

ما شاء الله لا قوة الا بالله

(الجزء السادس)

من شرح المحقق الجهد الفاضل المدقق سيدي
أبي عبد الله محمد الخزني على المختصر الجليل
للإمام أبي الضياء سيدي خليل
رحمهما الله تعالى
أمين

(وبها مشه حاشية نادرة زمانه وفريد عصره وأوانه العلامة الشيخ)
(على العدوى تغمده الله الجميع برحمته وأسكنهم بفضله فسبح جنته)

(طبع على ذمة ملتزمه الراجي غفران ربه الحاج الطيب النازي المغربي)

(الطبعة الثانية)

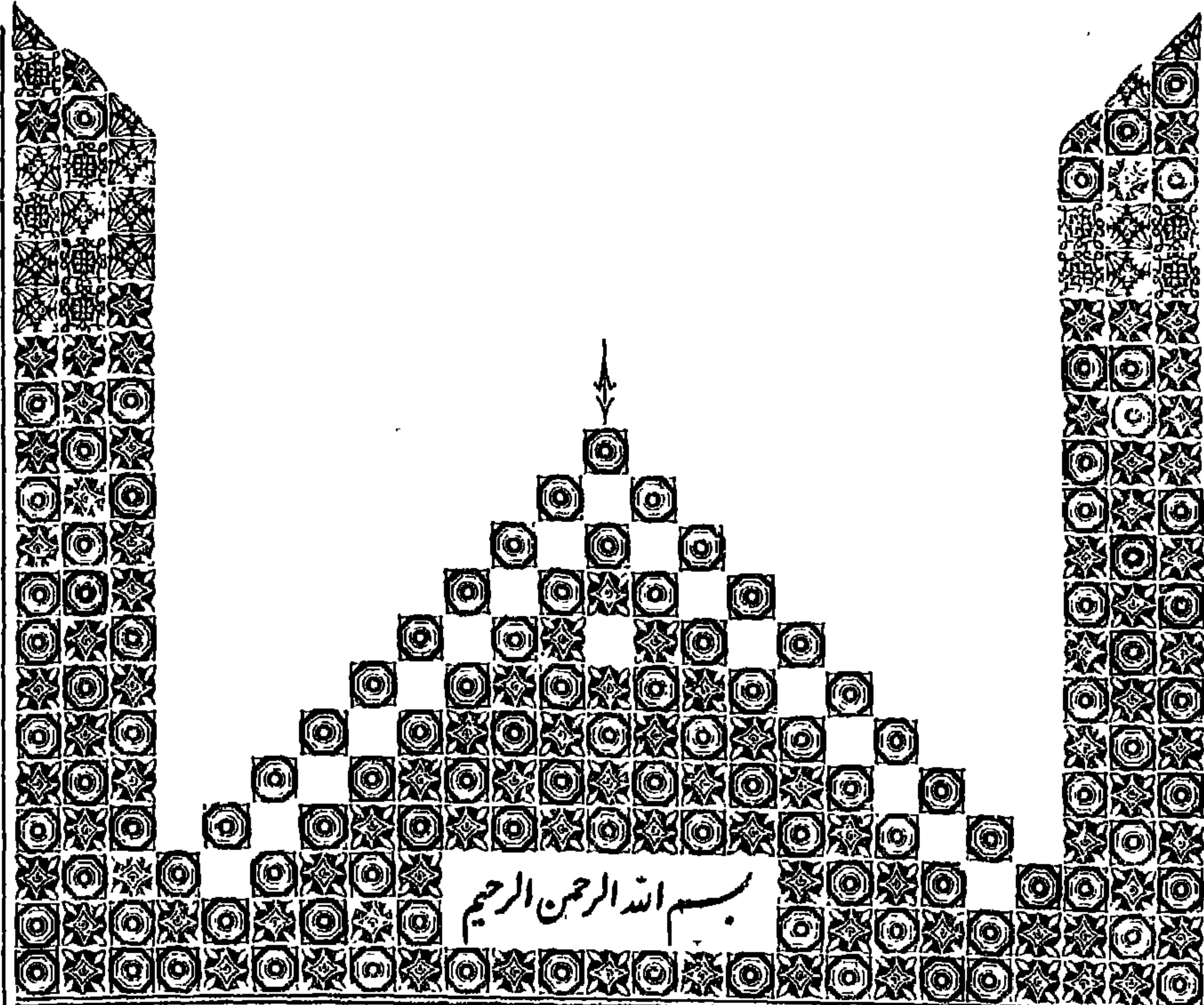
بالطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر المحجة

سنة ١٣١٧

هجرية

(بالقسم الادبي)

(قوله كما هو معناه لغة) كما زائدة
 أي وهو معناه لغة فهو نوع من أنواع
 الخ وحيث كان كذلك والبيع يقع
 الخ فيه فتناسب ذكره عقب باب
 الخ ثم الأولى الأتيان بالواو لا بالفاء
 لأنه لا يظهر التفريع أي أن الصلح
 قد يكون نوعاً من أنواع البيوع وقد
 يكون نوعاً من أنواع الهبة قال
 المؤلف الصلح على غير المدعى ببيع
 وعلى بعضه هبة (قوله وهو من حيث
 ذاته مندوب) قال ابن عرفة وهو
 أي الصلح من حيث ذاته مندوب
 إليه وقد يعرض وجوبه عند تعيين
 مصلحته وحرمة وكرهه لاستلزامه
 مفسدة واجبة الدرر أوراجحة كما
 في النكاح انتهى وقوله لاستلزامه
 مفسدة واجبة الدرر راجع لقوله
 حرمة وقوله أوراجحة راجع لقوله
 أو كراهته والمراد بالمكروه المختلف
 فيه كما يأتي في قوله وجاز عن دين بما
 يباع به انتهى (قوله) كما قال ابن عرفة
 الخ في شرح شب وقد يقال أنه غير
 جامع لأنه لا يدخل فيه الصلح على
 بعض الحق المقر به انتهى ورده
 بعضهم بقوله الظاهر دخول هذا
 لأنه لا يخلو عن خوف وقوع النزاع
 واعتراض بأنه لا يسلم أن الصلح هو
 الانتقال بل هو المعاوضة والانتقال
 مفرع عنها معلول لها كالانتقال
 في البيع مفرع عليه ومعلول له



بسم الله الرحمن الرحيم

ولما انتهى الكلام على ما أراده من أسباب الخ شرع في الكلام على شيء من مسائل الصلح لأنه قطع
 المنازعة كما هو معناه لغة فهو نوع من أنواع البيع وهو من حيث ذاته مندوب وحقيقته الشرعية
 كما قال ابن عرفة انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه فقوله انتقال عن
 حق يدخل فيه الاقرار والثاني صلح الانكار بعوض متعلق بانتقال يخرج به الانتقال بعوض
 وقوله لرفع نزاع يخرج به بيع الدين ونحوه قوله أو خوف وقوعه يدخل فيه الصلح يكون عن اقرار
 وانكار وصدق الحد على كل منهما فان قلت السكوت اذا وقع فيه الصلح أ يكون الرسم فيه غير
 منعكس لأنه صلح أم لا قلت فالواضح حكم الاقرار ثم قسم الصلح الى بيع والى اجارة والى هبة بقوله

De la transaction (باب) 165

الصلح على غير المدعى به بيع أو اجارة وعلى بعضه هبة (ش) يعني أن الصلح على غير المدعى فيه
 إما بيع فيشترط فيه شروطه أو اجارة فيشترط فيه شروطها لان المصالح به امامنا فاذوات
 فالذوات كما اذا ادعى عليه بعرض أو بحيوان أو بطعام فأقر ثم صالحه على دنائره أو دراهم أو
 بهما نقداً أو على عرض أو طعام مخالف للمصالح عنه وهذا معاوضة اتفاقاً اذ هو كبيع عرض
 بنقد أو بعرض مخالف فلا يختل شرط البيع كمن صالح عن سلعة بثوب بشرط أن لا يهبها ولا
 يبيعها وكصالحته على مجهول أو لاجل مجهول فإنه غير جائز والمنافع كما اذا صالحه على سكنى
 دار أو على خدمة عبدة معلومة وبعبارة الصلح أي على اقرار بدليل قوله أو السكوت

والصلح بيع أو اجارة أو هبة (قوله يدخل فيه الاقرار) أي الصلح يكون على اقرار ولو قال اشارة الى صلح الاقرار لكان أو
 أحسن لان عبارته توهم دخول شيء آخر وكذا يقال فيما بعد (قوله يخرج به بيع الدين بالدين) أي فإنه لم يكن لرفع نزاع أي ليس شأنه
 رفع النزاع وان كان قد يكون لرفع النزاع وقوله ونحوه أي كبيع الكتابة (قوله أو خوف وقوعه يدخل الخ) المناسب أن يقول
 وقوله لرفع نزاع أو خوف وقوعه راجع لكل من الطرفين أي اللذين هما قوله انتقال عن حق المشار به صلا الصلح الاقرار والانكار
 (قوله الصلح على غير المدعى) أي فيه أو به فحذف الجار واتصل الضمير (قوله أو اجارة) ان كان المأخوذ منفعة وصورته أن المدعى به ليس
 ديناً بل بشيء معين كثوب معين أو عبد كذلك فيصالح في ذلك بمنافع كانت معينة أو مضمونة مع تعيين المدة والامتنع لان الاجارة يشترط
 فيها تعيين المدة (قوله بدليل الخ) الظاهر جله على العموم وقوله أو السكوت معطوف على دين وما ساقى تفصيل له وتعيين لشروطه

(قوله وسواء كان في معين) أي عن معين كما إذا ادعى عليه بشئ معين فصالحه عنه وقوله أم لا كما إذا ادعى عليه بدين في ذمته وذلك لأن ما في الذمة سواء كان حالاً أو مؤجلاً لا يجوز المصالحه عنه بسكنى دار على مذهب ابن القاسم وقوله وهذا محجل أي وقوله وجاز عن دين تفصيل له فكان ينبغي له أن يفرغه بالفاء فيقول فيجوز عن دين بما يباع به إلى آخره وإذا جاز عن الدين فأحرى عن المعين ويوجد ذلك في بعض النسخ (قوله ولكن الإبراء الخ) في عب خلافه حيث قال هبة لبعض المتروك فيشترط فيه القبول قبل (٣) موت الواهب لإبراء حتى يكون غير محتاج

لقبول ومثله في شب وليس له نقض الصلح بمجرد دعواه أن صلح المنكر ببعض الخاق أقرار بجميعة كما تقول العامة نعم ان أثبت المدعي انه رد المدعي عليه تلك الهبة كان له النقص حينئذ وقوله هبة لبعض المتروك احترازاً عن البعض المأخوذ فيشترط في جوازه أن يكون مما يباع به (قوله وجاز الخ) المراد بالجواز الأذن فلا ينافي قول ابن عرفة الصلح في حد ذاته مندوب (قوله عما يباع به) أي بما تصح المعاوضة به لا يبيع الدين بالدين الذي انما يكون بين ثلاثة (قوله منكر مال) هو فرض مسألة ومثله لو كان مقر بذلك (قوله بعد شهر) لا مفهوم له بل ولو حالاً (قوله مؤجل) صفة أقمع ولو أقيمت العبارة على ظاهرها لا تمنع لمافيه من حط الضمان وأزيدك إذا كان ذلك في البيع (قوله فالقيمة في المقوم الخ) ويرجعان للخصومة (قوله قاله مطرف) هو المعتمد (قوله المختلف فيه) أي بالمنع وغيره والزاج المنع (قوله والا فالملك كراهة تنزيه) أي ما كان مكروهاً كراهة تنزيه (قوله جائز) أي ماض (قوله وكراهة) المعنى للتفريع فكراهة التنزيه لا تأتي هنا أي فيما حكى فيه بالنسخ (قوله وعن ذهب) كدينار معين أو في ذمة منكر أو مقر وقوله وعكسه كصلح عن عشرة دراهم

أو الانكار وسواء كان في معين أم لا وهذا محجل وقوله وجاز عن دين الخ تفصيل له وكان ينبغي أن يفرغه بالفاء فيقول فيجوز عن دين بما يباع به إلى آخره وإذا جاز عن الدين فأحرى عن المعين وقوله على غير المدعي به يبيع الخ أي على أخذ غير المدعي به يبيع لما ادعى به أو اجارة لغير المدعي به وعلى أخذ بعضه هبة لبعض الباقي فيشترط قبوله في حياة الواهب وفي قوله بعد موته قولان المشهور لغوه فقوله على غير المدعي الخ تقسيم للصلح لا تعريف له وبعبارة وعلى بعضه هبة أي إبراء لانه لمن هو عليه وقد قال المؤلف في باب الهبة وهو إبراء ان وهب لمن هو عليه وان كان كل من الإبراء والهبة يحتاج إلى قبول ولكن الإبراء لا يحتاج إلى حوز (ص) ويجاز عن دين بما يباع به (ش) هذا صلح عما في الذمة أي وجاز الصلح عن دين بما يباع به ذلك الدين كما إذا ادعى عليه بذهب فأقر له به ثم صالحه عليه بعرض حال ومثال ما لا يجوز كصالحه منكر مال على سكنى داره أو خدمة عبده بعد شهر لانه فسخ دين في دين وكفم عن شعير مؤجل للنساء في الطعام فان فات فالقيمة في المقوم والمثل في المثل وينفدان وقع بالمكروه ولو أدرك بمحدثانه قاله مطرف وقال عبد الملك ينسخ بمحدثانه وينفد مع الطول كصلح عن دين بشمرة حائط بعينه قد أزهت واشترط أخذها تمراً ونفد اصبح الحرام ولو بالحدثان لانه هبة واعلم أن المراد بالمكروه هنا المختلف فيه وبالجملة المتفق عليه والا فالمكروه حقيقة جائز فلا يتصور فيه فسخ في قرب ولا بعد وكراهة التنزيه لا تأتي هنا واحتراز بقوله عما يباع به عما إذا كان يؤدي الصلح إلى وضع وتجميل أو حط الضمان وأزيدك أو الصلح المؤخر مثال الأول أن يدعى بعشرة دراهم أو عشرة أثواب إلى شهر فيقر بذلك ثم يصالحه على ثمانية نقدا ومثال الثاني أن يدعى بعشرة أثواب إلى شهر فيصالحه على اثني عشر نقدا وان صالحه عنها بدرهم أو دينار مؤجلة لم يجز لانه فسخ دين في دين ويكون الأول في العين وغيرها والثاني لا يكون إلا في غير العين ومثال الثالث أن يصالحه بدراهم عن ذهب مؤخر وبالعكس (ص) وعن ذهب يورق وعكسه ان حلا ويجعل (ش) يشير بهذا إلى صرف ما في الذمة والمعنى أنه يجوز الصلح بالذهب عن الفضة وبالعكس كما لو ادعى عليه بمائة دينار حلة فأقر بها وصالحه عنها بفضة معجلة أو بالعكس فان ذلك جائز بشرط حلول المصالح به بأن لا يشترط تأخير المصالح عنه وتجميل المصالح به وعلى هذا فيشترط في المصالح به أمران أن لا يشترط تأخيرها وأن يجعل بالفعل فالضمير المثنى في قوله ان حلا للمصالح به والمصالح عنه والضمير الغائب في جعل للمصالح به فعنى الحلول في المصالح به أن لا يشترط تأخيرها فان اشترط تأخيرها فسقط الحلول عن شرط التجميل بشرط الحلول عن شرط التجميل اذ لا يلزم من الحلول التجميل فقد يكون حالاً أو يؤخر ولم يكتف بشرط الحلول عن شرط التجميل فقد يجعل ما ليس حالاً (ص) كإتة دينار ودرهم عن مائتيهما (ش) هذا مثال لقوله وعن بعضه هبة والمعنى أنه إذا ادعى عليه بمائة دينار ومائة درهم حالة فأقر بذلك فصالحه بمائة دينار ودرهم واحد فان ذلك جائز لانه أخذ بعض حقه وترك بعضه إذا أخذ الدينار وأخذ من المائة درهم درهم واحداً وتبهم هذا

معينة أو في ذمة منكر أو مقر وانما ذكر هذا المصنف مع كونه داخل في قوله وجاز الخ ليصرح بشرط المصالح عنه والمصالح به ومفهومه لو كان الصلح عن ذهب بذهب أو عن ورق بورق فلا يشترط ذلك بل يشترط كون الصلح على أقرار لانه إذا كان على انكار يكون فيه سلف برنفاً (قوله بأن لا يشترط تأخيرها) إشارة إلى أنه ليس المراد بالحلول الدخول عليه بل المراد أن لا يدخل على التأخير فيصدق المنطوق بالدخول على الإطلاق (قوله كإتة دينار ودرهم) مفهومه لو أخذ مائة دينار وديناراً نقداً حازلان المائة قضاء والدينار يبيع بالمائة درهم فان أخذ المائة وتأخر الدينار لم يجز (قوله بمائة دينار ومائة درهم حالة) أي ولو كانت المائة دينار والمائة درهم لم تجز لم يجز لانه وضع وتجميل

(قوله بين أن تكون كل جهة) أي جهة المصالح بالكسر والمصالح بالفتح وقوله منفردة بأحد النقيدين أي كما تقدم في قوله وعلى بعضه
 هبة وقوله وبين اجتماعهما أي النقيدين معاني كلا الجهتين أي جهة المصالح بالكسر والمصالح بالفتح وهو ما أشار له هنا بقوله كإثارة
 دينار ودرهم عن مائتين ما فكل جهة فيها النقدان (قوله لا يجوز على ظاهر الحكم) أي لأنه سلف جزئياً والسلف هو التأخير والنفع هو
 سقوط اليمين المنقلبة على المدعى بتقدير نكول المدعى عليه كما يأتي (قوله فانه يجوز له أن يقتدى) فيه إشارة إلى أنه ليس المراد ظاهر
 المصنف من أن الجواز يتعلق بالصالح أي بل (٤) المراد أنه يجوز الاقتداء عن يمين عالٍ ويعد ذلك الاقتداء صلحاً (قوله خلافاً

لأن قال) أي لأن فيه اذلال نفسه
 وقد قال عليه الصلاة والسلام أذل
 الله من أذل نفسه ورد بان في صلحه
 اعزاز نفسه لأن الخصومة
 مرجوحة لاسيما كثرتها (قوله على
 دعوى كل) من المدعى والمدعى
 عليه أي على مقتضى دعوى كل
 وإطلاق الدعوى عليه مجاز إذ
 معناه قال ليس عندى ما ادعى
 به على (قوله على السكوت) أي
 على مقتضى السكوت وهو ما يترتب
 عليه من حبس وتعزير (قوله لأن
 حكم السكوت حكم الاقرار) لا يخفى
 أنه إذا كان حكم الاقرار وقد جعل
 الشاوح الشرط راجعاً للسكوت
 والانكار يكون السكوت حكمهما
 معا وقد وجهه عب ولكن المعتمد
 ترجيح الشرط للانكار فقط (قوله
 باعتبار عقده) أي باعتبار ذاته
 وقوله أو أقر به صوابه أو سكت (قوله
 على ظاهر الحكم) الشرعي وهو
 خطاب الله تعالى المتعلق بالكف
 من حيث أنه مكلف أي أن لا يكون
 هنالك تهمة فساد فليس المراد به
 حكم القاضى (قوله أو حلقه)
 معطوف على اليمين وضميره للمدعى
 عليه وقوله فيسقط الخ مترتب على

على أنه لا فرق بين أن تكون كل جهة منفردة بأحد النقيدين وبين اجتماعهما معاني كلا الجهتين
 فقوله ودرهم عطف على مائة لا على دينار واللام يكن صلحاً وكلام المؤلف ظاهر حيث صلح بمجمل
 مطلقاً أو بمؤجل والصالح على الاقرار فان صلح على الانكار امتنع لأنه لا يجوز على ظاهر الحكم
 (ص) وعلى الاقتداء من يمين (ش) يعني أن اليمين إذا توجهت على المدعى عليه فانه يجوز له أن
 يقتدى منها بالمال ولو علم براءة نفسه على ظاهر المدونة وهو ظاهر كلام المؤلف ابن ناجي وهو
 المعروف خلافاً لمن قال بعدم جواز الاقتداء من اليمين حيث علم براءة نفسه (ص) أو السكوت
 أو الانكار إن جاز على دعوى كل وظاهر الحكم (ش) يعني أن الصلح على السكوت جائز مثل أن
 يدعى على شخص بشئ فيسكت فيصالحه على شئ لأن حكم السكوت حكم الاقرار وكذا يجوز
 الصلح على الانكار باعتبار عقده وأما في باطن الامر فان كان الصادق المنكر فالأخذ منه
 حرام والافلال لكن يشترط في جواز الصلح على السكوت أو الانكار ويدخل فيه الاقتداء من
 اليمين ثلاثة أمور على مذهب مالك الاول أن يكون الصلح جائزاً على دعوى المدعى الثاني أن
 يكون جائزاً على دعوى المدعى عليه أي على تقدير أن الساكت أو المنكر يقر الثالث أن يكون
 جائزاً على ظاهر الحكم أي أن لا يكون هنالك تهمة فساد واعتبر ابن القاسم الامرين الاولين فقط
 واعتبر أصبغ امر واحداً وهو أن لا تتفق دعواهما على فساد مثال ما يجوز على دعواهما معا
 وعلى ظاهر الحكم أن يدعى بدراهم حاله فأنكرها أو أقر بها ثم صلح على عرض حال ومثال
 ما يجوز على دعواهما وعتنع على ظاهر الحكم فقط أن يدعى بمائة درهم حاله ثم يصطلم على
 أن يؤخره بها إلى شهر أو على خمسين يدفعها له عند حلول الشهر فقد علمت أن الصلح صحيح على
 دعوى كل لأن المدعى أخر صاحبه أو أسقط عنه بعض حقه وأخره والمدعى عليه اقتدى
 من اليمين بما التزم أداه عند الاجل ولا يجوز ذلك على ظاهر الحكم لأنه في ظاهر الحكم سلف
 جزئياً فالسلف التأخير والمنفعة هي سقوط اليمين المنقلبة على المدعى بتقدير نكول المدعى
 عليه أو حلقه فيسقط جميع المال المدعى به فهذا ممنوع عند الامام وجائز عند ابن القاسم
 وأصبغ ومثال ما عتنع على دعواهما أن يدعى عليه بدراهم وطعام من بيع فيعترف بالطعام
 ويشكر الدراهم فيصالحه على طعام مؤجل أكثر من طعامه أو يعترف بالدراهم ويصالحه
 على دينار مؤجل أو على دراهم أكثر من دراهمه فحكي ابن رشد الاتفاق على فساده وينسخ
 لما فيه من السلف بزيادة والصرف المؤخر ومثال ما عتنع على دعوى المدعى وحده أن يدعى
 بعشرة دنانير فينكرها ثم يصطلم على مائة درهم إلى أجل فهذا ممنوع على دعوى المدعى

حلقه فهو منصوب معطوف على المصدر والمعنى أن المدعى ينتفع بسقوط حلف المدعى عليه الذي يترتب على
 حلقه سقوط جميع المال والمنفعة في الحقيقة هي عدم سقوط ماله لكن لما كان سقوط حلف المدعى عليه سبباً في عدم سقوط المال
 أطلق عليه أنه منفعة من اطلاق اسم السبب على السبب الحاصل أن المنفعة كما أفاده ظاهر لفظه السقوطان معاً لا أحدهما كما هو ظاهر
 التعبير بأو (قوله فيعترف بالطعام) لا يخفى أن مسألة أتع على حسب دعوى المدعى فسح ما في الذمة في مؤخر وعلى دعوى المدعى عليه
 سلف جزئياً وقوله لما فيه من السلف بزيادة أي إذا صلح بأكثر من دراهمه أي باعتبار دعوى المدعى عليه وأما باعتبار دعوى المدعى
 ففيه فسح ما في الذمة في مؤخر وقوله والصرف المؤخر أي إذا صلح على دينار مؤجل

(قوله للظالم في الباطن) ولو حكم حاكمكم يراه فهو موافق لقول المصنف لأجل حرام أي ولايجل الصلح بمعنى المتعلق لا بمعنى العقد أي لايجل متعلق الصلح وهو الشيء المصلح به وما اقتطع فهو استخدام أطلق أو لعل العقد وثانيا على المتعلق أو يتصدر مضاف أي متعلقه (قوله فلواقر) تفرع على قوله ولايجل للظالم وهو في السكوت والانكار (قوله أو يقر سرا) بالرفع عطف على قوله لم يعلن لا بالخزم عطف على يعلن والفاعل يتعين عوده على المدعى المشهد والفاعل يقر يعود على المدعى (٥) عليه وهذا مما عجزه ذهن السامع اللبيب

وكان عليه أن يقول أو يقر هو
بابراز الضمير على مذهب البصريين
الآن القرينة هنا أن الاقرار
لا يكون الا من مدعى عليه بشيء
على مذهب الكوفي للاختصار
(قوله على المشهور) ومقابله ما نقله
عن مالك من أنه ليس له نقضه (قوله
أنه يقوم به) تنازعه الفعلان قبله
وهما أشهد وأعان لكن الاول
بتقدير حرف الجر دون الثاني
(قوله أولم يعلن به الخ) الاولى عدم
ذكرها لانها استأني (قوله وأمان
نسيها) فرق بينه وبين الذي قبله
أن الذي قبله يعلم أنه وثيقة لكنها
ضاعت منه وهذا يعتقد أنه ليس
عنده وثيقة (قوله على بجمده
علانية) فائدة ذلك لئلا يقول بعد
ذلك لم أنكر فيلزمه التأخير (قوله
وأشهد بيته) ولو كانت البيته
الاولى خلافا لظاهر العبارة (قوله
وأنه غير ملتزم التأخير) ليس هذا
بلازم ذكره لان أشهاده أنه إنما
صالحه على التأخير ليقر له علانية
يتضمن ذلك قال عب وهذه البيته
التي أشهدا المدعى بعد انكار
المدعى عليه تسمى شهادة استرعا
أي ايداع الشهادة فان أشهدا أنه
ليس ملتزما للتأخير أو اسقاط بعض
حقه فهو استرعا في استرعا

وحده ان لا يجوز له أن يأخذ دراهم إلى أجل عن دنائير ويجوز ذلك على انكار المدعى عليه
اذ انما صلح على الافتداء من عين توجهت عليه فهذا يمنع عند مالك وابن القاسم وأجازة
أصبح اذ لم تنفق دعواهما على فساد ومثال ما يمنع على دعوى المدعى عليه وحده أن يدعى
بعشرة أراد بفتحهم من قرض وقال الآخر مالك على خمسة من سلم وأراد أن يصالحه على
دراهم وشهوا محجلة فهذا جائز على دعوى المدعى لان طعام القرض يجوز بيعه قبل قبضه ولا
يجوز على دعوى المدعى عليه اذ طعام السلم لا يجوز بيعه قبل قبضه فهذا يمنع عند مالك وابن
القاسم (ص) ولايجل للظالم (ش) أي لايجل المصلح به للظالم في الباطن بل ذمته مشغولة
للمظلوم فيما بينه وبين الله ولذا فرغ فروعا ثمانية ستة يسوغ للمظلوم نقض الصلح فيها اتفاقا
أو على المشهور واثان لا يتقض فيهما اتفاقا وعلى المشهور والى الاول أشار بقوله (ص) فلوا
أقر بعده أو شهدت بيته لم يعلمها أو أشهد وأعان أنه يقوم بها أو وجد وثيقته بعده فله نقضه
لم يكن يعلن أو يقر سرا فقط على الاحسين (ش) يعني ان الظالم اذا أقر يبطلان دعواه بعد
وقوع الصلح فان للمظلوم نقضه بلا خلاف لانه كالمغلوب على الصلح بانكار المدعى عليه وان
شاء أمضاء وضمن ما قبضه كل منهما من قبضه الثانية أن تشهد بيته للمظلوم على الظالم
لم يعلمها للمظلوم حين الصلح فله نقضه على المشهور وهو مذهب المدونة ولا بد من حلفه على عدم
العلم الثالثة من صلح وله بيته غائبة يعلمها وهي بعيدة جدا وأشهدا أنه يقوم بها سواء أعلن
بالاشهاد بأن يكون عند الحاكم أولم يعلن به كما يأتي في قوله بعد لم يعلن وما ذكرناه من
التقييد بكونها بعيدة جدا نحوه في المواق ومقتضاه أن البعيدة لا جدا كالقريبة في أن حكمها
كالخاضرة فلا يقوم بها ولو أشهدا أنه يقوم بها والبعد جدا كافر ببيعة أي من المدينة أو من
مكة أو الاندلس من خراسان الرابعة من صلح لعدم وثيقته ثم وجدها بعد الصلح على الانكار
وقد أشهدا أنه يقوم بها ان وجدها فله نقض الصلح حينئذ كالبيته التي علمها وأمان نسيها حال
الصلح ثم وجدها فانه يحلف ويقوم بها كالبيته التي لم يعلمها والضمير في قوله فله للمظلوم أي
فالمظلوم نقض الصلح وله امضاؤه الخامسة من ادعى على شخص بشيء معلوم فانكره فاشهد
سرا أن بيته غائبة بعيدة الغيبة وانه انما يصلح لأجل بعد غيبته بينته وانه ان قدمت قام بها
والحال انه لم يعلن بالاشهاد عند الحاكم ثم صلح ثم قدمت بيته فله القيام بها وينقض الصلح
كن أعلن وأشهد السادسة أن يكون المدعى عليه يقر بالحق سرا ويجده علانية فاشهد
المدعى بيته على بجمده علانية ثم صلح على التأخير وأشهد بيته لم يعلمها المدعى عليه على أنه
غير ملتزم للتأخير وانه انما فعل ذلك الصلح ليقر له علانية فانه يعمل بذلك فالضمير في يقر للمدعى
عليه واتفق الناصر اللقاني وشيخه برهان الدين اللقاني على أن له نقض الصلح في هذه المسائل
ولو وقع بعده ابراء عام فيقيد قوله فيما يأتي وان أبرأ فلانا بما له قبله برئ مطلقا الخ بهذا ولما انتهى

بل بيته الاسترعا في الاسترعا ان يشهد جماعة يقول لهم ان أسقطت بيته الاسترعا فاست ملتزما لاسقاطها وقد يشكر رقتي استرعا ولم
يسقط عمل به والافلا وهذه تفهم من قوله فلواقر بطريق الاولى لانه اذا كان له نقض الصلح فيما اذا أقر المنكر بعد الصلح بمجرد اقراره وان لم
يشهد الطالب بيته انه انما صلح له ليقر فأولى اذا أشهد بذلك (قوله في قيد الخ) أي قضي وجد بيته أو وثيقته أو أقر له خصمه فله نقضه
ولا عبرة بالبراءة الواقعة بعد الصلح ومن باب أولى في النقض لو صلح بشرط البراءة لان البراءة في هذه الاخيرة بمنزلة الصلح والصلح له نقضه

(قوله الثانية الخ) ظاهره انه معترف بالحق قطعاً ولكنه متوقف الدفع على دفع الصك وفي عب خلافه فانه قال حقت ثابت ان أثبت به ثم قال والفرق بين هذه وبين قوله سابقاً أو وجد وثيقة بعده ان المدعى عليه في هذه مقر لا مطلقاً بل بشرط الاتيان بالصك ونحوه فلم يرض صاحبه وادعى ضياعه فقد أسقط حقه وما سبق الغريم فيها ينكر الحق على ما تقدم وهو ظاهر وذلك لانه لو اعتبر ظاهر الشارح لقليل ان الحق يثبت ولا يتوقف دفع الحق على (٦) الاتيان بالصك لجواز ان يقال يكتب له وثيقة أخرى تناقضها كتب فيها دفع

الحق ثم بعد كتي هذا اطلعت على فرق ابن يونس حيث قال والفرق بين هذه والتي قبلها ان غريمه في هذا معترف وانما طلبه باحضاره ليمحو ما فيه فقد رضى هذا باسقاطه واستجبال حقه والاول منكر للحق وقد أشهد أنه انما صالحه اضياع صكه فهو كالشهادة انه انما صالحه لغيمه بينته انتهى تأمل في هذا مع ما قدم الشارح (قوله فانه يجوز للزوجة أو غيرها) وخص الزوجة لان حصول المنازعة منها أكثر لانها أجنبية غالباً (قوله ولا يراعى ما فضل بعد ذلك) المدار على حضور المصالح عنه وهو الذهب في مثالنا لا حضور الدراهم ولا حضور العروض بيان ذلك ان يقار اذا كان في التركة ثمانون ديناراً ووصلت بعشرة منها فان حضر جميع الذهب جاز سواء حضر باقي التركة أم لا وان لم يحضر منع ذلك وان وصلت بخمسة فان حضر أربعون جازوا والا فلا وان وصلت بأحد عشر جازان حضر جميع المتروك لان العروض والورق في مقابلة الدينار الزائد فهو يسع وصرف والجميع دينار وان وصلت باثني عشر وكان العرض أقل من دينار أو الورق أقل من صرف دينار جاز ان حضر الجميع وان كان كل من

الكلام على ما ينقض فيه الصلح وفاقوا خلافاً أخذوا كمالاً ينقض فيه كذلك وهما مستثنتان أشار اليهما بقوله (ص) لان علم بينته ولم يشهد أو ادعى ضياع الصك فقليل له حقت ثابت فأت به في صالح ثم وجدته (ش) يعني أن من ادعى على رجل بدين فأنكره ثم صالحه عليه وهو عالم بينته ولم يشهد بانه يقوم بها فانه لا قيام له به ولا ينقض صلحه سواء كانت بينته حاضرة أو غائبة غيبة قريبة أو بعيدة ولو لم يصرح باسقاطها فلا أشهد فهي قوله أو أشهد وأعلن كمن لم يعلن على الاحسن الثانية من ادعى على شخص بحق فأقر له به ولكن قال المدعى عليه للمدعى حقت ثابت فأت بالوثيقة التي فيها حقت فأحجها وخدما فيها فقال ضاعت مني وأنا أصالحك فصالحه ثم وجد الوثيقة بعد ذلك فانه لا قيام له به ولا ينقض الصلح لكن اتفقا لانه انما صالحه على اسقاط حقه والفرق بين هذه وبين قوله سابقاً أو وجد وثيقة بعده فله نقضه ان الغريم في هذه مقر بالحق وانما طلب الصك ليمحو ما فيه فلم يرض صاحبه وادعى ضياعه فقد أسقط حقه وما سبق الغريم فيها منكر للحق والحال أن صاحب الدين قد أشهد سراً انه انما صالح اضياع صكه فهو بمنزلة من صالح لغيمه بينته الغيمه البعيدة فله القيام بها عند قدومها ولما دخل في قوله الصلح على غير المدعى به يسع صلح أحد الورثة عما يخصه من الميراث صور ذلك بمسئلة المدونة على سبيل المثال فقال (ص) وعن ارث زوجة من عرض وورق وذهب يذهب من التركة قدر مورثها منه فأقل (ش) يعني أن الميت اذا ترك ديناراً ودرهماً حاضرة وعروضاً حاضرة أو غائبة وعقاراً وغير ذلك فانه يجوز للزوجة أو غيرها من الورثة أن يصالح عن ارثه من ذلك فان أخذت دراهم من التركة قدر مورثه من دراهم التركة أو أخذت ذهباً من التركة قدر مورثها من ذهب التركة فأقل فان ذلك جائز كما لو صالحها الولد على عشرة دنانير فأقل والذهب ثمانون لانها أخذت بعض حقه من التركة وتركت الباقي ولا يراعى ما فضل بعد ذلك كان حاضراً أو غائبة لان الباقي هبة فبراعى فيها الحوز قبل موتها فان ماتت قبله بطل وكان لورثتها ولو وقع الصلح للزوجة مثلاً على أكثر من ارثها من الذهب كائني عشر ديناراً فأكثر فانه يجوز أيضاً لكن بشرط أن تقبل الدراهم التي تخصها من التركة بأن لا تبلغ صرف دينار واليه أشار بقوله (ص) أو أكثر ان قلت الدراهم (ش) أي أو قلت العروض التي تخصها بأن لم تبلغ قيمتها ديناراً وأحضرت كلها لانها باعت نصيبها من العروض والدراهم بدينار بن دينار ونصف مثلاً قيمة العروض أو صرف الدراهم والنصف الباقي في مقابلة الفضة أو العروض فهو يسع وصرف اجتماعي دينار أما ان بلغ نصيبها من الدراهم أو العروض ديناراً لم يجز له عدم اجتماعهما في دينار وان كان شيء من العروض غائباً دخله صرف مع سلعة تأخرت فقوله ان قلت الدراهم أي وكان جميع ما زاده على حصتها من الذهب دينارين أو أكثر كما قررناه أما ان كان ما زاده على حصتها من الذهب ديناراً واحداً فانه يجوز

العروض والورق أقل من دينار جازان حضر الجميع لان ديناراً من الزائد في مقابلة العرض والورق والاخر وان زيادة وان لم يحضر الجميع منع وهذا التفصيل بعينه يجري فيما اذا وصلت بورق فقط فاذا علمت ذلك فقول الشارح أو لا اذا ترك ديناراً ودراهم حاضرة لا يؤخذ بظاهره المقيد أنه لا بد من حضورهما معاً الا ان يقال الواو في قوله ودراهم بمعنى أو ويكون قوله أو دراهم على تقدير ان يأخذ منها مورثها (قوله وأحضرت كلها) أي التركة كلها من عرض وورق لكن حضور العروض اما حقيقة أو حكماً كما تبين فيما بعد أي ويشترط معرفة جميعها وغير ذلك مما يأتي فيما بعد كما يظهر وقوله مع سلعة تأخرت أي بان لا تكون في حكم

الحاضر (قوله لان حكم العرض الخ) أراد بالعرض ما يشمل الدراهم على تقدير أن يكون صالح بعشرة دنانير من غير التركة وفي التركة
 دنانير ودراهم وعروض فالدرهم والعروض التي مع الدنانير تعد دنانير فيأتي التفاضل (قوله ويدخله أيضا البيع والصرف) أي في
 التحقيق وقوله لانه يدخله التفاضل أي في التقدير والتأخير بينهما لعدم حضور ذلك في المجلس (قوله ان كان حظها من الدراهم صرف
 دينار) أي وكان العرض يساوي ديناراً (قوله ان عرفا جميعها) أي جميع التركة ومثل معرفة جميع التركة معرفة جميع نصيبها منها
 قال ابن ناجي وظاهر قوله أنه يكفي في جواز الصلح أن يعترفوا كلهم بمعرفة التركة ولو لم يسموها وأفتى شيخه بأنه لا بد من تسميتها وهو بعيد
 (قوله وحضر) أي جميع المتروك حقيقة في العين وحكمها في العرض بأن كان قريب الغيبة بحيث يجوز التقديف به بشرط فإنه في حكم
 الحاضر وأشار الشارح إلى ذلك بقوله أي أو كان قريب الغيبة والحاصل (V) أن ما عدا العرض لا بد من حضوره حقيقة

والعروض يكفي بحضورها حكماً
 كأن يكون على مسافة يومين
 هكذا أفاده بعض شيوخنا وقوله
 وحضر أي وقت الصلح فان اختلف
 شرط من هذه الشروط لم يجز
 صلحها بعرض من غيرها وموضوع
 المسئلة بشروطها أن في التركة
 عيناً وعرضاً وأما ان كانت كلها
 عرضاً فيجوز للولد أن يصلحها
 بعين من ماله ان عملها ولو كانت
 العروض ديوناً على غرماء حضوراً
 مقربين وتأخذهم الاحكام
 ووصفت العروض التي عليهم (قوله
 أي أو كان قريب الغيبة)
 بان كانت على يومين (قوله والعرض
 الذي أعطاه المصالح مخالف للعرض
 الذي الخ) يظهر ما تقدم ولو موافقا
 لان العروض تراد لذاتها وأيضاً
 لو كان كذلك لما افتزق الحال في
 الدراهم بين أن تكون من التركة
 أم لا تأمل ثم بعد كتي هذا وجدت
 عن السيد ما وافق ما قلناه (قوله
 كبيعة الخ) أي فيجوز حيث يجوز
 وذلك حيث لم يكن الدين طعاماً من

وان كان كل من حصتها من الدراهم ومن قيمة العروض يزيد عن صرف دينار (ص) لا من
 غيرها مطلقاً (ش) يعني أنه لا يجوز الصلح للزوجة ولا غيرها من الورثة باعطاء شيء من غير
 التركة سواء كان دراهم أو دنانير أو عروضاً الا على ما يأتي في العروض كانت التركة أو شيء منها
 حاضر أو غائب لانه يدخله التفاضل بين العينين والتأخير بينهما لان حكم العرض الذي مع
 العين حكم العين ويدخله أيضا البيع والصرف ان كان حظها من الدراهم صرف ديناراً أكثر
 ولما سئل اطلاقه المنع للعرض وكان فيه تفصيل بينه بقوله (ص) الابعرض ان
 عرفا جميعها وحضر وأقر المدين وحضر (ش) يعني أن الصلح اذا وقع للزوجة أو غيرها من
 الورثة بعرض حاضر من غير عروض التركة فان الصلح جائز بشرط أن يعرف المصالح والمصالح
 جميع التركة حتى تكون المصالحة على شيء معلوم وان يحضر جميع الموروث من أصناف
 العروض والا كان من باب التقديف الغائب بشرط أي أو كان قريب الغيبة وأقر المدين
 وحضر أي وهو ممن تأخذ الاحكام والعرض الذي أعطاه المصالح مخالف للعرض الذي على
 الغريم واللام يكن بيعاً لانه كأنه من التركة فكانه أعطاه بعض مورثها فهو داخل في قوله
 وعلى بعضه هبة وغير ذلك من الشروط المعتبرة في بيع الدين (ص) وعن دراهم وعروض
 تركها ذهب كبيع وصرف (ش) يعني أن الميت اذا ترك دراهم وعروضاً فصالح الوارث زوجة
 الميت على دنانير من ماله فان كان حظها من الدراهم يسيراً أقل من صرف دينار جاز ان لم يكن في
 التركة دين وان كان في حظها من صرف ديناراً أكثر لم يجز وهو معنى قوله كبيع وصرف أي
 فان قلت الدراهم التي تخصصها أو العرض الذي يخصها بان نقصت أو نقص قيمة العرض عن
 دينار جاز الصلح لانه بيع وصرف اجتماعاً في دينار (ص) وان كان فيها دين فكبيعه (ش) أي
 وان كان في التركة دين من دنانير أو دراهم لم يجز الصلح على دنانير أو دراهم نقداً من عند الولد
 وان كان الدين حيواناً أو عرضاً من بيع أو قرض أو طعاماً من قرض لا من سلم فصالحها الولد
 من ذلك على دنانير أو دراهم عملها لانه عنده فذلك جائز اذا كان الغرماء حضوراً مقربين
 ووصف ذلك كله ومراد المؤلف استيفاء الكلام على الفروع المذكورة في المدونة والا
 فقوله وعن دراهم الخ يعني عنه ما مر من قوله ان قلت الدراهم وأيضاً قوله وان كان فيها دين

بيع وكان المدين حاضر أو هو ممن تأخذ الاحكام ويمنع حيث يمنع (قوله أي وان كان في التركة دين من الخ) ظاهر كلامهم ولو
 كان الدين الذي للميت حالاً على المدين لانه يدخله التفاضل بين العينين والتأخير بينهما لان حكم العرض الذي مع العين حكم العين كما
 تقدم وهذا اذا كان في التركة دين من دنانير والذي أخرجه من عنده دنانير وأما اذا كان أحدهما دنانير والثاني دراهم فيلزم
 الصرف المؤخر والحاصل أن الدين اذا كان دنانير وفي التركة عروض أخر كانت عند الميت أو ديوناً فصالحها على دنانير من عنده فلا
 يجوز ولو كان الدين حالاً لم يدخله من التفاضل بين العينين والتأخير بينهما وكذا اذا أبدلت الدنانير بالدراهم ومثل ذلك ما اذا كانت
 التركة عروضاً ودراهم فصالحها دنانير فيمتنع لما فيه من الصرف المؤخر وقول الشارح وان كان الدين حيواناً أو عرضاً أي كله حيواناً
 أو عروضاً وليس هناك في التركة نقد وان كان سماع الكلام أن في التركة نقداً (قوله يعني عنه ما مر الخ) لا اغناء لان الذي تقدم
 صالحها بنقد من التركة وهو هنا صالح من غير التركة وقوله يعني عنه قوله في ما مر وأقر الخ لا اغناء لان الذي تقدم صالح بعرض وهنا صالح

بنقد فالموضوع مختلف فتدبر (قوله بما قل وكثر) أي معناه ذلك عند عقد الصلح لأن دم العمد لا دية فيه وأما ان وقع وقته مبهما فينقد
ويكون كالخطأ (قوله كرطل من شاة) أي واذا وقع ونزل فالحكم أن يرتفع القصاص وتجب الدية فإن قلت ضروريات الجسد مقدمة
على الغرماء في القوت والكسوة وهما قدمت (٨) الغرماء على الجسد فالجواب انه هنا ظالم بالجناية فلا يضر الغرماء بظلمه وهناك

معدور فقدم بدنه على مال الغرماء
كالضرر بالجماعة (قوله لو صلح
بجميع الشاة الخ) وذلك لان العقد
وقع عليهم ابذاتها وهي معينة وتدخل
في ضمان المشتري بمجرد العقد (قوله
وبعارة الخ) هذه العبارة تفيد انه
معطوف على قوله بما قل أي بما قل
وكثر لا بدى غرر وانما نص عليه
في هذه لان العمد لما لم يكن فيه شيء
مقدر ويجوز الصلح عنه بكل شيء
فربما يتوهم انه يجوز الصلح عنه
بالغرر فنص عليه واذا امتنع الصلح
بالغرر في هذه فأحرى في بقية الباب
(قوله أي لرب الدين المحيط) فان لم
يحط فلا يمنع له لانه قادر على وقاء
الحق بما بقي ولو بهر يك وهذا
التعليل ظاهر في هذا الفرض
الخاص وان كان لا يلزم بتكسب
(قوله لانه أعتق) تعليل لقوله اذ
فيه اتلاف الخ أي فلما أعتق
نفسه بذلك حصل الاتلاف ولم
تعام له الغرماء على كونه يقتل
ويصالح نفسه بذلك (قوله ولما
كان الصلح كالبيع) العبارة الواضحة
أن يقول ولما كان المصالح به
كالشيء المشتري وتقدم أن السلعة
المشتراة قد يطرأ عليها استحقاق وقد
يظهر فيها عيب والمصالح به كذلك
(قوله بقميته يوم الخ) راجع لقوله
رجع على دافعه أي في مسألة
العيب والاستحقاق وراجع لقوله
وأخذ الشفيع أي أن الشفيع

الخ يعني عنه قوله فيما مر وأقر المدين وحضر * ولما أنهي الكلام على الاموال شرع في صلح
الدماء فقال (ض) وعن العبد بما قل وكثر (ش) يعني أنه يجوز الصلح عن دم العمد بنفس
أو جرح بأقل من الدية وبأكثر وظاهر كلام المؤلف جواز الصلح على ما ذكر ولو قبل ثبوت الدم
وهو كذلك (ص) لا غرر كرطل من شاة (ش) الاحسن عطفه على ما يفيد الكلام السابق أي
وجاز الصلح بما استوفى الشروط لا بغرر كرطل أو أرتال من شاة حية أو مذبوحة قبل سلخها
وتقييد المدونة بالحية معترض انظر أبا الحسن قال فيها وان ادعت على رجل دينا فصالحك
عنه على عشرة أرتال من لحم شاة وهي حية لم يجز وأما عطفه على ما من قوله بما يباع به فيفسد
اختصاصه بالدين مع انه غير مختص به وفهم من كلام المؤلف أنه لو صلح بجميع الشاة لجاز
حية كانت أو مذبوحة وهو كذلك اذ هو كالبيع وقوله لا غرر الخ يعني عنه قوله الصلح ببيع
وبعارة ونبيه على منع الغرر لئلا يتوهم أن العمد لما كان للولي العفو عنه ر بما يتوهم جواز
الغرر فيه وغير العمد فيهم بطريق الاولى المنع فيه (ص) ولذي دين منعه منه (ش) أي لرب
الدين المحيط منع من عليه الدين من الصلح عن قصاص وجب عليه بما لا يسقط عن نفسه
القصاص سواء كان القصاص متعلقا بنفسه أو بجزء من أجزائه كما هو ظاهر كلام غير واحد
كالقرافي وابن بونس فانه قال في تعليل منعه من ذلك انفسه اتلاف لماله على غير ما عام له
عليه الغرماء كهيبته وعتقه لانه أعتق نفسه من القتل ونحوه بذلك وليس ذلك كتزويجه
وابلاد أمته لان الغرماء عام له على مثل ذلك كما عام له على الاتفاق على زوجته وأولاده
الصغار ولم يعاملوه على اتلاف ماله في صون نفسه وجرته بتعمد جنايته * ولما كان الصلح
كالبيع به تترى العيب والاستحقاق والاخذ بالشفعة كما يعتري البيع شرع في الكلام على
ذلك وأن منه ما وافق البيع وما يخالفه فما يتخالفان فيه ما أشار إليه بقوله (ص) وان رد
مقوم بعيب يرجع بقميته (ش) يعني أن صلح العمد مطلقا أو الخطأ على انكار اذا وقع على مقوم
كفرس وعبد وشقص عقار ثم رد بعيب اطلع عليه القابض له أو استحق أو أخذ بالشفعة يرجع
على دافعه وأخذ الشفيع بقميته يوم وقع العقد به صححها سليمان اذ ليس للدم ولا للخصام في
الانكار قيمة يرجع بها أو ما على اقرار في غير الدم يرجع في المقر به ان لم يفت والافني عوضه
وفي الدم يرجع للدية وكلام المؤلف فيما اذا وقع الصلح على مقوم معين وأما لو صلح على
موصوف في الذمة فانه يرجع عنه مطلقا (ص) كنيكاح وخلع (ش) تشبيهه في الرجوع بارش
العوض والمعنى أن من أصدق زوجته عبدا أو فرسا أو شقصا من عقار ثم اطلع فيه على عيب
رد بمثله في البيع أو استحق أو أخذ بالشفعة فان الزوجة ترجع بقميته على الزوج وكذا الشفيع
ياخذ بقميته بخلاف من تزوج بغرر أو تفو يضافان الرجوع فيهما باصداق المثل وكذلك لو وقع
الخلع بما ذكر فاطلع الزوج على عيب فيه أو استحق منه أو أخذ بالشفعة فان الزوج يرجع على
الزوجة بشيء ما وقع الخلع به سلميا لأن قيمته معلومة ولا يرجع لصادق المثل لان طريق
النكاح المكارمة فقد تزوج باضعاف صداق المثل وبعشره وكذا يقع الخلع بخلع المثل وبعشره

ياخذ الشقص بقميته يدفعه لمن كان أخذ الشقص (قوله في غير الدم) خروج عن الموضوع أي بان يكون
ادعى عليه بشي فأقر له به ثم صلح به بشي معين فاستحق فانه يرجع في المقر به ان كان باقيا وسكت عن الصلح على انكار في غير الدم اذا
استحق المعين وراجع ما تقدم يظهر لك الحال (قوله بخلاف من تزوج بغرر) الطاصل أن هذين الشيتين لما لم يقرر شي فيهما رجعا الى
صداق المثل وقد يقال انه قد وجد في الغرر كالمقرر كالاتي والبعير الشاردي وان لم يوجد في التفويض

(قوله وكذا في دم العمد أو الانكار) أي المشار له بقوله سابقا أن صلح العمد مطلقا الخ والمعنى وكذا الصلح في دم العمد يقع بكثير وبقليل الحاصل أنه لا يمكن ضابط في النكاح وفي الخلع وفي دم العمد والانكار رجوع إلى قيمة ما تراضوا عليه ورعا قلنا من أن النكاح ليس له ضابط تارة يزوج بأضعاف صدق المثل وتارة بعشره لكون النكاح مبنيا على المساواة سقط ما يقال إن مهر المثل قيمة البضع (قوله للمشتري) المراد بالمشتري من أعطى له ذلك الشقص وهو الزوجية في مسألة النكاح والزوج في مسألة الخلع وولي المجني عليه في صلح العمد مطلقا وانحطاطا على انكار (قوله وهو المعتقد عليه) تفسير لعرض القطاعة أي وهو الشقص الذي وقع عنق العبد لاجله يراد به ما يشمل المكاتب والمقاطع أي ما وقع تحييز العتق لاجله (قوله في ملك الغير) أي الكائن في ملك الغير وقوله المعين صفة للمعتق عليه أي المعتقد عليه الموصوف بأنه كائن في ملك الغير والموصوف بأنه معين أي بأن يقاطعه على شيء ثم يصلح له على شقص فلان الذي في الدار الفلانية أو يعطى له بدل الكتابة ذلك الشقص فيظهر به عيب أو يستحق أو يؤخذ بالشفعة فيرجع السيد بقيمة ذلك الشقص فالشفيع يعطى السيد بقيمة ذلك الشقص وأما لو كان في ملك العبد واستحق فإنه لا يرجع على العبد بشيء (قوله حياتك) أي أو حياته (قوله على عوض في نظير ما يستحقه) كأن يصلح له على (٩) شقص فيظهر به عيب أو يستحق

أو يؤخذ بالشفعة (قوله فإن السيد يرجع على العبد بقيمة العوض) هذا في القطاعة والكتابة إذا وجد عيبا في الشقص أو استحق وقوله والمعمّر يرجع على المعمّر أي فيما إذا وجد عيبا في الشقص أو استحق وقوله والشفيع يأخذ بقيمة أي بقيمة الشقص يدفعها الشفيع السيد في القطاعة والكتابة ويدفعها للمعمّر بالفتح في العمري فهو أي قوله والشفيع متعلق بالطرفين وقوله لان القطاعة أي والكتابة من ناحية المعمّر فيتمسح فيهما أي فليس لهما ضابط فلذا يرجعنا قيمته إلى قيمة الشقص بأخذها السيد من العبد في الاستحقاق والعيب ويدفعها الشفيع لذلك السيد في الأخذ بالشفعة (قوله ولا قيمة للنافع

وبغير شيء وكذا في دم العمد أو الانكار فالرجوع لقيمة ما تراضوا عليه أضبط وكذا على الشفيع للمشتري القيمة ومثل هذه المسائل الأربع في الرجوع بأرض العوض عوض القطاعة وعوض الكتابة وهو المعتقد عليه في ملك الغير المعين وعوض العمري مكن أعمرته دارك مدة حياتك ثم يصلح له على عوض في نظير ما يستحقه من منفعة الدار ورجعت لك الدار فاستحق العوض من يد المعمّر أو اطلع فيه على عيب أو أخذ بالشفعة فإن السيد يرجع على العبد بقيمة العوض والمعمّر بالفتح يرجع على المعمّر بالكسر بقيمة العوض إذا لقيمة للعمري والشفيع يأخذ بقيمة لان القطاعة من ناحية المعمّر فيتمسح فيها ولا قيمة للنافع معلومة لان المعلوم فيها قيمة العوض الذي وقع تراضيا عليه ثم ان المؤلف ذكر هذه المسائل في آخر الاستحقاق فكان في غنى عن ذكرها هنا (ص) وان قتل جماعة أو قطعوا أو جاز صلح كل والعفو عنه (ش) يعني لو قتل جماعة رجلا أو رجلا عمدا أو قطعوا أو جاز صلح كل والعفو عنه (ش) يعني لو الدم يجوز له أن يصلح البعض أي بعض القاتلين أو القاطعين ويعفو عن البعض ويجوز له أن يصلح كلا ويعفو عن كل مجانا فقوله قتل الخ بالبناء للفاعل فيه ما هو صحيح جازم نص المدونة في تعدد القاتلين أو القاطعين وكذلك الجارحون وأما عكس ذلك وهو تعدد المقتولين واتحاد القاتل فرى يحيى عن ابن القاسم من قتل رجلين عمدا وثبت ذلك عليه فصالح أولياء أحدهما على الدية وعفوا عن دمه وقام أولياء الآخر بالقود فلهم القود فان استفادوا بطل الصلح ويرجع المال إلى ورثته لانه انما صلحهم على النجاة من القتل وإذا علمت ذلك فلا يصح ما في بعض النسخ أو قتلوا بالبناء للجهول أي تعدد المقتول واتحاد القاتل إذا لايصح قوله جاز صلح كل أي لان كلا يقع الأعلى متعدد ومع اتحاد القاتل لا تعدد (ص) وان صلح مقطوع

(٢ - خشي سادس) راجع للشفعة فقط باعتبار المعمّر وليس راجعا لقوله والمعمّر بالفتح يرجع على المعمّر الخ أي لانه استوفى علمته ومراده بالنافع منافع الدار المعمّرة وهذا معنى قوله سابقا إذا لقيمة للعمري فراد به العمري المنافع المذكورة (قوله جاز صلح كل) أي أو القصاص أو العتق عن البعض والقصاص من الباقي أو صلح أو صلح بعض والعفو عن بعض والقصاص من بعض وقوله صلح كل من إضافة المصدر للفعول أي جازولي المقتول أو للمقتوع ان يصلح كلاما من القاتلين أو القاطعين أو يعفوه أو إلى فاعله أي جازل كل من القاتلين أو القاطعين أن يصلح الولي لكن قوله والعفو عنه يرجع منه من إضافة المصدر إلى مفعوله لان الجاني لا يعفوه وكل واقع على القاتلين أو القاطعين على كل حال (قوله فلهم القود) أي فالقول لمن طلب القتل وليس حكمهم حكم الإلبياء الاقارب المشار اليهم فيما يأتي بقوله وسقط ان عفارجل كالباقى لان هؤلاء أجنب (قوله لان كلا الخ) أي لانه لما قال والعفو عن كل عرفنا ان المراد بقوله صلح كل أي كل القاتلين ومع اتحاد القاتل لا تعدد والحاصل ان اذا قرئ بالبناء للفاعل فالصدر وهو صلح مضاف للفعول والفاعل محذوف وهو ولي المجني عليه وأما اذا قرئ بالبناء للفعول فكذلك لقوله والعفو عنه أي عن كل فكذلك الخبر مع اتحاد القاتل فتدبر

(قوله ثم نزي) بضم النون وكسر الزاي مخففة أي سال دمه ولم ينقطع فهو مبني للجهول لفظا لأن المعنى على البناء للفاعل والفاعل ضمير عائذ على الجرح المفهوم من قوله مقطوع (قوله فمات) الفاء سببية فالموت مسبب عن النزيان فهو صريح في أن الموت من القطع (قوله لاله) أي ليس للقاطع المفهوم من مقطوع (قوله والقتل بقسامة) أي لتراخي الموت عن الجرح فيختلفون لمن ذلك الجرح مات ويردون إلى ورثة الجاني ما أخذ منه وليهم وقوله رده من تبط بقوله للولي أي للولي رده والقتل بقسامة وله الإجازة وأخذ المال المصالح به لا الدية (قوله ولا يجاب إلى ذلك) ظاهر العبارة أنه يجاب إلى القتل بقسامة بحيث يحIRON وليس كذلك (قوله كأخذهم الدية في الخطأ) أي كتخيير الأولياء في امضاء (١٠) الصلح وأخذ الدية في حالة القطع خطأ (قوله دون ما يؤل إليه) وأما إن صالح

عن الجرح وما يؤل إليه فإنه يجوز في العمد الذي يقتص منه عـ على ما استظهره الخطاب لأنه إذا كان للقتول أن يعفو عن دمه قبل موته جاز أن يصالح عنه بما شاء وأما العمد الذي لا قصاص فيه فلا يجوز الصلح عنه وعمائول إليه من الموت اتفاقا وهو هل يجوز الصلح عليه وعلى ما يؤل إليه من زيادة دون الموت أولا يجوز لا عليه خاصة قولان وهذا فيما فيه دية مسمومة كالمأمومة والمنقلة والخائفة وأما ما لا دية فيه مسمومة فلا يجوز الصلح عليه إلا بعد البرء وأما جرح الخطأ فإن كان دون الثلث كالموضحة فالصلح باطل باتفاق لأنه إن مات كانت الدية على العاقلة فهو ولا يدري يوم صالح ما يجب عليه مما لا يجب عليه فإن وقع الصلح على ذلك فسحق متى عثر عليه واتسع بما يقتضيه حكمه لو لم يكن صلح فإن برئ كانت عليه دية الموضحة وإن مات كانت الدية على العاقلة بقسامة وإن بلغ الجرح ثلث الدية فالراجح عدم الجواز وبطل (قوله إذا جرحه شخص في

ثم نزي فمات للولي لاله رده والقتل بقسامة (ش) يعني أن من قطعت يده أو رجله عمدا في حال صحته ثم صالح القاطع من قطعت يده بشئ ثم سال دمه إلى أن أدى إلى الموت فإن لأولياء المقطوع أن يعضوا هذا الصلح ولهم أن يردوه ويقتلوا القاطع بعد أن يقسموا والمن ذلك الجرح مات لأن الصلح إنما كان عن القطع وكشف الغيب أنه نفس فالواجب عليه غير ما صالح عليه فوجب الرجوع للمستحق فإن أبوا أن يقسموا فليس لهم المال الذي وقع به الصلح وليس للقاطع أن يرد الصلح ويقول للأولياء ردوا المال الذي وقع به الصلح واقتلوني بغير قسامة لأن الجنابة آلت إلى نفس ولا يجاب إلى ذلك لأن النفوس لا تباح إلا بأمر شرعي والمراد بالقطع الجرح كان قطعاً أو غيره ولو قال مجروح كان أشمل (ص) كأخذهم الدية في الخطأ (ش) تشبيه تام يعني أن من قطعت يده أو رجله في حال صحته خطأ ثم صالح فمات فالولي المقطوع امضاء الصلح وله أن يرد الصلح ويأخذ الدية بعد أن يحلف أيمان القسامة وتكون الدية على العاقلة ويرجع الجاني بما دفع من ماله لأنه كواحد منهم فإن أتى الولي من القسامة كان له المال الذي وقع به الصلح وانما أتى بضمير الجمع هنا دون ضمير المفرد الراجع للولي إشارة إلى أنه لا فرق بين الواحد والمتعد مع أن المراد بالولي الجنس الصادق بالواحد والمتعد فلو أتى به مفردا لا فادماذ كذا لكن ما ارتكبه أصرح في ذلك ثم إن كلام المؤلف فيما إذا وقع الصلح على الجرح دون ما يؤل إليه والافقيه تفصيل ذكره ابن رشد فأنظره إن شئت في الشرح الكبير (ص) وان وحبار يض على رجل جرح عمدا فصالح في مرضه بأرشه أو غيره ثم مات من مرضه جاز ولم (ش) يعني أن المريض إذا جرحه شخص في حال مرضه جرحا عمدا وثبت ذلك إما بينة أو باقراره ثم إن هذا الجرح صالح عن جرحه في مرضه بأرشه ذلك الجرح أو بأقل من أرشه أو من ديته إن كان فيه شيء معين ثم إن الجرح مات من مرضه ذلك فإن صلحه لازم له ولو ارثه إذ ليرض المقتول أن يعفو عن دم العمد في مرضه وإن لم يترك ما لاوهل الجواز والازوم سواء صالح عن الجرح فقط أو عنه وعمائول إليه وعليه تأولها ابن العطار والجواز والازوم إن صالح عليه فقط لأن صالح عليه وعلى ما يؤل إليه فلا يجوز ولا يلزم وعليه تأولها أكثر وإلى هذا أشار بقوله (ص) وهل مطلقا أو إن صالح عليه لا ما يؤل إليه تأويلان (ش) وجمع بين الجواز والازوم لأنه لا يلزم من أحدهما الآخر وليست هذه المسئلة معارضة للأولى لأن الأولى وقع الصلح فيها على الجرح فقط ثم نزي

حال مرضه) هذا صريح في طر والجرح على المرض كما هو المتبادر من المصنف وبواقفه ما قاله عـ وذلك أنه قال إن مفاد كلام المصنف هنا وما يأتي له في باب القضاء أن الجرح هنا طار على المرض وهو كذلك كذا أفاده بعض الشيوخ وأما طرو المرض على جرح عمدا فميد كفي بابه خلافا هل يقتص من الجرح أي بقسامة أو عليه نصف الدية أي بغير قسامة قاله عـ وهو ظاهر (قوله أو بأقل من أرشه الخ) هذا معنى قول المصنف أو غيره حاصله أن قول المصنف أو غيره مرادهما كان أقل من أرشه وما كان أقل من ديته وتكون المصالحه بالدية مسكوتاً عنهما مع أنها كذلك فالواجب أن يقول بأرشه أو ديته أو أقل من أرشه أو ديته ثم إن هذا يقيدان الأرض لا يقال لما كان فيه شيء مقدر فما كان فيه شيء مقدر يقال فيه دية وما لم يكن فيه شيء مقدر يقال فيه أرشه مع أن الظاهر أن الأرض لما ثبت في الشيء معيناً لم لا (قوله تأويلان) أرجحهما الثاني وعليه فإذا صالح عليه وعلى ما يؤل إليه بطل

وكان حكمه حكم ما اذا لم يقع صلح فيقسم الاولياء ويقتلون (قوله أي بسبب مرضه) ولذا قال في ك وجده عندي مانصه من مرضه أي
 لا بسبب الجرح والاصل أن الموت من المرض عند الشك في عب رده وذلك لانه اذا تحقق ان موته من مرضه لم يأت قوله وعليه
 وعلى ما يؤول اليه أي ومن معنى في ومحل التأويلين في عدم فيه قصاص وأما في خطأ أو عدل اقصاص فيه لكونه من المتالف فيمتنع الصلح
 على ما يؤول اليه حين المرض اتفاقا فان وقع على ما يؤول اليه دون الموت ففي جوازه قولان ان كان فيه أي الجرح شيء مقدر والاصل
 عليه الا بعد برئه ثم ان ظاهر تقرير شارحنا مشكل حيث أفاد أن الصلح على الاول لازم ولو وقع الصلح على الجرح فقط وكذا على الثاني
 اذا وقع على الجرح فقط والفرض انه مات ولذا قال الحطاب وليست هذه المسئلة معارضة للمسئلة الاولى لان الاولى وقع الصلح فيها على
 الجرح فقط نزي ومات منه وهذه المسئلة تكلم فيها على أن الصلح اذا وقع من المريض فيمنظر فيه هل فيه محاباة أم لا فعلى التأويل
 الاول يجوز الصلح مطلقا ان وقع الصلح على الجرح فقط فالحكم فيه ما تقدم ان مات من مرضه لزم الصلح وان نزي فيه ومات منه فكما
 تقدم وان صالح عليه وعلى ما يؤول اليه لزم الصلح وان نزي منه ومات (١١) فلا كلام للاولياء وليس معنى هذا التأويل أنه

اذا وقع على الجرح فقط ثم نزي منه
 ومات ان الصلح لازم للسورثة اذ لم
 يقل بذلك أحد فيما علمت وعلى
 التأويل الثاني ان وقع الصلح على
 الجرح فقط جاز وان مات من مرضه
 لزم الصلح للورثة وان نزي الجرح
 مات فالحكم ما تقدم في المسئلة
 الاولى وان صالح عليه وعلى
 ما يؤول اليه فالصلح باطل يعمل
 فيه بمقتضى الحكم لو لم يكن صلح
 انتهى وقال محشي تت قوله وان
 وجب الخ هذا اللفظ المدونة فقال
 أبو الحسن المرض هنا من ذلك
 الجرح بخلاف التي قبلها صلح
 بعد البرء ثم نزي جرحه خلاف تقرير
 ح وس وج ان المرض من غير
 الجرح وما قاله أبو الحسن هو ظاهر
 كلام الأئمة وهو المأخوذ من
 العينية وغيرها والحاصل ان كلام
 الحطاب يوافق شارحنا من ان
 الموت من المرض الذي لم ينشأ من

ومات منه وهذه المسئلة تكلم فيها على أن الصلح اذا وقع من المريض عن جرحه عدم ومات من
 مرضه لا من الجرح ان الصلح جائز لازم فلا يقال هذا صلح وقع من المريض فيمنظر فيه هل فيه
 محاباة أم لا ولا مفهوم لرجل ولا الجرح أي وان وجب على جان جناية عمدا قوله لمريض كان
 المرض سابقا على الجرح أو متأخر عنه لان الفرض انه مات من المرض ونسخة عمدا بالنصب
 صححة اما على الحال أو التمييز وسوغ محي والحال من النكرة وقوع النكرة في سياق الشرط لانه
 يشبه النبي بجماع عدم التحقق وقوله في مرضه أي في زمن مرضه وقوله ثم مات من مرضه من
 سببية أي بسبب مرضه أي كان سبب موته مرضه لا الجرح فليس في كلامه اجمال والاجمال
 مبنى على جعل من ظرفية (ص) وان صالح أحد وليين فلا خير الدخول معه (ش) يعني ان
 أحد وليي المقتول اذا صالح الجاني بعين أو بعرض فان لا خيار ان شاء دخل مع صاحبه
 فيما صالح به وان شاء لم يدخل معه فان دخل معه فانه يأخذ نصف ما صالح به وان لم يدخل معه فله
 نصيبه من دية عمدا كما يأتي في باب الجراح وانظر اذا دخل معه صاحبه وأخذ نصف ما صالح به
 هل له أو صاحبه بعد ذلك مطالبة على الجراح ببقية حقه أو بشي بدليل ما يأتي عند قوله وان
 صالح على عشرة من خمسينه فلا خير اسلامها الخ أو لا شيء لو احدى منهم قبل الجراح بعد ذلك
 على الجراح والظاهر أنه لا شيء لو احدى منهم ما بعد ذلك على الجراح وفرق بين المسئلتين لان
 المسئلة المستدل بها أصلها مال معين بينهما من شركة أو اوارث ونحوهما فدخل أحدهما مع
 صاحبه فيما صالح به لا يمنع أن يرجع ببقية حقه وهذه المسئلة الاصل فيها القود وهو متعين
 فاذا دخل أحدهما مع صاحبه فيما صالح به سقط القود عن الجاني فلا رجوع لو احدى منهم ما بعد
 ذلك بشي (ص) وسقط القتل (ش) يعني أنه اذا صالح أحد الوليين فان القتل يسقط عن
 الجاني وسواء دخل معه صاحبه فيما صالح به أم لا لان صلح أحدهما كعفو بدليل قوله في باب
 الجراح وسقط ان عفارجل كالباقى ثم شبه في سقوط القتل قوله (ص) كدعواك صلح فأنكر

الجرح ثم قال محشي تت ثم على ما ذكره أبو الحسن وقلنا انه ظاهر كلامهم من أن المرض من الجرح وان مات منه يجوز الصلح ويلزم كما هو
 نصها ونص كلام المؤلف يشكك تأويل الاكثر ان الصلح على الجرح فقط كيف يلزم مع انه آل الامر الى خلاف ما وقع الصلح عليه ويناقض
 ما تقدم من تخيير الاولياء فيما اذا نزي الجرح فمات منه (قوله وان صالح الخ) سواء صالح عن نصيبه فقط أو عن جميع الدم كان
 الصلح عن نصيبه بأكثر مما ينوبه من الدية أو بمثلها أو بأقل منه كان صالح عن جميع الدم بمثل الدية أو أقل أو أكثر وقوله أحد وليين
 أي بشرط التساوي في القعدد كبنين أو عمين مثلا (قوله كما يأتي في باب الجراح) لا يخفى ان الآتي في باب الجراح عند العفو ولا عند الصلح
 أي فيجاب بأنه جعل مثل العفو الصلح ولا يخفى أن ذلك عند ثبوت الدم بالقرار أو البينة (قوله وهو متعين) بمعنى انه ليس لولي الجني عليه
 أن يلزم الجاني شيئا من المال فاذا دفع شيئا فهو باختياره فتدبر (قوله فاذا دخل أحدهما سقط القود) فيه شيء لان سقوط القود
 حاصل بمجرد الصلح وقد يقال قد قلتم اذا عفا البعض سقط القتل وان بقي نصيبه من دية عمدا وقد قسم الصلح على العفو كما يتبين فيظهر من
 ذلك ان النصيب من دية العمدا صار مقررا عند الصلح أو العفو وخيث كان كذلك فلا يمنع الذي لم يصالح أنه اذا دخل مع من صالح أن

يرجع بالباقي ويرجع المصالح بالذي أخذ منه (قوله فان نكل يحلف مستحق الدم) فان نكل فلا شيء له فيما يظهر (قوله انه على المقر) أي ان قتل الخطأ على المقر أي الواجب فيه على المقر في ماله (قوله فنزل صلحه منزلة الخ) أقول أي باعت على هذا وهلا قال أي وهل يلزمه بناء على قول مالك ان المقر يقتل الخطأ في ماله كما قال في الثاني وبعد كتي هذا رأيت عب ن كرم أظهر لي فله الحد فانه قال وهل يلزمه مطلقا أي فيما دفع ومالم يدفع أو المعنى سواء دفع جميع ما صالح به أو بعضه فتكامل عليه من عنده بناء على أن العاقلة لا تحمّل الاعتراف وهو المشهور انتهى (قوله للاختلاف فيه) (١٢) علة لقوله نزل صلحه أي نزل صلحه منزلة كذا الكون المسئلة ذات خلاف

هل الاقرار تحمله العاقلة أو لا فلما نزل صلحه منزلة حكم الحاكم صار كالجمع عليه (قوله دون مالم يدفع الخ) والذي لم يدفعه على العاقلة بقسامة من أولياء المقتول بناء على جعل العاقلة الاعتراف ثم لا يخفى أن الثاني صادق بما اذا كان مادفعه قد رما عليه من حيث كونه كواحد من العاقلة أو دونه لكنه يلزمه تكميله وبما اذا كان الاكثر ولا يرد منه شيء (قوله وجهل لزومه) أي تصور المصالح لزومه أي المال أي تصور انها لازمة ولا بد من ثبوت انه يجهل أي بالفعل أو ان مثله يجهل فهما صورتان (قوله فانه يحلف اليمين الشرعية) فان نكل لا يرجوع له ويحتمل على انه صالح مع العلم والظاهر ان اليمين تهمة (قوله بما دفع) أي بالزائد على حصته وكذا يقال فيما بعد (قوله وما تلف فلا شيء له منه) أي فلا يحسب له ولا لعاقلة منه شيء وهو مقتضى نقل المواق وقيل ان النالف يحسب له وللعاقلة ولا يرجع عليهم بما حسب له وقيل يرجع على العاقلة بما حسب لها وهل يجري ذلك في قوله أو مما دفع أو يجري فيه الثاني فقط (قوله كمن أناب على صدقة) أي مع ان القاعدة أن لا ثواب في

(ش) والمعنى أن الولي اذا ادعى على الجاني عمدا أنه صالحه على قدر ماله فأنكر الجاني ذلك فان القتل يسقط وكذا المال ان حلف الجاني فان نكل يحلف مستحق الدم ويستحق المال وانما سقط القتل والمال لان دعواه أثبتت أمرين اقراره على نفسه بأنه لا يقتص منه وأنه يستحق مالا على الجاني فيؤخذ بما أقرب به على نفسه ولم يعمل بدعواه على الجاني (ص) وان صالح مقر بخطأ بماله لزمه وهل مطلقا أو مادفع تأويلان (ش) يعني أن من أقرب يقتل شخص خطأ فصالح عن ذلك بماله من عنده فان ذلك يلزمه فقوله بخطأ متعلق بمقر وبماله متعلق بصالح وهل يلزمه فيما دفع ومالم يدفع وهو مراده بالاطلاق حكاية عياض عن أبي عمر ان قول مالك في المقر يقتل الخطأ انه على المقر في ماله فنزل صلحه منزلة حكم ما حكم بذلك القول فلا يتقضى للاختلاف فيه قاله ابن بونس أو انما يلزمه مادفع دون مالم يدفع وهو تأويل ابن حجر وهو مبني على أن العاقلة تحمّل الاقرار بالقتل خطأ لكن انما يلزمه مادفع لا قبل القبض فيه لان القبض على وجه التأويل أثر فيما اختلف فيه وأنت خير بأن كون ما بني عليه خلاف المذهب لا يقتضي أن المبني كذلك فقد بينون مشهورا على ضعيف (ص) لأن ثبت وجهل لزومه وحلف وردان طلب به مطلقا أو طلبه ووجوده (ش) هذا يخرج من قوله لزمه يعني أن القتل خطأ اذا ثبت بينة أو قسامة وجهل القاتل لزوم الدية للعاقلة وظن انها تلزمه ففجوهها عليه ودفع له سهم بعضها ثم قال ظننت ان الدية تلزمني فانه يحلف اليمين الشرعية انه ظن لزومه له وحينئذ يتظر هل كان طالب بالصلح أو مطلوبا فان كان مطلوبا فانه يرجع بما دفع على من أخذ منه كان قائما أو فائتا ويرد قيمته أو مثله لانه كالغلوب على الصلح وان كان هو الذي طلب الصلح فانه يرد اليه المال الموجود بأيدي الأولياء كالأولياء وعضاومات فلا شيء له منه كمن أناب على صدقة ووطن ان ذلك يلزمه فانه يرجع بما وجدته مما أناب به ولا يرجع بما فات منه وقوله وردان طلب به مطلقا أي يرد ما عدا حصته وأما حصته فلا يرد هاله لانه متبرع بها عن العاقلة ولا يعذر بالجهل ولا يقال نصيبه هو لا يلزمه الا منجما لانه قول هو متطوع عنها مجاملة (ص) وان صالح أحد ولدين وارثين وان عن انكار فلصاحبه الدخول (ش) يعني ان أحد الوارثين سواء كانا ولدين أو أخوين أو عمين أو غير ذلك اذا صالح شخصا عن مال ادعى عليه انه خالط فيه مورثه فأقر له به أو أنكره فان للوارث الآخر أن يدخل مع صاحبه فيما صالح به عن نصيبه من ذهب أو فضة أو عرض وله أن لا يدخل معه ويطالب بخصته كلها في حالة الاقرار وله تركه كله وله المصالحة بما دون ذلك وأما في حالة الانكار فاما أن تكون له بينة أم لا فان كانت له بينة أقامها وأخذ حقه أو تركه أو صالح بما يراه صوابا وان لم يكن له بينة فليس له على غيره الا اليمين ويرجع المصالح على الغير بما أخذ منه ان

الصدقة (قوله لانه متبرع الخ) فيه نظر انتهى لازمه بطريق الاصله نعم هو متبرع بتجملها (قوله فان كانت له بينة أقامها) الحاصل انه ان دخل معه في الاقرار يرجع على الغير بما بقي له من تمام حظه ثم يرجع المصالح على الغير بما دفع لشريكه وان دخل معه في الانكار لم يرجع على الغير بما بقي الا لينة وان ترك الدخول معه فله في الاقرار أخذ جميع حقه وتركه والمصالحة بما دونه وأما في الانكار فان كان له بينة أقامها وله في حقه ما تقدم وان لم يكن فليس على غيره الا اليمين (قوله ويرجع المصالح) أي لان ما أخذ من المصالح كما لو استحق شيء من المصالح به فيرجع المصالح

دخل

بما أخذ منه شريكه كذا أفاده شيخنا عبد الله الحاصل ان قوله ويرجع الخ ذكرها الشيخ سالم وتبعه من تبعه والذي يظهر عدم الرجوع
 (قوله أو مطلق) ولكن محله فيما اذا كان الحق من شئ مشترك بينهما وقد باعاه في صفة لانه اذا لم يكن من شئ بينهما وليس في كتاب فلا
 دخول لاحدهما على الآخر فيما اقتضى لان دين كل منهما مستقل لم يجمع الاخر بوجه (قوله وبعبارة) ظاهر عبارة بعضهم اعتمادها
 (قوله أم لا) أي بشرط كون البيوعين متفقين جنسا وصفة ولا يشترط اتحاد القدر كما يدل عليه ما يأتي (قوله وهو الصواب) مقابله
 ما أشاره تت بقوله ثم استثنى مما الغير المصالح الدخول مع المصالح فيما صالح به فقال الا الطعام الخ (قوله فقال ابن أبي زيمين) بفتح الزاي
 والميم (قوله مستثنى من آخر المسئلة) أي من كلام محذوف في آخر المسئلة كما أشاره بقوله قال الخ (قوله لان اذنه في الخروج مقاسمة له
 الخ) سيأتي انها تميز حق لا يبيع فهذا الوجه ضعيف (تنبيهه) المناسب (١٣) للمصنف أن يقول في مثل هذا تأويلان (قوله
 انما هو لما ذكر) أي انما هو مما

دخول معه (ص) كقولهما في كتاب أو مطلق (ش) تشبيهه في الدخول يعني ان الشخص اذا كان
 له حق من ارث أو قرض أو غيرهما يبيعه وبين كتاب واحد أو مطلق بغير كتاب فان
 ما قبض منه أحدهما يدخل فيه الآخر وبعبارة كقولهما في كتاب كان من شئ أصله بينهما أم لا
 بناء على ان الكتابة تجمع ما كان مفردا أو الضمير في لهما راجع للقبض وهو ولدين بدون قبضه
 وهو وارثين وكونهما ولدين يستلزم كونهما شخصين فهو راجع لهما بهذا الاعتبار أي كحق
 لشخصين لا بقيد الولدية (ص) الا الطعام ففيه تردد (ش) أي في وجه استثنائه تردد كما قاله ابن
 غازي وهو الصواب وايضا ح في ح ونصه ظاهر كلامه انه اذا صالح أحد الشريكين فلا يدخل
 الدخول معه الا في الطعام ففي دخوله معه تردد وليس هذا هو المراد بل مراده أن يبيعه على أنه
 في المدونة استثنى الطعام لما تكلم على هذه المسئلة فتردد المتأخرون في وجه استثنائه فقال
 ابن أبي زيمين أنه مستثنى من آخر المسئلة وخالفه عبد الحق قال ابن أبي زيمين وانما استثنى
 الطعام هنا من قوله الا أن يشخص بعد الاعتذار الى شريكه في الخروج معه أو الو كالة فامتنعوا
 فان أشهد عليهم لم يدخلوا فيما اقتضى قال فانما كان الدين على الغريم طعاما من يبيع لم يجز
 لاحدهما أن يأذن لصاحبه في الخروج لاقتضاء حقه خاصة لان اذنه في الخروج مقاسمة له
 وهي في الطعام كبيعته قبل استيفائه فلذلك قال في صدر المسئلة غير الطعام والادام وقال عبد
 الحق يحتمل عندى أن استثناءه الادام والطعام انما هو وماذا كرم يبيع أحدهما نصيبه أو
 صلحه منه لانه اذا كان الذي لهما طعاما أو اداما لم يجز لاحدهما يبيع نصيبه أو مصالحته منه
 لان ذلك يبيع الطعام قبل قبضه وهذا الذي يشبه أن يكون أراداه والله أعلم انتهى المراد منه
 (ص) الا أن يشخص ويعذر اليه في الخروج أو الو كالة فيمتنع (ش) هذا مخرج من قوله
 فلصاحبه الدخول معه أي الا أن يشخص أي يسير ويعذر الى شريكه عند السلطان أو بحضور
 البينة ليخرج معه ليقبض حصته أو يوكل من يسير معه ليقبض حصته فيمتنع من ذلك فانه
 الادخول له على الشاخص فيما اقتضاه لان امتناعه من الشخص مع والتوكيل دليل على
 عدم دخوله معه فلو كان الغريم حاضرا أو خرج ولم يعذر لدخل معه (ص) وان لم يكن غير
 المقتضى (ش) هذا مبالغة في عدم دخول الذي لم يشخص مع شريكه الشاخص فيما صالح به أو

انما هو لما ذكر) أي انما هو مما
 ذكر خاصه ان عبد الحق يقول
 انه مستثنى من أقل المسئلة وهو
 جواز مصالحه أحد الشريكين عن
 حصته وذلك لان المصالحه عن
 طعام البيع يبيع له قبل قبضه الا
 ان هذا مستفاد من قوله الصلح على
 غير المدعي ببيع ومن قوله وجاز عن
 دين بما يباع به فلو ترك المصنف قوله
 الا الطعام لكان أحسن والحاصل
 ان الاستثناء هل هو من أول المسئلة
 أي مما فهم منها أو مستثنى من آخر
 المسئلة أي مما فهم من آخرها وذلك
 لانه يستفاد من آخرها جوازا لاذن
 من أحدهما لصاحبه في ان يشخص
 ويأخذ حصته فيستثنى منه
 الطعام فلا يجوز ذلك لما فيه من
 يبيع الطعام قبل قبضه وقوله وقال
 عبد الحق الخ بيان لكون الطعام
 مستثنى من أول المسئلة أعني
 قوله فلصاحبه وأفاده أنه مستثنى
 مما استفيد من أول المسئلة والذي
 يستفاد من أولها جـ وازال الصلح
 فيستثنى من ذلك الطعام فلا يجوز

وقوله يحتمل عندى أي ويحتمل انه من آخر المسئلة (قوله أن يكون أراداه) أي الامام مالك أي ان عبد الحق قال انه مستثنى من أول
 المسئلة وهو الذي يشبه أن يكون مراد الامام (قوله الا أن يشخص) بفتح الياء من شخص لامن شخص من باب علم أو من باب ضرب
 (قوله ويعذر اليه) أي يقطع عذره ووجهه من أعذرت زيدا اذا قطعت عذره ووجهه (قوله أو الو كالة) أي له أو لغيره (قوله فلو كان
 الغريم حاضرا) في لـ وجد عندى مانسه والاعتذار انما يعتبر حيث كان الغريم غائبا ما ان كان حاضرا فليس يكره الدخول فيما اقتضاه
 شريكه من الغريم المذكور ولو أعذر الى الشريك وامتنع ولا يعتبر اعتذاره مع حضور الغريم ما لم يرفعه الحاكم ويمتنع من الخروج
 فيأذن الحاكم في قبض نصيبه فلا دخول للمنع وجماعة المسلمين يقومون مقامه انتهى وفي شرح شب ثم ان المدار على الاعتذار
 المذكور في وجوبه هذا الحكم وان لم يكن شخص كما ذكره أبو الحسن اه ووجه محشي نت (قوله أو خرج) أي أحد الوارثين
 (قوله مبالغة في عدم الدخول الخ) فيه نظرا لانه معطوف على شخص

(قوله ولكنه متفق جنس الخ) أي وان اختلف قدر المال والراجح في المسئلة الدخول قال ع ج انه هذه المسئلة يجب وز أن تكون مفرقة على جواز جمع الرجلين سلعتيهما (ع ١) في بيع من غير شرط أو يحمل على ما اذا وجد شرط الجمع كأن قوما قبل البيع على

ما تقدم **تنبية** هذا وما قبله يجري في الابرة كما يجري في الثمن فإذا أبر شخصان دار بينهما في صفقة واحدة باجور متفق صفقة فكل من اقتضى من الاجرة شيئاً دخل معه فيه الاخر على أحد القولين هنا والجعل كالأجارة وانظر الوظيفة تكون بين اثنين بوثية واحدة هل يجري فيها الخلاف المذكور والظاهر ان وظائف الخدمة يجري فيها ذلك لان ما يؤخذ ذفها بمنزلة الاجرة وكذا ما يكون قد استحق لاشين بوقف ويكتب لهما به وصول وحر ذلك قاله ع (قوله امام مع اختلافهما) لا يظهر الظاهر ان القولين جاربان مع الاختلاف والاتفاق لان الموضوع انهما جعاً في كتاب وعقدة واحدة (قوله أو مع الاتفاق الخ) هذا تقييد للنقل لان ظاهر النقل ان القولين جاربان بعبائمتين أو بثمان لكن يقيد بما اذا بعبائمتين واحد (قوله راجع لما) أو راجع للغيرم وهذه غير قوله وان لم يكن غير المقتضى لان المتقدم لم يكن غير المقتضى حين الخروج والهالك هنا حصل بعد اختيار اتباع الغيرم (قوله وان صالح الخ) هذه من جزئيات قوله وان صالح أحد ولدين الخ (قوله وهذا بالنسبة للصالح على الاقرار) أي حقيقة أو حكماً مثال قوله أو حكماً ما اذا قامت بينة (قوله وأما على الانكار فياخذ شريكه) تقدم ان

فبإبباع به نصيبه من الشخص الغائب الذي عليه الدين لانه لما أعذر اليه عند الخروج على يد السلطان أو على يد البينة فلم يخرج معه ولا وكل من يخرج معه فقد رضى باتباع ذمة الغريم الغائب فلا دخوله مع صاحبه فيما أخذ منه من الغريم وان لم يكن له مال غير الذي أخذ منه الشخص منه وقوله غير بالرفع ويكن تامة وقوله المقتضى بفتح الصاد أي غير القدر المقتضى أي المأخوذ (ص) أو يكون بكائين (ش) مبالغة في عدم الدخول أيضا والمعنى ان المشترك بينهما اذا باعاه في صفقة واحدة لكن أصله مكتوب في كتابين بأن كتب كل منهما نصيبه بكتاب واقتضى أحدهما حقه أو بعضه فلا دخوله للاخر عليه بناء على ان المكتبتين يفرقان ما كان أصله مجتمعا لانه كالمقاسمة قوله أو يكون منصوب عطفا على شخص (ص) وفيما ليس لهما وكتب في كتاب قولان (ش) يعني أن الشيء الذي ليس أصله مشترك بينهما ولكنه متفق جنساً وصفة كأن يكون لأحدهما عبداً أو قرق ولا آخر مثله وجعاهما في عقد وعن واحد وكتب بذلك في كتاب واحد فاختلف اذا اقتضى أحدهما شيئاً من ذلك هل يدخل معه صاحبه فيه بناء على ان المكتبة الواحدة تجمع ما كان مفترقاً ولا بناء على عدم الجمع قولان وقد علم مما قررنا ان الموضوع مع اتفاق الدينين فيما مر أمامنا مع اختلافهما ما كتب وحيوان أو قرق وشعير أو مع الاتفاق لكن بيع بثمانين فلا دخوله لأحدهما فيما اقتضاه الاخر سواء كتب في كتاب واحد أو في كتابين بلانزاع (ص) ولا رجوع ان اختار ما على الغريم وان هلك (ش) يعني ان أحد الشريكين اذا وجب له الدخول على شريكه فيما اقتضاه من الغريم فلم يدخل معه واختار اتباع الغريم بجميع حقه فانه لا دخوله له مع صاحبه فيما قبضه من الغريم ولو هلك ما مع الغريم فلم يجده معه غير ما اقتضاه شريكه لانه لما اختار ما على الغريم كان ذلك كالمقاسمة فالضمير في وان هلك راجع لما (ص) وان صالح على عشرة من خمسينه فلا آخر اسلامها أو أخذ خمسة من شريكه ويرجع بخمسة وأربعين وبأخذ الاخر خمسة (ش) صورتها ان لشخصين مائة مثلاً على شخص من شيء أصله شركة بكتاب أو بغيره فصالح أحدهما على خمسينه بعشرة من غير شخص أو من غيرا عذرا فشرى بيه حيث شاء بالخيار ان شاء سلم له العشرة التي صالح عليها او يتبع هو والغريم بخمسينه كلها وان شاء أخذ من شريكه خمسة من العشرة التي صالح عليها ثم يرجع على الغريم ببقية حقه وهو خمسة وأربعون ويرجع الآخر وهو الذي صالح بخمسة على الغريم ببقية العشرة التي وقع عليها الصلح أولاً وهذا بالنسبة الى الصلح على الاقرار وأما على الانكار فياخذ شريكه من المصالح خمسة من العشرة المصالح بها ثم يرجع من صالح على الغريم بالخمسة المدفوعة لشريكه ولا رجوع للشريك على الغريم بشيء لان الصلح على الانكار ليس فيه شيء معين يرجع به فضمير صالح عائد على أحد الشريكين ومن للبديل أي بدل خمسينه وأثبتت قوله خوفاً للتباسه بخمسة تنسبه خمس فيكون بضم الخاء وفتح السين وقد يقال ان اثبات النون لا ينفي ذلك لا مكان أن يقال انه تنسبه ما ذكر مع ثبوت النون التي تحذف للاضافة (ص) وان صالح بعشرة من مستهلك لم يحز الا بدراهم كقيمته فأقل أو ذهب كذلك وهو مما يباع به (ش) هذا شروع فيما اذا وقع الصلح بعشرة

الظاهر عدم الرجوع لان الفرض أنه منكر ولذا قال شب وهذا اذا كان الصلح على الاقرار وأما اذا كان ولا على الانكار فليس فيه شيء معين يرجع به (قوله خوفاً للتباسه) ورد بانهم لم يجعلوا خوفاً للتباسه مسوغاً لاثبات النون مع الاضافة على أن الالتباس يدفعه قوله بعد ويرجع بخمسة وأربعين وبأخذ الاخر خمسة

(قوله ولا يكون الا عن اقرار) اذ على الانكار لا يجوز على ظاهر الحكم لانه سلف جز منفعة فانسلف هو التاخير والمنفعة هي سقوط
 اليمين المنقلبة على المدعي بتقدير نكول المدعي عليه أو حلفه فتستقط ما ادعى به عليك (قوله مؤخر) قال في ك وجد عندى ما نصه
 ومفهوم مؤخرانه لو كان الصلح بحال جاز من غير شرط بكونه بأقل من قيمة المستهلك أو مثله وهذا ما لم يكن التأخير بشرط فيمتنع ولو
 عمله بعد كما هو نص المدونة (قوله في بلد) في ك وأسقط المؤلف في بلد وكأنه عنده طردى ويخرج به ما لو كان المستهلك ذهباً فأعطى
 قيمته فضة مؤخره فأقل أو عكسه لم يجز للصرف المستأخر وقس على ذلك ويخرج أيضاً ما اذا استهلك طعاماً مكيلاً فزمنه مثله فانه لا يجوز
 له أن يأخذ عنه شيئاً مؤخره لانه فسخ دين في دين الا ان التحقيق انه (١٥) ليس بوصف طردى كما يعلم من النقل (قوله تشبيهه

في الحكم) أى الذى هو عدم الجواز
 والعلة وهو قوله لانه فسخ دية في
 دية والاحسن أن يقول تشبيهه في
 الحكم وهو الجواز وعدمه وقوله
 والعلة وهي قول الشارع اذا حصل
 انه أنظر الخ بالنسبة للجواز وفسخ
 الدية في الدية بالنسبة لعدم الجواز
 (قوله فان صالح الخ) في جعل
 الصلح عن القيمة بدنانير قدر القيمة
 تسمع فان قلت يقدح في كونه
 تشبيهاً تاماً من جهة ما عتبر في
 المشبه به ان يكون المستهلك مما
 يباع بما وقع به الصلح والمستهلك
 هنا هو العبد الا بقى ويبيعه غير جائز
 قلت يجب بان المراد بما يباع به
 ما يشمل ما يجوز بيعه به ان لو بيع
 (قوله بنصف قيمة الشقص) وينبغي
 ان القيمة تعتبر يوم الصلح (قوله
 وهل كذلك) أى فتكون الشفعة
 بنصف قيمة الشقص وبديه الخطأ
 أى أو لا يكون كذلك ويقسم على
 قدر ديتها في الخطأ فاذا جنى عليه
 فقطع يده مثلاً ثم قتله أو قتل ولده
 أو ابنه فان كانت النفس عمداً
 واليد خطأ فيقتل دية النفس
 ألفاً ودية اليد خمسمائة فنسبة

ولا يكون الا عن اقرار يعنى ان من استهلك لرجل شيئاً من العروض أو من الحيوان أو من الطعام
 فصالحه على شئ مؤخر لم يجز لانه فسخ دين في دين اذا استهلكه كذا لم المستهلك القيمة حالة فأخذ
 عنها مؤخر وقد علمت ان فسخ الدين في الدين انما يمتنع في غير جنسه أو في جنسه بأكثر فلو سلم
 الصلح من ذلك جاز كما اذا صالحه عن ذلك بدراهم حالة أو مؤخره مثل قيمة المستهلك أو أقل أو
 بدنانير حالة أو مؤخره مثل قيمة المستهلك أو أقل بشرط أن يكون المستهلك مما يجوز بيعه بالشئ
 المصالح به أى يباع بالذهب أو بالدرهم في بلد الاستهلاك اذا حصل له انه أنظره بالقيمة أو حط
 منها وأنظره بياقيها وهو حسن اقتضاء وليس من فسخ الدين الممنوع وقوله (ص) كعبد آبق
 (ش) تشبيهه في الحكم والعلة والمعنى ان الشخص اذا غضب عبد غيره فآبق عنده ولزمته القيمة
 فانه لا يجوز أن يصالحه عنها عرض مؤخر لانه فسخ دين في دين فان صالحه عنها بدراهم أو دنانير
 قدر القيمة فأقل جاز لانه آخره بالقيمة وهو حسن اقتضاء وليس هذا من بيع الآبق لان المصالح
 عنه انما هو القيمة التي لزم الغاصب بالاستيلاء وليست المصالحه عن نفس الآبق والامنع
 لان الصلح على غير المتنازع فيه يبيع ويباع الآبق لا يجوز (ص) وان صالح بشقص عن موضعتى
 عمداً وخطأ فالشفعة بنصف قيمة الشقص وبديه الموضوعة (ش) صورتها ان شخصاً أوضح
 آخر موضعتين احدهما صدرت من الجانبى عمداً والاخرى خطأ ثم صالحه عن ذلك بشقص من
 عقار فيه الشفعة قيمته يوم الصلح عشرون مثلاً فأراد الشريك أن يأخذ ذلك الشقص أى
 الجزء المصالح به بالشفعة فان الشقص يقسم نصفين نصف في مقابلة الموضوعة العمدة ونصف في
 مقابلة الموضوعة الخطأ فيدفع الشريك للجروح نصف قيمة الشقص وهو عشرة في المثال المذكور
 لانه المقابل للعمد وليس شئ مقدرو يدفع له أيضاً بديه الموضوعة الخطأ وهو نصف عشر الدية
 الكاملة وهو خمسون ديناراً لان من قاعدة ابن القاسم في المدونة فيما أخذ في مقابلة معلوم
 ومجهول انه يوزع عليهم ما شطرين للمعلوم نصفه وللمجهول نصفه (ص) وهل كذلك ان
 اختلف الجرح تاويلان (ش) أى وهل يقسم ما قابل المعلوم والمجهول نصفين ان اختلف
 الجرح كنفس ويدوهو قول ابن عبد الحكم أو انما يقسم الشقص على النصفين اذا استوى
 الجرحان كالموضعتين وأما اذا اختلفا فيجعل الشقص على قدرهما ما فيهما صان فيه فيما أخذ
 الشفيع الشقص بخمسمائة دينار وثلثي قيمة الشقص ان كان القطع هو الخطأ والقتل عمداً
 وفي عكس ذلك يأخذ الشقص بديه النفس وثلث قيمة الشقص تاويلان وعلى التأويل الثاني

ديه النفس اليها مع دية اليد الثلثان فالشفعة حينئذ ثلثاى قيمة الشقص وبديه الخطأ وبالعكس العكس (قوله وهل كذلك ان اختلف
 الجرح الخ) حاصله أنه على كلام ابن عبد الحكم لو كان القطع هو الخطأ والقتل عمداً او قيمة الدار عشرون ديناراً فانه يدفع عشرة
 دنانير في مقابلة العمد ويدفع دية اليد خمسمائة دينار وعلى مقابله يقال دية القتل لو كان خطأ ألف دينار عشرة مائة دينار واليد
 خمسمائة فانه يضم الخمسمائة الى العشرة مائة فيصير ألف دينار وخمسمائة دينار فالجدة خمسة عشر ونسبة العشرة اليها ثلثان فيدفع الشفيع
 ثلثين من العشرين في مقابلة القتل ويدفع دية اليد خمسمائة دينار ومثال العكس يدفع الشفيع ثلث العشرين الجنى عليه في مقابلة اليد
 أو ألف دينار في مقابلة النفس وهذا على قول غير ابن عبد الحكم وعلى قوله في هذا يدفع عشرة في مقابلة اليد وألف دينار في مقابلة النفس

(قوله أتبعها به) المناسب أتبعها به (قوله طرح الدين) ورد عليه من وهب لرجل شيئاً أو تصدق به عليه ثم أحاله به على من له مثله فإنه حوالة ولا يصدق عليه أنه دين عرفا انتهى وهو وارد أيضا على المصنف لأنه جعل من شروطها ثبوت الدين اللازم (قوله إذ ليست طرحا بمثله في أخرى) أقول بل هي طرح الدين بمثله المتقرر في الذمة الأخرى فكل منهما انظر ح عنه الدين بسبب ماله المتقرر في الذمة الأخرى فورد على التعريف ظاهر فقول ابن عرفة في أخرى ليس متعلقا بطرح بل هو صفة لقوله بمثله أي هي طرح الدين عن ذمة بمثله المتقرر في الأخرى وأما قوله لا امتناع الخ فلا يفيد شيئا لأن معناه امتنع تعلق الدين بذمة من له ذلك الدين لأن الذي يتعلق بذمته لا يكون له بل يكون عليه فنقول له هذا مسلم ولكن ورودها على التعريف لا يقتضي أن الدين قد تعلق بذمة من له الدين حتى يقال لا ترد لامتناع تعلق الدين بذمة من الدين له والحاصل أن الدين المتعلق بذمة كل واحد لم يكن له بل لصاحبه والدين الذي لكل منهما هو المتعلق بذمة صاحبه فسقط في المقاصة عن كل واحد منهما ما في ذمته بسبب ماله في ذمة صاحبه فالورود على التعريف لا شك فيه (قوله فقال) وقول ابن الحاجب حقيقة في الاجسام مجاز في المعاني واستعمال المجاز في التعاريف مهور وأجيب بأن النقل صار حقيقة عرفية وبأن المجاز يجوز دخوله (١٦) في التعريف بقريظة والقريظة هنا اضافته للدين وتعبق قوله تبرأ بها الأولى

فإنه حشو لعدم افادته مدخلا ومخرجا وأجيب بأنه احتراز به عن الجمالة فإن فيها شغل ذمة ولا تبرأ بها الأولى وتعقب ابن ناجي هذا الجواب بأن نقل الدين يقتضي خروج الجمالة وقوله إلى ذمة مخرج الحوالة على الميت إذ لا ذمة له لخبرها انتهى

باب الحوالة

(قوله رضا المحيل والمحال فقط) لا المحال عليه على المشهور وكذا لا يشترط حضوره واقراءه بالدين كما هو ظاهر المصنف وهو أحد قولين مرجحين بناء على أنها أصل برأسها والثاني باشتراطها بناء على أنها مستثناة من بيع الدين بالدين وعبارة عب لا تظهر وإنما يشترط رضا المحال عليه في مسألتين

أكثر القرويين * ولما انتهى الكلام على مسائل الصلح التي أراد وكانت الحوالة شبيهة به لأنه تحوّل من شيء لا آخر كما أنها كذلك تحوّل الطالب من طلب غيره لغريم غيره أتبعها به وهي بفتح الحاء مأخوذة من التحوّل من شيء إلى شيء وحدها ابن عرفة فقال هي طرح الدين عن ذمة بمثله في أخرى قال ولا ترد المقاصة إذ ليست طرحا بمثله في أخرى لامتناع تعلق الدين بذمة من هو له قال وقول ابن الحاجب نقل الدين من ذمة إلى ذمة تبرأ بها الأولى تعقب بأن النقل حقيقة في الاجسام انتهى واعتنى المؤلف بشروطها فقال

باب

شرط الحوالة رضا المحيل والمحال فقط (ش) أي شرط لزوم الحوالة أي حوالة القطع رضا من عليه الدين ومن له لا المحال عليه أذهب محيل للتصرف باعتبار الدين الذي عنده على المشهور مالم يكن بينه وبين المحال عداوة فإنه لا تصح الحوالة عليه حينئذ على المشهور من المذهب وهو قول مالك المازري وإنما يعرض الأشكال لو استدان رجل من آخر ديناً ثم حدثت العداوة بعد المداينة هل يمنع من اقتضائه دينه لئلا يبالغ في ائذائه بعنف مطالبته فيوكل من يقضيه عنه أو لا يمنع لأنها ضرورية سابقة وقد دخل على أن صاحب الحق يقتضي حقه وتردد في ذلك ابن القصار وقوى كلامه أنه لا يمكن من الاقتضائه بنفسه وقولنا في صدر المسئلة أي حوالة القطع احتراز من حوالة الأذن فلا يشترط فيها هذه الشروط بل تجوز بما حل وبما لم يحل وبالطعام وغيره وهي توكيل وللحيل عزل المحال ولا تبرأ ذمة المحيل إلا بالقبض (ص)

أحدها ما قوله فيما يأتي فإن أعلمه بعدمه وشرط البراءة صح والثانية وجود عداوة بينه وبين المحال سابقة عن وقت الحوالة بل لا تصح الحوالة عليه حينئذ على المشهور من المذهب (قوله المازري وإنما يعرض الأشكال) ليس في نسخة الشارح ونسخة الشارح وهو قول مالك وأما لو حدثت العداوة بعد المداينة هل يمنع الخ والحاصل أن الشارح تكلم على ما إذا كانت العداوة سابقة على الحوالة وذلك ما أشار به بقوله مالم يكن الخ وسكت عما إذا حدثت بعد الحوالة وهي المسئلة على مسئلة المداينة المتقدمة فعلى نسخة الشارح يكون قوله وأما لو حدثت العداوة بعد المداينة الخ مسئلة خارجة عن الموضوع فالناسب حيث ذكرها أن يذكر المسئلة المتعلقة بالمقام المقدسة عليها وهي ما إذا حدثت العداوة بعد الحوالة وأما على نسخة المازري الخ فمعناه أنه لا اشكال إذا سبقت العداوة على الحوالة فالناسب له أن يقول وإنما الاشكال إذا تأخرت العداوة على الحوالة فيقاس على ما إذا حدثت العداوة على المداينة (قوله وإنما يعرض الأشكال) أي التحير والتردد (قوله لو استدان رجل الخ) هذه المسئلة أصل للنص فيقاس عليها الحوالة إذا حدثت العداوة بعدها هل يمنع من اقتضائه دينه أو يوكل والظاهر من التردد أنه لا يمكن من الاقتضاء بل يوكل (قوله احتراز من حوالة الأذن) أي فالناظر يحيل بعض المستحقين على ساكن مثلا الخ هذه حوالة الأذن والناظر أن يعزل من أحاله ولا يبرأ الناظر إلا أن يقبض المستحق بالفعل لا بمجرد الحوالة وأما الحوالة القطعية فإنه يبرأ فيها بمجرد الحوالة (قوله فقال وقول ابن الحاجب الخ) كذا في النسخ بأيدينا وهو غير محرر فليأمل اه صححه

(قوله وثبوت دين) اما بشهادة بينة بأنه عليه أو باقرار المحال بحيث يعلم وجوده حال حوالتيه وان أنكر بعد ذلك (قوله ولو على القول) الوالوالحال (قوله على عبد تداينه بغير اذن سيده) أي فان اسيدنا سقطا (قوله فأصرفاه الخ) أما اذا أصر فاه فيما ليس له ما عنه غنى فتصح الحوالة عليه (قوله في تمام الحوالة لا في صحتها الخ) لا يخفى أنه حيث قابل التمام بالصحة أفاد أنه أراد بالتمام الزوم فكأنه قال ويشترط في لزومها الأصحتها (قوله فمن خالف الخ) فهذه مخالفة صحيحة غير لازمة بدليل انها لو ماتت الخ لك أن تقول بل هي صحيحة ولازمة مادام لم يحصل المانع فهو لزوم مقيد وقوله فانظر هل الفلاس كذلك الظاهر ان الفلاس كذلك لان تلك المخالفة الصادرة من الزوجة عثمانية التبرع الذي يبطل الموت أو الفلاس الحاصل قبل القبض فقول الشارح وظاهر

(١٧)

لك أن تقول ليس بخلافه
واللزوم اما مطلق أو مقيد
ثم بعد كتي هذا رأيت ان
المشهور ما قاله المتبسطي
انها لازمة لان الخلع لا يحتاج
لحوالة المشد في حاشية
المدونة وقوله وقرره البساطي
قال اللقاني وكلام البساطي
ليس في كلام أهل المذهب
وليس في كلامهم الاثبوت
الدين المحال عليه على ان
كلامه لانه متى له بل
لا تصور الحوالة الا بدين
لان المحيل لا يتصور أن
يحيل الا وهو معترف بالدين
فتدبر (قوله وشرط البراءة)
يفهم من قوله وشرط
البراءة أن الرجوع ان لم
يشترطها مطلقا أي سواء
حصل موت أو فلس أو لم
يحصل واحد منهما وأخرى
اذا شرط رب الدين الرجوع
على من شاء منهما (قوله
صح) أي البراءة لا عقده
الحوالة اذا حوالة هنا
وقوله صح أي

وثبوت دين (ش) أي ومن شرطها ثبوت دين للمحيل في ذمة المحال عليه والا كانت جمالة عند الجمهور وقاله الباجي ولو وقعت بلفظ الحوالة وعليه لو أعدم المحال عليه لرجع المحال على المحيل الآن يعلم المحال انه لا شيء للمحيل على المحال عليه ويشترط براءته من الدين فلا رجوع له عليه ولو على القول بأنها جمالة وأخرج بقوله (لازم) دينا على عبد تداينه بغير اذن سيده فلا تصح الحوالة عليه ودين صبي وسفيه تداينه وأصرفاه فيما له ما عنه غنى ويشترط في تمام الحوالة لا في صحتها كون الدين عن عوض مالي فن خالف زوجه على مال ثم أحال عليه فماتت قبل أن يقبض منها المحال ذلك فان له أن يرجع على الزوج بدينه قاله ابن المواز فلم يجعل لذلك حكم الدين الثابت وظاهره ولو تركت المرأة مالا وانظر الفلاس هل هو كالموت أم لا وظاهر كلام المؤلف خلاف كلام ابن المواز فلذا لم يقيد بعوض مالي وأخرج الحوالة على الكتابة كما يأتي وما قرره نابه كلام المؤلف من قصره على دين المحال عليه نحو ما لشارح وقرره البساطي وغيره على ما هو أعم من دين المحال عليه والمحال به انظر الشرح الكبير (ص) فان أعلمه بعدمه وشرط البراءة صح (ش) فاعلم هو المحيل والهاتر جمع للمحتال والضمير في بعده يرجع للدين والمعنى ان المحيل اذا أعلم المحتال أنه لا دين له على المحال عليه وشرط المحيل براءته من دين المحال ورضى بذلك صح الإبراء ولزم ولا رجوع للمحال على المحيل عند ابن القاسم لان المحال ترك حقه والاعلام ليس بشرط بل علمه كاف كما في المدونة وظاهره سواء علم المحيل بعلمه حين الحوالة أم لا وهو ظاهر ويشترط في هذه المسئلة رضا المحال عليه لان الحوالة ان لم تكن على دين فهي جمالة وبعبارة وفهم من قوله وشرط البراءة أن له الرجوع ان لم يشترطها ولا بد من رضا المحال عليه لانها جمالة ولا يطالب الا في عدم الغريم أو غيبته بخلاف لو شرط البراءة فلا يشترط رضا المحال عليه لانه أسقط دينه (ص) وهل الآن يفلس أو يموت تأويلان (ش) يعني أنه اختلف اذا شرط البراءة وانه لا رجوع للمحتال بعد ذلك على المحيل بشئ هل هذا مطلقا سواء فليس المحال عليه أو مات أم لا وهو قول ابن القاسم ورواية ابن وهب خلاف لا تقيد وعليه تأويلها محنون وابن رشد وأبو محل ذلك ما لم يفلس المحال عليه وما لم يموت والا فللمعتال أن يرجع على المحيل بدينه كما روى ابن وهب وعليه تأويلها ابن أبي زيد وتأويلان على المدونة واعل وجه الرجوع أن هذه الحوالة حينئذ جمالة فلذلك يرجع عند ما ذكر من الفلاس والموت ولو رضى المحال عليه بالحوالة ودفع هل يرجع على المحيل أم لا والظاهر أنه لا رجوع له لانه متبرع اذ لا دين عليه وكلام زقيه نظر انظر الشرح الكبير (ص) ووصيغتها (ش) أي ومن شرطها الصيغة وظاهره أنه لا بد من لفظها الخاص بها قال أبو الحسن وان تكون بلفظ الحوالة انتهى ووقع في البيان ما يدل على أنها لا تتوقف على ذلك ونصه الحوالة ان يقول أحلتك بحقتك على هذا وأبرأ اليك منه وكذا خذ من

(٣ - نرسى سادس) ولزم (قوله بخلاف لو شرط البراءة الخ) هذا خلاف الحل الاول لانه في الحل الاول ذكر أنه لا بد من رضا المحال عليه وهذا الحل ذكر فيه أنه لا يشترط فيه رضا المحال عليه وهو الظاهر (قوله وهل الآن يفلس الخ) كان اللائق أن يقول وصح مطلقا وقبل الآن يفلس أو يموت وهل خلاف أو وفاق تأويلان والمذهب الاطلاق الا أن جعل الخلاف بين ابن القاسم وابن وهب وان الموفق بينهما ابن أبي زيد بخلاف المناسب لان الخلاف انما هو بين ابن القاسم وأشهب والموفق بينهما ابن المواز (قوله وكلام زقيه نظر) انظر ذلك مع أن المنقول عن ابن بونس الرجوع (قوله ووقع في البيان الخ) لا يخفى أن المعتمد كلام البيان كما سمعناه من الاشياخ وأفاده غيرهم من كتب على هذا الكتاب (أقول) ويمكن جعل المصنف عليه بأن يقال والصيغة المتعلقة بها أعسم من أن تكون بلفظها أم لا والبيان

لابن رشد شر حبه العتبية (قوله اذا لم يكن حالاً أدى الى تعمير ذمة بذمة) الصواب في التعليل ما ذكره ابن عرفة من أنه يؤدي الى وضع وتجل
 وحط الضمان وأزيدك وما ذكره هذا الشارح فهو لازم في جميع صور الحوالة كما ذكره عياض عن شيوخه كما قرر بعض شيوخ
 أهل المغرب ثم بعد ذلك رأيت محشى نت قال مراد الأئمة بهذا أنهم من أصلها مستثناة من بيع الدين بالدين فهو لازم لها إلا أنه اذا حل
 المحال به كان ذلك محل الرخصة انتهى وقوله تعمير ذمة أى ذمة المحال عليه بذمة أى بما كان متقرر في ذمة أى ذمة المحيل وقوله من بيع
 الذهب بالذهب فيه أن ذلك لازم في صورة الجواز في باب عمارة (قوله وان كتابة) صورتهما بدمكاتب وله ديون على أجنبي فأحال
 سيده على تلك الديون التي له على الأجنبي فلا بد من حلول الكتابة أو تحجير العتق (قوله ويعتق المكاتب) المكاتب فاعل يعتق أى يحجز
 عتق المكاتب ولا حاجة الى ايقاع صيغة عتق وقوله ان كانت النجوم كلها حلت أى على تقدير أن لا يكون دفع النجوم التي عليه قبل وقوله
 ويرأ الخ أى على تقدير أن يكون الفاضل عليه نجماً واحداً وحل وقوله وحلول الخ اعلم أن هذا كله اذا حال المكاتب سيده على دين فلو
 أحاله على مكاتبه فلا يكتفى بحلولها ولا بد من
 (١٨) تجليل عتق المكاتب الذي وقعت الحوالة بكتابه وحينئذ

فيستثنى من قوله وحلول
 المحال به ما اذا حال المكاتب
 الأعلى سيده على مكاتبه
 أسفل فإنه لا يشترط في
 هذه المسئلة حلول المحال
 به بل الشرط بت العتق
 وكذا يستثنى من قوله
 ويؤت دين لازم لان الكتابة
 المحال عليها ليست بدين
 لازم ولك أن تدخل هذه في
 كلامه أى حلول الكتابة
 حقيقة أو حكماً بأن يمت
 عتقه لانه اذا بت عتقه
 قضى الشرع بحلول المال
 والحاصل ان الصور ثلاثة
 وذلك اما أن تكون الحوالة
 بكتابة على كتابة أو بكتابة
 على غير كتابة أو بغير كتابة
 على كتابة فان كانت الحوالة
 بها على كتابة بان يحيل
 الأعلى سيده بكتابة على

هـ - اذا حقت وأتارى من دينك ومقتضى كلام ابن عرفة أنه ما شى على كلام البيان في قوله لفظ الحوالة
 أو ما ينوب منابه حيث قال الصيغة ما دل على ترك المحال دينه من ذمة المحيل بمثل في ذمة المحال عليه انتهى
 واطاهر أن المؤلف إنما أراد كلام أبي الحسن ولو أراد كلام البيان وابن عرفة لقال بصيغة أو مفهوما
 كما فعل في الهبة (ص) وحلول المحال به (ش) يعنى ومن شروط صحة الحوالة ولزومها حلول
 الدين المحال به وهو دين المحال الذي هو في ذمة المحيل لانه اذا لم يكن حالاً أدى الى تعمير ذمة بذمة فيدخله
 مانع من بيع الدين بالدين ومن بيع الذهب بالذهب أو بالورق لا يداين بان كان الدينان ذهبا
 أو ورقاً إلا أن يكون الدين الذي ينقل اليه حالاً ويقبض ذلك مكانه قبل أن يفتقر فمثل الصرف فيجوز
 ذلك وبالغ على شرط حلول المحال به بقوله (ص) وان كتابة (ش) أحالها المكاتب أو بنجم
 منها على من له عليه دين فلا بد من حلول الكتابة المحال بها ويعتق المكاتب مكانه ان كانت النجوم كلها
 حلت وأحالها ويرأ من النجم المحال به ويعتق مكانه ان كان آخر نجم خلافاً لقول غير ابن القاسم
 بعدم اشتراط حلولها واختاره سحنون وابن نونس وحلول الكتابة اما حقيقة أو حكماً بان يمت عتقه
 لانه اذا بت عتقه قضى الشرع بحلول المال (ص) لا عليه (ش) يحتمل أن الضمير عائد على
 الدين المحال عليه أى لا حلول الدين المحال عليه وان كتابة فلا يشترط ويحتمل أنه عائد على المكاتب
 المفهوم من قوله وان كتابة أى لانها على المكاتب أى لا الكتابة التي على المكاتب فلا تصح الحوالة
 عليها أى لا يصح أن يكون المحال أجنبياً أى لا يصح أن يحيل السيد أجنبياً له عليه دين حل على كتابة
 مكاتبه وعلى هذا الاحتمال يعلم عدم اشتراط حلول الدين المحال عليه من مفهوم قوله وحلول
 المحال به (ص) وتساوى الدينين قدرا وصفة (ش) أى ومن شروط صحة الحوالة ولزومها أن
 يتساوى الدينان المحال به وعليه في القدر عشرة وعشرة مثلاً وفي الصفة كحمدية ومحمدية
 ويلزم من اتحاد الصفة التساوى في الجنس فلا تجوز الحوالة بدينار على نصف دينار
 ولا عكسه لانه باقى الاكثر ومنفعة في التحول الى الأقل فيخرج عن المعروف ولا يذهب على

فضة

مكاتبه الأسفل فان بت السيد عتق الأعلى جازت وان لم تحل وأما ان لم يمت عتقه فلا تجوز وان

حلت وان كانت الحوالة به أعلى دين على أجنبي بأن يحيل المكاتب سيده بكتابة على دين له على أجنبي فانما تجوز الحوالة به ان حلت
 ويعتق مكانه لان الحوالة به مع حلولها بمنزلة قبضها من المكاتب الذي هو موجب لعتقه وكذا ان جعل العتق على ما قاله بعض القرويين
 وأما ان كانت محالاً عليها فان كانت الحوالة عليها بدين لأجنبي امتنعت وهل كذلك ولو بت السيد عتق المكاتب وهو ظاهر كلام جماعة
 أو كذلك ان لم يمت السيد عتقه وهو مقتضى التعليل وأيضاً فقد صارت ديناً لازماً تجوز الحوالة بها فتجوز الحوالة عليها (قوله وان كتابة)
 هذا يفيد أنه تصح الحوالة على الكتابة وينافى الاحتمال الثاني والاحسن الاحتمال الثاني (قوله أى لا يصح أن يكون المحال أجنبياً)
 وهل ولو بنجم السيد عتق المكاتب أو محله ما لم يحجز عتق المكاتب قولان كما تقدم (قوله وتساوى الدينين) ليس المراد تساوى ما عليه له
 حتى يمتنع أن يحيل بخمسة من عشرة على دينه بل المراد بتساويهما ان لا يكون المأخوذ من المحال أكثر من الدين المحال به ولا أقل (قوله
 قدرا وصفة) منصوب اما على التمييز أو على نزاع الخافض أى من القدر المحال به والقدر المحال عليه (قوله لانه باقى الاكثر) راجع لقوله
 ولا عكسه وقوله ومنفعة في التحول الى الأقل أى منفعة للمحيل وضرر على المحال فلذلك يخرج عن المعروف وهو

راجع لقوله فلا تجوز الحوالة بدينار على نصف دينار وقوله لانه صرف مؤخر راجع لقوله ولا يذهب على فضة ولا عكسه وقوله وسلف
 بزيادة أى في قوله ولا يزيدية على محمدية وقوله ومثله الاكثر عن الاقل أى يمنع اتفاقا لانه سلف بزيادة وهذا عين قوله أو لا ولا عكسه
 وانما أعاده لاجل افادة أن المنع متفق عليه وقوله وعكسه مبتدأ وقوله عند ابن رشد الخ خبر أى ان ذلك العكس ممنوع عند ابن رشد
 وعياض لا عند غيرهما (أقول) وهو عين الخلاف المشار له بقوله بعد وفي تحويلة الخ وانما قدمه اشارة الى أنه المعتمد والحاصل أن
 المصنف أفاد المنع على العموم أو لا اشارة الى أنه المرضى عنده ثم حكى الخلاف بعد كما هو عادته وقوله أى أو الاقل الخ اشارة الى أن في
 كلام المصنف قصورا (أقول) ويحتمل أن يكون أراد بالادنى ما يشمل الاقل قدرا (قوله والمنع) أى وهو المشهور وقال بعض وهذا
 والله أعلم اذا كانت الحوالة مجملة كما اذا قال أحيلك بالمائة التى على فلان بعشرة لى عنده أما اذا قال له أسقط عندك تسعين واحتمال بالعشرة
 الباقية على فلان فالظاهر انه لا يتأتى فيه التردد (قوله جازت الحوالة) أى مع ملاحظة الشرط المتقدم وهو حلول المحال به (قوله أو
 أحدهما من بيع والآخر من قرض) الذى فى حاشية الفيشى انه لا تجوز الحوالة (١٩) الا اذا كان من قرض وأما لو كان

أحدهما من قرض
 والآخر من بيع فلا تجوز
 قال ابن رشد وهو المذهب
 وعلمه بأنه يلزم عليه بيع
 الطعام قبيل قبضه والذى
 فى هذا الشارح كلام عج
 واعتمده بعض الشيوخ
 (قوله جازت) (وتنبه)
 قال فى توضيحه وحيث
 حكم بالمنع فى هذا الفصل
 فان ذلك اذا لم يقع التقايبض
 فى الحال وأما لو قبضه لجاز
 والمراد بالقبض فى الحال
 القبض قبل مفارقة المحال
 للحال عليه ولو طال المجلس
 أو فارق الحيل وهذا اذا
 كان الاختلاف بالجودة
 والرداءة والقلبة والكثرة
 وأما لو كان الاختلاف
 بكون أحدهما ذهبا والآخر
 فضة فلا بد من القبض
 قبل اقتران كلامهم

فضة ولا عكسه ولا يزيدية على محمدية اتفاقا لانه صرف مؤخر وسلف بزيادة ومثله الاكثر عن الاقل
 وعكسه وهو أخذ الزيدية عن المحمدية أو الاقل عن الاكثر عند ابن رشد وعياض (ص) وفى
 تحويلة على الادنى تردد (ش) هذا مرتب على محذوف أى فلا تجوز الحوالة على الاكثر قدرا أو
 الأعلى صفة لانه سلف بزيادة وفى تحويلة على الادنى صفة أى أو الاقل قدرا ترددا لاجل انه معروف
 والمنع لانه يؤدى الى التفاضل بين العنين وكأنه حذف الاقل مقدار العلم به من الادنى صفة وأما
 تحويلة على الأعلى أو الاكثر فممنوع قولاً واحداً (ص) وان لا يكونا طعاما من بيع (ش) أى ومن
 شروط صحة الحوالة أن لا يكون الدينان أى المحال به وعليه طعاما من بيع أى من سلم لئلا يدخله بيع
 الطعام قبل قبضه وسواء اتفقت رؤس الاموال أم اختلفت فلو كانا من قرض جازت الحوالة
 أو أحدهما من بيع والآخر من قرض جازت بشرط حلول الطعامين معا عند ابن القاسم وحكى ابن
 جبيب عن مالك وأصحابه الا ابن القاسم جوازها بشرط حلول المحال به خاصة وهو ظاهر كلام المؤلف
 وانما لم يقل طعامين لان طعاما فى الاصل مصدر مؤكدا لانه مصدر طعاما والمصدر المؤكد
 لا يثنى ولا يجمع (ص) لا كشفه عن ذمة المحال عليه (ش) هذا مخرج من الشروط أى لا يشترط
 فى صحة الحوالة كشف المحال عن ذمة المحال عليه أغنى أم فقير بل تصح مع عدم الكشف على
 المذهب ولا يلزم من عدم اشتراط كشفه عن ذمة المحال عليه عدم اشتراط حضور المحال عليه واققراره
 فلا ينافى ما زاده المتطير وابن قنوح وقوله ابن عرفة وانما اشتراط حضوره واققراره وان كان رضاه
 لا يشترط والدين ثابت فى ذمته لاحتمال أن يمدى مطعنا فى البينة إذا حضر أو يثبت رآته من
 الدين ببينة على دفعه له أو اقراره بذلك أو ابرائه منه أو نحو ذلك (ص) ويحول حق المحال على
 المحال عليه (ش) الاولى أن يأتى بالفاء التفرعية يعنى انه بمجرد عقد الحوالة يتحول حق المحال
 على المحال عليه وتبرأ ذمة المحيل لان الحوالة كالقبض ولو قال حقه بالاضمار لكان أخصر مع أمن
 اللبس وقوله (ص) وان أفلس أو جحد (ش) مبالغة فى أن حق المحال يتحول على المحال عليه بمجرد
 عقد الحوالة وان أفلس المحال عليه أو جحد الدين الذى عليه بعد تمام الحوالة وسواء كان

وقبل طول مجلسهم والافسد وأما الطعام بالطعام من بيع فلا تصح الحوالة به ولا بد من فسخه ولو قبض قبل التفرق والطول
 (قوله وهو ظاهر كلام المؤلف) لانه حكم فى صورتين بالجواز مع ملاحظة الشرط المتقدم وهو حلول المحال به فقط أى المذكور فى
 المصنف والمعتمد ظاهر المصنف من انه يشترط حلول المحال به فقط فتدبر (قوله والمصدر المؤكد الخ) فيه ان حذف عامل المؤكد ممنوع
 الا أنك خبر بأنه أريد بالمصدر اسم المفعول اذ ليس القصد هنا المصدر وانما هو ذات الطعام المحال به وذات الطعام المحال عليه
 والاحسن أن يقال الطعام حقيقة عرفية فى المعلوم مراد به الجنس المتحقق فى متعدد (قوله أغنى أم فقير) لا يخفى ان الغنى والفقير
 ليسا من صفة الذمة فلعل الاولى أن يقول لا كشفه عن حال المحال عليه (قوله ما زاده) أى من اشتراط حضور المحال عليه واققراره
 (قوله وقوله ابن عرفة) تقدم أن المشهور انه لا يشترط حضور المحال عليه واققراره والحاصل ان ابن القاسم يقول لا بد من حضور
 المحال عليه واققراره وان المباحثون لا يشترط الحضور والاقرار وهو ظاهر المصنف لانه قال رضا الحيل والمحال فقط ولو أراد قول ابن
 القاسم لقال مع حضور المحال عليه واققراره (قوله وان أفلس) حين الحوالة بدليل الاستثناء بعد أولى طرقه أو جحد الذى عليه بعد

تمام الحوالة لا قبلها حيث لا يثبت عليه لعدم ثبوت دين عليه. ويصح أن يكون قوله وان أفلس شامل لما اذا كان الفلاس قبل عقد الحوالة أو طارئا كما ذهب اليه شارحنا ويكون قوله الآن يعلم الخ راجعا لبعض ما صدق عليه قوله وان أفلس (قوله الآن يعلم الخ) مقيدهما اذا لم يكتب الموثق في عقد الحوالة بعدم معرفة المحال ملاء المحال عليه وموضعه والافلا رجوع بوجه قاله ابن سلون (قوله الآن يعلم الخ) والظن القوي كالعلم فيما يظهر ومثل العلم بالفلاس العلم بانه سبي القضاء على أحد قولين والآخر لا يضر وأما لو شك المحيل في ذلك فليس للحال رجوع عليه (قوله وعلم الخ) هذا مشكل كما يفيد قوله عب اما علمه بجوده فان كان ليس عليه بالدين يئنه فلا حوالة لفقده شرطها وان كان معناه علمه من حاله انه بعدم تمام الحوالة التي يجدها قراره الحاصل حين الحوالة فهذا لا يوجب رجوع المحال على المحيل فيما يظهر فان شك المحال مع علم المحيل بكافلاس المحال عليه ففي الشارح لا رجوع له أيضا على المحيل وفي التوضيح وابن عرفة يرجع وهو المعتمد والاحسن أن يقال ان كان الخوارج قبل الحوالة فلا تصح الحوالة من أصلها لان الدين لم يثبت وان كان بعد الحوالة فان علمه أو لانه لا يوجب ثم أحال عليه ثم علم انه يجده فانه لا يضر في الحوالة ويمكن أن يوجه بأن المراد انه يعلم بالخوارج بعد الحوالة وأما في حال الحوالة فيقرر لكن المحال لو علم أنه يجده (٢٠) بعد ذلك ما قبل الحوالة فالعلم بعدم مضر كما هو الظاهر (قوله بعدمه)

الفلاس سابقة على عقد الحوالة أو طارئا عليها (ص) الآن يعلم المحيل بالفلاس فقط (ش) يعني ان المحيل اذا علم بالفلاس المحال عليه وحده فان حق المحال لا يتحول على ذمة المحال عليه ولا تبرأ ذمة المحيل بذلك وللحال ان يرجع على المحيل بدينه ويثبت علم المحيل بالفلاس المحال عليه اما بينة أو باقراره بذلك وعلم الخوارج كعلم الفلاس ومفهوم فقط انه لو علم المحال أيضا كانت الحوالة لازمة فقوله فقط راجع للمحيل لان محترزة فقط علم المحال لا الافلاس لثلاثي خرج الخوارج الخوارج انما مقيس على الافلاس ولو عبر بعدمه بدل افلاسه لكان أخصرا وأحسن فيكون الافلاس أولى بل كلام المؤلف يوهم أن العلم بالفلاس كالعلم بالفلاس وليس كذلك (ص) وحالف على نفيه ان ظن به العلم (ش) أي اذا ادعى المحال على المحيل انه يعلم عدم المحال عليه فانه يحلف ان ظن به العلم أي بان كان مثله يتم به هذا فان حلف برئ ولزمت الحوالة وان نكل حلف المحال ورجع بدينه على المحيل فان لم يظن به العلم لا يمين عليه والمناسبات قراءة ظن بالبناء للفعل اذ قرأته بالبناء للفعل تفيد ان ظن المحال به ذلك يوجب الحلف وان كان مثله لا يتم بذلك وهو خلاف ما يفيد النقل (ص) فلو أحال بائع على مشتري بالثمن ثم رد بعيب أو استحق لم تنسخ (ش) هذا تفريع على قوله ويتحول حق المحال على المحال عليه والضمير في تنسخ للحوالة والمعنى أن من باع سلعة بعشرة مثلا وهو يعلم صحة ملكها ثم أحال البائع شخصه عند دين على المشتري بالعشرة المذكورة ثم ردت السلعة بعيب أو استحققت من يد المشتري فان الحوالة لا تنسخ وهي لازمة لانها معروفة وهو قول ابن القاسم خلافا لاشبه في دفع المشتري العشرة للعتال عليه ثم يرجع به على المحيل وهو البائع وهذا مبني على أن الرد بالعيب ابتداء يبيع عكس ما مر في باب الزكاة عند قوله وبني في راجعة بعيب فانه نقض للبيع فقوله ثم رد أي المبيع المفهوم من بائع ومثل الرد بالعيب والاستحقاق الفساد وأما الافة فهي يبيع فينبغي فيها عدم الفسخ بخلاف وعكس كلام المؤلف وهو ما اذا أحال المشتري بالثمن الذي عليه البائع على غيره ثم حصل استحقاق أو رد بعيب كذلك لان الدين لازم للبائع والمشتري حال الحوالة فلا فرق بينهما والى قول أشبه تنسخ الحوالة أشار

أي فقره وقوله بل يوهم هذا اضراب انتقالي إشارة لزيادة الاحتمالية وبعد هذا كله فالافلاس مصدر أفلس أي صار عديما فيكون المراد بالفلاس أي عدمه فما قاله المصنف مساو للتصويب الذي ذكره الشارح فالشارح فهم ان المراد بالفلاس حكم الحاكم بخلع ماله ونحن لانسلم ذلك بل حكم الحاكم يقال له تغليس فقوله لو عبر بعدمه غير مناسب وكذا الاضراب (قوله يوهم) أي حيث اقتصر على الافلاس (قوله وان نكل حلف المحال) لا يخفى ان هذه دعوى اتهام ودعوى الاتهام لا ترد فكيف يقول وان نكل حلف المحال ثم بعد كني هذا وجدت النقول تفيد

ما قلته من عدم الرد فله الحمد (قوله والمناسبات قراءة ظن الخ) والظاهر جرى مثل ذلك في دعوى المحيل على المحال المؤلف مشاركته في العلم وأنكر المحال (قوله وهو يعلم صحة ملكها) أشار بهذا الى قيد لا بد منه وهو أن يبيع ما يظن أنه يملكه وأما لو باع ما يعلم انه لا يملكه كبيع ساعة ثم يبيعها من ثمن وأحال على الثاني يدين فلا يخلف في بطلان الحوالة ويرجع على غيره (قوله بعيب) أو فساد وظاهره ولو مع قيام المبيع (قوله وهو قول ابن القاسم خلافا لاشبه) المعتمد كلام أشبه انها تنسخ (قوله ثم يرجع به على المحيل) أي حيث لم يعلم صحة ملك بائعه (قوله وهذا مبني الخ) أي وأما لو قلنا انه نقض الخ فانها تنسخ اذ لا دين (قوله لان الدين الخ) أي فهو لازم للمشتري في هذه الصورة وقوله للبائع في الاول وبعد فلهذا انما يأتي على أن قوله وثبوت دين لازم في المحال به والمحال عليه وقوله الخ محله أيضا في الرد بالفساد ان لم يعلم به المشتري والالم تبطل الحوالة على القولين وهل يدفع الثمن أو القيمة قول ابن القاسم وأشبه

(قوله وليس للخمى الخ) أى فالخمى لم يختر قول أشهب بل تصديره في تبصيرته بقول ابن القاسم مشعر بترجيحه فالمناسب أن يقول
 ويصح خلافه وصدر ابن الحاجب بقول أشهب وشهره ابن راشد ومحمدو به قال أصحاب مالك كلهم (قوله للمحال عليه) يصح تعاقبه
 بنى واللام معنى عن ويصح تعلقه بدين بمعنى مدين به (قوله بعدموت الخ) فان كان حاضر اوزد كرمايو وافق قول أحدهما فهل يكون
 كالشاهد أم لا وهل يجزى في الملى والمعسر أم لا فان قيل قد تقدم أنه لا بد من حضور المحال عليه واقراءه واذا حضر وأقر لا يتأتى
 تنازعهما في ان الحوالة وقعت على أصل دين أم لا ويمكن الجواب بأن كلام المصنف مبني على عدم اشتراط ذلك كذا في عبارة
 بعض الشراح وتأمل ما فهمه له يظهر لك ما يحتاج له في المقام (قوله فالجواب الخ) لا يخفى ان هذا الجواب ذكره الشيخ أحمد الزرقاني
 وتبعه من تبعه ولا يظهر له وجه الأثرى ان قول المصنف فيما تقدم حيث قال وثبت دين (٢١) لازم ورضا المحيل أو المحال فكيف
 بعده هذا يقال ان ثبوت

الدين قد يكون بالبينة
 وقد يكون برضا المحال
 فتدبر حق التدبر (قوله
 لافى دعواه وكالة أو سلفا)
 اعلم ان ما ذكره المصنف
 هو قول عبد الملك في
 دعوى الو كالة يمينه
 وتخريج الخمى دعوى
 السلف عليها والمنصوص
 لابن القاسم ان القول
 في دعوى السلف للمحيل
 وخرج عليه قبول قوله
 في دعوى الو كالة وكان
 ينبغي له أن يجزى عليه
 (قوله بشرط أن يكون
 القابض الخ) تأمل هذا
 مع اشتراطهم ثبوت
 دين المحيل في ذمة المحال
 عليه وثبوت دين المحال
 في ذمة المحيل ومقتضى
 قوله بشرط أن يكون

المؤلف بقوله (ص) واختير خلافه (ش) أى اختار للخمى خلاف قول ابن القاسم وليس للخمى هنا
 اختيار انظر الشرح الكبير ولما كان الاصل ان القول لمدعى الصحة دون مدعى عدمها وللثبوت على الثاني
 أشار الى ذلك بانبا عليه قوله (ص) والقول للمحيل ان ادعى عليه نقي الدين للمحال عليه (ش) يعنى اذا
 تنازع المحيل والمحتال بعدموت المحال عليه أو فلسه أو غيبته غيبة انقطاع فقال المحتال أحلتنى على غير
 أصل دين فأنا أرجع عليك ديني وقال المحيل عليه بل أحلتك على أصل ديني في ذمة المحال عليه وقد
 برئت ذمتي لك فلا رجوع لك على فان القول في ذلك قول المحيل يمين ومن ادعى بعد قبول الحوالة انها
 على غير أصل دين لم يصدق وعليه البيان فان قيل قد مر أنه لا بد في صحة الحوالة من أن يكون هناك دين
 ثابت فكان المناسب حينئذ أن يكون الحكم في تنازع المحيل والمحال في ثبوت الدين ونفيه لزوم المحيل
 باثبات ذلك حتى تصح الحوالة فالجواب ان المحال المارضى بالحوالة كان ذلك تصديقا بثبوت الدين وثبوت
 اياها بالبينة أو باقرار المحال وهو هنا باقراره (ص) لافى دعواه وكالة أو سلفا (ش) يعنى ان الحوالة
 اذا صدرت بينهما بصيغتها لم يقبض المحتال القدر الذى احتال به قال له المحيل انما أحلتك لتقبضه لى على
 سبيل الو كالة أو على سبيل انه سلف منى لك وقال المحتال انما قبضته من الدين الذى لى عليك فان القول
 في ذلك قول المحتال يمينه تغليب الجانب الحوالة بشرط أن يكون القابض ممن يشبهه أن يكون له قبل المحيل
 سبب وان لم يشبهه فالقول قول المحيل ويحلف ما أدخله الاوكيل * ولما كان الضمان والحوالة
 متشابهين لما بينهما من جملة الدين أعقبه بها فقال

du contrat d'assurance ﴿ باب الضمان ﴾ 177
 (ش) ومن يصح منه وما يصح به وما يبطله وانفراد الضامن وتعددته وأقسامه وانها ثلاثة ضمان
 ذمة ووجهه وطلب وما يتعلق بذلك * وبدأ المؤلف بتعريف الضمان فقال تبعا للقاضي عبد
 الوهاب في تلقينه وتبعه ابن الحاجب (ص) شغل ذمة أخرى بالحق (ش) قوله شغل ذمة جنس
 وأخرى كالفصل يخرج البيع والحوالة ومراده بالذمة الجنس يشمل الواحدة والمتعددة
 وأورد عليه أنه غير مانع وغير جامع أما كونه غير جامع لخروج ضمان الوجهه بالطلب وأجيب
 بأن ضمان الوجهه فيه شغل ذمة أخرى على المشهور وأما كونه غير مانع لشموله البيع المتعدد

القابض عن يشبه الخ الا كتفاء وجود الشبه وان لم يثبت الدين تأمل ﴿ باب الضمان ﴾ (قوله وما يصح به) أى وما يصح فيه
 الضمان وما يبطل فيه وسيأتى بيان ما يصح فيه الضمان وما يبطل فيه (قوله شغل ذمة أخرى) من اضافة المصدر الى مفعوله أى
 أن يشغل رب الحق ذمة أخرى مع الاولى بحقه وقوله بالحق أى مما توجه به الطلب كان من بيع أو قرض أو اجارة أو غصب أو
 غير ذلك (قوله وأجيب بأن ضمان الوجهه الخ) أى وأجيب بأن ضمان الوجهه يحصل فيه شغل ذمة أخرى بالحق وذلك اذا لم يأت
 بالضمون وكذا ضمان الطلب يحصل فيه ذلك اذا فرط أو هرب أو اعترض بأن اشتغال الذمة الأخرى انما جاء من جهة التفریط أو من
 تهريبه ويحاجب بأنه جاء منه ومن الضمان فالضمان له دخل فيه وكلام المؤلف صادق به اذ قوله شغل ذمة أخرى بالحق صادق
 بتوقف الشغل على أمر آخر كالتفریط فان قلت ليس في ضمان الطلب والوجهه شغل الذمة بالحق حين الضمان بل يطرأ له الشغل فيما
 لحصوله فبالجواب انه قد يقال بل فيه ما الشغل حين الضمان تقديرا أو يقال التعريف هنا الضمان المال بدليل قوله وزوجه

ومريض بثلاث اذ ضمان الوجه والطلب تمنع الزوجة منهما ولانه ذكر ضمان الوجه والطلب بعد ذلك لكن لا يخفى انه لم يذكر بعد
 تعريفهما الذي هو المقصود هنا وانما ذكر حكمهما (قوله لان الالعهد) وهي وان كانت تكون لغيره ايضا الا ان الصحيح ادخال اللفظ
 المشترك والمجاز في الحد لقرينة والقريضة هنا تبادر العهد دون غيره ^(تنبه) قد اشتمل التعريف المذكور على اركان
 الضمان الاربعة اذ قوله شغل ذمة اخرى يتضمن الضامن والشخص المضمون والشخص المضمون له وقوله بالحق هو المضمون فيه (قوله
 ولشمولة الحق البدني) كالفصاح والجراحات (قوله لكن ينعف ذلك الخ) قال الناصر واحسن منه الجواب المتقدم وهو ان المراد
 بالحق هو الذي في الذمة الاولى وهو هنا منتف اذ ما استقر في ذمة المولى والمشرى بالفتح غير المستقر في ذمة المشتري للبائع قطعاً واعتراض
 بأن هذا ظاهر في الشركة دون التولية فان اراد المغايرة بالنظر الى ان ذمة احدهما غير ذمة الاخر فيجوز في الدين المضمون وان اراد
 المغايرة يكون طلبهما مختلفا فهذا (٣٣) هو الجواب الذي لم يرتضه (قوله وغير ذلك مما فيه) ومما فيه ان المغصوب لو ائلفه

شخص من الغاصب فان
 فيه شغل ذمة اخرى
 بالحق فان المغصوب منه
 مخير في اتباع أيهما شاء
 الا أن اللقائي ذكر
 ان الاستئالة التي اوردوها
 على التعريف مبنية على
 انه تعريف حقيقي وليس
 كذلك فانه تعريف لفظي
 والتعريف اللفظي
 لا يشترط فيه أن يكون
 جامعاً مانعاً خلافاً لبعض
 محشي الشريعة وانما
 يوقى به للبيان والايضاح
 (قوله لا يسقطه) أي
 لا يسقطه عن المدين (قوله
 على ما فيه) الذي فيه ان
 الحوالة لا يحتاج الى
 اخراجها لانها لم تدخل
 حتى يحتاج الى اخراجها
 لان الحوالة طرح والضمان
 التزام دين (قوله أو أتى به
 ايمان الماهية) أي فهو ليس
 للاحتراز (أقول) اذا لم يجعل

كمن باع رجلا ساعة بدين ثم باع أخرى لا خير بدين اذ يصدق على البيع الثاني أنه شغل ذمة أخرى بالحق
 وليس بضمان وأجيب بأن المراد بالحق الحق الاول لان الالعهد وشمولة الحق البدني وجوابه ان
 الحق البدني خرج بقوله شغل ذمة لان البدني لا تشتغل به الذمة وشمولة الشركة والتولية بأن يشتري
 ساعة بدين ثم يشركه فيها أو يوليها غيره فيصدق على ذلك انه شغل ذمة أخرى بالحق وليس ضمناً وجوابه
 أن المراد كون الشاغل واحداً وهو في الشركة والتولية متعدد لكن ينعف ذلك بأنه ليس فيه ذكر
 اتحاد الشاغل حتى يخرج ذلك وغير ذلك مما اورد وقد عرفه ابن عرفة بقوله التزام دين لا يسقطه أو طالب
 من هو عليه لمن هو له انتهى فقوله لا يسقطه يخرج الحوالة على ما فيه أو أتى به لبيان الماهية للاحتراز
 وقوله أو طلب الخ يشمل جملة الوجه وجملة الطلب * ولما كان الضمان نسبة تستدعي ضمناً
 ومضموناً ومضموناً وبه وسبغ ان عدت ركناً في اساسا على البيع وغيره فتكون ركناً خامساً وأما من يرى
 انها دليل على الماهية التي الاركان اجزاؤها والدليل غير المدلول فهي غير ركن واستقر به ابن عبد السلام
 أشار لركن الاول وهو الضامن بذك شرطه بقوله (ص) وضح من أهل التبرع (ش) أي وضح
 الضمان من أهل التبرع لا من صبي وسفيه ومجنون وعبد غير مأذون له فيه ومريض وزوجة في زائد
 ثلثهما او منهوم كلامه عدم صحته من هؤلاء وليس كذلك ويمكن الجواب بأن مفهومه فيه تفصيل
 فنهما ما لا يصح كالصبي والمجنون والسفيه والمريض في زائد الثلث وان أجزفتية من الوارث كالوصية
 ومنها ما يصح ولا يلزم كالعبد غير المأذون له فيه والزوجة في زائد الثلث أو ان هذا الكلام مجمل بينه
 ما أتى وان حملت الصحة على الزوم كما عبر به في الشامل زال الاشكال من أصله (ص) ككاتب ومأذون
 ان أذن سيدهما (ش) هذا مثال لاهل التبرع والمعنى ان المكاتب والعبد المأذون له في التجارة يجوز
 ضمانهما اذا أذن سيدهما الهما في الكفالة والاصح من غير لزوم بدليل قوله بعد واتبع ذوالرق به ان
 عتق وكذا كل فن وذى شائبة من مدبر وأم ولد ومعتق لاجل ومبعض وانما خصهم بما بالذ كردفعا لما يتوهم
 من جواز كفالتهم ولو لم يأذن السيد كما هو قول ابن الماجشون في المكاتب أو من علم الجواز ولو أذن
 كما هو قول غير ابن القاسم في المكاتب أيضا قال لانه داعية الى رقه ويقيد جواز ضمان المأذون
 بأن لا يكون عليه دين يغترق ماله فان كان فان ضمانه لا يصح كما في المدونة لكن هذا يستغنى

للاحتراز يلزم عليه فساد آخر وهو التزام الدين يصدق بكون انسان يقول أنا ألتزم دين فلان فانه يلزمه مع ان ذلك
 ليس بضمان وقوله أو طلب اعلم ان أو التنويع لا للشك فلا يضر دخولها في التعريف (قوله فيه تفصيل) والمفهوم اذا كان فيه تفصيل
 لا اعتراض به (قوله والمريض في زائد الثلث) في عب وشب انه يصح كالزوجة الا أن بعض الشيوخ صحح ما قاله الشارح من البطلان
 لقول المصنف وان أجزفتية فالصواب ان المريض ليس كالزوجة بل تبرعه في الزائد على الثلث وما قاربه باطل كتبرع المجنون
 والصبي (قوله وان أجزفتية من الوارث كالوصية) زاد في ذلك بخلاف الصبي والمجنون والسفيه فلا يجوز التولي اجازته (قوله ويقيد
 جواز ضمان المأذون) بل والمكاتب (قوله لكن يستغنى عن ذلك القيد) أي وذلك لان المصنف لما قال والجحر عليه كالحجر أي والجحر
 على العبد كالحجر وقد علمت ان الحرا اذا اغترق الدين ماله يجبر عليه في التبرعات التي منها الضمان كذلك يعلم منه ان العبد اذا اغترق
 الدين ماله يجبر عليه في التبرعات التي منها الضمان فان قلت ان العبد مجبور عليه مطلقا استغرت الدين ماله أو لم تستغرق قلت

ذلك عند عدم اذن السيد بحيث اذن السيد صار في ماله كالحرف فيقال حينئذ اذا صار في ماله كالحرف فلا حاجة الى علم ذلك مما تقدم بل يعلم من قوله وصح من أهل التبصر (قوله فللزوجة والزوج الجميع) وان ضمن زوجها والوارث رد ما زاد على الثلث فقط ولوله هو خلافا لدعوى بعضهم ان له رد الجميع أو بطلانه معلا بأنه كالعطية له (قوله فيمضي الثلث مع ما زادت) فان قيل ان قول المصنف والزوج رد الجميع ان تبرعت بوائده شامل للزيادة ولو يسيرة والجواب أنه هنالما كانت ترجع اغتفرت الزيادة اليسيرة (قوله واتبع ذوارق به) أي بالضممان أي بما يؤل اليه من غرم (قوله فان له اسقاطه) اعلم أن رد السيد لما (٣٣) يصنع رقيقه من المعروف ابطال له وان لم

عنه بقوله والجز عليه كالحرف وظاهره انه لا بد من اذن السيد ولو ضمنا سيدهما وهو كذلك (ص) وزوجة ومريض بثلاث (ش) يعني انه يجوز لكل واحد من الزوجة والمريض أن يضمن فيما لم يرد على ثلث ماله فأقل ولو قصدت ذم الزوج وان جاوز الثلث فللزوجة والجميع الا أن يزيد سيرا كالدينار وما خف عما يعلم أنهم لم يقصد به ضرر فيمضي الثلث مع ما زادت فان قلت ما الفرق بين اقراض الزوجة فيه قولان كما مر وكفالتها منوعة كما هنا قلت لعل الفرق أن الغالب في القرض انما يدفعه صاحبه ان هو موسر به بخلاف الضمان فان الغالب فيه أن يقع عن المعسر وفيه نظر والاحسن الفرق بأن المقترض يصير موسرا بالقرض لقبضه اياه بخلاف المضمون (ص) واتبع ذوارق به ان عتق (ش) يعني ان ذوارق كالمكاتب والمدبر والمأذون له في التجارة اذا حصل منهم ضمان باذن السيد واستمر الامر الى أن حصل لهم العتق فانهم يتبعون بما حصل منهم من الضمان وليس للسيد قبل العتق اسقاطه لانه حصل باذنه وأما لو حصل عن ذكر الضمان بغير اذن السيد فان له اسقاطه فان لم يسقطه حتى حصل ما ذكر من العتق فانهم يتبعون أيضا (ص) وليس لسيد جيره عليه (ش) المشهور وهو مذهب المدونة ان السيد ليس له أن يجبر عبده على الضمان أما غير من له انتزاع ماله فظاهر وأما من له انتزاع ماله فلانه قد يعتق والضمان باق عليه فيحصل له بذلك الضرر فان جيره على ذلك لم يلزم العبد منه شيء بعد عتقه وقيل له جيره وهو الجارى على النكاح وقرق بأن السيد منفعة في النكاح (ص) وعن الميت المفلس (ش) أي وصح الضمان عن الميت المفلس ولا خلاف في صحته عن الحي الموسر أو المعسر ولا عن الميت الموسر وأما عن الميت المعسر فذهب الجمهور الى صحته ولزومه ان وقع ومنعه أو حنيفة واذا تحمل عن الميت المعسر عالميا بعسره فادى عنه لا يرجع في مال يطرأ بعد ذلك لانه متبرع والقول قول الضامن في الحي والميت الملى انه لم يدفع محتسبا الاقرينة والمفلس بسكون الفاء وكسر اللام أي المعسر لا يفتح الفاء وتشديد اللام اذا خلاف في صحة الضمان عنه (ص) والضامن (ش) هو بالرفع عطف على الضمير المستتر في صح أي صح هو أي الضمان وصح الضامن أي ضمان الضامن وان تسلسل ويلزمه ما لزم الضامن وبالجر عطف على الميت (ص) والمؤجل حالان كان مما يجعل (ش) هو بالرفع عطف على الضمير المستتر في صح وبالجر وبقدر مضاف أي وضمان المؤجل حالاً وهي ذلك ان من له دين قبل شخص مؤجل فأسقط المدين حقه من التأجيل وضمنه حينئذ شخص على المؤجل فان هذا الضمان لازم بشرط ان يكون هذا الدين مما يقضى للمدين بقبوله حيث عمله كما لو كان نقداً مطلقاً وطعاماً أو عروضا من قرض وأما لو كان مما لا يقضى للمدين بقبوله حيث عمله كما لو كان عروضا أو طعاماً من بيع فلا يجوز ضمانه حالما في ذلك من حظ الضمان وأزيدك وثيقاً فان قيل هل يتعين تصوير المسئلة بما ذكرت من ان المدين أسقط حقه من التأجيل فالجواب نعم وذلك لانه

على عدم رجوع الضامن لما أداه عنه بعد موته ولو علم له ماله لانه كالتبرع لئلا يترتب بعد حكم الحاكم بخلع كل ماله لغرمائه فإصالة علم أو لم يعلم لا رجوع له بخلاف المفلس ساكن الفاء فانه يرجع ان علم أن له مالا أو شك كما يفيد أو الحسن والحاصل أن الميت المفلس بسكون الفاء يرجع الضامن ان علم أن له مالا أو شك في ذلك كما يفيد كلام أبي الحسن وأما ان كان عالميا بعدمه فلا رجوع له ان طرأ له مال لانه يكون متبرعا وله أن يرجع في الضمان عن الميت اذا لم يعلم به (قوله اذا خلاف في صحة الخ) أي وحكم الحاكم بخلع ماله لغرمائه ثم مات فلا يدخل الضامن مع الغرماء في المال الذي حكم الحاكم بخلعه (قوله ولو تسلسل) وهو ليس بحال لانه في المستقبل والحال انما هو في الماضي ثم لا يخفى أنه يشمل ما اذا كانت الكفالة من كل منهما بمال أو بوجه أو بالاولى بمال والثانية بوجه أو بالعكس وهو كذلك من حيث الصحة ولكنها مختلفة الاحكام من حيث الرجوع انظر شيبان (قوله وأزيدك وثيقاً) لانه

على عدم رجوع الضامن لما أداه عنه بعد موته ولو علم له ماله لانه كالتبرع لئلا يترتب بعد حكم الحاكم بخلع كل ماله لغرمائه فإصالة علم أو لم يعلم لا رجوع له بخلاف المفلس ساكن الفاء فانه يرجع ان علم أن له مالا أو شك كما يفيد أو الحسن والحاصل أن الميت المفلس بسكون الفاء يرجع الضامن ان علم أن له مالا أو شك في ذلك كما يفيد كلام أبي الحسن وأما ان كان عالميا بعدمه فلا رجوع له ان طرأ له مال لانه يكون متبرعا وله أن يرجع في الضمان عن الميت اذا لم يعلم به (قوله اذا خلاف في صحة الخ) أي وحكم الحاكم بخلع ماله لغرمائه ثم مات فلا يدخل الضامن مع الغرماء في المال الذي حكم الحاكم بخلعه (قوله ولو تسلسل) وهو ليس بحال لانه في المستقبل والحال انما هو في الماضي ثم لا يخفى أنه يشمل ما اذا كانت الكفالة من كل منهما بمال أو بوجه أو بالاولى بمال والثانية بوجه أو بالعكس وهو كذلك من حيث الصحة ولكنها مختلفة الاحكام من حيث الرجوع انظر شيبان (قوله وأزيدك وثيقاً) لانه

وان كان حال الكن من الجائز ان يماطه فالضمان زيادة توثق (قوله ومثل الضمان الخ) قال المواق ولا يختص هذا بالضمان فانه قال ولا يختص هذا بالضمان بل الرهن كذلك فاذا رهنه في المؤجل على أن يكون حالا والدين مما يجعل جاز وان كان مما لا يجعل فانه يبطل الرهن ويكون المرتمن اسوة الغرماء (فائدة) يجوز في الضمان أن يقع مؤجلا كأن يضمنه مدة معينة ولا يجوز ذلك في الرهن ولعل الفرق أن الرهن أشد لكونه يطلب فيه الحوز (٢٤) (قوله ولا يحكم) أي فلو كان يظن منه اليسار في الشهرين الاخيرين فهو مسلف

حكما (قوله بناء على أن اليسار الخ) راجع لقوله مسلف أي أنه مسلف بناء الخ لأن اليسار المحقق لم يجبر نفعاً وهو ذاق قدر نفعه فليس التشبيه تاماً ولا يصح أن يكون تعليلاً لعدم الصحة لأنه تقدم (قوله فهو من باب الحذف والايصال) وفيه خلاف هل هو سماعي أو قياسي ذكره السمين في تفسير سورة آل عمران وسبقه به أبو حيان في الارتشاف والذي رجحه الاول ولعل المصنف اعتمد القول المقابل وأشار الشارح بقوله أي الموسر به والمعسر به الى جواب عن سؤال مقدر تقديره يلزم على كلام المصنف حذف نائب الفاعل وهو لا يجوز وحاصل الجواب أنه من باب حذف الجار فاستتر الضمير في اسم المفعول فلم يحذف نائب الفاعل بل استترقت يدبر (قوله بشرط أن يكون موسراهما في جميع الاجل) مخالف لما تقدم من انه يكتب باليسار في أول الاجل (قوله بدين لازم) أي في دين لازم فلا يصح ضمان معين كن باع سلعة معينة على انها ان هلكت قبل القبض كان عليه عينها وكذا ان باع على انها ان استحققت لزمه عينها وهذا اذا ضمن أعيانها فان ضمن ما يترتب عليه بسبب التعدي عليها

لولا يسقط حقه من ذلك اسكان من أداء الدين عنه لامن الضمان ومثل الضمان فيما ذكره المؤلف الرهن (ص) وعكسه ان أيسر غيره أو لم يوسر في الاجل (ش) صورته أن يقول شخص لرب الدين الحال أخر مدينتك بما عليه شهر امثلاً وأنا أضمنه لك فيصح ان وجد أحد أمرين أولهما أن يكون من عليه الدين موسراً بما عليه في أول الاجل للسلامة من سلف جبر زفعا لانه قادر على أخذه إلا أن فكائه ابتداء سلف بضامن أو رهن ثانيهما أن يكون من عليه الدين معسراً والعادة انه لم يوسر في الاجل الذي ضمن الضامن اليه بل يعرض عليه جميعه وهو معسر اذا تأخير المعسر واجب فليس صاحب الحق مسلفاً حقيقة ولا حكماً أماً لو كان يوسر في أثناء الاجل الذي ضمن الضامن اليه كأن يضمنه الى أربعة أشهر وعادته أن يوسر بعد شهرين فلا يصح عند ابن القاسم لان الزمن المتأخر عن ابتداء يساره وهو الشهر ان الاخير ان في مثالنا بعد فيهما صاحب الحق مسلفاً قدرته على أخذ حقه عند فراغ الشهرين الاولين اللذين هما زمن العسر فكأنه أخر ما جعل فهو مسلف في الشهرين الاخيرين وانتفع بالجميل الذي أخذه من غيره في زمن العسر واليسر وهو الاربعة أشهر بناء على أن اليسار المترقب كالمحقق وأجاز ذلك أشهب لان الاصل استحباب عسره ويسره قد لا يحصل فكأنه معسر تبرع بضامن فقوله ان أيسر غيره أي في أول الاجل لاني جميعه لان العبرة بالحالة الراهنة وتنت فهم ان قوله في الاجل راجع لهما وليس كذلك لانه خاص بالثانية فقوله أو لم يوسر معطوف على أيسر أي أو ان لم يوسر في الاجل وبعبارة أي أو أعسر ولم يوسر في الاجل (ص) وبالوسر أو بالمعسر لا بالجميع (ش) أي الموسر به أو المعسر به فهو من باب الحذف والايصال والمعنى ان من له قبل شخص ما تادينا رحالة وهو موسر بمائة منهما ومعسر بالآخرى وضمنه بالموسر به ما مؤجلة فانه يجوز بشرط أن يكون موسراً في جميع الاجل ويجوز ان يضمنه بالمعسر به أيضاً ان كان معسراً في جميع الاجل ولا يجوز ان يضمنه بهما ولو وجد شرط الضمان في كل منهما لوجود السلف في تأجيل الموسر به او انتفع بالضمان في المعسر به او ضمانه ببعض الموسر به كضمانه بكاه وكذلك ضمانه ببعض المعسر به كضمان بكاه ومثل ضمان الجميع ما اذا ضمن البعض من كل (ص) بدين لازم أو ايل الى الزوم لا كتابة بل كجعل (ش) الباععني في أي صح الضمان من أهل التبرع في دين لاني معين لازم فلا يصح ضمان عبدي في ثمن سلعة اشتراها بتغير اذن سيده أو ايل الى الزوم كداين فلانا وكجعل فيصح الضمان به قبل ان يأتي بالآبق لانه وان لم يكن إلا أن لازماً فهو ايل الى الزوم فاذا قال من يأتي بعبدي الآبق فله كذا فيصح الضمان به فاذا جاء بالآبق لزم الضمان وأما الكتابة فلا يصح الضمان بها لانها ليست بدين لازم ولا تؤل الى الزوم لان المكاتب لو عجز صار رقاً والضامن بتـنزل منزلة المضمون ومالا يلزم الاصل لا يلزم الفرع بالاولى إلا أن يجعل عتقه ومثله اذا اشترط تعجيل العتق قال في الشامل لا كتابة على

والتفريط فانه يصح ومثل المعين خدمة المعين وكذا امتنع اذا دخلوا على ضمان المثل وذلك أنه اذا ضمن مثله فقد دخل المشتري على غرره وهو انه هل يأخذ ما اشتراه أو مثله وهذا ظاهر حيث كان الضمان في عقد البيع وينع أيضاً ان وقع بعده للزوم المثل للضمان على تفـدير استحقاق المبيع ولا يدري متى يكون فقيه بيع لاجل مجهول وهذا بخلاف ضمان ذلك العيب والاستحقاق لان المضمون في المعيب قيمة العيب وفي المستحق الثمن (قوله ومالا يلزم الاصل) وهو المكاتب لان الكتابة لا تلزم المكاتب لانه قد يجهز ولا تلزم ذمته وقوله فلا يلزم الفرع وهو الضامن المعروف

(قوله أو كانت نجما واحدا) عطف على معنى ما تقدم أي الآن شرط تعجيل العتق أو كانت نجما واحدا مفادا لعطف أنه إذا ضمنه في النجم الواحد لا يحتاج لشرط تعجيل العتق وإذا ضمنه في أكثر يحتاج لشرط تعجيل العتق ويكون قولهم لا يصح الضمان في الكتابة إذا كانت نجوما إلا أن كانت نجما واحدا فتصح هذا ما ظهر لي في هذه العبارة (قوله أو باقرار المضمون على أحد القولين) أي إذا كان معسرا وأما لو كان المضمون موسرا فثبت اتفاقا في عبارة الشارح حذف أي إذا ثبت بينة أو باقرار المضمون وهو ملء (قوله وله الرجوع قبل المعاملة) أي كلاً أو بعضاً ويكون ضمناً فمما وقعت فيه المعاملة (٢٥) قبل الرجوع فإذا عامله يوماً مثلاً ثم رجع لزمه الضمان في

اليوم لا فيما بعده وهذا عما يظهر فيما إذا حد للمعاملة حداً أو لم يحد لها حداً وقلنا بقيد بما يتعامل به وأما على القول الثاني فلا يظهر له فائدة وهذا واضح في ضمان المال وأما ضمان الوجه والطلب فهل له الرجوع قبل شغل ذمة المضمون بالمال وهو الظاهر أم لا (قوله عامل فلان في مائة) لا يخفى أن كلام المصنف شامل لما أطلق أو قيد كما أفاده الشارح إلا أن مسألة التقيد ذات قولين والآخرة لرجوع وأفاد بعض الشراح أنهم قولان متساويان وظاهر الشارح ترجيح ما اقتصر عليه وبقي ما إذا رجع ولم يعلم برجوعه حتى عامله وظاهر المصنف أنه لا يلزم الضامن شيء وظاهر المدونة على نقل الشارح أنه لا بد من علم المضمون له بالرجوع قياساً على الزوجة تنفق مما يسدها للزوج قبل علمها بطلاقها وظاهر المدونة هو الظاهر فهو المصير إليه (قوله لأنه حق واجب) أي على تقدير حلفه لأنه لما قال أحلف وأنا ضامن كأنه قال ألتزمك الضمان إن حلفت فهو حق واجب بالالتزام على تقدير الحلف فإذا حلف الطالب غرم الضامن فإن مات أحسن من تركه والضا من أن يحلف المطلوب

المعروف إلا بشرط تعجيل العتق أو كانت نجما واحدا وقال الجليل هو على أن يحجز (ص) وذاتين فلاناً ولزم فيما ثبت (ش) هذمه عطف على الجائزات وأشار به إلى أن الضمان يصح في المجهول فإذا قال شخص لا خرداين فلاناً وأنا ضامن فيما دانت به فإنه يلزمه ماداً ينه به إذا ثبت بينة أو باقرار المضمون على أحد القولين الآتين وهل يقيد الزوم بما يعامل به مثل المضمون أو لا يقيد بذلك وإلى هذا أشار بقوله (ص) وهل يقيد بما يعامل به تأويلان (ش) والتأويل الأول هو المذهب والثاني أنكرمعرفة ابن عرفة (ص) وله الرجوع قبل المعاملة (ش) يعني أن من قال لرجل عامل فلاناً في مائة وأنا ضامن فيها أو قال عامله ومهما عاملته فيه فأنا ضامن فيه فإن له أن يرجع عن مقالته قبل المعاملة كلاً أو بعضاً ويكون ضمناً فمما وقعت فيه المعاملة فقوله قبل المعاملة أي قبل تمامها (ص) بخلاف أحلف وأنا ضامن به (ش) يعني أن من وجد رجلاً يدعي على رجل بحق وهو يكذب فقال له أحلف أن لك عليه حقا وأنا ضامن فيه فليس له أن يرجع قبل حلفه عن مقالته ولا ينفعه الرجوع لأنه حق واجب لأن هذا القائل ينزل منزلة من عليه الدين وهو إذا قال لرب الدين أحلف وأنا غرم لك فليس له رجوع بعد ذلك ولزمه الحق بخلاف من قال عامله وأنا ضامن بمنزلة قول المعامل نفسه عاملني وأنا أعطيك جيلاً فلما كان لهذا أن يرجع لأنه لم يدخله في شيء فكذلك لا يلزم من قال عامله (ص) أن يمكن استيفاءه من ضامنه وإن جهل أو من له (ش) يعني أنه يشترط في صحة الضمان أن يكون المضمون فيه يمكن أن يستوفي من الضامن احترازاً بذلك من مثل الحدود والتعازير والقتل والجراح وما أشبه ذلك فإنه لا يصح الضمان فيه إذا تجاوز أن يستوفي ذلك من الضامن ويجوز الضمان وإن جهل قدر المضمون حالاً أو ما لا أوجهل من له الدين قال ابن عرفة جهل قدر المتحمل به غير مانع اتفاقاً فإن قلت الجملة فيها الرجوع وهو مستحيل بالمجهول قلت نعم ولكنه إنما يرجع بما أدى لا بما تحمّل وما أدى معلوم فالضمير في وإن جهل للدين أو للحق المشار إليه سابقاً بقوله شغل ذمة أخرى بالحق والضمير في له لرب الدين أي وإن جهل رب الدين ابن عرفة المتحمل له من ثبت حقه على المتحمل عنه ولو جهل والضمير في قوله (وبغير ذمته) لمن عليه الدين أي يصح الضمان بغير إذن المضمون عنه واستدل على صحة الضمان بغير إذن المضمون عنه بقوله (ص) كادائه رفقاً لا اعتسافاً (ش) أي كأداء الشخص الدين كان ضامناً أو غيره رفقاً بمن عليه وبين له ويلزم رب الدين قبوله ولا كلام له ولا لمن عليه إذا دعي أحدهما إلى القضاء فإن امتنعاً فالظاهر أنه لا يلزمهما قاله بعضهم لأن أداءه عنهما أي يستعب من عليه لفصد سبحانه لعداوة بينهما فيرد الأداء من أصله فقوله كادائه من إضافة المصدر لفعوله (ص)

(٤ - خشي سادس) فإن حلف برئ وإن نكل غرم بمجرد نكوله للضامن ما غرمه عنه أما لا نهائين تهمة أو لأن الطالب حلف أولاً فيكتفي بها (قوله إن أمكن استيفاءه) هذا الشرط يعني عنه قوله بدين إذا المقصود منه إخراج المعينات والحدود ونحوها وهي خارجة بالشرط السابق لأن المعينات لا تقبل الذم وكذا الحدود ونحوها لأنها متعلقة بالأبدان لا بالذم (قوله أو من له) المعطوف محذوف ومن نائب الفاعل أي أوجهل من له لكن يرد أنه هذا من خصائص الواو ومن خصائصها قول ابن مالك وهي انفردت الخ (قوله واستدل) فيه نظر لأن هذا يقتضي أن الكاف داخلة على المشبه به وليس كذلك بل الكاف داخلة على المشبه (قوله فيرد الأداء من أصله) أي الآن تعذر رده فإن تعذر رده فإن كان الغيبة الطالب ونحوها فإن القاضي يقيم وكيلاً يقبض من الغريم ويؤدى للمؤدى

وان كان لقواته بيد الطالب رده عوضه من مثل أو قيمة ولا فرق بين أن يكون المؤدى عنه حاضرا أو غائبا ويجرى مثل ذلك في المشتري (قوله كسراثة) أي ولا تقبل دعوى العنت بمجرد ما عن مشترا أو مؤد وكذا من بائع وقابض بل ان قامت قرينة على شيء عمل بها والا فالاصل عدم العنت ومفهوم قوله كسراثة (٣٦) انه لو حصل له بلاشراء كهبة انه لا يرد ويقيم الحاكم من قبض له (قوله

بخلاف الاداء فانه ليس هنا عقد معاوضة) أقول ظاهر العبارة انه لا يقبل الصحة والفساد الا عقد المعاوضة وأما عقد غيرها فلا يقبل الصحة والفساد مع انه يقبل الصحة والفساد كالهبة والحاصل أن الاداء يعقل فيه الدخول على الفساد وعدمه فيقال فيه ما قيل في الشراء فلا يظهر لهذا الفرق صحة (قوله لان ادعى على غائب) يخرج من قوله وضح من أهل التبرع ولم يجعل مخرجا من قوله ولزم فيما ثبت لانه في المداينة فقط فيقتضى اختصاصه بها وليس كذلك (قوله تأويلان) والمعتمد انه لا يعقل على الاقرار والحاصل أن اقراره في المسئلتين ان كان قبل الضمان عمل به قطعا وان كان بعده فكذلك ان كان موسرا فان كان معسرا فانه لا يعمل به في الاولى قطعا وكذا في الثانية على المشهور (قوله أو يقوله المدعى عليه) والثبوت بالاقرار

كسراثة وهل ان علم بائعه وهو الاظهر تأويلان (ش) تشبيهه في الحكم السابق والمعنى أن الشخص اذا اشترى الدين عن هوله بقصد اعنات من عليه فان شراءه يرد وينسخ وهل محل رد الشراء حيث علم البائع بأن المشتري دخل على العنت وأما ان لم يعلم فلا يرد وعليه أن يوكل من يتقاضى الدين أو لا يتقيد بذلك ويرده مطلقا فان قيل لم جرى في الشراء الخلاف في الرد ولم يجرى في الاداء خلاف والذي ينبغي تساوى الفرعين فالجواب أن القائل بالتفصيل في الشراء يراعي دخولهما على الفساد وأما مع عدم علم البائع فهو معذور والفساد منتف فلذا لم يرد بخلاف الاداء فانه ليس هناك عقد معاوضة حتى يكون مع العلم فاسدا ومع عدمه غير فاسد وانما ينظر فيه لقصد الضرر فلذا رد مطلقا وقوله وهل الخراجع لما بعد الكاف فقط ثم ان قوله وهو الاظهر ليس جاريا على اصطلاحه لانه لم ينقله في توضيحه الا عن ابن تونس وكذا الشارح فكان الجاري على اصطلاحه أن يقول على الارجح ثم اخرج من قوله ولزم فيما ثبت قوله (ص) لان ادعى على غائب فضمن ثم أنكر (ش) يعني أن الشخص اذا ادعى على آخر غائب بدين فضمنه شخص في القدر المدعى به فلما حضر الغائب أنكر ما ادعى عليه به ولم يثبت الحق بالبينة الشرعية فان الضمان يسقط (ص) أو قال المدعى على منكر ان لم أتك به لغدا فانا ضامن ولم يأت به (ش) يعني أن من ادعى على شخص عمال فأنكره فقال شخص آخر ان لم أتك به غدا فانا ضامن فيما ادعى به عليه ولم يأت به في الغد فلا يلزمه ضمان لانه وعدوه ولا يقضى به وقوله (ص) ان لم يثبت حقه بينة (ش) فإذا ثبت حقه بينة لزمه الضمان راجع للمستلتمين معا أو ما قوله (ص) وهل باقراره تأويلان (ش) راجع للثانية فقط أي فان لم يثبت حق المدعى بالبينة الشرعية وانما ثبت باقرار المدعى عليه فهل يلزمه الضمان أيضا مثل البينة أو لا يلزمه الضمان لانه يتهم أن يكون تواطع المدعى على لزوم الضمان للضامن ومحلها حيث كان اقرار المدعى عليه بعد الجمالة أو ما قبلها فيلزمه وأما اقراره في المسئلة الاولى فلا يوجب على الضامن شيئا قطعا (ص) كقول المدعى عليه أجزاني اليوم فان لم أوفك غدا فالذي تدعيه على حق (ش) التشبيه في عدم اللزوم حيث لم يثبت الحق بينة والمعنى أن من ادعى قبل شخص دينا فأنكره ثم قال للمدعى أجزاني اليوم فان لم أوفك غدا فادعيه على حق فان هذه مخاطرة كما قاله ابن القاسم ولا شيء عليه الا أن يقيم المدعى بما ادعى بينة أو يقوله المدعى عليه فيؤاخذ به قول واحد لانه اقراره على نفسه فان قيل قول المدعى عليه فان لم أوفك اقراره بالحق قلت قوله فالذي تدعيه على حق أبطل كون قوله أوفك اقرارا ومثل كلام المؤلف ان أخافنك غدا فدعواي باطله أو دعواي بالحق أو على كراه الدابة التي تكثريها وكذلك ما يقوله الناس من لم يحضر مجلس القاضي وقت كذا فالحق عليه لا يلزم من التزمه شيء * ولما أنهى الكلام على الضمان وأركانه وشروطه شرع في الكلام على ما يرجع به الضامن اذا غرم فقال (ص) ورجع بما أدى ولو موقوما ان ثبت المدفع (ش) المشهور أن الضامن كالمسلف فيرجع بمثل ما أدى سواء كان مثليا أو مقوما ولا يرجع بقيمة المقوم حيث كان من جنس الدين وقيل يخبر المطلوب في دفع مثل المقوم أو قيمته

معتبر هنا اتفاقا لانه اقراره على نفسه تشبيهه ليست هذه المسئلة من مسائل الضمان ولكن ذكرها هنا كالدليل والخلاف للتقدم وذلك لان دلالة هذه المسئلة على الاقرار قوية مع أنهم لم يجعلوا ذلك من الاقرار فكذلك لا يجعل ما تقدم ضمنا (قوله اقراره بالحق) أي يستلزم ذلك وقوله أبطل كون قوله أوفك اقرارا قد يقال لان سلم انه باطل بل هو مقر لان مدلوله الذي تدعيه حق أي لا باطل والجواب انه لم يثبت كونه حقا مطلقا بل على عدم التوفية وحيث كانت حقيقته موقوفة على عدم التوفية وعدم التوفية لم يتحقق فلم يتحقق الحقيقة فمن ذلك يقال حصل الابطال فان قلت هـ الاعد قوله فالذي تدعيه ندما لا يتفع قلت ذكر الذي يتفع اذا وقع عقب ما يحصل به الفائدة والفائدة لم تحصل بفعل الشرط فقط

(قوله ورجع بالاقل منه الخ) أي فإذا كان الدين عرضاً قد حل وصالح بفرس فاذا كانت قيمة الفرس ثمانية وقيمة العرض عشرة رجع ثمانية وبالعكس أي رجع بأقل الأمرين وهما الدين وقيمة ما صالح به فلو ضمنه في عروض من سلم لم يجز أن يصلح عنها قبل الاجل بأدنى أو أقل لدخول وضع وتجعل ولا بأجوداً وبأكثر لدخول حط الضمان وأزيدك وقوله على الأصح إشارة للخلاف في المسئلة فقبل بالمنع مطلقاً لأنه أخرج من يده شيئاً لا يدري أي أخذ قيمته أو ذلك الدين فهو يبيع شيء مجهول وقيل بالجواز مطلقاً وقيل بالمنع في المثلي المخالف لجنس الدين والجواز في المقوم وقيل بالجواز فيما يجوز فيه النسبة في المبايع لا فيما لا يجوز كما دية دناتير عن دراهم أو قح عن تمر وقوله أو قيمة المصالح به أي الذي هو مدلول ما في قوله بما جاز وفي العبارة لف ونشر مرتب (٢٧) وذلك لأن ضمير منه راجع لضمير عنه

