

باب الشرا الذي يدفع فيه بعض الثمن
ويريد اخذ بعض ما اشترى

باب البيع الذي يتبع معاملة الباعين فحيزها
والهبة والعقود والنكاح

باب البيع الفاسد ولعق فيه

باب الاحتياط في الخيار وموت العبد قبل منى الخيار
او بعده

باب بيع المكمل يريد او ينقص
قبل ان يكال

باب البيع في الزيادة بالولد وغيره وما يقسم عليه الثمن

باب اختلاف البائع والمشتري في ملك ما اشترى
قبل القبض او بعده

باب اختلاف البائع والمشتري في كل
يد غير ما يدعي صاحبه

باب الزيادة في البيع من غير المشتري

باب التصالح في السلم ما اشترى من كذا سلم

باب الاقرار بالعيب ما يكون له حق الرد
على البائع وما لا يكون

باب من البيع في العيب وغيره ما يكون آتيا وما لا يكون

باب البيع الفاسد الذي ينقص

باب من البيوع التي تختلف فيها في الثمن

باب من البيوع التي يتبع فيها الاختلاف في الثمن بين البائع والمشتري في القروض والديون

باب من البيوع التي يتبع فيها الاحتياط فيما يجب للبائع على المشتري ويحجب عن البائع

باب من القبض في البيع بالعيب

باب من الشراء والبيع والقبض في البيع

باب اختلاف البائع والمشتري في الثمن

باب من البيوع بين اثنين يكون الثمن بينهما فادلهما
احدهما كان للاخر

باب من القبض في البيع والتعاقب في ذلك

كتاب الرهن

باب من الرهن بالولد والجنابة عليه

باب من الرهن بين الشركاء الذي يرجع بعضهم على بعض

باب من الرهن الذي يبطل ولا يكون خصما

باب الرهن الذي يضمن المرهون فيه قيمة ما يرجع
والاقرضه بالدين على العبد

باب البيع والرهن وغيره كالهبة

باب من الرهن والجنابة على الرهن

كتاب الشركة باب الشركة بين الرجلين
يكون بينهما تجارة او الولد والشركة في جنابة المكاتب

باب الاستحقاق في الشراء والضمان فذلك

باب رجوع احد الشركاء على صاحبه بخصه مما قبض

باب ما يكون الرجل خصما من صاحب الوصية والغريم والورثة وما لا يكون خصما

باب من الوصايا ايضا

باب الرجل يوصي عند موته لبني فلان

باب من الوصايا التي تكون رجوعا والتي لا تكون

باب الوصية بتع لاقبل مما سمى الموصي

باب ما يصدق فيه الوصيا اذا قال انعت فمال اليتيم

باب الرجل يوصي ان يحج عنه

كتاب الشركة

من الرفق

كتاب الفقه
من الطبع في دار
علمي التي عبد الله
وكتبها في دار
العلم



الجزء الرابع من التفسير شرح الجامع الكبير للخصيري

رحم الله برحمته ووالده سيح حبيب

في دار خير من دارنا بحضرة

وعتقنا

عكسها

لم



نصف من السبع رهن شركة وصايا

عنه السبع اهن شركة وصايا

كتبه العبد الفقير
عبد القادر بن
عزيم

من كتاب العبد الفقير
عبد القادر بن
عزيم

MILLET MERKEZ KÜTÜPHANESİ	
KİTAP	V. Carullah
ESKI	671
YENI	
TASNİF No.	

٦٧١



بإحدى الأصناف
من الجيد ويقضه ويشرك الردي على البايع حتى يهلك عنده فيسقط عنه ثم إن جهز
وفي الوجه الثاني ملك المشتري فقول العقد في البعض وهو البعض لأنه لا ضرورية على البايع الخ
لأنه لما فرق الصفة علم أنه ليس مقصودا للبايع وتزوج الردي بسبب الجيد فاستقام به
الحري على وجه التفرقة وإذا ملك التفرقة في العقد يجمع ملك التفرقة وإذا ملك الردي
التفرقة في القول يملك التفرقة في الغرض بطريق الأولى لا بعدام الضرر وبعد هذا وتبين
بمحتاج إلى معرفة الصفة الواحدة والصفة المتعددة فتقول

أما إذا اشترى
الصفة من العاقد
بإحدى الأصناف
من الجيد ويقضه
ويشرك الردي على
البايع حتى يهلك
عنده فيسقط عنه
ثم إن جهز

بالتسمية لأن التسمية أن لم تكن ركناً في العقد لكم جاريه بجرى الوصف فاستقام
الترجيح بها ولأن الكلام إذا صدر من الواسين لا يوقف كلام أحدهما على الآخر فيعتبر
كل كلام على حدة وإذا تفرق الكلام تفرقت الصفة وان تفرق الثمن بان يسمي لكل واحد
من المبيع ممتا وتكرر البيع والشراء والبايع والمشتري وأحد كانت الصفة تختلف
بالانفاق وان خاطب الواحد وأحد أفقال بعتك هذه الثوب بعتك هذا الثوب بعتك
وبعتك هذا محسنه وأخاطب المشتري فقال اشتريت منك هذه الثياب اشتريت
منك هذا الثوب بعتك واشتريت منك هذا بعتك لأن ما يوجب البتة راجح على ما يوجب
الإيجاد وان تفرق الثمن وأخلف العاقدان بان كان البايع أسن وكذلك المشتري
او من أحد الجانبين اثنان ومن الجانب الآخر واحد وتفرق الثمن ولم يتكرر لفظ البيع أو
الشراء ذكر في بعض المواضع من هذا الباب وجعلنا صفتين لرخص التدود وذكر
في بعض المواضع أنه لا يتعد ما لم يتكرر لفظ العقد وأخلف المشايخ رحمهم الله منهم
من قال ما ذكرناه يتعد فهو جواب القياس وما ذكرناه لا يتعد فهو جواب الاستحسان
وجه القياس ان ما يوجب التدود راجح وجه الاستحسان ان ما يوجب الأيجاد راجح
لأن العقد متحد ولذلك من حيث المعنى لأن تفرق الثمن ان يقول أحد لما يبيع
نصيبي بكذا والآخر يقول نصيبي بكذا او المشتريين فالأدراك وهذا بيان ما يقتضيه
سنته جملة الثمن فانهما إذا قال بعتك هذا العبد بالف درهم كان نصيب كل
واحد منها خمسين مائة متى باع مسامومة وتسمية ما يقتضيه مطلق الكلام وجوده
وعدمه بمنزلة فلم تفرق الثمن من حيث المعنى وذكر الكرخي رحمه الله في مختصره ان
عبد يتعد العاقد في الجانبين أو في جانب واحد أما في التسمية إنما تخل
صفتين إذا تكررت صيغة العقد بان يقول البايع من اثنان بعت نصف عبيد
منك بكذا او بعت النصف الاخر منك بكذا او يقول المشتريان يقول كل واحد منهما
اشترت نصف العبد بكذا وكذا فما إذا كان البايع اسان والمشتري واحدا او من
كل جانب اثنان لا بد من تكرار صيغة العقد في أحد الجانبين قال شيخ الإسلام
عليه السلام في رخص الله والصواب ان تكرار الصيغة ليس بشرط إذا كان العاقد
أثنان في جانب والتسمية منفردة لأن الأضراق يكون قابلا بمعنى لان بيعها جملة بمنزلة
متفرق ويبع كل واحد سوا لان يبيع كل واحد يتصرف الى نصيب نفسه عند
الإجماع وكذلك يرى اسن بصيغة الجمع بان قال اشترينا او نصغة الفرد بان
قال كل واحد اشترت النصف بلذا سوى ثنت أنه لا حاجة الى تكرار الصيغة
بعد صدوره حجما منها سمن متفرق وحكي الخصاص رحمه الله في شرح جامع
عن القاضي في حازم رحمه الله انه كان يقول ما ذكر محمد رحمه الله في بعض المواضع
أنه متى اخلف الثمن والعاقد كانت صفتين هذا قول اي يوسف ومحمد رحمهما الله

والشراء

إذا تنازعت جهات الاتحاد وحيات التفرق بعد بالغالب منها ويرجح الغالب على المغلوب وأد
وفي البيع ثلثة اشياء عاقد وعقد وثمر فاذا اتخذ الكلام في الصفة واحده
وذلك بان لم يتكرر لفظ البيع والشراء واتخذ الثمن بان ذكر جملة واحد
واخذ البايع والمشتري بان كان البايع واحد والمشتري واحدا كانت الصفة
واحدة بالاتفاق قياسا واستحسانا وان تعدد العاقد بان كان البايع اسن وكذلك في
المشتري او من أحد الجانبين اثنان ومن الجانب الآخر واحد والمعقود عليه واحد او اكثر فليعد
واخذ العقد والمثل بان قال البايع للمشتري بعت مسكا أو قال البايع للمشتري بعتك بضع
او بعتا منك أو قال البايعان بعتا مسكا كالأصفة متحده لان ما يوجب الأيجاد راجح التمر
وهو العقد والتمر وهذا لانه لو تعدت الصفة تعدد العاقد والمعقود عليه عدلا
صار بنا البيع بالحصة في كل عبيد وذلك باطل ولو تعدد الثمن والعقد والعاقد فيرو
واحد بان قال البايع بعتك هذه الابواب العشرة كل ثوب منها بعتك او قال لعقد الردي
هذا الثوب بكذا وهذا بكذا او بعتك هذا الثوب كل نصف منه بعتك اوقال
المشتري ذلك كذلك لان ما يوجب الأيجاد راجح لان العقد واحد وهو البيع مطلقه
والشراء والبايع والمشتري إنما يعرف الثمن بالأغنى وهذا لان الركن في العقد ان
الإيجاب والتعديك وتسميته التمر ويقوم المعقود عليه شرط لصحة البيع متى اتخذ العاقد
واحد الإيجاب والقول كان النظر الى اتحاد الركن اولى من النظر الى اتحاد الشرط بعبارة
وهذا لان الكلام إذا صدر من واحد بوقف اول كلامه على آخره نصار كأنه ذكر
الثنى جمله ولو تعدد العقد فهذا لا يتصور مع اتحاد الثمن والعاقد لان تفسير
تعدد العقدان يقول بعتك هذين بعتك هذا بكذا وهذا بكذا وإنما
تصور مع تعدد الثمن لكن قد يكون مع اتحاد العاقد بان كان واحدا هذا
هو الكلام في الأيجاد أما تعدد الصفة ان تعدد الاشياء كانت الصفة
متعددة بالاتفاق قياسا واستحسانا بان كان العاقد اسن في كل جانب
لان عند اختلاف العاقدين تفرقا لإيجاب والقول وعند اخلف ركن العقد تفرقت
الصفة ضرورة وكذلك ان كان العاقد اسن في جانب لان أحد الركن قد
اختلف في الجانب الذي تعدد العاقد واتخذ في الجانب الآخر بغير رضا فوجب الترجيح اي

بإحدى الأصناف
من الجيد ويقضه
ويشرك الردي على
البايع حتى يهلك
عنده فيسقط عنه
ثم إن جهز
الجيد
ونشر
الردي
فيشرك
البايع
على
حتى
يهلك
عنده
فيسقط
عنه
ثم إن
جهز
بإحدى
الأصناف
من
الجيد
ويقضه
ويشرك
الردي
على
البايع
حتى
يهلك
عنده
فيسقط
عنه
ثم إن
جهز

وما ذكر في بعض المواضع انه متى اختلف البيع والشراء العاقد يصير صفتين
على قول ابي حنيفة رحمه الله فانه ذكر بعض المسائل في هذا الباب على قولها والعرض
على قول ابي حنيفة رحمه الله وحمل هذه المسئلة بينهم فرعا للمسئلة اخرى روى عنهم
في النوادر في **رجل يبيع** عبد له من رجلين وصفه من هذا بحسب ما به
درهم ووصفة من هذا بحسب ما به وطلب من خزان البيع فاسد من وجه في النصفين
جميعا في قول ابي حنيفة رحمه الله لان الصفقة واحدة لان البيع لم يتكرر في حق كل
واحد منهما وانما يفرق تسميته التمس ولهذا لا يصير الصفقة صفتين فالصفقة
الواحدة اذا اشترت بعض شرط فاسد فسد كلها وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله
البيع في النصف الذي ما شرط فيه الحزب لانها صفتان لان المشتري انما يقد تفرق
المشتر كان القياس قولها والا سحسان قول ابي حنيفة وقد ذكرنا وجهها وذكرنا صدر
الشهد رحمه الله في الفناوى لصعوى القياس قولها والاسحسان قول ابي حنيفة
رحمه الله فيفتي بقوله فاذا العقدان يفرق بفرق التمس احواله فسفرق الصفقة
لرحمان حصة التفرق والعقد اذا اتخذ حوزا ان سقرق التمس يجوز ان يحد والعاقدة
كذلك فيفتي انه سخذ العقد في الوحيين كما هو الاسحسان او قول ابي حنيفة رحمه الله
فاذا سطر للعقد وهو التكرار واعادة قوله بعد لا غير من ان اختلف بازكر
تفرقت الصفقة لا محالة وان احدث محمد على ما احزنا للفتوى يسهل عليك الجواب
والاحكام المبنية على احكام الصفقة وتعددها ثلثة العود والقرض والا حبا للشفعة
في كل موضع تفرقت محوز التفرق وفي كل موضع احدث لا اذا عرفنا هذا
قال محمد رحمه الله رجل اشترى عشم اوباب له وده كل ثوب بعشم صفقه
واحد صح العقد لانه باع مالا معلوما مقدورا التسليم بمن معلوم مقدور التسليم
فحوز فلو نقد المشترى عشم وقال فقدته عن هذا الثوب بعينه وقال للبايع
بل فقدته على الجملة كانا القول قول المشتري لان الملك في التمس انما يستعاد من
جهته فيكون القول قوله في بيان جهته الا انه لو انكر التملك اصلا كان القول
قوله فاذا اقترانه ملكه بجمته كان القول قوله كما لو كان على رجل عشم من قرض
وعشم من ثمن مبيع وقد عشم وقال هذا من التمس او من القرض كان القول
قوله كذلك هنا وفي شرح الزبادات ذكر ابن سماعه عن محمد رحمه الله **رجل**
له على اخرا الف درهم فكفل عنه رجل بالف درهم ثم ان الطالب احوال رجلا على المطلوب
مالف كانت للجمال له على الطالب فاذا في المطلوب العالم المحتمل له وقال اذني عن
الالف التي كفله فلان وقال الطالب بل من الف التي لا كفالة له بها كان القول
قولها الطالب ولو كان المطلوب هو الذي احوال الطالب بالف على غيره لم عليه الف
درهم فقضى ثم قال الطالب هي من الف التي لا كفالة له بها وقال المطلوب هي من القول

بها فالقول قول المطلوب جعل القول قول المحتمل في المسيلتين اما في المسئلة الثالثة
لا يشك ان اذا المحتمل عليه كاداه بنفسه ولو ادى بنفسه كان القول قوله
واما في المسئلة الاولى فلان قرض المحتمل له انما يقع ايضا اذا حصل بامر المحتمل فكان
قوله قضا امر به بخلاف ما لو قضى المحتمل بنفسه وذكر ابن سماعه رحمه الله في النوادر
رجل عليه الف درهم من كفاالة والف درهم من كفاالة وقال
او ذمها من الكفاالة وقال الطالب لا احدها الا من جميع مالي عليك قال للطالب
ان يحمله من المالمين ويرجع مما بقي على المكفول عنه لان الحق المطالبه بالمالمين والاحد
بغير رضى المديون وكان له ان يقض عنهم وان يقض الف ولم يقبل شيئا فطلب المطلوب
ان يجعل المودى من اى المالمين شيئا لان التخصيص مفند فاعتبر قوله وموضوع المسئلة
في الجامع فيما اذا احتلها بعد القبض وقامت التبعين في مسيلتنا ان المشتري لو باع
هذا الثوب من البايح باقل مما اشترى بحوز لانه باعه بعد نقدا للمر فلو اراد المشتري
ان يقض الثوب الذي نقدا التمس عنه بغير رضى البايح ليس له ذلك لان منه تفرق الصفقة
قبل تمامه لان الصفقة متحد له لعله حصة الاحاد لان الموجب للاتحاد شيان الحاد
العاقدة واتحاد العقد لا يندم تكرر لفظة العقد والموجب للتفرق شى واحد
وهو سمي التمس لكل ثوب وهذا على جواب الاسحسان وقيل هو قول ابي حنيفة
رحمه الله وهو المحتمل واظهر لان المعتبر للتعدد تكرر لفظ البيع ولم يوجد الا ترى
انه لو قبل البيع والعصر لا يجوز فلذا القرض لا يلزم على هذا رد البعض بالعيب بعد القبض
لانه تفرق الصفقة بعد التمام وانه غير ممنوع عنه والمعنى فيه ان في الرد بالعيب بعد
القبض المشتري مضطر في الرد دفعا للضرر عن نفسه والبايع جان سدد ليس العيب
عليه فكان رعاية جانب المشتري اول وان تضرره البايح ضمنيا اما في القول او القبض
لا ضرر على المشتري فكان قاصدا للاضرار بالبايع اذا دفعا للضرر عن نفسه ولان
الموجب للرد هو العيب وانه قام باحدها فلا يمكن من ردها فثبت الضرر وهو الرد
احدها دفعا للضرر ففرق بين البايح وبين الرهن فانه اذا رهن عند رجل عشم
اثواب كل ثوب بعشم ثم قضى عشم درهم وقال هذه من العشم التي في هذا الثوب
فارا دان يفتك ذلك كان له ذلك نص على هذا في الزبادات وان كان هذا تفرق
على المرتهن فكل تمام الرهن لان تمام الرهن محصول المقصود وهو فضا الدين وذلك
انما يحصل بالهلاك ولو رهن عبد بن بالف درهم فنه كل واحد منها الف وسلم الى المرتهن
ثم ادى خمس ما به وارا دان ياخذ احدها لم يكن ذلك لان الصفقة وقعت جملة المقصود
اصحار الراهن ليسارع الى فضا الدين فلو تفرق بالضرر فخذ ما يحتاج اليه ويتكاسل
في ادا الباقي فعلى هذه الرواية فرق بينهما اذا سمي بمعاملة كل واحد مالا وهما اذا
اخذوا اطلقوا هذا العزم على روايه الزبادات اما على رواية كتاب الرهن فلا لان

ا

كل

عن

على رواية كتاب الرهن ليس للراهن ان يفتك شئاً ما لم يود جميع المال في الصورين كالبيع
والعرق على رواية الزيادات ان البيع يتفرق بتفرق الشئية عند اتحاد العاقدين
والرهن يتفرق الا ترى ان في البيع لو قتل المشتري البيع في احدهما دون الاخر ابيض وفي
الرهن عند تفرق الشئية لو قتل العقد في احدهما جان وانما الفرقان في البيع ضم الردي
الى الجيد للزوج متعارف فلو تفرق العقد بتفرق الشئية كان للمشتري ان يقبل واحدهما
متملة الجيد فيتصرف به الباع اما في الرهن ضم الردي الى الجيد غير متعارف فلو تفرق العقد
لا تتصرف به الراهن فاذا سمي لكل واحد منهما حصه من الدين سفرق الصفقة والمعنى
فيه انه لا يصرف على الراهن في التفرق لان ما قتل المرهن الرهن فيه لا يزول عن ملك الراهن
ايضا تفرق الصفقة على المرهن لان تفرق القبض معتبر بتفرق الصفقة وحق القول
فاذا ملك المرهن تفرق الصفقة في حق القول لا تصرف على الراهن ملك الراهن بتفرق الصفقة
على المرهن ايضا لانه لا تصرف على المرهن لان ما قضى عنه ان كان خبيثاً وترك الردي فالردي
يكون مضموناً باقل من قيمته ومن الدين فلا يصدر مضموناً بالقيمة التي سمي اما في البيع
لو اراد المشتري تفرق الصفقة على الباع والبايع على المشتري في حق القول لا يملك نقا الضر
عروضه فاذا اراد المشتري تفرق الصفقة على الباع وحق القبض لا يملك ذلك ايضا دفعا
للضرر على الباع ولان في البيع لما جرح بينهما لو تفرقت الصفقة فانا لاسنة شرطاً في الودي
وانما شرط فاسد بعقد العقد لان الشرط الفاسد في معنى الرثا اما الرهن لا يطل
بالشرط الفاسد لانه سرع منزله المهد ولهذا الورهن عبداً بالف درهم على ان يكون كل
نصف منه رهناً فاسد لانه لا يصح له ان يملك نصف درهم يعرف الصفقة فيفسد
لكان السويع اسائر محمد رحمه الله في الكتاب الى هذا فقال ما رهنا به رهناً هذا الجسد
محمداً به ثم رهناً به من محسن ما به وكذا الواهب الباع عن من ثوب بعينه فاراد ان
ياخذ ذلك الثوب لم يكن له ذلك لان البراءة بالبراءة لا يكون على حال من البراءة بالبراءة
وتم ليس له ان يقبض العقد للعضر فضا اولى وكذا لو اخرا المانع من احدهما بعينه
شهر اولاً وخر جميع الثمن الا ذرهما ليس له ان يقبض شئاً من المانع حتى يتقدا الباقي لان
الباخر راه موفية فلا يكون كرجال من البراءة المودعه وكذلك لو كان اصل العقد
على هذا الوجه بان باعه على ان من ثوب منها حال ومن الباقي الى لعل او على ان كل الثمن
موجب الادره لا يملك قبض شئ حتى يتقدا جميع الثمن لما قلنا وكذا لو باعه عشرة اثواب
بما به درهم كل ثوب بعينه وللمشتري على الباع لسعون درهما ديناً فغن الشئ وقال
هذه الشئة بتسعين الدين وهذه بعينه لقد فاراد المشتري ان ياخذ الشئة التي بمقابلة
الدين ليس له ذلك حتى تؤدي العشر لان ابقا بعض الثمن بالمقاصد لا يكون اطلاقاً من ابقا
بعض الثمن حقيقة باليد لا يكون له ان يقبض شئاً من غير رضی الباع فكذلك اذا وني بالمقاصد
ولذا لو اشترى ثوبين لبعدهما بعينه دراهم والآخر ديناً لم يقبض بهما احدهما واره عن من

احدهما

احدهما او اخره ليس له ان ياخذ ذلك الثوب لما قلنا الا اذا باع كل ثوب ثمن على حدة
بان قال بعت منك هذا الثوب بعينه بكذا او بعت منك هذا الثوب بكذا الا ان تفرقت
الصفقة لعدد صيغة العقد الذي هو ركن في العقد **رجال** اشترى عبداً
بالف درهم مغاب احدهما ونقداً لباقي حصته من الثمن فليس له ان ياخذ نصيبه حتى
يعطى الثمن كله عندهم جميعاً لان الصفقة واحدة لان ما يوجب الايجاد ارجح لان العقد
واحد والمثرد لرجله وانما اختلفا العقد العاقد وهو المشتري فكانت الصفقة واحدة
الا ترى ان احدهما لو اراد التفرق في القول بان من احدهما في النصف لم يكن له ذلك
الا برضى البايع لانه تفرق الصفقة قبل التمام فكذلك اذا اراد ان يفرق في القبض
فان قيل الصفقة متعددة لان الشري منكر فانه لا بد ان يقول المشتريان
اشترنا فمكر منها لفظ الشري او الشري يتكرر الصفقة **فيل**
الشري ان تكرر من حدث الحقيقة لم يتكرر من حدث المعنى والاعتبار لانه لا يمكن
التكلم بعبارة او حر من هذه متى اشترى باعاً عن ذلك كله كلاماً واحداً معني بخلاف
ما لو قال احدهما اشترت انا النصف محسناً به وقال الاخر اشترت انا ايضا النصف
محسناً به حيث كانت الصفقة صفتين لان الشري قد تكرر من حدث الحقيقة
والاعتبار لانه يمكنها التكلم بعبارة او حر من هذه بان يقول اشترى هذا كما
قلنا في الطلاق اذا قال لغير المدخول بها ات طالق واحدة وواحدة يقع واحدة لانه
امكنه ايقاع مدس بكلام من هذا فيعتبر كل كلام على حدة ولو قال انت طالق واحدة
ونصف يقع ثمان لانه لا يمكنه العار عن هذا العدد باو حر من هذا فكان كلاماً
واحداً فان اوفاه الثمن كله اختلفوا في ثلثه مواضع احدها ان المانع هل يجز على قول
نصيب الغائب من الثمن قال ابو حنيفة ونجد رحمهما الله محروقال ابو يوسف
رحمهما الله لا والثاني اذا قبض نصيب الغائب من الثمن هل يجز على دفع نصيب الغائب
اليه وهل له قبضها عندها لجروله قبضه وعنده لا والمالث اذا ادى الثمن كله
وحضر الغائب هل لبايع يرجع على الغائب ويحسب نصيبه حتى يسوق منه نصيبه
من الثمن عندها له ذلك وعنده لا وحاصل الخلاف يرجع الى ان الحاضر في ابقا
نصيب الغائب من الثمن متبرع او غير متبرع عنده متبرع وعنده لا وروي
لسرع عن ابى يوسف رحمهما الله في نواذره ما انه يدفع نصف الثمن وياخذ نصف
العبد وهو قول الشافعي رحمه الله فان ادى جميع الثمن واحداً لعبد فهو متبرع لانه
ادى جميع ما لزمه بالعقد فكانه ابتاع وحده فان قبض الجميع وقد قبض ما ليس
له قبضه فكان ما لا ييوسف رحمه الله على رواية الاصول انه لا يقبض شئاً حتى
يؤدي جميع الثمن ويكون متبرعاً عنه قضى من غير لغرامه وهو غير مضطرب فيه
فيكون متبرعاً وقولنا بغيره لانه لم يوجد الامر من الغائب لا قضا ولا دلالة

او حر

لانه لم يوجد الا المشاركة في العقد وانه ليس بامر دالة ولهذا لو كان حاضر او ادى الاخر
عليه ولو كان امرا دالة ليرجع عليه كالوكيل بالشري وقولنا غير مضطر لانه غير مطالب
من قبل البائع ولا يحى به لنفسه حقا ايضا لانه يتقدم عن القبض شيئا يساوي خمسة
علم يكن فيه ضرر بخلاف مع الرهن لانه يقضى دين غيره بامر لان الاله راض
بقضا الدين من ماله حدث رهن ماله بدنيه مع علمه ان عاقبة الاعا اولانه مضطر
حى به حقه نفسه ويستخلص منه لنفسه ويعطى رجوع المحتال عليه عن نفسه عند
الاذ ان لم يكن له عليه دين واذا قضى لا يقبل بقبض الا نصيب نفسه لانه احق عن
نصيب الغائب الا ترى انه لو كان حاضرا لا يكون له ذلك فكذا اذا كان غائبا
وهذا لان الغائب سقر باده لان ملكه مضمون على البائع لو هلك بسقط الثمن
عنه ولو بقصد قبضه على الغائب يكون الهلاك عليه ويلزمه الثمن من غير ان يفتح
بالبائع فيكون في الاداء مسترعا على البائع موكدا ملكه في الثمن فلا يرجع على الشريك
لها وجهان احدهما انه قبض دين الغائب بامر لانه ان لم يوحدا الارض صرخا وجددالة
لان متى اقدم على الشري معه وغاب وهو يعلم ان شريكه يحتاج اليه فنصيبه
ولا يتمكن من قبض نصيبه والاشعاع بملكه الا باقبا نصيبه وقبض نصيبه
من العبد كان امرا وراضيا به دلالة لان دخولها في العقد ادن من كل واحد
منها لصاحبه فيما توصل به اليه فخصيل احكام العقد فصاير الاذن له الا ترى
ان الوكيل بالشري اذا نفذ الثمن من ماله نفسه لا يكون مسترعا وان لم يامر به صريحا
لكن لما علم انه لا يصل اليه قبض المبيع الا بعد نفذ الثمن صار امرا له ولانه مضطر
في قضاء دينه لانه لا توصل اليه قبض نصيبه الا بقضا كل الثمن ومن قبض دينه
بغير امره فهو مضطر منه يرجع عليه كغير الرهن وكحلوا رجل وسفل اخر اذا ارادها
وامنع صاحب السفل عن البناء وباه صاحب العلوان له ان يرجع عليه لانه لا يمكنه
ان يرجع الوصول الحقه والاشعاع بملكه الا بنا السفل فلا يكون مسترعا وقوله
لا يحى حقه ليس كذلك لان للناس رعايا في الاعيان ما ليس في الاتمان فاقدمه دليل
على حاجته اليه فاشبهه مع الرهن واذا قضى الثمن وهو تسلسل منه تبرعا والتمس تعلق
بالبائع بان تسلسل من احد ما تقابله محققا لمعنى المقابلة في المقابضة ولازاله قبض
نصيبه ولا تاتي ذلك الا قبض كل ولا تاتي في كل الا قبض كل الثمن فاحدسها
بالوكيل من هذا الوجه وانك تحقق الوكاله فيه لان ثبوت الملك لصاحبه متعلق بقوله
فانه لا يقع الملك لكل واحد منها الا بقولها جميعا غير اننا اعتبرنا هذه المشبهة في موضع
الضرورة لا في غير موضع الضرورة وهو حاله للصور لا نفد الحاجة لانه توصل
اليه الانتفاع بملكه من غير دفع الثمن بان يرفع عن يده الحاكم ليلزمه الاجماع معه على
دفع الثمن فاذا لم يفعل وادى كان مستوعا واذا ثبت انه كالوكيل في احكام العقد فاذا

ادى حصته من الثمن كان له ان يرجع عليه وله ان يلحق نصيبه منه لاستيفاء الثمن
كالوكيل ولو هلك في يده قبل القبض الحسن من الغائب تملك امانة ولا يطل حقه في الرجوع
ولو هلك في يده بعد القبض سقط الثمن عن الغائب كما لو هلك في يده بعد القبض ولو
ابرا البائع احدهما من حصته من الثمن واخر عنه لم يكن له ان يقض حصته من الصدق
سعد صاحبه ما عليه لانه لو روى عن نصيبه بالا فالم يكن له ان يقض نصيبه ما لم
يقض البائع الثمن كله عندهم لان الصفة واحق في الابراء والناجل اولوان
المشتريين اشترى بالعبد من البائع بالف درهم كل واحد منهما نصفه خمس ما به لكر صفة
واحدة بان قال اشترى بالعبد من البائع بالف درهم نصفه انا خمس ما به ونصفه
خمس ما به او قال البائع لعت هذا العبد نصفه من هذا خمس ما به وقال اشترى بنا ولم يكرر
لفظة البيع فلكل واحد منهما ان ياخذ نصيبه اذا نفذ حصته من الثمن هكذا ذكر
وهو جواب القياس وقول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اما على جواب الاستحسان وقول
ابن حنيفة رحمه الله على حسب ما اختلفوا فيه ليس لكل واحد منهما ان ياخذ نصيبه وجه
القياس ان حصته التفرقة علبت حبة الاعاد لان الموجب للاخذ شي واحد وهو الحاد
البائع والموجب للتفرقة شيان بعدد الثمن وتعدد المشتري وهذا لان كل واحد منهما
قال اشترى نصفه منه خمس ما به فتفرقت الصفة وحقتها وقول البائع لعت جواب
لها فصارت كأنه قال لكل واحد منهما لعت نصفه منك خمس ما به فصارت كلمة الصد
منفردة وكذا اذا ابدى البائع وحده الاستحسان ما ذكرنا ان البيع والشري لم يكرر
من حيث الاعتبار لانه بوجوب الاحكام ثم قال محمد رحمه الله في الكتاب وذلك صفة
واحدة ثم جعله صفتين حتى قال اذا نفذ احدهما حصته من الثمن فله ان يقض
نصيبه فتد جمع بين امرين متنافيين روى القاضي ابو الهيثم عن القضاة رحمهم الله
الحقير قالوا ان قول محمد رحمه الله وذلك صفة واحدة خطأ لا يمكن تصحيحه ومنهم
من استعمل تصحيحه وقال اراد محمد رحمه الله بقوله صفة واحدة معنى واعتبار الكهنة
صفتان حقيقة لكر الشري منها حقيقة لكن هذا التصحيح امانا في قول من ذهب
ان هذا جواب القياس ما على قول الخصاص ومن تابعه رحمهم الله ان هذا قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله لا تاتي في هذا التصحيح فانه جعله صفتين بصفته ومعنى حتى كان لكل
واحد منهما ان ياخذ نصيبه فتد جعله صفتين معنى فكان من قوله صفتين معنى
وتبين قوله صفة واحدة معنى ياتي واذا ابر احدهما او اجز فله ان يقض نصيبه
لانه لو روى احدهما بالاقباله ان يقض نصيبه فكذا اذا روى بالابرا او الناجل وهذا
على جواب القياس وقوله وكذلك لو اشترى بالعبد منه صفة واحدة على ان نصف
العبد لهذا الرجل خمس ما به لا شمس ونصفه لهذا الاخر خمس ما به حاله او نصفه
لهذا خمس ما به او نصفه لهذا خمس ما به درهم فقبلا على ذلك ان ذلك صفة واحدة

ادى

اراد يقول صفقة واحد يعني قلنا العقد بلام لا فصل فيه بان يقول قلنا على
لفصل البائع لانه اراد به حقيقة الصفقة الواحدة التي ارادها عن طريق احكام الصفقات
ول هذا ايضا جواب القياس اما على جواب الاستحسان في صفقة واحد وقيل الاصح
ان هذا صفقتان قناسا واستحسانا لان ذكر حصته كل واحد منهما لم يقع ضابطا هنا
لانه ليس موجب ذلك التمر على سبيل الاحتمال ففرقت الصفقة وعند الكرخي رحمه الله لا
يبد من الفصل في قوله ايضا حتى يتقدم على ما ذكرنا ولذلك رحلان اشترى من
رجلين عمدين احداهما بدينار بعينه بمائة دينار والاخر بالالف درهم صفقة
واحدة على الوجه الذي قلنا وهو ان يقول المشتريان قلنا بكل واحد منهما ان يقبض
عنده اذا ادى ثمنه لان ذلك لفصل معنى اذا خرج خروبا للفصل وهذا جواب
القناس او قوله لان الثمن مختلف والعاقدة مختلف والعقد لانه لم يكرر لفظ
الشري او البيع وفي مثل هذه الصورة كانت الصفقة متعدده قناسا او على قولها
اما في الاستحسان او على قولها حبيفة رحمه الله الصفقة محكم لعدم تكرار لفظ البيع
او الشري وكذلك لو كان ثمن كل واحد منهما دراهم برده اذا قال اشترى بناها بالالف
درهم انا هذا بمس ما به وهو هذا بمس ما به وقال المتبايعان دعنا او قال المتبايعان
ذلك او قال اشترى بناها بالالف درهم وما به دينار صفقة واحدة ولم يثنى ثمن كل واحد
منها فليس لواحد منهما ان يقبض شيئا حتى يودى الثمن كله وهذا جواب القياس والاحتياط
عندهم جميعا لان الصفقة واحدة لان ما يوجب الاحتياط فانه سنان وهو الاحتياط
العقد والتمس لان الشري في حق كل واحد منهما بعض الف وبعض المائة مقابلا لبعض
العدين ساعا كما اقتضاه اللفظ الا ترى انه لو قيل احدا المشتريين دون الاخر
لم يصح لانه من تفرق الصفقة على البائع فكذا اذا اراد احدهما قبضه
رحلان باعام من رجل عيدين او عبدا بالالف فنقدوا المشتري حصته احد
الباعين لم يقبض ما اشترى منه حتى تنقذ الاخر لان الصفقة واحدة لان ما يوجب
الاحتياط وهو الاحتياط والعقد والتمس لان البيع لم يكرر معنى واعتبار او التمرجة
وانما اختلف البائع لا غير ولو باع كل واحد منهما عمدا على حدة او حصته على حدة
والتمس كله دراهم او دنانير او دراهم ودنانير كان الذي يقبض حصته ان يقبض حصته
من العبد لان الثمنين وقعوا مختلفين وقد ذكرنا ان كل واحد منهما اعاد كلمة
المبيع **قال محمد** رحمه الله في الاصل ولو باع كل واحد منهما حصته على
حده ثمن على حدة كان له ان يقبض حصته الذي يقبضه وقد قال محمد رحمه الله في
الاصل ولو باع كل واحد منهما حصته على حدة ثمن على حدة صفقة واحدة يريد
به اذا خاطب احدا المتبايعين المشتري ببيع حصته بثل على حدة والاخر كذلك فقال
المشتري اشترى قال الشيخ الامام لهذا المعروف نحو اهرماده رحمه الله في شرح

ذكره

عنا

هذا الكتاب وهذا ايضا جواب القياس وقوله لان الثمن اختلف والعاقدة كذلك
والعقد لانه لم يكرر البيع والشري وفي مثل هذه الصورة كان اختلاف الصفقة
على الاختلاف فكذا هنا قالوا الصدرا لشهد رحمه الله لان هذا غير سديد بل
يجب ان يكون الصفقة مختلفة قناسا واستحسانا عند جمعها لان الباعين يكره
ان يقولوا بغيرها فاذا قال كل واحد منهما بعت نصف هذا العبد كان لفظ البيع مكررا
حقيقته ومعنى الا ترى انه رحمه الله ذكر في شرح هذا الكتاب قبل هذا الوقت
المشتريان كل واحد منهما اشترى نصف العبد كانت الصفقة متعدده لانه يمكنه
ان يقول اشترى بناها فاذا قال كل واحد منهما اشترى نصف هذا كان الشري متكررا حقيقة
ومعنى ويجوز ما يوجب البينة **راجح جلال** باعام من رجلين
عيدين بالالف وكل واحد من العيدين لاحد ما على حدة فاعاد ذلك بالالف درهم
صفقة واحدة لم يكرر لهما ان يقبضتا ثمن العبد حتى ينقذا الباقي لصاحبه
ولو نقدا احدا المشتريين لبايعين حصته لم يكرر له ان يقبض شيئا مما اشترى حتى يقبض
جميع الثمن وهذا قناس واستحسان عندهم لان الصفقة واحدة عند ثمنه لا يبايع
الا محاد راجح فان البيع لم يكرر معنى واعتبار او التمر مختلف **قال محمد**
في الصفقة الواحدة اما لا يكون للشري تفرق الصفقة دفعا للضرر عن البائع
من حيث انه يقبض الجيد ويترك الردي عليه وهذا ضرر على احدا الباعين في نقدا
حصته وقبض عبده **قال محمد** نعم وهذا يلحق البائع ضرر من
وجه اخر وهو انه متى نفى الكل نحو سائر الصفقة المشتري زيادة في حمله ذلك على
نقد نصيب صاحبه ولما انا اعتبرنا القرض بالقبول فلو قتل احدهما البيع او قتل
نصيب احدا الباعين لا يصح فكذلك العقد القرض وانما يصح القول اذا كان مطاوعا
للايجاب واذا باع شين وقيل في احدهما او شيئا وقيل في بعضه لا يكون هذا
بقوله للايجاب لكنه ابتدا الاجاب من المشتري فكان البائع بالخيار دل عليه ما ذكرنا
في الايمان اذا قال امراته طالق وعند حزان ساقلا شيئا احدهما دون الاخر لا
يقع شيء لانه ليس بجواب فاذا لم يصح الجواب في احدهما مع انه لا ضرر على الزوج ولو
فهما اولى وذكر الكرخي رحمه الله اذا قال بعتك هذين العيدين بالالف درهم
فقبل المشتري في احدهما لا يصح وان رضي البائع في المجلس لا حصته هذين العيدين
التمس بمحموله الا ان تبين التمر رضي البائع به قال بعتك هذين القرضين بخشرة
فقبل في احدهما لا يصح الا برضى البائع ايضا وان رضي ببيع ولا يحتاج الى بيان الثمن
لان للبعض حصته معلومة ولو سمي كل واحد من المشتريين ممن الذي اشتراه كان له ان
يقبض حصته اذا بعد حصته ثمنه وهذا قناس او قوله اما على الاستحسان او قول ابي
حبيفة رحمه الله **قال محمد** قال لاخر قد بعتك هذا العيسم الا ثواب كل ثوب

لفظ

ولو

بعشره فقبل المشتري البيع في أحدها لتسره ذلك لأن الصفقة واحدة عندهم
 جميعا لأن التوجب للأبصار فلو قبل ونقد بعض الثمن ليس له أن يأخذ شيئا وكذا
 لو قال رجل لرجل قد بعنا هذا العبد بالف درهم فنقله أحدهما وأراد الذي قبل
 أن يأخذ نصفه لتسره ذلك لأن الصفقة متحد فلا تملك التفريق ولو كان البيع
 قال لهما بعنا هذا العبد بالف بعنا المتري نصفه فحسب ما به وبعناك أي
 الآخر نصفه فحسب ما به فقبل أحدهما دون الآخر صح في نصفه وهذا قياس واستحسان
 عند من جميعا لأن الصفقة قد تعددت لأن العاقد مختلف والبيع متكرر والثمن
 مختلف **جاء** قال لرجل بعناك عبدا هذا بالف درهم فقال
 المشتري لصدما قبلت حصتك ولا قبل حصته الآخر ليس له ذلك لأن الصفقة
 واحدة ولو سمي البيعان ثمن حصته كل واحد منهما ما قال بعناك بالف وقال أحدهما
 بعناك حصتي فحسب ما به وقال الآخر مثله ذلك فقبل المشتري بصيب أحدهما جاز
 وهنا قياس وعندنا أما في الاستحسان أو عندنا بحقيقة رحمه الله لا ولو اشترى
 دار من رجلين صفقة واحدة وسمى بيمين حصته كل واحد فالتشبيع أن يأخذ أحدي
 الخصمين حله بالف فليس للتشبيع أن يأخذ أحدهما دون الآخر وهذا قياس واستحسان
 ونحوه جميعا لأن الصفقة قد تعددت واحدة فالخاصة في كل موضع بملك
 المشتري التفريق في القول والقبول والتشبيع المقر بقر في الأخذ ليقرب الصفقة
 وقائمة فقام المشتري وفي كل موضع لملك المشتري التفريق في القول والقبول
 لا يملك التشبيع التفريق في الأخذ لا تحاد الصفقة والله اعلم

أصل من البيع الذي يقارن معا من البيع والهنه والغنم والنكاح،
 الباب أن الأسباب الشرعية يجب صيانتها عن التعطيل ما لم يكن
 والتصرفان المتعاربان أو المتوافقان في الحكم يجوز اختباهما في عين واحد وفي وقت واحد
 لأن على سبيل التوقف لأن الحكم الموقوف ينت على سبيل التردد ويستتقنه
 التردد في تصرفات كره في محل واحدة له ليس في ذلك الاجتماع سمي التملك على
 أن يعمل في أحدهما وذلك جاز كالذات الواحد إذا اختار فيها شفعها أو شفعها
 ولو حوب القصاص بجلده وجنات المدبر وكالمشتري إذا كان شفعه الدار ولا
 يجوز اختباهما بوصف القاد لأن حكم الناقد مقطوع به والمحل الواحد في زمان واحد
 يصدق عن أحكام متعارضة والموقوفان إذا وقع امتقارضين فالسبيل الترجيح أن يمكن
 والتشبيع أن استويا والمحل قابل للحكم على سبيل الشكلة وأن لم يكن أحدهما قابلا للتشبيع
 سفدا هو قابل للتشبيع وبطل الآخر وان لم يكن كل واحد منهما قابلا للتشبيع بطلا
 لأن كل واحد منهما يدفع الآخر مع التدافع يستقيم القاد إذا عرفها هذا قال محمد

رجل

رحمه الله **رجل** باع عبد الرجل بعير من رجل وبيع رجل آخر ذلك العبد
 من رجل آخر فبلغ المالك فأجازها جاز كل واحد من العقدتين في النصف والمشتريان
 بالخيار أن يشا أحدهما واحد منهما بصفته بنصف الثمن الذي اشتراه وإن شاء ترك
 أما جواز البيع لأنه لا ينافي في انعقادها بوصف التوقف واحتمال القاد ما في كل
 واحد من العقدتين فإنه كاف لإعنا بوصف التوقف إختال القاد والبيع الثاني
 لا يوجب فسخ الأول قصد فلا يفسخ الأول حكما للثاني أيضا فقيما موقوفين فأذا جاز
 الثاني المالك البيع من جاز فذلك واحد من البيعين نصف العبد بنصف الثمن لأن
 الثمن مستويان في الأحكام لا مرة لأحدهما على الآخر والمحل قابل للشركة فعند
 المساواة لحب الرد إلى النصف إذا كان العقد مما يحتمل الرد إلى النصف إذا كان العقد
 لأن المستحق بالبيع ملك المبيع والثمن وإنه قابل للشركة التي ترضى عنها لو كانا وكيلين وخرج
 الكلام منها بجا وعلى العاقبة ولا يعرف السابق منها كان الحكم ما ذكرنا وكذا
 هذا لأن الأجر في الإثبات كالأذن من الاستناد **فان** ينظر في بطل
 البيعان جميعا لأن المالك أجاز كل واحد من البيعين وجميع العبد واطمأنت البيع
 بعينه في جميع العبد فوجب انفساخ البيع الآخر **فقال** إذا جاز أحد
 البيعين بعينه أما انفسخ الآخر لأنه تعدد أجاز البيع الآخر من المالك القاد لأنه
 زال عن ملكه ومن المالك الجديد لأنه لم يوقف عليه ففسخ ضرورة ولأنه طرأ
 الملك الناقد على الملك الموقوف فأبطله أما هنا يمكن الأجر في نصف العبد لما جاز
 البيعين معا في جميع العبد ما يجعل يحز الكد واحد من البيعين في نصف العبد حتى
 لا يلقوا الأجر فان المجهز قصد الصحة وقدمت إثباتها في نصف العبدان بعد إثباتها
 في جميعه فيجعل يحز النصف بصحتها لكلامه بقدر الإمكان لا ترى أن لو كيلين إذا باع
 كل واحد منهما جميع العبد ومع هذا نجد في النصف لذلك هنا فرق بين هذه
 المسئلة وبين الفصولي إذا زوج أمة أسانا من رجل فصولي الحر ووجه من رجل
 آخر فأجاز المولى النكاحين معا بطل النكاحان جميعا والفرق أن النكاحين مستويان
 في الأحكام وحالة الاستواء تحب الرد إلى النصف والنكاح مما لا يحتمل الرد إلى
 النصف لأن ملك النكاح لا يحتمل الشركة أما ملك الثمن يمثل الشركة فربما النصف ولأنه
 لما اعتبرنا الأجر بالوكيل ولو وكل رجلين كل واحد واحد ولحدهما على حدة أن يزوج
 أمته فزوجها كل واحد منهما من رجل على حدة ووقع العقدان معا بطل العقدان وكذا
 إذا جاز في الإثبات وأما خيار المشتريين لأن كل واحد منهما اشترى جميع العبد ولم يسلم
 له إلا النصف فتعذر على كل واحد منهما شرط عقده فحيز ولو رد أحدهما لا يملك
 حق الآخر لأن الملك وقع على المناصه حكم المراجعة بمنزله ما لو أديت أسان دارا
 في يد رجل كل واحد يدعي أنه اشتراها من ذي اليد وأقاما البيئته وقضى بينهما

حزان فلو نفض احد ما البيع لا بكل حق الاخر لان القاضى بالقضايينها فيسبح كل
واحد منهما في النصف ولو ترك احدنا الخصومة قبل القضاء يقضى بالكل للاخر
وكذلك لو كان الذمي والبيع رجل واحد والمشتري اثنان هكذا ذكر في الكتاب
ولم يفصل بها اذا باع الواحد منهما العبد بلفظ واحد بان قال بعتك منكاه العبد
بالف درهم او بلفظين بان قال احدهما اول مرة بعتك منكاه العبد بالف درهم
وقال للثاني مثل ذلك بعته وحلى الفقه ابو بكر الحنابلة في شرح جامعته
عن استاده ابي الحسن الكرخي رحمه الله انه كان يقول ما ذكر محمد رحمه الله في
الكتاب محمود على ما اذا باع الفضولي بلفظ واحد اما اذا باع بلفظين شتر
اجاز المالك التبعين بقضى بالعبد كله للثاني ويكون بيعة من الثاني جميع العبد
فمنحى الاول لان الفضولي كان يملك من البيع الاول قتل الاجازة فيفسخ ايضا
حكا لبيعه من الثاني كما لو كان المشتري واحدا فانه يفسخ الاول بالثاني وكذلك لو
كان المالك هو الذي باع عبده من رجل وقبل عن المشتري صبي محجور او عبد
محجور ثم باع المالك من آخر وقبل عن المشتري ايضا صبي محجور او عبد محجور فان
فان الاول يفسخ بالثاني وكان الكرخي رحمه الله يقول بان المسئلة على هذا التفصيل
تروى عن اصحابنا رحمهم الله ولم يذكر موضع الرواية فعلى ما قاله الكرخي رحمه الله
فقال محمد رحمه الله وكذلك لو كان الذي ولي البيع رجل واحد فله العطف على
المسئلة الاولى في احد الحكمين وهو القضاء بالعبد منها بضعين في العلم الثانية
وهو خيار المشتري فان الفضولي متى قال بع العبد منكاه او من كل واحد كما
واجاز المالك لا يتخير ان وذكر ابو بكر اللخمي رحمه الله في شرح جامعته الذي انما له
وقال بان الفضولي وان باع منها بلفظين واجاز المالك البيع جاز كل واحد
من البيعين في نصفه وظاهر عطف محمد رحمه الله يدل على هذا التكون المعطوف
مساويا للمعطوف عليه في الحكمين جميعا وانما قال ذلك لان البيع الاول انعقد
موقوفاً على الاجازة ولم يوجد من البايع ما يفسخ الاول لا وصا ولا اقتضا اما اقتضا
فظاهره واما اقتضا فلا لانه لا منافاة بينهما بوصف التوقف حتى جعل الاقدام على
الثاني ضمنيا للاول كما لو كان البايع اثنان ارضى ما في الباب انه يملك الفسخ لكونه
تدبر من قيام دلالة الفسخ لبيعه ولم يوجد بخلاف المالك اذا باع ثم باع لان
الاول نعت في حق المالك انما يتوقف وكذا المشتري الا ترى ان المشتري لو اصرار لا
يحتاج الى الاجازة من جهة المالك ومن ضرورة نفاذ الاول في حق المالك ان لا يصح
الثاني قبضاً فقامه على الثاني ففسخ الاول ضرورة لان مالك الفسخ قبل الاجازة
المشتري حتى لا يزول المسبح عن ملكه وكذا لو كان واحدا نعت في حق المشتري وانما
التوقف في حق المالك كان اقدمه على الشراء الثاني فمنحى الاول ضرورة وخلاف ما اذا

الفتية
ع

فسخ الفضولي البيع لصا قبل الاجازة لانه بالفسخ من غير العهدة وهما لم يفر
حين باع من الثاني **قال** ان لم يفر عن اصل العهدة فزعم الزيادة
لان الناس يفتاؤون في استنفا العهدة والخصومة **قال** له نعم لكن
ما عتار الفزار عن الزيادة ان كان يفتى فسخ البيع الاول فاعتار التزامه
اصل العهدة لانتت والانفاذ كان ثابتا فلا يفسخ بالشك وكذلك لو كان
المولى وكل رجل ابنتيه فباع كل واحد منهما من رجل معا لرجل واحد من
البيعتين امكن اثباته في نصف العبد فوجب رد كل واحد منهما الى نصف العبد
لاستوائها تخصيصا للعرض العاقد من بقدر الامكان ولان الاذن في الابتداء
ممنزلة الاذن في الاثبات ولو وجدت الاجازة في الاثبات ما لبيعت معا جاز كل واحد
منها في نصفه ولحق المشتريان وكذلك الاذن في الابتداء ولو باع الوكيل من رجل
والموكل من رجل اخر معا فذلك عند محمد رحمه الله لانها استويا في ولاية التقيد
وعند ابي يوسف رحمه الله بيع الموكل ولي لقوته ولا يبيعه ولو باع احد الموكلين
اولا نقدا لاول دون الثاني لان الوكيل الثاني اعزل بنفذه نضرا لاول
وكذا لو باع الموكل بنفسه او باع الوكيل قبلا للمالك لا بعد ام المالك وقت البيع
من المالك **رجل** باع امة رجل بالف درهم وزوجها اخر من اخر
بالف درهم فاجازها المولى فالبيع جائز والنكاح باطل فيه واختلف المشايخ رحمهم
الله في علة البطلان منهم من قال انما يبطل لان البيع لما نعت طرقت الحد للمالك
على الحد الموقوف فطلب حتى حكي الفقه ابو بكر الحنابلة عن الكرخي رحمه الله
انه كان يقول لو باع الفضولي الامة من المرأة او من رجل لا يخل له الامة محوزا البيع
والنكاح جميعا ومنهم من قال انما يبطل لان البيع مع النكاح مستور بان حاله
الاجازة كل واحد منهما مما يبطل رد المالك والنكاح بعد النفاذ ان كان اقرب
من حيث انه لا يخلد الفسخ بعد وقوعه ولا يبطله الشرط الفاسد فالبيع اقرب
من حيث انه يفتد ملك الرقبة وملك المتعة فاستويا وحالة الاستواء
القضايين كل واحد من العقدين في النصف كما في البيعتين لان يكون النكاح في نصف
الامة غير ممكن فلم يبق النكاح من اجال البيع فنفسد البيع في الكل وهذا لان البيع مكر وبفقد
في النصف نقصته الاضافة وفي المحل الذي يمكن البيع لا يستقيم فنفسد النكاح
فانفسد النكاح في بعضه واذا اندفع النكاح في البعض اندفع في الكل لانه لا يحوز الى
هذا اشار في الكتاب قال لان النكاح لا يثبت مع البيع ولان البيع اقوى من النكاح
فان البيع يرد على النكاح والنكاح لا يرد على البيع الا ترى انه لو باعها ثم زوجها
لا يحوز ولو زوجها ثم باعها يحوز فاذا اجتمعا ترجح البيع على النكاح كما قلنا في نكاح
الحرّة مع الامة وروى عن ابي يوسف رحمه الله انه قال جاز البيع والنكاح جميعا لانه

فسخ

لشري احدنا ما يحل دفع الاخر الا ترى ان رجلا لو اقام البيعة على البيع والبيع
على النكاح بقضيتها جميعا لذلك هنا ولو اعتق احدهما او در او كاتب وساع
الاخر واحاز بها المولى معا حاز العتق او فروعه وبطل البيع لان البيع لا يثبت
مع العتق اشار الى ما قلنا ان قضيته اضافة الي محل واحد التصيف عند
الاحازة والبيع لا يثبت المحل مع العتق فادفع البيع عن اصل بعض المحل ومضى
ادفع عن محله بعضه اذ دفع عن كله ولان العتق اقوى من البيع فعند المعارضة
رفعه الا ترى ان رجلا لو وكل حيا ببيع نصف عبده ووكلا اخر بعتق نصفه
او بكاتبه نصفه او بتدبير نصفه ففعل معا حاز العتق والكاتبه وبطل البيع لان
عند اجتماعهما انتفت المحل في العتق ولم يثبت في البيع ولهذا الواقعة البيعة
على العتق على ذي اليد وعلى التدبير وواقعة البيعة على الشري منه يقضي بالعتق
او التدبير ولان العتق يصير قابضا لنفسه والعتق يفرد به العتق والشري
لا يثبت الا بالاجاب والعتق كان العتق والتدبير سايقا من هذا الوجه ولانه
لقد رمد البيع الى النصف فان بيع النصف مع عتق النصف او تدبير النصف
او كاتبه لا يتصور وسبع النصف لا يمنع العتق وعتق النصف يمنع البيع والعتق
لا يثبت الفسخ والبيع يثبت والكاتبه بعضى في الحزبه فاذا لم يحرز البيع الى
النصف لم يقع البيع بزاحا للعتق والكاتبه فنصف العتق والكاتبه **حج**
وهو عند رجل لغرامه وقضه الموهوب له وباعه رجل اخر من اخر فاجازتها
المولى معا حاز كل واحد منها في النصف والمشتري بالخيار لانها استوتوا حالة
الاجازة والمحل قابل للشركة وسان الاستواها في القوة لان قوة المتصرف
لحكمة وحكم الهبة اذا ثبت يكون مثل حكم البيع الا ترى ان كل واحد منهما لا يرد
على الاخر فوجب اعمالها على الشوا في المحل الذي يملكه وهو السوء فبالاحتمال القس
قالبيع اقوى من الهبة لانه يوجب الملك بنفسه والهبة لا الا ترى
ان محمد بن رحمه الله قال في كتاب الدعوى عبد في يد رجل جار رجل وادعى انه اشترى
منه بثلث معلوم وادعى الاخر انه وهبه له وقضه باذنه واقاما البيعة وقضى بالعبد
كله لمدعى الشري جعل المبيع راجحا **ق**ل انما كان المشتري اولى به لان العقد
قد ظهر بالبيعة فحعل التاريخ فيها كائنا وقامعا ولو وقامعا بصر الشري ولا يصح
الهبة لان الملك بالشري يثبت بنفس العقد والهبة لا يثبت الا بغير القرض فظهر ان الموهوب
له حين قبض قبض ملك المشتري فلم يصح الهبة ما هنا الملك بالبيع والهبة بصر بالاجازة
وحالة الاجازة الهبة موقوفه للموهوب له فلم يثبت وفروع الملك بالمشري
وفروع الملك بالهبة فوجب القضا بينهما ولان البيعة تترجح بزيادة الاثبات وبيعة
البيع تثبت الملك في البديلين وبيعة الهبة تثبت الملك في الموهوب لا غير فترجحت

الملك
ع

بيعة المشتري وهما الملك يثبت بالاجازة وبما فيه سوا **ق**لنا ويل
مسئلة الدعوى في الهبة بدون القرض وعلى هذا التقدير لا يصح الدعوى لانه
لا يدعى حقا لازما واما خا للمشتري فلما ذكرنا من تغير شرط العقد واخبار الموهوب
له وان تفرق ملكه لانه لو وهب له جميع الامته واستحق نصفها لا يخر الموهوب
له وتخير المشتري كذلك هنا الا ترى ان له ان يرجع في نصف الموهوب واخبار
الموهوب له فان اخار المشتري ترك النصف لم يكن للموهوب له عليه سبيل لان
القاضي لما رد كل واحد منها الى النصف فقد فسخ الهبة في النصف الاخر والهبة
منى صحت لا تقود الا بالتحديد ولان كل واحد منها صار مقصدا عليه في حادثة
لا نصير مقصدا له في تلك الحادثة ولا في قصد المالك عند اضافة المحل
مع علمه انه يستحيل ثبوت حكم كل واحد منهما على الكمال التصيف فلا يستقيم
القول بالتحديد لانه يكون ثبوت حكم المتصرف لا على حسب ارادة المتصرف
ولو كان مكان العقد دارا او شي اخر ما يحمل القسمة والمسئلة بحالها حاز البيع
وبطلت الهبة لان قضيته الاضافة اليها التصيف وقد تغذر التصيف في الهبة
لمكان الشئ فامسح دفعه للبيع والبيع يصلح رافعا لها لانه في بعض المحل
فلم تنق الهبة من اخيه للبيع فنصف البيع ولانه متى كرم بيع اثبات حكمه في النصف
وما قصد المالك اثباته كل بلغوا في نفسه عند الاضافة مع البيع فصار كانه
لم يحرز الهبة ولو لم يبيع وكانت هبة ايضا في الدار فاجاز ما يطل ذلك في قياس قول
اي حنيفة رحمه الله وحاز في قياس قولها لان عند ابي حنيفة رحمه الله تغذر رد
كل واحد من العقدين الى النصف لانه يضر باثباته وهما منهما معا وذلك لا يجوز
عنده وعندهما يجوز فامسح الرد الى النصف اجمع اصحابنا ان هبة المشاع
فبالاحتمال القسمة يجوز وفيما يحمل القسمة لا يجوز وعندنا المشاع رحمه الله
يجوز يعني لا يقع الملك للموهوب له قبل القسمة عندنا وعندنا يقع الملك ويثبت
الهبة وهبة الجميع من رجلين لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندنا يجوز وجه
قول الشافعي رحمه الله ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم لما دخل المدينة نظر الى
موضع المسجد فوجد هاهنا بين اسعد بن زرارة وبين رجلين من قومه فوهبا اسعد
رضي الله عنه نصيبه من رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم وهب الرجلان نصيبهما
منه ايضا فبني المسجد وقال عليه السلام للرجل الذي اناه بكفة من شعر اما نصيب
منها فمولاك فقد وهب المشاع وعن انس رضي الله عنه انه حوز الهبة في المشاع
ولانه عقد مملوك للمال فيصح في المشاع كالبائع وتاريخ ان الحز المشاع محل لما هو
فوجب هذا العقد وهو الملك وانما شرط في المحل المضاف اليه لانه محل الحكم
العقد وبه فارق المتصرف على ظهر الغم فانه مملوك وصفا وتعالا مقصودا

بالقبض

وموجب الهبة المملك مقصودا ولهذا يجوز اضافة البيع اليه بخلاف الجز الشائع
ولان الشروع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع تمام الهبة وما يورثه الشروع ما يجتمد
القسمة وما لا يحتمل القسمة فيه سوا كالتزويج عند كرم والنكاح عندى ولان الهبة
عقد تبرع فيكون بمنزلة القرض والوصية والشروع لا يمنع الوصية وهي تبرع بعد
الموت فكذا في الحيوة ولا يمنع القرض اضافة لودفع ألف درهم على رجل على ان يكون
بصفه قرضا عليه وبعد في النصف الاخر شركة محوز وبفضل القرض بطل اعتادكم
على اشتراط القرض فالقرض بشرط لوقوع المملك في القرض بشرط لا يشترط القسمة
والدليل على ان القرض يتم مع الشروع انه يقتل الصان الى المشتري بالقبض
مع الشروع وبملك المشاع عند كرم بالبيع القاسد والمشاع يصير ان يكون
راس مال التسلم وبدل الصرف واعتادنا على اجماع الحلقات الراشدين رضوان الله عليهم
على اشتراط القسمة وعز على رضوان الله من وهب ثلث كذا او ربع كذا لا يجوز حتى
تقاسم والمعنى انه ان شرط القرض منصوص عليه في الهبة وعقدت عليه التسلم
لا يجوز الهبة الا مقوضة معناه لا تمت الحكم وهو المملك اذا جاز ان ثابت قبل القبض
بالاتفاق والصحابة رضوان الله عليهم اتفقوا على هذا فراعى وجوده على الكمل
الجزات التي يمكن كشرط استقبال القبلة في الصلوة لما كان منصوصا عليه بشرط
ذلك فيه حتى لو استقبل الخطيم لا يجوز صلوته ولخطيم من البيت من وجه وكذا
الاذن في المسح وهذا لان الثابت من وجه دون وجه لا يكون تابا مطلقا وبدون
الاطلاق لا يست الكمال والقبض مع الشروع ثابت من وجه دون وجه لان القبض
عاده عن الحيازة وهو ان يصير الشيء في خيرا القابض والمشاع في خيره من وجه وفي
خير شريكه من وجه لانه لا يمكن ان يبيرا الى شئ منه بعينه فيقال انه في يدها
دون هذا ولان القسمة من تمته القبض الا ترى ان الشئ لا يقصر مئة المشتري
كالا يقصر قرضه مع ان له حق يقصر تصرفاته فان للمشتري ان يطالب البائع بالقسمة
والسائله حق المطالبة بالقبض بعد الشري فخر من ان القسمة من تمته القبض
فبدونها لا تتم ولكن هذا مما سياتى في الهبة فاما فيما لا يقسم القسمة لا يكون
حماه لان المقصود الا تفرق وبالقسمة تفرق في عرفنا ان القسمة فيه ليس من
تمه القبض ولان اشتراط اصل القبض في وقوع المملك هنا لعني ذلك المعنى موجود
في القسمة وهو ان لا يصير عقد التبرع سببا لوجوب الصان للمتبرع عليه على
المتبرع في عين ما تبرع به لانه لو ملك قبل القبض طالبه بالتسليم اليه فكذلك
لو ملك قبل القسمة طالبه بالقسمة فيصير عقد التبرع موجبا صان القسمة
عليه وهو خلاف موضوع التبرع بخلاف ما لا يحتمل القسمة فانه لا يستوجب
به حق المطالبة بالقسمة والمهاه فسه المنفعة وعقد التبرع لا في العين فلم يكن ذلك

ضاه

حماه في عين ما تبرع به ولا يرد هذا ما لو ائلف الواهب الموهوب بعد التسليم
بضم قسمة لان الصان يلزمه بالانكاف لا بعقد التبرع وصان القسمة
هنا وان كان بالملك فذلك المملك حكم الهبة فلا يمنع اضافة الصان للهبة
الا ترى ان شري القريب اعاق وان كان العقب لسبب المملك لان المملك حكم التبرع
وبه فارق البيع فانه عقد صان محاز ان تتعلق به صان المقاسم ولان اصل
القبض هناك لا يشترط لوقوع المملك فكذلك ما يتم به فارق الوصية فان
اصل القبض ليس بشرط للملك فكذلك ما يتم به وكما يستحق هناك ضمان التسليم
على الوارث يستحق ضمان المقاسم ايضا والقرض تبرع من وجه ومن وجه
هو عقد صان حتى كان مضمونا بالمل فلا يبعد ان يتعلق به ضمان المقاسم
وشرطا لقبض هناك ليس منصوص لراعي وجوده على الكمل الجزات من تسلمه
بالشروع شرطنا فيه القبض ولشبهه تعقد الضمان لا تشترط فيه القسمة عملا
به وحدث الكبة قايما قال عليه السلم ذلك على وجه المبالغة في النهي عن
المعلول اي المملك الا نصيبى فكيف اطلب لك هذا الكبة من الغنية الا ترى
انه ليس لواحد من الغنيين ان يهب نصيبه قبل القسمة لانه لا يدري ان يقع
نصيبه او كان ذلك مما لا يحتمل القسمة فالكبة من الشجر اذا قصبت على جند
عظيم لا يصيد كل واحد منهم ما ينتفع به وحدث المسجد فذكر الواقدي
رحم الله ان انا بكر رضي الله عنه هو الذي اشترى موضع المسجد ما تسمى عثر دينار
ولم تنت الهبة فحتمل ان اسعد رضي الله عنه وهب نصيبه ولم يتسلم حتى
وهب الرجلان نصيبها ثم سلوا حلة وعندنا هذا محور فان المور الشروع
عند القبض لا عند العقد حتى لو وهب الكل وسلم النصف لا يجوز ولو وهب
النصف اشتر النصف وسلم الكل يجوز واما الكلام فيهما فالعقد والتسليم
لا في مقسوما فانه حصل في الدار حلة محور كما لو وهبها لواحد وهذا لا يكون
الشروع باعتبار تفرق المالك والمملك هنا مملك حكم الهبة وحكم الشئ بعينه
فالشروع الذي يبنى على ملك يقع للموهوب لها لا يكون مقترنا بالعقد ولا
فان للشروع الطارى في الهبة كالمورح الواهب في النصف ولان المعنى استحقاق
ضمان المقاسم على المتبرع وذلك لا يوجد هنا فالعبر بحرح من ملك المتبرع حله
واتما صان المقاسم بين الموهوب لهما باعتبار تفرق ملكهما ولا تأسير
الشروع في الرهن كرمه في الهبة حتى لا يجوز الرهن في مشاع لا يحتمل القسمة
بخلاف الهبة ثم لو رهن من رجلين حاز فالهبة اولى ولد ذلك الامكان عندك
حقيقة رحم الله لا يصح مع الشروع ثم اذا احر داره من رجلين محور فكذا
الهبة وابوحفة رحم الله بقوله قرض كل واحد منهما لا فاحرا شافعا وذلك غير

موجب الملك فيما يجمل القسمة لحكم الهبة كما لو وهب النصف من كل واحد منهما
لعقد علي حقه وهذا لا يتأثر بالشروع باعتبار القصر لا يتم معه وذلك موجود
هنا وكذا واحد منهما لا يقض الا نصيبه ولا يتم قسمة مع الشروع والدليل
عليه ان المانع بمكر الشروع في الملك المستفاد بعقد الهبة حتى لو وهب النصف
من رجل وسلم الكان حله يجوز لانه لا يشوع في الملك المستفاد بالهبة ولو وهب
النصف وسلم الكان حله لا يجوز لتكرار الشروع في الملك المستفاد بالهبة
ولو وهب رجلان من واحد يجوز مع وجود الشروع في الواهبين لانه لا يشوع في الملك
المستفاد بالهبة وان وهب احدهما نصيبه من زيد والاخر نصيبه من عمرو ولا يجوز
لتكرار الشروع في الملك المستفاد فنت ان المانع هذا وهو موجود في الهبة من رجلين
والدليل على ان المعتز جانب المملك دون الملك حكم الشفعة فان رجلين لو اشتريا
دارا من واحد كان للشفيع ان ياخذ نصيب احدهما لفرق الملك من جانب الملك
ولو باع رجلان من واحد كرمي للشفيع ان ياخذ نصيب احدهما لبايع لعدم
الفرق من جانب المملك فظهر ان المعتز جانب المملك لا جانب المملك ولا اعتماد
على انفاصمان المقاسمة عن الواهب فان رجلين لو وهبا من رجلين على ان يكون
نصيب احدهما الا حدتها بعينه ونصيب الاخر للاخر لا يجوز وليس على الواهبين
ضمان المقاسمة وليس الهبة كالرهن لان المانع هناك بمكر الشروع في المحل
فان توجه الحبس والحس في الجزر والشايع لا ياتي وفي الرهن من رجلين لا يشوع
في الحبس لان الحبس يثقل واحد منها في الكل حتى لو قضى من احدهما لا يسترد شيئا
من الرهن ما لم يرضى من الاخر وهذا لانه لا مضاعفة في الحبس كما يجوز ان يكون
الشخص الواحد كله محبوسا بدين زيد وقله محبوسا بدين عمرو وقد ذلك العين
الواحد وهنا موجب العقد الملك ولا ياتي في اتيانه بكامله لكل واحد منهما بغرض
ان كل واحد منهما يملك حراسا وهذا بخلاف الاحار فالمانع لا يقدرا استغنا
المنفعة التي تاتى لها العقد من الجزر والشايع وذلك لا يوجد في الاحار من الرجلين
او المانع استحقاق عود المستأجر الى بدا الاخر في بدا الاحار بحكم المباشرة وذلك
لا يوجد في الاحار من الاثنان ولهذا اجاز احد الشريكين من شريكه بخلاف
الهبة ولو كان احدهما هبة والاخر صدقة فاجازها المالك مع الا يجوز لانه
يصير واحدا ومضد فاقاداره من رجلين وذلك لا يجوز عندنا في حنيقة رحمه الله
وعندنا يجوز وينبغي ان يكون هذا على الرواية التي لا يجوز الصدقة على اثنان
وهو رواية كانت الهبة اما على رواية كتاب الجامع الصيغريني ان يجوز الصدقة
وتسقط الهبة لان الشروع لا يملك يمنع تمام الصدقة على الرواية فتمكنت الصدقة
في النصف فاندفعت الهبة على ما ذكرنا ولو كان احدهما ثوبا والاخر هبة بدين

هنا

على الفصول فاجازها معا فالبيع حايروا الرهن بالحل لانه لا يقدرد الرهن ليه
النصف سواء كان في العبد او في الدار لان رهن المشاع باطل فيما لا يملك القسمة
وفما لا يملك فلم يبق الرهن من اجماع البيع فنقد البيع في الكل ولا يبيع اقوى ولو
كان احدهما هبة او صدقة والاخر رهن اجازت الهبة والصدق في العبد فطل
الرهن لانه لا يقدرد الرهن في النصف لما قلنا وامكن رد الهبة والصدق
في النصف فلم يبق الرهن من اجماعها ولو كان ذلك في الدار لم يخرش منها لانه
لا يقدرد كل واحد منها الى النصف لان كل واحد منهما لا يملك التصيف وقد
المالك عند اجازتها التصيف وعلى فبا من اعادة التي ذكرنا ان احد التصيف
اذا كان اقوى يدفع الاذي عندا لتعارضه ان يقتدر الهبة او الصدقة
لا ياتي اقوى لا يتاقتد ملك الرقة الا انا نقول ليست الهبة باقوى من الرهن
من كل وجه لانه كانت اقوى من حيث انها تقدر ملك العين لكن الرهن اقوى
من حيث انه تقدر ملك الرهن وذكر في الشهادات اذا ادعى احدهما الهبة
والقبض وادعى الاخر الرهن والقبض واقاما البينة قضت بها لصاحب
الرهن من قبل ان تقدر ماله فيه وقد كان ينبغي في القياس ان يكون صاحب
الهبة اولى ومعنى هذا ان صاحب الهبة في القياس اولى لانه يثبت بديته
ملك العين لنفسه والمرتهن لا يثبت ذلك بديته وكل واحد من العبدن لا يثبت
الا بالقبض فترجح الموجب للملك في العين منها ولان الرهن لا يرد على الهبة
والهبة يرد على الرهن فانه بعد الهبة منه لو رهنه من المرتهن كان صححا
فبعد الغايب يترجح الوارد وفي الاستحسان الرهن اولى لانه عقد ضمان
والمقبوض لحكم الرهن مصموم بما يقابله من الدين والمقبوض بحكم الهبة لا يكون
مضمونا وعقد الضمان اقوى من التبرع ولانه لا يقدرد من ائتمات حق المرتهن
وتوث الملك للموهوب له لا يمنع توث حق المرتهن فيها فان الواهب اذا رهن
الموهوب بديته برضى البتة الموهوب له حاز ولا يمكن ائتمات الهبة مع توث حكم
المرتهن فانه بعد الرهن لو وهب برضى المرتهن وسلم بطل حق المرتهن فلهذا جعلنا
الرهن اولى من الهبة ولو رهن احدهما من رجل ورهن الاخر من اخر واجازها
لم يخرش منه في العبد والدار لا تقدر للمالك التصيف وكل واحد منهما
لا يملك التصيف فان قتل هلا جعل هذا بمنزلة ما لو رهن من رجلين
حتى يجوز قتل له اذا رهن من رجلين انما يجوز اذا لم يقبل الراهن هبة
منك النصف بدينك والنصف من الاخر بدينه اما اذا قال ذلك لا يجوز
وهنا متى قبض قسما بالرهن بينهما نصفين يبطل من رهن كل واحد منهما النصف
ويبقى النصف فيصير بمنزلة ما لو رهن من رجلين على ان يكون النصف رهنا

ان صح

على التصرف

بدین آخذتها والتصف بدین الآخر وفي الشهادات اذا قام رجلان البيته كل
واحد منهما انه ارتمى بالف ففي القياس لا يكون رهنا لو احدثتها وبه نأخذ في
الاسحسان يكون لكل واحد منها نصفه رهنا لان كل واحد منها انت الرهن منه
بالبيته والقضايها ممكن فان الرهن للدار الواحد من رجلين بدین له لعل
صحيح وجه القياس ان المحض لما استويا فلا بد من القضا لكل واحد منها بالتصف
وانتات حكم الرهن لكل واحد منهما في النصف سابع غير ممكن فنظير التبان كما لو
اقام رجلان كل واحد منهما البيته على نكاح امرأة واخذ نأ بالقياس لان وجهه
اقوى فان في الزمن من رجلين العقد واحد وكل واحد منها راض يتوث حوصلة
في الحسن فامكن اثبات ملك البد الذي هو موجب الرهن لها في المحل من عرض شيوخ
بان يجعل كان العين كده محبوس بدین كل واحد منها ولا يتاقي ذلك هنالذ
كل واحد منها انت الملك لنفسه تعقد على حدة ولا رضى كل واحد منها يتوث
حوصله معه فلا بد من القضا لكل واحد منها بالتصف ولرباع احدهما واجه
الآخر ولطارتها المالك حاز البيع وبطل الاجارة لان البيع اقوى من الاجارة
الا نزي انه ترك الاجارة لا ردة على البيع ولانه يفسد ملك الرقبة والمنفعة
والاجارة تفقد ملك المنفعة لا غير قالوا هذا قول ابي حنيفة رحمه الله لان البيع
يحمل التصرف والاجارة لا تعقد ردها الى النصف لان اجارة المشاع عنده
بالطه الامن شريكه فلم تق الاجارة مزاحة للبيع وقصد المجر تصفيتها عند
الاضافة الى المحل واحد فبلغوا الاضافة في حق ما لا يجمله فاما عند ما يقضى
بينهما يصفين لانه امكن رد كل واحد منها الى النصف وكذلك الهبة والاجارة
كانت الهبة اولى ان قصت لما قلنا انها اقوى قال الشيخ الامام الزاهد المعروف
بجوهر زاده رحمه الله في شرح هذا الكتاب ينبغي ان يكون الجواب على
الفصل ان كانت الدار للمحل الغنمة عند ابي حنيفة رحمه الله يجوز
الهبة ولا يجوز الاجارة وعند ما يجوز الامر ان جميعا كل واحد منها في النصف
وان كانت تحمل الغنمة فعند ابي حنيفة رحمه الله يبطل العقدان جميعا وعند
جوز الاجارة لانها تحمل الرد الى النصف والهبة ولو كانت اجارة ورضا حاد
الاجارة دون الرهن لانها اقوى لانها توجب ملك البد وملك الانشعاع
هكذا ذكر في الكتاب قال رحمه الله وهذا قول ابي يوسف ومحمد جميعا الله
لان عند ما امكن رد الاجارة الى النصف دون الرهن فاما عند ابي حنيفة رحمه الله
بحان يبطل العقدان جميعا لانه تعذر رد كل واحد منها الى النصف في بطلان
جميعا كالرهنين والتكاحين وعلى هذه العلة يجوز ان يقال الاجارة اقوى لان البيع
اشد تاثيرا في القضا وفي حق الرهن الا ترى ان عند الطر بان يبطله ولا يتطل

رند
بين

الاجارة والرهن من الشريك فاسد والاجارة من الشريك ليست بفاسدة
الا ان في الشيوخ الطاري في الرهن روايتان وكذا في الاجارة من شريكه
فاستوثنا تحتها ونحو اجارة المشاع انها معاوضة مال بمال فليس في المشاع
كالبيع وهذا لان موجب الاجارة ملك المنفعة والحزب والشاع منفعة
الاشترى انه لو اجر من شريكه تجوز ولو اجر من رجلين تجوز وكل واحد منها يملك
منفعة النصف سابع والدليل عليه انه لو اعار نصف دار من انسان حاز
وتأثير الشيوخ في المنع من عقد التبرع الرمنه في المنع من المعاوضة كما في البيع
مع الهبة فاذا حاز يملك منفعة نصف الدار بطريق التبرع وطريق المعاوضة
اولى و ابو حنيفة رحمه الله يقول التزم بعقد المعاوضة لتسلم ما لا تقدر على تسليمه
فلا تجوز كما لو باع العقد الا بقر او اخر وسانه ان عقدا الاجارة برده على المنفعة وتسلم
المنفعة يكون باستيفاء المستاجر ولا يتحقق استيفاء المنفعة من النصف سابع
انما يتحقق من جز ومعين فانها ان تهما ما على المكان فكل واحد منها يسكن
ناحية بعينها وان تهما ما على الزمان فانما يسكن كل واحد منها جميع الدار في بعض
الملك فعرفنا ان استيفاء المنفعة في الجز والسابع لا يتحقق وكان ما صافه العقد
الى جز وشاع ملزما لتسلم ما لا يقدر على تسليمه ويحلى عن ابي طاهر الناس
رحمه الله انه كان يقول اذا اجر احد الشريكين نصيبه من اجرتي تجوز عند
ابي حنيفة رحمه الله واذا اجر المالك نصف ارضه لا يصح وكان يفرق بين
فيقول محتاجون الى المهاماه فاما ان يعود الى رب الارض جميع المشترا
في بعض المدة اذا تهما ما على الزمان او بعض المشترا جميع المدة اذا تهما ما
على المكان وعود المشتاجر الى بدأ احز جميع استيفاء المنفعة حكم الاجارة كما
لو اعار المشتاجر من الاجراء اجره منه فاستحقاق ذلك بسبب يقرن بالعقد
بطل الاجارة ولان ملك الرقبة عند الملك المنفعة والمالك في الانتفاع بملكه
لا يصلح نأبا عن غيره ولانه مبادلة المنفعة لخصها فقيده ان لا يجوز المهاماه
جوز نأ اذا كان الملك مشتركا ضرورة ولا ضرورة في القول بالتصحيح لتتفع
بقرتوا المهاماه فاما اذا اجر احدهما نصيبه من اجرتي فالمهاماه تكون بين المشترا
والشريك ولا يعود المشتاجر الى بدأ الآخر وانما يعود الى اجرتي وذلك حاز
في الاجارة كما لو اعار المشتاجر واخر من اجرتي ولانه يصلح نأبا عنده والاصح
انه لا يفرق عنده لان استيفاء المنفعة لا يتاقي الا بالمهاماه والمهاماه عقدا اخر
ليس من حقوق عقد الاجارة وبدونه لا تملك القدره على فضل المعقود عليه
وذلك مانع من جواز العقد فان استوفى المنفعة لحب اجر المثل لانه استوفى المعقود
عليه حكم عقد فاسد وهذا لان العجز عن التسليم يفسد العقد ولا يمنع انعقاده

يدم

الاجارة

كما في بيع الأبق فاذا استوفى فقد تحقق الاستيفاء بعد انعقاد العقد وهذا الخلاف
 البيع لأن التسليم فيه بالحمله لا يتم وذلك في الخبر السابق يستخرج ما إذا جرح من
 شريكه فقد روى عن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا يجوز وجعله كالرهن على هذه الرواية
 لأن استيفاء المنفعة التي تناولها العقد لا تأتي إلا بغيرها وهو منفعة نصيبه
 وذلك مفسد لعقد الإجارة من استأجر أحدهم وحى المقرض لمنفعة فرض النيات
 لأن استيفاء المعقود عليه مما يتناوله العقد لا يمكن إلا بالمرتبناوله وفي ظاهر الرواية
 يجوز لأن استيفاء المعقود عليه على الوجه الذي استحقه بالعقد يتأني هنا فانه سلم
 جميع الدار فيصير مسؤوفا منفعة نصيبه بملكه ومنفعة المستأجر حكم الإجارة
 لخلاف ما إذا جرح من غير شريكه فهناك يتعد الاستيفاء على الوجه الذي أوجبه
 العقد وهو نظير بيع الأبق فمن في بيع مع بغيره من ليس في يده باعتبار القدرة
 على التسليم والتخبر عنه وهذا خلاف الرهن فيما للشروع هناك يتقدم المعقود عليه
 وهو الحسب المستدام إذا تصور ذلك في الشائع وفي هذا الشريك والإجتهاد سواء
 أما هنا بالشروع لا يتقدم المعقود عليه وهو المنفعة إنما يتقدم التسليم وذلك لا
 يوجد في حق الشريك وبه فارق الهبة أيضا فالشروع فيما يجمل القسمة يمنع تمام
 المقض الذي يتوقع الملك والهبة من الشريك ومن غير ذلك سواء أتاها إذا
 أجز من رجلين فتسلم المعقود عليه كما أوجبه العقد فتعد ورعيه للمواجر
 ثم المأناه بعد ذلك يكون بين المستأجرين بحكم ملكها وهو نظير الرهن من
 رجلين فهو جائز لوجود المعقود عليه باعتبار ما أوجبه الرهن لها وفي الشروع
 الطاري بان مات أحد المستأجرين وقد ذكر الطحاوي رحمه الله عن خالد بن يحيى
 عن أبي حنيفة رحمه الله أنه بعد انعقاد العقد في الضف الأحران الإجارة محددة
 انعقادها يتسبب بحسب ما أخذت من المنفعة وكان معنى شريع فقررنا العقد
 وفي ظاهر الرواية يبقى العقد في حق الأحران تحدد الانعقاد في حق المعقود عليه فاما
 أصل العقد منعقد لا يتم في الحال وباعتبار هذا المعنى الشروع طاري والطاري
 ليس نظير المفارز كما في الهبة إذا وهب جميع الدار وسئلها ثم رجع في نصيبها وهذا
 خلاف الإجارة لأنه لا يثبتها استحقاق التسليم والمور العجز عن التسليم وإنما
 يور في العقد الذي يتعلق به استحقاق التسليم ولأنه لا يربطها في الحال فان تطوع
 بتسليم الكل فقد أعار الكل وان أعار أحد الشريكين نصيبه فام المستأجر مقام
 المالك مع الشريك الآخر في بيان والتهابي يصلح طرقتا هنا كما على ما ذكرناه ولتسلم

باب أصل البيع الفاسد والعقود في ذلك
أصل الباب ان البيع الفاسد في افادة اصل الملك بعد القبض كالبيع

الحائز والملك الثابت بالبيع الفاسد يعتبر بالملك الثابت بالبيع الصحيح إلا أنها
 تخلط في إباحة الانتفاع فالملك الثابت بالبيع الصحيح يفيد حل الانتفاع و
 والثابت بالبيع الفاسد وذكر شمس الأبه الحلواني رحمه الله أنه يمنع من الوطي
 لأن الوطي حرام بل لأنه مكروه والملك بالبيع الصحيح لا يستحق يقضه والفاسد
 يستحق وفي كل موضع لا يقضه الحائز فالفاسد لا يقضه أيضا عند اتصال القبض
 وهذا لأن حكم الفاسد إنما يوجد من الحائز لأن الشرع لا يرد بالفاسد ولا
 يرتب عليه الحكم فيوجد حكمه من الحائز ولهذا قلنا بعد تصرفاته من الاعتاق
 والبيع والهبة والتدبير والكفاية والرهن والإحاطة لأن نفود التصرفات
 باعتبار أصل الملك وهذا لأن التملك تسليط على التصرف وهذه التصرفات
 تملك بصريح التسليط ولهذا الأصل الوطي لأنه لا يملك ولا يستباح بصريح
 التسليط فكذلك بالدلالة فيبعد ذلك أن كان ما تصرف فيه تصرفا يعلق به
 حق الغير بوصف اللزوم يصير قيمته لأنه وجب عليه رده وقد تعذر
 فله رده القيمة وهذا لأن الأصل أنه متى تعلق بالحق حق الله تعالى وحق العبد
 فقد مر حق العبد ما دن الله تعالى الغني الله تعالى وحاجه العبد لا يتأوتا بحق الله تعالى
 ورحا العوض منه وهما تعلق بالبيع حق الله تعالى من حيث الفسخ وحق العبد
 في الملك والعقود والتدبير وحقه لخلاف المشتري من الغاصب لأنه تم تعلق به
 حق المشتري وحق المعصوب منه وكل واحد منهما حق العقد فترجح حق المعصوب
 منه لأنه استوفى فأنزل حق العبد بان رجح الهبة أو اقتك الرهن أو عجز المالك
 ورد في البيع الرق أو رد المبيع بغيره فله فضا القاضى بالقيمة رده على البائع
 لرؤا المانع وان كان بعد فضا القاضى بالقيمة لا يرد لتحويل الحق إلى القيمة
 بفضا القاضى فلا يعود إلى القيمة كما لو اتق المعصوب وقضى القاضى بالقيمة ثم
 عاد من الأماق وفي الإجارة لا يضمن القيمة بل ينقص ويرد لأنها تفسخ بالأعد
 وقام حق الشرع في الرد لسناد السبب من أقوى الأعداء لا تترى أن المشتري
 لو أجز المبيع مع وجوده عيبا كان له ان يفسخ الإجارة ليرده فهذا أولى ولو كانت
 جازية ووطئ لا يخب المهر وفي كتاب السرب يقول عليه العسر قتلنا ويل المشبه
 إذا لم تستولدها نا الوطي حتى ردها على البائع فان بردها بفسخ الملك من الأصل
 فتنين ان الملك صادف ملك الغير فله رده العسر وفي البيوع قال استولدها
 وبلا استلاد تقرر ملكه فاما وطئها وهي ملوكة فلا يبرمده العسر وقبل ما ذكر
 في البيوع قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله وما ذكر في السرب قول
 محمد رحمه الله أصله فيما ذكره شمس رحمه الله أنها لو زادت في يدها في يد المشتري
 ثم اعتقها فحليته قيمتها يوم القبض عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله عند

محمد رحمه الله وقت القبول كما نحمد الله الذي بقى حق الباع في الزيادة
وتجعلها مضمونه على المشتري بالانكشاف كذلك المستوفى بالوطى لانه في حكم
زيادة هي ثمع ومن اصلها ان الزيادة في يد الباع لا تكون مضمونه على المشتري
بالانكشاف فكذا المستوفى بالوطى فلهذا الامر عليه اذا عرفنا هذا **قال**
محمد رحمه الله **رجل باع عبدا بالف درهم ورطل من تمر على انه بالخيار شهرا**
فقضه المشتري بامر الباع قبل مضي الشهر لتمر حرا عاقبة لان البيع ان كان جائزا
لم يحز عقده لا نافذا ولا موقوفا الى وقت سقوط الخيار لان خيار الباع يمنع رواد
البيع عن ملكه ولا يملكه المشتري بالقبض فكذا اذا كان فاسدا بل اولى وهذا لما
عرف ان خيار الباع يمنع انعقاد العقد وحق الحكم في مدة الخيار **فان قيل**
البيع اذا كان جائزا انما لم يحز لان خيار الشرط ثابت في البيع الحار لان اشتراطه
يفيد حكمة وهو نفي لزوم حكمة حتى يتمكن به الشرط له الخيار من الفسخ والاجان
ولا يلغوا اشتراطه اما لا يثبت في البيع الفاسد لان اشائه لا يفيد حكمه
لانه غير لازم بذونه واذا لم يثبت وجبان يكون الجواب فيه كالجواب في البيع
الفاسد اذا عرى عن شرط الخيار **فقال** له الخيار في البيع الفاسد
يفيد لوجهين أحدهما ان حكم البيع لسرط الخيار ليس نفي الوجود للزوم
فقط لكن له حكان حكم الزوم في مدة الخيار ومنع زوال المبيع عن ملك الباع
المشروط له الخيار وعدم ثبوت الملك للمشتري فاشراطه في البيع الفاسد ان كان
لا يفيد احدا حكمه وهو منع الزوم بغير الحكم الاخر وهو عدم ثبوت الملك
للمشتري الثاني وهو ان الخيار الثابت بعناد الباع وحق الفسخ به كما لا يفرد به
الباع بل يتوقف على القضاء او الرضى على احدي الروايتين وتا بد الفسخ النابت
لخيار الشرط يفرد به ولا يتا بد فكانا عشرين وهذه المسئلة رواية عن عليا
رحمهم الله ان خيار الشرط يثبت في البيع الفاسد كما يثبت في البيع الحار بشرط وضع
المسئلة فما اذا اشترط في البيع مع شرط الخيار شهرا رطلا من تمر لانه اراد بذلك
ان يكون البيع فاسدا عند الحل ولو لم يذكر رطلا من تمر لم يفسد عند هيا
بناء على ان شرط الخيار مقدرا لثبوت الفاسد اذ هو فادونها ولا يجوز ان يكون ذلك في قول
ابن حنيفة وزفر رحمها الله وقال ابو يوسف ومحمد وابن ابي ليلى رحمهم الله يجوز
اذا كانت المدة معلومة طالت او قصرت لقوله عليه السلام المسلمون عند شروطهم
فاذا اشترط للخيار شهرا وحب الوقاه وعمر رضي الله عنه انه احاز الخيار لرطل
في باقة شهرين والمعنى فيه ان هذه مدة ملحقه بالعقد سرطا فلا يتقدره
بالثبوت كالحل وهذا لان ما زاد على الثلث كالثبوت في المعنى الذي لاحله حوز بشرط
الخيار ثم يعتبر هذا الخيار خيار العيب والروية او يعيب هذا العقد على عقد

الكفالة

الكفالة فكما يجوز هناك اشتراط الخيار اكثر من ثلثة ايام يجوز هنا واثبت
رحمه الله يستندك بالحديث فان النبي عليه السلام قال الخيار ثلثة ايام والتقدير
الشرعي اما ان يكون لمنع الزيادة والنقصان او لمنع احدهما وهذا التقدير ليس
لمنع النقصان فعرفنا انه لمنع الزيادة اذ لو لم يمنع الزيادة لم يسق لهذا التقدير
فانك وما نص عليه صاحب الشرح صلى الله عليه وسلم من التقدير لا يجوز
اخلاص عن القاعدة لانه ما كان لحاز في بيان الاحكام ثم سبب اشتراط الخيار
بتمكن معنى العرر وزيادة المدة بزوايا العرر وقد كان الخيار القياس ان لا يجوز
الخيار في البيع اصلا وهو قياس سنده الامر فانه عليه السلام نهى عن بيع العرر
وعرر بيع وشروط الا انما تركها القياس في مدة الثلثة لوزود الاربعة وحواز العقد
مع القليل من العرر لا يدل على الجواز عند كثر العرر وبه فارقوا الكفالة لانها عند
العرر والخيار لا تزي انه يجوز تغلق اصل الكفالة بان يقول ما كان لك علي
فلان فهو علي وبه فارق خيار العيب والروية لانه لا يتمكن العرر بسببه وفي
عمر رضي الله عنه انه احاز الخيار وليس فيه با خيار الشرط واعل المراد خيار
الروية والعيب وانما احاز الرد بعد الشهرين وكما ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال المسلمون عند شروطهم فقد قال ايضا كل شرط ليس في كتاب الله تعالى
وهو باطل ثم حاز شرط الخيار لصحته وهذه الحاجة تدفع ثلثة ايام
ففيها وراه لاحاجة هذا اذا اعتقه قبل مضي الشهر فان اعتقه بعد مضي
حاز وعليه قيمته لان في البيع الحاز اذا اعتقه المشتري بعد مضي المدة
بعد عقده فكذا في البيع الفاسد بعد القبض بعد مضي الخيار لانه ملكه بحكم
عقد فاسد وان لم يكن لحضرت لانه في قبضته وهو قبض الضمان فاشته
قبض الغصب فينوب عن القبض الذي يحاج اليه في البيع **فان قيل**
وجب ان لا ينفذ عقده لان بعد تمام البيع بشرط الخيار لم يوجد من المشتري
قبض مستأنف باذن الباع اما نصا او دلالة بعد تمام البيع لا ملكه ولا ينفذ عقده
قال له ان لم يوجد قبض مستأنف من قبض الحقيقة باذن الباع بعد تمام
البيع وجد حكا واعنار الان العبد مضمون على المشتري بالقبض الا ترى انه
لو هلك في يدك في الشهر ضمن القتمه والقبض الموجب لضمان القتمه بيوت عن
قبض المشتري نصار كما انه حديد قضا بعد تمام البيع باذن الباع لان الباع اذن
له بقبضه مطلقا غير موقت بوقت فتايد الاذن **رجل عصب**
من رجل عبدا ثم ان المالك ياعه من الغاصب ببيع فاسدا فاعتقه المشتري
حاز عقده وعليه القتمه لان قبض الغاصب باذن الباع لا ينافي باذن الباع
فينوب اذا كان فاسدا نصار كما انه حديد القضا باذن الباع لان الباع لما باع

مع علمه ان المشتري من القرض ناب عن قبض الشري كان راضيا بقبضه
 الا ترى انه لو كان حازا فآراد البايع ان ياجه بحبسه بالتمر لم يكن له ذلك ولو
 كان العبد عبده ودينه فاستراه من المولى شري فاسدا والعقد حاضر
 فاعتقه حاز عبده وعليه القيمة وان لم يكن حاضرا لم يحز عبته الا ان حدد
 قبضه او بصريح حيث يتمكن من قبضه باجر او بغيره لان في الوجه الاول اعتقه
 بعد القبض لان في الشري الحاضر اذا كان محال لواخذه في هذه الصورة صار قابضا
 باذن البايع حتى لم يكن للبايع ان ياجه من يدك وحبسه بالتمن على ما مر في
 الابواب المقدمه فكذلك في البيع الفاسد وفي الوجه الثاني اعتقه قبل القبض
 لان قبض الوديعه لا يوجب عن قبض الشري في البيع الحاضر وان كانت الحاجة
 الى القبض لا تباين احدا للملكين وهو ملك التصرف فلان لا يوجب هنا والحاجة اليه
 لا تباين للملكين كان اولى الا اذا تمكن من القبض فان التمكن منه جعل قبضا في البيع
 الحاضر فكذلك في الفاسد وهذا نص من محمد رحمه الله ان في البيع الفاسد يصير
 المشتري قابضا بالتخلية كما يصير قابضا بالاختد بالبراجم وذكر في بعض الروايات
 انه لا يجعل قبضا لانه انما يجعل قبضا لتكثير البايع من المروج عن عهد الضمان لاحتها
 الى ذلك وانما دفع الحاجة الى هذا فيما هو واجب التسليم لانيها هو واجب الاعذار
 والصحح انه محل لان الحكم منقول بالتسليم وهو الملك في البيع الفاسد والخروج
 عن عهدة الضمان والتكثير من القبض غير التسليم الا انه قايوم مقام التسليم
 فمضى تحقيق نية حكمه وفي الاجارة الفاسدة لا يجعل التكرير من القبض قبضا بالايح
 لان الحاجة الى حقيقته العقب لان به بقدر على الانتفاع والاجارة اما عقد
 موجه حكما في محل مقدور الانتفاع وليس في وسع المواجه حقيقته الاقراض فيما هو
 مستحق القبض ولا فيما هو حرام القبض في العيون **لواجر رجل** غضب
 من رجل عبدا فتمته الف فصارت الفين ثم اشترى منه الغاصب شري فاسدا
 فان وصل الغاصب الى العبد فطيه القان وان لم يصل اليه حتى مات فطيه
 الف لان الزيادة بمنزلة الوديعه فقبل الوضوء الضمان تجب بالقبض والزيادة
 غير مقصوده واما اذا وصل فالاصل والزيادة صارت مضمونه بالعقد الفاسد
 والعقد يتناول الزيادة كما تناول الاصل **رجل اشترى**
 عبدا شري فاسدا ونفق الثمن واستاجر اجارة فاسده ونفق الاجرة او افوض
 رجلا رجلا الف وارضى منه رهنا فاسدا حجب عليها فسخ هذه العقود بحكم الفساد
 فان تقاضا فآراد البايع ان ياجه العبد للمشتري ان يمتعه منه حتى يسترد منه ما
 بعد وكذا الاجارة والرهن لان العقد الفاسد يعر بالخيار ولو كان الشري او
 الاجارة او الرهن حازا ثم تقاضا العقد كان له الحس استرداد ما نقد لانه

عقد

عقد معاوضته ما نقد لانه عقد معاوضته فوجب الشوية بينهما ما مكن فكذا
 اذا كان فاسدا وهذا لا يمتنع له المبيع والمستاجر مقابلة ما اعطاه فاخذ
 تعلقاته فاسته الرهن الا ترى ان المشتري يترك منزلة البايع بعد الفسخ ثم البايع له
 ان يمنع المبيع حتى يسلم له المثل فكذا المشتري عند الفسخ فان مات البايع او المولج
 او الراهن فالذي في يده العبد اخذ من ساير الغرما ولو بيع كان لصن ثمنه منهم
 لانه كان مقدما فيه على البايع في حوته فلذلك على ورثته وعزمائه بعد وفاته
 كما في الرهن ومعنى المسئلة ان يكون العساة بشرط فاسد واذا تقدم عليهم فان
 كان استهلك البايع الثمن ساع لحقه ويقضى دينه فان فصل شي يكون لورثته
 او لعزمائه وان نقص شي ضرب بما بقي من العزماء في التركة لان هذه العقود لو
 كانت حايغ كان الحواب كذلك فلذا اذا كانت فاسدة والحامع بينهما ان ساير الغرما
 وان ساو والمشتري والمستاجر والرهن في بطل الحق بما ل البايع فهم فضلوهم
 باليد وان كان لا يستهلك وحب عليه او على ورثته رد عين ما نقد لان الدرهم
 سعين في البيع الفاسد كذا ذكر في كتاب الصرف لانه مضمون بالقبض كالمقبض
 وفي رواية اخرى لا سعين لانه ممن كما في البيع الحاضر فرق بين هذه المسائل
 وبين الحوالة فانهم قالوا في رجل حال عزمه بدين كان للمحل على المحتال
 عليه على ان يدفع المحتال عليه ما عليه الى المحتال له وقبل المحتال عليه
 ثم مات المحل وعليه ديون كان ما على المحتال عليه بين غرما المحل وبين
 المحتال له بالخصص استحضانا وهو فوق علمنا الثلثة رجم الله والعرف
 وهو ان المحتال له وان كان حقا على المحتال عليه من المحل حال حوته لكن
 لم يثبت له يد على هذا الدين ولهذا نوي الدين على المحتال عليه فان البوي على
 المحل حتى يعود الدين الى المحل فصار هو وساير عزمائه سوا في القلق بهذا الدين
 اما في هذه المسائل ترجح دوا البد لخصاصه بالمحل بالبد المستحقه لاستيفاء
 حقه على صاحبه شرعا وليس ذلك لغرض فلو مات العبد في يد المشتري فعليه
 قيمته وصار قصاصا بالمثل ويرد الذي عليه الزيادة والزيادة على صاحبه
 لانه حين اخذه اخذه بصمان القننه فاذا اهلك قبل التسليم بطل الرد والفسخ وعاد
 الامر الى ما كان قبل الفسخ وقبضه كان العين مضمونا عليه بالقننه فكذا العدة
 وصار كالمبيع الصحيح كذا انما يصام تقابلا وحسبه المشتري لاستيفاء الثمن فملك
 في يده لهلك بالتمن لانه كان يملك ذلك مضمونا بالتمن **فان قيل**
 لما كان العقد محبوسا بالتمن وجب ان يكون مضمونا بالتمن كما في البيع كما يتبين
فقاله لانه دخل في ضمانه بالقبض وانما قبضه على ضمان القننه
 فادام القبض باقيا كان الضمان باقيا لا يتحول الى غيره بخلاف الحاضر ولا فرق فان فيها

بقي ما كان واجبا بالقبض ثم هو وان كان محوسا بالثمن فهذا لا يدل على انه يكون مضويا
بالثمن لان المحوسات انواع منها ما هو محوس بالثمن مضمون به كالباع الجائر ومنها ما هو
محوس بالثمن مضمون بالقبض كالباع الفاسد ومنها ما هو محوس غير مضمون أصلا
كالزيادة والولد في الرهن ومنها ما هو محوس بالعين مضمون بقيمة نفسه كما
اذا تناقضا عند الجارية وتقا بضايم تقابلا فان العبد محوس بالثمن وهي الجارية
مضمون بقيمة نفسه ذلك ان حكم الحبس لا يدل على حكم الضمان ولو اشترى العبد شري
العبد فاسدا او استأجر حاره فاسدة او استرهنه رهنا فاسدا وقد كان الثمن
او الاجرة او الدين شاملا على المشتري مثل البيع والاجارة والرهن وفضل العبد بحكم البيع
والاجارة او الرهن بغير تقاسم العقد فللبيع ان يسترجع العبد فقل ان سقدا لدين
الذي عليه وليس للمشتري والمستأجر والمرهن حق الحبس حتى يستوفي ما عليه من الدين
لان الدين ما وجب بمقابلته هذا العين وحكما للفسخ بل كان واجبا قبله بسبب
الحرف فلا يكون له حق حبسه لاستيفائه وهذا لا يثبت العبد ما وصل اليه الا ببدل
المالك فلا يثبت دميده الا بوصول المال اليه اما هنا العبد وصل اليه بغير بدل هو
مال مفتوض فنه حقيقته محازان سترد من يده بغير وصول المال اليه حقيقته
ولان ثمة لو لم يكن له حق الحبس يودي اليه امواله لان الثمن يصير دينا في ذمته بالبيع
والذي بمنزلة الماوي وقد قال عليه السلام لا يباع على مال امرئ مثل امانه الا يودى
الي هذا المعنى لان ماله كان باوفا في الابتداء **فان قيل** وجب ان لا
يكون الباع ذلك لان العقد الفاسد يعبر بالعقد الجائر ولو كان الباع جازا بان يباع
الغريم عيدا من صاحب الدين بالمال الذي عليه ببيع الجائر او مضمون المشتري بغير
تناقضا البيع فاراد ان ياخذ العبد من المشتري وجبته المشتري حتى يستوفي ماله
عليه كان له ذلك وتجدد رحمه الله ان لم يذكر الجواب في البيع الجائر لكن ذكر بعد هذا
في آخر الباب في الاجارة جواب في البيع **قيل** الباع اذا كان جازا
انما كان للمشتري حق الحبس بعد مناقضه البيع لان المناقضة حصلت بعد استيفاء
الدين لان البيع اذا كان جازا صار الباع مسوقا للثمن بحكم المناقضة سواء ان البيع
اذا اضيف اليه درهم في الذمته تعلق العقد بمثله دينا في الذمته فصار مثله على الباع
من الدين مملوكا للبايع في ذمته المشتري بنفسه البيع لان البيع الجائر يفيد الملك في
الدين فقل القبض بنفسه فالعين الدينان فصا صا فصا الغريم الباع مسوقا من
العبد من المشتري وهو رب الدين حكما للمناقضة ولو استوفاه باليد حقيقته ثم ساقا
البيع كان للمشتري ان يحبس العبد حتى يستوفي الثمن فكذا اذا صار مسوقا حكما
للمناقضة فاما في البيع الفاسد المناقضة ما حصلت قبل استيفاء الباع من العبد فانه
البايع لم يستوف ثمن العبد بدين حقيقته ولا حكما للمناقضة سواء ان البيع الفاسد

صواب
على الباع

حين

المضاف اليه درهم في ذمته الغريم وان تعلق بمثل ذلك الدين لكن مثل ذلك الدين لم
يصير مملوكا للبايع في ذمته المشتري بنفسه لبيع قبل اقباضه ليعرض منه لم يباع بنفسه
البيع مسوقا ثمن العبد بالمناقضة فلا يكون للمشتري حق الحبس بالثمن كما في البيع الجائر
اذا تناقضا البيع قبل استيفاء الثمن بيده والمناقضة انقضت ما في الباب انه وجد قبض المبيع
وبالقبض وجبت الغنمة في ذمته المشتري الا ان الغنمة تنجز عن متغيره في ذمته
لان الولد رد العين ما دام باقيا في يده وانما تقررت الغنمة بالهلاك في يده ولم
يوجد ولا يبيع المناقضة كما في الدين الموحد ولا ان الباع مضمون عليه بالقبض
والقاضي في التضمن بالجائر ان شاملا منه بالدين وان شاملا منه بالدين
وعلى تقدير التضمن بالدين ان وقعت المناقضة فعلى تقدير التضمن بالدين
لا يبيع فلا يبيع المناقضة بالدين وان هلك العبد في يده وهذا لان في البيع الجائر
لما وقعت المناقضة سلم لها في دينه بمقابلته البيع فاخذ بعلقته وصار كالمضمون
في يده اما في البيع الفاسد لم يسلم له شيء مما عاكفه ما دفعه الي المشتري لا حقيقة
ولا حكما فلا ياخذ ما وجب في ذمته تعلقا به بحسبه لاستيفائه اقبض ما في الباب
انه مضمون عليه لكن كونه مضمونا عليه لا يدل على لونه كونه الاثرى ان من
غصب عيدا وله على صاحب العبد دين فبات صاحب العبد وعليه ديور فان
الغاصب لا يكون اخرايا للعبد من الورثة وسائر العزما ولا من المعصوب منه في
حوته وان كان مضمون عليه لان الضمان وجب بالقبض لا بالدين فكذلك
هنا الضمان وجب بالقبض لا بسبب ذلك الدين **فان قيل** ان لم
يوجد من الباع قبض ذلك العبد لعبد الباع وجد قبل البيع قبض ما عليه من
الدين فانه كان قبض من المشتري الف درهم مثل البيع وصار المعوض مضمونا
عليه بنفسه وفي مثل هذا القبض الموجود قبل البيع ما يوجب عن قبض المشتري
الاثرى انه ذكر قبل هذا ان الغاصب اذا اشترى العبد المعصوب من المعصوب
منه وليس العبد محضرتما فاغتفقه الغاصب لعبد المشتري صح ويات القبض
الموجود قبل المشتري عن قبض المشتري فكذا هنا ومي ناهي حصول القبض بعد
البيع ولو حصل وتساها كان المشتري لحيته وله حق الحبس **قيل**
له وهو الفرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة الغصب ان في الغصب السع تعلق
لعين العبد وعن العبد مضمون على الغاصب نعمته بعصبه لا بغيره ويات الغصب
عن قبض المشتري فصار كانه جدد القبض بعد البيع من حيث الحكم اما في مسئلتنا
البيع لم يتعلق بعين الف التي وجبت في ذمته الباع بقبضه وانما تعلق بمثله دينا
في الذمته والبايع لم يكن قبض ما تعلق به البيع وهو مثل الدين لا قبل البيع ولا بعد
فلم يوجد القبض اصلا وانما تعلق الباع اخذ الورثة والغريم العبد من المشتري ويكون

احد الورثة والغرماء العبد من المشتري ويكون هو اسوة الغرماء لانهم قاموا بمقام
البائع وهو لم يقدم على البائع في جلوته فلا يقدم على من قال مقامه فزق بين
هذا وبين ما اذا كان المشتري نقدا البائع الممن فانه مقدم على غرمائه
والفرق ان ثمة العبد في يد المشتري والبدل الثانيه للمشتري على العبد مستحقة
لاجوز ابطالها عليه قبل استنفا الثمن الا ترى ان البائع لو كان حيا واراد ابطال
فلا يقا به لم يكن له ذلك اما في مسئلتنا المبيع وان كان في يده لكر يده عليه
عز مستحقة حتى لا يجوز الا بطل قبل استيفاء ماله على البائع الا ترى ان البائع ابطاله
حال حيوته قبل اقباله ولو كان الرهن مديرا او امر ولد او سببا لا يكون رهنا كان
له ان يسترجعه قبل نقذ الدرهم والوجهين جميعا لان رهن المدير وام الولد وما
لا يكون رهنا باطل لانه لا يجوز بيعها وما لا يجوز رهنه لانه عقد الرهن عقدا بقا
وفي الاقامة على البيع والمعاوضة مما لا يتقل لتقل من ملك الي ملك غير معتقد
لانه ليس محل اليه اشار في الكتاب حيث قال لانه ليس برهن فصار وجوده
وعدمه بمنزلة لخلاف ما لو رهن النصف لان الشايح محل للرهن لانه محل للبيع
والجامع بينهما ان محل النقل فابعد الرهن بوجود حله لكنه مسند فصار كالباع
الفاسد فيلحق بالبايع وبه قبتن ان الصحيح في الرهن البائع انه معتقد لكر بضعة
الفساد لا مادها اليه بعض اصحابنا رحمهم الله انه باطل وفي الزيادة لو
غصب مديرا قيمته الف فرادت قيمته في يده وصار مساوي الفين ثم غصبه
منه لغروا بق في يد الثاني وصمن المولى الاول وصمن الاول الثاني ثم عاد للمدير
الاباق اخذه مولاه وورد على الغاصب ما اخذ منه لروا بالموجب وهو ان البائع
ويرجع الثاني على الاول ايضا مما دفع اليه وليس لواحد من الغاصبين ان يحصل للمدير
عن المولى لاسترداد الصان بخلاف ما اذا كان المغضوب ما واحد لفته بقول
الغاصب ثم عاد من الاباق واحار المولى اخذ العبد حيث كان للغاصب حله
لا استرداد الصان والفرق ان حق الجس لا يمتد الا في محله ومحله ما هو محل البوت
ملك البنا سدا والمدير لا يمتد ذلك ولهذا لا يجوز رهنه اما العن محل البوت
ملك البد ولهذا يجوز رهنه ولو كانت الاجارة صحيحة في الوجهين جميعا حتى كان
له حق الجس ثم مات الاحرف المستاجر احوق به حتى يستوفي حقه ولذلك الهواب
في البيع الصحيح والرهن الصحيح لما ذكرنا انه انما يتم له هذا المعنى مقابل ما اخذه
ولا يقال في الاجارة انما اخذت مقابلها المنفعة لا بمقابلها المبيع العن فليست ان يكون
له حق الجس لعن لا نأقول وان كان كذلك الا انه لا يمكنه حيس المعقود عليه
الا حيس محله الا ترى انه لو حق قرضه في الاستد الكونه محل المعقود عليه فبان ان
يكون له حق الجس ايضا عند الفسخ لكونه محل المعقود عليه الا ترى ان له حق الجس

بان
التمتع

الابق لاستيفاء الجعل وان لم يكن معقودا اعليه لكن لما كان محل المعقود عليه تبرعا
كان له ولانه جسه ولذا الصباغ والخياط له حق الجس لاستيفاء الاجرة وان لم
يكن الثوب معقود عليه وان مات العبد في يد المستاجر بعد المنع او قبله لم يكن
عليه ضمان ويرجع في مال الاخر دينه لان قرض الاجارة امانه لانه يقبض للمالك
كالمودع ولهذا لو حفته درك يرجع على الاخر وموته الرد على المالك الا ترى انه
لو هلك قبل ان يحدث منعاً بهلك امانه والامانة لا تنصر مضمونه بالجس اذا كان
نحو كولد الموهوته وجس الصباغ والخياط الثوب بالاجرة عند بي حنيفة رحمه الله
وحس راد الا بق بالجعل بالاجارة الا ترى انه لو طلب منه الا حرج حال قيام الاجارة
فمنع ثم هلك بهلك امانه بخلاف ما لو كان مكان الاجارة بيع لان قرض المشتري
المبيع وقض ضمان الا ترى انه لو هلك في يد المشتري بعد ما ساقضا البيع قبل ان يحدث
منعاً بهلك مضمونا اما هنا هذا القرض وقض امانه فلا يجعل مضمونا بالجس بخلاف
المستعرة والمودع والغاصب اذا حلس ولد المغضوبه لان جيس هو لا يغير حق
فحمله مضمونا فزق بين هذا وبين مسئلتين احدهما الوكيل بالشري اذا اشترى
ونقذ الثمن من ماله وقض المبيع كان قرضه قرض امانه حتى لو هلك بهلك امانه
ومع هذا بالجس يغير مضمونا عليه وان كان الجس محق والامانة المودع اذا ارتن
الوديعه من المودع وحدد القرض صارت الوديعه مضمونا عليه وقضه قبل
الارتن ان قبض امانه ومع هذا صارت الامانة مضمونه بالجس محق والفرق ان في مسئلة
الوكيل الامانة ما صارت مضمونة عليه باحداث جيس هو حق وانما صارت مضمونه
بسبب اخر سوى الجس وهو انه صار باجا العبد من الوكيل حالة الجس لان الوكيل
بالشري بمنزلة الرسول من وجهه وبمنزلة المشتري لنفسه من وجهه والبائع
من الموكل فعملنا بهما فقلنا قبل احداث الجس اعتبر رسولا وبعد احداث الجس
اعتبر بايعا من الموكل فهذا بايع جيس المبيع والبائع من جيس المبيع مضمونا
عليه بالمبيع وكذا في مسئلة الوديعه لما صارت مضمونه بسبب اخر وهو
الرهن وان سبب ضمان امانه في مسئلتنا لم يوجد سبب اخر سوى الجس محق وهذا
لا يجعل الامانة مضمونة ولا يعال الاجارة وان كانت صحيحة لم يوجد ملك الاجارة
لانها لا تملك الا ما خذ الا سببا الثلثة ولم يوجد فلا لحب الاجارة فلا يصح قضاها
بالدين فوجب ان لا يكون له حق الجس لاننا نقول نعم ولكن وجد اشراط التجيد
لان الاضافة الى الدين يقتضي تجمل الاجارة فيقع المقاصد بنفس العقد بخلاف الفاسد
على ما ذكرنا انه لا لحب الاجارة الا بالاستعجاب جعل محمد رحمه الله الباب في حق الجس
على درجتين ففي الصحيح له حق الجس سواء وجد البدل بالعقد او كان واجبا قبله
وفي الفاسد ان كان متقابلا بالعقد يثبت حق الجس وان كان واجبا قبله لا وفي حق الضمان

الدين

على ثلث درجات في البيع بهلك بالدين وفي الإجازة امانة وفي الرهن بهلك بالقل
من قيمته ومن الدين، والله اعلم

باب اختلافه في الخيار في البيع وموت العبد قبل مضي الخيار وبعده

الغبد وعماه او شئ ينسب عليه الفسخ والالتزام بالقول قول من يشهد له الظاهر
لانه متمسك بوع دليلا وهو الاستصحاب والظاهر فكان قوله اقرب الى الصدق
فكان قوله اولي بالقول والسنة بينه من يشهد له الظاهر بخلافه لانها اكر
اساما وهو المحاج الى الاتات والاصل فيه قوله عليه السلام السنة على المدعي
واليمين على المدعى عليه وفي رواية على من انكر والنص يقتضي ان يفسر الباء
في جانب المدعي لا دخال الالف واللام في البينة فلا يبقى بينة في جانب
المدعي عليه لان مطلق التقتيم يقتضي ان يفسر التقتيم ككل واحد منها عن
قسم صاحبه كما في قوله عليه السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر فيكون
الحديث حجة لنا وان بينه ذي اليد على اثبات الملك لنفسه غير مقوله في معاونة
بينة الخارج وبذلك على ان حبس الاثمان في جانب المدعي عليه ولا يمين في
جانب المدعي فيكون دليلا لنا في انه لا رد اليمين على المدعي عند كون
المدعي عليه ويكون حجة لنا في عدم جواز القضا سناهد ويمين دليمين
في جانب المدعي عليه والشاهد ويمين في جانب المدعي عليه والشاهد
لمنست بينة المدعي ولا يمين المدعي عليه فيكون اثبات طريق ثالث وهو
تخالف لهذا الحديث ومعرفة المدعي من المدعي عليه ذكر في الاصل انه ينظر
الى المنكر منها فهو المدعي عليه والاخر المدعي وهذا كلام صحيح فان التخصيص
الله عليه وسلب جعل المدعي عليه المنكر بقوله عليه واليمين على من انكر لكن
تمام بيان الحد لا يحصل لهذا فقد يكون مدعى بصورة واليمين في جانبه كالمودع
يدعي رد الوديعة او هلاكها ودوا البعد اذ قال العين في مودع صورة ولا يكون
مدعي عليه ولكن الفرق على ما قاله بعض اصحابنا رحمهم الله ان المدعي من يستعد
على الغير بقوله واذا ترك الخصومة نزل والمدعي عليه من يستعدى عليه بقوله
الغروا اذا ترك الخصومة لا تترك **وقيل** المدعي من شمل كلامه على
الانبات ولا يصح خصوصا بالتكلم بالثمن وان الخارج لو قال لدى البعد هذا الشئ
ليس الا يكون خصما مدعى ما لم يقل هو لي والمدعي عليه من اسلم كلامه على النبي
فكفي به منه فان ذا البعد اذا قال ليس لك كان خصما لهذا القدر وقوله هو
في فضل الكلام غير محتاج اليه **وقيل** المدعي من لا يستحق

هذا من ان

هذا

الا نحة كالتأجيل والمدعي عليه من يكون مستحقا بغير حجة كذى اليد فانه لو قال
هو لي كان مستحقا له ما لم يثبت الغير مستحقا له اما المودع اذا ادعى رد الوديعة
او هلاكها فهو مقبول القول لكن للخصم سلطة على ذلك فثبت بمجرد قوله فكان
يدعي عليه اولاد منكر الصنان في الحقتفة في ذمته فكان يدعي عليه وعلى الوجه
الاولك لنفي التهمة وعلى الوجه الثاني يحلف لانكار الصنان الا ترى ان الرد لا
ثبت بقوله ويمينه حتى لو ادعى الرد على الوصي لا يكون الوصي ضامنا **وقيل**
المدعي من يدعي بالظن لا يزيل ظاهرا والمدعي عليه من يدعي ظاهرا **وحررت**
اختر ان خيار الباع يمنع زوال المبيع عن ملكه فيكون المبيع مضمونا على المشتري
بالقيمة الا اذا تم البيع لمضى المدعي او اشتراط الخيار فيصير مضمونا بالثمن وقال
ابن ابي ليلى رحمه الله لا يجب القنعة وهو ايم بينه لانه قضى بادن صاحبه ووجوب
ضمان القنعة باعتبار تقويت شئ على المالك ولم يوجد هنا ولكنا نقول الباع ما مضى
بقتضه الاجتهاد العقد والمفوض لجهة العقد يكون مضمونا بالقنعة كالمفوض
على سوم البيع وهذا لان الضمان الاصل البات بالعقد هو القنعة وانما حرك
الى الثمن عند تمام الرضى ولم يوجد ذلك حين شرط الخيار لنفسه ففي الضمان الاصل
تخلاف ما اذا كان الخيار للمشتري لانه لما اشرف على الهلاك سقط حان الخرج
عن الرد كما قضه قسم البيع وهو قائم فيلزمه الثمن المستمي وهنا وان اشرف على
الهلاك محجار الباع لم تسقط لانه لم يخرج عن التصرف بحكم الخيار فلو لم يزل البيع
فيه انما يلزم بعد موته وذلك لا يجوز فان كان مضمونا عليه بالقيمة
لهذا اذا عرفنا هذا **قال** رحمه الله **رحل** باع من
رجل عبدا بالف درهم على انه بالخيار ثلثه ايام ونصر المشتري العبد ومضت
الايام الثلثة ثم اختلفا فقال احدهما مات العبد في الثلث واسقط البيع ووجبت
القيمة وقال الاخر لم يموت ولكنه ابق وهو حي ولزم الباع ولو لم يمت وجب الثمن
ولا يدري حاله ولم يبق له بينة فالقول قول من يدعي الا باق وجاه العبد
لان الظاهر يشهد له لانه يدعي جاه العبد بعد الثلث وقد عرفنا جويته
من قبل فمن ادعى ذلك فقد تمسك بما عرف سويه من قبل فكان الظاهر شاهدا
له فكان القول قوله **قال** كان الظاهر شاهدا لهذا المدعي الا باق
من هذا الوجه فهو شاهد لمدعي الموت من وجه اخر فانه يدعي ضمان القيمة
وقد عرف وجوبه من قبل فان شققت الفرض صار مضمونا على المشتري بالقيمة
فمن ادعى القنعة كان متمسكا بما عرف سويه من قبل فكان الظاهر شاهدا له والفرق
يدعي الباع من ضمان القنعة الى ضمان الثمن ولم يشهد له الظاهر **قال**
له القنعة غير واجبه على الاستغناء وانما نصيب واجبه عند الهلاك الا ترى انه

الا نحة

يشبه الغضب وفي الغضب على التحقيق انما يح القنمة عند الهلاك فلم يكن مستك
 بما عرف ثبوته لخلاف الحماه على انه ان كان هذا مستك ما لأصل من هذا الوصية
 فالذي يدعي الحماه يدعي ما هو اصله من وجوه لانه يدعي الحماه وهو اصله ويدعي
 بقا العقد واثامه بعد ما ظهر سببه وبمضى الثلث ويدعي براه ذمته
 عن ضمان القنمة وهو اصله فكان قوله اقرب الى الصدق وانما اقام السبه
 قلت بيئته لانه لو رد عواه بالحججه ولو اقاما البيئته فالبيئته منه يدعي الجنان
 ايضا هكذا ذكر محمد رحمه الله لانه لو انه مضمونا بالقنمة كان ظاهرا فالذي
 ادعى الحماه ادعى تحريك العين من ضمان القنمة الى ضمان المثل فقد ادعى بالظن
 ليزيد به ظاهرا فكانت بيئته اولى لانه مدعى عن طعن عيسى ابن ابي رجمه الله
 وقال يجب ان يكون البيئته منه من يدعي العقد لان مدعى الحماه يدعي بيئته
 ما هو ثابت بظاهر الحال ولهذا جعلنا القول قوله ومدعى العقد يدعي بيئته
 ما هو عزيمت بظاهر الحال وهذا لانه هو المدعى حقيقة لانه يحتاج الى اثبات
 امر بخلاف الظاهر وصار الخارج مع ذي اليد لما جعلنا القول قول ذي اليد
 كانت البيئته منه صاحبه ذلك عليه ما ذكرنا بعد هذا انهما لو تضادا
 على حياه العبد وعرف واثامه بعد مضى ثلثه ايا م واختلغا في الاجام والنقص
 في الايام الثلثة فان القول قول مدعى الجواز والسنة بيئته مدعى النقص
 ولا فرق بينهما وكان لعقبة ابو علي العمري رحمه الله بقول هذا الطعن جرح
 لا دواله برديه لا دواله **والجواب** انما جعل السنة بيئته المدعى في موضع
 لا بعد من الظاهر بيئته المدعى كما في الخارج مع ذي اليد فان الظاهر وهو السنة لا يعلم
 سنة الخارج لانه اذا المرئى دفع الظاهر سنة الظاهر الخارج وذلك الظاهر لا
 سعدم بيئته الخارج وان كان القاضي يعاها فذلك لا يدفعها من بعد ذلك لانه الظاهر
 وهنا سعدم الظاهر الذي كان لمدعى القيام سنة الذي يدعى الموت فوجب
 الرجوع من وجه اخر وهو كرم الاسات لان السباب حجج الاسات والاسات في
 بيئته مدعى الجواز كما يذكر فكان القضاء بها اولى وما ذكر من المسئلة فلا
 فرق بينهما الا ان ما ذكرنا جواب الاستحسان في المسئلة من جميعا وما ذكر بعد
 هذا جواب القياس في المسئلة من وجه القياس في المسئلة ما قاله عيسى
 الله ووجه الاستحسان وهو ان سنة الجواز في المسئلة اكثر اثباتا لانه ثبت
 ضمانا حادنا وهو المثل وملكا حادنا للمترى وانبرام العقد ولو لمه ويطلان
 ضمان القنمة ومدعى النقص يدعي ضمانا كان اثباتا وهو القنمة بظاهر الحال فكانت
 بيئته اولى بالقول **وقيل** بيئته مدعى النقص ثبت انفساخ العقد
 وثبت موت العبد واثامها ان حادنا **وقيل** له نعم لكن عرضه

من اثبات هذا الحادث ضمان القنمة لا عن انفساخ والموت وضمان القنمة
 عرف بيئته مدعى النقص باعتبار ما هو المقصود بثلث ما هو مات بظاهر
 الحال ومدعى الجواز ثبت ما هو عزيمت فكانت بيئته اكراسا ما مر تحت المقصود
 فكان اولى بالقول ولو كان يكون القول قول انسان والبيئته بيئته لمعنى
 اخر كما المودع اذا ادعى رد الودعه وانكر صاحبه كان القول قوله لانه منكر
 الضمان ولو اقاما البيئته فالبيئته بيئته ايضا لان سنة قامت على الاثبات
 وبيئته الاخر على النقي كذلك هنا اذا الخلفا في الموت ولو تضادا فان العبد
 مات واختلفا في وقت الموت فقال احدهما مات في الثلث وانقص البيع وقال
 الاخر مات بعد الثلث وانبرم فالقول قول الذي يدعى الموت في الثلث لان
 الظاهر شاهد له لانه ادعى النقص وقد ثبت تضادا وهو موت العبد فان موت
 العبد اذا كان للخيار للبايع سبب لنقص البيع الا ان تعلم انه مات بعد الثلث
 ولم يعلم فكان الظاهر شاهدا له ولان الظاهر يدل على ما مضى ولذا يدعى ضمان
 القنمة وقد عرف بيئته فكذا يدعى هلاكه على ملك نفسه وقد عرف كونه ملكا
 للبايع فكان الظاهر شاهدا له ولان الشك وقع في انبرام العقد فانه لو مضى
 الثلث والعبد حي ينبرم ولو كان ميتا لا ينبرم والاصل عدم الانبرام فلا يثبت
 بالشك **فان قيل** ان كان الظاهر شاهدا له من هذا الوجه فهو شاهد
 لمدعى الجواز من وجه اخر فانه يدعى حوته الى ما بعد الثلث وقد عرف حوته
 من قبل ولذلك يدعى حدوث الموت لا قرب الاوقات وهو الاصل في الحوادث
فيل له نعم بقليل الظاهر ان لكن مدعى النقص بما شهد له الظاهر
 يدعى ابقا ما كان باسما من ضمان القنمة والاحز يدعى موت ما لم يكن باسما من
 حدوث ملك المسترئ وحدوث ضمان المثل والظاهر يصلح للابقا اما لا يصلح
 الاثبات وان اقاما البيئته فالبيئته بيئته المدعى الموت بعد الثلث لانه قامت
 في محلها لانه قامت مبنية لا يفانقت بالسرثات وهو ملك المشتري وتقره
 والانسقال من ضمان القنمة الى ضمان المثل والظاهر يشهد بخلافه ولهذا
 جعلنا القول قول صاحبه ومن الناس من قال ينبغي ان يكون البيئته بيئته الموت
 في الثلث لانه يدعى استق الموتين والشخص الامات من لا يموت ثابسا او ترجح
 بيئته بالسبق كما لو اقام احدهما السنة على البيع والاخر على القنمة والنقص ان البيع
 اولى لانه اكراسا ما ولو ارثا وتاريخ صاحب القنمة استق بعضه له وترجح بعضه
 بالسبق الا ان الاصح ما ذكر في الكتاب لان الاختلاف بينهما ومع في اثبات المثل
 لا في اثبات الموت الا هذا اذا اختلفا في وقت الموت ولو تضادا على موته
 ووقت موته بان تضادا على موته بعد الثلث فقال احدهما ان البايع يعصل البيع

يقابل

في الثلث وقال الاخراجة فالقول قول من يدعي الجواز لان الظاهر شاهد له لانه يدعي ان ابرام البتة بعد ظهور سببه وهو مضمي الثلثه حال جوده العقد لانه سبب لزوم العقد ما لم يثبت القصد وان اقاما البيئته فالبيئته بينته مدعي القصد انها كان وهذا جوازا القياس ما على جواب الاستحسان اليده منه الجواز كما في مسئلة اول الباب وهي المسئلة التي استشهد لها صاحب الطعن مدعي هذا اذا تصادقا على موت العبد بعد الثلث ولو تصادقا انه مات في الثلث واختلفا فقال احدهما ان البايع بعض البتة في الثلث قبل موته وقال الاخر اجاز فالقول قول مدعي القصد لان الظاهر شاهد له لانه مدعي الانتقاص بعد ظهور سبب الانتقاص وهو موت العبد في الثلث لانه سبب الانتقاص الا ان ثبت الاجارة قبله ولم يثبت ويدعي بقا ضمان القيمة وان اقاما البيئته فالسنة سببه مدعي الاجارة لان بيئته تثبت ما هو غير ثابت بظاهر الحال وهو القصد هذا اذا تصادقا على الموت ووقت الموت اذا تصادقا على الموت واختلفا في وقته وسى اخر ما ان ادعى احدهما ان الثلثه مضت والعبد حي ثم مات وان البايع اجاز البيع في الثلثه وادعى الاخر انه مات في الثلثه وان الناع بعض البتة قبل موته بمحض المشتري فالقول قول مدعي القصد لان الظاهر شاهد له وعلى المشتري البيئته لانه ادعى القصد بعد ظهور سببه وهو موت العبد الا اذا وجدت الاجارة في الثلث ولم يوجد وان اقاما البيئته فالبيئته بينته مدعي الاجارة لان تثبت ما ليس ثابت بظاهر الحال وهو الجواز وهو المحتاج الى الاثبات فكانت بيئته اكراما هذا اذا تصادقا على الموت واختلفا في وقته وسى اخر ولو كان على العكس بان ادعى احدهما ان الثلثه مضت والعبد حي ثم مات وان البايع بعض البتة في الثلث لمحض من المشتري وادعى الاخر انه مات في الثلث وان البايع اجاز البيع قبل موته فالقول قول مدعي القصد لان الظاهر شاهد له لو حين احدهما انه ادعى القصد بعد ظهور سببه وهو موت العبد لما ذكرنا الا ان هذا غير شديد فان موت العبد في الثلث سبب القصد ولو اقر مدعي القصد ان العبد حي بعد الثلث بخلاف المسئلة الاولى لانه مدعي البعض لم يقتر بحجة العبد بعد الثلث والوجه الثاني وهو شديد انها استويلا في شهادة الظاهر لكل واحد منها وهو القصد وللإجارة لكن مدعي القصد ادعى ضمان القيمة والظاهر شاهد له والاخر يدعي ضمان الثمن والظاهر لا يشهد له ولان الموت صار محجبا عليه الا انها اختلفا في وقته فصار دليل ابرام وهو مضمي الثلث مع جوده العبد مشكلا فلا تثبت الا برام بالشك ولو اقاما البيئته فالسنة بينته مدعي الاجارة لانها ما تثبت ما ليس ثابت بظاهر الحال فهو المتيقن لا يربطن ليطلب امرا ظاهرا

مدعي

ايما

هذا القول

سما

هذا اذا كان الخيار للبايع فان الحنايلهما وقصد المشتري العبد واحتجا على موته لكن اختلفا في وقته وفي شي اخر فادعى احدهما انه مات في الثلث وانها اجاز البيع قبل موته وادعى الاخر انه مات بعد الثلث وانها نقضا البيع في الثلث لمحض منها فالقول قول مدعي القصد لان الظاهر شاهد له لما قلنا فيما اذا كان الخيار لاحدهما ولان احدهما ينفرد بالقصد والفسخ ولا ينفرد بالاجارة فان قول اوله ولو اقاما البيئته فالبيئته سنة يدعي الجواز لاننا اكراما لما قلنا فيما اذا كان الخيار لاحدهما ولانه يدعي فعله وهو الاجارة مع تصدق نصار كما لو ادعى البيع وغيره من العقود ولو باع عبدا على ان البايع او المشتري بالخيار ثلثة ايام وقهر المشتري العبد ومضت الثلثه والعبد قابض في يد المشتري واختلفا بين القصد والاجارة في الثلثه الايام فالقول قول مدعي الجواز لتفاهر دليل الجواز وهو حجة العبد بعد الثلثه فانه سبب لا يبرام البيع الا اذا وجد القصد في الثلث ولم يوجد ولو اقاما البيئته فالبيئته بينته مدعي القصد لانه لا يثبت ما هو غير ثابت هذا اذا اختلفا بعد الثلث ولو اختلفا في الايام الثلثه فالقول قول من له الخيار لانه يجبر عن امر مملك اساء ولو اقاما البيئته فالسنة بينته الذي لا خيار له لانه تثبت ما ليس في يده وهو القصد والاجارة والخر تثبت ما هو في يده فكان الاول ممنزله الخارج مع ذي اليد ولانه هو المحتاج الى اقامه البيئته دون الثاني هذا اذا كان الخيار لاحدهما ولو كان الخيار للمشتري القصد ومضت الايام الثلثه فاقام احدهما السنة بعد الثلث على المقتصر منها واقام البيئته على الاجارة منها فالبيئته بينته مدعي القصد لانه تثبت ما ليس ثابت بظاهر الحال لان حجة العبد بعد الثلث سبب الجواز الا اذا ثبت القصد ولم يثبت الا ترى انه لو لم يقم لها سنة كان القول قول مدعي الجواز لان الظاهر شاهد له لانه يدعي الجواز بعد ظهور سببه وهو مضمي الايام الثلثه مع حقة العبد ولو اختلفا على هذا الوجه في الايام الثلثه فالسنة سنة مدعي الاجارة لانه تثبت ما ليس في يده لان الخيار متى كان مشروطا لم ينفرد بالاجارة حتى كان للاخر ان سبب اجارته لان بالاجارة ان سقط خيار بقي خيار الاخر ولم يضر احدهما لمحض الاخر لا سفي الاخر حقة الاجارة لان المقتصر لا يختار وكانت الاجارة في يدهما والقصد في يدهما فبينته مدعي القصد تثبت ما هو في يده وبينته الاخر تثبت ما ليس في يده فثبت بيئته اولى بالقول الا ترى انها لو لم يقم البيئته كان القول قول مدعي القصد لانه اجبر عن امر مملك اساء وبنفذه ثم قال في الكتاب وجميع المسائل اذا لم يعلم اي الامرين كان قبل فهو على ما وصفنا اما اذا علم الاول احدهما لانه اذا لم يعلم اي الامرين كان قبل يجب اعتبار الدعوى والاسرار اما اذا

الذي

علم وجب القضا بالاول ويطلب الاخر لان الاحاق متى تقدمت وكان الخمار لا حدها
لا يصح نفيته بعد ذلك فحب القضا بالاول **وحي** باع من رجل عبدا
بالف درهم على انه بالخمار ثلثة ايام وقضى المشتري العبد وفتته الف درهم
ثم زادت فتته فصارت الفين ثم مضت الايام الثلثة فاقام البيته بعد الايام
الثلثة ان المشتري قبله خطأ في الايام الثلثة بعدما صارت قيمته الفين واقام
المشتري البيته ان البايغ قتله بعد مضي الثلثة فالبيته منه المتكفي البايغ
على عاقلة المشتري فتمت العبد في ثلث سنين وليس له ان يضم المشتري وقيمته
لان البايغ مع المشتري استويا في اقامة البيته في محلها لان كل واحد منهما سدت ضامنا
العبد على عاقلة العاقل فترجح بيته البايغ بالسوق لانه بنت الفصل في زمان لا يثار
صاحبه في ذلك ومضى القتل في الايام الثلثة لا تصور قبله بعد ذلك الا
تري انه لو ادعى اثنان شري عن من ثالث او ادعيا بكاح امراه واقاما البيته
وايضا كان السابق اولي وان كان الشري والنكاح ما سكر في عين واحدة على
التزاد فكان هذا اولي لانه لا تعدل التكرار في عينين ما لو ادعى انه
مات العبد في بدا المشتري في الايام الثلثة وادعى المشتري انه مات بعد الايام
الثلثة واقاما البيته حيث كانت البيته بيته المشتري ولم يرحم بيته البايغ
بالسوق والفرق ان الترجيح بالسوق انما يكون بعد الاستويا في الاقامة في محلها وفي
الموت ما استويا في الاقامة في محلها لان مدة المشتري قامت في محلها لانها مبنية
فانها بنتت ضامنا حادنا وهو الثمن على ما ذكرنا ومنه البايغ في غير محلها لا تصا
عن مبنية لانها بنتت ضامنا كان ثابا وهو القتمه اما في القتل استويا في الاقامة
في محلها فترجح منه البايغ بالسوق فلوراد البايغ ان يضم المشتري قيمة العبد
باعتبار القرض من لا يتد البسرله ذلك لانه متى اراد ذلك صار مرفعا عن دعوى
القتل فكوز مدعا الموت وموجبه وقد ذكرنا ان في دعوى الموت بينه الشري
اولي وكان ينبغي ان يكون له ذلك لانا قبلنا بينه البايغ على ميل المشتري في الثلث والثلث
بالبيته كالثابت عيانا ولو عابنا القتل من المشتري في الثلث كان للبايغ ان يختار نفي
المشتري قيمته يوم القتل **لكن نقول** لو اختار تضمين المشتري في الابتدا
مودي في ابطاله في الاثنا وليس له ان يختار شيئا يودي الى ابطاله لكنه اقصر وعدم
الفائد يابنه انا انما قلنا مدة البايغ باعتبار انه يدعي ضامنا حادنا ومتى اختار
اساع المشتري تمن انه ما قصد بالادعوى اثبات ضمان القتل انما قصد استيقا
الضمان الواجب على المشتري بالعص وهو باعتبار هذا الضمان يكون مستيقا ما كان
ثابتا الامينا امرا حادنا وعلى هذا التقدير يكون بينه المشتري والراسا ما يقبل
بينه البايغ ومتى بطلت بيته بطل حق التضمن بنا عليه ولانه متى ضمنه بسبب

القبض ملك المشتري العبد من وقت القبض فكانت حايته وارده على ملكه فلا
يصح دعوى البايغ الحايه عليه فصارع عن دعوى القيل بقى دعوى محرد الموت
وكذلك لو اقام البايغ البيته ان رجلا قتله في الثلث واقام المشتري البيته ان ذلك
الاجني او غيره قتله بعد الثلث فبيته البايغ اولي لان كل بيته بنتت لصاحبها
ضامنا حادنا فاستويا في الاثبات ويترجح بيته البايغ بالسوق فكان له ان يضم عاقلة
فتته في ثلث سنين ولو اقام المشتري بيته ان البايغ قتله في الثلث واقام البيته
ان المشتري قتله بعد الثلث فالبيته بينه البايغ وعلى المشتري الثمن للبايغ ولا
يترجح بيته المشتري بالسوق بخلاف المسئلة الاولى والفرق وهو ان الترجيح بالسوق
انما يكون بعد الاستويا في الاثبات والاقامة في محلها ولم يوحى لان مدة البايغ
قامت في محلها لانها مبنية لانها بنتت ضامنا حادنا وهو ضمان الثمن وبيته المشتري
قامت في غير محلها لانها لا بنتت شيئا لان البايغ اذ اقل العبد في الثلث والخمار له
يطلب البع وصار قابلا لملك نفسه ومتى قبل عبيته نفسه لا يجب لاحصان لا عليه
ولا على عاقلة **فان قيل** اقتت سئالم يكن وهو راه نفسه عن ضمان القيمة
الواجبه بالقبض **فيل** له الراه انما حصلت هنا باقرار البايغ ودعواه
ان المشتري قبل العبد بعد الايام الثلثة لان المشتري متى قبل العبد بعد الايام
الثلثة بري عن ضمان القيمة بسبب القرض لان بقا العبد الى ما بعد الثلث بسبب
لا يبرام البتع ولرؤم الثمن والبراه عن ضمان القيمة فتت ان بيته المشتري لا بنتت
حقا ومنه البايغ بنتت فكانت اولي ولو اقام البايغ بيته ان احقا قبله بعد
الثلث واقام المشتري البيته ان ذلك الاجني او غيره قتله في الثلث فالبيته بينه
البايغ وعلى المشتري الثمن ولا يسي على القابل للبايغ ولم يترجح بيته المشتري بالسوق
لانها لم يسيقويا في الاقامة في محلها لان بينه المشتري لم بنتت حقا على القابل
لان قبل المشتري الاجني في الثلثة الايام لو كان معروفا ظاهرا كان الخمار بين
تضمن عاقلة القابل ضمان الجامة وبين تضمين المشتري ضمان القيمة بالقبض
للبايغ لا للمشتري فهو لم بنتت حقا لنفسه وانما بنتت للبايغ والبايغ كذب
في ذلك فطلت بينه ومدة البايغ بنتت للبايغ ضمان الثمن فما استويا في الاقامة
في محلها يترجح بيته المشتري بالسوق وسياتي تمام هذا في باب اختلاف البايغ
والمشتري في هلاك ما استري وهذا لان عرض البايغ لسرايات موجب القتل
لان موجبه لغره وهو المشتري ودعوى الانسان لعرضه بغيره يكون باطلا بل
عرضه انبرام العقد ولرؤمته وتحول الضمان من القيمة الى الثمن ولرؤم الثمن على
المشتري فكانت بيته من هذا الوجه اكثر ثابا فكان القضا به اولي وليس للبايغ
ولا للمشتري على الاجني سبيل اما البايغ فطاه لانه تدين ان الجامة وردى على ملك

البايغ

المشتري ولا نه بزعم ان الضمان للمشتري وهو كذبه وكذلك للمشتري لانه ابراه
 عن الضمان حدث ادعى ان القلم منه وفتح على ملك البايع وان الضمان له وهو كذبه
 فنعد ذلك بدعوى الضمان لنفسه كون ما صا **حج** البايع من رجل
 عبدا بالف درهم على انه بالحمار ثلثة ايام وقبضه المشتري فاقام البايع بينه
 ان هذا الاحني عصبه من المشتري في الثلث وقيمته الفان ومات عبده في الايام
 الثلثة واقام المشتري البيئه انه عصبه في الايام الثلثة وقيمته الفان ومات
 عبده بعد الايام الثلثة فالبيئه بنته المشتري لانه اكراما ما لان العصب في الايام
 الثلثة فالبيئه لا يعض البايع وانما نقضه الموت فصار دعوى البايع ان العبد
 مات عند الغاصب في ثلثة ايام كدعواه انه مات عند المشتري في الايام الثلثة
 ولو ادعى البايع ذلك وادعى المشتري انه مات في يد الغاصب بعد الايام الثلثة واقام
 البيئه كانت السنة بيته المشتري لما ذكرنا انه بدعي منه صمنا حادنا وسقوط
 الضمان الاول وانبرام البيع والبايع بدعي الضمان احادنا وسقوط الضمان الاول
فان قيل البايع بدعي صمنا حادنا ايضا وهو لاجاب الضمان لنفسه
 على الغاصب **فان قيل** له الضمان لا يكون حادنا بل يكون الضمان حادنا وانما
 يقصد بالدعوى اثبات الضمان لاثبات الصامن ولا يما استويا في ضمان الغاصب
 والزبادة في بيئه المشتري لما ذكرنا ولو كان البايع اقام البيئه انه مات في يد
 الغاصب بعد الثلثة واقام المشتري بيئه انه مات في الثلثة فالسنة بينه
 البايع وعلى المشتري الثمن وله على الغاصب القتمه والقول قول مدعي الموت
 والقتل في الايام الثلثة وجميع هذه المسائل ما البيئه بيته البايع لانه
 يتت صمنا حادنا وهو الثمن وعرضه ليس دعوى الضمان على الغاصب بل غرضه
 اثبات الحواز في البيع والاتصال من ضمان القتمه الى ضمان الثمن فكانت بيئته
 اكرامنا فكانت بيئته اكرامنا فكانت اولى وضار المارت بالبيئه كالثابت معاينه
 فيجب الثمن على المشتري والمشتري على الغاصب الذي شهدته شهوده عليه
 بالعصب بالقتمة سواء كان الغاصب واحدا او اثنين فبرج عليه بقتمته يوم
 عصبه منه لان القاضي لما قضى بالعبد للمشتري والمثمن عليه طهران الغاصب
 انما عصب ملك المشتري بخلاف دعوى العبد حيث لا يرجح احد على القاتل
 او على عاقلته لان القتل بضاد البيع فلا يتقرر ملك المشتري منه فتنزل القتل
 ورد على ملكه ولان با القتل اسقصر البيع و ابراه المشتري عن ضمانه حيث ان ذلك
 للبايع وهذا بالعصب لا يبطل البيع لم تبصر مقرا بالقتمة للبايع حتى يكون ذلك ابرا
 للغاصب **فان قيل** المشتري ابتغى العصب مع الموت والثلث وذلك
 سبب ليقض البيع كالقتل فها صار ابرا **فان قيل** الموت في يد الغاصب وفي

نفاه

يد المشتري واحدا في يقض البايع وحاصل الاختلاف وقع في حوزان العقد
 ونقصه لان الضمان واجب بالغصب لا بالموت **فان قيل** في القتل
 لما غرم الثمن فقد تم البيع فلماذا لا يثبت له حوال الرجوع على القاتل كالغاصب
 اذا قتل العبد في يده وعزم قيمته وكالمشتري سري فاسدا اذا قتل العبد
 في يده وعزم قيمته رجع على القاتل **فان قيل** هناك للعامل هو الضمان
 على القاتل ونحو القاتل بملك الغاصب وهنا البايع لا يدعي الضمان لانه يدعي
 حوزان البيع فذلك من يقوم مقامه ليس له حوال تضمن لان القتل تم لا يتكرر
 فكان دعواه القتل بعد الايام الثلثة بعدما ادعاه قتل ذلك ما وصلا
 ببيعه اما في دعوى الموت في يد الغاصب بعد الثلثة بعد ادعاه الغاصب
 فتل ذلك اما ليس مما وصلا لانه قد تعصب في مدعي ثم يعود بعد ذلك ولا
فان قيل في دعوى الموت فتل ذلك تناقض لا ما نقول المدعي ليس هو الموت
 بل نفس الموت ووقته لا يتعلق به حكم ولا يدخل تحت القضا لخلاف القتل
 الا ترى انه لو ادعى ان اياه كذا مات يوم كذا او قضى له بالمرات ثم ادعت
 امراة النكاح بيوم بعدك بقتل ويوم النكاح والقتل يدخل تحت القضا حتى
 لو ادعى على رجل انه قتل اياه في يوم كذا او قضى له بالديه او العزد ثم ادعت
 امراة انه تزوجها بيوم بعده لا يقبل بينهما لان قله في ذلك اليوم صار
 محكوما به ولا يجوز نقض الحكم كما لو شهد انه تزوج هذه المرأة بيوم النكاح
 بمكة وقضى به ثم شهد اخر ان انه طلق في ذلك اليوم بكوفه او تزوج امراة
 اخرى لم يقبلوا ذلك لان الموت مقضاه ولا متعلق به حكم نفي المدعا الغصب
 والغصب في زمان لا يبقى وجوده في زمان اخر ارضى ما في الباب انه من عمر الغصب
 وقع على البايع لكن تعيين بلر وم البيع ونفاذه انه واقع عليه **فان قيل**
 المشتري لما ادعى موت العبد في يد الغاصب في الثلثة اقام فداقران العبد
 ليس بملك له فلتد يرجع على الغاصب **فان قيل** له نعم نعم كذلك لكر القاض
 لما قضى عليه بالثمن فعند قضى بلور العبد ملكا له فصار هو مكذوبا فما افرتم
 بضم الغاصب الذي شهد شهوده عليه لان الغصب لم يثبت ببيته البايع
 على الذي شهد به شهود البايع لان البايع لا يثبت لنفسه حقا لانه يدعي ضمان
 الثمن على المشتري و ضمان الثمن يجب على المشتري متى مات العبد في يده بعد
 ثلثه ايام وان لم يعض احد فلم يكن البايع محتاجا الى اثبات الغصب فلم يثبت
 واما القول قول المدعي للموت والقتل في الثلث لان الظاهر ببيته لانه يدعي
 بضا ضمان كان وهو ضمان القتمه على ما ذكرنا غير انه والله اعلم

باب

لمصح

أصل الكيل يزيد أو ينقص قبل أن يكال

الباب أن البيع يجب الاستحقاق فيما شرط في البيع لا فيما لم يشرط
إذا كان المشروط جاريا مجرى الأصول دون الوصف والشع لأن ما يسلك مسلك
الأصول إنما يسحقه المشتري بالشرط فلا يحتاج إلى استحقاته المشروط والكيل
في المكالات يسلك مسلك الأصل حتى لو اشترى با حطة لعنه على أنه كرفوجده
أن يرد لا يسلم له الزيادة ولو انقص يرجع لخصته لأنه أصل نفسه لأنه عبارة عن
كس الحساب وكل حده عن قابله بنفسها وبعض العيان لا يكون تبعا للنقص بخلاف
الأوصاف والمعنى ما ذكرنا في الأبواب المتقدمة أن العذر فيما يصح التبعيض جاز
مجري الوصف وفيما لا يصح جاز مجري الأصل وحرف حشر
أن البيع متى وقع على حطة بعينها بشرط الكيل بان قال بعنك هذه الحطة على
التقار فالعبر في الزيادة والنقصان بحالة الكيل لا بحالة القبض ويبقى البيع
بنفس الكيل ولا يحتاج إلى فعل الحز ومتى وقع على حطة بغير عينها بشرط الكيل بان قال
فقر من هذه الضرع كانت العبر في الزيادة والنقصان لحالة القبض فلا يتغير
البيع بنفس الكيل ما لم يقض لأن في الوجه الأول المعقود عليه العين والقدر
والعين إن تعين بالإشاعة فالقدر لم يتغير لجران الزيادة والنقصان وهذه آلات
الملك في المعين منه لا يثبت إلا بالتعيين لأن وجود المعين بالتعيين وملك الشيء لا
يسوق وجوده الاتري أنه منزله الدين من حيث أنه لا يمكن الإشاعة إليه بعينه والملد
في الدين إنما يثبت في العين بعد التعيين وكذا في المقدر لا يثبت إلا بالتقدير فلو
لا أنه وجوده قبل التقدير ولا في التقدير ضرب تعين لأن الحطة التي شرط
أن تكون فقتل لحنها أن يكونا كان البيع فقرا منها فالبيع منها لا يتعين إلا بالتقدير
وإذا ثبت أن الملك في العين منها لا يثبت إلا بالتعيين وفي المقدر منها لا يثبت إلا
بالتقدير صار له شبرا ما ابتدأ العقد فيما يرجع إلى افادة الملك في العين فكل
معنى موجب منع صحة الملك مع صحة التعيين والتقدير وإذا كان القبض لحصر
المشتري حتى صح الكيل والتعيين وحصل المشتري شرطا لأن تعين المعقود عليه من قبل
وجه منقذ اعتبار الكيل بعد ذلك وبقت العبر للتسليم فصار كأنه باع
هذه الحطة محارفة ولو باع محارفة وازدادت كانت الزيادة للمشتري ولو
انقص بحر المشتري منزلة حدود العيب في البيع في ضمان البائع بخلاف الزيادة
والعصان قبل التعيين فإن ذلك على البائع وفي النقصان للمشتري إن شارك
وإن سنا أخذ لخصته من الثمن وفي الوجه الثاني إن تعين القدر بالكيل لم يتغير
العين الاتري أن البائع بعد ما كالم لو أراد أن يعطيه غيره من ذلك الكرا كان له ذلك
فما ملك المشتري بالبيع غير عينها ما تعين المبيع بالقبض فمتى قدر البائع على تسليم

المبيع بالقبض فمتى قدر البائع على تسليم المبيع على الوصف المشروط لا يخير المشتري
لعدم الموجب للخيار ومتى عجز بحر لعدم رضاه إذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله
قال لا خرابعتك هذه الحطة على أنها فقير بدرهم فاشترى
على هذا فلم يقضها ولم يكمل عليه حتى أصابها ما فانتك فإرادت ربحا وتصادقا
أن الزيادة من المشتري بالخيار إن سنا أخذ فقرا منه بدرهم وإن سنا ترك أما
بجز المشتري فلأن المبيع يعيب في ضمان البائع لأن هذا يوجب نقصانا في مال البتة
الحطة فإن ترك انقطع الشغل وإن اختار أن لا يأخذ إلا فقرا لأن المشروط
المشتري فقير واحد والمشروط بما يسلك به مسلك الأصول فلا يحتاج إلى المشروط
الاتري أنه لو لم يصبه المالا لا يأخذ إلا فقرا وهذا لأن المبيع معرف بالكيلات
الداخل تحت العقد ما هو الداخل تحت الكيل فعند الكيل لم يعرف المعقود عليه ولا
يصير ثمنا غير غيره فلم يكن الزيادة حاصلة على ملك المشتري فربما هذا وبينها
إذا لا بعنك هذه الحطة بدرهم وقيل ثم أصابها ما فإزدادت ولتقار المشتري
أخذها فانه يأخذها مع الزيادة والعرف وهو أن المشروط هنا المشار إليه من
غير اعتبار الكيل والمشار إليه موجود فكان المعقود عليه مملوكا له من كل وجه
فكانت الزيادة حاصلة على ملك المشتري فكانت له كالأول والثمن وعينه هما
أما المشروط له في مسيلتنا العين والقدر والعين إن تعين بالإشاعة فالقدر لم يتغير
فمن حيث أنه تعين كانت الزيادة له لا بها حدثت على ملكه ومن حيث أنه
لم يتعين لا لا بها حدثت على ملكه فلا يكون له بالأختال ولهذا لو انقص كان
النقصان على البائع فإذا ازداد كانت الزيادة له ولو كالمحض للمشتري
فكان فقرا ولم يبدفها الله حتى كان ما ذكرنا وصفنا فانه يأخذها من يادها
بالتمن الذي اشترى لأن الزيادة بعد الكيل حصلت على ملك المشتري لأن المعقود
عليه لم يتغير من كل وجه عينا وقدر إلا أنه لم يسلم إلى المشتري والزيادة قد
الحادثه في البيع بعد ما تعين من كد وجه قبل التسليم تكون للمشتري ولكه تجز
أن سنا أخذ وأن سنا ترك لأنه وإن تعين ملكة بالكيل لأن المبيع بعد في ضمان البائع
لأن الكيل ليس بتسليم وتغير المبيع في ضمان البائع بوجوب الخيار وصار بعد الكيل كأنه
اشترى محارفة ثم أصابها ما وكما في العيب والثاب وكذلك إن نقص بان كان
رطباً فيبئس إن كان بعد الكيل فانه يأخذ بجميع الثمن ليعين حقه ولا خيار له لأن
اليوسه لا تكون عينا وأن كان قبل الكيل أحد لخصته لما ذكرنا أنه لم يتعين بعدنا
يتعين بالتقدير فإذا قدره هو اقل من فقير وقد أوفاه بعض حقه الاتري أنه لو
اشترى طعاما بعينه من رجل على أنه فقير فكأنه البائع محض المشتري أو كاله
المشتري فوجهه يريد لنا أو ربحا أو سقض ذلك وهو شي يكون بين الكيلين يريد

المال

المسألة

هذه الزيادة وهذا النقصان اخذ في الزيادة قفرا منه مما اشترى واخذ في النقصان
خصته ولا خاسره لان المشتري يستحق بالشرط فلا خاسر واستحقاقه المستروط
ولما ذكرنا ان المبيع ما حو به القفز وذلك يعرف بالكيل فنتن قدر حقه حينئذ
ولو كاله الباع بحضرة المشتري بعد ما وقع البيع فلم يدفعه الى المشتري حتى اعد
كله فزاد او نقص لزمه بجميع الثمن لتحق حقه بالتقدير الاول او رد محمد رحمه الله
هذه المسئلة في الاصل على سبيل الاستشهاد ليعتبر ان الله لما افترق حكم الزيادة
والنقصان التي يدخل فيها من الكيلين قبل كبل المشتري وبعد كبله جاز ان يفرق
حكم الزيادة والنقصان في المسائلين جميعا في اول الباب وهو ما اذا حدثت
الزيادة والنقصان قبل كبل المشتري وتعد كبله ثم قال اريت لولم يقضه
حتى كل مرة اخرى فوجدت سوا امله احد ذلك اشار الى ان العزم للكيل الاول
لان لو شرط الثاني لجاز ان يقع في الاول زيادة او نقصان يخارج الى ثالث ورابع
ينودي الى ما لا ينهي واحكام الله تعالى متناهية **ح** اشترى قفرا
من طعام مكره عينه وكاله التابج وعزله في ناحية من بيته ولم يدفعه الى
المشتري حتى اصاب الطعام كله ما الفقير المعروف وغيره وزاد كل قفرا ربعا قلنا
ان يدفع الى المشتري قفرا ان شام من الفقير المعروف وان شام من الباقي ولا يتعين
المعزول ملكا للمشتري فلا يكون الزيادة له لان المعزول لم يتعين ملكا للمشتري
لانه باع قفرا من هذا الكيل لا بعينه وغير المتقين لا يتعين الا بالقتصر على السلم
فكان للبايع ان يعين اى الطعام سوا الا ترى انه لو هلك المعزول لا يبطل البيع
ولم يصبه الما فان له ان يدفع غيره ولا خاسر للمشتري الا ترى انه نوع من ملك فلا
يبطل الا خسرته والمشتري بالخيار ان شا اذ وان سائر الكيلين المبيع في ضمان الباع
واذا اختار الاخذ بالزيادة للبايع لان الحنيفة اذا لم تكن متعينة وقت البيع
كانت العزم للزيادة والنقصان وقت القبض ووقت القبض هي قفرا وربح
فلم يسلم له الا قدر المستروط بخلاف ما اذا باعه هذا الطعام على انه قفرا وكاله
لان متعينة يتعين بيتت بالكيل ولان الكيل منه لمعزوله القدرة لمعزوله المبيع
لان متعينة ولهذا الوهيك يبطل المبيع وهذا الكيل المعرفه المبيع لانه مجهول وبالكيل
لا يتعين حتى لا يبطل لهلاكه واصاب المعزول مما لا غير فالبايع يعطيه قفرا من
الباقي لانه قادر على تسليم المبيع بوصف الثلثة ولا تخسر المشتري ولو اسقص بان كان
الطعام ندبا محض القفيس والباقي او المعزول وحده فعلى الباع ان يتم قفرا ولا
خاسر لو احدثتها اما الاتمام فلان العزم للزيادة والنقصان وقت القبض لما قلنا
واما عدم الخاسر فلان على الباع ايقا ما شرط للمشتري من حد القدر والحفاف
ليس بعيب حتى يجبر المشتري فحدث العيب **ح** اشترى من رجل

سنة

تم

ل

قفير حنطة بفقير حنطة با عنابها ويال كل واحد منهما حنطة الاخر وكان قفرا
تاما ولم يتقارضا حتى اصابا احدهما فزاد ربحا لا يبطل البيع والذي لم يصب طعامه
الما بالخيار ان شا اذ القفير والربح بطعامه وان نشأ بعض الباع ما عدم مطلقا ان البيع
وان حصل قبل القبض بالوكار من خرد او وقت العقد او حب فساد العقد وهو الرائدة
في احد البدلين لان الزيادة في ابتدا العقد مما اوجب فساد العقد لكان الرتبوا
وانه لا يحقق في حالة العزم الحصول الزيادة على ملك المشتري لما ذكرنا مما اذا اشترى
كلا بكرهما فامر لكل قبل القبض مثل الثمن ولهذا الواشترى حاربه مما درهم
فلم يقضها حتى وطيرها رجل يشبهه وعزم عقربها ماتي درهم وبني ثوب لم يقضها
الوطي يقض المشتري الحاربه والعزم ولا يقصد العقد وان حصلت الرائدة في العقد
لكونه عزم مستروط فلا يكون رتبوا او امال الخاسر نعمت ما اشتراه في ضمان الباع لان الباع
في الحنطة عيب فان يقض انقطع الشغل وان اخار الواحد احد الملوله مع الزيادة
لان الحنطة متى كانت متعينة وقت العقد كانت العزم للرائدة والعرضان وبالكيل
ووقت الكيل كان قفرا تاما وهذا لان المديع معن سارا ليه الا ان الحد منه من
تمام القبض لروال احتمال الزيادة والنقصان فكانت الزيادة حاصله على ملك
المشتري لو جردت بعد الكيل ولو لم يتكامل بالبايع حتى اصاب احدهما او ازيد
ثم كذا لو جرد الياسر فعزوا واليدي قفرا وزعاجر صاحب الطعام الياسر لما
ذكرنا فان اخار الاخذ باخذ قفرا من المدي يعزوه الياسر عند اى حنطة
واى يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله يبطل البيع اما ياخذ قفرا لا غير
لان الزيادة حصلت قبل تعين ملكه لان ملكه اجماعا معن بالكيل لما ذكرنا واما فساد
البيع عند محمد رحمه الله لانه صار احدا العوضين مملولا مثل القبض من كل وجه فصار
كما لو كان احدا مملولا لذي العقد وعنده بيع الحنطة المملولة بغير المملولة متساويا
لا يجوز لما ذكرنا اذا اعرض المفسد قبل القبض وله شبهه بالعقد نفسد
المبيع كالمشا اذا اشترى عضدا فحجر قبل القبض وعند سماع الحنطة المملولة بعين
المملولة صحيح فلا يفسد بالاعتراض مرق محمد رحمه الله بين هذه المسئلة وبين المسئلة
الاولى وهو ما اذا كاله ولم يقضه حتى اصابه الما فان تمه لا يفسد البيع والفرق
ان تمه المفسد وجد لذي العقد من وجهه وبعده من وجهه لانه وجد بعد الكيل
مثل القبض والكيل قض حكما فيها بيع مكاله لانه بعين ما ملك بالبيع غير عن وهو
القدر وانما بعين ما ملك بالعقد غير عن بالقبض فكان له حكم القبض ولهذا
قالوا يباح للمشتري الصرف بعد الكيل ولا يباح قبله وان قبض حنطة واذا كان
لكيل حكم القبض فاذا لم يوجد الكيل حتى اسبل فان المفسد حاصل قبل القبض حنطه
وحكما فالليل الحاصل قبل الكيل والقبض له شبهه بالليل الحاصل عند العقد فيكون فيه

سبه الزبوا باعتبار الاستفاض عند الحفاف كما هو مذهبه في بيع الرطب بالتمر فوجب
 مناد البيع باعتبار سببه الزبوا لا باعتبار حقيقته الزبوا فان حقيقة الزبوا انت
 حقيقة البيع لا بشبهته البيع والسبب هنا شبهة البيع فكان السبب شبهة الزبوا لكن
 الحق حقيقة الزبوا احتياطا ما للبلد الحاصل بعد الكيل بل بعد القبض حكما فلا يوجب
 شبهة الزبوا لو تبت تبت شبهة البشبهه والاصل مما علق سوية بالشبهة لا يتعلق بشبهه
 السببه لسقوط الحد وعينه بخلاف مسئلة الخل والمزلة ان المبيع منتزعة صفة فلا
 محتاج الى تعيين المبيع **رجل** باع قفرا من جنطة لقفرة من جنطة من كرت عليه
 فكان صاحب الكرت قفرا وعزله ولم يدفع الى المشتري حتى اصاب الذي عزله ما وما
 بيع وكان الكيل بعينه المشتري لم يفسد البيع عند اى حنفة واي يوسف رحمه الله
 لما ذكرنا وما بع الحنطة اليابسة بالخمار وعند محمد رحمه الله فسد البيع لان في المسند
 الاولي فسد البيع لان مع ان المبيع منتزعة مسامحة لانه غير مكمل وهناك وان وجد
 الكيل لئن لا يوجب البعير لان الوجوه المبيع غير منتزعة على ما مر فكان وجود الكيل
 وعدمه في حق البعير منزلة فضا وهذا الاول مؤا لان المبيع اذا كان غير
 متعين لا ينعقد الا بالقبض ولو اصاب المعزول ما لا عر احد من الناس ففقدت عقده
 بالاجماع لانه امكن البائع لتسليمه فغيره يفسد على تسليمه ولا يحز المشتري لانه
 لم يتغير عليه شرط عقده وهذا اذا كان بعينه المشتري اما اذا كان خضرة
 من غير ملكه بنفس الكيل **رجل** اشترى قفرا رطب بقبض رطب وبكايلا
 وبما يصاحبان البيع سوا علم انهما اذا عا الصفا على استواء او علم ان نقصان احدها
 اكرا ولا يعلم ذلك حاز عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز وعلى هذا الخلاف لا افلا
 بالافلا وهذه فضول احدها هذا والثاني بيع الرطب بالتمر كلا الكيل والمال
 بيع العنب بالزبيب والرابع الحنطة المبلولة بالناسه او الرطبة بالرطبة والخامس
 الحنطة المبلولة بالحنطة المبلولة والسادس الحنطة بالسويق والسابع الحنطة بالدقيق
 والحنطة بالحنطة واللامن الدقيق بالدقيق والتاسع السويق بالدقيق والعاشر
 الحنطة المقلية بغير المقلية او بالمقلية اما الاول فوجه الشافعي رحمه الله بنا
 على اصله ان الاصل في بيع المطعومات الحرمة والمساواة مخلص وهذا ابدأ بالتم
 بقوله لا تتبعوا الربا بالربا سوا سوا وروى انه عليه السلام نبى عن بيع الطعام
 بالطعام الا سوا سوا ولو اقتص على صدر الكلام لغيره ببيع احدها بالآخر حكاه وهذا
 لا يجوز عنده ببيع نقاحه تفاحتين ولا حنفة محفتين لا بغداد المخلص وهو
 المساواة في المعيار الشرعي وعندنا الا باحة وهذه الاموال اصلها في سائر
 الاموال والفساد يعارض الغداه للمساواة لوجود الفضل الحالى عن العوض متبقيا
 به او هو ما احتياطا دل عليه قوله عليه السلام الحنطة بالحنطة مثل مثل اوجب

المماثلة

المماثلة لجواز العقد على رواية التصب ولخبرته على رواية الرفع ثم جعل
 الفصل بعد تلك المماثلة زبوا بقوله عليه السلام والفصل زبوا وقال عليه السلام
 لا تتبعوا الربا بالربا سوا سوا وبالاجماع المراد المساواة في الكيل معروفا ان
 المراد اشتراط المماثلة لجواز العقد لان الكلام المقيد بالافلا مستقفا بصير عبارة
 على را الاستتفا فنكون المعنى مناد البيع عند عدم المماثلة التي هي واجبة
 وهذا قلنا لجواز بيع الفاححة بالافلاحق والحنفة بالحنفتين لانه لا يقبل
 هذه المماثلة فلم يكن مال الزبوا **قال** في بيع الرطب بالزبيب
 التفاوت يظهر في باي الحال ومن الناقلين فضا ومنع معناه انه لا يعتدل
 في الذخول في الكيل حتى لا ينضم بعضه الى بعض بل يحاق في وتفاوت مقدار
 الحاق في فيه فلا يكون الكيل فيه معيارا شرعا والمخلص عن الربوا بالمساواة
 في المعيار الشرعي وقاس بيع الحنطة المقلية بغير المقلية فان المقلية لا
 تدخل تحت عدل في الذخول في الكيل لا يسفاح يحصل فيها بالعلو او ضهور فانها
 اذا قلت رطبة اشحت واذا قلت يابسة ضمرت وحقنا قوله عليه السلام
 التمر بالتمر ككيل الكيل والتمر اشتم للتمر الحارحة من التجل من حين يعقد عليه
 صورتهما الى ان تدرك فكان الرطب ثم ادل عليه **قول القائل**
 وما العيسر الا بوزن وسرفهه وتمر على راس الخيل ومناه
 والمراد الرطب والمعنى فيه ان الرطب امال متساوية بدليل ثبوت حكم الربوا
 فيها وحكم الربوا لا يثبت في المال ما لم يصر امالا متساوية تصفة الكيل فكان
 الكيل فيها معيارا شرعا والاصل انه يراعى وجود المساواة بين البديلين على الوجه
 الذي صار مال الربوا كما في الحنطة وعزها وبه فاروق المقلية فان الحنطة
 لا خلق كذا لك فان في الاصل غير مقلية وبصر مال الربوا تلك الصفة فباع
 تلك المماثلة وان تساوية في الكيل فلهذا لا يجوز بيع المقلية بالمقلية ولا
 بغير المقلية **فان قيل** فقد جوزتم بيع الحنطة الرطبة بالرطبة كبا
 نكذ والرطوبة صفة حادثة لصنع العاد كالقلى **قلنا** الحنطة في الاصل
 حلفت رطب وتكون مال الربوا على هذه الصفة فاذا ابلت بالما عادت الى تلك
 الصفة فاذا احدثت المماثلة على الوجه الذي صار مال الربوا خالرا لعقد وهي لا
 مخلوق في الاصل مقلية حتى لا يكون هذا اعادة الى تلك الصفة فاذا وجدت المماثلة
 على الوجه الذي فيها فرق محمد رحمه الله بين بيع الرطب بالرطب وبينها اذا باع الحنطة
 الرطبة بالحنطة الرطبة او المبلولة بالمبلولة وسواها كبا لانه لا يجوز والفرق
 ان في الحنطة التفاوت يميز عنهما في باي الحال وبما حنطة والحنطة دخلت في العقد
 فكان لهذا التفاوت حظ من البديل لان البديلين كما نلاحظه فاما هذا اذا صار

وانتصر احدها فالنقاوت انما تمكّن بعد ما صار اثمرين والتمر لم يكن داخلًا
لخت البيع فلا يكون لهذا النقاوت حظ من الثمن فاذا جازع الرطب بالرطب فلو
تساوا لم يبقا بضاعتين صارتا ثمرًا واحدًا بقض من الآخر فهما بالخيار ان شاء
انما البيع وان شاء البعض لهما اشتريا ثمرًا مالم يعبه فكانت العزم للزيادة
والقصان وقت الكيل وصار بعد الكيلين بمنزلة ما لو اشترى كل واحد منهما رطبًا
مخارفة بدرهم ثم ضم ثمرًا في يد البائع واسقص عما كان ولو كان كذلك لا يفسد
البيع ولكن يخرم المشتري لانه فان صفة مرعونة وهي الرطوبة كذلك هنا
ولو صار احدهما ثمرًا والاخر رطبًا كما هو لا يفسد السع ومشرى الرطب بالخيار
ان شاء اعد المهر نقصانه وان شاترك اما عدم الفساد فطاه عند ابي حنيفة
رحمه الله لان بيع الرطب بالتمر عنده يجوز واما عندهما فلان المفسد اعترض
بعد وجود الفرض من وجه لان لكل حكم القبض على ثمر واما الخيار فليغير المعقود عليه
في حقه واعتبار البعض بالكل وان لم يتكامل بعد البيع حتى صار اثمرين والتمر
لم يكن داخلًا لخت البيع فلا يكون لهذا النقاوت حظ من الثمن واذا جازع الرطب
بالرطب فلو تساوا لم يبقا بضاعتين احدهما ثمرًا ففسد البيع في قاس قول ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله لانه صار احدهما البديل ثمرًا قبل القبض من كد وجه ولو كان
لذي العقد فسد البيع عندهما وصح عند ابي حنيفة رحمه الله فكذا اذا صار لذي
القبض من كل وجه بخلاف المسئلة الاولى لان وجه قبل القبض من وجه
وبعد القبض من وجه واذا صح العقد عنده بخرم المشتري الذي يعرضه
وان جفا قبل ان يكمل جاز العقد كما بنا كما بنا في ابتدا العقد وخرم ان للقدر
في حقه واما بيع الرطب بالتمر كلاهما يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز عند
ابي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله لحديث سعد بن ابى وقاص رضي الله عنه ان النبي
صلى الله عليه وسلم سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال عليه السلام ان يفسد الرطب
اذ جلف قالوا نعم قال عليه السلام فلا ادن منه على العلة وهي القصان حالة
الجفاف وفي حديث ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن بيع الرطب
بالتمر كلاهما عن بيع العنب بالزبيب كذا سئل في قوله عليه السلام ان يفسد الرطب
اشارة الى انه يشترط لجواز العقد المماثلة في اعدال الاحوال وهو ما بعد الجفاف
ولا يعرف ذلك بالمساواة في الكلفة في الحال فهذا الحديث دليل الشافعي ايضا رحمه الله
عن بيع الرطب بالرطب واعتبار المماثلة في اعدال الاحوال وهو ما بعد الجفاف
ولهذا قال بالفساد في جميع الصور التي ذكرنا وهذا لان هذا الحديث جرى مجرى
البيان للحالة التي تحب المماثلة فيها فان النبي صلى الله عليه وسلم شرط المماثلة ولم يبين الحالة
فهذا بيان لذلك المجل واعتبار المماثلة في اعدال الاحوال صحيح كما في بيع الحنطة

بين صح

بالدقيق فانه لا يجوز لتفاوت بينهما بعد الطحن وخرم العله باع مقدار بمقدار
من حنطه تنفوا تارة في المال نقاوتنا فاحشا فلا يجوز كالحنطة بالدقيق ولان العقد
جمع بين البديلين احدهما على هيئة الادخار والاخر لتيسر على هيئة الادخار ولا يتايلان
عند التساوي في الضفة فلا يجوز كالمقلبه بغير المقلبه وهذا بخلاف الجوده
والرداه فالرداه من نوع العنب والرطوبة في الرطب ليس بعيب فان العيب ما
حلو اعنه اصل القطر والسلمه فاما لا الحلو اعنه اصل القطر لا يكون عيبا
كالصفي في الادمي وانعدام العقد بسببه واخلاف الحديث مع العتق فكل
واحد من البديلين هناك على هيئة الادخار ثم الحديث اذا عتق لا يظن منه التفاوت
يسير لا يمكن التخر عنده وذلك عفو كالتراب في الحنطة ولان المماثلة شرط بالاجماع
ولم يوجد لوجهين احدهما ان جمع ما اشعل فضا المماثل ممر وفي الرطب بعينه ما
ولهذا اذا نتق التمر في الماء زاد حجمه وعظم قدره وهذه الزيادة ليست اخرا التمر
فلم يوجد المماثلة حقيقته وان وجدت صور والحديث يقتضي المماثلة حقيقته و
والثاني وهو ان القنطرة تنكس من الرطب لان ما فيه من اجزا المماثل يمنع من انكاسه
فتقى بالرطبتين فضا لم تسعله سي كما قلنا في الناقل والتمر ليس كذلك اوان ليس
فالرطب اكثر انكاسا من التمر فصار ثمة باع ما عابصاع وليس احدهما بيده
ولهذا لا يجوز بيع الدقيق بالحنطة وبالمقلبة بغير المقلبة واذا انت عدم المماثلة
لا يجوز لما ذكرنا ان الاصل هو الحرمة **ورجل** ابو حنيفة رحمه الله بغداد
وسئل عن هذه المسئلة وكانوا شديد اعلمه لمخالفتها الحرف **فقال**
الرطب لا يخلو اما ان يكون ثمرًا وليس ثمرًا فان كان ثمرًا جاز العقد لقول علم
السلم الثمر بالتمر وان لم يكن ثمرًا جاز لقوله عليه السلام واذا اختلف النوعان فبيعا
كيف شئتم فاورد عليه حديث سعد رضي الله عنه فقال مداع على زيد اس
عياش ولا يقبل حديثه واستحسن منه اهل الحديث هذا الطعن حتى قال ابن المبارك
رحمه الله كيف يقال ابو حنيفة رحمه الله لا يعرف الحديث وهو يقول زيد ابن
عياش لا يقبل حديثه ولا يلزم بيع الحنطة بالدقيق لانه لا يخلو اما ان كان الدقيق
حنطة او غير حنطة لان النقص فائل للتخصيص وثنى الفرق ان سألته وهذا الكلام
في المناظر لحبس لدفع شعب الحضر لئن الحجة لا تنتم لهذا الجواز ان كون هنا
قتنم بالثمن كما في المقلية لكن الحجة لا في حنيفة رحمه الله الاستدلال بقوله عليه
السلام الثمر بالتمر مثل مثل يبيد كل بكل وقد بينا ان الثمر اسم للبرج الحارجه
من الخلد من جن متعقد صورها الى ان تدرك وما يترادف عليها من الاوصاف
ساعتنا من الاحوال لا يوجد بديل اسم العين كالأدمي يهون صياها ثم شيئا با
ثمر هلا ثم شيئا واسم الثمر عليه اسم ذات لا اسم حال واذا انت ان الكل ثمر

بإعني وجود المماثلة حالة العقد على الصفة التي دخلت في العقد لأن اعتبار
المماثلة بسبب المقالة وذلك يكون عند العقد وما كان اعتبار المماثلة في الأعدا
الآن نظرا لأحد فكما لا يعتبر المماثلة في ذلك فكذلك في هذا وقد جمعت المساواة
منه في الكيل في الحالة لأن الرطوبة التي في الرطب مقصودة وهي ساعده للكيل
فلا يظهر التفاوت إلا بعددها به بالخوف فلا تشبه به إن التفاوت كان موجودا
عند العقد بخلاف الخطة بالدقيق فإن بالطرح تنفرق الأجزاء ولا يفوق جزؤا وشاغل
للكيل فبين بالتفاوت بينهما بعد الطرح إنما لم يكونا مستساوين عند العقد
ولذا المقلبة بغير المقلبة فإن بالقليل لا يفوت جزؤا وشاغل للكيل إنما تتقدم
اللطافة التي بها كانت الخطة منتهى ولما ظهر التفاوت بعد القلي عرفنا أن هذا
التفاوت كان موجودا عند العقد ثم صاحبه الشرع أثبت سقط اعتبار التفاوت
في الجوده لقوله عليه السلام جدها وودعها سوا وأعتبر التفاوت بين المد
والمشد حتى شرط اليد باليد وصفه الحودة لا يكون جادته بصنع العباد
نصار هذا أصلا إن كل تفاوت بسبب على صنع العباد فذلك مقسد وفي
المقلية بغير المقلية والخطة بالدقيق التفاوت لهذه الصفة وكل تفاوت
بسبب على ما هو ثابت بأصل الحلقة من عن صنع العباد فهو ساقط الاعتبار والتفاوت
من التمر والرطب فهذه الصفة فلا يعتبر كالجهد بالردي ولهذا علل بعض مشايخنا
رحمهم الله فقالوا باع مقدارا بمقدار من جنسه ترتفع المبالغ التي بينهما من غير
كلفة فيجوز إذا ساءوا في الكيل كالتحق مع الحديث **وقولنا** من جنسه
لجربان الربوا بينهما وهذا المعنى وهو أن المساواة كالأقوال الربوية شرط
الجواز فيعتبر وجودها عند العقد كسائر شروط الجواز من علام النص والمبيع
وأما تسليم المبيع وعزها ولو اعتبرت الحالة الثانية لم تجز عقدا ما إذا ما مبيع
الأحور هلاكه ولا يلزم على العبايع مع الخطة بالدقيق لأن المباع لا يرتفع إلا
بكلفته وعلى المعنى فإن البيع لا يبطل للتفاوت في الثاني وإنما يبطل للتفاوت في
الحال لأن في الخطة أجزاء دقيق مضمونه يظهر بالطرح وربما يكون الدر من المفززه
فلم تجز لتفاوت في الحال ولا يلزم على هذا إذا باع خنطه عليه برحن فإنه يجوز
وإن ظهر الفصل إذ المحنت وذلك الفصل كان موجودا عند العقد لأنه إذا باع
الخطة بالخطة فالمقصود هي الخطة دون الدقيق فلا يعتبر التفاوت في الدقيق
فأما في بيع الخطة بالدقيق المقصود في العقد والدقيق الذي في الخطة
وإن لم يكن مقصودا اعتبر الربوا فيه كما في بيع السمسم بلهينه لأحور الإطريق
الاعتبار وجاز بيع السمسم بالسمسم ولا يعتبر الدهن الذي فيها ولا يلزم
المقلية بغير المقلية على العبايع لو جردا الكلفة وأما على المعنى فلقيا المعبود

في الحال لأن المقلية أجزاء مضمومة ولا يعرف المساواة منهما على اعتبار ما قبل
القتل والمعتبر تلك الحالة لأن الخطة إنما تصير من مال الربوا بجهة الكيل عندنا
فتعتبر لونها ميكلة في أصل الخطة فاما القلي فعل حادث يوجب ضم أجزاءها فلا يعرف
المساواة في الحالة التي قبل القلي وقد ذكرنا في المبلولة بغير المبلولة أنه إعادة أي
الحالة التي حلت وأما الحديث وقد ذكرنا الطعن في صحته وهو مخالف للأصول
أيضا فإن فيه تغليب المبيع بقضاء يوجد في الثاني لغوات حرز من المبيع وفوات كل
المبيع في الثاني لا يمنع جواز العقد وإذا كان كذا فوات بعضه كما في الغنق مع
الحديث وهو مخالف للحديث المشهور أيضا وهو حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه
لأنه دل على اشتراط المماثلة حالة العقد فإن من قال لغيره لا تبع ثمرك إلا رطلا
بدرهم ففهم منه أن المبيع وقت البيع رطل والتمز درهم لا قبله ولا بعته وما روى
يعتضى المماثلة بعده فإن مخالفا للحديث المشهور وهذا يدل قوله أن هذا تفسير
لأن البيان والتفسير لرفع الاحمال لا لإبطال مقتضاه وذكر الطحاوي رحمه الله أنه
محمول على البيع نساءً وقايدة قوله عليه السلام استصاف إذا جف أن الرطب إذا جف
سعى إلى أن يجمل الأجل فلا يكون هذا الصنف مقيدا وقيل سئل النبي صلى الله عليه وسلم
عن بيع الوصي تمر البتير رطب التجار فمنع نظرا للبتير أو بطريق الأرشاد دليل
ما هو الأصح للتجار لأنه إذا انقص الرطب بالحفاف لم يبق للزخ وجه سوى
نقص السعر وأنه محتمل فكون معضامه للثمن فمنع شفقة عليه وأما قوله
بأن في الرطب ما قلنا ما فيه من الرطوبة من لجزاه فيكون فإذا كان ثمرا كانت
أجزاء المرطوبة وهي أجزاء مطلوبة مقصودة بالساعات فاستويا في الأحر
أو إن كان ما في أحدهما ما في الرطوبة المر كالحديث مع التيق والتفاوت بالأجاس
حاج من جهة أصل الحلقة لا بصنع العباد فلا يعتبر لأنه لا يمكن إلا أن يعتد على
ما ذكرنا وأما بيع العنب بالزبيب كباع الرطب بالتمر وفي العون عن أبي يوسف
وفي العون عن أبي يوسف رحمه الله أنه قال العنب بالزبيب لا بأس به
والعنب أقل بالزبيب وروى هشام عن محمد رحمه الله أنه قال لا بأس بقدر من
زبيب يقدر من عنب للماء الذي في العنب وفي بعض النسخ روى هشام عن محمد
رحمهما الله أنه قال إن كان الزبيب المر لجوز البيع ويكون الزيادة ما زاد الما الذي
في العنب **قال** هشام قلت لمحمد رحمه الله لو أعتبرت الما الذي منه ينفع
أن لجوز بيع الرطب بالتمر إذا كان المر كزبيب لم يزل به حتى رجح وقال لجوز البيع
فيه وروى عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله أنهما إذا كان الزبيب
الزبيب في العون قلت أنه لجوز من قبل الما الذي في العنب فالرطب
بالتمر يجوز لأن في الرطب ما يرجح وقال لا حرمه فالحاصل أن قول محمد لا بأس

مخالف لقول ابي يوسف رحمه الله ووجهه ان كل واحد منهما من جنس الآخر
وصفة الكل جمعتهما فيعتبر ما في العنب اعتبارا بالفاذا كان اكثر ابيض
يرجع الى الاوث فصار بمنزلة التمسح بالدهن والزيت بالزيتون ووجه قول
محمد رحمه الله انهما من جنس واحد مجازي مع احدهما بالآخر مشتقا ويا كالحديث
بالعتق ووجه قوله الثاني انه ما عجلت حنيس من غير معرفة المساواة في المعيار
الشرعي فاستبد الرطب بالتمر على ما هو المذهب عندنا واما بيع الحنطة
المملولة بالبائسة او الرطبة بالبائسة بحوز عند ابي حنيفة رحمه الله وعند
محمد رحمه الله لا يجوز وذكر في نسخ ابي حفص رحمه الله قول ابي يوسف كقول ابي
حنيفة رحمه الله وهو قوله الاخر فاما قوله الاخر لقول محمد رحمه الله واما
الحنطة المملولة بالبائسة بحوز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله لما قلنا
ولا يجوز عند محمد رحمه الله وكذا الرطب الملقح بالمقح وكذا الحنطة الرطبة
التي اخرجت من سبيلها الحنطة مثلها فالاصل عند ابي حنيفة رحمه الله ان
العقد اذا ورد على يدلين بينهما حقيقة المجانسة لعشر التساوي بينهما
كلاهما العقد ولا يعتبر التفاوت بينهما في الثاني وهذا التفاوت بمنزلة
التفاوت في الجوده والرداءة والاصل عند ابي يوسف رحمه الله ما هو الاصل
عند ابي حنيفة رحمه الله الا انه لا يجوز بيع الرطب بالتمر على رواية ابي حفص
رحمه الله وهو قوله الاخر والحنطة الرطبة بالبائسة ايضا على قوله الاصل
لوجه واحد ما ان ترك هذا الاصل في بيع الرطب بالتمر لحديث سعد بن
الله عنه على ما ذكرنا وبيع الحنطة الرطبة بالبائسة في معنى بيع الرطب بالتمر
والحنطة المملولة بالبائسة لانه تصنع العباد على ما ذكرنا والثاني انه
مضى على اصله لكونه نقول المجانسة بين الرطب والتمر وبين الرطبة
والبائسة ما من وجه دون وجه لان بعض ما ينغي من التمر لا ينغي من
الرطب ولذلك ما ينغي من البائسة لا يوجد في الرطبة من الطحن والبدركان
بينهما مجانسة من وجه فلا يعتبر التساوي بينهما كقوله العقد بخلاف
الحنطة المملولة بالبائسة لان بينهما مجانسة من كل وجه لان بالبلد
لا يعوت شي من منافع الحنطة من الطحن والزراعة وغيرها والاصل
عند محمد رحمه الله ان العقد اذا ورد على يدلين يمكن التفاوت بينهما في الثاني
وهما واحد على الاسم الذي دخل تحت العقد لا يعتبر التساوي بينهما كقوله
وقد العقد واما يعتبر التساوي في اعدل الاوقات وان لم يسقا على الاسم
الذي دخل تحت العقد لعشر التساوي بينهما فلا وقت العقد فالحنطة بالتمر
والرطب فاذا حصل الحفاف سقى هذا الاسم فيتمكن التفاوت بينهما وهي على هذا الا