وضمير قيمته راجع لما
 (قوله واستثناء بعض لهاتين
 الخ) محل استثناء الصورتين
 المذكورتين على تشبيهه
 على غير ظاهره حيث حل
 الاجل أي أنه حيث حل
 الاجل فإنه يجوز لرب الدين
 أن يأخذ من المدين عن
 الذهب فضة وعكسه وهذا
 من صرف ما في الذمة ويمتنع
 ذلك من الضامن ويجرى
 مثل ذلك في صورة المصالحة
 عن طعام بطعام أدنى منه
 أو أجود فان ذلك جائز للغير
 أي بعد حلول الاجل ولا
 يجوز ذلك من الضامن وأما
 قبل حلول الاجل فيمتنع
 من كل (قوله من تخصيصه
 بالمقوم) أي فلا تجوز المصالحة
 إلا بالمقوم دون المثلي ثم أنه
 ورد بحث وهو أنه على تقدير
 شمول المصنف للمقوم والمثلي
 لاستثناء لان كلام المصنف
 لا عموم فيه لأنه لم يقل وكل
 ما جاز صلح الغير عنه جاز
 للضامن وإنما قال جاز وهذه

والخلاف ما لم يشتره أما ان اشتراه رجع بثمنه بلا خلاف ما لم يحاب والاقلا يرجع بالزيادة وهذا كله اذا
 أثبت الضامن دفع الدين المتحمل به لمن هو له بينة أو باقرار صاحب الحق لسقوط الدين بذلك لا باقرار
 المضمون عنه (ص) وجاز صلحه عنه بما جاز للغير (ش) المراد بالغير من عليه الدين لا من له أي يجوز
 صلح الضامن لرب الدين عن الدين بما يجوز للغير صلح به عما عليه بما جاز للغير أن يدفعه عوضاً عما
 عليه جاز للضامن وما لا فلا وأشار بقوله (على الأصح) إلى الخلاف في مصالحة الكفيل وفيها أربعة
 أقوال الأول المنع مطلقاً الثاني الجواز مطلقاً الثالث المنع بالمثلي المخالف لجنس الدين والجواز بالمقوم
 الرابع الجواز فيما يجوز فيه النسبة فقط والمصنف انما مشى على القول بالجواز مطلقاً أو بالجواز بالمقوم
 دون المثلي على ما بينه عج وكلام المؤلف مفروض فيما اذا وقع الصلح عن الدين بمقوم مخالف لجنس
 الدين بدليل قوله (ص) ورجع بالاقل منه أو قيمته (ش) أي ورجع الضامن المصالح على المدين بالاقل
 من الدين أو قيمة المصالح به يوم الرجوع فعلم منه أن المدفوع من ذوات القيم لا من ذوات الامثال فلا
 يرد عليه مسألة الطعام من سلم ولا الدراهم عن الدنانير واستثناء بعض لهاتين الصورتين مبني على تشبيهه
 على غير ظاهره من وقوع الصلح عن الدين بمقوم أو مثلي لا على تشبيهه على ظاهره من تخصيصه بالمقوم فان
 قيل فما وجه القول بالفرق بين المقوم والمثلي قيل لان المقوم لما كان يرجع فيه إلى القيمة وهي من
 جنس الدين والحيل يعرف قيمة سلعته فقد دخل على القيمة ان كانت أقل من الدين وان كانت أكثر
 فقد دخل على أخذ الدين وهبة الزيادة بخلاف المثلي لانه من غير جنس الدين فلا يعرف فيه الاقل من
 الاكثر لان الاقل والاكثر لا بد أن يشتركا في الجنس والصفة فكانت الجهالة في المثلي أقوى وعلم بما
 قررنا أن الضمير في عنه يعود على الدين لا على الغريم والارجح الضامن بما وقع الصلح به حيث أجاز
 لا بالاقل منه ومن الدين (ص) وان برئ الاصل برئ (ش) المراد بالاصل هو الذي عليه الدين
 أصالة والمعنى أن الاصل اذا برئ من الدين بوجه من هبة ونحوها أو كون المدين مات ملياً أو الطالب وارثه
 برئ الحيل لانه اذا غرم الضامن شيئاً يرجع به في تركة الميت المدين والتركة في يد الطالب فصارت مقاصة
 وان مات المدين معدماً ضمن الكفيل وظاهر قوله وان برئ الخ ولو حصل فيما دفعه الاصل استحقاق فاذا
 دفع الاصل عرضاً عن دينه ثم استحق مثلاً فان الضمان لا يعود على الضامن وهو نحو ما ذكره ابن
 رشد عن ابن حبيب (ص) لا عكسه (ش) يعني انه اذا برئ الضامن لا يبرأ الاصل وكذا ان وهب
 رب الدين الدين للضامن فعلى من عليه الدين دفعه للضامن (ص) ويجعل يموت الضامن ورجع وارثه بعد

قضية مهمة غير مسورة بكل فلا عموم فيها لانها في قوة الجزئية ويكتفي في صحتها صورة (قوله لانه من غير جنس الدين) أقول وكذا المقوم ليس
 من جنس الدين الا أنه تقرر لقيمته لانها من جنس الدين أي على تقدير أن يكون الدين ذهباً أو فضة أقول وحيث كان المقوم ليس من جنس
 الدين وإنما الدين من جنس القيمة المنظور إليها فكذلك يقال ينظر لمن المثلي وقت الصلح فانه من جنس الدين فأى فارق فتدبر (قوله لا
 بالاقل منه ومن الدين) ووجهه انه لما أجاز صار وكيلاً عنه فيرجع لما وقع به الصلح قل أو كثر (قوله لا عكسه) أي اذا برئ الضامن لا يبرأ
 الاصل لروما بل بعض براءة الضامن براءة الاصل كما أخذ الحق منه فانه براءة الاصل من رب الدين والمطالبة حينئذ للضامن وبعض براءته
 غير براءة الاصل كبراءة الضامن من الضمان بانقضاء مدة ضمانه وعدم أخذ الحق منه اذا الموجبة التكبلة تنعكس موجبة جزئية وكذا اذا وهب
 رب الدين دينه للضامن فانه لا يبرأ الاصل منه والظاهر افتقاره لجوز فعلى المدين دفعه للحيل (قوله ويجعل يموت الضامن) ان شاء الطالب

(قوله يمكن في الوجه تطالب) أي ان حل دينه والوقوف من تركه الضامن قدر الدين حتى يحل ان لم يكن الوارث مأمونا (قوله موسرا)
أي تأخذه الاحكام غير ملذ لا يسيء (٣٨) القضاة ولا شرط أخذ أيها ما شاء أو تقدم الضامن ولا اشترط ضمانه في الحالات الست

(قوله من غير مشقة الخ) والظاهر انه يرجع في كون الاثبات شديدا المشقة على الطالب أولا لاهل المعرفة بذلك فقد يكون هذا شديدا على شخص وغير شديدا على آخر (قوله أي تسلطه على الغريم) لا يخفى انه على هذا الوجه تكون الواو في قوله ولم يبعد باقية على حالها وقوله أو على ماله يناسبه أن تكون الواو في المصنف بمعنى أو وقوله وسواء الخ قضية التسوية أن الموضوع واحد مع ذلك قد علمت قريبا ان الضمير في عليه ان يرجع للغريم تكون الواو على حالها وان يرجع للمال تكون الواو بمعنى أو (قوله والقول له في ملأه) وحيث قد ليس للطالب طلب الضامن لان الغريم ملي هو لا يطلب الغريم لاعتراق الطالب بعدمه (قوله وأفاد شرط الخ) ثم ان اختارا أخذ الجميل سقطت تباعته للمدين كما في عب (قوله تقديمه) أي الجميل على المدين سواء اشترط براءة المدين أم لا واذا اختار مع عدم البراءة تقديمه فليس له مطالبة المدين الا عند

أجله (ش) يعني أن الضامن اذا مات أو فلس فان للطالب أن يحل ماله من التركة لخلوله على الضامن بالموت أو الفلس يريد ولو كان الاصل حاضرا مليا ثم ترجع ورثة الضامن بما أعطوا على الغريم وهو الذي عليه الدين بعد حلول الاجل ولو كان موت الضامن عند الاجل أو بعده لم يكن للطالب مطالبة ورثة الضامن بشئ مع حضور الغريم موسرا وبعبارة ويجل بموت الضامن أي بالمال أو بالوجه لكن في الوجه تطالب الورثة باحضار الغريم فان لم يحضروه أغرموا وقوله بعد أجله هو صحت الفائدة وأما رجوع الوارث فلا اشكال فيه وكأنه قال ولا يرجع وارثه الا بعد أجله وقوله (ص) أو الغريم (ش) عطف على الضامن أي ويجل بموت الغريم وقوله (ص) ان تركه (ش) أي الحق ينبغي أن يرجع لهما فان لم يترك الغريم مالا لم يطالب المكفيل بشئ حتى يحل الاجل قوله ان تركه أي كلاً أو بعضا ويبقى البعض الذي لم يتركه لأجله (ص) ولا يطالب ان حضر الغريم موسرا (ش) يعني أن الضامن لا مطالبة لصاحب الحق عليه حيث كان الغريم وهو المضمون حاضرا موسرا يتيسر الاخذ منه لان الضامن انما أخذ توثقة فأشبهه الرهن فكما لا سبيل الى الرهن الا عند عدم الرهن كذلك لا سبيل الى الكفيل الا عند عدم المضمون على المشهور (ص) ولم يبعد اثباته عليه (ش) الواو بمعنى أو وهو معطوف على محذوف تقديره أو غاب الغريم ولم يبعد اثبات مال الغائب والنظر فيه على الطالب بأن تيسر اثباته على الطالب والاستيفاء منه من غير مشقة شديدة فلا مطالبة على الجميل وكان الغريم حاضرا موسرا لتيسر الوفاء من ماله أمالو كان في اثباته والنظر فيه بعد ومشقة فلا طلب الجميل وكان الغريم معدم ويصح أن يقرأ اثباته بالثبوت القوية والتون بعد الالف أي لا بعد في اثبات الطالب أي تسلطه على الغريم أو على ماله أمالو كان في الاتيان والتسلط على الغريم بعد الدد أو ظله أو في التسلط على ماله بعد لعسر الوصول اليه من ظالم أو عدم انصاف كما فلطالب طلب الجميل وسواء في هذا كان الغريم حاضرا أو غائبا لانه بعدم الانصاف يصير الموجود معدوما وعلى نسخة اثباته بالثبوت يكون الضمير عائدا على الدين وعلى نسخة اثباته بالثبوت يكون عائدا على رب الدين ومعناها واحد (ص) والقول له في ملأه وأفاد شرط أخذ أيها ما شاء وتقدمه أو ان مات (ش) يعني أن الطالب اذا قام على الجميل ليأخذ حقه منه فقال الجميل لا طلب لك على لان الغريم حاضرا موسرا وقال الطالب بل هو معسر فان القول في ذلك قول الجميل بلا عين الا أن يدعي عليه بعدمه اذا الاصل في الناس الملاء الا أن يقيم الطالب بينة بعسر الغريم فله أخذ حقه من الجميل حيثئذ واذا شرط صاحب الحق على الجميل أن يأخذ بحقه ان شاء أو الغريم كان شرطه صحيحا مفيدا على المشهور فرب الدين أن يطالب الجميل ولو كان المضمون حاضرا مليا ومثله من ضمن في الحالات الست العسر واليسر والغيبه والحضور والحياة وبعد الموت كما هو مقتضى ما في وثائق الجزري وغيرها واذا شرط الطالب على الجميل أن يقدمه بالغرامة على المضمون عكس الحكم في الاصل فانه يعمل به واذا شرط الجميل على الطالب أنه لا يطالبه بالدين الا بعد موت الغريم فله شرطه وليس للطالب حيثئذ أن يطالبه الا بعد موت الغريم يريد بعدموته معسر بالدين أو بعدم موت الجميل فادام الجميل حيا لا يطالب ولو أعدم الغريم فالضمير في له للجميل وفي ملأه للمضمون والضمير في تقديمه للجميل فالشرط وقع من الطالب على الجميل وفي ان مات للغريم أو للجميل كما مر (ص) كشرط ذي الوجه أو رب الدين التصديق في الاحضار (ش) هو تشبيهه في افادة الشرط والعمل به

تقدر الاخذ من الجميل فيطالب المدين ويأخذ منه بخلاف

والمعنى

الذي قبله والفرق بين الفرعين من وجهين التخيير ابتداء في الاول دون الثاني والرجوع في الثاني دون الاول (قوله الا أن يدعي عليه الخ) أي فتأزمه اليقين (قوله الا بعد موت الغريم) فلو مات الضامن في هذه الصورة قبل موت الغريم فانه يوقف من التركة قدر الدين حتى بموت الغريم

(قوله أو المراد في شأن الاحضار) الاولى الاقتصار على هذا فهو أقرب (قوله فان قلت الخ) السؤال وارد على ما قبل المبالغ في قوله وان لم يطالبه (قوله فتلف منه أوضاع) أي بغير تفريط وتقصير فتدبر (قوله على وجه الاقتضاء الخ) بحث في ذلك بأن المدين غير مجبور على الدفع فكان ينبغي أن يكون الضمان منه وقد يجاب بعذره بجهله أي اعتقاده (٣٩) ان الدين انما يدفع للضامن دون غيره فلذا

ضمنه الضامن ويطرد الجواب
فما اذا علم انه لا يلزمه تسليمه له والا
أشكل ذلك على هذا الجواب (قوله
أورجحنا) أي على القول الراجح
بأن اختلاف في الاقتضاء والارسال
فالضامن يقول أخذته على وجه
الارسال والمدين يقول أخذته على
وجه الاقتضاء (قوله على قول
مالك) في العبارة حذف أي قول
مالك الذي هو الراجح أي ان مالك
يقول القول قول المدين انه على
وجه الاقتضاء فيضمن ومقابله
مالا شهب من أن القول قول
الضامن انه على وجه الرسالة فلا
يضمن الطالب وهو ظاهر المدونة
لانه ادعى القبض المباح والاصيل
ادعى المحذور وقوله أو أصلاً أي
ان الاقتضاء اما على طريق النص
أو الراجح أو الاصل أي انه اذا
انهم الامر فالاصل انه على طريق
الاقتضاء أي على أحد القولين
فيكون حاصله ان أحد القوانين
يقول ان الاصل الاقتضاء والثاني
يقول ان الاصل الارسال وظاهرة
انها على حد سواء فيرد أن يقال
أي موجب لراعاة هذا القول
دون غيره لكن قضية ترجيح قول
مالك في مسئلته تقتضي ترجيح
الاقتضاء عند الاجتهاد فتدبر (قوله
وهو أحد القولين) حاصله انه لو انهم
الامر وعري عن القرائن ومات
الكفيل أو الاصل فهل يحمل على
الرسالة أو الاقتضاء قولان (قوله

والمعنى ان ضامن الوجه اذا شرط على صاحب الدين انه مصدق في احضار المضمون له دون
عين فانه يعمل بشرطه ووقع في نسخة كشرط دين الوجه أي يوفي بالشرط المتقدم كما يوفي
بشرط الجميل أن لا شيء عليه من الدين في جملة الوجه فحذف فاعل الشرط لدلالة الكلام
المتقدم عليه وأضاف الشرط الى الدين على تقدير ان لادين وهو المفعول وأضاف الدين الى
الوجه على معنى في وحذف المضاف أي كشرط الجميل أن لادين في جملة الوجه لكن هذا هو
الآتي في قول المؤلف أو اشترط نفي المال فيصير ضمان طلب به هذا الشرط وكذلك يفيد شرط
رب الدين دون عين التصديق في عدم احضاره للمضمون فيعمل بشرطه ويقبل قوله حيث ادعى
الضامن احضاره فقوله التصديق في الاحضار راجع لقوله كشرط ذي الوجه ولقوله أورب
الدين لكن الاول يطالبه من غير حذف والثاني يطالبه على حذف مضاف أي كشرط ذي
الوجه التصديق في الاحضار أورب الدين التصديق في عدم الاحضار والمراد في شأن
الاحضار فيشمل الاثبات والنفي (ص) وله طلب المستحق بتخليصه عند أجله (ش) أي
للضامن طلب رب الدين بتخليصه من الضمان بأن يقول له عند حلول أجله وسكوته عن طلب
المضمون أو تأخيره وهو موسر إيمان تطلب حقه أو تسقط عن الضمان وكذا للضامن طلب
المضمون بدفع ما عليه عند أجله وان لم يطالبه رب الدين فان قلت كيف يتصور طلب رب
الدين للضامن ومن عليه الدين حاضر ملي قلت يتصور ذلك في الملتد وشمل قوله عند أجله
ولو عوت أو فليس من هو عليه ومنه موهوم أنه ليس له ذلك قبل حلول الاجل (ص) لا يتسلم
المال اليه وضمنه ان اقتضاه لا أرسل به (ش) يعني ليس للضامن أن يطالب المضمون بأن يسلم
المال اليه ليدفعه لربه لانه لو أخذ منه ثم أعدم الكفيل أو فليس كان للذي له الدين أن يتبع
الغريم واذا وقع ان الضامن تسلم الدين من المدين ليدفعه الى ربه فتلف منه أوضاع فانه
يضمنه أن تسلمه على وجه الاقتضاء بأن يطالبه من الاصل فيدفعه له أو يقول له خذها وأنا بريء
منه وسواء قامت بضياعه بينة أم لا عيناً أو عرضاً أو حيواناً لتعديده في قبضه بغير إذن ربه لان
تسليمه على وجه الرسالة بأن يدفعه له ابتداء ولا يشترط برأته منه فتلف أوضاع فانه لا ضمان
عليه * واعلم ان الركا كقسم قبض الجميل للمال الى خمسة أقسام وهو على وجه الاقتضاء
أو الارسال أو الوكالة عن رب الحق أو مختلفان في دعوى الاقتضاء والارسال أو بينهم الامر
ويعرى عن القرائن فقوله ان اقتضاه نصيبان قامت بينة على أنه قبضه على وجه الاقتضاء
أورجحنا بأن اختلاف في الاقتضاء والارسال على قول مالك أو أصلاً بأن انهم الامر ويعرى
عن القرائن وهو أحد القولين وقوله لا أرسل به أي حقيقة بأن تطوع له بالدفع أو حكماً
بأن دفعه له على وجه الوكالة فاشتمل كلامه على الوجه الخمسة * ولما ذكر أن الكفيل
طلب المستحق بتخليصه عند أجله ان سكت أو أخره وله ان لا يرضى بتأخيره شرع في جلب
كلام البيان حيث قال واذا أخر الطالب الغريم فلا يخجلوا ما أن يكون ملياً ومعدماً فان
كان معدماً فلا كلام للجميل باتفاق واليه أشار بقوله (ص) ولزمه تأخير ربه المعسر
(ش) أي ولزم الضامن تأخير رب الدين الغريم المعسر ابن رشد أي ولا كلام للضامن في

على وجه الوكالة) أي ووافق الطالب عليها فيبرأ الضامن فقط كما هو مستفاد من قول المصنف في الوكالة ولو قال غير المفوض قبضت
وتلف بريء ولم يبرأ الغريم الا بينة فان نازعه الطالب في الوكالة فسيأتي ان القول قول الموكل والحاصل انه اذا قبضه على وجه الاقتضاء
يصير لرب الدين غريم ان فله أن يطالب أي بما شاء كما صرح بذلك الركا كفي وغيره فان رجوع على الاصيل كان للاصيل الرجوع على

الكفيل وأما في الرسالة فمضمانه من الغريم وهو رسول (قوله مقدار ما يرى الخ) والظاهر أنه يرجع في ذلك المقدار لأهل المعرفة وانظر
 لو ادعى عليه أنه علم وسكت هل يحلف أم لا والظاهر أنه لو سكت وادعى الجهل يعذره إذ ليست من المسائل التي لا يعذر فيها بالجهل (قوله
 ويدخله الخلاف) أي ويكون المصنف ما شيا على أنه رضى (قوله وغرم المال حالا) ويأخذه عند أجل التأخير ومعنى لزوم الضامن
 في هذه أنه يغرم المال في الحال ولا يؤخر لعدم رضاه بالبقاء ولكن لا يرجع على الغريم المضمون إلا بعد حلول أجل التأخير نعم يرد أن يقال
 كان القياس أنه لا يؤخذ من الضامن عاجلا وأجيب بأنه لعله مبني على ضعف وهو أنه يطالب أن حضر الغريم موسرا (قوله وكلام
 تت فيه نظري) أي حيث قال وكذا يسقط (٣٠) التأخير إن نكل ويبقى الحق حالا (قوله إن قال وضعت الخ)

شرط في قوله طلب الغريم الخ ولا يقال إن هذا الشرط لا يحتاج له مع الموضوع وهو قوله إن وضعت الجمالة لانا نقول إن الموضوع وهو وضع الجمالة يجامع وضع الدين أيضا مع أنه إذا وضع الدين أو الجمالة ليس له طلب الغريم فلذا أتى بقوله إن قال الخ واحترز بالشرط من وضعهما معا ولم يحتز عن وضع الدين فقط لانه إذا وضع الدين فقط ليس له طلب الغريم (قوله فأيسر في أثناء الاجل) أي أجل التأخير أي والتأخير للغريم كذلك وقوله أو غاب أي الغريم وقوله فقدم أي قدم الغريم موسرا في أثناء أجل التأخير وأجيب أيضا بأن يحمل ذلك على ما إذا اشترط تقديم الضامن أو اشترط الاخذ لا بهما شاء (قوله المشهور الخ) ومقابله إن الجمالة لازمة للحميل على كل حال ولو فسد البيع

هذا اتفاقا لوجوب انظار المعسر وتأخيرهما عما هو رفق بالحيل ابن رشد وان كان الغريم موسرا فلا يخلو من ثلاثة أوجه إن يعلم ويسكت أولا يعلم حتى يحل الاجل الذي أنظره اليه أو يعلم فيسكت فأشار إلى الأول بقوله (ص) أو الموسر إن سكت (ش) أي وكذا يلزم الحيل تأخير رب الدين الغريم الموسر بقوله أو الموسر منصوب عطفا على المعسر أي إن تأخير الطالب المدين الموسر يلزم الضامن إن سكت أي الضامن بعد عمله بالتأخير مقدار ما يرى أنه رضى ويدخله الخلاف المعلوم هل السكوت رضا أم لا وإلى الثانية بقوله (ص) أو لم يعلم إن حلف أنه لم يؤخره مسقطا (ش) عطف على سكت أي أو لم يعلم الحيل بالتأخير حتى حل الاجل الثاني وقد أعسر الغريم فالضمان لازم للحميل إن حلف رب الدين أنه لم يؤخره مسقطا للضمان فان نكل رب الدين سقط الضمان وإلى الثالثة بقوله (ص) وإن أنكر حلف أنه لم يسقطه ولزمه (ش) أي وإن أنكر الضامن التأخير أي لم يرض به حين علم به وقال لرب الحق تأخيرك ابرأ على من الضمان حلف وبالحق أنه لم يسقط الضمان حين أخر المضمون وإنما أخره على بقاء الضمان وإذا حلف لزم الضامن الضمان وغرم المال حالا وسقط التأخير عن الغريم وهو وبالحق فان نكل لزم التأخير وسقطت الكفالة وكلام تت فيه نظري (ص) وتأخر غريمه بتأخيرها إلا أن يحلف (ش) المراد بالغريم من عليه الدين والهاء واقعة على صاحب الدين والمعنى إن صاحب الدين إذا أخر الحيل بالدين بعد حلوله إلى أجل فإنه يلزم منه تأخير الغريم الذي عليه الدين إلا أن يحلف رب الدين أنه إنما أراد بالتأخير الحيل فقط دون المدين فرب الدين أن يطالب الغريم بالدين لانه إذا وضع الجمالة كان له طلب الغريم إن قال وضعت الجمالة دون الحق فان نكل رب الدين عن اليمين فإنه يلزمه تأخير الغريم عياض أخذ منه عدم انقلاب عين التهمة واستشكل قوله وتأخر الخ بأنه لا يأتي على الرواية المشهورة من أن رب الدين لا يطالب الضامن إن حضر الغريم موسرا وأجيب بأنه أخره والمدين معسر فأيسر في أثناء الاجل أو غاب فقدم في أثناء الاجل * ولما أتى الكلام على الضمان أخذت كلم على ما يعرض له من المبطلات فقال (ص) وبطل إن فسد محتمل به (ش) المشهور أن الجمالة تسقط عن الضامن إذا كان المحتمل به فاسدا كما إذا قال شخص لاخر ادفع لهذا دينار في دينارين إلى شهر أو ادفع له دراهم في دينارين إلى شهر وأنا حيل لك بذلك وأما إن وقعت الجمالة بذلك بعد انبرام العقد فلا خلاف في سقوطها (ص) أو فسدت كجعل من غير مدينه (ش) أي وكذلك تبطل الجمالة إذا فسدت نفسها كما إذا أخذ الضامن جعلا من رب الدين أو من المدين أو من أجنبي لانه إذا غرم رجوع بما غرمه مع زيادة الجعل وذلك لا يجوز لانه سلف بزيادة وأما الجعل من رب الدين أو من أجنبي للمدين على أن يأتيه بحميل فإنه جائز فاللام في قول المؤلف لمدينه للتعليل أي كجعل وصل

لان الحيل هو الذي أدخل صاحب الدين في دفع ماله للثقة به فعليه الأقل من قيمة السلعة أو ما تحمّل به
 تنبيه ظاهر كلامه وكلام بهرام بطلان الجمالة الواقعة في البيع الفاسد ولو فاتت بفوت البيع الفاسد ووجب فيه القيمة ولكن ينبغي أن يقال انه في حالة الفوات يكون ضامنا في القيمة كالمدين الواقف في البيع الفاسدان فات المبيع فانه يكون رهنا في القيمة كما أسلفناه مجامع ان كلامهما وثقة بالحق وفي كلام تت ما يفيد لكن بشرط أن لا يعلم المحتمل به بالفساد فان علم به فان الجمالة تبطل حتى في القيمة وحينئذ قلست الجمالة كالمدين (قوله أو فسدت) اعلم ان المراد بالبطلان البطلان الغروي وهو عدم الاعتداد بالشئ وبالفساد الفساد الشرعي وهو عدم استيفاء الشروط (قوله فاللام في الخ) الحاصل أن الصور توسع لان الجعل له الضامن من المدين أو من رب

الدين أو من أجنبي وإما للدين من الضامن أو من ربه أو من أجنبي وإما له من الضامن أو من المدين أو من أجنبي فيجتمع ان كان من رب الدين أو من المدين أو من غيرهما للضامن وأما اذا كان المدين على ان يأتي بضامن فسواء كان من رب الدين أو من أجنبي فجاز وكذا من الضامن للمدين وكذا يجوز اذا كان من المدين أو من الضامن أو أجنبي لرب الدين الا انه اذا كان من أجنبي أو من الضامن للمدين فسواء حل الدين أم لا وأما اذا كان الجعل من رب الدين للمدين فيشترط حلول أجل الدين والأدى لضع وتجمل لان اعطاء المدين الضامن بمنزلة تجميل الحق اذا علمت ذلك فنقول حاصل المصنف على كلام الشارح ان الجعل وصل للضامن من غير رب الدين لا حل المدين أي بأن يكون من أجنبي فقط فيقتضى الجواز اذا كان من المدين أو من رب الدين للضامن مع انه في هاتين الصورتين ممنوع فتبني الشارح لاحدهما بقوله وكذا اذا وصل من ربه للضامن وترك الأخرى (أقول) ولو جعلنا قوله لمدينه متعلقا بحذف والتقدير كيجعل لم يكن من رب الدين للمدين أي بأن كان من رب الدين أو المدين أو أجنبي للضامن بقريته المقام لكان مفيدا لصور المنع كلها بالنطوق ويكون مفهومه صورة واحدة وهو ما اذا كان من الرب للمدين فلا يمنع ويقاس عليها بقية صور الجواز (تنبيه) اذا كان الجعل من غير رب الدين للضامن بقيد الفساد بما اذا علم رب الدين بذلك ولم يعلم بذلك ولم يرد الجعل حتى علم ربه به فان رده الجعل قبل علم ربه به فان الجملة لا تفسد (قوله أو لغيره) المناسب اسقاطه لان (٣١) الجعل دائما وصل للضامن لكن ناره نقول ان الضمان

متعلق بالضامن وتارة بغيره أعني مدينه فالتعيم انما هو في متعلق الضمان وأما الوصول فهو للضامن فقط وقوله بسبب الخ أشار بهذا الى أن الباء في قول المصنف بضامن للسببية وفيه تطرل ان ضمان الضامن نفس الجعل لانه سبب فيه فالباء التي في المصنف على ما في نسخة الشارح زائدة (قوله لا يخالف ذلك) أي لانه استثناء من عام ولو قصر كلام المصنف على ما اذا كان مضمون الضامن ضمن الضامن لادى الى تناقض في كلام المصنف والحاصل أن التناقض اذا حل ما قبل الاعلى عين ما بعد الا وأما اذا حل ما قبل الأعلى

للضامن من غير ربه لاجل مدينه أو من أجنبي وكذا اذا وصل من ربه للضامن (ص) وان بضمان مضمونه (ش) أي وان كان الجعل الواصل للضامن أو لغيره بسبب ضمان مضمونه بأن يتد اين رجلان دينان رجل أو من رجلين ويضمن كل منهما صاحبه فيما عليه لرب الدين وبعبارة أي وان كان الجعل ضمان مضمون الضامن للضامن أو لشخص للضامن عليه دين فيكون الاستثناء الآتي في ضمان كل منهما لا يخالف ذلك تأمل وهذا اذا دخل الاعلى ذلك بالشرط واستثنى من ذلك ما مضى به عمل الماضين بقوله (ص) (٥٨٢) الا في اشتراشي بينهما أو بعه كقرضهما على الاصح (ش) أي الا أن يقع ضمان كل منهما لصاحبه في اشتراشي معين بينهما شركة ويضمن كل منهما صاحبه في قدر ما ضمنه فيه فانه جائز أما لو اشتراه على الثلث والثلثين مثلا وضمن كل منهما الآخر فيما عليه لم يجز لانه سلف بجر منفعة أو ضمان يجعل اللهم الا أن يتحمل صاحب الثلث بنصف ما على صاحب الثلثين ومثل الشراء البيع كما اذا أسلمهما رجل في شيء وتضامنا فيه وكذلك اذا تسلف شخصان نقدا أو عروضا أو غير ذلك بينهما على ان كل واحد منهما جليل بصاحبه على الاصح عند ابن عبد السلام واليه ذهب ابن زمين وابن العطار خلافا لابن الفخار وראه سلفا بجر منفعة * ولما أنهى الكلام على أركان الضمان الثلاثة شرع في الكلام على تعدد أركانها وهو الضامن الداخل في جنس الذمة من قوله الضمان شغل ذمة أخرى فقال (ص) (٥٨٣) وان تعدد جملاء تابع كل بخصته (ش) يعني أن الجملاء اذا تعددوا

عمومه فلا تناقض (قوله وهذا اذا دخل الاعلى ذلك بالشرط) وأما لو ضمن كل واحد منهما صاحبه على سبيل الاتفاق فلا يمنع اذا جعل فيه (قوله واستثنى من ذلك) إشارة الى أن علة المنع موجودة في صورة الجواز ولكن انما يحكم المصنف فيها بالجواز لعل الماضين (قوله في اشتراشي معين بينهما) أي فان كان غير معين امتنع لانها شركة تدم ولا يقال الضمان لا يصح في المعين لانا نقول الضمان هنا في غير المعين لا في ذاته (قوله لانه سلف بجر منفعة أو ضمان يجعل) هذه العلة موجودة في صور الجواز أما ضمان يجعل فظاهر وأما سلف بجر منفعة فمن حيث انه يجرم لصاحبه الذي ضمنه فهو سلف بجره منفعته وهو أنه ضمنه (قوله كما اذا أسلمهما رجل في شيء وتضامنا) أي بالسوية وكما يأتي ذلك في السلم يأتي في بيع النقد للثمن اذا ظهر عيب أو طرأ استحقاق (قوله وكذا اذا تسلف الخ) أي اقتراضا شيئا وتضامنا فيه لكن بالسوية (قوله وראه سلفا بجر نفعاً) أي حراما والمعتمد لا يراه حراما وان كان سلفا بجر نفعه لان عليه عمل الماضين (قوله الثلاثة) أي وهي الضامن والمضمون والمضمون به فتكلم على الضامن في قوله ودع من أهل التبرع وعلى المضمون في قوله وعن الميت وعلى المضمون به في قوله بدين لازم وأما المضمون له وهو رب الدين والصيغة فلم يتكلم عليهما (قوله الداخل في جنس الذمة) أي الداخل وصفه وهو ذمته في مطلق الذمة من دخول الجزئي في الكلي (قوله وان تعدد جملاء) أي أو غرما في الكلام حذف أو وما عطف وليس من خصائص الواو والفاء كذا قرر بعض الشراح الا أن حل الشارح ظاهر في خلافه لكن لا مانع منه

(قوله بدليل ما بعده الخ) هذا بالنظر للحكم من خارج لا بالنظر للقواعد النحوية لانه باعتبارها بعم فمقابل الاستثناء (قوله بأن يقول كل واحد) أي أو واحد وليس المراد ان كل واحد من الجميع يقول الخ وقوله ووافق أصحابه احترازاً عما اذا لم يوافق أصحابه وقوله أو يقال لهم أي للجميع تضمنوه وقوله فيقول الخ أي فيجيب الجميع بقول كل واحد منهم فلو اقتصر أحدهم على الجواب بنعم وسكت الباقون فإظهار أن السكوت هنا لا يعدرضا وقوله أو نطق الجميع دفعة أي بأن يقول الكل بصوت واحد تضمنه وقوله وسياتي في قوله كترتهم أي يأتي عنده وليس المراد انه معناه الا انه وعد ولم يذكره لانه لم يأت (قوله ثم ان الاستثناء منقطع) أي بحسب الفقه كما تبين لك مما تقدم (قوله والمسئلة رباعية الخ) لا يخفى ان كلام الشارح (٣٣) ظاهر في الجملة فقط أي الذين ليسوا بغرماء لقول الشارح في صدر الحل يعني

اذ انكفل جماعة الخ مع ان تلك الاربعة تجرى في الغرماء بل كلامه في القسم الرابع يدل على العموم وان مراده بالجملة ما يعم الغرماء والحاصل انه أراد بالجملة في الرابع ما يشمل الغرماء فلك حينئذ في الثلاثة الاول امان تقدر عاطفا ومعطوفا أي أو غرماء أو تريد بالجملة ما يشمل الغرماء وان كان صدر الحل قاصراً على الجملة حقيقة (قوله مشبه في مفهوم) أي الذي هو بعد الا لانه مفهوم قوي كالنطوق الا انه غير تام لانه هنا يأخذ الحق من أيهم شاء ولو كان غيره حاضر املياً لأن كل واحد ضامن مستقل بخلاف اشتراط جملة بعضهم عن بعض انما يأخذ الحق من أحدهم عند غيبته أو عدم غيره لا مع حضوره الآن بقول أيكم شئت أخذت بحق (قوله ولا يخالف) أي ولا يناقض والا فإلخالفه موجوده ولو بعد الجواب (قوله ان علم بأنهم جملة) أي جملة بعضهم عن بعض (قوله بغير المؤدى الخ) وأما المؤدى عن نفسه فلا يرجع به وقوله الملقى بفتح الميم وكسر القاف وتشديد الياء اسم مفعول من الثلاثي وأصله ملقوى قلبت الواو ياء

دفعته وليس بعضهم جيباً لبعض بدليل ما بعده فانه يتبع كل بحصته من الدين بقسمه على عددهم ولا يؤخذ بعضهم عن بعض بأن يقول كل واحد ضمانه علينا ووافق أصحابه أو يقال لهم تضمنوه فيقول كل واحد نعم أو ينطق الجميع دفعة وأما لو قال كل واحد ضمانه على فهو جيب مستقل بجميع الحق وسياتي في قوله كترتهم (ص) الا أن يشترط جملة بعضهم عن بعض (ش) يعني اذا تكفل جماعة عن رجل بدين واشترط صاحب الحق عليهم في أصل الجملة ان بعضهم جيب عن بعض فان له ان يأخذ المالى عن المعدوم والحاضر عن الغائب والحي عن الميت ثم ان الاستثناء منقطع لان الذي قبله لم يشترط جملة بعضهم عن بعض فكانه قال لكن ان اشترط جملة بعضهم عن بعض والمسئلة رباعية تعدد الجملة ولا يشترط فلا يأخذ كلا الا بحصته تعددوا واشترط جملة بعضهم عن بعض يؤخذ كل واحد بجميع الحق ان غاب الباقي أو أعدم اشترط جملة بعضهم عن بعض وقال مع ذلك أيكم شئت أخذت بحق فيأخذ كل واحد بجميع الحق ولو كلفوا حضوراً املياً وللغرماء في هاتين الصورتين الرجوع على أصحابه تعددوا ولم يشترط جملة بعضهم عن بعض لكن قال أيكم شئت أخذت بحق فله أخذ من شاء بجميع الحق وليس للغرماء الرجوع على كل واحد من أصحابه الا بما يخصه من أصل الحق ان كانوا غرماء (ص) كترتهم (ش) مشبه في مفهوم قوله الا أن يشترط الخ فكانه قال فان اشترط جملة بعضهم عن بعض رجوع على كل واحد بجميع الحق كترتهم في الزمان ولو تقاربت الخطات وظاهره علم الجبل الثاني بالاول أم لا وهو ظاهر المدونة وابن الحاجب وهو كذلك ولا يخالفه إذ ما في كتاب الجعل من أن من استأجر ظئراً ثم أجر أخرى فماتت الاولى فان الثانية لا يلزمها الارضاع وحدها حيث علمت بالاولى لان الضمان معروف والاجارة بيع فهي على المشاحة ولو ضمن أجنبي كفيلا من الكفلاء فانه يكون ضامناً للجميع الحق ان علم بأنهم جملة ويؤخذ منه مع عدمه فان لم يكن علم فله ان يرجع عن الضمان (ص) ويرجع المؤدى بغير المؤدى عن نفسه بكل ما على الملقى ثم ساواه (ش) يعني أن الجملة اذا كان الحق عليهم أو على غيرهم على أحد التأويلين الا تبين وغرم أحدهم الحق للغيرم فان المؤدى يرجع على من لا قام من الجملة بما عليه خاصة ولا يأخذ منه ما أداء عن نفسه ثم ساواه في غرم ما دفع عن غيره كالثلاثة اشترت واسلعة بثلاثمائة وتحمل كل منهم بصاحبه فاذا لقي البائع أحدهم أخذ منه جميع الثمن مائة عن نفسه ومائتين عن صاحبيه فاذا لقي هذا الدافع أحدهما أخذ مائة عن نفسه ثم يقول له دفعت أنا مائة أيضاً عن صاحبه أنت شريك فيها بالجملة فيأخذ منه أيضا

لسبقها وسكونها أو دغمت الياء في الياء وكسرت القاف للجائسة وقوله بكل ما على الملقى الخ أي بالاصالة وقوله ثم ساواه أي فيما خصم غرمه بالجملة في غيره وقوله بكل الخ يدل بعض من كل لان غير المؤدى عن نفسه شامل للملقى ولما على غيره وبطل الجملة من الجملة والفعل من الفعل والجار والمجرور ومن الجار والمجرور كافي مستلثنا فلا يشترط ضمير باجتماع النجاة لان الضمير لا يعود على الجملة ولا على الفعل ولا على الجار والمجرور وقوله ثم ساواه عطف على رجوع أو مستأنف (قوله ثم ساواه) أي ساوى المؤدى الملقى فاذا كان الملقى لم يغرم شيئاً بالجملة ساواه فيما غرمه بها وان كان غرم شيئاً فان كان قدر ما غرمه بها من لا قام ساواه يعني انه لا يرجع عليه بشئ مما غرمه بها وان كان ما غرمه أحدهما أكثر مما غرمه الآخر فانه يقطع الاقل مما غرمه أحدهما به من الاكثر مما غرمه الآخر او يتساويان فيما بقي

خسین فاذا لقي أحدهما الغائب بعد ذلك أخذ بهما أدى عنه وهو خسون وهذا التراجع خاص
 بما إذا كان بعضهم جيبلا لبعض وهم جلا غير ماء وسواء قال مع ذلك أيكم شئت أخذت بحقي
 على ظاهر كلام الشارح عند قوله وهل لا يرجع الخ أولم يقل وفيما إذا كانوا جلا غير ماء
 واشترط جملة بعضهم عن بعض وسواء قال في هذه أيكم شئت أخذت بحقي أم لا لكن على أحد
 التأويلين الأتيين وليس يجازي في مسألة ترتيبهم ولا فيما إذا لم يكن بعضهم جيبلا لبعض ولو قال
 مع ذلك أيكم شئت أخذت بحقي انفي مسألة الترتيب انما يرجع من أدى على الغريم وكذا مسألة
 إذا لم يكن بعضهم جيبلا لبعض وقال مع ذلك أيكم شئت أخذت بحقي حيث كانوا جلا فقط فان
 من أخذ منه انما يرجع على الغريم ولا يرجع على من كان معه في الجملة إذا لزم الفرض انه لم يشترط
 جملة بعضهم عن بعض وأما إذا كانوا غير ماء فقط فان كل واحد انما يؤدي ما عليه ولا يرجع على
 غيره إلا أن يقول أيكم شئت أخذت بحقي فان قال ذلك وأخذ جميع الحق من أحدهم فانه
 يرجع على كل واحد بما أدى عنه فقط ثم ذكر المؤلف مسألة المدونة التي أفرد بها الناس
 بالتصنيف بقاء التفریع على قوله ويرجع المؤدى بغير المؤدى عن نفسه الخ وبه حصل ايضاحه
 فقال (ص) فان اشترى ستة بستمائة بالجملة فلقى أحدهم أخذ منه الجميع ثم ان لقي أحدهم
 أخذ بمائة ثم عاتبتين فان لقي أحدهما بالثاني أخذ بمائة وخمسين وبخمس مائة وسبعين فان لقي الثالث
 رابعا أخذ بمائة وعشرين وبمئله ثم باثني عشر ونصف وستة وربع (ش) هذا في الحقيقة
 مثال وهو يدكر لا يوضح القاعدة وفي بعض النسخ بكاف التمثيل بدل الفاء والمعنى أنه إذا
 اشترى ستة أشخاص سلعة بستمائة درهم من شخص على كل واحد منهم مائة بالاصالة وعليه
 الباقي بالجملة فلقى صاحب السلعة أحدهم أخذ منه الجميع ثم اذا لقي هذا الذي غرم الستمائة
 أحدا الخمسة يقول له غرمت مائة عن نفسي لارجوع على بها على أحد وخمسمائة عنك وعن
 أصحابك يخصك منها مائة اصالة فيأخذها منه ثم يساويه في الاربع مائة الباقية فيأخذ منه
 أيضا مائتين فكل منهما غرم عن الاربع مائة الباقية مائتين ثم ان لقي أحدهما بالثامن الاربع مائة
 أخذ بمائة وخمسين لانه يقول له غرمت عنك وعن الثلاثة الباقية مائتين عنك منها خسون اصالة
 ومائة وخسبون عن الثلاثة جملة يساويه فيها فيأخذ منه أيضا خمسة وسبعين عن الثلاثة
 فجميع ما يغرم هذا الثالث مائة وخمسة وعشرون فان لقي الثالث الذي غرم الثاني مائة وخمسة
 وعشرين رابعا يقول له غرمت مائة وخمسة وعشرين منها خسون عنى اصالة وعنك وعن
 صاحبك خمسة وسبعون فيأخذ منه خمسة وعشرين عن نفسه اصالة ويبقى خسون جملة
 يساويه فيها فيأخذ منه أيضا خمسة وعشرين عن الاثنين الباقيين جملة ثم ان لقي هذا الرابع
 خامسا يقول له دفعت عنك وعن صاحبك خمسة وعشرين جملة يخصك منها اصالة اثنا عشر
 ونصف فيأخذها منه ويساويه فيما بقي فيأخذ منه أيضا ستة وربع فقط ثم ان لقي هذا الخامس
 السادس أخذ منه ستة وربع فقط لانها هي التي غرمها عنه ووحده وسكت عن هذا الوضوحه
 أي لانه لم يؤدي بالجملة سواها وأخذ من تراجع الجلاء تراجع الاصوص وهو كذلك عندما لك
 اذا وجد بعضهم معدما يرجع على الاملاء لان كل واحد ضامن للجميع ما أخذوا وانظر كمال
 العمل بالنسبة لمثال المؤلف الى أن يصل لكل ذي حق حقه في الشرح الكبير (ص) وهل
 لا يرجع عما يخصه أيضا اذا كان الحق على غيرهم أولا وعليه الاكثر تأويلان (ش) المسئلة
 الاولى الحق عليهم فهم جلا غير ماء فلا يرجع الغارم عما يخصه على أحد قولا واحدا واختلاف
 اذا كان الحق على غيرهم كافي هذه المسئلة وهم كفلاء بعضهم على بعض فلقى صاحب الحق
 أحدهم فأخذ منه جميع حقه هل يرجع الدافع اذا لقي أحدا يخصه فيقاسمه في الغرم على

(قوله وهذا التراجع خاص) الحاصل
 انه تقدم ان الصورة غائية غير مسألة
 الترتيب فأشار الشارح الى أن
 الذي خاص بالمصنف أربعة
 ما إذا كانوا جلا غير ماء سواء قال
 أيكم شئت أخذت بحقي أم لا فهاتان
 صورتان وفيما إذا كانوا غير ماء
 واشترط سواء قال أيكم شئت أخذت
 بحقي أم لا فهذه أربع (قوله على
 ظاهر كلام الشارح) راجع لقوله
 وسواء قال مع ذلك أيكم شئت أي
 ان هذا التعميم على ظاهر كلام
 الشارح (قوله وفيما) أي وبما في
 بمعنى الباء (قوله وليس يجازي الخ)
 اعلم ان هنا صوراً أربعاً ليست
 داخلة وهي ما إذا لم يكن بعضهم
 جيبلا عن بعض وفي كل اما غير ماء
 أو جلا وسواء قال أيكم شئت
 أخذت بحقي أم لا فهذه أربع ذكر
 الشارح ثلاثاً وترك واحدة فأشار
 لصورة فقال أيكم شئت أخذت بحقي
 حيث كانوا جلا وأشار لاثنين
 بقوله وأما إذا كانوا غير ماء أي سواء
 قال أيكم شئت أخذت بحقي أم لا
 وترك صورة ما إذا كانوا جلا ولم
 يشترط ولم يقل أيكم شئت الخ (قوله
 وأما إذا كانوا غير ماء) ومثله إذا
 كانوا جلا ولم يشترط ولم يقل أيكم
 شئت فان كل واحد انما يؤدي ما
 عليه وهذه الصورة هي المتروكة

(قوله وفائدة الخلاف الخ) اعلم أنه على حمله الاول بحسب ما أفادته تظهر فائدة الخلاف فيما اذا كان دفع الثلثة وقوله بعد ذلك وفائدة الخلاف الخ يقتضى انه على الحل الاول لم تظهر فائدة الخلاف فوقع في كلامه التناقض وانما قلنا على حله أو لا تظهر فائدة الخلاف لانه على القول الاول يتشارك في الثلثة فيصير كل واحد دافعا مائة وخمسين وعلى الثاني يكون الدافع محتصا بمائتين واللقى ما عليه المائة فقط والتحقيق هو أنه لا تظهر (ع ٣)

في الثلثة على حد سواء باتفاق القولين وعلى كل المعتمد قول ابن لبابة والتونسي أى وغيرهما ما هو قليل القول بعدم الرجوع (قوله بتشديد الواو) على هذه النسخة يكون المصنف حذف التأويل الثاني وقوله أو لا أى ابتداء أى بان كانوا حلالا فقط وأما لو كانوا حلالا غير ما فالحق عليهم ابتداء (قوله وضح بالوجه) أى باحضار الوجه ففيه حذف مضاف أو الباء للابسة أى ملتبس بالوجه (قوله عبارة عن الايمان بالغريم) فلا يدخل فيه ضمان الطلب كما فهمه الشيخ أحمد من أنه غير مانع لذلك لان ضمان الطلب طلبه بما يقوى عليه فليس الايمان جزئيا ولا لازما (قوله رده من زوجته) أى اذا كان بغير اذنه (قوله وان بسجن) كان محققا وظاهرا وهو مقيد بما اذا أمكن خلاص حقه منه وهو به (قوله ويجس له) مستأنف (قوله مصدر مضاف لفاعله) أقول ويصح أن يكون مضافا للفعل والفاعل محذوف والتقدير أى تسليم المضمون الضامن (قوله ان أمره به) فان سلم نفسه أو سلمه أجنبي بغير أمر الضامن لم يبرأ الا أن يقبله الطالب ولو أنكسر الطالب أمره به برئ ان

السواء فيما يخصه وفيما على أصحابه واليه ذهب ابن لبابة والتونسي وغيرهما قالوا لانهم سواء في الجملة أو لا يرجع عليه الا فيما على أصحابه فقط فيقاسمه فيه وأما القدر الذي يخصه فإنه لا يرجع به على أحد كالمسئلة السابقة وهذا مذهب الاكثر كما عراه في التنبيهات لاكثر مشايخ الاندلسيين في ذلك خلاف وفائدة الخلاف لو قبض رب الدين من أحدهم مائة لكونه لم يجد معه غيرها ثم وجد هذا أحد الكفلاء هل يرجع عليه بنصف المائة أو لا يرجع عليه بشئ منها واذا علمت أن القول بأنه لا يرجع هو الذي عليه الاكثر يكون قول المؤلف وعليه الاكثر راجعا للاول وهو ما قبل أولا ويبعد أن يكون المؤلف أراد بالاكثير ابن لبابة والتونسي نعم في بعض نسخ المؤلف وهل يرجع بما يخصه اذا كان الحق على غيرهم باسقاط لا وأيضاً وفي بعضها وهل لا يرجع بما يخصه أيضاً اذا كان الحق على غيرهم أو لا بتشديد الواو والتنوين وعزاه بعض مسودة المؤلف وخط تلميذه الاقفهسي وعلى هاتين النسختين فلاشكال * ولما انتهى الكلام على ما هو المعظم بالقصد وهو ضمان المال شرع فيما يشبهه وهو ضمان الوجه بقوله (ص) وضح بالوجه (ش) هذا معطوف على قوله وضح من أهل التبرع والمعنى أن الضمان يصح بالوجه فاذا لم يأت بالمضمون فإنه يغرم ما عليه وهو عبارة عن الايمان بالغريم الذي عليه الدين وقت الحاجة ولا اختلاف في صحته عندنا ولا فرق بين الوجه وغيره من الاعضاء قال في الشامل وجاز بوجهه والعضو المعين كالجميع اه وانما يصح ضمان الوجه حيث كان على المضمون دين اذا لا يصح في قصاص ونحوه والمراد بالوجه الذات (ص) والزواج رده من زوجته (ش) يعنى ان الزوجة اذا تكفلت بوجه شخص فلزوجها أن يرده لانه بقول قد تجس فامتنع منها وقد تخرج للقصومة وفيه معرفة وعلى هذا الفرق بين أن يكون ما على المضمون من الدين قد درثت مالها أو أقل أو أكثر ومثله ضمان الطلب وأما ضمان المال فقد مر (ص) ويرى بتسليمه (ش) يعنى ان الضامن الوجه يبرأ بتسليم المضمون لصاحب الحق في مكان يقدر على خلاصه منه يريد اذا كانت الكفالة غير مؤجلة أو كانت مؤجلة وقد حل الدين وقوله (وان بسجن) مبالغته في براءة ضامن الوجه اذا سلم الغريم لصاحب الحق ولو كان ذلك في السجن بأن يقول له صاحبك في السجن شأنك به وليس المراد انه يسلمه له في يده ويجس له بعد تمام ما حبس فيه وسواء حبس في دم أو غيره فقوله بتسليمه مصدر مضاف لفاعله والمفعول محذوف أى بتسليم الضامن المضمون (ص) أو بتسليمه نفسه ان أمره به ان حل الحق (ش) الهاء في المواضع الثلاثة ترجع للمضمون والضمير المجرور بالباء للتسليم والفاعل بأمره هو الضامن والمعنى أن الضامن اذا أمر المضمون أن يسلم نفسه لصاحب الحق ففعل فان الضامن يبرأ بذلك بشرط أن يحل الحق والا فلا وانما لم يقبل أو تسليمه اياه لئلا يتكرر مع قوله ويرى بتسليمه له وقوله ان أمره به ان حل الحق بشرط ان في البراء المفهوم من برئ كقوله وان قال ان كملت ان دخلت لم تطلق

شده ولو واحد ولو لم يخلف معه ومحل هذا الشرط في المصنف ان لم يشترط جميل الوجه انك ان لقيت غريمك الا سقطت الجملة عنى فان شرطه برئ ان لقيه بموضع تناله الاحكام فيه ولا يقتدر لتسليمه (قوله ان أمره به ان حل الحق) ظاهر العبارة ان قوله ان حل الحق ما هو راجع الى قوله أو تسليمه نفسه مع ان قوله الاول ويرى بتسليمه له مقيد بحلول الحق كما أفاده شارحنا سابقا وبعض الشراح جعل قوله ان حل الحق من تبطل بالامر من معاً وقوله ان أمره به مرتب بقوله أو تسليمه نفسه فعلى كلام هذا الشراح لا يلزم أن المصنف أدخل بالقييد في الاول وعلى كلام شارحنا يلزم أن المصنف أدخل بالقييد في الاول اعنى ان حل الحق فتدبر

(قوله ومبني القوانين) قلت ولعل الفرق بينه وبين مراعاة المعنى في اليمين كالعرف تأكيده اليمين والاحتياط وينبغي مساواة البابين وذلك لانه يقال حقوق اليمين يحتاط فيها (قوله ان كان بالبلد التي أحضره الخ) الاحسن ان المراد تأخذه فيه الاحكام وان لم يكن بها كما (قوله بعد خفيف تلوم) من اضافة الصفة للوصف (قوله أغرم ما على الغريم على المشهور) ومقابله مال للعلامة ابن عبد الحكم رحمه الله تعالى ونفعنا به لانه لم يلتزم الا احضاره وقوله وشبهه أي يوم يفيدته نقلت (قوله والذي في المدونة الخ) أي وهو المعول عليه فلوقال ان حضر أو قربت غيبته لوفى بالمدونة لكن الظاهر (٣٥) ان أمد التسليم في الغائب أكثر من أمدته في الحاضر وعبارة عب لكن الظاهر

الاجهما (ص) وبغير مجلس الحكم ان لم يشترط (ش) يعني ان ضامن الوجه يبرأ اذا سلم المضمون لرب الحق في غير مجلس الحكم الا ان يشترط صاحب الحق على الضامن أن لا يبرأ الا بتسليمه الغريم في مجلس الحكم فان الشرط يعمل به ولا يبرأ الا بتسليمه فيه بشرط أن يكون باقيا على حاله تجرى فيه الاحكام فان خرب فسلمه فهل يبرأ بذلك أم لا قولان ذكرهما ابن عبد الحكم فله في التوضيح عن صاحب الكافي ومبني القولين هل المرعى اللفظ أو القصد (ص) وبغير بلده ان كان به كما (ش) الضمير في بلده للاشترط أي انه اذا أحضره بغير البلد التي اشترط أن يحضره به فانه يبرأ بذلك ان كان بالبلد التي أحضره بها كما وهذا أحد قولين ولعل المؤلف رحمه الله لاقول المازري انه يلاحظ فيه مسألة الشروط التي لا تفيد الخ وبما قررنا يفهم منه البراءة اذا أحضره بغير بلد الضمان بالاولى وقوله (ولو عديما) مبالغة في البراءة يعني ان ضامن الوجه يبرأ بتسليم المضمون بوجه من الوجوه المذكورة ولو كان المضمون عديما على المشهور بخلاف ابن الجهم وابن اللباد (ص) والآخر بعد خفيف تلوم (ش) أي وان لم تحصل براءة الخليل الوجه بوجه مما سبق أغرم ما على الغريم على المشهور بعد أن يتلوم له تلوما خفيفا كما في المدونة وغيرها ثم ان للتلوم شرطا أشار له بقوله (ص) ان قربت غيبته غريمه (ش) وهو المضمون (ص) كالיום (ش) أي اليوم وشبهه فان بعدت أغرم بلا تلوم ومقتضى كلام المؤلف أن الغريم اذا كان حاضرا فان الضامن تغرم من غير تلوم والذي في المدونة أنه يتلوم له في هذه الحالة أيضا (ص) ولا يسقط الغرم باحضاره ان حكم به (ش) يعني ان الضامن اذا حكم عليه بالغرامة تعجيب المضمون ثم انه أحضره فان الغرامة لا تسقط لانه حكم مضى وهذا هو المشهور ويكون الطاب حينئذ بالخيار ان شاء طالب الضامن أو المضمون (ص) لان أثبت عدمه أو موته (ش) هذا الاستثناء من النقي أي لا يسقط الغرم بعد الحكم الا ان يثبت الخليل عدم الغائب قبل الحكم عليه بالمال فانه والحالة هذه يسقط عنه الغرم وكذلك ان أثبت أنه مات قبل الحكم عليه بالغرم وقوله (ص) في غيبته ولو بغير بلده (ش) لف ونشر مرتب وتقديره لان أثبت عدمه في غيبته أو موته ولو بغير بلده وأشار بلوا الى رد تفصيل ابن القاسم في سماع عيسى نظره في الشرح الكبير وأما ان أثبت انه مات بعد الحكم عليه بالمال فهو حكم مضى ويلزمه الغرم وبعبارة لان أثبت عدمه أي عند حلول الاجل أي أثبت الا انه عند حلول الاجل عديم فانه لا غرم عليه ولو حكم عليه بالغرم فانه ينقض وأما ان كان عند حلول الاجل موثرا فانه يغرم وما مشى عليه المؤلف هنا هو المشهور وما مره في باب الفليس عند قوله فغرم ان لم يأت به ولو أثبت عدمه ضعيف كما مررنا الاشارة اليه هناك (ص) ورجع به (ش) أي اذا غرم الضامن بالقضاء ثم أثبت موت الغريم أو عدمه قبل القضاء فان الخليل يرجع بما

الاجهما (ص) وبغير مجلس الحكم ان لم يشترط (ش) يعني ان ضامن الوجه يبرأ اذا سلم المضمون لرب الحق في غير مجلس الحكم الا ان يشترط صاحب الحق على الضامن أن لا يبرأ الا بتسليمه الغريم في مجلس الحكم فان الشرط يعمل به ولا يبرأ الا بتسليمه فيه بشرط أن يكون باقيا على حاله تجرى فيه الاحكام فان خرب فسلمه فهل يبرأ بذلك أم لا قولان ذكرهما ابن عبد الحكم فله في التوضيح عن صاحب الكافي ومبني القولين هل المرعى اللفظ أو القصد (ص) وبغير بلده ان كان به كما (ش) الضمير في بلده للاشترط أي انه اذا أحضره بغير البلد التي اشترط أن يحضره به فانه يبرأ بذلك ان كان بالبلد التي أحضره بها كما وهذا أحد قولين ولعل المؤلف رحمه الله لاقول المازري انه يلاحظ فيه مسألة الشروط التي لا تفيد الخ وبما قررنا يفهم منه البراءة اذا أحضره بغير بلد الضمان بالاولى وقوله (ولو عديما) مبالغة في البراءة يعني ان ضامن الوجه يبرأ بتسليم المضمون بوجه من الوجوه المذكورة ولو كان المضمون عديما على المشهور بخلاف ابن الجهم وابن اللباد (ص) والآخر بعد خفيف تلوم (ش) أي وان لم تحصل براءة الخليل الوجه بوجه مما سبق أغرم ما على الغريم على المشهور بعد أن يتلوم له تلوما خفيفا كما في المدونة وغيرها ثم ان للتلوم شرطا أشار له بقوله (ص) ان قربت غيبته غريمه (ش) وهو المضمون (ص) كالיום (ش) أي اليوم وشبهه فان بعدت أغرم بلا تلوم ومقتضى كلام المؤلف أن الغريم اذا كان حاضرا فان الضامن تغرم من غير تلوم والذي في المدونة أنه يتلوم له في هذه الحالة أيضا (ص) ولا يسقط الغرم باحضاره ان حكم به (ش) يعني ان الضامن اذا حكم عليه بالغرامة تعجيب المضمون ثم انه أحضره فان الغرامة لا تسقط لانه حكم مضى وهذا هو المشهور ويكون الطاب حينئذ بالخيار ان شاء طالب الضامن أو المضمون (ص) لان أثبت عدمه أو موته (ش) هذا الاستثناء من النقي أي لا يسقط الغرم بعد الحكم الا ان يثبت الخليل عدم الغائب قبل الحكم عليه بالمال فانه والحالة هذه يسقط عنه الغرم وكذلك ان أثبت أنه مات قبل الحكم عليه بالغرم وقوله (ص) في غيبته ولو بغير بلده (ش) لف ونشر مرتب وتقديره لان أثبت عدمه في غيبته أو موته ولو بغير بلده وأشار بلوا الى رد تفصيل ابن القاسم في سماع عيسى نظره في الشرح الكبير وأما ان أثبت انه مات بعد الحكم عليه بالمال فهو حكم مضى ويلزمه الغرم وبعبارة لان أثبت عدمه أي عند حلول الاجل أي أثبت الا انه عند حلول الاجل عديم فانه لا غرم عليه ولو حكم عليه بالغرم فانه ينقض وأما ان كان عند حلول الاجل موثرا فانه يغرم وما مشى عليه المؤلف هنا هو المشهور وما مره في باب الفليس عند قوله فغرم ان لم يأت به ولو أثبت عدمه ضعيف كما مررنا الاشارة اليه هناك (ص) ورجع به (ش) أي اذا غرم الضامن بالقضاء ثم أثبت موت الغريم أو عدمه قبل القضاء فان الخليل يرجع بما

فانه لا يسقط عنه الغرم لانه لا بد في اثبات الغرم من حلف من شهدت البينة بعدمه حيث كان حاضرا فان لم يحلف لم يثبت العدم بخلاف الغائب فان عدمه يثبت بالبينة وان لم يحلف فاذا شهدت البينة بعدم المضمون الحاضر وأبي أن يحلف على العدم مع البينة الشاهدة له به وتعذر تسليمه للطالب فان الضامن يغرم (قوله الى رد تفصيل) أي من انه لو مات بغير بلده بعد الاجل كان ضامنا وان مات قبل الاجل فان لم يبق من الاجل ما ياتي به فيه ان لو كان حيا كان ضامنا أيضا وان بقي منه ما ياتي به فلا شيء عليه (قوله قبل القضاء) ظرف للموت وأما الاثبات فهو بعد القضاء والغرم أيضا فاده بعض المحققين

(قوله من غير اتيان) الحاصل ان ضمان الوجه عبارة عن الاتيان بالغرم وقت الحاجة اليه وان لم يكن تفتيش واما ضمان
الطلب فهو عبارة عن التفتيش عليه واخباره بحاله ويغرم في الاول عند عدم الاحضار وفي الثاني ان فرط او هربه فقط كذا في
لذ وفي تمت ان ضمان الطلب يشارك ضمان الوجه في لزوم الاحضار ويختص الوجه بالغرم عند التعذر ولو لم يحصل تفریط
بخلاف الطلب لا يغرم الا اذا حصل تفریط أو تهريب (قوله كأننا جيل بطلبه) أي أو على ان أطلبه أو لا ضمن الا الطلب (قوله في
قصاص الخ) بدل من الحقوق البدنية (٣٦) وحيث وجب عليه الغرم بتفریطه الموجب للغرم فانه يضمن في القصاص دية

العمد ومقاد كلام ابن عرفة انه
لا غرم عليه وينبغي أن يعاقب
(قوله وحيث توجه) أي والمكان
الذي توجه اليه وهو عطف تفسير
(قوله ما لم يتفاحش) والتفاحش
وعدمه بالعرف وقوله ونحوه
انظروا أنه شهرتان (قوله وقيل
على مسافة الشهر ونحوه) أي
لا يزيد فلا يلزمه ولو كان يقدر
عليه فخالق قول ابن القاسم
لانه يلزمه ولو كان أزيد حيث
كان يقدر عليه (قوله وكلام
المؤلف يوافق ما ذكر) أي فهو
موافق للاخير من الخلاف (قوله
ولابن عرفة الخ) أي فنقل ابن
عرفة عن المدونة وغيرها ونصه
ابن رشد فيها مع غيرها انما عليه
ان غاب من موضعه أن يذهب اليه
ان قرب وليس عليه طلبة ان كان
بعيدا أو جهل موضعه اه ومقاد
كلام اللخمي ان القرب اليوم
واليومان وهو الراجح كما يفيد
بعضهم (قوله مثل قوله) أي ابن
القاسم في تبليغ الكتاب للرسول
اليه فلا بد من مضي زمن يبلغ
فيه الكتاب ويخالف على ذلك
(قوله وأما ان وجده وتركه)
هذا تفسير لقوله ان فرط (قوله
وعوقب) أي بالسجن بقدر

أدى على رب الدين وأما اذا غرم لغيبه غريمه أو موته من غير قضاء ثم أثبت موته أو عدمه قبل
الغرم فانه لا يرجع لانه متسرع كما في الطغخني ومن قصره على مسألة الموت خاصة فقصور منه
(ص) وبالطلب وان في قصاص (ش) عطف على بالوجه وعامله صح وهو عبارة عن التفتيش
على الغريم من غير اتيان وأشار بقوله (ص) كأننا جيل بطلبه أو اشتراط نفي المال أو قال
لا ضمن الا وجهه (ش) الى أن ضمان الطلب يكون اما باقظ واما بصيغة ضمان الوجه
واشترط نفي المال بالتصريح كأن ضمن وجهه وليس على من المال شيء أو ما يقوم مقامه كالا
أضمن الا وجهه وكلام المؤلف من باب التعريف بالمثال ويصح ضمان الطلب ولو في الحقوق
البدنية في قصاص ونحوه من حدود وتجزيرات متعلقة بأدى اذ لا طالب اسقاط حقه منه
بجمله بخلاف حقوق الله فلا يجوز أن تترك بحميل والحكم أن يسجن حتى يقام الحد عليه (ص)
وطلبه عما يقوى عليه (ش) طلبه فعل ماض فاعله الكفيل اللخمي ان لم يعلم موضعه وحيث
توجه كان عليه أن يطلبه في البلد وفيما قرب وان عرف مكانه فقبل يطلبه على مسافة اليوم
واليومين وقيل يطلبه وان بعد ما لم يتفاحش وقيل على مسافة الشهر ونحوه وقال ابن القاسم
يعتبر في هذا ما يقوى عليه فيكلفه وما لا يقوى عليه فلا يكلفه اه وهذا يفيد ان الخلاف المذكور
انما هو اذا علم موضعه وأنه يتفق في حال جهل موضعه على أنه يطلبه في البلد وفيما قرب
منه فكلام المؤلف يوافق ما ذكره حيث علم موضعه ولا ابن عرفة كلام يخالف ذلك
انظر الشرح الكبير (ص) وخالف ما قصر وغرم ان فرط أو هربه وعوقب (ش) المتيطي
ان خرج لطلبه ثم قدم وزعم انه لم يجده يشدد عليه فان لم يظهر عليه تقصير وعجز عن احضاره
برئ وكان القول قوله اذا مضت مدة يذهب فيها الى الموضع الذي هو فيه ويرجع وغاية
ما عليه أن يخلف أنه ما قصر في طلبه ولا دلس ولا يعرف له مستقرا وهذا قول ابن القاسم في
العينية وهو مثل قوله في الاجير على تبليغ الكتاب اه وأما ان وجده وتركه بحيث لا يتمكن ربه
من أخذ الحق منه أو هربه بحيث لا يتمكن ربه من أخذ الحق منه فانه يغرم وقوله وعوقب أي
من غير غرم وهذا في نوع آخر من التفریط مغاير لما أشار اليه المؤلف بقوله وغرم ان فرط
وفي غير مسألة التهريب فليس يراجع لهما كما اذا أمره بالخروج له لكونه في بلد عينه فخرج
الغريم لبلد أخرى فلم يذهب اليه وما قررنا به كلام المؤلف من أن العقوبة لا تجتمع مع الغرم
هو ما يفيد النقل وبعبارة وغرم ان فرط أي بالفعل أو هربه أي بالفعل وهنالك الكلام
وقوله وعوقب أي اذا تم على انه فرط كما في المدونة وانما عوقب لارتكابه معصية لان
التفریط في التفتيش حتى تلف مال الغير معصية قال المؤلف وعزر الامام لعصية الله (ص)
وجعل في مطلق أننا جيل أو زعيم أو اذنين وقبيل وعندى والى وشبهه على المال على الارجح

ما يرى السلطان (قوله كما اذا أمر الخ) انما يضمن لانه ليس على يقين من ملاقاته وكان يمكن
المصنف الاستغناء عن قوله أو هربه بقوله ان فرط (قوله وبعبارة الخ) هذا الفيشي رحمه الله لا يخفى ان كلام الفيشي بعيد لانه لا يصح
ترتيب العقاب بمجرد الاتهام لان ارتكاب المعصية لا يكون بمجرد الاتهام (قوله زعيم) من الزعامة وهي السيادة فكانه لما تكفل به صار
له عليه سيادة وقوله أو اذنين من الاذن وهو الاعلام لان الكفيل يعلم بان الحق في جهته أو من الاذاتة وهي الايجاب لان الضامن أو وجب
على نفسه ما لزمه وقيل من القبالة وهي الحفظ ولذا سمي الضامن قبالة لانه يحفظ الحق

(قوله لا بلفظ ولا بنية) وقضية ابن عرفة أنه لا يكتفى بالنية بل لابد من قرينة (قوله فالقول قول الضامن) لان الاصل براءة الذمة ولان الضمان معروف ولا يلزم من المعروف الا ما اقر به معطيه (قوله حلول المضمون فيه) الافضل أن يقول ما اذا اختلف في أصل حلوله وفي تأجيله اذ لو اتفقا على انه كان مؤجلا واختلفا في حلوله وعده فالقول قول منكر التفضي وانما قلنا الافضل لان المقابلة بقوله وفي تأجيله تبين المراد (قوله أي في الشرط) أي بأن قال الضامن انما اشترطت ضمان الوجه وقال الطالب المال وقوله والارادة أي أو الارادة فالواو بمعنى أو أي بأن يقول الضامن أردت الوجه ويقول (٣٧) الطالب أردت المال (قوله وهذا يقتضي) أي

هذا التعليل وهو قوله لانا مع الخ
واذا كنا نسمع الدعوى فلا فائدة في
اقامة الوكيل ولو مع وجود شاهد
واحد وقوله وهو ظاهر أي ظاهر
في نفسه اما بالنظر لما قالوا انه اذا
أقام شاهد ايجاب الى كفيل
بالمال فأولى في الاجابة الوكيل بدفع
الخصومة فاقالوه بغيره لأنه يوجب
للكفيل اذا أقام شاهدا وهو الذي
يقدمه قول المصنف بمجرد الدعوى
المفيد انه اذا أقام شاهدا يوجب
قتدر ولذا قال بهرام ان قوله
بالدعوى متعلق بلم يجب أي لا يجب
عليه بدعوى الطالب شيء من
الامر ين اه (قوله فيطلب منه
كفيل الخ) أي وأولى كفيل بالوجه
انما جعلناه منقطعاً ولم نجعله متصلاً
لانه لو جعل على الوجه يتوهم انه
لا يوجب للمال فتنص على المتوهم
(قوله من بعض القبائل) أي
المواضع القريبة من البلد (قوله
وان لم تثبت الخطاة) أي ووكل
القاضي من يلازمه ولا يسجنه
(قوله لانها تستلزم الضمان الخ) علة
للشروع في الشركة بقطع النظر عن
ملاحظة كون الشركة بعد الضمان
لا قبل بل للجمع بينهما المتحقق في ذلك
وفي صورة العكس وانما قلنا ذلك لان

والاظهر (ش) المراد بالملق الذي لم يقيد بمال ولا وجه لا بلفظ ولا بنية اذ لو نوى شيئاً اعتبر كما
في المدونة والمعنى أن الجميل اذا قال شيئاً من هذه اللفاظ وشبهها وكان لفظه مطلقاً بالمعنى
المتقدم فانه يحتمل على المال على ما اختاره ابن يونس وابن رشد واحترز بقوله مطلق عما
لو قال أردت عماد كالمال أو الوجه فانه يلزمه ما أراد (ص) لان اختلفا (ش) بأن يقول
الضامن ضمانت الوجه ويقول الطالب ضمانت المال فالقول قول الضامن وينبغي يمين ولا
يدخل في كلامه ما اذا اختلفا في حلول المضمون فيه وفي تأجيله فان القول قول مدعي الحلول
ولو كان هـ والطالب اتفقا والاخراج من مئة مدراي ولزمه ذلك لان اختلفا أي في الشرط
والارادة فلا يلزمه ذلك (ص) ولم يجب وكييل للخصومة (ش) يجب بفتح أوله وكسر ثانيه وفاعله
وكيل وللخصومة متعلق بوكيل والمعنى أن من ادعى على شخص حقاً فأنكره وادعى الطالب
أن له بينة غائبة وطلب من المدعي عليه اقامة وكيل يخاصم عنه لانه يخاف اذا أتى بينة أن لا
يجد المدعي عليه فان المدعي عليه لا يجب عليه ذلك لانه لا يسمع البينة في غيبة المطالب كذا في
المواق والشارح ومن وافقه ما وهذا يقتضي أنه لا يجب على المدعي عليه ذلك ولو أقام المدعي
شاهداً بالحق وهو ظاهر وقوله للخصومة أي لاجل الخصومة أي لاجل أن يخاصمه المدعي في
المستقبل (ص) ولا كفيل بالوجه بالدعوى الا بشاهد (ش) أي ان المدعي اذا طلب من المدعي
عليه المنكر كفيلا يكفله بوجهه حتى يأتي المدعي ببينة فانه لا يجب على المدعي عليه ذلك وقوله
بالدعوى متعلق بيجب المنقضي أي لم يجب بمجرد الدعوى على المدعي عليه وكيل للخصومة ولا يجب
أيضاً عليه كفيل بالوجه الا أن يكون المدعي أقام على المدعي عليه شاهداً بما ادعاه فأنكره فيطلب
منه كفيل بالمال فانه يوجب لذلك فالاستثناء منقطع لان ما قبله في الكفيل بالوجه (ص) وان
ادعى بينة كالسوق أو قفه القاضي عنده (ش) يعني أن المدعي عليه اذا أنكر الحق وقال المدعي
لي بينة حاضرة بالسوق أو من بعض القبائل فان القاضي يوقف المدعي عليه عنده فان جاء المدعي
ببينة عمل بقتضاها وان لم يأت بها خلى سبيل المدعي عليه وظاهره أنه بوقفه القاضي وان لم تثبت
الخطاة وما أنهى الكلام على ما أراد من مسائل الضمان شرع في الكلام على الشركة لانها
تستلزم الضمان في غالب أقسامها فقال

باب في ذكر فيه الشركة وأقسامها وأحكامها * De la société

وهي بكسر الشين وفتحها وسكون الراء فيهما وفتح الشين وكسر الراء والاولى أفصحها وهي لغة
الاختلاط والامتزاج دائرة على التعدد يقال شركة في ماله أي جعل الواحد في المال اثنين فهو

تلك العلة تقتضي تقدم الشركة على الضمان لانها ملزمة والضمان لازم ومعنى الضمان أن ما ضاع يكون عليهما معاً على واحد بالخصوص
ثم لا يخفى أن هذا ليس الضمان المتقدم فلا يظهر التعليل وقوله في غالب أقسامها احترازاً عن شركة الطير المشار لها بقوله وجازلتى طير
الخ فان كل طير باق على ملك صاحبه بحيث اذا ضاع يضيع عليه وحده (باب الشركة) (قوله وأحكامها) ليس المراد بها الوجوب
وغيره من الاحكام الخمسة بل المراد بها ما هو أعم من مطلق الاحكام المتعلقة بها (قوله والامتزاج) عطف مرادف أي اختلاط وامتزاج
أحد المالين بالآخر بحيث لا يميز أحدهما عن الآخر وقوله دائرة على التعدد أي ان هذه المادة مقتضية للتعدد لان الشركة نسبة
تقتضي متعدد أقله اثنان (قوله أي جعل الواحد) أي بدل الواحد اثنين أي ان كل واحد منهما جعل بدل نفسه في ماله اثنين (قوله فهو

شريك) أي فذلك الجاعل شريك أي صار شريكاً باعتبار المال الذي كان بيده بعد أن كان مستقلاً به ويصح أن يكون المعنى وكل منهما شريك أي لصاحبه وقوله والجميع شركاء أي وجميع شريكاً وشركاء وقوله وجميع شريكاً أي جمع شريكاً التي تسند للانقي بخلاف الشريك الذي لا يقدّم (قوله ملكاً) أي على طريق الملك فقط لا ما يشمله والتصرف فهو منصوب على نزاع الخافض وقوله بين مالكيين متعلق بتقرير وقوله بعضه أي بعض كل وقوله موجب صفة بيع وقوله في الجميع أي جميع المالكين وقوله فيدخل في الأول المناسب لما أتى أن يقول فيدخل في الأولى أي الشركة العمية وقوله في الثانية أي الشركة الاختصية وقوله شركة الارث والغنيمة فيه قصور بل وغيرهما كشر يكن لهما (٣٨) دارجاءت لهما بالشراء وقوله وهما أي الامران أحدهما شركة التجار والثاني

شريك والجميع شركاء وأشراك كشر يف وشرفاء وأشرف وجميع شريكاً وشراك وعرفها ابن عرفة بقوله الشركة العمية تقرر متمول بين مالكيين فأكثر ملكاً فقط والاختصية بيع مالك كل بعضه ببعض كل الآخر موجب صحة تصرفهما في الجميع فيدخل في الأول شركة الارث والغنيمة لشركة التجار وهما في الثانية على العكس وشركة الابدان والحرف باعتبار العمل في الثانية وفي عوضه في الأولى الخ وأخرج بقوله متمول ماليس كذلك كنبوت النسب بين اخوة وغيرها وقوله ملكاً أخرج به ملك الانتفاع كما إذا كانا يتفعا بنحو بيت من حبس المدارس فإنه يصدق عليه تقرر متمول بين اثنين لكن ليس بملك وقوله فقط اسم فعل بمعنى انته عن الزيادة على ما ذكر واحترز به عن الشركة الاختصية فإن فيها زيادة التصرف وهذه لا تصرف فيها للشريكين وقوله موجب صفة لبيع وقوله صحة الخ مفعول باسم الفاعل وذلك خاص بشركة التجار وأخرج به شركة غير التجار كما إذا خلط طعاماً كل في الرفقة فإن ذلك لا يوجب التصرف المطلق للجميع وضمة تصرفهما معا تدعى المالكين وذلك يدل على ان كل واحد وكيل لصاحبه في تصرفه في ملكه فشركة الارث تدخل في الحد الأول كما ذكر وكذلك الغنيمة وأما شركة التجار فتدخل في الثاني لصدقه عليها وشركة الارث والغنيمة لا يدخلان في الحد الثاني هذا معنى قوله على العكس وقوله وشركة الابدان الخ أي لان شركة الابدان وما شابهها يصدق عليها بيع مالك كل الخ لان كل واحد منهما قد باع بعض منافع بعض غيرهم مع كمال التصرف وأما عوض ذلك فيدخل تحت أعماها وليس فيه تصرف وقد عرفها المؤلف تبعاً لابن الحاجب بقوله (ص) الشركة اذن في التصرف لهما مع أنفسهما (ش) يعني ان الشركة هي اذن لكل واحد من المتشاركين لصاحبه في أن يتصرف في ماله واصحابه مع تصرفهما لأنفسهما أيضاً بقوله اذن في التصرف بمنزلة الجنس فيشمل الوكالة والقراض وقوله لهما فصل يخرج به الوكالة لانها ليس فيها اذن من الموكل للوكيل في أن يتصرف في الشيء الموكل فيه لنفسه وانما هي اذن الموكل للوكيل في أن يتصرف في الشيء الموكل فيه للموكل وحده وقوله مع أنفسهما فصل فان يخرج به القراض من الجانبين كقول كل واحد لصاحبه تصرف في هذا المال وحدك على أن الربح لي ولك بشرط ان لا تصرف معك ويقوله الا آخر تصرف في هذا المال لي ولك والربح بيننا ولا تصرف معك فإنه يصدق أن تصرف كل واحد لهما بشرط الربح بينهما وليس مع تصرف أنفس المالكين فان قلت تصرف الانسان في مال نفسه لا يحتاج فيه لاذن قلت قد علمت ان كل

شركة الارث والغنيمة أي فيدخل في الثانية شركة التجار لا شركة الارث والغنيمة والتعمير بالدخول فيها يقتضى شيئاً آخر دناخلاف تفسير بشركة الحرف والابدان باعتبار العمل وقوله في الثانية خير شركة أي ان شركة الابدان والحرف يدخلان باعتبار العمل في الثانية (قوله وفي عوضه الخ) الأولى أن يقول وباعتبار عوضه في الأولى أي ويدخلان باعتبار العوض في الأولى أي الشركة العمية (قوله كنبوت النسب بين اخوة وغيرها) أي كنبوة وقوله ملكاً أخرج به ملك الانتفاع أي لان المتبادر من الملك ملك الذات وملك المنفعة فقوله ملك الانتفاع أي لملك الذات ومن ملك المنفعة والحاصل أنه يلزم من ملك الذات ملك المنفعة وملك الانتفاع ويلزم من ملك المنفعة ملك الانتفاع ولا يلزم من ملك الانتفاع ملك المنفعة فنأخذ بيتاً من حبس المدارس لا يقال فيه انه ملك المنفعة أي بحيث يواجره بل مملك الا الانتفاع بنفسه فقط وقوله فإنه يصدق عليه أي على

واحد

الانتفاع المذكور (قوله تقرر متمول) لا يفتق أن الانتفاع يبعد أن يقال فيه متمول وقوله واحترز به

الخ لا يفتق أن هذا يقتضى تبايناً بينهما لا اختصية وأعمية فلا يظهر قول ابن عرفة الاختصية والاعمية وقوله في الرفقة أي في حال الارتفاق أو لاجل الارتفاق (قوله وما شابهها) أي من شركة الحرف (قوله لان كل واحد منهما قد باع الخ) لا يفتق أن المبيع هنا معدوم لان المنافع وقت العقد معدومة والمعدوم لا يصح بيعه الا أن يقال نزلنا ذلك المعدوم منزلة الموجود (قوله اذن الخ) في العبارة حذف أي اذن لصاحبه (قوله ولصاحبه) فيه إشارة الى أن قوله لهما متعلق بالتصرف (قوله فيشمل الوكالة والقراض) أي من الجانبين أي الوكالة من الجانبين والقراض من الجانبين (قوله يخرج به الوكالة) أي من الجانبين (قوله فان قلت تصرف الخ) هذا السؤال والجواب مبنيان على أن اذن من أحدهما لا يخرج في جميع المال الشامل لخصه الا يخرج فيكون اذن أحدهما لا يخرج في مال نفسه الا يخرج

مع ان الآخر لا يحتاج لاذن في تصرفه في ماله وبعدها كانه فقد يقال ان اذن أحدهما في حصة نفسه فقط لافي الجميع فلا حاجة
 للسؤال والجواب **تنبية** شمل تعريفه شركة المقايضة والعنان الا أن الاولى اذن من أول الامر بخلاف الثانية انما يكون
 الاذن في ثاني حال (قوله وهو من لا حجر عليه) أي وهو الرشيد يقال حيث كان كل من الوكيل والموكل لا يكون الرشيد اذ لا يحتاج
 أن يجمع المصنف بينهما فلا اقتصر على الوكيل أو الموكل لكني (قوله فمن جازله أن يوكل ويتوكل) أي وهو الرشيد ثم لا يخفى ان هذا
 انتقال من الصحة الى الجواز الذي هو أخص منها قال عجم فان قلت قد يكون الشخص أهلا للتوكيل ولا يكون أهلا للتوكل كالذي
 فانه يجوز توكله ولا يجوز توكله على مسلم وكالعبد ويجوز توكله ولا يجوز توكله على عبده وعلى هذا لا يسلم ما ذكر من اتحاد أهلية
 التوكيل والتوكل قلت هما متحدان بحسب الاصل وانما افتقر فالعارض وهو المشاركة بقول ابن الحاجب الامناع واعلم أن شركة العدو
 لعدوه صحيحة وجائزة بلا قيد وشركة الذي لمسلم صحيحة وكذا جائزة بعبء حضور المسلم والحاصل أن المستفاد مما ذكر أن العبد والمجور
 عليه ليسا من أهل التوكل كما أنهم ليسا من أهل التوكيل وفي ذلك خلاف فعند ابن رشد أنهم من أهل التوكل والذي عليه جمع واختاره
 جمع أنه لا يصح توكل المجور وظهر أن كونهم ليسا من أهل التوكيل محل وفاق وانما النزاع في أنهم ليسا من أهل التوكل وكل من
 القولين قوي الا أن ما ذهب اليه ابن رشد حكى عليه الاتفاق فأقل أحواله أن يكون (٣٩) هو الراجح ولذا ذهب اليه ابن رشد وأفتى به

ابن ناجي ويؤخذ من كتاب السلم
 ومن كتاب المسديان من المدونة
 ويميل اليه اقتصار التوضيح على
 الموكل فلم يذكر الوكيل لكن يعتبر هنا
 أهلية التوكيل والتوكل في كل شخص
 فلا تجوز شركة الصبي باتفاق القواين
 وكذا العبد ويستثنى من له التوكيل
 الصغيرة فيجوز لها أن توكل في لوازم
 العصمة من مضاررة زوجها لها
 ومن أخذها بالشروط وليس لها أن
 تشارك وقد علم مما مر أن بين من
 يصح توكله وتوكله عما وما
 وخصوصا من وجه يجتمعان في حر
 بالغ عاقل رشيد غير عدو ولا كافر
 وينفرد التوكيل في عدو وكافر
 فانها أهله دون التوكل وينفرد
 التوكل في مجور فانه من أهل

واحد باع بعض ماله ببعض مال الآخر على وجه الشروع فيحتاج في تصرفه في ماله للاذن لذلك
 ولها أركان ثلاثة الصيغة والمعقود عليه والعاقدة فأشار الى الاول بقوله بما يدل عرفا والى
 الثاني بقوله بندهين الخ والى الثالث بقوله (ص) وانما تصح من أهل التوكيل والتوكل (ش)
 يعني ان الشركة انما تصح من أهل التوكيل والتوكل وهو من لا حجر عليه فمن جازله أن يوكل
 ويتوكل جازله أن يشارك وما لا فلا وقال ابن الحاجب العاقدان كالموكل والموكل قال في توضيحه
 من جازله أن يتصرف لنفسه جازله أن يوكل ويشارك فلا يشارك العبد الا أن يكون مأذونا
 له وكذلك غيره من المجور عليهم وشبه المؤلف بالوكيل والموكل لانه قد يشبه به ما سياتي
 ويقرب هذا ان باب الوكالة أثر باب الشركة واعلم أن كل واحد ووكيل عن صاحبه موكل له
 فبشبه كل واحد منهما بمجموع الوكيل والموكل الخ (ص) وكذا ما يدل عرفا (ش) يعني ان
 الشركة تلزم بمجرد القول على المشهور وقال ابن رشد مذهب ابن القاسم وروايته في المدونة
 أنها تنعقد باللفظ فقوله بما يدل عرفا من قول كاشتر كذا أو فعل كخاط المالكين والتجريم ما فلو
 أراد أحدهما المفاضلة فلا يحاب الى ذلك مطلقا ولو أراد نضوض المال بعد العمل فينظر الحاكم
 كالقراض كذا ينبغي (ص) بندهين أو ورقين اتفق صرفهما (ش) هذا متعلق بتصح يعني ان
 الشركة تلزم بمجرد القول وتصح بالذميين وبالورقين أي أخرج هذا ذميا والآخر ذميا أو أخرج
 أحدهما ورقا والآخر ورقا وسواء اتحدت النسبة أم لا كما شمية ودمشقية ومحمدية ويزيدية
 بشرط أن يتفق صرفهما ما وقت المعاقدة ولو اختلف بعد ذلك فلا تجوز بخلاف الصرف

التوكل على احدى طرفي يمتنع دون التوكيل **تنبية** دخل في كلام المصنف مشاركة المرأة مع الرجل وذلك في المرأة المتجالة
 أو الشابة مع محرم أو مع غيره بواسطة مأمون والرجل والمرأة مأمونان من أهل الدين والصلاح أبو ابراهيم يؤخذ من هنا ان الزوج
 لا يغلط على زوجته الباب وهو نص ما في الوثائق المجموعة وليس له منعها من التجارة وله منعها من الخروج وبه أفتى ابن زرب ونص
 سحنون في العتبية على أن لها ادخال رجال تشهدهم على نفسها بغير اذن زوجها وهو غائب ومعهم ذو محرم منها ابن رشد فان لم يكن ذو
 محرم قام أهل الفضل والصلاح في ذلك مقامه ابن ناجي والفتوى بقول سحنون وأراد بقوله وزوجها غائب أي عن الدار (قوله وشبه
 المؤلف) أي ابن الحاجب لان هذا من كلام التوضيح شارح ابن الحاجب المشبه به ما سياتي نظرا الى أنه معلوم في
 الاذهان وقد يقال ان الشركة كذلك وقوله ويقرب هذا أي التشبيه ان باب الوكيل كآثار باب الشركة أي عقب باب الشركة وانما كانت
 الوكالة عقب الشركة فتكون قريبة في الاذهان فقرب التشبيه وهذا الاعتراض والجواب بتعلقان بخليل أيضا فتدبر (قوله فلا يحاب
 لذلك مطلقا) أي انعقدت بالقول أو الفعل وسواء رفع لخاصكم أم لا وقوله نضوض المال أي صيرورته ناضيا أي نقدا وذلك يبيع السلع التي
 اشترت وقوله بعد العمل أي الشراء وقوله كالقراض أي ان عامل القراض اذا اشترى بالمال سلعا وأراد خزنه أو أراد رب المال بيعها
 أو العكس فينظر الحاكم (قوله بشرط أن يتفق صرفهما) المراد به أن يكون ما أخرجه أحدهما متفقاً بما ذكر مع ما أخرجه الآخر أو مع

ما يقابله مما أخرج الأخر لا الأول فقط لاقتضائه أنه إذا أخرج أحدهما متقاليين والأخر عشرة وأخذ كل قدر نصيبه فقط فلا يجوز مع أنه جائز ولا يضر الاختلاف اليسير الذي لا بال له ولا يقصد في الصرف أو القيمة لا الوزن سواء جعلها على وزن رأس المائتين وألغيا ما بينهما من الفضل أو عملها على فضل ما بين السكتين خلافا للغمي فإنه يقول لا يضر الاختلاف اليسير فيه أيضا واستظهر المنع إذا اجتمع اليسير في هذه كلها (قوله كدنانير كبار وصغار) الكبار كالمحبوب والفضة كالمحبوب ونصف القندقلى ولكن يفرض ذلك فيما إذا كان صرف الكبير مائة وعشرين والصغير خمسين ودخلا على المناصفة أو على الثلث والثلثين وأما لو كان صرف الكبير مائة وصراف الصغير خمسين ودخلا على الثلث والثلثين في الربح والعمل فإن ذلك جائز (قوله لأنه تقويم في العين) أي كالتقويم لأن الصرف ليس بتقويم وقوله لا على فضل السكة الأولى أن يقول لا على فضل الصرف (قوله في سكتته) في معنى من (قوله إن كثر فضل السكة) أي لا إن قل (قوله فقولان) ظاهره (٤٠) على حد سواء (قوله والوزن والجودة) هو عين الاختلاف في القيمة لأنه يلزم

من الاختلاف في الجودة والرداءة
الاختلاف في القيمة والحاصل
أن المراد بالصرف ما جرى بين
الناس تعاملهم بما به وبالقيمة ما
يقومهما به أهل الخبرة والمعرفة
ولاشك في تغيرهما وإن اتفقا
في القيمة يتضمن اتفاقهما في الوزن
والجودة والرداءة وكذا العكس
وأما اتفاقهما في الصرف فلا يتضمن
الاتفاق في القيمة ولا العكس (قوله
لانها من كسبة من البيع والوكالة)
لا يخفى أن الموجب إنما هو البيع
الأن البيع لا ينتج الا اشتراط
الاتفاق في الوزن وتأمل في وجه
ما قاله الشارح (قوله لان معيار الخ)
علة المحذوف أي وهو غير جائز
لان معيار الخ (قوله ويعرضين)
أي غير طعامين لما يأتي اتفاقا
أو اختلافاً يدخل فيه ما إذا كان
أحدهما عرضاً والأخر طعاماً (قوله
لافات) أي لا يكون التقويم يوم
الفوات ببيع أو حواله سوق وكلام

كدنانير كبار وصغار ولو جعل من الربح لصاحب الكبار بقدر صرفها لأنه تقويم في العين والنقد لا يقوم وإذا فسدت لاختلاف الصرف فلكل واحد رأس ماله بعينه في سكتته والربح بقدر وزن رأس ماله لا على فضل السكة ولا تجوز الشركة بتبر ومسكوك ولو تساوى بقدر أن كثر فضل السكة وإن تساوت بجودة التبر فقولان وبعبارة وإنما اعتبر في الشركة بالنقدين الاتفاق في الصرف والقيمة والوزن والجودة والرداءة لانها من كسبة من البيع والوكالة فإذا اختلف النقدان وزنا أدى إلى بيع الذهب بالذهب متفاضلاً أو الفضة بالفضة كذلك وإن اختلفا جودة ورداءة أدى للدخول على التفاوت في الشركة حيث لا على الوزن لأن الجيد أكثر قيمة من الردي فقد دخلا على ترك ما فضله قيمة الجيد على الردي والشركة تنسد بشرط التفاوت وإن دخلا على العمل على القيمة فقد صدصرفاها للقيمة وذلك يؤدي إلى النظر في بيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة للقيمة والغاء الوزن لأن معيار بيع النقد بجنسه هو الوزن وإن اختلفا صرافع اتحادهما وزنا وجودة ورداءة وقيمة فإن دخلا على الغايات تفاوت صرفهما فقيسه أدى ذلك إلى الدخول على التفاوت في الشركة وإن دخلا على عدم الغايات فقد صدصرفا الشركة لغير الوزن فيؤدي إلى الغاء الوزن في بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة وذلك ممنوع كما مر (ص) وبهما منهما (ش) أي وكذلك تصح الشركة إذا أخرج أحدهما دنانير ودرهم وأخرج الآخر مثله فإن ذلك جائز اتفاقاً وتعتبر مساواة ذهب أحدهما ذهب الآخر وناو صرفاً وقيمة وفضة أحدهما الفضة الآخر كذلك (ص) ويعين ويعرض ويعرضين مطلقاً وكل بالقيمة يوم أحضر لافات إن صححت (ش) أي وكذلك تصح الشركة إذا أخرج أحدهما عرضاً والأخر عينا ذهباً أو فضة على المشهور وكذلك تصح الشركة بالعرضين سواء اتفقا في الجنس والقيمة أو اختلفا ففهما ويعتبر في الشركة بالعرض سواء كان من جانب أو من جانبين قيمته يوم الاشتراك حيث كانت صحيحة وإن فسدت فرأس مال كل من الجانبين أو أحدهما ما يبيع به العرض إن عرف والافقيته يوم البيع والحكم في الطعامين كذلك إن لم يحصل قبل ذلك خلط فإن حصل قبل ذلك خلط فرأس المال

المصنف يوهم أن المعتبر في الفاسد القيمة يوم الفوات وليس كذلك (تنبية) قال محشي
تت انظر ما فائدة هذا أي قوله لافات لأن عادة المؤلف على ما استقرى من كلامه إذا نقي شيئاً فأنما يسكت به على من قال به ولم أر من ذكر
ان القيمة تعتبر في الصحة يوم الفوات مع ما ووهمه عبارته ان القيمة في الفاسد تعتبر يوم الفوات وليس كذلك كما أشار إليه ابن غازي
اه (قوله سواء كان من جانب) يدخل في ذلك ما إذا كان أحدهما عرضاً وطعاماً فيجوز تغليب الجانب العرض و يوم الاشتراك تفسير ليوم
الاحضار في عب وتعتبر قيمته يوم أحضر عرضها للاشتراك أي فيما يدخل من البيع في ضمان المشتري بالعقد أو ما فيما يدخل في
ضمانه بالقبض كذى التوفية والغائب غيبة قرينة فتعتبر قيمته يوم دخوله في ضمانه في البيع دون يوم دخوله في ضمان الشركة الذي
هو الخلط (قوله وإن فسدت) كما لو وقعت على تفاضل الربح أو العمل (قوله ما يبيع به العرض) لأن العرض في الشركة الفاسدة لم يزل في
ملك ربه وفي ضمانه إلى يوم البيع (قوله والحكم في الطعامين كذلك) أي لأن الشركة في الطعامين فاسدة فيكون رأس كل ما يبيع به طعامه
إن عرف والافقيته يوم البيع (قوله إن لم يحصل قبل ذلك خلط) قال الناصر القاني والفرق بين خلط الطعامين وخلط العرضين إن

خلط العرضين لا يفيتهم التميز كل واحد منهما بخلاف خلط الطعامين فإنه يفيتهم ما إذا لتمييزه أحدهما من الآخر فهو بمنزلة بيع العرضين في القوات (قوله يوم القبض) أي قبض المشتري للعرض والطعام وذلك لأن قبض المشتري بمثابة قبض أحد الشريكين وإنما قلنا ذلك لأن البيع الفاسد المذكور وقع من أحدهما لا آخر فتدبر (قوله إن خلطاً) هذا انما هو شرط فيما فيه حق توفية وهو ما حصره كيل أو وزن أو عدد أو ما غيره فالضمان من كل منهما بمجرد العقد (قوله فهو شرط في الضمان) قد تقدم أن هذا انما هو شرط فيما فيه حق توفية وأما غيره فالضمان من مجرد العقد وقوله أي في الصحيحة وأما الفاسدة فضمان كل واحد من صاحبه (قوله إذا فائدة إلا الضمان) أقول إذا تأملت لا تجد كون هذا الكلام ظاهراً إلا أنها لازمة مطلقاً بمجرد (٤١) العقد كان مما فيه حق توفية أم لا فالذي يظهر

قيمة الطعام يوم الخلط قاله الشيخ عبد الرحمن وانظر إذا لم يعلم يوم البيع فيما إذا اعتبرت القيمة يومه وإذا جهل يوم الخلط في الطعام حيث حصل خلط ما الحكم والظاهر أنه يعتبر قيمته يوم القبض كما هو قاعدة البيع الفاسد وانظر إذا لم يعلم يوم القبض (ص) أن خلطاً (ش) ظاهره أنه شرط في لزوم وهو قول ضعيف جداً والمشهور أنها لازمة بالعقد حصل خلط أم لا ولا يصح جعله شرطاً في الصحة لأنها مخصصة مطلقاً فهو شرط في الضمان المفهوم من لزوم لأنه يشترط بالضمان إذا فائدة إلا الضمان أن وجد شرطه وهو الخلط ولا فرق في الخلط بين كونه حساباً لا يميز مال أحدهما من الآخر أو حكماً واليه أشار بقوله (ولو حكماً) أي ولو كان الخلط حكماً أي في الصحة بأن جعل مجموع المالكين بيتاً واحداً وجعل عليه قفلين بيد كل منهما مفتاح الآخر أو جعل كل منهما ذهباً في صرة وجعلهما تحت يد أحدهما أو في تابوته أو خرجه (ص) والاقالتالف من ربه وما يتبعه غيره فينبغي ما وعلى المتلف نصف الثمن (ش) أي وإن لم يحصل خلط في المالكين لا يحسب ولا يحكم بل بقيت صرة كل واحد بيده فالمال التالف من ربه وما اشترى بغير التالف بينهما أي على ما دخل عليه لأنه اشترى بقصد الشركة بعد أن يدفع من تلف ماله ثمن حصته فقوله وعلى المتلف أي من تالف ماله نصف الثمن إن كانت الشركة بينهما على النصف ولو قال ثمن حصته لكان أشمل وقوله والاقالتالف من ربه يقيده بما إذا كان فيه حق توفية كما قيده بالخمي المدونة والاقضمانه من مالان الخلط الحكمي حصل وقوله فينبغي ما هذا إذا وقع الشراء بعد التالف ويدل عليه قوله وهل الآن يعلم بالتلف الخ وأما الشراء الواقع قبل التالف فهو بينهما من غير تفصيل أي إن لم يكن فيه حق توفية لأن الخلط الحكمي حصل والحاصل أن الشراء تارة يكون بعد التالف وتارة قبله وفي كل ما أن يكون التالف فيه حق توفية أم لا فإن كان فيه حق توفية فضمانه من ربه مطلقاً والاقضمانه من مالان مطلقاً (ص) وهل الآن يعلم بالتلف فله وعليه أو مطلقاً إلا أن يدعى الاخذ لنفسه تردد (ش) أي وهل حكم ما هو وأن يكون المشتري بالسالم بينهما الآن يعلم الذي سلمت صرته بالتلف حين اشتراؤه فيكون له وحده بر بجه وعليه وحده بخسارته وإن لم يكن علم هو فينبغي ما إن شاء المشتري أدخل صاحبه وإن شاء انفرد به لأنه يقول لو علمت أن المال تلف لم اشتريه لنفسي وهو فهم ابن رشد أو الشركة ثابتة بينهما سواء علم الذي سلمت صرته بالتلف حين الشراء أو لم يعلم به لكن إن لم يعلم فينبغي ما وبعده يخبر ذو التالف بين أن يدخل مع المشتري وأن لا يدخل ويحمل التخبير ما لم يدع المشتري الاخذ لنفسه فيختص به اتفاقاً وهو الذي عند عبد الحق وابن يونس تردد لهذين

أن يقول إن هذا شرط في الضمان وإن كانت عبارته لا تدل عليه (قوله بأن جعل مجموع المالكين الخ) جعل عجم هذه الصورة ليست من الخلط الحكمي كما أنها ليست من الخلط الحسي لئلا يكون ضمان كل واحد من صاحبه وقوله أو جعل الخ هذه يسلم الحكم فيها وأما قفل واحد له مفتاحان وأخذ كل مفتاحاً فجعله عجم من غير الخلوط قال عب وقد يقال كونه في حوزهما معاً أولى بضمانهما والضابط عند عجم أنه متى كانت الصرتان في حوز واحد فهو من الحكمي ومتى كانتا في حوزهما بحيث يتوصل كل واحد منهما للصرتين أو لا يصل أحدهما إلا مع الآخر فلا يكون من الخلط الحكمي كما أفاده بعض شيوخنا (قوله تحت يد أحدهما) أي بدون تابوت ليغار ما بعده وقوله تابوته أي صندوقه (قوله المتلف) اسم فاعل أي ذى التلف أي من تلف متاعه فليس المراد أنه هو الذي أتلف ويصح أن يقرب اسم مفعول أي المتلف ماله وقوله والا الخ المناسب أن يقول وقوله إن خلط شرط فيما فيه حق توفية

(٦ - خرشي سادس) ويكون ما بعده جارياً على أساسه (قوله لأن الخلط الحكمي الخ) المناسب أن يقول لأنه لا يشترط خلط لأحسباً ولا حكماً (قوله من غير تفصيل) أي لأنه لا يعقل فيه التفصيل إلا في المصنف فالمراد بقوله من غير تفصيل أنه لا يعقل (قوله إن لم يكن فيه حق توفية) أي أما إذا كان فيه حق توفية فضمانه من ربه وقوله لأن الخلط الحكمي المناسب لأنه لا يشترط فيه خلط فضمانه من ربه مطلقاً أي سواء كان التلف قبل الشراء أو بعده والموضوع أنه لم يحصل خلط والا كان بينهما وقوله والاقضمانه من مالان مطلقاً كان التلف قبل الشراء أو بعده (قوله أي وهل حكم ما هو) الأولى أن يقول وهل الحكم ما هو (قوله إن شاء الخ) هذا حل للنقح والا فظاهر المصنف أنه بينهما والحاصل أن حل الشارح بحسب النقح (قوله وبعده) أي وبعده العلم المعنى وعند

العلم (قوله ولم يتجر) أي انتفى التجرا انتفاء منتها الحضوره (قوله وان لا يتجر الخ) أي دخلا على عدم التجر فان دخلا على التجر منع وأما ان وقع مطلقا من غير دخول على تجر ولا عدمه فيكون بمنزلة ما اذا دخلا على عدم التجر لان الاصل في العقد والصحة (قوله على أكثر من كيومين) الكاف أدخلت الثالث فكانه قال والمراد بالبعد أن يكون على مسافة أربعة أيام وهذا تقرير أول وسيأتي تقرير آخر في كلام الشيخ كريم الدين (قوله تقييد البعد) أي فهو مخالف لقوله ما كان على أكثر من كيومين (قوله قلت الخ) أي وهو ما كان أكثر من يومين فلم يخالف ما تقدم (قوله ما يمنع فيه النقد بشرط) أي فاذا باع سلعة غائبة على أربعة أيام فلا يجوز النقد بشرط (قوله وهذا ظاهر) هـ ذامن كلام الشارح اعتماد الكلام الشيخ كريم الدين ولا ينافي ما تقدم له من حمل المواق على التقرير الاول لانه لا يلزم من حمل كلام المواق على الاول أن يكون مرتضيا له (قوله لا يذهب و بورق) أعاد حرف الجر لئلا يتوهم أن الذهب والورق من كلا الجانبين مع أنه جائز كما مر لكن هذا التوهم يدفعه قوله فيما مر وبهما منهما (قوله لاجتماع الشركة الخ) أي لان الشركة هي بيع مال أحدهما بالآخر بقطع النظر عن كونها (٤٣) ذهبا وفضة وأما المصروف فهو بيع مال أحدهما بالآخر بالنظر لخصوص كون

أحدهما فضة والآخر ذهبا فال الامر الى أن يبيع الفضة بالذهب هو الشركة والمصرف لكن يختلف بالاعتبار فان نظر لكونه مالا يقطع النظر عن كونه مخصوص ذهب وفضة فهو شركة وان نظر لخصوص ذهب وفضة فهو مصرف فان عملا فليسكل رأس ماله ويقسمان الربح لكل عشرة دنانير دينار ولكل عشرة دراهم درهم وكذلك الوضعية وهذا اذا تفق ما أخرجاه (قوله أظهرها الخ) الاوجه ثلاثة وقد ذكر الشارح الاظهر ونذكر لك غيره فنقول الاول منهما ان ذلك من باب خلط الجيد بالردي فانهما ان سالكا انما منع ذلك لان الشركة بالطعام تحتاج الى المائتة في الكيل والى اتفاق القيمة وهذا لا يكاد يحصل ثم لا يخفى ان هذا التعليل الذي جعله أظهر منقوض بالشركة بطعام من أحدهما والدرهم

الشيخين وحقه أن يقول تأويلان (ص) ولو غاب نقدا أحدهما ان لم يبعد ولم يتجر لحضوره (ش) هذا مبالغته في جواز الشركة كما أن قوله ان لم يبعد شرط فيه كما يفيدته النقل كما في المواق والشارح وليست مبالغته في لزومها والمعنى أن شرط جواز الشركة حيث غاب نقدا أحدهما أي أو بعضه ان تقرب غيبته وأن لا يتجر الا بعد قبضه وهو مراده بالحضور فان بعدت غيبته منعت الشركة وان كان لا يتجر الا بعد قبضه وكذا ان قربت غيبته والتجر قبل قبضه هذا ما يفيدته النقل ثم ان مفهوم كلامه ان غيبة النقدين ليست كغيبة أحدهما فتكون كغيبة أحدهما مع البعد والمراد بالبعد ما كان على أكثر من كيومين فان قلت وقع في المواق والشارح تقييد البعد بقوله جدا قلت لا مانع من أن يراد بالبعد جدا ما يمنع فيه النقد بشرط وقال الشيخ كريم الدين قوله ان لم يبعد أي جدا وانظر ما حد الغيبة البعيدة جدا والظاهر انهما ما كان على مسافة عشرة أيام اه وهذا ظاهر (ص) لا يذهب و بورق و يطعامين ولو اتفقا (ش) عطف على يذهبين يعني أن أحد الشريكين اذا أخرج ذهبا وأخرج الآخر ورقا فان الشركة لا تصح بذلك ولو عمل كل واحد ما أخرج له صاحبه لاجتماع الشركة والمصرف كما أشاره في المدونة وكذلك لا تصح الشركة أيضا ان أخرج هذا طعاما وهذا طعاما وكانا متفقين في الجنس والقدر والصفة وأولى اذا اختلفا وأشار المؤلف بالوجهين لابن القاسم في اجازتهما بالمتفقين من الطعام قياسا على العين ووجه المشهور بأوجه أظهرها وعليه اقتصر ابن الحاجب بأن فيه بيع الطعام قبل قبضه لان كل واحد باع نصف طعامه بنصف طعام صاحبه ولم يحصل قبض ابقايد كل واحد على ما باع فاذا باعا يـ كـون كل منهما بائعا للطعام قبل قبضه وهذا التعليل يجري فيما اذا حصل خلط الطعامين أيضا لانه يستمر طعام كل واحد في ضمان بائعه حتى يقبضه مشتربه ويقبضه بكيله وتقريره في وعاء المشتري أو ما يقوم مقامها وهو منتف هنا (ص) ثم ان اطلاق التصرف وان ينوع مفاوضة (ش) أي ثم بعد ان علمت حقيقة الشركة وصحتها اذا اطلق كل واحد من

من الآخر أو بطعام من أحدهما والعرض من الآخر وقد أجازته في الكتاب فلم يعتبر بيع الطعام قبل قبضه الشريكين لان يدخر الطعام باقية عليه حتى يباع (قوله فاذا باعا الخ) هـ ذامن ثمة التعليل (قوله لانه يستمر طعام الخ) أي أن الطعام في ذاته يقطع النظر عن صورة الشركة يستمر في ضمان بائعه حتى يقبضه المشتري وانما قلنا بقطع النظر عن صورة الشركة لانه في صورة الشركة الضمان بالخلط وأما في غير الشركة اذا باعه اربابا مختلطا بأردبين ثم ضاع المبيع فان ضمانه من البائع لانه في ضمان بائعه (قوله ويقبضه بكيله) هذا هو محط العلة فكانه قال وهذا التعليل يجري فيما اذا حصل خلط الطعامين لانه لم يحصل قبض الطعام بتقريره أو كيله والمراد بالقبض في قولهم يلزم عليه بيع الطعام قبل قبضه القبض بالكيل وتقريره في أوعية المشتري وانما قلنا محط التعليل ما ذكر لانه الذي يملك في الشركة وغيرها أو ما قبله فلا كما علم (قوله أو ما يقوم مقامها) أي كأن أخذ أوعية البائع وتصرف فيها بالبيته (قوله مفاوضة) بفتح الواو كما قال شيخ الاسلام أو بكسرهما كما قال ابن حجر وهو خبر مبتدأ محذوف أي فهي مفاوضة أي فهي شركة مفاوضة والجملة جواب الشرط لان جواب الشرط لا يكون مفردا وسميت بذلك لتفويض كل منهما المال لصاحبه أو لشر وعهما

في الاخذ والعطاء من قولهم تفاوض الرجلان في الحديث اذا شرعنا فيه (قوله بأن جعل الخ) المفعول محذوف أي بأن جعل التصرف ثم انك خير بانه اذا فالاشتر كنا مقتصرين على ذلك فلا تكون من شركة المفاوضة فيحتاج كل منهما المراجعة صاحبه كما يستفاد من عبارته وقال بعض الاشياخ ان هذا من شركة المفاوضة أي وبدل قوله وان شرط انني الاستعداد فعنان ولكن في ابن ناجي وابن عرفة أن في قول كل تصرف مقتصرين عليه قولين في كونها مفاوضة أولا (قوله فيما قبل المبالغة) وهي الا انواع وما بعد المبالغة فهو نوع واحد وهذا بخلاف ما اذا اذن سيد لعبد في تجر بنوع فانه يكون كوكيل مفوض في ذلك النوع وغيره والفرق ان الناس لا يعلمون اذن سيده في نوع فلو بطل فيما عدا ما ذهب مال الناس باطلا بخلاف الشريك (٤٣) المفوض في نوع فليس فيه ذلك (قوله أي تسمى

بذلك) أي تسمى مفاوضة خاصة (قوله بضاعة) أي بأن يدفع دراهم لشخص ذاهب للسودان ليأتي له بعبد مثلا (قوله من مال الشركة الخ) متعلق بشارك هذا هو ظاهر النقل أي بشارك من مال الشركة في مال معين كبن مثلا ويحتمل انه متعلق بعين أي معين من مال الشركة فيكون المراد بالشيء المعين الثلاثين دينار مثلا (قوله بحيث لا تجوز) هذا محط المراد أي ان الجواز اذا كانت لا تجوز الخ وقصد الشارح التوفيق بين النصين اللذين وقع في المذهب فالنص الاول قال ان الشركة في المعين جائزة والنص الثاني لا تجوز في المفاوضة فظاهر الاول ان المراد معين غير مفاوضة فافاد الشارح ان المراد بالمعين هو الذي لا تجوز يده ولو كان مفوضا وان المراد بالمفاوضة الجولان فلا ينافي انه اذا اشارك مفاوضة من غير جولان جاز فانفق النصفان فاذا اشارك زيد عمرا ودفع كل منهما ثلاثين دينارا فالجملة ستون ثم ان زيدا اخذ ثلاثين من الستين وشارك بكرا ودفع بكر ثلاثين أيضا واشترى وابها بنا

الشريكين التصرف لصاحبه بأن جعل كل واحد دالا غير غيبية وحضورا في بيع وشراء واكراء وغير ذلك ولو كان الاطلاق المذكور في نوع واحد من انواع التجار كقيد في مفاوضة عامة فيما قبل المبالغة أو خاصة فيما بعد في ذلك النوع أي تسمى بذلك كما في المدونة خلافا لمن سمي المخصوصة بنوع عتانا (ص) ولا يفسدها انفراد أحدهما بشي (ش) يعني ان شركة المفاوضة لا يفسدها انفراد أحد الشريكين بما يعمل فيه لنفسه على حدة اذا استويا في عمل الشركة (ص) وله أن يتبرع ان استألف به أو خف كاعارة آله ودفع كسرة ويضع ويقارض ويودع بعذر والاضمن ويشارك في معين ويقبل ويولي ويقبل المعيب وان أي الآخر ويقرب يد من يهتم عليه ويبيع بالدين لا الشراعية (ش) يعني أن أحد شريكي المفاوضة يجوز له من غير اذن شريكه أن يتبرع بشي من مال الشركة من هبة ونحوها بشرط أن يفعل ذلك استئلافا للشركة ليرغب الناس في الشراعية منه وكذلك يجوز له أن يتبرع بشي خفيف من مال الشركة ولو كان بغير استئلاف كاعارة آله كعاون ودفع كسرة لسائل أو شربة ماء أو غلام لسقي دابة والكثرة والقلة بالنسبة إلى مال الشركة وكذلك يجوز له أن يضع من مال الشركة أي يدفع مالا لمن يشتري به بضاعة من بلد كذا كان بأجرة أم لا لكن ان كانت بأجر تسمى بضاعة بأجر وكذلك يجوز له المقارضة أي يدفع مالا من مال الشركة قراضا لشخص يعمل فيه بحزم من ربحه مع له وما وقيد الخمي كالا منهما بما اذا كان المال واسعا يحتاج فيه الى مثل ذلك وكذلك يجوز له أن يودع مال الشركة لعذر كزوجه في محل خوف بغير اذن شريكه فان أودع لغير عذر وتلف المال فانه يضمن وسواء كان المال واسعا أم لا فقيد العذر يرجع للإيداع فقط كما في المدونة وكذلك يجوز له أن يشارك شخصا في شي معين من مال الشركة بغير اذن شريكه والمراد بالمعين أن يشارك ببعض مال الشركة بحيث لا تجوز يده من يشاركه في مال الشركة ولو شارك في ذلك البعض مفاوضة ويجوز له أن يقبل من شي باعسه هو أو شريكه من مال المفاوضة بغير اذن شريكه لان كلا وكيل عن صاحبه وكذلك يجوز له أن يولي غيره سلعة اشتراها هو أو صاحبه بما وقع به البيع بغير اذن شريكه مالم يكن بحماية فيكون كالمعروف لا يلزمه الا ما جرت به نفعا للتجارة والالزمة قدر حصته منه واقالته خوف عدم الغريم ونحوه من النظر وكذلك يجوز له أن يقبل سلعة ردت عليه أو على شريكه بعيب بغير اذن شريكه وكذلك يجوز له أن يقرب يد من مال الشركة لمن لا يهتم عليه ويلزم ذلك شريكه وأما قراره لمن يهتم عليه فانه لا يجوز كالصديق الملائف وما أشبه ذلك وكذلك يجوز له أن يبيع بالدين أي يبيع

مثلا فانه يجوز ان يضعوا مال الشركة الثانية في موضع مال الشركة الاولى وان أرادوا وضع الشركة الثانية في الموضع الاول منع (قوله مالم يكن بحماية) اما ان كان بحماية بأن اشترى سلعة بعشرين وكانت قيمتها ثلاثين ثم انه ولاها لغيره بعشرين فانه يجوز ان كان الاستئلاف وان لم يكن للاستئلاف فانه يغرر خمسة للاخر لانها نصف ما جابى به (قوله الا ما جرت به نفعا) أي قصد الاستئلاف (قوله وكذلك يجوز الخ) أي قبل التفرق والموت فان أقر بعدهما فأتى في قوله وان أقر واحد بعد تفرق أو موت فهو شاهد في غير نصيبه ومفهوم يدين كعين ودبعة أخرى لانه اذا كان اقراره بما جرت به نفعه شريكه معمولا به فأحرى مالم يكن فيه تعمير ذمته وهذا اذا شهدت بينة باصل الدبعة والا فهو شاهد مطلقا يحصل تفرق أو موت أو لا وحيث كان شاهدا فلا بد من كونه عدلا فان قلت يأتي انه ليس له سماع

الشراء بالدين فلا يتصور اقرار أحدهما به قلت بأق لان أحدهما شراء مسعرة مغينة بالدين بأذن صاحبه اه فان قلت اذا اشتراها بأذن صاحبه صار عالما بالدين فكيف يقال بقريدين قلت يحمل على ما اذا نسي صاحبه الاذن وأقام الاخرينة على اذنه له بالشراء به فيقر الا بان الدين باق على الشركة (قوله وأما الشراء بالدين في شيء غير معين) اما ان كان معينان عقد الشركة على شراء الكتاب الفلاني الذي مع زيد بن مؤجل كبعده شهر فانه يجوز بأذن شريكه وأما صورة الشيء الغير المعين بأن يعقد الشركة على أن يذهب للسوق ويشترى ما يجدانه في السوق بن مؤجل في ذمتهم فانه غير جائز والحاصل أن غير المعين لا يجوز شراءه بالدين مطلقا وأما المعين فيجوز بأذن شريكه كما أفاده شب وعب

بخلاف الشراء به فان فيه الزيادة عليه (قوله وبعبارة لا الشراء به لثلايا كل شريكه يرجع ما لم يضمن لان ضمان الدين من المشتري اي ولو معينان اذا كان بغير اذن شريكه وأما اذنه فيجوز بشرط أن يكون ما تحمل به أحدهما لصاحبه مثل ما تحمل به الآخر فتحمل على الشارح على غير صورة الجواز (قوله لان ضمان الدين من المشتري) اي واذا كان الشراء بالدين في ضمان المشتري وشاركه الآخر في الربح فقدأ كل غير المشتري يرجع ما لم يضمن ويأتي تحقيق ذلك (قوله ان قبول العبد) أي عتقه وقوله وعقدته أي عقده مع سيده على العتق وقوله يتوقف الخ أي لان تصرف العبد يتوقف على اذنه سيده ولا يخفى أن الآخر سيده فتصرفه الذي من جلة عقده المذكور ومتوقف على اذنه الآخر (قوله كعبد مشترك) أي بين اثنين بدون تجارة فأعتقه أحدهما (قوله وليس المراد بها المعنى المتقدم) أي مشاركتها بقوله فيما تقدم بأن جعل كل واحد للآخر غيبة وحضورا في بيع وشراء واكتراه وغير ذلك (قوله ومخير بوديعة) أي عنده أو عندهما كما هو ظاهر (قوله الا أن يعلم شريكه بتعديه) لو أبدل العلم بالرضا فقال

بن مؤجل معلوم الى أجل معلوم وأما الشراء بالدين في شيء غير معين فلا يجوز لأحدهما ولا لهما لانها شركة تدم وبعبارة لا الشراء به لثلايا كل شريكه يرجع ما لم يضمن لان ضمان الدين من المشتري (ص) ككفاية وعتق على مال واذن لعبد في تجارة أو مفاوضة (ش) تشبيهه في المنقأ أي ليس لأحدهما أن يكاتب عبدا من عبيد التجارة بغير اذن شريكه نظر الى أنها عتق وكذلك لا يجوز لأحدهما أن يعتق عبدا من عبيد التجارة على مال من عند العبد ولو كان أكثر من قيمته لان له أخذه منه من غير عتق وأما ان كان من أجنبي مثل القيمة فأكثر جاز كبيعته والفرق بين مال العبد والاجنبي ان قبول العبد وعقدته يتوقف على اذنه الاخر فله المنع بخلاف الاجنبي قال الشارح وينبغي أن تلزمه الكتابة لجران شائبة الحرية وعليه قيمة نصف شريكه ويبقى مكاتبان وفي الاربع رقيقا له وكذا ينبغي أن ينفذ عتقه ويلزمه لشريكه قيمة نصفه كعبد مشترك وكذلك لا يجوز له أن يأذن لعبد من عبيد الشركة في التجارة بغير اذن شريكه لانه رفع للعبد عنه وكذلك لا يجوز له أن يشاركه في مفاوضة بغير اذنه الاخر لانه تملك منه الشريك في مال الشريك الاخر بغير اذنه والمراد بالمفاوضة هنا أن يشارك في مال الشركة من تجول يده معه فيها وليس المراد بها المعنى المتقدم (ص) واستبدأ خذ قراض ومستعير دابة بلا اذن وان للشركة ومخير بوديعة بالربح والخسر الا أن يعلم شريكه بتعديه بالتجرف في الوديعة (ش) يعني أن أحد شريكي المفاوضة اذا أخذ من آخر مالا ولو بأذن شريكه يعمل فيه على وجه القراض فان الأخذ يستقل بالربح والخسر دون شريكه لان المفاوضة ليست من التجارة وانما هو أجراء بنفسه فلا شيء لشريكه فيه وكذلك يستبدأ أحدهما اذا استعار منه دابة بغير اذن الآخر ليعمل عليها أو للشركة بالخسر ان تلفت منه ولا شيء على شريكه فيها لانه يقول له كنت استأجرت فلا تضمن وبالربح وانظر هل معناه انه يطالب شريكه بما يذويه من كرائها أن لو كانت مذكورة من الغير لكان ليس هذا ربحا والمراد به ما نشأ من خصوص الجمل كأن يحمل عليها لسعة الشركة من محل الى محل آخر فحصل ربح آخر بسبب الجمل لكن هذا متوقف على نص واستشكل أيضا تفسير الخسر بما مر بان ان تلفت بتعديه فلا فرق بين الاذن وعدمه وان لم يكن بتعديه فلا ضمان عليه لانها مما لا يغاب عليها وأجيب بان رفع الامر الى قاض يرى ضمان العارية مطلقا بحكم بال ضمان أو يحمل على ما يغاب عليه كالبرذعة والا كافي وشبههما كما قاله جديس لكن بعد نص المدونة على أن الدابة هلكت فما بقي يتأق هذا التأويل وقيد عدم الاذن في الاستعارة وعلى هذا فرج القراض مطلقا

الا أن يرضى شريكه الخ كان أولى لان الرضا يستلزم العلم دون العكس (قوله يحمل عليها أو للشركة) لا يخفى للقراض انه اذا استعارها له فيستقل بالربح والخسر سواء استعارها بأذن شريكه أم لا على انه يبعد استعارتها بأذن الغير الشركة وأما ان استعارها بأذن شريكه للشركة فالربح والخسر بينهما (قوله لكن ليس هذا ربحا) في كلام عب الجزم به ولكن في محشى تت رده وحاصله أن قول المصنف بالربح والخسر يوزع لكل شيء بحسبه ففي الاستعارة الخسر فقط لا الربح أي ويكون المستعير على هذا لا يطلب له على صاحبه (قوله رفع الامر الى قاض) أي حتى لكونه انذاك كان الحاكم خنفا أي في أيام ابن القاسم (قوله لكن بعد نص المدونة الخ) فيه ان ذلك انما هو في اختصار أبي سعيد وأصل النص وان استعارها يحمل عليه فهلك فهذا قابل لان يقول بالا كافي (قوله وقيد) مبتدأ وقوله

في الاستعارة خبر (قوله أو أن المفهوم فيه تفصيل) فيقال مفهومه انه اذا كان باذن ان كان لغير الشركة استقل بالربح والخسر والا بان كان للشركة لا يستقل (قوله ويرضى) هذا قيد لا بد منه كما هو النقل (٤٥) (قوله الا ان كان يشغله عن العمل الخ) وهو ظاهر

حيث أخذه بغير اذن شريكه وأما باذنه فليس بمتعدد وان أشغله عن عمل الشركة لانه كأنه تبرع له بالعمل (قوله والعطاء) أي الاعطاء والا فهو نفس الاخذ (قوله ان بعدت غيبته) أي الغائب المشبه لا المشبه به والمراد بعدت مسافة غيبته اذ المدار على بعد المسافة وان لم تطل اقامته فيما انتقل اليه كما قد يوهمه المصنف ويوهم انه ان بعدت غيبته في محل قريب أنه يرد على الحاضر وليس كذلك والقريبة كالبيوم ونحوه قال ت ت عن أبي الحسن وما بين البعيدة والقريبة من الوسائط يرد على ما قارب القريبة له وما قارب البعيدة له اه وقال ع ج عن بعض التقارير الستة أيام والسبعة لها حكم القريب وما فوق ذلك حكم البعيد وقول الشارح واليومين مع الخوف يقيد أنهما بدون الخوف من القريب (قوله لانه أقعد) أي اعلم بأمر المبيع (قوله فليس وكيلاً) أي واذا كان كذلك فليس وكيلاً (قوله لان الشركة) كأنه تعليل لقوله أي كوكيل أي وليس بوكيل حقيقة (قوله وما تصرف) في قوة التعليل (قوله رد ملك الغير) أي الذي هو البائع ثم أقول في ذلك شيء لا نناقش ان الحاضر وكيل عن الغائب (قوله ولا يقال على هذا) أي على هذا التعليل وهو أن يدهما واحدة والمناسب أن يقول وعلى هذا فكان يرد لو كان البائع حاضر لان هذا قضية كون يدهما واحدة (قوله

للقارض سواء أذن له أم لا نظر الى أنه لما أذن له وعمل فكأنه تبرع له بالعمل ومفهومه بلا اذن انه لو أذن له لم يكن الحكم كذلك مع انه اذا استعارها لغير الشركة لا فرق فيه بين الاذن وعدمه فلوقال ومستعديا لثبوت الشركة بلا اذن كان أحسن والجواب أن الواو والعمال أو ان المفهوم فيه تفصيل وكذلك يستدأ أحدهما اذا التجر بوديعة عندهما أو عنده بغير اذن شريكه بالخسر والربح فيها الا أن يعلم شريكه بتعديده ويرضى بالتجارة بها بينهما فلهما الربح والخسر ان عليهما ومقتضى كلام المؤلف ان العلم بالتعدي في غير الوديعة لا يضر ولا يكون متعديا بالقراض الا ان كان يشغله عن العمل في مال الشركة (ص) وكل وكيل (ش) كل منون مقطوع عن الاضافة والمعنى ان كل واحد من الشريكين وكيل عن صاحبه في البيع والشراء والاخذ والعطاء والكراء والا كبراء وغير ذلك وبطال كل واحد بتوابع معاملة الآخر من استحقاق ووديعة والفاء في قوله (ص) فيرد على حاضر لم يتول كالثابت ان بعدت غيبته والانتظر (ش) للسببية أي بسبب ان كل واحد وكيل عن الآخر يرد واجد العيب على الشريك الحاضر ما تولى بعه شريكه ان غاب المتولى للبيع غيبة بعيدة كعشرة أيام مع الامن أو اليومين مع الخوف والرد على الشريك الحاضر كرد المعيب على بائعه الغائب المشار اليه فيما مر في خيار النقص بقوله ثم قضى ان أثبت عهدة مؤرخة وصحة الشراء ان لم يحالف عليهما ومفهومه ان بعدت غيبته أنه لو قر بت غيبته لا يرد على شريكه الذي لم يتول وأولى اذا كانا حاضرين وانما يرد على المتولى لانه أقعد بأمر المبيع ومقتضى كون كل وكيل عن الآخر أنه لا يشترط غيبة البائع في الرد على غير البائع فليس وكيلاً صر يحاقوله وكيل أي كوكيل وبعبارة لان الشركة لا تساوى الوكالة لان الموكل أقام الوكيل مقامه ولا ملكه في المبيع وأما الشريك فقد أقام شريكه مقامه فيما يخصه وما تصرف فيه البائع له فيه حصته فهو غير وكيل فيها فكان الاصل أن لا يرد على غير متولى البيع لان الرد عليه يستلزم رد ملك الغير لكن اغتفر ذلك فيمن غاب غيبة بعيدة للضرورة ولا يدهما واحدة ولا يقال على هذا كان ينبغي أن يرد على غير البائع حصته مع حضور البائع لانا نقول حصته غير متميزة (ص) والربح والخسر بقدر المائين (ش) يعني ان مال الشركة اذا حصل فيه ربح أو خسارة فانه يفيض بين الشريكين وجوباً على قدر المائين من تساوي تفاوت ان شرط ذلك أو سكتا عنهما ومثل الربح والخسر العمل فانه يكون على حسب المال (ص) وتفسد بشرط التفاوت ولكل أجر عمله للاخر (ش) يعني ان الشركة تفسد اذا وقعت بشرط التفاوت في الربح كما لو أخرج أحدهما عشرين مثلاً والاخر عشرة وشرط التساوي في الربح والعمل فان وقع ذلك وعثر عليه قبل العمل فان عقد الشركة يفسخ وبعد العمل يقسم الربح على قدر المائين فيرجع صاحب العشرين بفاضل الربح وهو سدسه ويتزعمه من صاحب العشرة ان كان قبضه ليكمل له ثلثاه ويرجع صاحب العشرة بفاضل عمله فيأخذ سدس أجرة المجموع وكان المؤلف أطلق أجر العمل على حقيقته ومجازة فحقيقته الاجرة التابعة للعمل ومجازة الربح التابع للمال وسهل له هذا قرينة قوله ولكل دلالة على الجائين أي كما مر وكذلك تفسد الشركة اذا استوى المائين وشرط التفاوت في الربح (ص) وله التبرع والسلف والهبة بعد العقد (ش) يعني ان

حصته غير متميزة) أقول قضية كون يدهما واحدة لا فرق بين كون حصته متميزة أو غير متميزة (قوله ولكل أجر عمله) أي وعلى كل للاخر أجر عمله أي عمل الآخر (قوله أي كما مر) أي الدلالة على الجائين كما مر أي في الحل (قوله بعد العقد) ظاهره ولو باثره بناء على أن اللاحق للعقد ليس كل واقع فيه

(قوله انه ليس له ذلك قبل العقد) وأما في العقد فبمتره الواقع قبله بالنسبة للتبرع والهبة وأما بالنسبة للسلف فيجوز في العقد إلا ان يكون
لكبيرة المشتري وحاصل ما في عب ان (٤٦) غير السلف يمنع في العقد وقبله وأما السلف فيمنع قبل العقد لانيه فيفصل بين

أحد الشر بكن يجوز له أن يتبرع على شريكه بعد عقد الشركة بشئ من الربح أو العمل وكذلك
يجوز له أن يسلفه شيئاً أو يهبه شيئاً بعد عقد الشركة بناء على أن اللاحق للعقد ليس كالواقع
فيها وعطف الهبة على التبرع من عطف الخاص على العام أو يحمل التبرع على أنه في الربح أو
العمل والهبة من غير ذلك ومفهوم بعد العقد انه ليس له ذلك قبل العقد أما في السلف
فظاهر وأما في الهبة والتبرع فلا ن ذلك كأنه من الربح فيكون قد أخذ أكثر من حقه وقوله
وله التبرع أي اشريه ~~بشئ~~ وأما الاجنبي فقد مر في قوله وله التبرع ان استألف به أو خف
والضمير في له راجع لكل من قوله ولكل أجره له لا آخر (ص) والقول لمدعي التلف
والخسر أولاً أخذ لا ثوق له ولمدعي النصف (ش) الشريك أمين في مال الشركة فإذا كان بيد
أحدهما شئ من مال الشركة فقال تلف ما بيدي كلاً أو بعضاً وخسرت فيه فإنه يصدق بيمين
ان اتهم ولو كان غير متهم في نفس الامر لم تقم عليه تهمة كدعوى التلف وهو في رفقة
لا يفتني ذلك فيها قبيل أهل الرفقة فلم يعلم ذلك أحد منهم أو يدعي الخسارة في سلعة لم يعلم ذلك
فيها الشهرة سعرها ونحو ذلك وكذلك يقبل قول أحد الشر بكن اذا اشترى شيئاً يناسبه من
المأكل والمشرب والملبس انه اشترى لنفسه وأما اذا اشترى عروضاً أو عقاراً أو حيواناً وقال
اشتريته لنفسى فإنه لا يصدق في ذلك ولا يشريه كالدخول فيه معه ولو حذف المؤلف اللام
لكان أولى ويكون عطفاً على التلف وأما مع ثبوت فهو عطف على مدعي التلف بحذف مضاف
أي والقول لمدعي أخذ لا ثوق له وهو خاص بالمأكل وشحوه كالمزادامات أحد الشر بكن
فأرادت الورثة المفاصلة من شريكه وقال لمورثنا الثلثان وقال الشريك بل المال بيني وبين
مورثهم على التنصيف فالقول في ذلك قول مدعي النصف وقوله (ص) وحمل عليه في
تنازعهما (ش) معناه انه اذا ادعى أحدهما ان المال بيننا على التنصيف وادعى الآخر انه على
التفاوت وكانا حين فان القول قول مدعي النصف ويحملان عليه عند التنازع غير يد بعد
أيمانها وعلى حمل الاول على ما اذا مات أحدهما والثاني على ما اذا كانا حين ينتفي التكرار
(ص) ولا اشتراك فيما يبدأ أحدهما بالبينه على كآرته وان قالت لانعلم تقدمه لها ان شهد
بالمفاوضة ولولم يشهد بالاقرار جه على الاصح (ش) معطوف على ما عطف عليه لاخذ واللام
مقوية أي والقول لمدعي الاشتراك والمعنى ان الشركة اذا انعقدت على المفاوضة فادعى
أحدهما على شريكه فيما يبداه للشركة وادعى الآخر الاختصاص فان القول قول من ادعى
انه للشركة ان شهدت الشهود بأنهما يتصرفان في عرف التجار تصرف المتفاوضين ولولم
يشهدوا على اقرارهما بالمفاوضة الا أن تشهد بينة لمدعي الاختصاص على ارثه أو هبته فإنه
يختص به ولا يكون للشركة لان الاصل عدم خروج الاملاك عن أربابها وسواء قالت البينة ان
ذلك سابق على المفاوضة وانه لم يفاوض عليه أو قالت لانعلم هل المفاوضة سابقة على الارث
أو هو سابق عليها فإنه يختص في الحالتين وأخرى لو قالت نعلم تأخره عن المفاوضة فالصواب
استقاط ان من قوله وان قالت الخ ويكون الواو الحال لان ما قبل المبالغة فاسد لانها اذا
قالت نعلم تقدمه كان للشركة ما لم يشهد بأنه لم يدخل في المفاوضة بأن تقول وعقد على الاخراج
فقوله وان قالت الخ راجع للسنتي وقوله ان شهد بالمفاوضة راجع لما قبل الا فهو شرط
في قوله ولا اشتراك فيما يبدأ أحدهما واختر بقوله ان شهد بالمفاوضة عن الاقرار بالشركة أما

أن يكون ذا بصيرة أو لا والظاهر أن
السلف فيه التفصيل مطلقاً في
العقد وقبله وفي شرح شب ثمان
مثل السلف بعد العقد السلف
فيه ان لم يكن لكبيرة المشتري
بدليل ما أتى فلو حذف قوله
والسلف اكتفاء بقوله وان تسلف
غير المشتري جازاً لكبيرة
المشتري لسلم مما يتوجه عليه من
ان السلف في العقد ليس بمنع
مطلقاً (قوله لمدعي التلف الخ) التلف
مانشألاً عن تحريك والخسر منشأ
عن تحريك (قوله ولمدعي النصف)
لوقال المصنف والنصف كفاه
و يكون معطوفاً على التلف وإيها
العطف على لا ثوق بعيد (قوله
شيئاً يناسبه) أي أو يناسب عياله
(قوله وأما اذا اشترى عروضاً أو
عقاراً) أي أو مأكولاً أو مشروباً
لا يليق به (قوله وأما مع ثبوتها) أي
الا أن يقرأ أخذ اسم فاعل ولكن
قراءة بالمصدر أنسب بقوله
ولا اشتراك (قوله والقول لمدعي
أخذ لا ثوق) وهذا خاص بما يليق به
وبعياله من اللباس والطعام وأما
الحيوان والعقار وما لا يليق به
من اللباس والطعام فلا يكون
القول قوله (قوله ينتفي التكرار)
وينتفي أيضاً بمورثها أنه يحصل
الاول على ما اذا كان التنازع بين
ورثة الاثنين والثاني على التنازع
على ما اذا كانا حينين أو يحمل
أحدهما على التنازع في المال
والثاني على التنازع في الربح (قوله
ان شهد بالمفاوضة) وأولى ان شهد

بوقوع الشركة على المفاوضة (قوله واحتراز الخ) هذا أحد أقوال ثلاثة نأني أن الشهادة بالشركة فقط
أو على الاقرار بها لا يقتضيان الاشتراك ثالثها يقتضيان فاقتمار الشارح على القول المفصل لكونه يراه المعتمد منها

الشهادة

(قوله ان أشهد بم اعند الاخذ) لا مفهوم له لان الاشهاد بعده كذلك (٤٧) وقوله مقصودة التوثيق هي التي يشهد بها خوف دعوى

الرد (قوله معمول للقول) أي المقدر بالعطف والمدلول عليه أيضا بلام مقيم ويصح كسر ان على انها مقول القول وبفتحها على تقدير في قبل انها (قوله فان أقر فواضح) أي فتقبل دعواه الرد وان قسرت المدة لانه ادعى رد مال يضمن حيث قبض بغير اشهاد على الوجه المذكور سابقا وكان يصل للمال والالم يقبل قوله ولو طالت كعشر سنين (قوله وقال الشريك الحى بل من مالى) كنت تاركه عنده هذا وما قاله الشارح غير مطابق للنقل والمطابق له ان الزوج يدعى انه من مال المناوضة وانه رده لها والدافع يدعى انه من مال نفسه يقبل قول الزوج انه من المناوضة ولا يقبل قوله انه رده للمناوضة الا أن يطول ما بين الاخذ والمناوضة كسنة فالقول قوله انه رده للمناوضة وبمذا تعلم أنه لا يصح غشبية المصنف على هذا الابتداف في عبارته كما علمت (قوله الالبينة بكارته الخ) هذا جار فيما اذا كان المدعى انه من المناوضة الزوج أو غيره (قوله مستثنى من قوله الآن يطول) أي مستثنى من منطوقه وهو عدم الطول (قوله كعنه وابنه) أي ابن عمه ولا فرق بين كونه مبرزاً أم لا وقوله اذا كان مبرزاً أي فاق أقرانه في العدالة وقوله ومثله صديقه الملائم أي فتصح شهادته اذا كان مبرزاً في العدالة (قوله فان لم يتساويا فان كل واحد الخ) في عجب وتبعه عجب خلافه فتلقى عنده ولو اختلف نصيبهما في المال أي في

الشهادة بالشركة فكالشهادة بالمناوضة (ص) ولقيم بينة بأخذ مائة انها باقية ان أشهد بم اعند الاخذ أو قصرت المدة (ش) يعني ان أحد الشر يكتن اذا أخذ من مال الشركة مائة وكان صاحبه أشهد عليه بم اعند أخذها بينة مقصودة للتوثيق ولم توجد عنده بعد موته وادعى انها باقية عند شريك الميت وقالت ورثة الاخذ ردها فالاصل بقاؤها عند من أخذها والقول لمن أقام البينة سواء طالت المدة أو قصرت وكذلك الاصل بقاؤها عند من أخذها ان لم يشهد بم اعند الاخذ لكن قصرت المدة من يوم أخذها الى يوم موته بأن نقصت عن سنة قال بعض ومضى السنة انما يبرئه اذا كان يتصرف في المال وان علم أنه لم يصل الى المال لم يبرأ ولو طال الزمان ولا فرق بين بعض المال وكله اه فقوله بأخذ مائة معمول لبينة وقوله انها الخ معمول للقول ولما كان قوله ولقيم بينة شاملاً لان يكون أشهد بم اعند الاخذ أو الاحتجاج الى قوله ان أشهد بم اعند الاخذ فالصواب زيادة همزة في قوله ان أشهد بم اعند الاخذ من باب أشهد رباعى حتى تؤذن باشتراط كونها مقصودة للتوثيق وهي التي أشهد بها خوف دعوى الرد لثلاثي لانه يقتضى أنه لو كانت على سبيل الاتفاق يكتفى وليس كذلك والعدول المنتصبون للشهادة كشهود القاضى محمولون على التوثيق حتى يثبت خلافه وكلام المؤلف فيما اذا كان الاخذ ميتا كما في المدونة وأمالو كان حيا فان أقر فواضح وان أنكر فقامت عليه بينة بالاخذ فلا يقبل قوله بعد ذلك انه ردها الى الشركة لتكذيبه نفسه بانكاره الاخذ (ص) كدفع صداق عنه في انه من المناوضة الا أن يطول كسنة (ش) التشبيه في أن القول قول الدافع والميت هنا الدافع وفي السابقة هو الاخذ والمعنى ان أحد الشر يكتن اذا دفع عن شريكه مائة في صداق زوجته ومات الدافع فقامت ورثته على الشريك الحى وطلبوا نصيب أبيهم فمادفع عنه من صداقه وقالوا انه من مال الشركة وقال الشريك الحى بل هي من مالى فان القول قول الورثة انها من مال الشركة الا أن يطول الزمان من يوم دفعه الى يوم موته كسنة فلا يقبل قولهم وتكون من مال المدفوع عنه وقوله الا أن يطول الخ راجع لهذه ولما قبلها وقوله (ص) الالبينة بكارته وان قالت لا تعلم (ش) مستثنى من قوله الا أن يطول كسنة أي الا أن يكون المدفوع عنه الصداق شهدت له بينة انه ملك المال المدعى انه من مال الشركة من ارث أو نحوه فانه يعتمد في ذلك على ما شهدت به البينة ويختص به المدفوع عنه وان قالت البينة لا تعلم تقدم الارث على المناوضة ولا تأخره لان الاصل التأخر وأخرى اذا قالت نعلم التأخر عن المناوضة وما قبل هناك في قوله والاشتراك الى قوله وان قالت لا تعلم تقدمه لهما من التصويب يقال هنا (ص) وان أقر واحد بعد تفرق أو موت فهو شاهد في غير نصيبه (ش) يعني ان الشر يكتن اذا اقر فاقرا واحدا منهما يدين عليهما أو ودعة أو رهن أو غيرها ما أو مات واحد منهما ما أقر الحى منهما بما عاذا كرفانه يلزم ما أقر به في نفسه وهو في نصيب الآخر شاهد للقر له بحلف معه ويستحق وهذا قول ابن القاسم وسواء طال افتراقهما أم لا وفهم من جعله شاهداً انه لا بد أن يكون عدلاً وبه صرح الشارح ويفهم منه أيضاً انه يعمل بقوله فيما يعمل فيه بقول الشاهد كعنه وابنه وكذا أخوه اذا كان مبرزاً ومثله صديقه الملائم (ص) والغيب نفقتهما وكسوتهما وان يبلدين مختلفي السعر كعالمهما ان تقاربا والاحسبا كافراد أحدهما به (ش) يعني ان شريك المناوضة تلقى نفقتهما وكسوتهما من مال الشركة بشرطين الاول أن يتساوى المالان فان لم يتساويا فان كل واحد يتفق على قدر حصته أي قدر ماله الثاني أن يتساويا أو يتقاربا في النفقة والكسوة

النفقة على النفس وأما على العيال فلا بد من التساوي في المال (قوله أن يتساويا أو يتقاربا في النفقة والكسوة) هذا على طريقة ابن عبد السلام واليه يشير قوله بعد ابن عبد السلام الخ وفي عجب وتبعه عجب ترجيح خلافه فالأغلب عنده وان لم يتقارب نفقة كل وكسوته

(قوله ان تقار بانفقة) هذا على طريقة ابن عبد السلام لانه راجع للنفس فعلى هذا قول المصنف ان تقار باراجع لما قبله الكاف وما بعدها (قوله والسعر متقارب) هذا على طريقة اللقاني وفي عجب وتبعه عب وهو الراجح خلافه وهو الالغاء ولو اختلف السعر اختلفا بيننا (قوله بان كثرت عيال أحدهما) أي أو تساوى أو لا لكن اختلفا سنا في نزل اختلافهما في السن مع التساوى في العدد منزلة اختلافهما في العدد وهذا كما مالم يتساوى في الاتفاق في هذا الموضوع أي كثرة عيال أحدهما أو اختلافهما في السن بقي شيء آخر وهو انه اختلف أيضا في مسألة العيال عند (٤٨) اختلاف السعر بين قطاهر اللخمي الالغاء وقال ابن يونس ينبغي اذا كان لكل واحد

ولافرق بين أن يكونا في بلد واحد أو في بلدين مختلفي السعر كنا ووطننا لهما أو غير وطن أو مختلفين كالغاء نفقة وكسوة عيالهما ان تقار بانفقة وعيالا فقوله مختلفي السعر أي والسعر متقارب وان لم يكن هنا تقارب بأن كثرت عيال أحدهما ابن عبد السلام أو كان أحدهما يقنع بالجر يش من الطعام والغليظ من الكتان والاخر على الضد منه حسبا كما لو انفرد أحدهما بالعيال أو الاتفاق (ص) وان اشترى جار به لنفسه فلا يخررها الا للوطه باذنه (ش) اعلم أن شراء أحد الشريكين جار به من مال الشركة له ثلاث حالات الاولى أن يشتريها لنفسه للوطه وللخدمة بغير اذن شريكه فان لم يطأها فانه يخبر شريكه بين ابقائها للشركة وبين امضائها بالثمن وان وطئها فانه يتكفل له بالقيمة ولا خيار لشريكه ولا فرق في هذا الحالة بين أن يشهد حين الشراء أنه اشتراها لنفسه أم لا الثانية أن يشتريها باذن شريكه فهي له وليس لشريكه الا الثمن ولا خيار لشريكه سواء وطئها أم لا وتأتي الحالة الثالثة فقوله وان اشترى جار به لنفسه تحت صورتان أي اشتراها للخدمة أو للوطه ولم يطأها فقوله فلا يخررها أي للشركة مالم يطأها فوطئ تعين التقويم على ظاهر كلام ابن يونس ويؤيده أن في بعض النسخ الا بالوطه وبأذنه وقال بعضهم يجري على من وطئ جار به للشركة وقوله الا بالوطه باذنه على هذه النسخة يكون قوله للوطه ضائعا والمعول عليه قوله باذنه فنسخة الا بالوطه أو باذنه أولى (ص) وان وطئ جار به للشركة باذنه أو بغيره وجلت قومت والا فلا يخرها أو مقاواتها (ش) هذه هي الحالة الثالثة وهي أن يشتري جار به للشركة وهي على ضربين الاول أن يطأها باذن شريكه والحكم في هذه انها تقوم عليه يوم الوطء ولا حد عليه للشبهة وتكون به أم ولد فقوله باذنه متعلق بوطئ وجواب الشرط محذوف تقديره قومت مطلقا أي جلت أم لا سواء كان معسرا أو موسرا غير أنه ان كان موسرا فليس عليه غير قيمتها وان كان معسرا فانها لا تباع ان جلت ويتبع بالقيمة وان لم تحمل فتباع عليه لاجل القيمة الثانية أن يشتريها للشركة ويطأها بغير اذنه فان جلت فان كان الواطئ مليا تعين أخذ قيمتها منه وهل يوم الجمل أو يوم الوطء قولان وان كان معسرا فانه يخير في بقاءها على الشركة وفي أن يلزمه قيمة نصيبه منها واذا اختار هذا الثاني فله أن يتبعه بما وجب له من القيمة وله أن يلزمه ببيع نصيبه أي نصيب غيره الواطئ منها بعد وضعها اذ لا تباع وهي حامل لان ولدها منه لا يباع بحال ويأخذ من ما يبيع فان وفي بما وجب له من القيمة فلا كلام وان نقص اتبعه بالباقي كما يتبعه بحصة الولد في قسمي التخيير فقوله والا أي وان لم تحمل فلا يخرها أو مقاواتها أي للشركة وقوله له مقاواتها صوابه أو تقصوها بالسوافق ما تجب به الفتوى وبعبارة واذا قومها على الواطئ الذي وطئ بغير اذن ولم تحمل فان كان

عيال واختلف سعر البلدين اختلفا بيننا أن يحسب النفقة اذ نفقة العيال ليست من التجارة اه ويستفاد من ذلك اتفاقهما على الالغاء في الاختلاف البين اذا كانت النفقة على أنفسهما (قوله أو الاتفاق) أي على النفس في عجب خلافه فانه قال مقتضى ما ذكرنا في هذا المحل انه اذا كان أحدهما ينفق من المال والاخر لا ينفق منه انها تلغى فانهم انما ذكروا المحاسبة لهما فيما اذا كان لكل عيال ينفق عليهما منه واختلف العيال اختلفا بينا وانفرد أحدهما بالعيال والفرق بين نفقة أحدهما وبين نفقة العيال لاحدهما ان شأن الاول اليسارة ولانها من التجارة بخلاف نفقة العيال في الوجهين (قوله فانها تكون له بالقيمة) وانظر هل تعتبر القيمة يوم الوطء أو يوم الجمل ان جلت وينبغي ان يجري فيه ما يأتي (قوله فهي له) ويرجعها له ونقصها عليه (قوله أو مقاواتها) أي يتزايد فيها حتى تقف على عن فمأخذ به صاحب العطاء (قوله ولا حد عليه للشبهة) ولا قيمة للولد فيما اذا كان الوطء باذن شريكه مطلقا كان مليا أو معسرا (قوله

وجواب الشرط محذوف) لا حاجة لذلك لانه يصح جعل قوله قومت جواب الشرط للسئلتين مسألة الوطء باذنه على موسرا الاطلاق ومسألة الوطء بغير الاذن المقيدة بالجمل وقول المصنف والا فلا يخرها راجع للثانية التي هي مسألة الوطء بغير الاذن (قوله وهل يوم الجمل الخ) تظهر فائدته في الولد هل تلزم له قيمة أم لا فان قلنا تعتبر يوم الجمل يغرم قيمة حصته شريكه في الولد وان قلنا يوم الوطء فانه لا يلزم شيء (قوله وفي أن يلزمه قيمة نصيبه الخ) وهل القيمة يوم الوطء أو الجمل قولان (قوله كما يتبعه بحصة الولد) هذا يدل على أن القيمة تعتبر يوم الجمل (قوله قسمي التخيير) هما المشار لهما بقوله فانه يخير في بقاءها على الشركة هذا هو الاول والثاني هو قوله فله أن يتبعه الخ (قوله في قسمي التخيير) القسم الاول هو ما أشار به بقوله فانه يخير في التمسك بنصيبه منها وهو معنى البقاء على الشركة وفي أخذ

قيمة نصيبه والثاني هو ما أشار له بقوله واذا اختار الخ (قوله قيمة نصيبه) وتعتبر القيمة يوم الوطء أو يوم الحمل على ما تقدم (قوله من عنان الدابة) بالكسر ما تقاد به لان كل واحد أخذ بعنان صاحبه أي بلجامه وانظر لو اشترط على أحدهما نفي الاستبداد وأطلق للاخر التصرف هل تكون مفاوضة فيمن أطلق له التصرف وعننا في الآخر أو تكون فاسدة وهو الظاهر لان الشركة يقتصر فيها على ما جاء فيها ولم يرفى كلامهم التعرض لهذه والذي أفوه الظاهر الصحة (قوله وجازلذي طير الخ) لم يحذف قوله وذى الثانية وتكون الاولى مساطة على طيرة لانه ربما يفهم منه مساطة غير مرادة وهو أن يكون لاحدهما طير وطيرة وللاخر كذلك وكل طير مؤتلف على طيرته ويشتر كان فيما يحصل من الفراخ مع أنها غير صحيحة لانها لم يحصل فيها التعاون (٤٩) وأما لو كان لاحدهما ذكران من الحمام

وللاخر أنثيان منه فانها تجوز وكذا لو كان لاحدهما ذكر وأنثى وللاخر كذلك وذكر أحدهما مؤتلف على أنثى الاخر وعكسه (قوله طير ذكر) فيه اشارة الى أن المصنف أراد بالطير الواحد فيكون على هذا الطير مشتركاً بين الجمع والواحد والتاء في طيرة للوحدة لا للتأنيث وهذا حيث لم تقم قرينة على أن المراد بطيرة الاثني كقابلتها بالذكرة فان قامت قرينة على ذلك كما هنا فهل تكون التاء حينئذ دالة على التأنيث مع الوحدة أو تكون باقية على دلالتها على الوحدة والتأنيث مدلول عليه بالقرينة وكلامهم يدل على هذا الثاني (قوله فلا يجوز فيه ما جاز في الطير) وكذلك ذوارقين لا يجوز أن يزوجاهما على ذلك ويفسخ قبل البناء ان وقع ويثبت

موسراً أخذ منه قيمة نصيبه وان كان معسراً فله أن يتبعه بقيمة نصيبه وله أن يبيع منها بقدر نصيبه ويأخذ ولو زاد ما باعه على نصفها بل لو كان لا يفي بقيمة نصيبه الا بجمع ثمنها فانها اتباع كلها في ذلك اذ لا مانع من ذلك لانها لم تحمل وأما ان جلت فان كان ملياً فليس له الا أخذ قيمة نصيبه منها وان كان معسراً فانه يخير في التمسك بنصيبه منها وفي أخذ قيمة نصيبه منها واذا اختار هذا الثاني فله أن يتبعه بالقيمة وله أن يلزمه ببيع حصته منها اذا وضعت ويأخذها فيما وجب له فان وفي بما وجب له من القيمة فلا كلام وان نقص اتبعه بالباقي كما يتبعه بحصة الولد في قسمي التخيير (ص) وان شرط انفي الاستبداد فعنان (ش) لما أنهى الكلام على شركة المفاوضة شرع في الكلام على شركة العنان وهي بكسر العين وتخفيف النون والمعنى أن شركة العنان جائزة لازمة مأخوذة من عنان الدابة أي كل واحد من الشريكين شرط على صاحبه أن لا يتبدل بفعل شيء في الشركة الا باذن شريكه ومعرفة فكأنه أخذ بعنانه أي بخاصيته أن لا يفعل فعلاً الا باذنه (ص) وجازلذي طير وذى طيرة أن يتفق على الشركة في الفراخ (ش) يعني أنه يجوز لصاحبي طيرين أن يتفقا على الشركة فيما يأتي من الفراخ من الطيرين بأن يأتي أحد الشريكين بطير ذكر ويأتي الآخر بطيرة ويزوج الذكور الاثني على أن ما أطلع الله من الفراخ يكون بين الشريكين على السواء وانما خص الطير بالذكرة لتعاونهما في الحضن لان غيره من الحيوان انما يحتاج للام فقط كالوز والدجاج فلا يجوز فيه ما جاز في الطير من الحمام ونحوه ثم ان مقتضى كلام الشارح أن كل طير على ملك ربه وهو ظاهر قول المؤلف أيضاً على الشركة في الفراخ لانه يفيد أن كل طير على ملك ربه وهو خلاف ما للبساطي وخلاف كلام ابن عرفة في تعريف الشركة بأنها يبيع مالك كل بعضه ببعض كل الاخر الخ فانه يقتضي أن الكل الذي تعلق البيع ببعضه هو الطير والطيرة لو جودهما وعلهما الا الفراخ لفقد ذلك فيها وان كان الثاني هو ظاهر قول المؤلف في الفراخ (ص) واشترى ولك فوكالة (ش) يعني أن الرجل اذا قال لصاحبه اشترا السلعة الفلانية لي ولك فاشترى اها فهي لها شركة وكان وكيله عنه في نصف السلعة وكالة قاصرة لا تعدى غير الشراء أي ليس للوكيل أن يبيع نصف شريكه الا باذنه في ذلك ويفهم من قوله فوكالة أنه يطالب بالثمن وانه ليس له حبسها وقوله واشترى ولك أي وكل واحد يتقد حصته بدليل ما بعده وقوله فوكالة أي وشركة لي ولك وانما سكت عن الشركة لانها معلومة وانما يخفى جانب الوكالة فلذلك نص عليها ثم ان سياق هذه المسئلة بعد شركة العنان ظاهر في أنها متاهة وهو صحيح ولذلك لم يجوز له أن يتصرف فيها

(٧ - نرسي سادس) بعد بصد اقول المثل وسواء سمي صدقاً أم لا والولد اسيد أمه في الحالتين وكذلك من جاء شخص بيض وقال اجعله تحت دجاجتك والفراخ بيننا وحكمة أن الفراخ لصاحب الدجاجة ولصاحب البيض مثله كمن أتى لاخر بقمح وقال ازرعه بأرضك فانما له منله والزرع لصاحب الارض (قوله أن كل طير على ملك ربه) ونفقة كل طير على ربه لانه على ملكه وضمنان كل من صاحبه وانظر هل الشركة لازمة أم لا (قوله وخلاف كلام الخ) قد يقال تعريف ابن عرفة لشركة التجار والظاهر التعويل على ظاهر المصنف ولا ينافي ما قاله ابن عرفة لما علمت (قوله واشترى) أي جاز هذا اللفظ وقوله فوكالة جواب عن شرط مقدر أي واذا وقع ذلك فهي وكالة (قوله وكل واحد يتقد) لا ينافي قوله يطالب بالثمن لان المعنى أن الامر في الابتداء أن كل واحد يطالب بالثمن فلا ينافي ان كل واحد يتقد حصته (قوله وانما يخفى جانب الوكالة الخ) لا يخفى أن الوكالة تفهم من قوله اشتري قد بر (قوله ثم ان سياق الخ)

لا يخفى أن هذا فيه بعد (قوله و جاز وانقدعني) لو حذف و جاز و يكون هذا معطوفا على ما تقدم لكان أخصر و اذا وقع ذلك على الوجه
 المنوع كانت الساعة بينهما وليس عليه بيع حظ السلف من السلعة إلا أن يستأجره بعد ذلك استجارا صحيحا و عليه ما أسلفه نقدا
 ولو شرط تأجيله فان كان قد باع (٥٠) فله جعل مثله في بيع نصف السلعة ولو ظهر عليه قبل العقد لا مسك السلف

و بهذا يعلم أن كلام المؤلف غير محتاج للتقييد بصورة (ص) و جاز وانقدعني ان لم يقل و أبيعها لك
 (ش) يعني أنه يجوز للرجل أن يقول لصاحبه اشتر السلعة الفلانية وانقدعني ما يخصني في ثمنها
 لأنه معروف صنعه أحدهما مع صاحبه من غير عوض وهو سلفه الثمن مع تولى البيع عنه ان لم يقل
 المنقود عنه و أنا أتولى بيع حصتك أي أ جعل سمسارا في نصيبك فان ذلك منع لوجود السلف
 بزيادة فالسلف تقدم عنه و الزيادة انتفاع الناقد ببيع الآخر عنه و مثل قوله و أنا أبيعها لك أنا أبيعها
 لك و نحوه لوجود علة المنع في ذلك وهو السلف بفتح قوله أبيعها خبر لمبتدأ محذوف أي و أنا أبيعها لك
 و اللام في لك بمعنى عن أي أتولى بيعها عنك أي أكون سمسارا عنك في نصيبك (ص) و ليس له حجبها
 (ش) تقدم ان عدم حبس من نقد ثمن السلعة حتى يتقبض ما تقدمه عن صاحبه مستند من قوله فوكالة
 الا انه ذكره يرتب عليه قوله (ص) الا أن يقول و احبسها فكالرهن (ش) يعني انه اذا قال له انقد
 عني و احبس السلعة الى أن تقبض ثمنها مني فان له حبسها حينئذ و تكون بمنزلة الرهن أي يفرق فيها بين
 ما يغاب عليه فيضمها الا أن يقيم بينة على ما ادعاه و ما لا يغاب عليه فالقول قوله بين كما مر في الرهن و قوله
 فكالرهن أي الصريح فلا حاجة الى بناه على القول بافتقار الرهن للفظ مصرح به (ص) و ان أسلف
 غير المشتري جازا لا لك بصيرة المشتري (ش) يعني أن الشخص اذا قال لا اشتر هذه السلعة لي
 ولك و أنا أسلفك ما يخصك في ثمنها فان ذلك جائز لأنه معروف صنعه من غير عوض الا أن يكون المشتري
 له خبرة بالبيع و الشراء و بصيرة فان ذلك لا يجوز لأنه سلف جرم منفعة لان الذي لم يتول البيع رعا أسلف
 الذي تولى البيع لا جمل خبرته بالتجارة فهو سلف جرم نفعاً و أدخلت الكاف و جاهدته فان قلت لو قال
 الا مر بديل قوله غير المشتري لكان أخصر و أوضح فالجواب أن ما ذكره المؤلف أعم اذ يشمل الأمر
 و الاجنبى و معنى عدم الجواز اذا كان السلف من غير الأمر مع أن النفع ليس للسلف أنه محمول على
 ما اذا كان الشريك صديقا للسلف أو نحو ذلك حتى يكون النفع للشريك نفعه قوله الا لك بصيرة
 المشتري قيل الموضوع للضمير وهو عائد على أقرب مذكور وهو المشتري لا للظاهر فلم أتى بالظاهر ولم يقل
 الا لك بصيرته فالجواب انه لو أتى بالضمير لزمهم عوده على المضاف و لان الاصل عود الضمير على المضاف
 دون المضاف اليه كما في قوله تعالى أو لحم خنزير فانه رجس (ص) و أجبر عليها ان اشترى شيئا بسوقه
 لا لكسفر و قنية و غيره حاضر لم يتكلم من تجارته و هل وفي الزقاق لا كنيته فوالان (ش) هذا شروع منه في
 الكلام على شركة الجبر و المعنى أن من اشترى سلعة من سوقها طعاما أو غيره للتجارة و الحال أن غيره من
 تجار تلك السلعة حاضر لشراؤها وهو ساكت لم يتكلم و سواء كان هذا الحاضر الساكت من أهل ذلك
 السوق الذي بيعت فيه تلك السلعة أم لا كما قاله بعض الشراح و أراد ذلك الحاضر الدخول في تلك السلعة
 فانه يجاب الى ذلك فان أبي المشتري أن يشرك غيره فيها فانه يوضع في السجن حتى يشعل رقبا باهل السوق
 فان اشترها في غيبته أو زايدة فيها فانه لا شركة حينئذ فان طلب المشتري المشاركة و أبي غيره أن يشركه
 فانه يقضى على من أبي الشركة مع المشتري في تلك السلعة اذا نظرت الحسرة على المشتري و أما اذا
 اشترى شيئا لاجل أن يسافر به ولو كان للتجارة أو اشتراه لاجل القنية فانه لا شركة لاحد معه و يصدق في
 ذلك بينه الا أن يظهر كذبه و ما يشترى لاقراء الضيف و للعرس كما يشترى للقنية اذ هو داخل تحت الكاف

عن النقد (قوله صديقا
 للسلف) الحاصل أن ذلك
 الاجنبى ان قصد نفع
 الآخر فقط أو هو و المأمور
 منع فان قصد نفع المأمور
 فقط جاز (قوله و لان
 الاصل الخ) أي وقد يعود
 الضمير من غير الغالب على
 المضاف اليه كقوله تعالى
 كمثل الجار يحمل أسفارا
 بقى شيء آخر وهو أن قوله
 و لان الاصل الخ عطف علة
 على معلول (قوله أو لحم
 خنزير فانه) أي اللحم و أما
 الخنزير فهو حي طاهر (قوله
 لا لكسفر الخ) أدخل بالكاف
 بلدة قريبة لا يسمى السير
 لها سفرا عرفا فلو كان من
 مصر لم يلاق لم يكن سفرا
 لا لغة ولا عرفا كما أفاده
 بعض شيوخنا وهو ظاهر
 (قوله كما قاله بعض الشراح)
 أي و نص عليه الدميرى
 وفي كلام الشيخ داود ما يفيد
 أنه يشترط أن يكون من
 أهل السوق و هما متساويان
 على ما يستفاد من بعض
 الشراح و الظاهر ما اقتصر
 عليه شارحنا و أما المشتري
 فلا يشترط فيه ذلك بل
 ولا يشترط أن يكون من
 تجار تلك السلعة (قوله الا أن يظهر كذبه)
 أي لكثرة ما اشتراه للقنية بدعواه
 أو بترك السفر لغيره بظاهر

ومثله

(قوله على المعتمد من القولين الخ) أي لان الراجح عدم الجبر وهو قول أصبغ وغيره والقول بالجبر قول ابن حبيب (قوله أو يفصل الخ) هذا والظاهر (قوله ولو قال لا لم يشركهم) أي وكذا لو وقعت الزيادة فلوزاد البعض وسكت البعض وقال الدلال هل بقي لأحد عرض فإنه لا جبر كما نقله البدر عن الجيزي (قوله أنهم لو حضر والسوم الخ) المستفاد من كلام ابن عرفة وصاحب الشامل أن سؤال من حضر اذا وقع حين السوم أو حين الشراء سواء كان بلفظ أشركنا أو به مع زيادة واشتر علينا فان أجابهم بقوله لا فإنه لا يجبر على الدخول معهم ولا يجبرون على الدخول معه وان أجابهم بنعم جبر من أبي الدخول من أحد الجانبين لمن طلبه مطلقا وان سكت فان كان السؤال بلفظ أشركنا فكذلك وان كان به مع زيادة واشتر علينا فان كان السؤال حين الشراء فكذلك أيضا وان كان حين السوم وابتاع بحضرتهم فكذلك وان ابتاع بغيرها فان أراد ادخالهم لهم وان أراد عدم ادخالهم حلف ما اشترى لهم ولا أشركهم معه وهذا اذا كان ما اشتراه باقيا والافلايين عليه هذا ما قاله عجم وتبعه عب وشب قال عجم فان قلت لم (٥١) لزمه في سكوته التثنية اذا قالوا له

أشركنا ولم يلزمه فيما اذا قالوا له أشركنا واشتر علينا وسكت واشترى في غيبته وحلف مع أنهم زادوا على لفظ أشركنا قلت الفرق ان سكوته حين قولهم أشركنا فقط أو حجب ان ما اشترى به بعد ذلك بينهم لرضاه بشركتهم بخلاف ما اذا زادوا واشتر علينا فان هذا اللفظ منه ناسخ لقولهم أولا أشركنا فله أن يحلف انه لم يتوكل لهم في الشراء ولم يشركهم (قوله ولو قالوا له أشركنا) أي بدون اشتر علينا وما قبل المبالغة ما اذا لم يلفظوا بشيء أو قالوا أشركنا واشتر علينا وما قاله شارحنا خلاف المستفاد من كلام ابن عرفة وصاحب الشامل واقتصر عليه عجم (قوله ٣ بأن يقال الخ) أي أو يقال ان المفهوم فيه تفصيل فلا يعترض

ومثله ما اشترى بقصد التجارة لكن في غير سوقه من بيت أو زقاق ولا فرق بين النافذ وغيره على المعتمد من القولين في الزقاق واذا وجدت الشروط فهل يجبر ولو طال الامر حيث كان ما اشترى باقيا وهو ظاهر اطلاقهم أو يفصل فيه كالشفعة فلا جبر بعد سنة والعهدة فيما يقضى فيه بالشركة على البائع لان المشتري كوكيل عن الباقي وأما فيما لا يقضى فيه بالشركة فالعهدة فيه على المشتري وفهم من قوله لم يتكلم أنهم لو تكلموا حين الشراء وقالوا أشركنا فقال نعم أو سكت لجبر من باب أولى ويقضى له هو عليهم ان امتنعوا الظهور وخسارة ولو قال لا لم يشركهم لانه أنذرهم ليشتروا لانفسهم وفهم من قوله اشترى أنهم لو حضر والسوم فقط واشترى بعد ذلك ما اشترى ولو قالوا له أشركنا لكنه يحلف ما اشترى عليهم ولو طلبه هو لزمهم لسؤالهم وهو كذلك (ص) وجازت بالعمل ان اتحد أو تلازم وتساوي فيه أو تقاربا (ش) لما انقضى الكلام على شركة الاموال شرع في الكلام على شركة الابدان والعمل قال فيها لا تجوز الشركة الا بالاموال أو على عمل الابدان اذا كانت الصنعة واحدة ولهذا قال ان اتحد أي العمل مثل خياط وخياط مثلا لان اختلاف عمل الابدان كخياط وحداد الغرير اذ قد تنفق صنعة هذا دون الآخر وكذلك تجوز اذا تلازم العمل كواحد ينسج والاخر يحول ويدور وينير فالمراد بالتلازم التوقف أي ان يتوقف وجود عمل أحدهما على وجود عمل الآخر كما في المثال المذكور وليس المراد به التلازم العقلي فالشرط أحد الامرين ويشترط في صحة شركة الابدان أن يتساوي في العمل بأن يأخذ كل واحد بقدر عمله فيما اذا اتحدو بقدر قيمته في غيره فاذا كان عمل أحدهما الثلث وعمل الآخر الثلثين وكان يأخذ كل واحد من الغلة بقدر ما عمل جاز وليس المراد بالتساوي أن يكون عمل كل واحد كعمل الآخر والتقارب كالتساوي فاذا كان عمل أحدهما يقرب من الثلث وعمل الآخر يزيد على الثلثين على أن يأخذ قدر الثلث ويأخذ الآخر الثلثين جازو يرجع في التقارب لاهل المعرفة **تنبية** وفي لزوم شركة العمل بالعقد أو بالشروع قولان كما في أبي الحسن ويظهر من قول المؤلف كثيرا لآلة ترجيح القول بأنها تلزم بالشروع (ص) وحصل التعاون وان بمكانين (ش) أي ويشترط في شركة الابدان حصول التعاون والافلايين لآلة جيزت الشركة في اللؤلؤ أحدهما يتكلم الغوص عليه والآخر يقذف أو يسك عليه فاذا كانت الاجرة سواء جازت الشركة على التساوي فيما خرج من اللؤلؤ فان كانت اجرة من يخرجها أكثر لم يجز بالعمل الاعلى اجرة كل واحد من الاجزاء ولا يشترط

به (قوله يقرب من الثلث) أي اما ينقص أو بزيادة **تنبية** لو احتاج جامع الصنعة لمال أخرج كل بقدر عمله لا يزيد حيث كان قصد الصنعة لا المال والافلايين (قوله كثيرا لآلة) سيأتي انه يفسد العقد اذا تبرع أحدهما في صلب عقد الشركة بآلة كثيرة فحاصله أنه يفسد العقد اذا تبرع أحدهما في صلبه بآلة كثيرة ولا يصح في عقد الصنعة ان يتبرع أحدهما في صلب عقد الشركة بآلة كثيرة (قوله وحصل التعاون) أي في قصد العمل وأما صورة التلازم فحصول التعاون لازم فاذا لم يحصل التعاون لم يجز وعمل كل يختص به دون رفيقه فعلى هذا الواجب معلمان أحدهما يحفظ نصف القرآن الاعلى والثاني يحفظ النصف الثاني فإنه لا يجوز لعدم حصول التعاون (قوله والآخر يقذف) من باب ضرب أي يرمى له الجبل (قوله الاعلى اجرة) أي على قدر اجرة كل واحد وقوله من الاجزاء نسخته بنقطة فتكون على صورة الزاى المهجة فيكون المراد اجزاء العمل وقوله نفاقهما واحد أي رواجهما واحد بان يقدم على كل حاوت بالغرل لاجل أن ينسج أقول وظاهر العبارة وان كانا بسوق واحد وفي عب تبعا لعجم خلافة قوله قال وجع بينهما ثلاثة أشياء بان ما اقتصر

عليه المصنف كافي العتبية محمول على ما اذا كان المكانان بسوق واحد أو بسوقين نفاقهما واحد ومحمول أيديهما بالعمل في المكانين جميعا أو يجتمعان مكان كما قاله ابن رشد على أخذ الأعمال ثم يأخذ كل واحد منهما طائفة من العمل يذهب بها الخائونته يعمل فيه لرفقه به لسعته أو قربه من منزله أو نحو ذلك والحاصل أن ما قاله عجم وقد تبعه عب ونقله عجم عن ابن تومس أنهما اذا كانا بسوق واحد لا يشترط أن يكون نفاقهما واحد ولا اجالة أيديهما في الخائونتين وما قاله شارحنا لا بد من ذلك ولو كان السوق واحدا والاحسن ما قاله شارحنا كما هو الظاهر ثم رأيت محشي نت قال مانصه عياض تأويل شيخنا ما وقع في العتبية من جواز الاقتراق انهما يتعاونان في الموضوعين وان نفاق صنعتهم في الموضوعين سواء وعلى هذا يكون وفاقا للمدونة انتهى فهذا يؤيد ما قلنا ثم يحمل هذا كله حيث كانا مشتركين في صنعة أيديهما من غير احتياج لأخراج المال أو احتياجه وصنعتهم ما هي المقصودة ودونته فان كانت صنعة أيديهما لا قدر لها والمقصود التجريز كونهما بمكانين من غير اعتبار اتحاد (٥٣) نفاقهما (قوله بما مر) أي من قوله لكن لا بد من أن يكون نفاقهما

واحدًا وتكون أيديهما محمول في الخائونتين (قوله هل يجوز ذلك) هذا الجواز مقيد بما اذا تكافأت قيمتهما وبعد ذلك فهذا القول ضعيف (قوله أولاد) أي فلا يجوز ذلك وعلى عدم الجواز لو وقع مضي وهذا القول هو المعتمد (قوله اما بملك واحد كسراء) أي بان يشترياها معا أو يبيع مالك كل آلة نصفها للآخر (قوله ليصير ضمانتهما معا) أي ثبوتا ونفيًا فان ثبتت اذا كانا في ملكهما وعدمه فيما اذا استأجر الآلة (قوله في ذلك تأويلان وقولان) فيه نظر وذلك لانه اذا أخرج كل آلة مساوية لآلة صاحبه ومستأجر نصف

كونهما بمكان واحد بل وان كان كل واحد بموضع على حدة لكن لا بد من أن يكون نفاقهما واحدا وتكون أيديهما محمول بالعمل في الخائونتين والافلا بد من اتحاد المكان فقوله وان مكانين كذا في العتبية وفي المدونة لا بد من اتحاد المكان ووفق بينهما بما مر * ولما كان ما قدمه المؤلف انما هو في صنعة الآلة فيها أو فيها ولا قدر لها كالتجارية والصيد فيزاد اشتراط استوائهما في الآلة بملك أو اجارة فقال (ص) وفي جواز اخراج كل آلة واستئجاره من الآخر أو لا بد من ملك أو كراء أو يبلان (ش) يعني انه اختلف اذا أخرج هذا آلة وهذا آلة تساويهما ليعمل بذلك على التعاون هل يجوز ذلك وهو مذهب سحنون وتأويل بعضهم المدونة عليه أولاد أن يشتر كافيهما إما بملك واحد كسراء أو ميراث أو استئجار من غيرهما ليصير ضمانتهما معا وهو قول ابن القاسم وتأويلها عليه بعض آخر تأويلان وقولان واختلف أيضا اذا أخرج أحدهما الآلة كلها من عنده وأجر نصفها لصاحبه أو أخرج هذا آلة وأخرج الآخر آلة وأجر كل منهما نصف آله بنصف آله الآخر هل يجوز ذلك وهو ظاهر المدونة ابن عبد السلام وهو المشهور أولاد من ملكهما لهما ملكا واحدا بشرأ أو كراء من غيرهما وهو قول ابن القاسم وغيره وعليه تؤولت المدونة أيضا في ذلك تأويلان وقولان وحذف التأويلين من الاول دلالة هذا عليه فقوله واستئجاره من الآخر يصح أن يحمل واستئجار كل من الآخر كما لو أخرج كل آلة وأجر نصف آله بنصف آله صاحبه وقد عزا أبو الحسن القول بالمنع للغير بعد ان ذكر أن القول بالجواز ظاهر المدونة ويصح أن يحمل على ما اذا أخرج أحدهما آلة واستأجر منه الآخر وهو ظاهر ما في التوضيح وتبعه الشارح وصرح بذلك والتعليل صادق بكل من الصورتين كما أشرنا له في التقرير يتبع البعض وظاهر كلام المؤلف أنه اذا لم يجتمع معاك أو كراء تكون الشركة فاسدة مع أن صاحب هذا التأويل يقول اذا لم يجتمع معاك أو كراء تكون الشركة ماضية فعلى هذا هو شرط في جواز ذلك ابتداء أي ولا بد في جواز ذلك ابتداء من ملك أو كراء (ص) كطبيعين اشتر كافي الدواء (ش) التشبيه في الجواز أي في جواز الصنعة المتحدية بان كان

آلة صاحبه بنصف آله ليس فيها تأويلان وقولان وانما

طهما

الجواز لظاهر الكتاب والمنع لابن القاسم وغيره وظاهر ان الاولى من هاتين هي اذا أخرج أحدهما الآلة وأجر نصفها لصاحبه لم يكن فيها شيء من ذلك أصلا وانما قدر بها بمرام كلام المصنف وتبعه نت تبع المؤلف في توضيحه وليس الامر كذلك بل الواقع ان ما تقدم من الجواز لظاهر الكتاب والمنع لابن القاسم انما هو فيما اذا أخرج كل آلة وأجر نصفها بنصف آله صاحبه فليس فيها تأويلان ولا قولان نعم فيما اذا أخرج أحدهما آلة وأجر نصفها لصاحبه قولان الجواز مذهب المدونة وهو المشهور وعليه اقتصر ابن الحاجب والمنع للعتبية فهي ذات خلاف لتأويلين وظاهر أن الرجح منهما الجواز فتدبر والحاصل ان الاولى وهي ما اذا أخرج كل آلة ليس فيها الا تأويلان وليس فيها قولان وانه اذا أخرج كل آلة وأجر نصفها بنصف آله صاحبه ليس فيها تأويلان ولا قولان وانما فيها المنع لقول ابن القاسم والجواز لظاهر المدونة ومسئلة ما اذا أخرج أحدهما آلة وأجر نصفها لصاحبه ليس فيها الا قولان وليس فيها تأويلان (قوله وحذف التأويلين) ظاهرا ان المحذوف انما هو تأويلان فقط وأقول بل قوله أولاد محذوف أيضا من الاول دلالة الثاني ولك أن تربط قوله أولاد الخ بالاول ويكون فيه الحذف من الثاني دلالة الاول فتدبر (قوله للغير) أي غير ظاهر المدونة (قوله والتعليل) أي الذي هو قوله ليصير ضمانتهما معا واحدا والمراد التعليل الذي علل به المقابل

(قوله وكذا اذا جعل تشبيها) الاحسن جعله تشبيها لان جعله تشبيها يقتضي أن ذلك ليس من شركة العمل وان كان ههنا من جعله من تشبيه الخاص بالعام (قوله أو كان باو) أي أو كان طلبهما أو أخذهما واحدا (قوله وجود أحد الشرطين) أو لهما كونهما في ملك واحد لهما والثاني هو قوله أو كان طلبهما أو أخذهما واحدا (قوله والمراد بعدم (٥٣) افتراقهما الخ) فيه إشارة إلى أنه أراد بالطلب المطلوب

فحينئذ يكون قوله وأخذهما واحدا تفسيرا لقوله وكان طلبهما واحدا ويكون قوله ولا يفترقان تأكيذا باعتبار قوله وأن يكون مطلوبهما واحدا وصار حاصل ذلك أنه على نسخة الواو يشترط أن يكون في ملك واحد ومطلوبهما واحدا ومكانهما واحدا وأنه اذا اختلف شيء من ذلك فلا يصح وأما على نسخة أو بقطع النظر عن مفاد المصنف يكون المعنى أنه يكفى بأحد الأمرين بأن يكون في ملك واحد وان اختلف مطلوبهما ومكانهما أو يشترط أن يكون في المكان والمطلوب وان اختلفا في الملك وهذا على كلام عجم وهو الذي يدل عليه ظاهر كلام المدونة فالواجب المصير إليه فقول الشارح فلو قال المؤلف وان اتفقا الخ لا يلائم ما تقدم على ما قررنا فقوله والطلب أي مكان الطلب وقوله أو أحدهما أي الملك أو الطلب أي الملك أو الطلب أي مكان

طلبهما واحدا كالكالين وجراحيين بأن أخرجا عن الدواء من عندهما أو أخرجهما من عندهما وهذا انصفه فان اختلف طلبهما كجراحي وككال فانه لا يجوز اشتراكهما وحيث جعل قوله كطبيين الخ مثلا لشركة العمل المستوفية للشروط فلا يحتاج إلى التقييد بكون طلبهما واحدا لانه اذا اختلف طلبهما لم يحصل الاتحاد ولا يلزم وكذا اذا جعل تشبيها لانه تشبيه تام أي كما يجوز اشتراك طبيين بالشروط السابقة ولا يشكل قوله اشتر كافي الدواعي بأن شركة العمل ليس فيها مال لان الدواء تابع غير مقصود والمقصود التطيب (ص) وصائدين في البازين (ش) أي وكذلك تجوز الشركة في البازين أو الكلبين اذا كانا في ملك واحد لهما وكان طلبهما أو أخذهما واحدا ولا يفترقان هكذا في بعض الروايات وفي بعضها أو كان بأو فعلى الأولى يشترط وجودهما وعلى الثانية فالشرط وجود أحد الشرطين وإلى هذا أشار المؤلف بقوله (ص) وهل وان افترقا (ش) لكن كلامه لا يؤدي هذا فان كلامه يقتضي ان اشتراط الاشتراك في البازين أو الكلبين متفق عليه في الروايتين والخلاف بينهما في أنه هل لابد من أن ينضم إلى ذلك عدم افتراقهما أو يكفى بالأول فقط وسيأتي تصوير كلام المؤلف على وجه يطابق النقل والمراد بعدم افتراقهما أن يكونا يمكن واحد وأن يكون مطلوبهما واحدا فان اختلف مكانهما أو واحد واختلف مطلوبهما بأن كان مصيدا أحدهما الطير ومصيد الآخر الوحش كالغزال فقد حصل افتراقهما فلو قال المؤلف وهل ان اتفقا في الملك والطلب أو أحدهما كاف رويت عليهما والوافق النقل وأما الاتحاد في الاخذ فهو متفق عليه وقول المدونة طلبهما أو أخذهما واحدا على حذف مضاف أي مكان طلبهما واحد ونوع أخذهما واحدا بأن يكونا يصيدان الطير أو بقر الوحش مثلا وأما اختلف أخذهما فلا يجوز باتفاق لانه يشترط في شركة العمل الاتحاد فيه أو التقارب فقوله افترقا أي في المكان واتحاد في الاخذ وسكت المؤلف عنه هنا استغناء عنه بما قدمه في قوله ان اتحد العمل وقوله (ص) رويت عليهما (ش) لانها رويت بالواو ورويت بأو (ص) وحافر بن بكر كازومعدن (ش) يعني أن الشركة تجوز في الحفر على الرزاز والمعادن والآبار والبنيان بشرط اتحاد الموضوع فلا يجوز أن يعمل هذا في غار من المعدن وهذا في غار سواء ونكر المعدن ليم جميع المعادن كعدن الذهب والفضة والحديد والسكحل ونحوها (ص) ولم يستحق وارثه ببقيةه وأقطعه الامام وقيد بما لم يبد (ش) يعني اذا مات أحد الحافرين في المعدن بعد العمل فان وارثه لا يستحق ببقية عمل مورثه في المعدن والامام أن يقطعه لمن شاء وقيد القابسي عدم استحقاق الوارث ببقية عمل مورثه بما اذا لم يبد النبل فان بدا بعمل المورث ولم يخرج منه شيئا أو قارب بدوه بعمله فانه يستحق الوارث ببقية العمل الى أن يفرغ النبل الذي بدأ أو قارب البدو وان مات بعد ان أخرجه فانه لا يستحق وارثه ببقية العمل وان مات بعد ان أخرجه فانه يستحق الوارث ببقية العمل الى أن يفرغ النبل وان أخرج المورث منه ما يقابل عمله أو يزيد عليه وهو الظاهر أو لا يستحق الوارث ببقية العمل أو ان كان ما أخذ منه مورثه يقابل عمله لم يستحق الوارث ببقية العمل والاستحقاق قدر ما يحصل به مع ما أدرك المورث ما يقابل عمله (ص) ولزمه ما يقبله صاحبه وضمنه وان تفرقا (ش) يعني ان أحد شريكي

الطلب وانما قلنا لا يلائم لانه جعل الاتحاد في الاخذ متفقا عليه وهذا على كلام اللقاني وظهر من كلام الشارح التخالف لانه فسر أولا الطلب بالمطلوب وأراد به هنا مكان الطلب لا المطلوب بدليل قوله وأما الاتحاد في الاخذ فهو متفق عليه وأنه أو لا مشى على كلام عجم وثانيا على كلام اللقاني وقوله وقول المدونة يفيد قوة كلام عجم فلا يناسب ما قبله وما بعده (قوله وقيد بما اذا لم يبد) أي جل على ما اذا لم يبد وهو ضعيف كما ذكره شب (قوله وضمنه) أي ضمان الصانع فالصانع أن التلف بعد المفارقة والضمنان منهما كلوصين اذا اقتسم المال وضاع ما عند أحدهما فان الآخر يضمنه أيضا لرفع يده عنه

(قوله قبل المفاصلة) أي سواء كان التلف قبل المفاصلة أو بعد حصول المفاصلة (قوله كيومين) أي ألغى المرض في كيومين وألغى الغيبة في اليومين فالإضافة من إضافة المصدر للفعل وهي على معنى في وقوله وينبغي الخ هذا غير ما أفاده قوله أو لافهما تقرر أن الأول للدميري في كون المكاف أدخلت الثالث وقوله (٥٤) وينبغي للقائي ولعمري أنها استقصائية وهو موافق لما في المدونة يوماً أو يومين

(قوله رجع الخ) أي الذي خبطه على صاحبه بدرهمين أي مضافين لدرهميه الأصلية أي قيمته قيمة عمله أربعة ثم تقسم الستة بينهما على ما تعاقدنا (قوله وقصرية) هي الصيغة التي يغسل فيها الثياب (قوله في مطلق الفساد) ووجه جواز تبرع كل لا يخرج بعد العقد في شركة المال أن الآلة لتوقف العمل عليها كان اسقاط كثيرها عند العقد فيه شرط التفاوت حكماً (قوله أي وفسد الخ) ويمكن عطفه عليه ويعتبر في المعطوف عليه القيد والموصوف وهو الشركة بدون قيده أو وصفته وهو العمل أي فيفسد العطف إن اعتبر القيد ويصح إن اعتبر الشركة المطلقة (قوله من باب تحقق الخ) أي من باب تحقق مدلول المطلق لأن المطلق هو اللفظ والمحقق مدلوله الذي هو الماهية ثم في الكلام شيئاً الأول أن الذي يتفرع إنما هو مدلول المطلق لا مدلول العام وتحصل أن المحقق إنما هو مدلول المطلق ومدلول العام وذلك لأن كلام المطلق والعام إنما هو اللفظ

العمل إذا قبل شيئاً يعمل فيه فإنه يلزم شره أن يعمل فيه إذا لا يشترط فيها أن يعقد معا وإذا تلف يكون ضمانه عليهم ما قبل المفاصلة وبعدها قال فيها ما يقبل أحد شره يكي الصنعة يلزم الآخر عمله وضمائه ويؤخذ بذلك وإن افترقا فقوله وإن تفاضلنا راجع لقوله وضمائه وهذا حيث لم يقبله صاحبه بعد أن طالت غيبته أو طال مرضه فإن قبله بعد طول غيبته أو مرضه فإنه لا يلزم صاحبه العمل معه فيه ولا ضمان عليه فيه قاله اللخمي (ص) وألغى مرض كيومين وغيبته ما لا ان كثير (ش) يعني إن أحد شره يكي العمل إذا مرض اليوم واليومين والثلاثة أو غاب ما ذكرنا ذلك يلغي وفائده أن ما يعمل له الحاضر الصحيح يشاركه في عوضه الغائب والمريض لأن أكثر زمان المرض أو زمان الغيبة وينبغي أن يراد بالكثير ما زاد على الخمسة فلا يلغى شيء من العمل الذي عمله صاحبه في غيبته أو مرضه بمعنى أنه يرجع عليه بأجرة مثله والأجرة الأصلية بينهما والضمنان منها مثاله لو عاقد شخصاً على خياطة ثوب مثلاً بعشرة دراهم وغاب أحدهما أو مرض كثيراً خياطه الآخر فإن العشرة دراهم بينهما ويقال ما أجرة مثله في خياطته لهذا الثوب فإذا قبل أربعة دراهم مثلاً رجع على صاحبه بدرهمين وقول الشارح اختص به أي بقيمة عمله لا بالعوض الأصلي كما نوهه عبارته (ص) وقصدت باشتراطه ككثير الآلة (ش) يعني أن شره يكي العمل إذا انعقدت بينهما على الغاء كثير الغيبة أو المرض فإن الشركة تكون فاسدة ويكون ما اجتمعا فيه بينهما وما انفرد به أحدهما يكون له على انفراده كما أن الشركة تفسد إذا تبرع أحدهما في صلب عقد الشركة بآلة كثيرة لها بال وأما أن تبرع بآلة لا خياط لها كدقة وقصرية فإن ذلك مغتفر فقوله باشتراطه أي الكثير المفهوم من كثير وهو على حذف مضاف أي باشتراط الغائه وفهم من قوله اشتراطه أنهما لو لم يشترطاه وأحب صاحبه أن يعطيه نصيبه من عمله جاز وقوله ككثير الآلة تشبيهه في مطلق الفساد لا بقيد الاشتراط (ص) وهل يلغى اليومان كالصحة تردد (ش) النقل من خارج أن التردد في الصحة إذا مرض أو غاب أحد الشره يكين ممتد طويلاً هل يلغى منها يوماً كما لو مرض فيهما أو غابهما فقط أو لا يلغى منها شيئاً وأما الفاسدة فلا يلغى منها شيئاً اتفاقاً كان من حق المؤلف أن يقدم قوله وهل الخ عند قوله لأن كثرة التردد إنما هو في الصحة ويقول كالمقصيرة بدل قوله كالصحة أي وهل يلغى اليومان من المدة الطويلة كما تلغى المدة القصيرة أو لا يلغى الأول قوله بعض القرويين والثاني قاله اللخمي (ص) وباشتراهما بالذم أن يشتريا بالمال (ش) لا يصح عطف هذا على باشتراطه لفساد المعنى لأن الضمير في فسدت عائد على شركة العمل والكلام هنا في شركة الوجه فيصير المعنى وفسدت شركة العمل باشتراهما بالذم فيقدر له عامل يتعلق به ويكون من عطف الجمل لأن من عطف المفردات أي وفسدت شركة العمل باشتراط الغاء الكثير وفسدت الشركة لا بقيد شركة العمل أي الشركة المطلقة من حيث هي بسبب اشتراهما في الذم من باب تحقق المطلق في المقيد والعام في الخاص والمعنى إنهما إذا اتفقا على أن يشتريا شيئاً بينهما في ذمتهما بالمال يخرجانه من عندهما ثم يبيعان ذلك فإن الشركة تكون فاسدة وسواء اشتريا ذلك الشيء معاً أو اشتراهما أحدهما دون صاحبه وهذا قول ابن القاسم وهو المشهور وإنما فسدت لأنها من باب تحمل عني وأتحمل عنك وأسلفني وأسلفك فهو من باب ضمان يجعل وسلف جرنفعاً وهذا في غير المعين أما لو اشتريا شيئاً معينا بثمن معلوم في ذمتهما

والمحقق إنما هو المدلول الثاني أن مدلول العام الذي هو كل فرد لا يعقل تحققة

لجاز

في فرد فتأمل حق التأمل (قوله أن يشتريا شيئاً) أي تعاقدنا على شراء شيء كان يدين في ذمتهما وأن كلا جمل عن الآخر ثم يبيعانه والحاصل أنه لا بد من تعاقدنا على شراء شيء غير معين ويحمل كل عن الآخر بمثله أو أكثر (قوله وأسلفني وأسلفك) أي على تقدير إذا وقع الدفع من أحدهما فقوله من باب تحمل الخ أي في أول الأمر وأسلفني وأسلفك في نهاية الأمر (قوله أما لو اشترينا) أي تعاقدنا على

شراعتي معين بينهما ابتداء فهو جائز أي بشرط أن يكون تحمل أحدهما عن الآخر مما تلا والحاصل ان الممتنع اذا تعافدا اول الامر على شراعتي شئ ثم حصل وسواء تساوى في ضمان ما أم لا أو تعافدا على شراعتي معين الا انهما اتفقا وتافى الضمان وأما على التساوى فلا ضرر فتدبر (قوله والاولى جعل الخ) أي لان عقدة الشركة مستلزمة كون ذلك بينهما فالحاجة لبيانها انما هو الحكم بعد الوقوع والنزول (قوله فهو من الكلام الموجه) أي الذي يحتمل في حد ذاته معينين على حد سواء كقوله خاطي عمرو قباء * ليت عينيه سواء والحاصل ان لفظ المصنف محتمل (٥٥) لان يكون من تمام المسئلة أو مستأنفا وان كان

الاولى جعله مستأنفا والتفريع الذي هو قوله فهو الخ منظور فيه لكون اللفظ في ذاته محتملا لقوله والاولى الخ فتدبر وقوله وكبيع وجبه ظاهر المصنف وقول الشارح معطوف على أن يشتري الخ انه تفسير آخر لشركة الذم وليس كذلك بل هو تفسير لشركة الوجوده على أحد القولين ونص ابن الحاجب ولا تصح شركة الوجوده وفسرت بأن يبيع الوجبه مال الخامل بجزء من ربحه وقيل هي شركة الذم يشترى مال ويبيعان والربح بينهما من غير مال وكلتاها فاسدة ويمكن تقرير المصنف على ظاهره على وجه صحيح لكنه حال عن بيان كون التفسيرين لشركة الوجوده أي وفست الشركة حالة كونها ملتبسة باشتراكهما بالذم الخ وبكبيع وجبه الخ فكبيع الخ معطوف على مدخول الباء في قوله بالذم الخ أقول سكت الشارح عن الحكم بعد الوقوع والنزول والحكم انه اذا وقع ذلك فللوجبه جعل مثله بالغا ما بلغ وأما من اشترى من الوجبه فان قامت الساعة خير على مقتضى الغش بين الرد وأخذ الثمن أو امضاء البيع بالثمن وان قامت

لجاز والاولى جعل قوله (ص) وهو بينهما (ش) بيان الحكم المسئلة لان تمام تصويرها فهو من الكلام الموجه ثم ان حقيقة البيئية التساوى وليس مرادا أي وهو بينهما على حساب ما دخل عليه واذا وقع الشراء منهما أو من أحدهما فان لم يعلم البائع لهما باشتراكهما فانه يطالب متولى الشراء ولا يأخذ أحدا عن أحد وان علم باشتراكهما فان جهل فسادها فيكم ما وقع منها من الضمان بحكم الضمان الصحيح في غير هذه فان حضرا موسرين لم يأخذ أحدهما عن صاحبه ويأخذ المالى عن المعدم والحاضر عن الغائب وان علم فسادها لم يأخذ أحدهما عن الآخر بحال وانما يأخذ من اشترى فعلمه بفسادها مع علمه باشتراكهما كجهله باشتراكهما (ص) وكبيع وجبه مال خامل بجزء من ربحه (ش) معطوف على أن يشتري والسكاف للتمثيل فهو مثال بان لشركة الذم والمعنى ان الرجل الوجبه الذي يرغب الناس في الشراء منه لا يجوز له أن يبيع مال رجل خامل بجزء من ربحه لانه من باب الغش والتدليس على الناس وهذا لا يجوز ولا لها اجارة مجهولة الاجرة انظر الشرح الكبير (ص) وكذى ربحى وكذى بيت وكذى دابة ليعملوا ان لم يتساوا الكراء وتساوا في الغلة وترادوا الا كرية وان اشترط عمل رب الدابة فالغلة له وعليه كراؤهما (ش) عطف على قوله وفست باشتراطه والمعنى انه اذا اشترى ثلاثة في العمل فأتى أحدهم ربحى وأتى الثاني بيت توضع فيه تلك الربحى وأتى الثالث دابة تدور في ذلك البيت بالربحى فان الشركة تكون فاسدة اذا لم يتساوا كراء الثلاثة وعملوا بأيديهم على أن ما حصل من الغلة يقسم بينهم أثلاثا واذا وقعت على هذا الوجه يرجع من له فضل عمل على صاحبه واليه أشار بقوله وترادوا الا كرية فاذا كان كراء البيت ثلاثة وكراء الدابة درهمين وكراء الربحى درهما واحدا دفع صاحب الربحى لصاحب البيت درهما واحدا فقوله وتساوا في الغلة بيان لفرض المسئلة كما أشرفنا له أما لو دخل على أن كل واحد يأخذ من الغلة على قدر ماله لحازت ومفهوم الشرط صحة الشركة اذا تساوى الكراء وما حصل يقسم أثلاثا لان كل واحد أكرى متاعه بمتاع صاحبه وجعله تحت تقرير الحكم المسئلة بعد الوقوع كما بعد من قوله وترادوا الا كرية واذا اشترط صاحب الربحى والبيت في عقد الشركة ان العمل على رب الدابة بمفرده وعمل فان الغلة كلها تكون له وكان عمله رأس المال وعلى صاحب الدابة كراء المثل لصاحب الربحى ولصاحب البيت يريد وان لم يحصل له ربح ولا مفهوم لقوله وان اشترط عمل رب الدابة أي وان اشترط عمل أحدهم بخصوصه وانما خص المؤلف الدابة بعمالة رواية (ص) وقضى على شريك فيما لا يتقسم أن يعرأ ويبيع (ش) هذا شروع في الكلام على مسائل يقع فيها النزاع بين الشركاء والمعنى ان الشريكين اذا كان بينهما على سبيل الشركة عقار لا ينقسم كالجمام والبئر والحانوت ونحوها فاحتاج الى الاصلاح

ففيها الاقل من الثمن أو القيمة (قوله ان لم يتساوا الكراء) أي تبين في نفس الامر ان الكراء لم يتساوا لانهم دخلوا على ذلك ويفهم منه أنه لو تساوى الكراء لم تفسد وهو كذلك (قوله عطف على قوله وفست الخ) أي عطف على قوله باشتراطه أي وفست الشركة حالة كونها ملتبسة باشتراطه وفي حال كونها ملتبسة بكذى ربحى وكذى بيت (قوله وجعله تحت تقريره) هذا بعيد (تنبه) هذه الطريقة طريقة ابن يونس وهي سهلة وذكريان رشدة طريقة أخرى فراجعها (قوله كالجمام والبئر) فيه نظر فانه بقضى عليه بأن يعرأ ويبيع حاصل ما عندهم القضاء المتعلق بالعمارة بمعنى الامر من غير حكم والمتعلق بالبيع القضاء بمعنى الحكم وأول التنويع ولا يتولى القاضي

البيع والحاصل أنه ليس المراد أنه يقضى بأحد الأمرين لابعينه بل يأمره أولاً بالعمارة والاجبره على البيع وظاهر كلام المصنف
 جبره على البيع وان كان له مال يعمر به منه وليس كذلك بل اذا كان له مال فانه يجبر على العمارة منه كما يفيد ما نقله الخطاب عن البرزلي
 وهو انه اذا كان أحد الشريكين غائباً فان القاضي يحكم على الغائب بالبيع ان لم يجد له من ماله ما يعمر به نصيبه وانظر هل لمن أراد العمارة
 أخذه بما وقف عليه أولاً لاحتمال أن يكون أراد اخراج شريكه أو يفرق في ذلك بين من يفهم منه ارادة ذلك أم لا أقول والظاهر الاول
تنبية يستثنى من كلام المصنف البئر والعين خلافاً لشارحنا حيث أدخل البئر فان من أبي من العمارة لا يجبر عليها ويقال لطالبا
 عمر ان شئت ولما حصل من الماء بعمارتك وهو اما كل الماء أو ما زاد منه بالعمارة وليس لمن لم يعمر شي مما حصل بالعمارة الا أن يدفع
 ما يخصه من النفقة سواء كان على البئر زرع أو شجر فيه ثم مؤبراً لم لا كما قال ابن القاسم وقال ابن نافع والخزومي يجبر الشريك اذا كان
 عليها زرع أو شجر فيه ثم مؤبراً الا أن في عبارة عب ويظهر أن مرادهم باختصاصه بما حصل بالعمارة أنه يستوفي منها ما أتفق فقط
 قياساً على المسئلة الآتية لادعاء انتهى والظاهر خلافه وفرق بينهما وبعد كتي هذا وجدت ما يؤيده أقول يسئل ما الفرق بين العين
 والبئر وغيرهما كالخام قلت فرق به شيوخنا (٥٦) ان نفع الشريك يحقق لان البنيان يمكن بخلاف العين والبئر لان ماءهما

غير محقق قد يوجد وقد لا يوجد
 انتهى (قوله الوقف) أي ما كان
 بعضه وقفاً وبعضه علو كانه يقضى
 على ناظر الموقوف بالعمارة أو البيع
 ويخص قوله في الوقف لاعتقار وان
 خرب بما جيعه وقف لكن يتفق
 هنا على البيع منه بقدر الاصلاح
 لاجبوعه حيث لا يحتاج له وعلى ان
 محله ان لم يكن فيه ريع يعمر منه
 والابدئ به على بيعه قطعاً وأما في
 مسئلة الملك الخالص فانه يباع
 جميع نصيب الابي على ما رجحنا
 فيه من تقليل الشركاء (قوله ويأتي
 في باب الوقف ما يفيد) لم يأت له
 (قوله ويعبارة الخ) هذه العبارة
 هي عين القيل المردود عليه بقوله
 وما قيل الخ وحاصل تلك العبارة أنه
 لا يبيع بل المالك الذي هو الشريك
 يعمر ويبدأ في الغلة قياساً على ما يأتي

وأى أحدهما أن يصلح فانه يقضى عليه بأن يعمر أو يبيع ممن يعمر أي يبيع جميع نصيبه
 لا يقدر ما يعمر به واذا وقع البيع فأبي الثاني أن يعمر فانه يقضى عليه بمثل ما قضى به على
 الاول وشمل قوله ما لا ينقسم الوقف فانه كالمالك هنا فيقضى على الممتنع من العمارة بها
 أو بالبيع كما هو ظاهره ويأتي في باب الوقف ما يفيد صرح به في الذخيرة وغيرهما عن
 المتقدمين وما قيل في هذا من تعيين العمارة كخالص المشترك الموقوف عليهم ما غير صحيح
 وبعبارة ولو كانت إحدى الحصتين موقوفة والاخرى ملكاً ولاغلة للوقف فيعمر الشريك ويبدأ
 في الغلة المتجددة ويؤخذ ذلك من قوله وان أقام أحدهم الخ وفهوم قوله لا ينقسم ان ما يمكن
 قسمه اذا احتاج الى الاصلاح وأبي البعض من الشركاء فانه لا يقضى عليه بذلك ولا بالبيع لان
 الضرر يزول بقسمته (ص) كذا سئل ان وهي (ش) أي كما يقضى على صاحب السفل بالعمارة أو
 البيع حيث وهي أي ضعف لان صاحب الاعلى له الانتفاع بالاسفل وقول بهرام يعني وان كان
 الاشتراك الخ غير جيد اذا اشتراك ههنا واعداً أطلق الشركة على المخالطة والمجاورة لوضوح ذلك
 واذا سقط العلو على الاسفل فهدمه جبر رب الاسفل على أن يبنيه أو يبيع ممن يبنى حتى يبنى رب
 العلو علوه فان باعه ممن يبنيه فامتنع من بنائه جبر المبتاع أيضاً أن يبنيه أو يبيع ممن يبنيه والمراد
 بالسفل ما نزل عن الطول لا الملاصق بالارض لانه قد يكون طباقاً متعددة فالمراد بالسفل السفلى
 النسبي (ص) وعليه التعليق والسقف وكس مر حاض (ش) يعني أن السفلى اذا وهي وخيف
 على الاعلى أن يسقط فانه يقضى على صاحب الاسفل أن يعلق الاعلى لان التعليق بمنزلة البنيان
 والبناء على صاحب الاسفل وكذلك يقضى على صاحب الاسفل بالسقف لبيته لانه أرض للاعلى
 وانما كان يقضى على صاحب الاسفل به لانه له عند التنازع كما يأتي وكذلك يقضى على صاحب
 الاسفل بكس بئر المر حاض الذي يلقى فيه صاحب الاعلى سقاطانه لانه يقضى له بذلك وله أن يرتفق به

في قوله وان الخ والحاصل ان العبارة الثانية ضعيفة (قوله بالعمارة أو البيع) فهو
 قال بعض الشيوخ وهو محمول على من لم يكن له سوى القاعة فلا يقدر على أكثر من بيعها وأما لو كان له مال غيرها أجبر على البناء معه
 (فرع) لو وهي العلو والسفل جميعاً أمر كل بالعمارة أو البيع ممن يعمر (قوله غير جيد) لا يخفى ان بهراما كلامه ظاهر في التجوز لانه
 قال فان كان الاشتراك بأن كان لأحدهما العلو وللآخر الاسفل فانه يقضى على صاحب السفلى (قوله والمجاورة) عطف تفسير
 (قوله ما نزل عن الطول) أي من العلو (قوله لانه يقضى) علة لادعاء أي لان الاعلى يقضى له باللقاء وقوله وله أي للاعلى أن يرتفق
 به فهو كسقف الاسفل أي في الانتفاع فهو لازم لما قبله وهذا المعنى يدل عليه بعض الشراخ **تنبية** اختلف في كس كنيف الدار
 المكتراة فقال أشهب على ربه وروى عن ابن القاسم وصحح أبو زيد ابن القاسم على المكتري ابن عرفة وفيها دليل القولين أقول وفي عرف
 مصر أشهب على رب الدار

(قوله قاله ابن القاسم وأشهب) وانظر هل معنى ذلك ان صاحب العلو ينزل ويرى سقاطاته لم حاض الاسفل وليس له في علوه رقبة
 او ولو كان له في علوه رقبة وعلى الاول فاذا كان له في علوه رقبة يكون كنهه بينهما على قدر الجاهم كبر بينهما ما وكل رقبة كما عسر من
 جعل رقبة من حاض وبنى بأعلى أيضا فتمت قيمتهما عليهما بحر ذلك كذا في عباقول والظاهر الثاني الذي هو قوله او ولو كان له في العلور رقبة
 لانه لا يتمز الخال كما هو ظاهر لمن تأمل (قوله لاسلم) واذا كان الطباق ثلاثة مثلا فالسلم من الاسفل للوسطى على صاحب الوسطى وما
 فوق ذلك على صاحب العليا ولو كان ينتفع بسلم الوسط فلا شيء عليه للوسط (قوله على المشهور) ومقابله ما حكى ابن ابي زمنين عن بعض
 القرويين ان السلم على صاحب الاسفل كالسقف (قوله في ذلك فرع التوضيح) أي الذي هو مسألة المتوسط (قوله الاقرينة)
 أي كما عندنا عسر مع من يركب مع جارتها وينازع الراكب المتعلق بالجام (٥٧) (قوله فانظر ما الحكم) في عباقول انها تكون للذي
 على ظهرها الاعرف أو

فهو كسقف السفلى قاله ابن القاسم وأشهب وقال أصمغ وابن وهب انما ذلك على الجميع بقدر
 جاجهم واستظهر (ص) لاسلم (ش) بالرفع عطف على التعليق أي ان السلم الذي يصعد عليه
 صاحب الأعلى الى علوه لا يقضى به على صاحب الاسفل بل هو على صاحب الأعلى على المشهور والسلم
 هو الدرج التي يصعد عليها والمراد بالسفل بالنسبة لغيره فيشمل المتوسط فليس عليه سلم من فوقه فيدخل
 في ذلك فرع التوضيح (ص) وبعد من زيادة العلو الا الخفيف وبالسقف لا يسفل وبالداية للراكب
 لا متعلق بالجام (ش) يعني ان صاحب العلو ان أراد ان يزيد في البناء على علوه الذي دخل عليه فانه يمنع من
 ذلك ويقضى عليه بعدم فعله لانه يضر ببناء الاسفل اللهم الا ان يزيد زيادة خفيفة لا يحصل منها ضرر
 ويرجع في ذلك لاهل المعرفة وكذلك يقضى عند التنازع بالسقف لصاحب الاسفل لقوله تعالى
 وليسوتهم سقفا من فضة فأضاف السقف للبيت والبيت للأسفل وأما بلاط الأعلى فليس لصاحب
 الاسفل وكذلك يقضى بالداية لراكبها ولا عبرة بالمتعلق بالجامها الاقرينة أو بنية فيعمل عليها
 فان كانا راكبين عليها فانه يقضى به المقدم وان كان كل في جنب فهي لهما وان كان معهما ثالث
 كراكب على ظهرها فانظر ما الحكم فقوله وبعد من زيادة الخ معطوف على شريك أو معمول لفعل مقدر
 وليس معطوفا على أن يعمر لان العامل المتقدم مقيد بالشريك وليست هذه المسئلة مقيدة بذلك كما قاله
 البساطي ولا مانع من ذلك ولا يلزم جريان القيد في المعطوف (ص) وان أقام أحدهم رحي اذا بيا
 فالغزاهم ويستوفى منهما ما أتفق (ش) يعني لو اشترك ثلاثة في رحي فانهدمت واحتاجت الى
 الاصلاح فأقامها أحدهم بعد أن أبيان ذلك أي من اصلاحها فالشهور ان الغلة الحاصلة لهم بالسوية
 بعد أن يستوفى منهما ما أنفق عليه في عمارتها اللهم الا أن يعطوه نفقته فلا غلة له وانما يرجع في الغلة
 لانها حصلت بسببه وانما يرجع في الذمة لانه لم يؤذن له في ذلك فقوله أحدهم أي أحد المشتركين وقوله
 رحي أي مثلا أي أودارا أو جاما وقوله اذا بيا أي وقعت اباية شريكه المفهومين من السياق ومفهومه
 أنه لو عزم مع الاذن لا يكون الحكم كذلك والحكم أنه يرجع عليهم ما في ذمتها حصلت له غلة أم لا فان قلت قد
 مر وقضى على شريك الخ والرحي مما لا يتقسم واذا قضى عليه بذلك فكيف يتأتى قوله اذا بيا قلت ما ذكره
 المؤلف في مسألة الرحي انما هو اذا حصلت العمارة بعد اباية ما قبل القضاء عليهم ما بالعمارة
 أو البيع وما مر بيان الحكم ابتداء ومساثل هذه المسئلة سبع انظرها في الشرح الكبير (ص)

قريته وهو الظاهر واستظهر
 بعض شيوخنا انها تقسم
 بينهم (قوله معطوف على
 شريك) لا يخفى أن عطفه
 على شريك بعيد من حيث
 عدم المناسبة في متعلق
 القضاء والذي يناسب انما
 هو عطفه على بأن يعمر ولا
 نقول بجريان القيد في
 المعطوف (قوله فالشهور
 أن الغلة الحاصلة لهم بالسوية)
 ومقابله قول ابن القاسم
 ان الغلة كلها لمن عرو عليه
 لمن يشارك حصته من كرائها
 خرابا أي على أن لوا كترت
 على أن تبني (قوله المفهومين
 من السياق) أي لان الكلام
 في الشركة (قوله بيان
 للحكم ابتداء) أي ان المصنف
 بينك الحكم الشرعي أولا
 وبعد ذلك ان امتنع شركاؤه
 من العمارة ثم انك لم ترفع
 أمرك للقاضي بل عسرت

(٨ - نرشي سادس) فالحكم ما قاله المصنف استشكل قوله ويستوفى الخ بيان عليه ضرر اذا دفع جهله وأخذ مفرقا
 وأجيب بأنه هو الذي أدخل نفسه في ذلك اذ لو شاء لرفعها للحاكم فجزها على الاصلاح أو البيع عن يصلح (قوله سبع انظرها) بينها
 فنقول الاولى أن يعمر أحدهم قبل علم صاحبيه ولم يطلعهم على العمارة لا بعد تمامها فانه يكون منابها في العمارة في ذمتها وهل يعتبر
 منابها مما صرفه في العمارة أو من قيمة ما عر منقوضا لانه يغير اذنها منقريران والراجح الاولى الثانية أن يعمر بذمتها ولم يحصل منها
 ما يتأتى اذنها ما لا تقضاء العمارة فانه يكون منابها مما صرفه في العمارة في ذمتها الثالثة أن لا يعلمها بالعمارة الا بعد تمامها وبحر ان ذلك
 وحكم هذه كالتالي قبلها الرابعة أن يسكنها حين يستأذنها ما وحده وحمها كالتالي قبلها أيضا وفي هذه الصور كلها تكون الأجرة بينهم
 على قدر حصصهم الخامسة أن يستأذنها فيما يباو يستمران على ذلك حال العمارة أيضا وفي هذه الغلة لهم بعد استيفائه ما أتفق
 السادسة أن يستأذنها فيما يباو ويسكنها عند رؤيتها للعمارة وحكمها كالحامسة ولا يقال ان سكوتها حال العمارة رضا منها بفعل

فهو كاذنهما لان من جتسمان يقولان نحن انما سكننا لوقوع التصريح مننا اولاً بالمنع كذا في بعض التقارير وهاتان الصورتان يشملهما
 كلام المصنف منطوقا السابعة ان يأذناه في العماره ويعناه بعد ذلك فان كان المنع قبل اشترايه ما يعمر به فان حكم ذلك حكم عمارته
 بعدم منعهما ابتداء أو استمرارهما على ذلك وان كان بعد اشترايه ما يعمر به فلا عبرة بغيره من اتلاف ماله كذا في بعض التقارير
 (قوله في دخول جاره) أي أو اجراء أو بنائين فقوله ونحوه أي نحو الجدار هذا يفيد تسلط اصلاح على الخشبة وقوله أو لأوغر خشبة
 ينافيه حيث عطفه على الاصلاح (قوله ويكون هذا من ارتكاب أخف الضررين) دخول دار الجار وضرورة الاصلاح ودخول دار
 الجار أخف (قوله وهذا أحسن) أي لعمومه وشموله ما ذكر وظاهره انه لا يؤثر ولا يقضى عليه بالدخول لتفقد جداره وهو ظاهر كلام ابن
 قنوج وقال الشارح له ذلك وله أن يمنع جاره من ادخال الجص والطين ويفتح في حائطه كوة لاخذ ذلك فاذا تم العمل سد تلك الكوة وحصنها
 (قوله بان كان لاحدهما جذوع الخ) أي ان أحدهما واضح عليه جذوعه من جهته ولو في طول الحائط بتمامها والاخر كذلك هذا
 معناه (قوله عطف على مقدر) فالمقدر هو (٥٨) مجموع قسمته طولاً والافيشته من مذكورا والمعطوف هو بقسمته

وبالأذن في دخول جاره لاصلاح جدار ونحوه (ش) يعني انه يقضى على الجار بأن يأذن لجاره في
 الدخول لداره لاجل اصلاح جدار أو غر خشبة أو نحو ذلك ويكون هذا من باب ارتكاب أخف
 الضررين وانما سقطت الك توب في دار جارك فانه يقضى لك بالدخول لاخذها الا أن يخرجها لك
 فقوله ونحوه أي نحو الجدار كخشبة أو نحو الاصلاح كتوب أو دابة وهذا أحسن (ص) ويقسمته ان
 طلبت (ش) يعني أن الجدار المشترك اذا طلب أحد الشريكين قسمته أي بالقرعة وأبى الآخر من ذلك
 فان من طلب القسمة يجب الى ذلك اذا كان يمكن قسمه بلا اضرار فان لم يمكن قسمه بان كان لاحدهما
 جذوع عليه من ناحية والاخر جذوع عليه من الناحية الاخرى فانما يتقايان كذا لا يقسم من
 العروض والحيوان فن صار له اختصاص به وقوله (ص) لا بطوله عرضاً (ش) عطف على مقدر أي بقسمته
 طولاً لا بقسمته عرضاً أي يقضى بقسمته طولاً لا بقسمته عرضاً وقوله وعرضاً تميز نسبة محمول عن
 المفعول وأصله لا بقسمة عرضه كقوله تعالى وفجرنا الارض عيوناً أي وفجرنا عيون الارض أي لا يقسم
 عرضه منسوبا بطوله وانما يقسم عرضه منسوبا بطوله بالعرض أي لا يجعل عرضه منقسم مع طوله وانما يقسم كل
 جهة بعرضها وطولها أي لا يقسم طولاً ويكون العرض منصفاً بينهما والمراد بطوله امتداد جاريه من
 المشرق الى المغرب مثلاً لارتفاعه والمراد بعرضه ثخنه بأن يشق نصفه (ص) وباعادة الساتر لغيره ان
 هدمه ضرراً (ش) يعني أن الانسان اذا كان له جدار خاص به ساتر على غيره فهدمه صاحبه ضرراً فانه
 يقضى عليه باعادته على ما كان عليه لاجل أن يستر على جاره ثم ذكر مقابل قوله ضرراً بقوله (ص)
 لا لاصلاح أو هدم (ش) والمعنى أن الانسان اذا هدم جدار نفسه لاجل اصلاحه أي لوجه
 مصلحة كخوف سقوطه أو لشيء له تحته أو انه هدم الجدار بنفسه من غير أن يهدمه أحد فانه
 لا يقضى على صاحبه أن يعيده في الخالتين على ما كان عليه ويقال للجار استر على نفسك ان
 شئت وبعبارة لا لاصلاح عطف على ضرره وهذا وما يليه تصريح بحرف هوم ما مر ولو قيد له لكان

عرضاً فالمعطوف أيضاً
 مقدر (قوله أي لا يقسم
 عرضه منسوبا بطوله) لما
 كانت النسبة محتمل نسبة
 الاصلطحاب ومحتمل نسبة
 الاستعلاء أو الظرفية فسر
 المراد بان القصد نسبة
 الاصلطحاب بقوله أي
 لا يجعل عرضه منقسماً
 مع طوله أي مع بقاء طوله
 أي وانما يقسم طولاً منسوبا
 ل عرضه أي لا يقسم عرضه
 مع بقاء طوله وقوله وانما
 يقسم كل جهة أي تميز كل
 جهة بعرضها وطولها نظر
 هنا بكل طول على حدة
 وقوله أي لا يقسم طولاً
 ويكون العرض الخ ظاهر
 العبارة أن المنقضي قسمته
 طولاً مع أن المنقضي انما هو

قسمته عرضاً (قوله والمراد بعرضه ثخنه) أي الذي هو العرض ولو أتى العرض على حقيقته لما ضر لان
 الطول اذا كان من المشرق للمغرب فيكون العرض من الشمال للجنوب واعلم أنه لا موجب لهذا التكاف فلا يجعل في العبارة تقدماً
 وأصل المتن ويقسمته بطوله لا بعرضه لكان أحسن وفي من ولو قال المصنف ويقسم طولاً لا يقسم عرضه واعلم أن المراد بالقسمة اما
 بالطول أو العرض انما هو مجرد تعاليم ويحمل كونه لا يقسم عرضاً اذا كان القسم بالقرعة لان الكلام فيما يقضى به ولم يدخل على أن
 من جاء نصيبه في ناحية صاحبه حمل له جذوعه لانه قد يقع لاحدهما الجهة التي تلي الاخر فيفوت المراد من القسمة وأما بالتراضي فيجوز
 اذا تراضيا على أن كلا منهما يأخذ ما في جهته وأما على انه يأخذ ما في جهة صاحبه فلا لان قسمة المراضاة يبيع وشرط البيع الاتفاق
 بالمبيع وكذا يجوز اذا كان بالقرعة ودخلاً على أن من جاءت حصته في جهة صاحبه حمل له جذوعه (قوله أو انه يهدم الجدار بنفسه)
 لا يخفى أن مقتضى ذلك ان يقرأ هدم بالبناء للفاعل بمعنى اهدم والافقرائه بالبناء للمفعول تقتضي ان يهدمه مع انه اذا هدمه يقضى
 عليه باعادته ويظهر من كلام المصنف أن المراد بالضرر ما يشمل قصده حقيقة أو حكماً بأن هدمه عبثاً بدليل قوله لا لاصلاح أو هدم ثم
 انه يقرأ هدم فعلاً معطوفاً على مقدر أي لان هدمه لاصلاح أو هدم بنفسه (قوله ولو قيد) أي بأن يقول ويجز عن اعادته وظاهر
 العبارة ان تقيد العتية في الاصلاح والهدم ضرراً مع انه في الاصلاح وقوله وظاهر ما عند الخ المعتمد عدم التقيد

في الصورتين وقوله وير بما يدل الخ له - له أراد بالمتقسم ما يمكن الانتفاع بما يخص كلا ولم يتعد ذلك له في باب الخيار (قوله ويهدم بناء بطريق) ولو كان ذلك البناء مسجدا (قوله بما إذا لم يطل الزمان الخ) أي بحيث يظن أو يغلب على الظن أنه أعرض عنها وصيرها طر يقا للمسلمين (قوله باعته) أصله بيعة فخر كت الباع وانفتح ما قبلها فقلت ألفا وهو جمع بائع (قوله بأفنية الدور) جمع فناء قال ابن عرفة فناء الدور ما بين بنائها فاضلا عن عمر الطريق المعدلر ورغاليا كان بين يدي بابها أو غيره قال الابي في شرح مسلم في باب أول مسجد وضع في الارض مانصه قلت الفناء ما يلي الجدار من الشارع المتسع النافذ فلا فناء للشارع الضيق لانه لا يفضل منه شيء عن المارة وكذا الفناء لغير النافذ اه (قوله بانضمام جلوسه) أهم من أن يكون بالانضمام صاحب الانضمامه بأن يتعد ببلصقه أو بعده كأن يتعد واحد من الصبح للظهر ثم قام وقعد آخر وحصل الضرر بقعد عودا لا آخر لا يمكن بسبب كون الاول قعد المدة المذكورة فان الثاني يقام وقوله ولا يراعى كل واحد بانفراده هذا يأتي في الصورتين المذكورتين وقوله ولو بالانضمام (٥٩) امامية أو بدلا كما تقر (تنبية)

الراجح جواز كراه الافنية
واذا كراهه فللمكسرى
منع من يجلس فيه تقرير
وقد يقال يصير بمنزلة
ربه قال عجم وانظر فناء
الخوانيت وفناء المسجد
كالدار أو أولى لانه مباح
في الجملة وينبغي تقيده بما
خف كفناء الدار قال بعض
شيوخنا والظاهر ان كراه
أفنية المساجد لا يجوز
لانها مباحة للمسلمين ثم
يرد أن يقال حيث كان
له الكراهة فواجبه كونه
لا يمنع الباعة الجلوس
فيه لانه حينئذ مالك
المنفعة قاله البدر (قوله
أوتدر يس) عطف خاص
على عام فان قراءة العلم
تحصل بالمطالعة (قوله
ومعنى كونه أحق استحسانا)
أي ليس المراد بالقضاء
في السابق للمسجد ان

التصريح به فائدة وفي العمية قيد ذلك بما إذا عجز عن اعادته وظاهر ما عند ابن القاسم تقييد الفرع
الاول بذلك دون الثاني وهو قوله أو هدم وهو مقتضى حل الشارع وولنا كلام المؤلف على ما إذا كان
الشارع مختصا بأحد هما لانه اذا كان مشتركا وهدم بصير من أفراذ قوله وقضى على شريك فيما لا يتقسم
أن يعمر أو يبيع ولا يقال ان هذا يهدم به صار مما يتقسم لانا نقول هذا غير مسلم وير بما يدل عليه ما بين
في معنى المنقسم في باب الخيار (ص) وفيه دم بناء بطريق ولو لم يضر (ش) يعني ان من بنى في طريق
المسلمين بنيا يضر بهم - م في مرورهم فانه يؤثر بهم - مة بلا خلاف وان كان لا يضر بهم فكذلك يهدم
على المشهور وهذا ما لم تكن الطريق ملكا لأحد بان يكون أصلها دارا ملكا له مثلا وان هدمت حتى
صارت طريقا فانه لا يزال ملكا عنها بذلك وقيد هدم بعضهم بما إذا لم يطل الزمان وهو حاضر ساكت
والاقضى بهدمه فعمل هذا فيما إذا لم يطل الزمان (ص) ويجلوس باعته بأفنية الدور للبيع ان خف (ش)
يعنى أنه يقضى الباعة أى للسوقة بالجلوس في أفنية الدور لاجل البيع اذا كان ذلك شيا خفيفا والافلا
يجوز فضلا عن ان يقضى به قال أصبغ انما يباح الجلوس ما لم يضيعوا الطريق أو يمنعوا المارة أو يضرروا
بالناس واحترز بقوله للبيع من جلوس الباعة للتحدث ونحوه فانهم قامون وضمير ان خف يصح
عوده للبيع أو للجلوس وسواء كان من واحد أو من متعدد فن حصل بجلوسه الضرر فانه يقام وان
لم يكن انما حصل الضرر بانضمام جلوسه لجلوس من قبله ولا يراعى كل واحد بانفراده لان العلة
الضرر وقد وجد ولو بالانضمام (ص) والسابق كمسجد (ش) يعني ان من سبق الى مكان من
الطريق لبيع فيه أو غيره فانه يقضى له به كما ان من سبق الى مكان من المسجد وجلس فيه لقراءة علم أو
تدريس أو افتاء فانه يقضى له على غيره به فتوله والسابق راجع لقوله ويجلوس باعته أى وقضى للسابق
منهم وقوله كسجد تشبيهه ومعنى كونه أحق استحسانا بمعنى ان القاضى يقول له الاحسن والاولى لك
عند الله هذا فيكون خارجا عن القموى لا يخرج الحكم ابن عبد السلام من اتسم بالجلوس في موضع
من المسجد لتعليم علم وشبهه فانه أحق بذلك الموضع من غيره وقيل ان ذلك على سبيل الاستحسان (ص)
وبسجد كوة فقتت أريد سجد خلفها (ش) أي يقضى على من فتح كوة أو بابا أو غرفة من داره

القاضى يقضى له بذلك (قوله عند الله) ظاهره أنه متعلق بالاولى فحينئذ يكون معناه ان المولى يطلب منك أيها الجالس أن تجلس في
هذا المكان ولا تنتقل منه وتمكن غيرك من الجلوس فيه وظاهر أن هذا ليس مرادا وانما المراد الاول عند الله والمحبوب له أن يكون
المكان لك بحيث انه لا ينازعك فيه أحد فالاولى لغيرك أن لا يجلسك للقيام منه ويجلس موضعا فحينئذ فالخاص أن لا يجعل قوله لك
متعلقا بالاولى والاحسن بل في العبارة تقسيم وتأخير والاصل والاحسن والاولى عند الله أن يكون هذا لك لا لغيرك (قوله من اتسم)
أي اشتهر حاصله ان كون الاحق سابقا للمسجد معناها الاستحسان ما لم يشتر ذلك بالجلوس في ذلك الموضع فانه يقضى له به على المعتمد
(قوله وقيل ان ذلك على سبيل الاستحسان) أي فلا يقضى ولو اشتهر والمعتمد الاول والظاهر ان اختصاصه به في الوقت الذي اعتمد
فيه ما ذكر فقط لا بوقت غيره بله أو يزيد منه ولا ما تاب عنه غيبة انقطاع ولا ما اعتمده والده ابن ناجي ومواضع الطلبة عندنا بتونس
يقضى لهم بها (قوله كوة) بالفتح والضم والفتح أشهر وهو عبارة عن الطاق قاله أبو الحسن (قوله فقتت) أي أحدث فتحها تشرف على
جارتها وان كانت قد عتقت فلا يقضى بسدها (قوله سجد خلفها) بالتثنية وليس مضافا لخلف لانه من الظروف اللازمة للطرفية (قوله على
من فتح كوة) أي أحدث فتحها (قوله أو غرفة) أي أحدث غرفة

(قوله يشرف منها على جاره) أي بحيث يتبين للرائي منها الوجوه فان لم تظهر الوجوه لم يكن ذلك ضررا وينخرط في سلك كلام المصنف من بني مسجد الأشرف على دار أشخاص فان بانيه يجبر أن يستر على سطحه ويمنع الناس من الصلاة فيه حتى يتم السترو كذلك من بني صومعة تكشف الجيران لهم منعها قاله أشهب (قوله اذا أريد سد خلفها) أي كائن في خلفها (قوله وتقلع الخ) إشارة الى انه لا يكتفي بسد الخارج والداخل فقط بل يسد أيضا ما يدل عليها كواجهة وخشبة وعتبة لئلا يطول الزمان فير يد من أحدثها وغيره اعادتها (قوله والمراد بالخلف) انظر من أين ذلك اذ يمكن انه أراد بالخلف الخارج باعتبار الداخل (قوله لان المراد بالخلف بالنسبة للخارج) أي الخارج من الكوة الى جهة الخارج وقوله بعده تعلق بيقال أي لا يقال بعد ذلك الاعتبار للخارج خلف كما هو قضية الخ (قوله كما هو قضية كلام المؤلف) أي ان قضية المؤلف ان الخلف ما كان خارجا ووجهه ذلك ان الفتح انما هو من داخل فذكر الخلف معه يؤذن بأنه جهة الخارج (قوله دخان كمام) يجوز قراءته بالاضافة أي اضافة دخان كمام وبالتنوين وفي الكلام حذف مضاف والتقدير يمنع ذى دخان وذى رائحة (قوله والمسقط) اسم لما كان اصلاح الأسباط وازالة ما فيها من الفضلات (قوله والمصلى) يحمل على مصلى له رائحة خبيثة والاصلى الفول (٦٠) والترمس لرائحة خبيثة له (قوله الخياشيم) جمع خيشوم وهو أقصى

الانقب (قوله الامعاء) أي المصارين (قوله والكل دخان) أقول كون الكل دخانا يتوقف على نقل (قوله والكل مشوم) الاولى أن يقول والكل رائحة (قوله على الوجه المذكور) أي الجمع بينهما والاولى الوجه الاول وهو ان الكل دخان يدل قوله وعلى الثاني (قوله وبالرائحة ضيده) أي المحسوس بحاسة الشم (قوله وان كان الكل دخانا خفيفا) لا تظهر الخفة فيما يدركه بحاسة البصر فالاولى أن يحذف قوله خفيفا وتقدم ان ما يدرك بحاسة الشم

يشرف منها على جاره أن يسد جميعها اذا أريد سد خلفها فقط وتقلع العتبة من الباب لئلا يطول الزمان وتبقى حجة للحدث ويقول انما أغلقتة لأعمده متى شئت والمراد بالخلف الداخل لان المراد بالخلف بالنسبة للخارج وان كان الحكم واحدا في سد الداخل والخارج الا انه لا يقال للخارج خلف بعد اعتبار نسبة الخلف للخارج كما هو قضية كلام المؤلف (ص) وجمع دخان كمام ورائحة كدباغ (ش) يعني ان الحمامات والأفران وما أشبه ذلك اذا كانت حادثة فانه يقضى بمنع دخانها لانه يؤذى الناس برائحته وكذلك رائحة الدباغ وما أشبهه اذا كانت حادثة فانه يقضى بمنعها ومثله الدباغ المذبح والمسقط والمصلى لان الرائحة المنتنة تحرق الخياشيم وتصل الى الامعاء فتؤذى الانسان وقال الساطي ان قلت ما الفرق بين الرائحة والدخان والكل دخان والكل مشوم قلت الفرق على الوجه المذكور انه عني بالدخان المحسوس بالبصر وبالرائحة ضيده وان كان الكل دخانا خفيفا وعلى الوجه الثاني ان الدخان يحصل ضرره بغير الشم كتسويد الثياب والحيطان ونحو ذلك (ص) وأندر قبل بيت (ش) الا ندر هو الجرين والمعنى ان من جعل أندره قبل بيت شخص أو حانوته وما أشبه ذلك فانه يمنع لانه يتضرر بتبين التدرية وقبل بكسر القاف وفتح الباء أي تجاه ثم ان المؤلف لو حذف قوله قبل بيت لاسلم مما أورد عليه من ان منعه لا يتقيد بكونه في مقابلة البيت بل يحصل الضرر وأما الغسال والضراب يؤذى وقع ضرره بما لا يمنع من ذلك ابن حبيب ومن أراد أن ينفض حصره أو غيرها على باب داره وهو يضر غباره عن غير الطريق فيمنع من ذلك ولا حجة له أن يقول انما فعلته على باب دارى (ص) ومضرب بجدار واصطبل أو حانوت قبالة باب (ش) يعني أن هذه الاشياء يقضى بمنعها من أراد أن يحدث شيئا يضر بجدار جاره من هدمه أو وهنه كقرب بئر أو رحي فانه يمنع من ذلك أو أراد أن يحدث اصطبلا لئلا أو حانوتا يسع أو غيره قبالة باب شخص فانه يمنع من ذلك لانه يلزم منه أن يطلع على

كونه يسمى دخانا يتوقف على نقل (قوله ان الدخان يحصل الخ) أي والرائحة ما يحصل ضرره بالشم أقول ولو حذف عورات قوله على الوجه المذكور وقوله وعلى الوجه الثاني وقال قلت الفرق من وجهين الاول انه عني بالدخان ما يدرك بحاسة البصر وبالرائحة ما يدرك بحاسة الشم الثاني انه عني بالدخان ما يحصل ضرره بغير الشم كتسويد الثياب وبالرائحة ما يحصل ضرره بالشم كرائحة الخيفة لكان أحسن ليفيد أن الفرقين متعلقان بكل من الأمرين فتدبر (قوله وأندرا الخ) في شرح شب والظاهر ان أندره مصروف لانه ليس يعلم ولا صفة وانما هو اسم جنس فليس فيه من موانع الصرف الا الوزن وهو غير مستقل بالمنع (قوله بل يحصل الضرر) فيه شيء وذلك ان الجرين اذا كان من أي ناحية من البيت يقال له قبل (قوله والضراب) عطفه على ما قبله عطف عام على خاص يدل قوله يؤذى وقع ضرره بما فينفر بالضراب في الذي يذوق الثياب مثلا والحلياد والنحاس (قوله واصطبل) بقطع الهمزة لانه ليس من الاعمال الميسرة بهمزة الوصل ولو حذف قوله واصطبل ما ضرر لانه باعتبار رائحته داخل في قوله ورائحة الخ وباعتبار مضرة الجيران داخل في قوله ومضرب بجدار وباعتبار مجرد الضرر لمعنى لقوله وصوت ككده وهذا كله من حيث مراعاة الاختصار فلا يريد أن يقال ههنا مسائل متفرقة عليها فأراد أن ينبه عليها كما هي (قوله أن يحدث شيئا) أي ولا بد من ثبوت ذلك بالبينة فإذا ثبت ذلك بها يقضى به

(قوله وحركتها بلا ونهارا) أي قمتع النوم (قوله وارتضاه) مقابلة ما ذهب اليه ابن غازي من تقييده بغير السكة النافذة وأما النافذة فسوى فيها ما بين الحائوت والباب وهو الذي أفتى به ابن عرفة ورجح كل منهما (قوله بأن امتدت أغصانها) فيه إشارة إلى أن قول المصنف من شجرة على حذف مضاف أي من أغصان شجرة وقدره لأنه المنقول وأما إذا أضر جدارها المغيب في الأرض جدار غير مال كها فيكون داخل في قوله ومضر بجدار (قوله لأن صاحب الجدار) فيه ان هذا انما يكون في الأرض المحيطة (قوله والراجح الاول) انظر كيف يجاب عن تعليل المقابل (قوله لا مانع ضوء أو شمس أو ريح) ولو الثلاثة كما هو ظاهر وكذا لا يمنع من أحداث ما ينقص الغلة كأحداث قرن قرب قرن آخر أو حمام قرب حمام آخر (قوله عطف على (٦١) مدخول الباء) أي ويقدر مضاف أي لا يمنع مانع ولو عطفه على دخان لكان

عورات جاره ولما في الاصطبل من الضرر ببول الدواب وزبلها وحركتها بلا ونهارا وظاهر ما ذكره في الحائوت قبالة الباب من المنع ولو كان بسكة نافذة وهو ما صوب به بعض القرويين وارتضاه ح وليس كباب بسكة نفذت لأن الحائوت أشد ضررا للتكرار الوارد عليه دون باب المنزل ومفهوم قبالة باب انه ان لم يكن كذلك لا يمنع منه وهو كذلك (ص) وبقطع ما أضر من شجرة بجدار ان تجددت والا فقولان (ش) يعني أن من له شجرة بجوار جدار انسان وأضررت بالجدار بأن امتدت أغصانها عليه فان كانت حادثة عنه فانه يقضى بقطع الزائد المضر بلا خلاف وان كان الجدار هو الحادث عليها فهل يقضى بقطع الزائد المضر أو لا لان صاحب الجدار أخذ من حريم الشجرة في ذلك قولان الاول لمطرف والثاني لابن الماجشون والراجح الاول (ص) لا مانع ضوء أو شمس أو ريح الا اندر (ش) عطف على مدخول الباء في قوله ولا يمنع والمعنى ان من رفع بناءه على بناء جاره حتى يمنع ما ذكره فانه لا يمنع من ذلك وأولى لو نقص ما ذكره الا أن يكون منع الشمس والريح عن اندر فانه يمنع من ذلك لان المقصود من الاندرا ما ذكره ومثله طاحون الريح فالاستثناء من الشمس والريح واللام معني عن وهي صلة متعلق محذوف كما ترى في التقدير (ص) وعلو بناء وصوت ككلمة وبناب بسكة نافذة وروشن وساباط ان له الجانيان بسكة نفذت والافكا الملك لجميعهم الا بابا ان تكب (ش) قال فيها في آخر باب القسم ومن رفع بنيانه فجاوزه بنيان جاره لا يشرف عليه لم يمنع من رفع بنيانه ومنع من الضرر قال ابن غازي عن أبي الحسن اللام في يشرف لام العاقبة انتهى وهذا يفيد ان ما آل الى الضرر ولم يدخل عليه ليس كالضرر المدخول عليه أي انه أخف منه ولعله من جهة ان ازالته لا تتوقف على أن ينشئ ما يمنع أن يشرف على جاره فليس كسئلة المنار فانه فيه بأمر جاره ان لا يشرف وان فعله جائزا ابتداء بخلاف المدخول عليه ابتداء وكذلك لا يمنع من أحدث على جاره ما لا يضر به ضررا قويا كصوت الكمد وهو دق القماش وكذلك القصار والحداد ومثل ذلك صانع الآلات المباحة عند تجر بنها ومعلم الانعام عند الفعل ومعلم اصبيان عند رفع أصواتهم وما أشبه ذلك وبعبارة ولا يمنع من أحداث صوت ككمد من حيث صوته فان أضر بالجدار منع كما هو في المواق ما لم يشتمد ويدم والامنع وكذلك لا يمنع من فتح باب في سكة نافذة الى القضاء ولو مقابلا لباب جاره عند ابن القاسم في المدونة كانت السكة واسعة أم لا واحترز بالنافذة من غير النافذة فانه لا يجوز له أن يفتح فيها بابا الا برضا جميع الجيران كما يأتي وكذلك لا يمنع من أحداث روشن وهو الجناح الذي يخرج منه الشخص في حائطه اذا كان لا يضر بالمارين وكانت السكة نافذة وكذلك لا يمنع من أحداث ساباط وهو جعل سقف ونحوه على

أسهل (قوله من الاندر) أي في الاندر (قوله من الشمس والريح) فان كان الضوء ينقعه يجمع له (قوله وعلو بناء الخ) أي لمسلم لا ذمى فيمنع وفي المساواة قولان فقيل يجوز وقيل لا واذا ملكوا دارا عالية أفروا عليها هذا هو المعتمد خلافا لمن يقول هذا مذهب الشافعية فقط (قوله والافكا الملك الخ) أي وان لم تكن السكة نافذة وهذا راجع لقوله سكة نفذت فقط لا لقوله سابقا بسكة نافذة والا لا كتفي بواحدة وأما قوله الا بابا ان تكب فانما يناسب مفهومه الاول فقط فهو باعتبار ما قلنا استثناء منقطع لانه لم يكن داخلا فتدبر (قوله ومنع من الضرر) أي من كونه يتطلع بالفعل (قوله اللام في يشرف لام العاقبة) أي لانه

لم يكن داخل على قصد الضرر وانما يؤل لذلك (قوله فليس كسئلة المنار) أي لان من أحدث مسجدا فانه يجب على أن ينشئ بنيانا بحيث ان من كان على السطح لا ينظر الجيران (قوله فانه فيه) أي فان الشخص فيه أي رفع البناء بأمر جاره أن لا يشرف فقط أي لانه باجره بأن يحدث بنيانا يمنع من النظر وقوله وان فعله معطوف على ان ازالته وقوله بخلاف المدخول عليه ابتداء أي كالمنار والمسجد الذي يكشف سطوحه (قوله صانع الآلات المباحة) أي كالدف (قوله الا برضا جميع الجيران) هذا يقتضي ان قول المصنف والافكا الملك راجع لقوله وباب بسكة نافذة وليس كذلك بل انما هو راجع للروشن والساباط وذلك انه اذا لم تكن السكة نافذة لا يمنع أصلا ان تكب عن باب جاره وأما ان لم تكب فلا يشترط الارض ذلك الجاز فقط (قوله السكة سبعة أذرع يذراع الإدمى الوسط وقيل يذراع البنيان المتعارف ومحله في موات اذن الامام في عمارته بيوتها واختلف طرقهم الى منازلهم لاني طرق قديعة دون سبعة بين بيوتهم لم يعلم محدثها

(قوله فان لم تكن السكة نافذة) ضعف هذا التفصيل وان المشهور انه لا فرق بين النافذة وغيرها في التمكين من ذلك اذا لم يضر الروشن والسايات باهل السكة الغير النافذة في ضوء ولا يمر راكب نص على ذلك في المدونة وهو قول ابن القاسم وجماعة من الاشياخ واقتي به الشريفة سيدي عبدالغفور والعمري وهي اول مسألة من نوازل المعياره (قوله لكن في السكا في الخ) اعتمده عجم (قوله راجع لهما) أي السايات والروشن وقوله كما قال المؤلف أي من التفصيل بين النافذة وغيرها (قوله خلافا لابن عرفة) تقدم انه الذي مر عليه صاحب المعيار (قوله فيمنع من الصعود عليها) أي حتى (٦٢) يجعل بها سائر يمنع من الاطلاع على الجيران من أي جهة حتى لا يتبين به اشخاص ولا

حائطين لرجل مكنت في الطريق بسكة نافذة حيث كان لا يضر بالمارين فان لم تكن السكة نافذة الى القضاء فانه لا يجوز زله أن يحدث روشنا أو ساياتا الا برضا جميع أهل السكة ولو رفعه مارعا بيننا ولا يكتفي اذن بعضهم لانهم كالأشراك لكن في السكا في ما يفيد ان الاعتبار ان من يمر بمنزله من تحت الروشن والسايات ممن منزله من أهل السكة دون من لم يمر تحتها فلا يعتبر ان منه انتهى ولو أراد أن يفتح بابا في السكة الغير النافذة فلا يمنع ان يركب عن باب جاره بحيث لم يشرف على ما في دار جاره ولا قطع له مرفقا ومن باب أولى اذا كانت السكة نافذة الى القضاء وتقدم الجواز فيها وان لم ينكب فقوله بسكة نفذت راجع لهما والرواية كما قال المؤلف خلافا لابن عرفة في أنه لا فرق بين النافذة وغيرها وان يمكن من ذلك اذا لم يضر فان قيل المحل للضمير كان يقول بها وأجيب بأنه لو أتى بالضمير لاحتمال رجوعه للسكة لا يتيسر لها فلذلك أتى بالظاهر المقيد وقوله فكالمالك لجميعهم إشارة الى انها ليست ملكا تاما والا كان لهم أن يحجروها على الناس بغلق والمذهب أنه لا بد من اذن الجميع خلافا لمن فصل (ص) وصعود نخلة وأنذر بطلوعه (ش) يجوز نصب وصعود عطف على المستثنى ويجوز زجره عطف على مانع والمعنى ان من في داره نخلة أو شجرة فانه يجوز زله أن يطلع اهل الجنبى غيرها وأجل اصلاحها وما أشبه ذلك لكن يجب عليه أن ينذر جاره بطلوعه اياها خوف أن يشرف على عورة جاره وقيل باستحباب الانذار بخلاف المنارة المحدثة أو القديعة حيث كانت تكشف على الجيران فيمنع من الصعود عليها الا بالصعود لجنبي الثمرة ونحو ذلك نادر بخلاف الاذان (ص) وتندب اعادة جداره لغرز خشبه وارفاق بماء وفتح باب (ش) يعني أن الانسان يندب له أن يعبر جداره ليغرز فيه جاره خشبة ونحوها وان يرفقه بماء منمنعة من فتح باب وارفاق بماء وجواز في طريق وما أشبه ذلك ما في الموطأ من قوله عليه الصلاة والسلام لا يمنع أحدكم جاره خشبة تغرز في جداره رواه ابن وهب خشبة بالفظ الواحدة ورواه عبد الغني خشبه على الجمع وبعبارة خشبه بصيغة الجمع بفتح الخاء والشين وضم الهاء وروى أيضا بصيغة الافراد وروى أيضا بصيغة الجمع مع ضم الخاء والشين واختلف في حد الجيرة فقيل أر بعون دار من كل ناحية والجار على ثلاثة أقسام جاره عليك حقان وهو الجار المسلم الاجنبي وجاره عليك ثلاثة حقوق وهو الجار المسلم الذي ينسبك وبينه قرابة وجاره عليك حق واحد وهو الجار الذي (ص) وله أن يرجع وفيها ان دفع ما أنفق أو قيمته وفي موافقته ومخالفته تردد (ش) موضوع هذه المسئلة كما في المدونة انه أعاره عرصته لينتفي فيها أو يغرس فلما فعل ذلك أراد أن يرجع قبل المدة المعتادة فليس له إلا أن يدفع المعبر للمستعبر ما أنفقه وفي باب آخر منها الآن تدفع له قيمة ما أنفق والاتر كته الى مثل ما يرى الناس انك أعرتة الى مثله في الأمد واختلف الاشياخ فيما وقع في المدونة في الموضوعين هل هو وفاق أو خلاف فمن قال وفاق جعل معني قول الامام ما أنفق على انه أخرج من عنده ثمننا وأصرفه في المؤن وجعل قوله أو قيمته على ان المؤن كانت موجودة عنده أو ما أنفق اذا رجع بالقرب وقيمته

هيأت ولأذ كور ولاناث قربت دارهم أو بعدت لتكرد طلوعها (قوله لغرز خشبة) أي لاستناد عليها أو سقف (قوله وارفاق بماء) أي بفضل ماء اذا احتاج اليه جاره لشرب أو زرع أو غيرهما (قوله ونحوها) أي تجر (قوله من فتح باب) أي كان يكون له باب من جهة أخرى يفتحه له فيخرج منه لقربه من السوق مثلا وقوله وجواز في طريق الخ معطوف على فتح باب وفي العبارة تسامح والمعنى من طريق يجوز فيها كالمكان الجارك طريق خاصة به يذهب منها للسوق فيأذن لك بالمرور فيها لاجل قرب السوق مثلا (قوله وروى أيضا بصيغة الجمع الخ) فالخاصل انه بروايات ثلاثة والجمع له صيغتان ثم لا يخفى انه اذا قرئ بفتحين يكون اسم جمع فتحوز في قوله جمع فتدبر (قوله فقيل أربعون الخ) أي وقيل ستون

دارا عن قيمته وستون عن يساره وستون خلفه وستون أمامه هكذا روى في الحديث وسنده ضعيف (قوله وله اذا أن يرجع الخ) أي وله الرجوع في عرصه لبناء أو غرس لجاره أو غيره حيث لم يقيد العار به بعمل ولا أجل والا لزمنا لانقضائه كما أتى في العارية ولزمنا المتقدمة بعمل أو أجل لانقضائه والا لمعتاد (قوله وفيها ان دفع ما أنفق الخ) كلامه يقتضي ان غير المدونة يقول بأنه الرجوع وان لم يدفع ما أنفق أو قيمته وليس كذلك ويقتضي أيضا أنه مخير في دفع ما أنفق أو قيمته وليس كذلك بل أتى في كلامه للتشويح لا للتخير فلو قال وله أن يرجع ان دفع ما أنفق وفيه أيضا قيمته لسلم من هذا (قوله في الأمد) أي من الأمد أي الزمن (قوله أو ما أنفق اذا رجع بالقرب الخ)

هذا المعنى له لأنه إنما يعطيه قيمة ما أنفق يوم البناء فلا يراعى قرب زمان ولا بعده ولا يصح ما قاله الأولو كان المنظور له قيمة البنيان لا قيمة المؤن الذي هو المتبادر من قولها قيمة ما أنفق وقوله أو ما أنفق إذا لم يكن فيه تغاين أي بأن كان اشترى المؤن بالمناصب من القيمة وقوله وقيمتها ان تغاين بأن يكون اشترى المؤن بزائد عن القيمة متفاحشا (قوله قلت قد ذكر بعده (٦٣) الخ) أي لأنه قال وله الاخراج في

كبناء وقوله أو قيمته الخ هذا يفيد ان المراد قيمة الحائط وليس كذلك لما صر المفيد قيمة المؤن لا قيمة الحائط ومثل عبارة شارحنا عبارة شب وعب فالمناسب حذفه

باب المزارعة

(قوله مأخوذة من الزرع) وعبارة بهرام مأخوذة من الزرع وهو علاج ما تنبته الارض وعبر بالاختذ لانه أعم لان الاشتقاق لا يصح لان الزرع اسم للزرع على ما قال واذا قدرت مضافا في كلام شارحنا وافق كلام بهرام أي علاج وهو أحسن (قوله لقوله تعالى) لا يخفى أن الشارح ادعى دعوتين ولم يظهر من الآية دلالة لأحدهما فتدبر (قوله) وتتصور هنا في بعض الصور بأن يكون لكل منهما العمل والبذر وقوله وطردت في الباقي كأن يكون من أحدهما العمل والاخر البذر (قوله ان عقد المزارعة) أي عقده هو المزارعة (قوله قاله) كذا في نسخته بالهاء ولعلها زائدة (قوله فلا تلزم بالعمل الخ) في ك وأما العمل

اذا رجع بالبعد أو ما أنفق على ما اذا لم يكن فيه تغاين وقيمتها ان كان فيه تغاين ومن قال خلاف ا كتنى بظاهر اللفظ والى ذلك أشار بالتردد أو ما بعد انقضاء الزمن أو العمل المعتاد فكالمغاصب كما ذكره المؤلف في باب العارية فان قلت يأتي للؤلؤ في باب العارية ولزمت المقيدة بعمل أو أجل لانقضائه والا فالاعتاد وهذا يفيد أنه ليس له الرجوع في العارية وهو خلاف ما هنا قلت قد ذكر بعده ما يفيد ان قوله والا فالاعتاد مخصوص بما أعبر به البناء ونحوه وأما ما أعبر بذلك فله الرجوع فيه كما أشار له بقوله وله الاخراج في كبناء الخ فان قلت كلامه هنا يشمل ما أعبر بالبناء ويشمل غيره قلت لان سلم ذلك اذ قوله وفيها ان دفع ما أنفق الخ انما هو فيما أعبر للبناء والغرس وأما غير ذلك فيلزمه فيه المعتاد بل النزاع وقوله أو قيمته أي قائما على التأييد * ولما كانت شركة المزارعة قسما من الشركة فاسب ان يعقباها وانما أفردتها بترجمة لمزيد أحكام وشروط تخصها والافصحها أن تدرج في الشركة فقال

فصل لكل فسح المزارعة ان لم يبذر (ش) المزارعة مأخوذة من الزرع وهو ما تنبته الارض لقوله تعالى أفرايتم ما تحرثون أنتم تزرعون أم نحن الزارعون وصيغة المفاعلة شأنها ان تكون من اثنين يفعل كل واحد منهما صاحبه مثل ما يفعل الآخريه مثل المضاربة وتتصور هنا في بعض الصور وطردت في الباقي لان أحدهما يزرع لنفسه ولصاحبه والاخر يزرع لنفسه ولصاحبه والمعنى ان عقد المزارعة لا يلزم مجرد العقد بل بالشروع أي بالبذر اذ عقددها جازا القدم عليه ولكل الرجوع عنه والبذر بذال مجعمة قاله في الصحاح هو القاء الحب على الارض وظاهره تقدم البذر على أم لا فلا تلزم بالعمل ولو كان له بال حيث لم يحصل بذر وانظر لو حصل البذر في البعض فقط فهل تلزم فيه فقط أو في الجميع أو ان يبذر الا كثر فله حكم بذر الجميع وان يبذر النصف فله حكمه وان يبذر الاقل فله حكمه وانما تلزم بالعقد كشرية الاموال لانه قد قيل بالمانع فيها مطلقا فضعف الامر فيها فلا بد في لزومها من امر قوي وهو البذر (ص) وصحت ان سلما من كراء الارض بممنوع (ش) هذا شروع في شروط صحة الشركة والمعنى ان عقد الشركة يصح اذا سلم من كراء الارض بما يمنع كراءها بان وقع الكراء بذهب أو فضة أو بغيره أو حيوان لا بطعام ولولم تنبته كالعسل ونحوه أو بما تنبته ولولم يكن طعاما كقطن أو كان ويستثنى من ذلك الخشب ونحوه كما يأتي في باب الاجارة وأشار للشرط الثاني بقوله (ص) وقابلها مساو (ش) يعني ان الارض اذا قابلها ما يساويها من غير البذر فان الشركة تكون صحيحة والمراد ان يقابلها مساو على قدر الربح الواقع بينهما مافعل هذا لو كانت أجرة الارض مائة والبقر والعمل خمسين ودخلا على ان لرب الارض الثلثين ولرب البقر والعمل الثلث جاز وان دخلا على النصف لم يجز لانه سلف وان كان الامر بالعكس ودخلا على ان لرب البقر والعمل الثلثين ولرب الارض الثلث جاز وان دخلا على النصف فسد لانه سلف وان كانت أجرة الارض خمسين والبقر والعمل خمسين ودخلا على الثلث والثلثين فسد فالمراد بالتساوي أن يكون الربح مطابقا للخروج فلا بد أن يستوي باقي الخراج والخروج جميعا وليس المراد بالتساوي أن يكون لكل منهما النصف وقوله وقابلها مساو معطوف على سلما فهو شرط وكل شرط عدمه مانع فلا يرد ما قاله تت من قوله فالساواة شرط وعدمها مانع وكثيرا ما يطلق

كالحرث مثلا فلكل من أراد الفسخ ذلك ومن له عمل يرجع به على صاحبه أو يقسمان الارض ان كان العمل لهما (قوله فهل تلزم الخ) في شرح شب والظاهر أن بذر البعض كبذر الكل وليكن المنقول ما ذكره محشي تت من أنه الفسخ في الذي لم يبذر وظاهره كثيرا أو قليلا (قوله مطلقا) أي وجدت الشروط أم لا (قوله ونحوه) كالعود والصندل والقصب الفارسي فهو جائز (قوله لانه سلف) المناسب أن يقول لما فيه من التفاوت وكذا يقال فيما بعد (قوله فالساواة الخ) عبارة شب وقابلها مساو

معطوف على سلبه وهو شرط وكل شرط عدله مانع فاندفع قول الشارح وفي كون هذا شرطاً نظراً وانما عدله مانع من الصحة وليس
 وبعده شرطاً ثم ان نت اعترض الشارح وحاصل جوابه ان الفقهاء قد يتسامحون فيطلقون الشرط على عدم المانع فلا
 اعتراض على المصنف ثم ان شارحنا رد كلامه بت وحاصل رده لان سلم انه تسامح بل عدم المانع شرط حقيقي اذا كان كذلك فالمناسب
 ان يقول فلا يتم ما قاله تت او يقول فلا يرد ما قاله الشارح (قوله وقوله مساو الخ) هذا حل آخر غير الاول المدكور في صدر العبارة وعلى
 المدكور في الصدر يكون مغنياً عن قوله وتساوي او على الآخر لا وشب اقتصر على الحل الاخير وحل قوله وتساوي بما ذكر في الصدر
 ثم لا يخفى ان هذا الحل الثاني الذي يحمل على التناصف انما هو فرض مسئله ويكون المعول عليه عموم قوله وتساوي او بما ذكر في صدر
 لقوله وقابلها مساو مع قوله وتساوي (قوله الاتبرع) يصح في الاستثناء ان يكون متصلأى وتساوي ياتي بجميع الاحوال الاحالة التبرع
 بعد العقد وان يكون منقطعاً أي وتساوي ياتي بجميع (٦٤) في حالة العقد الاتبرع بعد العقد (قوله بعد العقد) أي اللزوم بالبذر

بان يعقد على التساوي ويبدرا ثم
 يتبرع أحدهما (قوله أي من غير
 وأي) أي افهام كما في شرح شب
 ويصح أن يفسر بالوعد كما في خط
 بعض شيوخنا فيكون العطف
 مغايراً (قوله فلا تنعقد الخ) أي
 لا تصح وليس المراد به اللزوم
 (أقول) يمكن الخلط فيها وكذا يقال
 في قوله والقطن فان زريعة القطن
 والذرة وحب المقائي يمكن الخلط
 فيه فأذن الاحسن ما أشار اليه
 بقوله والمراد بالبذر الزريعة الخ
 فهو حل آخر (قوله وليس المراد
 بالبذر حقيقة) العرفية وهو ما
 يبدرا لانه لا يشمل القصب ونحوه
 من كل ما يوضع باليد ولا يبدرا كما هو
 المعتاد في الرز ونحوه وانما قلنا
 عرفية أي لا لغوية لان البذر لغة
 القاء الحب على الأرض (قوله وأما
 تقدير ان كان) الأولى ما قدمناه
 من ان كان في المصنف تامة والمعنى
 ان وجد وقد ذكر محترزوه وأما تقدير
 ان كان من عندهما حيث تكون

الفقهاء الشرط على عدم المانع وقوله مساو ومن بقروا عمل بأن تكون أجرة ما قدر أجرة
 الأرض وأما من بذر فقد خرج بقوله ان سلباً من كراء الأرض بمنوع وأشار للشرط الثالث
 بقوله (ص) وتساوي (ش) أي في الربح بأن يأخذ كل واحد منهما من الربح على حسب ما يخرج به
 فلا تصح الشركة اذا تساوى ياتي بجميع ما أخرجه وشرطاً في عقد الشركة أن جميع ما يحصل من
 الزرع على الثلث والثلثين أو كان ما أخرجه على الثلث والثلثين وشرطاً ان ما يحصل من الزرع
 على التخصيف الا أن يتبرع أحدهما بزيادة عمالاً آخر بعد العقد اللزوم وهو البذر فلا يضر
 واليه أشار بقوله (ص) الاتبرع بعد العقد (ش) أي من غير وأى ولا عادة كما قاله سحنون
 وقوله بعد العقد لبيان الواقع لان التبرع لا يكون الا بعد العقد وأشار للشرط الرابع بقوله
 (ص) وخلط بذرا ان كان (ش) كان تامة أي ان وجد فان لم يوجد كبعض الخضر التي تنقل
 وتغرس كالبصل والكراث فلا تنعقد المزارعة الا بالغرس وكذلك القطن والذرة والمقائي
 لا تنعقد المزارعة فيها الا بزرع الزريعة وأما قبل الغرس أو قبل زرع الزريعة فكل منهما
 الفسخ أي فسخ الشركة وأما جارة الأرض فهي لازمة والمراد بالبذر الزريعة فيشمل الذرة
 والدخن والقصب فانهم يجعلونه قطعاً بضعونه في الأرض وليس المراد بالبذر حقيقة وأما
 تقدير ان كان أي من عندهما فهذا يعني عنه قوله خلط لان الخلط يقتضي متعدداً فان قيل
 لم كان الخلط من شروط الصحة في شركة الزرع دون شركة الاموال وما الفرق بينهما فالجواب
 ان شركة الزرع لما كانت مشبهة للاجارة وكان البذر فيها معينا أشبه الاجرة المعينة وهي
 لا بد من تجميلها في الجملة فطلب هنا الخلط لانه بمثابة التجميل قاله بعض وقد ينزل غير الخلط
 منزله كان يخرج البذر معاً ويبذراه وقوله (ص) ولو باخراجهما (ش) مشى على قول مالك
 وابن القاسم وأحد قولي سحنون ولا يحتاج الى عز والشارح له لانه قول مالك وابن القاسم رداً
 على سحنون في أحد قولي وهو انه لا بد ان لا يتميز بذراً أحدهما عن الآخر وبعبارة وهو انه لا بد
 ان يخلط احساً أو يخرج في وقت واحد ويبذرا في وقت واحد في محل واحد فليس سحنون قولاً
 أحدهما وافق فيسببه مالك وابن القاسم والآخر خالفهما فيه وعلى قول مالك وابن القاسم فرع

قوله

ناقصة (قوله وما للفرق بينهما) عطف تفسير لقوله لم كان الخلط (قوله مشبهة للاجارة)

أي من حيث ان كل واحد منهما استأجر صاحبه في نصف حصته (قوله كان يخرج البذر معاً ويبذراه) أي ولو في موضعين متعززين كما
 هو مذهب مالك وابن القاسم هذا ما حل عليه شارحنا وشب وأما عب فجعل كلام المصنف ذاهباً بالكلام سحنون تبعاً له سرام في
 ان المعنى ولو باخراجهما للقدان أي ويزرعان في موضع واحد بحيث لا يتميزان وجعل هذا من الخلط الحكمي وأما على ما ذهب اليه
 شارحنا فلا يكون هذا لان الخلط الحقيقي ولان الحكمي والصواب ما حل به عب وان لم يكن مذهب مالك وابن القاسم ثم ان
 عب ذكر ما قد يورد من ان العدول عن كلام مالك وابن القاسم لا يناسب فقال ولعل مالك وابن القاسم في غير المدونة والالتسع
 مخالفتها (قوله ولا يحتاج لعز والشارح له) أي لسحنون وقوله وبعبارة وهو أي أحد قولي سحنون (قوله أو يخرج في وقت واحد الخ)
 الظاهر ان المدار على زرعه بموضع واحد بحيث لا يتميز وان كان ذلك بوقتين (قوله وعلى قول مالك وابن القاسم فرع الخ) أقول يمكن

التفريع على مذهب سحنون ويعلم ذلك بالاطلاع على بذره ما قبل وضعه بالارض بحسب ما يدركه أهل المعرفة من أن مثل هذا ينبت أولا ينبت (قوله لانها يشترطان الاخراج فقط) أقول لانه معنى لذلك الاشتراط حيث (٦٥) يكون البذر من عندهما معا وقوله وهذا

لا يتأتى أقول بل يتأتى بالاطلاع على بذر كل منهما قبل بحسب ما يفهمه أهل المعرفة والحاصل ان مالك وابن القاسم لا يقولان بالخلط لاحقيقة ولا حكما وجعل اخراجهما معا للفدان وان كان كل واحد يبذر على حدة خلطا حكما لا يصح فتدبر (قوله وعلم) بالبناء للفعول ولا يقرأ بالبناء للفاعل والا كان غارا قطعاً فلا يصح قول المصنف ان غر (قوله وعليه مثل نصف النبات) أي في شركة المناصفة ومثل حصته في غيرها (قوله وعلى كل نصف بذر الآخر) أي في المناصفة وعلى كل من بذر الآخر بقدر حصته في غيرها وبقي على المصنف شرط آخر في البذر وهو انهما فوفاً فان أخرج أحدهما قحاً والآخر شعيراً أو سلماً أو صنفين من القطنية فقال سحنون لكل واحد ما أنبت بذره ويتراجعان في الاكربة ويجوز اذا اعتدلت القيمة اللخمي يريدوا المكيلة وهذا فيما اذا كان بدل الشعير فولا خلافا لمن يقول القول والقمح يمنع قطعاً **فائدة** اذا اشترط في الحب الزراعة ولم ينبت والبائع عالم ذلك أو شاك فان المشتري يرجع عليه بجميع ثمنه لان البائع غره والشراء في امان الزرع بثمن ما يزرع كالشرط وان اشتراه لالا كل فزرعه لم يرجع بشيء الا أن يكون ذلك ينقص من طعمه فيرجع بقيمة النقص لو اشتراه للزراعة قال

قوله فان لم ينبت الخ لا على قول سحنون الذي رد عليه بلو وعلى قول مالك وابن القاسم يصح أن يبذر كل واحد منهما يوماً مثلاً من عنده اذا استوى قدره بان يبذر كل واحد منهما على قدر حصته لانها يشترطان الاخراج فقط لاعدم التميز فلا فرق في الاخراج بين أن يكون منهما معادفة واحدة أو من أحدهما في يوم ومن الآخر في يوم لا على قول سحنون فقوله فان لم ينبت الخ قرينة على قول مالك وابن القاسم اذ معنى وعلم أي تميزت ناحيته وجهته وهذا لا يتأتى على قول سحنون لانه يقول ان لم يحصل خلط بان زرع كل واحد ناحية لا شركة بينهما ويأخذ كل واحد ما أنبت بذره ويتراجعان في الاكربة (ص) فان لم ينبت بذراً أحدهما وعلم لم يحتسب به ان غر وعليه مثل نصف النبات والافعل على كل نصف بذر الآخر والزرع بينهما (ش) يعني أن الشريكين اذا لم يخلطوا البذر وانما جعل كل واحد بذره الى الفدان بنية الشركة وبذر كل بذره على حدة وتميز موضع كل ولم ينبت بذراً أحدهما فان الذي لم ينبت بذره لا يخلو اما أن يغرض صاحبه أم لا فان غر بان علم أنه لا ينبت بان كان قد دعا أو مسوسا فانه لا يحتسب به في الشركة والشركة باقية بينهما ويغرم للذي نبت بذره مثل نصف النبات أي قحاً جديداً صححها ابن عبد السلام وينبغي الرجوع على الغار بنصف قيمة العمل قال المؤلف وينبغي أن يرجع عليه بنصف قيمة كراء الارض التي غر فيها اه والمراد بنصف قيمة العمل ونصف قيمة كراء الارض هو حصة الغرور كما هافتصير جميع حصته على الغار لانه غرر بالفعل وقوله وعلم أي علم أنه بذره ولا يلزم منه الغرور فاذا قال ان غر وان لم يغرضه بانه لم يكن عنده علم أنه لا ينبت أو يعلم ذلك وينه لشريكه فان الشركة بينهما أيضاً ثابتة لكن يغرم كل واحد صاحبه مثل نصف بذره فيغرم الذي نبت بذره للذي لم ينبت بذره مثل نصف بذره الذي لم ينبت أي قحاً جديداً مسوسا ويغرم الذي لم ينبت بذره للذي نبت بذره مثل نصف بذره أي قحاً جديداً وهذا اذا فات الابان في الصورتين فان لم يفت فقهما اذا غر يخرج مكيلة زر بعته التي لم تنبت من زريعة تنبت فيزرعها في ذلك القلب أي الناحية وهما على شركتهما وفيما اذا لم يغرض يخرج كل قدر حصته منه ويزرعان ذلك في القلب ان أحبا وان لم يعلم من لم ينبت زرعه منهما فالذي يظهر أن مانت بينهما على حسب ما دخل عليه وما ضاع كذلك ولا رجوع لاحدهما على الآخر بشيء (ص) كأن تساوي في الجميع (ش) هذه أولى الصور الجارية وهي خمس وأخرها قوله أواحدهما بالجميع الا العمل ان عقد باللفظ الشركة ثم أشار الى الصور الخمس المتنوعة بقوله لا الاجارة الى قوله وعمل وعفهوم قوله ان لم ينقص ما للعامل عن نسبة بذره والمعنى ان المتزاعين اذا تساوا في جميع ما أخرجاه فان الشركة تكون صحيحة ويأخذ كل واحد منهما من الربح بقدر ما أخرج وهذا الثاني هو المراد من قوله سابقاً وتساوا في الربح كما مر وبعبارة أن مصدرية لا شرطية والكاف كاف التمثيل لا كاف التشبيه أي مثال ما استوفى جميع الشروط أن يتساوا في الجميع أي من أرض وغيرها والعمل الذي يجوز اشتراطه هو الحرث دون الحصاد والدراس فلا يجوز اشتراطهما على مذهب ابن القاسم وصححه ابن الحاجب لانها مجهولان لا يدري كيف يكونان وشأن ذلك قد يقل ويكثر (ص) أو قابل بذر أحدهما عمل (ش) يعني أن الارض اذا كانت بينهما ملك أو كراه وأخرج أحدهما البذر والاخر العمل وقيمة العمل مثل قيمة البذر فان الشركة تكون صحيحة أيضاً (ص) أو أرضه

(٩ - خرشي سادس) معناه في الذخيرة (قوله والزرع لهما) راجع للسنتين أي ما قبل الا وما بعدها (قوله فلا يجوز اشتراطهما على مذهب ابن القاسم) هذه العبارة للشيخ أحمد واعترض عليها بأن الذي لابن القاسم أن العمل المشتراط هو الحرث

والخصاد والدراس وكلام ابن القاسم مقابل الاصح وصواب العبارة على مذهب سخنون وقد نص في شرح ابن الحاجب على ذلك قال ابن عبد السلام وما احتج به سخنون من الجهالة تظاهر باعتبار الدراس وفيه نظر باعتبار الخصاد الا ان عقد الشركة لا بد فيه من مسامحة في الغرر وليس هو في العمل (قوله يصح نصبه) حينئذ يكون من عطف المفردات وقوله ورفعه أي ويكون من عطف الجمل (قوله ثم ان جمل الخ) هذا هو الذي ينبغي أن يحمل عليه كلام المصنف (قوله ما شيا على مختار سخنون) بالجواز دون قول ابن حبيب ومحمد بالمنع (قوله وفيها خلاف الخ) ظاهره خلاف فيها بالجواز والمنع وسيأتي أن ابن عرفة يحكم بالمنع ومفاد عبارته ان المصنف ماش في مسألة الخماس على طريقة اللخمي مع (٦٦) انه ذاهب لطريقة ابن رشد على ما يأتي بيانه ويجيب بأن قوله كانت مسألة اللخمي

أي بالنظر لانتهاها بقطع النظر عن شروطها أو نظر التوفيق بينهما الا أني (قوله أو بعضه) أي أو قابل الارض وبعضه أي البذر عمل الا نحو بعض بذر ويجري في قوله أو بعضه ما جرى فيما قبله من الرفع والنصب (قوله بأن زاد أو ساوي) فان قلت ان من شرط المزارعة أن يأخذ كل واحد من الخارج بقدر ما أخرج لا يزيد منه ولا ينقص وهو اذا أخذ أزيد فقد زاد عما أخرج فالجواب أن محل جواز ذلك اذا كان ما أخرج من العمل وثالث البذر يعدل ما أخرج من الآخر من الارض وثالث البذر (قوله جازت اتفاقا) الظاهر من ابن القاسم وسخنون بدليل ما بعد فلا ينافي أن فيها خلافا للمشاره بقوله سابقا كانت مسألة اللخمي وفيها خلاف أيضا وانظر كيف يرد ابن عرفة على ابن رشد واللخمي ويقول بالمنع مع كون النص عن ابن القاسم الجواز ان عقداها بلفظ الشركة وكيف يغفل اللخمي عن هذا الشرط الذي هو العقد بلفظ الشركة وحر ذلك الموضوع

وبذره (ش) يصح نصبه عطف على بذر أي أو قابل أرضه وبذره عمل ورفعه أي أو قابل أرضه وبذره عمل أحدهما ثم ان جمل العمل على عمل اليد والبقر كانت مسألة سخنون ومحمد وكان ماشيا على مختار سخنون وان جمل على عمل اليد فقط كانت مسألة اللخمي وفيها خلاف أيضا ويكون ماشيا على مختار اللخمي أي أو قابل أرضه وبذره وبقره عمل يده فقط والاولى جمل العمل على ما يشمل عمل اليد والبقر ويكون أشار الى مسألة سخنون ومحمد لا الى مسألة اللخمي لئلا يتكرر مع قوله أو لاحدهما الجميع الا العمل ولثا لا يلزم الاطلاق في محل التقييد وهي مقيدة فيما سيأتي بما اذا عقد بلفظ الشركة (ص) أو بعضه (ش) أي وكذلك تصح الشركة اذا أخرج أحدهما الارض وبعض البذر وأخرج الآخر العمل وبعض البذر وأشار لشرط الصحة في هذه بقوله (ص) ان لم ينقص ما للعامل عن نسبة بذره (ش) أي ان لم ينقص ما يأخذه العامل من الزرع عن نسبة بذره بأن زاد أو ساوي كالأخرج ثلث الزريعة وأخذ النصف أو أخرج النصف وأخذ النصف وأما ان نقص ما يأخذ العامل من الزرع عن نسبة بذره كما لو أخرج مع عمله ثلثي البذر وأخرج صاحب الارض ثلث البذر على أن الزرع لهما نصفان لم تصح الشركة لان زيادة البذر هنا كراه الارض (ص) أو لاحدهما الجميع الا العمل ان عقدا بلفظ الشركة لا الاجارة أو أطلقا (ش) هذه المسئلة تعرف بمسئلة الخماس وصورتها ان يخرج أحدهما البذر والارض والبشر وعلى الآخر عمل يده فقط وله من الزرع جزء كربع أو غيره من الاجزاء وحاصل القول فيها انه ان عقداها بلفظ الشركة جازت اتفاقا وان عقداها بلفظ الاجارة لم تجز لانها اجارة بجزء مجهول وان عرى عن ذلك بان أطلقا القول عند العقد فملها ابن القاسم على الاجارة فنعتها وجعلها سخنون على الشركة فأجازها والمشهور الاول واذا علمت هذا فنزله على كلام المؤلف تجده مطابقا له وانظر في كلام الشارح والمراد بالعمل الحرث لا الخصاد والدراس لانه مجهول فحتى شرط عليه أزيد من الحرث فسدت والعرف كالشرط وأما لو تطوع بأزيد من الحرث بعد العقد كالخفظ والسقي والتنقيص والخصاد ونحوها فذلك جائز وله حصصه من الثمن لانه شريك وقوله أو أطلقا معطوف على اجارة باعتبار المعنى كأنه قال ان عقدا بلفظ الشركة لان عقدا بلفظ الاجارة أو باطلاق فهو عطف راعي فيه المعنى لا الصناعة والافسد وما ذكره المؤلف في هذه المسئلة من التفصيل هو الصواب تبعاً لابن رشد واعتراض ابن عرفة

(قوله باعتبار المعنى) وأما باعتبار اللفظ فانه لا يصح لما فيه من عطف الفعل على الاسم الذي لا يشبه الفعل لان المصدر عليه اسم جامد ولا يقال الذي يشبه الفعل الا اسم الفاعل واسم المفعول ونحو ذلك (قوله هو الصواب) ومقابلها ما لللخمي فانه يقول لا يصح الا اذا دخل على أن يأخذ العامل قدر عمله وأن يكون العمل مضموناً في ذمته لاني عنه والافسدت الاجارة وأن يكون البذر على ملكه وملك مخرجه لا على ملك مخرجه فقط انتهى أي أن يعمل البذر على ملكه وملك مخرجه ولم يتكلم اللخمي على شرط العقد بلفظ الشركة ثم ان ابن عرفة رد ما ذكره وقال الموافق لاقوال المذهب ان الاجارة ولو وقعت بلفظ الشركة وفاسدة أما كونها اجارة لا شركة فلان من خاصية الشركة أن يخرج كل مالا ولا يشترط فيها معرفة ما ينوبه من الخارج وأما كونها فاسدة فلان من شروط الاجارة كونها في مقابلة عوض معلوم وهنا لا يعرف الخارج قال عجم ويمكن حمل كلام ابن رشد واللخمي على الوفاق وعليه فتصح الشركة التي وقع فيها من عند أحدهما عمل يده فقط عندهما بشرط منها أن يعقداها بلفظ الشركة ومنها أن يأخذ بقدر عمله لا أقل ولا أكثر أي

ان يد خلا على ذلك فاذا كانت قيمة عمله الثلث فلا بد ان لا يدخل على أقل ولا أكثر ومنها أن يعمل البذر على ملكه وملك مخرجه أي بقدر مال الكل واحد من الخارج فان عمل على ملك مخرجه فقط فسدت ولو كان له من الخارج بقدر عمله ومنها أن يكون العمل مضمونا عليه لافي عينه والافسدت حيث انتفى شرط من هذه الشروط الاربعة (٦٧) وتكون اجارة فاسدة فيها اجرة مثله (قوله لما فيه

من كراء الارض) فيه نظر المناسب ان يقول لما فيها من التفاوت (قوله رخصة) أي بالنسبة لغيرها ولها في نفسها قدر وبال وأما رخصة رخصامطلقا وهي التي لاخطب لها ولابال فهي مسألة المدونة وهي جائزة فلا يحمل كلامه على ما يشملها وبعبارة أخرى أي رخصا نسبيا فليست هذه مفهوم الاول كما وهم بعضهم ك (قوله ولما ذكر المزارعة الصحيحة الخ) فيه أنه ذكر أقساما من الصحيحة وأقساما من الفاسدة فامعنى قوله لم يحتج لبيانها مع أنه بين أقساما خمسة الا أن يقال لم يحتج لبيان جزئياتها كلها وفيه شيء (قوله ونكافأ عـلا) أي وجد العمل فيهما سواء تساويا فيه أم لا (قوله وعليه الاجرة) تجوز في اطلاق الاجرة على ما يشمل البذر أي اذا كان له مع عمله الارض وقوله وعليه الاجرة أي وعلى العامل كل الاجرة في المسئلة الاولى والبذر في الثانية واطلاق الاجرة على البذر تجوز (قوله والضمير الخ) ليس هنا ضمير بل التنوين قائم مقام المحذوف (قوله سواء) لا يظهر رجوعه للاولى وللثانية فالمناسب اسقاطها وقوله وعليه يظهر رجوعه للاولى التي هي قوله فللعامل وعليه الاجرة (قوله أو كل لكل) أي كان كل من الارض والبذر لكل منهما والعمل من عند أحدهما فقط (تنبية)

عليه مردود (ض) كالغاء أرض وتساوي غيرها (ش) التشبيه بالفساد وهو قوله لا الاجارة أو اطلاقا والمعنى انه اذا أخرج أحدهما أرضها قدر وبال فالغائها لصاحبه وتساويها فيما عداها من البذر والعمل فإنه لا يجوز لما فيه من كراء الارض بما يخرج منها ثم ان دفع له صاحبه نصف كراء الارض فإنه يجوز حينئذ كافي المدونة وأما الارض التي لا قدر لها فالغائها في الفرض المذكور جائز (ص) أو لاحدهما أرض رخصة وعمل على الاصح (ش) معطوف على الممنوع أيضا وتقدمت الصورة الخامسة في مفهوم قوله ان لم ينقص ما للعامل عن نسبة بذره والمعنى انه اذا أخرج أحدهما أرض رخصة وعلا والاخر بذرا فان ذلك لا يجوز على ما صوبه ابن بونس فقوله على الاصح فيه نظر كما في ابن غازي فان قلت تقييد الارض بكونها بال في المسئلة التي قبل هذه يفيد أنها اذا كانت لا بال لها تصح وهو كذلك لكن يخالف قوله هنا أو لاحدهما أرض رخصة وعمل حيث منعت هنا وأجيزت فيما مر قلت لا يخالفه لان الارض في هذه وقعت في مقابلة البذر فلذا منعت وفي الاولى لم تقع كذلك فلذا أجيزت وأما عكس صورة المؤلف هذه وهو ما اذا كان العمل من عند أحدهما والبذر والارض من عند الآخر فجاز ولو كانت الارض لها خطب وبال بشرط مساواة العمل للارض والبذر كما مر وقد أشار المؤلف لهذه فيما مر بقوله أو أرضه وبذره والمراد بالعمل عمل اليد والبقر * ولما ذكر المزارعة الصحيحة (ض) وان فسدت ونكافأ عملا فينبه ما وتراد غيره (ش) يعني ان المزارعة اذا وقعت فاسدة بأن اختل شرط من شروط صحتها فانه تفسخ قبل العمل فان كانت بالعمل وتساويا فيه فان الزرع يكون بينهما على قدر عملهما لانه تكون عنه وتراد ان غير العمل كما لو كانت الارض من أحدهما والبذر من الآخر فيرجع صاحب البذر على صاحب الارض عمل نصف بذره ويرجع صاحب الارض على صاحب البذر بأجرة نصف أرضه ولا يخفى في فساد هذه الصورة لمقابلة الارض البذر (ض) والافل للعامل وعليه الاجرة كان له بذره مع عمل أو أرض أو كل لكل (ش) يعني ان المزارعة اذا وقعت فاسدة ولم تنكافأ في العمل بل كان العامل أحدهما فقط فالزرع كله يكون للعامل لانه نشأ عن عمله وعليه اجرة الارض لصاحبها وأجرة البقر لصاحبه أو مكيسة البذر لصاحبه ان كان العامل هو صاحب الارض لكن شرط اختصاص العامل بالزرع أن يكون له مع العمل اما بذر والارض للآخر أو أرض والبذر للآخر فقولته كان الخ حال أي حال كونه له مع عمله ما ذكره فهو مقدم مقصود ليخرج ما اذا لم ينضم الى عمله شيء من أرض أو بذر أو بقر فليس له الا اجرة مثله لانه أجبر وليس له من الزرع شيء وهي مسألة الخامس والضمير في قوله أو كل للارض والبذر لكل من الشر يكتن والعمل من أحدهما فالزرع لصاحب العمل سواء كان مخرج البذر صاحب الارض أو غيره وعليه ان كان هو مخرج البذر كراء أرض صاحبه وان كان صاحبه مخرج البذر فعليه مثل بذره هكذا نقله أبو محمد عن ابن القاسم وتبعه المؤلف وبعبارة أو كل لكل أي من الشركاء أو من الشر يكتن ووجه فسادها في الشر يكتن التبرع بالعمل في العقد وفي الشركاء وقوع بعض البذر في مقابلة بعض الارض وفي

المراد بالعمل عمل المدقظ ولذا قال عـج قول المصنف فينبه أي الزرع وانما يكون بينهما اذا انضم لعامل بذل منهما غيره من بذر أو أرض أو عمل بقر أو بعض ذلك أو بعض واحد منها كما يأتي في قوله والافل للعامل من انضم لعامل بده ما ذكر دون صاحبه فتلاشي لصاحبه من الزرع وانما له اجرة مثله عـج (قوله وفي الشركاء الخ) اعلم انه اذا كان البذر والارض من كل منهما والعمل على

أحدهم قاله انما هي التفاوت لا ما قاله وان جعل على ما اذا كان العمل على واحد والارض على آخر والبذر على آخر فكلامه صحيح
 لكن لا يناسب المتن واعلم انه اعترض على المصنف بان صاحب الجواهر ذكر في المزارعة الفاسدة اذا فانت بالعمل ستة اقوال الرابع
 منها انه ان اجتمع له شيان من ثلاثة اصول البذر والارض والعمل فان كانوا ثلاثة واجتمع لكل واحد شيان منها او انفرد كل واحد
 بشئ واحد منها كان بينهم اثلاثا وان اجتمع لواحد شيان منها دون صاحبه كان له الزرع دونها وهو مذهب ابن القاسم واختاره
 محمد ونقل شيخنا عبد الله عن شيخه ابن عبيد انه المفتى به ومثل ذلك اذا اجتمع شيان لشخصين منهم فالزرع لهم مادون الثالث فالصور
 اربع ويبقى النظر في ثلاث صور الاولى ان يجتمع الثلاثة لواحد منهم ولكل واحد من الباقي اثنان الثانية ان يجتمع الثلاثة لكل
 واحد من شخصين منهم ويجتمع للشخص الثالث اثنان الثالثة ان يجتمع الثلاثة لواحد ويجتمع اثنان لواحد وينفرد الثالث بواحد
 والظاهر ان من له اثنان يساوي من له ثلاثة لان من له ثلاثة يصدق عليه انه اجتمع له اثنان اه من شرح عب **باب الوكالة**
 (قوله فيها وكالة) أي في الشركة والمزارعة لان كلا وكيل عن الآخر (قوله وتقع أيضا على الحفظ) قال الله تعالى وكنى بالله وكيل
 (قوله والوكيل الخ) هذا يناسب المعنى الاول (٦٨) وهو التفويض ويناسب الثاني أيضا (قوله نيابة ذي حق) من اضافة

هذه لا بد ان ينضم الى عمل يده آله من بقية او محررات مثلا والافليس له الاجرة مثله وهي
 مسألة الخامس ولما كان بين الوكيل والشركة والمزارعة مناسبة من جهة ان فيه ما وكالة
 أتبعها بما يقال
باب في ذكر ما جمعه من مسائل الوكيل
 وهي بفتح الواو وكسر هاء التفويض يقال وكله بأمر كذا أو وكيل أي فوض اليه ووكلت
 أمرى إلى فلان أي فوضته اليه واكتفيت به وتقع أيضا على الحفظ والوكيل الذي تكفل
 بما وكل به فكفي موكله القيام بما أسند اليه وأما في الاصطلاح فقال ابن عرفة نيابة ذي حق
 غير ذي أمر ولا عبادة لغيره فيه غير مشروطة بموته فتخرج نيابة امام الطاعة أميرا أو قاضيا
 أو صاحب صلاة والوصية قوله غير ذي أمر يخرج به الولاية العامة والخاصة كنيابة امام
 أميرا أو قاضيا وقوله ولا عبادة يخرج به امام الصلاة وقوله لغيره متعلق بنيابة والضمير عائد
 على المضاف اليه وقوله غير مشروطة بموته يخرج به الوصي لانه لا يقال فيه عرفا وكيل ولذا
 فرقوا بين فلان وكيل ووصي (ص) صحة الوكيل في قابل النيابة (ش) هذا شروع منه في بيان
 محل الوكيل والمعنى ان الوكيل تصح فيما يقبل النيابة بمعنى ان ما يجوز فيه النيابة تصح فيه
 الوكيل وما لا تجوز فيه النيابة لا تصح فيه الوكيل بناء على مساواة النيابة للوكيل لا على ان
 النيابة أعم وعبر بالصفة دون الجواز لاجل المخرجات لانه يلزم من عدم الصفة البطالان ولا يلزم
 من عدم الجواز البطالان (ص) من عقد وفسخ وقبض حق وعقوبة وحوالة وبراءة وان جهله
 الثلاثة وج (ش) أشار بهذا الى بيان محل قابل النيابة والمعنى انه يجوز للانسان ان يوكل

المصدر للفاعل (قوله غير ذي
 صفة لذي حق (قوله ولا عبادة)
 عطف على قوله إمرة (قوله لغيره)
 متعلق بنيابة وقوله فيه أي الحق
 (قوله غير مشروطة) أي حالة كون
 تلك النيابة غير مشروطة بموته
 (قوله أو صاحب صلاة) قضية
 العطف بأوتة تنضي انه معطوف
 على قوله أميرا وهو مفاد ما ضبطه
 بعض الشيوخ رحمه الله تعالى
 فيكون المعنى فيخرج نيابة امام
 الطاعة صاحب صلاة أي
 امام الصلاة أي امام في صلاة
 ويكون ساكنا عن محترق قوله
 ولا عبادة ولعل المناسب ان يقول
 وصاحب صلاة أي أخرج نيابة
 صاحب صلاة غيره في صلاة بده
 وقوله والوصية خرجت بقوله غير
 مشروطة بموته (قوله أخرج به

الولاية العامة) أي أخرج به نيابة ذي الإمارة العامة والخاصة وقوله كنيابة امام أي كنيابة
 الامام أميرا أو قاضيا عميل لنيابة ذي الإمارة العامة وسكت عن الخاصة أي كنيابة الباشا أميرا أو قاضيا (قوله أخرج به امام الصلاة)
 أي نيابة امام الصلاة (قوله أخرج به الوصي) أي أخرج به نيابة الوصي فلا يقال لها وكالة (قوله صحة) يقع في بعض النسخ فعلا وفي
 بعضها مصدرا وهي الاولى لا فادتها الحصر لان صحة مضاف لقوله الوكيل وهي معرفة بالالف واللام الجنسية وقد صرح علماء المعاني
 بان المعرفة بالالف واللام الجنسية اذا أخبر عنه بنظر أو جار ومجرور أو فاد الحصر كالكرم في العرب والائمة من قريش (قوله في قابل
 النيابة) ما لا يتعين فيه المباشرة وفهم منه ان ما لا يقبل النيابة لا تصح فيه الوكيل كالوضوء والصلاة والصوم ونحوها (قوله بمعنى ان
 ما يجوز) في كذا واعلم ان قول المؤلف في قابل النيابة ليس بتعريف حتى يقال ان فيه دورا وان سلم انه تعريف فقد بين قابل النيابة
 بقوله من عقد فكأنه قال صحة الوكيل في عقد (قوله لا على ان النيابة أعم) أي كما هو مقتضى تعريف ابن عرفة (قوله لاجل المخرجات)
 أي في قوله لافي كمين فانه يفيد فيها عدم الصحة بالصراحة ولو عبر بالجواز لم يفد فيها ذلك ولا جيل ان ينطبق على قوله وجب فان التوكيل
 على الحج ليس جائزا مستويا الطرفين بل اما ممنوع أو مكروه كما سبق

شخصا

(قوله سواء كان كفالة) هي الآية في قوله أبو كاه على أن يتكفل الخ (قوله المخير في فسخته) كالزراعة قبل البذر (قوله في الأخير) أي الذي هو القتل وقوله وفي الأول أراد به ما قبل الأخير الذي هو قوله حد أو تعزير (قوله بغير علمه) في العبارة حذف أي أن ثبت موجب الحد وهو الزنا بغير علمه بأن لا يكون أحد الشهود (قوله أن تزوج بملكه) أي لان تزوج بجملة أوملك الغير (قوله كافي الحراية) أي التي هي قطع الطريق (قوله والغيلة) أي التي هي قتل الانسان خفية لا خذماله (قوله يحيل غر بعه على مدياته) في لئ وقد يقال هذا داخل تحت قوله من عقد اذ الو كالة هنا في عقد هو حوالة (قوله أبو كاه على أن يتكفل لزيد مثلاً بالدين الذي له على عمرو) أي يوكل شخصاً بوجه بضمن مدين انسان لذلك الانسان نيابة عنه أي لان الموكل هنا يصح (٦٩) منه العقد وقد كان الموكل التزم لرب الدين الذي على فلان أن يأتيه

شخصاً بوجه بضمن مدين انسان لذلك الانسان نيابة عنه أي لان الموكل هنا يصح (٦٩) منه العقد وقد كان الموكل التزم لرب الدين الذي على فلان أن يأتيه بكفيل به عنه حتى يكون الايمان بالكفيل حقا على الموكل المذكور اه الا أنك خبير بان قضية هذا أن يكون الموكل كان من حقه أن يكون هو الضامن فلذا تصح الو كاله ولم يظهر ذلك هنا وقد يقال قيام الشفقة للمدين اقتضت أن يكون هو الضامن له فامكن حينئذ أن يوكله في انسان بضمن ذلك المدين لرب الدين (قوله من يستيب عنه في الحج) أي يوكل انسانا في كونه يتعاقد مع رجل على أن يحج عن الموكل بقدر معلوم وقوله لان الخ هذا التعليق منوط بالثانية التي هي الو كاله في الحج فهو جواب عما يقال (قوله استنباه) أي لا بالمعنى المتقدم وحاصل ما أشار له هنا انه فرق بين الاستنباه والنيابة فالنيابة اقامة

شخصاً بوجه بضمن مدين انسان لذلك الانسان نيابة عنه أي لان الموكل هنا يصح (٦٩) منه العقد وقد كان الموكل التزم لرب الدين الذي على فلان أن يأتيه بكفيل به عنه حتى يكون الايمان بالكفيل حقا على الموكل المذكور اه الا أنك خبير بان قضية هذا أن يكون الموكل كان من حقه أن يكون هو الضامن فلذا تصح الو كاله ولم يظهر ذلك هنا وقد يقال قيام الشفقة للمدين اقتضت أن يكون هو الضامن له فامكن حينئذ أن يوكله في انسان بضمن ذلك المدين لرب الدين (قوله من يستيب عنه في الحج) أي يوكل انسانا في كونه يتعاقد مع رجل على أن يحج عن الموكل بقدر معلوم وقوله لان الخ هذا التعليق منوط بالثانية التي هي الو كاله في الحج فهو جواب عما يقال (قوله استنباه) أي لا بالمعنى المتقدم وحاصل ما أشار له هنا انه فرق بين الاستنباه والنيابة فالنيابة اقامة

انسان مقامك في أمر بحيث يسقط عنك الطلب به كان تكون اماما في موضع فتأمر انسانا يوم بذلك والاستنباه اقامة انسان مقامك في أمر بحيث لا يسقط عنك الطلب بذلك الامر كان تقيم انسانا يحج عنك فذلك استنباه لانيابة وهذا هو الفرق المتقدم في الحج (قوله استنباه) أي بالمعنى الذي أشرنا له فر بيا (قوله وان كره خصمه) أي الاعداء (قوله كئلا) في لئ والظاهر ان الكاف استقصائية اذ ادخال ما فوق الثلاثة يفهم من قوله ثلاثا بالاولى وما دونها ليس حكمه حكمها (قوله قبل الشروع) أي وبعد الشروع لقوله لان قاعد (قوله الا أن يقاعد الموكل خصمه) أي عند الحماكم دون غيره (قوله وتتعدد المقالات) المراد تحكمت الخصومة بينهما بحيث لا يرجع أحدهما عما كان بصدده (قوله ونحوهما) وانظر هل من العذر ما اذا ظهر له أن الخصومة تطول وربما أدى ذلك الى خرم مروءته (قوله ومثله دعوى الخ) أي فيحلف فان نكل في ذلك فلا يوكل (قوله أخرج) أي ضيق عليه وقوله وشأته أي شتمه فالفاعة ليست مرادة (قوله وينبغي الاعداد) أي كظهور تفریط من الوكيل أو ميل مع الخصم أو مرض فلو كاه عزله

(قوله وكان الاقرار من نوع تلك الخصومة) (٧٠) احترز بذلك عما اذا كان يخاصمه في دين له عليه ثمن ساعة مثلا فيقر بأنه كان

استعار منه كتابا وادعى تلفه (قوله اضطراره) معناه انه يمنع من الخصومة بعد حتى يجعل له الموكل الاقرار (قوله لم يقع التوكيل في هذه الصيغة) أي لان هذه الصيغة لا تصدر من الموكل وحاصل ما أشار إليه انه في الطلاق والتوكيل في الصيغة ويلزم منها التوكيل في وقوع الطلاق وانما قلنا بالتوكيل في الصيغة لان الصيغة الصادرة من الموكل هي الصادرة من الوكيل وأما في الظهار فانما هو توكيل في المعنى أي في وقوع الظهار لاني الصيغة الصادرة من الموكل وهي أنت على موكل كظهر أمه لان هذه الصيغة ليست هي الصادرة من الموكل فظهر ان في الظهار صيغة الا انه ليس هنالك توكيل فيها لما علمت فسدبر (قوله لا تختص بالصيغة) تجوز بالصيغة عن مطلق الامر الدال والباء في قوله بقول أو فعل للتصوير أي لا تختص بالامر الدال المصور بقول أو فعل أو ارسال أي بواحد من هذه الامور بل ما يدل على أي واحد منها وقوله أو ارسال بان جرت العادة انه اذا ارسل له متاعه يكون القصد التوكيل في بيعه (قوله والعادة) عطف تفسير (قوله) لاي دل على الصيغة المناسب الو كالة وذلك لان الصيغة ليست مدلولة (قوله ويدل عليها لغة) بل قد يقال يدل عليها عرفا ولغة وانما في عدم التعرض للموكل عليه (قوله وفي كلام الشارح ما ظاهره خلافه) ذهب اليه عبيد في شرحه

وليس للوكيل أن يقر على موكاه بدين ولو وكاه على الخصام الا أن يكون وكاه وكالة مفوضة أو يجعل له عند عقد الوكالة أن يقر عنه فلا و كيل حينئذ أن يقر على موكاه بما يشبهه ولم يقر بان يتهم عليه وكان الاقرار من نوع تلك الخصومة وظاهر كلام المؤلف التقييد بالثلاث فكثر وعليه فله عزله في أقل من ذلك وهذا مقتضى كلام المنبسط أي اذا أعلن بعزله وأشهد عليه ولم يكن منه تفريط في تأخير اعلام الوكيل بذلك وأما ان عزله سريافلا يجوز عزله ويلزمه ما عمله الوكيل وما أقر به عليه ان كان جعل له الاقرار قاله ابن رشد وابن الحاج ومفهوم كلام المؤلف أن الوكالة كانت في غير الخصام لكان للموكل عزله ولو كيل عزله نفسه وهو كذلك وقد سرح المؤلف بهذا في آخر الباب بقوله وهل لا تلزم أو ان وقعت باجرة أو جعل فكهما والام تلزم تردد (ص) وخصمه اضطراره اليه (ش) المراد بالخصم هنا هو الذي عليه الدين والضمير في خصمه يرجع لصاحب الدين والضمير في اضطراره يرجع للوكيل والضمير المخفوض بالي يرجع الى الاقرار والمعنى أن من عليه الحق له أن يضطر الوكيل الى أن يجعل له الموكل الاقرار ثم يخاصمه بعد ذلك أو وخصم الموكل اضطراره أي الموكل الى أن يجعل للوكيل الاقرار (ص) قال وان قال أقرعني بالف فاقرار (ش) يعني أن المازري قال من عند نفسه اذا قال الموكل للوكيل أقرعني بالف لزيد فانه يكون اقرارا من الموكل لزيد ولا يحتاج لانشاء الوكيل الاقرار بذلك ولا ينفع الموكل الرجوع عن ذلك وعزل الوكيل عنه ويكون الوكيل شاهدا عليه ومثل ذلك أبرئ فلان من الحق الذي عليه فانه أبرأ من الموكل كذا يظهر (ش) لاني كمين ومعصية كظهار (ش) يعني أن الو كالة تصح في قابل النيابة كما هو لاني الايمان لانها أعمال بدنية وكذلك الوضوء والصلاة ولا على المعاصي كالظهار لانه منكر من القول وزور ومثله الغصب والقتل العدوان وما أشبه ذلك من المعاصي فان قيل التوكيل على الطلاق صحيح وعلى الظهار غير صحيح فما الفرق قلت قال البساطي يمكن أن يقال الفرق أن التوكيل في الطلاق في الصيغة أي وكاه في أن يقول لها أنت طالق أي وليس فيها معصية وأما في الظهار فلا صيغة بل في المعنى فان قال لها أنت على موكل كظهر أمه لم يقع التوكيل في هذه الصيغة انتهى فان قيل التوكيل على الطلاق في الحيض معصية كالظهار مع صحة ما ذكر قلت قد يفرق بان معصية الظهار أصلية بخلاف ابقاع الطلاق في الحيض انما هو لا امر خارج وان كان الاصل وهو الطلاق غير معصية تأمل (ص) بما يدل عرفا (ش) هذا متعلق بقوله صحة الو كالة والمعنى أن الو كالة لا تختص بالصيغة الدالة بقول أو فعل أو ارسال وانما الحكم في ذلك للعرف والعادة ولا يدمع الصيغة من القبول فان وقع بالقرب فواضح وان طيل ففيها الخلاف المتقدم في الخيرة والمملكة ويدخل في قوله بما يدل عرفا الاشارة من الاخرس فما لا يدل على الصيغة عرفا ويدل عليها لغة لا يكون من صيغتها ولذا قال لا مجرد وكتك فانما يدل عليها لغة لا عرفا وظاهر كلام المؤلف يشمل الاشارة من الناطق وفي كلام الشارح ما ظاهره من خلافه (ص) لا مجرد وكتك بل حتى يفوض (ش) يعني أن قول الموكل لو كيله وكتك أو فلان وكيلى لا يفيد وتكون وكالة باطلة بل حتى يقول فوضت اليك أموري في كل شيء أو أقتك مقامي أو نحو ذلك أو يفيد ابن عبد السلام اتفاق مالك والشافعي على عدم افادة الو كالة المطلقة واختلفا في الوصية المطلقة فقال الشافعي هي مثل الو كالة المطلقة وقال مالك هي صحيحة ويكون الوصي أن يتصرف في كل شيء لليتيم كوكالة التفويض ولعل الفرق بينهما ما قرينة الموت فان اليتيم محتاج لان يتصرف في كل شيء

فقال ولا تصح اشارة من ناطق ولكن الظاهر انه اذا كانت الاشارة مفهومة للتوكيل فهما واضحا انه لا مانع من صحة الو كالة ويدل عليه ظاهر المصنف

(قوله وجب عموم المسبب) وهو التصرف في كل شيء (قوله الا ان يقول وأجزت غير النظر) أي في صلب العقد (قوله على الحكاية) أي
حكاية ما صدر من الموكل وقوله مثل يقال له ابراهيم أي حكاية لما وقع في النداء لكن مثل هذا لا يقال له حكاية ثم ان كونه غير حكاية
انما تأتي على قراءة غير الرفع وبلا حظ صدورهما من الموكل من فوعة كأن يقول النظر وغير نظر قد أجزتهما (قوله بأن يبيع ما يساوي
الخ) أقول مفاد كلامه انه اذا قال أجزت النظر وغير النظر ووقع أنه باع ما يساوي (٧١) مائة بخمسين أن البيع لا يعضى والظاهر

امضائه وأن مجرد بيع السلعة التي
تساوي مائة بخمسين لا يكون
معصية لا يتعلق به امضاء والحاصل
أن تفسير السفة بذلك المعنى
لا يمنع الامضاء حيث يقول الموكل
أجزت ما كان نظراً وما كان غير
نظر وأي فرق بين ذلك وبين الهبة
التي يراد بها وجه المعطي فتدبر
حق التدبر (قوله وانكاح بكره)
انظر ههنا مع ما قدمه المصنف في
باب النكاح من قوله وان أجاز مجبر
في ابن واخ وجد ففوض له أموره
بينه جازقان ما في باب النكاح
مخالف لما هنا وقد يجب أن هذا
في غير الابن والاخ والجد وأما هؤلاء
فلهم جهتان جهة ولاية في الاصل
وانضم لها وكالة فاعتقروا بخلاف
من عداهم (قوله الا اذا نص) أي
وكذا لو أمضاها بعد صدورها فقوله
هنا لا يعضى أي ابتداء بل يتوقف
على امضاء (قوله ونحوه) أي كالتأم
بجميع أموره (قوله معلوما بالنص)
أي بأن يقول وكنك على بيع دوابي
وقوله أو بالقرينة كما اذا قال له أبيع
دوابك فبقوله وكنك فالسؤال
قرينة على بيع الدواب فقوله
أو بأمر أي نصريحاً أو بالقرينة
(قوله وتخص الخ) لعل هذا
لا يرجع لقوله حتى يفوض بل لما
بعده أي فان وكاه على البيع

فاذا لم يوص عليه أبوه غير هذا الوصي ولم يستثن عليه شيئاً والسبب الذي لاجله أوصى عليه
وهو الحاجة الى النظر عام وجب عموم المسبب ولا كذلك الوكالة فان الموكل قادر على التصرف
في كل شيء مما له التصرف فيه ولا بد له أن يستبد به عادة فاحتيج من ذلك الى تقييد الوكالة
بالتفويض أو بغيره فقوله بل حتى يفوض وقوله بعد أو بعين الخ وقوله وتخصص وتقييد
بالعرف اشارة الى بيان الموكل فيه (ص) فيمضي النظر الا أن يقول وغير نظر (ش) يعني أن
الوكالة اذا وقعت مطلقاً مفوضة فانه يعضى من فعل الوكيل ما كان على وجه السداد والنظر
اذا وكيل انما يتصرف بما فيه الحظ والمصلحة وأما الذي لا مصلحة في فعله فان الوكيل
معزول عنه شرافاً لا يعضى فعله فيه الا أن يقول الموكل للوكيل أمضيت ما كان نظراً وما كان
غير نظر فان ذلك يعضى والتعبير بالامضاء بالنسبة لقوله غير النظر اذا النظر جائز ابتداء بخلاف
غيره فلا يحل الاقدام عليه ابتداء وبعبارة معنى مضى غير النظر أنه ليس للموكل رده وتضمينه
وقوله غير منسوب أي الا أن يقول وأجزت غير النظر والرفع على الحكاية أي هذا اللفظ مثل
يقال له ابراهيم ومعنى كونه غير نظر أي عند الموكل وهو في الواقع وعند العقلاء نظر لانه لا يلزم
من كونه غير نظر عند الموكل أن يكون كذلك عند جميع الناس فهو بمنزلة مجتهد اجتهاد فخطأ
وليس المراد به السفة لانه لا يصح التوكيل فيه لانه معصية وقد قال المؤلف لا في معصية
وبعبارة نههم المؤلف أن المراد بغير النظر في كلام ابن الحاجب السفة بأن يبيع ما يساوي مائة
بخمسين مثلاً فاعترض وفهم غيره أن المراد بالنظر ما فيه تنمية المال وبغير النظر ما لا تنمية
فيه لئال كالعقود والهبة والصدقة أي ما أريد به ثواب الآخرة وحينئذ فلا اعتراض على ابن
الحاجب فما قرره كلام ابن الحاجب بقرره كلامه هنا ولا يلتفت الى ما فهمه المؤلف (ص)
الاطلاق وانكاح بكره ويبيع دار سكنه وعنده (ش) هذا مستثنى من مقدر بعد قوله وغير
نظر أي الا أن يقول وغير نظر فيمضي النظر وغيره الا هذه الاربعة فان فعله لا يعضى فيها الا اذا
نص الموكل للوكيل عليها بخصوصها قال بعض ولعل المراد بالبعد الذي ليس فيه نظر اليه
كالتاجر ونحوه أو الذي له من يد خدمة أو نحوه مما يقوى غرض السيد في بقائه على ملكه
والافعال الفرق بينه وبين غيره أو بينه وبين الامنة ان كان المراد خصوص الذكر انتهى
(ص) أو بعين بنصر أو قرينة (ش) هذا قسم قوله حتى يفوض فيشترط في الموكل فيه
أن يكون معلوماً بالنص أو القرينة أو العادة فلو قال وكنك لم يفد كما مر حتى يقيده
بالتفويض أو بأمر وفاعل (ص) وتخصص وتقييد بالعرف (ش) ضمير يعود على الشيء الموكل
فيه أو على لفظ الموكل والمعنى أنه اذا كان لفظ الموكل عاماً فانه يتخصص بالعرف كما اذا قال
وكنك على بيع دوابي وكان العرف يقتضى تخصيص ذلك ببعض أنواع الدواب فانه يتخصص
وكذا اذا قال وكنك على بيع هذه السلعة فان هذا اللفظ عام في بيعها في كل مكان وزمان فاذا

وكالة مفوضة وجرى العرف بتخصيص البيع في شيء خاص أو بشي خاص فانه لا يعتبر ذلك العرف في حق المفوض اليه والمراد بالعرف
ما يشمل القولى والتعلي وهل يتصوره معارضة القولى والفعل في هذا الباب وهو الظاهر كقوله اشترى خبزاً والعرف القولى فيه أنه ما يشتر
على هيئة مخصوصة من قمح أو شعير أو سلت وعرفهم الفعلي خبز الذرة مثلاً وعليه فهل يقدم العرف القولى على الفعلي وهو الظاهر أم لا
اه (قوله يبيع دوابي) هذا اذا جعلت الاضافة للاستغراق وأما لو جعلتها للجنس فهو من قبيل المطلق (قوله وكان العرف يقتضى
تخصيص ذلك ببعض أنواع الدواب) هذا عرف قولى وقوله وكان العرف انما يتبع الخ هذا عرف فعلى

(قوله أو لفظ الخ) متلازم مع الذي قبله يلزم من أحدهما الآخر (قوله فإنه يتقيد بما يليق به) هذا عرف فعلي والظاهر أن يزيد فيقول كما لو قال اشترى ثوبا فإنه يتقيد بما يليق به من الأثواب والأفاندي يقبل الشراء أشباه كثيرة ولعل المراد بحسب الوقت المفيد نوعا مخصوصا فإنه يتقيد به (قوله وهو تكرر) لا يخفى أنه مرتب عليه ومثله لا يقال له تكرر فتدبر (قوله فله طلب الثمن) أي وله الترتيب وهو ضامن فلا يحتاج إلى جعل اللام عنى على (قوله ورد العيب) إن لم يعلم به حال شرائه فلا رد له ويلزمه إلا أن يشاء الموكل أخذه فله ذلك أو يكون فليلا والشراء فرصة فهو لازم للموكل والحاصل على هذا أنه متى قل العيب وهو فرصة فإنه يلزم الموكل الشيء المشتري سواء علم به الوكيل حين الشراء أم لا (٧٣) وسواء علمه الموكل أم لا وسواء كان الوكيل مفوضا أو مخصوصا وإن لم يكن العيب

كان العرف انما يتبع هذه السلعة في سوق مخصوص أو في زمان مخصوص فيخصص هذا العموم وكذا إذا كان الشيء الموكل عليه مطلقا أو لفظ الموكل فإنه يتقيد بالعرف كما لو قال اشترى فإنه يتقيد بما يليق به والعام هو اللفظ المستغرق الصالح له من غير حصر والمطلق هو اللفظ الدال على الماهية بلا قيد والضمير في قوله (ص) فلا يعده (ش) يرجع لما خصه العرف أو قيده أي فلا يتعداه إلى غيره وهو تكرر مع قوله وتخصص وتقييد بالعرف ولو سكنت عنه كان أحسن لكن ذكره ليرتب عليه قوله (ص) الأعلى يبيع فله طلب الثمن وقبضه أو اشتراه فله قبض المبيع ورد العيب إن لم يعلمه موكله (ش) يعني أن الوكيل على بيعه أن يطلب المشتري بالثمن ويقبضه منه ويدفعه لموكله أو شراره أن يشتريه ويقبضه من بائعه وإن ظهر به عيب ظاهر كما يأتي فله رده على بائعه بغير إذن موكله وهذا إذا لم يعلم الموكل للوكيل المبيع وأما إن علمه بأن قال اشترى الشيء الفلاني فإنه ليس له رده وهذا في الوكيل المخصوص أما الوكيل المفوض إليه فله أن يرد على بائعه ولو علمه موكله ونحوه في المدونة وقيد اللخمي رد العيب عما إذا كان العيب ظاهرا وأما إن كان خفيا كالسرقة ونحوها فلا شيء على الوكيل ولم يذكر ابن عرفة هذا التقييد ولا صاحب الشامل (ص) وطول بثمان وثمان مالم يصرح بالبراءة (ش) يعني أنه إذا وكله على شراء شيء فإنه يطالب بثمان مالم يصرح بالبراءة من دفع الثمن وكذلك إذا وكله على بيع شيء فإنه يطالب بالثمن مالم يصرح بالبراءة من دفع الثمن والافلا يطالب بذلك وانما المطالب بما ذكر الموكل (ص) كبعتني فلان لتبيعه لاشترى منك وبالعهد مالم يعلم (ش) تشبيه بقوله مالم يصرح بالبراءة أي فان صرح بالبراءة بأن يقول وينقده فلان دوني فلا مطالبة على الوكيل بالثمن كما أن من قال بعثني فلان لتبيعه فإنه لا مطالبة عليه ويحتمل أن يكون مثلا للتصريح بالبراءة ولو قال له بعثني فلان اليك لاشترى منك أو لاشترى له منك أو بعثني لتبيعه فان الثمن يكون على المشتري لا على المرسل ولو أقر المرسل أنه أرسله فلا شيء عليه والثمن لازم للمشتري ولو قال الموفى لا اشترى له منك لفهم ما ذكره منه بالاولى وكذلك يطالب الوكيل بعهد المبيع من غصب أو استحقاق مالم يعلم المشتري أن المتولى للبيع وكيل فان علم بالعهد لانه يكون عليه وتكون على من وكله أي فيرد عليه المبيع ويكون الثمن عليه وهذا في الوكيل المخصوص وأما المفوض فيتبع كما يتبع البائع والعهد عليه كالشريك المفاوض والمقارض بخلاف القاضى والوصى (ص) وتعين في المطلق نقد البلد ولا يثق به إلا أن يسمى الثمن فنردد (ش) يعني أنه إذا وكله على شراء شيء

كذلك فإن علم به الوكيل حين الشراء فان البيع يلزم الوكيل إلا أن يشاء الآخر أخذه وإن لم يعلم به حين الشراء فله رده حيث لم يعلم الموكل المشتري مطلقا أو عينه والوكيل مفوض (قوله رد العيب) أي المشاركة بقول المصنف ورد العيب (قوله عما إذا كان العيب ظاهرا) يظهر بالتأمل لأنه ظاهر للتأمل وغيره والافلا رد له قال بعض شيوخنا ولعل تقييد اللخمي ضعيف ولذا لم يذكره ابن عرفة ولا الشامل اه أقول ولا المصنف (قوله فلا شيء على الوكيل) زادني لـ وإذا لم يكن عليه ضمان لم يكن له أن يرد (قوله ولم يذكر لا يخفى الخ) أن عدم ذكره يدل على ضعفه فانهم (قوله مالم يصرح بالبراءة) ومالم يكن العرف عدم المطالبة بهما فان كان العرف ذلك لم يطالب بهما والسهماء كالوكيل في ذلك بخلاف العهدة فان الوكيل عليه العهدة مالم يعلم المشتري بأنه وكيل بخلاف السهماء فإنه لا عهدة عليه لان الشأن فيه أن يبيع لغيره (قوله فإنه يطالب بثمانه) ولو صرح بأنه وكيل (قوله كبعتني فلان) أي فالثمن على فلان المرسل

لا على الرسول فان أنكر فلان أنه بعثه غرم الرسول (قوله ويحتمل أن يكون مثالا) هذا بعيد (قوله وأما المفوض فيتبع) الحاصل أو أنه إذا كان مفوضا يتبع في ثلاث صور عدم علمه بأنه وكيل (١) وبأنه وكيل وبأنه مفوض وغيره في صورة فقط وهو عدم علمه أنه وكيل (قوله والمقارض) بفتح الراء أي عامل القراض بخلاف القاضى والوصى إذا باع سلعة من سلعة اليتيم فلا يطالبان بالعهد فيما وليا يبيعه والعهد في مال اليتامى فان هلك مال اليتام ثم استحققت السلعة فلا شيء على اليتام (قوله نقد البلد) ثم انه يعتبر الغالب من النقد حيث كان فيه غالب فان لم يكن فيه غالب فكل شيء أتى به يلزم (قوله فنردد) اعلم أن ابن القاسم ذكر أنه إذا اشترى غير اللاتق لم يلزمه وخير في اجازته رده وظاهره سواء سمى الثمن أم لا وعند أشهب لا خيار له إذا سماه كان ما اشترى بليق به أم لا وإن لم يسم فله الخيار فجعله بعض القرويين (١) (قوله وبأنه) كذا بالنسخ ولعل الصواب وعلمه بأنه والالتكرار اه

تقيدها لقول ابن القاسم فهما متفقان وقال غيره قول ابن القاسم على ظاهره لا يلزمه الا ما يشبهه وان سمي له الثمن (قوله مطلقة) تفسير لمفوضة (قوله كمية الثمن) المناسب حذف كية (قوله فالاستثناء من الخ) في الحقيقة الاستثناء من محذوف وكأنه قال وتعين لائق به في كل حال الا في حال ما اذا سمي الثمن (قوله والاخير) أي في اجازته فعل الوكيل (٧٣) وأخذ ما بيعت به وفي نقضه وأخذ سلعته ان كانت

قائمة فان فاتت خيرا يضاف اجازة فعله وأخذ ما بيعت به وفي تضمينه قيمتها تعديه (قوله بضمن المثل) فلا يبيع بدون عن المثل الا قدرا يتعاب الناس في مثله (قوله لزم الوكيل قيمتها) أي ان شاء الموكل لانه ان يرضى بما وقع عليه العقد من الثمن (قوله وهذا خارج)

أي خارج من حكم التخيير بقوله وتعين في المطلق نقد البلد أي فلا حاجة لقوله الا ما شأنه ذلك لخفته واذا خرج من حكم التخيير فيكون داخلا في قول المصنف وتعين في المطلق نقد البلد (قوله قبل أن يقبض الوكيل الطعام) سيأتي في قول المصنف والرضا بخالفته في سلم انه اذا حل الاجل يجوز في غير الطعام لانتفاء علة فسوخ ما في الذمة في مؤخر وأما في الطعام فلا لما يلزم عليه من بيع الطعام قبل قبضه فقبضته أنه اذا اشترى طعاما نقدا تعديا أي على الحلال ولم يقبضه الوكيل فلا يجوز للوكيل الرضا لما يلزم عليه من بيع الطعام قبل قبضه والموضوع أن الموكل دفع له الثمن بقرينة ما سيأتي فينبذ يكون التشبيه تاما واذا كان تاما فالخيار انما يكون بعد قبض الوكيل الطعام (قوله لما فيه من بيع الطعام قبل قبضه) أي باعه الوكيل قبل قبضه (قوله وكان نظرا) الواو يعني أو أي أو كان نظرا (قوله وكخالفته مشتري عين) أي في مشتري عين

أو يبعه وكالة مفوضة مطلقة أي لم يذكر فيها كمية الثمن ولا جنسه فانه يتعين على الوكيل أن يبيع بنقد بلد البيع أو الشراء فان خالف وباع بعرض أو بحيو أو بنقد غير بلد البيع وفاتت السلعة فانه يضمن حينئذ قيمته التعدية الا أن يحجز الموكل فعله ويأخذ ما باع به وان لم تفت السلعة فالخيار ثابت للامر ان شاء أجاز البيع وأخذ ما بيعت به وان شاء نقضه وأخذ سلعته وكذلك يتعين على الوكيل شراء ما يليق بالموكل حيث أطلق للوكيل فان خالف فله موكل الخيار كما اذا وكله على شراء ثوب أو عباءة أو ما من هذا ما لم يسم الثمن فان سماه فيشترى به ما لا يليق بالموكل حيث لا يحصل به ما يليق أو اللائق متعين سواء سمي للوكيل الثمن أولا وعليه حيث سماه ونقص عن اللائق بالموكل فليس للوكيل أن يشترى ما لا يليق بالموكل فالاستثناء من المنطوق أي تعين لائق بالموكل الا أن يسمى الثمن ففي التعيين وعدمه تردد وبعبارة الاستثناء من مفهوم لائق فان محل التأويلين في غير اللائق مع التسمية أي ولا لائق لا غيره الا أن يسمى الثمن فتردد وكان ينبغي أن يقول تأويلان (ص) وعن المثل (ش) يعني أن الوكيل يتعين عليه أن يبيع أو يشتري ولو كله بضمن المثل اذا كان وكله وكالة مطلقة الا أن يسمى الثمن والائتماعين وقوله (ص) والاخير (ش) يرجع للسائل الثلاث أي والابان خالف ولم يبيع ولم يشتر بنقد البلد ولم يشتر ما يليق بالموكل أو لم يبيع بضمن المثل فان الخيار حينئذ ثبت للموكل فان شاء أمضى فعله وان شاء رده وتلزم السلعة الوكيل (ص) كفلوس الا ما شأنه ذلك لخفته (ش) تمثيل لما فيه التخيير يعني أنه اذا أطلق للوكيل في البيع فباع بفلوس فان الخيار ثبت للموكل في اجازة البيع ويأخذ الثمن أو يرده وأخذ سلعته ان كانت قائمة فان لم يلزم الوكيل قيمتها يوم قبضها لان الفلوس ملحقه بالعروض الا أن يكون الذي وكل على بيعه شأنه أن يباع بالفلوس لقلة ثمنه كالقبل وما أشبه ذلك فانه يلزم الموكل لان الفلوس كالعين بالنسبة له هذه السلعة القليلة الثمن وهذا خارج بقوله وتعين في المطلق نقد البلد انقد البلد في مثل هذه الساعة الفلوس (ص) كصرف ذهب بفضة (ش) التشبيه بما قبله في التخيير لئلا يكون غير تام لان التخيير فيما مر ثابت للموكل قبل أن يقبض الوكيل الطعام أو بعد وهذا الخيار للموكل بعد قبض الوكيل الطعام لاقبله فاذا دفع اليه ذهبيا وسلم له في طعام فصرفه بفضة فان كان الوكيل قد قبض الطعام فالخيار للموكل ثابت بين أن يأخذ الطعام أو يأخذ ذهبه وان لم يكن الوكيل قد قبض الطعام فهو متعدي فليس للموكل خيار في أخذ الطعام لما فيه من بيع الطعام قبل قبضه وانما له أخذ ذهبه والطعام لازم للوكيل الا أن يكون سلم الدراهم في تلك الساعة هو الشأن وكان نظرا فانه جائز ولا خيار للموكل واليه أشار بقوله (ص) الا أن يكون الشأن أو كخالفته مشتري عين أو سوق أو زمان (ش) هذا عطف على كفلوس يعني ان الموكل اذا قال لو كملته اشترى سلعة كذا أو لا تباع الا في السوق الفلاني أو الا في الزمن النسلاني فخالف فان الخيار ثبت للموكل ان شاء أجاز فعله وان شاء رده وظاهره كإباحة سواه كان مما يختلف فيه الاغراض أم لا بخلاف ما عند ابن شاس واستقر ب ابن عرفة الاول (ص) أو يبعه بأقل أو اشتراؤه بأكثر كثيرا (ش) يعني أن الوكيل اذا خالف وباع بأقل مما سماه موكله ولو بشئ يسير فان الخيار ثبت للموكل ان شاء رده وان شاء أجاز لان البيع تطلب فيه

(١٠ - خرتي سادس)

بدليل جر ما بعده والتعبير بالمفاعة ليس مراد الان الخالف هو الوكيل وقال بعضهم اذا خالف الوكيل فقد خالف الموكل (قوله بخلاف ما عند ابن شاس) أي فانه يقول محله اذا كان مما يختلف به الاغراض (قوله واستقر) بالقاف في خط شيوخنا وغيرهم واعل المناسب استقر بالعين كذا كنت كتبت ثم ظهر الاول وجهه وذلك لان الاغراض وان لم تختلف الا أن الموكل لما فيه ويحتمل أن الحال يتعين في بعض الاسواق أو في بعض الازمنة حكما بالتخيير مطلقا (قوله ولو بشئ يسير)

ظاهر قوله فيما سأتى لان ذلك مما يتغابن الخ أن هذا اليسير ولو كان مما يتغابن الناس في مثله عادة فينكد على ما هنا إلا أن يقال ما يأتي في خصوص الشراء وحرر (قوله وأفعل التفضيل ليس على بابه) أي لم يستعمل في حقيقة بل أراد به الزيادة والاولى أن يقول وأفعل التفضيل لم يستعمل في معناه بل يجوز به عن الزيادة فلما استعمل في حقيقة لاقتضى أنه لا بد أن يكون الاصل كثيرا (قوله فأفاد الحكيم) أي اللذين هما التخيير وعدمه (قوله وهي (٧٤) أصوب) أي صواب ولا يخفى أن هذا اذا جعل الاستثناء متصلا

والا فيصح بحمله منقطعا (قوله أو الاعمى غير) أي صفة لقوله كثيرا أي كثيرا موصوفا بأنه غير دينارين في أربعين (قوله والسكاف استقصائية) أي في أربعين ديناران فقط وثلاثة في ستين وأربعة في ثمانين وواحد في عشرين ونصف واحد في عشرة وربيع في خمسة وهكذا ينبغي في الجميع (قوله بل كان ذلك بقرب التسليم) ولم يذكر ضابطا يعرف به القرب والبعد والظاهر أنه أراد بالقرب ما يفهم منه صدق قوله وبالبعد ما يعلم منه عدم صدق قوله أي بحيث يقال لو دفع ما كان سكت تلك المدة عن طلبها ما تأمل (قوله وحيث خالف في اشتراطه) يستثنى من ذلك ما اذا اشترى شراء فاسدا ولم يشعر بفساده وفات المبيع فتتزم القيمة للموكل (قوله واختارا أحدهما الامضاء والاخر الرد) أقول الظاهر اعتبار المتقدم وانظر لو اتخذ منهما (قوله اذا علم البائع بذلك) أي أو ثبت بينة (قوله حيث يجوز له الرضا) بان كان غير سلم والامنع الرضا ان دفع له الثمن (قوله الا ان يقل) وهو ما يعتزم مثله عادة بالنظر لما اشترى له ولمن اشترى له بخلاف غير القليل كشرائه دابة مقطوعة ذنبا الذي هيئة فلا يلزم ولو رخصه وان كان الموكل

الزيادة لا النقص كما انه يخير اذا خالف واشترى بزيادة على ما سماه له حيث كانت كثيرة وان كانت يسيرة فلا خيار للموكل سواء كانت السلعة معينة أم لا فقوله أو يبيعه الخ أي أو مخالفته في بيعه بأقل فني مقدرة وهي للسبية أي أو مخالفته بسبب بيعه بأقل لان المخالفة بسببه لا فيه وقوله أو اشترائه أي أو مخالفته في اشترائه بأكثر أي بسبب اشترائه بأكثر وأكثروا كثر هنا ليس على بابه بل المراد به الزيادة سواء كان الاصل في نفسه كثيرا أو قليلا ثم ان هذه الزيادة قد تكون كثيرة وقد تكون يسيرة فان كانت كثيرة فالتخيير وان كانت يسيرة فلا خيار والى ذلك أشار بقوله كثيرا فأفاد الحكيم بالمنطوق والمفهوم وفي الحقيقة ان قول المؤلف (ص) الا كدينارين في أربعين (ش) بيان لمفهوم قوله كثيرا كانه قال الا ان قلت الزيادة في الشراء كدينارين في أربعين فلا خيار للموكل بسبب ذلك لان ذلك مما يتغابن الناس في مثله وفي بعض النسخ لا كدينارين بل النافية وهي أصوب أو الاعمى غير وهذا أولى من التصويب لانه اذا أمكن تصحيح العبارة من غير تصويب كان أولى والسكاف استقصائية (ص) وصدق في دفعهما وان سلم ما لم يطل (ش) يعني أن الوكيل اذا ادعى أنه دفع الدينارين من عنده قبل أن يسلم السلعة لموكله أو بعد أن سلمها له ولم يطل الزمان بل كان ذلك بقرب التسليم فانه يصدق في ذلك بيمينه وأما ان سلم السلعة لموكله وطال الزمان ثم ادعى أنه دفعهما من عنده فانه لا يصدق فقوله ما لم يطل أي زمن ما بين تسليم السلعة ودعواه أنه دفعهما من عنده أي لغيره فالا يصدق ثم ان تصديقه في الدفع يستلزم التصديق في كونه زادا فاذا ادعى أنه زاد يصدق ما لم يطل وانما تعرض للدفع لثلاثتهم أنه كالضامن لا يرجع الا اذا ثبت الدفع (ص) وحيث خالف في اشتراطه (ش) أي أن الوكيل على الشراء اذا خالف مخالفة توجب للموكل الخيار كان زاد كثيرا في اشترائه أو اشترى غير لائق أو نحو ذلك فان الوكيل يلزمه ما اشتراه حيث لم يرضه موكله وكلام المؤلف مقيد بما اذا كان المبيع على البت أو على خيار البائع وأمضى والا فلا يلزم الوكيل المبيع وله زده وانظر اذا كان الخيار لهما واختارا أحدهما الامضاء والاخر الرد وقوله لزمه هو محمل الافادة أي حيث لم يخير الوكيل البائع بذلك والافله رده ومثله اذا علم البائع بذلك واما تخيير الموكل فقد علم مما سبق وقوله (ص) ان لم يرضه موكله (ش) أي حيث يجوز له الرضا بذلك بدليل قوله والرضا بخالفته في سلم (ص) كذا عيب الا أن يقل وهو فرصة (ش) التشبيه تام والمعنى أن الوكيل على شراء شيء اذا اشتراه وهو عالم بعيبه عيبا يزيد به شرعا فانه يلزمه الا ان يرضى موكله بما اشتراه به وكيهه فذلك له الا أن يكون العيب قليلا والحال أن المبيع فيه غبطة فانه يلزم الموكل حينئذ وقوله كذا عيب أي بالنسبة للموكل بدليل قوله ولا تيق به فاندفع ما لبعضهم من البحث هنا (ص) أو في بيعه فيخير موكله (ش) يعني أن الوكيل على بيعه اذا خالف ما أمر به الموكل أو ما قضت العادة به فان موكله يخير في اجازة البيع والرد ان كانت السلعة فائقة وفي الاجازة والتضمن ان فائت بحواله سوق فاعلى أي تضمن التسمية

من عامة الناس فانها تلزمه حيث كان الشراء فرصة (قوله فاندفع ما لبعضهم الخ) كان صورة البحث أن قول ان المصنف كذا عيب لا يشمل ما اذا كان غير لائق فلا يفيد ثبوت الحكم فيه مع ان الحكم فيه اللزوم للوكيل كالعيب فأجاب الشارح بان المراد بالعيب ولو بالنسبة للموكل فيشمل ما كان غير لائق به فتدبر (قوله اذا خالف ما أمر به موكله) بان باع عيبا نقص من اسمي أو بما اعتيد فيخير موكله في اجازته وأخذ الثمن وفي رده وأخذ سلعته أو قيمتها ان فائت

(قوله أو القيمة) تعتبر القيمة يوم القوات . (قوله بيع القمح بدراهم فباعه بقول) أي فقد باع الربوي وهو القمح بفضول فالقائل بالحوار
 نظر إلى أن الخيار الحكمي ليس كالشرطي أي لأن الخيار الحكمي غير مدخول عليه والشرطي مدخول عليه وقوله بناء على أن
 الخيار الحكمي كالشرطي أما الخيار في الصرف إذا كان شرطياً أمره ظاهر والخيار هنا حكمي لا شرطي أي لأنه مخير بين أن
 يرضى بمصرفه به دنائراً أولاً وأما في بيع القمح بقول وقد قال له بمه بدراهم فلأنه لو جاز له الرضا بأخذ القول لكان في أخذه القول
 بيع طعام بطعام نسبة ثم بعد كتي هذا رأيت في كتابه لبعض شيوخنا (٧٥) ما يفيد ذلك (قوله أو اشترى بالعين الخ) علة المنع في

هذه الصرف المؤخر في شرح شب
 المناسب عدم ذكر هذه المسئلة
 هنا لأنها استأني في كلام المصنف
 والقولان فيه غير القواسم هنا
 لان القولين الاتيين انما هما
 في الزوم والتخير وهما في وجوب
 التسخ والتخير (قوله بناء على أن
 الخيار الحكمي كالشرطي أولاً)
 بقي أن هذه العلة تجرى في الطعام
 عمله ولو لم يكن ربواً لقول المصنف
 ولو طعاماً بعثله لكان أحسن (قوله
 ان لم يلتزم الوكيل الخ) انظر هل
 التزام الاجنبي كذلك أم لا لان فيه
 منة بخلاف الوكيل لانه لما تعدى
 فكان ما التزمه لازمه (قوله
 والاولى أنه من باب الاكتفاء)
 أي لانه محل اتفاق (قوله ويدخل
 في قوله الخ) أي حيث يريد بزيادة
 ولو حكماً (قوله فاشترى في النمة)
 الا أن يقول الامر انما امرتك
 بالشراء بعينها لانه بما فسح البيع
 لعبها وليس عندي غيرها (قوله
 وعكسه) أي وعكسه كذلك أي
 أو قال عكسه لانه هنا في معنى الجملة
 فيصح أن يعمل فيه القول اللهم
 الا أن يقول أنا امرتك بالشراء
 في النمة خوف أن يستحق الثمن
 فيرجع البائع في البيع وغرضي
 بقاؤه ويقيد القيد في المستلتمين

ان سمي أو القيمة ان لم يسم (ص) ولو ربواً بعثله (ش) أي ان الخيار ثابت للموكل ولو كان
 المبيع ربواً بعثله أي ولو كان الموكل فيه ربواً بعثله كما لو قال له بيع القمح بدراهم فباعه بقول
 أو اشترى بالعين سلعة فصرف العين بعين فان شاء أجاز فعل وكيه وان شاء رده بناء على أن
 الخيار الحكمي ليس كالشرطي وهو قول ابن القاسم ومنع التخييراً شهب وقال ليس لا امر
 الا مثل طعامه بناء على أن الخيار الحكمي كالشرطي وكلام المؤلف مقيد بما اذا لم يعلم
 المشتري بتعددي الوكيل فان علم بالعقد فاسد نقله ابن عرفة عن المازري (ص) ان لم يلتزم
 الوكيل الزائد على الاحسن (ش) يعني أن محل التخيير المذكور للموكل ما لم يلتزم الوكيل
 الزائد على ما سمي له في الشراء أو على ما باع به في البيع فعلى هذا تكون الزيادة مستعملة في
 حقيقتها ومجازها لان الزائد في البيع في المعنى نقص والاولى أنه من باب الاكتفاء أي ان لم
 يلتزم الوكيل الزائد والناقص على حد قوله تعالى سراويل تقيم الحرأى والسرير فيمنطبق على
 البيع والشراء (ص) لان زاد في بيع أو نقص في شراء (ش) يعني أن الوكيل اذا زاد على
 ما أمر به في البيع أو نقص على ما أمر به في الشراء فانه لا خيار للموكله لان هذا مما يرغب فيه
 وليس مطلق المخالفة بوجوب خياراً وانما يوجب مخالفة يتعلق بها غرض صحيح ويدخل في قوله
 لان زاد في بيع ما اذا قال له بعها بعشرة لاجل فباعها بعشرة نقداً (ص) أو اشترى بها فاشترى في
 النمة ونقدها وعكسه (ش) أي وكذلك لا خيار للموكل فيما اذا دفع لوكيله عشرة مثلاً وقال له
 اشترى بها فاشترى الوكيل بعشرة في ذمته ثم نقدها بعشرة بعد ذلك للبائع أو قال له اشترى في ذمتك
 ثم انقدها فاشترى بها البند فانه لا خيار للموكل أيضاً لان الثمن مستهلك في الحالتين على
 كل حال وليس هنا أجل حتى تكون له حصصة من الثمن لان المراد بالنمة أن يكون الثمن غير
 معين وليس المراد بها التأجيل (ص) أو شاء بدينار فاشترى به اثنتين لم يمكن افرادهما والاخبر في
 الثانية (ش) يعني انه اذا وصى على شراء بدينار مثلاً فاشترى له شاتين بدينار في عقد
 واحد فانه لا خيار للموكل حيث لم يمكن افرادهما بان قال صاحبهما لأبيهما الامعا والآخر
 الموكل في ثمانية الاثنتين فان شاء أخذ واحدة بخصتها من الثمن وان شاء أخذهما معاً
 وليس المراد التي اشترى بها ثانياً لان الموضوع أن العقد واحد ولا بد أن يكونا أو احدهما
 على الصفة فان لم تكن واحدة على الصفة فانه مخير مطلقاً واما ان اشترى بها امرتين فان كانتا
 أو الاولى على الصفة لزم الاولى وخير في الثانية وان كانت التي على الصفة هي الثانية فانه
 مخير في الاولى وتلزمه الثانية وقوله أو شاء بالنصب عطف على معمول اشترى ولو قال كشاء لكان
 أشمل فلو تلف الشاتان كان ضمانهما من الموكل ان لم يمكن افرادهما والا لزم الوكيل واحدة
 (ص) أو أخذ في شريك جيلاً أو رهناً وضمنه قبل علمك به ورضاك (ش) يعني ان الوكيل اذا أخذ

التوضيح عن المازري (قوله فاشترى به اثنتين) مفهومه لو اشترى واحدة وعرضها معها في صفقة واحدة لم يكن الحكم كذلك والحكم أنه
 مخير بين أن يرد الجميع أو يأخذ الخيارية بخصتها من الثمن (قوله لم يمكن افرادهما) أي ولم يمكنه الافراد في غيرهما أيضاً لعدم وجود
 الصفة المطلوبة (قوله فانه مخير مطلقاً) أمكن افرادهما أم لا (قوله لكان أشمل) في عب وكائه قصده التبرك بالتملح الخبر الوارد في
 ذلك من أنه صلى الله عليه وسلم دفع ديناراً للعروة البارقي فاشترى به شاة كانه يضحى بها فاشترى له شاتين به ثم باع واحدة بدينار وخطاه
 بالشاة والدينار فدعا له صلى الله عليه وسلم بالبركة فصارت مباركة فباعها بدينار فباعها بدينار (قوله ورضاك) الرضا يشمل الرضا حقيقة والرضا

حكما كان يعلم ويسكت طويلا كما ذكره أبو الحسن ويغني عن العلم لتضمنه له والحاصل أنه إذا رضى به ولو حكما كعلمه به وسكونه طويلا
فضمنه ضمان رهان من الموكل فان لم يطل حلف أنه لم يرض به وضمنه الوكيل فان رده لا وكيلا نفسه عنده حتى تلف ضمنه ضمان
عداء كان مما يغاب عليه أولا ويحل ضمان الوكيل في صورة من صوره ما لم يعلم البائع أنه وكيل فان علم فينبغي أن يكون كالأمين
(قوله والافضمانه من الموكل) في شرح شب هذا واضح اذا كان مفوضا له في النظر وغيره وأما ان لم يفوض له في غير النظر فالظاهر
أن ضمانه فيه قبل رضا الموكل به شرح شب (٧٦) (قوله قولان) في تخيير الموكل وهو الرابع (قوله هل ذلك لازم الخ)

أي فليس الخيار في الجواز
وعدمه أذهو ومتموع من مخالفة
الآمر (قوله جنس واحد) أي
تغايير بالنوعية (قوله وعن المثل)
المناسب اسقاطه لان هذا انما
يرجع للكمية قرر به بعض الشيوخ
(قوله صفة لموصوف محذوف)
وعليه فيقدر شيان هما وفي
بيعه عمال ذهب (قوله على
سبيل الحكاية) أي حكاية
ما يصدر من الموكل (قوله وحث
بفعله) وكذا يبر بفعل وكيله
في لافعله الابنية نفسه ثم ان
هذا ظاهر فيما يقبل النيابة
كالبيع والضرب والدخول وأما
ما لا يقبل النيابة كالاكل فلا يبر
بأكل وكيله فيما يظهر (قوله
وكان على عيته بينة) المراد
الرفع للقاضي كان بينة أو اقرار
(قوله أو بينة) أراد بها حقيقتها
بدليل قوله أو اقرار (قوله ومنع
ذمي من بيع أو شراء أو تقاض)
ولورضى به من يتقاضى منه حتى
الله فليس كتوكيل العدو على
عدوه ولا نهر بما أغلظ على المسلم
وشق عليه بالحث في الطلب
(تنبيه) اذا وقع وزل التوكيل
المتنوع وحصل البيع والشراء
والتقاضى فالظاهر مضي ذلك كله

في سلم موكله جيبلا أو رهنا إلى حين وفائه فانه لا خيار للموكل في ذلك لان هذا زيادة توثق
ومصلحة تعود على المسلم وقيد بما اذا أخذهما بعد العقد فان أخذهما في عقد السلم كان لهما
حصه فيثبت للموكل الخيار وانما هلك الرهن قبل علم الموكل به ورضاه فضمنه من الوكيل وان
هلك بعد رضا الموكل فضمنه من الموكل وكلام المؤلف في الوكيل المخصوص والافضمانه من
الموكل (ض) وفي ذهب في بدراهم وعكسه قولان (ش) يعني أن الوكيل اذا باع أو اشترى
بالذهب وقد نص له الموكل على الدراهم أو باع الوكيل أو اشترى بالدراهم وقد نص له على
الذهب هل ذلك لازم للموكل بناء على أنهما جنس واحد أو له الخيار بناء على أنهما جنسان فيه
قولان مشهوران ومحلها اذا كان الذهب والدراهم تقدا بالبدون عن المثل والسلعة مما يتباع به
واستوت قيمة الذهب والدراهم والاخير موكله قولان واحد وفي بعض النسخ وفي بذهب بالباه
وفي بعضها بغير الباه فعلى هذه النسخة فذهب صفة لموصوف محذوف وعلى الاولى في الداخلة
على قوله بذهب مدخولها في الحقيقة محذوف أي وفي بيعة بذهب لان حرف الجر لا يدخل على
مثله وأما مدخولها في الداخلة على قوله في بدراهم فاما أن يقال ان مدخولها محذوف أي في قوله
بدراهم أي بعه بدراهم واما أن يقال دخلت على بدراهم على سبيل الحكاية كما قال ابن غازي
فكان المراد هذا اللفظ (ص) وحث بفعله في لافعله الابنية (ش) يعني أن الموكل يحث بفعل
وكيله الابنية من الموكل انه لا يفعله بنفسه فانه لا يحث بفعل وكيله فاذا حلف لا يشتري عبد
فلان أو لا يضرب عبده أو لا يبيعه فأمر غيره فاشتراه أو ضربه أو باعه فانه يحث الآن ينوي
انه لا يفعله بنفسه هذا اذا حلف بالله تعالى أو بعقوب غيره معين وأما ان كان بطلاق أو عتق معين
وكان على عيته بينة تشهد عليه بالحلف فانه لا ينوي في ذلك ان قال اني أردت ذلك بنفسى ويقع
عليه الطلاق ويلزمه العتق كما مر في باب اليمين عند قوله الامرافعة أو بينة أو اقرار في طلاق
وعتق فقط (ص) ومنع ذمي في بيع أو شراء أو تقاض وعدو على عدوه (ش) يعني أن الكافر من
حيث هو كان ذميا أو غيره يمتنع على المسلم أن يوكله في بيع أو شراء لانه لا يتحرى في معاملة لانه
وكذلك يمتنع على المسلم أن يوكله الكافر على تقاضى دينونه ولو على كافر لعلهم الربا واستحلالهم
له قال مالك وكذلك عبده النصراني لا يجوز له أن يامر به ببيع شيء أو بشرائه ولا اقتضائه ولا
يمنع المسلم عبده النصراني أن يأتى الكنيسة ولا من شرب الخمر أو أكل الخنزير قاله ابن القاسم
ولا يشارك المسلم ذميا الا أن لا يغيب على بيع أو شراء الا بحضرة المسلم قال ولا بأس ان يساقبه
اذا كان الذي لا يعصر حصته خرا قال ولا أحب للمسلم أن يدفع لذي قراضا لعله بالر باولا يأخذ
منه قراضا لئلا يذل نفسه وان وقع لم يفسخ وكذلك يمتنع توكيل العدو على عدوه وسواء كانت
العداوة دينوية أو دينية ومعها مانع شرعي فيجوز توكيل المسلم على النصراني واليهودي الا أن

قاله والد عب (قوله يمتنع على المسلم أن يوكله) وأما توكيل الذي لمسلم فقد قال البرزلي عن بعضهم الوكالات يكون
كالامانات فينبغي لأولى الامانات أن لا يتوكلوا لأولى الخيانات وعن مالك كنى بالمسرة خيانة أن يكون أمينا للخونة انظر الشارح
(قوله الا بحضرة المسلم) بيان لقوله الا أن لا يغيب الخ (قوله ولا أحب) لفظه أحب على الوجوب بدليل التعليل (قوله لئلا يذل
نفسه) الظاهر أنها نذرة توجب الكراهة لا التصريم فتأمل وقوله لعله بالر با يفيد أن المسلم اذا كان كذلك فيكون كالذمي في المنع وهو
كذلك (قوله ومعها مانع شرعي) كالاهانة كما أشار به بقوله ولا يجوز توكيل اليهودي والنصراني على مسلم

(قوله ولا يجوز تو كيل الخ) أي لما بينهما من العداوة الدنيوية زيادة على الدينية (قوله ومحل المنع) أي في قوله وعقد على عدوه والافيجوز وهذا بخلاف الجمع بعد الامام الراتب فلا يجوز ولو أدن والفرق أن هنا الادية والضرر قاصران على الموكل عليه بخلاف مسألة الراتب فالادية للامام والجماعة الذين خلفه فهي أشد (قوله كقبول النكاح للزوج) لقول المصنف وصح تو كيل زوج الجميع (قوله فانه يجوز ان ترضى) ولو طعاما ولا يقال ان فيه بيع الطعام قبل قبضه لان هذا تولية من الوكيل للموكل كما أشار له في المدونة وحاصل المسئلة على ما يستفاد من كلامهم كما قال عج أن الوكيل (٧٧) اذا خالف وأسلم في غير ما أمر به موكله فان لم

يطلع الموكل على ذلك الا بعد أن قبض الوكيل المسلم فيه فانه يجوز له الرضا به مطلقا أي سواء حصل الاجل أم لا يدفع له الثمن وهو مما يعرف بعينه أم لا سواء كان المسلم فيه طعاما أم لا وان اطلع عليه قبل قبض المسلم فيه فان كان بعد ما حل الاجل جاز الا أن يكون المسلم فيه طعاما وان كان قبل حلول الاجل فان لم يدفع له الثمن جاز الرضا بما فعله ولو كان طعاما بشرط أن يعجل له الثمن فان أخره به امتنع لانه بيع دين بدين (قوله وتدفع له الثمن) يحتمل ذلك على ما اذا كان الوكيل يدفع له رأس المال من عنده لياخذ بدله من الموكل أو يكون اطلع الموكل على المخالفة قبل مضي الثلاثة الايام التي يجوز تأخير رأس المال فيها ولو بشرط (قوله مما لا يعرف بعينه) فان كان مما يعرف بعينه فيجوز ظاهره ولو كان طعاما ويوجه بأنه بمنزلة ما ادالم يقبضه والتظاهر أن الطعام مما لا يعرف بعينه (قوله بخلاف زوجته) أي أو ابنه البالغ الرشيد وتنبه على أنه اذا لم يسم له الثمن فلا يجوز له شراؤه بنفسه ولو بلغ أقصى الثمن كما أفاده عج ويخير الموكل مع

يكون بينهما عداوة دنيوية ولا يجوز تو كيل اليهودي أو النصراني على مسلم ولا يجوز تو كيل يهودي على نصراني وعكسه ومحل المنع ما لم يرض الموكل عليه بخلاف منع تو كيل الكافر على المسلم فانه مطلق لان المنع من ذلك لحق الله وظاهر قوله ومنع ذمي في بيع الخ أنه لا يمنع من التوكيل في غير ما ذكر كقبول النكاح للزوج وكدفع الهبة (ص) والرضا بخالفته في سلم ان دفع له الثمن (ش) معطوف على ذمي والمعنى أن الموكل اذا أمر وكيله أن يسلم له دراهم في طعام أو في عرض موصوف أو في غير ذلك فخالف وأسلمها في غير ما أمر به فلا يجوز للموكل أن يرضى بما فعله وكيله حيث دفع الدراهم لو كيل لان الرضا بما فعل يؤدي الى فسخ الدين في الدين لان الوكيل لما تعدى على الدراهم لزمته ذمته فالوكل يرضى الموكل بما فعل فقد فسخ ما ترتب على الوكيل في ذمته في شيء لا يتجمله الا أن يزداد في أخذ الطعام ببعه قبل قبضه لان الوكيل انما أسلم لنفسه فالطعام قد وجب له بتعديبه فلا يجوز له أن يبيعه حتى يقبضه وأما ان لم يدفع للوكيل الدراهم فلا يمنع له الرضا بخالفة الوكيل فاذا أمرته أن يسلم لك في طعام أو في حيوان موصوف أو في غير ذلك ولم تدفع اليه الثمن الذي هو رأس المال فخالف وأسلم في غير ما أمر به فانه يجوز ذلك أن ترضى بما فعل وتدفع له الثمن لانه لم يجب لك عليه دين فتفسخه في شيء لا يتجمله الا أن ولك أن لا ترضى به ويشترط في منع الرضا أن يكون الثمن المدفوع مما لا يعرف بعينه أو مما يعرف بعينه وفات وأن يطلع على المخالفة قبل حلول الاجل وقبل قبض الوكيل فان اطلع عليه بعد قبض الوكيل أي ولو قبل حلول الاجل جاز للموكل الرضا ولو كان طعاما ولو اطلع بعد حلول الاجل وقبل قبض الوكيل فيمنع من الرضا به حيث كان المسلم فيه طعاما والاجاز (ص) وبيعه لنفسه ومجوره بخلاف زوجته ورقيقه ان لم يحاب (ش) يعني أن الوكيل على بيع شيء لا يجوز له أن يبيعه من نفسه ولو كان بغير محاباة ما لم يكن بمحضرة الموكل وما لم يسم له الثمن وما لم يأذن له في البيع لنفسه والاجاز كما قاله الشيخ كريم الدين وهو حسن في غير مسألة ما اذا سمي له الثمن فان كلام ابن عرفة يفيد أن المعتمد المنع مع التسمية وكذلك لا يجوز للوكيل أن يبيع ما وكل على بيعه من مجوره من صغير وسفيه وعبد غير المأذون له وبمثل شريكه المفاوض لانه كفسه ومثل البيع لمن ذكر الشراعتنه ولا يمنع الوكيل أن يبيع ما وكل على بيعه من زوجته أو رقيقه الذي لا حجر عليه وهو المكاتب والمأذون له اذا كان بلا محاباة فان حابى في ذلك بان باع ما يساوى عشرة بخمسة مثلا فانه لا يجوز ويغرم ما حابى به والعبارة بالمحاباة وقت البيع والفرق بين منع بيعه لمجوره وجواز رقيقه أن المحجور لا يتصرف لنفسه وانما الولي هو الذي يتصرف له فاذا باع له فكأنه باع لنفسه بخلاف المأذون له والمكاتب

القوات ولو بحواله سوق بين أخذه الا كثر من الثمن أو القيمة ولو باعه من نفسه ثم أعتقه فالموكل نقض العتق فلم يجعل العتق مقفوتا كما في عج (قوله فان كلام ابن عرفة يفيد الخ) أي لاحتمال الرغبة فيه بأكثر مما سمي فان تحقق عدمها بان تنهت الرغبات فيه أو اشتراه بمحضرة به أو أدن في الشراء لنفسه جاز (قوله لا يجوز للوكيل أن يبيع ما وكل على بيعه من مجوره) فان فعل خير موكله في الرد والامضاء الا أن يفوت بتغير بدن أو سوق فيلزمه الا كثر من الثمن أو القيمة وقبل تغير السوق غير مضيت (قوله غير المأذون) دخل فيه القن ومن فيه شائبة من مديروهم وأم ولد ما لم يأذن لهم (قوله لانه كفسه) فيه اشارة الى أنه اشترى بمال المفاوضة وكذا ينبغي تقييد شركة العنان فان اشترى كل بغير مالها جاز (قوله ويغرم ما حابى به) فيه نظر كما قال بعض الاشياخ بل يخير في الرد والامضاء

(قوله وعنتي عليه) محل عنته على الوكيل اذ لم يبين وقت الشراء ان الشراء ملوكة فان بين ولم يجزه الموكل فانه ينقض البيع كما قاله في التوضيح (قوله والافعل على امره) أي فيعتق بمجرد شراء الوكيل والاولاد لا يعتق عليه أو على الوكيل لانه كانه أعتقه عن الموكل وكذا يعتق على الموكل اذ لم يعلم الوكيل (٧٨) بالقرابة سواء عينته له الموكل أم لا (قوله ومن أخذت) أي ودافع لمن أخذت

والزوجة فانهم يستقلون بالتصرف لانفسهم وينسب اليهم (ص) واشترائه من يعتق عليه ان علم ولم يعينه موكله وعنت عليه والافعل على امره (ش) يعني أن الوكيل على شراء رقيق غير معين فاشترى رقيقا يعتق على موكله وهو يعلم بالقرابة ولو لم يعلم بالحكم فانه لا يجوز له ذلك واذا وقع الشراء على هذا الوجه الممنوع فان الرقيق يعتق على الوكيل ويغرم عنه وولائه للموكل وأما ان عينه الموكل للوكيل فانه يعتق على الموكل بان قال للوكيل اشترى هذا الرقيق أو اشترى عبد فلان فاشتراه فاذا هو بمن يعتق على الموكل وسواء علم الوكيل بانه يعتق على موكله أم لا وكذلك يعتق على الموكل اذ لم يعلم الوكيل بالقرابة سواء عينه الموكل للوكيل أم لا فضمير الهاء في اشتراؤه الوكيل وفي عليه للموكل وفاعل علم الوكيل وضمير الهاء في بعينه راجع لمن وكذا فاعل يعتق وعنت والهاء في عليه للموكل ومثل الوكيل في ذلك الموضع معه وعامل القراض ومن أخذت في صداقها من يعتق عليها (تنبية) انما يعتق على الوكيل بشرطه اذا كان موسرا فان كان معسرا بعبثه عتق ما فضل منه والولاء للموكل وان كان بكمه بيع كله وينبغي فيما اذا بيع بعضه ولم يوجد من يشتري شقصا أن يباع كله ويكون الثمن كله للموكل ولو حصل فيه ربح لان الوكيل لا يربح (تنبية) لو اشترى الوكيل من يعتق على نفسه فانه لا يعتق لانه لا يملكه وسواء قلنا ان العتق يقع للموكل ابتداء أو للوكيل على ما يظهر من اعادة القول الآخر قاله بعض (ص) وتوكله الآن لا يلبق به أو يكثر (ش) يعني أن الوكيل لا يجوز له أن يوكل غيره مستقلا على ما وكل فيه بغير رضا موكله الا أن يوكله على بيع شيء لا يلبق به كبيع دابة في السوق ونحو ذلك وهو شريف النفس صاحب حسنة بين الناس لا يناسبه أن يتولى ذلك بنفسه أو يوكله على بيع شيء كثير أو شرائه ولا يمكنه فعل ذلك بنفسه الا بشقة فيجوز له حينئذ أن يوكل غيره على فعل ما لا يلبق به أو على مساعدته في فعل ذلك الشيء الكثير لانه لو كان مستقلا بخلاف الاول وهذا في الوكيل المخصوص وأما المفوض فلا يمنع أن يوكل مطلقا على المشهور قوله الآن لا يلبق وهذا واضح حيث علم الموكل أن الوكيل لا يلبق به ما وكل عليه أو يكون مشترا بذلك ويحمل الموكل على أنه علم بذلك ولا يصدق في أنه لم يعلم وأما ان لم يعلم الموكل ولا اشترى الوكيل بذلك وكان الوكيل في نفس الامر لا يلبق به ذلك فانه ليس له التوكيل وهو ضامن للمال ورب المال محمول على أنه لم يعلم (ص) فلا ينعزل الثاني بعزل الاول (ش) أي فيسبب جواز توكيل الوكيل كما من لا ينعزل الوكيل الثاني بسبب عزل الوكيل الاول يزيد أو موته أيضا كما لو وكل وكيل بعد ذلك فانه لا ينعزل بموت الآخر ولا بعزله وينعزل كل منهما بموت الموكل الاول وللوكيل الاول عزل كل كما أن للوكيل الاول عزل وكيله قوله فلا ينعزل الثاني بعزل الاول هذا اذا وكل بغير اذن الموكل أما باذنه بان قال وكل لك انعزل الثاني بعزل الاول وان قال وكل لي فلا ينعزل الثاني بعزل الاول اذ كلاهما اذا وكل للوكيل (ص) وفي رضا ان تعدي به تأويلان (ش) يعني أن الشخص اذا وكل آخر على أن يسلم قدر كذا في طعام أو غيره ودفع له رأس المال وغاب عليه وكان لا يعرف بعينه أو بما يعرف بعينه وفات فتعدي هذا الوكيل ووكيل غيره على فعل ذلك الموكل عليه ففعله الوكيل الثاني واطلع على ذلك قبل