الاسم بخلاف الرطب بالرطب والمعنى فيه وهو انه اخذ من الحديث اصلا بيني
عليه فروعه فقال لا مجانسة بين الرطب والمرحفة لان حقيقة المجانسة
في الاستراك في المنافع وهي فيها مختلفه ولهذا لو حلف لا يأكل هذا الرطب
فاكله بعد ما صار تمرا لا حنك لكن بينهما شبهة مجانسة بوجه في الثاني بصيرورة
الرطب تمرا واتما حري الزوايا بينهما باعتبار هذه الشبهة وقد دل الحديث
على اشتراط المماثلة باعتبار المجانسة التي سبق ذكرها فاذا لم يعلم من معلوم لا يجوز
وقد صار هذا اصلا في كل يدلين بينهما شبهة مجانسة بوجه في الثاني فاما المماثلة
لعتبر على اعتبار تلك المجانسة وعلى هذا الاصل لا يجوز بيع الحنطة بالذقون
والمقلية لغيرها وكل يدلين بينهما حقيقة المجانسة للمحال وشبهة مجانسة
اخرى سواها في الثاني فالجواز بيني على اعتبار الحقيقة القايمة للمحال لاننا لو
اعتدنا الشبهة القايمة لعطلنا هذه الحقيقة ولا يجوز بيع الرطب بالتمر بوجه
لحقيقة المجانسة للمحال وشبهة مجانسة بوجه عند الحفاف عن هذه المجانسة
وبحوز بيع الحنطة بالحنطتين ولا يطر الى حال ضرورتها فحقا حقيقة المجانسة
للمحال لا يدرى على ما ذكرنا المملولة والرطبة بالرطبة لان سبب حقيقة المجانسة
للمحال وانما لا تزول بالحفاف فيما حنيس واحد حقيقة وقد يقع في الثاني تفاوت
في هذا الوجه لجنس بسبب قابلية للمحال فكانت شبهة التفاوت فاباه للمحال
والشبهة في الزوايا المحقة بالحقيقة احتاطا في موضع لم يكن في اعتبارها يعطيل
حقيقة المجانسة الثانية للمحال لان ما متى جعلنا شبهة التفاوت بمنزلة الحقيقة
العنب الحقيقة ولذلك اذا حصلنا سببها التفاوت في مجانسة اخرى كحقيقة
في تلك المجانسة ومعنا الجواز لنا عليه لان المساواة شرط في الحنطة
واخر التمر في الفصول كلها ولا ساوي في الحنطة في الحال لان انما الحنطة
بالرطوبة باجر الماودك حرو فاسد فلا يصح ذلك داخل في العقد انما
يعتبر المساواة فيما ورا ذلك وذلك لا يعلم بالكل في الحال والرطوبة في
الرطب من اجز الصلاح فسد تحت العقد فيقع باعتبار المساواة فما هو
داخل تحت العقد وعن محمد رحمه الله في بيع المملولة بالمملولة والمنقحة بالمنقحة
انه ان كان يعلم انها يتقصان على السواجور وما قيد لهذا القيد بالرطبة بالرطبة
لان ليس لهما حالة عرفت تقاوتها بعد الحفاف استدل الاحكام وفي المملولة لهما
حالة قبل البل يعرف تساويها بعد استدلاله بتلك الحالة واما بيع الحنطة
بالسويق فلا يجوز متساويا ولا متفاضلا الا ان يكون الحنطة اكر ومع السويق بقية
او ذهب فيكون ما معه بعصل الحنطة اما عدم الجواز بغير هذا الشرط لان في

الحنطة دقيق منكن فلعلمها اذا المحدث تزيد على الاخر واما الجوز هذا الشرط
 لان الصحة مقصود المتعاقدين ومتى امكن تحصيل مقصودهما بطريق جاز شرعا
 بحمل مطلق كلامها عليه ويجعل كأنها صرحا بذلك كالوباغ نصف عبد مشترك
 سفد نصيبه حاصه وتوفال لرجل او صدت لك سلبى لجل على الحجاب ثلث
 المال لمعرفة مقصوده وتصححا لتصرفه والاصل منه قوله تعالى فليشرعوا
 الذين يستمعون القول فيستعينوا بحسنه وان كانا متساويين في الليل ومع السوق
 وضه او ذهب وذكر في بعض الروايات الا ان يكون مثلا مثل او الحنطة اكر
 ومع السوق وضه او ذهب فهذا يدل على انها لو كانا متساويين لحوز لان الحنطة
 والسويق وان كانا سوا علم ان الحنطة في الحقيقة اكر لانها لو طخت صارت في الكيل
 اكر وان كانت الحنطة في الحقيقة اكر حجازا ان يكون مع السويق وضه او ذهب
 وذكر في بعض الروايات والحنطة اكر فهذا يدل على انها اذا كانا متساويين
 في الكيل ومع السوق وضه او ذهب لا يجوز لها متساويين في الكيل صورة
 فلا يجوز ان يكون مع احدها زيادة ولو كانت الزيادة مع الحنطة فلا يجوز ان
 لتساويا في الكيل والحنطة اكثر لان زيادة الحنطة والعرضه يكون ربوا واما
 الحنطة بالدقيق فلا يجوز متساويا ولا متفاضلا لما ذكرنا في مقام الفرق ولان بين
 الحنطة والدقيق شبهة المجانسة فان عمل الطحن في الصون وهو تفريق الاجزا
 وان كان في الحكم الدقيق عن الحنطة وتجعل الدقيق حاصلا بالطحن حتى سقط
 به حق المال الا ان الربوا مبني على الاحتياط والشبهة منه تغل عمل الحقيقة
 وعند وجود حقيقة المجانسة لا يجوز بيع البعض بالبعض المتساويا فكذلك
 عند شبهة المجانسة ولا يعرف التساوي في الكيل بين الدقيق والحنطة والدقيق
 لا يصير حنطة قط ولكن الحنطة طحن ولا ندري ان بعض الطحن متساويان في الكيل
 امر لا فاذا كان بالتساوي في المتساوي في الحال لا يعلم التساوي بينهما بعد الطحن
 لا يجوز بيع احدهما بالآخر وكذلك الحنطة بالحالة فالخالة اخر الحنطة كالدقيق
 الا انه جزو خشن والدقيق جزو لين واما بيع الدقيق بالدقيق عندنا كنبلا
 بكل حوز وعندنا لسا في رحمة الله لا يجوز لان الدقيق لا يعتدل في التخول
 في الكيل فانه ينكس بالنكس والكيل عنده لا يكون معيارا لسرعما الا فيما يعتدل
 في التخول في الكيل فلما في بيع الزيت بالزيت كقول **الكيل فيما**
 هو معتدل معيار شرعا والدقيق معتدل ومعرفة كونه ميلا بالرجوع الى عرف الناس
 وجواز التسليم في الدقيق كنبلا بالحنطة وما يتوهم فيه من التقاوت عند التكليف
 في كمال الدقيق يتوهم في الحنطة ايضا ثم سقط اعتنا ووجب بنا الحكم على الوسط
 من ذلك فكذلك الدقيق واما **بيع** السويق بالدقيق فلا يجوز عندنا بحقيقة

فالوجه في شبهة التذكار

رحمه الله متساويا ولا متفاضلا وعندنا لحوز متساويا أو تفاصلا بعد ان يكون
 بدا سدا لهما حنطيان مختلفان فان الاتم مختلف والمقصود مختلف فانه يقصد
 بالدقيق الحزوا العصيدة والاطرته ولا يحصل شي من ذلك بالسويق فكان التقاوت
 بينهما في المقصود اظهر من التقاوت بين المهروى والمروى اقصى ما في الباب انهما
 اشتركا في اصل الاقتنات لكن بهذا الامت المجانسة كالحنطة مع السويق ولذلك
 كل واحد منهما لا يصير مثل صاحبه بحال فالسويق لا يصير دقفا والدقيق لا يصير
 سويقا بحال واختلاف الجنس يعرف بهذا واحاد الاصل لا يمنع اختلاف الجنس
 باعتبار هذه المعاني كالأدهان وعزاليه يوسف رحمه الله انه حوزا لبيع متساويا
 لا متفاضلا لان الدقيق قد يصير سويقا بان يرش عليه الماء ثم يثقل فيصير سويقا
 ويقداد يتخذ السويق هذه الصفة فتعتر المساواة بينهما جواز العقد باعتبار
 المآل ولهذا قال بعض مشايخنا رحمهم الله ليس في المسئلة في الحاصل اختلاف
 بل عندنا بحقيقة رحمة الله ان السويق اسم لما يتخذ من الحنطة المقلية وعندنا
 لا يجوز في هذه الصورة ايضا وعندنا السويق اسم لما يتخذ من الدقيق وعندنا لحوز
 في هذه الصورة متساويا ولا بحقيقة رحمة الله طرفان احدهما ان السويق اخر
 الحنطة المقلية والدقيق اخر الحنطة عن مقلية وبيع الحنطة المقلية بغير المقلية
 لا يجوز بحال فكذلك بيع السويق بالدقيق وتحقق هذا انما لما جعل احسنا
 واحدا قبل الطحن عرفنا انها جنس واحد بعدة لان الطحن منها عمل بصفة واحدة
 وهو تفريق المركب وتلك المجانسة ما كانت باعتبار التركيب بدليل وجودها
 في السويق فعلم انها كانت باعتبار الاشتراك في معنى لا يمنع التركيب وكل معنى لا
 يمنع التركيب فالطحن بفرده ولان بين الحنطة والدقيق السويق مجانسة بدليل
 جريان الروايتين والحكم لا بد له من علة موجودة وقت تنويه ادلا لحوز نقد يتم
 الحكم على العلة وهذه المجانسة باسمه بعد الطحن على ما ذكرنا ثم بان المماثلة
 اشتراكها في المعنى الخاص وهو الغدا الحاصل من الحنطة لان السويق يشترك الدقيق
 في ان كذا واحد منهما يحصل به الغدا المطلوب من الحنطة وان كان في احدهما
 اكر منزلة العلكة مع الرجوع أو المتوسه اقصى ما في الباب انهما معا وفيما
 ذكر من الرجوع لكن المجانسة باسمه من وجه دون وجه فطلت المماثلة بينهما
 على اعتبار ما فيها من الخاس فاذا لم يعلم ذلك لم يحز البيع كالحنطة مع الدقيق
 وهذا انه يعتبر المماثلة على الوجه الذي صار مال الربوا وهو قبل الطحن والطحن
 وبتساويهما كيبلا في الحال لا يظهر تلك المماثلة فلا يجوز العقد **والثاني**
 ان بيع الحنطة بالسويق لا يجوز بالاتفاق وربوا الفصل لا تمت الا باعتبار المجانسة
 ولا مجانسة بين الحنطة والسويق صورة فعرفنا ان المجانسة باعتبار ما في الضم

والذي في ضمن الخطة دقق فنتت لمجاسه بين السويق والدقق بعد الطخ كما
 بنت بين السويق والخطة باعتبار ما في ضمن قبل الطخ بوضوح ان بيع الخطة
 بالدقيق وبواو بيع الخطة بالسويق ربوا ومن ضرورة كون كل واحد منهما جلتا
 للخطة ان يكون احدهما جلتا للاخر وانما اختلف اسم الصفة لاسم العن بكل واحد
 منها اجزا متفرقة فما كان لب الخطة قبل التفرق وليس فيه اكر من فوات بعض
 المقاصد وبه لا يخلو الحشر كالمقابلة غير المقابلة والعكس مع التي اكلها السوس
 فابفا لا تصلح للزراعة واتحاد المرسيه والكثك ولا يوجب ذلك اخلاص الحشر
 وكذلك الدقق مع السويق **حل اشترى** من رجل كرحطه
 مما به درهم وكاله ونقا بثمان ان المسري واه رجلا وكاله البايع للمشتري فزاد
 قفزا وعلم ان ذلك غلط مان كانت زيادة لا تحرى بين الكيلين عادة بردها على
 البايع الاول فان لم يعلم الغلط مان كانت زيادة بحري بين الكيلين عادة لا تسلم
 للمشتري الثاني وتسلم للمشتري الاول **فالحاصل** ان الزيادة لا تكون للمشتري
 الثاني بحال وهل تكون للمشتري الاول فعلى التفصيل اما لا تسلم للمشتري الثاني لان
 التولية عقد بعقد على صفة العقد الاول بمثل الثمن الاول ولو بص عليه
 ليس انه الس للمشتري الثاني لما قلنا انه لا يملك الا ما حرمه الكيل واما المشتري
 الاول فلان الكيل مجتهد في الكيل وما ظهر من الزيادة في الكيل الثاني طر
 بصرب من الاجتهاد من الثاني فلان كنت لونه زيادة في حق الاول لان الكيل
 الاول مجتهد مثله وقد ادى اجتهاده انه ليس برياده وما امضى بالاجتهاد لا
 يقص باجتهاد مثله الا اذا ظهر الخطا من فاذا كانت الزيادة مما لا تحرى
 بين الكيلين طرر الخطا بين فنقص واذا كانت مما لا تحرى لا يظهر الخطا من
 فلا يقص وهذه الزيادة داخله في استحقاق الاول وتكون البايع الثاني طرنا
 له في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان الزيادة حصلت على ملكه لعين ملكه
 بالكيل من كل وجه ولا يخل هذا حانة من البايع لظهور الزيادة في الكيل الثاني
 لانه يثنى باع بعض ما اشترى بجميع الثمن لانه انما يكون حانة ان لو ظهر كونه
 زيادة في العقد الاول وانه لا يظهر وهذا لانه اجبر انه اشترى الزيادة وهو
 صادق فيه وقد بحث هذا العقد معلما بالعقد الاول فصار كانه اشترى
 هذا الطعام مجازفة مما به درهم لتعبه بالقدريم بصير كانه يتول لاخر
 اسفلك لرا منه على مائة درهم ولو كان هكذا حصفه لا يكون حانة الا ترى انه لو
 اشترى عمدا او اسفص ما به سماويه جازله ان يبيعه بولسه ومراجه على ما
 اشترى وان لم يشره مع هذا العيب بذلك الثمن ولو اسفص الكرشا فهو على ما ذكرنا
 ان كان نصا لا تحرى بين الكيلين طرر الخطا في الكيل الاول فيحرم المشتري الثاني

66

ان شا اخذه لخصته من الثمن وان شا ترك وزج المشتري الاول على باعه لخصته
 من الثمن وان كان نقضانا بحري بين الكيلين باخذ المشتري الثاني لخصته ولا يرجع
 المشتري الاول على باعه بشئ لانه لم يظهر الخطا في الكيل الاول ولذا المراجعة بمنزلة
 التولية ريد به بحق الزيادة على التفصيل الذي ذكرنا لانه يبيع ما اشترى بمثل
 ما اشترى وزيادة شئ وتحتاج الي كيل مستقبل ما تحتاج اليه في التولية ولو كانت
 الزيادة قفرا وهو ما بحري بين الكيلين حتى تسلم للمشتري الاول وتسلم للمشتري
 الثاني فآراد المشتري الاول ان يسع ذلك مراجه او يولسه فانه يسعه على جزومن
 احد واربعين جزوا من المبيع فسعه قوله او مراجه بعقده من الثمن هذا اذا رد
 الكتاب واصاف الجواب الى ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ولم يرد قول ابي حنيفة
 رحمه الله قالوا على قياس قوله يلغى ان لا يبيع القفرا الا مراجه ولا يولسه لانه لما
 وصل اليه جميع راسماله كان القفرا الزايد مما حصله والاصل عنده انه
 يحط قدر الربح من الثمن في بيع التولية والمراجعة واذا وصل اليه جميع راسماله
 في المبيع بسبب عقد اخر لا يجوز سعه مراجه ولا يولسه اصله اذا اشترى
 شيئا بعشر ثم باعه مراجه على حسنه ثم اشتراه بعشر ثم اراد ان يبيعه بربح
 يحط عنه قدر الربح من الثمن الثاني وبيعه مراجه على حسنه وعندهما يبيعه
 مراجه على الثمن الثاني وهو عشر ولو اشتراه بعشر ثم باعه بعشر ثم اشتراه
 بعشر لا يبيعه مراجه عنده لانه لا يتقبله من وعندهما يبيعه مراجه على
 عشر فكذلك هنا يجب ان يطرح من هذا البيع القفرا الزايد فلا يبقى له من
 الثمن ان هذا اشترى مستقبل فلا يدخل فيه ما قبله من ربح او وضعه الا ترى انه
 لو كان اصله هبة او صدقة او ميراثا او وصية فباعه ثم اشتراه كان له
 ان يبيعه مراجه على الثمن الاخر ولا يعتبر عما كان قبله كذا هذا وهذا لان
 بالشرى الثاني يحدد له ملك غير الاول لان ثبوت الحكم يتبعوت سببه فاذا
 كان السبب محدا فالملك الثاني ثبت به كذلك واختلف اسباب الملك بمنزلة اختلاف
 العين ولو كان المشترا لمن في المرق الثاني لانه عين احزابا على ما اشتراه
 به **وقاسما** لو استوفاد في المرق الثانية زيادة من العين فان ذلك
 لا يمنع من بيع المراجه في الشري الثاني فكذلك اذا استوفاد ربحا
 قبلا لشرى الثاني وابو حنيفة رحمه الله يقول ما استفاد من الربح انما تاكد
 حقه فيه بالشرى الثاني لان فله حقه منه بعرض السقوط بان يرد عليه بعيب
 والمؤكد في بعض المواضع كالموجب مكانه استفاد ذلك بالعقد الثاني وبه فارق
 الزيادة المتولدة من العين فتاكد حقه فيها لم يكن بالعقد الثاني ولان نسي
 بيع المراجه على ضم العقود بعضها الى بعض الا ترى ان ما انفق في القضاء والمقتل

و

والحياطه بلحق براس المال فاذا كان يضم العقود الى بعضهما بوجوب زياده والتميز
فلان يضم فيما بوجوب التقصان من الثمن اولى فان هذا الى الاحياط اقرت ولكن
ضم العقود عند احوالها عند اختلافها الا ترى انه لو استعان بحياط
حتى يخطه لم يلحق بسببه من اسر المال فكذلك اذا كان العقد الاول هبة
او صدقة لا يضم لان احدهما تبرع والاخر تجارة ولان الاول كان ثلثه ربحا والآخر
يخرج عن الثمن الثاني ذلك وانما اذا اتخذ الحبس بصبر ونظر الى حاصل ما عور
فيه فطرح من ذلك بقدر ما رجح الله وبيع مراحجه على ما بقي ان شاء وقد
مال كثير من اصحابنا رحمهم الله الى قولهم مثل الرغيفين والكرخي رحمهم الله حتى
قال الكرخي رحمه الله لا اعرف لقول ابي حنيفة رحمه الله في هذا المشبه وجهها
صححتم في مسئلتنا اذا باع الكرو وحده المشتري به عبيا ورده عليه فانه
يبعده مراحجه ويؤله على اربعين حراما من احد او اربعين حراما من عريان لان
حصه المردود من الثمن هذا ولذا لو ودحار رونة او شرط وان رد
عليه القفزة باعه على ما ذكرنا فان خلطها اسقطت المرفهها وما عكس على جميع
التمن وهو ما له لانه لما خلط بطل الكيل الثاني وعاد الا الى ما كان قبل الكيل الثاني
وقيل الكيل الثاني ببيع الكيل مراحجه على الثمن الاول وذلك ما به فكذا هنا
واضاف الجواب الى قولنا انما على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يبيع القفزة الزايد
قبل الخلط مراحجه وله قوله وتعد لخلط جوابه كجوابها **ولو اشترى**
كرام طعام فكاله ويقاها فاصابه ما من المطرف فاصد وصار حشمتها
فباعه مراحجه على انه كرو ولم يسن جاز البيع والمشتري منه اربعون فقرا لاجل
له فان كان يعلم بعينه وسلم العشم الاقصر للمشتري وبيعه مراحجه
ويؤله على حسن الثمن اما جاز البيع مراحجه من عريان لان الطعام لم يتغير
بفعل المشتري ولا وصل اليه بذلك ما تعد بفعل المشتري فصار كمن اشترى
عبد اقرض او عور كان له ان يبعه مراحجه من عريان عندنا على جميع الثمن
وقال زفر رحمه الله لسرله ذلك ما لم يمتن لان المشتري لو علم انه
اشتراه غير معيب مما ستمى من البذل لم يلزم من حيا على ذلك ما لم يمتن وهو
مدفق الساقع رحمه الله ايضا على بناء ان للاوصاف عنده حصه من الثمن وان
التعب ما فيه ساوية وبصنع العباد فيه سوا ولكن **فقال** بان
المشتري عرجا بس شام من المعقود عنده فكان له ان يبيعه مراحجه كما لو بعد
الستع وهذا لان الغائب وصف فتكون سعلا لعامله شئ من الثمن اذا فات بعض
صنع احد وانما البذل مما قبله الاصل وهو باق على حاله فبيعه مراحجه
ارأت لو اصف الثوب او بوسج او تكبير كان ذلك ممسغه من البيع مراحجه بخلاف

شئ

ما اذا كان بفعل الاجنبي لانه صار اصلا ووصل اليه بدله فصار كبيع البعض
وخلاف ما اذا كان بفعله لانه سلم له بدله وفي نوادر هشام عن محمد بن
الله **قال** هذا اذا صح بفضه العيب شيا يسيرا فان بفضه قدر ما
لا تتغابن الناس فيه لم يبعه مراحجه لمرقاة في مسئلتنا للمشتري اربعون
فقرا لان المشروط هذا القدر واستحقاق المشتري لا يتجاوز المشروط وانما
لا خار له ان كان يعلم بعينه يريد به وقت البيع لانه رضى به وان لم يعلمه
فله الخيار ان شاء فصح وان شأنا اخذ بجميع الثمن لان الغائب وصف المبيع وهو
اليوسفة والحرفة لا الوصف لا يقابل شئ من الثمن واما سلامة الزيادة للمشتري
القول والطيب له لانها خارجة عن الكرواتها حصلت بعد تعيين ملكه فصار
كالولد واما ببعه مراحجه او تولية على حسن الثمن فلانه تن ان هذا الباقي
حسن الطعام الذي اشترى فيكون ثمنها حسن الثمن وتلك الزيادة زواياها
الله تعالى اليه وهو ابي الامانة على وجهها فلا يكره له ذلك وهذا
فاس قولها فاما على فاس قول ابي حنيفة رحمه الله لا يبيع العشم الاقصر
مراحجه ولا تولية ولو كان رطبا فيلحق وصار بنفسه ما كان فباعه مراحجه
او تولية على انتم كذا فاذا هو يفيض باحد حصته من الثمن وتجر لانه رغب
فيه على انه كرو وقد وحده اقل ولو اشترى كرا او كاله وفض وباعه مراحجه
او تولية فلم يقضه المشتري ولم يملكه حتى اصابه ما فزادت عشره اقرض
فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ منه اربعين فقرا مما سمي وان شأنا ترك لانه تعبد
في ضمان البايع وانما باخذ اربعين فقرا بجميع الثمن لان الزيادة حصلت
قبل يقين ملكه بالكل على ما مر وله ان يبيع العشم الاقصر الباقي مراحجه او
تولية على حسن الثمن وعلى فاس قول ابي حنيفة رحمه الله لا يبيعه مراحجه ولا
تولية على ما ذكرنا ولو كان البايع الاول كالم الطعام حصصه المشتري فلم
يقضه حتى اصابه ما فصار حشمتين فقرا فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ بالكل
بجميع الثمن وان شأنا ترك لان بالكل حضرته تعين المبيع وصار كان البيع وقع
عليه محازفة وانما تجز لخصوك المعرف في ضمان البايع لان الكيل لبقدر المبيع
لا للتسلم فكل الوكان وهو رطب فوجد اربعين فقرا فاما فلم يقضه
حتى يتبين فقص خمسة اقرض للمشتري ان ياخذ بجميع الثمن ولا يطرح عند شئ
من الثمن لما قلنا انه تعين ملكه بالكل وكان القضاة داخل في ملكه الا انه
لا خار له ههنا لان اليوسفة ليست بعيب في الطعام ولو كان ثلثة فقرا منه ولم
يقضه حتى اصاب الطعام كله ما فزاد فليس للمشتري الا قفرا منه ككل مستقبل
وله الخيار ان المبيع طعام بعينه ملون العشم للزيادة والقضاة وقت

القبض وأما الحنا فليتم المبيع قبل القبض وكذا الواثق بالرضاه فللمشتري
 قبض تام بكله في المستقبل ولا خيار له لما ذكرنا وإن لم يصب المالا المعزول أخذ
 من الباقي قبضا ولا خيار له لأن البايع قادر على انقضاء شرط لعدم تعيين المعزول
 للمبيع ولهذا الوهك لا يطلد البيع **بحل** اشترى طعاما على أنه كره
 وكاله ويقابض ثم تقابلا وكان البايع فوجده سقصر فقيرا أو يزيد فقيرا وذلك
 ما جرى بين الكلبين فهو للبايع بزادته ونقصاته فزق بين الأقاله والتولية
 في حكمين أحدهما أن التولية ما حدث من النقصان أو الزيادة قبل العقد كان
 لصاحب الطعام وهو البايع وعليه وهنا لم يكن لصاحب الطعام وعليه وهو
 المشتري والثاني وهو أن في التولية شرط كبريا مستقبلا وفي الإقالة لم يشرط
 والإقالة يصرّف جديد نفي على البيع الأول فاما يصلح مثل الثمن الأول كالتولية
 والعزق وهو أن التولية بيع جديد في حق الناس كافة وفي الأحكام اجتمع فجب
 مراعاة الكمل فيها كافي البيع الأول فوجب كبريا مستقبلا ومثي وحب كبريا مستقبلا
 كانت القرع للزيادة والنقصان يوم التولية لما قلنا من قبل فاما الإقالة فسخ
 فيما كان من خالص حق العاقدين ما أمكن والكلم من خالص حق المتعاقدين لأنه
 فصرح كما قلنا في أصل الباب والقبض حقيقة في عزم مال الصراف خالص فيها
 فكذا القبض حكما ولهذا الوياح البايع المبيع المنقول من المشتري بعد الإقالة
 قبل القبض يجوز ولو كان هذا يتبع جديد لا يجوز الا ترى أن هلاك أحد العاقدين
 لا يمنع الإقالة ولا يبطلها ومنع البيع ونفسه وإذا كانت الإقالة مستحقة في حق
 الكمل لا يح مراعاة الكمل بينهما لأن الكمل إنما يراعى فيما يملكه بالشرى ملكا جديدا
 لا فيما يملكه ملكا قديما وإذا لم يجر الكمل لم يعتبر الزيادة والنقصان وهذا إذا
 فسخ فيما تعين في العقد الأول فعود حكم العقد الأول وإن كان الكمل شرطا في العقد
 الأول لكنه قد استوفى ذلك الشرط محازا أن يتسلم للبايع سوا كان ارتدا أو نقص في
 الكمل الثاني بعد أن علم أن ذلك حاز من النقاوت من قبل الكمل وصار كأنه اشترى
 بخارفة وقضى ثم تقابلا وهذا على أصل زفر رحمه الله الخبر لأن الإقالة عنده
 قبض من كد وجه حتى قال إذا تقابلا الصراف ولم يتقابلا صاحبا حتى اقترا لا يطلد
 الإقالة لكن أصحابنا رحمهم الله قالوا القبض في باب الصراف أمر مؤلّد لأنه
 لا يجوز إلا مقبوضا وهو حق الشرع وقد يجوز البيع بغير كمل وهو عتها **فأقول**
 الإقالة بيع جديد في حق الأجل وإن كان الأجل خالص حقه فان من عليه الدين
 الموصل ذابايع العتد من صاحب الدين بالدين وقضه المشتري ثم تقابلا البيع
 لا يعود الأجل كما لو اشترى العتد منه ولو كانت الإقالة قبضا لعاد الأجل كما لو
 العتد بسبب العيب نصا قاصا وخيارا لرويه كما ذكرنا في الشهادات ولأن الإقالة

عقد جديد في حق الثالث فوجب أن يجعل في حق الأجل كذلك لأن القرف
 قبل الكمل حرم حق التسرع كالأفراق في الصراف **قال** هو حق الأجل
 لا يمكن أن يتجدد مسخا لأن الأجل إن كان حقهما فليس من حقوق العقد الذي
 وقعت الإقالة عنه بل هو عقد آخر ليس من حقوق هذا العقد والإقالة
 فسخ في حق الكمل في حقها وفيما يرجع إلى حقوق هذا العقد بخلاف الرد بخيار
 الروية والعيب لأنه فسخ في حق الكمل في حقها وفي حق الثالث فكذا في حق العقد
 الآخر وإنما يجعل عقدا جديدا في حق الكمل إن لو كان الكمل من الشروط
 اللازمة للعقد وليس كذلك بل هو لتعين المبيع فيما ورد عليه البيع بشرط
 التقدير وليس هنا شرط التقدير نصا وإنما تقع على ما تعين في البيع فكون
 متعينا في المسخ ضرورة فصار كالرد بخيار الروية والعيب والشرط
 ولو أصابه ما في يد المشتري فزاد أو كان رطبا فليس فيه واسقص
 فهو في مثل ذلك ولا يخط عنه بسبب النقصان شي لما قلنا أن الكمل لغير
 يصرّف في الإقالة فلا تعتبر الزيادة والنقصان فإن كان لما قد استند ولم
 تعلم البايع بذلك وقت الإقالة فهو بالخيار إن شاء منى الإقالة ورجع
 الثمن وإن شافسح وعاد البيع لأنه تغير المعقود عليه واختل رضاه لأنه إنما
 رضى بعود المبيع إليه عزم عيب كما كان والمشتري بعد الإقالة بمنزلة البايع
 في ابتداء العقد ولذا لو ورد على البايع عيب بقصا أو تغير قضا أما الرد
 بقصا فهو فسخ في حقها ما اتكرن وكان كالأقالة والله أعلم

باب
أصل البايع

البيعي في الزيادة بالولد وغيره مما يقسم عليه الثمن
 أن الولد لما حدث من المبيع مبيع لأنه من آخر المبيع
 بوصف بوضع المبيع إلا أنه لا يأخذ قطنا من الثمن قبل أن يرد عليه النص
 لأنه تبع للمبيع والابتاع له حصه لها من الثمن إلا عند جزوتها أصلا وإنما يصير
 أصلا عند ورود القبض عليه ويقسم الثمن على الأم والولد بعتر قته الأم
 يوم العقد وقته الولد يوم القبض على ما ذكرنا في الأبواب المتقدمة وإذا قسم
 الثمن عليها قسم بوصف السلامة لأن السلامة مطلوبة عرفا ولأن العقد يقتضي
 السلامة وقد صار معقودا عليه إلا أنه إذا علم أنه لا يطلب السلامة حينئذ
 يقسم الثمن على قدر حالها والولد الحاصل بعد القبض له حصه له من الثمن فلا يرد
 بالغيث وإن كان غنا يعلم أنه كان عندا لبايع بان ولدت ولد في يد المشتري
 أقل من ستة أشهر ورويه أصعب زابده ولا يرجع بنقصان عينه أيضا ويجمع
 رد الأم بالغيث ولا يمنع الرجوع بنقصان عيب الأم ويرجع المشتري بنقصان

العيب من جميع الثمن والمشتري متى قبض الحارثه بضاردين البائع وولدت في
 يد ولد فلقد حكم الولد حكم الوالد الحادث قبل القبض ان بعض البائع قبضه
 واسترد بها ليجلسها لاستنفا الثمن وحكم الولد الحادث بعد القبض ان نقدا المشتري
 الثمن حتى يقبل القبض او لحاز البائع القبض ان قبضه موقوف من ان ينقص
 وبين ان نقدا فاذا بعض ينقص من الاصل وصار كانه قبض بادن البائع كالعقد
 الموقوف اذا احاز المالك او بقصر كالباع بشرط الجبار واذا اشترى البائع
 واستقر قبضه بضم يقض ان الولاده امر يمكن بالولد وفا وان كان به وفا
 لا يضمن وان كان به وفا بعض النقصان يضمن ما زاد على الوفا لان المشتري ابطال
 يد استحققه البائع وابطال يد مستحقه بعضه موجب للضمان كابطال يد الميراث
 وابطال يد المالك والعين متى دخل في ضمانه بتقرر الضمان لغوات الحركه الا خلفه
و حرف اخر ان كل عتقت في الاصل لنا ما تؤكد أسرى
 الى الولد وتحدث للولد على صفة الاصل لانه قبضه فكون على صفة الاتري ان
 ولد الحرق حر وولد المكاتبه محاب وولد الامه رقيق وحق الطين للميراث اذا كان
 الولد كلاله والضان لا يسرى الى الولد لان الضمان على الذي في ذمته وليس بصفة
 للمضمون فلا يسرى اليه كما لا يسرى اليه الا ترى ان ولدا المفصوبه امانه وهو المالك
 المالك كالاصل وقد ذكرنا العزق بينه وبين ولد صيدا الحرم وحق البائع في
 الحنق حق من اكد حتى لا ينكر المشتري من ابطاله ويورث عنه فيسرى اليه
 الولد كحق الميراث في الموهون **و حرف اخر** ان الاجزاء والارواح
 لا تضمن بالعقد لانه اما بضمن بالشرط والشرط لا يعرض لها وكذا العقد يضمن
 بالقبض ولكن امانا بضمن بالقبض الذي هو ملحق بالقبض او العصب وانما يكون
 ملحقا بالعصب ان لو كان المالك لسانه او سحق القبض فلا يضمن في المالك
 الصحيح لسقوط وصف القدي في القبض فذا اعرفنا هذا قال محمد رحمه الله
حرف اخر استرى حاربه فتمتها الف بالف حاله وقصرها المشتري
 قبل نقدا الثمن بغير البائع فولدت ولد اساوى ما به ثم بلغت ثمنه الف الف
 ثم حصل البائع وازاد ان استردتها حتى يعطيه المشتري المثل له ذلك اصله ان المشتري
 لا يملك قبض البائع قبل نقدا الثمن ان كان حاله وهو من عند يده وهو اطلاقا لا يملك
 رحمه الله وفك في قول على البائع لتسلم المبيع اولا لان ملك المشتري ثبت بالعقد
 في العين وملك البائع من في ذمة المشتري والمالك في العين اقوى ووجب التسليم
 بحكم المالك وفي قول اخر قال سلم كل واحد منهما سد وبعض سدان قصته المعاوضه
 السنويه فكا اقرن ثمن المالك لاحدنا بثمن المالك للاخر فكذلك القبض كما
 بع المعاوضه لكان نقول **و** قصه المعاوضه السنويه وقد عين البائع

حق المشتري في المبيع فعلى المشتري ان يعين حق البائع في الثمن ولا يتعين الثمن
 الا بالقبض فوجب عليه تسليم الثمن لصراعيها يعين محققا للمعادلة التي
 نقضها المعاوضه بخلاف بيع المقارضة فهناك حق كل واحد منها متعين
 وهذا هو الجواب عن ملكه ان ملك المشتري اقوى فانا انما يوجب عليه تسليم
 الثمن اولا لهذا المعنى وهو انه لما بقوى ملكه في المبيع فعليه ان يسوى جانب
 البائع في الثمن بجانب نفسه ولا يكون ذلك الا بالتسليم وكذا لو نقده الثمن الا
 درهما لان حق البائع في الحنق يتعلق بوصول الثمن اليه بما لم يصل اليه جميع
 الثمن لا يتم الشرط الا ان يكون الثمن موجلا فحينئذ ليس له حصة قبل حلول
 الاجل ولا بعده لان قبضه ليس له حق المطالبة وانما يحس المبيع بما له ان طالب
 بقر الثمن واما بعده فلان حق الحنق لم يرت له با صل العقد ولا تمت بعد
 ذلك لانه سقا بهذا الحق ما ان له من استحقاق التدفيل البيع فاذا لم يبق ذلك
 بعد العقد لا تمت استدا حلول الاجل فاذا كان له حق الحنق وقد قبضها المشتري
 بعزادته فقد فوت حق الحنق عليه فكان له ان يستردها اعاده لحفته وله
 ان يسترد الولد ايضا ذكرنا ان حق الحنق حق يوجب للملك وله تعلق بالملك
 فيسرى الى الولد فمثلة الرهن ولان المشتري صار بمنزلة الغاصب بابطال
 يد مستحقه وللمغضوب منه ان ياخذ الحارثه والولد فكذا هذا فان لم ياخذها
 البائع حتى يقبل المشتري الثمن فقد سلم القبض له لانه لو احدثها له عليه
 الرد ثانيا وهذا لا ينفذ فلا يحوز الاستحالة ولا ان حق الاسترداد للبائع
 ما كان لعنه بل لتعين المشتري حقه في الثمن متى عين لاسيما له على المبيع سبيل
 فاذا وجد المشتري بالحارثه غيبا لم يرد لها ورجع بالقصان على البائع من
 جميع الثمن وليس للبائع ان يقول ردها على ولا دفع القصان ولا ان يقول
 ادفع القصان من حصته **و حرف اخر** ان المشتري ان يرد لها لانه
 لما نقدا فخر المشتري من الاصل كان هذا ولدا حاصلا بعد القبض فيمنع الرد
 بالعيب لما ذكرنا في الابواب المتقدمه واما الرجوع بالقصان فلا يمنع امتناع
 الرد ما كان من حصته المشتري وانما كان حقا للبترع لاجل الربو على ما ذكرنا
 فلا يمنع الرجوع بالقصان كما في صبغ الثوب وحناطه واما الرجوع بالقصا
 من جميع الثمن لان الولد الحاصل بعد القبض لاصته له من الثمن فكون جميع
 الثمن بازاله وصار كانه امتنع الرد حقا للسرع لاسباب الولد هذا اذا وجدنا
 لام عسا ولو وجد بالولد عسا كان عند البائع لا يرد ولا يرجع بسبب من القصان
 لانه لاصته له من الثمن فلا يستفيد بالرد شي الا ترى ان البائع لو اسر المشتري
 عن الثمن سخر ووجد بالمبيع عيبا لا يرد لعدم الفائدة لذلك هنا ولو لم ينفذ

يشه

الثمن حتى استرد هذا البائع وقيمة كل واحد منهما ألف ثم نقدا المشتري الثمن فيها
 وقيمة الولد الفار وقيمة الام الف ثم وجد بالامر عيبا ردها ثلث الثمن وان وجد
 بالولد عيبا رده ثلثي الثمن لان فسخ المشتري لما استفسر من الاصل وصار كان لم يكن
 كان هذا ولدا حادثا قبل الفسخ لا يمنع الرد بالعيب لو ردد الفسخ عليه فصار
 كان العقد ورد عليه ولهذا الواحد فسطا من الثمن الا ان المعتسر في الاعسار
 فتمه الام يوما لعقد نصف قيمة الولد يوما الفسخ فقسما اثلاثا وانما يعتسر
 الفسخ بعد نقدا الثمن لا بقاص الا قول ولان الفسخ المستحق لحكم العقد ولو وجد
 به عيبا ردهما بجميع الثمن وليس للبائع ان يجبس سنا من الثمن لاجل نقصان الولادة
 لانه احرا بالولد ولانه لما استردتها لا سبغا الثمن بعضه فصار كان الولد
 والقبض حصل في يده ولومات الامر في يد البائع بعدما اخذتها من المشتري اخذ
 الولد بحصته ان شالاة فات قبل الفسخ جميع ما هو المقصود بالعقد ولو فات
 المقص كان له الخسارة لتفرق الصفقة عليه قبل ان تمام فهذا اولى وانما ما اخذ
 الولد بحصته من الثمن لان الولد الحادث قبل الفسخ اذا بقى في وقت الفسخ
 صار معقودا عليه واخذ حصته من الثمن وان اخارا الترتل لم يكن عليه من الثمن
 قلند ولا كثير ولا من نقصان الولادة اما الثمن فلا ن له قبل فسخ الولد بار الام
 فاذا ماتت سقط جميع الثمن كالولم تلد واما نقصان الولادة فلانه احرا بالولد
 متى فسخ الامر مع الولد وبه وفاقصار كانه فسخ الام سلمته ثم هلك في يده
 او لان فسخ المشتري لما استفسر من الاصل صار كان لم يكن وان الولد حصل في
 يد البائع وماتت الام في يده وان كان الميت هو الولد اخذ الام بجميع الثمن
 ان شا وانما يختر سبب نقصان الولادة لان النقصان وان حدث في ذلك
 فقدا بخبر بالولد فصار راد الام على البائع سلمة عن العيب فاذا مات
 الولد في يد البائع لان ظهر النقصان لغوات الطار فحوز وصار كالوفقيت
 عينا في يد المشتري واخذ المشتري ارشها فاخذها البائع لاسفنا الثمن هلك الا ان
 في يده حمر المشتري لظهور النقصان فاذا الجاز احد ما حجب الثمن لان الثمن
 ككته قبل فسخ الولد بازا الام ولين بائتر داه اسفص مقصده وصار كان لم
 يكن وجعل ثانيا ولدت في يد البائع ولو ولدت في يد البائع حصته ومات الولد
 حمر المشتري بين اخذ الام بجميع الثمن ومن الترتل كذلك هنا ولا شيء عليه من نقصان
 الولادة ولا نجاب بالولد لما قلنا ولذا الواحد اخذ الام فماتت قبل الاخذ سقط
 جميع الثمن ولو كان نقصان الولادة مائة درهم وقيمة الولد خمسون درهما واخذها
 البائع ومات الولد في يده فان ثا المشتري اخذ الام بجميع الثمن وان شاترتك
 لان قيمة الولد اذا كان خمسين ونقصان الولادة مائة فنقد استرد البائع الجارية

والولد الا نصف القيمة فاكد ذلك على المشتري فاذا مات الولد في يد البائع ظهر
 انه ما احرضي من النقصان او هلك الجارية في يد البائع كما لو استردتها مع ارش الولد
 العيب فحطك بصفة في يد البائع حمر المشتري لظهور النقصان في يد البائع وكان
 ما ظهر من النقصان عينا حادثا في يد البائع فكان للمشتري الخار كما لو نعت في يده
 بعيب اخر فان اخارا اخذها جميعا جمع الثمن لما قلنا وان اخارا تركها فعليه نصف
 عشر الثمن لان المشتري حصل من الجارية قدر خمسين درهما فاكد عليه ثمن ذلك
 وذلك قدر خمسين درهما سبها فصار جمع الام وقيمة الف على عشرين سبها كل
 سهم خمسون والثمن كذلك وقد رده المشتري من الجارية تسعة اعشارها ونصف
 عشرها وحسب نصف عشرها فكان عليه حصة المحوس من الثمن وان كانت الام
 هي الميتة حمر المشتري لما قلنا فان اخارا اخذها وادى حرس من احد وعشر جزوا
 من الثمن ان لما بقى الولد في وقت الفسخ واخارا المشتري اخذ انفسم الثمن على فتمه
 الام يوما لعقد وبي الف وعلى قيمة الولد يوما الفسخ وهي خمسون فانفسم الثمن على
 احد وعشرون جزوا عشرون بازا الام وقد سقط ذلك لاهلاكها في في مقابلة
 الولد جزوا من احد وعشرون جزا فان جملة ما عليه حريين من احد وعشرون
 جزوا من الثمن وسقط عنه تسعة عشر جزوا من احد وعشرون جزوا وان
 اخارا الترتل ادى جزوا واحدا من احد وعشرون جزوا وهو حصة النقصان
فان قيل اذا لم يقبض الولد وجب ان لا ينقسم الثمن على الام والولد
 فيكون الثمن كله بازا الام لان الولد انما باخذ فسطا من الثمن على اعتبار الفسخ
 الذي له شبهة بالعقد ولم يوجد فكون حصة النقصان جزوا من عشرين جزوا
 من الثمن **قيل** له نعم لكن لما ترك الولد فقد جعله اضلا في الفسخ ولان يكون
 اضلا للفسخ الا وان بصرا اضلا في العقد فانفسم الثمن لكن تعذر فتمه الام
 يوم العقد وقيمة الولد يوم الفسخ فصار حصة النقصان جزوا من احد وعشرون
 جزوا وهذا كما قلنا في ولد المرهونة انه بعد فتمته يوم الفك لانه لم يرد
 عليه العقد ولا ماله شبهة بالعقد الا انه لما بقى في وقت الفك صار مقصودا
 بالفك فك فيصير مقصودا بالعقد صرورة **وقيل** تاويل المسئلة
 ان البائع احضر الولد وسلمه ثم اطلع المشتري على عيب به ورده ولقطه الرد
 من محمد رحمه الله يدل على هذا ولوماتنا جميعا في يد البائع فعلى المشتري عشر
 الثمن وذلك خمسون درهما لانه لما مات الولد تبين ان الثمن كله بازا الام وان الولد
 كان لم يكن فينطرا اعتبار الفسخ وانما يعتبر قدر النقصان وهو نصف عشرها
 يجب عليه نصف قيمة النقصان وهو خمسون درهما وذلك نصف عشر الثمن
 ولو لم يمت واحد منهما ونقصان المشتري بمزوج واحد عيبا له ان يرد له حصته

في يد المشتري
 في يد البائع

عشر

من المثل لانه منزلة الولد الحاصل قبل الفرض حتى لو وجد بالولد عيار رده بحر
بحر ومن احد وعشرين جزوا لان حصه الولد هذا هو القدر وان وجد بالام
عباردها تسعة عشر جزوا ومن احد واربعين جزوا من المثل لان حصه الام
من المثل كان عشرين جزوا ومن احد وعشرين الا انه احسن عند المشتري من الام
جزوا من احد وعشرين جزوا وان وجد بها عيار ردها بعشرين جزوا من احد وعشرين
جزوا لان حصتها من المثل ذلك ولو لم يرد عند المشتري المثل ولم يقضها حتى
صارت قيمته الولد خمس مائة درهم في يد البائع ثم نقدا للمشتري المثل وقضها ثم
وجد بالام عيار فودها بتسعة عشر سهما من ثلثي سهمها من المثل لانه لما قبضها
والمعترف في الانقضاء فتمت الام يوم العقد وقيمة الولد يوم الفرض وقيمة
الام يوم العقد الف وقيمة الولد يوم الفرض خمس مائة فتمت المثل عليها الثلاثا
الا ان بقدر خمسين درهما لحبس عند المشتري لانه لم يرد عليه ولا بدله على
البائع لان قيمة الولد في حق الاحبار وانما يعتبر يوم قبضه البائع من المشتري
لان قبض البائع يدخل الولد في ضمانه حتى لو هلك بعد ذلك في يد البائع بذلك
مضمونا بالفقهاء واذا اعتبر قيمة الولد للاخبار يوم الفرض لا يضر الاحبار
بعد ذلك بزيادة حديث في يد البائع لان المعنى من الاخبار الراه عن الضمان
واما بنفسي البراة فيما تناوله فخل الرد وذلك في القام وقت الرد في الحادث
بعد الاتري ان في العقب اذ ارد الحاربه مع الولد ونسب للولد وقابا لفقهاء
بضم قدر ما لم يحرم بالولد وان اردت العتمة في يد المالك واحرمه الفقهاء
كذلك هنا فاجعل ذلك القصار المثل بينهما وصارت الام وقيمته الف وعشرين
سهما والولد وقيمته خمس مائة عشر اسهم فصار الكل على ثلاثين شهرا عشرون
بار الام وعشر بار الولد فاذا وجد بالام عيار ردها بعشرين بتسعة عشر جزوا
من ثلثين جزوا من المثل لانه كان باراه عشرون من ثلثين الا انه لحبس عند المشتري
قدر جزو فتأكد من كل الجزو عليه وضمن الولد فتأكد عليه احد عشر جزوا من ثلثين
جزوا جزوا بالفقهاء وعشر بار الولد ولان الولد الام وان كانت قيمته تسع
ماية فهو حكمها تسع مائة وحسن لان قدر حنين احرم بالولد فرق بين هذا
وتنما اذا انتصب عيبا في يد المشتري او سقط ستمها بعد ما قبض المشتري ثم استردتها
البائع فالجاء العاص او نت ستمها في يد البائع فان المشتري يبرأ عن الضمان والحر
الفقهاء وان البرايده في يد البائع والفرق ان ستم زال سب الضمان وهو الفقهاء
لان سب الفقهاء العي فلا محلا ستم انه كان عطا وسب الضمان في السن مسد
المبت وبالنات تبين انه لم يفسد زال سب الضمان ولهذا لو ورد على المالك
مع هذا العيوب وضمن الفقهاء ستم زال في يد فانه يرجع على المالك مما ادى اليه

في

حديث

من الهام

من الضمان لانه تبين انه لم يكن ولما امانا هذا الفقهاء مستحق فلما رفع حكما انما
يرفع بقيام حلفه مقامه والحلف انما يعتبر حلقا فاما مقام الاصل وقت الرد
البائع لان الحاجة الى الحلف تحقق عند الرد حتى يخرج عن عهده الواجب فيعتبر
يوم الرد لا بعده ولهذا لا يعرض باب الغصب ولو وجد بالولد عيار رده بثلث
المثل وهو عشر اجزا من ثلثين جزوا لان ما يقابله من المثل هذا القدر قال
محمد رحمه الله وسواحد ثلث العيب بالولد في يد البائع او في يد المشتري فوقيين
هذا الولد وبين الولد الام في اذ احدث بها عيب في يد المشتري في الام انما امتنع
الرد لانه لا يقيد لانه لو رد كان للبائع ان يرد عليه لانه حدث في ضمان المشتري
لان الام مضمونه عليه فاحدث من العيب في يد كان مضمونا عليه اما في الولد الرد
معيده لانه لو رد لم يكن للبائع ان يرد عليه لان الولد كان امانة في يد المشتري لانه
لم يصر مقصودا بالقبض بعزاد ان البائع الاتري ان ولد المعصوب امانة في يد
الغاصب فهذا الولد واذا لم يكن مضمونا عليه كان بمنزلة ود بغيره حدث بها
العيب في يد المودع ثم استردتها المالك ولا يعلم بالعيب ثم علم فلو ورد على البائع
لا يكون للبائع ان يرد عليه فكان الرد مفيدا ولو وجد بها عيار ردها بتسعة عشر
جزوا من ثلثين لان ما يقابلها من المثل ذلك لما ذكرنا وما ذكرنا من الحار نقضان
الولادة بالولد قول علماءنا الثلثة رحمهم الله وعندنا في السافعي رحمه الله
لا يحرم الفقهاء بالولد اصله المعصوبه اذ اولدت في يد الغاصب وانقصت
بالولادة وبالولد وقابا لفقهاء رد الام والولد ولا شيء عليه من الفقهاء
عندنا وعندنا بضم قيمة ر الفقهاء اما على اصل السافعي رحمه الله فلا ر عده
روايد الغصب مضمونه فاذا كانت مضمونه لا يمكن ان يجعل حلقا عن بعض الاصل
وعلى سبيل الاستدلال لا يحرم ضمان الاصل وقد تحقق بعوات جزو مضمون
مها فلا ينفذ الا بالاداء والاترا فمن له الحق وقد تقدم الاستفاد بمن له الحق ويرد
الولد لا يكون موديا للضمان لان الولد ملكة واذا الضمان مملك غير لان الضمان
بحر ما فات عليه وملكه لا يكون حايضا ملكه فلا يجوز ان يكون الولد قائما مقام
الحرا لغابت بالولادة لان الولد امانة في يده والغابت مضمون عليه فكيف يكون
الامانه حلقا عن المضمون الاتري انه لو دخل عيب احرف في يده وفي قيمة الولد وقابا
بقصان ذلك العيب لم يكن الولد حايضا لذلك الفقهاء وكذا الوهلك بالولادة
او احرم الفقهاء بحدوث الزيادة في يد المالك ولو صلح هذا حايضا لا يتفاوت
بين الحدوث في يد الغاصب او المالك كما في السن ولهذا لو اخرج طمته من الحرم
وولدت في يده وبالولد وقابا لفقهاء فزدها الى الحرم لم يوجب عليه ضمان الفقهاء الولد
وشبهه هذا من قطع فوا يبرئ من انسان ستمت مكانها اخرى او حصد بقلا

شبه

او رطبة فثبت مكانها لان الثابت ملك المضمون لا يخلاف ما لو قطعت بها فاخذ
الغاصب الارش فردها مع الارش لان الارش ما تولد من ملك المضمون له فامكن ان يجعل
موديا للضمان بخلاف ما لو قلع منها فثبت مكانها اخرها وصارت مهره له ثم سميت
لانه انعدم سبب الضمان بارتفاع النقصان مشاهدة لان يكون موديا للضمان او
سبب به انعدم سبب الضمان لان السبب اسناد المنبت لا مجرد القلع وقد بين انه
ما اقتصد المنبت ولهذا لو كان نبات السبب بعد الرد لم يجز على الغاصب سبي وهذا السبب
وهو النقصان قائم مشاهدة والولادة يصلح ان يكون قائما مقام ذلك النقصان الا ترى
ان الوفا بيمينته لو حصل بعد الرد لم يحرمه فكذلك قبله **وحيثما** في ذلك
انه انعدم سبب الضمان حكما والى حكما كالثابت حتما او اقوى منه **وبانه**
ان الولد حلف عن الحر الغائب بالولادة بطريق اتحاد السبب وهو ان الولادة اوجبت
فوات حر ومن ماله الاصل وحدث ماله الولد لانه وان كان موجودا قبل الانفصال
فلم يكن مالا بل كان عينا في الامة او كان وصفا لها وانما صار مالا مقصودا بعد الانفصال
الا ترى انه لا يقبل التصرفات المختصة بالمالية كالبيع والهبة فكانت الولادة بمنزلة
تحليل الجزا او دفع جلد الميتة لانه يحصل صفة المالية وان كان موجودا قبله لا يلزم
على ما ذكرنا الاعاقق ووجوب العشر والوصية به فانه يجوز هذه التصرفات مع
اختصاصه بالمالية **لانا نقول** الا عناق بعينه الرق والمالية والجنين
مرفوق والوصية بما ليس بمالك خارج اذا كان تعرضه ان يصير كما اذا اوصى بتمسك
خلقه ولا يرضع عليه او اوصى بتمسك سببانه ابا او اوصى بماله ولا مال له ثم حدث
وجوب العشر ايضا بخلاف القياس على ان ذلك ضمان حمانه لا ضمان مال
بدليل وجوبها في الحر على ان هذه الاحكام انما ثبتت بعد الانفصال وبعد انقطاع
موتها واذا ثبت اتحاد السبب فنقول السبب الواحد متى اثر في الزيادة والنقصان
كانت الزيادة حلقا عن النقصان لان حدوثه يتعلق برواى الاول كالمع لما ازال المبيع
عن ملك المبيع وادخل الثمن في ملكه كان الثمن حلقا عن ماله المبيع له بائتحاد السبب
حتى لو شهد شاهدان عليه ببيع شئ مثل قيمته ثم رجعا لم يرضها وكذا الارش
حلقا عن ماله اليد المقطوعه بائتحاد السبب فكما لا ينعدم النقصان اذا رد ذلك
الجز وتعينه بان عصب يفرق فقطع حرانها ثم رد ذلك الجز ومع الاصل فكذلك ينعدم
النقصان رد الحلف لان الحلف عن الشئ يقوم مقامه عند قوامة **والدليل**
عليه فصل للسبب والسرفان الحادث هناك جعل حلقا عن الغائب بائتحاد الحمل لانه
حادث في محل النقصان وتاثر السبب في الخلافة الرمز باثر المحل فاذا جعل بائتحاد
المحل هناك الحادث حلقا عن الغائب حتى يتقدم به سبب الضمان فهذا اولى ولهذا
يظهر الجواب عن كلامه فانما لا يجعل الغاصب موديا للضمان برده الولد لكن ترميه بانعدام

سبب الضمان فانما ينعدم سبب الضمان برده ملك المضمون منه فيكون المردود ملكه
بغير هذا المعنى **وان قيل** كيف يستقيم هذا والولد يبقى ملكا للمضمون
منه بعد انعدام النقصان ولو صح ما ذكرتم بمعنى ان لا يبقى ملكا له كما في الخلا لابياض
وبناء السبب **قلنا** لان في الملك لم يكن حلقا وانما كان مملوكا له بكونه متولدا
من ملكه وانه باق وانما كان حلقا وحكم الاتجار فلا حرم بعد ارتفاع النقصان لا
يكون الولد حلقا للنقصان وهو كالميراث حلف عن المالك في حكم الطهارة لا في الملك
فقد وجود الما يبقى الثراب مملوكا له ولا يكون حلقا في حكم الطهارة وهذا لان حلقا
الولد حلقا عن الحر الغائب في حق المردود الحلقا يكون ملك المالك لا ملك العتق
كالاصل وهذا لان الحلقه في الرد يكون الغاصب زاد المضمون الى المالك وهذا
انما يكون بملك المالك كما في السن والسن واذا ثبت هذا انما اذا كان في قبة الولد
وقا بالانقصان عند الولادة فكذلك اذا صار فيه وفا بعد الولادة قبل الرد لان
حكم الخلافة بائتحاد السبب لما انعقد فيه فالحادث فيه بعد انقطاع السبب يلحق
بالموجود وقت السبب كالزوايد في المبيع بعد البيع قبل القبض يلحق بالموجود
وقت العقد لكن هذه الخلافة في حكم الاتجار لتكون رد الحلف كرد الاصل وهذا
ينتهي بالرد فالزيادة بعد الرد لا تجعله كالوجود عند السبب كالزيادة في البيع بعد
الرد القبض لا يعتبر في انقسام الثمن وهذا لان الحلقه با اعتبار ضمان الغصب
والقبض يسقط ضمان الغصب على انه يجوز ان يضمن النقصان بالزيادة الحاصلة
في يد الغاصب ولا يحرم بالزيادة الحاصلة في يد المالك كما لسن **اما**
في السن فثبت انعدام سبب الضمان من حيث ان الحادث حلف عن الغائب بائتحاد
المحل من حيث الظاهر ومن حيث المعنى عدم اسناد المنبت وذلك بحقق بعد الرد
كما يتحقق قبله اما هنا ان انعدم سبب الضمان باعتبار الحلف لا ينعدم من حيثها
المعنى لبقاء النقصان حقيقته لا بوحالضمان اذ وجد الحار حقا نوحه ان هناك
لا يشترط لا بجواب الضمان بالقلع كون الاصل في ضمانه عند القلع فكذلك لا يشترط
لانعدام السبب باليات بقا الاصل في ضمانه عند القلع فكذلك بخلاف ما خرفه
وقطع القوائم الزيادة حدث في يد المالك فلا يمكن ان يجعل حلقا عن الغائب
لان الشئ بمنزلة العقار ولهذا يستحق بالتشفعة فلا يتصور تقويت يد المالك
فكانت الشئ باقته في يد محضت الزيادة في حقه فلا يمكن جعله حلقا لان الحلف
ما يكون في يد الغاصب لكون برده زاد للغائب معنى ولان الواجب ضمان عتق مال
دائم به القاطع وهو الجز والمقطوع وذلك لا ينعدم نبات مثله حتى اورد
المقطوع او المحصور ونبت مكانه احرا بضم شيا فالضمان وحيد بالاستهلاك والمنع
والزيادة حدث باليات لا بالسبب الذي احدثه في المقطوع ثم النبات ليس بسبب

بنا

القطع بل يبقا الشجر للخص المامه والابحاز يحكمه الجاد السبب واما اذا ماتت الامه
 وبالولد وفاهش الى حنفة رحمه الله فيه تلك روايات وقد ذكرنا في الزكوة
 وهذا الاثر اصل والولد بايع فلا يحجر الاصل بالبائع ويحتر النقصان بالبائع
 في سببتي الشهوة سحر النقصان ولو فسدت الصلوة لا يحتر النقصان الاصل
 اما ولد طيبة الحرم فلان الولد به مضمون فيكون مستغولا بضمان نفسه فلا يمكن
 ان يجعل خلقا اما هنا الولد امانة فامكان ان يجعل خلقا **ودليل** كون الولد امانة
 في الغضب مضمونا ما ذكرنا في المناسك ولان الصيد لا يضل ان يكون امانة فلا يحدث
 امانة اما ولد المعصوبه يصلح ان يكون امانة فجاز ان يكون محدث امانة ولا تحصله
 في يد من ليس بشرط الضمان بدليل انه لو باع الطيبة فولدت عند المشتري فلم
 تقدر عليه ضمن البائع فبئس الولد **ولو باع** ولدا المعصوبه وولدت عند المشتري
 ولم يقدر عليه للمرضى فبئس وهذا ان الامرت حقا للصيد فيسرى اليه
 ولدها وفي الغضب الضمان للحق المالك لا يجوز الاخذ لانه امانة في يد ماذن المالك
 ولذا يغزاه كالفقطة واما اذا هبت الریح بالبور والفته في حجب والولد محدث
 من المالك فلا يسرى الضمان اليه ولهذا قلنا ان صيد الحرم اذا صار على انسان
 فقتله لا يضمن لان الحق له وما ملكه لم يادنه له **فكاحصل**
 ان الفعل انما يعرف باسم ولهذا الفعل في هذا المثل ان وقوع القارض فانعدم
 الضرر والنفع فكانت لم يوجد النافع والمضر يحكم القارض فانرفع النقصان فلم يوجد
 سبب الضمان فلا يجب الا ان الحلف ضربان حقيقي وهو ان يخل محل الغائب حقيقته
 كالسن والسمن ولا يحتاج الى اتحاد السبب منه وحكي وهو ان لا يخل محل الغائب
 حقيقته بل يقوم مقامه معنى كاشي العقد البد والعين وتعرفه اتحاد السبب
 ليصر رد الثاني رد الاول معنى فصنا الحد لسبب لما يتنا فيصر رد الثاني زاد للدلالة
 معنى لا يلزم على هذا اذا غضب عبدا وعله حرفة ويقصده مشقة التعلم ثم اوداه
 فتمتد بالتعلم فانه لا يجعل خلقا وان اخذ السبب لانا **قوله** المحصى ليس
 بزيادة ولكن كان فمضى غير معبر في نظر الشرع لانه بنا على رغبه فاسد لغتهم انه محل
 لصر الخلق مع النساء والنظر اليهن ولهذا لا يرعب فيه العقلا ومن له ديا به ومعرفة
 باحكام الشرع واذا المرير معر في نظر الشرع لا يمكن ان يجعل خلقا واما تعلم الحرفة
 فلا يسلم له انه اتحاد السبب بل اختلف لان سبب النقصان مشقة التعلم وسبب الزيادة
 حداقه ودباوه وفهمه فاذا اختلف السبب لا يمكن ان يجعل خلقا **وجاء**
 اشترى عبدا باناء درهم حاله ولم يقدر الثمن حتى قصه بغير اذن البائع فاعور
 عبده ثم استرده البائع منه حتى يعطيه الثمن ثم وجد به المشتري عبدا كان عند البائع

تومر البتبع او حدث عنده بعد البتبع قبل القبض الاول او حدث بعد الاسترداد
 فهو بالخيار ان شا احده بجميع الثمن وان شا بقض البتبع واعطى البائع نصف الثمن
 اما الخناز فلانه وجد بالمشتري عبدا كان عند البائع ولم يرض به فزق بغير هذا
 وبما اذا قبض باذن البائع فاعور عنده ثم وجد به عبدا فادان برده
 لبتس له ذلك والعزوان العيب الحادث عند المشتري يمنع الرد بالعبء القديم
 اذا المر يرض به البائع وهنا رضى دلالة لانه لما اخذ مع علمه بالعبء وبالمشتري
 فقد رضى بهذا العيب دلالة لانه اسفص فضنه وصار كان لم يكر كانه
 اشترى عبدا العوج حيس ما به ثم وجد به عبدا وانه لم يوجد الرضى لانصا
 ولا دلالة **فان** انما رضى البائع بقصده لا يخل الثمن للرد عليه
فان له نعم لكن لما رضى به مع علمه انه اذا هلك ينسخ البتبع
 ويهلك علمه كان راضيا به دلالة فان احدا ما حذ جميع الثمن لان الغائب وصف
 والاصناف لاحصنة لها من الثمن متى فانت بافة سماويه وان رد اعطى نصف
 الثمن لانه احتبس عند المشتري نصف العبد لانه العين من الايدي نصفه فزق
 بين هذا وبينها اذا قبض العبد باذن البائع واعور عنده ثم وجد به عبدا فادان
 واراد ان يرجع بقض العيب وقاد البائع انا اخذ العبد معبدا بالعبء الحادث
 عندك فرد عليه حيث سقط جميع الثمن وهنا سقط نصفه والعزوان
 المشتري متى قبض العبد باذن البائع فالعبد انما يدخل في ضمانه بال عقد لا بالقبض
 فان القبض حصل باذن البائع والاصناف لا يفردها بالبيع فلا يفردها ضمانه
 فلا يتأكد على المشتري بسبب العور من الثمن كما لعور الحادث في ضمان البائع
 بافه سماويه فان العبد كان مضمونا على البائع بال عقد فاذا قبض بغير اذن البائع
 فالعبد صار مضمونا عليه بالقبض والاصناف يفردها بالقبض الموجب للضمان
 اذا القبض موجب للضمان فبعض هو اطلاق واصناف يفردها لانلاف بفرده
 بضمان القبض وهذا الاثر العيب قبل القبض فضا لحة على عيب جارته كانت الحارة
 لو اشترى عبدا فوجد به عبدا قبل القبض فضا لحة على عيب جارته كانت الحارة
 زيادة في اصل البتبع ولم يكر عوضا عن العيب حتى كان الثمن منقسما على الجارية
 والعبد على قدر قيمته حتى لو وجد باحدها عيبا رده حصته من الثمن ولو كان
 الصلح بعد القبض كانت الجارية عوضا عن العيب حتى لو وجد بها عيبا ردها
 حصته العيب من الثمن وكذا الوكيل بالشرى اذا وجد بالمشتري عبدا قبل القبض
 وبرا البائع عن العيب جاز ابراه ولزم الامر ولو وجد به عبدا بعد القبض ورضى به
 لزمه دون الامرة ان قبل القبض لم يحجب العيب حصته من الثمن وبعد القبض وجب
 حصته العيب على البائع واسقاطه في حق الموكل لا يصح والمعنى فيه ان قبل القبض

من العيب

لم يرد عليه العقد ولا ماله بالعقد اما بعد القبض ورد عليه ماله شبه بالعقد
وهو المنع فان البايع يقير ما غا وصف الثلاثة والبيع سببا لضمان كنع ولد المقصود
والثوب الذي هبت به الریح القنة في حجره **فان قيل** لو صار مضمونا
على المشتري بالقبض يح ان يكون مضمونا بالقيمة كما لو كان مكانه غصب **قيل**
له نعم لكن ضمان الثمن فيما بين البايع والمشتري قائم مقام القيمة باقامتها كالبايع
اذا افقاع عن العبد سقط عن المشتري نصف الثمن لان الاوصاف بقدر الاكلاف
الا ان ضمان الثمن في حق البايع قائم مقام القيمة فنضمن نصف الثمن وان فعل
الاجنبى نصف القيمة واستشهد **محمد فقال** الا ترى انها لو كانت
الحارة فقبضها قبل نقد الثمن بعرا ذان البايع ووطيها ولم يصفها الوطي ثم اخذها
البايع لاستيقا الثمن ثم وجد المشتري بها عيبا كان عند البيع له ان يرد لها ولا شيء عليه
من قبل الوطي اما الرد بالعيب فلرضى البايع ووطي المشتري لا يمنع الرد بالعيب القدر
واما عدم تاكدي من الثمن فلانه لم يحبس شيئا من المبيع بالوطي اذا لم يصفها الوطي
فان قيل لا بد لحس حرجا ومقصود من البيع وهو الما ولهذا لا يملك الرد
الارصاة **قيل** نعم حس حسا سورا البايع بعوانه فلا حرج لا يملك الرد الا
برضاه لكن ذلك الجزء وليس به مال فلا يكون مبيعا بخلاف العور فانه جلس بصرا العبد
الا ترى انها لو ماتت في يد البايع لاشي على المشتري من الثمن ولا من العقر لان البايع
صار مسترد لها ومنع المشتري منها ولم يتلف بالوطي شي من مالها لان المستوفى
بالوطي ليس بمالك والتمن بمقابلة ما هو مال ولا عقر عليه لانه وطيها في ملكه فلا
يلزمه العقر **قال** الا ترى انها لو كانت جارته وولدت في يد المشتري ولدا
من غير البايع واخذته البايع لاجل الثمن فمات الولد في يده فان شئنا اخذ الامم جميع
الثمن وان شئنا ترك لغضار الولاده وان حصل في يد المشتري لكن لما ورد الولد معها
الحرد ذلك الغضار اذا كان بالولد وفاه فكانه ردها سليمة فاذا هلك الولد
ظهر الغضار المحرر يد البايع فكان له الجاهر تن هذا ان العيب متى سقط اعتنا به
اما بوجود الجاهر ورضى البايع لا يمنع الرد بالعيب القديم ولو لم يمت الولد ولم يكن
المشتري وجد بالجارت عيبا مثل ان يعقب من البايع بعد ما احد البايع منه ان كان عيبا
كان عند البايع او حدث في يد البايع بعد الاستردا ليس له ان يرد الامر وجد هائل
ردها او عكسه لان الولد اذا بقى في وقت القبض صار مقصودا فصار كانه اشترى شيان
سروحد باحدا عا قبل القبض ليس له ان يرد المعيب وحده لانه تفرق الصفقة
على البايع قبل التمام وان كان عيبا حادثا في يد المشتري ليس له حق الرد اصلا بل يحد
على اخذها اما الامر فلانه لو ردها على البايع كان له ان يرد لها على ما ذكرنا واما الولد
فلو حيين احدها انه لم يرد عبا والمالي انه لاحصه له من الثمن قبل القبض وان وجد

احدى

ب

بالوله

بالولد عيبا لا يرد سوا كان عيبا فذما بان كان به اصبع زابح او حدث في يد البايع
او المشتري لما ذكرنا وقد نقد الثمن وقبضها ثم وجد باحدا عيبا برده حصته من
الثمن ان كان العيب به يوم البيع او حدث في يد البايع بعد الاستردا لانه تفرق الصفقة
بعد التمام وان كان عيبا حادثا في يد المشتري لا يرد وان علم البايع به عند الاخذ لان
الرضى بالعيب الحادث عند المشتري يطلق الرد بالعيب القديم لا بالعيب الحادث
عند المشتري وان كان العيب بالولد يرد سوا حدث في يد البايع او في يد المشتري على
ما ذكرنا ثم وطي المشتري الجارته على وجهين اما ان كان القبض بعد نقد الثمن او قبله
باذن البايع او كان قبله بعرا ذان البايع وكل وجه على وجهين اما ان كانت مسا
ولم يصفها الوطي او كانت بكر او نعصا الوطي ففي الوجه الاول ليس له ان يرد لها
بالعيب بعرضي البايع عند تاكرا كانت او ثيبا وعند الشافعي رحمه الله ان
كانت بكر او كذلك وان كانت مسا فله ان يرد لها ولا يعرر بالوطي شاقول
ابن ابي ليلى رحمه الله يرد لها بكر او ثيبا ويرد معها عقرها وعقرها عشر
قمتها ان كانت بكر او نصف عشر قيمتها ان كانت مسا وجه قول الشافعي رحمه الله
انه قادر على ردها كما قبضها فله ان يرد لها كاقبل الوطي وهذا ان وطي الست
لا يوجب نقصانا في عينها حقيقة ولا حكما وانما هو كحقيقه اسبقا منفقة بمنزلة
الاستخدام بخلاف ما اذا كانت بكر فان الوطي يعود حرامها فان صفته الكاره
بمنزلة حرم من عين هوماك منقور ولهذا يستحق بالبيع شرطا بخلاف ما اذا شرط
انه لم يكن وطيها **والدليل** عليه ان وطي الكرم مع بيع المرحله من غزبان
ووطي الست لا يمنع ولو كانت ذات روح فوطيها الرزق عند المشتري فان كانت
بكر فليس له ان يرد لها وان كانت ثيبا لانه ذللها بالبيع اذا وطي المبيعه قبل
التسليم فان كانت ثيبا لم يسقط شي من الثمن ولا يحرم المشتري عند اى حنفة
رحمه الله بخلاف ما اذا كانت بكر فهذه الفصول تبين ان الوطي بمنزلة الاستخدام
وكان الوطي لا يجل الا في الملك فالاحار على الخدمة لا يجل الا في الملك ثم لا يمنع نسبه
الرد بالعيب **وجئت** اجماع الصحابة رضي الله عنهم فقد قال علي وابن مسعود
رضي الله عنهم لا يرد لها بعد الوطي **وقال** عمر وزيد بن ثابت رضي الله عنهم
يؤخذها ويرد معها عشر قيمتها ان كانت بكر او نصف عشر قيمتها ان كانت ثيبا فقد اتفقوا
ان الوطي لا يسلم للمشتري بحانا من قال يرد لها ولا يرد معها شاقول فقد خالف
ابن ابي ليلى رحمه الله رضي الله عنهم وكفى باجماعهم حجة ثم هم يجمعون على ان الوطي بمنزلة
الحاسة الا انه كان من مذهب عمر وزيد رضي الله عنهم ان المشتري اذا اجنى على المبيع
ثم علم بعيب يرد معه الارش ففي الوطي احانا نحو ذلك وعلى ابن مسعود رضي الله
عنها تقولان لا يرد بعد الحماه فكذلك الوطي وبالأجماع بيننا وبينه الحماه يمنع

ط
يكشف عن قوله احانا
هذه هو لغة في كتابنا

من شأنه العيب
بغير استئذان واليه

الرد فكذلك الوطي وهو المعنى في المسئلة ان الوطي يسلك فيه مسلك الجاه فيمنع
الرد **والدليل** عليه ان المسوق في الوطي في حكم حر ومن العين فان المستوي
بالوطي ما يملك بالملك والمملوك بالنكاح وحكم العبر وابداه الملك الا موبدا
واستيفاه في غير الملك لا سفلك عن عقوبة او عرامه واستيفاه المنفعة تفك
عن ذلك والمسوق في الوطي مصون عن الاستبدال حتى لا يحوز استيفاه بالبدل
بدون الملك والمصون من الاذى نفسه واخرها وه لا منفعه فالمنفعة بتلك
من الاذى كغيره واذا ثبت انه جزو من العين فاستيفاه كاستيفاه حر بالحامه
وذلك يمنع الرد بالعيب دل عليه ما اذا كانت بكر او لان الرد في العقد
من الاصل حتى يرد على بايعه ويرجع على البايع فيه لو كان موهوبا فلو ردت
ان وطئها اباها كان في غير الملك وانته حرام للمحرر عنه قلنا لا يرد والوطي في
غير الملك بمنزله تناول جزو من العين حتى لا سفلك عن عقوبة او عرامه وبهذا
فارق بيع المراجعة لانه لا يثبت بالبائع ان فعله كان في غير الملك ولان ذلك كان في حكم
الحر وانما كان حر وهو بمنزله سمع لما لم يتكبر به نقصان في العين وذلك
لا يمنع بيع المراجعة فانه لو تناول لغير الشاة واعلقت بقدره فان له ان يبيعه
مراجعة بخلاف وطي الزوج عينا لمشتري لان ذلك حصل بتسليط البايع والحا
له بالنكاح جعل كعقد البايع بنفسه بخلاف ما اذا كانت بكر فان النكاح يوجب
الوطي للزوج لانه صفة البكاه فيصير اصل الوطي مضافا الى البايع ولا يصير زوال
صفة البكاه مصافا اليه فكانت ذهبت عند المشتري بعرضه احد او بضع
السان باصبع او خشب وذلك يمنع الرد وكذلك وطي البايع قتل التسليم فلو
الخيار للمشتري وسقوط سني من الثمن اذا كانت بكر باغتبار صفة البكاه دوران
الوطي وهذا لان الوطي استفا جزو هو ثمرة ما يتناول وذلك لا يوجب الخيار للمشتري
كتناول الثمار والثلث الا ان ذلك مال متقوم يقابله حر ومن الثمن اذا صار مقصودا
بناول البايع وهو الحر ليس بمال متقوم الا ترى انه يملك بالنكاح والمملوك
بالنكاح ليس بمال ولا يقابله سني من الثمن ثم المنفعة قتل التسليم في ضمان البايع
وفي حكم الوطي انما يصير بمال للمشتري بالقبض لان الوطي تصرف وملك التصرف
انما يثبت بالقبض ولهذا لا يحرم بالحصة التي يوجب قبض القبض من الاستبراء
فهذا لا يوجب العقر على البايع اذا وطئها بخلاف الاستخدام فالمنفعة ليست
في حكم جزو من العين ولحم اعراض تحدث شيئا فشيئا وانها بتلك ويجوز
استيفاه وه في غير الملك وحقوا عن عقوبة او عرامته اكر ما فيه ان بالردتين
انه استخدم في غير ملكه وذلك لا يوجب عليه شيئا فلهذا لا يمنع الرد بخلاف الوطي اذا
لم يرد مرجع بقضان العيب لان الحر الغابت صار مستحقا للمشتري وقد بتد تسليمه

عليه فرد حصته من الثمن لانه صار مقصودا بالبيع ولان الرد امتنع لحق البايع
ولهذا الورضي به يردو في مثله يرجع بالتقصار لما ذكرنا ولان العيب ما بعد الخار
عيبا في حق البايع في غير فحصر الا ترى ان الحال في موضع يستحسن لا يكون عيبا والزني
في الحاربية يكون عيبا في الغلام لا لغراف الناس لولا لاسنوا الجواب فيها لانت
كل واحد منها حرام **واما قلت** ان الوطي عيب في حق البايع اما اذا كان حراما
لا سفلك لانه ردها بعيب الزني فيجب ذلك بتقيد الفراس واما وطي المشتري
فلا يرد عليه حرا حاربية موطوءة وذلك او حسن لقلبه بما اذا رده عليه حاربية معلية
بخلاف الاستخدام لان الرجل قد يستخدم اصحابه وجيرانه ولا يبعد ذلك عيبا ولا
عابا عليه وليس هذا كما اذا رضى البايع لانه لا عار عليه لانه قبله باحتنا عن طيبه
بفرضه كانه اشتراها بخلاف وطي الزوج لان البايع رضى به **حج**
اشترى حاربه فتمت الف بالف درهم حاله وقضها قبل نقد الثمن بعرضان
البايع فولدت في يده ولدا قيمته مائة فزادت قيمته في يدك وصار الفاقم احد البايع
الامر دون الولد فصارت قيمة الولد في يد المشتري بعد اخذ الامر الف درهم بشر
نقد المشتري الثمن وقض الامر بوجدها عيبا ردها حصتها من الثمن وهو ان يقسم
الامر على قيمة الامر فزادها بنصف الثمن **قال** الشيخ الامام الزاهد
المعروف بجواهر زاده رحمه الله تاويل المسئلة اذا طلع البايع الولد من
المشتري مسغه المشتري وقال هكذا احكى عن مشايخ الحاربي وبلغ رحمهم الله
فان قلت وجب ان لا يرد الحاربية بالعيب لان الولد حدث في
قبض المشتري حصة والبايع لم يرد المشتري الولد حتى يصير في التقدير
انه حدث في يد البايع والولد الحادث بعد القبض تمتع من رد الامر بالعيب
والدليل عليه انه لو وجد بالولد عيبا لسره ان يرد به بالعيب ولو صار
في التقدير كانه حدث في يد البايع كان له حوز رده بالعيب **قلت**
له هذا الولد يسفه الولد الحادث بعد القبض من وجه وسفه الولد الحادث
فكذلك القبض بوجه اما بعد القبض فلما قال من عدم رد الولد واما قبل القبض
لانه حدث في يد المشتري في حال استحقاق البايع بعض قبضه فان البايع ان قبض
قبض المشتري في الامر والولد صار من الوجه قبض المشتري وجوده وعدمه
بمنزله لما مر في الابواب المتقدمة ان يد صاحب الدين بمنزله حتى سني كان نايبا
على مال العزيم بعد موته ان كانت اليد مستحقة البعض يجعل وجودها وعدمها
بمنزله حتى صار صاحب اليد استحقاق العزما فعلنا به من حيث انه تشبيه الولد الحادث
بعد القبض لا يرد الولد بالعيب ومن حيث انه يشبه الولد الحادث بعد القبض يرد
الامر بالعيب لانه ذكرنا في اصل الباب ان قبض المشتري موقوف ان نقد الثمن

هذا

قبل الاسترداد بعد قبضه من الاصل وكان الولد حادث بعد القبض وان استرد
نقل القبض وصار الولد حاصل قبل القبض وهنا اسعص القبض في الام وتقرر
في الولد من حيث انه حادث بعد القبض سمع رده بالعيب ومن حدث انه حادث
قبل القبض لا يمنع رد الام بالعيب وهذا لان الرد انما يرد على ما ورد عليه العقد
او القبض والولد لم يكن موجودا عند العقد ولا عند القبض فيجعل في حق
الام كان الولد حادث عند البائع حتى لا سطل حق المشتري بالرد فيها ويجعل
في حق نفسه كانه حادث عند المشتري لان قبض الام قد اسعص وقبض الولد
لم ينقص ويرد الام حصتها من الثمن ويكون الولد حصته من الثمن متى وجد في
حق الولد سبب الضمان من المشتري وقد وجد هنا وهو مبعه الولد من البائع
بعد الطلب لان المنع سبب الضمان على ما ذكرنا لكن يجب الثمن دون القيمة لما قلنا
ان ضمان الثمن فيما بين المتعاقدين بمنزلة ضمان القيمة وقيمة الولد بعد المنع الف
مثل قيمة الام يوم العقد فيقسم الثمن عليها بالسوية ويرد الام نصف الثمن فان
رد الام نصف الثمن ثم وجد بالولد اصعاز ابد ونقصت من قيمته ما اعتناه
حسرا ما تنقص تلك القيمة لانه تبين اننا اخطانا في القسمة الاولى فظهر ان الثمن
انقسم عليها اثنان لان قيمة الولد يوم المبيع نصف قيمة الام يوم العقد وقد
وصل الى المشتري رد الام نصف الثمن ويرجع على البائع بما بقي من حقه وهو
سدس الثمن ليمتلكه الثلثان واما الولد فلا يرد به بالعيب اذ لا يرجع بقصا عنه
لان لسببه حصته من الثمن ولو كان البائع قبضها ثم نقد المشتري الثمن وقبضها
وقبض الولد فان يوم قبضها وقيمة الام الف ثم وجد بالام عيبا ردها مثل الثمن
لان قيمة الولد يوم القبض ضعف قيمة الام يوم العقد فان وجد بعد ذلك بالولد
اصعاز ابد وصارت قيمته لاجل ذلك الف اسعص تلك القيمة ويرد الولد مثلثي
التميزان شافق بين هذه المسئلة وبين المسئلة الاولى فان ظهر العيب
في الولد سبب العيبه وهنا لم ينقص والعرف وهو ان القياس يقتضي انقسام
الثمن على قيمة الولد الام والولد على ما هو قيمتها من حيث الحقيقة في المواضع كلها
كما لو كان المشتري عالما بالعيب في احداهما وقت الشراء او وقت القبض وقبضها
ينقسم الثمن عليها على ما هو قيمتها من حيث الحقيقة لانه متى اخذ البائع الولد اسعص
لا على قيمتها وهما صحيحان فكذا في حالة الجهل لكن تزكنا هذا القياس في البيع فيما
اذا كان ملحقا بالبيع اذا كان المشتري لا يعلم بالعيب وقت البيع والقبض فان العود
فما بين الناس انهم يعقدون شراي القبيح وكل من يشتري سواها فامه المقوم
فانما يشتريه ويعومه على اعتبار كونه سليما ولهذا انت حق الرد بالعيب ولا يمنع
العيب تمام الصفة لتام الرضى باعتبار بحوله في العقد سليما ظاهرا والمعروف

كالشروط فصا كان المشتري شرط الصحة والسلامة وقت الشراء واذا كان
الثمن ينقسم عليها على قدر قيمتها وهما صحيحان لانه على حقيقته حالها لم يغير القيمة بعد
بوجه في احداهما لانه لا يظهر الخطا في القسمة ففي المسئلة المانه وحد من المشتري في
حق الام العقد وفي حق الولد ماله شبه بال عقد وهو القبض فصا ملحقا بالبيع
والبيع اذ اورد على شيئين ينقسم الثمن عليها باعتبار قيمتها وهما صحيحان فكذا فيما
صار ملحقا به وفي المسئلة الاولى المر يوجد بالبيع ولا ماله شبه بالبيع فلا يلحق به
فان المر يوجد من المشتري في الولد الا المنع بعد الطلب وانه ليس ملحقا بالبيع بل سبب
للضمان بمنزلة العيب فوجب اعتبار القياس والقياس ان ينقسم الثمن على الام
والولد من حيث الحقيقة واذا انقسم الثمن على ما هو حقيقة حالها وهو القيمة
اعادة القسمة وهذا لان الضمان انما تحت بالمنع وهو لم يمنع الا المعيب فلا يغير
عليه التسليم وهذا لانه اذا استرد من الثمن المشتري من ردهما فنصيب في جميع حصته
فلا يضرر وهنا لم يتمكن من رد الولد اصلا فلو لم يفسر الحقيقة يبقى الولد
المعيب في ملكه بدل السليم وانه ضرر في حقه اسفستهد بحمد رحمه الله تعالى
قوله الا ترى انه لو اشترى جارين مائة كل واحد منهما الف وقبضها
ثم وجد باحدهما عيبا فانه يرد لها بنصف الثمن لاستوا قيمتها وان وجد بالآخر
عيبا بعد ذلك وقد باعها ارضى بعيبها كانت حصته التي رد المصنف كما كانت
وان كان بين العين تفاوت حتى لا يرجع بشئ على البائع بمقابلة المرذود ه
لانه انما اسره على شرط الصحة عرفا فانقسم الثمن على باعتبار قيمتها وهما
صحيحان اورد هذه المسئلة لبيان ان الجواب في الشراء كذلك فكذا فيما هو ملحق
به وهو القبض هذا اذا استرد البائع الام دون الولد فان احدا الولد وقيمتها
الف ولم يسترد الام فصارت قيمته في يد البائع الفين ثم نقد المشتري الثمن واخذ
مؤخده عيبا رده ثلثي الثمن لان البائع لما اخذ الولد اسعص قبض المشتري منه من
الاصل وصار كان لم يكن فصا كان الولد المحدث في يد البائع ولو حدث في يد البائع
وقبضه المشتري ينقسم الثمن على قيمة الام يوم العقد وعلى قيمة الولد يوم القبض
الغان فانقسم الثمن عليها اثنان فصارت حصته الولد ثلثي الثمن فزده بذلك فرق
بين هذا وبينما اذا اخذ البائع الام دون الولد والفرق ان ثمة الولد يشبه
الولد الحادث بعد القبض على ما ذكرنا وهنا لا شبه لانه متى اخذ البائع الولد اسعص
قبض المشتري من الاصل **قوله** اسعص القبض منه حقيقة لكن القبض
في الام باق فاذا نقد الثمن بعد القبض في الام واسدك وقت القبض فظهر
ان الولد حادث بعد قبض المشتري فينبغي ان لا يرد **قوله** ثم بعد قبض المشتري
في الجارته لكن بطريق الاستناد لا بطريق التبين والمستندت في الحالك اولا عند

نقد الثمن بشره مستبد الى اول القبض لانه صفة كالاحاق في العقد الموقوف
والصفة لا تقوم بنفسها وانما يقوم بالموصوف فكذلك هنا وجب نقد القبض
في الحارثة كان قبض المشتري منقضي في الولد فلم ينفذ القبض في حق الولد في الحال
حتى يستبد الى اول القبض في حادنا قبل القبض والقبض موجود في حق الحارثة
للمان فيستبد الى اول القبض هذا اذا وجد بالولد عبدا فان وجد بالامر عيبا
فهذا على وجهين ان كان بعد ما ورد الولد على الباع بالعبث له ان يرد الحارثة
محصنة من الثمن لان نفيضان الولادة الحرة بالولد كما كان به وفا بالقبض وان كان لم
لم يرد الولد بالعبث ورضي بعبثه ليس له ان يرد الام لان نفيضان الولادة عيب
حادث في يد المشتري فسمع الرد بالعبث القدر الا اذا رضى الباع او الحرة بالولد
لا صار عدا محكما فلم يبق المانع اما اذا المررد الولد في النقصان والعبث
فسمع اليه اشار في الكتاب حيث قال لم يرد لها ما حدث في من الولادة بخلاف
ما تقدم من المسائل فان في تلك المسائل يملك المشتري رد الام بدون الولد وان
وان حدث العيب عنده لانه تم رضى الباع بالقبض حدث اخذ الام مع النقصان
لا يستغنا الثمن وهنالم باحد الولد لام فلا يصير راضيا واذا انقضت الام يرجع
عليه نفيضان العيب من حصة الام من الثمن فان قال الباع انا اقبل الام مع
النقصان و اردت الثمن له ذلك لان امتناع الرد كان لحقه فاذا رضى به
سقط حقه في رد عليه والله اعلم

اذا
ص

باب
اختلاف الباع والمشتري في هلاك ما اشترى قبل القبض وبعده
مسألة الثاني ان الباع مع المشتري اذا خلفا في هلاك المبيع قبل القبض
او بعده ان لم يكن له بينة فالقول قول من يشهد له الظاهر وان قامت لاحدهما
بينة قلت بينته وان قامت لهما بينة فالبيته بئنة من يشهد له الظاهر لانها
التراسا وان ارضا وتاريخ احدهما اشق يقضى لاسبقهما تاريخا وان كان حكمها اضعف
لانه اتت للحكم في وقت لا ينافعه صاحبه فالترجيح اولي بالسوق فان لم يكن في زيادة
الاثبات اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله **رجح المشتري**
من رجل جارية بالف درهم ولم ينقل للمرحة ماتت فاقام الباع ببيته ان المشتري
قتلها وماتت في يده واقام المشتري بئنة ان ماتت في يد الباع قبل قبضه فالبيته
بئنه الباع وعلى الباع لمشتري الثمن وان لم يكن لها بينة فالقول قول المشتري اما القول
قوله لان الظاهر شاهد له لانه ادعى ان الحارثة هلكت في ضمان الباع وقد عرف كونهما
مضمونه على الباع فكان المشتري ممتسكا بما عرف بوجه فكان الظاهر شاهدا له
ولانه ينكر استيفاء المعقود عليه ولزوم الثمن فان قيل الظاهر شاهد

الباع من وجه اخر لانه يدعي بقا العقد وتجا الثمن على المشتري وقد عرف
توثيقه من قبل فكان الظاهر شاهدا للباع من هذا الوجه **قوله**
لعم الا ان مقصود الباع من الدعوى رارة بعينه عن ضمان الحارثة وتأكيد
التميز على المشتري ومقصود المشتري من الدعوى بقا ضمان على الباع وعدم
تأكيد الثمن على نفسه فكان باعتبار المقصود الظاهر شاهدا للباع للمشتري واما
البيته بينة الباع لان الظاهر لم يشهد له ولان المشتري يدعي في الحاصل حقا
على الباع والباع يدعي عليه حاصلا وهو تأكيد الثمن ومطالبة به فكان الباع مدعي
والمشتري متكررا ولو اتى ادعاء على هذا الوجه فقال الباع قبلها المشتري بعد
البيع وقت المشتري قبلها الباع قبل القبض فكذلك الجواب عن قبل المشتري الحارثة
فكان دعوى الباع الفعل كدعواه انه قبضها وماتت في يده وقت الباع قبل القبض
سوجب انفساخ البيع وسقوط الثمن عن المشتري فكان دعواه القتل على الباع ودعواه
انها ماتت في يده سواء لان المشتري لا يدعي بهذا ضمانا على الباع بل يدعي سقوط
الثمن عن نفسه وهو في الحقيقة نفي وانكار للوجه المطالبه عليه بالثمن فكان الباع
هو المدعي على الحقيقة في حق الثمن ويدعي القبض ايضا على المشتري فكانت بينة اولى
بالمقول هذا اذا المرور حقا اما اذا ارضا القتل بان اقام المشتري البيته ان الباع قبلها
بعد البيع بيوم واقام الباع البيته ان المشتري قبلها بعد البيع بيومين فالبيته
بينة المشتري والبيع منقضى ولا سبيل على المشتري لان بينة المشتري اسبقها تاريخا
فكان القضاء اولي ربح بينة المشتري هنا بالسواء وان كان بينة الباع التراسا
وقد ذكرنا قبل هذا في باب اختلاف في الحار في النوع اذا باع عبدا على انه بالحار
ثلاثة ايام وقضى لمشتري ثم ادعى المشتري ان الباع قبل العبد في الايام الثلاثة وصاد
مستردا للعبد واقام البئنة على ما ادعى ان البئنة الباع لانها اكثر اثباتا وان كان
بينة المشتري اسبق طهر عيسى ابن ابي رجا لله وقال لا يصح الفرق بين المسئلةين
وتحسان يكون الجواب فيها سواء اما ان يصح الرجوع بالسوق لا زيادة الاثبات
كما ذكره هذا الزيادة الاثبات كما ذكرتم اما الفرق لا يصح ووجه الفرق محمد رحمه الله
وهو ان في تلك المسئلة بينة المشتري قامت في غير محلها لانها غير مثبتة لانها قامت على
اثبات رابه عن ضمان العينة وراه عن ضمان العينة ناسئة باقرار الباع ان المشتري
ملكه بعد الامام الثلاثة فكانت فاه على اثبات ما هو ثابت باقراره فكانت فاهمة في غير
محلها فكانت باطله وبينة الباع قامت في محلها لانها قامت مثبتة فاتها ثبت ضمانا
حادثا على المشتري وهو الثمن فما استويا في الاقامة لترجح بالسوق اما هاتان المشتري قامت
في محلها لانها قامت مثبتة لانه ثبت ما ليس ثابت وهو رابه عن الثمن وهذا لم يكن ثابتا

الصلح

الضمان على الغاصب لو اعترفت الجارة فلا ينفذ اعتبارها فلا يعتبر اما هنا لو اعترفت
 الجارة لا تكون فزار الضمان على البايع وان كان الجاني في كمال البيع الا ترى ان البايع
 العبد المبيع اذا حثي حثاثة موجه للمالك في يد البايع ثم اخذ المشتري مع علمه
 بالجائنة فدفع او فدى لا يرجع على البايع بشئ واذا المرين فرار الضمان على البايع
 كان اعتبار الجائنة مقبداً فيعتبر وهذا لان الاصل في الجائنة الوارثة على
 محال مضمونه الا اعتبارها ان لا يمكن وقد امكن هنا بان يقدر الملك مختلفاً
 الا ترى اننا لو لم نعترف بفسخ الملك في المعقود وعند ذلك تخلف الملك فاذا كان
 في اهدان ما يوجب اعتبار اعترنا في الابتداء بخلاف الرهن لانه لم ينعين
 لا تخلف به الملك وهو المهدر فهذا جعل الموت وهذا لان اعتبار حثاثة المرهون
 على المرهون ما كان حق الراهن لان العبد بعد الرهن باق على ملكه كما كان قبله
 وحثاثة احدنا على الاخر قبل الرهن كان هدر اذ كان خطأ لان المستحق حثاثة
 الخطا نفس الجاني ملكا وهو مملوك لمولى المحني عليه ولو اعترفت لا يستحق بها على نفسه
 ملك نفسه فانه باطل فكذا بعده وانما يكتسب اعتبارها لحق المرهون لان في
 حق المرهون بمنزلة البعض على البعض كان لتوثق حق الاستبقالة في نصف كل
 واحد منها الا ترى ان حثاثة الراهن على المرهون تعتبر لحق المرهون وكذا
 حثاثة ملك المرهون ولهذا اعتبرنا حثاثة الفارع على المسعوك لا عدلان فيه
 حق المرهون وحثاثة المسعوك على المسعوك غير منصف اعتبارها في حق المرهون لانه
 لا بد من ان يسقط ماله من الحق في احدها اما المحني عليه اذا جعل فاسدا الى اليد
 واما الجاني اذا اقيم مقام المحني عليه بالدفع فانه في حق نفسه بصرفنا وبها
 واذا كان اعتبار الجائنة لحق المرهون وحثاثة المسعوك على المسعوك لا ينفذ
 اعتبارها في حقه كان هدر افرق بوضف رحمة الله بين الرهن والغصب
 ففي الرهن جعل حثاثة المرهون على الراهن والمرهون اذا كان خطاه هدر وفي الغصب
 جعل حثاثة المعضوب على الغاصب هدر وعلى المالك معتبرا مع ان المرهون مضمون
 على المرهون كما ان المعضوب مضمون على الغاصب فسوى بينهما في حثاثة الضمان فقال
 لا تعتبر حثاثة المرهون على المرهون كما لا تعتبر حثاثة المعضوب على الغاصب
 وفرق بينهما في جانب المالك **وعالم** ضمان الغصب اذا تقرر اوجب
 الملك فلو اعترنا حثاثة على المعضوب منه واستقر الضمان على الغاصب ثبت
 الملك له من وقت الغصب فتبين ان العبد حتى على غير ما كره فلهدا اعترفت ولو
 جنى على الغاصب تبين انه جنى على مالكة فلا يصح انما ضمان الرهن وان تقرر على
 المرهون لا يوجب الملك له في العين فلا يدين به ان الجائنة كانت على غير ما كره فلهدا
 كان هدر اوانما هدرت حثاثة على المرهون وان لم يملكه لان قيمته اذا كانت مثل

بايع

الراهن
على حق
ع

الدين فهو بمنزلة المالك في حكم الجائنة الا ترى انه لو جنى على غيره كان الفدا على المرهون
 فكذا في الجائنة عليه تجعل كالمالك وهذا لان اصل حق المحني عليه في بدل العاقب
 الا ترى ان المولى ان يخلص نفسه من ذلك بالدفع ان شاء ولا يتكلم اعتبار حثاثة
 على المرهون في استحقاق البدل الاصل لانه لو وجد ذلك كان فراع عليه ولا يجب
 له على نفسه ارض الحماة ولا يمكن اعتبار حثاثة على لم ينفذ ثبوت الملك له في العبد
 لان ذلك لا يكون الا ما اختار الراهن والراهن لا يتخار ذلك خصوصا اذا المرهون عليه
 من الفدا حتى يضار هذا وحثاثة على مال المرهون سوا الا ترى ان فحاشا الراهن
 سوى بين حثاثة على نفسه وعلى مالكة فكذلك في جانب المرهون **فكاحاصل**
 ان المرهون من حيث انه مضمون للمالكة كالمعضوب ومن حيث ان عينه امانة
 كالوديعته فلا عسارانه كالأمانة من وجبة تجعل حثاثة على المالك هدر ا ولا عسار
 انه كالمعضوب من وجبة تجعل حثاثة على الضامن هذا فلو اخذ الباقي بجميع الثمن
 ووجد به عيبا رده بجميع الثمن لانه كل المبيع بنفسه وبقيامه مقام المتكول
 ولو ابيع الرد يرجع لخصته العيب من جميع الثمن كما انه هو المبيع وحده فرق بين هذا
 وبينما لو اشترى دابتن نقلت احدهما صاحبها في يد البايع واخار المشتري اخذ الباقي
 فانه ياخذها لخصته من الثمن والعرق ان هنا اخذ الباقي فكيفما خصص من الثمن في
 الابتداء لا يودي الى اخذها بجميع الثمن في الاثنتان لان البيع في المعقود واذا انفسخ
 وعاد المعقود الى ملك البايع وظهران ملك المشتري حتى على ملك البايع الا ان البيع
 فاق لا الى حلف لان جباثة الدابة هدر القول عليه السلم حرج العجا حصار
 فصار العبد بمنزلة الموت حثاثة انفه وانما هنا بخلافه وكذا لو اشترى عبدين
 صفقة واحدة فقتل احدهما صاحبه واخار الاخذ فانه باخذ جميع الثمن لما قلنا
 بل اولى لان كل واحد منهما دخل في العقد مقصودا والولد دخل سبعا قالوا
 نظرا للعبدين اذا اشترى عبدا رغب فاكل العبد لرغب قبل القبض فانه
 لا يفسد البيع ونظرا لدا بتمن اذا اشترى حمارا بشعر بعينه فاكل الحمار الشعر
 قبل القبض يفسد البيع كما لو هلك الشئ لان فخله هدر وفعل العبد معتد
 فصار فعلا للعبد كما كذا حتى اخر **وذكر** ابو يوسف رحمه الله في الامالي
 لو قبض احد العبدين ولم يقبض الاخر حتى قبل احدهما صاحبه فان قبض غير المقبوض
 المقبوض لخيار المشتري وله ان ياخذ الباقي لانه قبض احدهما والباقي محل القبض
 لان عنده قبل عبده ولا يخلقه من الجائنة سبي وان قبل المقبوض غير المقبوض
 فقد تفرق القبض على المشتري فهو بالجائنة ان شارضى بجميع الثمن ولا يلزمه من الجائنة
 سبي لانه ظهر ان عبده قبل عبده وان شاء نقض البيع وعدم قيمته المقبول للبايع
 لانه ظهر ان عبده قبل عبده لبايع فلما رده صار بمنزلة البيع منه والعبد اذا قتل

فتبلا فباعه مولا مع العلم بالحاجة وجب عليه فتمه المقول كذلك هنا وجب ان يرد
 قته المقول **جاء** باع عبدا برغيف بعينه فلم يقضه حتى اكل العبد
 الرغيف صار مستوفيا للثمن فترق بين هذا وهذا اذا رهن دابة تقفر من شعر واكل
 الدابة الشعر لم يصر المرئض مستوفيا بشا من الدين لان طعام المرهون على الراهن لا
 على المرئض وطعام العبد المبيع على البايع مادار بينه والله اعلم

باب اخلاف البايع والمشتري وكل واحد منهما يدعي غير ما يتبعه صاحبه
اصلا ان البيئات حجج الشرع لحال العمل بها اذا قامت
 في محلها وهو موضع الحاجة الى الاثبات وهو انكار الخصم اما مع الاقرار فلا لعدم الحاجة
 والدعوى لا تقبل الا بالبيينة او تصديق الخصم بالحديث وفي بيع المقارضة اذا رد
 احدهما بالعب يرجع بما يقابله اذا عرفنا هذا **قال** محمد رحمه الله رحلكم له
 طيلسان وقبض ولا خرخفان وقلنسوه فاقام صاحب الحفنة بئنه انه استرى من
 صاحبه الطيلسان والقبض لحفنه واقام صاحب القبض بئنه انه استرى من صاحبه
 الحفنة والقلنسوة بقبضه فبني نصف الحفنة بالطيلسان ونصف القبض بالقلنسوة
 ونصف الحفنة بنصف القبض لانها اتفقت ان الحفنة والقبض داخل في العدة وانما
 اخلفا في الطيلسان والقلنسوة قايما بقضي بالبيينة فيما اختلفا فيه وبالاقرار فيما
 اتفقا عليه **فقول** صاحب الحفنة والقلنسوة وهو مدعي شري الطيلسان
 والقبض ادعى انه استرى صاحب الطيلسان جميع الطيلسان بنصف حفيته وانكر صاحب
 الطيلسان بيع الطيلسان اصلا واثبت صاحب الحفنة ما ادعى بالبيينة فلا بد
 من القضا لهما وصاحب القبض وهو مدعي شري الحفنة والقلنسوة ادعى شرا
 الحفنة والقلنسوة ادعى شري القبض وكليهما نصف القبض والرمح صاحب القبض يبيع
 القبض اصلا واثبت صاحب الطيلسان ما ادعى بالبيينة فلا بد من القضا لهما فلم
 يبق الا نصف الحفنة بيد صاحب الحفنة ونصف القبض في يد صاحب القبض وقد
 مضى ان التتابع يهذين كهدا فتتبع ذلك بتضاوتها فطهران نصف الحفنة
 باز الطيلسان كله ونصف الحفنة باز القبض ونصف القبض باز القطن
 كلها ونصفه باز نصف الحفنة وانما تكون العتمة هكذا اذا كانت فتمه الطيلسان والقبض
 على السواء وكذا فتمه الحفنة والقبض والقبض لان صاحب الحفنة اذا قال استريت
 الطيلسان والقبض بالحفنة فقد ادعى مقابله الحفنة بالطيلسان والقبض والقبض
 باعتبار القتمة فاذا كانت فتمه الطيلسان مستدقمة العتمة يكون نصف الحفنة
 مقابله كل واحد منهما كما لو اشترى عبدا بالف درهم وفتمة كل واحد منهما الف
 يكون مقابله كل واحد منهما خمسمائة ولو كان فتمه الطيلسان الف من فتمه القبض او اقل يكون

الطيلسان
 ح

العتمة على هذا الوجه بل يكون على التفاوت كما لو اشترى عبدا بالف درهم وفتمة
 كل واحد منهما الف يكون مقابله كل واحد منهما خمسمائة ولو كان فتمه الطيلسان الف
 من فتمه القبض او اقل لا يكون العتمة على هذا الوجه بل يكون على التفاوت كما لو اشترى عبدا
 بالف وفتمة احدهما الف وفتمة الاخر خمسمائة فبني نصف من العتمة ان فتمه الطيلسان
 والقبض سواء وكذا فتمه الحفنة والقلنسوة واذ اقضى بذلك ونقاياضهم وحدا حدتها
 بما اشترى او عصه عيبارده بما يقابله حتى لو وجد شري الطيلسان به عيبارده
 بنصف الحفنة لان الذي يقابله ذلك وان وجد مشتري القبض لهما عيباردها بالطيلسان
 بنصف القبض وان وجد مشتري القبض عيبارده بالقلنسوة ونصف الحفنة
 على قبضه وقوع المقابلة وكذا لو اشترى من ذلك شئ يرجع مما يقابله من الثمن
 على ما ذكرنا والله اعلم

عنه

باب الزيادة في البيع من غير المشتري
اصل ان الزيادة في الثمن من الاجنبي يجوز الزيادة
 من المشتري الا ان الفرق بينهما ان الزيادة تنبع من المشتري وتلزمه مطلقا لا يحاب
 ولا يصح من الاجنبي الا بالاصافة الى نفسه او ماله بان قال من مالي او على اي ضامن
 اما اذا لم يصف الى نفسه او ماله بان قال ان من المشتري بذلك تلزم المشتري وان
 لم يصر يتوقف على حاجته واذا ضمن او اضاف تلزمه من غير توقف اما صحة الزيادة
 فلان المشتري لم يملك باز الزيادة سوا المكن ماله متدد له وصحة الزيادة
 بعقد المقابلة صورة وسمته لاحققة والاجنبي في هذا ساوي المشتري فاذا صح
 من المشتري صح منه كالحلح من الاجنبي بخلاف العتق واما اللزوم مطلقا لا يحاب
 من المشتري والوقف على الاصافة من الاجنبي لان المشتري وحده سبب صالح للتعاقب
 وهو العقد فمطلقا لا يحاب بصرف اليد ولحق بوجد من الاجنبي هذا السبب
 فليشترط في حقه الاصافة الى ذمته او ماله كما في الحلح من الاجنبي والصلح من الفضول
 فان المرأة اذا اخلت من زوجها او المدعي طله اذا صلح مع المدعي بحب عليه
 المال مطلق العتد وفي المصنوع لا يحال المال الا بالاصافة او الضمان والفرق بين
 امر المشتري وعدم امره يلزم الاجنبي المال المشتري فيشترط رضاه وهو بمنزلة الرسول
 عنده ولسان الرسول لسان المرسل وعند عدم الامر يلزم الاجنبي فلا يشترط
 رضى المشتري ويتوقف على اجازته كالفصول في الصلح عند انكار المدعي عليه او
 اقراره اذا اطلق او اضاف والفضل في الحلح **وان** ينبغي ان
 لا يصح الزيادة في الثمن من الاجنبي على نفسه فان من قال لا خرب عليك من فلان على

في كل موضع محرم

بين
 ان عدلا امر

القبض

ان يكون الثمن على وجهه فلان فانه لا يجوز **قوله** له حكمه عن الممنوعين
رحمه الله انه يجوز وقال ابو بكر الخصاص رحمه الله هذا انعقد لان محمد رحمه الله ذكر
في كتاب الصرف وغيره ان من اشترى سائدا من له على غيره فانه لا يجوز ولهذا لا يجوز
وجوب البذل في العتق على غير العبد لانه تسلم للعبد بالعق رفته واليه ولا يسلم
ذلك للاجنبي فكان حاله مخالفا لحال الاجنبي فلا يلزمه المال فكذا في البيع حال المشتري مخالف
حال الاجنبي فلا يصح البيع بتمن على الغير بخلاف الخلع والصلح لان المالك يوافق
بالسقوط والساقط لا يحصل لاحد فكان الاجنبي والمرأة فيه سواء وقد ذكرنا
ان الزيادة في الثمن يصح من المشتري من غير ان يسفيد بارها مالا وقت التوث
فيصح من الاجنبي وهذا لان اصل الثمن بعقد المقابل لانه عقد معاوضه بين الممنوع والمتمن
ومعنى المعاوضة لا يحق الا بالمقابل والزيادة لا بعقد هذا لانه لا يمكن
اشتراط في غير ذوات الامثال لان التسوية في غير ذوات الامثال واجب بالشرط
والشبهة لا غير الا ترى انه قد يبيع شيئا يساوي مائة بثلث فلا يكون المقابل حقيقته
مساويا ومائة واذا تمت ان الزيادة في الثمن بعقد المقابل صورة لاحقيقة صح
اشتراط الزيادة على الاجنبي كما صح على العاقلة لانه ينزل حينئذ منزله بدل الخلع
وبدل الصلح عن ذم العتق على ما ذكرنا **فالحاصل** انا عرفنا وجوب المال
سرعا من عرض حصول للتمن بالزمام كالمبتع بالخالة وعرفنا وجوب المال
بالمعاوضه كما يبيع والعتق على مال ولم نعرف وجوب المال بعرض حصول لغيره
اذا عرفنا هذا **قال محمد** رحمه الله رحل ساوم رجلا في سري
دار له بالف درهم واما البائع ان سعه بالف درهم فقال رجل للبائع نعم ما منه بالف درهم
على اني ضامن لك خمسمائة سوى الالف فوض بذلك وباعها من المشتري بالالف حل البيع
بالف على المشتري وبطل الضامن في قولهم جميعا ولا يحسد البائع بين الفسخ والاحارة
وهذه المسئلة على لثة اوجه احديها هذه اما جواز البيع فلا سماع شرائط
الحوان فلو فسدت اتما يفسد بسبب الضامن من الاجنبي وانه غير مشروط في البيع
ولو كان مشروطا في البيع لا يوجب سداد البيع فاذا لم يكن مشروطا او لبيانه
ان من قال لا خربك هذه الدار بالف درهم على انه تفرض فلان الاجنبي
درهم وقبل المشتري ذلك لا يفسد البيع ومثل هذا الشرط لو جرب بين المتعاقدين
اوجب سداد العقد فاذا جرى بين احديهما وبين الاجنبي لا يوجب فساد العقد فاذا
لم يخر مثل هذا الرجل لشرط في العقد وبي ان لا يوجب العناد واما بطلان الضامن
فلانه لو لم يخر الاجنبي الزيادة اما ان يلزمه بطريق الضامن عن المشتري او بطريق
الزيادة في الثمن لا وجه الى الاول لان هذه الخمسمائة عنواحه في ذمة المشتري
فكيف تخلفها بطريق الضامن عنه ولا وجه الى الثاني لانه لم يقل على اي ضامن الخمسمائة

من الثمن حتى تجعل زيادة في الثمن يكون نخلق الزمام المال بالبيع او اعطى الرشوه
وانه لا يجوز **فان قيل** قوله خمس مائة سوى الالف حمل الزيادة في الثمن وحمل
الرشوه فيجب حمله على الزيادة ليصح ككلامه **قيل** انما يجب حمله على الصحة
اذ المرنص على العناد وقد مضى هنا لانه ينبغي ان يكون الخمسمائة ثمنا لانه قال على اي
صا من لك خمس مائة سوى الالف والالف هو الثمن فكانه قال سوى الثمن فلا يمكن
حمله على الثمن واما عدم الخيار البائع لان الخيار لو ثبت انما ثبتت اذ المرسل له ما
شرط في البيع على المشتري لا على الاجنبي وقد سلم له ذلك الا ترى انه لو شرط
في البيع ان يعرضه فلان عشره فلم يعرضه لانت الخيار للبائع لذلك هنا خلاف ما
اذ اشترط كفالة فلان بالثمن او رهن هذا العين ولم يجر فلان لا يقر الرهن
والكفالة تاكد موجب العقد فكان فواته بمنزلة فوات البيع وانه يوجب
سداد العقد اما هنا بخلافه فموت من هذا او مفا اذا ادعي على اخذ الف درهم فقال
له رجل دعه فانني ضامن لك بنفسه وان لم اواف به فد اعطى الالف فانه يلزمه
الالف اذ المرء يوافق غدا اذا التتالمال وان لم يعنده مما عليه لان عمه قام
دلالة قام العبد لانه ذكر الالف معترفا مضربا الى الالف المدعي ولا يخر
السلام الثاني بنا على الكفالة بالفسخ والتكافؤ انه اراد به توثيقه ومعنى
التوثيق انما يحقق بالتعبد وهنا ما قام دلالة التقيد بل قام دلالة البطلان
حتى فقه بما سوى الثمن ولان الكفالة تحتمل من الحيات والمخاطر ما لا
حمله البيع فصحة الكفالة وتعدها لا بدل على صحة البيع وتقيده **والثانية**
لو قال لا حتى بيع الدار منه بالف على اني ضامن لك خمسمائة من الثمن سوى الالف
جازا لبيع بالف على المشتري وخمس مائة على الاجنبي زيادة في الثمن ولا يوقف على طاع
المشتري اما جواز البيع فلما قلنا واما حوازا الضامن لانه زاد في الثمن خمس مائة
حدث قال خمس مائة من الثمن سوى الالف وقد مضى على ان خمس مائة زباده في الثمن
والاجنبي متى زاد في الثمن وضما صحا لثمنه لزماده وبعده امر المشتري بذلك
او لم يامر به فتكون الثمن في حق المشتري لفا وفي حق البائع القا وخمس مائة لما ذكر
والثالثة لم يذكر محمد رحمه الله وذكر الحاكم الحليل رحمه الله في مختصر
الجامع الكبير وهو ان يقول الاجنبي بيع منه بالف على اني ضامن لك خمس مائة من الثمن
فرضي به فيقول بعت حازا لبيع بالف ويكون الاجنبي كمن لا خمس مائة خمس مائة من
الالف الثمن لانه كمن خمس مائة من الثمن ولم يرد شيئا في الوجه الثاني اذا انعقد
المشتري الالف لم يكن للبائع ان يسخه الدار حتى يعرض الخمسمائة من الاجنبي لو جاز
احتمال ان الخمسمائة انصارت زيادة في الثمن لكن هذه ممن لا يطالب بها المشتري
بجمل ولو كان يطالب بها في الحال بان كان الثمن موقفا او زاد المشتري زيادة

سرجلة ليس للبايع ان يجلس فاذا كان لا يطالب بها المشتري بخال كان اولى والى الثاني
 ان الزيادة صححت في حق البايع والاجنبى والمشتري فيما لا تضر ربه المشتري فلا يصير
 ثمنا في حق هذا الحكم لانه يعلق حق المشتري بالخذ اذا بعد ما علمه وصار كالتصو
 اذا خال مع الزوج عن امراته وضمن بعزم معاوضة في حق الزوج والفضولي حتى
 يرد كونه العوض بالعيب وفي حق المرأة طلاقا لغرم مال كان الزوج طلقها ووهب
 الفضولي له المالك ولذا اصل الفضولي على مال على الفضولي فان اراد المشتري
 ان يبيع الدار مراحة يبيعها مراحة على الف درهم لانه انما يبيع مراحة على ما حرج
 من ملكه وقام عليه لا على ما سمي بمثل الا ترى انه لو اشترى دارا بالف درهم وحط
 البايع عنه خمس مائة معها مراحة على خمس مائة ولذلك الفسخ باحدها بالف
 لان للفتق حقا لا يحد بما حرج عن ملك المشتري وقام عليه لانما سمي بمثل الا ترى ان
 البايع لو حط عن المشتري بعض الثمن باجدا الفسخ مما ورر المحطوط وهذا لان الزيادة
 اذا لم يطهر في حق المشتري لا يطهر في حق من حوّل منه ايضا قال شيخ الاسلام
 على الاسحان رحمه الله ولو اوحدها من البايع بملح ان ياتخذها بالف وخمس مائة
 لان الثمن في حقه هذا ولو ان البايع منح المشتري بها بلا البيع رجح المشتري
 على البايع بالف ورجح الكفيل عنه خمس مائة **فان قيل** يجب ان
 لا يرجح الكفيل عليه بشئ لان الاقالة عقد جديد في حق الثالث والكمثل ثالث فصار
 في حق الكفيل كان البايع اشترى ما بايع من المشتري ولو كان كذلك كانت الخمس مائة
 سالمة له ولا يرجع عليه الا جلتى **قوله** الاقالة فسخ في حق المتعاقدين
 فيما كان من خالص حقه وهو من حقوق هذا العقد الذي وقعت الاقالة عنه لانه
 انما ملكها بسبب هذا العقد فاعتبرت الاقالة فسخا في حق البايع في حق هذه الجملة
 فلم يسلم له ويرزول عن ملكه فوجب عليه الرد الى من اخذ منه ثم ذكر نهد رحمه الله
 هذه المسئلة في الاصل واصاف الجوان الى فاس قول ابو حنيفة ومحمد رحمه الله ولم
 يذكر قول ابو يوسف رحمه الله واختلف المشايخ رحمهم فيه **منهم**
 من قال قوله مثل قولها والله مال صاحب الكتاب رحمه الله وقيل قول ابو يوسف
 رحمه الله خلاف قولها ولخصص محمد رحمه الله قولها بالذكر يدل على ان قوله
 خلاف قولها سنا على اصل مختلف وهو ان الاقالة بعد الفسخ عندها فسخ في حق
 المتعاقدين حتى لا تصح الاقالة بالكثر من الثمن الاول او باقل منه وعنده بيع
 حديد في حقه حتى يصح بالزيادة والقضان والاصح ان قوله هنا مثل قولها
 لانه انما يعتبر سعا حديدا في حقه اذا كان اكثر من الثمن الاول او باقل حتى لا
 بلغوا ذكر الزيادة والقضان اما عند الاطلاق او ذكر الثمن الاول فسخ في حقه
 عنده ايضا ومسئلة الارش الكتاب موضوعة فما اذا كانت الاقالة بالثمن

وكانت المذكور قول الكثر **قال** **قوله** رحمه الله في الاصل وكذلك
 وقتا سر قولها ان وجد المشتري بالدار عيبا فرد بها نقضا او بضر قضا لخذ المشتري
 الا لف من البايع والكفيل خمس مائة اما اذا كان الرد نقضا لا في اخلاف المشايخ
 رحمهم الله على قول ابو يوسف رحمه الله بل يكون قوله كقولها بالالتفاق لان الرد
 نقضا القاضى فسخ في حق الكل بالالتفاق وبه تبين ان لخصص قولها بالذكر
 لا يدل على ان قوله خلاف قولها بالذكر فانه حصها ولم يكن وان كان غير
 حتى اخلاف المشايخ رحمهم الله على قوله لانه يبيع حديد في حق الثالث بالالتفاق
 بمنزلة الاقالة لكن هذا اذا كان البايع منكر العيب اما اذا كان مقرا فالجواب
 عنه كالجواب نقضا فاص رض عليه في كتاب الصلح من المسبوط فانه قال المشتري
 اذا اوجد بالمشرا عسا بعد الفسخ فزده على البايع لغرض نقضا باقل من الثمن الاول
 والبايع مقبلا لعيب كان رد البايع الاول ولا يصح المقضان ويجب على البايع
 رد جميع الثمن اعتبار فسخا في حقهما بالالتفاق لان البايع متى كان مقرا بالعيب
 فقد زعم ان الفسخ مسحق عليه ورد الثمن واجب عليه فكان امساك شئ منه
 امساك حقا وعرض فكان عليه الرد وان كان الرد في هذه الحالة فسخا عندهم جميعا
 وان رض على الاقل من الثمن الاول ففي مسلتنا وقد ارسلنا الرد ارسالا ولم نقضا
 على الاقل من الثمن الاول كان اولى واما اذا كان البايع منكر في مسألة الصلح
 قال لا يصح المقضان عندها ويكون مسحا وعذا في حقه يوسف رحمه الله صح المقضان
 ويكون بيعا جديدا وحتى اخلاف المشايخ رحمهم الله على قوله في مسئلة الجائع
 اذا كان البايع منكر العيب والرد بعد الفسخ نقضا هكذا ذكر الصدر
 الشهيد رحمه الله في جامعته **وذكر** شمس الائمة السرخسي رحمه الله
 في صلح المسبوط لو اشترى امة لخمس دينار او نقدا فطعن المشتري فيها
 بعيب ثم اصطفا على ان يعله البايع ورد عليه تسعة واربعين دينارا فان
 انا حنفته رحمه الله **قال** ان اقر البايع ان الصلح كان عنده فعليه
 رد الدينار الباقي وان كان لم يكن عندي او لم يقر ولم ينكر جازله الدينار
 الباقي وهو قولها ايضا لانه اذا اعتران العيب كان عنده فيقد زعم انه كان
 مبطلا في النكاح وان الامة عادت اليه بالرد كما حرجت من ملكه قوله ان الحسنيا
 من مملكتها وان قال لم يكن عندي فهو يبرع عنه حليس الدينار بمعاها له الحد
 العايب عند المشتري فذلك صحيح وكذلك اذا لم يقر ولم ينكر لان الساكت
 بمنزلة المنكر وانما تنى الصلح على من يدعي حوازه ولو كان العيب لا يحدث
 مثله في مثل هذه المدة فعليه رد الدينار الباقي لانه سقا ان العيب كان عند البايع
 فذلك بمنزلة اعتران به او اقوى ولو كان احد من المشتري نوبنا وقبل منه السلحة

العيب

اراقوى ولو كان احد من المشتري ثوبا وقبل منه السلعة على ان يرد عليه المثل
فقد اوحسها الذي ارسلوا للمغني الذي بيئنا فلو اشترى ثوبين كل واحد
عشره وقبضهما ثم وجد باحدا عيبا فصالحه على ان يرد به بالعيب على ان مراده
في ثمن الاخر درهما فالرد حاز به ورتادة الدرهم بالحله في قول ابو حنيفة ويحمد
رحمهما الله فلا يجوز شي من ذلك في قول ابي يوسف رحمه الله لان الرد بالعيب بعد
القبض وطريق الضلع يكون اقاله والا فانه عند ابي يوسف رحمه الله بمنزلة البيع
المبتدأ فاذا اشترط فيه ان يرد في الثمن الاخر ذرهما كان هذا معاشرط فله
مفعلة احد المتعاقدين مفعلة لا يعضه البيع فاحرز وعندهما الا فانه فسخ
في حق المتعاقدين ولا يتعلق بالخيار من الشروط فالشرط الفاسد لا يبطله
فلهذا اجاز الرد عندهما وزاد الدرهم باطله لانه جعل ذلك عوضا عن
ثوب الرد في الثوب المعيب ومثله هذه المعاوضة لا يصح هذا كانه اذا كان الكفالة
غيرا من المشتري فان ضمن في الوجه الثاني بامر المشتري حاز البيع والضمان لما قلنا ولان
ان يضمنه بعد قبض الالف من المشتري حتى يقبض الخمس ما به الزيادة في الحال
صناد كما لو كان المشتري مطالبا لهما واما على الوجه الثاني فلان الزيادة صارت
ثمنا في حق المشتري مطلقا لان المأمور بالزيادة وكل من جهة المشتري بالزيادة
فصارت الزيادة ثمنا في حق البائع والمشتري مطلقا ولهذا كان للكفيل ان يرجع
بالزيادة على المشتري ولا يقاتل الصفقة منفرقة لان اتفاق العاقدين والشهيد
فوجب ان لا يوقف حتى قبض البائع على بقدر الكفيل لان **فقروا**
الكفيل وكل لا يحكم عقده وقع للمشتري فكانت الصفقة محله معنى وليس
للبيع ان يطالب المشتري بالخمسة لان المأمور بالزيادة في الثمن والضمان
من المشتري حالة المساومة بمنزلة الوكيل بالشراء لان ما زاد يصير بعض الثمن
مقاله بعض البائع بعد الاستسكان وسعني عن اصابة الزيادة الى سع عقده
المشتري لانه تبين للبائع المشتري حاله المساومة وكان بمنزلة الوكيل بالشراء
مرهذين الوجهين والوكيل بالشراء اذا كان مأمورا بالشراء والضمان ان امر الوكيل
بان يشتري له ويضمن منه للبائع فاشترى وضمن للبائع ان يطالب الوكيل بالثمن
لان حقوق العقد في الشراء لا يرجع الى الوكيل كذلك هنا وان ادعى الكفيل يرجع بها
على الامر كما لو كفلنا لشراء اذ ادعى الثمن من مال نفسه وان ادعى المشتري لم يرجع
بموجب عليه الكفيل سئ كما لو اشترى الوكيل وضمن وادى الوكيل وليس للكفيل ان يقول
هذه الزيادة على وقد تطوعت وصار ادائك كاداي كما لو تطوع لصني اخذ
لان المشتري يودى شيئا عليه لان قرار الضمان عليه فلا يكون متطوعا الا ترى ان الجدل
لو ادعى دين المحال له لا يكون متطوعا حتى يحس المحال له على القول ويرجع على

بيان
المساومة

المحال

المحال عليه لان قرار الضمان عليه ولو اراد المشتري ان يبيع الدار مرارحة فانه يبيعها
مرارحة على الف وخمس ما به لانها قامت عليه بالالف وخمس ما به لان حاصل ضمان
ما نفقه الكفيل على المشتري وطهرت الرتادة في حقه ولذلك الشفع باخذها
بالف وخمس ما به لان الشفع انما ياخذ بما ملك المشتري وقام عليه وقد ملكها
وقام عليه بالالف وخمس ما به فزق بين هذا وبين ان المشتري اذا اشترى دارا بالالف سخر
امر اخر ان يرد في الثمن خمس ما به او زاد بنفسه فان الشفع باخذها بالالف والفرق
انه كما اشترى بالالف تب للشفع حقا لا حد بالالف فهو بالزيادة يرد ابطال حق
الاحد بالف ولا يملك ذلك اما هنا ما ملك المشتري الدار الا بالالف وخمس ما به فلا
تنت للشفع حقا الاخذ الا بهذا القدر لان الامر بالزيادة حصل قبل الشراء ولو
لم يباخذ للشفع ولكن المشتري وحدهما يبيع عيبا فزادها بقضا او بغير قضا او اقالة
وعلى البائع للمشتري الف ولكل خمس ما به لان ملك الزيادة حرت منه وبين
الكفيل الا ترى انه يطالب بها الكفيل دون المشتري فصارت كالكفيل اشترى
ثلث الدار خمس ما به والمشتري اشترى ثلثها بالف فكل واحد منهما ان يرجع
بما ادعى ولان الكفالة لو كانت بغير امر المشتري كان على البائع ذلك فاذا كانت
بامر كان اولى وليس للمشتري ان يقبض الخمس ما به من البائع وان كان قد ادفعها
الكفيل سواء ادى الكفيل نفسه او كان قد اداهها المشتري لاجل الكفيل
لكن باخذها الكفيل ويدفعها الى المشتري ان كان يرجع الكفيل على المشتري
لان الكفيل بمنزلة الوكيل بالشراء فيرجع الحق اليه **رجل**
اشترى دارا بالف درهم وقبضها ولم يقبضها حتى زاد البائع لصفي الثمن
خمس ما به فهذا على وجهين اما ان زاد بامر المشتري او بغير امره وكذا وجه على
وجهين اما ان ضمن الزيادة او اضاف الى مال نفسه او لم يضمن ولم يصف الى
مال نفسه فان زاد بامر ولم يضمن ولم يصف الى مال نفسه صح الزيادة
وتكون المطالب بالزيادة من جهة البائع المشتري دون الاجنبي الذي
زاد فزق بين هذا وبين انما اذا زاد بامر المشتري حالة المساومة والفرق
وهو ان الاجنبي هنا بمنزلة الرسول والسفير عن المشتري لانه لا يستغنى عن الزيادة
الى المشتري فانه لا بد ان يقول زدتك خمس ما به من العبد الذي اشتراه فلان
فكان بمنزلة الوكيل لانه يستغنى عن اضافة الزيادة الى عقد المشتري لان عدم
العقد في تلك الحالة وان اضافها الى مال نفسه فالمطالب بالزيادة هو المأمور
دون المشتري لانه لو امر بذلك حالة المساومة لا يطالب البائع المشتري ثم اولى
ويطالب المأمور بحكم الضمان وليس له ان يسمع عن الاداء لانه لا يترجم بالضمان و
الزعيم غارم ولا يشرط على نفسه الاداء والوفاء بالشرط لان شرطه في المعاوضات

بالدراهم

اضافة

ضمن او

وهو كما مور بالحلح والصلح عن دم العمدان ضمن او اضاف الى مال نفسه واذا
ادى يرجع على المشتري كما لما مور بالصلح والخلع هذا اذا زاد باع وان زاد
بغيره فان لم يضمن ولم يصف الى مال نفسه فالزيادة موقوفة على اجازة الباع
لانه متى لم يضمن ولم يصف الى مال نفسه كانت هذه زيادة على المشتري لانه
متى لم يضمن ولم يصف الى مال نفسه زباده في عقد حري منه ومن الباع
وكان الاحق فصولا موقوفة تصرفه على اجازة المشتري كالقضية في الخلع
او الصلح اذا خالف صلح مع الزوج او المدعي ولم يضمن ثوقت على طاعة المرأة
او المدعي عليه كذلك هنا فان لم يضمن المشتري رطلت الزيادة وان لم يجازت
وكان المطالب بها المشتري دون الاحق لان الاجازة في الاثبات كالاداء في الابدان
ولو ادن له في الابدان كان الحكم ما ذكرنا لذلك هنا وان ضمن او اضاف الى مال
نفسه ضمن اجازة المشتري ولن يخرج لانه التزم المال على نفسه وله ولاية على نفسه
ولا يطهر اثر التزمه ولا ضرره في حق المشتري فيلزمه الاداء من ماله كالوزاد في
حالة المساومة بغيره فان نقد الزيادة للبايع ثم رد المشتري الدار بجيب بقضا
او بغير قضا او اقاله يرجع المشتري على المشتري بغيره بالف والاحق بحسن ما يه
كما ذكرنا في الزيادة حالة المساومة في كل موضع يطهر الزيادة في حق المشتري
بان كانت باع او اجازة يطهر حكم الزيادة في المن وتغير العقد وله ولاية
المقتير لمطالبة الباع اياه كانه زاد بنفسه حتى لو لم يكن المبيع مقبوضا
لا يكون لانه بقض المبيع ما لم يتقد التملكه وبعده برأحة على الف وخبر
كالقضا في حالة المساومة لكن الشفع باخذها بالف لانه استحق الاخذ بالف فلا
سخر الصفة في حقه سخر المشتري واذا اخذها بالف يبطل الزيادة
لان الشفع انما اخذها لحو سابق على الزيادة لان حقه متعلق برؤا ملك الباع
او ان تطلق متوت ملك المشتري لكن متوت ملك المشتري سابق على الزيادة فبطلت
الزيادة من الاصل لان الاستحقاق اذا تقدم على الزيادة كانت الزيادة على ملك
الغير فيبطل ولاية انما زاد في المن ليس المبيع للمشتري فاذا لم يسلم يرجع
بالزيادة سوا اخذها المشتري للشفع بعضا او بغير قضا فزوت من الزيادة
وبين الصلح فان من اشترى دارا وقضها او لم تقضها تجاز رجل وادعى ان الدار
له فصالحه المشتري من غير اقرار على حسن مائه سخر حضر الشفع واخذها
بغير قضا يبطل الصلح ويرجع المشتري على المدعي بدل للصلح لانه اخذها لحو سابق
على الصلح فيبطل الصلح لان الصلح على انكار بيع وحق المدعي ولو باعها خسفت
ثم اخذ الشفع بالمبيع الاول سطل الباع الثاني ولان القاضى لما قضى له بالسفقه
وعند قضى بصفه ذلك المبيع لان الشفعة انما استحق بالبيع الحاضر فكان من ضرورته

بطلان الصلح ولو اخذها بغير قضا ليرجع المشتري على المصالح نشي لان الاخذ
بغير قضا بمنزلة بيع حديد في حق المصالح فلا يبطل بطلان الصلح والعرق ان
الصلح المدعي منكر حقا الشفعة بالبيع ورجوع الباع كان باطلا الا ان اخذ
الشفيع اذا كان بغير قضا بصر مكد با فيما زعم وطرد زعمه واذا كان بغير قضا
لم يبطل زعمه فبقت الدار سلمة للمشتري ورجع المصالح اما في الزيادة استحقاق
الشفيع ثابت في زعم الباع والمشتري والا حتى جميعا فيسوى فيه القضا وعدمه
والثاني على ان الشفعة اخذها لحو سابق ما ذكر في الزيادة
والثالث اشترى دارا وهو ورجل اخر شفيعها ثم وهبها المشتري
من رجل وسلمها اليه ثم حضر الشفع كان له ان ياخذ نصفها من الموهوب
له لان الموهوب له قابض مقام المشتري ولو حضر الشفع قبل الهبة كان له ان
ياخذ نصفها فكذلك بعد الهبة لان الواهب لا يملك ابطال حو الشفع
واذا اخذ نصفها بطلت الهبة في الباقي لان حق الشفع يد عند روال الملك
البايع قبل ثبوت ملك المشتري حتى لو اشترى دارا بشرط الجارية للشفيع حق
الشفعة وان لم يملكها المشتري عند اى حصة رحمه الله فضرهته المساع فيما
حمل القسمة فيطل وقد قال بعض مشايخنا رحمهم الله اذا اشترى حروا من دار
ثم اشترى الباقي احتلا للشفعة كان للشفيع ان ياخذ الكل استنالا
لهذه المسئلة لانه اخذ الحزب والاول لحو سابق فضرهته في الدار الا
انه خلاف ظاهر الرواية وهذا الخلاف ما اذا وهب المريض دار الرجل وسلم
سخر نقصت الهبة بعد موته في الثلث لحو الورثة لا يبطل في الباقي وكذا الوهب
دار الرجل وسلم يرجع في نصرة لا يبطل الا في الباقي لان ذلك شيع طاري
اما في مسئلة المريض فلان ذلك استحقاق لحو متاخر عن الهبة لان سبب
استحقاق الورثة الميزان والارث يكون بعد الموت ولهذا الواجبات الهبة قبل
الموت لا تغل اجازتهم واثار المرض في الحجر عن التصرفات المطلة للمراث
والمغني ما ذكرنا ان تصرفات المريض فيما قبل النقص بقدر في الحال ثم بعض
واما الرجوع لان الواهب ما استحق النصف لحو سابق على الهبة لان حو الرجوع
ثبت بالهبة فاخذ غيرها فلا يكون سابقا بل يكون طاريا ولو رد المبيع بعيب
بقضا او بغير قضا او بغير رجوع المشتري لجميع المن كما قلنا في حالة المساومة
هذا اذا كانت الزيادة باع المشتري وان زاد بغيره صححت الزيادة في
حقه ان ضمن ولا يبطل في حق المشتري لانه قصد بغير تصرفه فلا يكون سطل منه تصرف
رضاه حتى لا يوقف فضل المشتري على نقد الزيادة وبعده برأحة على الف
لان المن في حقه هذا القدر كما قلنا في حالة المساومة ولو تقابلا او رد بعيب بقضا

او غير قصاره البايع الزيادة على الاجني لا ارتفاع العقد مطلقا وحق المتعاقدين
والزيادة كانت في العقد ولائها بما زاد ليعرض وهو سلامة المبيع للمشتري
ولم يسلم له عرضه وما اخذها الشفيع بالف وسررد الاجني الزيادة لما
ذكرنا انه اخذ الحق سابقا بقص هذا التصرف من الاصل ولانه انما زاد ليسام
الموجب للمشتري فاذا الحرك الى غير له ان يرجع في ذلك ولم يذكر في الكتاب ما اذا
كانت الزيادة في اصل العقد بغرام للمشتري وقد اخذ الشفيع بالف هل له
ان يرجع في الزيادة على قياس اللكثة الثالثة يرجع لانه لم يسلم له عرضه بالمبيع
وعلى قياس اللكثة الاولى لا يرجع لان الشفيع استحق الحق مقارن لصف الزيادة
فلا يتضمن بعضه بل يتضمن تقديره **رجل** اشترى حارته بعلام
فوجد بها عيبا فصالحه اجني على مائة درهم من يدها اياه لم يحقته الا ان يضمها
له ولحقته بايغ العلام ان كانت سامة وان كتبت بغيره وهي موقوفة فان
فان احازها كانت عليه دون المصالح وان لم يحزها بطلت المصلحة لان الصلح
نظير الزيادة من الاجني لان بايع العلام لو صالح بنفسه لاستفيد لهذا
الصلح ما لامر حدث الحقيقه وانما استفيد من حدث الشئمة وهو الحزو والغائب
فان الحزو والغائب الذي يستحقه لسرى العلام بصرف بايع العلام ستمية كماله وكذا
اذ صالح اجني كما في الزيادة في الثمن من المشتري لما صححت من غير ان يستفيد
بازاها ما لا يحق منه من الاجني وكل يتصيد ذكرنا في الزيادة من الاجني
فهو الفصل في الصلح ثم **قال** رجل رحمه الله في الاصل عقد
مسئلة الصلح وهذا قول ابو يوسف الاخر رحمه الله في الاصل وهو قول محمد
رحمه الله فقد ثبت ان لابي يوسف رحمه الله قول اول واحرا في قوله الاول
لا يصح الزيادة من الاجني كما لا يجب اصل الثمن على الاجني ثم يرجع وقال يصح والفرق
بين الزيادة في اصل الثمن ما ذكرنا والله اعلم

باب
القصاص في السلم كما اشترى من الذي اسلم

اصل الباب ان اشري ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن من كل وجه لا يجوز
وسرى ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن من كل وجه لا يجوز ايضا لان الله
الاول انما لم يحز فيه من الربوا لان عائشه رضي الله عنها لما نهت عن هذا البيع
ونقلت انة الربوا تذك تلو وتعالى ان الربوا عقبت النهي عن هذا البيع ان في هذا
البيع ربوا والربوا من هذا الوجه يلحق بالربوا من كل وجه لاحتساق الامر الجرمه
وهذا عندنا وهو استحسان وفي القاسم وهو قول الشافعي رحمه الله يجوز اشري
ما باع ما قبل ما باع قبل نقد الثمن وشراه بمثل الثمن الاول او باكثر منه تجوز بالاجلي

وان تجيب المبيع في يد المشتري لم يشره باقل من الثمن الاول او باكثر منه تجوز بالاتماع
سرا بان العيب او فاحشاه العومات له المفضله لحوار البيع وفتاسا على البيع الاول
لان الاول انما حاز لصدور من اهله مصافا الى تحله عن وانه موجود في الثاني فان
ملك المشتري يتأكد في المبيع بالقبض فصيح بيده باي مقدار من الثمن فالوبا عه من غير
الا ترى انه لو وهبه من البائع جاز فكذا بعد منه ولانه لو باعه من غير ثم باعه
ذلك الرجح من البائع باقل من الثمن الاول جاز فكذا اذا باعه المشتري منه
ولانه لو فسد انما يفسد لعدم النقد وعدم النقد لا يفسده ما اذا اسرى بمثل
الثمن الاول او باكثر وكما اذا اختلف للبشر ولانه لو اشترى بمثل الثمن الاول
حاز فلو فسد انما يفسد لاجل الفضل والعصل انما يحرم عند المقاسله بالحفسر
والمقابلة هنا بين الدرهم والمبيع لا بين الثمن والثمن وانما سقط الثمن عن المشتري
الاول حكما للمقاصه وضار كما لو وجب على البائع دين من حنسه بسبب اخذ ذلك
عليه اذا تجيب المبيع الا انا استحسننا الحديث عائشه رضي الله عنها فان امرق دخلت
عليها وقالت اي نعم من زيدن ارفتم حارته ثمان مائة درهم الى العطاء ثم اشتريتها
منه ستماه درهم فحل الاجل فقالت عائشه رضي الله عنها لسما سرت وبئسما
اشريت ابلغني ذلك زيدن انتم ان الله تعالى اطلب حجه وجهاده مع رسول الله عليه
السلم ان لم يمت فانا نزيدن ارفتم رضي الله عنه معتدرا فقلت قوله تعالى فمن
حاه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف الا انه فهدا دليل على ان هذا هذا العقد
كان معروفا بينهم وانها سمعت من رسول الله عليه السلام لان لعنة الحرام لا يعرف
بالراي وقد جعلت جزاه على ماسر هذا العقد نطلان الحج والجهاد يعرفان ذلك
كالشموع من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان ما طرفه الاحتياط لا يطلق على فكله
بطلان عمله ولحاطه عادته عرف انه كالسموعا واعتذار زيد رضي الله عنه دليل
على ذلك لان في المحجودات كان مخالف بعضهم بعضا وما كان تعتذر لخدمته الى
صاحبه فيها ولا يجوز ان يقال انما الحقت الوعيد للاجل الى العطاء فان مذهب عائشه
رضي الله عنها حوزا لبيع الى العطاء وقت العطاء معلوم في زمانهم لا يستقدم ولا
ساحتر محوز البيع اجماعا وقد دهرت العقد الثاني يعرفنا انها كرهت لما قبلت
وانما كرهت العقد الاول لانه تطرقا به الى الثاني فكذلك الكراهه لمعنى عنبر
وهو منفضل عن العقد الاول فلا يفسد وان كان بعض الفساد الا انما تركا العقد
في العقد الاول ولا يلزم منه الترتك في العقد الثاني **والمعنى فيه**

انه اسرح على ما يسر في ضمانه ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ربح ما لم يضمن
وبيانه ان الثمن لم يدخل في ضمانه قبل القبض فاذا اعاد الله الملك الذي زال عنه تجيب
ونقته له بعض الثمن فهذا ارجح حصوله على ضمانه ولا يوجد هذا المعنى فيما اذا اشترى

مثل الثمن الأول أو بأكثر فالربح هناك يحصل للمشتري والمبيع قد دخل في ضمانه
 ولا لذلك فيما إذا باعه من غيره لأنه لا يحصل للمشتري هناك ربح على ضمانه ولذلك
 إذا اشتراه البائع الأول من المشتري الثاني لأنه لم يعد إليه الملك المستفاد من جهته
 لأن اختلاف الأسباب بمنزلة اختلاف الاعيان على ما ذكرنا من هذا وكذا الو
 دخله عيب لأن الملك لم يعد إليه على الهبة التي خرج عن ملكه فلا يحتق منه ربح ما لم
 يضمن لأنه محل التقصان بمقابلة المرو الذي لحق عند المشتري حتى إذا كان التقصان
 تقصان السعر لا يعتبر لأنه موقوف ورعات الناس وليس منه فزوات حرز ومن العين
 فما عتبان لا يجوز الشراء باقلا وكذا الواشراء لخص لخص من حيث الثمن الأول لأن
 الربح لا يظهر عند اختلاف الجنس والفضل إنما يظهر بالتقويم والبيع لا يوجب ذلك
 بخلاف ما إذا اشتراه بحبس الثمن الأول فالفضل يظهر من غير تقويم ولو كان العقد
 الأول بالذره فاشتراه بالذره ما نبر وقتها أقل فقبحا في القياس وهو قول
 زفر رحمه الله لا يظنما حبسان وفي الاستحسان لا يجوز لأخصا حس واحدا وقد
 ذكرناه في باب المساومة ولأن الحرمة لا أحد الرتوا وانه منى على الاحتياط
 فحعل الثالث من وجه كالثالث من وجه **وحرف آخر**
 أن دين الصرف والسلم يستوفى لأن فائدة الوجوب الاستيفاء لا يوفى به دين
 أحزكان عليه فبالصرف والسلم لأن المسلم منه مبيع دين فالاستدلال به مع الدين
 ربيع العين المقبول فبالقبض حرام فبيع الدين أولى لأن العين قبل من المضرات
 ما لا يعقله الدين والمسع العين يجوز أن يقض ولا يقضى به دين آخر فكذا المسع العين
 وبدل الصرف مبيع من وجه لأن البيع لا يخلو عن مبيع وممن وليس أحدا يجعله
 مبيعا من وجه فحعل في حرمة الاستبدال مسعا من كل وجه لحنيا كما وعلا مة
 الاستيفاء والافصا وجود وص مضمون بعد عقد الصرف والسلم من وجه
 حس المسلم منه فضا صححا فاما إذا أوجد القبض قبل عقد الصرف والسلم قبل
 الصرف والسلم يكون فضا لما قبله لما عرف أن في المقاصه آخر الدينين فضا عن
 أولها وأولها يكون فضا عن لجزها لأن الفضلا يسبق الوجوب ولهذا يستحب المستفرض
 قاصنا والمفرض منتصبا **وحرف آخر** أن ضمان العين الواجب بالقبض
 كالغصب والاتلاف في حكم العين كما هو لا غير والعين المقنونه بدلا عن الضمان
 أو الدين في حكم غيره إلا فيما لا يمكن الاستبدال منه فبالقبض فحعل على حكم
 العين صرف ورق ويجعل كالأقعد ورد عليه كما ذكرنا أن للقبض شبهها بالأقعد
 من حيث أنه يتأكد به ملك المشتري الرقبه وملكه به ملك الصرف أما الأول
 فلأن سبب الضمان هو الإحدوانه نوح رد الماخوذ بعينه بالرض إلا أنه لما عجز
 عن رده بعينه لزمه الرد بمعناه ولما لزمه سبب الأخذ لا سبب الجزكان على حكم

منقح
 منقح

الأول وان تبدل اسما كالصوم في الكفاة عند العجز بصيرا المكفرة شيئا باصل الواجب
 لأن السبب محدد لا ان يكون عوضا عن العين فكون المبادله في الحالة لا في نفس الواجب
 وكذا الموالد فان الواجب في ذمته المحتاك عليه هو الواجب في ذمته الجيد والمبادله
 إنما تكون في الذمته **وأما الثالث** في فلان المقنونه عين وأنه غير الدين وقد تعين
 تصرف جديد وهو القبض فلا يجعل عن الأول حكما لا بدليل شرعي يكرهنا ذلك
 لدفع الحصنة بالحكم وذلك فيما لا يمكن الاستبدال به قبل القبض كالصرف والسلم
 لقوله عليه السلام لا يأخذ إلا سلكا أو ارش ما لك يجعل عن الواجب بالعقد كالأقعد
 ورد عليه قانما فيما يمكن العمل بالحققه فلا **وحاصلا** أن القصاصين
 الواجب في ذمته لأن الدين الواجب في ذمته اسم مال واحب عن عين ثم حوطت
 بتعديه بال من حسنه فصارت حق نفس الواجب القبض تعينا وفي حق ما يرجع
 إلى العين تملكها مبيدا منع من تعين الواجب كل معنى منع من تملكه ابتداء الوضوع
 تملكها من وجه لحنيا طالما ذكرنا إذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله **رجل**
 أسلم له رجلا بائة درهم في كرخطة ثم ان المسلم إليه اشترى من رب السلم ثرا من طعام
 مثله كرسلم مما تبقى درهم له أجل ثم وقبض المسلم اليه الكرو لم ينفذه الثر حتى حل
 أجل السلم قضى ما عليه من الطعام السلم بالكر المسترا قبل نقد الثر لا يجوز لأن
 رب السلم صار مشتريا ما باع باقلا ثم باع فبالنقد الثر من وجه **بيانه**
 ما ذكرنا أن للقبض شها بالبعد ككتابة باخ الكرماني درهم ثم اشترى منه ثرا
 درهم قبل نقد الثر ولو كان كذلك من كل وجه لا يجوز فكذلك إذا كان
 من وجه **فان قيل** ان صار مشتريا من وجه باعتبار القبض لكنه
 اشترى بكر السلم كرخطة باكر ما منه مما تبقى درهم ثم اشترىها بكر خبطة قبل
 نقد الثر ولو كان كذلك جاز كذلك هنا **قوله** هذا لكان
 لو كان المعترض من المسلم اليه غير المسلم فيه بدلا عن المسلم فيه وليس كذلك
 بل هو عن المسلم اليه حكما كلابودي الاستبدال بالمسلم فيه قبل القبض
 وإذا تمت هذا كان قبض رب السلم الخبطة التي باعها من المسلم اليه مما تبقى درهم
 شرا منه ما درهم من وجه قبل نقد الثر هذا كما ذكر في الجامع الصغير إذا
 أسلم له رجل في كرا فلما حل الأجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وأمن بقضه فضا
 وقضه لم يكن فضا وان أمن أن يقضه في كاله له ثم يكتاله لنفسه جاز لأن ما باع
 قبل الشراء كان دينيا وانما بصريا بعال العين عند اتمام السلم فضا كان رب
 السلم أسرى الكرمه عند القبض ومن اشترى طعاما فكالبه لم يخره له بعدة والصرف
 منه قبل الكل فان اقتضاه وجب عليه رده إلى المسلم اليه مادام قادر على رده لأنه صار
 مقتصا حكم فضا فاسد فكان واجب الرد فان لم يرد حتى استهلكه أو طعمه فعليه مثله

فضا

للمسلم اليه لان ربه السلم صار مضمنا الكرقضا فاسد والمفوض بقضا فاسد
 كالمفوض ببيع فاسد لان في القبض معنى البيع والمفوض ببيع فاسد تخ على القابل
 رد عنه ان كان قابلا وورد مثله ان كان قابلا فكذا المفوض بقضا فاسد فان قضى
 القاضى عليه مثله ثم اخطأ ان يكون قضا صا بكم السلم لا يجوز الا ان بعض منته
 ثم يعطيه بالسلم وانما لا يجوز لما ذكرنا ان ما في الذمة عن المفوض حكما مادام
 في الذمة والمفوض لا يصلح ان يكون قضا فكذا ما كان عينه حكما وهذا الوعد
 ابريق فضة او دراهم او دينار او كرحطة او شعير واستهلكه وقضى القاضى
 عليه بالفضة او المثل ثم اضر قاضيا لقتل القضا لا يطل القضا لان هذا عين ما في ذمة
 حكما ولو جعل يد لا عمافي الذمة يبطل القضا لانه صرف ينطل بالافراق قتل القبض
 وهذا لانه لم يوجد منه الاقضا لما ذكرنا ان الاقضا ان يوجد من ربه السلم
 بعد العقد قبض غير مضمون ومتى قبض كان القبض فاسدا فلا يمكن انات الاقضا
 حال كون الكرقضا ولا يمكن ان يات به بعدما صار دينا لان حاله المقاصه لم يوجد
 منه قبض عن والاقضا قبض عن فان ادفع اليه ثم دفع اليه من السلم لان وجد
 قبض عن صحيح فوجد صورة الاقضا وانما قلنا ان القبض صحيح لانه هذا القبض
 لم يصير مشتريا ما باع باقل ما باع قتل بقضا الثمن لان هذا الحكم الذي اقتضاه ربه
 السلم ليس هو الكرقضا الذي باعه له حقيقة ولا حكما بل يدل عن ذلك الكرقضا الاستبداد
 بالكر الذي وجب على ربه السلم جاز قبل القبض لانه دين لم ينج بعقد صرف
 ولا سلم وهو المعنى المانع من الاستبدال ولا يقال وجب ان يقع المقاضاة
 قبل القبض لانه في المقاضاة معنى الايقاع والاستيفاء لانه نقول انما يكون كذلك
 اذا تقدم قبض ذلك القبض بصرا المستوفي وما تقدم من القبض لا يصلح
 للاستيفاء هنا لفساده لما قلنا بخلاف ما ذكر في الزيادات اذا استدل بالرجل
 مائة درهم في كرحطة وسطا اجل معلوم ثم ان ربه السلم باع من المسلم
 اليه عمدا كرحطة وسط في الذمة وقبض الكرقضا ولم يدفع العبد
 الكرقضا العبد حتى هلك في يده او اسقص البيع بينهما بما هو مستحق من كل وجه
 كالرد بخلاف الروية والشرط او الرد بالعيب قتل القبض بقضا او بقرض
 او بعهده بقضا ووجب على بايع العبد رد الكرقضا ولم يرد حتى حل السلم بصير
 الثمر قضا صا وان بقضا لانه لم يوجد صورة الاستيفاء وهو قبض مضمون بعد
 عقدا للسلم **قال** رحمه الله والكاتب وانما هذا بمنزلة كراشراه
 المسلم اليه من ربه السلم ممتاع وقبض ربه السلم المانع ثم اخطأ على ان يكون الكرقضا
 الذي هو ممن المانع قضا صا بالسلم فيه لا يجوز ولو كان المسلم اليه قبض الكرقضا الذي
 هو ممن المانع ثم قضى به كراشراه هكذا ذكر في بعض روايات هذا الكتاب

وذكر في بعض الروايات هذا بمنزلة كراشراه ربه السلم من المسلم اليه وهذا
 لا يصح وهو طعان القلم لان ربه السلم لما اشترى من المسلم اليه كراشراه
 يكون الكرقضا جميعا لرب السلم فكيف يكون احدهما قضا صا عن الاخر ثم انما السلم
 يحزان يكون قضا صا في مسيلة الاستشهاد لان المسلم اليه صار قاضيا من المسلم
 بالمبيع قبل القبض وقضا الدين بمعنى البيع فيكون باع المبيع قبل القبض وانته لا
 يجوز **في مسيلتنا** انما لا يجوز لانه شري ما باع باقل ما باع قبل
 نقدا ثم وقد انقل في الحكم وان اختلف في العلة هذا اذا اشترى ربه السلم
 الكرقضا الذي قبضه من المسلم اليه او استهلكه فلو لم يطحن ولم يستهلك لكر اصابه
 عيب عنده فالمسلم اليه بالخيار ان يشا احده معيبا ولم يرجع عليه بشي من نقصان
 لانه لو رجح بالنقصان لودى الى الربوا لانه لو رجح بالنقصان يصل اليه كرمثل
 مثل كره وزيادة شئ وان ساءت الكرقضا مثله كافي الغاصب والمشتري
 شري فاسدا اذا تعيب المفوض او المبيع عنده وهو من الاموال الربوية حتى
 المالك كذلك هنا وعند الشافعي رحمه الله ان ياتخذ الكرقضا من الغاصب ويضنه
 النقصان يتابع اصله ان الجوده في الاموال الربوية فتمه كافي ساير الاموال
 الا ترى ان لها قامة اذا قوبلت بخلاف حبسها ولها قامة في اثار الخيار لصاحبها
 عند تقويت الغاصب الجوده او قوا بها بنفسها وما لا يسع شرعا فالجسد وغير
 الجسد منه سواء بالخمر والصنعة في الملاهي والمعارف ثم وحرب ضمان النقصان
 لا يودي الى الربوا لان حكم الربوي على بالمقابلة على طريق المعادلة وذلك
 لا يوجد هنا خصوصا على اصله فان ضمان الغصب عنده لا يوجد الملك في المضمون
لكن نقول لاقامة الجوده في هذه الاموال منفردة على الاصل فان عليه
 السلم حدها ووردها سواء في المالكية التي يتبني عليه العقد ولانه لا يجوز الاعراض
 عن هذه الجوده حتى لو باع فقبح حطة حده فقبح حطة رديه ودرهم لا يجوز وما
 يكون متعوما شرعا فالاعتراض عنه حار وهذا اجاز في حال اختلاف الجسد وثبوت
 الخيار عندها ليس لغوات الجوده بل المقبر للمكربن بعقله والعين واذا انت انه لا قامة
 للجوده منفردة عن الاصل قلنا لو ضمنه الفقهاء كان منه اقرار الجوده عن الاصل
 فاذا سلم العين اليه فلا يكون منه اقرار الجوده عن الاصل وهي متعومة مع الاصل
 بعبا فلماذا كان له ان يضمنه المثل فان اراد ان يضمنه مثله وقضى له بذلك فحله قضا صا
 من المسلم لغيره لان حق المسلم اليه انتقل اليه كرمثله في الذمة بالقبضا كما في الاستهلاك
 وانه لم يخرز كذا هذا وان قبضه ثم قضى جائزا لانه لو قبضه ثم قضاه جائزا لكان
 انه عن وصل للاقضا وهو عن ما اشتراه حقيقة وحكما وان اثار المسلم اليه اخذ
 الكرقضا فلم يقضه حتى جعله حقيقة قضا صا عن الكرقضا لانه ان تعذر

طحن

نحو هذا الاقتضا بالقض والاقضا اوجب تكليفه بالفتقر القائم
 للحال وهو حالة المقاصد لوجود حد الاقتضا وهو قرض عن مضمون نفسه والقض
 صحيح لان لهذا القرض جهة الاقتضا وان صار مستريا ما باع باقل ما باع فقل نقد
 الثمن من وجه الا ان الشرب في هذه الحالة من كل وجه باقل ما باع فقل نقد
 الثمن يجوز لانه لا يودي الى الربوالة لم يعد اليه الكرا كما خرج عن ملكه فكان ما
 بقي من الثمن بازا العيب فكذا الشري من وجه **فان قيل** هذا
 كذا ان لو حدث العيب في يد المشتري وهو المسلم اليه لان ما حدث من العيب
 في يده لا يكون مضمونا عليه لانه في يده بحكم اقتضا فاسد فكان العيب
 فاسدا لا يخلو بحقوق العيب **ومسئلتنا** الكريهت ويدير السلم
 وما حدث من العيب في يده مضمون عليه لانه في يده بحكم شري صحيح اقتضا
 فاسد فكان العيب فاسدا لا يخلو الى خلف والعيب الى خلف كالفهم معنى ولو
 كان قابلا بان لم تعيب وجعله قضا صا كما السلم لم يجوز ذلك ههنا
قوله المسلم اليه لما اختار اخذ الكريهية صار مرنا له عن ضمان
 العيب لانه لا يجوز للمسلم اليه بعد ما اخذ كره بعينه ان يضمن رب السلم بفصال العيب
 واذا وقعت البراة عن ضمان العيب صار العيب فاسدا لا يخلو الى خلف فتتحقق
 العيب الا انه بعد ما اختار المسلم اليه اخذ الكريهية معصا لا يقع المقاصد
 ما لم يتراضيا على ذلك حتى لو جعل احدهما وكره الاخر لا يصح قال مشاخرنا رحمهم
 الله سيقم اشتراط رضي رب السلم لانه دون حقه ولا يستقيم اشتراط رضي المسلم
 اليه لانه لا ضرر في حقه وصاحبه لم يردون حقه لما ذكرنا بعينه هذا الا
 ان الاصح انه يشترط رضاهما كما ذكر محمد رحمه الله لان فيه ضررا على صاحبه
 اما على رب السلم فلان في هذا السقاط حقه عن الجودة واما المسلم اليه فلانه
 باختيار اخذ الكريهية انما ابراه عن ضمان العيب بشرط ان يصل اليه عن
 الكريهية في عينه ولان له حق الاسترداد لسداد العيب فلا سلطان حقه الا رضاه
 ولان رب السلم اذا رضي وحده واراد ان ياحده لحقه كان منها في رضاه لانه
 اراد ان يبري نفسه عن ضمان الاول بوصف الجودة فلماذا يشترط رضاهما ولعمري
 بذكر محمد رحمه الله في الكتاب انها اصطلاحا على المقاصد فقل ان الحمار اليه المسلم
 شيئا هل يجوز قالوا وتجب ان يجوز لان اصطلاحهما على المقاصد لا يقع الا بعد ان يمار
 المسلم اليه الكريهية فيتضمن ذلك احصاء احد الكل معينا سابقا على المقاصد
 ولو لم يجز له قضا صا وان لم يرضه المسلم اليه لان رب السلم رضي بدون حقه
 حب قبض الكريهية فلا يشترط رضي المسلم اليه لانه لا ضرر له فيه لانه وصل اليه
 شرط ابراه عن ضمان العيب وهو عين الكل وهو ظهر لحبس حقه من مال مدونه

فكان

فكان له ان ياحذه وان كان فيه معنى شري ما باع باقل ما باع لكن بعد حدوث
 العيب الا ترى انه لو اخذ كراخر بغير رضاه له ذلك ورضاه قضا صا بالسلم
 ولو ان رب السلم لم يرضه ما تعيب عنده او استهلكه وقضى عليه بمثله
 ورضيا ان يجزاه قضا صا وبه العيب وقالوا ان لنا ان نخله قبل الطح بالعيب
 الذي حدث به فيجعله قضا صا الا ان اضالم يكن لها ذلك لان الاقتضا اما ان يقع
 بزمان العين او بالذوق لا وجه الى الاول لان ضمان العين دين والدين لا يصلح
 لاقتضا دين السلم لما ذكرنا فلم يوجد الاقتضا الا سالفا ولا اعتبار لا وجه الى الثاني
 لان الذوق عن المسلم منه فلا يصلح للاقتضا لانه يكون استئذنا لانه ملك الطاحن
 بخلاف ما قبل الثمن لانه غير المسلم فيه وهو شري ما باع باقل ما باع فقل نقد الثمن بعد
 حدوث العيب ولانه بالاسم لا كالاقتضا حقة عن العين ووجه مثله سلمنا
 و السلم لا يصلح قضا صا لانه شري ما باع باقل ما باع والضمان حقه حكم المضمون
 الا اذا قبض وسلم فجوز ولم لان المقصود عين الواحد بخلاف ما اذا كان المصون
 قاربا ولو غضب رجل من المسلم اليه الكرا الذي اشتراه من رب السلم فاحال
 المسلم اليه رب السلم على الغاصب به وهو قائم به في يد الغاصب بحاله فالحواله
 باطله وكذلك لو كانت وديعته في يده عن فاحاله على المودع حواله تعينه
 بالوديعه لانه بعد الحواله امر غيره يدفع الكرا الى رب السلم ولو تولى ذلك
 بنفسه لم يجر لما قلنا وكذا اذا امر به غيره فان دخله عيب عند الاجنبي
 ورضي به رب السلم جازت الحواله لان السلم اليه لو تولى هذا القضا بنفسه
 جاز فكذا اذا امر غيره بالقضا ولو هلك الكرا عند الاجنبي بعد الحواله ففي
 الوديعه بطلت التبيته الحواله لغوات عين ما تعلقت به الحواله لانه اصناف
 الحواله الى العين وقد فات لا يخلو وفي الغصب لا يطل لانه فات الى خلف
 فيقبت الحواله وكان لرب المسلم ان ياحد من الغاصب كرامثل الكرا المعصوب
 قضا سلمه ويكون الاضطر الا انه وجد قرض عن مضمون نفسه وهو صحيح
 بعد ثقل السلم فوجد الاضطر وبين هذا وبين هذا اذا قضى رب السلم وهلك
 في يده حتى وجد مثله في يده واصطحا ان يخلوا قضا صا لم يجر والفرق
 ان هذا الاقتضا هنا لم يوجهه سالفا ولا انفا على ما ذكرنا اما هنا وجدنا ان لم
 يوجد سالفا وان استهلك الغاصب الكرا بعد ان يدخله عيب شر لخال رب
 السلم على الغاصب باليكر الذي استهلكه جازت الحواله وان قضيه فهو قضا صا
 لان هذا في الحقيقة امر بالقض منه قضا حقه وقضى عليه اول الامر ثم
 لنفسه ولو قضى بنفسه ثم قضاه جاز لانه عن امر غير المشتري حقيقته
 وحكا فكذا اذا قضى غير باهر فرق بين هذا وبين هذا اذا قضى رب السلم واستهلكه

بار
عيب

حتى وجب المثل في ذمته ثم جعله فصا للمزحزح والفرق ما ذكرنا انما ولو كانت
 الحوالة قبل الاستهلاك لم يحز والفرق ان قبل الاستهلاك لم يحز والفرق ان قبل
 الاستهلاك الكره عن ما استراه من رب السلم فصير باعما اشترى باقدا
 ما باع اشترى قبل بقدر المز من وجهه وبعد الاستهلاك الكرا الذي يقع الاقتصا
 بد ما استراه قبل ترتيب السلم فلا يصير باعما اشترى ولو كان الكرخاله في يد
 الغاصب او المودع وقت الحوالة حتى لم يحز ثم حدث به عيب او هلك في يده
 كانت الحوالة باطلة لانها وقعت باطله حال وجودها فلا يملك حازم الا
 بالخذد ولو لم يوجد خلاف ما اذا كانت هالكة او معيبة وقت الحوالة فذكرنا
 ان هلاك الوديعه تنطلي الحوالة المفيدة بها وذكرنا في الزيادات في الباب
 الطويل المولى اذ حال غريمه على المكاتب حوالة مفيدة بالمكاتب ثم اعقبه
 بعد عتاقه وبطلت الكا به لوقوع الاستغناء عنها ولا يطل الحوالة استخسا با احد
 الختال له دينه من المكاتب ثم يرجع المكاتب على المور والفتناس ان يطل الحوالة
 وهو قول في زوجه الله وكذا الوكالات امر ولده وطاق علمه بدل الكا به
 عنها له صر مات عتقت وبطلت الكا به ولا يطل الحوالة استخسا نا وكذا الوبايع
 عند او حال باليمن على المشتري غريمه صر انفسح البيع بينهما بهلال المبيع قبل
 التسليم او الحما رونه او بشرط او عيب قبل القبض بطل المثل ولا يطل الحوالة وان
 استحق المبيع بطل الحوالة فاسا واستخسا نا وكذا اذا استحققت الوديعه
 او العصب او هلك الوديعه بطل الحوالة فاسا واستخسا نا وكذا في الحوالة المفيدة
 بالدين اذ امانات المحمل مقلسا فوجد الدين من الختال عليه ويقسم بين العزما بالخص
 الختال له اذ هم استخسا نا وبطل الحوالة بقدر ما استحق على الختال له حتى لا يرجع
 على الختال عليه بقية دينه **وجه القياس** انه لم يفتل الحوالة المظلة
 وقد فات ما تقيدت به الحوالة في بطل كما في الاستحقاق وهلاك الوديعه
 ولنا ان الحوالة قد صححت فاحد حقا للختال له ولا يطل لقوات ما تقيدت
 به الحوالة اذ اقامت بفعل المحمل او الختال عليه كالو لاطال بالتميز على المشتري ثم
 تقنا يلا وفي الاعا وبطلت الكا به بفعل المور فلا يظير في حو الختال له ولذا
 الرد حيا للشرط والروية والعيب بطل المثل بفعل المحمل والختال عليه فلا يطل
 الحوالة بمنزلة الافالة الا ترى ان الفسخ لهذه الاسباب لا يطل حق الفسخ وحده
 بمنزلة الافاله وفي هلال المبيع قبل التسليم انفسح البيع ما هو مضاف الى الباع
 وهو ترك التسليم اما في الاستحقاق لا يطل ما عتقت به الحوالة بفعل المحمل
 او الختال عليه فلا يخل كالفهم فنظ الحوالة **وفي موقف المحمل يطل**
 ما تعلقت به الحوالة باستحقاق العزما فطل ولا يطل استحقاق لو ثبتت الحوالة

لم

بلزومه اذ المال مرتين مرتق الى المتحق ومرق الى الختال له وهو لم يلزم الامر
 واحده وفي الوديعه لو بقيت الحوالة بصير الوديعه مصونة عليه وهو لم يلزم
 ضمان الوديعه اما في غيرها من المنايل لو بقيت الحوالة لم تلزمه الا قدر ما التزم
 فيبقى والله اعلم

باب العيب في المبيع ما يكون عيبا وما لا يكون

أصل الثاني ما ذكرنا ان البيع يقتضي سلامة المعقود عليه
 عن العيوب وظهور العيب عند المشتري بشرط صحة الحصومة والذعوى وكونه
 عند الباع بشرط الموت حو الرد وعلم المشتري بالبره بالعب ووقت المبيع او وقت
 القبض يطل حقه في الرد لا بدل على رضاه بالعب ولكن لا يفتل للمشتري الثاني
 حو الرد عليه لان مجرد العلم لا يكون اقرا ا منه بالعب وعلم الباع بالعب
 لا يطل الرد للمشتري واقرا المشتري الاول بالعب سطل حقه في الرد ونبت
 المشتري منه حو الرد عليه لان اقرا الا سنان حجه في حقه اذ اعرفنا هذا قال
 بجرجه الله **حل** قال لا حز عدي هذا ابو فاشق متى فاشتراه
 ثم وحده ابقا فلتسبر له ان يرد به بالاباق لانه علم بكونه ابقا حالة البيع باضافة
 الباع الاباق اليه ولخاره انه ابو فاشق الغرور اقصى ما في الباب انه لم يقربه
 المشتري لكن لما جالرده بعد الاباق فعد صدق الباع في الحما به انه كان ابقا
 يوم البيع فصار مقرا انه اشتراه وهو مقربا لبيع عالم به فلا يكون له حو الرد
 فان باعه المشتري من عنقه فقبضه ثم وحده المشتري الثاني ابقا فاراد رد
 وحده المشتري الاول الاباق فاقام المشتري الاول خرا البية على مقاله
 الباع الاول لم تستحق بذلك سنا لانه لم يوجد من المشتري الاول الاقرا يكون
 العبد ابقا لضا ولا دالة فلوررد المشتري الثاني على المشتري الاول قائما يرد
 باقرا الباع الاول واقرا حجة عليه لا على غيره وانما قلنا انه لم يوجد
 من المشتري الاول الاقرا لان قول الباع الاول عدي هذا ابو فاشق متى
 ليس بكلام يقتضي جوابا بل هو امر للمشتري بالسزى وليس بشرط البيع
 حتى يقتضي جوابا بل هو امر للمشتري فاذا لم يكن قول الباع كلاما يقتضي جوابا
 لم يصير المشتري محسا فلا يصير كالمكلم خاطبه الباع ولهذا الهم البيع بقوله
 اشتريت ولو كان قبل الباع بشرط العقد ويقتضي جوابا لم بقوله اشتريت وكذا
 لو قال عدي هذا اني قبعتك منك لان قوله بعته منك مفصل عن الاول وموجب
 المشتري ان يقول ان قول اشترت جواب لقوله بعته منك لا لقوله عدي بق لان ذلك
 ليس من العقد في شيء وقول المشتري يتضمن اعادة كلام الباع في صبر ورته جوابا

له لانها وادلتك واذا لم يصرف مفرقا لا يرد عليه ولا يرجع بالقبض ان الايات
 الا باق عنده محته ولو كان البايع الاول قال للمشتري الاول قد نعتك هذا العبد
 على انه ابق او على انى برى من اباقة فقال اشترى فليس للمشتري الاول ان يرد على
 بايعه لعيب الا باق لحصول البراءة عنه وللمتري الثاني ان يرد على المشتري الاول
 اذا قام البتة على مقالة البايع الاول في عقد البيع لان المشتري الاول صار مفرقا
 ما باق العبد معنى لان قول البايع لعبدى هذا على انه ابق او على انه برى من
 اباقة كلام يحتاج الى الجواب لانه شرط البيع ولهذا لم يسمع بقوله اشترى وقد
 شرط البايع شرطا زائدا واذا قال اشترى صار محال لم يسمع ما شرط به البايع من البيع
 والشرط جميعا فصار كان المشتري اعاد ما قال البايع وبصر كان قد اشترى
 على انه ابق او على انى برى من اباقة ولو صرح بهذا كان المشتري الاول مفرقا
 المعبد انقاله اصاب الا باق في العقد ووضعه به المتري انه لو قال نعت منك
 هذا العبد على انه خارا وكاتب فقال اشترى كان قوله جوابا لكل وصار الوصف
 داخلا في العقد وبصر من احر المبيع معنى حتى يثبت له الرد ما بقدمه وهذا
 لانه جعل الا باق وصفه له للمحال كانه اخرج الكلام مخرج المحقق فاصح وجود تلك
 الصفة فيه للمحال بخلاف المسئلة الاولى لان قول البايع لغيره عن مفرقا الى الجواب
 ولو كان البايع الاول قال في عقده البيع قد نعتك هذا العبد على انى برى من اباقة
 فاشتره الاول على ذلك والمسئلة للمحال واقام المشتري الاول خيرا البتة على هذه
 المقالة لم يستحق هذا شي حتى يتم البتة على المشتري الاول انه باعه وهو ابق
 لانه لم يوجد من المشتري الاول الاقرار بكون العبد ابقا لان البايع لم يصف الا باق
 في العقد ولم يصفه به حتى يصير قول المشتري اشترى جوابا ووصف له معنى
على خصم وقال انه لم يصف الا باق في العقد المبيع فتمت اية
 اراد به اباقة ومحمد انه اراد به اباق غرض خلاف قوله على انه ابق او على انه برى
 من اباقة لانه وصف له الا ان منه نظرا لانه وان لم يصف له من حال لكن اصاب البتة
 معنى ودلالة لان اباق غرض لا يذكر في نعت ولا يراعى اباق غرض في نعت وانما العلة
 ما ذكرنا انه لم يصف الا باق اليه ولا وصف العبد به **فان قيل**
 بل اضافة اليه ووصفه به لان البايع اضافة اليه ووصفه به لان البايع اضافة اليه
 ووصفه به من حيث المعنى لان المراد من اباق في كلام البايع هذا العبد لما
 ذكرنا الا ترى ان المشتري الاول لو جاب بالعبد وقال وحده ابقا وادان برده على
 بايعه لا يقدر على ذلك والمشتري صار محاله فصار كلامه متضمنا عادة كلام البايع
 فصار مصفا الا باق اليه ووضعه به **قيل** نعم المراد من اباق في كلام
 البايع اباق هذا العبد لكن لا يقتضى قيام الا باق وحقيقته في الحال ولا وصف

عاب
 اخبار

العبد به لان هذا الكلام المتبري عن العيب وانما البيع وعدم التكر من الرد
 فتمت اية اراد به المتري من اباق قائم في الحال ولحتمل انه اراد به المتري عن اباق
 حدث بعد التري قبل التسليم فان البراءة عنها صححه وكل ذلك سببا لرد الا بر ا لا
 حصل الا بالبرى منها فان كان المراد هو الموقول يكون اقرار من المشتري بتمام العيب
 في الحال وان كان المراد هو الثاني لا يكون اقرار من المشتري بتمام العيب في الحال
 وان كان المراد هو الثاني فلا يثبت كونه مفرقا بالبتة والاحتمال خلاف قوله من
 اباقة لانه مع هذا لا يحتمل التبري عن عيب حدث لانه وصف له بكونه ابقا واصاف
 الا باق الى العبد للمحال ولا يوصف العبد بكونه ابقا واصاف الا باق بوصف معدوم
 وقد يوجد في المستقبل فكانه اقرار بكونه ابقا وقت البيع فكان للمشتري الثاني
 ان يرد على المتري انه لو شهد شاهدان على رجل انه اشترى هذا العبد على
 ان البايع يبرى من اباق لم يكن هذا اقرارا من الشاهد بكونه ابقا حتى لو
 اشتراه فوجده ابقا كان له ان يرد به بعيب الا باق كما لو شهدا انه باعه بشرط
 البراءة من كل عيب لا يكون اقرارا بوجوه العيب لما ذكرنا فما تقدم ولو شهد
 انه باع على انه برى من اباقة ثم اشتراه الشاهد بوجوه ابقا ليس له ان يرد به
 بذلك لانه اقراره ابق على ما ذكرنا فما تقدم اذا قال اشترى فانه لا عيب به
 لا يكون اقرارا بتمام العيب ولو قال فانه ليس باق يكون اقرارا بانقلابه
 والله اعلم

داه

باب
اصول
 من البيع في العيب وغيره ما يكون اقالة وما لا يكون

اسباب الملك ليس له ان يرجع سققتان عيبه على البايع فان عاد الى ملكه بشرط علم
 بالعيب او علم بالعيب بعد زواله عن ملكه بشرط عاد اليه ان عاد بما هو فسخ من
 كل وجه في حقها وفي حق الثالث كان له ان يخاصم البايع في الرد عليه ان املكه
 الرد وفي الرجوع سققتان العيب ان لم يمكن الرد هو الحكم فتلحق وجه غير ملكه
 وان عاد اليه بما هو فسخ في حقها بيع جديد في حق الثالث لم يكن له ذلك لان في
 الوجه الاول ارتفاع السبب الظاهر وزوال المانع من الخضومة وهو البيع الثاني
 فيطرح حكم السبب الاول لحقوقه وفي الوجه الثاني ما ارتفع وما زال المانع ثم القسح
 المطلق ما عاد الى ملك المشتري برقع السبب ومعناه ان لا يمكن ان يفسح
 حدها في حق الثالث كالرد بالعيب والا قالة قبل القبض في الفلانة فانه فسخ
 مطلقا في حقها وفي حق الثالث لانه تعدد اعتباره سعالا في بيع الموقول قبل القبض
 لا يجوز وان البيع لا بد له من رضی معتد و برصاه بالرد قبل القبض غير معتد

العبد

لانه يتفرده فجل فسخا وحق الكل ضروره وكذا الرد بعد القبض لقضائه تغذ
 جعله سعال عدم التراضي ولذا الرد خيار الروية والشرط وان حصل الرد بعد القبض
 تراضيها او بالاقالة اعتبر بعا جديدا وحق الثالث لفقور ولايتها على نفسها
 وقد امكن جعله سعال لوجود حده فاعتبر ليكون عملا باللفظ وهو الفسخ والمعنى وهو
 تملك المال بالمال فحصل العدم وكان ابو حنيفة رحمه الله اوله قول كل سقي لوارثا
 الى الفاضي يقضى به ففعله هذا دون الفاضي فانه على دعواه ولا سطر حقه لانه رد
 حقوقا شرعا فلم يطل حقه في الخصومة كما اذا اردت معا وهذا لان فضا الفاضي
 لا سقي له حقا بل يظهر الحق للمات بسبب وهو ظهور العيب فكان حال ما قبل الفضا
 وبعده واحد استرجع الى ما قبلنا **من غير**
 ان العاقد من متى اقرا بسع ثم بل خيرا انه يلحقه او فاسدا وفيه خيار بالقول
 قولها لانه لا يعرف ذلك الا بقولهما فيقتل بينهما وفي ضعة العقد مطلقا حتى لو
 فسخا العقد بنا على ذلك كان فسحا مطلقا ولو اقرا بالبيع ثم تخا جدا لم يقبل
 قولها في ذلك بمنزلة الرجوع منها عن تصرف لعاقبة حق الغير الا انه جعل ذلك
 مجازا عن الفسخ والاقالة لان لها هذه الولاية على نفسها ولتخا جدا حكم البيع
 في حق ثالث ولكن ان جعل عباقة عنه لان الذي محمد فصدان لا يكون حكم العقد
 ناسا اطلاقا والفاصح قصد هكذا فصا بينهما متا سببة من هذا الوجه اذا عرفنا
 هذا قال محمد رحمه الله **حل** استرى عبدا بالف درهم وباعه بامر
 ان المشتري باعه من عن محمد المشتري الاخر باع فخاصه المشتري الاول الى الفاضي
 خلف المشتري الثاني وعدم المشتري الاول على ترك الخصومة ثم وجد بالعبد
 عيبا فله ان يرده على البايع وليس للبايع الاول ان يحتم ما به ادعى السع من غير
 فكان مقرا باطاك بطلان حقه لان المشتري الثاني لما محمد الشري كان هذا
 منه فسحا للعقد في رغم المشتري الاول لانه لو كان يجعل كاتة عن الفسخ لما
 نيين فالمشتري الثاني لما محمد وحلف كان هذا منه فسحا للعقد معني والمشتري الاول
 لما عزم على ترك الخصومة كان هذا منه قصد الفسخ البيع الذي جرى بينهما فتم الفسخ
 الا ترى انه لو وقع الاختلاف بين المشتري الاول والثاني في الممن مخالفا وفسخ القا
 منها ثم وجد به عيبا كان له ان يرده على باعه الاول وان كان الفسخ يطلبه
 سقي اشكال وهو انه انما عاد اليه في رعه بتخا جدا المتعاقدين وقد ذكرنا ان الخا
 عن البيع بعد وقوعه بمنزلة الاقالة وهذا لان المعنى المشتري محمد العقد في
 رعه ولا حكم لوجوده في رفع العقد بعد وقوعه ولهذا لو كان المبيع جاريه لا يجز
 له وطيه فاذا عدم على ترك الخصومة بعد ساعده على المحود فصار ذلك فسحا
 منه بقولها وذلك بمنزلة الاقالة الا ترى انها لو اقرا ثم تخا جدا كان له حكم الاقالة

وكذا الواقعة احدهما ثم تخا جدا الا انا **قول** هذا انما يكون ان
 لو كان فسحا وحق المقرسا على التخاذ وليس لانه لزم المقرح المقترا الفسخ
 بالترام الفاضي حدث حلف المنكر منها حلف وكذا قطع الفاضي المنازعة بينهما
 في دعوى الرد بالعيب والقطع في الاختلاف في الممن اذا وقع دعوى احدهما
 فطرفه الا لزام وفسخ ما بينهما من العقد يكون فسحا مطلقا ولا يكون له حكم
 الاقالة كذلك هنا وهذا لان المحود وان حصل برضى الجاحد لان العزم على الرد
 من المشتري الاول حصل بعرضه لانه مضطرفه لانه لما عجز عن اثناء البيع
 بالبينة ونكول له خصمه بعد ما حلف صا مضطرا الى ترك الخصومة والفسخ
 والاضطرار مما سلب الرضى من حيث الاعتبار والمعنى كالا كراه كان هذا فسحا
 حصل بعد القبض بعرضي احد المتعاقدين من حيث المعنى والاعتبار كما قاله ان
 تخا صرا للبايع لخلاف ما لو اقرا ثم تخا جدا العدم الا اضطرار **وان قيل**
 محود المشتري باي طريق جعل فسحا وعزم المشتري الاول على ترك الخصومة
 باي طريق جعل فسحا **قيل** له اما المحود فغلناه مجازا عن الفسخ لان
 فن الجرد والفسخ موافقة فان المعنى الحاض في الفسخ ان يعود المبيع الى يدهم ملك
 التابع والممن اليه قد يبرم ملك المشتري والمجود منها متى صح حقيقته يظهر ان قد يبر
 الملك في المبيع للبايع وفي الممن للمشتري نكار بينهما موافقة في المعنى الخاص
 مجاز جعل المحود فسحا بطريق المجاز عند تعذر العمل بحقيقته واما العزم على
 ترك الخصومة فلانه عزم على الفسخ ورضي بالفسخ الذي وجد من الجاحد
 فان فسح الجاحد كان موقفا لان احدهما لا يملك الفسخ الا برضى صاحبه فاذا
 وجد الرضى منه نفذ الفسخ هذا اذا عزم على ترك الخصومة بعد تخلف المشتري
 الثاني وحليفه اما اذا عزم قبل تخلفه فليس له ان يخاصم باعه في الرد بالعيب
 لانه غير مضطرف في فسح البيع الثاني لو اراد ان يخلفه بكل فاعتبر بعا جدا
 في حق الثالث سرفق بين البيع وبين النكاح فان الزوج اذا اخذ النكاح
 فاستخلف عندهما حلف ولم يستخلف عند ابي حنيفة رحمه الله ثم زعمت المرأة
 على ترك الخصومة في النكاح ليس حيث لا يفسخ النكاح حتى لو اردت ان تتزوج
 زوجا اخر لم يكرهها ذلك والفرق ان النكاح لا يفسخ لفسخ سباب
 الفسخ من العيب وعدم الروية والاقالة فلذا يهد السبب فاما البيع فتم الفسخ
 لسباب الاسباب فكذا هذا السبب ولو ان المشتري الثاني صدق المشتري الاول
 في دعوى البيع ثم تصادقا ان ذلك البيع كان نكاحا وان النكاح كان لوطا او انه
 كان للمشتري او للبايع فيه خيار الشرط او للمشتري خيار الروية ونقص البيع
 لهذه الاسباب ثم وجد المشتري الاول به عيبا كان عند البايع كان له ان يرده

على باعده لان في التلجئة لم يقرب خروج العبد عن ملكه لان بيع التلجئة بمنزلة خيار
 مشروط لهما ابد او خيارا للبايع مسخر زوال المبيع عن ملكه ولهذا لا ينقذ عتاق
 المشتري كما في البيع بشرط الخيار للبايع ولهذا لو كان احدنا لم يخرج على صاحبه كما
 لو كان المبيع بشرط الخيار لهما فالمرحوم يكون مسقطا للخيار ولو كان الاخر باطلا في
 المبيع من جوارا لعقد فان قال صاحبه اجزته ايضا خارا لهما اسقطا خاراها ولا
 البيع كان هرا لهما ولم يكن معتدا حكمه لانعدام الاختيار منها للحكم وقد اختار ذلك
 بالاحكام **وقضى** الحكمه ان يقول الرجل لا خراي اريد ان احيى اليك عندي
 هذا فابتعتك لمحمد وباطلا وليس سبزي واحب لشيء لحاقه فقال نعم وحضر
 الشهود هذه المقالة ثم قال له في مجلس اخر من بعثك هو بالف درهم فقال قد
 قبلت او لم تحضر الشهود وتصادق على ما كان ما بينهما فالبيع باطل لان التلجئة
 بمنزلة الهزل فالهزل ان يراد بالكلام عن ما وضع له فالهزل لا يكون محارا
 للحكم ولا راضيا به ويكون محارا للسب لغرما وضع له السب فالبيع ايضا يكون
 محارا للسب لغرما وضع له السب فلا يكون محارا للحكم ولا راضيا به فلا يمنع
 الهزل والتلجئة بعقودا السب لكن لا يكون موجودا حكمه ما لم يتقدم هذا
 الوصف ويؤكد البيع بشرط الخيار لهما ابد او يكون منعقدا ولكن لا يكون موجبا لحكمه مع بقا الخيار
 وفي بقية المسائل ان اقر زوال العبد عن ملكه الا انه عاد العبد في قديم
 ملكه بما هو مسخر من كل وجه لان المشتري يفرده بالرد من غير رضى البايع
 بعد رجعه بيحا فاعتبر **فحقا** هذا اهدا ان لو ثبت ما تصادقا
 عليه من التلجئة وفساد البيع وخيار الشرط والروية في حق البايع الاول ولم يثبت
 لان البايع الاول باقرارها او لا بالبيع مطلقا استحق المرأة عن خصوصية المشتري
 الاول معه في العيب فلا يطل ذلك بتصادقها على ما سطره في المرأة وهذا
 لان الرد انما يصح بتصدق المشتري الاول فكان ذلك رضى منه بالرد فوجب ان يكون
 له حق الرد على باعده **فقال** تصادقها لا سطره في البيع بل يثبت ان يكون
 باسا اصلا لانهما اقر البيع محال لان البيع قد يكون باسا وقد يكون تلجئة او بشرط
 الخيار وعنه واسم البيع يقع على هذه الساعات فكان محلا فكان البيان لهما
 فاذا ابينا صح ما بينهما فثبت ان الحق لم يكن باسا للبايع الاول وهذا لا يعرف
 وجود البيع بقولها ولو اكرها وجودها اصلا كان القول قولها فاذا انكرها
 العتد كان القول قولها ايضا وهذا الامة مستلم عندك اخر شي فانظرا هرا
 لا يثبت فاذا صدقت صاحبه صارتا تتقنا حالة العقد لهذه الوصاف
 فلا يمنع الرد الا ترى انه لو ادعى المشتري الثاني على المشتري الاول ان المبيع كان
 تلجئة او بشرط الخيار وانكر المشتري الاول فاستخلفه القاضي ففصل ورده