في صداقها أي فالزوج الذي دفع لزوجته من يعتق عليها بمثابة الوكيل يشترى من يعتق على موكله (قوله عتق ما فضل منه) أي بعد البيع (قوله ويكون الثمن كله للموكل) ولا شيء عليه غير الثمن حيث كان عنه الذي يبيع به قدر ثمنه الذي اشترى به (تنبية) فان ادعى الموكل علم الوكيل بقرابته للموكل حلف الوكيل ويلزم الموكل الشراء والعتق فان نكل حلف الموكل وأغرمه الثمن وعنت على الوكيل اتفاقا لا قراره أنه اشتراه غير عالم أنه من يعتق على موكله فقد أقر الوكيل بقرابته على الموكل وهو قد جحدته فان ادعى الوكيل أنه عينه له وقال الأمر بل عنت عبد غيره فالقول قول الوكيل على الراجح والعبد سر اتفاقا (قوله أو يكثر) معطوف على لا يلبق (قوله لا يجوز له أن يوكل غيره مستقلا) فاذا تعدي الوكيل ووكيل وضاعت السعة فلا ضمان على الثاني حيث لم يعلم بتعدي موكله والضمان على الاول واذا علم الثاني بتعدي موكله فينبغي أن يكون للوكيل غير ضمان (قوله أن يوكل غيره) لكن لا يوكل الأمانة ولو أقل أمانة منه (قوله مطلقا) أي سواء كان كثيرا أو قليلا لاق أم لا وعبارة شب وهذا في الوكيل المخصوص الذي لم يؤذن له في التوكيل وأما المفوض فلا يمنع اذا أذن له اتفاقا ولم يؤذن له على المشهور (قوله فلا ينعزل الخ) الفرق بين ذلك ونائب القاضى حيث كان ينعزل بعزل القاضى الذي استخلفه أن القضاء أهم وأحوط لتعلقه بمصالح المستقلين (قوله رضاه) أي الموكل بالنسبة الذي أسلم فيه وكيله لا بالتوكيل لانه لا نزاع فيه

فلا يمنع اذا أذن له اتفاقا ولم يؤذن له على المشهور (قوله فلا ينعزل الخ) الفرق بين ذلك ونائب القاضى حيث كان ينعزل بعزل القاضى الذي استخلفه أن القضاء أهم وأحوط لتعلقه بمصالح المستقلين (قوله رضاه) أي الموكل بالنسبة الذي أسلم فيه وكيله لا بالتوكيل لانه لا نزاع فيه

(قوله الا أن يكون السلم قد حل وقبض) الظاهر أن اشتراط القبض في الطعام وأما غير الطعام فيمكن فيه الحلول كما يأتي ما يدل عليه (قوله حيث كان التعدي في سلم) أما في غير السلم أو فيه قبل دفع الثمن أو بعده وكان قائماً وهو مما يعرف بعينه أو حصل قبض من الوكيل قبل الاطلاع فانه يجوز باتفاق التأويلين (قوله فان كان الثمن قائماً) أي لم يغب عليه (قوله وبسماء متعلق بمخالفته) أي والباء بمعنى في وهو بدل كل من كل وذلك لان قوله في سلم معناه في رأس مال سلم وقوله ان دفع (٧٩) له الثمن من اقامة الظاهر مقام المضر

(قوله لان المخالفة هناك الخ) واعلم أنه يصح العكس (قوله وقد ذكرهما معاً) أي مسألة المخالفة في رأس مال السلم والمخالفة في الجنس أو النوع كما يدل عليه عبارة بعض الشراح الا أن المخالفة في رأس مال السلم التي هي الاولى لا بد فيها من كون الزيادة كثيرة لا زيادتها كما يستفاد ذلك من قوله أو اشتراؤه بأكثر كثيراً وتفرق للصنفين المسئلتين مشكل فلو جمعها كما في المدونة أو استغنى بقوله أو لا والرضا بمخالفته في سلم كان أحسن لان المخالفة تشمل جميع ذلك (قوله والتقسيد المتقدم) هو فسخ ما في الذمة في شيء لا يتجمله الا فهو فسخ ما في الذمة في مؤخر والتقسيد المتقدم أن يطلع على المخالفة قبل قبض الوكيل وكان الثمن المدفوع مما لا يعرف بعينه أو مما يعرف بعينه وفات الى آخر ما تقدم (قوله فان وفي) صادق بما اذا ساوى أو زاد وجواب الشرط محذوف أي أخذ ذلك جميعه وبهذا التقرير يكون كلامه مفيد السكون الزائد للوكيل (قوله معطوف على عسماه) والاولى أن يكون معطوفاً على قوله بمخالفته (قوله فسخ دين في دين) هذا يأتي فيما اذا بيع بغير جنس الثمن كانت قيمته قليلة أو كثيرة وفيما اذا بيع بالجنس وكان أكثر

قبض المسلم فيه فهل يجوز لولو كل الاول الرضا بما فعله وكيله أو ليس له الرضا بذلك لانه بتعديه بصير الثمن على الوكيل الاول ديناً فيفسخه في شيء لا يتجمله الا وهو سلم الوكيل الثاني فهو فسخ دين في دين الا أن يكون السلم قد حل وقبض فانه يجوز لسلامته من الدين بالدين فعلم مما قررنا أن محل التأويلين حيث كان التعدي في سلم ودفع الثمن وغاب وكان مما لا يعرف بعينه ولم يحصل قبض من الوكيل قبل الاطلاع فان كان الثمن قائماً أو مما يعرف بعينه أو حصل قبض من الوكيل قبل الاطلاع فانه يجوز بالاتفاق ووجه التأويل بالجواز في موضوع المؤلف أن المخالفة تقع فيما أمر به الموكل وانما وقعت في التعدي في الوكيل ووجه مقابله أن المخالفة الواقعة في وقوع السلم من غير الوكيل بمنزلة المخالفة الواقعة في السلم فيه (ص) ورضاه بمخالفته في سلم ان دفع الثمن بسماء (ش) قال ابن غازي ورضاه عطف على نائب فاعل منع وبمخالفته متعلق برضاه وبسماء متعلق بمخالفته فالمخالفة هنا في المسمى أي في قدر رأس المال فليس بتكرار مع قوله قبل والرضا بمخالفته في سلم ان دفع له الثمن لان المخالفة هناك في الجنس أو النوع وقد ذكرهما معاً في السلم الثاني انتهى والباء في عسماه للظرفية أي ومنع رضا الموكل بمخالفة وكيله في الثمن الذي سماه والمعنى أن الشخص اذا دفع لا تحدر اسم ايسلمها في ثوب هر وي مثلاً فاسلم في الثوب المذكور لكن زاد في الثمن ما لا يزيد على مثله فلا يجوز لولو كل أن يرضى بفعله وتعليق المنع والتقسيد المتقدم في قوله والرضا بمخالفته الخ يقال هنا (ص) أو بدين ان فات وبيع فان وفي بالقيمة أو التسمية والاعرم (ش) معطوف على عسماه والمعنى أن الموكل اذا قال لو كيله ببيع هذه السلعة بعشرة مثلاً نقداً أو قال بعهها ولم يسم له ثمنها وكان شأنها أنها لا تباع الا بالنقد فخالف الوكيل وباعها في الصورتين بالدين أو فوات بما يقوت به البيع الفاسد من حواله سوق فاعلى فانه يمنع حينئذ رضا الموكل بهذا الدين لانه قد وجب له على الوكيل التسمية ان كان سمي له أو القيمة ان لم يسم له فرضا بالدين المؤجل فسخ دين في دين وان كانت التسمية أو القيمة أقل من الثمن المؤجل كما هو الغالب لزم منه بيع قليل بأكثر منه الى أجل وهو عين الرباع على المشهور ومفهوم الشرط ان لم تفت السلعة لا يمنع الرضا بفعل الوكيل بل الموكل بالخيار ان شاء أجازة فعل الوكيل ويبقى الدين لا جله وكأنه ابتداء ببيع منه لا جله وان شاء رده وأخذ سلعته وعلى المشهور فلا بد من بيع الدين بالنقد وحينئذ لا يخلو ما أن يباع بمثل القيمة أو التسمية وحينئذ لا كلام للوكيل واما أن يباع بأقل من ذلك وحينئذ فيعزم الوكيل تمام القيمة أو التسمية واما أن يباع بأكثر من ذلك وحينئذ فتكون الزيادة للوكيل اذ لا يرجح للتعدي وهو الوكيل قوله أو بدين أي غير طعام بدليل ما يأتي وقوله أو بدين صفة محذوفة أي يباع به قوله ان فات أي المبيع المستفاد من الصفة المقدرة أي ان فات المبيع الذي وقعت فيه المخالفة ومحل منع الرضا بالدين مع فوات المبيع حيث كان الدين الذي وقع به البيع أكثر من الثمن أو القيمة كما لو كانت عشرة أو قال له ببيع

فقوله وان كانت التفات الى الثاني اشارة الى أنه كما فيه فسخ دين في دين فيه بيع قليل بأكثر منه وأما غير الجنس ففسخه فمقتضى منع ولو تفاضل وان لا يكون فيه الا فسخ دين في دين (قوله على المشهور) مقابله أن يرضى بالثمن المؤجل ويجوز تعديه كما في بهرام (قوله حيث كان الدين الذي وقع به البيع الخ) بشرط أن يكون أزيد من التسمية حيث سمي أو من القيمة حيث لم يسم أي أو كان من غير جنس ماسمي لان الرضا بذلك يؤدي الى فسخ ما في الذمة في مؤخر أيضاً وانما كان يباع الدين ولم يكن للوكيل مطالبته الوكيل بالتسمية

أو القيمة دون بيع الدين لأنه يؤدي إلى وضع وتجعل لاحتمال أن يكون رضى بالخمس عشر المؤجلة ثم انتقل منها إلى عشرة التسمية أو القيمة أي لو فرضنا جواز من ماذكر (قوله وأما لو كان الدين الواقع به البيع مثل التسمية الخ) أي وكان البيع من جنس القيمة كأن تكون القيمة عشرة دنانير وبيع بأكثر وأما لو باع بغير جنس الثمن فمتنع على كل حال لما تقدم (قوله ويصير) معطوف على غرم على حد قوله * وليس عباءة وتقر عيني * (قوله وبيع (٨٠) السلعة بالدين) أي وفاتت (قوله لأن الموكل قد فسخ) فاذا وقع ذلك وجب

بعشرة قباعه بخمسة عشر لاجل وأما لو كان الدين الواقع به البيع مثل التسمية أو قيمة الشيء المبيع فإنه يجوز لولو كل الرضا به والعمل المؤلف استغنى عن التقييد المذكور نظرا إلى الغالب وهو أن البيع بالدين يكون بأكثر (س) وإن سأل غرم التسمية أو القيمة ويصير ليقبضها ويدفع الباقي جازان كانت قيمة مثلها فأقل (ش) يعني أن الوكيل إذا تعدى وبيع السلعة بالدين وكان الموكل أمره أن يبيعها بالنقد أو كان العرف وسأل الوكيل الموكل المذكور أن يغرم الآن التسمية أو القيمة ويصير إلى أجل الدين ليقبض ما غرمه منه ويدفع الباقي إن كان للموكل فإنه يجب إلى ذلك بشرط أن تكون قيمة الدين لو بيع الآن بالنقد كانت قدر التسمية أو قيمة السلعة فأقل إذا لم يحد في ذلك كما إذا كانت التسمية أو قيمة السلعة إن لم تكن تسمية عشرة مثلاً وقيمة الدين لو بيع الآن كذلك فأقل وأما لو كانت قيمة الدين لو بيع الآن بالنقد أكثر من المسمى أو من قيمة السلعة فإنه لا يجوز ولا بد من بيع الدين لأن الموكل قد فسخ ما زاد على التسمية أو القيمة في الباقي كالموكل لو باع السلعة بخمسة عشر إلى أجل وكان أمره أن يبيعها بعشرة نقد وقيمة الدين لو بيع الآن اثنا عشر فكأنه فسخ دينارين في خمسة إلى أجل وهذا مفهوم الشرط في قوله إن كانت قيمته مثلها فأقل قوله التسمية أي المسمى فهو مصدر بمعنى اسم المفعول وأعاد الضمير من قوله ليقبضها مؤثنا باعتبار اللفظ قوله جاز ويجبر الموكل على ذلك والجواز لا ينافي الجبر وإنما عبر بالجواز لرد على أشبه القائل بعدمه إذا كانت القيمة أقل ومذهب أشبه أظهر لأن السلف غير محقق إذا كانت القيمة أكثر (ص) وإن أمر ببيع سلعة فأسلمها في طعام أغرم التسمية أو القيمة واستثنى بالطعام لاجله فيبيع وغرم النقص والزيادة لك (ش) يعني أنه إذا واكله على بيع سلعة نقداً بعشرة مثلاً فأسلمها في طعام إلى أجل وفات المبيع وهو السلعة فإن الوكيل يغرم الآن ولو كاله التسمية أو القيمة إن لم تكن التسمية ويستثنى بالطعام لاجله ثم يبيع بعد ذلك لأنه لا يجوز بيعه قبل قبضه بخلاف ما مر فإن بيع مثل القيمة أو التسمية فلا كلام وإن يبيع بأكثر من ذلك فإن الزائد للموكل إذا ووجه لكونه للتعدى إذا رجع له وإن يبيع بأقل من ذلك فإن الوكيل يغرم النقص معناه يعرض على ما كان غرمه للموكل حين تعديه وقولنا وفات المبيع احترازاً عما لو كان قائماً فإنه يجوز الرضا بما فعله الوكيل لأنه كابتداء عقد كما مر فيما قبل هذه المسئلة (ص) وضمن أن قبض الدين ولم يشهد (ش) يعني أن الوكيل إذا قبض الدين الذي على موكله ولم يشهد على القابض وأنكر القابض فإن الوكيل يضمن ذلك لتفریطه بعدم الأشهاد ومثل الدين في ذلك البيع كالموكل على بيع شيء ولم يشهد على المشتري أنه قبض أو رهن أو ودعة وما أشبه ذلك فلو قال وضمن أن قبض ولم يشهد لكان أشمل وأخصر وظاهره كان الوكيل مفوضاً أو غيره كانت العادة تجارية بالأشهاد أو بعدمه أو بهما أو لم تكن عادة وهو كذلك وقوله ولم يشهد من باب الجحد البناء للجهول أي ولم يشهد أي لم يقم له شهود بالقباض فيشمل ما إذا شهدت له ينسب بالقباض من غير قصد بل على سبيل

رده وليس له الاقيمة الدين وبقي للجواز شرط آخر وهو أن يكون الدين مما يباع فإن كان مما لا يباع كأنه موت من عليه أو يغيب فالظاهر أن الوكيل يغرم القيمة أو التسمية (قوله ويجبر الموكل على ذلك) فيسه تظريلاً يكون ذلك برضاها معاً كما يفيد النقل انظر محشى نت (قوله إذا كانت القيمة أكثر) المناسب إذا كانت القيمة أقل وبعد فظاها أنه تعليل للظاهرية وليس كذلك إنما هو تعليل لمقابلته وحاصله أن أشبه يقول إذا كانت قيمة الدين أقل من التسمية وسأل غرم التسمية ويصير ليقبضها فإنه لا يجوز لأنه سلف من الوكيل أي أن الوكيل سلف تلك العشرة للموكل ويأخذ بدلها في المستقبل من الدين وانتفع بأسقاط الدرهمين عنه الدين كان يغرمهما على تقدير لو بيع الدين بشمانية فكان يغرم اثنين كمال العشرة التي هي التسمية فهي زيادة جاءت من أجل السلف وحاصل الرد أننا لا نسلم أن تلك العشرة سلف إنما هو معروف صنعه إلا أنك خبير بأن الاظهارية ظاهرة كما قلنا (قوله فأسلمها في طعام) أي أو باعها بدين لا يجوز بيعه لكونه صار على ميت أو غائب (قوله وأنكر القابض) أو لم يعلم منه

الاتفاق

اقرار ولا إنكار لونه أو غيبته فيضمنه لتفریطه بعدم الأشهاد ولو كاله بقا الدين عليه فإليه غريم إن انظر عب (قوله أو رهن) معطوف على بيع شيء أو وكيل على دفع رهن لرب الدين فإنكر رب الدين أن يكون أعطاه رهناً وقوله أو ودعة أي أو واكله على ايداع ودعة فإنكر المدفوع له أن يكون قبضها (قوله كانت العادة تجارية) وقيل الآن تجرى بخلافه وعلى المشهور فيستثنى ذلك من قاعدة العمل بالعرف الذي هو أصل من أصول المذهب (قوله أي لم يقم له شهود) لا يخفى أنه إذا قرئ بالبناء

للفعل يكون من باب الحذف والايصال أي ولم يشهد عليه (قوله ما لم يكن الدفع بحضرة الموكل) أي وما لم يشترط على الموكل عدم الشهادة (قوله وهل ذلك الخ) الحاصل أن المعنى أن الضمان مطلقاً أي مع القيام ومع الفوات بمعنى أن مع القيام بخيرين رد البيع والتمن ومع الفوات بخيرين أخذ الثمن والقيمة (قوله بالغبن الفاحش) أي الذي الشأن أن لا يتغابن بمثله هذا يتأني ما تقدم له في قوله كبيعته بأقل فتأمل (قوله وأما ان باع بدين فقد مر) اذا نظرت لما مر تجدها غير مناسبة فتدبر وقوله ويضمن أي فاذا فات المبيع عند المشتري فلهو كل أن يغرمه القيمة أي وله أن يرضى بالثمن الذي بيعت به (قوله ومثل قيام (٨١) البينة الاقرار الخ) أي فاذا أقر بالقبض بعد

انكاره ثم ادعى تلفه الخ (قوله يعذر بالجهل) انظر أي جهل في ذلك الأمر البين المعين الضروري فالظاهر أن ادعاءه الجهل لا يعذر به **تنبية** يستثنى من كلام المصنف هنا وفي القضاء الانكار المكذب للبينة في الاصول والحدود فإنه لا يضر فاذا ادعى شخص على آخر أنه قذفه أو أن هذه الدار له فأنكر أن يكون حصل منه قذف أو أن هذه الدار دخلت في ملكه بوجه فأقام المدعى بينة بما ادعاه وأقام الآخر بينة أنه عفي عنه في القذف أو أنه اشترى منه الدار أو وهبها له فتقبل بينته في هذين ولعل الفرق أن الحدود يتساهل فيها الدرث بالشبهات والاصول يظهر فيها انتقال الملك فدعوى أنها ما دخلت في ملك المدعى لا يلتفت لها فكأنه لم يحصل منه ما يكذب البينة التي أقامها وهذا فيمن يظهر ملكه وجل غيره عليه جلالاً للنادر على الغالب (قوله لعطفه) بالفاء علة لعدم الاحتياج أي فالعطف مؤذن بفهم ذلك المعنى فلا حاجة لجعله مقدر في العبارة هذا معناه وأقول هو وان كان مفهوماً من المعنى إلا أن ذلك المفهوم من المعنى نظام الكلام على تقديره فلا يتم ما قاله وهذا ظاهر ان جعل علة للنفي ويحتمل أن يجعل

الاتفاق فإنه لا يضمن وقوله وضمن الخ ما لم يكن الدفع بحضرة الموكل أما لو كان بحضرة ولم يشهد الوكيل فلا ضمان عليه بخلاف الضامن يدفع الدين بحضرة المضمون حيث أنكر رب الدين القبض منه والفرق أن ما يدفعه الوكيل مال الموكل فكان الاشهاد على رب المال بخلاف الضامن فإنه انما ضمن ما دفع لأنه مال نفسه وفرط بعدم الاشهاد (ص) أو باع بقطعام نقداً ما لا يباع به وادعى الاذن فنوزع (ش) يعني أن الوكيل يضمن فيما اذار كل على بيع شيء شأنه أن يباع بالنقد فخالف وباعه بطعام أو عرض وما أشبه ذلك حالاً وادعى الاذن من الموكل بذلك فأنكر أن يكون اذنه يبيعه بما ذكر ولم يبين المؤلف ما الذي يضمنه وهل ذلك مع قيام السلعة أو مع فواتها والحكم في ذلك أنه ان كانت السلعة قائمة خيراً للموكل في اجازة البيع وأخذ ما بيعت به أو نقض البيع وأخذ سلعته وان فانت خيراً في أخذ ما بيعت به أو تضمن الوكيل قيمتها ولو كل رد البيع بالغبن الفاحش ويضمن الوكيل القيمة ان تلف المبيع وقوله نقداً وأما ان باع بدين فقد مر في قوله أو بدين وقوله ما أي شيئاً (ص) أو أنكر القبض فقامت البينة فشهدت بينة بالتلف كالمديان (ش) يعني أنه اذا وكله على قبض حق فقبضه ثم أنكر القبض فقامت البينة عليه بأنه قبضه فشهدت له بينة بأنه تلف فان هذه الشهادة لا تنفعه لأنه كذبها حين أنكر القبض ومثل قيام البينة الاقرار بالقبض كما أن المديان اذا أنكر أصل المعاملة فشهدت عليه بينة به فشهدت له بينة أنه وفاه أياً ما وأنه صالحه عليه فإنه لا ينتفع بذلك وعليه الضمان لأنه أكل كذب بينته بخلاف ما اذا قال لا حولك على فشهدت عليه بينة به فشهدت له بينة أنه وفاه أياً ما أو صالحه فتقبل كما يأتي في باب القضاء وظاهر كلامهم هنالك أنه لا فرق بين من لا يعرف الفرق بين انكار المعاملة وبين قوله لا حولك على وبين من يعرف الفرق بينهما وذكر عن بعضهم أن من لا يعرف الفرق بينهما يعذر بالجهل فتسمع بينته بالقضاء ولو أنكر المعاملة بلفظ ينبغي قوله فشهدت معطوف على قامت فلا يحتاج الى عطفه على مقدر أي وادعى التلف فشهدت لعطفه بالفاء المشعرة بالسببية فهو مسبب عن اعترافه وقوله بالتلف أي أو الرد (ص) ولو قال غير المفوض قبضت وتلف برئ ولم يبرأ الغريم الابينة (ش) يعني أن الوكيل غير المفوض اذا وكل على قبض حق فقال قبضته وتلف منى فإنه يبرأ لموكله من ذلك لأنه أمين وأما الغريم الذي عليه الدين فإنه لا يبرأ من الدين الا اذا أقام بينة تشهد له أنه دفع الدين الى الوكيل المذكور ولا تنفعه شهادة الوكيل لانها شهادة على فعل نفسه واذا غرم الغريم فانه يرجع بذلك على الوكيل الا أن يتحقق تلفه من غير تفريط منه وأما الوكيل المفوض اليه ومثله الوصي اذا أقر كل منهما ما بأنه قبض الحق لموكله أو ليتميمه ثم قال بعد ذلك تلف منى فإنه يبرأ من ذلك وكذلك الغريم يبرأ من الدين ولا يحتاج الى اقامة بينة لان المفوض جعل له الاقرار والوصي مثله وقوله تلف

(١١ - خرشي سادس) علة للمنفى الذي هو يحتاج وحينئذ يكون ملخص الكلام أنه معطوف على قامت وليست السببية بلازمة في الفاء فلا حاجة الى عطفه على المقدر المتسبب عنه (قوله فانه يبرأ) أي من ذكر وهو الوصي والوكيل لا يمكن بشرط أن يكون ذلك في حال الايصاء أو حال الوكالة أو ما بعد ذلك فلا يصدق كل منهما في دعوى التلف (قوله فانه لا يبرأ من الدين) لاحتمال أن يكون كاذباً في اقراره ويتواطأ معه (قوله الا أن يتحقق) فان جهل في رجوعه عليه جلا على التفريط وعدم رجوعه عليه جلا على عدمه قولان لطرف وابن الماجشون (قوله لان المفوض جعل له الاقرار) ويفهم من هذا التعليل أن الخصوص اذا جعل له الاقرار يكون

كفوض ومثل الوصي الاب فيقبل اقراره بقبض حقه أو بعضه ثم ادعى التلف فيبرأ منه المدين مادام في حجرهما وان لم يجزه كلوصي اقرارهما عليه بالمال (قوله وهذا كانه اذا لم يكن بحضوره) أي محل كونه الثمن لا يلزم الموكل وانما يلزم الوكيل اذا لم يكن الشراء بحضوره رب الثمن الذي هو الموكل والالزم (٨٣) الموكل (قوله وصدق في الرد) لافرق بين مفوض وغيره ولا بين حياة الموكل وموته

أي أو رددته والغريم تحليف الموكل على عدم العلم بدفعه الى الوكيل وعدم وصول المال اليه (ص) ولزم الموكل غرم الثمن الى أن يصل لربه ان لم يدفعه له (ش) يعني أنه اذا وكله على شراء سلعة ولم يدفع ثمنها فاشترها له بما أمره ثم أخذ الوكيل الثمن من الموكل ليُدفعه للبائع فضاع فان ثمنها يلزم الموكل ولو ضاع مرارا الى أن يصل الى ربه لان الوكيل انما اشترى السلعة على ذمة الموكل فالثمن في ذمته الى أن يصل الى ربه الا أن يكون الموكل دفع لو كبله ثمن السلعة قبل أن يشتريها فانه اذا ضاع من الوكيل لا يلزم الموكل أن يغرم الثمن ثانية لانه مال بعينه لا يلزمه غيره سواء تلف بعد قبض السلعة أو قبله وتلزم السلعة الوكيل بالثمن الذي اشتراها به وهذا كانه اذا لم يكن بحضوره فقبض السلعة ان لم يدفعه له أي قبل الشراء فان دفعه له قبله لم يلزمه غرمه أي حيث لم يأمره بأن يشتريه في الذمة ثم قبضه وفعل كذلك فانه حينئذ يلزمه غرمه الى أن يصل لربه (ص) وصدق في الرد كالودع فلا يؤخر للاشهاد (ش) يعني أن من وكل على بيع شيء أو على شرائه فباعه وقبض ثمنه وقال دفعته الى موكلتي أو قال اشتريته ودفعته الى موكلتي فانه يصدق بيمين كما أن المودع اذا ادعى رد الوديعة الى صاحبها فانه يصدق بيمين ان كان قبضها بغير بينة وأمان كان قبضها بيمينه مقصودة للتوثيق فانه لا يبرأ الا بيمينه كما يأتي في باب الوديعة فالتشبيه تام واليمين المقصودة للتوثيق هي التي أقامها خيفة دعوى الرد بأن يشهدا أنه اذا ادعى رد الثمن أو السلعة أو رأس مال السلم أو دفع المسلم فيه أو نحو ذلك لا يصدق ولو قال في الدفع كان أولى لانه قد لا يكون هناك رد كما اذا ادعى دفع ما قبضه من الغريم أو دفع عن السلعة التي وكل على بيعها واذا كان كل من الوكيل والمودع مصدقا في الرد فليس له أن يؤخر للاشهاد أي ليس له أن يقول لا أدفعه حتى أشهد على المعطى له اذ لانفع له في الاشهاد لانه مصدق في دعوى الرد وبعبارة أي فبسبب كون كل من الوكيل والمودع مصدقا في الرد فليس له أن يؤخر للاشهاد أي ليس الاشهاد عذرا يبيح له التأخير وعليه لو أخر وضاعت ضمن وهنا كلام انظره في محله (ص) ولا أحد الوكيلين الاستبداد الا بشرط (ش) اعلم أن الوكيل على الخصام لا يتعدد وعلى غيره يتعدد كما اذا وكل اثنين فأكثر على بيع سلعة أو نحو ذلك واذا تعدد فليس لاحدهما أو لآخرهما أن يستقل عما وكل عليه وحده ولا بد من مشاورة الآخر الا أن يكون الموكل كل شرط لكل واحد منهما أو منهم أن يستقل بذلك فانه يعمل بالشرط ولكل الاستقلال فاما أن يحصل قول المؤلف ولا أحد الخ على أنه معطوف على نائب فاعل منع أي ومنع لاحد الوكيلين الاستبداد الا ان يشترط له الاستبداد وهذا اذا وكلهما غير مرتبين والافضل الاستبداد وسواء علم الثاني بالاول أم لا كما هو ظاهر كلامهم أي ما لم يشترط عدم الاستبداد واما أن يحصل على ما اذا كانا مرتبين ويكون معمول الجاز أي فلا أحدهما الاستبداد الا أن يشترط الموكل عدم الاستبداد واما الوصيان فلا يستقل أحدهما بالتصرف ولو ترتب بالان الايصاء انما يكون عند الموت فلا أثر لترتيب الواقع قبله ولتعذر النظر من الموصي في الرد دون الموكل ان ظهر منه على امر عزله (ص) وان بيعت وبيع فالاول الاقبض (ش) يعني أن من وكل شخصا على بيع سلعة ثم باعها الموكل وبيعها الوكيل أيضا فان البيع الاول من البيعتين هو الماضي ما لم يكن الثاني قيد

ولا بين طول الزمان وقربه (قوله) يعني أن من وكل على بيع شيء الخ لا يخفى أن هذا ليس حلالا للمصنف لانه ليس في تلك الصورة رد بل دفع وان كان في الرد دفع الا أنه ليس متبادرا من لفظ دفع فغاية ما يقال انه أشار بذلك الى أن كلام المصنف لا يؤخذ بظاهره (قوله فانه يصدق) أي بيمين ولو غير ميمتهم (قوله) فالتشبيه تام أي من حيث ان المعنى وصدق في الرد الا بيمينه مقصودة للتوثيق كالودع (قوله) اذا ادعى رد الثمن الخ أي ادعى أنه بعد أن أخذ الثمن من الموكل يشتري به قدره عليه وقوله أو السلعة أي بأن يدعى أنه رد السلعة التي وكل على بيعها أي ردها على الموكل وأنه لم يبيعها وقوله أو رأس مال السلم بأن يدعى أنه رد مال السلم الذي وكل على دفعه للمسلم اليه أي رده للموكل (قوله أو دفع المسلم فيه) أي اذا ادعى دفع المسلم فيه الا أنك خير بان سياق الكلام في الرد فلما نسب له أن يحذف قوله أو دفع فيقول أو المسلم فيه أي اذا ادعى رد المسلم فيه بانه وكله على دفع المسلم فيه للمسلم فادعى أنه رده اليه لكونه لم يجد المسلم مثلا (قوله) ولو قال في الدفع الخ) لكن يفوته تصديقه في رد ما قبضه من الموكل له فلو قال وصدق في الرد والدفع لشمههما (قوله فليس له أن يؤخر

للاشهاد) والذي في الائمة ونقله ابن عرفة وقال انه المعتمد أن له التأخير فاذا أخر كل منهما قبض وضاع لا ضمان عليه لان في التأخير للاشهاد فائدة وهي نفي اليمين عنه في المستقبل (قوله اعلم الخ) لوانتلف في ترتيب وكالتهما وعدم ترتيبها فالقول للموكل

(قوله بشرط الخ) الحاصل أن الثاني أحق عند القبض حيث لم يعلم هو ولا بائعه يبيع الأول فان باع الثاني منهما وهو عالم يبيع الأول أو قبض المشتري الثاني السلعة وهو يعلم ذلك في وقت قبضه فالأول أولى (قوله وأما لو باع الخ) في عب خلافه وهو ظاهر وحاصله أن الوكيل والموكل إذا باعا معا بزمن واحد فالمبيع بينهما وأما إن جهل الزمن (٨٣) فالسلعة لمن قبض فان لم يقبض اشتركا ان رضيا

والاقترا وكذا حكم الوكيلين في أحوال الجهل فيما يظهر (قوله ولو انضم للثاني قبض) والفرق بينهما وبين الوكيل والموكل أن الموكل ضعف تصرفه في ماله بتوكيل غيره عليه والوكيلان متساويان في التصرف فاعتبر عقد السابق منهما مطلقا (قوله ولك قبض سلمه) لامفهوم لاسم إذا الثمن والوديعة والعارية كذلك وإضافة سلم للفاعل (قوله ولا يكون المسلم اليه) هذا هو المعتمد والقول الثاني يقول بقبول شهادة المسلم اليه لأنه قادر على تفرغ ذمته بالرفع للحاكم ولعل وجه المعتمد أن تفرغ الذمة بالدفع (قوله إذا صدقه على التوكيل) هذا يقتضي أن قوله إذا ادعى الأذن نزاعهما في أصل التوكيل وسيأتي للشارح ما يخالفه في آخر العبارة فهذا الكلام مرور على قول من الذي رده آخر (قوله والتوكيل) ثابت أي فادعى الأذن بالبائع وادعت أنت باموكل الأذن في الاجارة لا في بيعه وهذا ما حل به عب والمتبادر ما حل به أولا الذي هو كلام من يقتضي التعويل عليه حينئذ فقوله وقال الوكيل أي باعتبار دعواه والافهسو باعتبار دعوى الموكل ليس بوكيل والحكم بعد ذلك أن مع قيام السلعة بخير لموكل بين أخذ سلعته واجارة البيع وأخذ الثمن ومع الفوات بخير بين أن

قبض المبيع فانه يكون أحق به بشرط أن يكون غير عالم يبيع الأول اما ان كان الثاني عالما بان غيره اشتراه فانه لا يكون أحق به قياسا على مسألة ذات الوليين وبهذا قيدت المدونة وأما لو باع وكيلان وكلا مرتين أو وكلا معا بشرط لكل واحد الاستبداد و باع أحدهما للمعتبر البائع الأول ولو انضم للثاني قبض وما في بعض الحواشي من أن يبيع كل من الوكيلين كبيع الوكيل والموكل في الحكم الذي ذكره المؤلف غير ظاهر ولو باع الوكيل والموكل معا وجهل الزمن اشتركا وكذا لو باع الوكيلان معا وجهل الزمن وفهم من قوله بعث أن الاجارة ليست كذلك والحكم أن الأول حصل قبض أم لا لأنه لم ينتقل بالقبض الى ضمان كما قاله ابن رشد (ص) ولك قبض سلمه لك ان ثبت بينة (ش) الضمير المجرور باللام للموكل والضمير المجرور بالمضاف للوكيل والمعنى أنه يجوز ذلك باموكل أن يقبض ما سلمه لك وكيالك بغير حضوره ويبرأ إذا فعله لك بذلك اذا كانت لك بينة تشهد أنه أسلمه لك ولا حجة للمسلم اليه اذا قال لا أدفع الا لمن أسلم الي فقوله ولك أي جبراً على المسلم اليه وقوله لك متعلق بسلمه أي السلم الذي هو لك في نفس الامر والمراد بالبينه ما يشمل الشاهد واليمين ومفهومه ان لم يثبت بالبينه لم يلزمه دفعه وهو كذلك وتحتسب صورتان احدهما اقرار المسلم اليه أن الوكيل اعترف له بأنه لهذا والثانية مجرد دعوى الموكل ولا يكون المسلم اليه شاهدا للوكيل أن السلم له على أحد قولين لان في شهادته منفعة له وهي تفرغ ذمته (ص) والقول لك ان ادعى الأذن أو صدقه (ش) يعني أن من باع سلعة لشخص أو اشتراها له وادعى أنه امره ببيعها أو شرائها وخالفه الموكل في ذلك فان القول قول الموكل بلا عين وكذلك القول قول الموكل لكن يمين اذا صدقه على التوكيل ولكن خالفه في صدقة الأذن بأن قال امرتك برهنها وقال الوكيل بل امرتني ببيعها وكذلك اذا صدقه على البيع واختلفا في جنس الثمن فقال الموكل امرتك أن تبعتها بالنقد وقال الوكيل بل امرتني بطعام وكذلك اذا صدقه على أحدهما وقال الوكيل امرتني بعشرة وقلت بأكثر وكذلك اذا صدقه على القدر وقلت أنت حالا وقال الوكيل بل مؤجلا فان القول في ذلك كاه قول الموكل وعلى الوكيل البيان وهذا في الوكيل المخصوص وأما المفوض فالقول قوله وقوله ان ادعى الأذن أي في البيع والتوكيل ثابت لانه ادعى التوكيل خالفاً لت في الكبير (ص) الا ان يشتري بالثمن فرزعت أنك امرته بغيره وحلف (ش) هذا مستثنى مما قبله والمعنى أنه اذا دفع له ثمناً وقال اشترى به ثمناً فاشترى به طعاماً وقال بذلك امرتني وخالفه الامر فان القول قول الوكيل بقيود أربعة أن يدعى الأذن وأن يكون الثمن مما يغاب عليه وان يحلف وان يشبه والشبه يؤخذ من التشبيه فحذفه من المشبه وأثبتته في الشبه به وحذف من المشبه به الحلف وأثبتته في المشبه فيميد كل منهما بما قيد به الاخر فقوله بالثمن أي الذي لا يعرف بعينه أو فات فان لم يفت حلف الموكل وأخذه وقوله وحلف فلون كل حلف الموكل وغرم الوكيل الثمن الذي تعدى عليه فان نكل فلا شيء على الوكيل وتلزمه السلعة المشتراة فان قيل لا حاجة لقوله فرزعت أنك امرته بغيره لان الاستثناء مفيد له اذ هو من أفراد قوله أو صدقه والجواب أنه

يغرم الوكيل القيمة أو يأخذ الثمن (قوله أن يدعى الأذن) في جعل ذلك من القيود نظراً لانه موضوع المسئلة والقيود الرابع أن يكون الموكل دفعه الثمن (قوله وأن يكون الثمن مما يغاب عليه) اعترض بأنه لا دليل عليه (قوله وان يشبه الخ) بعد أن ذكر عب تلك القيود قال مانصه كان الثمن باقياً بيد البائع أم لا الا اذا علم البائع له أنه وكيل فالقول لك بيمين فيما يظهر ان كان الثمن باقياً فان بيد البائع فالقول للوكيل أيضاً بيمينه ومثله في شب فهو مخالف لكلام شارحنا حيث يقول فان لم يفت الخ وقد علمت أن قوله وأن يكون الثمن مما يغاب

عليه معترض فقوله لا يعرف بعينه موافق لقوله مما يغاب عليه لانه يلزم من كونه لا يعرف بعينه أنه يغاب عليه فيكون هذا معترضا
وتام له (قوله وهو لا يصح) أي لا يعقل (قوله فان قيل مامعنى الاولى على تقدير رجوعها) وأما اذا فسرت بالمنازعة في أصل الاذن في
شي من الاشياء وعدم الاذن رأسا فلا يعقل رجوع الاستثناء له (قوله وفات المبيع) أي فالقول قول الوكيل يمينه فان حلف برئ
وان نكل حلف الموكل وغرم الوكيل فان نكل فلا شيء عليه وهذا اذا لم يكن للموكل بينة فان كانت له بينة لزم الوكيل الغرم (قوله وفات
المبيع) أي تحقق فوته فان جهل ولم يعلم الا من قول مشتريه أحلف ان حقق ربه انه بحد فان اتهمه فعلى أيمان التهم فان حلف مع
تحقق الدعوى عليه ثبت ما ادعاه من الفوات وكذا ان اتهمه حيث كان متهما والاقبل قوله بلايين فان نكل فيما يحلف فيه عمل بقول
منازعه من موكله أو وكيله بمجرد نكوله في الاتهام وبعد حلفه في دعوى التحقيق وينبغي أن يجري ذلك في منازعة الموكل والوكيل
في الفوات (قوله وأشبهت) اسناد الشبه للعشرة مجاز عقلي أي أشبه الوكيل سواء أشبه الموكل أم لا ومفهومه لو أشبه الموكل وحده
أول يشبه واحده منهما لا يكون القول قول (٨٤) الوكيل وهو كذلك بل القول قول الموكل يمينه فان نكل فالقول قول الوكيل

بيمينه فان نكل فيغرم ما ادعاه
الموكل (قوله أول يفت) ولا يراعى في
حالة البقاء شبه ولا عدمه (قوله
فبعث بها) أي بجارية غير الموكل فيها
فهو كقوله عندي درهم ونصفه
(قوله فوطئت) أخذها ان لم توطأ
حيث لم تفت من غيريين واعلم أنه
متى فانت بكول لم يكن له أخذها بين
أم لا كما هو ظاهر المدونة فالاستثناء
منقطع (قوله فان لم بين) مفهومه
لو بين أنها ودبعة وبلغه الرسول
أخذها أيضا بغيريين وطئت أم لا
وكذا يأخذها بغيريين ان لم بين ولم
توطأ (قوله تفوت بكول) مفهومه
لاتفوت بالمبيع والهبة ونحوهما
كالزيادة والنقص وهو كذلك (قوله
الالبينة) أي أشهدا ولم ينسها
حال الارسال فيأخذها ولو أعتقها
الموكل أو أولادها ويغرم قيمة الولد
يوم الحكم وعبارة شب الالبينة
للكيل تشهد بما قاله فإنه يأخذها
مطلقا بين أم لا لكن ان بين أخذها

لوا سقطه لاحتمل رجوع الاستثناء للمستلتمين وهو لا يصح فان قيل مامعنى الاولى على تقدير
رجوعه لها فالجواب أن معناها أن شخص ادفع لاخر شيئا وادعى المدفوع له أنه دفعه عننا لسلعة
يشترىها وقد فعل ذلك وادعى الدافع أنه دفعه ودبعة فالقول قول الدافع وحينئذ فاطلاق الثمن
باعتبار قول المدفوع له (ص) كقوله أمرت ببيعته بعشرة وأشبهت وقلت بأكثر وفات المبيع
بزوال عينه أول يفت ولم تحلف (ش) التشبيهية في أن القول قول الوكيل والمعنى أنك اذا أمرته
ببيع شيء فباعه بعشرة مثلا وأشبهت أن تكون ثمن ذلك المبيع وقلت أنت ما أمرتك أن تبعها
الابا أكثر من عشرة والحال أن المبيع فات بيد المشتري بزوال عينه لان الفوات هنا
كالاتحاق لانفوت السلعة الابزوال عينها فلا تفوت بعق ولا ببيعة وما أشبه ذلك أول
تفت السلعة بيد المشتري ولم تحلف أنت يا موكل فالقول قول الوكيل أيضا ويرأ لانه مدع
عليه الضمان أما ان حلف الموكل مع قيام السلعة فانه يأخذها لان الأصل بقاء ملكه على
سلعته فن أحب اخراجها عن ملكه فهو مدع ورب السلعة مدعى عليه وقوله وأشبهت
فعل مسند الى ضمير الغائبة فلا يصح كونه مسندا للموكل لقوله بعد وقلت بأكثر أي وأشبهت
العشرة أن تكون ثمن السلعة (ص) وان وكاتبه على أخذ جارية فبعث بها فوطئت ثم قدم
باخرى وقال هذه لك والاولى ودبعة فان لم بين وحلف أخذها الا أن تفوت بكول أو تدبير
الالبينة ولزمتك الاخرى (ش) يعني أن من وكل شخصا على شراء جارية فاشتراها
وبعث بها الى موكله فوطئها للموكل ثم قدم الوكيل بجارية اخرى فقال هذه لك والجارية
الاولى ودبعة عندك فان كان لم بين حين أرسل الجارية أي لم يقبل هي ودبعة ولا غيرها
فان حلف اليمين الشرعية أخذها الا أن تفوت عند الامر بولاد أو عتق أو كتابة أو تدبير
وما أشبه ذلك فانه لا يأخذها حينئذ ويدفع اليه الثانية الا أن يقم بينة تشهد له أن
الاولى ودبعة كما قال فانه يأخذها ولو فانت بما ذكر ولزمتك يا موكل الجارية الثانية ويلزمك
أيضا قيمة الولد ان كان ثم ولد وهو حرسيد للشبهة فقوله فان لم بين أي حين الارسال أن هذه
ودبعة ومثله ما اذا بين للرسول ولم يعلمه الرسول بذلك واحترز بذلك مما اذا بين فان المرسل اليه

ولدها وان لم بين أخذها وقيمة ولدها وتعتبر القيمة يوم الحكم (قوله ولزمتك الاخرى) أي
الثانية حيث أخذ الوكيل الاولى وذلك فيما اذا قام بينة وفيما اذا لم يقم بينة وأخذها ما بعد عينه أو بغيريين وأما ان لم يأخذ الوكيل
الاولى فالموكل مخير في الثانية ان شاء أخذها وان شاء ردها مع لزوم الاولى له ثم هذا أي قوله ولزمتك تصریح بما فهم مما تقدم بطريق
اللزوم وذلك لان المستفاد مما تقدم أنه يقبل قوله واذا قبل لزم من ذلك أن الموكل يلزمه ما اشتراه وكيه (قوله ويدفع اليه الثانية)
داخل في حيز النقي والمعنى لا نقول بانه يأخذها ويدفع اليه الثانية بل تبقى عند المرسل اليه والحاصل أن الحكم أن الاولى حيث فانت
ولم يقم الوكيل بينة فانها تكون لازمة للاخر بالثمن ويخبر في أخذ الثانية فان شاء أخذها وان شاء لم يأخذها هذا هو الصواب لا ما يوهمه
ظاهر العبارة من أن الثانية تلزم الاخر حيث فانت الاولى ولزمته

مع البيان من غير بينة في الجزى
انه يحذو والولد رقيق وياخذ مع
أمه من غير بين لانها مودعة وهو
ما أفاده شارحنا وقرر البدر القرافي
انه لا حد عليه لاحتمال كذب
المبلغ والخلاف في قبول قول
المأمور انه اشتراها لنفسه وهاتان
شبهتان يتقيان عنه الحد
ومقاد غير اعتماد في قول عليه
والظاهر أن القول المدعى عدم
اليان عند عدم ثبوته وانكاره
لان الاصل عدم العداء (قوله
بولد) أي فليس له أخذها وتكون
للواطي بالثمن الذي سماه الامر
فان ادعى المأمور زيادة بسيرة قبل
قوله كما تقدم في قوله الا كديتارين
وأولى فواتها نذهب عنها لا يبيع
أوهبة أو صدقة (قوله مالم يطل)
أي لغرضه وقوله بعد أن يحلف
محل حلقه ان لم تقم بينة بما اشترى
والاخير الموكل كل من غير بين
الوكيل في أخذها بما قال أو ردها
(قوله وهل وان قبضت الخ) هو
ظاهر المذهب كما أفاده بعض الشراح
فيظهر التعويل عليه (قوله وهل
مطلقا) وهو ظاهر المدونة أي
لاحتمال نكوله فيغرم ولا يغرم
الوكيل وهي عين تهمة والالم يغرم
بمجرد نكوله وأما عملة المقابل فلما
تقدم من قوله لقبوله ايها (قوله
أول عدم المأمور) أي عسره
لا عدمه في نفس الامر (قوله وفيه
صفة عينه) أي من حيث المعنى
وانما كان من حيث المعنى لانه انما
يقول في على ولا أعرفها من
دراهمي وبضم التاء المثناة فوق
(قوله أي وان لم يعرف الخ)
المناسب أن يقول وان لم يقبلها

حينئذ متعدي بالوطء فيجري عليه حكمه وقوله وحلف أي على طبق الدعوى فيحلف أن هذه له
والاولى ودبعة كما هو القاعدة في اليمين وقوله ولزمتك الاخرى راجع للمسئلتين وهما ما اذا
لم يبين وحلف وأخذها وما اذا قامت بينة على دعواه (ص) وان أمرته بمائة فقال أخذتم بمائة
وخسين فان لم تفت خبرت في أخذها بما قال والالم يلزمك الالمائة (ش) يعني أن من وكل
شخصا على شراء جارية بمائة فاشترها وبعثها اليه فلما قدم المأمور قال أخذتم بمائة
وخسين فان لم تفت بولد من الامر أو تدبير وما أشبه ذلك فان الموكل يخير بين أن يأخذها
بما قال المأمور وهو المائة والخسون أو يردّها بأخذ المائة ولا شيء عليه في وطئها وان قامت
بما مر في المسئلة السابقة لم يلزم الامر الالمائة ولا فرق بين أن يقيم المأمور بينة على دعواه
أم لانه فرط حيث لم يعلمه فهو كالتطوع بالزيادة وقوله بما قال أي مالم يطل الزمن بعد قبضها كما
مر في قوله وصدق في دفعها وان سلم مالم يطل وقوله بما قال أي بعد أن يحلف المأمور لقد اشتراها
بمائة وخسين فان نكل فليس له الالمائة كبعد الفوات بما مر (ص) وان ردت دراهمك لزيف
فان عرفها مأمورك لزمتك وهل وان قبضت تأويلان (ش) يعني أن الشخص اذا وكل شخصا
على أن يسلم له في طعام مثلا ثم أتى المسلم اليه بدراهم زائفة وزعم أنها دراهمك فان عرفها
مأمورك أي وقبلها لزمك يا أمر ابدالها المسلم اليه وهل اللزوم المذکور سواء قبض الموكل
المسلم فيه أم لا بناء على أن الوكيل لا ينزل بمجرد قبض الشيء الموكل فيه وهو تأويل ابن يونس
أو محل اللزوم للوكيل اذا لم يقبض الموكل فيه وعليه لو قبضه فلا يقبل قول الوكيل ان الدراهم
دراهم موكل بناء على أنه ينزل بمجرد قبض الشيء الموكل فيه فلا يسرى قوله عليه
وهو تأويل لبعض الشيوخ وعليه فهل لا يلزم الوكيل أيضا ابدالها أو يلزمه ابدالها كما اذا قبلها
ولم يعرفها والاول هو المطابق للنقل وهذا في الوكيل غير المفوض وأما هو فلا ينزل بقبض
الموكل فيه فيقبل قوله ولو بعد القبض (ص) والاقان قبلها حلفت (ش) الموضوع عما له أي وان
لم يعرف الوكيل الدراهم المرودة فلا يخلو اما أن يقبلها أو لا فان قبلها حلفت يا موكل أنك لم
تعرفها أنهما من دراهمك وما أعطيتك الاجياد في عملك وتلزم المأمور لقبوله ايها وهل محل
يحلف الامر اذا كان المأمور عدما أي معسرا والافلايين على الامر ويغرم الوكيل الدراهم
لقبوله ايها المسلم اليه أو حلف الامر لا يتقيس بذلك بل يحلف مطلقا سواء كان الوكيل مليئا
أو معدما والى هذا أشار بقوله (ص) وهل مطلقا أول عدم المأمور (ش) ثم ذكر المؤلف مفعول
حلفت وفيه صفة عينه فقال (ص) ما دفعت الاجياد في عملك (ش) بناء الخطاب من المؤلف
لا امر (ص) ولزمته تأويلان (ش) والاصفة عينه أن يقول ما دفعت بناء المتكلم وظاهره
أنه يحلف على نفي العلم ولو صيرفيا وهو كذلك ويزيد ولا يعرفها من دراهمه كما في المدونة والزيادة
ظاهرة لانه قد يكون في علمه حين الدفع جياذ اول لكن لا يعرف الا أن هذه دراهمه فلذا طلبت
منه هذه الزيادة (ص) والاحلف كذلك وحلف البائع وفي المبدء تأويلان (ش) أي وان لم
يعرف الوكيل الدراهم الزائفة المرودة ولا قبلها فانه يحلف كما يحلف الامر أنه ما دفع الاجيادا
في علمه للمسلم اليه وبرئ حينئذ أي ويزيد ولا يعلمها من دراهم موكله ويحلف البائع الامر أيضا
وضاعت على المسلم اليه وهل يبدأ البائع بحلف الوكيل لانه المباشر للدفع أو يبدأ بالموكل لانه
صاحب الدراهم تأويلان واذا بدأ البائع بيمين الامر فنكل حلف البائع وغرم ولا امر تحليف
المأمور ان ادعى عليه أنه أبدلها واذا بدأ بيمين المأمور فنكل حلف البائع وغرم وهل له
تحليف الامر قولان فقوله وحلف البائع هو بتشديد لام حلف والبائع فاعله والمفعول

(قوله بموت الخ) ومثله فلسفه الاخض لانتقال الحق للغرماء (قوله فتأويلان) في عزله بمجرد الموت أو حتى يبلغه قال الشارح وعلى الثاني جماعة الاشياخ وهو يفيد ترجحه كافي شرح شب وقد كان ظهري أنه أظهر القولين (قوله وعلى الاول لو اشترى) أى أو باع وعليه غرم الثمن هذا في الصورة التي قالها وأما (٨٦) فيما قلنا فعليه دفع الثمن (قوله وقيد بما اذا كان المبتاع من الوكيل) هذا ناظر

للصورة التي ذكرناها وأما بالنظر
 لما قال فكأنه يقول وقيد بما اذا
 كان البائع للوكيل وعبارة شب
 ومحل التأويلان اذا كان البائع
 أو المشتري من الوكيل حاضرا ببلد
 الموكل حين الموت وبين الوكيل
 أنه وكيل أو ثبت بالبينة والافتقار
 على عدم العزل حتى يعلم موته
 انتهى (قوله وان أشهد الخ) لان
 المقصود وان لم تجتمع تلك القيود
 الثلاثة (قوله وكذا الخ) أى يتفق
 القولان (قوله الجائزة) أى التى
 ليست بلازمة وقوله كالتقاضى فان
 عتد القضاء من السلطان له ليس
 بلازم لان أمره شديد الأنا وصف
 الوكالة بالجواز بالنظر لاصلها بدون
 عوض وأما العوض فيستعمله
 (قوله وتلزم الجاعل) أى الذى
 هو الموكل في هذا المقام والمجمل
 هو الوكيل (قوله وقدره كذا) جعل
 صورة الاجارة مبنية بأمرين
 الاول أن يبين له القدر ويبين من
 عليه الدين وذلك أما ببيان القدر
 فالأمر ظاهر وأما بيان من عليه
 الدين فان من يكون عليه الدين
 تارة يكون عديما وتارة يكون
 موسرا وإذا كان موسرا فتارة
 يكون ملدا وتارة لا فيختلف العمل
 الذى هو القضاء كقوله وقلة به هذا
 المعنى والاجارة يشترط فيها اما
 تعيين الزمن أو العمل وتعيين العمل
 لا يكون الا بما قلنا ولم يتكلم على
 تعيين الزمن وصورته أن يقول
 لك أو كلك على أن تقضى ديونى ثلاثة أيام أى بان تذهب فيها القضاء الديون وليس بلازم أن يأتى بشئ من الدين (قوله فقط
 ناسب أن يعقده بابا) أى بعده (باب الاقرار) (قوله خبر يوجب) فى شرح شب يوجب حكم بالرفع فاعل يوجب ومفعوله محذوف
 أى حقا ولا يضح نضبه لان الخبر من حيث هو يحتمل الصدق والكذب فلا يكون يوجب صدق فاعلى قائله أى حكم الصدق يوجب

محذوف أى وحلف البائع الأمر (ص) وان عزل بموت موكله ان علم والافتاء ويلان (ش) يعنى
 أن الوكيل اذا علم بموت موكله فانه يعزل بمجرد علمه بذلك ولو مئة موصالان ماله انتقل لغيره ولا
 يتصرف أحد في مال الغير الا باذنه وان لم يعلم الوكيل بموت موكله فهل يعزل بمجرد الموت أو حتى
 يبلغه الموت تأويلان وعلى الاول لو اشترى بعد موت الموكل ولم يعلم بعونه فلا يلزم الورثة ذلك
 وعليه غرم الثمن وقيد بما اذا كان المبتاع من الوكيل حاضرا ببلد الموت والافتقار
 التأويلان على عدم العزل ومثل الشراء البيع (ص) وفي عزله بعزله ولم يعلم خلاف (ش)
 الضمير في عزله يرجع للوكيل والضمير في بعزله للموكل والمعنى أن الموكل اذا عزل وكيله ولم يعلم
 الوكيل بذلك هل يعزل بمجرد عزله أولا لا يعزل الا بعد علمه بالعزل في ذلك خلاف وفائده
 لو تصرف الوكيل بعد العزل وقبل العلم ببيع أو شراء أو نحو ذلك هل يلزم الموكل لان الوكيل
 معذور بعدم العلم أولا يلزمه لان الوكيل قد انعزل وهذا الخلاف مقيد بغير وكيل الخصام
 اذا قاعد خصمه كالثلاث كما مر ومحل القول بالعزل وان لم يعلم به حيث أشهد الموكل بعزله وأظهره
 وكان عدم اعلامه بأنه عزله لعذر كبعده عنه ونحوه والافتاء يعزل وان أشهد بذلك وأعلمه
 وعلى هذا فتتفق القولان على أن تصرفه قبل علمه بالعزل ماض حيث ترك اعلامه به لغير عذر
 وان أشهد بذلك وأعلمه وكذا اذا ترك اعلامه بالعزل لعذر وتصرف قبل العلم حيث لم يشهد
 ولم يعلن ويظهر من كلام بعض أن المراد باعلان الاشهاد بعزله أن يعزله عند القاضي (ص)
 وهل لا تلزم أو ان وقعت بأجرة أو جعل فكهما والالم تلزم تردد (ش) أى وهل لا تلزم الوكالة لانها
 من العقود الجائزة كالتقضاء وسواء وقعت بأجرة أو جعل أو لا وان وقعت بعوض وكانت على
 وجه الاجارة لزمت الفريقين بمجرد العقد وان وقعت على وجه الجمالة فلا تلزم واحدا منهما
 قبل الشروع وكذا بعده بالنسبة للجعول له وتلزم الجاعل بالشروع وان وقعت لاعلى وجه هذا
 ولا هذا بل وقعت بغير عوض لم تلزم فقوله والالم تلزم من تمة القول الثانى فليس تكرارا مع
 قوله وهل لا تلزم وصورة الاجارة أن يوكاه على عمل بأجرة معلومة كقوله وكنك على تقاضى
 دينى من فلان وقدره كذا وصورة الجمالة أن يقول وكنك على مالى من الدين من غير تعيين
 قدره أو يعين له قدره ولكن لا يعين له من هو عليه فقوله فكهما أى فكلا اجارة والجمالة وليس
 المراد أنهما وقعت بلفظ الاجارة والجمالة وانما المراد أنه عين فيها الزمن أو العمل اذا وقعت
 بأجرة وأما جعل فظاهر ثم انها حيث لم تلزم على القول الاول مطلقا وعلى الثانى حيث لم تقع
 بأجرة أو جعل وادعى الوكيل فيما ابتاعه أنه انما اشتراه لنفسه فانه يعمل بقوله أشار لذلك
 الطنجي * ولما قدم في أوائل هذا الباب ذكر الاقرار ناسب أن يعقده بابا فقال

باب ذكر فيه الاقرار وما يتعلق به 225

وهو لغة الاعتراف ثم ان الاقرار والدعوى والشهادة كلها اخبارات والفرق بينهما ان
 الاخبار ان كان يقتصر حكمه على قائله فهو الاقرار وان لم يقتصر فاما ان لا يكون للخبر فيه
 نفع وهو الشهادة أو يكون وهو الدعوى وعرفه ابن عرفة بأنه خبر يوجب حكم صدقه على قائله
 لك أو كلك على أن تقضى ديونى ثلاثة أيام أى بان تذهب فيها القضاء الديون وليس بلازم أن يأتى بشئ من الدين (قوله فقط
 ناسب أن يعقده بابا) أى بعده (باب الاقرار) (قوله خبر يوجب) فى شرح شب يوجب حكم بالرفع فاعل يوجب ومفعوله محذوف
 أى حقا ولا يضح نضبه لان الخبر من حيث هو يحتمل الصدق والكذب فلا يكون يوجب صدق فاعلى قائله أى حكم الصدق يوجب

الحق فقط بلفظه أو لفظ نائبه وقوله بلفظه أي أو مافي معناه فيدخل فيه الإشارة من الآخر هذا مافي شرح شيب (أقول) مقتضى قوله لأنه وإن أوجب حكماً أن يكون مفعولاً منصوباً بالفاعل ضمير يعود على الخبر ويفسر الحكم بمقتضى الصدق (قوله بلفظه) أي حالة كون ذلك الخبر متلبساً بلفظه أو لفظ نائبه أي من التباس الكلبي بالخزني (قوله فيدخل أقرار الوكيل) أي بقوله أو لفظ نائبه وقوله ويخرج الانشآت أي بقوله خبر (قوله والرواية) المناسب لذلك أنه كان يذكروا الرواية مع الثلاثة فيقول ثم إن الأقرار والرواية والشهادة والدعوى (قوله وقوله زيدان فقط) أي بدون شهادة موجبة (٨٧) لحدته (قوله فليس هو حكم مقتضى) الاضافة للبيان

أي حكم هو مقتضى الصدق وكذا قوله حكم ما اقتضاه الصدق (قوله أوجب حكم صدقه) أي مقتضى صدقه (قوله جواب عن سؤال سائل) لا يخفى أن هذا السائل لو تأمل لما سأل أي فقد سأل غافلاً عن قوله مقتضى صدقه (قوله كالريض) قال بعضهم فيه نظر لأن الأقرار ليس من التبرعات (قوله بلا حجر) أي حالة كونه بلا حجر أو بالوصف بعدم الحجر وليس متعلقاً بكلف إذ يصير تقديره كلف بعدم الحجر ولا معنى له (قوله أخرج به السكران) فلا يؤخذ بأقراره وكذا لا يلزم عقوده بخلاف جناباته فتلزمه على الصحيح ودخل في المكلف السفه الماهل على قول مالك وهو الراجح (قوله والمرئيل) أي بعد أن أوقفه الحاكم للاستتابة فإن تاب صح أقراره وأخذه وإن قتل على رده بطل أقراره وأما أقراره قبل إيقافه للاستتابة فصحيح (قوله لم يكذبه) ضميره المرفوع لاهل والمنصوب لمكلف (قوله أو مافي معناه) أي معنى القابل (قوله لجل) أي من ارث يرثه من أبيه مثلاً أو من هبة أو صدقة عليه وقوله أو جامع أو مسجد الجامع أنخص من المسجد لأن الجامع ما تقام فيه الجمعة والمسجد أعم

فقط بلفظه أو لفظ نائبه فيدخل أقرار الوكيل ويخرج الانشآت كعبت وطلقت وأسلمت ونحو ذلك والرواية والشهادة وقوله زيدان فقط لأنه وإن أوجب حكماً على قائله فقط فليس هو حكم مقتضى صدقه اهـ وإنما خرجت الرواية والشهادة بقوله يوجب حكم صدقه الخ لأن القائل إذا قال الصلاة واجبة فذلك خبر أوجب حكم صدقه على مخبره وغيره وإذا شهد على رجل بحق فإنه خبر أوجب حكم صدقه على غيره وإذا قال في ذمتي دينار فهو خبر أوجب حكم صدقه على المخبر وحده وهو معنى قوله فقط وقول ابن عرفة وقوله زيدان الخ جواب عن سؤال سائل بان اخبار القائل زيدان فإن الحد يصدق عليه أنه خبر يوجب حكماً فيلزم أن يكون هذا الأقرار فاجاب بأنه ليس الحد صادقاً عليه لقولنا حكم صدقه وهذا يوجب حكماً على قائله فقط لكن ذلك ليس حكم ما اقتضاه الصدق لأن ما اقتضاه الصدق جلد غيره مائة والحكم المرتب على قائله ثمانون إن لم يكن صادقاً * ولما كان أركان الأقرار أربعة المقر والمقر له والصيغة والمقر به أشار إلى الأول بقوله (ض) يؤخذ المكلف بلا حجر بأقراره (ش) يعني أن المكلف الذي لا حجر عليه وهو البالغ العاقل الطائع إذا أقر بحق فإنه يؤخذ بأقراره ويلزمه واحترز بالمكلف من غيره كالصبي والمجنون والمكره فإن أقراره غير لازم له واحترز بعدم الحجر من المحجور عليه كالريض والزوجة فيما زاد على الثام فإنه لا يصح أقراره ما وان أجزع عطية وقوله بلا حجر أخرج به السكران وإن دخل في قوله مكلف لأنه محجور عليه فيما يتعلق بالاموال والمرئد والعبد الغير المأذون له والسفهي والمفلس على تفصيله السابق وقوله بأقراره يؤخذ منه أن المال المقر به لا يشترط فيه أن يكون معلوماً حيث لم يقل بأقراره بحال معلوم (ص) لاهل لم يكذبه ولم يتهم (ش) المراد بالاهل القابل للمقر به كالأدنى أو مافي معناه كما إذا أقر لجل أو جامع أو مسجد فإن الأقرار في ذلك كله لازم بشرط أن لا يكذب المقر له المقر والابطل ولا رجوع له إلا بأقراره فإنه يشترط أيضاً أن لا يتهم المقر في أقراره كما إذا أقر لصديقه الملائم ونحو ذلك واحترز بالاهل عما إذا أقر لغيره أو بهيمة فإن الأقرار غير لازم وقوله لم يكذبه فإن كذبه تحقيقاً كقوله ليس لي عليك شيء أو غير تحقيق كقوله لا علم لي بذلك فإنه يبطل الأقرار حيث استمر على التكذيب فالرجوع إلى التصديق المقر في الثاني فأنكر المقر عقب رجوعه صح الأقرار وإن رجع إلى تصديقه في الأول فأنكر عقبه فهل يصح أقراره أو يبطل قولان والثاني هو ظاهر كلام المؤلف وإنما يعتبر التكذيب من الرشيد فتكذيب السفهي لغو وبعبارة قوله لم يكذبه صفة لاهل أي لاهل غير مكذب وقوله ولم يتهم الواو والواو والواو والعطف لأن فاعل الثاني غير فاعل الأول فلو عطف عليه لاقتضى أن فاعل الثاني هو فاعل الأول وليس كذلك (ص) كالعبد في غير المال (ش) المراد بالعبد هنا غير المأذون له في التجارة والمكاتب والمعنى أن

والأقرار للجامع إما من شيء ترتب عليه من وقفه أو من هبة أو صدقة لقيام مصالحه وهو ذاتي المعنى أقرار للتفريع بهما (قوله كما إذا أقر لصديقه الملائم) والحال أنه مريض أو صحيح محجور عليه كمن أحاط الدين بحاله الحاصل أن التهمة في حق الأجنبي بكونه صدقاً ملاطفاً والتهمة في الوارث بان يكون قريباً من معه بغيره كالميت مع ابن العم أو غيره من العصبة فالأمر مع الميت لقبول لثني التهمة إذ لا يتهم أن يزيد في نصيبه ويتهم أن يزيد في نصيبها (قوله فتكذب السفهي لغو) وأولى الصبي (قوله لأن فاعل الثاني) أي الفاعل في الثاني فلا ينافي أنه من عطف الجمل

(قوله كما اذا أقر الخ) فاذا أقر بسرقة فانه يقطع ولا يؤخذ المسروق وان كان قائما لا يبينه أنه اله وان المأذون حيث أقر فيؤخذ بالمسروق ان كان قائما فان أتلفه غرم قيمته ان كان له مال والالم يتبع به (قوله بما في يد المأذون) وما زاد على مال التجارة ففي ذمة المأذون ولو حكما كالمكاتب (قوله بمغنى عنه) الاولى أن يقول ان تقييده بغير المال يفيد أنه غير المأذون لان المأذون كما يصح اقراره في غير المال يصح في المال والحاصل أن غير المأذون باعتبار غير المال غير محجور عليه فصح أن يكون من أفراد المشبه به أو من أفراد الممثل به (قوله وشبهه بما قبله الخ) وهو المكلف هذا بناء منه على أن الكاف في قوله كالعبد تشبيه أي والمعطوف على المشبه مشبه أي من تشبيهه الخاص بالعام (أقول) ولاداعي لذلك بل يجعل تمثيلا ولا شك أن العبد في اقراره بالجنابيات ليس محجورا عليه من جهتها فصدق عليه قوله يؤخذ المكلف باقراره بلا (٨٨) حجر وكذا يكتفي بالإشارة المفهومة من الناطق (قوله لم يجز اقراره) ظاهر في

العبد أي الشخص العبد الذي لم يؤذن له في التجارة وغير المكاتب يؤخذ باقراره في غير المال كما اذا أقر بما يترتب به عليه عقوبة من نفس أو فق أو عين أو قطع يد وتحو ذلك وأما اقراره بالمال فانه غير صحيح لان المال للسيد أما العبد المأذون له والمكاتب فانه يصح اقراره بما بالمال ويؤخذ بما في يد المأذون من غير نراج وكسب كما مر في باب الحجر وانما يقيد العبد بغير المأذون لان قوله بلا حجر مغنى عنه وقوله (وأخرس) معطوف على قوله العبد وشبهه بما قبله مع أنه داخل فيه لثلاثتهم أنه لما كان مسلوب العبارة لا يصح اقراره فنبه على أنه صحيح (ص) ومريض ان ورثه ولد لا بعد أو لملاطفه (ش) يعني أن المريض الذي يرثه ولد أو ولد ولد يصح اقراره لرجل بعبد وارث له كم أو لصديق ملاطف اذ لا تهمة حينئذ وسواء كان الولد ذكرا أو أنثى وهو كذلك وأما ان كانت ورثته أبو بن أو زوجة أو عصبية ونحوه لم يجز اقراره وقوله مريض أي مرضا مخوفا وهو معطوف على أخرس أو على المكلف وهو من عطف الخاص على العام وكلام المؤلف في اقرار غير الزوج وبأني اقراره لزوجه وبعبارة قوله لا بعد أي لو ارث أبعد كم أقر له وله بنت وأما عكسه فيمنع كما يأتي في قوله لا المساوي والاقرب ومن البين أن عكس ما هنا هو المشار إليه بقوله والاقرب ولا مفهوم لقوله ولد بل الشرط أن يرثه أقرب سواء كان يستغرق الميراث أم لا وهذا في الاقرار لا بعد وأما فيما بعد من المسائل فلا بد من أن يرثه ولد كما قال المؤلف (ص) أول من لم يرثه (ش) يعني وكذلك يصح اقرار المريض اذا ورثه ولد أو ولد ولد لا يقرب لا يرثه كخال ولا يرثه الأجنبي لانه يورثه حينئذ انه يشترط في صحة اقراره له ان يرثه ولد وليس كذلك فان اقراره للأجنبي جائز مطلقا كما أشار له ح فان قلت لم اعتبر في صحة الاقرار للقريب غير الوارث أن يرثه ولد واعتبر في صحة الاقرار للوارث لا بعد أن يرثه وارث أقرب وان لم يكن ولقلت لان التهمة في الاول أقوى من التهمة في الثاني (ص) أو لجهول حاله (ش) وسواء أوصى أن يتصدق به عن صاحبه أو يوقف له كافي البيان وبعبارة أو لجهول حاله أي لم يعلم هل هو قريب أو صديق ملاطف أو أجنبي فانه لا بد في صحة الاقرار له من أن يرثه ولد فيكون حينئذ اقراره من رأس المال سواء أوصى أن يتصدق به عنه أو يوقف له وأما عينه معلومة كقوله لعلّي أو حسن الذي بمكة مثلا ولا يعرف حاله فهذا عينه معلومة حيث سماه ولكن

الملاطف دون البعيد فان الاقرار للبعيد لا يشترط فيه الشرط المذكور وهو قوله ان ورثه ولد والحاصل انه لا مفهوم لقوله ولد بالنسبة لاقراره لا بعد فقط بل الشرط فيه أن يرثه أقرب سواء كان يستغرق المال كابن عم أقرب لابن عم أبعد أم لم يستغرق وأما بالنسبة للثلاث مسائل الآتية فلا بد أن يرثه ولد وذلك لان التهمة ضعيفة في الاول بخلافها فممن لم يرثه كخاله وملاطفه فيتوهم تخصيصهما بالاقرار لهما دون عمه فلذا اشترط في صحة الاقرار لهما ومن بعدهما وجود الولد فان لم يرثه ولد بطل اقراره بالكيفية ولا يكون في الثلث على المعتمد (قوله معطوف على أخرس) جعل الكاف في قوله كالعبد للتشبيه أو التمثيل الا انك خير بأن المتعاطفات بالواو يكون المعطوف عليه الاول والاول هنا هو العبد وقوله أو على المكلف أي بناء على أنه التشبيه أو التمثيل (قوله ومن البين الخ)

أي لا الامرين مع أي اللذين هما المساوي والاقرب (قوله ولا مفهوم الخ) هذا هو الذي يظهر دون ما يفيد أول العبارة كما قرنا (قوله وأما فيما بعد من المسائل) أي التي هي قوله أو لملاطفه الخ (قوله لان التهمة في الاول) أي انه لسكونه محر وما من الارث فيشقق عليه بذلك أولاته من أقارب الام بالنظر لما مثل به ونحوه فيعمم الا أن المثال لا يخص فلعل الاقرب الاول (قوله أو لجهول حاله) فان لم يرثه ولد قال في الشامل ان أصح الأقوال انه ان أوصى ان يوقف حتى يأتي طالبه جاز من رأس المال هذا اذا استمر الجهل فان تبين ان صحة الاقرار يتوقف على ان يرث المقتول ولد فان الاقرار يبطل وان أوصى ان يتصدق به عنه لم يجز من ثلث ولا من رأس مال حيث تبين انه وارث أو لم يتبين شيء وأما ان تبين أنه أجنبي غير صديق ملاطف فان الاقرار له ينقذ من رأس المال (قوله وسواء أوصى الخ) أي بأن افلان مائة درهم تصدقوا به عليه وليس المراد أنها هبة منى له بل اقرار بحق له تعلق بحجته

حاله

(قوله أوجهل الخ) وأما لو علم ميله لها وصباته لها فإنه لا يصح إقراره لها وسكت عنه لظهوره (قوله بشرط أن يرثه ابن واحد الخ) حاصل ذلك أن قول المصنف ورثه ابن أراد به الذكرا لفرق بين أن يكون كبيرا أو صغيرا منها أو من غيرها فصوره أربع وحينئذ فقوله إلا أن تنفرد بالصغير إنما هو مستثنى من قوله أو بنون وقوله أو بنون أشار به إلى أنه أراد بالبنون ما يشمل البنات فيكون شاملا إذا كانوا كلهم ذكورا أو إناثا أو البعض ذكورا والبعض إناثا فقول الشارح إناثا أو إناثا أو مانعة خلقا فتجوز الجمع فيصدق بما إذا كان البعض ذكورا والبعض إناثا وحاصله أن قوله أو بنون شامل لما إذا كان الكل كبيرا أو صغيرا أو البعض كبيرا والبعض صغيرا كمنها أو من غيرها أو البعض منها والبعض من غيرها فهذه تسعة ولا فرق بين كون الكل ذكورا أو إناثا أو البعض ذكورا والبعض إناثا فتسعة في ثلاثة بسبعة وعشرين (قوله ذكورا أو إناثا) كذا في نسخة ذكورا أو إناثا فيكون مفاده أنه ليس المراد بالبنون خصوص الذكور بل المراد ما يشمل الذكورا والإناث أوهما ثم أقول إن محشى نت قال ما حاصله أن قوله أو بنون فاصرون على الذكور فقط أوهم مع الإناث وأما الإناث الخالص فهو ما أشار به بقوله ومع الإناث والعصبة قولان (٨٩) (قوله خاص بحالة الجهل) فلذا قال عجم وأما معلوم

البعض فيصح إقراره لها ولو انفردت بالصغير كما يفيد كلام الناصر اللقاني وابن رشد وغيرهما فلو قال كان جهل الخ لكان جاريا على قاعدته إلا كثرة من رجوع الاستثناء بعد الكاف (قوله وأفرد أولا وجمع ثانيا) كذا قال اللقاني وقال عجم أتى بقوله بنون لأجل أن يستثنى منه قوله إلا أن تنفرد بالصغير لأنه رجعه له خاصة وقوله فإن انفردت الخ يشير إلى أن قول المصنف إلا أن تنفرد الخ مستثنى من قوله أو بنون فقط كما أمرنا إليه إلا أن قوله أو إناثا يعارض ما يأتي له في قوله ومع الإناث والعصبة والحق ما يأتي أفاده محشى نت وحينئذ فيجمل قول المصنف أو بنون على ما إذا كانوا كلهم ذكورا أو البعض ذكورا والبعض إناثا أو إذا كانوا كلهم إناثا فهو داخل في قوله ومع الإناث والعصبة قولان ومقادس شارحا أن ذلك الصغير لا فرق

حاله غير معلومة (ص) كزوج علم يغضه لها (ش) يعني أن الزوج إذا أقر في حال مرضه لزوجته بدن في ذمته أو أنه قبض منها ديناً فإنه يؤخذ بإقراره إن كان يغضها ولم يحك ابن رشد في هذا خلافاً وأما إن كان يجبه أو يميل إليها فإنه لا يقبل إقراره لها لأنه يتهم في ذلك إلا أن يجيزه الورثة فعطية منهم لها وأما الزوج الصحيح فأقراره جائز من غير تفصيل (ص) أوجهل وورثه ابن أو بنون (ش) يعني وكذلك يؤخذ الزوج المريض بإقراره إذا أقر لزوجته في حال مرضه بدنياً وأنه قبض منها ديناً بشرط أن يرثه ابن واحد ذكراً صغيراً أو كبيراً منها أو من غيرها أو بنون ذكورا أو إناثا مع عدم هذا الشرط خاص بحالة الجهل فإن ورثه كلاله لم يجز إقراره وأفرد أولا وجمع ثانياً إشارة إلى أنه لا فرق بين الواحد والجمع (س) إلا أن تنفرد بالصغير (ش) يعني أن محل صحة إقرار الزوج المريض لزوجته الجهول حاله معها بشرطه مقسمة بان لا تنفرد بالولد الصغير فإن انفردت به أي بكونه منها وبقيمة الورثة كبارتها أو من غيرها فإن إقراره حينئذ لا يصح اتفاقاً وأما معلوم البعض فيصح إقراره لها ولو انفردت بالصغير كما يفيد كلام الناصر اللقاني وابن رشد وغيرهما (ص) ومع الإناث والعصبة قولان (ش) يعني أن الزوج المريض إذا أقر لزوجته التي جهل حاله معها ولم يكن له ابن ولا بنون وإنما كان له بنات وعصبة كبنات مثلاً وعم هل يصح إقراره لها نظراً لزوجته لأنها بعد من البنات أولا نظراً إلى العصبة لأن الزوجة أقرب منهم وسواء كانت البنات واحدة أو أكثر صغيراً أو كبيراً إذا كن من غيرها أو كبارتها وأما إن كن صغيراً منها فلا يجوز إقراره لها قولاً واحداً وقوله أولا إلا أن تنفرد بالصغير وأراد بالعصبة الجنس أي غير الابن والأفوه وقوله إن ورثه ابن أو بنون ويجرى في إقرار الزوجة للزوج من التفصيل ما جرى في إقرارها من التفصيل (ص) كإقراره للولد العاق (ش) التشبيه في القولين المتقدمين والمعنى أن الزوج المريض إذا أقر لولده العاق مع وجود البار ولو اختلفا بالذكورة والافوثة فبني جواز إقراره ومنعه قولان فمن نظر إلى عقوقه أجاز وكأنه أقر لا بعد ومن نظر إلى الولدية منع لأنه أقر للساوي مع مساويه

(١٢) خشي سادس) بين كونه ذكراً أو أنثى وما ذكرناه من أن كلامه يفيد أن قوله إلا أن تنفرد مستثنى من قوله أو بنون فقط هو مفاد عجم وأفاد اللقاني أن قوله إلا أن تنفرد راجع لقوله وورثه ابن ولقوله وورثه بنون فإنه قال قوله ابن أي كبير منها أو من غيرها أو صغيراً لم تنفرد به ثم قال قوله إلا أن تنفرد بالصغير كان معه كبير منها أو من غيرها أو كبير منها أو من غيرها أولاً وما ذهب إليه عجم جعله المستفاد من كلامهم وهو غير ظاهر فالحق ما ذهب إليه اللقاني من أن الاستثناء راجع للمستثنى من قوله أو بنون فقط وأل في الصغير للجنس الشامل للواحد والمتعدد والكلالة القريبة التي لا ولد فيها ولا ولد (قوله وبقيمة الورثة) أي الأولاد كبار هذا يؤذن بأن قول المصنف إلا أن تنفرد مستثنى من قوله أو بنون فقط الذي هو قول عجم فيخالف قوله وأفرد أولاً وجمع ثانياً الذي هو كلام اللقاني والذي يظهر كلام اللقاني في ذلك وإقرارها للزوج كإقرارها لها يجري فيه التفصيل إلا أن قوله إلا أن تنفرد بالصغير لا يتأتى في إقرارها كما هو معلوم (قوله ومع الإناث الخ) أي جنس الإناث والعصبة (قوله ولو اختلفا بالذكورة الخ) أي لأن الولد شامل للذكور والأنثى

(ص) أولامه أولان من لم يقصره أبعد وأقرب (ش) أي ان في اقراره لام ولده العاق قولين
وكأنه مستثنى من قوله انه يصح اقراره للزوجة التي جهل بغضه لها اذا كان ابن أو بنون
كما قال الا أن يكون الولد عاقا ففي صحة اقراره للزوجة قولان صرح بهما ابن رشد كافي التوضيح
الا أن المؤلف قيد ذلك بقوله لامه وابن رشد فرضه في الزوجة كانت أمه أم لا فلو قال للزوجة
معها لمكان أحسن لأنه يفيد أن الخلاف لا يختص بالاقرار لام العاق بل يكون فيها وفي زوجة
غيرها فنظر العقوقه منع اذ هو بمنزلة العدم وشرط صحة الاقرار للزوجة ان يرثه ولد ومن لم
ينظر لوصف العقوقه أجاز لوجوده بموجب الارث وكذلك يجري القولان اذا كان المقر له أبعد منها
وأقرب مثل الام والاخت والعم وأقرب للاخت فهل يجوز اقراره نظرا للام لان الاخت أبعد منها
أولا نظرا الى العم لان الاخت أقرب منه وكذلك اذا أقر لامه وله ابنة وأخ فله ابن رشد فنظر
الى البنت أجاز الاقرار بالام لانها أبعد ومن نظر الى الاخ منع لانها أقرب وهو واضح (ص)
لا المساوي (ش) يعني أنه اذا أقر لشخص مساو لمن لم يقصره في الدرجة فانه لا يصح اقراره قولاً
واحداً كما اذا أقر لاحد أو لولدته مثلاً فقوله (والأقرب) كما اذا أقر للام مع وجود العم
مستغنى عنه والواو بمعنى أو ولا يصح جعل الواو على بابها أي انه اذا كان من لم يقصره مساوياً
وأقرب فانه لا يصح الاقرار له وقد علم أن هذا أحد قولين متساويين فاقتصر عليه ليس على
ما ينبغي (ص) كآخر في السنة وانا أقرورجع للخصومة (ش) التشبيه في قوله لا المساوي
والأقرب يعني أنه اذا وعد بالاقرار ان آخره فانه لا يلزم الاقرار مع التأخير كما لا يلزم اقرار
المريض للمساوي أو الأقرب وله الرجوع الى خصومته متى شاء ويختلف المقرر انه ما أراد بما
صدر منه الاقرار (ص) ولزم لجل ان وطئت ووضع لاقله والافلا كثره (ش) يعني ان الاقرار
لجل فلانة مثلاً صحيح معول به ان وطئت أي ان كان لها زوج حاضر أو سيد حاضر بشرط ان
تضع جلال دون ستة أشهر من يوم الاقرار حتى يعلم ان الحمل كان موجوداً يوم الاقرار فصواب
قوله لاقله لاقل من أقله أي أقلية لها بال وأما اليومان والثلاثة فلان الوضع لاقله حكمه حكم
الاكثر وان لم توطأ أي لم يمكن وطؤها بان كان لها زوج أو سيد غير متمكن من وطئها بان كان
غائباً ومسجوناً وأقرب لجلها فان الاقرار يلزم له ولو وضعته لا كثر الحمل وهو أربع سنين على
المنصوص هنا كما اقتصر عليه ابن الحاجب والافالجاري على المذهب أو خمس على الخلاف في
التشهير في أكثره واذا جاز الاقرار لم يلزم والاكثرية من يوم انقطاع الارسال عنها وهو تارة
يكون يوم طلاقها أو يوم موته أو غيبته وتارة يكون قبل ذلك وقد أشار الى ذلك في الذخيرة
(ص) وسوى بين توأميه (ش) يعني ان الاقرار للحمل اذا لزم فانه يسوى فيه بين توأميه اذا
وضعتهم او هما الولدان اللذان بينهما أقل من ستة أشهر فانه يسوى بينهما الذي كثره لانني فان نزل
أحدهما حياً والاخر ميتاً استقل به الحي لان الميت ليس أهلاً للقبول أي لا يصح تملكه الا أن
يبين المقرر الفضل كما اذا قال في ذمتي لجل فلانة ألف من دين لابي عندي فلا يسوى حينئذ
بينهما بل يكون للذ كرمثل حظ الاثنين أو يقول في ذمتي أو عندي وقال للذ كرمثل حظ
الاثنين فانه يعمل على ذلك واليه أشار بقوله (ص) الأبيان الفضل لجل أو في ذمتي أو عندي
أو أخذت منك (ش) هذه من صيغ الاقرار اللازمة فاذا قاله على ألف أوله في ذمتي ألف
أو قال أعطيتني ألفاً وقال أخذت منك ألفاً فان هذا وشبهه صريح في هذا الباب ويكون اقراراً
وأما لو قال أخذت من فندق فلان مائة مثلاً أو قال أخذت من حمامه مائة أو قال أخذت من
مسجده مائة فليس ذلك باقرار (تنبية) لو كتب في الارض ان فلان على كذا وقال اشهدوا
على لزمه والافلا وفي حقيقة أولوح أو نرقفة يلزمه مطلقاً ولو كتب على الماء وفي الهواء فلا

(قوله أولان من لم يخ) ويجبى
الخلاف أيضاً فيما اذا كان من لم
يقصره بعضهم أقرب وبعضهم مساو
كأقراره لاحد اخوته مع وجود أمه
(قوله اذا كان المقر له أقرب وأبعد)
لا يخفى ان المعنى صحيح وهو عين
المصنف في المعنى الا أن المناسب
للشارح أن يقول وكذلك يجري
القولان اذا كان من لم يقصره أبعد
وأقرب (قوله وقد علم الخ) لم يعلم
بما تقدم وقد تقدم لنا ذكرها قريباً
(قوله ولزم لجل الخ) محل هذا
التفصيل اذا كان الحمل غير ظاهر
واللزم الاقرار مطلقاً (قوله صحيح
معمول به) ولا بد من نزوله حيا فان
نزل ميتاً لم يكن له شيء وينظر فان لم
يعين شيئاً بطل اقراره لاحتمال كونه
قصد الهبة وان بين انه من دين
أبيه أو وديعته كان لمن يرث أباه
(قوله والثلاثة) أي والاربعة
والخمس من ولادته لستة أشهر الا
خمس أيام بمشابهة ما اذا ولدته لستة
أشهر كاملة وعبارة شب نصها فاذا
ولدته لأقل من ستة أشهر بخمس
أيام فهو بمنزلة ما اذا ولدته لستة
أشهر ولأقل منها بستة أيام فهو
بمنزلة ما اذا ولدته لخمس أشهر وكذا
في عب والحاصل ان نقص الستة
الاشهر خمسة أيام بمنزلة كالهادون
الستة (قوله وفي حقيقة أولوح
أو نرقفة الخ) والظاهر أن مثل ذلك
ما اذا نكح في حجر ذلك

(قوله وأشار بلورد قول ابن المواز) لان ابن المواز قال لا يلزمه شيء في ان شاء الله أو قضى كما يفيد به جرم ولم يذكر بهرام خلافا في
وفيته وبعته (قوله وهل يحلف المقر أم لا) وهناك قول ثالث وهو اذا (٩١) كان المقر حائزا توجهت على المقر

له والافلا قال القلشاني في شرح
ابن الحاجب وهو الظاهر من
الاقوال (قوله هل توجه في
دعوى المعروف) أي كما اذا ادعى
عليه انه تصدق عليه أو وهبه
وأنكر المدعى عليه هل له أن
يحلفه أم لا خلاف (قوله وفيته
لك) وهذا ما لم يقترن به ما يمنع
دلالة على الاقرار كما تقدم في باب
الضمان في قوله كقول المسدعي
عليه أجلني الخ (قوله تكون
الحيازة الخ) لا يخفى ان الحيازة
تختلف مدتها باعتبار الاقارب
والاجانب كما هو معلوم مما سيأتي
(قوله والهبة كالبيع) المناسب
والهبة كالشراء والمعنى صحيح
أي فاذا ادعى الحائزانه باعه له أو
انه اشتراه منه والمعنى واحد أو
وهبه له بل سيأتي في باب الحيازة
ان الحائز يكفيه دعوى الملكية
وان لم يبين سببها (قوله بان قال
نعم أو بلى) سيأتي في العبارة آخر
ان المدار على الموافقة وان لم يأت
بجواب (قوله قال ابن غازي الخ)
هذا يقتضى أن قول المصنف أو
أقرضتني على حذف الهمزة والنون
فيكون المعنى على الاستفهام وفي
شرح شب ان أقرضتني بمجرد
اقرار فلا يحتاج لجواب وهو ظاهر
(قوله لان الاستفهام التقريري)
علة لحذف والتقدير وما في
بعض النسخ من حذف ذلك
لا يظهر لان الاستفهام التقريري

يلزمه (ص) ولو قال ان شاء الله أو قضى أو وهبته لي أو بعته أو وفيته (ش) يعني ان المكلف
الذي لا حجر عليه اذا عقب اقراره باحد هذين اللفظين بان قال لفلان على ألف ان شاء الله أو قضى
فان ذلك لا يضر في الاقرار على المشهور ويلزمه لانه لما نطق بالاقرار علمنا ان الله قد شاءه وقضاه
ولان الاستثناء لا يفيد في غير الحلف بالله فلو قال له على ألف ان شاء فلان فشاء فلان فانه لا يلزمه
بذلك شيء لانه خطر وأشار بلورد قول ابن المواز لا يلزمه وفي بعض النسخ بدل قال زاد وهو اصرح
واذا ادعى على شخص بحق فقال وهبته لي فانه يلزمه الاقرار ويثبت انه وهبه له وهل يحلف المقر
له أم لا فيه خلاف مبني على الخلاف في اليمين هل توجه في دعوى المعروف أم لا وكذلك يلزمه
الاقرار اذا ادعى عليه بحق فقال بعته لي ويبين انه باعه له لانه أقر بالملك وادعى خروجه عنه فاذا
طلب المدعى عليه يمين المدعي فانه يحلف بلا خلاف وكذلك يلزم الاقرار من طلب منه دين فقال
وفيته لك ويبين انه وفاه له ثم ان قوله أو وهبته أو بعته لي مقيد بما اذا لم تحصل الحيازة المعتبرة قال في
التبصرة فصل من حاز شيئا مدة تكون الحيازة فيها معتبرة والمدعى حاضر ساكت بلا مانع ثم يدعى
على الحائز ان ما حازه ملكه فان ادعى الحائز الشراء كان القول قوله مع عينه في ذلك اه المراد منه
والهبة كالبيع عند ابن القاسم على ما يظهر من آخر كلام مختصر التيطبية (ص) أو أقرضتني أو
اما أقرضتني أو ألم تقرضتني (ش) يعني انه اذا قال شخص لاخر أقرضتني مائة درهم مثلا فصدقه
المقر له بان قال نعم أو بلى لزمه الاقرار وكذلك يلزمه الاقرار اذا قال له شخص اما أقرضتني الالف
فصدقه المقر له على ذلك أو قال له ألم تقرضتني المائة فصدقه المقر له على ذلك فان ادعى الطالب
المال فانه يلزم المقر وقوله أو أقرضتني قال ابن غازي في بعض النسخ أو أليس أقرضتني وهو الموافق
لما في المدونة من كتاب ابن سحنون لان الاستفهام التقريري لا يحذف معه الهمزة ولا حرف النون
وقوله أو أقرضتني أو أما أقرضتني أو ألم تقرضتني مائة دينار مثلا فقال المقر له نعم وبعبارة وترك
المؤلف الجواب في هذه الاشياء من المقر له لانها لا تحتاج الى ذلك والغرض موافقة المقر له على
الاقرار وقد أفهمه كلامه سابقا حيث قال لم يكذب (ص) أو سألني أو اتزمتني أو أقرضتنيك
اليوم أو نعم أو بلى أو أجل جوابا لا ليس لي عندك (ش) يعني انه اذا قال شخص لاخر أليس لي
عندك عشرة مثلا فقال له الاخر سألني فيها أو اتزمتني أو أقرضتنيك اليوم أو نعم أو بلى أو أجل
فانه يلزمه الاقرار بذلك لكن التزم في بلى ظاهر لانها توجب الكلام المنقضي أي نصيره موجبا بعد
ان كان منقيا وأما نعم فاعمال الزم بها الاقرار على عرف الناس لان الاقرارات مبنية على ذلك لا على
مقتضى اللغة على الصحيح لانها تقرر الكلام الذي قبلها تنفيا كان أو ايجابا ولهذا قال ابن عباس في
قوله تعالى ألسنت بر بكم لو قالوا نعم لكفروا أي لانهم قالوا لست بر بنا وبعبارة مشى المؤلف في نعم
على القول الضعيف عند الحويين لا يقال ان الاستفهام في معنى النفي وليس للنفي ونفي النفي
اثبات فتكون نعم واقعة بعد الاثبات لان محل كون الاستفهام في معنى النفي اذا كان انكاريا
أما غير كما هنا فلا يكون في معنى النفي باجماع (ص) أو ليست لي ميسرة (ش) يعني وكذلك
يلزمه الاقرار اذا قال له لي عندك ألف فقال له حوا بالذالك ليست لي ميسرة فهو بمنزلة من قال نعم
وطلب المهلة في ذلك لانه لا وفاه عنده بالدين (ص) لا أقر أو على أو على فلان (ش) لا عاطفة على

أي الحمل على الاقرار بما بعد النفي (قوله أو سألني) من المسألة وهي الملاطفة في الطلب (قوله لا قضيتك اليوم) ان قرئ بصيغة
الماضي فانما يكون اقرارا ان قبدي اليوم كما قال وان لم يقبله فلا يلزمه شيء لانه يمكن أن يكون نفي القضاء لنفي الدين وان قرئ بصيغة
المضارع المؤكدة بالنون الثقيلة فهو اقرار وان لم يقبده باليوم لان عدمه بالقضاء اقرار به (قوله وبعبارة مشى الخ) وفي التوضيح ينبغي
اذا صدر نعم من عارف باللغة انه لا يلزمه شيء (قوله أو على أو على فلان) أي ويحلف

على من قوله بعلی والواقع منه انما هو اقرار وانما لم يكن هذا اقرارا لانه وعده وكذلك لا يلزمه شيء
 اذا قال على او على فلان جوابا لقول من قال لي عليك مائة لترديد في الكلام وسواء كان فلان
 حرا او عبدا كبيرا او صغيرا ابن المواز الا ان يكون صغيرا جدا كان شهر فانه يلزمه الاقرار
 كقوله على المائة او على هذا الخ فانه يلزمه الاقرار وقوله او على الخ طاهره قدم المقربه واخره
 فتكون الطريقة المفصلة ضعيفة (ص) او من أي ضرب تأخذها ما أبعدك منها (ش)
 يعني لو قال شخص لمن طالبه بمائة مثلا من أي ضرب تأخذها أي من أبي كلب أو من أبي طاقة
 ما أبعدك منها فلا يكون اقرارا منه ولا يلزمه شيء لان ذلك القول خرج مخرج الاستهزاء بحسب
 الدلالة العرفية مع قرينة قوله ما أبعدك منها ومثله لو اقتصر على الثاني وأما لو اقتصر على الأول
 فقال ابن عبد السلام الاقرب انه ليس باقرارا أيضا الا أنه يحلف انه لم يرد الا الانكار (ص) وفي
 حتى يأتي وكيلي وشبهه أو اتزن أو خذ قولان (ش) يعني انه اذا قال له أذ العشرة التي لي عليك
 فقال له جوابا حتى يأتي وكيلي أو قال له اعد فاقبضها أو قال اتزن أو خذ أو قال انقدها وما أشبه
 ذلك فهل يكون ذلك اقرارا أولا في ذلك قولان حيث لا قرينة تبين انه أراد الحقيقة أو الاستهزاء
 (ص) كلك على ألف فيما أعلم أو أظن أو على (ش) التشبيه في القولين والمعنى انه اذا طالبه
 بالف عنده فقال له في جوابه على ألف فيما أعلم أو فيما أظن أو في على هل يكون ذلك اقرارا
 أولا في ذلك قولان والذي يفيد النقل ان الخلاف فيما اذا قال فيما أظن أو أظن وأما اذا قال
 فيما أعلم أو في على فانه يلزمه قطعا (ص) ولزم ان نوكر في ألف من عن خسر (ش) أشار
 بهذا الى أن المقر اذا عقب اقراره بما يوجب له رافع لحكمه لا ينفعه ذلك ويلزمه ما أقرب به فان
 قال له على ألف من عن خسر أو خنزير وما أشبه ذلك وكذبه المقر له أي ناكه وقال له بل الالف
 من عن عبدا أو بر أو شبهه فانه يلزمه ما أقرب به لانه لما قال له على ألف أقر بعبارة ذمته فقوله بعد
 ذلك من خسر أو خنزير وما أشبهه يعدنما منه وقوله ولزم أي الاقرار وقوله ان نوكر شرط قدم
 على محله ويجوز في قوله ألف الرفع على الحكاية والجر على أن التقدير في اقرار ألف ويكفي
 في الاضافة أدنى ملازمة وفاعل لزم مقدر أي ولزم ما أقرب به ان نوكر الخ ويحلف المقر له انها
 ليست من عن خسر وهو واضح ان كان المقر له مسلما فان كان ذميا فان نوكر المقر في ذلك
 فكذلك واما ان لم ينكر فلا يلزمه ما أقرب به من الثمن لان شراءه فاسد والظاهر انه يلزمه قيمته
 ان قوته وحرره (ص) أو عبدا ولم أقبضه (ش) يعني انه اذا قال له على ألف من عن عبدا بتمتته
 منه ولم أقبضه وقال المقر له بل قبضته فان ذلك يكون اقرارا منه ويلزمه الالف وهو قول ابن
 القاسم وسحنون وهو المشهور لان قوله ولم أقبضه بعد ان عمر ذمته بالثمن يعدنما لانه اعقب
 اقراره بما يرفع حكمه ولا يمين له على البائع الا أن يقوم عليه بالقرب كما يؤخذ من فصل اختلاف
 المتبايعين فان قيل قد مر انهما اذا اختلفا في قبض الثمن فالاصل بقاؤه فلم يكن الحكم هنا
 كذلك فالجواب انهم نزلوا الاقرار منزلة الاشهاد وهو اذا شهد على نفسه بالقبض لا يقبل قوله
 بعد ذلك انه لم يقبضه وكذا في الاقرار وحينئذ فيعلم ان محل ذلك في غير الاقرار فان قلت هو لم
 يقرباته قبضه وانما أقر بان ثمنه عليه فلا يكون الاقرار بمنزلة الاشهاد بالقبض قلت اقراره بان
 ثمنه عليه يتضمن قبضه فتأمل (ص) كدعواه الربا أو أقام بينة انه ربا في ألف (ش) التشبيه في
 لزوم الاقرار والمعنى انه اذا ادعى عليه بالف فأقر بذلك وقال عقب اقراره هي من ربا أو أقام بينة
 بذلك أي شهدت البينة على اقرار المدعى انه ربا في المدعى عليه في ألف فان هذه البينة لا تقبضه
 شيئا لعدم التعيين وتلزمه الالف باقراره على المشهور ولذلك لو شهدت البينة على اقرار الطالب
 انه لم يقع بينه ما التعامل الاعلى الربا فانه يعمل بها كما أشرك اليه بقوله (ص) لان أقامها على

(قوله المفصلة) تقول ان قدم يكون
 اقرارا والا فلا (قوله الا أنه يحلف)
 أي والحلف في هذه فقط كما يفيد
 عب (قوله وفي حتى يأتي وكيلي
 وشبهه) الظاهر من القولين اللزوم
 (قوله فيما أعلم أو أظن) وأما أشك
 أو أتوهم فلا يلزمه اقرارا اتفاقا
 (قوله والذي يفيد النقل الخ) رده
 محسني نت بأن كتب المذهب
 دالة على التسوية وهذا لعج
 وتبعه من تبعه فلا يعول عليه لان
 قوله فيما أعلم ضرب من الشك (قوله
 ولزم ان نوكر الخ) ظاهر المصنف انه
 لا يراعى حال المقر من كون مثله
 يتعاطى الخسرا أم لا (قوله قدم على
 محله) لان محله بعد قوله في ألف
 والتقدير ولزم في ألف من عن خسر
 الاقرار وقوله ولزم أي الاقرار أي
 ما أقرب به فوافق ما تقدم (قوله الرفع
 على الحكاية) اعترضه اللقاني بان
 فيه حكاية المفرد بغير من وهي شاذة
 اه (قوله وهو قول ابن القاسم
 وسحنون) مقابله ان القول قوله
 وعلى البائع البينة انه سلم العبد اليه
 (قوله فلا يكون الاقرار) الاولى
 فلا يكون اقرارا بمنزلة الاشهاد أي
 فلا يوجد اقرار بالقبض ينزل منزلة
 الاشهاد (قوله يتضمن قبضه) أي
 يتضمن الاقرار بقبضه (قوله لعدم
 التعيين) أي لاحتمال أن تكون
 ألفا أخرى (قوله وتلزمه الالف
 باقراره على المشهور) أي خلافا
 لابن سحنون (قوله على اقرار
 المدعى) أي الذي هو المقر له

أقرار المدعي انه لم يقع بينهما الا الربا (ش) فلا يلزم القدر الزائد على الاصل ويرد رأس المال فولا
 واحد العدم امكان الشروع وفهم من كلامه انه اذا لم يكن له بينه وانما هو مجرد دعوى الربا لم
 يقبل وهو كذلك (ص) أو اشترت خرابا ألف أو اشترت عبدا بألف ولم أقبضه (ش) عطف
 على أقامها والمعنى انه اذا طالبه بألف مثلا فقال اشترت منه خرابا ألف أو اشترت منه عبدا
 بألف ولم أقبضه فانه لا يلزمه شيء لانه لم يعترف له بشيء في الاول ولان ذكر الشراء بمجرد
 لا يوجب عمارة الذمة وانما تنعمر بالاقرار بقبض المبيع والمقرم يعترف بقبضه في الثانية
 ولعله في عبء كان غائبا ليكون الضمان من البائع والافه ومشكل فان الضمان من المشتري
 بمجرد العقد فلا يعتبر القبض (ص) أو اقررت بكذا وأنا صبي كانا مبرسم ان علم تقدمه له أو اقر
 اعتذارا أو بقرض شكر على الاصح (ش) معطوف على ما قبله من عدم اللزوم والمعنى ان
 الشخص اذا ادعى على آخره اقر بألف وأقام بينة على اقراره بالالف فقال نعم اقررت لك بألف
 وأنا صبي وكان ذلك نسقا فانه لا يلزمه شيء على الاصح كما اذا قال لزوجه طلقتك وأنا صبي فانه
 لا يلزمه شيء اذا قال ذلك نسقا وكما اذا قال اقررت له بألف وأنا مبرسم وكان تقدم له مرض
 البرسام وعلم تقدمه ومثل دعواه الصبا دعواه النوم وكذلك قبل ان اخلق فلوقال غصبت لك
 ألف دينار وأنا صبي فانه يلزمه ذلك بخلاف لان الصبي يلزمه ما أنسد فلوقال لأدرى أ كنت
 صبياً أو بالغاً فانه لا يلزمه شيء حتى يثبت انه بالغ لان الاصل عدم البلوغ بخلاف ما لوقال لأدرى
 أ كنت عاقلاً أم لا فيلزمه لان الاصل العقل حتى يثبت انتفاؤه كما استظهره ح وكذلك لا يلزمه
 شيء اذا طلب منه شيء فقال هو لفلان أو ولدي مثلاً فان المقر له لا يأخذ الا بالبينه لكن بشرط
 أن يكون مثل السائل يعتذر له في الشيء المقربه وأما لو كان مثله لا يعتذر له لذاته أو نحو
 ذلك فان المقر له يأخذ المقربه وكذلك لا يلزمه شيء اذا اقر شكري ان قال اقرضني فلان جزاء
 الله خيرا وقضيت قرضه أو ذما كما اذا قال اقرضني وأساء معاملتي وضيق على حتى قضيت
 لاجزاء الله عنى خيرا فصول قوله أو شكر على الاصح أن يقول أو ذما على الارجح لان الشكر
 محل اتفاق ورجح ابن يونس ان الذم كالشكر في عدم اللزوم طال الزمن أم لا فان لم يكن شكرا
 ولا ذما فقبه تفصيل بين القرب والبعد كان أقر أنه كان تسلف من فلان الميت مالا وقضاه اياه
 فان كان ما ذكره من ذلك حديثا لم يطل زمانه لم يتفعه قوله قضيت الا أن يقم بينة وان كان
 زمان ذلك طويلا حلف المقر ويرى (ص) وقبل أجل مثله في بيع لا قرض (ش) يعنى انه اذا ادعى
 عليه بمال حال من بيع فأجاب بالاقرار وانه مؤجل فان ادعى أجلا يشبهه أن تباع تلك السلعة
 لمثله أو كانت العادة جارية بالتأجيل فان القول قول المقر بيمينه وان ادعى أجلا مستنكرا فانه
 لا يصدق والقول قول المقر بيمينه وهذا اذا قامت السلعة والاتحالفات فاسخا كما في المدونة
 وأما لو اقر بمال من قرض وادعى تأجيله وخالف المقر له وقال بل هو حال فان القول قول المقر له
 لان الاصل في القرض الجلال فقوله أجل مثله أى مثل ذلك الدين الذى ادعى به (ص)
 وتفسير ألف في كالف ودرهم (ش) أى وكذلك يقبل قوله في تفسير الالف والمعنى أن من قال
 على فيما أعلم ألف ودرهم وأبهم الالف أو ألف وعبداً وألف وثوب ونحو ذلك فانه يقبل تفسير
 الالف بأى شيء أراد ولو عمالم تجر العادة به ولا يكون المعطوف تفسيراً للمعطوف عليه ويحلف
 على ما فسره ان خالفه المدعى فالكاف في الحقيقة داخلة على درهم (ص) وكذا في قوله لي نسقا
 الا في غصب فقولان (ش) يعنى انه اذا اقر له بخاتم وقال يا ثرد لك فسه لي فانه يقبل قوله اذا قاله
 نسقا ولا يلزمه الا الخاتم وان قاله بعد مهلة فانه لا يصدق في الفرض ويأخذ المقر له الخاتم بنفسه
 ومثله في التفصيل اذا قال هذه الجارية لفلان وولدها لي واذا قال هذا الخاتم غصبتك من

(قوله لعدم امكان الشروع) أى
 فلا يحتمل أن تكون ألفاً أخرى
 (قوله ولعله في عبداً) وأجيب
 أيضاً بان الشراء بالنقد انما يقع
 على معين والعقد اذا وقع على معين
 وتعد ذم قبضه انفسخ (قوله وأنا
 مبرسم) البرسام نوع من الجنون
 (قوله فلوقال لأدرى) راجع
 لقول المصنف وليس راجعاً للصورة
 الغصب كما يفيد شرح شب
 (قوله لكن بشرط) رده محذوثة
 بأن هذا الشرط لا يعتبر (قوله أو
 ذما على الارجح) الحاصل أن
 الشكر محل اتفاق وعوض
 المدونة وانما الخلاف فيما اذا وقع
 ذما مثل أن يقول أساء معاملتي
 وضيق على حتى قضيت فقيل
 يفرم ما أقر به وفرق بين المدح والذم
 لان المدح مأثور به والذم منهي
 عنه (قوله لم يطل زمانه) تفسير
 لقوله حديثاً (قوله في بيع لا قرض)
 هذه التفرقة لابن الحاجب وقال
 ابن عرفة قبول الاجل في القرض
 أولى من قبوله في البيع وردبانه
 بحث معارض لنص المدونة فلا
 يلتفت اليه وان كان الخطاب
 اعتمده والحاصل ان ما قاله
 المصنف رحمه الله من التفرقة
 صحيح موافق للنقول (قوله أو
 كانت العادة جارية بالتأجيل)
 أى الى زمن معين

(قوله قليلا كان أو كثيرا) شائعا أو معينا وقوله وفي للظرفية الخ والجواب من طرف الأول أن يقال الكل ظرف لجزئه هذا ما فهمته ولم
أره (قوله والاحسن الخ) ضعيف (قوله وسجن له) أي للتفسير المتعبران لم يفسر أو فسر بتفسير غير معتبر كتفسيره بجذع وباب في له من
هذه الدار (قوله نصاب الزكاة) هذا على (٩٤) مراعاة الشرع وأما على مراعاة اللغة فيلزمه أقل متمول ولودرهما فحسنا

فلان وفصه لي وقال ذلك نسقا فهل يصدق في الفص أول في ذلك قولان والى ذلك أشار بقوله
الافى غصب فقولان والمذهب الأول (ص) لا يجذع وباب في له من هذه الدار والارض كفى
على الاحسن (ش) يعني انه اذا قال لفلان في هذه الدار والارض حق أو قال له من هذه الدار
أو الارض حق ثم فسر ذلك الحق بجذع منها أو فسر باب منها فانه لا يقبل ذلك منه ولا بد من
تفسيره بجزء من الدار والارض قليلا كان أو كثيرا ولا فرق بين من وفي على الاحسن عند
سحنون وقال ابن عبد الحكم يقبل في في بالجذع وغيره والفرق عنده ان من تقتضي التبعض
وفي للظرفية فالحق في الدار لا منها (ص) ومال نصاب والاحسن تفسيره كشيء وكذا وسجن له
(ش) يعني ان الشخص اذا أقر لشخص بمال وسواء قال عظيم أم لا فان المقر يلزمه المقر له
نصاب الزكاة على الأشهر وقيل نصاب السرقة وعلى الأول فيلزمه أقل ما يسمى نصابا من
جنس مال المقر فيلزمه عشرون دينارا ان كان من أهل الذهب ومائتا درهم ان كان من أهل
الورق وخمس من الأبل ان كان من أهل الأبل وتلاثون من البقران كان من أهل البقر
وأربعون من الضأن أو المعزان كان من أهل الضأن أو المعز وخمسة أو سق من الحبان كان
من أهل الحرث والاحسن على ما في كتاب ابن سحنون أن يفسر قوله له عندى مال ويقبل قوله
فيما فسر به ولو بجملة أو بدرهم مع عينه فان فسر فلا كلام وان أبى فانه يحبس حتى يفسر
وكذلك اذا قال عندى حق أو شيء أو كذا فانه يفسره ويقبل قوله فيما فسر به لكن في كذا
لا يقبل الا اذا فسر بواحد كامل بخلاف ما قبله فان أبى أن يفسره بحبس حتى يفسره واللام في
له للتعليل أو للعبارة أي اليه وعلى كل حال لا يخرج من السجن حتى يفسر (ص) وكعشرة
ونيف وستة في كناية وشيء (ش) النيف يخفف ويشدد يقال عشرة ونيف ومائة ونيف
وكل ما زاد على العقد فهو نيف الى أن يبلغ العقد الثاني والمعنى انه اذا قال له عندى عشرة
ونيف فانه يقبل تفسيره للنيف مع عينه والنيف من الواحد الى التسعة وأما البضع فانه من
ثلاثة الى تسعة ابن عرفة عن ابن سحنون من أقر بعشرة دراهم ونيف قبل قوله في النيف
ولو قل فسر بدرهم أو دنانق ونقل المازري كانه المذهب واذا قال له على نيف فيلزمه درهم
لانه أقل الزيادة على العقد كذا ينبغي واذا قال له على مائة وشيء أو عشرة وشيء أو ألف وشيء
فان الشيء الزائد على الجملة يسقط لانه مجهول ولو قدم الشيء أيضا بخلافه مفردا كما مر فانه يجب
عليه تفسيره ولو قال له على مائة الاشي اعتبر وطول بتفسيره وبعبارة وسقط أي الزائد على
المائة في هذا التركيب وهو شيء قد كثر مع المائة قريبة تعين مرجع الضمير أي وسقط
الشيء الاشي وكذا ونيف (ص) وكذا درهم عشرون وكذا وكذا أحد وعشرون وكذا كذا
أحد عشر (ش) كذا كناية عن العدد عن الشيء فاذا قال له على كذا درهم فانه يلزمه
عشرون درهم ما لان الذي عجز بالواحد المنصوب من العدد غير المركب من العشر ين الى
التسعين والاصل براءة الذمة فثبتنا الحق وهو العشرون والغينا الزائد لكن يخلف ان ادعى
المقر له أكثر ولو قال كذا درهم بالرفع لزمه درهم واحد وكذا اذا قاله بالوقف لانه المحقق

لان المال لغة ما يتمول (قوله وقيل
نصاب السرقة) ربع دينار وهذا
القول ضعيف والمعتبر مال أهل
المقر حيث خالف مال أهل المقر له
واذا تعدد مال أهل من يعتبر ماله
لزمه أقل الانصاء كافي نت
(قوله فيلزمه عشرون دينارا ان
كان من أهل الذهب) هذا ظاهر
حيث لم يفسر المقر ما أقر به فيعمل
بتفسيره ولا يلزمه نصاب مما يخرج
شبهه دينه فاذا كان من أهل
الذهب وقيل نصاب من الفضة
أو الأبل فيعمل بتفسيره ولو قال له
على نصاب فيلزمه نصاب السرقة
لانه المحقق لان نصاب الزكاة الا ان
يجرى عرف به (قوله فانه يفسره)
ويخلف المقر اذا ادعى الطالب
أكثر مما فسر به فان نكل حلف
المقر له واستحق ما حلف عليه (قوله
لا يقبل الا اذا فسر بواحد كامل)
رده ابن عرفة بانه يقبل ولو بأقل
من واحد كالنصف وغيره من
الاجزاء وانما يمنع ذلك اذا ذكر
مضافا والفرض كونه مفردا (قوله
أول الغاية) وهي أولى (قوله عندى
عشرة ونيف) يصح تقديمه وتأخيره
(قوله فسر بدرهم أو دنانق) في
شرح شب بخلافه حيث قال
ولا بد أن يفسره بصنف المعطوف
عليه لا غيره (قوله لانه مجهول)
فظاهره كائن الحاجب ولو مع وجود
المقر وامكان تفسيره وقوله ولو قال

على مائة الاشي الحاصل ان اشئ ثلاثة أحوال افراده واستثنائه وذ كره معلوم والفرق بين ذ كره معطوفا
وذ كره مفردا أن لغومه مفردا يؤدي الى اهمال لفظ المقر به بالكلية واذا كان معطوفا سلم من الاهمال لاعماله من المعطوف عليه ولم يهمل
المستثنى لانه بمنزلة الشيء المستقل ولانه يؤدي لظلم المقر (قوله وسقط الشيء الخ) أي المضموم وقوله لاشئ أي الذي لم يذ كره مقترنا بتفسيره
وقوله وكذا ونيف لا يسقط وأولى اذا انفرد أي النيف (قوله لزمه درهم واحد) أي لان المعنى هو درهم

(قوله قال ابن القصار) عبارة فيها تصور ونص تن في كذا درهم أقل الجمع ثلاثة وكذا درهم عشرون درهم ما وكذا درهم بالخفض قال ابن القصار لنص فيه ويحتمل أن يريد درهم ما قال وقال لي بعض النحاة الخ (قوله يلزمه مائة درهم) لانها أقل عدد يضاف للفرد ولو قال كذا درهم بالجمع والاضافة لزمه ثلاثة لانها أول عدد يضاف للجمع قاله ابن عبد الحكم وقال سمعون لا عرف هذا ويقبل تفسيره وما قاله هو الحق لانه الجارى على عرف الاستعمال لعل اللغة فان وافق العرف اللغة فذلك والا فان فسرا المقر كلامه بالعرف قبل منسه والالم يقبل (قوله لان المعطوف من العدد المركب) لا يخفى انه ليس في العطف تركيب (قوله ولو زاد وكذا حرة ثلاثة) هذا يظهر في المعطوف ومثله يقال في المركب (قوله لاحتمال (٩٥) التأكيد) أى واحتمال التأسيس

ويعمل بالتأكيده لانه المحقق لان التأسيس فيه زيادة (قوله أو درهم) لان الصحيح ان أول جمع الكثرة الثلاثة ويختلف مع جمع القلة في الانتهاء (قوله المشهور الخ) مقابله يلزمه في درهم كثيرة تسعة لان ذلك تضعيف لاقل الجمع ثلاث مرات وقيل يلزمه نصاب الزكاة وقيل خمسة دراهم (قوله لان ولا قليلة) أى لان مدخول لان لا قليلة الذى هو قليلة أى فيكون ولا قليلة معناه انها ليست بثلاثة بل أربعة (أقول) ظهر من ذلك ان الثلاثة أقل مراتب القلة والأربعة أول مراتب الكثرة فيلزم من ذلك أن تكون الأربعة قليلة كثيرة لانها تاتي مراتب القلة وأول مراتب الكثرة فيأتى التناهي ويمكن الجواب بان القلة والكثرة أمران نسبيان (قوله فلو جعل) الأولى أن يقول فلما جعل أى لا قليلة مثبتا لأول مراتب الكثرة لزم التناقض أى بين لا كثيرة ولا قليلة (قوله ان وصل) هذا في غير الامانة وما فيها كالوديعة فيقبل وان لم يصل كما اقتضاه كلام الناصر لان المودع

اذا المعنى هو درهم ومثله اذا قاله بالخفض قاله ابن القصار قال وقال لي بعض النحاة يلزمه فيه مائة درهم واذا قال له عندي كذا وكذا درهم ما فانه يلزمه أحد وعشرون درهما لان المعطوف من العدد المركب من احد وعشرين الى تسعة وتسعين فيلزمه المحقق من ذلك واذا قال له عندي كذا كذا درهم ما فانه يلزمه أحد عشر لان كذا كناية عن العدد المركب وهو من أحد عشر الى تسعة عشر والاصل براء الذمة فيلزمه المحقق فقط ولو زاد وكذا حرة ثلاثة لم يزد على ما ذكر لاحتمال التأكيده كما استظهره بعض (ص) وبضع أو درهم ثلاثة (ش) يعنى انه اذا قال عندي بضع فانه يلزمه ثلاثة لما علمت ان البضع من ثلاثة الى تسعة والاصل براءة الذمة فيلزمه المحقق فقط ولو قال له على بضعه عشر لزمه ثلاثة عشر وكذلك اذا قال له عندي درهم فانه يلزمه ثلاثة لانها أقل الجمع (ص) وكثيرة أولا كثيرة ولا قليلة أربعة (ش) المشهور وهو قول ابن عبد الحكم انه اذا قال له عندي درهم كثيرة أنه يلزمه أربعة دراهم ومثله اذا قال له عندي درهم كثيرة ولا قليلة أو لا قليلة ولا كثيرة ثم ان الكثرة المنفية تحمل على ثانی مراتبها وهو الخمسة لعل أول مراتبها وهو الأربعة والالزم التناقض لانه يصير نافيها لها أو لا بقوله لا كثيرة ومثبتها ثانيا بقوله ولا قليلة لان ولا قليلة تحمل على أول مراتب القلة وهو ثلاثة لانه المحقق فلو جعل مثبتا لأول مراتب الكثرة وهو الأربعة لزم التناقض وأفعال العقلاء تصان عن مثل هذا (ص) ودرهم المتعارف والافا شرعى وقيل غشه ونقصه ان وصل (ش) يعنى انه اذا قال له عندي درهم فانه يلزمه درهم مما يتعامل به الناس وعلى هذا فلو فسره بدرهم من الفلوس كنى وأما ما قاله ابن شاس من انه لا يقبل تفسيره بالفلوس فلعلمه مبنى على عرفهم وان لم يكن عرف فانه يلزمه الدرهم الشرعى فلو أقره بدرهم مغشوش أو بدرهم ناقص ووصل ذلك بكلامه فانه يقبل قوله في ذلك والفصل لضرورة من عطاس أو انجاء أو نحو ذلك لغو فلو فصله لغير ضرورة لم يقبل قوله وأخذ بما أقر به والشرط يرجع للشرعى وللمتعارف حيث كان يطلق على المغشوش والناقص ومثل ذلك ما اذا جمعها والضمير في غشه راجع للشيء المقربه أعم من الدرهم ويكنى قول المقر ناقص ويقبل تفسيره في قدر النقص (ص) ودرهم مع درهم أو نحوه أو فوقه أو عليه أو قبله أو بعده أو ودرهم أو ثم درهم درهمان (ش) يعنى انه اذا قال له فلان عندي درهم مع درهم أو لفظا مما ذكره المصنف فانه يلزمه درهمان وقد نص في الجواهر على أكثر هذه المسائل ولم يحك فيم اخلافا الا في قوله درهم على درهم فكي قول آخر يلزم درهم م ولزوم درهمين في جميعها طاهر قاله الشارح أى ما لم يجز العرف بخلافه ولا مفهوم لدراهم بل والدانير والعروض (ص) وسقط في لابل ديناران

أمن وأفهم قوله غشه ونقصه انه لو فسره برصاص أو حديد لم يقبل متصلا كان أو لا وهو كذلك حيث لم يكن ذلك متعارفا ويظهر قوله في الامانات (قوله فلو فسره بدرهم الخ) أى لانه المتعارف في مصر وأما بالشام فالدرهم من الفضة يعدل ستة دراهم من الفلوس بمصر (قوله من عطاس أو انجاء) لاستلام أو رده أو تهدي (قوله حيث كان يطلق) أى المتعارف على كل من المغشوش والناقص هذا يظهر بالنسبة للدرهم عند عرف الشام فيعقل فيه كونه ناقصا ومغشوشا (قوله أو لفظا مما ذكره) ومثل ذلك ألف (قوله ما لم يجز العرف بخلافه) كان يكون قوله درهم تحت درهم أى درهم في مقابلة درهم أخذته منك وقوله ودرهم مبتدأ محذوف الخبر أى على درهم وقوله درهمان فاعل بفعل محذوف أو خبر مبتدأ محذوف أى لازم درهمان والخبر والتقدير ولو قاله على درهم لزمه درهمان (قوله لابل الخ) أى يقبل

لان مذهب الجمهور واختيار ابن مالك ان بل ناقلة عن الاول ولالاتما كيد ومذهب غيرهم ان لالتقى ما قبلها وبل لاثبات ما بعد ده وهو
ظاهر كلام المصنف (قوله لان الاضرب الخ) لعل هذا حيث تعذر سؤاله والاقبل منه ما اتعاه (قوله وحلف ما اراده ما) لاحتمال
حذف حرف العطف في الاولى والطرفية او الاصاق في الثانية دون العوضية ومثل ذلك درهم في درهم لاحتمال ان في طرفية لاسببية
(قوله بالاضافة البيانية) لا يظهر كونه اضافة بيانية ولا للبيان لالتحاد للفظين لاعلى مذهب البصريين لانه لا يضاف اسم لما به اتحد
ولا على مذهب الكوفيين لانه يشترط اختلاف اللفظ (قوله وهو المذهب) أي ان المذهب انه يلزمه المائتان اذا كتب الذكرين أو امر
بكتابتهم - مامع الاشهاد فيهما (قوله) وأما الاقرار المجرد الخ) أي أشهد اشهادا مجردا عن الكتب كالأشهاد

(٩٦)

(ش) يعني انه اذا قال له على درهم بل ديتران فان الدرهم يسقط ويلزمه الديناران وكذلك
يسقط الدرهم اذا قال له على درهم بل دينار واحد وكذلك يسقط الدرهم اذا قال له على درهم
لا بل درهمان فيلزمه الدرهمان أي وسقط ما قبل بل أي بلا أولياتها وبعبارة فان أضرب
لا أقل قبل ان وصله كما يدل عليه قوله وقبل غشه ونقصه ان وصل واذا أضرب لمساوقا لظاهر
لزوم ما قبل بل وما بعد ده لان بل حينئذ كالواو والفاء لان الاضرب هنا يتعدى فلم يبق الا مجرد
العطف (ص) ودرهم درهم أو بدرهم درهم وحلف ما ارادهما (ش) يعني انه اذا قال لفلان
عندي درهم درهم فأ كد باعادة لفظ الدرهم أو قال له عندي درهم بدرهم فانه يلزمه درهم واحد
ويحلف المقر ما ارادهما ثم ان قوله ودرهم درهم بالاضافة البيانية أي ودرهم هو درهم وأما
بالرفع فلا يتوهم لان الثاني تو كيد للاول وانما المتوهم الاضافة لان المضاف غير المضاف اليه
والياء في درهم سببية أي له على درهم بسبب درهم أي عاملته بدرهم فلزمني درهم (ص)
كاشهاد في ذكر عيائة وفي آخر عيائة (ش) يعني أنه اذا أشهد على نفسه في وثيقة ان
لفلان عليه مائة ولم يذكر سببها ثم أشهد في وثيقة أخرى عيائة وهم امتساويان قدرا ووقعا فانه
يلزمه مائة واحدة والثانية تا كيد للاولى ويحلف المقر على ذلك ان ادعاهما المقر له أما ان
اختلفا قدرا أو مائة فانه يلزمه المائتان معاقوبه كاشهاد الخ مشبهه في لزوم مائة واحدة
والخالف على الاخرى وقيل يلزمه المائتان وهو المذهب لانه لا خلاف بين ابن القاسم وأصبغ
ان الاذ كار أموال وأما الاقرار المجرد فعند ابن القاسم أموال وعند أصبغ مال واحد (ص)
وعيائة وبعيائة الاكثر (ش) ان جعل على الاذ كار كما هو ظاهره ورد عليه ما ورد على ما قبله
وان جعل على الاقرار المجرد كان ماشيا على القول الثاني في نقل ابن الحاجب وقد أنكر ابن عرفة
ثبوته نصا في المذهب لكن لم يرد له ابن عرفة الا انكار المذكور وانظر الشرح الكبير (ص)
ووجل المائة أو قربها أو نحوها الثلثان فأكثر بالاجتهاد (ش) يعني أنه اذا قال له على جل المائة
أو قرب المائة أو نحو المائة فانه يلزمه ثلثا المائة بخلاف ويلزمه أيضا زيادة على الثلثين
بما يراه الحاكيم باجتهاده فالاجتهاد انما هو في الاكثر وقيل يقتصر على الثلثين ابن رشد وهذا
الخلاف انما يحتاج اليه في الميت الذي يتعدى سؤاله عن مراده أو ما المقر الحاضر فيسئل عن
تفسير ما اراد ويصدق في جميع ذلك مع عيئنه ان نازعه في ذلك المقر له وادعى أكثر مما أقر به
وحقق الدعوى في ذلك والافعل قولين في ايجاب اليمين عليه اه وما قاله ظاهر ان فسر المقر
بأكثر من النصف وأما ان فسر بالنصف أو دونه فلا يقبل تفسيره والله أعلم كما أشار له (ص)

المقر على نفسه فوما ثم أشهد آخرين
فيه الخلاف كما ترى وقضية
كلام بعض ترجيح قول أصبغ
وبقي صورتان اذا كتب المقر كل
مائة وثيقة ولم يشهدا لهما ولا شهد
بهما عليه بل على خطه هل يكون
عزلة الاشهاد على الاقرار من غير
كتب ولا أمر فيلزمه فيما ذكر
واحدة ويحلف على غيره أم لا
والاول هو مقتضى ما ذكره ابن
غازي فانهم لو أمر بكتب ولم يشهد
(قوله ان جعل على الاذكار) أي
أشهد على نفسه في وثيقة ان
لفلان عليه مائة ثم أشهد في وثيقة
أخرى عيائة وقوله ورد على
الذي قبله أي من أن المذهب لزوم
ثلثائة وقوله وان جعل على الاقرار
المجرد عن كتب كان ماشيا بالخ
والحاصل ان الاقوال ثلاثة فيما
اذا أقر في موطن عيائة وأشهد
وفي موطن بعينين أي وأشهد
الاول يلزمه ثلثائة مطلقا والثاني
عس أصبغ ان كان الاقرار بالاقول
أولا صدق المطلوب ان الاقل دخل
في الاكثر وأما ان كان الاقرار
بالاكثر أو لافهما مالان والثالث
أن المقر يحلف ما ذاك الامال واحد

ولا يلزمه الا المائتان مطلقا قال بهرام واقتصر المصنف على قول أصبغ فاذا علمت ذلك فظاهر عبارة شارحنا ان الثاني في وهل
كلام ابن الحاجب هو قول أصبغ القائل بالتفصيل لانه الذي مشى عليه المصنف مع ان مفاد كلامه في الشرح الكبير ان المنكر ان له الاكثر
مطلقا ومشى عليه محشى تت ونصه تقرير الشارح هو ظاهر كلام المصنف وهو المعتمد وما قرره به أنكره ابن عرفة قائلا لا عرفه الا ابن
الحاجب يعني ثبوت أكثر الاقرارين مطلقا وهو القول الثاني في قول ابن الحاجب وبعيائة وبعيائة في موطنين فثالثها ان كان الاكثر أو لا
لزمه ثلثائة (قوله بالاجتهاد) أي باعتبار ديانته وبعدها أو باعتبار عسره ويسره (قوله والافعل قولين) أي بان لم تحق الدعوى
فيجوز على القولين في ايجاب عيائة (قوله في ايجاب اليمين عليه) أي كان اليمين على الميت لانه اختلف هل توجه عين التهمة أم لا

(قوله عشرة الخ) عشرة الاول يجوز فيه الرفع والجر فالرفع باعتبار القول المقدر أي في قوله كذا والجر على تقدير مضاف أي في مسألة عشرة ولا يجوز الجر باعتبار دخول الجار عليه لانه داخل في الحقيقة على ذلك المقدر (قوله ومبنى القولين الخ) اعلم أن القائل يلزم العشرة بوجوب عليه اليمين والقائل يلزم مائة لا يوجبها (قوله صواب ان كان الخ) ولذلك قال بعض الشراح ومحل القولين اذا لم يكن المقر والمقر له يعلمان الحساب بأن كنا يجهلانه أو أحدهما (٩٧) وأما العلماء معاني لزمه المائة انفا قائم يبحث

في جريانها فيما اذا كانا من غير أهله أو كان المقر وحده من غير أهله بأن المتعارف عند عوام مصر أن عشرة في عشرة بعشرين لاعمائة وأما ان كان المقر وحده من أهله فالقولان فيل مائة تطر العلم بالحساب وقيل عشرة على ما لابن عرفة أو عشرون على ما لاصنف تبع لابن الحاجب لان العالم انما يخاطب العايم بما يفهمه ويقبل قوله ويحلف ان نازعه المقر له الجاهل بالحساب وحقق عليه الدعوى والاقولان (قوله صندوق) بضم الصاد وقد فتح (قوله أو منديل) كذا في نسخته فيكون معطوفا على قوله ثوب في الخ وكانه قال واذا قال عندي منديل في صندوق وفي شرح شب وأما لو قال ثوب في منديل فيلزمه كل منهما انتهى وانظر ما وجهه (قوله لادابة في اصطبل) أي لان قال له عندي دابة في اصطبل فلا يلزم اصطبل اتفاقا (قوله وألف الخ) أي ولو علق اقراره على شرط كقوله له على ألف مثلا ان استحل لم يلزم وان وقع معلق الاقرار على وجوده (قوله وفي تعليل البساطي الخ) لانه قال عندي أن استحل له لا يعلم وقوله استحل قد يكذب فيه وقوله ان أعارني لغوم من الكلام

وهل يلزمه في عشرة في عشرة عشرون أو مائة قولان (ش) الصواب كما قاله ابن عرفة ان المنقول أنه اذا قال عندي عشرة في عشرة هل يلزمه عشرة أو مائة قولان والقول بأنه يلزمه عشرون لا يعرفه ومبنى القولين أن في تحتمل السببية وتحتمل أن تتعلق مع مجرورها بمجذوف أي مضمروبة في عشرة وبعبارة ابن عرفة لو قال عشرة دراهم في عشرة لزمه مائة وقال ابن عبد الحكم انما يلزمه القدر الاول ويسقط ما بعده ان حلف المقر أنه لم يرد بذلك التضعيف وضرب الحساب قلت قول غير واحد من شيوخنا ان كان المقر عالما بالحساب لزمه قول سمخون اتفاقا وهو المائة صواب ان كان المقر له كذلك اه (ص) وثوب في صندوق وزيت في جرة وفي لزوم طرفه قولان (ش) يعني أن الشخص اذا قال له عندي ثوب في صندوق أو منديل أو قال له عندي زيت في جرة فإنه يلزمه الثوب والزيت بلا خلاف ويقبل تفسيره في الثوب والزيت وأما الطرف وهو الصندوق والجرة فهل يلزمه ذلك أولا يلزمه فيه قولان أي في كل فرع قولان ومثلهما في الإشارة الى أنه لا فرق بين أن يكون المظروف يستقل بدون الطرف أولا ورد بالمثال الثاني على من قال يلزم الطرف فيه باتفاق لان الخلاف موجود في المسئلتين ثم في كلامه حذف أي ولو قال ثوب في صندوق وزيت في جرة ففي المذهب في لزوم طرفه قولان وانما احتجنا الى التقدير ثانيا لان الجواب جملة اسمية يتعين فيها الفاء كما أشار به بعض (ص) لادابة في اصطبل (ش) يعني أنه اذا قال له عندي دابة في اصطبل فإنه يلزمه الدابة ولا يلزمه شيء من الاصطبل باتفاق لانه لا ينقل وهو بقطع الهمزة لانه ليس من الاسماء التي تبدأ بهمزة الوصل (ص) وألف ان استحل أو أعارني لم يلزم (ش) يعني أنه اذا قال له على ألف ان استحل ذلك أو أعارني الشيء الفلاني فقال المقر له استحل ذلك أو أعاره له فإنه لا يلزم المقر شيء من ذلك لانه يقول ما ظننته يفعل ذلك أو يعينني كذا علوه وهو واضح وفي تعليل البساطي نظر ولو قال له على ألف ان حكمم به فلان لرجل سماه فتحما كما اليه فحكمم به عليه لزمته بخلاف لو قيد بشيئة زيد فشاء فلا يلزم (ص) كان حلف في غير الدعوى (ش) يعني أنه اذا قال له على ألف ان حلف عليها فحلف عليها فإنه لا يلزم المقر شيء اذا كان ذلك من غير دعوى باجماع أهل المذهب لان المقر يقول ظننت أنه لا يحلف باطلا وأما لو قال ذلك بعد تقديم دعوى فإنه اذا حلف استحق ما حلف عليه والمراد بالدعوى المطالبة وان لم تكن عندها كم ومطالبة الوكيل بمطالبة رب الحق ثم انه يصح في ان أن تكون شرطية فهي مكسورة أي وكقوله له على ألف ان حلف ويصح أن تكون مصدرية أي وكقوله في قوله له على ألف ان حلف (ص) أو شهد فلان غير العدل (ش) أي اذا قال لك على كذا ان شهد به فلان فإنه لا يكون اقرارا سواء كان فلان عدلا أو غير عدل وأما العمل بشهادته فيعمل به ان كان عدلا لان كان غير عدل فلا حذف قوله غير العدل لكان حسنا لان كلامه يقتضي انه اذا كان عدلا فإنه يكون اقرارا والا فلا يكون اقرارا وليس كذلك ان قيل اذا كان عدلا فشهادته مقبولة سواء أقر بذلك أم لا

(١٣ - خشي سادس) ووجه النظر أن المقر لم يعلقه على ما في نفس الامر بل على قوله ان استحل وقد وقع المعلق عليه ذكره في له (قوله ومطالبة الخ) أي وأما مطالبة من يسمع رب الحق يقول لي عند فلان كذا فطلب السامع فلان من غير توكيل من رب الحق في ذلك فإنه غيرتة عدم المطالبة كما يفيد ما ذكره الزرقاني عن التوضيح وظاهره ولو أجاز رب الحق فعلة بعد ما حلف من عليه الحق اه (قوله فشهادته مقبولة) أي مع شاهد آخر أو مع اليمين فيما يتعلق بالمال

(قوله فافائدة الاقرار المذكور)
 أى فافائدة قوله على ألف
 ان شهد بها فلان العدل أى
 نظر الظاهر المصنف ولو تظـر
 لما قدره الشارح فلا يرد سـ وال
 (قوله حكم بها على مقتضى الشرع)
 أى بالبينة أو الشاهد واليمين (قوله)
 ولا عين عليهم ما على قول ابن القاسم)
 مقابله ما قاله عيسى أى كما يفهم من
 بهرام وان كان وفق بينهما بعد ذلك
 (قوله عين الخ) فاذا امتنع فيجب
 حتى يعين أى أو يعوت كسئلة
 التفسير اذا امتنع منه (قوله فان
 نكل حلف المقر له على ما ادعاه
 من الاعلى وأخذه) وبقى للمقر
 الادنى فان نكل فينبغى أن يشتركا
 بينهما وظاهره هذا شموله لما اذا
 كانت الدعوى دعوى تحقيق
 أو اتهام وهو كذلك فان هذا الباب
 مبنى على أن بين التهمة ترد كما
 يأتي في قوله ان قال لأدرى ثم اعلم
 أنه حيث قلنا وبقى للمقر الادنى
 هل ينتفع به انتفاع المالك ويطؤها
 ان كانت أمة ان أحب ويصير
 المقر له كالبائع والمقر كالمشترى أو
 تباع ويقبض المقر ثم اعرض عن
 قيمة الاعلى انظر شب والظاهر
 الاول (قوله وان عين أعلاهما
 حلف عليه) فان نكل لم يأخذ شيأ
 (قوله اذ دعواهما على عدم
 الدراية) لا يخفى ان هذا انما هو
 ظاهر في قول المقر له لأدرى وأما قول
 المقر لأدرى فلم يعلم من المصنف
 انما يعلم منه بقربينة قوله حلف
 على نقي العلم (قوله مع انه الخ)
 ويجاب بأن قوله حلف على نقي العلم
 يفيد أن معنى قوله والاعلى أى بأن قال
 لأدرى وقوله حلفا واشتركا مثله اذا حلف

فافائدة الاقرار المذكور فالجواب انه أفاد تسلمه لشهادته فلا يحتاج فيه لا عذار وقد يقال
 ينبغي أن يكون له الاعذار لانه يقول ظننت أنه لا يشهد و بعبارة غير منصوب على الحال من
 مقدر مع عامله أى فشهد فلان حال كونه غير العدل ولا يجوز كونه حالاً من فلان المذكور لان
 هذا ليس من مقول المقر ولا رفعه على أنه صفة لفلان المقدر لان فلانا بكفى به عن العلم فهو
 معرفة وغير منكرة واتفاق الصفة والموصوف في التعريف واجب بل يجوز رفعه على البدلية
 منه واحترز بقوله شهد عما لو قال ان حكمهم فلان فحاص كما اليه فانه يلزمه ما حكم به قوله في
 التوضيح وظاهره كان عدلاً أو غير عدل وان ذلك لازم بمجرد قوله حكمت وان لم تكن بينة ولا
 عين مع شاهد وينبغي أن يكون محل ذلك حيث حكمهم بها على مقتضى الشرع (ص) وهذه الشاة
 أو هذه الناقاة لزمته الشاة وحلف عليها (ش) يعنى أنه اذا قال له عندى هذه الشاة أو هذه الناقاة
 فان الشاة تلزمه ويحلف بتاعلى الناقاة واليه يعود الضمير من قوله وحلف عليه أى يحلف
 ان الناقاة ليست للمقر له بدو قد زال شكه والاقامة عنى عينية فأو حرف شك ما قبلها لازم للمقر
 وما بعدها غير لازم له ويحلف عليه وهذا قول سخنون أو يقال ان أو تحتل الابهام فلا اشكال
 حينئذ في الحلف على البت ولو عكس لزمته الناقاة وحلف على الشاة فلو قال وكذا وكذا الزمة
 الاول وحلف على الثانى لكان أخصر وأتمل (ص) وعصبته من فلان لابل من آخر فهو
 للاول وقضى للثانى بقيمة (ش) يعنى أنه اذا قال غصبت الشىء الفلانى من زيد ثم قال لابل من
 عمرو فهو أى الشىء الفلانى المقر به للاول أى لزيد لانه لما أقر له به أو لاتهم في اخر اوجه عنه ثانيا
 ويقضى للثانى وهو عمرو بقيمة يوم الغصب ان كان مقوما ومثله ان كان مثليا ولا عين عليهم
 على قول ابن القاسم قال عيسى الأ أن يدعى الثانى فله اليمين على الاول فان حلف فيكون
 للاول ويقضى للثانى بقيمة وان نكل الاول حلف الثانى وأخذه ولا شىء على المقر للاول ابن
 رشد وقول عيسى تفسير لقول ابن القاسم فان نكل الثانى أيضا لاشىء من القيمة لانه
 أنكر أن يكون له بدعواه الشىء المغصوب والظاهر أنه يشترك مع الاول لتساوئهما في النكول
 والاثبات ببل دون لا كذلك وتعتبر قيمته يوم الغصب ولعله حيث علم والاف يوم أقر (ص) أولك
 أحد فهو بين عين والاقان عين المقر له أجوده ما حلف وان قال لأدرى حلفا على نقي العلم
 واشتركا (ش) يعنى أن من قال لشخص لك أحد هذين الثوبين أو العبدين مثلا فان المقر يؤمر
 بتعيين ما أقر به لان اقراره يحتمل الابهام والشك وله دعوى زوال الشك وعلى كل حال له التعيين
 فان عينه أجوده ما أخذ المقر له وكذلك اذا عين له أدناهما وصدقه المقر له على ذلك فان لم
 يصدقه حلف المقر ودفعه له فان نكل حلف المقر له على ما ادعاه من الاعلى وأخذه وان لم يعين
 المقر ما أقر به بل قال لأدرى أيهما فان المقر له يعين أحدهما فان عين أدناهما أخذت بغير عين
 اذ لا تهمة حينئذ وان عين أعلاهما حلف عليه لانه يتم حينئذ وظاهره ان المقر له يعين بعد
 قول المقر لأدرى من غير تعيين منه أنه لا يدري أن أجوده ما المقر له وهو ما يفيد كلام ابن
 عرفة وابن شماس وان قال المقر له لأدرى أيهما متباهي والمسئلة بجاهلها من كون المقر قال
 لأدرى أيضا حلفا على نقي العلم ويبدأ المقر باليمين ويشتركان حينئذ في ذلك بالنصف لابلث
 والثلاثين لان المتبادر من الاشتراك التساوى والتصريح بنقي العلم تصريح بمعاملة التزاما اذ
 دعواهما عدم الدراية ويلزم من ذلك الحلف على عدم العلم واعتراض على المؤلف بان ظاهره
 يشمل ما اذا أى المقر من التعيين مع أنه انما هو فيما اذا قال لأدرى كما في ابن عرفة وابن الحاجب
 وهو ما شرخصا عليه وأما ان امتنع فيجب وأما المقر له اذا قال لأدرى وامتنع من التعيين

فيكون

لأدرى وقوله حلفا واشتركا مثله اذا حلف أحدهما فقط على مقتضى ابن عرفة والشارح انه الراجح

(قوله والاستثناء هنا الخ) أي في قصد الاستثناء والنطق به والاتصال الالعارض ضروري كسعال أو عطاس أو ثأوب وان لا يستغرق أو يساوي ولكن في غير هذا الباب يكفي أن ينطق به وان سرابحر كة لسان وهنالا بد أن يسمع نفسه لانه حق لمخلوق (قوله يصح بالعين) أي التعيين (قوله وبغير الجنس) معطوف على معنى ما تقدم أي صح بغير الادوات المعالومة وبغير الجنس والباء للابسة أي وصح الاستثناء منسبا بغير الجنس (قوله وسقطت قيمته) أي العبد يوم الاستثناء وبيان ذلك أن يقال اذ كصفة العبد ويقوم على الصفة التي يذكرها فان ادعى جهلها فينبغي أن تسقط قيمة عبده من أعلى العبيد لان المقر انما يؤخذ بالمحقق وهذا في فرض المصنف وفي عكسه تعتبر قيمة عبده من أدنى العبيد وقوله وسقطت قيمته هذا في المقوم (٩٩) فان كان المستثنى مثليا سقط عنه فاذا قال له على ألف

الاعشرة أفقره من الفصح مثلاً لا فيقال بم تباع العشرة فان قيل بعشرة دنانير أسقطت من الألف (قوله وان أبرأ فلانا مما له قبله) وان أبرأ مما له عليه فانه يبرأ من الدين لا من الأمانة إلا أن لا يكون عنده دين فيبرأ من الأمانة كما قاله سحنون وابن رشد وعند سحنون أن عليه يشمل الأمانة والدين وأما لفظ عندي فقد كرم المازري انها تشمل الديون والأمانات وذ كراين رشد اختصاصها بالأمانة وحينئذ فسكون المصنف عن عليه وعند يحتمل لتعارض القولين عنده ويحتمل أنهما عنده كقبول ويحتمل انهما عنده كبح (قوله برئ مطلقاً) ظاهر المصنف براءته ولو في الآخرة أيضا وهو كذلك على أحد قولين حكاهما القرطبي على مسلم والآخر لا تسقط عنه مطالبة الله وظاهره أيضا شهوة للبراءة من المعينات كداروهو كذلك بمعنى سقوط طلبه بقيمتها أو برفع يده عنها (قوله فهو معين) بفتح الباء أي ان كل رجل معين أي ان كل فرد تعلق به الأبراء بذاته فلا يهاجم فيه كقولك أبرأت رجلاً المحتمل لزيد وبكر وغيرهما

فيكون له الأدنى (ص) والاستثناء هنا كغيره وصح له الدار والبيت لي (ش) يعني ان الاستثناء في هذا الباب كغيره من الابواب التي يستثنى فيها كباب العتق وباب الطلاق وباب النذور وما أشبه ذلك فيصح بشرط الاتصال الالعارض كسعال ونحوه ويشترط عدم الاستغراق كلك على عشرة الا تسعة فيلزمه واحد وكما يصح الاستثناء بأدواته يصح بالعين فاذا قال هذه الدار لفلان ولي هذا البيت فان ذلك صحيح أو الخاتم ولي الفص فان تعددت بيوتهم ولم يعين البيت فانه يعين ويجرى فيه ما جرى في قوله ولك أحد ثوبين وكذلك يصح الاستثناء اذا أقر بالدار الفلانية الاربعها أو التسعة أعشارها أو ما أشبه ذلك (ص) وبغير الجنس كألف الأعبدا وسقطت قيمته (ش) يعني أن الاستثناء من غير الجنس صحيح فاذا قال له على ألف درهم الأعبدا أو الاثوب أو ما أشبه ذلك فان ذلك يكون اقراراً صحيحاً وكان المعنى له على ألف درهم الأقيمة عبداً والأقيمة ثوب وتسقط قيمة ما ذكر من الشيء المقر به بشرط أن لا تستغرقه القيمة فان استغرقت القيمة المقر به بطل الاستثناء والاقرار صحيح وكذلك اذا قال له عندي عبداً الاثوباً تطرح قيمة الثوب من قيمة العبد وكذلك اذا قال له عندي ألف درهم الا عشرة دنانير فمطرح المستثنى من المستثنى منه بصرفهما (ص) وان أبرأ فلانا مما له قبله أو من كل حق أو أبرأ برئى مطلقاً ومن القذف والسرقة (ش) يعني أن من أبرأ شخصاً معينا مما له قبله براءة مطلقة بأن قال أبرأت ذمة فلان مما لي قبليه أو قال أبرأته من كل حق أو قال أبرأته فقط وأطلق فانه يبرأ من كل حق في الذمة أو تحت اليد من الأمانات معلومة أو مجهولة ويبرأ أيضاً من المطالبة من حده القذف ما لم يبلغ الامام والافلا يجوز له البراءة الآن يريد المذوف أن يستر على نفسه فله ذلك بعد السلوغ ويبرأ أيضاً من المطالبة بالمال المسروق وأما حد السرقة فهو حق لله فلا يجوز لاحد أن يسقطه مطلقاً فقوله وان أبرأ فلانا أي شخصاً معينا كما قاله الشارح فان كان مجهولاً فلا كقوله أبرأت شخصاً أو رجلاً مما لي قبليه وأما لو قال أبرأت كل رجل فهو معين لان الاستغراق معين وظاهر قوله مطلقاً ولو في غير ما يتعلق بالخصومة وقد قاله البساطي وانما أتى بقوله ومن القذف الخ لادفع توهم ان البراءة لا تكون الا في محض حق الادعي لانه انما أبرأ مما له لا من حق الله (تبيه) لا يجوز للوصي أن يبرئ عن المحجور البراءة العامة وانما يبرئ عنه في المعينات وكذلك المحجور يقرب رشده لا يبرئ الا من المعينات ولا تنفعه المبارأة العامة حتى يطول رشده كسنة أشهر فأكثر ومن هذا لا يبرئ القاضي الناظر في الاحساس المبارأة العامة وانما يبرئ من المعينات وبراءة عموماً جهل من القضاة (ص)

وقوله لان الاستغراق معين بكسر الباء (قوله لانه انما أبرأ الخ) متعلق بمذوف أي وانما صح الابرأ مما كان منه حق الله كالقذف والسرقة لان الابرأ انما يتعلق بحق الادعي فقط لا بحق المولى تعالى (قوله لانه انما أبرأ) أي أبرأ الشخص القاذف مما له لا من حق الله فانما دأبه من حق الله (قوله لا يجوز للوصي أن يبرئ عن المحجور) أي يبرئ الناس من حق المحجور البراءة العامة أي كأن يسامح من عليه الحق للمحجور المسامحة العامة وانما يبرئ من المعين وكذا المحجور أي من كان محجوراً وصار رشيداً لا يبرئ وليه براءة عامة الا بعد طول من رشده (قوله لا يبرئ القاضي الناظر في الاحساس) لان القاضي هو الذي له النظر في شأن الاحساس بالاصالة (قوله من المعينات) أي ما عدا البراءة العامة كأن يبرئ من دراهم معلوم قدرها ولو كانت تقبلها الذمة فلم يرد بالمعينات ما لا تدخل في الذمة وكذا يقال فيما بعد

(قوله فلا تقبل دعواه) حاصل كلام شارحنا ان كلام المصنف فيما اذا تقدم المدعى بقوله فلا تقبل دعواه عليه (قوله فلا تقبل دعواه) اعلم ان كلام المصنف شامل لما اذا علم تقدم المبرامنه على البراءة أو جهل هل هو مقدم عليها أم لا ولم يحقق الطالب في حالة الجهل انه بعد البراءة أو قبلها وكذا ان حقق الطالب في حالة الجهل انه بعد البراءة ولم يكن بينهما ما خلطه فان كانت بينهما خلطة فانها توجه الدعوى وتقبل وتتوجه اليه على المطالب على المعتمد ولا يمين عليه في الثالثة لعدم توجهها في دعوى التحقيق حيث لا خلطة على المذهب ويخالف في الثانية لان توجهها في دعوى الاتهام قوى فلا يراعى فيه خلطة على المعتمد ولا يمين عليه في الاولى اتفاقا (قوله نسيانا أو جهلا) أي كنت أعلم المادة الفلانية فنسيتم أم رأيتك ناسيا لها أو كنت جاهها فإبرأتك فأخبرت بها فأرجع عليك فلا يرجع عليه (قوله أو انه أراد الخ) أي قال المبرئ أنا قصدت (١٠٠) البراءة من غير ذلك الذي ادعى به وقوله وكذلك لوجهل التاريخ أي بأن كتب

فلا تقبل دعواه وان بصكك الايبينة انه بعده (ش) الفاء تقر بعية أي واذا برئ من عليه الحق بصيغة من الصيغ المتقدمة ثم قام صاحب الحق وادعى على من أبرأه بحق فلا تقبل دعواه عليه نسيانا أو جهلا أو انه أراد بعض متعلقان الابراء ولو أتى بذلك كحق وهو المراد بالصك الا ان يأتي بينة تشهد له ان الذكر المذكور رأى الحجية المكتتب فيها الحق بعد البراءة أي صدر التعامل بما فيه بعد البراءة فحينئذ يعمل به وكذلك لو جهل التاريخ أو كان غير مؤرخ فلا تقبل دعواه به الايبينة انه بعد الابراء وبعبارة فلا تقبل دعواه أي قبولا يلزم المبرئ الحق بمجرد هذا وأما اليمين برده هذه الدعوى فنص ابن رشد على توجيهها فان نكل لزمه لانه بمنزلة الاقرار هذا اذا اتفقا على انه قبل البراءة واختلفا هل دخل فيها أم لا وأما وادعى انه بعد ها وقال المبرئ قبلها لم يقبل قوله الايبينة انه بعده كما قاله الشارح انظر المواق (ص) وان أبرأه مما معه برئ من الامانة لا الدين (ش) يعني أن من أبرأ شخصا معناه معه أو عماله عنده فانه يبرأ من الامانات فقط كالودائع والقراض والابضاع وما أشبه ذلك ولا يبرأ من الديون لانه لا يقبل في عرف الخطاب لما يتعلق بالذمة معه ولا عنده بل عليه لان معه وعنده تقتضي الامانة ولفظة عليه تقتضي الذمة وكلام المؤلف محمول على ما اذا كان العرف كذلك فان كان العرف جريان هذا اللفظ في الامانة والدين برئ منهما وانظر اذا لم يكن عرف واحد من الامرين فهل يبرئ من الامانة فقط وهو الظاهر أم لا وظاهر كلام المؤلف انه لا يبرأ من الدين وان لم يكن له معه امانة وله عليه دين ولكن قال الشارح على سبيل البحث انه يبرأ من الدين في هذه الحالة

لفظا يحتمل السبعين بالسين والباء والتسعين بالتاء والسين أو سقط على النار يخرج مسددا أو تقطيع فحصل الجهل وقوله أو كان غير مؤرخ أي لم يكتب فيه تاريخ فظهر الفرق بين قوله أو جهل التاريخ وبين قوله أو غير مؤرخ فظهر أن الصور ثلاث (قوله وأما اليمين برده هذه الدعوى) أي بأن يقول والله ان هذا المدعى به دخل في البراءة ثم ان الذي ذكره الشارح يخالف لما ذكره عج فانه ذكر ان كلام المصنف شامل لما اذا علم تقدم المبرامنه على البراءة أو جهل هل هو مقدم عليها أم لا ولم يحقق الطالب في حالة الجهل انه بعد البراءة أو قبلها وكذا ان حقق الطالب في حالة الجهل انه بعد البراءة ولم يكن بينهما خلطة فان كان بينهما خلطة فانها توجه الدعوى وتقبل وتتوجه اليه على المطالب على المعتمد

باب ذكر فيه الاستلحاق

وهو الاقرار بالنسب وأتبعه بالاقرار بالمال لشبهه به وان خالفه في بعض الصور ولم يعرفه المؤلف وعرفه ابن عرفة بقوله هو ادعاء المدعى انه أب لغيره فيخرج قوله هذا أي وهذا أبو فلان فقوله ادعاء المدعى جنس يشمل ادعاءه للاجنبي والجد والام وقوله انه أب يخرج به من ذكر لان ذلك خاص بالاب وقوله فيخرج الخ لانه ليس بادعاء لان الادعاء انما يكون فيما جهلت الدعوى فيه وأشار المؤلف بقوله (ش) انما يستلحق الاب مجهول النسب (ش) الى أن الاستلحاق

باب الاستلحاق

(قوله وأتبعه بالاقرار أي واتبعه للاقرار (قوله وان خالفه في بعض الصور) مفادها ان هناك موافقة في بعض الصور وهناك مخالفة وليس كذلك لان الحقيقة مختلفة فالاحسن أن يقول لو وافقتهما في مطلق الاقرار في ذلك والاولى أن يقول لانه يشاركه في مطلق الاعتراف وان اختلف المتعلق (قوله يشمل ادعاءه للاجنبي) أي كقوله هذا أبو فلان أي يشمل ادعاء الشخص للاجنبي وقوله والجد والام أي ادعاء الجد والام هذا ابن ابني والام هذا اولدي والاولى أن يقول وادعاء الابن أي ادعاء الابن ان هذا أوم (قوله لان ذلك خاص) أي الاستلحاق خاص (قوله لان ذلك) أي الاستلحاق الخ ظاهر هذا ان القائل هذا أبو فلان قاله في معروف النسب وكذلك قوله هذا أبي (أقول) وليس هذا بظاهر بل المناسب أن يحتمل هذا في مجهول النسب أيضا كما هو الموضوع ويخرج من التعريف لان الاستلحاق الشرعي هو ادعاء الاب انه أب لغيره فيخرج ادعاء غيره من ذكر والحاصل أن قوله ادعاء المدعى جنس يشمل جميع من ذكر وقوله انه أب لغيره يخرج جميع من ذكر ويفرض في مجهول فاذا علمت ذلك فالاولى أن يقول

من وهناك مخالفة وليس كذلك لان الحقيقة مختلفة فالاحسن أن يقول لو وافقتهما في مطلق الاقرار في ذلك والاولى أن يقول لانه يشاركه في مطلق الاعتراف وان اختلف المتعلق (قوله يشمل ادعاءه للاجنبي) أي كقوله هذا أبو فلان أي يشمل ادعاء الشخص للاجنبي وقوله والجد والام أي ادعاء الجد والام هذا ابن ابني والام هذا اولدي والاولى أن يقول وادعاء الابن أي ادعاء الابن ان هذا أوم (قوله لان ذلك خاص) أي الاستلحاق خاص (قوله لان ذلك) أي الاستلحاق الخ ظاهر هذا ان القائل هذا أبو فلان قاله في معروف النسب وكذلك قوله هذا أبي (أقول) وليس هذا بظاهر بل المناسب أن يحتمل هذا في مجهول النسب أيضا كما هو الموضوع ويخرج من التعريف لان الاستلحاق الشرعي هو ادعاء الاب انه أب لغيره فيخرج ادعاء غيره من ذكر والحاصل أن قوله ادعاء المدعى جنس يشمل جميع من ذكر وقوله انه أب لغيره يخرج جميع من ذكر ويفرض في مجهول فاذا علمت ذلك فالاولى أن يقول

لانه ليس باستحقاق (قوله ولا الجدل على المشهور) أي خلافاً لأشهب لان الرجل انما يصدق في الحاق ولغيره لاني الحاق بفراس غيره وبهذا يعلم أن كون الجد لا يستحق اذا قال هذا ابن وولدي وأما ان قال أبو هذا ابني أو والدهذا ابني فإنه يصدق وانما كان الاب يستحق دون الام لان الولد ينسب لأبيه دون أمه (قوله مجهول النسب) ولو كذب المستحق أو أمه (قوله والقاعدة أغلبية) قد يقال المحصور فيه عبارة عن الامرين وكل منهما يقال له انه مؤخر عن المحصور وهو (١٠١) الاستحقاق وكأنه قال الاستحقاق محصور في وقوعه

من الاب على مجهول النسب (قوله لصغره) أي لاستحقاقه أكبر منه أو مساويه (قوله فقطضي اختصار البراذعي الخ) هو الظاهر لان الشارع منشوف له (قوله يعني ان من أعتق الخ) حل للمفهوم (قوله وهذه المسئلة الخ) لا يخفى ان قوله أو باعه الخ مما دخل تحت المبالغة في قوله انما يستحق الاب مجهول النسب فكيف يصح هذا (قوله يصح رجوعه الخ) ويصح رجوعه للمنطوق أي اذا كان المستحق بالفتح رقاً أو مولياً لمن صدق المستحق بالكسر فإنه يلحق بنسبه فقط ويستمر على رقه وكونه عتيقاً لمن له رقه أو لولاه فالصور أربع يلحق به نسبه ويستمر مولياً أو رقاً للمالك في صورتين الأولى اذا صدق مالكه أو معتقه المستحق أو سكت ولم يتقدم للمستحق عليه وعلى أمه رق ثانياً ما اذا كذبه وتقدم له ملك الصورة الثالثة يلحق بنسبه ويبطل ما للمسلم من ملك أو لولاه اذا صدق المستحق وتقدم له عليه أو على أمه ملك الرابعة لا يلحق بنسبه ولا يبطل حق السيد والعتق فيما اذا كذب المستحق بالكسر ولم يتقدم له عليه ولا على أمه ملك (قوله أي اذا علم تقدم ملك المستحق له على أمه) أي أو عليه (قوله وكانه قال ولا يلحق به) أي اذا كان رقاً

من خصائص الاب فغيره لا يصح استحقاقه كلام اتفقا ولا الجدل على المشهور ولا غيره مما من الاقارب وأما ما باني آخر الفصل اذا أقر عدلان بثالث ثبت النسب فهو اقرار لاستحقاق واذا استطلق الاب فانما يستحق مجهول النسب لتشوف الشارع للحقوق النسب ولو لان الشرع خصه بالاب لكان استحقاق الام أولى لانها اشتركت مع الاب في ما هو الولد وزادت عليه الحمل والرضاع واحتراز مجهول النسب عن معلومه أي الثابت النسب ويحسد من استلحقه حد القذف ومقطوعه كولد الزنا أي الثابت انه ولد زناً لان الشرع قطع نسبه عن الزاني ويستثنى من قوله مجهول النسب اللقيط فإنه لا يصح استحقاقه الابينة أو بوجه كما يأتي في باب اللقطة فالخصم منصب على الاب ومجهول النسب وهذا من غير الغالب لان الغالب ان المحصور رقيه بانما يجب تأخيرها والقاعدة أغلبية أي لا يستحق الا الاب ولا يكون استحقاق من الاب الا لمجهول النسب (ص) ان لم يكذب العقل لصغره أو العادة (ش) يعني ان شرط صحة الاستحقاق أن لا يكذب العقل أو العادة فان كذبه العقل أو العادة فإنه لا يصح استحقاقه مثال الاول أن يستحق الصغير الكبير أو علم أنه لم يقع منه نكاح ولا تسرباً حيث فرض العلم بذلك ومثال الثاني أن يستحق من ولد يلد بعد يعلم انه لم يدخله وأما ان شك هل دخل أم لا فقطضي اختصار البراذعي أنه يصح استحقاقه ومقتضى كلام ابن بونس انه لا يصح استحقاقه ودخول المرأة بولد الزوج والشك في دخولها محرى فيه ما جرى في الرجل كذا ينبغي وأما كذب الشرع فقد خرج بقوله مجهول النسب (ص) ولم يكن رقاً لكذبه (ش) يعني ان شرط صحة الاستحقاق أن لا يكون المستحق بفتح الحاء رقاً لمن يكذب المستحق بكسر الحاء بعه أو أمان كان رقاً لمن يكذب فإنه لا يصح استحقاقه لانه يتم على اخراج الرقية من الرق (ص) أو مولياً (ش) يعني ان من أعتق شخصاً وحاز ولده ثم استلحقه شخص بعد ذلك وقال هـ ذوا وادي وكذبه الخائر لولاه لم يصدق في ذلك ومنطوق كلام المؤلف يشمل صورتين ما اذا صدقه الخائر لرقه أو لولاه وما اذا لم يكن لاحد عليه رق أو لولاه هذه المسئلة مفروضة فيما اذا لم يكن المستحق بكسر الحاء بعه والافسيات في قوله أو باعه (ص) لكنه يلحق به (ش) يصح رجوعه للمفهوم أي فان كان رقاً لكذبه أو مولياً فلا يلحق به لولا ما لكذبه يلحق بنسبه فقط أي اذا علم تقدم ملك المستحق له على أمه والافلا يلحق بنسبه به أيضاً وأما ان صدقه سيده فان علم تقدم الملك له سقط ما بيد المصدق وصار أباه وان لم يعلم تقدم الملك له لحق بنسبه به فقط ويبقى رقاً لسيده ويحتمل انه استدراك على ما قبله فيكون ما شيا على قول أشهب ويكون صدر المشهور ثم حكى مقابله وكانه قال ولا يلحق به على المشهور لكنه يلحق به على قول ويحتمل أنه مستأنف أي لكن حكمه هذا الذي كذبه الخائر لرقه لوقعه اذا اشتراه بعد ذلك ويكون راجعاً لقوله ولم يكن رقاً لكذبه لاقوله أو مولياً وهذا أولى من حله على ضعيف (ص) وفيها أيضاً يصدق وان أعتقه مشتربه ان لم يستبدل على كذبه (ش)

لكذبه أو مولياً وهل مراده لا يلحق به لولا ما على المشهور لكن يلحق به كذلك عند أشهب أي بشرط تقدم الملك عليه أو على أمه أو المراد به لولا ما ناقصاً بدون ذلك الشرط (قوله وهذا أولى من حله على ضعيف) وان كان يتكرر مع قوله الآتي وان اشترى مستلحقه والمالك لغيره عتق فتكلم هنا على الاستحقاق وهناك على العتق ولم يكتب بما هنا وان كان مستلزماً لذلك توطئة لقوله كذا هـ ردت شهادته (قوله وان أعتقه الخ) فان قلت مقتضى المبالغة في قوله وان أعتقه مشتربه ان في المدونة الامر بن العتق وعدمه مع ان الذي فيها العتق فقط فكيف نسب لها ذلك فالجواب ان عدم العتق لما كان يستفاد منها بطريقين الأولوية نسبها له

(قوله وليس معارضا لقوله الخ) أي لمفهوم قوله ولم يكن الخ (قوله لانهم اوقعوا في المدونة) على لقوله فرق أي انما احتاج للفرق لوقوعهما في المدونة الظاهر ان الفرق يحتاج له ولو فرض ان احدهما لم تقع في المدونة بل وقعت في كتب أهل المذهب (قوله لم يملك أم الولد) أي لم يملك الام وقوله بخلاف هذه أي فقدمت الام وولد عنده كما أفاد ذلك بعض الشيوخ وبعض الشراح حيث قال لان هذا محمول على ما اذا تقدم للمستحق بالكسر ملك على المستحق بالفتح أو على أمه فله قرينة تصدقه وما قبله محمول على ما اذا لم يتقدم له عليه ولا على أمه ملك (قوله فردت) أي القائل وفيها قول آخر حاصل كلام الشارح ان قول المصنف وفيها أيضا يصدق أي من حيث لحوق النسب فلا ينافي ان عتقه ماض ولا ينقض بدليل قول الشارح والولاء للمشتري وان كان خلاف المتبادر من لفظ تصدق وقوله وفي فرق أبي الحسن نظر حاصل ذلك أنه لم يحمل المعارضة (١٠٣) على الوجه الذي حمل عليه شارحنا لان حاصل كلام شارحنا ان المصنف

يعني ان من باع عبدا وولد عنده فأعتقه المشتري ثم استلحقه البائع فانه يلحق به ويصدق ان لم يستدل على كذبه بما مروى بالثمن للمشتري والولاء للمشتري وليس معارضا لقوله ولم يكن رفا لمكذبه أو مولى لان هذه مسألة أخرى غير السابقة وقرئ أبو الحسن بينهما لانهم اوقعوا في المدونة بأنه في الاولى لم يملك أم الولد الذي استلحقه فليس معه قرينة تصدقه بخلاف هذه وعلى هذا فقوله وفيها أيضا الخ معناه وفيها مسألة أخرى تشابه الاولى وتماثلها وليست عينها ويصدق فيها ولا يقال وفيها أيضا قول آخر أنه يصدق لانها تصير معارضة للاولى وقد علمت أنه لا معارضة فردت على الشارح هنا وفي قوله لكنه يلحق به فاسد وكان الاولى للمؤلف أن يسقط قوله أيضا لانه لا يقال الا بين متمثلين في الحكم فلا يقال جازيد وقعد عمر وأيضاً والحكم هنا مختلف وفي فرق أبي الحسن نظراً نظره في الشرح الكبير (ص) وان كبراً ومات وورثه ان ورثه ابن (ش) يعني ان الاستلحاق يصح وان كان المستلحق بفتح الحاء كبيراً ولا يشترط تصديقه هنا ومن باب أولى الصغير وكذلك يصح الاستلحاق وان مات الولد المستلحق بفتح الحاء كبيراً أو صغيراً لكن المستلحق بكسر الحاء لا يرث المستلحق بفتحها الميت الا ان ورث الولد ابن أي أو قبل المال والمراد بالابن الولد ولو أنثى ولو عبداً أو كافراً وهذا تكرار مع قوله في اللعان وورث المستلحق الميت ان كان له ولد حر مسلم أو لم يكن وقل المال لكن التقييد ببحر مسلم خلاف المذهب كما يفيد كلام ابن غازي هناك وح هنا وجه ما يعلم ان قول من قال لما عبر المؤلف هنا بالارث استغنى عن ذكر الحرية والاسلام بخلاف ما في اللعان فانه لما قال فيه ان كان له ولد احتاج الى ذكر الحرية والاسلام مشى على ظاهره وقد علمت انه خلاف المذهب ثم ان هذا الشرط انما هو اذا استلحقه ميتاً أو أماً ان استلحقه حياً فانه يرثه وان لم يكن للمستلحق بفتح الحاء ولد ومثل الاستلحاق بعد الموت الاستلحاق في المرض كما استظهره ابن عبد السلام وظاهر كلام المؤلف ان هذا الشرط انما هو في ارثه منه وأما النسب فلا حق به وهو كذلك (ص) أو باعه ونقض ورجع بنفقته ان لم تكن له خدمة على الارجح (ش) يعني ان الاستلحاق يصح ولو كان بعد البيع والمعنى ان من باع عبداً ثم استلحقه فانه يلحق به وينقض البيع ويرد البائع الثمن للمشتري ويرجع المشتري بنفقته على العبد يأخذها من بائعه مدة إقامة العبد عند المشتري

قد أفاد فيما تقدم حيث قال ولم يكن رفاً لمكذبه الخ انه اذا كان رفاً أو مولى لمكذبه فلا يصح استلحاقه وهنا قد أفاد انه يصح استلحاقه فيلحق به وحاصل الجواب انه فرق بين المسئلتين فما تقدم يحمل على ما اذا لم يتقدم للمستلحق ملك على الولد وعلى أمه فلذلك كان عند التكذيب لا يصح الاستلحاق رأساً ولا يصح نسبه بالمستلحق وههنا محمول على ما اذا تقدم للمستلحق ملك على الولد وعلى أمه وهذا المعترض على أبي الحسن لم يفهم المعارضة على ذلك الوجه بل فهم ان حاصل ما تقدم في قوله يلحق به انه اذا وقع تكذيب للمستلحق فانه يلحق به اذا تقدم له ملك عليه أو على أمه ويستمر رفاً ومولى للكذب تصرف فيه بما يريد وحاصل ما هنا أنه يصدق المستلحق وان أحدث فيه المشتري عتقاً أو بيعاً أو نحوه ما لم ينقض فعليه ويرجع للمستلحق فحمل قوله يصدق على ظاهره وحيث قد فهم التعبير بقول المصنف وفيها قول آخر معارض

لما تقدم فاذا علمت ذلك تعلم انه لا يحسن قول الشارح وفي فرق أبي الحسن لان فرق أبي الحسن مبني على ان المعارضة بين قوله هنا وبين مفهوم قوله ولم يكن رفاً لمكذبه المفسد انه لا يثبت به لحوق نسب فالفرق بهذا الاعتبار صحيح لا يرد عليه شيء والحق ما ذهب اليه الشارح من ان المعارضة انما هي على الوجه الذي أشار اليه أو لا على الوجه الذي أشار له بقوله وفي فرق الخ (قوله كبر) بكسر الباء في السين وفي المعاني كالجسم بالضم نحو كبر مقتا (قوله ولو عبداً أو كافراً) هذا هو المذهب وان كان لا وجه له (قوله وهذا تكرار الخ) ولا يفرق بأن ما هنا استلحاق لمن لم يلاعن فيه وما تقدم استلحاق لمن لو عن فيه لانه لا فرق بينهما من حيث الحكم المذكور على المعتمد (قوله أو باعه ونقض) ذكر هذا وان علم من قوله وفيها أيضاً ترتيب عليه قوله ورجع بنفقته قال بعض الشراح ويؤخذ من مسألة المصنف هذه ان من أنفق على صغير وقلنا له الرجوع وكان الصغير خدماً أنه يحاسب المنفق ولكنه في هذه يرجع بما زادته النفقة على الخدمة والفرق بينهما وبين مسألة المصنف انه في هذه أنفق بنية الرجوع وفي مسألة المصنف لم ينفق بنية ذلك

(قوله هو أعدل الاقوال) أي لان الاقوال ثلاثة القول الاول يرجع بالنفقة الثاني لا يرجع به اذ غلته الثالث ان كان فيه خدمة وأقر المتابع بخدمته أو ثبت انه أخذ منه فلان نفقة له والنفقة بالخدمة وان كان صغيرا لخدمة له يرجع بالنفقة ابن يونس وهو أعدلها لانه اشتراه للخدمة والنفقة عليه فقد حصل له غرضه فلا تباعه (قوله فقولان) القولان جاربان فيما اذا باعها سيدها كما هو المتبادر منه أعتقه المشتري أم لا وفيه اذا باعها لم تقطها والراجح من القولين النقص وردها ان لم يتم فيها بحجة أي ولم يعتق (قوله قولت) هل يؤخذ من قوله فولدت فاستلحقه انه لا يصح استلحاق جل (١٠٣) بل حتى يولد الظاهر انه لا يتوقف ذلك على الولادة

واتظر قوله لحق به ولو نفاه قيل البيع هل هي واقعة حال أم لا (قوله ان اتهم بحجة) أي ميسر وصباية بأن يعرف الناس ذلك منه لا بمجرد دعوى المشتري (قوله أو عدم كثره عن) غير صواب بل المنقول عدم الثمن قال ابن يونس ولا ترد هي حتى يسلم من خصلتين من العدم والصابية بها قال ابن القاسم لو كان المستلحق عدما لحق به واتبع بقيمة الخ (قوله وهو الخلال والعظمة الخ) كلها ألفاظ مترادفة (قوله فيلحق به الولد ولو لم يستلحق) قد تبع عجز فقد قال عجز وهذا لم تكن ظاهرة الحمل والا فيلحق بأول ولو لم يستلحقه قال محشي تن وفيه نظر كيف يلحق به اذ لم يستلحقه ومن المقرر ان ولد الامة ينتق بغير لعان ولما ذكرى المدونة المسئلة كما ذكر المؤلف قال وكذلك الجواب اذا باع أمة وهي حامل فولدت عند المتابع فيما ذكرنا فدل كلامها على أنه لا بد من استلحاقه في الظاهرة الحمل والا لم يلحق وهو الظاهر الجارى على قواعد المذهب اه (قوله حيث لم يكن استبرأها بحبضة) وأما لو كان استبرأها أي وأنت بولادته أشهر من يوم الاستبراء فلا يلحق

ان لم يكن للعبد خدمة على ما رجحه ابن يونس لقوله هو أعدل الاقوال أما ان كان المشتري استخدم العبد بالفعل وثبت ببينة أو اقراره انه لا يرجع على البائع بشئ من النفقة وان لم تنف بالنفقة وان زادت الخدمة على النفقة فلا يؤخذ منه ما زاد كما هو ظاهر كلام المؤلف والمواق قوله ونقض أي البيع ويلحق بنسبه به أي وصدقه المشتري على ذلك وأما ان كذبه فانه يلحق به نسبه فقط (ص) وان ادعى استيلادها بسابق فقولان فيها (ش) يعني ان من باع أمة ولا ولد معها ثم ادعى انه كان استولدها بولادتها سابقا على البيع فقولان أحدهما لا يرد البيع والاخر يرد ان لم يتم فيها بحجة ونحوها مما يأتي فان اتهم فيها فيتنفق القولان على عدم الرد فالضمير في فيما عائد على المدونة لا على الامة وهذه لا ولد معها والافهي ما بعدها (ص) وان باعها فولدت فاستلحقه لم يلحق ولم يصدق فيها ان اتهم بحجة أو عدم عن أو وجاهة ورددتها ولحق به الولد مطلقا (ش) يعني ان من باع أمة وهي حامل وليست ظاهرة الحمل فولدت عند المشتري فاستلحق البائع الولد فانه يلحق به سواء اتهم فيها أم لا أحدث فيه المشتري عتقا أم لا مات أم لا وترد الامة أم ولد كما كانت أو لان لم يتم فيها بحجة أو عدم وجود عن بأن يكون عدما فيتم على أخذ الولد والامة ويضيع الثمن على المشتري وهي أم ولد لا تباع أو عدم كثره عن بأن باعها رخصة لكن لقلته أطلق عليه العدم أو وجاهة وهو الخلال والعظمة والارتفاع وعلاو القدر والمهابة فلا ترد حينئذ لبائعها ويرد ثمنها الى المشتري لانه معترف بأن أم ولده ويلحق به الولد على كل حال لكن الذي يفيد النقل ان البائع لا يرد الثمن للمشتري الا حيث ردت الامة اليه حقيقة بأن لم يتم فيها أو حكما بأن ماتت أو أعتقها المشتري لان عتقها ماض فكأنها ردت لبائعها وأما ان لم ترد اليه لانه في ماع وجودها بيد المشتري فانه لا يرد ثمنها وانما أتى بقوله ولحق به الولد مع فهمه من قوله لحق لاجل قوله مطلقا أي اتهم فيها أم لا كان الثمن قائما او فائتعا أو أحدهما أم لا وقولنا وليست ظاهرة الحمل احتراز عما اذا كانت ظاهرة الحمل حين البيع فيلحق به الولد ولو لم يستلحق وبعبارة كلام المؤلف حيث لم يكن استبرأها بحبضة وليست ظاهرة الحمل ولم يبطأها المشتري فولدت بعد البيع وقبل القيام ولو لا قصي أمد الحمل (ص) وان اشترى مستلحقه والملك لغيره عتق (ش) يعني ان من استلحق عبدا في ملك غيره وكذبه في ذلك الحائر لرقه فان استلحقه لا يصح فان اشتراه بعد ذلك فانه يعتق عليه والواو في قوله والملك واو الحال أي والحال ان المستلحق ملك لغير المستلحق أي حال كونه المستلحق ملكا لغير المستلحق أي استلحقه أيام كان الملك لغيره ولا مفهوم للشراء فلو قال وان ملك مستلحقه لمكان أشمل وأخصر (ص) كشافه ردت شهادته (ش) التشبيه في لزوم العتق فقط والمعنى ان من شهد بجره عبدا في ملك غيره فلم تقبل شهادته اما العدم تمام النصاب أو لرق أو فسق ثم ان هذا

به وأما بدون ذلك بحيث يكون في بطنها يوم الاستبراء فيلحق به وقوله ولم يبطأها المشتري أي وأما لو وطئها المشتري أي وأنت به لسته أشهر فالقافة (قوله لا قصي أمد الحمل) متعلق بقوله ولادته أي ولادته لا قصي أمد الحمل أو أقل وأما لو وضعت له أكثر من أقصى أمد الحمل فلا يصح استلحاقه وبعبارة شب فولدت ما بينه وبين أقصى أمد الحمل (قوله والملك لغيره عتق) أي يتنفس الملك ولحق به حيث لم يكذبه عتق أو عاده أو شرع واللام يعتق ولم يلحق به (قوله أو لرق) وأما لو ردت لصبا فينبغي ان ينظر لوقت الشراء فان كان رشيدا واعتقد حرته عتق عليه والا فلان العلة في عتقه اعتقاد حرته في حاله يكون العتق فيها بصفة من يعتق