فان

لم

الام

عليه كان للمشتري الاول ان يردده على باعده اذا اوجده عيبا لانه ليس براض في هذا
 الرد فلا يكون له حكم الاقالة كذلك هنا ولو تصادقا ان المبيع كان صحيحا بائنا
 لا حارفية ثم جعل احدهما لصاحبه خارا او مقصر صاحب الخيار البيع لم يكن للمشتري
 الاول ان يرد على باعده بالعيب وان كان من له الخيار يفرده بالرد لان هذا الفسخ
 بمنزلة الاقالة لانه ثبت براضها بعد تمام العقد واما ان كان بيعا حديا في حق الثالث
 وكذا لو وجد المشتري الثاني بالعبد عيبا فرده على الاول لغرضه لانه بيع جديد
 في حق الثالث وان رده بفضائه ان يرد لانه فسخ من كل وجه في حقها وفي حق
 الثالث ولو وجد المشتري الثاني بالعبد عيبا وقد تغذر الرد لعيب حدث
 عنده او موته في يده ورجع على المشتري الاول بفساد العيب ليس للمشتري الاول
 ان يرجع على باعده تا ليقضان عند الوضفة رحمه الله وعند هالة ذلك وهذه مسال
 احدها هذه **والثانية** لو صالح المشتري الاول باعده على شي من يقضان
 العيب لا يصح عند الوضفة رحمه الله لانه لا حق له قبله وعنده **والثالث**
 اذا اقسم الشريكان وتعاضا فباع احدهما ما اصابه فوجد المشتري به عيبا
 فرده بفساده ان ينقض لفته وان رده بغير فضا لا ينقض وان تغذر الرد ورجع
 على البايع باليقضان لا يرجع هو على شريكه بشي وعندهما **والرابعة**
 اذا اسرى حاربه وبعها من غيره فولدت منه بنتا استحق رجل يرجع المشتري
 على باعده بعتمة الولد للغرور والمشتري الاول ان يرجع على باعده بالتمتع وليس
 له ان يرجع بعتمة الولد على باعده عند الوضفة رحمه الله وعندهما يرجع بعتمة
 الولد على باعده لان المشتري الثاني لو رد على المشتري الاول بفساد العتد كان له
 ان يرجع على باعده لان الرجوع بالعتضان عند تغذر ردة العتد بمنزلة رد العين
 عند الامتنان واذا استوجب الرجوع فاما صالح معه من حق واحد فصح وفي
 الاستتلاذ اوجب الكل للبايع الاول الملك للبايع فمعد استتلاذ من اوجب
 له الملك بمنزلة استتلاذ بفساده وهذا لان الرجوع بفساد صفة
 السلامة الذي صار مستحقا بالعقد وهذا كما قرر بين المشتري الاول
 والبايع الا ترى ان المشتري الثاني لو ردها بالعيب كان للمشتري الثاني الاول ان
 يرددها على باعده فكذا اذا رجع عتد بعتمة الولد او بفساد رحمه الله تعالى
يقول اما رجع الثاني على الاول بالعتضان بطريق الصلح ولو رده
 صلحا بغير فضا لم يكن له ان يرد على باعده فكذا اذا رجع باليقضان وكذا ان رجع
 عليه بالعتضان بفساد الملك المتفاد من جهة البايع الاول لم يرد على المشتري
 هذا الفضا فلو خاصر حاصم في عتد ملك الغير بخلاف ما اذا رده بفساد فقد
 عاد اليه الملك المتفاد من جهة فضا وكان الزوال لم يكن واذا لم يستوجب الرجوع

لا يقع الضلع فقد احدث بدل الضلع عن دعوى باطل شرعا فوجب عليه رده
وفي الاستيلاء اذا اشتا المشتري الاول باجابه الملك فيها لغيره بالبيع فزجوع المشتري
عليه بما اشتاه من العروز لانا العروز الذي سبق من البائع وضار ما اشتاه
العروز ناسخا للعروز البائع الاول وهو نظير من حفر سرا على الطريق فالتقيا اسان
غيره فيه كان الضمان على اللاتي ولا يرجع به على الحافر فقد اتمه **قوله**
ان الرجوع بقية الولد بمنزلة الخضومة في التعيب والمشتري انما يخاصم
البائع اذا كان المستفاد من قبله قابلا له وهذا قد انفسه ذلك الملك بملك المشتري
الثاني ولم يعد اليه الرجوع بقية الولد عليه بخلاف ما اورد عليه بالعب علي ما
ذكرنا **ح** استر من رجل عبدا بالف درهم وبعاضا وباعه
المستري من اخر وبعاضا واقر بذلك عند القاضي ثم محدا وقال لم يقر عندك
لهذا كان محودها منافضة للبيع لانه بعد ان القل لخصمه المحود لانه عرف القاضي
البيع بينهما وامكن القل لمحا محمل محودها محار عن الفسخ ولان المحود رجوع عن
البيع فصاركاتهما فالارجعنا عن البيع الاول وذلك فسخ فكذا هذا وليس له
الرد على الاول ولان الرجوع بفسخ العيب لان المحود لما صار محار عن الفسخ
صار كاتهما بصاع على الفسخ والاقالة فكان سعا حديا في حق الثالث وكذلك
لو كان الاقرار والمحود منها عند عن القاضي وقد اقر بذلك كله ولو اراد المشتري
الاول احدا العبد لم يكن للاخر ان يمسكه لانه صار له حكم العسخ بالراضى فعاد
العبد الى ملك البائع فلا يكون له حوامسك ملكه ولو اعترضه الثاني لا يجوز
لان اعناق الاول صادف ملكه واعناق الثاني لا **ح** استر
عبدا بالف درهم وبعاضا ثم اراد ان يرده لعبد فاقام البائع البيئه على اقراره
انه باع العبد فليس له ان يرده لان البيئه قامت من خصم على خصم فثبت
اقراره بالبيع بالبيئه والثبات بالبيئه كالثبات عما ولو عاينا اقراره
بالبيع لم يكن له ان يخاصم البائع بما ارد بالعب وكذلك هنا ولو اقام البيئه
اثره باع من فلان وفلان عب لم يقبل بيئته لانه ثبت البيع للغائب وليس
له خصم حاضر وما دعي على الحاضر وهو سقوط حق الرد ليس من جلس ما يدخل
حت العضا وليس من الامور اللارثه للبيع حتى يتضمن التغدي الى الغائب فسقى
القضا على الغائب معصودا ولتجد ذلك لا يجوز ولو اقام البائع انه باع من فلان
ولان حاضر محمد الشري ومحمد المشتري الاول محودها بمنزلة الاقاله ولا رد
الاول بالبيع على بايعه ولا رجح بفساخه لان البيئه قامت من خصم على خصم
فكانت مقوله وضار الثالث بالبيئه كالثبات معانته وكان المحود فسخا وانما
قلنا ذلك لان البيئه وان قامت من البائع الاول على الثبات بيع حربي بين المشتري

قارعه

البيئه
ح
ايضا

الاول وبين المشتري الثاني لكن للبائع الاول في اثنائه حق وهو ان لا يرد عليه
المشتري الاول وكان خصما في اثنائه لو ادعى ان فلانا باع هذا العبد من
فلان وفلان باعه منه بعد ما قبضه فقبل بيئته لانه ثبت سبب حقه لذلك
هنا وكذلك لو كان المشتري الثاني عابدا واقام البائع الاول بيئه على اقرار المشتري
الاول بالبيع فليس للمشتري الاول ان يرده بالعب على البائع لان البيئه قامت
من خصم على خصم فصار الثالث بالبيئه كالثبات معانته **ح**
استر من رجل عبدا بالف درهم وبعاضا ثم باعها من المشتري لعمرو وبعاضا
وسلم ايضا من اقر المشتري الاول والاخر انه لم يكن بينهما بيع وانما لم يقر بالبيع
فليس في ان ياحدها بالسفعة هذه المقالة لان محودها البيع اقاله ولو تقابل
البيع بخد حق السفعة للسفيع حق السفعة هذه المقالة لان هذا الاقرار
تبين انه لم يكن للسفيع حق السفعة لانه كان م بطل والاصل فيه ان في كل
موضع لم يكن للمشتري الاول ان يرده على بايعه بالعب فليس في ان ياحد
بالسفعة لان الرد على المشتري الاول اذا كان لا يثبت له حق الرد على البائع
الاول كان سعا حديا في حقه فثبت له حق السفعة وفي كل موضع كان
للمشتري الاول ان يرده على بايعه بالعب لم يكن للسفيع منه سفعة لان الرد
يكون سحا في حق الثالث وفي حق الثالث وبالفسخ لا يجحد حق السفعة والله اعلم

باب اصل

من البيع القاسد الذي ينقضه
الباب ما ذكرنا غير من ان البيئه متى قامت على القضا بها وليس
عنه خصم حاضر لا قسدي ولا حكي لا يقبل لانه لو ثبت وجب القضا على الغائب
وانه لا يجوز وان الحق الثابت لا يوجب حق وهو من المتقبل لا يجوز ابطاله بالشك
وحرف اخر ان المعلوم يصح ويلزم اذا صدقه المفتره لانه
يكن يفسده **وحرف** اخر ان البائع في البيع القاسد حق استرداد
المبيع بقسطه اذا اذ غلونه حق ثالث حقا لان ما عرف ان الرد في
البيع القاسد واجب حقا للترع وحق العبد مقدم على حق الله تعالى فلورا عينا
حق الله تعالى يطلحق العبد اصلا فراعى حق الترع من حيث المعنى دون الضرر
ورعاية للحقير ولو وقع الاختلاف بين العاقدين في تعلق حق الثالث فالقول
قول من انكره لانه يدعي صاحبه ابطال حقه فلا يصدق الاصححة ولا فرق بين
الملك الصحيح والفساد في نقاد التصرفات وانما يفرق في الخلد واختلف
مشايخنا رحمهم الله في طريق نقاد التصرفات **قال** **لخصم** هو مملوك
الشرع دون مملوك العتق وهو قول اهل العراق رحمهم الله فانه ذكر في الاصل

الغائب
ح

الاول اصح

ان المشتري لو اعتقها او باعها جاز لان البيع سلطه على ذلك والدليل عليه
 انه لو كان المبيع دار الحب الشفعة ولو ملك العين لوجب ولو كانت جارية
 لا حد وطيرها ولو كان طعاما لا يجل اكله **وقال بعضهم** هو مملوك العين
 وهو قول مشايخ بلخ رحمه الله وهو الاصح لانه ذكر في الشهادات لو ادعى رجل هذه
 الدار المستزاه شري فاسدا فان صاحبا ليد خصم الاله مالك الوقت والدليل
 عليه انه لو بيعت دار الحب هذه الدار كان للمشتري ان يخذها بالشفعة ولو
 اشترى جارية شري فاسدا وقصها ثم ردها ليج على الباع الاستدرا ولو اعتق المشتري
 كان الولاه والاب او الوصي اذا باع مال اليتيم سعا فاسدا فمقتضى المشتري وعتقه
 بعد اعتاقه مع ان تسلطها على الاعناق لا يجوز وانما لا تجب الشفعة لعدم انقطاع
 حق الباع كما في البيع بشرط الحياة للبايع الاتري انه لو اقترب ببيع دار وانكر المشتري
 منته الشفعة لا يقطع حقه وكان السبب انقطاع حق التابع ولان فيه تأكيد
 العناد وبقربه وحرمة الوطى لا يدل على عدم الملك كما في الامة الجوسية
 والاحب من الرضاغ ولانه ما مور بالرد والوطى اعراض عن الرد واصرار على
 المعصية وقد ذكرنا احسا وشمس الابهة الحلواني رحمه الله انه مكروه لا حرام
 وحرمة الاكل لا تدل على عدم الملك فان الاستفاد بسبب حب مملوك له ولا
 خداهه ولان فيه لغزير المعصية واعراض عن الرد اذا عرفنا هذا قال
 محمد رحمه الله **يجل** اسرى جارية شري فاسدا وقصها فاراد
 الباع لفصل ببيع واخذ الجارية منه فادعى المشتري انه باعها من فلان الغائب
 وقصها منه فان صدقة الباع لسره ان يخذها لان الباع اقتربها حرمت من
 ملك المشتري فبطل حقه ووجب له على المتري قتمه يوم قصها وكذلك لو علم القائل
 بذلك او حلف الباع بكل او اقام البينة على اقترار الباع بذلك لان الاقرار الثالث
 بالبينة كالثات عينا وان كذبه الباع له ان يخذ الجارية لان حقه في استرداد
 الجارية محقق وحق الغائب موهوم لان حقه انما يثبت على اعتبار التصديق وقد
 لا يصدق فلما اقام المشتري البينة على ما ادعى من البيع والاستليم لا يقتل بيئته
 ويقال للبايع ان سبب صدقه وجد الاقامة القتمه وان سبب خذل الجارية
 كما لو لم يقم البينة لان البيته قامت على الغائب للقضاها وليس عنه خصم حاضر
 لا قصدي ولا حكي كما قصدي فلان الغائب لم يبق كل للبايع في الخضومة واما حكي
 فلان الحاضر اما سبب خصما عن الغائب لا لان كان بيئته انصاف بسبب
 ولا ايصاف بين الباع الاول وبين الغائب بسبب فان الباع ما جرى بينهما وهذا
 لان ما يدعى ليس حق من حقوق العقد الفاسد سقوطا او ثبوتا ولا يجوز ان يقضى
 بعقد مقصود كحقوقه ببيع الحق من حقوق العقد القاسد لانه لا يصلح بايجاله

واذا لم يقبل البينة صار وجودها كعدمها وبقي اقترار المشتري بالبيع فبقا للبايع
 ان سبب صدقة وصيته القتمه يوم القتمه ولا سبيل لك على الجارية فدم الغاب
 وصدق المشتري او كذب وان سبب كذبه وجد الجارية لان حق الباع كان منعقفا
 بعين هذه الجارية والمشتري لهذا الاقرار يريد ان يطال حقه في استرداده عينا فلا
 يملك الاستداده فانه صدقة واحد القتمه ثم حصر الغائب فلا سبيل للبايع على
 الجارية سوا صدقة الغائب او كذبه اما اذا صدقه فلا ينعهم نضا دقوا على زوال
 الجارية عن ملك المشتري الاول وتقرر الصان عليه واما اذا كذبه فلا ينعهم
 عليه بديل ملكه مزعمه فلا سقى له على الجارية سبيل كالمغضوب منه اذا اخذ قتمه
 المغضوب من الغاصب بزوال حقه عن العين حتى اذا حضر لا يبقى للمغضوب
 منه على العين سبيل فان كذبه الباع له ان يخذ الجارية لما قلنا فان احدها
 ثم حضر المقر بالشري فان كذبه الباع له ان يخذ الجارية في اقراره سلمت
 الجارية للبايع لان اقراره للغائب بطلت كذبه به وان صدقه ردت عليه
 الجارية مريديه بعد ما نفذ المشتري الثاني ثمة للمشتري الاول واحدا الباع
 الاول القتمه من المشتري الاول لان المقر له لما صدق المشتري الاول اسند
 المقدم بولي وقت الاقرار على ما ذكرنا قبل هذا وظهر ان الباع ليجد الجارية
 بعد ما اقر المشتري بها لغرض ملكه فصح اقراره الا ان لا ينعرا اقراره في الحال
 لاحتمال التكرير فاذا صدقه ثبوت ان الاقرار كان صحيحا وان الباع اخذ
 الجارية بغير حق فبيئته منه هذا اذا اقام المشتري البينة انه باعها من فلان
 ولو لم يقم البينة على ما ادعى فكذلك لان بطلت البينة وهذه الاحكام
 تنبت على الاقرار وقد وجد الاقرار هنا هذا اذا كان المقر له بالبيع معلوما
 اما اذا كان مجهولا يارق له بقره وحرمت من ملكي ولم يستن ممن باع او قال
 بقره من رجل لا يقترا اقراره ويوجد الجارية منه ولا يجوز الباع من اخذ الجارية
 او القتمه بل يخذ الجارية بعينها لان في الفصل الاول لما بطل الاقرار مع ان المقر له
 معلوم وانه صحيح فلان سطلها واقرار المجهول فاسد كان اولى وانما يجوز
 الباع في المسئلة الاولى ولا يجوز هذه المسئلة لان ته الاقرار صحيح لانه
 للمعلوم ولهذا لو صدقه صح وبطل حق الباع وهذا الاقرار المجهول وانه باطل
 ولهذا لو ادعى اسنان لا ينعهم زعواه الاتري انه لو قال لرجل على الف درهم
 او غصبت من رجل الف درهم كان الاقرار باطلا الاتري ان المشتري لو قال ليس
 لي هذه الجارية وانما هي لغري حين اراد الباع ان يستردها لا يلبثت الى قوله
 كذلك هنا فلو استردها الباع ثم حضر رجل وادعاها فقال للمقر المقر له هذا
 وصدق الرجل لا يلبثت الى قوله لانه بطل الاقرار لجهاله المقر له فضا ذمها بعد الاسترداد

بالب

مبذلة اقراره مستند فلا يصدق ان في ابطال حق البائع فرق بين هذه المسئلة وبينها
 ذكرنا في الباب المتقدم ان المشتري اذا اراد الرد بالعيب فاقام البائع البيعة
 انه اقرب بالبيع من فلان واقام اليه اقرب بالبيع مطلقا ولم يذكر المشتري انه يبطل حق
 المشتري في الرد بالعيب سوى من اقراره لمعلوم والمجهول منه وهنا فرق والفرد
 ان في الباطل المتقدم الخاص هو المشتري لانه يريد الرد بالعيب واقرار الخاص
 متى تمت بالبيع من مجهول يثبت اقراره بربو البائع عن ملكه ولو ثبت هذا التمس
 قوله حق الخصومة مع البائع في الرد بالعيب فقبل السنة لاثبات هذا اما في هذا
 الباطل الخاص هو البائع لانه يريد الاسترداد والمشتري خاصه والمحاصر
 متى اقر بالبائع لمجهول حتى يثبت اقراره بربو البائع عن ملكه لانه قد دفع الخصومة لان الخاص
 متى اقر ان ما وقع منه الخصومة ليس له لانه قد دفع الخصومة فكذلك لا يقبل البيعة لاثبات
 هذا الا ترى ان ما لو اقر عبد القاضى حر ووجه عن ملكه يبطل حقه في الرد على البائع
 لانه اقراره على نفسه فصحيح وهنا لو اقر لانه قد دفع الخصومة لانه دعوى على البائع باطل
 حقه ولم يتعلق به حق الخصم ولان حق الاسترداد للبائع في البيع الفاسد لا يبطل
 بمجرد اقرار المشتري بل يثبت الملك للمشتري الثاني الا ترى انه لو اقر لعالم
 حاضر وهو نكده لا يبطل حق البائع في الاسترداد فثبت ان المطلق الباطل
 يثبت الملك للعصر ولهذا لا يبطل بالعرض على البائع فاذا اقر لمعلوم فهذا الافراد
 كمنع بغير ثبوت الملك فانه اذا صدقته بغير الملك لمجاز ان يكون حق الاسترداد للملك
 موقوفا اما اذا اقر لمجهول فهذا الاقرار لا يضمن ثبوت الملك للغير فانه لو جاز
 اسان وادعاه لادلت اليه فلا يبطل حق الاسترداد فاما بطلان حق المشتري
 في الرد بالعيب لا يتعلق بثبوت الملك للمشتري بل مجرد اقراره بربو البائع عن ملكه
 ولهذا لو اقر انه ليس بملك له يبطل حقه في الرد وان لم يثبت الملك للمشتري
 وسطل بالعرض وكان الواجب بالبيع لما صدر وهو نكده يبطل حقه في الرد
 وان لم يثبت الملك للمفترقه فاذا وجد المشتري الاقرار يبطل وكذا الوقت
 المشتري هو الغرض وهي لفلان اخذها البائع اليه حتى تخلص المفترقه فان حضر
 فادعاه ردت عليه واخذ البائع القتمه على ما ذكرنا والله اعلم

باب اصل الباطل

من البيوع التي يحلف فيها في المثل
 ما ذكرنا غير مرة ان السنة على المدعي واليمين على من
 انكر ما حدث المعروف وحرف اخر ان المتنازع اذا اختلف في مقوله
 الثمن او في جنسه او في المعقود عليه والبائع قابض بعينه بحالها وان اذبح
 الا ان اختلف اذا كان قبل القبض بخالفان فاسا واستحسانا وان كان بعد

بخالفان استحسانا بالضرر ان مقصود احدهما قد حصل ففي الدعوى في جانب
 واحد وقد بينا هذا وان اختلفا في شرط زائد في العقد بفتح العقد بدونه
 كالأجل والخيار ولجوزها لا تخالفان ويكون القول قول المنكر مع ممتنه اذا
 لم يسبق منه اقرار بخلاف الاكثار والفرق من وجهين احدهما ان المقصود من
 الخالف الفسخ والراد بالنصر والفساد واما البطل كل واحد منهما اليه اسرماه
 والاختلاف في مقدار الثمن او المثل يقتضيه هذا المقصود لانه متى اسقى الثمن
 او المثل من سقى البائع بلا ثمن ولا ثمن فكيف فاسدا فيجب للرد سبب الفساد
 عند مجرد رجحه الله ولصلى الى راس المال عندها ولهذا جرى الخالف بعد الهلاك
 عنده وحب القتمه لا مكان ترتبت حكم العقد الفاسد ولا جرى عندها بقدر
 وضول كل واحد منهما اليه راس ماله فاما الاختلاف في شرط مستعارة في العقد
 لا يفيد هذا المقصود لانه متى لم يثبت الشرط بقي البيع بلا شرط والبيع بلا
 شرط بيع جائز فلا يجب الفسخ والراد **والثاني** ان الخالف انما يجب اذا جعل
 كل واحد منهما مدعى ومنكر الا ان كل واحد منهما يدعي عقدا غير ما يدعيه
 صاحبه لان البيع يالف غير البيع يالف وخمس مائة وعز البيع مائة دينار
 وبيع العبد عن بيع الجارية الا ترى انه لو شهد شاهد انه باع هذا العبد
 بالف درهم وشهد اخر انه باع بالف وخمس مائة او شهد احدهما بالبيع بالف
 درهم ولحقه بالبيع بمائة دينار واخذها ببيع العبد واخر ببيع الجارية
 لم يفتل اما الاختلاف في شرط مستعارة لعل كل واحد منهما مدعى ومنكرا
 لان البيع باجل مع البيع غير اجل والبيع بشرط الخيار مع البيع المطلق لا يكون
 عقدا الا ترى انه لو شهد احدهما انه باع مائة درهم في شهر ولحقه بائة
 باع مائة بالف حال او شهد احدهما انه باع العبد بالف درهم على انه بالخيار
 وشهد اخر انه باع بغيره بالف حال او شهد احدهما انه باع مائة درهم في شهر
 والشرط ما اتفقا عليه ثبت وما تفرقه احدهما لا ثبت وهذا عندنا وعند من
 والسنة في رجحانها اذا اختلفا في الاصل بخالفان لان هذا في معنى الاختلاف في مقدار
 الثمن فان الموجل معص من الحاد في معنى الماسة ولهذا السطر القاض في الصرف
لكن اختلفا في مدة ملحقة بالعقد شرطا فيكون القول قول
 من ينكرها ولا جرى الخالف كما لو اختلفا في جنس الشرط وهذا لان الخالف
 اما عرف بالنصر وانما ورد عند الاختلاف فيما يتم به العقد والاصل واما تم
 به العقد فلم يكن في معنى المنصوص عليه فاحدنا منه بالعباس وحلت القول قول
 البائع سوى انكر ما داه الاجل او اصلا لاجل فرق بين هذا وبين الاجل
 في باب السلم فان هناك القول قول من يدعي الاجل عندنا في حقه رجحه الله استحسانا

ابيه كان وعندهما ازادعي الطالب الاجل كذلك وان كان المطلوب هو المدعي
فالقول قول الطالب لان قبا وعند زفوا لنا في رحمة الله سبحانه لما
قلنا وان التسليم لا يصح الا بالاجل فصار كاخلافها في الوصف لما ان الاجل هو
المطلوب فقل الطالب فاذا ادعي المطلوب وانكر الطالب فكلامها حرج مخرج
الدعوى والانكار فيكون القول قول المنكر واذا ادعي الطالب فالمطلوب في
انكاره معتق لان الطالب اقر له حفته وهو منكر لنفسه العقد فلا يلتزم في قوله
كما لو اختلف المضارب ورب المال فقال رب المال شرطت لك نصف الزرع الا
عشره وقال المضارب شرطت لي نصف الزرع فالقول قول رب المال لان البيع الربا
وان كان فيه فساده العقد ولو قال رب المال شرطت لك نصف الزرع وقال المضارب
الا عشره فالقول قول رب المال لان المضارب معتق في انكاره بعصر ما اقر له به لنفسه
العقد و ابو حنيفة رحمه الله **فقال** الاجل من شرائط التسليم فانها
على العقد بان على ما هو من شرائطه فكان المنكر منها رجعا عما اقر به والرجوع
عن الاقرار لا يترى انهما لو اختلفا على الكاح واختلفا في الشهادة كان القول قول
من يدعي الشهادة وهذا لان شرط الشيء بيعه وسوت البيع بقوت الاجل الا ترى
ان من يذرع صوبه يلزمه الطرح اما هنا الاجل ليس من شرائط العقد ولا من
مقتضياته لان العقد يقتضي انما التمس والمعتود عليه في المجلس فالمشترى يدعي عليه
الناسخ وهو منكر وكان القول قول المنكر وهذا الاخلاف والفرق انما هي على جواب
الا سبحانه اما على حوازي القياس القول قول من ينكر الاجل في السلم والعقد فاسد
لانه لا يصح الا شرط الاجل فمن ينكر الاجل ينكر العقد معني ولان الاجل شرط
زاد فاذا اختلفا فيه كان القول قول من ينكره كالحيازة في البيع بخلاف ما لو اختلفا
في شأن مكان الاقباض والتسليم فان القول قول المطلوب عند ان حنيفة رحمه الله وعندهما
سحالفان وزاد ان التسليم وقت الاخلاف على القلب فان عند ان حنيفة رحمه الله
سان كان الاقاسم شرط كما اضافة فلا بد من ذكره فالاخلاف فيه يوجب الخالف
وعندهما ليس منزله الصفة بل هو زائد لا يحتاج الى ذكره والاصح ما ذكر في الكتاب
فان عندهما تغير مكان الاقباض من موجب العقد ولهذا لا يحتاج الى ذكره بل بمعنى موضع
العقد والاختلاف في موجب العقد يوجب الخالف وعندهما حنيفة رحمه الله موجب
الشرط كالاجل فالاختلاف فيه لا يوجب الخالف وجه قوله ان المالة فيما له حمل
وموته تخلف باخلاف الامكنة فالاختلاف فيه لا يوجب الخلاف في الصفة وهذا لان
المقصود بالعقد المالة ولا يوجب حنيفة رحمه الله ما ذكرنا ان القياس يمنع الخالف
بتركها ذلك بالسنة والسنة حاجت بالخالف عند الاختلاف فيما هو مرصوب
العقد وهو البديل اما المكان ليس من صلب العقد فالاختلاف فيه لا يوجب الخلاف

سار
بتركها

في الاجل وهذا لان المعتود عليه لا يختلف باختلاف مكان تسليمه خلاف الصيغة
فالمعتود عليه اذا كان ذمنا يختلف باختلاف صغته فلهمذا افرق بينهما في حكم الخالف
اذ اعرفنا هذا **قال** محمد رحمه الله رحيل اشترى عبد من صفقة واحدة
وصفقتن احدهما بعينه بالف درهم الى سنة والآخر بالف درهم حاله وقضهما
ثم وجد باحدهما عيبا فزده واختلفا فقال البائع رددت على الذي اشتريته ثم
موجلا في عليك الف حالة وقال المشتري لا بل رددت عليك الذي ثمه حال وليس
لدا ان تطالبني بشئ في الحال فالقول قول البائع ولا مجالان سوا كان العبد قاما
في يد المشتري او مات في يد غيره لانه لا عين لا اختلافها في العبد المردود لان البيع انفسخ
منه وسقط عنه عن المشتري حاله كان او موجلا وانما العيب في الذي يبيع
يد المشتري فالمشترى ادعي انه اشترى من موجلا البائع منكر وكان القول قوله لان
الاجل يستفاد من حفته ولو انكر الاجل اصلا كان القول قوله فاذا انكر في الباقي
كان القول قوله الا ترى انه لو كان العبد واحدا واختلفا في الاجل حال قيام العقد
او بعد الرد كان القول قول البائع لما ذكرنا ذلك هنا ولا مجالان لما مر في اصل
الباب ولذلك لو تصادقا ان احدهما كان حطيا وكان ثمنه الف الى سنة والآخر
كان سنة واثمنه الف حطاه وهذا ما ان العبدان جميعا المردود في يد البائع والآخر
يد المشتري واختلفا في المردود فقال البائع رددت على الحطى وقال المشتري
رددت على السبيدي فالقول قول البائع لما قلنا الا ان هنا وضع المسئلة في بيع العبد
لانها لو كانتا قايما واحدهما قائم امكن القاضي معرفة الصادق منها بدون الرجوع
الى قولها **قال** وحال يكون القول قول المشتري مع مئنه في المسئلتين
جميعا اما في المسئلة الاولى فلانها تضادفا على ان احد الالفين كان موجلا فالبايع
يدعوه يدعي سقوط الاجل والمشتري منكر فكون القول قوله كالموتصادقا على الاجل
واختلفا في مضمه كان القول قول المشتري ولان الاجل قول المشتري والبائع
يدعي سقوط حفته وهو منكر واما في المسئلة الثانية فلانها تصادقا ان الحطى
صار مملوكا للمشتري والبائع يدعي انفساخ البيع والمشتري منكر **قال**
له هذا المعنى في غير النوازل اما في المسئلة الاولى فلانها توافقا ان احد الالفين
كان موجلا فالبايع وح حاله فالمشتري يدعي الاجل فيما هو حاله والبائع منكر ولان
المطالبة في الحال حوال البائع فالمشتري يدعي سقوط حفته وهو منكر ولان المشتري
البائع فالمشتري يدعي الاجل يدعي على نفسه حقا فيما هو حق البائع وهو منكر وكان
الرجوع لحايب البائع لما ذكرنا من الوجوه ولان الاجل في حق الذي يبيع في يد
المشتري ليس بمنفق عليه وهو مشكل انه في من هذا او في من المردود ولا حكم بقوته
بالسك والما في المسئلة الثانية فلانها توافقا ان السبيدي كان مملوكا للمشتري

حرم

والمشتري

والمشتري بدعواه يدعى نفسا خ البتبع منه والبايع بيكر فكان القول قوله ولو كان
التمن مختلفا بان اشترى احدهما بالف درهم والاخر بمائة دينار ثم رد احدهما وماتا
جميعا ثم اختلفا في المردود وبعثه فالقول قول المشتري مع بيته لان حاصل الاختلاف
في الذي هلك في يد المشتري فالبايع بقول ثمنه دينار والمشتري بقول ثمنه درهم
وقد اختلفا في حبس الثمن والسلعة هالكه فلا يخالفان عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
ويكون القول قول المشتري مع بيته لان هلاك السلعة عندها يمنع التحالف على ما
ذكرنا في الابواب المتقدمة وعند محمد رحمه الله كالفان لان هلاك السلعة عنده
لا يمنع التحالف فيكون المذكور في الكتاب قولها واذا حالها عنده سرادان بقره الهالك
واخذ المشتري الثمن وبعثه فتم الهالك ولو كان العبدان بايعا التحالف على الذي
في يد المشتري وسرادان ويرجع المشتري بالتمن ان كان نقد وسوا كان البيع
صفقة او صفقتين او يكون لكل واحد منهما ثمن على حدة اما اذا كانت متفرقة فطاه
لا شيء لو لم يرد احدهما او هلك احدهما في يد المشتري او زال عن ملكه والاخر قائم
واختلفا في ثمنه كالفان وراوا عند محمد جميعا منها اولى واما اذا كانت الصفقة
متحاة فهو ظاهر عند ابي حنيفة بوسف ومحمد رحمه الله لان عندها لو اشترى
عبد من صفقة واحدة وفضها وهلك احدهما في يده او خرج عن ملكه ثم اختلفا
في حبس الثمن او في مقدار ثمن الباقي تخالفان على الباقي عندها وهلك تخالفان
على الهالك عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد تخالفان فيها اولى واما عند ابي
حنيفة رحمه الله في تلك المسئلة لا تخالفان الا ان يرضى البايع ان يأخذ الحى ولا يبايع
من ثمن المشتري شيئا لانه خرج احدهما عن ملك المشتري فصار اخصا خرج احدهما
عن ملكه فيجب ان تخالفان عنده ايضا واختلف المشايخ رحمهم الله في ذلك
بعضهم هذه المسئلة ايضا على الاختلاف فلا يخالفان عنده كما في تلك المسئلة
والاخر اتم تخالفان عنده ايضا والفرق له ان التحالف انما منع عنده في العبد
البايع عند المشتري الا يرضى البايع لان المقصود من التحالف سرعة الفسخ ولا يمكن
فسخ العقود القائمة الا يرضى البايع لان الفسخ بالتحالف نظر الفسخ حقا والروية
لانه فسخ بنت مجاهله او صاف المبيع وتسخ العقد في احدهما بخلاف الروية وقد اشترى
صفقة كاحد لا حوز بغير رضى البايع لما فيه من تفرق الصفقة على البايع قبل التمام
لان جباها الروية منع تمام الصفقة كذلك هنا اما في مسئلة الجاهع لا يردى الى تفرق
الصفقة على البايع لان المبيع العبدان جميعا يعودان الى ملك البايع احدهما بالرد
بالعيب والاخر بالتحالف ولو اشترى بثمن واحد بمائة دينار صفقة واحدة وقصده
فات احدهما في يده ووجد بالاخر عيبا وزده واختلفت في ثمنه الهالك لا تخالفان في
العبد الهالك والقول قول البايع في ثمنه الهالك والبينة بينة اما لا تخالفان في العبد

الهالك

الهالك اما عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فلا يخالفان في مقدار الثمن اولى
حبسه والسلعة هالكه لا يخالفان لان الهالك لا يعرف الا بالحرز فلا يستقيم التحالف
في حبسه ولا يستقيم التحالف بينهما لان احدهما حرج عن العقد فاذا اختلفا في القيمة اولى
واما عند محمد رحمه الله وجب ان يحالوا لان الاختلاف في القيمة موجب للاختلاف في الثمن
التمن يقسم على اعتبار القيمة الا انه الا انه فرق بين اختلافهما في مقدار الثمن والسلعة هالكه
من وجهين احدهما ان التحالف مع مفسد فائده وهو وجوب الفسخ لانهما اذا اختلفا
صار الثمن محمولا فيفسد العقد فيجب الفسخ بسبب الفساد وهذا التحالف لا يفسد فائده
لانها لو اختلفا صار الثمن محمولا دون المبيع والتمن وهذا لا يوجب فساد العقد فلا يجب
الفسخ بسبب الفساد وقوله الثمن صار محمولا لانه يستقيم على اعتبار القيمة قلنا
التمن في العقد عندهما ونهما معلوم انما الجمال في كل واحد منهما يد حكم الانفسام
وهذا لا يوجب انفساخ العقد لان هذا يوجد في كل عقد والثاني ان التحالف انما
يجب اذا كان كل واحد منهما مدعيا ومنكرا او ثمة كل واحد منهما مدع ومنكرا لان الاختلاف
في الثمن قدرا او حبسا مما يوجب تنوع العقد لما ذكرنا في اصل الباب اما الاختلاف
في السمة او الثمن بناء على اختلاف القيمة مما لا يوجب تنوع القيمة فلا يصير كل واحد منهما مدعيا
غير العقد الذي يدعيه صاحبه ولهذا لو شهد شاهدان انه اشترى هديين العبد من بائة
دينارا لان احدهما بقول ممة العبد من يوم البيع على السوا والاخر يقول
ممة اخدهما الف وممة الاخر اذ ان قبل الشهادة ولو اوجب تنوع العقد لا يقبل
كالمشهد احدهما بالبيع بالف والاخر بالبيع بالدينار واذ الم حذر التحالف فيكون القول
قول البايع مع بيته لو جهز اخدهما انهما توافقا على وجوب كل الثمن وتاكد على المشتري
بقبض العبد من ثمن المشتري بدعواه ان ممة العبد الهالك كانت اولى وممة المردود الاثر
يدعى السراة عن الزيادة ان لم يقصد الثمن اولا لانه استرداد الزيادة ان بعد والبايع ينكر كما
القول قوله لانه لو انكر السراة اصلا او لانه استرداد الثمن اصلا كان القول قوله
فاذا انكر الزيادة كان القول قوله ايضا اغتبار البعض بالكل والثاني ان المشتري
لا يقبض العبد من دخل العبدان في ثمنه حتى لو هلك في يده كان الهلال عليه وعلى المشتري بما
ادعى يدعى انه رد نصف المضمون وينكر الباقي ولو انكر قبض المضمون اصلا كان القول قوله
فاذا اقر قبض البعض وانكر البعض كان القول قوله كما لو عصب عبد من ثم ادعى
واقر المالك بقبض احدهما كان القول قوله المالك وكما لو ادعى المليون زيادة في
ايقا الدين وانكر ريب الدين الزيادة كان القول قوله كذلك هنا واهما اقام البينة
قبلت بيئته وان اقام البينة فالبينة بينة ايضا لكن لعني اخر وهو ان البايع
بيئته يثبت زيادة الف في ثمنه العبد الهالك عند المشتري فكانت بيئته اكر اشباتا
كانت اولى كالفصوب منه مع الغاصب اذا اختلفا في قيمة الغصوب فاقاما البينة كانت

ها

البيه عينه المصوب منه واذ لو اختلف البايع مع المشتري في الثمن واواما البيه كانت البيه
 المنته للزيادة اولى وهذا لانه هو المثلث لفصل الثمن ظاهر وان كان منكر السقوط حقيقه
 وفي التباين يعتبر الظاهر وفي الايمان يعتبر الحقيقه لان الشهود لا يقفون على الحقيقه ولا يعلمون
 الا الظاهر فيعتبر ذلك في حهم واما المتداعيين يعرفان الحقيقه معسر ذلك في حهم
 والبايع منكر حقيقه وانه منكر زياده السقوط كان القول قوله وهو مدعى من حيث الظاهر
 فتخرج بيته وهذا لو اختلف المودع مع المودع في رد المودع كان القول قوله المودع
 لانه منكر حقيقه والبيه بينته لانه مدعى ظاهرا والفقهاء فيه ان البيه متى بنت
 ظاهرا ما يدعيه اتفق ما ينكره حقيقه واستقام قولها لان ما صلح متباين اصله اذ افعال بطرق
 الاولى وفي اليمين لو اتفق ما ينكره ظاهرا لا يثبت ما يدعيه حقيقه والفقهاء فيه ان اليمين
 لا صلح مسه فلم يدين في شرعها ما على ظاهرا لانكار فابده فان قيل هذا
 في حد التفاضل لان بينه المشتري ثبت بزيادة برات عن الثمن ان لم ينكره المودع وانه زيادة ولا
 الاسترداد ان قد وزياده رد المضمون كالغاصب اذا اقام البيه على رد العبد والذالك
 اقام على رد عبه واحدا كانت البيه بينه الغاصب **ب** لانه زيادة براه المشري
 عن الثمن وزياده رد المضمون انما يثبت ضمنا لغيره الا ان الاخرى من قيمة الهالك
 فلا يعتبر تلك الزيادة كما في رب الوديعه مع المودع اذا اختلفا فقال رب الوديعه
 لم ترد وقال رددها لك واواما البيه فالبيه بينته المودع لان بيته مثبتة للرد
 وان كان ضمن هذا الاثبات نفى الصراخ عنه وبينه رب الوديعه باقيه وان كان في ضمنها
 الجاب الصراخ على المودع فرب يهذه المسله وبينما اذا كان لكل واحد من العبد من
 على حده ورد احدها واما واختلفا في مقداره حيث كان القول قوله المشتري في ثمن
 المردود ونحو الباقي في قول ابي حنيفة والي يوسف رحمهما الله والفرق في ذلك
 المسله البايع يدعى على المشتري بزيادة الثمن للعبد الهالك في يد المشتري والمشتري ينكر
 فيكون القول قوله وفي مسله المشتري يدعى البراة عن زيادة الثمن وادعى زياده
 رد المضمون والبايع ينكر فيكون القول قوله اما عند محمد رحمه الله متخالفان ويترادان
 على ما ذكرنا ولو ان البايع قال منهما واحد وهو الفاد رهم وقال المشتري كان من الهالك
 خمسمائيه ونحو المردود الف وخمس مائيه فعندهما القول قوله المشتري مع بيته وعند
 رحمه الله متخالفان ويترادان على القيمة لانه لا اعتبار لاختلافهما في غير المردود وبقى اختلافهما
 في ثمن الهالك عند المشتري والمشتري يقول **ب** مئة خمسمائيه لا غير والبايع يدعى الزيادة
 وهو ينكر وكان القول قوله مع بيته ولان مملوك اليمين مستفاد من جهة المشتري وهو يدعى
 ان الثمن مفصل وثنى الهالك خمسمائيه وجب بتسليمه على حده وقد انسخ العقد في المردود
 بانفاقها والبايع يقول منهما واحد وقيمتهما سوا كان هذا الاختلاف في يد الثمن بعد هلاك
 السلعة فكان على الخلاف وفي المبسوط اذا اشترى عبيدين فقبض احدهما ومات عنده ومات
 الاخر

الاخر عند البايع ثم اختلفا في قيمة القبوض وفي قيمة الاخر فالقول قوله المشتري مع بيته
 لان حاصل اختلافهما في مقدار ما قبضه المشتري فالبايع يقول قبضت ثلثي العقود عليه
 فان قيمة القبوض الف وقيمة الاخر خمسمائيه والمشتري ينكر ذلك ويقول ما قبضت الا ثلث
 العقود عليه فان قيمة القبوض خمسمائيه وقيمة الاخر الف فالقول قوله المشتري لانكاره
 القبض فيما زاد على الثلث الا يري انه لو اشترى كرحنطه وقبض بعضه وهلك الباقي
 عند البايع فقال المشتري قبضت منك كله وقال الاخر بضعه كان القول قوله المشتري
 مع بيته ولو كان المشتري بضع العبدين فمات احدهما عند وجاب الاخر بريدة بالعب
 فاختلغا في قيمة الميت كان القول قوله البايع مع بيته لان المشتري هنا قبض جميع العقود
 عليه ثم وقع الاختلاف بينهما في مقدار ما رده بالعب فالمشتري يدعى الزيادة فيه والبايع
 ينكر كان القول قوله مع بيته يوضح الفرق وان هناك نعلم ان الثمن لم يقدر كله على المشتري
 فالاختلاف بينهما في مقدار ما قدر من الثمن فالبايع يدعى زيادة فيه والمشتري ينكر وهذا
 انما ان جميع الثمن يرد على المشتري بالقبض ثم الاختلاف بينهما في مقدار ما سقط عنه بالرد
 فالمشتري يدعى زيادة في ذلك والبايع ينكر كان القول قوله ويقسم اليمين على
 قيمة الدين ويرد بريدة غير معيب وعلى قيمة الميت كما اقرب البايع لان الانقسام على ثمة المبيع
 كما دخل في العقد وقد دخل في العقد غير معيب ولو اقاما البيه على قيمة الميت احدث بينته
 البايع ايضا لانها مبينة الزيادة في المشهود به وهو ثمة الميت والمثبت للزيادة من التمييز
 يتخرج ولو اشترى عبد ابنتين وتقا بضم اسحق احد السور وقال الذي كان عند
 التوبان اسحق اعلاهما منما وقال الذي باعهما بل اسحق الذي ارخصهما منما فالقول
 قوله المشتري في التوبين مع بيته لانها نضاد فاعلى انه لم يسلم لبايع التوبين جميع العبد
 حين اسحق احد التوبين واما الاختلاف بينهما في مقدار ما يثبت لبايع التوبين من العبد
 وهو يدعى زيادة في ذلك فعليه ان يبسها بالبيته فان لم يكن له بينه فالقول
 قوله المذموم مع بيته والله تعالى اعلم بالصواب

باب
البيوع التي يقع فيها الاختلاف في الثمن بين
البايع والمشتري في القروض والديون

اصل الباب ان المتبايعين اذا اختلفا في بدل السلعة حال قيامها
 متخالفان ويترادان على ما ذكرنا وان اختلفا بعد هلاك السلعة في يد المشتري فهذا على اربعة
 اوجه اما ان تصادقا ان بدل السلعة كان ثمنا بان تصادقا انه كان دراهم او دنانير او مكيل
 او موزون او غير عينه في الذمة لكن اختلفا في جنبه او قدره او تصادقا على ان بدل السلعة كان
 مبيعا بان تصادقا انه كان عرضا الا انها اختلفا في جنبه او قدره او اختلفا فادعى احدهما ان بدل
 السلعة كان منا وادعى الاخر انه كان متمنا او ادعى احدهما ان بدل السلعة كان منا وتمنا بعيته

و ادعى الاخر انه كان يحاكيه ففى الوجه الاول لا يحل الفان عند اى خفيه والى يوسف رحمه الله
ويكون القول قول المشتري لما ذكرنا فى الابواب المقدمه ولان فائدة التحالف الفسخ فلا بد
من قيام العقود عليه كما فى الافاقه وعند محمد رحمه الله كما فى الفقه وفى الوجه الثانى
تحالفان عندهم جميعا ونفس العقد على العرض العام مقصودا وعلى الهالك باعتبار القيمة
حكما وتبعا للقيام كما فى الافاقه بعد هلاك احد العوضين في بيع المعاوضه وفى الوجه الثالث
ان كان المدعى للثمن هو البايع فالجواب فيه كالجواب فى الوجه الاول وان كان
المدعى لذلك هو المشتري فالجواب فيه كالجواب فى الوجه الثانى لان البيع
قابل للفسخ فى نزع احداهما غير قابل فى نزع الاخر فوجب التحالف من مجرد دون وجه
فاوحنا التحالف متى كان المدعى للثمن هو المشتري عملا بما يوجب التحالف ولم يوجب متى كان
المدعى للثمن هو البايع عملا بما يوجب منع التحالف لان العمل بهما فى حالة واحد متعذر
فعلناهما فى جالين للثمن عملا بما يوجب التحالف متى كان المدعى للثمن هو المشتري لانه لو اعتبرنا ما
يوجب التحالف متى كان المدعى للثمن هو البايع لا يمكن تخليف البايع لان البايع انما يحلف
بمدعى المشتري والمشتري لا يدعى على البايع شيئا متى ادعى ان يبدل السلعة كان ثمنها
كله فلا يملن العمل بهما واما اذا كان المدعى للثمن هو المشتري يمكن تخليف البايع لان المشتري
يدعى عليه بيع هذا البديل العين وهو ينكر وكان كل واحد مدعىا ومنكر امتثال فان
وفى الوجه الرابع ان كان المدعى للثمن والمثمن هو المشتري بقسم السلعة على الثمن
الذى اقره المشتري وعلى قيمة العرض فما كان حصه السلعة من الثمن والقول
قول المشتري عندهما ولا يتحالفان وما اصاب حصه العرض يتحالفان ويعزم المشتري
قيمة حصه العرض من السلعة للبايع وان كان المدعى للثمن والمثمن هو البايع لا يتحالفان عندهما
والقول قول المشتري في الكل اعتبارا للبعث بالكل اذا عرّفها هذا قال
محمد رحمه الله رجل اشترى جاريتا وقبضها فماتت ~~بدرهم~~ ثم اختلفا فقال المشتري
اشتريتها بالف وهذا الوصيف وقال البايع بعثتها بالفى درهم فعلى قول ابي حنيفة
والى يوسف رحمه الله قسمت الجارية على الالف وعلى قيمة الوصيف خمس مائة مسلا والقول
قول المشتري في بلقي الجارية مع يمينه لان البايع يدعى انه باع ثلثي الجارية بالف وثلثاها
وبلغة وثلثي وثلث والمشتري يدعى انه اشترى التسليس بالف درهم والسلعة
هالكه فكان القول قوله وعليه الف درهم واما قلت الجارية قال البايع يدعى انه
باع ثلثي الالف وذلك ستمائة وستة وستون وثلثان والمشتري يدعى انه اشتراه
لهذا الوصف محالفان لان العقود عليه فى احد الجانبين قائم وانما يكتفى للتحالف ولان المسر
يدعى بيع الوصف من البايع وهو ينكر فيحلف واما عند محمد رحمه الله يتحالفان في الكل
لما قلت ثم عندهما اذا حدى التحالف فى الملت يتحالفان في الكل يحلف البايع ما باعه الجارية
بالف وبالوصيف ويحلف المشتري ما اشترها بالغير فاذا اختلفا نزع المشتري بلقي قيمه

الجارية

الجارية مع الالف التى اقرها من بلقي الجارية لانهما اذا اختلفا يفسخ العقد فى ذلك الجارية فوجب عليه
رده وقد عجز عن رده بالهالك يجب عليه قيمته كما هو قول محمد رحمه الله فى التحالف بعد هلاك
العقد عليه وعند يجب عليه جميع قيمة الجارية وانما يحلف عندها لان المشتري ادعى ان يبدل
الجارية من ومثمن والبايع ادعى ان يبدلها الثمن كله وقد ذكرنا ان فى هذا القسم يتحالفان
عندهما اعتبارا للبعث بالكل واما سبب الامر على نزع المشتري لان القول فى جانب المدعى
ولان يمين البايع فى التحالف حق المشتري واذا كان يزعم ان بعض الثمن عرض كان طالب
ليمينه ثم ذكر ان عندهما يحلف كل واحد منهما على كل الجارية كما هو قول محمد رحمه الله
فاذا اختلفا فى صورة التحالف وانما الخلاف فى الثمن بعد التحالف حتى يعزم بلقي قيمه الجارية
عندهما وعند جميع قيمة الجارية وانما يحلف كل واحد منهما على الكل عندهما وان كان حكم التحالف
ثبت فى الملت لان المقصود من الاستحلاف التناول والتكول انما يكون للحرز عن الكذب
ومنى طعنا البايع على الملت بالله ما عبت ثلث الجارية بالوصف كما يدعيه المشتري او المشر
باسم اشترت ثلث الجارية بثلث الالف لاسا لى كل واحد منهما من الحلف ان كان الامر كما يدعيه
صاحبه لانه يحلف متا ولا انه ما باع الملت بالوصف وحل بل باع الكل فلا يكون كاذبا وكذبه
فى جانب المشتري ولان حصه الوصف غير معلومة بقينا وانما يعرف بالحرز والطن فكان فى هذا
ايقاعها فى الكذب وقيل على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ينبغي ان لا يتحالفان لان التحالف
اشنع فى بعضه فممنوع فى كلها كما هو المذهب عند فى هلاك بعض السلعة والصحيح ان هذا
قول الكل لان التحالف انما يجرى باعتبار قيام العرض وانما فى نفسه جانب المشتري كل
البيع الا يجرى انهما لو ساءا عرضا بعرض ثم هلك احدهما حدى التحالف بالاجماع كذلك
هنا واذا لم يزم المشتري ثلث قيمة الجارية عندهما او كل القيمة عند محمد رحمه الله واختلفنا
فى قيمتها فالقول قول المشتري لان عندنا نسخ البيع فيها بقى قبض ضمان فيكون القول
قول القابض فى مقدار ما عليه كالمودع او العاصب وذلك المسئلة على ان الصحيح فى مسئلة
كتاب البيوع وهو ما اذا اشترى عند من صفقة واحلة فقبضها ومات احدهما فى يده
او خرج عن يده ثم اختلفا فى مقدار الثمن حتى يفتا عند ابي يوسف رحمه الله فى العايم
يحلف كل واحد منهما على الكل كما هو قول محمد رحمه الله لكن سرادان العقد فى العام وكذا
لوزال المشتري (اشترتها) بمائة دينار وهذا الوصيف لان المعنى جمعها وكذا الوادى انه اشترها
بالف وشى من العروض او شى من الكيل او الموزون بعينه لان الكيل او الموزون بعينه مثنى
فصار مدعىا ان يمين ومثمن ولو كان البايع ادعى انه باعه هذه الجارية بالف درهم وهذا الوصيف
وقال المشتري اشترتها بالفى درهم والقول قول المشتري مع يمينه ولا يتحالفان لانه اندر
بيع الوصيف والمشتري ادعى ان يبدل السلعة كله ثمن والبايع ادعى انه ثمن ومثمن وهو قسم
من الوجه الرابع وهذا القسم عندهما لا يتحالفان والقول قول المشتري وهذا لان
يمر الحالف من حق المشتري فيبني على نزعها وفى رعه ان الثمن كله دراهم وقد هلكت

بذل السلعة صح

السلعة بخلاف المسئلة الاولى وكذا لو كان المضمون الى الوصيف دينار او مكيلا او موزر وناغير
عنده حتى كان منما مطلقا ولو قال المشتري اشترتها بالف درهم وما به دينار وقال
البايع بعثها بالغير فالقول قول المشتري لانها تضاد فان بدل المبيع بمن لكن اختلفا
في حنيفة وهو الوجه الاول وفي هذا الوجه عندهما لا يتجان فان ويكون القول
قول المشتري مع ميمنه وكذا لو ادعى انه استراها بمائة دينار وشي من الكيل والموزر ويعتبر
عينه فالقول قول المشتري لان الكيل والموزر ويعتبر عينه بمن وهذا كله تفريع
على قول ابي حنيفة والى يوسف رحمه الله اما على قول محمد رحمه الله في هذا كله يتجان فان
ويتزاد ان فقي المسوط لو قال البايع بعثت منك هذا العبد بالف درهم وقال المشتري
بل هذه الجارية خمسين دينارا اختلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه لان كل واحد منهما
مدع وشكر حقيقه لان كل واحد منهما يدعي العقد في غير اخر فان اقاما البيئتين فبالباع
فيهما بالف درهم وخمسين دينارا للمحمد رحمه الله سوى بين البيع والسلم اذا اختلفا قبل
الافتراق بان ادعى رب السلم انه اسلم اليه عشرة في حنيفة وقال المسلم اليه
اسلمت الي عشرة في كرشعير واما البيئتين فالبيئتين الطالب عندهما وعند
ان اختلفا بعد الافتراق فلذلك وان كان مسلمه بعض عشرة في كرشعير بينه رب
السلم وعشرة في كرشعير بينه المسلم اليه لان البيئتين حجج العمل بها ما امكن
فلا يجوز اطال شي منها وهناك يمكن العمل بها اذا ما نفاه بين العقد من خلاف
ما بعد الافتراق فانه ما قبض في المجلس الا عشرة فلا يمكن القضاء بالعقدين فرجحا بينه الطالب
وهما فالامع اختلفا معا على انه لم يكن بينهما الاعتد واحد فلا يمكن القضاء بالعقدين بقرينة
انه لا مقصود المطلوب في هذه البيئتين اثباتا لان حقه في راس المال وهو سالم له
وانما مقصوده نفي بينه الطالب فرجحا بينه الطالب للابيات كما لو كان راس المال
توبا واحدا لان بينه الطالب قامت على حق نفسه وبينه المطلوب قامت على حق الغير
وبينه الانسان على حق نفسه اولى بخلاف ما اذا كان راس المال ثوبا فقول رب السلم
اسلمت اليك هذا الثوب في كرشعير وقال المسلم اليه اسلمت الي هذا الثوب في
كرشعير لانها لم يسق على راس مال واحد بخلاف العشرة لان كل واحد منهما
اقر بعشرة وانفقا عليها والعشرون اذا اطلقتا انصرفتا الى عشرة واحدة
الا يري انه لو ادعى على اخر عشرين درهما وشهدا احدهما بعشرة واخر بعشرة
يقضي بعشرة واحدة ولو ادعت شهادة احدهما غير العشرة التي لا تسها دة
الاخر لا يقبل فان قيل كل واحد منهما يدعي عشرة مفر ونزبد
غير البذل الذي يدعيه صاحبه فلا ينصرف الى عشرة واحدة كما لو ادعى على اخر عشرة
وشهد شاهدا بعشرة فرضا واخر بعشرة بمن يبيع لم يقبل لان كل واحد منهما اصاب
الى عقدا اخر قيل له هذا بطل بالحجارة فانه لو قال اجرتك هذا البيت

من

من هذا الدار بعشرة وقال المستاجر بل اجرتنى جميع الدار بعشرة واقاما البيئتين قبلت
بينه المستاجر ويقضى باحده واحدة مفر ونزبد كالفه على ان السبب الذي
يدعيه عليه المسلم لغالبا في ما قلنا بخلاف بيع العيز فالبايع ثبت بينته ان الله العيز
عن ملكه لتسقط موثقه عن نفسه بالتسليم الى المشتري فكان هو متبنا كالمشتري فقتضينا
بالعقد من خلاف السلم لانه لاحويه عليه فيما في دمه في الحال فخطه كانت او شعرا
فكان مقصوده العني وان قال المشتري ابتعت منك هذا العبد الذي في يدي بالف
درهم وسعدت اليمن وقال البايع ما بعثتك هذا العبد انما بعثتك جارية بهذه الالف
وقبضت اليمن ودفعونها اليك فكل واحد حلف على دعوى صاحبه فان حلف البايع يرد
عليه العبد لان العقد قد اسعق بميمنه فيه وقد اقر دوا اليدانه كان مملوكا له في الاصل
واذا حلف الذي كان في يده العبد ما استرى الجارية فعلى بايعها رد الالف عليه وان قامت
لها بيئته تقضي بالبيئتين وعلى المشتري اد الف اخر وان قال البايع بعثت
هذه الجارية بمائة دينار وقال المشتري بعثت معها هذا الوصيف خمسين دينارا واما
البيئتين فاما جميعا للمشتري بمائة دينار ويقبل البيئتين جميعا ويقضي بالعقدين لان كل
واحد منهما بعت زيادة في حقه فبينه كل واحد منهما على ما سنده من الزيادة في حقه
مقبوله وقيل هذا قول ابي حنيفة الاخر وهو قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله اما في قوله الاول وهو قول زفر والحسن رحمه الله يقضي بها
للمشتري بمائة وخمسة وعشرين دينارا اذا استوت قيمتها وحده قوله الاول
انها تضاد فاعلى بيع الجارية واختلفا في ثمنها فالبايع ادعى بيعها بمائة دينار والمشتري
ادعى ثمنها خمسة وعشرين دينارا الا انه ادعى ثمنها الجارية مع الوصيف خمسين
دينارا فبينه البايع اولى لانها بعت الزيادة فيقضي ببيع الجارية بمائة دينار وشم
المشتري ادعى ثمن الوصيف خمسة وعشرين دينارا الا يري ان كل واحد منهما
لو ادعى ثمنها خلاف ما ادعى الاخر كان الجواب عندهم ما قلنا جميعا وجه قوله
الاخر ان البيئتين المثبتة للزيادة اولى ثم في بيئته البايع زيادة اليمن وفي بيئته
المشتري زيادة المبيع فيقضي بينه كل واحد منهما بالزيادة التي يدعيها ولو قال
البايع بعثت هذه الجارية بعبد هذا وقال المشتري اشترتها منك بمائة دينار
واقاما البيئتين لزمه البيع بالعبد ويقبل بيئته البايع دون المشتري لان حق المشتري
في الجارية مات بانفاقها واما الاختلاف في حق البايع فبينه على حقه اولى من بينه المشتري على
حقه ولانه ثبت بينته الحق لنفسه في العقد والمشتري ينفق ذلك والبيئتين للثبات للنفق

باب
من البيوع التي فيها الاختلاف فيما يجب
للبايع على المشتري والمشتري على البايع

اصل الباب ما ذكرنا غير مرة ان المينة على المدعى والمين على من انكر
والبينه تخرج بكثرة الالبات وحرف احزان الممن يفسد باسقاط الخيار لها
اولا حدها لان خيار الشرط لعدم الملك ويجعل العقد في حق الحكم والمتعلق بشرط سقوط
الخيار وهذا لان الخيار يمنع المالك فاذا كان لرب المسلم لا يملك عليه راس المال
واذا كان الخيار للمسلم اليه لا يملك رب المسلم عليه المسلم فيه فكان باثيرة الممن باثيرة
عدم القبض وعدم مضي راس المال في المجلس يبطل المسلم عندنا فاستراط الخيار فيه
اولى وهذا لان القبض حلم العقد والخيار يدخل على حلم العقد فمجمله متعلقا بالشرط على
لان قوله على اني بالخيار شرط ولا يمكن ادخاله على نفس السبب كان دخلا على الحكم ايضا ومعنى
التعليق بالشرط فيجعل دخلا على الحكم ولو دخل على السبب كان دخلا على الحكم ايضا ومعنى
العدر عند ادخاله على الحكم دون السبب اقل وضار العقد بشرط الخيار كما يتعلق بالشرط
والمعلق بالشرط قبله وبهذا تبين ان القبض لم يتم والافتراق قبل تمام القبض يبطل
العقد وطهرا لا يجوز الصرف مع شرط الخيار الا ان يبطل صراح الخيار خياره بطل
ان يتفرقا فينبذ ينقلب العقد صحيحا عندنا خلافا لمرحمه الله فان عندنا تصحيح
العقد الفاسد بالاستقبال فقط وعندنا المفسد اذا زال قبل بقره جعل
كان لم يكن كاستقاط الاجل في البيع الى الحصاد واللباس واستقاط الخيار في البيع
اكثر من ثلثة ايام قبل دخول اليوم الرابع عند اى حنيفة رحمه الله ان العقد
وقع فاسدا فتصحح باستقباله كالنكاح بغير شهود لا ينقلب صحيحا بالاشهاد والنكاح الى اجل
لا ينقلب صحيحا باستقاط الاجل وكما لو باع بالف ورجل من خمر ثم اسقط الخمر وكما لو باع
درهما بدرهمين ثم اسقط احدهما نقول المانع من صحة العقد زال قبل
بقره فصحح البيع كما لو باع فضا في خام او جذعا في سقف ثم نزع وسلمه الى المشتري
وهذا لانه امتنع ان يراه بشرط مستعار في العقد فاذا ارتفع ان يرم وتمر
كالبيع بشرط ايام يبرم ويثم باستقاط الخيار قبل البلاء وحقيق هذا الكلام وهوان
نفس الخيار ونفس الاجل غير مفسد للبيع انما المفسد الافتراق قبل القبض وجهالة
الاجل وقد انعدم ذلك متى اسقط الخيار قبل ان يفترقا ولان جهالة المجلس كماله العقد
وطهرا جعل قبض راس المال في المجلس كالمعتن بالعقد بلذ لزوم العقد باستقاط الخيار
في المجلس جعل كالمعتن بالعقد وجهالة الاجل غير موجود في الحال فالسائل ليس
بزمان للحصاد يتيقن ولكنه وصل ذلك الزمان بما قبله في الذكر ولا حله فسد العقد وهو
اتصال بعرض العضل فاذا اسقطه قبل الاتصال تحقق الاتصال فبقي العقد صحيحا
كما في الخدم فانه غير مال مقوم لكن باتصاله بالسقف والصرف لا يصح البيع فاذا
نزع زوال المانع كذلك هنا حتى لو افترقا او جازمان الحصاد وحقق الاتصال
تقرر الفساد بخلاف النكاح لان المفسد هناك انعدام شرط الجواز ولا يجوز ذلك

بالاشهاد

بالاشهاد بعدة والنكاح الى اجل متعده والمتعه عقدا اخر سوى النكاح بخلاف البيع الى
هبوب الرج وامطار السماء لان ذلك ليس باجل فالاجل يكون منظر الوجود وهبوب الرج
قد يتصل بطلا فقلت انه ليس باجل بل هو شرط فاسد بخلاف الدرهم والدرهمين
والبيع بالف ورجل من خمر لانه انما فسد لعنى مكن في صلب العقد على انه نضر في كتاب
الصرف اذا انعقا على اسقاط الخمر ينقلب صحيحا عندنا الا انه لا يتفرده البايع لانه تصرف في
البدل فلا يتفردها وحدها ولا يتم الاثما وهما يتفردها من له الخيار والاجل لانه خالص حقه
فيسقط باستقاطه وهذا اذا كان راس المال قائما في يد المسلم اليه عند اسقاط
الخيار وان كان انفق حتى صار دينيا عليه لم يصح العقد باستقاط الخيار لان ابتداء السلم راس مال
هو دين لا يجوز فكذا باستقاط الخيار واستراط تعجيل راس المال وقال مالك
رحمه الله يجوز وان لم يقبض راس المال يوما او يومين بعد ان لا يكون موجلا بمنزلة
التمن في البيع فانه لا يشترط قبضه في المجلس الا ان هنا يشترط ان يكون كالا لان ما يقابله
موجلا والسسد بالمشته حرام بالنص ولا ينعقد منه الكول بترك القبض يوما او
يومين وانا نقول السلم اجر عاجل باجل فيشترط فيه كون احد البديلين معجلا كما يشترط
ان يكون الاخر موجلا لتوفر على هذا العقد مقتضاة كما قلت في الصرف والتعجيل انما
يحصل بالقبض في المجلس وكان ينبغي ان يشترط اقتران القبض بالعقد فانه انما يكون من
التعجيل لكن الشرع جعل ساعات المجلس كحالة العقد تيسرا كما في الصرف ثم ان كان
راس المال دينيا فالعقد يبطل بالافتراق قبل قبضه قياسا واستحسانا لانه دين يدين
وان كان عينا في القياس لا يبطل لانها افتراقا عن غير ندين وذلك جانز كبيع العيز
بتمن موجلا ولكنه استحسن لمراعات اسم العقد ولان جواره كحاجة المسلم اليه وانما
يتوفر حاجته اذا وصل راس المال اليه فيشترط وصوله الى يده مفرونا بالعقد ثم
حالة المجلس كحالة العقد فلهذا يفسد وان كان عسا اذا عرفنا هذا قال محمد
رحمه الله رجل اشترى عبدا بالف درهم ولم يقبضه حتى وجده اعور فقال
البايع للمشتري انت فقات عينه قبل الشراء فلي عليك نصف القيمة للفقهاء والتمن للمشتري
والخيار لك لعلمك بالعيب وقال المشتري للبايع لا بل انت فقات عينه بعد البيع
وسقط عنى نصف الثمن ولى الخيار ان سدت احدته نصف الممن وان شئت تركته ولا
بينه لو احد منهما فانه يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه لان كل واحد منهما
مدع ومنكر بصورة ومعنى اما البايع فلانه يدعى على المشتري نصف قيمة العبد وجميع الثمن
وان لا خيار له والمشتري ينكر ذلك وله والمشتري يدعى براءة نفسه عن نصف
الثمن والخيار ودخول العيز في البيع والبايع ينكر ذلك كله فيحلف كل منهما وبدا
بميين البايع هذا هو الصحيح لانه سبق انكاره لانه ينكر دخول العيز في البيع
وقال بعضهم هذا قول ابى يوسف الاول رحمه الله كما قال في السلم انه يبدا بيمين السلم

البيد وهو البايع والاصح ان هذا بالاتفاق لان البايع هنا اقواها انكار لانه ينكر دخول العيز
في البيع ويندر خيار المشتري والمشتري ينكر صرف القيمة فكات البداية
سمن البايع اولى قال في الكتاب لان البايع يزعم انه باع العبد اعور والمشتري
يزعم انه باع صحيح فالمشتري يدعي الفصل فكان المدعى عليه هو البايع فان قيل
له لا يترجح احدهما بالسبق كما في مسله زيد وعمرو وبيانه رجل يقال له
عمرو ادعى على رجل يقال له زيد الف درهم واندر زيد ثم ادعى زيد على عمرو
الف درهم واندر عمرو فانه كلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وسدا بيمين
زيد لانهما استويا في الاكراه فترجح بالسبق لمن كان سابقا في الدعوى فيستخلف
خصمه اولاً لانه استحق بيمينه اولاً وهما لم يترجح بالسبق قيل له
انما يترجح اذا لم يوجد مرجح اخر في الدعوى وقد وجد هذا لان البايع صاحب اصل
والمشتري صاحب بيع لان المبدل من جانب البايع المبيع وانه اصل
ولهذا يفسخ البيع بهلا له ولهذا اخمل البيع النسخ اذا كان البيع قايماً ولا يخمل
اذا كان الثمن قايماً والمبيع هالكاً فكانت البداية بصاحب الاصل اولى اذا استويا
في الاكراه بخلاف مسله زيد وعمرو لان ماله لم يوجد مرجح اخر سوى السابق
فيترجح به بخلاف ما اذا استويا في مقدار الثمن والسلعة مقبوضة حيث يبدأ
بيمين المشتري في قول ابي يوسف الاخر رحمه الله وهو الاصح لانها ما اختلفا في الاكراه
لان المشتري ينكر صورة ومعنى والبايع لا ينكر حق المشتري ولهذا اقلنا
التخالف بعد القبض ثبت بضاخلاف القياس فلم يقع التعارض ليرجح بالسبق
وان كان قبل القبض فالبايع لا ينكر اصل حق المشتري وهو المبيع انما ادعى نفسه
حق الحلب والمشتري ينكر اصل حق البايع فكان المشتري اشدهما انكاراً فلم يقع
التعارض اما هنا وقع التعارض ووجد مرجح اخر في حق البايع فيرجح واهما
كل لزمه دعوى صاحبه لانه متى طهر القطع من البايع بنذوله اسعى عن المشتري
ولانه بدل او اقرار وان حلفا فالمشتري بالخيار ان يشا اخذ بالف درهم
وان شاترك لانه لما لم تثبت فقا احدهما صار متمركاً ما لو باع العيز يانه سراً ويند
في البايع ولو كان كذلك لا يستقطش من الثمن لان المبيع دخل في ضمان البايع بالبيع
والاوصاف لا يصرح بالبيع فلا يفر دبر ان السع ولا يسقط شئ من الثمن لكن يحجر المشتري
لكذلك هنا وكذا لو قدر ناهاب العيز قبل البيع لانه لم تدخل في البيع وكان
كل الثمن بمقابله الدات لكن يحجر لوجود العيب واهما اوام السنة على ما ادعى بقبل
بيته وان افا ما بينت المشتري اولى لانها اثر اثاراً لانهما است دخول اليد في البيع
وبينه البايع سفيه وثبت الخيار للمشتري وسفيه بينه البايع الا يبرى انه لو
ادعى انه اشترى عبداً من بالف درهم وقال البايع بعث منك احدهما واواما

البيته فالبيته بينه المشتري لما قلنا فان قيل بينه البايع بثمت ضمان القيمة
وبينه المشتري سفيه فيل له بينه المشتري ايضا است ضمان الثمن وبينه البايع
سفيه فاستويا في الجاب الضمان ثم تترجح بينه المشتري بزيادة الاثبات لما قلنا
فان قيل بينه البايع است الفقا في وقت سابق على بينه المشتري وكل واحد منهما
قامت في محلها بدليل ان كل واحد منهما لو افردت تقبل ولا يستخلف
واحد منهما وقدم في الابواب المقدمة ان البيتين اذا امتا في محلها واحدهما
اسبق والاخرى اكثر اثباتاً كان السابق اولى فيل له موضوع المسئلة هنا
ان البايع والمشتري افعالا في وقت القطع بان اتفقا ان وقت القطع صحوة امس الا
ان المشتري يقول بيع العبد قيل ذلك والبايع يقول بعد ذلك واذا
كان كذلك لم يكن في الفقا تاريخ المارخ في البيع حتى لو ارخا الفقا كان بينه
البايع اولى كما في تلك المسئلة بدأ محمد رحمه الله المسئلة بالعمور وختم
بالقطع وكان الفقيه ابو جعفر رحمه الله يقول يحتمل ان محمد رحمه الله عليه
النوم حين كتب هذه المسئلة ووقع عنده انه وضع المسئلة في القطع وغيره كان يقول
العمور ليس عبارة عن العقابل هو اسم عام لجميع العيوب والعقا والقطع نوع منه
فيبدأ بالجنس ثم عين العيب ولو تضادا فان الفقا هو البايع الا انها اختلفا
في وقت فقال البايع فقاها قبل البيع ثم رجعت منك بالف درهم وانت لم
تعلم به فلك الخيار ان شئت اخذته بكل الثمن وان شئت فذع وقال المشتري
بل فقاها بعد البيع وسقط عني نصف الثمن ولي الخيار ولا بينه لو احدهما
فالقول قول المشتري وياخذ العبد بحسن ما يترجح في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وان شاترك ولم يذكر قول محمد رحمه الله وذكر في بعض نسخ
هذا الكتاب ان القول قول المشتري عندهم جميعاً وروى اصحاب
الامالي عن محمد رحمه الله ان القول قول البايع مع كمينه وتحصن قولها بالذكر
يدل على هذا ظاهراً وهو الاصح فمن مشا تخنار رحمهم الله من قال
هذه المسئلة فرع لمسئلة ذكرها في كتاب الاقرار والزيادة ان
ان من اقر بقطع يد انسان وقال قطعت يدك وات حرى او وانا حرى فقال
القر له لا بل وطعته وانا مسلم او انك مسلم فالقول قول المقر عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله القول قول المقر وكذا الو
اعتق عبدك ثم قال قطعت يدك قبل ان اعقك وليس على ارش يدك وقال
العبد لا بل قطعت يدي بعد ما اعقنتني ولي عليك ارش يدي على قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله القول قول المقر ولذا الو اعق عبدك ثم
قال قطعت يدك قبل ان اعقك وليس على ارش يدك وقال العبد لا بل

تطعت بي بعد ما اعتقتي ولي عليك ارس يدى على قول ابى خنيفة وابى يوسف رحمهما الله القول
قول العبد مع يمينه وعلى قول محمد رحمه الله القول المقدم مع يمينه ووجه السا
على تلك السلة بسنى على اصل وهو ان من اقر بسبب موجب للصمان واسند اى حالة
معهوده ما فيه للصمان طاهر الاطلاع هل يصدق في الاسناد ادم لا عند محمد رحمه الله
يصدق وعندهما لا يصدق في الاسناد مقول في مسلة الاقرار المولى اقر بقطع بيد
العبد والعبد ايل عن ملكه حاله الاقرار واسند الى حاله الملك فعندهما صدق
في الاقرار بالقطع لانه اقر على نفسه ولم يصدق في الاسناد لانه يدعى الاسناد
يدعى خلاف الظاهر لان القطع امر حادث والاصل في الحوادث ان يجلب كذا وثبها لا قرب
ما ظهر الا ان ثبت تقدمها على وقت ظهورها وابدأ القول قول من يشهد له الظاهر فكذا
في مسلة الكتاب اقربا لقطع في ملك المشتري واسند الى حالة منافيه فلا يصدق
في الاسناد وعند محمد رحمه الله يصدق في الاقرار والاسناد جميعا لانه اقر واستند الى حاله
معهوده ما في تلك الحالة وجوب الصمان فكان باعتبار الاسناد منكر الوجوب
الصمان والاخر مدع وابدأ القول قول المنكر فكذا في مسلة الاقرار انه لو قال
لعبد اعتقتك وانا صبي او مجنون وذلك معهود وقال العبد لا بل كان بعد البلوغ والاداء
كان القول قول المقر وكذا لو قال قطعت يد عبدى هذا ثم بعتك منك كان القول
قوله ولا ارش عليه وقيل بل هي مسلة مبتداه وجه قول محمد رحمه الله ان الخلاف
في الحقيقة وقع في دخول العبد في اليد والمشتري يدعيه والبائع ينكر فيكون القول قوله الا
يرى انه لو انكر البيع اصلا كان القول قوله نادى التكرع البدكان القول قوله وهما اذا
الاصل دخولها في البيع باعتبار الاتصال والتبعية طرفة كان الظاهر شاهدا للمشتري
فيكون القول قوله واهما اقاما البينة قبلت بيته اما البائع فلانه است حادثا وهو العقا
قيل البيع وله فيه حق وهو ابراف نفسه عن صمان الجنايه وفي الحقيقة هو المدعى ولهذا كان
القول قوله الاخر واما المشتري فلانه ثبت دخول العيز في البيع وبراه نفسه عن نصف الثمن
فان قيل هذا كله ثابت بقول المشتري لان القول فيه قوله عندهما هو يثبت ما هو ثابت
بقوله قيل له نعم لكنه ثابت من حيث الظاهر بقوله مع البين فهو هذا البينة
ثبت حادثا حتى يسقط عنه البين فيقبل كالمودع اذا ادعى برد الوديعه وانكر المالك كان القول
قوله مع البين ولو اقام البينة بقبل بيته فلو اقاما البينة فالبينة بدنه المشتري لانها
اكثر اثباتا لانها قامت على الابيات صورة ومعنى اما الصورة وهو اثبات امر حادث
واما المعنى دخول العيز في البيع وبراه نفسه عن نصف الثمن وبينه البائع قامت على
الاثبات صورة دون المعنى لانها سعي دخول العيز تحت البيع وبراه المشتري
عن نصف الثمن كان بينه المشتري اثباتا ما كان القول قوله باعتبار شهادته
الظاهر والبينة بيته باعتبار الفصل وهذا لان البائع لما اقام البينة
على

على ما ادعى الظاهر الذي كان القول قول المشتري باعتبار ان وصار محتاجا الى
الاثبات ولا طاهره فوجب قبول بيته صورة ولو بصاد وان المشتري هو العا في
الاثبات اخلافا فقال المشتري فقالتا بعد البيع نفي الثمن لا غير ولا خيارا وقال
البائع بل فقالتا قبل البيع ولي عليك نصف القيمة والعبد لازم للجمع الثمن والقول قول
المشتري مع يمينه لان الظاهر شاهد له لانه يدعى العقا لا قرب الاوقات فكان الظاهر
شاهدا له والمانى انهما توافقا على ملك الدات له وملك الدات عليه لملك
الاوصاف والمواضع فكان الظاهر شاهدا له وفي الاخلا عن محمد رحمه الله ان القول
قول البائع والاصح ما ذكره هنا لانه يدعى ما هو الاصل ولانه منقول لصمان الجنايه حقيقة
ولو اقام احدهما بيته بقبل بيته اما البائع فظاهر لانه يثبت حادثا وهو العقا
والجواب نصف القيمة وهو مدع وله ذلك ان القول قول المشتري واما المشتري فان
كان ثبت ما هو ثابت بقوله من حيث الظاهر ان ثبت امر حادثا با بالفسوط العيز
عن نفسه وان اقاما البينة فالبينة بينه البائع عكس فقال لانه هو المدعى
للفصل يعنى نصف القيمة على المشتري والمشتري لا يدعى شيئا وروى اصحاب الامالى
عن محمد رحمه الله ان البينة بينة المشتري واليه ذهب مشايخ العراق
رحمهم الله وهذا روى عن المرحى عن محمد رحمه الله استشهد بمسلة بعد هذا وفي ذلك
المسلة البينة بينه المشتري فقال الايرى لو ان رجلا كان له عبدان
احدهما مقتول والاخر حي فقال الرجل قد بعتك هذا الحي بالدرهم وسلب
هذا الاخر ولم اعك المولى وقال المسدى بل اشترتها منك بالف درهم
وسلبت هذا بعد الشرى ولزم في الدرهم لا غير والقول قول البائع في القول
ويلزم المشتري بممة المقتول في ماله في بليت سمن لان العتق ثبت باقراره وما ثبت
بالاقرار لا يتحمل العاقلة وانما كان القول قوله لان المشتري يدعى مسراه وهو منكر
والملك في الحي لا يوجب الملك في العتق لانه منفصل عنه بخلاف العين في المسلة الاولى
لان ملك الدات يدل على ملك العين على العبد الحي وقد اختلفا في يمينه فالبايع يقول
بمنه الف والمشتري يقول انه اقل من الف لانه يزعم انه اشترى الحي والمقتول
بالف والسلعة فائمة فيتحالفان ويتدراوان وهذا الاستسما با ديوافق جواب محمد
رحمهما الله في رواية الامالى ان القول قول البائع لانه ينكر دخول العيز في البيع فيكون
القول قوله ولا يستقيم على جواب ظاهر الرواية فانه خالف حكمه حكم المستشهد
الا ان القول ان كان خالفه صورة يوافقه معنى وعرض محمد رحمه الله من
هذا الاستسما بان من ان من تنسك باصل ظاهر كان القول قوله
والتمسك بالظاهر في العبد من البائع لان الاصل في العبد من الانفصال في حكم البيع
لمز ادعى عدم الدخول في البيع مع ان الاصل فيه هو الانفصال كان الظاهر شاهدا

له فيكون القول قوله وفي العبد الواحد الاصل هو اتصال الطرفين بالذات فكان
الاصح دخول محتا البيع الذي يتناول الذات فمن ادعى هذا الظاهر كان القول
قوله ايضا واهما اقام البيعة فقلت بعينه بايعا كان او مشتر بالمال قبل وانا فاما
البيعة فالبيعة بينة المشتري لانها اكثر اثباتا لانها ثبتت دخول القول في البيع وانه
غير ثابت لا باقرار الباع ولا من حيث الظاهر وانفساخ البيع فيه وسقوط الثمن
لسقطه فكانت بينة اولى بالموت وبينه الباع ان كانت تحت ضمان الجنايد
على المشتري فهو ثابت بقول المشتري بغيره من حيث الظاهر والاستقضاء به
المسلم على ان البيعة في المسئلة الاولى مسلمة المشتري لان الاستشهاد اذا لم يكون بنظره
لا ينقضه الا ان الصحيح ما ذكر في الكتاب ان البيعة بينة الباع لانها اكثر اثباتا
لانها ثبتت الضمان على المشتري سوى ضمان البيع وهو نصف القيمة اما مسئلة
الاستشهاد فقولها من وجوه احدها ان هذا ابتدا وليس باستشهاد ومحمد رحمه الله
وبعض المواضع افتتح المسئلة بلفظ الايري كما افتتح بلفظ اريت لانه ذكر
في كتاب الطلاق باب الرد على من يقول ان الطلاق بغير السنة لا يقع
وابتدا بلفظ الايري والثاني انه اراد به الفرق فاراد ان يدرك قوله ولا يشبه
بحري على لسانه لفظ الايري لسغل قلبه بما مر من الامور والمالك ان هذا
ليس باستشهاد لانه قال في اخره وهذا الايشبه العقب في العبد الواحد ثبت
انه ما اورد هذه المسئلة على سبيل الاستشهاد وانما اورد الفرق والفرق بينهما
ان في هذه المسئلة الباع اندرج القول والمشتري فيكون يدعى ببيعة المشتري
اولى وان ذكره على سبيل الاستشهاد لكن اراد به الاستشهاد في علم الحكمه في الحكم
بقريه والله اعلم كانه قال الايري ان في هذه المسئلة البيعة بينة المشتري
لانها اكثر اثباتا فكذا في مسئلة الكتاب البيعة بينة الباع لانها اكثر اثباتا وهذا
استشهاد صحيح ولو تضاد فان الاجنبى هو الذي يقا عينه لكنها اختلفا قال الباع
فقا عينه قبل الشرى ولى عليك نصف القيمة وعلى المشتري تمام الثمن ان اخطا اخل
وقال المشتري فقا بعد الشرع وكل عليه نصف القيمة ولا على تمام الثمن فالقول
قولا المشتري لان الظاهر شاهداه لاطل وان قال الفاق فقات عينه قبل الشرع
لا بلغت الى قوله لانه لما اقرت فقا عين العبد والعبد حال اقراره بالفقهاء
ملك المشتري ما رقبوا بالارشاد والاخذ من يده فاذا اقر ان ما اخذ من يده
لغيره لم يصح اقراره لانه يريد ابرائفة عن ضمان المشتري من اقر باخذ المال
من يدرجل ثم اقر ان هذا المال لغيره فان اقام احدهما البيعة قبلت بيئته
بايعا كان او مشتر بالمال وان اقام البيعة فالبيعة بينة المشتري لانها ثبتت
دخول العيز في العيب فكان اكثر اثباتا وقد ذكرنا ما اذا كان الفاق في هو الباع واما

البيعة بينة الباع ولا فرق بين هذه المسئلة فان في المسئلة جميعا روايتان وجه هذه الرواية
ان بينة المشتري ثبتت دخول العين في البيع وبينه الباع سفها فكانت بينة المشتري
اولى كما لو تضاد فان الفاق هو الباع واما البيعة ووجه ذلك الرواية ان بينة
الباع اكثر اثباتا لانها ثبتت ضمان نصف القيمة وبينه المشتري بسد دخول
العيز تحت البيع فاستويا من هذا الايبيعة الباع اكثر اثباتا لان وجوب ضمان
نصف المشتري غير ثابت لا باقرار المشتري ولا من حيث الظاهر ودخول العيز تحت
البيع ثابت باقرار الباع من حيث الظاهر لان الاقرار ببيع الذات اقرار ببيع الطرف
ظاهرا فان بينة الباع اكثر اثباتا وكذا اختلفا في الفاق فقال المشتري فقا فلان
عنده بعد البيع وقال الباع لابل فقا فلان قبله يقبل بيعة المشتري على من
ادعى الفقا عليه لانه هو المقتل لدخول العيز في البيع وتبطل بينة الباع على الاخر
لانما است القطع او القاعن احدهما اتفق عن الاخر ضرورة رجل اسلم الى رجل
عشرة دراهم في عشرة اقفرة حنطة ودفعها الى المسلم اليه على ان احمدها بالخيار
لمتة امام فالمسلم فاسد لان من شرط صحة السلم قبض راس المال في المجلس وهذا
الشرطينا في راس المال لانه انما يكون راس المال اذا ملكه بعد القبض واذا كان
الخيار لرب السلم لا يملكه المسلم اليه هذا القبض لانه مسرى وخيار المشتري يمنع
زوال الثمن عن ملكه واذا كان الخيار للمسلم اليه منع دخول راس المال في ملكه عند
ان خيفه رحمه الله وعندهما ان كان لا منع دخوله في يده لكن بوجوب تنزيله لانه
فلا يكون قابض راس المال على الاطلاق وان كان لا يوجب الترتيل لكن وجب البيع
في هذه الصورة لعله اخرى وهو ان هذا شرط يخالف مقتضى العقد ولا احد
التواقدين فيه منفعة ومثل هذا المشرط يوجب ضمان العقد لان النبي عليه السلام
نهى عن بيع وشروط وانما جوزنا في بيع الاعيان نصا بخلاف القياس لدفع العيز
وانما احتاج الى هذا في عقد حصر عن العيز فيه عادة وعند السلم مبني على المعاينة
لان بيع الفال ليس فلا تقع الحاجة الى الاحتراز عن العيز فيه فلا يحتاج الى الخيار
ففي مسئلة اعمال النبي واصول القياس ولانه عقد مخرج فيه بالنص استباحة
الخطور مع قيام المحرم فعوى الهى عن بيع وشروط والقياس من هذا الاصل فلا يكون
ورود الشرع بجواز البيع مع شرط الخيار ووردنا هنا فان ابطال صاحب الخيار
خياره قبل ان يفرقا والدرهم قائمة في يد المسلم اليه صح عند علمائنا الثلاثة
رحمهم الله ما ذكرنا في اصل الباب لانه ملك المسلم اليه عند سقوط الخيار
فلم يتبق الا ما حيز القبض الى اخر المجلس وذلك لانها ليس به وان كانت
ستهلكه لم تجز لانه لا يمكن تحقيق القبض فيه ولا بقريه فيكون بيع الدين بالدين
وذكر في البيوع من المبسوط وقال يجوز مطلقا ولم يفصل وهو محمول

على قيام راس المال في يد المسلم اليه وهذه المسئلة ليست من جنس مسايل الباب
وكان محمد رحمه الله اورد هذه المسئلة وذكرها ليفرح عليها من جنس ما سبق ذكره من
الاخلاف بين رب السلم والمسلم اليه بان قال احدهما اسقطت الخيار قبل
الفرق وجاز السلم وقال الاخر لا بل اسقطت بعد الفرق ولم يجز او قال احدهما
اسقطت الخيار قبل الفرق وقال قيام راس المال وقال الاخر لا بل بعد
هلاك راس المال فكان مسئلة السلم لها مدخل في هذا المقصود لكن اشتغل
خاطره وذهب عليه التفرع او فوض التفرع الى غيره او تركه احترازا على اطلاق
ولان بينهما مناسبة من حيث بقاء اصل الخيار الا ان عمه الماتت خيار
حكى لعيب المبيع فاذا جاز العقد وهذا خيار قضدي فابطله والله اعلم

باب
من القبض في البيع بالعيب

اصل الباب ان المشتري اذا احدث بالمبيع عيبا في
يد البائع عيبا ينقصه بصير قابض له لو جهز احدهما ان عيبه اترق الكل يدل
انه ينقص قيمة الكل بخلاف ما اذا روج الامة قبل القبض فانه لا يصير قابضا
استحسانا لانه لم يقبض العيب وانما هو عيب حلي بمنزلة ما لو اقر عليها بالدين
وهذا المذنب بعض المبيع حقه وصار قابضا للذات الحقيقية وللما في حكمه لانه بدت
انزله في الباقي حتى يسمي الكل عيبا فيجعل قابضا باعتبار اثره فحله حكما نظر اللبائع
دفعاً للضرر عنه لانه لو هلك المبيع قبل القبض ينسخ البيع فيجوز المبيع
الى ملك البائع معناه خلاف ما لو عيبه الاجنبي فانه لا يصير قابضا للباقي حتى لو هلك
لا يضمن الاجز الخائب لان العيب ليس يقبض حقيقته وانما جعل قبضا حكما
نظر للبايع دفعاً للضرر عنه والغصب لا يحقق بطريق الحكم وهذا لا يثبت
بالحمله ويقبض المنقول بدون العسل ولانه لو لم يصير قابضا للجز الما في يودي الى
تفرق الصفقة على البائع وانه لا يجوز والثاني ان المشتري يصير قابضا بالحلي بالمبيع فاذا
فعل فعلا يحصل به الحلي بالمبيع يصير قابضا لان الواجب على البائع تسليم المبيع الى المشتري
ومعنى التسليم رفع المانع عن القبض فاذا حلي بجز المبيع وبين المشتري فقد رفع المانع
فصل المشتري قابضا على معنى انه يتأكد عليه العيب ولو هلك يهلك على ملكه وهذا هو
وحد مثل هذا الفعل في ملك الغير بصير غاصبا للكل حتى يجب عليه ضمان الكل بخلاف
التكاح لانه لم يوجد فيه الحلي بالمبيع ولهذا الواجب المبيع بعد الغيب يجوز بيعه لانه
بيع المبيع بعد القبض وحرف اخر ان المشتري اذا قبض المبيع بخير اذن
البائع وقبل نقد العيب والتمس حاله فللبائع ان يسترده ويكسبه حتى يستوفى الثمن لان
المشتري فوت عليه يد استحقته فكان له ولاية الاسترداد على ما ذكرنا في الابواب المنتهية

تبرأ في فعل بصير مستردا لكل فعل لو وجد من الاجنبي في ملك الغير بصير غاصبا ويجب الضمان
عليه فاذا وجد من البائع بصير مستردا وكل فعل لو وجد من الاجنبي لا يصير غاصبا اذا وجد
من البائع لا يصير مستردا لان العين خرج عن ضمان البائع والحاجز الى ادخاله
في ضمانه فالحكم فعلا يجب به الضمان لا يدخل في ضمانه واذا وجد ذلك الفعل في البعض
يصير مستردا للبعض دون الكل حتى لو قبض المشتري بغير اذن البائع فقطع البائع
يده ولم يأخذ حتى مات من القطع ينسخ البيع لان حق البائع في الحس لم يسقط
بقبضه والسراية اذا انقضت باجنابه وكان مثلا من اصله فكان البائع قتل في يد المشتري
فيصير مستردا له وينسخ البيع الا يري ان من غصب عبدا اشترى قطع المولى يله
فما من ذلك سقط الضمان عن الغاصب لان المولى صار مستردا وان مات
من غيره فعلى المشتري نصف الثمن لانه استرد النصف قايما اسعص قبض المشتري
في النصف فبقي النصف هالكا في ضمان المشتري بخلاف ما اذا قطع يده في يد البائع
ثم هلك من غيره ولم ينعه البائع حيث يجب عليه جميع الثمن ويجعل باضا جميعه
بالا في بعضه لان الوجوه ينقطع اليد يمكن من قبضه فيجعل بمنزلة التحليل والمشتري
بالتحليل يصير قابضا والبائع بالحلي لا يصير مستردا فلا يصير مستردا الما بقى وهذا
لان الملك للمشتري والمالك ممكن له من القبض فيمكن ان يجعل قابضا للبعض بالانلاف
فلما لم يبق منه بالتحليل لكونه مملوكا له فاما البائع ليس بمالك وانما حقه في الحس
باعتبار يده الا يري انه لو سلم العقود عليه لم يدين له بعد ذلك ان كسبه
وذلك استرداده لا يظهر الا في ظاهره فبغيره عمله بيده وذلك مما يتلف بجانيته
او بسراية جانيته وهذا لان قبض المشتري ليس باسرع من قبض البائع
الا يري ان البائع لو قال للمشتري حلت بينك وبين المبيع صار المشتري
قابضا قبض او لم يقبض ولو قال المشتري للبائع رددت عليك لا يصير
ردا ما يقبل البائع ولان المشتري لما قطع يده فقدنا كسبه في النصف والنصف
الاخر محل المالك فيصير ما سمي بالذات النصف ويتأكد البيع في الكل كما
اولقطع البائع يده في يد المشتري فقد ينقص البيع في النصف والنصف الاخر ليس
بمحل النقص فلا يصير قابضا له الا ان يهلك من جانيته ولان المشتري لا يملك الفرق
في القبض والبائع يملك استرداده البعض للحبس اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله
رجل اشترى من رجل ثوبا بعشرة دراهم فلم يتقا بضا حتى احدث المشتري فيه
عيبا صار قابضا للكل حتى لو هلك الثوب في يد البائع قبل ان يهلك عيبا يباع يهلك
على المشتري ويأله عليه الثمن لما قلنا وان منع من صنع لم يكن للبائع على المشتري الا حصه
النقصان في قوطم لانه صار بالمنع مستردا وله حق الاسترداد وبقض حق المشتري
الا في قدر ما هلك ويمكن جعله مستردا لانه فعل لو وجد من الاجنبي بصير غاصبا

ويضمن به مال الغير الا يري ان المودع اذا منع الوديع بعد الطلب والغاصب اذا منع
اذ منع ولد الغصوبة بعد الطلب يضمن فجاز ان يصير البايع مسترد الا ان المشتري
يضمن قدر النقصان لانه لم يوجد استرد اذ ذلك الدر الا ان منع البايع لا يقطع السراية
لانه المالك والمستحق اذا يفتوت يد المشتري فاذا كان حكم الجنازة ثبت بدون يد
فلان يفتوت يد اوله ولو كان الثوب في يد البايع حين حدث فيه المشتري الغيب
فلم يمنع بعد ذلك حتى هلك في يد هلك من مال المشتري لان هذه الافعال
وهو كونه في يده او حجرة او على عاتقه او كونه ممسكا به مما لا يضمن به مال الغير
فلا يجوز ان يصير به مسترد الا يري ان المستعير اذا فرغ من الاستعمال
وبقي الثوب او الخاتم في يده ولم يستعمله لا يصير ضامنا ولا يملك له ذلك بعد
البيع لغير حقه في العين ولو كان غاصبا لما حل له ذلك في مال الغير فلا يفتوت
قبض المشتري ولو كان قميصا وهو لا يسه او دابة وهو راكبا او خاتما وهو لا يسه
حين حدث المشتري فيه عيبا ثم هلك هلك من مال البايع منه بعد التعيب
او لم يمنع لان د وام اللبس والركوب فعل يضمن به مال الغير كالمسا لللبس الا يري
ان من استعار ثوبا ليلبسه يوما الى الليل فدام على اللبس بعد مضي اليوم يصير ضامنا
وهذا لان الدوام على ما يستدام بمنزلة الاشياء وكذا د وام لبس الخاتم والدوام
على الركوب فيصير البايع به مستردا ولا يملك فعلا لا يجوز له ان يفعل بعد البيع
فيصير به غاصبا ضامنا بخلاف الامساك ولو كان المبيع دارا والبايع ساكنا
فهدم المشتري جائطانها يصير قابضا لكل الدار لانه يملك الكل لما يملك فلودام على السكنى
ولم يمنع بعد ذلك حتى عرت وصار حرا فطيه الثمن كله في قياس قول الخليفة
رحم الله لانه صار قابضا بجميع الدار فملك في ضمان المشتري وعند امي يوسف
الاول وهو قول محمد رحمهما الله يملك من مال البايع وليس على المشتري الا حصة
المهدم بناء على ان سكنى الدار عند امي حنيفة وامي يوسف الا حزر رحمهما الله فعل لا يضمن
دار الغير فلا يصير البايع به مستردا وعند امي يوسف الاول وهو قول
محمد رحمهم الله يضمن فيصير البايع مستردا وفي المبتوط اذا اشترى عبدا و قطع المشتري
يد صار قابضا لكل وقد ذكرنا فلو قطع البايع رجله من خلاف بعد ذلك فمرا منها
كان المشتري بالخيار ان يشا اخذ العبد بثلاثة ارباع الثمن وان شأ ترك وعمر نصف الثمن
لان يقطع اليد بقدر عليه نصف الثمن وان شأ ترك وعمر نصف الثمن ثم البايع يقطع
الرجل صار موقوفا قبض المشتري في الباقي متلفا المصنف ما بقي فليسقط عن المشتري نصف
ما بقي من الثمن ويثبت له الخيار فيما بقي من العبد لانه يحرم المعقود عليه في ضمان البايع
فان اخذ ليزم نصف الثمن بمقابلة اليد فان قطع البايع او لا يده ثم قطع المشتري رجله من
خلاف فمرا منها فالعبد لازم للمشتري بنصف الثمن والا خيار له لان البايع فوت نصفه

ليسقط

فليسقط نصف الثمن وبنت الخيار للمشتري في اخذ بنصف الثمن او تركه لما قطع رجله صار
سقطا الخيار لانه يصير قابضا جميع ما بقي يتلف بعضه ويجرد قبضه بعد العلم بالعيب
سقط خياره فقبضه مع الاطلاق اولي ولو ان المسري بعد الثمن ولم يقبض حتى قطع يده
ثم قطع البايع رجله من خلاف فمرا منها فالعبد لازم للمشتري والا خيار له وعلى البايع
نصف قيمة العبد مقطوع اليد وذلك ربع الجمع لان المشتري صار قابضا لجميع العبد
بالقطع ثم يقطع البايع لا يفتوت قبضه لانه قد سلم الثمن وليس له بعد استيفاء الثمن
حق قبض قبضه فلا يجعل قطعه ناقضا لقبض المشتري بخلاف ما تقدم فان له حق قبض
قبضه ما لم يصل اليه الثمن فيجعل قطعه ناقضا واذا سمي حكم قبض المشتري كان البايع في القطع
كاجني اخر فعليه نصف قيمة اقطع اليد وعلى المشتري جميع الثمن لبقا حكم قبضه والا خيار
له لغير المعقود عليه بعد القبض ولو قطع البايع يده ثم قطع المشتري رجله
من خلاف لزمه العبد بنصف الثمن ويرجع على البايع بنصف الثمن الذي اعطاه ولو اشترى
عبدا ولم ينعك الثمن حتى قطع البايع يده ثم قطع المشتري رجله من خلاف مات في يد البايع
منها فعلى المشتري بلثا اثمان الثمن لان البايع يقطع اليد صار متلفا نصفه ثم المشتري يقطع
الرجل صار متلفا نصف ما بقي وما بقي وهو الربع تلف بسراية جانيهما وانما يعتبر السراية
في الحكم باصل الجانيه وحكم اصل جناية البايع سقوط الثمن بحصة ما تلف به فذلك
حلم سراية جانيته وحكم اصل جناية المشتري بقدر الثمن عليه وكذلك حكم ما تلف
بسراية جانيته فحتاج الى حساب ينقسم ربعه نصفين واقله ثمانية فذلك باصل جناية
البايع لربعه وبالسراية سهم فلهذا يسقط عن المشتري خمسة اثمان الثمن وتلف بجانيه
المشتري سهمان وبالسراية سهم فيقرر عليه بلثة الايمان فان قيل
قد ذكرتم ان المشتري بجانيته يصير قابضا لما تلف وما بقي منه فينبغي ان يجعل عليه
نصف الثمن فلما نعم لكن للبايع حق الاسترداد فيما بقي فيكون مستردا لما
تلف بسراية جانيته لانه لا يشرى الجانيه فوق تاثير حطه وقد بينا انه لو
حطه بعد قبض المسري او جانيته اسقط قبضه الا فيما تلف بسراية جانيته المشتري
فلا يفتوت حكم قبض المشتري فيما تلف بسراية جناية البايع كان اولي ولو كان المشتري
هو الذي قطع يده او لا ثم قطع البايع رجله من خلاف مات فعلى المشتري خمسة اثمان الثمن
ويطرح عنه بلثة الايمان لانه تلف بجناية المشتري النصف لربعه وبسراية جانيته سهم
وتلف بجناية البايع سهمان وبسراية جانيته سهم وان كان الثمن منقودا والمشتري
هو المادي فعليه جميع الثمن لانه يقطع اليد صار قابضا لكل ولم يفتوت قبضه
جناية البايع وعلى البايع بلثة اثمان قيمته صحح لانه تلف باصل جانيته نصف ما بقي وهو
الربع وبالسراية ربع ما بقي والبايع في هذا كاجني اخر وان كان البايع هو المادي
رد على المشتري نصف الثمن الذي اعطاه لانه تلف نصف المبيع قبل القبض

فينسخ البيع فيه فيجب عليه رد نصف الثمن المسمى بقطع الرجل صار أيضا جميع ما بقي
 قبضا تاما فيتقرر عليه نصف الثمن الا ان نصف ما بقي وهو الربع يلف بجناية المشتري
 ونصفه لسرانية الجنايتين فما لفت لسراية جناية البائع وهو الثمن على البائع حصة ذلك
 من قيمة العبد لانه لو تلف بجانيته بعد قبض المشتري كان عليه ضمان القيمة فلذا اذا تلف
 لسراية جانيته يجب عليه رد نصف الثمن وثلث القيمة فان قيل قد قلتم
 ان للقبض شبهة بالعقد واذا كان باصلا للعقد بعد الجناية ينقطع حكم السراية
 بان قطع يد عبده ثم باعه فذلك بقبض المشتري بعد جناية البائع وجب ان ينقطع حكم
 السراية فلما عين البيع لا يقطع السراية وطهرا سقطت بالهبة والوصية
 لكن تبدل المستحق بحكم البيع هو القاطع لان المستحق هو المالك وقد انتقل الى
 ملك المشتري بالبيع وهذا المعنى لا يوجد في القبض منه لا بقصد الملك والمستحق
 فان قيل معنى التبدل هنا يحصل حكما ايضا فان ما لفت باصلا للجناية
 قبل القبض تلف على ملك البائع وما لفت لسراية جانيته يتلف على ملك المشتري ويتبين
 ذلك بالموجب فان باعتبار ما لفت بالجناية لسقط الثمن وباعتبار ما لفت بالسراية يجب
 القيمة على البائع قلنا لا لذلك بل العبد بنفس العقد صار مملوكا للمشتري بجناية
 البائع تصادف ملك المشتري وهو سبب لضمان المثل للمشتري عليه الا ان قبض
 المشتري يفوت فيما لفت باصلا جانيته ومن ضرورة فوات قبضه انفساخ البيع فيه
 فيسقط حصته من الثمن فاما ما لفت لسراية جانيته فلم يوجب قبض المشتري فيه قلنا
 كان مضمونا على البائع بالقيمة وتبين هذا ان اختلاف الحكم لاجل فوات قبض المشتري
 لانه حكم السرانية مخالف لاصل حكم العقد في حكم الضمان ولو كان المشتري حين اشتراؤه
 قد علم او ينقل حتى قطع البائع يد ثم قبضه المشتري باذن البائع او بغير اذنه مات
 في يد من جناية البائع بطل عن المشتري نصف الثمن بقطع البائع يد ولا ضمان على البائع
 فيما هلك في يد المشتري بجانيته لان البائع صار متلفا بنصفه بحكم المشتري بغير اذنه
 بنصف الثمن وبين تركه ولما قبضه المشتري صار ارضيا بما عني منه وذلك قاطع سراية
 جناية البائع بتركه البر فلهذا كان على المشتري نصف الثمن فلان القبض بشبهة العقد
 ولو اشتراه بعد قطع البائع يد انقطع به حكم السرانية لان المشتري صار ارضيا به
 حكم الشري فلذا هنا ولانا لو جلت البائع مستردا لسراية الجناية جعلناه مستردا
 وفاسحا حكما والقبض حصل حقيقة فلا يفسخ الاجمته لان الشيء يفسخ بما هو مثله او اقوى
 منه ولا يفسخ بما هو دونه والقبض الحقيقي اقوى من الحكمي الا ترى انه لو قطع يد عبده
 ثم غصبه عاصب ومات عنده كان عليه قيمته مقطوعا لان قبضه حقيقي والمولى لو صار
 مستردا الصار مستردا حكما وليس هذا الجناية اذا قطع البائع يد ثم قطع المشتري
 رجله بمات فكر شي حدث من جناية البائع بعد ما جرت المشتري فيه جانيته فان كان

الثلث

الباع من غير يد بطل عن المشتري من الثمن بحساب ما هلك منه بجناية البائع وان كان مفقودا فلف
 البائع فيه فمعه واذا كان القبض بعد جناية البائع واخذ المشتري فلا ضمان على البائع فيما هلك
 من جانيته في يد المشتري من القيمة ولا يبطل عنه شي باعتبار انه لان القبض بالجناية حكمي تايا
 يظهر اثره مما سلف به فلا يقطع السراية التي انعقد سببها بجناية البائع فلان القبض الحكمي يفسخ
 حكمه اما الاخذ باليد حسي يظهر بجميع ما بقي من العبد وله مشاهة بالعقد فيقطع به حكم
 سراية جناية البائع وهذه الان بالقبض حسي يصير ارضيا بما بقي من العبد بعد جناية البائع
 وبالجناية لا يكون ارضيا بقدر ملكه فيما بقي بل هو مثلن وانما سقط حكم سراية البائع فيما
 تلف بجناية المشتري او لسراية جانيته ضروره الا ترى انه لو قطع يد عبده ثم غصبه عاصب
 ومات في يد من الجناية كان عليه قيمته يوم غصبه ولو لم يغصبه ولكنه جنى عليه فان من الجناية
 كان على الجاني ضمان ما لفت بجانيته وسراية جانيته وليكن عليه ضمان ما لفت لسراية جناية
 المالك فيه يتضح الفرق بين القبض حسا وبين القبض بحكم الجناية فان قيل ليس
 ان المشتري اذا قطع يد العبد غير مفقود ثم منع البائع ثم هلك من القطع هلك على المشتري
 وانسخ مع البائع وهو قبض حقيقه لسراية جناية المشتري قيل له القبض في
 سلبنا قبض حقيقي وضار فاصلا بين القطع والهلاك كما ذكرنا في الغصب اما منع البائع ليس
 ليس بائنا قبضه لكنه ابقا على الحالة الاولى بضار ذلك اصعب فلا يفصل بين القطع والهلاك
 ولو قطع البائع يد ثم قطع المشتري يد الاخرى او رجله من ذلك الجانب فان من ذلك
 بطل عن المشتري بقطع البائع نصف الثمن ثم ينظر الى ما نقص العبد من جناية المشتري بخلاف
 ما سبق لان فعله هناك ليس باستهلاك لانه ليس بفوت مجلس المنفعة فعمل المالك بفعله نصف
 ما بقي وهنا فعله استهلاكا حكما لانه ان قطع اليد الاخرى فقد فوت منفعة البطش وفوت
 منفعة المجلس استهلاكا حكما وهذا لا يفسد ذلك في السرقة فلا يجوز اعتناق مقطوع اليدين
 عن الكفارة وان قطع الرجل من جانب اليد فقد فوت عليه منفعة المشي لانه لا يعلم ان يمشي
 بعضا بخلاف قطع الرجل من خلاف ففوت ان هذا استهلاك وان التقصان فيه اكثر ولهذا اعبرنا
 التقصان فان كانت هذه الحماة بعصده اربعة اقسام ما بقي بان كانت تمتد بعد قطع اليد
 الف درهم وبلغت جناية المشتري الى ما بقي درهم فقرر على المشتري اربعة اقسام نصف
 الثمن ثم الباقي وهو خمس النصف تلف بجانيتهما سلون نصف ذلك على المشتري لحاصل
 ما وجب على المشتري من الثمن اربعة اعشار الثمن ونصف عشرة وسقط عنه بجناية البائع
 وسراية جانيته خمسة اعشار ونصف عشر ولو بدأ المشتري ثم منى البائع فعل المشتري خمسة
 اعشار الثمن ونصف عشرة وسقط عنه اربعة اعشار ونصف عشر على ما ذكرنا والله اعلم

بما يملك النقص

من المشتري والبيع والقبض بغير امر البائع اصل
 الباب ان المشتري اذا تصرف في البيع بعد القبض بغير اذن البائع في حال
 يكون البائع حق المجلس لاستيفاء الثمن والتصرف مما يحتمل القبض بعد انقضاءه كالبيع والهبة

بمقتضى نصه لقيام المطلق وهو الملك وانعدام المانع وهو الغرر بالعيب الا ان للبائع حق الاسترداد
لازحق الجنس كان ثابتا له فلا يبطل تصرف المشتري اذا كان محتملا للعيب وان يعلق به خواتم
لان حق البائع الاول كان سابقا على حق المالك فكان مراعاة اولي ولم يذبت للشفيع
حق العيب فالبايع اولى بخلاف المشتري سرا فاسدا اذا باع من غيره بعد ما قبض او وهب
لا يكون للبائع حق القبض وان كان قبضه فاسدا او اجب القبض كالقبض بتغيير البائع في
البيع الجائز لان محه وجب نقضه حقا للشرع لا بحق البائع والمبايع اعاقى حق الشرع اذ لم
يتعلق به حق العبد وهنا وجب القبض حقا للعاقلة لانه لو لم يسلطه على ذلك وفي البيع
الفاسد سلطه فلان حكم الشارع بتبوت الملك والمبيع الفاسد والملك مطلق للتصرف
تسليط على التصرف فلا يبقى حق الشرع بعد التصرف كما لا يبقى حق البائع لوجود التسليط
منه واذا استرد الاول من الملك بطل ذلك التصرف حتى لو بعد المشتري الاول
التمن وقبضه لا سبيل للمشتري الثاني عليه لان قبض المشتري الاول كان موقوفا بغير
الغاد ان يرد الممن قبل الاسترداد وبين البطلان ان استرد قبل رد الممن فاذا استرد
بطل من الاصل كسائر التصرفات الموقوفة بغير ان يصرح المشتري كان حاصل قبل القبض
ومثل هذه التصرفات في المبيع قبل القبض لا يجوز وحرف اخر ما ذكرنا غير مرة
ان القضا على الغائب لا يجوز وصدا ويجوز كما وحرف اخر ان القيمة بالجملة
مقام العيز في حق المالك اذ اعقنا هذا ان المحرم رحمه الله رجلا استرى جارية بالف درهم
وقبضها قبل ان يرد الممن بعد اذن البائع وبلغها بمائة دينار وتعاوضا جاز البيع وللبيع
المؤول ولا يه الاسترداد لما ذكرنا فان غاب المشتري الاول فارد البائع ان يستردها
من المشتري الثاني ان اقر المشتري الاخر ان الامر كما وصف البائع في انه قبضها قبل ان يرد الممن
بغير اذنه كان له ان ياخذها لانه لا اقر بذلك فقد اقر ان قبض المشتري الاول
وبيعه كان موقوفا بحق البائع الاول وان له حق الاسترداد والحس والاحارة والنقص
فاذا احتار بالنقص كان له ذلك لان المشتري الثاني بمنزلة العاصب في حق البائع
الاول ومن المشايخ رحمه الله من قال يصح اقرار المشتري الثاني في حق الاسترداد من
اما لا يصح في حق بعض البائع الذي جرى بينه وبين المشتري الاول لان ذلك حق العاصب
وان انكر ما ادعى البائع الاول او قال لا ادري اصدا قام لذب لا خصوصية بينهما حتى يغير
المشتري الاول لان البائع اقر ان الجارية ملك المشتري الثاني لانه استراها من مالكم لكن ادعى
لنفسه حقا سابقا في الجارية على حق المشتري الثاني فاذا اذنه المشتري الثاني لم يكن له ان ياخذ
ولاله ان خاصه حتى لو اقام البيعة عليه لا يقتل بيته لانه ادعى الحق بسبب جرى بينه وبين
المشتري الاول والثاني ليس بحصم عن الاول كما لو استرى حيا وقبضه ثم ادعى اخر
على المشتري ان البائع احب منه للبيع او رهنه منه قبل ان يبيع منه فان المشتري يكون حضا له
لما فلان ذلك هناك فغير هذا وبين المشتري اذا باع الدار المستراة من غيره وغاب

بمقتضى نصه كان للشفيع ان يحاصم الثاني والعرق ان الشفيع كما يستحق الشفعة بالبيع الاول
يستحق الشفعة بالبيع الثاني وله الخيار ان يشاخذ من الاول ان كان حاضرا وان شاخذ من
الثاني وكان له ان يحاصم الثاني لان حصم فيما يتعلق بالبيع الثاني اما هنا البائع الاول يستحق الحس
بالبيع الاول يستحق الحس بالبيع الاول لا بالبيع الثاني والبيع الاول جرى بينه وبين المشتري
الاول فلا يكون له ان يحاصم الثاني وله ان يحاصم الاول بحض مشا حنا رحمهم الله ان هذا على قياس
قول ابن حنيفة ومحمد رحمهما الله اما على قياس قول ابن يوسف رحمه الله يكون المشتري
الثاني حضا للبائع الاول يتأكل على مسلتين احدهما ما ذكر في شفعة الجامع ان رجلا لو اشترى دارا
وباعها من غيره او وهبها وغاب المشتري الاول حضر الشفيع و اراد ان ياخذ بالبيع الاول فان
صدقة المشتري الثاني ان ياخذها وان لم يصدقه ولا خصومه بينهما عند ابن حنيفة ومحمد
رحمهما الله وعند ابن يوسف رحمه الله يكون حضا والبايع ما ذكر في المادون ان المولى
لوايع عبد المادون المديون وغاب ثم حضر العزما فان صدقهم المشتري فلم لهم ان يقضوا البيع
وان ذنبهم فلا خصومة بينهم عندهما وعند المشتري خصم ويقضى بدينهم لان الشيء في يد وهو يدعي
الملك لنفسه والمالك يتنصب خصما لمن يدعي فيه حقا الا يبرئ ان من يشتري شيئا شرا فاسدا
فاذ رجلا انه ملكه يكون حضا له كذلك هنا ولهما ان المدعى اراد يفسخ عقد ابواه الغائب
وفيه قضا على الغائب فلا يجوز لانه لا يدين في حمله حضا لانا اذا اجلناه حضا لهم ونقضوا البيع
يعود العبد الى ملك البائع ولا يملك بيعه في ديونهم لان بيعه قضا على الغائب وان باطل
فلا يجعل حضا ولو غاب المشتري والبائع حاضر الا يقض البيع بالاتفاق لانه قضا على الغائب
فاذا حضر المشتري الاول واقام البائع الاول البيعة على ما ادعى من القبض بغير اذنه
رد عليه الا ان ينفذه المشتري الممن لان البيعة قامت على حصة حاضر وصار المالك بالبيعة
اذا قبلت كالمالك معاينة العاضى وان لم يعمد البيعة وصدقة المشتري الاول لا يقدر بصادقتهما
في حق المشتري الثاني لانها مبردان بعض البيع الثاني وتصادقتهما ليس بحجة غالبية بخلاف
ما اذا اقام البيعة ولو نفذ للمشتري الثمن قبل الاسترداد فقد سيجر وبطل حق الاسترداد لان
البيعة ليست بمقصودة انما المقصود بيع حقة في الثمن فاذا حصل بطل حقة في الاسترداد ونفذ
قبضه من الاصل فثبت ان باع بعد القبض وقد اوان لم ينفذ الثمن حتى استردها بطل البيع
الثاني لان قاض قبضه من الاصل ولو نفذ للمشتري الثمن الاول بعد ذلك واخذ الجارية لم يكن
للمشتري الثاني علمها سبيل لان بيعه قد بطل فلا يعود الا بالتحديد هذا اذا كانت الجارية
قائمة في يد المشتري الثاني وان مات في يده فللبائع الاول ان يضمنه قيمتها فيكون في يده
حتى ينفذ المشتري الاول الممن لانه وجب عليه رد الجارية وقد عجز عن ردها فوجب عليه قيمتها
لقيامها مقام العيز ولان المشتري الاول كان بمنزلة العاصب في حق بايعه لانه فوت عليه
يد استحقته فيكون للمشتري الثاني بمنزلة عاصب العاصب في حق البائع الاول
والمفصوب اذا غصب في يد عاصب الغاصب كان للمفصوب منه تضمينه ذلك هنا

ولا يلزم عدم كونها مضمونة في يد المشتري الاول بالقيمة لانها مضمونة عليه باليمن حقا للبائع فلا يكون
مضمونة عليه بالقيمة حقا لان الشئ الواحد لا يكون مضمونا لهما الواحد على واحد اما هنا
مضمونة على المشتري بالقيمة للبائع الاول وباليمن للبائع الثاني وصار كالمغاصب اذا باع القمصر
فانه تكون المسرى على الغنوب منه بالقيمة وللبيع باليمن ولانها مضمونة على الاول باليمن وهو
نوع عممة فيستقيم ان يكون مضمونة على الثاني وان اخذ البائع الاول العممة فهلكت في يده
استقضى البيعان لان العممة فائمة مقام العيز ولو كان المبيع قايما واستردته فهلك في يده انتقض
البيعان فكذا اذا هلكت القيمة ويرجع المشتري الاخر على المشتري الاول باليمن الذي اعطاه
لان البيع قد انسخ فيرجع بالثمن كما لو هلك المبيع ولو لم يملك العممة في يد البائع الاول
حتى يرد المشتري الاول الثمن لم يكن للمشتري الاخر على القيمة سبيل وسلمت للمشتري لانها
قامت مقام العيز ولو كان العيز قايما لم يكن للمشتري الثاني عليها سبيل فكذا العممة ولم يذكر ان المسرى
الاول هل خيبر ام لا وينبغي ان يخبر لان القبض متى انتقض فيما بينهما من الاصل صار ذلك
بمنزلة بيع حصل في البيع قبل القبض واذا سلمت القيمة للمشتري الاول فان كانت
القيمة من جنس الثمن الذي يرد ببعده يصدق بما زاد على الثمن اذا كانت القيمة اكثر لانه يمكن في سببه
الربوا لان للقبض مشاهمة بالعقد والمشتري الاول قبض العيز من البائع واعطاه الفا ولو
كان هذا عقدا على الحقيقة كان ربوا فاذا كان له شبهة بالعقد تملكته سببه الربوا وصفت
في الزيادة نوع حث فيلزمه التصديق كما قلنا فيمن اشترى عبدا بالف وقيمة الفاك
وصل من العيص خطأ ولان حقه اسفل الى العممة قبل القبض لانها في يد البائع فعند انتقال
القبض كان هذا ربحا حصل في ضمان بايع فيكون ربحا لم يصح بمنزلة قبل العبد
لنهي النبي عليه السلام عن ربح ما له ضمن ويرجع المشتري الثاني على الاول بالثمن
الذي اعطاه لان اخذ العممة من الثاني كما خذ عيز المبيع منفسح البيع بينهما فله ان يرجع
بالثمن وفي المسبوط اذا اشترى الرجل عبدا بالف درهم فلم يقبضه حتى وكل وكبلا يقبضه
قبضه قبل تد الثمن بغير امر البائع فهلك العبد في يده فللبائع ان ضمن الوكيل قيمة فيكون في يده
حتى يعطيه المشتري الثمن لان البيع صار مملوكا للمشتري لكن للبائع حق الحبس فقبض الوكيل في
حق البائع بمنزلة الغصب فلو غصب منه رجل وهلك في يده كان له ان يضمن القيمة فكذا هذا
وهو نظير المرهون اذا قبضه وكيل السراهن بغير اذن الميرتن وهلك في يده بخلاف
ما لو قبضه المشتري بنفسه وهلك في يده لان قبضه بغير ربح عليه الثمن فلا يجب عليه العممة اذ لا يجوز
ان يجتمع ضمانا على واحد بسبب قبض واحد اما قبض الوكيل لا يوجب عليه ضمان الثمن فيجب
القيمة لحق البائع ثم استرد اذ البائع القيمة كما استرد اذ العبد ان كان قايما فاذا اعطاه الثمن
رجعت القيمة الى الوكيل لانه في حق المشتري امين ممثلا امره وانما ضمن لحق البائع فاذا سقط
غير رجعت القيمة اليه كما لو اوفى المشتري الثمن قبل ان يضمن البائع الوكيل ولو بويت
العممة عند البائع سقط الثمن عن المشتري كما لو هلك العيز ثم تبع الوكيل المسرى بالقيمة لانه

مضمون

في القبض عامله بامره وقد لحقه فيه ضمان فيرجع عليه ولو كان المشتري اعتموا البيع قبل القبض
لم يكن عليه قيمة لان اعتاقه بمنزلة قبضه ولو كان الوكيل هو الذي قبض العبد لم اعتمه المشتري
بهذا وموت العبد في يد الوكيل سوا في حق البائع لانه يعذر عليه استرداده بهذا السبب فهو
كالموت وهذا لان امر المشتري الوكيل يقبضه عن ربحه في حق البائع لانه لا يملك قبضه بنفسه
لحق البائع فكذا لا يملك امر غيره ولو ان المشتري امر رجلا باعتاقه فاعتمه المأمور ففي قول
ابن يوسف الاول رحمه الله هذا وامره بالقبض سوا في جميع ما ذكرنا لان اعتاق البيع بمنزلة
القبض الا يبرى ان المشتري لو باشر بنفسه يكون بمنزلة قبضه فكذا اذا وكل غيره به فهو والوكيل
بالقبض سوا ثم رجع وقال لا ضمان على الوكيل لكن يرجع على البائع على المشتري بالثمن
وهو قول محمد رحمه الله وهو راجع عن ابي حنيفة رحمه الله ووجه ذلك ان الوكيل
بالاعتاق مهر عن الشري فيكون ذلك كاعتاق المشتري بنفسه وذلك يقدر عليه الثمن فلا
يوجب ضمان القيمة كما لو اعتمه بنفسه وبغيره هذا ان كمله بالاعتاق اذا حصل مقصورا عليه
لا يحصل به الاطلاق فلا يسلط به حق البائع وانما يحصل به الاطلاق اذا انتقلت عبارته الى المشتري
الا يبرى انه لو اعتمه بغير اذنه كان باطلا ولا يجب عليه ضمان واذا اعلنا عبارته الى المشتري
هذا مقدر الثمن عليه فلا يوجب القيمة اما القبض فكل محسوس بوجوب الحكم على العارض اذا حصل
مقصورا عليه الا يبرى انه لو قبضه بغير اذن المشتري كان موقفا عليه ضمانه فلذا اذا قبض باذنه
لانه لا يعتبر باذنه في حق البائع والله اعلم **باب** اختلاف البائع
مع المشتري في الثمن **اصل** الباب ان الملك مع التملك اذا اختلفا في سبب
الملك كان القول قول المملك في بيان سببه مع التملك لانه لو انكر سبب الملك اصلا كان القول قوله
اما الاول فلانه لو انكر القبض فاذا انكر ما عدل المقرب كان القول قوله اما الاول فلانه لو
انكر القبض اصلا كان ايضا وحرفه **اخر** ان القول قول القابض في قبض المقبوض امينا
كان او ضمينا كالودع او الغاصب ومن ادعى حقا على غيره بسبب عين في يده وانكر المدعى عليه حقه
اصلا او حقه بسبب هذا العين كان القول قوله اما الاول فلانه لو انكر القبض اصلا
كان القول قوله فاذا انكر قبض غيره كان القول قوله ايضا اذ ادعى قناه هذا قال محمد رحمه الله
رجل اشترى عبدا بالف درهم وقبضه ووهبه البائع عبدا اخر وقبضه مات احدهما في يده فاراد
المشتري ان يرد الباقي بالعبث فاحلنا فقال البائع انما بعثك الذي مات وهذا الذي وهبت
لك وليس لك الرد بالعبث وقال المشتري الموهوب هو الذي مات وهذا هو المبيع والقول
قول البائع لان المملك هو البائع فالملك لسفاد من جهة فكان القول قوله في بيان السبب
ولان المشتري يدعى على البائع الفسخ في هذا العبد وهو ينكر كان القول قوله الا يبرى انه لو
كان عبدا واحدا واراد الرد فقال البائع لم يبعك هذا كان القول قوله كذا هذا لان اختلافهما
في الحقيقة وقع في القايما اما الميت مستغن عن بيان سبب الملك ولان المشتري يقوله المبيع هذا
سيريد ان يثبت لنفسه الخيار وتوجيه الخصومة على البائع وهو ينكر فيكون القول قوله

كان

مع العيب ولو لم يجد العيب لكن اراد البائع ان يرجع في الهبة وقال المشتري هذا الذي بعثني والذي وهبني قد مات وقالت البايع هذا هو الوهب كان للبائع ان يرجع في هذا العبد ان يحلف بالله ما باع هذا العبد لان المملك هو قول القول قوله في بيان السببان ملكه بسبب الهبة فاذا حلف اخذ العبد من المشتري واذا اخل كان للمشتري ان يرجع على البايع بعد ما حلف انه ما جعل الثمن بمقابلته الميت لان المملك في العيب يستفاد من قبله فكان القول قوله انه ملكه العيب بازا الحيا لا بازا الميت فحلف كل واحد منهما لان كل واحد منهما مدعي وعدا عليه واهراكل لزمه دعوى صلبه واذا حلف لم يظهر الاخر فيضمن المشتري قيمة المشتري للبائع ففرق بين هذه المسئلة وبين المسئلة الاولى فان رجوع المشتري بالثمن على البائع وهذا يرجع والفرق ان في المسئلة الاولى العبد الذي باراه العيب في زعمه سالم له لما اسع الرد بالعيب فجاز ان يسلم للبائع منه في زعم المشتري اما هنا لما رجع البائع في الهبة واخذ العبد لم يسلم للمشتري العبد الذي باراه الثمن في زعمه فلا يسلم للبائع ايضا بعمه المسئلة او بوجوب الخالف في هذه المسئلة ولم يوجب المير على المشتري في المسئلة الاولى والفرق ان هذه المسئلة كل واحد منهما يدعي على صاحبه شيئا فالبايع يدعي الرجوع في الهبة والمشتري يدعي الثمن فجزى الخالف اما في المسئلة الاولى البائع لا يدعي على المشتري شيئا لانه لا يرجع في الهبة فلا يجب كلف المشتري ثم اوجب الخالف في المسئلة الثانية عندهم جميعا وان كان العبد هالكا ففرق ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله بين هذه المسئلة وبينها اذا حلف المتبايعين في مقدار الثمن والسلعة هالكة حيث لا يتخالفان والفرق وهو ان ثمة انقضاء على ان المملك حصل بجهة واحدة وهو البيع بقي الاختلاف في مقدار الثمن فالبايع يدعي الزيادة والمشتري ينكر فكان القول قوله المشتري مع ميمنه اما في مسلمنا اختلفنا في جهة التملك والتملك فالبايع ادعى تملك العبد الهالك بالبيع والشرك ينكر والمشتري يدعي ملك العبد الهالك بالهبة والبايع ينكر باعتبار اختلافهما في الجهة فوجب الخالف واذا اختلفنا لم يظهر البيع والهبة في الميت فوجب رد الهبة لتحق القبض منه وقد عجز عن رده فوجب قيمته وهذا لان القول قوله البائع في الهالك انه ملكه بالبيع وقد اخذ الثمن من يده فليزيمه رد المبيع وقد عجز عنه فان قيل كيف يضمن قيمته وقد تصادقا انه قبض باذن البائع قيل له انما اذن له البائع بالقبض على وجه البيع فاذا لم يثبت البيع لم يثبت الاذن فبقي القبض بغير اذنه ومن قبض مال انسان بغير اذنه وهلك في يده يضمن قيمته الا ترى ان القبوض على سوم الشراء مضمون على القابض وان قبض باذن المالك كذلك هنا فان كان العبد مسترا الا انه اشترى احدهما بالف درهم والاخر بمائة دينار كل واحد منهما صنفه على حدة وتبايضات احدهما واراد المشتري رد الباقي بالعيب واختلفا في منه كان القول قوله المشتري فيمن الرد ودمع ميمنه اما القول قوله لان الملك في الثمن يستفاد من جهة فكان القول قوله واما لا يتخالفان فان اختلفا في ثمن المرد وهو قائم لان ما هو المقصود من الخالف في القاييم وهو الفسخ قد حصل بالرد بالف لهما توافقا ان الرد بالعيب قد صح وجرح عن القيد وانفسخ

وانفسخ البيع فيه فلا معنى للخالف فلوحري الخالف لهما محري لكان الهالك لان الاختلاف في من المرد ود اختلاف في من الهالك الا ان هناك السلعة منع الخالف عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله تتخالفان لان الهالك عند لا يمنع الخالف خلاف ما اذا تقابلنا لم اختلفا في من قبل فخص البايع حكم الاقالة فهما تتخالفان وان انفسخ البيع لان الاقالة عقد جديد في حق المالك والخالف قبل القبض ثبت بقوله موافقا للقياس فيتعدي من المبيع الى الاقالة الجامع بينهما وهو ان المشتري يدعي حق الحلس الى ان قبض ما يدعي من الثمن والبايع ينكر والبايع يدعي حق الاسترداد اذا ادعى قدر ما اقرب من الثمن والمشتري ينكر والاقالة قابلة للفسخ كالبيع يحلف كل واحد فيراد ان الاقالة ويعود كل واحد منهما الى راس ماله ولهذا قبض الوارث على العاقد اذا كان الخلاف قبل القبض وقبض المبيع على قيام المبيع وقبض الاطارة على البيع اذا كان الخلاف قبل القبض اما بعد قبض البايع العبد حكم الاقالة لا يتخالفان عندهما لان الخالف بعد القبض بيت فضاخلاف القياس في البيع في من كل وجه والاقالة ليست ببيع من كل وجه ولو كانا جيزا والمسئلة كلها رد المشتري العيب بالثمن الذي ادعى وتخالفا وتراد في الباقي اما رد العيب بالعيب وكون القول قوله المشتري مع ميمنه في ثمن المرد وذلك قلنا واما الخالف فلانها اختلفنا في ثمن الباقي والسلعة قايمة والمقصود من الخالف لم يحصل في حق الباقي متخالفا وتراد او يرجع المشتري على البائع بالف درهم ومائة دينار عندهم لان البيع انفسخ فيها في احدهما بالرد وفي الاخر بالخالف وقد ذكرناه فيما تقدم ثم قال محمد رحمه الله في الكتاب اد اوب رد احدهما بالقول قوله المشتري في ميمنه واذا الم يرد واحد منهما فالقول قوله البايع في ميمنه معناه والله اعلم اذا رد احدهما انفسخ البيع فبعد ذلك الاختلاف بينهما في الثمن او كفيئته فيكون القول قوله للمشتري لانه لم يرد العقد واد الم يرد احدهما فالقول قوله البايع لان الاختلاف عند ذلك يكون في كفيئته المبيع قال الشيخ الامام الزاهد المعروف بحواهر زادة رحمه الله قال مشايخنا رحمهم الله اراد محمد بقوله القول قوله البايع مع ميمنه اذا اختلفا في الثمن والعبدان قايما فاهما يتخالفان بالاجماع الا ان محمد رحمه الله قال القول قوله البايع في ميمنه ولم يذكر مع ميمنه ولم يذكر ايضا ان القول قوله المشتري مع ميمنه لانه لا اشكال في كون القول قوله المشتري مع ميمنه لانه منكر ولا اشكال ايضا ان من كان القول قوله يكون مع ميمنه فلم يذكر ميمنه البايع ولا بين المشتري وفي بعض النسخ ذكر ميمنه المشتري وقال القول قوله المشتري في ميمنه مع ميمنه ولم يذكر ميمنه البايع لما ذكرنا ان العقد ينفسخ بالرد في الاختلاف في الثمن واذا الم يردوا اختلفا في الثمن يتخالفان الا انه لم يذكر ميمنه المشتري لانه ظاهر كونها موافقة للقياس واما ذكر ميمنه البايع لان كفيئته مخالف للقياس من رجل اشترى عبدا بالف درهم وتبايضات المشتري بالعبد يرد به بالعيب فقال البائع لم ابعك هذا بل بعثتك غيره فالقول قوله مع ميمنه وعلى المشتري البيئته قد وير هذا وبينما اذا كان في البيع خيار الشرط او الردية والمسئلة يتخالفان فان القول فيه قول المشتري والفرق ان المشتري في خيار الشرط والردية منكر والبايع مدعي لان من له

لا اشكال ان كان القول قوله يكون مع ميمنه

خيار الشرط والروية يتغير بالفسخ بقضاء ولارضا واذا انسخ البيع تقي اختلافا فيما قبضه المشتري
من البايع فيكون القول قول القابض لانه منكر قبض غيره الا يرى ان القول قول الغاصب
والودع اما من له خيار العيب لا يملك الرد بالعيب بعد القبض لا بقضاء او رضا فلم يفسخ العيب
بمجرد ردده فكان الاختلاف واقعا في ثبوت حق الرد بالعيب فالمشتري يدعي على البايع حق الرد
والبايع ينكر وكان القول قوله وان كان المبيع غير مقبوض واراد البايع ان يلزمه فقال المشتري
ليس هذا الذي بعثني فالقول قول المشتري مع ميمنه ولا يلزمه الا ان يفهم عليه بيته انه هو
المبيع فيلزمه ان لم يكن فيه خيار وان كان له خيار رده ان شال ان البايع يدعي الائتزام عليه
وهو ينكر ولو قال ما استرنت منك شيئا كان القول قوله فاذا اذ لما اشترت منك هذا كان
القول قوله ايضا واذا كان فيه خيار البايع فهو في حكم الملك كالمعلق بالشرط والمعلق بالشرط عدم
قبله فكان الزام البيع اياه نزل له ابتداء التملك من هذا الوجه فالبايع يدعي ثبوت حق التملك له في
هذا العيز والمشتري ينكر ولو انكر العقد اصلا كان القول قوله بوضوحه ان البايع لا يملك حكم
خياره الزام البيع الا اذا كان المبيع قائما في يده وقوله في بعين البيع ليس بحجة على الشرط
في احاد الشرط وبدون المعس لا يملك لحاب البيع فيه في حال البايع الان كحال المشتري
اذا ادعى الرد بالعيب قبل القبض في انه لا يقبل قوله في بعين المبيع وبدون التقيين
لا يمكن من رده بعد القبض في المبسوط اذا استرى على رطى واقرانه رطى ولم يره
وقبضه ثم جاء بعد ذلك بريدة وقال وجدة كرايس لم يصدق فالمن له لازم لانه
ساقص في دعواه والمناقض لا قول له ولان لسبب خيار الروية انما يتمكن من الفسخ
اذا حضر المعقود عليه والذي حضره كرايس والمعقود عليه رطى مزرعة فلا يمكن
من نسخ العقد على غير المعقود عليه ولو اقام المبيته لا يقبل بيته لان البيته انما يقبل
بعد دعوى صحيحه ودعواه فاسدة للمناقض وان كان قال لا ادري رطى هو ام لا ولكن
احدته على قولك فانظر اليه ثم جايرده وقال وجدة كرايس كان مصداق فيه مع ميمنه لان
المشتري كان له حق الفسخ بخيار الروية وهو يتغير بالفسخ بخيار الروية والشرط واذا
انسخ العقد فيه بقي المقبوض في يده ملك البايع وكان القول قوله في تعيينه وهذا لانه
غير متناقض في دلالته هنا بل منكر لبعض الرطى وكان القول قوله وفي الاول مناقض ولو اشترى
ثوبا وقال البايع هو هو روى وقال المشتري لا ادري وقد راه ولكني احدته على ما يقول
ثم جايرده وقال وجدة هو يالم يصدق لانه قد كان راي المعقود عليه فليس له خيار
الروية بقي دعواه حق الرد لنفسه في هذا العيز والبايع ينكر فلا يقبل قوله كما اذا ادعى
المشتري العيب بالمبيع وانكر البايع والله اعلم باب

من البيوع التي تكون بين اثنين فيكون الممن بينهما اذا اهلك احدهما يكون الاخر اصل
الباب ان فوات المعقود عليه قبل القبض يوجب بطلان العقد وسقوط الثمن وفوات
بعضه يوجب سقوط الثمن بقديره وفوات اوصاف المعقود عليه لا يوجب بطلان العقد ولا سقوط
شي

تبع من الممن ولكن يوجب الخيار للمشتري على ما ذكرنا والحل في بيع الارض اصل من وجه تبع من وجه
اما اصل لانها غير قايمة بذاتها تتنع بها قبل القبض ويعود ولها الخبز ملكها على الانفراد
فلا النفع ويعمل بخلاف اطراف الحيوان واما بيع لانها قايمة بالارض مركبة فيها للفترا تزيد بها
مالية الارض بصارت بمنزلة وصف من اوصاف الارض ولهذا يدخل في بيع الارض تبعه وصار
بمنزلة اطراف الحيوان اذا ثبت هذا فنقول بج اعتباره اصلا في حال تبعها في
حال عدم اعتبارها اصلا وبيعا في حالة واحدة فعلمنا اذا لم يسم له مما على حله ولم يبق اليه
يوم القبض اعترس عا حتى لا يستطش من الثمن بمقابلته كاطراف الحيوان واذا سمي له من
على حله او بقى الا وقت القبض صار اصلا حتى يتقسم الممن عليها وليسقط بارضه سواء كان الارض
والخيل لو احدا وانيز على لهما كالاربع في المدرعات اذا كان سيجان وجه لا فوايه بالباقي ويتصل
به اصلا بدار واصل من وجه لانه بعد العطف سفي ما لا يتقوما فلنا اذا سمي لكل دراع مما يصير اصلا
واذ لم يسم بكونه بيعا عملاهما اما التماز في تا بعة الاشجار وحقها عند اى يوسف رحمه الله
وعنده اى حنيفة ومحمد رحمه الله تابعة الاشجار وقد ذكرنا هذا في الابواب المقدمة
اذا عرفنا هذا انك محمد رحمه الله رجل له ارض ولاخريفها خيل بغير ارض فامر صاحب
الخيل صاحب الارض ببيع الخيل مع الارض فباع الكل بالف درهم صفقه واحل وقيمة الخيل
حسن مائة وقيمة الارض حسن مائة جاز البيع لانه في البعض اصيل وفي البعض وكيل والممن
بينهما نصفان لان الخيل اذا بقى وقت القبض وقبض المشتري مع الارض صار اصلا
فصار لها حصة من الثمن وقيمتها على السوا فانقسم الثمن عليهما نصفين كالولد اذا كادث
قبل القبض اذا قبض صار اصلا وانقسم الثمن على الام والولد كذلك هنا الا ان هناك
يعتبر قيمة الولد يوم القبض وهناك يعتبر بقيمة الخيل يوم العقد لا يبن فان لم يقبض المشتري
الارض حتى اصلا بالخيل انه سماوته من حرق او عرق وتلفت كلها فالمشتري بالخيار
انما اخذ الارض بجميع الثمن وانما ترك اما الخيار فلان الارض قد ععد بفوات
الخيل والاصل مما سعي بفوات البيع كالحوان بعد بفوات طرف منه وحلوث
العيب قبل القبض يوجب الخيار للمشتري ولانه فاب ما هو اصل من وجه شيع من وجه
وافوات ما هو سعي من كل وجه بخير بهذا اولى ولان الاخذ بجميع الثمن فلان الخيل سعي
رفوات الخيل قبل القبض لا يوجب سقوط شيء من الممن كالولد اذا اهلك قبل القبض
الانه اذا قبض الاصل خيرا كالجارية اذا ولدت واذا لم يعب لا خيرا كالشاة اذا ولدت
فلا يوجب العيب ويكون كل الممن لصاحب الارض لان الممن مقابلا بالاصل وكل الاصل ملكه
ولان الممن انما يترك بالقبض والقبض والممن انما ورد على الارض حاصه وان ذهب
نصف الخيل وبقي نصفه واختر المشتري اخذ ذلك بالممن كله فلصاحب الارض بلائ
ارباع الثمن ولصاحب الخيل ربعه لانه لو هلك كل الخيل رجع كل ثمنه الى الارض فاذا هلك
نصفه رجع نصف ثمنه الى الارض هكذا ذكر في الكتاب وروى ابن سماعه عن محمد رحمه الله

ان المن بينهما المثلث بله لصاحب الارض وبلته لصاحب الخيل وهو قول الحسن رحمه الله
 لانه لا ذهب الحمل قبل القبض صار كان لم يكن مضار كان باع الارض ونصف الخيل وقيمة الارض
 خمس مائة وقيمة الخيل مائتان وخمسون مليون المن بينهما المثلثا وكما لو اشترى جارية
 ممتها الف درهم فولدت ولد من لسانها مائة ثم هلك احداهما قبل القبض يقسم المن على
 الجارية والولد المائتين المائتين لم يكن كذلك هنا الا ان الصحيح ما ذكر في الكتاب
 لان البيع مائة الكل ولو ذهب الخيل كلها قبل القبض كان لصاحب الخيل الارض جميع الثمن
 ولو بقي الخيل كلها الى وقت القبض كان لكل واحد منهما نصف المن فاذا ذهب النصف وبقي
 النصف يجب ان يكون لصاحب الخيل نصف المن ليكون للذهب عبارة وللباقي عبارة
 بخلاف ما اذا هلك الكل لانه لم يبق شيء يمكن اعاشي من المن بمقابلته فيصير مقابلا بالاصل
 وبخلاف الولد لانه لا يدخل تحت المقابلة الا عند القبض الذي له شبهة بالعقد فجاز ان
 يصير قيمته يومئذ والولد يوم القبض واحد فيقسم المن باعتبار قيمته يوم القبض وقيمة الام
 يوم العقد اما الخيل انما يقسم المن عليها وعلى الارض باعتبار قيمتها يوم العقد بالاجم
 لانها كانت موجودة وقت العقد ودخلت في المقابلة الا انها باعها فلم يكن الخيل وقطع
 الولد الا ان ما هلك بوجه حصته الى الاصل كما لو هلك كله مضار في التقدير كان من الارض
 سبعة مائة وخمسون وقيمة الخيل مائتان وخمسون ولو كان هكذا انقسم الثمن بينهما
 اربعا كذلك هنا ولو لم يقبض المشتري الارض حتى انخر الخيل عبارة لساوي خمسا
 مثل قيمة الخيل وقيمة الارض ياخذ المشتري الكل منه باليمن الذي استراه لانه زيادة قبل
 القبض وبقي سبيعا وقد بقي الى وقت الاقبض مضارا اصلا معادله من المن بقدره فيقسم
 المن بين صاحب الارض وصاحب الخيل المثلثا لثلاثة لصاحب الخيل وثلثة لصاحب الارض
 لان المن يقسم على قيمة الخيل والارض يوم العقد لانهما كانا موجودين لدى العقد وقيمة
 الثمرة يوم القبض كما لو ولد لانهما حدثت بعد العقد قبل القبض وقيمة الثمرة يوم القبض
 خمس مائة وهو مثل قيمة كل واحد منهما يوم العقد فيقسم المثلثا وهو كما يسعه اذا ولدت
 ولدا قبل القبض ثم قبض المشتري الكل انقسم المن على الكل باعتبار القيمة يعتبر
 قيمة الولد يوم القبض وقيمة الام يوم العقد وكما لو اشترى جارية وولدها
 فولد الولد ولدا قبل القبض ثم قبض المشتري الكل انقسم المن وقيمة الولد الاخر
 مثل قيمة كل واحد من الامين الا ان هنا ينقسم الثمن اربعا عنصرا معادله الكيل والنصف
 بمقابلته المن الاوّل مع ولدها لان الولد الاوّل اصل بنفسه وليس يتبع للام
 مضار كما لو اشترى جارية فولدت احداهما اما هنا الخيل مع الارض من وجه على ما
 ذكرنا قالوا وهذا قوت الى حنيفة ومحمد رحمهما الله لانهما كععلان الثمرة تابعه الارض
 والخيل جميعا فيقسم المن على الكل فيصير حصته الارض بلها بعد ما كان نصفها اما عند
 ان يوسف رحمه الله لصاحب الخيل نصف الثمن لان عند الخيل باعها الخيل خاص

والخيل

لان

كان من الخيل تنقسم على الخيل والتمريضين وقد ذكرنا هذا ولو كان البايع حين باع الارض
 والخيل قال اسبغك هذه الارض والخيل التي فيها بالف درهم كل واحد منهما خمس مائة
 والارض والخيل لرجل واحد او كانت الارض لرجل والخيل لرجل فاصاب الخيل افة
 وذهب كله اخذ المشتري الارض مائة وهو خمس مائة ان شئت وان شئت اما الخيل فلما قلنا
 واما الاخذ خمس مائة لان الخيل صار اصلا لانه سمي به مما لانه مما يجوز افراده بالعقد
 وصار كما لو اشترى جارية وارضا وقيمتها سواها ملكت الجارية قبل القبض فانها ما اخذ
 الارض بخمس مائة الا انه لا يحسد لان هلاك الجارية لا يوجب عسا في الارض بخلاف هلاك الخيل
 ويكون الخمس مائة لصاحب الارض لانهما بدل ملكه فان لم يملك الخيل لكنها امرت بمساوي
 خمسين الى وقت القبض فقبض المشتري الكل فالارض خمس مائة والخيل والتمريض خمس مائة
 بالاجماع والتمريض زيادة في الخيل خاصة لان التمريض اصل في هذا الفصل وليس يتبع فلا يكون
 التمريض باقية للارض وصار كما لو اشترى جارية قيمتها كل واحد منهما خمس مائة بالف درهم
 فولدت اجدتها قبل القبض ولدا يساوي خمسين يكون خمس مائة من المن بازا التي لم تلد
 وخمس مائة بازا التي ولدت وما اصحابها يقسم بينها ويولدها لذلك هنا اما في الفصل
 الاول التمريض باقية للخيل والخيل باقية للارض فكانت التمريض تابعه لهما جميعا وهذا
 لان التسمية المن لكل واحد منهما على حد يصير كل واحد اصلا كما لو اشترى ثوبا على انه عشرة
 ادرع فوجده مما سبه لا ينقص شيء من الثمن ويخير ولو وجد احد عشر لسلمه
 من غير ثمن ولو قال كل دراع بدرهم ينقص حصته من الثمن لان بالتسمية صار كل دراع
 اصلا الاثني انه يجوز افراده بالعقد وطفه الوقطع وسلم بجير المشتري على اخذ
 واز اطلق عليه اسم العساة قال محمد رحمه الله ولو كان الخيل لارض لرجل والخيل لآخر
 ثباعتها بالف درهم هذا الرجل الواحد اباها بالف درهم سوا ولو باع كل واحد
 منهما الذي له خمس مائة في صفقة واحدة فهذا الواحد اباها بخمس مائة اذا باعها
 خمس مائة صفقة واحدة سوا يريد به انه لا عبارة بتعدد العائد والاتحاد انما العبارة

للتسمية وعدم التسمية لان المعنى يجمع الكل والله اعلم **باب**
 من القبض في البيع والمقابل في ذلك **اصل** **الباب** ان صحة الافال
 ويقاها يعتمد قيام العقود عليه دون قيام الثمن لانهما الرفع حكمه العقد وقيام حكمه العقد
 بقيام حكمه وحمله العقود عليه الذي يرد عليه العقد فاما متى بقا العقود عليه من كل وجه
 وهو بيع العبد بالثمن او بقبايه من وجه كما في بيع العا بفضه والصر فنان كل واحد منهما مبيع
 من وجه اما المن فعقد به يذكر لتقدير ما له السع فان المبيع يملك الشئ بمثل ما لشد
 باعتبار الاصل وذكر المن لسبب ضرورة فلا يكون العدر محلا وحتى لم يكن من المحل في شئ لا يكون
 العقد نطق به فلا يبقى بقبائه ولا يعتبر بقبائه وقوامه والسلعة معقود عليها لان العقود عليه
 ما يقصد بالملك والتملك والسلعة والعروض هكذا والدرهم والدنانير ايمان

لها لا يجوز ان يتصد بالتمليك والملك وانما يتصد بها بتقدير مالمية ما يقصد بالتمليك والتملك
والكميات والموزونات ان كانت باعياها تجدل سبعة وان كانت دينا موصوفة تجدل ثلثا وهو
وقوعه قول الشايع رحمهم الله اعياها مالم يسلع وارضا لهما ان يصد بالتملك
والملك للونها تنفع بذاتها حقيقة ويجوز ان يقصد بها بتقدير مالمية الاسلحة مالمية متساوة
فتى لم يعينها علمنا الله ما يقصد بها التملك لعلنا هاهنا واذا عينها فقد قصد بها التملك لعلنا هاهنا
مبيغة واذا كانت صحة الاقوال تعتمد قيام المبيع من كل وجه او من وجه فتقول البيع من كل وجه
او من وجه مالم لا يجوز الاستبدال به قبل القبض ولهذا لا يجوز الاستبدال براس المال وان كان
من الامان لانه مبيع من وجه ولا يجوز الاستبدال بالمسلم فيه ايضا لانه مبيع من وجه وما
واحد ما يلحق لصحة الاقالة والتمن من كل وجه مالم لا يجوز الاستبدال به قبل القبض على ما ذكرنا
في الابواب المقدم وحرف اخر ان مالم لا يمنع ابتداء الاقالة لا يمنع بقا الاقالة
لان البقا اسهل من الثبوت وما يمنع الابتداء يمنع البقا فتواتر المحل اذا عرفنا هذا قال
محمد رحمه الله رحيل استرى عبدا بدينار حنطه بعينه وتقابضت اوقات العبد بمقابلها جارت
الاقالة مع علمها بموت العبد ويرجع صاحب الدبركة وصاحب العبد فيتمتع لان الدر اذا
كان بعينه كان مبيعا ولهذا لو وجد بالدر عبدا كان له ان يردده وياخذ العبد ان كان قابلا
وقيمته ان كان هالكا ولهذا لا يجوز الاستبدال به قبل القبض وليس لبائع الدر ان يمسك
ذلك الدر ويدفع غيره وهذا حكم البيع ولهذا لو هلك الدر قبل القبض بفساد العقد
كما في بيع العبد بالعبء اذا هلك احدهما وبقا المبيع من وجه يكتفي لصحة الاقالة ببقا المحل
الذي هو معقود عليه واذا صح الدفع في الذي هو قائم اربح المالك ضرورة لانه لا يتصور قيام
عقد العاوضه بدون العرض واذا ارتفع حكم العقد لزمه رده وقد عجز عن رده
فيلزمه رده قيمته وفي بعض النسخ ذكر انه يصح الاقالة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
لان الاقالة عند ابي حنيفة رحمه الله مبيع جديد مكوّن بيع الطعام بقيمة العبد جديدا
فيكون فاسدا وقد ذكرنا قبل هذا ان الاقالة عندنا تعتبر بيعا جديدا اذا كان
باكثر من الثمن الاول او باقل منه اما عند الاطلاق وهي رافع وفسخ عند ايضا
ولو اشترى بدينار حنطه موصوفه في الدمة وتقابضت اوقات العبد في يد سرقا لالم تجز
الاقالة لان الدر الموصوف في الدمة ثمن وليس بمبيع ولهذا لا يشترط قيام الملك فيه
لصحة العقد ويجوز الاستبدال به قبل القبض ولو وجد بالقبض من عبان رده
لا يبطل البيع ولو كان العبد قابلا وباعه لا يجب عليه رد القبوض بعينه فكان البيع
هو العبد ودهلك فلا يتصور ارتفاع العبد بالاقالة استثنى محمد رحمه الله فقال
الايرى انه لو اشترى عبدا بالدينار وتقابضت اوقات العبد وتداول المبيع الاقالة لان العام
من الاقالة انما تصح حال قيام المبيع بخلاف ما اذا اسلم في حنطه موصوفه وسلم
العبد فملك ثم تقابلت الاقالة لان الطعام مبيع ولهذا لا يثبت الاموجلا ولا يجوز

الاستبدال

الاستبدال ولو قبض الطعام ثم تقابلت لزمه رد عين الطعام فتى كان الطعام مبيعا صححت الاقالة عند قبا
وفي البسوط اذا اشترى خادما بدينار حنطه وليس الدر عند لم تجز لانه ان عين الكره وهو ملك غيره بهذا
بيع مالم ليس عند الانسان لا يجوز الا بشرط السلم بالنص وفي الاستحسان يجوز لما روى ان النبي
صلى الله عليه وسلم اشترى جزورا بدينار ثم استقرضه فاعطاه اياه ولان المكمل او الموزون
اذ لم يكن بعينه فهو يثبت في الدمة مما كان شرعا ممن ليس عندنا وانما صحح كما في الدر اهم
والدنانير وقد ذكرنا ان اعياها مالم يسلع وارضا لهما ممن يست في الدمة بالقبض والسلم فان لم يميز
الاصل جازا لقرض وان بين جازا اعتبارا بالسلم بخلاف الموب فان الثبوت في الدين اصل واحد
وهو السلم ولا يجوز الاموجلا فان استهلك البايع ووجد بالجارته عيبا ورجعها اخذ كما مثل
كره وكذلك لو كان الكرقا يبا عند البايع بعينه كان له ان يرد مملته لان حال المشتري
مع البايع كحال البايع معه عند العقد وقد كان للبايع على المشتري كره في دمة يعطيه المشتري
من اي موضع شا فذلك البايع سعله عند الفسخ وهذا الان برد الجارية انتقض البيع فتى الدر
في البايع مقبوضا حكم عقده والقبوض بفساد اذا كان كليا او جزئيا يكون مقبوضا
بالمثل وكذلك مكال او موزون او بعد بخلاف ما اذا كان الثمن ثوبا ووجد بالجارته عيبا
وردها وقد نسهمك البايع الثوب يلزمه فتمت الموب لانه ليس من دوات الامتثال وقد وجب
عليه رده وعجز عن رده بالهلاك فيضمن قيمته كما في الغصب الايرى ان في البيع الفاسد
يضمن قيمته فكذلك افساد الملك فيه بالرد بالعيب ولو اشترى عبدا بدينار فصد بعينه
وتقاضت اوقات العبد جازت الاقالة لان البقرة تنجز بالقبض في عامية
الروايات ولهذا لا يجوز الشركة والمضاربة باخر اذ عن ربح مالم يضمن فكانت
تقايضه فصحة الاقالة عند قيام احدهما واذا صح الاقالة رد البقرة ويلزم الاخر رد العبد
وقد عجز عن رده فيلزمه فتمت ويقضى العاض بقيمة العبد في ايسر احتراز عن الروايات لان
تمت العبد انما تعرف بالحرق والظن فربما يكون القيمة اكثر من البقرة او اقل وفي الاقالة
شبهة العقد فيكون كتمن البقرة بدر اهم اكثر منها فربما او اكثر فيكون ربحا ولان الاقالة
بيع جديد في حق البالي وحرمة الربوا حق للشرع فيكون بيعا جديدا في حقه فحب الاحتراز
عن الربوا احتياطا بخلاف ما اذا اشترى العبد بالدينار او الدرناير حيث لا يجوز الاقالة
بعد موت العبد لان الدرهم والدنانير امان بكل حال عدت اولم يعين ولو اسلم للعبد
في طعام وسلمت اوقات العبد بمقابلها جارت الاقالة استحسانا والقياس ان لا يجوز لان العبد
اذا هلك صار العقد كالحال لا يفسخ بالف فلذا بالاقالة وجه الاستحسان ما ذكرنا ان المسلم
فيه مبيع ولهذا لا يجوز بيعه قبل القبض فصار في الحكم كالمبيع القائم من احد الجانبين
وكذا لو قبض الطعام ثم هلك العبد ثم تقابلت الاقالة لما قلنا وجب عليه رد الدر
المقبوض وان تقابلت قبل قبضه برى بالمسلم البية عن طعام المسلم ويلزمه رده قيمة العبد
رحيل استرى عبدا بدينار وتقابضت اوقات العبد فملك ثم تقابلت الاقالة لم تبطل الاقالة

جب على الرهن رد ما اخذ ولهذا يعتبر قيمته يوم القبض بخلاف مالو وهب المرهن الدين من
الراهن او ابراه منه ولم يقبض الرهن حتى هلك عنده من غير معة فانه ضمان عليه استحسانا
وفي القياس وهو قول من رحمه الله يضمن قيمته للراهن لان قبض الرهن بدت يد الاستيفاء
للمرهن ومن ذلك بهلاك الرهن بصره ورتة مستوفيا بعد هلاكه بعد الابراء بمنزله استيفاء
حقيقته بعد الابراء لمره من المستوفى ولا يقال انه انما يصير مستوفيا من وقت القبض
حتى يعتبر قيمته من ذلك الوقت فيكون مرها بعد الاستيفاء لانا نقول الابراء بعد الاستيفاء
صحيح موجب لرد المستوفى كالباع اذا مضى الزمن ثم ابراه المستري عن الزمن ولا يقال في الكفا
في الرهن بالصدقات اذا اطلقت الزوج قبل الدخول بها ثم هلك الرهن لا يلزمها رد شيء على
الزوج ولو كان الطريق ما قلتم للزومها رد النصف كما لو استوفت حقيقته ولا يقبض الرهن
قبض ضمان وكل قبض اوجب الضمان سقي بقا القبض وان سقط الدين كما لو استوفاه او
اشترى بالدين عينا او صالح منه على غير احوال تعلق على ضمان الرهن وان برئت
دنة الراهن عن الدين وكذا الوضاد فان الدين بقي ضمان الرهن لبقا القبض ولو تبادلا
رهن برهن بقي ضمان الاول ما لم يرد له لبقا القبض وان كان الحيا للبايع بقى بعد
الفسخ مضمونا بالقيمة كما كان ولا يقال لو وجب الضمان على المرهن انما يجب بسبب
الابراء وهو متبرع فيه وانه لا يجوز الا يبرى انه لو استخفت العجز الموهوبه بعدما
هككت في يد الموهوب له وضمن قيمتها لم يرجع على الواهب ولو وهب البايع الثمن للشرى
ثم هلك المبيع في يده لا يضمن للشرى ومعلوم ان الرهن لو هلك في يده قبل الهبة
او الابراء يضمن شيئا فكذا بعد الابراء لانه يوجب الضمان بسبب الابراء بالاستيفاء
بهلاك الرهن لانه كان قبل الابراء كان مع العاصه ويجوز ان يكون ابيات المعاصه فيبقى
المستوفى مضمونا عليه كما لو استوفاه حقيقته بعد الابراء يلزمه ضمان المستوفى وان كان
لوم يسبق الابراء لم يكن عليه شيء والاستحسان وجهان احدهما ان ضمان الرهن يثبت باعتبار
القبض والدين جميعا لانه ضمان الاستيفاء فلا يتخوذ ذلك باعتبار الدين وبالابراء تقدم
احد العنين والحكمه البابت بعلة ذات وصغير تقدم بانعدام احدهما الا يبرى انه لو
رد الرهن سقط الضمان لانعدام القبض مع بقا الدين فكذا اذا ابراه عن الدين بسقط الضمان
لانعدام الدين مع بقا القبض بخلاف ما اذا استوفى الدين لانه لا يسقط بل يتقدم فانما
هو المقصود بحصول الاستيفاء وحصول المقصود بالسعي بههه وبقرههه وطههه
جاز الابراء عن الثمن بعد الاستيفاء واذ اسي الدين حكما بقى ضمان الرهن فبالهلاك يصير مستوفيا
فببراهه استوفى الدين من ثمن اما بالابراء يسقط فلا سقي الضمان لانعدام احد العنين
واذا اشترى شيئا بالدين او صالح برال مستيفا بطريق المعاصه وكذا الحوالة
لانها لا يسقط الدين لكن دمه المحال عليه يقوم مقام دنة المحيل وهو عود ان يعود
الى دنة المحيل بموت المحتال عليه منساقا لهدا بقى ضمان الرهن وكذا بعد ما تناكرا ههنا
برهن

برهن الدين والقبض باق في حق العجز الاول فبقي الضمان واذا تضاد قاعلي ان لا دين فنقول
اذا تضاد قاعدا بعد هلاكه فالدين كان واجبا طاهرا جازها هلك ووجب الدين طاهرا يكتفى لضمان
الرهن لما ياتي ان شاء الله تعالى وضار مستوفيا فاما اذا تضاد قاعدا قيام الرهن ثم هلك
بهلاك مانه لان تضادا فبما تنفي الدين من الاصل وضمان الرهن لا سقي بدون الدين والوجه
الاخر وعليه الاعتراف ان مقصود الراهن عند تسليم الرهن الى المرتهن ان يبرى دمنه عند هلاك
الرهن من غير ان يلزمه شيء اخر وقد حصل هذا المقصود بالابراء قبل هلاكه فلاستوجب
عنده هلاكه شيئا لمن عليه الدين الموجب اذا اعجل ثم حل الاجل وصاحب المضاب اذا اعجل الزكوة
ثم شمر الحول بخلاف مالو استوفى فبذلك مقصوده لم يحصل لان دمنه انما برت كما اعطى
وكذا اذا اشترى بالدين او صالح او احوال او اباد لارهنا برهن فانه هو المقصود له
عنده هلاك الرهن ما حصل بههه الاسباب واذا تضاد قاعلي ان لا دين ثم هلك الرهن لا يكون
مضمونا لان مقصوده حصل بالتضاد حين لم يلزمه شيء اخر ولا يقال مقصوده هههه
دمنه عند هلاك الرهن بطريق الاتعا وانما برت دمنه بطريق الاستقاط بالابراء والاستقاط
غير الاتعا لانا نقول الاسباب غير مطلوبة لاعياها بل لاحكامها فاما انظر الى حصول
المقصود ولا تنظر الى اختلاف الطريق بمنزله مالو قال لفلان على الف درهم فرض وقال
التره هو غصب يلزمه المال لانه قاعدا في ما هو المقصود وان اختلفا في السبب وكذا لو
قال لفلان على الف درهم ممن هذه الجارية التي باعنيها وقال فلان الجارية جارتك ما بعثها
ولي عليك الف درهم يلزمه الما للحصول المقصود وهو سلامة الجارية له وان اختلفا
في السبب فهذا مثله وهذا بخلاف البيع والضمان هناك انعقد بالقبض ولكن فسخ البيع
سقط بالهلاك قبل الرد كما يبطل البيع بالهلاك قبل التسليم وهنا الابراء يبطل بهلاك الرهن
بعد ولان هناك ما هو المقصود للبايع لا يحصل بفسخ البيع مالم بعد المبيع الى يده فلهذا
بقي الضمان بخلاف مالو منع الرهن بعد ما ابراه حتى مات لانه كان امينا فيه فبالمنع
بعد الطلب يصير غاصبا وهكذا بقول في الصداق اذا رهن عبدها وقيمة مثل السهم
ثم ابراهه او وهبتههه ولم تمنعه فلا ضمان عليها وكذا الواخلت منه قبل ان يدخل بها
لان مقصوده وهو ابراهه دمنه عن الصداق قد حصل بالابراء والحلع ولا يعتبر اختلاف
السبب ولو ابراهه عن حقه قبل الطلاق او لم تنبريه حتى هلك فلا ضمان عليه اما
في الابراء للحصول المقصود واما اذا لم تنبريه فالحصول مقصوده في النصف بالطلاق قبل
الدخول وانما بقي ضمان الرهن في النصف الذي هو حقه فبذلك الرهن نصيب مستوفية
ذالك التقدم خاصة فلهذا لا يلزمها رد شيء فاذا ثبت هذا فنقول اذا تضاد الراهن
في المرهون نصرا يبطل حق المرهن والنصف بحتمل النقص بعد وقوعه يتوقف على اجازة
المرتهن لان الاصل ان من تصرف في ملكه وقد تعلق به حق الغير حقا مستحقا مقصورا على العهر
يتوقف سداد نصره على اجازة صاحب الحق ان اجاز او زال حق الغير فقد والالم ينقد

لانه ليس له ولاية ابطال مثل هذا الحق لعدم ولايته على غيره ومعنى بالتصرف الذي يحمل نص المبيع
وجوه احتراز عن العتق ونعني بالحق المستحق ما لا ملك المالك ابطاله بغير رضاه احتراز عن
الوكيل والمستجير فان حقهما لا يمنع مصادرة تصرف المالك لانه غير مستحق ومعنى بالمقصود على العيز
ما لا ملك المالك نقله من العيز الى عين اخر بغير رضاه احتراز عن حق السامعي في الساميه
وحق الجني عليه في العبد الجاني ثم اذا اجاز صاحب الحق حتى يندهلست حق المرتهن او
صاحب الحق في المبدل ان كان ذلك بدلا عما يتعلق به حق صاحب الحق كالثمن في الرهن
فانه يتعلق به حق المرتهن لان الرهن بدل العيز وحق المرتهن في العيز ويجعل اجازته اجاره
تنفيذ كانه مالك حتى يجوز ما اجاره ولا يجوز ما لا يجيزه فقدم او تاخر وان كان بدلا عما
لا يتعلق به فحقه كما في الاجاره فانه لا يتعلق حقه بالمبدل لان الرهن بدل العيز وحق المرتهن
في المنفعة ومحل اجارته اسقاطا لحقه فتقدم من التصرفات دون ما تاخر عند المناقاة
اذ اعطى هذا فاما بمجرد رحمة الله رجل رهن عند رجل عبد اقيمة الف درهم بالف درهم
وقبضه المرتهن ثم ان الراهن باع العبد من رجل بالف درهم فالباع باطل الا ان يجيزه
المرتهن ومعنى بقوله انه باطل اي يبطل الا يرى انه قال الا ان يجيزه المرتهن ومعنى
وغير المتعقد لا ينفذ بالاجاره واختلاف الالفاظ في هذه المسئلة في الرواية ذكر في بعضها ان البيع
باطل وفي بعضها ان البيع فاسد وفي بعضها انه موقوف وهو الاصح وفي بعضها انه جائز
وتأويل قوله باطل اي يبطل اذا لم يحجز المرتهن في طلب المشتري الفسخ وهو تأويل
قوله انه فاسد لانه الراهن عاجز عن التسليم بحق المرتهن وان باع ملك نفسه الا انه في
بدعيه يدا الارض لان المرتهن مالك في حقه اليد وهذا سورت عنه وسلام على الغرماء فقد
شيا لا يقدر على تسليمه فيكون فاسدا بعني الصحة موقوفه حتى لو اتك الرهن او اجاز المرتهن
جاز كما في اسقاط الاجل وسنزع الحاتم ونحوه بخلاف بيع الابن لان في كون الرهن غير
مقدور التسليم احتمالا لان الفكاك بيده فان امتدك تبين انه باع ما هو مقدور التسليم كالحلح
في السقف وبيع الغصوب من غير الغاصب اذا كان له بينه او الغاصب فضح وان لم يفتك
تبين انه باع ما هو محجوز التسليم فلا يصح كبيع الحلح اذا لم ينزعه وبيع الغصوب
اذا لم يكن له بينه والغاصب جاحد وتأويل قوله جاز اذا اجاز المرتهن وسلم
وهو تأويل قوله موقوف لان حق المرتهن لا يكون اقوى من ملك الغيرم ذلك لا يمنع
الانتقاد على وجه التوقف فهذا الولي وروى عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي
ان البيع نافذ حتى لو اعتقه المشتري قبل القبض بعد عتقه ولو لم يعتقه حتى رهنه عنده
حتى يستوفي المرتهن دينه وذكر في آخر الباب في الاصل وعلى هذا جميع هذا الوجه
وقياسه في قول ابي حنيفة والي يوسف رحمه الله وقولنا وما ذكر في الاما
قوله الاول وما ذكرهنا قوله الاخر وجه قوله الاول انه تصرف في ملكه
نصرفا لم يتضمن ابطال حق المرتهن فينفذ كما قبل الرهن وقولنا تصرف في ملكه ظاهر

لان

لان ملكه لا يثبت بالرد يزول بالرهن ولهذا ننفذ عتاقه وقولنا لم يتضمن ابطال حق المرتهن
لان حق المرتهن ليس الا في المجلس استيفا الثمن وانه لا يبطل بالبيع لانه يجوز ان سقى العين مرهونا
عند المرتهن وان اسفل ملك الرقبة الى غيره الا يرى ان الراهن لو مات ينتقل ملكه الى الورثة
ويبقى مرهونا وكذا الراهن اذا اقر بشي بالرهون لعينه ببيع اقراره حتى لو اعطى المقر ببيع
اعتاقه وبقي الرهن وحق المجلس للمرتهن ولا نحقه لا يبطل في العيز حيث المعنى لانه انقل من
عين الى عين اخر مثله في المالمية فعلى هذا العلة فرق بين بيع الراهن وبيع الاخر لان حق المستاجر
لا ينتقل الى يد المستاجر على ما ذكرنا في اصل الباب فقلنا بالتوقف على ما نحن وجه
ظاهر الرواية انه تصرف في ملكه تصرفا محتمل النقص وحق العيز فيه غير مستحق وهو مقصور
على العين على ما ذكرنا فوجب ان يتوقف ولا ينفذ الا برضى من له الحق قياسا على بيع الواجر
والجابع بينهما انه ليس له ولاية ابطال حق العيز وهذا ظاهر على الرواية التي لا نثبت له
حق حبس الثمن لما يذكر لانه ابطال بغير بدل كالاجاره وعلى الرواية التي له حبس الثمن فيه اوانه
البدل مقام المبدل في حق المجلس وتعلق الحق به فيبطل حقه عن الاول ولا يملك ذلك كالمولى اذا
باع عبده المادون بغير رضى الغير ما فانه لا يصح في ختمه وان اسفل ختمه الى بدله
لان من ابطال ختمه عن العين واقامة محل اخر مقام العين في تعلق الحق بخلاف ما اذا مات
الراهن لانه ليس فيه اقامة محل اخر مقام الاول ولان ثم ضرورية لا يمكن دفعها
فلاهمة فيه الا ترى ان الاجاره تبطل بالموت ولا يبطل بالبيع بخلاف الاقرار لانه ليس فيه
اقامة محل اخر مقام الاول فلا يظهر اقرار في حق المرتهن كما لا ينفذ بيعة في حقه ولهذا
لا ينفذ بيع المقر له كما ينفذ بيع الراهن وانما ينفذ اعتاقه لانه تصرف ينفذ من الراهن فينفذ
من المقر له لقيامه مقامه وهو ملك ابطال حقه عن العين بهذه الطريقة فيملك اقامته غيره فيه
مقامه وفيه نوع منفعة للمرتهن لانه لو اعطى الراهن بنفسه كان له ان يضمه اذا كان موسدا
او يستسعى العبد ان كان عسرا واذا انحأ اقراره في حق نفاذ العتق كان له ان يصمن
الراهن لانه صا رجائيا على حقه بتسيديه لتنفيذ عتق المقر له فيه وله ان يصمن المقر له
لانه باعتاقه بسبب خلاف محل حقه وهو المالمية فكان في نفاذ اقراره منفعة له بخلاف
البيع ثم اذا لم ينفذ بيع الراهن على المرتهن ولم يبطل حقه في المجلس هل يبقى العقد
منعقا حتى لو سقط حق المرهن عن الرهن بالفكاك ينفذ ذلك البيع ام يبطل حتى يحتاج
الى بيع مستأنف ذكر في آخر هذا الباب انه لا يبطل وروى عن ابي حنيفة رحمه الله
في غير رواية الاصول انه يبطل وهو نظير الاخر اذا باع المستاجر من غير عذر ان اجاز
المستاجر نفاذ البيع وبطلت الاجاره وان لم يحجز كان في يده وايتان كما في الرهن قبل
ما روى انه ينقض جواز القياس وما روى انه لا ينتقض جواز الاستحسان وحكي
عن الشيخ الامام الزاهد عبد الواحد رحمه الله انه سيل عن المواجر اذا باع المستاجر بغير
اخذ عذر في الاجاره الطويلة فجا وقت الخيار هل ينفذ بيعه قال يجب ان يكون للسلة

على واثنين في رواية بنفد وهو الصحيح وفي رواية لانفد وقاس على الاجارة المضافة الى وقت
في المستقبل اذا باعه قبل مجي الوقت للمضاف اليه هل ينفذ بيعة في رواية بنفد
وفي رواية لا ينفذ ووجه النفا ان الاجارة الطويلة عقود مختلفة كل عقد مضاف الى وقت ام عقد واحد
اختلفوا فيه قال بعضهم عقد واحد وقال بعضهم عقود مختلفة وهو الصحيح وينبغي على هذا اذا
اجرد الرهن او الوقف او استاجر للبيعة اجارة طويلة لاشك ان العقد يبطل في المدة التي تصيبها
قليل الجبر في الاجارة او كثيرة في الاستئجار وفي الباقي هل يبسط ومن جعل هذا عقدا واحدا فيقول
بانفسد ومن جعلها عقودا يقول بانفسد فجعلوا عقودا دفعا للفساد ان منها اشترط
الجار اكثر من ثلثة ايام في عقد واحد لانه يدخل الايام المستتناة في العقد لو كان عقدا واحدا
ويكون له الخيار وقد ذكر عن ابي يوسف رحمه الله من استاجر من اخر شيئا على انه بالخيار
لمدة ايام في اخر الشهر كان له الخيار في الحال الى اخر الشهر وذكر في وقتاوى الشيخ الكليني
ان بكر محمد بن الفضل رحمه الله اذا اوك بعت منك هذا على انك بالخيار في راس شوال فقبل
المشترى وهما في رمضان كان له الخيار من وقت العقد الى راس شوال فثبت الخيار في
مدة الاجارة كلها فيعتى على انها عقود من حيث المعنى وان كان عقدا واحدا من حيث الظاهر ولو
باع في ايام الخيار قبل الفسخ ذكر شمس الامية السرخسي رحمه الله انه يجب ان يكون هذا على
الروايتين ايضا كما ذكرنا لان المدة المضافة مضافة لكن الظاهر انه ينفذ بالاجماع
لان ولاية الفسخ والبيع دلالة الفسخ وهذا احتالوا بهن الكيلة انهم يتبعون المستاجر
قبل مجي المدة حتى اذا بطلت المدة بفسخ خلاف الاجارة المضافة لانه ليس للاخر ولاية الفسخ فجاز
ان يكون لا يبيع روايتان واختيار الصدر الشهيد واستادنا رحمهما الله رواية الجواز فيما اذا باع
قبل مضي المدة كما ذكر في اخر الباب واختيار الشيخ الامام ظهير الدين رحمه الله رواية
عدم الجواز اخر از عن التلبيس والاختيال هذا كله اذا المير المهرن ولم يفسخ البيع حتى اقتك
الرهن اما اذا فسح البيع هل يفسخ لم يذكر هنا وذكر في المبسوط ان فيه روايتين في رواية
يفسخ البيع حتى لو اقتك الرهن فلا سبيل للمشترى عليه وهو رواية محمد بن سماعه عن محمد
رحمهما الله ايضا وذكر شمس الامية الكلواي رحمه الله في شرحه للجامع ان في ظاهر الرواية
يفسخ وفي رواية الطحاوي رحمه الله لا يفسخ وجعل فسخ المستاجر بيع الاجر على هاتين الروايتين
ايضا وذكر قاضي اسد محاب رحمه الله ان في ظاهر الرواية لا يفسخ وهو اختيار الصدر الشهيد
رحمه الله وفي مختصر الطحاوي رحمه الله انه يفسخ البيع بفسخ المستاجر في قول الى حنيفة
رحمه الله ومحمد وهو قول ابي يوسف الاول رحمه الله وروى اصحاب الامالي رحمه الله
انه لا سبيل للمستاجر الى انقض البيع وفي رواية محمد بن محمد عن ابي حنيفة رحمه الله انه ليس للمستاجر
فسخ البيع وان اجاز بطل ما بقي من اجازته وقال بعضهم يفسخ المهرن ولا يفسخ فسخ المستاجر
وجه رواية صححة الفسخ انه صاحب حق ايضا حتى حنيفة الملك فاشبهه بقصر المولى في الكتاب
مكانته وكما لو باع ملك الغير وجد ظاهر الرواية ان الرهن تصرف في ملكه بالتملك الا
انه

انه في يد مانعه فله المنع ومن الانباط لان في ابطاله ضررا بالرهن وليس في توقيفه ضرر للمهرن
والانسان انما يتمكن من ابطال حق الغير اذا كان لا ياتي بماحقه الا بابطال حق الغير اما اذا
امكن بماحقه مصونا من غير ان يعدي الى ابطال حق الغير فالاصح ان باع حق الغير وهذا
يقول في المستاجر ولفظ الكتاب يدل على هذا فان قال بعد ابا المهرن وهو موقوف
واشار في الكتاب الى هذا فانه قال ولم يبطله القاضى حتى باعه من غيره وهذا لان
المهرن لاحق له في العقد حتى اذا اجازة كان المشتري متمكنا على الرهن لا على المهرن
بخلاف ما اذا اجازة المالك لانه ملك عليه فكانت له ولاية الفسخ اما هنا دفع الضرر
عن نفسه لا غير وانما ولاية الفسخ للقاضي اذا خصم اليه وقد عجز الباع عن التسليم
لقطع المنازعة فمالم يوجد ذلك كان موقوفا لان المشتري حق الفسخ بالاجماع لتغيير
شرط عقده وهو التسليم في الحال وليس للبائع حق الفسخ لانه لازم له من جهته وترو
عن ابي يوسف رحمه الله انما يثبت الخيار للمشترى اذا لم يعلم كونه مهرنا اما اذا علم لا يحر
ويجعل الرهن والاجارة بمنزلة العيب والاصح ان هذا الخيار الاستحقاق لا فرق فيه
بين العلم والجهل وهو اختيار الردي رحمه الله لان البيع يقتضي صفة السلامة عن
العيب حقا للعائد فجاز ان لا سعى مقضيا لها عند علمه بالعيب لانه انما يقتضي العقد ذلك
لكونه طالبا له دلاله ولا عبرة للدلالة في موضع العلم والخيار هنا الفساد العقد لكونه
غير متدد ور التسليم وهو باس حو للشرع فلا يفت ذلك على علمه وطلبه دلالة فمما جعله
بمنزلة الاستحقاق وذكر الفقيه الكليني ابو بكر محمد بن الفضل ان ظاهر الرواية بولها
وما ذكر عن ابي يوسف رحمه الله روى عنه اصحاب الامالي رحمه الله وقاسه على ما لو
اشترى امره داب روج وهو يعلم بذلك وقرئ الفضل رحمه الله وقال الروح لا يمنع
التسليم الى المشتري اما الرهن والاجارة يمنع التسليم ثم اذا اجاز المهرن البيع
حيث باعه المهرن واجاز الرهن خرج العبد من الرهن وكان الثمن رهنا مكانه
بعض من المشتري او لم يقبض وان سوي عن المشتري او سوي بعد ما قبض سوي من مال
المهرن والمهرن من الحسن في الثمن مكانه في الرهن وهذا ظاهر فيما اذا كان البيع مشروطا
في عقد الرهن او كون المهرن رهنا عند الاجارة وظاهر لان البيع من حقوق الرهن فلا
يجب بطلان الرهن كالا مساك ولان المهرن انما شرط البيع زيادة في التوثيق فلو ابطال
ذلك حقه في الثمن زال الفسود من التوثيق وكذا اذا كان مشروطا في الاجارة لانه انما اجاز
بهذا الشرط واما اذا لم يكن مشروطا فكذلك لان المهرن يد الرهن فينتقل الحق اليه
كالموتل العبد المهرن ينتقل حق المهرن اليه وهذا ذكر الطحاوي رحمه الله في
الاختلاف ولم يحك خلافا وروى القاضي ابو حازم عن ابي يوسف رحمه الله انه انما يكون
رهنا عند اذا شرط المهرن عند الاجارة ان يكون الثمن رهنا عند وانما يستقيم هذا منه
على الرواية التي يقول ان بيع الرهن موقوف كما قال ابو حنيفة ومحمد رحمه الله على الرواية

للمهرن

التي قال البيهقي في روى عنه ان الممن انما يكون رهنا اذا شرط ان يباع بدينه امارا وبنه فلا
وجه هذه الرواية ان الراهن ملك الممن بسبب حديد فلا يصير مرهونا بدون الشرط
كالراهن اذا احبر المرهون واجاز المرتهن لا يصير الاجر مرهونا بدون الشرط وهذا
لانه اسقط حقه بالاجارة فلم يسعد الى البدل الا بالتراضي كالموصى بخبرته اذا باع الوارث
واجازة الموصى له بخلاف المولى يسعد العبد المادون المديون واجازة العرما لان الحق
المات للعرما هو البيع فاذا احبره لم يسقط عنهم والحق المات للمرتهن ليس هو البيع
بل الامساك والجلس والبيع بنا في المجلس وجه ظاهر الرواية ما ذكرنا ان الثمن بدل
كالقينة ولان السبب الموجب لتبوت الحق عن المرتهن هو الموجب للعوض فانقل حق المرتهن
اليه كالاستهلاك ولا نحق المرتهن تعلق برهه الرهن فاذا اجاز البيع انتقل الى الرهن
كالعبد المديون اذا اعقده المولى واجاز العرما مجلا فالوصية لان حق الموصى له
في المنفعة دون الرقبه لا ينتقل حقه الى العوض عن الرقبه التي لا حق له فيها ولانه لو
اجاز على ان ينتقل حقه الى الثمن لم ينتقل بغير ان الوصية مخالفة للرهن وكذلك الاجارة
بدل المنفعة ولا حق للمرتهن في المنفعة حتى يسعد الى بدلها فكانت الاجارة اسقاطا حقه وانما
سوى الممن على المرتهن لانه صار رهنا فحكمه حكم الرهن لاصل وكوز ان يكون الثمن في الذمة
رهنا وان كان لا يجوز ابتداء لان المانع في الانتداء استراط القبض وعدم بقورة في الدين
والمقا جوز من غير قبض فليس في الدين اكثر من بعد القبض واذا صار الثمن رهنا
فان كان الدين حالا وهو من حبسه استوفاه بدينه لانه ظفر بحبس حقه من مال المديون
وان كان موجلا مسكمه الى ان يجل الاجل لان الاجل حق الراهن فلا يجوز اسقاطه بغير
رضاه واذا حل والممن من حبسه اخذ فضا صا وان كان من غير حبسه فان كان المرتهن
مسلطا على بيعه واستيفاء الدين له ان يبيعه ويستوفى في الدين كما في المرهون لان الاستيفاء
من غير المجلس لا يتحقق الا بالبيع وهو مادون في الاستيفاء فكان له ان يفعل ما يبيع به
الاستيفاء وان لم يجز المرتهن البيع ولم يبيعه العاض حتى باع الراهن من اخر واجاز للمرتهن
البيع الاول فقد الاول ويكون الثمن رهنا عنده اما اذا لم يشترط ذلك بنقد البيع الاول
لان بدون هذا الشرط لا حق له في الثمن على ما ذكرنا فاستوى البيع والاجارة والرهن
وجه ظاهر الرواية وهو ان الراهن وقع للمرتهن من وجه لانه بوصله الى حقه لانه طريق
استيفاء حقه من مال اليد الرهن والرهن وضع لهذا لانه عند استيفاء من وجه ثم يصير حقيقته
الاستيفاء عند الهلاك فكان هذا طريقا الى وصول حقه الذي قصد من العين فصار
اجارته اجارة بنقد مسد ما قصد بالاجارة دون ما لم يقصد الا بغيره ان الامان لما
سفاوت في الاستيفاء قرب ثمن بنى حقه ورب ثمن لا يفي بالرهن باحدها لا يكون مرضى بالآخر
بخلاف ساير التصرفات سوى البيع لانه لا يصلح حقا للمرتهن لانه لا بوصله الى حقه بل
سعد عن حقه فصار اجارته اجارة اسقاط ولان البيع حقه من حيث انه يثبت حقه في الثمن

فكان

فكان مسطحا والمرتهن عن المبيع مستقيا حقه في الثمن وكان واقف له فيتوقف نفاذه على اجارته
وفي هذا الاول والثاني سواء كان كل واحد موقوفا على اجارة المرتهن كبيع المصنوع اما الرهن
من الراهن لم يقع للمرتهن من وجه لانه لا بدل في الرهن والهبة والبدل في الاجارة بدل المنفعة
فلا يثبت حقه في شيء ما بسبب العقد الثاني فلا ينفذ المرتهن بوجه ما وانما ينفذ الراهن فكان الراهن
لهذا العقد عاملا لنفسه من كل وجه لا للمرتهن فلهذا لم يكن من هذا الوجه موقوفا على اجارته حتى ينفذ اجارته
لكن انما يكون موقوفا من حيث انه مسطحا عن المرهون فتكون اجارته معتبرة في ابطال حقه لا غير
واذا بطل حقه بالاجارة بقي العره لحق الراهن وسيعه كان شايعا فيجوز البيع دون الرهن ولهذا
ياخذ الراهن الممن ويرجع المرتهن بدينه وليس له حق حبس الممن لانه لم يجز البيع حتى يكون الثمن
له انما بطل حقه بشرط في اجارة المرتهن الرهن دفع الرهن الى المرتهن لان الرهن لا يبيد
حكمة قبل القبض فالاجارة بالرهن لا يكون معتبرة لابطال حق المرتهن دون التسليم الى البايع
وفي الهبة مع الاجارة التسليم شرط لانها لا ينفذ لغيره بدونه كالرهن وفي الاجارة لا الهبة
بنقد الحكم في الحقة قبل التسليم وهو وجوب التسليم واذا باع ثم رهن واجاز المرتهن بنقد
البيع بطل ان ينفذ بنفس الاجارة وعند التسليم الى الراهن قال عند دعوتهم عند
التسليم وقد اشار في الكتاب الى هذا فانه قال اجاز المرتهن الرهن وسلمه الى صاحبه لان
نفاذ البيع ثبت حكما لا تنقض الرهن واستفاض الرهن بغيره على استفاض القبض وذلك
يكون بالتسليم والاصح انه ينفذ بنفس الاجارة لانه نفس الاجارة رضى لسقوط لزوم
والمانع من نفاذ تصرف الراهن هذا وقد ثبت ذلك بنفس الاجارة ولو وهب ثم باع او اجر
ثم باع اجاز البيع جاز لان الاجارة في حقه اجارة في سفيلا لانه بوصله الى حقه وعلى قياس
رواية ابيوسف رحمه الله يجوز الاول لانه اسقاط وكذا الاجارة اذا باع المستاجر ثم باع من
غيره واجاز المرتهن الثاني بنقد الاول لانه انما ينفذ حقه وقد اسقط حقه لانه لا يتعلق ببدله
وكذا لو كان الثاني مع المستاجر وان كان رضى بالنسخ صورة صحة الثاني لانه لم يبيع الثاني لا يكون
اجارة للاول لان اجارته كان صفيا للبيع الا ان يقول اذامه على الشرع فضمن الرضى
بنقض الاجارة وقصد ثوب الملك في الدار فيعتبر في حق النقص دون تبوت الملك لان ذلك
غرض فلا يتعلق برضاه بالنقص على حصول العرض كما اذا سلم الشفعة بالمالك بطل وان لم
يجب المال بخلاف الرهن لما ذكرنا هذا اذا باع الراهن او اجره رهن فان كان باع المرتهن
باذن الراهن جاز والافلا لان بيع مال الغير لا يجوز الا بولاية او وكالة ولانه انما يثبت
حقه بعقد الرهن فكان يتصرف بما اقتضاه العقد لا غير وذلك هو المجلس وليس له ان يبيع
ولا يغير لما ذكرنا ولانه لا يملك الانتفاع ولا يملك ملكه لغيره فان فعله منع وعاد
رهنا كما كان لانه تقدم منه لابطال العقد كما لمودع اذا تعدى في الوديعة ثم اولا التقدي
فاذا عاراه الراهن من المرتهن او المرتهن من الراهن جاز وخرج عن ضمان الرهن
ولم يجز عن الرهن وكل واحد واحد منهما ان يبطل الاعارة اما الجواز لان المنافع على ملكه