(قوله لانه مقر بقرته) ومثل ذلك من شهد بجهديس شئ ووردت شهادته ثم ملكه بعد ذلك فانه بصير وقفا (قوله ويكون ولاؤه لسيدته الخ) أي لانه الذي أحدث فيه العتق بقضية شهادة الشاهد. (قوله ان كان وارث الخ) أي من الاقارب أو الموالى لا بيت المال لانه لو اعتبر لم يأت قوله والافخلاف والمعتبر وجود الوارث يوم موت المقر لا يوم الاقرار فاذا كان يوم اقراره وارثه وارث فلم يمت المقر حتى مات وارثه ففي ارث المقر به الخلاف الآتي (قوله والافخلاف) والراجح القول بالارث (قوله لانه اقرار على نفسه) أي فيرث المقر به المقر من غير تفصيل لانه اقرار على نفسه (١٠٤) فقط بخلاف الاقرار بالاخوة (قوله حيث صدقه) فان كذبه فلا يرث ووقع

الشاهد اشترى هذا العبد بعد ذلك فانه يعتق عليه لانه مقر بقرته ويكون ولاؤه لسيدته المشهود عليه ثم انه في هذه الصورة لا يكون حراً مجرد ملكه له بل لا بد من الحكم بذلك (ص) وأن استلحق غير ولد لم يرثه ان كان وارث والافخلاف (ش) يعني أن المستلحق بكسر الحاء اذا استلحق غير ولد من أخ أو عم أو نحوهم ما فان المستلحق بفتح الحاء لا يرث المقر والحال ان المقر وارثاً ثابت النسب حائز للمال من الاقارب والموالى لانه يتهم حينئذ على خروج الارث الى غير من كان يرثه فان لم يكن له هذا المقر وارث حائز للمال ثابت النسب بأن لم يكن له وارث أصلاً أو له وارث غير حائز فليس يرث المستلحق بفتح الحاء الجميع في الاول والباقي في الثاني أولاً بأخذ شيئاً فيه خلاف فن قال بالاول بناء على أن بيت المال ليس كالوارث المعروف ومن قال بالثاني بناء على أنه كالوارث المعروف وهذا مطابق لما في باب التنازع في الزوجية من قوله والاقرار بوارث وليس ثم وارث ثابت خلاف ثم ان اطلاق الاستلحاق على هذا نحو زاي وان أقر انسان بغير ولد وكلام المؤلف شامل لما اذا استلحق معتقاً بكسر التاء بأن قال أعتقني فلان وليس يراد لما في المدونة من أنه يقبل منه ذلك لانه اقرار على نفسه حينئذ بمثابة الاقرار بالبنوة بخلاف الاقرار بالاخ فانه اقرار على الغير في هذه الحالة فلا يقبل منه انظر أبا الحسن وشامل لولد الولد كما اذا قال هذا ابن ابني وأما قال أبو هذا ولدي فانه يضح الاستلحاق وبعبارة الضمير المرفوع في قوله لم يرثه راجع لغير ولد أي لم يرث المستلحق بالفتح المستلحق بالكسر ان كان للمستلحق بالكسر وارث معروف النسب يأخذ جميع المال ويصير جوع ضمير لم يرث المستلحق بالفتح المستلحق بالكسر أي لم يرث المستلحق بالكسر المستلحق بالفتح ان يكن المستلحق بالفتح وارث يأخذ جميع المال والافخلاف وذلك لان المستلحق بالفتح المستلحق بالفتح حيث صدقه الآخر والمستلحق بالفتح حينئذ مستلحق بالكسر فكل منهما مستلحق بالفتح ومستلحق بالكسر فيجوز في ارث كل منهما من حيث كونه مستلحقاً بالفتح التفصيل الذي ذكره المؤلف انظر ح (ص) وخصه المختار بما اذا لم يطل الاقرار (ش) الضمير في خصه يرجع للخلاف والمعنى ان محل الخلاف المسد كور اذا لم يطل زمن اقرار المقر وهو من استلحق غيره بذلك اما ان طال اقراره بذلك أي بأن كان المستلحق بفتح الحاء قريناً به فانه يرثه قولاً واحداً لان قرينة الحال دلت على صدقه في ذلك والطول يكون بمعنى السنين على ذلك كما في نقل المواق وعلى ما ذكره اللخمي فيما اذا طال زمن الاقرار هل يتوارثان كتوارث ثابت النسب بالبنوة الشرعية أو يتوارثان بتوارث الاقرار فيجوز فيه التفصيل الذي ذكره المؤلف وتعليل الشارح وتنت يشعر بالاول وانظر هل اختيار اللخمي جار ولو كان الاقرار من جانب واحد وبسكت الآخر والذي في المواق يفيد أنه فيما اذا حصل الاقرار من كل (ص) وان قال لأ ولاد أمته أحدهم ولدي عتق الاصغر وثلاثاً الأوسط وثلاثاً الاكبر وان افرقت أمهاتهم فواحد بالقرعة (ش) يعني ان من

التردد في سكونه هل هو كالتصديق فيرث كل الآخر بالشرط المذكور وهو ان يكن الخ أو يرث المستلحق بالفتح الآخر فقط على تفصيل المصنف (قوله عضي السنين) وأما السنة والسنين فلا (قوله وعلى ما ذكره اللخمي) أي المشار له بقوله وخصه الخ (قوله هل يتوارثان كتوارث الخ) أي فيشارك ما كان وارثاً محقيقاً (قوله أو يتوارثان توارث الاقرار فيجوزي) لا معنى لذلك فكان المناسب أن يقول أو يتفق القولان على انه اذا لم يكن ثابت النسب يجوز جميع المال يرث وأما اذا كان ثابت النسب فلا ارث ولكن المتبادر من المصنف الاحتمال الثاني (تبيينه) اذا لم يبين جهة الاخوة أو العمومة يجعل أخلام لانه المحقق والزائد ارث يشك كما ارث له في قوله هو وارث حيث مات قبل تعيين جهة الارث (قوله وتعليل الشارح وتنت) وذلك التعليل لان قرينة الحال مع الطول تدل على صدقه فيما قال غالباً وهذا كله حيث لم تقم قرينة على عدم القرابة الموجبة للارث (تبيينه) قد يقال الاولى للمصنف التعبير بالفعل ويحاط بانها لما لم يخرج عن القولين فنكاته مختار

من الخلاف فقد وافق هذا تارة وهذا تارة (قوله والذي في المواق) عبارة ع فان طال كل من كل كافي أو من جانب مع سكوت الآخر بناء على ما مر ومضى على ذلك السنون عمل به حيث لم تقم قرينة على عدم القرابة الموجبة للارث (قوله وان افرقت أمهاتهم فواحد بالقرعة) ولا يرث له وأمه أم ولد فيما يظهر وخصه بالقرعة حيث كانوا ثلاثة أن ينظر لقيمتهم وتعدل ثلاثة أجزاء اذا كانت قيمة أحدهم عشرين والثاني ثلاثين والثالث أربعين فانه يجعل من قيمته عشرين مع ربع قيمة من قيمته أربعون جزءاً وثلاثة أرباع من قيمته أربعون جزءاً آخر ومن قيمته ثلاثون جزءاً آخر ويكتب ثلاث رفاع في واحدة منها حروف

قال

الاثنين رقيق ثم يجعل الاوراق في كيس ونحوه ثم يقال لشخص آخر ج واحدة لجزء بعينه فاذا اخرج التي فيها الحربة فانه يعشق من خرجت عليه ويرق من عداه وهكذا واذا خرجت على من قيمته عشرون عتق مع ربع من قيمته اربعون واذا خرجت على من قيمته اربعون عتق منه ثلاثة ارباعه كما يستفاد من كلام التوضيح قال نحشى نت في جعلهم هذا تقرير الاقول الذي درج عليه المؤلف سهو لقوله واحد بالقرعة وانما يأتي هذا على غيره ابن عرفة ابن رشد وان كانوا مفرقين فهو كقوله أحد عبيدي حر ومات قبل تعيينه في عتق أحدهم بالقرعة أو من كل منهم الجزء المسمى لعددهم ان كانوا ثلاثة فالثلث أو أربعة فالربع نالها تعيين أحدهم للعتق ورابعها يعشق منهم الجزء المسمى لعددهم بالقرعة الثلاثة الاول لابن القاسم ورابعها المالك باختصار وعلى هذا الرابع يأتي ما طالوه في صفة القرعة ولم يعرج عليه المؤلف بل على الاول من أقوال ابن القاسم (١٠٥) ولذا قال المواق انظر اختصار خليل على أحد

أقوال ابن القاسم وتركه قول مالك (قوله ومات) فلا يغاب فانه ينتظر وحكمهم حينئذ على الرق (قوله واختلط) أي وقال كل واحد لأدري ولدي من هذين أو تداعيا واحدا ونفيا الآخر أو ادعى كل واحدا واختلاف في تعيينه عينته القافة في الصور الثلاث ولا تختص بنى مدبج فان لم يختلف في تعيينه بأن ادعى كل واحد بعينه فله بلا قافة وليس لهما في الصورة الاولى أن يصطلحا على أن يأخذ كل واحد واحدا فله ابن رشد (قوله وهو علم صحيح) أي الهسي كما في بنى مدبج ومن يعطيه الله ذلك (قوله أو زوجته وأمه) أي والحال انه قال أحدهما ولي والآخر ليس بولي وأما ان قال كل ولي فلا قافة أفاده شيخنا عبد الله رجه الله (قوله وامام) اعلم أنه اذا وطئها كل بطهر فلا ولهما وطأ إلا أن تأتي به لسته أشهر من وطئ الثاني فله ولا قافة سواء وطئها كل بنكاح أو بملك أو أحدهما بملك والاخر بنكاح

قال لاولاد أمته الثلاثة أحدهم ولدي ومات ولم يعلم عين المقر به والام واحدة فانه يعشق الاصغر كاه وثلاثا الاوسط وثلث الاكبر وانما عتق كل الاصغر لانه يعشق على كل تقدير فيعتق حيث كان هو المعتق أو المعتق الاكبر أو الاوسط لانه ولد ام ولد وانما عتق ثلاثا الاوسط لانه يعشق على تقديرين على كونه معتقا أو الاكبر ورقيق على تقدير واحد وهو كون المعتق الاصغر وانما عتق ثلث الاكبر لانه يعشق على تقدير واحد وهو كونه المعتق وعلى تقديرين رقيق وهو كون المعتق الاصغر أو الاوسط ولا يرث أحد منهم وانما يرث الصغير مع كونه حرا على كل حال لانه لا يلزم من العتق كونه وارثا وفي التوضيح قال في البيان ولا خلاف انه لا يرث لو أحد منهم لاننا نقول انما اعتقناهم بالمشك ولا يثبت لهم نسب أيضا وان كان كل واحد من الاولاد من أمة فانه يعشق واحد منهم بالقرعة ولا يرث لو أحد منهم وعتق أمهم اذا التحدت من رأس المال قطعاً لان واحد منهم ولدها من سيدها فتكون به أم ولد وأما ان افرقت أمهاتهم فينبغي أن تكون أم من وقعت عليه القرعة بالحربة جزم به بعض ولم يدعه بتقل وانظر صفة القرعة في الشرح الكبير (ص) واذا ولدت زوجة رجل وأمة آخر واختلطت عينته القافة (ش) القافة جمع قائف كبائع وباعة وهو الذي يعرف الانساب بالشبه وهو علم صحيح يقال قفيت أثره اذا اتبعته مثل قفوت أثره فاذا ولدت زوجة رجل وأمة آخر أو زوجته وأمه أو أمة الشريكين بطا نه في طهر واحد فتلد ولدا يدعيه معا فان القافة تدعى في جميع ذلك قوله وأمة آخر جلت منه بملك أو من غيره بغير بنكاح وأما بنكاح فلان تدعى القافة لانها لا تدعى فيمن وطئ بنكاح سواء كان امه أو حرا أو حرا واما وطئ بنكاح أو حرة ومجهولة لاحتمال كونها حرة وهو قول المؤلف (ص) وعن ابن القاسم فيمن وجدت مع ابنتها أخرى لا تلحق به واحدة (ش) وحينئذ لا تعارض ما قبلها وأصل هذه المسئلة أن رجلا كانت زوجته تلد بنات فأراد سفر الخلف على زوجته ان ولدت بنتا لا طين الغيبة فولدت بنتا ليليا في غيبته فأمرت الجارية بطرحها خوفا منه فلما رجعت قدم الزوج من السفر فصادف الجارية في أثناء الطريق فسألها عن الخروج في هذا الوقت فحكته له القصة فأمرها أن تأتي بها فلما رجعت لها وجدت معها بنتا أخرى فسئل ابن القاسم عنها فأجاب بأنه لا يلحق به واحدة منهما

(١٤ - خشي سادس) فان وطئها معا بطهر فالقافة ان وطئها بملك لا بنكاح فلا اول وطأ ولو أنت به لسته أشهر فأكثر من وطئ الثاني لان الفرض وطئها معا بطهر وانظر اذا لم يعلم أولهما وطأ وكذلك اذا كان أحدهما عن ملك والاخر عن نكاح فهل يغلب جانب الملك مطلقا والنكاح مطلقا والمتقدم منهما (قوله وحينئذ لا تعارض الخ) هذا مردود بيل المعتمد كما أفاده محشي نت وغيره ان كلام ابن القاسم مقابل وانما تدخل في المرأتين اذا كان لكل واحدة زوج واختلط ولداهما حرتين أو أمتين أو مختلفتين وكذا بين الامتين من غير نكاح كل واحدة سيدها وبين الحرة والامة كما هو فرض المؤلف ان في هذا كله لا مزية لاحد الفرائش على الاخر وقولهم لا تدخل القافة بين الحرائر آل للجنس ومراهم اذا تزوجت المطلقة قبل حيضة فانت بولالحق بالاول لان الولد للفراش والثاني لا فراش له هكذا المسئلة مفرضة في المدونة وغيرها هذا حاصل ما قاله (قوله لا يلحق به واحدة منهما) أي لاحتمال أن

يكون من زواج والقافة لا تدخل في المتزوجات أي على القول الضعيف (قوله وانما تعتمد القافة) ال للجنس لانه يكتب بقائه واحدا
أوجع باعتبار موادها (قوله لم يدفن) أي ولم يتغير وقوله أو دفن أي ولم يتغير والمراد تغير صفة بأنه يتشتر لا تغير لونه لان القافة لا تعتمد
على اللون وانما تعتمد على الاعضاء (١٠٦) (قوله لانه محبر) أي لا شاهد (قوله ان وضعته تاماميتا) راجع الاول وقوله ونقل

الصقلي الخ راجع للثاني (قوله
ردهما) أي ردهما ابن القاسم
وما نقل عن سحنون الى وفاق
وحينئذ فلا يكون ما نقل عن سحنون
دليلا لمن يعبر القافة في الاحياء
والاموات ان كان مراده ولومن
نزل ميتا فتدبر (قوله وان أقر
عدلان) أي وكذلك عدلان
أجنبيان لكن قوله بثالث يشعر
بأنهما من النسب والأفلا خصوية
لقوله ثالث (قوله ومراده بالقرار
الشهادة الخ) ولذلك قال عجب
قلت اعلم أنه اذا حصل من عدلين
القرار بذلك فإنه يحمل على أن
مستندهما في ذلك العلم لانه الاصل
ولا يحمل على أن مستندهما الظن
حتى تقوم قرينة على ذلك (قوله
فلا مقر به مانقصة اقرارهما) هذا
يأتي اذا كان هناك أخ رابع وحينئذ
فيكون قول المصنف بثالث أي
بالنسبة لهم ما فلا يتأني أنه رابع في
نفس الامر (قوله وهذا هو المذهب)
وانما يمكن المذهب الحلف مع
الشاهد لان ذلك بمثابة ما اذا
أقام شاهدا على أن فلانا وارث
فلان فإنه لا يعتبر الشاهد هناك
أخذ المال بالارث فرع ثبوت النسب
وهو لا يعتبر بالشاهد واليمين فلم
يعتبر فيما نحن فيه (قوله كالمال)
حله شب محل آخر أحسن ونصه
تشبيهه في أصل المسئلة فاذا أقر
عدلان بمال على مسودتهما ثبت
وعديل واحد حلف المقر له معه

(ص) وانما تعتمد القافة على أب لم يدفن (ش) يعني أن القافة انما تعتمد على معرفة
الانساب بالاشتباه على أب لم يدفن أو دفن الاب وكانت القافة تعرفه قبل موته معرفة تامه
فانما تعتمد على ذلك فلو قال على أب لم تجهل صفة له كان أشمل ويكفي واحد في القافة لانه محبر
على المشهور ولم يتعرض المؤلف لكون الولد حيا وقد تعرض لذلك ابن عرفة فقال وفي قصرها
على الولد حيا وعمومها حيا وميتا سماع ابن القاسم ان وضعته تاماميتا لا قافة في الاموات
ونقل الصقلي عن سحنون ان مات بعد وضعه حيا ادعى له القافة قلت ويحتمل ردهما الى وفاق
لان السماع فيمن ولد ميتا وقول سحنون فيمن ولد حيا ولم أقف لان رشد على نقل خيلاف فيها
اه وعمل اللخمي كلام سحنون بأن الموت لا يغير شخصه قال الا أن يفوت الولد (ص) وان أقر
عدلان بثالث ثبت النسب (ش) يعني أن العدلين اذا أقر اثالث فإنه يثبت نسبه ويرث كأخوين
أقر اثالث ومراده بالقرار الشهادة لان النسب لا يثبت بالقرار لانه قديم ~~ون~~ بالظن
ولا يشترط فيه العدالة والشهادة لا تكون الا بتوا ويشترط فيها العدالة والنسب لا يثبت بالظن
فان كانا غير عدلين فلمقر به مانقصة اقرارهما ولا يثبت نسبه فغير العدلين بمنزلة الواحد (ص)
وعديل يحلف معه ويرث ولا نسب (ش) فاعل يحلف المقر به وضمير معه للمقر يعني أن العدل
اذا أقر بوارث فان المقر به يحلف مع المقر العدل ويرث من غير ثبوت نسب على ما للباجي
والطرطوشي وابن الحاجب وابن شاس والذخيرة وابن عبد السلام مع أنه قال في توضيحه
المذهب خلافه على ما نقله العلماء قديما وحديثا ان العدل كغيره فليس للمقر به الامانة نقص من
حصه المقر بسبب الاقرار من غير حلف كما هو ظاهر كلام المؤلف في باب الفرائض حيث قال
وان أقر أحد الورثة فقط بوارث فله مانقصة الاقرار فيأخذ كره المؤلف هنا خلاف المذهب
ومكرر مع ما يأتي فان أقر وارث عن محبه أعطى جميع ماله كما لو أقر أخ بابن (ص) والأفحصه
المقر (ش) أي وان لم يكن المقر عدلا فإثمارث هذا المقر به من حصه المقر فقط فيشارك المقر
به المقر و يأخذ منه ما زاد على تقدير دخوله مع الورثة فلو ترك اثنين فأقر أحدهما وأنكره
الأخر فالانكار من اثنين والاقرار من ثلاثة تضرب اثنين في ثلاثة بستة وتقسم على الانكار
لكل ابن منهما ثلاثة ثم على الاقرار لكل ابن اثنين يفضل عن المقر واحد يأخذ المقر به وهذا
هو المذهب كان المقر عدلا أو غيره وهذا كله اذا كان المقر رشيدا أو أما ان كان سفيا فلا يؤخذ
من حصته شيء وقوله (ص) كالمال (ش) أي كأن الحصه التي للمقر هي المال المسترول فاذا
كانا ولدين أقر أحدهما بثالث فحصه المقر هي النصف بين ثلاثة فينوب المقر به ثلثها وهو
سدس جميع المال والسدس الاخر كله ظلمه به المنكر ويأتي تفصيله في باب الفرائض (ص)
وهذا أخي بل هذا الاول نصف ارث أبيه وللثاني نصف ما بقي (ش) يعني أن من مات وترك
وارثا واحدا فقال لاحد شخصين معينين هذا أخي ثم قال لا بل هذا الشخص الآخر فان الذي أقر به
أولا يأخذ نصف التركة لا عترافه بذلك اذا ضرباه عنه لا يسقط حقه ويأخذ المقر به ثانيا
نصف ما بيد المقر وهو ربع التركة ولو قال لثالث بل هذا أخي لكان له ثمن ما بيده وهذا
التفصيل اذا أقر للثاني بسدس الاول بجهله وأمالو كان الاقرار في فور واحد فهو بينهما ومثل

وأخذ المال وغير عدل أخذ من نصيبه فقط ثم محل كون حصه المقر كالمال اذا كان الاقرار قبل القسمة أو بعدها
والمال عين فان كان بعدها والمال عرض فان المقر يدفع من كل ما بيده واجبه على اقرار المقر وقسمة فضل انكاره على اقراره فيما أخذ غيره
قاله الشيخ أحمد (قوله ثمن ما بيده) أي ثمن ما كان بيده أو لا أي ثمن جميع المال (قوله بينهما) أي النصف بينهما بما عتبه واحد ثم ان

بعض الشيوخ أفاد أن هذا التفصيل فيه نظر بل الظاهر العموم ولذلك أسقط عجم ذلك وهذا إذا قصد الاضرار وأما إن قصدتها بيان أن كلامهما أخوه فإن كان إقراره قبل دفعه للأول النصف فإن المال يكون بين الثلاثة أثلاثا وإن كان بعد دفعه للأول كان الثاني ثلثا ما بقي وهو سدس جميع المال هذا حاصل ما يفيد حلو وانما كان ثلث الباقي لان حجة المقر أن يقول للمقر أنت كواحد منا قلت ثلث جميع المال فتأخذ من حصتي ثلثها لأزيد لثلاث تنقص عن الثلث ويبقى لك سدس ظلمك فيه الآخر على مقتضى إقرارى والظاهر أنه إذا لم يقصد واحد يحمل على قصد الاضرار (قوله قسم المال بين الأولين أم لا) لا يخفى أنه في صورة ما إذا أقر بثان يريد بالأولين المقر والمقر له وأما إذا أقر بثالث يريد بالأولين المقر بهما أولا وثانيا أي قسم (٧٠) بينهما وبين المقر (قوله أن يكون النصف

جميعه للثاني) أي لانصف الباقي فقط كما قال البساطي (قوله عذرهنيا بالخطا) فلذا قلنا للثاني نصف الباقي (قوله وهذا مالك اتفاقا) أي فلذا لم يغرم النصف بتمامه لكونه مالكا فلا يتزع من ملكه بحيث يدفع للثاني النصف الباقي وإذا تأملت تجد الحكم واضحا فلا حاجة للسؤال والجواب (قوله ولاشيء الاخ المنكر) مفهومه انه لو أقر بذلك ووافقها الكان له الكل ما عدا سدس الام ولاشيء للمقره (قوله ولهن ميراث بنت) قال عجم الفرق بين هذه وما تقدم في قوله وان قال لا ولاد أمته أحدهم ولدى من أنه لا يرث لو أحدهم منهم كما تقدم عن التوضيح ان الشك هناك حصل ابتداء وهن اطرا بعد التعيين قال بعضهم وانما كانوا هنا أحرارا لان البينة والورثة عندهم نوع تفریط لانه لا إبهام فيها من جهة الميت وفي مسألة أحدهم ولدى الإبهام فيها من جهة ليس فيه تفریط وانما كان لهن ميراث بنت في هذه ولم يكن الميراث لاحد

الاتيان بحرف الاضرار ما إذا أقر بالثاني بعد إقراره للأول وقال كنت كاذبا في إقرارى أولا وظاهره قسم المال بين الأولين أم لا فان قيل ما الفرق بين هذه وبين ما مر من أن من قال غصبته من فلان لا بل من آخر فانه للأول والثاني قيمته وكان المناسب عليه أن يكون النصف جميعه للثاني فالجواب أن الغاصب لما كان متعديا لم يعذر بخطئه بخلاف الوارث فانه عذرهنيا بالخطا أو ان ذلك لا ملك له وهذا مالك اتفاقا (ص) وان ترك أو أخاف أقرت بأخ فله منها السدس (ش) يعني أن من مات وترك أمه وأخاه فأقرت الام بأخ آخر لم يمت منها أو من غيرها وأنكره الاخ الآخر فإن المقر به يأخذ من الام نصف ما فيها وهو السدس والسدس الآخر يسد الام لا عترفها انما لا تستحق مع الاخوين الا السدس فقط لانها تجب بهما من الثلث الى السدس ولاشيء الاخ المنكر من السدس المقر به لا عترفه أن الام ترث معه الثلث وانه لا يرث غير الثلثين وهذا مذهب الموطا وعليه العمل وانكار ابن عرفة كونها في الموطا تعقب وظاهره ولو كان الأخ المقر به لاب والأخ الثابت شقيقا وهو كذلك لان الأخ الذي لا بل يأخذ الا بالاقرار لا بالنسب ولو تعدد الأخ الثابت لم يكن للمقر به شيء لان لها السدس على كل حال فلم تنقص شيئا بإقرارها تعطيه للمقر به (ص) وان أقر ميت بأن فلانه جاريتة ولدت منه فلان قولها ابنتان أيضا ونسبتهما للورثة والبينة فان أقر بذلك الورثة فهن أحرار ولهن ميراث بنت والام يعتق شيء (ش) يعني أن الرجل اذا أقر عند موته ان فلانه جاريتة وانها ولدت منه فلانه وعينها باسمها والحال أن الجارية المقر بها بنتين أيضا من غيره ونسبت الورثة والبينة اسم البنت المقر بها انما منه فان اعترفت الورثة بما شهدت به البينة مع نسيانهم لاسمها فان أولاد الجارية الثلاثة أحرار ولهن ميراث بنت يقيم بينهن ولا نسب لواحدة منهن به ابن رشد اقرار الورثة بذلك كقيام البينة على قوله احدي هذه الثلاثة ابنتي ولم يسمها فالشهادة جائزة اتفاقا اه وان لم تعترف الورثة بما شهدت به البينة لم تعتق واحدة منهن لان الشهادة حينئذ كالعدم لان الشهادة اذا بطل بعضها بطل كلها ومفهوم ونسبتها البينة أمه الوالم تنسب البينة الاسم فهي حرة فقط ولها الميراث أنكر الورثة أو اعترفوا فقوله وان أقر ميت أي من صار ميتا بعد اقراره وقوله ولها ابنتان أي من غيره وأما منه فلهن الميراث على كل حال قوله فان أقر بذلك الورثة أي صدقوا اقرار المقر مع نسيانهم اسمها وانما يعتبر اقرار الورثة اذا كانوا ممن يعتبر اقرارهم فلا يعتبر اقرار نحو الصبي وانظر الحكم لو أقر بعض من الورثة دون بعض (ص) وان استلحق ولدا ثم مات الولد فلا يرثه ووقف ماله فان مات فلا يرثه

في قوله أحدهم ولدى وان تحقق الولدية في المستثنين في شخص وان عدلان كل من احتمل ثبوت الولدية لهما في هذه المسئلة ليس بهامانع ميراث بخلاف مسألة أحدهم ولدى فان بعضهم المانع وهو الرق وبعضهم وهو من تحرر جميعه الشك في ولديته كما تقدم (قوله وان لم تعترف الورثة بما شهدت به) ظاهر العبارة انه عند الاعتراف يكون العمل بشهادة البينة مع أن العمل انما هو بقول الورثة (قوله لان الشهادة اذا بطل بعضها بطل كلها) وذلك لان الشهادة تضمنت شيئين الاول ان جاريتة ولدت منه والثاني انها فلانه والمعنى ان الشهادة لما لم تصح بالتعيين الذي هو الثاني بطلت كلها فلا تصح الشهادة بالاول (قوله وان استلحق) هذه المسئلة يبلغز بهما من وجهين أحدهما أن يقال شخص له ولد وليس بأحد همامانع من موانع الميراث واذا مات الاب وورثه الولد دون العكس فلهما شخص له ملك يوفى منه دينه وأخذه وارثه وليس له التصرف فيه مع انه غير محجور عليه

باب الوديعة (قوله الوديعة) بمعنى الابداع وذلك أنه عرف الابداع (قوله وما يتعلق بها) هو نفس أحكامها (قوله من الودع) مصدر وودع بالتخفيف فقد قرئ ما وودع بالتخفيف وجاء في بعض الأشعار (قوله ومنه قوله تعالى) أي ومن مادته وقوله قال تعالى ان قرئ بالتخفيف فالامر ظاهر وان قرئ بالتشديد فالمراد كما قلنا أي من مادته ولا يخفى أن المادة واحدة (قوله وهي لغة الامانة) أي نفس الشيء الموثق عليه وقوله وتطلق الخ ظاهر ما تطلق لغوي وقد قال محشي نت ان الوديعة في استعمال الفقهاء المال بعينه ولذا احاد المؤلف عن قول ابن الحاجب تبعا لابن شاس الوديعة استنباط في حفظ المال لان الوديعة ليست الاستنباط الذي هو مصدر والحاصل أن الوديعة لا تطلق الا على الذات المودعة لا على الابداع لا لغة ولا اصطلاحا (قوله وذلك يعنى حق الله) ظاهر في الاول الذي هو الامانة وأما الثاني فلا يظهر فيه (١٠٨) أن يقال ان ربنا استنبطنا في حفظ الامانة الا أن يتجاوز في ادبها ما يشمل الطلب

بمحافظة المناسب للباري تعالى ويقدر مضاف أي وذلك يعنى متعلق حق الله وحق الآدمي وحق الله كالصاوات فتأمل (قوله وذلك) أي الاستنباط في الحفظ (قوله وعرفها المؤلف الخ) لا يخفى ان المصنف انما عرف الابداع ولم يعرف الوديعة ولا يتم كلامه الا لو كان عرف الوديعة على ان اصطلاح الفقهاء ان الوديعة اسم لما يودع لا الابداع (قوله ملتبس الخ) فيه اشارة الى أن الباع في قوله بحفظ مال للابسة وقوله أو على الخ أي أو انها بمعنى على (قوله أو استنباط) اشارة الى تضمين توكيل بمعنى استنباط والباع بمعنى في (قوله جازله أن يوكل الخ) الذي يجوز له أن يوكل العاقل البالغ الرشيد الا الصغير في لوازم العصمة والذي يجوز له أن يتوكل على ما قال ابن رشد المميز وحكي عليه الاتفاق وخالفه اللخمي وقال لا بد أن يكون بالغار شيدا ووافق القرافي وابن الحاجب وابن عبد السلام وذكره

وقضى به دينه وان قام غرماؤه وهو حتى أخذوه (ش) يعنى أن من استلقى ولدا فإنه يلحق به فان أنكره بعد ذلك بأن قال ما هو وولدى ثم مات الولد فان الاب لا يرث الولد المذكور لانه نفاء ويوقف ماله فان مات الاب المقر فيعطى المال الموقوف لو رثه الاب لان انكاره للولد لا يقطع حق ورثة الاب ويقضى بمال الولد بين الاب المقر وان قامت الغرما على الاب وهو حتى فانهم يأخذون ديونهم منه وما بقي يوقف حتى يموت الاب (تنبية) فان مات الاب المستلقى قبل الابن ورثه الابن بالاقرار الاول والاستلحاق الذي سبق ولا يسقط نسبه بانكاره بعد استلحاقه ثم ان مات الاب بعد ذلك ورثه عصبته من قبل أبيه المستلقى له قاله ابن رشد

٤١ باب ذكر فيه الوديعة وأحكامها وما يتعلق بها *

وهي مأخوذة من الودع وهو الترك ومنه قوله تعالى ما وودع ربك وما قبل أي ما ترك عادة احسانه في الوحي اليك لان المشركين ادعوا ذلك لما تأنر عنه الوحي وهي لغة الامانة وتطلق على الاستنباط في الحفظ وذلك يعنى حق الله وحق الآدمي وعرفها المؤلف بالمعنى المصدرى بقوله (ش) الابداع توكيل بحفظ مال (ش) أي ان الابداع توكيل ملتبس بحفظ مال أو على حفظ مال أي على مجرد حفظ مال أو استنباط في حفظ مال وبعبارة ظاهر كلام المؤلف أن من جازله أن يوكل جازله أن يودع ومن جازله أن يتوكل جازله أن يقبل الوديعة ويرد عليه العبد المأذون له في التجارة فإنه يقبلها ولا يتوكل وأجاب عنه نت بتقدير خاص بعد توكيل أي ان الابداع توكيل في الجملة فيدخل العبد المأذون لانه من غير الغالب ثم ان ظاهر قوله توكيل انه لا يشترط الايجاب والقبول وهو كذلك فن ترك متاعه عند جالس فسكت فضاغ كان ضامنا لان سكوته حين وضه ربه رضيا بالابداع ويدخل في قوله بحفظ مال ابداع ذكرا لحقوق ويخرج ابداع الاب وللمن يحفظه لانتهاء لوازم الوديعة من الضمان والامة المتواضعة لان القصص اخبار الامين بحالها لا يحفظها ويؤخذ من تعريفها بالمعنى المصدرى تعريفها بالمعنى الاسمي لانه اذا كان الابداع توكيلا على مجرد حفظ مال علم منه أن الوديعة مال وكل على حفظه أي

المصنف في التوضيح وقال ابن عرفة عليه عمل بلدنا (قوله ويرد عليه العبد المأذون) ذكر محشي على

نت انه لم ير من قال ان المأذون لا يتوكل الا باذن سيده أقول لا يخفى أن المقدر الذي حصل به دفع الاشكال هو قوله في الجملة والمعنى أن الابداع توكيل من بعض الوجوه لا من كل الوجوه فلا يرد ما ذكره الظاهر حذف قوله خاص لانه لا معنى لها ثم ان في قوله في الجملة استعمال ما لم يعلم معناه في التعريف والاولى في الجواب أن معنى كلامه ان من فيه أهلية التوكيل والتوكل فيه أهلية الابداع والقبول ولا يلزم العكس (قوله الايجاب والقبول) أي باللفظ فلا يوجب أن يقول رب الوديعة أضع عندك الوديعة والقبول أن يقول المودع بفتح الله ال نعم (قوله لانتهاء لوازم الوديعة من الضمان) ظاهره اذا قرط في حفظه حتى ذهب الولد وعدم لا يلزمه حتى ثم لا يخفى انه سيأتي اذا فعل بالحرف فعلا أدى الى عدم رجوعه فانه يضمن دينه (قوله والامة المتواضعة) معطوف على قوله الاب أي ابداع الاب وابداع الامة (قوله ويؤخذ من تعريفها بالمعنى المصدرى تعريفها بالمعنى الاسمي) ظاهره انه عرف الوديعة وليس كذلك انما عرف الابداع

(قوله تضمن بسقوط شيء عليها) أي على الوديعة المأخوذة من تعريف الإيداع (تنبيه) الشريك في حصة شريكه كالمودع في أنه أمين الآن بتعدي (قوله قال أشهب) تنظير والشاهد في قوله ولو سقط على شيء الخ (قوله فتلفت بغير تفریط) لا يخفى أنه إذا كان ينقلها نقل مثلها حيث احتج إليه يلزم منه أن يكون من غير تفریط (قوله والافتضاح) (١٠٩) أي سواء نقلها نقل مثلها أم لا حاصله أن

الصورة أربع فإذا كان لا يحتاج له فالضمان مطلقا فإن كان يحتاج يفصل فيه بين أن ينقلها نقل مثلها أو لا فلا ضمان في الأول والضمنان في الثاني ومثل النقل الراعي بضرب الشاة إن ضرب بها ضرب مثلها لم يضمن (قوله وبخلطها) ظاهره أنه بمجرد الخلط يضمن وإن لم يحصل تلف وهو كذلك كما قاله البخمي (قوله الا كتمع بمثلها) أي جنسا ووصفة قالوا خلط سمرا بعمه موله فإنه يضمن (قوله أو الرفق) أي بأن كان أرفق به من شغل مخزين بذلك وكراهما (قوله على المعتمد) أي خلا فالن يقول على كل واحد نصفه (قوله الا أن تردسالة) زادت فقال إذا كان يقر بالفعل بخلاف ما إذا قامت عليه بذلك بينة اه وعلى قول ابن المواز درج المؤلف فيما يأتي في قوله إن أقر بالفعل فجعل كلامه هنا على إطلاقه بوجوب المخالفين كلامه اه محشي فت (قوله فتلك تحتها) هذا إذا كانت تعطب به عادة وعظمت ولو بسماوى فإن انتفع بها انتفاعا لا تعطب به عادة وتلفت بسماوى أو بغيره فلا ضمان فإن تساوى الأمران فالأظهر كما يفيد أول كلام ابن ناجي الضمان ولو بسماوى وكذا إذا جهل الحال قاله عجم (قوله وهو قادر على إيداعها) أي أو قدر على ردها إليها كما يفيد

على مجرد حفظه (ص) تضمن بسقوط شيء عليها (ش) قد علمت أن الوديعة أمانة الأصل فيها عدم الضمان إذا تلفت الآن يحصل تفریط فتضمن فإذا سقط عليها شيء من يد المودع بفتح الدال فأنفها أو سقط شيء بسببه فإنه يضمنها لأن ذلك جنابة خطأ وهي والعمد في أموال الناس سواء قال أشهب لو أتى شخص لصاحب فخار أو زجاج فقال له قلب ما يعجبك فأخذ شيئا بقلبه فسقط من يده فأنكسر فلا ضمان عليه فيه لأنه ما دون له في ذلك ولو سقط على شيء فأنفها فإنه يضمن الأسفل لأنها جنابة خطأ وهي كالعمد في أموال الناس وحيث عطف المؤلف بالباء في هذا الباب فمراده ضمان الوديعة وحيث أخرج بلا فمراده عدم الضمان (ص) لأن أنكسرت في نقل مثلها (ش) يعني أن الوديعة إذا نقلها المودع بالفتح من مكان إلى آخر فتلفت بغير تفریط منه فإنه لا يضمنها إذا نقلها قبل مثلها حيث احتج إليه والافتضاح ونقل مثلها هو الذي يرى الناس أنه ليس متعديا به (ص) وبخلطها الا كتمع بمثلها أو دراهم بدنانير الا حراز (ش) يعني أن المودع بالفتح إذا خلط الوديعة بغيرها بحيث يتعذر أو يتعسر تمييزها فإنه يضمنها حينئذ بمجرد وان لم يحصل فيها تلف فلو خلط فجامعته جنسا ووصفة أو دنائير بدراهم أو بمثلها فلا ضمان عليه إذا فعل ذلك لأجل الأحرار أو الرفق والاضمن لأنه يمكن أنه لو بقي كل على حدته أن يوجد أحدهم مادون الآخر فقوله للأحرار يرجع للأولى على نص المدونة وللثانية على ما قيد به ابن أبي زيد وأبو عمران المدونة (ص) ثم إن تلف بعضه فينبغي أن يميز (ش) من تمت خلط ما لا ضمان فيه أي إذا خلط المودع بالفتح قحما ونحوه بمثلها أو دراهم أو شبهها بمثلها للأحرار وتلف بعض ذلك فإن التالف بينهم ما على قدر نصيب كل واحد منهم فإذا كان الذهب واحدا من ثلاثة لأحدهم واحد وللآخر اثنين فعلى صاحب الواحد دلتنه وعلى صاحب الاثنين ثلثاه على المعتمد الآن يميز التالف ويعرف أنه لشخص معين منسكا فصيسته من ربه والاستثناء متصل إذا دراهم يمكن تمييزها كما في المدونة حيث قال ولو عرفت كانت مصيبة كل واحد من ربه (ص) وبانتفاعها أو سفره إن قدر على أمين الآن تردسالة (ش) يعني وكذلك يضمن الوديعة إذا انتفع بها بغير إذن ربها فهلكت كالخطة بأكلها والداية بركبها فهلكت تحتها وكذلك يضمن المودع الوديعة إذا سافر بها وهو قادر على إيداعها عند أمين فهلكت الآن تردسالة إلى محلها التي كانت فيه ثم تتلف بعد ذلك فإنه لا ضمان عليه حينئذ والقول قوله أنه ردها سائلة إلى محلها ومفهوم الشرط أنه إذا لم يقدر على أمين وخاف عليها أن تركت فإنه لا ضمان عليه إذا صحبها معه فتلفت ولا يسرق في السفر بين سفر النقلة بالأهل أو سفر التجارة أو سفر الزيارة وقوله سائلة أي في ذاتها ووصفتها وسوقها فإن تغيرت في شيء من ذلك فسيأتي في كلامه وقوله الآن تردسالة راجع لمسئتي الانتفاع والسفر وإذا ردت سائلة من الانتفاع بها فهل عليه أجره أم لا وسيأتي الخ في أول باب الغصب إن عليه الأجرة ولكن ينبغي أن يقيد بما إذا كان ربه يملك به ذلك والأجرة لها نظائر (ص) وحرم سلف مقوم ومع عدم وكره النقد والمثلي (ش) يعني أن الوديعة إذا كانت مقومة بحرم على

قوله الا أتى أو لسفر عند عجز الردى وعند عدم القدرة على أمين ففيه احتمال حذف من الأول ما دل عليه مفهوم الثاني ومن الثاني ما دل عليه مفهوم الأول (قوله ولها نظائر) منها أنه إذا أراد أن يأخذ أجرة لحفظ الوديعة فله ذلك إذا كان مثله يملك به ذلك ومن ذلك ما إذا ادعى المالك الأجرة والآخر العارية فالقول قول المالك كما سيأتي (قوله وحرم سلف مقوم) ومثل المقوم المثلي الذي يعز وجوده كإقرار التوثيق والذي لا ينضب لكثرة اختلافه كالسكان يكون ظورا ولا وقصيرا وأبيض وأسودا عموما وغيرنا عم (قوله وكره النقد)

ولم يحرم لأن مثله كعينه فالتصرف الواقع فيه كالتصرف وهذا التفصيل محله حيث جهل حال المودع بالكسر وأما إن أباح له ذلك أو كان المودع بالفتح يعلم سماحة ذلك فهو جائز في الجميع وأما لو منع من ذلك أو كان المودع بالفتح يعلم كراهيته لذلك فهو ممنوع في الجميع (قوله من عنده مثل الوديعة) أي لا احتمال ذهاب ما بيده أو نقصه عنها عند إرادته ردّها لحفظه (تنبيه) مثل المودع في تفصيل المصنف ناظر الوقف وجايبه والربح لكل (قوله تشبيهه في الكراهة) وجعله الناصر اللقاني تشبيها تاما وهو ظاهر لأن العلة في حرمة سلف المقوم اختلاف الأغراض (١١٠) وهي موجودة في التجارة وما أبداه من الفرق لا يظهر وما مشى عليه شارحنا والذي

عليه ابن الحاجب وصاحب الرسالة وجرى عليه غيره في كلام المصنف (قوله والربح له) أي والخبر إن عليه (قوله فلا ربح له) تأمل هذا الكلام فإنه مستبعد جدا ولم يذكر عجز هذه المسئلة كذا أفاده بعض الشيوخ وحاصله أن هذه التفرقة لا تظهر بل الذي يظهر أنه لا فرق بين أن يكون بيع العروض بدراهم أو بدنانير أو بعروض من أنه يخبر بها في الفسخ وعندهم وبأخذ الثمن والفسخ في القيام أخذ السلعة وفي الفوات أخذ القيمة (قوله بخلاف الموضع معه والمقارض) إذا اجتمع النصفان فلا يكون الربح لهما والظاهر أن الربح كله لرب المال في الموضع وله أجره مثله وأما المقارض فهو الربح لهما على ما دخل عليه أو يقال حيث نوى ذلك فالربح كله لرب المال وله أجره مثله والظاهر الأول ثم بعد كتي هذا رأيت عن بعض شيوخنا ما يقويه فإنه قال فإن اتجرا لا تنفسهما فيكون الربح في الأول أي الموضع لربها وفي الثاني أعنى المقارض لهما فتدبر (قوله فهو كالودع) أي إن الربح للوصي إذا اتجرت في مال اليتيم لنفسه لكن الوصي ممنوع من ذلك ابتداء بكل حال بخلاف

المودع أن يتسلفها بغير إذن بها لاختلاف الأغراض في المقوم وسواء كان المودع بفتح الدال ملئاً أو معدماً وكذلك يحرم على المودع بفتح الدال أن يتسلف الوديعة حيث كان معدماً سواء كانت مقومة أو مثلية لأن ربحها يتضرر بعدم الوفاء حينئذ ويدخل في المعدم من عنده مثل الوديعة أو ما يزيد عليها يسير وينبغي أن يكون مثله سبي القضاة والنظام ومن ماله حرام ويكره للودع المالى أن يتسلف الوديعة إذا كانت من النقود أو من المثليات وأما إذا كان غير مالى فقد مر أنه يحرم عليه أن يتسلف منها مطلقاً أي سواء كانت من المثليات أو من المقومات وعطف المثلى على النقد من عطف العام على الخاص (ص) كالتيجارة (ش) تشبيهه في الكراهة أي يكره للودع التجارة بالوديعة كانت مما يحرم تسلفها أو يكره والفرق بين السلف وبين التجرة أن المتسلف قصد تملكها وأن يصرفها فيما يصرف فيه ماله والمتجر إنما قصد تحريكها ليأخذ ما حصل فيها من ربح وقوله (ص) والربح له (ش) مستأنف أي وإذا قلنا إن التجرة مكرهة فالربح الحادث بعد البيع له فإن كانت دراهم أو دنانير فواضح وإن كانت عرضاً فإن باعه بعرض ثم باع العرض بعرض وهو لم يجر فلا ربح له وله الأجرة وإن باعه بدراهم أو دنانير فإن كان قائماً خيراً ربه بين الأجازة وأخذ ما بيع به والرد وإن فات خير ربه بين الأجازة وأخذ ما بيع به أو تضمنه القيمة وقوله والربح له بخلاف الموضع معه والمقارض فلا ربح لهما والفرق أن الموضع معه والمقارض إنما دفع المال إليهما على طلب الفضل فيه فليس لهما أن يجعل ذلك لأنفسهما دون رب المال والمودع لم يدخل على طلب الفضل وإنما أراد حفظ ماله فله أصل ماله دون الربح والوصي أيضاً إنما عليه حفظ مال اليتيم فهو كالودع (ص) ويؤثر إن رد غير المحترم (ش) يعني إن المودع إذا تسلف الوديعة ثم ادعى ردّها تسلفه إلى محله ثم ضاعت بعد ذلك وخالفه صاحبها فإن المودع يبرأ منها ويصدق فيما ادّعا به بينه حيث كان تسلفه مكرهاً وهو تسلف المثلى والنقد للمولى وسواء أخذ الوديعة من ربه أمانة أم لا وأما التسلف المحرم وهو المقوم فإنه إذا تسلفه المولى أو غيره وأذهب عينه ثم رد مثله إلى موضعه فإنه لا يبرأ لاختلاف الأغراض فيه لأن القيمة لزمته بمجرد هلاكه ولا بد من الشهادة على الرد له ولا تكفي الشهادة على ردّه لجل الوديعة وكلام المؤلف مقيد بما إذا ادعى ردّها بنفسه ما تسلفه فإن ادعى ردّها بنفسه لم يبرأ قال ابن عرفة ولو أودعه دنانير فتسلفها وردّها دراهم لم يبرأ اتفاقاً نظرت ولما كان غير المحترم شاملاً للكراهة والجائز مع إن المراد انما هو الأول فقط وإن الجائز كلما أخذوا بدين ربه لا يقبل قوله في ردّه قال (ص) إلا بآذن أو يقول إن احتجبت فيخذ (ش) أي إن صاحب الوديعة إذا قال للمودع أذنت لك في أخذها سلفاً أو قال إن احتجبت إلى شيء منها فيخذ سلفاً فإنه إذا تسلفها أو تسلف منها شيئاً بعد الأذن ثم ردّها إلى موضعه فضاغ بعد

المودع والفرق بينهما أن الوصي مطلوب بتنمية مال اليتيم له لأنفسه بخلاف المودع فإنه ليس مطلوباً بتنمية ذلك الوديعة (قوله ويرى إن رد غير المحرم) أي ادعى الرد فضاغ فلا فرق بين أن يتحقق ذلك أو لا يعلم الأمن قوله قال البساطي الأحسين إن يقال ويرى إن ادعى الرد كما وقع لابن شعبان (قوله ويصدق فيما ادّعا به بينه) فإن نكل لم يقبل دعواه الرد (قوله وهو المقوم) سكت عن سلف المعدم مع أن قضية المصنف أنه لا يبرأ وقد تردد في ذلك التوضيح وقضية نسخة المواق أنه يبرأ فإن نسخته إن رد غير المقوم أقول وهو الظاهر (قوله لأن القيمة لزمته) الأولى زيادة الواو (قوله وردّها دراهم) أو يرد بدل القمح شعيراً وعكسه

(قوله أي وحرم سلف مقوم ومعدم) تبين لما قبله وحاصله ان اعادة لفظ (١١١) المصنف يشير به أن قوله وضمن المأخوذ فقط

منوط بالجميع (قوله ولا يبرئه دعوى الرد) بل لا يبرئه الرد ولو تحقق كما أفاده محشى نت وربما يؤخذ مما تقدم (قوله أو بقفل) بفتح القاف ويصح فيه الضم أيضا وكذا يصح الوجهان في قفل الآتى وقوله ينهى مفهومه لو قفل عليها حيث لم ينه فلا ضمان وأنه لو ترك القفل عليها مع عدم النهى وعدم الامر به فلا ضمان (قوله يفيد أنه لا يضمن) وهو كذلك (قوله متعلق بمقدراى بوضعه في فخار) فيه اشارة الى أن المتعلق بالجرور فقط كما هو التحقيق وان كان يطلق على الجار متعلق وعلى كل منهما فكأنه قال فخار متعلق بوضعه ولا ينافى ان هذه الباء داخلة على المقدر ويكون فخار مجرورا بنى ويحتمل أنه أراد متعلق بمقدرو الباء بمعنى في وهذا الثاني أسهل (قوله القفل والغلق) بفتح القاف والغين أى قفل القفل وغلق الباب والقفل بضم القاف على رب الوديعة ويرتب على ذلك أنه اذا حصل تنازع في الغلق يقضى على رب الوديعة بانه الذى يغلق فلو ترك الغلق فضاغ فالضمان منه (قوله فلا ضمان) وكذا الاضمان اذا جعلها في مثل ما امره به وكذا الاضمان اذا لم يامر به بوضعه بشيء فوضعه بحمل يأمن وضع ماله به والا ضمن (قوله الا أن يكون أراد اخفاءها) انظر هل يقبل قول ربه انما أراد ذلك بمجرد دعواه أو لابد من قرينة تصدقه على ذلك (قوله وهو مقتضى كلام الشارح) وقال

ذلك لم يبرأ منه ولا يبرأ الا بردها الى صاحبها كالمحرم لانه صار في الذمة كالديون الثابتة في الذم وانما مثل عثمان للاشارة الى أنه لا فرق بين أن يكون الاذن مطلقا أو مقيدا بالحاجة ثم ان الاولى رجوع قوله الا باذن للجميع أى وحرم سلف مقوم ومعدم وكره النقد والمثل كالتجارة الا باذن فلا يحرم أى مطلقا ولا يكره ويرى ان رد غير المحرم الا باذن فلا يبرأ الا بردها أخذتها لربها (ص) وضمن المأخوذ فقط (ش) أى حيث أخذ بغير اذن أو باذن ورده وضاع مع الباقي فانه لا يضمن الا المأخوذ فقط ولا يبرئه دعوى الرد ولا ضمان عليه فيما لم يأخذه ووجه التعرض له بالنسبة الى الاول أنه ربما يتوهم من تعديه على البعض أنه متعدد على الكل وبالنسبة للثاني أنه لما سلف البعض فكأنه قصد تسلف الجميع فاذا اتفم ما لم يأخذه فكأنه تلف على ملكه وبعبارة راجع للجميع وليس خاصا بمسألة الاذن كما فهمه الشارح أى حيث قلنا بانه يضمن فانما يضمن المأخوذ فقط أى وحرم سلف مقوم أو معدم وكره النقد والمثل ويرى ان رد غير المحرم الا باذن أو يقول ان احتجبت فخذ وضمن المأخوذ فقط (ص) أو بقفل بنهى أو بوضع بنحاس في أمره بفخار لا ان زاد قفلا أو عكس في الفخار (ش) يعنى ان من أودع وديعة عند شخص وقال له اجعلها في تابوتك أو في صندوقك ولا تقفل عليها قفلا تخالف وقفل عليها ثم سرقت بعد ذلك فانه يضمنها لانه ساط السارق عليها لانه اذا رأى القفل طمع في أخذها فالباء بمعنى مع ومفهومه عدم الضمان ان لم ينه فقفل والتعليل باغراء السارق يفيد أنه لا يضمن في غير السرقة كالخرق ونحوه وكذلك يضمن المودع في وضعها في قدر نحاس بعد أمر ربه ان يجعلها في قدر فخار فضاغت لان السارق أطمع في النحاس وأما ان قال له اجعلها في قدر نحاس فخالف وجعلها في قدر فخار فانه لا ضمان عليه اذا ضاغت وكذلك لا ضمان على المودع اذا زاد على الوديعة قفلا على ما أمره حيث لم يحصل بذلك اغراء اللص فقوله بفخار متعلق بمقدراى بوضعه في فخار وقوله أو عكس في الفخار الجار والجرور متعلق بمقدر أى فوضعها في الفخار وهذا بيان للعكس واعلم أن القفل والغلق على رب الوديعة (ص) أو أمر بربط بكم فأخذ باليد كيبيبه على المختار (ش) معطوف على ما لا ضمان فيه والمعنى أنه اذا قال المودع بكسر الدال للمودع بفتحها اجعل الوديعة في كك فجعلها في يده فضاغت أو أخذها منه فغاصب فانه لا ضمان عليه لان المبدأ حفظ من الكم الآن يكون أراد اخفاءها عن عين الغاصب فراهما اجعلها في يده فيضمن كما قاله ابن شاس وكذلك لا ضمان على المودع اذا أمره المودع أن يربطها في كك فجعلها في جيبه فضاغت على ما اختاره الخمي وظاهره سواء كان الجيب بصدرة أو بجيبه وهو مقتضى كلام الشارح ولو جعلها في وسطه وقد أمره ان يجعلها في عماتيه لم يضمن (ص) وتسايتها في موضع ايداعها وبدخول الحمام بها ونحوه وجهها يظن ان فضاغت (ش) معطوف على ما فيه الضمان والمعنى أن المودع اذا نسي الوديعة في موضع ايداعها وأولى في غيره فضاغت فانه يضمنها لان نسيانها لها جنابة عليها وكذلك يضمنها المودع اذا دخل بها الحمام فتلفت حيث يمكن وضعها بوضعه أو عند أمين فاذا ساعه السفر بها واحتاج للحمام ولم يجد أمينا فدخل بها فلا ضمان عليه ولا مفهوم للحمام بل لوقيلها وهو قاصد السوق مثلا فضاغت لضمن وينبغى ما لم يعلم ربه بانه ذاهب للسوق والحمام وكذلك يضمن المودع ما عنده من الوديعة اذا خرج بها من منزله يظن ان فضاغت لانه جنابة ومسئلة الحمام تستفاد من هذه بالاولى (ص) لان نسيانها في كك فوقعت ولا ان شرط عليه الضمان (ش) يعنى انه لا ضمان على المودع اذا

بعضهم هو مقيد بجيبه الذى في صدره كفعل المغاربة وأما مجنبه فالكم أحفظ أى فيكون ضامنا اذا وضعه بجنبه وهو التحقيق (قوله يظن ان فضاغت) أى أو يعتقد أو يقال أطلق الظن على ما يشمل الاعتقاد

(قوله بأن تكون غير منشورة) بان تكون مربوطة هـ ذامعنى غير منشورة والمنشورة هي التي لم تكن مربوطة وقال في كـ على قوله
أو ربط بكم مانصه ولا مفهوم لقوله وربط بل ومثله لو قال له خذها بالكم فلو وضعها فيه من غير ربط أو لف عليها الكم فقط فالضمان
هـ فلو قال له افعلها بالكم فالظاهر لا ضمان (١١٢) (قوله اعتيدا) أي طالت أقامتها عنده ووثق بهما (قوله اذا أودعها عنده غيره)

أمره صاحبها أن يجعلها في كـه فجعلها فيه ونسيها فوافت فضاغت وقيد بأن تكون غير
منشورة في كـه والاضمن لانه ليس يحزر حينئذ وكذلك لا ضمان على المودع اذا شرط ربهما
عليه ضمانا اذا تلتفت في محمل لا ضمان عليه ولا يعمل بشرطه لما علمت أن الوديعة من
الامانات فشرط ضمانها يحزر جهات عن حقيقتها ويخالف ما يوجبها الحكم (ص) وبايداعها وان
يسفر لغير زوجة وأمة اعتيدا بذلك (ش) عطف على ما فيه الضمان يعني أن المودع يضمن
الوديعة اذا أودعها عنده غيره في حضر أو سفر من غير ضرورة فضاغت أو تلتفت وان كان قد
أخذها في سفر وان كان الغير آمينا اذ لم يرض ربهما إلا بأمانته قال فيها ان أودعت لسا فر مالا
فأودعته في سفره ضمن اه وانما بالغ على السفر لئلا يتوهم أنه لما قبلها في السفر كان هذا مظنة
الاذن في الايداع ومحمل الضمان على المودع اذا أودعها لغير زوجته وأمتها وما اذا أودعها
لزوجته أو أمتها المعتادتين للايداع فضاغت فلا ضمان عليه وان كانتا غير معتادتين
لايداع بأن أودعها عنده زوجته بائنا أو زوجها أو أودعها عنده أمتها بائنا فانها يضمن
اذا تلتفت أو ضاغت ومثله ما عبيده وأجيره الذي في عياله ويصدق في الدفع لمن ذكر
وحلف ان أنكرت الزوجة لدفع ان انهم وقيل مطلقا فان نكل غرم الا أن يكون معسرا فله
تحليفها كافي تت والضمير في قوله فله للمودع بالكسر لا للزوج وسواء كانت موسرة أو معسرة
(ص) الالعورة حدثت أو لسفر عند عجز الرد (ش) الاستثناء راجع لقوله وبايداعها وان
يسفر يعني أن المودع اذا أودع لاجل عذر حدث في منزله بعد الايداع لهدمه وما أشبه ذلك
أي أو زاد على ما علم ربهما فانه لا ضمان عليه اذا تلتفت أو ضاغت ومن العورة الجار السوء
ويحترز بقوله حدثت عما اذا كان قبل الايداع والمودع بكسر الدال عالم فليس للمودع بالفتح
أن يودعها غيره ولا ضمان عليه ان تلتفت حيث لم يودعها وان كان غير عالم ضمنها المودع
سواء ضاغت عنده أو عنده غيره الا أن يكون ضياعها عنده من غير ذلك السبب الذي خاف
منه فقوله الالعورة في قوة قولنا الالعذر وكذلك لا ضمان على من عنده الوديعة اذا طرأ له
سفر وعجز عن ردها الى ربهما بأن كان ربهما مسافرا مثلا فانه يجوز له أن يودعها ولا ضمان عليه
اذا تلتفت أو ضاغت وبالغ على جواز الايداع لمن هي عنده بقوله (ص) وان أودع بسفر (ش)
أي له الايداع لعورة حدثت أو لسفر عند عجز الرد وان كانت أودعت عنده في السفر وبالغ على
ذلك لئلا يتوهم أنها لما أودعت عنده في السفر لا يجوز لها ايداعها اذا أراد السفر وان وجد
ما يسوغ الايداع له لان ربهما رضى أن تكون معه (ص) ووجب الاشهاد بالعدر (ش) يعني
أن المودع لا يصدق أنه خاف عورة منزله أو انه أراد سفر ابل لا بد من ثبوت ذلك بالشهود بأن
يشهدهم على العذر ولا يكفي أن يقول اشهدوا أنني انما أودعت لعذر وكلام المؤلف يقتضي
أنه يكفي بذلك وليس كذلك وظاهره أيضا انه لو شهدت بينة بالعدر ولم يشهدا أنه لا يكفي بذلك
مع أنه يكفي بذلك فلو قال ولا بد من ثبوت عذر الايداع لكان أحسن فلو خاطر من هي عنده
وتعدى وأودعها عنده غيره ثم رجعت سالمة من ايداعها وضاعت بعد ذلك فانه لا ضمان عليه
واليه أشار بقوله (ص) ^{٧٤٥} وبري ان رجعت سالمة (ش) وحينئذ فليست مكررة مع قوله الا أن

داخل في الغير الزوج على أحد
قولين ولعل الفرق ان شأن النساء
الحفظ لعدم احتياجهن غالبا
للتفقه على أنفسهن باستيفائهن
بالقيام عليهن ولا كذلك الرجال
لاحتياجهم لما يتفقون منه فهن
من هذه الخبيثة غير خائفات
(قوله ومثلهما عبيده وأجيره
الخ) أي مع اعتيادهما لذلك (قوله
الا أن يكون معسرا) مستثنى من
مخذوف أي وليس للمودع بكسر
الدال تحليف المرأة في حالة من
الحالات الا في حالة كونه أي المودع
بفتح الدال معسرا (قوله وسواء
كانت موسرة أو معسرة) ويترب
على ذلك انها لو نكحت غرمت
عاجلا ان كانت موسرة وأمان
كانت معسرة فيتبعها اذا أيسرت
(قوله فليس للمودع بالفتح) فان
أودع ضمن (قوله أو عنده غيره)
أي بأن أودعها عنده شخص آخر
(قوله وبالغ الخ) حاصل معنى المصنف
على كلامه أن المودع بفتح الدال
يضمن الوديعة اذا أودعها عنده
الغير وان كان قبلها في السفر
الالعورة حدثت أو ارادة سفر وعجز
عن ردها لربها أي فوجود العورة
الحادثة أو ارادة السفر مسوغة
لايداعها وان كانت عنده في السفر
الذي هو البالغ عليه أو لا دفعها
يتوهم من حذفه أن هذا الاستثناء
قاصر على ما اذا كان أودعت
عنده في الحضر فأذا انه لا يفرق

وعج قدر المصنف وان بسفر المتقدم خلاف ما ترشارحنا لانه قال وان بسفر أي لا جل سفر
حيث يسوغ السفر بها وذلك عند عجز ردها لربها وعدم القدرة على أمين وأما حيث لا يسوغ له السفر بها فلا ضمان عليه في ايداعها
بل يجب عليه ذلك وعب ذهب اليه وعلى هذا فقوله أو لسفر عند عجز الرد معناه أي انه اذا عجز عن ردها لربها ولم يقدر على ايداعها

عند أمين ولم يقدر على السفر بها فانه اذا اودعها عند غير أمين لا ضمان عليه (قوله ان نوى الاياب) أي اوزال المانع وانظر اذا توزع في نية الاياب والظاهر انه ينظر الى سفره فان كان الغالب فيه الاياب فالقول قوله (قوله من الولادة) لو حذفه لشمع ما اذا ماتت من الولادة وفي وطئه اياها الا ان المصنف تكلم على الغالب وكذا يضمن الزوج ان علم بتعدي المودع وخير ربه في اتساع أيها ما شاء فان لم يعلم بالتعدي بدئي بالمودع لانه المسلط له عليها فان اعدم اتبع الزوج فيما يظهر (١١٣) وقوله كامة أفهم أنه لو زوج العبد لا ضمان عليه

وهو كذلك والسيد مخير بين أخذه وتضمينه القيمة كذا قال عجم ورده محشى تت عما في النواذر ففيها ولو كانوا كـ ورا لم يضمن شيئاً لان للسيد أن يجيزه فلا يضمن وقد أجاز فعله وان فسح رجوع العبد الى ماله من غير نقص ونحوه وفي التوضيح نقول ج سيده مخير في أخذه وتضمينه القيمة غير صواب (قوله والقول قول ربه في عدم الاذن) أي يمينه (قوله وأما لو ذهب بها) عبارة عب خلافها ونصه ومثله في ضمانه ذهابه هو بغير اذن ربه كما في التوضيح وحينئذ فالواجب الرجوع اليه (تبيينه) يستثنى من كلامه من دفع له مال في السفر ليحمله الى بلد فعرضت له اقامة بغيرها فله أن يبعثه مع غيره ولا ضمان وينبغي أن يصدق في أنه بعثه مع غيره كما في الدفع للزوجة من اعيان ذلك (قوله ثم أقام بها بينة الخ) وانظر هل مثل ذلك الاقرار محصل ما في عب التردد في ذلك (قوله أو بالتلف) بحث فيه عجم بأن جاحد الوديعه غاصب والغاصب يضمن السماوى وحينئذ فلا معنى لقبول بينته بالتلف والتعليل بأن جاحده تكذيب ليمينته بقضى بأنه لا فرق بين البيئته الشاهدة بالتلف قبل الجحد أو بعده (قوله الخمي وهو أحسن) انظر فانه مجرد ترجيح

تردسالة أي من السفر (ص) وعليه استرجاعها ان نوى الاياب (ش) يعني أن المودع يفتح الدال اذا اودع ما عنده من الوديعة لا مر سائغ له فانه يجب عليه اذا عاد من سفره أن يأخذها من هي عنده حيث نوى الرجوع عند ايداعها لانه التزم حفظها ربهما ولا يسقط عنه الا القدر الذي سافر فيه وان لم ينو الاياب عند ايداعها بل سافر منتقلا أو لانية له ثم عاد فانه لا يجب عليه استرجاعها من هي عنده لكن يستحب له أن يأخذها واذا طلبها ومنعها منه حيث نوى الاياب قضى عليه بالدفع قاله بعض بلفظ ينبغي واذا ترك طلبها حيث نوى الاياب وتلفت عنده من اودعها عنده ضمهها منزلة ايداعها ابتداء من غير ضرورة وأفتى به وكلام المؤلف فيما اذا اودعها بوجه سائغ والافجب عليه الاسترجاع سواء نوى الاياب أم لا (ص) وتبعته بها وانزائه عليها فتن وان من الولادة كامة زوجها فماتت من الولادة (ش) يعني ان المودع اذا بعث بالوديعة مع غيره بغير اذن ربه فهل كنت فهو ضامن لتعديده والقول قول ربه في عدم الاذن وأما لو ذهب بها المودع فلا يضمن وكذلك يضمن المودع اذا أنزى على الحيوان الصامت المودع عنده بغير اذن ربه فمات تحت الفحل أو مات عند الولادة أو زوج الحيوان الناطق فمات من الولادة أو تحت الفحل بخلاف الراعي اذا أنزى على الحيوان فمات فلا ضمان عليه لانه كالأذن له في ذلك نقله في التوضيح عن ابن القاسم وأفراد الضمير أو لا نظرا للفظ لان الوديعة لفظها مفرد وجمعها ثانياً نظراً للمعنى لان معنى الوديعة يصدق على متعدداً وأتى بقوله كامة الخ لانها ليست داخله في الاولى لان قوله انزائه مخرج لها (ص) ويجعلها ثم في قبول سنة الرد خلاف (ش) يعني أن المودع اذا انكر أصل الوديعة بأن قال ما اودعته شيئاً ثم أقام ربه بينة تشهد له أنه اودعها أو أقر بها فانه يكون ضامناً لها فلا أقام بينة تشهد له بردها للمودع بكسر الدال فهل تقبل بينته بالرأى أو بالتلف لانه يقول أردت أن لا أتكاف بينة ولانه أمين اللخمى وهو أحسن اولاً لانه أكلها بقوله ما اودعته شيئاً وهو المشهور بقوله ويجعلها أي يضمن أي يتسبب ويتوجه عليه الضمان بجعلها ولا يلزم منه الضمان بالفعل فلذلك قال ثم في قبول الخ وأما لو قال ليس عندي لك وديعة فهذا تقبل بينته بالرأى لانه لم يكذبها بقوله كما مر في المديان (ص) ويجوزة ولم يوص ولم يوجد احد الكعشر سنين (ش) يعني أن من أخذ وديعة بغير بينة ثم مات فلم يوجد في تركته ولم يوص بها عند موته فاتها تؤخذ من تركته ويحمل على أنه تسلفها وسواء كانت عيناً أو عرضاً أو طعاماً إلا أن يطول الامر من يوم الايداع قدر عشر سنين فلا يضمنها ويحمل على أنه ردها ربهما أو أوصى بها فلا يكون ضامناً لها فان كانت باقية أخذها ربهما وان تلفت فلا ضمان ويدخل في ايصائه بها ما لو قال هي بموضع كذا فمات ولم توجد فانه لا يضمنها ويحمل على الضياع لانه قد ذكر أنه لم يتسلفها وأما ان أخذ الوديعة بينة مقصودة للتوثيق فاتها تؤخذ من تركته اذا لم يوص بها ولم توجد ولو تقادم الامر كما نقله ابن عرفة واعترض على اطلاق ابن الحاجب (ص) وأخذها ان ثبت بكتابة عليها انماله ان ذلك خطه

(١٥ - خشي سادس) لاذكر أنه المشهور فكيف يقول المصنف خلاف أي في التشهير (قوله وهو المشهور الخ) اعلم أنه جرى الخلاف هنا وجزم في الدين بعدم قبول بينته كما قال المصنف وان أنكره مطالب المعاملة أنه في النمة والوديعة أمانة فتجانبها طرفا ترى بخلاف عامل القراض يجعله ثم يقيم بينة على رده فانما تنفعه على المشهور (قوله أي يتسبب) هذا الكلام لا يظهر اذ توجه الضمان ضمان بالفعل الخ ولو قيل انه جرى أو لا على أحد القولين لانه مختاره ثم حكي الخلاف لكان أولى له (قوله الالكعشر سنين) الكاف استقصائية (قوله وأما أن أخذ الوديعة بينة مقصودة للتوثيق) أي أو بينة عليه بها بعد

انكاره فلا يسقط الضمان ولو بأزيد من العشرة (قوله فان صاحبها يأخذها) أي ولو وجدت أنقص مما كتب عليها حيث عين في الكتابة قدرا أو يكون النقص في ماله وهذا إذا علم أنه يتصرف في الوديعة وأما ان لم يعلم ذلك فلا ضمان عليه (قوله جملة معترضة بين العامل) الذي هو أخذها ومعموله الذي هو قوله بكتابة (قوله وعليها صفة لكتابة) هذا ان أر يد من كتابة المكتوب أما ان أر يد منه المصدر نفسه فيكون قوله عليها معمولا لكتابة (قوله بدل من كتابة) أي ان أر يد من كتابة مكتوب وقوله أو معمولا ان أر يد من كتابة المصدر (قوله فغير جيد) لا يقال قد يدفعها العذر لانا نقول (١١٤) اذا حصل له عذر فعليه أن يدفعها لغيره مصادر بالفتح (قوله ولا يكون المرسل

اليه شيء) لا يخفى أن هذا اجل من الشارح على أن المراد رسول رب المال الموصل له المال من المرسل له (قوله في الوديعة) أي التي هي وديعته وقوله ولا في المال الذي له أي المرسل اليه وقوله عليه أي على المرسل وقوله وتكون البضاعة أي بضاعة المرسل اليه وقوله عنده أي وصلت له أرسلها له المرسل والحاصل أن الرسول اذا كان رسول رب المال فان المرسل يبرأ بالدفع اليه سواء مات الرسول قبل وصوله لمرسله أو بعده ويرجع الكلام حينئذ بين ورثة الرسول وبين من أرسله فان مات قبل الوصول رجع المرسل اليه على تركة الرسول وان مات بعده لم يرجع ويحمل على أنه أوصله وأما ان كان رسول مرسل المال فان المرسل لا يبرأ من حق المرسل اليه سواء مات الرسول قبل الوصول أو بعده ويرجع الكلام بين المرسل وورثة رسوله فان مات قبل الوصول رجع على تركته وان مات بعده فلا رجوع له على تركته ولو لم يميت الرسول وادعى الدفع وأكذبه المرسل اليه لم يصدق الرسول الابينة (قوله بالفعل) أي العداء أي لم يعرف ذلك الا بقوله (قوله الا أن يقال الخ) أو ان ما هنا انتفع بها

أو خط الميت (ش) يعني أن من مات وعنده وديعة مكتوب عليها هذه وديعة فلان بن فلان فان صاحبها يأخذها بشرط أن يثبت بالبينة الشرعية أن ذلك خط صاحب الوديعة أو خط الميت فالضمير في أخذها وفي خطه يرجعان لصاحب الوديعة فقوله بكتابة متعلق بأخذها لا يثبت أي أخذها بسبب كتابة عليها وان ثبت جملة معترضة بين العامل ومعموله وعليها صفة لكتابة وقوله أمهال بدل من كتابة أو معمولا لها وقوله ان ذلك الخ فاعل ثبت (ص) وتبعه به المصادر (ش) عطف على ما فيه الضمان يعني أن من عنده الوديعة اذا سمي بها الظالم أو عشاريا أخذ عشرها وما أشبه ذلك فانه يضمنها فقوله لمصادر بكسر الهمزة والظالم الذي هو أعم من المكاس ونحوه والمراد بالسعي هنا الاغراء والدلالة ويجوز فتح الدال ومعناه أن رب الوديعة اذا صادره ظالم فحين المصادر ذهب المودع ودفعها بمحضرة الظالم عالم بذلك فأخذها الظالم فانه يضمنها المودع بسبب ذلك لانه يجب عليه حفظها أو ما حمل على ما اذا دفعها الاجنبي مصادر فغير جيد لانه يضمن بمجرد دفعها للاجنبي وان لم يصادر (ص) وبوت المرسل معه لبلدان لم يصل اليه (ش) هذه المسئلة لا تتقيد بالوديعة بل فيها وفي غيرها يعني أن من أرسل الى شخص وديعة عنده باذنه أو مالا عنده أو بضاعة فتجبر فيها ثم ان الرسول مات قبل أن يصل الى بلد المرسل اليه فان ما أرسل به يكون في تركة الرسول وان مات بعد الوصول الى بلد المرسل اليه وأنكر المرسل اليه أن يكون أوصله شيئا فانه لا يقبل منه ذلك ويحمل على أنه دفع ما أرسل به اليه وانه أشهد على ذلك ولا يكون للمرسل اليه شيء في تركة الرسول لكن له اليمين على من يظن به العلم من ورثة الرسول انه ما يعلم لها سببا وحينئذ فلا كلام للمرسل اليه في الوديعة ولا في المال الذي له عليه وتكون البضاعة عنده هذا مقتضى كلامهم كذا نقله بعضهم ولو لم يميت الرسول وادعى الدفع وأكذبه المرسل اليه لم يصدق الرسول الابينة (ص) وبكلام الثوب وركوب الدابة (ش) يعني أن المودع اذا لبس الثوب حتى أبلاه أو ركب الدابة حتى عطبت فانه يضمنها وتقدم أنه قال وبانتهفاعه بها فهو أعم من هذا وانما أعاده ليرتب عليه قوله (ص) والقول له انه ردها سالمة ان أقر بالفعل (ش) يعني أن المودع بفتح الدال اذا ركب الدابة ثم قال رددتها سالمة على الحالة التي أودعت عليها ثم هكذا فان القول قوله مع عيونه ان أقر بالفعل لانه لا يعلم الا من جهته وان لم يقر بالفعل بل أسرته بالبينة فانه يضمنها وكلام المؤلف يخالف قوله فيما مروى ان ردها غير المحرم أي وأما المحرم فلا يبرأ وهذا منه ويرى الا أن يقال ما مر مقيدها اذا كان المحرم مما يتعلق بالذم لا غيره كما هنا (ص) وان أكرها للمكة ورجعت بحالها الا أنه حبسها عن أسواقها فلك قيمتها يوم كراهه ولا كراهه وأخذها (ش) يعني أن من استودع ابلا مثلا فتعدى عليها وأكرها للمكة مثلا ورجعت بحالها مثل ما كانت عليه يوم الايداع الا أنه حبسها عن أسواقها

حال كونها وديعة وما تقدم انتفع بها بعد ان تسلفها فانها باقية في أمانته وما تقدم خرج عن أمانته لذمته (قوله وان أكرها بان للمكة) الخاصل أنه اذا حبسها عن أسواقها فقد علمت ما ذكره المؤلف فيه وعلمت من الشارح ما اذا تغيرت بنقص وأما اذا عطبت فسلف قيمتها فقط يوم الكراه حبسها عن أسواقها أم لا وان شاء أخذ الكراه ان رضى المودع بالفتح حيث كان الكراه أكثر من القيمة (قوله أو أخذها وأخذها) أي مع أخذها وينبغي حينئذ ان عليه بنقته وليس له ان يزداد على الغلة أخذ الزيادة (قوله حبسها عن أسواقها) ومثل حبسها عن أسواقها ما اذا حبسها شهر أو ما طار به لانه حكم تغير السوق لانه مظنة لذلك فيقال حبسها عن أسواقها حقيقة أو حكما

(قوله يتعديان المسافة المشترطة) أي تعديا كثيرا ولو سلمت (قوله خير ربها) أي بين ثلاثة أمور كذا ذهب شارحنا تبعاً للقائي والذي ارتضاه عجم أنها لو نقصت ولم تنلف فكما لو لم تنقص بخير ربها الخبير الذي قاله المصنف في كونه يأخذ قيمته أولاً كراه أو يأخذها مع كراهها وقال الشيخ أحمد الزرقاني إذا حصل لها نقص بخيرين أن يأخذها وما نقصها ولا كراه أو تسمينه القيمة واعترض عليه عجم بأنه لم يدعه بنقل أقول واعتراضه يتوجه أيضاً على شارحنا التابع للقائي وسند عجم أنه قاسه لأنه قال وإن تغيرت بنقص سواء حبسها عن أسواقها أم لا فإنه يخير كالخيمير الذي ذكره المصنف هنا كما يفيد قوله في باب الغصب وله في تعدى كسناجر كراه الزائدان سلمت والاخيرة وفي قيمتها وقتها ونحوه لشخصنا اه (قوله يعين أم التجارة) في عب خلافه وإن المراد حبسها عن أسواقها حتى تغيرت بنقص وإن كانت للقيمة كما يفيد تشبيه هذه في المدونة بمسئلة الكراه كما في د والصواب ما في عب كما يعلم من محشى نت وبقي صورة وهو ما إذا لم يحبسها عن أسواقها ولم تتغير أصلاً أو تغيرت بزيادة وحكمه أن له الأكثر من المسمى وكراه المثل (قوله إلا أن يقيم بينة الخ) وحينئذ يرجع الأمر على القابض إذا ثبت أن القابض تعدى عليها (قوله (١٥) أو رسولك) أي بدون أمانة بل مجرد اخبار

بالقضية بدون أمانة فلا ينافي إن الأمانة مع رسول (قوله وقوله وحلفت) أي يا أمر (قوله أي وغرم المودع) أي وإن شاء غرم القابض في المسائل التي يرجع فيها المودع بالفتح على تقصير إذا أغرم أمافي المسائل التي لا يرجع فيها المودع بالفتح على القابض فليس للمودع بالكسر رجوع على القابض إلا إذا أنلفها أو كانت باقية عنده وإذا أغرم المودع بالكسر الرسول في صورة عدم رجوع المودع بالفتح عليه فهل له رجوع على المودع بالفتح بما غرم لربها أم لا قولان فالقول بالرجوع نظر إلى أن للمودع بالفتح نوع سبب في غرم الرسول والقول بعدمه لأن من حجة المودع بالفتح أن يقول هذا ظلمك فليس لك أن تظلمني (قوله ولا في الكتاب) معطوف على قوله فيما إذا ادعى (قوله أو إن الرسول على حق) أي

بأن كانت زمن غيبته أو عالية فربها أن يأخذ قيمتها يوم كراهها لأنه يوم التعدى ولا كراهه وله أن يأخذ الكراه والداية وكذلك الحكم في المستعير وفي المكتري يتعديان المسافة المشترطة فقوله كراهها أي الوديعة التي تصلح للآ كراه كانت دابة أو عبداً أو سفينة أو غيره بذلك ومفهوم بحالها أنه لو حصل فيها تغير بنقصها خير ربها بين أخذها وما نقصها أو أخذ الكراه أو تسمينه قيمتها وقوله حسبها عن أسواقها يعين أم التجارة وأما لو كانت للقيمة فليس له إلا كراهها إن لم تنلف أو قيمتها يوم التعدى إن تلفت (ص) ويدفعها مدعيها إنك أمرته به وحلفت والاحلف وبرئ (ش) يعني أن من أخذ الوديعة بينة أو بغير بينة ثم أنه دفعها الزيد مثلاً فقلت وقال ربها أمرني بذلك وكذبه ربها في ذلك وحلفت أنه لم يأمره بذلك أي بدفعها الزيد فإن المودع يضمنها حينئذ فإن نكل ربها حلف المودع وبرئ وقوله (ص) الابينة على الأمر ورجع على القابض (ش) مستثنى من قوله ويدفعها أي ضمن المودع بدفعها إلا أن يقيم بينة تشهد على ربها أنه أمره بذلك فإنه لا ضمان عليه وحينئذ ضمن المودع بفتح الدال وغرم فإنه يرجع على القابض قوله أنك أمرته بلا واسطة بأن يقول له أنت أمرتني بالدفع له أو بواسطة بأن يقول جاءني في كتابك أو رسولك أو أمارتك وقوله وحلفت أي وغرم المودع ولا رجوع له على القابض فيما إذا ادعى أنك أمرته به قولاً واحداً لأنه يعلم أن الأمر قد ظلمه فلا ينظم هو القابض ولا في الكتاب والامارة حق وزعم الأرسال إن صدق تصديق تحقيق بأن يعلم أن الكتاب أو الامارة حق أو إن الرسول على حق والمودع ظالم في إنكاره وإن صدق تصديق ركون واثمان أي حسن الظن بالكتاب أو الامارة أو الرسول رجوع عليه وقوله والاحلف وبرئ ويرجع الأمر على القابض في جميع الصور لقبضه من غير مسوغ فإن نكل غرم وتقدم الرجوع وعدمه والمراد بالبينة هنا الشاهدان أو شاهدين (ص) وإن بعث إليه مال فقال تصدقت به على وأنكرت فالرسول شاهد وهل مطلقاً وإن كان المال بيده تأويلان (ش) يعني أن من بعث بمال إلى شخص فقال

الذي هو القابض وقوله والاحلف أي وإن لم تحلف يا أمر حلف المودع بالفتح (قوله والاحلف وبرئ) أي وإن نكل المودع بكسر الدال حلف المودع بالفتح وبرئ وقوله ويرجع الأمر الخ لا يخفى أن المودع بكسر الدال نكل والمودع حلف فلا وجه لكون القابض يرجع عليه المودع بالكسر لأن الفرض أنها تلفت بغير تعدى من القابض فالأمر مشكل (تنبية) إذا ثبت أن الخطأ المودع بالكسر بطريقه الشرعي أو ثبتت القرينة بطريقها الشرعي كأن يثبت المودع أن رب الوديعة قال له إذا أرسلت من يطلبها بامارة كذا فأدفعها له ودفعها بذلك فهو من الدفع بينة على الأمر به وقوله في جميع الصور أي المشار لها بقوله ولا رجوع له على القابض إلى آخر ما قاله الشارح وقوله فإن نكل أي المودع بالفتح وقوله وتقدم الرجوع وعدمه الرجوع في قوله وإن صدق تصديق ركون وعدمه فيما إذا ادعى أنك أمرته به قولاً واحداً إلى آخر ما تقدم (قوله أو إن كان المال بيده) أي أو بين القولين وفاق بمحمل كلام ابن القاسم على ما إذا كان المال موجوداً بيده أي بيد الرسول أو بيد المرسل إليه ومثله ما إذا قامت بينة لانه عند قيام البينة لا يتيسر للمرسل إليه الإنكار أي وأما إذا فقدت ولم توجد بيد واحد ولم يكن هناك بينة بالدفع للمرسل إليه وأنكر المرسل إليه فإن الرسول يضمن في

الشهادة المذمومة و رة المرسل اليه لانه ان لم يشهد له ينكر المرسل اليه فيغرم فاذا شهد له فلا ينكر فلا يغرم شيئا واذا علمت ذلك
 حينئذ اذا اقر المرسل اليه بالدفع فشهادة الرسول مقبولة ولذا قال شب في شرحه قوله بيده أي بيد المبعوث اليه او ثبت الدفع
 للمرسل اليه باقرار اوبينة والافلا يقبل لانه يتم انه انما شهد خوف الضمان اه والحاصل كما قال عجم انه على التأويل الثاني انما
 تقبل شهادة الرسول اذ لم يتم بانه انما شهد خوف ضمانه وذلك يحصل بأن يكون الشيء المرسل مما يعرف بعينه وهو قائم بيد الرسول
 او المرسل اليه او كان المرسل اليه ممليا او ثبت الدفع للمرسل اليه باقرار اوبينة والافلا تقبل شهادته لعله السابقة فان قلت لو كان اقرار
 المرسل اليه بقبضه كنبوت الدفع بالبينة لكان قوله وهل مطلقا شاملا لما اذا كان المرسل اليه مقررا بالقبض أم لا وهو خلاف ظاهر قول
 المصنف وان بعثت اليه عمال الخ فان ظاهره انه معترف بقبضه قلت لانسلم أن ظاهره ما ذكرته اذ قد يقول تصدقت به على قبل قبضه ولا
 يقال كيف تقبل شهادة الرسول
 مع عدم اقرار المرسل اليه بالقبض على التأويل الاول لانا (١١٦)

المبعوث اليه هو صدقة على وكذبه رب المال وادعى انه وديعة فالرسول شاهد لكل منهما
 لكن ان شهد للمرسل لا عين عليه وان شهد للمرسل اليه لا يد من عينه وهل كون الرسول
 شاهدا مطلقا سواء كان المال بيد المرسل اليه أم لا وهو ظاهر المدونة لانه لم يتعد لاقرار ربهما
 انه أمره بالدفع الى من ذكر فشهادته جائزة او انما يكون شاهدا للمرسل اليه اذا كان المال
 موجودا بيد المرسل اليه لم ينفذه أو بيد الرسول والافلا تقبل شهادته لانه يتم على اسقاط
 الضمان عن نفسه وبعبارة وهل مطلقا أي وهل قبول شهادة الرسول للمرسل اليه مطلقا
 سواء قبض المرسل اليه المال أم لا يبقى بيده أم لا كان ممليا أو معدما قامت للرسول بينة على
 الدفع أم لا بناء على أن قول أشهب خلاف وهو تأويل عياض أو ان كان المال بيده ومثله
 ما اذا قامت للرسول بينة على الدفع بناء على أن قول أشهب وفاق لابن القاسم وهو تأويل ابن
 أي زيد وينبغي أن يكون المراد بكون المال بيده أن يكون ممليا (ص) ويدعوى الرد على
 وارثك (ش) يعني أن المودع بفتح الدال اذا ادعى رد المودع بكسر الدال فانه
 لا يصدق ويضمنها كدعوى الوصي الرد على اليتيم لانه ادعى ردها الى غيره اليتيم التي ائتمنته
 وكذلك دعوى وارث المودع بالفتح على المالك يفتقر الى البينة وأولى دعوى الوارث على
 الوارث وأما الوادعي ورثة المودع بالفتح أن مورثهم رد المودع بالكسر فيقبل لانهم ادعوا
 وقوع الرد اليه التي ائتمنته والحاصل أن صاحب اليد المؤتمنة اذا كانت دعوى الدفع منه لليد
 التي ائتمنته فانه لا ضمان عليه وسواء كانت دعوى الدفع من ذي اليد المؤتمنة أو من يد وارثه
 على ذي اليد التي ائتمنته أو على وارثها وفيما عدا ذلك الضمان (ص) أو المرسل اليه المنكر
 (ش) يعني أن من بعثه بشي ليوصله الى زيد مثلا فقال دفعته اليه وانكر المرسل اليه فان
 الرسول يضمن لتقر يطره بعدم الاشهاد بذلك ما لم يشترط عدم الاشهاد وكلام المؤلف مقيد
 بما اذا كان لانكاره تأثير فان لم يكن له تأثير كما في مسألة من دفع مالا لمن يتصدق به على الفقراء
 المشار اليها في باب الهبة بقول المؤلف كأن دفعته لمن يتصدق عندك بمال ولم يشهد فلا ضمان
 والمراد بالرد في كلام المؤلف الاخراج من اليد الشامل للرد حقيقة ولدفع الرسول للمرسل

تقول وجهه ان قوله تصدقت به على
 يمكن أن يقع منه قبل قبضه لان
 العدول لا يؤثر في شهادتهم مثل
 هذه التهمة اه (قوله وهل كون
 الرسول الخ) اعلم ان ابن القاسم
 جعل الرسول شاهدا وقال أشهب
 لا تجوز شهادة الرسول لانه يدفع
 عن نفسه الضمان واختلف هل
 بين القواين خلاف فيبقى كلام ابن
 القاسم على اطلاقه وهو المذهب
 أو وفاق (قوله وأولى دعوى الوارث
 على الوارث) فهاتان صورتان الاولى
 أن يدعي الوارث على الوارث أنه
 أوصله للوارث الثانية أن يدعي
 الوارث على الوارث انه أوصله
 لمورثهم فظهر حينئذ أربع صور
 لا يصدق (قوله اذا كانت دعوى
 الدفع منه) المناسب حذف
 دعوى ويقول اذا كان الدفع
 من يد المودع بالكسر وقوله وسواء
 الخ يحصل ذلك أربع صور وقوله
 وفيما عدا ذلك الضمان هي الأربع
 صور المتقدمة (قوله أو المرسل

اليه المنكر) المراد بالمنكر من أنكر بالفعل أو لم يعلم هل هو مقر أو منكر ثم ان كلام المصنف يقيد بما اذا
 كان ذلك الرسول رسول المرسل لا رسول المرسل اليه فتدبر (قوله بما اذا كان لانكاره تأثير) أي بان كان معينا وقوله فان لم يكن له
 تأثير بان كان غير معين (قوله يتصدق عندك بمال) أي لقوم غير معينين وذلك لانه لا يلزم تعميم الفقراء فعلى تقدير اذا أنكر بعض
 الفقراء الاخذ بقوله لا يلزم الاعطاء لك (قوله والمراد بالرد في كلام المؤلف) بجواب عما يقال ان قوله أو المرسل اليه المنكر معطوف
 على وارثك فيكون المعنى ويدعوى الرد على المرسل اليه المنكر مع أنه قد يكون في بعض الصور بدون دفع وقد يكون دفع لان قول الشارح
 يعني أن من بعثه بشي ليوصله الى زيد صادق بأن يكون المال وديعة عند المرسل فيكون ذلك رد او صادق بان يكون صدقة من المرسل
 على زيد فيكون ذلك دفعا فيصح قول الشارح وحينئذ فيصح تسلطه على بعض صور المرسل اليه قال في المدونة ومن بعثت معه بمال
 ليدفعه الى رجل صدقة أو صلة أو سلفا أو ثمن مبيع أو يتناع لك به ساعة فقال قد دفعته اليه أو كذبه الرجل لم يبر الرسول

الابينة اه وكذا لإمات المرسل اليه أو غاب ولم يعلم ما عنده من اقرار أو انكار وكذا ان أمرته بصدقة على قوم معينين فان صدقة بعضهم وكذبه بعضهم ضمن حصة من كذب وان كان غير معين صدق مع عينه (قوله وبقي شيء - ذفه المؤلف وهو التوثق) راجع للاحتمالين لا الثاني فقط (قوله والمراد بكونها مقصودة للتوثق) واذ تنازعا (١١٧) في التوثق وعدمه فالقول للمودع بالفتح لان

الاصل عدمه كما في شرح شب (قوله وكذلك لضمان على المودع الخ) وأما ان قال لأدرى أتلفت أم رددتها أولا أدرى أضاعت أم رددتها فيضمن فيهما على المعتمد ان قبض بينة مقصودة للتوثق والا فلا ويحلف مطلقا الا أن المسئلة مفروضة في ذلك ولذا قال ح في كلام المؤلف الصواب وعدم العلم بالرد وهو الموافق لكلام ابن الخاحب ولكن مع هذا يحمل على ما اذا لم تكن بينة كما هو متقبول (قوله ويحلف في دعوى الرد الخ) الحاصل ان الصور ثمانية أربعة في دعوى الرد وأربعة في دعوى التلف أو الضياع فأما دعوى الرد فيحلف مطلقا كان متهما أم لا كانت الدعوى دعوى تحقيق أو اتهام فهذه أربعة وأما دعوى التلف أو الضياع ففي دعوى التحقيق يحلف متهما أم لا وهاتان صورتان وفي دعوى الاتهام يحلف المتهم دون غيره فهاتان صورتان أيضا فالجمله أربعة ثم انه في دعوى التحقيق لا بد من ردها عند النكول ولا رد في دعوى الاتهام (قوله والمراد بالمتهم الخ) تبع في ذلك الساطي حيث قال وهو الذي شأنه التساهل الخ ورد محشى تت فقال ليس المراد به ما فسر الساطي بل الذي لم يتحقق عليه الدعوى وليس الا مجرد التهمة ثم ان تت رجع ضمير نكل للمتهم فقال محشى

اليه ما لا يتصدق به عن المرسل ونحو ذلك وحينئذ يتضح تسلطه على بعض صور المرسل اليه (ص) كعليلك ان كانت له بينة به مقصودة (ش) التشبيه في الضمان والمعنى ان من أخذ ودية بينة مقصودة فادعى انه ردها الى صاحبها فانه لا يصدق في ذلك لانه انما اتهمه على حفظها لا على ردها وبعبارة الضمير في له لا ايداع واللام بمعنى على والضمير في به راجع للاشهاد المفهوم من بينة وهو متعلق بمقصودة ويحتمل أن يكون ضميره للمودع بالكسر على طريق الالتفات والضمير في به لا ايداع وبقي شيء - ذفه المؤلف وهو التوثق والمراد بكونها مقصودة للتوثق أن يقصد المودع بالاشهاد أنه لا يقبل دعواه الرد وأما ان كان الاشهاد خوف الموت لياخذها من تركه أو يقول المودع أخاف أن تقول هي سلف فاشهد أنها ودية وما أشبه ذلك مما يعلم أنه لم يقصد به التوثق فانه يصدق في دعواه الرد ويشتري أن يعلم المودع أن قصد المودع بالبينة التوثق وأما البينة التي يشهد بها المودع على نفسه بذلك فكالمعتمد ويقبل دعواه الرد (ص) لا بدعوى التلف أو عدم العلم بالتلف أو الضياع (ش) يعني ان من أخذ ودية أو قرضا فادعى تلف ما ذكر فانه يصدق لانه مؤتمن على حفظه وكذلك لضمان على المودع اذا قال لأدرى أتلفت أم ضاعت لانه ادعى أمرين هو مصدق فيهما أو سواهما قبضها بينة مقصودة للتوثق أم لا والتلف والضياع شيء واحد ولذا تحمل بعض المؤلف بأن جعل التلف على نوع خاص كالخرق والغرق والضياع اذا حقق الدعوى على نوع خاص كالسرقة أو ذهابها بذاتها أو قوله (ص) وحلف المتهم (ش) في دعوى الرد أو التلف أو الضياع اذا حقق الدعوى بدليل قوله فان نكل حلفت ولا مفهوم للمتهم في تحقيق الدعوى فان لم يحقق الدعوى عليه فان كان غير متهم لا يحلف في دعوى التلف أو الضياع ويحلف في دعوى الرد كان متهما أم لا كانت دعوى تحقيق أو اتهام وقوله فان نكل حلفت هذا اذا حققت الدعوى عليه كان متهما أم لا فالضمير في نكل عائد على المودع لا بقيد كونه متهما لان في دعوى التحقيق لا ينظر لكونه متهما وأما ان لم يحقق الدعوى غرم بمجرد النكول لان بين التهمة لا ترد على المذهب كما أشاره الطحيني والمراد بالمتهم من يظن به التساهل في الوديعة أو كل أموال الناس لان اتهمته بذلك (ص) ولم يفده شرط نفيها فان نكل حلفت (ش) الضمير في نفيها يرجع للمبين والمعنى ان المودع اذا شرط على رب الوديعة عند أخذها أن لا يمين له في دعوى التلف أو الرد فان ذلك لا يفيد له لان هذا شرط يؤكد التهمة فان نكل المودع عن اليمين حلفت يارب الوديعة وقد علمت ان هذا تفريع على دعوى التحقيق فهو من تمة قوله ولم يفده شرط نفيها (ص) ولان شرط الدفع للمرسل اليه بلاينة (ش) هذا عطف على قوله لا بدعوى التلف والمعنى ان الرسول اذا شرط على رب المال أنه يدفع المال الى من أرسل به اليه بلاينة فانه يفيد ذلك ويقبل قوله في ذلك وانما عمل بشرطه هنا ولم يعمل بشرطه في قوله أن لا يمين عليه لان اليمين انما يتطرق فيها حين وجوب تعلقها فشرط سقوطها كشرط سقوط أمر قبل وجوبه بخلاف شرط ترك الاشهاد (ص) وبقوله تلتفت قبل أن تلقاني بعد منعه دفعها (ش) يعني ان رب الوديعة اذا طلبها من هي عنده فامتنع من اعطائها واعتذر لرهبانهم لقيه فطلبها منه فقال له

تت هو الصواب اذ الكلام فيه وهكذا في التوضيح وابن عبد السلام وابن راشد انقلاب بين التهمة هنا على المشهور وأصله صاحب البيان فقول الاجهوري هذا الحلف في دعوى الرد وفي دعوى التلف اذا حقق الدعوى وان كانت دعوى تهمة فالغرم بمجرد النكول غير ظاهر وان تابعه بعضهم اه (قوله فان نكل المودع عن اليمين حلفت يارب الوديعة) فان لم يحلف المدعي حينئذ صدق المودع

(قوله وأيضاً تغليب الجانب الأمانة) تعليل ثانٍ والاول قوله الخ (قوله حتى يأتي الحاكم) أي القاضي أي الذي لا يخشى عليها منه والافهوقوله وبسعيه بالمصادر لفظ يأتي يحتمل أن يقرأ بالمشافة التحمية أو له وضميره المستر للمودع بالنتج فالحاكم بالنصب أو بالنون أو له الدالة على المشاركة ويجوز أن يقرأ (١١٨) الحاكم بالرفع فاعل يأتي إذا كان الحاكم يأتي من بلد (قوله أمان كان أخذها) لا يقال

يضمن حيث منه بالخصوص الحاكم لأنه يمكنه أن يشهد غير الحاكم لأننا نقول من حجته أن يقول أخاف أنه يحتاج لخصوصية أو تفسيق البيئة أو نحو ذلك كما أشاره البساطي (قوله والرهن كالوديعة الخ) أي إذا كان الرهن مما لا يغاب عليه فإذا أقر قبضه حتى يأتي الحاكم وتلفت فلا ضمان (قوله وكنت أرجوها) انظر هل يقيده بقوله وكنت أرجوها أو وان لم يقل ذلك أو يقال أدامت مدة حكمته فيها الأعلام ولم يعلمه فان قال انما سكت لاني كنت أرجوها قبل منه والي لم يقبل وهذا هو الظاهر (قوله ويحتمل أن يكون الخ) إلا أن جريان قوله وبقوله تلفت الخ فيه انما يأتي اذا ناض المال أو حكم الحاكم ينضوضه اطلب ربه فقال له ضاع من سنين وكنت أرجوه فلا ضمان وأما قبل ذلك فامتناعه من قسم المال أو من احضاره لا تقسم وقوله تلف قبل أن تلقاني لا يوجب عليه ضماناً (قوله اذا ورد على سبب خاص) اذا سئل عليه الصلاة والسلام عن أراد وطء امرأة ائتمنته عليها رجل قد كان هو أو تمن على امرأة ذلك الرجل السائل فخانه فيها ووطئها فقال له أدا الأمانة ثم بعد ذلك ما قاله المصنف ضعيف والمذهب أنه ذلك وهو الموافق لما سأل في مسألة الظفر المذكور في الشهادات بقيد هاهنا ان يكن غير عقوبة

ضاعت أو تلفت قبل أن تلقاني فإنه يضمنها وظاهره ولو كان امتناعه من دفعها له عذر وأثبتته لأن من حجة ربه أن يقول له سكونك عن اتها تلفت لاسيما مع اعتذارك دليل على بقائها ان محمل كلام المؤلف ما لم يدع أنه انما علم بالتلف بعد ما لقيه فان ادعى ذلك حلف حيث كان متهما ولا ضمان عليه (ص) كقوله بعد بلا عذر (ش) يعني ان من عنده وديعة فطلبت منه فامتنع من اعطائها ولا عذر له يمنع من اعطائها ربه انما لقيه فقال له تلفت بعد ان لقيتني فإنه يضمنها بقوله بلا عذر متعلق بقدر ولا بد من تقدير صفة أي وامتنع من الدفع بلا عذر ثابت وهذا صادق بامتناعه لغبر عذر بالكتابة ولعذر محتمل ودل مفهوم هذا انه اذا كان امتناعه أو لا لعذر ثابت فإنه لا ضمان عليه كما يدل له كلام الشارح (ص) لان قال لأدرى متى تلفت (ش) أي لا ضمان على المودع اذا قال لأدرى متى تلفت سواء كان المنع لعذر أم لا لعله على أنها تلفت قبل ولم يعلم بذلك إلا بعد ويحلف الماتم وأيضاً تغليب الجانب الأمانة (ص) ويمنعها حتى يأتي الحاكم ان لم تكن بينة (ش) يعني ان من دفع لشخص وديعة بغير بينة ثم طلبها منه فامتنع من دفعها لا يحضرة القاضي ثم اتها ضاعت بعد ذلك فإنه يكون ضامناً لانه مقسب في ضياعها اذا عذر له لانه مصدق اذا ادعى ردها لربها أمان كان أخذها منه بينة مقصودة للتوثيق فلا يضمن لانه معذور اذا لا يقبل قوله حينئذ في ردها بخلاف الاول والرهن كالوديعة في ذلك فاذا اطلب ربه فسكاه وامتنع المرتهن من دفعه حتى يأتي الحاكم فالتلف قبل اتيانه فإنه يضمنه (ص) لان قال ضاعت من سنين وكنت أرجوها ولو حضر صاحبها (ش) يعني ان من أخذ وديعة من ربه بينة ثم طلبها منه فقال ضاعت من سنين وأولى من أقل ولم يكن يذك ذلك لاحد من خلق الله الا أنه قال كنت أرجوها وأطلبها فلم أحدها فإنه لا ضمان عليه لانه أمين وسواء كان صاحب الوديعة حاضراً أو غائباً عن البلاد وواو وكنت أرجوها وواو الحال أو واو العطف وهو معطوف على ضاعت وقوله (ص) كالقراض (ش) تشبيه فيما قبله في عدم الضمان يعني ان من يده مال القراض اذا ناض ثم طلبه ربه فقال له ضاع من سنين وكنت أرجوه فلا ضمان عليه ويحتمل أن يكون مشبهاً بالسائل السابقة من قوله وبقوله تلفت قبل أن تلقاني وكل صحيح (ص) وليس له الاخذ منها ان ظله بمثلها (ش) يعني ان من أودع عند شخص وديعة أو باعه شيئاً أو اشترى منه شيئاً أو طامه في شيء من الاشياء فخانه فيه أو في بعضه ثم ان هذا الخائن أودع وديعة عند صاحبه الاول أو باع منه أو اشترى فهل يجوز له أن يأخذ من هذه الوديعة أو بما طامه فيه نظير ما ظله الاول فيه أو لا يجوز له ذلك قال المؤلف ليس له ذلك لعدم قوله عليه الصلاة والسلام اذا الأمانة إلى من ائتمنتك ولا تخن من خانتك وهذا هو الصحيح لان الاصح في اللفظ العام اذا ورد على سبب خاص أن يبقى على عمومه ولا يقصر على سببه كما سن الرمل في طواف القدوم لكل حاج من الذكور وان ورد على سبب خاص قد زال وهو اغاظة الكفار حيث نسبوا لاصحاب الرسول الضعف بسبب حسي المدينة وسواء كانت الوديعة عيناً أو عرضاً عليه بينة بالدفع أم لا أمكن أن يطلع عليه أم لا قوله منها ان ظله متعلقان بأخذ ومعنى الحرفين مختلفان لان الاول للتبعض والثاني للتعدية وبمثلها

وأمن فتنة وزياله وبديل قوله تعالى فمن اعتدى عليكم الخ واما خبر أدا الأمانة فأجيب عنه بان متعلق لا تخن أي لا تأخذ أزيد من حقل فتكون خائناً وأمان أخذ حقه فليس بخائن قال بعض من حشى كلام المؤلف قال أجدانه حديث باطل وقال الشافعي لا عرف له طريقاً يقدح فيه ذكر السيوطي له في الجامع الكبير (قوله ومعنى الطرفين مختلف) لا يحتاج

ذلك الا لو اتحد اللفظ واللفظ لم يتحد هنا (قوله مطلق مال) أي فلا يتقيد بكونه ودبعة مثلها وان اتحد معها جنسا وصفة فلا يتأني قوله بعد وأخرى الخ وقوله وأخرى غير جنسها (١) أي نوعها فاذا كان لا يأخذ نوعها من ذهب أو فضة فلا يأخذ غير نوعها والاحروية هذه باعتبار ما مشى عليه المصنف من عدم الاخذ (قوله بخلاف محلها) وكذا الواسف فرجها في محل يجوز له السفر به فاجرة نقلها على ربه (قوله لان الحفظ من نوع الجاه) المناسب أن يجعل تعليلا ثانيا (١١٩) (قوله فله أن يأخذ الاجرة) وكان الاجرة حينئذ ليست

من قبيل الجاه (قوله لانها من حيث ذاتها مباحة) أي مباح ابداعها وفيه ان اباحة القدر على ذلك لا تنافي للسرور بعد كالبيوعات والاحارات ويمكن الجسواب ان ما كان مباحا لا يلزم اذا لم يكن من المعاوضات وأما المعاوضات وان كانت مباحة فانها تلزم كما هو معلوم (قوله الفاعل) أي المودع وقوله والقابل أي قابل الوديعة وهو المودع بفتح الدال (قوله وان باذن أهله) والاذن له في ذلك مكروه كما في التهذيب وهذا ما لم ينصبه وليه في حاقوته فان نصبه ضمن لانه انما نصبه للبيع والشراء وقبول القرض والوديعة فقد أطلق له التصرف فيضمن والمراد بضمن وليه الناصب له لاهو (قوله وجعل) في العبارة حذف والتقدير ولانه جعل المسئلة هنا أعم فهو معطوف على لان العهد (قوله أعم) لان الاول في خصوص الامانة التي هي الوديعة وما هنا أعم من ذلك (قوله مما صون به الخ) أراد به الذي أصرفه بدليل قوله قبل مما اذا لم يصون به ماله وقوله ومما أصرفه فيه أنه عين ماصون به ماله فهو مشكل الا أن يقال ومما أصرفه أي شأنه أن يصرفه (قوله في المال المصون) متعلق بقوله يضمن وأراد بالمال المصون الذي يملكه الصبي

متعلق بظلمه واللام بمعنى من والباء سببية وبعدها مضاف محذوف أي وليس له الاخذ منها من ظلمه بأخذ مثلها أي بسبب أخذ أخذ مثلها وقوله بثلها أي مثلها في القدر والجنس والصفة فالمراد بثلها مطلق مال وأخرى غير مثلها لافي الوديعة (ض) ولا اجرة حفظها بخلاف محلها (ش) يعني ان المودع بفتح الدال ليس له ان يأخذ من رب الوديعة اجرة حفظها لان العادة قاضية بذلك لان الحفظ من نوع الجاه وهو لا يؤخذ عليه اجرة كالقرض والضمان الا أن يكون مثله ممن يكرى نفسه الحراسة فله ان يأخذ الاجرة ومثله اذا جرى العرف بذلك وأولى من اشترطه بخلاف اجرة محلها فله ان يأخذ اجرة ماشغلته من المحل ما لم يكن مثله لا يأخذ أو يجز العرف بذلك أو يشترط عدم الاخذ (ض) ولكل تركها (ش) أي ولكل من المودع والمودع ترك الوديعة لانها من حيث ذاتها مباحة للفاعل والقابل فله ان يأخذها متى شاء والمودع ان يرد لها لربها متى شاء (ض) وان أودع صبيا أو سفيا أو أقرضه أو باعه فاتفق لم يضمن وان باذن أهله (ش) يعني ان الصبي أو السفية اذا أخذ وديعة أو قراضا أو اشترى سلعة فاتفق ذلك كلام أو بعضا فانه لا ضمان عليه فيما أتلف لان صاحبه هو الذي سلطه على هلاكه وسواء كان قبوله لما ذكر باذن وليه أم لا وهذا مفهوم من مفهوم الشرط المتقدم في باب الخرج وضمن ما أفسد ان لم يؤمن عليه وصرح به هنا لان العهد طال وتوسى وجعل المسئلة أعم مما سبق وعدم الضمان مقيدا بما اذا لم يصون به ماله والا فيضمن الاقل مما صون به ماله ومما أصرفه في المال المصون لافي غيره حيث تلف وأفاد غيره (ض) وتعلق بذمة المأذون عاجلا و بذمة غيره اذا اعتق ان لم يسقطه السيد (ش) يعني ان العبد المأذون له في التجارة اذا أخذ وديعة من آخر بغير اذن سيده فانه يكون فيها على الامانة كغيره ان لم يتعد عليها والا ضمنها وتكون في ذمته لافي رقبته وبغيرها الا أن كالحرا اذا اذنه في التصرف اذن في الايداع لانه من ضرورياته وتؤخذ مما في يده من ماله الخاص به وان استولته كما مر في باب الخرج وعبارة ومعنى تعلقها بذمته انها لا تؤخذ من خراجته وكسبه وأما من عطية أو هبة فتؤخذ وأما غير المأذون له اذا تعدى على الوديعة التي أخذها من غير اذن سيده فانه يضمنها وتكون في ذمته اذا اعتق يوما ما ولا تكون في رقبته لانها ليست جنابية كسائر الجنائيات الا أن يسقط ذلك عنه سيده فيسقط عنه بأن يقول سيده أسقطت ذلك عن عبدي ولا يبيع بشي اذا اعتق لانه عيب أسقطه عن عبده فان قلت ما الفرق بين العبد وبين السفية والصبي فانها تتعلق بذمة الاول دون الآخر في الجواب ان العبد محجور عليه لغيره بخلافهما فانهما محجور عليهما لغيرهما فلذلك لم يلزمهما انظر أبا الحسن (ض) وان قال هي لاحد كما ونسبته تحالفا وقسمت بينهما (ش) يعني ان الوديعة اذا ادعاها رجلان فقال المودع بفتح الدال هي لاحد كما ولا أدري من هو منكما فانها تقسم بينهما وكذلك

الذي يستحق أن ينفق عليه منه (قوله حيث تلف) أي المال الذي بيده (قوله لانه من ضرورياته) أي لان الاذن في الايداع من لوازم الاذن في التصرف (قوله على الوديعة التي أخذها من غير اذن سيده) ظاهر تلك العبارة انه لو أخذها باذن السيد كان الضمان من سيده وفي عيب خلافه حيث قال وظاهر كلامه تعلقها بذمة العبد وان أذن سيده بالايدياع وهو كذلك ولا شيء على السيد ثم رأيت ما يقوى كلام عيب والجدة

(١) قوله جنسها الذي في نسخ الشرح ومثله مثلها تأمل

(قوله بخلاف الدين الخ) بحث فيه البدر بأن ذمته لم تتعلق بها الا واحدة فكيف يغرم مائتين ثم تبين ان المسئلة ذات خلاف قال ابن رشد وفي كون الدين كالوديعة وعكسه ثابتهما التفرقة المذكورة اه (قوله ضمن قدرها الكل واحد منهما) توضيح ذلك ما نقله ابن عرفة عن محمد بن محمد قال دفعتهما للاحد كوجهه لثبته وانكر اقبضها حلقا واخذ منه مائة مائة أي لكل واحد مائة ومن نكل فلا شيء له فان نكلنا مع عالم يكن على المقر الامانة يقتسمانها دون عين عليه اه فاذا علمت ذلك فنعلم ان هذه التفرقة وان تبع فيها غيره ليست بصواب لان الخلاف يغرم مائة أو مائتين جاري في المسئلة ما اذا كانت بيده أو سلمها لواحدهم فقول المصنف تحالفوا قسمت بينهما أي وكذا لو خرجت من يده كما يعلم ذلك بالاطلاع على محشى فت فاذا علمت ذلك فالمعتمد أنه لا يغرم الامانة مطلقا خرجت من يده أو بقيت ويكون كلام محمد الذي أشار له بقوله اذ لو قال الخ ضعيف فتدبر (قوله فتبقى الخ) الصواب كما هو المعلوم من النقل ان القسمة تقع في المائة والحسين فقد نقل ابن عرفة عن النوادر تحالفوا على المائة واقتسماها مع الحسين وقال في الشامل ولو قال لأدري صاحب الحسين من المائة حلقا واقتسماها هكذا بضمير التثنية (١٣٠) في اقتسماها العائد على المائة والحسين (قوله جعلت بيده الاعدل) أي

جعلها الشرع قال نت ويحتمل أن يجعلها الحاكم فان حصل فيها ما يقتضى الضمان كان ضمن هي بيده ويحتمل من الآخر أيضا لكونه مودعا أيضا من ربه باعب والظاهر الجزم بالاول (قوله جعلت بيدهما) قال في الشامل ولا ضمان أن اقتسماها (قوله وان أودع فاسقين لا تنزع منهما) هذا ينافي قوله وأرام مثله وهما قس ولان والمقالة الثانية قول سحنون قال بهرام قلت وقول سحنون عندى هو الظاهر لان رب الوديعة لا يرتضى بأمانة أحدهما دون الآخر ولو رضى بذلك لم يطلع الآخر على الوديعة ولانه في الغالب يفحص عن حالهما وأمانتهما لقيامه فمن عرف منه الخيانة انزع منه ما بيده وأيضا فإنه يعلم من حالهما ما لا يعلمه غيره وليس فيها الا الحفظ بخلاف

اذ انكلا ويقضى به الحالف دون النسا كل بخلاف الدين يدعيه رجلا انه فيقول من هو عليه هو لاحدهما ولا أدري عينه فانه يغرمه لكل منهما بعد حلفهما لان الوديعة أمانة والدين في ذمته ولو قال ليست الوديعة لواحدهم كالم يقبل وكانت بينهما بعد حلفهما وأشعر كلام المؤلف أن هذا الحكم مع بقائه تحت يد المودع وهو كذلك اذ لو قال ردتها للاحدهما فان لم يثبت أيهما هو ضمن قدرها الكل واحد منهما وهذا مع اتحاد قدرها اذ لو اختلفت بأن أودعه واحد مائة و آخر خمسين ونسي من صاحب المائة وادعاها كل منهما فقال سحنون يحلفان على المائة ويقتسمانها وأما الخسوس الباقية فتبقى بيده المودع اذ ليس لها مدع وقال بعض أصحابنا يغرم لكل منهما مائة بعد حلفهما اه وانظر حكم هذا في الدين (ص) وان أودع اثنين جعلت بيده الاعدل (ش) يعني أن الوديعة اذا جعلها صاحبا بيده رجلين فانما تكون بيدهما وكذا اذا أضع معهما بضاعة فانها تكون بيدهما كالمال يكون بيده الوصيين فانه يجعل في يدهما فان لم يكن في الوصيين عدل فان الحاكم يعزلهما ويولي غيرهما قال ابن القاسم ولم أسمع من مالك في الوديعة والبضاعة شيئا وأرام مثله قوله بيده الاعدل وأولى العدل مع الفاسق ولو استوى يافي العدالة جعلت بيدهما وان أودع فاسقين لا تنزع منهما وقوله جعل كذا في بعض النسخ أي الشيء المودع وفي بعضها جعلت أي الوديعة

باب ذكر فيه العارية * *De pign. et hypothec. l. 1. §. 1.*

والاعارة مصدر أعرت المتاع اعارة والاسم منه عارية بتشديد الياء كأنه منسوب الى العار لان طلبها عار وقد حدها ابن عرفة مصدر واسما كما جرت عادته اذا كان للحقيقة العرفية معينان فالعنى المصدرى عليك منفعة مؤقتة لا بعوض فقوله منفعة أخرجه تمليك الذوات وتعليك الانتفاع لان العارية فيها ملأ المنفعة وهو أخص من الانتفاع كما سيأتي وقوله مؤقتة

الوصية ووافق سحنون على قوله القاضى اسم ميل وأقول يمكن الجمع فيحمل قول سحنون على ما إذا كان عالما بأفسقه ما وقول غيره على ما إذا لم يكن عالما (باب العارية) (قوله بتشديد الياء) وقد تخفف كما في القاموس (قوله لان طلبها عار) أي عيب قال بهرام ورد بانها لو كانت منسوبة له لقالوا بتعيرون لان العار عينه ياء والعارية مأخوذة من المعاورة وهو الاخذ والاعطاء يقال هم يتعاورون من جيرانهم الاواني أي يأخذون ويعطون والعارية جائزة ومنسوب اليها اه وأصله لابن عبد السلام ويرد أيضا بما سيأتي من أن الاستعارة وقعت منه صلى الله عليه وسلم والصحب فلو كان طلبها عارا لما استعار النبي صلى الله عليه وسلم ولا الصحب فتدبر (قوله مؤقتة) أي لفظا أو عادة فاذا قال له أعرتك هذا العبد مثبلا ولم يؤتمت أجرة لانه يلزم المعتاد (قوله وتعليك الانتفاع) أي ينتفع الشخص بذاته كأن توقف بيوتنا على طلبه العلم يسكنوننا فهذا تملك الانتفاع أي ينتفعون بأنفسهم لانك ما كتهم المنفعة بحيث يوجبونها ويأخذون أجرتها كما قلنا فان قلت فاذا حدثت بيوتنا على طلبه العلم لاجل أن ينتفعوا بأجرتها هل من عليك المنفعة أو الانتفاع قلت الظاهر انه من تملك الانتفاع فحينئذ يرد بالانتفاع ما يشمل الانتفاع بالبيوت أو بأجرتها (قوله وهو أخص من الانتفاع) أي وملأ المنفعة أخص من ملك الانتفاع ففى العبارة حذف مضاف أي فيلزم من ملك المنفعة ملك الانتفاع كما لو اكترى

دارا فقدم ملك المنفعة بحيث يجوز له كراؤها وملك الانتفاع بان ينتفع بنفسه ولا يلزم من ملك الانتفاع ملك المنفعة كما اذا وقفت بيوت على طلبه العلم للسكنى فانهم ملكوا انتفاعها اى بانفسهم ولم يملكوا منفعتها بحيث يكرهونها (قوله ووهبها) عطف تفسير على ملك (قوله فانه يصدق عليه ذلك) اى وليس بعارية وانظر هل يمنع من بيعه او يجوز واذا قيل بالجواز فهل تلك الهبة سارية على المشتري فليس له ان يستعمله والظاهر انه لا يمنع البيع وتكون تلك الهبة سارية على المشتري ويكون عيبا يوجب للمشتري الخيار حيث لم يعلم بذلك وثمرة الشراء والبقاء تحت الملك حينئذ اخذ ماله بعد الموت وان تنازع في حال الحياة وحر ذلك فاني ما رأيت (قوله ويخرج الجبس لان فيه ملك الانتفاع الخ) فيه شىء لان ما قاله ظاهر في بعض جزئيات الجبس كما اذا حبس دورا على طلبه العلم للسكنى فقط ولا يشمل ما اذا حبس دارا على طلبه العلم لسكنائهم بانفسهم او اجارتها واخذ اجرتها للانتفاع بها فهذا حبس فيه ملك المنفعة فيخرج من تعريفه بمقتضى ذلك (قوله يخرج به الاجارة) اى والكراء لان كلا بعوض وورد على تعريف ابن عرفة ما اذا اكرى رجل دارا سنة ثم توفي وترك وارثا فان بائنه ذلك يصدق عليه انه ملك منفعة مؤقتة بعرض وواجب بان عموم نفي العوض لانه نكرة في سياق النفي يخرج ذلك لانه بعوض لملك المنفعة من الميت اهـ وورد على هذا الجواب بأنه يلزم على هذا من اشترى شىء ثم اعاره مع انه عارية وهو ظاهر واعلم ان الجبس يصح ان يكون مؤقتا ويصح ان يكون مؤبدا (١٢١) (قوله ابتداء الحكم) اراد به النذب الملزوم للصحة

والحاصل انها من حيث ذاتها مندوب اليها لانها احسان والله يحب المحسنين ويعرض وجوبها كغنى عنها لمن يخشى بعدد ما هلا كه وحرمتها لكونها تعينه على معصية وكرهتها لكونها تعينه على مكره وتباح لغنى عنها وفيه نظر لاحتمال كراهتها في حقه اهـ قال سيدى احمد بابا ولو قال وتباح لغنى عنها في الحال ولكن يصدق الاحتياج اليها ثانيا لان نفي النظر (قوله صح) المراد بالصحة الانعقاد فيخرج اعارة الفضولى ملك الغير فانه غير منعقد كهفته ووقفه وسائر ما اخرج على غير عوض لاعلى عوض كيبعه فنعقد بتوقف

اخرج به تعليق المنفعة المطلقة كما اذا ملك العبد منفعة نفسه ووهبها لياه فانه يصدق عليه ذلك وليس بعارية ويخرج الجبس لان فيه ملك الانتفاع بالمنفعة وقوله لا بعوض يخرج به الاجارة واما حدها اسما فقال رحمه الله مال ذو منفعة مؤقتة ملكت بعرض انتهى واركبها اربعة المعبر والمستعير والشيء المستعار وما به العارية والمؤلف ابتداء بحكمها فقال (ص) صح ونذب اعارة مالك منفعة (ش) يعنى ان من ملك منفعة يصح منه ويندب له الاعارة لقوله تعالى وافتعلوا الخير لعلكم تفلحون ولقوله عليه الصلاة والسلام كل معروف صدقة ولانه عليه الصلاة والسلام استعاروا وكذلك الصحابة رضى الله تعالى عنهم اجمعين وانما يقتصر على النذب وان كان النذب يستلزم الصحة لا العكس لاجل المخرجات الا تية فجمع بينهما ليقيد حكمها بالاصالة وليجمع بين القيود والمخرجات الا تية وقوله (ص) بلا جبر (ش) متعلق بمالك لا يصح ولا يندب وان صح ونذب يتنازعا في اعارة فالعنى ان مالك المنفعة بلا جبر يصح منه الاعارة وتندب له وقوله (ص) وان مستعيرا (ش) مبالغة في صحة الاعارة منه لاني نذب ما منه اذا لا يندب لمالك المنفعة باعارة ان يعبر ويه يعلم ما في كلام البساطر وقد ذكرته وت وقوله بلا جبر شرعى كالصبي والعبد ولو ما ذوناله في التجارة لانه انما اذن له في التصرف بالاعراض ولم يؤذن له في نحو العارية الا ما كان استئلا للتجارة واما ما كثر فلا او جعلى من المالك فانه اذا منعه من الاعارة لا يعبر فلا يندب المالك ولا فرق في الجبر الجعلى بين ان يكون صريحا او بقرينة

(١٦ - خرى سادس) لزومه على رضا المالك (قوله ولانه عليه الصلاة والسلام استعار) هذا يدل على الصحة (قوله لاجل المخرجات الا تية) فانها مخرجة من الصحة لامن النذب والاتوهم انها صحيحة وليس كذلك (قوله ليقيد حكمها بالاصالة) قد عرفت انه النذب وقوله وليجمع بين القيود التي هي مالك منفعة بلا جبر وقوله بلا جبر الخ اخرج به اعارة السفيه والصبي وكذا اخرج اعارة المريض فيما زاد على الثلث فهي باطلة كالفضولى الا انه يستثنى من المفهوم اعارة الزوجة فيما زاد على الثلث فهي صحيحة ثم الذى يتظر لكونه قدر الثلث او اكثر قيمة المنفعة المعارة لقيمة ذى المنفعة افاده في ك (قوله وان صح ونذب يتنازعان الخ) والظاهر انه لم يعمل واحدا لانه لو عمل واحدا لضم في الاخر فيقول صح وتاوندب وحرره (قوله اذا لا يندب الخ) لا يخفى ان عدم النذب صادق بالكرهية وخلاف الاولى والمراد الاول فيكره للمستعير ثوبا وكتا با اعارته لغيره وكذا اذا استعار دابة لركوب كافي الاجارة والصحة لاتنا في الكراهية (قوله وبه يعلم الخ) عبارة تت واعارة فاعل صح لانائب نذب فلا تصح من عبد ولا صبي ولا سفيه ولا مجنون البساطى وجه تعيين كونه فاعل صح انه المحدث عنه بالاصالة وايضا بلا جبر انما هو قيد في الصحة لاني النذب وايضا قوله وان مستعيرا كذلك اذ لم يقل احد انه يندب للمستعير ان يعبر بل الخلاف هل يصح اولا اهـ ووجه رده ان يقال ان قوله اعارة تنازعه صح ونذب فاذا كان كذلك فلا يتم ما قاله البساطى من تعيين كون اعارة فاعل صح (قوله كالصبي والعبد) اى وجبر العبد فالحاصل ان المحجور عليه لا تصح اعارته لغيره باكثر من ثلثه (قوله فلا يندب المالك) اى فقط بل اراد جبر المالك وغيره

(قوله من ملك المنفعة لعينه) أي ملك المنفعة لذاته أي لينتفع بنفسه ولا يواجر ولا يهب ولا يعير من ملك الانتفاع بوجه من الوجوه وأراد أن ينفع غيره فإنه يسقط حقه منه وتعلقه به ويأخذه الغير على أنه من أهله حيث كان من أهله كما أفاده عجم (قوله كسكنى بيت المدارس) أراد بيت المدارس المواضع المسماة بالخلاوى في عرف مصر وقوله والزوايا معطوف على بيت المدارس أو على المدارس إن كان في الزوايا بيوت وقوله والربط كذلك وقوله والجلوس معطوف على سكنى فهو تمثيل للانتفاع المشار به بقوله وأما ملك الانتفاع أي مثال الانتفاع كسكنى (قوله والجلوس في المساجد) بمعنى أن من كان معروفا بالجلوس في موضع من السوق أو المسجد ليس له أن يعيره وهل إذا تلفظ بالعارية يكون ذلك باطلاً وكانه لم يعر أو يكون ذلك بمنزلة إسقاط الحق فيسقط حقه والظاهر الأول نعم إذا دلت قرينة على الثاني فيسقط حقه هذا ما ظهر (قوله المدارس) مع أنها لم تكن موضوعة للضيف وأما غيره من نحو الأوقاف الأهلية كما وقف على زيد ونسبها فيجوز بخلاف بيت المدارس فإنه (١٣٣) فأصر على كل مستحق في الحالة كما الشيخنا عبد الله (قوله فلا يجوز أن كان بيت المدارس

دائماً) يتعارض مفهوم هذا مع مفهوم المدة اليسيرة والظاهر أنه أراد بالدوام المدة الكثيرة أي ما قابل اليسيرة وإن كان خلاف المتبادر (قوله ولا يجاره) أي للسكنى فيه (قوله ولا يبيع ماء الصهاريج) مناسب للقيام وليس من المقام لأن ماء الصهاريج المقصد منه الانتفاع (قوله وليس للضيف يبيع الطعام ولا طعامه) نعم له طعام الهر والسائل كما في (قوله ولا يباع زيت الاستصباح) أي الذي للوقف ويجوز استعمال القليل في غير ما وضع له (قوله معنى وهبة) أراد المصدر قال في المصباح وهبت لزيد ما لا وهبا وهبة انتهى (قوله أو أن من بمعنى الخ) قال الكرماني مجي من معنى اللام شاذ (قوله فلا تجوز عارة) تفرع على المصنف (قوله نقيض ما قبلها) أي لمقتضى ما قبلها كقوله تعالى فالتقطه فان العداوة والحزن نقيض مقتضى الالتقاط الذي هو المحبة والتبني وليست اللام للعلة لأن العلة في

كقوله لولا اخوتك أو صداقتك أو ديارتك ما أعرتك (ص) لا مالك انتفاع (ش) تقدم أن مالك المنفعة أن يعيرها وأما ملك الانتفاع وهو من ملك المنفعة لعينه فليس له أن يعير كسكنى بيت المدارس والزوايا والربط والجلوس في المساجد والأسواق ويستثنى من ذلك ما جرت به العادة من انزال الضيف المدارس والربط المدة اليسيرة فلا يجوز أن كان بيت المدارس دائماً ولا يجاره إذا عدم الساكن ولا الخزن فيه ولا يبيع ماء الصهاريج ولا يهبه ولا استعماله في الم تجر العادة ويستثنى من ذلك الشيء اليسير وليس للضيف يبيع الطعام ولا طعامه ولا يباع زيت الاستصباح ولا يتغطي بسط الوقف ونحو ذلك (ص) من أهل التبرع عليه (ش) يعني أنه يشترط في المستعير أن يكون من أهل التبرع عليه بذلك الشيء المستعار بخصوصه فلا يجوز عارة المسلم للكافر وكذلك لا يجوز عارة السلاح لمن يقا تل بها المسلمين وما في معنى ذلك مما لا زمه أمر ممنوع قوله من أهل التبرع عليه متعلق بعارة وضمنه معنى وهبة فعدها عن تقول وهبت دارى من زيد والافل موضع اللام أو أن من بمعنى اللام (ص) عينا لمنفعة مباحة (ش) هذا هو المستعار وتقدم أن العارية بشرط صحته الانتفاع به مع بقاء عيناها فلا تجوز عارة الأمة لأجل الوطء قوله عيناها معمول عارة لأنه أضيف إلى فاعله وهو مالك وهذا مفعوله الثاني ومفعوله الأول من أهل التبرع عليه لا معمول مالك خلافاً للشارح سواء قرئ مالك بالتنوين ونصب منفعة أو بالاضافة إذ مالك لا يتعدى إلى مفعولين وقوله عينا أي ذاتها واللام في المنفعة تشبه لام العاقبة باعتبار الإيلولة أي يؤل أمرها إلى استيفاء المنفعة أي عاقبة عارة العين وما آل أمرها استيفاء المنفعة وأعمال تكن لام العاقبة لأنها التي يكون ما بعدها نقيضاً لما قبلها وهما ليس نقيضاً لأنه يجامعه فهى تشبه لام العاقبة باعتبار الإيلولة كما مر (ص) لا كذبي مسلماً (ش) يعني أن المسلم لا تجوز عارته للذي لما فيه من اذلال المسلم وقد قال تعالى وإن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً فهو مثال أي لا منفعة غير مباحة كعارة ذي مسلماً أي لمنفعته أي لخدمته الذي لان الكلام في المنفعة غير المباحة وأما عارة الذي منفعة المسلم حيث كانت غير محرمة كأن يخطب له مثلاً فينبغي فيه الجواز كما في الاجارة

الندب الثواب الاخرى لان منع المعار هذا حاصله ثم أقول ان في شرط كونه نقيضاً لما قبلها خلاف وقوله وما خلقت الجن الخ (ص) يفيد عدم ذلك الشرط وقال بعض شيوخنا رحمهم الله لا مانع من تعلق قوله بالمنفعة بعارة (قوله لا كذبي الخ) المعطوف محذوف وقوله كذبي مثال أي لا منفعة الخ (قوله لا تجوز عارته الخ) أي وأما هبة العبد المسلم للكافر فتجوز على ظاهر المدونة والفرق بين منع الاعارة والهبة صحة أن واهب الذات لم يقصد اذلال المسلم لكونه لم يحصر منفعته في الكافر وأيضاً يجبر على اخراجه بخلاف من أعاره انما قصد ان يخدمه فقصد ابتداء اذلال فاقترا وقوله على ظاهر المدونة الخ قال أبو الحسن المراد بالجواز المضى (قوله فينبغي فيه الجواز) أي والموضوع أنه في محله كخافوته ولا يستبد بعمله والا فذكروه كسكونه مقارضاً أو مساقى له وقد تكون محظورة كأن يكون في عمله تحت يده كالخدمة في بيته والارضاع له فيه ويفسخ ان وقعت فان فاتت مضت وله الاجرة وسرأما تكمل الخمر ورعى الخنزير

فان فانت تصدق بالاجرة وقال في المدونة وأ كره للمسلم أن يؤاجر نفسه للذمي لحرق أو بناه أو حراسه أو غير ذلك وقال ابن عرفة والاجارة على بناء دورهم ان كانت لمجرد سكناتهم دون بيع الخرف فيها. كما المساقاة والافكبناء الكنيسة كالتفرقة بين الحظر والحرمه اصطلاح لابن رشد والافهما بمعنى كذا أفاده بعض شيوخنا (أقول) ولعل المحذور ما كانت حرمة خفيفة والحرام ما كانت حرمة شديدة (قوله لادائه الى اعارة الفروج) أي ان اعارة المرأة للوطء يؤدي الى أن المعارف فرج أي فكون المعار المرأة يؤدي الى كون المعارف فرج وينبغي كما أفاده غيره أن تكون اعارتها للوطء كتحليلها له في عدم الحد وفي التقويم وان أسيا وغيرهما (قوله أن الخدمة فرع الملك) أي وكما لا يستمر ملكه على من يعتق عليه لا يملك (١٣٣) منقعه وكالات يجوز اعارة العبد والامة لمن يعتق

عليه لا يجوز اجارته لكل منهما ما انتهى (قوله واستظهر) أي قوله أم لا (قوله لحر) أي على حر أي شهيد وعلى حر بأنه رقب ثم رجعوا عن تلك الشهادة فان ذلك الذي شهد عليه - بأنه رقب يرجع على الشهود الراجعين بقيمة خدمته للشهوده ولا يجوز للشهوده أن يستزج تلك الاجرة من ذلك العبد لانه يعترف بأن أخذ العبد لهما من الشهود ظلم لكونه رقب (قوله تنعقد) أي وتلزم ان قيدت بعمل أو أجل أو لم تقيد ولزم فيها المعتاد والالم تلزم (قوله أو فعل) أي غير اشارة ولا يخفى أن الفعل غير اشارة هي المعاطاة المشار لها بقوله وتكني المعاطاة (قوله كالبيع) تشبيه في النسب (قوله ويكون ذلك اجارة) فيه اشارة الى أن اجارة خبر ليست محذوف ويأتي انه يجعله حالا فاما أن يكون اشارة الى وجهين أو يحمل هذا على انه حل معنى ثم بعد كني هذا رأيت بهراما أفاد أنه حل اعراب فقال مانصه يصح أن يكون اجارة خبير كان المحذوفه ويصح أن يكون حالا والاول أظهر وأعر به الساطي

(ص) وجارية للوطء (ش) يعني ان اعارة الجارية للوطء وللأستمتاع لا تجوز لادائه الى اعارة الفروج (ص) أو خدمة لغير محرم (ش) أي لا تجوز اعارة الجارية للخدمة لتعسير محرمها لانه يؤدي الى المنوع (ص) أولن تعتق عليه (ش) قد علمت أن الخدمة فرع الملك فلا يجوز اعارة الجارية لمن تعتق عليه فان وقع ذلك بأن اعترت لمن تعتق عليه فان الخدمة تكون للجارية واليه أشار بقوله (وهي لها) أي فالخدمة للجارية لا للغير ولا للعارة وكذلك العبد لا تجوز اعارته لمن يعتق عليه فقوله وهي لها خاص بالفرع الاخير وليس لبيدها منعهما من اجارة نفسها فيها وهل له نزع الاجرة أم لا واستظهر كما في مسألة الشهادة برقب ثم رجع عنها (ص) والاطعمة والنقود فرض (ش) تقدم أن شرط صحة العارية الانتفاع بهام بقاء عينها فالاطعمة والنقود اذا انتفع بها تذهب أعيانها ولهذا كانت فرضا لاجارية وفائده انه يضمن ولو قامت بينة على هلاكه ولو وقع بلفظ العارية (ص) بما يدل (ش) هذا هو الركن الرابع من أركان العارية والمعنى أن العارية تنعقد بما يدل عليها من قول أو فعل أو اشارة وتكني المعاطاة فيها فلا يشترط فيها صيغة مخصوصة كالبيع بل كل ما يدل على تملك المنفعة بلا عوض (ص) وجاز أعني بسلامك لأعينك اجارة (ش) يعني أنه يجوز للشخص أن يقول لا نخر أعني بسلامك اليوم مثلا على أن أعينك بسلامك غدا ويكون ذلك اجارة لا عارية كما جاز ذلك ابن القاسم ورآه من الفرق ونحوه في الجواهر لكن بشرط أن يكون ما يقع به التعاون معلوما بينهما وأن يقرب العقد من زمن العمل فلو قال له أعني بسلامك أو بشورك مثلا غدا على أن أعينك بسلامي أو بشوري مثلا بعد شهر لم يجز لانه نقد في منافع معينة متأخر قبضها وذلك لا يجوز وسواء اتحد النوع كالحرث أو اختلف كالحرث والبنيان مثلا وقوله اجارة بالنصب على انه حال أي جاز ما ذكر حال كونه اجارة أي بان تستوفي شروطها لاجال كونها عارية وحذف المؤلف متعلق أعينك للاشارة الى التعميم فيه فيفهم حينئذ انه لا فرق بين الاتفاق والاختلاف فيما فيه التعاون ثم ان المؤلف ذكر هذه المسئلة هنا مع انها ليست من العارية وانما هي من الاجارة نظر الى قوله أعني والاعانة معروف (ص) ⁸⁰⁰ وضمن المغيب عليه (ش) يعني أن المستعير يضمن العارية اذا كانت مما يغاب عليها أي ما يمكن اخفاؤه وتغييره كالثياب والحلي والعروض والسفينة السائرة وأما العارية التي لا يغاب عليها كالعقار والحيوان والسفينة بعمل المرسى فإنه لا ضمان عليه واذا لم يضمن الحيوان فإنه يضمن سرجهما ولحمها وما أشبه ذلك قاله اللخمي قال في المقدمات واذا وجب على المستعير ضمان العارية فإنه يضمن قيمة الرقبة يوم انقضاء

على التمييز واستبعد اعرابه على الحال (قوله بعد شهر) وأما شهر فجاز كما صرح به عب (قوله نقد في منافع الخ) أي انه اذا قال له أعني عبدك الآن لأعيرك عبدك بعد شهر فيلزم عليه أنه نقد عبده المتجمل في منافع متأخرة وهي المنافع التي بعد شهر ولا يقال ان هذه العلة موجودة فيما اذا كان بين العقد والعمل أقل من ذلك لانا نقول انه اغتفر ذلك وان كانت العلة موجودة وقوله اجارة بالنصب اشارة الى الحل الثاني وقوله معينة أي بتعيين العبد الذي تعلقت به المنفعة (قوله يعني أن المستعير الخ) واذا وجد العارية بعبد غرم قيمتها أو مثلها فانها تكون للمستعير ولا يأخذها المعير كما أن الصانع اذا غرم قيمة المصنوع اذا ادعى ضياعه ثم وجد بعبد غرم قيمته فإنه يكون للصانع انتهى

(قوله فيضمن ما نقصها الخ) مثلاً قيمتها بعد التنقيص المأذون فيه ثمانية وبعد غيره ستة فإنه يضمن اثنين وقوله فان أعطيها الخ أي استعمالها أزيد من المأذون فيه فخطبت فإنه يضمن قيمتها بعد الخ مثلاً إذا كانت قيمتها بدون استعمال أحد - لا عشرة وبالاستعمال المأذون فيه ثمانية فإنه يضمن ثمانية وقوله عليه أي لا جملته وقوله على ما ينقصها أي آتياً على ما ينقصها وقوله فان أراد رب العارية الخ حاصله أن قيمة ما استعمالها فيه عشرة (١٣٤) وقيمة ما أذن فيه اثنان وكانت قيمتها بعد المأذون فيه ستة فلا شك أن قيمة

أجل العارية على ما ينقصها الاستعمال المأذون فيه بعد عينه لضعفت ضياعاً لا يقدر على ردها لأنه يتم على أخذها بغير رضا صاحبها فان استعمالها في غير ما أذن له فيه فنقصها الاستعمال الذي استعمالها فيه أكثر من الاستعمال الذي أذن له فيه فيضمن ما نقصها الاستعمال بعد القدر الذي نقصها الاستعمال المأذون له فيه فان أعطيها ضمن قيمتها يوم انقضاء أجل العارية على ما ينقصها الاستعمال الذي أعاره إياه عليه فان أراد رب العارية أن يأخذ منه قيمة ما استعمالها فيه بعد أن يطرح من ذلك قيمة اجارة ما كان أذن له فيه لم يكن له ذلك في قول ان كانت أكثر من قيمتها وفي قول يكون له ذلك وأما ان كان ذلك أقل من قيمتها لم يمنع من ذلك (ص) الا لينة (ش) يعني أن الضمان في باب العارية ضمان تهمة ينتمي باقامة اللينة على ما ادعاه (ص) وهل وان شرط نفيه تردد (ش) أي وهل الضمان ثابت على المستعير فيما يغاب عليه وان شرط على المعير في الضمان في ذلك لان الضمان عليه بطريق الاصل ولا ينقصه شرطه أو لا ضمان عليه وينقصه شرطه لانها معروف واسقاط الضمان معروف عز الاول في المدونة لابن القاسم وهو ولا شهيد في العتبية والثاني لابن القاسم وحكام النخعي والمازري وغيرهما وعلى كل حال لا يفسد العقد وقبل يفسده ويكون للعير اجرة ما أعاره (ص) لا غيره ولو بشرط (ش) يعني أن العارية إذا كانت مما لا يغاب عليها كالدواب ونحوها فإنه لا ضمان على المستعير فيها ولو بشرط المعير الضمان على المستعير والقول قوله في تلفها بغير بينة إلا أن يظهر كذبه ولا عبرة بشرطه ولو لا حرقه كطريق أو نهر وشبهه وتنقلب العارية مع الشرط اجارة فيها اجرة المثل مع الفوات وتفسخ مع القيام لانها اجارة فاسدة (ص) وحلف فيما علم أنه بلا سببه كسوس انه ما فرط (ش) يعني ان ما هلك من العارية بغير صنع المستعير كالسوس في الثوب وقرض الفاروس حرق النار فإنه يحلف ما فرط فيه ويبرأ سواء كان مما يغاب عليه أم لا وان نكل عن اليمين فإنه يعزم ولا ترد اليمين لانها عين تهمة وحيث ضمن فيضمن ما بين قيمته سلمها وقيمتها بما حدث فيه سواء كان ذلك كثيراً أو قليلاً (ص) ويرى في كسر كسيف ان شهيداً أنه معه في اللقاء أو ضرب به ضرب مثله (ش) يعني أن من استعار سيفاً أو رمحاً أو نحو ذلك مما هو من آلة الحرب لمقاتل به العدو وانكسر في القتال فإنه يبرأ من ذلك ان شهدت له البينة أنه كان معه في اللقاء وان لم تشهد انه ضرب به ضرب مثله ومثل البينة قيام القرينة به بأن تنفصل القتلى ويرى على السيف أثر الدم وما أشبه ذلك وأما ان كان المستعار غير آلة حرب كالقأس ونحوها وأتى بها مكسورة فإنه لا ضمان عليه فيها ان شهدت بینه أنه ضرب بها ضرب مثله فقولته وبرئ الى قوله في اللقاء فيما اذا كان المستعار آلة حرب وقوله أو ضرب به ضرب مثله فيما اذا كان المستعار غير آلة حرب فالضمان في به الشيء المستعار لا للسيف بل لما أدخلته الكاف اذا السيف انما يستعار للحرب غالباً هذا هو المعول عليه في تقرير كلام

ما استعمالها فيه بعد اسقاط المأذون فيه أكثر لان الثمانية أكثر من الستة فأراد ان يأخذ الثمانية ولا يأخذ الستة فهل يجاب لذلك قولان والظاهر القول بالاجابة لانه الموافق لما سياتى في مسألة الدابة وأما اذا كانت قيمة ما استعمالها فيه بعد اسقاط المأذون خمسة أو أقل وأراد ذلك فإنه يجاب لذلك (قوله وهل وان شرط نفيه) أشار المصنف لشهورية هذا بالمبالغة كما أفاده بعض الشيوخ (قوله والثاني لابن القاسم) أي وحده أي وأما الاول فقد عزي له مع أشهب (قوله في تلفها بغير بينة) هذه نسخة الشارح وفي بعض النسخ بغير بينة وليست نسخة الشارح (قوله إلا أن يظهر كذبه) كأن يدعى أنها ضاعت يوم الاثنين فترى عنده يوم الثلاثاء (قوله كطريق) أي تخوف طريق الخ أي بأن يقول المعير للمستعير ان الطريق مخوفة وأنا لا أعير الدابة لك الا بشرط الضمان فلا عبرة بذلك الشرط ولا يكون ضامناً لها (قوله مع القيام) أي قبل استيفاء العمل المستعاره وأراد بالفوات استيفاء العمل وقوله مع الشرط أي شرط الضمان فيما لا يغاب عليه (قوله بلا سببه) أي بلا صنعه أي فان تلقى الحاصل بالسوس ليس من صنعه

بل من صنع السوس ولا يخفى أن هذا قد يكون مع تقريره في الحفظ ومع عدمه فيحلف حينئذ أنه ما فرط (قوله فإنه يحلف المؤلف ما فرط ويبرأ) يؤخذ منه أنه يجب عليه تفقد العارية وكذا يجب على المرتهن والمودع تفقد ما في أمانتهم مما يخاف بتلفه تفقد حصول العتق ونحوه لان هذا من باب صيانة المال فان لم يفعل ذلك تفرط بطنهم وهذا ظاهر وقد وقع التصريح به (قوله وحيث ضمن) أي وحيث نكل وضمن وقوله بما حدث أي ملتبساً بما حدث فيه مثلاً قيمته سلماً عشرة وبما حدث فيه ستة فيضمن أربعة (قوله ومثل البينة الخ) فيه نظر اذا المنقول البينة فقط كما يعلم من النقل (قوله هذا هو المعول عليه) وخلافه يجعل أو يعنى الواو أي ان البينة شهدت بأمرين فإنه

معه في القاموس ضرب به ضرب مثله (قوله عن الثلم) خدش أطراف السيف (قوله والرحى حفياء) لا يخفى أن الرحي مما دخل تحت الكاف (قوله وفعل المأذون) فيه أي أبيع له فعله وانما قلنا ذلك لأجل ما أخرج به قوله لأضر وأيضاً فإن المثل لا يطلب بفعله وأصله المأذون فيه حذف الجار فاقصل الضمير واستتر وبهذا يدفع ما يقال أنه حذف العدة أعني نائب الفاعل (قوله ومثله) كقول مكان الحنطة وقوله ودونه أي كشعر (قوله لأضر) يعني إذا كان دونه في الثقل مثلاً لأنه أضر مما استعاره فإنه لا يباح كما إذا استعار دابة ليحمل عليها فحماهم عمل عليها بجارة أو حديد ادونه في الثقل ومن باب أولى لو كان مثله أو أزيد منه فيه (قوله وهو كذلك على الراجح) الراجح خلافه اختلف فيمن استعار دابة لموضع فركها إلى مثله في الحزونة والسهولة (١٣٥) والبعد فهلكت فروى على لضمان عليه

وقاله عيسى بن دينار في المبسوطة وقال ابن القاسم فيها ضامن قال محشي نت فانت ترى أن الضمان هو قول ابن القاسم وهو الجارى على مذهب المدونة فجعل ج ومن تبعه كلام المؤلف شاملاً للمسافة وأنه الراجح غير ظاهر انتهى (قوله وبين أن يأخذ الخ) استشكل بأن الظاهر لزوم القيمة أو كراه الجمع لا الزائد فقط لتعديده فهو ظالم والظالم أحق بالجل عليه وأجيب بأنه لما كان لها أخذ قيمتها كانت خيرته نافية لضرره (قوله وأما إذا تعينت تعينياً) في خط بعض تلامذة الشارح أن هذا في زيادة المسافة ولا فرق في ذلك بين كونها تعطب بذلك أم لا وما يأتي في زيادة الجل فلا تناقض وفي عب وشب أنه إذا تعينت بزيادة المسافة فله إلا أكثر من كراه الزائد وقيمة العيب وحاصل ما ذكره عب أنه إذا زاد في الجل ما تعطب به وتعينت فعليه إلا أكثر من كراه الزائد وقيمة العيب وإذا تعينت بزيادة المسافة كانت تعطب به أم لا وتعينت فالحكم كذلك من أنه إلا أكثر من كراه الزائد وقيمة العيب فان انتفيا أي العطب والعيب فكذا الزائد قياساً على ما يأتي في الإجارة

المؤلف كما يستفاد من كلام المواق والشيخ عبد الرحمن واحترز بقوله كسر عن الثلم والحفاء أي كالأوتى بالسيف مثلاً وما والرحى حفياء فلا ضمان عليه (ص) وفعل المأذون ومثله ودونه لأضر (ش) يعني أن المستعير يفعل بالعارية ما أذن له في فعله ويفعل بها أيضاً مثل ما استعارها له ودونه ولا يجوز له أن يفعل بها أضر مما استعارها له فإنه يضمنها حينئذ إذا عطبت وظاهر قوله ومثله ولو في المسافة وهو كذلك على الراجح كما يظهر من كلام تت بخلاف الإجارة كما يأتي في قوله المعطوف على ما يمنع أو ينتقل لبلد وان ساوت الأباذنه لان فيه فسح دين في دين قوله لأضر أي لا فعل شيء أضر دون أو مثل أو أكثر (ص) وان زاد ما تعطب به فله قيمتها أو كراهه (ش) يعني ان من استعار دابة ليحمل عليها شيئاً معلوماً فزاد عليها غير ذلك قدر ما تعطب بمثله فعطبت منه فربها بخير حينئذ بين أن يضمن المستعير قيمتها يوم التعدي ولا شيء له غير ذلك وبين أن يأخذ كراه الزائد المتعدي فيه فقط لان خبرته تنفي ضرره ومعرفة ذلك أن يقال كم يساوى كراهها فيما استعارها له فان قيل عشرة قيل وكم يساوى كراهها فيما جعل عليها فاذا قيل خمسة عشرة دفع اليه الخمسة الزائدة على كراهها استعارها له وان كان ما جعلها به لا تعطب في مثله فليس له إلا كراه الزيادة لان عطبتها من أمر الله ليس من أجل الزيادة فقوله ما تعطب به أي وعطبت فالواو محذوفة مع ما عطفت ولم يتعرض المؤلف هنا لزيادة المسافة وقد ذكرها هنا في المدونة وحاصلها أنها إذا عطبت بذلك فلا فرق بين أن يكون مما تعطب به أم لا بخلاف زيادة الجل ومعنى العطب هنا التلف وأما إذا تعينت تعينياً بمفيتها المقصود أو غير مفيتها فإنه يجري عليه حكم التعدي المذكور فيه من التخيير حيث أفات المقصود منه بين أن يأخذ به مع نقصه أو يأخذ قيمته وبين لزوم النقص فقط حيث لم يقنه (ص) كريدف (ش) يعني ان من استعار دابة ليركبها إلى موضع معلوم فتعدي وجل عليها مع رديها فاعطبت فان ربهما بخير كالتى قبلها فان شاء أخذ كراه الرديف فقط في عدم المستعير وان شاء ضمن الرديف قيمة الدابة يوم اردافه فلو كان الرديف عبداً فإنه لا شيء عليه من ذلك في رقبته ولا في ذمته لانه ركبها بوجهه شبهة قاله ابن نونس فالخاصل ان الرديف اذا علم بالتعدي فحكمه حكم المستعير وللعبير تضمين أي ما شاء وان لم يعلم بالتعدي فان كان المستعير معدماً فان الرديف يتبع والى هذا أشار بقوله (ص) واتبع ان أعدم ولم يعلم بالاغارة (ش) لان الخطأ والعمد في أموال الناس سواء فاحترز بالقيء الاول مما اذا سكن المرادف ملئاً فان الرديف لا يتبع وبانقيء الثاني مما اذا علم فان حكمه حكم المرادف فله أن يتبع من شاء منهما

والظاهر تصيد قوله والافكرأوه بما اذا لم تطل المدة بحيث تكون مظنة تغير الاسواق فان طالت فله الكراه معها أو قيمتها انتهى أقول فاذا علمت ذلك فلا مانع من كون الكلام يبتغى على ظاهره ويرجع قوله وأما إذا تعينت الخ لزيادة الجل ويكون هذا مع ما يأتي إشارة لتقريره في المسئلة أي مسئلة زيادة الجل ويكون التصريح الثاني في شرحنا موافقاً لعب ويكون ساكناً عن العيب بزيادة المسافة ويرجع فيه لما قاله عب (قوله واتبع ان أعدم ولم يعلم بالاغارة) المناسب ولم يعلم بالتعدي لان مناط الضمان العلم بالعداء وإذا غرم الرديف لم يرجع على المرادف لان المرادف يقول انما توجه على الغرم بسببك كافي شب أي وإذا غرم في صورة عدم العلم (قوله فله ان يتبع أجم ما شاء) سواء أيسر أو أيسر أو أيسر أحدهما فقط ومن غرمه منهما لا يرجع على الآخر كما يأتي (تبيينه) كان الانسب تأخير

مسئلة الرديف عن قوله والافكر اوه أي لان الرديف يجري فيه ما جرى في زيادة الجمل فان كان مما تعطب به وعطبت ضمن قيمتها أو كراهه والافالكراء (قوله وبعبارة الخ) هذا في زيادة الجمل تحقيقا (قوله ولزمت الخ) لم يتعرض المصنف لحكم ما اذا اتقى التقييد بالعمل والاجل وانتق المعتاد وقد ذكر الخلاف في ذلك اللخمى فتقبل المعير بالخيار في تسليم ذلك وامسا كه وان سلم فله استرداد وان قرب وقيل يلزمه القدر الذي يرى أنه أعار له (قوله وله الاخراج في كبناء) أي ولو يقرب الاعارة لتنربطه حيث لم يقيد اعلم ان ابن غازي قال ان كلام المصنف متناقض فقوله والافالمعتاد خلاف ما فيها الا ان ابن يونس صوبه وقوله وله الاخراج وفاق لما في المدونة وقد عددهما ابن الحاجب قولين وقوله ابن عبد السلام وابن عرفة والمصنف فلو قال والافالمعتاد على الارجح وفيها له الاخراج في كبناء الخ لاجاد اه وهو صحيح كما قاله الخطاب وقال عجب تقيبه قوله (١٣٦) والافالمعتاد نحو له لابن الحاجب ودخل فيه ما استعير للبناء والغرس وما استعير

(ص) والافكر اوه (ش) يشمل ثلاث صور ما اذا زاد عليها في الجمل أو الرديف ما لا تعطب بمثله عطبت أم لا أو زاد عليها ما تعطب به ولم تعطب فليس لربها في هذه الاحوال الا كراه الزائد فقط ولا خيار له وفي بعض النسخ والافكر مدفاه أي وان كان الرديف عالما بالاعارة فهو كمدفاه فله ان يضمن من شاء منهم اما القيمة واما الكراء ومن غرم منهم مال الارجوع له على الاخر وبعبارة تم اذا زاد ما تعطب به ولم تعطب لكنها تعينت فانه يلزمه الاكثر من كراه الزائد وقيمة العيب كاذ كره اللخمى وأما اذا زاد ما لا تعطب به وتعينت فان له كراه الزائد لانها اذا عطبت في هذه الحالة ليس فيها الا كراه الزائد فأولى اذا تعينت (ص) ولزمت المقيدة بعمل أو أجل لانقضاءه والافالمعتاد (ش) يعني ان العاربه اذا كانت مقيدة بعمل كزراعة أرض بطنافا كثر مما لا يخلف كقمح أو مما يخلف كقصب أو بأجل كسكنى دار شهر امثالا فانماتكون لازمة الى انقضاء ذلك العمل أو الاجل وان لم تكن مقيدة بعمل ولا بأجل كقوله أعرتك هذه الارض أو هذه الدابة أو هذه الدار أو هذا الثوب وما أشبه ذلك فانها تلزم الى انقضاء مدة ينتفع فيها بملكها عادة لان العادة كالشرط ومحل لزوم المعتاد فيما أعير لغير البناء والغرس أو فيما قبل حصولهما أو بعد الحصول حيث لم يدفع المعير للمستعير ما أنفق وأما ان دفع ما أنفق في البناء أو الغرس فله الاخراج قبل المعتاد والى هذا أشار بقوله (ص) وله الاخراج في كبناء ان دفع ما أنفق وفيها أيضا قيمته وهل خلاف أو قيمته ان لم يشتره أو ان طال أو اشتراه بغن كثير أو بيات (ش) يعني انه اذا أطاره أرضه يبنى فيها بنيانا أو يغرس فيها غرسا فلما غرس أو بنى أراد اخراجه يقرب ذلك فله ذلك بشرط أن يدفع للمستعير ما أنفقه وكلفه على ذلك البنين أو الغرس وفي المدونة في موضع آخر ان دفع اليه قيمة ما أنفق فالقولان لما لك فيها واختلف الاشياخ هل ما وقع لما لك في هذين القولين خلاف أو ليس بخلاف فن قال خلاف ا كنى بظاهر اللفظ ومن قال وفاق قال محل اعطاء القيمة اذا أخرج المستعير المون كالجير ونحوه من عنده وأما لو أخرج ثمن من عنده فاشترى به المون فانه يدفع له ما أنفق وهذا تأويل عبد الحق فانه قال يحتمل التوفيق بثلاثة أوجه وهذا أحدها الثاني ان محل دفع القيمة اذا طال الزمان

لغيرهما كما عارة الدابة للركوب والعبد للخدمة ولكن الذي يجب به الفتوى أن المعتاد لا يلزم فيما أعير لغير البناء والغرس ولا فيما أعير لبناء وغرس قبل حصولهما وأما بعد فيلزم المعتاد الا أن يدفع المعير للمستعير ما أنفق في البناء والغرس أو قيمة ما أنفق على ما ذكره في قوله وله الاخراج في كبناء الخ فظهر مما فسرت ان قوله والا فالمعتاد ليس على عموم بل في شئ خاص وهو ما استعير للبناء والغرس وحصولا وان قوله وله الاخراج في قوة المستثنى منه اه وتبعه عاب اذا علمت ما قاله الخطاب فلا يظهر ما قاله هج ولا ما قاله شارحنا فالواجب الرجوع لما قاله الخطاب (تبيينه) ما قاله المصنف من ان قوله وله الاخراج الخ بخلاف من استأجر من شخص أرضا واحدا مدة طويلة كتسعين سنة على ما ذهب من يرى ذلك وغرس وبنى فيها ثم مضت تلك المدة وأراد المورث اخراج

المستأجر ويدفع قيمة بنائه متقوضا فانه لا يجب الى ذلك ويجب عليه ابقاء البناء والغرس في أرضه وله كراه المتسل في المستقبل ونص على هذا في التوضيح في باب الشفعة انتهى (قوله أو ان طال الخ) لا يخفى ان الضمير باعتبار هذا التأويل يكون الضمير في قيمته ليس راجعا لما أنفق بل للنفق عليه وهو الغرس والبناء (قوله وهو تأويل عبد الحق) أي مع باقي التأويلات كما يدل عليه ما بعد (قوله فانه قول الخ) هذا صريح في أن الاحتمالات كلها عبد الحق أقول كيف هذا وقد قال في توضيحه وقيل ما أنفق اذا لم يكن فيه تعان أو كان فيه تعان يسير ومرة رأى القيمة أعدل ان قد يساع مرة فيما يشترى به ومرة يغن فيه قاله أي عبد الحق في النكت فهو على هذا خلاف لاعلى الاولين اه فهذا صريح في ان عبد الحق ذكره على وجه الخلاف لاعلى الوفاق وانما ذكره على وجه الوفاق ابن رشد (قوله اذا طال الزمان الخ) أي فتعتبر قيمة البناء على تلك الحالة ولا يخفى أن القيمة على تلك الحالة قليلة وهذا كلام ظاهر لا يخفى غير أن ابن يونس ذكر ما يخالف ذلك فقال هذا التأويل خطأ والصواب عكسه لان القيمة تعتبر يوم البناء أي تمامه ويوم الغرس ولا شك أنه مع الطول يبعد معرفة صفة البناء يتعسر ومع القرب لا يحصل ذلك فالواجب أنه يدفع له مع الطول عن

ما أنفق ومع عدمه القيمة عكس هذا التأويل وأجيب بما يستفاد من كلام ابن رشد بان هذا فيما إذا كان الجدار باقيا ولو حصل منه ضعف قوة عن حاله جديدا أو هدم يسير لا يمنع معرفة صفته جديدا وأما إذا حصل فيه من الهدم ما يمنع صفته جديدا فلرجوع لما ذكره ابن يونس اه (قوله وعلى هذا ان لم يطل الزمن) عبارته في توضيحه في بيان ذلك وقيل ما أنفق إذا كان بالقرب جدا اليوم واليومين وقيمة ما أنفق إذا طال الامد لانه تغير بانتفاعه اه (قوله وأجاب بعض الخ) لا يخفى كما قال بعض الشيوخ ما في هذا الجواب اذا المستعير انما دخل على مدة ثم يخرج وأما تجويزه لما ذكره من باب الطمع فلا ينبغي اعتباره (١٢٧) وقال عجب ولعل المراد بالتأيد المدة

المعتادة في العارية المطلقة (قوله فكالغصب) في ذلك وجد عندي مانعه فلا واشترط المستعير أن المدة اذا انقضت لا يكون كالغاصب فالظاهر أن يعمل بالشروط كالمستأجر اه (قوله ويدفع له قيمة ذلك منقوضا) أي ان كان له قيمة (قوله وان ادعاها الاخذ) بقي عكس كلام المؤلف وهو ما اذا ادعى المالك الاعارة والاخر يدعي الشراء لها فالقول للمالك لان القول قول من ادعى عدم البيع كما ذكره في ك (قوله ويخلف على ذلك) فان نكل فالمستعير يمين فان نكل غرم الكراء بنكوله (قوله أما باعتبار لزوم العقد فلا كلام) أي في انه ا مصدق في كون العقد عقد اجارة (قوله فان نكل فالقول قول رب الدابة) هذا ذكره تت ونحوه لبرام عن أشهب ولا يخفى ما فيه من البعد والاقترب ما ذكره غيره وهو انه اذا كان بأنف مثله فالقول قول المستعير يمينه فان نكل حلف المالك وأخذ ما ادعاه من الكراء الا ان يزيد على اجرة المثل فان نكل فلا شيء له ثم بعد كني هذا رأيت محشى تت صرح بأنه في التوارد كونه لکنه قال انظر قول أشهب هل هو وفاق

لان البناء بتغيره بالانتفاع به اذا طال زمنه وعلى هذا ان لم يطل الزمان فانه يدفع ما أنفق الوجه الثالث ان حصل دفع القيمة اذا اشترى المؤمن بعين كثير وعلى هذا ان لم يكن اشترى ذلك بعين أصلا أو بعين يسير فانه يدفع له ما أنفق واذا أعطاه قيمته يوم البناء فأعماه على التأيد واستشكل ذلك بأن المستعير لم يدخل مع المبيع على التأيد وأجاب بعض بأن المستعير لما كان مجوزا أن لا يخرج منها كان له القيمة على التأيد (ص) وان انقضت مدة البناء أو الغرم فكالغصب (ش) يعني ان من أعار شخصا أرضه لينفق فيها أو يغرس غرسا الى مدة معلومة ثم انقضت مدة البناء أو الغرس المشترطة أو المعتادة فان المستعير يصير حكمه حكم الغاصب فان شاء غرسها أو بقلع بنائه أو شجره وتسوية الارض أو أمره بإبقاء ما فعل ويدفع له قيمة ذلك منقوضا بعد أن يحاسبه باجرة من يسوى الارض ويسقط من القيمة الا أن يكون الغاصب من شأنه تولى هدم أو قلع ذلك بنفسه أو بعبئده أو نحو ذلك فانه يأخذ قيمة ما ذكره كاملة من غير اسقاط من يسوى الارض وشبه المؤلف المستعير بمسئلة الغاصب المشار اليها في باب الغصب بقوله وفي بنائه في أخذه ودفع قيمة نقضه بعد سقوط كافة لم يتولها وان لم يتقدم لها ذكر اشهرتها وانما كان المستعير كالغاصب مع أنه ما ذون له في البناء والغرس لانه دخل على ذلك لتحديد زمنه قد انقضى (ص) وان ادعاها الاخذ والمالك الكراء فالقول له يمين الا أن يأنف مثله عنه (ش) يعني أن من ركب دابة لرجل الى مكان كذا ورجع بها فقال أخذتم منك على سنيل العارية وقال ربه ابل اكتر يتهمني فالقول قول المالك انه أكرها له ويخلف على ذلك قال في التوضيح أما باعتبار لزوم العقد فلا كلام وأما باعتبار الاجرة فان أتى بما يشبه اجرة والارد الى اجرة المثل انتهى الا أن يكون المالك مثله لا يكرى الدواب لشرفه وعلو مقامه فان القول حينئذ قول المستعير يمين فان نكل فالقول قول رب الدابة يمينه وبأخذ منه الكراء الذي زعم انه أكرها به فان نكل أخذ اجرة مثلها الى الموضع الذي ركبها اليه ومثل هذا التفصيل فيما اذا أسكنه معه في دار سكناء وأما ان أسكنه غيرها فالقول قول ربه انه أكرها ولا يراعى ككون مثله اذا قدر ورفعة أم لا ومثل دار سكناء في التفصيل المذكور والتمياز والانية قاله ابن عرفة (ص) كزائد المسافة ان لم يزيد (ش) التشبيه في أن القول قول المالك يمين والمعنى ان المعير والمستعير اذا اختلفا فقال المعير أكرتلك منافع دابتي مثلا من مصر الى العقبة وقال المستعير الى الازم فان كان تنازعهما قبل ركوب النهاية فالقول قول المعير يمينه وان كان تنازعهما بعد أن ركب المستعير النهاية أو بعضها فالقول قوله يمينه في نفي الكراء ان رجعت وفي نفي الضمان ان هلكت واليه أشار بقوله (ص) والافلح المستعير في نفي الضمان والكراء (ش) أي والابان ركب المستعير النهاية أي ركب

أو خلاف اه (قوله ان لم يزد) صادق بثلاث صور ما اذا لم يحصل ركوب أصلا واختلف في أثناء المسافة التي ادعاها المعير أو في آخرها لكن ان كان اختلافهما قبل الركوب أو في أثناءه خير للمستعيرين أن يركب الى الموضع الذي حلف عليه المعير أو يتوكف فان خيف منه أن يتعدى المسافة توثق منه قبل تسليمها اليه لئلا يركب ما ادعاه (قوله والافلح المستعير الخ) ثم ان كان ما ادعاه أكثر مما زاد فلا يقبل قوله الا فيما زاد فقط ولا يقبل قوله في الباقي وانما يكون القول قوله في نفي الضمان والكراء ان أشبه وحلف حلف الآخرا لا (قوله في نفي الضمان والكراء) صرح بذلك رد القول أشهب القول قوله في نفي الضمان فقط لا في نفي الكراء

(قوله كلاً أو بعضاً) لكن اذا ركب البعض القول قول المستعير فيما ركب فقط لا فيما بقي (قوله وان برسول الخ) قال بهرام يريد أنه لا فرق في حكم هذه المسئلة بين أن يكون المعار قبضه رسول المستعير أو قبضه المستعير نفسه ولا فرق بين أن يكون الرسول مصدقاً للمستعير أو المعير أو مكذباً به. ما لأنه انما شهد على فعل نفسه اه (قوله فهو مبالغته في المسئلتين) أقول لا يخفى أنه اذا كان رسول المستعير لا تظهر المبالغة الا بالنسبة لكون القول (١٣٨) قول المستعير فتأمل (قوله بمعنى الخ) جواب عما يقال ان فعل الرسول هو اتيانه

المسافة التي فوق دعوى المعير كلاً أو بعضاً وقوله (ص) وان برسول مخالف (ش) راجع لما بعد الكاف فهو مبالغته في المسئلتين أي القول قول المعير ان لم يرد وان برسول مخالف له وان زاد فالقول للمستعير وان برسول مخالف له والفرق بينه وبين مسئلة وان بعثت اليه عمال فقال تصدقت به علي وانكرت فالرسول شاهد ما أشار اليه بعض وهو أنه في العارية انما شهد على فعل نفسه بمعنى أن الرسول لما قبض العارية من المعير فكانه هو المستعير القابض فقد شهد على فعل نفسه أي انه شهد لنفسه بخلاف الوديعة ومثله ما هنا شهادة الامين بعد المانع يجوز الرهن في أنها غير معتبرة لانها شهادة على فعل نفسه والتعليل في هذه ظاهر (ص) كدعواه رد ما لم يضمن (ش) تشبيهه في تصديق دعوى المستعير أيضاً والمعنى أنه اذا ادعى أنه رد العارية التي لا يغاب عليها الى صاحبها فإنه يصدق لان القاعد أن من قبل قوله في الضياع والتلف قبل قوله في الرد الى من دفعه اليه الا أن يكون أخذه بينة مقصودة للتوثيق فإنه لا يقبل قوله في رده الا بينة ولورد العارية التي لا يغاب عليها مع عبده أو مع رسوله أو نحوهما فتلقت فإنه لا ضمان عليه لان عادة الناس جارية بذلك ولولم يعلم ضياعها أو تلفها الا بقول الرسول وأما اذا ادعى رد العارية التي يغاب عليها فإنه لا يصدق في ذلك ولولم يقبضها بينة وهذا مفهوم قوله ما لم يضمن وهذا التقرير مستفاد من كلام المواق عن مطرف ونحوه في شرح ه وصرح في الشامل بأنه يقبل دعوى المستعير رد ما لم يضمنه ولو قبضه بينة فان قيل لم يضمن هنا ما لا يغاب عليه حيث قبضه بينة مقصودة كما في الوديعة وما شابهها قيل لما كانت العارية معروفة واعتبر فيها ما لم يفتقر في غيرها فجمعوا لقبول قوله من تمام المعروف (ص) وان زعم أنه مرسل لاستعارة حلي وتلف ضمنه مرسله ان صدقه والاحلف وبرئ ثم حلف الرسول وبرئ (ش) يعني أن الرسول اذا أتى الى قوم فقال لهم أرسلني فلان لاستعيرته منكم حلياً فصدقوه ودفعوه له ما طلبه منهم ثم انه تلف منه قبل وصوله اليهم بدليل قوله بعده وان قال أو وصلت له لم يصدق من أرسله على ذلك فإنه يضمنه ان كان مما يضمن ويرأ الرسول وان لم يصدق أنه أرسله لاستعارة ما ذكر فان المرسل يحلف بالله الذي لا اله الا هو ما أرسله ويرأ ثم يحلف الرسول بالله الذي لا اله الا هو وقد أرسله ويرأ وتكون العارية هدراً أي لا ضمان على واحد منهما فقوله وتلف عطف على مرسل أي وزعم أنه تلف وأما لو ثبت تلفه وقد صدقه المرسل على الارسال فلا ضمان لانتفاء موجب الضمان أو ان الواو والواو الحال ومفهوم حلي أنه لو كان المستعار مما لا يضمن كالدابة مثلاً فلا يكون الحكم كذلك والحكم أنه لا ضمان على الرسول ان لم يعترف بالعداء (ص) وان اعترف بالعداء ضمن الحر والعبد في ذمته ان عتق (ش) يعني أن الرسول اذا اعترف بالعداء في أنخذ العارية وتلفت منه فان كان حراً فإنه يضمنها عاجلاً وان كان عبداً فإنه يضمنها في ذمته ان عتق يوماً تالا في رقبة

بالدابة من المعير لان فعله السير لا يزيد من المسافة وأجاب عجم بان المراد بفعل نفسه اللفظ الصادر منه وسماه فعلاً لانه فعل اللسان (قوله بخلاف الوديعة) أي فإنه يشهد على الصيغة وهي كونها صدقة فلذا صححت شهادته واذا تأملت تجد الشاهد هنا شهد عليه ولم يقبل وفي باب الوديعة شهد عليه وقيل مع انه رسول في صورتين فيقال ما الفرق بين المسئلتين بما أوجب به الشارح لا ينفع أصلاً لان قوله انه شهد لنفسه لا يسلم لان الموضوع ان الرسول مخالف للمستعير فلم يكن شهادته (قوله يجوز الرهن) أي شهادته بأنه حاز الرهن قبل حصول المانع (قوله والتعليل في هذه ظاهر) أي مسئلة الامين بخلاف مسئلتنا فلذا اجتاح التأويل المتقدم فتدبر (قوله الا أن يكون قبضه الخ) هذا هو المعتمد وما في الشامل من أنه يصدق بين في رد ما لم يضمن وان قبضه بينة لا فيما يضمن ولو قبضه بلا بينة له على المنصوص ضعيف (قوله ثم حلف الرسول وبرئ) حاصل ما نقله محشي تت ان ما قاله ضعيف وان الرسول يضمن وكذا قوله بعد فعله وعليهم اليمين فقد قال وقوله وعليه وعليهم اليمين

وظاهره

لا يأتي على المشهور سواء أنكر والارسال أو لا الاول ما تقدم وأما الثاني فالرسول دفع لغير اليد التي

دفعت اليه بغير اشرافه فيغرم على المشهور صرح به في معيين الحكم وقول الزرقاني ان أقر وبالارسال ضمنوا غير ظاهر (قوله أو ان الواو للحال) أي اما عاطفة وأما الواو للحال أي والحال أنها تلت أي بالزعم لا بالبينة ليتوافق العطف والحالية (قوله والحكم انه لا ضمان على الرسول) أي كالأضمان على المرسل والظاهر أن يقول لا ضمان على المرسل عند التصديق لان فرض الكلام أو لا في المرسل والرسول لا ضمان عليه (قوله والعبد في ذمته) أي والسيد اسقاطه

تحرز عن الحسري فإنه لا يضمن المصوب في القضاء وأما في الفتيا فالشهور ومخاطبته بفروع الشريرة وقهر حال مخرجة الغيلة والسرقة وانطمانه والاختلاس لان القهر انما يحصل بعد لالحال الاخذ والحائث هو الذي يأتي جهرته وبذهب جهرته هو الذي يأتي خفية وبذهب جهرته (قوله ونحوه) أي كالعاصب (قوله على وجه تعذر معه الغوث) أي لان من يقطع الطريق لا يجرد من يغيبه بخلافه في الحضر فيجرد من هو أعلى منه فيستغيب به فكأننا الآن محاربون لانه لا يوجد من يستغاث بهم منهم (قوله من حيث الجملة) أي في بعض الاحوال أي لان المحارب حاله معلوم من كونه يقتل أو يصلب بخلاف العاصب يؤذب فقط (قوله والافهسي الغصب) أي وان لم نقل مخالفة من حيث الجملة بل قلنا (١٣٠) مخالفة الغصب في جميع الاحوال فلا يصح لانها الغصب بلا شك أقول اذا

كانت الغصب بلا شك فهي موافقة له في جميع الوجوه فلا يصح قوله مخالفة والحاصل ان أراد الشارح بذلك عرفا فلا يصح لانها غير موافقة وان أراد لغة فهي من أفراد الغصب لغة ولا كلام لنا في المعنى اللغوي (قوله أو مال ولد له) أي فلا يكون من الغصب كما في المقدمات وفرض المسئلة أن الاب غير محتاج وقال الزرقاني ينبغي شمول كلام المصنف له حيث لا حاجة فمكون أخذه من الغصب وان كان لا يؤذب لحق الابوة ولا يخفى أن قوله أو مال ولد له شامل للجرد من جهة الاب ومن جهة الام وفي تت الاوالد من ولده والجد الاب في حفيده قيل لا يحكم له بحكم الغصب اه فقضيته أن الجرد من جهة الام غاصب وان كان لا يقطع للشبهة فلا ينافي انه يؤذب كذا أفاد ابن عب والحاصل أن قضية كلام شارحنا أنه لا يؤذب فيكون مخالفا له (قوله وأدب) أي وجوبا باجتهاد الحاكم (قوله فانه يؤذب) أي يضرب ويدين (قوله على الرنا ونحوه) أي كالسرقة (قوله وأما البالغ فيؤذب اتفاقا) فيه اشارة

تعديا بالارابة (ش) قوله أخذ مال كالجنس وقوله قهرا أخرج به ما يؤخذ على وجه القهر والغلبة بل على سبيل الاختيار كأخذ الانسان وديعة ونحو ذلك فان ذلك لا يسمى غصبا وقوله تعديا أخرج به ما اذا أخذ مال من المحارب ونحوه فانه وان كان قهرا لكنه ليس تعديا ولما كانت هذه القيود تشمل الحرابة وتنطبق عليها أخرجها لانها أخذ المال على وجه تعذر معه الغوث فافترقا فأحكامها مخالفة لأحكام الغصب من حيث الجملة والافهسي الغصب بلا شك وكلام المؤلف لا يشمل أخذ الاب مال ولده أو مال ولد له لان له فيه شبهة فلا يصدق عليه انه أخذه تعديا اذا تعدى هو الذي ليس له مستند شرعي (ص) وأدب ميز (ش) يعني أن العاصب اذا كان مميذا فانه يؤذب وجوبا ويسجن لحق الله باجتهاد الحاكم بعد أن يؤخذ منه ما غصبه وأدبه لاجل الفساد فقط لاجل التحريم كما يؤذب على الرنا ونحوه تحقيقا للاستصلاح وتهذيب الاخلاق وكذلك تضرب اليه استصلاحا وتهذيبا لاخلاقها ومفهوم ميز عدم أدب غيره وأما البالغ فيؤذب اتفاقا وقوله وأدب ولو عفا عنه المصوب منه لانه حق لله دفع الفساد في الارض (ص) كدعيه على صالح (ش) تشبيهه في الادب والمعنى أن من ادعى الغصب على رجل صالح فانه يؤذب والمراد به من لا يشار اليه بالغصب لا الصالح العسري وهو القائم بحقوق الله وحقوق العباد حسب الامكان (ص) وفي حلف المجهول قولان (ش) يعني أن العاصب اذا كان مجهول الحال وهو الذي لا يعرف بخير ولا بشر فهل يلزمه عين أنه ما غصبه أولا يلزمه عين قولان والثاني أظهر لان القاعدة أن كل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا عين بمجرد ما والغصب من باب التجريح وهو لا يثبت الا بعدلين وأما المعروف بالعدا فانه يضرب ويسجن ويطلب سجنه بل قال بعض الاثمة يخلد في السجن وهل يؤخذ باقراره في حال التهديد والضرب أم لا ثالثها أن عين السرقة أو أخرج القليل لكن المؤلف مشى على خلاف هذا في باب السرقة حيث بالغ على عدم الاخذ بقوله ولو عين القليل أو أخرج السرقة وعلى القول بحلف المجهول أو كان المدعى عليه متمما أو نسك فان كانت دعوى تحقيق فلا يقضى عليه حتى يرد اليه بين المدعى ويحلف وان كانت دعوى اتهام فالظاهر أنه يغرم بمجرد النكول وسكت المؤلف عن أدب المدعى على مجهول الحال وقد ذكر ابن يونس أنه على القول بحلفه لا يلزم راميته شيء ويفهم منه انه على القول بانه لا يحلف بمنزلة الصالح أي على راميته بالغصب الادب (ص) وضمن بالاستيلاء (ش) فاعل ضمن هو المميز وغيره والمعنى أن العاصب يضمن الشيء المصوب بالاستيلاء أي يتعلق الضمان به والمراد بالاستيلاء مجرد حصول الشيء