لوصي
ان يقول
عنه
ملكه

كان ان يتصرف

الراهن وانما لكل لاستيفائه لحق المرهقن فاذا اذن له المرهقن جاز واذا اذن الراهن جاز ايضا
 لانه حتما فقد تراصنيا واحاخر وجد عن ضمان الرهن فلان الراهن اذا استغارة من الرهن
 المرهقن وهو الموجب للضمان واذا استغار المرهقن فقد خرج من قبض الرهن وصار في يده
 عاربه وانما ينفر دكل واحد منهما بابطال العاربه لانهما تبرع لا يتعلق بها الاستحقاق والرهن
 في الرهن كالمالك وانما لم يبطل الرهن بزوال الغبض لانه الاستحقاق يعلق بالقبض الاول
 فخرجه من بين لا يوجب بطلان حقه كما لو عضبه منه غاصب وقال ابو يوسف رحمه الله
 في الامالى اذا كان الرهن جاربه فاستغارها الراهن فولدت عنده كان للرهن ان ياخذها
 وولدها ويكون رهنا معها لما ذكرنا ان زوال الغبض لا يمنع بعلق الاستحقاق بالرهن
 فيسرى الى الولد فان اجرة الراهن من المرهقن فقد خرج من الرهن ولا يعود الى ذلك ابدا
 لان الاجارة اقوى فيبطل الرهن وكذا الواجر من غيره فاجارة المرهقن او اجر المرهقن فاجاز
 الراهن ولو اجر المرهقن باذن الراهن او غير اذنه واجازة فاجارة للرهن لانه وكيله في
 الاجارة وان لم يحز الاجارة للمرهقن لانه بمنزلة الغاصب ويتصدق بالاجارة والله اعلم
باب من الرهن في الولد والجناية عليه اصل الباب
 معرفة احكام ما المرهون كالولد والتمر والصوف واللبن وغير ذلك منها ان ولد المرهون
 مرهون على معنى ان له جسده بالدين ويكون مقعدا على الغرما في حقه وان لم يكن مضمونا
 حتى لا يسقط شئ من الدين بهلاكه وقال الشافعي رحمه الله لا تثبت حكم الرهن في الزيادة
 والراهن احق لها لقوله عليه السلام له غنمه وعليه غرمه فطلق اضافة الغنم اليه
 دليل على انه يخلص حقاله وقال عليه السلام الرهن مركوب ومحلوب والمراد به محلوب
 للراهن بدليل قوله وعلى الذي يركبه وحلبه بفقته والنفقة على الراهن بالاجماع ولانه ليس
 بمركوب ومحلوب للمرهقن بالاجماع والمعنى فيه ان هذه زيادة تملك المملك الاصل فلا تثبت
 فيها حكم الرهن كالكتب والغلة وهذا لان المالك بالرهن حق البيع في الدين وذلك ليس بحق
 متأكد في العين فلا يسرى الى الولد بحق البيع بالوكالة وحق الدفع في الجارية الجانية وحق الزكوة
 في الضاب بعد تمام الحول بخلاف ملك الراهن لانه متأكد في العين لان المملوك ايضا
 ما في الباب ان حق المرهقن تعلق بالاصل الا انه لا يلزم من ذلك تعلق الحق بالزوايد
 ولهذا لا يكون ولد النكوة منلوحه ولا ولد المستاجرة مستأجرة والدليل عليه
 ان حكم الضمان لا يثبت عندكم في الولد لهذا المعنى فكذا حكم الرهن ولان الرهن وثيقة
 بالدين فلا يسرى الى الولد كالكفالة وهذا عقد لا يزيل الملك في الحال ولا في الثاني
 فلا يسرى الى الولد كلاجارة والوصية بالخدمة وبعض الوصية يظهر الفرق بين البدل
 والولد فان حق الوصية بالخدمة يسرى الى البدل لقيامه مقام الاصل ولا يسرى الى الولد
 وكذا حق ولي الجناية فكذا الرهن ولا يلزم على ما ذكرنا ولد العصبية وولد ام الولد وولد
 الاصمعيه وولد الكنانة لان ولد العصبية ليس بمغضوب بنقائل اصلا ولا كان مقصوبا يسرى

الا ان المضمونيه صفه ناسه لها فتعدي الى الولد وكذا ام الولد حر لان الحرته صفه مانه لها فتعدي
 الى الولد وكذا الكنايه ولهذا لا يكون ولد المدبره مدبرا عندكم لان التدبير ليس بصفه
 للمحل حكم الرهن ليس بوصف ثابت للمحل ليتعدي الى الفرع اما على اصلنا لانه حق المطالبة
 بالبيع واختصاصه بالثمن وهذا وصف المرهقن دون المرهون وعلى اصلكم حكم ملك اليد
 والحبس وهذا وصف المرهقن ايضا فانها عبارة عن القدره على حفظ المحل وحبسه لانه
 ملك الراهن والمالك علة مطلقة للتصرفات قياسا على ما قبل الرهن الاطمان والمانع ليس
 الا الرهن ولم يوجد اضافة الرهن الى الولد لكونه معد ومخالفة الاضافة الى الامر وحجتها
 في ذلك قول معاذ رضي الله عنه فيمن ارهقن نجلا فامتزت لان القمار رهن معها وقال ابن عمر
 رضي الله عنهما في الجارية المرهونه اذا اولدت فولدها رهن معها والمعنى فيه ان حق المرهقن متأكد
 في العين فليسرى الى الولد كملك الراهن وبما ان ثبوت الحق في العين انه كان بوصف المعسر يقال
 مرهون مجوس بحق المرهقن او مملوك بيد المرهقن كما يقال مملوك للراهن وهذا لان ملك
 اليد نوع ملك كما ان ملك الرقبة نوع ملك ثم ملك الرقبة وصف ثابت للمحل كما فكذلك ام ملك اليد
 لهما شئ واحد الا ان ملك الرقبة يظهر في حق اطلاق التصرفات وملك اليد يظهر في حق القدره
 على حفظ المحل والحبس فكان كل واحد منهما وصفا للمحل ولهذا يسرى الى بدل العين وذلك لما ذكرنا
 ان من عليه دين لا يملك ابطاله ويورث ويتقدم على الغرما والورثه فيه وفي بدله والحقوق
 المتأكده في الامهات ليسرى الى الاولاد الا يسرى الى الجارية المديونه اذا اولدت تعلق حق الغرما
 به كما في الامر وفقه هذا الكلام ان موجب عقد الرهن يد الاستيفاء لما يدكر ان نشا استنعا
 ويدا الاستيفاء التام ثبت في العين وهي معتبره بحقيقه الاستيفاء وحقيقه الاستيفاء وحقيقه
 الاستيفاء تظهر موجبة في الزيادة التي تحدث بعده لذلك يد الاستيفاء وهذا لان المتولد من الاصل
 يثبت فيه ما كان من الاصل والاصل كان مملوكا للراهن مشغولا بحق المرهقن ويثبت ذلك
 في الزيادة لاملك اخر لانه محتاج ملك اخر الى سبب اخر بخلاف اللب والعله وهو غير متولد
 من الاصل وانما ملكه بسبب حادث الا يسرى ان حكم الكنايه والاستيفاء ادبت في المتولد من الاصل
 ولا يثبت في الكبيك بخلاف حق الستاجر فهو في المنفعة لاني العين ولهذا لا يسرى الى البدل
 كذلك الى الولد ولهذا لا يسرى الى الحق انما يسرى الى الولد اذا كان محلا صالحا
 والولد حدث ظهر غير منتفع به فلا يكون صالحا لحق الستا انما يفصل ما لا متقوم ما فيكون محلا
 صالحا لحق المرهقن وورار هذا من الاجارة ان ولدت المرهونه ولدا اخر باعتبار العزور
 فالرهن لا يسرى الى هذا الولد لانه ليس بمحل له وهذا هو العدم عن ولد النكوة لانها
 ليست محل للجل في حق الزوج فسدر بعد العزور ولانه ملك ضروري ثبت مع الثاني
 وهذا هو الحكم لعدم عن ولد الجارية الموصى بخدمتها لانه ليس محل للخدمه حال الانفصال
 وحق الوصية في المنفعة والولد غير متولد من المنفعة والسرايه الى الولد باعتبار خروج العين
 من الملك لان حقه في العين وحق ولي الجناية ليس بمتأكد في العين فان المولى يمكن من ابطاله

ان

باختيار القدر من غير رضى ولا الجناية والزكاة في الدمنة لا في العين لان الواجب فعل الايتسا
م من عليه يمكن من الادا من محل اخر ففرقنا انه غير متأكد في العين وفي الجارية الموصى بالخدمه
التي غير متأكد في العين ايضا ولهذا ابا الوصى عليها جناية لا موجب نقصان منقضتها اخذ
الورثة ارشها ولاحق الموصى له فيه وانما ينتقل الى القيمة اذا امتدت او انتقضت المنافع لان
خه في خدمه تغلت بالرقبه فصارت كما لو اوصى له بخدمه عبد مطلق والوكاله ليست
يوصف للمحل ولازم حتى لو كانت لازمه كالعدل في الرهن ليس يحق المبيع الى الولد وحق
الوكالة عندنا ليسرى الى الولد بان كفلت امه باذن مولاهم ولدت فاما اذا كانت حرة
فالحق ثبت في ذمتها والولد لا يتولد من الذمه وانما لا يثبت حكم الضمان في الولد لانعدام
السبب الذي يجعل العين مضمونا عليه وهو القبض مقصود الا يرى ان ولد المبيعة
قبل القبض ليسر به اليه قبل المبيع ولا يكون مضمونا ان هلك بهذا المعنى وقوله عليه السلام
له غنمه وعليه غرمه يقتضى ان يكون الزيادة ملك الراهن وذلك لا يسرى حكم الرهن فانه
كما اصاب الزيادة اليد اصاب الاصل اليه بقوله الرهن من رهنه الذي رهنه ونحن نقول
انه جلوب الراهن على معنى ان الدين يكون مملوكا له وانه ينتفع بما اذن الرهن ايضا وليس
فيه ما سفي ثبوت حق الرهن فيه وقد قيل انه موقوف على ابي هريرة رضى الله عنه
وروى عنه مثل مذهبا ولم يرد من يرد ومن حلت فيحتمل انه كان الربوا او حر النفع
بالقرص حلالا وابع للمرته ان يركبه ويركبه بسبب القرص وكان معنى عليه بارا
ذلك فلما حرم الربوا وهى النبي عليه السلام عن فرض جرم منقعة المصح وقوله الملك
مطلق التصرف قلت ملك الرهنه واليد تقم اما ملك الرهنه بدون ملك اليد فلا كما في
الاصل واذا ثبت انه صار رهنا يباعا ما حد تسطامن الدين على اعتبار البقا الى وقت
الفكاك لاعلى اعتبار الهلاك قبله كولد المبيعه ويتقسم الدين على الام والولد على اعتبار قيمتهما
يعتبر قيمة الام يوم العقد وقيمة الولد يوم الفكاك لان المقوم انما يكون عند وجود
الضمان وسبب الضمان في حق الام القبض حكم العقد فيعتبر قيمته يومئذ وسبب الضمان
في حق الولد قبض الراهن لان القبض له شبهة بالعقد ويوم قبض الراهن يوم الفكاك
فعتبر قيمته يوم الفكاك ولان الضمان لا يبدله من سبب وذلك هو العقد او القبض والولد
لم يرد عليه القبض ولا العقد الا انه اذا نقل الى وقت الفكاك صار مقصودا بالفكاك والفكاك
فسخ العقد والفسخ انما يرد على ما ورد عليه العقد من ضرورة صيرورته مقصودا في
الفسخ صيرورته مقصودا في العقد واذا صار مقصودا بالعقد يوم الفكاك يعتبر قيمته
يومئذ فلو قسم الدين على الام والولد يوم الولادة فان لم يفسد قيمة الولد ولا ازدادت
الى ان يفتك لا يفسد تلك القسمة لانه لم يظهر الخطا في القسمة وان انتقضت او ازدادت
منتقص تلك القسمة وقواد القسمة على اعتبار قيمة يوم الفكاك لانه تبيين الخطا في القسمة ولا
يسقط شئ من الدين بخدوث النقصان في الولد سواء كان نقصان سعرا او بدن لان هلاك كلة لا

يسقط

يسقط شئ بهلاك بعضه اولى اما اذا حدث النقصان في الام فان كان نقصان بدن ليسقط من الدين
تدرة وان كان يتراجح السعر لا يسقط شئ من الدين عندنا وعند فرج الله ليسقط
تدرة وقاس بنقصان العيب من حيث ان الضمان ثابت بالرهن من حيث المالك واعتبار
دون العين فانه ضمان استيفا والماليه تنقص بنقصان السعر كما تنقص بنقصان العيب بخلاف
ما يرا الضمانات فصمان الغصب ضمان العين ولهذا يملك العين به وكذلك ضمان البيع
ونقصان السعر لا يؤثر في العين الا بالقول بان نقصان العين يمكن فيما صار مضمونا عليه
بالقبض فجاز ان يسقط بقواته ما يحصيه من الدين اما نقصان السعر يمكن فيما لم يصرف مضمونا
بالقبض لانه يمكن بالقيمة وهو الدرهم والدنانير فلا يسقط به شئ من الدين لان
المضمون بالدين هو العين لا القيمة وهذا لان خير السعر لا يؤثر في العين انما هو سوي
في غايب الناس فيه وذلك تخلف باخلاص الاوقات والاملنة فلا يكون مضمونا على المهر
يوصح ان نقصان السعر غير معتبر في العقود كالمبيع فان نقصان سعرة لا يسقط شيئا
من الرهن ولا يثبت الخيار للمشتري وكذلك في ضمان القبول كالمضروب فنقصان سعرة
في يد الغاصب لا ينفذ شيئا ولا يوجب الخيار للمالك وضمان الرهن لا بد ان يعتبر باحد هذين
الضمانين وحرف اخر ان العبد الجاني اذا دفع بالجناية قام مقام المخبى عليه كما وردما
كانه هو حتى انما كان على المخبى عليه ينتقل على الجاني لانه وجب اقامته مقامه حتى يجبر الجناية
وانما يجبر اذا قام مقامه كانه هو سواء كانت الجناية على الام او على الولد بخلاف ما اذا هلك
الولد بنفسه لانه لم يرد عليه القبض ولا مال له شبهة بالعقد حنفة ولا حكا اما هنا
ورد عليه العقد كما لقيام البدل مقامه فصار كانه ورد عليه الفكاك حتى لو هلك الجاني
قبل الفكاك وقد كانت الجناية على الولد لا يسقط شئ من الدين ولو كانت الجناية على الام
يسقط وحرف اخر ان المرهون بخمسين جميع الدين سواء كانت قيمة مثل الدين او اقل
او اكثر لانه مرهون به وموجب الحس ولهذا الوقضى جميع الدين الادرها ليس له ان يسرد
شيئا من الرهن اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله رجل رهن رجلا جارية لتساوى
الف درهم بالف درهم فولدت في يده ولدا يساوى خمسة ما به فقتلها جميعا عبد قيمته
الف درهم خطأ ودفع بهما ثلث ذهبت عين العبد في الرهن فيقتله قال فيقتله باربعة
اسباع الدين وليسقط ثلثة اسباعه او لا نقول بان المرهون اذا قتل في يد المرهون
ودفع الجاني وقيمة اقل من المرهون جبر الراهن على الفكاك بجميع الدين عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمه الله وعند فرج الله وعند فرج الله بقتله بمقدار قيمة المقتول وليسقط
ما زاد عليها وعند محمد رحمه الله خير الراهن ان شأنته بجميع الدين وان شأنته كبيع
المرهون بدينه فزفر رحمه الله مر على اصله فان العبد الاول لو كان قائما وتراجعت
قيمته لنقصان السعر فانه يفتك بقدر قيمته يوم الفكاك وليسقط ما زاد على ذلك من الدين
فذلك اذا كانت قيمة المدفوع اقل وعندنا بنقصان السعر لا يسقط شئ ولا يتخير الراهن

فذلك هنا عندها لان العامل قام مقام المقتول وعند محمد رحمه الله يتحول جميع الدين الى الجاني
الا ان للراهن الجيار بتغير العين في ضمان المرتين فان شارضى به وامسكه بجميع الدين وان شأنا
سلبه للرهن بدينه خلاف ما اذا انقص السعر لان العين لم تتغير وهو بطير المبيع اذا
انقص سعرة في يد الباع لا يخبر المشتري واذا قلته عبد فبلغ به كخير وكذا العصب
وهذا بخلاف ما اذا تزاجع سعر الاو الى مائة وقلته حره مائة مائة يسقط من
الدين سبع مائة وياخذ المرهن المائة قضا عن مثلها وقرحه الله يستد ب هذا
الفضل لما نقول الدرهم لاسنك والمائة والدرهم لا يجوز ان يكون مقابلا لها
اكثر من مائة فانه لا يتصور استيفاء جميع الدين منها بحال بخلاف العبد المدفوع فانه يجوز
ان يكون بمقا بلته الف درهم سوى ذلك حسب ما بالدين ويتوهم استيفاء جميع الدين
من ما لينة بان مرد ادمته حتى يشري بالف حتى ان الحر العامل لو غرم قيمة عشرة دنانير
فانه يبيع جميع الدين باعتبار انه يتوهم استيفاء جميع الدين منه بان يعز الدنانير حتى تبلغ
قيمة هذه الدنانير حتى تبلغ قيمة هذه الدنانير الف درهم ولا يجوز ترك العبد بالدين لان جعل
الرهن بالدين حرام وهو فعل الجاهلية قال عليه السلام لا تطلق الرهن لا تعلق الرهن لا
تطلق الرهن واراد ما قلنا فلا يكون فكذلك اذا قام الثاني مقام الاول بخلاف العصب
لان تملك العصب من الغاصب بال ضمان جابر واذا ثبت انه يجب على الفكاك فنقول
بحاج الى تبيين قسمته لمعرفه ما بقي مما ذهب وقسمه الامكان اما الاولى فنقول
المرهونه لما ولدت ولد ايسا وى خمسمائة انقسم الدين عليهم ابلانا بقدر قيمتهما حصته الام
لناه وحصه الولد ثلثة لان ممة الولد نصف ممة الام على تقدير بقا الولد كذلك اليوم الكوكا
الي يوم الفكاك فلما قبلت ابيها عبد ودفع بهما فادفع العبد بالف وخمس مائة لانه دفع بار الام
والولد وقيمتها الف وخمس مائة فمسم العبد المدفوع عليها باعتبار قيمتهما يوم الدفع ابلانا
لان يوم الدفع يقوم المدفوع مقام الام والولد فقلنا العبد مقام الام وقيمة سماية
وسته وستون وبلدان وثلثة مقام الولد وقيمتها ثمانون وثلثة فلا يسقط شئ
من جميع الدين عند علمائنا الثلثة رحمهم الله وعند من رحمه الله يسقط بنا على ان يلى العبد
اول ممة الجارية فصا ركما لو كانت الجارية قامة وتراجع سعرها فاذا ذهبت غير العبد
تقد ذهب نصف ما قام مقام الام لان العين من الادى نصفه خلاف ما اذا ذهبت عين
الدابة عند المرتين وقيمتها مثل الدين حيث يسقط ربع الدين كحديث زيد بن ثابت
رضي الله عنه قال في ربع الدابة ربع قيمتها يعني اذا بيعت وهذا لان الاسراع بالدابة
من حيث الحمل والركوب وذلك منها وانما يتا في ذلك بان مشى بقوايها وتبصر بعينها
فسورع بدلها على ذلك حصه العينين من ذلك النصف فنفوات اجلها يذهب
الربع اما البصر في الادى مقصود بنفسه والمطش كذلك والشئ كذلك فيجعل كل جليس
بتركه النفس فيذهب احدى العينين بحل نصف النفس كالفانيت كما فر ذهب بذهبه

نصف

نصف ما في الام من الدين لان الجارية لو كانت قامة وذهبت عينها ذهب نصف ما فيها من الدين
فكذلك اذا ذهب نصفها فذهب نصف ما قام مقام الولد ايضا الا انه لا يذهب شئ من الدين فكذا اذا
ذهب عين بدله واذا ذهب نصف بدل الولد وهو نصف بلته فبقي نصفه وهو نصف
ثلث العبد وقيمتها مائة وستة وستون وبلدان يظهر انا اخطانا في القسمة الاولى وانا قسمنا
الدين ابلانا على تقدير قامة الولد الى يوم الفكاك كذلك ولم يبق فوجبا عاذة القسمة
على قدر ممة الام يوم العقد والقبض وعلى قدر ما بقي من ممة الولد يوم الفكاك وذلك مائة
وستة وستون وبلدان وتسمى هذه القسمة حقيقية والاولى مجازية فاجعل هذا العقد
وهو مائة وستة وستون وبلدان وهو سدس الالف سهمها واذا صار ثلث الالف
سهما صارت الجارية وقيمتها الف ستة اسهم فتكون الجملة سبعة اسهم فيقسم الدين على
سبعة اسهم ستة في الام وسهم في الولد وقد ذهب من بدل الام العايم مقامها نصفه فذهب
من الدين الذي بازا الامر نصفه وذلك ثلثة اسهم وبقي نصفه وذلك ثلثة اسهم بازا بدل
الولد فجملة اربعة اسهم من سبعة اسهم فلهذا اوال تبكيكها باربعة اسباع الدين وليسقط ثلثه
اسباعه فاصل ما يودي الراهن خمسمائة واحد وسبعون وثلثة اسباع درهم وليسقط عنه
اربع مائة وثمانية وعشرون واربعة اسباع درهم لانا اذا قسمنا الالف على سبعة كان
الكارح مائة وثمان واربعون وستة اسباع درهم فاربعة مرات مائة وثمان واربعون
وستة اسباع خمس مائة واحد وسبعون وثلثة اسباع درهم وثلث مرات مائة وثمان واربعون
وستة اسباع اربع مائة وثمانية وعشرون واربعة اسباع درهم واذا رهن عند رجل جاراته
تساوى الغالب درهم فولدت ولدا ثلثة الف فقلت الام جارية قيمتها مائة فدفعت بها
فالرهن على حاله ولا يسقط شئ من الدين عندنا وعند من رحمه الله يسقط ثلثة اعشار
ما فيها من الدين وهو ثلثة اعشار نصف الدين وذلك اربع مائة وخمسون اذا بقي قيمة الولد
الى وقت الفكاك كذلك لان العايلة تايمة مقام الفتوى الحما ودمافضا كان الاولى قايمة
وتراجع سعرها الى مائة فكان على الخلاف وان ولدت العايلة ولدا يساوى الفاشرا عورت
الام ذهب من الدين جز من اربعة وعشرين جز او نعتك الراهن بلته واربعين جزا
من اربعة واربعين جزا من الدين ووجه ذلك وهو ان الفتولة لما ولدت ولدا
يساوى الف انقسم ما فيها من الدين عليهم ما نصفين لاستواء سهمها على تقدير قايمة الولد كذلك
الي يوم الفكاك وقلبي فبقي في المرهونه نصف الدين وذلك حسنا يها فاذا افتلها جارية
تساوى مائة وحقت بها قامت مقامها كانهما هي وتحويل ما في الفتولة من الدين الى الفتولة
فاذا ولدت ولدا يساوى الف انقسم ما في المدفوعة من الدين وذلك خمس مائة على احد عشر
جزا لما ذكرنا ان المختبر في الانقسام ممة الام يوم العقد وممة الولد للحال على اعتبار بقا
قيمة الولد الى وقت الفكاك كذلك وعند من العايلة يوم الدفع مائة وقيمتها ولدها
للحال الى يوم الفكاك الف فمجل اقل الما لير وذلك مائة سهمها فصا الالف عشرة اسهم والكل

وتبقى

احد عشر سهمها فيقسم ما فيها من الدين وذلك تحسبا به على احد عشر سهمها فصار بازا المدفوعة
سهم وبازا ولدها خمسة اسهم وصار هذا النصف على احد عشر سهمها واذا صار هذا النصف
على احد عشر سهمها صار النصف الذي في ولد المقتول على احد عشر سهمها فتكون الحصة
اثنا عشر من سهمها مسلم من ذلك بازا القائله فاذا اعوت ذهب نصف ما فيها
وذلك نصف سهم اكسر بالانصاف ضعفيا فتصير الحصة اربعة واربعين اثنا عشر وعشرون
بازا وولد المقتول وعشرون بازوا للقائله ذهب باعور ارهان نصف بافتها وذلك
سهم يبقى فيها سهم بعين ذلك الى ما في ولدها وولد المقتول فلذلك اربعة واربعين
فلهم اقال نيفك العور وولدها وولد المقتول سبعة واربعون سهمها من اربعة واربعين
سهما من جميع الدين فان قيل وجب ان يقسم نصف الدين الذي بازا القائله بينهما
وبين ولدها نصفين لانهما قامت مقام المقتول كما ودما فصار كانهما قايمة ولو كانت
قايمة وتراجع سعرها قسم ما بارها من الدين بينها وبين ولدها نصفين لذلك هنا
قيل له نعم قامت مقامها الا انها ما دخلت في ضمان المرتهن يوم الدفع لانه لم
يوجد قبل ذلك في حق المدفوعة سبب الضمان من المرتهن لا عقد ولا قبض وقد
وقد ذكرنا انه يعتبر بمدة كل واحد يوم واحد سبب الضمان بينه وروى عن ابي يوسف
رحمه الله في الامر اني انه معتك العور والولدين خمسة اسداس الدين ولان القائله
لما قامت مقام المقتول صار كاللقتول قايمة وتراجع سعرها الى مائة وولدت
ولدين يساوي كل واحد منهما الف فانقسم الدين عليها المدايا فاذا اعوت سقط نصف
ما فيها وهو السدس ويبقى خمسة اسداس الدين فيديهم بذلك الا ان الصحيح ما ذكر
في الكتاب لانه لا يمكن قسمة الدين على العائله ومتمها الف لما ذكرنا ان المقتول قيمتها
يوم دخلت في ضمانه وقيمتها يوم دخلت في ضمانه مائة فحصل ما يودي الراهن الى
المرتهن تسع مائة وسبعة وسبعون درهما واثني عشر سهمها من اربعة واربعين درهم
وهو ربع درهم وجزء من اربعة واربعين درهم وليسقط عنه اثنا عشر وعشرون درهم
وانما وثلثون سهمها من اربعة واربعين جزءا من درهم الاجزا
من اربعة واربعين جزءا من درهم وذلك ثلثة ارباع درهم الاجزا
من درهم لان الخارج من قسمة الف على اربعة واربعين اثنا عشر وعشرون درهما واثنا
ويثلثون سهمها من اربعة واربعين جزءا من درهم فيسقط هذا ويودي الباقي فان لم يذهب القائله
لكن جاء بعينه الف وقلمهاها ولا الثلاثة خطأ ودفعهم لا يذهب من الدين شي عندنا
لان المدفوع قام مقامهم ولم يسقط من بدلهم شي فصار كان الكل قايمة وتراجع سعرهم
فاذا عور العبد ثم جال الراهن فيقتكم قسم الدين على سبعة وعشرين فما اصاب خمسة اسهم
ادى الراهن وهي حصة ما دفع بالولد الاول من العبد وما اصاب احد وعشرين
يقسم على سبعة اسهم وعشر سهم فما اصاب خمس اسهم ادى الراهن الى المرتهن وهو حصة

الولد

الولد الاخر وما اصاب سهمين وعشر وهو ولد المدفوعه بالامر وهي القائله الاولى بطل نصفه
وادى نصفه ووجه ذلك ان العبد مدفوع بالفيز ومائة درهم لانه مدفوع بها ولا الت
وتيمم القان وما يهضار كان الكل قايمة وتراجع سعرهم الى الالف فالولد الاول
سبعة الف والولد الثاني قيمة الف وقيمة الامر مائة فذلك احد وعشرون لانهما
اول الاموال وذلك مائة سهمها وصار العبد المدفوع على احد وعشرين سهمها عشرة اسهم
قايمة مقام والدم المقتولة الاولى وعشرة اسهم قايمة مقام ولدا العائله وسهم
قايمة مقام العائله فاذا ذهب عينه ذهب من كل شي قام مقامه نصفه ففي خمسة قايمة
مقام الولد الاول وخمسة قايمة مقام الولد الثاني ونصف سهم قايمة مقام الامر الا انه
لا يذهب هاب الولدين شي من الدين لما قلت فظهر قيمة الولدين وحكمهما ولا
تظهر قيمة الام وحكمها لانهما قايمة مقام الاصلية فذهب من الدين حصتها وانما
بعد حصتها في قيمة العكالك وهذا القسمة لعرض قيمة الولدين فلما ظهر ان قيمة كل ولد
خمسة لاطهرانا اخطانا في القسمة الاولى لانهما الدين من قبل المقتول الاول وسيز ولدها
وسيز المدفوعة وبين ولدها على تقدير بقا قيمة الولدين كذلك الى وقت العكالك ولم يبق
يجب اعادة القسمة على قيمة الام يوم العقد وقيمة الولد يوم العكالك وقيمة الولد يوم العكالك
خمسة من احد وعشرين لان كل الف صار احد وعشرين لما صار احد المدفوع وقيمته
الف على احد وعشرين وقيمة الامر يوم العقد الف فجعل احد وعشرين نصار ستة وعشرين
يقسم الدين من الابدان المقتولة الاولى وولدها على ستة وعشرين سهمها خمسة في
الولد واحد وعشرون في الام وظهر ان حصة المقتول الاولى احد وعشرون سهمها من
سنة وعشرين سهمها على جميع الدين فلما قلتها جارتها تساوي مائة ودفعت بها نحو
ما فيها من الدين الى العائله وذلك احد وعشرون وعشرين سهمها من عشر سهم
فتبين ان قيمتها سهمان وعشر سهم من احد وعشرين لان المقتولة الاولى
قيمتها يوم العقد الف وقد صارت ملك القسمة على احد وعشرين جزءا فيكون
مائة من ذلك سهمين وعشر سهم فانقسم ما بقي من الدين وهي حصة المقتولة وذلك
احد وعشرون من ستة وعشرين على قيمة العائله يوم دفعه وعلى ما بقي من بدل
ولدها يوم العكالك وذلك خمسة فيصير سبعة اسهم وعشر سهم سهمان وعشرون
من ذلك بازا العائله وخمسة اسهم من ذلك بازا ولدها يودي الراهن هذه الخمسة
واذا ذهبت عير العبد ذهب نصف ما بارها من الدين وهو سهم ونصف عشر سهم
ويبقى سهم ونصف عشر سهم بازا بدل العائله فلها نيفك الاعور خمسة اسهم
من ستة وعشرين سهمها تقدير ما هو قايمة مقام ولد المقتول الاول وبقية سهم
ونصف عشر من احد وعشرين سهمها فلما تحولت الى العائله وولدها ان لو قسم على
سبعة اسهم وعشر سهم وليسقط سهم ونصف عشر سهم من احد وعشرين

التي قسمت على سبعه وعشر فاصل ما يودي الراهن الى المرطقن حصه الولد الاول وذلك
حصه اسم من ستة وعشر من جميع الدين وذلك مائة واثان وستون درهما
وثمانية اجزا من ستة وعشر من جزا من درهم لان الخارج من مائة الف على ستة
وعشر من ثمانية وثلثون درهما واثان عشر جزا من ستة وعشر من جزا من درهم لان الخارج
من مائة الف على ستة وعشر من ثمانية وثلثون درهما واثان عشر جزا من ستة وعشر من
جزا من درهم فحس مرات ثمانية وثلثون واثان عشر جزا من مائة الف وثلثون
العالمه احد وعشر من جزا وذلك ثمانية وسبعة دراهم وثمانية عشر جزا من ستة
وعشر من جزا من درهم لان احدا وعشرين مرة ثمانية وثلثون واثان عشر جزا
من ستة وعشر من مائة كما يقسم هذا على سبعة وعشر والخارج من مائة الف ثمانية
وثلاثة اعشار على سبعة وعشر لكل واحد مائة وثلثة عشر والعشر احد عشر وثلثة
اعشار يبقى مائة اربعة وسبعة اعشار وثمانية عشر جزا من ستة وعشر من مائة
مكون الاربعة مائة واربعة صم اليه ثمانية عشر فنصير مائة واثان وعشر من
وعشر ستة وعشر من مائة وثلثة اعشار فباع مرات مائة وثلثة اعشار
ثمانية عشر وخمس فنصير مائة مائة واربعة وخمس يقسم على سبعة وعشر فبالخارج
لكل سهم عشر من غير ربع سهم وللعشر سهم ونصف وخمس سهم ومن خمس سهم
بالقريب فباع مرات عشر من غير ربع سهم مائة وثمانية وثلثون وربع سهم و
والعشر سهم وثلثة ارباع سهم وخمس سهم وثلثون خمس سهم فحس مائة الف على
مئة خمسة اسهم كل سهم مائة وثلثة عشر فيكون خمس مائة وخمسة وستين وثمانية
مرات عشر واثان مائة وثلثة عشر سهم فذلك مائة وسبعون وثلثة ارباع سهم والسهم
الصحيح ستة وعشرون فثمانية وسبعون لثة فنصير الحلة خمسة مائة وثمانية وستين
درهم اثني عشر وثمانية ارباع جزا من ستة وعشر من جزا واداء اصاب الامر
مئة سهمان كل سهم مائة وثلثة عشر وذلك مائة وستة وعشرون وخصه
الواحد عشر وثلثة اعشار فنصير مائة وسبعة وثلثين وثلثة اعشار ومئة حصه
السهم من ثمانية وثلثون ونصف لان الخارج عشر من غير ربع سهم وثلثة اعشار
سته وعشر من سبعة اسهم واربعة اعشار سهم هذا الى تسعة وثلثون ونصف
نصير سبعة واربعة وخمس سهم ونصف خمس سهم فسته وعشرون سهم فنصير مائة
وثمانية وثلثين درهما واحد وعشر من جزا وخمس سهم ونصف خمس سهم صم اليها
حصه العشر وذلك سهم ونصف وخمس سهم وثلثون وثلثة عشر وثلثون وخمس وثلثون
وذلك ثلثة ارباع درهم وثلثة اجزا ونصف جزا وخمس جزا وشي من ستة وعشر من جزا
من درهم ليقط نصفه وذلك مائة وثلثة عشر درهما وثلثة اثنان درهم وجزو
وثلثة ارباع جز ونصف خمس جزو وسي ويودي مثله فحس مائة بل من بمقابله الولد الاول

مائة

مائة واثان وستون درهما وثمانية اجزا من ستة وعشر من جزا من درهم ومقابله الولد الثاني
حس مائة وثمانية وستون درهما وثلثة ارباع درهم وجزو ربع جزا من ستة وعشر من بمقابله
الامر مائة وثلثة عشر درهما وثمانية اثمان درهم وجزو ثلثه ارباع جزو ونصف خمس جزو
وشي من ستة وعشر من جزا من درهم رجل من عند رجل جانية مائة الف درهم
تقطعت جار يديه ودفعت بها وثلثة الف الف درهم وثلثة الف درهم وثلثة الف درهم
ولادساوي خمس مائة ففعلهم جميعا عبد قيمته الف ودفع بهم فذهبت عينه ثم حسا
الراهن بعكسه قال يفتك تسعة وعشر من جزا من خمسة واربعين جزا من الدر
ورجبه ذلك ان العالمه لا دفعت يديها انقسم ما في المقطوعه من الدين بينهما نصفين
فك مائة الف الف او كرت لانه قائمه مقام يدي المقطوعه وكان في يد المقطوعه نصف الدين
لان الدين الادمي نصفه فحول النصف الى العالمه ولا يسقط شي من الدين وصار في كل
واحد منهما خمس مائة فاذا ادلت كل واحد ولد السأوي خمس مائة انقسم ما في كل واحد
من الدين بينهما وبين ولدها نصفين على تقدير تقاسمته الولد لذلك الى وقت الفكاك
فصار في كل واحد منهم ربع الدين وذلك مائة اثنان وخمسون فلما قتلها جميعا عبد
قيمته الف درهم ودفع بمقام مقامهم وصار كل ربع من العبد كما يما مقام واحد منهم
لاستوائتهم فانقسم العبد المدفوع عليهم اربعا كل ربع مائة اثنان وخمسون ولا يسقط
شي من الدين لان كل ربع من العبد قام مقام واحد منهم كما واما ولم ينقص من بدن
العبد شي نصار كان الاربعة كلهم احياء ولم ينقص منهم شي وانما تراجع سعرهم الى الف
ولو كان كذلك لا يسقط شي من الدين وكان يجب على الراهن ان يسلك العبد بجميع
الدين الا انه لما ذهب عينه فقد ذهب من بدل كل واحد منهم نصفه الا انه لا يسقط
بذهب بدل الولد من الدين وذهب بذهب بدل الجار يديه نصف ما
بازا كل واحد من الدين فاذا ذهب نصف بدل الولد من كل واحد منهما مائة وخمسة
وعشرين وبقي مائة وخمسة وعشرون يوم الفكاك ظهر انما احظ انما في القسمة فحس
استقنا في السهم بقولك تقسم جميع الدين اولا على مائة المقطوعه يديها يوم العقد
والقبض وذلك الف درهم على مائة بدل ولدها يوم الفكاك وذلك مائة وخمسة
وعشرون لان الولد الكاسل بعد الفطع والولد الكاسل بعد الفطع لا يدر بحول اقل المالين
وذلك مائة وخمسة وعشرون سهمان فصارت مائة الجار يديه ثمانية اسهم لان الالف ثمان
مرات مائة وخمسة وعشرون فيصير الكل تسعة فيقسم الالف الدين على تسعة سهمان بالولد
وذلك مائة واحد عشر وثلثون وثلثون سهمان بالجار يديه وذلك مائة وثمانية
وثلثون وثمانية اسباع سهم وذلك ثمانية اسباع الدين ثم تحول نصف ما فيها
الى العالمه وهو اربعة اسباع الدين وذلك اربعة واربعون واربعة
اسباع ثم يقسم اربعة اسباع الدين التي في العالمه عليها وعلى ولدها على اعتبار قيمتها

قبله

وخمسة وخمسون وثمانية اشباع حصن الجارية واربع اشباع الدين وذلك اربع مائة
واربعة واربعون واربع اشباع درهم حصن الارش فاذا عمت الجارية بعد ذلك بان
ذهب العين كانت صححة يوم الرهن فالعمى اوجب نقصان ثمانية فقد ذهب منها اربعة اخماسها
فذهب اربعة اخماس ما فيها من الدين وبقي فيها خمس الدين وحصن الارش اربعة الاخماس
لنقايه كذلك الى يوم الفك ان كان الساقط اربع اشباع الدين والباقي خمسة اشباع
هذا معنى ما قال محمد رحمه الله في الكتاب ان الراهن يفتكها والارش خمسة اشباع
جميع الدين فقد جعل محمد رحمه الله ما حدث من الزيادة بارفع البياض بعد العمى
وبالولد بعد القطع في المسئلة المقدمه كالحادث قبل العمى وقبل القطع حتى تسمى جميع الدين
على الجارية والارش والولد وان حدثت الزيادة بعد العمى والقطع حقيقه لان
هذه زيادة حكمه والزيادة الحكيمة في العقود بعين الزيادة القصدية والزيادة
القصدية متى صححت تستند الى وقت العقد وتضمير كالموجود كذا العقد كما في البيع
كذا الزيادة الحكيمة فيظهر ان الزيادة حصلت قبل العمى من حيث الحكم فلهذا
تضم جميع الدين على الجارية وعلى الارش والولد قبل العمى الا ان الزيادة القصدية
والحكيمة فرقان وجه وهو ان الزيادة القصدية لا يعود شي مما سقط من الدين قبل
الزيادة ويكون زيادة على ما بقي من الدين وبالزيادة الحكيمة يعود بعد ما سقط
من الدين قبل الزيادة والفرق ان الولد ليس برهن قصد الاله لم يرد عليه العقد
فانما حصل رهنا تبعاً كان رهنا تبعاً للعقد الوارد على الام والعقد الوارد على الامر
كان رهنا بجميع الدين وكان سابقاً على سقوط شيء منه فلهذا ينقسم كل الدين عليه وعلى الام
اما الزيادة القصدية صارت رهنا بتراقيمها قصد المحل رهنا بالدين القايم وقت
الزيادة لا بجميع الدين لان الرهن شرع للحبس والدين للاستئناق وذلك انما
حتاج اليه في الدين القايم لا في الساقط فلا يعود بسبب الزيادة شيء من الدين الساقط
شمر فرق في الرهن والبيع فقال في الرهن يضم جميع الدين بين الام والولد
والارش وقال في البيع يضم ما بقي من الثمن منها ويرى ولدها حتى ان البائع اذا قفا
عن الجارية البيعة قبل التسليم حتى تسقط نصف الثمن ثم ولدت ولدان ينقسم نصف الثمن
بينها وبين ولدها ولا يحل الولد بعد الاعور ان كان له ولد قبله والفرق ان عقد الرهن
لا يبطل ولا يفسخ بهلاك الرهن بل يتأكد لانه شرع الاستيفاء وبالهلاك يتقرر
الاستيفاء وتقرر حكم العقد بولد العقد ولا سطله والمتاكر قائم فاذا ولدت
ولداً حال قيام العقد بت فيه حكم الرهن بعا وصار رهنا تبعاً للام كما انه حصل
قبل الاعور واستقامت قسمة الكل على الام والولد بخلاف البيعة لان هلاك المبيع
يوجب انفساخ الملك لبيع فاذا هلك بالاعور انفسخ البيع فيما هلك
وسقط نصف الثمن والنفسخ لا يعود فلا يستقيم قسمة الساقط فحدث الولد لا يقسم

كل

كل الدين بل يقسم ما بقي الا يرى ان العبد البيع اذا ابق قبل العقد وقضى القاضى بسقوط
الدين ثم عاد من الاباق لا يعود البيع والعبد المرهون اذا ابق وقضى القاضى بسقوط الدين
ثم عاد من الاباق يعود الدين والرهن وكذا الشاة المبيعة اذا مات قبل القبض سقط
الثمن فاذا رجع المشتري جدها لا يعود شي من الثمن والشاة المرهونه اذا مات ثم رجع
المرتهن جدها عاد الدين بقدره والعصير المبيع اذا اخرج قبل القبض سقط الدين
فاذا اكل بعد ذلك لا يعود البيع والعصير المرهون اذا اخرج محلل عاد الدين ولو
كان الذي ضرب عينها بعد ما صارت عيها قيمته الف ودفع به كان بمنزله ولدت
يساوي الفاً ففتكها الراهن بثلثة اخماس الدين لان الزيادة المنفصلة بالتناول
صارت متصله بمنزلة الولد فيقسم جميع الدين على الجارية باعتبار ممتها يوم العقد وذلك
الدرهم وعلى العبد المدفوع باعتبار قيمته يوم الدفع وذلك الفاً ايضا فيقسم الدين بينهما
نصفين فلما عمت الجارية وصارت قيمتها مائتين ذهب من قيمتها ثمان مائة وهو اربعة اخماس
قيمتها فيذهب اربعة اخماس ما فيها من الدين ويبقى خمس ما فيها وهو خمس نصف الدين
وان حساب له نصف ونصفه خمس عشرة فحسب نصفها سهم وفي العبد نصف الدين
وذلك خمسة فيكون ستة وستة من عشرة ثلثة اخماسها هذا معنى ما قال في الكتاب
ينتهي الراهن بثلثة اخماس الدين هذا اذا حدثت الزيادة المتصله بعد فوات العين التي كانت
صححة بان الجلي البياض عمكات بياض في الاصل بعد ما عمت وان حدثت الزيادة قبل
فوات العين التي كانت صححة فذلك الجواب ببيان قال في الكتاب رجل
رهن جارية قيمتها الف بالف وهي ايضا احدى العينين فذهب البياض وبلغت قيمتها
الفين ثم ابيضت التي كانت صححة ورجعت العممة الى الف بنظر الى ما كان ينقصه
البياض والعين الاخرى لو كانت العين الاخرى على حالها لم يحل فان كان ينقصها اربعة
اخماس القيمة بطل اربعة اخماس الدين لان الزيادة المتصله بعد عقد الرهن لا عبرة بها
كان وجودها وعدمها بمنزلة كان البياض لم يحل ولو لم يحل البياض عن العين التي كانت
بياضاً والعمى سقط اربعة اخماس قيمتها يذهب اربعة اخماس الدين هكذا فان
ضرب السنان ملك العين التي انجلي بياضها فعاد البياض على حالها يقسم الدين عليها
وعلى الارش على تقدير بقا الارش الى يوم الفك كذلك لم يسقط من الدين بعد ما مات
بذهب العين كما لو كان مكان الارش ولدت جارية قيمتها الف بالف درهم
فولدت ولداً يساوي الفاً فجات جارية تساوي مائة وقبضت الام وفتت بها ثم
ولدت المدفوعة ولداً يساوي الفاً فجات الفاضل الفاضل الاخرى وتبقى ولدها ثم جازى الراهن
يفتكه قال الف الدين يقسم على احدى الثلثين سهماً فما اصاب عشرة اسهم فهو حصه
الولد الاول من الولد الحي يورثه الراهن الا المرتهن وما اصاب احد وعشرين يقسم على
اثنى عشر سهماً وما اصاب عشرة فهو حصه الولد الثاني من الولد الحي يورثه

للراهن ايضا وما اصاب سهمين وهنرا مطلقا بضمه عن الراهن ويودي النصف الاخر ووجه
ذلك ان الجارية الاولى لما ولدت ولدا يساوي الفاقبسم جميع الدين وذلك الف على قيمة
الجارية يوم العقد والقبض وذلك الف وعلى قيمة ولدها للحال باعتبار الظاهر
على اعتبار بقا القيمة كذلك الى وقت العكاك وذلك الف ايضا فاقبسم الدين بثلثيها نصف
حسب مائة في الام وخمسة مائة في الولد فلما قتل الام جارية تساوي مائة ودعت بها نحو
ما فيها من الدين الى العاقلة ولا يسقط شي من نصف الدين الذي كان في المقتول كما انها قايمة
وتراجع سهمها على ما ذكرنا فاذا ولدت العاقلة ولدا يساوي الفاقبسم ما كان في القاتلة
من نصف الدين عليها وعلى ولدها باعتبار قيمتها يوم الذرع وقمة ولدها للحال بطريق الظاهر
على تقدير التقا الى وقت العكاك كذلك وقمة الام يوم الذرع مائة وقيمة ولدها للحال الف
لجمل الالف عشرة اسهم والمائة سهم فصار بارا الولد من نصف الدين عشرة اسهم
وبار الام سهم واحد واصار نصف الدين الذي في العاقلة وولدها على احد عشر سهم
صار النصف الاخر الذي في ولد المرهونة احد عشر سهم ايضا فصار كل الدين اثنين وعشرين
سهما فاذا جات جارية قيمتها الف وولدت الولد من العاقلة الاولى ودعت باكل قامت مقام
الملت وقيمة الملائة الفان ومائة فجعل اقل الاموال وذلك مائة سهما فصارت قيمتهن احدا
وعشرين سهما فصارت العاقلة الثانية وقيمتهما احد وعشرون سهما فاقمة مقام الثلثة
كان الكل قائم وتراجع سعرهن فيكون عشرة منها بدل ولد الجارية المرهونة وعشرة منها
بدل ولد الجارية القاتلة وسهم منها بدل الجارية العاقلة الاولى فاذا ولدت العاقلة الاخيرة
ولدا يساوي الفاجعل هذا الولد على احد وعشرين سهما كما لام لان قيمته وقيمة الام سوا وان
زيادة حدثت من بدل قام مقام الكل فيعبر عن كل جز جز وكان بدل ولد الجارية المرهونة
من العاقلة الاخيرة عشرة اجزاها وقد سرع منها عشرة اجزا من ولدها فصار
بدل ولد الجارية المرهونة عشرين جزا عشرة من اجزا الام وعشرة من اجزا
ولدها وكذا بدل ولد الجارية العاقلة الاولى وبدل القاتلة الاولى من اجزا القاتلة الاخيرة
كان جزا واحدا من احد وعشرين جزا وقد سرع منها جز من ولدها فصار بدل العاقلة الاولى
جز من العاقلة الاخيرة وجز من ولدها ولولم تمت القاتلة الاخيرة وجال الراهن
بقيتها وولدها جميع الدين لان لم يذهب من البدل العاشر مقام الاشخاص الثلاثة
انما اسقطت القيمة وذلك لا يوجب سقوط شي من الدين عندنا خلافا لفرجه الله
فاذا ماتت العاقلة الاخيرة بعد ذلك فقد ذهب بموتها نصف بدل الاشخاص الثلاثة
لان بدل الاشخاص الثلاثة الام والولد وقيمتهما سوا وهما في هذا العدر مضمون مقصودة
لقيامها مقام الاصل فاذا ذهب نصف بدل كل واحد منهم وقد كان بدل الجارية المرهونة
عشرين جزا ذهب نصفها عشرة وبقى نصفها عشرة وكذا بدل العاقلة الاولى وكان
بدل العاقلة الاولى جز من ذهب النصف وهو جز وبقى النصف وهو جز الا ان يذهب

نصف

نصف بدل الولدين لا يذهب شي من الدين ما ذكرنا وبذهب نصف بدل العاقلة الاولى ذهب
نصف ما فيها من الدين فاذا ذهب نصف بدل الولدين تبين اننا احظنا في القسمة الاولى
لانا قسمنا الدين في القسمة الاولى بين الجارية المرهونة وبين نصفين على تقدير بقا قيمة ولدها
لكل الى وقت العكاك ولم يتبق ما بقي من بدل ولدها عشرة اجزا في ولد القاتلة
الاخيرة وانه اقل من الالف فوجب استئناف القيمة على قدر ما بقي من بدل ولد الجارية
المرهونة والوجه فيه ان يقسم الدين والى على قيمة الجارية المرهونة يوم العقد والقبض
وذلك الف درهم وعلى قيمة ما بقي من بدل ولدها من ولد العاقلة الاخيرة وذلك
عشرة فقد صارت قيمة العاقلة الاخيرة وهي الف على احد وعشرين ايضا فيقسم
جميع الدين على قيمة الجارية المرهونة يوم العقد والقبض وذلك احد وعشرون وعلى
ما بقي من قيمة بدل ولدها وذلك عشرة فيكون ذلك احدا وثلثين حصة ولد المرهونة
من ذلك عشرة فيفتك الراهن بعشرة اجزا من احد وثلثين جزا من جميع الدين
وذلك بل مائة وثمان وعشرون درهما وثمانية عشر جزا من احد وثلثين جزا
من درهم لان الحراج من قسمة الالف على احد وثلثين امان وثمانون درهما وثمانية اجزا
من احد وثلثين جزا من درهم فحسب مرات امان وثلثون درهما وثمانية اجزا من
احد وثلثين جزا من درهم فحسب مرات امان وثلثون درهما وثمانية وعشرون
ثمانية اجزا من امانون والسهم الصحيح احد وثلثون فاسان وستون سهما
بقي مائة عشر جزا فيفتك هذا بقى بعد ذلك احد وعشرون سهما حصة الجارية المرهونة
وتحول الى الجارية العاقلة الاولى وذلك ستماية وسبعة وسبعون درهما وثلثة عشر
جزا من احد وثلثين جزا من درهم لان احد وعشرون مرة اثني وثلثين درهما وثمانية اجزا
من احد وثلثين جزا من درهم فاقبسم ما تحول الى العاقلة عليها على اعتبار قيمتها يوم الذرع
وذلك مائة وعلى قيمة بدل ولدها يوم العكاك وذلك عشرة على اثنى عشر سهما
لان قيمة القاتلة مائة ومائة مثل عشر الجارية المرهونة صارت على احد وعشرين سهما امان
العشر منها سهايم وعشر سهما وبدل ولدها من ولد القاتلة الاخيرة عشرة اسهم
من احد وعشرين سهما فاقبسم احد وعشرون سهما من الدين الذي هو حصة الجارية
المرهونة وتحول الى العاقلة الاولى بينهما على اثنى عشر سهما وعشر سهما سهما من عشر
سهم بارا القاتلة الاولى وعشرة اسهم بارا بدل ولدها وبدل العاقلة الاولى
جزان جز من القاتلة الاخيرة وجز من ولدها فيقسم ما في العاقلة الاولى من الدين
وذلك سهما من عشر سهما على بدلها وهو جزان احدهما في القاتلة الاخيرة والاخر في
ولدها قسمة على السوا ونصف في الام وذلك سهما ونصف عشر سهما ونصف بارا الولد
لان الدين تحول من القاتلة الاولى الى بدلها حين دعت بها وانقسم ذلك بينها وبين
ولدها فاذا ماتت الاخيرة بعد ما ولدت فقد ذهب جز من بدل العاقلة الاولى من الجزين

ولدها

ذهب الدين الذي كان في ذلك الجز وذلك سهم ونصف عشر سهم ونصف عشر سهم
بفئة الراهن بذلك فاصل ما يودي الراهن الى المراتب من لعمامة وانان وعشرون وثمانية
عشر جزءا من احد وبلان جزا بازا الولد الاول وحسن مائة وتسعة وخمسين درهما
واربعة اخماس درهم ومائتين واربعون جزا وحسن خمس جزا من سبعمائة وخمسين وخمسين لان
الخارج من قسمة سبعمائة وستين على اربعين خمسة وعشرين وخمسة وخمسة ونصف
فهو خمسة العشر يعني احد عشر ونصف وثلثة عشر جزا احسبا فيكون ثلثمائة وتسعة
وستين ونصف صنف فيصير سبعمائة وتسعة وثلثون لا يستقيم على اربعين وعشر
فيضرب المبلغ في اربعين وعشر فيصير مائة الف وتسعة مائة واحد او اربعين
وتسعة اعشار والسهم الصحيح بعد التضعيف انان وستون صريحا في اربعين
وعشر فيصير سبعمائة وخمسين وخمسين والخارج من القسمة ما ضربناه وهو سبع مائة
وتسعة وبلانون فمئات سبع مائة وتسعة وبلانون سبعة الاف وثلاثمائة وتسعون
وهو تسعة دراهم واربعة اخماس درهم ومائتين واربعون جزا وحسن خمس جزا من سبعمائة
وخمسين وخمسة الف درهم الصحيح فهذا خمسة الولد الثاني ومرة ان سبعمائة
وتسعة وبلانون الف واربع مائة ومائتين وسبعون وعشرون وسبعمائة وتسعة وثلثون
سبعون وتسعة اعشار لثلاثة الف وخمسين مائة واحد وعشرون وتسعة اعشار وهو
درهما واحد وخمسون جزا ونصف جزا من سبعمائة وخمسين وخمسة الف درهم
فواصل ما يقابل الولد الاول ثمانية وانان وعشرون درهما ونصف درهم وكمان
ونصف من احد وبلان جزا درهم وما يقابل الولد الاخر خمسة وتسعون وخمسون درهما
واربعة اخماس درهم ومائتين واربعون جزا وحسن خمس جزا من سبعمائة وخمسين وخمسة
وما يقابل الام مائة وسبعة عشر ونصف درهم واحد وخمسون جزا ونصف جزا
من سبعمائة وخمسين وخمسة وتسعة وثلثون درهما وثلثه
ارباع درهم وخمسة وعشرون جزا وثلثة ارباع جزا من سبعمائة وخمسين وخمسة
ويودي مثله لثلاثة ما يلزم الراهن لثلاثة وعشرين وثلث سبع درهم وما يتجز
وثلثة اجزا وثلثة ارباع جزا من سبعمائة وخمسين جزا وحسن درهم فان اردت
التصحيح فاضرب الخارج الكسور بعضها في بعض وقد انكر الدرهم بالربع
والخمس وثلث السبع فاضرب اربعين في خمسة فيصير عشرين ثم اضرب عشرين
في مخرج ثلث السبع وذلك احد وعشرون فيصير اربع مائة وعشرين ثم اضربه
في الدرهم وذلك سبعمائة وخمسون فمبلغه هو الدرهم والله اعلم

باب الرهن بيز السركا يرجع بعضهم على بعض **اهل**
الباب ان الشيوع اذا علم في الرهن يمنع جواز الرهن بان رهن
نصف عبد او نصف دار او اذن المملوك لا يمنع كما اذا رهن انسان ما لا مشرك فيها

بدن

بين عليهما لو احد صنفه واحدا بان قال وهما منك هذا مالك علينا من الدين ولسم
يقول على ان نصيب كل واحد منا رهن بما عليه لان الشيوع انما يمنع جواز الرهن لانه يفتوت
عليه حكم العقد وهو الكس المستحق حقيقة لان الكس لاساتي في الساع اولاد خال النفوس
فيه كانه رهن يوما ويومالا ولو نص على هذا كان فاسدا لان النفوس لان العقد
لا ينفذ الاستحقاق جلس واحد في محل واحد من غير تعرض لبعضه ون بعض حتى لو قبض
احدهما دين بعينه ليس له ان يفتك الرهن ويضديه فان قيل العجز الواحد
لا يتصور ان يكون مرهونا بكماله بدن كل واحد منهما الا ترى انه لو رهن الكل احدهما
بدنه ورهن الاخر كله بعد ذلك لم يصح قيل له نعم لكن اجعت الامة على الفقرة
بينهما فان من رهن احدا بالقران درهم صار رهنه كله بكل درهم حتى لو قبض كله الا
درهما بقى الكل رهنه بذلك الدرهم ولو رهن الكل بدرهم ثم رهن الكل بدرهم بعد ذلك
لم يصح كذلك هنا يكون الكل مجوسا بكل الدين وبكل جز من اجز الدين وهذا امرهنا
وعند الشافعي رحمه الله يصح وهذا يعني على ما ذكرنا ان موجب الرهن عندنا الكس على
الدواب وعند السبيح في الدين والنفذ على العزماء احلف المشايخ رحمهم الله منهم
من قال بان باطل لعقد محلبة الدين بحري مجرى الركن كما استيجار دابة الشريك بحمل
طعام مشترك ومنهم من قال فاسد لعقد شرطه وثمره الخلاق انما يظهر فيما اذا هلك
في يد المرتهن فعلى القول الاول واليه اشار الكرخي رحمه الله لا يسقط الدين وعلى القول
الثاني يسقط وهو الاصح وجه قول الشافعي رحمه الله ان المساع عين يجوز بيعه فحجز رهنه
كالمقسوم وهذا ان موجب الرهن استحقاق البيع في الدين لانه مشروع لصيانة حق
المرتهن عن الضرر الذي يلحقه بمرحلة سائر الفروا فالمشروع وياتي منها ما يومنه
عن الجور وهو الشهود ومنها ما يومنه عن نسيان الشهود وهو الصك ومنها ما يومنه
عن النوى بالانكاس وهي الكفالة ومنها ما يومنه عن ارباب بعض حقه بمرحلة الغرما وهو الرهن
فان كان مشروعا لهذا النوع من الوثيقة كان المستحق به البيع في الدين ثم القبض شرط تمام
هذا الكفالة والسبوع لا يمنع اصل القبض الا ترى ان الساع يحصل رهن مال السلم وبدل
الصرف وبالاجماع هبة المشايخ فيما لا يقسم وعندى فيما يقسم وهذا لو اشترى نصف شيء
وقبضه ثم باعته يجوز مع نهى النبي عليه السلام عن بيع ما لم يقبض وبيع المشايخ فاسدا مفيدا
الملك بالقبض عندكم واحد الشريك اذا استعمل العبد المشترك بغير اذن شريكه فذلك يضمن
و ضمان العقب لاجب الا بالقبض الحقيقي ولان الكل قابل للقبض فكذلك القبض لانه داخل في الكل
ولان البعض لا مخالف للكل ودام يد المرتهن ليس بشرط لتحاكم الرهن لانه لو اعاره من الراهن
بعد ما قبضه او غصبه الراهن منه لا يبطل الرهن وكان المرتهن ان يسترده ولا يجوز ان يقال
موجب العقد اليد لان المعقود السرعة انما يستحق ما هو المقصود والبدعي مقصود لغنها
بل للتصرف والاستفاد والمرتهن لا يضمن من شيء من ذلك والدليل عليه جواز الرهن من رجل

كالهبة

بدين لهما وانما يكون رهن كل واحد منهما نصفه وكما ان اجاب الدين لبيع لا سمن اجاب كل واحد
منهما في النصف وكذلك الرهن ثم كل يحدد جاز في جميع العين مع اثنين يجوز في نصفه مع الواحد
كالشبع ولان المساع فابل حكم الرهن على اختلاف الاصلين اما على اصلنا فظاهر واما على اصل
فلانه تعلق الدين بالمحل وهو تقدير شرعي يظهر ابره في تقدمه على الغد ما عند العسرة والمزلة
والمشاع قابل لهذا ولان محل الصرف لا يكون محل الحكمه اذا الاسباب لا محل المحال وانما محل الاكراه
في المحل لكل محل يكون قابلا حكمه يكون محلا له والمساع يكون محل الحكمه على ما ذكرنا والدليل
عليه الشيوخ الطاري وما يمنع الانتداجع اليها كالرضاع والمصاهرة والحديث وكذا
طريقان احدهما ان رهن النصف الساع بمنزله قوله رهنك يوما ويوما لا ويانه
ان موجب عقد الرهن دوام اليد الرهن عليه من وقت الفقد الى وقت الفكك وذلك
لا يتحقق مع الشيوخ لانه يحتاج الى المهامه مع المالك في الامساك فينتفع به المالك يوما
حكم المالك وحفظه المرهن يوما يحفظ الرهن فهو بمنزله قوله يوما ويوما لا لانه يجزم
استحقاق اليد للمرهن في ثوبه الراهن وكان ذلك لسبب مقرون للعقد وهو الشيوخ
وقتي اقرن بالعقد ما يمنع موجب العقد ولا يمكن ان يجعل الراهن ما يباعه حتى يكون في
يد معني لان ملك الرقبه علة لملك اليد لانه مع ملك الرقبه لانه لا بد منه ليكون وسيلة
الى الانتفاع بملك الرقبه الا ان اتوا فاعلى قطع السع على الاصل حق المرهن فاذا رضى بملكه
الراهن بملك الرقبه الا بانه فلا يصح ما ساعه وهذا لان المالك ملك يد وهو وسيله
الى الانتفاع ومطلق التصرفات وليس للمرهن هذا اليد فلا يمكن جعله ثابته والدليل
على ان دوام اليد موجب للعقد قوله فرهان مقبوضه فهذا يقتضي ان لا يكون مرهونا
الا في حال يكون مقبوضا ولان المقصود بالرهن صيانته حق المرهن عن لسوى بالحد وان
الله تعالى يدل الحكم من الكتاب والشهود الى الرهن فيكون المقصود بالمتقول اليه
ما هو المقصود بالمتقول عنه وذلك لا يحصل الا بدوام اليد عليه لانه اذا عاد الى يد
الرهن بما تحدد الرهن والدين جميعا وكذلك المقصود اصحار الرهن ليس اع
الى قضا الدين وانما يحصل هذا المقصود بدوام يد المرهن عليه والدليل عليه
ان الموهوب اذا كان شيئا لا ينتفع به مع بقائه فللمرهن ان يحلسه عند اطلاق العقد ولو لم
يكن دوام اليد موجب للعقد ما كان له ان يحلسه لان الراهن يقول انا اشفق على ملكي
منك وحقك الشيع في الدين ولا نفوت ذلك عليك بيدي وحيث كان المرهن اخذ باسماكه
عرفنا ان دوام اليد موجب للعقد ولست اعني وجود يد المرهن حيا وانما تعني استحقاق
دوام اليد وبالا عارة من الراهن او العضب لا ينعدم الاستحقاق فعلى الاستحقاق من جليز
استحقاق دوام اليد واجب لكل واحد منهما في جميع العجز حتى اذا قضى جميع دين احدهما
يكون للاخر ان يحبس جميع الرهن حتى يستوفي دينه وكما يجوز ان يكون الواحد محبوسا
بدين اثنين ويكون جميعه محبوسا بدين كل واحد منهما فكذلك حلس العين بحكم الرهن ثم اليد

مستحقة

مستحقة على الراهن هناك حتى لا يكون له حق اعادة شيء من العين اليه ما لم يقض الدين والغنى
هذائمه وان لم يكن كحل واحد منها حتى التفرد باسماك العين كما لو شرط ان يكون الرهن على يد
جوز الاستحقاق اليد على الراهن وان لم يكن للمرهن حق اثبات اليد عليه وللمالك في ماله هناك
العين والمنفعة واليد فكما يجوز له ان يوجب له ملك العين والمنفعة يجوز ان يوجب له
ملك اليد مقصودا وذلك بعقد الرهن وهذا لان اليد مقصوده وهذا يصح الاقرار
لها وتقبل الشهادة عليها الا يرى ان الغاصب يضمن تفويت اليد كما يضمن المثل باللاف
العين واذا كان باليد يتوصل الى التصرف والاسفاح كانت اليد مقصوده وهذه العلة
تشير الى انه فاسد والطريق الاخر ان موجب عقد الرهن بموت يد الاستيفاء للمرهن لما
يناله ويبيعه بجانب الاستيفاء ويد الاستيفاء في الجز السابع لا يتحقق لان اليد حقيقة لا
ثبت الاعلى جزميين واذا كان المرهون جزا شايغا لو ثبت حكم الراهن انما يكون عند الحل
بجميع العجز وعند نقل جميع العين حقيقته ونصف العين ليس بمعقود عليه لانه لو استاجر
موجب العقد لا يتحقق الاباء بما ليس بمعقود عليه لا ينعقد العقد اصلا كما لو استاجر
احد زوجي المقراض لمنفعة قرض الثياب ولهذا يتبين ان العين فيما هو موجب الرهن
غير محتمل للتخري وعندها صانته العقد الى نصفه لم تثبت في كله فبطل اصلا كما لتقدر اثبات
موجب في النصف كالذمالة بالنفس والمرأة في حكم الكل لما كانت لا تخري فاذا اضيف
النكاح الى نصفها بطل عنده وعندنا ثبت في الكل وقوله يصير قابضا بقبض الكل قلنا
الكل ليس هو البعض والمرهون هو البعض والقبوض هو الكل والكل ليس هو البعض فثبت
انه لا يمكن قبضه وهذا بخلاف الرهن من رجلين لان موجب العقد هناك وهو يد الاستيفاء
ثبت في جميع المحل غير متخري ثم حكم التخري يثبت في حق المرهين عند تمام الاستيفاء بالهلا
للزاحه وبه لا يظهر التخري في المحل الا يرى ان نصف النفس لا يمتنع قصاصا ثم يجب
القصاص لانين في نفس واحد ويكون كل واحد منهما مستويا للنصف عند القتل باعتبار
انه لا يظهر حكم التخري في القصاص وكذا الاستيفاء على الكفار وان قيل الشيوخ
لا يمنع الاستيفاء حقيقته فان كان له على غيره عشرة فدفع المديون اليه كيسا فيه عشرون
استوفي حقه منه وبصير مستويا حقه من النصف شايغا واذا كان لا يمنع حقيقته الاستيفاء
فكيف يمنع ثبوت يد الاستيفاء فلهذا موجب حقيقته الاستيفاء ملك غير المستوفي
واليد تنبئ على الملك والشيوخ لا يمنع الملك فما هو الموجب يمكن اثباته في الملك السابع
وموجب الرهن يد الاستيفاء فقط وذلك لا يتحقق في الجز السابع وهذا الطريق مستويا
في حكم الرهن يد الاستيفاء القسمة وبينما لا يتحقق خلاف البيع والهبة والصرف وما ذكر
من الاحكام لان محل العقد هناك المالىة وانها موجودة فانعقد العقد لقيام المحليه
الا ان القبض شرط تمام العقد فيراعى وجوده في كل محل بحسب الامكان فاما هذا المعقود
عليه الجنس وان لم يكن محل هذا كما نقول ان عقد الاجارة على الرضيع المملوك لا يجوز

ن

لانعدام المعقود عليه وهو المنافع وان وجدت الما ليه وسيعه جائز ولهذا لم تجوز رهن
الساع من الشريك ايضا لان موجبه لا تحقق فيما اصنف اليه العقد بخلاف اجارة المشاع
عندك الى حنيفة رحمه الله فالشيوخ هناك انما يمنع لان موجب العقد ينعدم به بل
لانه يتعد استيفا المعقود عليه على الوجه الذي اوجبه العقد لان استيفا المنفعة يكون
من غير ذلك لا يوجد في الاجارة من الشريك فانه مستوفى في منفعة الكل فيكون مستوفيا
منفعة المستاجر على الوجه الذي استحقه وبان كان لا يتمكن من استيفا المعقود عليه
الما له بقية اوله العقد لا يمنع جواز العقد كبيع الرهن فان استيفاوه لا يمكن
الا بالوعاء ولا يمنع به صحة العقد فالحاصل ان القبض نوعان قبض هو مقصود استحق
بالعقد وقبض ليس مقصودا لكن استحق ببيع العيرة والحل محلان محل هو قابل للقبض
مقصودا يكون محلا للقبض الذي هو مقصود مستحق بالعقد وكل محل ليس بقابل
للقبض مقصودا بل هو قابل ببيع يكون محلا للقبض الذي استحق ببيع اذا ثبت هذا
فتقول القبض في الرهن مقصود مستحق بالخذ والمشاع لا يتقبل القبض
مقصودا ولا يكون محلا للرهن وفي تلك المسائل القبض ليس مستحق مقصودا بل
مستحق ببيع العيرة والساع قابل للقبض الذي هو سوغ وفي العصب لا يتصور استعمال
النصف بدون استعمال الكل فاذا استعمل الكل فقد استعمل النصف اقصى ما في
الباب ان هنا كذلك الا لا يدعى هنا عدم القبض وانما يدعى عدم استحقاق القبض
على سبيل الدوام وهو حكم الرهن لانفس القبض وهذا هو الجواب عن المسائل
ايضا وعلى هذا فلما اذا استحق نصف المرهون من يد المرتهن بطل الرهن في الكل
وعند ابن ابي ليلى رحمه الله سبغ في النصف لان العقد صح في الكل لان كون العير ملك
العيرة لا يمنع صحة الرهن وثبوت موجبه كما لو استعار عسا الرهنه بدنيه ثم بطل في
النصف لانعدام الرضى من المالك فبقي في الباقي كما لو استحق نصف المبيع كذا تقول
العقد في المستحق بطل من الاصل لانعدام الرضى ولو صح في النصف الما في كانتات
حكم الراهن في النصف شايعا وهو بمنزلة ما لو تزوج امره باذن مولاها ثم استحق
نصفها ولم يجز المستحق النكاح بطل في الكل واما الشيوخ الطاري بان رهن
جميع العير ثم تفاسخ العقد في النصف ومردة للمرتهن لم يذكر في الكتاب
والصحيح انه كالمقارن في انه بطل الرهن فانه قال في الغلب المسور اذا ملك المرتهن
البعض يميز ذلك القدر فما بقي منه هو ناكب لا يودي الى الشيوخ وقال
في العدل اذا سلط على بيع الرهن كيف شافباع بطل الرهن في النصف
الباقي لما بينا ان الحجز المشايخ لا يكون محلا لموجب عقد الرهن وكما ان العقد لا
ينعقد ولا ينفذ ابتداء الا في محله لا يبقى بدون المحل بخلاف الشيوخ الطاري في الهبة
والقبض هناك شرط تمام العقد لا شرط بقا العقد ولهذا الورج في النصف لا
يبطل

لا يبطل في الباقي ولو تفاسخ الرهن في النصف يبطل وتاثير الشيوخ في المنع من تمام القبض
وذكر ابن سماعه رحمه الله ان ابا يوسف رحمه الله رجح وقال الشيوخ الطاري لا يمنع بقا
حكم الرهن وقاس ذلك بصير وره الرهن دينيا في دمة غير المرتهن فانه يمنع ابتداء
الرهن ولا يمنع بقا حتى اذا تلف المرهون انسان او بيع تكون القيمة والثمن رهن في
دمة من عليه وابتداء عقد الرهن مضافا الى دين في الدمة لا يجوز ويجوز ان يكون السبي مانعا
في حالة الابتداء في حالة البقا كما لردة الطارئة على النكاح والعدة الطارئة مع
القارئة والمعنى فيه ان الشرط طرعا في حالة الابتداء الا في حالة البقا ثم القبض بحكم
الرهن بدت بالتحلية لانه قبض بحكم عقد مشروع بمنزلة قبض المبيع ويروي
عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يثبت في النقول الا بالنقل لانه قبض موجب للصمان
ابتداء بمنزلة العصب بخلاف الشري فذلك القبض ناقل للصمان من البايح الى المشتري
لان يكون موجبا ابتداء والاول اصح لان حنيفة الاستيفاء بدت بالتحلية والقبض
الموجب لهذا الاستيفا ايضا يثبت بالتحلية وحرف اخر ان المرهون
مضمون باقل من قيمة ومن الدين عندنا لما يذكر وحرف اخر ان من قضى دين غيره
بامره كان له ان يرجع عليه لان الما مور صار مملكا المالك من الامن بمقتضى ملكه
للا من له الدين ويصير الامر كالمستقرض منه ماله في ضمن قضا الدين من
ماله والقضى بملكه بعوض فكذا المقضى فكان له الرجوع اذا عرفنا هذا
قال محمد رحمه الله رجل له على رجل الف درهم وعلى اخر مائة دينار قيمتها الف
وحسن مائة فرهنه بذلك عندا بينهما جميع حقه عليهما جازا ويكون كله رهنا بالدينين من غير
التفرص لنصف دون نصف لما ذكرنا فلو هلك العبد في يد المرتهن وقيمة الفان يقع
المسألة حكم ان حكم يراهنين والمرتهن وحكم يراهنين اما الحكم بين الراهنين
والمرتهن ان يبيتق من دين كل واحد منهما خمسة اربعة اقسامه لان المرتهن مضمون باقل
من قيمة ومن الدين فقيمة العبد الفان والدين الفان وحسن مائة والا فان من الا فبكر
وحسن مائة اربعة اقسامه فيصير كل واحد منهما اقساما اربعة اقسام ماعليه وذلك
ثانون دينارا ويرجع المرتهن عليه بعشرين دينارا والذي عليه الدراهم صار قاصيا
اربعة اقسام ماعليه وذلك ثمان مائة درهم ويرجع المرتهن عليه بتمام حقه مائة درهم
واما الحكم بين الراهنين ان الذي عليه الدراهم يرجع على صاحبه اربعة مائة درهم
والذي عليه الدراهم يرجع على صاحبه اربعة مائة درهم الا ان الذي عليه الدراهم صار
قاصيا من دينه ثمان مائة درهم نصفها من مال صاحبه لان كل واحد منهما صار
راهن جميع العبد وصار قاصيا دينه من نصيبه ونصيب صاحبه لانه لو جعل كل واحد
منهما رهنا نصيبه بدنيه خاصة يكون رهن المشاع ولو ادى احدهما ماعليه من الدين يتمكن
من استرداد نصيبه وبقي نصيب الاخر مشاعا لا يمكن ادا ماله الجلس فيه الا يرى انه لو رهن

عبد اكله بالف درهم نصفه خمس مائة ونصفه خمس مائة لا يجوز مع ان الراهن واحد والعايض
واحد والمروهون واحد فلان لا يجوز هنا اولى واذا صار قاضيا نصف دينه من مال
صاحبه كان لصاحبه ان يرجع عليه بذلك وذلك اربع مائة والذي عليه الدين صار قاضيا
من دينه ثمانية دينا او نصفه من نصيب صاحبه وذلك اربعون دينا او يرجع عليه
صاحبه بذلك ولا يعنى المقاصة الا اذا اتقاصا لان الجنس مختلف فاذا اتقاصا صار اربع مائة
درهم فصار اربع مائة درهم من قيمة اربع دينا وتبقى الباقي الى تمام قيمة اربع دينا
وذلك مائة درهم والذي عليه الدين اربع مائة درهم من دينه اربع مائة درهم او قيمة ستمائة
واخذ من صاحبه اربع مائة فيكون الف درهم وان نصف العبد والذي عليه الدرهم
اخذ من صاحبه اربع مائة دينا او مائة ستمائة وصار قاضيا من دينه فدر اربع مائة فيكون
الف درهم وذلك قدر نصف العبد والبقية في المعاملة بين الدين بالدين
وانه لا يجوز لاننا نقول هذا في الصورة بيع الدين بالدين وفي المعنى بيع العبد بالعبد
لان كل واحد من الدينين كالمقبوض في حق صاحبه ولان الماخ من بيع الدين بالدين المتي عن بيع
الكالى بالكالى المعنى وهو استحقاق القبض بالعقد والافتراق بين القبض بفوت القبض
المستحق فلهذا لا يجوز الاستبدال به فيسقط قبض احدهما خراجا لغير الكالى الكالى
ويكفر منه اشتراط القبض في الاخر لان العبد فضلا عن نفسه وفي حصوله خطر
وانما يحقق هذا في مباداة موجها استحقاق القبض وفي مباداة الدين بالدين
لا يستحق القبض الا بى انهما لو تقاضا درهمين بدينا ردين جاز لانها ليسقطان
ولا يستحق القبض رجل له على رجل الف درهم وعلى الاخر الف درهم وخمس مائة
فرهنه جميع ذلك عند بيعهم مائة الفان فأتى في يد هلك بالعلم اولى ويرجع
المرتفق على كل واحد منهما بما بقى عليه من الدين ويرجع على كل واحد منهم على صاحبه
بما صار من دينه موصيا بما له اما الحكم بين الراهنين والمرهين ان يقول كل واحد
منهم صار قاضيا بلتي ما عليه من الدين حكما لهلاك الرهن لان الدين عليهم ثلثة الاف درهم
وقيمة العبد الفان وهو ثلثي الدين والدين عليه الف وخمس مائة صار قاضيا بلتي ما عليه
وذلك ستمائة وستة وستون وثمانون وبقى عليه ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث
فيرجع عليه المرتفق بذلك والذي عليه خمس مائة صار قاضيا بلتي دينه وذلك ثلث مائة
وثلثة وثلثون وثلث وبقى عليه ثلثة وذلك مائة وستة وستون وثلثان
ويرجع المرهين عليه بذلك واما الحكم بين الراهنين ان كل واحد منهم صار قاضيا بلتي دينه
بما مشترك بينه وبين صاحبه ثلثة من نصيبه وثلثة من نصيب صاحبه والذي
عليه الف وخمس مائة قضى من دينه الف بالثلثة من نصيبه وذلك بلا مائة وثلثة وثلثون
وثلث وذلك ثلاثة اشباع الالف لان كل الف يجعل على تسعة كما جئنا الى حساب له
ملت وثلثة ملت طبعنا واول ذلك تسعة وثلثة من نصيب الذي عليه الالف وثلثة من نصيب

الذي

الذي عليه الالف وثلثة من نصيب الذي عليه خمس مائة والذي عليه الالف قضى من دينه ستمائة
وستة وستون وثلثة من نصيب نفسه وذلك مائتان وثمانون وعشرون وثلثة
وذلك تسعا الالف وثلثة من نصيب الذي عليه الالف وخمس مائة وثلثة من نصيب
الذي عليه خمس مائة قضى من دينه الذي عليه ثلث مائة وثلثة من نصيب
وذلك مائة واحد عشر وتسعة وثلثة من نصيب الذي عليه الالف وخمس مائة فاذا وصل
صار ثلثة الالف على ثلثة اسهم صار جميع الالف على تسعة اسهم هذا معنى ما طلبنا الاحتجاج
الى حساب له ملت وثلثة ملت ثم تقع المقاصة بينهم بقدر ما وجب لكل واحد منهم على
صاحبه فقا صوا والالان الجنس متحد ويتراجعون بالفصل فنقول
للذي عليه الالف على الذي عليه الالف وخمس مائة لثمائة وثلثة وثلثون وثلث وهو
ثلثة اشباع الالف وللذي عليه الالف خمس مائة على الذي عليه الالف مائتان وثمانون وعشرون
درهما وتسعة درهم وذلك تسعا الف الدرهم ويقع المقاصة بين تسعة الالف وتسعة
الالف فبقى الذي عليه الالف على الذي عليه الف وخمس مائة بلا مائة وثلثة وثلثون وثلث
وهو ثلثة اشباع الالف وللذي عليه الف وخمس مائة على الذي عليه خمس مائة تسعة الالف
وذلك مائة واحد عشر وتسعة فوفعت المقاصة بين التسعة والتسعة فبقى للذي عليه
خمس مائة على الذي عليه الف وخمس مائة تسعا الالف فيرجع عليه هذا القدر والذي عليه
خمس مائة على الذي عليه الف مائتان وثمانون وعشرون درهما وتسعة درهم وذلك
تسعا الالف والذي عليه الف على الذي عليه خمس مائة تسعة الالف وذلك مائة واحد
عشر وتسعة فوفعت المقاصة بين التسعة والتسعة فبقى التسعة الذي عليه خمس مائة
فيرجع بذلك عليه ثم قال في الكتاب حتى يحصل لكل واحد ما بطل وما اخذ ستمائة
وستة وستون وثلثان اما الذي عليه الف وخمس مائة سقط من دينه الف لكن عزم
للذي عليه الف مائة واحد عشر وتسعة درهم وعزم للذي عليه خمس مائة مائتين واثني
وعشرون وتسعة درهم فبقى تسعة ستمائة وستة وستون درهما وثلثا درهم والذي
عليه الالف قضى من دينه ستمائة وستة وستون وثلثي درهم واحد من الذي عليه الالف
والخمس مائة مائة واحد عشر وتسعة لكن عزم ثلثة للذي عليه خمس مائة فكان ما اخذ فسلم له
ستمائة وستة وستون وثلثان وللذي عليه خمس مائة قضى من دينه لثمائة وثلثة وثلثون
وثلث واخذ من الذي عليه الف مائة واحد عشر درهما وتسعة ومن الذي عليه الف وخمس
مائتين واثني عشر درهم وتسعة فاذا اجتمعت هذه السهام كان له ستمائة
وستة وستون وثلثا درهم وهو قدر ما كان لكل واحد منهم في العبد من الملك رجل له
على رجل خمسون دينا او قيمها خمس مائة درهم ولس على اخر خمس مائة درهم ايضا
فرهنه بذلك عبا بينهما يساوي الفان فأتى في يد بطل الدين كله ويرجع الذي عليه
الذي عليه الدرهم على الذي كان عليه الدين اربع مائة وخمس مائة وعشرون دينا او يرجع الذي عليه

ن

ورنا سير على الذي كان عليه الدرهم ما سدن وخمسة درهما اما الحكمين الراهنين والمرتين
الكل واحد منهما صار موفيا جميع ما عليه من الدين لان بالعبء وواجب الدين واما الحكمين
الراهنين ما قال في الكتاب لان كل واحد منهما صار موفيا بجميع دينه نصفه من نصيبه
ونصفه من نصيب صاحبه فيرجع بذلك عليه صاحبه ولا يقع العاصه الا بالتراضي
لا خلافا جلس رجل رهنا رجل عبد بالف درهم كل نصف خمسين مائة قال لرهنا
باطل في قول ابي يوسف رحمه الله وقولنا وفي قياس قولنا في حصة رحمه الله
لان الشيوخ يمكن في العقد وكذا فيما تقدم من المسائل اذ ارضه كل واحد منهم نصيبه
بدينه في المبسوط اذ ارضه الرجل من الرجلين اذ ارضه لهما فهو جائز لانه لا شيوخ
في الرهن انما الشيوخ في ملك الراهنين فان قضاها احدها نصف المالك ياخذ شيئا
من الدار حتى يقضي صاحبه ما عليه لان جميع الرهن محبوس بكل جز من الدين وقد رضينا
بذلك جزا وجبا الرهن في جميعها صفة واحدة واذا ارضه الرجل من الرجلين ارضا
او دارا ولا حدها اكثر من نصفها وقبضها فهو جائز لا تخاد الصفة وشبوت حق
المرتين في جلس الكل واسفا الشيوخ عن المجلس في موجب الرهن واكثر ما في الباب
ان دينهما سواء صاحب الكثير كما لعير نصيبه من صاحبه لرهنه وانه صحح ولو كان
المرتين اثنين رهنا دارا وجلا الثلثين من ذلك رهنا لاحدهما يجوز والثلث
الاخر رهنا للاخر لم يجز ان كان الحق متفرقا او واحد بينهما ابلا او نصفين من قبل انهما
قد فصل البعض الرهن من بعض معناه ان يفرق التسمية فيما اذا اوجبا لكل واحد منهما
منع شوبت حق المجلس لكل واحد منهما في جميعه او موجب ذلك يفرق التسمية كما في البيع
من رجلين يفرق التسمية يمكن الشيوخ في المجلس اوجبا لكل واحد منهما وذلك مبطل
للرهن ولو كان احدهما الف درهم والاخر الف درهم على حده فرهناهما الدار جميعا
كان جائزا ولصاحب الالفين الثلثان وللآخر الثلث يعني مقدارا صار مضمونا بالدين
الذي على كل واحد منهما اما حق المجلس ثبت للمرتين في الجميع لا تخاد الصفة والشيوخ
في الضمان لا يمنع صحة الرهن كما لو كانت قيمة الرهن اكثر من الدين فذلك لو كان جلس
المالين مختلفا فباختلاف جلس المال لا تفرق الصفة اذا اتحد الاحاب فان مات احد
الراهنين فورثه الاخر فالرهن على حاله لان وارث الميت يخلقه في ملكه بعد موته وكان
نصيبه مشغولا بدينه حتى المرتين فكذا بعد موته واذا كان المرتهن اثنين فارد احد
رد الرهن لم يكن له ذلك حتى يجتمع على الرد لان حق المجلس لكل واحد منهما ثابت في الجميع
ولا ولاية لاحدهما على الاخر في اسقاط حقه ولانه لو تمكن من رد نصيبه بطل به الرهن
في نصيب الاخر فان الشيوخ الطاري كالتقارن في ظاهر الرواية فرضاه غير معتبر
في الحاق الضرر بالغير وفي العيون رجلا لان كل واحد منهما الف على رجل فان قضاها
ارضاله بدينها وقبضها لم قال احدهما ان المال الذي لهما على فلان باطل والارض

في الدنيا بلجيد قال ابو يوسف رحمه الله بطل الرهن وقال محمد رحمه الله لا يبطل ويبرأ
من حصته والرهن على حاله وجه قول ابي يوسف رحمه الله ان الدينين وان اختلفا لكان
الرهن بهما واحدا فاذا اعترف احدهما يبطلان الدينين والرهن يبطل بطل الرهن فضلا
بقي حق الاخر في الدين وجه قول محمد رحمه الله ان الدين مختلف والرهن انما يصح بهما
واقرار لا يصح مبطلا لحق نفسه دون حق شريكه فبطل حق المقر في الدين والرهن
وبقي حق الاخر بهما على حاله والله اعلم **باب**

اصول

من الرهن الذي يبطل ولا يكون خصما **الباب**
ان المقبوض رهنا على جهة الدين مضمون كالمقبوض على حقيقة الدين والمقبوض على وجه
الدين حقيقة او ظاهرا امانته والاول على وجه واحد ان بعض العير رهنا
بنا على دين شمر ظهر انه ليس عليه شيء لان الرهن غير مضمون بنفسه وانما هو مضمون بما
يقابله من الدين واذا لم يقابله شيء من الدين حقيقة او ظاهرا لا يكون مضمونا وهذا
لا يصح الرهن بالدرك وما ادوب له على فلان وبالجنابات الموجبة للقصاص اما اذا
قابله الدين حقيقة او ظاهرا يكون مضمونا لوجود القبض بمقابلته الدين والثاني
ان يقبض الرهن على ان يقرضه ولم يفتق ذلك حتى هلك يكون مضمونا لان المقبوض جهة الشيء
لمحق حقيقة كالمقبوض على سوم الشري والفقهاء فيه ان قبض مال الغير سبب لوجوب
الضمان الا اذن المالك به فاذا اذن له جهة كان الاذن علما فيما ورايك الجملة ولهذا
لو اختلفا في جهة الاذن كان القول قول المالك فيبقى سبب الضمان لانه يضمن بتقدير
ماسماه اما ظنا او جهة نفي الحقيقة لانه قصد ان يكون مضمونا بذلك كما انه موجود حقيقة
في الوجه الاول الرهن ملك المرهون يدا وجنسا لا مطلقا بل بشرط العوض فلا يكون را
بالتقليد مجانا وفي الوجه الثاني لم يملك بشرط للعوض فيكون مملوكا مجانا وهذا مذهبنا
وعند الشافعي رحمه الله المرهون امانته في يد المرتهن ولا يسقط بهلاكه شيء من الدين بحال
والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم روي عن علي رضي الله عنه انه قال
سرادان الفصل في الرهن وفيه دليل ان المقبوض حكم الرهن مضمون وبيان
هذا اللفظ اذ ارضه ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه وان كان
قيمة خمسة يرجع المرتهن على الراهن خمسة اخرى وهو مذهبنا وان كانت قيمته
خمس عشرة فالراهن يرجع على المرتهن خمسة وهو مذهب علي رضي الله عنه وبه
اخذ بعض الناس ولسنا نأخذ بهذا بل نأخذ بقول عمر بن مسعود رضي الله عنهما
فانهما والا انه مضمون باقل من قيمته ومن الدين فاذا كانت القيمة اكثر والمرتهن في الفصل
امين وهكذا روي محمد بن الحنفية رحمه الله عن علي رضي الله عنه ان المرتهن في الفصل
ليس ويحتمل انه اراد بقوله وسرادان الفصل انه اذا بيع الرهن باكثر من الدين فالفضل
لراهن وان بيع باقل يرجع المرتهن على الراهن وحاصل الخلاف بين العلماء رحمهم الله على

صيا

وانما هو

لثة انا وسيل فغندنا هو مضمون باقل من قيمته ومن الدين وعند سرح رحمه الله هو مضمون
بالدين قلت قيمته او كرت فان قال الرهن بما فيه وان كان خاتما من حديد بماية درهم
وقال به بالبيع فانه مضمون بالثمن وان قلت القيمة وفي احدى روايتي على رضي الله عنه
مر اذ الفصل وقول ابراهيم رحمه الله مثل مذ هبنا هذايان الاختلاف الذي كان بين
المقدمين رضي الله عنهم الى ان احدث الشافعي رحمه الله قول اربع امانه واستدل
بخديث الزهري عن سعيد بن المسيب عن ابي هريرة رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه
وسلم قال لا تعلق الرهن لا تعلق الرهن لصاحبه غنمه وعليه غرامه وفي رواية
الرهن من رهنه الذي رهنه له غنمه وعليه غنمه وزعم ان معنى قوله عليه السلام
لا تعلق الرهن لا يصير مضمونا بالدين فقد فسرد ذلك بقوله الرهن من رهنه الذي
رهنه اي من ضمان رهنه وقوله عليه السلام له غنمه اذا ظهرت فيه زيادة كالولد
وخوة لا يلد خلق الرهن وعليه غنمه اي عليه هلاكه فالغرم عبارة عن الهلاك قال تعالى
انا لعزمون اي هلك علينا اموالنا او معناه عليه عزم الدين والمعنى فيه وهو ان الرهن
ويبيع بالدين فيهلكه لا يسقط الدين كما لا يسقط هلاك الصك وموت اليهود وهذا
لان عقد الوثيقه يزداد معنى الضمان فلو قلنا انه يسقط الدين كان ضد ما اقتضاه
العقد لان الحق بصيريه لعرض الهلاك والدليل عليه ان ما زاد على قدر الدين امانة
والعقد والقبض في الكل واحد وما موجب العقد وهو المجلس ثابت في الكل فلا يجوز ان يست
حكمه في القبض في البعض دون البعض ولانه قبض باذن المالك فلا يوجب الضمان والعقد
او جبه شيئا وهو حق المجلس فلا يوجب عليه شيئا كالكفالة والدليل عليه ان العيز
تملك على ملك الراهن حتى كان الكفيل عليه فلو استحق ضمن المرهن يرجع بالضمان والدين
على الراهن ولو كان قبضه قبض ضمان او لنفسه لا يرجع كالتا صاب والمستجير وعندكم
اذا المرهن للرهن من الراهن لا يصير قابضا بنفس الشري ولو كان مضمونا عليه لباب
قبضه عن قبض الشري كما في الغصب والمقبوض حكم الرهن الفاسد لا يكون مضمونا عندكم
كرهن الشاع وغيره والفاسد معتبر بالجائز في حكم الضمان ولهذا لا يصح رهن المدين
وام الولد ولو كان حكم الرهن ملك اليد والمجلس لصح لانهما فابلان لهذا الحكم بخلاف البيع
وليس من ضرورية سوت حق المجلس للضمان كما المستاجر بعد الفسخ مجوس عند المستاجر
بالحجرة المحللة منزلة المرهون حتى اذ اتمت الاجر كان المستاجر اخيرا يضمنه من ساير
الفرمان لم يكن مضمونا اذا هلك وكذا روايد الغصب عندكم والدليل على انه امانة ان
المفتة على الراهن كالوديعة ولا زمة الراهن كانت مشغولة بالدين ولم يوجد سبب
الفرغ فبقى الشغل وبيانه ان اسباب الفرغ محصورة وهي الاستيفاء او الابراء او انفساخ
سبب شوت الحق ولم يوجد شيء من ذلك اما الابراء وفسخ السبب فظاهر واما الاستيفاء
فحق ملك الرقبه ظاهر ولهذا است المطالبة والمجلس وملك اليد لا يستوفي ولانه لو صار

اشترى

مستوفيا

مستوفيا اما ان بصير مستوفيا حال قيامه او بعد هلاكه لا وجه الى الاول لانه لا يابل به
وملك الراهن قائم ولا وجه الى الثاني لان الاستيفاء من العدم محال دل عليه ان
لواعاره من الراهن او من اجبتي وهلك لا يسقط الدين مع بقا الرهن ولهذا يملك
استرداد حطبه فكان موجب ما ذكرنا وهو حق البيع لان موجب العقد ما يملك في
العقد ويكون وسيلة الى مقصوده وما ذكرناه يثبت بالعقد وهو وسيلة الى مقصوده
لانه شرع وتيقه للدين وتأكيد الجانب الاستيفاء واذ كان له حق المطالبة بالبيع
بطلبه وبيع ويخص بمالته فصل الاماله وحجتا ما ذكرنا من اجماع المقدمين
رضي الله عنهم فانما اقم على بلثه اقاويل اجماع منهم على انه ليس فيه قول رابع ثم يستدل
بخديث عطاء رضي الله عنه ان رجلا رهن درسا عند رجل فحق له صفاق الفرس عند المرتهن
فاختصم الى الرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال للمرتهن ذهب حثك ولا يجوز ان يقال
ذهب حثك في المجلس لان هذا مما لا يسكل ولا يجوز ان يراد به ذهب حثك في المطالبة
برهن اخر لانه ما كان له هذا الحق ولانه ذكر الحق منكر في اول الحديث ثم اعارة معرفا
بالاضافة اليه فيكون المراد بالمعروف ما هو المراد بالمتكرد قال الله تعالى كما ارسلنا الي
فرعون رسولا فخصي فرعون الرسول وكقول الغايل لو كان درهم فانفتت الدرهم ولانه
ذكره على سبيل التميم كقول الغايل ذهب مالي ومكلى فوجب ان لا يبقى له قبله حق المجلس
ولا البيع ولا الدين وقال عليه السلام الرهن بما فيه ذهبت الرهان بما فيها اي
بما فيها من الديون ولا حجة له في قول عليه السلام لا تعلق الرهن فان احدا من اهل
اللغة لا يفهم من هذا اللفظ نفى الضمان عن المرتهن وذكر الكرخي رحمه الله ان اهل العلم
من السلف رحمهم الله كطاوس وابراهيم وغيرهما انفقوا ان المراد لا يحل المجلس الرهن عند المرتهن
احساسا لا يمكن فحاشا ان يصير مملوكا للمرتهن لان العلوه هو الاستناع من التكال الا يرى
الى قول زهير وفارقتك برهن لا تكال له يوم الوداع فامسى الرهن قد علقا
يعني احبس قلب المحب عند الحبيب على وجه لا يمكن فكاه وليس فيه ضمان ولا هلاك والدليل
عليه ما روي عن الزهري رحمه الله قال كانوا في الجاهلية يرهقون وليشترطون على
الراهن ان لم يقض الدين الى وقت كذا فالرهن مملوك للمرتهن فابطل النبي عليه السلام ذلك
بقوله لا تعلق الرهن وسيل سعيد بن المسيب رضي الله عنه عن هذا اللفظ فقيل له هو
قول الرجل ان لم مات بالدين الى وقت كذا فالرهن بيع بالدين فقال نعم وقوله عليه السلام
الرهن من رهنه الذي رهنه موكده هذا المعنى اي هو على ملك رهنه الذي رهنه لا يزل ملكه
بهذا الشرط وكذلك قوله عليه السلام له غنمه وعليه غنمه يعني فحاله بقايه هو مردود
عليه لا يملك غيره عليه او ان يبيع في الدين فراد اليمن قال زيادة فان انتقص فالتقصان
عليه وما ذكرناه اصح مما ذكره لانه اضافة الغنم الى المرتهن فاذا هلك عند المرتهن كان عليه غنمه
حيث بطل الدين بهلاك الرهن اما الراهن اذ ادى عند هلاكه لا يقال عزم لانه قضى دين نفسه

معنى

وفي بعض الروايات لصاحبه غنمه وتاويله ان المراد هو المرهن لانه هو الذي يصحب الرهن والغنى
فيه ان الرهن مقبوض للاستيفاء والقبوض على وجه الشئ كالمقبوض على حقيقته في حكم الضمان
كالمقبوض على جهة الشراء ثم المقبوض بحقيقة الاستيفاء مضمون على العارض بما استوفى فكذا
المقبوض على جهة الاستيفاء وبيان الوصف ان الرهن يفقد لاستيفاء الدين من معناه ومالينه
وتختص بما يمكن استيفاء الدين منه وهو المال المقوم الذي يقبل البيع في الدين ويختص
حتى يمكن استيفاءه من الرهن وهو الدين حتى لا يجوز بالايمان ولا بالعقوبات وبحقيقة
ما ذكرنا ان موجبه ثبوت يدا الاستيفاء وهذه اليد في حقيقته الاستيفاء ثبتت الملك والضم
فكذا فيها ايضا ثبتت الضمان بعقد الرهن تقديرا ان عند حقيقته الاستيفاء المستوفى
يكون مضمونا على المستوفى وله على الموفى مثل ذلك فيصير قضا صابه فكذا اذا قبضه
رهنا وصار مضمونا عليه هذه اليد فاذا هلك وجب على المرهن مثل ما كان للمرهن على
الرهان فيصير قضا صا في العارضة اخر الدين فيكون قضا عن اولها ويصير المرهن مستوفيا
حقيقه ولهذا اثبت الصمان بقدر الدين وصفته لان الاستيفاء به محقق وكان الرهن
جعل بقدر الدين في عاوسله الى رب الدين لستوفى في حق من يمنه فعند هلاكه في يده يتم
استيفاءه في مقدار حقه ولهذا كان الفصل امانه ولهذا جعلنا العزم امانة لان الاستيفاء
يحصل من المالىة دون العيز فالاستيفاء بالعين يكون استنبدا والا المرهن عندنا مستوفى
لاستبدل وانما تحقق الاستيفاء بحسن الحق والمجانسة بين الاموال باعتبار صفة المالىة
دون العيز فكان امينا في العين كالعين في حقيقته الاستيفاء وبهذا المقرر تنضح الجواب
عما قال لان معنى الصيانة انما تحقق اذا صار المرهن لهلاك الرهن مستوفيا حقه وانما يتقدم
ذلك اذا اذ لنا سوى دينه والاستيفاء ليس باو اثم موجب العقد ثبوت يدا الاستيفاء وفيه
معنى الصيانة ومن ضرورية فراغ دمة الرهن عند هلاك الرهن وتام الاستيفاء فلا
يجرح به من ان يكون وثيقه لصيانة حق المرهن كالحواله فانها توجب الدين في دمة
المحتال عليه لصيانة حق الطالب وان كان من ضرورية تحت فراغ دمة الحمل وبه لا يتقدم
معنى الوثيقه فلكذلك القصد بالعارض منفعه المستعير ومن ضرورية حصول تلك
المنفعة لانه ان يكون نفقته عليه فلا يخرج به من ان يكون العقد يخص منفعه له وبه فارق
موت الشهود وهلاك الصك لان سقوط الدين عندنا باعتبار سقوط يدا الاستيفاء اذا تم ذلك
لهلاك الرهن وذلك لا يوجد في الصك والشهود وانما لا يصير قاضيا بنفس الشري
لان يلاقى العيز وانه امين فيه وانما يرجع بالصمان عند الاستحقاق لاجل الغرور فالرهان
هو المتفع بقبض المرهن من حيث انه يصير موقفا بينه عند الهلاك فيصير المرهن
معدوما من جهة من هذا الوجه ولهذا تكون النفقة على الرهن مختركة المستاجر في
يد المستاجر ثم يد المستاجر بعد الفسخ ليست يدا الاستيفاء لانها هي اليد التي كانت قبل الفسخ
وانما قبض الاستيفاء المنفوق للاستيفاء الاجرة من المالىة فلها الا يصير مستوفيا باهلاك الرهن

والمقبوض

والمقبوض حكم الرهن الفاسد عندنا مضمون فان المسلم اذا ارهن من دى خيرا وعصير
مخمر في يده كان مضمونا عليه اذا هلك وهو رهن فاسد فاما الرهن باجيرة الناحه
والعسد فلا عقد هناك فاسدا ولا جازرا لانعدام الدين وكذلك رهن المشاع
المشاع فقد قامت الدلالة لنا على ان يدا الاستيفاء التي هي موجب الرهن لا ثبتت
في الجز المشايخ على ما ذكرنا وقد ذكرنا فيه اخلاف المتأخرين رحمهم الله وانما لا
يبطل بالاغارة والعضب لان حكم الرهن استحقاق البدواند قائم انما البات صورة
البدواند وليست هي حكم العقد وهذا لان صورة اليد شرط صحة السبب كالشهود في
الكاح لانها اقل حسي والانفعال جازر ان يكون شرطا للاسباب انما لا يجوز ان يكون
احكاما للاسباب فاسترطنا صورة اليد في الابتداء ليصح السبب وحكمه استحقاق
البدواند وصف شرعي فجاز استحقاقه بالسبب ودوام الشرط ليس لشرط لدوام
صحة السبب في بقائه وكون استحقاقا للبيع واختصاصه بالثمن لا يبقى كون ما
ذكرنا حكما ومقصودا فيكون هلاهما حكم العقد اذ اعربنا هذا قال محمد رحمه الله جل
ادعى الى اخر النافا نكر المدعى عليه ثم انه صالحه على خمس مائة درهم واعطاه بذلك
رهنا يساوي خمس مائة فملك في يده المدعى ثم تضادقا انه لم يدين عليه شئ فعلى المرهن خمس
للهان لان المرهن اخذ الرهن بدين بائت سابقا ظاهر ابدل ان الداعي بعد الصلح
قبل التضادق جبره على قضا خمس مائة والرهن بدين بائت ظاهر مضمون على الرهن
بأذن من قيمته ومن الدين بالمقبوض بدين بائت حقيقه فاذا هلك عنده صار مستوفيا
خمس مائة كماله لالهلاك الرهن ولو استوفى حقيقه ثم تضادقا ان لا دين جبر رد ما
استوفى كذلك هنا ولا نه قبضه متمكلا لان عقد الرهن عقد استيفاء والاستيفاء لا يلجوا
عن اليك فيصير متمكلا بما طر من الدين فملك بذلك ولا نه لو قبض على سوم الرهن
فملك قبل ان يقبض المرهن ملك بذلك فمنا اولي ولم يذكر في الكتاب انه هلك
قبل التضادق او بعده واختلف مشايخنا رحمهم الله قال بعضهم لا يضمن اذا تضادقا
قبله ثم ابراهة الا برهنا قال بعضهم يضمن لانه قبضه متمكلا ثم ابراهة بين هذه المسئلة
وبينما ذكر في الزيادات اذا رهن جارية لتساوي الناب الف درهم ولدت ولد ا
يساوي الناب وهلكت الجارية ثم زاد في الرهن غلاما يساوي الناب جازت الريادة
ويكون الولد مع الزيادة رهنا خمس مائة لقيام المزيد عليه وهو الولد لانه رهنا
ظاهر فاذا هلكت الزيادة بهلك بما ينز وخسين وان لم تهلك الزيادة ولكن هلك
الولد فانه ياخذ الزيادة بغير سى لانه لما هلك لم يصير اصلا وظهر ان الامر هلكت جميع
الدين وان الزيادة لم يصح فكان له ان ياخذ بغير سى فاذا لم يسترد الزيادة حتى هلكت
هلكت امانة وفي الدين المظنون اذا تضادقا بعد الهلاك لم يملك مضمونا على الروايات
الظاهرة وروى لشرعنا بن يوسف رحمهما الله انه هلك امانه وسعى بن المميز

سوي

وان تصادقا ثم هلك اختلف المشايخ رحمهم الله والفرق على ظاهر الرواية ان في الدين الظن
 حين قبض الرهن كان القبض قبض ضمان من غير تردد فاذا تصادقا ان الدين لم يصح
 تصادقا في تغيير حكم الشرع الا يبرى انهما لو فاسخا الرهن ففي معنى ما اما في مسئلة الزيادات
 حين قبض الزيادة قبضها بعد سبب سقوط الدين لان موت الام سبب صالح لسقوط
 الدين الا ان الولد مانع فاذا هلك زال المانع فطهر استيفا الدين من ذلك الوقت
 كان قبض الزيادة من مال الغير اذ من غير دين امانه رجلا او دعو رجلا
 الذرهم فادعي المودع الهلاك او الرد ومجدا صاحب المال ذلك فالقول
 قول المودع لانه اسن فان صاحبها بعد ذلك على خمس مائة درهم فزهد بذلك رهنا
 عند فضاء م تقادقا ان الوديعه قد هلكت او ان صاحبها قبضها فلا ضمان على المدين في
 قياس قول ابي يوسف رحمه الله وهو قول ابي حنيفة رحمه الله والرواية غير في الاخر
 المشترك اذا ادعى الردي ثم صاحبها على مال فالاجير عند امين كالمودع وعند محمد
 رحمه الله يضمن المدين خمس مائة وهذه المسئلة يبنى على جواز الصلح فعند محمد رحمه الله
 يجوز الصلح فوجب بدل قبل كون رهنا بلدين غير ثابت فيكون امانة وقد ذكر
 محمد رحمه الله في الاصل في هذا الباب رجوع ابي يوسف رحمه الله عن هذا القول
 كان هذا قوله الاول وهو المذكور في الجامع وكان من خصائص هذا الكتاب
 لانه غير مذكور في المبسوط وفي الحاصل هذه المسئلة على اربعة اوجه احدها
 ان يدعي صاحبها الايداع وهو محجور والثاني اذا ادعى صاحب المال الايداع والاستهلاك
 وهو ينيل او سكت ولم يدعي الرد والهلاك واقربا بالوديعه وفي هذين الوجهين يجوز
 الصلح بالاتفاق لان صاحبها يدعي عليه دينيا بسبب لواقربه لزمه فهذا صلح مع الانكار
 وذلك صحيح عندنا والثالث اذا ادعى المودع رد ردها وهلكت ويدعي صاحبها
 عليه الاستهلاك ولكنه كذبه فيما يقولا وسأكت اذ قال لا ادري وفيه خلاف
 كما بينا وجه قول محمد رحمه الله ان صاحبها يدعي عليه الضمان بالمنع بعد الطلب
 وذلك منه بمنزلة العصب ولو ادعى عصبيا على انسان ثم صاحبه على مال جاز الصلح بنا على
 دعوى المدعي فهذا مثله ولا اليمين بحقه على المودع فهو هذا الصلح بقدر يمينه بحال
 ورب المال لا يخذل بحقه وذلك صحيح عندنا لان قول الامين مقبول في
 دفع الضمان عن نفسه لافي الزام تحقق القبض بغير الضمان واجبا برغم المودع وذلك
 كاف بجواز الصلح الا يبرى انه لو امر المودع بدفع الوديعه الى غيره فادعى الدفع وانكر
 القابض كان القول قول المدعي في براءة نفسه عن الضمان لافي اثبات الدفع ولانه لما وافقه في
 الصلح فقد جعل عن دعوى الضياع والسرقة الوديعه مجهولة فصار رده مضمونه عليه
 فيصح الصلح وابي يوسف رحمه الله يقول المودع امين فثبت بحسرة ما اخبر به
 من دعوى الرد والهلاك لان ما يبركونه امينا في قبول قوله شرعا فصار ثبوت ذلك

بقوله

بقوله كسوته بالبينة ولو ثبت بالبينة لم يجب الصلح بعد وتوجه اليمين على المودع لغو البينة
 عنه لان البراه لا يظهر بحسرة وطهرا لومات قبل ان خلفا وقبل الصلح كانت البراه ثابتة
 وان استحصل البراه بحسرة كما لو ابر الغصب منه الغاصب عن المستهلك ثم صاحبه
 على مال وانما يجوز الصلح في اللغو الذي هو حق المدعي خلفا عما فوت عليه المنكر للدعوى بل رجمه
 هذه اليمين ليست بتلك الصفة بل هي لغو البينة ولا يعدي مثلها بمال كالمراة اذا اخبرت
 بانتضا العدة فالقول قولها مع اليمين ولو صاحبه الزوج على مال لم يصح الا يبرى ان
 هذه اليمين تسقط دعوتها بخلاف يمين المنكر في الدعوى والخصومات فان وارثه يعوق حقا
 في ذلك حتى خلف على العلة لان المودع ساطع على الاحبار بالرد والهلاك فقوله في ذلك
 كقول المسلط وقوله رددت ثمره قول المودع استوفيت ولو اقر المودع بذلك
 ثم صاحبه لم يجز الصلح والوجه الرابع اذا ادعى المودع رد ردها وهلكت وقال المودع
 استهلكها فاصطحا بعد ذلك ففي قول ابي يوسف الاول رحمه الله وهو قول ابي حنيفة
 رحمه الله لا يجوز وهذا الصلح ايضا ذكره في رواية ابي حنيفة رحمه الله وهو قول الاخر
 وهو قول محمد رحمه الله وهكذا ذكر في المنتقى والشيخ الاسلام خواهر زاده
 رحمه الله والفتوى على قول ابي حنيفة وجه قول الاول ما ذكرنا ان البراه
 تحصله بقوله رددتها او قوله في ذلك بمنزلة قوله صاحبها والحكم التامات
 بحسرة لا سطل بدعوى صاحبها الاستهلاك كما ان قبل هذه الدعوى لو صاحبه لم يجز
 الصلح فذلك بعد وجه قوله الاخر ان الرد وان بدت بحسرة فضاها يدعي عليه شيئا
 اخر وهو الاستهلاك فصار ذلك دعوى مبتدأ عليه يجوز ان يصاحبه على مال الا يبرى
 ان اليمين هنا على ما يدعيه صاحبها بخلاف الاول فمناك اليمين على ما يدعي المودع من الرد
 وان هذه اليمين لا تسقط دعوتها ولكن خلف الوارث على علمه بالله ما استهلكها كما يدعيه
 صاحبها بخلاف الاول وهذا لان البراه ثبت بقوله رددتها لكونه امينا
 وذلك في حكم القبض بجملة الوديعه وفي الفصل الاول لا يدعي صاحبها لوجوب
 الدين عليه شيئا اخر وهذا يدعي ذلك وقال بعض المشايخ رحمهم الله رجوع
 ابي يوسف رحمه الله الى قول محمد رحمه الله في فصل الاستهلاك رجوع في الفصل
 الاول ايضا والصحيح ان الرجوع في دعوى الاستهلاك خاصة والفرق له
 على قوله الاول انه لو ادعى المودع رد ردها وضاعت ولم يكذب صار كانه
 صدق من وجه ولو صدقته لا يجوز صلحها اما هنا كذب صرحا فلما اعتبرنا قوله
 جاز الصلح ولو اعتبرنا قول الاخر لم يجز والصلح متى دار بين الجواز والفساد
 حمل على الجواز وان حجد الطالب ان يكون المستودع قال هذه المقالة قبل الصلح
 وادعى المستودع انه قالها والصلح جائز وهذا الفرع على قول
 ابي يوسف رحمه الله خاصة اما عند محمد رحمه الله لا فائدة في هذا الاختلاف

الفصل

لانه يجوز الصلح قبل هذه المقالة وبعد ما وجد قول ابي يوسف رحمه الله ان اقدام المستودع
على الصلح طابعا للزام منه للمال بسبب صحح ظاهر هو يريد ما ادعى بعد ذلك ان يبطل ما الرهن
فلا يبطل قوله في ذلك كالمراة اذا اخلت من زوجها بعد الطلاق الرجعي ثم زعمت ان عدلها
قد انقضت بعد الخلع لا يقبل قولها فان اقام المودع بينه هذه المقالة بوى من الصلح
وان لم يكن له بينه فعلى الطالب يميز لانه يدعى عليه وجوب رد المال عليه فهو
كالمحتل اذا اقامت البينة على ان الزوج كان ظلمها بالمشا قبل الخلع فان قيل هو
هنا قاض في الدعوى هنا ايضا ساع في بعض ما تم به مسعى ان لا يقبل بينته ولا
يخلف خصمه كالباع اذا زعم انه كان باع العيز فلان قبل ان يبيعه من هذا المشتري
بخلاف الخلع هناك هي مناقضة في الدعوى ايضا الا ان البينة على الطلاق مقبولة
من غير دعوى قلنا هو غير مناقض في دعواه لان قبول الصلح لا يلون اقرارا
منه بوجوب شيء عليه ولكنه مدعى خلاف ما يشهد به الظاهر لان العقود في الظاهر
محمولة على الصحة فلا يقبل قوله في ذلك الا بالبينة وعند عدم البينة القول
قواخص مع البين لكون الظاهر حجة وشاهد له وعامة المشايخ رحمهم الله لم يفرقوا بينما اذا
قال المالك استهلكها وقال المودع ضاعتا ورددت او قال المودع او لا ضاعتا ورددت
وقال المودع لابل استهلكها وذكر الخلاف فيها جميعا وقال القاضي الامام على السكند
رحمه الله اذا قال المودع او لا استهلكها وقال المودع ضاعتا ورددت تجوز الصلح
في قولهم قال الشيخ الامام ظهير الدين المرعشي رحمه الله وينبغي ان يكون هذا المادروا
من العلة لاني يوسف رحمه الله في صورة الخلاف ان هذا يخالف قول العامة رحمهم الله
وقد نص في التنقيح على الخلاف في هذه الصورة ايضا وكذلك للصارنة وكل مال اصله اما
ثم في كل موضع صح للصلح صارا الرهن مضمونا لوجوب الضمان ظاهرا وفي كل موضع لا يصح
لا يحل الضمان رجل استرى عبدا بالف درهم وقبضه واعطاه بالثمن رهنا قيمته الف
فهلك في يده ثم وجد العبد حرا او استحق ضمن الرهن لان الرهن حصل بدلين ثابت
ظاهرا الا يبرى ان قبل ظهور الحرية والاستحقاق لو اختصما اجبر المشتري على
ايضا الثمن رجل استاجر معسرا وناخره باجرة معلومة واعطاها بالاجر رهنا فضاغ
في يدها فلهما ان عليها لان الرهن حصل بدلين غير ثابت اصلا لاني الظاهر ولا في الباطن
الا يبرى انه لا يجبره القاضي على الايفاء بقبضه باذن المالك فيكون امانه وكذا
لو استرى مسلم من مسلم خيرا او خربيرا او ميتة او حرا لان الرهن حصل بدلين غير ثابت
اصلا فلم تقابله دين مضمون فكان امانة ولو استرى خلا بدرهم واعطاه بالثمن رهنا
فضاغ في يده ثم علم انه كان خرا ضمن المرخص قيمة الرهن لان الرهن حصل بدلين ثابت
ظاهرا وكذا لو اشترى شاة مذبوحة واعطاه بالثمن رهنا وهلك ثم علم انها كانت
ميتة او ديجت مجوسي رجل قتل عبدا رجل خطأ واعطاه بالقيمة رهنا فضاغ ثم علم انه

كان

كان حرا ضمن الرهن اقل من قيمته ومن الرهن لانه حصل بدلين ثابت ظاهرا ونجب الدية على
عائلة العاتل وكذا لو استهلك شاة مذبوحة ثم علم انها كانت ميتة ولو لم يظهر
ذبحها ولا كونها ميتة لكن استحقها او العبد رجل واحد من المستهلك او العابد القيمة
وقد ضاع الرهن في يد المرتهن رجح الراهن بالاول من قيمته الوهن وقيمة الذي استهلكه
لما قلنا وهذا لا يميز بين ان الدين لم يكن واجبا لكن تميز انه واجبا لغير المرخص وفي
الموضع الذي تميز انه لم يكن واجبا لغيره اولى وفي المبسوط لو ان ابن عبد الف ليسوا
ثم تصادقا انه لم يكن عليه شيء وقدمت العبد على السراهن ان يرد عليه الف درهم
لان عنده هلاك الرهن كان الدين واجبا ظاهرا فيصير هلاك الرهن مستوفيا
كانه استوفاه حقيقة ثم تصادقا ان الدين يلى يرد المستوفى وعن ابي حنيفة رحمه
الله انه لا شيء عليه لانهما تصادقا على اسفا للدين عنده هلاك الرهن وتصادقا مما حجة في
حقها والاستيفاء بدون الدين لا يتصور وكذا لو اخذ منه على ان يقبضه العا لان الدين
الموعود بمنزلة الدين المستحق في العقد ضمان الرهن به كما ان المقبوض على سبوم
الشري كالمقبوض على حقيقة الشرا في حكم الضمان هلاك الرهن يصير مستوفيا
فيحتمل في الحكم كانه استوفاه حقيقة فليزمر ردة وانما اورد هذا ايضا لاجل الاول
فان كون الدين واجبا ظاهرا عند هلاك الرهن اقوى من الدين الموعود ففيما كان
واجبا ظاهرا اولى واذا كفل رجل بنفس رجل واعطاه رهنا بذلك وقبضه المرخص
له جبر الرهن لان الكفالة بالنفس ليس بمال والرهن مختص بحق يمكن استيفاءه
من مالية الرهن وكذلك الرهن بالجراحات التي فيها القصاص ولا يضمن المرخص
ان هلك في يده بغير فعله لانه قبض باذن المالك ولم يتعد العقد بينهما اصلا
لانعدام الدين فلا يثبت حكم الضمان وكذا الرهن بالشفقة والعارنة والوديعة والا
جارة وكل مال اصله امانة والرهن بالاعيان على بلائها اوجه في امانه لا يصح
الرهن بها لان موجب الرهن بثبوت يدا الاستيفاء واستيفاء العين من عين اخر غير يمكن
والباني الرهن بالاعيان المضمونه بغيرها كالباع في يد البايح لا يجوز ايضا لما قلنا
وهذا لانه لا يجب بهلاكه حق على الضامن لبيئته من بل يبيئته البيع وليسقط
التمن وضمان بمنزلة غير المضمون والمالك الاعيان المضمونه بنفسها كالمقبوض
وهو صحيح لان موجب الغصب رد العين ان امكن وورد القيمة عند تعدد رد العين وذلك
دين يمكن استيفاءه من مالية الرهن ويجوز الرهن بالاعيان المتزوج عليها والمخلع
بها والمصالح عليها من دم القتل لانه مضمونه بنفسها الا يبرى انها لو هلكت يجب
مثلها او قيمتها اما اذا نزل بها على دراهم بعينها واعطاه رهنا لم يجز عندنا لانها
لا تغني عن ذنابل وجب المثل في الدمة فقد اخذ رهنا بمال ليس بمضمون وعندنا في رحمه
صح التعيين فصح الرهن فان هلكت الاعيان قبل الرهن والرهن مضمون بقيمة الاعيان

هو المضمون وان هلك الرهن بعد هلك بالاقول من قيمته ومن فمته العين والرهن بالدرك باطل لانه
ليس بمالك يمكن استيفاؤه من مالية الرهن بخلاف الكفالة بالدرك لان الكفالة تقبل الاضافة
ولهذا لو كفل بماداة علي فلان يصح فكذا اذا اكل بالدرك يكون مضافا الى حال بحر والدرك
فاما عقد الرهن لا يقبل الاضافة ولا يصح الابدن واجب فلا يمكن تصحيح مضافا وليس في الحال
صمان مال مستحق فبطل وهذا لان الرهن فيه معنى المبادلة وتعلق المبادلة بالخطر
باطل بخلاف الكفالة ولو هلك في يد المترض لم يضمن لانه ضمان استيفا والامتناع لا يسبق
الوجوب وفي العميون رجل قال لا خرافة في قولك لا الابرهون فرهنته هنا
ثم صنع الرهن قبل ان يقرضه ولم يكن سمي ما يقرضه قال يعطيه ماشا فان قال
اعطيتك فلسا قال محمد رحمه الله لا يستحسن اقل من درهم لانه مقبوض على سوم الرهن
ولا سمية في القرض فلا يمكن اعتبار قيمته اذ لا تقدير في القرض فيعطيه ماشا لان
الاهتمام بما من قبله فلا يصدق في اقل من درهم استحسانا لان العادة لم تجر باستيفاء
اقل من درهم والله اعلم باب الرهن الذي يضمن المرهون فيه
قيمه او جميع الدين والافراز على العبد بالدين اصل الباب ان المالك
للمرتهن في المرهون حق متأكد وهو ملك اليد جملة الاستيفاء على وجه ينقلب حقيقة
استيفا في الثاني وهو حالة الهلاك وللراهن للحال حالة الملك فكان المرهون يبر الرهن
وللمرتهن منزلة المبيع بين البايع والمشتري قبل القبض وان ملك الرقبه للمشتري
وملك اليد للبايع واذا كان ملك الرقبه تابنا للبايع ينقد منه التصرفات المختصة بملك
الرقبه لا التصرفات المختصة بملك اليد واذا انفرد بالتصرف ان لم يكن التصرف قابلا للقبض لا
ينقص كاعتناق احد الشريكين لكن يضمن المولى ان يمكن ايجاب الضمان عليه والبايع العبد
كاعتناق احد الشريكين وان كان التصرف قابلا للقبض كما في كتابة كان للمرتهن ان ينقبضه
كما في كتابه احد الشريكين العبد المشترك وهو بمنزلة مال المرهون مرض الموت فيما
وراثته للورثة حق ينقلب حقيقة في باقي الحال وللمرتهن حقيقة الملك واذا كان
ملك الرقبه قائما للراهن فاذا اعفده نداء اعتناق فان كان موسرا يضمن قيمته ويستوفيه
للمرتهن بدينه ان كان الدين حالا وان كان موجرا يكون مرهونا عنده حتى يحل الدين فلا
سعاية على العبد وان كان معسرا سعى العبد في الاول من قيمته ومن الدين لان المالك الذي
ملك المرتهن يدا وتعلق بها حقه اخس عنده وهو احد اقاويل الشافعي رحمه الله الا
في السعابيه وفي قول لا ينفذ اعتناق موسرا كان او معسرا وفي قول ان كان موسرا
ينفذ ويضمن قيمته وان كان معسرا لا ينفذ قال الاسعد قال الاعتناق ازالة لملك المير بالقول
ولا ينفذ من الراهن في المرهون كالمبيع والهبة والاجارة وهذا لان امتناع نفوذ
بيعه لمراعاة حق المرتهن فان حقه اما المبيع في الدين واستيفا الدين من المالك على خلاف
الاصلي وابطال هذا الحق عليه بالاعتناق اظهر منه بالمبيع والمبيع اسرع نفوذ امن

الاعتناق

الاعتناق ولهذا لا ينفذ بيع المالك الماذون ولا ينفذ عنقهما واذا المير بالبيع لمراعاة حق
المرتهن فلان لا ينفذ البيع اولى والدليل عليه ان المرهون كالحراج عن ملك الراهن
بدليل انه لو ائلفه ضمن قيمته ولو جنى عليه يضمن الارش ولو وطبها وهي بكر ضمن الفقر ولو
كان زرايلا عن ملكه حقيقه لم ينفذ عنه فكذا اذا كان كالزرايل عن ملكه والدليل عليه ان
حق المرتهن في المرهون اقوى من حق الغرماء في مال المرهون بدليل ان هناك لا يمنع
البيع وهنا يمنع ثم حق الغرماء في العبد يمنع نفوذ عتق المرهون اذا مات من مرضه فحق المرتهن
اول لان حق المرهون باخرات في مالته وحق الغرماء موهوم لا يلزم على ما ذكرنا اعتناق
اعتناق المستاجر واعتناق المشتري قبل القبض واعتناق احد الشريكين فانه يضمن ابطال
حق الغرماء لان عتقه مال المسلم يمنع من ابطال ملكه وحقه هذه قاعدة مستمرة فلو
ترك في موضع كان ذلك اشكالا على الكل ولا يختص احد الخصم بتحريره ثم يقول في العبد
المستاجر في عقد الاجارة بعد الاعتناق وله استخدام وهذا لان الحرية لا يبيع
لان ابطال حق البايع واعتناق العبد المشترك يبيع في نصيبه ويبقى نصيب الاخر موقوفا
مملوكا كما كان وعلى احد القولين ان كان موسرا يبيع ويضمن نصيب الشريك وان كان معسرا
لا يبيع كما في هذه السلسلة وعلى القول الاخر نقول الراهن مالك حقيقة وهو كالزرايل
عن ملكه حكما لحق المرتهن فان كان في اعتناقه ابطال حق المرتهن لا ينفذ عتقه وان لم يكن
فيه ابطال حقه فاذا كان موسرا فليس فيه ابطال حقه اصلا لان ايجاب الضمان عليه
يمكن ولو الغينا العتق بطل حق العبد اصلا لمراعاة حق العبد نفذنا العتق لمراعاة حق
المرتهن اوجنا الضمان بترجيح الاهون الضررين واذا كان معسرا ونفدنا العتق كان
فيه ابطال حق المرتهن اصلا لان السعاية عندي لا تجب على العبد والسعاية في دمة
فلسه يا وبه فاذا كان في كل جانب ضنر الا ابطال يحتاج جانب المرتهن لان حقه
استبق وهو نظير ما ذهبه في اعتناق احد الشريكين فانه لا يجزى اذا كان المعق موسرا
لا يمكن ايجاب الضمان ويجزى اذا كان معسرا وليستد ام الرق فيما تقي مراعاة لحق الساك
ولما انه مخاطب اعتق ملك نفسه فلا يلغو كما للمشتري اذا اعتق قبل القبض والاجر
اذا اعتق المستاجر والمولى اذا اعتق الماذون والمديون وبين ان الوصف ان موجب
عقد الرهن اما بتبوت يد الاستيفا المرتهن كما قلنا او حق البيع كما هو مذهبهم ويشتر
من ذلك لا يزيل ملك العين فبقي العجز على ملكه كما كان ودليل بقا الملك وجوب
الونه والنفقة والكفن على الراهن ولو تعلق خطا كانت القيمة ثم حق المرتهن انما ثبتت
في المالك والاعتناق تصرف في الرق بالازالة والرق غير المالك الا ترى انه ثبتت
صفه الرقبه دون المالك في الجيز وام الولد والمالكه منفصل عن الرق في غير بني آدم
وهذا لو حلف بعقوبه ان دخل الدار ثرابعا ثم اشتره فدخل يعقوبه وتقيت المير بعد البيع

لغا الرق وان نزل الملك والمالية عنه والاعتاق بصرف في الملك لرق ولا حق للمتمن فيه فلا بد من
تنفيده باعتبار انه صادف محلا هو خالص حق الراهن الا ان المالية المشغولة بحق المرهن تملك
بهذا التصرف وقوام تلك المالية كان معا الرق ولكن هذا لا يمنع فساد التصرف كاعتاق
الوارث العبد الموصى بخدمته واعتاق الاخر وهذا لو نقل المرهون ابن الراهن يقتل
قصاصا ولو اقر على نفسه بالقصاص يقبل الا انه يصير ضامنا صياحة كحقه كما في العبد المشترك
وهذا نقدا الحق في المبيع قبل القبض وان في معنى المرهون لانه محبوس الا ان الحس
يلاقى العين والمالية دون الرق وبه فارق البيع فانه مملوك العين بصفه المالية
وهو مشغول بحق المرهن فقيام حقه يمنع نفود بيعه كما ان حق الحس للبايع يمنع نفود
بيع المشتري وهذا لان البيع كما يستدعي الملك في المحل يستدعي القدرة على التسليم وهذا
لا ينفذ في الايق والمجنون والغصوب والجيز وهذا في المرهون العجز عن التسليم بخلاف
الاعتاق يوصحه ان نفود البيع يعتمد تمام الرضى وهذا لا ينفذ مع الهزل وشرط
الخيار والكرة فكذا مع عدم الرضى من صاحب الحق اما الحق لا يعتمد نفوده تمام الرضى
حتى ينفذ مع الهزل وشرط الخيار فاذا كان عدم الرضى من صاحب الملك لا يمنع نفود
فمن صاحب الحق اولى ولان البيع يرتد برده من يتفعله وهو المشتري فيرتد برده من
يتضرره وهو المرهن والعق لا يرتد برده من يتفعله به وهو العبد فكذا لا يرتد برده من
يتضرره وهو المرهن عندنا لا يلغو الحق الفرم لكن يخرج الى الجزية بالسعاية فهنا
ايضا يجب ان يلغو الا ان هناك هو بمنزلة الكاتب مادام ليسعي وهناك يكون جرا
لان العقق في المرض وصية والوصية تناخر عن الدين الا ان العقق لا يمكن رده فنج
السعاية في قيمته لرد الوصية ولهذا تميز ان الواجب عليه بدل الرق فيه ولا يسلم
له البدل ما لم يرد البدل وهنا السعاية على العبد ليست في بدل الرق فيه بل
بالدين الذي في ذمة الراهن لان حق المرهن في ذلك فوجوب السعاية عليه لا يكون
مانعا من نفود عقده في الحال ولهذا الواجب الراهن يرجع عليه بما ادى وهناك
لا يرجع على احد ولا معنى لما قال ان المرهون في حكم الزائل عن ملك الراهن لان عقد
الرهن لا يزيل الملك في الحال ولا في الثاني ووجوب الضمان لا ينافي مالية مشغولة
حق الغير وهذا لان وجوب الضمان اما يدك على عدم الملك ان لو خرج عن ملكه
وهنا لم يخرج بل يكون رهنا كالاول ولهذا اوجب جميع العمدة وان لم يكن الملك
ثابتا للمرهن من كل وجه فاعلم ان وجوبه لقيامه مقام الاول وقوله لا يمكن الانتفاع به
قلت نقاد الاعتاق لا يعتمد ولاية الانتفاع على انه انما لا يمتلن من الانتفاع به لانه عين جهة
الانتفاع وهو كونه رهونا فلا يقدر على الصرف من تلك الجهة الى غيرها الا بالاسترجاع وعلى
هذا سائر الاملاك اذا انتفع جهة لا يمكنه الانتفاع جهة اخرى الا بالاسترجاع ويترك الاول
الا ان هنا هذه الجهة لازمة لانه تعلق بها حق الغير اما هو نفسه منتفع به اقصى ما في الباب

ان

ان المرهن خفا ايضا هي حقيقته الملك فيكون ان كاشركين واعتاق احد الشريكين لا يمنع حق الشريك الاخر
ولان مراعاة الحقيقة اولى من مراعاة الحق وان كان متادولا لان ابطال الاعتاق ابطال اثر الحقيقة لا يلا
بدل والعدا ابطال اثر الحق والحقيقة الى بدل وهو الضمان وابطال الحقيقة لا الى بدل
توق ابطاله الى ولد ذلك عليه العبد الموصى بخدمته فاعتبر بان الحق في العبد واثرا الحق
في الضمان علامهما اولا لان في العتق حق الشرع وحق العبد ففي مفاد رعاية الحفظ وفي الرهن حق
الدين ففي رعاية حق واحد رعاية الحفظ اولى وهذا الطريق ينفذ اعتاق المدسوس وما ذكرنا
من المسائل لا ييلزم على ما ذكرنا اعتاق الوارث في التركة المستغرقة بالدين لانه لا ملك له عندنا
اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله رجل رهن رجل عبدا قيمته الف بالف فيغير سعرة
ورجعت قيمته الى خمس مائة لا يسقط شئ من الدين عبدا خلا قال زفر رحمه الله وقد ذكرت
ان اعتاق الراهن نقدا اعتاقه فان كان موسرا يضمن قيمته ويكون رهنا مكان العبد وان كان
معسرا سعى العبد للمرهن في قيمة يوم اعنته ويرجع بها على المولى اذا المعسر ويرجع المرهن
على المولى بما بقي من دينه وهو ما فضل من قيمة وان كان المولى موسرا حرا اعتقه ثم صار
معسرا قبل اداء الضمان اشئ على العبد لان الاعتاق لم ينعقد موجبا للضمان على العبد قبل
وجوده فلا يجب بعد ذلك كما لو كفل العبد عن المولى بامر او كفل المولى عنه بامر واحد
بعد العتق اما سعاية العبد في قيمة يوم اعنته لان الراهن اذا اعتق المرهون وهو معسر سطل
الى ثلثة اشيا الى قيمة يوم العتق والى ما كان العبد مهنه يابه والى ما كان محبوسا به في الاشيا
الثلاثة اقل يسعي في ذلك اما اذا كانت قيمة اول صورة المسئلة هذه وانما يسعي في الاول لانه
احتبس بالعق عند العبد من حق المرهن بهذا القدر فليسعي فيه لا غير وهذا لان المرهن
حق استيفاء الدين من مال بيته اذا قدر عليه فلما عجز عن اخذ ملكان الحق ياخذ قيمة يوم العتق
وهذا لانه لا يكون اسمي حالا من الغاصب ولو عصب انسان في هذه الحالة وهلك
في يده لا يضمن اكثر من خمسين الا يرضى ان الراهن لو وهبه من رجل وسلمه اليه فاستهلكه
الوهوب له او هلك في يده يعدم حسن مائة الا ان الوهوب له يعدم قيمة يوم قبضه
موسرا كان الراهن او معسرا لان العبد وصل اليه بفعله ولا يختلف بين اليسار والاعسار
اما هنا العبد وصلت نفسه بغير فعله فصار كاعتاق احد الشريكين الا ان ثمة العبد
في الاحوال كلها الا انه لم يزل العتق عنده اى عند اى حنيفة وانما يسعي لزول العتق ولهذا
كان عبدا في حالة السعاية اما هنا يزل العتق وانما يسعي في قدر ما احسن عند من مال بيته
فان قيل لم يوجد من العبد جناية فلم يجب عليه الضمان قلنا الواجب ضمان الا
خباس لان النفعة حصل له وهو وصول رقبة اليه وحرثته كالثوب اذا هبت به الريح
والنفة في صبغ غيره وكما لو اكره رجلا على اكل طعام رجل واكله وجب الضمان على الاكل وان كان
مكروها لان النفعة حصلت له فصار ذلك الضمان ضمانا ببدل واما اذا كان للمصون اقل
نصورتها اذا رهن عبدا قيمته الف بالف درهم شهر زاد في يديه حتى صارت قيمة الف درهم

م اعقده الراهن وهو مفسر بسبب في الالف قدر قيمته يوم الرهن وان كانت قيمته يوم الاعتناق الغير
فحجوسا بالغير فزاله ولاية المجلس الى ان يقبض الالف وانما كان لان السعاية انما للرهن لانه
اقتبس عند سبب الحق في المرتين حقا ينقلب حقيقته في الثاني عند الملاك لانه بهذا الاعتنا
يصير العبد كالشرك بينه وبين الراهن او قيمة العبد هنا ضعف حق الرهن وانما ينقلب حقيقته
في الثاني بقدر ما كان العبد مضمونا بالدين وهو قدر الف واما اذا كان ما هو المحجوس يوم
الاعتناق اقل من المضمون ومن منته صوره اذ ارضه عبد الف قيمته الف واوى الراهن
تسع مائة ثم اعقده وهو مفسر سعي العبد في مائة وان كانت مائة الفان ومضمون بالف حتى لو هلك
ليست ذال الراهن تسع مائة وانما كان ذلك لان للراهن ولاية الايفكاد باء المائة فكان العبد
حالة الاعتناق مضمونا بما تخرجت الاعتبار ولانه لا يزداد على قيمته لانه لم يحتسب عنده اكثر
من قيمته ولا يزداد على الدين لان الضمان لا يجل الدين ولا ضرورة في الزيادة وان كانت محجوسه
لانه انما يسعي لكون بالينه مشغولة حتى يضاهاى الملك وذلك فعل يصير به مستوفيا حتى يصير
كالمالك اياه وهذا المعنى انما يتحقق فيما هو مضمون لانيها هو امانه ولا يزداد على قيمته يوم الرهن لان العبد
لو هلك بمالك بالالف فلا يزداد عليه اذ ثبت هذا فنقول في مسلماتنا قيمة العبد اقل
الاشياء الثلاثة فان قيمة خمس مائة وهو مضمون بالف ومحجوس بالف يسعي في قيمة فرق
ير هذا وبين المولى اذا اعتق العبد المديون فانه يسعي في جميع الدين والفرق وهو ان قدر
القيمة في العبد المديون وجب بسبب ما احتسب عنده من حق العدم والزيادة على ذلك
لان الدين عليه وهما الدين على الراهن وانما يصمن لان محل الاستيفاء صار مصر وفا اليه لا في
يسعي في قدر ما صرف اليه لافي الزيادة ولا زنة الدين عليه حقيقة وقد اذات اهلية
الوجوب بالعتق فلا معنى لسقوط شيء منه وهما الدين على المولى حقيقة لكن سيلزمه رد ما يتعلق
حق الغير ولهذا لا يرجع ثم لانه ادى دينه واجبا عليه وهما يرجع لانه ادى دين الراهن
من خالص ملكه لانه انما يسعي بعد العتق كان كسبه له وهو محجور على انما به فكان له الرجوع
عليه اذ لم يسلم له العوض وهما لم يسلم ولانه انما لم يسلم بسبب ما به المولى فيكون
كالا موز من قبله فرق بين هذا وبين العبد المشترك اذا سعى للساكت حيث لا يرجع على
العتق لانه سلم له العوض اما عند ابي حنيفة رحمه الله فلا يرضى بالساكت لم يعنق
وهو بالسعاية يبيع نصيبه منه كانه كاتبه على ذلك فقد استفاد في مقابلته شيئا يجوز مقابلته
بالضمان فقد ملك العبد بالسعاية نصيب الساكت اما هنا الما تب مجرد حق فلا يجوز ان
يكون مقابلته في دين غيره عن ضرورة فيرجع عليه اما عندها وان لم يكن
نصيبا الشريك على ملكه ولكن الشرع انما حكم بالنقدى لا بنصيب الشريك لتكميل العتق
نظرا للعبد فيكون منع ذلك راجعا الى العبد ولم يوجد من العتق مباشرة العتق في نصيبه
فاستقام اجاب الضمان عليه بطريق الاصله وهنا لا يسعي لتكميل العتق وانما يسعي لاختيار
ماله عنده الايري انه عند رده معنى رالى تعلق حق الغير عن مالينه وتعلق العتق بال

في خالص ملكه وقضية هذا ان لا يجب شئ على العبد الا انه وقع فيه بطريق الضرورة تنجلا عن الغير فيرجع
عليه ولان العتق ملك نصيب الساكت ملكا لا مواراه لانه ملك ملكا يزول من ساعته والذي لا قرار له
يعتبر ما من وجه في حق بعض الاحكام ولا يعتبر ما من وجه في حق بعض الاحكام كالمالك الثابت للموكل
بالشراء فانه ما تب في حق حقوق العبد غير ما تب في حق احكام اخر حتى لا يعيق عليه ولا يفسد التكا
لذلك هنا جعل الملك للعتق ما من في حق بعض الاحكام ثم ينتقل الى ملك العبد بالسعاية واما
رجوع المرتين على المولى خمس مائة لان بنقصان السعر لم يصدر مستوفيا وقد وصل اليه من العبد
خمس مائة فيرجع على الراهن خمس مائة اخرى بخلاف ما اذا هلك العبد في يد غيره ما تغير
سعره فانه لسقط في كل الدين لان ثمة هلك ضمان المضمون وضار عنده مستوفيا دينه بالعتق
السابق فاعتبرت قيمته يوم القبض لان العتق قيمته يوم دخل في ضمانه وطهذ الورهن عبد
قيمة الف بالف وقبضه بم اعاره من الراهن ثم استرد منه وقيمة خمس مائة فملك يملك
بالالف لانه صار مضمونا بالقبض الاول فيعتبر قيمته يوميد وهما بالاعتناق صارها كما
في ضمان الراهن الايري انه صار مستردا معنى كما يصير فابضا باعنا والمبيع قبل القبض
مستردا باعنا والغصوب ولو استرد حقيقته اليس انه لا يحقق معنى الاستيفاء فقدم من
القبض فكلما اذا صار مستردا معنى فلهذا يستوفى جميع دينه بعضه من العبد وبعضه
من الراهن المشتري اذا اعتق العبد المسترا قبل بقدر الثمن قبل القبض وهو مفسر فليس
للبيع ان يستسعى العبد في شئ رجع ابو يوسف رحمه الله عن هذا وقال له ان يستسعى العبد
في الاول من قيمته ومن الثمن ذكره هشام رحمه الله في نوادره وجعله قياس المرهون فان له
حق المجلس ويقدم على الغرم كما للرتين ووجه الفرق على ظاهر الرواية ان يعقد الرهن
يثبت للرهن حق الاستيفاء من مالية الراهن وتلك المالية احتسبت عند العبد بالاعتنا
فكان له استسعاوه لما قدر عليه الوصول الى حقه لعسره فاما الباع ما كان له
حق استيفاء الثمن من مالية المبيع ولكن كان له ملك الغنق واليد وازال ملك العين
بالبيع وسقى له اليد الى ان يصل اليه الثمن وبالاعتناق فات يده ومحجور اليد غير متقوم على
العبد فلا يستسعيه لاجل ذلك ولان البيع لا يوجب المجلس للبايع مفضودا اذ المقصود
بالبيع غير المجلس فضعف معنى المجلس من حيث انه غير مفضود فلم يوجب السعاية
بخلاف الرهن لانه واجب المجلس مفضودا فكان يعلق حق المضمون برقبته اقوى الايري ان حق
البايع يبطل باعارته من المشتري وحق المضمون لا ينفذ حق بضر المشتري بتسليط
البايع اياه على ذلك فيمتنع هذا التسليط ثبوت حقه والاستسعا بخلاف بضر الراهن
بيل الراهن الترم له حق الاستيفاء من المالية والعتق يبطل هذا الالتزام ولو رهن
عبد قيمته الف بالغير هم فقتله عبد قيمته مائة ودفع به فلهو رهن بجميع الدين لانه قام مقام
الاول كما كان الاول قايم وتراجع سعره الى مائة فلا يسقط سبي من الدين عندنا
خلافا لفر رحمه الله وقد ذكرنا فان اعقده الراهن وهو مفسر سعى في قيمة مائة ويرجع

المرتزم على الرهن بتسليمه لما قلنا انه انما يسعي بعد ما يسلم له من المالية المشغولة بقدر الدين المتعلقة به حتى الغير وقد سلم هذا القدر وهذا لما ذكرنا انه منظر الى مئة المعسول يوم الرهن والى مئته الغارل يوم الاعتاق والى الدين فيسعي في الاول ولو نقله عبد قيمته الفان ودفع به واعقه الرهن وهو معسر فانه يسعي في الف كان الاول قايما وازدادت قيمته لما ذكرنا وكذا لو كانت قيمة العبد يوم رهنة الف ورهنة بالف في درهم فرادت مئته من بلد او سعر حتى صار يساوي الف درهم فانه لا يفتك الا بالفين لانه لو لم يرد لا يفتك الا بجميع الدين ولو هلك في يده يهلك بالف وهو قيمته يوم القبض لانه يصير مضمونا بالذات والزيادة الحادثة بعد ذلك غير معتبرة لما ذكرنا ان الزيادة المتصلة غير معتبرة لانه لم يرد عليها العقد ولا تضيق مقصودة بالقبض وكان وجودها وعدمها بمنزلة ولو اعقته وهو معسر سعي في الف لما ذكرنا ان الزيادة غير معتبرة ولان الذي صار مضمونا به هو الف لانه اقل الاشيا الثلثة فلو يرد قيمته ولكن كانت جارية فولدت ولدا يساوي الفاق اعتمها المولى وهو معسر سعي في الف لا غير ويرجى بذلك على المولى ويرجع صاحب الدين على المولى بما بقي من دينه لان الرهن لما اعتمها صار قابضاً للولد كما لم يشرى اذا اعتم المبيع قبل القبض فباستقمام الدين عليها انصرفت لان قيمة الولد يوم القبض ومئة الام يوم العقد سواء صار كل واحد منهما مضمونا بنصف الدين او نصف كل واحد منهما مضموناً وبضمنه امانه فوجب على كل منهما السعاية في قدر ما كان مضمونا منها لان ذلك اول ولو لم يرد لكن قبلها يساوي الفين فدفعت اتم اعتمها الرهن وهو يسعي في الف لان المدفوع قايماً مقام الجارية وهي تسعي في الف وهو الف كان الجواب فيما اذا كانت قايمة وازدادت سواء القباية مقامها رجح كل رهن عند رجل عبد يساوي الف بالفين فازدادت قيمته حتى بلغت الفين ثم دبره مولاة وهو معسر صرح التدبير بالانفاق اما عندي فلان التدبير يوجب حق العتق له واذا كان لا يمتنع حقيقة العتق حتى المرتزم بحق العتق اولى وامسا عند الشافعي رحمه الله فلان التدبير لا يمنع البيع فلا يكون مسطراً بحق المرتضين ويسعي المدبر في جميع قيمته ولا يرجع على المولى اما السعاية فلان التدبير ثبت له حق الحرية والمولى معسر ولو ثبت له حقيقة الحرية معسر المولى يسعي بحق المرتزم فكذا هذا واما السعاية في جميع الدين بكل حال فقولنا التدبير والاعتاق في مثل مواضع احدها ان المدبر يسعي في يسار المولى لان اكتسابه على ملكه فجاز لصاحب الدين ان يستوفي منها كما يستوفي من ساير اموال الرهن بخلاف الاعتاق لان اكتسابه خالص ملكه والثاني انه يسعي في الدين بالغاما بالغ لان اكتسابه ملك المولى فاما ان اين جميع الدين من كسبه لازد من الانسان اذا قضى من ماله لم يقض بعضه دون بعض ولهذا لو كانت مئته اقل من الدين يسعي في جميع الف وهذا لانه لو قدر على مرد المدبر بجرده الى الرهن فاذ انجز عن رده وجب رد كسبه قايماً مقامه كما ان الكاتب اذا مات يقوم كسبه مقامه في ما الكاتبة وثبوت الحرية بخلاف العتق لان كسبه ملكه وانما الزمة السعاية في قدر ما يسلمه والمالك ان المدبر لا يرجع على المولى والعتق يرجع لما ذكرنا ان

كسب

كسب المدبر ملك المولى فقد قضى دينه من ماله ولانه مملوكه ولا يجب للمملوك على مولاة دين بخلاف العتق على ما ذكرنا وقد قالوا الرهن اذا دبر المرهون او استولد المرهون سعت في جميع الدين ان كان حالاً وان كان موجلاً لم يسع الا في مقدار قيمته لان الموجل لا يجب قضاؤه وانما يجب رد عوض الرهن ليكون وثيقة في يد المرهون وهذا المعنى يتحقق بقدر القيمة ثم اذا حل الاجل ياخذ بقيمة دينه اما اذا كان حالاً فقضاؤه واجب فليخص القضاء من مال الرهن ببعض دون بعض فان اعتمه بعد ذلك فالسعاية عليه على حاله لانه لا يجب السعاية في الافين بوجه الكسب صار الالفان ديناً في الذمة وكل دين واجب في ذمة العبد يتعلق برقبته اذا كان برقبته وفا وهما برقبته وفا فاذا اعتق سلم له رقبته وكل عبد سلم له رقبته التي تعلق بها الدين يسعي في مئته بكل الرقبه وكذلك له هنا رقبته تعلق بها الفان فيسعي في الافين وهذا لان الدين احد لتعلقا برقبته وكسبه جميعاً فاستقام ان يتعلق بكامل رقبته وكسبه كما لو اقر المولى عليه بدين فانه يلزمه ان يسعي فيه بالغاما بالغ لان اقراره صح مطلقاً غير مقدر بما لبيته لانه صح باعتبار مالتيه وكسبه وذلك غير محصور فكانه اقر على نفسه معنى لانه يلزمه برقبته وكسبه وهو ملكه وفي الاعتاق التعلق بالرقبه محسب من غير ان يتعدى الى كسبه فلهذا يسعي بقدر السعل ولم تزد قيمته حتى دبره سعي في الافين ايضا لما قلنا فان اعتمه بعد التدبير وقد قضى عليه بالسعاية في الدين اولم يقض كونه اعتمه قبل التدبير ولا يلزمه السعاية الا في مقدار قيمته يوم اعتمه لانه انقلب عليه يوم سيد ولا تعلق له برقبته الا بقدر قيمته وكسبه خالص حتى فلا يلزمه السعاية الا في الاول من الاشيا الثلثة لانه لم يخسب عند الالف درهم وصار كانه اعتمه ابتداء الا انه يخالف الاعتاق من وجه وهو ان ماسعي فيه قبل العتق لا يرجع على المولى وما سعي بعد يرجع لما ذكرنا فان ازدادت قيمته بعد التدبير وبلغت الفين ثم اعتمه سعي في الافين لانه وجبت السعاية في الافين بوجه الكسب فصار الالفان ديناً في ذمته لكن ما يتعلق برقبته الا اقل الف لانه ليس في رقبته وفا بالافين تعلق الفان فاذا تعلق وسلم له مثل هذه الرقبه لسعي في مئته ولو لم تزد قيمته حتى سعي في الف وقيمت الف ثم اعتمه وجبت قيمته لانه سعي في قيمته لانه وجب في ذمته الفان لكن تعلق بالرقبه الف فاذا سعي في الف تعلق الالف الباقي برقبته فاذا اعتمه وسلم له تلك الرقبه سعي في قيمة الرقبه ولان الالف الاول استوفى من مال المولى ولهذا لا يرجع به على المولى وبالاعتاق احتسب مالتيه فيسعي فيه ويرجع به على المولى وهذا لان التعلق طاهر بقدر ما بقي بتمتة ماله اقر عليه بالف درهم وسعي في الف ثم اعتمه يسعي فيما بقي فالقرار وما نحن فيه سواء لانه اكتساب سبب وجوب الدين عليه والمولى عليه هذه الولاية باعتبار انه ملا في حق نفسه لما ذكرنا وانما يصير ملاقياً حق العقد يوم العتق فلا يوجب ما يزيد على رقبته ويوجد بقدر قيمته ذكر في شرح الكرخي رحمه الله وما ذكر من السعاية لا اختلاف فيه اذا كان الرهن معلوماً فاما اذا مال المولى لعبد قدر هتك عبد فلان بالف وكسبه العبد ثم اعتمه

وهو معسر لزم العبد السعائبة عندنا وقال رفر رحم الله لاسعائبة عليه لانه ان ملك الحجاب الضمان
على العبد بقوله بعد الحرة كما لو اقر بعد العتق لانه اقرتعلق الدين برقبته في حال
ملك الرقبه وملك تغليق الدين بها بالافترار فلا يلتفت الى كذب العبد وصار كالدين المعلوم
بخلاف ما لو اعقدهما فتر لانه اقر عليه في حال لا يملك رقبته ولا يملك تغليق الدين بها فليست
اقراره وفي المسبوط اذا رهن الرجل امته بالف درهم وقيمتها خمس مائة ثم قبضها فكانت
للمرئى ان يبطل الكتابة لان الكتابة بحمل المسخ وفي نفودها اصرار بالمعنى فكان له
ان يفسخ كما يفسخ بيع الراهن وكما يفسخ احد الشريكين كتابة شريكه ولو لم يكن بها ولكن يراها
فسخت في خمس مائة ثم ماتت وقلودت بنتا لتساوي خمس مائة فحلى الولد ان يسعي في
حسمائة لان الباقي من الدين هذا القدر وولدها بمنزلة امه لانه للراهن وهو احق بقبضها
والسقى جز من الاولى بقاؤها كبقاى الاولى وهي ولد المستعاه فيلزمها من السعائبة ما يلزم
الاولى ولو رهن ابنين بالف وقيمة كل واحد منهما الف ثم دبرهما ثم ماتت احدهما فسعت الباقي
في نصف الدين ويضمن المولى نصف الدين لان الدين انقسم عليها حكم الرهن بضعف وجوب
السعائبة على كل واحد بقدر ما فيها من الدين وهو النصف لانه بالتدبير صار مستردا لهما فكانه
انتمما ثم ماتت فعليه وصا ما كان فيها من الدين فان قيل فابن ذهاب فوكلم ان السعائبة
على المدبر باعتبار ان المولى مالك لكسبها موسر بهذا الطريق قلت نعم لكن السعائبة عليها
بهذا الطريق لم يفسخ اسم لكن كان حكم الرهن في الدين الذي كانت هي مرهونة به لم يكن عليها
السعائبة في ديون المولى مادام حيا وكل واحد منهما كما كنت مرهونة بنصف الدين مقصودا
بخلاف الاول فالسعائبة على الولد باعتبار انه جز من اجزا الام لان حكم الرهن ثابت فيه
بطريق التبعية والام كانت مرهونة بجميع الدين وكان عليها السعائبة في جميع الدين بهذا
الطريق يجب ذلك على ولدها الذي هو جز منها اذا كان مثلها في الصفة فان ولدت
الماقية ستا ثم ماتت قبل ان تسعي في شيء وقيمتها مثل قيمة ابها او اقل او اكثر سعت في حسمائة
فاولها فان كانت قد ولدتها قبل التدبير ثم دبرها وقيمتها مثل قيمتها سعت في مائتي
وخمسين لان حكم الرهن ثبت في الرهن جز انفصل قبل التدبير وانقسم ما في الام من الدين
على قيمتها وقيمة الولد بشرط تقاى الولد الى يوم الفكاك كذلك وقد بقي فانه صار مقصودا بالذ
وذلك بمنزلة الفكاك لانه يخرج من الرهن فوجب عليها السعائبة فيما كان فيها من الدين وهو
مائتان وخمسون واذا صار مقصودا بوجوب السعائبة لم يكن بيع الام فلا يلزمه السعائبة
فما كان على الام بخلاف الاول هناك انما انفصل الولد بعد ما خرجت الام من الرهن بالتدبير
فلم يصير مقصودا بالسعائبة في شيء جز لم يصير مقصودا بالفكاك بطل هو في حكم جز من الام فعليه
السعائبة فيما وجب عليها بخلاف ما اذا انفصل الولد لانه ليس على صفة الام فان كسبه ليس لولاه
بطل هو احق به فلا يمكن ان يحل سعائبة الواجبه حكم الرهن ولو استولد الراهن
الامه المرهونة صح استيلاؤه وبطل الرهن وهو الصحيح من مذهب المشافعي رحمه الله لان الاستيلا

لا كان ينفذ حتى الملك للاب في جاوية ولده عدله فلان ينفذ بحقيقة الملك للراهن فيها او لم يشهد
هو على وجهين اما ان يدعى الولد قبل الولادة او بعد ما في الوجه الاول سمعت الام في جميع
الدين بمنزلة المدبرة لان كسبها ملك المولى فالراهن موسر قادر على اداء الدين بكسبها
ولو كان قادرا على قضا الدين بمالك احرام بقضا الدين فذلك اذا كان قادرا عليه
بكسبها وليس على الولد شيء من السعائبة لانه انفصل حرا بعد خروج الام من الرهن فكسبه
يكون مملوكا له دون المولى فلا يكون المولى قادرا على قضا الدين بكسبه ونوصحه ان الولد
الذي انفصل من الام حرا لا يثبت فيه حكم الرهن لانه ليس محل لوجوب السعائبة عليه باعتبار حكم
الرهن بخلاف ما اذا انفصل مدبرا لانه جز والام وحكم الرهن من حيث الاستسعاية
الدين ثابت فيها كذا في الحز والدين افضل منها وان كانت الدعوة بعد الولادة فللراهن
ان يستسعي الام والولد جميعا كما في التدبير لانه لما ولدت صار الولد رهنا معها بحسنة
من الدين فلما ادعى صار كانه اعقده بعد ما دخل في الرهن فيجب عليه السعائبة بحسنة نصيبه
لان في العتق ينظر الى الاقل من بلته اشيا الى المدبر والى قيمة يوم الرهن والى قيمة يوم العتق
وهنا ينظر الى حسنة من الدين والى مائة يوم الدعوة ويسعى في الاقل منهما فان ولدت ولدا اخر
من غير سعي معها في الدين لان هذا الولد جز منها وقد انفصل بصفته فيلزمه السعائبة
حكم الرهن لانه ولدت من ام مستسعاة شغولة بالدين فصار بمنزلة ولدا لكاتبه وولد
الامه اللديونه بخلاف الاول لانه جز الاصل فلا يجب عليه شيء ولو كان الرهن عبدا يساوي
حسمائة بالف واعتقه وهو معسر ثم مات وترك خمسمائة فان الراهن باخذها ويسعى له
العبد في مائتين وخمسين لان الواجب على العبد السعائبة في مقدار قيمته وذلك نصف الذي
شايع في الكل والخمس مائة الذي استوفاهما من التركة نصفها مما وجب على العبد السعائبة فيه
وهو في ذلك كالكفيل عن المولى والاستيفاء عن الاصل بوجوب براءة الكفيل فهذا يسعي في
نصف ما بقي وهو مائتان وخمسون ولانه اذا اخذ الحسمائة ساعا نصفها مما كان مضمونا على العبد
ونصفها مما لم يكن مضمونا فيبقى مما كان مضمونا بصفه ولو كان العبد يسعي له في قيمة قبل
موته والمسئلة بحالها كانت الخمس مائة بين المورثين والعبد بضعفين لان الباقي من دين المورث
خمس مائة والعبد قد استوجب الرجوع على الراهن بالخمس مائة فنقسم تركته بينهما
على قدر دينهما واذا رهن رجلان عبدا بالف درهم وقيمة الف فاعقدهما وهو موسر فهو
ضامن لحسنة من الدين خمسمائة والعبد قد استوجب الرجوع على الراهن بالخمس مائة
فنقسم تركته بينهما وعلى شريكه مثلها لان العبد خرج من الرهن عندهما العدر بحرى العتق
وعند ابى حنيفة رحمة الله بمعق البعض لاستخدام فيه الرق فهو كالكاتب فعلى كل واحد منهما
قضا ما عليه من الدين والحكم بين الشريكين في المضمنين والاستسعاية معروف وان كان
العتق معسرا فللمرئى ان يستسعي العبد في الالف كلها لان حقه كان تاما في جميع ما لبيته وقد
اخذت عنده ثم يرجع العبد على العتق خمس مائة على ما ذكرنا ولا يرجع على الاخر لانه

الاخر واستوجب عليه السعاية في نصف العمة لاختباس نصيبه عنده فخصه بقصاصا ولو
اعتقه احدهما ثم دبره الاخر فان كانا معسرين فهو كما وصفنا وان كانا موسرين ضمننا الاخذ
للمرغف وسعى المذبح للذي دبره في نصف قيمته مدبر الاله بتدبير نصيبه صار محتارا
سعاية العبد في نصيبه فانه يصير مستقيا ملكه في نصيبه ومنعه ذلك من نصيب الحق
ولا يرجع واحدهما على صاحبه لشي لان الاول هو المثلث والماني قد ابرر الاول
عن الصمان ولم يتلف عليه شياء عبد اقر عليه مولا باستهلاك الف درهم وقيمة الف
والعبد يكره اسعفت عمة العبد من السعر فرجحت الى السعر فرجحت الى مائة ثم اعتقه
المولى فارد صاحب المال اساع العبد فانه يسعي به بمائة درهم ولو كانت قيمته يوم الا
قرار مائة ثم اردت وصارت يوم الاعتاق الفاقه بتبعه بالف درهم وانما ينظر الى قيمة
يوم الاعتاق لا يوم الاقرار لان اقرار المولى بالدين عليه انما يصح باعتباره من المالىة
فيه لا من حيث انه سوجب ديناً عليه لان محل الاكباب غير مملوك لنا وانما يصح باعتباره
عدم التهمة ولاهمة فيما مقدار ماله لانه حق المولى فكان اقراره على نفسه ومما زاد
على ذلك لا حقه فيه فكان اقراره على الغير فاذا اصارت مالىة يوم العتق مائة فقد
هاك من حقه قدر استعماية فبطلت بدبره من الاقرار فلانه اعلمت اقراره عليه يوم العتق فلا
يظهر في حقه الا بقدر مائة يوم يد وصار كما لو اقر على عبد من باستهلاك مال
بمئات احدهما يستوفى من الاخر نصفه واذا اصارت مائة يوم العتق الفاقه الكل
صحيح الصرف الى الغرماء باقراره قبل ذلك فيسعي في درهما احتبس عنده لانه انقلب
اقراره عليه يوم العتق فترقبه وبين الرهن فان هنا يسعي في الاقل من قيمة يوم العتق
ومن الدين المقربه وفي الرهن ينظر الى الاشياء الثلاثة والفرق ان العبد هنا غير
مضمون بالدين الذي اقربه المولى بدليل انه لو مات لاسقط الدين حتى يستوفى
مركسبه واذا لم يكن مضمونا بالدين لا ينظر اليه وانما ينظر الى قيمة يوم العتق والى
قدر الدين لان اقرار المولى عليه بعد مائة متى كان الدين اقل كان المقربه هذا الدر
ولانه لا يطالب للزيادة وحتى كانت القيمة اقل كان هذا القدر اما الرهن مضمون
بالدين ان كان الدين اقل وبالقيمة ان كانت اقل ومجوس بالدين فلم يخطرنا الى اقل
الاشياء الثلاثة فان يصل هنا سدا اقراره بقدر الالف لان قيمة يوم الاقرار كانت
الفارجب ان يسعي في الالف قبله نعم ان سدا اقراره بالالف باعتبار مالىة
العبد اذا انتفعت قيمته بطل اقراره بقدر ما انتقص ولان الدين هنا يستوفى من
رقبته ولهذا ساع فيه وانما جلس رقبته بالحق فينظر الى قيمة يوم العتق الا اذا كان
الدين اقل لا يفرام المطالب للزيادة اما في الرهن الدين على المولى وانما يسعي لاجل
الضرورة ولهذا يرجع على المولى ولا يسعي اذا كان المولى موسرا فيسعي في اقل الثلاثة
وانما يفترقان ان في الرهن يسعي في قيمة يوم الرهن اذا كان اول ما ذكرنا ان السعاية

في الرهن لاجل الضرورة ولا ضرورة في الزيادة على قيمة يوم الرهن لانه لو هلك يقبض قيمته يوم
الرهن ولو كان مائة العبد يوم الاقرار اذا قتله عبد فتمت الف ودفع به قتله المولى واختا
اتباعه سعي في الف درهم لقيامه مقام العتول ولو قتله عبد ليساوى مائة ودفع به بم اعتقه
واختار الف لانه ساعه مائة ولو كانت مائة العتول مائة وقيمة العتول الف فاعتقه وهو
ساوى الفاتبعه بالالف فام مقام الاول والحج واما فصار كان الاول قام ولو كان قائما
تعتبر مائة يوم الاعتاق كذلك هنا والله اعلم **باب**
من البيع والعارية في الرهن وغيره بوكالة القاضي اصل الباب
ان القاضي نصب لايضا الحقوق المحترمة ويوفرها على المستحق وليس له ولا يبيعها
وتعطيلها لانه نصب ناظر للمسلمين والحقوق في العصمة على السواك الاعتاق والدين المحترمة
في التركة اذا ضاقت التركة عن الوفا بالحل وحرف اخر ان للرهن حق حبس الرهن
حتى يصل اليه جميع الدين الذي رهن به لانه رهن بكل جز من اجز الدين على ما ذكرنا فلا يجوز
اذا لم يده بغير رضاه حتى يصل اليه جميع حقه وحرف اخر ان اعادة العتق
لرهن بالدين صحيح كالا عارة في سائر وجوه الانتفاعات لانه اسفاح تقصود بالعيز وهو
الحبس بوقفه على غيره وكان يسئل منه كما في عيرة من الوجوه وهذا لان الدين يتعلق
بمالية الرهن فالعيز رضى يتعلق بخصاب الدين ملكه واستحقاق مالىته به كما ان الكفيل
بالدين يلزم المطالبة في دونه على وجه يستحق به قضا الدين من ماله وذلك فيه
تبرع صحيح فخذ امثله ذلك عليه انه لو رهن عبده بان يكفل بحال صح والدين لا يجب
على العبد الا ساعا لمانية رقبته فاذا ملك سفل رقبته مال صبه العبد بطريق الاذن
بالكفالة ملك ذلك بطريق الاعارة للرهن وهذا لان المالك للرهن بالدين
بعض ما يثبت حقيقة الاستيفاء وهو ملك اليد فاذا جاز ان يثبت له ملك اليد والعيز
بانها الدين من ماله على وجه التبرع يجوز ان يثبت له ملك اليد بالرهن ايضا
واذا جاز ان ينفصل ملك اليد عن ملك العيز فعلا للمانع جاز ان ينفصل ملك البد عن ملك
العين بقول المرغف بشر ان اطلق الاعارة بالرهن فما رهن به من قليل او كثير او اى
شخص كان فانه جاز لانه اطلق الاعارة فالقبيل بشي زيادة فلا يثبت ذلك بالطلق
وهذا الاطلاق لا يمنع صحة الاعارة لانه لا يفيض الى المنازعة بمنزلة الاعارة للاسفاح
مطلقا ولو سمي به دراهم او جلسا او شخصا ليس له ان يتعدى عنه اما اذا رهنه باكثر
فلا ان الانسان قد رضى بحبس ملكه مما ساعه على وعلى المستعير قضاوه دون ما يتعسر عليها
واما اذا رهنه باقل فلا يرضى ان يكون العيز مضمونا بملك القدر حتى اذا هلك يرجع عليه
بذلك فلم يكن راضيا بالرجوع عليه باقل من ذلك العتق والحاصل ان المعيد متى كان
معدا كان مفسرا والقبيل هنا مفيد من المنع من الزيادة والتقصان واعتبار
الحبس والشخص والكان فيعتبر فان خالف والعبر بالخيار ان شأ من المستعير وهم

القديس وبير المدينه وان شاع من المرهن ويرجع المرهن على الراهن بالدين وبما ضمن كماله
استحق الرهن وحرف آخر ان من قضى دين غيره بامر او بغير امره مضطر الا بغير
بالبيع حتى يرجع على المدين لان ما يكون مشهورا ان لو كان مختارا وله اطلاق الوضعي اذا
انفق على البيت او على مال او قضى ديناً عليه او المتولى اذا انفق في مال الوقف لا يكون متبرعا
لانه مضطر في ذلك وكذا الوكيل بالشري اذا قضى الدين من مال نفسه وقد عد الموكل
اولاد اعرفنا هذا قال محمد رحمه الله رجل استعار من رجل جازته ليرهنها بالف درهم
واعار ورهنها به جاز وليس له ان يستردها وان كانت الاعارة في نفسها سرعا والبيع يكون
لازما لان البيع انما يكون لازما اذا تبرع به لم يتعلق به حق الثا اما اذا انفق فلا
لانه ليس تبرع في حق الثالث بل هو استيفاء من وجه لا احتمال ان ينقلب حقيقة
في الثاني ولهذا لا يملك استردادها الا يرى ان المشتري بشرافا سدا او الموهوب له
اذا رهن المبيع او الموهوب يبطل حق التابح والواهب في الاسترداد في الكال كذلك
هنا فان مات المستعير ولم يدع عمالا وطلب الغريم بيع الجازية بالدين لم يبيع وكان رهنها
حتى يفتكها العير اما عدم البيع فلان العير لم يرض بزوالها عن ملكه وانما رضى بكونها
محموسة في يدي المستعير فرق بين هذا وبينها اذا كان المرهون ملك الراهن فان
وطلب المرهن من العاصي ان يبيع الجازية فانه يبيعها وتقضى دينه والفرق ان حق الغريم
يتعلق بمال المدين بعد موته ولهذا يباع بدنيه وان لم يكن رهنه لان ابر الرهن في التقدم على
سائر الغرماء في حق البيع فاذا كان رهنه كان اولى في العارية المرهون ليس مال المدين
يتعلق حق الغريم بهذا المال واما ما عاها رهنها حتى يفتكها المعير لان المرهن لم يرض
بزواله عن الرهن حتى يصل اليه جميع دينه الذي كانت الجازية مرهونه به والعير
رضي حتى الحبس للمرهن حتى يصل اليه دينه حيث اعارها المرهن فان قال صاحبها ابيعها
واوفي الدين من ثمنها والى المرهن يبيعها حتى تستوفي الدين فهذا على ثلثه او جرة اما ان
يكون في من الجازية وقابل من المرهن وزيادة او يكون منه فبالعير او لم يكن فيه وفا
في الوجه الاول والما في سماع ولا يفتت الى ابايه وان كان فيه ازاله بد عن الرهن
قبل وصول الدين اليه بغير رضا لانه لا ضرر للمرهن في هذا البيع بل يصل اليه
حقه للمالك ولهذا لا يشترط رضی المرهن حال حياة المستعير ولانه مع في الابا
والحبس ليس بحق مقصودا ناهو وسيله الى حقه في وصل اليه حقه بطل حقه في الويله
ثم يرجع العير بما اخذ منه من ثمن الجازية في مال المستعير ان ظهر له مال
الايدي لانه لو قضى الدين في حال حيوته له ان يرجع عليه كذلك بعد موته والفقهاء فيه
انه قضى دينه بامر لانه متى استعار الجازية ليرهنها مع علمه انها ملكه فيصير موقفا
دينه طلبا منه ان يقضى دينه من ماله فصار الرضى بهذا العقد رضی بقضا الدين
من ماله ومن قضى دين غيره بامر كان له ان يرجع عليه ولهذا الوتبع بقضا الدين في

حياة

حياة المستعير كبر المرهن على القبول بخلاف ما اذا تبرع اجنبي لانه تبرع على الطالب
فله ان لا يقبل تبرع اذ هنا المرهن رضی باسسه فانه من مال الغير ولا فرق في حقه
بين ماله الرهن وبين مال اخر عطيه وهو في الابا بعد الرضى يكون متعنا وبهذا الحرف
يرجع العير على الراهن بما ادى عنه لان الراهن رضی بان يصير دينه قرضيا كما ان العير
على وجه يرجع عليه بمثلها وهو ما اذا ملك الرهن فلا فرق في ذلك بين ماله الرهن وبين
مال اخر يوديه ولانه لا يتوصل الى ماله الا بالملك فكان ما ذوقا فيه فلا يكون متبرعا
لانه يتوصل بقضا دينه الى سلامة مله فصارت كالموارث اذا قضى دين الميت يرجع
في التركة وكصاحب العلو اذ ابنى السفلى في الوحد الثالث لا يباع الا برضاه لان
فيه ضررا عليه وهو ازاله من غير ان يصل الى حقه تمامه بعد البيع وهو غير متعنت
في الابا لان فيه فائدة لانه بما يطير المعير كلبه فيقضى جميع دينه من سعة المرهون
او مال اخر وقد رضی به حيث اعار الرهن وذلك الكرخي رحمه الله في محضه في قضا
العير انما يرجع بمقدار المضمون الذي كان المرهون مستوفيا له بهلاكه بيان
اذا اعارة عبد قيمته مائة واذن له ان يرهنه بمائتين واقتله العير بما تير رجع بما
لان العبد لو هلك في يد المرتهن صار مستوفيا هذا القدر ولم يكن للراهن ان يرجع باكثر منه
ولذلك اذا قضى بنفسه لم يرجع باكثر منه ويكون متطوعا في الزيادة ولا يملك
فهو لا يتوصل الى خلاص عبده الا بقضا جميع الدين لانه يقول استيفا المرتهن بالهلاك
كاستيفائه بالباشرة فلا يرجع المعير اذ اوفى بالباشرة الا بما يرجع به اذا و في من طريق
الكه وهذا لما ذكرنا ان قبض الرهن قبض الاستيفاء من ماله المرهون فهو انما امره
بقضا الدين من مقدار ما لبيته فلا يرجع بالزيادة ولو تمت المستعير لكن مات المعير
والمستعير موصرا اخذ منه الدين ومرت الجازية على المعير يرد به على ورثته وان كان
المستعير موصرا كانت رهنه على حالها لان ورثة المعير قا موا مقام العير ولو كان المعير
حيا ليس له ان ياخذ الجازية الا بعد وصول الدين الى المرتهن وهذا الاني وجب
للمرتهن حق في المرهون حال حياته ويقدم عليه فيه وليس له ابطاله فلذا في حق
ورثته فان قيل الاعارة والاجارة يبطل بموت المعير والاحرف لما اذا ابطال رهنها
بموته قلت لان الجازية صارت رهنها باذن المعير ولو انه رهن بنفسه لا يبطل بموت
فلذا اذا رهن غيره بآذنه وان كان للمعير عرما وورثته وارادوا بيعها واي المرتهن فان كان
في ثمنها وقابل من المستعير او فضل سعت ويقضى دين المرتهن ويرد الفصل على العرما
والورثته وان لم يكن فيه وقاله ببيع الا ان يرضى المرتهن كما في جوه العير وان كان وفا
فادعها المعير ببيعها واي ذلك الورثة وعرضا المستعير لم يبع حتى يستجوعوا هكذا
محمد رحمه الله قال بعض المشايخ رحمهم الله انما يعتبر رضی العرما اذا لم يكن في الثمن وفا
بدن العير والمستعير اما اذا كان لا يفتت الى ابا عرما العير لانه يصل اليهم حقه

بكاله كوانا متغتنز في الابا فاما اذ لم يكن فيه وفايدينها فدا باوم لانه اذا بيع تقدم
دين المستعير فيبطل حقهم ولو لم يبع بها يقضى الى طستعير دين نفسه او سرع السنان
تقضا دينه فليسلم الجارية لهم فاما ابا الوثر في الكالز جميعا يكون معتبرا الا بيري ان لهم
ان يقضوا الدين وليستخلصوا الشركة لانفسهم فكان في البيع ابطال حقهم ولانه اذ لم
يبيع بها معنى المستعير دين نفسه او يسقط دينه لسبب من الاسباب وليسلم الجارية
لهم فيبيعون ويقضون دين غيرهم وتبقى الفضل لهم وان مات العير والمستعير
فهو بمنزلة موت العير وحده في جميع ما ذكرنا لان موتهما لا يتغير حقوق عرهما
ولا حقوق ورثتهما فان قيل اذا مات المسعر فقد فات من يقضى دين المرهقن
فلا معنى للمريض في هذه الحالة لانه لم يبق من يقضى دين المستعير ولا يعتبر رضاهم واما به
فقبل له المريض منفذاته بما ينطوع السنان تقضا دينه او يسره به الربح بالنسبة
الجارية لومرثة العير وعما به فيزداد حقهم في البسوط اذا استعار من رجل عبد
ليرهنه بدنيه وقيمة الف ورهنه بالف ثم ان مولاة اعقره وهو موسر ضمن المال للمرتهن لانه كان
راضيا بتعلق حق المرتهن بالمالية الرهن حين اعارة الف على المرتهن ذلك بالاعتناق فيضمن له
مثله ويرجع به على الراهن لانه ادى دين الراهن وهو جبر على ذلك الا بيري انه
لو قضى دين اسمه الرهن يرجع على الراهن فلذا اذا استرد بالاعتناق وضمنه للمرتهن وهذا
لان الراهن رضى برجوعه عليه فني صار دينه موصيا ملكه الا بيري انه لو هلك رجع بمقدار الدين
فلذلك اذا قضى مال اخر وان كان المعق موصرا والراهن موسرا ضمن الراهن المال ولم يرجع
على احد بشئ لانه قضى دين نفسه بماله وان كانا موسرين فللمرتهن ان يضمن اهما شيئا
اما الراهن فليقيم دينه عليه واما المعق فلا فحل حقه وان كانا موسرين سعى العبد
في جميع ذلك لان المالك سئل له وقد كانت مشغولة بحق المرتهن ثم يرجع العبد
على اهما شيئا ان شاء على الراهن لانه كان مجبرا على تقضا دينه ملك نفسه بسبب رضاهم الراهن
وهو عقد الرهن وان شاء على مولاة لانه هو الذي الرهن ذلك باعتناق فان رجع على المولى
رجع به مولاة على الراهن كما لو كان المرتهن هو الذي يرجع به على المولى وهذا لان اصل الدين
على الراهن ولو استعار ثوبا لبرهنة بعشرة ورهنه بعشرة وقيمة عشرة او اكثر
فذلك في يد المرتهن بطل الدين ويرجع الرب الثوب عليه بعشرة لانه قبض الثوب
وسلمه برضاة لكن صار راضيا دينه بهذا العذر من ماله ومن قضى دينه مال الغير يضمن
مثله وكذا الواصية عيب ذهب من الدين بحسابه ووجب مسلة لرب الثوب عليه
بعشرة لانه قبض الثوب وسلمه برضاة فان كان الثوب لساوي خمسة وهو رهن بعشرة
فذلك في يد المرتهن ذهب خمسة وعلى الراهن خمسة وهو مقدار الزيادة على قيمة الرهن
من الدين وعليه خمسة لرب الثوب لانه صار موفيا خمسة من دينه بماله بونه فيقرمه له
مثله ولو هلك الثوب عند المستعير قبل ان يرهنه او بعد ما اقتله فلا ضمان عليه لانه

خط

خط العيز في الكالين باذن المالك وهذا الهلاك لا يصير قاضيا شيئا من دينه بما لينة وللمعلم
باب من الرهن والجناية عليه اصل الباب
ان رهن المولى العبد المجني عليه مما يري الكال في عين ضمان السراية كالبيع لانه عقدا استيفا يصير
حقيقة الاستيفاء عند الهلاك والاستيفاء لا ينفك عن ملك المضمون تقابلا ما في دمنه من عليه
الدين فيكون في معنى البيع والبيع قاطع لسراية الجناية والجامع بينهما وهو ان البيع
انما يقطع السراية لانه بعدد ايجاب الضمان لانه لا يخلو اما ان يحب الضمان للبايع او للمشتري
لا وجه الى الاول لان السراية ما حصلت في مله ولا وجه الى الثاني لان السراية
تبع للباية والمباية ما حصلت في ملك المشتري هذا المعنى موجود في الرهن ولان
الحل صار مضمونا على المشتري والمرتهن فلا يبقى مضمونا على الجاني لان الحل الواحد لا يكون
مضمونا على شخصين بصماير مختلفين ولهذا اختلف لوقوعه بعد عقدا فاعقره مولاة ثم مات
من الجناية فان كان للعبد وارث سوى المولى لا يحب القصاص بالاجماع لانه شبهة المسو
لانا ان نظرا الى ابتداء الجناية كان الاستيفاء للمولى لحصول الجناية على ملكه وان نظرنا
الى حالة الموت كان الاستيفاء للوارث لانه حر عند الموت وجمالة المستوفى يدع القصاص
كما لو باع مائة عند المشتري اعطعت السراية وكان على القاطع ارش اليد وببطل السراية
ولا يمكن افراد السراية عن الجناية لان قطع يد العبد لا يوجب القصاص فان قيل
بالرهن لا يزيل الملك ولا يقطع السراية بخلاف البيع واصل الهلاك
والبراة عن ضمان السراية انما تحصل عند الهلاك لا قبله حتى ان الراهن اذا افتك
الرهن قبل السراية لم يسرى ضمن الجاني جميع بدله العبد المرهون لا بدلا الطرف الا ان
السراية انما تنقطع بمقدار المضمون لا بقدر الامانة لان معنى القصاص لا يحق الا في المضمون
اذ اعقرها هذا فان جرحه الله وجعل قطع يد جارية لرجل قيمتها الف
ورجعت قيمتها الى خمس مائة فرهنها المولى بحسب ما فات من القطع في يد المرتهن فالرهن
بما فيه ويرجع المولى على القاطع بنصف العتمة في ماله حالا وهو ارش اليد اما صحة
الرهن لانه بعد القطع محل البيع فكانت محل الرهن واما الرهن بما فيه لانه هلك
في يد المرتهن بسبب لم يصير الراهن مستردا واما الرجوع على القاطع بنصف عتمة
الرهن في مال محالا اما النصف فلان الجاني سري عن ضمان السراية بالرهن كما
فلنا واما في مال محالا ولان الجناية فيما دون النفس في المملوك فوجب ضمان المالك
لان الطرف لمحق بالاموال بدليل عدم جريان القصاص من طرف الحر والعبد
بين العبد من وان تساويا قيمة وضمان المالك بحسب عليه بالغاما بلع اعلى العاقلة ولو لم
تت الجارية لكن ولدت ولدا لساوي خمسة مائة ثم مات وعي ولدها صار نصف الدين
في الولد لانه لما ولدت ولدا لساوي خمسة مائة انقسم الدين الذي كان في الام بينها وبين
ولدها نصفان لاستوا قيمتها للمالك على تقدير ثبوت قيمة الولد الى وقت الفكاك كذلك

فاذا ماتت الام ذهبت بما فيها من نصف الدين وذلك ما يتان وخمسون ونقي والولد نصفه
ما يتان وخمسون ويرجع المولى على العاطع بقسمائة وخمسين ويدفع من ذلك ما يتان وخمسة
الى الميراث فيكون رهنهما مع الولد لان الجارية لما ماتت بعد نحو نصف الدين الى الولد
ظهر ان الرهن كان في نصف الجارية عقدا يابا وفي نصفها عقدا امانا لانه ظهر ان نصفها
كان مضمونا ونصفها كان امانا فالعقد في النصف كان في معنى البيع فيوجب البراءة
عن ضمان السراية لانه لا يوجب بديل المسحق فوجب على العاطع ضمان سراية
النصف وذلك خمسمائة وثمان قطع نصف اليد وذلك ما يتان وخمسون فيكون
سبعماية وخمسين ولم يذكر محمد رحمه الله في الكتاب ان ذلك يكون في ماله حاله
او البعض في ماله والبعض على العاطع وذكر ابو الحسن اللوح عن محمد رحمه الله
ان خمس مائة من ذلك تجب على عاقلة الجاني ان كان له عاقلة موحلا في ثلث سنين
وما يتان وخمسون تجب في ماله حاله لان خمس مائة ضمان السراية وانه ضمان ادعي وما يتان
وخمسون ضمان القطع وانه ضمان مال وذكر شيخ الاسلام على الاستحباب في رحمة الله انه
يرجع عليه ببيع مائة وخمسين ويكون خمس مائة ضمان النفس حتى تجب موحلا
وما يتان وخمسون ضمان الطرف في حاله الا انه يجب كلفه في ماله لانه وضع الملة
في الاقرار ولو كان يعاسه بح ما هو ضمان النفس على العاقلة والماتان والخمسون الذي
اخذه من العاطع حاله لانه بديل الطرف وحق الميراث لا يتعلق بالطرف لانه منفصل
وقت الرهن اما الذي ياجزه موحلا من العاطع وذلك خمسمائة يرجع نصفه الى الميراث
لان هذا المقدم مقام نصف الجارية ونصف نفس الجارية كان مجموعا مع النصف
الاخر في يد الميراث وان كانت امانة غير مضمونة فكذلك ابدؤها ايضا يكون مجموعا عند الميراث
مع الولد عند الميراث فان هلك الماتان والخمسون هلكت بغير شيء وتبقى الولد رهنا
بما يتان وخمسين لان الماتين والخمسين كان بدلا عما كان امانة في يده وهو الذي سر به في
الجناية الى النفس فكان حكمه حكمه اصله ولو هلك الولد بعد ذلك ايضا غرم الميراث
الماتين والخمسين للرهن وهو ما قبضها منه فيردها عليه ويردها الرهن على العاطع
لان الولد لما هلك قبل الفكاك تبين اننا احطانا في القسمة لانا قسمنا الدين بين الام والولد
نصفين فاذا هلك الولد قبل الفكاك ظهر ان الدين كله كان بازا الام وقد هلكت
جميع ما فيها من الدين وظهر ان الميراث استوفى جميع دينه بهلاك الام وذلك حسنة وانه
قبض ما يتان وخمسين رهنها من الرهن وليس له حق القبض لانه لما هلك الام كلها
مضمونة بجميع الدين ظهر ان العاطع كان سيرا من السراية وكان عليه ارش اليد خمس مائة
لا غير وقد احدث ما يتان وخمسين من العاطع بغير حق فكان الرهن في حق العاطع بمنزلة
العاصب والميراث بمنزلة عاصب العاصب وعلى عاصب العاصب ان يرد
المفصوب على العاصب الاول ليرده الا وعلى العاصب منه ان كان قائما او مثله
او

ارتمت ان كان هاكنا فذلك هنا هكذا ذكر في الكتاب وهو محمول على ما اذا ثبت القطع بالاقرار حتى
يجب الكل في مال الجاني اما اذا ثبت معاينه حتى وجب الخمس مائة على العاقلة فالامان والخمسون الذي
في يد الميراث مال العاقلة فيرد الرهن عليهم لا على العاطع ويرد الرهن على العاقلة ما يتان وخمسين
ايضا الذي يزيد لانه اخذ منهم خمس مائة وقد تبين ان لم يكن عليهم شيء لا يقطع السراية ويرجع
على العاطع بما يتان وخمسين لانه بمن ان الواجب على العاطع مما سن وخمسين لان خمسمائة لا يقطع
السراية وقد اخذ منه مائتين وخمسين فيرجع بالباقي وذلك ان لم يهلك الماتان والخمسون
حتى هلك الولد ثم هلكت الدر ايم لان المعنى تخمها قال محمد رحمه الله في الاصل ولا يشبهه
هذا العصب بغيره اذ اقطع يد جارية لانسان قيمتها الف درهم ثم جارحل وغصب
الجارية من مولاها وهلكت في يد العاصب من القطع كان المولى بالخيار ان شا من العاطع ارش
اليده وما عصبها القطع من قيمتها الى يوم الغصب ويضمن العاصب قيمتها مقوصة يوم عصبها
ولا يرجع احداهما على صاحبه بشيء وفي السرهن ليس للرهن هذا الخيار ولا ياخذ الامن
العاطع خمسمائة وان كان العصب يبيد الملك في المضمون عند الهلاك كالرهن والفرق
ان الرهن بمنزلة البيع وقد حصل برضى المولى فامكن ان يجعل الرهن سرايا للعاطع عن ضمان
السراية بالعصب فيثبت له الخيار هكذا السراية محمد رحمه الله الى الفرق الا انه غير
سديد فان الرهن والبيع انما صار باطلا حكم السراية لتعذر اعتبار التضمين على ما ذكرنا
في اصل الباب وفيما يرجع الى البعده كما حصل بالرضى وغير الرضى سواء والفرق الصحيح
ان الرهن عند الهلاك يصير في معنى البيع شئ الرهن او اني فكان قاطعا حكم السراية اما
الرهن انما يصير في معنى البيع اذ الحثار المالك تضمين العاصب جميع القيمة فقبل ان يجاز
لا يكون قاطعا فلذلك كان له الخيار ان شا من العاطع جميع القيمة لانه صار باطلا واذا شا
ضمنه ارش اليد وما قصه القطع من القيمة الى يوم الغصب ثم يضمن العاصب قيمتها مقطوعة
مقوصة فالواجب في الرهن ان يضمن الرهن العاطع ارش اليد وما انقص من قيمتها
اليوم الرهن لانه انما يردى العاطع عن سراية ما كان بعد الرهن مضمونا فيضمن ما فات
بالسراية قبل الرهن ولان العصب في نفسه ليس بسبب الملك بل هو في نفسه علوان
وظلم فلا يشبه البيع بخلاف الرهن فانه عقد شرعي يبيد الملك من وجه في الحال
وسبق حقيقته عند الهلاك فاشبه البيع ولو ضمن العاصب ابتداء نصف القيمة اخذ العصب
شبهها بالبيع لانه يبيد الملك في المضمون في مقابلة الضمان فاقطعت السراية جديدا
فلا يضمن العاطع الا ارش الطرف او نقول لافرق بينهما في الحقيقة وفي الحاصل
لان الرهن لما هلك في يد الميراث صار الرهن مستوفيا خمس مائة فصار قياس هذا من
العصب ان لو اخذ من العاصب خمس مائة ومثله لم يكن له ان ياخذ من العاطع الا خمسمائة
فلا فرق جديدا وروى عن ابي يوسف رحمه الله انه قال ان شا من العاطع جميع الالف
ثم القاطع يرجع على الميراث خمس مائة وفي العيون ولو ان رجلا جنى على عبد رجل