الى أن قول المصنف وأدب ميز أي على المشهور أي وقيل لا يؤذب حتى القولين في المقدمات (قوله من لا يشار اليه بالغصب) وان كان يشار اليه بغيره (قوله وأما المعروف بالعدا) أي كان غصبا أو غيره (قوله ثالثها ان عين السرقة) أي في مقام السرقة والافتح في مقام الغصب فنقول ان عين المصوب (قوله أو كان المدعى عليه متمما) أي عند الناس وهو المعروف بالعدا ومفساده انه اذا كان المدعى عليه متمما يطالب بالحلف قطعا (قوله هو المميز وغيره) المناسب المميز فقط لقوله بعدد والا فتردد وكتب بعض الاشياخ ما نصه لا يقال غير المميز شيئا فلا يدخل هنا لاننا نقول التردد ضعيف والراجح الضمان والخلاف الاتي انما هو فيما يضمنه وأما أصل الضمان فقد علم من قوله وضمن بالاستيلاء (قوله والمراد بالاستيلاء الخ) أي فالمراد بالاستيلاء الحيلولة بين رب الشيء

المغصوب في حوز الغاصب ولكن لا يحصل الضمان بالفعل الا اذا حصل مفوت يوم الاستيلاء ولو بسماوى أو جنباية غيره وفائدة تعلق الضمان بمجرد الاستيلاء انه يضمن قيمته حيث حصل المفوت يوم الاستيلاء لا يوم حصول المفوت والكلام هنا في ضمان الذات وأما ضمان الغلة فسيأتى أنه لا يضمنها الا اذا استعمل وهذا في غاصب الذات وأما غاصب المنفعة فسيأتى انه يضمن المنفعة وان لم يستعمل فمساءد البضع والحر وأما الذات فلا يضمنها بمجرد الاستيلاء على ما يأتى في قوله أو غصب منفعة فنقلت الذات ومنفعة البضع والحر بالتفويت وغيرهما بالقوات (ص) والافتردد (ش) أى وان لم يكن الغاصب بميزابل كان صغيراً أو مجنوناً فتردد أى طريقان طريقة ابن الحاجب تحكى ثلاثة أقوال في ضمانه وطريقة ابن عبد السلام تحكى الخلاف في سنه وهذا أحسن ما يقرر به المتن وكأنه قال وأدب بميزمع ضمانه والا يكن الغاصب ميزا في ضمانه وعدمه وعلى ضمانه فماذا يضمن وما سنه الذى يضمن به تردد والمذهب من الخلاف الضمان وأنه يضمن المال والدم ان لم يبلغ الثلث في ماله وان بلغ الثلث فعلى عاقلته وان التمييز لا يحد بسن وأنه الذى يفهم الخطاب ويرد الجواب ولا يتضب بسن بل يختلف باختلاف الافهام ونحوه والمراد بفهم الخطاب الخ انه اذا كلم بشئ من مقاصد العقلاء فهمه وأحسن الجواب عنه لأنه اذا دعى أجاب وأشار بقوله (ص) كان مات (ش) أى الشئ المغصوب عند الغاصب فإنه يضمنه الى أن الغاصب يضمن السماوى وهذا يدل على أن معنى قوله وضمن بالاستيلاء أى خوطب بالغرم بالاستيلاء (ص) أو قتل عبد قاصداً (ش) يعنى أن الغاصب اذا غصب عبداً بقتى على عبده مثله فقتله فاقترص له من الجاني فان الغاصب يضمن قيمته ليه يوم الغصب بالاستيلاء بوضع اليد وكذلك يضمن الغاصب فيما دون النفس اذا كان القصاص ينقص القيمة ولو أبدل عبداً برقيق لكان أولى وانظر لو كان القتل سابقاً على الغصب وقتل به هل لا ضمان عليه أو يضمن نظر الى أن سيده ربما كان يفديه ولو لم يغصب أو ربما كان ولى الدم يعفو عنه لاجل سيده فالقتل بسبب القصاص لا يتنى الضمان عن الغاصب لعلة المذكورة ومثل القصاص الحراية وما أشبه ذلك وهذا هو الموافق لظاهر اطلاق المؤلف لقوله ثم الظالم أحق بالجل على ولا يحنى أن من مدخول الكاف في قوله كأن مات وما عطف عليه ما هو مثال الميت المغصوب ومنه ما ليس من الغصب وإنما هو مشارك له في الضمان كجحد الوديعة والا كل بلا علم وفتح قيد العبد والفتح على غير ما قل وغير ذلك فتكون الكاف بالنسبة لبعض هذه الامور كالموت والقتل للتمثيل والنسبة لبعضها التشبيه فهو من باب استعمال المشترك في معنييه عند من أجازوه الا أن قوله (ص) أو ركب (ش) مشكل لان الركب مجرد ليس من مفيتات المغصوب فلا يصح انخراطه في سلك أمثلة مفيتات المغصوب وليس بموجب للضمان في غير المغصوب فلا يصلح أن يكون مشاركال للغصب في الضمان ولا يصلح أن يكون يسانا لتعلق الغصب بها اذ هو يحصل فيه بمجرد الاستيلاء وبعبارة أو ركب أى وهلكت الدابة والافلاشى عليه ان جعلناه تمثيلاً أو لم تملك ان جعلناه تنظيراً أى ان من تعدى على دابة فركبها ولم تملك فليس عليه الا الكراهة (ص) أو ذبح أو جحد وديعة أو أكل بلا علم (ش) يعنى أن الشخص اذا غصب حيواناً فذبحه فإنه يضمنه ليه لان الذبح موجب للضمان فهو من أمثلة ما يفت المغصوب كما هو ظاهر كلام ابن الحاجب وكذلك يضمن المودع بفتح الال اذا جحد ما عنده من الوديعة ثم أقر بها أو قامت عليه البينة ثم هلكت بعد ذلك ولو بأمر سماوى وثبت هلاكه لانه لما جحد ما صار كالغاصب كما هو في باب الوديعة عند قوله ويجحد هاتم في قبول بينة الردخلاف وكذلك يضمن من أكل من الغاصب ضيافة أو هبة

وبينه وليس المراد به وضعه في داره أو حانونه أو اخفاه عن ربه (قوله أى وان لم يكن الغاصب) الاولى الجاني لان غير المميز لا يتصف بالغصب (قوله تحكى ثلاثة أقوال فيما يضمنه) هل يضمن المال في ماله والدية على عاقلته ان بلغت الثلث والافنى ماله أو لا يضمن المال وأما الدية فعلى عاقلته ان بلغت الثلث والافنى ماله أو لا يضمن مالا ولاديه ويكونان هدرًا والمجنون كذلك (قوله تحكى الخلاف في سنه) قل سنتان وقيل سنة ونصف سنة وما ذكره الشارح كلام اللقاني وذ كر عجب ان كلام البرزلى يفيد أن الراجح القول بأن الضمان يختص بالمميز وأما غير المميز فلا ضمان عليه (قوله وأن التمييز من المعلوم ان الكلام في عدم التمييز لكن يلزم من حشد التمييز حشد غير المميز (قوله ونحوه) أى نحو اختلاف الافهام كالفصاحة (قوله لأنه اذا دعى أجاب) لانه موجود في بعض الطيور (قوله أو يضمن) قال عجب وهو الموافق لظاهر اطلاقهم واطلاق المصنف ولقولهم الظالم أحق بالجل عليه ورده محشى نت بأن النقل يفيد ان المراد جنى عند الغاصب كما قرر به ابن فرحون كلام ابن الحاجب (قوله ان جعلناه تنظيراً) أى فيحصل على غصب المنفعة لا الذات الا أن محشى نت ناقش ذلك بما حاصله ان شأن التردد ان يكون الموضوع للتردد متحداً وليس كذلك

(قوله اذا كان الغاصب عدما) فان كان الاكل عدما اتبع اقربهما يسارا ومن اخذ منه لا يرجع على الآخر (قوله ان الذبح للشيء
المغصوب الخ) لا يخفى ان هذا ضعيف والمعتمده اما ان يأخذ القيمة او يأخذ الشيء المذبح بدون قيمة كما افاده محشي نت (قوله
او اكرهه غيره على التلف) ظاهره ان (١٣٣) الضمان على المكره بالكسر والمذهب انه على كل منهما ولو كان المكره بالفتح مقدم

ما غصبه من غيره علم بأنه مغصوب مستحقه بقدره كله اذا كان الغاصب عدما اولم يقدر عليه
ثم لا يرجع الموهوب على الواهب بشيء فان كان الغاصب مليا فانه يضمن ولا شيء على الاكل
اما ان علم الموهوب بالغصب فحكه حكم الغاصب فيخبر برب الشيء في اتباع أيهما شاء فان كانا
معدمين اتبع اقربهما يسارا ومن غرم من مال لا يرجع على صاحبه كما في أبي الحسن الا ان
المذهب في الفرع الاول ان الذبح للشيء المغصوب ليس بعقبة له ولربه الخيارات بين اخذ قيمته
يوم الغصب وبين اخذه مذبوحا واخذ ما نقصت قيمته مذبوحا عن قيمته حيا بل ظاهر كلام ابن
رشدان هذا انه في قوله (ص) او اكرهه غيره على التلف (ش) يعني ان من اكرهه غيره على
تلف شيء فانما يضمنان معا هذا لتسبيه وهذا لمباشرته لكن تارة يضمنان مترتبين كما في
الاكراه على الرمي فالباشر يقدم على المتسبب فلا يتبع الا اذا كان المكره بالفتح عدما
وتارة يضمنان معا كالأكرهه على ان يأتيه عمال الغير فان المكره بالكسر والمكره بالفتح
سواء في تعلق الضمان بهما من غير ترتيب وهذا مفهوم قوله على التلف (ص) او حفر بئر عدما
(ش) يعني ان من حفر بئرا عدما فهلك فيها شيء فانه يضمنه كما لو حفرها في أرض غيره او في طريق
المسلمين ونبه بذلك على انه لو حفرها في ملكه او لمصلحة فهلك فيها شيء فانه لا ضمان عليه (ص)
وقدم عليه المرتضى الامين فسيان (ش) الضمير في عليه يرجع للتعدى في حفر البئر والمعنى
ان من حفر بئرا عدما ثم ان شخصا آخر وقع شيئا فيها فهلك فان المردي يقدم في الضمان على
الحافر لانه مباشر وهو مقدم على المتسبب الا ان يكون حفر البئر لشخص معين فرتاه فيها
شخص آخر فانما يضمنان في الضمان أي حافر البئر والمردي وبعبارة فسيان فان كان المردي
بفتح الدال انسانا مكافئا للحافر والمردي له فالقصاص عليه مامعا وان كان غير انسان ضمناه معا
كما في الشارح وهو يفيد انه اذا كان أحدهما مكافئا والاخر غير مكافئ كما اذا حفرها حرم مسلم
لعبد معين ورتاه عبدا مثله فانه يقتل العبد المردي ولا يقتل الحافر وهل عليه شيء من قيمة
العبد أولا ويجرى مثل هذا في التسبب مع المباشر وفي الجماعة اذا قتلوا شخصا وكان بعضهم
مكافئا والبعض الآخر غير مكافئ (ص) او فتح قيد عبد لثلاثي (ش) يعني ان من قيد عبده
خوف اباقه فاجاء شخص فقتل عبده فابق فانه يضمنه لصاحبه وسواء كان اباقه عقب الفتح
او بعده بجهالة اموال وقيدته لاجل نكاله لم يجب على من حله ضمان فقوله لثلاثي ابقى متعلق بتقيد وان
كان اسم عيين لانه اسم لالة والجار والمجرور يتعلق باسم العين كقوله أسد على فلا يحتاج الى
تعلقه بمعدوف أي قيد لعدم اباقه أي ليمتعه القيد من الاباق وانظر لو فتح قيد حرم وذهب بحيث
بتعذر رجوعه والظاهر انه يضمن ديتته كما يأتي في قوله بكر باعه وتعذر رجوعه من انه لا مفهوم
لقوله باعه بل حيث ادخله في أمر يتعذر رجوعه فانه يضمن ديتته (ص) او على غير عاقل
الاصحابه ربه (ش) يعني ان من فتح بابا على غير عاقل فذهب فانه يضمن لتعديه بفتح الباب الا
ان يكون ربه مصاحبا له حين الفتح بان كان حاضرا معه في المحل الذي فتح عليه فيه فلا ضمان
حينئذ وواعلم انه يجب الضمان على الفاتح ولو بحضور ربه غير ناثم حيث كان ربه لا يقدر على منع

ومن غرم من مال لا يرجع على
الاخر فل شارحنا نظرية للفقهاء
من خارج (قوله وهذا مفهوم قوله
على التلف) وقرق بان هذه كلاهما
مباشرة بخلاف الاول لم يقع من
المكره بالكسر الا مجرد الاكراه
فلذا قدم المباشر عليه (قوله
او حفر بئرا عدما) والظاهر ان
حفرها بلصق الطريق بلا حائل
كحفرها بها كما في عب وشب (قوله
على انه لو حفرها في ملكه) أي ولم
يقصد ضرر أحد والا ضمن كقصد
وقوع سارق وان لم يقصد هلاكه
او وقوع محترم غير آدمي فلو حفرها
بمحل يجوز له بقصد منع آدمي او محترم
غيره من الوصول الى زرعه فسقط
بها من قصد منعه وتلف هل
لا ضمان عليه لانه غير متعد او
يضمن كما يفيد مفهوم قول نت
لا يقصد معين وهذا معين بالوصف
لا بالشخص وهل يصدق انه لم يقصد
بحفرها الاتلاف يحرد ذلك أقول
الظاهر التصديقي (قوله وقدم
عليه المردي) ظاهر كلامه ضمان
الحافر أيضا وليس كذلك بل
الضمان مختص بالمردي وحده
على رواية ابن القاسم ولو قال وضمن
المردي لسلم من ذلك (قوله فسيان)
أي اذا علم المردي بقصد الحافر
والاقتص من المردي فقط (قوله
امالوقيد لاجل نكاله) والظاهر
ان القول قول السيد في اختلافهما

كما اذا ادعى السيد انه قيد خوف الاباق وادعى الناقح النكال لانه لا يعلم الامن جهة السيد الا ان
تقوم قرينة بخلافه (قوله لانه اسم لالة) المناسب انه متعلق بمعدوف أي قيد ليمتني اباقه والقياس غير ظاهر لان أسد على انما صح
تعلقه به لكونه في تأويل المشتق ويمكن الجواب بان قيد يؤول عقيدته والمعنى او فتح قيد السيد به العبد او ما قيد به العبد الخ والصلة
بالموصول كالشيء الواحد (قوله الاصحابه ربه) والظاهر ان المراد بالاصحابه ان يكون بمكان هو مظنة شعورهم بوجه وان بعد عنه

المفتوح

يسيرا لا الملاصقة فقط (قوله أو فتح حرزا) أي أو نقبه ويقدم أخذ المتاع حيث كان يضمن المال وذلك فيما إذا لم يقطع مطلقاً أو قطع وأيسر من الأخذ إلى القطع على من فتح الحرز أو نقبه لأنه مباشر (قوله فلا تكرر الخ) قد يقال هذا أعم ولا تكرر للخامس مع العام (قوله فرتبه التقديم) وقد يقال إنهما في مرتبة واحدة أي أو يقال أنه محذوف من الثاني دلالة الأولى (قوله زفا) وهو القرية التي يكون فيها العسل مثلاً فإذا فتحها انسان ور بها حاضر فانه يضمن لانه لا يمكن (١٣٣) ربه حفظه فهو بمنزلة الطير وقوله فبئس دأى

تفرق أي وكان ربه لا يمكنه حفظه أهالو كان يمكنه حفظه فلا يضمنه إذا كان ربه حاضراً (قوله وقوله) أي وقول صاحب هذه العبارة الأولى ويحتمل أنه التفات على مذهب السكاكي لأن المقام يناسب قولنا بضمير المتكلم (قوله لأن طعام الغصب الخ) أي من جواز بيعه قبل قبضه (قوله لئلا يكون فيه فسخ دين) أي المثل في دين الذي هو الثمن الذي تأخر (قوله ويدل الخ) أي ونقل الحيوان لا كلفة فيه (قوله واعلم ان هنا أمرين) الفرق بين المقوم والمثلي ان المثلي لما كان مثله يقوم مقامه اكتفي فيه بأدنى مقوت بخلاف المقوم يراد بعينه فلا يقوت كما قال الابنقل فيه كلفة (قوله بل يوجب التحير) بين أن يأخذ قيمته أي أو يضمنه المغضوب (قوله فتصرفه فيه مردود) حتى يقال مردود إذا أمكن رده وعند الفوات لا (قوله ومنه الخ) أي ومن منع التصرف رده (قوله ومقتضى مال ابن ناجي الخ) وعليه فيحوز شراره رأس ضان مشوية مأخوذة مكسا كتسقية ولبس سر موجه مغضوب نعلها الاطراف نيثة غصبت من مذبح بعد الذبح بانفاق ابن ناجي وغيره (قوله حيث لزمته القيمة) أي وعلم انه لا يردها لربها بشرط حصول المقوت كما هو

المفتوح عليه من الذهاب كما إذا كان طيرا أو أمان كان يقدر ربه على رده فلا ضمان على الفاتح إذا كان الفتح بحضرة ربه ولو نأما حيث كان له شعور وقوله (ص) أو حرزا (ش) أي على غير حيوان فلا تكرر والاف كلاهما فتح حرزا وبعبارة أو حرزا معطوف على قيد فرتبه التقديم على الجار والمجرور فيرجع الاستثناءه أيضا يعني ان من فتح حرزا فذهب ما فيه ضمنه لتعديبه بفتح الحرز الا أن يكون ذلك بصاحبه ربه ولو فتح زفا فتبديده ما فيه ضمنه (ص) المثلي ولو بغلاء مثله (ش) هذا معمول ضمن والمعنى أن الغاصب إذا غصب مثلياً مكبلاً أو موزوناً أو معدوداً فعليه أو أتلفه فانه يضمن مثله ولو كان المثلي وقت الغصب غالياً ووقت القضاء به رخيصاً على المشهور فقوله ولو بغلاء أي ولو غصبه في زمن غلاء وقوله بمثله متعلق بضمن وقوله فعليه أو أتلفه احتراز عما إذا كان المثلي المغضوب موجوداً أو أدر به أخذه وأراد الغاصب اعطاه مثله فلربه أخذه (ص) وصبر لوجوده ولبلده ولو صاحبه (ش) يعني ان المغضوب منه إذا عذر عليه وجود المثل فانه يجب عليه أن يصبر لوجود الشيء المغضوب بأن كان للمثل إبان فأنقطع وإذا وجد المغضوب منه الغاصب بغير بلد الغصب فليس له أن يطالبه بمثل المثلي الذي غصبه منه ولو كان المثلي المغضوب موجوداً مع الغاصب لان غيره يقوم مقامه ويجوز للمغضوب منه أن يأخذ في المثلي ثمناً على المذهب لان طعام الغصب يجري مجرى طعام القرض ويشترط التحجيل لئلا يكون فيه فسخ دين في دين وأشار بلوا بقول أشهب بخير ربه بين أخذه فيه أو في مكان الغصب وبعبارة ولو صاحبه فليس له مطالبته به مع وجوده مع الغاصب لان نقله فوت بوجوب غرم مثله عليه لا غرم عينه وتظاهر هذا أن النقل فوت وان لم يكن فيه كلفة ويدل له ما نقله المواق من أن نقل الحيوان فوت واعلم ان هنا أمرين الأول ان النقل في المثلي فوت وان لم يكن فيه كلفة وأما في المقوم فانه يكون فوتاً واحتج الكبير حمل كما يأتي وعلى هذا فالمغضوب مخالف للبيع فاسد اذا لم يبيع فاسد انما يقوت بتقل فيه كلفة سواء كان مثلياً أو مقوماً الثاني ان فوت المثلي يوجب غرم مثله وفوت المقوم لا يوجب غرم قيمته بل يوجب التحير (ص) ومنع منه للتوثق (ش) أي والمغضوب منه منع الغاصب من التصرف في المثلي الذي صاحبه حتى يتوثق منه برهن أو جمل خشية ضياع حق ربه ومثله المقوم حيث احتاج لكبير حمل ولم يأخذه فانه يمنع منه للتوثق وإذا منع منه للتوثق فتصرفه فيه مردود اذ هو الاصل فيما يمنع فلا يجوز لمن وهب له قبوله ولا التصرف فيه بأكل ونحوه ومنه يؤخذ منع أكل ما وهب مما فات ولزمه قيمته حيث علم أنه لا يرد له به قيمته كهبسة من لحم شاة نيجها وطبخ ليجها لشخص فلا يجوز للموهوب له أكله حيث علم ان الغاصب لا يدفع لرب الشاة قيمتها وبه كان يفتي شيخنا القرافي ومنه يبين صحة ما قاله صاحب المدخل من منع أكل اطراف الشاة ونحوها مما يؤخذ مكسا وبه كان يفتي الناصر القاتلي ومقتضى مال ابن ناجي وقول المؤلف فيما يأتي أو غرم قيمته انه يجوز الاكل لمن وهب له شيء من المغضوب حيث لزمته القيمة (ص) ولا رده

موضوع المسئلة واعلم ان ما قاله ابن ناجي هو المعتمد كما يفيد المعيار وكما حكى الفقيه أبو عبد الله القوري ان السلطان أبا الحسن المريني دعا فقهاء وقته الى وليمة وكانوا أهل علم ودين فكان منهم من قال أنا صائم ومنهم من أكل وقلل ومنهم من أكل من الغلات كالسمن فقط ومنهم من شمر لكل بكلة ومنهم من قال هاتوا من طعام الامير على وجه البركة فاني صائم فسألهم الشيخ وأظنه أبو ابراهيم الاعرج عن ذلك فقال الاول طعام شبيهة تستر منه بالصوم وقال الثاني كنت أكل بعقدار ما أتصدق لانه مجهول الارباب والمباشر كالغاصب وقال الثالث

اعتمدت القول بأن الغلات للغاصب اذا نخر اج بالضمنان وقال الرابع طعام مستهلك ترتبت القيمة في ذمته مستهلكا لئلا يتساوى وقد
 مكنتي منه قبل ان يلقى في قلبه وهذا صريح في الفقه ولبابه وقال الخامس طعام مستحق للسالكين قدرت على استخلاص بعضه فاستخلصته
 وأرسلته الى أربابه فكان قد تصدق بما أخذت وهذا آخر بالصواب لجمعه بين الفقه والورع قاله سيدي أحمد زروق في شرح الارشاد
 (قوله وهذا يغني عنه قوله) أي لانه يعلم منه انه لا يرد له بل يصير (قوله الا ان مقصوده) أي ان المصنف قصده النص في الاولى على
 الصبر والثانية نص على عدم الرد فهاتان مستلتان وان كانت الاولى تغني عن الثانية وهذا الجواب بعيد لان المصنف شأنه الاختصار
 وقد يقال لا اغناء لانه يمكن أن يقال وصبر لبلده ولو صاحبه ولكن يقول له رد المتاع الى بلدي وقال بعض وأعاد مع تكرره مع ما مر يشبه
 به ما بعده فإنه شبه بما تضمنه قوله لارده من (١٣٤) أنه لا يلتفت لكلام رب المصنوب (قوله حكم عليه بالقيمة)

فيه شيء لما تقدم من أنه يصبر عند
 عدمه الى الوجود فلا يصح عليه
 بالقيمة (قوله يكون تكرارا) المراد
 أن أحدهما يغني عن الآخر والا
 فالمكرر حقيقة هو الثاني والا
 وقع في موضعه (قوله بيعه معيبا)
 كان العيب طارئا عنده أو عند ربه
 قبل الغصب (قوله زال) أي عند
 الغاصب الخ لكن المتبادر من
 المصنف انه زال عند المشتري
 والحساب أن يقال معيبا أي ولو
 باعتبار ما كان فيشمل زواله عند
 الغاصب (قوله وبذر) أي ما يبذر
 كحب زرع فيبذر اسم لا مصدر اذ هو
 مصدر القاء الحب على الارض
 وهو الزرع فلا معنى لقوله زرع
 ولا يحمل زرع على غطى لاقتضائه
 ان فوات المبدور يتوقف على
 تغطيته وليس كذلك (قوله المذابة)
 أي شأنها ان تذاب والافهسي الآن
 غير مذابة (قوله ولا يقضى) معنى
 هذه العبارة ان النقرة اذا صيغت
 فانه يلزم مثلها فاذا أتلفها انسان
 بعد ذلك ضمن قيمتها فقوله لان

(ش) يعني ان من غصب مثليا ثم ان المصنوب منه وجد الغاصب في غير بلد المصنوب منه
 ومعه المثلي المصنوب فقال رب المتاع للغاصب رد الى متاعى الى بلد الغصب فانه لا يجاب الى
 ذلك لان المثلي غيره يقوم مقامه وهذا يغني عنه قوله وبلده ولو صاحبه الا ان مقصوده
 التنصيص على أعيان المسائل والافهوت تكرار وجعله على ما اذا حكم عليه بالقيمة لعدم المثل
 ثم وجد المثل انه لارده يكون تكرار مع قوله فيما يأتي وممكن ان اشتراه والاولى جعله على
 ما اذا زعم المصنوب منه ان ما وجدته بيد الغاصب مثليه وأراد ان يأخذه وخالفه الغاصب
 أي ولارده ان زعم ان ما بيد الغاصب مثليه قاله بعض وفيه شيء لفهم هذه بالطريق الاولى
 لانه اذا كان المصنوب منه لا يجاب له بمثليه المحقق انه هو الموجود بيد الغاصب الى بلد الغصب
 لان غيره يقوم مقامه فأولى أن لا يجاب له رد ما وقع فيه النزاع انه هو ثم شبه في قوله ولارده قوله
 (ص) كإجازته بيعه معيبا زال وقال أجزت لظن بقائه (ش) والمعنى ان من غصب شيئا معيبا
 وباعه وأجاز المالك البيع ثم علم المالك بذهاب العيب بعد الاجازة فقال انما أجزت البيع لظني
 ان العيب كان موجودا حين الاجازة وأراد أن يرجع عن اجازته فلا يلتفت الى قوله والبيع
 لازم له فقوله اجازته مصدر مضاف لفاعله وبيعه مفعوله وهو مضاف لفاعله ومعيبا مفعوله
 وضمير زال عائد على العيب المفهوم من معيبا لا على المبيع وقوله زال أي عند الغاصب أو
 المشتري لانه مقصود ان لو شاء لتثبت (ص) كقنطرة صيغت وطين لبن وقح طحن وبذر زرع (ش)
 هذا تشبيه بما تضمنه قوله ولارده فكلا تسلط للمالك على عين المثلي اذا وجدته بغير بلده مع
 الغاصب كذلك لا تسلط له عليه اذا وجدته على غير صفته والمعنى ان من غصب من شخص نقرة
 وهي القطعة المذابة من الذهب أو الفضة فسبكها أو صاغها حليا أو دراهم فانه يقضى
 لصاحبها بعينها صفة ووزن ولا يقضى له بعينها حينئذ لدخول الصنعة فيها لان القاعدة أن المثلي
 اذا دخلته صنعة فانه يقضى فيه بالقيمة ويلحق بالمقومات ومثل الصياغة الخماس يضرب فلوسا
 فانه يلزمه مثل الخماس لان مطلق الصياغة هنا مقبوت بخلاف ما مر في قوله وخماس بتور لا فلوس
 وكذلك من غصب طينا معلوم القدر والصفة فضر به لبنا فانه يغرم لصاحبه مثله ان علم والافقيته
 لان المثلي الجزاف يضمن بالقيمة لان الطين مما يكال بالقفة ونحوها وكذلك من غصب قحفا فطمحه

القاعدة على المحذوف أي وصارت من المقومات بعد الصنعة لان القاعدة الخ وهذا التقرير يسقط
 فانه
 الاعتراض بأن قوله لان القاعدة الخ يفيد أن الغاصب يغرم القيمة فينا في قوله أو لا يغرم مثله (قوله لان القاعدة ان المثلي اذا دخلته
 صنعة فانه يقضى فيه بالقيمة) أي على من أتلفه بعد حصول الصنعة فيه وأما من غصبه وصنعه فان صنعته تكون مفوتة له ويلزم فيه
 المثل لا القيمة فلا منافاة (قوله لان مطلق الصياغة هنا مقبوت) أي لرد له به لانه يصير مقوما فلا يقال ان جعله مقبوتا يفيد أنه يضمن القيمة
 لا المثل (قوله والافقيته) قال الزرقاني استشكل هذا بعض شيوخنا بأن لزوم القيمة في الجزاف للهروب من ربا الفضل لو دفع مثله
 وهذا منتف في الطين ويجب بان الامتناع من حيث المزانية وهي تكون في الطعام وغيره (قوله لان المثلي) علة لقوله والافقيته (قوله
 الجزاف) أي لانه لما يعلم صار بمثابة الجزاف وقوله لان الطين على المحذوف والتقدير انما قلنا مثلي لانه مما يكال بالقفة (قوله لان الطين
 مما يكال بالقفة) فيه بحث لانه انما يقصد بوضع في القفة نقله من محل لا آخر

(قوله كالمولدت) أي الذات المغصوبة لا بقيد كونها دجاجة (قوله أو حضن تحتها غير بيضا) قضيته ولو كان البيض لمالك الدجاجة وليس كذلك إذ في هذه الحالة الفراخ لمالك الدجاجة وعليه أجرة مثله في تعبها فإن كان الشخصين فرب البيض مثله ورب الدجاجة دجاجة وكرامتها في حضنها وما نقصها إلا أن يتفاحش فربها مخير بين أخذ قيمتها يوم الغصب ولا كرامتين أخذها مع كراهة الحضن وشمل قوله أن حضن ما استقل بالحضن أو شاركه فيه غيره وهذا (١٣٥) إذا كان المغصوب أثنى فإن كان ذكرا

فإنه يغرم لصاحبه مثله والظاهر أن الدقيق يفوت بالعجن والعجين بالخبز ويدل ذلك جعل الطحن هنا ناقلا ولم يجعله في باب الزبوات الطحن ناقلا كالعجن فنعوا التفاضل بينهما احتياطا لربها وهما احتاطوا للغاصب فلم يضيعوا كافة طحنه وهو وان ظلم لا يظلم وكذلك من غصب شيئا من الحبوب فزرعه فإنه يلزمه لصاحبه مثله (ص) وبيض أفرخ إلا ما باضت أن حضن (ش) يعني أن من غصب بيضة حضنها تحت دجاجته فخرج منها دجاجة فعليه بيضة مثلها والدجاجة للغاصب إلا أن يكون الغاصب غصب ما يبيض من دجاجة أو غيرها فباضت وحضنت بيضا فإن الدجاجة والفراريج ليستحقها كالمولدت فلا حضن بيضا تحت دجاجة غيرها أو حضن تحتها غير بيضا فلا شيء من الفراريج للمستهق وليس له إلا دجاجته وأجرة مثلها فيما حضنته من بيض غيرها وظاهر كلام المؤلف يشمل ما إذا باضت عنده أو باضت عند ربها وغصبا وبيضا وحضنت عند الغاصب وهو كذلك وأما قوله في النص فباضت عنده فالتقييد بالطرف غير معتبر (ص) وعصير تخمر وإن تخلل خير كتخللها الذي وتعين لغيره (ش) يعني أن من غصب من شخص عصيرا وهو ماء العنب فصار خرا فإنه يقضى لصاحبه بمثله أن علم كيه والاقضية وظاهره ولو كان الذي مع أنه مالك الخرفين في هذه الحالة أن يخير كما إذا تخلل خمره وإن تخلل العصير فإن ربه يخير في أخذه مثله أو أخذه خلا أن علم قدره والاقضية وسواء كان لمسلم أو ذمي وإن خللت الخمر وكانت لذمي خير في أخذ الخمر أو قيمة الخمر يوم الغصب ويقومها من يعرف قيمتها من المسلمين أو من أهل الذمة وإن كانت لمسلم فإنه يتعين أن يرد الخمر له وسواء تخللت بنفسها أم لا فالضمير في غيره راجع للذي يوصف الكفر لا يوصف كونه ذميا والالاقتضى أن المعاهد والمستأمن والحربي كالمسلم في تعين أخذ الخمر مع أن من ذكر كالذمي في التخيير كما مر (ص) وإن صنع كغزل وحلى (ش) والمعنى على جميع النسخ إلا في بيانها أن الغاصب يضمن قيمة المقوم يوم غصبه كان مقوما أصالة أو مثليا دخلته صنعة قوية كغزل وحلى وأما الصنعة الضعيفة فلغو كصناعة الفلوس كما مر في الإشارة إليه بقوله في البيع ونحاس بتور لا فلوس وبعبارة علم أن الغزل وإن كان (١) مما يوزن لكن أصله وهو الكنان مثلي والمثلي إذا دخلته صنعة لزمته القيمة فيه فقوله المثل ما حصره كيل أو وزن أو عدد ولم تتفاوت أفراده بقيد ما إذا لم يكن أصله مثليا ودخلته صنعة فإن كان كذلك فهو مقوم وهو أعلم أن نسخة ضيع بالصاد المجهمة والمثناة التحتية أولى من صنع بالصاد المهملة والنون لا فائدة الأولى أن الغاصب إذا غصب الغزل أو الحلى فضاعا عنده فإنه يضمن قيمتها وإن لم يحدث فيها صنعة وأما الثانية فتوهم أنه يضمن مثلها إن لم يحدث فيها صنعة (ص) وغير مثلي فقيمه يوم غصبه (ش) يعني أن من غصب شيئا من المقومات كحيوان فأنلفه فإنه يغرم قيمته يوم غصبه أي أن غير المثل مثل المثل المصنوع في حكمه وعطفه على ما مر يقتضى أن ما مر مثلي وهو كذلك إذ هو مثلي باعتبار أصله لكن له حكم المقوم عند ابن القاسم وقوله وغير بالنصب على أن صنع مبنى للفاعل وبالرفع

فحضن مع أثنى عند الغاصب فأنما عليه كراهه وانظر لغصب جماعة من رجل وذكرا من آخر وباضت وشاركها الذكرا في الحضن وأفرخ فهل على رب الحمامة أجرة في مقابلة حضن الذكرا لأنه ليس للغاصب أو لا (قوله في النص) أي نص أشهب وأما قوله أي قول أشهب (قوله وان تخلل خير) أي تخلل العصير ابتداء وكذا بعد تخمره فيما يظهر كما في شرح عب (تبيينه) أشعر تخصصه الخمر بأن المراهي لو كسرها أو غيرها عن حالها لم يضمن وهو كذلك نص عليه في الجواهر (قوله والمعنى على جميع النسخ) لا يخفى أنهم ما نسخنا ضيع وصنع والتبادر أكثر إلا أن يقال لاحظ اعتبار قراءتهما بالبناء للفاعل أو النائب ثم لا يخفى أن كلام المصنف لا يفيد ذلك المعنى على النسخين أما نسخة ضيع بالصاد المجهمة فالامر فيها ظاهر وأما نسخة صنع فتفيد أنه يضمن مثل الغزل والحلى إذا لم يحدث فيها صنعة مع أنه لا يضمن ذلك (قوله وأما الصنعة الضعيفة فلغو) أي ليس ناقلا عن المثليات إلى المقومات فلا ينافي ما تقدم من أنه يفتى على ربه فيضمن مثله والحاصل أن كلامه هنا في نقله عن المثليات وما تقدم في فوائده على ربه فلا تنافي وإن تفويته على ربه يحصل بأى صنعة كانت وأما نقله إلى المقومات فلا يحصل إلا بالصنعة القوية (قوله فإن كان كذلك الخ) أي ولا بد أن تكون الصنعة قوية احترازاً عن صنعة الفلوس كما أشار إليه المصنف في باب البيع ونحاس بتور لا فلوس (قوله فتوهم أنه يضمن مثلها إن لم يحدث فيها صنعة) أي والحال أنه ضاع مع أنه إذا ضاع والحال أنه لم يحدث فيه صنعة فيه القيمة لا المثل أي ويوهم أن الغزل والحلى أحدث فيها صنعة مع أن القصد أنه غصب الغزل والحلى وأنلفه

(١) قوله مما يوزن كذا في النسخ ولعل الصواب مما لا يوزن بالنفي ليستقيم قوله لكن الخ وهي عبارة عبد الباقي في شرحه كتبه معجمه

(قوله وكأنه من باب علقته الخ) هذا كله على نسخة صنع بالصاد وأما على نسخة ضيع بالصاد المجهة فلا اشكال ولا يحتاج لجعلها من باب علقته الخ (قوله لان صنع) أي ان شأن الصنعة انما تكون في الغزل لافي الخلي فان الشأن فيه ان لا يصنع (قوله كما أشار له ابن غازي الخ) أشار لما ذكر من قوله وقوله وغير بالنصب على ان الى آخر العبارة (قوله أو حراسة) أي حراسة زرع (قوله لان مذهب الخ) علة لقوله يضمن قيمته يوم الغصب الخ ومقابل ابن القاسم ما لم يحسنون من ان له أخذ القيمة يوم القتل كلاجنبي فان من حجة ربه أن يقول لا أو أخذه بوضع اليد وانما أو أخذه بالقتل ابن

(١٣٦) رشد وهو أقيس (قوله تعدد الاسباب) أي كالقتل والغصب (قوله خلافا لبعضهم) على انه مبني للنائب على حسب محل الكاف وكأنه من باب * علقته اتينا وما باردا * أي قوت غير مثلي لان صنع لا يتأق الا في الغزل مثل علقته الا يتأق الا في التبن كما أشار له ابن غازي على سبيل البحث (ص) وان جلد ميتة لم يدبغ أو كلبا (ش) هو مبالغة في ضمان القيمة والمعنى ان من غصب جلد ميتة لم يدبغ فأتلفه فإنه يلزمه قيمته يوم الغصب أي وان كان لا يجوز بيعه وبالغ على غير المدبوغ لانه المتوهم وكذلك يلزم الغاصب القيمة يوم الغصب اذا غصب ما لا يجوز بيعه وأتلفه ككلب صيد أو ماشية أو حراسة قياسا على الغرة في الجنين وان كان لا يجوز بيع الجنين وأما من قتل كلبا لم يؤذن فيه فإنه لا يلزمه فيه شيء ولا يحتاج الى تقييد الكلب بكونه مأذونا لان غيره مخرج بقوله أو لا الغصب أخذ مال وغير المأذون غير مال ثم بالغ على قوله فقيمه يوم غصبه بقوله (ص) ولو قتله تعديا (ش) والمعنى أن الشخص اذا قتل ما غصبه تعديا منه عليه فإنه يضمن قيمته يوم الغصب لا يوم القتل بخلاف الاجنبي فان ربه يخير كما يأتي في كلام المؤلف لان مذهب ابن القاسم عدم اعتبار تعدد الاسباب في الضمان اذا كانت من فاعل واحد والعبرة بأولها واذا قلنا يغرم قيمته فعلى ما يقوله أهل المعرفة بذلك ولا يتحدد ذلك بخلاف البعض وفي بعض النسخ ولو قتله بعداء بقاء الجرم ومدعاة فهو مبالغة حينئذ في قوله فقيمه أي اذا قتل الغاصب الشيء المغصوب بسبب عدائه عليه ولو لم يقدر على دفعه عنه الا بقتله فإنه يضمن قيمته وان كان يجب عليه دفعه لظلمه بغصبه فهو المسلط له على نفسه والاطالم أحق بالجل عليه (ص) وخير في الاجنبي فان تبعه تبع هو الجاني فان أخذ ربه أقل فله الزائد من الغاصب فقط (ش) يعني ان من غصب شيئا من المقومات فتعدى عليه شخص أجنبي فأتلفه فان المالك يخير بين أن يأخذ قيمته من الغاصب يوم الغصب أو يأخذها من الجاني يوم الجنابة لان كلا صدر منه ما يقتضي الضمان وهو الغصب والجنابة من الاجنبي هذا هو المشهور كما في المدونة وغيرها فان تبع الغاصب فأخذ منه قيمة المغصوب يوم الغصب فان الغاصب حينئذ يتبع الجاني فيما أخذ منه القيمة يوم الجنابة ولو زادت على قيمته يوم الغصب لان الغاصب لما غرم قيمته ملكه كما يأتي وان تبع الجاني فأخذ منه القيمة يوم الجنابة وكانت أقل من القيمة يوم الغصب فان المالك يرجع على الغاصب فيما أخذ منه الزائد على القيمة يوم الجنابة فقوله وخير في الاجنبي أي في جنابة أو في اتباع الاجنبي وهذا فيه السبب من فاعلين وقوله تبع هو أي الغاصب الجاني بجميع قيمة السلعة كانت مساوية لما أخذ منه أو أقل أو أكثر لكن مع التساوي لا اشكال ومع الأقل يضيع الزائد على الغاصب ومع الاكثر الجميع للغاصب وأبرز الضمير لبيان الجواب على غير من هو له اذ ضمير الشرط لرب المغصوب وضمير الجواب للغاصب وقوله فقط راجع للغاصب فقوله فان أخذ ربه أقل أي من الجاني بدليل قوله فله الزائد من الغاصب فقط وفهم منسه أنه لو أخذ ربه أقل من الغاصب لارجوع له على الجاني (ص) وله هدم بناء عليه (ش) يعني ان من غصب أرضا أو خشبة أو حجرا فبنى على ذلك بنينا فله المالك ان

أي فجعل في كلب الماشية شاة وفي كلب الصيد أربعين درهما وفي كلب الزرع فرقان طعام والفرق يفتحتين اناه بالمدينة بسع تسعة عشر رطلا (قوله وخير الخ) هذا اذا تعدى على الاجنبي وكان الاجنبي تعدى على دفعه بغير القتل والافلا شيء لربه على الجاني وانما يتبع الغاصب (قوله فأتلفه) احترازا مما اذا عيبه فقط فيخير بين أن يضمن الغاصب قيمة جميع المغصوب فيرجع الغاصب على الجاني بارش الجنابة يومها وبين أخذ الشيء المغصوب ويتبع الجاني بارش الجنابة وليس له أخذه وأخذ ارش الجنابة من الغاصب (قوله ومع الأقل) أي ومع كون قيمته يوم الجنابة أقل وكانت يوم الغصب أكثر فإنه يضيع الزائد (قوله ومع الاكثر الجميع للغاصب) لا يقال الغاصب لا يرجع فكيف يرجع هنا لانا نقول لما غرم قيمته لربه يوم الغصب ملكه فلا كلام لربه في الزيادة وقوله فقط راجع للغاصب أي فله الزائد من الغاصب وحده أي لا من الجاني (قوله يعني ان من غصب أرضا الخ) سبب يأتي ان من غصب أرضا وبنى فيها بنينا يخير رب المغصوب بين أن يأمر الغاصب بهدم البناء أو دفع قيمة تقضه وهذا

ينافيه ومثل شارحنا عبارة عب حيث قال وللمغصوب منه أرضا أو خشبا وقد تخلص من ذلك نت بقوله وله يأمره أي للمغصوب منه خشبة أو عودا هدم الخ فقصره على ذلك فلم يدخل الارض ثم اني لما أدركت هذا التناقض الوارد على كلام شاحنا وعب قلت يضمن ما هنا لاسبب أي فيقول الامر في الارض المغصوبة التي بنى عليها بنينا الى أن التخير فيها بين ثلاثة أمور ثم أقول ان كان هذا العموم منقولا فذلك ظاهر وان لم يكن منقولا كما هو ظاهر اقتصار نت فتكون زيادة الارض غير صواب والامر ظاهر ثم اني وجدت

بعض شيوخنا تلمبه لذلك وجعل التخيير في الارض بين ثلاثة أمور كما في الامرين اللذين ذكرهما الشارح والثالث هو أخذ البناء ودفع قيمة النقض ثم ظاهره ان الخيار للغصوب منه ولورضى الغاصب بهدم بنائه وليس كذلك فان هـذا مقيد بما اذا لم يرض الغاصب بهدم بنائه أما اذا رضى بهدم بنائه لم تلزمه القيمة ولو رضىها للغصوب منه كما في قوله ابن القصار كذا قال اللقاني وظاهره انه معتمد وقال اللخمي تلزم الغاصب (قوله فجعله ظهارة ليلية) بكسر الظاء البطانة وكأنه أراد بالظهارة هنا البطانة التي تكون من أسفل ان كانت الجبسة من العلو وان كانت من الاسفل تكون الظهارة على حقيقتها ما يكون من العلو (قوله وكان افاتته ذلك) أي افاتته المغصوب أي بالبناء عليه أي كان البناء عليه افاتته له على ربه وكأنه صار لا يملكه ولو قال وكان فعله ذلك رضامنه بالتزام القيمة لكان أوضح (قوله وقيمة الرقبة) هـذا قول مالك وعليه جمهور أهل المدينة من أصحابه وغيرهم قيل وهو الصحيح ودرج عليه هـ تن بقوله وغلة مستعمل لعبد ودار ودابة وغيرها سواء استعمل بنفسه أو أكرهه على المشهور وظاهره ان الغلة للغصوب منه ولو هلك المغصوب وهو كذلك فيما أخذ الغلة وقيمة المغصوب اهـ وقال ابن القاسم لا كراهه اذا أخذ القيمة وحاصله ان محل كون الغلة له اذا أخذ ثبته أو هلك ولم يخرت تضمينه وأما لو اختلف تضمينه فلا غلة له ان لا يجمع بين الغلة والقيمة ويرجح اللقاني (١٣٧) وهو المعتمد فالواجب الرجوع اليه كما يعلم من كلام

من حقق (قوله وهناك جمع آخر) أي يحمل ما هنا على العقار فقط وهو الموافق لما في المدونة حيث فرق فيما بين الرباع والدور والارضين وبين الدواب والعييد فيضمن في الرباع والدور والارضين اذا سكن أو استغل أو زرع والافلا ولا يضمن في الدواب والعييد ما كان ناشئا عن تحريك حيث استعمل أو أكرى وأما ما نشأ عن تحريك كسمن ولبن ووصوف فانه يكون للغصوب منه والظاهر ان الزيادة كذلك وان كان خروجها بنوع معالجة وعليه فقوله أو رجح بها من سفر محمول على انه لا يضمن قيمة ولا كراهه وعلى هذا بهرام (أقول) وحل به عب كلام المصنف فيقتضى ترجيحه الا أن بعضهم أفاد ان المشهور انه يضمن غلة ما استعمل من رباع وحيوان فائلا

بأمر بهدمه وله ابقاؤه وأخذ قيمته وكذلك ان غصب ثوبا فجعله ظهارة ليلية فله به أخذها أو تضمينه قيمته قال أبو محمد تفتق الجبسة ويهدم البناء والفتق والهدم على الغاصب وكان افاتته ذلك رضامنه بالتزام قيمته فقوله عليه أي على الشيء المغصوب وقوله عليه ومن باب أولى لو غصب أنفاضا فبناها فالتوقف فيه لا محل له (ص) وغلة مستعمل (ش) يعني أن من غصب رقبة عبداً ودابة أو داراً وغير ذلك فاستعمله بنفسه أو أكرهه فانه يضمن للمالك ما استغله وسواء هلك المغصوب أم لا فإخذ المغصوب منه الغلة وقيمة الرقبة ولا يخالف قوله فيما يأتي أو رجح بها من سفر ولو بعد لانه محمول على نفي ضمان قيمتها فقط فلا ينافي انه يضمن الكراه لانه استعمل ومفهوم مستعمل أنه لو لم يستعمل فلا يضمن شيئا كالدواب يغلقها والدابة يحبسها والارض يبورها والعييد لا يستخدمه ولا ينافي هـذا قوله الا في غيرهما بالقوات أي وان لم يستعمل لانه فيما اذا غصب المنفعة فقط وحينئذ لا تعارض وهناك جمع آخر انظر الشرح الكبير (ص) وصيد عبداً وجارح (ش) الجارح واحد الجوارح والجوارح من السباع والطيور ذوات الصيد والمعنى ان من غصب عبداً أو جارحاً أو كلباً وما أشبه ذلك فاصطاد به صيداً فان الصيد يكون للمالك بلا خلاف بالنسبة للعبد وعلى المشهور بالنسبة لغيره وأما من غصب شبكة أو شركاً أو حبلأ أو سيفاً أو رجحاً وما أشبه ذلك من الآلات التي لا تصرف لها فاصطاد به صيداً فانه يكون للغاصب وعليه للمالك أجرة المثل ومثل الآلات الفرس اذا غصبه وصاد عليه فقوله صيد بمعنى مصيد قوله وصيد عبداً الخ أي وله تركه للغاصب وأخذ أجرة العبد والجارح (ص) وكراهه أرض بنيت (ش) يعني ان من غصب أرضاً بنيت فيها بيتاً واستغله أو سكنه فان عليه كراهه ابراحا وهل يتظر لكرائها ان يعمرها كما في مسألة هر كيب فخر أو يتظر لكرائها مع قطع النظر عن ذلك وهو ظاهر كلامهم

(١٨ - خشي سادس) وهو خلاف مذهب المدونة وأقر محشي تن كلام تن على العموم ولم يتعقبه فيقتضى رجحانه على مذهب المدونة وكذلك اللقاني رحمه على مذهب المدونة فائلا قوله وغلة مستعمل هذا هو المشهور والصواب انه يضمن مطلقاً ومذهب المدونة التفرقة بين الرباع والدور والارضين والدواب والعييد فيضمن في الرباع والدور والارضين اذا سكن أو استغل أو زرع والافلا ولا يضمن في الدواب والعييد اذا استعمل أو استغل أو أكرى وهو ظاهر قوله أو رجح بها من سفر فيحمل كلام المصنف على المشهور بأن يحمل قوله وغلة مستعمل على عمومها وقوله أو رجح بها من سفر وعلى نفي الضمان في الذوات وقوله وغيرهما بالقوات على غصب المنافع فيكون قدمشي على المشهور في المواضع الثلاثة والحاصل ان في كلام المصنف ثلاثة مواضع متعارضة الاول هذا أعني قوله وغلة مستعمل فهو معارض بمنطوقه لقوله أو رجح بها من سفر ومفهومه لقوله وغيرهما بالقوات والجمع بما علمته هو الصواب كما أشاره اللقاني (قوله وصيد عبداً وجارح) وعليه للغاصب أجرة تعبه (قوله وعليه كراهه ابراحا) فلو كان ترميماً فيقوم الاصل قبل اصلاحه فينظر ما كان يؤجره من يصلح فيعمره وما زاد على ذلك فالغاصب (قوله أو يتظر لكرائها مع قطع النظر الخ) الفارق بينهما انه على الاول تكون القيمة قوية بخلافه على الثاني

(قوله أجرة نخرا) أي فينظر فيما كان يؤجر به من يصلحه فيغرمه الغاصب لعدم الانتفاع به بدون اصلاح (قوله مما لا عين له فائقة) أي مما لا يمكن انفصاله عنه فلا ينفى في أنه مشاهد بحاسة البصر كزفت (قوله كالقلفطة) الزفت والمشاق فلاحجة لقوله ونحوها (قوله وأما مثل الصواري والخيال) بقي ما إذا كان له عين فائقة مسيرها أو كان هو المسامير قرب المركب يخسر في إعطائه قيمته منة وضوا أمره بقوله (قوله فان كانت في موضع لا يدلل المركب) مقتضى ذلك أنها لو كانت تسير بدون سيرا بطيا أو به سرعة فليس لربها أخذ جبراً على الغاصب (قوله ولو قال الخ) والجواب أن المراد بالعين له فائقة ما لم ينتفع به بعد انفصاله (قوله والزفت القديم) لامفهوم له بل المراد ما في المركب قديماً أم لا (قوله وان كان له عين فائقة) أي وأما حله أو لا في غنيله مما لا عين له فائقة بالقلفطة فهو بيان للبراد لأنه بيان لدلوله والآن في هذا (قوله عطف على أرض الخ) أي فصيدها بالمعنى المصدرى وهو الفاعل وأسناده للشبكة مجازاً لأنها آلة الصيد وإنما الصائد الغاصب وليس من إضافة (١٣٨) المصدر للفاعل ولا للفعول نحو ضرب اليوم زيد والفرق بين هذه والعبد والجارح

قوة فعلهما في الصيد لهما (قوله وما أنفق الخ) قال في ك وجد عندى ما نصه ولو لم يكن للشيء المغصوب غلة بأن عطل أو كان صغيراً فلا شيء له في نفقته اه (قوله قد مر ان الغاصب الخ) لا يخفى ان حل الشارح هذا قد جاء على حله الذي تقدم في قوله وغلة مستعمل من العموم في العقار والحيوان وقد علمت قوته على التفصيل فيكون حل الشارح هنا قويا وذلك تجسد الشارح بهر ا ما جعل قول المصنف وما أنفق في الغلة هو المعتمد ومن فرق بين الحيوان والعقار وهو الاحتمال الثاني المشار له فيما سبق اعترض على المصنف هنا فقال اعلم ان كلام ابن عرفة يفيد ان المعتمد انه ليس للغاصب الرجوع بشئ مما أنفقه لا على رب المغصوب ولا في غلته التي تكون للمغصوب منه أي التي هي غلة العتار وأما الغلة التي تكون للغاصب أي كغلة الحيوان فلا يتعلق بها رجوع لانها على كل حال وحينئذ يقول المصنف

والفرق بينها وبين السفينة ان الارض ينتفع به مع عدم البناء والسفينة مظنة لعدم الانتفاع بها حيث كانت نخرة وأما كراء البناء فهو الغاصب (ص) كركب نخرا وأخذ ما لا عين له فائقة (ش) يعني أن من غصب مركباً نخراً أي يحتاج للاصلاح فرتمه وأصلحه واستغله فان المالك يأخذ من الغاصب أجرة نخرا وما زاد على ذلك فهو للغاصب ويأخذ المالك مركبه وما فيه مما لا عين له فائقة كالقلفطة ونحوها وأما مثل الصواري والخيال وما أشبه ذلك فانه يأخذ الغاصب فان كان الغاصب في موضع لا يدلل المركب من ذلك في سيرها الى موضع الغصب قرب المركب يخسر بين أن يدفع قيمة ذلك بموضعه كيف كان أو يسلمه للغاصب وأدخلت المكاف الدارات الخراب والبئر الخراب والعين الخراب والبنيان الخراب اذا أصلحه الغاصب ولو قال وترك له ما لا قيمة له بعد قلعه كان أحسن ان نحو المشاق والزفت القديم يترك له وان كان له عين فائقة (ص) وصيد شبكة (ش) عطف على أرض فهو مجرور والمعنى ان من غصب شبكة فاصطاد بها فالصيد للغاصب اتفاقاً ولرب الشبكة كراء المنسل ومثلها الشرك والرح والنبل والجل والسيف (ص) وما أنفق في الغلة (ش) قد مر ان الغاصب لا غلة له فاذا طواب برد ما غصبه فانه يطالب بنفقته عليه ان كان يحتاج الى نفقة كالشجر والدواب وما أشبه ذلك مما لا يدلل المغصوب منه فتكون نفقته في عين الغلة لانه وان ظلم لا يظلم لان الغلة انما نشأت عن عمله فيحاسب بنفقته في الغلة فان زادت النفقة على الغلة فلا شيء للغاصب على المالك وان زادت الغلة على النفقة فان المالك يرجع على الغاصب بالزائد فيأخذ منه فقوله وما أنفق في الغلة حسراً أي والذي أنفقه محصور في الغلة لا يتعداها الى ذمة المغصوب منه ولا الى رقبة المغصوب فلا يرجع بالزائد على المغصوب منه ولا في رقبة المغصوب وان لم تكن له غلة فلا شيء له والغلة ليست محصورة في النفقة لقوله وغلة مستعمل ويرجع بالزائد على الغاصب والواو في وما أنفق للاستئناف وما مبتدأ وفي الغلة خبر (ص) وهل ان اعطاه فمسه متعدد عطاءه أو بالاكثرنه ومن القيمة تردد (ش) لما ذكر ان من أتلف مقوما يلزمه قيمته أشار للخلاف فيما اذا أعطى فيه ثمناً واحداً من متعدد وأتلفه شخص فهل يلزم متلفه الثمن أو يلزمه الاكثرنه

وما أنفق في الغلة مشكلاً اه والحاصل انه لا شك على حل شارحنا من العموم فيما تقدم ولا يتوجه الاعتراض على ومن شارحنا الاعلى جمعه فيما سبق بين أخذ القيمة والغلة مع أن المعتمد انه اذا أخذ الغلة لا يأخذ القيمة واذا أخذ القيمة لا يأخذ الغلة فتدبر (قوله وما أشبه ذلك) أي أشبه الشجر وقوله مما لا يدلل الخ فيه حذف أي من شئ لا يدل على السكة للمغصوب منه من معانائه أي من كل شئ لا يدل على السكة من انفاقه عليه (قوله لقوله وغلة مستعمل) وجه الدلالة أن المصنف حكى بأن الغلة بجميع جزئياتها للمالك ثم انه أخرج منه النفقة فيكون الزائد على النفقة باقياً للمالك (قوله ويرجع بالزائد) الاولى الفاء أي وحينئذ فيرجع بالزائد على النفقة (قوله متعدد عطاء واحداً) أي كان متعدد اصري بها أو ضمنا كأعطاء واحد عشرة أو آخر خمسة عشر فالعشرة متعددة ضمنا والخلاف المذكور جار أيضاً فيمن أتلف مقوما وقف على ثمن بأن أعطى فيه متعدد ضمنا وان لم يتعلق به غصب والبراديه ما فوق الواحد واعلم ان النقل عن ابن القاسم أن المراد المتعدد صريحاً لقوله فمسه فليضمن ما كان أعطى فيها ولا يظن الى قيمتها اذا كان عطاءه قد يواطأ عليه الناس اه

فجعل عب ما يشمل العطاء الصريح والمتعدد ضمنا كخمسة عشر لا يسلم فالمناسب قصره على التعدد الصريح كالعشرة (قوله ليس جاريا على اصطلاحه) أي لان الخلاف منصوص للتقدمين ولا يأتي التعبير بقولان لان الترجيح موجود ولا بخلاف لان الخلاف هنا ليس في التشهير وانما هو في قول الامام وابن القاسم بلزوم الثمن هل هو على اطلاقه سواء كان أقل من القيمة أو أكثر فيكون قول عيسى خلافا وهو ما فهمه العتيبي وابن بونس أو مقيد بما اذا كان أكثر من القيمة فان كانت القيمة أكثر منه لزمته فيكون قول عيسى تفسيراً وهو ما عليه ابن رشد وحينئذ فكأن ينبغي له أن يقول وهل الآن يعطيه فيه متعدد عطاء فيه وقيل بالا أكثر منه ومن القيمة وهل خلاف تأويلان (قوله فلو تعدد الخ) هذا بناء على قول عيسى أي ان القائل انه يأخذ أكثر من الثمن والقيمة ان اتحد الثمن فظاهر وأما لو اختلف كان أعطى عشرة وأعطى خمسة عشر فلا أكثر خمسة عشر فيعتبر الا أكثر من الخمسة عشر وهي الثمن ومن القيمة فالمراد بالثمن على هذا هو الاكثر من العطاءين وأما على مذهب مالك فالمراد بالثمن هو الذي تعدد حقيقة أو حكماً كما تقدم (قوله بتقليل) أي ملتبسا (قوله بغيره) أي ليس معه الشيء المغموب سواء صاحبه غيره أم لا (١٣٩) (قوله ملتبسا بغيره) أي المغايرة المطلقة فيصدق

بالصورتين (قوله في معنى الملايسة) أي بالنسبة لقوله بغيره وقوله والظرفية أي بالنسبة لقوله وغير محله (قوله في محله) أي الغصب (قوله وأيضاً المثل يراد لعينه) الانسب العكس وهو أن المثل لا يراد لعينه بخلاف المقوم وقد تكلف عب في تحكيها فانه قال وأيضاً المثل أي صنف خاص منه يراد لعينه كعدم صعيدى دون بحيرى لا كل مثلى بخلاف المقوم أي قيمته لا تراد لعينه لعدم اختلاف الأغراض في نفس القيمة هذا مراد عجم بهذا الفرق فلا ينافى ما هو مقرر في غير موضع من أن المثل لا يراد لعينه والمقوم يراد لعينه فوجه الفرق أن المراد بالمثل هنا صنفه وبالمقوم ذاته من حيث قيمته لا من حيث ذاته فقط اه (قوله ليأخذها) أي يصبر لزوماً يأخذها ولا يجوز له أخذ القيمة

ومن القيمة والقول الاول للمالك والثاني لعيسى وتعبيره بالتردد ليس جارياً على اصطلاحه فلو تعدد العطاء بتقليل وكثير بحيث لو شاء لباع بكل فينبغي أن يعتبر الا أكثر (ص) وان وجد غاصبه بغيره وغير محله فله تضمينه (ش) أي وان وجد المغموب منه غاصبه ملتبسا بغير المغموب وفي غير محل الغصب فله تضمينه القيمة وله أن يكاتبه أن يخرج هو أو وكيله ليدفعه للمغموب منه فالباء مستعملة في معنى الملايسة والظرفية وانما كان له تضمينه هنا بخلاف المثل فإنه يصبر لمحله كما مر لان المثل يغرم فيه المثل وربما يزيد في غير بلد الغصب والذي يغرم في المقوم هو القيمة يوم الغصب في محله ولا زيادة في الا في بلد الغصب ولا في غيره وأيضاً المثل يراد لعينه بخلاف المقوم ولا يقال يصبر ليأخذها بعينها لانا نقول ربما لو صبر بجدها قد تغيرت (ص) ومعه أخذه ان لم يحتج لكبير رجل (ش) يعني أن المغموب منه اذا وجد الغاصب في غير محل الغصب والشيء المغموب معه فانه يأخذه منه في ذلك الموضع الا أن يكون ذلك الشيء يحتاج الى كلفة ومؤنة كبيرة تصرف عليه حتى يصل الى محل الغصب فان المالك يخبر حينئذ بين أن يأخذ من متاعه أو يضمن الغاصب قيمته يوم غصبه ولا فرق بين احتياجه لكبير رجل في ذهاب الغاصب به وفي رجوعه به فان قلت ما وجه تخيير ربه اذا احتاج لكبير رجل قلت لما انضم لنقله الاحتياج الكبير صار بمنزلة حدوث عيب في الجملة لانه ليس له اذا ارش ولا أجره رجل لان خيرته تنفي ضرره وانما لم يجعلوا النقل هنا فواتاً وتعين القيمة بخلاف البيع الفاسد لانه في البيع الفاسد نقله على انه ملكك وهما نقله على انه ملك الغير فهو متعدد بالنقل (ص) لان هزات جارية أو نسي عبد صنعة ثم عاد (ش) تقدم انه قال وضمن بالاستيلاء فخرج هذا منه والمعنى أن من غصب عبداً أو جارية فهزات الجارية أو نسي العبد الصنعة التي كان يعرفها ثم عاد كل منهما الى ما كان عليه بان سميت الجارية وعرف العبد الصنعة فانه لا شيء على الغاصب حينئذ

فسقط ما قيل انه خير بين أن يصبر وبين أخذ القيمة فكيف هذا السؤال (قوله لانا نقول ربما لو صبر بجدها قد تغيرت) أي فآل الامر الى الرجوع بالقيمة (قوله ان لم يحتج لكبير رجل) أي أو مكس أو خوف طريق (قوله بين أن يأخذ من متاعه) أي بدون أجره (قوله ولا فرق الخ) هذا التعميم يعارض قوله أولاً الا أن يكون ذلك الشيء يحتاج الى الصواب الاول كما ذهب اليه العجاوي فقال الا أن يكون ذلك يحتاج الى كبير نفقة في رجوعه فلا يقضى عليه بأخذه زاد غيره الا اذا تحمل الغاصب الخ (قوله لانه ليس له اذا ارش) تعليل لقوله في الجملة أي ليس عيباً حقيقة بل عيب في الجملة من حيث انه لا ارش له ولا أجره رجل ولو كان عيباً حقيقة لكان فيه ارش وقوله لان خيرته تنفي ضرره تعليل لقوله لا ارش ولا أجره الخ الا أنه يلزم على كلامه الدور وذلك لانه يصدد وجه التخيير أي انما خبير بذلك المعنى فصار ذلك المعنى هو المثبت للتخيير ثم أثبت قوله لانه ليس له الخ المسوق في المثبت بكسر الباء بقوله لان خيرته تنفي ضرره مع أن ذلك التخيير نحن بصدد اثباته (قوله وانما لم يجعلوا النقل هنا فواتاً) أي في حال احتياجه لكبير رجل أي اذا احتاج لكبير رجل لم نجعله مفوتاً أي بحيث يحكم بلزوم القيمة لا بالتخيير (قوله هزات) بضم الهاء وفتحها مع كسر الثاني قاله الشاذلي (قوله ثم عاد كل منهما) المعتمد أن الجارية لا يعتبر فيها عادة فيأخذها رجماً وان لم تعد لبيسها

(قوله والتغير) أي الذي هو معنى قول المصنف لان هزلت لان قوله لان هزلت في قوة قولنا لان تغيرت والتغير في الجارية حسى وفي العبد معنوى (قوله أو زادت قيمته) أي فلارده وهذا ما عند ابن عبدوس وعند ابن رشد أن زيادته كنعصه في التخيير لانه نقص عند الاعراب ونحوهم الذين لا رغبة لهم في الخصيان دون أهل الطول ابن عبد السلام وهو أحسن من قول ابن عبدوس أي يتخير بين أن يأخذه وما نقصه أو يأخذ قيمته فلا فاقظ لم عدل المصنف عن قول ابن رشد (قوله ويؤخذ منه أن الخصاء الخ) رديانه عما يعتق بالحكم رقيقة أو رقيق رقيقه (قوله في صلاة) فرضا أو نفلا ظاهره ولو كانت الصلاة عاصيا بها كتمنفل كل منهما وعليه فريضة (قوله يجوز الجلوس فيه) أي يباح الجلوس فيه خرج المحرم والمكروه وهذا بخلاف من وطئ على نعل غيره فشى صاحب النعل فاقطع فان الواطئ يضمنه ويقاس عليه (١٤٠) ما يقطع حامل الخطب من الثياب في الطريق والنص كذلك في مسألة الخطب

وليس للمالك الا عين شئته لحصول الجبران وأورد الضمير في قوله ثم عاد لان العطف باو والتغير في الاول حسى والثاني معنوى (ص) أو خصاه فلم ينقص (ش) أي وكذلك لاشئ على الغاصب اذا غصب عبد اخصاه فلم تنقص قيمته عن حاله قبل أن يخصيه أو زادت قيمته فليس لربه الا عبده وعلى الغاصب العقوبة فان نقصت قيمته فانه يضمن ما نقص ويؤخذ من هذا أن اخصاه ليس بعشلة ولو كان مثله اعتق على الغاصب وغرم لربه قيمته (ص) أو جلس على ثوب غيره في صلاة (ش) يعني أن من جلس على ثوب غيره في صلاة أو في مجلس يجوز الجلوس فيه فقام صاحب الثوب فاقطع ثوبه فانه لا ضمان على الجالس لانه لا بد للناس منه في صلواتهم ومجالسهم ولان صاحب الثوب هو المباشر لقطع ثوبه والجالس متسبب في ذلك وقد علمت أن المباشر مقدم على المتسبب اذا ضعف السبب وأما اذا قوى السبب فان الضمان عليه مامعا كما يأتي في الجراح عند قوله والمتسبب مع المباشر ككركه ومكره (ص) أو دل لصا أو عاد مصوغا على حاله وعلى غيرها فقيمتها (ش) يعني أن من دل لصا أو غاصبا أو محاربا على مال غيره فأخذه فانه لاشئ على الدال لانه غرور بالقول وكذلك لاشئ على من غصب حليا مصوغا فكسره ثم أعاده على حالته التي كان عليها قبل كسره على المشهور فان أعاده على غير الحالة التي كان عليها قبل الكسر فانه يلزمه قيمته يوم الغصب وليس له أخذه لفواته فان قيل قد مر أنه يتخير مع الفوات في مسألة ما اذا احتج ككبير حمل فالجواب أن ذلك عين شئته بخلاف هذا فانه غير حكما ففرق بين الفواتين والذي به الفتوى في قوله أو دل لصا الضمان وجزم به ابن رشد ومثل دلالة ما لو جلس المتاع عن ربه حتى أخذه اللص ونحوه وظاهر هذا أنه لا رجوع لرب الشئ على اللص ونحوه وانما ضمانه على الدال والظاهر رجوع الدال حيث ضمن على اللص ونحوه (ص) ككسره (ش) التشبيه في لزوم القيمة والمعنى أن من غصب حليا مصوغا فكسره فانه يلزمه قيمته يوم الغصب وقاله ابن القاسم ورجع اليه بعد أن كان أو لا يقول انما يلزمه ما نقصه من الصياغة وهذا اذا قدر على صياغته فان لم يقدر فله ما نقصه وحيث غرم الغاصب القيمة فقد ملكه كما يأتي عند قوله وملكه ان اشتراه أو غرم قيمته وأما ح فجعل التشبيه في قوله لان هزلت جارية أي انه لا يضمن قيمته وانما يأخذه وقيمة الصياغة فان قلت التشبيه لا يفيد قيمة الصياغة قلت نعم لكنه مستفاد من

في المدونة وشرحها ومجمله اذا لم يحصل من حامل الخطب انذار يمكن معه التخاص والافلا ضمان والذي ينبغي في مسألة النعل عدم الضمان كمن جلس على ثوب غيره في صلاة بخلاف ما قاله بعض الشيوخ (قوله أو أعاده مصوغا على حاله) وأما لو باعته فكسره المشتري وأعاده حالته لم يأخذه ربه الا باجرة الصياغة أي والفرض أن المشتري غير عالم ثم يرجع المغصوب منه على الغاصب بالاجرة (قوله على حالته التي كان عليها) أي من غير أن يحصل فيه نقص ولا تغير صفة فلا شئ عليه ولا يرجع بقيمة الصياغة (قوله على المشهور) مقابله ما لم يجد انه يلزمه القيمة لانه بمجرد كسره ضمنه (قوله بان عاد على غير الحالة الخ) أي مغايرة لها أو مثلها لكن أزيد أو أنقص مما كان فقيمتها متعينة (قوله وظاهر هذا الخ) الظاهر أن المراد انه يرجع على الدال اذا لم يمكن الاخذ من الغاصب (قوله ورجع اليه) وفي شب المذهب المرجوع عنه وهو أن ما عليه ما نقصت الصياغة (قوله وهذا اذا قدر الخ) راجع للرجوع اليه وفيه توقف وتوقف فيه قوله

بعض تلامذة المؤلف ثم ذهب الى أنه راجع للرجوع عنه أقول وفيه توقف أعظم والحاصل أن الظاهر من عبارة الشارح انه راجع للرجوع اليه ولم تظهر له صحة ثم بين انه قيد لقول ثالث في المسئلة لم يذكر الشارح وهو لا شهب وحاصله أن شهب يقول يلزمه اعادته أي اذا قدر على الصياغة فان لم يقدر الى آخر ما قال (قوله فان قلت الخ) يرد على كلام الخطاب (قوله قلت نعم) أي لانه فيما سياتي حكم أن ربه يتخير في جنابة الغاصب بين أخذ قيمته وبين أخذ ما نقصه فيفيد هذا انه اذا أخذ الشئ المغصوب فانه يأخذ قيمة الصياغة والحاصل انه فيما سياتي حكم بان ربه يأخذ قيمة النقص اذا أخذ شئته وفيما نحن فيه أخذ شئته فبأخذ قيمة الصياغة فاذا علمت ذلك تعلم أن الخطاب اعتمد المرجوع عنه قلت وذلك جعله بعضهم هو المذهب لان كلام الخطاب لا يعدل عنه ما لم يخلافه

(قوله وهذا واضح) أي أخذ قيمة الصياغة واضح (قوله أو غصب منفعة) إطلاق الغصب على التعدي على المنفعة مجاز (قوله قيمة المنفعة) أي قيمة ما استولى عليه فيها ولو جزأ يسير من الزمن (قوله (١٤١) ائلا يرد) حاصل الإرادة فيما سألني في المستأجر

والمستعير إذا تعدي بضمن ولو كان بسماوي وهناك قد قلنا لا يضمن بالسماوي مع ان كلام المستأجر والمستعير لم يقصد تملكها وإنما قصد المنافع كما ان الغاصب كذلك وحاصل الجواب أنه في مسألة الغاصب السماوي لا سبب له فيه بخلاف المستعير والمستأجر **تنبيه** قال في لـ وجد عندى مانصه فلو قال التعدي أنا ما تعديت الاعلى المنافع وخالفه ربه فانتظر للقرائن فان عرى عن ذلك فالقول قول ربه انه انما غصب الذات وفائدته اذا هلكت الذات يكون ضامنا بالاستيلاء (قوله والافيض منه) أي وانما كان كذلك لانه اذا كان لا يناسب حاله الشأن أن يعمل له للبيع أو نحوه (قوله قاله ابن عبد السلام بلفظ ينبغي) أقول هذا ظاهرا اذا كاه قهر اعنه وأما اذا أكله باختياره فلا وجه للرجوع (قوله وينبغي اذا أكله الخ) هذا مما يقوى كلام ابن ناجي المتقدم (قوله المشهور أن النقص الخ) ومقابل المشهور ما نقل عن مالك انه كنقص الذات يخير ربه في أخذها أو أخذ قيمتها اه (قوله بخلافه في باب التعدي) وهو غصب المنفعة (قوله على أن السوق فاعل) أي ويراد من السوق القيمة أي أو نقصت القيمة وقول الشارح أي نقص سوقها نظر لفظ سوق ف حذف الناء لالمعناه (قوله معطوفا على ما يضمن الخ) أي وهو كسر لكن بحسب المعنى وكأنه قال

قوله أو جنى هو أو أجنبي خبير فيه وهذا واضح في الحلي المباح وأما غيره فيما أخذته مكسورا إذ الصياغة المحرمة لا يجوز بقاؤها كذا ينبغي (ص) أو غصب منفعة فتلفت الذات (ش) يعني أن من غصب دابة أو دارا وما أشبه ذلك فاستعملها بأن ركب الدابة أو سكن الدار فتلفت الذات بأمر سماوي فإنه يدفع قيمة المنفعة فقط لانها هي التي تعدي عليها ولا شيء عليه في الذات وقولنا بأمر سماوي أي لا سبب للتعدي فيه ائلا يرد مسألة تعدي المستعير والمستأجر اذا زاد في المسافة فلا يقال كل منهما يضمن قيمة الرقبة اذا هلكت مع أنه لم يقصد تملكها (ص) أو أكله مالكة ضيافة (ش) يعني أن من غصب طعاما فقدمه لربه ضيافة فأكله فان الغاصب يبرأ من ذلك وسواء علم مالكة أنه أم لا لان ربه باشر اتسلافه والمباشر مقدم على المتسبب اذا ضعف السبب كما ضرب لواء كره الغاصب ربه على أكله لبرئ الغاصب وكذلك لو دخل المالك دار الغاصب فأكله بغير إذن الغاصب لبرئ الغاصب ثم ان هذه المسئلة مقيدة بما اذا كان ذلك الطعام يناسب حال مالكة والافيض منه الغاصب لربه ويسقط عنه من قيمته الذي انتفع به ربه أن لو كان ذلك من الطعام الذي شأنه أكله ابن عبد السلام بلفظ ينبغي كما اذا كان الطعام يساوي عشرة دنانير ويكفي مالكة من الطعام الذي يليق به بنصف دينار فان الغاصب يغرر له تسعة ونصفا وينبغي اذا أكله بغير إذن الغاصب ان يقيد بما اذا أكله قبل فوته وأما ان أكله بعد ما فات عند الغاصب ولزمنه القيمة فإنه يرجع عليه بقيمة لانه قد أكل ما هو ملك للغاصب ويرجع ربه على الغاصب بقيمة وقد تختلف القيمتان (ص) أو نقصت للسوق (ش) المشهور ان النقص لاجل الاسواق في باب الغصب غير معتبر بخلافه في باب التعدي فإنه معتبر والمعنى ان من غصب دابة مثلا ثم وجدها ربه او قد نقصت أسواقها فإنه يأخذها ولا شيء له على الغاصب وسواء طال زمانها عند الغاصب أو لا فان زادت الاسواق عند الغاصب فلا كلام لربها من باب أولى وان كانت نقصت في بدنها فلربها أن يغرر الغاصب قيمتها يوم الغصب بخلاف باب التعدي فان ربه اذا وجدها وقد نقصت في أسواقها فله أن يضمن المتعدي قيمتها يوم تعدي عليها لانه حسبها عن أسواقها فقوله أو نقصت للسوق أي نقصت السلعة لاجل تغير سوقها لا شيء في بدنها وفي بعض النسخ أو نقص سوق بلالام على أن السوق فاعل نقص أي نقص سوقها وفي بعضها أو نقصت لا السوق بانخال لا التافية على السوق المنكر المحرور باللام والمعنى ان السلعة المنقصوبة نقصت في بدنها لاجل سوقها ويكون معطوفا على ما يضمن فيه القيمة وهو قوله وعلى غيرها فقيمه ككسره (ص) أو يرجع ربه من سفر ولو بعد (ش) يعني ان من غصب رقبة دابة فسافر عليها سفا ربه أو قصر يباشر رجوع ربه أو لم يتغير في بدنها ثم وجدها ربه فله أخذها ولا شيء له على الغاصب من القيمة وأما الكراه فيضمنه كما شهره المازري وابن العربي وابن الحاجب كما مر عند قوله وغلة مستعمل وفي كلام تـ والشارح نظر انظر الشرح الكبير (ص) كسارق (ش) يعني ان من سرق دابة فلم يتغير في بدنها فلربها أخذها ولا شيء له بعد ذلك على السارق ولو تغير سوقها (ص) وله في تعدي كسائر كراه الزائد ان سلبت ولا خبير فيه وفي قيمتها وقته (ش) يعني ان من استأجر أو استعار دابة الى مكان كذا أو ليجمل عليها قدر معلوما الى مكان كذا فتعدي وزاد عليها في المسافة المشترطة زيادة يسيرة كالبريد اليوم أو زاد قدره في المحمول أي زاد شيئا يسيرا ورجعت سالمة فليس لربها عليه الا كراه الزائد مع الكراه الاول

ككسره أو نقص السوق فهو عطف مصدر على مثله (قوله وفي كلام تـ والشارح تصور) وذلك لان تـ قال لا يضمن قيمة ولا كراه وكذلك في الشارح (قوله كراه الزائد الخ) هذا تقرير ثان غير تقريره أولاً من العموم في المصنف والصواب التقرير الثاني

(قوله فيما التفصيل الآتي في باب الخ) وهو انه اذا زاد زيادة يسيرة ففيها كراء الزائد عطيبت أم تعيبت أو سلمت وان كان كثيرا وعطيبت خير بين أخذ القيمة وكراء الزائد وان زاد كثيرا وسلمت ففيه كراء الزائد فقط وان زاد كثيرا وتعيبت فيسلم الا كبر من كراء الزائد وقيمة العيب فالخاصل ان الصور ستة اما أن تكون يسيرة لا تعطب به أو كثيرة تعطب به وفي كل اما أن تسلم أو تعيبت أو تعطب (قوله تعطب) أي الشأن ان تعطب به لضعف الدابة أو كان الشأن ان لا تعطب به لقوتها والفرص انها سلمت في صورتين (تسميه) قال عجب الرابع من التنابيه انظر ما ذكره هنا في (١٤٣) زيادة المسافة من انها اذا كثرت وسلمت به الدابة فانه يخير في كراء الزائد وفي

في حالة الكراء أو كراء الزائد فقط في حالة العارية فان لم تسلم الدابة بل عطيبت أو تعيبت أو كثر الزائد فان المالك يخير بين ان يضمه قيمته يوم التعدي ولا شيء له من كراء الزيادة أو يأخذ كراء الزائد فقط مع الكراء الاول ولا شيء له من القيمة فقوله كراء الزائد في المسافة اذا كان يسيرا وسواء كانت تعطب بذلك أم لا وأما الزيادة الكثيرة فيخير فيها مطلقا سلمت أم لا وزيادة الخل فيها التفصيل الآتي في باب الاجارة أي من قوله وجل تعطب به والا فالكراء وقوله فيه أي في كراء الزائد مع الدابة ان تعيبت ولم تهلك والنمير في وقته للتعدي ثم انها اذا تعيبت واختار كراء الزائد فانه يراعى في كراء الزائد ما هي عليه من العيب فيأخذ كراء الزائد على انها معيبة في بعض المسافة الزائدة اذا تعيبت في بعضها أو معيبة كلها اذا تعيبت في اولها ويقال ما كراؤها في هذه المسافة الزائدة على انها معيبة في كلها أو في بعضها مثلا (ص) وان تعيب وان قل ككسرها عليها (ش) يعني ان من غصب شيئا فتعيب عند الغاصب بأمر سماوي قليلا أو كثيرا كما اذا غصب أمة قاعة الشديين فانكسرها عنده فان ربه يخير بين ان يضمن الغاصب قيمته يوم الغصب أو يأخذه معيبا ولا شيء له فقوله ككسرها عليها مثل لقل وما ذكر سماوي والكسرها هنا اسم مصدر يعني الانكسار اذ لم يقع على النهرين كسر بل حصل له ما انكسار وأشار بالمبالغة لرد قول ابن الجلاب انه لا يضمن ذلك بحدوث العيب القليل وان رجع به بعض المتأخرين من شيوخ عياض ولما كان لا فرق بين السماوي وجناية الغاصب والاجنبي على مذهب المدونة قال (ص) أوجني هو أوجني (ش) والمعنى ان الغاصب اذا جنى على الشيء المغصوب أوجني عليه أجنبي بان قطع يده من الافان المالك يخير في جناية الغاصب بين أخذ قيمته يوم الغصب وفي أخذ شئيه مع ارش النقص وفي جناية الاجنبي بين تضمين الغاصب القيمة واتباع الغاصب الجاني بأرش الجناية وفي أخذ شئيه واتباع الجاني بأرش الجناية وليس له أخذ شئيه واتباع الغاصب بأرش الجناية فقوله (ص) خير فيه (ش) أي في المغصوب المعيب هو جواب عن قوله وان تعيب والتخير على ما مر تفصيله (ص) كصبغه في قيمته وأخذ ثوبه ودفع قيمة الصبغ (ش) هذا تشبيه في التخير والمعنى ان من تعدى على ثوب آخر فصبغه فرببه يخير بين ان يأخذ من التعدي قيمته أبيض يوم التعدي أو يأخذه ويدفع للتعدي قيمة صبغه يوم الحكم ولا يكونان شريكين وهذا التخير فيما اذا زاد الصبغ عن قيمته أبيض أو لم يزد ولم ينقصه أما ان نقصه الصبغ عن قيمته أبيض فيخير في أخذه مجانا أو يأخذ قيمته كما في الجلاب وقال أبو عمر ان يخير على الوجه الذي ذكره المؤلف ولو نقصه الصبغ فقوله كصبغه أي كتخييره في مسألة صبغه في قيمته الخ فذف حرف الجر لتقدم نظيره في قوله خير فيه وقوله في قيمته بدل من قوله كصبغه بدل اشتمال والصبغ

قيمتها وقتها مع ما يأتي في الاجارة من أنها اذا سلمت ليس له الا كراء الزائد فيجب تقييده ما يأتي بما اذا كانت الزيادة قليلة ليوافق ما هنا المطابق للمدونة وغيرها (قوله ان تعيبت) شرط في قوله مع الدابة أي وأما لو عطيبت فلا يهمل ان يقال كراء الزائد مع الدابة بل كراء الزائد فقط أو القيمة (قوله وان تعيب) المغصوب ذاته المقوم بسماوي أو غيره ومنه غيبته على العلية دون الوخش ان لم يقل العيب بل وان قل (قوله على مذهب المدونة) مقابل مذهبها في الاول أي الذي هو وقوله وان تعيب الخ ما قاله بعض من انه لا يضمن ذلك بحدوث العيب اليسير تنقله في الجلاب وحكي المازري قولا أن للمغصوب منه في العيب الكثير أخذ السلعة وقيمة النقص ونص المدونة وما أصاب السلعة في يد الغاصب من عيب قل أو كثر بأمر من الله تعالى فربها يخير في أخذها معيبة أو يضمه قيمتها يوم الغصب الخ والمخالف في جناية الغاصب أشهب فانه يقول اذا جنى عليها الغاصب فليس له الا أخذها على حالها بخير ارش جناية أو أخذ قيمتها يوم الغصب (قوله كصبغه الخ) في لـ

وجد عندى مانصه على قوله وقيمة الصبغ مانصه (١) بخلاف ان يطاظة فيأخذها ولا شيء عليه كانه هنا أبو الحسن في المدونة لانه كاتزويق وينبغي ان ماشايمها كالكد والقصر كذلك واعلم ان الصبغة صفة لها تأثير في الذات وشأنها حصول الزيادة فلذلك وجب فيها ذلك التخير فلا يخالف ما تقدم من احتياجها الكبير جل (قوله في قيمته) أي في أخذ قيمته (قوله هذا تشبيه في التخير) أي تشبيهه بما تقدم في التخير وقول الشارح فيما يأتي ان معنى قوله كصبغه أي كتخييره في مسألة صبغه فهو حل معنى فلا يتأني انه تشبيه في التخير (قوله كما في الجلاب) كلام ابن الحاجب يقتضى اعتماده (قوله فذف حرف الجر) أي مع مجروره وهو قوله في مسألة

(قوله لانه بمعنى الخ) وهو النيلة وظاهره ان أجرة العلاج تذهب هدرًا والظاهر ان المراد بالصبيغ النيلة مع العلاج فلا يضيع العلاج هدرًا (قوله نقضه) بضم النون أى قيمته منقوضا ان كان له بعد هدمه قيمة كحجر وخشب ومسمار لاما لا قيمة له كحصى وجمرة وثجوها ودفع قيمة المغروس مقاولا على أن ينبت ان أمكن والا فقيمة حطبها (قوله للعلم به) أى لوضوحه في الخارج (قوله لكن هذا استفاد الخ) أى فلم يكن ساكنا عنه فهو استدراك على قوله وسكت عن الاجرة (قوله ليس معطوفا على قوله فيه الخ) أى لفساد المعنى لان المعنى وان تعيب خبير في بنائه وهذا فاسد لانه ليس في البناء تعيب (قوله منفعة الحر) أراد بمنفعة الحر ما يشمل البضع والحر فيه اشارة الى الاعتراض على المصنف بأنه كان الاولى ان يحذف البضع ان قلت انه لا يشمل الامه حينئذ فالجواب انها تؤخذ بطريق القياس على الحره وعلى هذا قول الشارح وكذلك منفعة بدن (١٤٣)

ان منفعة الحر شامل له (قوله وتعد رجوعه) سواء تحقق موته أو ظن أو شك فدية عمد يؤذيها لاهله ويضرب ألفا ويحبس سنة وكذا لو فعل به ضياعا تعد رجوعه وان لم يبعه (قوله وشمل قوله الخ) اعلم أن اللخمى حكى فممن غصب دراهم أو دينار هل يغرم ما يرج منها أو ما كان يرج فيها صاحبها ثلاثة أقوال فقيل لاشئ للغصوب منه الرأس ماله استنقصها الغاصب أو انجز فيها فرج وهو قول مالك وابن القاسم وقيل ان انجز فيها وهو مسوسر كان الرج له وان كان معسرا فالرج لصاحبها وهو قول ابن مسلية وابن حبيب في الولى ينجز عمال يتيمة لنفسه جعله الرج ان كان مسوسرا ولليتيم ان كان معسرا والقول الثالث ان للغصوب منه قدر ما كان يرج فيها أن لو كانت في يده وحكى صاحب المقدمات الاتفاق على ان يرج الدراهم والدينار للغاصب

هنا بالمعنى المصدرى وقوله ودفع قيمة الصبيغ بالكسر لانه بمعنى المصبوغ به (ص) وفي بنائه في أخذه ودفع قيمة نقضه بعد سقوط كافة لم يتولها (ش) يعنى ان من غصب عرصه أرض لشخص فبنى فيها بنيانا فلما لك العرصه ان يأمر الغاصب بقلع بنائه وتسوية الأرض وله ان يدفع له قيمة بنائه منقوضا ويسقط من تلك القيمة ما يصرف في هدمه وتسوية محله ان لم يكن شأن الغاصب أن يتولى النقض والتسوية بنفسه أو خدمه والأخذ بقيمة ما ذكر منقوضا من غير اسقاط من يتولى النقض والتسوية فقوله في أخذه الخ وسكت عن الشق الآخر وهو أن يأمره بقلعه وتسوية محله للعلم به والغرس مثل البناء وسكت عن أجرة الأرض قبل القيام على الغاصب والحكم أنها تجب للغصوب منه فتسقط أيضا من قيمة النقض عن المغصوب منه لكن هذا استفاد من قوله وغلة مستعمل وكراه أرض بنيت وأما الزرع فيأتى الكلام عليه في فصل الاستحقاق فقوله وفي بنائه أى وخير في بنائه فالجارو المجرور متعلق بفعل مقدر وهذه الجملة مستأنفة وليس الجارو المجرور معطوفا على قوله فيه (ص) ومنفعة البضع والحر بالتفويت (ش) لما قدم ان الغاصب يضمن المثلي بمثله عطف هذا عليه والمعنى ان الغاصب يضمن منفعة الحر بالتفويت أى الاستيفاء فان غصب حره ووطئه فعليه مهر مثلها بكرة أو ثيبا وأما الامه فعليه ما نقصها رائحة كانت أو وخشا فلول يستوف المنفعة من البضع بل حبس الحره أو الامه ومنعهما من التزويج فإنه لاشئ عليه من صدقها وكذلك منفعة بدن الحر لا يضمنها الغاصب الا بالتفويت والمسراده الاستيفاء وهو وطء البضع واستعمال الحر بالاستخدام أو العمل ولا شئ عليه حيث عطله من العمل (ص) كرجوعه وتعذر رجوعه (ش) التشبيه في الضمان والمعنى ان من غصب حرا أو باعه وتعذر عليه رجوعه فإنه يلزمه أن يؤدي الى أهله دينه فالرجوع الرجوع البائع بما غرمه (ص) وغيرهما بالفوات (ش) يعنى ان من تعدى على منفعة غير منفعة الحر والبضع فلا يضمنها الا بالفوات سواء استعمل أو عطل كالدار يغلقها والادب يجسها والعبد لا يستخدمه ولا يخالف هذا ما مر من قوله وغلة مستعمل لان ذلك من باب غصب الذوات وهذا من باب غصب المنافع وشمل قوله وغيرهما بالفوات من غصب دراهم أو دينار لشخص فبمسها عند مدة فإنه يضمن الرج لو انجز رجها بها (ص) وهل يضمن شاكبه لمغرم زائد على قدر الرسول ان ظلم أو الجميع أو لا أقوال (ش) يعنى ان

والحاصل ان الرجوع للغاصب مطلقا كما أفاده بعض الشيوخ خصوصا وقد علمت انه كلام مالك وابن القاسم وحكى الاتفاق عليه ابن رشد (قوله لمغرم) بفتح الراء المشددة متعلقا بضمن وبكسر هامة متعلقا بشا كيه أى لظالم والضمير في شا كيه للغاصب لا يقال الغاصب ظالم بغصبه فشا كيه غير ظالم فلا يصح جعل ضمير شا كيه للغاصب لاننا نقول المراد بظلمه في شكواه حيث قدر على أنه ينتصف منه بدون شكواه فلا ينافى كون شا كيه ظالما ولكن أصل المسئلة نص ابن يونس وهو وقالوا فمن اعتدى على رجل وقدمه للسلطان والمعتدى يعلم أنه اذا قدمه اليه تجاوز في ظلمه فأغرمه بما لا يجب عليه فاختلف في تضمينه فقال كثير عليه الادب وقد أثم ولاغرم عليه وكان بعض شيوخنا يفتى ان كان الشا كى ظالما في شكواه غرم وان كان مظالم ولم يقدر ان ينتصف منه الا بالسلطان فشكاه فأغرمه وعدا عليه لم يغرم لان النياس انما يلجؤن في المظلمة الى السلطان وعلى السلطان متى قدر عليه رد ما أخذه ظالما من الشكوى وكذا ما أغرمته الرسل هو مثل ما أغرمه السلطان بفرق فيه بين من ظلمه الشا كى وغيره وكان بعض أصحابنا يفتى بأن يتظر للقدر الذي يستأجر

به الشاكي في احضار المشكو فيكون عليه على كل حال وما زاد على ذلك مما اغرمته الرسل فيمفرق بين الظالم والمظلوم حسما تقدم اه
 أقول اذا علمت ذلك وعلمت صدر عبارة شارحنا تعرف انه اذا لم يعلم انه متجاوز فلا غرم على الشاكي باتفاق ولكن قد يقال حيث فرض
 أن موضوع المسئلة انه اعتدى على ذلك الشخص فكيف يقال ان كان ظالما أو غير ظالم مع انه متى اتصف بالاعتداء لا يكون الا ظالما
 ثم أقول وليس المراد بالشكوى أن يقول للظالم أشتكى لك فلانا بدينار أو أكثرناخذ منه كما يقع الآن بل المراد أن يشكو ظلامته
 وأما ما يقع من الناس الآن يقول للظالم أشكوك فلانا بالالف أو أكثر فهو من باب من دل لصا والمعمد الضمان وقوله والافليس الخ
 ليس ذلك بل لازم بل قد يكون برسول كما يعلم من النص المتقدم ﴿تبيينه﴾ قال الخطاب وانظر لو شك شخص لحاكم جائلا يتوقف
 في قتل النفس فضرب المشكو حتى مات (١٤٤) هل يلزم الشاكي شيء أولا اه والظاهر ضمان الدية لانه

من اعتدى على شخص فقدمه لظالم وهو يعلم انه يتجاوز في ظلمه ويغرمه ما لا يجب عليه فاختلف
 الشيوخ في تضمينه على ثلاثة أقوال فقال بعض شيوخ ابن يونس اذا كان الشاكي ظالما في
 شكواه فانه يغرم للشكو القدر الزائد على أجرة الرسول المعتاد أن لو فرض ان الشاكي استأجر
 رجلا والافليس هنا رسول بالفعل وان كان مظلوما فانه لا يغرم القدر الزائد على أجرة الرسول
 وأما القدر الذي أخذته الرسول فان المشكو يرجع به على الشاكي سواء كان الشاكي ظالما
 أو مظلوما وقال بعض الأشياخ ان كان الشاكي ظالما فانه يغرم الزائد على أجرة الرسول
 ويغرم أيضا أجرة الرسول وان كان مظلوما فانه لا يغرم شيئا وقال بعضهم لا يغرم الشاكي
 شيئا مطلقا أي لا من الزائد على أجرة الرسول ولا من أجرة الرسول ظالما كان في شكواه أو
 مظلوما وانما عليه الادب فقط ان كان ظالما في شكواه فقوله زائد مفعول يضمن وفاعل
 ظلم الشاكي ومفهوم الشرط ان لم يظلم لم يغرم الزائد بل يغرم قدر أجرة الرسول فقط وقوله
 أو الجميع أي أو يضمن ان ظلم جميع الغرم من قدر أجرة الرسول والزائد ومفهوم الشرط ان لم
 يظلم لم يغرم القدر ولا الزائد وبهذا يتضح الفرق بين القولين أي باعتبار المفهوم وهو أن
 مفهوم الاول انه ان لم يظلم يغرم أجرة الرسول فقط ومفهوم الثاني ان لم يظلم لا يضمن القدر ولا
 الزائد وقوله أولا أي أولا يغرم الشاكي الظالم شيئا فحري ان لم يظلم فهو مفهوم موافقة والاذان
 قبله مفهوم مخالف فقد اشتمل كلامه مفهومين أو نصابا على أقوال ابن يونس الثلاثة وهي التي عليها
 الشيوخ واقتصر ابن عرفة على طريقة المازري وليس فيها (١١) الا قولين انظر ابن غازي والضمير
 في شاكيه يرجع للغاصب وأخرى غيره لان الفرض انه ظلم في شكواه (ص) وملكه ان اشتراه
 ولو غاب أو غرم قيمته ان لم يموت (ش) يعني أن الغاصب يملك الشيء المغصوب اذا اشتراه من ربه
 أو ممن يقوم مقامه وسواء كان الشيء المغصوب حاضرا أو غائبا وكذلك يملكه الغاصب اذا غرم
 قيمته لئلا ان لم يكذب في دعواه التلف فان ظهر كذبه بان تبين عدم تلفه بعد ادعائه التلف
 وغرم قيمته فانه لا يملكه وهو المراد بالتبويه ويرجع في عين شئته ان شاء وأما ان لم يموت أي يكذب
 في دعوى عدمه فقد يملكه الا أنه ان ظهر أفضل من الصفة التي ذكرها فيرجع عليه بتامها فقوله
 (ورجع عليه) أي على الغاصب (بفضله أخفاها) أي في عدم التمويه فهو راجع للمنطوق وأما
 في التمويه فيرجع في عين شئته قوله ان اشتراه معلوم ان كل من اشترى شيئا ملكه وانما ذكره

من باب بكر تعذر رجوعه (قوله)
 واقتصر ابن عرفة على طريقة
 المازري (كلام في غير محل لان
 ابن عرفة ذكر قولين فيمن دل ظالما
 على ما أخفاه ربه عنه هل يضمن
 أولا ثم ذكر أقوالا ثلاثة في مسألة
 الشاكي بالضمان مطلقا عدمه
 مطلقا الضمان ان ظلم ﴿تبيينه﴾
 عز ابن يونس القول الاخير للكثير
 قال عجم وهو يشعر بترجيحه مع
 أن الذي به الفتوى عصره هو القول
 الثاني وقال اللقاني ان أظهر
 الاقوال وأصوبها القول الاخير
 فكان ينبغى الاقتصار عليه (قوله
 ولو غاب الخ) هذا صريح في ضعف
 القول بأنه يشترط في صحة بيع
 المغصوب لغاصبه ان يرد له وهو
 أحمد شق التردد (قوله أو غرم
 قيمته) أي حكم الشرع عليه بذلك
 لا حكم الحاكم (قوله ان لم يموت) أي
 يكذب بان قال أبق العبد أو ضل
 البعير أو ضاعت السلعة ولم يتبين
 خلاف ما قال فان مؤه أي تبين
 خلاف ما قال فله الرجوع في عين

شئته ان شاء ومن التمويه الاختلاف بالذكورة والانوثة ولعل وجهه أنه لما كثرت الاختلاف بين صفات الذكورة والانثى ليرتب
 نزل ذلك منزلة الاختلاف في الذات (قوله ورجع عليه الخ) انما هو راجع للتمويه في الصفة فقط وقوله في عدم التمويه أي في عدم التمويه
 في الذات وحاصله انه إما أن يموت في الذات سواء مؤه في الصفة أولا أو يموت في الصفة فان مؤه في الصفة فيرجع عليه بالفضلة فان وصفه
 بوصف يقضي أن قيمته عشرة ثم تبين أن قيمته خمسة عشر فيرجع عليه بخمسة وانظر لو وصفه الغاصب ثم ظهر انه أدنى منه أو وصفه
 المغصوب منه ثم ظهر انه أدنى منه والظاهر ان كلامهما يرجع بالزائد الذي له وانظر لو تجاهلا في الصفة قال أشهب فان لم يتبينها الصفة
 جعلت من أوضاع الجوارى ثم أغرم الغاصب قيمتها على ذلك يوم غصبها (قوله راجع للمنطوق) أي لبعض صور المنطوق لان قوله ان لم يموت
 أي في الذات سواء مؤه في الصفة أم لا (١) الا قولين هكذا في النسخ بالياء في قولين وهو اسم كان فالناسب الالف كتبه مصححه

(قوله ويحس الزائد) أي على القيمة أو الأقل منها فإذا علم الغاصب أن قيمته عشرة وقد اشتراه بخمسة عشر فلا يجوز الشراء إلا إذا كان عالمًا بأن القيمة عشرة وأن يدفع العشرة فالأقل لأن يدفع الخمسة عشر التي هي الثمن بتمامه فلا يلزم عليه التردد بين السلفية والتمنية وذلك أنه لو دفع الخمسة عشر وهي الثمن لزم عليه التردد بين التمنية على تقدير أن الشيء المصوب يبقى لوقت الشراء وبين السلفية على تقدير أن الشيء المصوب تلف قبل الشراء فالتردد إنما هو في الزائد على القيمة (قوله لأنه لا يقول يمنع الشراء مطلقاً) أي نقد القيمة أو أكثر أو أقل أي وظاهر المصنف أنه لا يملكه عند الغيبة وإذا كان لا يملكه فممنع الشراء مطلقاً لأنه يلزم من عدم الملك منع البيع فيكون ظاهراً المصنف المنع بحسب اللازم مطلقاً مع أنه إنما يمنع في صورة وهي نقداً أكثر من القيمة (قوله حكم عليه) أي حكم الشرع وإن لم يحكم قاض (قوله في تلفه) أي إذا ادعاه وأنكر (١٤٥) المصوب منه أي وفي ثمنه إذا باعه وقوله في نعتة أي

صفته وتعيين الصفة بأحد أمرين
 إما وصف الطول والعرض والصفافة
 والخففة وغير ذلك وإما تيان
 الغاصب بمثل ما غصب ويقول
 مثل هذا (قوله وقدره) أي من
 كيل أو وزن أو عدد (قوله يريد
 مع عينه) فإن نكل فالقول قول ربه
 مع عينه (قوله بعد أيمانها) أي
 ونكلها كما كلفها ويقضى
 للمحالف على الناكل (قوله وهو
 كذلك في حالة عدم شبههما) حاصله
 أن القول قول الغاصب إن أشبهه
 أشبه المصوب منه أم لا فإذا انفرد
 المصوب منه بالشبه القول قوله
 فإن لم يشبهه واحد منهما فالقول
 قول الغاصب (قوله لأنه غارم)
 تعليل لقوله فإن القول الخ وقوله
 إذ لا يتأتى تعليل للعلل مع علته
 وقوله يريد أن أشبهه راجع
 للاختلاف في النعت والقدر لا في
 دعوى التلف (قوله وأما تضمنه)
 أي تضمنه الثابت بتحقيقاً وأما
 الثابت بالدعوى فهو الذي ذكره
 هنا (قوله سواء كان الخ) هذا

يرتب عليه قوله ولو غاب رداعلى أشهب القائل بأنه انما يجوز بيعه من الغاصب بشرط أن يعرف القيمة ويبدل ما يجوز منها أي بان يتقدر القيمة فأقل ويحسب الزائد حتى يتحقق أنه موجود لئلا يتردد بين السلفية والتمنية وبدون هذا لا يتم الرد على أشهب لأنه لا يقول يمنع الشراء مطلقاً قوله أو غرم قيمته أي حكم عليه بها ولو لم يغيرها بالفعل ومثل الشراء الهبة ونحوها وإنما خص الشراء بالذكر لاجل قوله ولو غاب (ص) والقول له في تلفه ونعتة وقدره وحلف (ش) يعني أن الغاصب إذا قال إن الشيء المصوب قد تلف وكذبه ربه فالقول قول الغاصب لأنه غارم وكذلك القول قول الغاصب في نعتة أي في صفته وكذلك القول قول الغاصب في قدر الشيء المصوب ويد مع عينه في المسائل الثلاث كما في المدونة فالضمير في له للغاصب وإنما يكون القول قوله في نعتة وقدره حيث أشبهه أشبهه الآخر أم لا فإن لم يشبهه وأشبهه رب المصوب فالقول قوله مع عينه فإن لم يشبهه قاضي بأوسط القيم بعد أيمانها يتبني كل دعوى صاحبه مع تحقيق دعواه وفهم من قوله نعتة وقدره أنه ما لو اختلفا في جنسه لم يكن الحكم كذلك وهو كذلك في حالة عدم شبههما فإن القول حينئذ قول الغاصب لأنه غارم إذ لا يتأتى فيه أوسط القيم (ص) كشرمنه (ش) تشبيه تام يعني أن المشتري كالغاصب في جميع ما مر أعني قوله والقول له في تلفه ونعتة وقدره وحلف يريد أن أشبهه وسواء علم المشتري بالغصب أم لا وهذا باعتبار كون القول له وأما تضمنه وعدمه فشيء آخر وسيأتي في قوله وضمن مشتر لم يعلم في عدل سماوى وغلة وهل الخطأ كالعمد أو يبلان سواء كان الشيء المصوب مما يغاب عليه أم لا وقوله (ص) ثم غرم لاخر رؤية (ش) أي ثم بعد حلفه يغرر قيمته مخافة أن يكون أخفاه فيما يغاب عليه وهو غير عالم ولم تقم على هلاكه بينة وإذا غرم قيمته فانه يغررها لاخر رؤية أي فالعبرة في التقويم بالآخر رؤية وهذا بخلاف الصانع والمرتهن والمستعير إذا ادعوا تلف ما بأيديهم فانهم يحلفون ثم يغررون قيمته يوم القبض لأتهم قبضوا على الضمان بخلاف المشتري فانه قبض على أنه ملكه وأما ان علم المشتري في حكم الغاصب فيضمن بالاستيلاء ولو تلف باهر سماوى وأما ما لا يغاب عليه فسيأتي في قوله لا سماوى وغلة وبعبارة كلام المؤلف فيما إذا ادعى تلفه باهر سماوى وكان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة

(١٩ - خرشي سادس) من تمة التعميم المشار به بقوله وسواء علم المشتري أم لا والاولى أن يضمه له فيقول وسواء علم المشتري بالغصب أم لا وسواء كان الخ وقوله فيما يغاب عليه خبر وهو من تب على تصديق المشتري فيما يغاب عليه بعد عينه بالله الذي لا اله الا هو لقد هلك ثم يغرر قيمته لاخر رؤية فان لم ير عنده ضمن قيمته يوم القبض وهذا في المقوم وأما المثلى فيضمن مثله سواء رى أم لا يقال كيف يغرر مع كونه اشتراه لانه يقول هو اشتراه من غير مالكة فيجب عليه غرم القيمة لمالكه ويرجع بثمنه على الغاصب البائع له ان وجدته والاضاع عليه الثمن لانه مفترط بعدم ثبته في الشراء حيث اشترى من الغاصب وان كان البائع الغاصب موجودا يصير للغصوب منه غرم ان يخير في اتباع أيهما شاء (قوله فيما يغاب عليه) وأما ما لا يغاب عليه فلا ضمان الا أن يظهر كذبه وقوله ولم تقم على هلاكه بينة وأما إذا قامت على هلاكه بينة فانه لا ضمان (قوله وأما ما لا يغاب عليه) ومثله ما إذا كان يغاب عليه وقامت على هلاكه بينة

(قوله والافلا) أي بأن كان يغاب عليه وقامت على هلاكه بينة أو لا يغاب عليه ولم يظهر كذبه وقوله وعلى هذا أي ما ذكر من الصورتين (قوله وظاهره الخ) هذا مردود فقد نصت المدونة فقالت وإذا باع الغاصب ما غصب ثم علم المبتاع بالغصب والمغصوب منه غائب فلا مباع رد البيع بحجته أنه يضمنه ويصير به مجبراً عليه إذا قدم وليس للغاصب أن يقول أنا أستاذني رأي صاحبها ولو حضر المغصوب منه وأجاز البيع لم يكن للمبتاع رده وكذا من افتتت عليه في بيع سلعته في غيبة ربه أو حضوره وقر يب الغيبة كالحاضر اه (قوله ويرجع بالثمن الخ) الراجح خلافه وهو أنه إنما يتبع الغاصب وان أعسر وفي ك ولربه امضاء بيعة ويؤخذ الثمن حينئذ من الغاصب لأنه وكيله حينئذ فلو تلف بيده لارجوعه على المشتري وعلى الغاصب غرمه وليس الرضا بيعة بوجبه حكم الامانة في الثمن (قوله ويرجع بثمنه) ولا يتبع الغاصب بثمنه يوم الاستيلاء ولو بازم من الثمن لأنه بامضاء بيعة يقدر كأنه البائع وليس للمبتاع رد البيع حيث أمضى ربه قال الخمي الآن (١٤٦) يكون المالك المجيز فاسد الذمة بجحرام أو غيره اه ورد محشى تت بقوله

وظاهر كلام المؤلف الازم للمشتري ولو كان المغصوب منه فاسد الذمة بعدم أو حرام وهو كذلك بناء على عدم انتقال العهدة اليه الخ ما قال (قوله وبأخذ الثمن أي من الغاصب ولو أعسر ولا رجوع له على المشتري وأما إذا أعنته الغاصب وأجاز مالكة عتقه ويأخذ منه قيمته فلا يلزم عتقه إذ العتق ليس بفوت عند الغاصب فليس لربه أخذ قيمته الا برضاه بل عين شئته وأما ان أجاز له على أن لا يأخذ منه قيمته فإنه يلزمه العتق (قوله بعدما مر) أي من قوله ولربه امضاء بيعة (قوله ما لم يحصل مفوت) المناسب أن يقول ان له رد البيع ما لم يحصل عتق ويحذف قوله مفوت لان العتق ليس بفوت ولو كان مفوتاً لما كان له النقص (قوله لانها حصلت بوجه مشروع) اعترض بأنه ان كان عالماً بالغصب فهو ممنوع في البيع والاجارة وان كان من غير علم فلا منع في البيع

وقيل لا يغاب عليه إذا ادعى تلفه وظهر كذبه والافلا يضمنه وعلى هذا يحمل قوله فيما يأتي لا سماوي (ص) ولربه امضاء بيعة (ش) يعني أن الغاصب أو المشتري منه إذا باع الشيء المغصوب فان للمالك أن يجيز ذلك البيع لان غايته أنه يبيع فضولي وله أن يردده وظاهره سواء قبض المشتري المبيع أم لا وظاهره علم المشتري أنه غاصب أم لا كان المالك حاضر أم لا قرب المكان بحيث لا ضرر على المشتري في الصبر الى أن يعلم ما عنده أم لا وهو كذلك في الجميع قوله ولربه امضاء بيعة ويرجع بالثمن على الغاصب ان قبضه من المشتري وكان ملئاً والارجوع على المشتري (ص) ونقض عتق المشتري واجازته (ش) يعني أن من غصب أمة فباعها فأعتق مشتريها ثم قام ربه فله أن ينقض هذا العتق ويأخذ أمته وله أن يجيزه ويأخذ الثمن فان أجاز البيع تم العتق بالعقد الاول وانما ذكر المؤلف هذا بعد ما مر لاحتمال أن يقال ان له رد البيع ما لم يحصل مفوت فأشار به إذا رد ما يتوهم ولكن قوله واجازته يعني عنه قوله ونقض عتق المشتري لانه اذا كان له نقض العتق كان له اجازته فهو نصير بما علم التزامه هذا مع أنه يمكن أن يكون قوله واجازته بالراء المهمة أي وله نقض اجازته ولا يقال ان البيع يعني عن الاجارة لانا نقول ر بما يتوهم أن الاجارة ليست كالببيع لانها حصلت بوجه مشروع ولا تفوت على ربه الا ان لها مدة تنقضي ومثل البيع الهبة وسائر العقود (ص) وضمن مشتريه يعلم في عدم (ش) يعني أن من اشترى من الغاصب ما غصبه وهو غير عالم بالغصب فالتلف عدا كالأكل الطعام أو لبس الثوب حتى أبلاه فإنه يضمن للمالك مثل المثل وقيمة المقوم يوم وضع بيده عليه أما لو علم المشتري بأن باعته غاصب فان حكمه حكم الغاصب للمالك أن يتبع أيهما شاء ويرد الغلة وغير ذلك وبعبارة وضمن مشتري الخ أي يكون غير عايناً للمالك فان رجوع على الغاصب لا يرجع على المشتري وان رجوع على المشتري يرجع على الغاصب بثمنه وقوله وضمن مشتري أي ضمن من يوم التعدي فان قيل قد مر أن المشتري يضمن لاخر رؤية فما الفرق قيل لان المشتري هنا لما كان قاصداً للمالك من يوم وضع اليد مع ثبوت التلف أغرم من يوم التعدي بخلاف المشتري السابق

والاجارة فقد اتحدت الاول أن يقتصر على قوله تفوت على ربه وقوله لان الخ علة لقوله ولا تفوت الخ أي انه البيع في ذاته يفوت والاجارة لا تفوت لانها ترجع لربها بعد المدة (قوله وضمن مشتري يعلم) وحيث ضمن وكانت القيمة يوم ضمانه أقل منها يوم الغصب يرجع المستحق على الغاصب بتمام القيمة على مذهب ابن القاسم (قوله فإنه يضمن للمالك) أي فهو مع الغاصب في مرتبة واحدة في اتباع أيهما شاء مثل المثل وقيمة المقوم (قوله يوم وضع بيده) أي يوم وضع بيده لا تلاف وهو يوم الاتلاف كما في المدونة وغيرها كما قال محشى تت أقول وهو يوم التعدي الا في بعض ذلك فلا يخالفه على ذلك ووافق عبارة شيب فإنه قال ووقت ضمانه يوم التلف في القتل والحراق ونحوهما أو يوم الاستعمال في الركوب واللبس ويوم وضع اليد حيث لم يعلم يوم التلف ولا يوم الاستعمال ولا يأتي فيه قوله ثم غرم لاخر رؤية وقد يقال يأتي هنالك في قيد الضمان يوم وضع اليد إذا لم ير عنده بعد ذلك فان رى عنده بعد ذلك ضمنه يوم الرؤية أو آخر أيام الرؤية ان تكررت ويجري ذلك في الخطأ على القول بأنه كالعمد (قوله مع ثبوت التلف) هذا روح الفرق

(قوله وغلة) وكذا الاضمان على الغاصب أيضا على المشهور لانه لم يستعمل وهذا مفهوم قول المصنف وغلة مستعمل فانه الزرقاني (قوله والافهوضامن للغاصب) أي الثمن (قوله فلامنافاة الخ) حاصله انه استشكل بأن الحكم بالغلة يدل على أن الضمان منه وقوله لا ضمان عليه في السماوى يدل على أن الضمان ليس منه فواجه الجمع وحاصل الجمع أنه انما نفيناعنه الضمان من جهة المالك فلا ينافي أنه ضامن للغاصب فقوله فلامنافاة الخ تفريع على قوله أي لا ضمان (١٤٧) عليه للمالك (قوله لانهما في أموال الخ) تعليل

هذا القول بدون تعليل الثاني ربما يؤدي الى قوة (قوله ووارثه وموهوبه كهو) في ضمانهما القيمة لكن الموهوب يضمنها يوم التلف ويضمن الغلة قبل يوم التلف فللمستحق الرجوع بها على أيهما شاء ولا يتصور بعد يوم التلف ويضمنان السماوى ومثل وارثه وموهوبه مشتريه (قوله أي وان لم يعلم وارثه) فيه افادة أن قوله والا راجع لو ارث الغاصب وموهوبه وهو خلاف الصواب والصواب العبارة الثانية القاصرة على ترجيعه للموهوب له وذلك لان وارث الغاصب قد قام مقام الغاصب من كل وجه فلا غلة له كما يتبين (قوله يؤخذ منه القيمة) أي فعنى التبديلة أنه يؤخذ منه القيمة أي يؤخذ من الغاصب القيمة وقوله الا أن يختار أخذها أي لكونها أكثر من القيمة وذلك اذا كان الغاصب حيا فان مات بدى بتركته واذا بدى بالغاصب لا يرجع على الموهوب وقوله وفي كلام الشارح نظر لانه افاد أنه يجمع بين القيمة والغلة (قوله وهذا التفصيل في مسألة الهبة) هذا مما يقوى العبارة الثانية ويطلب العبارة الاولى وقوله ولا يرجع على الموهوب أي بالغلة التي استغلها وقوله أما وارث الغاصب الخ أي

فانه يحتمل انه أخفاها فلذلك أغرم من آخر رؤية رى عنده (ص) لاسماوى وغلة (ش) يعني أن المشتري من الغاصب الذي لم يعلم بالغصب اذا هلك عنده ما اشتراه من الغاصب باهر سماوى أي لا يدخل لاحد فيه فانه لا ضمان عليه للمالك والافهوضامن للغاصب وبعبارة لاسماوى أي لا ضمان عليه للمالك أي لا يكون غير بما نانيا بخلاف العمد فانه يكون غير بما نانيا فلامنافاة بين قوله لاسماوى وبين قوله وغلة لانا نانيا نفيناعنه فوفاة خاصا من الضمان وهو ضمانه للمالك والافهوضامن للغاصب بمعنى أنه لا يرجع بثمنه عليه ان كان دفعه ويدفعه له ان كان لم يدفعه المشتري (ص) وهل الخطأ كالعمد تأويلان (ش) يعني أن المشتري من الغاصب ولم يعلم بالغصب اذا جنى على الشيء الذي اشتراه جنابة خطأ أو تلفه أو عيبه هل يضمن في التلف قيمة المقوم ومثل المثلي ويصير كالعمد لانهما في أموال الناس سواء فيكون غير بما نانيا للمالك أو لا ضمان في الجنابة الخطافية كلسماوى أي فيلا يكون غير بما نانيا للمالك والنوع الخاص المنسفي عنه من الضمان هو ضمانه للمالك (ص) ووارثه وموهوبه ان علما كهو (ش) يعني أن وارث الغاصب ومن وهبه الغاصب شيان على بالغصب حكمهما حكم الغاصب في غرامة قيمة المقوم ومثل المثلي والمستحق الرجوع بالغلة على أيهما شاء (ص) والابدي بالغاصب (ش) أي وان لم يعلم وارث الغاصب بالغصب ولا علم الموهوب به بالغصب فانه يبدأ بالغاصب في الغرامة فيغرم قيمة المقوم وغلته ويغرم مثل المثلي وبعبارة وتؤخذ منه القيمة ان فانت السلعة ولا شيء له من الغلة التي استغلها هو أو موهوبه الا أن يختار أخذها دون التضمن أي دون تضمن قيمة الذات وان كانت قائمة بأخذها وأخذ الغلة التي استغلها هو أو موهوبه والحاصل انه لا يجمع له بين الغلة والقيمة وفي كلام الشارح نظر قوله والابدي بالغاصب أي ان كان ماليا بديل قوله فان أعسر وقوله والابدي بالغاصب أي ولا يرجع على الموهوب وهذا التفصيل في مسألة الهبة أما وارث الغاصب فلا غلة له باتفاق سواء انتفع بنفسه أو أكرى لغيره (ص) ويرجع عليه بغلة موهوبه (ش) يعني أن المستحق يرجع على الغاصب بالغلة التي أخذها الموهوب من الشيء الموصوب ولا يرجع الغاصب بشيء من ذلك على الموهوب له واذا رجع عليه بغلة موهوبه فأولى ما استغلها هو والرجوع على الغاصب بغلة موهوبه محله اذا كانت السلعة قائمة أو فانت ولم يختار تضمينه القيمة اذا يجمع بين القيمة والغلة ويفهم من قوله موهوبه أنه لا يرجع عليه بغلة وارثه بل يرجع بها على الوارث وفي التوضيح لا غلة للوارث حيث عدم العلم بالغصب اتفاقا اه أي حيث كانت السلعة قائمة وأما وفانت وضمنه القيمة فان الغلة للوارث لانه لا يجمع للموصوب منه بين القيمة والغلة (ص) فان أعسر فعلى الموهوب (ش) أي فان كان الغاصب معسرا ولم يقدر عليه فان المستحق يرجع بالغلة على الموهوب لانه المستهلك لذلك ولا يرجع الموهوب له على الغاصب بشيء من ذلك لانه يقول وهبتك شيئا فاستحق فان كانا عديمين اتبع أولهما يسارا ومن غرم منهما لا يرجع على

لكونه قام مقام الغاصب فيجوز فيه ما جرى في الغاصب أي فاذا كانت السلعة قائمة ردها وغلتها التي استغلها هو أو ما اذا فانت فالرد انما يكون باحد الامرين اما القيمة واما بالغلة (قوله ويرجع عليه بغلة موهوبه) يرجع لمعنى قوله والابدي بالغاصب أي حيث رد العين أما ان أخذ القيمة فلا غلة كما افاده محشى نت (قوله بل يرجع بها على الوارث) لا يخفى أن الحركة للوارث فلا معنى لقوله لا يرجع عليه بغلة وارثه بل يرجع بها على الوارث (قوله وفي التوضيح) موافق للذي قبله

(قوله فيرجع عليه بما استغله فقط) أي دون ما استغله الواهب (قوله وان اختار تضمينه) أي تضمين الموهوب القيمة لعدم الواهب وقوله أخذ القيمة أي من الموهوب (تنبيه) المشتري من الغاصب غير العالم فلا يرجع المشتق على الغاصب بغلته والحاصل أنه لا يجمع بين القيمة وأخذ الغلة وما قاله عب من الجمع بينهما على المعتمد فهو مردود (قوله وجعلت دايد) ويترتب على قوله وجعلت دايد أنه التصرف فيه باستغلال لا يبيع أو نكاح كذا في بعض الشروح وقد يقال أي داع لليمين مع الشاهد المذكورين (قوله وعين القضاء) ولا يكتفي بالثانية وان كانت (١٤٨) تتضمن الأولى وهو ما جزم به ابن رشد وعند الشارحين بغيره وأو عليها فيكتفي بيمين

صاحبه قوله فعلى الموهوب فيرجع عليه بما استغله فقط ان كانت السلعة قائمة أو فانت واختار أخذ الغلة وان اختار تضمينه أخذ القيمة فقط ولا شيء له من الغلة لأنه لا يجمع بينهما (ص) ولحق شاهد بالغصب لا شر على إقراره بالغصب كشاهد بملكك لثان بغصبك وجعلت دايد لا مالكا إلا أن يخلف مع شاهد الملك وعين القضاء (ش) يعني أن من غصب شيئا فشهد شاهد للمالك بمعاينة الغصب وشهد آخر على إقرار الغاصب بالغصب من المالك أو شهد شاهد بملك الشيء المغصوب لزيد مثلاً وشهد شاهد آخر أنه عين الغصب من زيد فان الشهادة تلفق في المسئلتين ويكون المستحق حينئذ حائزاً لذلك الشيء المغصوب لا مالكا فيهما وإنما كان دايد في الثانية لأن شاهد الغصب لم يثبت له ملكا وشاهد الملك لم يثبت له غصبا فلم يجتمع في ملك ولا غصب قاله الشارح وأما في الأولى فلا لأنه لم يشهده واحد منهما بملكها إلا أن يخلف في الثانية مع شاهد الملك بينما كمله للنصاب مع شاهد الملك فيكون حينئذ مالكا حائزاً ثم يخلف بعد ذلك عين القضاء أنك ما بعته ولا وهبته ولا خرج عن ملكك بناقل شرعي إلى الآين وفائدة جعله دايد أنه لا تصرف فيها يبيع ولا نكاح وإذا أتى مستحقها فانه يأخذها ان كانت قائمة وقيمتها ان فاتت وانه يضمها ولو بأمر سماعي وبعبارة وظاهر كلامه أنه يجعل حائزاً باليمين وهو ظاهر والأقلا فائدة للتلفيق وقوله وجعلت دايد في المسئلتين فليس لاحد أن يشترها منه إلا أن يشهده بملكها (ص) وان ادعت استكراها (ش) كذا وجد بأصل المؤلف ويعده بياض كماله الاقنوسى بخطه فقال (ص) على غير لائق بلاتعلق بحدثه (ش) والمعنى أن المرأ اذا ادعت على رجل صالح انه أكرهها على الزنا ولم تأت بمتعلقة بأذياله فانها تحمله حد القذف كانت من أهل الصون أم لا ووجد الزنا ان ظهر بها جمل وكذا ان لم يظهر بها إلا أن ترجع عن قولها وان أتت متعلقة بأذياله فان حد الزنا يسقط عنها وان ظهر بها جمل لم تبلغت من فضيحة نفسها وتجد حد القذف ولا يمين لها عليه وان ادعت ذلك على فاسق ولم تأت متعلقة به لم تحمله حد القذف ولا حد عليها الزنا إلا أن يظهر بها جمل وان أتت متعلقة به سقط عنها حد الزنا وان ظهر بها جمل وحد القذف وان ادعت ذلك على من يجهل حاله فان لم تتعلق به حدثت للزنا والقذف وان أتت متعلقة به لم تحمله للقذف ولما أنهي الكلام على الغصب وكان بينه وبين التعدي مناسبة عقبه له فقال (ص) والمتعدي جان على بعض غالباً (ش) يعني أن المتعدي هو الذي يحني على بعض السلعة في أغلب أحواله كخرق الثوب بانحاء المتجمعة وكسر بعض الصخرة بخلاف الغاصب فانه جان على مجموع السلعة وأيضاً الفساد اليسير من الغاصب يوجب له أخذ قيمته ان شاء والفساد اليسير من المتعدي ليس له إلا أخذ أورش النقص الحاصل به وأيضاً المتعدي لا يضمن السماوى والغاصب يضمنه وأيضاً المتعدي يضمن غلة ما عطل بخلاف الغاصب واحترز بقوله غالباً من

القضاء وهو ما جزم به اللخمي وعلى ما جزم به ابن رشد فهل له أن يجمع بين اليمينين في عين واحدة أو لا يد أن يخلف كلا على حدتها قولان وقد جرى العمل بالأول (قوله فلم يجتمع في ملك) أي ولو اجتمع في ملك لثبت الملك ولا يكون دايد فقط وقوله ولا غصب أي وأما لو اجتمعا في غصب فليس حكمه كذلك مع أنهما إذا اجتمعا في غصب لا يثبت الملك وإنما يكون دايد (قوله والا فلا فائدة للتلفيق) لأن الشهادة بالملك حصلت بالشاهد وهذه اليمين وهذا فاصر على الثانية (قوله فانما تحمله حد القذف) هذا الجمل ليس بمناسب لأن حد القذف ثابت على كل حال تعلقت به أم لا فلا يحمل المصنف عليه فالناسب ترجيح حديثه أي الزنا المفهوم من قوله وان ادعت استكراها (قوله ولا حد عليها الزنا إلا أن يظهر بها جمل) كأن وجه عدم سقوط الحد حيث لم يظهر بها جمل أنها دعوى على من يظن به ذلك فيكون ذلك بمنزلة الشبهة التي تدرأ الحد ولما كانت شبهة ضعيفة أثرت حين لم يظهر بها جمل ولم تقع حين ظهر بها الجمل وهذا كله بناء على أن الحكم مسلم وقد وجدته منقولاً عن

المقدمات فانظروا (قوله لم تحمله للقذف) أي ولا للزنا بل بلغت من فضيحة نفسها وفي عب وشب تفصيل وهو ان كانت على مجهول حال فان كانت تخشى على نفسها الفضيحة وجاءت متعلقة به فلا تحمله للقذف وان كانت لا تخشى الفضيحة أو لم تتعلق به حدثت له وأما ان تعلقت به ولا تخشى الفضيحة أو لم تتعلق به ولا تخشاها فهل تحمله للقذف أو لا قولان وأما الزنا فان تعلقت به سقط عنها والواجب عليها ولا صدق لها على كل حال سواء كانت دعواها على صالح أو لا وما قاله تبعاً فيه عجب وقد وجدته منقولاً عن المقدمات وانظر إذا أشك في هل تخشى الفضيحة أو لا (قوله وأيضاً المتعدي الخ) لا يخفى أن هذا الكلام انما يأتي في التعدي الذي هو جنابة على البعض كخرق الثوب وقوله ومن مسئلة المستأجر الخ اعترض الناصر ادخالها بزيادة

غالباً بأن المقصود بالتعدي انما هو الر كوب الذي هو منفعة الدابة فيما زاد على المسافة والرغبة تابعة لذلك لا مقصودة بالتعدي ولا خفاء في الفرق بين قصد غضب الذات وقصد غضب ر كوبه الى مسافة أبعد (١٤٩) مما أذن له ما فيه اه (قوله طيلسانه) مثلث

اللام (قوله وانما تعتبر الهيئة للمسلم) أي اذا اعتبرنا هيئة الدابة فلا بد أن تكون للمسلم لا للذي (قوله لأن في الحديث) علة لقوله ولا يرد (قوله أهلب) أي كثير الشعر ولو أنث لقال هلباء وبيضاء وقوله لأن دابة علة لقوله فذكر الوصف (قوله ونقصه) يصح نصبه وجره عطفا على الهاء لأن لها محلين النصب على المفعولية والجر بالاضافة والنصب أولى لعقد شرط الخفض ولا يصح رفعه لئلا يكون معطوفاً على أخذ فيوهم أن الخيار في أخذ واحد منهما مع أن له أخذهما معاً (قوله فان قلت الخ) أقول لا حاجة للسؤال والجواب وذلك لأن قول المصنف فان أفات المقصود صريح في كونه مقصوداً لا غير دليل تعريفه بأل وقوله بعد ذلك لأن شاة هو المقصود معناه أن لبن الشاة اذا كان المقصود يكون من جزئيات قول المصنف فان أفات المقصود وان لم يكن اللبن المقصود فلا يكون ذلك من جزئيات قول المصنف فان أفات المقصود وقول الشارح مقول بالتشكيك ممنوع لأن التعريف بالأل لا يقتضي إلا بأنه مقصود أعظم ويبدل على ذلك قوله ولا شك أن لبن شاة مقصود فاني به نكرة أي فيقال له ان المصنف لم يقبل مقصود بل قال المقصود فتعدير (قوله كلب بقرة) ولو مقصوداً ومثلها

حرق الثوب بالحاء المهملة ومن مسئلتى المستاجر والمستعير زيدان على المسافة المشترطة فان ما ذكره وقع التعدي على مجموع السلامة لا على بعضها ومع ذلك جعلوا ما ذكر من باب التعدي لان باب الغضب ثم أشار المؤلف الى أن المتعدي يضمن قيمة السلعة في الفساد الكثير ان شاء المالك دون الدبير فانه يضمن نقصها فقط بقوله (ض) فان أفات المقصود كقطع ذنب دابة ذى هيئة أو أنثها أو طيلسانه (ش) يعني أن المتعدي اذا تلف المنفعة المقصودة من الذات فكأنه أتلف جميعها كما اذا قطع ذنب دابة شخص ذى هيئة ومروءة كفاض وأمرأ و قطع أنثها أو قطع طيلسانه فيضير به في جميع ذلك بين أن يأخذ قيمته يوم التعدي أو يأخذ مناعه وما نقص كما يأتي فضمير أفات للتعدي وفي الكلام حذف أي فان أفات المقصود بفعله وقد رزاهذا لاجل تشمله بالفعل وهو قوله كقطع وظاهر قوله أفات في العدمع انه لا فرق بينه وبين الخطأ فلو قال فان أفات بدون همزة لكان أشمل كما يفيد ما في شرح الحدود في تعريف التعدي ومفهوم ذى هيئة أن قطع ذنب دابة غير ذى الهيئة لا يفتى المقصود ولو كانت هي ذات هيئة ولكن في التوضيح عن مطرف وابن الماجشون أنه يفتى المقصود منها في هذه الحالة وانما تعتبر الهيئة للمسلم وبعبارة دابة ذى هيئة بالاضافة أي من شأنها أن تكون ذى هيئة وان لم يكن صاحبها ذى هيئة فالعبرة بحالها لا بحاله وبالتنوين ولا يرد عليه انه كان يجب عليه أن يقول ذات لأن في الحديث فاذا بدابة أهلب طويل الشعر وقية ايضاً فاني بدابة أبيض فوق الحمار ودون البغل فذكر الوصف لأن دابة في معنى حيوان فراعى في الوصف المعنى ومفهوم قطع ان نشف شعره أو قطع بعض الذنب ليس حكمه كذلك والظاهر أنه يرجع في كون ما ذكره مقبلاً للمقصود أم لا لاهل المعرفة (ص) ولبن شاة هو المقصود ووقع عيني عبد أويديه (ش) يعني أن من تعدي على شاة ففعل فيها فعلاً قطع لبنها كله أو أكثره وكان اللبن هو المقصود منها فان ريم يخير ان شاء أخذها وما ينقص اللبن من قيمتها وان شاء أخذ قيمتها يوم التعدي وكذلك من تعدي على رقيق شخص فقلع عينه أو قطع يديه فان المالك يخير كما مر لان المتعدي أبطل المنفعة المقصودة منه فقوله (ص) فله أخذها ونقصه أو قيمته (ش) جواب الشرط فان قلت لا حاجة لقوله هو المقصود لاستفادته من قوله فان أفات المقصود قلت المقصود مقول بالتشكيك اذ يشمل المقصود الاعظم وغيره ولا شك أن لبن شاة مقصود منها لكن تارة يكون معظم المقصود وتارة لا يكون معظم المقصود فلو اقتصر على الاول لاقتضى أن الجنابة التي تفسد لبن الشاة سواء كان هو المقصود الاعظم منها أو دونه توجب تضمين القيمة وليس كذلك اذ الموجب لتضمين القيمة انما هو الفعل المفسد للبن الشاة حيث كان معظم المقصود منها (ص) وأن لم يفته فنقصه كلب بقرة ويدعبد أو عينه (ش) يعني أن من تعدي على شاة تعدياً يسيراً لم يذهب به المنفعة المقصودة من ذلك الشيء فانه لا يضمن قيمته وانما يضمن ما نقصه فقط مع أخذه كما اذا تعدي على بقرة شخص ففعل بها فعلاً ذهب به لبنها لان البقرة تراد لغير اللبن وكذلك اذا تعدي على عبد شخص ففعله عيناً واحدة حيث لم يكن أعوراً أو قطع له يداً واحدة حيث كان ذابدين لانه لم يفوت على سيده جميع منافعه ولا فرق بين كون العبد صانعاً أو غير صانع وحكي ابن رشد الاتفاق على أنه يضمن قيمته فيما اذا كان صانعاً حسب ما ذكره ابن عرفة وأما قطع

الباقية لأن له منافع غير ذلك (قوله حيث لم يكن أعور) أي وأما اذا كان أعور فكقطع العينين معاً (قوله فيما اذا كان صانعاً) أي أن الصانع يضمن قيمته اذا عطل صنعه ولو يقطع أذنه منه والجارية الوحش كالعبد في تعطيل المنافع والعلية ان أفسد شيئاً من محاسنها وجهها أو ثدياً أو غيرهما حيث صارت لا تزدلنا كانت تراد ضمناً كما قاله اللخمي (قوله حسب ما ذكره ابن عرفة) أي على اعتبار

ما ذكره ابن عرفة وقوله ان قوم الخ شبه حاصل لما تقدم والافهوعين قوله ويدخل في قوله ان قوم الخ (قوله لان القيمة عوضه) أي مع الالتفات للضرورة لانهما اللذان ينتجان الخبر (قوله وفي كلام البساطي نظر) حاصله أن البساطي يقول ولو أسقط المصنف الفاحش لكان أحسن وحاصل الاعتراض عليه أن ترجيح ابن يونس انما هو في الفاحش فقط وأما غير الفاحش فيقول فيه بالتخيير كقطع اليد الواحدة ولم يذهب أكثر منافعها وأما نص تن فقال عتق عليه ان قوم بأن طلب سيده قيمته وأما اذا أخذه وما نقص لم يعتق وعلى هذا فهم جماعة كلام ابن (١٥٠) القاسم وهو ظاهر كلام المؤلف ابن يونس وهذا الذي ذهبوا اليه خلاف كلام ابن

الرجل الواحدة من الكثير (ص) وعتق عليه ان قوم (ش) يعني انه اذا كان المتعدي عليه عبدا وكان المتعدي يفتي المقصود واختار السيد أخذ قيمته فانه يعتق عليه بشرط أن تكون الجناية عليه عمدا مع قصد شينه بالجناية التي قوم بسببها وأما ان اختار السيد أخذ عبده مع ما نقصته الجناية فانه لا يعتق على الجاني ويدخل في قوله ان قوم ما اذا تراضيا على التصويم فيما لا يجب عليه فيه القيمة كالجناية التي لا تفتي المقصود حيث كانت عمدا ونحوه في طخ وقوله وعتق أي بالتحكم وقوله عليه أي على المتعدي وقوله ان قوم على المتعدي برضا صاحبه في المفتي المقصود وفي غير المفتي ان رضيا معا (ص) ولا منع لصاحبه في الفاحش على الأرجح (ش) يعني ان تخيير السيد حيث أفتى المتعدي المقصود محله عند ابن يونس فيما لا يعتق كالادابة وأما ان كان فمين يعتق كالعبد فانه يتعين على سيده أخذ القيمة وليس له أخذه مع نقصه فيجبر الحاكم الجاني على دفع القيمة ويجبر السيد على قبولها لان قيمته عوضه فهو مضار في ترك أخذ قيمته صححوا وفي أخذه ما لا ينتفع به واحرام العبد العتق فهو مقابل قوله فله أخذه ونقصه أو قيمته لكن مذهب المدونة أن ربه يخير في الفاحش في العبد وغيره كما صدر به أولا وهو ضعيف وفي كلام البساطي وتنت والشيخ عبد الرحمن نظرا لتطير الشرح الكبير (ص) ورأى الثوب مطلقا (ش) يعني أن من تعدى على ثوب شخص فأفسده فسادا كثيرا أو يسيرا فانه يلزمه أن يرفوه ولو زاد على قيمته ثم يأخذه صاحبه بعد الرفو وما نقص ان كان فيه نقص وبعبارة مطلقا سواء كانت الجناية لا تفتي المقصود أو تفتيته واختار أخذه ونقصه اذ في حالة اختيار ربه القيمة ليس على المتعدي رفو وكلام المؤلف يشمل العمد والخطأ ثم ينظر الى أرش النقص الحاصل بعد كونه مرفوا فيغرمه (ص) وفي أجرة الطبيب قولان (ش) يعني أن من جنى على شخص فجره جرحا خطأ ليس فيه مال مقرر أو عمدا لا يقتص منه لاتفاه أو لعدم المساواة أو لعدم المثل وليس فيه مال مقرر أيضا فهل يلزم الجاني أجرة الطبيب ثم اذا برئ ينظر فان برئ على غير شين فليس عليه الا الادب ان كانت الجناية عمدا وان برئ على شين غرم النقص أو ليس عليه ذلك بل يغرم النقص ان برئ على شين ولا يغرمه ان برئ على غير شين قولان ومثل أجرة الطبيب قيمة الدواء والراجح منهما القول بان أجرة الطبيب على الجاني بدليل أن رفو الثوب عليه وأما الموضحة ونحوها مما فيه شي مقرر فاعلم على الجاني ما هو مقرر فقط

القاسم فانه قال ليس لسيد امساكه بل يعتق عليه وهو الصواب أحب سيده أم كره لظهور قصد الضرر بعدم عتقه لان قيمته عوضه والى هذا أشار بقوله ولا منع الخ وعبارة الشيخ عبد الرحمن وظاهر قوله ولا منع أنه يجب على سيده قبول القيمة ويعتق عليه وهو خلاف قوله انه مخير ويمكن أن يقال ذكر قولين الاول التخيير ثم قابله بترجيح ابن يونس وهو ظاهر المدونة في آخر الجراح ونصها ومن فتأعني عبد لرجل أو قطع يديه جميعا نفذ بظلمه ويعتق عليه ويضمن قيمته فانتظر في ذلك فاذا علمت ذلك فالاعتراض عليهما من جهة انهما نسبا للمدونة ما لم يكن لها لان مذهب المدونة ما علمته من التخيير لا ما ذهب اليه ابن يونس من انه ظاهر المدونة واذا علمت ما ذكر فالحق مع هؤلاء مع شارحنا بل التخييرنا ويل على المدونة ولفظ المدونة يشهد لابن يونس وتنت والشيخ عبد الرحمن (قوله ورأى الثوب) بهمز وودونه ويكتب بالالف وقوله وما نقص أي بعد الرفو أي فينظر لنقصه بعد الرفو لا قبله فاذا كان النقص قبل الرفو عشرة وبعده

ملك

خمس وأجرة الرفو درهم فاعلم يلزمه درهم أجرة الرفو وخمس أرشه في بعضه بعده لا عشرة التي هي أرشه قبله (قوله على شخص) أي حر أو عبد (قوله قولان) انما يتفق عليها كرفو الثوب لان ما يتفق على المداواة غير معلوم ولا يعلم هل يرجع لما كان عليه أم لا والرفو والخطاطة معلوم ما يتفق عليهما فارجح انما كانا عليه (فصل في الاستحقاق) قوله (اضافة الشيء) أي نسبة الشيء كالوقف وقوله لمن يصلح به أي لمن يصلح ذلك الشيء بذلك الشخص أي يصلح أن يكون له فيه استحقاق اشارة الى انه لا يصح أن يقال ان دابتي تستحق عندي دينار او قوله وله فيه حق بالفعل ولا يلزم من الاول الثاني (قوله مستعمل الخ) ظاهره أن الاستحقاق يراد به لفظه وليس كذلك فالمناسب أن يقول وفي عرف الشرع ما أشار اليه ابن عرفة بقوله أي ما ذكره ابن عرفة

ومحباب بأن المراد مستعمل داله (قوله لكن لا يثبت ملك قبله) أي بل يثبت ملك بعده وقوله وبقوله قبله الخ لا يخفى أن الخارج بذلك هو من أفراد ما تقدم أي ما كان يثبت ملك بعده (قوله أو رفع ملك بحرية) لا يخفى أن ابن عرفة لو أراد ذلك لكان الاختصار أن يقول رفع ملك يثبت ملك أو حرية قبله والظاهر أنه أراد استحقاق مدعي حرية فالتقدير أو رفع حرية كذلك أي يثبت ملك قبله فان قلت يلزم على هذا أنه لم يذكر الاستحقاق بحرية فالجواب كانه رأى أنه ليس استحقاقاً فحقيقاً بل اطلاقه عليه مجازاً فلا حاجة لادخاله في التعريف والاخلال به أولى من الاخلال باستحقاق مدعي حرية كذا قيل وفيه أنه يمكن أن يقول رفع ملك أو حرية يثبت ملك قبله (قوله يعني يثبت حرية) هذا حل لحاصل المعنى لا لقوله كذلك (قوله وانظر حكمه) قال ابن عرفة حكمه الوجوب عند تيسر أسبابه في الرابع على عدم عين من مستحقه وعلى عينه مباح كغير الرابع لان الحلف مشقة اه وأما سببه فهو قيام البينة على الشيء المستحق أنه ملك للدعي لا يعلمون خروج وجهه ولا خروج شيء منه عن ملكه حتى الآن والشهادة في أنها لم تخرج عن ملكه إنما تكون على نفي العلم في قول ابن القاسم المعمول به قاله في الباب وأما شروطه فثلاثة الاول الشهادة على عينه ان أمكن والاختيارية وهي أن يبعث القاضي عدلين وقيل أو عدل مع الشهود الذين شهدوا بالملكية فاذا كانت

دارامثلاً قالوا له ما هذه الدار هي التي شهدنا فيها عند القاضي فلان الشهادة المعتبرة أعلام الثاني الاعذار في ذلك الحائر فان ادعى مدفعاً أجله فيه بحسب ما يراه الثالث يعين الاستبراء واختلف في لزومها على ثلاثة أقوال الاول أنه لا بد منها في جميع الاشياء قاله ابن القاسم وابن وهب وسحنون الثاني لا يعين في الجميع أيضاً قاله ابن كاتبة الثالث أنه لا يحلف في العقار ويحلف في غيره وهو المعمول به عند الاندلسيين وأما المانع من الاستحقاق ففعل وسكوت فالفعل أن يشتري ما ادعاه من عند حازه فلو قال انما اشتريته خوفاً أن يعيبه فاذا أثبت رجعت عليه بالثمن لم يكن له مقال وقال أصبغ الا أن تكون بيعة بعيدة جداً وأشهد قبل الشراء أنه انما اشتراه لذلك

ملك شيء يثبت ملك قبله أو حرية كذلك بغير عوض وخرج بقوله يثبت ملك قبله رفع الملك بالهبة والعتق وغيرهما من الاسباب الشرعية لانه رفع ملك شيء لا يثبت ملك قبله وبقوله قبله ما ملك بالموت فانه رفع ملك شيء يثبت ملك بعده وقوله أو حرية أي أو رفع ملك بحرية عطف على ملك من قوله يثبت ملك الخ وقوله كذلك يعني يثبت حرية قبله وأشار به الى دخول الاستحقاق بالحرية وقوله بغير عوض أخرج به ما وجد في المغامر بعد بيعه أو قسمه فانه لا يؤخذ الا بثمن فلو لازيادته هذا القيد لكان الحد غير مطرد وانظر حكمه وأسبابه وشروطه وموانعه في الشرح الكبير وذكر المؤلف في هذا الفصل كل ما كان مشتركاً بين الغاصب والمتعدى فقال (ص) وأن زرعه فاستحققت فان لم ينتفع بالزرع أخذ بلا شيء (ش) يعني أن الغاصب أو المتعدى المتقدم ذكرهما اذا زرع أرضاً ثم قام ربه اعلى الزارع فان لم ينتفع بالزرع بعد ظهوره بان كان اذا قلع لا منفعة فيه لزارعه وأبى زارعه أن يقلعه قضى به لرب الارض بغير شيء ولا يجوز أن يتفقا على ابقائه في الارض بكراء لانه يؤدي الى بيع الزرع قبل بدو الصلاح وذلك لان المالك لما كان قادراً على أخذه مجاناً وابقائه بكراء كان ذلك الكراء عوضاً عنه في المعنى فهو يبيع له على التبقية وهو ممنوع ففاعل زرعه الغاصب أو المتعدى وتقدم غرسهما وبنائهما وسيأتي الكلام على زرعه ذي الشبهة وغرسه وبنائه وقوله فاستحققت أي قام مالكها وليس المراد الاستحقاق المشهور وهو رفع ملك شيء يثبت ملك قبله اذا ملك له يرفع (ص) والافله قلعه ان لم يفت وقت ما تراد له وله أخذه بقيته على المختار (ش) يعني فان قام المالك على الغاصب أو على المتعدى بعد أن بذر الزرع وصار ينتفع به فله الخيار بين أن يأمر الزارع بقلع زرعه أو يأخذه بقيته مقابلاً بعد سقوط كافة لم يتولها وهذا التخيير

فذلك ينتفعه ولو اشتراه وهو يرى أن لا يبيته ثم قامت له بيته فله القيام وأخذ الثمن منه قاله أصبغ والقول قوله وأما السكوت فمثل أن يترك القيام من غير مانع أمداً لحيارة قاله في الباب (قوله بين الغاصب الخ) أي مالك الذات وقوله والمتعدى مالك المنفعة (قوله فان لم ينتفع بالزرع) أي لم يبلغ حد الانتفاع به سواء ظهر أم لا وهذا حيث لم يفت وقت ما تراد له والافكار السنة وحينئذ فقوله ان لم يفت وقت ما تراد له يرجع له ولما بعدها (قوله أخذ بلا شيء) أي في مقابلة بذره أو أجرة حرثه أو غيره (قوله وأبى زارعه أن يقلعه) هذا يقتضي أن الخيار للزارع كما نقلت ولكن النص أن الخيار للمستحق بين الاخذ والامر بالقلع فمالك الارض أخذه ولو أراد الغاصب أخذه بل ولو قلعه الغاصب بالملكية فرب الارض أخذه بالقلع (قوله لانه يؤدي الى بيع الزرع قبل بدو صلاحه) أي على التبقية كما يفيد ما بعده وظاهر العبارة أنه لو كان على القطع لجازع أن شرط الجواز الانتفاع وهو مفقود (قوله والافله الخ) أي بأن يبلغ أن ينتفع به ولو برعى البهائم (قوله فله أخذه بقيته) وكاله أخذه بقيته لابقاؤه لزارعه وأخذ كراء السنة منه في الفرض المذكور أي ان يبلغ أن ينتفع به ولم يفت وقت ما تراد له دون القسم الاول في المصنف وهو ما اذا لم ينتفع به (قوله على المختار الخ) ومقابله أنه لا يجوز لانه لم يبد صلاحه اللخمى والقول بان ذلك يجوز أصوب لان نهيه عليه السلام عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها على البقاء انما هو لانه يزيد البقاء ثمنها ولا يدري هل يسلم أم لا وهذا يدفع قيمته مقابلاً (قوله أن يأمر الزارع بقلع زرعه) أي وتسوية الارض

(قوله لثلاثين يوم الخ) فيه نظرا لانه يقال في وقت الظهر اذا كان باقيا منه بقية وقت الظهر باق مع انه ما بقى الا بعضه (قوله من جنس ما زرع فيها) أي لا من كل ما زرع فيها وهذا هو الراجح ومقابلته بقوله ان لم يفت وقت ما يراد له مما زرع فيها وغيره كما لو كانت من زروعة برسيم مثلا وأراد المستحق أن يزرعها مقنأة (قوله بان كان وارثا) في عب أي وارثا لغير الغاصب قال بعض الشيوخ وبصح فرضها في وارث الغاصب لكن بالنسبة لعدم قلع (١٥٢) زرعه في السنة لا بالنسبة للغلة فهو ذو شبهة بالنظر للاول دون الثاني وهذا

الكلام كله باعتبار أن قوله بان كان الخ راجع لزروع لا أكثرى (قوله ثم يستحقها شخص قبل فوات ابانه) أي ابان ما تراد تلك الارض لزراعتها وسواها بلغ الزرع حد الانتفاع به أم لا (أقول) وظاهر هذا المخالف مع ما تقدم لانه فيما تقدم اعتبر جنس ما زرع فيها وهذا اعتبر وقت ما تراد له من جنس ما زرع فيها وغيره فاذا علمت ذلك فنقول وهل هو كذلك أو يجري الخلاف الذي في الاول هنا فيكون كلامه هنا خلاف الراجح والراجح اعتبار جنس ما زرع فيها وهو الظاهر وحرر (قوله وتقرر بالشارح فيه نظر) أي لانه جعل التشبيه في جميع أحوال الغاصب (قوله وبأني الخ) أي فكان المصنف قال وهذا في البطن الواحد وأما البطن فسيأتي أو أن المعنى وهذا في أرض لم تستأجر السنة واحدة وسيأتي ما اذا استؤجرت سنين ومثله ما اذا استؤجرت سنة وتزرع بطونا وعبارة بعضهم وأما اذا كانت تزرع بطونا فإفادات ابانه قبيل الحكم فهو للمستحق منه وما لم يفت ابانه فهو للمستحق (قوله لرب الارض كراء المثل) ووجه رجوعه لكراء المثل أن الارض هي التي خرجت من يده والقاعدة أن من أخذ عرضا في عرض واستحق ما أخذه فإنه يرجع بعرضه ان أمكن والا

ان كان ابان ما زرع فيها باقيا وانما عدل عن أن يقول ان بقي وقت ما تراد له مع كونه أخصر لثلاثين يومه أنه لا بد من بقاء وقت جميع ما تراد له فيخرج ما اذا بقى منه جزء فقال ان لم يفت وعدم فواته يصدق ببقاء جزء منه (ص) والافكراء السنة (ش) يعني أن الغاصب أو المتعدى اذا زرع الارض وصار الزرع ينتفع به وفات ابان ما تراد له تلك الارض من جنس ما زرع فيها ثم قام رب الارض فليس له على الزارع الا كراء تلك السنة كلها (ص) كذا شبهة (ش) تشبيهه غير تام والمعنى أن من زرع أرضا بوجه شبهة أو كثرها بوجه شبهة بان كان وارثا أو كان اشتراها ممن غصبها ولم يعلم بالغصب وما أشبه ذلك ثم يستحقها شخص قبل فوات ابان ما تراد تلك الارض لزراعتها فليس للمستحق الا كراء تلك السنة وليس له قلع الزرع لان الزارع زرع فيها بوجه شبهة وأما ان فات الابان فليس للمستحق على الزارع شيء من كراء تلك السنة لانه قد استوفى منفعتها والغلة لذى الشبهة والمجهول للحكم كما يأتي فهو تشبيه في لزوم كراء السنة فقط لا بقيد فوات الابان بل بقيد بقاءه وتقرير الشارح فيه نظر وهذا في أرض لا تزرع الا مرة في السنة وبأني محترز هذا القيد في قوله وفي سنين الخ فان المراد بالسنين البطون (ص) أو جهل حاله (ش) عطف على ذي شبهة لانه يشبه الفعل لانه في قوة منسوب التشبيه أي كصاحب شبهة أو مجهول حاله والمعنى أن من زرع أرضا وهو مجهول الحال أي لا يدري هل هو غاصب أم لا أو هو مشتري من غاصب أو من غير غاصب ثم استحقها شخص في ابان الزرع فله كراء تلك السنة فلوا استحققت بعد فوات ابان الزرع فلا شيء لمستحقها لان الزارع قد استوفى المنفعة والغلة كما مر (ص) وفاتت بحرثها فيما بين مكر ومكتر وللمستحق أخذها ودفع كراء الحث فان أبي قبيل له أعط كراء سنة والاسلمها بلا شيء (ش) يعني أن من أكثرى أرضا بعرض أو بما يوزن من نحاس أو حديد بعينه يعرفان وزنه ثم استحق ما ذكر فان كان الاستحقاق قبيل أن يحترثها أو قبيل أن يزرعها المكثري فان الاجارة تنفسخ من أصلها وان كان الاستحقاق لما ذكر من الاجرة بعد أن حرثها المكثري أو بعد أن زرعتها فقد فانت الارض بذلك ومعنى فواتها أن الاجارة فيها لا تنفسخ وتصور المنازعة حينئذ بين المكثري وهو يدفع الشيء المستحق وهو الاجرة والمستحق لها فان أخذ المستحق شيئه وذهب الى حال سبيله فان المكثري يغرم لرب الارض كراء المثل في تلك المدة وان أجاز للمستحق الاجارة ورضى ببيع شيئه فانه يدفع للمكثري اجرة حرثه فان أبي قبيل للمكثري أعطه كراء سنة فان دفع فلا كلام والافيقضى عليه بتسليمه المستحق الاجرة بلا شيء فقوله وفاتت أي الارض التي استحق ما كثرت به من الكراء وقوله بحرثها وأحرى بزرعها ومفهومه لولم تحترث لا تقوت وبنفس الكراء ولا يصح حمل كلام المؤلف على استحقاق الارض المكثرة لانه اذا استحققت لم يبق للمكثري كلام حرث المكثري الارض أو لم يحترثها ومقتضى كلام ابن عازي أن قوله والمستحق الخ في استحقاق الارض والاولى جعله شاملا لهما فيكون أول الكلام في استحقاق الكراء وقوله والمستحق الخ في استحقاقه حيث أجاز ذلك المستحق أو في استحقاق

فقمة وقيمة الارض هنا كراء المثل وحينئذ لا يقال لا شيء لم يرجع بقيمة ما استحق من يده هكذا نقل عن الارض تقرر بالشارح رحمه الله (قوله وأحرى بزرعها) قال عب أي الذي لا يحتاج لحث كالبرسيم وكذا بالقاء الحب عليها حيث لم يحجر حث فيما يظهر لان احتياجه فلا تقوت الخ اه (أقول) قوله وكذا بالقاء الحب أي لكونها محروثة فلا تنكسر مع ما قبله كما أفاده بعض شيوخنا ثم أقول ان الظاهر أن القاء الحب عليها مقوت كالحث فقط لانه يلزم عليه تلفه فأقل ما هنالك أن يكون مثل الحث

(قوله وفي سنين الخ) الواو داخل في الحقيقة على يفسخ لعطفها اياه على أخذ من قوله وللمستحق أخذها والمعنى وله أى للمستحق في استحقاق الارض اذا كانت مكررة سنين أن يفسخ أو يمضي ان عرف النسبة ولا مفهوم لسنين أى سنين أو شهوراً أو بطون والمراد أن يكرى الارض مدة تتبعض الاجرة فيها ويفسخ بالرفع فانه في تأويل المصدر وأن محذوفة وهذا ليس بشاذواً إنما الشاذ نصبه مع حذف أن (قوله مستويان في الحكم الخ) أى الذى هو التخيير بين الفسخ والامضاء عند معرفة النسبة (قوله للعهد) راجع للزنى (قوله تقدم أن الخيار للمستحق الخ) لا يخفى أن الذى تقدم في أرض الزراعة اذا استحققت الاجرة فلا يناسب قوله بعد لانه يسكن (قوله وأما المكترى الخ) يستغنى عنه بقوله وفانت بجر ثها الخ (قوله فاداعطت الدار الخ) (١٥٣) يرد أنه ليس هنا داراً لكن قد يقال على قياسه

هنا فذات تعذر زرع الارض ودى بحساب ما زرع (قوله وبعبارة أخرى) هذه العبارة تفيد أن قول المصنف ولا خيار للمكترى متعلق بقوله وفي سنين الخ لا بالاولى التى استحق فيها الاجرة نعم يصح رجوعه لما اذا استحققت الارض بعد حرثها لمخص هذا أن قوله ولا خيار الخ فيه تقريران الاول انه راجع لقول المصنف وفانت بجر ثها الخ والثاني أنه راجع لقول المصنف وفي سنين يفسخ (قوله فليس له أن يقول) ذكر الحكم ولم يذكر علة مع أن الجمال محتاج للعلة (قوله وانتقد الخ) من تمة قوله وفي سنين (قوله وأمن هو) أبرز الضمير بجر يانه على غير من هو له لان فاعل انتقد من قوله انتقد هو الاول وفاعل أمن ضمير يعود على الثانى ويمكن أن يكون جملة أمن حال من ضمير وانتقد أى وانتقد فى حال كونه قد أمن وأبرز الضمير لئلا يوهى العطف (قوله أن يرد الى المستحق الخ) هذا يفيد أن المستحق ينتقد من المكترى وفي عجم واللقى وانتقد المستحق حصته من المكترى عن باقى المدة ان انتقد المكترى

الارض (ص) وفي سنين يفسخ أو يمضي ان عرف النسبة (ش) يعنى أن صاحب الشبهة اذا أجر أرضاً في مدة سنين وقدمضى بعضها ثم استحقها شخص فانه يخير بين أن يفسخ ما بقى من مدة الاجارة وبين أن يحجز ما بقى منها لمن استأجرها ولا شىء له فيما مضى من السنين واذا أمضى ما بقى فيشترط أن يعرف النسبة أى نسبة ما بقى من الاجارة بما يقوله أهل المعرفة لما مضى من مدتها ليحجز بثلث معلوم والادى الى بيع سلعة بثمن مجهول وهو لا يجوز فقوله وفي سنين الخ فى حق ذى الشبهة فقط كما قاله الشيخ عبد الرحمن وكان بعض يقول الذى يظن أن ذى الشبهة وغيره في هذه مستويان في الحكم الذى ذكره المؤلف وقوله ان عرف النسبة أى ما ينوب ما استحقه من بقية المدة من الاجرة وهو شرط فى قوله أو يمضي ثم ان معرفة النسبة اما ان تحصل من أهل المعرفة أو من كون المتكاريين من أهل المعرفة أو من كون الزرع فى أجزاء المدة مستويان كما اذا كانت المدة ثلاث سنين والزرع فى كل سنة مساو للزرع فى مثلها من الباقى (ص) ولا خيار للمكترى للعهد (ش) تقدم أن الخيار للمستحق فى حل العدة وفى امضاءها وأما المكترى وهو دافع الشىء المستحق فلا خيار له فى امضاء العدة ولا فى حلها عن نفسه لاجل أن يتخلص من عهدتها اذا ضرر عليه لانه يسكن فاذا عطبت الدار ودى بحساب ما سكن وبعبارة ولا خيار للمكترى للعهد أى حيث أمضى الكراء وقد كان المكترى نقد الكراء فليس له أن يقول أنا لا أرضى الا بأمانة الاول لسلاطه ولا أرضى للمستحق لانها اذا استحققت لأجد من أرجع عليه لعدم المستحق مثلاً فقوله للعهد أى لاجل العهدة أى الاستحقاق الطارئ بعد الاستحقاق الاول (ص) وانتقدان انتقد الاول وأمن هو (ش) يعنى أن المستحق يقضى له بأخذ اجرة ما بقى من مدة الاجارة أى يأخذها الا بشرطين الاول أن يكون المكترى وهو المراد بالاول انتقد جميع الاجرة عن مدة الاجارة وحينئذ يلزمه أن يرد الى المستحق حصته ما بقى من المدة الثانى أن يكون المستحق بأموه فى نفسه أى زادين وخير فان لم يكن كذلك فانه لا ينتقد شيئاً وتوضع حصته ما بقى من الاجارة عند الحاكم الى انتهاء المدة قال ابن يونس لعل هذا فى دار يخاف عليها الهدم وأمان كانت صحيحة فانه ينقد ولا حجة للمكترى من خوف الدين لانه أحق بالدار من جميع الغرماء قوله ان انتقد الاول أى انتقد الكراء بالفعل أو اشترط نقده أو كان العرف نقده وأما لو انتقد بعضه بالفعل فان عينه لمدة كان لمن له تلك المدة وان جعله عن بعض مبيعهم كان بينهما على حسب مال كل وكذا يقال فيما اذا اشترط نقده بعضه أو كان العرف نقده بعضه (ص) والغلة لذى الشبهة أو المجهول للحكم (ش) يعنى أن من اشترى شيئاً أو استأجره أو

(٣٥ - خرشى سادس) الاول الكراء كله بالفعل أو اشترط نقده أو كان العرف نقده زاد اللقائى ويرجع المكترى على الاول بما يخص السنين المستقبلية ان كان نقده مثلاً وأما ما يخص السنين الماضية فهو له لان الغلة لذى الشبهة (قوله أى زادين وخير) أى بان لا يكون عليه دين يسيط وأن لا يخشى فراره بما يأخذ وطره واستحقاق عليه والا فلا ينتقد الا أن يأتي بمجمل نقده فينتقد كما قاله أبو اسحق التونسى (قوله قال ابن يونس الخ) أى أن محل اشتراط الشرط الثانى اذا كان هذا فى دار الخ (أقول) وقضيته أن مثل الدار الصحيحة الارض بل أولى الا أنه يرد أن يقال ان المكترى يخاف أن يستحق فيضيع عليه ما نقده للمستحق لاحتمال عدمه أو مطله فاذن لا وجه لبحث ابن يونس (قوله والغلة لذى الخ) الغلة مبتدأ وقوله لذى الشبهة حال والخبر للحكم وقضيته أن المجهول حاله ليس ذاشبهة

وهو ما تحرر لبعض الشيوخ بعد أن جعله عطف خاص ولا للحكم للغاية بمعنى إلى أي الغلة تكون لدى الشبهة أو المجهول من يوم وضع يده إلى يوم الحكم به لذلك المستحق (قوله وهو خلاف القياس) إلا أنك خير بيان قوله والنفقة على المقتضى له به أي في زمن الخصام فقط لا ما قبله فالاشكال في كلامه هذا بل هو على القياس بل القياس أن تكون عليه ولو في زمن الخصام فالاشكال باق (قوله كوارث) تشبيه ثم المعتبر علم المشتري من الغاصب وأما الموهوب فالمعتبر علم الناس كما نقله ابن ناجي وإن كان خلاف ظاهر المصنف فيتبع (قوله حيث لم يعلموا إذا اغتالوا شيئاً) يستثنى من (١٥٤) قولهم المشتري العالم لا غلته من اشتري حصة من وقف أو اشتراها من مستحقها

فانه يفوز المشتري بغلة تلك الحصة مادام المستحق حيا ولو كان عالماً فوقفية تلك الحصة عليه ووجهه أنه بمنزلة المستحق الواهب منفعة شيء يستحقه لشخص آخر (قوله ويمكن أن يجري في وارث غير الغاصب الخ) عبارته في ذلك وقد يقال إن وارث غير الغاصب يتأني فيه العلم وعدمه كمن ورث مالا من ذي شبهة والوارث يعلم أن ذا الشبهة اشتراه من لا يعلم حاله والوارث يعلم حاله فتارة يعلم أنه غاصب وتارة لا يعلم أنه غاصب فان علم أنه غاصب فلا غلته وان لم يعلم ذلك فلا غلته وفي كلام الخطاب ما يدل على ذلك (قوله على وارث) أي وارث غير الغاصب وهو ذو الشبهة والمجهول حاله (قوله لانه تسلف) ولا يقال كشف الغيب أن المال للغير لانا نقول الوصي المنجز به لنفسه أولى من غصب مالا وانجز فيه فرججه (قوله وهذا بخلاف الخ) أي لكشف الغيب أنه لاحق لهم في التركة لا بعد أداء الدين ولا يضمنون التلف باهر من الله بخلاف والفرق أن التركة في ضمان الورثة بخلاف الوصي بتي تجر الوارث لنفسه قال بعض شيوخنا لا يخفى أن تجر الوارث بمنزلة تجر الوصي بالمال لنفسه (قوله فلا غلته للوارث المطروع عليه) هذا فيما إذا اقتسم الورثة أعيان التركة واغتالوها غرس ثم طرأ صاحب حصة من الورثة أيضاً فانهم لا يفوزون بالغلة وأما لو اشتري أحد من الورثة سلعة من التركة من ماله الخاص بزيادة على نصيبه ثم اغتال ما اشتراه فانه يفوز بغلته انظر ع (قوله الآن ينتفع المطروع عليه بنفسه) هذا ما خوذ من المصنف وقوله وأن لا يكون في نصيبه هذا ما خوذ من قوله انتفع وقوله وأن لا يعلم الخ هذا ما خوذ من قوله وأن لا يكون الخ هذا ما خوذ من قوله علي مثله ثم إن المناسب للنقل أن يقول وأن يكون في نصيبه ما يكفيه بحذف لأي لانه يصير مستغنى عنه

وهب له ولم يعلم أن بائعه أو مؤجره أو واهبه غاصب فاغتنبه ثم استحقه شخص فان الغلة لدى الشبهة إلى يوم الحكم به لذلك المستحق وكذلك من جهل حاله أي لا يعلم هل هو غاصب أو غير غاصب وهل واهبه غاصب أو غير غاصب إذا استغل شيئاً ثم استحق فان الغلة له إلى يوم الحكم به للمستحق وكان القياس أن تكون النفقة عليه للحكم لكن المؤلف مشى على خلافه في باب القضاء حيث قال والنفقة على المقتضى له به وما مشى عليه المؤلف هو مذهب المدونة وهو خلاف القياس (ص) كوارث وموهوب ومشتري لم يعلموا (ش) يعني أن وارث ذي الشبهة أو وارث من جهل حاله وموهوب ذي الشبهة أو من جهل حاله أو موهوب الغاصب حيث كان الغاصب ملماً أو المشتري من ذي الشبهة أو من جهل حاله أو المشتري من الغاصب حيث لم يعلموا إذا اغتالوا شيئاً ثم استحقه شخص فان الغلة تكون لهم إلى يوم الحكم به لذلك المستحق فقوله لم يعلموا راجع لموهوب الغاصب الذي لم يعلم حيث أيسر الغاصب والمشتري منه مطلقاً حيث لم يعلم ولا يصح رجوعه لقوله كوارث لانه محمول على وارث غير الغاصب وهو لا يتأني فيه التفرقة بين العلم وعدمه وحيث أن ذلك جامع وان كان الموهوب والمشتري شيئين نظرنا إلى أفرادهما ويمكن أن تجري التفرقة في وارث غير الغاصب انظر في الشرح الكبير (ص) بخلاف ذي دين على وارث (ش) يعني أن الوارث إذا استغل ثم طرأ عليه صاحب دين له على الميت فان الوارث لا غلته ويضمنها لصاحب الدين الطارئ ولا غلته للوارث المطروع عليه فهو في قوة الاستثناء من ذي الشبهة وكونه قال والغلة لدى الشبهة إلا في طرف ذي دين على وارث فلا شيء للوارث مع الغرماء وسواء علم أم لا وظاهره أنه لا غلته للوارث المطروع عليه الغريم ولو ناشئة عن تجر الوارث أو الوصي وهو كذلك فان ذمات شخص وترك ثلثمائة دينار مثلاً وترك أيتاماً فأخذ شخص الوصية عليهم وانجز بالقدر المذكور حتى صار ستمائة مثلاً فطرأ على الميت دين قدر الستمائة أو أكثر فانه يستحق جميع ذلك عند ابن القاسم خلافاً للخزومي نقله الشيخ أبو الحسن في كتاب النكاح الثاني وهذا ظاهر ان لم يتجر الوصي لنفسه وأما ان تجر لنفسه فالرجح لانه متسلف كما هو الظاهر في المدونة وإذا أنفق الولي التركة على الطفل ثم طرأ دين على أبيه بغتريها ولم يعلم به الوصي فلا شيء عليه ولا على الصبي وان أيسر لانه أنفق بوجه جائز اه وهذا بخلاف إذا نكح الوارث نصيبهم من التركة فانهم يضمنون للغريم الطارئ (ص) كوارث طرأ على مثله الآن ينتفع (ش) تشبيهه في المنجز أي فلا غلته للوارث المطروع عليه والمراد لا يختص بالغلة بل يقاسم أخاه فيها والمعنى أن الوارث إذا اغتال ثم طرأ عليه وارث مثله فانه يضمن حصة أخيه الطارئ عليه المساوية له في الدرجة إلا أن ينتفع المطروع عليه بنفسه وأن لا يكون في نصيبه ما يكفيه وأن لا يعلم به وأن لا يكون الطارئ حاجباً للمطروع عليه وأن يفوت الابان (ص) فان

بمنزلة تجر الوصي بالمال لنفسه (قوله فلا غلته للوارث المطروع عليه) هذا فيما إذا اقتسم الورثة أعيان التركة واغتالوها غرس ثم طرأ صاحب حصة من الورثة أيضاً فانهم لا يفوزون بالغلة وأما لو اشتري أحد من الورثة سلعة من التركة من ماله الخاص بزيادة على نصيبه ثم اغتال ما اشتراه فانه يفوز بغلته انظر ع (قوله الآن ينتفع المطروع عليه بنفسه) هذا ما خوذ من المصنف وقوله وأن لا يكون في نصيبه هذا ما خوذ من قوله انتفع وقوله وأن لا يعلم الخ هذا ما خوذ من قوله وأن لا يكون الخ هذا ما خوذ من قوله علي مثله ثم إن المناسب للنقل أن يقول وأن يكون في نصيبه ما يكفيه بحذف لأي لانه يصير مستغنى عنه

(قوله أوبني) أو مانعة خلولا مانعة جمع ولا مفهوم الغرس والبناء اذ لو عرذوا الشبهة سفينة لكان الحكم كذلك وكذا لو اشترى عرضا
 وصرف عليه مبلغا في تفصيل وخطا طة ثم استحق (قوله أعطه قيمته قائما) على انه في أرض الغير باذنه على التأييد ان استعارها
 كذلك فان استعارها مدة فقيمتها قائما في تلك المدة وبه يندفع استحقاق الاشياخ مذهبا بان مالها أو جبهه القيمة البناء قائما واذا قوم
 قائما فقد أعطى جزأ من الأرض وان قوم منفكاً عنها صار منقوضا اه فجاوبه ان تقويمه قائما على الوجه المذكور في دفع النظر عن
 الأرض وان يقوم قائما لا منقوضا (قوله يوم الحكم) هذا أحد قولين متساويين في المسئلة ولذا قال المواق فائدة واغتل بعض الورثة
 وغيره ساكت ولو بالكره لم يبطل حقه ولا يعدهبة تم يحلف ان حقق عليه الدعوى لان المشهور انما توجه في دعوى المعروف ان
 حقق عليه الدعوى بخلاف دعوى التهمة فلا توجه في دعوى المعروف قاله في المعيار المازري في كون القيمة يوم بنائه أو يوم الحكم
 قولان لم يشهر ابن عرفة منهم ما قولا (قوله الا الهبسة فالنقض) وظاهره أنه لا يؤثر بتسوية الأرض وليس له أن يعطى قيمة البقعة
 لانها حبس ومحل عدم اعطاء قيمة بنائه ان لم يشترط الواقف انه يشترى بغلة الحبس عقارا والا اشترى ذلك حيث وجد في حبه ربيع
 زائد على مستحقه ويشترى بقيمة منقوضا بل قد يقال يشترى وان لم (١٥٥) يشترطه الواقف حيث وجد ربيع للوقف لان وقف

الربيع قد يؤدي لضياعه (قوله
 وليس لنا أحد الخ) هذا يقتضى
 أن الموقوف عليه غير معين فينا في
 التعميم (قوله خلافا ما ذكره
 الحاج) كذا في نسخته بدون ابن
 ولعل الذي ذكره ابن الحاج انه اذا
 كانوا معينين حكم الوقف حكم الملك
 (قوله يوم الحكم) أى بالاستحقاق
 وتقوم الام بدون مالها وكذا الولد
 يقوم بدون ماله على المشهور
 ومقابلته قولان قيل يوم الاستحقاق
 لان ذلك ضرر على البتاع ويأخذ
 قيمة الولد أيضا وقيل يأخذ قيمتها
 يوم وولدها ولا قيمة عليه في ولدها
 (قوله غير جيد) أجيب عنه بأن
 قوله أوحريه على حذف مضاف
 أى أو عقد حرية أى استحققت اما
 برق خالص أو عقد حرية كما يأتي
 تنصيصه فان كان ولدها رقيقا بان

غرس أو بني قيل للمالك أعطه قيمته قائما فان أى فله دفع قيمة الأرض فان أى فشرى كان بالقيمة
 يوم الحكم (ش) يعنى أن صاحب الشبهة وهو المكترى أو المشتري ونحو ذلك اذا غرس أرضا أو
 بني فيها بنينا ثم استحقها شخص فانه يقال للمستحق وهو المراد بالمالك أعطه قيمة غرسه أو بنائه
 قائما ولو من بناء المالك لانه وضعه بوجه شبهة فان أى أن يدفع للباني قيمة بنائه قائما قيل للغارس
 أو الباني ادفع لهذا المستحق قيمة أرضه براحى أى بغرس ولا بناء فان فعل فلا كلام وان أى
 فانما يكونان شريكين هذا بقيمة غرسه أو بنائه وهذا بقيمة أرضه والقيمة فيهما معتبرة
 يوم الحكم بالشركة لا يوم الغرس والبناء (ص) الا الهبسة فالنقض (ش) ما مر فيما اذا استحققت
 الأرض عليك والكلام الآن فيما اذا استحققت الأرض بحبس والمعنى أن من بنى أو غرس في
 أرض بوجه شبهة ثم استحق بحبس فليس للباني أو الغارس الانتقضة اذ لا يجوز له أن يدفع قيمة
 البقعة لانه يؤدي الى بيع الحبس وليس لنا أحد معين يطالبه بدفع قيمة البناء أو الغرس قائما
 فتعين النقض بضم النون وظاهره سواء كان الحبس على معينين أو غير معينين خلاف ما ذكره
 الحاج عن بعض الاصحاب (ص) وضمن قيمة المستحقة وولدها يوم الحكم (ش) يعنى أن من
 اشترى أمة فأولدها ثم استحق بالملك فان الواطى يضمن المستحقة قيمتها وقيمة ولدها يوم الحكم
 على المشهور لا يوم الوطء والولد حريسيب باتفاق فقوله وضمن أى ذوالشبهة وقوله المستحقة
 صفة لموصوف محذوف أى الامة المستحقة أى بالملك بدليل ضمائها بالقيمة وقول الشارح
 برق أوحريه غير جيد (تنبية) قوله وضمن قيمة المستحقة الخ أى ويرجع من استحققت منه
 على بائعه بثمنه ولو غاصب أو سواه زاد ما دفعه من القيمة على الثمن أم لا ويرجع ربحا على
 الغاصب بما بقى له من الثمن ان زاد على القيمة التي أخذت من المستحق منه كما هو قاعدة بيع

كان من غير سيدها المشتري لها أو من سيدها العبد فإخذها فاذا استحققت مدبرة بعد ما أولدها المشتري أخذت مستحقة
 ثمنها لاقبمتها ولا قيمة ولدها فبين وكانت أم ولد لمن استحققت منه لان أمومة الولد أقوى من التبدير لعنتهما من رأس المال دونه انظر
 عب الا أنه بعد هذا الجواب لا يناسب قول المصنف وضمن قيمته الخ لانه في الحالة هذه يعرّم الثمن كما تبين (قوله ولو غاصب) المبالغة
 غير ظاهرة اذ الغاصب أحق بالرجوع عليه هكذا اعترض بعض الشيوخ ورأيت بعض شيوخنا قال انما بالغ على الغاصب لانه ربحا يقال
 انما يرجع عليه بالقيمة لا بالثمن أى لقول المصنف وضمن بالاستيلاء فتأمل (قوله التي أخذت من المستحق منه) هذا ظاهر في كون
 القيمة اذا كانت أقل من الثمن لا يرجع المشتري الا بالقيمة التي هي أقل لكونها هي التي أخذت منه ولا ينافى أن يرجع المستحق على
 الغاصب يعنى يأخذ منه بقيمة الثمن وهذا ظاهر فقول الشارح أم لا يخص بما اذا كان مساويا كما أفاده بعض الشيوخ وحينئذ فالعنى واضح
 ويكون حاصله أن المشتري يرجع بما أخذ منه ان كان كثيرا أو قليلا وهو المتعين ولذا قال بعض شيوخنا ولا يرجع للمستحق منه على
 الغاصب بالرائد حينئذ لانه أخذ المستحق وعيارة شب غير ظاهرة ونصه ويرجع بثمنه على بائعه سواء كان مثل القيمة أو أقل أو أكثر
 ويرجع ربحا على الغاصب بما بقى له من الثمن ان زاد على القيمة التي أخذت من المستحق منه كما هو قاعدة الخ والبائع هنا الغاصب