فهو مولاة ثم انكده فانت من تلك الجئانة فله ان يتبع صاحب الجئانة بجميع القيمة ولو كان القطع
عمدا نفي القياس تجب القصاص وفي الاستحسان لا تجب وجب القيمة وكذا الوهب
ثم رجع في هبته او رد يعيب نقضا فاض لان الجئانة قد قدرت موجبة للضمان والرهن لا بعد
السبب فلا يمتنع الواجب فاذا ائتتك الرهن عاد الى ما كان عليه في الابتداء فيؤخذ جميع القيمة
واما اذا كان عمدا فلان السبب انعقد موجبا للقصاص لانه عمدا محض لكننا استحسننا
لان بالرهن انعقد ضمان اخر وصار مضمونا باقل من قيمته ومن الدين ولان المولى بالرهن
صار كالمري له من الجئانية فصير شبهه مسقطه للقصاص وكذلك في الهبة
والرد بالعيب لان بالاسترداد عاد الى ما كان عليه الا يرى ان اللواهب الاول
ان يرجع فيه وللمرد وعليه ان يرد على باعده والله تعالى اعلم

كتاب الشركة باب الشركة

بين الرجلين اصل الباب ان الشركة على نوعين شركة ملك وشركة
عقد فالاولى على وجهين احدهما ان يملكوا عينا بفعلها كالشركة او الهبة او الوصية
او الاستيلاء او غير فعلها كالميراث وحكمها انه يجوز تصرف كل واحد منهما في
نصيبه باذن شريكه وبغير اذنه مع او مع اجنبى ولا يجوز تصرفه في نصيب شريكه
الا باذنه والثاني ان يختلط مالهما باختيارهما او بغير اختيارهما بفعل احد
ولكن لا يعرف الفاعل وحكمها انه يجوز بيع احدهما نصيب شريكه ولا يجوز من غير شريكه
الاباذن شريكه واما شركة العقود فلها اربعة وهي المفاوضة والعمارة وشركة
الوجوه وشركة العييل وسمي شركة الابدان وشركة الصناعات والمصارفة للشركة في الربح
شركة المفاوضة تذكرها بعد هذا ان ثنا الله تعالى واما شركة الايمان فهو الشريك
في المال لشترها وبيعا ويكون الربح بينهما وطها اشراط بعضها متفق
عليه وبعضها مختلف فيه اما المتفق عليه ان يكون رأس المال حاضرا في المجلس العقد
او مشارا اليه في مكان اخر ولا يكون دينيا في الدمنة فيشترط حضرته عند العقد او عند
الشري لان الخلية بشرط جوازها لتهنيا لكل واحد منهما العمل به وذلك لا يتحقق في الدين
في الدمنة وان يكون رأس المال من الايمان حتى لا تتغير عند الشري كيلا يودي الى
الربح ما لم يضمن واما بالشرك ففقها المذهب وهو رواية المصارفة لا يجوز وذكر
في الصرف ان من استرى بغيره عينه شاملك قبل القبض لا يبطل العقد فقد جعل المتبر
كالقود حتى قال لا يتعين بالتعيين فعلى هذه الرواية يجوز والكاسل ان هذا
يختلف باختلاف العرف والبلدان فان كانت المبايع بين الناس في بلدة بالثبر فهو كالقود
لا يتعين ويجوز الشركة به وان لم يكن فهو كالعروض يتعين ولا يجوز الشركة به واما
بالفلوس المأقفة لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله ويجوز
عند محمد رحمه الله وذكر الدرر في رحمه الله قوله ابي يوسف مع محمد رحمه الله والاصح

ما قلنا

ما قلنا وهو ياعلى ان سيع فلس بعينه نفلسين باعياهما يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله
وتعين كالجوز والبيض وعند محمد رحمه الله لا يجوز ولا يعين كالقود وقد ذكرنا في البيوع
واما بالعدو ومن الدوات والسياب والعبيد لا يصح عندنا وعند ابن ابي ليلى وطالك
رحمهما الله يجوز للتعامل والحاجة للناس الى ذلك واعتبار الشركة العقد بشركة الملك
وفي الكتاب علة الفساد فقال لان رأس المال مجهول يريد به ان
العروض ليست من ذوات الامتال وعند القسمة لا بد من تحصيل رأس المال
لنظهر الربح فتصليه عند القسمة يكون باعتبار القيمة وطريق معرفتها الحزر
والظن ولاست التبعين ولهذا الم يجوز الشركة بالفلوس لان السراح باصطلاح الناس
فربما احدثوا فلوسا اخر ففسدت الاولى فيؤدي الى جهالة رأس المال عند القسمة
لان رأس المال عند القسمة يحصل باعتبار المالمية لا باعتبار العدد ومالمية
الفلوس يختلف بالسراح والكساد وهو في الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله ان
المصارفة بالفلوس الرابحة يصح وقال ابو يوسف رحمه الله تصح الشركة بها ولا تصح
المصارفة وفروق فقال في المصارفة يحصل رأس المال او لا يظهر الربح
وبها يكسد فلا يعرف مالميتها بعد الكساد الا بالحزر والظن ولا وجه لاعتبار العدد
لمالمية من الاصرار بصاحب المال فاما في الشركة بطل يمكن تحصيل مال كل واحد منهما
باعتبار العدد لان حالهما فيه سوا فلا يختص احدهما بالضرر ولان الشركة تختص برأس المال
يكون اول التصرف فيه سرى لا يباع وفي العروض اول التصرف فيبيعون ببيع لكل واحد
منهما يكون موكلا لصاحبه ببيع متاعه على ان يكون له بعض ربحه وانه لا يجوز وصحة
الشركة باعتبار الوكالة في كل موضع لا تصح الوكالة لا تصح الشركة والمعنى فيه
ان الوكيل بالبيع امين فاذا اشترط له جزو من الربح كان هذا ربح مالم يضمن
والوكيل بالشري يكون ضامنا للثمن في دمنته فاذا اشترط له جزو من الربح كان ذلك
ربح مالم يضمن ولانه من يما يظهر الربح في ملك احدهما من غير تصرف بغير السعر فلو
جاز استحق الاخر حصته من ذلك الربح من غير ضمان له فيه ومن يما يختص احدهما
بشراجه سعره ورضه ويربح الاخر واما بالكيل والموزون والعددي المتفق
في القدر والصفة فان لم يخلط اقليسا بشرط لان هذه الاشياء بمنزلة العروض
لستحق اعيانها بالعقد واول التصرف فيها بعد الشركة يكون ببيعها كالعروض وان
خطا فهو بينهما واما بجانفها فهو لها وما وصفا فعملها لانه بما ملكها او خسران على ملكها
ومن شر ايط الجواز ان يكون الربح مشروطا على وجه لا يودي الى قطع الشركة في الربح
وان يكون ما وردت عليه الشركة من التصرف قابلا للوكالة لانه كل واحد منهما وكيل
عن صاحبه في مال به بالتصرف وطه الا تصح الشركة في الاحتياط والاحتشاس
لانه لا تقبل الوكالة واما المختلف فيه اتحاد مجلس رأس المال شرط قيسا

وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله حتى لو كان رأس مال أحدهما دراهم ورأس
مال الآخر دنانير لا تصح الشركة وفي الاستحسان ليس بشرط وتصح الشركة وهو مذهب
علمنا الملاثة رحمهم الله وعلى هذا لو كان رأس مال أحدهما أيضا ورأس مال الآخر سودا
والأصل عند الشافعي رحمه الله أن الملك أصل ثم شركة العقد بنى عليه قال لأن الشركة
عبارة عن الاختلاط وذلك أنما يتحقق في الملك والمعتبر في كل عقد ما هو قضيته
اسم ذلك العقد كالحوالة والكفالة والصرف فإذا خلط المالين على وجه لا يمكن تمييز
أحدهما عن الآخر فقد بنت الشركة في الملك فبنى عليه العقد فاما قبل الخلط الشركة في
الملك لم تبنت حتى إذا هلك رأس مال أحدهما كان الهلاك عليه خاصة فلا تبنت
شركة العقد لهذا الاختلاط فيه لا يتحقق مقصودا فلهذا لا يجوز شركة العسل
لعدم الشركة في الملك بسنني عليه العقد فاما قبل الخلط الشركة والخلط في العمل
لا يتحقق وعندنا موجب شركة العقد الوكالة على معنى أن كل واحد منهما وكيل صاحبه
في الشراء بالمال الذي عينه ولهذا شرطنا تعيين المال عند العقد وعند الشراء
لأن الوكالة بالشراء بما لا يصح الإبه فانه بدون تعيين المال يكون الوكيل
مشتريا بما في ذمته وهذا التوكيل صحيح بدون خلط المالين ومعنى الاختلاط الذي يقتضيه
الشركة في الشراء بالمال والرجح لا في رأس المال وذلك ثابت بدون الخلط وكذا عند زفر
رحمه الله على الرواية التي لسرط الخلط وعلى الرواية التي لا يسترط بقول زفر يظهر
الرجح لأحدهما دون الآخر بتغير سعر أحد التقدين وذلك ليس بعرضية الشركة وعندنا
موجب العقد الوكالة وذلك صحيح مع اختلاف التقدين فانهما لو صرحا بالوكالة
بأن يشتري أحدهما هذه الدراهم على أن يكون الشرايينها ولشترى الآخر هذه الدنانير
على أن يكون المشتري بينهما كان صحيحا وكذلك تصح الشركة بهذا الصنف ثم اختلف جلس رأس
المال تعتبر القيمة لاستحقاق أحدهما زيادة ربح على رأس مال من مال صاحبه يوم العقد
ولتحصل مقدار الملك في المشتري يوم الشراء وتخصيل رأس المال يوم القسمة أما
الأول فلأن سبب استحقاق زيادة الربح هو العقد بشرط استحقاق زيادة
الربح والشرط وجود يوم العقد فبقيت القيمة في حق هذا يوم العقد وأما الثاني
فلأن حق الشريك قبل الشراء ورأس المال وإنما انتقل إلى الشريك يوم الشراء
بالشراء لا بعقد الشركة فبعت برقيتهما الحصول الملك في الشراء يوم الشراء
وأما الثالث فلأن حقهما إنما ينتقل من الشراء إلى رأس المال يوم القسمة
ولأنه إذا لم يكن في المال جلس رأس المال لا ينقطع حق كل واحد منهما عن رأس المال
مادامت الشركة قائمة لا تخال وجود مثله في المال فإذا جازوا ان القسمة وليس
في المال من جلس رأس المال إلا أن احتجنا إلى بقومه فيعتبر قيمته يوم قيد وحرف
آخر أن الدراهم والدنانير يعيان في الشركة والمضاربة لأن المقصود الشركة في

الربح

في الربح دون العقد فكانت بمنزلة الهبة ولأنه أمانة في يده فتغير كالوديعه ولا يقين في
الوكالة قبل التسليم إلى الوكيل لأن المقصود عقد الوكيل فكانت الوكالة وسيلة إلى السرية
والنفوذ لا سير في السرية فلا يعين في الوسيلة وبعد ما دفع إلى الوكيل تعيين عند بعضهم
حتى تبطل الوكالة بهلاكها وقال عامة المشايخ رحمهم الله لا يعين لما قلنا وإنما
تبطل الوكالة لأن المقصود من التسليم دفع رجوع الوكيل عليه لما عرف أن الشرايحل
الوكالة به بوجوب دينين فاما ما دفع ليكون رجوعه مما نفذ لا عليه وحرف آخر
أن الشريك إذا اشتريا شيئا صفقة واحدة فإن ما حصل لكل واحد منهما في المشترا أيضا
إلى عقد لأنه اجتمع في كل واحد منهما عقد الأصل مع عقد الوكيل فلا يعتبر تصرف الوكيل
وتدفع محمد رحمه الله في الباب بين شركة العيان والمضاربة والبضاعة
وتد الشركة العيان لأنها جائزة بالاجماع وفي المفاوضة خلاف والمضاربة
وإن كانت جائزة بخلاف لكنهما جائزة بخلاف القياس لأنها آجزة والآجزة
جوزت بخلاف القياس والآجزة بعض ما يخرج من عمله وشركة العيان جائزة
موافقة للقياس فكانت البداية بها أولى إذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله رجلان
استركا وأحدهما ألف درهم والآخر مائة دينار فممنها ألف وخمسة مائة شركة عيان
على أن يشتريا ويبيعا فارتزق الله تعالى من ذلك في شيء فهو بينهما على قدر رأس أموالهما
والوصية كذلك فهذه الشركة جائزة عندنا استحسانا لاستجماع شرايط الجواز خلافا
للشافعي رحمه الله على ما ذكرنا وإن لم يشتر شيئا حتى هلك أحد المالكين يملك من مال
صاحبه واستعصت الشركة أما الهلاك على صاحبه لأن ملكه لا يزول بالشركة
والمال أمانة في يده فملك على ملكه إلا أن الحس إذا كان واحدا يكون الهلاك على
بعد الخلط لأن بعد الخلط لا يعرف أحدهما من الآخر وليس أحدهما يصرف الهلاك إليه
بأول من الآخر أما هنا بخلافه وقد ذكرنا أن كل واحد منهما وكيل عن صاحبه فصارت كمال
هالك في يد الوكيل وأما اندصاص الشركة سواء هلك في يد صاحبه أو يد شريكه لأنه أمانة في
يد الشريك فصارت كماله لأن المهور في يد الوكيل لما قلنا أنه يعين في الشركة
ولا يبقى العقد برأس مال الآخر لأن العقد قائم بهما لا بأحدهما وهذا لأن المقصود
من الشركة التصرف في المستأنف لا عنها فإذا اعترض بعد العقد قبل حصول المقصود ما
لواقترن بالفقد يكون مانعا من صحة يبطل العقد المحرر في العصر المشترا قبل القبض
وهلاك المبيع والكساد في الفلوس وانقضاء رأس المال من أحدهما لواقترن بالعقد
كان مانعا فكذا إذا عرض لأن العقود عليه في الشركة رأس المال فهلاكه بمنزلة هلاك
المبيع ولأنه لا يخلو أمان غرم مثله ولا يغرم فان غرم لا يجوز لأن رأس المال يكون
دينا وان لم يغرم لا يجوز لأن رأس المال تكون من أحدهما والعمل فكانت مضاربة
بشرط عمل رب المال فلا يجوز ولا يجوز إن هلك عليه ما لأن ابتداء العقد على الأمانة

هذا

والمستتر بالمالك الباقي بعد ذلك يكون لصاحبه لانه متى بطلت الشركة بطلت توكيل كل واحد منهما
صاحبه لانهما لم ينص على الوكالة وانما تمت الوكالة ضمنا للشركة فاذا بطلت الشركة
بطل ما في ضمنه هكذا ذكر في بعض المواضع وفي بعض المواضع ذكر ان المشتري يكون بينهما
ويرجع المشتري على صاحبه بنصف الثمن وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع
حيث قال يكون الباقي مشتريا لنفسه خاصة وضع المسئلة فيما اطلقا للشركة فيكون
المشتري بمال احدهما مشتركا بينهما عند الاطلاق فصحة لعقد الشركة وقد بطلت
بهلاك المالك فيكون مستريا لنفسه وحيث قال المشتري بينهما وضع المسئلة فيما اذا
عند العقد على ان ما اشترى كل واحد منهما بماله هذا يكون مشتركا بينهما وعند هذا
التصريح الشركة في المشتري من قضية الوكالة لان كل واحد منهما قد وكل صاحبه بالشركة
من ماله نصا على ان يكون المشتري له فالشركة وان بطلت فالوكالة باقية فقد اشترى
له النصف حكم الوكالة وقد الثمن من مال نفسه فيرجع به عليه فان كان المشتري
هو الذي نوى ماله صار مشتريا لنفسه فاذا انقضى مال الاخر صار ماله مالا لغيره
في عقد عقده لنفسه فيضمن مثله وهو ذاع على الرواية التي لم يصرحا بالوكالة اما
اذا صرحا يكون بينهما على ما ذكرنا فان لم يهلك احد المالكين حتى اشترى احدهما بماله
عند اشترى هلك ماله الاخر فانه يهلك من ماله صاحبها لما قلت ان المشتري يكون مشتركا
بينهما على قدر راس مالهما لان الشركة كانت قايمة بينهما حين اشترى وهو وكيل عن
صاحبه فيما اشترى حال قيام الشركة فصار العبد مشتركا بينهما فلا يبطل ملكه بهلاك المالك
حتى لو هلك يهلك على ملكهما بخلاف المسئلة الاولى والفرق ما ذكرنا ان العود سبعين في
الشركة فقد هلك ما تعلق العقد بعينه قبل ان يرام الشركة وحصول المقصود من العقد
وانه يوجب انفساخ العقد كالبيع اما هنا حصل المقصود في العقد وهو ثبوت الشركة
في المشترى بعد ذلك ان كان صاحب الدنانير هو الذي اشترى بالدنانير عدا او
جاريتها هلك الدراهم فالجارية بينهما اخصا حساها لصاحب الدراهم وثلثه
اخصا لصاحب الدنانير لان كل واحد منهما وكل صاحبه وما اشترى بالدنانير
صار كأنه اشتراها على قدر راس مالها كذلك لان راس مال احدهما الف درهم
وراس مال الاخر مائة دينار قيمتها الف وخمس ما يباع فاحل كل خمسين مائة سهم فتصير
الدنانير ثلاثه اسهم والدراهم سهمين فيرجع صاحب الدنانير على صاحب الدراهم
خمس الدنانير وذلك اربعون دينارا لانه اشترى له هذا القدر بوكالته وقد
الثمن من ماله نفسه وانما رضي بذلك على ان لشترى الاخر بالدراهم لهما وسعد الثمن من ماله
نفسه فاذا فات ذلك هلك الدراهم رجوع عليه بما نفذ لاجله ولو كان صاحب الدراهم
هو الذي اشترى ثم هلك الدنانير فلصاحب الدراهم ان يرجع على صاحب
الدنانير بثلاثة اخصا للدراهم وذلك تمامية درهم لانه اشترى خمس الجارية لنفسه

نصفه

وتلثه

ولثه اخصا بالشركة لما ذكرنا ان العشر لسوت الملك في المشتري بمائة الما ليرتوم الشري ويرجع
عليه بما عد عنه لما ذكرنا وكون راس المال دينارا بعد ما استقل الى العدم لا يبطل العقد
وايهما باع الجارية جاز لان كل واحد من الشريكين منفرد بالبيع والشري طالب قيام الشري
اذا اشترى في الشركة ان يبيعا ويشترى معا ويسمى والشركة قايمة وتقتسمان الثمن على خمسة
اسهم ثلثه اخصا لصاحب الدنانير وخمسة لصاحب الدراهم اذا باع الجارية
مساوية لان في بيع المساوية ينقسم الثمن على قدر ملكهما في البيع وملكهما في البيع اخصا وهذا
ذكر في الجاهل وذكر شمس الاجمية السرخسي رحمه الله في المبسوط ولم يذكر ان شريهما
في المتاع المشتري شركة عقد وشركة ملك وفيه اختلاف بين الحسن ومحمد رحمه الله عند محمد
رحمه الله هي شركة عقد حتى اذا باع احدهما بعد بيعه في الكل وعند الحسن رحمه الله شركة ملك حتى لا ينفذ
بيع احدهما الا في حصة لان شركة العقد قد بطلت هلاك المال كما لو هلك قبل الشري وانما بقي ما
هو حكم الشري وهو الملك فكانت شركتهما في المساع شركة ملك وجه قول محمد رحمه الله ان هلاك
احدهما بعد حصول ما هو المقصود من المال القاييم وهو الشري بها فلا يكون مبطلا لشركة
العقد بينهما في ذلك كما لو كان الهلاك بعد الشري بالمال جميعا ونظيرة ما ذكرنا اذا كان
راس المال مكيلا او موزونا وخطا واشترى يكون المشتري بينهما ولم يذكر في الكتاب ان الشركة
بينهما بعد الخلط شركة ملك او شركة عقد وذكر في النوادر على قول ابى يوسف رحمه الله
شركة ملك وعند محمد رحمه الله شركة عقد وقاية الخلاف ما ذكرنا في بيع الكل وقاية
اخرى يظهر فيما اذا اشترى من الربح لاحدهما زيادة على نصيبه عند ابى يوسف رحمه الله لا يفتق
ذلك بل لكل واحد منهما من الربح بقدر ملكه وعند محمد رحمه الله الربح بينهما على ما اشترط محمد
رحمه الله بقول الكيل والموزون عرض من وجه ثمن خر وجه الايرى ان المشتري
بما دينارا في الدرمة صحح فكان مما وان يبيع عنهما صحح فكانت مسعة وما تردد بين اصليين
بغير حطه عليهما فليشبههما بالعرض والقبول لا يجوز الشركة قبل الخلط ولشبههما بالامان فلنا
يجوز الشركة بهما بعد الخلط وهذا لان باعتبار الشبهين بضعف اضافة عقد الشركة
اليهما فيوقف ثبوتها على ما عوقبها وهو الخلط لان بالخلط نستشرى الملك لا محال وابو
يوسف رحمه الله يقول ما يصلح ان يكون راس المال في الشركة لا يختلف الحكم فيه
بالخلط وعدمه وهذا لان قبل الخلط اما لا يجوز شركة العقد بها لانها مسعفة فتعين
راس المال لا بد منه في الشركة واعيانها مبيعة واول التصرف بها يكون مبيعا وهذا
العنى موجود بعد الخلط بل يزداد بغير الخلط لان الخلط لا يقرر الا في معين والخلط المستر
لا يكون الا معينا فعبر العنى القصد لا يكون مصححا والذي يعال محمد رحمه الله
ان يحصل راس المال عند القسمة مملكتين لهما من ذوات الامثال يشكك بما قبل الخلط
فان هذا المعنى موجود فيه ومع ذلك لا يثبت شركة العقد بينهما وكذلك يشكك بما اذا كان
راس مال احدهما حنطه ورأس مال الاخر شعير فالشركة لا تصح وان خلطا ورأس مال

كل واحد منهما من ذوات الامثال يمكن تحصيله عند قسمة الربح لكن محمد رحمه الله يفرق
فيقول عقد الشركة انما ثبت بعد الخلط باعتبار الحلو طوعا عند اختلاف الجنس المخلوط
ليس من ذوات الامثال الا ترى ان من المفضل هذا المخلوط كان عليه قيمة واذ لم يكن من ذوات
الامثال كان بمنزلة العروض اما اذا كان الجنس متحد كان المخلوط من ذوات الامثال
حتى من المفضل بمنزلة يمكن تحصيله من كل واحد منهما وقت القسمة باعتبار
الميل ثم عند اختلاف الجنس اذا باع المخلوط فالثمن بينهما على قدر قيمة متاع كل واحد منهما
يوم خلطاه مخلوطا لان الثمن يبدل المبيع فيقسم على قيمة ملك كل واحد منهما وملك
كل واحد منهما كان معلوم القيمة وقت الخلط فيعتبر ملك القيمة ولكن مخلوطا لانه دخل في
المبيع بحد الصفة واستحقاق الثمن بالمبيع فيجوز بصفه ملك كل واحد منهما
حين دخل في المبيع فان كان احدهما اراد بالخلط حرا فانه يضرب بقيمة يوم يقسمون
بغير مخلوط ومعنى هذا ان قيمة الشعيير تزيد اذ بالخلط وقيمة الحنطة تنقص بصفه
الشعيير يضرب بقيمة شعييرة غير مخلوط لان ملك الزيادة ظهرت في ملكه من مال
صاحبه فلا يستحق الضرب به معه وصاحب الحنطة يضرب بصفة حنطته مخلوطة لان التقصا
حصل بعمل هو ارض به وهو الخلط وقيمة ملكه عند المبيع ناقص فلا يضرب الا بذلك
القدر طعن علي رحمه الله في النصيلين قال قوله في الفصل الاول انه يقسم قيمة
متاع كل واحد منهما يوم خلطاه وفي الفصل الثاني يوم يقسمون بخلط والصحيح انه
يقسم الثمن على قيمة يوم وقع البيع لان استحقاق الثمن بالبيع فالما
يقسم الثمن على القيمة يوم البيع الا ترى انهما لو لم يخلطوا ولكن باعوا الكيل حمله يقسم الثمن
على القيمة يوم البيع كذا بعد الخلط الا ان يكون تاويل المسئلة ان يكون قسمة وقت
الخلط والبيع سوافا الشيخ الامام الاجل شمس الامنة السرخسي رحمه الله
وعندي ان ما ذكره صحيح لان معرفة الثمن بالرجوع الى القيمة متعله مما يباع في الاسواق
وليس للمخلوط مثل يباع في الاسواق حتى يمكن اعتبار منه كل واحد منهما وقت البيع واذ تعد
هذا وجب المصير الى التوفير في وقت يمكن معرفة قيمة كل واحد منهما كما في ممة جارية مشتركة
اعتق احدهما في بطنها يصمن تضبيب شريكه معتبرا بوقت الولادة بعد امكن معرفة القيمة
يوم العتق فيصار الى تقويمه في اول احوال الامكان كذلك هنا يصار الى معرفة القيمة
ملك كل واحد منهما في اول اوقات الامكان وهو عند الخلط الا انه اذا علم ان الخلط زيد في
مال احدهما وينقص في مال الاخر فقد تعدر قسمة الثمن على قيمة ملكهما يوم الخلط لعنا
بزيادة ملك احدهما ونقصان ملك الاخر فيعتبر القيمة وقت القسمة باعتبار ان عند الخلط
ملك كل واحد منهما من ذوات الامثال فيجعل حق كل واحد منهما بعد الخلط كالباقي في المثل
الى وقت القسمة فيقسم الثمن على ما هو حق كل واحد منهما بخلاف ما اذا لم يخلطوا لان تقويم
ملك كل واحد منهما وقت البيع يمكن فاعتبرنا في قسمة الثمن بصفة ملك كل واحد منهما وقت

المبيع

المبيع ولو لم يملك احدا الما ليرتخي اشترى صاحب الالف جارية بالالف وبعد الممن واشترى صاحب
الذناير غلاما وقد الممن كان الغلام والجارية مشتركة بينهما على قدر راس مالهما يوم المشرع
لان لقيام الشركة بينهما وقت الشرا فلو هلك الغلام والجارية في يدهما يملك عليهما اخصا
لوقوع الملك بينهما اخصا بينهما ويرجع صاحب الدراهم على صاحب الذناير بثلاثة
اخصا الدراهم ستمائة درهم وصاحب الذناير على صاحب الدراهم خمسين الذناير
اربعون دينار الما ذكرناه ولا يقع المعاصه بينهما الا بالشر ارضي لا اختلاف الجنس ولو اشترى
بالمال غلاما بصفقة واحدة وقبضا ونقدا من المالك من يكون بينهما اخصا فلو هلك
ملك عليهما ولا يرجع احدهما على صاحبه لشي لان كل واحد منهما اشترى لنفسه ليس بوكيل عن
صاحبه فلا يستحق الرجوع على صاحبه لان رجلين لو اشترى مالهما صار كل واحد منهما مشرا
لنفسه بماله فصار كل صاحب الذناير مستر بالمئة اخصا للعدد لنفسه وصاحب
الذناير مشترى باخصيه لنفسه وبعد كل واحد منهما الثمن من مال نفسه فلا يرجع على
غيره وهذا لان الاصل ان عقدا لسان يقع له لا لغيره وانما طاب ابو يعقوب
له وصاحبه عند افتراق الصفقة بطريق الضرورة وهي ضرورة تحقيق الشركة
في المشترى الذي هو غرضهما من تحقيق عقدا الشركة وفي الصفقة الواحدة العرض حاصل
من غير تغيير الاصل وهذا لان كل واحد منهما بوكيل عن صاحبه في شري النصف
لان الوكالة ان لم تثبت نصا ثبت ضرورة لان الشركة في المشترى تثبت بدون الوكالة فلا تثبت
وفي الصفقة الواحدة لا ضرورة لان الشركة في المشترى تثبت بدون الوكالة فلا تثبت
الوكالة ولا تاجتمع تصرفا الوكيل مع تصرف الموكل ولا يعتبر تصرف الوكيل بخلاف ما اذا تعدد
الصفقة لانه لا اشترى احدهما وقع للملك مشتركا بينهما بعد ثم لما اشترى الثاني وقع الملك
مشتركا ايضا بينهما بعد فلو ابد من اعتبار جهة الوكالة فيرجع بما يند عنه من مال
كالوكيل ولو اشترى بالمالير غلاما وجارية بصفقة واحدة الغلام بالذناير والجارية بالدرهم
وهو بمنزلة ما لو اشترى اهما في صفقة واحدة لان المشترى اثنان وقد سمي كل واحد منهما اخصا
على حدة فتعددت الصفقة على ما ذكرنا في السبوع وفي اللبسوط ولو اشترى بالالف متاعا شرا
اشترى بالذناير متاعا فوضعا في احد الماعين وركبا في الاخر فذلك بينهما على قدر ووس
اموالهما لان الوضعية هلاك جز من المال والربح مما المال فيكون على قدر راس
المال ما لم يغير ذلك بشرط صحيح وكذلك رجلان اشترى متاعا بالالف درهم وكر من حنطة
على الاحدهما من المتاع خمسة الالف والاخر خمسة الكرو ودفعوا الثمن بهذا الشرط
معتبر لفضي مطلق السبب لان كل واحد منهما في الشري يكون عاملا لنفسه وانما ملك
من المبدل بقدر ما تعد من الثمن وكذا لو اشترى متاعا بكثر حنطة وكر شعيير فكما احدهما
كر حنطة على ازاله من المتاع بقدره وكما الاجرا شعيير على ازاله من المتاع بقدره
شريا عاذلك بدراهم فانهما يقسمان الثمن على قيمة الحنطة والشعيير يوم يقسمان وكذلك

وكذلك كل ما يكال او يوزن قال عيسى رحمه الله هذا غلط والصواب ان يقسم على القيمة
يوم الشر للمدين ان وقوع الملك في المشترى يصير قيمة مال كل واحد منهما يوم الشر اقايا ملك
كل واحد منهما من المتاع براس مال عند الشري فاذا باعا ذلك فممن حصته كل واحد منهما
يكون له كما في العد وض لو اشتريا متاعا بعرض احضرا به لكل واحد منهما عرض ثم باعا
ذلك بدراهم افتسما الثمن على قيمة عرض كل واحد منهما وقت الشري الا ان يكون تاويل المسئلة
اهما باعا المتاع مراجة فحينئذ الثمن في بيع المراجة مبني على الزمن الاول لا على قيمة الملك
فتقسم الثمن بينهما على قدر راس مالهما وقت القسمة بخلاف العروض فان المشترى بالعد وض
لا يجوز بيعه مراجة انما يجوز بيعه المراجة في المشترى بال مال مثل من جئته فكانت القسمة على
قيمة العد وض وقت الشري بها لكن هذا التاويل بعيد فانه قال ثم باعا ذلك
بدراهم وقد نص على حكم بيع المراجة بعد هذا فقال اذا اشترى بال الجبل والموزون
وباعه مراجة استوفى كل واحد منهما راس ماله الذي كاله او وزنه ثم افتسما الربح
على ثمة راس مال كل واحد منهما ان باعه مراجة بمال مسما وان باعه بربح عشرة
احد عشر كان لكل واحد منهما راس ماله ويضيه من الربح على ما باعا لانهما اذا باعا بربح
عشرة احد عشر فالربح من جنس اصل المالك فاذا باعه مراجة بمال مسما فالربح
مبني على الثمن الاول فتقسم على قيمة راس مال كل واحد منهما بيان ما ذكر في الصارفة لو
اشترى شيئا بالف درهم بدينار المالك ثم باعه مراجة بربح مائة درهم فالربح
من الفضة ولو باعه بربح عشرة احد عشر فالربح من بدينار المالك كاصل الثمن وهذا
الفصل يبرضعف التاويل الذي قلنا في مسئلة الطعن فانه قال هناك يقسمان
التمن على قيمة الخطة والشعير يوم تقسمان فاعتبر ذلك في جميع الثمن دون الربح
قال شمس الائمة السرحسي رحمه الله والذي حاصله بعد التامل في صحيح جواب
الكتاب بناء على قول محمد رحمه الله ان شركة العقد بالكتل والموزون تثبت
عند خلط المال على ما بينا ان الخلط اذا كان في اصل راس المال مختلف الجواب
بان اتحاد الجنس واختلافه لان تمام الخلط عند اتحاد الجنس فاما الخلط هنا باعتبار المشترى والشر
مختلف بينهما سواء اتفق جنس راس المال او اختلف فكان المسرا مشركا بينهما شركة عقد
وراس مال كل واحد منهما ما ادا وهو من ذوات الامثال فبج تحصيله عند القسمة
فلذا قال يقسم الثمن على قيمة الخطة والشعير يوم تقسمان بخلاف العروض
فان شركة العقد تثبت بالعروض كمال فلا يكون ختم كل واحد منهما في مثل عرضة لانه لا مثال له
فكان للعترة عرض كل واحد منهما وقت الشري واذا اشترك الرجلان شركة معاوضة
من احدهما الف درهم لماله من جنس النقود ومن الاخر مائة دينار لماله غيرهما
من النقود فان كانت الدراهم الف درهم جازت الشركة وان كانت اول او اكثر لا يجوز
لان شرط جوازها المساواة في راس المال فيما يصلح ان يكون راس مال الشركة ففي الوجه الاول

هن

هذه شركة استجوت شرابط جوازها فحوز في الوجه الثاني فالتشريط فلا يجوز وهذا
استحسان لما ذكرنا ان الخلط ليس بشرط فحوز بالذراهم والدنانير وكذا اذا كان راس
المال احدهما ايضا ورأس مال الاخر سودا وزر رحمه الله لا يجوز هذه الشركة
خلط المالين رواية واحدة قال لانه لو جاز كان لكل واحد منهما حصصا
بملك مال عند الشري وذلك لا يجوز في هذا العقد ورهى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله
ان هذه الشركة لا يجوز بالزاجت لانه لا يخلطان لان المساواة شرط هذا العقد والمساواة
بين الدراهم والدنانير انما يكون بالقوم وطريق ذلك الحوز والمساواة شرعا
لا تثبت بهذه الطريق كالمساواة التي سرت في مساو له الاموال الربوية بحسنها
وفي البيض والسودان كان بينهما تفاوت في القيمة لا يجوز استحسانا في ظاهر
الرواية لعدم المساواة وذكر اسمعيل بن حماد عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز
لان القيمة للحدود في الاموال الربوية اذا قولت بحسنها وانما اعتبر المساواة
في الوزن قال عليه السلام جدها وزدها سواء وجه الاستحسان ان الدرا
والدنانير شي واحد حكما لان كل واحد منهما مخصوص بالذكاة ومن البياعات
ومن الملتفات واروش الجنائيات وفي عرف التجار تعتبر المساواة في المالة
والدعوى دون الظاهر واذا كانت الدراهم والدنانير اكثر او اقل او كان
للبيض فضل على السود حتى لا يصح المعاوضة يكون شركة عيان لان المعاوضة اعم
من العيان فاذا اطل العيان بت الخصوص وهذا لان تحصل مقصود المتعاقدين
تدبر الامكان واجب والعيان قد يكون عاما وقد يكون خاصا في تد اعيان عام وان
لقناه بالمعاوضة فهو لقب فاسد لا بعدام شرط المفاضلة لكن لا يطل اصل
الشركة واذا تساوت قيمتهما حتى صحت المعاوضة ولم يذ شيئا حتى ارداد
قيمة الدنانير وانتقصت بطلت المفاوضة واعلم ان عيانا لانه اعرض قبل العقد
قبل حصول المقصود به ما يمنع ابتداء العقد وهو التفاوت في ملك المال فيكون
مبطلا للعقد كما لو ورث احدهما ما لا يصلح ان يكون راس مال الشركة فكانت
والنقصان هنا بمنزلة الهلاك في شركة العيان وهذا لان الزيادة والنقصان
حصل في ملك صاحب الدنانير حقيقة وحكم اما حقيقة فلا شك واما حكما
فلان لا يستحق شيئا من الدنانير حتى يدبر ايلاعن ملكه حكما بفضل احدهما مال
يصلح ان يكون راس مال الشركة ولان المساواة شرط صلب في هذا العقد
فيراغ في حال بقاها كما يراعى في حال ابتداها وكذا لو استر با بالالف جارية بشر
ازدادت قيمة الدنانير وانتقصت فبشرائها انتقصت المعاوضة ايضا
لان الراس على ملك صاحبها فكانت الزيادة والنقصان على ملكه وتكون الجارية بينهما
نصفين لانه حين اشتراها كان عقد الشركة قائم بينهما فيقع العقد لهما ويرجع صاحب

الدنانير بنصف ثمن الجارية لانه اشترى نصفها له حكم الوكالة وقد فقد الثمن
مال نفسه بامر ف يرجع عليه وكل واحد منهما ان يبيع الجارية وليشترى في ذلك
جريا على موجب الشركة لانه انقلبت عيانا ولو اشترى بالدنانير جارية قبل
تغير قيمتها والدرهم قائمه في يد صاحبه او اشترى بالدرهم والدنانير قائمه
القياس ان يبطل المعاوضه لكنه استحسن وجعل للمعاوضه على حالها وجد التباين
انه فصل صاحب الدنانير فيما يصلح ان يكون راس مال المعاوضه لان الدرهم
كلها بقيت على ملكه وطرفا لو هلكت كان الهلاك عليه والجارية صارت بينهما
نصفين اليه اشار في الكتاب حيث قال لان الجارية صارت بينهما
نصفين والدرهم لصاحبها ولا يقال بانه بحل صاحب الدنانير على صاحب
الدرهم نصف الدنانير فلم يكن مال صاحب الدرهم زايدا معني لا يقال
وان كان كذلك لكن الدين ليس مما التجارة والسوايه شرط فيما هو من جنس
مال التجارة وجه الاستحسان ان العاوضه وان وجدت صورة لم توجد
معنى لان الدرهم وان بقيت على ملك صاحبها لكن نصفها صارت متحققة لصاحبه
مشغولا بدينه لان صاحبه اسحق الرجوع عليه بنصف الثمن والمشغول بالدين
ما يستحق ازالته والمسحق كالزائل وطرفا منع مال الركاهة ونصف ماله مستحق
به لصاحبه ايضا فكان كالزائل عن ملكه والمعاوضه كانت صحيحة فلا يبطل بالشك
ولان هذا الفاضل مما لا يمكن اعتباره والمقصود من المعاوضه الرجوع ولا يتاخر ذلك
عادة بالشري بالمالين حمله لانه قد يسهو وقد لا يتق الا يبرى ان المشروط في
العقد هكذا وهو ان يشترى باجمعاً وشئ مما شام من المايز لانه عسى يوجد سبب
بالدرهم وعسى يوجد سبب لا يباع بالدنانير فلو وقع جواز هذا العقد على الشرا
ادى الى الصس والى تفويت عرضها من العقد فحلت هذا القدر من التفاوت
ضرورة حصول المقصود من العقد وجعلناه عينا كما وامكن جعله عينا
لان الدرهم وان كانت على حكمه لكنها متحققة الصرف الى مال ذمه من الدين وصار في الحكم
كان الشري وقع بنصف المايز والفقهاء ابو بكر البلخي رحمه الله شبه اول
المسئله وهو جواز المعاوضه عند اختلاف راس المايز لعمدة المسئلة فان نعم الفاضله
وجدت صورة ولم توجد معنى اما صورة فان الدرهم ياقيد على ملك صاحبه
فهو ملك الف درهم وصاحب الدنانير لم يملك وصاحب الدنانير ملك مائة
دينار وصاحب الدرهم لم يملك فوجدت الفاضله صورة لكن لم توجد معنى لان
قيمة الدنانير مثل الدرهم كما في هذه المسئلة ولو اشترى بالدينار فهو بينهما
فان ازادت قيمة الدنانير بعد ذلك واتقصت فالمعاوضه على حالها اما الشري
بينهما فلان الشركة قائمه بينهما وقت الشرا بالمالين واما معاوضه بعد تغير الدنانير

فلان

فلان الزيادة والتقصان حدثت في ملك الغير اما اذا نفذ الدنانير للبايع فلا ينافي
عن ملكه وانتقل ملكها الى المشتري بضمنان عليها على السوا فصار في العقد بركان الشرا وقع
عالمها فلا زيادة خبيذ ولا نقصان في مال احدهما وان لم ينفذ استحق الازالة
عن ملكه وضار كالزائل وكذا لو اشترى بالدنانير ولم يشترى بالدرهم حتى ازادت
قيمة الدرهم لا يهازلت على ملكه بعد استقال حقها الى المبيع فلم يتعدم المساواة
فان قيل ليس انه لو ورثت احدهما مال بعد الشرا بالمالين او وهب له مال
صندت للمعاوضه فلما نعم لكون المساواة في ملك المالك يتعدم هناك بما اختص
به احدهما وهذا لا يتعدم لان ملكها تحول من المالك الى المشتري والمشتري بينهما
نصفان فان قيل ليس كذلك بل لكل واحد منهما على صاحبه نصف
راس ماله ديناه عليه حتى لو هلك الشرا يرجع كل واحد منهما على صاحبه بنصف
راس ماله فتعدم المساواة ايضا بظهور الفصل في النصف قلنا نعم
ولكن ما استوجب كل واحد منهما على صاحبه ديناه عليه والدين لا يصلح ان يكون
راس مال في الشركة فالفاوت بينهما في ذلك لا يمنع بقا القاضله كما لو ورثت
احدهما مالا او عرضا فلو اقتسما مال الشركة اخذ صاحب الدنانير دنانيره
وصاحب الدرهم دراهمه لان العتبر في قسمة الزبح قيمة المايز يوم القسمة لانه
مال يصل الى كل واحد منهما جميع راس ماله لا يظهر الزبح وما بقي فهو بينهما
لان ما بقي ما استوفى كل واحد منهما راس ماله مخرج فيكون بينهما فان لم يبق الثمن
براس ماله اقتسما ما في ايديهم بنصفين لانه بدل المبيع والله ملكها ثم يرجع
صاحب الدنانير على صاحب الدرهم بنصف الدرهم وصاحب الدنانير
على صاحب الدرهم بنصف الدرهم لان كل واحد منهما في نصف ما اشترى وكيل
عن صاحبه وقد بعد الثمن من مال فوجب الرجوع عليه هذا اذا اشترى في صنفين
ولو كان اشترى بالمالين صنفه واحدا اقتسما ما في ايديهم بنصفين ولم يرجع احدهما
على صاحبه بشئ لان كل واحد منهما اشترى لنفسه لا لصاحبه كمله الوكالة فلا
يستوجب الرجوع لما ذكرنا في شركة العيان ولو اشترى شركة عيان ومن احدهما
الف درهم ومن الاخر مائة دينار قيمتها الف وخمس مائة درهم على ان الزبح
بينهما نصفان والوصيعة على المال جازت الشركة والشرط عندنا وعلى قول
زفر والشافعي رحمه الله لا يجوز هذا الشرط والزوج بينهما على قدر راس
مالهما وللشافعي رحمه الله قول ان الشركة فاسدة لان عند شركة الملك اصل
وفي شركة الملك لا يجوز ان يستحق احدهما شيئا من مخرج ملك صاحبه فذلك في
شركة العقد واعتبر الرجوع بالوصيعة فهي بينهما على قدر راس اموالهما واشترطها
خلاف ذلك باطل فذلك الزبح والدليل عليه شركة الوجوه كذا نقول

استحقاق الربح بالشرط فاما ما يحكى كل واحد منهما بقدر ما شرط له لقوله عليه السلام
المسلون عند شرط وطهم وقال على رضي الله عنه الربح على ما اطلق عليه الشركان
والوضيعة على المال من غير فصل ثم جواز هذا العقد كحاجة الناس اليه والحاجة ماسة
إلى هذا الشرط قد يكون احدهما احد من الاحد في وجوه التجارة فلا يرضى ان يساويه
صاحبه في استحقاق الربح مع حرافته وحق صاحبه في الربح مستحق بالعمل بدون المال
وهو في المضاربة في العمل مع المال اولى والوضيعة هلاك جز من المال
وكل واحد منهما امين بما في يد من مال صاحبه واشتراط الضمان على الامير باطل الا بغير
ان في المضاربة لا يجوز اشتراط شي من الوضيفة على المضارب ولهذا نقول
زفرجه الله ان المساوي والربح مع المفاضل في رأس المال هنا لا يجوز لانه
لوجاز انما يجوز بالقياس على المضاربة على معنى ان صاحب الزيادة لشرط جزوا من
الربح للاخر فعمله ومثل هذا في المضاربة لا يجوز لان المال في ايديهما والعمل
مشر وطعيلهما وفي الشرط لشرط العمل على رب المال او كون المال في يده لا يجوز
ولانه شرط مخالف مقتضى العقد لان قضية العقد ان يكون الربح على قدر الضمان ولهذا
لو سكتا كان الربح بينهما اخصا على قدر رأس مالهما فاذا شرط المانصفه وقد شرط صاحب
الدراهم نصف سهم من مال لصاحب الدراهم فلا يجوز اما ان يستحق ذلك بالمال
او بالضمان او العمل والامال له والضمان له في تلك الزيادة ولا وجه ان
يستحق بالعمل لانه عمل في محل مشترك بينهما فكان عاملا لنفسه من وجه فلا يستحق ذلك
شيا كما في الاجارة لكن الجواب عنه ما ذكرنا من الحديث والمعنى وامكن تجويز
الزيادة لانه كالمضارب في نصيب صاحبه لانه يعمل في مال بشي من فضل يحصل
من مال فاذا كان له نظر في الشرع وجب تجوزها الا ان في المضاربة لشرط
التخلية بين المضارب وبين رأس المال ليكون امينا عاملا فيه وذلك ينعدم
بهذا الشرط فاما موجب الشركة ليس هو التخلية بين احدهما وبين المال فهذا
الشرط لا يودي الى ابطال موجب الشركة ثم حكم المضاربة هنا ثبت سعا للشركة
وقد ثبت الشئ حكما على وجه لا يجوز امانة قصد الا كالكفالة المانية في ضمن المفاوضة
وهذا لانه ليس بمضاربة مفردة حتى يكون التسليم بشرط بل هي شركة فيها معنى المضاربة
في مراعاة العنيين جميعا كحق الشركة وتحويل المضاربة وذلك ان يكون بغير
المال في ايديهما بخلاف شركة الوجوه حيث لا يصح المفاضلة في الربح بعد الشرا في ملك الشرا
لان الذي شرط الزيادة ليس له في نصيب صاحبه رأس مال ولا عمل ولا ضمان فاشترط
جز من ذلك له يكون جرح مالم يضمن ونهى النبي عليه السلام عن ذلك وعلى هذا لو كان
رأس مال احدهما الف وارأس مال الاخر الفان واشترط ان الوضيفة والربح نصفان
والشركة صحيحة واشتراط الوضيفة فاسد لانه شرط الضمان على الامير لكن لا يفسد العقد

لان

لان جواز الشركة باعتبار الوكالة والوكالة لا يبطل بالشرط والفاسدة انما يفسد الشرط
وتبقى الوكالة فان وضعها فالوضيعة على قدر رأس المال وان ربحا فهو بينهما على ما
شرط لان اصل العقد كان صحيحا واستحقاق الربح بالشرط وان شرط الربح والوضيعة على
تدراس المال والعمل من احدهما بعينه جاز لان العامل يعزل لصاحبه في العمل
في مال جز لشرط لنفسه شيئا من ربح مال كالمستضعف وان شرط الربح نصفين
والوضيعة على قدر رأس المال والعمل عليهما جاز لان صاحب الالف شرط لنفسه جزا
من ربح مال صاحبه وهو السدس بعلة فيكون بمعنى المضارب الا ان معنى المضاربة
تبع لعنى الشركة والمعتبر موجب الاصل دون البيع فان عملا او عمل احدهما فالربح
على ما اشترط لان الاستحقاق بعد صحة العقد بالشرط لا يفسد العمل وقد كان العمل شرطا
عليهما فانصرفوا احدهما باقامة العمل وكذلك لو شرط العمل على صاحب الالف
لان صاحب الالف دفع البه مال له ليعمل فيه لسدس الربح واشتراط العمل على المضارب
صحيح المضاربة ولا يبطلها اقصى ما في الباب انه يعمل في شئ هو شرك فيه
الآن استحقاق الربح بطريق الشركة لا بطريق الاجارة ولهذا لا يشترط فيه مقدار
تسمية العمل ولا بيان الدن والعامل فيما هو شرك فيه لا يستوجب الاجارة لان استحقاق
الاجر بنفس العمل فاما العامل فيما هو شرك فيه لا يشترط في عقد صحيح وان شرط
العمل على صاحب الالف لجز الشركة لان العامل بشرط لنفسه جزا من ربح مال من غير
ان يكون له فيه رأس مال او عمل وذلك باطل فان استحقاق الربح باعتبار المال او الضمان
او العمل ولم يوجد شي من ذلك لصاحب الالف في مال صاحبه والربح بينهما على قدر
رؤس اموالهما لان العامل لم يطمع في شي من ربح مال صاحبه الا لجز لشرط شيئا من
ذلك لنفسه واذا صحت الشركة عندنا فلولا يشتري شيئا حتى اتضعت قيمة الدراهم
وصارت تساوي الفاقته اشترى بالدراهم جارية ثم هلكت الدراهم فانها تملك من مال
صاحبه والجارية بينهما نصفان اما هلاك الدراهم على صاحبه فلما ذكرنا انها باقية على ملكه
واما كون الجارية مشتركة بينهما لانه اشترىها حال قيام الشركة واما كونها بينهما
نصفين فلان قيمة رأس المال لتخصيل الملك لهما في مقدار الشري يعتبر يوم الشرا
وقيمة رأس المال يوم الشرا على السواد ويرجع صاحب الدراهم على صاحب الدراهم
بنصف الدراهم خمسون دينارا لما ذكرنا فان لم يضع مئة الدراهم حتى اشتراها
الجارية يوم اتضعت وصارت تساوي الفاقا لجارية بينهما على خمسة خماسها لصاحب
الدراهم لان قيمة مال يوم الشرا كذلك ولا لسه اصراع الدراهم بعد الشرا اتصاعها
قبله لانه اذا اتضعت قبل الشري فقد اتضعت على ملكه فقد وجد الشرا بناء على عقد الشركة
ورأس مالها متساويا وان فيكون المسترا بينهما متساويا واذا اتضعت بعد الشرا فالشركة
قد انتقلت الى المسرا وقد وقعت الشركة فيه اخصا بضمان عليهما اخصا فلا يعتبر بعد ذلك

ويرجع صاحب الدراهم على صاحب الدراهم بحسب الدراهم أربعون دينارا ولو لم يملك
واحد من المالين ومنه الدراهم الف وخمسة مائة على حالها فاشترى بالدراهم جارية وبالدراهم
غلاما وقبضاها فان الجارية والغلام بينهما اجماسا على قدر راس المالين فلو باعها بالفين
واراد القسمة اقتسم على خمسة اسهم ثلثه اجماسه لصاحب الدراهم وخمسة لصاحب
الدراهم لان ملكهما في المبيع كذلك واليمن في بيع المساومة يقسم على قدر الملك في
المبيع لا على مقدار الثمن الا يبرى انه لو اشترى رجل نصف عبدا بمائة درهم واشترى
رجل اخر النصف الباقى بمائتي درهم ثم باعاه مسامحة ثلثمائة درهم او بمائتي درهم
فالمن بينهما نصفان لقسما وهما في ملك المبيع الا يبرى انه لو كان موروثا او موهوبا
او اشتراه بعرض لا مثل له يجوز بيعه مسامحة فخرقا ان الثمن بمقابلة الملك
وقد كان الملك بينهما اجماسا فكذا الثمن فصار لصاحب الدراهم ثمانمائة درهم وهو
خمس الثمن ولصاحب الدراهم الف ومائتا درهم وذلك ثلثه اجماس الا لغير
وتبين انه لا يرجع في الدراهم ولا في الدراهم ثم يرجع صاحب الدراهم على صاحب
الدراهم بحسب الدراهم وذلك اربعون دينارا فتمت ستمائة درهم لان قيمة الدراهم
كانت الف وخمسة مائة فاشترىها ما ذكرنا فصار له الف وثمان مائة ويرجع صاحب
الدراهم على صاحب الدراهم ثلثه اجماس الدراهم وذلك ستمائة لانه نفذ عنه
هذا القدر بوكالة فصار في يده الف وخمسة مائة ولا يقع المقاضاة الا اذا انفصلا لان الجنس
مختلف وصار الحاصل في يد صاحب الدراهم الف ومائتان وفي يد صاحب الدراهم
ثمان مائة كل ذلك راس المال وانما يحتاج الى العاصم فيما لصاحب الدراهم
على صاحب الدراهم اما في ما لصاحب الدراهم على صاحب الدراهم لا حاجة الى المقاضاة
لانه وضع المسئلة فيما اذا باع بالفين وفي يد صاحب الدراهم اجمع ثمان مائة في يد اربع مائة له
واربع مائة لصاحبه فياخذها حقه ويرجع عليه بمائتي درهم وصارت الوصيفة
اجماسا ايضا لانه انتقص من حق صاحب الدراهم ثمان مائة ومن حق صاحب الدراهم
مائتان هكذا ذكر في رواية ابي سليمان رحمه الله وهو الصحيح وذكر في عامة الروايات
ورواية ابي حنيفة رحمه الله القسمة اجماسا على ما ذكرنا لكن ذكر في الصحاح انه يرجع صاحب
الدراهم على صاحب الدراهم بمائة دينار ويرجع صاحب الدراهم على صاحب
الدراهم بمائة درهم وهو جواب مسئلة اخرى او هم يحملون
انه ذكرها هكذا قال ابو بكر العمري رحمه الله وحكي عن عيسى بن ابيان رحمه الله
انه سأل محمد بن محمد بن عمار عن رواية ابي حنيفة رحمه الله فقال جوابها
غلط وهي جواب مسئلة اخرى عن هذه المسئلة وشرها ما يقول محمد بن محمد
هذا في كتبه يذكر عقيب مسئلة من الجواب ما لا يستقيم جوابا لها لتبين ان هنا
مسئلة اخرى ذكر في جوابها فكان الصحيح ما ذكر في رواية ابي سليمان رحمه الله وقيل

انه

وقيل انه قال لعيسى رحمه الله غيرنا وقبل انه قال له ذلك جواب مسئلة سقطت
من الكتاب فصح اكتبكم فكل كتاب صح فاجواب ما ذكرنا وكل كتاب لم يصح ولو
خلاله هذا اذا اشترى الغلام والجارية في صفقتين ولو اشترى بها في صفقة واحدة
بالمالين وباعها بالفين اقتسم على خمسة على ما ذكرنا ولا يرجع احدهما على صاحبه بشئ لان
كل واحد منهما لم ينفذ عن صاحبه حكم الوكالة عنه شيئا لان كل واحد منهما ما اشترى
من الغلام والجارية اشترى حصته لنفسه بماله ولا حاجة الى اثبات الوكالة متى كانت
الصفقة محله فثبتت الشركة ولو باعها بثلاثة الاف درهم اخذ صاحب الدراهم
من ذلك مائة دينار وصاحب الف الف وما بقي وهو مائة درهم بينهما لان الثمن في راس
مالهما مائة درهم فقس بينهما على خمسة ثلثه اجماسه لصاحب الدراهم وذلك الف ومائتان لان ملكهما
في المبيع كذلك فصاحب الدراهم يأخذ الف ومائة الف وخمسة مائة عدل راس
ماله فيبقى له مائة درهم ثمان مائة على راس مالها وصاحب الدراهم اخذ الف ومائتين لستون
من ذلك راس مالها الفان بقي مائة درهم راس مالها فظهر لك انقسام الرجح
على قدر راس اموالهما اجماسا فيقسمان الرجح حصيد بينهما نصفين كما شرط في العقد
واذا اشترك الرجلان شركة عيان من احدهما الف درهم ومن الاخر مائة دينار قيمتها
الف على ان الرجح بينهما نصفان والوصيفة على المال ثم اشترى بالدراهم جارية
وبالدراهم علاما ثم زادت قيمة الدراهم حتى صارت تساوي الف وخمسة مائة ثم
باعها بثلاثة الاف درهم اقتسماه نصفين حصة كل واحد الف وخمسة مائة لستون في منها
صاحب الدراهم نصف راس مالها خمس مائة وقد كان له على صاحب الدراهم خمس مائة
فياخذ فصا صا من حقه ويبقى حصة الدراهم خمس مائة فهو بينهما نصفان وليست في صاحب
الدراهم من الف وخمسة مائة نصف راس مالها خمسين دينارا قيمتها سبع مائة وخمسون
درهما ويرجع على شريكه خمسين دينارا قيمتها سبع مائة وخمسون درهما ويرجع على شريكه خمسين
دينارا قيمتها سبع مائة وخمسون فيكون السبع مائة والخمسون الباقية من حصة الدراهم
لصاحب الدراهم ولا يرجع في حصة الدراهم وانما ينظر الى قيمة الدراهم في الشركة يوم بيع
الشيء وفي القسمة يوم يقسمون هكذا قال في الكتاب اما شرها يقسم بينهما نصفين
لانها باجماسا ومائة فقس على قدر ملكهما في المبيع وملكها نصفان لان راس مالها يوم الشراء
كان على السوا فاذا اقتسم نصفين فالنصف الذي هو نصيب صاحب الدراهم لستون في صاحب
الدراهم منه راس مالها في ذلك وكان راس مالها في ذلك خمس مائة نصف ما كان راس مالها
يوم الشركة لانه بعد خمس مائة من الف عن نفسه في ثمن ما اشترى فيكون ذلك راس مالها
فيه وخمسة مائة بعد عن صاحب الدراهم بامرة فصار ذلك ديناله عليه وصار كانه نفذ ذلك
صاحب الدراهم بنفسه فكان خمس مائة في الدراهم حصة صاحب الدراهم وخمسة مائة حصة

حصته صاحب الدنانير الا ان له صاحب الدرهم على صاحب الدنانير خمس مائة فكان له ان ياخذ الخمسة
التي هي لصاحب الدنانير قضا صاعا او العلية لانه طفر كل من حصته من مائة مديونه فصار
مستوفيا جميع راس ماله بقية ذلك في يده خمسمائة هذا هو الذي يكون له ما هذا بيان حصته
واما بيان حصته الدنانير فنقول في يده نصف الف ايضا وذلك الف وخمس مائة يسوي
منه نصف راس ماله وذلك خمسون دينارا قيمته سبع مائة وخمسون لان قيمة الدنانير
لتحصيل راس المال انما يعتبر يوم القسمة فيكون هذا القدر راس ماله في حصته الدنانير
لانه بعد هذا القدر عن نفسه سبعة مائة وخمسون وذلك حصه صاحب الدرهم
لان صاحب الدنانير نفع هذا القدر عن نفسه سبعة مائة في من ما اشترى عن صاحب
الدرهم فيكون نفعه كقوله ويصير ذلك دينارا عليه فيقال لصاحب الدرهم اد الى
صاحب الدنانير خمسين حبة دينار الذي نفعها عنك بامر في من ما اشترى وخذ منه
وخذ منه السبع مائة وخمسين التي بقيت في يد صاحب الدنانير ولا يكون لصاحب الدنانير
ان يحبسها قضا صاعا وجب له على صاحب الدرهم لانه ليس من حصته فحصل لصاحب
الدنانير مائة دينار ولا يكون له ربح او بقول يستوفي صاحب الدرهم كل راس ماله الف
درهم ويستوفي صاحب الدنانير كل راس ماله مائة دينار ولا يبقى الربح في الدنانير وظهر
ربح خمسمائة في يد صاحب الدرهم فيكون بينهما مئتين حكم الشرط وهذا اذا اشترى بالعلم
والجارية بالمالين صفتين فاما اذا اشترى بالمالين غلاما وجارية صفته واحدة ثم بلغت
قيمة الدنانير الف وخمس مائة وباعاها بثلاثة الف فلصاحب الدرهم من ذلك الف
ولصاحب الدنانير مائة دينار يستوفي بها الف وخمس مائة ولا ربح في حصته الدنانير وبقيت حصته
الدرهم خمس مائة فهو بينهما فلا يرجع احدهما على صاحبه لان كل واحد منهما بعد ما له
عن نفسه لا عن صاحبه على ما ذكرنا ولو اشترى بالمالين عبدا او قيمة الدنانير الف والعبدين
بضمان لان قيمة ماله يوم الشراء على السوا فان اعقبه احدهما يضمن لشركه نصف قيمته ان كان
موسرا وليس العبد في نصف قيمته ان كان معسرا كما هو الحكم في اعتاق العبد المشترك فان لم
يعتق ولكن وهب نصفه لابيده وهو صغير في عياله او تصدق به على رجل وقبضه فهو جاز
في نصيبه ونصيبه النصف لانه وهب وصدق مساعا لا يجمل القسمة ولا يعتبر زيادة
قيمة الدنانير ونقصانها في حق هذا الحكم لان زيادة هذه التصرفات حكم الملك والملك
ثبت لهما حكم الشراء فينظر الى ملكه في العيز حال وجود التصرف وهذا لانه
زال ملكه عن نصيبه لا الى حلف ولا يبقى الشركة بينهما فسوا ارداد قيمة الدنانير
او اتفقت لا يعسر حكم العتق او الهبة لان الشركة في العبد قد صدرت على التصف
ولو لم يعتق ولم يهب ولكن باع العبد بالغير وقد رجعت قيمة الدنانير الى ثمان مائة فان
الثلث ينقسم بينهما تصفا لان ملكهما في العبد على السوا ثم صاحب الدرهم بعد خمسمائة عن نفسه
فياخذها من الف وبعد خمس مائة اخرى عن صاحبه بامرة فياخذ ايضا مما في يده قضا

لانه جلس حقه فلم يبق في يده ربح وصاحب الدنانير بعد الف دينار وفي يده مائة درهم
فياخذ خمسة خمسين دينارا الذي بعد عن نفسه وذلك اربع مائة ما ذكرنا ان اجبره
في حصول راس المال يوم القسمة وبعد عن صاحبه خمسين دينارا ايضا فاذا لم
يظهر في نصيب صاحب الدرهم ربح وظهر في نصيب صاحب الدنانير ربح مائة
درهم فعلمون بينهما حكم الشرط واسدسهم بمقدار حقه الله بمسألة المعاوضة التي ذكرنا
انها اذا وافقنا وراس ماله احداهما الف وراس ماله الاخر مائة دينار قيمتها الف
فاشترى باعدا من زادت قيمة الدنانير او اتفقت لانفسد المفاوضه ويكون العبد
بينهما نصفين واركانت الزيادة والنقصان بعد الشراء يعتبره ربح ان يفسد الزيادة
نصيب احدهما سبعة اذ لا يظن الى زيادة القيمة ونقصانها بعد الشراء لان
الشركة باكدت بالشراء فلا يغير بعد ذلك رجل دفع الى رجل الف دينار قيمتها
الف وخمس مائة على ان يشتري بها وبالمن عنده ويبيع فمما رزق الله تعالى
من شئ فهو بينهما جاز لان المدافع دفع ماله مضاربه على ان يكون للمضارب من ربح ماله
سدس ولد خمسة اسداس لانه ان كانت شركة صورة لاسترط راس المال من الجاز
لكن لا يمكن تصحيح شركة لان العمل بطل شرط على المدفوع اليه المالك لا غير وفي الشركة
يكون العمل شرط اعلمها كما كانت شركة صورة مضاربه معنى ولا نذكرنا في اصل
الباب ان من شرط صحة الشركة ان يكون مضاربه الى ماله معنى وقت العقد
او وقت الشراء والالف الذي شرط على المدفوع دين فلا يمكن تصحيح شركة فيصح حصا ربه
وقايد قوله بالف من عندك انه لا يضمن بالخلط وضاركا نة قال دفعت اليك هذه
المائة مضاربه ان تعمل فيها وبالذ من عندك على ان يكون الربح بينهما نصفين ولو فرض على هذا
كانت مضاربه وكان شرطها الف سدس ربح ماله لانهما الوسكدا عن شرط مناصفة
الربح وقال على ان ما رزق الله كان بينهما كان الربح بينهما اخصا على قدر راس ماله
فاما اذا لا يصدق شرط العمل بصف الربح وذلك حسن ونصف وضار شرطه
نصف سهم من بلده اسهم من حصته وذلك سدس ولان تدبر كلامه كانه قال اعلم
بمالك ليكون لك ربح وهذه مشورة في ملكه واعمل بما لي يكون الربح بينهما على ستة
اسهم خمسة اسداسين وسدس لك وهذه مضاربه صحيحة وقضية معروفة
انا احتاج الى حسابك خمس ونصف لان المال بينهما اخصا واشترط الربح
نصفين ويخرج النصف والخمس عشرة قال المدافع ثلثة اخصا وذلك ستة ومالك
المدفوع البعد حسان وهو اربعة ولو لا الشرط كان الربح بينهما اخصا فبهذا
الشرط جعلت نصف الخمس وهو سهم من عشرة من ربح جميع المال او سدس نصيب
المدافع وانه شرط صحيح لانه شرط لا ينقطع السرده فلو لم يسر شيئا حتى هلك احد المالين
هلك من صاحبه لان الهالك ملك صاحبه يبيع ولم يدخل في ضمان الاخر بالتبض غير انه ان

هذكت الدراهم بقيت الدرايم مضاربة بشرط الزح اسدا سا وان هلكت الدرايم بطلت
المضاربة ولو اشترى بالمال شيئا يكون المنة بينهما الخماسا اعتبارا لرأس المال يوم الشري
فان باع ورجح ياخذ كل واحد منهما رأس ماله ورجح الدراهم المدفوع اليه لانه ربح ملكه ولم
يشترط لغيره ورجح الدرايم بينهما على منة بقضية الشرط فان لم يشتر شيئا حتى رجعت
قيمة الدرايم الى الف فاشترى بها وبالف من مال جارته كانت الجارته بينهما نصفين
لاستوار رأس المال يوم الشرا فلو باع الجارته مساومة او حراجة يقسم الثمن مع ربح
بينهما نصفين حتى لو باعها بثلاثة الاف درهم فنصف الثمن وهو الف وخمس مائة لصاحب
الدراهم يحصل له ربح خمسمائة من ماله ونصف الثمن مع ربح حصة صاحب
الدرايم ياخذ من ذلك رأس ماله وذلك مائة دينار فمهما الف وخمس مائة
رجح ورجح الدراهم المدفوع اليه خاصة لانه ربح ملكه ولم يشترط لغيره ولو اشترط
لكان لا يتحقق عليه لانعدام رأس المال والعمل وخمس مائة ربح الدرايم يملون بينهما
على ستة ولا تعتبر شرطه تعبير رأس المال لان الزح انما سمح بحكم الشرط ويوم الشرط
كان رأس مال الدافع ازيد وقد شرط الرجح نصفين فصا رطرا لمدفوع اليه الرجح
من نصيبه فصارت مضاربة صحيحة ولا تغير نقصان المال حقيقة فلان لا يتغير
بتغير السعر اولى ولو كان المضارب اشترى بالدراهم شيئا ولم يبرح واشترى بالدرايم
وربح خمسمائة فله سدس ما ربح في الدرايم لان الدافع شرط كذلك ولو ربح فيما
اشترى بالدراهم ولم يبرح فيما اشترى بالدرايم فالرجح له خاصة ولا يثنى لصاحب
الدراهم لان صاحب الدراهم لم يشترط له شيئا ولو شرط كان لا يتحقق لما قلنا ولو لم
يشتر شيئا حتى انضعت قيمة الدرايم ورجحت الى ثمان مائة ثم اشترى بها وبالف من ماله
عبدا فان خمسة اشباع العبد للمضارب واربعة اشباع لرب المال لان العبد في ثبوت الملك
في البيع قيمة الماير يوم الشري ورأس ماله المضارب يوم الشري الف ورأس مال
الدافع ثمان مائة والفاوت بينهما بقدر مائتين فيجعل ذلك سهما مضارا الف وخمس مائة
وثمان مائة اربعة اسهم فان باع بربح الف درهم استوفى كل واحد منهما رأس ماله لانه وجد
كل واحد منهما رأس ماله والمضارب خمسة اشباع الرجح خاصة لانه ربح ماله وخمسة
اشباع الرجح حصة الدرايم للمضارب سدسه ولرب المال ما بقى حكم الشرط ويوم
بيع العبد حتى تزدت قيمة الدرايم فصارت العا ثم باع العبد بثلاثة الاف درهم فان للمضارب
ياخذ خمسة اشباع الثمن لان العبد كان بينهما اشباعا خمسة اشباع للعامل واربعة اشباع
للدافع لان مائة رأس ماله يوم الشري بذلك فياخذ العامل خمسة اشباع الثمن وذلك
الف وخمسة وستون وثلاثون يرفع من ذلك رأس ماله وذلك الف وما بقى من ذلك
من ربح ماله فيكون له خاصة وصاحب الدرايم ياخذ اربعة اشباع الثمن وذلك الف
وثلاثمائة وثلاثون وثلث يرفع من ذلك رأس ماله وذلك مائة دينار قيمتها الف وما بقى من

رجح نصيبه وذلك ثلثمائة وثلاثون وثلث بينه وبين المضارب على سبعة سدسه للمضارب
وذلك خمسة وخمسون درهما ونصف درهم وجز من مائة عشر جزا من درهم وخمسة
اسهم لرب المال وذلك مائتان وسبعة وسبعون درهما ونصف درهم وخمسة اجزا
من مائة عشر جزا من درهم لانه كذلك شرط ولو كانت قيمة الدرايم الف فاشترى بها
وبالف من ماله عدا ثم ازدادت قيمة الدرايم حتى صارت ثمان الف وخمسمائة فالعبد
بينهما نصفان لما ذكرنا ان المعتبر لو وقع الملك في المشترا مائة الماير يوم الشرا وقيمها
يوم الشري على السوا فلا يبطل ذلك بغير السعر فلو باع العبد بثلاثة الاف درهم
فالمن بينهما نصفان لما قلنا ان للعامل نصفه وذلك الف وخمس مائة ونصف لرب
المال ياخذ برأس ماله لان مائة رأس المال لتخصيل رأس المال يعتبر يوم القسمة
على ما هو ومائة رأس ماله يوم القسمة الف وخمس مائة فله من مضاربه لم يحصل
بها ربح رجل دفع الى رجل مائة دينار فمهما الف على ان يجعلها وبالف من ماله
فان ربح الله تعالى فيه من شئ فهو بينهما نصفان لان اشباع معنى لانه وان كان
صورة الشري لا يميز اطر رأس المال من الجانين لكن لا يمكن قسمة شري لانه المشروط
عمل احدهما ولا يمكن تجوزها مضاربه لان الدافع لم يشترط للعامل شيئا من ربح ماله
لجوزهاها اشباعا ومضاربه كانه قال اعمل في مالي على ان يكون ربح مالي كله يلا
واعمل في مالي ليكون ربح مالي كذلك فلو اشباع الماير فابن قوله
وبالف من ماله لانه لا يضمن بالكلية بماله فان لم يشتر بها شيئا حتى تزدت قيمة الدرايم
فبلغت الف وخمس مائة ثم اشترى بالمالين جارته فمالي بينهما الخماسا حنساها لصاحب
الدراهم وثلثه اخماسها للدافع لانه رأس ماله يوم الشري كذلك فان باعها
مراجة بالف درهم استوفى كل واحد منهما رأس ماله لان كل واحد منهما يوم القسمة
وجد في المال عين رأس ماله لان قدر مائة من المراجحة كان العامل قال للمساوم
منه بقية هذا العبد ما كان قدر مالي في هذا العبد وذلك مائة دينار والف درهم وزياد
الف درهم ولهذا الايصاح بيع المراجحة في الموروت والموهوب والمسترا بالعرض ولو ربح
بهذا كان كل واحد منهما واحدا من ماله فياخذ وما بقى من الرجح وذلك الف
يقسم بينهما على قدر رأس ماله الدافع يوم ظهر الرجح وذلك الف وخمس مائة ورأس
مال العامل وذلك الف فيقسم الرجح بينهما اخماسا وكذلك لو باعها مساومة بثلاثة الاف
درهم يقسم الثمن والرجح بينهما اخماسا لان ماله في البيع كذلك فيقسم الثمن والرجح
بينهما على قدر الملك لما ذكرنا ان هذا يصاع علم بشرط للعامل شيئا من الرجح من نصيب
الدافع ولم يرد قيمة الدرايم حتى اشترى البعد المدفع بها وبالف من ماله عدا
ثم بلغت قيمة الدرايم الف وخمس مائة ثم باع بثلاثة الاف درهم مساومة كان الثمن بينهما
نصفين لان ملكها في العبد كذلك لاستوار رأس ماله يوم الشري فياخذ العامل

نصف المال الفاضل وخمس مائة لان في بيع المساومة والمن والريح ينقسم على قدر الملك على ما است
اول يستوفى من ذلك راس ماله وذلك مائة دينار فتمتها الف وخمس مائة فلا يكون
له ربح هذا اذا باع العامل العبد مساومة وان باعه مواجحة بربح الف استوفى كل
واحد راس ماله الدافع مائة دينار الف درهم لان كل واحد منهما وجد غير ماله الاقل
سقى الف درهم ربح ينقسم عليها لصاحب الدرهم حسنة لان الثمن والربح في بيع المواجحة انما
ينقسم على قدر راس مالهما يوم ظهر الربح الف وحسنة راس مال الاخر الف ينقسم
الربح اقساماً وذلك لان الربح يدين على جواز البيع كالاول والثمن وضمان البيع الاول
عليها بالدرناير والدرهم موصح ان يبيع المواجحة لو اعتبرنا الملك في قسمة المن دون
المن الاول كان البيع الاول مواجحة في حق احدهما وصعد او توليت في حق الاخر
وقد تصادقا على بيع المواجحة في نصيبهما فلا بد من اعتبار الثمن الاول بذلك بخلاف بيع
المساومة ولهذا قلنا لو استرى نصف عبد بمائة درهم واشترى رجل اخر النصف الباقية
بمائتي درهم بمائتي درهم بمائة درهم او بالباقي عشرة كان الثمن بينهما الامانة وكذا
لو وليا رجل راس المال او باعاه بوضيعة كذا فالمن بينهما الامانة لان بيع المواجحة والتولية
والوضيعة باعتبار الثمن الاول وسى عليه والثمن الادل كان الامانة بينهما فذلك
الماني الا تبرى انه لا يستقيم هذا البيوع في الموزون والموهوب بخلاف بيع المساومة
ولو دفع اليه مائة دينار قيمتها الف على ان يجعلها وبالف وخمس مائة من ماله فانه رزق الله
تعالى من شئ فهو بينهما نصفان كان هذا بضاعة والربح بينهما على قدر راس مالهما بشرط
مناصفة الربح باطل لانها الماشرة المناصفة في الربح لم شرط الدافع للعامل من ربح ماله
شياً بل شرط لنفسه بعض ربح مال العامل وهو سدس ربح ماله وذلك نصف سهم من
ثلثه سهم فصار يقدره كانه قال له الدافع اعلم مالي على ان يكون ربح مالي كله فيكون
مسدسها واحل مالك ليكون ربح مالك بدني وبملك وان لم يصح لانه شرط ربح مال
صاحب لنفسه من غير عمل ولا ضمان فيبطل الشرط فيبقى بضاعة كانه سلت عن ذبح الشرط وقال
على ان مازق الله تعالى من ربح فهو بيننا ولو قال هكذا كان الربح بينهما على قدر راس
مالهما اقساماً فان استرى المدفوع اليه بالماليين غلاماً وباعه مساومة ثلثة الاف درهم يكون
المن بينهما اقساماً للعامل ثلثة اقسامه ولصاحب الدرناير حسان على في الكتاب
وقال لان المضاربة كانت فاسدة يريد به اذا لم تصح للمضاربة كان الربح على قدر راس
اموالهما وهذا لان المن في بيع المساومة معوض عن الملك وملكها فيه اقسام فكذا الثمن
وسوا غيرت فتمت الدرناير بعد الشرا والام تغيب الحكم في المساومة ولو باعه مواجحة
بالف درهم بان كانت قيمة الدرناير يوم البيع الف كما كانت ياخذ كل واحد منهما راس ماله
لانه وجد غير راس ماله يستوفى العامل الفاضل وخمس مائة والدافع مائة دينار وما بقي من
الربح فللعامل ثلثة اقسامه ولصاحب الدرناير خمسة على قدر راس مالهما فان لم يثبت

المدفوع

الارفع اليه شيئاً حتى بلغت فتمت الدرناير الف وخمس مائة ثم استرى بالماليين عبد يكون العبد
بينهما نصفين لا يتواهما يوم الشري فلو باعه مواجحة بالف درهم اخذ كل واحد منهما راس ماله
والربح بينهما نصفان لان الربح ينقسم على قدر راس مالهما يوم ظهر الربح ورأس مالهما يوم ظهر
الربح نصفان ولو باعه ثلثة الاف درهم او باكثر مساومة فالمن بينهما نصفان لان الثمن
والربح في بيع المساومة ينقسم على ملكهما في البيع وملكهما في البيع نصفان وكذا لو نقصت
قيمة الدرناير بعد الشري فرجعت الى الف بم باع العبد ثلثة الاف درهم مساومة
كان الثمن نصفين لان البيع بينهما نصفان ولو باع مواجحة بربح الف درهم استوفى كل
واحد منهما راس ماله واقسم الربح على خمسة اسهم لصاحب الدرهم ثلثة اقسامه
وحسنة للاخر لان قيمة راس مالهما يوم ظهر الربح كذلك فيقسم على قدر الضمان ولو
ازدادت فتمت الدرناير بعد الشري حتى صارت الف وخمس مائة فان كل واحد منهما
ياخذ راس ماله والالف الربح بينهما نصفين باعتبار اصل الضمان وضمانها مساوية
ولو انقصت حتى صارت خمس مائة يوم البيع فان كل واحد منهما يستوفى راس ماله
والربح ينقسم بينهما ارباعاً لثلاثة ارباعه لصاحب الدرهم وربعه لصاحب الدرناير لما ذكرنا
في السواد ولو دفع لرجل الف درهم على ان يجعلها على ان له ربحها وعليه الوضعية
فهلكت قبل الشري فالعاقبة ضامن لهما لان المعطى معروض للمالك منه حين شرط ان الربح
كله له والوضعية عليه فهو اشارة الى انه يجعلها لنفسه وذلك لا يكون الا بعد الاقرار
والقبض بحكم القرض قبض ضمان ولو قال اعلم لي على ان الربح بيننا والوضعية
بيننا فهلكت قبل ان يجعلها فلا ضمان علي في قول اني يوسف رحمه الله لانه امره
بالعمل بها على وجه الشركة والمالك امانة في يد الشريك وسوت حكم القرض في النصف
هنا فتمت الشري لانه في النصف يصير مستراً بالنفس فما ينفد فيه من المن يكون قرضاً
عليه فلا يثبت ذلك قبل الشري وعند محمد رحمه الله هذا والاول سوا واذا هلكت
قبل الشري بها فعليه ضمان نصفها للمعطى اعتبار الجواب لكل وهذا لانه شرط
الوضعية عليه في النصف وذلك لا يكون الا بطريق الافتراض فان المضارب
ليس عليه من الوضعية شئ فجلت اة مقرضاً نصف المال منه وضمان القرض بدت
بالقبض وكان النصف هنا بمنزلة الكل واسم اعلم باب
شركة الرجل يكون بينهما الجارية والدار والشركة في جنابة الكاتبة
باب ان الدين اذا كان مشتركاً بين اثنين فاقبض
احدهما كان للاخر ان يشاركه فيه سوا واجب بدلا عما هو مشترك بينهما كما لو باع عبداً
مشتركاً بينهما صفقة واحدة او وجد بدلا عما ليس مشترك بينهما كرجل اسلم عبداً
درهم الى رجل في كرحظة صفقة واحدة والعشرة غير مشتركة بينهما بان كانت
الحسنة ملك احدهما والحسنة ملك الاخر واذا لم يكن مشتركاً بينهما فاقبض احدهما يسلم له

ولا يكون لغيره حق المشاركة كعبد مشترك بين اثنين باع كل واحد منهما نصيبه من رجل بصنفة رجل
على حل الا ان محل الاستيفاء ويزدحم الحقا وصفاً للمحل عن ايها حتماً فحينئذ ثبتت الشبهة
حتى ان ما قبضه احدهما كان للاخر ان يشاركه فيما قبض اما الاول فلان السبب متى كان متخذاً
كانا شريكين في السبب لان السبب واحد منهما معا فنثبت الشركة في السبب نسبت في الحكم
ولانه دين واحد فوجب القول بالشركة تحقيقاً للاحاد واما الثاني فلانه لم يرد الشركة
في السبب لان كل واحد منهما يرد بالسبب فلا تثبت الشركة في الحكم ولا يهاهما لان مختلفان
فلا يشتركان فيما استوفاه احدهما الا اذا اجتمعا في محل واحد وصان في المحل عن ايهاهما
فحينئذ نسبت الشركة بينهما ضرورة ازدحام الخبر في محل واحد كالزكاة اذا اجتمعت
فيها الديون والعبد والديرا وام الولد اذا اجنح ايات موجبة للمال والحرا اذا وتل
جماعة والعبد والديون اذا بيع برضى العسرا واليمين لا يفي بحقوقهم وهذا لان في الوجه
الاول لو لم يثبت حق المشاركة فان فيه قسمة الدين قبل القبض وانه لا يجوز لما ذكرنا
وفي الوجه الثاني لو احتضن به البايع ثبتت فيه الشركة قبل القبض وفيه عليك الدين
من غير من عليه الدين وانه لا يجوز ولهم اقول ابو حنيفة ومحمد رحمهم الله لو اسلم الى رجل
في طعام فضا الحرا احدهما على راس مال الصالح موقوف وان اجازة الاجازة والقبوض بينهما
وما بقي من الطعام مشترك بينهما وان لم يجزه بطل لان في هذا الصلح قسمة الدين قبل القبض
لانه ان صاحبه عن نصيبه خاصة فلا يتحقق ذلك الا بتيمر نصيبه عن نصيب صاحبه
وهذا هو القسمة وان صاحبه عن النصف من النصيب ولا يمكن صححه بدون اجازة الاخر
لساولة نصيبه وفتحه ان وجود المسلم فيه بعقدتها اذ هو لم يكن موجودا
قبل الفقد والعقد منهما واحد فكل واحد منهما في التصرف فيه كمشط العله وشرط العله
لا يثبت شئ من الحكم ما لم يتم ذلك باجازه الاخر كالاته بين رجلين او العنق بين رجلين
اذ ازوجها احدهما كذلك هذا اذا كان البيع صنفة واحدة كان تمام البيع بكلامهما
ولقد الوصل البيع في نصيب احدهما دون الاخر لا يجوز فكان عليه وجوب التمس عقدهما
فكان مشتركاً بينهما فما قبض احدهما يكون بينهما **حرف** اخر ما ذكرنا
ان المالك المشترك اذا سوى منه شئ يكون السوي على الشركة وما تبقى يبقى على الشركة لان
احدهما بصرف الملاك الى نصيبه ليس باولى من الاخر **حرف** اخر
ان ولد العرو ورجل باجماع الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين بالقيمة يوم الدعوى
والمعنى فيه ان ولد العرو ورجل حق المستولد حراً الاصل وفي حق المستحق كانه رقيق
مملوك له ملك الاصل وهو الجارية لانه لا وجه لاجاب الضمان الا هذا فان الما
غير متقوم ليضمن بالانلان وانما يضمن المملوك بالبيع فيصير العرو ورجل ما نعا للولد ما ثبت
فيه من الحرية حقا له وهذا لان النظر من الجارية واجب فالنظر في حق جانب العرو
في حرية الولد لانه لم يرض برق ماله والنظر في جانب المستحق في روق الولد كذا لا يثبت ملكه

رجلان

عما هو خرم ملكه فوجب ضمان المالك عن العرو ولمعه بعد الطلب ولهذا اعتبرت القيمة يوم الحشو
لان النفع انما يتحقق بعد الطلب ولانه لو كان رقيقاً مملوكاً حقيقة لم يكن مضموناً قبل الطلب فان
ولد العصبية امانه عندنا فاذا لم يكن مملوكاً اولى ان لا يكون مضموناً حتى لو مات قبله لا يجب على الاب
شئ ولا ولا للستحق عليه لانه علق حراً الاصل وانما قدرنا الدق فيه لضرورة القضاء بالقيمة
والثابت بالقيمة بالضرورة لا يجد وموضع الضرورة هذا كما قال ابو يوسف رحمه الله
يمن تروح امراه على هذا العبد فاذا هو حراً فانه يجب عليه قيمته لو كان عبداً ولا يلزم منه الرق
لانه لتقدير القيمة واذا كان سبب وجوب العمة المنع وان يتحقق عند القضاء بالقيمة ينظر الى
القضا فان وقع دفعة واحدة كانت القيمة مشتركة لاتحاد السبب وان وقع متفرقا لم يكن مشتركة
لاخلاف السبب فترق ميز ولد المعزور بالنكاح او الشري وبين المولى اذا ادعى ولادته ككاتبه
وتدخلت بعد الكفاية وصدقة الكاتب بنت النسب منه ويعزم بمئة يوم الولادة وان ذكرته لا
يثبت النسب وان كان المولى معزوراً في الاستيلاء فان سبب ملك الجارية وايمره وهو ملك
رقبة الكاتب الا ان لم يبد المالك مانع فيلزم معزوراً كالمشترى اذا استولد ثم استحققت
ولا يتاكد لو كان معزوراً واجب ان لا يوقف سات للسبب على التصديق لانا نقول
انما اعتبرنا التصديق لثبتت الاعلاق منه حتى لو كان وطى المولى ظاهر الا يشترط تصديقه وفي
سئلنا لا يشترط تصديقه ويعزم بمئة يوم الحضومة والمالك ان المشتري اذا علم
تقدم المالك وعصب البايع لا يكون مملوكاً معزوراً ولا يثبت النسب منه والمولى يكون معزوراً
علم تقدم المالك لنفسه او لم يعلم اما الاول فلان المستولد غاصب في زعم المسحق وولد
العصب امانه عندنا وانما يضمن بالبيع بعد الطلب ولم يوجد الطلب قبل الحضومة قبضت يوم
الحضومة اما المولى ليس بغاصب في زعم الكاتب بل مستولد بنا على سبب المالك متلف للولد
باعتقاده من وقت العلق وكان سبب الضمان الاستهلاك عقيب العلق الا انه لا يمكن اعتبار
قيمة قبل الولادة تبعث في اول اوقات الامكان كاحد الشريكين في الحنين اذا اعتقت
وهو موسر يضمن نصف قيمته يوم الانفصال واما الثاني فلان المولى علم بحرمته الوطى
فكان الظاهر عدمه وعدم الاعلاق فلا يصدق فيه الا بتصديق الكاتب وفي الشري
الوطى خلال بزعم المشتري بناء على وجوب الملك ظاهراً فلم يكن في الوطى والاعلاق كذا
حكمه الظاهر فلا يتوقف ثبوت النسب على التصديق واما الثالث فلان سبب
ثبات النسب في الفصيل العرو وفي الشري اذا علم المشتري بعصب البايع فقد علم
ان الشري ليس بسبب المالك من حيث الظاهر فلا يكون معزوراً وسبب العرو
للمولى قيام ملك رقبته الكاتب وذلك قائم على كل حال فكان معزوراً بكل حال اذا عرفنا
هذا انك محمد رحمه الله جارية بين رجلين غصبها رجل وباعها من رجل وهو لا يعلم
بعصبه اياها فولدت ولداً من الحصبوب متهما اما ما البيه على ان الجارية ملكها فان القا
يقضى بالجارية بينهما نصيبين ويجوزها وقيمة الولد يوم تجتمعون اما الجارية فلانها

استوى في الدعوى والبينه منقضى بينهما كما سائر الدعوى واما العقر فلانه طهران وطيه صادف
ملك الغير والملك في دار الاسلام لا ينفك عن عقوبة وغرامته وقد عد راجب الحد للشبهة فوجب
العسر بينهما واما قيمة الولد فلما ذكرنا من اجماع الصحابة رضي الله عنهم ولانه اجتمع فيه حقان
حق المستحق وحق المستولد لما ذكرنا وقد مر مراعاة الحقيق فكان مراعاة حق المستولد في حرته ما به
اول فانه لو بطل بطل من غير عوض وحق المستحق لو بطل بطل بعوض والابطال بعوض يعد له
أقل ضررا ولا يضره مراعاة حق شخصين وانما اعتبر بالقيمة يوم الحضور لانه بعد راجب الحجاب القيمة
يوم العلوق لانه في ذلك الوقت كان مامهينا لا يمتزج وتعد راجبها يوم الولادة لانه
لم يوجد يوم الولادة من المستولد اعتقاد لانه علق حر الاصل وطه ذلك لم يكن المستولد عليه
ولا وقال بعض العلماء رحمهم الله الولد مضمون بالمثل للغلام بالغلام والجارية بالجارية
لما روي عن يزيد بن عبد الله بن قسيط قال ابنت امه فانت بعض القبائل فانت
الى بعض قبائل العرب فتزوجها رجل من بني عذرة فسر له راطها ثم جاسولاها فرفع
ذلك الى عمر رضي الله عنه فقضى لها المولاها وقضى على ابها الولد ان يندى اولاده الغلام
بالغلام والجارية بالجارية والمواد المماثلة في المالبية لاني الصورة فانه ثبت بالنص ان الحيوان
لا يكون مضمونا بالمثل كما قال عليه السلام في العديس اسرهنقه احدهما ان كان موسرا
ضمن نصف قيمته وهكذا روي عن عمر رضي الله عنه وعن الشعبي رحمه الله ان رجلا
اشترى جارية فولدت منه فاستتمتها رجل فرفع ذلك الى علي رضي الله عنه فقضى بالجارية لمولاها
وقضى باولادها لمولاها وقضى للمشتري على البايع ان يفك ولدك بما عزره وان لم يرد بقوله
قضى باولادها لمولاها ان يسلم الاولاد اليه وانما المراد جعل الاولاد في حقه كأنهم مخلوقون له
حيثما وجب العمدة على الغرور واصناف ذلك الى البايع بطرق ان قرار الصمان عليه
فان المشتري يرجع على البايع بما غرم من قيمة الاولاد ومعنى قوله بما عزره وان بالقيمة
بالعه ما بلغت دل عليه حديث عمر رضي الله عنه فانه دل على كونه حرا بعوض ياخذ
الستحق من الغرور من المستولد لا يرجع على البايع بالعقر عندنا وعند الشافعي رحمه الله
يرجع بالعقر عليه كما يرجع بقيمة الولد لانه ضمان لزمه بسبب فوت السلامة المستحقة له
بالعه كما نقول انما يلزمه العقر عوضا عما استوفى من منافع البضع فلورجعه
سلم المستوفى له محابا والوطى في ملك الغير لا يجوز ان يسلم للمواطي محابا وكذا لو ملكها بهيمة
او صدقة او وصية واستولدها ثم استحققت يكون الولد حرا بالقيمة لان الموجب للغرور ملك
مطلق الاستئلا له في الظاهر وهو موجود وما هو الظاهر لو كان حقيقه كان الولد حرا
فبا اعتبار الظاهر يست حرته الولد ايضا الا ان هنا لا يرجع بقيمة الولد على الواهب وغيره
وعندنا وعند الشافعي رحمه الله يرجع لان الغرور قد تحقق منه باحبابه الملك له في المحل
واحارة انها مملوكة سواء كان بعوض او بغير عوض ولكن نقول بمجرد الغرور لا يكفي
لإثبات حق الرجوع فان من اجر انسان ان هذا الطريق من وسلك فيه فاخذ اللصوص مناعه

مادكرناه

لم

لورج على الحر لشي وانما ثبت عقد الرجوع باعتبار عقد العاوضه لان صفة السلامة مستحقة فاما يعتقد
البتع لا تصير صفة السلامة مسخية وطه لا يثبت به حق الرد بالعيب فلم يكن له ان يرجع على
المسرع بقيمة الاولاد وهذا لان عقد المسرع لا يكون سببا لوجوب الصمان على المتع على
الايري ان الملك لا يحصل به قبل التسليم لكي لا يلزمه ضمان التسليم وان قضى العاضى بالجارية
والعقر وقيمة الولد يوم الحضور وقيمة الكارثة ولم يقبضا العقر وقيمة الولد حتى غاب
احدها وبض الكاضر نصف العقر ونصف قيمة الولد يوم حضر الغاب فهو بالخيار
ان شاشارك شريكه فيما قبض وياخذ منه نصف ما قبض ثم يرجع ان على المشتري بما قبض
فيكون بينهما وان يسلم ما قبض ويرجع على المشتري بنصف العقر ونصف قيمة
اما الكاضر ان ياخذ حصته لان العقر وقيمة الولد مشتركت بينهما نصفين لانه دين وجب
لها على الواحد بسبب واحد وهو الوطى وكان له ان ياخذ حصته كما لو باع منه عبدا
مشتريا بينهما او اقرضهما منه ما لا مشترك بينهما واما كاضر الغائب فلان العاوض قبض
دينا مشتركا بينه وبين الغائب وجب لهما بسبب واحد وهو الوطى وقبضا القاض
بقيمة الولد بسبب واحد وهو المنع واحد الشريك اذا قبض شيئا من الدين المشترك كان الساكت
بالجبار ان شاشارك القابض لانه لم يستل به المشارك ادى الى ان ينفرد احد الشريكين
بالقيمة وانه لا ينفرد سوا كان ديننا او عيننا وان شا اتبع الغريم لان اصل الحق كان عليه وهذا
لان المقبوض ملك القابض لانه كان خالص ملك المديون وقد قضاه الا ان للساكت
حق المشاركة فاذا سلم المقبوض للعاوض فقد ابطال حقه في المشاركة وانه ذلك فلو
اراد ان يرجع على شريكه بعد ما سلم لم يكن له ذلك لان المقبوض لم ملك العاوض لما ملك
ولهذا انقدرت ثلثه فيه ويلزم حتى لا يكون للساكت نقضه وقد ملكه المديون وصح تملكه الا
انه لما حصل ذلك من استيفاء الدين وهو مشترك بينهما لا يستقيم ان يفصل نصيب احدهما
على نصيب الاخر فنثبت له حق المشاركة لتحقيق التسوية بينهما فاذا سلم فقد رضى بالفاوت
وصار ذلك معتبرا في تسمية الدين لعين نصيب احدهما ونقص نصيب الاخر دينا ودخل فيه
مقضى العاوضه لان قبضه المشره ان يكون ما قبض مشتركا بينهما وما بقى مشتركا فصار بالتسليم
كانه سعة بصعبه مما قبض بنصيبه مما بقى دينا وقد تم ذلك بالتراضى فلا يكون له ان يرجع
الا ان يوى ما بقى على المشتري فحسب ما يرجع مما بلغه من العوض لان الساكت انما يسلمه
للقابض ما قبض بشرط ان يسلم له على ما على العقر ثم فاذا لم يسلم عاد حقه في القنوق
ولانه انعقدت العاوضه بينهما لما ذكرنا فاذا لم يسلم له العوض يرجع بالعوض كما في سائر
العاوضات وكما في الجواهر اذا نوى المالك على المحتال عليه وكما في الصلح عن الدين
على غير اذ اهلك العين قبل القبض والسوى ان يموت الغريم مقلسا عند أبي حنيفة رحمه الله
لا غير وعندنا ههنا وان علسه العاضى وكحرة عن التصرف وصحوة ذلك
اذا رتبته المديون وطلب العرما من العاضى بفليسه وهو ان يمنع من التصرف في ماله

مخافه ان يدرو ويقرب مال غيره فيتلف عليهم حقوقهم فالعاضى بحجمه وبحله بحجر اعن
النصف في مال الحق الغرماء حتى لا يجوز تصرفه بعد ذلك وهي مسله الحجر عن الحجر
عند الخ خيفة رحمة لا يجوز وعندها سب فرقة من الحجر بسبب الدين والحجر
بسبب السفه والتدبير فالجور الذي يظهر في المال القاييم وقت الحجر لا فيما يحدث بعده
والحجر بسبب التدبير والسفه يظهر في المال العام والكاد لان الحجر بسبب الدين انما
يكون لتعلق حق الغرماء بماله الحجر المراهن بحق الرهن والحجر العاضى يتطوق حق الغرماء
بالمال الموجود فيقتصر عليه اما الحجر بسبب السفه انما كان لتصور رايه فيظهر
في الكل ويطلق تصرفه الا فيما يصلح مع الهزل ولو اقام المستحقان البيئه على الجارية فقتضى لها
نهما وقضاها اولم يقبضاها ولم يقبض بالعقر وقيمة الولد حتى غاب احدها وحضر المشاهر
فان العاضى يدفع اليه نصف الجارية ويقضى له نصف العقر ونصف قيمة الولد لان
ذلك حقه فيقتصر عليه مومر بالدفع اليه ولا يمنع الرفع بعيبه الشريك ولا يقضى بالكل
لانه ليس بخصوص عن الغائب فاذا اقتبض ذلك من حضر الغائب ان شأ أخذ من شريكه
نصف ما اخذ من الجارية والعقر ولا شريكه فيما اخذ من قيمة الولد وان شأ يسلم له
ما قبض ويبيع المشتري بنصف الجارية ونصف العقر ونصف قيمة الولد اما الجارية فلما ذكرنا
واما اخذ الجارية من الشريك فانه كانت مشتركة بينهما وبالعقب لا يرتفع الشركة واقبض
يكون بينهما كالكيل او الموزون بعينه اذ كان مشتركا وعصبه عاصب بم اخذ احد الشريكين
نصفه كان للاخر ان يشاركه فيه واما اخذ نصف العقر لانه بدل محل مشترك بينهما
وهو البضع فكان سيرا كباينها كالثمن وارش اليد وقد تمت بسبب واحد وهو الوطى من غير
حاجة الى القضا ولهذا الوهكت الجارية قبل القضا كان المشتري مطالبه بتحقيق سببه
وهو الوطى واما عدم اخذ القيمة فلان ما اخذ من القيمة غير مشترك بينهما لان سبب وجوب
قيمة الولد البيع وقضا العاضى والمع وجد في حق الشريك الاول دون الثاني
وكذا البضا لان عدم الخضومة منه ولهذا الوهكت الولد قبل القضا لا يضمن المسير
قيمة ولو قضي الاول بنصف القيمة واستوفى الاول ولم يستوف حتى مات الولد
ليس للماني ان يشارك الاول فيما قبض ولا يقضى العاضى له بشئ ولهذا يعبر
قيمة الولد في حق الاول يوم القضا له وفي حق الثاني يوم القضا للماني بعلمه ان
سبب الضمان في حق الولد مختلف فكان بمنزلة دين وجب بسبب مختلفين وهذا
لانه انما سئل ما لا بالقضا فاذا وقع القضا حمله استركا والافلا كما في البيع فان
حتمها انما يتقلد من العز الى الثمن بالبيع فان كان البيع وقع جملة فانهما قبض شيئا
شاركه صاحبه وان وقع مفردا لا كذلك هنا بل اولي لان حتمها في البيع رابت
بوصف المالك وهذا لا كذلك لو حضر الشريك قبل ان ياخذ الاول شيئا
وخاصه المسرى فقتضى له بنصف الجارية ونصف العقر ونصف قيمة الولد لم قبض

احدها

لدها شأ يشاركه الاخر فيما قبض الا في قيمة الولد اقلنا هذا كله اذا كانت الجارية قايمة
في يد المشتري فلومانت في يد م استخرا رجلان واما البيئه انها كانت لهما وقضى لهما
بمغاب احدهما وحضر الاخر حكمة العقر وقيمة الولد ما ذكرنا انه على المشتري دون البايع
لان العقر وجب بما استحل من فرجها والمشتري هو الذي استحل فرجها وقيمة الولد
عليه ايضا لانه هو العدر وما قبض احدهما من العقر شاركة الاخر وما قبض من
قيمة الولد ان كان القضا وقع لهما معا شاركة فان وقع مفردا لا للمالك واما حكم الجارية
فان العاضى يقضى له بنصف قيمتها ان شأ على البايع وان شأ على المشتري لان نصف الجارية
حقه وكل واحد منهما غاصب في حقه فكان الغصوب فيه بالخيار ان شأ ضمن البايع لانه
غاصب وان شأ ضمن المشتري لانه بمنزلة غاصب الغاصب فان اختار تضمين المشتري
رجوع المشتري على البايع بنصف الثمن لانه لم يسلم له نصف البيع حيث استحق
نصف الجارية فانه ضمن نصف القيمة بسبب استحقاق نصف الجارية وهذا لان الضمان
يوجب الملك في المضمون فاذا ضمن نصف القيمة ملكها من جهة المستحق فظهر ان البايع اخذ
الثلث منه بغير حق فيسترد وان اختار تضمين البايع سلمه للبائع لان البايع لما ضمن نصف
القيمة ملك نصف الجارية من وقت العصب فغديعه في النصف فسلم له نصف
الثلث وياخذ الحاضر المشتري بنصف قيمة الولد سواء اختار تضمين المشتري نصف قيمة الجارية
او تضمين البايع اما اذا اختار تضمين المشتري فلانه غاصب الغاصب والغاصب
او غاصب الغاصب متى ملك للغصوب باد الضمان من وقت العصب لا يضمن الولد في
الولد على ملك المستحق وقد منع المستولد وهو المشتري منه يوم الخضومة واما
نصف العقر فلانه متى اختار تضمين المشتري وقد انفسخ البيع في نصف الجارية ولهذا
يرجع المشتري على البايع بنصف الثمن فكان المشتري في هذا المصنف ما كذا المستحق فغرم
نصف العقر فان قيل البيع في النصف ان انفسخ لكن ملك المشتري هذا النصف
بالضمان من وقت العصب وهو فبضم حكمه الشري فظهر ان وطية في هذا النصف
صادق ملك نفسه الا يرى انه لا يضمن الاكساب ولو اجاز البيع لا يضمن العقر وان كان
الملك ثبت عند الاجارة حتى ليشترط قيام البيع وقت الاجارة بصحتها فيل له الغاصب
انما ملك الغصوب عند ادا الضمان بالغصب من وجه وطية اذا اعتبر قيمتها وقت الغصب
والملك بالغصب ملك ضروري لا يظهر بطريق الاستناد الا في المضمون ولا يظهر في المنفصل
عنه وطية لا يظهر في حق الولد في ظاهر الرواية والعقر في معناه لا يملك حر
مستوفى وبلاستيفاء ينفصل عن العقر فاشبهه الجوز والمنفصل او بدل الجوز والمنفصل فلا يظهر
الملك في حقه بخلاف الكسب والارش لانه ضمن بدلها لان الكسب حلف عن المنفعة لان
العين انما يقوم بمنافعه وتتراد فتمت زيادة المنافع القايمة بالذات وضمن بدل الارش لان
الغصوب يقوم يوم الغصب بجميع اجزائه التي كان قائما يوم الغصب وكان مضمونا كالدات

فظهر الاسناد في حق الكسب والارش ولم يظهر في حق الولد ومتى لم يظهر في حق ملك المستوفى بالوط
لان في معنى الولد لانه منفصل عن الاصل حاله الصمان فلم يصح باراد شيئا ولان عند
الاستيفاء لم يكن المملوك مملوكا له فلو بدت الملك انما ثبت بطريق الاسناد وانما يظهر
في العام لا في العاقبة بخلاف الكسب والارش لان الارش بدل الدات وقد ضمن بدله
والكسب من اثار العاقبة لا يجمه بالذات فاشبه الحكر والمنفصل والعقد يشبه بدل جزو
منفصل لانه مقابل بالمتافع المستوفاه التي لها الحكم الاحرا والاعتاق وبالاستيفاء ينفصل
عن العيز وملك المضمون لا يظهر في المنفصل ولان المضمون بالغصب الماليه والمستوفى بالوط
ليس بحال وروى عن ابي يوسف رحمه الله ان الغاصب يملك الارش والعقد
باد الصمان اذا هلك العضوب في يده ولا يملك الكسب والولد وعن محمد رحمه الله انه
ملك الاولاد ايضا فرق بين الوصية والغصب اذا اوصى ان يوهب جاريتة لفلان او
يتصدق بها على فلان او على المساكين مشتمات وهي وولدها حكر جان من الملك منفذ الوصية
فيهما وكذا الارش والعقد والعبد المدفوع بالجناية ولا سعدى الى الكسب والعلة
والفرق ان الوصية عقد شرعي اصبغت الى الجاريتة وحكم العقد اذا ثبت في العين ثبت
فيما اتولد منه وفيما كان من اجزائه معا والكسب والعلة ليست من اجزائها ولا بد الا من جز
وهو غير سبل هو كسب ملكه فلا يدخل في الوصية انما الغصب لم يوضع سببا للملك وانما
ثبت الملك عند اداء الصمان حقيقا للمعادلة فلا يوجب حقا قبل الملك لو ثبت الملك في الزواجر
انما يقبض سببا للملك في الاصل وعند القضا بالقيمة ملك المضمون مستند الى وقت
العصب والمستندات ثابتة من وجه دون وجه او ملكها من وقت الغصب من كل وجه
كانت الزواجر ايدكها له ولو ملكها وقت القضا من كل وجه كانت الزواجر ايد للمولى كما لو اشتراها
او صاحكها على قيمتها فاظهر ان ملك الغاصب في الكسب والعلة ولم يظهر فيما عداه بوجه اعلى التميز
خطها والعمل على هذا الوجه اولى لان الملك في الكسب والعلة اسرع تنبؤا من الملك في
الولد الا ترى ان الغاصب اذا اجر المفضوب كانت الاجرة له ولو استولدها ثم رد
المفضوبه كان الولد للمولى ولهذا ادخل الولد في الوصية ولا يدخل العلة والكسب ولا
ملك الغاصب الولد وهذا لان المستند له حكم الملك لا حقيقته ولهذا لا يثبت
عقده وحكم الملك يكفي لسلامة الكسب دون الولد الا ترى ان الكاتب يملك كسبه ولا يملك
ولده وتبعه الولد فوق سببه الكسب والعلة الا ترى ان ولدا الكاتب مكاتب بخلاف
كسبه بخلاف ما اذا اجاز البيع لان البيع تصرف يسرع سبب للملك حال وجوده الا
انه احتنع ففاده لحق المالك فاذا اجاز فقدم من وقت السبب بخلاف الغصب هذا اذا اختار
تضمين المشتري اما اذا اختار تضمين البايع فلذلك لا يظهر حكم الملك في حق العقد والولد
وكان ينبغي ان يحكر لانها اختار تضمين البايع ملك البايع من وقت الغصب ولهذا انفرد به الملك
في حق نفاذ البيع ليسند الى الغصب وقد ملكه المشتري بسبب مطلق كانه نفذ بالاجارة الا انه

لا ينفذ في حق العتق لانه ثبت مستندا قلفا بظهوره في حق البيع ولم نقل بظهوره في حق العتق
علا بالشبه بين العمل على هذا الوجه اولى من العكس لان امتقار العتق الى الملك فون امتقار
البيع اليه وطقت املك الكاتب البيع ولا يملك الاعتاق واذا انفذ بيعة في نصف الجاريتة
صار المشتري واطن مالك نفسه في هذا النصف وهكذا روى عن عيسى بن
ابان رحمه الله وحكاة عن محمد رحمه الله وقال عرضت هذه المسئلة على محمد مرارا
واجاب هكذا **في ظاهر الرواية** روى عن الوهب بن الحسن لان ملك المشتري ينال على
ملك البايع لاني كان ملك البايع ضروريا كان ملك المشتري كذلك ولا نذكرنا
ان الملك لا يستند في حق المستوفى بالوطي كما لا يستند في حق العتق وان استند في حق نفاذ
البيع ولان اخذ العمة بمنزلة اخذ الجاريتة ولو اخذ الجاريتة كان **الملك** ان ياخذ العتق
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله ويجوز ان يكون في هذه المسئلة روايتان وفي
قباس احدي الروايتين بحسب العكس وفي الرواية الاخرى لا كما قال في حق البيع
الفاصل اذا اشترى جاريتة بشرى فاستدا ووطيها وعلقت منه صارت الجاريتة متهددة
حكما والبايع ان ياخذ قيمة الجاريتة ولا ياخذ العتق في رواية **كتاب البيوع** وفي
رواية **كتاب البيوع** وفي رواية **كتاب السهم** ما خذ كذلك هنا فان قضى
الشاهد بجميع ذلك فلم يقبضه حتى حصن الغاب قضى له ايضا بنصف العبد ونصف
قيمة الولد لما ذكرنا وكل شئ اخذ احدهما من العتق كان الاخر ان يشاركه فيه ولا يشاركه
فيما اخذ من قيمة الولد لما ذكرنا وحسب الغاب في نصف الجاريتة ايضا مير يديه بين
تضمين البايع والمشتري فان قبض احدهما كان للاخر حق المشاركة معه لان القيمة دين
مشتري بينهما الا انها وجبت بلا عن محل مشترك بسبب واحد وهو غصب البايع او
غصب المشتري فصار كما لو باع احد من بينهما صفقة واحدة فان اختار احدهما
تضمن البايع والاخر تضمن المشتري لم يستركا في القيمة لان هذا دين مشترك بينهما
لان المحل وان كان مشتركا لكن السبب مختلف فان السبب في حق احدهما غصب البايع
وفي حق الاخر غصب المشتري فكان الدين مختلفا كما لو باع كل واحد منهما نصيبه من العبد
صفقة على حدة رجل اشترى دارا وبني فيها واستحق رجل نصفها وقضى له امر الرجل
بقبض البناء لانه ظهر انه بنى على عصبه مسرعة بيده وبغير غيره بغير اذن شريكه
فان قبض البناء حتى استحق اجر المدل الباقي من الدار وقضى له **كتاب** بينهما امر المشتري بقبض
البناء لانه ظهر انه بنى على عصبه مملوكه للغير بغير اذن مولاه والمشتري بالكتاب ان شأنا
تقص وياخذ القرض ولا يرجع على البايع بسبب العتق في البناء وان شأنا سله الى البايع
فيرجع عليه بقيمة مبنيا اما **الملك** ان ياخذ بعضه لانه ملكه بعضه ومتى اخذ لا يرجع على
البايع بما اخذ من زيادة عمره في قبض بناءه لانه لما رضى بقبض البناء فقد ابر البايع عن الزيادة
ولانه لم يملكه شيئا حتى يرجع عليه بضمائه واما **الملك** ان يسلم الى البايع ويرجع عليه

قيمة بنينا لانها باع منه فقد رضى له بقيه البناء الى الابد فاذا لم يسلم له ذلك صار
مذروبا من جهة فكان له ان يرجع عليه قيمة البناء كما يرجع على الغار قيمة الولدان
اختار تقسيم البايع لا يكلف المشتري رفع البناء ومونة الرفع على البايع لانه ضمنه قيمته
بنينا لاسرورا وان اختار اسما كذا المسترى البنينا لانه مله كذا اسره ابو يوسف
رحمه الله وهو غير مذکور في الكتاب وروى عن ابي يوسف رحمه الله انه اذا اخذ
النقص يرجع بنقصان المالك على البايع لانه في عقد البيع شرط البناء حيث زعم
ان البيع الذي جرى بيننا صحيح فصاعدا رآه حيث اطهره سلامة البناء ولم يسلم
ورجع كما في الولد الا انه كخبر لانه ما بطل حتما صلا الا ان ايمان ما له قائم بل انتقصت
نقص البناء وهو نقصان فاحس وقد ذكرنا في القلح وفي النقصان الفاحش انه كخبر
انما امسك حقه الما قص ويرجع بالنقصان وان ساسلمه الناقص وعن المالك
قيمة ماله تامه وسلم المضمون له كذلك هنا هذا اذا كان البايع واحدا والمشتري
واحدا والمحق برجلين او رجلا واحدا وان كان المشتري واحدا والبايع اشراك
من المشتري واستحقت من يده ان يرجع عليها باليمن والبناء كما ذكرنا فان لم يمت احد
البايع فهو بالخيار ان ساسلم اليه نصف البناء ويرجع عليه بنصف قيمته بنينا
لانه اشترى منه نصف الدار فاذا التقى الاخر يرجع عليه بمثل ذلك لما قلنا هذا اذا كان
المشتري واحدا ولو اشترى اهلان واستحقت ونقصا البناء ثم غاب احدهما
فالشاهد ان يسلم نصف النقص الى البايع وياخذ نصف قيمته بنينا لانه اشترى منه نصف
الدار وكان مغدورا في النصف فان قضى له بذلك فلم يقبضه حتى حضر الاخر قضى له
بذلك لما ذكرنا انه اشترى النصف فاذا قبض احدهما شيئا من البايع من قيمة البناء
لا يشاركه الاخر لان هذا الدين غير مشترك بينهما لانه وجب لهما بالتقسيم لانه حق
كل واحد منهما بعد قبض البناء عليهما في نصف النقص الا ترى اهم الوارد ان يسلم
النقص ولم يرجع على البايع قيمة البناء بنينا كان له ذلك وهذا لان البناء
انما صار مالا باختيارها وقضى العاصي لانه لا حق لهما في القيمة بل ذلك وانما اختلفت
في البناء فانما سئل الى القيمة بالقبض والقضا محلت كما قلت ان قيمة الولد وهذا لان
كل واحد منهما كما اسما للقبض منه فمتى كان الاحساس والقضا محدا كان السبب متحدا
فيكون ديننا مشترك بينهما ومتى كان متفردا كان السبب مختلفا فلا يكون مشتركا كما ذكرنا
فان قيل اليس لانه لو غصب جارية مشتركة بين اثنين ومات عند الغاصب
ثم اجد الشريك يطلب حقه فحضى العاصي بنصف القيمة له على الغاصب ثم جاء الاخر
بعد ذلك فحضى له بمثل ذلك فقبض احدهما شيئا من قيمة الجارية ساسلمه الاخر
وان كان الاستعمال من الجارية الى القيمة بالقبض والقضا مختلف قيل له اما عندك
يوسف وحمد رحمهما الله الاستعمال عند نقص الهلاك بالنقص لعصب والعصب
متحد

تتروا بهذا الجوز ان الصالح على اكثر من القيمة بعين فاحش فكان الدين مشترك بينهما
واما عند ابي حنيفة رحمه الله اختلف السائح رحمه الله على قوله منهم من قال
راذكون من الجواب في العصب قولها اما عندك فلا لان عند الحق كما ينتقل الى القيمة بالقبض
لهذا الجوز الصالح عندك على اصناف قيمته ومنهم من قال لا بل قول اللول والفرق لا يبي
حنيفة رحمه الله وهو الاستقال في العصب وان كان بالقبض ولكن العوا وضه والمبادلة
متى بنت عند القضا مستقل الى وقت العصب لان الملك في العصب لسند الى وقت العصب
ولهذا اعتبر القيمة يوم العصب وينبغيه والعصب متحد كانت القيمة مشتركة اما
في قيمة البناء للمبادلة ثبتت مقصورة على حالة القضا لانه لم يوجد قبل القضا في حق
الناسب الملك فلا يمكن اثبات المبادلة في ذلك الوقت ولها اعتبار قيمة البناء يوم
القضا وقد اختلف القضا في البسوط اذا كان دين بر رجلين فوكل احدهما رجلا بعينه
فاحضى منه سياتا كان نصف مما اخذ لشريكه لان نصف الدين مشترك بينهما وبقبض نصف
احدهما اقتضى للوكل بنفسه وللشريك ان ياخذ منه نصفه وان ضاع القبوض من الوكيل
فالشريك ان يصير صاحبه نصفه ما اخذ الوكيل لان الموكل صار قابضا بقبض وكيله
فكان هلاكه في يد الوكيل كهلاكه في يد الموكل وان كان وكله بقبض ماله كله فقبضه في ملك منه فللشريك
ان يصير شريكه نصف ذلك كما لو قبضه بنفسه وان شاطن الوكيل لانه في قبض بضيف
الشريك منفرد في حقه فكان له ان يقبضه بضيفه بتعديبه ثم يرجع الوكيل بما ضمن على الوكيل
لانه قائم مقامه متى ضمنه ولا نه حقه عزم فيما ياشترى بالموكل فيرجع به عليه وذلك
في نسخ ابي محمد رحمه الله ان للشريك ان يصير شريكه نصف ذلك ان شاطن وانما ضمن العزم
ثم يرجع العزم بما ضمن من ذلك على الشريك قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله
وهذا هو الاصح لانه اذا لم يحجر قبض الوكيل بقية حقه في ذمة العزم دون الموكل لان قبض
الوكيل له بصا ذلك مملوكه ثم قبض الوكيل في حق الموكل فقبضه بنفسه او قبض الشريك بنفسه
جميع الدين ثم ان الاخر يرجع حقه على العزم كان للعزم ان يرجع بذلك على العاصي
لانه انما وقع اليه المالك على انه لسعد السراة عن جميع الدين ولم يعد ويستوفى ان اقر
الوكيل بالقبض او قامت بينه عليه لانه ملك مباشرة القبض بنفسه فصح اقراره في حق الموكل
ولو ان رجلا اذ عياد ارا في حق رجل وقال لا ورثتها عن ابينا وحدها الرجل ثم صاح احدهما
من حصته من هذا الدعوى على حاية درهم فاراد شريكه ان يشاركه في هذه الماله لم يكن له
ذلك لان الملك لو كان ظاهرا لهما في الدار وباع احدهما بضيفه لم يكن الاخر ان يشاركه في
ثمنه فكذا الصالح وليس للاخر ان ياخذ من الدار شيئا الا ان يبيع له البيت لان ذلك المذبوله
الصالح مع الاكوار لا يصير مقرا بحق المصالح فيما صاحبه عنه فكيف يصير مقرا بحق غيره فيما له
يقع الصالح بغيره وذكر ان رستم رحمه الله في نوادره ان ابا يوسف رحمه الله قال
يشاركه وبالله محمد رحمه الله لا يشاركه وجه قوله ابي يوسف رحمه الله ان الصالح

ينعم انه يخرجه الميراث عن ابيه وله هذا كان مصر وفا الى دين الاب لو ظهر عليه من ولا يتخص
احد الاسرى بشي من ميراث الاب كان للاخر حق المشاركة معه باعتبار زعمه ولو صالح احدهما من جميع
دعواه على ما يبتدو درهم ومن له تسليم اخيه فان سلمه الاخر ذلك جاز واخذ نصف الماله لانه كان
موقفا على دعواه وورد المصالح على ذي اليد نصف المائة لطلان الصلح في نصيبه بمرده
ولو ادعى دارا في يد رجل وقال هي لي ولا خوي فافترقوا واليد بذلك ثم اشترى منه نصيبه لم يكن
لاخوته ان يشاركونه في شي من الميراث اما اخذ العوض عن نصيبه خاصة وابو يوسف رحمه الله
يفرق بين هذا وبين الصلح فقال هنا بقية الورثة يتكون من اخذ نصيبهم في الميراث واخذ العوض
عنه بالبيع فالقول بقطع الشركة لا يودي الى تخصيص بعض الورثة في يدك من الميراث
بخلاف الصلح وفي العموم ان سماعه عن اب يوسف رحمه الله في رجلين هما على رجل دين موجب
عجل نصيب احدهما افتسما نصيبا والباقي لهما الى الاجل لان الحق لهما فالقبوض على الحفيظ والباقي
على الحفيظ لان نصيب احدهما انتعزا من سماعه عن محمد رحمه الله في رجلين هما على امرأه الف
درهم ثم ان احدهما تزوجها على حصته منها او استاجر منها او استاجر منها شيئا فان شريكه
لا يشركه في شي ولو تزوجها على خمس ما يبتدو درهم او استاجر منها دارا ثم جعل تلك
الخمس مائة قصاصا فان صاحبها يشركه في اخذ نصف الماله لان الاجارة منزلة الشري الايري
انه لا لو استاجر بعد الاجرة بغير قبض وقال محمد رحمه الله ليست الاجارة هنا
بمنزلة البيع الايري ان المرء لو استاجر اجيرا وفده الاجير فللمرء ان يشركه
ولو اشترى شيئا وفده الميراث لغيره لان في الاول انعقدت الاجارة
والنكاح على الحصة وفي الثاني انعقدت الخمس مائة فاذا حبله قصاصا صار بمنزلة القبوض
والقبوض مشترك بينهما ذكر في بعض النسخ هنا بابا ملقب بالحجامة الكاتب فكان قبل جلاظا
وله وليان فغاب احدهما وحضر الاخر وقدمه الى القاضي واقام البيعة عليه فان القاضي يقض
عليه بالقتل ولم يلبثت الى عتبة الاخر لان احد الورثة ينتصب خصما في اثبات حق الميت
ثم للقاضي الخيار ان يثاقضي بكل القيمة بحصرة احدهما كما للقول وان شاقضي بنصف
العمه كما صرح اذا حضر الاخر يقضي بنصف عمته اخرى والاخر وانما خيرا لانه لان هذا
يصلح موجبا للحجامة باعتبار العجز القائم الحال عن الدفع وموجب الحجامة حواليت
واحد الورثة ينتصب خصما عن بقية الورثة لانهم يابون عن الميت فكان احد الورثة بمنزلة
احد وصيا الميت وذلك منتصب خصما عن الباقي مما سب الميت وعليه هذه القيمة يجب
حق الميت ولها بعض منها ديونه ونقد وصاياها فكان للقاضي ان يقضي بحصونة الواحد الا ان
الحاضرة يقبض الاضغها لانه في القبض عامل لنفسه فلا يقبض الا حقه كما لو ادعى دارا في يد رجل انها ملك
ابيه مات فتركها ميراثا بينه وبين اخيه الغائب يقضي بكل الدار حتى لو حضر الغائب لا يحتاج
الى اعادة البيعة ولا يقبض الحاضر الا نصف الدار ذلك هنا ولانه يصلح موجبا

للحجامة

للحجامة من وجه باعتبار انه عبد وموجب جنبيه العبد الدفع او الفداء او ستقام جعل الدفع موجبا
لجعل العمه موجبا اذ من الحجارة ان يحرس من الموجب هو الدفع ولهذا العجز فعل القضا كان الواجب
هو الدفع او الفداء بالحجامة السابقة الا ان للتاضي ان ينقل الحق من الدفع الى القيمة عند خاصة
الولي باعتبار العجز الظاهر اذ لا حكمة وهذا امر ثبت بطرق الضرورة فيقدر بقدر الضرورة
والضرورة في حق الذي كاصم لا في حق الذي لم يخاصم واذا امت ان للتاضي ذلك فنقول
ان يقضي بجميع القيمة ويقبض الحاضر النصف ثم حضر الغائب فهو بالحجامة ان شاقخذ نصف القيمة من الكاتب
وسلمه القبوض للقباض وان شاقشارك شريكه فيما قبض وتبعوا الحجابي بما تقي لان القيمة وجبت
بدها عن محل واحد لسبب واحد وهو القضا لانها وجبت بالقضا لا بنفس الحجامة لان حجامة
الكاتب تتعلق برقبته وانما نصير ديننا في دمنة باحد الاشيا الاربعة اما بالقضا او بالصلح عن ربه
او بالعقود او باليأس عن الدفع من غير عجز لان الاب على كتابته والولد يعق بكتابة الاب
بدل لانه لو عجز وورد في الرق قبل اخذ هذه الاشيا بحجامة الولي من الدفع او الفداء ولو صارت
دينا في دمنة لما امر بذلك وهذا لان حاله موقوف بين ان عجز فيكون المحاطب هو الموالي
وبين ان يعق فيكون عليه فاذا كان حاله موقفا لا يصير جنبا بيته مالا الا بالقضا الايري
انه لو قضى لاحدهما بنصف الدين عجز قبل القضا للثاني محاطب الولي بدفع نصفه الى الثاني او
الفداء بنصف الدين وسباع نصف الشريك الذي قضى له او يقضي المولى ثبت ان حقه مختلف والمالك
انما وجب بالقضا فاذا كان القضا مستحدا كان هذا دينا وجب لانين على واحد بدها عن محل واحد بسبب
واحد كان مشترك بينهما كما في البيع وولد العزور ولو كان القاضي يقضي للحاضر بنصف القيمة ثم
حضر الغائب وقضى له لاسبيل للغائب على ما قبضه الحاضر وسبع الحجابي بنصف العمه لان الحق انما
ينقل الى القيمة بالقضا والقضا مختلف كما قلت في البيع وولد العزور والناس فان قيل
ان اختلفت القضا بالحجامة متحل فوجب ان تعتبر الحجامة كما في سلة العضب وكما لو قتل العبد
رجلا خطا لصالح المولى بعض الاوليا على اول من الدنة او على عرض او على شي من الحيوان بعينه كان لشركائه
ان يشاركونه في ذلك بمنزلة مالو كان العايل حرا او صلح بعض الاوليا قيل له
في سلة العضب السبب مستحدا ذكرنا انه مستند الوجوب الى وقت العضب وهذا لا يستند
الى وقت الحجامة لان موجب جنابة العبد الدفع للعمه وانما ينقل الى القيمة بالقضا مقصورا عليه
لان اصل الواجب بقتل العبد هو الواجب بقتل الحر وهو الدية لانه بدل للتلذذ
الا ان المولى يتخلص بدفع العبد ان شاقذيف ما كان هو بدل مال مشترك بينهم واذا صالح
احد الاوليا عن الدين المشترك كان للباقي حق المشاركة معه وفيه الايري ان القتل من العبد لو
كان عمدا وصالح احدهم على مال ليس للباقي حق المشاركة واذا كانت الحجامة متحل لوجب
المال مقتصر على الحال بالصلح قال محمد رحمه الله الايري انه لو قضى لاحدهما بنصف القيمة
تقبض ولم يقبض الاخر بشي حتى عجز فان المولى يحبس بدفع نصف العبد وينفذ الفداء بنصف
الدية بين يده ان حق كل واحد منهما انما يصير دينيا بالقضا المكاتب اذا قتل رجلين

خطا لكل واحد منهما ولي فخاصه ولي القتل فانه يقضي عليه بقيمة واحدة بينهما لان جارات المكاتب
وانكرت لاوجب الامة واحدة لانه لو كان محلا للدفع لوجب الادفع واحد وان كان العبد مشتركا
بينهما فلو قضي لهما بالقيمة دفعة واحدة او قضي لاحدهما بنصف القيمة ثم قضى الاخر بالنصف فبعض
احدهما شاملا ليشارة الاخر فيه وكان ينبغي ان يشاركة اذا قضى لهما دفعة واحدة لا تخاد
السبب وهو العضاض كما في الفصل الاول الا ان يقول القضا وان اتخذ لا يمكن
القول بانخذ الحق والشركة لان اصل الحق الذي يقابله القيمة غير مشترك بينهما فكان
كل نصف من القيمة مقابلا لنفس على حدة فليكن المبدل مشترك بينهما لا يكون المبدل مشتركا
وكذلك سبب الوجوب مختلف ايضا وهو الجناية التي تسمى انهما لو باعوا عبدين من رجل
صفقة واحدة كل واحد منهما لاحدهما فقبض احدهما شيئا من الممن لم يكن للاخر حق المشارة
لعدم الشركة في المبدل كذلك هنا خلاف المسئلة الاولى لان الحق محدد عند قتل رجل اخطا
وله وليان فغاب احدهما وخاصة الاخر وانما البينة فان القاضي يقضي بالدم كله في رقبته العبد لان
هذا الحق مبت للميت واحد الورثة يقتصب حصة في ذلك ويحسر المولى بيز الدفع او العبد
في حق الكاضر واهما اختيار فهو اختيار في حق الشريك حتى لو حضر الاخر لا يحسر مانيا
ولو استوفى الاول شيئا من العبد او الفداء ثم حضر الاخر كان له ان يشاركة فيما قبض جعل
اختيار الفداء في حق احدهما اختيارا في حق الاخر وهكذا ذكر في كتاب الدور فانه قال
لو ان عبدا الرجل قتل رجلا خطأ وله وليان فدفع نصفه الى احدهما ثم مات العبد ثم حضر الغائب
ولا مال للمولى يرجع على القابض بربع قيمة العبد لانه قبض نصفه لنفسه فكان مضمونا عليه
وانما يسلم ذلك النصف اذا سلم النصف الاخر لشريكه ولا ضمان على المولى للغائب
لان الحق في النصف الباقي كان في رقبته العبد وقدمات ينظر بعوات محله وحكم ضمان المولى له
يذكر في الكتاب والاصح انه اذا دفع بقضا القاضي فلا ضمان عليه وان كان دفع بخير قضا فللقا
ان يضمن ايها اذا دفع قيمة العبد المولى بالتسليم والقابض بالقبض ولو كان المولى يدي النصف
من الشاهد بنصف الدين ثم مات العبد فاهما يقتسمان بنصف الدين بينهما مضمين ثم ياخذان
من المولى بنصف الدين فيقلتهما لانه اذا اختار الاخر من احدهما فهو اختيار من الاخر لان
النفس واحدة فاهما حضر فهو خصم عن جميع الورثة واختياره الفداء كخبرة احدهما
منزلة اختياره كخبرتهما وهذا لان الفداء يتحول الحق من الرقبة الى ذمة المولى وهو
غير محتمل للتجزى في التحول من الرقبة الى الذمة لان الدفع مع الفداء لا يجتمعان بسبب جنائية الحق
لان احدهما اصل والاخر خلف عنه والكلف مع الاصل لا يجتمعان فلهم اذا اختار دفع الرقبة
الى احدهما يكون اختيار الفداء في حق الاخر وما قبض الحاضر من الفداء شركة الاخر لان الفداء
انما وجب لهما على واحد بسبب واحد لانا ان نظرنا الى الجنائية والجنائية واحدة وان نظرنا
الى الاختيار فالاختيار واحد لانه باختياره الفداء الى احدهما يصير مختارا في حق الاخر ولو دفع
النصف الى احدهما واختار الفداء في حق الاخر فذكر في الجامع والدور ان اختيار الدفع الى

احدها اختيارا في حق الاخر وذكر في كتاب الصلح ما يدل على ان اختيار الدفع الى احدهما
اختيارا في حق الاخر وذكر في كتاب الصلح ما يدل على ان اختيار الدفع في حق احدهما لا يكون
اختيارا في حق الاخر واختيار الفداء يكون اختيارا لانه قال لو حبت الامة جناية بان قتل
رجلا خطأ وله وليان ثم ولدت ولدا فصالح المولى احد الانبياء على ان دفع اليه ابن
الامة بحقته من الدم فهو جاز وللآخر على المولى بنصف الدين خمسة الاف لان حق اوليا
الجناية لا يسب في ولدها لما عرف ان هذا ليس بحق متاكد لهم في عينها يصلح احدهما على ولدها
كصلح على عبد اخله وذلك منه منزلة اختيار الفداء واختيار الفداء في نصيب احدهما
اختيارا في حق الاخر واختلفت بالدفع قال سمس الامة السر حنفي رحمه الله والاصح
ما ذكر في الجامع والدور وقيل انما اختلف الجواب لاختلاف الوضع وضع المسئلة في الصلح
في اقل من نصيب الكاضر فانه قال صالح على ثلث الجارية وفي الفداء وضع المسئلة فيما اذا
دفع شيئا الى الكاضر يصلح ايضا الحق على الكمال بان كانت قيمة الولد خمسة الاف درهم حتى لو
كانت اقل منها لا يكون اختيارا وفي الجامع وضع فيما اذا دفع نصف العبد الى الكاضر
وهذا لان الاختيار بنصفه التقضمان في حق احدهما لا يكون رضيا بالتزام حق الاخر الكمال
لان له ان يقول انما اخترت الدفع في نصيبه لانه يجوز بدونه حقه وانت لا ترضى بذلك فلا يلزم
تسليم جميع حقه اليك من الامة لكن لي الخيار في نصيبك كما كان حتى لو صالح احدهما
على نصف الامة كان اختيارا منه بالدفع في نصيب الاخر لانه اذا اختار ايقاخ احدهما كحلا
جاز ان يلزمه ذلك في حق الاخر ايضا لانه واجب واحدا يتجزى فحتى وجب لاحدهما
وجب كاملا لانه من باب التعيين فحتى غير احدهما وله ولاية التعيين نعم واصح من الاصل
ولكن تعيين ما ذكر في الدور ان الجواب سواء وان اختار دفع النصف الى احدهما لا يكون
اختيارا للدفع في حق الاخر لانه قال دفعت النصف الى احدهما واختار الفداء في النصف
الاخر فصار على رواية وجبه رواية الصلح وهو ان الحق قد يفرق بين الوليين مضار
كل واحد منهما نصفه ويجعل هذا في حق الحكم كجناية العبد على شخصين فلا يكون اختيار المولى
الدفع في نصيب احدهما اختيارا للدفع في نصيب الاخر وجبه رواية الجامع ان الاوليا
يتومون مقام الميت والحق في الاصل للميت فهم جميعا كمنحصر واحد في حق ذلك فيكون
اختياره في حق البعض اختيارا في حق الكل وقيل في المسئلة روايتان في رواية الجامع والدور
جعل هذا من باب التعيين لان الواجب احدهما غير عين وفي رواية الصلح جعل اختيار الفداء
من باب التعيين ولم يجعل الدفع من باب التعيين بل هو الواجب الاصل والى الفداء كغير مضار
وجوب الاختيار وعدمه بمنزلة فيما يرجع الى الدفع فانه احدهما ساسا من غير تعيين ولو
كان هكذا كان الاختيار قايما في حق الغائب فاذا كان الحق واحدا على رواية الجامع فما قبض
احدهما يشاركة الاخر ولما كان مختلفا على رواية الصلح فما قبض احدهما لا يشاركة الاخر على
التفصيل الذي ذكرنا لان الوجوب الاصل هو الذي يكونه بدلا عن الثاني لكن تعدد الاحباب

لكونها صلة فكان الموجب الاصل هو الدية لكونه بدل عن الفاني لكن بعدد الاحباب لكونها صلة
فكان للوجب الاصل في حقه الدفع ومتى فدى المولى فقد امكن اطهار الموجب الاصل وهو الفدا
فكان كل واحد منهما موجبا اصليا في حالة لا ان يكون احدهما حلما كما في فرض الروحان
فانها اختار فقد ظهر الحكم الاصل ولو كان العبد قتل قبيلته وكل واحد منهما اولى فخاصمه
احدهما واختار المولى دفع البض او الفدا لا يكون اختيار في حق الاخر بالاجماع لان الجائنين
اذا اختلفا صار لهما موجبان مختلفان والمحل غير مشترك ايضا والقضا مختلف وكذا لو
كان القضا مستحدا لاختلاف المحل والموجب حتى لو استوفى في الاول شيئا ثم حضر الاخر ليس له
ان يشارك الاول فيما استوفاه المدير اذا مثل رجل اخطاه ولبان فقبض لاحدهما
ببض الفدية ليشارة الاخران ساوان ساوع المولى وهذا اظهر مما اذا قضى لهما دفعة
واحدة وكذا ان وقع القضا لهما متفرقا لان جناية المدير توجب القيمة بنفسه ببضه اللزوم
ولا يدخل للقضائية في وجوبه بل هو من باب الاعانة على استيفاء الحق فوفعت الشركة بينهما
لائحة الجناية والمحل فكان دينا مشتركا بينهما وهو كمن العبد المادون الديون والتركة
اذا اجتمعت فيها ديون هذا اذا مثل رجل واحد اوله وليان وكذلك لو قتل
رجل واحد وكل واحد منهما اولى فقبض احدهما بنصف القيمة كان للاخر ان يشارك فيه لان الواجب
لها صفة واحدة بصفة الاسراء فائمة مقام الرقبة فرفق مير هذا ومن الكتاب اذا قتل رجل
واحد واحد منهما اولى فقبض لولى احدهما بنصف القيمة فانه لا يشارك الاخر والفرق ان
موجب جناية المدير وجوب القيمة على المولى ابتداء لانه مملوك من كل وجه فكان القضا
اطهار الما واجب بالجناية واعانة على استيفاء الحق والواجب بالجناية مشترك بينهما
لان جناية المدير وان كثر لا توجب الا فدية واحدة لان المولى انما يضمن بسبب منع الرقبة
على وجه لا يصير مختارا للفدا لانعدام الجناية وقت المدير والمولى لم يمنع الارقبته واحدة
فلا يجب عليه الا فدية واحدة اما جناية الكاتب تتعلق برقبته وانما تصير دينا بالقضا
لان حاله متردد بين القيمة او الدفع والفدا اذا قضى لاحدهما بنصف الفدية فقد نقل حقه
من الرقبة الى القيمة ونفى حق الاخر في الرقبة فان قيل جناية المدير وان كانت توجب
الفدية من الابتداء الا ان الفدية وجبت بسبب مختلفين فوجب ان لا يكون القيمة مشتركة بينهما كما في العبد
كان الدفع واجب بنفس الجناية ومع هذا لا يشارك الاخر في دفعه نعم الفدية وجبت
بجنايتين الا ان حق ولي الجنايتين اجتمعت في فدية واحدة وتضائق المحل عن ايها الحق لان حق كل
واحد منهما في جميع القيمة الا سري انه لو عفا احدهما استحق الباقي منهما جميع القيمة والحكم ان
اذا اجتمعا في محل واحد وضاق المحل عن ايهاهما وليس احدهما اولى من الاخر صار المحل
مشتركا وان اختلف السبب كما في التركة المستغرقة بالدين بخلاف العبد لان الحق غير ثابت
في محل واحد على سبيل اللزوم فان قيل ليس ان في الكاتب اجتمع الحقان وضاق المحل عن
ايها الحقير فان حق كل واحد منهما في جميع الرقبة حتى اذا عفا احدهما كان حق الاخر في جميع الرقبة

ثم

ثم يسبب بينهما الشركة في الواجب بالجناية اذا اختلفت الجنايات قيل له سبب الشركة اذا اختلف
المحل في جناية الكاتب ايضا بان مجرد في الرقبة ثبتت الشركة بينهما في رقبة حتى اذا قبض احدهما
شما من رقبة بعد العجز كان للاخر ان يشارك فيه فاما الفدية فلا ضيق فيها فانه يجوز ان يجب
على الكاتب سبب جبايات مختلفة فان العاقبة اذا قضى عليه بالفدية ثم جنى جناية اخرى يجب
عليه فدية اخرى وليس لولى الجناية الثانية ان يشارك الاول فيما قبض من الفدية عند مثل
رجل واحد اوله وليان فضايق المولى احد ولييه على الفدية لا يشارك الاخر لان الشركة بين
الولين كانت في القضا لان موجب العقد هو القود عند ما يوصف اللزوم والمولى يقتل
حق احدهما عن القضا صرا الى الدرهم بالصلح وصار حق الاخر ما لا بعد ما بالصلح
صروه بعد الاستيفاء صرا واحدهما لا بسبب من مختلفين فلا يكون الدين مشتركا
بمثلة عبد مشترك اذا وجب ببض فقيين ولو صا حهما معا على الفدية اشتراكا فيما
تقبضان لان المال وجب بسبب واحد وهو الصلح فكان دينا مشتركا بينهما بمخرقة
يبع عبد مشترك في صفقة واحدة في البسوط واذا كان من خطاين الورثة فوكل احدهما بالصلح
في حقه فضايق على درهم وقبضها فلبقية الورثة ان يشاركوا الموكل ويخامون فيما اخذ
كالواحد بنفسه وهذا لانها وقع عليه الصلح بدك دين مشترك بينهم وهو الدية
ولا سبيل لهم على الوكيل لان ما في يد من المال امانة لمن وكله ويد فيه كيد من وكله فلا
فلا يكون لهم منعه فيه خصوصية لصاحب الدين لا خصوصية مع مودع الدين
وان كانت الوديعة من جنس حقه وان هلك المال عند الوكيل فلا ضمان عليه لاحد ولكن
سائر الورثة ياخذون الموكل فيضمونه بيد حتمهم مما اخذ وكيله لان هلاك القبول في يد الوكيل
كهلاكه في يد الموكل وفي العيون هشام عن محمد رحمة الله لو ان مملوكا جنى على مملوك رجل
فقتله خطام حتى على اخ مولاة فقتله خطأ وليس له وارث غير مولاة فانه يدفع مضاف العبد
الى مولى العبد او يديه والنصف الباقي للمولى وان بدا مثل اخ مولاة ثم مملوك رجل خطا فانه
يدفع العبد كله الى مولى العبد او يديه فان جنى على اخ المولى او لا شتم على الغلام واللاح بنت
فانه يضمن بلثة ارباع العبد لولى العبد ويربعه للامب قال هشام رحمه الله وان كانت
الضمان معا وليس له بنت محظية ان العبد بينهما نصفان لان حق الجاني عليه ولا يتعلق برقبة
الجاني ويحير فيه المولى الا انه اذا جنى على اخيه فعلق به حقا للاح حال ما انصلت الجناية به
فتقع المزاومة بين الجاني عليه او لا تعلق برقبة الجاني وكب فيه المولى الا اذا جنى على اخيه فعلق به
حقا للاح حاله فانما والجاني عليه او لا فاذا اسقط المولى سقط بعض الوجوب لان المولى لا
يستوجب على عبده شيئا ولا يثبت له في رقبة عبده بسبب جنائده حتى يفتق حق الاول
مقصورا على النصف خلاف ما اذا مثل الاخ او لا لانه لا اسقط الحق الى المولى سقط بعد الوجوب
فاذا جنى على الثاني لا يزاومه الاول لسقوطه فتعلق به حق ولي الجناية المائة بغير مزاومة فاما
اذا ترك بمنا سقط ما يحضر المولى من ذلك وهو نصف النصف الربع متى حق الابنة في الربع

وتعلق حق على الجناية البائنة بالصف وإذا كان الضرتان معا فقد افترن احد السببين بالماني فلم
يصاد فحلا فارغا والله اعلم **باب** من الاستحقاق في الشري
والضمان في ذلك مسايل هذا **الباب** مذكور في جميع النسخ ولقب المالك
مذكور في بعض النسخ دون البعض **اصل** **الباب** ان الكفالة
بما اقراض الدائم لسوت الدين منها مضمون دمة الكفيل مضمون دمة الاصيل في نوجه الخطاب
والمطالبة بالدين واذا ملك ما في دمه بالاداء والارث او الهبة يرجع على الاصيل والكفالة
بغير امر التزام الدين في دمه على وجه السرعة وله هذه الولاية فيصح الالتزام ولا
يرجع على المديون لانه تبرع بادادينه وهو في حق الطالب فضا الدين لو صوله الى حقه
والامر بقضا الدين استقرض للمودي حتى يرجع المودي على الامر بغير المودي ولو وهب
صاحب الدين الدين من المامور لا يصح كما لو وهبه من اجني اخر لعدم وجوب شيء في دمه
وإذا الدين بغير امره تبرع بالاداء وهو في حق المديون منزلة الابراحم لو تبرع عن
ميت بقضا دينه وفي حق المودي والقابض فضا الدين لوجود القضا والافتضا حقيقة
اما **الاول** فلان الكفالة مشتقة من الضم لغة وفي الشرع ضم دمة الكفيل الى دمة
الاصيل على وجه الموقوف وهو المقصود من العقد وفيه طريقان احدهما الضم في المطالبة
دون اصل الدين بل اصل الدين في دمة الاصيل على حاله والكفيل يصير مطابا لباي الكفيل
وكما يجوز ان يفصل المطالبة عن اصل الدين في حق من عليه مستوجه المطالبة على الكفيل بعقد
الكفالة واصل الدين في دمة الاصيل فكذلك تفصل المطالبة عن اصل الدين سقوطا
بالتاجيل فكذلك التزاما بالكفالة فالمطالبة مع اصل الدين منزلة ملك التصرف
مع ملك المير فكما يجوز ان يفصل ملك التصرف عن ملك المير في حق الكاتب وملك اليد عن
ملك العيز في حق المير فكذلك يجوز ان يفصل ملك التزام المطالبة بالكفالة عن التزام اصل
الدين وليس من ضرورة تبوت المال في دمة الكفيل مع بقايه في دمة الاصيل ما يوجب
زيادة حق الطالب لانه وان ثبت الدين في ذمتهما فالاستنباط لا يكون الا من احدهما
كالفاصل مع غاصب الغاصب فان كل واحد منهما ضامن للقيمة ولا يكون حق المعصوب منه
الا في مئة واحدة لانه لا يستوفى الا من احدهما غير ان هناك اختار رضيين احدهما بوجوب
برائة الاخر لما فيه من المملوك منه وهو لا يوجب ما له يوجد حصة الاستنباط فلما ملك
مطالبة كل واحد منهما والغتي فيه وهو ان ضمان الغضب ضمان اطلاق المال حكما
بازالة اليد وحكمه تبوت الملك في المضمون وعدم ازاله من يد المالك بالاول لا يتصور ازاله
من الثاني وانما ثبت له ولاية تفضيل الثاني بطريق اقامة الاول مقامه بنفسه واذا
قامت يد الاول مقامه برى الاول عن الضمان ضرورة واذا اختار تضمين الاول لتضمين
يد مقامه بنفسه فلم يوجد من الثاني موقوف فلا يجب الضمان على الثاني اذ الكفالة شرعت
للتوق بضم دمة الكفيل الى دمة الاصيل حقيقة المعنى الكفالة واذا صارت للضمان في حق الطالبة

كثرة

كده واحدة كان له ان يطالها ولا تسمى الكفيل لواجب براءة الاصيل برى الكفيل
لان براءة الاصيل تقب براءة الكفيل فلا يحصل العتق وانين للكفيل ان يطالب
الاصيل قبل الاداء الكذا اذا طوب بطالب واذا لوزم يلازم واذا ادى يرجع
توق بينه وبين الوكيل بالشري ومودع الغاصب وغاصب الغاصب
فانهم يرجعون قبل الاداء والفرق ان للطالب ان يطالب الاصيل مع المطالبة
الكفيل ولو طالب به الكفيل لا تجتهد المطالبة بين شخصين على واحد بالدين الواحد
وذلك مجتمع وفيه ابطال معنى الفرض وجعل للذمتين كدنة واحدة اما في مودع
الفاصل اذا اختار ضمن المودع لا يبقى له ولاية تفضيل الثاني فلا يجتمع المطالبة
على واحد بالدين الواحد وكذا في الوكيل لا يملك التبع مطالبة الموكل لان الحق
ترجع الى العاقد لا الى الموكل فلورجع الوكيل على الموكل وبالاداء المودي الى
ما قلنا اذا عرفنا هذا **باب** محمد رحمه الله رجل اشترى عبدا ابان الف
درهم وكفل غيره رجل بالثمن بامرة وقبض المشتري العبد وقد اشترى العبد للمبايع
وغاب الكفيل قبل ان يقبضه من الكفول عنه ثم استحق العبد او وجد حرا
او مكاتبا او ام ولد فليس للمشتري ان يرجع على المبايع مما اخذ من الكفيل حتى يحضر
الكفيل لان الكفيل لما اخذ المتقود من الكفول عنه لم يصير الكفول ملكا للكفول
عنه وهو المشتري وهذا لان المشتري لم يدفع الى المبايع شيئا والكفيل ما
قضى دينه واجبا حتى يصير ملكا له لانه بالاستحقاق وهذه العوارض يطلب
الكفالة لمطالان الدين من الاصل وتفي الامر من الدفع الى المبايع بشرط الضمان
ومن قال الى اخر ادفع الى بلان الف درهم على اني ضامن فدفع فما لم يرجع المامور
على الامر بالضمان لا يصير المدفوع ملكا للاسر وكذا هذا لان حق الرجوع
عند فساد الاداء يكون للمودي لا للمبايع لانه وجد من كل واحد منهما سبب الضمان
ان يشارع على المشتري وان يشارع المبايع لانه وجد من كل واحد منهما سبب الضمان
في حق الكفيل اما من المبايع لانه قبض منه ما لا يحل له فاسدة لانه ظهر
ان البيع كان باطلا وان المير لم يبين واجبا وهو انما ملكه المير بشرط ان يسلم المشتري
البيع او يسلم له ما في ذمته للمشتري وقد فات هذا المطلوب عند هذه
العوارض وظاهر ان الكفالة كانت فاسدة وان الاداء عليها فاسد لعدم مال
على الكفول عنه ومن اخذ ما لا يحل له الكفالة الفاسدة كان للدافع ان يسترد منه كما في
البيع الفاسد واما من المشتري لانه لما امره بان يكفل عنه باليمن فقد امره بتبضا
دينه عليه بشرط الضمان والامر بالقبض عن المشتري ان لم يصح بقى الامر بالدفع بشرط
الضمان وهذا لان الكفالة والاداء ما عليها وان كان فاسدا لان الامر بدفع المال
المير ليس بفاسد لان الامر مطلق الدفع لا يقتضي ما لا واجبا بل الكفالة باليمن والامر

نقضا العمن يقضي منها واجبا بل الكفالة باليمن والامر بقضا الدين يقضي منها واجبا
فاذا كان لمصرف المأمور وجهان أحدهما موصوف بالفساد والآخر موصوف
بالصحة فان شئت نظر الى جهة الفساد ورجع على التاييض وان شارجع على الامر كالم الامر
والامر من حيث انه امر بدفع الدرهم صحيح وعند صحة الامر على الامر بضار
كانه اقصد المالك ثم دفع الى المبيع بامر موصوف بقض المبيع كقضى المشتري
وصار كانه قال ادفع الى فلان الف درهم على اني ضامن لك فان اختار ضمير
المبيع مضي الامر وان اختار ضمير المشتري يرجع الى المشتري على المبيع وان لم يكن قد اراه
الى الكفيل لانه لما اختار صار الذي بعد المبيع ملك للمشتري فصار بعد منتهى بقدر المشتري
ولو كان المشتري هو الذي قد التزم بنفسه كان له ان يرجع عليه وكذا الرجوع للكفيل
على المشتري قبل ان يعيب المالك وان اختار ضمير المشتري الاخر لان ضمير عليا
وبعد ما ضمنه من احدهما لا يملك تملكه من الاخر كما في الغاصب مع غاصب الغاصب
وكذلك لو استحق المبيع من يد المشتري لان بالاستحقاق يفسخ البيع من الاصل
وتبين انه لم يكن واجبا وتبرى الاصل من الثمن وبراهه بوجوب براه الكفيل لانه التزم
المطالبة التي هي على الاصيل ولا تبقى المطالبة على الاصيل بعد الاستحقاق فلذا اعطى
الكفيل ولو بعد الكفيل العمن وغاب ولم يقبض المشتري العبد حتى مات فانه يرجع
المشتري على المبيع بالثمن سواء رجع الكفيل على المشتري او لم يرجع ولا سبيل الكفيل على
المبيع وان لم يكن رجوع على المشتري لان موت العبد لم يظهر ان الكفالة كانت فاسدة
لانه لم يظهر ان البيع كان باطلا وحين كفل كان البيع صحيحا والثمن واجب حقيقة
وحيث ادى كان واجبا حقيقة فصح الاداء واستقل فغل الكفيل الى المشتري عند صحة الكفالة
والاداء صار كانه ادى بنفسه ويصير كانه استقرض من الكفيل ودفع الى المبيع
ولا يشبه هذا الاستحقاق لانه اذا استحق بين ان البيع كان فاسدا وان التزم لم يكن
واجبا حقيقة فقد ادى بحكم كفايته فاسدة فلم يقطع حقه عن المودى وكذا لو رد
المشتري العبد على المبيع يعيب بعد القبض بقضا او بغير قضا او بغير قبضا او بغير
قضا او بخيار رويته او بخيار شرط شرطه المشتري على المبيع لان البيع وان انسخ
لهذه الاسباب لم يظهر ان البيع لم يكن نافدا وان الثمن لم يكن واجبا وطه ذلك
يطلب حتى الشفيع في السفحة متى حصل الفسخ بهذه الاسباب فلا يظهر ان الكفيل
ادى بحكم كفايته فاسدة بل ادى بكفايته صحيحة ولا يبقى حقه الاسته دارة كان للمشتري
ان يسترد قال مشايخنا رحمهم الله هذا الجواب يستقيم في الرد بخيار الروية
والعيب اما لا يستقيم في خيار الشرط للمشتري لان خيار الشرط للمشتري يمنع
وجوب الثمن عليه بالاجماع فلا يزول عن ملكه قبل الاجازة فاذا انسخ البيع ظهر
ان العمن لم يكن واجبا فظهر ان الكفيل ادى بحكم كفايته فاسدة فكان حقه الاسترداد له
كما

كأن الاستحقاق ونظايره وقال بعضهم ما ذكر في الكتاب صحيح وتأويله ان البيع كان ما
ثم شرط الخيار للمشتري والى هذا السارق في الكتاب وقال لا سبيل للكفيل على المبيع اذا كان
المبيع ما ما لم يقبض وهذا اللفظ في قوله فخر بن عثمان لم يقبل خيار شرط وقت البيع
او بعد فكان محمولا على خيار شرطه لثلاثة ايام له بعد البيع ومتى كان ذلك كان العمن واجبا
على المشتري حين كفل وان قال صحح الاسلام على الاستحسان رحمه الله والصحح ان
الجواب في الفصول واحدة في حكم الاداسية على صحة الكفالة والكفالة صحيحة
في بيع فنيه شرط الخيار للمشتري كما يصح في سائر وجوهه وما ذكر في الكتاب يجوز ان يكون
نظرا لبعض الفصول دون الكل في كمال العموم قال ابو يوسف رحمه الله في
رجل اشترى عبدا بالف درهم بغير خيار ضمن انسان المبيع الموب او عشرة دراهم
فضمانه باطل لانه لا يعلم ما ضمن فان كان المشتري او المبيع بالخيار في الثوب بل ثوبا
فضمانه جائز لان المبيع في الثوب خفا اذا كان فيه خيار وليس في المسئلة الاولى اشارة
الى العلة في المسلم لان المبيع اذا كان له في الثوب خفا فالضمان من ضمن له بمضمون صح
واذا لم يكن له خفا ضمن له بغير مضمون ولم يصح واذا كان الرد بالعيب او الخيار
وقيل ان الكفيل التزم ببرى الاصيل بالرد بغير الكفيل وكذا اذا انفصل المراه عن الزوج بانه
ثم ارتدت او وصلت ابن زوجها او طلقتا قبل الدخول ببرى الكفيل به مما ينطأ عن الزوج
لبراءة الاصيل ولو ادى قبل هذه العوارض يرجع على الزوج لان هذه العوارض
لا يبين ان المهر لم يكن واجبا وان الكفالة والاداء باعلاهما غير صحيح وكذلك الكفيل
بطعام السلم اذا صالح الاصيل الطالب على راس المال فمهر برك عما كفل به
كبراة الاصيل وليس عليه من راس المال شيء لانه دين اخر سوى ما كفل به وهو ليس
يبذل عن الكفول به وكيف يكون بدلا ووجوب السلم فيه بعقد السلم ووجوب
راس المال بانفساخه والبدل ما يجب بالسبب الذي وجب به الاصل ولو
قبل المشتري الكفالة لغريم المبيع باليمن او كفل لغريم المبيع كفاية مسد باليمن ثم
استحق العبد وظلت الكفالة لان بانفساخ العقد من الاصل يبقى الثمن عن
المشتري من الاصل وقد كان الالتزام بعقد به وكذا لو وجد حرا ولو رد يعيب
او خارا وهلك العبد قبل القبض لم يطل الكفالة والكفالة عند خلاف الزفر
رحمهم الله وقد ذكرنا استشهاده في الكتاب بمسئلة الصرف فقالت لو باعه بالدرهم مائة
دينارا وقبضها ثم انسخ البيع بهذه الاسباب يرجع على المبيع بالدرهم لان صر فيها واصلا
صح بخلاف ما اذا استحق العبد او وجد حرا فانه يرجع بالدرهم لانه تبين ان الدرهم لم يكن
واجبة من الاصل وهذا هو ضمن الزوج مهر المراه لعدها ثم وصحت الفقرة بينهما قبل
الدخول من قبلها لم يبر الزوج الكفالة الا على قول زفر رحمه الله ثم اذا اداها
يرجع على المراه لانه كمل عنها بما مرها فبستوجب الرجوع عليها عند الاداء وبالغرض

لا سنان الدين لم يكن واجبا عليه الا ان كان مع العاصه قبل الفتره مهرها وقد انعدم ذلك
بسقوط المهر عنه ويرجع عليها بنصف الودي لان العاصه بالنصف الباقي من مهرها ولو اسر
المشتري رجلا بان يبدعه الثمن للبائع وقد هو بمنزلة الكفيل في جميع ما وصفنا من رجوع الكفيل
ورجوع المشتري على البائع ان تبين فسداد البيع من الاصل فالما مور بالجار ان شارح على المشتري
وان شا على البائع لانه ظهر ان الامر بالقضاء يصح وانما يصح الامر بالدفع كما في الكتاب وان كان
البيع حايضا لم يفسخ فالشترى هو الذي يرجع بالثمن على البائع والما مور يرجع على الامر
ولو كان الكفيل كحل للمشتري على البائع وقد الثمن او ادى الثمن بغير كفالة ولا امره
كان للكفيل ان يرجع بما ادى على البائع في جميع ما ذكرنا ولا سبيل للمشتري على البائع اما
في الحرمة والاستحقاق فلما ذكرنا واما في العضول الاخر لانه انما يكون لسبيل من الرجوع
اذا حمل ادا الكفيل كادايه ولم يجعل لعدم الامر والمشتري لم يبدع الثمن لنفسه ولا بغيره
بامره فلا يرجع الكفيل على البائع لانه تبرع على البائع بالثمن فاذا انسخ البيع ما هو مفسوخ في
حق الكل لم يسق الودي منها في حق الكل فكان له ان يرجع بالثمن على البائع او يدون منه على المشتري
باستقاط الثمن عن دمنه ولم يكن فصد ههما ثمنك الثمن من المشتري ومتى تبين فراج دمنه من وجه اخر
لم يحصل عرض المتبرع فله ان يرجع فيما تبرع به بمنزلة من تبرع بمهر رجل عن امراته
لم يسقط كله قبل الدخول بها او بعضه يرجع المتبرع بما تبرع كذلك هنا
قال محمد رحمه الله الا في خصله واحده وهي ما اذ ارد العبد على البائع بعيب بعد القبض
بغير قضا فان الثمن في هذا الوجه للمشتري على البائع دون الكفيل وكذا الوتقايلا العقد لان
الاوالة والرد بالعيب بعد القبض بغير قضا فان الثمن في هذا الوجه للمشتري على البائع
بمنزلة البيع الجريد في حق المالك والكفيل ثالث ولو باع المشتري العبد من البائع لا يسع
للكفيل على الثمن سبيل لانه تبرع بالثمن وتبقى الودي ثمنها فلا يبقى للكفيل عليه سبيل وبعت للمشتري
سبيل لان الاوالة والفسخ نقاب العقد فيستوجب المشتري على البائع بالاوالة ما كان يستوجب
البائع على المشتري ولهذا استحق المجلس لا ستر اذ الثمن كما يستوجب البائع المجلس لا ستر الثمن
والاختلاف بينهما قبل القبض بوجوب المحالف فلذا يستوجب المشتري الثمن على البائع حتى يتحقق
القبض الا انه متى لم يكن البائع استوفى الثمن من احد لا يبقى للمشتري على البائع سبيل لان المشتري استحق
على البائع ثمن العبد بالاوالة والبائع كان استحق بالبيع فالسبب فاصا واذا كان البائع استوفى
الثمن من المتبرع بعد ابيات العاصه بينهما فاستوجب المشتري على البائع الثمن كما كان يستوجب
البائع على المشتري بالعيب واذا استرد المشتري الثمن هل يسلمه بعضهم قالوا لا يسلم لان هذا
فسخ في حقه بل الثمن سقط عن دمنه بتبرع الكفيل بياخل ويرد على المتبرع وقال بعضهم
يسلم له واليه اشار في الكتاب فانه قال والثمن للمشتري لانه لا وجه للرد على الكفيل لوقوع
عقد اخر في حقه وهو فسخ على الثمن في حق البائع لا شك فيه لان ما قبضه كان منقاد صار
ملك الثمن من المشتري بطريق الفسخ ويملكه ضرورة فترق يز هذا ويما ذكرنا في البيوع اذا
راد

اذا زاد المشتري في الثمن بغير امر المشتري ثم رد المشتري المبيع بالعيب بغير قضا او تقايلا البيع يرجع
المشتري على البائع بالثمن والاجنبى بالزيادة لان الاجنبى بعت منه العقد وهي كونه راكبا فاشبه العقد
من هذا الوجه والاولا رافعة للعقد اصلا وصنفه فيعود الثمن الى ملك الاجنبى ضرورة بخلاف
الكفيل لان الاجنبى ثمة بمنزلة الوكيل بالشري لان سلامة المبيع للمشتري انما كان بقبوله
الزيادة ولو كفل عن المشتري بالثمن ولم يود عين الثمن ولكن صالح مع البائع على خمسين دينارا
فله ان يرجع بالدرهم على المشتري وليس له ان يرجع عليه بالدرنا بمراد اصح الصلح اذا
ادى الدرنا بمر قبل الاذتراق الى البائع لان هذه مصارفة حرب بين البائع والكفيل ولو جرت
بين البائع والفضولي يصح فاذا كان كفيل والدين واجب عليه فهو واجب على المشتري كان
اولى واما الرجوع على المشتري بالدرهم لان الكفالة متى كانت باسرا المكفول عنه اوجبت
دينين دينيا على الكفيل للطالب ودنيا على المكفول عنه الا ان دين الطالب على الكفيل حال
ودين الكفيل على المكفول عنه موجه الى وقت الاداء ولهذا الواخذ الكفيل رهنا من المكفول عنه
بهذا الدين صح كما الواخذ رهنا بالدرهم فاذا صالح بعد ملك الكفيل ما كفل به بهذا الصلح لان
الدرنا بمر وان قلت يصلح بدلا عن الدرهم فصار كما لو ملك ما كفل به بالهبة او الارث
او الاما ولو كان كذلك يرجع عليه بالدرهم كذلك هنا فلوم يرجع على المشتري حتى استحق
العبد وظهر فسداد البيع لو يرجع المشتري على البائع لانه ما ادى المالك الى البائع لاصوره
ولا حكا وظهر ان المالك لم يكن واجبا عليه وان الكفالة باطله وبقي الامر بالدفع على ما ذكرنا
الايرى انه لو ادى غير الثمن لا يرجع المشتري على البائع فهنا اولى وهذا لانه ادى الى البائع
عين ما كفل به بالصلح لان الماخوذ بالصلح غير الواجب حكما ان كان غير حقيقه ولهذا
قلنا لو ادعى على اخر الف درهم فصالح المدعى عليه من ذلك على ثوب لم تصادقا على ان لا دين
بطل الصلح ولزمه رد الثوب بعينه كما لو اوفاه الفان تصادقا ان لا دين ولو اعتبر بدل العين
الان كان سبعا كان لا يبطل متى ظهر ان عليه دين كما لو باع حصته فبعت ان الماخوذ بالصلح عين
الواجب حكما ان كان غيره حقيقه كما مسلم فيه واجماع بينهما ان المسلم مست الضرورة
الى جعله عينه ضرورة ان الاستبدال بالمسلم فيه قبل القبض لا يجوز وهذا مست الضرورة
لان الصلح يجوز بدون الحق والتجوز بدون الحق انما يكون باستيفاء البعض وترك البعض فصار
كما لو اوفى البائع عين الواجب وهو الف درهم ولو كان كذلك لا يرجع المشتري على البائع
اذا لم يكن الكفيل يرجع عليه لكن اذا حضر الكفيل يرجع على البائع بالدرنا بمر لانه ظهر ان البائع
قبض الدرنا بمر بصر فاسد لانه طهره ان لم يكن على الكفيل دين فحصل الاذتراق قبل
قبض احد البدلين لان الكفيل لم يقبض الدرهم حقيقه ولا كانت في ذمته حتى يصير قابضا
بدنه فيرجع عليه بما ادى وليس له ان يرجع على المشتري فترق يز هذا ويما لو
اوفى الكفيل البائع الف درهم حيث كان الكفيل بالجار ان شا اتبع البائع وان شا اتبع
المشتري والفتره ان ثمة ظهر ان الكفيل دفع الاتف الى البائع بامر المشتري على ان يرجع

على المشتري بمثلها فيرجع حكمه الامر بالدفع لوجود الموافقة صورة وهذا حال امره صورة ومعنى
اما صورة فلا شك واما معنى فلانه امر باء الثمن وراى الثمن لانه ظهر ان لا يضمن عليه وكذلك
لو كان الكفيل باعه دنائير بالالف التي كانت له عليه لانه صار فيه بدل لم يقبض في المجلس
ويرجع بغير الدناير لفساد الصرف هذا اذا افترق البايع والكفيل ثم استحق العبد فلو لم يتفرقا
حتى استحق لا يبطل الصرف حتى لو نفذ البايع الف درهم لتسلمه الدناير بخلاف الصلح والفرق
ما ذكرنا ان الصلح يتعلق بعين ملك الدرهم فاذا لم يكن في ذمته شي يبطل اما البيع يتعلق
بمثل ذلك الدرهم في الذمة لا بعينها فبطلان ذلك بالاستحقاق لا يوجب بطلان البيع الا يبرر
انه لو استحق بدل الصرف قبل الافتراق لا يبطل الصرف حتى كان له ان يقدم مثل المستحق
ويأخذ بدل ذلك لها ولو لم يستحق العبد ولكن مات في يد البايع قبل القبض وقبض الكفيل
البايع بالثمن خمسين دينارا وقبض البايع صح البيع لانه لم يظهر سادة لانه لم يظهر علم وجوب
الثمن على الكفيل وقد وجد القبض من الجانبين ولا يرجع الكفيل على البايع وانما يرجع على المشتري
بالف درهم ويرجع المشتري على البايع بالف درهم حضر الكفيل او غاب لان الدناير صار
موفيا الثمن الذي عليه بحكم الكفيل لانه وجب له هذا البيع على البايع الف درهم وقد كان للبايع
عليه الف والتفيا قصاصا لان موت العبد لا يبيح ان البيع لم يكن صحيحا فان الثمن لم يكن واجبا
حيز صار فيه فصار الكفيل موفيا الثمن الذي كفل به حكما للتفاهة بقبول صحة وضار كما لو اوفاه
حقيقته ولو كان كذلك لم يكن للكفيل على البايع سبيل اما السبيل على البايع رجح المشتري عليه ولا يجل
ما ذكرنا وهذا لان الصرف وجب صما اعمر ما كان باسما لذكرنا ان البيع لا يتبع الثمن ولم يتبين
عدم وجوب الثمن لان البيع انما يبطل بمعنى مقصود على الكال واد الكفيل بمنزلة اد المشتري كان
له ان يرجع ولو كان الكفيل صالح البايع على خمسين دينارا من الثمن فكذلك لانه لم يفسد
الصلح فبقي موديا الثمن حكمه كما له صحته فيرجع على المشتري ويرجع المشتري على البايع الا ان
البايع بالخيار ان يشار الدناير ونقض الصلح وان شا امضاه واعطى الدرهم بخلاف
البيع فانه يجب عليه رد الثمن ولا يجبر والفرق ان المشتري انما يرجع على البايع بالثمن والبايع
قد استوفى الثمن والكفيل كما له لان بني البيع على الماكسه والاستقصا فصار موفيا الثمن كما له
حكما ولو استوفاه حقيقته ثم انفسخ البيع لهلاك العبد قبل القبض كان على البايع رد الثمن من غير خيار
اما البايع في الصلح لم يستوف الثمن كما له لان مبني الصلح على الخط والاعراض والتجوز بدون
الحق كما ان يقول انما قبضت الصلح بشرط ان لا يلزم مني غرم فاذا الزمني كان لي الخيار
ولهذا لو كان له على اخر عشرة دراهم فاسترى بها منه ثوبا كان له ان يبيع مراحمه على عشرة
فلو صاحه منها على ثوب كان له ان يبيعه مراحمه للدلالة على الخط والاسقاط ولانه انما يلزمه رد ما
استوفى وما استوفى الدرهم ولهذا الوصله من الدين على درهم تصادقا ان لادين
بطل الصلح لانه استيفاله حتى لا صورة فيلزمه الرد كذلك فظيره ما قلنا في دين بين طيز
اشترى احداهما بنصيبه شيئا فانه يغير من لشره بنصف نصيبه من الدين شا او ابى لانه

للمشتري

في البيع

وصل

وصل اليه تمام حقه بالمعاصه فصار كانه وصل اليه حقيقته ومثله لو صاحه عن نصيبه كان بالخيار
ان يشارك صاحبه في القبوض وان شاعزم له نصف دينه ما ذكرنا فان اختار رد الدناير
فالذي يلى قبضها الكفيل لا المشتري لانه لما اختار رد الدناير انفسخ عقد الصلح وصار
كان لم يكن وعاد الحق الى الكفيل ويرى المشتري وصل اليه حقه فلم يملك الكفيل به فلا يرجع
على المشتري فان كان الكفيل لم يرجع على المشتري مضي الامر وان كان يرجع عليه بالدرهم يرد
الى المشتري لانه زنيين براءة المشتري وان اختار رد الدرهم فقبضها الى المشتري حضر
الكفيل او غاب لانه لما اختار رد الدرهم فقد اختار الصلح وهذا الاختيار صار مستوفيا
الف درهم من الكفيل بالصلح لما قلنا ويرجع الكفيل على المشتري بالدرهم لانه يملك
الدرهم بالانفا حكما ولا سبيل له على البايع ما ذكرنا من قبل والما مور يقبض الثمن بمنزلة
الكفيل في جميع ما ذكرنا لانه يقوم مقام المشتري في الاداير يديه في الصلح والبيع جميعا
اي في جواز الصلح فان الفضولي لو صاح على خمسين دينارا من عند نفسه يجوز فلان يجوز من المامور
بالقضا لانه قام مقام المشتري في القضا كان اولى وامب البيع طعن القاضي او الهم المسا
رحه الله فقال ينبغي ان لا يجوز مع المامور من البايع خمسين دينارا بالثمن الذي على المشتري
لان في هذا تمليك الدين من غير من عليه الدين فينبغي ان لا يجوز كما لا يجوز من الفضولي نص
محمد رحمه الله عليه بعد هذا ان يبيع الفضولي لا يجوز والجواب عنه ان المامور يقبض
الدين بمنزلة الفضولي من وجه من حيث انه لا دين عليه كالفضولي وبمنزلة المطلوب
من وجه من حيث انه لو قضى الدين يجبر القاضي الطالب على القبول كما لو قضى المطلوب بخلاف
الفضولي فاجتمع فيه ما يوجب الجواز وما لا يوجب فوجبنا ما يوجب احسا لا يجوز البيع
ولان الدين في الحكم كانه على المامور لانه التزم قضا الدين من مال نفسه ليرجع بمثله على
المطلوب فاشبه الكفيل لان الكفيل ملتزم في الحال باقامة ذمته مقام ذمة المطلوب
والمامور اقام مال مقام مال المطلوب وذلك انما يتحقق عند الادا فاحشها بالكفيل
عند الادا فتبين ان باع الدناير يدين على نفسه فيصح ولان البيع يدين على غيره انما لا يصح
مع ان البيع لا يتعلق بعين الدين لما فيه من شرط تسليم الثمن على غير العاقلة وانما
يتأتى هذا المعنى في موضع لا يكون سلطا عليه بدون البيع وهذا التسليط ثابت باء
الدين وهو مود معنى ومعنى لم يكن التسليط مصنا فالبايع لا يضمن شرط تسليم الثمن على غير
العاقلة فيصح ثم اذا ظهر سداد البيع بالاستحقاق او الحرته بت براءة المشتري وتبين
انه لم يودع المشتري ثنالا واستقط عنه حقا وقد خالف امره فلا يرجع عليه بشي وانما يرجع
على البايع بالدناير لانه ادى بغير حق كما في الكفيل وان مات المشتري صح ادائه لان فضل
المشتري من الادا قضا دينه وقد قضا وان خالف امره في الظاهر ونحت الامر بالادامعيا
قضا الدين وابدادته وهو خالف في حقه القضا ولم يخالف في غير القضا فيرجع على
المشتري بما امره به ولو كانت الكفالة بغير امر لم يرجع المشتري على البايع كالكفيل

بوجه

ط

بمورد الثمن ختيقة ولا معنى وانما السبيل للكفيل على البايع في الوجهين جميعا لان في الوجه الاول
وهو الاستحقاق قد انفسخ البيع وكذا في الوجه الثاني وهو الهلاك قبل القبض فيما بين
البايع والمشتري والكفيل وسقط الثمن عن المشتري في حق الكل فظهر ان المقود لم يكن ثمن
في حق الكفيل وهو متبرع باد الثمن ولا نعلم حصل مقصوده من البيع فيرجع الا انه ان
باع شيئا لا يحجز البايع ويعطيه الثمن وان صالح لا يحجز لما قلنا فان حصل انجا وصالح
الكفيل لا يحجز صلح محرز من المتبرع فبها ولى لكن لا يحجز ببيع وفيه تملك الدين من غير
عليه الدين ويصل له الكفيل بغير امره وان كان لا يوجب ديناً للكفيل على الكفول
عنه يوجب ديناً للبايع عليه وهذا يحجز الكفيل على الاداء كما يحجز المشتري فانما
صار باعاً بهذا الدين لا بالدين الذي على المشتري فكان مملوك الدين ممن عليه الدين محجز ولو
كان الذي اعطى البايع الدراية لم يكفل له بها ولا امره به المشتري فباع البايع
خمس ديناراً بالمانه التي على المشتري فالبيع باطل وسوا شرط بايع الدراية ان يكون ذلك
الدين له او لم يشترط بان يقول بماية على المشتري مات الحبد او لم يمت لان البيع
تمليك وتملك وليس على هذا الرجل للبايع دين لا من كل وجه ولا من وجه ولا تسلط
عليه فلو جاز هذا البيع لصار مملوكا الدين الذي للبايع على المشتري لهذا البدل
وهذا باطل لان البايع يصير مملوكا الدين من غير من عليه الدين وان لا يحجز لانه تملك
الشيء بشرط ان يكون التسليم على الغير الايرى ان بيع العين بهذا الشرط مع ان العين
تقبل من التصرفات بما لا يقبله الدين والماليه والعموم فيه ما يتد من كل وجه لا يحجز فلان لا
يحجز في الدين اولى بخلافه اذا قبل الكفاله بغير امر المشتري لانه وجب عليه الثمن وان
كان بغير امره فيلون صرفاً بما في ذمته لا بما في ذمته غيره هذا اذا باعه وان صالحه على
خمس ديناراً اعلى ان يكون الثمن الذي للبايع على المشتري له فذلك الجواب لانه
صار بايعاً منه ديناً على غيره لوجود حده البيع وهو تملك المال بالمالك وان بلفظ
بلفظة الصلح لان العبرة للغير الايرى ان الكفاله بشرط برائة الاصل حواله والحواله
بشرط مطالبه الاصل كفالته ولو صالحه على الدراية لم يطالعها ولم يسر شيئا او شرط
فيه برائة المشتري فهو جائز لان الصلح فيه معنى التمليك ومعنى الاستقاط لانه محجز بدون
الحق فكان استقاطا للبعض واستيفاء للبعض فخرجنا جانب الاستقاط احتيالاً للحواز فضا
بادا المال للبايع بازا استقاط الدين كانه قال اسقط ما لك من الدين على المشتري
حتى اوتيك خمس ديناراً وهذا الان صلح الفضولي في الاستقاطات صحيح اذا ضمن
المال او اضافته الى المال نفسه الايرى ان من له القصاص اذا صلح مع احبني اذا
صلحه على مال يصح ذلك وليستحق المال عوضاً عن الاستقاط وان كان من يعطى المال
لا يملك به شيئا وكذا اخلع الفضولي بال صتمه وكذا صلح الفضولي مع المدعي صح سواء كان
المدعي عليه مقر بالدين او منكره فان تبين فساد البيع عن الاصل استرد ما دفع وان فسد

بعد

بعد الصلح للبايع اختيار ان يشارد الدراية وان يشارد الدراية والذي يتولى قبضها هو المصلح
لما ذكرنا ولو اشترى عبد ابالف درهم جيداً فنقد بيت المال وكفل رجل بالثمن بامر المشتري
ثم ان الكفيل ادى الفانهرجه ومحورها عنها البايع فان الكفيل يرجع على المشتري مثلما
كفله وهو الجيد الا انما نقل لانه انما يرجع بما ملكه وقد ملك ما في ذمته من الجيد ورجوعه
على المشتري متعلق بملك ما في ذمته لا بالاداء الايرى انه لو ملكه بالهبة او الارث يرجع وان لم
يوجد الاداء فان قيل الكفيل ملك اصل الدراية بالاداء للوصف وهو الجوده قيل
له لا يملك الجيد لانه ملك ما في ذمته وما في ذمته جيد وهذا لان الزئوف يصلح
بدلاً عن الجيد الايرى ان من اشترى العاجيا بالف زئوف جاز بخلاف ما اذا
خط البايع عن الكفيل شيئاً فانه يرجع على المشتري بما ورث المحطوط لا بكل الثمن فان تسعاه
شلالاً تصلح بدلاً عن الالف لانه ربوا فلا يملك الكل باء البعض اما النهرجه تصلح
بدلاً عن الجيد لان جيدها ورجعها سواء في ان يملك الجيد باء النهرجه وهذا لان
الخط ابراهن بعض الثمن وابر الكفيل اسقاطاً ولهذا لا يريد بالرد ويجوز تقليته بالشرط
ولو ابراه عن الكل لا يرجع على المشتري لانه يملك ما في ذمته بخلاف الهبة لانه تملك
ولهذا يريد بالرد ولا يجوز تقليته بالشرط ففرق بين ابر الاصيل وبين ابر الكفيل وسواء
بينهما في الهبة والفرق ان ابر الكفيل اسقاط محض فحقه الاجرد المطالبة فصار
كسائر الاسقاطات فلا يريد بالرد بخلاف الاصيل لان اصل الدين عليه ويلون ذلك
تمليكا منه لان المال الذي هو واجب له في ماله غير عين بصير له بالاداء فيصير هذا
تصرفاً باسقاط الفعل عنه ويجعل الواجب له فصار اسقاطاً من وجه تمليكا من وجه فوفى
على الشبهين خطهما فقلنا يصح من غير قبول الشبهة بالاستقاطات ويرتد بالرد
لشبهه بالتمليكات ولو وهب من الكفيل يرتد بالرد كما لو وهب من الاصيل لان الهبة
لفظ وضع للتمليك ويمكن تحقيق الهبة في حق الكفيل كما في حق الاصيل لان هبة الدين
غير من عليه الدين جاز اذا اسلط عليه وهو مسلط عليه في الجملة او يجعل ذلك نقلاً
لدين منه مقتضى الهبة منه فيصير هبة الدين ممن عليه الدين وامكن ذلك لان له
ولاية نقل الدين اليه قصد ابطاله الدين اليه فثبت ذلك مقتضى تصرفهما فيصحح
له واذا اسقام تحقيق الهبة منه وجب الجري على مقتضى الهبة كما في حق الاصيل
وقد ذكرنا انه لو ابر الاصيل يصح من غير قبول ويرتد بالرد لما فيه من معنى التمليك
فذلك لو وهب منه وهذا لان الهبة تمليك وتجرد المطالبة لا يقبل التمليك اما
بقوله الدين فاذا وهب منه ولا دين عليه انتقل الدين من ذمته الاصيل الى ذمته واسقلت
الكفالة حواله الايرى انه لو ابراه بدينه بالف للمحيل على المحتال عليه ان المحال له
ابر المحتال عليه بمرى المحيل والمحتال عليه المحيل بلحوالته والمحتال عليه بالابرا ويرجع
المحيل على المحتال عليه بدنيه لان الدين قائم والمانع من الرجوع تعلق حق المحتال له وقد ذكرك

فيرجع نحو الواب المرفوض الراهن من الدين لمدان ياخذ رهنه ولو وهب المحتال له المحتال عليه
جاز ولا يرجع المحيل على المحتال عليه والفرق ما ذكرنا ان الهبة تملك لو اضيفت الى العير
فبعد ملك العين فاذا اضيفت الى الدين والدين مما يحتمل الملك فانه مال يصلح صدقا
ونصا باللكاه ويجرى فيه الارث والوصية وغير ذلك ملك المحتال ما في دمه وقام في
ذلك مقام المحيل الا يرى انه لو لم يكن للمحيل على المحتال عليه دين او كانت الحوالة مطلقه
وهو المحتال له المال للمحال عليه كان للمحال عليه ان يرجع على المحيل بدين الحوالة
فاذا كان عليه دين للمحيل لو رجع المحيل بدينه على المحتال عليه كان له ان يرجع على المحيل فاذا لم
يكن فيه فائده وقعت المقاصه اما الابراسقط ليس فيه معنى الملك ولهم الوأضيف
الى العين لا يكون تملك العين فكذا اذا اضيف الى الدين والساقت سراسي فلورجع المحيل على المحتال
عليه بدينه لم يكن له ان يرجع على المحيل لانه لا دين له في دمه فيرجع الا ترى انه لو لم
يكن للمحيل على المحتال عليه دين او كانت الحوالة مطلقة فابرا المحتال له المحتال عليه لا يرجع
المحال عليه بشئ فرق بين ابر الكفيل وبين ابر الوكيل بالشري فان ابراه يرتد بالردك الهبة
منه ويرجع على الوكيل في الابر كما يرجع في الهبة والفرق ان الثمن واجب عليه لانه
اصل في حق الحقوق فكان الابر والهبة سوأ كما في حق الاصيل فان لم يرجع الكفيل على المشتري
بالجيا حتى استحق العبد فلا سبيل للمشتري على البايع وياخذ الكفيل عن ايها شأنا بالبيع بهرجة
ليس له الا ذلك اما لا سبيل على المشتري لما قلنا من فساد الكفاله واما حصر الكفيل لما
قلنا من مع الامر بمطلق الدفع واما الرجوع بالف بهرجة اما على البايع فلان القنوض
الف بهرجة وقد صار مضمونا عليه بالقبض كما في الغصب فيرجع بعينه ان كان فايما
ومثله ان كان هالكا واما على المشتري لان رجوعه على المشتري بعد الاستحقاق ويطران
الكفالة معلق بالاد الا يملك ما في دمه وقد ادى البهرجة فكان له ان يرجع بالبهرجة
فان قيل وجب ان لا يرجع على المشتري حق الامر لانه خالف امره كما لو ادى الدنا بغير
ثم استحق العبد قبل رجوعه على المشتري لا سبيل له على المشتري قبل له البهرجة من جنس
الجيا ولكن النوع مختلف والاختلاف في نوع ما امر به اذا كان الحيرة لا بعد خلافا كما لو قيل
بالبيع بالف بهرجة اذ باع بالف جيا بخلاف الدنا بغير لان الدنا بغير ليس من جنس الدراهم
واذا ثبت للكفيل الجيار ان اخذها رجعها المشتري على البايع لغنايه مقام المامور هذا
اذا استحق العبد ولو لم يستحق ولكن مات قبل القبض وقد بعد الكفيل بهرجة بعد ما
كفل بالجيا ولو لم يكن للكفيل على البايع سبيل لانه لو فجد جيا دائر مات العبد قبل القبض لم يكن
له عليه سبيل لانه فقد حكم كماله صححة حال قيام الدين في دمه ودمه المشتري مضارعه
بامر المشتري كيد للمشتري بنفسه لكن يرجع على المشتري بالف بهرجة في هذا
وبين ما اذ امرت العبد حتى يبيع على حاله حيث يرجع الكفيل على المشتري بالف
جيا والفرق ان العبد اذا مات وانسخ البيع سقط الثمن عن المشتري وسقط عن الكفيل

الكفيل

ايضا

فظهر ان الكفيل باء البهرجة لم يملك الجيا حتى يرجع عليه بالجيا وحكم الملك فلورجع بمرح
حكم القديامره وقد قد البهرجة فيرجع بالبهرجة ويرجع المشتري بمثلها على البايع
لان نقد الكفيل بامره صار نقد المشتري ولو قد سفسه بهرجة ثم مات العبد يرجع
عليه بمثل ما نقد كذا كذا هنا بخلاف ما اذا لم يمت لان البيع قائم وكان الثمن واجب
في دمه للمشتري والكفيل فباء البهرجة يملك ما في دمه وهو الجيا فيرجع بذلك
وهذا لانه لو رجع على المشتري بالجيا وكان له ان يرجع على البايع بالجيا اذ ايضا
لان الثمن كان جيا ولا يجوز ان يقبض البايع رديا ويدفع جيا اذ ويرجع الكفيل بما ادى حتى
يرد البايع ايضا على المشتري مثله بخلاف حال قيام العقد لانه لو رجع على المشتري بالجيا اذ
لا يودي الى هذا وهذا لان البايع استوفى اصل حقه ورهب منه صفة الجودة فيعتبر
هذا بالو وهب اصل الدين وسلم البيع حتى في البيع ليس انه يرجع بجميع الثمن فكذا
اذا وهب بعضه واستوفى بعضه ولو مات العبد وانسخ البيع لم يرجع عليه لانه تبين
ان الهبة باطلة وانه يبرئ دمه ببراءة الاصيل فكذا اذا وهب الجودة واستوفى اصل
الدراهم ثم يرجع عليه باصل الدراهم دون الجودة ولو نقلا بالبيع ينبغي ان يرجع
الكفيل بمثل ما قلنا ويرجع المشتري بموجب البيع ايضا هذا اذا نقد الكفيل اذ من الثمن
اذا اذ ان وجد من الثمن بان كان الثمن بهرجة وقد نقد الجيا ولم يذكر صاحب الكتاب
رحمه الله جواز الاستحقاق في هذا الفصل وانما ذكر جواب الموت وذكر محمد رحمه الله
في الاصل جواب الاستحقاق فقال الكفيل يرجع على المشتري بالف بهرجة قبل
الاستحقاق لان رجوع الكفيل هنا يملك ما في دمه لا بالاد او قد ملك الفاه بهرجة ويرجع
بذلك وهذا لانه سرع بغير الجودة لانه غير مطالب به ولو تبرع بالاصل
لا يرجع عليه فكذا اذا تبرع بالوصف فاذا استحق العبد فالكفيل بالخيار ان شاء اخذ من البايع
الف جيا اذ مثل ما قد وعينه وان شأنا تبع المشتري بالف بهرجة اما البايع فلانه ظهر انه
اخذ الف جيا اذ حكم الكفالة الفاسدة واما المشتري فلان الرجوع هنا حكم الامر لبطان
الكفالة وقد امره يدفع الف بهرجة فاذا ادى الجيا اذ صار متطوعا في حق الزيادة كما
لو ادى الزيادة من حيث العدد فلا يرجع عليه المشتري يرجع على البايع بالف جيا اذ
لانه قام مقام الكفيل على ما مر هذا اذا استحق العبد واما اذا مات قبل القبض لم يرجع
الكفيل على البايع لما قلنا ويرجع على المشتري باليمن وهو البهرجة لان الرجوع هنا
حكم الامر وقد امره سدا الفاه بهرجة فصار الكفيل متطوعا باء الزيادة فيرجع على المشتري
بالضمان واليمن ويرجع المشتري على البايع بمثل ما اخذ الف جيا اذ وسبيل ذلك للمشتري لانه انما
يرجع لقيامه مقام الكفيل نقضا للاداء عند انفساخ البيع على محمد رحمه الله في الاصل
قال لان الكفيل تطوع على المشتري بعصل الدراهم فصار ذلك للمشتري جعل الكفيل متبرعا
على المشتري لا على البايع لان اذ اءه لاجل المشتري فكانه ملك الفصل من المشتري وهذا لانه في

الكفالة وقضا الدين كان متفضلا على المشتري لا على البايع لان اداة الاجر المشتري فكانت ملك
الفضل فكذلك في حق زيادة الجودة جعل متفضلا على المشتري ثم استشهد بمحمد رحمه الله
في الاصل فقال الا ترى لو ان رجلا امر رجلا بان يعطى فلان عشرة دراهم على ان يكون قرضا
للامر على القابض ويكون قرضا للمعطي على الامر جاز فان اعطى المأمور القابض دراهم جاز
تقديم المال كان المأمور على الامر مثل الدرهم التي امره به ولا يرجع بالفضل لانه ليس
بداخل تحت الامر ثم يرجع الامر على القابض بعشرة جاز تقديم المال لان المأمور
باصل القرض كان متفضلا على الامر لا على القابض فكذلك في حق صفة الجودة وصار الامر مستقرا
اصل الدرهم وقد قبضه معنى قبض القابض مع زيادة صفة فتكون في اصل الدرهم
مقرضا وفي الزيادة متبرعا عليه ثم وقعت تلك الجاز قرضا منه للقابض فيرجع
بمثلها عليه فالحاصل ان القرض فيما من الامر والقابض حكم القرض فيما من القابض على
وفما بين الامر والمعطي بالقبض العنوي بحكم الامر فثبت حكم القرض فيما بينهما بعد راسا وله
الامر ولو استرى عبدا بالقرض وهو امر رجلا ان يتقدمه الثمن بغير كفاه فثمنه على
وجيب ان ينفذ جازا واردي فان بعد جاز من الثمن فقبل الاستحقاق والموت لم يرجع على
المشتري الا بمثل ما تقدمت بينه وبين الكفيل فان قبل الاستحقاق والموت يرجع على المشتري
بمثل الثمن الفدرهم جازا والشرق ان رجوع الكفيل يتعلق بما في دمه لما قلنا وفي دمه
جاء فيمكن ذلك ويرجع بها اما رجوع المأمور بتعلق بالأداة قبله لم يجب للطالب على
المأمور شي فلا يجب للمأمور على الامر ايضا ما لم يود فاذا ادى وجب له عليه ما ادى عنه
فان استحق العبد كان له الخيار ان يشاء البايع بعينه ما تقدمت او بمثله لفساد الادا وان شاء
اتبع المشتري ثم للمشتري يرجع بمثل ذلك على البايع لقيامه مقامه وان مات العبد لم
يرجع المأمور على البايع بشي وانما يرجع على المشتري بما تقدمت يرجع المشتري على البايع
بما تقدم المأمور ثم استشهد بمحمد رحمه الله في الاصل فقال رجل احدث درهم
سنة ودفعها اليه ولم يكن بها المستاجر حتى امر رب الدار المستاجر ان يعطى رجلا عشرة
دراهم من اجرة الدار على ان يكون ذلك قرضا لرب الدار على القابض فدفع اليه
على هذا ثم انتقضت الاجارة بموت احدهما فلا سبيل للمستاجر على القابض لانه جزاى عشر
بالمقابض كان صحيحا فضا رقبضه الاجر والادان باسقاط الاجارة لم يظهر منه اذا العقد
والامر كما في موت العبد هنا فضا ركانه وكسبه فيما قبضه ثم صار قابضا لنفسه قرضا من جهة
فكان الواجب قبضها حقيقة ثم دفعها اليه قرضا ولو كان كذلك لا يكون للمستاجر على القابض
سبيل كذلك هنا لكنه يرجع على الواجب ثم الواجب يرجع على القابض كذلك هنا صار
كان للموصوف بعد للمشتري بعد للبائع فان كان البايع فدادون من الاجر لم
يرجع على الاجر الا بمثل ما تقدمت من حيث المعنى اصل الاجرة ولم ينفذ الجودة حتى انتقضت
الاجارة ولو لم ينفذ الاجارة اصلها حتى انتقضت الاجارة لم يرجع على الاجر بشي فكذلك اذا لم ينفذ

الجودة لا يرجع بها فان فعله اجود لم يرجع الا بمثل الاجرة لانه في حق الجودة متطوع ويرجع الوا
في الوجهين جميعا على المستقرض بمثل ما قبضه لان المستاجر في اداء الاجر منفصل على الوا
فانه يعطيه الاجر قبل وجوبه فلذا في حق الجودة يجعل منفصلا على رب الدار كذلك ايضا قد مر
من السبل في السبل لو استرى عبدا من رجل ونزل اليه واحد منه كفيلا بالعبد حتى يدفعه اليه
فان العبد لم يكن على الكفيل شي لان العقد قد انسخ بموته قبل القبض ويرى الاصيل عن نفسه
فذلك الكفيل والكفيل ما ضمن الثمن فلا يطالب بشي منه وكذلك لو كان ضمن الدرك في العبد
لان الهلاك قبل التسليم ليس يدرك انما الدرك بالاستحقاق وان قبضه ثم وجبه عيبا
فرد على الكفيل شي لان الكفيل ليس يدرك ولو لم يجد عيبا ولكنه استحق نصفه فرد
المشتري النصف الباقي لم يضمن الكفيل الا من النصف المستحق لان الدرك يستحق ذلك
النصف فاما النصف الاخر فاما زده المشتري بعيب التبعض وذلك ليس يدرك
والله اعلم **باب** من المفاوضة اصل
الباب ان شركة المفاوضة جائزة عندنا وقال مالك رحمه الله لا غير ما المفاوضة
وقال الشافعي رحمه الله ان كان في الدنيا عقد فاسد فهو المفاوضة وبها قال
انه نوع من القمار اما ملك رحمه الله فان كان لا يعرفها فقد قيل اشتقا قها من التقويض
فان كل واحد منهما يفوض الصراف الى صاحبه في جميع مال التجارة وقد قيل اشتقا قها من
معنى الانسار قال فاضل اذا انتشر واستفاض الخير فلما كان هذا العقد مبنيا
على الانسار والظهور في جميع التصرفات سمي مفاوضة وقيل اشتقا قها من المساواة
قال القائل لا يصلح الناس فوضي لاشراة لهم ولا سراة اداها لهم سادوا
بمعنى منساو وبين قل كان هذا العقد مبنيا على المساواة في المال والريح سمي مفاوضة
وان كان لا يعرفها شرعا فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فادعوا فانه اعظم
لديكم وقال اذ افاوضتم واحسنوا المفاوضة واما الشافعي رحمه الله فانه بلغ عن مذهب
ان الاصل شركة الملك على ما ذكرنا وما هو موجب المفاوضة قطا لا يثبت باعتبار شركة الملك
لهذا اسندها وقال لا ينعقد الكفالة للمجهول بالمجهول فان كل واحد منهما يكون كفيلا
عن صاحبه فيما يلزمه فحمة التجارة والكفالة للمجهول بالعلوم باطل فيما للمجهول او يله
والذي يقول انه ضرب من القمار انما يدخل ذلك على مذهب ابن ابي ليلى والنوري
رحمهما الله فانها بقولان اذا ورث احدهما ما لا يكون مشتركا بينهما لما ذكره لا على مذهبنا
ومحنتنا ان هذه شركة تتضمن الكفالة والوكالة وكل واحد منهما صحيح مقصودا فذلك
في ضمن الشركة فاما الجمالة بعينها لا يبطل الكفالة ولكن يمكن المصاحبة بسببها
وذلك من عدم هنا فان كل واحد منهما انما يصيرضا مناعن صاحبه ما لم يمت تجارته وعند
اللزوم الصمون له والمصون به معلوم ومثل هذا يوجد في شركة العيان فان التوكيل
شري شي مجهول الجنس لا يصح مقصودا شرعا شركة العيان وان تضمنت ذلك

لان ما يشترطه كل واحد منهما غير مسمى في العقد بل ذلك للمعاوضة وهو في الحسن عن الحنفية
رحمهما الله لانهما لا ينعقد الا بلفظ المعاوضة حتى لو لم يذكر لفظ المعاوضة يكون عيانا تاما والعيان
قد يكون خاصا وقد يكون عاما واما ما لا يكون عيانا فليس له ان يكون حيا ولا يموت
ولا يتحقق منهما الرضى بحكم المعاوضة قبل علمها به ويجعل تصرفهما بالمعاوضة قابلا
تمام ذلك كله فان كان العاقدان يعرفان احكام المعاوضة صح العقد بينهما اذا ذكر احد
المعاوضة وان لم يصرحا بلفظها لان المعتبر المعنى دون اللفظ ومن شرط هذا العقدان
يقسا ويا في راس المال ابتداء وانها فلا يختص احدهما بمالك ما يصلح ان يكون
راس مال الشركة من التهود وان يتساويا في الربح فلا يشترط لاحدهما زيادة على صاحبه
لما بيننا ان قضية اللفظ المساواة وان يكون كل واحد منهما في التجارة وفيما كان من توابعها
اصيل في النصف وكيل عن صاحب في النصف وكفيل عن صاحبه بما وجد عليه من مال
التجارة ولو احتما تحقيقا للمساواة بينهما وتصرف كل واحد منهما فيما كان من التجارة وتوابعها
انما يفيد على صاحبه بسبب الشركة وعلى نفسه بقيام ولا يثبت الاصلية على نفسه لا بسبب
الشركة لان الحاجة الى الشركة فيما كان على غيره فاذا كان مال احدهما اكثر من الاخر
بان كان لاحدهما الف ولاخر الفان اولى دينها قيمتها اكثر من الف او ورتا احدهما
بعد المعاوضة او وهب له ما تصح به الشركة بطلت المعاوضة عندنا ويكون عيانا عا
وقال ابن ابي ليلى رحمه الله هي معاوضة جارية والمالك بينهما نصيب فبيننا وبينه
اتفاق ان من شروط المعاوضة المساواة فقلنا لما تقدم شرطها لم يكن معاوضة ولكنه
عيان عام فكأنها باشر اشركه العيان ولقبها بلفظ فاسد وهو بقول قصد
تصح المعاوضة ولا وجه لتصح بالابدان يصير صاحب الفضل مملكا راس ماله
من صاحبه ليشترى منه فيصير كانه وهب منه بعض راس المال حتى يحصل مقصودها
بمنزلة ما لو قال لغيره اعتق عبدك عنى على الف درهم يدرج التملك في كلامه
ليحصل مقصودها وهذا مستقيم على اصله لانه يجوز هبة المشاع مما يجمل القسمة
من الشريك وهذا لا يجوز عندنا فالظاهر انهما لم يقصداه لان اشترط المساواة في
راس المال في هذه الشركة من ذوات العلوم لا يعرفه الا خواص من الناس وبين العلماء
رحمهم الله خلاف فلعل المتقارن بيننا هذا العقد على قول من يرى جواره مع
المفاوت في راس المال ولا يجوز ابطال شيء من الملك على احدهما بالاخراج وقال
في الميراث والهبة متضمني المناوضة للشركة بينهما في الملك الذي يحدث لاحدهما بعد
كما لو ملك احدهما شيئا بسبب التجارة لكننا نقول عقد المعاوضة انما يوجب
الشركة بينهما فيما يحصل بطريق التجارة لان كل واحد منهما يكون وكيل عن صاحبه في ذلك
التصرف وهذا في الارث لا يتحقق ثم الملك في الميراث ليس حادث لان الوراثته
خلافه فينتقل للوارث الملك الذي كان تابنا للمورث وسبب هذه الخلافه انه توجد

في حق الشريك ولو قلنا بان المناوضة توجب الشركة بينهما في الموهوب والمورث وقت لبطانة
في نفسها لانها نصير في معنى القرار والمحاصرة وذلك باطل شرعا واذ لم يثبت الشركة
بطلت المناوضة لوجود التقارب في راس المال والطاري بعد العقد قبل
حصول المقصود به كالاعتدال بالسبب وحرف اخر ان الغرض
الحكمي يحصل بدون العلم لانه ثبت حكما لا مرد له والعقدى تفيد على العلم دفعا
للغرض عن الوكيل اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله اذا اشرك الرجلان شركة معاوضة
ثم ان احدهما امر رجلا ان يشترى له عبدا بالف درهم ولم يدفع اليه الثمن صححت الوكالة
وصار الرجل وكيل عنهما لان الوكالة من توابع التجارة ومذكورنا ان كل واحد منهما وكيل
عن صاحبه فيما هو من توابع التجارة الا يرى انه لو نهاه الاخر عن الشراء صح نهيته حتى لو
اشترى بعد ذلك يصير مشتركا لنفسه لان غرض الموكل من صنع التجار كما لو
كان غرض احدهما كغرض الاخرى الملاك حدشركي العيان والمضارب ان يوكل
بالمضربا مستحسانا لان التوكيل من عادة التجار لانه من يحصل مقصودهما
وهو الربح فيصير كل واحد منهما كالادب لصاحب خلاف الوكيل بالبيع او الشراء
حيث لا يملك توكيل غيره لان المقصود يحصل العجز وهو رضى برأيه لا يرى
غيره والناس يبنوا وتكون في الراي لان الوكالة التي يضمونها الشركة بمنزلة الوكالة
العامة ولما صححت من غير بيان جلس المشتري وصنفته في الوكالة العامة للموكل
ان يوكل فانه لو قال لوكيله اعمل برأيك كان له ان يوكل غيره فاذا ملك المضارب
وشريك العيان التوكيل بالمفاوضة او لم يعلم لشنه الوكيل شيئا حتى يقضا المعاوضة وقاوض
كل واحد منهما رجلا اخر واشترى المامور بعد ذلك وهو يعجز عن قضاها ولا يعلم لزم
العقد الامر وليس لشريكه الاول ولا للماني فيه شيء اما جواز الشراء على الامر لا منه
وكيله حقيقه ولا تعلق لصحة الوكالة بالمفاوضة واما لاقول لشريكه الاول فلان
تصرف كل واحد من المفاوضين فيما كان من التجارة وتوابعها انما يفيد على صاحبه بسبب
الشركة والشركة قد انتقضت في حق الشريك الاول فيبطل ما يدين عليه وان لم
يعلم الوكيل لانه غرض حكمي فلا يفتقر الى العلم وقال بعضهم انه غرض قصدي لانه
يقض معنى التوكيل قصد افيض من بعضه الغرض قصد ولكن الغرض القصدي انما
يقف على العلم في موضع يتصرف به الوكيل ولا ضرر هنا لو جعلناه وكيل للامر
خاصة لان الثمن غير مدفوع اليه حتى يلحقه الضمان لو دفع الثمن الى البائع والعميان
راغبة الى الوكيل لا محال ومرجوعه على الامر في الوجهين متى لم يتضمن اضرائره انما
عن وكالة الاخر وتبقى وكيل في حق الامر لان مفاد وكالة الامر على نفسه ما كان بسبب
الشركة وانما كان لقيام ولا يثبت على نفسه ولم يقع في ولا يثبت خلل فيكي وكيل في حقه وصار
شركي وكيله في هذه الحالة كشرائه بنفسه واما علم الشركة للشريك الثاني لان

قيام الشركة وقت الشرى ووقت البركل شرط لثبوت الشركة في المشترا ولم يتوحد
الشركة وقت التوكيل معه كما لو يوجد مع الاول وقت الشرا وهذا لان
توكيل السابق على عقد الثاني وانما تضمن عقد المفاوضة مضمون التوكيل والمستقبل
لا في الاصل والتوكيل امر لا بد منه لثبوت الشركة في الشرى ولا يفسد المفاوضة وان زاد
مال احد هما لان المفاوضة انما يفسد بافراط مال من جلس من اهل
الشركة والعقد لا يصلح راس مال الشركة ولتس للوكيل ان يرجع على شريكه
الاول بالثمن لانه لو اخذ احد حكم الكفالة التي تضمنها المفاوضة وجيز
وجب الثمن على الامر لانه يمكن من الامر وبين الاول شركة فلا يكون هيبلا عنه ولكن
الوكيل بالحكم ان يراجع على الامر بالثمن وان يراجع على شريكه الثاني اما على الامر لكونه
وكيله بالشرى وللوكيل بالشرى ان يرجع بالثمن على الامر سواء ائتم بالثمن من ماله
او بغيره واما على شريكه الثاني لانه يقبل عن صاحبه كما ان من ضمان التجارة وقد لزمه
بذلك كفايته وان كان هذا ثمن عند بيع لشريكه خاصة كما لو اشترى احدهما طعاما
او كسوة لنفسه او عياله لانه يخص بالمشترا ويكون صاحبه كمن لا عنه فان
ادى الشريك ثمن العقد من ماله خاصة بان باعه بذلك عرضا او قاصه بدين وجب
له عليه فلو رثه من قريبه رجع به على الامر لانه ادى دينه حكم الكفالة وان اذ
من مال المفاوضة رجع عليه بنصفه لان نصف المودى مال له فيرجع بذلك
ولا يفسد المفاوضة وان زاد مال احد هما لان الزيادة دين وهو ليس
من جلس مال الشركة وقد ذكرنا ان الزيادة اذا لم يكن من راس مال الشركة لا يفسد
المفاوضة والى هذا اشار في الكتاب فقالت انما يفسد المفاوضة اذا كان
لاحدهما دراهم او دينار خاصة ليس لصاحبه منها شي الا يرى انه لو ورث
دينا على رجل لم يفسد المفاوضة وان رجع على الامر وان ادى من خالص ماله بان باعه
عرضا او ورث دينا على الوكيل لا يرجع شريكه عليه بشي لانه ادى دينه من خالص
ماله ولا يفسد المفاوضة وان ادى من مال الشركة يرجع عليه شريكه بنصفه
لانه قضى دينا عليه من ماله استشهد محمد رحمه الله فقال ان احد المفاوضين
لو توكل عن غيره بشرا عبد له فاشترى احد البايع بالثمن المفاوضة سوا او رد
هذه المسئلة ليس ان يكون ان يواحد المفاوضان ضمان التجارة على احدهما وان لم
يكن المضا من ذلك خط فانه لا حظ للوكيل فيما اشترى لغده في المشتري
وانما الخط للوكيل ومع هذا اخذ صاحبه بما وجب عليه من الضمان فلان يواحد ضمان
تجارة يجب على صاحبه وللضمان في هذا الضمان حظ كل واحد من المفاوضين
ان يرجع ثمن العقد على الامر قبل ان يوديه اما للمشتري فلانه وكيل بالشرى وللوكيل
بالشرى ان يقبض الثمن من الموكل قبل الاداء واما الشريك فلان ما ثبت لاحدهما حتى

التفص

التفص بحق التجارة يجب لصاحبه مثل ذلك حتى يستويا الا يرى انه كما ثبتت للوكيل بالشرى
حتى البيع من البايع ثبت لصاحبه مثل ذلك حتى يستويا واهما فدا الثمن واخذ المبيع له
ان يحسبه لاستيفاء الثمن من الموكل وكذا الشركة لان عمل احدهما كعملها في اعمال التجارة
وضار شري احدهما كشرها وكذا فيما كان من توابعه في العيون ابن سماعة عن محمد رحمها
في مفاوضه اشترى عبد بالف درهم فلم يقبضه حتى لقي صاحبه البايع فاشترى منه بالف
وخسامة فانه جاز وقد انتقض الاول سوا عرف العقد ولم يعرف لاشري الاول
وتع على المفاوضة والشركة والشري الثاني ذلك لان حكمها اما ان يعقد احدهما من
التجارة وما اجتمع عليه سوا فاضا شري الثاني بنسخ الاول او زيادة في الثمن
الاول والزيادة تلتحق باصل الحق هشام عن محمد رحمها الله في متفاوضين قال
احدهما شريكه لا يتبع هذه الكارثة فيما عداها بالبيع جاز وكذا الوكيل لا يشره
الكارثة فاشترى احدهما لان قضية عقد المفاوضة اطلاق التصرف لكل واحد منهما في
ذلك المالك وحكم العقد باق ولا يعمل به مع قيام ما يوجب التصرف الا ترى
ان المولى اذا نهى عبده عن شري سى او التصرف في نوع لا يصح نهيه اذا تفاوض الرجلان
ثم دفع احدهما كحطه من شريهما الى رجل وامره ان يشري ما عقدا فاشترى الوكيل
له عبد بكر حظه وسقط بغير عيبه مثل كذا الامر جاز الشرى على الامر وان لم يشريه
بعينه هكذا ذكره في الاستحسان وفي كتاب الوكالة ذكرتها
القياس والاستحسان والقياس ان يكون محالفا ومشترا بنفسه وفي الاستحسان
لا يكون محالفا ولا مشترا بنفسه وجه القياس انه خالف امر الوكيل الى شي لانه امره بان يشري
له عبد بكر حطه بعينه وشري العبد بكر بعينه شري من وجه بيع من وجه فاذا اشترى
حطه في الدمة فقد ادى بشري من كل وجه لان الحطه في الدمة بمن مر كل وجه فكان خلاف
الشر لان الموكل في تعيين الحطه فابدا لتتقضى البيعة بهلاكها في يد الوكيل قبل التسليم
حتى لا يكون للوكيل على الامر سبيل ولا يجب الدين دمه فاذا اشترى بدينه في الدمة ثم هلك
الكر لا يبطل الشرى ويبيع مثل ذلك والرضى بالشرى على وجه لا يلحقه الضمان لو
هلك ما بعد لا يكون رضى بالشرى على وجه يلحقه الضمان لو هلك الا يرى انه لو دفع اليه
القا وامره ان يشترى له ما عدا ذلك سبيل الوكالات وان كانت الدرهم لا يتغير
في الشرى لعدم مقصوده وهو وجوب الدين ودمته للوكيل فهنا اول الا يرى انه لو
وكله بالشري بصف من المكمل والموزون فاشترى بغير ذلك الصنف لم يلزم الامر
لانه لم يحصل مقصود الامر فان مقصوده تحصيل العبد له هذا الصنف الذي سماه
فاذا لم يحصل مقصوده كان مشترا بنفسه وجه الاستحسان ان الوكيل خالف الموكل في
نوع امره الى جنس فانه امره ان يحصل له ملكا في عبد بكر حطه وسط بعينها وقد حصل
له الملك في العبد بكر حطه وسط في الدمة فكان الحس واحدا والنوع مختلفا وهذا

خلافاً للخير لأن ملك العبد بكونه في الدنة اثبت فانه لا يبطل بهلاك الكرا العجز وفيما يرجع
الى تحصيل العرض والمطلوب الاطلاق والقييد سوا بل الاطلاق اقرب الى تحصيل
العرض وما ذكر من التفاوت متفاوت في غير ما ذكر عليه كلامه وانما ينظر الى التفاوت فيما
دل عليه كلامه وانما ينظر الى التفاوت فيما دل عليه كلامه ولان تفاوت فيه لما ذكرنا اقصى
ما في الباب انه امره بتصرف هو بيع من وجه شري من وجه وفدائي بالمشرك
من كل وجه الا اننا جئنا بالشرع في الامر لانه استعمال الكرا استعمال الايمان من حيث
قرن به حرف الباء وحرف الباء تصحى الابدال والايمان وفي شرح جانب الشري يصح
العقد على الوجه الذي يقصد العاقد وتحصيل مقصود الامر وتبقى الضمان عن المتصرف
والضمان لا يلزمه بالشك فلهذا رجحنا جانب الشري نظيرة ما ذكر في المضاربة
اذا دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف فاستمر بالالف عدل ثم تابعه احدهما واجارة
الاخر جاز لان بيع احدهما يوقف على اجارة الاخر باعتبار انه فقير فقيد على العاقل
لان ملك العجز لعينه فلو اجارته في الاته كما ذكر في الابتداء ولو كان احدهما باع العبد
بشيء بعينه فجاز في صاحبه في القياس لا عمل اجارته لان في بيع العائنه كل واحد من العاقدين
يكون مشترى من صاحبه والشرع لا يتوقف على الاجارة كما لو اشتراه بالدرهم واذا لم يعمل
اجارته فيما اشترى صاحبه فكذلك لا يعمل في المدة الاخر في الاستحسان فيفقد العقد
باجارته ويكون بدله من المضاربة لان في العرض الذي من جهته هو باع وبيعه يتوقف
على اجارة صاحبه ويجعل اجارته في الاته بمنزلة اذنه في الابتداء من ضرورة اعمال
اجارته في عقود العقدية في احد البدل في اعماله في البدل الاخر ثم هذا العقد في احد البدل
شري وفي البدل الاخر بيع ولكننا رجحنا جانب البيع لان العوض الاخر في العوض
العقد على وجه الثمن فاهما قرنا به حرف الباء وحرف الباء تصحى الابدال والايمان
وفي شرح جانب البيع يصح العقد على الوجه الذي يقصد العاقد عند الاجارة وعلى
الضمان عن المتصرف والضمان لا يلزمه بالشك فلهذا رجحنا جانب البيع الا ان بيع
المضاربة رجح جانب البيع وفي الوكالة رجح جانب الشري لان الصحيح وفي الضمان
فيه وعلى هذا اذا اذاع عند رجل مالاً لم يرب دينه على المودع حوالته
مفيدة بالودعة ففرضي الدائن من مال نفسه ان يرجع في الودعة ولا يكون مسبباً استثناء
وعلى هذا الوكيل يقض الدين اذا امسك دراهم الموكل وقضى الدين من مال نفسه لانه
ان يخذ دراهم الموكل ولا يكون متبرعاً استخفافاً وعلى هذا الوكيل بالشري والافتقار
على العيال اذا امسك دراهم بعد الثمن وانفق من مال نفسه له ذلك ولا يكون
متبرعاً وفي القياس يكون متبرعاً لانه قضى دينه من مال غيره امره وجه الاستحسان
ان مقصود الامر قد حصل فكان اذنا له دلالة لان في التقنين يصيب على الوكيل فيما
جده الطالب في السوق او في مصر اخر وجد ما امره الموكل بشرائه في السوق وليست الدرام

معه ولا يملكه حمل الدرهم مع نفسه في كل وقت لما فيه من الحرج ليجل ما دونه وبنيه وليس
القصد من التعيين الشري بها لانه لا فائدة فيه بل الفائدة عدم رجوع الوكيل عليه
وتعلق الوكيل بالمقود حتى لو هلك نبتل الوكالة لانه لو تقيت لزم المشتري للموكل وربما
لا يقدر على اداء الثمن من مال اخر ولا يتمكن من الاستغناء بالمبيع لان للوديل ولاية الحبس لاستيفاء
التمن بخلاف ما اذا كان قائماً في يده من المشايخ رحمهم الله من بال القياس والاستحسان
في قضاء الدين لانه ليس فيه شري ولا يجب الدين للموكل على الامر ما في التوكيل بالشري
والافتقار ان يخذ مال الموكل ولا يكون متبرعاً قياساً واستحساناً لان في الافتقار شري
والشري يحكم الوكالة بوجوب دينين دين البائع على الوكيل ودين الوكيل على الموكل ولهذا
كان الوكيل ان يرجع على الموكل قبل اداء من ماله ولو ابراه البائع له ان يرجع على الموكل
فقد ظفر بماله مدفونه فكان له ان يخذ دينه فان لم يشتر الوكيل شيئاً حتى اشتري
المفاوضان وثا وضكل واحد منهما رجلاً اخر والوكيل يعلم بمفارقة ما اشتري فهو للاجر
خاصته لما قلنا في المسئلة الاولى وان لم يعلمه المناقصة فهو من الشريكين الاولين ولا يبي
لشريكه الثاني من لان الامر كان قبل الشري ثم اذا علمه وفقد الكرا الذي في يده للبائع
للشريك لم يامر ان يضمن نصف الكرا ان شيا الشريك وان شيا الوكيل وان شيا يسترد من
البائع ثم البائع يرجع الوكيل ويرجع الوكيل على الامر او على شريكه الثاني لانه انما لزمه الدين بعد
ما صار هو كفيلاً عنه فرق في الجامع بينهما اذا كان الثمن مدفوعاً الى الوكيل وبينما اذا لم يكن
وفي كتاب الوكالة تسوي بينهما وقال في المسلتين العبد للامر خاصة علمه او لم يعلم
واختلف المشايخ رحمهم الله فيه منهم فيه منهم من قال في المسئلة واثان ومنهم من لم يصح
رواية الوكالة منهم عيسى بن ابان والقاضي ابو حازم رحمهم الله وحده رواية الوكالة
ما ذكرنا ان المشتري ما مور من جهة الامر وانما يلزم الشريك بحكم الوكالة المانية في ضمن
المفاوضة وقد اتفق ذلك كما اذا لم يكن الثمن مدفوعاً وجه رواية الجامع وهو العرف
بين المسلمين ان الثمن اذا كان مدفوعاً فالامر احد تعلقاً بال الشريك وله ان يبطل بهلاكه وان
كان التوكيل والشري يصح بدون التعيين فصار كما لو وكله الشريك صريحاً والمناقصة
عزل للوكيل فيصح اذا علم الوكيل ولم يصح اذا لم يعلم وجعلت المناقصة كان لم يكن في حق
وقوع حكم نصرة لهما خلاف ما اذا لم يكن مدفوعاً او لان الثمن اذا كان مدفوعاً الوصا
معزولة من غير علمه مناقضتها نصرة الوكيل وصار معزولاً لانه ليس الشري العبد بما
دفع اليه الامر على انه لا يلزمه ضمان ما قبض واذا لو صار معزولاً لزمه الضمان لانه انما دفع
اليه الثمن من مال مشترك بينهما فيضمن نصفه لشريكه فنصر هذا المعنى بعدد فيما اذا لم
يكن الثمن مدفوعاً اليه وبخلاف ما اذا علمه لانه يملكه عز نفسه وعدم الشري والدفع وقيل
انما اختلف الجواب بناء على ان بعض المفاوضة على الوكيل كما على ما ذكرنا من جعله عز حكماً
يقول لا يقبل على العلو كوت الوكيل وتصرفه بنفسه فيما وكل به ومن جعله عز لا يقصد يا يقول

تتبع على العلم في موضع الضرر وهنا فيه ضرر على ما ذكرنا ذكر في الوكالة اذا دفع الى رجل ما لا
ووكله بان يقضي به دينه ثم دفع الموكل المال الى صاحبه ثم دفع الوكيل وهو لا يعلم بدفع الموكل فلا
صمان عليه قال وهذا مثل اخراج من الوكالة وان لا يصح يدون علم دفعا للضرر عنه
فان قيل هذا اخراج حكما لان الدين لا يبقى بعد قضا الوكيل فلو قضاوه تفويتا للحل بذلك
علم حكيم فلا يقف على العلم قلت ليس كذلك فان دفع الموكل بنفسه ليس بموجب
العزل حكما لكن يتضمن منع الوكيل عن الدفع لانه لا يحصل المقصود بدفعه بعد ذلك
الا يري ان الطالب لو وجد القبول من غيره كان الوكيل على وكالته فتبين ان هذا بمنزلة
غزله قضاء فيتوقف على علمه وكذا الوهب الطالب المال من المطلوب او ابراء منه فهذا
بمنزلة علمه قضاء فلا يضمن بالدفع بل يرجع المطلوب بالمالك على الطالب ان ثنا لكونه
مالكا والوكيل لكونه دافعا وقد تبين انه قبض باليسر له حق القبض ولو دفع مع علمه
بدفع المطلوب او هبة الدافع يضمن لانه قد انغرل بعد العلم ويرجع على الطالب
لانه ملك المقبوض بالصمان وقد ملكه منه بغير حق فكان له ان يرجع عليه فترق
ابو حنيفة رحمه الله بين هذه المسئلة ومن المفاوضين اذا امر كل واحد منهما صاحبه باذا
الزكاة فاديا معا ضمن كل واحد منهما لصاحبه حصته مما ادى سوا علم باذنيه او لم يعلم
سوى بين العلم وعدمه في الزكاة وفسق بينهما في الوكالة وعندهما اذا علم باذنيه ضمن
والا فلا هكذا ذكر في الزكاة وهو موافق لسلسلة الكتاب وذكر في الزكاة انه لا ضمان عليه
سوا علم باذنيه او لم يعلم وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهو الصحيح
عندنا انها تحت اجاز الى الفرق ايضا على رواية الزيادة وقال وعلى هذا الخلاف
الوكيل باذنيه الزكاة بعد ما ادى الموكل بنفسه والوكيل يعقب العبد عن الظهار
اذا اعتقه بعد ما كفر الموكل او مات المرأة الطاهرة عنها او بعد ما اعمى العبد عند
التي خيفه لا ينفذ عنه وعندهما ينفذ علم بتدبير الموكل او لم يعلم على ما ذكره
في الزيادة ات لهما ان الزكاة بنفسه يضمن ع الوكيل فلا يثبت حمله
في حقه قبل الحكم ولانه كان عن قصد وفعل من الموكل فهو كالتصريح بالغرل
كما في الامور بقضا الدين وفرقهما على رواية الزيادة ات انه ما مور بدفع
المالك الى الفقير على وجه يكون قرينة وصدقة وادى الموكل بنفسه لا يبقى هذا المعنى
فلا يوجب عرقه فنان في الاداء امتلا امره فلا يضمن بخلاف الامور بقضا الدين
فانه ما مور بان يملكه ما في دمنه مما سد فعاليه وذلك لا يتصور بعد قضا
الموكل بنفسه فكان قضاوه عرقا للوكيل ولكن لا يثبت حمله في حقه قبل العلم
به دفعا للضرر عنه ولا في حقيقه رحمه الله انه امره باذنيه الزكاة وقد ادى
غير الزكاة فكان مخالفا من ان كان ان موجب اذنيه الزكاة سقوط الغرض
عن دمنه وقد سقط باذنيه الموكل عن نفسه فلا يتصور استقاطه باذنيه الوكيل وكان اذا

الوكيل

الوكيل عرقا للوكيل من طريق الحكم لفوات المحل وذلك لا يختلف بالعلم والجهل كالوكيل
بيع العبد اذا اعتق الموكل العبد والوكيل بالطلاق اذا طلق الموكل او خالع وانقضت
عدها او الموكل بالخلع اذا خالعا الموكل بنفسه فانه ينغرل الوكيل بذلك او لم يعلم
بخلاف الوكيل بقضا الدين فانه ما مور بان يجعل المودى مضمونا على القابض على ما هو الاصل
ان المدين يضمن باقتالها وذلك يتصور بعد اداء الموكل فليكن اذ اوه موجبا عرق
الوكيل حكما كما لو باع الوكيل ما وكل ببيعه بوضوح السرقة ان هناك لولم يوجب الصمان
على الوكيل بجملة باذنيه الموكل لا يلحق الموكل به ضرر لانه يتمكن من استرداد المقبوض
من القابض ان كان قابضا وتضمنه ان كان هالكا وفي الركاه لولم يوجب الصمان اذى
الى الحاق الضرر بالموكل لانه لا يمكن من استرداد الصدقة من الفقير ولا يضمنه والضرر
مدفوع فلها ما اوجبنا الصمان بكل حال تم اذا صار العبد بين الشريكين على روايه
الجامع فيما اذا لم يعلمه بالمناقضة سرع فقال ان هلك الكرك قبل ان يبين السابغ
كان للوكيل ان يرجع على الامر او شريكه الاخر بكمثل كرا الثمن اما على الامر لانه وكيله
بالشري واما شريكه الثاني لانه وكيل عن الامر بما عليه من ضمان التجارة وهذا ضمان
التجارة وقد لزمه بعد الكذالة وليس للوكيل ان يرجع بالكر على شريكه الاول
وهو الذي امر بامرته بالشري لانه لو رجع عليه انما يرجع بحكم الكفالة على الامر
وطالب ما وجب الكرك على الامر لم يكن بين الامر وبين شريكه الاول مفاوضة حتى
يصير كفيلا عن الامر بما وجب عليه فان قيل ان لم يكن للوكيل الرجوع على
شريكه الاول حكم الكفالة عن الامر وجب ان يكون له حق الرجوع عليه
نصف الكولا لانه صار مشتركا بنصف العبد له اذا لم يعلمه بمناقضتها على رواية الجامع
تسله المفاوض الذي امر بامرته بالشري ما ملك نصف العبد بتوديله فانه لم
يوكله بالشري وانما امر المفاوض الذي وكله بتوكيله بالشري في ضمن عقد المفاوضة
ومن امر رجلا بان يوكل غيره حتى يشترى له شيئا فوكل فاشترى الثاني ما وكل به
ليس له ان يرجع على الامر وانما يرجع على موكله ثم موكله يرجع على الامر كذلك هنا
واذا لم يكن له ولاية الرجوع عليه لا يكون له ولاية الرجوع على شريكه الثاني واذا ثبت
ان الموكل ولاية الرجوع على الامر او على شريكه الثاني بان يرجع على الامر وان ادى الكرك
من خالص ملكه لا يرجع شريكه عليه لشيء لانه ادى دينه من ماله وان ادى من مال
الشريكه يرجع شريكه عليه بنصفه لانه ادى من مال مشترك وان يرجع على شريكه
الامر فان ادى من مال المفاوضة له ان يرجع على الامر بنصفه لانه كهل عنه بامرته وقد ادى
نصفه من مال نفسه وان ادى من مال نفسه يرجع بكماله على الامر لانه ادى دينه
بحكم الكفالة عنه بامرته وللامر وشريكه ان يرجعا بنصف الكرك على المفاوض الذي لم يامر
بالشري او على شريكه اما يرجع الامر على الذي لم يامر لانه ما مور من جهة بالتوكيل

والوكيل بالشري اذا رجع على موكله باليمن كان لوكله ان يرجع على الامر حكما الامر واما الشريك
الامر ان يرجع على الفارض الذي لم يامر به لانه بنت الامر حق الرجوع عليه فيقتل شريكه ايضا
تحقيقا للشوية بينهما واما ان يرجع على الشريك الجديد للفاوض الذي لم يامر به لانه وجب
بضف الكفر على الفارض الذي لم يامر به وانه ضمان تجارة فيضه شريكه كفيلا عنه بما وجب عليه
حكم الكفالة فان رجعا على الفارض الاول الذي لم يامر به فان ادى من ماله خاصة
لم يرجع على احد لانه قضى بينا عليه من ماله وان ادى من مال الشركة يرجع شريكه الجديد
عليه بنصفه وان رجعا على شريكه ان ادى من مال الفاوضه ويرجع على شريكه بنصفه وهو
ربع الكبر لانه قضى بينه وبينك من ماله مشترك وان ادى من مال الشركة يرجع عليه بكله لما
ذكرنا في المبسوط واذا اكل رجل مال موجلم فاوض رجلا ثم حل الاجل لم يلزم شريكه
من ذلك شي امانه ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فلان عقد الفاوضه لا يوجب
المساواة بينهما في ضمان الكفالة كما لو كانت الكفالة بعد الشركة فاذا كانت قبلها او
واما عند ابي حنيفة رحمه الله فلان كل واحد من المتفاوضين يكون كفيلا عن صاحبه
فيما يجب على صاحبه بسبب باشره بعد الصحة لشركه وهذا المال انما الزمه بسبب
باشره قبل الشركة لان وجوب المال عليه بسبب الكفالة لا لاجل الاجل والاحل
الذي كان مانعا من المطالبه يرتفع بمضي المدة فيبقى المال عليه بسبب الكفالة وقد كانت
قبل الشركة فهو بمنزلة ما لو اشترى شيئا بثمن موجلم ثم فاوض رجلا الايسرى انه لو كانت
الكفالة في الصحة وحل الاجل في مرض الموت يعتبر من جميع المال لانه دين الصحة
ولو كفل بالمال موجلا وهو مفاوضه ثم فارقه او مات شريكه وحل المال فانه يلزم شريكه
جميع الكفالة في قول ابي حنيفة رحمه الله لان المال انما يلزمه بسبب باشره في حال
قيام الشركة بينهما وانما كان زوال المانع بعد انقطاع الشركة ولما وجب المال بمباشرة
السبب على الذي باشره وجب على الاخر حكم الكفالة فيسحق الشريكه او انفساحها بالموت
لا يسقط عنه ما كان لزمه كما لو اشترى شيئا بثمن موجلم ثم تفاسخا الشركة فان ادها
الشريك قبل الفتره او بعدها كان له ان يرجع على الذي اشترى به الكفالة لانه قام مقام الشريك
في وجوب المال عليه والاداء الى الطالب فكذا في حق الرجوع على الاصيل وهذا لان الكفالة
كما وجب المال للطالب على كل واحد من الشريكين وجب ايضا لكل واحد منهما على الاصيل الذي
امرا احدهما بالكفالة لان امره احدهما كما امره اياها فانها بعقد الفاوضه صار الشخص واحد
وكذلك لو ارثه بعد موت الكفيل لانه مطالب بالمال بعد موته كما كان قبله فان ما
الفاوض الذي لم يكفل قبل حل الاجل فالمال يحل عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يحل
على الحي منهما لان الاجل ثابت في حق كل واحد منهما الا ان الميت استغنى عن الاجل بموته والحى
يحتاج الى ذلك والميت لا يتفجع بقا الاجل بل يتضرر بخباذلك لان يد الورثة لا تنبسط
في التركة والحى يتفجع بالاجل فيبقى الاجل في حق الحي دون الميت وحلول المال على الميت

بعد

بعد الموت لا يوجب حلوله على الاخر لان الشريك قد انقطعت بموته والله اعلم
باب رجوع احد الشريكين على صاحبه بخصته مما قبض
اصل الباب ان الدين اذا كان مشتركا من اسن على واحد بسبب
واحد حقيقه وحكما او حكما لا حقيقه فاقبض احدهما لا يشاركه الاخر فيه لانه غير مشترك
وانما يعرف الاتحاد والاختلاف باتحاد السبب واختلافه لان الحكم يتبع السبب
وقد ذكرنا في الباب المتقدم وحرف اخر ان الانسان اذا اعاد اليه
قديم ملكه رد بدله كيلا يودي الى اجتماع المبدل والمبدل في ملك واحد وحرف
اخر ما ذكرنا ان الزنوف والنهجره يتبع بهما قضا الدين خلاف الرصاص والمستوفى
وحرف اخر ان اذا الضمان بوجوب المالك في المضمون ان كان المضمون
قابلا للنقل من ملك الى ملك كما في الغصب وان لم يكن قابلا للنقل يظهر في بدله لانه ان تغدر
اثبات المالك في المضمون يمكن اثباته في بدله كما في المدر اذا مات او ابتغى يد الغاصب
او بطريق اقامة الضامن مقام المالك في استيفاء البدل كما في غاصب الغاصب
ومودع الغاصب اذا استهلك الوديعه اذ اعرفنا هذا فالت محمد رحمه الله اذا كان الرجل
على رجل اخر الف درهم دينافا من رجلين ان يودي باعنه الف الى صاحبه المالك فادنا شمر
ان احدهما قبض من الامر خمسمائة لم يشاركه الاخر الا ان يكونا اذ ما الغامر مال مشترك بينهما
سوا ادنا معا وعلى التعاقب اما اذا ادنا من مال غير مشترك بينهما بان كان خمس مائة كل
واحد منهما متميزة عن خمسمائة الاخر لان السبب لم يتحد حكمي الان الاداء منهما بمنزلة الاقراض
من الغرم فكانت اقراضا الامر الف درهم كل واحد منهما خمسمائة درهم من ماله
خاصة لان الغرم يصير مستغفرضا او لا ثم ينوب قبض الطالب من قبضه فيصير
قبضا عن الغريم او لا حكمه القرض ثم قبضا لنفسه حكم الدين ولو اقراضا الغرم الف
درهم حقيقه كل واحد منهما خمسمائة ثم قبض احدهما منه شيئا لا يكون للاخر ان يشاركه
ايما قبض وان اتحد الاقراض لانه اختلف حكمه لان صحة الاقراض في مال كل واحد منهما
غير متعلق بصحة الاقراض في مال الاخر ولهذا لو استغفرض من رجلين شيئا فاقرضه
احدهما صح وهذا لان صحة الاقراض بالقبض وقبض مال احدهما غير قبض مال الاخر
فلم يتحد السبب حكما فلم يكن الدين مشتركا كذا هنا واما اذا ادنا من مال غير مشترك بينهما
بان كان خمس مائة فلانه بدل مال مشترك بينهما وحكم البدل حكم المبدل فان قيل
وجان لا يشاركه وان كان القبوض بدلا من مال مشترك بينهما لان زيادة المشترك انما
يكون مشتركا اذا اتحد سبب وجوب الدين حقيقه وحكما كما في بيع العبد المشترك صفقة
واحدة وهذا لم يتحد لان سبب وجوب الدين هنا القضا لا الامر بدلا ان المأمورين
بالقضا اذا اتننا رهنما من الامر ما يجب لهما من الدين على الامر له جبر وكذا لو تجعلا
ما يجب لهما من الدين بعد الاداء ليصح الاستيعاب حتى كان الامر ان يرد منها وكذا لو

تصارف مع الامر بالمجب لهما من الدين بعد الاداء بمجرد ان سببه وجوب الدين هو
القضا لان القضا يصير مقرضا والا فراض ان وجدتهما محله الا ان اختلف حكم
فان افاض كل واحد منهما في نصيبه غير منوط بصحة الافراض في نصيب الاخر حتى
لو ان رجلين اقرضا الفاشتر كما بينهما من رجل بعض المستقرض من نصيب احدهما دون
الاخر صح لما قبل له حق المشاركة هنا في القروض ما ثبت لمكان الشركة في
الدين وانما ثبت بسبب اخر وهو ان ما قبضه القابض من المستقرض ان كان غير المقترض
خفية فهو عين القروض حكما بدليل ان افراض الدراهم والدنانير والكديل
جائز ولو كان غيره حقيقة وحكى كان صرفا بنسبة او بيع الوكيل بحسبه نسبية
وانه باطل ولهذا لا يصح من الاداء والكاتب والوصي في مال القيمة ولو كان مبادلة
بجوز ولهذا لو كان العرض اعادة وقد ذكرنا في الاثر ان الكاتب اذا استقرض
من مولاه الفاشتر الشهود وعليه دين وفي يد القضاها المولى يجوز وكذا
لو كان للوارث على المريض من قضاة في مرضه صح ولو كان مبادلة لا يصح وهذا
لو كان المقرض كحفظه فاستقرض من رجل كرا او امر المقرض بعضه وضما
فقبضه جائز بدليل واحد للشترى ولو كان مبادلة لا يجوز كما لو كان الكر عليه بسبب
السلم ولو كان القروض عين ما اقترضا حقيقة بان كان قائما بيد المستقرض كان
للدي لم يقبض ان يسارده فيه كما لو قبل الاقراض فكذلك اذا كان عينه كما اختلف
ما اذا ذناه لان مال مشترك بينهما الان هذا القابض قبض الحتمية التي هي عينه
حكما ولو قبض الحسن مائة التي هي غير مال حقيقة لا يكون للاخر ان يشارده فيه فلو اذا
قبض عين مال حكما بعد اتمام الشراء في المقوض بهذا السبب ونقد اثبات
الشركة في الدين الا يبرى انه لو ادى احدهما اجدا مثل امره به والاحور بقا ويجوز
رب الدين لا يرجع احدهما على الامر الا بما ادى ذلك انه افاض للمودى الا يبرى
انه لو ثبت حتى السارده فالذي ادى الزنوف يرجع على صاحبه بنصف ما اخذ من الجهاد
ويودى اليه بنصف الزنوف وانه لا يجوز ولو لم يجرها بالقضا ولكن امرها بالكفاية
فكفلا ولم يكفل كل واحد منهما عن صاحبه صار كل واحد منهما كفلا بحسن مائة لانها
احنافا الكفالة الى الالف كفاية واحدة فيقسم عليها كما لو استرعا عبد انا الف صفقة
واحدة يجب على كل واحد منهما حتمية فان ادى الالف لم يقبض احدهما من الامر حتمية كان حجره لله
اولا بقوله هذا الامر بعضا الدين سوا ثم رجوع وقال لا يكون للاخر ان يشارده
فيما قبض سوا ادى من مال مشترك بينهما او من غير مال مشترك وهو قول ابي يوسف
رحم الله وجه قوله الاول ان الكفيل بمنزلة المامورين بدليل ان الكفيل لا يطالب
الكفول عنه كما كفل الاعداد المامورين واذا كان الرجوع حكمه الا اذا صار الكفيل
لهما اديا فان كان ذلك مشتركا فمثل يكون كذلك وان كان مفردا فكذلك الا يبرى

ان

ان الطالب لو ابر الكفيل لا يرجع الكفيل على الكفول عنه كما لو ابر المامور ولان البدل
يقوم مقام البدل كما ذكرنا في المامور وجه قوله الاخر رجوع الكفيل ما كان
حكم الاداء ملك ما في دمه وقيام دمه مقام دمة الاصيل ولهذا الوكيل بالجهاد
وادى الزنوف او بالدراهم وادى الدنانير او بالف وصالح على عشرة دنانير
واشترى ما في دمه من الدراهم بدنانيرا وملك بالارث او الهبة يرجع بها
كفلا كما ذكرنا ان الكفالة اقراض الدمة والزام الدين ونفس الكفالة وجب
الدين للطالب على الكفيل وللکفيل على الاصيل الا ان ما وجب على الكفيل حال
وما وجب له على العرم موجبا الى وقت القضا ولهذا لو اخذ به رهنا يصح ولو
قضى المطلوب الدين الى الكفيل قبل اداء الكفيل بنفسه صح حتى لا يكون ولاية الاسترداد
كما لو عمل الدين الموجل ولو هلك المقود في يد الكفيل وادى الدين الى الطالب
لا يرجع على المطلوب لانه يصير مستوفيا دينه ولو لم يكن الدين واجبا عليه لرجع
كما لو دفع لرجل مالا ليقضي به دينه فملك في يده الا يبرى انه لو دفع المال الى الكفيل
ليقضى دينه على وجه الرسالة فملك في يده ثم ادى الدين يرجع عليه كما كفل عنه
ولو كان الدين له عليه طعا ما وادى المطلوب قبل ان يودي الى الطالب فيصرف فيه
ثم ان الطالب طعاه بطيب له الرجح لانه صح قبضه فكان الرجح حاصلا على ملك صح
ببطلب له وان قضى المطلوب الدين فذلك عندها وعند ابي حنيفة رحمه الله
رواية كتاب البيوع كذلك لان اصل ملكه كان صحيحا فبان وجب عليه الرد بعد
ذلك لا يتمكن حث في الرجح وقال في الكتاب الكفالة عند ابي حنيفة رحمه الله الرجح
له ولو تصدق به كان احب اليه وقال في الجامع الصغير برد الاصيل والرجح على
الاصيل عند ابي حنيفة رحمه الله لانه انما رضى بتسليمه اليه بشرط لم يتسلمه ذلك الشرط
قال تس الامتة المسرخني رحمه الله لکن مراده ان يعنى برد الرجح من غير ان يجز عليه
في الحكم لانه يمكن فيه نوع حيث قبضه بشرط لا يتسلم ذلك للمعطي فيومر
بالصدق به على سبيل العوى فاذا ثبت ان وجوب المال عليهما بسبب الالتزام والزام
مفترق فان الزام هذا او لقاله هذا غير كفاية ذلك والزامه كان السبب
مختلفا وهذا لان وجب الدين لهما على المطلوب وعلمها للطالب بسبب مختلفين
من حيث الحكم لان كفايتهما وان اتحدت حقيقة لانها كفلا عن العرم بالف درهم
جملة لكن اختلف حكمه لان كفاية كل واحد منهما صحتها غير منوط ومتعلق بكفاية
الاخر فان الطالب لو قبل كفاية احدهما دون الاخر صح بخلاف المامورين
لان ثمة الدين غير واجب قبل الاداء وانما يجب بالاداء والمودى مشترك فالحاصل
ان الكفيلين مقرضان ذمتها والزاما ما وجب على المطلوب ودمة هذا امتازة عن
دمة ذلك فلا بدت بينهما الشركة في بدله والمامور ان مقرصان المال وهو مشترك

وكذا بدله ولو ان الكفيلين باعوا بضعة من ابيهما وقبض احدهما سيبا او باع كل واحد منهما
عبداله خاصة لا كان ذلك بمنزلة ما وصفت لك من الاداير يرد به انه على الخلاف الذي
ذكرنا لانهما يبصران موديان المال بهذا الطريق كما يبصران موديس بحصته الا اذا
لم يشترط في الكفالة ان يكون كل واحد منهما كفيل عن صاحبه ولو شرط ذلك واديا ثم
قبض احدهما شيئا يشاركه الاخر سوا اديا من مال مشترك او غير مشترك لانهما فقد
ان يكون كعالة واحد فصار موجه واحد وهذا الان جميع المال واجب على كل واحد
منهما بحكم الكفالة على الاصيل والنصف على كل واحد منهما بحكم الكفالة عن صاحبه
فاذا ادى احدهما شيئا يرجع على صاحبه فان شارح على صاحبه بنصف المودى وان شا
رجع على الاصيل بحجبه لانه فعل عنه باسرة وادى فرق سن هذا او بينا لو كان لرجل على
رجل الف درهمين فكفل كل واحد منهما عن صاحبه فادى احدهما شيئا فانه لا يرجع على
صاحبه حتى مودى الاثر من النصف لانه كل المال واجب على كل واحد منهما ايضا الا
ان نصفه واجب بطريق الاصلية ونصفه بحكم الكفالة ولا معارضته بين جهة الاصل
وجهة الكفالة لان الواجب بحمة الاصلية دين من كل وجه لا نقضيه غيره ظاهرا
وما وجب عليه بحكم الكفالة تقضيه الاصيل ظاهرا وما وجب عليه بحكم الكفالة فيرجح جهة الاصلية
وهذا لانه لو رجع على صاحبه انما يرجع بحكم الاداعنه فكان لصاحبه ان يقول ادا وكنت
بمنزلة اداى بنفسى ولو كنت اديته بنفسى كان لي ان ارجع عليك فلذا اذا اديت عنى باى
فيخرج كل واحد منهما على صاحبه فيودى الى الدور فيبطل الاداعن صاحبه فيقع عنه الا
اذا اراد المودى على النصف مودى فحينئذ يرجع بالزيادة بحكم الكفالة لانه ليس عليه
بحكم الاصلية الا خمس مائة فيفع الزيادة بحكم الكفالة ضرورة ولانه لو رجع على صاحبه
بالزيادة لم يرجع صاحبه عليه بتلك الزيادة رجل امر رجلين ان يشتريا بدينار جارية بالف
درهم فاشترى له جارية بالف درهم وقد التمن من مال مشترك بينهما او غير مشترك
ثم قبض احدهما شيئا لا يشاركه الاخر وانه لا يشاركه في سبب وجوب الدين للوكيلين على الموكل
مختلف حكما لان سبب الوجوب هو البيع الذي جرى بين الوكيل والبايع لا عرفان الشراء
بحكم الوكالة فيوجب دينه فان الوكيل بالشراء اصل في حق حقوق العقد كانهما اشتريا
لانفسهما ثم باعاه من الموكل بما وجب عليهما من الثمن ولهذا كان لهما حق الكسب عن الموكل
لاستيفاء الثمن والاختلاف بينهما في الثمن يوجب التحالف ويرد عليه بالعيب ويرجع عليه
بالثمن عند الاستحقاق وقد وجب على كل واحد منهما خمسة مائة فصار كل واحد منهما باعيا
بما وجب عليه وذلك خمس مائة ولو تصادقا على ذلك كان السبب مختلفا حكما
ان كان متخذا حقيقة فلا يكون الدين مشتركا بينهما وهذا لان رجوعها عليه بحكم
الشراء او بحكم الامر وقبول كل واحد منهما العقد غير قبول صاحبه والرجوع لا
يثبت بحكم الادا ولهذا يمكن الرجوع قبل الادا واما احدهما بالشراء غير امر الاخر

الا

الامر انه لو فصل احدهما الوكالة دون الاخر صح ولا يعال باا جعلنا كانهما باعاه منه عبدا
واحد اصفقه واحدة في حق ما يرجع الى حقوق العقد ولو جعل كذلك حقيقة نشارة احدهما
صاحبه فيما استوفى من الثمن لانا نقول وان قدرنا هكذا ولكن بنا على الوكالة وهما
وكالمان مختلفتان فصارت في التقدير بناء على ذلك كانهما باعاه العبد في صنفين وكذلك
لو باع عبدا بينهما بذلك الثمن لانهما يبصران قاصيين الثمن بهذا الطريق فصار
كما لو ادى حقيقة رجلا باعاه عبدا بينهما من رجل بينهما بالندره ثم قبض احدهما بضيقه
من الثمن ليشارة الاخر فيه لان هذا دين وجب بدلا عن محل مشترك بسبب واحد حقيقة
وحكما اما حقيقة فلان الصنفه متحد واما حكما فلانه لو قبل المشتري البيع في نصيب
احدهما دون الاخر لم يصح ولو سمي كل واحد منهما بضيقه لم يشترك الاخر لانه دين وجب
بسبب مختلفين حكما لان الصنفه قد تفرقت بتفصيل الثمن على ظاهر الرواية ولهذا كان
المشتري ان يقبل البيع في نصيب احدهما وعلى قياس ما روى عن ابي حنيفة ان الصنفه لا تفرق
بهذا وان كان البائع اشترى على امره في البيع اشركا ولو كان لاحدهما عبدا ولاخر امره باعها من
رجل بالف اشركا مما عصفان لان الصنفه متحد حقيقة وحكما فلان الواجب مشتركا وان كان
بدلا عما ليس مشترك بينهما ولو سمي لكل واحد منهما ثمن لم يشتركا لان الصنفه تفرقت حلا على ظاهر
الرواية فالحاصل ان في كل موضع اختلفت الصنفه في مال واحد بسبب واحد فنثبت الشركة
وفي كل موضع اختلفت الشركة لا تثبت وما تجرد به الصنفه وما تعدد ذكرناه في البيع وكذا
لو اجر ادا رايتهما من رجل سنة بمائة درهم فلم يسكن للمستاجر الدار ولم يقبضها حتى نفذ
احدهما حصته خمسين دينار كان للشريكين الاخر ان يشاركه لانهما باعاه صنفه مشترك بينهما
صنفه واحدة باجرة واحدة فكان السبب متخدا حقيقة وحكما وشبه هذا في الكتاب
بين موجه لهما على رجل مغل من عليه نصيب احدهما من مشايخنا رحمهم الله من زعم ان الاجرة
تملك بنفس العقد عندنا الا انه لا يطالب واحجوا هذه العبارة والاصح انها لا تملك ولكنه
اراد بالتشبيه انه يملك بالتعجيل واذا ملك بالتعجيل صار بمنزلة المعجل من الاصل
ولا يقال بانه اذا عجل نصيب احدهما فقد تميز نصيب احدهما من نصيب الاخر فينبغي
ان يجعل الصنفه صنفين لاختلاف الاجرة لان نصيب احدهما صار عينيا ونصيب الاخر
دينا ولو كان في الابتداء كذلك تفرقت الصنفه ولا يشارك الذي حصته في الدين صاحبه
كذلك هنا لانا نقول هذا هكذا ان لو كان هذا تعجلا لنصيب احدهما خاصة وليس كذلك
لانه يعجل الدين المشترك فلا يختص به احدهما منها الا برضي الاخر وهذا لان حق المشاركة
انما يثبت حقا للذي لم يقبض فلا يبطل ذلك بفعلها كما لو قضى نصيب احد البايعين من الثمن
او احد المقرضين من الدين بخلاف ما لو كان في الابتداء لان الدين ما وجب مشتركا من الاصل
فلا تثبت الشركة ولو سمي كل واحد منهما لنصيبه اجرة على حدة لا يشاركه الاخر كما في البيع
اذا شهد شاهدان على رجل انه كاتب عبدا على الف درهم الى سنة وقيمة الف والعبد يدعى والمولى

لك

بحرسل الشهادة تقبل الشهادة لاستحاج شرايط الجواز فلو قضى بذلك فلو قضى بذلك ثم
رجاع عن الشهادة عند العاصي في مجلس واحد وفي مجلسين فهو سواء والمولى بالحجبان ان شا
رجع على الشاهد بقيمة العبد حالاً وان شارح على الكاتب الى سنة لانه وجد من كل واحد منهما
سبب الضمان في حق المولى اما من الشاهدين لانهما بشهادتهما الباطلة ازالا المولى عن العبد
وحالابنه ويز العبد بغير عوض يصير اليه في الحال وان سبب الضمان كالعضب
الخيرى انهما لو شهدا على رجل انه اجل دينه الى سنة وقد ادعى المطلوب الاجل وانكر الطالب
وقضى القاضي بالاجل ثم رجعا ضمنا الدين لرب الدين حالاً لمعوتهما ان كان الاخذ في الحال
واما من العبد فلان الكتابة ثبتت بالقبض اظاهر واظنا اظاهر الا باطننا على حسب ما اختلفوا
فيه فان بعد باطنا وظاهرا كان له بدل الكتابة وان بعد باطنا لظاهر كان بمنزلة
فصولي كاتبع العبد الغير واجاز المولى ذلك فكان له ولا تراسع الكاتب ويرتفع معنى
الانلاف فان قيل كيف يتبع العبد بالكتابة وقد زعم انه ليس عليه بدل الكتابة
قيل له نعم لكن القاضي لما قضى عليه بالكتابة بشهادة الشهود فقد كذب في اقراره والافزار
اذا افضل به الكذب من العاصي بالبينة الحق بالعدم ولا ناجل في السالك للكتابة من القاضي
على ما ذكرنا فلم يكن زاعما عدم وجوب البدل وبعد ما اختار المولى تضمين احدهما
لا يتى له ولاية تضمين الاخر كما في العاصب مع غاصب العاصب وهذا المنه اختار
تضمين الشاهدين فقد ملك بدل الكتابة منهما لان اذا الضمان يوجب الملك في المضمون والكتابة
وان كان لا يقبل النقل من ملك الى ملك فقد ابا البيع او الهبة ولا حكما بالارث لكن
بدل يقبل النقل من ملك الى ملك فقد ابا ان باع من المالك وحكما بالارث واذا ملك
بدل الكتابة منهما بالقيمة لا يمكن الرجوع على العبد لولا انه عن ملكه ولما فيه من الجمع بين البدل
والمبدل واذا اختار اتباع العبد فقد قدرت الكتابة فلا يبقى الانلاف ولا يصير
مملكا رقبته العبد منه ما اخذ منه من بدل الكتابة ولو رجع عليهم بقبضته يصير احدا بدين
عن مبدل واحد وان لا يجوز فلوانه اختار تضمين الشاهدين مرجع الشاهدان على الكاتب
بالفي درهم الى سنة لانهما قاما مقام المولى في بدل الكتابة كمن غضب مديرا فقل في يده خطأ
واختار المولى تضمين الغاصب كان للغاصب تضمين عاقلة القائل ان كان له عاقلة وتضمين
القائل ان لم يكن له عاقلة قيمة المدبر وان لم يملك الغاصب رقبته المدبر بالضمان لانه باءا
الضمان قام مقام المولى في حق بدل ذلك هنا ويتصدقان بالفصل على القيمة ولا يتصدقان
بالالف لان الف من اسم ما لهما فطيب لهما ويتصدقان بالالف الزايد على الرجح لان هذا رجح
حصل بسبب خبيث وهي شهادتهما الباطلة بمنزلة ما لو غضب من رجل عبدا قيمته
الف فضارت في يده الفيز ثم غضب منه اخر وابق من يده ومن المالك الف كان للاول
ان يضمن الثاني الفيز ويتصدق بالف ويسلم له لانه رجح حصل بسبب خبيث وهو العضب
فرق بينه وبين هذا وبينما اد لو غضب مديرا قيمته الف وضارت الفيز ثم غضب منه اخر
وابق

وابق من يده ومن المالك الاول فانه يرجع الاول على الثاني بالفيز ويسلم له الف والالف المانية
موقوفه لا يسلمه النصدق بها والفارق ان في المدبر حق الغاصب الثاني عن القيمة التي
دفعها الى الاول لم ينقطع من كل وجه فانه لو عاد من الاباق يعود الى ملك المولى ويجب رد القيمة
التي اخذها من الغاصب الاول اليه ويرد الاول على الثاني فلبق الحق الغاصب في القيمة
قلت لا يتصدق لانه لو تصدق بغيره للمثاني فيلزمه ضمان لم يستره امر في القن لو عاد من
الاباق يعود على ملك الغاصب الثاني لا على ملك المولى فاذا انقطع حق الثاني عن القيمة استقر
ملك الاول واخذ الفيز رجح حصل بسبب خبيث فلزمه التصديق وكذا في سلسلتنا لا يتصور
عود الكاتب الى ملك المولى بعد القيمة فتقرر ملك الشاهدين في الفصل فلزمهما التصديق
فلو احد الشاهدين من الكاتب الف ليس للاخر ان يشاركه فيما قبض لانه قبض دينا غير مشترك
بينهما لان ما اخذ بدله ما في دونه لولا ان الضمان وليس مشترك بينهما بل ابدله
وليس هذا بدله عن الرقبه حتى يكون ما لا مشترك لانهما لم يملكا الرقبه لعدم المحيلة فيكون
عوضا عما غرما من القيمة وما غرما ما لان مختلفان فمترقان لانهما اذا استحقا بدله
الكتابة على الكاتب اما بشهادتهما او برجوعهما او بما وجب عليهما من الضمان باختيار المولى
وتضمينهما ولاشركه بينهما في واحد من هذه الاشياء اما الشهادة والرجوع فلاهما مترقان
حقيقته وحكما ان شهدا متفرقين فرجعا متفرقين وتعدى هذا غير تعدى ذلك ولهذا لا يتوقف
صح رجوع احدهما على رجوع الاخر او متفرقين حكما ان شهدا معا ورجعا معا واما ما وجب عليهما
من الضمان فلانه وجب على كل واحد منهما حسن مائة في دمنه ودمه كل واحد متازة عن حمة الاخر
فصار كالبيع بصفقتين واذا استوفى احدهما الف لا يعقب شي لان الكاتب عندما يبيع عليه
درهم وهذا لانهما قاما مقام المولى فكما لا يعقب الا باءا اكل المال الى المولى لا يعقب ايضا
الاباء اكل المال الى من قام مقامه واذا ادى البدل اليهما يعقب لقيامهما مقام المولى
وكما لو ادى الى الوارث بعد موته ويكون الوارث للمولى لانه عتق على ملكه فيكون الوارث له
كما لو ادى الى الوارث وهذا لان رجوعهما في حق الكاتب غير صحيح ولهذا لا يبطل الكتابة
وقد استحق الكاتب ان يعقب عن المولى ويكون ولاؤه له فلا يبطل حقه برجوعهما فلورجوع
الكاتب وقد ملك قبض المولى منها القيمة وقد ادى الكاتب بعض الكاتبه الى الشاهدين او
الى احدهما يعود الى ملك المولى لانه لم يزل عن ملكه بالكتابة ولم يملك الشاهدان لما اولنا
هذا الكاتب عجز عن اداء البدل فيرد الى المولى ويرد المولى على الشاهدين القيمة لانه زال
سبب الضمان فيرد الضمان كالمدر الغصوب اذا عاد من الاباق بعد ما ضمن الغاصب
قيمة يعود على ملك المالك ويسترد الغاصب الضمان لزوال السبب وكذا لو وجد
بالبيع عيبا ورجع بالنقصان ثم زال العيب بزوال سببه ليسترد النقصان ويرجع المولى عليها
بما اخذ من الكاتب لانه كسب عبدا لانه بعد العجز يصير كالعبد للمادون فيما مضى فان كان
من مجلس واحد يتقاصان ويتراد ان الفصل وهذا بخلاف الاباق اذا عاد من الاباق

فانه يعود على ملك الضامن فان شئ زال الا بتوعن ملك الولي بالصمان لانه قابل للقل والرزو والمخلاف
الكاتب ولا يقال الكاتب صادر قابلا للملك عند العجز وقد قرر سبب الصمان قبل ذلك
فينبغي ان يعود الملك في المضمون حينئذ لا نقول انما يستقيم هذا الزوال كما ذكرنا
سبب الصمان قبل عود المحلية ولا يمكن لان سبب الصمان هو مصر اليد وقد زال هذا المعنى
عند عود المحلية فلا يستقيم بغيره بوجه عند المضمون وهذا لان اذا الصمان انما
انعقد موجبا ان لو كان المحل قابلا حتى ينفقد السبب وتختلف الحكم لما عجزت عن ارتفاعه بغير
الوجوب وهنا اذا الصمان لم ينفقد موجبا لانعدام المحلية فلا ينفذ الملك عند تبوت
المحلية الا يرى انه لو باع الاقربا من الاباق لا يصح البيع ولو باع المعضوب من
رجل ولا يبينه له والعاصب منكر ثم اخذ منه لا ينفذ البيع مع قيام المحلية للملك فبينا
اولى وحال شهود الكفاية في جميع القيمة مع المولى كحال شهود التدبير في الثلثين
مع الورثة فانها لو شهدا على رجل انه دبر عبده وهو محجور والعبد يدعي فقضى القاضي
بالتدبير ثم رجعا عن شهادتهما يصح للمولى ما يقصه التدبير لانهما ابتاعوا الحق للعبد
وبذلك تنقض ملك المالك للمولى فيضمان ذلك الفحصان وان مات المولى والعبد
يخرج من ثلث ماله عتق ويضمنان قيمته مدبرا لان تلف ما بقي من المالك عند الموت
حصل لشهادتهما فان التدبير موجب حق العتق في الحال وحقية العتق من الثلث
بعد الموت وقد كانا صانعا ما انقضى محجورا ما زاد على ذلك كان موجبا فيضمان ذلك عند
تحقق الابلاق وذلك بعد الموت وان لم يكن له مال غيره عتق لثمة ويسعى في ثلثي قيمته
ويضمن الشاهدان ثلث القيمة اذا عجز العبد الثلثين فان ذلك ما زاد على الثلث
قد سلم للورثة من جهة العبد فابلاق الشاهدان لذلك حصل بعوض فلا يضمنان فاما
مقدار الثلث الملقاه على الورثة بغير عوض فيضمان ثلث قيمته مدبرا ولا يبرهان بذلك الثلث
على العبد لان رجوعها غير مقبول في حق العبد واذا المحجل العبد الثلثين من القيمة وعجز
عنها فللورثة ان يبرجوا به على الشاهدين لانها لا يبرهان الورثة وبين ذلك التقدر من ماليتها
لشهادتهما والعوض في ذمة الفليس باوى فكانها الملقاه ذلك بغير عوض فيضمان للورثة
كالثلث ويرجع الشاهدان بذلك على العبد لانهما قاما مقام الورثة حرمنا ذلك
وقد كان للورثة حق الرجوع على العبد بذلك فذلك لمن قام مقامه بخلاف ثلث القيمة
فوق من الكفاية والتدبير والرهن والمضاربه فانه اذا كان على رجل الف درهم وهو مقر بها
وفي يد الطالب سوب يساوي مائة درهم فادعى انه له فاقام المطلوب شاهدين انه رهنه
بالمال وقضى به ثم هلك الثوب وذهب بمائة درهم ثم رجعا صانعا مائة درهم للطالب
لان القول قوله في الثوب انه ملكه لا اعتبارا بدينهما الملقاه عليه ملك الثوب بشهادتهما المطلوب
فيضمان له عند الرجوع فان قيل كيف يضمنان ولم يخرج الثوب من يد حتى هلك
قلت عين الرهن امانة في يد المدين وفي ذلك كيد الراهن وقد ابتدأ بشهادتهما يد

الاستيضا

الاستيضا للرهن في مقدار المالكه وقد تم ذلك بهلاك الرهن ككاهن اشهدا على انه استوفى ما يبيد
ثم رجعا وان كان قيمة الرهن مثل الدين فلا ضمان عليهما لانها اشهدا بثبوت يد الاستيضا للرهن
ولو شهدا على المطلوب بحقيقته ايضا الدين بمالك في يده وهو مثل الدين لم يضمن عند الرجوع
فذلك اذا شهدا بثبوت يد الاستيضا للرهن في ماله وان كان في قيمته فضل على
الدين لم يضمن ايضا مادام العبد حيا لانه باق على ملك المطلوب وهو يمكن من اخذ بقضا
الدين وهو مقر بالدين فاذا مات في يد المدين صرنا العضل لانها الملقاه الفصل عليه
بغير عوض حين ابتاعوا الحس فيه للرهن ولم يسقط شئ من الدين عند اعتباره ولو كان
ذو اليد مقرا بالتوب للراهن وادعى انه رديعه عند وقال المطلوب انه رهن عندك
واقام شاهدين فقضى بذلك ثم رجعا فلا ضمان عليهما لانها لم يتلفا على ذي اليد غير الثوب
فانه لا يدعي ملكه لنفسه وقد كان ثمننا من رده على الراهن بعد قضا القاضي فالرهن لا يكون لازما
في جانب المرتهن فجعل اسما كالثوب بعد العضا بانه رهن عند رضى ما شهدا عليه فلا
يضمنان له عند الرجوع بخلاف الكفاية والتدبير لانه لازم من الجانبين كالببيع
وبخلاف الاول فانها الملقاه عليه ملك الثوب والرهن لازم في جانب الراهن كالكتابة والتدبير
حتى لو شهدا برهن هالك في يده يكون هذا بمنزلة شهادتهما عليه بالاستيضا الدين لان
الاستيضا يتم بهلاك الرهن فيكونان متلفان للمالك عليه فيضمان له ذلك عند الرجوع واما
المضاربه اذا عمل المضارب في المال ورجع فادعى انه اخذ مضاربه بالنصف وشهد له
شاهدان ورب المال يقول بالثلث فاخذ المضارب نصف الزبح ثم رجع الشاهدان
صننا الثلث الذي شهدا به لان القول قول رب المال لولا شهادتهما فيما زاد على الثلث
الى النصف انما استحق شهادتهما ولو كان الزبح كله دينا لم يضمن شيئا حتى يبيض لان وجوب
الصمان عليهما بتبويت اليد على رب المال ولا يحق ذلك ما لم يحرج الدين ويصل
الى المضارب حصته عند ذلك يتم العتق بشهادتهما ولو شهدا انه اعطاه بالثلث فلا
صمان عليهما اذا رجعا لان القول قول رب المال بغير شهود فلم يتلفا على المضارب
شيئا بشهادتهما اذا استحقا لم يثبت له مجرد دعواه النصف بخلاف الاول
لان المضارب يستحق الربح بحيث انه بما ماله فقد الملقاه عليه ما يستحقه لولا شهادتهما
ولا يضمنان لرب المال شيئا مما ربح بعد شهادتهما لان المضاربه غير لازمة بممكن كل واحد
منها من الفسخ والامتناع من الفسخ رضا بشهادته وكذا هدا في شركة العاقد اذا اختلفا
في شرط الزبح وشهدا ثم رجعا ضمن الربح الحاصل قبل الشهادة دون ما يحصل بعدها
بخلاف العقود اللازمة لذكرنا ولو شهدا شاهدان على رجل انه اشترى عبدا فلان بالفيزي الى
سنة وقيمة الف وانكر البايع وادعى المشتري وقضى القاضي ثم رجعا عن شهادتهما كان
البايع بالخيار ان يشارج على المشتري بالفيزي المستمل اوليا في الكفاية فان رجح على المشتري
اقطع الشغل وان رجح على الشاهدان فلها ان يبرجوا على المشتري بالفيزي الى سنة لانها فاما

مقام المولى في مطالبة المشتري باليمن ويتصدقان بالفصل لما قلنا فان قبض احدهما حصنة
 من المشتري لم يكن للاخر ان يشاركه فيه لما قلنا في الكتابة فان رجع على المشتري انقطع الثمن
 وان رجع على الشاهد من ولها ان يرجع على المشتري بالثمن الى سنة لانها قام مقام المولى
 في مطالبة المشتري باليمن ويتصدقان بالفصل لما قلنا فان قبض احدهما حصنة من المشتري
 لم يكن للاخر ان يشاركه فيه لما قلنا في الكتابة فان اخذ المولى القيمة من الشاهد من واحد الشاهد
 من المشتري الثمن ثم وجد المشتري العبد عيبا فزده بقضا فالعبد للبايع ويرد القيمة ويرد
 الشاهدان على المشتري اليمن لان الشاهد من يمن لم يملك العبد من جهة الضمان بالعبد لان العبد
 زايل عن ملكه وتضمنه ما لكان الثمن الذي كان للبايع ويقوم مقام البايع في استيفاء
 الثمن من المشتري فاذا رد العبد بالمعصية وانتهى من كل وجه في حق الكل عاد الى البايع قديم ملكه
 وبسبب الضمان وهو ان التهما باليد عن عيبه بعرض يحصل للبايع في الحال
 فكان على البايع ان يرد القيمة على الشاهد من وعلى الشاهد ان يرد الثمن على المشتري
 وان قبضه بعرض فضا سلت القيمة للبايع وسلم الثمن للشاهد من وعرض البايع الثمن
 للمشتري اما سلامة القيمة للبايع واليمن للشاهد من فلان الرد بالعيب بعد القبض بعرض فضا
 بيع جديد في حق المالك والشاهدان بالهما فصار في حقهما كان البايع اشترى من المشتري
 ولو كان كذلك سلت القيمة للبايع لان سبب الضمان لم يزل وسلم الثمن للشاهد من
 لان قيامها مقام البايع في الثمن باق واما ضمان البايع الثمن للمشتري فلان الرد بعرض فضا
 فنسخ فيما بين البايع والمشتري والمشتري رد اليمن الى من هو قائم مقامه وهو الشاهدان
 فصار الدفع اليهما كالدفع الى البايع ولو دفع الثمن الى البايع ثم فاسخ العقد رد البايع
 الثمن على المشتري كذلك هنا رجلا ان عيبا عيبا قيمته في ايديها
 حتى بلغت الفيز ثم عصبه منها اخر فمات في يده فالعبد بالخيار ان يضمن الاولي
 الثاني وان شا الاخر الفالانه وجد من كل واحد منهما سبب الضمان وهو العصب وزيادة
 القيمة بعد العصب غير مضمونه عندنا بمجرد على هذا الوجه فان ضمن الاولي فان حط على الاخر
 باليمن لانها ملكا المعصوب من وقت العصب عند اد الضمان وظهر ان الثاني عصب مالهما
 كان ان يضمنه قيمة المعصوب يوم عصبه وذلك الفاد رهم ويتصدقان بالفصل
 والتصدق بالفصل قولها اما عندنا في حيلفة بوسن رحمه الله فلا ان شرط طيب الفصل عند
 الضمان وقد وجد لان الانفاس مالهما فالزيادة حصلت بسبب خبيث وهو العصب
 فكان يسببها التصديق فان قبض احدهما من الخاصب الثاني شيئا كان لشركه في العصب ان يشاركه
 فيما قبض لانه لا اختار تضمنها فقد ملك العبد منها فصار كأنها اشترى بالعبد ثم باعها منه
 صفقة واحدة وهذا لان سبب الملك هنا واحد وهو العصب وهذا ابدل العبد فكان
 مشتركا بينهما وصار كان الثاني عصب عبدا مملوكا بينهما بخلاف شاهدة الكتابة والبيع
 لان ثمن ملك الشاهدان العبد والمالك حتى يجعل كأنها باع الكرايت من نفسه او كاتباة كتابة

واحدة وكذا في البيع الا انها لما عبرا القيمة ملكا مثل ذلك في رقبه الكرايت او بطريق التماس
 تمام المولى فيما على المشتري من غير تصوير عقديتها اما هنا ملكا المعصوب حقيقة
 الا يرد انه لو عاد من الاباق يعود على ملك الغاصب وانه يعود بالعجز الى ملك المولى وفي
 البيع لو وجد به عيبا كان له ولاية الرد على البايع ويعود الى ملكه بالرد الى الشاهد اذا
 ثبت انها ملكا كان لكل واحد منهما ان يشاركه فيما قبض رجلا ان عيبا من رجل عبدا
 فباعه من رجل صفقة واحدة بالف درهم فضمنها المولى القيمة بتدبيرها لانهما ملكا من وقت
 العصب في حق فداد البيع فظهر انها باع عبدا مملوكا لهما بخلاف ما اذا اعتقاهم صفنا
 القيمة لانها لم يملكها في حق فداد العقب وقد ذكرنا هذا فان لقي احد الخاصبين المشتري واحدا
 منه شيئا من اليمن كان لصاحبه ان يشاركه فيما قبض لان الدين واجب بسبب واحد حقيقة
 وحكما وهو بيع الغاصبين منه صفقة واحدة من غير ان يبين كل واحد منها ثمن نصيبه
 فكان الدين مشترك بينهما لانه بدل ما مشترك لما ذكرنا انها ملكا العبد باء الضمان وكذلك
 ان لقي المولى احدهما فضمنه نصف القيمة بعد بيعه في النصف بنصف الثمن فلو لم يخذ شيئا من الثمن
 حتى لقي المالك الخاصب الاخر وضمنه نصف القيمة ثم البيع في الكل كما لو ضمنها دفعة
 واحدة ولو قبض احدهما من المشتري شيئا من الثمن كان للاخر ان يشاركه فيه لان اصل العقد
 كان صفقة واحدة وسبب ملكها كان واحدا فاذا اجتمع الحوازان واليمن دين على المشتري
 صار كأنه جائز جملة واحدة فكان السبب متحدا حقيقة وحكما فان قيل وقت الفداد
 متفرق قبل له نعم الا ان السبب هو البيع والبيع متحد ووجوب الثمن يستند الى
 البيع لان الفداد يستند الى البيع لانه صفقة البيع والصفقة لا تقوم بدون الموصوف
 فصار كما لو باع رجلا عبدا على انها بالخيار بلتها ايام فاجاز احدها البيع بعد يوم والاخر
 بعد يومين ثم استوفى احدها حصته من الثمن يشاركه الاخر وان اختلف وقت الفداد قلنا
 ولو ضمن المولى احدهما بنصف القيمة فقبض هو بنصف الثمن من المشتري ثم ضمن الاخر نصف
 القيمة لم يشرك صاحبه فيما قبض من الثمن وقبض نصف الثمن من المشتري لان الصفقة قد فرقت
 هنا لانه حين نقول بيع الثاني كان عينا ونصيب الاخر كان دينيا في دمة المشتري وللغداد حكم الابتداء
 حتى ان ما يبيع الابتداء يبيع الفداد ولو كان بصيب كل واحد منهما مما عتا عن نصيب الاخر وقت
 العقد والبايع اثنان بان باع عبدا بينهما على ان نصيب احدهما حتما يتجيد ونصيب
 الاخر حسي مائة زبوف تفرقت الصفقة فلا ثبت الشركة بينهما في الثمن وهذا لانه حين قبض
 الاول الثمن لم يكن للثاني حق قبل المشتري لعدم فداد بيعه فلم يكن دينيا مشتركا بينهما
 ولا بدل ما مشترك لانه لم يملك العبد قبل التضمن فان وجد الاول ما قبض من الثمن
 ستوقه او حصا كان له ان يرد على المشتري وله الخيار ان يشاركه في ثمنه بنصف ما
 قبض ثم يبيعان المشتري وان شا اتبع المشتري بنصف الثمن وسلم المقبوض للقابض لانه لما

وجده رصا صا او مستوقه ظهر انه لم يستوف حقه لانه من جنس الدراهم وظهر ان حقه لم يكن
ممتازا عن حق الاخر صنفه وقت نفاذ بيع الاخر فظهر ان الثمن كان مشتركا بينهما لان دين
الاول قائم وقت قبض الثاني ولو وجد الاول ما قبض زيوفا او نهرجه نرد على المشتري
لم يكن له على ما قبض صاحبه سبيل ولكن يرجع على المشتري لان الاول بقبض الزيوف
او النهرجه صار قابضا حقه لكن مع العيب لانه من جنس الدراهم فلم تبين ان الاستيفاء يمكن
الا ان بالرد انتقض بعد صحة الاستيفاء كان نصيبه ممتازا عن نصيب الاخر فنقضت الصفقة
وقيل هذا على قولهما اما على قول الحنيفة رحمه الله ينتقض قبضه بالرد بالزيادة
ولم يد ابطال به الصرف والسلم وان استبدل في المجلس الا اذا كان المراد ود قليلا
استحسن ذلك واذا انتقض القبض من الاصل صار هذا والمستوقه سوا والصحيح ان هذا قول
الكل لانه انما ينتقض القبض بالرد من الاصل عند بعد الصحة وانما يظهر ذلك في حكم يحمل
الانتفاض وقد ذكرنا هذا في الايمان ولم يذكر في الاصل حكم الاحتياقي وقيل ينبغي ان
ان يكون حكمه حكم المستوقه والرصاص لانه لما استحق واخذ انتقض قبضه من الاصل وصار
كان لم يكن وعلى قياس ما ذكرنا في الايمان ينبغي ان يكون حكمه حكم الزيوف ولو كان الثاني هو الذي
وجد ما قبضه رصا صا او مستوقه او زيوفا او نهرجه ورد لها فلا نهرجه فيما قبضه صاحبه لانه
رده على المشتري صار كأنه لم يقبض نصيبه ولو كان كذلك لم يكن على القابض سبيل لانه حين
تدبيره كان نصيبه ممتازا عن نصيب الاول صفة ولان قبض الاول قد تم وانقطعت
الشركة وورد الماني لا يكون اكثر من عدم قبضه اصلا ولو انعدم قبضه لا يشارك الاول
كذلك هنا عبد بن رجلين باعه احدهما جازا البيع في نصيبه لانه باع ملكه وملك شريكه فنفسه
نصيبه كان الواليه ويوقف في نصيب صاحبه لعدم الواليه فان جاز صاحبه نفاذ البيع في كله وصار
كالوكيل في نصيب صاحبه لان الاجارة اللاحقة في نفاذ التصرف كالوكالة السابقة ويكون ولاية
قبض كل الثمن للبايع كما لو كان وكيل بالبيع فان لم يقبض البايع الثمن حتى جاز صاحبه البيع
اشتركا فيما يقبضان لان السبب متحد حقيقه وحكما وكذلك ان قبض البايع نصيبه من
الثمن قبل الاجارة فهو بمنزلة قبضه بعد الاجارة وقبض البايع الثمن بعد الاجارة وقبلها
سوا وان كان نفاذ البيع في نصيب المحيز عند الاجارة ونصيب البايع صار ممتازا عن
نصيب المحيز يصير وره عينا واختلافا صفة فرق بين هذه المسئلة وبينما تقدم من الغاصب
والفرق ان اعتبار نصيب احداهما من نصيب الاخر صفة وقت نفاذ البيع بالتميز
وقت العقد وهنا لو تميز وقت العقد بان كان باع على ان يكون نصيب البايع خمس مائة حاله
او جواد ونصيب الاخر خمس مائة زيوفا او موجه او نصيب البايع مائة دينار ونصيب
الاخر بالف درهم لا تفرق الصفقة حتى يكون الثمن مشتركا بينهما لان البايع والمشتري واحد
وحال اتحاد البايع والمشتري لا يفرق الصفقة باختلاف تسمية الثمن ولا باختلاف صفة لانهما
تفرقت في موضع بعد العاقبة في احد الجانبين لا اختلاف الركن في احد الجانبين ولم يوجد هنا
فلذا

فلذا عند الاجارة بخلاف المسئلة الاولى لان نفاذ البيع بالاجارة ثبت مطلقا من وقت البيع لكون البيع
سببا موضوعا له فجاز ان يجعل كالمقتصر في حق الصنف الا حر واد اجعل كالمقتصر في
حق النصف كحقوق الاختلاف في الثمن لكون بعضه عينا فنقضت الصفقة باعتبارها فان هلك
الثمن في يد البايع نفاذ الاجارة او قبلها ثم اجاز ان الهلاك عليها لان المقبوض مشترك
وهو في نصيبه اصيل وفي نصيب صاحبه امير الايسري ان من باع عبدا رجل بغير امره
وقبض الثمن ثم هلك في يده واجاز لصاحبه البيع جاز وكان الهلاك على المالك لان
الاجارة تستند الى اصل العقد فصار كأنه باع باذنه عبد من رجلين عصب
رجل نصيب احدهما مائة لخاصة والمولى من رجل جاز البيع في نصيب المولى لانه باع
ملك نفسه ويوقف في نصيب العصب منه على اجارته لان الغاصب باع ملك غيره
فان لم يقبض المالك الثمن حتى اجاز المقتبض منه البيع نفاذ البيع واشتركا فيما يقبضان
لان نفاذ الصفقة لانه حين نفاذ البيع بالاجارة لم يكن احد النصيبين من الثمن ممتازا عن نصيب
الاخر لانه تسمية ولا صفة وباختلاف وقت النفاذ لان فرق الصفقة لانه لا يختلف وقت
الانقضاء فتبوت الحكم يستند الى البيع السابق وانه وقع صفة واجازة ثمن واحد على
ما ذكرنا وان قبض المالك نصف الثمن قبل ان يجيز العصب منه ثم اجاز له شرك
صاحبه فيما قبض وان هلك ماله من ماله لانه حين نفاذ البيع في نصيب الاخر
كان احد النصيبين من الثمن ممتازا عن نصيب الاخر صفة فنقضت الصفقة لاختلاف
الثمن فان استند المالك في حق المحيز الى وقت البيع لكن انما يستند على الصفقة التي وقع
مختلفة لاختلاف الثمن معنا وهذا الاختلاف كان على حالة العقد لان حالة التوقف
كحالة الانقضاء على ما ذكرنا بخلاف المسئلة الاولى لان العاقبة واحد وحق القبض في الكل
اليه فلا يمكن ان يجعل المقبوض لنفسه خاصة فلا يفرق الصفقة واستند لرحمة الله
بما اذا باع الرجلان عبدا واشترط الحيا رثلة ايام فاجاز البيع احدهما قبل صاحبه
فانما يشتركان فيما يقبضان من الثمن لان وقت نفاذ البيع في نصيب الاخر لم يصير نصيب
احدهما في الثمن ممتازا عن نصيب الاخر صفة ولا تسمية وان قبض الذي اجاز ان نصف
الثمن ثم اجاز صاحبه لم يشرك صاحبه فيما قبض لانه حين نفاذ البيع في نصيب الاخر
كان نصيب الاول ممتازا عن نصيب الاخر صفة ولو كان كذلك عند العقد تفرقت
الصفقة لان البايع اثنان فلذلك وقت النفاذ بخلاف ما اذا كان البايع واحدا الا
يسرى ان رجلين لوبا عبدا كل واحد اضافة الى نصيبه وبين حصة من الثمن فالمشتري
ان يقبل نصيب احدهما دون الاخر ويكون ذلك صنفين ولو كان البايع واحدا واذا
العقد الى كل نصف وبين حصة ولم يكرر كلمة البيع فقبل في احد النصيبين المحيز لان
اول كلامه موقوف على اجرة فصار كأنه تكلم بدفعه واحد استند على يفرق القبض
تفرق الصفقة في المبسوط كل عرض رجلين عصبه رجل فاسته ملكه ثم صالح احدهما

من يضيفه على دراهم او دنانير كان لشريكه ان يشاركه فيها لان الواجب بعد الاستهلاك
القيمة وهي مشتركة بينهما فانها وجدت بسبب واحد عوضا عما هو مشترك بينهما فيكون شريكا
بينهما كما لو باع من واحد واحد الشريكين في الدين اذا استوفى بضيفه او بعض بضيفه
كان للاخر ان يشاركه ولو صاحكه على ثوب كان لشريكه ان يرجع عليه ولكن للقبض الجرار
ان شاعطاه نصف ذلك وان شاعطاه ربع جميع الدين بخلاف الاول فمناك
يلزمه ان يدفع اليه نصف ما قبض لان ما وقع الصلح عليه هناك من جنس القيمة دراهم او دنانير
فيكون مشترك بينهما فكان مستوفيا لبعض حقه وذلك المستوفى بثلاث مما هو مشترك بينهما
فيلزمه دفع نصفه بعينه الى شريكه وهنا الثوب ليس من جنس القيمة فكان هو الصلح
مباشرة اسبب الملك بنفسه في الثوب بضيفه من الدين فيكون بمنزلة ما لو اشترى
بضيفه ثوبا الا ان في الشراقة الشريك قبله متعين في نصف بضيفه من القيمة لان مبني
الشرا على الاستقصاء في الصلح بخبر المصالح لان مبني الصلح على المحور بدون الحق من جهة
ان يقول ابا وصلت الى حتى لا ينجوزت بدونك فمخوزات بمثل ذلك ان اردت
مشاركتي فيعطيه نصف الثوب بهذا المحر ان شاعطاه او شاعطاه الثوب لانه هو المباشر
لسبب الملك فيه وهو المعاوضة واعطى صاحبه ربع الدين كما في الشرع وان كان الغصوب
قايما بعينه او بعينا فصاحبه احدهما من بضيفه على دراهم او شي ما كالك او يوزن وقبضه
ثم ظهر الغصوب لم يشاركه شريكه في ذلك لان حقه ما كان في العير فالمصالح يصير ملكا بضيفه
من العير ما استوفى فكانه باع بضيفه بالدراهم واحد الشريكين اذا باع بضيفه لم يكن الاخر
ان يشاركه في الثمن فلذلك اذا صلح ولكن الاخر على حقه وخصومته في بضيفه سوا
كان الغاصب مقرا او منكر لانه بالاقدم على الصلح مع احدهما لم يصرفه بالملك للمصالح
فاخرى ان يكون مقرا بالملك الاخر بخلاف البيع واوعضب رجلا من رجلين طعاما
بينهما وعينه عنهما ثم صلح احدهما على دراهم او شي من الوزن او الكيل سوى الطعام
وبضه كان لشريكه ان يشاركه فيه لان الطعام العيب في حكم المستهلك لان المستهلك
ما لا يتوصل بعينه ليرد والمستهلك من الطعام مضمون بالمثل وذلك المثل دين لهما
في دمة الغاصب وقد بينا في الدين المشترك اذا اضى احدهما بضيفه او اخذ عوضا عن
حصته كان للاخر ان يشاركه فيه وان كان الغصوب ظاهرا في يد الغاصب وهو محدد
او يقرب لهما لم يشاركه الاخر فيما قبض بالصلح اما اذا كان مقرا فلان المصالح باعها
بضيفه من العير فلا يشاركه الاخر في ثمنه وكذا اذا كان منكر لان الصلح على المنكر مبني على
رغم المدعي وعند انه باع بضيفه من العير وشريكه بصدقه في ذلك وان كان الغاصب
جا حدا فتصادقتهما حجة في حقهما فلها الاشارة فيما قبض منه على حجة مع الغاصب
ولو ان رجلين ادعيا في دار دعوى ميراثا من ابيهما فصالح رب الدار احدهما على مال
لم يشاركه الاخر فيه ان كان المصالح مقرا او منكر لانهما يتصادقان على ان المدعي ملكهما

وان المصالح باع بضيفه وتصادقتهما حجة في حقهما والله تعالى اعلم بالصواب
كتاب الوصايا باب ما يكون خصما
من صاحب الوصية والغريم والورثة وما لا يكون اصل الباب
ما ذكرنا غير مرة ان البيضة مني قامت على الغائب للقبضها لا تقبل الا اذا كان عنه خصما
حاضرا اما فصد اكا لو كمل او حكما بان كان ما يدعي على الغائب سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر
وبين الحاضر والغائب اتصال سبب حتى يقع الامتياز بذلك السبب بينه وبين
الغائب من يرب اير الناس فينتصب خصما عن الغائب احيما لحقوق الناس والحضم من يبايعه
فما يدعي من الملك وغيره والوارث ينتصب خصما فيما يدعي على الميت عينا في التركة او دينا
عليه او وصيه من جهة لانه خلفه قائم مقامه ويدعي الشركة فيما في يده وكذا الوصي له بحزو
شايخ في دعوى غير التركة لانه شريك الوارث لان حقه في غير التركة حتى الوارث ويندر اد حقه
بزيادة التركة وينقص بتقصاها فلا تعدم تنفيذ الوصية له على تسليم الميراث الى الوارث
والقبي فيه ان استحقاقه ثبت بمثل ما ثبت به استحقاق الوارث وهو السهم المشايخ
المذكور من ملك الاحباب له فاليراث للورثة بنت بكتاب الله تعالى بذكر السهم
كالسدس والربع وغيره فالوصيه بالسدس والمثلث يكون مثل ذلك ولان الاحباب
في الابتداء كان للموصي للاجانب والادارب جميعا شريكين الله تعالى بضيفه الاقارب
في اية الوارث منى الاجانب للاجانب في محل الوصية على ما كان الى الوصي وهو هذا
الاجاب جعل الوصي له خليفة بنفسه فيما سمي له كما ان الوارث خليفة شرعا
الايرى ان الوصية بثلاث المالك صحيح مما لا مال له في الحال فعرفنا انه اثبات
الخلافه ثم ملك المال من ثمرات ملك الخلافه ولهذا كان وجودها بالموت بمنزلة
الورثة بخلاف رب الدين لانه ما قام مقامه فلا يكون خصما لا في غير التركة ولا في الدين
سوا قبض الدين اولا لانه ليس بحلف وحتم في ابد التركة وما ليتها لاني اعيانها
وحقه مقدم على حق الورثة فلا يكون شريكا لهم ولهذا قلنا ان الدين القليل لا يمنع الارث
لانه لو منع صار ذلك القدر مشغولا بحقه فيصير شريكا للورثة في العير ولاحق في العين
ولهذا وهلك بعض الشريكة بقبض جميع دينه مما بقي ويقدم على الورثة ولو كان للميت مال
حاضر وغائب يقضي دينه من المال الحاضر بخلاف الوصي له ولهذا كان للوارث ان يستخلص
التركة ويقضي دينه من ماله بخلاف الوصي له والموصي له بما لم يرسل بمنزلة الغريم لانه
استحق عند اللوات ما لا سمي فيكون بمنزلة الغريم ولهذا تقدم حقه في محله على حق الوارث
الايرى انه لو كان له اموال اخر لم يكن للموصي له شي من ذلك ولو اوصى له بالف درهم
نهلكت الدراهم قبل موت الموصي او بعد بطلت الوصية ولا بد من قيام الموصي فها يوم الوصية
لتصح الوصية فثبت انه يستحق العير بعد الاجاب فلا يكون بينه وبين الورثة شركة بل حقه
مقدم في العير الذي ثبت استحقاقه فيه فيكون خصما لمن يدعي الشركة في العير فلا يصلح خصما للغريم

والخدم لا يصلح خصما لاحد وحاصله ان من تحقت بينه وبين المدعي منازعة في دعوى حق
لنفسه كان خصما والا فلا
ان القاضي متى علم بوصول شيء من يدعي
الحاضر او ثبت ذلك عند البينة او باقرار المدعي اخرج من ان يكون خصما واذ لم يعلم
ولم يثبت ذلك عند محجة تجعله واليد خصما وقد ذكرنا في الدعوى اذ اعرفنا هذا قال
محمد رحمه الله اذ اتفق الرجل ويخلف ابنا لا وارث له غيره لا وترك ثلثة الاف درهم
فاقام رجل البينة على الابن ان الميت اوصى له ثلث ماله فان القاضي يقضي له ثلث المال
لانه اقام البينة على الخصم على ما ذكرنا ولا ان المات بالبينة العادلة على الخصم كالمات عيانا ولو
عيانا ذلك يقضي له بالثلث وكذا اذا ثبت بالبينة فلو قضى له وقسم ودفع الالف اليه وغاب
الوارث فجارحل فاقام البينة على الوصي له ان الميت اوصى له ثلث ماله تقبل بينه ويجعل الوصي له
خصما له ويقضي عليه للثاني بنصف ما قبض لان الوصي له الثاني يدعي نصف الثلث الذي يزيد
الاول لنفسه بسبب يدعي على الميت وهو الوصية فينتصب الحاضر خصما عن الغائب
كمن ادعى عينا في يد انسان انه استراه من فلان الغائب وذو اليد مجرد ويقول العين ملك
وهذا ان يفسر الخصم ان يدعي ما في يده لنفسه والذي في يده مفكر ويدعي لنفسه والوصي له
بالثلث رابيا في حق الوصي له الاول هذه الصفة الا يرى انه شريك الوارث في التركة
ولو كان الوارث حاضرا واقام البينة تقبل فكذا الوصي له ولو قضى بذلك ولم يكن عند
الوصي له شيء بان هلك الثلث في يده او استهلكه وهو معسر وحضر الوارث لم يكن
الوصي له الماتى اقامة البينة لان الميت صار مقضيا عليه باقامة البينة على الوصي له الاول
لانه يدعي الحق قبل الميت فصار كل من يدعي السعي منه مقضيا عليه ضرورة الا يرى انه لو اقام
البينة على المورث صار الوصي له الاول مقضيا عليه ويقضي على الوارث خمس ما في يده
لان الوصي له بالثلث شريك في التركة كاحد الورثة ما ذكرنا والوصي له الثاني يقول
للوارث ان شريك لك والوصي له الاول في التركة وحفي في سهم وحق الاول في سهم وحقك
في اربعة والاول احد اثنين فقد اخذ سهمهما زايد غير حق وقد سوي عنده بالهلاك او
الاستهلاك وهو معسر لا يمكن الرجوع عليه والمالك المشترك اذ سوى منه شيء يكون السوي
على الشريك فيكون السوي علينا على قدر حقنا والباقي بيننا وقد كان حقنا اخماسا لان حفي في
سهم وحقك في اربعة فيقسم ما في يد الوارث بينهما اخماسا والباقي في يد الوارث اربعة
وقسمه اربعة على خمسة لا يستقيم فيضرب بحسب الكبير وذلك اصل في مخرج خمسة في اصل
الرضيعة وذلك ثلثة فيصير خمسة عشر وقد اخذ الوصي له الاول الثلث وذلك خمسة وعشرون
في يد الوارث عشرة فنقسم بينه وبين الوصي له الثاني اخماسا اربعة اخماسه وذلك ثمانية
للوارث وثلث الف وستماية والا خمس وذلك سهمان للوصي له الثاني وذلك اربعة اربعة
شمر رجح الثالث والوصي له الاول على الوصي له الاول اذا ايسر ليهين ونصف
وذلك خمسمية لانه اخذ هذا المقدر بغير حق فاذا اخذ ذلك يقلسهما ان على قدر حقيهما

اخماسا

اخماسا نصفهم للوصي له الثاني وذلك مائة وقد كان اخذ سهمين من الاثنى وذلك طرية فجملة
ما حصل له خمس مائة واربعة اخماسه للاثنى وذلك سهمان وهو اربع مائة وقد كان حفي في
يد ثلثة اسهم وذلك الف وستماية فجملة ما حصل له الفان وتبقى في يد الوصي له سهمان ونصف
وذلك خمس مائة فاستقام الثلث والثلثان وان اردت ازاله الكثير فاضرب اصل
المسئلة وذلك خمسة عشر في مخرج النصف وذلك اثنا عشر فيصير ثلثين فاستقام وسوا
خاصة الوصي له الاول الى القاضي الذي قضى بالثلث الاول او الى قاض اخر لانه يدعي
الشركة فيما في يده وهو خصم باعتبار ما في يده واستحقاقه طاهر ولذلك لو كان الوصي له
الاول هو الذي غاب واوام الماتى البينة على الوارث فالوارث خصم واذا قضى عليه يكون قضا
على الوصي له الاول لان الاول يدعي بثلثي الملك من جهة الميت كالوارث فكان القضاء على الميت
قضا عليه كالوارث هذا اذا قضى القاضي للاول بالثلث ودفع اليه فلو انه قضى بوصيته
ولم يدفع اليه حتى غاب الوارث ثم اقام الوصي له الثاني البينة على الاول بالوصية ينظر ان
اوام البينة عند العاصم الذي قضى عليه بالثلث الاول فهذا الاول سوا لان القاضي علم
كون الاول خصما لانه يدعي الشركة فيما يستحقه من الميت والقاضي علم ان الثلث ملك للوصي له
الاول وفي يد الوارث امانة ويذا الاميز كيد المالك ولو كان في يده حقيقة تسمع بينه الثاني
عليه فكذا اذا كان في يده حكما وان اوامها عند قاضي اخر لم يكن الاول خصما له ولا تقبل بينته
لان الثاني يدعي نصف الثلث من جهة الميت ولا يدعي عينا في يده ولا دين في دتمته وهذا
القاضي لم يعرف كون الثلث في يد الاول لامن حيث الحقيقة ولا من حيث الحكم لو ثبت انما
ثبت باقرار الاول ان الميت اوصى له بالثلث وان الثلث عند الوارث امانة الا انه لا يصير
خصما بهذا لانه يريد ان يجعل نفسه خصما عن الميت ومن الجائز انهما توافقا على ذلك
ليصير الميت مقضيا عليه فيصير الوارث فيكون اقرار على الغير فلا يصدق كما لو ادعى على
غائب حقا على رجل اقرا له وكيل الغائب بالخصومة في ذلك والوارث لا يعرف كونه ديلا
لاجعله خصما ولا يقبل البينة عليه كذا هذا ولو ادعى عقارا على رجل واقرا المدعي عليه
انها في يده لا تسمع دعواه ولا تقبل البينة بخلاف المتقول بخلاف المسئلة الاولى لانه يدعي
عينا في يده ان كان قائما وان كان هالكا فيدعي في دتمته الدين فانصب خصما ولو كان الوصي له
اولا هو الغائب والوارث حاضرا اقام البينة عليه يقضي عليه وعلى ساير الورثة وعلى الوصي طهر لا نصيب
خصما عن الميت من كل وجه والقاضي علم بكونه وارثا فيجعل خصما ولانه يدعي بعض ما في يده وهو
يدفع عن نفسه فكان خصما حقيقة ولو انه قضى بالثلث الاول ودفع اليه واوام الثاني
البينة على وصيته فحجده الاول ان يكون الميت اوصى له بشيء وان يكون اخذ من ماله شيئا
وادعى ان المال الذي في يده ورثة عن ابيه او وديعه عنده او دعه رجل سوى الميت
كان خصما ويقبل بينته عليه وعلى الورثة لانه يدعي بعض ما في يده لنفسه وذو اليد يزعم انه
ملكه او وديعه عنده من غير ان يدعي المدعي بملك منه فكان خصما لكل مدعي مطلقا سوا كانت

لنفسه

ادعى الملك مطلقا او ادعاه بسبب من غيره الايرى انه لو ادعى الشرى عليه من قبل الغير
كان خصما وكذا اذا ادعى الوارثه فكان خصما للمدعى سواء كانت الخصومة عند القاضيه
الاول او عند قاض اخر مما انفرد البيئه على الايداع لانه انتصب خصما بيده وان
اقام الاول البيئه على كونه مودعا هل تسمع بينه وندفع الخصومه عنه ام لا
يذكر في الكتاب وذكر الشيخ ابو بكر السخري رحمه الله في شرح الجامع انه يجب
ان لا تدفع وقاسها على مساله السرى ان من ادعى عبدا في يد النسيان انه له اشتراه
من فلان الغائب وهو يملكه وذو اليد ادعى ان رجلا او دعه سوى الغائب الذي يدعى
الشرى منه واقام البيئه على ذلك فانه لا تدفع الخصومه نص عليه في كتاب
الدعوى من هذه الكتاب بخلاف ما لو ادعى المدعى ملكا مطلقا وظاهرا مطلقا
محمد رحمه الله في الكتاب هنا ان الموصى له الاول خصم للموصى له الاخر مطلقا
بلا تفصيل اخر دليل على انه يقبل البيئه ولو ادعى الاول ان المالا وديعه في
يده او عصب للميت فلا خصومه بينهما حتى يحضر الوارث لان الاول ادعى نصف
ما في يد الاول من جهته الميت والاول ادعى تلقي الملك من الذي يدعى الثاني
التلقي منه فقد تضادتا ان ما وقع فيه الدعوى وصل اليه من جهة الغائب
على وجه لا يكون هو خصما لان المودع او الغاصب لا ينتصب خصما لمن يدعى الملك المطلق
او تلقي الملك كما لو ادعى عبدا في يد رجل انه عبده اشتراه من فلان الغائب
وذو اليد يدعى انه وصل اليه من جهة الغائب تندفع الخصومه من غير بيئه الا اذا
قال المدعى اشتريتها منه وامرى بالتبض منك فلا تدفع الخصومه عنه لانه
اقام نفسه مقام الغائب فصار حضرته لحضرة الغائب ولو قدم الوارث في هذا كله
الى القاضي الاول او الى قاض اخر جعله خصما لانه قام مقام المورث من كل وجه
على ما ذكرنا رجل مات وحلف وارثا وترك مالا فاقام رجل البيئه ان له
على الميت الف درهم دين فقضى القاضي على الوارث ثم غاب الوارث واقام رجل
البيئه على العرم ان له على الميت الف درهم دين لا يقبل بيئته حتى يحضر الوارث
ففرق بين الغريم والموصى له بالملك فان الموصى له بالملك انتصب خصما للموصى
له بالملك والفرق ان الموصى له بالملك لا يستحق ميراثه كالوارث حتى لو اراد
الوارث ان يعطى له الثلث من ماله نفسه لا يكون له ذلك الا برضى الموصى له وان كان
يستحق عين التركة فالموصى له الماني ادعى بعض ما في يد الاول لنفسه من جهة الميت فانتصب
ذو اليد خصما له لقيام يده ودعوى الملك فيه لنفسه اما الغريم لا يستحق عين التركة
ولهذا كان للوارث ان يعطى حقه من ماله اخر رضى الغريم بذلك او لم يرضه واذا لم يستحق
عين التركة وبدعوى الدين على الميت وفي دعوى الدين على الميت الخصم من خلف الميت
مطلقا خلفا وملكا وهو الوارث او صرفا وهو الوصى ولهذا لو شهد شاهدان لرجلين

ان

ان لهما على الميت الف درهم دين ثم شهد الشهود لهما لهدين الشاهدين على الميت بدين
الف درهم جازت شهادة الفريقين فظاهر الروايه لان الدين يجب في دمه الميت
لا في المالك كان حق فرق ممتازا عن حق الفريق الاخر فنقبل كما لو شهدوا على
هذا الوجه في حاله الحيوة ولهذا الوترع اجنبى تقضا دين احدهما لا يكون
لاخر حق المشا ركه ولو شهد شاهدان لرجلين بالوصيه ثلث المالك وثبت المالك وشهد
الموصى لهما الاولين بالوصيه ثلث المالك لا يقبل لان كل فريق اثبت الحق للمشهد له
في المال والمالك مشترك بينهم ولهذا الوترع احد الفريقين شيئا كان للفريق
الاخر حق المشاركة فكان كل فريق متبعا حق المشاركة لنفسه فيما شهد به فان قيل
الغريم الماني ايضا ادعى حق المشاركة فيما في يد الغريم الاول كما ان الموصى له الثاني
يدعى نصف ما في الموصى له الاول وهذا لان الدين بعد الموت يتعلق بعين التركة
حتى يبقى بقاياها ويملك بهلاكها ولو قبض الغريم حقه ثم طهر عرم اخبر كان للثاني
ان يشارده فيما قبض كالوصى له ولهذا قال ابو يوسف رحمه الله في مساله الشاهدين
لا يقبل شهادتهم وهو رايته عن ابو يوسف خيته رحمه الله قيل له دعوى المشاركة
ليس بدعوى بعض عزمها في يد الاول لانه لا يستحق عين ما في يد الايرى ان دينه
لو كان يعرف وناظرا واراد ان يشارك الاول كان الاول ان يمنع منه ما قبض
ويعطيه مال اخر فلا يكون هو بدعوى المشاركة مدعيها بعض ما في يده لنفسه حتى ينتصب
خصما له لقيام يده عليه لو انتصب خصما لثانيه انتصب لانه قام مقام الميت اما قضا
واما حكما ولم يوجد واحد منهما وهذا لان الدين محل الدمه والاستيفاء من ثمراته
فانما نسبت له الشركه فيما في يده اذ اثبت انه كان له في دمه الميت دين حتى يتحول
بجونه الى التركة ولا يستحق الدين في دمه الا بحضرة الوارث او الوصى واذ الميثبت الدين
لم يثبت الشركه فيما في يده بخلاف الموصى له لانه يدعى عينا في يده او دينيا في ذمه الميت
الايرى ان الوصيه تبطل بهلاك المالك والدين لا يبطل ولو كان الوارث هو الحاكم
بعل بيئته عليه وقضى بالدين لان الوارث ينتصب خصما عن الميت فيما يدعى له وعليه
بمنزلة وصية الميت ولانه يدعى عينا في يده او دينيا في دمه فانتصب خصما ويومر بقضا
الدين بما في يده لتقدم الدين على الميراث فلو بوى جميع ما في يد الوارث وهو مفلس وحضر
الغريم الاول اخذ العرم الماني منه بعض ما قبض بقدر حقه حتى لو كان حاضرا في
الابتداء وسعان الوارث فيما بقي لهما لان المات بالبيئه كالمات معاينه ولو علم العايف
بدينها وقد قبض الاول الفا فان الباقي لشرك الثاني مع الاول فيما قبض ثم يدعيان
الوارث بما بقي لهما لذلك هنا وهذا لان التركة هلكت بمضمونه على الوارث ولو قضى
الوصى دينيا على الميت لشهود فلا ضمان عليه وان كان قضى ذلك بغير امر العايف لانه ما دون تقضا
دينه فان ظهر على الميت دين بعد ذلك ان دفع الى الاول تقضا فلا ضمان عليه لان امر القاضي

نأذ عليه فصار كالمكره ولكن بسع الماني الاول بحصته لانه قبض بالامتنع كما بينه وبين غيره فلا
يصح اقتضاؤه في نصيبه فيرجع عليه وان قضى بغير امر القاضي فالثاني بالجوار ان يشا
اتبع العزم الاول واخذ منه حصته وان شا اخذ من الوصي لانه ظهر ان الاول اخذ حصته
فيرجع عليه والوصي دفع بالامتنع كما الى احدها وابطل حتى الثاني فيه وصار رضا نصيبه
هذا اذا كانا غير ميرز ولو كان الاول موصي له بالملك فقضى له وقبض التلت وغاب
الوارث فادام رجل البيعة على الوصي له ان له على الميت الف درهم لا يكون الوصي له خصم له
ولا يقبل بينه عليه كما لو كان الاول غير ماني لا يدعي بعض ما في يده وانما يدعي ديناً عليه
والوصي له ليس يخلف عن الميت ايضا في اثبات الدين عليه فلا ينتصب فلا توجه عليه الخصومة
وان كان التلت في يده لانه لا يدعي بعض ما في يده حتى يصب حصما لقيام يده عليه وكذلك
لو كان الاول غير ماني والوصي له لم يكن العزم خصما له لانه لا يدعي بعض ما في يده الف درهم لنفسه
وان كان حق الوصي له بالملك في عين التركة لان الدين يقدم على الوصية فهو لا يدعي بعض ما
في يده ولا هو خلف عن الميت ايضا ولو كان الحاضر هو الوارث في هذا كله قضى عليه وكان هذا
قضاء على الوصي له الغائب لان الوارث يمتصب خصما فيما يدعي على الميت باعتبار معنى الخلافة
ولا يحتاج فيه الى التركة والتكليف من الاستيفاء الا يبرى انه لو ادعى على الورثة ديناً على الميت
واقترانه مات مفلسا وليس في ايديهم شيء وادام البيعة بقبل بيئته وله ان يخلف الورثة
على العلة لان الحاجة الى الاثبات دون الاستيفاء وحكي العقبة ابو الميت عن الفقهاء الى جعفر
رحمهما الله انه لستمع البيعة قبل ظهور المال ولا استخلف الورثة الا عند ظهور المال
وبه اخذ الفقهاء ابو الميت رحمه الله لان الحاجة ماسة الى سماع البيعة لان الشهود ربما غابوا
او ماتوا فمست الحاجة الى قبولها صيانة لحي الميت بخلاف الكلف لانه يمكن تخليفه عند ظهور
المال ولا حاجة اليه في الحال ولو اقام الاول البيعة ان الميت اوصى له بعد الجارية بعينها
وهي ثلث ماله فعضى له بها وقبضها وغاب الوارث وادام احرا البيعة ان الميت اوصى له
بتلك الجارية فان الاول ينتصب خصما للثاني وكذلك ان اقام الماني البيعة انه يرجع
عن الوصية الاولى واوصى له بها بقبل بيئته لانه يدعي عين ما في يده من جهة الميت
غير انهم ان شهدوا بالوصية دون الرجوع يقضى له بنصفها لانه يدعي استحقاق بعض ما في يده
وان شهدوا بالرجوع يقضى له بكلها لانه يدعي استحقاق جميع ما في يده فبنتصب خصما بظاهر اليد
ويكون القضاء عليه فصاعدا على الوارث لان الوارث تلقى الملك من جهة الميت وقد صار الميت
مقضيا عليه هذه البيعة فكل من تلقى الملك من جهة يصير مقضيا عليه ضرورة ولو كان الحاضر
هو الوارث وقد غاب الوصي له لخصومة بين الثاني والوارث سواء اخاصمه الى العاصي الاول
او الى غيره لان الثاني لا يدعي عين ما في يده لاحقيقه ولا حكما لانها ليست في يده لاحقيقه ولا حكما
ولا يدعي ديناً في دمنه وهو ليس بخصم عن الوصي له الاول فلا يقبل بيئته فان قيل
ان لم ينتصب خصما لقيام اليد يجب ان ينتصب خصما لقيامه مقام الميت لان الوارث يقوم

مقام

مقام الميت فما يدعي على الميت الا يبرى انه يصب خصما للمدعي الدين وان كان لا يدعي شيئا في يد الوارث
فكل له الوارث يقوم مقام الميت فما يدعي على الميت باعتبار الميراث والجارية خرجت عن التركة
لاقتضاها الموصي له الاول وصار الميت مقضيا عليه والوارث ليس بخصم عن الموصي له الاول
والدعوى والقضاء وقع عليه حقيقة الا يبرى انها لو اتصلت بما يده متصل او منفصل كانت
الزيادة حادثة على ملك الموصي له واذا خرجت الجارية عن ملك الميت حقيقة وحكم لم يكن
الوارث خصما للمدعي بخلاف ما اذا ادعى الدين لانه يست الدين في دمنه الميت لياخذ لو ظهر
لميت مال وما يدخل تحت القضاء غير خارج عن ملك الميت لاحقيقه ولا حكما وليس فيه
ابطال الحق الغير بخلاف الوصية بالملك مهلا لان الموصي له بالملك شرك في الوارث
في جميع التركة فكان الماني مدعي بعض ما في يده فانتصب خصما الا يبرى انه لو هلك ما في يده
الاول كان للثاني ان مدعي بعض ما في يده فانتصب خصما الا يبرى انه لو هلك ما في يده الاول
كان للثاني ان باخذت ما في يد الوارث بخلاف الجارية وذكر شيخ الاسلام على الاسباب
رحمهما الله ان قدم الثاني الوارث الى القاضي الاول لم يجعله خصما لانه عرف انه ليس بمسخر ظاهرها
وليس في يده اصلا وان قدمه الى قاض اخر جعله خصما باعتبار الخلاف عن الميت ولم يعرف
خروج عن الخلافة بالعارض الذي ابنته الاول جعله خصما ونص عليه بالوصية بها وصار ذلك
قضاء على الوصي له وسوا شهد شهود الماني على الوارث بالرجوع عن الوصية الاولى او لم يشهد
لانه لا يستقيم ان يكون خصما عن الميت في حق اثبات الرجوع لان دعوى الرجوع توجه على
الموصي له الاول لا على الميت وهو ليس بخصم عن الميت هذا اذا واضى العاصي للمال
ودفع الجارية اليه ولو انه قضى له ولم يدفعها اليه حتى حضر الاول لم خاصم الوارث
الى العاصي الذي قضى للمال لا ينتصب الوارث خصما له ولا يقبل بيئته عليه لانه عرف
ان الجارية ملك الموصي له الاول وانها امانة في يد الوارث فكان الوارث بمنزلة المودع
والعاصي متى عرف كونه ذوا اليد مودعا لا يجعله خصما للمدعي وهذه المسئلة تؤكد ما قلنا
بخلاف ما قاله الاسبغاني وان اخاصمه الى قاض اخر فهو خصم ويقضى عليه لانه ادعى عيناً
في يده وهو يزعم انه لغيرة والعاصي يعلم به فلا يندفع عنه الخصومة بحرد قوله واذا قضى
عليه كان قضاء على الموصي له الاول لان الموصي له الاول يدعي بلقي الملك من جهة الميت
والميت صار مقضيا عليه بيئته الموصي له الثاني فكذلك كل من تلقى الملك من جهة وسوا
شهد الشهود بالوصية والرجوع او شهدوا بالوصية دون الرجوع يقضى بالوصية للماني
ولا يقضى بالرجوع ووقف الرجوع حتى يحضر الاول ويقضى للثاني بنصف الجارية لان
الوارث خصم في اثبات الوصية لان المقضى عليه في اثبات الوصية الميت والوارث ينتصب
خصما فيما يدعي على الميت اذا كانت التركة في يده اما المقضى عليه بالرجوع الموصي له الاول
والميت في حق الرجوع مقضيا له والوارث ليس بخصم فيما يدعي على الموصي له الاول لانه لا
انصاف بينهما بسبب ما فاذا حضر الاول فان اعاد الماني البيعة على الرجوع على الاول

وا

أخذ الكل والأخذ بنفسها لما قلت ولم يذكر في الأصل أنه لو قدم الموصل له الأول إلى القاضي والحجارة
في الوارث والجواب أنه إن قدمه إلى القاضي الذي قضى للأول جعله خصما في الوصية والرجوع
لأن المال ثبت له عند ظهر عنده أنه مالك وأنه مستحق حبل بينه وبين الحجارة فخصما
وإن قدمه إلى قاض آخر لا يجعله خصما لأنه لا يدعي شيئا في يده ولا يعرفه خصما فلا يصدر عنه على مال
الغير ولو أقام الأول البينة أن الوارث وصي له بثلث المال وهي مسلة أول الباب
وقضى له ودفع إليه ثم جاز رجل آخر وأقام البينة على الموصل له أنه وصي له بالثلث ويرجع عن
الوصية للأول فإنه يأخذ الثلث من الأول ويدفعه إلى الثاني لأنه يدعي استحقاق ما في
يده وذو اليد محدد فينتصب خصما لقيام اليد ودعوى المالك ولو كان الوارث هو الحاضر
لم يكن خصما في الرجوع وقبلت الشهادة على الوصية ووقف الرجوع أما ليس خصم في
الرجوع لما قلنا في العز واما خصم في اثبات الوصية ففرق بين هذا وبين الحجارة بعينها
والفرق أن في الوصية بالحجارة الموصل له الآخر لا يدعي على الوارث استحقاق شيء
في يده لا حقيقته ولا حكمه فلا ينتصب خصما لقيام اليد ولا لقيامه مقام المورث فأما في الوصية
بالثلث فالموصل له الآخر يدعي استحقاق ما في يد الوارث في جميع التركة ولهذا وهلكت الحجارة في
يد الموصل له الأول أو في يد الوارث لم يكن الثاني أن يأخذ من الوارث شيئا ولو هلك الثلث
في يد الموصل له الأول يأخذ الثاني من الوارث خمس ما في يده وإذا كان خصما في الوصية يقضى
عليه ويكون قضا على الموصل له الأول كما ذكرنا حتى لو حضر الأول لا يحتاج إلى إعادة البينة
وليشارة فيما في يده ويأخذ منه نصفه إلا أن يعيد البينة عليه على الرجوع فيأخذ منه جميع ما في يده
ولم يذكر في الأصل ولم يقبض الأول المال وجوابه أنه إن قدم الوارث جعله خصما لأن
الوصية بالثلث ثبتت الشبهة في جميع المال ووجود القبض وعدمه سواء في حق الوارث
لأنه لا يقطع الشبهة إلا أنه لا يقضى بالرجوع لأنه هو الخصم في الرجوع والقاضي يعلم به وإن قدمه إلى
قاض آخر لا يكون خصما لأنه لا يدعي شيئا في يده ولا دين في دمه والقاضي لا يعلم أيضا ولو أن الأول
أقام البينة أن الميت وصي له بهذا العند وهو يخرج من ثلثه فقضى القاضي له به ودفعه إليه
وغاب الوارث فأقام رجل البينة أن الميت وصي له بمائة دينار وقدم الموصل له إلى القاضي
لم يكن الأول خصما له لأن الثاني لا يدعي استحقاق شيء من يده وإنما يدعي ما لا مرسل فاشبهه
الدين الأيرى أنه لو هلك العبد لا يقبل وصية صاحبه المائة ولا ينتصب خصما لقيام اليد
لأنه لا يدعي ما في يده ولا دين في دمه ولو كان الوارث هو الحاضر فقضى عليه وعلى الأول لأن
الميت يصير مقضيا عليه فكذلك أكل من تلقى المالك من جهته حتى يضرب الأول مع الثاني بالثلث
أنه يحرج الوصيتان من الثلث ويرد الأول بعض العبد إلى الورثة بقدر ما لا يخرج من
الثلث ثم رجل له على رجل الف درهمين أو كان له في يده الف غضب أو ودبغة وهي
قائمة بعينها وصاحب المال غاب فأقام رجل البينة أن صاحب المال توفي وأوصي له
بثلث المال التي قبلة أو عليه والذي في يده الثلث مقر بالمال ويقول لا ادري إمام

صاحبه

صاحبه أم لا فإن القاضي لا يجعل صاحب اليد خصما للمدعي ويقول له احضر وارثا أو وصيا إن
كان له وإن لم يكن يجعل القاضي صاحب اليد أو غيرهما ثابت إن موته عنده وقبل بينته
عليه فرق بين هذا وبينها إذا جاز رجل وأدعى أنه وارث فلان الغائب أبوه وأخيه والغائب
والودع مقر بالمال لكن قال لا ادري إمامات أو لم يمت أو قال لا ادري أنك
وأنه أم لا فأقام البينة على موته وأنه أبوه وأخوه وقبل بينته ومنتصب هو خصما والفرق
أن الغائب أو الودع أو المدعيون ينتصب خصما للمالك وإن كان باساعنه ولا ينتصب
لغيرهما ممن يدعي عليه تخافيه والوارث نائب الميت فيما ورث منه كأنه هو الأيرى أنه
يرد بالعيب ويرد عليه كان المورث حيا ويصير مفعورا عليه فيما اشتراه المورث فأما
الموصل له ليس بنائب عن الميت بل مالك الموصل به ملكا جديدا الأيرى أنه لا يرد بالعيب
ولا يرد عليه ولا يكون مفعورا فيما اشتراه الموصل الأيرى أنه لا يملك الموصل به
الإبائقبول ويرتد برده كالتبعية والهيبة بخلاف الميراث قصار هذا بمنزلة
ما لو ادعى أن فلان وهب منه هذا الف وسلمه إليه والمودع مقر بالمالك فلان ولكن
يقول لا ادري أنه وهب منك أم لا فإن المودع لا ينتصب خصما للموهدوب له الأيرى
أنه لو اشترى عبدا من رجل وهو في يد غيره وطلب من صاحب اليد تسليم إليه فافر
أنه ملك البايع لكن ادعى أنه ودبغة في يده لا يومر بالتسليم إلى المشتري ولو ادعى المشتري أنه
اشترى منه وأمره بالقبض منك لا تدفع عنه الخصومة لأنه أثبت النية عن الغائب وخصومه
الغائب لا تدفع عنه فكذا خصومه نأبيه وكذا الوالم يدعي وصية من جهة الغائب ولكن
ادعى ديناً عليه لا ينتصب الغائب والمودع خصما لأن العزم ليس بنائب عن المودع والمودع
منه في ماله وهذا الظاهر لأنه لا يدعي عينا في يده فصد أو إنما يدعي ديناً في دمه الميت ثم
يتعدى إلى ما في يده على ما ذكرنا فإذا لم ينتصب خصما في الوصية فهذا أولى وهذا كله إذا
كان الذي قبلة المال مقر بذلك أما إذا كان جاحداً أو قال المال مالي أو مقرا
لكن قال وهب لي صاحب المال أو اشترى منه في حال حيوته أو أنكروته فإن القاضي
يجعله خصما للمدعي وقبل بينته المدعي ويقضى في الوصية بثلث الف لأن الموصل له ادعى
الف لنفسه والذي في يده المال متحد ويجعل أن ما في يده ملكه فينتصب خصما وتعدى
القضا إلى الوارث لأنه يدعي المالك لنفسه فما في يد الحاضر بسبب ادعى على الميت
فنتصب الحاضر خصما عن الميت فصار الميت مقضيا عليه بمنزلة من ادعى المالك في يد رجل
بشر من غائب والذي في يده ينكر ويدعي لنفسه يقضى عليه وسعدى العضا إلى الغائب
وإنما يقضى له بثلث الف لأن محل الوصية الثلث والقاضي لم يتيقن بوصول مثل
الف إلى الوارث ولا يعلم المال أخراماً لأن أقام الموصل له شاهدين أن الميت
ترك الفيزسوى هذه الف وقبضها ابنه فلان ولا يعلمون له وارثا غيره يقضى للموصل
بالالف كلها لأنه ثبت بالبينة العادله وصول مثل الف إلى الوارث وإن هذا

قلت مال الميت فيقضى له جميعه وكان هذا قضاء على الوارث حتى لو حضر الوارث بعد ذلك وقال
لما قبض شيئا لا يلبثت اليه وكان القضاء ماضيا لان الميت صار مقصيا عليه بينه المدعي وكل من
تلقى الملك من جهة صار مقصيا عليه ايضا هذا كما قلنا في البيوع اذا امر المدعيون رجل بقضا
دينه وانام الامور البيعة على الامر انه قد قضاها قبلت بينته ويثبت له حتى الرجوع على الامر
فان حضر الطالب وانكر الاستيفاء لا يلبثت اليه قول له لان الحاضر كان خصما عنه وكذا
في الكفالة والحوالة على ما ذكرنا هذا اذا ادعى الوصية ولو ادعى ديناً على الغائب
لم يكن الذي قبله المال خصما حتى يحضر الوارث او الوصي سواء كان الذي قبله المال
مقرا او جاحدا لانه لا يدعى عينا في يده ولا ديناً في دمه وانما يدعى الدين في دمه الميت فلا
ينتصب خصما لمامر الا اذا اقام البيعة انه مات من غير وارث ولا وصي وان كان رجلا
من اهل الارض اسلم ولم يوال احد اوان القاضي يتلوم في ذلك لا احتمال انه يظهر له
وارث فان لم يظهر فان القاضي ينصب وصيا خاصا عنه ويقضى للمدعي بالدين لان القاضي
ولاية التدبير في مال الميت ومال كل من عجز عن النظر بنفسه ولا هم لما شهدوا انه
مات ولم يترك وارثا فقد شهدوا ان ماتت كحاجة المسلمين والمدعي يدعى الدين على كافة المسلمين
ولا يمكنه الخصومة ودعوى المال على كافة المسلمين لكثرةهم والقاضي يجعل عنهم نايبا
ويصير حضرته جنيبا لحضرة الوارث كما في سائر حقوق المسلمين من دعوى الطريق والاشهاد
على الحايض المايل ومتى صح النصب كان له ان ياخذ المال من المودع او المدعيون ويقضى دين
الميت وكذلك لو كان الذي في يده المال مقرا بالمال لكن قال لا ادري امارت فلان
ام لا لان المعنى جمعها ولو لم يقم المدعي البيعة على الدين لكن اقام البيعة انه اوصى له بالالف
التي قبله ولا مال له سوى هذا وانهم لا يعلمون له وارثا والذي في يده المال مقرا
بالمال فهو خصم ويقبل بيعة المدعي عليه ويقضى للموصي له بالالف وكذا لو كان
حاضرا على محمد رحمه الله وقال لان الشهود شهدوا بهم لا يعلمون له وارثا فصار
الموصي له الوارث جعل الموصي له هنا بمنزلة الوارث ولم يجعله بمنزلة الموهوب له حتى
جعل المودع خصما له وفيما اذا كان للميت وارث جعل الموصي له بمنزلة الموهوب له حتى لم يجعل
المودع خصما له والفرق ان الموصي له يشبه الموهوب له من وجه والوارث من وجه
اما الموهوب له فلان الموصي له يملك الموصي به بعقد جبري بينه وبين الميت ولهذا
ملكه ملكا جديدا كالموهوب له واما الوارث فلانه انما يملك الموصي به بالموت فله مال الميت
الموصي لا يملك ولا يشترط القبض والاقرار لصحتها فعملنا بهما في جاليز مختلفين فالحقنا
بالموهوب له مني كان للميت وارث وبالميت متى لم يكن وارث عملنا بتقدير الامكان ولهذا
قلنا ان الموصي له جميع المال ان يرد بالعيب ويرد عليه بمنزلة الوارث بخلاف
حال قيام الوارث ولان ثمة الدعوى توجهت على الميت فلا يصح الاعلى من هو خلف عن الميت
اما الموصي له جميع المال لا يدعى حقا على الميت انما يدعى خلافا عن الميت لان الموصي له جميع المال

في معنى الوارث كما نفي قول عقد مع عقد الوارثا وانا وارث له بسبب الوارث ولو قال هكذا انصبا
استقام ان يكون خصما في حق المودع كما لو ادعى الوارث بالقرابة فكذا اذا ادعى هذا الكلام
الا يري انه يقضى له بالمال كله ولو كان بطريق الوصية لم يكن كذلك لان الوصية لا
تزيد على الثلث استشهد محمد رحمه الله فقال لا يري انهم لو شهدوا انه اقر عند موته انه
اخوه لابيه وامه لا يعلمون له وارثا غير ينتصب المودع خصما له ويقضى له بماله كله
وان لم يثبت نسبته من ابيه لم يكن للمقر وارث معروف وكذلك لو شهدوا انه اقر عند موته
انه اسلم على يده هذا واولاه مات ولا يعلمون له وارثا غير جعل مولا لوالاه والمقر له
بالنسب بمنزلة الوارث لما لم يكن وارثا غير هذا الموضع لجميع المال وبهذا الطريق
صح الوصية بجميع المال لانه بمنزلة الوارث في هذه الحالة في المبسوط اذا مات
رجل فادعى اخرا انه اوصى له بالثلث من كل شئ واقام شاهدين وقضى له ثم رجعا عن
شهادتهما ضما للثلث لان المشهود له استحق الثلث لشهادتهما وكذلك لو شهدا انه
اوصى له بالثلث في حيوة الميت ولم يختصوا في ذلك حتى مات وفي هذا نوع اسكال
فالوصية احب الميراث وقد ذكرنا في الرجوع عن الشهادات انهم لو شهدوا بالنسب في حال
الحيوة لم يضمنوا شيئا بعد الموت فكذا ينبغي ان يضمن الوصية لان استحسان الوصية عند الموت
بالعقد لا بالموت فان الملك للموصي له ملك متجدد ثابت بالعقد بخلاف الميراث فانه خلافة على
معنى انه يبقى للوارث من الملك ما كان ثابتا للمورث وهذه الخلافة لا تتحقق الا بالموت يوضح الفرق
ان الشهادة بالنسب في حال الحياة وان كانت توجب الميراث بعد الموت ففيها معنى العاوض
لجواز ان يموت المشهود له اولا فيرثه المشهود عليه فلذلك لا يجب الضمان على الشهود ولا يتحقق
مثل هذه العاوضة في الشهادة بالوصية بالثلث كما ان هذا بمنزلة الشهادة على النسب
بعد الموت فيكون موجبا للضمان عليهما اذ رجعا ولم يذكر في مسئلة الكتاب حكم ظهور حيا
وذكر بعد هذا في اخوات هذه المسئلة فنقول اذا حضر الغائب تبين ان قضا القايض
كان باطلا وظاهر كذب الشهود بالعيان فكان له الخيار في الغضب يعني ان كان المال
في يد صاحب اليد خصبا ان شئ اخذ من القايض الذي ادعا الوصية لانه قبض ما ليس له قبضه
ولا يرجع على احد كغاصب الغاصب اذا ضمن وان شئ اخذ من الشاهدين لانهم شهدوا با
للقايض وهما يرجعان على القايض لان المال حصل في يده وهم شهدوا بالجله فلا يملك
للصمون باء الضمان كغاصب الاول وان شئ اخذ من الغاصب بالغصب وهو بالخيار
ان يرجع على الشهود والشهود يرجعون على القايض وان شئ يرجع على الغاصب ولا يرجع على احد
وفي الوديفة لاحسان على المودع لانه دفع بقضا القايض والضمان على الشهود او على القايض فان
ضمن الشهود يرجعوا على القايض وان ضمن الغاصب لا يرجع على احد وفي القرض يجب الضمان على
الدافع وهو ما كان عليه من الدين وما كان على غيره شئ لان حق الغايض في الدين في الذمة وهو
دفع العيز من مال نفسه فلم توجد الجناية على مال الغائب الا ان الدافع يرجع ان شئ على

ملك

الشهود لهم كرهوه على الدفع وان شاعلى القابض لهم قبضوا ما له بغير حق وكان غاصبا في حقه
فان من الشهود رجوعا على القابض وان لم يضمنوا الا يرجع على احد ولو لم يكن هو جابوا ولكن جاورته
ثبت ان القضا كان جابيز الالنه ظهر مونه ولا ضمان على الدافع في الوجوه كلها لان امر القاضى كان
جابيزا في تركته ولا ضمان على الشهود ايضا لانه لم يظهر كذبهم وقولهم بان مات من غير وارث
وكان من اهل الارض لا يوجب الضمان لهم ليس بشهادة في نفسه فلا يوجب الضمان عليهما الا ان القابض
يعزم الميتين لانه ظهر انه قبض ذلك بغير حق ولو سئل ان الشهود عبيد فالضمان على القابض
ولا شئ على الدافع لانه دفع بامر القاضى وتبين ان له ولاية في ماله حيث ظهر مونه ولا شئ على
الشهود لانه لم يظهر كذبهم الا ان القاضى اخطا في قضايه فوجب الضمان على من دفع له القضا
رجل غاب وله على رجل الف درهم قرض اوله على قبله الف درهم غضب او ودجعة
قائمة بعينها فجا رجل وادعى انه مات واوصى اليه في كل ماله قليل وكثير واقام بينه
على ذلك فالدى في يده خصم اقر بالمال او حجد ويدفع المالك اليه اما اذا حجد
فلانه يبرع ان ما في يده ملكه فينتصب خصما لمن يدعى فيه ملكا او حقا على ما ذكرنا واما اذا كان
مفرا فذلك فرق من هذه المسئلة فيعنى اذا ادعى انه اوصى له والفرق ان الموصل له
يدعى ملك ما في يده من جهة الميت وقد انقضى وصول المالك الى جهة الميت فلا ينتصب خصما
له كما لو ادعى المشتري او الهبة اما هنا لا يدعى الملك بل ادعى انه مات للمالك ووكيله يضار
حضرة كحضرة الملك فكما لا يقدر على دفع المالك لا يقدر على دفع من قام مقامه الا ميرج
انه لو ادعى انه وكيله في قبض ماله عليه او عند في حال حيوته واقام بينه لا يقدر على
دفعه فكذا اذا ادعى قيامه مقامه بعد الموت فلو قضى بذلك ودفع المالك اليه بمجرى المشهود
بموته حيا فهذا على وجهين اما ان هلك المالك في يد الوكيل وكان قائما في يده ففي الوجه الاول
لا ضمان على الشاهدين لانها لم يتلفا عليه ملكا ولا سهم لم يشهدوا بالملك فيه لاحد ولا ازالوا
يه عن ماله معنى لانهم لم يثبتوا ايدا حافظه على ماله فان يد الوصى يد حافظه في احوال
الميت فلم يكن فيما شهدوا به معنى التلف فلا يضمنون شيئا الا يبرى اهما لو شهدا انه وكل
هذا الرجل يقبض دينه الذي على فلان وفلان مفرا بالدين فقضى الداعى للوكيل وقبضه واستهلكه
ثم قدم صاحب الدين وانكر الوكيل انه تم رجعا عن شهادتهما لانهما لم يتلفا المالك
لشهادتهما انما غضبا عنه نايبا بقبض المالك وتحفظه ويضمن الوكيل بالاستهلاك
لان المالك في يده حصل امانه للموكل وقد عدى بالاستهلاك وهل يضمن الوصى او الذي
قبله المالك فهو على بلته اوجه اما ان كان الذي قبله المالك غاصبا او مودعا او غريبا
ففي الوجه الاول وهو ما اذا كان غاصبا المالك بالخيار ان شاخصن الغاصب بعصبه
وان شاخصن القابض لانه ظهر انه قبض ماله بغير حق لانه وان لم يظهر كذب الشهود
في الايض لكن ظهر كذبهم في الموت وظهر انه اخذ ماله بغير اذنه فصالح الغاصب ذاك
ضمن الموصى لا يرجع الوصى على الغاصب لانه ملك المضمون باذ الضمان وقد تعدى عليه الوصى

ذى اليد من

فضار غزله ما لو غضبه منه وفي الوجه الثاني وهو ما اذا كان مودعا فلا يضمن المستودع ولكن يضمن
الوصى اما الودع فلان الودعية اخذت من يده كرها بقضا القاضى فضار كما لو غضب منه غاصب واما
الوصى فانه وان قبض بامر القاضى الا ان امر القاضى لم يصح لما ظهر صاحب المالك لانه ليس للقاضي
ولاية التصرف في مال المحي فضار قابضا ماله بغير اذنه وبغير اذن من يلى عليه وفي الوجه
الثالث وهو ما اذا كان غريبا فلا ضمان على الوصى ولكن يرجع على العزم بدنيه اما الاضمان على الوصى
لانه لم يقبض ماله انما قبض ماله العزم لان الدينون يقضى بامثالها ولا يكون له تضمينه واما
يرجع على العزم لان العزم لم يسر ابدفع المالك الى الوصى وان دفع بامر القاضى لان امره بالدفع لم
يصح لما ذكرنا ويرجع العزم على الوصى لانه انما دفع اليه ليسلم له ما في يده ولم يسلمه وكان له
حق الرجوع عليه هذا اذا هلك المالك في يد القابض اما اذا كان قائما في يده فصاحب
المالك بالخيار ان يشا احاز قبضه واخذ المالك من يده وان شالم بحز واخذ المالك من الغاصب
او العزم اما الغاصب فلانه اخذ ماله بغير اذنه فيتوقف على اجازته فان اجازته منه وبرع
الغاصب كما لو وكله قبضه في الابتداء بخلاف ما اذا هلك المالك في يده قبل الاجازة وان
لم يحز ياخذ من الغاصب لانه دفع ماله الى غيره بغير اذنه فلا يبرع عن الضمان واذا رجع
على الغاصب فله ان يرجع على القابض واما في العزم فلانه صار باعنا ما في دمه بالمقبوض
بغير اذن صاحب الدين فيتوقف على اجازته كما لو باع عين ماله بغير اذنه فان اجازته بوى العزم
لتناد البيع وان لم يحز كان له تضمين العزم لعادينه عليه ويرجع العزم على الوصى وان
اجاز ولم يقبض من الوصى حتى هلك المالك في يده لم يكن على العزم ولا على الوصى شئ لان الاجازة
في الاضمان كالاذن من الابتداء ولو اذله في الابتداء لا ضمان على احد كذلك هنا وذكر الدرختي رحمه
في مختصره ان الاجازة هنا غير معتبرة لان الاجازة انما تعتبر اذا كان تصرفه واقعا في ملك الغير
والدينون يقضى بامثالها لا باعيا بها كما كان تصرفه واقعا في ملك الدينون لا في مال الغاب ولا يتوقف
على اجازته فلا يعمل في اجازته كما لو اجاز بعد هلاك المقبوض في يده والجواب ما ذكرنا انه
صار باعيا ما في دمه بالمقبوض فيتوقف على اجازته وانما لم تنسخ الاجازة بعد الهلاك لانه ملك المالك
بعوض فاشبه البيع فتعمل فيه الاجازة عند قيامه ولا تعمل بعد هلاكه كما في بيع العين وعن بعض
السخ ان قيام المقبوض ليس بشرط لصحة الاجازة لان تسليم المالك تصرف في ملك نفسه فلا
يغف على الاجازة من هذا الوجه وانما يقف في حق ما يقابل وهو الدين لانه يصير كالمشتري للملك
بما يقابل فيعتمد قيام ما هو المعقود عليه في الباب وهو الدين وانه قائم فيصيح الاجازة
كما في بيع العين بشرط قيام المعقود عليه لا قيام الثمن والصحيح انه بشرط قيام المقبوض
لانه حق المقبوض سر له بما يقابل وانه شري لم ينفذ على العاقد لو وقع شري بدين الجير
فلا يستقيم ثبوته على العاقد فتوقف نفوده ضرورة بخرقة شرع المحجور ما لا يفتى بت
التوقف في الطريق بشرط قيام ضرورية اعني الدين والمقبوض كما في بيع الغاصب واما
في الودعية فلا ضمان على الدافع لانه دفع بامر القاضى وله ان يجبر قبض الوصى لانه قبض ماله

بغير اذنه فوق على اجارته فان اجازته هلك لا ضمان عليه وان هلك قبل الاجارة له ان يضمنه هذا
اذا صاحب المال حيا ولو تحقق موته وجارته ووجد الشهود عبيدا والمسئلة محالها
فلا ضمان على الشهود فانه لو ظهر كذبهم بغير بيان المشهود بموته حيا لا ضمان عليهم فهنا اولى
والا ضمان على الدافع اما في الوديعه فلانه لو جاء المشهود بموته حيا لا يضمن فلها اولى واما الغاصب
والعزم فلانهما دفعا بامر القاضي وقد صح امره متى كان الوارث غائبا لان للقاضي ان ينصب
حما حتى يقبض حقوق الميت اذا لم يكن له وصي وكان الوارث غائبا نظر للميت والوارث
كنازل ان يامر هذا بقبض المال واذا صح الامر بالدفع صار الدفع اليه
بامره كالدفع اليه بامر صاحب المال لان القاضي باب صاحب المال شرعا بخلاف
ما اذا اجاز لان الامر بالدفع لم يصح ولو ان يضمن الوصي لانه ظهر انه قبض ماله
بغير حق وان اخذ بامر القاضي لانه ما اعتمد في القبض امر القاضي بل اعتمد امر الميت
وقد ظهر بطلان امره بظهور الشهود عبيدا فان قيل يجب ان لا يضمن الوصي
لانه قبض بامر القاضي وامره قد صح ولها تدبيرى الدافع قيل له القاضي وصي القاطن
من وجه لان له ولاية نصب الوصي وقد امر بالدفع اليه وليس بوصي له من حيث
الحقيقة لانه لم ينصبه وصيا وانما امضى ايضا كان من الوصي فاذا اظهر انه لم يكن من الميت
ايضا اظهر ان الايصا لم يصح فوجب العمل بهما من حيث انه وصي القاضي بمعنى سبى الدافع
بالدفع لا لكونه محجورا عليه ومعد ورا ومن حيث انه ليس بوصي حقيقه ضمن القاضي
لانه محتار فيه علامهما بقدر الاحكام هذا اذا ادعى الايصا اما اذا ادعا ان صاحب
المال سوفي وانرا حوه ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره يقضى له بالمال اقتر
الذي فيه المال او مجرد لان الاخ يقوم مقام الميت في هذه الحالة كانه هو وهو
لا يضمنون حضا للمالك ولم يقوم مقام المالك كما ذكرنا في الوصي فلو قضى بذلك ثم جا
ه صاحب المال حيا وقد هلك المال في يد العايب فهو بالخيار ان يضمن الغاصب
وان يضمن الشاهدين وان يضمن الاخ اما الغاصب فلان الضمان كان واجبا عليه
ولا يبرر الابا لبر او الرد الى المالك واما الى نايبه فلان الاخ لم يكن نايبا عنه في
القبض ولم يوكله ولا صار نايبا بامر القاضي لان امره اياه لم يصح لان ليس له ان ينصب
وكيلا عن الحي الغائب الكلف بقبض حقوقه واما الشاهدان فلانه لما ظهر انه حيا اظهر انهما
تقلا ملك صاحب المال الى الاخ بغير حق ولو رجعا ضمنا وان كان رجوعهما محتملا
للصدق والكذب فهنا اولى الايرى انهما لو شهدا بالهبة وقضى بها ثم رجعا ضمنا واما
الاخ فلانه قبض ماله لنفسه بغير حق فان اختار يضمن الغاصب كان الغاصب
بالخيار ان يضمن الشاهدين وان يضمن الاخ ومتى اختار يضمن احدهما لا يبقى له
ولاية باد الضمان يضمن الاخر واما مجرد لانه باد الضمان ملك المضمون والشهود سببوا
لان لانه والاخ قبض ماله حقيقه فوجب كالمالك وهذا لان الشاهد في حق الغاصب

مختر

بمترلة الغاصب لانهما اذا الا المصوب بشهادة باطله والاخ بمنزلة غاصب الغاصب لان
حباية الاخ واخذة تاخر عن حباية الشاهدين فكان الغاصب الاول بالخيار فان اختار
تضمن الاخ لا يرجع على احد لان الغاصب الماني لا يرجع على احد لانه ملك المضمون باءا
الضمان ولا يتعد عليه وان اختار يضمن الشاهدين رجعا على الاخ لانهما بمنزلة الغاصب
حق الاخ لان حبايتهما متقدمة على حباية الاخ وفي الوديعه لا ضمان على المودع لما ذكرنا
وهو بالخيار ان يضمن الشاهدين وان يضمن الاخ لما ذكرنا وان كان عنهما فلا ضمان
لصاحب المال على الاخ ولا على الشاهدين ويضمن العزم والغريم بالخيار ان يضمن
رجع على الشاهدين وان يشارج على الاخ اما لا يضمن للاخ فلان لم يقبض ماله انما قبض
مال العزم ودينه باق في دمتة المديون كما كان وكذا الشاهدان ما اذا املكه عن الدين واما
يرجع على العزم فلانه لم يدفع المال الى المالك ولا الى وكيله واذا ضمن العزم
يخبر ان يشارج على الشهود وان يشارج على الاخ اما الاخ فلانه قبض ماله لنفسه بغير حق
ويطلب الشهادة بمعنى الالهة فيه بخلاف الرجوع واما الشهود فلانهم ازالوا القبوض
عن دمتة لشهادتها الماطلة فان ضمن الشهود يرجع على الاخ لانهم ملكوا المضمون باءا
الضمان وما رصوا بملك الاخ من قبلهم ولا منهم في حق العزم بمنزلة الغاصب والاخ
بمنزلة غاصب الغاصب وان ضمن الاخ لا يرجع على الشهود لما قلنا ولو لم يات
حيا ولكن اقام رجل البينة انه ابن الميت فان القاضي يقضى بذلك لانه لا ينافى
القضا الاول لان القضا الاول بالا حوه وهذا بالبينة ولا ينافى بينهما واذا قضى
بذلك وقد هلك المال في يد الاخ ليس له ان يضمن الدافع في الوجوه كلها والغريم
برى لانه دفع المال الى الاخ بامر القاضي وقد صح امره لان له ولاية نصب من يقبض هذه
الاموال في حال عيب الوارث ولكن الابن بالخيار ان يضمن الشاهدين وان يضمن
ضمن الاخ اما الغصب والوديعه فلانه وجب من كل واحد منهما سبب الضمان اما الشهود فمثل
ملك الابن الى الاخ بسببها دقتما بالمراث وقد ظهر انه امير اشلم فصار كأنها ائلفا
المراث على الابن واما من الاخ فلانه قبض ماله متملكا لاحفاظا لعيرة فصار متعديا في فعله
واما في الدين فمما اذا اجاز المشهود جيا فانه لا يكون له ولا يضمن الشاهدين والاخ
اما الفرق في الشهود وهو انه اذا اجاز فالشهود ما ازالوا ملكه عن الدين وفوتوا
عليه امكان اخذ فصار مجموعا عن مطالبه المديون لسبب شهادةهم بالاخوة لما ذكرنا
من صحة امر القاضي بالدفع واما الفرق في حق الاخ فاذا ذكرنا ايضا ان امر القاضي بالدفع
لم يصح فلا يصير الاخ وابضا مال الغايب اما هنا صح الامر بالدفع فصار قابضا مال
الابن بغير حق فان ضمن الابن الشاهدين رجعا على الاخ وان ضمن الاخ لا يرجع على الشاهد
لما قلنا ولو لم يقيم احزانه ابن الميت لكن اقام انه اخو الميت لابيه وانه يقضى باخوته
لانه ليس فيه مناقضة القضا الاول ولو قضى بذلك وقد هلك المال في

يد الاول فلا ضمان على الشاهدين ولا على الدافع ويضمن الاول نصف ما قبض الثاني اما
على الشاهدين فرق بين هذا وبين الفصل الاول والفرق ان في الوجه الاول
ظهر كونهما فيما شهد به لانهما شهدا انه وارثه وقد ظهر انه لم يكن وهما لم يظهر كونهما في
الشهادة لانهما شهدا انه اخوه وورثه وانا لا تعلم وارثا غيرهما وتظهر ولم يظهر كونهما في
واحد منهما لانه لم يظهر انهما كانا علمين ولان قولهما لا تعلم ليس من نفس الشهادة انما
هو لاستقاط التلوم عن القاضي الايري اهم لولم يتلفظوا بهذه الشهادة فيقضي القاضي
بعده التلوم واما ضمان نصف القابض على القابض فلا يضمن نصف المالك لنفسه بغير حق
كان محمد رحمه الله ذكر المسائل الى الان ووصفها في احوال الذي قبله المالك او اقراره واقامة
المدعي اليه على ما ادعى وقال يقبل البينة في بعض المسائل ويجعل ذوالبيد حيا
وبعدم القبول في بعضها ولم يجعل ذوالبيد حيا واعاد المسائل فيما اذا اقر ذوالبيد
بما ادعاه المدعي ولم يسم البينة وجزا اقراره في بعض المسائل ولم يجوز في البعض جزا
فيما صار حيا للمدعي وانكر ولم يجوز فيما صار حيا للمدعي لو انكر وانما كان كذلك لان الذي
قبله المالك متى انتصب حيا للمدعي كان الاقرار صادرا من الخصم فيصح لانه متى انتصب
خصما استحق المدعي الجواب عليه وجواب الخصم تارة يكون بلا وارة تكون بغير
فيصح اما اذا لم ينتصب حيا لا يستحق جوابه فيكون اقراره واققرار اجنبي اخر سوا وفيما
نقدم وضع المسائل على ثلثة اقسام وهو ان يكون الذي قبله المالك غاصبا او مو
دعا او غريبا وفي الاقرار اذ وجها اخر وهو ان يكون وصيا اذا ثبت هذا
فقول قال محمد رحمه الله رجل له على رجل الف درهم دين او كانت
الان في يده غصبا او رديعة او وصلت اليه من قبل ابيه او وصى بها ابوه لما يذكر في احوال
وادعى ان صاحب المال توفي وانه اوصى له بالالف التي قبل هذا الرجل ولا يدين له
وصدقة الذي قبله المالك وله وارث غائب او لا يدري ان له وارثا ام لا فان القاضي
لا يسمع الى قول الذي في يده المالك ولا يامر به بدفع المالك اليه لانه ليس بحصم
في حق ما يدعيه عليه الايري ان كلامه في وضعه اقراره على الميت او الوارث وهو اجنبي عنهما
الايري انه لو ادعى عينا في يد رجل بسبب صحيح من جهة الغايب وصدقة ذوالبيد لا يوسر
بالسليم اليه ولهذا الوادي انه وكيله يقبض الوديعة وصدقة ذوالبيد لا يوسر بالتسليم
اليه خلاف ما لو ادعى الوكالة يقبض الدين وصدقة الدين فرق بين الوكالة يقبض العيز
والدين وسوى بينهما هنا لما يذكر فان قال المدعي لا وارث لصاحب المال لانه كان رجلا
نصر انه اسلم ولم يوال احد اولا وارث له وصدقة ذوالبيد في ذلك فان القاضي لا
يجعل بالتقضا للمدعي ولكنه سلوم وسام في ذلك فان جامع او وارث والاقتضى بها
للمدعي اما صحت اقراره فلا يضمن حيا للمدعي لما ادعى انه لا وارث للميت لما ذكرنا ان
الموصى له عند عدم الوارث بمنزلة الوارث الايري ان الذي قبله المالك لو انكر

انتصب

انتصب حيا لما ذكرنا ان فصيح اقراره واما السامى والسلوم فلصانه وصا به عن التقص لجواز ان
يظهر الاثر بخلاف ما اقر وعلى القاضي صيانته قضايه عن التقص ما امكن الايري انه لو ادعى
رجل انه اسلم وصدقة ذوالبيد لا يدين المالك اليه الا بعد الماني والتلوم ولم يذكر في الكتاب
من السامى والسلوم وهو مفوض الى الراي القاضي يعني تحري انه لو كان له وارث حيا في
ثل هذه المدة لانه لا يكتف باخلاق طالب الميت في السهرة والحمله وبخلاف طالب
ورثته في الغيبة والحضور وذكر الطحاوي رحمه الله وقد مر المنة بالحول لانه حسن لانه لا
العدركا في اجل الغيبة قال الشيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله الاول قول
الحنيفة وما ذكره الطحاوي رحمه الله قولها بناء على اصله ان في جنس هذه المسائل لا يبر
التقدير وهما يريان فان قيل اذ لم يترك وارثا صار ماله للامة فلا يصح اقراره
في حقه كما لو خلف وارثا قيل له حقه غير متعين لعموم الشركة وحزوجه عن حد
المالينة والقوم في حق كل واحد منهم وله الصبح وصيته بجميع المال بخلاف ما اذا خلف
وارثا الايري انه يجوز شهادته العائز بشئ من الغيبة ولو شهد فقيران مسلمان على رجل
يسرقه من بيت المال جاز شهادتهما ويجوز شهادته المسلمين بطريق العامة ويجوز للفقير
ان يقضي به وبالغنية وان كان له شركة فيها الايري ان واحدا من المجدلواتن شيئا
من الغنية بعد ما احزرت بدار الاسلام يضمن جميع قيمته ولو قتل صبيا او امراة عمدا يضمن
جميع القيمة ولو وطئ جارية يجب جميع العقر الا انه لا يجالحد والقصاص لكان الشبهة كالمو
تتل عمدا من بيت المال لا يجب القصاص لكان الشبهة واجب الصمان لان الشبهة لا يمنع وجوب
الصمان فان قبضه المدعي وهلك في يده ثم جاصاب المالك حيا فمنا اربعة اموال لكل
مال حد على حد فبما اذا عصبنا فضا المالك بالخيار يضمن اهر اشا فان ضمن القابض
لا يرجع على الدافع وان ضمن الدافع يرجع على القابض لا قبله من قبل وفي الوجه الثاني
وهو ما اذا كان وديعة اجمعوا ان له ولاية يضمن القابض لانه قبض ماله بغير حق وهل
له ولاية يضمن الدافع ان دفع بغير فضاله ذلك بالاجماع وان دفع بقضاء عند محمد
رحمه الله كذلك وعند ابى يوسف رحمه الله ليس له تضمينه اصله ما ذكرنا في الاقرار
في المودع اذا اقربه لاسان ثم اقربه لغيره فالاول احوها فان اخذها بغير قضا
يضمن الثاني وان اخذ بغير قضا لم يضمن عند ابى يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله يضمن
لمحمد رحمه الله ان المودع يضمن الزم الحفظ بعقد الوديعة وبالاقرار ذلك المقر على الاخذ
فصار تار كما التزم من الحفظ والقاضي انما قضى له باقراره وانه سبب الصمان كالمودع
اذا دل سارقا على سرقة الوديعة او استملاكها والمحرر اذا دل حلالا على قتل صيد
المحرر وكما لو دفع اليه بغير قضا بخلاف ما اذا اقر الابن لآخ ودفع اليه النصف بقضا
ثم اقرباخ فانه يدفع اليه نصف ما في يده وهو الربع ولا يضمن شيئا لانه لم يلتزم الحفظ وهو
كالا جنبي اذا دل سارقا على مال الغير والحلال اذا دل سارقا على الصيد وكما لو هبل الخ

توب انسان والعنة في حجرة فاقربه لانسان ودفع اليه بقضا شما قربه لغيره فانه لا يضمن
كذلك هنا لابي يوسف رحمه الله انه لو ضمن لا يخلو اما ان يضمن بالاقرار او بالدفع لا وجه للا
الاول لان خبر د الاقرار لا يزيل ملك صاحب المال ولا يده وله ان يهلك بعد الاقرار
قبل الدفع لا يضمن ولا ان الاقرار بمال الغير لا يوجب الضمان ولا وجه الى الثاني
لانه كان ملكا على الدفع من جهة القاضي قوله بانه دل المقر على الاخذ قلت انعم
الا انه منعه من الاخذ حاله الاخذ واخذ على كره منه والمودع اذا منع من الاخذ بعد الدلالة
لا يضمن والقضا انما يحتاج اليه على تقدير المنع كان مضانا الى المنع لا الى الاقرار ولانه
اخر الوصية ايضا فالخلاف وجوب الضمان على الشهود لان فعل القاضي يقتل
اليهم لانهم الجاوة الى القضا خلاف الاقرار لان القضا فيه من باب الاعانة ولهذا
يجوز القضا بعد عيبه القربا قرا ولا يجوز بعد غيبة الشهود عليه وهذا الاقرار ليس
بمجة في حق صاحب المال بخلاف الشهادة ولم يذكر قوله الى خنيقه رحمه الله
وزعم اهل العراق رحمهم الله انه مع محمد رحمه الله وفي الوجه الثالث وهو ما اذا
كان دينيا فلصاحب المال ان يضمن الغريم وليس له تضمين القابض لما قلنا من قبل
شمر يرجع الغريم على القابض وفي الوجه الرابع وهو الايضاف صورة المسئلة اذا
كان لرجل الف درهم دفع الى رجل وجعله وصيا فيم مات الموصى وله ابن عمي ثم مات
الموصى وله ابن فصار المال في يد ابنه فذرع الى هذا المدعي شمر صاحب المال
حيا اراد به ابن الموصى او باربه فقوله اذا اجاب صاحب المال حيا له ان يضمن القابض
وليس له ان يضمن الذي قبله المال بالاجماع اما على قوله ان يوسف رحمه الله
فلانه لو كان مودعا لا يضمن اذا دفع بقضا هذا اولى واحاط على قوله محمد رحمه الله فلانه انما
يضمن عنده بالتضييع والتضييع انما يوجب الضمان من مال الترم حفظه لا في مال
لم يلزم وهو لم يلزم حفظ هذا المال لا للموصى ولا لابنه وانما وقع المال في يده بغير
صيغة فصار كالتوب اذا هبت به الريح والقتة في حجرة وشم لا يضمن بالتضييع
بالاقرار وصار كولد المعصونة والوديعه ولانه دفع بامر القاضي وقد صح امره بالدفع
لان للموصى شرط الحفظ على ابيه وقد عجز ابوه عن الحفظ فكان تدبيره الى القاضي وياخذ
من القابض كفيل بالافاق لان الدفع كان بالاقرار لا بالبينة وهو كاللقطة اذا دفع الى
صاحبها بعلامه اللقطة او اقرار العبد بخلاف ما اذا ثبت بالبينة لما يذكر وفي كل موضع
ثبت له حق الرجوع على القابض ياخذ من الكفيل ايضا ان شامر يرجع الكفيل على
الكفول عنه اذا كان بامر ولم يات صاحب المال حيا لكن حضر وارث واقام البينة
انه اخو الميت لابيه وامه ومجد الوصية فلا ضمان على الذي قبله المال في الوجوه كلها
لان امر القاضي بالدفع اليه قد صح لما قلنا ويضمن القابض لانه قبض ما له لنفسه بغير حق
فلو لم يضمن البينة على الاخوة ولكن الذي في يد المال اقرا انه اخوة لكن قال لا ادري هو وارث

ام لا يدفع المال اليه حتى يقول هو اخوة او وارثة لا وارث له بخبره لانه يجوز ان يكون غير وارث
وان كان الذي قبله المال حضا للاخ حتى لو اترك اخوته فاقام المدعي البينة عليه تقبل لان الماديت
باقرار الحضم لا يبرم على الماديت بالبينة ولو شهدوا ان هذا الاخ للوارث ولم يشهدوا انه وارثه يعلم
له وارثا غيره على ما ذكرنا في الدعوى والشهادات فاذا ثبت بالاقرار كان اولى فان
قال انه وارثه لا وارث له غيره فان العاصي ما يوشك في ذلك ثم يدفع المال اليه لان هذا
اقرار حصل من الحضم والماديت باقرار الحضم كالماديت بالبينة ولو ثبت بالبينة دفع المال
اليه بعد المالى والسكوم كذلك هنا فان دفع المال اليه ثم جاز صاحب المال حيا
او جاز رجل اخر واقامه ابيه ووارثه فهو بمنزلة ما ذكرنا في الموصى له يريد به الضمان
فيما اذا صاحب المال حيا وعدم الضمان فيما اذا جاز وارثه واقام البينة لان في الوجه الاول
امر القاضي بالدفع اليه ليصبح وفي الوجه الثاني صح وصار القابض بمنزلة وصى القاضي كما ذكرنا
غير ان الثاني ان كان اقرب من الاول ياخذ جميع المال من الاول او من قبله
شمر يرجع الكفيل على الاول ان كان بامر ولو اقر الذي قبله المال لرجل انه ابيه وانه
ابن اخر وقال الرجل ليس له ابنا غيري ما يداضي ولا يامر به يدفع المال اليه قبل
المالى لان الذي قبله المال لو اقر ان هذا ابنه وليس له ابن اخر ما يداضي صيانة لقضايه
عن النقص بهذا اولى فان حضر وارثه والادفع المال اليه بكفيل معه امسا
الدفع فلان حق المدعي قد ظهر وحق الغائب قد يظهر وقد لا يظهر ولا يجوز تاخر حق قد ظهر
لحق عسى يظهر وعسى لا يظهر لم يسطر هنا ان يقول ابيه ووارثه في الاخ مما لم يقل
انه اخوة ووارثه لا بامر يدفع المال اليه وان باى والفرق ان الماديت بالاقرار
كالماديت بالبينة ولو ثبت بالبينة ان المدعي ابوه ولم يشهدوا انه وارثه وبالى القابض
يترجع من يد ذى اليد ويدفعه الى المدعي لانه يتقن بكونه وارثا لان الابن الحر المسلم لا يكون
مخوبا بغيره بحال فلم يقع الشك في كونه وارثا الا انه قد سرحه مثله فاذا ادعى ولم
يظهر له مزاحم يدفع المال اليه فكذا اذا ثبت بالاقرار ولو ثبت بالبينة انه اخوة ولم
يشهدوا انه وارثه فالقاضي لا يترجع المال من يد ذى اليد ولا يدفعه اليه لانه لم
يتقن بكونه وارثا لانه ممن يجب بغيره فوقع الشك في كونه محققا فلا يثبت الاحتجاج
بالشك فكذا اذا ثبت بالاقرار بخلاف ما لو اقر ان هذا ابن الميت ودفع القابض
الى المالى بعد المالى ثم قال لاخر هذا ايضا ابن الميت وقال الاول
لان ابنه فانه لا يثبت على قوله لانه شهادة على الاول بعد انقطاع يده عن المال
فلا يصح وهذا لانه انما يقبل قوله باعتبار قيام يده على المال لانه انتصب خما بين
ولو ادعى انه ملكه كان القول قوله فاذا اقربه لغيره صح بخلاف ما بعد التسليم الى الاول
واما اخذ الكفيل نظر اللغاب يجوز ان يكون لابن اخر او وارث غيره وقد هلك المال
في يده هذا المدعي وهو مفلس هكذا ذكر في الكتاب وقيل هو قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله

اما على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يحبره القاضى على اعطاء الكفيل والماله بعض المشايخ
رحمهم الله وجعلوا هذه المسئلة من المسئلة ذكرها في الدعوى من البسوط فقال رجل مات
وترك مالا جارجل وادعى انه اسه وشهد الشهود انه ابنه ولم يشهدوا انا لانعلم له وارثا غيره
وباب العاضى فلم يظهر وارثا اخر فعند ابي حنيفة رحمه الله يدفع الماله اليه من غير احد
الكفيل وقال محمد رحمه الله ياخذ الكفيل وعند ابي يوسف رحمه الله لا يعطيه مالم يجد
كفيلاً معه فاذا كانت المسئلة على الاختلاف فيما اذابت المسئلة بالبينة كان كذلك ايضا
فما اذا ثبتت بالاقرار على صحة ما ذكر في الجامع الصغير ميراث قسم من العزما فانه لا يوجد
مهم كفيل ولا من وارث وقال هذا شئ احاط به القضاء وهو ظلم ولم يفصل اذ اذابت
الوراثه بالبينة اذ بالاقرار وعندهما ياخذ الكفيل وانما لم ياخذ عند ولا اخذ الكفيل
للمجمل وهذا المعنى يشمل المات بالبينة والمات بالاقرار ولا وجه ان يقال
ياخذ الكفيل لنفسه لانه ليس بخم ولا وجه ان ياخذ الى الميت لان حق الميت في تسليم ماله
الى ورثته او غير ماله وقد اثبت الحاضر ورثته ودينه فلا معنى للاستعمال ياخذ الكفيل
ارث لو لم يجد كفيلاً كان ينعى حقه وقال عامة العلماء رحمهم الله هذا قول الكل وهو
الاصح لو جهز احدهما ان محمد رحمه الله لم يحك خلافا والثاني انه رحمه الله على الاصل
وقال لانه ما قبضه على اقرار من الذي الماله في يده ولم يستحبه ببينه وهذا التعليل
انما يحى على قول ابي حنيفة رحمه الله اما على قولها الاقرار والبينة سوا فتامة العلماء رحمهم الله
فرقوا الى حنيفة رحمه الله بينما اذا ثبتت الوراثة بالبينة وبينما اذا ثبتت بالاقرار
والفرق ان المات بالاقرار دون المات بالبينة لان الاقرار حجة في حال المقر خاصة
والبينة حجة في حق الناس كافة واذا كان دون المقر التسوية بينهما اذ التسوية بين المات
والكامل لا يجوز فقلت في الاقرار لا يعطى مالم ياخذ كفيلاً وفي البينة يعطى من غير كفيل
اظهارا لاخطا طرقة الماقص عن مرتبه الكامل وهذا لان ظهور الحق بالبينة قوت
ظهوره بالانكار فلا يلزم من الما حبر عند علم الظهور بوصف الكمال
التاخير عند الظهور بوصف الكمال لزيادة الظلم ونقصانه وذكر في الزيادات
اذا حال المديون رب دينه على مديونه حوالته مطلقه غير مقيد بما عليه من الدين
فلم يقبض المحتال حتى مات المجل وعليه دين بوعده الدين من المحتال عليه ويقسم
بين غرمايه لاحق المحال له في ذلك لانه صار غرما للمحتال عليه فلا يراحم غرما المجل
لكن العاضى ياخذ من كل واحد من الغرما بكفيل بقته لان الغرما من احمى في هذا الماله
لان المحتال عليه لو ادعى دين المحال له يستوجب الرجوع في تركه المجل لان السبب
وهو قبول الحواله كان في صحته فمن كفل عن رجل بما داب له عليه او كفل بالدرهم داب
في مرض الكفيل واستحق المبيع بعد موت البايغ فانه يشارك غرما البايغ لوجود السبب
في حالة الصحة ولومات المحال عليه فمفسا كان للمحتال له ان يشارك غرما المجل فيما

اخذ

اخذوا من ماله لبطلان الحواله وعود الدين اليه فان تبين القاضى بالمزاحم ياخذ منهم كفيلاً احتياطاً
نظر المستحق حتى اذا ظهر المزاحم امكنه الدواول وقيل هذا قولها اما على قوله لا ياخذ منهم
كفيلاً بناء على ما ذكرنا من مسئلة الدعوى والجامع الصغير والاصح ان هذا قول الكل والفرق
لا في حنيفة رحمه الله وهو ان في الميراث العاضى لم ينعن بالمزاحم بل هو موهوم وهنا
تبين الا انه مجمل جهالة يسيرة اما هذا وذاك والجهالة اليسيرة محمل في الكفالة
فان قيل اذا علم القاضى بالمزاحم ينبغي ان يعزل نصيب المزاحم ويقسم الباقي
بين الغرما والورثه كرجل مات وعليه ديون واحدا الغرما غايب وعلم القاضى به فانه
يعزل نصيب الغايب ويقسم الباقي للغرما المسحق معلوم عند القاضى وكان له
ان ينصب عنه خصما ويعزل نصيبه اما هنا قيام حق الغير معلوم والمستحق مجمل
جهالة يسيرة فابتننا حكما بينهما وقلنا لا يعزل النصيب لكان الجهالة
ولا حل ان الجهالة تستونق ياخذ الكفيل وفي الميراث المستحق موهوم فلا ياخذ عملاً
بالدليل في كل فضل بقدر الامكان بما اذا دفع الماله اليه بكفيل ثم جاسا حال الماله
حيا فاجواب ما ذكرنا في الوصية والاخ ولو تحقق موته وطا وارث اخر لم يضمن
الذي كان قبله الماله لانه دفع بامر العاضى وقد صح امره والضمان على القابض وكفيله لان
القابض اخذ الماله لنفسه بغير حق والكفيل ضمن عنه غير ان الماتى ان اقام البينة
على السوة وانكر سوة الاول باخداها مشا بجمع الماله لان سوة الاول ما ثبتت
بالبينة فلا يظهر في حق الثاني لانه ظهر انه اقرار في حق الغير الا ان يقيم الاول البينة
على السوة فحينئذ يرجع الباقي بنصف الماله على اهما مشا وكذا ان لم يقيم البينة ولكن
صدقة الاول فالمرجع على القابض لا يرجع هو على الكفيل وان مرجع على الكفيل يرجع
هو على القابض ان كفل بامر القاضى محمد رحمه الله وكذلك جميع ما وصفنا من اقرار
الذي قبله الماله بالوصية والميراث للاخ فان القاضى اذا دفع الماله الى القبله ياخذ
منه كفيلاً يجوز ان يظهر الامر في الثاني بخلاف ما اقر فياخذ كفيلاً نظرا للغايب
ولو لم يقرب صاحب الميراث بشئ مما ذكرنا لكن ادعى رجل ان له على صاحب الماله الف
درهم دين وانه مات وصدقة الذي قبله الماله لم يلفت الى ذلك ولا يامر به بدفع
الماله الى المدعى في الفصول كلها حتى يحصر وارث او وصى لانه اقرار على الميت او على الوارث
وهذا لانه لو لم يدع الدين على الميت لادن ادعى الوصية بهذا الماله وان الوصية
قد مات وصدقة بذلك الذي قبله الماله والمدعى يزعم ان للميت وارثا غايبا او قال
لا ادري له وارثا لا فان القاضى لا يلفت الى اقرار الذي قبله الماله وان لم يدع يعز
ما في يده لان الذي قبله الماله ليس بخم للمدعى فما يدعى من الوصية حتى لو انكر وصيته
واقام المدعى البينة عليه لا لسمع فمننا اولي الالبنت الى اقراره وهو لا يقوله يعز ما في يده من الماله
بل مقر بالدين في دمه الميت وهو ليس بحم عنه هذا اذا زعم المدعى ان للميت وارثا غايبا

اوقال لا ادري له وارث ام لا فان ادعى العزم انه كان من اهل الارض اسلم ولم يوال احد وان
ولم يدع وارثا وصدقة الذي قبله المال في ذلك كله فان القاضي لا يجعل بالقضاء ما لم يأت في ذلك
فان نعل ولم يظهر له وارث جعل الميت وصيا يقبض المال من الذي قبله ثم يامر المدعي باقامة البينة
على حقه فان اقام قضي له لا لما ياتي برمانا ولم يظهر له وارث ولا وصي ظهر ان هنك شركة
مهملة ليس لها وارث ولا وصي فيكون ورثهم عامة المسلمين فكان على القاضي ان ينصب لها وصيا
حتى ليستوفي مال الميت على الناس ويوفى ما على الميت للناس ويكون حضوره كحضور الوارث
فجعله خصما للذي يدعي عليه الدين وعلى الميت فترق بيز هذا وسما اذا ادعى المدعي ان الميت
اوصى له بالمال الذي قبله او انه وارثه ونعم انه لا وارث له غيره وصدقة الذي
قبله المال وما في القاضي في ذلك زمانا حيث امر الذي قبله المال بدفع المال اليه
ولا يصب وصيا فلا يكلف المدعي اقامة البينة على ما ادعى من الميراث والوصية والفرق
ان في الوصية والميراث اقرء والميد للمدعي بعين ما في يده لان الوصي له والوارث
يستحجان عين التركة فصار مقرا على نفسه فاذا لم يظهر له وارث اخرج امر بالدفع اليه وفي الدين
لم يقرب عين ما في يده لان حق العزم ليس بعين التركة فلم يكن مقرا على نفسه بل اقر على الميت
وهو ليس بحكم عنه فلاست ما اقر الا باليدنه واذا اقام البينة على الوصي قضي له ودفع اليه
لان البينة قامت على حكم نصار المات بالبينة كالتاب معاينه الا يرى انه لو علم
القاضي بوارث غايب وادعى رجل على الميت فانه ينصب خصما ويسمع البينة عليه
ويقضي الدين بخلاف ما لو ادعى الوصية او الارث فانه يدفع من غير نصب الوصي لانه
تعلق بالعين وهو مقرب له فاذا لم يظهر مستحق اخر يدفع اليه فان دفع اليه ثم صاحب
المال رد القاضي ذلك القضا لانه ظهر انه اخطا في قضايه وان نصب الوصي كان
باطلا لانه لا ولي له في مال الغايب الا في مال فيه نظر وليس له ولاية قضائية
وان اخذ القابض كان فاسدا فوجب مردة ان كان قائما وان كان مستهلكا ففي الوجه
الاول وهو ما اذا كان المال في يده عضيا فهو بالخيار ان يرضى من الدافع وان يثا
من القابض لاولنا وفي الوجه الثاني وهو ما اذا كان ودفع له ان يرضى القابض
وهل له ان يرضى الدافع عند ابي يوسف رحمه الله لا وعند محمد رحمه الله ذلك لما قلنا
وفي الوجه الثالث وهو ما اذا كان دينيا فله ان يرجع بدينه على العزم وليس
له تضييق القابض وفي الوجه الرابع وهو ما اذا وقع المال في يده من غير الزام
المحظ ولا ضمان عليه بالاجماع وانما الضمان على القابض لانه ولو تحقق موته وجا ورثته ومحمد الدين
فالقضا ماض ولا يكلف المدعي اقامة البينة لان نصب القاضي الوصي عن الميت حال غيبه الوارث
كضبط الميت فصاح القضا والدفع اليه كما لو اقام البينة على وصي الميت ثم حضر الوارث فرقت بين
هذه المسئلة وسما ذكرنا قبل هذا وهو ما اذا ادعى انه وصي الميت وحده الذي قبله المال واقام الدعي
البينة على ذلك فقضى القاضي بكونه وصيا وامر بدفع المال اليه وهلك في يد ثم جال الوارث
وظهر

وظهر ان الشهود عبيد كان للوارث تضييق الوصي فلم يجعل وصي القاضي وصي الميت في ملك المسئلة
وجعله وصي الميت في هذه المسئلة والفرق ان هنا هذا وصي القاضي في تركة الميت حقيقة ومعنى
فانه ينصب وصيا في تركة الميت وله هذه الولاية اذا كان الوارث غايبا ولم يكن للقاضي وصي
وصي القاضي حقيقة ومعنى بمنزلة وصي الميت في حق الكل اما في ملك المسئلة القابض للمال
وصي القاضي معنى لانه قبض المال بامر القاضي بعد موت صاحب المال ووصي القاضي
من قبض المال بامر القاضي بعد موت صاحب المال اما ليس بوصي له حقيقة فانه لم ينصب
وصيا في تركة الميت فعلمنا به ما على مامر ولو ادعى رجل ان صاحب المال توفي واوصى اليه
وصدقة الذي قبله المال فانه لا يصدق ان تسمى من ذلك ولا يومر ذواليد بدفع المال
الى المدعي الا في العزم خاصة فانه يصدق ويومر بالدفع اليه وهو قول محمد رحمه الله
اولا ثم رجوع وقال لا يصدق ايضا ولا يدفع اليه الدين وهو قول ابي يوسف
رحمه الله اما اذا كان المال عينا عند المقر لا يصح اقراره لانه اقراره وكيل صاحب المال
تقبض ما عند من العقب والوديعة بعد وفاته وان اقراره على الغايب وهو الوارث والموصي
له ان كان وصي هذا المال لغيره فلا يصح اقراره كما لو ادعى انه وكله بقبض الوديعة
من فلان وصدقة المودع لا بلغت اليه ولا يامر بالدفع اليه كذلك هنا واما في الدين فوجه
قوله الاول ان العزم اقر على نفسه بتسليم ماله اليه لان الوصي وكيل يقبض ما عليه
من الدين بعد وفاته فصار كما لو وكيل حال حياته ولو ادعى الوكيل ان قبض ما عليه
من الدين في حال حيوته وصدقة المديون يجبر على التسليم اليه لانه اقراره على نفسه لانه
يقضي الدين من خالص ماله بخلاف ما لو اقرانه وكيله بقبض الوديعة وجه قول
الآخر وهو ان كان اقراره على نفسه من الوجه الذي ذكرتم فهو اقراره على الغايب من وجه ودعي
ابراه نفسه بدفع المال اليه لانه دفع بامر القاضي وقد صح امر القاضي متى كان صاحب المال
متنا وكان الوارث غايبا حتى لو جال الوارث وانكر وصايته لا يكون له ولاية اتباع العزم
فيودى الى ان يبرهن الدين بقوله من غير حجة طاهرة فان كان يصح اقراره من ذلك
الوجه لا يصح من هذا الوجه بخلاف ما لو اقر بوكالته بقبض ما عليه من الدين حال
حياته لان القضا يكون عليه خاصة لا على الوكيل حتى لو حضر وانكر الوكالة كان له ان ياخذ
المال من العزم وان دفع اليه بامر القاضي لانه ولاية للقاضي في مال الحي ولا يكون
لصاحب الولاية العزم فرق محمد رحمه الله على قوله الاول بينما اذا ادعى انه وصي له
وبينما اذا ادعى انه وصي اليه في الوجه الاول لا بلغت اليه ولا يومر بتسليم الدين اليه
وان صدقة وفي الوجه الثاني يومر لان في الوجه الاول يدعي الملك على الميت وتضافها
ليس حجة في حق الملك على الميت والموصي له ليس تناسب عن الميت لانه ملكه ملكا جديدا اما
هنا است الميابة عن الميت وقبض المال لمحظ الى الميت والمديون خصم في حق الميت فكذلك في
حق نايبه ثم فرغ على قوله الاول فقال اذا دفع المال الى الوصي باقرار العزم واققراره

حجت في حق نفسه ليس بحجة في حق غيره كان هذا بمنزلة مالواقر بوكالة رجل يقبض ما عليه من الدين
حالة الحيوة وامر بالرفع اليه فانه يكون قبضا على العزم خاصة لا على الوكيل لذلك هنا ولا يوحى
منه كذيل بخلاف ما تقدم لان الغريم لو اخذ منه الكفيل فانما ياخذ اما نفسه او لصاحب الدين
ان كان حيا ولو مرضه ان كان ميتا لوجه الى الاول لان في زعمه انه وصي وان القبول امانة في
يد غير مضمون عليه الا يرى انه لو ادعى الوكالة في حيوته وصدقه امر بالتسليم اليه
ولا يوحى منه كفيل بخلاف ما تقدم لان ثمة اخذ المال بحجة الملك فيكون مضمونا على العاين
فجاز اخذ الكفيل ولا وجه الى الثاني والثالث لانه ليس لصاحب المال ما دام حيا ولا لورثته
بعد وانه مضمون الوصي القابض لانه لم يقبض ما له فلا معنى لاخذ الكفيل منه ثم اذا دفع المال
الى الوصي على قوله الاول فالمسئلة على وجهين اما ان صاحب المال حيا او تحقق موته
وجاوزه بنى الوجه الاول ليس له بضمير العاين وله ان يرجع على الغريم بدنيه ثم الغريم
يرجع على الوصي ان كان المال قائما في يده فياخذ منه بعينه مادد وانه انما دفع ليعلم له
ما في دمه ولم يسلم الا يرى انه لو دفع الدين الى الوكيل في حال حيوته ثم صاحب
المال وانكر الوكالة واخذ الدين منه كان له ان يرجع على الوكيل ان كان قائما في يده كذلك
هنا وان كان المال هلك في يد الوصي له ان يضمنه ثم يرض هذا وبينها اذا ادعى الوكالة
حال حيوة صاحب الدين وصدقه التبريم ودفع اليه وهلك في يد الوكيل ثم حضر
صاحب الدين وانكر الوكالة ورجع على الغريم بدنيه فانه لا يرجع الغريم على الوكيل
والفرق ان في الوكالة زعم ان الوكيل اخذ المال بحق الا ان صاحب المال ظلمه حيث
انكر الوكالة فليس له ان يطلم غيره وهذا لا يرضع انه احد تغير حق وان اقر
انه وصي لان الوصي ليس له ولاية القبض في حال حيوة الموصي ولان العزم في
الموضعين اقر ان ما قبضه القابض قبض باذن صاحب المال وانه لا ضمان عليه
متى هلك في يده الا ان في مسئلة الايصا صار مكذبا حقيقة لانه انما يصير وصيا اذا قبض حيوة
بعد موته فاذا جازا ظهر بطلان تصديقه بغير قبضه بغير حق فصار وجود اقراره
وعدمه بمنزلة ويكون التذليل الحقتي للغريم في اقراره بمنزلة تكذيب القران
او الكذب الحكمي بل اقوى منه وفي مسئلة الوكيل الغريم لم يصير مكذبا في اقراره بالموكل
واكراهة لا حقيقة ولا حكما في حق الغريم فبقي اقراره فوجب العمل به في حقه وفي الوجه
الثاني وهو ما اذا جازا واثرة وانكر وصايته فهذا على وجهين اما ان دفع الغريم المال
الى المدعي بعد ما صدقه في دعواه بغير قبضا وانقضا بان امره بدفع المال اليه في الوجه
الاول لم يكن له بضمير العاين وله ان يرجع على الوكيل لغريم بدنيه اما لا يضمن العاين
لانه لم يقبض حقه انما قبض مال المديون وانما يرجع على الغريم لانه لم يدفع الدين الى
صاحب الدين ولا الى وكيله ولا الى من له ولاية القبض لان العاين لم امره بدفع الدين
اليه ويرجع الغريم على العاين ان كان قائما في يده وان كان هائلا ليس له تضمينه لانه اقر