ووافق شب ما أفاده شيخنا عبد الله حيث يقول فإذا كانت قيمتها عشرة مثلاً وأخذها من المستحق منه وكان الثمن الذي أخذه الغاصب خمسة عشر يرجع المستحق منه على بائعه الغاصب بثمنه وهو خمسة عشر ويرجع المستحق بخمسة على الغاصب فالغاصب يعرّم خمسة عشر للمستحق منه وخمسة للمستحق اه وهذا لا يصح (قوله اذافات الخ) يلزم البائع الاكثر من الثمن والقيمة والبائع هنا الغاصب (قوله ويأخذ السيد منها قدر قيمته) أي يوم القتل والحاصل ان للمستحق في الخطا الاقل من قيمة الولد يوم القتل ومن دابته خطأ سواء أخذها أو تركها فلو قال المصنف والاقل في قتله خطأ السلم مما ورد عليه من أن ظاهره أنه انما يرجع عليه بالاقل اذا أخذ وانما اذا ترك لا يرجع عليه وليس كذلك (قوله الاقل ١٥٦) من القيمة أو بما صالح به) وتعتبر القيمة يوم الصلح فان عفا الاب عن الجاني في العمد

الفضولي اذافات (ص) والاقل ان أخذت (ش) تقدم أن المستحق يأخذ قيمة الامة وقيمة ولدها فلو قتل الولد خطأ فالدية منجمة وبأخذ السيد منها قدر قيمته فان زادت قيمته على الدية فإن الاب يعرّم للسيد الاقل من القيمة ومما أخذ في الدية وكذلك لو صالح على الدية في قتل العمد فان الاب يعرّم أيضاً للسيد الاقل من القيمة ومما صالح به في قتل العمد فقوله ان أخذت دية يشمل دية الخطا ودية العمد ودية الاطراف وفهم منه أنه لو اقتصر في العمد لم يكن للمستحق شيء وهو كذلك كما في المدونة (ص) لاصداق حرة وأغلتما (ش) يعني أن من اشترى أمة فوطئها أو استخدمها أو أجزأها ثم استنحت بحرية فإنه لا شيء عليه لمستحقها الا من غلها لما مر أن الغلة لذى الشبهة أو الجهول للحكم ولا من صداق سواء كانت ثيباً أو بكرًا ولا ما نقصها الا انها وطئت على الملك فقوله حرة أي أمة تبين أنها حرة ومثلها العبد اذا استحق بحرية فلا رجوع له على سيده بغلته والفرق بين قوله لاصداق حرة والغالط بغير عالة فإنه يضمن صداقها أن الغالط وطئ من هي محرمة عليه حال الوطء في نفس الامر وان كانت مباحة له بحسب اعتقاده وأما في مسائلتنا فقد وطئ من هي مباحة له في اعتقاده وفي نفس الامر حال الوطء وان انكشف الامر بخلاف ذلك بعد وانما كان لا يضمن الغلة وان كان مستحق العدير جمع بغلته لان المقصود من الامة الوطء والغلة تبع له وفي المسئلة الاولى المقصود الغلة (ص) وان هدم مكرت بعد ما قلنا للمستحق النقص وقيمة الهدم وان أبرأه مكرت به (ش) يعني أن من اكترى داراً أو نحوها من ذي شبهة فهو مدمها تهدياً بان كان بغير اذن المكري ثم استحقها شخص فإنه يأخذ النقص ان وحده وقيمة ما نقصه الهدم اذله أخذه فأما قالو كان الهادم باع النقص فالمستحق بالخيار ان شاء أخذ منه الثمن أو قيمة النقص ملأاً كان أو معد ما قالو كان المكري أبرأ المكري من قيمة البناء قبل الاستحقاق فان المستحق يأخذ ما نقصه الهدم لان ذلك لم يمت به بالتعدي ولا رجوع للمستحق على المكري لانه فعل ما يجوز له وبعبارة فالمستحق النقص وقيمة الهدم أي قيمة نقص الهدم أي قيمة ما نقصه الهدم وأنت خير بان النقص وقيمة الهدم هو قيمة الجدار الذي هدم فيقال ما قيمة الدار لو كانت قائمة فيقال خمسة عشر وما قيمتها الآن على حالها فيقال خمسة مثلاً فنقص الهدم عشرة فيرجع عليه بها بعد أخذ النقص مع البقعة هذا ان لم يبيع المكري النقص فان باعه كان عليه اللطاب ان شاء الثمن الذي قبض فيه أو قيمته هذا اذافات عند المشتري وأما ان كان قائماً فله ان يجيز البيع وله أخذ نقصه بعينه ومفهوم تعدياً أن المكري لو أذن للمكري في الهدم أو كان الهادم

لم يكن للمستحق طلب على الاب وله الرجوع على القاتل بالاقل من القيمة والدية واذا أخذ المستحق من الاب ما صالح به وكان أقل من القيمة والدية كان للاب الرجوع على القاتل بالاقل من باقي القيمة وباقي الدية فاذا كانت القيمة عشرة والدية أكثر وصالحه بثمانية وأخذ المستحق من الاب ثمانية فان الاب يرجع على الجاني بباقي العشرة لان من حجته أن يقول انما صالحت بثمانية لاني اعتقدت أنها تبقى لي وأما لو كان الصلح بقدر القيمة كالعشرة في الفرض المذكور فلا رجوع للاب بباقي الدية لان الجاني يقول للاب انما غرمت للمستحق قيمة عبد وقد أخذتها مني فلا رجوع لك على باقي الدية اذ هو عبد لادبته (قوله من هي مباحة في اعتقاده ونفس الامر) فيها اتم اليست مباحة له في نفس الامر والاحسن ما في عب وهو ان الغالط استند لعقده في زعمه فتبين ان لا عقده بالكيسة وهذا استند لعقد بيع حقيقة وان تبين فساده يحرر يتالان الحقائق تطلق على

فأسدها كصحتها والمعدوم شرعاً غير معدوم حساباً وانما هو كالمعدوم حساباً (قوله وان كان مستحق العبد) أي هو الآتي في قول المصنف بخلاف مدعى حرية واذا علمت ذلك ظهر أنه لا جامع بين المسئلتين حتى يحتاج للفرق (قوله وان هدم الخ) أي أو قلع الغرس مكرت لدار أو بستان من ذي شبهة (قوله فإنه يأخذ النقص ان وحده) فلو وجدته فان بغير بيع بان فوات بغير سبب المكري فانما عليه نقص الهدم فان فوات بسبب المكري ضمن قيمته (قوله ان شاء أخذ منه الثمن) أي مع أخذ قيمة الهدم أي فقول المصنف وقيمة الهدم معناها قيمة ما نقصه الهدم (قوله ان شاء الثمن) أي مع نقص الهدم (قوله فله ان يجيز البيع) أي وليس له حينئذ الا ما باعه به ويرجع به عليه ان أخذ من المشتري والاطالب به المشتري أو المكري (قوله وله أخذ نقصه بعينه) أي مع قيمة الهدم (قوله لو أذن الخ) أي أو هدم ما يستحق الهدم فإنه لا يكون الحكم كذلك وأما لو كان الهدم خطأ بان أراد ان يهدم غيره فقط فهدمه فان

حكمه حكم مالوهدمه تعديا (قوله أوغنه ان باعه) أي وان كان قائما وبه جزم الشيخ أجلدانه ذو شبهة أقوى من المكري لان المكري
يخرمه دون المكري وقال غيره انما له غنه اذا فات عند المشتري والاخر فيه وفي غنه (قوله فأفاته بوجه الخ) هذا يبطل كونه تاما
والمناسب أن يقول كسارق عبد من المالك بشرائه ونحوه من كل ذي شبهة فان المستحق يرجع بعينه ان بقي والا فقيمه وسواء أراء
المالك أم لا ولا رجوع للمستحق على المشتري (قوله مخرج من قوله الخ) أي فالمناسب لصقه به (قوله اذا نزل في بلد) أي ولو كان
معضا قد أتى وحينئذ فيقيد ما في باب القسم من فوات خدمة المعتق بعضه حيث أتى بما اذا لم يستعمله أحد (قوله بجميع أجره وغلته)
الأجر والغلة شيء واحد الا أنه ان قبض الأجرة أو لم يقبضها وكانت معينة فيخير (١٥٧) ربه بين اجازة الأجر وأخذه وبين رده وأخذ

أجرة المنسل (قوله على الاصح)
ومقابلته ما في الموازية انما يأخذ
قيمة عمله اذا كان قائما وأما ان
فات فلا شيء له (قوله الغرم مطلقا)
طالت اقامته أم لا ومقابلته يتول
لا غرم اذا طالت اقامته واستفاضت
حريته وان لم تطل اقامته غرم
دافع الأجرة ثانية والخاص ان
الاطلاق معناه طالت اقامته أم لا
كما يعلم من الاطلاع على كلام عبد
الحق والاصح المتقدم خارج عن
الاطلاق (قوله وله هدم مسجد)
ولو صلى فيه ولو اشهر بالمسجدية
ولو اقيمت فيه الجمعة (قوله وله ابقاؤه
مسجدا) أي والمستحق الارض ابقاؤه
مسجدا (قوله واذا هدمه) أي
الباقي (قوله أن يجعله في مسجد
آخر) في عبارة ابن عرفة في حنبس
مطلقا قال أبو محمد يجعل النقص في
مسجدا آخر فان لم يكن في الموضوع
مسجدا نقل ذلك النقص الى أقرب
المسجد اليه ويكون الكراء
على نقله منه ويجوز ان يأخذه في
كرائه تملكه (قوله فلا يأخذ قيمته)
أي فلا يأخذ الباقي قيمته (قوله

هو المكري لم يكن للمستحق قيمة ما نقصه الهدم لان المكري فعل ما يجوز له وانما يستحق
النقص ان وجد أوغنه ان باعه (ص) كسارق عبد ثم استحق (ش) التشبيه تام والمعنى أن
من سرق عبدا من ذي شبهة فأفاته بوجه من وجوه المفونات فأبرأ المالك ذمة السارق من قيمة
العبد ثم استحق فان مستحقه يتبع السارق بقيمة العبد ولا عبرة بأبراء المالك له لان القيمة لزم
ذمة السارق بمجرد التعدي ولا رجوع للمستحق على المبرئ وانما رجوعه على السارق (ص)
بمخلاف مستحق مدعى حريته الا القليل (ش) مخرج من قوله أوغلتها والمعنى أن العبد اذا نزل
في بلد فادعى أنه حر فعمل لشخص عملا ثم استحقه ربه بالملك فله أن يرجع على من استعمله
بجميع أجره وغلته الا أن يكون العمل قليلا جدا فلا رجوع له به كقضاء حاجة من مكان
قريب أو سفي دابة وما أشبه ذلك وسواء كان العبد حيا أو ميتا على الاصح وظاهره استعماله
بأجرة أو بغير أجرة ولو قبضها أو تلفها أو أنه لا فرق بين أن تطول اقامته وهو يدعى الحريه أم لا
وحينئذ فهو ماش على قول الشيخ عبد الحق أن الاقبس الغرم مطلقا ثم ان نفقته تحسب على
المستحق فان زادت على الغلة لم يرجع بها على المستحق وان نقصت رجع المستحق بما زاد منها
على النفقة كذا في بعض التقارير وسيأتي أن النفقة التي تكون على المستحق انما هي النفقة
في زمن الخصام لا فيما قبله كما يأتي في قول المؤلف والنفقة على المقتضى له به أي في زمن الخصام
(ص) وله هدم مسجد (ش) يعني أن من بنى في أرضه مسجدا ثم استحقها شخص فله مستحق أن
يهدم البناء أي له طلب الباقي بان يهدم بناءه وله ابقاؤه مسجدا واذا هدمه فإنه يلزمه أن يجعله
في مسجد آخر لانه خرج عنه الله تعالى على التأييد فلا يأخذ قيمته كان ذلك بيعا للجبس وسواء بنى
بوجه شبهة أو غصب وليس له ابقاؤه مسجدا وينتفع به نعم ان غير صورته فله الانتفاع به (ص)
وان استحق بعض فكا لبيع ورجع للتقويم (ش) تقدم انه قال في باب الخيار وتلف بعضه أو
استحقاقه كعيب به فذ كرها هناك بطريق الاستطراد وهنا بطريق الاصل والمعنى أن من
اشترى سلعا متعددة صفقة واحدة فاستحق بعضها فإنه يتطهر هل هو وجه الصفقة أم لا فان كان
وجه الصفقة انتقضت من أصلها ولا يجوز للشترى أن يمسك بما بقي منها وان كان المستحق
غير وجه الصفقة فإنه يرجع الى التقويم ولا يرجع فيه الى التسمية لانه انما باعه ليحمل بعضه
بعضا فبإذن المشتري ما استحق من الصفقة على بائعه بما يقابل من الثمن ويلزم المشتري ما بقي
من الصفقة بما يقابل من الثمن وفي بعض النسخ وان استحق بعض فكا لعيب أي اذا ظهر ربه

فلا يأخذ قيمته كان ذلك بيعا للجبس) أي كان الباقي بائعا للجبس وقضية ذلك انه لو غيره لا انتفاع به لا يرجع الباقي بقيمة نقضه وحرره
(قوله وليس له ابقاؤه مسجدا) أي وليس لرب الارض والخاص ان رب الارض اما ان يقيه مسجدا أو اما أن يأمر الباقي بهدمه واما
أن يغير معالمه ويجعله موضع التناعه وليس له أن يجعله موضع التناعه بدون تغيير واذا أمر بهدمه فليس لرب البناء سعة ولا يأخذ قيمته
بل يجعله في مسجد آخر أي يصلح به مسجدا آخر في البلد فان لم يكن في البلد فأقرب مسجد من بلد أخرى وليس المراد أن يبنى مسجدا
آخر يدل على ذلك قول أبي محمد السابق (قوله وان كان غير وجه الصفقة) صادق بالنصف وأكثرنه (قوله ولا يرجع فيه الى التسمية)
وهت ولو سكت الا ان شرط الرجوع للتسمية (قوله لانه انما باعه) أي جله ليحمل بعضه وهو ما كان قيمته أكثر مما سمي له أو ما سمي
قيمه لما سمي له (قوله بعضا) أي مما سمي له وكانت قيمته أقل (قوله وفي بعض النسخ وان استحق بعض فكا لعيب) كذا في نسخة أي

فلاستحقاق كالعيب (قوله وهذه النسخة أنسب لأنها نص في المقصود) بخلاف نسخة فكاك البيوع فانها ليست نصا في المقصود لانها تحتاج لتأويل فيقول فكاك البيوع المعيب (قوله وله رد أحد عبيد الخ) ليست هذه بضرورية الذكرك للاستغناء عنها بما قبلها (قوله فكانه بيع مؤتمن بثمن مجهول) هذه اللمة موجودة في استحقاق الاقل (قوله يحمل على ما اذا فات الباقي) فيه نظر لوجود العلة وأيضا اذا فات الباقي لم يبق ما يتمسك به (قوله تأويلان) والراجح منهما الاول لان الثاني عابه أبو عمران (قوله ولا فرق في هذا التفصيل) أي التفصيل بين استحقاق الجمل أو الاقل (قوله وان صالح) (١٥٨) أي طلب الصلح لان المصالحة لا تكون الا بين اثنين بخلاف طلبه فيكون

من واحد (قوله أي يرجع بقيمته ان كان متسوما) قال محشي نت بعد قول المؤلف والافني عوضه المؤلف رحمه الله في هذه المسائل كلها رام اختصار المدونة فلم تساعده العبارة فلو قال والافني قيمة عوضه لابق قولها فان بتغيير سوق أو بدن وهو عرض أو حيوان أخذ قيمته اه ولم يتقبل المواق لفظها قال انظر هذا مع قول خليل والافني عوضه اه وقال ابن غازي ان أراد بعوضه قيمة المقر به الفاتت ان كان من ذوات القيم ومثله ان كان من ذوات المثل فهذا صحيح في نفسه ولكن لا يصح تشبيهه بمسئلة الانكار به وان أراد بعوضه عوض المستحق فليس يصح في نفسه ولكن تشبيهه بمسئلة الانكار به صحيح اه (قوله يدل على ما بعده) أي ان ما بعده من تنويع المستحق الى كونه تارة يكون بيد المدعي وتارة يكون بيد المدعي عليه يفيد انه ليس الفاعل واحدا معنا واذن فيسم أي ان من أراد الصلح كان مدعيا أو مدعي عليه (قوله وهذا القسم من جملة الخ) هذا كلام الشيخ أحمد الزرقاني حاصله ان هذا

عيب قديم وحينئذ يرجع فيه للتقويم أي اذا كان المستحق مما لا تنقض به الصفقة وهذه النسخة أنسب لأنها نص على المقصود (ص) وله رد أحد عبيد استحق أفضلهما بجزءه (ش) اعلم انه لا فرق في الاستحقاق بين أن يكون بجزءه أو بملك أو بتدبير أو بولادة أمة والمعنى أن من اشترى عبيدين صفقة واحدة ثم استحق أفضلهما بجزءه وهو وجه الصفقة أي بان كانت قيمته تزيد على نصفها فالذي في الامهات أنه يلزمه رد العبد الثاني ولا يجوز له أن يتمسك به اذا تعلم حصة ذلك الا بعد التقويم والفض فكانه يبيع مؤتمن بثمن مجهول فكلام المؤلف مشكل لان لفظه له تقتضي التخيير فاما أن يقال له الرد وله التماسك بالباقي بجميع الثمن فلا يلزم البيوع بثمن مجهول واما أن يحمل على ما اذا فات الباقي واما أن تكون اللام بمعنى على (ص) كأن صالح عن عيب بآخر وهل يقوم الاول يوم الصلح أو يوم البيوع تأويلان (ش) يعني أن من اشترى عبدا ثم اطلع فيه على عيب قديم فصالحه البائع عن ذلك العيب بعبد آخر دفعه له فكانه اشتراهما صفقة واحدة ثم استحق أحدهما فانه يتظر فيه هل هو وجه الصفقة أم لا فيقوم كل منهما ويفض الثمن عليهما فالأخوذ في العيب يقوم يوم الصلح بخلاف وأما الاول فهل يقوم يوم الصلح أيضا لانه يوم تمام القبض أو يقوم يوم البيوع في ذلك تأويلان ويوجد في بعض النسخ لان صالح عن عيب بآخر بلا النافية وهي فاسدة لان المعنى عليها ليس له الرد بل يجب عليه التمسك وهو فاسد لان هذه في المدونة كالتى قبلها في وجوب الرد اذا استحق الا فضل والصواب ما تقدم ولا فرق في هذا التفصيل بين استحقاق الاول أو الآخر بمنزلة ما لو اشترى عبدا صفقة واحدة على مذهب ابن القاسم وقال أشهب اذا استحق الاول انسخ البيوع (ص) وان صالح فاستحق ما بيد مدعيه يرجع في مقربه لم يفت والافني عوضه (ش) يعني أن من ادعى على شخص بشيء فأقر له به ثم صالحه عنه بشيء مقوم أو مثلي ثم استحق ذلك الشيء المصالح به فان المدعي يرجع حينئذ في عين شئيه وهو ما أقر به المدعي عليه ان لم يفت بحواله سوق فاعلى فان فات ذلك الشيء المقر به فان المدعي يرجع في عوضه أي يرجع بقيمته ان كان مقوما ومثله ان كان مثليا فقول له وان صالح أي من وقع في خصومة كان مدعيا أو مدعي عليه يدل على ما بعده والفاء في قوله فاستحق تسمى الفاء الفصيحة عاطفة على مقدر رأى ثم طرأ استحقاق ويراد به هنا استحقاق محمل عطف عليه المفصل وهذا القسم من جملة شراء عرض بعرض ذكره تميمما للاقسام وقوله مدعيه أي مدعي المصالح عنه وما بيده هو المصالح به وقوله والافني عوضه أي في مقابل عوضه لان عوض المقر به هو المصالح به وقد استحق فالرجوع فيه محال ولا يقدر قيمة عوضه لثلاثيخرج المثل ولا مثل عوضه لثلاثيخرج المقوم فابق الآن يقدره مقابل ومقابل

القسم أي القسم الاول من الاقسام الاربعة هي أن الصلح

عوضه اما عن انكار أو عن اقرار ثم المستحق اما أن يكون ما بيد المدعي أو المدعي عليه فاما مسألة الانكار بطرفيهما فهي خارجة من قوله وفي شراء عرض بعرض قطعاً واما احدي مسئلتى الاقرار المشار اليها بقوله وفي الاقرار لا يرجع خارجة أيضا فابق الاقسام الاول فالعنى انه ذكره وان كان داخلا في كلام المصنف لتتميم بقيمة الاقسام الاربعة المذكورة فهو جواب عما يقال اذا كان هذا القسم داخلا في ذلك فواجه افراد الخ (قوله أي مقابلة عوضه) لاجل ان لا يزيد به عوضه ماشانه أن يكون قائما مقامه وهو قيمته ان كان مقوما ومثله ان كان مثليا

(قوله كانكاره على الارجح) ومقابلته أن يرجع الخصومة قال ابن اللباد المعروف من قوله إذا استحق ما يبيد المدعى والصلح على انكاره
انهم يرجعون للخصومة وقوله أبو سعيد ابن أخي هشام وغيره (قوله فهو تشبيهه في قوله فني عوضه الخ) فالظاهر من المصنف انما هو
تشبيهه في مطلق الرجوع وما قاله شارحنا تبين فيه اللقائي وقد قرر في بعض الاعوام قائلا بقرينة قوله لا الى الخصومة لانه اذا لم يرجع
للخصومة لا يرجع الاعراض المصالح به وكذلك الطبخي والشيخ عبد الرحمن الاجهوري وتبني جعله تشبيها في مطلق الرجوع
(قوله في قيمة عوض المصالح عنه) أي في قيمة هي عوض المصالح عنه اذا كان كذلك فلا حاجة لتقدير المضاف ويمكن الجواب بانه انما
قد رتب ان المراد بالاعراض هو تلك القيمة (أقول) بقي شيء آخر (١٥٩) وهو أنه لا يظهر من المصنف (قوله لعلمه صحة ملكه)

فيه أن مجرد الاقرار لا يتضمن العلم بصحة ملكه (قوله فهي أولى من نسخة اللام) لكن يرد على نسخة اللام أن الاقرار مطلقا لا يتضمن صحة ملك البائع ألا ترى الى قوله داره فيقيد ذلك بما اذا كان الاقرار مشتتا على صحة ملك البائع (قوله ان وقوع ذلك) أي قبول المتاع حاصل كلامه التفرقة بين قول الموثق وقول المتاع فقول المتاع يمنع وقول الموثق لا يمنع وعبارته في ذلك وقال عجم أي لان قال المتاع مثلا دار البائع فلا يمنع ذلك رجوعه بالثمن اذا استحق من يده وأولى اذا قال ذلك الموثق ومقتضى كلام ح أن وقوع ذلك من المتاع يمنع رجوعه بالثمن على المعتمد اه قطهر أن المعتمد عند عجم عدم التفرقة خلاف ما في ح وانما قلنا مقتضاها أي لانه قال بعد أن ذكر النقول التي ساقها مانصه فقد ظهر أن معنى قول المصنف لان قال داره لان قال الموثق في الوثيقة داره أو الدار التي له وقد علمت أن هذا هو الصحيح وأما المسئلة الاولى

عوضه هو قيمة المقربه أو مثله (ص) كانكاره على الارجح لا الى الخصومة (ش) الموضوع بحاله ادعى عليه بشي معلوم فانكاره فيه ثم صالحه عنه بشي مقوم أو مثلي ثم استحق ذلك الشيء المصالح به فان المدعى يرجع بعوض المصالح به من قيمة ومثل فهو تشبيهه في قوله فني عوضه بتقدير مضاف أي في قيمة عوضه لكن في المشبه به يرجع في قيمة عوض المصالح عنه وفي المشبه به يرجع في عوض المصالح به فلا يحتاج الى جعله تشبيها في مطلق الرجوع بل هو تشبيهه في الرجوع بقيمة العوض كالأول وليس لمن استحق من يده أن يرجع الى الخصومة لاجل الغرر اذ لا يدري ما يصح له فلا يرجع من معلوم وهو عوض المصالح به الى مجهول (ص) وما يبيد المدعى عليه فني الانكار يرجع بمادفع والاف بغيره (ش) أي وان استحق ما يبيد المدعى عليه فني حالة الصلح على الانكار يرجع المدعى عليه بمادفعه لانه لم يفت بمحوه السوق فاعلى أما ان فات فانه يرجع عليه بقيمة مادفعه للمدعى ان كان مقوما أو مثله ان كان مثليا ولو قال المؤلف والاقضي عوضه بدل قيمته لكان أشمل (ص) وفي الاقرار لا يرجع (ش) أي فان وقع الصلح على اقرار فاستحق ما يبيد المدعى عليه فانه لا يرجع على المدعى بشي لعلمه صحة ملكه وان ما أخذه المستحق منه كان طلبا (ص) كعلمه صحة ملك بائعه (ش) التشبيه في عدم الرجوع والمعنى أن من اشترى شيئا من شخص والمشتري يعلم صحة ملك بائعه ثم استحق ذلك الشيء المتباع من يده المشتري فانه لا يرجع له على بائعه بشي لعلمه أن المستحق ظالم فيما أخذه من يده فعلى نسخة الكافي تكون مسئلة مستقلة ويكون سكت عن تعليل الاولى لوضوحه لان من المعلوم أنه انما يرجع لعلمه صحة ملك بائعه أي فهي أولى من نسخة اللام (ص) لان قال داره (ش) مخرج من قوله كعلمه صحة ملك بائعه أي لان أي بلفظ لا يشعر بعلم ملك بائعه بان كتب الموثق في الوثيقة اشترى فلان من فلان داره وشهدت البيضة بذلك أو قال المتباع مثلا دارا البائع فان له أن يرجع على بائعه بالثمن اذا استحق المبيع من يده ومقتضى كلام ح أن وقوع ذلك من المتاع يمنع رجوعه بالثمن على المعتمد (ص) وفي عرض بعرض بما خرج منه أو قيمته (ش) يعني أن من عاوض على عرض بعرض مقوما كان أو مثليا معينا أو مضمونا ثم استحق أحدهما ملك أو حرة فان المستحق من يده يرجع بما خرج من يده ان لم يفت فان فات فانه يرجع بمثله ان كان مثليا أو بغيره ان كان مقوما ولا يرجع بقيمة العرض المستحق كالدب العيب فاو في كلامه تفصيالية فقوله وفي عرض متعلق بحذوف أي وفي

أعني اقرار المتباع انما للبائع فلو أشار المؤلف فيها الى القول الثاني بصح أو عدمه لكان حسنا والله أعلم وقوله فلو أشار الخ أي ويكون إشارة لقول ابن عبد السلام الاصح عدم الرجوع هكذا أفاده بعض من قيد على ذلك لم يصح قول عب ومقتضى الخطاب أنه لا يمنع بلا النافية وعب تبين عجم في عدم التفرقة وان كلامه لا يمنع الرجوع فعب تابع للشيخ أبي الحسن شارح المدونة والخطاب تابع للمصنف وكلام اللقائي بغيره ارتضاهه والواجب الرجوع لكلام أبي الحسن لم يأتى عب حيث قال لا مجرد تصريحه بالملك مجردا عن القول المذكور أعني داره من بناءه أو من بنائه أو من بنائه فعب لا يمنع الرجوع اذنا استحققت من يده كما عليه جمع خلافا لتصحيح ابن عبد السلام عدم الرجوع أيضا انتهى (قوله أو مثليا) أي فالمدعى فامر حيث اقتصر على قوله فقيته (قوله أو مضمونا) المناسب حذفه لانه في المضمون يرجع بمثله فالمناسب آخر العبارة (قوله متعلق بحذوف) لا يعني أن هذا التقدير لا يفيد دعواه

(قوله ومراده بالعرض ما قابل النقد) أي يشمل (١٦٠) المثل والنقد الذي يقضى فيه بالقيمة كالحلي (قوله الانكاح الخ) لا يخفى

استحقاق عرض قوله أو قيمته يوم الصفقة ومراده بالعرض ما قابل النقد الذي لا يقضى فيه بالقيمة فالنقد الذي يقضى فيه بالقيمة من جهة العرض هنا كالحلي قوله وفي عرض أي معين قاله ابن عبد البر وأما غير المعين فليس فيه الا المثل مطلقا (ص) الاسكا وخلعا وصلح عمد ومقاطعاه عن عبد أو مكاتب أو عمري (ش) يعني أن هذه المسائل لا يرجع فيها بما خرج من يده أو عوضه والمعنى أن الشخص إذا نسكح امرأته بعد أو عقارا ونحوه فاستحق من يدها فانها ترجع على الزوج بقيمة ما ذكر لا بما خرج من يدها وهو البضع أو قيمته وكذلك لو خالته بما ذكر فاستحق من يده فانه يرجع عليه بقيمة لا بما خرج من يده وهو العصمة أو قيمتها وكذلك لو صالح عن دم العمدة بعد فاستحق من يدولى المقتول فانه يرجع على القاتل بقيمة العبد إذا لم يعلم لعوضه ولا سبيل إلى القتل واحترزه عن صلح الخطافان العاقلة إذا صلحت بشئ ثم استحق فانه يرجع للدية وكذلك إذا قاطع العبد سيده بعد ليس في ملكه ثم استحق العبد من يد السيد فانه يرجع على عبده الذي قاطعه بقيمة العبد الذي دفعه اليه من القطاعة ولا سبيل إلى الرجوع في العتق وأما مقاطعته بعد في ملكه فان السيد لا يرجع على عبده بشئ إذا استحق العبد من يد سيده والعتق ماض لا يرد لانه كأنه مال انتزعه من عبده ثم أعتقه ولو قاطعه على عبده موصوف يأتي به فأتى به ثم استحق فان السيد يرجع على عبده بمثل وأما المكاتب إذا قاطعه سيده على عبده في ملكه أو في ملك الغير في نظير الكتابة ثم استحق ذلك العبد من يد السيد فانه يرجع على مكاتبه بقيمة العبد الذي أخذ منه وكذلك من أعتق داره لشخص مدة معلومة ثم ان رب الدار صالح المعمر على عبده دفعه رب الدار اليه في نظير منفعته ثم استحق ذلك العبد من يد المعمر بفتح الميم فانه يرجع بقيمة العبد على صاحب الدار ولا يرجع فيما خرج من يده وهي منافع الدار ولا بعوض ما خرج من يده وورثة المعمر بالكسر تنزل منزلته في جواز معاوضتهم على المنفعة وليس للاجنبي ذلك (تبيينه) تكلم المؤلف هنا على ما إذا استحق ما أخذ في هذه المسائل السبع وهي الخلع والنكاح وصلح العمد عن اقرار أو انكار والقطاعة والكتابة والعمرى وسكت عما إذا أخذ فيها بالشفعة أو رد بعيب وحكهما كما لاستحقاق ومن هذا يعلم أن الصور الجارية في هذه المسائل إحدى وعشرون قائمة من ضرب السبع في ثلاث وهي الاستحقاق والأخذ بالشفعة والرد بالعيب وقد مررت في باب الصلح نظما ونثرا (ص) وان أنفذت وصية مستحق بوق لم يضمن وصى وحاج ان عرف بالحرية وأخذ السيد ما بيع ولم يفت بالثمن (ش) يعني أن من مات وأنفذت وصايا ثم استحقه شخص بوق فان كان مشهورا بالحرية بان وراثات وشهد الشهادات وولى الولايات ولم يظهر عليه علامات الرق ولا ارتيب في دعواه لم يضمن الوصى ما تصرف فيه من وصايا الميت المذكور إذا أصرقه في مصارقه الشرعية وكذلك إذا وصى بان يبيع عنه لم يضمن من حج عنه شيئا مما أصرقه على كلفة الحج ذهابا وإيابا فان لم يشتر الميت بالحرية فان الوصى والحاج يضمن كل منهما ما تصرف فيه من مال التركة للمستحق لتصرفهما في مال الناس بغير حق أما باقي التركة فان كان لم يبيع فان السيد يأخذه مجانا وان كان يبيع ولم يفت بوجه من وجوه الفوتات فان السيد يأخذه أيضا بالثمن الذي يبيع به ثم يرجع السيد على البائع بذلك الثمن كافي المدونة فان وجدته عدما فلا شيء له على المشتري فان كان يبيع وفات بزوال عينه أو تغير صفة فليس للسيد الا الثمن بأخذه من باع ذلك كما يأتي فقوله ان عرف بالحرية فراجع للوصى وللحاج معا كما هو مقتضى عبارة تت الكبير والشارح (ص) كشهود

ان جعل البضع والعصمة والجراحة عوضا يعلم أن الاستثناء متصل والافه ومنقطع (قوله ومقاطعاه عن عبد) اطلاق القطاعة على هذا مجاز وانما هو عتق على مال فكان ينبغي أن يقول أو مقاطع به عن مكاتب أو عبده ويكون صدر أولا بلفظ القطاعة حقيقة ثم أتى بلفظ القطاعة مجازا لانه يغتفر في الثواني ما لا يغتفر في الاوائل (قوله وهو البضع أو قيمته) قيمة البضع صدق المثل (قوله أو قيمتها) أي العصمة وقيمتها صدق المثل (قوله اذا لم يعلم) أي اذا قدر معلوم لعوضه (قوله وكذلك اذا قاطع العبد سيده) أي اشترى نفسه من سيده (قوله وأما المكاتب الخ) الفارق بين القن والمكاتب أن المكاتب أحرز نفسه وماله (قوله وكذلك من أعتق داره لشخص مدة معلومة) لم يقيد للقاني العمري بعبارة معلومة فظاهره الاطلاق وكذا غيره عن رأيت من الشراح وهو الصواب كما يعلم مما أتى والاصل أنه يجوز للعمر بالكسر أن يصلح المعمر بفتح الميم على عبده مثلا مع أن العمري مجهولة مغنية بحياة المعطي فاعتقر لذلك المعمر بالكسر وأما الاجنبي فلا يجوز له أي فهر عن المعمر بالفتح وأما بالاختيار فيجوز في المدد المعينة وقوله نظما ونثرا لم تقدم ذلك (قوله لم يضمن وصى) أي صرف المال فيما أمر بصرفه فيه فإذا لم يصرفه أو صرفه في غير ما أمر به ضمنه (قوله وولى الولايات) كان جعل ولى

امرأة في نكاح (قوله ولم يظهر عليه علامات الرق) أي فن جهل حاله فهو محمول على الحرية على المعتمد كالأبي الحسن (قوله أو وصى بان يبيع عنه) شامل لما إذا عينه الميت أو وصيه ولكن يحمل على ما إذا كان الحاج عينه وصى الميت بموته

وأما إذا عتبه الميت لا يضمن وإن لم يعرف الميت بالحرية ولعل الفرق أن الحرف بـ و عليه فقوله وحاج بحمد ل على ما إذا عتبه الوصي كما قررنا للميت وإن شمل ظاهره الأمرين وعليه ثبت ويجعل على تعيين الوصي ويصير لقوله وحاج بالنظر لفهوم الشرط معنى و واقع في محله خلافاً لظن خلاف ذلك (قوله وما وجده قد بيع الخ) أي وبفهم منه أنه لو أوصى بوصايا وكانت بيد الوصي لم تفت فاهم ما تؤخذ منه (قوله فالتصرف كالعاصب) أي فيكون ضامناً ولو تلف بأمر سمائي ولو أصره فيما أوصى فيه ويرجع على الحاج أيضاً وكل من الوصي والحاج غير يم (قوله لأن حكم من عنده الخ) أي فإذا كان عند المشتري فانه يؤخذ منه ويرجع المشتري بثمنه على الوصي (قوله وترد إليه زوجه في القسمين) أي عذرت بثمنه أم لا (قوله فإن قبل الخ) هذا كلام عج وتبعه الشارح وغيره وهو كلام لا صحة له والحاصل أن معنى قول المصنف أو شهادة غير عدلين معناه أنه إذا شهد غير عدلين بموت إنسان ثم اعتدت وتزوجت ثم فسخ النكاح لأجل كونها غير عدلين ثم ثبت الموت فتزوجت بثالث ثم تبين أن نكاح من فسخ (١٦١) نكاحه صحيح وإن شهادة غير العدلين وافقت

ما في نفس الأمر فإن دخول الثالث لا يفيتها على الثاني وأما لو شهد عدلان بالموت شهادة قطعية واعتدت وتزوجت ثم دخل بها زوجها ثم تبين حياة من شهد بموته فإن النكاح يفسخ بقول الشارح لأن البينة هنا لم تجزم بموته يستفاد منه أنها لو جازمت بموته لا يفسخ وليس الأمر كما قال بل يفسخ على كل حال حيث ثبتت حياته ولو دخل بها الزوج وهذا يستفاد مما تقدم في باب الفقد وما يأتي في باب الشهادة في قول المصنف حياة من قتل الخ

باب الشفعة

(قوله واسكان الفاء) عبارة شب سكوب الفاء ونمها واوعرضه محشى تت بأن الضم سبق قلم و ذكر النصوص (قوله مأخوذة من الزيادة) أي من الشفع وهو الزيادة كما يفيد كلامه بعد وقوله إلى نفسه أي حصة نفسه وقوله فيصير شفعا أي ما يضمه (قوله فهي لغة) بوظة لبيانها شرعا وكأنه قال فهي كاللغة مشتقة من الشفع ضد الوتر إلا أنك خير بأنه على ما قررنا

بموتها إن عذرت بثمنه (ش) يعني أن العدول إذا شهدوا بموت شخص وبيعت تركته وتزوجت امرأته ثم جاء حيا فإن عذرت بثمنه بأن رأوه مصروعا على معركة القتلى قطنوا أنها ميتة ونحو ذلك فانه يرده ما أعتق من عبده وما وجد من تركته لم يبيع فانه يأخذه حيا وما وجد قد بيع ولم يفت فانه يأخذه أيضا بالثمن الذي يبيع به ثم يرجع به على البائع فان وجده مع ما فلا شيء له على المشتري وما وجد قد بيع وفات عند المشتري بذهاب عينه أو بتغيير حاله في بدنه أو بكتابة أو نحو ذلك فليس له إلا الثمن بأخذه من باع ذلك (ص) والافكا للعاصب (ش) هذا راجع للمستلثين أي وإن لم يعرف بالحرية أو لم تعذر بثمنه فالتصرف كالعاصب قرب المتاع بالخيار حينئذ إن شاء أخذ الثمن الذي يبيع به متاعه وإن شاء أخذ متاعه حيث كان محانا فأت أو لم يفت لأن حكم من عنده شيء من متاعه حكم العاصب وترد إليه زوجته في القسمين ولو دخل بها زوج آخر فإن قيل البينة في حال العذر من البيئات العادية وإذا شهدت بينة عادلة بموت شخص وتزوجت زوجته آخر ودخل بها فأنتم اتفوت بدخولها كما مر في آخر باب النقد حيث قال عاطفا على ما لا يفوت فيه بالدخول أو شهادة غير عدلين فان مفهومه أنهم مالوكا عند عدلين لفات بالدخول قلت لأن البينة هنا لم تجزم بموته وأيضا لا تخلو من نوع تقر يط فلذا كانت شهادتهم ما كالعديم بخلافها هناك (ص) ومافات فالثمن كما لو دبر أو كبر صغير (ش) هذا قسم قوله لم يفت فهو راجع لما قبله أي ومافات من متاع المعروف بالحرية أو المشهود بموته حيث عذرت بثمنه كما لو دبر المشتري عبدا اشتراه من التركة أو كاتبه أو أعتقه أو كبر صغير عند المشتري فان للمشتري الثمن ممن تولى ذلك كله وأما ما بعد الاخير جمع فات أم لا وله هذا قال فكا للعاصب

باب ذكر فيه الشفعة وما ثبت فيه وما لا ثبت فيه *

وهي يضم الشين واسكان الفاء وقع العين مأخوذة من الزيادة لأنه يضم ما شفع فيه إلى نفسه فيصير شفعا بعد أن كان وتر أو الشافع هو الجاعل للوتر شفعا والشفيع فعيل بمعنى فاعل فهي لغة مشتقة من الشفع ضد الوتر وفي الشرع ما أشار إليه المؤلف بقوله (ص) الشفعة أخذ شريك (ش) الخ القريب من تعريف ابن الحاجب وقد اعترضه ابن عرفة بما يعلم بالوقوف

(٢١ - خشي سادس) يكون جعل الشفع بمعنى الزيادة لا معنى ضد الوتر فينتافي الكلام ويحاج بأن الأول مبني على التسامح والحقيقة هذا (قوله القريب من تعريف ابن الحاجب) فيه إشارة إلى أنه ليس تعريف ابن الحاجب بل قريب منه وقد عرفه ابن الحاجب بقوله أخذ الشريك حصة جبراً بشرائه (قوله وقد اعترضه ابن عرفة) أي فقد تعقبه بأنه إنما يتناول أخذها لا ما عهبتا وهي غير أخذها لأنها معرضة له ولتنقيضه وهو تركها والمعروض اشئين متناقضين ليس هو عين أحدهما والاجتماع النقيضان أي لأن الشفعة هي استحقاق الأخذ وهو يصدق بالترك لأن الشفع أن يأخذ وأن يترك فالأخذ والترك عارضان للاستحقاق ولو كانت الشفعة هي الأخذ لزم اجتماع التنقيضين وهو الأخذ والترك وأجيب بأنه من إطلاق اسم المسبب وهو الأخذ على سببه وهو الاستحقاق والقرينة على هذا استعمال الفقهاء فأنهم يطلقونها على استحقاق الأخذ كقولهم أسقط فلان شفيعته أو سقطت شفيعته أو لا شفيعته له وعلى الأخذ وعلى

الشقص المأخوذ بالشفعة لكن هذه قرينة خارجية (قوله استحقاق الخ) ردياً غير مانع لاقتضائه ثبوتها في العروض وهي لا شفعة فيها وبأنه غير جامع نظر وج ما يكون فيه الشفعة بقيمة الشقص أي أو بقيمة الثمن (قوله لا يصح هنا أن يكون بمعنى الاخذ) لان المعنى لا يقال فيه أردنا منه معني آخر انما الارادة من اللفظ والمناسب أن يقول والاستحقاق العرفي لا يصح ارادته هنا بل الذي يصح ارادته هنا المعنى اللغوي الذي هو الطلب أقول الظاهر أنه ليس المراد به الطلب بل المراد بالاستحقاق هنا الصحة (قوله بمعنى ما ذكرناه) أي وهو الطلب وتمة تعريف المصنف قوله بعد عن تجدده ملكه اللزوم اختياراً معاً وشفعة عقاراً بمثل الثمن أو قيمته أو قيمة الشقص إلا أن المصنف قطعه وهو أنه كلما أتى ركن من أركان التعريف استوفى شروطه ثم انتقل لمابعده وقوله أخذ شريكاً كان ينبغي أن يقول أو نائبه لأنهم قد نصوا على أن الوصي يأخذ بالشفعة والاب ومقدم القاضي وليس واحداً منهم بشرط كما لا لأنه اقتصر على الأصل فان قلت التعريف مقيد بكونه على وجه الجبر وقد فاته التبيين على ذلك فالجواب أن ذلك مأخوذ من تعبيره بقوله أخذاً من معناه لا أخذوا إذا كان له الاخذ فله أن يجبر عليه وقوله شريكاً (١٦٣) أي بجزء شائع فلو كان شريكاً بأذرع غير معينة فقال مالك لا شفعة له وأفتى به ابن رشد

وحكمه بأمره وأثبتها أشهب فان قلت كل من الجزء كالثلث والأذرع المسذ كورق شائع فالجواب ان شيوعهما مختلف اذا الجزء شائع في كل جزء ولو قل من أجزاء الكل وليس كذلك الأذرع فان كانت الأذرع خمسة مثلاً فانما هي شائعة في قدرها من الأذرع لاني أقل منها قال بعض الشيوخ وأقول كلام أهل المذهب على موافقة أشهب لأنهم انما قابلوا الشركة بالجار ولم يجزوا عن الشركة شريكاً بأذرع وهذا ظاهر في كلام أشهب وأيضاً العلة وجودة وهي صير الشركة حتى مع صاحب الأذرع والحديث مع أشهب (قوله فباع المسلم حصته لمسلم أولي قصره على الذي لانه محل الخلاف والحاصل أنه انما خص المصنف الذي لانه محل الخلاف كما في تن وان كان أخذ الذي من المسلم هو

عليه وعرفها بقوله استحقاق شريكاً أخذ من بيع شريكه بثمنه الخ قوله استحقاق صيره جنساً للشفعة والاستحقاق المعهود وهو رفع ملكة شيء لا يصح هنا أن يكون بمعنى الاخذ بل المراد الاستحقاق اللغوي أي طلب الشريك وطالبه أهم من أخذها هيبة الشفعة انما هي طلب الشريك بحق أخذ من بيع شريكه فهي معروضة للاخذ وعدمه ولهذا حدثت بالاستحقاق بمعنى ما ذكرناه لان الماهية قابلة للاخذ والترك وأركانها أربعة أخذ وهو الشفيع ومأخوذ منه وهو المشتري وشي مأخوذ وهو الشقص المتباع وشي مأخوذ به وهو الثمن فأشار المؤلف الى الاول بقوله أخذ شريكاً والى الثاني بقوله عن تجدده ملكه الخ والى الثالث بقوله عقاراً والى الرابع بقوله بمثل الثمن الخ ثم بالغ على استحقاق الشريك الشفعة بقوله (ص) ولو ذم باع المسلم لذمي كذمي نجا كوا الينا (ش) يعني أن العقار اذا كان بين مسلم وذمي فباع المسلم حصته لمسلم أو لذمي فليشريكه الذي أن يأخذ بالشفعة وأشار بلورد قولاً جدياً والحسن والشعبى والاوزاعي فانهم يقولون لا شفعة لذمي وما قبل المبالغة ما اذا كان الشفيع والبايع مسلمين باع المسلم أولادى وما اذا كانا ذميين وباع الذي لمسلم وقوله باع المسلم لذمي وأخرى لمسلم أو باع الذي لمسلم فهو ذمة ست صور والسابعة قوله كذمي نجا كوا الينا أي انه اذا كان كل من البائع والمشتري والشفيع ذمياً فان للشريك أن يأخذ بالشفعة بشرط أن يتحاكم هو والمشتري الينا راضيين بحكمنا ومقتضى قوله نجا كوا ان البائع لا بد من رضاه مع أنه لا دخل له في ذلك كما يدل عليه ما في المدونة ولذا قال بعض ان في قوله نجا كوا تغليباً لان البائع لا دخل له ولا يشترط رضاه سابقاً لهم وظاهره كظاهر المدونة وغيرها اتفقوا في الدين أو اختلفوا في كلام الزرقاني نظر (ص) أو محبساً الجبس (ش) قال مالك في هادار بين رجلين حبس أحدهما نصيبه على رجل وولده وولد ولده فباع شريكه في الدار نصيبه فليس الذي حبس ولا للجبس عليهم أخذ بالشفعة

المتوهم عدمه أكثر (قوله وأشار بلورد قولاً جدياً) لا يخفى أن لو أشار للخلاف المذهبي فكان الأولى أن يقول وأشار بلورد لقول ابن القاسم في المجوعة لا شفعة للنصراني لان الخصمين نصرانيين والمخاصمة بينهما في الشفعة لا ينظر القاضي فيها (تنبيه) ظاهر كلام المصنف أن المسلم لا يأخذ بالشفعة ولو باع الذي لذمي بمخمر أو خنزير وهو كذلك لكنه اختلف هل يأخذ بقيمة الشقص أو بقيمة الثمن قولان لأشهب وابن عبد الحكم (قوله باع المسلم أولادى) هاتان صورتان وقوله وباع الذي لمسلم وأما لو باع الذي لذمي فهى خارجة لانها عين قول المصنف كذمي نجا كوا الينا (قوله وأخرى لمسلم) أي وانما نص المصنف على المتوهم لانه ربما يتوهم انه لو باع المسلم لذمي وصار المشتري والشفيع ذميين وخرج المسلم من بينهما أن لا يتعرض لهم لانهم ذميون إلا أن يتحاكموا الينا بخلاف ما اذا باع المسلم لمسلم فالشفعة ثابتة (قوله فهذه مستصوير) بل سبيع كما علمت (قوله تغليباً) أي بان أطلق اللفظ الذي حقه أن يستعمل في اثنين في ثلاثة أي فإدائه نجا كم حقيقة تم أن تستعمل في اثنين فقط فاستعملت في الثلاثة تغليباً (قوله وظاهره كظاهر المدونة) معنى العبارة ويخير الحاكم في الحكم بينهما سواء اتفقا في الدين أو اختلفا فيه كما هو ظاهر المدونة ويفسده كلام أبي الحسن والاقهسى وقوله وفي كلام ز نظر أي فانه قال انه الحكم وعدمه بينهما ان اتفقا في الدين وان اختلفا لزمه الحكم بينهما لان اختلاف الدين له تأثير في الجلة

(قوله في جعله في مثل) أي في حبسه ولو في غير ما حبس فيه الأول (قوله وقد وجبت له الشفعة) أي بأن تكون دار بينه وبين عمر وفي بيع عمر وجهته في الدار فبأخذ السلطان القائم مقام المرتد فبأخذ الشفعة (قوله المشهور) ومقابل المشهور أن المحبس عليه مثل المحبس أي إذا كان قصده الأخذ بالمحبس أي فله ذلك والافلا (قوله ومن باب أولى الناظر) أي فلاحاجة للمصنف بعد ذلك أن ينص على الناظر (قوله ولو ملك انتفاعا) أي بأن أجره أو أرفقه أيام قوله بطريق (١٦٣) الدار) أي بالطريق التي في الدار بدليل ما بعده

قال في المدونة ومن له طريق في دار فبيعت الدار فلا شفعة له فيها (قوله) وناظر وقف ليس له الأخذ بالشفعة لمحبس إذ لا ملك له صورتها دار نصفها موقوف وعليه ناظر والنصف الآخر مملوك فإذا باعه صاحبه فليس للناظر الأخذ تلك الحصة المملوكة بالشفعة لأنه ليس بمالك ولا يأخذ بالشفعة إلا المالك (قوله لأنه ليس بمالك) مفهومه أن المالك يأخذ الانتفاض أي يأخذها يجعلها في حبس آخر لأنه يخرج عنها الله وأما الناظر فلا يأخذها وانظر ما الذي يأخذها والظاهر أنه حينئذ يأخذها القاضي يجعلها في حبس آخر حرر (قوله) والإ (فله ذلك) أي له الأخذ بالشفعة لمحبسها كالحصة الأخرى لأنه يأخذها لو رثته ملكا أو لنفسه لأن الواقف نفسه ليس له ذلك (قوله) وتظرفي كلامي) فإن ز يقول جعل الواقف كلاجعل فليس له الأخذ بالشفعة (قوله) وهو المشهور) ومقابله ما رواه ابن القاسم في شريكنا كثيرا أرضنا ثم أكرى أحدهما حصته من غيره أن شريكه أولى بها (قوله) وجودي (العيان) أي وجود متعلق بالعين لأن الثمار قائمة بذاتها وقوله) ونحو في الأبدان أي نحو في بدنها أي نحو ناشئ من الأشجار متعلق ببدن

الآن بأخذ المحبس في جعله في مثل ما جعل نصيبه الأول اه وهذا إذا لم يكن مرجعها له والافله الأخذ ولو لم يحبس كان يوقف على عشرة حياتهم أو يوقف مدة معينة والظاهر أن المرجع إذا كان للغير ملكا أن له الأخذ لأنه صار شريكا (ص) كسلطان (ش) يعني أن السلطان أن يأخذ بالشفعة لبيت المال قال سحنون في المرتد يقتل وقد وجبت له الشفعة أن للسلطان أن يأخذها إن شاء لبيت المال لا يقال لم يتجدد ملك من اشتري من شريك المرتد على ملك بيت المال لانا نقول لا شك أن ملكه يتجدد بالنسبة للمرتد والسلطان منزل منزلة المرتد في ذلك (ص) لا محبس عليه ولو لم يحبس (ش) المشهور أن المحبس عليه ليس له أن يأخذ بالشفعة ولو كان يأخذ لمحبسه مثل ما حبس عليه إذ لا أصل له في الشقص المحبس أولا وأما لو أراد أن يأخذ للملك فليس له الأخذ انتفاعا ومن باب أولى الناظر على الوقف لا أخذه بالشفعة وكلام المؤلف يقيد بما إذا لم يكن مرجع الحبس للمحبس عليه كمن حبس على جماعة على أنه إذا لم يبق فيهم إلا فلان فهي له ملك (ص) وجاروان ملك تطرقا (ش) تقدم أنه قال لا محبس عليه ولو لم يحبس وعطف هذا عليه والمعنى أن الجار لا شفعة له ولو ملك انتفاعا بطريق الدار التي بيعت كمن له طريق في دار فبيعت الدار لا شفعة له فيها وكذلك لو ملك الطريق كما يأتي في قوله وعمر قسم متبوعه وانما أتى المؤلف بقوله وجار مع أنه مفهوم شريك لأنه مفهوم وصف وهو لا يعتبره ولا أجل أن يرتب عليه ما بعده من المبالغة (ص) وناظر وقف (ش) يعني أن ناظر الوقف لا أخذه بالشفعة لأنه لا ملك له ومن هنا يستفاد أن الناظر ليس له الأخذ الانتفاض حيث استحققت الأرض بمحبس لأنه ليس بمالك وكلام المؤلف حيث لم يبين الواقف جعل للناظر الأخذ بالشفعة والافله ذلك كما جزم به بعض المتأخرين وتظرفي كلام الزرقاني (ص) أو كراء (ش) أي لشفعة في الكراء وهو صادق بصورتين الأولى أن يكتري شخصان دارا ثم يكرى أحدهما حصته الثامنة أن تكون دار بين شخصين فيكرى أحدهما حصته ولا شفعة في الوجهين وعدل عن أن يقول ولا ذى كراء لقصوره عن الأولى خاصة وما اقتصر عليه المؤلف من عدم الشفعة في الكراء هو المذهب كما قاله ابن رشد ونص المدونة قال ابن ناجي في شرحها وهو المشهور فإن قيل ما الفرق بين الشفعة في الثمار وعدمها في الكراء في السكنى وكل منهما ما غلة ما فيه الشفعة قيل الفرق أن الثمار لتقرر لها وجود في الأعيان ونحو في الأبدان من الأشجار صارت كالجزم منها فأعطيت حكم الأصول ولا كذلك السكنى وتأمل ما الفرق بين الزرع والثمار والقول بأن في الكراء الشفعة مقيد بما لا ينقسم ويريد الشقيق السكنى بنفسه والافلا فاله اللخمى (ص) وفي ناظر الميراث قولان (ش) يعني أن ناظر الميراث في أخذه بالشفعة قولان ومحلها حيث ولي على المصالح المتعلقة بأموال بيت المال وسكت عن أخذه بالشفعة وعدم أخذه أما أن جعل له الأخذ بالشفعة كان بلا نزاع وان منع منه فليس له ذلك بلا نزاع (ص) من يتجدد ملكه (ش) تقدم الكلام على الأخذ بالشفعة والكلام الآن على المأخوذ منه

الثمار أي بذات الثمار أي والفرص أن المبيع الثمر وحده ففيه الشفعة كما يأتي (قوله) وتأمل ما الفرق) أي إذا بيعت الثمار مع الشجر ففيها الشفعة بخلاف الزرع إذا بيع مع الأرض فالشفعة في الأرض فقط والفرق بينهما أن الثمار جز ما فيه الشفعة ففيه الشفعة ولا كذلك الزرع فإنه لم يقل أحد بأنه جزء من الأرض فلذا لا شفعة فيه (قوله) وفي ناظر الميراث) هو الناظر على بيت المال وهو المعروف اليوم بالقسام والظاهر الأخذ

(قوله فلا شفعة لو احدث على غيره) أي حال شرائهم ما أو مالو باع أحدهما بعد ذلك حصته لاجنبي فلشريكه الشفعة (قوله وسواء كان الخيار للبائع الخ) اعترض بأن المعتمد أن الملك للبائع زمن الخيار فهو خارج بقوله من تجدد ملكه ويجاب بأن قوله من تجدد ملكه أعم من أن يكون حالا أو ما لا أي كما سيقول الأبعد مضيه (١٦٤) أو بناء على أن الملك للبائع (قوله عن بيع المحجور وشرائه) أي فالمشتري

من المحجور ملكه غير لازم والمشتري المحجور ملكه غير لازم (قوله فإنه لا شفعة فيه لصاحبه الخ) وروى عن مالك أن في ذلك الشفعة لتجدد الملك وعلى هذا القول فلا يحتاج لقيم الاختيار وقوله بعبارة الشفعة الخ مقابل المشهور أن فيه الشفعة (قوله كبيع الميت) أي والميت إذا باع نصف داره لا يأخذ من المشتري بالشفعة وكذا ورثته بعده لا يأخذها بالشفعة لأنه لم يتجدد ملكه معهم بل ملكه سابق على ملكهم (قوله ليس صلة لبيع) أي لأنه لو أوصى ببيع داره لهم فليس للورثة أخذها منهم بالشفعة ثم إن محل الخلاف حيث كانت الدار كلها للميت وأمالو كانت بينه وبين أجنبي أو بينه وبين وارثه فالشفعة ثابتة للشريك اتفاقا (قوله لأن الموصي قصد نفع الموصي له) أي سواء كان معينا أم لا فقول الشارح لشخص ليس يقيد بل يشمل المساكين وسيأتي أن الموصي له بالبيع يباع له بالقسمة فإن أخذ والانقص له ثلثها فإن أخذ ذقها من ظاهر والايستأني ثم ترجع ملكا وعمل اعتبار رجل الثلث من حيث احتماله لأن تباع بأقل من القيمة (قوله فيصير حظه الخ) على هذا المعنى فلا بد من أن يكون هناك ثالث شريكهما في الموضعين (قوله منها الخ) ليس في هذه ثالث وأما

بالشفعة وهو الذي تجدد ملكه أي طرأ ملكه على غيره فالملك العقار معا بعبارة فلا شفعة لأحدهما على صاحبه لعدم سبق ملك أحدهما للملك الآخر والمتبادر من الملك ملك الرقبة لا المنفعة وقوله (اللازم) صفة للملك احتريزه مما لو تجدد ملكه بعبارة لكن ذلك غير لازم كبيع الخيار فإنه لا شفعة فيه الأبعد مضيه ولزومه وسواء كان الخيار للبائع أو للمشتري أو لاجنبي واحتريزه عن بيع المحجور وشرائه بغير إذن وليه وقوله (اختيارا) حال فلو تجدد ملكه لا باختياره بل بالجبر كالارث فإنه لا شفعة فيه لصاحبه على المشهور وقوله (بعبارة) يحتريزه عما لو تجدد ملكه اختيارا لكن لا بعبارة بل بعبارة لغير ثواب أو صدقة أو وصية وما أشبه ذلك فإنه لا شفعة لصاحبه عليه على المشهور ويدخل في قوله بعبارة البيع وهبة الثواب والمهر والخلع وجميع المعاوضات والصلح ولو كان عن انكار (ص) ولو موصى ببيعه للمساكين على الأصح والمختار (ش) هذا ما بالغه في الأخذ بالشفعة والمعنى أن الشخص إذا أوصى ببيع جزء من عقاره من الثلث لأجل أن يفرق ثمنه على المساكين فإن الورثة يقضي لهم بالشفعة في ذلك العقار الموصى ببيعه من الثلث على الأصح عند الباجي والمختار عند اللخمي قال الباجي لأن الموصي لهم وإن كانوا غير معينين فهم أشركوا بأثرون بعد ملك الورثة بقية الدار وقد ذكر ذلك عن ابن المواز وقال به ابن الهندي اه وقال سحنون لا شفعة لأن بيع الوصي كبيع الميت فقوله للمساكين ليس صلة لبيع لأن هذا ليس فيه الشفعة وإنما هو متعلق بمحذوف أي ليفرق ثمنه على المساكين (ص) لا موصى له ببيع جزء (ش) أي لا شفعة للورثة حينئذ والمعنى أن من أوصى لشخص ببيع جزء من عقاره من ثلثه والثلث يحمله فلا شفعة فيه للورثة لأن الموصي قصد نفع الموصي له ويجب تقييده بما إذا كانت الدار كلها للميت أما لو كانت بينه وبين أجنبي أو بينه وبين الوارث لوجب الأخذ بالشفعة لكونه شريكا لوارثه (ص) عقارا (ش) هذا منصوب بالمصدر من قوله أخذ شريك وهو بيان للأخذ بالشفعة والعقار هو الأرض وما اتصل بها من بناء أو شجر فلا يتعلق بعرض ولا بحيوان الاتباع كما يأتي في قوله الأفي كحائط (ص) ولو مناقلا به (ش) المناقلا هي أن يعطى بعض الشركاء من شركائه حظه من هذا الموضع يحظ صاحبه من الموضع الآخر فيصير حظه في الموضعين في موضع واحد وبعبارة وهو ببيع العقار بمنزله ويصور بصور منها ما إذا كان لشخص حصته من دار ولشخص آخر حصته من دار أخرى فنقل كل منهما الآخر فان لشريك كل واحد منهما ما أن يأخذ حصته شريكه بالشفعة ويخرج جميعا من الدارين ثم أفاد أن شرط العقار الذي فيه الشفعة قبوله للقسم بقوله (ان انقسم) أي يقبل القسمة فإن لم يقبله أو قبله بفساد كالحمام فلا شفعة وفي المدونة أيضا ما يدل على أن الأخذ بالشفعة ثابت في العقار وما اتصل به سواء كان يقبل القسمة أم لا كالحمام والنخلة ونحوهما وعمل به بعض القضاة وإلى هذا أشار المؤلف بقوله (ص) وفيه الاطلاق وعمل به (ش) والقولان لما لا وفي المدونة ما يدل لكل واحد منهما وظاهر كلام المؤلف بوجه أن المدونة ليس فيها الاطلاق بالاطلاق وليس كذلك بل فيها القولان فلو قال وفيها أيضا الاطلاق لسلم من هذا ونحوه للشارح وإن قوله وفيها الاطلاق جار

المتقدم ففيه ثالث فهاتان صورتان فأراد بالجمع ما فوق الواحد (قوله أي يقبل القسمة) وليس المراد أنه مقسوم بالفعل ودل على ما قال ان شرط أن يكون مستقبلا (قوله فإن لم يقبله) أصلا أي لم يقبل أن يقسم كالأجارات التي لا يمكن نشرها ولا يمكن كسرها مناصفة (قوله وإن قوله وفيها الاطلاق) بكسر الهمزة مستأنف (قوله وفيها الاطلاق) ضعيف والمعتمد الأول

(قوله وظاهر نظم ابن عاصم الخ) لانه قال

والفرن والحمام والرجى القضا * بالاختصاص الشفعة فيما قدمضى

(قوله بمثل الثمن) أراد بما وقع العقد عليه دون ما تقدم هذا هو الراجح وقيل العبرة بما تقدم وهو ما ذهب اليه الشارح (قوله ولو حل يوم قيام الشفيع) فاذا كان يوم قيام الشفيع بقى من الاجل شئ فالى مثل (١٦٥) ما بقى من يوم الشراء لا من يوم اخذ بالشفعة

وينبغي أن يقيد ضرب الاجل للشفيع بما اذا كان موصرا أو ضمنه ملى كما اذا اشترى مدين في ذمة المشتري (قوله اعطفه أو قيمته الخ) لا يخفى ان قوله أو قيمته معطوف على قوله بمثل الثمن وهو مخصوص بالمثل فيكون قوله ولو ديناه معناه في المثلي فلا يشمل المقوم (قوله والباءى) أى فدر يلزم تعلق حرفي جر متحدى اللفظ والمعنى بعامل واحد وهو هنا أخذ (قوله عن الثمن المشتري به) أى الشقص في أول الامر (قوله الكتابة الخ) صورتها بين بكر وزيد دارفاشترى عمرو حصه زيد بكتابة عمده سعيد وانما كان يأخذ بقيمتها لان البائع للشقص دخل على أمر مجهول اذ لا يدري ما يقسم له هل النجوم فقط أو الرقبة وبعض النجوم فلما دخل على غير محقق نزلت الكتابة بالمثل منزلة العرض (قوله يوم الصفقة) متعلق بقوله قيمته أى قيمته يوم الصفقة (قوله هذا متعلق بمثل) ليس كذلك بل متعلق بقوله أخذ (قوله فانه لا يأخذ الا بهما) أى اذا أراد الاخذ من الاثنين أو امان أراد أخذه بنقد فله قطعا (قوله على أرجح قولى أشهب) والثاني ان الشفيع اذا كان أملا من الضامن ومن المشتري أخذه بلا ضامن ولا رهن (قوله واختلف

في كل ما لا ينقسم وقوله وعمل به خاص بالحمام وظاهر نظم ابن عاصم ان العمل في غير الحمام أيضا وقد تعقبه شارحه وانما اختلفت الشفعة بالنقسم دون غيره على القول الاول لانه اذا طلب الشريك البيع فيما لا ينقسم أجبر بشرى بكد عليه معه بخلاف ما ينقسم فانتفى ضرر نقص الثمن فيما لا ينقسم لغير الشريك على البيع معه فلذا لا تجب فيه الشفعة بخلاف ما ينقسم فلذا وجبت فيه لانه لو لم تجب فيه لم يحصل للشريك الضرر في بعض الاحوال (ص) بمثل الثمن (ش) يعنى أن الشفيع لا يأخذ الشقص الا بعد أن يدفع لشريه مثل ما دفع فيه من الثمن لبايعه ان كان مثليا ووجدوا لاقيمته وأشار بقوله (ص) ولو ديناه (ش) الى أن الشفيع يأخذ الشقص بمثل الثمن ولو كان الثمن المأخوذه الشقص ديناً لمشتريه في ذمة بايعه فان كان حالاً أخذه بحال وان كان مؤجلاً يوم الشراء أخذه كذلك ولو حل يوم قيام الشفيع وظاهر كلام المؤلف أنه يأخذ بمثل الثمن حيث كان ديناً على بايع الشقص ولو مقوما لعطفه أو قيمته عليه وهو كذلك على ما تجب به الفتوى وقيل يأخذ بقيمته وبعبارة والباءى قوله بمثل الثمن معدية وفي قوله برهنه للبيعة وقوانا المأخوذه الشقص احترازاً عن الثمن المشتري به فانه سيأتى في قوله والى أجله فيشكل على المسئلتين ويستثنى من قوله بمثل الثمن الكتابة فانه يأخذ بقيمتها (ص) أو قيمته (ش) يعنى أن الشفيع يأخذ بقيمة الثمن الغير الدين ان كان مقوما يوم الصفقة لا يوم القيام في ذلك وأما الدين فانه يأخذ بمثله ولو مقوما (ص) برهنه وضامنه وأجرة دلال وعقد شراء وفي المكس تردد (ش) هذا متعلق بمثل والباءى للمعنى ان من اشترى شقصاً بمن الى أجل وأخذ البائع من المشتري بذلك جعلاً أو رهناً أو مائماً قام الشفيع فانه لا يأخذ ذلك الشقص الا بعد أن يعطى جعلاً مثل ذلك الجعيل أو رهناً مثل ذلك الرهن فلو كان برهن وجعيل فانه لا يأخذ الا بمعامه عاقل وقد رعى أحدهما دون الآخر فانه لا شفعة له وظاهره لزوم ما ذكر للشفيع ولو كان أملاً من المشتري وهو كذلك على أرجح قولى أشهب وكذلك يلزم الشفيع أن يدفع للمشتري أجرة الدلال وأجرة كاتب الوثيقة ان كان المشتري دفع ذلك وكانت أجرة مثله واختلف هل يلزم الشفيع أن يغرم للمشتري ما غرمه في المكس وهو ما يؤخذ ظاهراً لانه مدخول عليه ولان المشتري لا يتوصل للشقص الا به ولا يغرمه لانه ظلم فقوله وعقد شراء معطوف على دلال وعقد بكسر العين وفحها أى وأجرة كاتب عقد ومثله ثمن المكتوب فيه أيضا (ص) أو قيمة الشقص في تخلف وصلح عمد وجزاف نقد (ش) فلاخذ اما بمثل الثمن أو قيمته كما مر أو بقيمة الشقص فيما اذا خلع زوجته أو تسكحها بشقص أو وقع الصلح عن جرح العمد بشقص أو وقع البيع في الشقص بجزاف نقد مصوغ أو مسكوكاً والتعامل بالوزن فان الشفيع لا يأخذ الشقص بالشفعة الا بقيمتها في جميع ذلك اذ لا غنى معلوم لموضه ولا يجوز الاستشفاع الا بعد المعرفة بقيمتها واحترز بصلح العمد عن صلح الخطا فان الشفيع لا يأخذ الشقص الا بالدية الواجبة فيه فان كانت العاقلة من أهل الابل أخذه بقيمتها وان كانت من أهل الذهب أخذه بذهب ينجم على الشفيع كالتجيم على العاقلة

هل يلزم الشفيع الخ) واعتمده بعض الاشياخ أقول وهو ظاهر (قوله أو قيمة الشقص الخ) وتعتبر القيمة يوم عقد الخلع والنكاح ويوم عقد بقيمتها الا يوم قيام الشفيع (قوله الا بقيمتها في جميع ذلك) المعتمدان جزاف النقد ليس كذلك بل لا يأخذ الا بقيمة الجزاف وان كان من النقد أو من الخلى ويمكن تمثية المصنف عليه يجعل قوله وجزاف نقد عطف على قوله الشقص أى وبقيمة جزاف نقد (قوله اذ لا غنى أى لا قدر

(قوله كما قاله ابن القاسم) قال بعضهم معناه تقوم الآن على ان تقبض الى آجالها في الدية وتقبض القيمة الآن نقدا وهو تأويل سخنون وحكي عنه ايضا عن يحيى انه اعياها بأخذ بمثل الابل على آجالها بالقيمة لانها أسنان معلومة موصوفة قالوا ولا يصح أن تقوم الآن على أن تؤخذ القيمة على آجالها قاله أبو الحسن وسكت عن جريان مثل ذلك في الدية النقد اذا علمت ذلك فقتضى قوله بعد أخذه مذهب الخ ان القياس أن يؤخذ بمثل الابل لا بقيمتها (قوله وجوابه) فان قيل كان يمكنه ذلك في الاستحقاق غير ما هنا فالجواب انه هنا بأشترائه شقفا صادخا مجوزا أن الشفيع بأخذ بخلاف الاستحقاق وفيه رام ما يفيد ذلك وأجيب بجواب آخر بأن هذا مبني على القول بأن الشفعة من ناحية البيع لا من ناحية الاستحقاق وأشعر قوله ولزم المشتري الباقي انه ليس له الزامه للشفيع ولا للشفيع أخذه جبرا على المشتري وهو كذلك (قوله ان يسير) (١٦٦) أي الشفيع بالثمن يوم الاخذ ولا يكفي تحقق يسره يوم حلول الاجل في المستقبل

مراعاة لحق المشتري ولم يراع خوف طر وعسره قبل حلول الاجل الغاء للطوارئ لوجوه تصح العقد (قوله أو ضمنه ملى) ولا يشترط أن يكون ملاؤه مساويا للملاء المشتري على مذهب المدونة وهو المشهور وممثل الضامن الرهن الثقة كما ذكره ابن عاصم فان قلت كيف يتصور كونه عدما مع ان يئده الشقص الذي يشفع به فالجواب ان قيمة ذلك قد لا تفي بثلث المشفوع فيه وقت الشفعة وان كانت تفي بذلك وقتها فقد تتغير الاسواق بالنقص قبل حلول الاجل فان قلت يلزم مثل هذا في الشفيع والضامن لاحتمال عدمهما عند الاجل والجواب ان هذا امر نادر بخلاف تغير الاسواق فانه كثير (قوله عمل الثمن) أي عدده بأن يباع الشقص لا بجني فان لم يعمل بالمعنى المذكور أسقط السلطان شفيعته ولا شفعة له ان وجد جديلا بعد ذلك ثم اذا جعله للمشتري لم يلزمه أن يجعله حينئذ للبائع (قوله الآن يتساويا عدما) فلا يلزم الشفيع

كما قاله ابن القاسم (ص) وما يخصه ان صاحب غيره ولزم المشتري الباقي (ش) هذا متعلق بقوله أخذ شريك أو معطوف على عمل الثمن والمعنى ان من اشترى الشقص وعرضا آخر في صفقة واحدة فان الشفعة تكون في الشقص فقط بما يخصه من الثمن بأن يقوم الشقص منفردا ثم يقوم على انه مبيع مع المصاحب له فاذا كانت قيمته وحده عشرة ومعه المصاحب له خمسة عشر فيخصه من الثمن الثلثان فيأخذه بثالثي الثمن سواء زاد على العشرة أم لا وباقى الصفقة وان قل لزم للمشتري لانه دخل على تبعضها فان قيل ما وجه لزوم الباقي بما ينوبه من الثمن مع ان الشفعة استحقاق وما استحق أكثره معينيا يحرم فيه التمسك بالباقي بما ينوبه من الثمن للجهل بما ينوبه منه وجوابه انه اعياها بأخذ الباقي بما ينوبه من الثمن بعدم معرفة ما ينوبه من الثمن (ص) وإلى أجله ان يسير أو ضمنه ملى أو الاجل الثمن الآن يتساويا عدما على المختار (ش) يعني أنه اذا اشترى الشقص بثلث معلوم الى أجل معلوم ثم أراد الشفيع أن يأخذ الشقص بالشفعة فانه يأخذه بمثل الثمن الى أجله ان كان موسرا أو لم يكن موسرا لكنه ضمنه شخص ملى فان لم يكن الشفيع موسرا ولا ضمنه ملى ففانه لا شفعة له الا أن يعمل الثمن على ما اختاره اللخمي لقوله هو الصواب اللهم الا أن يكون الشفيع مثل المشتري في العدم فانه يأخذ الشقص بالشفعة الى ذلك الاجل فلواتاخر الشفيع بالأخذ بالشفعة حتى حل الاجل هل يؤجل مثل ذلك الاجل أولا في ذلك خلاف والمذهب الاول لان الاجل له حصه من الثمن وقد انتفع المشتري ببقاء الثمن في ذمته فيجب أن ينتفع الشفيع بتأخير الثمن كما ينتفع به المشتري وكلام المؤلف بصور بفرع الشارح وليس هو زائدا على كلام المؤلف (ص) ولا تجوز احواله البائع به (ش) هذا من باب اضافة المصدر الى مفعوله والمعنى ان المشتري للشقص لا يجوز له أن يجعل البائع على ذمة الشفيع بالدين المؤجل لان شرط صحة الحوالة لزومها أن يكون الدين المحال به حالا كما مر في بابها ثم شبه في عدم الجواز قوله (ص) كأن أخذ من أجنبي مالا ليأخذ ويربح (ش) والمعنى ان الشفيع اذا أخذ مالا من شخص أجنبي أي غير البائع والمشتري ليأخذه بالشفعة بمثل الثمن الذي وقع به البيع ويربح المال الذي أخذ فانه لا يجوز لانه من باب كل أم وال الناس بالباطل فلوقام الشفيع ليأخذ بعد ذلك لنفسه بالشفعة فانه لا يجاب الى ذلك لانه أسقط حقه

حينئذ الا تيان بضامن فان كان الشفيع أشد عدما لزمه أن يأتي بحميل فان أبي ولم يأت بقدر الدين منها أسقط السلطان شفيعته وأما اذا ضمن كلامي واختلف ملى الضامنين فالشفيع من الاجل مثل المشتري (قوله على ما اختاره اللخمي) هذا يقتضى أن قول المصنف على المختار راجع لقوله والاجل وليس كذلك بل راجع لقوله الا أن يتساويا عدما فقد قال اللخمي انهما اذا استويا في العدم فلا يلزم الشفيع الا تيان بحميل ثم حكي فيه قول آخر يلزم ذلك وصوب الاول وان استويا في الملاءم يلزمه جعل باتفاق وان كان الشفيع أقل ملاء فعلى الخلاف وان كان أشد عدما لزمه جعل باتفاق (قوله وكلام المؤلف بصور بفرع الشارح) فيه نظر لان فرع الشارح هو ما أشار اليه بقوله فلواتاخر (قوله احواله البائع) من اضافة المصدر للمفعول (قوله الدين المحال به) أي الذي على المشتري أن يكون حالا أي والأدى لبيع الدين بالدين فلوم تقع الحكومة الا بعد حلول المحال به جازت الحوالة (قوله ويربح) لا مفهوم له فلا يجوز أن يشفع الا ليمتلك لليهب أو يتصدق أو يوليه لغيره فان فعل سقطت شفيعته ولذا قال ثم لا أخذه وصرح به لان

عدم الجواز لا يقيد (قوله ثم لا أخذه أي على المشهور) مقابله ما نقل عن اشهب فقال اذا ثبت ذلك بيينة أو امر ثابت أن يرد المشتري عن ذلك ثم يكون له الأخذ بعد ذلك (قوله أحداها) هو عين ما حل به سابقا واعلم ان هذا الاحتمال هو المنصوص عليه في سماع القرنين وعليه يترتب قوله ثم لا أخذه اذ هو مفروض في ذلك ابن سهل فان أراد الأخذ لنفسه بعد فسخ أخذه لغيره لم يكن له ذلك والاحتمال الثاني يحتاج للتخصيص عليه وان كانت المدونة محكمة ولا يحتاج للتخصيص على أنه لا أخذه منه اهـ والظاهر ان الشفعة محكمة في الاحتمال الثاني (قوله ان يأخذ من أجنبي مالا) اما قدر الثمن أو أقل أو أكثر (قوله قولان كما مر) لم يجر هنا ولكن ذكره في لـ حيث قال وان شفع ليبيع فقولان ذكره تـ عن يوسف بن عمر اهـ اذا علمت ذلك فأقول الشأن في الذي يأخذ لاجل البيع انما هو طلب الزيادة المساواة فاذن ايراد هذا الكلام أعني وان شفع ليبيع الخ هنا (١٦٧) لا يظهر (قوله أو باع قبل أخذه) سواء باع للمشتري

أو الأجنبي لان العلة موجودة وهي بيع مال ليس عنده وقرض المسئلة ان الشراء وقع في صورتين الا أن الشفيع باع الشقص قبل أخذه (قوله بخلاف أخذه مال بعده) يخرج من الحرمة ومن عدم سقوط الشفعة فيجوز وتسقط شفته في المخرج و يتمتع في المخرج منه وهو باق على شفته وهو عدم السقوط اهـ (قوله لان من ملك أن يملك) أي من كان له قدرة على الملك (قوله بخلاف مال أو أخذه مالا) أو أنفق على أخذه مع غيره وحيث كان الواقع أن أخذه المال بعد الشراء فلا فرق بين أن يعلم الشفيع بالشراء أم لا ولا فرق بين أن يأخذ ذلك المال من المشتري أو من أجنبي (قوله بأرض حيس) بالاضافة التي للبيان (قوله المشهور الخ) مقابله مالا من الموازن أنه لا شفعة في ذلك (قوله ومثله البناء الخ) استشكل صاحب المسائل الملقوطة بقول المتطبي الاستحسان في العلم أغلب من القياس وقال مالك انه تسعة أعشار العلم وقال ابن

منها حيث أخذها غيره واليه أشار بقوله (ص) ثم لا أخذه (ش) أي على المشهور وبعبارة كان أخذ مستحق الشفعة من أجنبي مالا يأخذ شفته ويربح ويحتمل صوراً أحداها أن يأخذ المال واذا أخذ بالشفعة دفع الأجنبي الثمن بكامله وتكون الشفعة ويربح الشفيع ما أخذه الثمانية ان يأخذ من الأجنبي مالا على أن يأخذ بالشفعة لنفسه ليس للأجنبي غرض في دفع المال غير الضرر بالمشتري ويربح الشفيع المال الثالث ان يباع الشقص بعشرة ويقول الأجنبي للشفيع أنا أخذه منك بائني عشر وأربحك اثنين وكلام المؤلف ان اعتبر مفهومه جاز أن يأخذ الشفيع بالشفعة ويعطيه للأجنبي بغير ربح وان لم يعتبر فهو مفهوم موافقة فيمنع أيضا وهو قولان كما مر ان من شفع ليبيع فقولان (ص) أو باع قبل أخذه بخلاف أخذه مال بعده يسقط (ش) معطوف على المنوع والمعنى ان الشفيع لا يجوز له أن يبيع الشقص الذي يأخذ بالشفعة قبل أخذه اياه بالشفعة لانه من باب بيع مال ليس عند الانسان ولان من ملك ان يملك لا يعد مال كما ودع على شفته بخلاف مال أو أخذ المستحق للشفعة مالا بعد عقد الشراء من المشتري يسقط حقه من الشفعة فانه جاز وتسقط شفته لانه أسقط شيئا بعد وجوده فقوله أو باع الشقص المستشفع فيه وهو المأخوذ بالشفعة لا المستشفع به لان هذا سياتي عند قوله أو باع حصته (ص) كشجر و بناء بأرض حيس أو معبر (ش) المشهور انه يجوز للشريك أن يأخذ بالشفعة ما باعه شريكه من البناء أو العرس الكاشن ذلك بينهما في الأرض المحبسة أو في الأرض المستعمارة فقوله كشجر الخ مشبه بقوله عقارا ولما كان هذا الشجر والبناء خاصا صلب تشييمه بالعقار ان لا بد من مغايرة المشبه للمشبه به والمغايرة هنا بالعموم والخصوص ومثله البناء هي إحدى مسائل الاستحسان الرابع التي قال فيها مالك انه لشيء استحسنته وما علمت ان أحدا قاله قبلي الثانية الشفعة في الثمار الآية عند قوله وكثرة ومقتضى الثالثة القصاص بالشاهد واليمين وسأتي في باب الجراح عند قوله وقصاص في جرح الرابعة في الأغلة من الإبهام خمس من الأبل وسأتي أيضا عند قوله الا ايهام فنصفه بخلاف كل أغلة من غيره ففيها ثلث ما في الأصبع (ص) وقدم المعبر بنقضه أو ثمنه ان مضى ما يعارله والافقأما (ش) يعني ان صاحب الأرض وهو المعبر اياه يقدم على المشتري وعلى الشفيع في أخذ البناء أو العرس الذي أذن له في وضعه بالأقل من قيمته منقوضا وهو المراد بنقضه ومن الثمن الذي وقع به البيع وبيته بأرضه أو بأمره بقلعه أي بقلع بنائه وغرسه من أرضه فان

خويز مندادي جمعه عليه عول مالك وبنى عليه أبوابا ومسائل من مذهبه واذا كان كذلك فكيف يصح قصر ذلك على أربع مسائل وأجاب بأن المراد بذلك انه صرح بلفظ الاستحسان في هذه المواضع خاصة اهـ قلت ولا يخفى ضعفه والجواب انه وان استحسنت في غيرها لكن وافقه غيره فيه أو كان له سلف فيه بخلاف هذه الاربعة فانه استحسنتها من عنده ولم يسبقه غيره بذلك (قوله ان مضى ما يعارله) فيقدم المعبر على الشفيع في أخذه الا بالشفعة بل لدفع الضرر (قوله ان مضى ما يعارله) أي ان مضى زمن تعارلك الأرض لثله وهذا ظاهر في المطلقة ومثلها في المقيدة اذا انقضت أجلها ومثل مضى المدة ما اذا دخل البائع مع المشتري على الهدم قبل انقضاء المدة فقول الشارح وهذا كله في العارية المطلقة نقول له ومثل المطلقة التي انقضت ما تعارله المقيدة التي انقضت أجلها على ما تقدم (قوله أو بأمره بقلعه) حاصله ان المعبر يخير ايا ان يأخذ ذلك بالأقل المذكور أو بأمره من يريد بثلث ذلك المشتري ان كان الشفيع أو المشتري

وكتبنا سابقا ان الاولى حذف ذلك أي لان قسم قوله قدم المعبر قوله فان أبي فلاشبيع الخ لان المعبر اذا امتنع من أخذه ينتقل الحق
للتبريك قهر اعن المعبر (قوله الابقيته قائما) أي أو ثمنه أي يأخذ بالاقبل من الثمن أو قيمة البناء قائما وكتب بعض الاشياخ لعل المراد
في المدة المعتادة (قوله قبل انقضائها) وأما بعد انقضائها أو قبل انقضائها على الهدم فقد علمت حكمه (قوله على البقاء) أي أو على السكوت
(قوله ولا كلام لرب الارض) حتى تنقضي مدتها فبأخذ بالاقبل من قيمته منقوضا وثمنه والحاصل ان المعبر يقدم في الاخذ بالاقبل من
قيمه منقوضا اذا مضى ما تعاراه مطلقا ومقيمة أو لم يعض ودخل البائع مع المشتري على الهدم وأما اذا دخل على التبقية أو على السكوت
ففي المطلقه يأخذ المعبر بالاقبل من قيمته قائما (١٦٨) أو ثمنه وفي المقيمة يقدم الشبيع حتى تنقضي المدة فبأخذ المعبر بالاقبل من

قيمه منقوضا وثمنه (قوله فكان
ذلك بمنزلة صاحب الارض) أي
فلاشفعة لرب الارض وانما الشفعة
للتبريك وقالوا يؤخذ منه أن
شريك بل في الالتزام عصر
لا حدهما الشفعة اذا باع الآخر
حصته تأمل (قوله تشبيهه في عقارا)
عبارته هنا كعبارته في كخطه
والمناسب أن يقول معطوف على
قوله كنشجر وبناء الذي جعلت
الكاف فيه التشبيه وهو قطعاً تشبيه
في الجواز فلا يظهر ما قاله الشارح
ثم بعد هذا كله لا داعي للتشبيه
بل الكاف للتمثيل وشأن المصنف
رحمه الله أن يثبت بالمثل الخفي
ويكون ما هو أجلي مفهومه بالطريق
الاولى وهذه العبارة من تقرير
اللقائي نقلها بالحرف (قوله قد
أزهى) هذا الشرط انما يحتاج له
اذا بيعت مفردة وأما اذا بيعت مع
الاصول فسواء أزهت أم لا بل
ولو لم توجد (قوله ولعله فيما يزرع
أن يباع أخضر) لعل هذا يتعين
بوالأفهوم من جملة الزرع وسبب أن
أنه لاشفعة فيه وعبارة الغماری
مطلقة لا تعارض ذلك فيمكن

أي فلاشبيع الاخذ في ذلك بالشفعة للضرر وهو أصل الشفعة ومحل أخذ المعبر الاقل مما
اذا مضى زمن تعار تلك الارض لثمنه فان لم يعض زمن تعار تلك الارض لثمنه فانه لا يأخذ
الابقيته قائما لانه وضعه بوجه شبهة وهذا كله في العارية المطلقة وأما المقيمة فمدتها
راشد اذا باع قبل انقضائها على البقاء فلاشريك الشفعة ولا كلام لرب الارض وان باعه على
النقض قدم رب الارض وقال المؤلف عن شيخه ينبغي أن يتفق على الاحكام التي عندنا عصر
أن تجب الشفعة في البناء القائم فيها لان العادة عندنا ان رب الارض لا يخرج صاحب البناء
أصلا فكان ذلك بمنزلة صاحب الارض (ص) وكثرة ومقتاة (ش) تشبيهه في عقارا وكأنه قال
عقارا حقيقة كالارض أو البناء أو الشجر أو حكا كثره ومقتاة لافي الجواز وتقدم ان هذه
احدى مسائل الاستحسان الاربع فاذا باع أحد الشركاء نصيبه من ثمر في شجر قد أزهى قبل
قسمه والاصل لهم أو بأيديهم في مساقاة أو حبس أو من مقتاة فليس كانه الاخذ بالشفعة وشمس
قوله كثره الخ القول الأخضر كما ذكره ابن عرفة ويقدمه كلام المواق ولعله فيما يزرع ليبيعه
أخضر وذكر بعض أن الغماری ذكر في شرح الرسالة أن فيه الشفعة ونظيره مطلقا ان
قوله ومقتاة عطف على مقدر أي ثمرة غير مقتاة ومقتاة اذ لا يخفى ان المقناة ليست اسم القناء
بل لما يكون فيه القناء (ص) وباننجان (ش) يعني أن أحد الشركاء اذا باع نصيبه من
الماننجان فليس كانه الاخذ بالشفعة وكذلك الشفعة ثابتة في كل ماله أصل تجني ثمره وأصله
باق كالقطن والقرع وما أشبه ذلك وبالغ بقوله (ص) ولو مفردة (ش) للتشبيه على خلاف
أصبح القائل بعدم الشفعة ان بيعت بدون أصلها ولا مانع من عود المبالغة للثمرة وما بعدها
والمراد مفردة عن الاصول في الثمرة وعن الارض فيما بعدها (ص) إلا أن تبيع (ش) يعني
ان الثمرة اذا بيعت ويبست بعد العقد وقبل الاخذ بالشفعة فانه لاشفعة فيها ومثله اذا وقع
البيع عليها وهي بائنة كافي المدونة ومقتضى هذا أن الجد قبل البيع غير كاف وهو ظاهر
اذ لو كان كافيا لم يثبت الخلاف بين الموضوعين اذ كل من البيع والجداد كاف في كليهما (ص)
وخط حصتها ان أزهت أو أبرت (ش) يعني أن الاصول اذا بيعت وعليها يوم البيع ثمرة مأبورة
أو قد أزهت واشترطها المشتري ولم يأخذ الشبيع بالشفعة حتى يبست الثمرة وقلتم لشفعة فيها
حينئذ فانه يأخذ الاصل ويحط عن الشبيع ما يتوب الثمرة من الثمن لانها حينئذ حصصة من
الثمن (ص) وفيها أخذها ما لم تبيع أو تجذوهل هو اختلاف تأويلان (ش) هذا راجع لقوله

تقيدها بذلك القيد أقول وهو المتعين (قوله بل لما يكون فيه القناء) المتبادر منه انه أراد النبت المعلوم الذي
تثبت فيه القناء ولكن قوله بعد والمراد الخ يؤيد ان المراد بها الارض التي فيها النبت المعلوم (قوله وباننجان) بفتح الذا الممجمة وكسرهما
وهو من عطف الخاص على العام (قوله وبالغ الخ) حاصل ما أفاده الشارح بهرام أن الخلاف في ثمرة الشجر ثم ذكر ان المقائلي كالثمار (قوله
الآن تبيع) قال ابن رشد معنى يبيعها هو حصول وقت جذها للييس ان كانت تبيع أولاد كل ان كانت لا تبيع اه وقال أبو الحسن
الصغير المراد ببيع الثمرة استغناؤها (قوله ان أزهت أو أبرت) لو اقتصر على أبرت لكان الازهاه مفهوما بالطريق الاولى وأما اذا كانت
غير مأبورة فلا يحط عنه من الثمن شيئا (قوله ما لم تبيع) حذفه لفظ تبيع ولفظ أو يزيد لفظ أيضا فيقول وفيها أيضا أخذها ما لم
تجذوه يكون هذا عطف على قوله الآن تبيع ومعارض والمعتاد انه خلاف وان له أخذها ما لم تبيع ويدل على التصويب المتقدم

اقتصاره على ما لم تجذب في حالة التوفيق (قوله ورجع بالمؤنة) أي في الذمة (قوله فان الشفيع يأخذ الثمرة مع أصلها) أي بجميع الثمن (قوله مأبورة) أو قد أزهت وأما إذا كانت غير مأبورة فلا يحيط عنه من الثمن شيئا وقوله ولم تيسر أي وأما لو يست فقد فاز به المشتري (قوله وهذا هو المشهور) مقابله ما قاله عبد الملك وسحنون ليس على الشفيع غير الثمن لان المبتاع أتفق على مال نفسه فلا يرجع الا بماله عين قاعة (قوله يعني ان البئر والعين الخ) اشارة الى أن الكاف أدخلت العين (١٦٩) (قوله التي لم تقسم أرضها) أي المشتركة بينهما التي

تسقى بها وتزرع عليها وقوله أو مفردة أي باع حصته في البئر والعين فقط (قوله اتحدت البئر وتعددت) هذا العموم ليس مصرحاً به بل انما هو بحسب فهم الفاهم والاولو كان ذلك مصرحاً به فيما أتى وفاق (قوله وأرض مشتركة) قال بهرام وقال ابن لبيبة معنى المدونة انها بئر لاقضاء لها ومعنى العتبية انها لها فناء وأرض مشتركة يكون فيها القلدا اه أقول اذا كان الامر كما ذكر فلا يظهر التوفيق فالناسب اسقاط وأرض نعم لو جعل من باب العطف المراد وان المراد بالارض الفناء فلا اشكال ثم يرد أن يقال ان من لوازم البئر أن يكون لها الفناء لقول المصنف فيما أتى وما لا يضيق على وارء ولا يضر بعماء لبئر (قوله وأولت أيضا بالمتحدة) اشارة لضعف هذا التأويل (قوله فهو اشارة للوفاق) أي والمعنى وأولت بالتي توحدت فلم تعدد أو توحدت أي انفردت عن الفناء (قوله والمعنى أن العرض الخ) انما نص المصنف على ذلك لان بعض الشافعية حكى عن مالك الشفعة في ذلك عبد الوهاب وغيره ولا يعرف ذلك أصحاب مالك (قوله والمعنى أن العرض والطعام) أي المشترك فان لم يسع أحدهما ولكن

مالم تيسر يعني أن الشفيع يأخذ الثمرة بالشفعة مالم تيسر ووقع في المدونة أنه يأخذها بالشفعة مالم تيسر أو تجذب فمل بعض الاشياخ المدونة على الخلاف لانه قال فيها مرة مالم تيسر ومرة مالم تجذب فهذا خلاف وتأولها بعضهم على الوفاق فمل قولها بالشفعة مالم تيسر اذا اشتراها مفردة عن أصلها فمأخذها بالشفعة مالم تيسر فان جذت قبل البيع فله أخذها وحمل قوله فيها مالم تجذب اذا اشتراها مع أصلها أي فمأخذها بالشفعة مالم تجذب سواء أخذت قبل البيع أو بعده (ص) وان اشترى أصلها فقط أخذت وان أبرت ورجع بالمؤنة (ش) هذا قسم قوله سابقا وخط حصتها ان أزهت أو أبرت والمعنى أنه اذا اشترى الأصل فقط ولا ثمره فيه أو فيه ثمره لم تؤبر فان الشفيع يأخذ الثمرة مع أصلها بالشفعة ولو كانت الثمرة مأبورة يوم الاخذ بالشفعة فقوله وان أبرت أي عند المشتري أي أو أزهت ولم تيسر وحينئذ يرجع المشتري على الاخذ بالشفعة بالمؤنة أي بأجرته في خدمته للاصول والثمره من سقى وتأبير وعلاج ولو زادت المؤنة على قيمة الثمرة قاله محمد وهذا هو المشهور والقول قوله فيما ادعى من المؤنة مالم يتبين كذبه (ص) وكبائر تقسم أرضها والافلا (ش) يعني أن البئر والعين المشتركة التي لم تقسم أرضها اذا باع أحد الشركاء نصيبه فيهما مع الارض أو مفردة فليشر بكذا الاخذ بالشفعة وأما ان قسمت الارض فلا شفعة فيها اتحدت البئر وتعددت قاله في المدونة لان القسم يمنع الشفعة وقال في العتبية الشفعة ثابتة وهل مافي الكتابين خلاف واليه ذهب الباجي أو وفاق واليه ذهب سحنون فقال معنى مافي المدونة بئر متحدة وما في العتبية آبار كثيرة وقال ابن لبيبة معنى المدونة بئر لاقضاء لها ومعنى العتبية لها فناء وأرض مشتركة وشمل التوفيقين قوله (ص) وأولت أيضا بالمتحدة (ش) أي غير المتعددة وغير ذات الفناء وأشار أيضا الى التأويل بالخلاف وهو ابقاء المدونة على ظاهرها والمراد بأرضها الارض التي تسقى بها وتزرع عليها وقوله وكبائر تقسم أرضها أي فيها الشفعة ولو متحدة وقوله والافلا أي والابان قسمت أرضها فلا شفعة فيها وظاهره ولو تعددت وهذا على حمل ما وقع في المدونة وما وقع في غيرها على الخلاف وقوله وأولت أيضا بالمتحدة هو راجع لفهوم لم تقسم أرضها المشار اليه بقوله والافلا فهو فيما اذا قسمت أرضها فهو اشارة الى الوفاق (ص) لاعرض وكتابة ودين (ش) معطوف على بئر والمعنى أن العرض والطعام لا شفعة فيه وكذلك لا شفعة في الكتابة للعبد اذا باع سيده الكتابة لاجنبي ولو كانا شر بكنين في عبد كاتبا فباع أحدهما نصيبه من الكتابة فانه لا شفعة لشر بكنه فيها وكذلك صاحب الدين اذا باعه لغيره من هو عليه فانه لاحق للدين على من اشتراه الا أن يبيعه من عدوه فان الدين أحق به لدفع الضرر (ص) وعلو على سفلى وعكسه وزرع ولو بأرضه وبقيل (ش) يعني أن صاحب العلو لا شفعة له على صاحب الاسفل ولا عكسه اذا لشركة بينهما فمأبوعه أحدهما لان الحصص متميزة وكذلك لا شفعة في زرع

(٢٢ - خرشي سادس) وقف في السوق على ثمن فشر بكنه أحق به لدفع ضرر الشريك لا للشفعة لكن ان فرض أنه باع لغيره مضي وينبغي مالم يحكم للشر بكنه كما أفاده عجم (قوله لا شفعة في الكتابة للعبد) أي لا يكون المكاتب أحق بكتابتة والافليس هنالك شركة حتى تتوهم شفعة تستق وقوله ولو كانا الخ هذا ظاهر وكذا يقال في قوله وكذلك صاحب الدين (قوله وعلو على سفلى الخ) لم يكتب المصنف عن هذه بقوله فيما مر وجار لان شدة التصاق العلو بالسفل رجايتوهم منه الشركة بينهما الخ (قوله لان الحصص متميزة) وهما جاران كما في بيت وفي بهرام لشبههما بالجارين قال عب وهو أولي لان الجار حقيقة من هو على عيئك أو يسارك أو أمالك أو خلفك اه أقول

الظاهر ما قاله ثن وكلامه لا يظهر (قوله بعد يسه) لا مفهوم له بل سواء كان بعد يسه أو وهو أخضر أو قبل نباته كالأول بيع مع أرضه (قوله ونحوها) أي كالبامية والموخية (قوله فراه) على لقوله ولا يدخل فيه القرع وقوله والقرع من المقائى أى يلحق بالمقائى قال ابن القاسم في العتبية والمقائى كالثمار (١٧٠) وكذلك الباذنجان والقطن والقرع الباجى يريد وكل ماله أصل تجنى ثمرة مع بقائه

ففيه الشفعة اه (قوله ولو قال قسم متبوعها لكان أوضح) أى لان المتبادر من المصنف أنه عائد على المرء وحده مع أن الأمر ليس كذلك (قوله وسواء احتياج الحائط الخ) أى سواء احتياج الحائط الى الحيوان بالفعل أو لا لأنه متى للاحتياج اليه والحاصل أن المراد به ما يحتاج اليه سواء كان عاملاً بالفعل أو متبأه (قوله وأدخلت الكاف الخ) أى على القول بأن الشفعة فيما لا يقبل القسم وأما على القول الآخر فالكاف استقصائية (قوله والجيسة) موضع الجبس (قوله ونحوهما) كالطاحون (قوله والافيه بعده) أى وان كانت الهبة بثواب فالشفعة بالثواب بعد دفعه لعدم لزومها الموهوب له (قوله بسبب هبة غير ثواب) أى ويختلف أنه ما وهب لثواب ان كان متممًا فلا شفعة حينئذ وظاهره ولو حصل الثواب بعد ذلك لكونه لم يقصد (قوله وهذا اذا كان الثواب غير معين) أى فلا يلزمه رد العوض بمجرد القبول بخلافه اذا كان معينًا فيلزم مجرد القبول (قوله اذا اشترى الشقص على الخيار) لا يخفى ان هذا فى الخيار الشرطى وأما الخيار الحكيم هبل هو كالشرطى أولاً أى فاذا رد بعد اطلاعه على العيب فله الشفعة ان قلنا ان الرد بالعيب ابتداءً ببيع ولا شفعة له ان قلنا

فلو باع احد الشريكين حصته فيه بعد يسه فلا شفعة فيه لشرى بكدولو ببيع مع أرضه والشفعة للشفيع فى الارض بما يخصها من الثمن من قيمة الزرع وكذلك لا شفعة فى البقول كهندبا ونحوها ولا يدخل فيه القرع فراهه بالبقول ما عدا الزرع والمقائى والقرع من المقائى (ص) وعرضة ومرفس متبوعه (ش) يعنى ان الدار اذا قسمت بيوتها بالشفعة فى عرضتها أى ساحتها وسواء باع حصته مع ما حصل له من البيوت بالقسمة أو باع العرضة وحدها ولو أمكن قسمها لان العرضة لما كانت تابعة لما لا شفعة فيه كانت لا شفعة فيها وكذلك لا شفعة فى المراد اذا كانت الدارين قوم واقسموا بيوتها وتر كوالمرء ينتفعون به وبيع أحدهم ما يخصه فيه فلا شفعة للبقية سواء باع حصته من المرء مع ما حصل له من البيوت بالقسمة أو باع حصته فى المرء وحده ولو أمكن قسمه كما مر ولو قال قسم متبوعهما كان أوضح (ص) وحيوان (ش) يعنى ان الحيوان لا شفعة فيه وأعاد هذا مع فهمه من قوله لا عرض لأجل قوله (ص) الا فى كحائط (ش) أى الا ان يكون الحيوان والرقيق فى حائط فان الشفيع يأخذ ذلك بالشفعة وسواء احتياج الحائط الى ذلك الحيوان أم لا وليس له أن يأخذ بعض ذلك دون بعض فلو باع حصته من الحيوان وحده فلا شفعة فيه وأدخلت الكاف المعصرة والمجيسة ونحوهما (ص) وارث وهبة بلا ثواب والافيه بعده وخيار الابد مضيه (ش) هذا مفهوم مامر والمعنى أن الارث أى الموروث لا شفعة فيه لانه جبرى وكذلك لا شفعة اذا ملك الشقص بسبب هبة بغير ثواب لانه بغير معاوضة فلو حصل الشقص بسبب هبة على ثواب فان الشفعة ثابتة فيه لكن بعد دفع العوض لان الموهوب له له الخيار ان شاء تمسك بالهبة وان شاء ردها على واهبها فهى غير لازمة له وهذا اذا كان الثواب غير معين فأما ان كان معينًا فانه لا يشترط دفعه بل للشفيع أن يأخذ بالشفعة قبل دفعه لانه حينئذ كالثمن المعين فى البيع ويأخذ الشفيع بقيمة الثواب ان كان مقوماً وعنده قدر او صفة ان كان مثلياً وكذلك لا شفعة اذا اشترى الشقص بالخيار للبائع أو للشترى أو لغيرهما لانه غير لازم لان بيع الخيار منحل على المشهور بالابد مضيه ولزومه فقيه الشفعة حينئذ ومضيه بأن يسقط من له الخيار حقه فى أثناء المدة واما بأن تخفى المدة وبمذاظهر أن الضمير فى مضيه يرجع على بيع المقدر لاعلى الخيار باعتبار زمنه لان لزوم لا يتوقف على انقضاء الزمن خاصة بل يكون لغيره (ص) ووجبت لشرى ان باع نصفين خياراً ثم بتلا فامضى (ش) يعنى أن من ملك دارا فباع نصفها على الخيار لرجل ثم باع النصف الآخر لرجل آخر على البت ثم أمضى من له الخيار البيع فان الشفعة تجب حينئذ لشرى الخيار على مشترى البت على قول ابن القاسم بناء على أن بيع الخيار منعة وقت صدوره وهو خلاف المشهور وهو مشهور مبنى على ضعفه وأما على أنه منحل فالشفعة لصاحب المنبرم على صاحب الخيار فالضمير فى لشرى به يرجع لشرى المبيع بالخيار لالمشترى الخيار لان الخيار لا يشترى وفى باع لملك جميع الدار مثلاً وقوله فامضى أى أمضى من له الخيار ببيع الخيار بعد بيع البتل (ص) وبيع فساداً لأن يفوت فى القيمة (ش) يعنى أن البيع الفاسد لا شفعة فيه لانه مفسوخ

انه نقض البيع (تنبية) سكت الشارح عن مفهوم فامضى ونبيه فنقول انه لو رد لا يكون الحكم كذلك والحكم انها شرعا لبائع الخيار فيما يبيع بتلا حيث كان غير بائع البتل لانه تين انه على ملكه بناء على أن بيع الخيار منحل فان كان بائع البتل هو بائع الخيار لم تسكن له شفعة فيما باعه بتلا (قوله فهو مشهور) أى الاخذ بالشفعة وقوله مبنى على ضعفه وهو الاعتقاد (قوله الا أن يفوت فى القيمة) أى اذا كان متفقاً على فسادها والاقضى بالثمن

(قوله بحواله سوق) فيه نظر كما يعلم مما تقدم في البيوع ولذا قال في ك وجد عندى مانعه والفوات بغير حواله الاسواق قبل
 بالبيع والهدم والبناء والشفيع غير عالم فيها والافلاشفعة (قوله فاذا دفعها فقدم ملك المبيع) لا يخفى أنه مالك المبيع بمجرد لزوم
 القيمة (قوله مع انهم جعلوه) أى أخذ الشفيع لا بقيد الفاسد (قوله وان استحق الثمن) أى المعين من البائع وقوله أو رد بعيب أى
 رده البائع بعيب على المشتري بعد أخذ الشفيع بالشفعة (قوله مخرج من قوله الا أن يفوت الخ) في الحقيقة مستثنى من محذوف
 والتقدير الا أن يفوت فالقيمة لازمة في أى مفوت الا أن يكون (١٧١) الفوات يبيع صح فبأخذ بالثمن (قوله

ولا يأخذ بالقيمة) قال عجم بعد
 كلام طويل والحاصل أنه ان فوات
 بغير البيع الصحيح فإنه يأخذه
 بالشفعة بالقيمة ان كان متفقا
 على فسادها فان كان مختلفا فيه
 فالشفعة فيه بالثمن فان فوات بالبيع
 الصحيح ولم يدفع للمشتري القيمة
 قبل قيام الشفيع فإنه يأخذ بالثمن
 في البيع الصحيح فان دفع المشتري
 القيمة أو الثمن قبل قيام الشفيع
 فإنه يخير في الاخذ بالقيمة أو بالثمن
 في البيع الفاسد وبين الاخذ بالثمن
 في البيع الصحيح وأما ان فوات بغير
 البيع الصحيح ثم حصل فيه بيع
 صحيح فان كان فسادا متفقا عليه
 فإنه يخير في أن يشفع بالقيمة أو
 بالثمن في البيع الصحيح وان كان
 فسادا مختلفا فيه فإنه يخير في أن
 يشفع بالثمن في البيع الفاسد أو
 بالثمن في البيع الصحيح فعلم مما قررنا
 انه ان فوات بالبيع الصحيح ثم حصل
 فيه مفوت بغيره أنه لا يلتفت اليه
 فتأمل اهـ (قوله يعنى أن الشفيع)
 المناسب ابقاؤه على ظاهره وان
 المراد المقاسمة بالفعل لا الطلب
 وحده كما هو النقل (قوله يعنى أن
 الشفيع اذا طلب الخ) الذى اعتمده
 نحشى نت بالنقل أن قول المصنف
 ان قاسم يحمل على ظاهره وأما
 اذا لم يحصل قيسم بالفعل فلا وقوله

شرعا ولو علم به بعد أخذ الشفيع فصح بيع الشفعة والبيع الاول لان الشفيع دخل مدخل
 المشتري الا أن يفوت المبيع بفساد بحواله سوق فأعلى فإنه لا ينسخ وتلزم فيه القيمة فاذا
 دفعها فقدم ملك المبيع فاذا أراد الشريك أن يأخذ بالشفعة فإنه يأخذ الشقص بالقيمة التي
 لزمته المشتري فقوله وبيع فسد أى ومبيع ببيع فسد علم بفساده أم لا ولم يجعلوا أخذ الشفيع
 للفاسد فوات مع أنهم جعلوه فواتى قول المؤلف وان استحق الثمن أو رد بعيب بعدها الخ ويجيب
 بأن المستحق وواجب العيب لو أجاز أجاز بخلاف البيع الفاسد لا يصح ولو أجاز وقوله (ص) الا
 يبيع صح فبالثمن فيه (ش) مخرج من قوله الا أن يفوت بالقيمة والمعنى أن البيع الفاسد اذا
 فوات بسبب بيع صحيح أى بأن باعه الذى اشتراه فسادا ببيع صحيحا فان هذا البيع الصحيح
 يكون مفوتاه فاذا أراد الشفيع أن يأخذ بالشفعة فإنه لا يأخذ بالثمن الذى وقع في البيع
 الصحيح ولا يأخذ بالقيمة (ص) وتنازع في سبق ملك الا أن يشك أحدهما (ش) يعنى أن
 الشريكين اذا تنازعا في سبقية الملك فقال أحدهما لا خير ملكى سابق على ملكك وقال
 الآخر بل ملكى هو السابق فإنه لا شفعة لاحدهما على الآخر حينئذ ولو كل منهما أن يحلف
 صاحبه فان حلفا أو نكلا فلا شفعة لاحدهما على الآخر وان حلف أحدهما أن ملكى سابق
 فالشفعة لمن حلف على من نكل وتبدئة أحدهما بالقرعة (ص) وسقطت ان قاسم أو اشترى
 أو ساق أو ساقى أو استأجر أو باع حصته (ش) يعنى أن الشفيع اذا طلب مقاسمة المشتري في
 الشقص فان شفيعته تسقط بذلك وان لم تحصل مقاسمة بالفعل وسواء كانت المقاسمة في
 الذات أو في منفعة الارض للحرث أو الدار السكنى وأما مقاسمة الغلة فلا تسقطها عند ان القاسم
 خلافا لاشهب وكذلك تسقط الشفعة اذا اشترى الشفيع الشقص من المشتري لان شراء دليل
 على اسقاط شفيعته وظاهره ولو جاهلا بحكم الشفعة وهو كذلك لان المذهب أن الشفعة لا يعذر
 فيها بالجهل وفائدة سقوط الشفعة بشراء الشقص مع أن الشفيع قد ملكه بالشراء تظهر فيما
 اذا كان الثمن المشتري به أكثر من ثمن الشفعة وأيضا الشراء قد يقع بغير جنس الثمن الاول
 وكذلك تسقط الشفعة اذا ساقم الشفيع في الحصة المشتراة وأما الواردا الشراء والمساومة
 فإنه لا تسقط شفيعته وكذلك تسقط الشفعة اذا أخذ الشفيع الحصة التي له فيها الشفعة مساقاة
 أى جعل نفسه مساقى عند المشتري للحصة ومثله اذا استأجر الشفيع الحصة من المشتري
 ومقتضى حمل المساقاة على هذا المعنى أن الشفيع لو دفع حصته للمشتري مساقاة أن شفيعته
 لا تسقط ولا فرق بين أن يستأجر بالفعل أو يدعوا اليه وكذلك تسقط الشفعة اذا باع الشفيع
 حصته كلها من العقار بعد ثبوت الشفعة لان الشفعة انما شرعت لدفع الضرر واذا باع حصته
 فلا ضرر عليه بعد ذلك فلو باع بعض حصته فهو باق على شفيعته واختلاف هل له الشفعة
 بقدر ما بقى وهو كالصريح في المدونة وأوله الكامل واختاره اللخمي وغيره ثم انه يستفاد من

أوفي منفعة الارض للحرث أى المنفعة الراجعة للحرث أى الراجعة لكونه يحرقها هو لا الراجعة لكونه يكرها وقوله أو الدار السكنى أى
 أوفي منفعة الدار الراجعة للسكنى احتراز من منفعة الدار الراجعة للغلة من رجوع الكلى الى بعض جزئياته (قوله للحرث) أى الراجعة
 لحرقها أى زرعتها فيه وقوله أو الدار السكنى أى الراجعة للسكنى (قوله عند ان القاسم) أى خلافا لاشهب (قوله وظاهره ولو جاهلا
 بحكم الشفعة) أى جهل ان الشراء يسقط الشفعة فكذلك الشفعة الاسقاط عند الشراء (قوله ومقتضى حمل المساقاة الخ) في عيب الجزم
 بهذا المقتضى (قوله وهو كالصريح الخ) وهو المعتمد (قوله أو الكمال) الاولى أن يقول أوله على قدر ما كانه

(قوله وهو أظهر الاقوال) اجماع لان المسئلة ذات اقوال ثلاثة قيل تسقط مطلقا وقيل لامطلاقا وقيل بالتفصيل المشار اليه (قوله وقال آخر) هذا هو الذي ارتضاه عجم (١٨٢) وذهب اليه عب فقال يهدم أو يبناء أو غرس من المشتري ولو يسيرا أو كان

هذا أن قول المؤلف وهي على الانصباء هل المراد به يوم الشراء أو يوم قيام الشفيع بالشفعة هذا وظاهر كلام المؤلف السقوط ولو باع حصته غير عالم ببيع شريكه وظاهر المدونة وذكر في البيان من رواية عيسى عن ابن القاسم انه لا تسقط ان باع غير عالم قال وهو وأظهر الاقوال (ص) أو سكت يهدم أو يبناء أو شهرين ان حضر العقد والاسنة (ش) أي وكذلك تسقط الشفعة اذا سكت الشفيع والمشتري يهدم في الشقة الذي اشتراه أو يبنيه فيه لان سكوته مع ذلك يدل على اسقاط شفيعته في ذلك أي يهدم ما لا يهدم أو يبنيه ما لا يبنيه أو يهدم ما يهدم أو يبنيه ما يبنيه فلا تسقط شفيعته قاله بعض وقال آخر وظاهره ولو كان الهدم والبناء للاصلاح فليس كمسئلة الخيارة وظاهره أيضا ولو كان يسيرا وكذلك تسقط الشفعة اذا حضر الشفيع عقد الشراء وكتب خطه في الوثيقة ومضى بعد ذلك شهران وهو ساكت بلا مانع له من القيام بحقه في الشفعة فان لم يحضر عقد الشراء أو حضر ولم يكتب شهادته فان شفيعته لا تسقط الا بعد مضي سنة بعد العقد ولو ادعى الجهل بالحكم بأن قال أنا جهلت وجوب الشفعة لي وما شئ عليه المؤلف هو ما لابن رشد مع تكلف ومذهب المدونة أنه لا يسقط شفيعته الا السنة وما قاربها ولو كتب شهادته وقوله (ص) كان علم فغاب (ش) تشبيه تام أي ان من علم بوجوب شفيعته فغاب حكمه حكم الحاضر فان كتب شهادته بعقد الوثيقة تسقط شفيعته مضي شهرين والافمضي سنة على ما مر (ص) الا أن يظن الاوبة قبلها فعميق (ش) يعني أن الشفيع اذا سافر وكان يظن أنه يرجع قبل مضي المدة المسقطه فعاقه أمر أي حصل له أمر عاقه عن الاياب فانه باق على شفيعته ولو طال الزمان بعد أن يحلف أنه ما سافر مسقطا لشفيعته واليه أشار بقوله (ص) وحلف ان بعد (ش) أي بعد الزمان في غيبته وان جاء بعد مضي المدة المسقطه بزمن قريب لم يحلف والقرب والبعد بالعرف كما هو الظاهر **تنبية** أخذ ابن رشد من مسئلة الا أن يظن الخ أن الزوج اذا شرط لامرأته أنه لا يغيب عنها أكثر من شهر مثلاً ثم خرج مسافرا فأسره العدو أن لا قيام لها بشرطها اه وأما لو خرج يريد غزوا فأسره العدو والمسئلة بمجالها فلها القيام بشرطها قاله في الطرر وبه قال بعض شيوخ الزرقاني ولعل الفرق أن الخروج للغز ومظنة الاسر فكانت مختار في حصوله ولا كذلك الخروج للسفر في غيره ثم ان قياسها على هذه المسئلة يقتضي أن الحبس ونحوه كالاسر (ص) وصدق إن أنكر علمه إلا ان غاب أولا (ش) يعني أن الشفيع اذا غاب أكثر من سنة ثم جاء يطلب الشفعة فقال له المشتري أنت علمت بالبيع وغيبت غيبة بعيدة فلا شفعة لك وقال الشفيع ما علمت بالبيع فالقول قوله مع عينه وبأخذ شفيعته لأن كان غائبا قبل عقد الشراء وهو مراده بأولا فانه باق على شفيعته أبدا حتى يرجع ولو طال الزمان وكذلك لو لم يعلم بالبيع حتى غاب فانه باق على شفيعته أبدا فاذا رجع بعد غيبته كان حكمه حكم الحاضر العالم بالبيع أي فلا تسقط شفيعته الا بعد مضي سنة من يوم قدمه أو يصرح باسقاطها فانه لا شفعة له بعد ذلك وظاهر كلام المؤلف سواء بعدت الغيبة أو قربت وهو ظاهر كلام ابن القاسم وقيدتها أشهب بالبعيدة وأما القريبة التي لا كلفة عليه فيها فكل الحاضر وهو الموافق لقول المؤلف آخر باب القضاء والقريب كالحاضر ولما كتبه الشيخ عبدالرحمن بطرقة الشارح (ص) أو أسقط لكذب في الثمن وحلف أو في المشتري أو المشتري

الاول لان لا صلاح فليست كمسئلة الخيارة (قوله وكتب خطه) أي بأن شريكه باع نصيبه أي أوامر بالكتابة أو رضى به بائبل المدار على ذلك ولو لم يحضر فكان الاولي للشارح أن يقول أراد بحضور العقد الكتابة حضر العقد أولا ومثل ذلك الامر بالكتابة والرضا بها (قوله مع تكلف) التكلف هو ما قدره بقوله وكتب خطه (قوله وما قاربها) هو الشهر والشهران على ما قال ابن الهندي وهو الراجح ومقابلة قولان أحدهما أنه على ثلاثة أشهر ثانيهما أربعة أشهر (قوله فان كتب شهادته) أي أو أمر بالكتب (قوله فعميق) أي عن ذلك بما مر بغيره ولا بد من بينة أو قرينة على أن ذلك لعذر لا بمجرد قوله ان ذلك كاف (قوله وان جاء الخ) قال عجم في شرحه قلت ظاهرا ما ذكره الخطاب ان من ظن الاوبة قبلها فعميق أنه يحلف سواء قرب أو بعد (قوله المدة المسقطه) وهي الشهران في الاولي والسنة في الثانية ولومع البينة أو القرينة (قوله أنه لا يغيب عنها) أي وان غاب عنها فأمرها بيدها الخ هذا من تمة التصوير (قوله وبه قال بعض شيوخ الزرقاني) فيه نظر فان الذي في الزرقاني أما لو خرج يريد غزوا فأسره العدو والمسئلة بمجالها فلها القيام بشرطها قاله في الطرر وبه قال جميع شيوخنا (قوله ثم ان قياسها) أي قياس مسئلة الاسر التي لا قيام

لها (قوله على هذه المسئلة) أي مسئلة المصنف (قوله لان كان غائبا الخ) أي وغيبته الشخص المشتري كغيبته الشفيع أو وغيبته ما عن محل الشقص غيبة بعيدة وهو يمكن كحضورهما ولا تنظر لغيبته الشقص (قوله وكذلك لو لم يعلم بالبيع) أي تحقيقا (قوله أو أسقط لكذب في الثمن) أي أو سكت قال عجم بعد كلام ذكره اعلم أنه يستفاد من هنا انه تسقط شفيعته فيما اذا أخبره بالاحلف

أو انفراداً وأسقط وصي أو أب بلا نظر (ش) معطوف على ما قبله والمعنى ان الشفيع اذا علم
بالبيع فلما أخبر بالثمن أسقط شفيعه لكونه ثم ظهر بعد ذلك ان الثمن أقل مما أخبر به فله
شفيعته ولو طال الزمان قبل ذلك ويحالف انه انما أسقط لاجل الكذب في الثمن ولو أسقط
لكذب في جنس الثمن فيلزمه كما اذا أخبر انه باع بدرهم فاذاهو باع بمثل كقبح مثلاً الا ان
تكون قيمته أقل مما أخبر به وكذلك لا تسقط شفيعته اذا أسقطها لاجل الكذب في الشقص
المشترى بأن قيل له فلان اشترى نصف نصيب شريك ثم أخبر انه اشترى جميع نصيب
شريكه فله القيام بالشفعة حينئذ لانه يقول لم يكن لي غرض في أخذ النصف لان الشراكة بعد
قائمة فلما علمت انه ابتاع الكل أخذت لارتفاع الشراكة وزوال الضرر وأولاً لاجل الكذب في
المشترى بكسر الراء بأن قيل له فلان اشترى نصيب شريك فأسقط لذلك ثم ظهر انه غير الذي
سمى فان له أن يأخذ شفيعته كما انما كان الشخص وكذلك لا تسقط شفيعته اذا قيل له ان فلانا
اشترى حصة شريك في الشقص فرضي به وسلم شفيعته لاجل حسن سيرته هذا المشترى
ثم علم بعد ذلك ان الشقص اشتراه هو وشخص آخر فله القيام بالشفعة لانه يقول انما رضيت
بشركة فلان وحده لا شركته مع غيره ولم يذكر في هذه الامور الثلاثة الحلف وينبغي أن يحلف
فيها أيضاً (تنبه) لو أخبر بتعدد المشتري فرضي ثم تبين انه واحد فانه يعضى ما حصل منه الا
أن يكون له غرض في التعدد كذا ينبغي وعليه فيمكن ادخاله في قول المؤلف أو انفراده أي
شأن انفراده وكذلك تكون الشفعة فيما اذا أسقط ولي المحجور شفيعته محجوره بلا نظر في
ذلك بل كان الاخذ بها هو والنظر للمحجور فانه اذا بلغ رشيداً له أن يأخذها أو أبوه والقاضي
كذلك فقوله بلا نظر أي ان ثبت ان اسقاطها ما على غير وجه النظر وذلك لانها محجولان على
النظر عند الجهل بفعلها وما الحالك فليحمل فعله على النظر عند الجهل (ص) وشفع لنفسه
أوليتيم آخر (ش) يعني ان الولي أباً أو وصياً اذا كان شريكاً للمحجور فباع حصة المحجور فله
أخذها بالشفعة ولا يكون توليه البيع مانعاً من ذلك وكذلك لو باع حصة نفسه فله أخذها
بالشفعة لليتيم ولا بد من الرفع للحاكم فلهما الاحتمال بيعة برخص لاخذها لنفسه أو بغلاء لاخذها
لمحجوره ومن في حجره يتيمان مشتركان في دار مثلاً وباع حصة أحدهما فله أن يأخذ الدار
بالشفعة ولا يكون توليه البيع مانعاً من ذلك (ص) أو أنكر المشتري الشراء وحلف وأقر
بأنه (ش) يعني أن الشفعة ساقطة في هذا لان الاخذ بالشفعة لا يكون الا بعد ثبوت الملك
للمشترى والحال انه منكر للشراء فلا شفعة للشفيع عليه ولا يلزم من اقرار البائع بالبيع
ثبوت الشراء لانكار المشتري له فلونكل المشتري حلف البائع وثبت البيع والشفعة وأولى
لو أنكر البائع البيع (ص) وهي على الانصاء (ش) يعني ان الشفعة بمعنى الشقص المأخوذ
بالشفعة مستحقة ومفضولة على قدر الانصاء على الرأس لان الشفعة انما وجبت لشركتهم
لاعددهم فيجب تقاضيلهم فيها بتفاضل أصل الشركة فاذا كان العقارين ثلاثة مثلاً لاخذهم
نصفه والآخر ثلثه والآخر سدسه فباع صاحب النصف نصيبه من أجنبي فلشريكه أن
يأخذ ذلك بالشفعة فما أخذ صاحب الثلث ثلثي الشقص وبأخذ صاحب السدس ثلثه وكلام
المؤلف فيما يتقسم وأما فيما لا يتقسم فهي على الرأس اتفاقاً وهل تعتبر الانصاء يوم الشراء أو
يوم قيام الشفيع وانظر ما يترتب على ذلك في الكبير (ص) وترى للشريك حصته (ش) يعني
أن الشريك اذا كان هو المشتري من أحد الشركاء فانه يتردد له حصته وبأخذ بقية الشركاء
منه على قدر انصاءهم مثله دار بين أربعة لاخذهم الربع والآخر الثلث والآخر الثلث أيضاً
والآخر النصف فباعه لصاحب الربع فان لصاحب الثلثين أن يأخذ بالشفعة نصف البيع

قطهر أنه أشد الا أن تكون قيمة
الاشد أقل وان سلم فيما اذا أخبره
بالاشد قطهر انه أخف لم يلزمه
التسليم والموزون أخف من
المكيل والنقد أخف منهما اه
(قوله معطوف على ما قبله) وهو
قوله غاب (قوله ومن في حجره يتيمان
الح) ولا يحتاج لرفع (قوله وحلف)
أي انه لم يشتر وقوله وأقر بأنعه أي
ادعى انه باعه له ومفهوم أنكر
المشترى انه لو أقر به مع اقرار البائع
فالشفيع الاخذ (قوله وانظر
ما يترتب على ذلك في ك) وما
تقدم يظهر أن المعتمد هو القول
الثاني ونظر ثمره ذلك فيما اذا باع
بعض مستحق الشفعة بعض نصيبه
بعد وقوع الشراء وقبل قيام الشفيع
فاذا كانت دار بين ثلاثة أثلاثاً
فباع أحدهم حصته ثم بعد بيعه
وقبل قيام الشفيع باع أحد الباقين
نصف نصيبه فهل يشتر كان في
أخذ الثلث المبيع أولاً بالشفعة
نظر الى نصيب كل يوم وقع التباعد
في الثلث المبيع أولاً أو ان من باع
نصف نصيبه له الثلث بالشفعة
ومن لم يبيع له الثلثان فيما نظرا الى
نصيب كل يوم القيام بخلاف ثم
ان من لم يبيع يأخذ بالشفعة نصف
نصيب صاحبه الذي باعه

(قوله وطولب بالأخذ) أي أو الاسقاط أي الشفيع لا بقيد كونه مشتريا كما في الذي قبله أي طالبه المشتري عند ما كماله بالأخذ بالشفعة (قوله لا قبله) الأولى اسقاطه لانه (١٧٤) لا تتصور المطالبة قبله لان نفي الشيء فرع تصور (قوله ولم يلزمه اسقاطه) أي ولو على وجه

التعليق كان اشترت أنت فقد أسقطت شفعتي (قوله ان هذين الحق فيهما لله تعالى) وحق الله أو كذا وان كان حق الآدمي مبنيا على التشاخص (قوله في الفروج) يدل من قوله النكاح وكأنه قال وللإختصاص في الفروج ثم أقول ولا يخفى أن الفسوق الذي أشار به أيضا إنما هو توجيهه للفرق الأول الذي هو قوله ان هذين الحق فيهما لله (قوله مقدور عليه) أي من حيث انسيبه فعل اختياري له بخلاف عقد البيع الناشئ عنه الشفعة فليس باختياري له لكن أقول شراؤه فعل اختياري له فلا فرق (قوله ولا يجب على البائع ترك) أي ترك البيع وقوله حتى يعلم المشتري المناسب أن يقول كما في ذلك حتى يعلم الشريك أي يعلمه بأن غرضه البيع الشقص هل للترغيب في شرائه (قوله وانما يستحب فقط) تابع في هذه العبارة للفيتي في حاشيته وظاهره انه متعلق بالمستأمن وليكن ذكره عب في الأولى التي هي قوله ولا يجب على المشتري ترك التصرف مقتصر عليها ولم يذكر الثانية التي هي قوله ولا يجب الخ (قوله كهبة وصدقة) أي وعقد بان يشتري نصف حائط به عيب مثلا فيعتقه المشتري واذ انقض العتق والوقف ورد الثمن للمشتري فعل به ما شاء (قوله وظاهره الخ) في سبب ومحل المصنف ما لم يحكم بعدم ما ذكره مخالف يرى ابطال الشفعة بذلك قاله الساطي على سبيل التردد (قوله ان علم شفيعه) فان لم يعلم فالثمن له لا يعطاه ويتصور ذلك بان يعتقد المشتري أن النصف الثاني لبائعه أو اعتقد ان بائعه حصل بينه وبين شريكه قسمة وانه باع ما حصل له بهذا (قوله أو المشتري) هو أولى (قوله شفيعه) أي ان علم بوجود شفيعه (قوله وبه يعلم ما في كلام تت) فانه جعل ثمن النصف المأخوذ

وباقية لمشتريه يستحقه بالشفعة فقوله وترك الشريك أي لشريك المشتري وفي بعض النسخ للشفيع بدل الشريك وكل صحيح (ص) وطولب بالأخذ بعد اشتراؤه لا قبله (ش) المطالب بكسر اللام هو المشتري أو وكيله والمطالب بفتح اللام هو الشفيع أو وكيله والمعنى ان البيع اذا وقع في الشقص فان المشتري له مطالبة الشفيع اما ان يأخذ بشفيعته أو يتركها أي يسقط حقه منها للحق المشتري من الضرر بعدم التصرف في الحصة المباعة وأما قبل صدور البيع في الشقص فانه لا مطالبة له عليه بأخذ ولا بتركه واذا أسقط الشفيع شفيعته في هذه الحالة لا يلزمه لان من وهب مالا ملك لا تصح هبته أي لا تلزم له الاخذ بالشفعة اذا وقع البيع بعد ذلك واليه أشار بقوله (ص) ولم يلزمه اسقاطه (ش) ولو أتى بالفاع بدل الواو ليفيد أنه مفرع على قوله لا قبله لكان أحسن وهذا بخلاف من قال لعبد ان ملكتك فأنت حر أو ان تزوجتك فأنت طالق فيلزم مع انه قبل الوجوب والفرق ان هذين الحق فيهما لله تعالى بخلاف الشفعة وأيضا الشارع في العتق منشفة للعربة وللإختصاص في النكاح في الفروج وأيضا لان كلا من العتق والطلاق مقدور عليه بخلاف عقد البيع الناشئ عنه الشفعة وقوله وطولب أي عند الحاكم ولا يجب على المشتري ترك التصرف حتى يعلم الشفيع ولا يجب على البائع تركه حتى يعلم المشتري وانما يستحب فقط خلافا لفتوى ابن رزق (ص) وله نقض وقف كهبة وصدقة (ش) يعني ان المشتري للشقص اذا وقفه أو وهبه أو تصدق به قام الشفيع فله نقض الوقف ولو كان مسجدا وكذلك له نقض الهبة وأخذ الشقص بالشفعة وله امضاء ذلك وظاهره ولو حكم بحجة الوقف والهبة والصدقة من يرى أن الشفعة تفوت بذلك (ص) والتمن لمعطاء ان علم شفيعه (ش) يعني ان الشفيع اذا قام ونقض الهبة أو الصدقة وأخذ الشقص بالشفعة فان الثمن الذي وقع به البيع يكون للموهوب له لان المشتري للشقص لم يعلم أن له شفيعا ووهبه للغير فكأنه دخل على هبة الثمن فقوله ان علم شفيعه أي ان علم الواهب أن له شفيعا وليس المراد علمه بعينه فضمير علم للواهب والضمير في شفيعه عائد على الشقص أو المشتري وعبر بعلم دون عرف للإشارة الى أن العلم متعلق بالكليات والمعرفة متعلقة بالجزئيات فالعلم متعلق بأمر كلي فلا يدل على انه علم عين شفيعه (ص) لان وهب دارا فاستحق نصفها (ش) يعني ان من اشترى دارا فوهبها كاهل الشخص ثم استحق شخص نصفها وأخذ المستحق النصف الثاني بالشفعة فلا يكون ثمن النصف المأخوذ بالشفعة للموهوب له أو المتصدق عليه لانه لم يثبت للمشتري ملك عليه لما ظهر فهبته له كالعهد واذ كان ثمن النصف المأخوذ بالشفعة للواهب فأولى المستحق الذي يرجع به المشتري على البائع لانه اذا لم يكن له ثمن النصف الذي هو ملك للواهب فأولى أن لا يكون له ثمن النصف الذي تبين له أنه ليس ملكا للواهب وبه يعلم ما في كلام تت فقوله فاستحق نصفها أي ملك سابق على الهبة ولا مفهوم لنصفها وضمير وهب عائد على المشتري المقدر أي لان وهب المشتري دارا الخ (ص) وملك بحكم أو دفع ثمن أو اشهاد (ش) يعني أن الشفيع يملك الشقص من المشتري بأحد أمور ما يحكم كما بأنه له واما بدفع الثمن للمشتري سواء رضى بذلك أو لم يرض واما باشهادنا لاخذ بالشفعة ولو في غيبة المشتري على ما عليه ابن عرفة خلافا لتقييد ابن عبد السلام أن يكون ذلك بحضور المشتري ولا يعرف لغيره وكلام المؤلف في ملك الشقص وأما الاخذ بالشفعة أي استحقاق الاخذ بها فقد قدمه المؤلف في قوله

الشفعة الشفيعه (قوله وبه يعلم ما في كلام تت) فانه جعل ثمن النصف المأخوذ (١) (قوله رزق في بعض النسخ رزقون اه)

بالشفعة للوهوب له والتصديق عليه (قوله ارتباء) من الرأي وقوله واستعمل أى استعمله المشتري بالاختصاص والترادف لطلب الثمن خلافا للتمتاع (قوله ارتباء) أى ترويا فى الاختصاص (قوله الساعة الفلكية) هى خمسة عشر دأما لا الزمانية التى تختلف باختلاف الزمن من مساواة الفلكية تارة أو نقص أو زيادة عنها تارة أخرى وانظر إذا كانت مسافة المشتري على أقل من ساعة هل يؤخر ساعة ومقدار مدة النظر أو لا يؤخر إلا مقدار المسافة ومدة النظر وقوله وطوبى وقوله واستعمل الخ مخصصان لقوله قبل أو شهرين أن حضر العقد والاسنة أى أن محل ذلك مالم يطلبه المشتري ويستعمله المشتري يدفعه له الثمن (قوله لا يجوز له) أى لا يصح ولا يمكن المشهور أن الاختصاص صحيح غير لازم وحينئذ يكون له الرجوع (قوله يباع الشقص) أى المأخوذ بالشفعة وأنت خير بأنه انما يباع للثمن إن لم يأت به الشفيع ويباع من ماله ما هو أولى بالبيع من غيره كذا ينبغى وإذا أراد المشتري أخذ الشقص حيث يبيع لأجل الثمن فله ذلك ويقدم على غيره (قوله فان امتنع) أى من التسليم أى بأن لم يسلم (قوله عند قول الشفيع أخذت بالشفعة) أى مع معرفة الثمن (قوله أنا أخذت) مضارع أو اسم فاعل وسلم المشتري فان لم يسلم لم يؤجل الشفيع ثلاثا وكذا لو سكت فليست كالأولى لأن ما حصل من الشفيع ظاهر فى الوعد حتى فى صيغة اسم الفاعل لاحتمال إطلاقه على ما يحصل منه أخذ (قوله والاسقطت) كأنه قال فان

الشفعة أخذت شريك الخ (ص) واستعمل ان قصد ارتباء أو نظر المشتري الا كساعة (ش) يعنى ان الشفيع يطالب بأخذ الشفعة بعد عقد البيع ويستعمل فى الطلب اذا قصد ارتباء أى ان يتروى فى نفسه أو قصد ان ينظر الى الشقص المشتري ولا يعجل بل اما أن يأخذ بالشفعة أو يسقطها الا كساعة واحدة فإنه يعجل اليها فى النظر للمشتري وهذا اذا وقفه الامام وأمان أو وقفه غيره فهو على شفعتها فلا استثناء قاصر على قوله أو نظر المشتري ومن رجع له لما قبله أيضا فقد خالف النقل والمراد بقوله الا كساعة أن تكون المسافة بين محل الشفيع ومحل الشقص كساعة وليس المراد أن تكون مدة النظر كساعة لان مدة النظر بعد مدة المسافة والكاف استقصائية كما يفيد النقل والظاهر أن المراد بالساعة الساعة الفلكية (ص) ولزم ان أخذ وعرف الثمن (ش) يعنى ان الشفيع اذا عرف الثمن الذى اشترى به المشتري الشقص من الشريك وأخذ بالشفعة فان هذا لا يلزمه أى يلزمه حكم الشفعة فالواو من قوله وعرف واوالحال فان لم يعرف الثمن فان ذلك لا يلزمه ويجبر الشفيع على رده قال صاحب النكت وغيره انه لا يجوز له الاخذ الا بعد معرفة الثمن ائلا يكون ابتداء شراء بغير ثمن مجهول اه لان الاخذ بالشفعة يبيع واذا أخذ قبل المعرفة وقتلنا بفساده وجب رده فله الاخذ بعد ذلك بالشفعة (ص) فبيع للثمن (ش) الفاعلية أى فبسبب اللزوم يباع الشقص أو غيره من مال الشفيع لأجل الثمن الذى للمشتري وبعبارة فبيع للثمن أى فبيع بمولوك الاخذ بالشفعة لأجل توفيقه الثمن للمشتري وأتى بالفاعدون ثم للإشارة لأنه لا يعجل ولا ساعة ولو قال فبيع له كما أخصر وظاهر قوله فبيع للثمن من غير تأجيل وفى النقل ما يفيد ان البيع بعد التأجيل أى باجتهاد الامام (ص) والمشتري ان سلم (ش) يعنى ان المشتري اذا قال سلمت الشقص للشفيع عند قول الشفيع أخذت بالشفعة فإنه يلزمه أن يدفعه له وليس له بعد ذلك رجوع فقوله والمشتري الخ معطوف على معمول لزم فان امتنع ولم يعجل له الشفيع الثمن فان الحالكم يبطل شفيعته (ص) فان سكت فله نقضه (ش) أى فان سكت المشتري عند قول الشفيع أخذت بالشفعة يريد ولم يأت الشفيع بالثمن فلامتري حينئذ نقض البيع وأخذ شفيعته وله بيع ما للشفيع فى ثمنه ولا خيار للشفيع وبعبارة فله نقضه أى بعد التأجيل باجتهاد الحالكم وهذا ان لم يأت الشفيع بالثمن فان أتى به فلا كلام له ومجمل نقضه مالم يحصل حكم بعدم نقضه ممن يرى ذلك والحاصل ان المسائل ثلاث احدها ان يقول الشفيع أخذت وقد عرف الثمن وسلم المشتري وفى هذه ان لم يأت بالثمن فان الحالكم يؤجله ثم يبيع من ماله بقدر الثمن وينبغى ان الحالكم يبيع من متاع الشفيع ما هو أولى بالبيع الثانية ان يقول الشفيع أخذت ويسكت المشتري وفى هذه ان لم يأت الشفيع بالثمن فان الحالكم يؤجله باجتهاده وادامضى الاجل ولم يأت فله أن يبقى على طلب الثمن فيباع له من مال الشفيع بقدره وله أن يبطل أخذ الشفيع ويبقى الشقص لنفسه كما اشار اليه بقوله فان سكت الخ الثالثة ان يقول الشفيع أخذت ويأتى المشتري ذلك فان يعجل له الشفيع الثمن جبر على أخذه وان لم يعجل له ذلك فان الحالكم يبطل شفيعته حيث أراد المشتري ذلك (ص) وان قال أنا أخذت أجل ثلاثا لنقد والاسقطت (ش) يعنى ان الشفيع اذا طوبى بالاختصاص قال أنا أخذت بصيغة المضارع ولو لم يقل أنا فإنه يؤجل ثلاثة أيام لأجل الاتيان بالنقد أو بالثمن للمشتري فان أتى به فلا كلام والاسقطت الشفعة ورجع الشقص للمشتري (ص) وان اتحدت الصفة وتعددت الحصص والبائع لم تبعض (ش) يعنى ان الصفة اذا اتحدت والمشتري أيضا متحد والحصص متعددة والبائع أيضا متعدد وأولى اذا اتحدت فان الشفعة لا تبعض ويقال للشفيع المتحد اما أن تأخذ الحصص كلها أو اتركها كما هو الحال ذلك

أتى به في الثلاثة الأيام ثبتت
 الشفعة والاسقطت (قوله كتعد
 المشتري على الاصح) وهو مذهب
 ابن القاسم في المدونة وانما زاد مع
 ذلك قوله على الاصح لقوة مقابله
 بالتبعيض لا شهاب وسكنون
 واختاره اللخمي والتونسي (قوله
 والتشبيه في عدم التبعض والمعنى
 كعدم التبعض) المناسب أن
 يقول والمعنى اذا تعدد المشتري
 فانه لا يتبعض الصفقة الخ (قوله
 وكان أسقط بعضهم) أي أسقط
 حقه من الشفعة قبل أن يأخذ
 الباقيون شفعتهم أو غاب بعضهم
 قبل الاخذ أيضا وقوله قبل أن
 يأخذ الباقيون احترازا عما لو أخذ
 جميعهم بها ثم أسقط بعضهم
 للمشتري حصته وقبلها فليس له
 الزامها لاحد الشفعة لان قبوله
 لخصه المسقط رضامنه بتبعيض
 الصفقة (قوله وعليها يكون المؤلف
 طوى التأويل الثاني) لا يخفى انه
 على هذه النسخة يكون التشبيه
 بغير مذكور (قوله تأويلان) في
 كونه وفاقا كما قال ابن رشد الصواب
 أن قول أشهب بالتخير تفسير لقول
 ابن القاسم أو خلافا كما قال عبد
 الحق فاذا علمت ذلك فقول الشارح
 فقط لعل الصواب اسقاطها وانها
 لم تقع في كلام ابن القاسم لانه على
 اثباتها لم يأت وفاق بل بينهما خلاف
 وعلى اسقاطها فقول ابن القاسم
 على المشتري أي ان شاء فلا ينافي
 أنه يكتبها على الشفيع

أن يكون لثلاثة مع رابع شركة هذا يشاركه في داروه هذا يشاركه في حانوت وهذا يشاركه في
 بستان فباع الثلاثة انصباهم في صفقة واحدة من رجل فقام الشريك وأراد أن يشفع في
 بعض المبيع دون بعض فليس له ذلك لانه يبعث على المشتري صفقته وليس له الاخذ بالجميع
 أو ترك الجميع الا أن يرضى المشتري بالتبعيض قال ابن عبد السلام ويرضى البائعون أيضا
 فقوله وان اتحدت الصفقة أي العقدة بأن كانت واحدة أي والثن متصدا والام تكن الصفقة
 واحدة فقوله وتعددت الحصص وأولى لو اتحدت فالمدار على اتحاد الصفقة (ص) كتعد
 المشتري على الاصح (ش) أي والصفقة واحدة والتشبيه في عدم التبعض والمعنى كعدم
 التبعض في حال تعدد المشتري فليس للشفيع الاخذ من البعض دون البعض ومعنى هذه
 المسئلة اذا وقع البيع لجماعة في صفقة واحدة وتيزل لكل مشتري ما يخصه وسواء تعدد البائع
 أو اتحد فان الشفيع يخير بين أن يأخذ من الجميع أو يدع الجميع وليس له أن يأخذ من بعض
 دون بعض الا أن يرضى من يريد الاخذ منه (ص) وكان أسقط بعضهم (ش) التشبيه في عدم
 التبعض والمعنى ان أحد الشفعة اذا أسقط شفعتهم وأراد بعضهم أن يأخذها فانه يقال له اما
 أن تترك الحصص كلها وتأخذها كلها فقوله وكان أسقط بعضهم عطف على كتعد المشتري
 والضمير في بعضهم للشفعة والضمير في قوله (أو غاب) لبعضهم والمعنى انه اذا كان بعض
 الشفعة غائبا وبعضهم حاضرا وأراد الحاضر أن يأخذ حصته فقط بالشفعة ويترك الباقي
 فليس له ذلك وانما له أن يأخذ الحصص كلها أو يتركها وان قال الشفيع أنا آخذ حصتي فاذا
 قدم أصحابي فان أخذوا شفعتهم والا أخذت لم يكن له ذلك وانما له أن يأخذ بالجميع أو يدع فان
 سلم فلا يأخذ مع أصحابه ان قدموا ولهم أن يأخذوا بالجميع أو يدعوا فان سلموا الا واحد اقبل
 له خذ الجميع والادع ولو أخذ الحاضر الجميع ثم قدموا فانه أن يدخلوا كلهم معه ان أحبوا
 والصغير اذا لم يكن له من يأخذ بالشفعة كالتائب وبلوغه كعدم الغائب (ص) أو أراد
 المشتري (ش) الهاء ترجع للتبعيض والمعنى أن المشتري اذا قال للشفيع خذ بالشفعة بعض
 الحصص واترك بعضها أو أراد التبعض وحده فانه لا يحجب لذلك والقول للشفيع في الاخذ
 لكل كما اذا أراد الشفيع التبعض وأي المشتري فالقول قوله فتلخص انه ان أراد الشفيع
 والمشتري التبعض على به والا فالقول قول من دعا عدمه قاله في المدونة (ص) وان حضر
 حصته (ش) أي ولمن قدم حصته لامن كان حاضر الا انه مر أنه يأخذ بالجميع وبعبارة لمن
 حضر حصته أي على تقدير أن لو كان حاضر الا حصته على تقدير حضور الجميع فاذا كانت دار
 بين أربعة لواحد اثناعشر قيراطا ولا خرسية ولا خر ثلاثة ولا خر ثلاثة أيضا باع صاحب
 النصف مع حضور صاحب الثمن فأخذ ذلك ثم قدم صاحب الربع فان المأخوذ يقسم بينه وبين
 الذي قبله على الثلث والثلثين لصاحب الستة ثمانية ولصاحب الثلاثة أربعة فاذا قدم
 الشريك الاخر أخذ من صاحب الثمانية اثنين ومن صاحب الاربعة واحد انظر أبا الحسن
 (ص) وهل العهدة عليه أو على المشتري أو على المشتري فقط (ش) هكذا في بعض النسخ وبه
 تصلح المسئلة وأوفي قوله أو على المشتري الاولي للتخير وأوفي الثمانية لتسوية الخلاف أي هل
 عهدة هذا القادم وهي ضمان درك المبيع من عيب أو استحراق على الشفيع أو على المشتري
 فهو مخير كما قال أشهب وقال ابن القاسم انما يكتب عهدة على المشتري الاولي فقط وفي بعض
 النسخ وهل العهدة عليه أو على المشتري وعليها يكون المؤلف طوى التأويل الثاني أي أو على
 المشتري فقط تأويلان وله تطاير في كلامه منها قوله وهل يوثق بيديه أو يضعها على الارض
 وهذا تأويل واحد والثاني مطوى أي ولا يفعل بها شيئا كما مر وقوله (كغيره) أي كغير من

(قوله وقدم مشاركه الخ) أي حيث كان نصيبها يتقسم عليها إذ لا يتقسم عليها إلا شفعة فيه على المذهب فالزوجات اللاتي لهن الثمن مع ابن اذ باعت واحدة منهن فإن كان نصيبهن يتقسم عليهن (١٧٧) قسمة شرعية فالشفعة لبقية الزوجات وإن كان لا يتقسم عليهن كانت الشفعة للعاصب حيث كان نصيب الولد مع نصيبهن يتقسم قسمة شرعية على الثمن فإن كان جميع النصيبين لا يتقسم على الثمن لم يكن له شفعة (قوله وقدم مشاركه) أي البائع لا الشفيع خلا فالت (قوله وإن كاخت لاب الخ) المراد بالاخت الجنس فيشمل ما إذا تعددت الأخوات أو بنات الابن اللاتي أدخلتهن الكاف فإن قلت الاخت التي لا ب ليست مشاركة في السهم إذ فرض الشقيقة النصف وأما السدس فهو فرض آخر فالجواب أنه لا يكون فرضا آخر إلا إذا كان مستقلا كالذي للجد مثلا لأن كان تركة الثلثين (قوله ماتت احدهن عن أولاد) عبارة عب ماتت احدهن عن بنات وفيه ولعل المراد بقوله باعت احدي أخوات الميتة أي ما ورثته من الميتة لامن أي البائع (أقول) الصواب من أي البائعة ثم وجدت عن بعض شيوخنا ما يفيد (قوله لانهم أقرب) على هذا المراد بالأخص الأقرب (قوله ومثله الخ) الأولى شبهه بقوله أولا ودخل الأخص من ذوى السهام الخ ويحتمل كما في شب أن يكون مثالا وعليه درج بعضهم فإنه قال ودخل على غيره أي ودخل الأخص على الأعم والمراد بالأخص من يرث بالفرض فإنه أخص ممن يرث بالتعصيب ومن يرث بوارثة أسفل فإن من يرث بوارثة أعلى أعم منه (تنبيه) كما يدخل الأخص من ذوى السهام على الأعم منهم كذلك يدخل الأخص من العصبه على الأعم منهم كيت

حضر من غيبته وهو الحاضر ابتداء فإنه يكتب عهده على المشتري تشبيه في التأويل الثاني فقط وانما ذكر المؤلف قوله كغيره مع أنه معلوم أن الشفيع لا يكتب عهده الأعلى المشتري ليرتب عليه قوله (ولو أقاله) أي ولو تقابل (البائع) والمشتري من السلعة التي فيها الشفعة فإن الشفيع يكتب عهده على المشتري لأن الأقاله في باب الشفعة لغو فليست بمعاد ولا نقضا وبعبارة وكون الشفيع يكتب عهده على المشتري لا ينبغي على أن الأقاله ابتداء ببيع والامكان له الأخذ بأي بيع شاء و يكتب عهده على من أخذ ببيع ولا على أنها نقض للبيع والامكان تمكن شفعة إذ كأنه لم يحصل بيع وأجيب باختيار الثاني أي أنها نقض للبيع لكن في الجملة أي براعى فيها ذلك ولذا لم يأخذ بأي بيع وانما ثبت لاتهم ما على ابطال حق الشفيع بالأقاله وانما يكتب العهدة على المشتري ولو حصلت الأقاله إلا أن يترك الشفيع الشفعة للمشتري قبل الأقاله فإذا حصلت الأقاله فاعماله الأخذ بالشفعة من البائع و يكتب عهده عليه لأنه صار بيعا حادثا لأن الأقاله بيع واليه الإشارة بقوله (الأن يسلم قبلها) ولا يلزم من اسقاط شفيعته عن المشتري اسقاطها عن البائع لأنها أسقطت الأخذ عن المشتري صار شرى بكا فإذا باع البائع فله الأخذ منه بالشفعة لأنه تجدد ملكه وهذا إذا وقعت الأقاله على الثمن الأول وأما ان وقعت بزيادة أو نقص ولم يحصل من الشفيع تسليم للمشتري فإنه يأخذ بأي البيعتين شاء اتفاقا لأن الأقاله بزيادة أو نقص بيع قطعا وقوله (تأويلان) راجع لما قبل الكاف لا لقوله ولو أقاله وكلام الشارح فيه نظر (ص) وقدم مشاركه في السهم وإن كاخت لاب أخذت سدسا (ش) المشهور كما في المدونة أن الشريك الأخص وهو المشارك في السهم يقدم على الشريك الأعم ويختص بالشفعة فإذا مات انسان وترك ورثة كزوجتين و جدتين وأختين لغير أم أو عاصبا وزوجتين وما أشبه ذلك فإذا باعت احدي الزوجتين أو احدي الجدتين نصيبهما من العقار فإن الزوجة أو الجدة تختص بالشفعة دون غيرها لأنها هي المشاركة في السهم وكذلك إذا باعت احدي الأختين فإن الأخت تختص بالشفعة دون غيرها لأنها هي المشاركة في السهم وإن كان المشارك في السهم أختا لاب أو بنت ابن أخذت كل منهما السدس فيقصد ما ن علي غير المشارك حيث باعت الشقيقة أو البنت قال فيها ومن مات وترك أختا شقيقة وأختين لاب فأخذت الشقيقة النصف والأختان للاب السدس تركة الثلثين فباعت احدي الأختين للاب فإن الشفعة بين الأخت التي للاب وبين الشقيقة إذ هما أهل سهم واحد ولا دخول لبقية الورثة معهم ما وعن أشهب أن التي للاب أولى به اللخمى وهذا أحسن ولو كانت التي للاب واحدة فباعت الشقيقة فإن التي للاب تختص بنصيبها وانما بالغ على الأخت للاب دون الأخت الشقيقة والأختين للاب إذا باعت احدهما مع أنه يتوهم هنا أيضا عدم دخول الشقيقة على التي للاب لأن الشقيقة هي الأصل فلا يتوهم فيها عدم الدخول كما في الأخت للاب لأنها مكللة فهي أضعف فلذلك اعتنى بشأن ما ذكره وترك هذا (ص) ودخل على غيره (ش) أي ودخل الأخص من ذوى السهام على غيره كيت عن بنات ماتت احدهن عن أولاد فإذا باعت احدي البنتين دخل مع الأخرى أولاد الميتة وإذا باع واحد من أولاد الميتة لم يدخل في حصته واحدة من باقي الخالات وانما كان أصحاب الوارثة السفلى أخص لأنهم أقرب للميت الثاني ومثله بقوله (ص) كذا سهم على وارث (ش) أي ليس فاسهم كيت عن ابنتين وعمين باع أحدهما نصيبه فهو للجميع ولا

عن ثلاثة بنين مات أحدهم عن اثنين فباع أحدهما اختص أخوه بنصيبه ولا يدخل عمه معه فان باع أحد العيين دخلا مع عمهما قال في ذلك
ويمكن أن يعم في قوله ودخل على غيره

(١٧٨)

بعدم اختصاصه بالوارث كما لو اشترى ثلاثة دارا ثم مات أحدهم وترك

ورثة فإذا باع أحد الورثة يختص
بقية الورثة بخلاف لو باع أحد
الشركاء فيدخل الاجنبي (قوله
فخصته بين أصحابه والورثة) فان
أسقط الورثة حقهم اختص به بقية
الموصى لهم دون الاجنبي (قوله
وعهدته عليه) أي يكتبها على من
أخذ بيعة المفهوم من أخذ (قوله
وان كان بالعكس) أي بأن كان
الثاني أكثر والفرض انه أخذ
بالاول وأما لو أخذ بالثاني في
المسئلتين فالامر ظاهر وهو أنه يدفع
في الاول عشرة لمن الشقص بيده
ويدفع في الثانية عشرين لمن الشقص
بيده (قوله وفي كلام الشارح
وقت نظر) أي لان الشارح
قد قال وعهدته على من أخذ
الشقيق الشقص عنه من المشتري
لانه الذي يتناول الثمن من الشقيق
ويسلمه الشقص (قوله وجزم
بالتقيد المذكور هنا) وهو
المذهب كما أفاده بعض وهو في شب
وهو وجيه (قوله ونقض ما بعده)
ومعنى نقضه تراجع الاثمان
(قوله وله غلته) أي التي استغلها
قبل أخذه منه بالشفعة (قوله وفي
فسخ عقد كرائه) أي وفي جواز فسخ
عقد كرائه فوافق النقل (قوله هل
الشفعة كالبيع الخ) أي هل
الاخذ بالشفعة كالبيع أي ان
المشتري باع الشقص للشقيق
ولكن لا بد أن يكون ما بقي من مدة
الكراء لا يزيد على القدر الذي يجوز
تاخيرها اليه ابتداء بالاول من
قوله في الاجارة عاطفا على ما يجوز

يختص به العم (ص) ووارث على موصى لهم (ش) أي ان الوارث يدخل على الموصى لهم بشيء
من العاقرة فإذا أوصى لجماعة بثلاث حائطه ومات فباع أحدهم فخصته بين أصحابه والورثة
كلهم فقوله ووارث بتعيين عطفه على فاعل دخل أي على الضمير المستتر فيه أي ودخل وارث
ولا يصح عطفه على فاعل قدم لان الوارث لا يقدم على الموصى لهم (ص) ثم الوارث ثم الاجنبي
(ش) عطف على مشارك والوارث يشمل من يرث بالفرض ومن يرث بالتعصيب وعليه
فالمراتب ثلاثة المشارك في السهم ثم الوارث ولو عاصب بأي فان لم يوجد المشارك في السهم أخذ
الوارث وسواء صاحب الفرض والعاصب ثم الاجنبي وهذا نحو ما في المدونة وهو خلاف
مالصاحب الجواهر وابن الحاجب والتوضيح من أن المراتب أربعة المشاركة في السهم ثم من
يرث بالفرض غير المشارك في السهم ثم من يرث بالتعصيب ثم الاجنبي فإذا كانت بقية رجلين
فمات أحدهما عن زوجتين وعن أختين وعن عمين فإذا باعت إحدى الزوجتين اختصت
الآخرى بأخذ نصيبها فإذا أسقطت فالشفعة للاختين فإذا أسقطت فالشفعة للعمين فإذا أسقطا
فلا اجنبي هذا على أن المراتب أربع وأما على ان الثلاثة فإذا أسقطت الزوجة كانت الشفعة
للاختين والعمين على السواء فإذا أسقطوا حقهم كانت الشفعة للاجنبي والحق أن الثلاثة كما
ذكره الناصر اللقائي وما في الشرح والتوضيح معترض (ص) وأخذ بأي بيع وعهدته عليه
(ش) يعني أن البيع اذا تذكر في الشقص فان الشقيق بأخذ بأي بيع شاه وعهدته وهي ضمان
الشقص من العيب والاستحقاق على من أخذ بيعة من المشتري ويدفع الثمن لمن بيده
الشقص فان اتفق الثمنان فلا اشكال وان اختلفا فان كان الاول أكثر كما اذا كان عشرين
مثلا والاخير عشرة فان أخذ بالاول دفع للاخير عشرة ويدفع العشرة الاخرى للاول وان
كان بالعكس دفع له عشرة ويرجع على بائعه فالضمير في عليه راجع الى من أخذ بيعة ولا
يكتب عهدته على من أخذ الشقص من بيده ولا على مطلق مشتري وفي كلام الشارح وت
نظر فقوله وأخذ بأي بيع أي بثمن أي بيع شاه وظاهره علم الشقيق بالبيع أم لا وقيد اللخمي
المدونة بما اذا لم يعلم أو علم وهو غائب وأما ان كان حاضر اعلمنا فاعلمنا بأخذ بالاول لان سكوتها مع
علمه دليل على رضاه بشرط ما عدا الاخير وجزم بالتقيد المذكور هنا (ص) ونقض ما بعده
(ش) يعني أن الشقيق اذا أخذ بيعة من البياعات فإنه ينقض ما بعده من البياعات ويثبت
ما قبله وسواء اتفقت الاثمان أو اختلفت فان أخذ بالاول نقض الجميع وبالوسط صح ما قبله
ونقض ما بعده وان أخذ بالاخير ثبتت البياعات كلها وهذا بخلاف الاستحقاق اذا تداولته
الاملاك فان المستحق اذا أجاز الاول صح ما بعده من البياعات ونقض ما قبله من البياعات
ان أجاز غير الاول والفرق أن المستحق ملكه ثابت بالاصالة أي ان الملك له بالاصالة فإذا أجاز
تصرف غير الاول صح كل ما بعده لانه مرتب عليه ونقض ما قبله وان الشقيق له أن يأخذ بأي
بيع شاه فإذا أخذوا حد نقض ما بعده لعدم أخذه به فهو غير مجزله وصح ما قبله لاجازته لاجازة
الذي أخذه (ص) وله غلته وفي فسخ عقد كرائه تردد (ش) يعني أن غلته الشقص المشتري
لمشتريه الى قيام الشقيق بالاخذ بالشفعة لانه في ضمانه قبل قيام الشقيق والخراج بال ضمان
وظاهره ولو علم أنه شفيعا وأنه يأخذ بالشفعة واذا وجد الشقيق المشتري أكرى الشقص
فهو للشقيق نقض عقد الكراء أو ليس له ذلك فيه تردد ومنشؤه هل الشفعة كالبيع

او

و بيع دار لتقبض بعد عام فان زاد على عام اتفق على الفسخ ثم انه على القول بالامضاء تكون الاجرة
ولو بعد الاخذ بالشفعة للمشتري كما أشاره الشارح اخراوا ونظر هذا مع أن الغلة الذي الشبهة الحكم وأوجب بأن هذا أقوى من ذي

الشبهة لتجوز عدم أخذ الشفيع وانها لما كان عقد الكراء قبل الحكم كان مانثاعنه كأنه حصل قبل الحكم (قوله والمذهب الخ) وليس المراد أن التردد الثاني هو المذهب فالتردد على حد سواء ولا يلزم من ضعف المبني عليه الذي هو كون الشفعة استحقاقا فضعف المبني كذا أفاده بعض شيوخنا (قوله ما حدث فيه بأمر سماوي) كأن نزل عليه مطر فهدمه أو سقط برزلة أو ما قوله أو ما نقص فأنما حصل فيه تغير بدون هدم (قوله اذا كان لمصلحة) علم بالشفيع أم لا (١٧٩) (قوله لان الخطأ كالجهد) لا يقال هو لم يفعل الا في

ملكه لا نأقول لما أخذ الشفيع بالشفعة علم بأخره الامر انه لم يكن تصرف في ملكه (قوله ان لم يحصل هدم ولا بناء) الاولي حذف لا ويقول ما لم يحصل هدم وبناء أي فعل ذلك ما لم يعلم حصوله ما معا (قوله وللشفيع النقص) بضم النون وبالضاد الموحدة الذي كان مبنيا وهدمه المشتري ولم يعده في بنائه فبأخذه و يدفع جميع الثمن الذي وقع بالشراء مع قيمة البناء فأما فان أعاده في بنائه أو باعه أو أهلكه سقط عن الشفيع ما قابل قيمته من الثمن فيغرم قيمة البناء فأما مع ما قابل قيمة الارض من الثمن وسقط عنه ما قابل قيمة النقص من الثمن ان باعه أو أهلكه وينبغي اعتبار قيمة النقص يوم دخوله في ضمان المشتري (قوله لان المبتاع) تعليلا لقوله بقيمة البناء فأما (قوله والاخذ بالشفعة) تعليلا في المعنى لقوله يوم الاخذ بالشفعة أي انما قلنا يوم الاخذ بالشفعة لان الاخذ بالشفعة كالاشترائه والنقص يتطرحه يوم شرائه (قوله ويوضع الخ) نفسير لقوله وللشفيع النقص ومعنى له النقص عند فواته انه يسقط عنه ما يقابل من الثمن (قوله ويسقط عنه) فلو كان الثمن في المثال مائة وقيمة البناء

أو كالاتحقاق والمذهب أن الشفعة بيع وعليه فلا فسخ لانه باع شيئا مكثريا وكرائه من اضافة المصدر لفاعله أي كراء المشتري أو لمفعوله أي كراء الشقص وعلى كل حال المكثري هو المشتري وكراء اسم مصدر بمعنى كراء والتردد هل يتحتم الامضاء أو يخير الشفيع في الامضاء والرد وعلى القول بالفسخ يكون الكراء للشفيع وعلى الآخر يكون للمشتري ومحل التردد اذا كان الكراء وجبة أو مشاهرة أو حصل النقد فيها والافسخ من غير تردد (ص) ولا يضمن نقضه (ش) يعني أن المشتري لا يضمن للشفيع نقض الشقص أي ما حدث فيه بأمر سماوي أو ما نقص بتغير ذات أو سوق أو كان ذلك بفعل المشتري اذا كان لمصلحة فاذا هدم المبتاع الشقص لينبيه أو لتوسعة فاما أخذ الشفيع مهدوما مع نقضه بكل الثمن واما ترك لانه انما تصرف في ملكه قال عماض أمواله هدمه المشتري عبثا ولغير منفعة فيجب أن يكون في ذلك ضامنا لان الخطأ والجمد في أموال الناس سواء انتهى وقوله ولا يضمن نقضه أي ان لم يحصل هدم ولا بناء دليل ما بعده (ص) فان هدم وبني فله قيمته فأما وللشفيع النقص (ش) الضمير في هدم وبني وله للمشتري يعني أن المشتري اذا هدم الشقص وبناه ثم قام الشفيع فانه يأخذه بالشفعة بقيمة البناء فأما يوم الاخذ بالشفعة لان المبتاع هو الذي أحدث البناء وهو غير متعدي به والاخذ بالشفعة كالاشترائه ويدفع أيضا للمشتري ما يخص العرصه من الثمن الذي دفعه المشتري للمبتاع ويوضع عن الشفيع ما يقابل النقص من الثمن يوم الشراء بان يقال ما قيمة العرصه بلا بناء وما قيمة النقص مهدوما وينقض الثمن عليهما ما قابل العرصه من ذلك فانه يدفعه للمشتري وما قابل النقص من ذلك فانه يحط عنه فان لم يفعل ذلك فلا شفعة له والنقص بضم النون وبالضاد الموحدة وبعبارة وللشفيع النقص أي ما يخصه من الثمن فيسقط الشفيع للمشتري من الثمن ما يخص العرصه غير مبنية ويسقط عنه ما يخص النقص من الثمن ويدفع له قيمة البناء فأما وذلك بان يقال ما قيمة النقص فاذا قيل خمسة قيل وما قيمة العرصه بلا بناء فاذا قيل خمسة أيضا فدل على أن النقص نصف الثمن الذي دفعه المبتاع فيسقط عن الشفيع ما يقابل من الثمن (ص) اما الغيبة شفيعه فقاسم وكيله أو فاض عنه أو ترك لكذب في الثمن أو استحق نصفها (ش) هذه أجوبة للاشياخ عن سؤال مقرر سأل به بعض الاشياخ المحمد بن المواز فقال له السائل كيف يمكن احداث بناء في مشاع مع ثبوت الشفعة والحكم بقيمة البناء فأما لان الشفيع اما أن يكون حاضرا ساكنا كما للمنفق أسقط شفته أو غائبا بالمباني متعد في بنائه فليس له الاقيمة بنائه منقوضا فن الاجوبة أن الامر محمول على أن الشفيع كان غائبا والعقار لشركاء فباع أحدهم حصته لشخص أجنبي وترك الحاضرون الاخذ بالشفعة وطلبوا المقاسمة مع المشتري فقاسم وكيل الغائب عنه أو القاضى بعد الاستقصاء وضرب الأجل وذلك لا يسقط شفعة الغائب فهدم المشتري وبني ثم قدم الغائب فله الاخذ

فأما استون مثلا فانه يدفع قيمة البناء فأما وخسون التي تنوب العرصه فتحصل انه يدفع مائة وعشرة وأما ما يخص النقص من الثمن وهو خسون لا يطالب به الشفيع لكون المشتري جعله في البناء (قوله سأل بعض الاشياخ المحمد بن المواز) حيث كان يقرئ في جامع عمرو بن العاص سأل به بعض المصريين (قوله فقاسمه وكيله الغائب) أي وكيله على التصرف في أمواله كلها في خصوص الشقص فقط أي ولم ير الوكيل الاخذ بالشفعة أو وكاه على المقاسمة مع شركائه (قوله أو القاضى) أي لانه وكيل الغائب حيث لم يكن له وكيل بأن يرفع المشتري للقاضى بطلب القسم وقسمه على الغائب جائزا أي قاسم على أن المشتري شريل الغائب لا على أن الغائب وجبت له الشفعة اذ لو

بالشفعة ويدفع قيمة بناء المشتري فأما لأنه غير متعد وكون قسمة القاضي عن الغائب
 لا تسقط شفעתه وأصح حيث لم يكن مذهبه يرى أن القسمة تسقط الشفعة وظاهر كلام
 المؤلف أنه لا فرق بين أن يكون الوكيل مخصوصاً أو مفوضاً ويؤخذ من كلام أبي الحسن
 أن مقاسمة المفوض تسقط شفعة موكله لأنه يتنزل منزلة موكله ومن الاجوبة أن تبرك
 الشفيع شفעתه لاخبار من أخبره بكثرة الثمن فلما بنى وهدم المشتري تبين الكذب في الثمن
 فإنه يستمر على شفעתه ويدفع للمشتري قيمة البناء قائماً والكاذب غير المشتري والأقله
 قيمة بنائه منقوضاً وبعبارة الكذب في الثمن أي شأن الثمن وذلك صادق بأن يحصل الكذب
 في زيادته أو في عدم وقوع العقد عليه بأن يقول حصل الشقص بهمة بلا ثواب وينبغي أن
 يكون الكذب في المشتري بالفتح أو الكسر أو انفراداً ~~كالكذب في الثمن~~ ومن الاجوبة
 أن المشتري اشترى الدار كلها فهدم وبني ثم استحق شخص نصفها مثلاً ثم أخذ النصف
 الآخر بالشفعة فإنه يدفع للمشتري قيمة بنائه قائماً لأن المشتري غير متعد (ص) وحط ما حط
 لعيب أولهية ان حط عادة أو أشبه الثمن بعده (ش) يعني أن الشفيع إذا أخذ الشقص
 بالشفعة فإنه يحط عنه من الثمن الذي دفعه المشتري للبائع مقدار ما حطه البائع عن المشتري
 من الثمن لاجل العيب الذي اطلع عليه المشتري في الشقص وكذلك يحط عن الشفيع ما حطه
 البائع عن المشتري بما جرت العادة بحطيطته من الثمن بين الناس وكذلك يحط عن الشفيع
 ما حطه البائع عن المشتري من الثمن تبرعاً من غير عادة إذا كان الباقي بعد الحطيطه يشبهه أن
 يكون ثمن الشقص وأعاد اللام في قوله أولهية ليرجع الشرط لما بعدهما وقوله أو أشبه مفهوم ان
 حط عادة أي أولهية يحط عادة وأشبهه أن يكون الباقي ثمناً فلولم يشبهه كون الباقي ثمناً لا يحط شيء
 (ص) وان استحق الثمن أو رد بعيب بعد ما رجع البائع بقيمة شقصه ولو كان الثمن مثلياً إلا
 النقد فثله ولا ينتقض ما بين الشفيع والمشتري (ش) يعني أن الثمن الذي دفعه المشتري للبائع
 في الشقص ووقع البيع على عينه وهو موقوف أو مثلي من غير النقد إذا استحق من يد البائع بعد
 الاخذ بالشفعة بقيمة المهوم أو بمنثل المثلي كما مر وأورد البائع على المشتري لاجل عيب ظهر
 به بعد الاخذ بالشفعة فإن البائع يرجع على المشتري بقيمة شقصه الذي خرج من يده لان
 الشقص وبدله خرجا من يد البائع فاستحق الرجوع بقيمة شقصه لاجل انتقاض البيع بين
 البائع والمشتري ولم ينتقض ما بين الشفيع والمشتري بل يكون للمشتري ما أخذه من الشفيع
 وهو مثل الثمن ان كان مثلياً وقيمه ان لم يكن كذلك وقولنا من غير النقد احتراز عما اذا كان
 الثمن الذي استحق من يد البائع أو رده على المشتري لاجل عيب ظهر به نقداً ذهباً أو فضة
 مسكوكاً فإن البائع يرجع على المشتري بمثله وسواء كان ذلك قبل الاخذ بالشفعة أو بعده لأنه
 لا يتعين وقولنا ووقع البيع على عينه احتراز عما اذا لم يقع البيع على عين الثمن فإنه يرجع بمثله
 ولو مقوماً ولا يرجع بقيمة شقصه وهذه المسئلة من أفراد قوله وفي عرض بعرض بما خرج من
 يده أو قيمته أي ان فاتت وقد فاتت هنا بأخذ بالشفعة وتقدم أن المراد بالعرض ما قابل النقد
 المسكوك فالثمن حكمه حكم العرض لا النقد ولذا بالغ على المثلي وقوله ولم ينتقض الخ لكن ينبغي
 أن يرجع الشفيع على المشتري بأرض العيب لأنه دفع له قيمة العبد سليماً فثبت أن العيب وقيل
 ينتقض ما بين الشفيع والمشتري وعليه ف يرجع المشتري على الشفيع بمثل ما دفعه في الشقص
 وهو قيمته (ص) وان وقع قبلها بطلت (ش) يعني لو وقع الاستحقاق في الثمن أو الرديف بعيب
 قيل أن يأخذ الشفيع بالشفعة فأنه يحط ل أي لشفعة له لا انتقاض البيع حيث بين البائع
 والمشتري والشفعة فرع صحة الملك ما لم يكن الثمن نقداً كما مر (ص) وان اختلفا في الثمن

علم لم يجزله أن يقسم عليه اذ لو جاز
 لما تقرر له شفعة اذا قدم وان كان
 ظاهراً عبارة الشارح العموم (قوله
 وكذا يحط الخ) حله عج وتبعه
 عب بخلافه فيرجع له لأنه منسوب
 لمن شرح المدونة فقال أو أشبهه
 الثمن الخ أول تنويع الخلاف على
 قول كقوله فيما مضى بطلقة بائنة
 أو اثنتين ومعنى الواو على قول آخر
 بأن يكون ما بقي بعد الحطيطه يشبه
 أن يكون ثمناً ولو قال عقب عادة
 وفيها أيضاً ان أشبه الثمن بعده وهل
 خلاف تأويل ان كان أحسن ولو
 أراد الاقتصار على التوفيق على
 ما قال العلامة أبو الحسن اقال
 أو بهية ان أشبه الثمن بعده قاله
 العلامة الاجهوري نفعنا الله به
 ويمكن جعل أو في قوله أو أشبه معنى
 الواو كما قال وتكون نفسيرية
 وتكون إشارة للخلاف وهو راجع
 لقوله وجهه الله تعالى أولهية اه
 (قوله ولو كان الثمن مثلياً) أي أو
 نقداً غير مسكوك (قوله ولم ينتقض
 الخ) ظاهره ولو كان قيمة الشقص
 تزيد على قيمة الثمن كثيراً أو تنقص
 عنها كذلك لان هذا أمر طراً

(قوله بيمين فيما يشبه) أن يكون ثمنًا عند جميع الناس وسواء أشبه الشفيع أم لا فإن نكل فالقول للشفيع بيمين وياخذ بما ادعى فان نكل فلا يأخذ إلا بما ادعى المشتري (قوله فانه لا يحلف على الا شهر) ومقابله يحلف كما في شب ولا يمين عليه أي حيث لم يحقق عليه الشفيع الدعوى وأما لو تحقق عليه الدعوى فيحلف كالتى قبلها سواء بسواء (قوله فالقول قول الشفيع) أي بيمين فان نكل فلا يأخذ إلا بما ادعى المشتري اه ثم ان ذلك يقتضى ان قول المصنف تميم لا تشبيهه فينا في أول العبارة ان لم يلاحظ التشبيه بين العام والخاص (قوله نبي الشبه الذى يدعيه غيره) أي ان الشبه الذى جرت به (١٨١) العادة بين الناس زيادة على المعتاد خمسة دنانير

مثلا فادعى هو عشرين فهى ليست مشبهة دعوى الناس وعادتهم ثم وتشبهه أن يكون زادها لان الكبراء ير بدون بلوغ مقصودهم ولو بشئ كثير (قوله أولا شر كة الخ) هذا ينافى كونه تميملا (قوله لان دعواه مشبهة) أي دعواه من حيث كونه كبيراً مشبهة فتثبت قسوله فيما تقدم ان الكبراء يزيدون الكثير (قوله وبعبارة المراد بالوسط القيمة) هذا هو المعتمد كما يعلم من النقل (قوله ما لم تزد) فان زادت على دعوى الشفيع فلا للشفيع الاخذ بدعوى المشتري وان نقصت عن دعوى الشفيع فالشفعة بما يدعيه الشفيع (قوله ففى الاخذ بما ادعى المشتري) لانه الذى اقرب به وادعى ان البائع ظلمه فى الزائد على المائة أو بما أدى به لان المشتري يقول انما خلاصت الشقص بهذه المائة الثانية فصرت كالتى ابتعدت الشراء بمائتين وهذا ان القولان متساويان (قوله لكنه ما تمه) أي لكن الشارح ما تمه كلام المتن ويحتمل لكن المصنف ما تمه فرع الشارح ويتعين الثانى لانه فى الواقع ان المصنف لم يتم فرع الشارح قال فى ك وجد عندى ما تمه واذا ادعى المشتري بمائة والبائع بمائتين وقلنا يأخذ الشفيع بما أدى المشتري

فالقول للمشتري بيمين فيما يشبه (ش) يعنى أن المشتري اذا تنازع مع الشفيع فى قدر الثمن الذى وقع به البيع فى الشقص فالقول فى ذلك قول المشتري بيمينه لانه مدعى عليه وهذا اذا أتى بما يشبهه أن يكون ثمن الشقص وانما يحلف المشتري حيث أشبهه ان حقق الشفيع عليه الدعوى بأن يقول له أنا كنت حاضر البيع وان الثمن أقل مما قلت فان لم يحقق عليه الدعوى فانه لا يحلف على الا شهر كما فى الشامل الا اذا كان متهما وقوله (ص) ككبير يرغب فى مجاوره (ش) تشبيهه فى ان القول قول المشتري والمعنى ان الملك أو القاضى اذا رغب فى دار مجاورة لداره فاشترىها ليوسع بها بيته وما أشبه ذلك فان القول قوله فيما اشترىها به اذا أتى بما يشبهه مما يمكن أن يزيده فيها ولا يمين عليه فان لم يأت بما يشبهه فالقول قول الشفيع فيما يشبهه وبعبارة تشبيهه بما قبله فى قبول قوله وان لم يأت بما يشبهه لانه اذا أتى بما يشبهه دخل فى الاول فان قيل كيف يقول ان القول قوله وان لم يأت بما يشبهه مع انه فى المدونة قيد قبول قوله بما اذا أتى بما يشبهه فالجواب ان الغرض هنا فى الشبه الذى يدعيه غيره لانه مطلقا لا بد أن يكون ما يدعيه مما يمكن أن يزيده فيها كما فسر به اللخمي كلام المدونة ويصح أن يكون قوله ككبير الخ تميم لا لدعوى الشبه يعنى أن الكبير الذى يرغب فى الدار المجاورة اذا اشترى شقصا فيه شر كة أو لا شر كة له فيه فانه يقبل قوله فى الثمن لان دعواه مشبهة (ص) والا فالشفيع (ش) أي وان لم يأت المشتري بما يشبهه فالقول قول الشفيع اذا أتى بما يشبهه يدل عليه قوله (ص) فان لم يشبهها حلفا ورد الى الوسط (ش) أي وان لم يأت واحد منهما بما يشبهه فانه ما يتحالفان ويرد الشقص الى من وسطه فياخذ به ويقضى للحالف على الناكِل وبعبارة المراد بالوسط قيمة الشقص يوم البيع ما لم تزد على دعوى المشتري وما لم تنقص عن دعوى الشفيع كذا ينبغى (ص) وان نكل مشترقى الاخذ بما ادعى أو أدى قولان (ش) هذه مسألة مستقلة تنازع فيها البائع والمشتري فى قدر الثمن بأن قال البائع بعثك بعشرة مثلاً وقال المشتري بل بخمسة وتوجهت اليمين على المشتري من دعوى البائع فنكل عنها وحلف البائع وأخذ العشرة ثم قام الشفيع بأخذ الشفعة فهل يأخذها بما ادعى به المشتري وهو الخمسة أو بما أدى للبائع وهو العشرة فى ذلك قولان والقرينة على ان التنازع بين البائع والمشتري لا يمين الشفيع والمشتري قوله فى الاخذ بما ادعى أو أدى اذ لا يتصور ذلك فى التنازع بين الشفيع والمشتري وفرع الشارح هو المتنازعة ما تمه (ص) وان ابتاع أرضا بزرها الا خضر فاستحق نصفها فقط واستشفع بطل البيع فى نصف الزرع لبقائه بالأرض (ش) يعنى ان من ابتاع أرضا بزرها الا خضر ثم استحق نصف الأرض دون الزرع وهو مراده بقوله فقط فان أخذ هذا المستحق النصف الثانى بالشفعة فانه يرجع الزرع كله للبائع وعليه المستحق