اقراره وصي الميت وان المال كان في يده ولم يكن له الحقيقة في هذا الا فجاز ان يكون الوارث
سطلا في الاكراه وفي الوجه الثاني وهو ما اذا دفع قبضا لم يكن للوارث بضمير الغريم ولا
بضمير العاين لان الغريم دفع الدين بامر القاضى وقد صح امره بغير الغريم بالدفع اليه
ولا يرجع عليه والعاين لم يقبض ما له او قبض بامر القاضى هذا كله تفريع على قوله
الاول ولوان الذي قبله المال لم يقرب بشي مما ذكرنا ولكنه قال العاين هذا المال
لرجل مات ولم يدع وارثا فان العاين يتاني في ذلك ولا يجعل الجواز ان يظهر الامر
بخلاف ما افوتت حاج الى قبض قضايه واخذ منه كفيل بنفسه على قدر ما يرى نظرا
لجماعة المسلمين والخير مال المسلمين هو القاضى فلو قسمه بين جماعة المسلمين ثم حرك
صاحب المال حيا بقي الوجه الاول وهو ما اذا كان غصبا فهو بالجواز ان يشاخص
الغاصب وان شاخص من بيت المال فان اخذ من الغاصب رجع هو في بيت المال
وان رجع في بيت المال لا يرجع بيت المال على احد بمنزلة غاصب الغاصب
وفي الوجه الثاني وهو ما اذا كان ودية له ان ياخذ مثله من بيت المال وهل يضمن
المودع فعلى الخلاف الذي ذكرنا وفي الوجه الثالث وهو ما اذا كان دينيا ليس له ان ياخذ
من بيت المال لكن يرجع على الغريم بدنيه ثم يرجع الغريم مثله في بيت المال وفي الوجه
الرابع وهو ما اذا كان المال وصل اليه من قبله ان ياخذ من بيت المال وليس له
ان يضمن الدافع وصار الجواب في هذه المسئلة في الفصول كلها كالجواب فيما اذا اقر
ذواليدان هذا اخو الميت او وارثه ولا وارث له غيره ودفع القاضى المال اليه
بعد ما تاني به ثم جازا صاحب المال حيا على ما ذكرنا ولو تحقق موته وجاوزه واثرة وهو معروف
او اقام البينة ليس له ان يضمن الدافع ويرجع في بيت المال للمام ولو اقر الذي قبله
المال ان صاحب المال مات وان لهذا الرجل عليه الف درهمين سأل القاضى ان ترك
وارثا ام لا فان قال نعم فلا خصومة بينهما لان الخصم هو الوارث او الوصي يدعى الذي
على الميت وان قال لا تاني القاضى في ذلك فان لم يظهر وارثا ووصي او وصي له جعل الميت
وصيا ويقول المدعي الدين اتم البينة عليه لان الخصم في مثل هذه الصورة امانة المسلمين
فيصعب عليهم خصم فان امت المال عليه والا يصدقه في بيت المال فلو جعل ذلك ثم حرك
صاحبه حيا او وارثه فهو على ما ذكرنا وكذا الوخصر موصي له بجميع المال لانه بمنزلة الوارث
عند عدمه مقدم على بيت المال فصار حضرة الحضرة الوارث وهذا عندنا وعند
الشافعي رحمه الله محل الوصية للميت سواء كان له وارث او لم يكن لان وارثه من لا وارث
له جماعة المسلمين كما لا يملك ابطال حق الوارثة بالوصية بجميع المال لا يملك ابطال
حق جماعة المسلمين بالوصية ولهذا قال جمهور النسب اذا عقد عقد المولاة لا يصح ولا
يستحق به الميراث ولان اسباب الارث معلومة شرعا وعقد المولاة ليس من تلك الاسباب
ويضرب الاسباب بالراى لا يكون وحجتنا قول ابن مسعود رضي الله عنه الساب

يضع ما له حيث احب واراد بالسابق من لا وارث له ولا ان القياس ان يملك الوصية بجميع
بكل حال لكون المثل ملكا له وهو الكاسب وانما المانع حق الوارث ولهذا الواجز صح
فاذا تقدم الوارث انعدم المانع يجوز كما تجوز هبته ولا بالوا بطلنا وصيته يوضع في
بيت المال ويصرف الى المسكين والوصي له من جملة المسلمين لو خصه الامام بذلك
يصح تخصيصه فاذا خصه صاحب المال وهو مصرف بحكم الملك كان اولى وهذا لان
خلاته الوارث المورث في ملكه انما كان على سبيل النظر للمالك فان الطاهر ان الانسان
يؤثر قرابته على الاجانب في هذه الخلافه ولهذا يقدم الاقرب على الاعد لان يوثر الاقرب
على الاعد عادة فاذا دام هناك احد من قرابته فقد وجد النظر من الشرع له فوقع الا
ستغناء عن نظره لنفسه فاذا لم يكن هناك احد من القرابه وقعت الحاجة الى نظره لنفسه
فاذا لم يكن هناك احد من القرابه وقعت الحاجة الى نظره بنفسه فاذا فعل ذلك بالوصية
او بعقد الموالاته كان ذلك منه تصرفا في خالص حقه على سبيل النظر منه لنفسه فيكون
صححا بمنزلة الوصية بثلاث ماله الا يورث ان مثل هذا النظر منه لنفسه في حال
حيوته صحح بتملك المال منه بعوض وغير عوض وكذلك اثبات الخلافه بغيره
بعدموته وحاصل كلامه في الموالاته يرجع الى عدم الدليل فان اثبات هذه الخلافه
بظرف العقد قصد مشروع بالاتفاق وهو النكاح فكانه يقول لم يقيم الدليل على
ان يعقد الموالاته مست الوارثه ونحن نقول يجعل هذا العقد قائما مقام ما ورد به الشرع
من الاسباب لاثبات الخلافه وكذلك في الوصية بجميع المال للدليل الذي قلنا
والله اعلم **باب** من الوصايا ايضا اصيب

بمنزله

بمنزله الوديعة او العارضة وطعنا بغير تدبيره اذ اظفر بكنس حقه والوصي له يملك ابتداء بطريق الشرع
وروي ان رجلا اتفق عبدا في مرضه وعليه دين فاستسعاها رسول الله صلى الله عليه وسلم
فانما فعل ذلك لانه قدم الدين على الوصية وطعنا قلنا ان الدين المستغرق يبيع ملك
الوارث وكذا الدين العليل في قولنا ان حنيفه رحمه الله اولنا ان الوصية بالملث
او دونه بمنزلة الوصية بما زاد على الملث عند عدم الدين في حق التوقف على الاجازة
والوصية في محلها مقدمة على الميراث حتى لا يعتبر ذلك من التركة لان الله تعالى اخرج
الميراث عن الدين والوصية بقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين والمراد
الوصية بقدر الملث فيكون محلها الملث لقوله عليه السلام ان الله تصدق عليكم بثلاث
اموالكم وحديث سعيد رضي الله عنه ولا ينفذ الوصية من جوارح الميت ايضا
فاما ما زاد على الملث مقدم الميراث عليه لان حق الورثة يتعلق بذلك في مرضه فلا ينفذ الا
باجازتهم وانما اعتبرت الاجازة قبل الموت لانه لا ينفذ العقد ينفذ عند الموت وطعنا
باعتبار القول بعد الموت ولهذا اتضح الوصية بمن لا يملك شيئا عند العقد ويستحق
ملث ماله عند الموت فاذا مات دخل ما زاد على الملث في ملك الورثة دخولا مراعا
فاذا اجازوا اخرج من ملكهم وعاد الى حكم ملك الميت فاستحقه الموصي له من ملكه وان
رد وانقر ملكهم فيه لان الموت يوجب زوال ملكه واستقال التركة الى الوارث
الا ان يكون هناك حق متعلق بها والوصية بما زاد على الملث ليس بلازم ولا يمنع الانتقال
فصار كالبيع المشر وطفيه الخيار للمشتري عندهما ان البيع يدخل في ملك المشتري
دخولا مراعي فان فسح عاد الى ملك البايع ان اجاز استقر ملكه الا اذا كانت الوصية بشي لا
يقتل الفسخ بعد وقوعه كالعق بان اعقوبه في مرضه فانه لا يرد لان العتق بعد وقوعه لا
يقتل العتق للناس استسعى العبد في قيمته ان كان عليه دين لما روينا او فيما زاد على الملث
ان لم يكن عليه دين في حق الورثة ليكون رد من حيث المعنى حتى لو كانت الوصية بالاعيان
ترد كما ير الوصايا وحرف اخر ان القول في مجلس العاض حجة بحوز القضاء به
كالسنة الا في اشيا مخصوصه عندا حنيفه رحمه الله بنا على ما ذكرنا ان عنده بدل فيه
شبهة الاقرار وعندا قرار فيه شبهة البدل وحرف اخر ان حكم الخلع في حق
المحك من منزلة فضا العاض المولى وفي حق غيرها بمنزلة الصلح لان ولايته عليها انما
ثبت بتراضيهما ولهما ولايته على انفسهما الا على غيرها فمن حيث انه حاكم في حقهما يشترط فيه
الاهلية للحكومة وللشهادة حتى ينفذ حكمه عليهما حتى لو حكما محدودا في تدفوا واعمى او صبي
او امرأة او عبدا في فضا او كما فسح حكم لا يقبل بحوز حكمه ومن حيث انه ليس بحاكم في
حق غيرها جعل حكمه بمنزلة الصلح حتى لو توافعا الى العاض بعد ما حكم فان وافق رايه امضا
فان خالف ابطله وان كان ذلك مما يختلف فيه الفقهاء رحمهم الله وقال ابن ابي ليلى
رحمهم الله حكم الحكم بينهما في المجهلات نافذ ولا يبطله العاض الا ان يكون مخالفا للنصر

او اجراء لانه فيما بينهما صار كالحاكم المولى ولهذا يلزمها حكمه ولا يملك احدهما الرجوع عنه وحكم
 الحاكم في المجتهدين نافذ لا يبطله قاض اخر فذلك حكم الحكم ولان هذا الحكم لو اراد ان
 يبطل حكم نفسه في المجتهدين لم يكن له ذلك فذلك لا يكون للتقاضى ان يبطله ككنا نقول
 سبب هذا الحكم اتفاق الخصمين فيكون بمنزلة اصطلاحهما على شئ بالتراضى ولو اصطليا في
 المجتهدين على شئ ثم رفع الى القاضي كان له راي في تنفيذه وابطاله وهذا لان لهما ولاية
 على انفسهما لا على غيرهما وقد كان القاضي راي في هذه الحادثة لو ارتفع اليه قبل حكم الحكم
 بينهما فلا يبطل رايه بحكم الحكم ولانه لا ولاية للحكم على المجتهدين في هذه الحادثة في تقديم قول
 البعض وانما ولايته على نفسه وعلى الخصمين فلا يصير المهدي حكمه كالمعنى عليه بخلاف
 القاضي المولى لان له ولاية على الناس كافة لان لعله وهو الخليفة والولاية على الناس كانه
 وانما ينفذه اذا وافق رايه لانه حكمه يلزم القاضي سوا ولكن لانه لو نقضه اخرج الى العادة
 مثله ويكون اسعلا لئلا ينفذ وانما ينفذ الحكم بنفسه لزوال ولايته حين حرم بينهما
 وحرف اخر ان الموصي اما يصر في حكم الامر كالوكيل فاذا خالف لا ينفذ تصرفه
 والوارث تام مقام المورث في التصرف بكل ما له من المورث يصح من الوارث وحرف
 اخر ان جهالة الموصي له او الموصى به اذا كانت مسددة لا تمنع صحة الوصية لان
 ابراهيم له ليس الا للعلق بشرط البيان في المعنى العيز والوصية نفسها معلقة بالموت
 وهذا لان الجهالة لا تروى على العدم وعدم الموصى له او الموصى به لا يمنع صحة الوصية فلهما
 اولى الا اذا كانت فاحشة واحلف العرض والقضو في حينه لا يصح اذا عرفنا هذا
 قال محمد رحمه الله رجل مات وترك ثلثة اعبدة كل عبدة له درهم لاجل له
 غيرهم وترك ابنا واحدا وارث له غيرة فادعى احداهم ان المولى اعطته في مرضه فخذ
 الابن ذلك ورافعه الى القاضي ولا بينة للعبدة استخلف الوارث بالله ما تغلغل ان اباك
 اعطته في مرض موته كما قال لان الاستحلاف مشروع عند عدم البينة كما قال
 عليه السلام للحصر في ذلك بينه فقال لا فقال اذا ذلك بعينه ومكوا انه يتخلف القاضي من غير
 التماس العبد او بعد التماسه بعضهم قالوا بعد التماسه كما اير الدعوى حتى لا يودي الى
 اشغال الخصوم وقال شيخ الاسلام على الاستحلاف في حجة الله والصحة انه حكمه من غير
 التماسه لان في الشرع فجاز ان يكون القاضي خصما بنفسه من هذا الوجه هكذا ذكره هنا وذكر
 هو في باب السلسلة من الزيادات ان ادعى العبد كلف والافلا على قياس قول
 ابن جيفة رحمه الله وعندهما كلف من غير دعوى فما اختلفا قولهما وقد ذكرا المسئلة في
 في الدعوى فان حلفه فنكح يقضي بعقبة بغير سعيه ادا القضاء بالعتق فذكر ان المتكول
 في كونه الا على صدق المدعي مثل البينة في الاموال ما بغير سعيه وان كان وصية لانه
 خرج من الثلث الا يرى ان الوارث لو اقر ان الثلث اعطى في مرضه يعق بغير سعيه لان
 الوصية صادفت حكمها وهو الثلث فصحت ونفذت فاذا كان يقضيا كان اولى فان قضى بعقده

ثم ادعى عند اخر مثل ذلك واستخلفه القاضي فشكل فان القاضي يجعله حرا ويقضى عليه بالسعاية وكذا
 ان ادعى المالك مثل ذلك عند القاضي وكل الوارث وصار كالمقر للثاني والمالك
 بالعق او كالمبادك بطريق الوصية لكن فيما زاد على الثلث وحكمه الحق بطريق الوصية
 فيما زاد على الثلث وهذا وهذا لان الثلث صار مصر وفا الى الاول بقضاء القاضي
 بناء على حجة مطلقة فصار الاقرار الماني والمالك واقفا في غير محل الثلث ضرورة
 لانه حين قضى القاضي للماني والمالك لم يكن للثالث حصة لاحقة ولا اعتبار الا ان
 الثلث صار مسلما الى الاول بقضاء القاضي فلم يصر الوارث صانعا لذلك في
 حق الثاني والمالك حتى يصير كالقائم اعتبارا فصار كما لو عتق في مرضه وعليه دين
 مستغرق وصار كما لو ادعى رجل الوصية بالثلث ودفع اليه بقضاء ثم ادع
 اخر واقتركه لا يستحق شيئا لان الثلث صار مستحقا للاول وهذا لان صحرا الاول
 يمنع صحة الثاني الا ان الاول يرجع بالقضاء وانصرف الثلث اليه فلم يبق للثاني وصية
 الا ان العتق لا يحتمل الرد فيسعى في قيمته بخلاف ما لو اقام الماني البينة فانه يراحم الاول
 في الثلث لان البينة حجة مطلقة عند انقضاء القضاء بها فصار اسواق الاحتجاج
 فظهر ان القاضي اخطا في صرف ذلك الثلث الاول فيسترد منه كما في الوصية
 ثلث المالك اما هنا لم يوجد ما هو ملحق بالحجة المطلقة في حق الماني فلا يصلح مزاحما
 للاول فرفق بين هذه المسئلة وبينه اذ كرنا في الاقرار ان الوارث اذا اقر بعتقهم
 على التعاقب بكلام مفصول فانه يعق كل الاول من غير سعيه ويعق الثاني ويسعى
 في نصف قيمته والمالك يعق بثلثة بغير سعيه ويسعى في ثلثي قيمته لانه حين اقر
 يعق الاول لامر احماله وهو كخرج من ثلث ماله فعتق من غير سعيه فلما اقر
 الماني بقداقر ان الثلث بثلث الاول والماني واقرا به استهلك على الثاني نصف
 الثلث فصار صانعا لان الثلث صار مسلما الى الاول بغير قضاء بغير قضاء نصف
 العبد الاول فاما الى حلف فكان قايما باعتبار فلما اقر للثاني صار في كلامه معنيان
 اقرار للثاني بالنصف ورجوع عن الاول عن النصف فصح الاقرار ولم يصح
 الرجوع فاذا اقر للمالك فعد رعم ان الثلث بينهم ابلابا وانه استهلك ثلث الاول
 باقراره الاول وثلث الماني بقرار الثلث الاول وثلث الماني فاما اعتبارا
 فيعتق من ثلث المالك ثلث المالك فعلى هذا القياس يجب ان يكون هنا كذلك
 اما اذا كان النكول بمنزلة الاقرار فظاهر وان كانت منزلة البطله هو اولى لانه
 اقل رتبة من الاقرار والفرق ان الاقرار حجة قاصرة نظهر في حق المقر محسب
 فجاز ان لا يعتبر في حق الماني بخلاف الاول بقضاء بناء على ان النكول في حق الماني
 مطلق فلا يمكن ان يجعل عدما في حق الماني الا يرى ان المستري لو رد المبيع على الوكيل بالبيع
 بنكوله كان رد اعلى الموكل وان رد باقراره لا يكون رد اعلى الموكل وان كان يقضيا لکن له

ان خاتم الموكل ويرد عليه وهذا لان التوكول وان كان بمنزلة الاقرار لكن بمنزلة اقرار
حصل بعد الدفع بقضا القاضي بان التوكول لا يصح حجه من غير قضا الايرى ان قبل
القضا الوقال الناكل انا احلف فانه يترك وذلك وبعد القضا بالتوكول لو قال انا احلف
فانه يترك وذلك بخلاف الاقرار لانه حجه بنفسه فعق بنفس الاقرار وصار الملت
مسما اليه الا ان تسليمه لا يظهر في حق غيره فيصير ضمنا وبالنكول لا يعق بل الرق يابى
بعده ما لم يقض القاضي والقاضي سلم الملت الى الاول فلم يصير الوارث ضمنا فاذا اذ
الثاني فقد اقر وليس للميت ثلث لاحقيقة ولا اعتبارا لاحقيقة فلاسك واما اعتبارا
فلانه لم يصير ضمنا بخلاف الاقرار بخلاف ما لو قضى بالبينه على التعاقب لانها حجة مطلقة
فظهر الخطا في صرف كل الملت الى الاول فيشتهر كان فيه ثم لسمع الدعوى والبينة
من العبد الثاني وان قضى بصرف الوصية الى الاول لانه لا ما في بين وجودها حقيقتا
وقد ادعى شيئا معيدا وهو استحقاق العتق فان كان يسعى كما لو ادعى العتق في المرض
والتركة مشغولة بالدين فانما امر الابن بعق الاول وشهد الشهود بعق اخر فان
الذي اقر الوارث له يسعى في فتمت لانه اجتمع الاقرار والشهادة فالقضا بالشهادة
اولى لانها حجة مطلقة في حق الناس كافة والاقرار حجة قاصرة تجوز عليه لا على غيره الا ان
الوارث يزعم ان الميراث حر والعق لا يحتمل النقص فيسعى في قيمته لان الملت استحقته
المشهود له ولو لم يرفع العبد الاول القضا ضي لكنه مع الوارث حكما رجلا بينهما خاتم العبد
عند الحاكم واستخلفه فكل وحكم بعقته بغير سعاه فان حضر عندا اخر بعد ذلك
فخامه الى حكم رصيا به فكل قضه بعقته بغير سعاه ففرق بين الحاكم المحكم وبين القاضي
والفرق وهو ان قضا القاضي كما يتقدم في حق الخصمين سفد على غيرها من الناس امن يتصلبه
حرر القضا بخير قضا الاول بالوصية بعد قضايه في حق الثالث وصار الملت مسلما الى
الاول في حق الثاني والثالث بالوصية فان بق للميت في حق الماني والثالث ثلث
لاحقيقة ولا اعتبارا احكم الحكم بيند فيما بين الخصمين فلا يتقدم على غيرها ممن يتصلبه
لان الرضى بحكمه وجدها لا من غيرها فاذا احلم الاول لم يتقدم في حق الثاني والثالث
فلم يسلم الاول الملت بالوصية في حق الماني والثالث بل اذا لم يسلم باخبار الثالث
باقرار الوارث من جهة الوارث لا من جهة الميت على سبيل الوصية وما عتق من جهة الوارث
والعتق لا يستهلكه كان بمنزلة الغايمة في يده حكما واعتبارا فاذا قضى العتق الثاني
والثالث قضى للميت ثلث مال من حيث الحكم والاعتبار فصار كان الاول عبد
واعقده الوارث فان قيل قضا القاضي انما يتقدم على الخصم الحاضر لا على الغائب
والعبدان الباقيان غايبان فينبغي ان لا يتقدم القضا في حقهما كما لا يتقدم حكم الحاكم قيل
له بان الميت صار مقضيا عليه بالقضا للعبد الاول فيصير الماني والثالث
مقضيا عليهما لان الملت ثلث من جهة خلاف حكم الحاكم لان الميت ما صار مقضيا عليه فصار

الوارث مع ص

عق

عق الماني والثالث باقرار الوارث وهذا لان القضا وقع على خصم حاضر وهو الوارث بطريق
الاصالة او النيابة عن المورث الا ان امره يتعدى الى الغائب وهو العبد الماني والثالث فله جاس
كما لو رد المبيع على البايع لعب بمصاحبه تتعدى امر القضا على باعه حتى يرد عليه وكذا الاستحقاق
وغيره فان قيل اذا كان العتق في هذه الصورة باقرار الاول يجب ان يعق الاول
كله بغير سعاه والثاني بصفه والثالث بصفه كما لو اقر به مصاعلي العاقب قيل له
التوكول في حق الحاكم المحكم بمنزلة اقرار سبقة المحجول لانه محجول ولا يم وكل ولو وجد الوارث عتق
الاول اولا وقال ما اعتقك الميت ثم قال بعد ذلك اعتقك الميت فادعى الماني
عتقه لجد الوارث ثم اقر ثم الثالث كذلك عتقوا من غير سعاه لان الثاني يقول للمورث
لما جردت الوصية للاول فقد زعمت ان الميت لم يوص له بسى فاذا اقررت له بالوصية
فاقرارك بالوصية له صحيح في حقه لا في حق فعق الاول من جهة الوارث لا من جهة الميت
فكان با ما معنى فاذا ثبت ان الحكم في الاقرار الذي سبقه المحجول هكذا انك في التوكول الذي سبقه
المجود الايرى انه لو قال لعق اى هذا في مرضه ثم قال بعد ذلك لا بل هذا اشر قال
لا بل هذا فانهم يعقون جميعا من غير سعاه الا انما اقر للاول فقد عتق من غير سعاه
لانه يخرج من الملت وقوله لا بل هذا يرجع عن الاول واقرار الماني فلم يصح رجوعه عن
الاول وجاز اقراره للثاني وصار عتق الاول مضمونا عليه في حق الثاني لصحة رجوعه عنها
فعق الثاني من غير ضرورة وكذلك الثالث فاذا كان الحكم هكذا من غير سبق المحجول فعند سبقة
اولى الايرى انه لو ترك ثلثه الم والم اما فاقر الابن انه اوصى بهذا الرجل بالف درهم وودع اليه
ثم قال لا حزل اوصى بهذا ولم يوص للاول فعليه ان يدفع الف اخرى الى الماني ولا يبقى له
الابن شي والكاصل ان المسئلة على اربعة اوجه اما ان خالصا الى الحاكم او القاضي او خالصا الاول
الى القاضي والثاني والثالث الى الحاكم او خالصا الاول الى الحاكم والثاني والثالث الى
القاضي فان تخصصوا جميعا الى الحاكم حكم بعقهم بغير سعاه كزوج كل واحد من الملت على الاقرار
وان تخصصوا الى القاضي يقضى بعق الاول بغير سعاه ويعق الاول والثالث بالسعاه ولو كان
الاول خالصا الى الحاكم وحكم بعقته بغير سعاه ثم خالصا الى القاضي وكل قضى بعقته بغير سعاه
لان حين قضى القاضي للثاني قضى للميت ثلث مال لان ما عتق من جهة الحكم عتق حكمه ووارث
فكان كالبايم في يده حكما وفي يده العبد الثالث فكان زيد الوارث ثلث المالك فيكون الماني
ثلث المالك فيعتق من غير سعاه وكذا الوارث المالك عتق ولا سعاه عليه هكذا اذكر محمد رحمه الله
في الكتاب وقالت الفتية ابو بكر البلخي رحمه الله في شرح الجامع الذي املاه قوله
ولا سعاه عليه غلط وقع من الكاتب بل يعق وعليه السعاه لان القاضي حين يقضى بالعق للمالك
قضى وليس للميت ثلث مال لاحقيقة ولا اعتبارا لان الملت صار مسلما الى الثاني بقضا القاضي
فيجب ان يعق الثالث وعليه السعاه كما في مسئلة اول الباب وقيل ما ذكر في الكتاب
صحيح ومعناه ان يدعى العبد الثالث مكان الثاني ولم يدع الماني او كان الثاني ادعى عند

الحكم ايضا وحكم بعقده فيقضي القاضي بعق الثالث بغير سعاية لانه لو لم يبت الاخر
واحد حكمه الكاظم او حررتها حكمه الحكم وذلك لا يظهر في حق القاضي والمالك
ولو خاصه الاول الى القاضي وبكل فاعقده بغير سعاية بمخاصمة الثاني بالحكم ضيا
به وبكل فانه حكم بعقده ويسعى في قيمته لان الحكم في حتما بمنزلة القاضي في حق جميع
الناس ولو كان مكان الحكم هنا فاضيا قضى بالعق بالسعاية وهي مسلة اول الباب
فكذا اذا كان حاكما حكما وكذا ان ادعى الثالث مثل ذلك فخاصه الى حكمه فتكفل قض
بعقده وسعى في قيمته لما قلنا فان رفع بعد ذلك الى القاضي امضاه لان حكم الحكم
موافق لراي القاضي فانه لو رفع الثاني والثالث الامر الى القاضي قضى بعقده
وجعل عليه السعاية فاذا فعل الحكم ذلك كان حكمه موافق للشرع وراي القاضي كان عليه
امضاه ورجل مات وترك عبدين بحرجان من الثلث وترك ابنه واوصى
لرجل باخذ العبد صحت الوصية لانهما تصح بالعدوم وللعدوم كما لو اوصى بما
تم تحييده العام او لمن يولد فلان فيما جملهم اول فلان مثل هذه الجاية
لا يمنع صحة البيع فانه لو باع من احد عبدين او اخذ العبد من علي ان ياخذ المشتري
ايها شاة عشرة ويرد الاخر فانه يصح لان هذه جملة يمكن تداركها لتعير من له
خيار التعيين فلان لا يمنع من صحة الوصية كان اولى وفي العيون لو ان رجلا اوصى
بثلث مال لفلان ولفلان قال ابو حنيفة رحمه الله الوصية باطله وعن ابي يوسف
رحمته الله قال هو بينهما نصفان وروى هشام عن محمد رحمه الله ان هذا الى الوارث
يعطى ايها شاة وليس الى الوصي وجه قوله الى حنيفة رحمه الله ان هذه وصية
للمجمل فلا يصح كما اذا اوصى الى انسان او رجل من الناس وجه قول ابي يوسف
رحمته الله انه اوصى بثلث ماله وصح الاجاب وابنت الاستحقاق لاحدهما
وليس احدهما باولى من الثاني وجه قوله محمد رحمه الله انه اوجب الثلث
وصح اجابة الا ان من له مجمل فكان التعيين للوارث والفرق لابي حنيفة
رحمته الله ظاهر لان في مسلةنا الجمالة في المحل فصار كالاقرار بشي مجمل
وفي مسلة العيون الجمالة في المتحق فصار كالاقرار لاحد رجلين الا يترى انه لو
اوصى بنصيب من ماله او بطائفة من ماله او ببعضه او لسعص من ماله او بحريه
يجوز ويعطيه الورث ما شاء او في اليسوط اذا اوصى لرجل ما في بطن هذه الجارية
ثم ولدت بعد موته لسته اشهر او اكثر ولا وصية له لانه لم يعرف وجوده
في البطن وقت موته الا اذا كانت الجارية معتد من طلاق او وفاة فولدت الى سير
منه طلقت او مات عنها زوجها لان النسب يثبت من الزوج واذا ثبت النسب حلما
بكونه موجودا ولو قال ان كان في بطن فلان جارية فلها وصية الف وان كان
غلاما فله وصية الفان فولدت جارية لسته اشهر الا يوما وعلما بعد هابيو مير

فلها

فلها جميعا الوصية وان ولدت غلامين او جارتين لافل من ستة اشهر فذلك الى الورثة يعطون
اي الغلام ساواوي الجارتين شاة والانه اوصى لغلام واحد او جارية واحده لانهما كان السان
الى الوارث لانه هو المطلوب فاما مقام المورث ويجوز ان يقال هذا قول محمد
رحمته الله خاصة اما على قول ابي حنيفة رحمه الله فالوصية باطله لان رجلا اوصى
بثلث مال لفلان ولفلان فقد روى عن ابي حنيفة رحمه الله ان الوصية باطله
لان الموصى له مجمل وروى عن ابي يوسف رحمه الله ان الوصية لها وروى عن محمد
رحمته الله ان الخبر الى الورث ويجوز ان يقال في هذه المسلة الوصية باطله عند
ابي حنيفة رحمه الله لان الوصية لاحد الغلامين وهو مجمل او يجوز ان يقال
في هذه المسلة يجوز عندهم لان مخرج كلامه صحيح باضافته الى ما في البطن ثم الجمالة
انما ظهرت في المستأنف بعد صحة الوصية وثمة اخراج الكلام مخرج الفساده حين
ليربعين الموصى له واذا صحت الوصية اعطاه الوارثان ايها شاة ابنت خيار التعيين
للمورثين وقررت بين هذه المسلة وبينها اذا اعق احد عبدين بمات قبل البيان
حين لا يثبت المورث خيار التعيين ويسع العقق فيها والفرق وهو ان الوارث
في الوصية ملكا احد العبدين بغير عينه والموصى له ملكا احدهما بغير عينه الا ان
المصير الى بعين الوارثين اولى بتعيين لوجه احدهما ان الاستحقاق متوجه عليهما
وهما المطلوبان فيكون التعيين اليهما كما لو اعق عبده على الف درهم او مائة دينار
وقيل والماني وهو ايها اما مقام المورث كانه هو ولو كان حيا كان خيار التعيين اليه
لانه هو الذي اوجب الملك بوصف الاحمال فاذا فات البيان من جهة يتقل
الى من قام مقامه كما في خيار التعيين في البيع اما في الاعتاق لم يملك الوارث
احد العبد من لان كل واحد منهما عبدا من وجه حر من وجه فصار كل واحد منهما في
معنى الكاتب والمكاتب لا مورث فلم يرق مقام الملك في الملك حتى يثبت له الخيار اما
هنا المرفوض احلاط الملك وانه لا يمنع الارث فيصح البيان منها حكم الخلاف نظرا
ما ذكرنا في البيوع جارية بين رجلين افر كل واحد منهما ايها ام ولدا احدهما ثم مات
احدهما يكون الخيار للمخ لا لورثة الميت لانهم لم يملكو محل الخيار لانها ان كانت ام
ولد الميت غنقت بموته وان كانت ام ولد الخ لا يثبت الملك لهم فلا يثبت الخيار
فان قال احد الانبي حوت هذا العبد للوصية وقال الاخر جعلت
هذا الاخر الوصية لا يثبت الى ذلك واجبر ان يجتمعا على واحد لانهما جميعا شر لا
منزلة المورث في التصرف في التركة والخلافة عنه لا احدهما والحق لهما لا احدهما
فحريان على الاجتماع حتى يصل الموصى له الى حقه فرق بين هذه المسلة وبينما ذكر
في البيوع من اليسوط اذا اشترى جارتين كل واحد منهما بمثل مسمى على انها بالخيار
ياخذ ايها ساوييرد الاخرى وقبضهما واستولدهما فان القول قوله في التي

اولا وعليه منها وهي ام ولد له ويرد الاخرى وولدها على البايع ولا يثبت له
لانه ليس فيها ملك ولا شبه ملك وعليه عقرها لان الحد سقط لتبينة صورة
العقد ولولم يبرهن حتى مات فالقول قول الورثة لانهم قايمون مقامه وان قال
احد الاثني استولداى هذه الجارية او لا يصح تعيينه وان لم يساعده الاخر والفرق
ان في مسلة البيوع تعيين احدهما مما لا يسقط حقه الاخر لانه لا يخفى على الوارثين في
كل واحد منهما لان احدهما ملك البايع لا حق لاحدهما فيه والاخرى ام ولد الميت
وقد عرفت بموت سيدها فاذا لم يتضمن ابطال حق الاخر فيما عدا او البيان كان حقا
مستحقا على الميت واحدا الورثة يقوم مقام كل الورثة في مثل هذه الصورة اما في الوصية
التعيين يبطل حقه على الساكت مما عدا الورثة لان كل واحد من العبد من بعده يعرض ان يكون مورثا
بينهما فكون للساكت فيه حق ولا يبرر احدهما فربما يستلاد وير
اعتاق احدهما العبد من وما اذا اقال الجارية ولد احدا فان ثمة لا يثبت الحيا للورثة
بعلة انه لا يثبت لهم الملك في محل الحيا والفرق ان ثمة كما لا يثبت لهم الملك في محل
الحيا لان وجه المطالبة عليهم بموجب العقد فكانوا بمنزلة الاطراف في حق هذا الحكم
اما هنا توجهت المطالبة عليهم بموجب العقد كما كانت متوجهة على المورث لان من
الموطوءة اولا وجب على الوارث قضاءه من التركة والقول قوله في بيان ما
لزمه فيه ومن ضرورية تعيين الموطوءة اولا الا يبرى انه لو لم يبين يلزمه ثمن
نصف كل واحد منهما ونصف عقر كل واحد منهما فكان البيان اليه فان لم يجتمعا
على تعيين احدهما حتى اعترف الموصي له العبد من نقد اعترافه في احدهما وولاهه البيان
الى الورثة على حاله لان ولاية السان لم يعدم بتصرف الموصي له لان ذلك لا يصح
الايمان له وذلك ليس معلوم فلا بد من البيان فاذا بينا احدهما عقر عليه وولاهه
له لان اعترافه مصادف ملكه يتبين لان الموصي له انما يملك الموصي به من وقت الموت
فقد اعترف بما يملك وما لا يملك بعق ما يملك كما اوجع بين عده وعبد غيره وقال
انما حران عقر عبده وهذا لان الاعتراف بوقف على ظهور الملك فاذا ظهر
العق ظهر الملك كما لو اشترى عبدا من كل واحد منهما بثمن مسمى على ان المشتري بالخيار
لثمة ايام باخذ احدهما ويرد الاخر ثم اعترف البايع بشرا عقر المشتري احدهما
البيوع ويرد الاخر عقر المرد ود على البايع وهو نطبق ما ذكرنا في البيوع
اذ باع احد عبدين من رجل بالف درهم فسد البيوع لجرالة البيوع فلو
قبضهما المشتري ثم اعترف البايع والمشتري معا بان قال كل واحد منهما
انما حران عقر لاني كل واحد جابح بين عبده وعبد غيره وان اعترف الموصي له
احدهما بعينه ثم بين الوارثان الوصية في احدهما لا يعنى لانها ان بينا في الذي لم
يعتقه لا يسكن لعدم الملك والاعتراق وكذلك ان بينا في الذي اعتقه لانه لا ملك

للموصي

للموصي له في الذي اعتقه بتقريب يوم العتق لحواز ان بين الوارثان وصية في العبد الاخر
والعتق لا يصح الا في الملك بيقين بخلاف ما اذا اعتقها وهو بمنزلة ما لو اشترى
عبد اعلى ان البايع بالخيار ثلثه ايام واعتقه المشتري ثم اجاز البايع البيوع فيه
لا ينفذ اعترافه وهذا لان اعترافه مصادف العين وملكه في غير العين وانما يثبت
في العين عند البيان والبيان حكم الاستيفاء يرجع الى المحل وهو كما ذكرنا
في البيوع الفاسد ان البايع اذا قال احدهما حر او قال المشتري ذلك لا
يعنى احدهما فرق بين هذه المسئلة وبينما اذا اشترى عبدا من كل واحد منهما بثمن مسمى
على ان ياخذ ايها شاء ويرد الاخر ثم ان البايع اعترف احدهما بعينه ثم اختار المشتري
البيوع في الذي لم يعينه البايع بعد عقر البايع وان لم يبين للبايع فيما اعترف
ملك بتقريب لان المشتري ان يحار ذلك وكذلك في البيوع الفاسد الذي ذكرنا
لو قبضهما المشتري معا وعلى التقا فب ثم اعترف البايع احدهما بعينه ثم صح العاقد
العقد بينهما ويرد على البايع بعد عقر البايع والفرق ان ملك البايع
في العبد من كان ثابت بيقين وانما زال ملكه عن احدهما غير عين على التردد
فاذا عقر المشتري احدهما لنفسه انقطع التردد فتبين ان الاخر كان على ملك
البايع كما كان وكان اعترافه مصادف فاعترف لانه ازال الملك عن احدهما
غير عين واحتراقه مصادف الغير فكان مصادف فاعترف لانه لم يثبت حق المشتري
وقد زال حقه وهذا الاصل عدم الملك له وانما يثبت ابتداء في غير العين
فتبقى في العين على المردوم وهذا لان الدائم للمشتري خيار الفسخ لا خيار
المملك فاذا رد احدهما صار كان العبد لم يزل عن ملكه وهذا ملك الموصي
لم يزل في ايها كان وانما كان التابت للوارث خيار التملك وخيار التملك
يبيع الملك لما قلنا في البيوع بشرط الخيار للبايع وكذا في البيوع الفاسد
المانع من نفوذ عتقه لزوم الضمان على المشتري وقد زال ذلك بالفسخ
وعاد العبد الى قديم ملكه فصار كان البيوع لم يكن بخلاف ما اذا باع
بشرط الخيار للمشتري ثم اعترف ورده المشتري عليه لانه انعدم الملك
والسبب لا البيوع منعقد وان سبب ملك المشتري ولهذا الوصية المدة
م البيوع وسبب ملك البايع الفسخ وان معدوم وقت اعترافه بخلاف الوارث
اذ اعترف العبد في التركة المستغرقة بالدين ثم سقط الدين حيث ينفذ العتق
لان سبب الملك ثابت للوارث لان السبب الموت والقرابة وقد وجد
الا انه امتنع حتى العرما والميت الا يبرى انه لو قضى الدين من مال اخر
خلصت التركة وان كان بغير رضا هم لزوالم ختمهم وقد خلصت التركة
هنا وزال ختمهم بالاسراف فنقد اما هنا لم يوجد سبب الملك للموصي له في العين

لكون الوصية دائمة بينه وبين الآخر فانما ثبت الملك عند البيان وبخلاف المشتري
من الغاصب اذا اعتق عنده الى حنيفة والى يوسف رحمهما الله لان الاعتناق ثم تترتب
على سبب تمام في نفسه فينفذ بنفوه بالاسم بالاجارة كالمشتري من الوارث
في التركة المستغرقة اذا اعتق ثم قضى الوارث الدين او ابر الغرماء الميت عن الدين
وهذا لان بيع الفضولي سبب عندنا لما ذكرنا في النكاح والامان انه لا ضرر
على المالك في انعقاد السببية وكما لا ضرر عليه في انعقاد السبب لا ضرر عليه
في تمام السبب لانه ليس من ضرر ومرة تمام السبب انضال الحكم بعد تمام السبب
وضرر المالك في ثبوت الملك للمشتري فينا خرد ذلك الى وقت الاجارة ويبقى السبب
تماما في نفسه فوجد السبب التام في الحال المعين فاذا زال المانع بعد من وقت
السبب اما هنا السبب غير تام في المعين بل هو متزدد بخلاف المبيع بشرط
الحجارة اذا اعتقه المشتري ثم سقطت الحارة لان سبب الملك غير تام فان قوله على اليد
بالخيار مقرون بالعقد ايضا وتعلق العقد بالشرط يمنع كونه سببا قبل وجود الشرط
ولقد المبحر المبيع قياسا لانه ادخل الشرط على السبب الا ان الاستحسان
بحل الشرط داخل على الحكم فينقذ أصل العقد ويلون في حق الحكم كالمعلق بالشرط
والمعلق بالشرط معدوم قبله فخرنا ان التوقف لا يمنع تمام السبب والتعليق
يمنع ولو ان الميت اوصى بعق احداهما بغير عينه والعبد يخرج من التملك
حازت الوصية لان الجملة متى لم يمنع الوصية بالملك فلان لا تمنع الوصية
بالعتق اقل ويكون البيان الى الوارث لقيامها مقام المورث فان قيل
وجب ان لا تصح هذه الوصية لان الجملة مملكت في موضعين في الموصي له
والموصى به فان الموصي له عتق احدها والموصى له اياهما وملك الجملة في الموصي له
يمنع جواز الوصية ففهما اولى بخلاف المسئلة الاولى قيل له بل الا ان هذه الجملة
تزول حال ثبوت الوصية وهو ما بعد الموت بعد الوارث فبكانت مستندة
فلا يمنع جواز الوصية وهذا على اصلها ظاهر لان العتق حقا لله تعالى كالصدقة
والحج فكان المستحق معلوما ولهذا اقالوا لو اوصى ان يعق بهذه المائة عبد او هلك
منها درهم يعق بما بقي لانه وصيه بالقرينة فكان حقا لله تعالى وصار بمنزلة الوصية
بالصدقة والحج بماية وهلك درهم وكما لو اوصى رجل بهذه المائة وهلك درهم
سعد وصيته فيما بقي اما عندنا في حنيفة رحمه الله العتق حق العبد وطهرا وال
بطلان الوصية بهلاك درهم لان العبد الذي يشتري بماية غير العبد الذي يشتري
بماية غير درهم بخلاف الحج والصدقة فينبغي ان لا يجوز عندنا كما لو اوصى بثلاث ماله
لفلان او فلان والفرق له ان كان حق العبد فيه حقا لله تعالى ايضا فكان مستملا
على الحقيز وان كان حق العبد راجحا بخلاف الوصية لفلان او فلان ولان هنا

امر

امر باعتناق احد العبد من فصار كما لتوكل في حاله الحياة باعتناق احدها وفعل الاعتناق وقع
في الحال المعين فصار الموصى به الاعتناق وان لم يعلم بخلاف الوصية لفلان او فلان وبخلاف
هلاك الدرهم لانه سفيد الوصية لغير الموصى له وهنا تنفيذ الوصية للموصى له
وهو احدها واذا صحت الوصية كان التعيين الى الوارث لما قلنا فلولا ان احدها
احرت ان يكون العبد الذي يعق عن الميت هذا وقال الاخر احرت الاخر لم يعتبر
اختيارهما ما لم يجتمعا على احدها وكما ان على تعيين احدهما لان كل واحد منهما
بالتعيين يريد ابطال حق الاخر عن الذي عينه فلا يملك ذلك كما في المسئلة
الاولى فلولا مجتمعا على تعيين احدهما لكانت احدها اعتقت هذا عن الميت
ثم اعتق الاخر العبد الاخر عن الميت فان الاخر حر عن الميت والاول حر عن الوارث
الذي اعتقه ويضمن لشريكه نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبدان كان معسر لانه
اعتق عبدا مشتركا عن نفسه لان قوله اعتقت عن الميت لغوي في حق الاضافة لان احدها
لا يملك الاعتناق عن الميت لما قلنا فقد جمع في كلامه بينهما يستقيم وينما يستحيل فما استقام
وهو اعتناقه عن نفسه صح وما استحال وهو اعتناقه عن الميت لغوي بقوله اعتقت
ولو نص على ذلك يعق عنه لاما ساعد عتقه لانه ان كان موصى بعقده ينفرد احدها
بالتفدي كما لو اوصى ان يعق عنه هذا العبد بعينه لانه لا حاجة الى الراي والتدبير وليس
فيه ابطال ملك احد وان لم يكن موصى بعقده كان موسرا وبما كان مشتركا بينهما وتعد
ان جعل على الميت فيعتق عنه ولان المانع من الملك الوصية وانها وانعقد في غير المعين
وهو اعتق المعين فيصح واما عتق الثاني عن الميت فلان الاول خرج عن مزاجه
الثاني وكونه قابلا للعتق عن الميت فيعتق الاخر ضرورة لتنفيذ الوصية
ولا حاجة لتقديم التعيين في حق الثاني بعينه في حق نفسه كان الاول مات او
قتل وكالوكيلين بالطلاق والعتاق بغير بدل بغير احدهما ولو اعقب كل
واحد من الاثنين عبدا عن الميت وخرج الكلامان منها معا عتق العبدان وبغيرهما
القاض على تعيين احدهما عن الميت واذا اعتقا عتق الاخر عن العتق وحلمه حكم عبد
مشترك بين اثنين عتق احدهما بضيبه اما عتقها فلا تانسقاعها لان كل واحد من
الاعتناق يصلح ان يكون عن الميت بان يكون موصا بعتقه ويصلح ان يكون عن العتق بان لم
يكن موصى بعقده فيكون ملك الوارث فيعتق عليه واما الحر على التعيين فلان احدها
اسحق العتق عن الميت فلا يستحق بجهة اخرى وذلك محمول والاحمال باق كما
قبل الاعتناق فلا بد من بيانها واذا ابتاع عتق الاخر عن العتق ضرورة ولو لم يعتقا
لكن اجمعا على تعيين احدهما للعتق عن الميت ولم يعقاه حتى اجمعا على الاخر لم يكن ذلك
لانها لما عيننا الوصية في احدهما بعينه وهما بايمان مقام الميت في التعيين صار كان الميت
عينه للاعتناق بان اوصى بان يعق عنه هذا العبد ليس لهما ان يعق عنه عبدا اخر كذلك

هذا الايرى انه لو اوصى الى الرجل وامره ان يضع ثلث ماله حيث اجب فاختر انسانا
ووصه فيه بطل خياره حتى لو وصعه في وارثه بطلت الوصية وذكر في السير
في باب الوصية في سبيل الله بالمال والجنس في حياته والصحة فيما شرحه القاضي
محمود رحمه الله اذا اوصى الرجل ثلث ماله في سبيل بصبغة حيث اجب لجعله الوصي ليس
وهو محتاج اولاده او لعزمه جاز وان جعله لغني ليس يعرفه ليس ذلك لما ران
المال في سبيل الله صدقة فيكون محلها الفقير وصار كان لم يدفع في اخذ
ويدفع للفقير ولا يكون للورثه وكذا الوجه لبعض ورثته وهو غني ولو جعله لبعض
ورثته وهو فقير فان اجازت الورثه جاز وان لم يجز وارجع الى الميراث
وليس للوصي ان يجعله لغيره والفرق انه ما مور بالصدقة فالوضع في الغني غير مأمور
وفي الوضع في الفقير مأمور به فصارع عن الوصية فصارع وضعه لوضع الميت
ولو وضع بنفسه ولم تجز الورثه يكون ميراثا وفي مسألة الكتاب لم يذكر
الصدقة وصح الوضع عن الوصية وان لم يصح للوضع فان اعتق احدتها الاول
الذي اجتمعا عليه عتق عن الميت لان الاجتماع شرط التعيين لا شرط التنفيذ لان التنفيذ
من باب الكلام بل كلامها وكلاما احدهما سوا فتفردا احدهما باقاع العتق في
المعين كما لو عين المورث وكا لو كيلين بالاعتناق بغير يدك ولانه انما يصح لا يتفرد
احدهما بالتعيين الا لما فيه من ابطال حق الاخر في المعين وذلك منع من التنفيذ
وكذا الاعتق الوصي صح ايضا لانه قائم مقام الميت في تنفيذ وصاياه كما لو عين الموصي
ولو عين الوصي احدهما لا يتفرد تعيينه لان ذلك من حكم اختلاط الملك وهما القايان
مقام الميت في هذا المعنى ولان فيه ابطال ملك الوارث عن الغير ولو لم يجتمعا
على تعيين احدهما حتى اعتق الوصي احدهما بعينه ثم اجتمعا على تعيينه لم يصح اعتاقه
حتى يعقبه الوصي بعد ذلك او احد الورثه لانه لم يات بالعتق المأمور به لان المأمور
اعتاق عبد بغير عينه وقد اعتق عبدا بعينه فكان ما الى به غير مأمور به فلا ينف على
صورتها مأمورا به ولانه تعيين وليس له ولاية التغيير الا بولي انه لو وكل
رجلا بان يعتق عبده او يطلق امراته او يبيع عبده غدا ففعل اليوم لم يجز خلاف ما لو
وكله بان يعقده او يبيعه اليوم فباعه او اعتقه غدا رجلا مات وترك عبدا
يخرج من ثلث واوصى بعتقه واوصى بالرجل والعبد اخو الوارث لامر واخو الوصي يعق
العبد بالقرابة حتى يعقوه اما اذا كان اخو الوصي فلانه لا يملك رقبة العبد انما يملك
النصر كالوكيل واما اذا كان اخو الوارث فلان الوارث ايضا لم يملك رقبة العبد
لانه مشغول بوصية الميت وهو يخرج من الملك والمشغول بوصية الميت
اذا كان يخرج من الملك لا يملك الوارث لانه مشغول بحاجة الميت كما لو اوصى برصه
لاسان وهو يخرج من الثلث لا يملك الوارث فهنا اولى واذا لم يملك احدهما لا يعق

ماله يعقوه الا بيري انه لو لم يخرج من الثلث لا يملك الوارث لان الوصية
بالاعتناق مانعة صوت الملك الا انه يعقق ويسعى فيما زاد على الثلث فهنا اولى فان اعتقه الوارث
او الوصي عن الميت جاز لان الاعتناق بتفويض وصية والوصي والوارث سفد وصاياه لان
الوصي مقام نفسه في تنفيذ وصاياه والوارث قائم مقام الميت حكما وخلقته مطلقا في تنفيذ
وصاياه وطهرا فامر كل واحد منهما مقامه في قضاء ديونه فان الوصي ان دخلت
هذه الدار فانت حر عدا فدخل او جاء اعدا الميعق لان الوصي وكيل عن الموصي في اعتناق هذا
العبد بعد وفاته والوكيل بالاعتناق حاله الحوة لا يملك التعلق بكذا الوكيل بالاعتناق
بعد الوفاة والحامع بينهما انه يملك التصرف بحكم الامر والتفويض وقدم في اليد
التجيز لا التعلق فلا يصح التعلق الا بيري انه لو وكل رجلا بان يطلق امراته المسد فقال
لها في الخيض او في ظهر جامعا فيه انت طالق للسد فظهرت لا يتبع الطلاق لانه مأمور
بالتجيز والمالي به تعلق الطلاق محي وقت السنة وكذا الوكيل رجلا بان يطلق امراته
بتلقه ثانية فجعلها على مال لم يصح وان كان مستغفرا في حقه لان الخلع تعلق الطلاق
بقولها والامور بالتجيز لا يملك التعلق فان قيل لونه مأمورا ومفوضا اليه
لا يمنع دخولها في الامر لعدم السان في ولها يصح من الوارث قلت لا بل يبيع لان حاله
اجتماعها واختلاف حكمها فان احدهما سبب في الحال والاخر لا ولا يدخلان على ان
يفعل اهما ماشا لانه يوجب المحرم واللغو لا يفسده وقد ملك الاعتناق فلا يملك التميز لان
الوارث ولو قال الوارث ان دخلت الدار فانت حرة او اذا اجاد يعق عند
وجود الشرط عن الميت فان قيل وجب ان لا يعق لان الوارث ليس يملك للعبد
لكان الوصية ولها لا يعق عليه بالقرابة وانما ملك التصرف بحكم الامر والتفويض
كالوصي قيل له الوارث في حق الموصي باعتناق مالك من وجه غير مالك من وجه من
حيث ان الوصية تمنع الملك للوارث كالدن لم يكن مالكا ومن حيث انه لو قتل العبد الموصي
باعتناق كانت القيمة له كان مالكا وكذا الوقطع يد كان الارش له ولو كانت جارية
فولدت ولدا كان الولد له ولو وطيت لبشبهه حتى وجب العتق كان العتق له
كانه مالك وكذا الزوجان من رجل لا يجوز لانه تعلق بها حق الميت فمنع تزوجهم كما لو
اوصى بها الى رجل فزوجها للورثه فلودخل بها الزوج كان المهر للورثه وكذلك
الكسبه للورثه فاذا كان مالكا من وجه من حيث انه مالك ملك الاعتناق
تعلقا وتنجيزا ومن حيث انه باب اذا وجد الشرط وقع العتق عن الميت حتى يكون الولاية
علاهما ولا يملك الوارث فيه اظهر من الملك في الكاتب لما ذكرنا في الكسب
وعينه ثم يملك الاعتناق للكاتب بالمالكة تجيزا وتعلقا وان لم يملك رقبة ويكون الولا
لميت كذلك هنا بل اولى وهذا الان سبب الملك منقذ له وهو الموت
والقرابة الا انه امتنع الملك لعارضه احتمال السقوط في الجملة وهذا القدر

الميت اقام

كان لا اعتبار التوفيق على التصرف الا بغيره انه يعتبر اعتنا في العبد المشغول بالدين فجاز
ان يعتبر في المشغول بالوصية فاذا اعتبر تعليقه ووجد الشرط والحكم مستحق من
جهة الميت يعق عنه ضرورة ولان سبب الملك لما كان موجودا فقتضية ثبوت الملك
الا ان جعلنا ملكه عما فيما يودي الى ابطال حق الميت كحاجته الى تنفيذ وصيته
ففيما وراء ذلك يملكه كما في الكاتب فباي جهة حصل العتق يقع عن الميت وهذا لان التعلق
بالشرط لا يوجب اختلالا في جهة فصح التعلق وكذا لو قال له الوارث انت حر
على الف درهم قبل يعق بغير شي وكذا لو قال ان مت فانت حرا وانت حر
بعد موتي فعلق عتقه بموته ولا يصير مديرا له لان المدير من يعق على المدير وهذا
لم يعق على المدير لانه لم يملكه لكن لو مات يعق عن الوصي كما لو علق عتقه بدخول الدار
وموت غيره ولو قال الوصي ذلك فهو باطل لما قلنا ولذا لو كاتبه لم يصح لانه لم
يملكه وحصل كانه علق عتقه بالاداء فاذا ادى يعق عن الوصي ويرد المال اليه لانه
استحق العتق بجهة الوصية فباي طريق حصل وقع عن المستحق وكذا لو كان الورثة
اشيين او اكثر فعلق احد منهم عتقه كان هذا او الاول سوا لانه انما صح من الواحد لكونه
مالكا من وجهه وانه موجود في حق كل واحد منهم فلان الوصية حصلت بعق عبد معين
وفي هذا الاجتهاد الى الوارث فينفرد به احدهم لما قلنا ولو ان رجلا زوج ابنته
من عبده برضاها جاز النكاح وانه ظاهر فان اوصى بذلك العبد لرجل ثم مات
فلم يترك من الورثة الا ملك الميت وعنه فهدا على وجهين اما ان كان له مال اخر يخرج
العبد من بلته او لم يكن ففي الوجه الاول لا يفسد النكاح لان الميت لم يملك شيئا
من رقبته زوجا لان العبد يخرج من ثلث ماله فكان مشغولا بجاجة الميت وهو
تنفيذ الوصية وذلك ما يمنع العتق من الوارث كما لو زوج بفته من مكانه
برضاها ثم مات لا يفسد النكاح لقيام المانع من الاستقلال الى الوارث فبقي العبد
موقوفا على ملك الميت كما في التركة المستغرقة بالدين كحاجة الميت او من ملك
للموصي ولم يدخل في ملك الوصي له ولا في ملك الوارث لان الموت بينا في الملك فلا
يد من زوال ملك الميت ولا يجوز ان يملك للموصي له لان ملكه موقوف على قبوله
دفع المنة والضرة عنه لما يذكر ولا يجوز ان يملك الورثة لان حق الوصي له يتعلق به
وتعلق الحق بالمال يمنع من يملكه بالارث كالدين فلم يبق الا خروج عن ملك
الميت وعدم ثبوت الملك فيه لاحد كالمبيع الشرط فيه الخيار للمشتري عند
ابي حنيفة رحمه الله وكالعبد الموقوف على خدمة الكعبة وهذا لان الوصي يملك
منع الارث فيه لانه لا يرام على الوصي له كالهبة والصدقة فبقي الملك فيه موقوفا
ان فصل الوصي له انتقل من ملك الميت الى ملك الوصي له فلم يملك الميت شيئا
من رقبته تزوجها فلا يفسد النكاح فان كان قبل الدخول فلانها واولادها عليها

وان

وان كان عبده فعليه العدة وسقط نصف المهر الذي وقع في نصيبها من العبد وتبقى النصف
في النصف الذي هو ملك العبد فخير من البيع بنصف المهر وبين نكاح الدين
وامساكه كما في ساير الديون وان كان العبد ذارحم محرر من الوصي له لم يعق
حتى يقبله لان الوصي له لا يملك الوصي به قبل القبول مادام حيا لانه ليس
للموصي ان يلزمه الوصية ويملكه بغير رضاه لانه لو كان له ذلك حضر
للموصي له فانه لو اوصى له بغير رضاه او اوصى له بحجاب بكسوة في ارضه او بطير
كثير في ارضه ولو لم يرض ذلك محتاج الى موافقة غيره في فعل ذلك من غير منفعة
ظاهرة وكذا الوارث لو اوصى له بامرته ولو لم يرضه بفسد النكاح ولو كان قريبا يعق
عليه ولو لم يرضه ولو اوصى له بغير رضاه يعق عليه وقبوله وهذا لان الا لزام لا بد
له من الوصية ولا ولاية للموصي على الوصي له وهذا عندنا وعند من رجم الله
يملكه الوصي له من غير قبول لان الملك ينقل اليه بالموت فلا ينقل الى القبول
كالمراث الا ان نقول الوصي له ان كان يملك الوصي به بالموت كالوارث لكن
ملك القدر ايضا كالهبة والصدقة وهو الوصية فكان الوصي له كالموهوب له
من هذا الوجه والموهوب له لا يملك الهبة قبل القبول فان قيل
يعق عليه وان رد يكون بين الورثة وكذا لو كان ذارحم محرر من الوصي له
لم يعق له لم يملك بحق الوصي له فينتظر ان يقبل الوصي به يعق عليه وان لم يقبل
عق من قبل الوصي له وفسد النكاح لانها ملكة وان مات الوصي له قبل القبول
فوتته بمنزلة القبول وعق العبد عليه هكذا ذكر في الجامع ولم يذكر
القياس والاستحسان وذكر في الوصايا من المبسوط وذكر فيها القياس والاستحسان
قال في القياس لا يملك ولا يعق عليه وفي الاستحسان يملك ويعق
وجه القياس ان الوصي له انما يملك الوصي به بالعقد وهي الوصية فصار
كالموهوب له لم يملكه له اذ مات بعد اجاب الواهب قبل قبوله لم يملك
فذلك هنا وجه الاستحسان ان الوصي له بمنزلة الوارث من وجهه بمنزلة
الموهوب له من وجهه على ما ذكرنا من حيث انه موهوب له لا يملك الوصي به قبل القبول
مادام حيا ومن حيث انه بمنزلة الوارث اذ مات قبل القبول لزمه وعمله
علامها ولان الاجاب قد وجد من الوصي الا ان كان له حق الرد وخيار القبول
فاذ مات سقط اهله الخيار والرد وانبرمت ولزمته ضرورة كما لو اشترى
شيئا على انه بالخيار ثلثه ايام فمات ايام الخيار وهذا لاننا وعدنا الملك دفعا للضرورة
الا لزام عند ومنعنا الارث ايضا كحكمة فاذا مات قبل القبول مست الضرورة
الى الابطال وثبوت حق الوارث او التنفيذ والتنفيذ والعق عليه اقل ضررا
من الابطال لانه ابطال ملكه وتقويت عرض الوصي وكذا الوارث له جارية

قد ولدت من الوصي من الوصي له فلم يعلم ولم يعلم ولم تقبل خني مات بعد موت الموصي
فالقياس ان يكون ورثته بمنزلة ولا يجبرون على البيوت وفي الاستحسان
ملكها وعقت بموتها ولو كان حيا ولم يعلم بالوصية وهو يطاها بالنكاح حتى ولدت
له اولاد اثم علم بالوصية فهو يجاز ان شاقبل وكانت ام ولد له واولادها
احرار ان كانوا يخرجون من ثلث ماله الميت وان لم يخرجوا فكل ذلك عندها
لان عندها نفد الوصية في الام والاولاد كان الوصية شاولهم وعند ان
خنيقة رحم الله نفد الوصية في الام والاولاد اثم لكل الى عام الثلث من ال اولاد فاذا
كان الثلث بقدر قيمة الام فالاولاد رفق لورثه الموصي وان فضل الثلث عن الامر
فحفيد يعق من الولد الى تمام الثلث لسعي في الباقي وان سالم يقبل الوصية
وكانت الحارثة مع الاولاد ارقا للورثة وكما ملك الوصي له الموصي به بصرح القول
لا يملك بالماله بان عتقه يتعد عتقه ويكون قبوله هذا اذا اخرج العبد من الثلث
فلو لم يكن للميت مال غيرهم ولا قرابة بينه وبين العم ولا بينه وبين الموصي
له فسدت الميت قبل الوصي له ام لم يقبلها ملكت شيئا من رقبته زوجها
لا محاله وهو الثلث او النصف لان الوصية لا تنفذ الا من الثلث والزيادة عليه ملك
الوارث لان المانع من الارث حتى الوصي له ولا تحله في الزيادة على الثلث ولو لم
يوص به لاحد ولكن اوصى له ولا تحله في الزيادة على الثلث ولو لم يوص به لاحد
ولكن اوصى بعتقه لم يفسد النكاح كحج في بلخي القيمة من الميت والعلم في وقت
بين الوصية بالاعتاق الوصية بالرقبة في فساد النكاح والفرق
ان الوصية بالاعتاق لا يملك الميت شيئا من الرقبته لانه يملك العبد حتى العتق
من جهة الميت وهذا لا يتردد العبد اوقالا لا يريد العتق فانه لا يبطل الوصية
وعتق ولو ثبتت حقيقة العتق من جهة الميت والعبد من الثلث ثم مات العتق
لا يملك الوارث شيئا من رقبته العبد وانما يملك عليه السعاية فكان هذا بمنزلة
دين وجب للمرأة على زوجها ولا يفسد النكاح الا شري انه لا يملك رقبته المدر
والكاتب وان وجب المال عليها كذلك هنا بخلاف الوصية لانه ملكت بعضه
فلو لم يعق العبد حتى قتله وحل كانت قيمته بين الميت والعم وبطلت الوصية فلا
يفسد النكاح وعليها علة الوفاة اما القيمة بينهما نصفان لبطان الوصية لبطان
محلها بقى العبد على حكم ملك الميت فيكون القيمة بين الميت والعم نصفين بحكم الميراث
واما عدم فساده النكاح لانه لا يملك شيئا من رقبته زوجها مادام حيا لسا الوصية
بالاعتاق المانع من الملك للوارث وجيز بطلت الوصية بالعتق لم يعق محلها للملك
لان الوصية انما بطلت عند تمام العتق وعند تمام العتق لم يعق محلها فلم يبق
ملك المرأة شيئا من رقبته زوجها انما ملكت القيمة واما وجوب علة الوفاة لانه

حرة مات عنها زوجها لانها النكاح بالموت وهذا بخلاف ما اذا تزوج ابنته من
مكاتبه ثم ماتت فورثة عمه وابنته ثم ماتت المكاتب عاجزا او متلا ولم يكن
في قيمته وفامات عبدا وفسد النكاح وعلى المرأة بثلث حيز ان كان دخل
لها وان لم يكن دخلها فلا علة عليها امر وقت بينهما في فساده النكاح والعقد
والفرق ان الكتابة انما تبطل بغير المكاتب عن المكاتب والعقد محقق في
اخره من اجز اجبائه فانسحت الكتابة في اخره من اجز اجبائه كما يعق
في اخره من اجز اجبائه اذا ادت الكتابة بعد موته وفي تلك الحال له محل الملك
فلدت شيئا من رقبته زوجها ففسد النكاح فلم يكن اسما النكاح بالموت اما
هنا بطلت الوصية بعد العتق فلا يفسد النكاح لعدم محلية الملك رجل
روح ابنته من عبد على الف درهم واوصى بعنقه ثم ماتت فورثة عمه وابنته
ولم ياخذ الابنة من المهر شيئا وذلك مثل قيمته او اقل فلها ان يبطل الوصية
وباع العبد في مهرها ولا يفسد النكاح اما البيع في المهر فلانه دين
وجب لها في رقبته العبد زوجها باذن مولاها فكان لها ان ترفع الامر الى القاضي
حتى يبيع لها في مهرها كسائر الديون واما عدم فساده النكاح فلانها
لم يملك شيئا من رقبته زوجها لان قبل البيع الوصية بالعتق قائمة وهي مانعة
وقوع الملك لها في رقبته وبعد البيع ان بطلت الوصية فقد صار ملكا للمشتري
فلا علة للميت في الارث كما في القتل الا شري انه لم يبق محل للوصية فلذا
لا يبقى محل للملك فاذا ابيعها يقضى مهرها سواء كان قبل الدخول او بعده
لقدم الدين على الارث فان فضل شي يكون بين العبد والميت نصفين لان هذا
نذرة الميت وقد فضل عن الدين فيقسم بين الورثة ولو لم يكن للميت على العبد مهر
ولكن على الميت دين فان كان مستغرا بالتركة لا يفسد النكاح لان الدين المستغرق
يباع الارث والوصية فلا يملك شيئا من رقبته زوجها فلا يفسد النكاح سواء
كان في العبد وصية او لم يكن فاذا ابيع العبد فان فضل شي من الثمن عن الدين
فهو بين الميت والعم نصفان فلا يفسد النكاح لعدم الملك قبل البيع وبعده وان
كان الدين اقل من قيمة العبد ينظر ان كان في العبد وصية بالعتق لا يفسد النكاح ايضا
لان الوصية بالانفراد لا يفسد النكاح لان الدين القليل لا يبيع الارث ملكت شيئا من رقبته زوجها
انما اذا كان الدين مثل قيمته فلعمد احداهما ان العبد مستغرف بالدين والشا في
انه موصا بعنقه وهذا لانه اذا لم يكن مستغرفا لا يبيع الوصية والوصية تمنع الارث
وانما بطلت حكما للبيع وعند ذلك يثبت الارث في الثمن لاني الرقبته فلا يدخل
الثاني في النكاح كحال فان يبيع بالدين فوجد المشتري به عيبا فردة بقضا واخذ

المن بيع مرة اخرى فلا يبسد النكاح لان البيع لا يفسخ بالرد بالقضا في حق ما يبرع المانع
والشترى وفي حق المالك من الاصل صارا كالمالك بعد اسباخ البيع كالمالك قبله
وقبله كان العبد موصى بعقده والموصى بعقده لا يورث فلم يملك الميت شيئا من رقبته
زوجها وبيعها باسمها الدين وان اسبر العزم الميت عن الدين بعد ما رد العبد فانه يعق
ولم يبسد النكاح اما الاعتاق فلانه موصى بعقده وقد زال المانع وهو الدين كما لو اسبر
واقبل البيع واما عدم سناد النكاح فلاهنا لم يملك شيئا من رقبته زوجها وبه تميز ان
ما قال من سناد النكاح بديا وقع سهوا فان المانع من ملك الميت لو كان هو الدين
فاذا زال بالابرا وح ان يملك حتى يبسد النكاح علم ان المانع كونه موصيا بعقده
وفي هذا الفرق بين الدين القليل والكثير وان كان الرد بالعب بغير قضا يبسد
النكاح لانه بمنزلة شترى مبتدأ في حق المالك وقد بطلت الوصية فملك شيئا
من رقبته زوجها ولو لم يكن على الميت دين لكن اوصى بعقده فحق العبد جانية قبل ان يعق
خير الورثة بين الدفع والعقد الغناهم مقام الميت والعبد على ملك الميت ظاهرا
فان دفعه بطلت الوصية لانه انما يحق الوصية على ملك الميت وقد زال ملكه
بالدفع كالببيع بالدين وان فدوه ظهر العبد عن الجانية وظهر كان لم يكن وكانوا متطويز
في العقد فيعق عن الميت ولا يبسد النكاح في الوصير لزو المالك بالدفع كالببيع او الاعتاق
بالوصية ولو لم يكن ولكن على الميت دين ولم يوص بعقده ان كان محيطا برقبته لا يبسد
النكاح لانه منع الارث وان لم يكن محيطا يبسد استحسانا لانه لا يمنع الارث وفي القياس
وهو قول ابي حنيفة رحمه الله او لا لا يبسد لان الدين القليل يمنع الارث وكذا الواو
برقبته لرجل ثم مات وعليه دين فان كان مستغرقا لا يبسد النكاح لانه يمنع الارث
وان كان غير مستغرق يبسد لانه لا يمنع المالك والوصية بالرقبة لا يمنع ملك الوارث
لان الموصى له يورثه كالفقير لان الوصية بالعقود لان ثم الوصية وهت الشركة في السعاية
لا في الرقبة والقياس ان الدين المستغرق لا يمنع الارث فيبسد النكاح وهو قول
الشافعي رحمه الله لان الوارث حلف عن المورث في املاكه ثم الدين لا يمنع ملك المورث فلا يمنع
ملك الوارث وجه الاستحسان قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين جعل
او ان الميراث ما بعد الدين فلا يملك قبله ولا يملك يثبت الولد بطريق الخلافة عند
استغنا الميت اما عند حاجته فلا يولد الا يملك في حياته والحاجة تنفي بقا الدين فلا يملك الوارث
كما لا يملك الموصى له لان حق الغريم اقدم من حق الموصى له بدليل انه يقدم على الوصية
فاذا كانت الوصية تمنع من انتقال الملك الى الوارث في مقدار الوصية فلان منع الدين
اولى وما قال فهو باطل بالكتاب فانه ملك المولى ولا ينتقل الى الورثة ولله الا يملك قدر الجواز
واللفظ واما الدين القليل فالقياس على هذا الاستحسان ان يمنع وهو قول ابي
حنيفة رحمه الله او لا وقال لس من عباد الله يعق بقدره ويملك الوارث ما زاد
عليه

لان المانع هو الدين وسدد وبقدره كما في الجواز والكفن ولا يحنيفة رحمه الله ان
الدين وان لم فهو شاعل جميع التركة اذ ليس البعض بحمله مشغولا اولى فبجعل
الكل مشغولا ولا يمكن ان يجعل البعض مشغولا دون البعض لانه لو شغل الارث
يمنع الارث في ذلك فتقع الشركة بين العدم والوارث ولا يجوز الشترى بينهما
لا خلاف خفهما لان حق العدم في ابد التركة وحق الوارث في اعيان
التركة بخلاف الموصى له لان حقه في اعيان التركة فيكون شريك الوارث ولهذا
لو هلك بعض المال يقضي الدين من الباقي بخلاف الموصى له ولذا لو كان
بعض المال غائبا وجب قضا الدين من الحاضر ووجه ظاهر الرواية وهو
قولها ان شركة ما لا تخلو عن دين فنع الارث ادى الى ان يمنع الارث في الاو
بدن دابق وذلك محال وتبضر به الوارث خصوصا اذا كانت الورثة
صغارا محتاجين فقلت ابانه لا يمنع قدر الجواز والكفن فلا روايته فيه عن اصحابنا
رحمهم الله فيجوز ان يكون هو والدين القليل سوا ولا يقال لو ثبت الملك
لوارث ومخاطب بقضا الدين كان امر بقضا دين الميت من مال نفسه وانه ممنوع
لانقول انما تجز ذلك اذا كان المال مشغولا بحق الغير وثبت
المالك له على سبيل الخوص اما اذا كان مشغولا بحق الغير وحلته مشغولا جاز ان يحاطب
ولو لم يكن على المولى دين واوصى به لرجل وليس له ما لغيره ثم مات وله على العبد
دين محيط برقبته فسند النكاح لان دين العبد وان كان مستغرقا لا يمنع المالك
لوارث في رقبة العبد اليه اشار في الكتاب حيث قال لانهما لو اعقته
جاز عقده وهذا جواب ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة وهو
رواية عن ابي يوسف رحمهم الله ان دين العبد اذا كان مستغرقا يمنع المالك للوارث
في رقبته فعلى هذه الرواية لا يبسد النكاح ووجهه ان دين العبد اقوى من دين المولى
ولهذا يقدم على دين المولى في القضا لانه يثبت بالزامة ومباشرة ودين المولى يلزمه
بطريق التخل وهذا لان قلنا ان دين العبد يمنع المولى من التصرف في العبد
حتى لا يجوز بيعه بغير اذن العدم ولو اعقته بيمين نفسه ودين نفسه لا يمنع من التصرف
في العبد ولا من دين العبد حتى وجب متعلما بما لبنته ودين المولى لا يتعلق به
الا عند الموت فكان دين العبد اسبق تعلما بما لبنته فيدانه كدين المرنين في المهور
وكما لو استغار من رجل عسا لرهنة بالدين ثم مات المغير وعليه ديون
بيد ابدن المرنين وكذا من الصحة مع دين المرض ولا يزعمه على عزمايه حتى لو
مات مستقرا بينهم فكانت لهم لقول عليه السلام الخراج بالصمان ووجه ظاهر
الرواية ان موت المولى سبب لانتقال الملك الى الورثة ضرورة ان الميت
ليس باهل الملك والوارث يقوم مقام المورث وقد كان للمورث ملكه مع الدين

فذلك المورث الا انما قلنا الملك في التركة كحاجة الميت ودين العبد ليس من
حوائج المولى كاجلس به في الدنيا ولا يعاقب به في الآخرة فلا يمنع الانتقال
الى الوارث ولان القياس ان لا يمنع بدس الميت لما امر وانما عرفنا الامتناع بالكتاب
والمراد ان الدين المذكور في الكتاب دين الميت ثم الفرق ان التركة تستفاد من جهة
المولى بخلاف ما يمنع دينه ملك الوارث بخلاف دين العبد لان التركة لا تستفاد من جهة
الميت واذا لم يمنع ملك الميت بعض رقبته زوجها فيفسد النكاح ثم يباع بدنيه كما في
حالة حيوة المولى وان كان دين العبد غير مستغرق فيفسد بالاجماع لانه لا يمنع
الملك ولو كان على المولى دين فان كان كل واحد منهما محطاً برقبته العبد لا يفسد النكاح
لان احاطه دين المولى برقبته يمنع الفساد فاحاطه بكل واحد من الدينين اولى فان لم يكن
احدهما بافراة محطاً برقبته وهما جميعاً محطان برقبته ففسد النكاح لانها
تملك شيئاً من رقبته زوجها لان دين المولى غير مستغرق فالحاصل ان
المغيب دين المولى لا دين العبد فان كان دين المولى مستغرقاً لا يفسد سواء كان دين العبد
مستغرقاً ام لا وان لم يكن المولى مستغرقاً يفسد رجل مات وترك ثلثه اعبدهم على
السوا الامالى له غيرهم وترك وارثاً واحداً فقال الوارث لاجدهم لم
يعتقك الميت ثم قال بلى قد اعتقك ثم قال للماني والمالث مثل ذلك عنوا جميعاً من غير
سعاية وكذا لو بدأ بالاقتران ثم انكروا ان قال لاجدهم اعتقك الميت ثم قال لم يعتقك
ثم قال للماني والمالث مثل ذلك والاصل في هذه المسائل الى اخر الباب
ان الاقرار السابق بطله الاقرار اللاحق والاقرار اللاحق لا يبطله الاقرار اللاحق
وهذا ظاهر لان الرجوع عن انكار اقرار عن نفسه فيصح والرجوع عن الاقرار
دعوى عارضة المكذب فلا يصح ذلك عليه الاقرار بالمال وانكاره واصل
احراز المقر له الاول لا يصلح من احراز المقر له الثاني والثاني يصلح من احراز الاول
لانا الاقرار الاول لم يلاق حق الثاني لانعدام الحق لظاهر انكار اقرار على الاول فلا يصح
هذا كما قلنا في اقرار الوارث بوارث احراز المقر له الاول بعينه في المقاسمة مع المقر
اولاً لانه حين اقرار الماني بحق الاول ثابت بتقدم الاقرار له فيكون ذلك كالتاب
بالبينه او يلوون بسببه مع وفاه لا يكون اقراره للغير بعد ذلك حجة عليه الا بتقدم
وحيث اقرار الاول لم يكن حق المقر الماني باسماً فلا يعتد به في المقاسمة مع الاول
الان يصح ما دفع الى الاول بغير قضا الاقراره على نفسه بالاستمهلاك فيصح اقراره
في كسب الضمان على نفسه لاني استقام حق الاول ولهذا قلنا لومات وترك اسن فاقير
احدهما باح فانه يعطيه نصف ما في يده فان اعطاه بقضا ثم اقراره بغيره نصف ما في
في يده واصل احراز الوارث اذا اقر بعينهم جميعاً ثم خص واحداً بالانكار رفع الباطل
واذا اعمهم بالانكار لم ينفذ لوقوع التعارض بينهم في الانكار والاقرار فبطل الانكار وبقي الاقرار

اذا عرفنا هذا فنقول في مسألنا عن غير سعيه لانه لا انكر عن الاول
اولاً فقد زعم ان الميت لم يوص له فلما قال بلى قد اعتقك فقد اقرانه اوصى له برقبته
فصح وان سبق هذا الاقرار والانكار لان الانكار السابق لا يمنع صحة الاقرار اللاحق
ومضى صح عنق كونه لانه يخرج من المثلث لانه حين اقر بذلك فقد بدأ الوارث
ضعفه وهو العبد الماني والمالث فاذا كان للماني مثل ذلك صح اقراره ايضا وعنق
من غير سعاية لانه اقر للماني وقد سبق انكار عنق الاول فكان في ضمن اقراره للاول
واقرار للماني ان المثلث كله مصر وف الى الماني وانه اقراره للاول الملاف منه لرقبته
الاولى فان الاول عنق من جهة لانه من جهة الميت فيكون كالقائم في حق الماني لكونه مضموناً
عليه فخرج الماني من المثلث ايضا وكذا المالث فكل واحد من الاخرين ان يخرج
بانكاره في عنق صاحبه لا يضر ان المثلث اليه الا يرى انه لو كان كان العنق وصيه
بالمال بان ادعى رجل ان الميت اوصى له بثلث ماله فخرج الابن ثم اقر له
بالمثلث وادفع اليه ثم اقر له لسان آخر كان للماني ان يخرج عليه بحجوده الاول
ويضمنه جميع المثلث ذلك هنا وكذا لو بدأ بالاقتران وبى بالانكار في حق كل واحد
لان تقدم الاقرار وتاخير سوا الما قبلت بخلاف مسألة اول الباب
لان ثمة بعين المثلث الاول بقضا القاضي فلم يتبق محل الوصية في حق الماني وهذا
الاستحقاق بغير قضا وضار المعروف الى الاول مضموناً في حق الثاني وهذا
الاستحقاق بغير قضا وضار المعروف الى الاول مضموناً في حق الثاني
بخلاف مسألة الاقرار فان ثمة يعنى كل الاول ونصف الماني وثلث المالث
لان هنا منكر حق الاول حين اقر الثاني فضل الانكار حجة عليه لاسات الزيادة
المثاني وثمة لم يوجد الانكار فلا يصير مضموناً عليه الاما زاد على حقه من المثلث
حين اقر للماني وكذا في حق المالث ولو قال لهم جميعاً لم يعتقك الميت ثم قال
اعتقلم او بدأ بالاقتران فقال اعتقلم ثم قال لم يعتقكم ففي القياس
عنوا من غير سعاية وفي الاستحسان سعى كل واحد في ثلثي قيمته وجه القياس
ان لكل واحد منهم حطاً من الاقرار والانكار لانه اقر بعنق كل واحد منهم وانكر عنق كل واحد
مهم بخلاف ما يخرج كل واحد منهم في انكار المثلث بانكار صاحبه كما لو فرق في الانكار
والاقرار وجه الاستحسان انه لما حشد عنهم لم يوجب لاحد فيه خفا فلما قال
اعتقلم لهما كل امة الاول وبقي قوله اعتقلم معنق من كل واحد ثلثه ولسبع
في ثلثي قيمته لانه لو تغيرت هذه الصفة انما يتغير بالانكار والانكار في حق كل واحد
معارض بانكار الاخرين ولا يستقيم الاحتجاج في موضع المعارضة لانه لم يوجد كلاهما
لاستقرار ضار لغير الانكار وبقي الاقرار بخلاف حالة الفرق لان ثمة حالة الاقرار للمثاني
لم يوجد انكاره وعنه ووجد انكاره عن الاول فحلى انكار الاول عن انكار الثاني فيجوز

الاختصاص لان ثمة انما اعتقوا بغير سعيه لان لكل واحد منهم حظا من الاقرار والانكار وانما
اعتقوا الان كل واحد منهم بحد من اللات حين اقر له بالحق كما قلت هذا المعنى معدوم
هنا لانه لا يمكن ان يحل الوارث في حق كل واحد منهم مفر له بالوصية مفر باستهلاك
صاحبه في حق حتى يجعل صاحبا كالفامين في يد لان الاقرار والانكار حصل في حالة
واحدة وهذا المعنى ان اللفظ المناوئ للجملة يتناول الكل باعتبار مجموعهم لا باعتبار
افرادهم كالاسم الواقع على شخص مركب من اجزا مختلفة لان الاسم يتناول المسمى جملة ولا يعرض
للعارضه ولهذا صح استثناء الفرد من اسم الجمع فكان انكار اعنيهم اجمع من غير اعتبار
افرادهم واقترار بعقوبهم اجمع وقد بطل الانكار قطارانه قال اعنيكم ولذا اقول اعنيكم
ثم قال يعنى واحد منهم لان التقدم والتأخير سواء الما هنا ولو قال اعنيكم ثم
قال لو احدى بعينه لم يعنى الذي حضره لانك في بلتي نعمته وكل واحد من السابقين
سعى في نصف نعمته لانهما اقر بعقوبهم جميعا فقدرم ان قلت ماله وذلك رفته واحده منهم
ايلا واعتق من كل واحد منهم بلته ويجب على كل واحد السعي في بلتي قيمته فلما انكر عنق احدهم
بعينه ولا يصح الانكار لسبق الاقرار وفي ضمن انكاره ان الثالثين الاخرين نصفان
لكل واحد منهما نصف الرقبه وهو اقرار على نفسه فصح اقراره بالبرادة للاخرين ولم
يصح الرجوع عما اقر للاول وصار مستهلكا رقبه الاول في حق الاخرين لخلو الانكار
عن العارض وان قال بعد ذلك لم يعنى هذا الاخر عنق كل الثالث وهو الذي لم ينكر عنقه من
غير سعيه وسعى الذي انكر عنقه في المرة الثانيه في نصف نعمته والاول في ثلثي قيمته لان
بانكار الاول والثاني نزع ان الثالث كله للمالك ولاشي للاول والثاني الا ان بانكاره لا
يعتبر وجود ادخال نقص في الاول والثاني فبقى على ما كان ولا يرد حق الاول
بانكاره عنق الثاني لان انكار عنق الاول صرح سابقا على وجود عنق الثاني والاصل في
هذه المسائل انه اراد سبق الجود لاحدهم صرحا ثم تجد لا يكون اقرار الذي تجد ويكون اقرارا
لذي لم تجد لانه انما يكون اقرارا بالدليل ولا يعتبر الدليل مع الصريح فان قال
بعد ذلك للمالك لم يعنى هذا الميسل شيئا من حقه لان الرجوع لم يصح ولم يبيح الاول
والثاني ولا يرد ادخلك بانكاره عنق الثالث لانه سبق جوده عنقه هذا اذا تجد
عنق الاول كل واحد منهم مفصولا ولو تجد موصولا لبعدهما اقر بعقوبهم معا وموصولا بان
قال لم يعنى هذا ولا هذا اعتقوا وسعى كل واحد منهم في بلتي قيمته لانه جمع بينهم في الانكار
بحرف الجمع والجمع بحرف الجمع بلفظ الجمع الايرى انه لو قال اعني للملك هذا وهذا
وهذا عنق من كل واحد بلته وسعى في بلتي نعمته كما لو جمع بلفظ الجمع هكذا في الانكار ولو جمع
في الانكار بلفظ الجمع بان قال لم يعنى للملك سعى كل واحد منهم في بلتي قيمته فكذا اذا جمع حروف
الجمع ولو لم يتسر بلتي من ذلك لكن قال لو احدى بعينه لم يعنى للملك ثم قال للاخر
هذا ثم قال للمالك هكذا ثم قال بعد ذلك اعتق جميعا وهذا الاقرار والانكار

جملة

جملة سواء الاله انكر عنق الثاني وهو مصر على الانكار في حق الاول وسعى في بلتي الانكار وبقي الاقرار
سعى من كل واحد منهم بلته وسعى في بلتي نعمته وهذا الاله انكر اعنيهم جملة معا قبل
الاقرار بعقوبهم من حيث المعنى ولو انكر عنهم معا من حيث الحقيقة قبل الاقرار بعقوبهم بان قال
لم يعنى للملك ثم قال قد اعتقكم الميت عفوا وسعى كل واحد في بلتي قيمته استخفا
والقياس ان يعنى من غير سعيه على ما ذكرنا فذلك هنا الا ان محمدا رحمه الله
يدل في بعضها لكن ما ذكر في بعضها يكون ذا كرا فيما كان معناها دلالة ولو قال
لو احدى منهم لم يعنى للملك ثم قال قد اعتقكم جميعا اعتقوا وسعى الذي انكر عنقه في بلتي
قيمه والباقيان كل واحد في نصف قيمته لان تقدم الانكار وتأخير سعيه سواء ولو اقر
الانكار بان قال اول مرة قد اعتقكم الميت ثم قال بعد ذلك لاحدهم لم يعنى للملك الميت
عنق من الذي انكر عنقه بلته وسعى في بلتي قيمته ومن كل واحد من الاخرين نصفه
وسعى في نصف قيمته لذلك هنا وهذا الاله لا يصح الاقرار بعد الانكار لهم عنق
من كل واحد منهم بالاقرار بلته ومن حجه الذين لم ينكر عنهم ان يقولوا للوارث ان العنق
بيننا نصفان وانك استهلكك الاول باقرارك فكان مضمونا عليك فتكون قايما حكما
ولو انكر عنق واحد بعد واحد بكلام مفصول بان قال لاحدهم لم يعنى للملك الميت وسكت
ثم قال للثاني مثل ذلك ثم للمالك مثل ذلك ثم اقر بعقوبهم متفرقا بان قال للاول
قد اعتقك الميت ثم قال للثاني مثل ذلك ثم للمالك مثل ذلك عنق كل الاول
ونصف الثاني وثالث الثالث لان انكار عنهم على التعاقب قبل الاقرار بعقوبهم بمنزلة انكار
عنقهم في الحالين جملة لانه في الحالين انكر عنهم جميعا قبل الاقرار بعقوبهم ولو انكر عنهم
جملة معا ثم اقر بعقوب كل واحد منهم على التعاقب عنق الاول كله من غير سعيه ونصف
الثاني وثالث الثالث لان انكاره عنهم لغوسا فقط الاعتبار لانه لا مزية لاحدهم على صاحبه
في الانكار ولا كان لبعضهم ان يجتج على الوارث بانك استهلكك صراحي بما اقررت
له بالوصية له بعد انكار وصيته لاستنواهم فيه لان انكار كل واحد متعارض في
نفسه ولم يبق انكارا احده في معارضه اقرار الاخر فيسقط اعتبار الانكار ولو عدم
الانكار واقر بالعنق كل واحد منهم على التعاقب بكلام مفصول عنق كل الاول
ونصف الثاني وثلث الثالث لانه غير مرة فلذلك هنا وكذلك لو اقر بعقوبهم
قبل الانكار واحدا بعد واحد ثم انكر عنهم جميعا لانه انكر عنهم جملة من حيث الحقيقة ولو
انكر عنهم جملة من حيث المعنى بان انكر عنق كل واحد منهم واحدا بعد واحد كان الاقرار
ساقط الاعتبار لانه لا مزية لبعضهم على البعض في الانكار ولا لبعضهم ان يجتج على الوارث
بانكاره عنق صاحبه لاستنواهم ولو انكاروا وبقى الاقرار بعقوبهم على التعاقب بكلام مفصول
هنا اذا انكر عنهم بكلام واحد ولو انكر عنهم وعنى بعضهم بكلام مفصول
فالاصل ان الجود اذا غير الترتيب الاول يعتبر وينبئ الحكم عليه وان لم يغير

لا تعتبر وكل عند حمد الوارث عنته لا يفعده محود عتق غيره وانما ينتفع به غيره وكل عند
حمد الوارث عتق غيره فان سئق فيه المحود لا ينتفع المحود وان لم يسبق فيه المحود ينتفعه
محود غيره فقوله ان اقر بعتهم على التعاقب بكلام مفصول ثم بدأ بانكار عتق الاول
فهذا الانكار يعتبر من الاول فيعتبر لانه نعم ان الاول لم يكن معتق الا ان
رجوعه عن الاقرار الاول ولم يصح حين اقر له او لا زعم انه موصل له بعقده وهو يخرج من
الملت فيعتق كله من غير سعاية الا انه هذا الانكار نعم ان الملت بين الثاني والثالث
مضار مقر المالت بزيادة سدس فيعتبر انكاره في اثبات الزيادة للمالت فيعتق نصفه
لانه يقول له الوصية مبنى ومن الماني وقد املت الاول باقرارك فكان مصون عليك
وان بدأ بانكار عتق الثاني فهذا الانكار لم يعتبر في حقه لانه هذا الانكار يزعم ان العتق من الاول
والمالت فلا يوجب زيادة في حقه بل انكر ما كان اقر به قبل الانكار فكان رجوعا عما اقر به
فلا يصح ونقي ما كان له قبل الانكار الا انه يعتبر في حق المالت لانه لما انكر عتقه فقد زعم ان
الملت بين الاول والمالت فمردا حقه على ما ذكرنا وان سمي بانكار عتق المالت ليسعي في
نصف قيمته كما كان لانه عتق نصفه بانكار عتق الثاني وانكاره عتقه لا يعتبر في حقه لانه لا يوجب
زيادة في حقه بل يرجع عما يصير مقره باقراره الاول وانكاره عتق الماني فلا يصح
الرجوع ونقي الحكم في حقه على ما كان قبل الانكار وبانكاره عتق المالت لانه يريد حق الماني
اما لانه زعم ان الملت بين الاول والثاني فكان له المصنف اولا لان انكاره عتق الثاني كان
سابقا على انكار عتق المالت فان سمي بانكار عتق الاول وملت بانكار عتق المالت فهذا
الانكار لم يعتبر في حق الاول لانه هذا الانكار يزعم ان عتق كله باقراره اولا فلم يوجد في
حقه الا الانكار وان له عتق المالت لا يعتبر في حق المالت لانه معتبر في حقه ويعتق كله لانه لما سمي بانكار
عتق الاول فقد زعم انه لا وصية للثاني والاول وانما الوصية للمالت فكان مقره
بجميع الملت فيعتق كله لانه زعم ان ما عتق من الاول والماني عتق من جهة الملت
ثم لو انكر عتق المالت لا يعتبر اما في حقه لانه رجوع واما في حق الثاني فلما ذكرنا ولو بدأ بانكار
عتق المالت وسمى بانكار عتق الماني وثلاث بانكار عتق الاول فهذا الانكار غير معتبر فلا يعتبر
اصلا ونقي الامر على ما كان لان باقراره عتق المالت فلما انكر فقد زعم انه لا وصية له فصار
راجعا عما اقر له فلا يصح رجوعه وفي ضمنه اقرار ان العتق بين الاول والثاني نصفان فلا يوجب
هذا الانكار زيادة في حق الماني ولا يعتبر وقد كان عتق من الماني نصفه بالاقرار ولا يعمل رجوعه
فتبقى على ما كان وقد زعم بانكار عتقها ان الوصية كلها للاول وهذا ثابت باقراره اولا فلم يصح
مقر الاول بهذا الانكار ليشي لم يكن بل كان راجعا عما اقر له فلا يصح وان بدأ بانكار المالت
ثم سمي بالاول ثم ثلث بالثاني فهذا الانكار غير معتبر في حق المالت فبقى ثلثه حرا كما كان
ولا في حق الاول والماني لانه بهذا الانكار زعم ان الملت بين الاول والماني ونصف الثاني
حرا بالاقرار فلم يصح مقره بزيادة شيء لم يكن فلما سمي بالاول فهذا الانكار غير معتبر في حق

الاول

الاول لانه عتق كله بالاقرار السابق فلا يصح الرجوع عنه لكنه معتبر في حق الثاني لانه معتبر في حقه
لكنه زعم ان الملت كله للثاني فصح وعتق كله فاذا ملت بانكار عتقه فقد رجوع عما اقر له فلا يصح
وبانكاره عتق الثاني لا يرد اد حق المالت وان اقر ان الوصية بينه وبين الاول
الا ان انكاره عتق المالت سابق على انكار عتق الثاني وان بدأ بانكار عتق الاول
ثم سمي بالثاني ثم ثلث بالمالت عتقوا من غير سعاية هكذا ذكر في الكتاب قال
ابوبكر السليحي رحمه الله في شرح الجامع الذي امله ما ذكر محمد رحمه الله من الجواب في حق
الاول والمالت صحح اما في حق الثاني لا يصح والصحيح انه يعتق نصفه وليسعي في
نصف قيمته هكذا ذكر الكرخي رحمه الله في مختصره وهكذا ذكره الشيخ الامام ابو بكر محمد
ابن الفضل رحمه الله لانه لما بدأ بانكار الاول وقد اقر ان الملت بين الثاني والثالث
نصفان ويرجع عما اقر للاول ولم يصح رجوعه ونقي حق الاول في جميع الحزبة كما كان
واقراره نصف الملت الثاني غير مفيد وهو مستغن عنه لانه قد عتق نصفه بالاقرار
قبله فلم يصح مقره بزيادة عتق هذا الانكار وبعد ذلك لم يوجد في حقه الا انكار
عتقه وبهذا لا يرد حقه ولا ينتقص لكنه هذا الانكار يصير مقر المالت بزيادة الملت
من رقبته الى تمام النصف فيعتق نصف الثالث عند انكاره عتق الاول وبانكار عتق المالت
زعم ان الثلث كله للمالت فصح وعتق كله فلما انكر عتق المالت فقد رجوع عما اقر فلا يصح وهذا
الانكار لم يصح مقر المالت الثاني ليشي لسبق انكار عتقه على انكار عتق المالت ثم قال
ابوبكر السليحي رحمه الله ويجوز ان يقال ما ذكر محمد رحمه الله من الجواب انهم
يعتقون من غير سعاية جواب القياس لانه اقر بعتهم اولا ثم انكر عتقهم بعد الاقرار
فكان بمنزلة ما لو اقر بعتهم جميعا وجواب القياس في تلك المسئلة انهم يعتقون من
غير سعاية وكذلك هنا قال بعضهم الصحيح ما ذكر في الكتاب لانه حين
اقر بالعتق للثاني كان مقر ان العتق بين الاول والماني ولم يكن للمالت فيه حق
لما ذكرنا ان حق المالت لا يظهر في حق الثاني الا بقرى انه يعتق نصفه ولو زاحمه
لعق ثلثه فلما انكر عتق الاول بطلت مراحمه الاول مع الماني والمالت لم يكن
مراحمه فعتق كله ضرورة لانضرا ذكر الملت اليه والانكار في حقه بعد ذلك لا يغير حقه
الا بقرى ان الاول يعتق كله قبل الانكار وبعد ان الثاني لا يزال احمه فكذا المالت للماني
الا بقرى انه لو انكر عتق المالت لا يرد اد حق الثاني لان المالت لا يزال احمه حتى يرد اد حقه
بروالمراحمه ولو انكر عتق الثاني يرد اد حق المالت لان الماني يراحم المالت فيرد اد
حقه بروالمراحمه ولو بدأ بانكار عتق الاول وسمى بالمالت وملت بالماني فهذا الانكار
لا يعتبر في حق الاول لانه مستغن عن الاقرار لانه عتق كله وكان رجوعا في حقه فلا يصح ويعتبر
المالت لانه مفيد في حقه لانه بانكاره عتق الاول زعم ان الملت بين الثاني والثالث
فيعتق نصف الثاني فبعد ذلك لم يوجد في حقه الا انكاره فلا يعتبر وبانكاره عتق المالت

زعم ان الملت كله للماني كان معتبرا في حقه فاعتبر معتق كله لانه لم يسبق فيه جود ثم لا يبطل
بانكاره وبانكاره عتق الثاني لا يزاد ادخا البالث لانه قد جحد عتقه قبل ذلك ولو وجد
عتق الماني ثم البالث ثم الاول فقولك لما جحد عتق الثاني فقد زعم ان الملت
بين الاول والثالث صفان الا ان الاول مسنن عن اقراره ومالك العتق كله فلا
يعتبر في حقه ويعتبر في حق البالث لانه براداد سدس في حقه فعتق منه نصفه ولما
جحد عتق الاول فقد زعم ان الوصية كلها للاول والاو وادخال العتق كله والبالث
سبق فيه الجحد فلا فائدة في هذا الانكار وجحد عتق الاول لا يزاد ادخا الماني بالبالث
لانه سبق منها جحد فيعتق كلا الاول ونصف الثاني ونصف البالث وفي
المبسوط ولو اقر ان اياه دبر هذا العبد في مرضه ثم سكت وقال عتق هذا الاخر
في مرضه فان المديبر يعتق من الملت ويعتق من الاخر نصف الملت اما المديبر فانه
اقر له في وقت لا منازع له فنثبت وصيته لانه يخرج من الملت فلما اقر للثاني انه
اعتقه فلم يرجع على المديبر صار كانه قال الملت بينهما فاقرارة للثاني بنصف
الملت جاز ورجوعه عن الاول باطل وكذا الوصية للشهود على اقرار الوارث
في حياة ابيه او بعد موته وهو ينكر لان ظهور اقراره بالمشاهدة كظهوره بالاقرار معا
وكذا الوصية لهما انه اقر بعد موته لانه شهد واعلى القول واختلاف الشهود
في الزمان والمكان في الاقوال لا يمنع قبول الشهادة على ما ذكرنا والله اعلم
باب من الوصايا ثلث ماله عند موته طواليه

اصل الباب ان العمل بحقيقة الكلام واجب
ما لم يكن لان الظاهر ان الكلم يريد كلامه ما وضع له لان الالهام يصرف اليه
ولا تصرف الى غير ما وضع له وهو المختار الا عند تعدد العمل بالحقيقة وهذا لان
المجاز بالبذل عن الحقيقة ولا يصار الى البدل الا عند العجز عن الحقيقة واجمع
من الحقيقة والمجاز في لفظ واحد لا يجوز لثانف بينهما وحرف اخر
ان الوصية للعلوم والمجهول جهاله مستندة لا يمكن رفعها لا يجوز لان في
الوجه الاول يمكن انضال الوصي به الى الوصي له فان ادخلنا فينا فتصح
وفي الوجه الثاني يمكن بست غير مفيد فلا تصح وصارث كالوكالة حيث يتحمل
فيها الجهالة اليسيرة دون الفاحشة ولهذا الوصي ان يباع عبده ولم يزد على
ذلك او اوصى ان يباع بتمته والوصية باطلة لان الوصي له مجهول جهالة فاحشة
ولو اوصى ان يباع لسة فانه يباع نسمة كما اوصى لان بيع النسمة وصية للعبد لانه
يشترى ليعتق فان الوصي له معلوما فيصح ويحط من عنقه مقدار الثلث ان لم يوجد
من يشترى بتمته تنفيذ الوصية بخلاف ما اذا اوصى ان يباع من رجل بعينه
ولم يسم ثمنه فانه يباع منه بتمته ولا ينقض من يشترى البني البيع على الاستقصا فلهذا

الاذن

الاذن بالخط لانها ولادالة بخلاف بيع النسمة لان الغالب ان النسمة تشتري بارخص
بما يشترى غير النسمة فكان اذا بنا بالخط دلالة اذا لم يشترى بتمته وحرف اخر
ان الالجاب بالاسم المشترك لا يصح الا بقرينة البيان لانه يدخل فيه الاجال
والجمل من الكلام لا حكم له الا بقرينة البيان وهذا لانه لا يمكن حمله على المعينين
لان المشترك لا محمول له كالتفرق المشترك بين الظهر والحيض في قوله تعالى
والطلقات يتربصن بانفسهن بثلثه فروفانه لا يبينا اول كلاهما بالاجماع بل احدهما
عندنا الحيض وعند الشافعي رحمه الله الظهر وهذا لان بين معاني سميات
الاسم المشترك منافاة ومضادة فلا يتناولهما لفظ واحد كالحقيقة مع الجاز واذا انقدر
العمل او الترحم وجب التوقف بخلاف اسم العام فانه يبينا اول الجنس
المسمى لان الكل جنس واحد وهذا اذا كان في موضع الاثبات اما في موضع
التنقيح فيبيان لا يندم التنافي في التنقيح اذا عرفنا هذا اما الترحم رحمه الله
رحل اوصى بثلث ماله لطلو اليه وله موال اعنتهم وموال اعتقوه فالوصية
باطلة في قوله اي يوسف وقولنا حتى تبين لاي الفرقين اوصى واذا مات
فيل البيان لان بعد الوصية هكذا ذكر في الكتاب وذكر القاضي ابو الطيم
الديسابور رحمه الله عن ابي سهل الزجاني عن ابي حنيفة رحمه الله انها جائزة
ويكون الملت بين الفرقين وتخصيص اي يوسف ومحمد رحمه الله بالذكر يدل
على ان قوله اي حنيفة رحمه الله بخلاف قولها قال الشيخ الامام الزاهد
العدوي فخو اهر زادة رحمه الله يحتمل ان يكون ما ذكره ابو سهل رحمه الله قوله
الاول وهو جواب القياس وما ذكر في ظاهر الرواية قوله الاخر وهو
جواب الاستحسان وتخصيص قولها لا يدل على انه خلاف قولها وروى
الحسن بن زياد عن اي حنيفة رحمه الله ان الوصية روى هشام عن محمد بن اي
حنيفة عن محمد وهو قول محمد رحمه الله وروى الحسن بن اي مالك عن اي يوسف
عن اي حنيفة رحمه الله انه كان يقول ايضا الوصية للفرقين جميعا كلهم مواليه
وروى عن اي يوسف رحمه الله ان الوصية جائزة والملت للذين اعتقوه ويرك
عن محمد رحمه الله انها باطلة الا ان يصطلح اوضح فيكون بينهما كما لو اقر احد رجلين بالف
درهم ان الاقرار باطل الا ان يصطلح ان يكون بينهما مصحح وكما لو تزوج اجنبيين في
عقدتين متفرقتين لا يدرى انتهما اول وكما لو اوصى لثلاثة لكل واحد ثوب
فضاع ثوب لا يدرى انتهما هو ان الوصية تبطل الا ان يصطلح اوجه ما روي
عن اي يوسف رحمه الله انه يصرف الى المولى الاسفل اهم الحق هذا الاسم فانهم ايضا فون

باطلة وهكذا

الى الاعلى للتقريب والاعلى ايضا فالى الاسفل للتقريب ولا ناهتمام الاعلى بمصلحة الاسفل المهر
لتقريبهم وواجبهم والانعام في حق المحتاج اولي واكثر والوصية تبرع والاعلى تبرع
على الاسفل في الغالب وقد جرت العادة انهم يعقون العبد ويعطون له مع ذلك
مالا وارضى يعيشون بها والمعروف في كالمشروط باللفظ الايرى انه لو وقف على
مواليه يصرف الى الاسفل ولان الوصية احب الميراث الالهة لا يجتمع مع الارث
واسحقاق الاعلى للوصية مخصوص بحاله وهو حال عدم كونه وارثا واستحقاق
الاسفل بابت في الاحوال كلها فصرف اللفظ المطلق اليه عند الإهمام اولي ووجه ما روي
عنه انه يصرف الى الاعلى لان العرض في حق الاعلى المجازاة على العامه وهي واجبة وفي حق
الاسفل الزيادة على الانعام وهو مستحب والظاهر ان الانسان يريد بالكتابة
اقامة الواجب لا اقامة امر مستحب وعن ابي يوسف رحمه الله ان الوصية جائزة والحاجة
الى الورثة كما لو قال اوصيت بثلث مالي لبني فلان وهم ثلثه فاذا هم خمسة
وكما لو اوصى بثلث ماله لاحدى رجلين او لفلان وفلان او اوصى بعق احد عبيد على ما
ذكرنا في الباب الاول وجه رواية ابي سهل رحمه الله ان اسم المولى شامل للفرقة
ويطلق على الفرقتين بسبب واحد وهو العقب فانه بسبب العقب يسمى المعقب مولى العتاة
والعقب ايضا مولى العتاة والعقب شئ واحد فاذا كان هذا الاسم مما يطلق على الفرقتين
بسبب واحد وقد رب الاسم على الاستحقاق كحور ان يجتمع تحت هذا اللفظ لدخول
الكل تحت اطلاقه فصح ان الوصية واستحقاقا جميعا اذ ليس احد الفرقتين باولى من البعض
ويكون بمنزلة الاسم العام لا بمنزلة الاسم المشترك وضار بمنزلة من اوصى لاحد بثلث
ماله وله اب او ابن محرر ميراثه وله ستة اخوة اخوان لام وامر واخوان لاب
واخوان لام ان الثلث منهم بالسوية لان اسم الاخوة بينا والكل بسبب واحد وهو
الاجتماع في صلب رجل واحد او في رحم امرأة واحدة كذلك هنا وجه ظاهر الرواية
ان المولى اسم مشترك يذكر ويراد به الاعلى ويذكر ويراد به الاسفل وانما يقع
عليها لعينين مختلفين فان احدهما منعم والاخر منع عليه فان احدهما بمعنى الفاعل والاخر
بمعنى المفعول وبين الفاعل والمفعول تناف وكذا بين المنعم والمنع عليه والعرض
ايضا مختلف لان المقصود من الوصية للاعلى المجازاة ومن الوصية للاسفل زيادة
الانعام فبطل العموم لان العام ما يشمل جمعا لغني واحد فكان اسما مشتركا والمشارك
لاعموم له فكان المراد احدهما وذلك مجهول ولا يمكن التخيير لا بخلاف المقصود
فبطل الايرى انه لا يدخل فيها ابن العم والماصر ومولى الموالاة وان كان الاسم يتناول
بخلاف الاخوة لان الاسم انتظم لغني واحد وضار بمنزلة اسم الجنس والعام وهذا
لان الاسم يشملهم بمعنى واحد وهو الانتساب الى احد الابوين والاجتماع في الصلب
او الرحم فاذا اختلف في معنى الاشتمال وانما اختلف في محله ولان المقصود صلة الرحم

وانها

وانها متحد ولهذا لا يفرق في الرجوع في الهبة والعقب عند الملك وحرمة الناحية والتفقه
بخلاف ما ذكر في الايمان اذا حلت لا يكفر موالى فلان فكله يملكه من الاعلى او الاسفل بحيث
وتناولها اليمن فاننا لا نقول الاسم يتناولها بل يتناولها واحدهما الا انه يكره في
موضع النفي فيع كالموالت لا يكفر رجلا وهما يكره في موضع الاثبات فيخص مقي محمولا فلا
يصح كما لو اوصى بثلث ماله لرجل ولان المتناهي لا يجتمعان في الاثبات للاستحالة
امما يجتمعان في محل النفي لعدم الاستحالة الايرى انه لو قال فابن في المحل لون لا
تتناول الصغرة والحجرة في الثبوت ولو قال لالون في المحل سفيا لان القصور
في مسلدنا مختلف لما ذكرنا في اليمين القصور واحد وهو محرر ان من يتصل به ولا يمكن
اثبات احدهما غير عن ليتبين الوارث لاخلاف العرض على ما ذكرنا ولا وجه الى الاصطلاح
لان الوصية تملك مبتدأ فلا تصح مع الجمالة كسائر التليكات بخلاف الاقرار لانه
اختار وبين ان انه ملك احدهما وان صحح مسدني به ملكه فاذا اصطحا كان فيه
وصول الحق الى المالك والى غيره برضاه ويكون الاخر وكيل عنه في قبض ملكه او
اوهبة له وتسليطه على القبض وكذا المهر واجب وانما الجمالة في حق الاستيفاء
فيكون احدهما وانضه بغير حقها وللآخرى وكيل عنها في القبض بخلاف الوصية
بالاثواب لانها قد صحت لتعين الموصى له والموصى به الا انه جهل من له حق قبض الباقية
واذا اصطحا يجوز بالطريق الذي قلنا وبخلاف الوصية باعناق احد العبيد
لانها القصور وهو سهل السواب وكذا الرقبة ولهذا يصح الاساعلى الإهمام
وبخلاف الوصية لاحد رجلين لان القصور متحد ايضا وهو الثواب ان كان فقيرا
والمؤدد والتجب ان كان غنيا فجاز ان يثبت لاحدهما ويكون للوارث ولاية البيان
مع ان عند ابي حنيفة رحمه الله لا يصح ما قلنا وبخلاف ما اذا اوصى لبني فلان وهم ثلثه
لان الوصية لبني فلان صحيحة لو اقتص عليه فان قال وهم ثلثه فهذا تخصيص
لثلاثة منهم فيكون البيان للوارث اما هنا الاجاب المجهول فلا يصح ولو كان
الموصى رجلا من العرب جازت الوصية لانهما وقت لمعلوم لانعدام الاعلى لانه لا يحجب
عليهم الرق فان كان له موال اعتقهم ولمواليه اولاد ذكور وانا ان اعتقهم
وموالى موالاة فواصى بثلث ماله لمواليه جازت الوصية واليلى للموالى الذين اعتقهم
ولا اولادهم من الرجال والنساء وليس لموالى موالية من ذلك شئ اصحوا
الوصية بخلاف المسئلة الاولى لما ذكرنا ان الموصى له منه مجهول وهنا معلوم لانه
ليس له موال اعتقوه وهذا وضع في العري وان كان الجواب في السطى اذا كان
حر الاصل ولم يكن له موال اعتقوه لذلك وكذا لو كان له موال اعتقوه ولم يكن
له موال اعتقوه لانعدام الجمالة واذا صحت الوصية بصرف الى موالية الذين اعتقهم
والى اولادهم الذكور والاثني فيه سواء ولا يصرف الى موالى موالية لان موالية يسمون بهذا

الاسم حقيقة لانه باشر الانعام في حقهم فان هذه النعمة نعمة العتق وقد حصل بمباشرة حقيقة
وضار نفعا عليه حقيقة ومن جهة وكذا اولاد الموال لان تلك النعمة بعينها سرت اليهم من
غير واسطة اختيارية فكانت حرة اولادهم من ابا انعام حقيقة وهو حررتهم بانفسهم
فرق بين هذا وبينها اذا اوصى فلان ولدان اولاد من صلبه واولاد اولاد لا يدخل اولاد اولاد
في الوصية مع وجود الاولاد لان اضافة ولد الصلب الى فلان انما كان بمباشرة اليلاد
حقيقة واليلاد حقيقة في اولاده لانه باشر ايلادهم ولم يباشر ايلاد اولاد اولاد بل
تسبب ولم يزد دخل بينهم واسطة اختيارية والاضافة الى المباشرة حقيقة والى السبب
محازر والحقيقة مرادة هذه الاضافة فلا سبب المحازر اذ الامر بالاجتماع تحت لفظ واحد
اما هنا اولاد مواليه يضافون اليه من حيث الحقيقة لان اباهم يضافون اليه بطريق
الحقيقة بمباشرة اعترافهم وولا اولاده يضافون اليه بمباشرة اعتناق الاب ايضا
لا بمباشرة اعتناق الولد فكان اضافة ولد المولى اليه بالسبب الذي كان يضاف اليه
الاب فكان حقيقة الدليل على الفرق ان ولد الولد استقام النفع عنه وفي ولد المولى لا
يستقيم النفع عنه فصح ان يقال ليس هو ولد وانما هو ولد ولد مولا يستقيم ان يقال
ولد مولا الذي اعقق وليس مولا واما عدم دخول موالى موالى في هذه الوصية
فان الكلام بحقيقة ما يمكن وحقيقة اسم الموالى المولى الذي اعققه لانه باشر اعتناقه ولم يباشر
موالى بمنزلة المحازر لانه ما باشر اعتناقه وانما باشر عتق موالىهم وهم يصلون الى العتق
بذلك السبب ولهذا ابيح النفع عن المعتق ولا موالى مولاة الايرى انه لو اوصى اولاد
فلان وله ولد وولد ولد لا يستحق ولد الولد شيئا مادام احد من اولاده باقيا
كذلك هنا وكذلك لو كان من موالىه انسان فالثلث لهم لان الاثني في باب
الوصية بمنزلة الثلث لانها اجاب الميراث لانها جاب بالموت كالميراث وفي الميراث
للاثني حكم الجمع قال الله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين
والكلمة هنا والاثني كما يتناول الثلث والاييرى ان الاخوين بحمان الام
من الثلث الى السدس فحق واحد من يتحق كل الثلث لا يصر الى غيره كما لو كانوا الثلث وان لم سبق
منهم الا واحد فله نصف الثلث ونرد نصفه الى الورثة ولا يلون لموالى موالىه شيئا مادام نصف
الثلث لان الواحد لا يصلح متخفا كلكه لان الموصى علق الاستحقاق باسم الجمع وليس للواحد
حكم الجمع في شيء من الاحكام فلم يستحق الكل الايرى انه لو اوصى بفلان وليس لفلان
الاولاد واحد وقت موته لا يستحق الا نصف الثلث ويرد الباقي الى الورثة ولانه لو كان
معه اخر يستحق نصف الثلث فاذا كان يستحق نصف الثلث مع غيره فلان يستحق بمعدوم
غيره كان اقل فان قيل كما يستحق الواحد نصف الثلث اذا كان معه اخر يستحق
ثلث الثلث اذا كان معه انسان فلم كان اعتبار الواحد مع هذا المسمى اولى من اعتبار الاثنيين
باعتبار الاثنيين اولى لان اقل الجمع الصحيح ثلثه الا ما اعتبرنا الاثنيين جمعا عند وجودهما

علا موجب الوصية بقدر الامكان عند عدم الحاجة الى التفرير فعند الحاجة اليه يصار
الى الاصل قيل له ما اراد على الاثنيين مما يتعلق به ثبوت الجمع في باب الوصية
انسان ولا نهاية للزيادة على ما ثبت به الجمع فلا يعتبر وانما يرد النصف الى الورثة لا
الى موالى المولى لان الحقيقة مراد هذا الكلام فلا سبب المحازر اذ ابيح نصف الثلث
مالا خلا عن الرين والوصية فيكون للورثة من هذه الوصية
وبينما اذا اوصى بثلث ماله لفلان وله فلان كان الثلث للغير ولا شيء للغير
عند ابي حنيفة رحمه الله وان كان له عم وخالان او عم وخال فالنصف
لعم والنصف للخال ولا يرد شيء الى الورثة والفرق ان الاستحقاق منه باسم
القرابة واسم القرب حقيقة للخال كما هو للعم الا ان العم اقرب فيصرف اليه
بطريق الترخيص فحق فصل من الاقرب شي جار ضرورة الى الابد لانه لا يوجد على
الجمع بين الحقيقة والمحازر اما هنا اسم الموالى لمولاة حقيقة ولموالى موالى محازر
ولا يجوز الجمع بينهما وهذا لان موالى المولى بمنزلة المولى عن المولى في حق النسب
اليه بالمولاة مادام شيئا من الاصل باقيا لا يظهر حكم البدل بخلاف الحال
مع العم وان كان موالى ماله قداما ولم يتقدم احد من موالىه ولا موالىه دون موالى موالىه
لما ذكرنا وان لم يكن لهم اولاد فهو لموالى موالىه لانه اذا لم يكن للثلث موالى اعترافهم
ولا اولاد تقدر العمل بالحقيقة وامكن العمل بالمحازر فان موالى موالىه ينسبون اليه
لما ذكرنا وقصد من الوصية الاعمال دون الاهمال لهما امكن حمل على الاقرب
لا يجوز اهما له كما لو اوصى بثلث ماله لاولاد فلان ولم يكن فلان اولاد لصلبه وله
اولاد اولاد يصر في الثلث اليهم وانما يدخل في الوصية لموالى المقتد واولادها اذا لم يكن
الاب معقوما احسن اولاد فلان عنها اما اذا كان لا يدخل الولد لانه مولى لموالى الاب
وينسب الى قوم الاب دون الام وان كان حرا من غير العرب يدخل عندها خلافا
لاني يوسف رحمه الله لان عند المولاة بمنزلة النسب بحسب الكافة بالاب كما لو كانا
مقتنين وعندهما ولا العتق اقوى من ولا الموالاة فصار الاضعف في مقابلته عندنا
فصار كما لو كان الاب عمدا وفي شرح الدرر رحمه الله لو كان الموصى من العرب
وله موالى اعتناقه وموالى اسلموا على يده ووالوه فهم في الوصية سر كما لان العتق
والعاقدين ولهما اسم المولى المعنى جمعها وهو كونهما متبع للمولى فوجب ان يحمل الاسم
عليهما وقالت محمد رحمه الله الوصية للمقتنين واولادهم دون موالى الموالاة
استحسن ذلك وادعى القياس فيه لان الاسم تنناول العتق بالعتق والعاقدة
بالعقد وهما معنيان مختلفان ولا يجوز ان يحمل عليهما كما لا يحمل على الاعلى والاسفل وليس
هذا كالموالى واولادهم لانهم ينسبون اليه بولا واحد ولذلك دخل في الوصية
ولو لم يكن للموصى موال ولا اولاد موال ولا موالى موالى ولكن لا يبيد اولاد موال

ظاهر في حق مولى العتاقة وفي حق مواليتهم لان الاعتناق احارا كما دعى لصيرورته اهلا
للكرامات التي يخص بها الادمي وليس بظاهر في حق موالى الموالاة بل هو معنى المعاوضة
ان كان ميعا من وجه فهو من وجه بمنزلة ساير المعاوضات فلا يطلق عليه اسم
الموالى من كل وجه وذكر هلال رحمه الله في الوفاء اذا لم يكن له مولى العتاقة
فالتعاقب ان لا يشي لمولى الموالاة لانه لا يستحق شيئا في حاله الاجتماع مع استحقاق اسم الموالى
فذلك في حالة الانفرد وفي الاستحقاق المثلث لانه مقصود الوصي
الصحة وصحة الوصية في حال عدم مولى العتاقة في حملها على مولى الموالاة تصححا
كما في ولد الولد كما لم يولد ومولى المولى في حال عدم المولى ولو اوصى بثلاث
ماله لمولى بنى فلان لمحمد حصون يريد بالجماعة قبيلة كتمه لثمن يتم واسد لعني اسد
وطهم موال اعنقوهم واولاد موال وموالى موال وموالى الموالاة
فالثلاث لمولى العتاقة واولادهم ومواليهم ولا يشي لمولى الموالاة فترق يزهذا وبينما اذا
اوصى لمولى بنى فلان اب خاص ولم يكن اب قبله والمسئلة كما لها فان الثلث
لمعنى بنى فلان واولادهم ومواليهم والفرق ان الولا كتحلم النسب فيعتبر
بالنسب ولو اوصى بثلاث مال له لثمن فلان وفلان ابوا القبيلة ولفلان بنون لصلبه
وبنوا البنين فانهم يدخلون تحت الوصية واستدل باضافة الوصي الوصية الى
اصل عام وهو ابو جماعة كثيرة فخلية الاستعمال انه اراد بذلك تعميم المنسبين من
بنية لا المنسبين من امير على الحصور فدخل الكل في الوصية كانه قال
اوصيت بثلاث مالى جميع من يضاف الى فلان بالمسوة بواسطة وبغير واسطة كما يقال
بنوا ادم ويراد بذلك جميع من ينسب اليه بالمسوة بعرف الاستعمال لا مسوة
لصلبه ولو اوصى بثلاث مال له لثمن فلان وفلان اب خاص وله بنون من صلبه وسو
البنين دخل تحت الوصية بنوه لصلبه لا غير واستدل باضافة الوصي الوصية الى
اب خاص على انه اراد بذلك تخصيص المنسبين اليه من بنيه وهو بنون لصلبه فاذا ثبت
هذا في النسب فكذا في الولا فان في هذا جمع بين الحقيقة والحجاز تحت لفظ
واحد لان بنى فلان لبنين لصلبه حقيقة ولبنى بنيه مجاز وكذا الموالى الذين اعينهم حقيقة
ولمولى مواليه مجاز الما ذكرنا والجمع بين الحقيقة والحجاز في لفظ واحد لا يجوز فيل
له نحن ما جمعنا بين الحقيقة والحجاز وانما علمت بعموم المجاز بيانه انما جعلنا
الاسم المصنفا فالب الوصية اذا كان مضافا الى اصل عام عبارة عما ينسب
اليه مجازا بواسطة وبغير واسطة لانه انما لسم مجازا اذا هلك بنوا فلان وحلفوا اولاد
واعقابا اما مادام ابوه باقيا لا يسم مجازا واذا كاس السد مجازا بيننا والكل
بعومه كما لو حلف لا يضع قدمه في دار فلان فدخلها راكبا او را حلا حث لان
وصغ القدم صا رعبارة عن الدخول وصار كانه قال لا ادخل الايري انه

يقال

يقال جانا تميم صغارها وكبيرها وانما بكر باجمهم اب الكتابيه وجمع باعتبار الكناية
عن القبيلة ولا يجوز ذلك لو كان عبارة عن المسمى الحقيقي فكان المراد من ينسب
اليه باسم القبيلة واسم القبيلة شاملا لكل فيكون شاملا لمواليهم واما دخول
مولى الموالاة مع مولى العتاقة فهو على القياس والاستحسان الذي ذكرنا وهذا الان
الحار دخل في المنسوب اليه وفي المنسوب محمول على حقيقة الا اذا انفرد بان لم يكن ثمة
مولى العتاقة فحينئذ يصر الى مولى الموالاة وفي المنسوب لو اوصى بثلاث مال له لثمن فلان
فان كان فلان اب قبيلة دخل فيه الذكور والاناث ان كانوا حصون وان لم يكن
اب قبله وانما هو اب خاص وان كانوا اظهرا ذكورا دخلوا في الوصية لان اسم
البنين الذكور حقيقة يقال له ابن واثنان وبنون وان كان ابنا لا يدخل في الوصية
واحدة منهم لان اللفظ لا يبينوا ولين وان كانوا ذكورا وانا ما نغلي قول الى حنيفة رحمه
وابو يوسف رحمه الله ان الوصية للذكور دون الاناث وقال محمد رحمه الله دخل
فيه الذكور والاناث وهو احدى البر وايتن عن ابى حنيفة رحمه الله رواه يوسف
ابن خالد السمي رحمه الله وذكر في شرح الكرخي رحمه الله قول الى يوسف
مع محمد رحمه الله محمد رحمه الله ان اسم البنين يطلق على الذكور والاناث جميعا عند
استزكهم قال الله تعالى يا بنى ادم ولما يقصر اللفظ على الذكور خاصة
لان النسب الى الجد بمنزلة النسب الى الاب في الحقيقة لان كثير من الناس ينسب
الى الجد دون الاب الا يرى ان ابن ابى ليلى رحمه الله ينسب الى جده وكذلك
ابو نصر بن سلام رحمه الله ينسب الى جده لان سلاما جده لا ابوه فصار حله
ابن الصلب وجده سوا وان الذكور اذا اجتمعوا مع الاناث علم عليهم اسم الذكور
وتبنا ولهم الاسم جميعا وان كان لا يتناولهم حالة الانفرد لا الى حنيفة رحمه الله
ان البنين جماعة الابن فيقع على الذكور لانه حقيقة وهذا الان البنت لا تتناولها
اسم الابن على الحقيقة وانما يتناول الذكور على الحقيقة والاناث على المجاز
بخلاف ما اذا كان فلان اب قبيلة لان النسب اليه لا يقصد بها الاعراف
وانما قصد الانتساب وانه موجود في الذكر والانثى ولهذا يدخل الحلف والاناث
وان لم يكن معهن من رجل وان اوصى بثلاثة لولد فلان وله بنون وبنات كان الثلث بينهم
بالسوية لان لفظ الولد اسم جنس المولود ذكر اكان وانثى واحدا كان او اكثر ولو كانت
له امرأة حامل دخلها في بطنها في الوصية لانه دخل تحت اسم الولد والميراث فكذا
في الوصية فان كانت له بنات وبنوا بنين فالوصية لسانه دون بنى اسمه لان لفظ الولد
تتناول الابنه حقيقة وتتناول اولاد الابن مجازا فمما يمكن صرفه الى الحقيقة لا يصر
الى المجاز فان لم يكن له ولد لصلبه فالوصية لولد الابن لسوى فيه ذكورهم وانما هم
لانه بعد الصرف الى الحقيقة فيصرف الى المجاز صحيحا للكلام ولا يدخل اولاد البنات لانهم

الله

من قوم احزن وليسوا من اولاده لان النسب الى الابد عليه قوله تعالى ما كان
محمد ابي احد من رجالكم ولو كان ولد البنات ينسبون الى جدهم ككل رسول الله صلى الله
عليه وسلم ابا الحسن والحسين رضي الله عنهما وذكر الحضا ف عن محمد رحمه الله ان ولد
البنات يدخلون فيها كولد البنين وذكر في السير الكبير اذا احد الامان لنفسه وولد
يدخل فيه ولد البنات وفي بعض النسخ انه لا يدخل وهذا لان الولد ينسب الى ابيه فهو
ابن لابيه وابن لامه حقيقته وابن جارية مجاز اذا النسب الى اب ابيه بانه ابنه فذلك
الى اب امه ولان عيسى عليه السلام من بني ادم وان كان لا ينسب اليه الام الا ان الاصح
ان ولد البنت لا يدخل في الوصية والوقف واما مسألة السير فقيل هو قول محمد رحمه الله
والفرق ان معنى الامان على التوسعة ولهذا بنت بالاشارة والمقرب والذلة
وقد روي ان عليا اخذ في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم عمر رضي الله عنه في
الحرب فلما احاط به الى عمر رضي الله عنه قال له بكلمة قال كلام حتى او كلام ميت
فقال كلام حتى فسكلمه اراد عمر رضي الله عنه ان يسلمه فقال ليس لك
ان تقتلني لانك امتني فقال متى قال حزقت كلام حتى ولانه لا ضرر على ولد السر
في دخول ولد البنت في الامان بخلاف الوصية والوقف الا يري ان في الوصية
للاقرب يعتبر ابو حنيفة رحمه الله الاقرب فالاقرب دفعا عن المصير عن الاقرب
بمشاركه الا بعد ذلك هنا في شرح الكرخي رحمه الله فان كان فلان ابن وبنو ابن
وقدا وصي لبني فلان فلا ينصف وما بقي فهو مرد ود على الورثة وان كان له ابنان
له عليه فهو لها وقال ابو يوسف رحمه الله ان كان له ابن وابنا ابن فلان ينصف
وما بقي فلان ابنه وهو قول محمد رحمه الله وذكر في آخر الباب عن الحسن رحمه الله
ان الوصية بين الابن للصلب وبين ابني الابن قال وهذا قياس قول
ابي حنيفة وزفر وابي يوسف رحمه الله والصحيح على اصل ابي حنيفة رحمه الله
ما بيننا ان اسم الابن يتناول ولد الصلب حقيقته وولد الابن مجازا ومن اصله
ان الابن لا يحمل على حقيقته والمجاز في حالته واحده فاما على قولها الاسم يحمل على الحقيقة
والمجاز في حالته واحده فيشترك الولد وولد الولد بخلاف ما اذا كان له ابنان لان اسم
الجمع في الوصايا يتناول الابنين فصاعدا فقد وجد من يستحق جملة الوصية
لا يحمل على غيرهم وان كان له فان كان له بنات اصله وبنو ابن فلا شيء لهم في قول
ابي حنيفة رحمه الله لان الاسم يتناول ولد الصلب حقيقته وهو موجود
فيسقط ولد الولد ولم يسحقه البنات لان اسم البنين لا بينا ولهم وقال ابو يوسف
ومحمد رحمه الله هو بينهم بالسوية وعلى اصلها تحمل الوصية على ولد الولد والولد اذا لم
يكر افراد الولد اذا اتسا ولها الاسم على الاكثر ان صاروا كالبطن الواحد فيشترط
ذكورهم وانهم قال هشام رحمه الله سالت محمد رحمه الله عن رجل قال

اوصيت

اوصيت بتلك مالي لبني فلان واخوه فلان فاجبرني ان ابا حنيفة رحمه الله قال
هو للذكور دون الاناث وقال محمد رحمه الله هو بينهم بالسوية الا يتراد ذكر على الشيء ما بينا
ولو اوصى بثلث ماله الى مواليه وله امهات ومدبرون فماتت عشقوا ولا يدخلون في
الوصية ويروي بشر عن ابي يوسف رحمه الله انهم يدخلون قال بشر رحمه الله
قال ابو يوسف بعد ذلك لا يدخل في الوصية الا من عنق قبل موته
وحده قوله الاول ان المدبر ولد الولد من جملة مواليه حال
حياته لان بالتدبير والاستيلاء بنت لها الولد لان التدبير والاستيلاء
سبب لسوت الولا على وجه لا يحتمل النسخ كالمعتاد قلتم ان الولا في التدبير
بين اثنين اذا اعقدا احدهما او اعققت بصبية فان ولاة بينهما نصنان عندهم
جميعا وان عنق الكل من جهة العتق عند ابي يوسف ومحمد رحمه الله وحده ظاهر
الرواية ان الوصية اجاب عند الموت فانما تناول من يسمى بهذا الاسم
عند الموت لان حدث بعد وهو الاصل واروا الى الوصي سرمان لان ما بعد
الموت حال ثبوت العتق لهم فلا يكونون بعد الموت بلا فصل مواليه وما بعد
الموت بلا فصل حال ثبوت الوصية ووجوبها وهو ليسوا بمواليه
حال ثبوت الوصية ووجوبها فلا يكون لهم شيء قوله بان هو لا موال
حال حيوة الوصي ليس كذلك بل لهم حال حيوة الوصي حق الولا لان لهم حق
العتق والولا ولا العتق كان لهم حق العتق وهذا الاثم وان كانوا يتحققون
بسبب قبل الموت ولكن لا وجود له الا بعد الموت واستحقاق الاسم لهم
بقية الوجود والوجود متاحر وانما يكون الولا بينهما في تلك المسئلة لان بنت
لها بالتدبير حق الولا بعرضه الولا وحقيقته الولا لا يتحول فكذلك النسب
فان اعققت بعد الوصية دخل في الوصية لان الوصية اجاب عند الموت
ولهذا الواوصي بثلث ماله ولما مال له فاستنفاد ما لامه مات يستحق الوصي
له الثلثه وكذا الواوصي لاولاد فلان ولا ولد له ثم حدث له اولاد لم يمت دخلوا في
الوصية وكذا الموكان له اولاد وقت الوصية فماتوا وحدث له اولاد كانت
الوصية للموجودين وقت موته فكان الداخل تحت الوصية من كان مواليه
وقت ثبوت الوصية وثبوتها لا وقت وجود الوصية وحال ثبوت الوصية
ووجوبها ما بعد الموت بلا فصل وهو لا بعد الموت بلا فصل من مواليه وكذلك
لوقال لعبد ان لم اضربك فانت حر فمات قبل ان يضربه دخل في الوصية
لانه من مواليه حال حيوته لانه لما يعق في اخر جز من اجرا حياته حين
وقع الياس عن الضرب فاستحق اسم الموالى عند الموت اليه اشار في
الكتاب حيث قال لانه عنق قبل موته والله تعالى اعلم

باب من الوصايا عند الموت **ابن فلان اصل**
الباب ان الوصية متى وقعت لغور محصون وفهم الفقير والغني
وليس في اللفظ ما ينبي عن الحاجة نحو الوصية لبني فلان وهو رجل معر وقد صحت
ويستوى فيه الذكر والانثى والغني والفقير لان الاحتقان بالاجاب والاحباب
تتبا عليهم على السوا فيكون بينهم على السوية كما اشيع والهمة وغيرها ودخول
الغني فيها لا ينسدها ومتى وقعت لغور محصون لبني تميم ونحوها فان لم يكن في اللفظ ما ينبي عن
على الحاجة كقوله لشبان بن تميم فهي باطلة لان الوصية اذا لم يكن فيها معنى القرية
وهو حق الادمي وحق الادمي لا يثبت لعين العبد التمسيم وان كان في اللفظ
ما ينبي عن الفقر والحاجة لم يثبت فيه صحت كالوصية لفقر بني تميم او لمساكينهم لان
المقصود هو التقرب الى الله تعالى وهو معلوم والفقير محل الصلة فالحال لا يتوثر
اذا كان المستحق معلوما الا يرى ان الحس اذا لم يكن استصفاة وتعلق الحكم ببعضه
كقوله لا تروح النساء وقوله تعالى انما الصدقات للفقراء والمحتاجين الرفع
الى جميعهم والحجاب للتصدق فذلك في الوصية يدفع الى البعض الفقير والحجاب
في تعيينهم الى الوصي او الوارث فامكن التسليم فجوز فان وقعت جماعة محصون
واللفظ وقع على الغني وعلى الفقير كالتام ونحوه صحت الوصية وتصرف الى الفقير
لانا لو حملنا الاسم على الاعيان وهم لا يحصون بطات الوصية فوجب ان يحمل على الفقير
تصحيحا للتصرف والتحصيل لغرض الوصي الا يرى ان الله تعالى ذكر التام في اية
الحس وادابه الفقير او ذكر سبيل الله وابن السبيل في اية الصدقات والمعاد
به الفقير او كذا في العرف يدكر العميان والزمي ويريدون الفقير المحمل
الوصية على ما سأل الله الاسم في حاله التخصيص لصح خلاف ما اذا كانوا
محصون لان الغني والفقير كلاهما محل التملك بالوصية وغيرها من الاسباب
فامكن العمل بعموم اللفظ فلا يصح ان التخصيص بخلافه اذا وصي لوال
فلان وله موال اعلى واسفل لان ذلك لفظ مشترك ساو لهما المعنيين مختلفين
على ما ذكرنا وهذا الاسم يتناول الكل لغني واحد كان اسما ما حملنا على
ما صح الصبر بطريق المحطيين كالاخوة وحرف اخر ان اسامي الخنايق
انما تعرف بالنقل من ارباب اللغو والنقل تارة يكون بصا وتارة يكون باستعمال
المفظة في ذلك السمي على الاطراد بحيث لا يبقى عنه حال اما اذا كان يتبع عنه
حاله يعلم انه جاز فلا يحمل عليه الاعتراف بالعدو ومحمد رحمه الله اما ما مقبول
القول فيما نقل من اللغة لانه كان من ارباب اللغة حتى احتج ابو عبيد رحمه الله في
غريب الحديث في مواضع بقوله اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله رجل
اوصى بثلث ماله لفقير بني فلان فالوصية جائزة سواء كانوا يحصون ولا يحصون

نقله صح

لانه

لانه انما يصح على الفقير فقد قصد بذلك الصدق عليهم بثلث ماله والصدقة تقع لله تعالى
ثم تصير للفقير من جهة الله تعالى قال عليه السلام ان الصدقة تقع في يد الرحمن
قبل ان تقع في كف الفقير والله تعالى واحد مطوم لا يشريك له فكان الوصي له بالمال
معلوما الا يرى انه لو اوصى بثلث ماله لفقير المسلمين جازت الوصية لهذا وان كانت
الجمالية في المصروف اكثر الى هذا الشارح محمد رحمه الله حين قال لان هذه وصية
لله تعالى الا يرى انه لو اوصى بان يشترى بثلث ماله عبدا يعقون جازت الوصية لهذا
غير انهم ان كانوا محصون فالملت بينهم على قدر وسهم الذكر والانثى والصغير والكبير وسوا
لانهم اذا كانوا محصون صارت المثلثة الوصية لهم كأنه ساهم ولو ساهم لا يجوز
اعطاء البعض او تقضيل البعض على البعض كذلك هنا وان كانوا لا يحصون فالأفضل
ان يصرف الى من قدر منهم كالزكاة لانه قصد بالوصية انصاف المصلحة اليهم
فاذا وصلت الى الجماعة فهو اقرب الى المجلس وان صرف الى اثنين جاز لان الاثنين
في باب الوصية حكم الجمع كما في الميراث وقال بعضهم يعطى ثلثه لانه يقال
تقير وفقيران وفضلنا اول ما يقع عليه هذا الاسم ثلثه وان اعطى فقيرا
واحدا جاز عندنا يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله لا يجوز الا ان يعطى اثنين وضاعدا
حتى لو اعطى واحدا يضمن نصف المثلث او ليسترد ذكره اذ ذكره شمس الائمة الكلواي
رحمه الله لانه لم يوصل كل المثلث الى المصحوق وقوله اني حنيفة مع الي يوسف
رحمها الله على قياس ما ذكر في الجامع الصغير فانه ذكر في الزكاة لو اوصى بثلث ماله
لفلان وللفقير او المساكين ان عندنا حنيفة رحمه الله لفلان بثلث المثلث
وللفقر الثلثة وللمساكين الثلثة وقال في الوصايا اذا اوصى بثلث ماله لامهات
اولاده وهن ثلثة لهم وللفقير او المساكين تقسيم الثلث بينهم على خمسة عندنا حنيفة والي يوسف
رحمها الله الثلثة لهم ولهم للفقير او سهم للمساكين محمد رحمه الله يقول هذا حق واجب
باجابه واجاب يكون بصيغة وقد ذكر بصيغة الجمع ولا بد من اجتناب الجمع واقل الجمع
في الوصية اثنان كما في الميراث ولا يعتبر العني ثما وحب ما يجاب العباد بل يعتبر
الصيغة لان افعال العباد وتصرفهم قد يجلووا عن الحكم فلا يمكن اعتبار المعنى خلاف
اجاب الله تعالى الا يرى انه لو اوصى بثلث ماله لصف من الاصناف
السبعة لم يحضره الا غيرهم من جنس اخر وان اوصى بعدد لم يحضر الا فقرا على
بعضه ولو وكل رجلا ببيع عبده بالف درهم وبيع بالف دينار لا يجوز وان حصل
مقصودة وزيادة ولها ان اجاب العباد معتبر باجابه الله تعالى ثم حاشا
اوجب الله تعالى من الصدقة للفقير الوضوفه الى فقير واحد جاز فكذا اما واجب باجابه
العبد ولان جواز الوصية معتبر باجابه الله تعالى الصدقة لولا ذلك يطلب
بالجمالية فلما اغتبر في اصله اجاب الله تعالى بكذا في وصفه فكان المراد من ذكر الفقير الجنس

لا يجمع واسم الجنس تينا والادنى ويخبر الكل وهذا لان يراى بذكر الصفة الاصطناع بالمرء
والنقرب الى الله تعالى وتحصيل الثواب والحق في الحقيقة لله تعالى والفقير مصروف
ومن حيث انهم مصارف حتى الله تعالى جنس واحد واسم الجنس سواء كان بصيغة الجمع او بصيغة
الفردي تناول الواحد مضاعفا كما في قوله تعالى لا حول لك النساء من بعد
وهذا لانه لا يجب صرفه الى الكل وليس لما دونه حل معلوم فيصرف الى الادنى وقد ذكرناه
في الايمان وما ذكر من الوصية لصنف والصرف الى صنف اخر الا ترى انه لو اوصى
بان يصرف ثلث ماله الى فقرا مكة فصرف الى غيرهم جاز حصول المقصود وان
كان الافضل الصرف اليهم كذلك هنا واختلفوا في حد الاحصاء قال بعضهم
ان لا ياتي العدم عليهم الا ان يلد لهم احد او يولد فيهم ولد وقال بعضهم اربع مائة وعن
محمد رحمه الله ان حذما لا يحصون عشرة وقال ابو يوسف رحمه الله مائة وقال
عثمان الهندي رحمه الله ان قول ابي يوسف رحمه الله احب الى والاصح انه
موكول الى راي القاضي في الوصية والوقف والشفعة وهو اختيار الفقهاء
ابو الليث رحمه الله وهو الاثني بذهب الى حنيفة رحمه الله ولو كان لابي فلان مولا
غناقه واولاد موال وموالي موالاة وحلها وعلد دخل الكل في الوصية
اذا كانوا فقرا لان كل فريق من هؤلاء ينسب الى فلان بالبنوة كما ينسب اليه بنو ابي
لان فلانا اذا كان ابا القبيلة لا يراد بالابن حقيقته وانما يراد به القبيلة والعشيرة
والناصر وكل هؤلاء ينسبون الى القبيلة بطريق الناصر الا ترى ان واحدا منهم
لو اعقق عبد ايقول العبد انا من بني يميم او بنى بكر وان لم يكن مسمى بالبنوة
وسواء للمراه انا من بني يميم ولا يقول العبد انا من بني يميم ولا المراه ذلك في الاب
الحاصر الا ترى انه يجوز التسمية في هذا الاسم بغير الجنس حتى يجوز ان يقال
هذا الرجل من بني يميم وهذا كلب بنى يميم بخلاف الاب الحاصر وقد ورد النص
بتأكيد ما ذكرنا وهو قوله عليه السلام وان مولى القوم من انفسهم وجليهم منهم
وعديد القوم منهم واذا كان هؤلاء ممن ينسبون الى فلان باسم الابوة دخل الكل تحت
الوصية للاضافه الى اصل عام ثم يفسر الحليف من مولى مولى او مولى مولى
على ذلك والنصر لهم والوثابة ويخلفون له على الموالاة والمقدي من يلحقهم بغير عدد
فمن ينزله المسئلة وينما ذكر في الباب المتقدم اذا اوصى ثلث ماله لابي فلان
لغير محصون ولهم موال اعقوبهم وموال موال وموالي موالاة فانهم لا يدخلون
في الوصية وان كانوا فقرا وانما اختلف لاجاب لا دلالة الموضوع لانه وضع محمدا
في محصون فكان العموم باثنا من وجه باعتبار الاصل وهو فلان فانه اب عام فانه اب
جماعة كثيرة لكن في المسئلة بالسوء خصوص فانهم ممن يحصون فكان عام من وجه خاصها
من وجه فعلت ابها فنحن حيث انه عام دخل فيه مولى الاعلى ومولى الاسفل من العتاقة

ومن

ومن حيث انه خاص لم يدخل فيه مولى الموالاة وهنا العموم في الوصية ما ثبت من كل وجه باعتبار
الاصول وهو اب القبيلة باعتبار المنتسبين الى فلان بالبنوة فدخل الكل تحت الوصية
عملا بالعموم من كل وجه ولو اوصى لبيتامى بنى فلان جازت الوصية سواء كانوا يحصون
اولا اما اذا كانوا يحصون فلانا الوصية وقعت لا عياهم وتقدر الوصية على احصائهم والاحصاء
لهم فمجرد كما لو اوصى لبيتامى هذه المسئلة او هذه الدار ولستوى في ذلك الغنى
والفقير لانه اسم لمن مات ابوه ولم يولد غنيا كان وفقير اهكذا قال محمد
رحمه الله في الكتاب وقوله حجر وهكذا فانما الحليل صاحب الغنى والدليل
على انه يتناول الغنى والفقير قوله تعالى فانوا لبيتامى اموالهم وقال عليه السلام
لا سخر في اموال بيتامى خيرا حتى لا ياكلها الصدقة وقال عليه السلام من ولي
بما يترك مال ولا يتناول الاسم البالغ لقوله عليه السلام لا يتم بعد الكلم
بنى اسم التيمم بعد الحكم ولو كان هذا الاسم حقيقته بعد التلويح لما جاز الغنى وانما
سمى بالعموم مجازا باعتبار ما كان لكن الكلام بحقيقته حتى يقوم الدليل على مجازة
وهذا لان التيمم في اللغة مشتق من البيت وهو الانفر اذ يقال دريميه
ان منفردة عن اسكالها الا انه اذا اطلق في غير لسان الشرع يراد به المنفر عن ابيه
في حال صغره والكلام بحقيقته فلهذا يكون الملت بينهم بالسوية واما اذا كانوا
لا يحصون فلكذلك في الاستحسان وفي القياس لا يجوز لان اللفظ لا ينسب عن الفقر
لما ذكرنا فوعدت للاغنيا وللفقرا وانهم محمولون فلا يصح كما في بنى فلان وهذا
لا يخلو اما ان يقصد به التقرب الى الله تعالى او الصلة لوجه الى الاول
لانه دخل فيه الغنى والفقير ولا وجه الى الثاني لان الانسان لا يقصد بالصلة
قوم محمولين الا بالاستحسان ويجوز هذه الوصية وتصرف الى فقر البيتامى
لان يصح الوصية واجبا ما امكن وقد امكن بان يقصد به جهة القرية عند كرم
وقد قامت الدلالة على ذلك لان التيمم وان كان لا ينسب عن الحاجة للزيد
على الحاجة لما ذكرنا انه عبارة عن الانفر اذ عن الاب حال حاجته الى من يقوم بمصالحه
وتربيته دلالة الحاجة ولهذا اجله الله هذا الاسم من المصائب في خمس الغيبة بخلاف
الوصية لبنى فلان لانه ليس في الاسم ما ينسب عن الحاجة ولا دلالة عليها ايضا فبطلت
ضرورة واذا صحت الوصية فالافضل ان يصرف الى من قدر منهم من الفقرا وان صرف
الى اسنن جاز وان صرف الى الواحد فعلى الخلاف الذي ذكرنا وعلى هذا اذا اوصى لعيمان
بنى فلان او لزمى بنى فلان لان الاسم وان كان لا يختص بالفقر لكن يستعمل في الفقرا
غالب الجاز الصرف اليهم يصحح الوصية ولو اوصى لارامل بنى فلان فالوصية جائزة سواء
كان محصين فالملت بينهم بالسوية لانه قصد اعيانهم فلا يجوز حذرمان البعض وان كان
لا يحصين صرف الى من قدر منهم على ما ذكرنا وانما جازت الوصية مع عدم الاحصاء

لان في الاسم ما يدل على الحاجة لانه مستق من ارملة القوم اذا هي مرادهم ومن في رادة كان
محتاجا فاما ان يجعل وصية بالصدقة حتى توقع الله تعالى فحوز كما في البيهقي وتفسير الارمل
ما قال محمد رحمه الله كل امرأة بلغت مبلغ النسا كان لها زوج فمات عنها او فارقتها
دخل بها اولم يدخلها وهي محتاجة بشرط محمد رحمه الله لثبوت هذا الاسم البلوغ و
النسوة والاثوثة وان يكون لها زوج فارقتها اما اعتبار البلوغ فلانه مستق من قولهم
ارمى القوم ثم لم يزلون حتى كانوا طالبا للزاد وطلب الزاد يكون مع البالغ في العادة
واما اعتبار الاثوثة فلان هذا الاسم في عرف الاستعمال يطلق على الاثوثة عادة وقال
الشيخ رحمه الله الاثوثة ليست بشرط وسناول الذكر والاني لانه ما حوز من قولهم
ارمى القوم اذا في رادهم كأنهم يظرون الى الرمي ينظرون لارادتهم وفي الحديث كان القوم
مريمي مسبيين وهذا معنى لا اختصاص له بالنساء والدليل عليه قول الشاعر
كل الارامل قد قضيت حاجتها فمن حاجته هذا الارمل الذكر الا ان
ان الصحيح ما فسره محمد رحمه الله بالنقل عن ائمة اللغة ولهذا يستعمل هذا الاسم
من غير علامة التانيث في النساء قال ارمي ولم يزل كما يقال طالق وطالقه
فذلك على انه موضوع للنساء لانه عبارة عن من في رادة لما ذكرنا والمرأة
هي التي في رادها بمفارقة الزوج لكون الرجال قوامين عليهم بالانفاق ونفقها
في ماله ولهذا قلنا لا بد من مفارقة الزوج حتى يفي رادها وهذا نوع دليل
لا اعتبار الاثوثة لان نفقته لا يفي بمفارقتها الا انه يستعمل في الذكر مفارقة الذمورة
موسعا والاستعمال في الشعر كوجه مفارقة الاثوثة كما في قوله تعالى وجزا
سنة سبعة مثلها وقوله تعالى فمن اعتدى عليك فاعتد واعليه مثل ما اعتدى
عليك ولسرط ان يكون محتاجة لما ذكرنا من الاسماء وطار روى ان النبي عليه السلام
اتبع سبعة فرج فيها قبل ان يدفع منها فتصدق بذلك على ارملة بني عبدالمطلب
ومعلوم ان هذا المجلس انما يقصد به الفقير افضى في الباب انه قد يستعمل في
الفني وليس بموضوع للفقير الا اننا لو حملنا الوصية فيما لا يحصى على الفنى والفقير
بطلت ولو حملنا على الفقير الذي جرت العادة بالاستعمال فيه صحت وتقصود للوصية
نصح الوصية فحملناه عليه مع ان في اللفظ ما يدل ما مدني عن الحاجة ويجب
ان يكون كبره لان المفارقة المعهودة في الزوجية يكون في وقت الزوجية وذلك عادة
يكون في الكبرية والدخول ليس بشرط لان اللفظ لا يدني عليه ولو اوصى لاثوثة
فلان ان كان خصين فالوصية جائزة ويقسم بينهما على السوية وان كان لا يخصين فالوصية
باطلة كالوصية لثوثة فلان لانه ليس في الاسم ما مدني عن الحاجة ولا يدل عليها فوفقت
الوصية لا عيانهم وهن محمولات وتفسيره ما قال محمد رحمه الله في الكتاب
الان كل امرأة لازوج لها وقد جومت حلالا او حراما او سكا ح فاسد صغيرة كانت

او كبره عنية كانت او فقيرة وقوله حجة بشرط محمد رحمه الله لثبوت هذا الاسم الاثوثة
فالحج اع اما اعتبار الاثوثة فلنقوله تعالى والنحو الايام منكم والمراد به النساء
واما اعتبار الحج حتى لا يناول هذا الاسم النكر لقوله عليه السلام الام احق
بنفسها من ولها والبكر تستامر وروى البكر تستامر بنفسها وادنها صماتها والامر وله
نفسها والمراد به البنت وهذا اللفظ عطف البكر على الام والامر على البكر وفصل
بينهما في الحكم والمعطوف غير المعطوف عليه وكذا المفارقة في الحكم ذلك على المعايير
بشرط محمد رحمه الله لثبوت الاسم الحج ولم بشرط البلوغ والفرق بينهما
من حيث اللغة انما اثبتت سمعا لا بالفتة وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
لما ماتت امرأة عثمان مرضى الله عنه قام على سفير فقرأها وقال اي الاخ ام
بزوجها من عثمان وقد روجناه بينتين ولو كانت لنا لثمة لزوجناه وليس
المراد به البالغة لانه خاطب الاخ بتزويجها وانما ينفرد الاخ بتزويجها اذا
كانت صغيرة وقد روى الكرخي عن ابي حنيفة رحمه الله في كتاب النكاح في معنى
قوله عليه السلام الام احق بنفسها من ولها الا ان الام اسم للمرأة لازوج
لها بكر كانت او بنتا وهكذا قال ابوالقاسم الصغار رحمه الله وقال الحج اع
ليس بشرط لثبوت هذا الاسم حتى لا ان البكر الذي فارقتها زوجها دخل تحت
هذه الوصية وكذا قال الاثوثة ليست بشرط حتى قال ابان الرجل الذي لا امرأة له
يدخل تحت هذا الاسم لان هذا الاسم ينسب على البعد قال ما عمن فلان اي فارقت
وهذا الاختصاص له بالنساء والنيابة وفيما روي من الحديث في قوله اي
اخ اتفر لم يكن المراد به الموطوءة او لما ذكرنا انما خاطب الاخ فكان المراد الصغيرة
وهي غير موطوءة ظاهر ذلك عليه قوله القائل فان سئلي اندوان تبايخي
مد الدهر ما لم تنلني انا بيمر اطلق اسم الام على الرجل والصحيح ما قاله محمد رحمه الله
فان الرجل سمي عربا والاصح اختصاص الاسامي بالمسميات تحقيقا للاعلام ودفع
للاشراك واستعمال الاسم فيها من غير علامة التانيث دليل على اختصاص
الاسم بها والاستعمال في غير الجماعة وفي حق الرجل كان محازا اخر وجهه بمفادتها لما ذكرنا
والكلام بحقيقته حتى يقوم الدليل على الجواز وذكر في الكتاب عن عمر رضي الله عنه
حين هاجر الى المدينة يا اهل قريش من احب منكم ان يبايم منته امراته فليبايمني
رواية من يام اضافة اليها الى النساء فاعت انه اسم للبعد من جانب النساء
كالعروبة اسم للبعد من جانب الرجال وفيه دليل ان ذات الزوج
ليست بايم وقال القائل في فتح القاسم جين فتمها سعد بن ابي وقاص رضي الله عنه
فابنا وقد امت نسا كثيرة ولسوة سعد ليس فيهن ايمر اضافة اليهن
فذلك ان الاسم حقيقة طهر فان اوصى لثوثة بن فلان ان كان يخصين فالوصية

جائزة وتقسيم بينهما بالسوية وان كان لا يحصين فالوصية باطلية لانه ليس في الاسم ما
يدل على الحاجة فلم يكن حمل على المحصن والتمت كل امرأة كل امرأة جو معتكلا
او حرام اولها زوج او ليس طهاره بلغت او لم تبلغ عنية كانت او فقيرة هكذا قاله
محمد رحمه الله شرط محمد رحمه الله الانوثة لاطلاق هذا الاسم والجماع اما اشتراط الجماع
لان اسم لامرأة يكون مصيبها عايدا في اصابتها مشتق من الساتة وهي العود في الفحل
يقال **باب** اي رجوع ومنه قوله تعالى واذ جعلنا البيت مثابة للناس وامنا
اي مرجعا واما الانوثة وان كان الرجل يشارك المرأة في معنى الاسم وهو الرجوع لانه اسم موضوع
للنساء فلا يكون حقيقته لكل من شاركها في ذلك المعنى وان استعمل فيه كما في قوله عليه السلام
والسب بالنسب روح بالحجارة لكن عند الاطلاق يصرف الاسم الى ما هو الموضوع له
والاطلاق في الحديث بطريق الحجاز للاستعمال بطريق القابلة كما في قوله تعالى
ومكر وامنكر وامنكر او قوله تعالى نسوا الله انفسهم ولهذا استعمل فيها بغير علامة
المانث ولهذا كان المراد من قوله عليه السلام والتمت لسائر المرأة لا الرجل بالجماع
وقيل على قياس ابي حنيفة رحمه الله لا يتناول التي جو مع محور لانها بكر معني
حتى لا تستنطق ويكفي بسكوتها في النكاح الا ان الصحيح ان هذا قول الكل لان
معنى الساتة لا اختصاص له بالحل والحرمته وانما لم تستنطق عند بلوغ الحياة فان الشرع
وضع النطق عن الانكار لا لعين البكارة بل لمعنى الحياة والحديث عائشة رضي الله عنها
والحيا موجود فيها فاما ان يكون بكرا حقيقته فلا ولهذا الواعد من الحيا بظهور الفعل
عليها شرعا بان وطبت بشبهة او بنكاح فاسد تستنطق لان الشرع اظهر الفعل عليها حين
الزوم المهمل والعلة وامت النسب او حقيقته بان اخرج وايم عليها الحد فالصحيح انه لا
يكفي بسكوتها وكذا اذا اعتادت الزنا وقد قال بعض مشايخنا رحمهم الله في الحديث
الفصلين يكفي بسكوتها لانها بكر شرعا لدخولها تحت قوله عليه السلام المبكر بالبكر
جلد مائة وتعرب عام لكنه ضعيف فان هذا ثابت في الموطوءة بالشبهة والنكاح الفاسد
فلا يكفي بسكوتها فكانت العلة هي الحيا ولو اوصى لابن فلان او لكل بكر من بني فلان
فان كان يحصين فالوصية جائزة وان كان لا يحصن فهي باطلة لان هذا الاسم غير مختص بالفقرا
والبكر كل امرأة لم تجامع بنكاح ولا غيره عنية كانت او فقيرة صغيرة كانت او كبيرة سوا كان
لها زوج او لم يكن شرط محمد رحمه الله الانوثة وعلام الجماع لتبوت هذا الاسم اما علم الجماع
فلان البكر اسم لكل امرأة يكون مصيبها اول مصيب لها ولا يكون عايدا على الاصابة الا
لان الاسم يسمي عنه ولهذا يسمى اول النهار بكرة واول التراب كورته واول ولد الناة
بكر واما اشتراط الانوثة حتى لا يتناول الرجل وان سمي بكرا كما في قوله عليه السلام المبكر بالبكر
جلد مائة لكن سمي به مجازا لانه بمقابلة المرأة على ما ذكرنا وقوله لم يجامع بنكاح ولا غيره
قال بعضهم هذا قولها اما على قول ابي حنيفة رحمه الله من جو معت بالفجور تدخل تحت الوصية

على قياس مسلة النكاح والصحيح ان هذا قول الكل لما ذكرنا في المسلة المقدمه فان كانت
العدرة قد ذهبت من حبس او وثبة او وضوفى بكبر لان المبكر اسم لامرأة لم يتكبرها الرجل
اي لم يجامعها والابتكار الجماع والتي ذهبت بكارتها بهذه الاسباب ولم يجامعها الرجل
فكانت بكرا حقيقته وشرعا ولهذا ينبغي بسكوتها في النكاح بالجماع وفي احد قول الشافعي
رحم الله لا يكفي بسكوتها وهي بمنزلة الميت استدلالا بالبيع فانه لو باع جارية بشرط
انها بكر فوجدتها المشتري بهذه الصفة كان له ان يردّها لكذا نقول
هي بكر لان مصيبها اول مصيب لها الا انها ليست بعدر غير ان في باب
الشري اشتراط البكاره جعل عبارة عن اشتراط العدرة حكم العادة فثبت له
حكم الرد لذلك اما ان يكون الاسم حقيقته لذلك فلا وهب الحكم تعلق بالاسم وفي النكاح
بالحمار وهما فاما ان يدخل تحت الوصية فلا يستنطق وفي شرح الدرر رحمه الله
ابن سماعه عن ابي يوسف رحمه الله قال ابو حنيفة رحمه الله اذ اوصى بثلث
ماله للمساكين والفقير والبايس وبداء في قوله اني حنيفة رحمه الله الملت
على ثلثه اجر اللبايس وهو الضرب الذي به زمانه اذا كان محتاجا والفقير هو الذي
لا يطوف على الابواب والمسكين الذي يسأل ويطوف وقال ابو يوسف
رحم الله على حد من العمر والمسكين واحد والبايس هو الفقير الذي به الزمانه
وقد حصل فيه معنى زائد فيهم اما الفقير والمسكين يشتملها الفقير
وان كانا حدهما اوح نصارا واحدا وقد عرف هذا في الزكوة وقال ما قالوه
ليس بصحيح لان الله تعالى افرد في اية الصدقات الفقرا عن المساكين وجعل كل واحد منهما
نوعا فذلك ان احدهما غير الاخر وقال ابن سماعه رحمه الله سمعت ابا يوسف
قال في رجل قال اوصيت بثلث مالي لشباب اهل بيتي او لكولهم او لمشايخهم
قال الشباب من خمسة عشر الى خمسين سنة الا ان يغلب عليه السهيط قبل ذلك
والكهل من ثلثين الى اربعين والشيخ ما زاد على الخمسين قال ابن سماعه
رحم الله وقد كان يقول قبل هذا خلاف هذا وقال ابن سماعه رحمه الله سمعت
يقول الكهل ابن ثلثين فصاعدا الى مائة واكثر والشيخ من اربعين سنة
فصاعدا والعلام اقل من خمسة عشر الى ان يحلمم وذكر ابن سماعه رحمه الله قول اخذ
قال الكهل من ثلثين الى اربعين والشيخ ما زاد على الخمسين او زاد على الاربعين
وكان سهطا اكثر فهو شيخ وان كان السواد اكثر فليس شيخ وقال عمرو
ابن عمر وعن محمد رحمه الله العلام ما كان له اقل من خمسة عشر سنة والسباب
والعتي من بلغ خمسة عشر وفوق ذلك والكهل اذ بلغ اربعين مابين
خمسين الى ستين الا ان يكون السبب غلب عليه فكون شيخا وان لم يبلغ الخمسين
الا انه لا يكون كهلا حتى يبلغ الاربعين وكذلك لا يكون شيخا حتى يجاوزها وانما

المحتاج هو

حلوا الشاب من له خمسة عشر سنة فصاعدا لان عندها هذه مدة البلوغ ومن لم يبلغ فهو صبي و غلام فلا يسمى شابا واما الشاب فهو عبارة عن البالغ الى الثلاثين لان ما زاد على الثلاثين فهو كهل وقد قال الله تعالى في عيسى عليه السلام وتكلم الناس في المهدي وكهلا وقتل انه رفع وسنه ثلث وثلاثون سنة فذلك ان ما زاد على الثلاثين كهل وجعل ابو يوسف رحمه الله الكهل والشيخ سوا فيما زاد على الخمسين وجعل الشيخ في الرواية الاخرى من زاد على الاربعين وجعل الشيخ رحمه الله من قبل السن وما زاد على ذلك شحا وهذا صحيح لان الكهل والشيخ يتفرقان واعتبروا في رواية غلبة الشيب فقوالوا من غلب عليه الشيخ بعد الاربعين فهو شيخ وان لم يغلب الشيب فهو كهل وهذا صحيح في الفرق لان الناس يعتبرون بالتسمية غلبة النسب واما اهل اللغة فقد قال ابو خاتم قال بعض القدماء لم يسمه هو غلام الى ان ليتم سبعة عشر سنة ثم هو شاب الى اربعة وثلاثين ثم هو كهل الى احد وخمسين ثم هو شيخ الى اربعة عشر ثم قال ابو خاتم فاذا حذب فهو من فاذا ارتفع عن ذلك فهو كرم ومحر قال الاصمعي كان يقال شباب المرأة من خمسة عشر الى الثلاثين وفيما بين الثلاثين الى الاربعين ليستع تم قد سلب والعبر في هذا هو العادة في التسمية وذكر الصدر الشهيد رحمه الله في ايمان بتاوى الصغرى حلف لا يكلم صبيا او غلاما شابا او كهلا فالكلام في معرفة هولاء في ثلث مواضع في اللغة والشرع والعرف اما اللغة قالوا الصبي لسمى غلاما الى ان يبلغ تسعة عشر سنة ثم من تسعة عشر شاب الى اربعة وثلاثين ثم من اربع وثلاثين كهل الى احد وخمسين ثم من احد وخمسين شيخ الى اربعة عشر هكذا قال بعض العلماء من اهل اللغة واما الشرع فالغلام اسم لمن لم يبلغ الحلم فط البلوغ معلوم فاذا بلغ صار شابا وقتي قال معلني عن ابى يوسف رحمه الله اذا اوصى لقرابته فالقرابته من جهة الام والحس واللحم من قبل الاب لان القرابته من سقر بغيره وهذا المعنى موجود في الطرفين فاما الجنس فهو بنو الايكان الانسان يجلس بابيه لا بامه ولذا الحسب الايرى ان الهاشمي اذا تزوج امراه وولدت نسب اليه ويكون اهلا للخلافه والمختمه عبارة عما عسر عن الحس اما اذا اوصى لاهل بيته دخل ابوه وحده فيهم اذا كان ممن لا يرث لان بيت الانسان ابوه ومن ينسب الى ابيه فالاب اصل البيت فدخل في الوصية وليس كالقرابته لان القرابته من يتقرب الى الانسان بغيره لا بنفسه وذلك لا يوجد في الاب قال ابو يوسف رحمه الله الان يقولون لقرابتي ممن يتقرب بغيره وفي الزيادات ان الاب الاعلى لا يدخل في الوصية وقال ابو يوسف رحمه الله في رجل اوصى بثلث ماله في الصلة وله اخوة واخوات وبنواخ وبنواخت يوضع الملت في جميع قرابته من هو لا ومن ولد منهم بعد موته لا اول من ستة اشهر لان الصلة يراد لها صلة الرحم فكانه نطق بهذا المعنى ومن ولد لاول من ستة

سنة اشهر فقد كان موجودا يوم الموت فيدخل فيها والله اعلم

باب الوصية بالخدمة والعلة والسكنى والقرع

العبد

باب الوصية بالخدمة والعلة والسكنى والقرع
وسكنى الدار جائزة حرة وجها من الثلث اعني رقبته العبد والدار ورقبته كل شيء بما وقعت فيه الوصية دون علقته ومنفعة لان المنافع مما يجوز تملكها بالاجارة والاعيان فمجاز تملكها بالوصية الا يرى انه يجوز الوصية ويجوز وقف الدار للسكنى فكذا الوصية بل اولى لا سيما اوسع العقود جوازها ويجوز الوصية بما لا يجوز تملكها بالاجارة كالوصية بما يملك يتم تحييله العام او بما يلبس عبد العام ويجوز بالجدوم كالوصية لمن حدث لفلان من الولد او لعقب فلان ولا عقبه له يوم الوصية ومتى جازت الوصية يعتبر خروج العيز التي اوصى بمنفعة من ثلث ماله وان كانت الوصية بالمنفعة لا تعتبر ثبوت الملك للوارث في الرقبة حتى لو اوصى بخدمته بعد كالتسيان ثم ان الوارث اعتق العبد فغلبت وكذا الوصية بالعبد يطالب الوارث بالدفع او الفداء لانه لو باعه انما لا يتفدي بغيره لعجزه عن التسليم كالراهن اذا باع المهون واعقبه وكما لو ادعى دار في يد رجل فصاحك المدعى عليه على خدمته بعد سنة ثم اعقبه جاز عقبه لان العبد باق على ملكه ولو باعه لاجوز وكان صاحب الخدمة على حفته لان خدمته صارت مستحقة له بعقد لازم والعقب لا ينافيه تقا وابتداء الا ان في الصلح لو اجر المدعى العبد يصبح لان الصلح مبني على نزع المدعى وفي نزع انه ملك خدمته بعقد المعاوضة فهو كالمستاجر يملك الاجارة وليس للموصي له بالخدمة ان يواجره لانه ملك الخدمة بالتبرع بمنزلة المستعير فلا يملك عقدا معاوضة وانما اغتبرت من الثلث لانه وان لم تمنع ملك الوارث من الرقبة يمنع من الانساع به خدمته ويبيعها واجارة حتى يضي مدة الوصية وان تبرع صار في حق الورثة فلا يصح الا في قدر ما استثناه الشرع وهو الثلث فيما يوجب زوال ملكهم فلا فيما يوجب زوال اليد هو في الضرر في الكال مثل ما يوجب زوال العيز الا يرى ان العصب يوجب ضمان العين مع بقا العيز على ملكه لزوال اليد كما لا يملك المريض ان العيز بالوصية عن ملهم فيما زاد على الثلث الا يرى انه كما لا يملك ابراهيم عن الدين الا بقدر الثلث لا يملك الناجل ايضا الا بقدر الثلث وهذا لان المقصود من الاعيان المنافع ولهذا انزاد قيمة العيز بزيادة المنافع فكان زوال المنفعة بمنزلة زوال العيز ولم يزد اعتبار بقيمة الرقاب دون المنافع لانه منع الرقاب عن الورثة فكانه اوصى باعيانها وهذا كله مذهبنا وقال ابن ابي ليلى رحمه الله الوصية بالمنافع باطله لان الملك في المنافع لا ينتقل في الميراث بدلالة الاجارة فذلك لا ينتقل في الوصية ولانه لما مات صار الملك للورثة

رة

فلا يجوز للموصي له ان يستخدم ملك الورثة الا بئري انه لو اعادة في حال حيوة او
آخبره ثم مات قبل مضي الاجل بطلت الاجارة والاعارة فلما كان العقد على المنفعة بطل
بموتة بعد صحته فالذي لم يصح في حال الحياة اولى ان لا يجوز بعد وفاته لاننا نقول انه يملك
منع الرقبة عن الورثة فملك منع المنفعة ولانه يملك المنفعة في حياته فكذلك بعد وفاته
بل اولى لما قلنا قوله العبد صار ملكا للورثة قلت الورثة ملكوا عبدا مشغولا بالخدمة
لانه لو جعل الرقبة للموصي له جاز ولم يشر ثواب الرقبة فلما جعل الخدمة للموصي له لم يشر ثواب
الخدمة ايضا بخلاف الاجارة والاعارة لان العقد وقع للحياة فاذا مات بطل العقد
اما الوصية وقعت بعد الوفاة هذا كما لو وكل وكيل في حال الحياة ثم مات انزل
الوكيل ولو جعله وكيل بعد موته جاز ويكون وصيا كذلك هنا
ان الوصية انما تنفذ بحسب ما اوجبه الموصي ومحل تنفيذها المثلث اذ عرفنا هذا
قال محمد رحمه الله رجل مات وترك عبد الاموال له غيره وقد اوصى
لاسان بخدمة سنة واحذر بخدمة سنتين ولم يجز الورثة فان خدمة العبد تقسم
على تسعة ايام بخدم الموصي له بخدمة سنة يوما والموصي له بخدمة سنتين يومين
والورثة سنة ايام حتى يمضي تسعة سنين عاد العبد الى ملك الورثة رقبة
ومنفعة واسهت الوصية انما السمة بالتهاني فلان القسمة نوعان سمة عين وقسمة
ايام بالتهاني وكلاهما اجازان وقد تعذر قسمة العين لانه لا يتبين ان يخدم ثلثا العبد للورثة
وثلثا للموصي له في وقت واحد فتعذر قسمة الخدمة بالتهاني بالايام كالعبد
شركي يقسم خدمته بالايام وهذا استحسان والقياس يوجب ازالة الهيا اية
لانها مبادلة المنفعة بخدمتها لكل واحد من الشركي في نوبته يتفقد بملك شريكه عوضا
عن انتفاع الشريك بملكه بعوضه في نوبته ومبادلة المنفعة بخدمتها باطلته كاجارة
السكنى بالكنى والزراعة بالزراعة ولهذا الوترها يتأ في الدار الواحدة على الاستقلال
نصيب احدهما في نوبته اكثر فذلك الفضل بينهما ولا يجوز الهيا اية في غلة العبد الواحد بالا
تفاق وفي العبد من لم يجر عند اى حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز ولهذا الاجوز الهيا اية
في البان الغنم واولادها الا ان تركت القياس وجوزنا بالكتاب والسنة اما الكتاب
فقوله تعالى لها شرب وكلم شرب يوم معلوم وهذا هو الهيا اية واما السنة
فما روى ان الرجل الذي خطب تلك المرأة يزيد بن رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ماذا تصدقها فقال نصف ازارى هذا
قال عليه السلام اذا جلست في بيتك يوما لتلبسه هي ولبسنته يوما وخرجت فيه
وهذا تفسير الهيا اية ولان المنافع يجوز استحقاقها بالعقد بعوض وبغير عوض
كالاعيان ثم القسمة في الاعيان المشتركة عند امكن التعديل جازة فلذلك في المنافع
المشتركة ولهذا يجزى العاضى الشريك على الهيا اية اذا طلب ذلك بعضهم وابتى البعض والذي

ان يطلب قسمة العين والاصل ان اختصاص العقد باسم اختصاصه بكمه يدل عليه معنى ذلك
الاسم قسمة المنافع لما اختصت بقسمة الهيا اية فلذلك دليل على اختصاصها بمعنى يدل
عليه هذا الاسم وهو ان وصول نصيب احدهما اليه يسبق وصول نصيب الاخر اليه
بخلاف قسمة العين وهذا ليس كاجارة في جميع الاحكام لان من يستحق منفعة العين بالعقد
وهنا ما يستوفيه كل واحد منهما يجعله لكله كما انه منفعة ملكه على ما هو موضوع القسمة من
التميز وكون معنى المعاوضة فيها بيعا وليس في معنى العارية ايضا لهذا المعنى ولان
العارية لا سعلق بها الاستحقاق وتطبق بالمها اية لمن هذا الوجه لشبه الاجارة الا ان
الاستحقاق في الهيا اية دون الاستحقاق في الاجارة على معنى ان هناك لا ينفرد احدهما بالتميز
بغير عذر وهذا يملك احدهما نسخ الهيا اية بطلب القسمة لان الاصل فيما هو المقصود
وهو تميز الملك بقسمة العين والمها اية خلف عنه الا بئري ان في الاستدلال بطلب
احدهما قسمة العين لم يسئل العاضى بينهما بالمها اية فذلك في الاثنتا اذا طلب ما هو الاصل
لاستددام الهيا اية ثم العارية والاجارة بطلت بموت احدهما والهيا اية لا تبطل لاننا لو اطلبنا هنا
احتجنا الى اعارتها بطلب الحى او الوارث ولا يبق في نقص شي يحتاج الى اعادة في الحال
الا ان في الدار الواحدة العصل بينهما بخلاف الدارين لان في الدارين معنى القسمة
والتميز راجح على معنى ان كل واحد منهما يصل الى المنفعة والعلة في الوقت الذي يصل
اليه صاحبه فالاستوفيه كل واحد منهما عوض عن قديم ملكه استوجبه بعقد فليس له
وفي الدار الواحدة كل واحد منهما بمنزلة الوكيل عن صاحبه في اجازة نصيبه في نوبته اذا
ها ما على الاستقلال لان ذلك انما يكون بالزمان واحدهما يصل الى العلة قبل وصول
الاخر اليها وذلك لا يكون قضيتا القسمة فلا بد من ان يجعل كل واحد منهما بمنزلة وكيل
صاحبه وما تقتضيه كل واحد منهما عوضا عما يقبض صاحبه من عوض نصيبه فعند المناضل
ثبت التراجع ليستوفيا ويتضح هذا الفرق على ما ذهب اليه الكرخي رحمه الله ان الهيا اية
في الدارين يعتمد التراضي عند اى حنيفة رحمه الله ظاهر وعندهما قسمة الحريه
الدارين لا تجزى الا اذا راي القاضى المصلحة فيه وعند التراضي ليس لكل واحد منهما
بارضى به وفي الدار الواحدة لا يعتبر التراضي في الهيا اية فلا بد من اعتبار العادلة
فيما هو المقصود من الهيا اية ولهذا اتر ارجان بفصل العله وذكر شمس الائمة
السرخسي رحمه الله في الدارين ان الاظهر ان القاضى يحكم على الهيا اية عند طلب
بعض الشرك لان القسمة بلاي المنفعة دون العين ومنفعة الكنى سدا وبلاي تفاوت
الاسير بخلاف قسمة العين فالعادل في المالبه هناك معتبره والدور يختلف
في المالبه بخلاف المكان والجيران ولهذا قال ابو حنيفة رحمه الله اذا انا سنا
على ان يخدم هذا العبد هذا والعبد الاخر للاخر جاز كما لو هما سنا على خدمة عبد واحد
بخلاف قسمة العبد واذا جازت القسمة بالهيا اية وبعدت القسمة بالزمان لتعد عميره

ه

وفيه يوفير الحزين وجب القول به ووجب تنفيذها من الملت كالوصية بالعزل لما
ذكرنا محل الخدمة على ثلثة كاحتيا الى الملت يوم من ذلك للموصي لهما ويقسم بينهما
على مقدار حتهما الاثلاث اذ حقا حدهما ضعف حتى الاحر وقسمته يوم واحد على ثلثة
لا يستقيم فاكسر بالاثلاث فصر بنا لثثة في اصل الفريضة وذلك لثثة
فتصير لثثة للموصي لهما ثلثة بينهما الاثلاث والورثة ستة فاستقام الملت والثلثان
فاذ مضى تسع سنين مضت الوصية فغاد العبد الى الورثة رقبته ومنفعة لانه مال
الميت وقد خلا عن الدين والوصية فان قيل يجب ان تقسم الخدمة بين
الورثة والموصي لهما في السنة الاولى على ستة ايام للمورثة اربعة ايام والموصي لهما يومان
فاذا مضت السنة من يوم الموت تبطل وصية الموصي له بخدمة سنة فيقسم
السنة الثانية بين الورثة والموصي له بخدمة سنتين على ثلثة ايام يوم للموصي له
ويومان للمورثة فاذا مضت السنة الثانية بطلت الوصية الثانية كما ذكر في المسئلة
التي بعدها وهو ما اذا عين السنة وهذا لان السنة والسنتين وان ذكرنا على سبيل
التكرار فالوصية تنصرف الى السنة التي يلي موت الموصي والسنة الثانية تنصرف الى السنة
التي يلي السنة الاولى كما في الاجارة اذا اجر عبده شهرا باربعة وشهرا خمسة فاجتمع
في الشهر الاول وصيتان يكون الملت بينهما فيه على سبيل المساواة في السنة
الثانية وصية واحدة فلو كان في خاصة فكل له السنة ذكرت منكره
الا ان في الاجارة انما انضرفت الى السنة التي يلي الاجارة لا ما مضى من سنة منكرة بطلت
الاجارة كما لو قال اجرتك هذه الدار سنة من السنين لا بعينها بعشرة دراهم الا يرى
انه لو قال اجرتك هذه الدار سنة الا يوما ينصرف الاستثناء الى احراز السنة الصحيحة
للقدر لان جهالة المستثنى بوجبهالة المستثنى منه اما في الوصية صر فناه
الى سنة من السنين لا بعينها لا سطل الوصية كما لو وصى وقال اوصيت لك
خدمة هذا العبد سنة من السنين لا بعينها يجوز الوصية والبيان الى من يقوم مقام
المورث ولم تعين السنة التي يلي موت الموصي للوصية فبمضي هذه السنة لا يبطل الوصية
للموصي له بالخدمة سنة بخلاف ما اذا عين السنة كما ذكرنا ولو خرج العبد من الملت
او اجازت الورثة قسمته الخدمة على ثلثة للموصي له بالخدمة ستة وللآخر يومان حتى يفي
ملت سنين ثم يعود العبد الى الورثة ففرق بين هذا وبين المسئلة الاولى والفرق
ان في المسئلة الاولى يجب قسمته الملت او على ثلثته ثم يجب ضم نصيب الورثة الى ذلك فيصير
الكل تسعة وهنا لا يجب الضم لان العبد يخرج من الملت ولا حق للورثة فيه وميت
اجازوا الوصية فقد اطلبوا حتى السنة فوجب القسم على ثلثة واذا قسم بالهالي ليس للموصي
بالخدمة ان يواجر العبد في يوميه لانه ملك المنفعة بغير بدل وضار كما المستعير
ولو اراد ان يخرج بالعبد من البلد ان كان يخرج من الملت او اجارة الورثة له

ذلك

ذلك وكذا في المراهة في يوميه وذكر في الاجارات اذا استاجر عبدا للخدمة ليس له
ان يسافر به وذكر في الصلح اذا ادعى دارا ضاكره على خدمته عبد سنة له ان يخرج
العبد من المصرا لاهله وكان الشيخ الامام شمس الائمة الكلواي رحمه الله يقول
تاويل ما ذكر في الصلح ان اهل المدعى اذا كان في بعض القرى القريبة من المصرا
والمدعى عليه يعلم ذلك او كان هو على جناح السفر والرجوع الى اهله وقد اعلم
ذلك المدعى عليه فحينئذ يكون هو راضيا باحرامه العبد الى اهله لان الانسان انما يستخرم
العبد في اهله وتاويل ما قال في الاجارات انه لم يكن ذلك معلوما للاجر عند عقد
الاجارة فلا يكون هو راضيا باخراج العبد وتكليفه خدمة السفر لان الخدمة في
السفر اشده منه في المصرا وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله والذي يراه من
الفرق بين الاجارة والصلح ان في الاجارة مونة الرد على الاجر بعد انهاء العقد
لان المنفعة في النقل كانت له من حيث انه تقدر حقه في الاجر فالمستاجر اذا
سافر بالعبد فقدر اراد ان يلزمه الاجر ما يلزمه من الرد اما في الصلح مونة الرد ليس
على المدعى عليه لانه يزعم انه ملكه الخدمة بغير رضى فهو كما للموصي له بالخدمة مونة الرد
عليه دون الوارث والمستعير مونة الرد عليه دون المعير فالمدعى باخراجه
الى اهله يلزمه مونة الرد لان يلزم المدعى عليه شيئا فلهذا كان له ان يخرج
هذا اذا كانت الوصية بخدمة سنة بغير عينها فان كانت بخدمة سنة بعينها
بان اوصى لرجل بخدمة سنة سبعين ومائة واوصى لآخر بخدمة تلك السنة
وسنة اخرى وسبعين ومائة ولا مال له غيره ولم يجد الورثة فان خدمته العبد
تقسم في السنة الاولى على ستة اسهم اربعة للورثة وسهمان للموصي لهما لكل واحد منهما
يوم ويقسم في السنة الثانية على ثلثة اسهم سهمان للورثة وسهم للموصي له الثاني لان
في السنة الاولى اجتمعت الوصيتان وحقهما على السوا فوقع التزاحم في الوصية
لتغير المحل فلو كان الملت على سهمين فيصير الثلثان اربعة فاذا مضت السنة الاولى
بطلت الوصية الاولى لفوات محلها وبطلت الثانية فيقسم بينه وبين الورثة
اثلاثا كما لو انفردت فاذا مضت السنة الثالثة انتهت الوصية الثانية لفوات
محلها فيعود العبد الى الورثة رقبته وخدمة فرقت بين هذه المسئلة وبين مسئلة
اول الباب والفرق ان الوصية ممة كانت مرسله غير مضافة الى وقت
بعينه فلا تزاحم في محل الحق ولا حاجة الى المحس والتقصان الا يرى انه لو ابق
العبد بعد موت الموصي حتى مضت سنتان او اكثر لا تبطل وصيتهما واذا كانت
مرسله ضربت كل واحد من الموصي لهما بقدر حقه في الملت وحتى احدهما ضعف حق
الآخر فيقسم الملت بينهما على ثلاثة والثلثان سهما ايضا لكل واحد منهما الى تمام
حقه اما هنا الوصية مضافة الى وقت بعينه فازحم الحقتان في وقت واحد فيقتص

حق كل واحد منهما ضرورية ضيق المحل كما لو ارحم في عين واحد الا يرى ان العبد
لو ابق بعد موت الموصي ثم عاد بعد مضي السنة الاولى بطلت الوصية الاولى
وبقيت الثانية ولو عاد بعد مضي سنتين بطلت الوصيتان جميعا وليس للورثة
واذا كانت مضافة الى وقت بعينها فقد اجتمع في سنة سبعين وصية واحدة
ونظر هذه الوصية بالعزيمة كانت مرسله بان اوصى لرجل بدرهم ولا خير بدهره
والوصيتان لا يخرجان من الثلث ضرب كل واحد منهما بجميع حق في الثلث
ومنى كانت الوصية بالعزيمة بان اوصى لرجل بدرهم ولا خير بذلك الدرهم بعينه
وبدرهم اخر بالدرهم الذي اجتمع فيه الوصيتان يقسم بينهما نصفين ولا يقسم
الاولى كذلك هنا ولو كان العبد يخرج من الثلث يقسم خذمة العبد في السنة
الاولى بين الموصي لهما نصفين بحكم كل واحد منهما يوما لاستواحقهما في السنة الاولى
لان وصية الثاني وان كانت سنة لكن نصفه في السنة الاولى بحكم المرحوم
والنصف في السنة الثانية ومتى خرج العبد من الثلث لا يضم حق الورثة اليه
وصيتهما فيقسم كل العبد هنا كما يقسم بثلث العبد ثم اذا بطلت السنة الاولى بسبب
السنة الثانية كلها الى الاحز فاذا تمت السنة الثانية رجع الى الورثة وكذا ان لم يخرج
من الثلث لكن اجازت الورثة لما قلنا فان باستاجر الورثة والموصي لهما في
جميع هذه المسائل في البداية بخدمة العبد فالقاضي يقرع بينهم ايهم خرجت
قرعته سدا به ثم بالتالي وان شأنا بدأ بهم شأنا من غير قرعة لان البداهة لو احدى منهم
واجبا قطعاً للمضومة وهو طرفه ايضا الحقوقي وايضا الحق الى المستحق
وللقاضي ذلك بغير قرعة لان البداهة بواحد منهم مما لا يبطل شيئا من حق
الباقين وكان له ان يبدأ والاولى ان يقرع تطيبا لقلوبهم وبما لهم المشمل
عن نفسه كما في قسمة الاعيان اذا عرك القاضي الاضبا كان له ان يبدأ
بنصيب ايهما شأنا وان اقرع لتفي التهمة كان احوط وليست القرعة هنا لاثبات الحق
بل لتفي التهمة كاستعمال القرعة بالمساورة بواحدة من نسابة على ما ذكرنا في الايمان ولومات
وتترك دار الاملاك له غيرها واوصى لرجل بسكنها سنة ولا خير بسكنها سنتين ولم
تجز الورثة فانه يقسم الدار على سنة اسهم اربعة اسهم وهو ثلثا الدار للورثة وسهمان
وهو ثلث الدار للموصي لهما يسكن كل واحد منهما في السنة الاولى سلس الدار واذا مضت
السنة الاولى يقسم الدار على ثلثة اسهم يسكن الموصي لهما يسكن الدار سنتين بثلثها والورثة
ثلثها واذا مضت السنتان يرد على الورثة فرد في الوصية بالخدمة وبين
الوصية بالسكنى فان تم قسمة الخدمة بالهباى بالايام وهما تقسم بين الدار
والفرق ان الاصل قسمة المحل لتمييز حق كل واحد منهما عن حق الآخر ويصل
كل واحد منهما الى الانتفاع بملكه في الحال ولا يسجل حق احدهما ويتاجل حق الآخر وهذا

لو

لو طلب احد الشريكين الهباى واني الاخر وطلب قسمة العيز بخير القاضى على قسمة العين فكان
قسمة العين بمنزلة الاصل والمها بابة بمنزلة الخلف عنه وفي العبد لا يمكن قسمة عين العبد
حتى يحكم بلباه الورثة وبلته الوصى لهما في وقت واحد ليصل كل واحد منهما الى حقه في الحال
ولا يقدم حقا احدهما على الاخر فوحت العسمة بالمهاى باعتبار الايام حلما عن قسمة المكان
لقد رال الاصل اما في الدار قسمة عين الدار اذا كانت مما يحتمل القسمة ممكن فلا يصار الى الخلف
عند القدرة على الاصل وهذا اولى من القسمة بالهباى الا يرى ان كل واحد منهما في
الدار يطلب حقه في الحال لا يمكن الاستيفاء وعند ذلك يقع المراح فصار بمنزلة
الوصية بالسكنى او الخدمة في زمان معنى اما في العبد فلا يمكن اكل واحد منهما استيفاء
في الحال فلا يقع التراح فصار وزان مسلة الدار من العبد ان لو كانت الدار بحيث
لا يحتمل القسمة بالمكان لصغرهما وعند ذلك يقسم سكنى الدارين للورثة والموصي لهما
بالايام كما في العبد فان قيل اذا وجب قسمة الدار هنا وجب ان يقسم بثلث
الدارين للموصي لهما الا انما في خدمة العبد لما وجب قسمة العبد قسم ثلث خدمته
العبد بين الموصي لهما الا انما قيل له ثم انما قسم الا ان الموصي وصل احدهما
الموصي لهما على الاخر في الخدمة لانه اوصى لاحدهما بخدمة سنة والاخر بخدمة سنتين
غير مضافة الى وقت بعينه والموصي له بوصية مرسله يضرب بجميع حقه في الثلث
فيقسم الا انما في قسمة الدار ووجبت قسمة العين لان السكنى ليصل كل واحد منهما الى السكنى
الحال وفي العين لم يفضل الموصي احدهما على الاخر لانه لم يوص لهما بيمين انما فضل في
السكنى ولا حرم تفضل احدهما على الاخر في السكنى ولهذا لا فرق هنا بين اذا
كانت السنة معينة او متكررة ولو كانت الدار يخرج من الثلث او لا يخرج واجازت
الورثة فان الدار تقسم في السنة الاولى بين الموصي لهما نصفين وفي السنة الثانية كلها
لصاحب السنتين لذهاب حق الاول وليس للموصي له بالسكنى ان يواجر
الدار لما قلنا في الخدمة ولو اوصى له بغلة الدار فراد ان يسكنها بنفسه وهذا الفصل
لم يذكر في الاصل واختلف المشايخ رحمهم الله فيه قال الفقهاء ابو بكر الاسكاف
رحمه الله ذلك ان غيره لو سكن انما يسكن لاجله وباذنه فاذا سكن بنفسه كان اجود
وقال الفقهاء ابو بكر الاعمش رحمه الله ليس له ذلك لان فيه ضرر على الميت
لانه لو اجرها واخذ الغلة فلو ظهر على الميت دين يفيض من تلك الغلة دينه واذا سكن
هو بنفسه لا يمكن اداء الدين من الغلة ولا يحل عليه الغلة لانعدام العقد فيتضرر
الميت بذلك ولو اوصى لرجل بغلة عدة سنة ولا خير بغلته سنتين ولا مال له
غيره ولتجز الورثة استغل للورثة ثلثي العبد وكل واحد من الموصي لهما سدسه
في السنة الاولى ثم يستغل صاحب السنتين بثلثه سنة اخرى لان الوصية بالغلة
وصية بالعين لا بالمنفعة والوصية متى حصلت بالعين يجب قسمة العين اما الهباى

الموصي بالسكنى ان يواجر

الماجب في قسمة المنفعة وهذا لان المأباه في علة العبد الواحد لا يجوز بالانفاق اذا
كان العبد يميز شريكين وكذلك هنا بخلاف الهامى في علة العبدين عندهما وهما
فرقا وقالوا لا معنى القسمة والتميز يخرج في علة العبد من لان كل واحد منهما يصل للانصيبه
في الوقت الذي يصل اليه صاحبه في الوقت الذي يصل اليه صاحبه فيجوز كالمأباه
في الخدمة وعلمه الدار من اما في العبد الواحد معنى العاوضه نطلب لانه يصل
احدهما الى الغله قبل الاجرة وفيه معنى الخطر فربما مرض العبد في نوبة احدهما
وربما منعت من الخدمة بدعوى الكربة ومعنى الخطر في العاوضه ينطج بخلاف
غلة الدار الواحد لان باعتبار العاوضه هناك تسلم الاكل لكل واحد منهما
في بومه فالغالب هناك السلامة بوضوحه ان المأباه في العلة من وجه
كالمأباه في الخدمة لان العلة بدل للنفعة ومن وجه كالمأباه في علة
الحل لان ما يصل لكل واحد منهما به عين فليسهم بالمأباه في المجرى ناسية
العبد لم يخرج معنى القسمة فهما ولشبههم بالمأباه في علة النخل ابطلنا في العبد
الواحد وابو حنيفة رحمه الله يقول المقصود المأباه سلاية عين
ليس ملك الحيوان فلا يجوز كالمأباه في علة العبد الواحد كالمأباه في اولاد
العنق والباهنا وهذا لان الهامى على الاستعلاء لو كان مجزى في الرقيق لان
جواز في العبد الواحد اول لان معنى العاوضه والتميز فيه اظهر من في العبد
فاذا لم يجز في العبد الواحد اول الاجوز في العبد من وقد لان الادنى في يد
نفسه وزمما لا ينفاد في الاستعمال وكل واحد منهما لا يتمكن في تحصيل ما هو المقصود
نفسه في توبية او في ما في يد من العبد وقيل هذه المسئلة تبني على اختلافهم في
قسمة الرقيق فالمقصود لكل واحد منهما المالمب هنا وابو حنيفة رحمه الله لا يرضى
بقسمة الحر في الرقيق وهما ايران وكذلك في علة الرقيق وهما الاجوز المأباه
في علة العبد الواحد عندهم لان القسمة لا تجزى فيه بخلاف المأباه للخدمة
فالمقصود هناك المنفعة دون المالمب في ذلك في العبد الواحد والعبد من
وكذلك لو اوصى الى رجل بغير خبلة سنة ولا خرب خبلة سنتين فالتمرة
في السنة الاولى بل شاتها للورثة لان الوصية بالتمرة وصية بالعين فخرج
قسمة العين اذا كانت العين مما يحتمل القسمة لوقوع الشراحم فيها وان كان العبد والتمرة
يخرج من المثلث او اجاره الورثة فالغله والتمرة في السنة الاولى بين الموصي لهما
نصيف وفي السنة الثانية كلها لصاحب السنين لما قلنا والوصية في
سنة بعينها وفي سنة بغير عينها لان العيز بايت تعضيه السابق في الوجود وفي
الوصية بالخدمة تنفع العبد وكسوته على صاحب العبد لانه هو الذي يستوفى منفعة
في الكالت وليس هذا كالمأباه لان منفعة استحقاق اليد تصل الى الراهن لانه لو
هكذا

هالك يستقط الدين لانه نظير العبد المستاجر يكون بعهده على الجبريل اولي لان له ان
تفتك في اي وقت شاء وكذا الواصي بربقته لرجل وخدمته لا حرفة النفقة على صاحب
الخدمة الا ان يكون العبد صغيرا فنفقته على صاحب الرقبه حتى يدرك الخدمة لانه لا
منفعة لصاحب الخدمة لكالت وانما يكون النفقة للتما والزيادة والنما الصاج
الرقبه فيكون النفقة عليه فاذا بلغ حد الخدمة يكون اذا على صاحب الخدمة
لان المنفعة تحصل له في الكالت وكذا في الوصية بالتمرة والكراج وعلاج ما
يصلح على صاحب العلة لان منفعة يحصل له الا اذا كانت السخرة لا يحمل المعنى
والقيام عليها على صاحب الرقبه فاذا اثمرت وفي المبسوط اذا اوصى بخدمه داره
او عبد في المساكن جاز وذلك في المساكن ابدأ اذا كان ذلك الشيء يخرج
من ثلث ماله وكذا التمرة لان للمساكن يستحقون الثمرة بعقد الوفاق فلذلك
بعقد الوصية ولا يجوز ذلك في السكنى والكرمة والركوب الا لانسان
يعينه لان الوصية بالعقله وصية بالبراهم والذنا نير اما بالخدمة
والسكنى لا يجوز الا لرجل يعينه لانه لا يمكن سفيد هذه الوصية الا بعد نفا
العز ولا تنفي العيز الا بالانفاق عليها وليس هذا احد يومر بالانفاق اما الوارث
فلا لانه لا تنفع له في ذلك ولا يجوز ان يستغل بغيره من علقته لانه لم يوص بالعله
فكان فيه تبديل الوصية فلا يجوز ولا يجب المنفعة على المساكن لاجل الهامى ولان
النفقة تكون بمنزلة عوض عن السكنى والخدمة والعاوضه لا يصح مع الجهول
بخلاف ما اذا اوصى لرجل يعينه لان من عليه النفقة معلوم ولو اوصى لرجل بغير
فوسه في سبل الله تعالى يجوز لان الوصية له معلوم ولو اوصى بغيرها في سبل
الله لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله ويجوز عند محمد رحمه الله لقوله عليه السلام
اما ظلالا فقد جلس ادرع عاله وافر اسافى بسبل الله ولانه نوع من الاعراض للعدو
وقال الله واعدوا لهم ما استطعتم من قوة الاية ولانه ناس من ماله كالثمة
ولا في حنيفة رحمه الله ما ذكرنا ان هذه وصية لا يمكن سفيدها على ما ذكرنا ولم
يذكر قول ابي يوسف رحمه الله فقيل انه مع محمد رحمه الله وكذا ذكر في شرح
الكرخي رحمه الله وقيل هذه نوع مسئلة الوفاق ان عند ابي حنيفة رحمه
الله لو جعلها وقفا في كالت لحيوة لا يجوز فلذا اذا اوصى وعند الوصية
في كالت لحيوة لا يجوز فلذا الوصية وفي شرح الكرخي رحمه الله اذا اوصى بسكنى
الدار او علة العبد او ظهر الدار لانه لانسان بغير عينه فعندها يستغل
ويبدأ من علقته بعقله وطعامه فاذا اكتفى سلم الى الموصي له وكانت الوصية
بالفاصل من علقته واحرا بذلك مجزى الوفاق انه يجب ان يبدأ بما ربه
على سبل وان لم يذكرها الواقف وفي الدار اذا اسمرت لتسفلها للفقراء

الله

ويجوزها ناد استعملها الى الموصي له كما في العصب فلو اوصى لرجل بعتل بستانه ولا حزر بقبته
وهو يملك مال فالرقبة لصاحب الرقبه والعلة لصاحب العله ابدأ ما بقي كما في
الحزمة فاذا مات سلم الكل لصاحب الرقبه وهذا اثلث مسائل في وجه بيع على
الابد ذكر الابد ولم يذكر وهو ان يوصى بعتل بستانه او ارضه او سكنى داره او حزمة
عبله او بحر حوض البستان او الارض او الدار او العبد من الثلث لان
اسم العتلة يقع على الفئرة وغيرها فلجل العموم ساول الموجود وغيره
وفي وجه بيع على الموجود ولا يقع على الكادش ذكر الابد ولم يذكر وهو ان يوصى
بالصوف على ظهر غنمه والولد في بطن جاريتيه والذئب في الصرع ان كان على ظهرها
صوف او في بطنها ولدا وفي بطنها بن يوم موت الموصي حازت الوصية والا فلا
لان الموجود عن ملكها الموصي وانما لا يجوز بيعها لما في تسليمها من الخطر والجهالة
وذلك لا يمنع صحة الوصية وانما ما حدث من الولد والذئب والصوف قال
محمد رحمه الله ان القياس ان يكون كالشرا فما ان تظل الوصية بهما
او تجوز فيهما لان كل واحد منهما عين معدوم يوم الموت وهي تمامه الا انهم
استحسنوا فقالوا اذا اوصى بعتل بستانه فله ولا يمتنع فيه استحق الموصي لها الثمرة الذي
حدث لان الثمرة والمنافع يجوز ان يستحق بالوقف والمعاملة فجاز ان يستحق
بالوصية لان كل واحد منهما عقد يصح مع الخطر بل اولى لان الوصية لو بيع
بما اما اللب والصوف والولد المعدوم فلا يستحق بعقد ما قلنا بالوصية لان
القياس ياتي جواز الوصية بالمعدوم لانه ليس محل للملك حال موت الموصي
وما حدث بعتل حدث على ملك الوارث لانه منقول من اصل مملوك له الا ان جازنا
فما لا يستحقه اصل في الشرع ففي غيره على اصل القياس والموجود
من هذه الاشياء يجوز تملكها بعقد البيع وبالكسب قصرا فجاز بالوصية لان
الوصية انما تجوز في سبب حري فيه الارث او بماله نظرا من العقود حالة
الحياة واللبن وحده لا يدخل تحت الميراث ولا يظن له من العقود خلاف العلة
لان له نظير من العقود وهي المعاملة والاجارة والسكنى والحلقة له نظير
وهي الاجارة والعارية وقال ابو يوسف رحمه الله اذا اوصى لسبع بحل
لرجل اخر احرث ذلك وقطعت السبع ولو اوصى برجل شاة لم يطل الوصية
لان السبع لسحق بالبيع ويستحق بالوصية ورجل الشاة لا يستحق بعقد ما
قلنا بالوصية لان تسليم السبع مملوك وتسلمه عن مملوك غير ممكن وفي وجه
ان ذكر الابد يقع على الموجود والكادش جميعا كما اذا اوصى بعتل بستانه ابدأ وان لم
يذكر الابد ان كان وقت الموت ثمة موجودة يقع على تلك الثمرة وان لم يكن القياس
ان يطل الثمرة لان الوصية اسم خاص فصارت كاللبن والولد وفي الاستحسان يقع

على

على الكادش الى ان يموت الموصي له فاذا مات بطلت الوصية ولا يورث عنه اما اذا ذكر
الارشد يقع على الموجود والكادش لان لها نظير من العقود وهي المعاملة فاذا مال
ابد اعلمنا ان اراد به الموجود والكادش لان الوصية عند استخلاف كالوراثة
فاذا مال ابدأ استحق المعدوم حكمه بخلافه كالوارث وان لم يقبل يقع على الموجود وقت
الموت لان الثمرة اسم خاص يراد بها الموجود عرفا فلا يناول الكادش الا
بدل كما اذا مال في صحة ثمرة بستان فلان لم يصر الى الموجود وقت
الافترار واذا مال المعدوم لا يتناول الكادش لانه اسم للموجود حقيقة والمعدوم
تناول الاسم مجازا لا يجوز الجمع بينهما وان لم يكن في البستان ثمرة القياس
ان يطل الوصية لما ذكرنا وفي الاستحسان يقع على الكادش ابدأ لانه احمل انه
اراد الموصي الثمرة في المستأنف ولو صرفنا وصيته الى ذلك صحت والوصية
اذا اختمت الصحة والفساد حملت على الصحة كما لو اوصى لولد فلان وليس
لفلان ولدا كما نتا الوصية لولد ولد كذلك هنا بخلاف الصوف ونحوه لان
هناك لو اراد به الكادش لا يقع عليه كما لو نص عليه فلما لم يكن له وجه الصحة
لا يحمل عليه ولهذا صرفنا الوصية بالعتل الى ما يوجد ابدأ ولانه اسم لما يوجد على
التعاقب والتزاد يقال علة الدار وعلة الكانوت ويراد به ما يوجد وقتا
بعد وقت فعند الاطلاق ينصرف الى الكادش والموجود ولو اوصى لرجل بعتل
ارضه وليس منها نخل ولا شجر ولا مال له غيرها فانها توارث وتكون له
ثلث العتلة وان كان فيها شجر اعطى ثلث ما يخرج منها لان اسم العتلة يقع على
التمر والاجر فاذا كان فيها تمر انصرف اليه لان العتلة في الحقيقة اسم لما يخرج
وان لم يكن فالوصية بالعتلة وصية بالذراهم والذرايمير فان قيل
لم لا يزرعها فبستوى زرعها اذ لم يكن فيها شجر قيل له لو زرع
استفاد ملك الخارج ببدرة وهو انما اوصى له بعتل بستانه ببدرة فاذا
مات صاحب العتلة بطلت الوصية كما في الحزمة والكنى بخلاف ما اذا اوصى له
بالثمره وظهرت الثمرة وصارت لها قيمة ثم مات الموصي له حيث صار
ميراثا عنه لان الثمر لما دارك بقدر ملكها الموصي له وصار كمال لو باعها جوز
بيعه فنقل الى وارثه بخلاف العتلة والحلقة رجل اوصى بثلث ماله لرجل ثم قال
اشرك فلانا معه في الثلث او ادخلته معه فالثلث بينهما نصفان لان الشراكة
المطلقة بمعنى المساواة فيما اصبحت اليه الشركة وله الا يفضل الذكر على الا
في اولاد الام في الميراث لقوله تعالى وهم شركاء في الثلث وهذا هو
اوصى لرجل بمائة ولا حزر مائة ثم قال لا حزر قد اشركك معهما كان له ثلث
ما اوصى لكل واحد منهما تحقيا للتسوية بينهم وقد امكن القول بالتسوية بالرجوع

لانهم

عن نصف ما اوجب للاول فصار راجعا عن وصية الاول بقدر نصف الثلث
موصيا لذلك بالثاني وهو ملك ذلك وكذا قوله ادخلت لانه ادخل الثاني في
الثلث ولم يفضل احدهما على الآخر فكان الثلث بينهما ابلايا ويكون رجوعا عن الثلث
ما اوصى لكل واحدهما فترق بين هذا وبين البيع فانه لو اشترى عبدا وقبضه
ثمة قال لاخر قد اشركت في هذا العبد يكون بيعا للنصف منه بنصف الثمن
حقيقا للمشوية ولو قال الثالث اشركت في هذا العبد ان علم الآخر بمشايركته
الاول فله نصف نصيب الذي اشركه وهو ربع العبد وان لم يعلم فلا اول نصيب
ونصفه للآخر ولا شيء للمشتري والفرق ان في البيع الاشتراك معهم لا يتحقق
الابتنح السبع لان ذلك لا يمكن الا بالرجوع عن بعض ما باع وانه غير مملوك
لوقوعه لازما وفي الوصية الرجوع ممكن لعدم لزومها فصار قصد الاشتراك
معها رجوعا عن بعض ما اوصى لها وام الفارق بين العلم وعدمه في البيع انه اذا علم
كان وقصد الشركة فيما هو ملكه وملكه مقصور على النصف وشاركه فيه وان لم يعلم
فلا اشراك اضافة الى العبد وهو له ظاهرا فيكون له نصف الكل ولو ان عبدا
بين جليلين قال احدهما الرجل اشركت في هذا العبد ولم يحضر صاحبه يكون
وصيته بينهما نصفين قال ابو يوسف رحمه الله وليس هذا كالبيع لانا لو جعلنا
نصيبه كله ذهبت فائدة الشركة لان الاشتراك منها ما يتصور فيما هو مملوك له والمملوك له
النصف فيكون له الربع فصار نظير الوصية مع البيع اذا قال رجل لآخر
اشترى عبدا فلان بنى وبينك فقال نعم ثم لقبه اخر فقال اشترى بنى وبينك فقال
نعم ثم لقبه ثالث فقال مثل ذلك ثم اشترى فالعبد بين الامر الاول وسن الامر الثاني
ولا شيء للمالك وللشركي لان الوكيل لا يشرى بشي يعينه لازمة لا يملك الشرائع
ولا يملك اخراج نفسه بغير محضر من الموكل كالباع ولو قال للمالك نعم محضر
من الاول والماني كان العبد بين المشتري والمالك نصفين ولا شيء للامر
الاول والماني لانه قد برز الوكالة عليهما لانه متى كان محضر من الكل صار
رادا للامرين وهو ملك ذلك محضرتما فصار كالوصية من حيث انه ملك
الرجوع واذا راد امرهما صار شرا بنفسه مع المالك فان قال بعد ذلك
في مثله الوصية ابدا بالاول فالاول لا تقطو الماني شيئا حتى تستكمل الاول
وصيته ولا تقطو الثالث شيئا حتى يستكمل الثاني وصيته لا تلفت الى قوله
ويكون الثلث بينهما ابلايا لانه انما يراعى من امر الموصى ما سدد والاقر بالبداهة بما لا يفيد
لانه الامر بالبداهة يصدر راجعا عن وصية احدهم ولم يرد نصيب
احدهم وكان هو مشورة في ملك الغير وانه باطل ولانه لو اذ انما يفيد اختصاص
الاول بما قبض لو هلك الباقي ولو هلك الباقي لا يختص به لان الثلث

صار شتر كما يفيد فاذا لم يفيد صار وجوده وعدمه بمنزلة وفي شرح الكرخي رحمه الله
اذا اوصى لعبدهم ملكت يوما فقال قد اوصيت بخدمة لفلان فهو رجوع في
الخدمة وهو بمنزلة قول العبد لفلان وصيه وخدمته لفلان وكذلك الحكم
والجمل اذا اوصى بالخدمة لرجل ثم اوصى نفسه لآخر او اوصى بالخدمة لرجل ثم جعلها
لاخر لان الموصى يملك الرجوع عن جميع وصيته فيملك عن بعض ما اشتملت عليه
فكان الثاني رجوعا عما ليس بمصلحة الموصى كالأول يحكم ملكه ولو اوصى لصاحب
الخدمة بالعبد بعد ما اوصى بالخدمة او بالامة بعد ما اوصى له بولدها او لصاحب
الفض بالخدمة فان العبد بينهما نصفان وخدمته بينهما نصفان وكذا الامة وولدها
بينهما وكذا الكاتبة والفض لانه لما اوصى لاحدهما بالرقبة اقتضت الوصية الرقبة
تتوابعها فلما اوصى لآخر بالتبع ثم اوصى له بالاصل صار كأنه اوصى لكل واحد
منهما بالاصل بمنافعة فيتساويان ولان الموصى له بالخدمة انما يفيد عن
صاحب الرقبة لان كل واحد منهما منقضي له بما اسن اوله اطلاق وصية الآخر فاذا
ضم الى صاحب الخدمة الرقبة صارت المنافع تابعة لوصيته فنسقط حكمها وصار
كأنه اوصى لكل واحد منهما بالرقبة بخلاف ما اذا استدل بالخدمة لانه لما اسن له او الولد
ثم اوصى لآخر بالاصل مطلقا اقتضت الوصية المانية الاصل والمنافع
المنافسة لهما فكان بينهما والرقبة لصاحب الرقبة خاصة وان اوصى للماني بنصف العبد
قسم العبد بينهما ابلايا وكان للثاني نصف الخدمة لانه لما اوصى له بنصف العبد بطلت
وصيته في خدمة ذلك النصف لانها سعت الوصية وبتت وصيته في النصف
الاخر كما قال ابن سماعه رحمه الله ثم رجع ابو يوسف رحمه الله عن هذا
فيما ذكر في قال اذا اوصى بالعبد لرجل وخدمته لآخر ثم اوصى برقبته
لصاحب الخدمة فان العبد بينهما والخدمة كلها للموصي له بالخدمة لانه لما صح افراد كل واحد
منهما بالوصية والماني يوصى له بالرقبة وبالخدمة على الانفراد فان اذ الخدمة
تقتضي حررها عن وصية الاول فاستحق الماني نصف العبد لمساواة في الوصية
وانفرد بالخدمة فيستحقها ولو اوصى بما في بطن جارتيه لرجل ثم بالخدمة لآخر
فالخدمة لهذا او الولد لهذا لان اسم الولد لا يتناول الجمل وانما يستحق على وجه
البيع فاذا افرد لم يستحق صاحب الرقبة ولو اوصى له باقية مخرج من الثلث
واوصى لآخر بما في بطنها واوصى بها ايضا للذي اوصى له بما في بطنها قال
ابو عبد الله رحمه الله روي عنه انه قال الامة بينهما والولد كله للذي اوصى له به
خاصة لما بينا انه المساواة فصل في الرقبة بينهما وانفرد صاحب الولد بالوصية به
فالتساوي بينهما وما افرد لاحدهما فهو له خاصة ولو اوصى بالدار لرجل وبتت فيها
بعينه لآخر كان يخصص وكذا الوصى بالف بعينه لرجل وبماية منها لآخر كانت لتسمية

لصاحب الالف والمائة بينهما نصفان في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله واما في
قول ابي يوسف رحمه الله فعلى احدى عشر لصاحب المائة جز من احدى عشر في المائة
ولصاحب الالف عشرة في جميع الالف وكذلك الدار والمدت لان الدار اسم جميع البيوت
فوصية الاول تناولت السب من طريق الصريح فاذا اوصى به للثاني تناول واحد
منها موصى له بصريح الوصية فاشتركا فيه وكذلك الالف عبارة عن كل ما به منها
بصريح الوصية فالما موصى بها لصاحب الالف ولصاحب المائة فكانت بينهما واما
الكلام في كيفية التسمية فلان عند ابي حنيفة رحمه الله من لا يدلي بسبب صريح لا يضرب
الا بقدر ما يستحقه بالمزاحمة وعندهما يضرب كل واحد منهما بجميع حقه فيضرب بهذا
بكل الالف وهذا البسهم منها فيكون على احدى عشر ولو اوصى بيت بعينه لرجل وسماه
لاخر كان بينهما بالحصص يعني البيت لا يسرى بنتا الاب البنات فوصية الاول
قد تناولت البا بالصريح فيشاركه الموصى له بالبناء وليس هذا كما لو اوصى بالدار
الاول والاخر بينهما انهما لا يشتركان في المالان الدار اسم للعروة فلحقنا له وصيته
صاحب الدار من طريق الصريح فكان الاول العروة وللثاني البناء وليس للاول
فيه شيء كقصر الحائض والله اعلم

من الوصايا التي يرجع في بعضها **الباب**
ان الوصية احب الميراث لانهما تجب بالموت كالميراث فيجب اغتباؤها بالميراث ما امكن
والمالك اذا اوصى في جماعة يراد به الاحباب لهم على السوا كما في اولاد الام والبراث
والبيع والاقرار وغيرهما من التصرفات الا اذا بين نصيب احدها فيكون ذلك بيانا
ان التفاضل لاخر كما في قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السادس فان للام السادس
والباقي للاخوة ويكون هذا ما مر اعراضا في مال ولان الغيرة موصولة كان او مفصولة
ولا يصح فيما ليس له ولاية الغير الا بشرط الاتصال كالاستئنا والتعلق وقد ذكرنا
هذا في **باب الرجوع عن الوصية** صحح وكما يملك
الموصى الرجوع عن جميع الوصية بملك الرجوع عن البعض اعتبارا للبعض بالكل
وهذا الاو الوصية بملك بعد الموت وتامها بالموت ولهذا لا يخبر الرد والقبول
قبل الموت والاحارة للورثه وورد ههنا قبل الموت فصارت الوصية في حال الحياة
كاحد شرطى العقد واحد شرطى العقد قبل اتصال الشرط الاخره قابل
للرجوع في سائر العقود فكذلك الوصية لانهما تنبصر قبل اتصال القبول به
والتبرع بعد اتصال القبول به قابل للرجوع فقبله اولى والوصايا على اربعة اوجها
منها ما يملك الرجوع عنها قولا وفعلها كالوصية بعين من اعيان ماله اذا قال رجعت
عن الوصية صح وان باعها بطلت الوصية وكذا اكل فعل بوجوب بدل العن مثل ان يوهب
بتوب ثم قطعه وخطه او يقطن ثم غلبه او بعزله ثم شجبه او حديده ثم صنع منها انا

او

اوسفا او يفضله ثم صاع منها حليا ونحو ذلك وهذا لانه محسوس بعه العقد وبين
ابطاله فاذا فعل ما يدك على الابطال قام مقام قوله اطلت كالبيع بشرط الخيار
اذا فعل من له الخيار ما يدك على ابطال خياره بطل فكل فعل لو فعله الانسان
في ملك غيره بطل حق الملك عن العين فاذا فعله الموصى كان رجوعا لان تعلق حق
المالك ملكه اقوى من تعلق حق الموصى له بالموصى به فاذا كان هذا الفعل بطل حق للمالك
فلان بطل حق الموصى له اولى وكل فعل لو فعله في غير الملك لا يسقط حق المالك
سقط ان اتصلت بالعين زيادة لا يمكن لتسليم العين اليها كالمسوق اذا التزم
يكون رجوعا لان السمن زيادة من مال الموصى لم يدخل في الوصية ولا يمكن
لتسليم احدهما بدون الاخر مع عدم تسليم العين الموصى بها بفعل الموصى فبطلت
وكذا اذا بنى في الدار لانه بنى بحق لانه في ملكه فلا يجوز ان يكلف بعبه ولا يمكن
تسليمها دون البناء والبناء يستحق بالوصية وكذا اذا اوصى يقطن ثم حشني به
او يقطنه ثم يقطن بها قبا او يطها رة ثم ظهر بها ثوبا لانها اتصلت بما لم يتعلق
به الوصية والبعض غير متحق وكذا لو اوصى بشاهة ثم دحها لانه يصرف في
العين الموصى بها فيستدل به على الرجوع وهذا لان المالك
بالوصية يقع بعد الموت والساه المدبوصه لا تنقضي في العادة فذلك على
الرجوع ولا يملك الا تصليح بعد الدخ لما كانت تصليح قبلة فتغيرها دلالة
الرجوع واذا اوصى بقبض ثم يفضله وجعله قبا فهو رجوع بل اولى لانه لو جعل
الثوب بما يكون رجوعا فالقبض والخياطه اولى اما اذا اوصى ولم يحطه قال
في شرح الكرخي رحمه الله يخبر ان يقال ليس برجوع لان العين باقية تصليح لما كانت
تصليح له من قبل فلا تنتقض الوصية كما قالوا في قبض بنا الدار ولو اوصى بتوب
ثم غسله او بدار ثم حصصها او هدمها ليس برجوع لان الغسل ليس بصرف في عين
الثوب بل هو ازالة الوسخ منه والوسخ لا يتعلق به الوصية ولذا التحصيص ليس
بصرف في نفس ما اوصى به لان الساع والتصرف في البيع لا يسقط الحق عن المسوق وكذا
نقص الساع للعروة والعقد وقع على الاصل ولو باعها ثم استرها فهو رجوع لان البيع
يزيل ملك الموصى ويستحيل تقبلا الوصية في ملك الغير فلم يبق فلا يعود بالشري الا
بوصية مستقبله واذا اوصى به لغيره لا يكون رجوعا ويكون بينهما لانها لتساويا
في سبب الاحتقاق فيستويان في الاحتقاق ولان الوصية فاعله الاشراف فلم يكن
البانية دلالة الرجوع لاحتماله الاشراف الا ان يذكر الاو عند الوصية البانية
وايضا بالبانية فيكون رجوعا في البعض ومنها ما لا تقبل الرجوع قولا وفعلها كالديبر
المطلق اعما وبعد الموت فكما لا يملك الرجوع عن العنق المنجز لا يملك الرجوع عما
هو سبب العنق ومنها ما يملك الرجوع قولا ولا يملك الرجوع فعلا كالوصية

ثلث ماله اذا قال رجعت عن الوصية صح ولو باع جميع ماله لا يبطل الوصية
حتى لو اسفاد مالا اخر كات الوصية باقيه وكذا اذا وصى به لغيره لم افلنا
ومنها ما يملك الرجوع فعلا لا قولاً كالتمديد المعد فانه لا يملك الرجوع عنه قولا
ويملك الرجوع فعلا بان باعه اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله رجل قال
قد اوصيت بثلث مالي لفلان وفلان لفلان منه مائة وفلان خمسون ثم مات
وبلث ماله مائة فمى بين صاحب المائة وصاحب الخمسين ابانا بلهاها صاحب
المائة وبلتها لصاحب الخمسين ولاشئ للاخر لان تقدير هذه الوصية كانه قال
اوصيت بمائة من ثلث مالي لفلان وثلث من ثلث مالي لفلان وبما بقي من ثلث مالي
لفلان لان صدر كلامه افترض ان يكون الثلث بينهم ابانا لانه اصناف الثلث اليهم
على السوا فكان موصيا لكل واحد بثلث الثلث الا يرى انه لو افترض عليه كان
بينهم ابانا ويحتمل ان يكون يقتضاه التفاوت لان الشركة من الرجلين في الشئ قد تكون
متساوية وقد تكون متفاوتة وان كان الاصل للتساوي فاذا سن التفاوت وهو محتمل
لفظه والوصية قابلة للرجوع يكون رجوعا عن بعض ما اوجب لاحدهما الى الآخر
او عن الكل واذا عين نصيب الاثنين ولم يميز نصيب الثالث كان بيانا دلالة
ان الثالث ما بقي بعد وصيتهما فيكون الاول والثاني بمنزلة صاحب القرض
في الميراث والدالثلث بمنزلة العصبه اعتبارا للوصية بالمراتب وفي الميراث
اذا اصناف المال الى جماعة من الورثة ثم يرد نصيب احدهم كان من الشرع بيانا
دلالة ان الباقي نصيب الاخر على ما ذكرنا واذا صار تقدير الوصية ما ذكرنا
ولو صرح بذلك كان الحكم ما ذكرنا لان كل واحد منهما صار صاحب الوصية
بالمال المرسل مضرب كل واحد منهما جميع حقه في المال بمنزلة اصحاب الديون
في التركة فذلك هذا ولو كان ثلث ماله لثلاثة مائة كان الاول مائة والثاني خمسون
والثالث خمسون الباقي للذي لم يسم له شيئا لان تقدير الوصية لا كان ما ذكرنا
ولو صرح بذلك كان ثلث ماله لثلاثة مائة يعطى للموصي له بالباقي مائة وللوصي له
بالخمس مائة لسعة المحل والباقي لم يسم له ولو قال ثلث مالي لفلان وفلان
لفلان منه مائة ولفلان منه خمسون فاذا كان ثلث ماله اول من مائة وخمسين فهو
بينهما ابانا الصديق المحل لما ذكرنا وان كان ثلث ماله لثلاثة مائة فلصاحب المحل مائة مائة
والاخر خمسون وما بقي وهو مائة وخمسون بينهما نصفان فترق من هذه المسئلة
وبين مسئلة اول الباب فان ثمة ما بقي من الثلث لم يكن بين صاحب المال
وصاحب الخمسين والفرق ان ثمة اصناف الوصية التي لا يفرق بين نصيب اثنين
وسكت عن نصيب الثالث والسكوت عنه بمنزلة النصيب على ارادة الباقي
ولو كان كذلك كان كله فلا يكون بينهما كذلك هنا اما هناك اصناف الثلث

الى اثنين على السوا ثم يميز لكل واحد منهما دراهم معلومة لان اني ما بين انما على جميع الثلث
فكان الباقي من الثلث بينهما نصيبين لعلت التساوي بينهما في الثلث بتقسيم صدر الكلام
الا فيما يصل فيه احدهما على الاخر لانه يرض على التغيير والتبديل في بعض المال
وانه لا يوجب التغيير في الكل نظيرة ما قال في الاقرار اذا قال هذا الالف
لفلان وفلان لفلان منها اربع مائة ولفلان ثمانية موصولا باقراره كان للاول
اربع مائة وللثاني ثمانية والسكوت الباقي بينهما نصفان الا ان في الاقرار يشترط
الوصل لان الرجوع عنه لا يصح وصدر الكلام يقتضي التسوية وهذا الفرق بين الوصل
والفصل لان الوصية قابلة للرجوع فترق بين الوصية والميراث فان الميراث
ما فصل عن سهام ذوي السهام عند علم العصبية يرد عليهم بقدر سهامهم ولا
يكون بينهم بالسوية وهنا يتقسم بينهما بالسوية والفرق ان ثمة استحقاق الزيادة
بالقرابة كما ان استحقاق اصل القرية بالقرابة لانه اذا فضل منهم شئ وليس ثمة
عصبة تجرده الى اولى الناس به وهم اقربا به كما يصرف الى ذوي الارحام واقراره
هو لا والشرع جعل هذه القرابة سببا لاستحقاق الميراث متفاوتة في اصل
القرية فكذلك انما زاد عليه اما هذا الاستحقاق باحبابه وصبيحة الاحباب يقتضي
التساوي بينهما والتغيير وجب في البعض بالتبصير عليه بقى الباقي على الاصل
ولو قال ثلث مالي لعبد الله وزيد وعمر وعمر منه مائة وثلث ماله مائة فالمائة
كلها للعمرو ولاشئ لعبد الله وزيد لانه لما يميز نصيب عمر صار هو بمنزلة صاحب
القرض وعينه بمنزلة العصبية فاذا الميراث مما ذكره الاول شئ لم يبق محل حقا
ضرورة ولو كان ثلث ماله مائة وخمسون كان العمرمائة وخمسون يميز زيد
وعبد الله نصفان لانهما صاحبا الباقي وقد اضاف اليهم على السوا لان المعرو جعل
في حق عمر بقى الباقي على الاصل ولو اوصى لرجل بثلث ماله ثم قال الثلث
الذي اوصيت به لفلان اوصيت بنصفه لفلان والثلث بينهما نصفان وكذا لو
قال الثلث الذي اوصيت به لفلان اوصيت بنصفه لفلان او قد اوصيت بنصفه
لفلان اما الاول فلانه سمي الوصية الاولى واستناف بالوصية بنصفه
لثاني ولا يكون بنصفه لثاني الا بالرجوع عن الاول واما قوله قد اوصيت
فقد لانه سمي الاول واستناف بالثاني لان قد لا اشباع والابلاغ في الاستيناف
فكان رجوعا الا يرى انه لو قال ذلك في الكل كان بان قال الثلث الذي اوصيت
به لفلان اوصيت به لفلان او قد اوصيت به لفلان او قد اوصيت به لفلان كان رجوعا
عن الاول والكل للثاني ولو قال الثلث الذي اوصيت به لفلان قد اوصيت
بنصفه لفلان لم يكن رجوعا عن النصف ويكون الثلث بينهما ابانا لانه ما رجوع عن الاول
بل قررهما جعل الوصية الثانية عطف على الاولى والعطف يقتضي تقرير العطف عليه

لاغيره فبنت الوصية للاول بالثالث وللثاني بنصف الثلث فيقسم الثلث بينهما على قدر حتهما
كما لو اوصى لاحدهما بالثلث والآخر بالسدس الا يرى انه لو قال ذلك في الكل بان قال
الثلث الذي اوصى به لفلان وقد اوصيت جميعه لفلان لم يكن رجوعا عن الوصية للاول
لكن صم الوصية المانية الى الاول حتى كان الثلث بينهما نصفان فكذا اذا قال
واوصيت بنصفه لفلان وانما كان كذلك لانه متى قال الثلث الذي اوصيت به لفلان
قد اوصيت به لفلان صارنا فجميع ما اوصى به الى الثاني لان قد عر و او او بالفالسعمل
في موضع الرجوع فيقول اوصيت لفلان بثلث مالي ثم يقول قد رجعت عن او قد رجعت
عنها ومتى قال وقد اوصيت به لفلان فكذا يستعمل في الضم لان قد عر الو او لا يستعمل
للمعل فانه لا يقال اوصيت بثلث مالي لفلان ورجعت عنها او اما يقول قد رجعت عنها
فكان الضم وانما ذكر محمد رحمه الله هذا على سبيل الاستشهاد انه لما اوصى بثلث ماله
ثم سمي لاحدهما ما به فكانه رجوع عن وصيه الاخرين وكذا لو كانت الوصية بالعبد
فقال العبد الذي اوصيت به لفلان اوصيت به لفلان او قد اوصيت به لفلان او قد اوصيت
به لفلان وهذا اذا سمي الوصية الاولى اما اذا سمي الموصى به والمليم الوصية الاولى بان
اوصى بثلث ماله للرجل ثم اوصى به للرجل الاخر او اوصى بعبد للرجل ثم اوصى به لآخر وهو يخرج
من الثلث فالعبد بينهما لانه اوصى لكل واحدهما بجميع العبد وطهذ الوورد احدهما الوصية
كان الكل للاخر لان حكم المصانق عن حتهما نصي بينهما استواءهما كما قلت في دار بعث
ولها شفعان بنت لكل واحدهما حق الشفعة على سبيل الكمال الا انه نصي بينهما بضيق
المحل وكذا النصاص اذا اقتتل رجلين عمدا مت لكل واحدهما الفود في الكل لكن
اضيق المحل وكذا المستغرة للذون اذا كانت لا يفي لكل في طرح الكرحي رحمه الله قال
ابن رستم عن محمد رحمه الله لو ان رجلا اوصى بوصايا الى رجل فقيل له انك ستر افاخر الوصية
فقال اخرتها ليس هذا رجوع ولو قيل له انترها فقال قد تركها فهذا رجوع
لان تاخير الحق ليس باستقاط له ونزكه استقاط الا يرى انه لو اخر الدس لو حلت
ذلك الناجل ولو تركه كان براه الا يرى انه لو قال تركت شفعة هذه للدار كان
استقاط للشعة ولو قال تركت البيع كان اقاله وفي العيون رجل اوصى لرجل من جرائه
بما به درهم ثم اوصى بغيره قال محمد رحمه الله بنظر فيما اوصى لهدا وبما
يصيبه مع الجيران فيدخل الاول في الاكثر لان المائة اذا كانت اكثر فانه يحق
باسم الجيرة وقد اراه الموصي تعين المائة فلا يستحق شيئا اخر واذا كان يستحق مع الجيران
اكثر يكون رجوعا عما سمي له واشرا كاله مع الجيران كلهم ولو ان رجلا اوصى لرجل
بمائة درهم ثم اوصى له بثلث ماله قال محمد رحمه الله ما كان سوى الدرهم فالموصى له
الثلث من ذلك ولو اوصى لرجل بمائة درهم ثم اوصى له ولاخر بالف درهم فلهذا
خمس مائة ويدخل المائة فيه لان في الاول عيز له المائة من الدرهم فانصرفت

التركه

الوصية

الوصية بالثلث الى ما ورا الدرهم من الاموال وفي الثاني الوصية الاولى والمائة حصت نوع مال
وهو الف درهم فيدخل الاول في الاكثر والله اعلم **باب** الوصية بالثمن
الوصايا بالثمن اصل البان ان الوصية بالثمن الدارة للشخص
ما عاش الموصى له كل شهر ما لا يقدر اضافة الى مال الموصى مطلقا او غير مضافة الى مال
غير مقدر بالثلث بمنزلة الوصية بجميع المال معنى ليجوز ان يطول عمر الموصى له
فتسغرق النفقة جميع ماله والوصايا ثمانية دها من الثلث فيتوقف على اجاره الورثة كالوصية
بجميع المال صورة ولفظا وعند الاجازة تقسم عند اجتماع الوصايا بين الموصى له بالجميع
وبين الموصى له بالثلث على طريق المنازعة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما على طريق
العول والمضاربة وان لم يحز وانقسم الثلث بينهما على طريق العول ولا تبطل وصيته
فيما زاد على الثلث في حق الضرب وان بطلت في حق الاستحقاق وعند ابي حنيفة الثلث
بينها نصفان لطلان وصيته فيما وراة ضربا واستحقاقا واما اذا كانت الوصية
بالثمن مضافة الى ثلث ماله كانت بمنزلة الوصية سلت المال فلا تتوقف
على الاجازة ولا يعطى له زيادة على الثلث اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله
رجل اوصى لرجل بثلث ماله واوصى ان يفيق على فلان ما عاش في كل شهر خمسة دراهم
فاجزت الورثة فالوصى له بالثلث سدس المال ملكا ويوقف خمسة اسداسه على الموصى له
بالثمن فيفوق عليه كل شهر خمسة ولا يعطى له لانه ما اوصى له بذلك وانما اوصى له
بادرا والعقبة فاشبه الامر بالافاق من ماله في طالع جيوته وهذا على قياس
قول ابي حنيفة رحمه الله اعلم قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله يقسم المال بينهما اربعا
بطريق العول والمضاربة وليسلم الربع للموصى له بالثلث ويوقف ثلثه الارباع لصاحب
الثمن وهذه السلسلة فرج لسلسلة ذرها في الملبوط اذا اوصى لرجل بجميع ماله
ولاخر بثلث ماله واجازة الورثة فعند ابي حنيفة رحمه الله يقسم جميع المال
بينهما على ستة اسهم على سبيل المنازعة وعندهما على اربعة اسهم على طريق العول والمضاربة
وما ذكر عن ابي حنيفة رحمه الله من القسمة على ستة غير مخصوص عليه اما المنقول عنه
انه يقسم بطريق المنازعة فقال ابو يوسف ومحمد رحمه الله قياس قول
ان يقسم هكذا لانه لا يبا زعم صاحب الثلث فيما زاد على الثلث فيسلم ذلك لصاحب الجميع
واستوت منازعتها في الثلث فيكون بينهما وقال الحسن بن زياد رحمه الله وهذا
خطا والصواب ان يقسم المال بينهما اربعا بطريق المنازعة وبيان ان هذا
بثمن الثلث فان حتهما فيد على السوا والوصية بالثلث اقوى وقد اتفق على تركها فيه فكانت
البدائية به اولى ثم راني الى الثلثين فيقول كان لصاحب الثلث سهمان من ستة
وصل اليه سهم فانما بقي من حقه سهم واحد فلانما زعم له فيما زاد على سهم وذلك لثمنه فيسلم ذلك
لصاحب الجميع بقية سهم استوت منازعتها فيه فيكون بينهما فحصل لصاحب الثلث سهم ونصف

من ستة وهو ربع المال ولصاحب الجميع اربعة ونصف وهو ثلثة اربعة قال شمس الامنة
السر حتى رحمه الله وتخرج الحسن رحمه الله صح فان على ما ذكره محمد رحمه الله يودي الى ان لا
ينفع صاحب الثلث بالاجازة اصلا فان عند عدم الاجازة له نصف الثلث عند اى حنيفة
رحمه الله فلا تنفقه له في الاجازة ومعلوم ان عند كل واحد منهما ينتفع بالاجازة عند الانفراد
فانهم لو اجازوا لصاحب الثلث خاصة كان الثلث بينهما نصفين وياخذ صاحب الثلث
سدسا اخر بالاجازة ليسلم له كحال حنة فكذا ذلك عند الاجتماع ينبغي ان ينتفع كل واحد
منها بالاجازة وذلك بما قلنا وقيل ما ذكره الحسن رحمه الله قول من فرجه لله
وعن ابي يوسف رحمه الله ان قياس قوله انه ليس لمصاحب الجميع ثلثا المال
لعدم المزاولة فيه ثم يتضاربان في الثلث بالمزاومة ولا يظهر اثر الخلاف فيما ذكرنا
لانه يودي الى معنى واحد وانما يظهر اذا اوصى لرجل جميع ماله ولاخر بالثلث
والاخر بالربع فعلى قياس قوله ابي يوسف رحمه الله لصاحب الجميع الثلثان
ونصف السدس بينه وبين صاحب الثلث والربع بينهم وعلى قياس قول محمد
رحمه الله لصاحب الجميع اللذان والثلث بينهم على احدى سبله لانه لا يعتبر الاجازة الوثيرة في الثلث
فيضرب كل واحد منهم بجميع حصة في الثلث فمحتاج الى حساب له ثلث وربع واقله اثنى
عشر يضرب الموصى له باجمع ثلثة اربعة وكذا الموصى له بالثلث والموصى له بالربع
ربعة ثلثة فذلك احد عشر قال محمد رحمه الله وهذا الذي قاله ابو يوسف
رحمه الله يودي الى ان يكون حصة صاحب الثلث عند عدم الاجازة اكثر من حصه عند
وجودها وهذا الاصح وبما انه فيما اذا اوصى لواحد بجميع ماله ولاخر بسدسه
كان على قوله يجب ان يكون السدس بينهما اذا لم تجز الوثيرة الا انما نصيب صاحب السدس
لنفع المال وصاحب الجميع تسعة وعند الاجازة يحصل لصاحب الجميع خمسة اسدس
والسدس بينهما فاصابه مع الاجازة نصف السدس ووجه الفرع ان الموصى له بالنفقة
يغزله الموصى له بجميع المال والاخر موصى له بالسدس والمسائل
التي فيها القسمة على العول او المنازعة اربعة اقسام منها ما يقسم بطريق العول
العول بالاجماع ومنها ما يقسم بطريق المنازعة بالاجماع ومنها ما يقسم بطريق
المنازعة عند اى حنيفة رحمه الله وطريق العول والمنازعة عند اى حنيفة
ما يقسم على عكس ذلك اما ما يقسم بطريق العول عند اى حنيفة احداهما الميراث
اذا اجتمع سهام الفرع في التركة وضائق التركة عن الوفا فانها تقسم بطريق العول
والسنة اذا اجتمعت الديون المنفا وثه في التركة وضائق التركة عن الوفا والمالثة
اذا اوصى لرجل ثلث ماله والاخر بربع ماله والاخر بسدسه ولم تجز الوثيرة
حتى عمادت الوصايا الى الثلث والرابعة الوصية بالحياة اذا اوصى ان يباع العبد
الذي ليساوى الف درهم من هذا الرجل بالف درهم واوصى ان يباع العبد الذي قيمته ثلثة

الف

الف من هذا الاخر بالف درهم حتى حصلت الحيازة لهما بالف درهم والخامسة الوصية بالعق
اذا اوصى بان يعق من هذا العبد نصفه واوصى بان يعق من الاخر ثلثة وذلك لا يخرج
من الثلث والسادسة الوصية بالف مرسله مع الوصية بالالفين والسابعة عند فقاعين رجل
ودخل اخر خطا فرفعها يقسم بينهما بطريق العول ثلثة لولى القليل وثلثة الاخر
والمانعة مدبر حتى على هذا الوجه ودفعت القيمة الى اولى الجانية واما ما يقسم بطريق
المنازعة عندهم مسألة واحدة ذكرها في الجامع فضولى باع عبدا من رجل بالف درهم
وفضولى اخر باع نصفه من رجل اخر بمائة فاجاز لولى البيعين جميعا جحر
المشترين فان اختارا الاخذ اذ بطريق المنازعة ثلثة اربعة لمشترى الاول وربعه لمشترى
النصف واما ما يقسم بطريق المنازعة عند اى حنيفة رحمه الله وطريق العول
عندها ثلث مسا احدها دار تنازع فيها لرجلان احدهما يدعى كلها والاخر يدعى
نصفها واقاما البينة عند اى حنيفة رحمه الله يقسم اربعا لثلاثة ارباعها للكل وثلثها
لمدعى النصف والثاني اذا اوصى بجميع ماله لرجل ونصفه لاخر واجازت الوثيرة
عند اى حنيفة رحمه الله المالك بينهما اربعا وعندها اثلاثا والثالثة اذا اوصى بعبد
بعينه لرجل ونصفه لاخر وهو يخرج من ثلثة او لا يخرج واجازت الوثيرة كان العبد
بينهما اربعا عند اى حنيفة رحمه الله وعندها اثلاثا واما ما يقسم بطريق العول
عند اى حنيفة رحمه الله وعندها خمس مسائل احدها ما ذكر في المادة ون عبد ما دون
بين رجلين ادا به احد المولىين مائة يعنى باعه شيئا بسدسه واداه احس مائة فبيع العبد
فعدت الى حنيفة رحمه الله يقسم المولىين الاجنبى والمولى الاثلاث للاجنبى وثلثة للمولى
لان ادا به صح في نصيب شريكه لافي نصيبه والثانية اذا ادا به احس مائة واخيه
اخر خمسين ويبيع يقسم الثمن بينهما اثلاثا عند اى حنيفة رحمه الله وعند اى حنيفة
رجل خطا عمدا او للقتول عمدا وليان فعفا احدها فان فدى المولى يفدى خمسة عشر الفا
خمس الاف لشريك العاقى وعشرة الف لولى الخطا وان دفع يقسم بينهما الاثلاثا عند اى حنيفة
رحمه الله وعندها اربعا والسابعة لو كان الجاني مدبرا او ام ولد والمسئلة كالمسا
ودفع القيمة والخامسة ام ولد فقلت مولاها واخيه عمدا او كل واحد منهما وليان
فعفى احد وولى كل واحد منهما على النفا فبك عليها السعانية في ثلثة ارباع قيمتها ويكون
ربع القيمة للساكت من ولى الاجنبى خاصة ويقسم النصف بين الساكت من ولى المولى
والساكت من ولى الاجنبى الاثلاثا بطريق العول ثلثا النصف لولى المولى وثلثة
لولى الاجنبى فيلون لولى الاجنبى سدسان ونصف سدس ولولى المولى ثلثا فيصير له
ثلثة ارباع القيمة تسعة اسهم حسنة لولى الاجنبى واربعة لولى المولى وعندها
يقسم النصف بينهما بطريق المنازعة نصفه لولى المولى بلا منازعة لان ولى الاجنبى احد
الربع فلا يدعى من هذا النصف الا نصفه فيسلم نصفه لولى المولى واستوت منازعتها

وطريق المنازعة صح

في الربيع فيكون بينهما فيصير لكل واحد منهما ثلثة اثمان القيمة فالاصل لابي يوسف وحملا رحمهما اليه
ان الحيز متى بنتا على الشيوع في وقت واحد كانت القسمة عوليه وان بنتا على وجه التمييز او في
وقتين لم تكن كانت القسمة نزاعية والمعنى فيه ان القياس باني القسمة بطريق العول
لان نفس العول ان يضرب كل واحد منهما بجميع حصة احدى نصف المال والاخر بالكل والمال
الواحد لا يكون له كل ونصف اخر وله اقال ابن عباس رضي الله عنهما من ي
باهلته ان استعالي لم يجعل في المال الواحد ثلثين ونصفا ولا نصفين وثلثا
وانما تركنا القياس في الميراث باجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم فيلحق به ما كان في
معناه وفي الميراث حقوق الكل بنت على وجه الشيوع في وقت واحد وهو حالة
الموت وفي التركة اذا اجتمعت فيها حقوق متساوية وشق ارباب الديون بنت في وقت
واحد وهو حالة الموت او المرض وكان في معنى الميراث وكذلك في الوصايا
وفي العبد والمدبر اذا فاق عين السان وقتل اخر خطأ حق اصحاب الحناية
ثبت في وقت واحد وهو وقت دفع الجاني او قيمة المدبر لان موجب جنابة الخطا لا يملك
قبل الدفع ولهذا لا تجب فيه الرقوة قبل القبض ولا تصح الكفالة وانما تملك
عند التسليم ووقت الدفع واحد وفي دعوى الدار الحق انما بنت بالقضا ووقت القضا
واحد وفي بيع الفضولي وقت ثبوت الحيز مختلف لان الملك بنت عند الاجارة مستندلا
وقت العقد ووقت العقد مختلف وفي القسم الرابع وقت ثبوت الحيز مختلف اما
في سله الاداء فلان الحق ثبت بالاداء ووقت الاداء مختلف وفي العبد اذا اقتل جلا عمدا
واخر خطأ وعفى احدى او دفع او دفع قيمة المدبر وقت ثبوت الحيز مختلف لان حق الساكن
من ولي الدم كان في القصاص لانه مثل والمالك يدل على القصاص ووجوب البدل
بضا في سبب الاصل وهو المثل فكان ثبوت حقه وقت القتل وحق في الخطا
في القيمة او العبد المدفوع ثبت عند الدفع لا قبله لانه صلة بمعنى والصلوات لا يملك
قبل القبض فكان وقت الحيز مختلفا فلم يكن في معنى الميراث فكانت القسمة نزاعية
وفي ام الولد وجوب الدية الذي لم يعرف مضاف الى القتل لما قلنا والقتل اوجدا في
وقت مختلفين ولان في المسائل العوليه اذا انفرد احدى الحق جميع ما يدعيه
فاذا ازجاض ب ما يدعيه كالميراث والاصل ان عند اى حنيفة رحمه الله ان قسمة
العين متى كانت حق بنت في الدية او حقوق بنت في العين على وجه الشيوع في البعض دون
الكل كانت القسمة عوليه ومتى وجب قسمة العين بحق بنت على وجه التمييز او كان حق احدى
في البعض الشايخ وحق الاخر في الكل كانت القسمة نزاعية والمعنى فيه ان الحقوق
وجبت في الدية فقد استنوت في القوة لان الدية منسقة فيضرب كل واحد منهما بجميع حقه
في العين وكذلك اذا كان حق كل واحد منهما في العين لکن في الحيز السابع قد استنوت
في القوة لان ما من جد ثبت فيه لا حق احدى الا والاخر ان يبراهم فكانت الحقوق

مستوية

مستوية في القوة والاصل في قسمة العول الميراث كما قالوا في حق كل واحد منهم ثبت في
البعض الشايخ واذا بنت الحنان على وجه التمييز لم يكن في معنى الميراث وكذا اذا كان
حق احدى في البعض الشايخ وحق الاخر في الكل لم يكن في معنى الميراث لان صاحب
الكل يبراهم صاحب البعض في كل شئ اما صاحب البعض لا يبراهم صاحبه في الكل فلم يكن
في معنى الميراث ولان حق كل واحد منهما اذا كان في البعض الشايخ وما ياخذ كل واحد
منها حكم القسمة غير مقرر وان حكم غير الشايخ كان المأخوذ بدل حقه لا اصل
حقه فيكون في معنى الميراث والتركة التي اجتمعت فيها الديون وفي مسائل العفو
القسمة انما وحت بحق بنت في الدية لان حق كل واحد منهما في موجب الحناية وموجب الحناية
في الدية فكانت القسمة فيها عوليه واما بيان سمة الملت عند عدم الاطراف على طريق العول
عندها وعدم بطلانها في حق الضرب والقسمة بضعين عند اى حنيفة رحمه الله وبطلانها في
حق الضرب الا في خمس مسائل احدى الحق الوقوع في المرض وهو ان يعق عبد من قيمة احدى
الف وقيمة الاخر الفان وملت ماله الف ولم يحجز الورثة يضرب كل واحد منهما بجميع حقه
والثاني العتق المعلق بالموت او الموصى باعتاقه والى الدابة الحيازة اذا باع عبد اتمته
الف وخمس مائة وبيع عبد اخر مائة الف وخمس مائة وملت ماله الف ولم يحجز الورثة يضرب
كل واحد منهما بجميع وصيته والحاسمة الوصية المرسله مثل ان يوصى لرجل بالف والاخر
بالف وثالث ماله الف ولم يحجز الورثة يضرب كل واحد منهما بجميع وصيته واطمحو
انه اذا المجاوز وصية كل واحد منهما الملت بانفرادها وجاوزت الملت مجموعها يضرب
كل واحد منهما بجميع وصيته لهما ان بطلان الوصية فيما زاد على الملت للدفع الضرب
عن الورثة ولهذا يجوز باجرائهم وصبرهم في الاستحقاق لا في الضرب فلا يبطل
في حق الضرب ولان المال اذا تضيق عن الحقوق يضرب كل واحد بجميع حقه كاصحاب
العول والغرماء وهذا لان الملت قصد التفصيل بينهم فلوردد ما من ارادت
وصيته على الثلث الى الثلث لسوية بينهم وانه خلاف قصد الملت وتصرفه والد
عليه المسائل المستثناة على قوله واختراع الوصايا اذا لم يرد كل واحد على الثلث
ولا في حنيفة رحمه الله ان الضرب يحرم الاستحقاق فاذا بطل في حق الاستحقاق بطل
في حق الضرب لان الضرب لاظهار حق المستحق ولان الوصية بما زاد على الثلث كانت
موقوفة على اجازة الورثة فاذا اردت من الاصل كان لم يكن كما سائر التصرفات
الموقوفة اذا اردت من يوقف على اجازته فصارت مفسوخة بيقين وجعل كانه اوصى لكل واحد
منهم بالثلث وبيان انها مفسوخة بيقين انه لا بنت جالك من الاحوال حتى لو انه
ظهر للميت مال لا ينفذ هذه الوصية اعني الزيادة على الثلث لا يلزم على ما ذكرنا اذا اوصى
لاحد بالثلث والاخر بالسدس ولم يحجز للورثة لان كل واحد منهما وقع في حقه ولهذا لا
يوقوف احدى عند الاخر ادعى الاجازة فلم يكن احدى مفسوخة الا عند الاجتماع ظهرت

ليل

الزيادة والرد بينهما فيقسم على قدر حقهما بخلاف الوصية المرسله والعق وغيرهما لان
الوصية غير مفسوخة بغير كذا ان يظهر له مال آخر يجوز الوصية لهما وان
الوصية بمال مرسل بمنزلة الدين ولهذا لا يزداد بزيادة المال ولا ينقص
بنقصانه الا انه لا يمكن السفيدي في الكل لصيق المحل كما لا يمكن تضا جميع الدين عند صيق التركة
فيضرب كل واحد بجميع حقه كما صحاب الدين وكذا الوصية بالحياة والاعتاق
والوصية بمنزلة الوصية بالف مرسله لانه لا يزداد بزيادة المال ولا ينقص
بنقصانه وانه وصية بمال تقدر وهو قدر الحيازة والسعاية في دمة العبد
وهذا لان الموصي ملك ابطال الوصية بالرجوع متى استحق غيره من جهة من اشحت
عليه بطلت وصيته فيما استحق عليه فلا يجوز ان يصرف فيما استحق عليه بخلاف
ارباب الدين لان الدين لا يبطل بسبب من جهة من استحق عليه وكذلك اصحاب
العول لا يبطل سهمهم من جهة الميت وبخلاف العلق لانه لا يقبل الا بطلت
وبخلاف الالف المرسله لانه لم يصبر مستحقا لعدم اجتماعهما في محل واحد ولان الوصية
بالف مرسله وغيرها لا تعرض بحق الورثة ولا تصاد فحتم لفظا فصح اللفظ من
غير توقف اما الوصية بما زاد على الملت تعرض بحق الورثة فلا يظهر مطلقا
وهذا لان من بدلي بسبب صحيح قوي يكون اقوى ممن بدلي بسبب ضعيف السبب
الذي لا يفيد الحكم بنفسه اصغف من الذي يفيد الحكم بنفسه الا يرى ان الهبة
لما يتعلق الاستحقاق بها حتى ينضم اليه معنى اخر وهو القبض والعوض يكون اضعف
مما يتعلق به الاستحقاق بنفسه وهو البيع والوصية تقدر الملت وصية قوية
من غير انضمام شيء اخر والوصية بما زاد على الملت ضعيفة لا ينفذ الا بانضمام الاجازة
فلوسونياتينها في المنار بترتيب جميع كل واحد منها لسونياتين السبب الضعيف والتقوي
وانه لا يجوز ولا يلزم الدرهم المرسله ونحوها لانه غير متعلقه بعين التركة
وجوز ان لسحق بغير اجازة بزيادة المال فان قيل هذا يبطل بما قال
ابو حنيفة رحمه الله فيمن اوصى بعين من تركته قيمتها اكثر من الملت لم يضرب الوصية
له فيها الا تقدر الملت وان جاز ان يخرج من الثلث بزيادة المال
قلت هذه وصية بعين تتعلق بها حق الورثة وتعرضت لابطال ختمهم وهي كالوصية
بما زاد على الملت اما الوصية بالف مرسله لا تتعلق بعين التركة الا يرى انه لو
هلكت التركة واستفاد ما الاخر لم تبطل الوصية بحج تنفذها فذلك
انها لا تتعلق بالاعيان الذي يتعلق بها حق الورثة اما في تلك المسئلة لو هلكت
التركة واستفاد مثلها بطلت الوصية فذلك انها تعلقت بعين التركة اذا ثبتت
هذه الاصول فنقول اذا قسم في مسلمنا على ستة او على اربعة ومات
الموصي له بالنفقة قبل استكمال ما وقف لاجله بكل وصية الموصي له بالملت بما تبقى منه ويرد

الباقى

الباقى على الورثة وانما يعتبر ثلث جميع المال يوم يموت الموصي لان وصيته حصلت بالملت
وانما انتقضت بمزاحة الموصي له وقد زالت المزاحة فتمثل حقه وما تبقى للوصية لانه مال
الميت وقد خلا عن الدين والوصية فترق بين هذه الوصية وبينها اذا ادعى رجل ان شريك
دار من رجل ادعى كل واحد منهما انه اشترى كلها منه واقاما البيعة وقضى القاضي بالدار
بينهما نصفين ثم ان احدهما رد ما وصل اليه ببيع او خيار روية فانه لا يكمل حق الاخذ
وكذا دار بيعت ولها شفعان وطلب الشفعة وقضى بينهما ثم رد احدهما ما قضى له به
لا يكمل حق الاخذ لان ثمة لما قضى القاضي بالدار بينهما فقد ابطال حق كل واحد منهما في نصفها
لان الشرايين على الكمال لا يتصور اجتماعهما في محل واحد في حالة واحدة وكذلك
الملك من ضرورة النضا بالملك حكم الشرايين ان يصير كل واحد منهما مقضيا عليه
باطال الملك في النصف وكذا في الشفعة اما الوصية بتصور اجتماعهما في محل
واحد اذا لاتفق بينهما لما عرف انه عند اختلاف الالتهما اذا اجتمعا تراحا لصيق المحل
فتقضى زاب المزاحم كل حقه ضرورة ولان في الوصية للقاضي لا يقضى لصاحب النفقة بالكل
ولهذا لا يدفع اليه لكن تركه موقوفا كحقة المرف فاذا زال حقه توفى حق الاخر ويروي
عن ابى يوسف رحمه الله انه قال لا يوقف حصة اسداس المال ولا ثلثة ارباعه وانما يوقف
تقدر ما يعلم ان مثله بعيش الى تلك المدة في الغالب ويرد الباقي للورثة الا ان هذا
ليس بصحيح لان ذلك غير معلوم لطول العمر وقصيرة ونزها ملك شي مما وقفنا
فحتاج الى الاستدراك من الورثة بوقف الكل قصر المسافة هذا اذا جازت الورثة
وان لم يجز ولم ينفذ وصيتهما الا بقدر الملت ثم يقسم الملت بينهما نصفين عند ابي
حنيفة رحمه الله وعندهما يقسم الملت بينهما ارباعا لبقاء الوصية في النفقة في الكل في حق
القرب عندهما وبطلانها عندهما ذكرنا فان مات الموصي له بالنفقة قبل استكمال
نصف الثلث عنده او ثلثه ارباعه عندهما بصرف ما تبقى منه للموصي له بالملت كما لا يخفى
تقدر الامكان وسوا اضاف الوصية بالنفقة الى المال او الى ماله او لم يصف لان
ماله المذكور بدلالة الحال هذا اذا كانت الوصية بالنفقة مطلقه غير مضافة الى
الملت فان كانت مضافة الى الملت بان اوصى لرجل ثلث ماله واوصى لآخر وقال اوصيت
بان يتفق على فلان كل شهر كذا ما عاش من ثلث مالي فان اجازت الورثة فلصاحب
ثلث المال ثلث المال ملكا ويوقف على الموصي له بالنفقة ثلث المال فينتفق عليها
كل شهر ما سمي له لان الموصي له بالنفقة موصي له بثلث المال وكذلك الاخر ومن اوصى
لاثنين لكل واحد منهما ثلث ماله واجازت الورثة تقسم التركة بين الورثة والموصي لهما
اذا بالملتها للموصي لهما لكل واحد منهما الملت وثلثها للورثة كذلك هنا فان مات
الموصي له بالنفقة وبقي منه شيء فهو قبل ان يسكمل الملت فباقي للورثة لانه مال الميت
وقد فرغ عن الدين والوصية لان الموصي له بالملت استوفى بحال وصيته هذا اذا

اذ اجازت الورثة وان لم يجزوا اطلقوا له بالثلث سدس المال ملكا ويوقف السدس على
الموصي له بالنفقة لان الثلث قسم بينهما بالاجماع لان وصية احدهما لا تجزى عن الثلث الوصية
وهو الثلث فاستويا في القوة فان مال الموصي له بالنفقة وتبقى منه شي فهو للموصي له بالثلث
لان لم يستوف كما قال حقه للمزاحمة وقد زلت فلو اوصى لرجل بثلث ماله واوصى بان ينفق
على فلان وفلان كل شهر عشرة دراهم ما عاشا او زاد فقال على كل واحد منهما خمسة
فهما سوا لان قوله على كل واحد منهما خمسة لا يفيد الا ما افادته قوله عليه عشرة ولا
يفر حكم الايجاب لهما ولا يجعل الوصية متفرقة بخلاف تسمية الثمن في البيع
لان العاقد في احد الجانبين متعدد فجاز ان يجعل عقد من لا اختلاف التسمية لعلته جهة
المتعدد وهنا العاقد في الوصية واحد وهو الموصي لان الوصية تقوم به والعقد يقوم
بالعاقد فمحد بالحادة ضرورة والاجواب في هذه المسئلة وما اذا كان الموصي له
بالنفقة واحدهما لان المزاحمة للموصي له بالثلث انما تزداد بزيادة الوصية لان زيادة
الموصي له وهنا الوصية واحدة لانه اوصى لهما جميع المال حين اوصى لهما كل شهر
بنفقة عشرة فكانت القسمة عند ان حيفه رحمه الله بطريق المنازعة عند الاجازة على ستة
السدس للموصي له بالثلث ويوقف خمسة الاسداس لبقية الموصي له وان لم يجزوا وانصف السدس
للموصي له بالثلث كما لو كان للموصي له بالنفقة واحدا على ما ذكرنا وان مات احدهما لا يرث شي
على الموصي له بالثلث ولكن يوقف ويبنق على صاحبه لان مزاحمة الموصي له بالثلث من قبلها
ليس لهما بل لوصيهما فادام احدهما باقيا كانت الوصية قائمة فتكون المزاحمة باقية
الا يرى انه لو لم يكن في الابتداء احدهما كانت القسمة على ما ذكرنا فكذا اذا اهلك احدهما
وبقى الاخر ولذلك عندهما الا ان عندهما يقسم جميع المال عند الاجازة اولته
عند عدم الاجازة على اربعة بطريق العول كما لو كان الموصي له بالنفقة واحدا ولو
فرق الوصية بالنفقة بان وال اوصيت بان ينفق على فلان خمسة دراهم كل شهر
ماعاش واوصيت بان ينفق على فلان احر كل شهر خمسة دراهم ماعاش واوصي لآخر بثلث
ماله وان لم يجز الورثة عند ان حيفه رحمه الله يقسم الثلث بينهم المالا على سبيل المنازعة
لان للموصي له بالثلث موصي له بثلث المال والموصي لهما بالنفقة كل واحد موصي له بجميع
المال وقد ردت الى الثلث لعدم الاجازة فاستوت منازعتهم في الثلث فيكون سهم
على ثلثة فرق بين هذه المسئلة وبين المسئلة المقدمه فان ثمة عند عدم الاجازة يقسم الثلث
بينها نصفين وان كان الموصي لهما بالنفقة اثنين والفرق ان المزاحمة انما تزداد
بزيادة الوصية لان زيادة الموصي له وثمره اوصى لهما جميع المال وصية واحدة
فلم تكسر الوصية وهذا كقولنا الوصية فاجمع في الثلث ثلث وصايا وصية بالثلث
ووصية لكل واحد منهما جميع المال وقد ردت الى الثلث فيصير الثلث على ثلثة محتاج
الى حساب له ثلث وثلثة ثلث واقله تسعة سهم للموصي له بالثلث ويوقف لكل واحد منهما

سهم وستة للورثة فان مات الوصي لهما بالنفقة رد ما بقى منها الى الموصي له بالثلث كجلا للوصية
وان مات احدهما وبقي ما وقف له شي يقسم ما بقى منه بين الموصي له بالثلث والموصي له الاخر
بالنفقة نصفين لاستواء حقهما في الثلث ولم يوقف هنا ما بقى من الميت على الاخر لان هنا
الحاجات مختلف فكانا وصيتين فدخلت المزاحمة من قبل كل واحد الا يرى انه لا يستحق
اكثر من الثلث لان المزاحمة واقعة عليه من كل واحد منهما من جهة الميت فجاز ان يزداد
حقه بموته بخلاف ما اذا جمع بينهما في الوصية لانهما بمنزلة شخص واحد الا يرى انه لو لم يكن
الا احدهما كان للموصي له بالثلث السدس عند الاجازة وعدمها كما لو كان اثنين وان
اجازت الورثة يقسم جميع المال على ستة ايضا لان القسمة بطريق المنازعة عند استوت
منازعتهم في الثلث فيكون بينهم والباقي بين الموصي لهما بالنفقة نصفين لكل واحد منهم اربعة
فحصل للموصي له بالثلث سهم من تسعة فيدفع اليه ولكل واحد من الباقي اربعة فان مات
قبل استكمال اربعة بكل وصية الموصي له بالثلث ويرد الباقي الى الورثة وان مات
احدهما وبقي منه شي يقسم بين الموصي له الاخر بالنفقة والموصي له بالثلث على خمسة اسهم
سهم للموصي له بالثلث واربعة يوقف للموصي له بالنفقة على حقهما في الاصل هكذا ذكر
في بعض النسخ وذكر في بعضها انه يقسم بينهما على ستة على قدر حقهما كما لو كان الموصي له واحدا
في الاصل لان الموقوف باق على ملك الميت على ما ذكرنا فكان في الباقي هذا ابتدا القسمة
وعند ان يوسف ومحمد رحمهما الله عند ابتدا الاجازة يقسم للمال بينهم على طريق العول
اسبعا سبعة للموصي له بالثلث يدفع اليه ويوقف لكل واحد منهما ثلثة اسبعا لان الموصي له
بالثلث يضرب بجميع المال سهم من ثلثة وكل واحد يضرب بجميع ثلثة فتصير سبعة فان
ما باكمل وصية الموصي له بالثلث والباقي للورثة وان مات احدهما يقسم ما بقى منه
بين الموصي له الاخر بالنفقة والموصي له بالثلث على اربعة لان الباقي يقسم بينهما على طريق
العول على قدر حقهما في الاصل وان لم يجزوا يقسم الثلث على سبعة ايضا
لان الوصية فيما زاد على الثلث لا تبطل في حق الضرب لعدم الاجازة عندهما فان ماتا
يصرف ما بقى منهما الى الموصي لهما بالثلث وان مات احدهما يصرف ما بقى منه بينهما اربعا
ولو اوصى بان ينفق على فلان كل شهر خمسة دراهم ماعاش واوصى بان ينفق على فلان
وفلان عشرة دراهم كل شهر ماعاشا على كل واحد منهما خمسة او لم يقل هذه الزيادة
فان اجازت الورثة يقسم المال بين الموصي له بالنفقة خمسة وثلثهما نصفين يوقف
النصف على صاحب الخمسة والنصف على صاحبي العشرة لان الموصي له بالنفقة
خمس موصي له بجميع المال وصية واحدة والموصي لهما بالنفقة بعشرة
موصي لهما بجميع المال وصية واحدة على ما ذكرنا فيقسم المال بينهما نصفين عند
جميعا لا تجزى الايجاب الا يرى انه لو اوصى لرجلين بجميع المال ولاخر بجميع المال
فان المال عند الاجازة والثلث عند عدمها يجعل نصفين نصف للمفرد ونصف للمجوز

وكذا الوصي لرجلين بالفدرهم ورجل بالفدرهم ولم يترك الا الفاقسيم المال عند الاجازة
والث عند علم الاجازة نصف فكذا هذا فان مات صاحب الخمسة وبقي منه شيء يوقف ما بقي
منه لصاحب العشرة لانه انما انتقص احدهما لسبب المراحة وقد زالت وان مات احد
صاحب العشرة ولم يمت صاحب الخمسة يوقف ما بقي منه على شريكه في العشرة ولا يترقى لصاحب
الخمسة لان حق الوصي له الخمسة انما انتقص بقبل الوصية لهما جميع المال لا تنفرد
وقد نقت الوصية بجميع المال بقا احدهما كما لو كان منفردا في الابتداء وان مات
الآخر وبقي منه شيء يوقف ما بقي على صاحب الخمسة لزوال المراحة وان مات صاحب
الخمسة يرد ما بقي على الورثة وان لم يجز الورثة يقسم المثلث ويوقف نصف المثلث للمنفرد
والنصف بينهما وحكم الموت ما ذكرنا في الكل عند الاجازة بالاجماع لاستواء الخبز ولو فرقت
الوصية فقال او وصيت ان ينفق على فلان كل شهر خمسة درهم ووصيت بان
ينفق على فلان كل شهر خمسة درهم وقال المثلث مثل ذلك فان اجازت
الورثة يقسم جميع مال المد على ثلثة اسهم فيوقف لكل واحد منهم سهم واحد بالاجماع لانه اوصى
لثلثة لكل واحد منهم جميع ماله وان مات احدهم يوقف نصيبه على الآخرين وان مات
اخر يقسم نصيبه على الباقي وان لم يجز وانقسم المثلث بينهم على ثلثة بالاجماع مع اختلاف
التحريك وحكم المسئلة ما ذكرنا بخلاف المسئلة الاولى لان جمع بين اثنين في الوصية
فنزلة ثلثة شخص واحد طاهر ولو اوصى بان ينفق من ثلثة على فلان في كل شهر اربعة
درهم ما عاش ووصى بان ينفق على فلان وفلان كل شهر عشرة دراهم من ثلثة
ما عاش فان اجازت الورثة يقسم المال الا بالاجماع بلثة للورثة وثلثة يوقف
للموصي له بالاربعة فينفق عليه وثلثة لصاحب العشرة فينفق عليها لانه اوصى بوصيتين
لكل واحد منهما ثلث المال لان الموصي لهما بالعشرة كشخص واحد ولا ينافي في
الوصيتين لان في المال سعة فلا يكون احدهما رجوعا عن الاخر او اشتراكا بينهما كما لو
اوصى لخبز لكل واحد منهما ثلث المال واجازت الورثة ولا فرق بين ان يكون وصية
الفرد باربعة او خمسة او اقل واكثر لان الاربعة قد تستغرق ثلث المال كخمسة
فان مات الفرد ما بقي منه للورثة ولا يوقف للموصي لهما بالعشرة لانه وصل اليهما كمال
حقها ولو مات احد صاحب العشرة يوقف نصيبه على شريكه لما ذكرنا ان الوصية بقيت
بقا احدهما فان مات الاخر يرد ما بقي الى الورثة ولا يوقف على الفرد وان لم يجز الورثة
يقسم المثلث نصيبه يوقف على الفرد ونصيبه على الآخرين بالاجماع فان مات
الموصي له باربعة يوقف ما بقي منه على الآخرين لزوال المراحة لان حقها انما انتقص
عن الثلث المراحة وقد زالت وان مات صاحب العشرة يوقف ما بقي منه على صاحبها
لا على صاحب الاربعة لانها كشخص واحد قلنا وان مات الاخر يرد ما بقي منه على الموصي
له باربعة ولو فرقت في الوصية كان جميع المال بينهم الا بالاجازة الورثة

ولا

ولا شيء للورثة لانه اوصى بثلث وصايا لكل واحد بثلث المال وان لم يجز واما قلت
بينهم الا بالاجازة اختلاف التحريك وحكم الموت ما ذكرنا ولو قال او وصيت بثلثي لفلان
يوقف وينفق عليه كل شهر منه ما عاش اربعة دراهم وقد اوصيت بثلثي لفلان وفلان
يوقف وينفق عليهما كل شهر منه عشر دراهم ما عاشا لكل واحد خمسة ولم يذكر هذه الزيادة
فان اجازت الورثة قسم المال بين الورثة وبينهم الا بالاجازة لثلثة لصاحب الاربعة
ويكون ملكا له يعجل به ماشا وثلثة لصاحب العشرة ملكا لهما بينهما ولا يوقف قليل ولا
كثير ومن مات منهم فنصيبه ميراثا للورثة لانه اوصى بوصيتين كل وصية بثلث
جميع المال وصية عليك لا وصية افاق لانه اضاف الوصية الى كل واحد منهم بلا التملك
الا بدي ان لو اقتصرت على قوله او وصيت بثلث مالي لفلان ووصيت بثلث
مالي لفلان وفلان كان ملكا وقوله ينفق يحمل بحمل ان يكون رجوعا عن الوصية بان يكون
معنى قوله يوقف على ملكي وينفق عليه فيكون هذا ابتداء وصية افاق ويحمل ان لا يكون
رجوعا بان يكون معنى قوله يوقف اي يوقف على ملك الموصي له فلا يكون رجوعا عن الوصية
وقوله ينفق عليه يكون مسورا في ملك الغير لانه ذكر قوله يوقف ولم يبين من يوقف
عليه فكان يحتمل فلا يثبت الرجوع بالشك وصار كما لو اوصى له ثوب ليلبس او طعام لياكل
الا بدي ان لو قال لغيره وهبت لك هذه العشرة دراهم لشترى بها ثوبا كانت العشرة
له وله الخيار ان يشترى ثوبا وان شا لبشترى بها عشرة او يهديها من غيره وكذلك
ان وهب له دار يسكنها او دابة يركبها كان ذلك للموهوب له يصنع به ماشا وان لم تجز
الورثة فلصاحب الاربعة نصف المثلث وللآخرين نصف المثلث بينهما بالاجماع لانه اجتمع في الوصية
على السوا فيقسم بينهما نصيبين وكذلك لو قال او وصيت بثلثي لفلان بنفق عليه اربعة دراهم
كل شهر ووصيت بثلثي لفلان وفلان بنفق على فلان منه خمسة دراهم كل شهر وعلى فلان منه
ثلثة دراهم كل شهر فاجازت الورثة اخذ صاحب الاربعة ثلث جميع المال واخذ صاحب الخمسة
والمثلثة ثلث المال بينهما يعلمون به ما بدل لهم الا هو اوصى بوصيتين كل وصية بثلث جميع المال
وصية عليك لما قلنا وان لم تجز الورثة فلصاحب الاربعة نصف المثلث وللآخرين نصف المثلث
بينهما ومن مات منهم فنصيبه ميراثا للورثة لما قلنا وفي المسئلة لو اوصى بان ينفق على فلان كل شهر
اربعة من عرض ماله وعلى اخر خمسة كل شهر من غلة البستان ولا مال له غير البستان
فثلث البستان بينهما نصيبين ساع ثلث غلة البستان لكل واحد منهما فيوقف ثلثة على يد الموصي
او على يد غيره ان لم يكن وصى وينفق على كل واحد منهما ما سمي له من نصيبه لان الوصية بانفاق
الاربعة وصية بالجمع وكذلك الوصية بانفاق خمسة ولذلك الوصية بانفاق درهم ولا
غيره للاقل والاكثر لانه يجوز ان يعيش صاحب الاقل اكثر مما يعيش صاحب الاكثر فلما كانت
وصيتها مساويا كان الثلث بينهما لكل واحد منهما السدس لانه اوصى لاحدهما بان ينفق عليه كل شهر
اربعة من عرض ماله والبستان ماله ولا يسلم اليها لكن يوضع على يد الموصي او على يد غيره لانه امر بانفاق عليهم

لا بدفع المال اليها فان ما با وقد بقي شيء من المال رد على ورثة الموصي لان وصيته قد تطلبت بموته وكذا
لو قال ينيق علي فلان اربعة وعلى فلان خمسة حسن السدس على المفرد والسدس على المجموع
ولو اوصى بعشر من درهما من غلة بستانه كل سنة لرحل فاعل منه فليلا وسنة كبيرة افله بثلث الغلة
حسن مفعول عليه كل سنة من ذلك عشر من درهما لان الوصية بعشر من درهما من غلته وصيته له
بجميع الغلة لانه يجوز ان يتدعمه فيستوفي ذلك كله فلذلك حاز ثلثه وحل عليه حتى ينيق عليه
كل سنة عشر من درهما الى ان يموت وفي العميون قال ابو حنيفة رحمه الله في رجل اوصى
لمملوك رجل ان ينيق عليه كل شهر عشرة دراهم انه جائز ويؤثر ذلك مع المملوك حيث دار
ان سع او اعتق ولذلك قول محمد رحمه الله وان صالح مولا عن ذلك واجاز العبد فهو جائز
وان اعتق العبد قبل ان يجيز ثم اجاز بعد العتق واجازته باطلة لان خصته لا يدبر ما هي لان العبد
لا ملك له والوصية بالاتفاق عليه وصية لمولاه في حاله الرق وبعد البيع له يستقر عليه ملك
العبد لان ما ينيق على مملوكه يكون له وبعد العتق يكون وصية للعبد لانه ثبت له اهلية الملك
وصلح المولى انما يصح في حق نفسه لان حقه في الحال ثابت وانما يجيز اجارة العبد لان الحق بوجه
اليد بعد العتق بعد العتق ويعتبر الاجارة حاله الرق لان ابتداء الحق بثبت عتق بلا فصل
ولو اوصى لفرس فلان ينيق عليه عشرة دراهم كل شهر قال هذا جائز والوصية لصاحب الفرس
فاذا سعى الفرس او باعه بطلت الوصية لان هذه وصية لصاحب الفرس من كل وجه اذا لفرس مملوك
له وليس حاله مالكية خلاف العبد فان له حاله مالكية والله اعلم **باب**
من الوصايا التي تكون رجوعا والتي لا تكون رجوعا اصل **الباب**
ما ذكرنا ان الوصي يملك الرجوع عن الوصية لان الوصية انما العمل عند الموت فكان الرجوع
امتناعا فيملكه الموصي ووصف الوصية بالربا والحرمة لا يكون رجوعا لانه لا يتصرف به
الوصية لا قبل الرجوع ولا بعد فيكون لغوا ووصفها بالسطلان يكون رجوعا لانه يوصف
به يقال بطلت وصية فلان لانه رجع عنها فصح الوصف فيثبت ما في ضمنه والاشهاد
على انه لم يوص لغيره ليس برجوع في هذه الرواية وهو رجوع في روايه الميسر وجوه رجوع
هكذا ذكر في الميسر لما يذكر ونقل الوصية من الموصي له الى غيره ان كان الماني اهلا للاستحقاق
عند النقل وبطلت عليه الاسم الذي ذكره الموصي عند النقل اليه يكون رجوعا وبطل الاول
ويثبت الماني وان لم يكن اهلا للاستحقاق او كان اهلا ولا يجوز اطلاق الاسم عليه لا يكون نقل
وبطلت الاولى وان اطلق عليه الاسم عند الموت وان عطف شخصا اخر على الاول فان كان
الماني اهلا للاستحقاق ثبت المشاركة بينهما ويكون رجوعا عن النصف للاول حتى لو مات
الماني قبل موت الموصي لم يستحق الاول الا النصف ونصفه مردود الى ورثة الموصي لان
الوصية تملك بعد الموت وقدماته هو قبل الملك كما لو كان هو وحده ويكون للمني نصفه لان
الاضافة اليها صحت وكان لكل واحد منهما نصف الثلث فلا يراد حقه بموته كما لو اوصى لهما دفعة
واحدة وان لم يكن الماني اهلا للاستحقاق بقيت الوصية للاولى محالها لانه لا يرد الماني اذا عرفنا

هذا

هذا قال محمد رحمه الله رجل اوصى لرجل بثلث ماله ثم قال اشهد وانني لم اوص فلان بشي ثم
مات ثم ادعى الموصي له الوصية واقام البينة عليها واقام للوارث البينة على قوله اشهد وانني
لم اوص له بشي بعضي بوصيته ولا يكون هذا رجوعا لان هذا ليس برجوع وضعنا فلو بنت الرجوع
انما ثبتت في ضمن هذا القول وهو قول باطل لانه كذب فلا يثبت في ضمنه شيء لان ثبوت المتضمن
انما يصح بعد صحة المتضمن ولهذا الوادعي انما يشهد بان هذا مائة بقيل لان الدعوى صحت ولهذا يتوجه
الجواب على الخصم فتضمنت حسن ما به اما الوادعي حسن ما به فشهد بان الف لا تقبل الا بعد التوفيق
لان الشهادة انما تصح بما دخل تحت الدعوى فلم يصح المتضمن فلا يثبت المتضمن وذكر في الوصايا
من المبسوط اذا جرد الوصية وقال له اوصى له بشي فهو رجوع واختلف المشايخ رحمهم الله
منهم من قال انما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع وضع الجواب الميسر في الجامع فيما اذا
قال اشهد وانني امر بالكذب فبطل او لا يتعلق به حكم وفي المبسوط وضع فيما اذا قال له اوص
وانه موجود فيكون فسحا ورجوعا لما يذكر ومنهم من قال في المسئلة تر وايتان ومنهم من قال
ما ذكر في الجامع جواب التماس وما ذكر في الوصايا جواب الاستحسان قال الصديق
الشهيد رحمه الله وهو الصحيح ويجب ان يكون الجواب في حدود احد الشركين الشركة
مخض من صاحبه الوديعه وجود المتبايعين للبيع اما على الروايتين او على القياس والاستحسان
وقال شيخ الاسلام على الاستحسان في رجوعه الله بيل الصحيح انه فسح بانفاق الروايات لانه بانكاره
قصد ان لا يكون ذلك الشيء محجبا لغيره على موجب قصد ما حملن ولهذا جعل الجود في الود
والشركة فسحا لكن انما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع وضع في المحال جامع فيما اذا
حمد بعينة الموصي له وفي المبسوط وضع انه مخاطبه والنسخ لا يصح الا حضرة العاقدين وجه
القياس على ما ذكره الصدر الشهيد رحمه الله ان قوله لم اوص بها فلان وقد اوصى
كذب محض والكذب لا يتعلق به حكم فجعل وجوده وعدمه بمنزلة وجه الاستحسان ان الجود
وان كان كذبا محضا الا انه يصلح كناية عن النسخ لان بين الجود والنسخ كناية في المعنى الخاص وقد
فاذا تغذر العمل بحقيقته جعل كناية عن النسخ فصار قوله لم اوص بمنزلة قوله فسخت
وصية فلان ولو نص على ذلك صح لان الموصي يملك الرجوع عن الوصية ويتغير به فساد
كالوكيل اذا جرد الوكالة والمودع اذا جرد الوديعه والمتبايعان اذا جرد البيع بخلاف
ما لو قال لامرته لم اتر ورجك لانه تغذر ان يجعل كناية عن النسخ لان النكاح بعد تمامه لا
يتمل النسخ ولهذا الوفا فسحا لا يفسخ وتغذر ان يجعل كناية عن الطلاق لانه ليس بينهما
مشابهة لان الجود يفي العقد والطلاق مما لا يفي النكاح وانما يقطع ملك النكاح لا النكاح
ولهذا لا يسقط شيء من المهر اذا كان بعد الدخول بخلاف ما لو قال لا نكاح بيني
وبينك اولست لي بامرأة ونوى الطلاق لانه نوى اضرار الطلاق لانه قال لا نكاح بيني وبينك
اولست لي بامرأة لاني طلقتك لانه لو صرح استنقار فكذلك اذا اضره وهنا لا يصح الاظهار
فانما لو قال لم اتر ورجك او ما تر ورجك لاني طلقتك لا يصح فلا يمكن الاضمار ايضا وهو وجه

بينة

من قال انه رجوع فيهما ومن قال بانه ليس برجوع فيهما قال الوصية موجهة بالموت ولم يجب
في الحال بدليل انه ليس الرد والقبول بعد الوفاة لا في حالة الحياة ويعتبر المال
عند الموت لا عند الوصية فاذا قال لراو ص له بشي فهو صادق في مقابلة على معنى انه لم يجب
له الوصية بعد فاذا كان صا ذكالا جعل رجوعا قال الفقهاء ابو الليث رحمه الله عندي ان
في المسئلة اختلافا لان مروى عن العلي بن منصور رحمه الله انه قال سالت ابا يوسف رحمه الله
عن رجل وصى لرجل فقال لا اعرف هذه الوصية قال هذا رجوع منه وكذلك
لو قال لم اوص بهذا الوصية قال وسالت محمد بن احمد رحمه الله عن ذلك فقال لا يكون الرجوع
رجوعا فالذي قال في الوصايا قول ابي يوسف رحمه الله والذي قال في الجامع قول محمد
رحمه الله لمحمد رحمه الله ان الوصية فيما مضى وابطالها في الحال والوجود تنفي لاصل
العقد والفسخ يقتضي وجوده سابقا فكان بينهما مضادة فلا يصح استعفاء احداهما في
الاخر ولهذا لا يجعل جود النكاح طلاقا لابي يوسف رحمه الله ان الواحد ناف للوصية في الحال
وفيما مضى والرجوع يفي لها في الحال فاذا انها في الحالين اولى ان يكون رجوعا ولهذا اقلنا
ان المتهذا اذا جرد الردة كان بوبه لا بالتوبة نفي للكفر في الحال فاذا نفاه في الحال وفيما
مضى كان اولى وهذا لان الرجوع بمنزلة العام لانه يقتضي النفي في الماضي والمستقبل
على العموم بخلاف استعفاء فيما يقتضي العدم في زمان واحد لانه بمنزلة الخاص ولو قال
كل وصية اوصيت بها لفلان فهي حرام عليه او فهي حرام عليا هذا رجوعا نفي بين هذا
وبينها اذا قال كل وصية اوصيت بها لفلان فهي باطلة فان هذا يكون رجوعا والنفي
ان قوله فهي باطلة وصف الوصية بما تنصف به بعد الرجوع فانه وصف الوصية بكونها
باطلة والوصية بعد الرجوع والفسخ بوصف بكونها باطلة فانه يقول الموصي وصية
فلان باطلة لاني رجعت عنها فيصيح هذا الوصف وانما يصح اذا بطلت بالرجوع عنها
اما قوله فهي حرام عليها وفيها وصف الوصية بكونها حراما او ربا والوصية لا تكون
حراما ولا ربا بل في هذا الوصف فصا بمنزلة ما لو قال كل وصية اوصيت بها
في ما اوتج وهذا لان الحرام والربا جامع للوصية ويبقى مع بقاها الا يرى انه
قد بوصى بمالك حرام وما دخل فيه الربا وصح الوصية وهي ربا ولو قال كل وصية
اوصيت بها لفلان فهي لفلان واني في الوارث ان اجازت الوارثه وان لم يجيزوا
فهو ميراث لانه لما قال لفلان وارثي نقل جميع ذلك الى وارثه وصح النقل لان الوصية
للوارث صحيحة الا انها تنف على اجازة الوارثه فكانت الوصية للوارث بثلاث ماله بمنزلة
الوصية للاجنبي بجميع ماله ومنى صار تافلا على الاول فكان رجوعا عن الوصية لفلان
فبطلت وصية اجازت الوارثه الثاني او لم يجيزوا لان بالرد سطل في الحال لان
يظهر بطلانها من الاصل فبقى الرجوع في ضمن ما قال معتبرا الا يرى انه في الحقيقة اية
بتصرفين ابطال حتى الاول فبطل منه ما يلاقى حق الوارثه ويبقى منه ما هو مقدر

ثم عرضت عليه من الغد صح

لحقهم

لحقهم لانه ينفرد بالثاني ان لم ينفرد بالاول ولو قال الوصية التي اوصيت بها لفلان
فهو لعمرو وعمرو حي يوم قال ذلك ثم مات قبل موت الموصي فالوصية ميراث
لورثته الموصي لانه نقل جميع ما اوصى به لفلان لحيه عمر وقد صح النقل لان عمر من اهل الوصية
فكان رجوعا عن الوصية الاولى فبطلت الوصية الثانية لموت قبل موت الموصي فصار
ميراثا لورثته ولو كان عمر وحيما بعد موت الموصي ثم مات فهو ميراث لورثته عمر ولانه صح
النقل ونفرد ملكه بموت الموصي فبطلت الوارثته ولو كان عمر ومينا حين قال الموصي
ذلك فالوصية الاولى على حالها لانه لم يصح النقل لان الوصية للميت باطلة فلم يصح الاجا
الماني فلا يبطل حق الاول في ضمنه فلفي قوله في لعمرو وبقي قوله كل وصية اوصيت
بها لفلان فهي لعقب عمر وعمرو حي ثم مات عمر وقبل الموصي وله عقب فهي لعقبه لانه لما
كان لعمرو وعقب قبل موت الموصي صح النقل لعقبه وان لم يكن له عقب قبل الوصية
لان الوصية انما تم قبل موت الموصي فاذا ظهر العقب في ذلك الوقت صح النقل
كما لو وصى لولد عبد الله ولعبد الله ولد يوم مات الموصي فجب الوصية وان لم يكن
له ولد يوم الوصية واذا صح النقل كان رجوعا عن الاولى الا يرى انه لو قال
ثلث مالي لولد عبد الله ولعبد الله ولد يوم الوصية ثم مات وولد له اخر ثم مات
الموصي فالثلث لولد الثاني لانه اذا لم يعيئش الولد والوصية احاب عند الموت
صار قابلا عند الموت لولد ابي عبد الله الا يرى انه لو اوصى بثلث ماله ولا مال له
او كان له مال وهماك ثم استفاد ما لا كان للموصي له ثلث ماله عند الموت وطهذ الو
قال ثلث مالي لفلان ولولد عبد الله مات ولعبد الله قبل موت الموصي كان لفلان كل
الثلث لانه ادى انهم وللعبد الله ولم يعيئ بالاشارة كانت الوصية اجبا بالولد الموجود
عند موت الموصي فاذا لم يوجد لم تثبت المراهمة والوصية كانت بلفظ يستحق به الثلث
فيسلم له كل الثلث بخلاف ما لو قال ثلث مالي لفلان ولولد عبد الله هذه اوقات
وللعبد الله ثم مات الموصي كان لفلان نصف الثلث لان الوصية وقعت لعين هو من اهل
الاستحقاق فثبت المراهمة بعد ذلك وان زالت المراهمة لا يبطل حق الاخر
فالحاصل ان الموصي له اذا كان معسا وقت الوصية كانت الوصية اجبا باله عند وجود
وان لم يكن معسا ويعيئ عند الموت صح الوصية وتعتبر اجبا عند الموت وكان يعيئ
عند الموت كغيبه عند الوصية اغتار الموصي له بالموصي به فانه لو اوصى بجبد لا يملكه
ثم ملكه لانصح الوصية ويعتبر اجبا وقت الوصية ولو اوصى بثلث ماله ولا مال له
ثم استفاد ما لا صح الوصية ويعتبر عند الموت وان مات الموصي قبل عمر فالوصية
لفلان على حالها لان عمر اذا كان حيا يوم موت الموصي لم يوجد الموصي له لا وقت
الوصية ولا وقت الموت لان عقب عمر ومن خلفه من اولاده يوم مات ولم يوجد من
كان عمر وحي حتى مات الموصي فلم يصح النقل فلم تثبت الرجوع عن الوصية الاولى ضمناله

ولومات عمرا وترك عقباً ثمرات عقبه قبل موت الموصي فالوصية ميراث لورثته الموصي لانه وجد
الموصي له الثاني فضع النقل بسب الرجوع ثم بطلت الوصية للعقب بموت الموصي له
قبل موت الموصي بضار ميراث الورثته وفي شرح الكرخي رحمه الله قال ابن سماعه
عن محمد رحمه الله في رجل اوصى لفلان ولولد فلان بعني رجلا اخرا قال فان مات
الموصي والموصي لعقبه حتى فالوصية لعقبه حتى باطلة والملت لفلان الذي اوصى له لان العقب
في قول محمد رحمه الله انما يكون بعد الموت وان مات الموصي لعقبه قبل موت الموصي
فالوصية جائزة ويكون الثلث لفلان ولعقب فلان على عدد الروس وعقب فلان من
الذكور والامات فان لم يكن له ولد فولد له الذكور دون الامات وغير ولد الامات
لان ولدا ابنه من الذكور والامات عقب له واما ولد ابنته فليسوا من عقبه والاصل
في ذلك ان العقب عبارة عن من ولد من الولد بعد موت الالسان فاما في حال حياة
فليس يعقب له لان العقب ما يثبت بعد غيره اما ما يوجد بعد فلا يقال انه عقب
واذا مات الموصي والموصي له باق هذا رجل اوصى بثلاث ماله لفلان ولعقب غير موجود
فلا يقع المشاركة فبقي الثلث لفلان خاصة لان قوله اوصيت بثلاث مالى وصية تامه
وانما انقض بالمزاحمة وقد انعدمت واما اذا كان الموصي لعقبه قدم مات قبل موت الموصي
فقد وجد العقب فصحت المشاركة وانما قدم ولدا الصلب على ولد الولد لان الاسر يتناول
الاهل الابري ان ولد الولد عقب لا باهم واما وهم عقب لجدهم فان مات عدم الابا
فالعقب ولد الولد لان الاسم يتناولهم كما لو اوصى لولد فلان وله ولد لصلبه وولد
ولد واما الم يدخل ولدا ابنته لا باهم عقب لا باهم وسوى بين الذكور والامات لان الاحتكام
بالوصية استحقاق بعقد فيستوي فيه الذكور والامات كالهبة والبيع وانما سوي
بين الموصي له بالثلث وبين عقب فلان وقسم على رؤسهم لان الاسر يتناولهم
فصار كما لو قال اوصيت بثلاث مالى لفلان وفلان فليس وون الوصية
ولو قال اوصيت بثلاث مالى لفلان ولورثته فلان فان مات الموصي قبل ان يموت الموصي
لورثته فان الوصية لهم باطلة والثلث لفلان وان مات الموصي لورثته قبل موت
الموصي ثمرات الموصي فان الثلث بين فلان وبين ورثته فلان على عدد رؤسهم لان الورثته
لا يتناولهم الاسم الا بعد موت المورث فهم كالعقب واما قوله ان الوصية بينهم على عدد
الروس انما يعني به ان ورثته فلان يقاسون الموصي له بالثلث برؤسهم لمشاركهم له
في الوصية فما اصابهم من ذلك فسموه بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لانه لما علق الوصية
بالارث دل على ان معنى الارث معتبر فيها وقد فرقوا بين الورثته لبني فلان وورثته فلان
فقالوا اذا اوصى لبني فلان فالذكر والامات فيه سواء لان الاستحقاق بعقد يقتضي التساوي واذا
اوصى لورثته فلان كان على الفاصل لان تعليق الوصية باسم الارث يقتضي اغناها الارث
قال ابن سماعه عن محمد رحمه الله في رجل اوصى لعقبه فلان فمات الموصي والموصي

لعصبته

لعصبته حتى فالوصية لعصبته جائزه وليس هذا كورثته وعقبه لان العصبه تتناولهم
الاسم في جبه من هم عصبته له كما يتناولهم بعد موته ولهذا يقال ان اوليا المرأة عصبها لها
وقال عليه السلام النكاح الى العصبات واذنا ولهم الاسم استحقوا الوصية فان كان
افلان ابن واب فلعصبته ابنه دون ابيه ودون اخوته وعمومته وان لم يكن له ابن فابوه
عصبته وان لم يكن له اب فاخوته عصبته دون عمومته وهذا على ترتيب العصبه
فالعصبه البنون ثم الابا ثم الاجداد وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله ثم الاخوه ثم الاعمام
لا يكون العبد عصبته مع القريب وفي العيون لو ان رجلا قال ثلث مالى لفلان
ولبني تميم فالملت كله لفلان ولو قال ثلث مالى لفلان ولرجل من المسلمين فلفلان
من ذلك النصف ولو قال لفلان ولشعبة من المسلمين كان لفلان عشره ولشعبة اعشاره
باطلة لان بني تميم اقوام لا يحصون فيسلم ثلث ماله لفلان ويلقوا الاضافه الى بني تميم
بخلاف ما اذا قال لرجل من المسلمين لانه اشترك معه في الملت لرجل من المسلمين
وهو مجهول لكنه امكن اعتبار القسمة فيه فيكون لفلان النصف وما اصاب
الرجل المجهول لم يصح وكذلك اذا اشرك معه لشعبة لانه امكن اعتبار القسمة فيه
وهو عاشر عشرة فاصاب النصف الثلث باعتراف الجاهل وما اصابه صح
واسه اعلم يا ابن الوصية يوصي بها الرجل وعليه دين وله
عبد فيباع العبد في الدين ثم يخرج للميت مال اصل المات
ان الدين معدوم على الميراث فالوصية على ما ذكرنا وحرف آخر ان الدين
القليل لا يبيع وقوع الملك للموصي له في الموصي به والشرع يبيع لان الوصية احب
الميراث والجواب في الميراث على هذا التفصيل كما ذكرنا من قبل فكذا في الوصية
وحرف آخر ان الموصي له متى قضى دين الميت من الموصي به وهو محجر على
القضا كان له الرجوع بما قضى من ماله الميت لانه بمنزلة الوارث فالوارث
له الرجوع بما قضى في التركة فكذا الموصي له اذا كان محجرا على القضا اذا عرفنا هذا قال
محمد رحمه الله رجل اوصى لرجل بعبد ليساوى الف درهم وله على الناس عشرة الف درهم
وليس له مال عجز سوى العبد وعليه الف درهم دين ثمرات وطلب الغرماء بيع العبد
بدونهم ولم ينظروا واخرج الدين بحبهم القاصي اليه ذلك وبييع العبد بدونهم
لان الدين مقدم على الوصية والدين الذي لد على الناس بالمالي ولهم ان لا ينظروا
خروج الدين الابري ان الوارث لو قال لا يبيع العبد في الدين لان العبد مملوك
فان الدين القليل لا يبيع الميراث فانظروا واخرج الدين وخذوا حنك من يكون
له ذلك وبياع العبد بدين الميت ويجعل على الوارث كالمقرم المقدم الدين
على الميراث فكذا الوصية وهذا لان قضا الدين من حوائج الميت وصاحبه مقدم على
الميراث والوصية الابري ان في الدين القليل لا يجوز القسمة وان قسموا برضى الغرماء

واراد العر ما تقض القسمة ولهم ذلك لان عدم نفاذ القسمة حتى الميت لا يحق العر ما
فلا يبطل حق الميت برضاهم وقضية هذا ان بيع القاضى العبد يعبر طلب العر ما
لان البيع حق الميت وقد عجز عن النظر بنفسه وللقاضي ولاية النظر في حق من عجز
عن النظر لنفسه بنفسه كما له ولاية التصرف في مال الصغير والمجنون والمفقود وهذا
لان الملك للموصى له غير ظاهر في العدا ما لان الدين قبل الخروج كما لو اوى فيكون
التركة كما لمستغرة بالدين ولكنه قائم لكون الدين غير مستغرق حقيقة للدين مع هذا
تقديم الدين استيفا واجب فان باعه القاضى بالف وخمس مائة ومائة الف يدفع الثمن
الى العر ما فان دفع ثم خرج دين للميت فان العر ما ياخذون بقية دينهم خمس مائة
واخذ الموصى له من العبد الف وخمس مائة لانه لو لم ياخذ وصيته لجعلنا الدين في
حصته دون حصته الوارثة وذلك لا يجوز لان الدين يمنع الميراث كما يمنع الوصية
وهذا لان وصيته قد صحت لان العبد يخرج من الثلث الا ان الشرع قد ساد الدين
عليه وامره بقضا الدين من وصيته فكان له الرجوع لانه قضى الدين بامر القاضى فكان
مخبر اعليه الا يرى ان الوارث اذا قضى دين الميت من ماله لا يكون متبرعا للونه
مطالبيا وان لم يتعلق بماله فهنا اولى وكذا المعير اذا قضى دين المستعير لا يكون متبرعا
وان لم يكن مطالبيا لكونه مضطرا وبدون الميت اذا قضى دين الميت لا يكون متبرعا
وفي العيون هشام رحمه الله قال احرى محمد رحمه الله ان ابا حنيفة رحمه الله و ابا
يوسف رحمه الله قالوا في رجل قدم مات وله غلام كان تبه على الف درهم وعلى الميت
الاسنان الف درهم فقضاها المكاتب العر يم قضا ماله عليه مولا به بغير امر القاضى
في القياس باطل فلا يعنق حتى يفيقه القاضى وكما ندع القياس ويعنق بالاداء الى الغريم
وجه القياس ان الكتابة موجبة اذا المكاتبه الى المولى اولى من يخلقه من وارث او وصي
فالاداء الى العر يم لم يقع موثقه فصار كما لو اده الى الاجنبي وجه الاستحسان ان
الغر يم يستحق بدل الكتابة لان حقه تعين فيه اذا لم يترك غيره فقد اوصل الحق
الى المستحق فصار كما لو رفعه الى القاضى هشام عن محمد رحمه الله في رجل في يده الف درهم
لرجل ودفعه قدمات وعليه الف درهم مود وعده انها عليه ويترك ابنا يقضى المستودع
الف الى العر يم قال لا يضمن لان الف للميت وقضاها عر يم الميت وليس لابن
ميراث حتى يقضى الدين قال هشام رحمه الله وان لمحمد فان كان للميت على رجل الف درهم
ولرجل اخر على الميت الف درهم فقضى الدين عليه للميت الف درهم الف الذي عليه
للميت وللميت وصي بغير امره قال محمد رحمه الله ان كان حين قضاة قال هذا الف
التي فلان على الميت من الف التي لك على الميت فهو جائز وان لم يقل ذلك ولكنه قضاة
الف عن الميت فهو متبرع والف عليه اما في الود بعة لان بيد المودع بيد المودع وقد تعلق
حق العر يم بهذا المال والارث متاخر عن الدين ولو لم يكن في التركة دين ودفعه الى الوار

لم

ليرضين فاذا دفعه الى من هو مقدم على الوارث لا يضمن بخلاف المديون لان الدين مقرر للميت
في ديمته ولم يعين حق الميت في الف التي وبضا الابان يقضيها عن دينه فاذا لم يقل صار متبرعا
والالف متعين في الوديعه فلا يشترط التصييص عليه قال هشام رحمه الله قلت
لمحمد رحمه الله لو ان رجلا له عند رجل الف درهم ودعيته ولا حصر على هذا الرجل
الف درهم فقضى هذا الدين عنده الوديعه للرجل الذي له الدين قال محمد رحمه الله
رب المال باختيار ان يتضمن المستودع وسلم المال الذي قبض لانه متبرع وان شا
اجاز القضا لان حال حيوته لم تتعين حق العر يم بهذا المال ولم يعين له مال لان
الدين مستقر في دينه لانه مال وقد يصرف في ماله بغير امره فكان له الضمير وليس
لدا ان ليستر ذلك تبرعه بقضا دينه صحيح فان قالت الورثة يدفع اليك قيمة العبد
وهي الف درهم ليس لهم ذلك وله ان ياخذ الف وخمس مائة لان القاضى لما باعه
بالدين فقد جوز حق الموصى له من العبد الى الثمن لان الموصى له لما عجز عن اخذ العبد
صار كما نغاب وللقاضي ولاية التدب في مال الغائب الا يرى ان العبد الايق والارث
الصالة اذا رفع الى القاضى كان له ان يبيعه ويحول حق صاحبه الى الثمن من الرقبة فله ان
ياخذ مقدار الثمن وهذا لا يسيئ انه يبيع على ملكه فيكون الثمن له ولا يسيئ به فساد البيع
لانه لا يسن بطلان سبب ولاية القاضى بالبيع وهو عجزه عن الاسراع بماله وللوصول
اليه الا يرى ان القاضى لو فسخ البيع بسبب الاباق قبل القبض ثم عاد لا يعود البيع
لانه لا يسيئ به بطلان سبب الفسخ وهو العجز عن تسليم البيع كذلك هنا وكذا الويلع
القاضى يتسمايه وخمس جازيعة لان هذه بحا بة ليسيئ به سبب اللبس في مثلها فكان عفو
فاذا خرج الدين ياخذ الموصى له تسع مائة وخمسين لان قضا الدين وقع به وليس له المطالبة
بقيمة العبد لما ذكرنا ان حقه يحول من العيز الى الثمن لان لو ورد البيع على ملكه وكذا الو
باعه باكثر من قيمته او اقل مما ساقب الناس في مثله لا يكون للموصى له الا ثمن العبد ولو
خرج الدين قبل دفع الثمن الى العر ما فاد الموصى له نقض البيع واخذ العبد ليس له
ذلك لان القاضى باع بولاية شرعية واستقل حقه الى الثمن كما اذا باع مال الميت الغائب للحاجه

الى الخط ثم حضر الغائب او بلغ الصبي والله اعلم **باب** ان الوصية انما
الوصية التي تقع لا قل مما سيم اصل **باب** ان الوصية انما
تفد على حسب ما اوجبه الموصى لان يملك عليه ولا يجوز التملك عليه بغير رضاه وهو انما رضى
على الوجه الذي اوجبه الا يرى ان زوال اسم الموصى به يبطل الوصية حتى لو اوصى
لرجل بحنطة فهبت عليه الريح والفتة في الطا حونه فصار د فيقا سطل الوصية لانه ما رضى
بملكه الدقيق عليه وحرف آخر ان الوصية للموجود صحيحة والمعدوم لا لان الوصية
تملك بعد الموت والتملك للموجود يصح والمعدوم لا يصح مستحقا والكلام الصحيح لا
يتغير بضم اللغو اليه لان اللغو من الكلام وجوده وعدمه بمنزلة في حق الحكم وتبعه بكلام صحيح

يوجد بعد لان اول الكلام يتوقف على اخره اذا كان في اخره ما يغير حكم اوله ولهذا
جاز الحاق الاستثناء والشرط به وصح العطف حتى يتوقف الحكم على وجود العطف والعطف
عليه اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله رجل قال اوصيت بثلاث مالي لبني عمرو
ابن حماد وهم سبعة فاذا البنون خمسة فالثلث لهم وقوله وهم سبعة حسو لان
قوله اوصيت بثلاث مالي لبني عمرو وكلام ما روي وصية صحيحة فلا يغير بقوله وهم سبعة
لانه لغو من الكلام لان اسم الاكثر لا يطلق على الاقل من العدد بوجه ما وهذا الالف وصفهم
بغير عدد هم فوجدوا ما قبلوا قوله سبعة وبني الوصية لهم قال محمد رحمه الله
الايري انه لو قال اوصيت بثلاث مالي لعمرو وخالد ابني فلان فاذا احدهما ميت كان الثلث
كله للحي لما ذكرنا انه لو اقتصر على قوله بثلاث مالي لعمرو وكان جميع الثلث له فلما قال
وخالد وهو ميت كان لغو من الكلام فلا يغير به صدر الكلام الايري انه لو قال
اوصيت بثلاث مالي لبني عمرو وبن حماد الطوال وهم فصار كل الثلث لهم لانه وصفهم
بغير وصفهم فبلغوا وهذا الالف الوصية الى الموجود والمعدوم والوصية للموجود
جايزة وللمعدوم باطله فصحت الاجازة في الموجود وبطلت في المعدوم كما لو اوصى بثلاث ماله
لزيد ولعقبه فالثلث كله لزيد لان الاضافة الى عقبه باطله لما ذكرنا ان عقبه من يعقبه فاذا كان حيا
لا يكون له عقب فبطلت الاضافة الى عقبه فيكون الثلث له وكذا لو اوصى بثلاث ماله لفلان
وفلان واحدهما ميت كان جميع الثلث للحي سواء علم بموته او لم يعلم لانه اوصى للاول بكل
الثلث فاذا عطف الثاني عليه ولم يذكر له خبر اكان خبر الاول خبر الثاني كما قال اوصيت
بثلاث مالي لفلان ولو صرح به يكون موصيا لكل واحدهما بجميع الثلث ولا يكون الما في
دفع الاول لان حكم الوصية لا يثبت في الحال فجاز ان يقع الثاني مع الاول
كما لو وكل رجل ببيع ماله بمرو وكل احزوا اذا صار موصيا لكل واحدهما بجميع الثلث فلو انتقض
انما ينتقض بالمزاحة ولم تحقق المزاحة لان الميت ليس من اهل اثبات الملك ولا يجمع
بين من يصح له الوصية وبين من لا يصح وعن ابي يوسف رحمه الله انه ان لم يعلم بالموت كان للحي
نصف الثلث لانه اذا علم كان لا يعاهازا لا ينظر ذكر الميت كما الوصم اليه حايطا او دابة كما
اذ لم يعلم كان قصده الشبهة والوصية لكل واحدهما بنصف الثلث وصحت الوصية بعقد
القصد ولا يصح كل الثلث وجه ظاهر الرواية ان المقصود بحكم المزاحة على ما ذكرنا
وعلى قياس قول ابي يوسف رحمه الله في مسلمنا ينبغي ان لو علم انهم خمسة كان الثلث لهم واذا
لم يعلم كان لهم حصتهم من الثلث اذا قسم على سبعة ولو قال اوصيت بثلاث مالي لبني فلان فان كان
له بنون ثلثة او اكثر او اثنان فالثلث لهم لان البنين اسم جمع والثلثة مما فوئها جمع تام وللأشهر
حكم الجمع في باب الوصية كما في اليراث ولو قال له ابن واحد فله نصف الثلث لان اقل ما ينطق عليه
هذا الاسم في الوصية اثنان فكان للواحد نصف الثلث ولو اوصى بثلاث ماله لابني فلان ولم يكن
لفلان الابن واحد بان مات احدهما او لم يكن له الابن واحد فله نصف الثلث لانه لم يوجد جميع

الاسم

الاسم للمضاف اليه الوصية لانه اضاف الوصية الى ابني فلان والواحد لا ينطق عليه اسم الابن ولا يجوز
ان يستحق الثلث ويستحق نصفه لان هذا الجاب بصيغة الاسن فيكون لاحدهما نصف الثلث
كما لو قال بثلاث مالي بين زيد وعقبه كان لزيد نصف الثلث وكذا لو قال بثلاث مالي بين فلان
وفلان واحدهما ميت كان للحي نصف الثلث علم الموصي بذلك ام لم يعلم لان كله بين في الاصل
للتعيين ولهذا لو قال بثلاث مالي بين فلان وبين هذا الحايط كان لفلان نصف الثلث
وكذا لو قال بثلاث مالي بين فلان ولم يزد عليه كان له نصف الثلث الايري انه لو قال
لامر اثنين لم يبينكما تطليقان يقع على كل واحدة واحدة فالوصية اذا وقعت بلفظ التعيين
لا تكامل بخلاف المسئلة الاولى لان قولهم وهم سبعة لغو من الكلام فبقي قوله اوصيت
لبني فلان ولو قال هكذا لفلان لثلاثة كان يعطى جميع الثلث لهم لوجود جميع الاسم للمضاف
اليه الوصية وهم البنون ولو قال اوصيت بثلاث مالي لبني فلان وعمرو وحماد ولم يكن له
الاخر فالثلث كله له لانه وجد جميع الاسم للمضاف اليه الوصية لانه لما قال لابني فلان
عمرو وخالد فقد فسره بما ذكره او مرة والاصل ان الكلام اذا انعقد تفسيره كانت
العبرة للتفسير وليست باعتبار المفسر فصار كما قال اوصيت بثلاث مالي لعمرو وحماد ابني فلان
ولو قال هكذا ولم يكن لفلان ابن غير عمرو وكان جميع الثلث له وهذا الالف اضاف الثلث الى عمرو
وضم اليه حماد ولم يصح الضم اذ كان ميتا فلم تثبت الشركة فوجد جميع الاسم للمضاف اليه الوصية
اما في المسئلة الاولى اضاف الوصية الى ابني فلان فالواحد لا يسمى ابين فلم يوجد الاسم للمضاف اليه
وهذا الالف اضاف اليه ما جرح وقوله ابني فلان لا يفيد لان ذلك اضافة على الهمام وقد يجرى
كل واحدهما على حدة فاستغنى عن ذلك لان التسمية كالاشارة فبطل قوله ابني فلان وبقي قوله
اوصيت لعمرو وحماد وهذا اضافة الى الموجود والمعدوم الى هذا اشار محمد رحمه الله بقوله
ولا نسبه التسمي في هذا غير التسمي لانه اذا سمي كان الاجاب بنا على التسمية وهو قوله
عمرو وحماد ولا يقال يجوز ان يكون الاجاب مبنيا على قوله ابني فلان وعمرو وحماد مفسره
فعلى هذا يكون للحي منها نصف الثلث كما لم يفسر قلنا انما يفيد التفسير وتحمل عليه اذا كان لفلان
ابن اخر اما اذا لم يكن فلا يحمل عليه بل يحمل على ما ذكرنا وان كان تفسيرنا الحكم للتفسير على ما رخص خلاف
ما اذا اقتصر على قوله ابني فلان لانه لم يوجد الاضافة الى كل واحد على الانفراد وانما اضاف مقسوما
حيث اضافنا الى اثنين فالواحد لا يستحق اسم اثنين فكان الموجود نصف الثلث او نقول لما
احتمل الوجهان كان الحمل على ما يوجب التكثير اولى لانه عند مندوب اليه لانه ثم فرق بين قوله ابني فلان
حتى يستحق الحي نصف الثلث وسن قوله لفلان وفلان واحدهما ميت والفرق ما ذكرنا
ان ثمة اضافة الثلث الى هذا والى هذا وانما تثبت الشركة بحكم المزاحة فاذا لم يكن معه اخر بقيت الاضافة
اليه على حالها اما هنا اضاف اليها جملة فيصير نصيب كل واحد منهما نصف الثلث وكذا لو قال
اوصيت لعمرو وحماد ابني فلان وهذا اظهر ولو قال اوصيت بثلاث مالي لبني فلان وهم ثلثة
فاذا بنوه خمسة فالثلث لثلاثة منهم والحيار الى الورثة لان الموصي لم يوص لثلاثة فلا يعطى

لاكثر منهم وقوله وهم ثلثة وهم خمسة صحيح وليس لغولانه تخصيص بعض ما سئل له اسم البنين اذا
كانوا خمسة وتخصيص الاسم العام باللفظ صحيح واذا صح بعد صدر الكلام وضار كانه قال
اوصيت لثلاثة من بني فلان ولوقال هذا صحت الوصية لثلاثة منهم والخبير الى الورثة ولانه
لما اضاف في الابتداء اليهم ثم سمي ثلثتهم منهم كان رجوعا عن البواقي كما لو عين ثلثهم منهم بان يقول
اوصيت بثلث مالي لبني فلان وبم ثلثة فلان وفلان وفلان فاذا المفلان بنون غير ما سمي كان المثلث
لمن سمي كذلك هنا وهذا المستشهد في الاصل لان التسمية وعدم التسمية سوا في حق صحة
الاجاب في الوصية الا انه اذا سمي كان الموصي له معلوما فلا خيار للورثة واذا لم يسم كان مجهولا
والعيين الى الورثة لان الاستحقاق عليهم او لغيرهم فصار كما لو اوصى لاحد هدين
العبد بن فلان او بعقود هدين العبد بن فلان الى الورثة لذلك هنا وهذا القدر من الجملة
لا يمنع صحة الوصية لانها مستدركة وهذا الجواب على قول محمد رحمه الله ظاهر
اما على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز ان يقال الوصية باطلة لانه ذكر الاختلاف
بين اصحابنا رحمه الله في رجل اوصى بثلث ماله لفلان او فلان مروى عن ابي حنيفة رحمه الله ان الوصية
باطلة لان الموصي له مجهول وعن ابي يوسف رحمه الله ان المثلث بينهما نصفان وفي قول
محمد رحمه الله البيان الى الورثة وقد ذكرناها في الباب الثاني كذلك هنا الثلثة من الخمسة
في قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز ان يقال الوصية باطلة للجملة ويجوز ان يقال
هذا على قولهم لان مخرج كلامهم صحيح لانه اضاف الى بني فلان وانما ظهرت الجملة بعد صحة الكلام
بخلاف قوله اوصيت لفلان او فلان لانه اخرج الكلام مخرج الفساد حيث ادخل كلمة
الشك في كلامه فرق بين هذه المسئلة وبينها اذا اوصى لواحد من عرض الناس او اوصى لبني تيم وهم
مما لا يحصون ان الوصية باطلة والفرق ان الجملة في سلسلتنا محصورة والجملة في باب
الوصية متى كانت مستدركة يمكن حصرها لا يمنع جواز الوصية كما لو اوصى بثلث ماله
لاولاد فلان جازت الوصية ويدخل فيها الموجودون يوم الوصية وما يحدث من بعد الي
يوم الموت وهم مجهولون لكن لما كانت مستدركة يمكن حصرها جازت الوصية اما اذا اوصى
لواحد من عرض الناس فمخلة جهالة غير مستدركة لا يمكن حصرها فان الواحد من عرض الناس
لا يمكن حصره وكذا القبيلة اذا كانوا ممن لا يحصون فرق بين هذه المسئلة وبينها اذا اوصى
بثلث ماله لمواله وله موال اعقروهم وموال اعقروه حيث لا تصح الوصية لمكان الجملة
وان كانت مستدركة والفرق ان البيان هنا متعذر لمن قام مقام المثلث لان المقصود
يختلف على ما ذكرنا بخلاف سلسلتنا ولوقال اوصيت بثلث مالي لبني فلان وبم خمسة
ولفلان بن فلان فاذا ابنا فلان ثلثة فلم يربح الثلث ولفلان ربع لان قوله وبم خمسة
لغولانه لم يصح الاجاب الا في المثلث من البنين وصار من اجماع الفرد لثلاثة اشخاص كانه قال
اوصيت لبني فلان ولفلان بن فلان ولوقال اوصيت لبني فلان وهم ثلثة فلان وفلان
وفلان ولفلان بنون غيرهم وهو لمن سمي لان هذا تفسير صحيح وقد ذكرنا ولوقال اوصيت

ثلث

بثلث مالي لبني فلان وهم ثلثة ولفلان بن فلان فاذا ابنا فلان خمسة لفلان ربع المثلث وثلثة اربعة
لثلثة من بني فلان والخبير الى الورثة لان قوله وهم ثلثة قد صح لانه تخصيص لبعض ما سئل له اسم
الخاص وضار كانه قال اوصيت بثلث مالي لثلاثة من بني فلان ولفلان بن فلان ولوقال هكذا
كان لفلان ولفلان ربع المثلث ولهم ثلثة الارباع كذلك هنا ولوقال ثلث مالي بين بني فلان وبني
فلان ولا حدهما ثلث سن وللأخراين واحد فالثلث بينهم على عدد سر وسهم لان الكل اهل للوصية
وضار كانه قال ثلث مالي بين هؤلاء وان كان لاحدهما بنون وليس للأخراين فالثلث
لهم لانه اوصى على قوله ثلث مالي بين بني فلان كان اجبا لكل المثلث بينهم بالسوية فاذا ضم اليهم
المعذور صار كانه اقتصر على الاول وفي الزيادة اذ لو قال ثلث مالي لفلان ولاولاد
عبد الله هؤلاء فوات اولاد عبد الله ثم مات الموصي كان لفلان حصته من المثلث لان الوصية لمعركان
من اهل الاستحقاق سمت المزاخمة بعد ذلك وانزلت المزاخمة لا يمكن كل حق الاخر بخلاف
ما لم يعين اولاد عبد الله لانه اذا كان بغير عينه يعتبر وقت الموت على ما ذكرنا ولوقال ثلث
مالي لفلان ولفلان بن عبد الله ان مات وهو فقير فوات الموصي وهو غني كان لفلان نصف المثلث
لانه اسرك العين الا انه على ثبوت حكم الوصية بالشرط والوصية لم لشرع الا مضافا او معلقا
فتعلق الحكم بالشرط لا يمنع انعقاد الوصية بشرط بما الموصي له الى وقت الموصي واذا انعقدت
كانت موجبة لكل واحد منها نصف المثلث فان بطل استحقاق احدهما فقد شرط زايلا لا يرد ادحق
الاخر كما لو اوصى لفلان ولفلان ثم مات احدهما قبل موت الموصي بخلاف ما لو قال
ثلث مالي لفلان ولفلان ولعبد الله فوات الموصي وليس فيهم فقير او كانوا فقرا وقت الوصية
ثم استغنوا عند الموت كان المثلث لفلان ولعبد الله غير معين فاعتبر اجبا عند الموت
ولو كان فيهم فقرا وقت الوصية فاستغنوا واقتصر قوم اخرون كان الثلث بين فلان وبين من
كان فقيرا من ولد عبد الله يوم الموت على عدد سر وسهم لما قلنا ولوقال ثلث مالي لفلان
ولعبد الله ان كان عبد الله في هذا البيت ولم يكن في البيت كان لفلان نصف المثلث لانه اشرك المعين
الاجاب وعلقه بالشرط ولوقال ثلث مالي لفلان ولعبد الله ان كان عبد الله حيا
فاذا هو كان ميتا كان للاول كل الثلث والفرق ان الحيوة شرط صحة الاجاب في اعي وجودها
وقت الاجاب فاذا لم يوجد لا يصح اما كونه في البيت ليس بشرط لصحة الاجاب فمجعل شرط الثبوت
الحكم في اعي وجوده وقت ثبوت الحكم ولوقال ثلث مالي لفلان ولعبد الله ان مات وهو غني
فوات عبد الله بعد ذلك قبل موت الموصي كان لفلان نصف المثلث لان الوصية وقعت للمعين
فثبتت المزاخمة ولا يتكامل حق الاخر بعد ذلك وفي شرح الكرخي رحمه الله يستريح
ابن يوسف رحمه الله في رجل اوصى بثلث ماله لرجل سمي واخبر ان ثلث ماله الف او قال
وهو هذا فاذا المثلث ماله اكثر من الف فان با حنيفة رحمه الله قال له المثلث من جميع ماله
والتسمية التي سمي باطلة لاستنقض الوصية حيا وفي ماله انما غلط في الحساب فلا يكون رجوعا
في الوصية وهذا قول ابي يوسف رحمه الله لانه اوصى بالثلث وبين ان الثلث المبلغ الذي ذكره

وصحة الوصية لا يقف على ذكر المبلغ فلو وجد استقاط بعض الوصية وحمل هذا على الغلط في القدر
ولانه لما احتمل ان يكون رجوعا عما زاد على القدر الذي واختم ان يكون غلطا لا تطل الوصية بالشك
وكذا الوقال اوصيت بعنمي كلها وهي مائة نشاة فاذا هي اكثر وهي تخرج من المثلث
فالوصية جازية في جميعها لما قلنا ولو قال قد اوصيت له بعنمي وهي هذه وله عنم
غيرها حرج من المثلث فاذا هو في القياس مثل ذلك ولكن ادع القياس واجعل له العنم
الذي سمي من المثلث لانه لما اوصى بالعنم على الاطلاق وعينها واثار اليها فالوصية تتعين كما
عينه والاشارة في التعيين اقوى من الاضافة فلم يستحق ما لم تقع عليه الاشارة بخلاف قوله
اوصيت بثلث مالي وهي هذا لان التعيين لم يقع فيما يتعلق به الوصية حتى يكون اقوى
من الاضافة وانما وقعت الاضافة الى حصة المالك وذلك لا يمنع ان يكون مما سواه من مال
فلذلك تعلقت الوصية بالامر من اماننا اشارة الى ما تعلق الوصية به وما سواه وان كان
من عنم فقد يجوز ان لا يتعلق الوصية به فكذلك يتعلق الحكم بالاشارة ولو قال اوصيت
برفقى وبم بثلثه فاذا هم جعلت الحصة كالمثلث لانه اوصى له بالرفيق وغلط في العبد فلا
يمنع استحقاق جميعهم والله اعلم **باب** من الوصايا
التي بوقت فيها الموصى فيجعل او يكون الى اصلها **اصل** الباب
ان كل شرط شرط الموصى في الوصية ان كان مفيدا يعتبر وان كان غير مفيد لا يعتبر لانا لو اعتبرنا
لصار شرط شرعيا والشرع لا يرد بما لا فائدة فيه اذا عرفنا هذا فان لم يرد رحمه الله
رجل قال بثلث مالي لفلان ينفق عليه كل سنة مائة درهم منه فان المثلث لفلان ملكا يصنع به
ما بد له لان قوله بثلث مالي لفلان وصية بائنة مفيدة الملك لفلان وقوله ينفق عليه كل سنة
مائة درهم مسورة في مال الغير فلا يعتبر وقد ذكرنا هذا من قبل فان قيل لم يجعل
قوله ينفق عليه تفسير الوصية حتى يكون وصية بانفاق المثلث فتكون العبرة للتفسير الاول
الكلام قيل له هذا لا يصلح تفسير الاول للكلام لان تفسير الشيء ما يتقرر الشيء ويولد اما
ما ينقضه وبطله لا يكون تفسيره ولو جعلنا هذا تفسير الاول للكلام صار مطلقا لان اول
الكلام صار مطلقا لان اول الكلام وصية بالتمليك بدليل الافتقار عليه ومتى جعل
هذا تفسيره الباقي التمليك وهذا ليس يرجوع عن اول الكلام ايضا لانه يتحمل المشورة فلا
يطلب حكم اول الكلام بالشك بخلاف ما لو قال اوصيت بان يعطى لكل لفلان كل سنة
من بلتي كذا اذ انا بوقف على ملك الموصى ويعطى له كل سنة ما قال ولا يعطى له جميع المثلث
في الحال فان مات الموصى له ولم يسكن المثلث رد ما بقي من المثلث على ورثة الموصى لان
الموصى لم يملك المثلث من فلان انا امر ان يوقف على ملكه ثم يعطى فلان كل سنة كذا امر ما له
وهذا الامر لا يملك الموصى لملك الموصى له فصحه امره ووجبت مراعاة كما اوصى به بخلاف
المسئلة الاولى لان الاسارة والمشورة وقعت في ملك الموصى له فلم يجب مراعاته وهذا لما ذكرنا انه
انما يعتبر من الشرط ما يفيد وشم الشرط غير مفيد لانه تمليك المثلث منه قوله اعطوه دفعة واخذ

او تنفق الا فائدة فيه للموصى ولا لورثته فلا يعتبر وهنا اوصى بان يعطى له شيئا فشيئا لينفقه شيئا
فشيئا وهذا شرط في ملك نفسه وانه مفيد لانه يلزم الورثة ان يعطوه شيئا فشيئا مادام حيا واذا
مات انتهت الوصية فيعود ما بقي الى ورثة الموصى فكانت فائدة راجعة الى ورثته في هذا الشرط
فوجب اعتباره وتوقفه ولو قال اوصيت بثلثي في الحج عني كل سنة حجة بما ياتي درهم
او قال حج من بلتي في كل سنة حجة بما ياتي فانه حج عنه بالمثلث كله في سنة واحدة حتى ياتي على جميع المثلث
كل حجة بما ياتي درهم ولا وحده لان الحج عاده فكل ما كان اسرع فهو ارفع للميت فلانه لا فائدة للتأخر
واعتبار شرطه فانه لا يتوهم عود شيء من المثلث الى الورثة لان قربة الحج لا تنقطع عادة وفي التأخر
احتمال فوت غرضه بقوات المالك فلما لم يكن مشروطا بالخير معيد لا يعتبر بخلاف الاول
لان التوزيع معدا لاحتمال فوت الموصى له فيعود ما بقي الى ورثته فينتفعون به ونفع الوارث
كفيع المورث وكذا الوقال اوصيت بثلثه لسرى من سنة كل سنة مائة درهم فيعتق او اوصى
بثلث ماله للمساكين بصدق كل سنة مائة درهم على المساكين فانه يشترى بالكل رقبا فيعتق
ولا يتأخر ويتصدق بجميع المثلث في السنة الاولى ولا يوخر لانه لا يتوهم انقطاع المساكين
وعود شيء الى الورثة والاعتناق قربة في كل وقت فلا ينقطع فلا فائدة في التأخير وروى ابن
سماعة عن محمد بن حماد انه يوخر في الحج والاعتناق ويوزع كما يسترط لان فيه فائدة في الجملة
لان بعض الازمنة قد يكون اوفق في اول الحج وفي شراء الرقاب بان يكون رخص وفي
ظاهر الرواية يراعى الفائدة فيما هو مقصود الموصى وهو القرب الى الله تعالى بالمال من الوجه
الذي سمي وذلك مما لا ينفا وت وفي التعجيل يحصل ذلك وفيه مسارعة الى الحراب
فيجمل والفائدة متعارضة فلا تعتبر والله اعلم بالصواب **باب**
ما يصدق فيه الموصى وما لا يصدق **اصل** الباب ان الوصي متى اقر بتصرفه
في مال الصغير بعد بلوغه وكذبه الصغير ولا بينه للموصى كان القول قوله فيما هو مفوض
اليه كنفقة المثلث في تلك المدد وزيادة يسيرة على نفقة المثلث لانه امين الميت وهو مسلط على ذلك
شرعا والقول قول الامين مع اليمين الا اذا ظهر فيه اماراة الجناية بان ادعى نفقة بخلاف
العادة محيية لا يصدق لانه ادعى امر استنكر او هو غير مسلط عليه من جهة الشرع
والامير اذا ادعى امر استنكر لا يقبل قوله لقيام اماراة الكذب الا اذا اقام البينة
او صدقة الصغير بعد البلوغ واذا اقام البينة او صدقة لم يظهر خائفة الا انه يضمن
بالتضييع كما اشترى شيئا بعين فاحش بمعانيه الشهود ولانه في الوجه الاول امين ولم يقرب
بسبب الضمان بل الصبي يدعى عليه الضمان وهو ينكر وفي الوجه الثاني يدعى البسرة عن الضمان
والصبي يكذبه ثم في الوجه الاول انا يصدق في حق بسرة نفسه لاني وجوب الضمان على
الغير كالوكيل بالشراء اذا اقال اشترت وتقدت الثمن وقبضت المبيع وهلك عندي ان كان
الثمن مسقودا كان القول قوله لانه امين ادعى البسرة عن الضمان وان لم يكن مسقودا لا يقبل
قوله لانه يدعى الرجوع على الموكل وهو منكر وكذا الوقال للوارثين بعد ما كبر اقد اعطيتكما

الف درهم وهي الميراث فصدقة احداهما وكذبه الاخر فالذي صدقة ضامن لما بيني وخمسين درهما
لاحيه بعد ما يحلف اخيه بالله ما قبض خمسينه والوصي يورث المصدق لانه امين والقول قوله
ثم المصدق يضمن خمسينه لانه اقرب قبض مال مشترك بينهما ولم يظهر قول المكذب الا بقول
الوصي وهو مصدق في براءة نفسه لاني اطال حتى الاخ المتكبر لانه مصدق في حق نفسه لاني حق
غيره والمصدق اقرب قبض مال مشترك فحج عليه رد نصيبه الا اذا اكل عن اليمين وهل يقبل
قول الوصي في جنس ما فوض اليه عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله لا يقبل
لما يذكر اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله اذا قال الوصي بعد بلوغ الصبي انفق عليك في
صغرک ما لك فانه يصدق في نفقة مثله في ملك المدة لانه اقرب كما كان مصدقا عليه من جهة الشرع
في مال الصبي فانه مسلط من جهة الشرع على الانفاق على الصغير نفقة مثله من ماله لما فيه من
احيائه وحفظه فلم يجعل مقررا على نفسه بما هو سبب الضمان في مال الصغير بل جعل الصغير
مدعى وهو يتكبر في القول قوله مع اليمين كما لو دعوا اذا قال مرددات الوديعة وانكر المودع
كان القول قوله مع اليمين لانه امين كذلك هنا وبفئة الممل ما يكون بين الاسراف والنقتير
قال الله تعالى والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما ولا يصدق في
الفضل لانه اخبر عما كان غير مسلط عليه في الشرع بل هو منهي عنه لانه اسراف فاذا اخبر
بذلك فقد اقر على نفسه بالافاء مال الصبي ويكون ضامنا وكذلك لو قال قد ترك ابوك
رفيقا وانفقت عليهم من ماله كذا وكان ذلك نفقة مثلهم في تلك المدة ثم انفقوا ما اتوا او
انفقوا وقال الوارث لم يترك ابني رفيقا فالقول قوله الوصي مع يمينه لانه مسلط عليه
شرعا لان ذلك اصلاح مال الصغير وحفظه والوصي كما يملك اصلاح نفس الصغير بالانفاق
عليه كذلك اصلاح ماله بالانفاق عليه وكذا لو قال لم يترك ابوك رفيقا لكن اشتريت
لك رفيقا بالف درهم من ماله وانفقت عليهم من ماله كذا وكذا او ات يومئذ صغير وانكر الابن
ذلك والقول قوله الوصي لانه اقرب كما كان مسلطا عليه من جهة الشرع في مال الصغير وهو شرعي
الرفيق والانفاق عليهم فلم يكن مقررا لسبب وجوب الضمان وكذلك لو كان لبيت عنده مال
فقال قد انفقت عليه منه كان القول قوله لانه ما دون الانفاق وهو موافق في الحال فكان
القول قوله ولو كان الغلام في يد رجل يده عليه فقال الوصي اشتريت لك هذا الغلام من
هذا الرجل بالف درهم من ماله وقبضته ودفعت اليه الثمن ثم انفقت عليه من ماله كذا وكذا
فمرها ثم غلبني عليه واخذ مني والابن ينكر ذلك والذي في يد الغلام يقول الغلام
غلامي وينكر ما يقول الوصي لم يصدق الوصي فيما يدعي عليه من الشراء الا بيمينه والغلام له
لانه مشاهد عليه ومدع ولكنه مصدق في حق اليتيم ولا يضمن له شيئا لانه اقرب ما هو مسلط
شرعا لما ذكرنا ان الشراء بمال اليتيم والانفاق بفئة الممل مطلق شرعا وصار كما لو دعوا اذا قال
المالك امرتني بدفع الوديعة الى فلان ودفعته وصدقت المالك في الامر بالدفع اليه وكذبه في الدفع
وانكر فلان الدفع اليه ايضا يصدق المودع في براءة نفسه عن ضمان الوديعة ولا يصدق على الوكيل

والرسول

والرسول بالرفع اليه كذلك هنا ولو كان للابن الوارث عبد تركه ابوه فقال الوصي ان عبدك
هذا اتق الى الشام فحبا به رجل من مسيرة بلثة ايام واعطيت له جعله اربعين درهما
ولا يعلم ذلك الا بقوله وكذبه الابن في ذلك عند ابي حنيفة رحمه الله القول قوله الوصي مع
يمينه وعند محمد رحمه الله لا يصدق ويضمن المحلل الا ان يقيم البينة على ما ادعى من الاباق واخذ
الرجل اياه من مسيرة بلثة ايام لانه اخبر عما هو غير مسلط عليه شرعا في مال الصغير فلا يصدق
الا بيمينه او بتصديق الصغير كما لو قال ان عبدك قد جنى فذنته من مالك كذا او انما افلنا ذلك
لانه يصدق وجوب المالك الذي اقربه الى بفئة نفسه فان جعل انما يجب باباق العبد ورد
الراد وابق العبد ورد الراد ليس بفئة الوصي فلا يكون مسلطا عليه وهذا لانه انما
يصح اخباره عن اذابه بعد ما ثبت وجوبه ولم يثبت وجوبه بقوله لانه انما ثبت وجوبه
بقوله ان لو وجب بنا على سبب يدخل تحت ولائته كالاخيرة والثمن ونحوه وجعل الاتق لا يجب
بفعله وقوله انما يجب باباق العبد ورد الراد متى لم يكن سببه داخل تحت ولائته لا يكون
الاخبار عن الوجوب ساعليه داخل تحت ولائته وصار بمنزلة الاخبار عن اذامان استهلكه
الصبي والصبي يتكلم بصدق ذلك هنا لانه اجاب الضمان على الصبي بخاتبة وجدت
من الغير بخلاف الشرع والانفاق لانه فعل الوصي وهو مصدق عليه شرعا وهذا لان
الجعل يجب في رقبته العبد وطهرا لو هلك قبل الرد لا يجب الجعل ولو امتنع المالك عن اداء الجعل
بياع العبد فصار كالاقرار على العبد بالدين واقرار الوصي بالدين على عبد الصبي لا يجوز
وذكر في الكتاب ان الجعل يلزم رب العبد وهو الصبي فكان الوصي اقرب بالدين على الصبي فلا
يصدق الا اذا امام البينة على الاباق والرد فحينئذ يصدق على اعطاء الجعل لان الدين قد ظهر
لا بقوله بل بالبينة فكان القول قوله في قضائه استشهد محمد رحمه الله للفرق
بين هذه المسئلة وسن الشرع فقال لا يورث الوصي احضرت جلال القاضي وقال
ان هذا اخذ عبد الهدا الصغير كان قد اتق وجابه من مسيرة بلثة ايام ثم بدفع الجعل من ماله
فان القاضي لا يامر ان يعطيه شيئا من مال البينة الا بحجة اقامها على الاباق والرد ولذلك
اذا اعطى بغير امر القاضي ومثله لو قال اشتريت لهذا الصغير غلاما من هذا الرجل بالف درهم
وقبضته منه واقرار الرجل بذلك عند القاضي والابن يومئذ صغير فان القاضي يصدق فيما قال
بغير بينة ثم يامر بقبض الثمن متى جاز ان يصدق في حالة الصغير جاز ان يصدق في حالة الكبير
اذا اضافه الى حالة الصغير وفي جمل الاتق لما لم يصدق القاضي في حالة الصغير لا يصدق
في حالة الكبير وان اضافه الى حالة الصغير لا يصدق من جهة
الشرع في مال الصبي لانه اقرب اعطى من ماله شيئا واخذ با راها بدلا لجعله او من ايد اعليه
لان الجعل انما انجب بدلا عما عمله الراد او عن العبد من حيث انه كان هالكا فاحياه فكان
الصغير استفاد الملك من جهة الراد كالشرع ولهذا قالوا للراد ان مجلس العبد حتى يستوفى
الجعل كانه باع منه والوصي مسلط من جهة الشرع في مال الصغير على ان يعطى من ماله

شيا وبأخذ بازيه بلا يعده فان الراد مساحر الشرع لان الشرع اوجب له الاجر ولو كان
القاضي او الوصي استجاره او ادعى الاستجار او دفع الاجره كان مصداق ذلك ههنا ولا يخبر
عن ادائهم وان واجب بناء على سبب نفع عادة فوجب ان يصدق فيه كما لو ادعى انه استاجر رجلا ليرده
لان له ولاية الاداء شرعا لانه ضمان واجب شرعا ولا ينفق في مقابلة نفع ولهذا جاز لاجابه
على الكاتب والمادون بضار احباره عن اداء هذا الواجب والاحبار عن اداء الاخر سوا واما
ما ذكر من الاستشهاد فهو على الخلاف ويلزمه القاضي الخطا ويصدق في ذلك عند ابي يوسف
رحمه الله كما يلزمه اذا التزم ومحمد رحمه الله كثير اما يستشهد بالمتخلف على المتخلف فلا كلام على ما
هو الا واضح مما الفرق ان من لم يدفع المال فقد اقر بالدين على الصغير فلا يصدق اما ههنا
منكر لوجوب الضمان على نفسه لان الوارث يدعى عليه الضمان وهو سيكر وهو مصدق ببراءة نفسه
عن الضمان غير مصدق في الجاب الدين على الصغير ولو قال الوصي بعد ما كبر الصغير مات
ابوك من عشرين سنة ونزكك المضا حرا حية واديت خراجها عشرين سنين في كل سنة كذا او قال
الوارث لم تمت ابي الا من عشرين سنة واديت خراج سدين فالقول قول الوصي في قول ابي يوسف
رحمه الله وقال ابو محمد رحمه الله القول قول الوارث ولا يصدق الوصي الا بحجة وكذا لو لم
يختلف في تاريخ الموت ولكن اختلف في اداء الخراج فهو على الاحتلاف ايضا لمحمد رحمه الله ما ذكرنا
انه احرم ما هو غير مسلط عليه من جهة الشرع في مال الصغير لانه اضاف وجوب ما اقر به
في مال الصغير الى ما ليس من فعله فانه اقر بوجوب الخراج والخراج انما يجب لارت الصغير
من مورثه ارضا حرا حية وسلامه الخراج من الارض اما خفقه او اغتبار او كل ذلك ليس من فعل
الموصي ولان الخراج يجب على رب الارض لاجل ملكه فكان مدعيا وجوب الدين عليه فبقدر ما اقر به
ما اقر به بجور ولا يجب الزيادة الا بحجة كما في جعل الابن لابي يوسف رحمه الله ان الخراج بمنزلة
البذل عن الغلة اذا دركت ولهذا قال في العشر والخراج ان الغلة اذا درت
كان للسلطان ان يجلسها حتى يستوفي الخراج من صاحب الارض كان صاحب الارض استنفا
الغلة من جهة السلطان حيث دفع العدة وعن ارضه خارج المصر واذا كان الخراج بمنزلة
البذل عن الغلة فالوصي باقراره باء الخراج من ماله اقرانه اخذ شيئا من ماله
واخذ باذنيه بلا يعده من الغلة فكان مسلطا عليه كما في الشرع والاتفاق وجعل الابن ولانه
ادعى دفع الاجرة التي اوجها الشرع فيصدق كما لو استاجر شيئا وادعى دفع الاجرة ولو
تصادق على وقت الموت وجوب الخراج بصدق بالاجماع لان الوصي ولا يبيع اذ الواجب
المالبة عليه من ماله كنفقة الزوجات والاقارب وصدقة الفطر ولو تصادق على وقت الموت
لكن اختلفا في التمك من الزعامة ووجوب الخراج فقال الوصي مات ابوك من عشرين سنة
ويرب الان وقال الابن لم تترك الارض كذلك من حين مات ابي ولم يجب علي خراج فالقول
قول الوصي في قول ابي يوسف رحمه الله وفي قول محمد رحمه الله القول قول الصبي
واجعوا انهما لو اختلفا والارض تصح للزهر فالقول قول الوصي مع يمينه لمحمد رحمه الله
انه

انه اقرب من له يظهر لكن الحال يكذبه لان لقيام الما في الحال فلم يتق الظاهر شاهد الوصي بل
يشهد لابن لان تحكيم الحال واجبه في كل امر اشكل في الماضي كما المستاجر مع رب الطاحون اذا اختلفا
في جريان الماء واقطاعه حكم الحال وكما لو استاجر عبد اشهر البيعة له عملا في اخر الشهر
وهو ابق او مريض وقال المستاجر ان مرضي حين احدته وقال المالك لم يكن ذلك الا قبل ان يبعني
بساعة فالقول قول المستاجر لان الحال يشهد له ولو جاء اخر الشهر وهو صحيح او غير ابق فالقول
قول الاخر حكيم الحال في معرفة الماضي لابي يوسف رحمه الله ما ذكرنا انه اقرب في دفع الاجرة بخلاف
ما اذا كانت الارض صالحة للزراعة اما على قول ابي يوسف رحمه الله فلا يشك واما على قول محمد رحمه الله
لان الخراج قد وجب لانها انفق على تاريخ الموت وملك الارض بسبب وجوب الخراج فقد انفق على سبب
الخراج الا ان الوارث يدعى معنى ليقسط الخراج فلا يصدق ولا يبيع صلاحية الارض فيما مضى قبل الخصومة
بظاهر الحال والمات بظاهر الحال كالثابت باليمين حال عدم البينة والوصي لو اقام البينة
على ما ادعى يصدق في المواضع اجمع فكذا ههنا ولو قال الوصي ان غلامك قد ابق الى الشام فاستاجر
رجلا بماية تجابه من الشام واعطيت الاجرة من مالك وكذبه الابن فالقول قول الوصي بالاجماع اما
عند ابي يوسف رحمه الله فلانه لو لم يقر بالاستجار بل قال دفعت جعل الراد كان القول قوله
فاذا اقر بالاستجار كان اولى واما عند محمد رحمه الله فلانه اقر بالاستجار للصبي وهو مسلط في مال
الصغير لانه فعله وفيه اصلاح ماله فقد اخبر عن ادا ما وجب بناء على سبب يدعي ولا يبيعه عن يمينه
فاشبهه الاجار عن ادا ثمن شي يدعي شرا في حال صغره ولو قال استهلك فلان ما لا في صغر ك
وادت الضمان من مالك وكذبه الابن لا يصدق لانه اخبر عن ادا ما وجب بناء على سبب لا يدخل تحت
ولا يبيته فلا يصدق وهذا لانه اقرب ادا شي من ماله من غير ان ياخذ ماله بلا يعده وقيل
هو على الخلاف ولو كان لابن اخ اعمى لا مال له والقيم موثر كبير الصبي فقال الوصي ان انا ك
هذا الاعمى راغني الى القاضي ففرض عليك في مالك له كل شهر خمسة دراهم فاديت ذلك اليه
عشرين سنين وكذبه الابن فالقول قول الابن مع بينته لانه غير داخل تحت ولا يبيته لانه غير مسلط
على الاتفاق على اقراره الا يري انه لو انفق على اقراره قبل فرض القاضي يضمن وقيل هو على الخلاف
والاصح انه بالاجماع لان ابي يوسف رحمه الله انما يصدق في ادا وجب لسه الاعراض والامتنان
وهذا الاشبه لانه صلة محضة والحاصل ان كل ما كان الوصي ماد ونافيه ويلزم ذلك في
دمته اذا اقر بقضائه من مال الصبي صدق نحو الامن والاجره والنفقة على الصغير وما يشبهه
ذلك وكل ما يلزم الصبي دون الوصي فانه لا يصدق كبدل الجنانية واستهلاك المال ونفقة المحارم
فان هذا اقرار على الصبي بالدين لان في الاول الدين وجب بعقد فيكون هو للطالب بقضائه
وفي الوجه الثاني وجب على الصبي وهو غير مصلط في الوجوب عليه وجعل الابن والخراج
عند محمد رحمه الله كالمات لانه يلزم الوصي دون الصبي لانه لم يجب بعقد وعند ابي يوسف رحمه الله
كالاول لانه وجب بايجاب الشرع كما يجب باستجار الوصي على ما ذكرنا ولو قال الوصي في
جميع ذلك اديت من مالي الاربع عليك لم يصدق في شي من هذا بالاجماع الا بيمينه لانه يدعي شيئا

وجوده

الله

من مال الصغير وهو يتكبر فيكون القول قوله وفيما تقدم الوصي يتكبر الضمان فيكون القول
قوله وصار هذا بمنزلة الوكيل بالبيع اذا قال بعد موت الموكل بعت اركان العبد قايما
فالقول قول الوارث لان الوكيل يدعي ازالة العبد عن ملك الوارث والوارث يتكبر ولو كان
العبد هالكا فالقول قول الوكيل لانه يتكبر وجوب الضمان على نفسه ثم في كل موضع كان
القول قوله يلزم الميراث الا ان يستحسن القاضي ان لا يخلفه في الاشياء الظاهرة كالنقمة وغيرها
لانه ظاهر لا بد منه ترغيبا في قبولها واحترازا عن السفر صيانا لمال الميت ودفع حاجه الصغير
والانه في واجبة قياسا وفي المدسوط اذا كان في الورثة صغار فقال الوصي انفتت على هذا كذا
وعلى هذا كذا ونقمة احدها اكثر لانه كان اكبر سنا فيصعد فيما يعرف من ذلك لانه امير بالتو
قول الابن مع الميراث كذبه الحقيقه او العاده والوصي مصدق في حق الميت فيما يلفن به مثله
لانه مادون له في حق مثله ولو اشترى الكفن ونقد الثمن من مال له ان يرجع به في مال للميت
وكذا الوارث لانه ما مورثه كغير الميت فلا يكون متبرعا وكذا الوصي والوارث من ماله لانه لو اشترى
مطلقا ثبت الدين في دمنه فاذا اشتراه ابتداء بماله فقد فعل مقتضى العقد المطلق الماد وفيه
والمعنى فيه انه لو لم يجز شراؤه يودي الى الضر لان مال الميت ربما لا يكون حاضرا وقت الموت
او لا يكون في ماله دراهم او دنانير ولا يمكن بيع تركته في ذلك الوقت فحتاج الى ان يشترى الوصي
او الوارث من مال نفسه فصار كالمادون بذلك من طريق الدلالة لا يبرى ان الوكيل بالشري
اذا اشترى وبعد الميراث نفسه لا يكون متبرعا استحسانا لما ذكرنا قلنا هذا وكذا الوصي الوصي
او الوارث من ماله دين الميت لا يكون متبرعا وله ان يرجع في مال للميت لانه قضى دينه هو عليه
ومطالب به فاما محله من ماله للمخلص عن المطالبه التي ادخله الموصي فيها ولو كان متبرعا وكذا الوارث
لازم افضل من الزكوة وله حمار سعه اعانها لنفسه فيقدم الدين وهذا اذا ثبت
قضا الدين بشهادة الشهود فاما اذا ظهر بقوله ولا يقبل منه لانه يريد اجاب الضمان على غيره
وكذا في الطعام والكسوة يرجع اذا ادى بشهادة الشهود وكان الشرع بشهادتهم لانه اذا
ثبت الشرع بالشهادة ثبت الدين في دمنه كان هو المطالب واذا ادى من ماله فقد فعل
مقتضى العقد المادون فيه فلا يشترط الاداء من ماله او على انه ادى من ماله ليرجع من مال الصبي
فرق بينه وبين الاب على جواب الاستحسان فان الاب لو اشترى لابنه الصغير شيئا وللابن
مال فادى من ماله واشهد على البيع في القياس يرجع في مال الصغير وفي الاستحسان
لا يرجع وان قال حين ادى المالك اودبه لارجع عليه فله ان يرجع عليه فناسا واستحسانا
وجه القياس انما شتراه له حكم الولاية وصح الشري له وكان له ان يرجع كالوصي وجه
الاستحسان ان العاده جاربه ان الابا يشتركون للاولاد وليقدرون الثمن من عند ما تبرعا
عليهم واحسانا اليهم ولا يطعمون في الرجوع فلا يرجع الا اذا اشهد على الرجوع لوجود النص
بخلاف العاده وفي المنتقى رجله ابن صغير فاشترى له ثوبا او طعاما واشهد على ذلك انه
يرجع به عليه قال ان كان له مال يرجع بذلك عليه وان لم يكن له مال لا يرجع عليه بشي لانه يجز

الاستحسان على صح

اطعامه

اطعامه وكسوته وان اشري له عبدا او دابة او دارا او شيئا لا يحس عليه واشهد انه يرجع
به عليه فانه يرجع به عليه كان له ان يرجع ماله او لم يكن وان لم يشهد لا يرجع به عليه والاب
اذا زوج لابنه الصغير وضمن عنه المهر وادى قبل البلوغ او بعه فهو على القياس ولا يخفى
الا اذا شرط الرجوع في اصل الضمان مجيذا يرجع لما قلنا والله اعلم بالصواب
باب الرجل يوصي ان يرجع عنه اصل الباب
ان النياية في **باب الحج** حالة الياس بالزمانه او المرض جايزة استحسانا والقياس
ان لا تجوز بالاب والابن اما الاترماروي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما انه قال
لا يحج احد عن احد ولا يصوم احد عن احد وامر المعنى وهو ان الحج عبادة بيدنيه والعبادات
البدنيه لا تجزى النياية فيها كالصوم والصلوة والحج عبادة بيدنيه وهو ان ما هو المقصود
وهو الاصلاح الامتحان لا يحصل بفعل الغير وله الاجور في حالة القدرة ويجب عليه الاداء
بنفسه اذ ابر ابعده ما حج عنه وجه الاستحسان ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه راى
رجلا سلبى عن سره فقال عليه السلام من سره فقال اخ لي او صديق يخط
فقال عليه السلام حج عن نفسك ثم عن سره وفي حديث اخر انه سمع رجلا سلبى
عن بئشه فقال من بئشه فقال صديق لي فقال عليه السلام اذا حجت عن بئشه حج عن
نفسك وحديث الكعتمه معروف وانها سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقالت ان ابى ادركه فريضه الله الحج وهو شيخ كبير لا يستمسك على الرحله الحسرى ان
احج عنه فقال عليه السلام ار ايت لو كان على ايك دين فقضيتيه اما كان يقبل
منك فقال نعم فقال عليه السلام دين الله اخي والمعنى فيه ان العبادات انواع بلقيه
ماله محضه والقصود منها تصرفها المالك ليلسد خلة المحتاج كالزكوة والكفارة
وذلك يحصل ساسه فحجور السابيه فيها في حاله الاختيار والضروره ولم يذات ادى بالبذل
والنياية البدنيه المحضه والقصود اما العظيم بالجوارح كالصلاة واما انجاب النفس
الاماره بالسواستحسانا على الله تعالى وذلك لا يحصل بالباب اصلا فلا تجزى
النياية فيها عند القدرة على الاداء بنفسه لانعدام احد العينين في الاداء بالنياية
وتجزى السابيه فيها عند تحقق العجز عن الاداء بالبدن عند تحقق العجز حصول
احد العينين بالناس وفي العبادات البدنيه المعتبر الوسع ولا معتبر للعجز للحال
فالحج فريضه العرفه فيعجز فيه عجز مستغرق لبقية العمر ليقع به الياس عن الاداء بالبدن
فقلنا ان كان عجزا بمعنى لا يزول اصلا كالزمانه يجوز الاداء بالنياية مطلقا وان
كان عجزا يتوهم من والده بان كان مريضا او مسجونا كان الاداء بالنيابة مراعى فان دام به العجز
الى ان مات تحقق الياس عن الاداء بالبدن فوقع المودى موقع الجواز وان براس من مرضه واطلق
تبين انه لم يقع الياس عن الاداء بالبدن فكان عليه حجه الاسلام والمودى تطوع وحديث
ما بن عمر رضي الله عنهما محمول على حالة القدرة توفيقا من الاحاديث ولان العظم في هذا

السفر قطع المسافه وذلك يتأدى بالمال ولذلك لا يجب بدونه فاشبه الزكوه واذا جرت
النيابه فيه فالافضل ان يحج رجلا تدرج عن نفسه لانه بعد عن اختلاف العلماء رضى الله عنهم
وانه اهدى في اقامه اعمال الحج لصرورتها معهوده عند وان حج ضروره عن نفسه
او حج الوصي عن الميت يجوز عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز ويبيع الحج عنه لا عن الامر
لما روينا في حديث سمره من قوله عليه السلام حج عن نفسك ثم عن سمره وحجتنا
ما روينا من حديث الاحتجيه فان النبي عليه السلام جاوز لها ان يحج عن ابها ولم يسفيس
انما حجت عن نفسها اولا وما روينا من حديث نبينيه وان قال اذا حج عن بنته
فحج عن نفسك وتاويل حديث سمره ان ذلك الرجل لم يحرم بعد ولكن اتى على سبيل التعلم
للدنيه في التسليم عن الغير فاشارة عليه السلام بالحج عن نفسه اولا فان ذلك افضل
وبه نقول وهو باعلى الصوره اذ احج بيته القتل عندنا يصح تقلا وعند فريضا
لان نية النقل لغولانه عبارة عن الزيادة ولا تصور ذلك قبل الاصل واذا غلبت نية النقل
بقي مطلق النية وهذا لان نية التطوع نوع سفي منه قبل اذ الفرض والسفيه محقق
العجز فيجعل نية النقل لغوا محققا لغنى العجز ويجوز ان يتأدى حجة الاسلام بغير نية
كما في الغي عليه اذا احرم عنه اصحابه فبسه النقل اولى وحجتنا ان وقت اذ الفرض بالحج
يسع لاداء النقل فلا يتأدى العرض بنية النقل كالصلاة بخلاف الصوم فان وقته لا يبيع
لاداء النقل وهذا لان الحج عبادة معلومة بالافعال لا بالوقت فكان الوقت
طرفا له لا معاراً وفي مثله لا يميز الفرض من النقل الا بالتعيين وقوله يتأدى بمطلق
النية قلنا عندنا لا يتأدى الا بالتعيين غير ان التعيين ثبت بالنص تارة وبالدلالة
اخرى وفي الحج التعيين حاصل بدلالة العرف فالظاهر ان الانسان لا يتحمل المشقة
العظيمة لاداء النقل مع ان العرف في ذاته والتعيين بالعرف كالتعيين بالنص كتحسين
تقديس البلد في العرف وانما لم يعتبر العرف اذ لم يوجد الصريح بخلافه كما في تقديم المايل
وتقدير البلد وما قال باطل على اصله بالصوم وانه لا يبلغ نية النقل بل جعله معتبراً في الاعراض
عن الفرض والمغني عليه اذن لا صحابه بطريق الدلالة في الاحرام عنه فنزل ذلك منزلة
الاذن اصابا فانما يتأدى له الحج بالنية ثم اختلف الروايات ان الحاصل للامر ثواب
الحج او ثواب النفقة فروي عن محمد رحمه الله ان ثواب النفقة فاما الحج يكون عن الحاج
وهذا لان الحج عبادة بدنيه والعبادات البدنيه لا تجزي النية في اديها ولان الواجب
عليه انفاق المال في الطريق واداء الحج فاذا عجز عن اداء الحج بقي عليه ما يقدر عليه وهو انفاق
المال في الطريق فلزمه دفع المال لسفحة الحاج في طريق الحاج في العيون قال محمد رحمه الله
في رجل اوصى ان يحج عنه ولم يبلغ ما اوصى به ان يحج عنه الا ماشيا فقال رجل انا حج عنه ماشيا
من هنا قال لا يجوزهم ولكن يحج عنه من حيث يبلغ راكبا لان ثواب النفقة ونفقة الراكب اكثر
فتوابه اكمل فلا تجزي الا نقص عنه قال ابو يوسف رحمه الله لو مات الحاج عن الميت قبل ان
يقف

يقف

يقف بعرضه لم يحج عن الميت واحدا مني من جهازه معه فحج به عن الميت لان الحج عبادة بدنيه فلا يجزي
النيابه فيها فيقدر ما التقى من ماله حصل ثوابه بالباقي وذكر في المبسوط رجل دفع الى رجل مالا ليحج
به عن الميت فلم يبلغ مال الميت النفقة فامسك المدفوع اليه من ماله ومال الميت فان كان اكثر
النفقة من مال الميت وكان ماله حيث يبلغ ذلك او عامته النفقة فهو جازم والا فهو ضامن برده
ويحج من حيث يبلغ لان العتبر في الحج عن الغير الانفاق من ماله في الطريق وللأكثر حكم
الكل والخبر عن القليل غير مملن فقد يصفه النسيان في يوم فلا ينفق من مال الميت وقد
يستصحب مال نفسه او زاد او ثوبا وقد يشرب الما يعطى السقا سيات من عند فجعل عموا وقلنا
اذا كان الأكثر من مال الميت فكان الكل من ماله وان كان الأكثر من مال نفسه فكان الكل من
ماله ويضمن ما انفق لانه مخالف لانه امره ان ينفق وسفر يحج بذلك السفر عن الميت لا عن نفسه
قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهذه المسئلة تدل على ان الصحيح من المذهب
فيمن حج عن غيره ان اصل الحج يكون عن المحجج عنه وان انفاق الحاج في ماله المحجج عنه
كان انفاق المحجج عنه من ماله نفسه ان لو قدر على الخروج بنفسه وبخوه جات السنه فان النبي
صلى الله عليه وسلم قال لسائله حجى عن ابيك واعتمرى وقال رجل يا رسول الله ان
ابى مات ولم يحج البحرى ان احج عنه فقال نعم والدليل حديث الاحتجيه على ما ذكرنا قال
وهو الاصح وان فرض الحج لا يسقط عن الحاج وكذلك في هذه المسئلة اذا كان أكثر النفقة من
مال نفسه كان ضامنا لما انفق من مال الميت ولو كان للميت ثواب النفقة فقط لا يصير ضامنا
لان ذلك قد حصل للميت فلما قال يضمن ويحج عن الميت من حيث يبلغ عرفنا ان الحج عن الميت
وما ذكر في العيون عن محمد رحمه الله فانما يحج راكبا من حيث يبلغ لا ما ذكر بل ان ما يوجب
الرجل او يوصى به يعتبر بما اوجبه الله تعالى والاحجاب شرعاً واجب بالحج راكبا وكذلك من جهته
وروى الحسن بن زياد عن ابى يوسف رحمه الله قال حج الرجل راكبا افضل من المشى
لان المشى جهد اللسان وليس خلقة اشار الى العمل لانه من ما يندم فيبطل ثواب عمله
ان الاستحجار على الحج لا يجوز عندنا وعند الشافعي يجوز واصول المسئلة
ان الاستحجار على الطاعات التي لا يجوز اداؤها من الكافر لا يجوز عندنا ولا يصحح على الاجير
اداءه يجوز الاستحجار عليه اذا كان يحجى فيه النيابة واستدل بحديث ابي سعيد الخدري
رضي الله عنه حيث روى في الملهود في باب الكفاية فاعطى قطيعاً من الغنم فسأل رسول الله
صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال لمن اكل برقية باطل لقد اكلت برقية حق والرقية ههنا الصفة
طاعة ثم حوز احد البدل عليه والمعنى فيه ان الحج يحجى فيه النيابة في الاداء ولا يتغير على الاجير
اقامته يجوز استحجاره عليه كبناء الرباط والمساجد وبهذا الوصف تبين ان عمل الاجير
وقع للمستحجر والدليل عليها انه يستوجب النفقة في ماله عندكم وذلك يدل على عمله
وقوله ذلك عليه انه لو خالف لا يستوجب النفقة عليه واذا دفع عمله له استحق الاجر عليه
بخلاف من استحجر على الامامه فان عمله في الصلاة يقع له لا لغيره وكذا من استحجر للهاد

عندنا وصح

فان الجاهد يودي الفرض لنفسه فلا يتبع غيره ومجتنبا في ذلك حديث مدراس السلمي رضي الله عنه
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اناك والحرا الرواق والشرط على كتاب الله وحديث
ابي بن كعب رضي الله عنه حين علم سورة من القرآن واعطى قوسا قال عليه السلام انجب
ان يثوبك الله بنفوس من النار فقال لا فقال لرد عليه قوسه وفي حديث عثمان ابن ابي
العاصم التقي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال واذا احرت مؤذنا فلا ماخذ على
الاذان اجرا ولا ان المباشر للطاعة عمل الله تعالى فلا يصير مسلما الى المستاجر فلا يحال اجر عليه
بخلاف بنا الرباط والمساجد والعمل هناك ليس بعبادة محضه بل دليل انه يصح من الكافر والدليل
عليه ان المصلي والمؤذن خليفه النبي صلى الله عليه وسلم وهو ما كان ياخذ اجرا كما قال الله تعالى
قل لا اسئلكم عليه اجرا الاية فذلك الخليفة واما حديث الرقية فليس كذلك ما لا اخذ
من الحربي بطريق العنيفة الا يرى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اضربوا فيهما بسهم مع ان
ذلك لم يكن مشروطا وعندنا ما ليس بمشروط يجوز اخذه واذا استبان الاستحسان على الحج لا
يجوز فالعقد الذي لا جواز له حال يكون وجوده كعدمه واذا سقط اعتبار العقد في امره بالحج
فيكون له نفقة مثله في مال وهذا النفقة لم يستحقها بطريق العوض لكن يستحق كفاية لانه
فرغ نفسه لعمل يستحقه المستاجر فليستحق الكفاية في مال كالقاضي ليستحق كفاية في بيت المال
والعامل يستحق الكفاية في مال الصدقة والمرأة تستحق النفقة في مال الزوج لا بطريق
العوض وفاية العساذ ان ما يفضل من النفقة في دين عليه رده وان اسعفت النفقة كان عليهم
ان يكملوا النفقة كما في المأمور وحرف اخر ان العروف فيما بين الناس عرفنا كالمشروط
شرطا الا اذا اض على غيره الا يرى لو باع شيئا بالف درهم واوصى بالف درهم يبصر
الى بقدر البلد والوصي اذا وصى وصية على وصية بمعنى عن الرب لا بعد الثاني الا عند تغذر
تنفيذ الاول مراعاة لشرط الوصي اذا عرفنا هذا والحمد لله رب العالمين انما يفتقر
لجارة هي اقرب الى مكة او بعد من وطنه محضنة الوفاة فاوصى بحجة وله ما لا كثير ثم مات
ولم يبر من ابن حج عنه فانه حج عنه من بلد الذي فيه منزله وان يبر موضعا حج من ذلك الموضع اعتبارا
لشرطه وفي الاول انما حج من بلد لان العروف فيما بين الناس كالمشروط والعرف فيما بين الناس
انهم يحجون حال جوتهم من اوطانهم لان ذلك افضل واتم على ما روي عن علي وابن مسعود رضي الله
عنهما في تفسير قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله اتمام الحج ان يحرم الرجل من دويرة اهله
ومن عادة المسلمين انهم ياتون بما هو الافضل خصوصا في باب الحج فانه شرع في العمرة وهذه
عادة جا الشرع بتقديرها حيث شرط الاستطاعة من منزله فصار العروف كالمشروط ايضا
بمنزله ما لو اوصى لرجل بالف درهم من ثلث ماله ولم يبين وفي بلد الوصي تقدم عرف انصرف
الى بقدر البلد المعروف كذلك هنا وان كان له اوطان مختلف في بلاد متفرقة فمات وهو
مسافر واوصى ان حج عنه فانه حج من اقرب الاوطان الى مكة لان الوطن الذي هو اقرب الى مكة لا
شك في انه يدخل في الوصية وما ورا ذلك يختم انه يدخل ولا يدخل بالشك هذا

المعروف بين الناس
كالمشروط

فلا يدخل
اذا

اذا مات مسافرا واما اذا مات في وطن من ذلك الاوطان فانه حج عنه من ذلك الوطن لان ذلك
وطنه فحج عنه من وطنه ولو خرج هو للحج حالة الوصية حج من ذلك الوطن فانصرفت الوصية اليه
وان لم يكن له وطن حج عنه من حيث مات لانه اذا لم يكن له وطن حج عليه الحج من حيث هو فيه فانصرفت
وصيته الى الواجب عليه وكما يعتبر العرف في المكان يعتبر في الرحلة حتى حج عنه راكبا لا ماشيا
ويعتبر فيه الوسط وهو ما يكون على الرحلة لان اعلاه في العمارى وادناه ماشيا فكان الوسط الرحلة
ولو قدم سير بالحج والمسئلة كالحا فان بين مكانا حج عنه من ذلك المكان وان بين حج عنه من الموضع
الذي مات فيه استحسانا في القياس حج عنه من بلد وجه القياس ما ذكرنا ان العروف فيما
بين الناس كالمشروط ووجه الاستحسان ان العروف كالمشروط والعروف فيما بين الناس ان من خرج
للحج ومات في بلد انهم يحجون من البلد الذي ماتوا فيه لان الحج من البلد الذي مات فيه انتم
لانه متى حج من المكان الذي مات فيه كان الحج بعضه مودى بعلمه وبعضه بعمل غيره ومتى حج من وطنه
كان الحج كله مودى بعمل غيره فضلا عن المعروف كالمشروط هكذا ذكر محمد رحمه الله هذه المسئلة
في الجامع وذكر فيها القياس والاستحسان ولم يذكر الخلاف وذكر في الوصايا من البسوط وقال
حج من وطنه ولم يذكر القياس والاستحسان ولم يذكر الخلاف فيكون ما ذكر من الوصايا اجواب القياس
وذكر في الجامع الصغير رجل اوصى ان حج عنه ثلث ماله من خراسان فاحجوا رجلا فلما بلغ الكوفة مات
اوسرت نفقته قال الحج من منزله عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما من حيث مات الذي حج عنه
واختلف المشايخ رحمهم الله منهم من قال ما ذكر في الجامع الكبير على الخلاف ايضا والقياس
قول ابي حنيفة رحمه الله والاستحسان قولهما ولهذا اضاف محمد رحمه الله في الجامع والاصل
جواب الاستحسان الى قولها ما خصه وجه القياس وهو قول ابي حنيفة رحمه الله على قول
هذا العاقل انه طامات في الطريق وان خرج على قصد الحج فمات قطع هذا القرية قبل تمامها
لان بالموت بطل حرج وجه الحج لان الخروج للحج ان يصل به الحج فلا ينسحب على ذلك الخروج ولان الله حج بعد
الشرع مما ينقطع قبل التمام بالموت الا يرى انه لو احرم ثمرات فانه يستأنف الاحرام
ولا ينسحب على احرام الميت فاذا كان في حصيل الوصية بعد اولى ان ينقطع وعندنا انقطاع صار
كالخروج لغير الحج دل عليه قوله عليه السلام كل عمل ابن ادم ينقطع بموته الا نلت صدقة جار
وعلمه الناس يتفقون به ولد صالح يدعو له بالحجر والخروج للحج ليس من جملة ذلك
وجه الاستحسان ما ذكرنا ان الناس في مثل هذا الموضع يبركون التنا وهذا لانه اقام بعض الفعل
بنفسه فلا يجوز ابطال ذلك ولانه لا يبر من ان يموت المأوى ثم يبر من منزله ثم يموت في يد من منزله
بيودي الى هلاك المال من غير حصول الحج ولان فيما لنا تحصيل البعض بفعله لما ذكرنا وهو كاللاحي
اذا اشدى بالقارى وهو مسبووق بركة فلما سلم الامام قاسم الى قضا ما سبق القياس ان يستقبل
الصلوة وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال بالقياس لان اول صلوة كانت بقراه فلا يجوز
ان يكون اخرها بغير قراءة الا يرى لو ان الامام سبقه الحزب تقدم احياء فسد صلواته لان اخر صلوة
حصلت بغير قراءة وفي الاستحسان معنى على صلواته لان الوامر ناه بالاستقبال صارت صلواته موداة

بغير قرارة ولا يكون بعضها بقرارة وبعضها بغير قرارة اولي مما ان يكون كلها بغير قرارة وهو كالصحيح اذا اشبح
الصلوة قايما فرض واحتاج الى اتمامها بالايمان لا بالوامرناه بالاستقبال صار جميع صلواته بالايمان
ولو اوتيت الصلوة بالايمان ثم قدر على الاستحاضة ليجوز له جميع الصلوة قايما وقوله
ينقطع عمله فليس كذلك لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله الاية فكان
المعنى اتمام الحج بخلاف ما اذا خرج بنية التجارة وفي الحديث ان من مات في طريق مكة وقد خرج
حاجا يكتب له في كل سنة ثواب حجة ومنى لم ينقطع فعله استقام اتمامه وهو اولي لما قلنا
ومنهم من قال ما ذكر في الجامع قول الكل هذا التاويل يحتاج الى الفرق لاني حينئذ رحمه الله
والفرق ان موضوع المسئلة في الجامع الكبير فما اذا اخرج عنه ولم يبين المكان فوجب حمل مطلق
الوصية على الاحجاج من المكان الذي مات فيه لما قلنا هذا المعنى معدوم في مسئلة الجامع
الصغير لان موضوع المسئلة انه اوصى ان يخرج عنه ثلث ماله من خراسان فقدر من المكان الذي
خرج عنه ولا عبرة للعرف طاعة التنصيص على المكان كما لو خرج للحج واوصى ان يخرج عنه من منزله
خرج عنه من بلده ولا يعتبر العرف او خرج للتجارة واوصى ان يخرج من الموضوع الذي مات فيه
لا يخرج من منزله كما في تعيين عمر فقد البلد في الشراء او الوصية ولو اوصى ان يخرج عنه وهو
من اهل خراسان وله ما لا كثير فاجب الوصي رجلا مات بالكون فخرج عنه من حيث مات الذي
خرج عن الميت استخسانا والقياس انه يخرج من بلده لانه مات الداب ولو مات المنوب عنه بعد ما
خرج للحج واوصى ان يخرج عنه ولم يبين المكان انما وجب الاحجاج من المكان الذي مات فيه
استخسانا لان الاحجاج من ذلك المكان مشروط عرفا من حيث ان الحج من ذلك المكان اتم لانه يصير
مودى بعينه بعلمه هذا المعنى بعد وفاء اذ مات الداب في وسط الطريق فوجب ان لا يصرف
المطلق اليه استخسانا قبل له اذ مات المنوب عنه انما انصرف المطلق الى الاحجاج من ذلك المكان
استخسانا لوجهين احدهما ما قلنا والاني انما نتى حملنا مطلق الوصية على الاحجاج من وطنه
وما تعلق في وسط الطريق للنايب مثل ما عرض للميت وهو الموت وكذا الداب الى ان يفي جميع
المال ولا يحصل مقصوده فلهذا الضرورة حمل مطلق الامر على الاحجاج من المكان الذي
مات فيه فهنا اول وان لم ينفى الوجه الاول بيا في الوجه الثاني ولو قال الوصي للذي حج
عن الميت ان مرضت حفت عليك الموت فاجب رجلا بما بقي من النفقة او خرج الوصي معه للحج فحضر
الرجل الوفاة فاجب رجلا من الموضوع الذي مرض فيه او اوج الوصي رجلا بعد موت الاول فهو جاز
في الاستخسان وفي القياس لا يجوز ويستعمل الحج عن الميت من منزله ويضمن الوصي النفقة بحيث
حج المأمور وامره هو الثاني بالحج لان احجاج الوصي او احجاج هذا النايب من المكان الذي مات فيه
بامر الوصي بمنزلة احجاج الوصي رجلا من ذلك المكان بعد ما مات الاول ولو كان كذلك
جاز ذلك استخسانا ولم يجز قيا سا لما ذكرنا كذلك هنا اجل اوصى بان يخرج عنه وثلثه لا يبلغ
من حيث اوصى او من منزله فانه يخرج عنه من حيث يبلغ لانه قدر على الوفاة ببعض ما امر به ولو تقيد
على البعض فيلزمه الوفاة بالقدر وهذا استخسان والقياس ان يبطل الوصية لانه يخرج عن تنفيذ

مرضاة

الوصي

ما امر به

ما امر به وهو الحج من منزله فكان منزله مالا ووصى بان يشتري نسمة بالف درهم فبقي عنده فكان
ثلث ماله دون الدرهم يبطل الوصية وجب الاستخسان ان المقصود من الحج استغناء لثمة الله
ونيل الثواب وقد اوصى بجهة ثرية معلومة يجب تنفيذها ما امكن كما لو اوصى بالف درهم
يتصدق به على المساكين وثلث ماله لا يبلغ ذلك فانه ينبغي في ذل المثلث بخلاف الوصية بالعق
فان العبد ان كان معصيا فالوصية تنفع له وان كان كذلك ان لم يكن معصيا فاما اوصى لعبد ليساوي
الثان فلا يجوز تنفيذ لعبد ليساوي خمسين، ولهذا قال ابو حنيفة رحمه الله لو اوصى ان يعق
عنه هذه المائة عبد فملك منها درهم لم يعق بما بقي ولو اوصى بان يخرج عنه هذه المائة فملك
منها درهم يحج بما بقي من حيث يبلغ وذلك في الوصايا من البسوط اذا قال حجوا عنى حجة واعقوا
عني نسمة احد من المثلث وان كان لا يسعها المثلث ينظر ان كان الحج حجة الاسلام بدي بها
وان احر الميت لان حجة الاسلام اقوى من نسمة المطوع وعلم ان اسقاط الفرض اسم اليه
من غيره الا انه احره لشغل قلبه واما اذا كان الحج تطوعا فليس احدهما باولى من الاخر فبدا
بمداية الميت لانه اوصى به هذا اوصى بعق نسمة بغير عينها فاما اذا كانت النسمة بعينها
فانها ما تضمنت في المثلث لان الوصية بالعق وصية للعبد اذا كان معصيا والوصية
بالحج وصية لله تعالى فصار بمنزلة وصيتين مختلفتين فمحصان في ذلك بخلاف ما
اذا كانت النسمة بغير عينها لانهما وصيتان لله تعالى فيبدأ بمداية الميت فجعل كأنه هذا
قولها لا قولنا اي حنيفة رحمه الله بناء على ان الغنم عندها حق الله تعالى ويحتمل ان يكون
الوصية بشرى النسمة بالف وهلاك درهم فيما اذا كان للعبد بعينه واذا وجب تنفيذ الوصية
بالحج استخسانا فلو وجدوا من حج عن الميت بذلك المال من منزله ما شيا لا يجوز ان يحجوا
عنه ما شيا وانما الحج من حيث يبلغ راكبا حتى قال محمد رحمه الله في النوادر راكب البعير في ذلك
افضل من راكب الحمار وهذا لانه لا يلزمه ان يحج بنفسه ما شيا وان وجد النفقة فذلك لا يحج
عنه ما شيا لان الحاصل للميت ثواب النفقة ويرى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال
الجواز الى الوارث ان شاى حج عنه من حيث يبلغ راكبا وان شاى من منزله ما شيا لان في احدى الجانبين
زيادة في المسافة ونقصان في النفقة وفي الجانب الاخر زيادة في النفقة ونقصان في المسافة
وفي كل واحد منهما ميل الثواب فمختار الوصي اي الجانبين فاذا حج عنه من الركب راكبا
فحج المأمور ويرجع بفصل نفقته بحيث كان يمكن ان يحج بها من التعليب ضمن الوصي النفقة وحج عن
الميت من التعليب وان رجع الذي حج بفصل دارا وسوة او درهم او درهمين اوصى لسير
تدبقي مثلها من النفقة احرب الحج عن الميت ورد ما معه على الوارث لان الباقي من النفقة اذا كان كثيرا
صار الوصي مخالفا لانه تبين انه لم يحج من حيث يبلغ وهذه الزيادة مما يمكن الاحتراز عنها نصار
ضامنا اما اذا كان يسيرا لا يضمن الوصي استخسانا لانه لم يظهر الخطا في الفصل اليسير لاحتمال
انه وقع ذلك من قبل تفسير الامور في النفقة ولان ذلك مما لا يمكن الاحتراز عنه فجعل عفو
وهو كالب او الوصي اذا باع مال البيتم واشترى له ان كان فاحشا يضمنان لانه يمكن الاحتراز

عنه

وكذا الركيل بالشري اذا زاد في الثمن شيئا يسيرا لا يضمن وان كان قليلا يضمن وانما يرد الفضل على الورثة لانه مال الميت قد فضل عن حاجته رجل اوصى ان يعق عنه بثلثة نسمة فقبل له ان يملك لا يبلغ نسمة فقال اعنوا به في الرقاب ينظر ان كان ثلثة يبلغ نسمة فانه يشترى ويعتق عنه لا يجوز غير ذلك لانه اوصى به والوصي المانيه مرتبه على الاولى لان قوله اعينوا به في الرقاب جواب لقول العايل ان يملك لا يبلغ نسمة الجواب يتضمن اعادة ما في السؤال وضار كانه قال ان كان لا يبلغ نسمة فاعنوا به في الرقاب ولو نص على هذا كانت المانيه مرتبه على الاولى وان كان الثلث لا يبلغ نسمة يعطى الكاتبين لان المراد من الرقاب الكاتبون قال ابن عباس مرضى الله عنهما في نفسه قوله تعالى وفي الرقاب هم الكاتبون واعانتهم دفع الثلث اليهم حتى يود وامنه الكاتبة لكاتبهم وهم محتاجون الى فكالك الرقاب من دين الكاتبة وتحصيل العتق فكانت قرينة مقصودة غير الاعتناق فكان في اللفظ ما يدل على القرينة فيصح وان لم يكونوا معلومين الا يرى لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال للبرابن غالب مرضى الله عنه حين قال له علمني عملا يدخلني الجنة فقال عليه السلام فك الرقبه واعتق النسمة فقال البرابن ليس هما سوا فقال النبي صلى الله عليه وسلم لا اعتناق النسمة ان يتندي باعتناقها وفك الرقبه ان يعينها على ادائها عليها من السعاية ولو اوصى ان يحج عنه ثلثة من الكوفة فقبل له ان يملك لا يبلغ الحج من الكوفة فقال اعينوا به في الحج وفي بعض النسخ واجعلوه في الحج ان كان يبلغ الحج من الكوفة يحج به لا يجوز غير ذلك لما قلنا وان كان لا يبلغ فالقياس ان تبطل الوصية الثانية وفي الاستحسان يعان به اهل الحاجة في الحج ولا يعان به الغني وجه القياس ان الموصي له مجهول جهاله لا يمكن استدرأها لان الحاج قوم لا يحصون وهذا الاسم لا يبي عن الحاجة والمقر لغيره ولا يدل عليه حتى يجعل وصية لله تعالى ولهذا الوصى بثلث ماله للحاج لا يصح لان الحاج قد يكون غنيا وقد يكون فقيرا تضار ك الوصية لبني فلان وهم لا يحصون وجه الاستحسان ان لفظه الاعانة تدل على ان المراد المحتاج والمنقطع منهم لان الاعانة يحتاج اليها المحتاج دون الغني فيصير ذلك وصية في جهة القرية كانه قال اعينوا به المحتاجين والمنقطعين من الحاج والتاب بدلالة النص كالتاب بالنص ولو نص عليه يصح ويصرف الى الفقرا منهم بخلاف ما اذا اوصى بثلث ماله للحاج لانه ليس في كلامه ما يدل على انه اراد به الفقرا منهم فدخل تحت الوصية الغني والفقير وهم قوم لا يحصون وكان الموصي له مجهولا جهالة لا يمكن استدرأها فكانت باطلة وكذا الوصية لبني فلان وفي البسوط ولو اوصى ان يحج عنه بمائتي درهم حجة وهي ثلث ماله حج بها فبقي من نفقته وكسوته وطعامه شي يسير على الورثة وان كان الموصي قال ما فضل حجة للحاج ان سمي رجلا يعينه جاز لان الموصي له معلوم وان لم يسمي اختلف مشايخنا رحمهم الله فيه قال بعضهم لا يجوز لان الموصي له مجهول وقال بعضهم يجوز لانه يصير معلوما اذا حج عنه هذا اذا اوصى ان يحج عنه بمائتي درهم حجة فان اوصى ان يحج عنه بمائتي درهم ولم يقل حجه والثلث يبلغ حجها فانه يحج عنه حجها لانه اوصى بالثلث للحج فان اوج في كل نسمة

رجلا

رجلا جاز وان اوج عنه في كل سنة رجلا جاز وهو افضل لان فيه مسارة الى الطاعة على ما ذكرنا واحدة صح وفي العيون هشام عن محمد رحمهم الله في رجل قال حجوا عني من بلثي قال حجوا عنه من بلثة حجة واحدة لانه امر بالحج عنه من ثلث ماله ومن للتبعيض فانصرف الى حجة واحدة كما اذا صرح به ولان قوله حجوا لا يفي عن العدد فانصرف الى حجة واحدة حلف بن ايوب عن ابي يوسف رحمهما الله في رجل مات بمكة واوصى ان يحج عنه قال ان قدم حاجا فانه يحج من مكة وان قدم لغير الحج فانه يحج من منزله هشام عن ابي يوسف رحمهما الله في مكى ما اب بالرى واوصى بان يحج عنه من مكة ولو اوصى بان يمتنع عنه فانه يمتنع عنه من الرى لان وطنه الاصل مكة وانما يحج عليها اصلا ان يحج من مكة فاما اهل مكة فليس لهم تمتع فاذا امر بالتمتع التحق باهل الرى فيحج عنه من الرى بالدلالة ولو نص عليه يحج من هناك والله اعلم بالصواب

تم الكتاب كتاب الوصايا محمد الملك الوهاب
 وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم
 تسليما كثيرا دائما ابدا
 ورضي الله تعالى عن ساداتنا
 اصحاب رسول الله
 اجمعين
 تم

ويحتاج تمام السجدة الى الحجة في السفر
 فتكون بهذا السجدة حجة اجزاء تكون بغيرها
 ثلثة اجزاء