البائع وهو المائتان فيكتب الشفيع عهدة المائة على المشتري والاخرى على البائع وفائدته انه اذا استحق الشقص يرجع على البائع بالمائة ثم يرجع البائع على المشتري وتظهر الفائدة حينئذ فى فلس أو غيبة (قوله وان ابتاع أرضا بزرها الا خضر) أي لم يبلغ حل البيع (قوله فقط) لا الزرع فقوله فقط راجع للهامن قوله نصفها أى الأرض فقط لان النصف لانه لا يحترز له فهو راجع للمضاف اليه لا للمضاف (قوله بطل البيع فى نصف الزرع) وبطل أيضا فى نصف الأرض المستحق وسكت عنه لوضوحه ونظماه بطلان البيع فى نصف الزرع يمينه بالتعليل بقوله لبقائه بالأرض (قوله فانه يرجع الزرع كله للبائع) أي على ان الشفعة استحقاق وسيأتى ان هذا ضعيف

(قوله اذا استحققت) أي عليه اذا استحق وأما اذا فات الابان فلا يلزمه كراء النصف (قوله وبطل البيع في نصف الزرع) ظاهره انه لا يبطل في النصف الثاني فينا في قوله قبل (١٨٣) فانه يرجع الزرع كله للبائع ولكن هذا الاخير هو المعتمد (قوله وقد علمت) أي لانك قد علمت الخ (قوله لو كان يابس) أي لو وقع عليه البيع وهو يابس (قوله وكذا الخ) فان قلت مقتضى قوله فيما مضى ومضى بيع حب أفركه قبل يسه بقبضه ان يبيعه قبل الافراك لا يبيعه ولا يسه قلت يقيد بما اذا بيع مفردا وأما لو بيع بأرضه ثم استحققت الأرض بعد ما ييس فان يبيعه ماض نظرا لوقت الاستحقاق فكان البيع انما وقع وقته (قوله فانه يتعين الراد الخ) فيه نظرا لان الأرض من المثلي ولان المستحق شائع ولا يحصرم في ذلك التمسك بالاقبل (قوله فالجواب الخ) لا يخفى ان هذا الجواب يرده كلام المصنف الآتي فالاحسن الجواب بأن المراد بقوله واستشفع أي استحق الاخذ بالشفعة لانه أخذ حقيقة (قوله لان الزرع لأشفعة فيه) تعليل لقوله فقط (قوله ولم يخيره في الجوائح) أي بل أوجب عليه التمسك بما بقي بعد الجائحة ولو قليلا (قوله والراجع انه للمشتري) ولا كراء على هذا المشتري للنصف الذي فيه زرعه وأخذ بالشفعة ولو كان الابان باقيا (قوله انظر نصه) عبارة الشيخ عبد الرحمن قوله وخير الشفيع أي فاذا استشفع فاعمله الشفعة في نصف الأرض وأما نصف الزرع فلا شفعة له فيه قال عياض والصواب أن يتمسك المشتري بنصف الزرع المقابل لنصف الشفعة لانه لم ينتقض

كراء النصف المستحق من الأرض دون ما أخذ بالشفعة اذا استحققت في ابان الزراعة ويبطل البيع في نصف الزرع الكائن في نصف الأرض المستحق لاجل بقائه بالأرض وقد علمت ان الزرع الاخضر لا يجوز بيعه متفردا عن الأرض على البقاء لكن البطلان لا يتقيد بالاستشفاع كما هو منه كلام المؤلف كما يأتي بيانه ومفهوم الاخضر أنه لو كان يابس لم يكن الحكم كذلك وهو كذلك لجهة البيع في الزرع حينئذ استقلالا وكذا ان لم يحصل الاستحقاق حتى ييس ومفهوم النصف انه لو استحق قبلها فانه يتعين الرد كما صرح في باب الخيار فان قيل البيع يبطل في نصف الزرع سواء استشفع أم لا فلم صرح بقوله واستشفع فالجواب انه صرح به لئلا يتوهم انه اذا استشفع يبطل البيع في الزرع جميعه كما هو ظاهر المدونة فبين أنه اذا استشفع يبطل في نصف الزرع خاصة كما جلت عليه المدونة ثم شبه في البطلان قوله (ص) كمشري قطعة من جنان بازاء جنانه ليتوصل له من جنان مشريه ثم استحق جنان المشتري (ش) والمعنى ان من اشترى قطعة من جنان رجل بازاء جنانه ليتوصل الى هذه القطعة المشتراة من جنانه أي من جنان المشتري وليس لها من الامتصاص ثم استحق جنان المشتري فان البيع يتفسخ في القطعة المشتراة لبقائها بالامر بتوصل لها منه ويصح في قوله كمشري قطعة الاضافة والتسوية وقوله له أي للشيء المشتري وفي بعض النسخ بدل المشتري البائع وهو غير صواب لانه اذا استحق جنان البائع فلا يتوهم في نقض البيع قول واحد سواء اشترى القطعة على الصورة التي ذكرها أو غيرها لان من جملة جنان البائع القطعة المتباعة (ص) ورد البائع نصف الثمن وله نصف الزرع وخير الشفيع أولانين أن يشفع أولا فيخير المبتاع في رد ما بقي (ش) ثم يبيد الكلام على مسألة الأرض المبيعة بزرها الاخضر والمعنى أن البائع يرد على المشتري نصف الثمن لان الأرض لما استحق نصفها بطل البيع في النصف المستحق وبطل أيضا في نصف الزرع الكائن فيه لبقائه بالأرض وهو للبائع وحينئذ يخير الشفيع قبل المشتري وهو مراد بقوله أولانين أن يأخذ النصف الثاني من الأرض فقط أي دون الزرع بالشفعة أولا لان الزرع بالشفعة فيه ولو بيع مع أرضه كما صرح فان أخذ بالشفعة فلا كلام وصارت كلها للمستحق وصار الزرع كله للبائع على قول مرجوح كما يأتي وصار الثمن كله للمشتري وان لم يأخذ بالشفعة فان المشتري يخير في رد ما بقي في يده من الصفقة وهو النصف الآخر يأخذ جميع ثمنه لانه قد استحق من صفاقته ماله بالوعليه فيه ضرر أو يتمسك بنصف الأرض ونصف الزرع ويرجع بنصف الثمن قال ابى ناجي خير ابن القاسم هنا ولم يخيره في الجوائح لانه من فعل الله والاستحقاق والعيوب من فعل البائع لانه أدخل المبتاع في ذلك فافتقر الحكم فيهما وبعبارة ولم يبين لمن يكون الزرع الذي في نصف الأرض المأخوذة بالشفعة حيث أخذها ومقتضى ما قدمه المؤلف من التعليل أنه يكون كله للبائع لبطلان البيع فيه أيضا لبقائه بالأرض وهو قول مرجوح والراجع انه للمشتري كما يفيد كلام الشيخ عبد الرحمن انظر نصه * ولما جرى ذكر القسمة فيما سبق في قوله عقار ان انقسم ناسب أن يعقب باب الشفعة باب القسمة فقال

باب في القسمة وأنواعها والمقسوم لهم والمقسوم عليهم وغير ذلك من فروعها وما يتعلق بذلك جميعه * *De partage* *Seig. 297*

به البيع اذا أخذ بالشفعة كبيع مبتدأ وعليه جلا مذهب المدونة اه أبو الحسن بنصه انتهى وأقول ظاهر هذاتين قال أخذ هذا النصف مع انه اذا لم يأخذ بالشفعة في الأرض يخير المشتري فتدبر (باب القسمة) (قوله وأنواعها) عطف تفسير أي ان المراد بالقسمة أنواعها وغير ذلك ولم يحمله على حقيقة لان المصنف لم يذكر تعريفها شاملا لأنواعها (قوله والمقسوم لهم) مما يأتي ذكره في قوله ولا يجمع بين عاصيين (قوله وما يتعلق بذلك جميعه) الظاهر ان ذلك يرجع لقوله من فروعها

(قوله فاسمه المال الخ) الالفاظ الثلاثة بمعنى واحد وهو اده تصاريف المادة وقوله والمال أى الموروث فهو عين المعطوف عليه وقوله وقال فى المغرب بالغين المحجمة كتاب فى اللغة (قوله لانها فى الميراث والمال) أى فأنث باعتبار متعلقها ولور جمع الضمير للقسم لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى المتسوم لكان أقرب (قوله القسم بالفتح قسم القسام) أى مصدر قسم القسام المال (قوله وعين الخ) عطف مرادف وقوله ومنه القسم أى ومن جزئيات القسم من حيث هو القسم بين النساء (قوله تصرف فيه) أى المشاع وقوله بقرعة أو تراض متعلق بقوله تصير أى تصيرها معنى سبب قرعة وقوله ولو كان غائباً فاعمالها يتوهم من أنه لا يجوز له كونه غائباً فيكون مجهولاً حاله فلا يجوز قسمته ما عليه (قوله نقله الشيخ) أى دخول قسم ما عليه مدينه فى قسمته التراضى وقوله ورواه أى روى ما ذكره فى مطلق ما على مدين بل فى طعام سلم ورواه بالشيخ ابن أبى زيد وقوله فى طعام سلم تقدم فى باب الصلح ما يفيد منه وقوله احتريزه عن المشاع فى ملك مالك كالأوصى بعدد من شياهاه ومات الكل ولم يبق الا هذا العدد فلا يقال لذلك قسمته وقوله معنى أخرجه ما اذا صير غير معين أى ما اذا صار المشاع غير معين لا يخفى ما فى هذا من التفات وقوله متعلق بمشاع أى تعلق الصنة بالموصوف فلا ينافى انه فى المعنى متعلق بمذوف التعلق الاصطلاحى والتقدير تصير مشاع كائن من مملوك مالكين فهو هذا المشاع بعض مملوك المالكين أى بعض الهيئة الاجتماعية وقوله تقديره أى تقدير الحال ويكون المعنى تصير مشاع كائن (١٨٣) من مملوك كائن معينا حال كونه مصيراً معينا

بأى اختصاص كان أى كان بوجه القرعة أو بغيرها ولو كان ذلك باختصاص تصرف وفيه ان الاختصاص ليس سبباً فى صيرورته معينا بل السبب القسمة والاختصاص يحصل بعدها ولذلك قال ابن عرفة بقرعة أو تراض اشارة الى ان التعيين انما يكون بالقرعة والتراضى ثم انه يبحث فيه من وجه آخر وهو أنه اذا كان قوله بقرعة أو تراض متعلقاً بتصير فلا تصح المبالغة لان شرطها دخولها فيما قبلها ولم تدخل (قوله ينقسم الى مكيل ومرزون) أى ومعدود وهذه مثلثات وقوله ذ كرمايم محال القسمة أى وهو المقسوم وقوله

قال الجوهري فاسمه المال وتقاسمها واقسمها بينهما ما والاسم القسمة مؤنثة وانما ذكرت فى قوله تعالى فارزقوهم منه بعد قوله واذا حضر القسمة لانها فى الميراث والمال وقال فى المغرب القسم بالفتح قسم القسام المال بين الشركاء فترقه بينهم وعين أنصاءهم ومنه انقسم بين النساء والقسم بالكسر التصيب وحدها ان عرفة فقال القسمة تصير مشاع من مملوك مالكين معينا ولو باختصاص تصرف فيه بقرعة أو تراض فدخل قسم ما على مدين ولو كان غائباً نقله الشيخ عن ابن حبيب ورواه ابن سهل فى طعام سلم الخ فقه قوله من مملوك مالكين احتريزه من تعيين المشاع فى ملك مالك وفى بعض نسخ ابن عرفة فأكثر وبه يصير تعرفه جامعا وقوله معينا أخرجه ما اذا صير غير معين وقوله من مملوك متعلق بمشاع ومعينا مفعول ثان لقوله تصير والاول المضاف اليه وأخرجه ما اذا صير غير معين كما مر وقوله ولو باختصاص تصرف فيه جملة معطوفة على حالة مدونة قبلها تقديره صيرها باختصاص أى اختصاص كان ولو باختصاص تصرف ولما كانت القسمة تنقسم الى ثلاثة أقسام مهاباً وتراض وقرعة والمقسوم ينقسم الى مكيل ومرزون والى عقار وعروض ذ كرمايم محال القسمة لانها قدر مشترك بين هذه الاصناف والانواع فزاد فى رسمه قوله ولو باختصاص تصرف أى سواء كان التعيين بمكيل أو وزن ولو كان بتصرف أى ولو كان تعيين كل شريك يختص بالتصرف فى المشاع المعين ولم يذ كر الشيخ الثالث وهى المهابة قلت بل ذكره وهو معنى قوله باختصاص

لانها أى القسمة وقوله قدر مشترك أى انها توجد فى هذه الاصناف أى وليس المراد ظاهر اللفظ لان تلك الاصناف والانواع ليست جزئيات للقسمة وقوله فزاد فى رسمه لا يخفى ان الزيادة فى الرسم انما هى متعلقة بكون القسمة تنقسم الى ثلاثة أقسام لانها متعلقة بالمقسوم فلا يظهر ما قاله الشارح تبعا لصاحب الحدود وقوله والانواع عطف مرادف أى ان الاصناف والانواع واحداً فى المقام وقوله أى سواء كان التعيين بمكيل أو وزن لا يخفى ان هذا خلاف تصريح المصنف بقوله بقرعة أو تراض ويخالف ما تقدم له من الحالية وقوله أى ولو كان تعيين كل شريك يختص لا يخفى ان هذا ليس مدلول العبارة بل مدلولها أى هذا اذا كان تصير المشاع معينا بقرعة أو تراض بل ولو كان تعيينه باختصاص تصرف وقوله فى المشاع المعين أى الذى صار معينا ثم لا يخفى ان فى قسمته المهابة لم يكن التصرف فى المشاع بل فى الجميع وأقول لك ان هذه العبارة المتعلقة بتفسير التعريف عبارة الرصاع شارح الحدود لابن عرفة (قوله ولم يذ كر الخ) لا يخفى انه لا حاجة ليراد ذلك من أصله لانه لا يتوهم وقوله وهو منتهى الغاية يقتضى ان فى الغاية امتداد او ليس كذلك والجواب ان الاضافة للبيان وقوله فتصير القسمة ذمة بذمة أى محتوية على بيع ما فى ذمة أى فزيد مثلاً باع ما فى ذمة عمرو بصاحبه خالد فى ذمة بكر فبها يبيع دين بدين وقوله وليقسم ما على كل واحد أى اذا كان غير طعام قبل قبضه لان كان طعاما قبل قبضه فلا يجوز على ما تقدم فى باب الصلح وقوله لم يجز للورثة ان يقسموا ظاهر كلامه أولاً لأن محل عدم الجواز اذا كان تراض بان تقول لناعلى زيد مائة فان أنت يا زيد تأخذ مائة وأنا كذلك وثمر ذلك أنه اذا قبض واحد منهما مائة فإنه

يختص بها أو ما بقرة فيجوز وسأقن عن قريب ما يفيد الخلاف في ذلك واعلم ان قضية كون ما قاله ابن عرفة مخالفا للذهب ان مراده بالمدن الجنس الصادق بالتعدد وهو يناقض قوله ومن المعلوم الخ وذلك لان قوله ومن المعلوم تعليل لقوله ويدخل فيه أي التراضي لاني القرعة قسم ما على مدين واحد لانه لا يعقل القسم بالقرعة فيما على مدين واحد حيث اتحاد الاجل والحاصل ان قسمة القرعة تعقل فيما كان على مدينين أو مدين وكان الاجل متعدد الا ان كان الاجل واحدا وهذا كله بالنظر لتعقل والجواز وعدمه شيء آخر فتأمل ولم أروا أحدا من الأشياخ أفصح عن تلك العبارة ولعل ما قلنا يقبل والامر لله تعالى (وأقول) بعد ذلك كله يتعين أن يراد بالمدن في كلام ابن عرفة المدين الواحد وقوله أي حقيقة القسمة وطبيعتها اشارة الى أن ال في القسمة للحقيقة والطبيعة وعطف الطبيعة على الحقيقة مرادف وقوله مرضاة الخ تسامح لان الحقيقة ليست هي الاقسام الثلاثة بل صادقة عليهما من صدق الكل على جزئياته (قوله (وتهاؤ) بالنون والمثناة التحتية مع الضم (١٨٤) فيها والهمز لان كل واحد هنا صاحبه بما دفع له أو بما هيأ له وجهزه ويقرأ بالياء

الموحدة المكسورة والياء المثناة تحت = هذا في عبارة بعض الشراح والحاصل انه يقرأ بالنون ويقرأ بالياء وعلى كل حال الهمز في الآخر ويقرأ بالياء المكسورة والياء المثناة من تحت الا انه يعترض جعل الاخير من وهب بأن قياسه أن يجعل من هاء بالهاء والياء الموحدة والياء المثناة من تحت وقوله ودفعه عطف تفسير وقوله عن شريكه متعلق بقوله اختصاص (قوله من متحدثا الخ) بيان لقوله مشترك فيه (قوله من متحد) كأن يقول لشريكه يخدمنا سعيد عبدنا يخدمك شهرا وأنا شهرا ووافقته على ذلك وقوله أو متعدد بان يقول له سعيد يخدمك شهرين وبكر يخدمني كذلك وقوله ويجوز في نفس منفعته أي كما صورنا وقوله لاني غائته أي كأن يقول له يخرج زيد بواجر نفسه في قطع الخطب يوما وبالي لي بما يخصه في ذلك اليوم من الاجرة ويؤجر نفسه في يوم آخر في قطع الخطب وبأيتك بما

تصرف وهو منتهى الغاية وقوله ويدخل فيه أي في التراضي قسم ما على مدين الخ هذا خلاف المذهب والمذهب ما ذكره في المدونة بقوله وان ترك ديناً على رجال لم يجز لورثة أن يقسموا الرجال فتصير ذمة بذمة وليقسموا ما على كل واحد انتهى ومن المعلوم أن القسمة بالقرعة لا تدخل فيما على مدين واحد ولعل الشيخ رأى أن الرسم يسم المشهور وغيره وأشار المؤلف الى الاولى منها وهي قسمة المنافع بقوله (رض) القسمة تهاؤ في زمن (ش) أي حقيقة القسمة وطبيعتها مرضاة وقرعة وتهاؤ يقال مهانة لان كل واحد هنا صاحبه بما دفع له ومهاياة لان كل واحد هيأ له ودفعه اليه ويقال بالياء لان كل واحد وهب لصاحبه الاستماع بحقه في ذلك الشيء مدة معلومة وقال ابن عرفة وقسمة المهياة هي اختصاص كل شريك بمشترك فيه عن شريكه زمناً معيناً من متحد أو متعدد وتجو ز في نفس منفعته لاني غائته انتهى وحاصله أنه لا بد فيها من تعيين الزمن اتحاد المقسوم بينهما كعبد أو تعدد كعبد مدينين كما قال كل لصاحبه يخدمني أنا يوماً وشهراً وأنت كذلك فان ذلك من المهياة وكأنها اجارة فلا تدخل قسمة منفعة عبيدين على أن كل واحد يخدمه عبد حيث لم يقيد بزمن معين وطريقه ان الحاجب وابن رشد أنه لا يشترط في المهياة تعيين الزمان ونص ابن الحاجب المهياة لازمة ان حددت بزمن معين سواء كانت في شيء واحد أو متعدد وغير لازمة كدارين أخذ كل واحد منهما داراً يسكنها من غير تعيين زمن فلا وكل واحد منهما أن يحل متى شاء انتهى بالمعنى فيحتمل أن يكون المؤلف أشار له هذا بل هو الظاهر من كلامه إذ قوله في زمن يشمل المعين وغيره وقوله كخدمة عبد شهراً الخ مثال لاحد النوعين والظن بالمؤلف أنه لا يعدل عما لابن الحاجب حيث ارتضى كلامه في توضيحه ثم ان ابن عرفة أشار لتعقب كلام ابن الحاجب فقال وقول عياض هي ضربان مقاسمة الأزمان ومقاسمة الاعيان بوجهين والثاني عن الزمان وليس كذلك (ص) كخدمة عبد شهراً وسكني دارين (ش) أي كخدمة عبد مشترك بين اثنين يخدم هذا شهراً وهذا شهراً وكذلك ركوب الدابة فالكاف مدخلة لغير الخدمة ولما قارب الشهر وكذلك تجوز قسمة التهاؤ في سكني الدار لهذا سنين ولهذا سنين ومثل الدار التهاؤ في اعادة الارض حيث كانت مأمونة مما يجوز فيه النقد والتشبيه في قوله (كالاجارة)

يخصه في ذلك اليوم من الاجرة لاني ذلك من الغبن لانه يجوز ان تكثر اجرة في يوم دون يوم فتدبر (قوله في وكأنها اجارة) أي أجر زيد عبده لصاحبه في مقابلة ما لصاحبه في العبد الذي يخدم زيدا (قوله مثال لاحد النوعين) أي وهو المعين (قوله أشار لتعقب كلام ابن الحاجب) أي لان عياض وافق لابن الحاجب فما ورد على عياض من الاعتراض يرد على ابن الحاجب وقوله مقاسمة الأزمان كسعيد العبد يخدمك شهراً او يخدمني شهراً وقوله ومقاسمة الاعيان يخدمك سعيد وزيد يخدمني ولم يعيننا زمانا لكل واعلم أن محل الخلاف في المتعدد وأما المتحد فلا بد من تعيين الزمن فيه والافسدت (قوله ولما قارب الشهر) في كلام غيره الشهر فقط (قوله ولهذا سنين) ظاهره ولو كثرت (قوله مما يجوز فيه النقد) بيان للمأمونة أي من ذكرنا يجوز النقد فيه بأن تكون الارض مأمونة فيجوز التهاؤ فيها ولو عشر سنين بل أكثر فيجوز لاحدهما أن يزرع أكثر من عشر سنين والآخر كذلك وهذا في المأمونة وأما غيرها فالظاهر عدم الجواز ولو في السنة الواحدة كما نقله بعض شيوخنا عن بعض شيوخه

(قوله وفي تعيين المدة) أي المدة المتعلقة بالقبض لا المدة المستوفى فيها المنفعة (قوله تقبض بعد سنين) الصواب بعد سنة والحاصل أن قسمة المهايأة قسمة منافع وأما المراضاة والقرعة فقسمة رقاب ولكن يفهم من قوله كالأجارة أن قسمة المهايأة إنما تكون بتراض وهو كذلك ولا ينافيه جعل قسمة المراضاة قسما لها لأنها باعتبار تعلقها بملك الذات والمهايأة متعلقة بملك المنافع (قوله لأن الغلة لا تنضب) أموالو كانت تنضب فيجوز (قوله ويستثنى الخ) أي فالمراد بالغلة ما يشمل اللبن (قوله بعد تقويم وتعديل) عطف مغاير فالتعديل كما إذا قيل ذراع من هذه الأرض يعادل ذراعين من الأرض الأخرى مع كونه لا يعرف قيمته وأما التقويم فيقال قيمته عشرون مثلاً (قوله ولا يرد فيها بالغبن) أي وتكون فيها مماثل أو اختلاف وفي المثل وغيره (١٨٥) ولا يجبر عليها من أباهو يجمع فيها بين حظ اثنين فأكثر بخلاف القرعة (قوله لما جاز ذلك) لأنه من ربا بالفضل (قوله) وأيضا فيجوز قسمة ما أصله أن يباع مكبلا) كصبرة قمح وقوله مع ما أصله أن يباع جرافا أي كفدان من الأرض أي فيجوز أن يأخذ هذا الكفدان وهذا الصبرة القمح وقد خرج كل عن أصله لأن الأصل في القمح الكيل وفي الأرض الجزاف (قوله ويجوز قسم ما زاد) أي على أحد القولين (قوله كالأجارة) أي فهي كالأجارة فتدخل في باب الأجارة وقوله كالبيع أي فهي كالبيع فتدخل في باب البيع فلم يخص هذا الباب إلا القرعة (قوله) ولذلك يرد فيها بالغبن الخ) أي والبيع لا يرد فيه بالغبن ولا يجبر عليه من أباه (قوله) ولا تكون إلا مماثل) كصوف وصوف وقوله أو تجانس كصوف وحرير (قوله) ولا تجوز في شيء من مكبل) وذلك لأنها تحتاج لتقويم وهو إنما يكون في المقومات (قوله) وكفي قاسم) أي يكفي في تمييز الحق بقسم القرعة قاسم عدل حران نصبه قاض فان نصبه الشركاء كفي ولو عبدا أو كافرا هذا يحصل

في لزوم وفي تعيين المدة لا في ذلك وفي أن قدر المدة هنا كالمدة في الأجارة إذ لا يجوز أجارة دار لتقبض بعد سنين وتجوز قسمة الدار على أن يسكن أحدهما سنين ويسكن الآخر قدرها أو دونها على ما يتفقان عليه (ص) لا في غلة ولو يوما (ش) المراد بالغلة الكراء أي أنه لا يجوز التهايش في الغلة كان يأخذها كرايوما يأخذ الآخر كذلك لأن الغلة لا تنضب لأنها تقبل وتكثر في نحو اليوم بخلاف الاستخدام وأشار بلورد قول محمد قد سهل ذلك في اليوم الواحد ويستثنى من قوله لا في غلة اللبن كما سيأتي في مقدم ما هنا هناك (ص) ومراضاة فكالبيع (ش) هذا ثانياً أقسام القسمة فلا تكون الأرض للجميع ولا تختص بشيء دون نوع وسواء كانت بعد تقويم وتعديل أم لا ومعنى قوله فكالبيع أنها ملك الذات بها ولا يرد فيها بالغبن حيث لم يدخل مقوما كما يأتي وإنما شبه المؤلف قسمة التراضي بالبيع ولم يطلق عليها البيع حقيقة لما يأتي من قوله وفي قفيز أخذ أحدهما ثلثيه أي ويأخذ الآخر ثلثه بالتراضي منهم ما فلو كانت يباع حقيقة لما جاز ذلك وأيضا فيجوز قسمة ما أصله أن يباع مكبلا مع ما أصله أن يباع جرافا مع خروج كل عن أصله ويجوز أيضا قسم ما زاد غلته على الثلث ولم يجزوا ببيعها وإنما خصت هذه بالمراضاة والسابقة بالمهايأة مع أن الأولى فيها الرضا أيضا لأن المقصود من الأولى التهايش وان كان مستلزما للرضا بخلاف الثانية فإن المقصود منها الرضا (ص) وقرعة وهي تمييز حق (ش) هذا ثالث أقسام القسمة وهي المقصودة من هذا الباب لأن قسمة المهايأة في المنافع كالأجارة وقسمة التراضي في الرقاب كالبيع والمعنى أن قسمة القرعة تمييز حق لأنها بيع المشهور ولذلك يرد فيها بالغبن ويجبر عليها من أباهو لا تكون إلا مماثل أو تجانس ولا تجوز في شيء من المكبل والموزون ولا يجمع فيها حظ اثنين (ص) وكفي قاسم لا مقوم (ش) يعني أن القاسم الواحد يكفي لأن طريقه الخبر عن علم يختص به القليل من الناس كالمقائم والمفتي والطبيب ولو كافرا أو عبدا إلا أن يكون وجهه القاضي فيشترط فيه العدالة وأما المقوم للتلص ونحوه حيث يترتب على تقويمه قطع أو غرم فلا بد فيه من التعدد والافيكفي فيه الواحد وليس المراد المقوم للسلعة المقسومة فإن الذي يظهر من كلامهم أن القاسم هنا هو الذي يقوم المقسوم ويدل له أنه لو كان المقوم غيره لم يأت القول بأنه لا بد من تعدده لأن العمل حينئذ ليس على قوله بل على قول المقوم ثم إن الاحتياج للقاسم والمقوم إنما هو في قسمة القرعة كما لا يخفى (ص) وأجره بالعدد (ش) يعني أن القاسم أجره على عدده ولو رثة من

(٢٤ - خرشي سادس) الشارح ويفهم من قوله كفي أن الأولى خلاف ذلك وهو كذلك فقد قال ابن حبيب الاثنان أولى من الواحد (قوله كالمقائم) أي الذي يعرف أن فلانا ابن فلان بالشبه (قوله ولو كافرا الخ) مبالغة في قوله يكفي أي إن القاسم الواحد يكفي ولو عبدا أو كافرا وقوله إلا أن يكون وجهه القاضي أي أو نصبه (قوله فيشترط فيه العدالة) أي والحرية (قوله ونحوه) أي كالمسروق وقوله قطع يرجع للمسروق (قوله والافيكفي فيه) أي وإن لم يكن يترتب على التلص ونحوه قطع أو غرم فيكفي فيه الواحد أي بأن يقوم ليكون من حظ التلص أي كأن يكون أحد شر يكتفي في متاع أتلف أحدهما شيئا فيقوم لأجل أن يحسب على المتلف والحاصل أن المقوم لا يكفي فيه الواحد ولا بد من اثنين حيث كان يترتب على التقويم حد أو غرم كتقويم المسروق وأرض الجنابة والمغصوب والمتلف إذا وصفت له والفرق بين القاسم والمقوم أن القاسم نائب عن الحاكم فاكفي فيه بالواحد والمقوم كالشاهد على القيمة فترجع فيه جانب الشهادة

(قوله لان تعب القسام) بضم القاف كفاجر وبخار (قوله والباء بمعنى على) أي أو ان في العبارة حذفوا التقدير وأجره باعتبار العدد (قوله وينبغي أن يكون المقوم الخ) لا يخفى أن المقوم والقسام واحد فلا معنى لذلك وان أراد مقوم المتلف فلا معنى له (قوله وكره) أي لان ما كان من باب العلم لا يؤخذ عليه أجر (قوله من يتامى وغيرهم) أي فالقسوم عليهم يتامى مع غيرهم ولذلك قال بعد وليس معه يتامى أي فالكرهات من انضمام غير يتامى لليتامى وهذا حيث لم يكن له على ذلك أجر من بيت المال والاحرم (قوله فهذا حرام) أي قسم كانوا يتامى أو غيرهم فتلك أقسام ستمت علمت (قوله وان استأجره رشيد) أي رشداً فأراد بالرشيد الرشداً فهو مباح ولكن كرهه ابن حبيب ورأى أن الأفضل فعله بلا أجر وهو ظاهر المدونة لقولها وقد كان خارجة وربيعة يقسمان بلا أجر لان ما كان من باب العلم لا يؤخذ عليه أجر ومفاد عباعته وولكن سياتي للشارح ان ذلك جائز بلا خلاف (أقول) وهو الظاهر من النقل ولكن خلاف الاولى (قوله اتفق) كذا لتتبع البساطي أي خلافاً لبرام القائل بأنه اذا اتفق البنيان والمنافع جاز قسمه بالمساحة (أقول) وقد اعتمده بعض الشراح وهو ظاهر ولا يخفى (١٨٦) أن معرفة تساوي الاجزاء لا تتوقف على التقويم ان قد يعرفه من لا يعرف

التقويم (قوله فانه يقسم كيلاً الخ) أي فوجه المنع أنه اذا كيل أو وزن فقد استغنى عن القرعة فلا معنى لدخولها قال وكذا ابن عاصم في شرح تحفة أبيه لتقارب ما بين المكيلات والموزونات فتحتمل القسمة فيها على تساوي واعتدال من غير افتقار لقرعة وقوله كما عند ابن رشد أي ووافقه الباجي وقوله وفتوى ابن عرفة مبتدأ وقوله وعزوم الباجي لم يقع من ابن عرفة عزوم الباجي وقال محشي تباعد مائة قدم أي من قولنا فوجه المنع الخ مانصه فعلم منه أن العرض اذا قسم بالكيل أو الوزن لا تدخل القرعة فيه وزاد ابن زرقون اذا قسم تخربا على القول بجوازها فقد قال ابن زرقون ما كان روي ياورى ابن حبيب فيه عن مالك وأصحابه انما يجوز قسمه كيلاً أو وزناً أو عدداً لا تخربا وروي ابن القاسم يجوز قسم اللحم والخبز بالتخريب وله شرطان في الموزون لا المكيل وفي القليل دون الكثير وفي قسمة

طلب القسم أو بابه لان تعب القسام ٣ في تمييز التصيب اليسير كتعبه في تمييز النصيب الكثير وكذلك أجر كاتب الوثيقة فالضمير في أجره للقسام والباء بمعنى على وينبغي أن يكون المقوم كذلك للعلم المذكور (ص) وكره (ش) أي يكره للقسام أن يأخذ الأجرة ممن قسم لهم من يتامى وغيرهم وان كان يأخذ قسم أول يقسم فهذا حرام وان استأجره رشيد لنفسه وليس معه يتامى فهذا مباح وكذا اذا فرض له من بيت المال (ص) وقسم العقار وغيره بالقيمة (ش) يعني أن العقار وما أشبهه من المقومات يقسم بالقيمة لا بالعدد ولا بالمساحة وسواء اختلف البنيان أو اتفق وسواء اتفق الفرس أو اختلف اذا لا يعرف تساويه الا بمعرفة قيمته فلا بد من التقويم وأما ما يكال أو يوزن واتفقت صفة فانه يقسم كيلاً أو وزناً كما عند ابن رشد وفتوى الشيباني وفتوى ابن عرفة وعزوم الباجي أن المثليات كالمقومات (ص) وأفراد كل نوع (ش) يعني أن قسمة القرعة يفردها كل نوع من أنواع المقسوم أو كل صنف من أصناف المقسوم اذا كان متباعداً على حدته فلا يجمع فيها بين نوعين ولا بين صنفين من المقسوم ابن رشد لا يجمع في القسمة بالسهم الدور مع الحوائط ولا مع الارضين ولا الحوائط مع الارضين وانما يقسم كل شيء من ذلك على حدته انتهى وظاهر قوله وأفراد كل نوع ولولم يحتمل القسم غير أنه اذا لم يحتمل القسم يباع ويقسم عنه اذالم يتراضيا على شيء لان المراد بافراده عدم ضمه في القسمة الى غيره وأما كونه يقسم أو يباع فشيء آخر وسياتي وأفراد كل صنف كتفاح ان احتمل ومفهوماً انه اذا لم يحتمل يضم الى غيره ويقسم قاله أبو الحسن فتسديدان أن ما لا يحتمل القسم من أنواع العقار والحيوان يباع ويقسم عنه بخلاف كالتفاح والفرق ان كل نوع من أنواع الحيوان والعقار مقصود وتختلف الرغبة فيه ما لا يختلف في أصناف الثمار (ص) وجمع دور وأفرحة (ش) يعني ان الدور يجمع على حدتها في قسمة القرعة بشرط تقاربها كالليل وكذلك الأفرحة جمع قراح بفتح القاف فله عياض كزمان وأزمنة يجمع على حدتها والأفرحة هي المزرعة التي لا يباع فيها ولا شجر قاله الجوهري وفي المدونة الأفرحة أحدها قريح ولا يبعد صوابه ان سمع ككتفيز وأفرحة وبعير وأبيرة فقوله وجمع دوراً أي مع بعضها وأفرحة أي مع بعضها قالوا أو كاهو

ما يجوز فيه التفاضل تخرباً نالها فيما يباع وزناً كما انتهى (قوله اذا كان متباعداً) الاصناف والافان في هذا المقام شيء واحد فالأبل نوع وصنف وكذا البقر وقوله اذا كان متباعداً أي كالأبل مع البقر وكالدور مع الحوائط لان كان متقارباً كالخيت مع العراب والجاموس مع البقر والضأن مع المعز فيجمعان في القسم قال المتواق بعد أن ذكر أن الرقيق يجمع أصنافه مانصه وكذلك تقسم الأبل وفيها أصناف والبقر وفيها أصناف فيجمع كلها في القسم على القيمة اه أي وكذا أصناف البز كصوف وحرير لان الغرض من البز متحد في نظر الشرع وهو الستر واتقاء الحر والبرد (قوله اذالم يتراضيا) أي وأما المتراضيا على الجمع فلا بأس به (قوله مقصود) أي فتختلف الرغبة فيه أي يضم ما لا ينقسم الى غيره فغيره غرر بخلاف الثمار فاختلاف الرغبة فيها ليس قويا (قوله بفتح القاف) في غيره بفتح القاف وكسرها (قوله ولا يبعد صوابه ان سمع) كذا رأيت في بعض شراح غيره ان بالنون لا اذ (٣) (قوله تعب القسام) في نسخة القاسم وعليها يتضح عود ضمير كتعبه اه

ونسخة بمرام على ما عندي اذ سمع كقفيروا عليها الصواب بالذال المحجمة (قوله ولو بوصف) أي ما يقسم بالوصف لا بد من كونه غير بعيد من محل القسم بحيث يؤمن تغير سوقه وذاته وهذا غير قوله ونقاربت كالليل اذ تنارب أمكنتها شرط في جمعها في القسمة ولو قسمت معينة بغير الوصف (قوله راجع الخ) أي ويلزم من ذلك أن يكون التعيين بالوصف وقوله ويصح الخ أي ويلزم من ذلك أن يكون التعيين بالوصف والحاصل انها متلازمة ويلزم من التعيين بالوصف أن يكون القسم والجمع بالوصف ويلزم من كون القسم بالوصف أن يكون الجمع والتعيين بالوصف ويلزم من الجمع بالوصف أن يكون القسم والتعيين (٨٧) بالوصف (قوله قيمة ورغبة) جمع بينهما لعدم تلازمهما اذ قد يتساوى قيمة لا رغبة وبالعكس

فان قلت تساوى القيمة واختلافها تابع لاتحاد الرغبة واختلافها فالتلازم حاصل والجواب ان الرغبة التي تتبعها القيمة هي رغبة أهل المعرفة بالتفويض والرغبة في كلام المصنف رغبة من بينهم القسمة وهذه قد تختلف وان لم تختلف رغبة أهل المعرفة وتبيع المصنف في اشتراط تساوى الرغبة كلام المدونة ولكن مقتضى كلام ابن عرفة وان ناجى انه انما يعتبر تساوى القيمة لا الرغبة وانما اشترط التساوى في القيمة لئلا يؤدي الى التراجع في القيم وذكر اللخمي انه اذا كان الاختلاف يسيرا لا يضر كالمو كانت قيمة احدى الدارين مائة والاخرى تسعون واقسم بالقرعة على ان من صارت له الدار ذات المائة يدفع خمسة الا ان محشى تت ذكر ما حاصله ان الذي في النقل أن تكون كل واحدة في محل مرغوب فيه فان كانت احدهما في محل شريف والاخرى مرغوب عنهما يجمعان قال محشى تت ولم أر من عبر بالاستواء في القسمة فان أراد بالاستواء في القيمة القدر بأن يكون مقدر قيمة هذه كهذه فلا خلاف لهم بشرطونه (قوله ما يشرب بعروقه)

في بعض النسخ لا الدور الى الاقرحة أي الفدادين لانهم متباينان وقوله (ولو بوصف) مبالغة في مقدار أي ان كانت الدور أو الاقرحة معينة ولو كان التعيين بوصف ومقتضى حل الشارح ان قوله ولو بوصف راجع لقوله وقسم العقار وهو ظاهر ويصح أن يرجع لقوله وجمع وذلك لانه يستفاد من جمعه بالوصف أنه يقسم به (ص) ان تساوت قيمة ورغبة وتقاربت كالليل (ش) شرط المؤلف للجمع شرطين الاول التساوى في النفاق والرواج أي القيمة والرغبة الثاني التقارب في المسافة كالليل والميلين فأكثر من ذلك لا يجوز الجمع فيه وقوله وتقاربت كالليل أي تقاربت أمكنتها كالليل أي أن يكون كالليل جامعا لا يمكنه جميعها لكن الجمع بالشرط المذكور انما يكون اذا دعا الى ذلك أحدهم واليه أشار بقوله (ان دعا اليه أحدهم) فالضمير المحرور بالحرف يرجع الى القسم وبعبارة والمعنى ان محل جمع الدور وغيرها في القسم ان دعا اليه بعض الشركاء ليجتمع له حظه في موضع واحد ولو أبقى الباقيون من ذلك ويجبر على الجمع من أباه من الشركاء ثم بالغ على الضم بقوله (ص) ولو بعلا وسجما (ش) والبعل ما يشرب بعروقه من رطوبة الارض من غير سقي سماء ولا غيرها والسج هو الذي يسقى بالعيون والانهار والمعنى ان الفدادين البعل والفسادين السج اذا تساوت في القيمة والرغبة فانه يجوز جمع ذلك في القسم لانهم ما يزالان كاة واحدة وهو العشر بخلاف ما يسقى بالنضح وهو ما يسقى بنحو السانية والآلة فان زكاته نصف العشر فيجمع على حدة ولا يجمع مع واحد منهما (ص) الامعروفة بالسكنى فالقول لمفردتها (ش) يعني أن الدار المعروفة بالسكنى للبيت أو للورثة اذا كانت تحتل القسمة على أفرادها فن طلب من الورثة قسمها على أفرادها فانه يجب لذلك وان أبي غيره ذلك ويقسم ما سواها من الدور على أفرادها وتوالت المدونة على أن القول لمن دعا لجمعها وانها كغيرها واليه الإشارة بقوله (ص) وتوالت أيضا بخلافه (ش) وهو ان القول ليس لمفردتها فتجمع في القسم مع غيرها فالاستثناء من قوله وجمع دور وأقرحة وحينئذ لا يحتاج لقوله فالقول لمفردتها اذ قد اشترط في الجمع الدعاء لذلك وقد استثنى منه هذا الفرع فعلم انه اذا حصل الدعاء الى الجمع لا يعتبر برفع لم منه ان القول لمن أراد أفرادها بالقسم أي ان احتملت والاضمت لغيرها ولا يتبع ويقسم منها فليس كغيرها مما لا يحتمل من أنواع العقار والمراد باحتمال القسم أن يحصل لكل واحد من الشركاء واحد كامل أو أكثر كذلك في نحو الحيوان وجزء معين ينتفع به انتفاعا عاما يجانس الانتفاع بكل المقسوم في نحو الدار (ص) وفي العلو والسفل تأويلان (ش) أي هل يجوز أن يجمع بينهما في القسم بناء على انهما كالشيء الواحد أو لا يجوز الجمع بينهما في قسمة القرعة بناء على انهما كالشئين المختلفين ولا يجمع بين ذلك فيها وأما قسمة المراضة فيجوز الجمع بينهما بلا خلاف (ص) وأفرد كل صنف كتناح ان احتمال (ش) يعني ان كل صنف من أصناف المقسوم كالرمان والنخوخ ونحوهما اذا كان مفردا على حدته في حائط فانه يقسم وحده ان احتمل القسمة والاضم مع غيره كما ص (ص) الا كما تطفئه شجر

أي بعد المرة الاولى كما عصر (قوله بخلاف ما يسقى بالنضح) أي بالماء الذي ينضجه الناضح أي يحمله البعير من نهر أو بئر لسقي زرع فهو ناضح والانتى ناضحة ويسمى ناضحا لانه ينضح العطش أي يبله بالماء الذي يحمله (قوله وتوالت بخلافه) رجمه عجم على الاول لانه الذي يفيد النقل (قوله وأفرد كل صنف كتناح) الاولى عدم تنوين صنف باضافته للتناح وليس تكرار مع قوله وأفرد كل نوع اذا تقدم أفرادان كل نوع من أنواع العقار يفرد عن غيره فالاشجار تفرد عن البناء وعن الارض وما هنا في أفراد أصناف الاشجار (تبيينه) الظاهر ان أفراد كل صنف في الفواكه وفي الدور عند فقد شرط الجمع حق لله فليس لهما التراضي على خلافه

(قوله لكان أحسن) إنما كان أحسن لكونه أصح في المقصود (تنبية) القطاني أصناف لا تجتمع في القسم (قوله ان جز) أي دخل على جزه وان تأخر تمام جزه لنصف شهر وأما الشروع فلا يجوز أن يتأخراً أكثر من عشرة أيام (قوله ونحوها) لم يجعل الكاف استقصائية وفي عجم انها استقصائية فالظاهر ان نحو خمسة أيام وهو بيان للكاف في قوله خمسة عشر وظاهر النقل يقوى عجم (قوله في قسمة المراضاة فقط) أي وأما قسمة القرعة فتجوز الى (١٨٨) أبعد من نصف شهر لانها تميز لا يبيع كما ذكره كريم الدين (أقول) وحيث

كان الشيخ كريم الدين نافلاً فيتبسع النقل والعموم قاله الدميري وتبعه الشارح (قوله وديونا على أقوام شتى) ليس بشرط بل ولو كان ديناراً واحداً على رجل (قوله وبين الغرماء) أراد بالغرماء من يتسبع المدين من الورثة (قوله فانظره) اعلم ان مفاد النقل انه لا بد من الجمع (قوله ان يقتسموا الرجال) أي الدين الذي على الرجال (قوله فتصير ذمة) فاعل أي فيصيردين في ذمة مبيع بدين في ذمة أخرى (قوله من وجه الدين بالدين) أي من وجهه هو الدين بالدين أي من يبيع الدين بالدين أي أراد بقوله ذلك يبيع الدين بالدين والماصل ان قسم الدين مع غيره وهو منطوق المصنف حكمه كبيع الدين وقسم الديون على رجال لا يجوز بحال لانه يبيع ذمة بذمة وقسم ما على مدين واحداً ولو كان ثانياً فقول ابن عرفة فيما تقدم فيدخل قسم ما على مدين أي واحداً لنفسه الصادق بالاكثر كما هو قضية الاعتراض والجواب فاعتمد ذلك ولا تعدل عنه لانه المنقول (قوله ويجوز قسم الدين اذا كان على واحد) أي بالتراضي (قوله وخيار أحدهما كالبيع) هذا واضح في المراضاة وكذا القرعة على ظاهر المدونة

مختلفة (ش) أي فانه لا يفرد ويقسم ما فيه بالقيمة ولا يلتفت الى ما يصير في حظ أحدهم من الوان الثمار قال فيها واذا كانت الأشجار مثل تفاح وورمان وأترج وغيره وكلها في جنان واحد فانه يقسم كله مجتمعاً بالقيمة ويجمع لكل واحد حظه من الحائط في موضع واحد فقوله مختلفة يريد ومختلفة اذ مع عدم الاختلاط يفرد كل صنف اتفاقاً وانما جازت القرعة هنا مع انها لا تدخل في صنفين للضرورة (ص) أو أرض بشجر متفرقة (ش) معطوف على حائط والمعنى أن الأرض التي فيها شجر متفرقة فانها تقسم مع شجرها جميعاً لولا قسمت الأرض على حدة والشجر على حدة صار لكل واحد شجرة في أرض صاحبه والباقي بشجر بمعنى مع وكلامه مشعر بكون الشجر فيها ولو قال أو أرض فيها شجر متفرقة لكان أحسن (ش) وجاز صوف على ظهر ان جزوان لكن نصف شهر (ش) يعني أنه يجوز قسم الصوف على ظهر الغنم على ان يجزاه الآن أو الى أيام يسيرة كالخمس عشر يوماً ونحوها وظاهره سواء كانت القسمة بالقرعة أو بالتراضي كما عليه بعض الشراح ونقل الشيخ كريم الدين ان هذه المسئلة والمسئلتين بعد ما في قسمة المراضاة فقط (ص) وأخذوا رث عرضاً أو آخر ديناً ان جاز بيه (ش) يعني ان من ترك عرضاً وديوناً على أقوام شتى فانه يجوز لأحد الورثة أن يأخذ العرض ويأخذ الآخر الديون بشرط أن يتجوز ببيع الدين بأن يكون الذي عليه الدين حاضر امقرامياً تأخذ هذه الاحكام وانظر هل حصول الاقرار كاف عن الجمع بينه وبين الغرماء وهو الظاهر ولكن ذكرت عن ابن ناجي ما يفيد أنه لا يكفي ولا بد من الجمع واقرار المدين فانظره وأشعر قوله وأخذوا رث عرضاً وآخر ديناً ان أخذ أحدهما ديناً والآخر ديناً لا يجوز وهو كذلك قال مالك وان ترك ديوناً على رجال لم يجوز للورثة أن يقتسموا الرجال فتصير ذمة بذمة وليقسموا ما كان على كل رجل قال مالك سمعت بعض أهل العلم يقول الذمة بالذمة من وجه الدين بالدين قال ابن حبيب ويجوز قسم الدين اذا كان على رجل واحد ولو كان الغريم غائباً لانه لا غريمه اه (ص) وأخذ أحدهما قطنية والآخر قمحا (ش) أي وكذلك يجوز ان يقتسما اللبوب فيأخذ أحدهما قطنية فولا أو عدسا وما أشبه ذلك ويأخذ الآخر قمحاً سمرا أو محبولة يريد ايدي كافي المدونة والافلا لان فيه يبيع طعام بطعام غير يبيد وكلام المؤلف في القسمة بالتراضي لافي القسمة بالقرعة لانه لا يجوز الجمع فيها بين صنفين (ص) وخيار أحدهما كالبيع (ش) أي وكذلك يجوز ان يقتسما ويكون لأحدهما أوله ما الخيار وسواء دخل على ذلك أو فقه لا بعد القسم وسواء كان المقسوم داراً أو عرضاً ويكون مقدار أمد الخيار هنا كقدر مدينه في البيع باعتبار السلع وما يبعد في البيع رضا أو زدا بعد هنا وبصريح رجوع قوله كالبيع أيضاً الى قوله وأخذ أحدهما قطنية الخ فيفيد أن ذلك يدا بيد كما مر ولا يرجع الى قوله وأخذوا رث عرضاً الخ لان قوله ان جاز بيه يعني عن ذلك (ص) وعرض أخرى ان انقلعت شجرتك من أرض غيرك ان لم تكن أضر (ش) يعني ان من كانته

وذكر بعض الرواة منعه فيها (قوله كالبيع) صفة لمقدر أي وجاز خيار أحدهما جوازا كالبيع أو حال من خيار أو خبر واعلم ان تحت قوله كالبيع حكاية أحدهما انه لا بد أن تكون مدة الخيار هنا كمدة الخيار في البيع ثانيه ما اذا فعل من له الخيار ما يدل على الرضا في خيار البيع يكون رضاهنا أيضاً (قوله وغرس أخرى) أي وجاز استعير أرض غيره مدة معينة باللفظ أو العرف لغرس بها شجراً (قوله ان انقلعت) أي قبل تمام المدة المعبته باللفظ أو العادة وكلام المؤلف مقيد بما اذا لم تكن أشجرة محبسة عليهم والافليس له غرس أخرى مكانها

نحلة

(قوله لانها تضر بيباض الارض)
 أى تضر بالارض البيضاء أى
 بالارض المشرقة بالشمس أى التى
 ليست مستترة بالأغصان (قوله
 كناسته) أى طينه الذى ينزح
 منه (قوله ولم تطرح على حافظه)
 وفى بعض النسخ ولم تطرح على شجره
 وعليه اعول ابن غازى وهى الموافقة
 لقولها فاذا كنت نهر كحملت على
 سنة البلد فى طرح الكناسة فان
 كان الطرح بحافتيه لم تطرح ذلك
 على شجرهم ان أصبت دونها من
 حافظه متسعا فان لم يكن فبين
 الشجر فان ضاق عن ذلك طرحت
 فوق شجرهم اذا كانت سنة بلدهم
 طرح طين النهر على حافظه اه
 (قوله القسام) كقاجر وجار
 (قوله فذلك جائز) أى فعل الامام
 جائز وقوله أم لا أى بان لم يقسموا
 لكون أحد لم يطلب القسم وأما اذا
 طلب القسم منهم وامتنعوا فلا
 يجوز لهم وقوله وان جعل الخ أى
 الامام (قوله وأما الشركاء) أى
 الورثة الرشداً (قوله لان الاعلام
 الخ) هذا كله ما لم يكن مقام من
 جانب القاضى والاجازت شهادته
 على فعل نفسه عند من أقامه
 وعند غيره كالقباني بمصر والقبروان
 المنسوب من جانب القاضى للوزن
 أمين الناس (قوله لان ذلك) أى
 عدم جواز الفصل مقيد بما عدا
 الطرف أى بما عدا الفصل بالطرف
 وقوله وفى المسئلة أى مسألة الفصل
 من حيث هو فقد نقل الرضى خلافاً
 فى الفصل بين المعطوف على مرفوع
 أو منصوب وما عطف عليه هل
 يجوز أو يمنع فى السعة ولا فرق فى
 ذلك بين الفصل بالطرف أو غيره
 قاله القرافى

تخله أو شجرة فى أرض غيره فأنقلعت بأمر سماوى أو قلعتها صاحبها أو غيره فإنه يجوز له ان
 يغرر مكانها أخرى من جنس المسالوعة أو من غير جنسها بشرط أن لا تكون أضر من الأولى
 سواء كانت زيادة ضررها من جهة عروقها لانها تضر بيباض الارض أو من جهة فروعها لانها
 تظل الارض أى تستر الشمس عنها فتضعف قوتها ومنفعتا ولو احتاجت هذه التخله الى تدعيم
 فليس له أن يدعها الا فى حرمها قاله ابن سراج وفيهم من قوله أخرى أنه لا يغرر اثنين وكذا فى
 المدونة وطاهره ولو كانت الأولى شجرة جيز (ص) كغرسه بجانب نهر كالجارى فى أرضه (ش)
 التشبيه فى الجواز والمعنى انه اذا كان لشخص نهر يمر فى أرض قوم فيجوز لهم أن يغرر به وبجانبه
 أشجاراً وليس للشخص منهم من ذلك ولو كان يضر بالماء على ظاهر المدونة وقيدته اللغوى
 بعدم الضرر بأن كانت عروق الشجر تغوص فى الماء فيجرب به وهو يقتضى كون التشبيه
 تاماً بما قبله فقوله كغرسه أى كغرس غيره ذى الارض فالضمير عائداً على الغير المتقدم لكنه
 مراد به غير ما أريد به أولاً والمراد به أولاً غير مالك الشجرة وثانياً غير مالك النهر وهو مالك
 الارض فهو من النوع المسمى فى البديع بالاستخدام فلو قال كغرس ذى أرض بجانب نهر فيها
 لغيره لكان أظهر وأخصر (ص) وحملت فى طرح كناسته على العرف ولم تطرح على حافظه ان
 وجدت سعة (ش) التافاناب الفاعل والمعنى انك اذا كنت بجانب نهر كالجارى فى أرض لغيرك
 فانك تحمّل فى طرح كناسته على عرف أهل البلد الا أنه اذا جرى العرف بالطرح على حافظه
 التى بها الشجر فليس له الطرح بها ان وجدت سعة والا طرح عليه ابقوله ولم تطرح على حافظه ان
 وجدت سعة كالمستثنى مما قبله ومراده بحافته حافظته التى بها شجر ولذلك فى بعض النسخ شجره
 بدل حافظته ولو قال المؤلف بعد قوله على العرف الا بحافته التى بها شجر ان وجدت سعة والا طرح
 عليه لكان أظهر (ص) وجاز ارتزاقه من بيت المال (ش) يعنى أن القسام يجوز ارتزاقهم من
 بيت مال المسلمين كالفقارة والعمال وكل ما يحتاج اليه المسلمون وحاصله على ما فى المدونة
 والتوضيح ان الامام اذا أوزق القسام من بيت المال فذلك جائز بلا خلاف قسموا أم لا وان
 أوزقهم الامام أو القاضى على أن فى كل تركة أو شركة كذا وكذا قسموا أم لا فذلك ممنوع
 بلا خلاف وان جعل ذلك لهم على القسم وقسموا فذلك كروهم وأما الشركاء أو الورثة اذا
 تراخوا على من يقسم لهم بأجر معلوم فذلك جائز بلا خلاف (ص) لاشهادته (ش) يعنى أن
 شهادة القسام على من قسم لهم أن كل واحد منهم وصل اليه نصيبه فان ذلك لا يجوز ولو تعدد
 وكان عدلاً لانه شهادة على فعل نفسه وهذا اذا شهد عند غير القاضى الذى أرسله بأن عزل
 أومات وأما ان شهد عند من أرسله ولو بعد عزله حيث تولى وشهد عنده حال التولية فإنه يعتمد
 على ذلك ويحكم وينفذ الحكم بها وقد يقال لا يحتاج كلامه الى التقييد بذلك لان الاعلام بها
 اذا كان عند من أرسله لا يسمى شهادة وانما يسمى اخباراً (ص) وفى قفيزاً خذاً أحدهما ثلثيه
 (ش) فى قفيزه متعلق بجواز وأخذ معطوف على ارتزاقه أى وجوز فى شركة قفيزيتهما على حد
 سواء أخذ أحدهما ثلثيه وأخذ الآخر ثلثيه بقصد المعروف ولا يشك ذلك بأنه قد فصل بين
 العاطف والمعطوف عليه بأجنبي لان ذلك مقيد بما عدا الطرف والجوار والمجرور وفى المسئلة
 نزاع وهذه قسمة مرضاة فقط بأن تراخى على قسمته على أن يأخذ هذا ثلثه ويأخذ الآخر
 باقية أو قسمة مرضاة وقسمة بناء على دخول القرعة فى المثلى كما عليه الباجى وأقرب به ابن
 عرفة ورده صاحب المعيار بأن تراخى على أخذ أحدهما الثلث والآخر الباقي من غير تعيين
 من يأخذ الثلث من غيره واقترع بالتعيينه وأما دخول قسمة القرعة فيه فقط فلا ادل من الرضا

(قوله وبفهم من كلام المؤلف) أي الذي هو قوله لان زاد عينا وقوله زيادة العين أو الكيل أي المشار إلى ذلك بقوله لان زاد عينا أو كيلا (قوله ان زيادة العين) أي وهذه تقاس على قول المصنف وفي قفيز وقوله مع استواء القفيز راجع للكيل فقط وهي مسألة المصنف والخاص أن مسألة الكيل مع استواء القفيز هي قول المصنف وفي قفيز وان مسألة العين مع التساوي تقاس على ذلك (قوله غير متمنع) أقول ومن غير المتمنع في الكيل قول المصنف وفي قفيز (قوله معناه اقتسما العين الخ) بأن لم يكن هناك الا العين أو الطعام (قوله المنع الخ) نوصح المصنف لأنه تقييد للمصنف لان المصنف صرح في ذلك (قوله وأمام مع التساوي في الجودة) أي أو الرداءة (قوله وهو ما أشار إليه المؤلف) أي مع ملاحظة (٩٠) التقييد بالاستواء فيما تقدم وأما بدون التقييد فلا يفهم منه ذلك (قوله أخذ أحدهما)

ان عطف على قوله ارتزاقه كان مثل ما قبله في التفصيل والخلاف فيه وان عطف على أخذ الذي قبله كان قوله وفي قفيز عطفاً على قوله في قفيز وتكون الواو عطفت شيئاً على شيئين قاله الجيزي (قوله ولأن عدولهما) المناسب حذف الواو ويجعل علة لاختلاف لان التعليل الثاني يرجع للاول لانه مغاير له كما هو ظاهر وقوله وهذا التعليل الذي هو قوله لاختلاف الاغراض أي المذكور في جانب اتفاق صفة القمح وقوله هو أخذ كل واحد حصته من العين الاولى حذف تلك الزيادة لان سياق هذا في اتفاق صفة القمح فقط (قوله وهو كذلك) أي كما يؤخذ ذلك من قول المصنف لان زاد عينا أو كيلا لدناءة فيفيد أن العين اشترط فيها الاتفاق في الوصف وأما لاختلاف فقد صدق عليه انه زاد عينا لدناءة وحكم عليه بالمنع أو لا وقول المصنف ان اتفق القمح صفة يفيد انه لا يشترط في الدراهم فهذا يفيد انه لا يشترط في الدراهم فهذا تناف من المصنف والجواب انهما طريقتان فتدبر (قوله لا تراد أعيانها بخلاف القمح) أي لان

منها بالتفاضل ثم ان كلام المؤلف مقيّد بما اذا تساوى الثالث والثلاثان في الجودة والرداءة والاف لا يجوز كما يفيد قوله لان زاد عينا أو كيلا لدناءة وبفهم من كلام المؤلف أن زيادة العين أو الكيل مع استواء القفيز جميعه في الجودة والرداءة غير متمنع وهو ظاهر المدونة كما قال ابن ناجي (ص) لان زاد عينا أو كيلا لدناءة (ش) معناه اقتسما العين على حدة وزاد أحدهما عينا لصاحبه لاجل دناءة في نصيبه أو اقتسما الطعام على حدة وزاد أحدهما طعاما لصاحبه لاجل دناءة في طعامه فان ذلك لا يجوز لذوران التفضل من الجانبين في الفرعين ومحمل المنع اذا اختلف المقسوم بالجودة والرداءة وأمام مع التساوي في الجودة فلا تتمنع الزيادة وهو ما أشار إليه المؤلف بأول كلامه في قوله وفي قفيز أخذ أحدهما الخ (ص) وفي ثلاثين قفيزا وثلاثين درهما أخذ أحدهما عشرة دراهم وعشرين قفيزا ان اتفق القمح صفة (ش) يعني أن المشتركين في ثلاثين قفيزا من الطعام وفي ثلاثين درهما من القصة يجوز لهما أن يقتسما ذلك على التفاضل فيأخذ أحدهما عشرة دراهم ووزن وعشرين قفيزا من الطعام كيلا ويأخذ الآخر عشرين درهما وعشرة أقدرة من الطعام ووجه الجواز أنهما ما قسمتا الدراهم على التفاضل والقمح على التفاضل كما علمت فليس ذلك كالبيع المحض والالم الجاز ومحمل الجواز أن يكون القمح متفقا في الصفة كسهم أو محمولة تقيداً وغلنا فان اختلفت صفتها لم يجز لاختلاف الاغراض فينتفي المعروف ولان عدولهما معاً هو الاصل الذي هو أخذ كل واحد حصته من العين والاققرة الى غيره انما يكون اغرض وهو هنا المكايسة وهذا التعليل يقتضي انه لا بد من اتفاق صفة الدراهم أيضاً وهو كذلك لكن ظاهر ما قدمناه عن النخعي انه لا يعتبر اتفاق صفة الدراهم أيضاً وهو ظاهر لان الدراهم لا تراد أعيانها بخلاف القمح ونحوه (ص) ووجب غلبة قبح لبيع ان زاد غلته على الثالث (ش) يعني أنه يجب على الشخص اذا أراد بيع حب من قمح وغيره أن يغربله ان زاد غلته على الثالث لان يبعه على ما هو عليه من الغرر وان كان الثالث قد دون فتستحب الغرلة واليه أشار بقوله (والانديت) فلو قال حب بدل قمح لكان أشمل وفي بعض النسخ كبيع بالكاف لا باللام والشروط راجع لما بعد الكاف وعليه يفهم منه اعتباره في القسمة بالاولى لانه اذا كان البيع انما يجب فيه الغرلة ان زاد الغلث على الثالث فالقسمة كذلك فلا يجب فيها مطلقاً بل ان زاد على الثالث كما علمت لكن يظهر من كلام جمع انه لا يجب الغرلة في القسمة ولو زاد على الثالث لانها تبيع لا يبيع فيغتفر فيها ما لا يغتفر فيه وظاهر كلام أبي الحسن على المدونة مساواتها للبيع (ص) وجمع بزولو كصوف وحرير (ش) يعني أن البري يجوز جمعها في قسمة القرعة ولو كان كل صنف يحتمل القسمة على انفراد ولو كان بعضها

الدراهم المدار على السائر بين الناس بخلاف القمح فلا ينظر فيه الا له وحده (قوله ان زاد غلته) أي تبنياً وغيره وكذلك الحشف مخطا البالي الذي لا حلاوة به (قوله فلا يجب فيها مطلقاً) أي فلا يقال انها يجب فيها مطلقاً وهذا التفصيل المساوية فيه للبيع كما هو ظاهر كلام أبي الحسن وهو الراجح نقله عن شيخه الشارح ووجه باحتمال وقوع كثير الغلث في نصيب بعض دون آخر فبعضه غير فتنسجة اللام صواب (قوله وظاهر كلام أبي الحسن) وهو المعتمد (قوله وجمع بز) أي جمع بعضها لبعض مختلف ولو انتهت في الاختلاف بأن كان بعضها صوفاً وبعضه حريراً (قوله يجوز جمعها) المراد بالجواز الاذن فلا ينافي انه واجب ان دعا اليه أحدهم أو ترافعا لهما كما يطلب القسم ولم يذكرا جمعاً ولا افراداً وأما لو طلب جميعهم الافراد فهو محظور

(قوله بعد أن يقوم الخ) ظاهره انه يقوم كل على انفراده ولو جعل بعد ذلك الصوف والحري رقما والكتان قسما آخر مع انه لا حاجة لذلك بل يكفي التقويم بجملة الصوف والحري الذي يجعل قسما مستقلا مقابلا للكتان الخ (قوله لا كبعل) تضمن منطوقه ثلاث صور ممنوعة هي بعل مع ذات بئر بعل مع ذات غرب بعل معهما والجواز في صورة ذات بئر مع ذات غرب (قوله يعني ان البعل) أي الارض البعل وقوله وهو الذي يروي أي الارض الخ (قوله مع ذات الغرب) أي الارض ذات الغرب وقوله أو مع ذات البئر أي الارض ذات البئر وقوله أو السانية تفسير للبئر أي المراد بالبئر السانية أي الساقية أي الارض ذات الساقية وقوله وبعبارة وذات الغرب أي الارض ذات الغرب وقوله لا تغاير ذات البئر أي الارض ذات البئر لانها ذات بئر أي أرض ذات بئر ملتبس بالدولاب أي الساقية وقوله وبئر ذات غرب الاولى أن يقول وأرض ذات بئر بغير أي دلو كبير كما هو ظاهر لمن تأمل (قوله وغمر) بالرفع أي لا يجوز قسم غمر فعامله محذوف ولا يصح قراءته بالجر عطفًا على قوله كبعل لان مسألة البعل في منع الجمع وهذه في منع القسمة فاختلف الموضوع (قوله لا يجوز قسم الثمر) بالثناء المثلثة لانه قبل بدو صلاحه (١٩١) أي ثمر النخل وأما غيره فممنوع ولود دخلا على

قطعه لان التحري فيه متعذر كذا لعب تبعا لعج ورده محشى تت بالنقل عما حاصله انه لا يقيده بثمر النخل بل التين والقصب ببل وغيرهما يقسم بالحزق قبل بدو الصلاح على شرط الجذب ولو بدا صلاحه بالشرط المذكور اذا كان يجوز فيه بالتفاضل (قوله ان لم يدخل على قطعه) ومثل ذلك ما اذا دخل أحدهما على القطع والآخر على الجذاذ ما اذا دخل على قطعه فيجوز وبقيته شروط بيعة على القطع من التمتع والاضطرار وعدم التماثل أر من تعرض لها هنا فانظر هل لا بد منها أو لا انظر الشيخ أحمد (قوله لانه ربوي) فيمنع ولو دخلا على جذمه والحاصل انه اذا بدا صلاحه فلا يقسم الا كالأو يباع ويقسم منه (تبيينه) انما جاز قسم ما لم يبدأ صلاحه بالتحري ولم يجز مدارعة لقله الخطر في التحري

مخيطا وبعضه غير مخيط والبز يفتح الباء أطلقه في الكتاب على كل ما يلبس كان صوفًا أو خزًا أو كنانًا أو قطنًا أو حريرا مخيطا أو غير مخيط وقوله وجمع بز أي بعد أن يقوم السكنان وحده وكذا الصوف والحري وما أشبه ذلك فهي تقويم على الانفراد وتجمع في القسم لانها عندهم كالنوع (ص) لا كبعل وذات بئر أو غرب (ش) يعني ان البعل وهو الذي لا سقي فيه وأدخلت الكاف السج وهو الذي يروي بالماء الواصل اليه من الودية والانهار وز كاتم ما بال عشر لا يجوز جمعهما في قسمة القرعة مع ذات الغرب وهو الدلو الكبير أي الارض التي تسقى بالغرب أو مع ذات البئر أي السانية لان ز كاتم ما نصف العشر وبعبارة وذات الغرب لا تغاير ذات البئر لانها بئر أيضا فيقدر ما يتغاير ان به أي وذات بئر بالدولاب وبئر ذات غرب أي دلو كبير فتغايرا (ص) وغمر أو زرع ان لم يجذاه (ش) أي وكذلك لا يجوز قسم الثمر في شجره بالحرص قبل بدو صلاحه وكذلك لا يجوز قسم الزرع القائم في أرضه بالحرص قبل بدو صلاحه ان لم يدخل على قطعه بأن دخلا على التبقية أو سكا لان القسمة هنا يبيع وهو لا يجوز بيعه منفردا قبل بدو صلاحه على التبقية أما اذا بدا صلاحه فالمنع من باب أولى في قسمه بالحرص على أصوله لانه ربوي والشك في التماثل كتحقق التفاضل وعليه يحمل قوله الآتي أو في أصله بالحرص فلا يتكرر مع ما هنا لاختلاف الموضوع وأطلق الجذاذ على حقيقة ومجازه لان الجذب بالمجمعة والمهولة خاص بالثمار وأما جز الزرع فبالزاي (ص) كقسمه بأصله (ش) يعني ان قسم ما ذكر من الثمر والزرع مع الاصول قبل بدو صلاحه على التبقية لا يجوز وأما على الجذاذ فانه يجوز والمراد باصل الزرع أرضه وأصل الثمر الشجر وأما قسم ما بدا صلاحه مع أصله فانه ممنوع ولود دخلا على جذاه لان فيه يبيع طعام وعرض بطعام وعرض وأفراد المؤلف الضمير لكون العطف بأو وحينئذ فالتشبيه تام خلافا للشارح من أنه تشبيه في منع قسم الثمر بأصله ولود دخلا على الجذاذ انظر الشرح الكبير (ص) أوقتا أو ذرها (ش) عطف على أصله أي ان قسم الزرع قتا وهي

وكثرته في المدارعة فانه قد تكون جهة أحسن من جهة فيغبن أحدهما (قوله حقيقة ومجازه) فالحقيقة بالنظر لر جوع الجذب بالذال للثمار ومجازه لانه بالزرع أي مجاز استعارة فشبّه قطع الزرع بقطع الثمار والجامع مطلق الابانة (قوله خلافا للشارح) هو الحق ولعل الفرق أي بين منع قسم الثمر مع أصله بالتحري ولود دخلا على جذمه وبين جواز قسمه وحده بالتحري اذا دخلا على جذمه ان قسم الثمر مع أصله يكثر منه الخطر وهو مظنة لذلك بحيث يعسر التحري فيه أو يتعذر ولا كذلك قسم الثمر وحده وأما قسم الاصول التي فيها ثمر دون ثمرها بخائر ان أبر الثمر لان لم يؤثر (قوله تشبيهه في منع قسم الثمر بأصله) فيه تسميح لان قسم الثمر بأصله هو المشبه لانه وجه الشبه فالمناسب أن يقول تشبيهه في مطلق المنع والجواب ان في العبارة حذف أي تشبيهه من أجل تحقق منع الثمر من أصله (قوله أوقتا أو ذرها) وانما يقسم بعد تصفيته بعبارة الشرعي وهو الكيل (تبيينه) في ذلك عن الشيخ أحمد وقد وقع السؤال في البرسيم كيف يقسم وأجاب بعض شيوخنا بأنه يباع ويقسم منه أو يقسم على التفاضل وأما قسمه على غير ذلك فلا يجوز وكلامهم يدل على ذلك (قوله أي ان قسم الزرع قتا) أي جميع أنواع الزرع حتى الكتان وقوله فيما تقدم بقسمه بأصله شامل للثمر والزرع وقوله أوقتا أو ذرها فاصر على الزرع والراجح ان البرسيم

المشترك يجوز قسمه تحريماً بالغدان لعدم حرمة التفاضل لكن على التفاضل بين أرباع ويقسم ثمنه والراجح في الكتمان أنه لا يباع إلا بعد تهيته للفرز بالدق والذي نقله عجم في شرحه الكبير أنه يجوز قسم البرسيم في أرضه بالتحرى لأنه ليس بطعام فقف عليه ذكره بعض تلامذة الشارح (قوله بقصبة) يدل من بالمساحة فكأنه قال مدارعة بقصبة أو غيرها (قوله كياقوتة الخ) أي فالكاف الداخلة على ياقوتة أدخلت كل ما كان نفيها والكاف (١٩٢) الداخلة على جفير بالعكس (قوله كالياقوتة الخ) هذه أمثلة لما فيه الفساد الاقوله

والخفين والمصرع - بين فليس في قسمتها فساد (قوله فشكل) والجواب انما منع القسمة على سبيل الاجمال لكن بالنظر لياقوتة فهي عامة للمراضاة والفرعة وبالتنظر لتعلقها بالخفين تنصير على الفرعة وتجوز بالمراضاة (قوله على أصله) فيه إشارة الى ان في معنى على (قوله لانه ربوي) لان المراد بالثمر غير النخل فقط (قوله كيقول) أي من كراث وسيق وكزبرة ونحوها (قوله ولو كان على الجذع اجلا) هذا محل سخنون وقوله الا أن يكون الخ - هذا من كلام الشارح لقوله كما ذكره أبو الحسن (قوله وأنكره) أي أنكروا محل سخنون الذي هو قوله ولو كان على الجذع اجلا وقوله أي الا أن يكون أي فلا بد حينئذ من أمرين الدخول على الجذع والتفاضل بين وانظر هذا مع أن ما قاله سخنون ظاهر عبارة ابن القاسم (قوله وأما على الجذع فيجوز) أي وان لم يكن فيه تفاضل (قوله فكلام المؤلف ليس على اطلاقه) أي بل يقيد بأن محل المنع اذا لم يدخل على الجذع وخلاصة هذا اعتماد كلام أشهب (قول المصنف وحصل بيعه الخ) تعلم بقوله بعد كالبخ الكبير ان هذا الشرط انما هو في العنب فقط وقوله وقسم بالقرعة أي بعد أن يحزر

أولا (قوله لانه رخصة) أي انما اشترطنا هذه الشروط لانه رخصة للضرورة فقد خرج عن الاصل فلذلك اشترط فيه هذه الشروط (قوله م بأن كان هذا عياله تأكل كثيرا الخ) هذا بغيره وان كان كثيرا فلا يصح (قوله ويرجع في القلة والكثرة للعرف) كذا قال اللغاني وفي عجم أن الذي ربما يفيد النقل انه القدر الذي يكون فيه اختلاف

الحزم التي تربط عند الحصاد أو مدارعة بالمساحة بقصبة أو غيرها وهو قائم على أرضه ممنوع سواء بدصلاحه أم لا وانما امتنع قسم الزرع قتا وجاز بيعه جزا فاقا لكثرة الخطر هنا لا اعتبار شروط الجزاف هنا في كل من الطرفين بخلاف البيع فانها انما تعتبر في طرف المبيع فقط وهو القوت تأمل (ص) أو فيه فساد كياقوتة أو جفير (ش) هنا حذف موصوف أي أو قسم فيه فساد وهو معطوف على المنفي والمعنى انه لا يجوز قسم ما في قسمه فساد لا بالمراضاة ولا بالقرعة لانه اضاءة مال كالياقوتة والفص والؤلؤة والخفين والمصارعين والخاتم والجفير وهو وهاء السيف وما أشبهه ذلك وكلام المؤلف لا اشكال فيه على نسخة بجفير بالجيم وآخره راء وأما على نسخة كخفين تشبيهه فشكل لانه ان جعل على منع القسم مطلقا اقتضى منع قسم الخفين مراضاة مع انه جائز كالمصرعين وسائر كل مزود حين وان جعل على منع القسم بالقرعة اقتضى جواز قسم الياقوتة بالتراضي مع انه ممنوع (ص) أو في أصله بالخرص (ش) عطف على قوله ان لم يجزاء وموضوع الاولي قبل بدو الصلاح كما مر وموضوع هذه المسئلة بعد بدو الصلاح والمعنى انه لا يجوز قسم الثمر والزرع على أصله بالخرص لانه ربوي والشك في التماثل كتحقق التفاضل والخرص بفتح الخاء المعجمة وسكون الراء المهملة الحزر والتحرى مصدر خرص من باب قتل والاسم الخرص بالكسر وسكون الراء وأشار بقوله (كيقول) الى قول ابن القاسم فيها واذا ورث قوم بقبلا قائما لم يجزى أن يقتسموه بالخرص وليبيعوه ويقتسموا ثمنه لان مالها كره قسم ما فيه التفاضل من الثمار بالخرص فكذلك البقل اه قال أبو الحسن محل سخنون المدونة على منع قسم البقل تحريما ولو كان على الجذع اجلا أي الا أن يكون على التفضيل بين كما ذكره أبو الحسن قبله بيسير وأنكره ابن عبدوس عليه وقال انما منع ابن القاسم قسمه تحريما على التأخير وأما على الجذع فيجوز وهو مذهب أشهب فكلام المؤلف ليس على اطلاقه بل يقيد بجاري (ص) الا الثمر والعنب اذا اختلفت حاجة أهله وان بكثرة أكله وحل بيعه واتخذ من بصر أو رطب لا تمر وقسم بالقرعة بالتحرى (ش) هذا مستثنى من قوله أو في أصله بالخرص والمعنى ان الثمر والعنب يجوز قسمهما على أصلهما بشرط ستة لانه رخصة للضرورة وبعبارة لانهم ما يمكن حزرهما بخلاف غيرهما من الثمار فانه يعطى بالورق والتمر في كلام المؤلف بالثناء المثلثة المراد به ثمر النخل بدليل قوله واتخذ من بصر أو رطب الشرط الاول ان يختلف حاجة أهله بأن كان بعضهم يأكل وآخر يبيع وهذا عياله تأكل كثيرا وهذا عياله تأكل قليلا وما أشبه ذلك الشرط الثاني أن يكون هذا المقسوم شيا قليلا فلا يجوز قسمه بخرصه على أصله اذا كان كثيرا ويرجع في الكثرة والقلة للعرف الشرط الثالث أن يكون قد حصل بيعه أي بدصلاحه الشرط الرابع أن يكون المقسوم بصر على حدته أو رطبا على حدته فلو كان بينهما بصر ورطب وقسمه ذلك بأن يكون لاحدهما البصر والاخر الرطب لم يجز وكذا لو صار تمرا بابسا لان في قسمه بالخرص على أصله حينئذ ان انتقالا من اليقين وهو قسمه بالكيل الى الشك وهو

قسمه

أولا (قوله لانه رخصة) أي انما اشترطنا هذه الشروط لانه رخصة

الحاجة (قوله لانه سيق) أي سيق
 على حاله بدون تغيير بنقص (قوله
 ولو كان في بلد ليس معياره الخ)
 أي فكلام المصنف فيما اذا كان
 معياره الكيل فقط أو هو والوزن
 ولو كان الوزن أكثر (قوله كالبيع
 الكبير) الحاصل أن البيع الصغير
 هو المشاره أو لا بقوله وغر وزرع
 فيشترط فيه الدخول على الجذ
 فقط ولا يراعى فيه هذه الشروط
 بخلاف البيع الكبير فلا بد من هذه
 الشروط الا شرط القلة والاتحاد
 من بسر أو رطب وحليصة البيع
 (قوله من قوله وحل بيعه) الاستثناء
 من محذوف والتقدير وحل البيع
 فيما ذكر الالبغ (قوله وهي أن
 يكون بالخرص) عدم شرط التمسح
 لانه الموضوع (قوله أن لا يدخل
 على التبقية) أي بان يدخل على
 الجذ أو السكوت (قوله وفي
 الاستثناء تجوز الخ) هذا على قراءة
 المستثنى بالبناء للفاعل ولو قرئ
 بالبناء للمفعول أي الذي استثنى
 الشارع ثمرة لم يكن يجوز أي نسمح
 ويصح قراءته بالبناء للفاعل ونحمل
 على ما اذا لم تزر (قوله المأبورة)
 وأما غير المأبورة فلا يجوز استثناءها
 (قوله الآن يقل) المعتمد المنع ولو
 قل وهذا في قسمة القرعة كما يشعر
 به التعليل وأما في المراضة فيجوز
 ولو أكثر (قوله على وجه المعروف
 وكان الخ) هذان القيدان ترهما
 المصنف ولا بد من ما وقال اللقاني
 يؤخذ من قوله بين قصد وجه
 المعروف بخلاف قوله وكان اذا
 هلك فلا يفهم منه فعلية الدرك
 في اسقاطه

قسمه بالخرص لانها قادران على جذاذه وقسمه كيلاً أو بيعه وقسم ثمنه فلا فائدة في تأخير
 وانما اغتفر الخرص فيما اذا كان المقسوم بسر أو رطب لانه سيق * الشرط الخامس أن يقسم
 بالقرعة لانها تميز حق فلا يجوز بالمرضاة لانها بيع محض فلا تجوز في المطعوم الا أن يقبض
 ناجزاً * الشرط السادس أن يقسم بالتخري في الكيل لانه يقرع عليه ولا بالوزن فهذا
 الشرط لا يعني عنه قوله بالخرص لانه يشمل الوزن والكيل مع انه لا بد هنا من الكيل لكونه
 أقل غرراً من التخري بالوزن لتعلق الكيل بما يظهر للنظر بخلاف الوزن فان تعلقه منوط
 بالثقة والتقل وهما لا يظهران للنظر ولو كان في بلد ليس معياره فيه الا الوزن كما هو عندنا
 بمصر فانما يتخري وزنه لانه معياره كذا ينبغي كما اشار به بعض وانما آخر المواقف قوله وحل بيعه
 عن قوله في أصله ليجتمع مع بقية الشروط وانما دخلت القرعة هنا في المثلي للضرورة وقد يقال
 ليس هذا مثلياً بل مقوم لانه جراف بالتخري فهو من المقومات (ص) كالبيع الكبير (ش)
 تشبيهه في الجواز وهو في قوة الاستثناء من قوله وحل بيعه كأنه قال الا البيع الكبير فلا يشترط أن
 يحل بيعه وبقية الشروط لا بد منها وهي أن يكون بالخرص وان تختلف حاجة أهله وان يقسم
 بالقرعة وأن يكون بالتخري وأما اتحاده من بسر أو رطب فلا يتأتى ويزاد شرط آخر وهو أن
 لا يدخل على التبقية والافسد والبيع الكبير هو الرأغ الذي لم يبد صلحاً فهو كالسرس
 في تحريم التفاضل فيجوز قسمه بالخرص وان كان رطباً اذا اختلفت حاجة أهله بأن كان هذا
 بأكل بلحا وهذا يبيعه بلحا (ص) وسبق ذوالاصل (ش) تقدم أن التمر والعنب يقسم على أصله
 بالشرط المتقدمه فاذا اقتسم ذلك كذلك ثم اقتسم الاصول فوقع ثم هذا في أصل هذا وثمر
 هذا في أصل هذا فان صاحب الاصل سيق نخله وان كانت الثمرة لغيره وهذا مع التشاح وما مر
 في باب تناول البناء والشجر الارض في قوله ولا كليهما السيق حيث لا مشاحة ولذلك عبر هناك
 بأن السيق له وهناباً عليه كما يفهم من الفعل (ص) بكائه المستثنى ثمرة حتى يسلم (ش) يعني
 أن من باع أصول شجرة واستثنى ثمرة فان سيق الاصول على بائعها حتى يسلمها المشتري وهو
 لا يسلمها له الا بعد جذاذ ثمرة وهذا قول مالك وهو المشهور وفي الاستثناء تجوز اذا الحكم بوجوب
 بقاء الثمرة المأبورة للبائع ولو قال بكائه الذي له ثمرة لكان أخصر وسلم من ارتكاب الجواز
 (ص) أو فيه تراجع الا أن يقل (ش) تقدم انه قال لا كبعل وذات برأ وغرب ثم عطف هذا
 عليه والمعنى أن قسمة القرعة لا تجوز اذا كان فيما تراجع ومعنى ذلك أن يكون بين ما عرضان
 قيمة أحدهما عشر وثمانون مثلاً وقيمة الآخر عشرة مثلاً ووقعت القسمة بينهما على أن من صار له
 الذي قيمته عشر وثمانون يرد على صاحبه خمسة دراهم لتعادل القسمة بذلك فانه لا يجوز ان لا يدري
 كل منهما هل يرجع أو يرجع عليه فحصل الغرر أماً لو كانت القسمة بالتراضي لجاز ذلك ومحل
 منع التراجع ما لم يكن ما به التراجع قدسلاً الدرهم في أربعين خلفه الامر في ذلك فانه جائز
 وبعبارة والقلة كنصف عشر (ص) أو أكثر في ضروع الا فضل بين (ش) أي وكذلك لا يجوز
 قسم الابن في ضروع الغنم أو غيرها الا قرعة ولا مراضة لانه مخاطرة وقار أي لانه ابن بلبن من
 غير كيل وظاهره المنع سواء كان متفقاً كإبن بقرو بقراً ومختلفاً كإبن غنم وبقراً الا أن يفضل
 أحدهما الا آخر ما مر بين على وجه المعروف وكان اذا هلك ما يبيده هذا يرجع فيما يبيده صاحبه
 فذلك جائز لان أحدهما تركه لا آخر فضلاً لغير معنى القسم كما في المدونة (ص) أو قسموا بلا
 مخرج مطلقاً (ش) يعني أن القوم اذا قسموا داراً أو ساحة أو سفلاً أو علواً بينهم بشرط أن
 لا يخرج لأحد منهم على الآخر فانه لا يجوز قسمهم هذا سواء كانت بالقرعة أو غيرها لان هذا
 ليس من قسم المسلمين ومحل المنع اذا لم يكن لصاحب الحصه الذي ليس له في المخرج شيء ما يمكن

(قوله والاولى رجوع الخ) وغير الاولى هو مقدمه بقوله سواء كان بالقرعة أو غيرها (قوله للخرج) أي لانتفاء المخرج بدليل ما بعده (قوله عنه) أي عن المخرج (قوله مع السكوت عن الساحة) هذا لا يظهر لان الكلام في المخرج (قوله أي قسم الماء الجاري) أي بغير القلد كما سياتي وأما بالقلد فيجبر وقوله أي بطريق الجبر أي وأما بطريق التراضي فيجوز وقوله ومعنى المناسب فعني (قوله فاطلق المجرى الخ) التفريع غير صحيح والاولى فأراد بصيغة (١٩٤) مفعول اسم فاعل وجعله من اضافة الصفة للوصف كما هو المفهوم من قوله

أن يجعل له فيه مخرجا وظاهره المنع ولو تراضيا بعد العقد على المخرج لوقوع العقد فاسد ابتداء فلا يتقلب صححا وهو ظاهر والاولى رجوع قوله مطلقا للمخرج لانه مقبوم أي انتفى المخرج انتفاء مطلقا أي قسموا قسما مطلقا بشرط انتفاء مخرج مطلقا أي من أي جهة من الجهات لا من الممر الاصلى ولا من غيره اما لو قيد بجهة فان كان له موضع غير ما يصرف اليه بانه جاز والا فلا ومثل المخرج المرحاض والمنافع (ص) وصحت ان سكنت عنه (ش) يعني أن القسمة اذا وقعت في البيوت مع السكوت عن الساحة فانها تكون صحيحة ولكل واحد من الشركاء أن ينتفع بالساحة اذا وقعت في نصيب أحدهم وليس له أن يمنع غيره من المرور منها وإليه أشار بقوله (ص) ولشريكه الانتفاع به (ش) فقوله ان سكنت عنه أي عن المخرج من الساحة (ص) ولا يجبر على قسم مجرى الماء (ش) يعني أن أحد الشركاء لا يجبر على قسم مجرى الماء أي قسم الماء الجاري فأطلق المجرى على الماء الجاري من باب التعبير باسم المحل عن الحال أما ان تراضوا على ذلك فلا كلام في الجواز ومعنى قول المدونة ما علمت ان أحدا أجاز أي بطريق الجبر فان قيل قد فرض في المدونة المسئلة في العين وهي مما لا يمكن قسمها فكيف يقال انها تقسم بالراضاة فالجواب ان قسمها بقسم الاماكن التي تجرى الى الشركاء كما يرشد اليه كلام البساطي وانما امتنع قسم العين لما فيه من النقص والضرر لانه لا يمكن قسم ماء العين الا بحجز فيها بين النصيبين أو الانصباة وذلك يؤدي لنقص ما لها وانما يقسم مجرى الماء أي محل جريه لعدم تميز نصيب كل بقسمه لانه قد يقوى الجرى في محل دون آخر فمدتين أن القسمة لا تتعلق بالعين ولا يجعل جري الماء كما بينا وحينئذ انما يتعلق القسم بالماء نفسه ولا يكون فيه الا بالقلد الذي هو عبارة عن الآلة التي يتوصل بها الاعطاء كل ذي حق حقه فلذا قال المؤلف (وقسم بالقلد) وحينئذ فلا منافاة بين قوله ولا يجبر على قسم مجرى الماء وقوله وقسم بالقلد وذلك ظاهر ان محل مجرى الماء على حقيقةه وأما ان جعل على الماء الجاري أي الذي شأنه الجرى فيقول الكلام الى أنه لا يجبر على قسم الماء الجاري وظاهره هذا مع قوله وقسم بالقلد التنافي ان ظاهره ولو جبرا ويجاب بأن المراد لا يجبر على قسم الماء الجاري أي بغير القلد ان لا يحصل بالقسم بغيره ما يختص به كل واحد وبتفسير القلد المتقدم يعلم أن قول المؤلف في باب الموات أو غيره من قوله وان ملك أو لا قسم بقلد أو غيره مستدرك (ص) كسيرة بينهما (ش) قال في المجموعه قال مالك في الجدار بين الرجلين يسقط فان كان لأحدهما لم يجبر على بناءه ويقال لا تخراسترا على نفسك ان شئت وان كان بينهما أمر الا أن يبنى مع صاحبه ان طلب ذلك فقوله بينهما متعلق بكون خاص أي موضوعه بينهما ولا يصح أن يكون تقديره مشترك بينهما اذا اشترك المملوك بينهما يجبر الا أني كما علمت من النص (ص) ولا يجمع بين عاصيين الا برضاهم الامع كزوجة فيجمعوا أولا (ش) يعني أن قسمة القرعة لا يجوز أن يجمع فيها بين عاصيين فأكثر رضوا أم لا الا أن يكون مع العصبية صاحب فرض زوجة فأكثر أو أم

الماء الجاري (قوله فالجواب ان قسمها الخ) هذا الجواب يضارب حله أولا لان حاصله بقاء مجرى على حاله وليس من اضافة الصفة للوصف (قوله وانما امتنع قسم العين) أي مرضاة وقرعة وقوله وانما يقسم مجرى الماء أي بطريق الجبر لا بالراضاة فيجوز وقوله لا تتعلق بالعين أي مطلقا بطريق التراضي ولا بطريق الجبر وقوله ولا يجعل جري الماء أي بطريق الجبر لا بطريق التراضي وقوله وحينئذ انما يتعلق القسم بالماء نفسه ولا يكون الا بالقلد أي بطريق الجبر ثم هذا رجوع لقوله أولا فاطلق المجرى الخ وبعارضها قوله فالجواب ان قسمها الخ فانه يفيد ابقاء المجرى على حقيقته (قوله وحينئذ) أي حين قررنا هذا التقرير وقوله وذلك ظاهر الخ أي الذي أشاره أولا بقوله فالجواب وقوله وأما ان جعل على الماء الجاري أي الذي أشاره أولا وأخر (قوله مستدرك) أي لانه لا يحتاج له الا لو فسر القلد بالقدر الذي يتقرب ويلا ماء لا أقل جزء ويجرى التمسره له الى أن ينفذ ثم كذلك غيره فلما فسره بالآلة المذكورة الشام لانه وللنكاح ان يكون أو غيره مستدركا لاحاطة له (قوله الا برضاهم الخ) اعلم أن مقاد النقل انهم مع الزوجة يجمعون

برضاهم ولا يعتبر رضا الزوجة وانما يعتبر رضا جميع العصبية وفهم من منع الجمع بين العاصيين أن المنع في الشريكين فان الاجنبيين أجزى وانما نص على العاصيين لئلا يتوهم الجواز فيهما الشبه ما بذى الفرض فلا حاجة لقول الشارح ولو قال شر بكنين الخ (قوله فيجمعوا) باسقاط النون اما على اللغة القليلة واما ان هنا شرط مقدر او هو فان رضوا يجمعوا وليس الشرط مقدر اقبل الفاء لان هذا الجواب لا يصحبه الفاء (قوله رضوا أم لا الخ) انظر ما وجه الجمع برضاهم حيث كان معهم صاحب فرض وعدمه حيث لم يكن معهم

صاحب فرض والقول بأنه يقل الغرر مع وجود ذى القرض ويكثر مع فقده لا ينقض وهذا التعميم فيه بحث لانه ان كان لورثتهم شريك
 اجنبي جمعوا وان ابوا وان لم يكن له شريك اجنبي في المقسوم كان كماله لهم فلا يتصور جمع جميعهم ولا معنى له الا ان يحمل على
 أنهم رضوا بجمعهم بجمع كل اثنين منهم في سهم (قوله وان لم يرضوا) أى لانهم كالشئ الواحد (قوله لا على الدوام) أى وأما على الدوام
 فان شأوا قسموا وان شأوا (قوله ثم بتعيين الباقي للثالث) أى فرمى الورقة الاخيرة غير محتاج اليه في تمييز نصيب من هو له الحصول
 التمييز يرمى ما قبلها فقول المصنف ثم يرمى يحمل على هذا أى ان الرمي منه ما هو متعين ومنه ما ليس متعينا (قوله يكتب أسماء الجهات)
 بان يكتب اسم الجهة ويزيد الجواردة للمحل المخصوص مثلا كأن يقول للجهة الشرقية الملاصقة دار فلان مثلا كما أفاده بعض
 شيوخنا (قوله وعلى هذا قد يحصل الخ) قال الشيخ أحمد اعل هذا غير مضر (١٩٥) في القسمة لا بد من الدفع ضرر الشركة وذلك حاصل مع

التفريق أيضا قاله بعض شيوخنا
 اه وفيه نظر في الجواهر وغيرها
 ما يفيد أنه لا بد من اتصال نصيب
 كل شخص وعدم تفرقه وعليه
 فيعاد العمل فيما يحصل فيه
 اتصال من الانصاء حتى يحصل
 لكل شخص نصيبه غير مفرق
 وتبين من هذا التقرير أن الطريق
 الثانية لا يتوقف حصول التمييز
 على كتب أسماء الشركاء (قوله وهو
 أن القاسم يكتب أسماء الشركاء)
 أى في ستة بقدر الاجزاء فقوله
 أو كتب الخ تفريع على الصفة
 الثالثة والحاصل أنه على عطفه
 على رمي يكون إشارة للصفة الثالثة
 والمعنى وكتب الشركاء ثم كتب
 المقسوم وأعطى كلالا كل ويراد
 بالاعطاء المقابلة وان عطف قوله
 أو كتب الخ على قوله وكتب الشركاء
 كان مشيرا للصفة الثانية ويراد
 بالاعطاء حقيقة وشارحا قد
 جعل المصنف على الصورة الثانية
 فيعلم عطفه على قوله كتب ثم اتقل
 للتقرير الثاني بقوله فقوله أو كتب
 إشارة لحل ثان وكأنه يقول ويمكن
 ان يحمل على الصورة الثالثة بان

فان العصبية تجمع أولا ثم يسهم بينهم وبين صاحب الفرض ثانيا وعلى هذا فالصواب اسقاط الا
 الثانية ليوافق النقل والتقدير حيث لا يجمع بين عاصبين الا برضاهم مع كزوجة لان كلام
 المؤلف على ظاهره لا يصح ان يظهره انهم يجمعون مع كزوجة وان لم يرضوا وان العصبية فقط لهم
 الجمع وليس كذلك وانما قال فيجوز مع علمه من الاستثناء لاجل قوله أولا أى ان الجمع انما هو
 ابتداء لا على الدوام وانما ثنى أولا وجمع ثانيا للاشارة الى أنه لا فرق بين الاثنين والاكثر أى الا أن
 يرضى الجميع من العصبية ولو قال شريكين أو كعاصبين كان أولى (ص) كذى سهم وورثة (ش)
 تشبيهه في مطلق الجمع اذ هو في العصبية برضاهم وفي أصحاب السهم بغير رضاهم والواو بمعنى أو
 اذ هما مسئلتان ومعنى الاولى ان أصحاب كل سهم يجمعون في القسم وان لم يرضوا فن مات عن
 زوجات وأخوات لام وأخوات لغير أم فان أهل كل سهم يجمعون في القسم ولا يعتبر قول
 من أراد من سهم عدم الجمع فاذا طلبت واحدة من الزوجات مثلا أن تقسم نصيبها منفردا لم يكن
 لها ذلك وتجمع مع بقية الزوجات ومعنى الثانية ما أشار له الشارح ونصه فاذا كانت الدار
 لشريكين مات أحدهما وترك ورثة قسمت نصيبين نصفا للشريك ثم نصفا للورثة ثم ان شأوا قسم
 لهم ثانيا (ص) وكتب الشركاء ثم رمي أو كتب المقسوم وأعطى كلالا كل (ش) هذا شروع منه
 في بيان صفة القرعة بين الشركاء وذكرها صفتين الاولى ان القاسم يعدل المقسوم من دار أو
 غيرها بالقيمة على قدر مقام أقلهم جزا فاذا كان لواحد نصف دار ولا آخر ثلثها ولا آخر سدسها
 فتجعل ستة أجزاء يكتب أسماء الشركاء في ثلاثة أوراق كل اسم في ورقة ويجعل كل ورقة في
 بندقة من شمع أو غيره ثم يرمى ببندقة على طرف معين من أحد طرفي المقسوم اللذين هما مبدأ
 الاجزاء وانتهى بها ثم يكمل اصحابها بما يلي ما رميت عليه ان بقي له شئ ثم يرمى ثاني ببندقة على
 أول ما بقي مما يلي حصصه الاول ثم يكمل اصحابها بما يلي ما رميت عليه ان بقي له شئ ثم يتعين
 الباقي للثالث وبهذا يظهر أن كل واحد يأخذ جميع نصيبه متصلا بعضه ببعض من غير تفرق في
 النصيب الصفة الثانية أن القاسم يعدل المقسوم بالقيمة ثم يكتب أسماء الجهات في أوراق
 بعدد الاجزاء على وجه يميز به كل جزء فيكتب في المثال السابق اسم المقسوم في أوراق ستة
 لصاحب النصف ثلاثة أوراق ولصاحب الثلث ورقتان ولصاحب السدس ورقة وعلى هذا قد
 يحصل تفرق في النصيب الواحد وهناك صفة ثالثة وهو أن القاسم يكتب أسماء الشركاء

يقال ان قوله أو كتب معطوف على الخ (تنبيه) اذا علمت ما تقدم من كلام الشارح من أن الطرق ثلاثة وانه يلزم التفرق على الطرفين
 الاخيرتين مردود كما أفاده محشى تحت حيث قال عبارة غيره كصاحب الجواهر والخمى وغيرهما من أهل المذهب أو كتب الجهات والمراد
 الجهات التي يقع الرمي فيها فيكون مراده بالمقسوم الجهات لا كل أجزاء المقسوم ومعنى ذلك بعد كتب أسماء الشركاء انما ان ترمى بهم في
 الجهات أو تكتب الجهات وتقابلها والسك سواء ولذلك قال ابن غازي أو كتب المقسوم عطف على رمي لا على كتب الشركاء وانما قلنا
 لا كل الاجزاء لان الرمي لا يقع فيها كلها ألا ترى الى أن القسمة اذا وقعت على أقلهم جزا كالسدس اذا كان فيها سدس ونصف
 وثلث فان الرمي يقع في ثلاثة فقط بل الاثنان لان الاخير لا يحتاج لضرب فان خرج اسم صاحب النصف على جزء يأخذه وما يليه الى تمام
 حصته كما تقدم وكذا صاحب الثلث وهذا واضح وبهذا تعلم بطلان قول من فسر المقسم بكتب جميع الاجزاء كالسنة في المثال المذكور

قائلًا يكتب ستة أوراق في كل ورقة معين السدس الذي كتب فيها ثم يعطى لصاحب النصف الثلاثة أوراق ولصاحب الثلث ورقتين
 واصحاب السدس ورقة ثم أورد عليه أنه قد يحصل نفر يقى في النصيب الواحد وأجاب بما فيه خبط الخ وأشار إلى ذلك أي لما وقع الخبط
 فيه عب بقوله قال الشيخ أجده على أي نفر يقى غير مضر في القسمة لأنهم بالرفع ضرر الشركة وذلك حاصل مع التفريق أيضا قال بعض
 شيوخنا اه وفيه نظر في الجواهر وغيرها ما يفيد أنه لا بد من اتصال نصيب كل شخص وعدم تفرقة في إعادة العمل فيما لم يحصل فيه
 اتصال من الأضياء حتى يحصل لكل شخص نصيبه غير مفرق اه (قوله بخلاف ما إذا اشترى) الخارج إنما جاز ذلك لأنه يمكن تسليمه
 لأن الجزء الشائع تسليمه بالاستيلاء عليه أي تملكه (١٩٦) ولأن غرضه حاصل وهو الجزء الشائع (قوله فلا يمنع على أن الخ) وأما على

أنه منبرم فيمتنع كما صرح به شب
 وهذا الثاني وأما عج فقد قال
 ظاهر كلام المصنف منع ذلك
 ولو اشتراه على الخيار (قوله ولزم)
 القسم بقراءة أي حيث وقع على
 الوجه الصحيح لأنه كبيع من البيوع
 (قوله أو ثبتا) أفرد الضمير أولا
 مراعاة للمعنى وثناه ثانيا مراعاة
 للفظ لأن مرجع الضمير إذا كان
 فيه العطف بأوجبوز فيه مراعاة
 اللفظ ومراعاة المعنى تأمل ومعنى
 مراعاة المعنى أي أن المقصود
 أحدهما (قوله نقضت) ان قام
 بالقرب وحدثه ابن سهل بالعام
 والظاهر أن ما قاربه كهو وهذا
 ظاهر في غير التفاحش وأما هو
 فينبغي ان لا تنقض القسمة بدعوى
 مدعيه ولو قام بالقرب حيث
 سكت مدة تدل على الرضا وان
 لم تمض مدة تدل على ذلك حلف
 انه ما طلع على ذلك ورضي به وإذا
 حلف كان له النقص (قوله فيقسم
 ما حصل به الجور والغلط) مثلا
 لو كان حصة أحدهما تساو
 عشرة والاخرى خمسة عشر فالذي
 حصل به الجور ما قابل الخمسة فيقسم

ويجعلها تحت ساتر على حدة ثم يكتب أسماء الجهات ويجعلها أيضا تحت ساتر آخر على حدة ثم
 يأخذ واحدا من أسماء الشركاء وواحدا من أسماء الجهات فن ظهر اسمه في جهة أخذ حظه
 في تلك الجهة فقوله أو كتب الخ معطوف على رعى (ص) ومنع اشتراء الخارج (ش) يعني أنه يمنع
 للشريك أو لاجنبي ان يشتري ما يخرج بالسهم لاحد الشركاء لأنه يبيع مجهول العين وعلى
 الساطي المنع بأنه قد يخرج ما لا يوافق غرضه ويتعدر تسليمه عند العقد بخلاف ما إذا
 اشترى حصة شائعة على أن يقاسم بقيمة الشركاء فان ذلك جائز وقوله ومنع الخ أي على البت
 وأما على الخيار فلا يمنع على القول بان الخيار منحل (ص) ولزم (ش) أي القسم اذا وقع
 على وجهه من الوجوه السابقة فن أراد الرجوع منه ما لم يمكن له ذلك لأنه انتقال من
 معلوم الى مجهول (ص) ونظر في دعوى جورا وغلطا وحلف المنكر فان تفاحش أو ثبتا
 نقضت (ش) أي ونظر الحالك في دعوى أحد المتقاسمين الجورا والغلطا فان تحقق عدمهما
 منع مدعيه من دعواه وان أشكل الامر بان لم يكن متفاحشا ولم يثبت بقول أهل المعرفة
 حلف المنكر لدعوى صاحبه ان القاسم لم يجز ولم يغلط فقوله وحلف المنكر متعلق بفهوم
 قوله فان تفاحش أو ثبتا نقضت فلو أخر قوله وحلف الخ عن قوله نقضت وأتى معه بالافعال
 والاحلف المنكر لكان أظهر في افادة المراد فان نكل المنكر لدعوى صاحبه قسم ما ادعى
 الاخر أنه حصل به الجور والغلط بينهما على قدر نصيب كل وأما ان ثبت ما ذكر بقول أهل
 المعرفة أو كان متفاحشا وهو ما يظهر لأهل المعرفة وغيرهم فانها تنقض القسمة والمراد
 بالجور ما كان عن عمد وبالغلط ما لم يكن عن عمد (ص) كالمراضاة ان أدخل ما مقوما (ش)
 تشبيهه في النظر والنقض أي وتطر في المراضاة ان أدخل ما مقوما بان يقول هذه السلعة بكذا
 وهذه بكذا وهذه تكافئ هذه في دعوى جورا وغلطا فان تفاحشا أو ثبتا نقضت فقوله ان
 أدخل ما مقوما بان اقتسم ما بعد تقويم لانها حينئذ تشبه القرعة بخلاف ما لو وقعت المراضاة
 بلا تعديل وتقويم فإنه لا يتظر الى من ادعى الجورا والغلطا وهي لازمة لا تنقض بوجه ولو
 تفاحش الجور أو الغلط لانها يبيع حينئذ ولم تشبه القرعة (ص) وأجبر لها كل ان انتفع كل
 (ش) يعني ان قسمة القرعة اذا طلبها بعض الشركاء وأباه بعضهم فان الطالب لها يجب ان
 سؤاله ويجبر عليها من أباه وسواء كانت حصة الطالب لها قليلة أو كثيرة بشرط أن ينتفع كل
 واحد من الشركاء الطالب وغيره بما ينوبه في القسمة انتفاعا تاما كالاتفاق قبل القسم في

بينهما (قوله ان أدخل ما مقوما) وكذا لو قوما لانفسهما ووقوعها بتعديل كوقوعها بتقويم والفرق بين التقويم مدخله
 والتعديل ان التعديل ان يقال هذه تكافئ هذه من غير ذكر القيمة فان كان كذلك فقوله وهذه تكافئ هذه إشارة الى التعديل فالاول
 ان يقول وكذا اذا أدخل ما عدلا كأن يقول هذه تكافئ هذه ويدل على ما ذكرنا قوله بعد بلا تعديل ولا تقويم فهو يشير الى أن مثل
 التقويم التعديل (قوله لانها يبيع) أي كالبيع (قوله ويجبر الخ) ولو كان حصة شريكه الا بى تنقص قيمتها بسبب القسمة ولا يخالف
 هذا ما يلزم في جبر أحدهما للبيع ان نقصت حصة الآخر لان ما هنا حظه لم يخرج عن ملكه مع كونه ينتفع به انتفاعا حائسا الاول وما
 يأتي خرج عن ملكه بالكلية انظر عج (قوله بشرط أن ينتفع كل الخ) فاذا لم ينتفع كل فلا يجبر بل يقسم بالتراضي واعلم أن المدار على
 الانتفاع وان نقص الثمن (قوله كالاتفاق قبل الخ) أي وان لم يساوه عند ابن القاسم كسكناه قبل القسم وبعده بخلاف عدم سكناه بعده

بل إيجاره فقط فلا يجبر حينئذ (قوله كما فهم المعترض) أي إن المعترض فهم أن كلام المتقاسمين يجبر على قسم القرعة بحيث لا يجوز القسم بالتراضي أو المهاباة وهو لا يصح لجوازهما وحاصل الجواب أن المراد كل ممنوع فلا ينافي جواز غيرها عند الاتفاق على ذلك (قوله وللبيع ان نقصت) أي ما لم يلتزم له النقص (قوله كالشفعة الخ) أي فاعنا شرعت لدفع الضرر (قوله اذا ما ينقسم الخ) ولو فرض أنه ينقص الجبر الآخر أيضا والحاصل أن الجبر بشرط خمسة أن يكون مما لا ينقسم كالبر و إن تكون حصته شريكه تنقص اذا بيعت مفردة وأن تكون الشراكة اشتروه جملة وأن يكون المشتري يراد للسكنى ونحوها وان لا يلتزم شريك البائع له بالنقص الذي يناله في بيع حصته مفردة فان كان مما ينقسم أو كانت الحصته لا تنقص اذا بيعت مفردة أو كان طالب البيع اشترى حصته مفردة أو كان مما يتخذ للغلة أو مما يتخذ للسكنى ونحوها واشتروه للتجارة أو التزم الآتي بالنقص (١٩٧) الذي في بيع حصته شريكه فإنه لا يجبر من

أي لمن طلب اذ لم ينقص (قوله والفرق بين ما ينقسم الخ) أي الفرق بين كون الذي لا ينقسم اذا بيع مفردا ينقص والذي ينقسم اذا بيع مفردا لا ينقص (قوله لا كربع غلة) صرح بفهوم الشرط للخلاف فيما مثل به وليعطف عليه ما بعده وأدخلت الكاف كل ما لا ينقسم كالجمام والطاحون وما كان للتجارة (قوله لان ربع الغلة لوبيع الخ) فان اعتيد نقصها جبر (قوله وكذا ليس لمن اشترى بعض عقار) أي وكذا ان وهب له أو تصدق به عليه فالمراد ملك بعضا (قوله وأراد أن يبيع أو ينقسم) فرع زائد لان كلامنا في البيع (قوله لانه اشترى مشتقا للتجارة) الاولى حذف ذلك التعليل لانه قد عد الشراء جملة شرطا على حدة ولم يشترط

مدخله ومخرجه ومربط دابته وغير ذلك فقوله وأجبرها كل أي كل ممنوع فيعلم أن هناك طالبا لكل واحد من الشركاء كما فهم المعترض وقوله ان انتفع كل جعل الفاعل ظاهرا ولم يأت به ضمير التثنية توهم أن الشرط انتفاع الممتنع فقط مع انه لا بد من انتفاع الممتنع وغيره فكل الثانية عامة والاولى خاصة بالممتنع (ص) وللبيع ان نقصت حصته شريكه مفردة (ش) يعني ان أحد الشركاء اذا عاد بالبيع مما لا ينقسم فإنه يجاب الى ذلك ويجبر على البيع معه من أباه لدفع الضرر كالشفعة حيث كان ينقص من حظه مفردا عن ثمنه في بيع كاه وهذا في المقوم كان عقارا أو عرضا لا في المثلى فقوله ان نقصت حصته شريكه أي شريك من أبي البيع أي فيما لا ينقسم اذا ما ينقسم لا يحصل فيه نقص اذا بيع مفردا والفرق بين ما ينقسم وما لا ينقسم ان ما لا ينقسم لا يرغب فيه المشتري لما يلحقه من الضرر بعدم جبر شريكه على القسمة فيجس في ثمنه بخلاف ما ينقسم فان المشتري يرغب فيه لانه يتمكن من قسمه بعد الشراء فلا يجس في ثمنه (ص) لا كربع غلة أو اشترى بعضا (ش) يعني ان أحد الشركاء اذا عاد الى بيع ربع الغلة وأبي بعضهم من البيع فإنه لا يجبر من أبي البيع لان ربع الغلة لو بيع بعضه مفردا لم ينقص عن بيعه جملة وكذلك ليس لمن اشترى بعض عقار وأراد أن يبيع أو ينقسم أن يجبر غيره من الشركاء على البيع معه ولا على القسمة لانه اشترى مشتقا للتجارة فيبيع كذلك والحاصل أنه يجبر من أبي البيع لمن طلب فيما لا ينقسم بشرط أن يكون مما يتخذ للسكنى ونحوها لا للغلة ولم يشتر للتجارة وأن يكون الشركاء اشتروه جملة ولم يلتزم الآتي ما تنقص من حصته شريكه في بيعها مفردة مما ينوب عن ثمنه في بيعه جملة * واعلم ان الطارئ على القسمة إما عيب أو استحقاق أو غريم على ورثة أو موصى له بعدد على ورثة أو غريم على وارث وعلى موصى له بالثلث أو موصى له بعدد على ورثة وعلى موصى له بالثلث أو غريم على مثله أو وارث على مثله أو موصى له على مثله أو موصى له بجزء على وارث فهذه عشر مسائل وبدأ المؤلف بالكلام على الاولى منها على هذا الترتيب فقال (ص) وان وجد عيبا بالاكثر فله ردها (ش) يعني ان أحد الشركاء اذا وجد عيبا بأكثر نصيبه فله رد القسمة أي له أن يبطلها وتصير الشركة كما كانت قبل القسمة وسواء كان المقسوم دورا أو أرضين أو رقيقا أو عروضا أي وله التماسك ولا يرجع بشيء لان خيرته تنفي ضرره وبهذا التقرير تندفع المعارضة بين هذا وبين قوله وحرم التماسك بأقل استحقاق أكثره لان ذلك حيث أراد أن يتماسك بالحصته ويرجع عما ناب ما استحق من الثمن أو اللام هنا عني على والمراد بالاكثر الثلثان ففوق وبالأقل النصف فدون ومثل الاكثر ما اذا كان المغيب

للتجارة شرطا على حدة كما يتبين من كلامه (قوله ونحوها) كأن يتخذ للخرن (قوله على الاولى) أي ثم أتى بالثاني والثالث وهكذا في حال كونها آتية على هذا الترتيب (قوله ما اذا كان المغيب وجه الصفقة) أي بأن زاد على النصف ولم يصل للثلثين (أقول) ولو أراد بالاكثر ما زاد على النصف لاستغنى عن ذلك ولذا جعلت وبهرام الاكثر ما زاد على النصف وقد جعل عجز النصف والثلث كالاكثر على المعتمد قائلا كما في نقل غ من مساواة العيب للاستحقاق الآتي لا ما زاد على نصفها فقط وان قوله فله ردها أي الحصته المغيبة أي يرد ما حصل فيه العيب فقط من نصيبه ويكون شريكه بقدره فقط حيث كان نصفاً وثلثا لارد جميع نصيبه ورد القسمة تمامها كما اذا كان أكثر من النصف والشق الثاني هو التماسك ولا شيء له وبقاء القسمة على ما هي عليه لان خيرته تنفي ضرره الا انك خير بان تقرير تت وبهرام موافق لنص المدونة فالعيب مخالف للاستحقاق ومال اليه بهض شيوخنا فالرجوع اليه أصوب

(قوله وما أشبه ذلك) أي البيع في رده واجازته وأخذ ما يقابل نصيبه من ثمنه كذا قال عج وتبعه من تبعه والصواب ان البيع مثل ذلك كما قاله محشي (١٩٨) تت قائلان في ابن الحاجب وابن شاس والمدونة (تنبيهه) بقى

ما اذا فات بعض ما يسهه واستظهر أنه يجري كل مما فات وسلم على حكمه ومثل ذلك يجري فيما اذا فات ما يسه واحد العيب (قوله وما سلم من العيب والقوات) المناسب أن يقول وما سلم من القوات لان الحديث في السلامة منه فقط (قوله بنصف قيمة ما زادته قيمة السالم) المناسب أن يقول بنصف ما زاد من قيمة السالم على قيمة المعيب كما اذا كان السالم قيمته عشرة والمعيب قيمته عشرة فانه يرجع بخمسة (قول المصنف والارجع الخ) لا يخفى انه تعبير القيمة في هذا القسم يوم القسم لصحته لا يوم القبض وكذا حكم قوات السالم فهذا القسم حكمه ما ذكره المصنف سواء حصل فوت في السالم أو المعيب أولا (قوله بنصف قيمة المعيب الخ) المناسب حذف ذلك ويقول أي يرجع صاحب المعيب على صاحب الصحيح ببدل نصف المعيب من قيمة الصحيح والحاصل أن قول المصنف ثمانية عن قيمة وهو تعبير محمول عن

وجه الصفة ولو لم يكن أكثر (ص) فان فات ما يسه صاحبه بكهدم رده نصف قيمته يوم قبضه وما سلم بينهما (ش) الهاء من صاحبه ترجع لمن نصيبه معيب وفاعل رده هو صاحب السليم والضمير في قيمته يرجع للنصيب السالم من العيب والضمير في سلم يرجع للنصيب المعيب السالم من القوات والمعنى ان القسمة اذا وقعت ثم اطلع أحد الشركاء على عيب في أكثر نصيبه والحال أن شريكه قد فات نصيبه بيده إما يهدم أو يبا أو صدقة أو حبس وما أشبه ذلك فانه رده نصف قيمة نصيبه وهو السالم من العيب يوم قبضه لصاحب المعيب ويصير النصيب المعيب السالم من القوات شركة بينهما وانما اعتبرت القيمة يوم القبض وان كان الواجب اعتبارها يوم القسم لانها كالبيع الصحيح في هذا لانه لما كان لواحد العيب نقضها في هذه الحالة أشبهت البيع الفاسد فاعتبرت القيمة يوم القبض سواء كان هو يوم القسم أو بعده قوله رده نصف قيمته المناسب قيمة نصفه لان قيمة النصف أقل من نصف القيمة لانها ناقصة للتبعيض (ص) وما يهدم رده نصف قيمته وما سلم بينهما (ش) الضمير (١) المجرور بالباء يرجع لصاحب المعيب والمعنى أن النصيب المعيب اذا فات يسه صاحبه فانه يرد لصاحب السالم نصف قيمة المعيب يوم قبضه وما سلم من العيب والقوات بينهما نصفين قال المؤلف وكذلك اذا فات النصيبان معا فانه يرجع على من أخذ السالم بنصف قيمة ما زادته قيمة السالم على قيمة المعيب وقوله رده نصف قيمته المناسب قيمة نصفه لانها أقل من نصف قيمته اذ هي قيمة بعض معيب فهي ناقصة للعيب والتبعيض (ص) والأرجح بنصف المعيب بما يسهه ثمانية والمعيب بينهما (ش) أي وان لم يكن العيب في الاكثر من نصيب أحد الشركاء بل وجدناه في النصف فأقل فان القسمة لا تنقض بل يرجع صاحب المعيب على صاحب الصحيح بمثل قيمة نصف المعيب من الصحيح ولا يرجع شريكه في الصحيح وتصير الشركة بينهما في المعيب بمعنى أن صاحب الصحيح يصير شريكه في المعيب بنسبة ما أخذ منه فاذا كان المعيب من سبعة نصيب أحدهما فان صاحب المعيب يرجع على صحيح الحصص بمثل بدل نصف السبع قيمة مما في يد صاحبه ويصير المعيب شركة بينهما فلصاحب الحصص الصحيحة فيه نصف سبع فقوله مما في يده الضمير يرجع لصاحب الصحيح قاله ابن الحاجب والجار والمجرور في محل الحال وقوله ثمانية أي قيمة وقوله بنصف لا مفهوم له * ولما أنهى الكلام على طرف العيب بعد القسمة شرع في الكلام على ما اذا وقعت القسمة ثم استحق بعض نصيب أحدهما فان الحصص المستحقة اما أن تكون جل نصيبه أو ربعه فأقل أو ما بينهما وهو يشمل النصف والثلث وبدأ بالكلام على استحقاق النصف والثالث فقال (ص) وان استحق نصف أو ثلث خير (ش) أي خير المستحق من يده بين بقاء القسمة على حالها ولا يرجع بشئ وبين رجوعه شريكه فيما يسهه بركة بقدر ماله قال ابن القاسم في المدونة ان اقتسم عبيد فأخذ هذا عبدا وهذا عبدا فاستحق نصف عبدا أحدهما أو ثلثه فللذي استحق ذلك من يده أن يرجع على صاحبه بربع أو سدس العبد الذي في يده ان كان قائما وان فات رجوع على صاحبه بربع قيمته يوم قبضه ولا خيار له في غير هذا ولو كان المستحق ربع ما يسه أحدهما فلا خيار له والقسمة باقية لا تنقض وليس له الا الرجوع بنصف قيمة ما استحق من يده ولا يرجع شريكه بنصف ما يقابله واليه أشار بقوله (لاربع) فلو استحق جل ما يسه أحدهما فان القسمة تنفسخ وترجع الشركة كما كانت قبل القسمة كما أشار إليه بقوله (ص) ونفسخت في الاكثر (ش) وما قررنا به معنى التخيير هو الواجب في تقرير كلام المؤلف وبه يعلم ما في تقرير ابن غازي واحترزنا

المضاف وبدل على ما قلنا ما قاله بعد من قوله بمثل بدل الخ واطرافه مثل الى بدل للبيان وظهر أن في عبارته تنافيا في التقدير والمناسب هو الآخر (تنبيهه) كلام المصنف محله اذا غلب المعيب في جهة فان عم جميع ما أخذ يرجع بنصف قيمة ما زادته السالم على المعيب (قوله فللذي استحق الخ) أي وله أن يتمسك ولا شيء له (قوله وبه يعلم ما في تقرير ابن غازي) الحاصل أن ابن غازي رد ذلك التقرير المذكور في التخيير قائلًا وفيه نظر أي فالفقه عنده أنه لا فسح في استحقاق النصف أو الثلث ويكون بذلك شريكه فيما (١) المجرور بالباء هكذا في النسخ والمناسب المجرور بالمضاف وهو ما يسهه بركة كونه محله

بيد صاحبه لا غير وليس هناك طرف آخر (قوله وموصى له بالثلث) أي أو غريم على موسى له بعدد أو نحوه أو طرأ غريم على ورثة
وموصى له بعدد أو على وارث الخ بقيد في طر والموصى له بعدد على الورثة بما إذا كانوا أجازوا الوصية أي وصية الموصى له بعدد مع
إيصائه بالثلث غيره هذا ما يفيد من نقله من المراتب والأفليس له الرجوع الأعلى الموصى له بالثلث وقال الشيخ أحمد الزرقاني
ما يخالف ذلك فقال وقد يقال إن الوصية إنما تعلق بالثلث فكان القياس أن لا يرجع الموصى له بعدد الأعلى الموصى له بالثلث
والجواب أن حق الموصى له بعدد متعلق بجميع التركة وقد يتلف ما قبضه الموصى له بالثلث أو يتقص الخ ولكن الظاهر اتباع ما نقله
الشارح عن المقدمات وحرر (قوله وفسخت في الأكثر) من النصف (١٩٩) إن شاء فراجع شريكاً بالجميع وإن شاء أبقى

القسمه على حالها ولا يرجع بشئ
فالتخير في المحلين ثابت وكذا عدم
الفسخ فيهما مستوفى عدم الرجوع
بشئ وإنما يخالفان في إرادة الفسخ
ففي النصف أو الثلث يرجع شريكاً
بنصف قيمة المستحق أو ثلثه وفي
الأكثر تبطل القسمة من أصلها
ويرجع شريكاً في الجميع وظاهر
المصنف سواء كانت قسمة تراص
أو فرعة (تنبية) كلام المصنف
كاه في استحقاق جزء معين إذ لو كان
جزءاً شاعلم تنقض لأنه استحق من
نصيب أحدهما مثل ما استحق من
نصيب الآخر (قوله علواً أم لا لأنهم
متعدون في القسم) لا يخفى أن هذا
التعليل ظاهر في العلم لا عند عدمه
نعم ذكر بعض الشراح أنه إذا طرأ
الغريم على الوارث أنه يؤخذ الملى
عن المعدم وإن لم يكن الملى عالماً
بالطارئ أي مع اشتراك الميت بالدين
فأثلاً وهل يقيد طر والموصى له
بعدد أو بجزء كثلث على الورثة
بذلك القيد فإن كان ذلك القيد
مسماً فلا اعتراض لأن الاشتراك
ينزل منزلة العلم ولكن محشى تت
لم يذكر ذلك القيد والنصوص التي

بقولنا من نصيب أحد الشريكين الخ عما إذا كان الاستحقاق في النصيبين أو الأوصياء فإنه
لا كلام لواحد منهما أو منهم لاستواء الكل في ذلك (ص) كطر وغريم أو موصى له بعدد على
ورثة أو على وارث وموصى له بالثلث (ش) التشبيه في قوله وفسخت في الأكثر والفسخ مفيد
عما إذا كان المقسوم مقوماً داراً أو عرضاً ونحوه ما تعلق بالأغراض بذلك والمعنى أن الغريم
إذا طر أو حده على ورثة وحدها أو طرأ الغريم على ورثة وعلى موصى له بالثلث أو طرأ موصى
له بعدد من ذناب ونحوها وحده على ورثة وحدها أو طرأ على وارث وموصى له بالثلث فإن القسمة
تفسخ بالقيد المشار إليه بقوله (ص) والمقسوم كدار (ش) أي والحال أن المقسوم كدار
أو عرض أو نحوه من كل مقوم يريد وقد أدى الورثة من دفع الدين والالتزام دفعوه للغريم فلا
كلام له كما يأتي وإذا فسخت فإن الغريم أو الموصى له يعطى كل منهما حقه ثم يقسم الباقي ثم
ذكر المؤلف مفهوم القيد بقوله (ص) وإن كان عينا أو مثلياً يرجع على كل ومن أعسر فعليه
أن لم يعلموا (ش) أي وإن كان المقسوم عينا ذهاباً أو فضة أو مثلياً غير العين من مكيل أو موزون
فإن الطارئ يرجع على كل واحد من الورثة بما ينوبه والقسمة صحيحة لم تنقض فلو كان بعضهم
أعسر فإن الطارئ يرجع عليه بما يخصه ولا يأخذ الملى عن المعدم هذا إن لم يعلموا بالطارئ أما
إن علموا به واقسموا التركة فأنهم متعدون حينئذ للطارئ إن أخذ الملى عن المعدم والحاضر
عن الغائب والحق عن الميت هذا نقرر بكلام المؤلف على ظاهره ولكن المعتمد أن قوله
والمقسوم كدار الخ حقه أن يؤخر عند ذكر المسائل الأربع التي هي طر والغريم أو
الوارث أو الموصى له على مثله أو الموصى له بجزء على وارث وأما هنا فنقض القسمة مطلقاً سواء
كان المقسوم مقوماً أو عينا أو مثلياً علواً أم لا لأنهم متعدون في القسم حقه أن يقول بعد
قوله هناك أو موصى له بجزء على وارث ما نصه انتقضت القسمة إذا كان المقسوم كدار وإن
كان عينا أو مثلياً تتبع كلابحسته ولعل ناسخ المبيضة خرج في غير موضعه كما نبه على ذلك
الشيخ شرف الدين وغيره (ص) وإن دفع جميع الورثة مضيت (ش) أي فيما إذا كان
المقسوم كدار على ظاهر كلام المؤلف المتقدم أي أنه إذا دفع جميع الورثة للغريم ماله من الدين
فإن القسمة تضي أذ ليس له حق إلا في ذلك فإن امتنعوا أو بعضهم فسخت حينئذ لأن الدين
مقدم على الميراث فلا ملك للورثة إلا بعد أدائه وظاهر كلامه المتقدم صحة القسمة حيث دفعوا
للغريم ماله ولو علم الورثة بالغريم حين القسمة وهو قول مالك في كتاب محمد وقوله (كبيعهم)

ذكرها ليس فيها ذلك القيد واعلم أن فائدة تنقضها ولو كان مثلياً في الضمان من جميعهم - إذا تلف بسماوى ولو كانت صحيحة ما كانت
منهم جميعاً قال في المدونة قال مالك وماتت بأيديهم من حيوان أو هلك بأمر من الله من عرض أو غيره فلا ضمان على من هلك ذلك بيده
و ضمانه من جميعهم قال ابن القاسم لأن القسم صار بينهم باطلاً للدين (قوله وإن دفع جميع الورثة مضيت) وكذا أجنبي فيما يظهر
ومثل دفع جميعهم في مضيها دفع بعضهم رضا الباقيين كما بينهم إن لم يرجع الدافع عليهم بشئ مما دفعه فتمضى في هاتين الصورتين كالني في
المصنف فإن لم يدفع أحد منهم للطارئ أو دفع بعضهم مع إياهم بأقربهم وأراد الدافع أن يرجع عليهم بما دفع فتنقض القسمة (قوله وظاهر
كلام الشارح المتقدم) نسخة الشارح فيها المتقدم والمناسب حذفها (قوله وهو قول مالك في كتاب محمد) الأولى حذفه كما هو مشطوب لأن
الذي في كتاب محمد عدم الصحة عند العلم

(قوله اذا باعوا التركة) هـ ذابناء على أن اضافة المصدر في المصنف للفاعل ويجوز أن تكون للفعول كما هو مفاد المدونة أي بأن اشترى أحدهم من التركة (قوله ولو كانوا عاقلين الخ) لا يناقض قوله ثم طرأ الخ لأنه يفسر بجاء أي قدم من موضع لموضع فلا ينافي أن الدين قد يكون معلوماً ثم نقول أن هذا مردود فقد فرضه ابن عرفة في الجهل بالدين أمام علمهم بتقديم الدين فباعوا فان بيعهم يرد قال في كتاب المديان من المدونة واذا باع الورثة التركة فأكلوا ذلك واستهلكوه ثم طرأت ديون على الميت فان كان الميت يعرف بالدين فباعوا مبادرة لم يجز بيعهم وللغرماء انتزاع عروضه ممن هي بيده و يتبع المشتري الورثة بالثمن وان لم يعرف الميت بالدين و باعوا على ما يبيع الناس اتبع الغرماء الورثة بالثمن كان فيه وفاء ولم يكن ولا متابعه على من ذلك المال بيده أبو الحسن قوله على ما يبيع الناس أي من غير محاباة ابن محرز قوله للغرماء فسخ البيع يحتمل أن يكون لأنهم ما وجدوا الثمن بأيدي الورثة وان وجدوه لم يكن لهم فسخ البيع لأن حقهم ليس في أعيان السلع ويحتمل أنه رأى فسخ البيع على رواية أشهب أن الورثة ان باعوا بعض السلع لأنفسهم وعزلوا الدين اضعافه انه يفسخ لأنه لا ميراث الا بعد فضاء الدين فعليه يفسخ البيع لحق الله كبيع التفرقة ويوم الجمعة والا قول أشبه بظاهر الكتاب (قوله سواء كان بعين) أي بلا محاباة لاحقية العين (٣٠٠) قال محشي تمت وما أدري ما الخامل للمؤلف على ارتكاب المجاز الخالي عن

القرينة لكن استشكل القول بالرجوع على المشتري بأنه يعارض قول المصنف ولا بعين ولو خالف العادة الا أن يحمل على ما اذا أخبر الوارث البائع بجهله واستسلم المشتري وينبغي بطلان عتقهم والاحسن أن يقال وجه رجوعهم على المشتري أنهم باعوا شيئاً ليس ملكهم فتدبر (قوله فوجد بعضهم قد استهلك بعضهم لم يستهلك) الاحسن ما قرره عب حيث قال واستوفى الطارئ مما وجد من التركة بيده من أخذ من الورثة لم يبعه أو من ثمن ما يبيع حيث كان يعرف بعينه كحيوان وعقار أو مما وجد منها ولم يستهلك لأنه لا ارث الا بعد وفاء الدين دون ما استهلك عمداً أو خطأ (قوله ان لم

تشبهه في عدم النقص والمعنى أن الورثة اذا باعوا التركة بثمن المثل وهو ما اده بقوله (بلاغين) ثم طرأ رب الدين فانه لا ينقض البيع ولا مقال له ولو كانوا عاقلين به حين البيع ولا مفهوم لقوله بلاغين اذ بيعهم ماض سواء كان بعين أو بغيره لكن وقع الخلاف فيما اذا حصل البيع بعين هل يضمن البائع ما حان فيه ولا يرجع به الغريم على المشتري أو انما يرجع به على المشتري قولان مستفادان من كلام الشارح (ص) واستوفى مما وجد ثم تراجعوا (ش) هذا غير مختص بمسئلة البيع بل هو جار فيما قبلها أيضاً والمعنى انه اذا طرأ من ذكر على الورثة فوجد بعضهم قد استهلك بعضهم لم يستهلك فانه يستوفى حقه مما وجد بيده قائماً كما يستوفى من لم يبيع لأنه لا ارث الا بعد وفاء الدين واذا استوفى من ذلك الموجود فان الورثة يتراجعون بعد ذلك وقوله (ص) ومن أعسر فعليه ان لم يعلموا (ش) فيما اذا باع الجميع كما قاله الشيخ عبد الرحمن وتقدم عن ح انه في هذه يأخذ المولى عن المعدم وان كان غير عالم كما مر في قوله ومن أعسر فعليه ان لم يعلموا وجعله الطنجي فيما اذا استوفى الطارئ حظه من وجده فان من أخذ منه الطارئ يرجع على من وجده من أصحابه بخصته فقط وان كان غير معدم ما حيث لم يعلموا فان علموا فانه يأخذ من وجده ملبأ عن المعدم وهو مشكل لأنه اذا كان من أخذ منه الطارئ عالماً فكيف يقال انه يأخذ المولى العالم عن المعدم مع مساواته له في العلم وهذا البحث لا يتأتى في تقرير الشيخ عبد الرحمن (ص) وان طرأ غريم أو وارث أو موصى له على مثله أو موصى له بجزء على وارث اتبع كلام بخصته (ش) قوله على مثله يرجع للسائل الثلاث وكلام المؤلف فيما اذا كان المقسوم مثلباً أو عيناً وأما ان كان المقسوم مقوماً فان القسمة تنقض كما مر التنبية على ذلك (ص)

يعلموا) أي بالطارئ وان دينه يقدم على الارث فعلمهم بدين الطارئ مع جهل تقدمه كعدم علمهم كما في هذه المواق (قوله فيما اذا باع الجميع) أي ان الورثة جميعهم باعوا التركة والبعض معدم فان (١) المدين يستوفى حقه من المولى فاذا علمت ذلك فلا يكون قوله ومن أعسر مناسبا لما قبله الذي هو قوله واستوفى (قوله حيث لم يعلموا) أي انهم اذا لم يعلموا أخذوا الطالب من واحد منهم جميع الدين فان من أخذ منه الطارئ اذا وجد أحد من الورثة يأخذ منه حصته فقط وأما ان علموا فانه يأخذ من وجده ملبأ بأخذ منه المعدم ثم انك خير بأن أخذ الطارئ جميع الدين من الذي لم يعلم أت على المعتمد الذي نبه عليه الخطاب راداه على ما قاله الشيخ عبد الرحمن (قوله مع مساواته له في العلم) أي ومقتضاه أنه يأخذ منه حصته ويتشارك في الباقي فاذا كانوا ثلاثة أخذ الطارئ من واحد فاذا وجدوا أخذوا منه ملبأ فانه يرجع عليه بخصته ويتشارك في الباقي (أقول) اذا علمت ذلك فالواجب الرجوع عما قاله الشيخ أحمد وهو انه اذا كان من أخذ منه الطارئ عالماً فينبغي أن يأخذ من المولى العالم حصته ويتشارك فيما على المعسر وقال عن بعض شيوخه يرجع عليه بخصته فقط وأما ان كان من أخذ منه الطارئ غير عالم فانه يرجع على المولى العالم بما على المعدم

(١) المدين كذا في النسخ ولعله محرف عن الدائن كتبه محققه

(قوله لادين لجل) ولا ينتظر وضعه مخافة أن يهلك المال فيبطل حق صاحب الدين من غير وجود منفعة في ذلك للورثة وفيه رد لقول ابن أمين أنه يؤخر قضاء الدين حتى يوضع الجمل كما ذكره عنه الباجي (قوله يعني أن القسمة الخ) ويحتمل أن يكون الضمير في آخرت عائدا على الوصية المفهومة من قوله أو موصى له ويكون جزم أو بالأبواب أحد القولين فيما تم حكى الخلاف بعد ذلك والاول أولى وان كان يلزم عليه التكرار (قوله لم يكن لها ذلك) لاحتمال ان لو جعل نصيبها يضيع المال فيحصل عين على بقية الورثة (قوله أولاً لتنفيذ الابدال الوضوح) لاحتمال تلف شيء من المال قبل وضع الجمل أو بعده قبل تنفيذ الوصية والمعتبر ثلث المال يوم التنفيذ (قوله فان الورثة يرجعون) أي نظر القول الثاني والاول نظر الاول في داته (٣٠١) فكانوا يرجعون لان العبرة بيوم التنفيذ

(قوله وقسم) أي بقرعة أو تراض (قوله يقسم على ولده الصغير) ومثله الصغير السفيفه (قوله وكذلك وصية) أي ان وجد والا فقدم القاضي ويجوز أن يكون المصنف أراد بالوصي ما يشمل مقدم القاضي (قوله والانتظار الخ) هذا كلام اللقاني أي وان كان قريب الغيبة ولم أر قدر القرب والظاهر كما في غير هذا الموضع انه أراد بها ثلاثة أيام مع الامن وهلا قيل أرسل له ولا ينتظره وقال عج وظاهره ولو قربت غيبته والظاهر ما قاله عج لانه لا موجب للارسال وكذا ظاهر المدونة الاطلاق (قوله ولكن تت خصه بالاثني الخ) مسلم لان بهر اما نسبه للمدونة فقال قال في المدونة ولا يجوز قسم الاب عن ابنه الكبير وان غاب ولا الام عن ابنها الصغير الا أن تكون وصية ولا الكافر عن ابنته المسلمة البكر كما لا تزوجها اه (قوله والمعنى ان قاضي الشرطة) كذا في نسخته قاضي من القضاء ولعل الاحسن صاحب

وأخرت لادين لجل وفي الوصية قولان (ش) يعني أن القسمة تؤخر لاجل الجمل الى وضعه فاذا كان للميت ولد فقالت زوجته عجلوا لي حتى اتحققه لي لم يكن لها ذلك وسيأتي هذا آخر الفرائض عند قوله ووقف القسم للحمل واعتذر واهناك عن اعادته بأنه أعادها طول العهد خوفاً النسيان فالضمير في قوله هنا وأخرت يرجع للقسمة وأما الدين الذي على الميت فلا يؤخر قضاؤه لاجل وضع الجمل بل يجب قضاؤه عاجلاً قبل الوضع فلو كان الميت أوصى بوصية فهل تنفذ من الثلث قبل وضع الجمل أولاً لتنفيذ الابدال الوضوح وعلى الاول اذا تلفت بقية التركة فان الورثة يرجعون على الموصى لهم بثلاثي ما بيدهم ومحل القولين في الوصية حيث لم تكن بعد من دنائير أو دراهم فان كانت بذلك وجب تعجيلها ويؤخر بقية المال حتى يوضع الجمل قولوا واحداً لا اختلاف في أن الوصية بالعدد كالدين في وجوب اخراجها من التركة قبل القسمة (ص) وقسم عن صغير أب أو وصى وماتت قط كقاض عن غائب (ش) يعني أن الاب يقسم عن ولده الصغير وكذلك الام اذا كانت وصية عليه وكذلك وصية يقسم عنه وكذلك يجوز للمتقط أن يقسم عن الطفل الذي التقطه وكذلك القاضي عن الغائب ويعزل نصيبه وظاهره كانت القسمة في ذلك بالقرعة أو بالتراخي وقوله عن غائب أي بعيد الغيبة والانتظار والكاف الداخلة على القاضي التشبيه فلا تدخل شيئاً ولا يقسم الوصى عن الاصغر حتى يرفع ذلك الى الامام فيقسم بينهم اذا رآه نظراً ويستثنى من قوله أب الكافر ولكن التثاني خصه بالاثني ونصه وقسم عن صغير أب ما لم يكن كافراً فلا يقسم عن ابنته البكر كما لا يجوز له تزويجها انتهى المراد منه تأمل (ص) لان الشرطة أو كنف أخ أو أب عن كبير وان غاب (ش) معطوف على قاض والمعنى ان قاضي الشرطة لا يجوز له أن يقسم عن غيره من صغير أو غائب الا بأمر القاضي وسمى بذلك لان حسده واعوانه ورسله لهم شرط في لبسهم وزيمهم عييزهم عن غيرهم وشرطة بوزن غرفة بضم أوله وسكون ثانيه وكذلك الاخ اذا كنف أخاه أي صيره في كنفه احتساباً لله تعالى فليس له ان يقسم عليه وظاهره ولو عدم القاضي وظاهره كان المقسوم قليلاً أو كثيراً وهو كذلك وكذلك الاب ليس له أن يقسم عن ولده الكبير الرشيد ولو غائباً ومثله الام الا أن تكون وصية وكنف فعل صفة لموصوف محذوف أي أخ كنف أخاه وحذف الموصوف في مثل هذا قليل بل قال الرضي انه ضرورة والاولى أن يكون مصدر امنوا على وزن ضرب فهو مصدر كنف يكنف (١) كضرب يضرب وحينئذ فهو معطوف على شرطة

(٣٦ - خوشي سادس) الشرطة كالوالى وعبارة بهرام وقوله ولاذى شرطة أي فليس له أن يقسم عن الغير قال في المدونة الاب امر القاضي ابن يونس وقال ابن حبيب عن ابن القاسم في صاحب الشرطة يقاسم على الصغير ان ذلك جائز ان كان عدلاً (قوله شرط في لبسهم) أي حاله مخصوصة (قوله احتساباً لله) أي لا لوصيته (قوله وكذلك الاب ليس له أن يقسم عن ولده الكبير الرشيد) أي وانما يقسم للولد الكبير الرشيد وكيه ان كان والا فالقاضي وقوله ولو غائباً قال بهرام وانما قال وان غائباً لثلاثتهم ان الابن اذا غاب يسوغ له ذلك فنبه على عدم ذلك مطلقاً (قوله في مثل هذا) أي فيما اذا كان الوصف جهة وحذف الموصوف مما لم يكن بعض اسم مجرور عن أوفى وأما اذا كان الموصوف بعض اسم مجرور عن أوفى فلا يكون كذلك كما في قوله مناظعن ومنا أقام أي منا فريق طعن ومنا فريق أقام فالفريق بعض مدلول الضمير وكافي قوله لو قلت ما في قومها لم تبيهم * يفضلها في حسب وميسم أي لو قلت ما في قومها أحد يفضلها

(١) كضرب يضرب هكذا في النسخ والذي في كتب اللغة التي بأيدينا انه من باب نصر كتبه معجمه

(قوله ولذا نسبها للدونة) أي لاجل الورد ونسبها أي لان المصنف يذ كر كلام المدونة استشكالا أو استشهادا (قوله قسم نخلة وزيتونة) أي نخلة من طرف وزيتونة من طرف (قوله فيما ذكر) وهو ما اختلف جنسه (قوله كما يمنع اذا كثر) أي كما يمنع دخولها فيما ذكر اذا كان كثيرا وقوله حفظا للقاعدة هي ان قسمة القرعة انما تكون فيما تماثل أو تجانس (قوله وهو فهم ابن يونس) أي كونهما قسمة قرعة (قوله لقولها ان اعتدلا) أي لان الاعتدال انما يكون في قسمة القرعة نذ كر لك لفظها قلت فان كانت نخلة وزيتونة بين رجلين هل يقسمانها قال ان اعتدلتا في القسم وتراضيا بذلك قسمتا بينهما يأخذ هذا واحدة وهذا واحدة وان كرها لم يجبراه (قوله واعتذروا الخ) أي انه ورد على قولهم قسم قرعة قولها تراضيا فانه يشعر بأنها قسمة تراض لا قرعة وحاصل الاعتذار ان المراد تراضيا بالاستتمام أي بالاقتراع بأن يقتسموا قسمة قرعة (قوله لقولها بهدوان تركوها لم يجبروا) أي فان نقي الخبر انما يكون فيما شأنه الجبر وهو قسمة قرعة لانه يجبر الا بي للطالب كما تقدم وحينئذ فيكون المعنى (٢٠٣) على هذا وان تركها بعضهم وطلبها بعضهم لم يجبر الا بي للطالب

فيكون قولهم يجبر الا بي للطالب في قسمة القرعة غير ما هنا الا ان هذا يتوقف على نص صريح وقوله ولقولها ان اعتدلا أي والاعتدال انما شأنه في قسمة القرعة ثم أقول الاولى حذف قوله ان اعتدلا أي لانه الذي جعل موجبا للحمل على قسمة القرعة (قوله أو يحمل على ان القسمة الواقعة فيها مرضاة) أي من قولها تراضيا المشعر بالرضا من الجانبين الذي يكون في قسمة المرضاة (قوله واعتذروا عن قولها اعتدلا) أي عن ايراد قولها اعتدلا وقوله بان التراضي تصوير للورد وقوله بأنهما الخ متعلق باعتذروا وسكت عن ايراد قوله وان تركوها لم يجبروا لان وروده من حيث الاشعار المتقدمة وهو خفي (قوله على بيع لاغبين فيه) أي يبيعا حكما أو ان المراد كبيع (قوله والواجب) أي لان الواجب أي انما احتجنا الى هذا التأويل لانه كان الواجب ان يعبر باعتدلتا فاندفع ذلك بأن التذكير باعتبار

أي لاذي شرطية ولاذى كف أخاه وقوله أو اب الخ بالجسر عطف على قوله ذى شرطية ثم ختم الباب بمسئلة واردة على قوله وافر دكل نوع ولذا نسبها للدونة فقال (ص) وفيها قسم نخلة وزيتونة ان اعتدلا وهل هي قرعة للقلة أو مرضاة أو بلان (ش) هنا حذف مضاف أي وفيها جواز قسم نخلة وزيتونة ان اعتدلا في القسم وانما دخلت القرعة هنا فيما اختلف جنسه للقلة وهي لا يمنع دخولها فيما ذكر حيث كان قليلا كما يمنع اذا كثر حفظا للقاعدة وهو هذا فهم ابن يونس لقولها ان اعتدلا واعتذروا عن قوله فيها تراضيا أي بالاستتمام لقولها بهدوان تركوها لم يجبروا وعليها وقولها ان اعتدلا أو يحمل على ان القسمة الواقعة فيها مرضاة واعتذروا عن قولها اعتدلا بان التراضي لا يشترط فيه الاعتدال بأن ما دخل على بيع لاغبين فيه تأويلان ومفهوم الشرط ان لم يعتدلا في القسم لم يجز وقوله اعتدلا أي نوعا الشجر والواجب اعتدلتا وقوله للقلة على حذف أي وأجيزت للقلة

311. *De la commande* (باب) يتكلم فيه على صفة القراض وأحكامه

وله مناسبة لما قبله لان في القراض قسم الربح بين العامل ورب المال وهو بكسر القاف مشتق من القرض وهو القطع. سمي بذلك لان المالك قطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها بقطعة من الربح هذا اسمه عند أهل الحجاز وأهل العراق لا يقولون قراضا البتة ولا عندهم كتاب القراض وانما يقولون مضاربة وكتاب المضاربة أخذوا ذلك من قوله تعالى واذا ضربتم في الارض ومن قوله تعالى وآخرون يضر بون في الارض وذلك ان الرجل في الجاهلية كان يدفع الى الرجل ماله على الخروج به الى الشام وغيرها فيبتاع المتاع على هذا الشرط ولا خلاف في جواز القراض بين المسلمين وكان في الجاهلية فأقره الرسول صلى الله عليه وسلم في الاسلام لان الضرورة دعت اليه لحاجة الناس الى التصرف في أموالهم وليس كل أحد يقدر على التمية بنفسه وحثه ابن عرفة بقوله تمكن مال لمن يجربه يجز من ربحه لا بلفظ اجارة فيدخل بعض الفاسد كالقراض بالدين والوديعة ويخرج عنه قولها قال مالك من أعطى

كونهما نوعا الشجر أي نوعين من أنواع الشجر (باب القراض) (قوله على صفة القراض) أي حقيقة ولو عبر بها رجلا لكان أول (قوله وأحكامه) أي المسائل المتعلقة به (قوله مشتق من القرض) أي اشتق المصدر المزد من المصدر المجرد وقوله سمي بذلك أي سمي العقد المذكور بالقراض (قوله أخذوا ذلك) أي هذه التسمية (قوله وذلك) أي ووجه الاخذ الخ حاصله ان وجه الاخذ ان تلك العقدة الشأن فيها انما محتوية على سب في الارض (قوله على هذا الشرط) يظهر من العبارة يساوي الرأي انه متعلق بابتاع والظاهر ان ذلك ليس يراد بيل الظاهر ان قوله على هذا الشرط يدل من قوله على الخروج وكانه قال كان يدفع الرجل ماله على شرط الخروج به الى الشام وغيرها فيبتاع المتاع ويربما يخاطر بالبال ان المراد بهذا الشرط أي شرط ان له جزأ من الربح وهذه العبارة أصلها للخطاب وليس فيها ما يشعر بان المراد شرط جزء من الربح فتأمل اعلمك تطالع (قوله تمكن مال) ظاهر العبارة انه لا يشترط لفظ بل تكفي المعاطاة (قوله لا بلفظ اجارة) وأما اذا كان بلفظ اجارة فتكون اجارة فاسدة (قوله فيدخل بعض الفاسد) ظاهره انه لا يدخل كل الفاسد بدل بعضه

لان الحقائق تشمل صحاحها وفسادها مع انه يترامى دخول جميع الفاسد ويحجب بانه اذا كان بلفظ اجارة فهو وان كان اجارة فاسدة هو قراض فاسد ايضا (قوله لا بأس به) أى فى تلك الحالة وربما يقع فى الوهم ابتداءه اذا كان ضمان على العامل يكون به بأس أى لا يكون جائز مع أنه جائز ولعل المراد أن يقال انه نص على المتوهم وأما اذا كان عليه ضمان فلا مانع لانه حيث تضمن له الغنم عليه الغرم (قوله وسياقى الخ) أى به إشارة الى ان نقي الضمان على العامل لا يتقيد به هذه الصورة (قوله مجاز) إما مجازا استعارة أو مرسل علاقته الاطلاق والتقييد والتقييد فقط فافهم (قوله غير لازم) أى فلا حدهما أن ينحل عن تلك العقدة وقوله قبل العمل أى الذى هو شراء الامتعة بمال القراض (قوله ولذا لم يقل عقد على تمكين) أى لانه لو عبر بقوله عقد لافاد الزوم لان العقد عند الاطلاق لا ينصرف الا لما كان لازما فاذا لم يكن لازما يصح بما يقيد عدم الزوم كقوله فى باب المزارعة ولكل فسحة ان لم يندر (قوله فى نقد) ظاهره أنه لا يجوز القراض بما يتعامل به من غير النقد ولو انفرد التعامل به كالودع فى بلاد السودان وهو كذلك قصر الرخصة على موردها وقوله مضروب أى ضربا يتعامل به فى ذلك لا بمضروب لا يتعامل به (٢٠٣) كفى غالب بلاد السودان (قوله مسلم) أى بدون

أمين عليه لان جعل عليه أمينا فان تسليمه حينئذ كالتسليم (قوله فعلم منه حرمة أى وأما عكسه فهو مكروه (قوله فهو على حذف مضاف) أى مجازاة على ما هنا أن يراد من القراض الفعل والافصح ان يراد بالقراض فى باب الزكاة المال بل وبصح ان يراد بالقراض هنا المال ويكون على حذف مضاف أى ذوتو كيل ثم انك خير بانه لا بد من حذف فى عبارة الشارح لتستقيم العبارة وكأنه قال ثم المراد بالقراض المعنى المصدرى ولا حذف وأما فى باب الزكاة الخ (قوله خرجت الشركة) أى لان المعنى فى نقد لافى غيره (قوله فالتقد منجر به لافيه) أى والمتجر فيه انما هو الامتعة من عرض وغيره وفيه أن التجار البيع والشراء فكما ان التجار يتعلق بالامتعة من حيث كونها ممتنا فقد يتعلق بالدرهم من حيث كونها ممتنا (قوله

رجلا ما لا يعمل له على ان الربح للعامل ولا ضمان على العامل لا بأس به اه وسياقى أن الضمان على العامل فى الربح له ان لم ينفعه ولم يسم قراضا فان سماه قراضا ونفى الضمان عنه فلا ضمان على العامل وتسمية المال المدفوع على ان الربح لاحدهما أو لغيرهما قراضا مجازا للاحقيقة وعقد القراض غير لازم قبل العمل ولذا لم يقل عقد على تمكين الخ وعرفه المؤلف بقوله (ص) القراض تو كيل على تجرى نقد مضروب مسلم بجزء من ربحه ان علم قدرهما (ش) علم من قوله تو كيل ان رب المال والعامل لا بد أن يكونا من أهل التوكيل فعلم منه حرمة مقارضة المسلم للسدى وهو قول والمذهب الكراهة اذا لم يعمل بمحرم كالربا ثم ان المراد بالقراض المعنى المصدرى لقوله تو كيل وأما فى باب الزكاة من قوله والقراض الحاضر بركبه ربه ان أدارا أو العامل فهو على حذف مضاف أى ومال القراض ويجوز أن يراد به هنا المعنى الاسمى بتقدير مضاف أى ذوتو كيل أى مال ذوتو كيل الخ وقوله على تجرأ خرج به ما عدا الشركة والتجبر البيع والشراء لتحصيل الربح وقوله فى نقد خرجت الشركة لجوازها بما هو أعم وهو متعلق بتجرو فى معنى الباء فالنقد متجر به لافيه والباء الاستعانة أو الآلة أى مستعانة به على التجبر أو هو آلة التجبر ومتعلق بتجرو محذوف أى فى كل نوع وبه ينقد قول من قال ان المراد على تجبر مطلق كما هو ظاهره فيخرج التجبر المقيد بالفساد واحترز بقوله مضروب عن التبر والفلوس واحترز بقوله مسلم عما لو قارضه بالدين ونحوه كما بأتى وقوله بجزء متعلق بتجرو أو تو كيل وهو أولى ولا بد أن يكون شائعا ولما كان الجزء فى المساقاة يمتثل أن يكون من نخلة أو عدد من نخلات احتاج الى زيادة شائع والمراد فى الحائظ فيخرج ما قلناه بخلاف الجزء هنا فإنه لا يمكن معه تعيين واحترز بقوله من ربحه مما اذا جعل للعامل جزأ من ربح غير المال المتجر فيه فإنه لا يجوز ثم ان قوله بجزء من ربحه يقتضى ان ما جعل فيه الربح لاحدهما أو لغيرهما ليس بقراض حقيقة وهو كذلك وقوله ان علم قدرهما أى قدر المال المدفوع والجزء المشروط للعامل لان الجهل برأس المال يؤدى الى الجهل بالربح كما لو دفع له صرة مجهولة الوزن يعمل بها ثم بالغ على الجواز

أوالآلة) لا يخفى أن بقاء الآلة هي بقاء الاستعانة (قوله وبه يندفع) الاولى أن يقول وبه يتبين ما قاله الشيخ أحمد من ان المراد على تجر مطلق (قوله فيخرج التجبر المقيد) أى بنوع فإنه فاسد ما لم يوجد فى كل العام (قوله وهو أولى) وذلك لان تعلقه بتوكيل يؤذن بان ذلك الجزء مدخول عليه ابتداء بخلاف تعلقه بتجرب بل اذا تأملت تجد تعلقه بتجرو أولى وذلك لان الجزء انما هو فى مقابلة التجرو ويؤذن قطعا بان الجزء مدخول عليه ابتداء (قوله ولا بد أن يكون شائعا) أى لا يقدر معين من ربحه كعشرة دنانير أى الا أن ينسبها بقدر سماه من الربح كالك عشرة ان كان الربح مائة دينار فيجوز لانه بمنزلة عشر الربح فتدبر (قوله فيخرج) تفرغ على قوله احتاج الى زيادة شائع (قوله لان الجهل برأس المال الخ) جواب عما يقال ان اشتراط علم قدر الربح ظاهر وأما اشتراط علم قدر رأس المال فلم يظهر وحاصل الجواب ان اشتراط علم قدر رأس المال لعلم قدر الربح (أقول) وهو غير ظاهر وذلك لان الربح ليس محددًا بمحدد ودعا اعتبار رأس المال انما هو جزء الربح الذى ينحصل من المال الذى يشتري به كان كثيرا أو قليلا وحيث عد العامل أمينا فيمكن أن يقال ان الصرة وان جهلت باعتبار حالة العقدة فالشراء الصادر من العامل بعد لا يكون الا بشئ معين فيأتى الربح على حسبه

(قوله ولو مغشوشا) أي ولو كان النقد الموصوف بما تقدم أنه يتعامل به مغشوشا فهو مباغثة في مقدر لا من تمام التعريف ثلاثا بلزم أخذ الحكم فيه (قوله ورد بلوقول ابن وهب) المناسب أن يقول قول القاضي عبد الوهاب (قوله انما هو لاجل الاخراج) أي الذي أوجبه الشارع والذي أوجبه الشارع لا يكون الا فيما راج كالكمال لانه بمثابة الكامل فاذا لم يرج كالكمال فلا يكون بمثابة الكامل فلا تجب الزكاة لان النصاب لم يكمل (قوله لان يكون) أي على أن يكون أخره وقوله على أن لا يكون أي لا يزيد (قوله ومثله الوديعة) أي في ذلك التعليل (قوله فان وقع وعمل الخ) هذا (٣٠٤) راجع لمسئلة الدين لا المسئلة الوديعة فان حكمها سياتي أي يتم على أنه في الواقع ليس قصدهما القراض

بقوله (ص) ولو مغشوشا (ش) أي ولو كان النقد المضروب مغشوشا يريد يتعامل به والافلا لانه كالعرض ورد بلوقول ابن وهب بعدم الجواز ثم ان الجواز في المغشوش لا فرق فيه بين الرواج كالكمال أم لا بخلاف ما في باب الزكاة والفرق ان الاشتراط هناك انما هو لاجل الاخراج وعدمه وأما هنا فالعرض التعامل وهو حاصل والظاهر أن رأس المال الذي يعطى عند المفاصلة مثله مغشوشا (ص) لا بد من عليه (ش) يعني ان من له دين في ذمة شخص لا يجوز له ان يقول له اعمل بالدين قراضا والربح بيننا اللهم لان يكون أخره على ان يزيد فيه ومثله الوديعة فان وقع وعمل بما ذكر على وجه القراض فان الربح له والخسارة عليه ولا شيء من الربح لرب المال اللهم عن ربح مالم يضمن ويستمر الدين في ذمة العامل على ما كان واليه أشار بقوله (س) واستمر (ش) ومحل النهي مالم يقبض أو يحضره ويشهد لانه قبل ما ذكر يحتمل ان يكون أخره ليزيده فيه وأما بعد القبض ودفعه له أو احضاره مع الاشهاد على براءة ذمته منه فيجوز لانتفاء التهمة فاذا قال للعامل قبل التفرق أو بعده اعمل فيه قراضا صح وكان الربح على ما دخل عليه والى هذا أشار بقوله (ص) مالم يقبض أو يحضره ويشهد (ش) والاشهاد برجلين أو برجل واحد ولا يتصور ان يكون هنا شاهدا وعين فهو نظير الوكالة وقوله واستمر مستأنف وهو جواب عن سؤال مقدر كان قائلا قال له قد قلت ان القراض بالدين لا يصح فما حكمه اذا وقع فأجاب بقوله واستمر اه أي واستمر على حكم الدين وهو المنع مدة انتفاء القبض وانتفاء الاحضار المقيد بالاشهاد فالمنع مقيد بانتفاء هذين الامرين معا فيكون الجواز بوجودهما أو بوجود أحدهما وعلى هذا كان المناسب التعبير بالواو لا بالالف والجواب ان المراد الاحد الدائر وهو صادق بكل منهما فالدين من انتفاء ما معا كقوله تعالى ولا تطع منهم أثما أو كفورا (ص) ولا برهن أو وديعة (ش) يعني ان الرهن لا يجوز أن يكون رأس مال القراض لانه شبيه بالدين وكذلك الوديعة قاله ابن القاسم قال لاني أخاف أن يكون أنفقها فصارت عليه ديناً والمنع ظاهر حيث كان كل في غير المرتين والمودع بالفتح بل بيد أمين لان رب المال انتفع بتخليص العامل الرهن أو الوديعة من الامين وأمالو كان كل بيد المرتين أو المودع فيتوهم فيها الجواز لكونه لا يحتاج فيه لتخليص فلم ينتفع رب المال بتخليص العامل مع ان المشهور المنع فلذا بالغ على ذلك بقوله (ص) وان بيده (ش) أي وان كان كل من الرهن والوديعة بيد المرتين والمودع بالفتح وبعبارة الضمير راجع للعامل فالمباغثة في محلها خلافا لابن غازي ويتصور كون الوديعة بيد أمين بان أودع لسفر عند عجز الردأ ولعورة حدثت ثم ان محل المنع في الرهن والوديعة حيث لم يقبض وأما الاحضار مع الاشهاد فيم ما ينبغي أن يكون

الواقع ليس قصدهما القراض وانما قصدهما التأخير بزيادة (قوله مالم يضمن) أي لانه اذا ضاع المال يكون المدين ضامنا له لكن قد يقال هـ لا قيل الربح له وينتقل الضمان عليه (قوله أو يحضره ويشهد) أي على براءة ذمته كما يفيد كلام الابي وكلام بهرام ولكن الذي في المواق والحطاب ان المراد يشهد على زنته وهو واضح فيما يتعامل به وزنا وأمالو كان عددا أو بهما فالاشهاد على ما به التعامل وظاهر المصنف الصحة ولو أعاده بالقرب وهو ظاهر المدونة فان قيل اذا قبض الدين اتقى كونه ديناً فلا يحتاج الى اخراجه فالجواب ان القابض لما كان يرد ما قبضه بالخبرة ربما يتوهم ان قبضه كالات قبض وان وقع بالدين فتعرض له لنفى هذا التوهم (قوله ولا يتصور) أي انه لا يتصور ان يحضره ويقول والله اني برئت ذمتي وقوله فهو نظير الوكالة في أنها لا تكون بشاهد وعين أي لا يتصور أن يقول أشهدنا فلان على أني وكنته والله اني وكنته (قوله أي واستمر على حكم الدين) أي واستمر

القراض على حكم الدين أي الحكم المتعلق بالدين ثم أقول لا يخفى ان هذا يخالف ما تقدم له من قوله واستمر الدين كلقبض (قوله قال لاني أخاف) هذا لا يأتي على تقدير ان يكون بيد أمين الا أن يقال خلف ذلك علة أخرى وهو ما أشار له بقوله لان رب المال انتفع الخ (قوله فيتوهم فيها الجواز) الاولى أن يقول فقد قيل بالجواز بدليل قوله مع ان المشهور الخ (قوله راجع للعامل) أي الذي هو المرتين والمودع بالفتح (قوله خلافا لابن غازي) فانه قال ظاهره انطباق الاغبياء عليهم ما معا وانما صرحوا به في الرهن فيما رأيت ولو سلم قائما ينبغي ان يجعل غاية ما بيد أمينه لا ما بيد من معا وفي بعض الحواشي ان معناه ولو كان قائما بيده لم يفت وفيه بعد اه فاذا علمت ذلك فقوله فالمباغثة تفرع على قوله وأمالو كان كل بيد المرتين الخ

(قوله لان ذمة المودع بالفتح بريئة) أي وقد قلنا يشهد على البراءة فلا فائدة في ذلك الآن عج ذكر أنه يكفي فيها الاحضار وان لم ينضم له اشهاد لانهم محض أمانة (قوله هذا) أي قوله لاني أخاف جزءة حاصله أن علة الجواز مجموع أمرين نفي الخوف ونفي تهمته التواطؤ فإذا وجد الخوف أو لم يوجد ولكن وجد التواطؤ على انه ما أحضرها الا لاجل صحة (٣٠٥) القراض فلا يجوز فاذا علمت ذلك ففي العبارة

حذف والتقدير قلت هذا أي نفي هذا جزءة أي علة الجواز وخلاصته أن علة الجواز مجموع الأمرين فالمنع يتحقق بانتفائه وانتفاؤه يتحقق في صورتين اما الخوف وإماتة التواطؤ على تقدير أن تكون موجودة (قوله في بلد القراض) كذا يفيد بهرام أي بلد دفع المال والذي يفيد به المواق أنه راجع لبلد العمل في القراض (قوله بما اذا لم يوجد) أي وأمالو وجد فلا يجوز وظاهره ولو غلب التعامل به على التعامل بالضرر واعتمده هذا القيد عج ولم يعتمد ما قاله اللقاني (قوله والمذهب أن حكمها واحد) أي وخلاصة كلام بهرام أن الخلاف في الكل أي التبرر والحلي والنقار أي والقراض انه لا يتعامل بالتبر (قوله ولكن يعضى بالعمل) أراد به شراء سلع القراض واذا عمل بالنقار فقال ابن حبيب ردملها عند المقاصلة عرف وزنها أول يعترف (قوله ولكن يعضى بالعمل) الذي هو شراء السلع أي ويفسخ قبل العمل (قوله كافي نقل الشارح) الاولي كافي الشارح لانه في الشارح على تلك الكيفية (قوله والكساد) عطف تفسير (قوله وهذا هو المشهور الخ) وهو مذهب ابن القاسم وقال أشهب بالجواز وقيل ان كانت

كالقبض في الرهن دون الوديعة لان ذمة المودع بالفتح بريئة اللهم الا أن يكون قبضها بالاشهاد فان قلت مقتضى قول ابن القاسم في تعليق المنع لاني أخاف أن يكون قد أنفق الوديعة فتكون عليه ديننا أن الاحضار فيها كاف في الجواز وان لم ينضم له قبض ولا اشهاد قلت هذا جزءة علة والعلة التامة هي ذلك وانتفاء تهمته التواطؤ وما اذا وقع وعمل في الوديعة فان الربح لربها وعليه النقص كما ذكره ابن عرفة عن ابن حارث عن ابن القاسم وأشهب ولا يقال هذا مخالف لما مر من أن المودع اذا انجر فيما عنده من الوديعة ان الربح له لان رب الوديعة هنا أذن له في العمل بها على اعتقاد كل صحة القراض فكان العامل كالوكيل له بخلاف ما مر فانما هو محض تعمد منه وقد عمل على أن الربح له والظاهر أن الرهن كالوديعة في ذلك وأما الدين فمقتضى قوله واستمر ما لم يقبض أن الربح لمن عليه الدين والخسارة عليه (ص) ولا يتبرر بتعامله به ببلده (ش) يعني أن التبرر لا يجوز أن يكون رأس مال القراض اذا كان لا يتعامل به في بلد القراض والا فيجوز وقيد به ابن رشد بما اذا لم يوجد في بلد القراض مسكوك يتعامل به ومثل التبرر الحلي والنقار والمذهب أن حكمها واحد وظاهر كلام المؤلف انه لا يجوز ابتداء القراض بذلك ولكن يعضى بالعمل كما هو قول ابن القاسم في كتاب محمد وقال أصبح لا يفسخ عمل به أم لا لقوة الاختلاف فيه كما في نقل الشارح والنقار القطع الخالصة من الذهب والفضة (ص) كفلوس وعرض ان يولي بيعه (ش) التشبيه في المنع والمعنى أن الفلوس الجدد لا يجوز أن تكون رأس مال القراض اذا كان يتعامل بها لانها تؤل الى الفساد والكساد وهذا هو المشهور وقال بعض ولعل المنع ما لم تنفرد بالتعامل بها وكذلك لا يجوز أن يكون رأس مال القراض عرضا يدخل فيه الفلوس التي لا يتعامل بها لان المراد به ما قابل النقدا اذا كان العامل هو الذي يتولى بيعه لان القراض رخصة انعقد الاجماع على جوازه بالدنانير والدراهم وبقي ما عداها على أصل المنع وسواء كان لبيعه خطب وبال أم لا وتقييد الخمي ضعيف وظاهره منع القراض بالعرض ولو ببلد لا يتعامل فيه الا به لان القراض رخصة فيقتصر فيها على ما ورد وانظر النص الصريح في ذلك وكلام المؤلف فيما اذا جعل من العرض المبيع به هو القراض وأما ان جعل رأس المال نفس العرض أو قيمته الآن أو يوم المقاصلة فلا يجوز ولو تولى بيعه غيره وحينئذ يفسر في مفهوم ان تولى بيعه تفصيل (ص) كأن وكاه على دين أولي صرف ثم يعمل (ش) التشبيه في المنع والمعنى أنه اذا وكاه على خلاص دين له على شخص فاذا خلاصه كان بيده قراضا فان ذلك لا يجوز ولو كان الذي عليه الدين حاضرا مقرا ملينا تأخذه الاحكام ما لم يقبض بحضرة ربه وكذلك لا يجوز أن يدفع للعامل ذهباً ويشترط عليه أن يصرفها بفضة ثم يعمل بها قراضا (ص) فأجر مثله في توليه ثم قراض مثله في ربحه (ش) هذا جواب عن المسائل الاربع والمعنى أن العامل اذا أخذ هذه الاشياء رأس مال القراض وعمل في ذلك فله أجر مثله في ذمة رب المال في توليه ببيع ذلك وله قراض مثله في ربح المال أي لاني ذمته حتى لو لم يحصل ربح لاشي له كما يأتي في الفرق بين

كثيرة فالمنع وان كانت قليلة فيجوز (قوله وتقييد الخمي) أي فالخمي قيد المنع بما اذا كان لبيعه خطب وبال وعطف وبال تفسير (قوله أن يصرفها بفضة) أطلق المصنف المنع ولم يعتبر تقييد المنع بما اذا كان للصرف بال (قوله فأجر مثله) أي العامل لا المال وقوله ثم قراض مثله أي المال لا العامل (قوله هذا جواب الخ) هذا حيث باع الفلوس واشترى بثمنه نقدا فان جعلها ثمناً للعروض القراض فليس له أجر توليه وانما له قراض المثل في الربح

(قوله أو مبهم) أي كقراض مبهم فهو بالجر عطف على مدخول الكاف (قوله أو ضمن) هذا حيث اشترط في العقد وأما لو طوع به العامل بعد العقد ففي صحة القراض وفساده قولان (قوله وفي توليه أجر مثله) أي وأجر مثله في توليه ففي العبارة قلب (قوله على جزء مبهم) بالتعبير بعنوان الجزئية فلا تكرر مع (٢٠٦) قوله كلك شرك (قوله كما إذا قال الخ) أي فينبغي أن يكون قوله إلى أجل كذا أي من

أجرة المثل وقراضه (ص) كلك شرك ولا عارة أو مبهم أو أجل أو ضمن أو اشتراكية فلان ثم انجر في ثمنها أو بدين أو ما يقبل (ش) أي كقراض قال لك فيه شرك فالمشبه محذوف وجملة لك فيه شرك مقول قول محذوف وهذا مشبه بما فيه قراض المثل مع أن مسألة اشتراكية فلان ثم انجر بثمنها بما فيه أجر مثله في توليه وقراض مثله في عمله فالتشبيه بقوله ثم قراض مثله في ربحه وفي توليه أجر مثله ولو قال اعلم به والربح مشترك فانه جائز لان العرف يقيد التساوي فليس فيه جهل ولفظ شرك يطلق على الكثير والتليل الا أن يكون لهم عادة في عمل عليها وكذلك لا يجوز القراض على جزء مبهم كقوله اعلم به المال ولك في ربحه ولا عارة ويكون فاسدا وله قراض المثل وكذلك يكون القراض فاسدا اذا وقع الى أجل معلوم لان عقده غير لازم وهو رخصة فلكل واحد منهما أن يفتك عن نفسه متى شاء فاذا وقع الى أجل معلوم فقد منع نفسه من تركه كما اذا قال له اذا كان رأس العام الفلاني فاعمل بالمال أو اعمل به سنة من وقت كذا فانه لا يجوز للعامل قراض مثله وكذلك يكون القراض فاسدا اذا اشترط رب المال على العامل أن يضمن المال اذا تلف أي رأس المال لان ذلك ليس من سنة القراض وله قراض المثل اذا عمل ولا يعمل بالشرط اذا تلف المال وأما لو دفع المال للعامل وطلب منه ضمانا يضمنه فيما يتلف يتعديه فينبغي جوازه كما نقله الزرقاني عن بعض شيوخه وكذلك يكون القراض فاسدا فيما اذا دفع مالا لا آخر على النصف مثلا على أن يشتري عبد فلان ثم يشتري بعد ما يبيعه بثمنه ثانيا فهو أجبر في شرائه وبيعه فله أجر مثله في توليه وله قراض مثله في ربحه فقوله أو اشتر أي أو قراض قال فيه اشتراكية فلان الخ فالمعطوف محذوف وجملة اشتر مقول القول وكذلك يكون القراض فاسدا اذا اشترط رب المال على العامل أن يشتري بالدين فاشترى بالنقد فان له قراض مثله وأما ان اشترى بالدين فان الربح والخسارة عليه لان الثمن قرض في ذمته وكذلك يكون القراض فاسدا اذا عين رب المال للعامل نوعا وكان ذلك النوع في نفسه يقبل وجوده سواء خالف واشترى سواء أو لم يخالف واشترى وكلام تت يوهم أن الفساد مع المخالفة وانه اذا اشترى ما اشترط عليه فان القراض صحيح وهو خلاف المعتمد كما يظهر من كلام أبي الحسن والشيخ حارلو في شرح هذا المحل والمراد بما يقبل ما يوجد تارة ويعدم أخرى وليس المراد به ما يوجد دائما الا أنه قليل قال المواق ونص المدونة قال مالك لا ينبغي أن يقارض رجلا على أن لا يشتري الا البزلا أن يكون موجودا في الشتاء والصيف فيجوز ثم لا يعود الى غيره الباجي فان كان يتعدى لقلته لم يجز وان نزل فسخ اه وفيه قراض المثل كما ذكره المؤلف وذكره المواق قبل اه وبعبارة أو بدين أو ما يقبل أي وخالف فان خسارة عليه وفي الربح قراض المثل وان لم يخالف في مسألة الدين الربح للعامل والخسارة عليه وفي مسألة ما يقبل الخسارة عليهم ما وفي الربح قراض المثل (ص) كاختلافهما في الربح وادعيا ما لا يشبه (ش) ليست هذه الصورة فاسدة وانما التشبيه في الرد الى قراض المثل ولذا عدل عن العطف كما في الذي قبله للتشبيه والمعنى اتم ما اذا اختلفا بعد العمل في جزء الربح فقال العامل على النصف مثلا وخالفه رب المال وادعى أقل من ذلك وأتى كل منهما بما لا يشبه فان العامل يرد الى قراض

حيث الشروع والافالان قضاء ليس محذوبا مجردا وأما قوله أو اعلم به سنة من وقت كذا أي أو سنة بدون قوله من وقت كذا بخلاف ما اذا قيل له اعلم به في الصيف فقط أو في موسم العيد أو نحو ذلك مما عين فيه الزمن للعمل ففيه أجر المثل والفرق بينه وبين الذي قبله أن هذا أشد في التحجير وذلك لان المال بيده في هذا القسم وهو ممنوع من العمل به بخلاف ما اذا قال اعلم به سنة من الآن أو اعمل به سنة فان المال الذي بيده ليس محجورا عليه وأما قوله اذا جاء الوقت الفلاني فاعمل به فانه وان كان ممنوعا من العمل فيما بيده فهو مطلق التصرف بعد ذلك فكان أيضا أخف مما يعمل به في الصيف (قوله وله قراض مثله في ربحه) ظاهر العبارة ربح هذه السلعة وليس كذلك بل المراد ربح المال المتجر به بعد (قوله فان له قراض مثله) أي والخسارة عليه (قوله فان اشترى بالدين الخ) ومثله ما اذا اشترط عليه الشراء بالنقد فاشترى بالدين فهذه ثلاث صور وأما ان أمره بالشراء بالنقد فاشترى به فالجواز ظاهر فان اشترط عليه أن لا يبيع الا بالدين فباع بالنقد فذكرت أن فيه قراض المثل وذكر المواق أن فيه أجر المثل وقد تعرض ابن ناجي للخلاف فيه ذلك ولكن المطابق لقول المصنف

وقميا فسد غيره أجر مثله القول بأن فيه أجر المثل وأما لو باع بالدين ما اشترط عليه بيعه به أو يبيعه بالنقد فهل يكون الربح له والخسارة عليه وهو الظاهر أم له أجر المثل وأما ان اشترط عليه أن يبيع بالنقد وباع به فهذا شرط لا تأثير له (قوله وليس المراد به ما يوجد دائما الا أنه قليل) أي لان ذلك فيه أجر المثل وهو ما أشار له في المدونة من قولها اذا قارضه على أن لا يشتري الا سلعة كذا وليس وجودها بما مون أن فيه أجر المثل اه (قوله ولذلك فسخ اه) أي كلام المواق وقوله بعد اه أي كلام عجب الناقل

لذلك (قوله فالقول قول العامل) ظاهر عبارتهم - بدون عین في ذلك (قوله على ظاهر المدونة) أي ما لم يكن الفساد لا اشتراط عمل يده كأن يشترط عليه أن يخط فانه حينئذ يكون أحق به من الغرماء لانه صانع وهل أحقيته به فيما يقابل الصنعة أو فيه وفيما يقابل عمل القراض قولان ومقابل ظاهر المدونة أنه أحق أيضا بأجرة المثل اذا كان المال بيده حتى يستوفي أجرته مثله (قوله ضمير غيره لها) أي للسائل المتقدمة والالزم الخلو عن العائد وقوله لاقتضائه قد يقال (٣٠٧) لانتم الاقتضاء وذلك لان المعنى وفي فاسد تعلق

الفساد بغيره أجرته مثله ولا اقتضاء في ذلك وقوله أو يدل من فاعله لا يخفى أنه على البدلية يكون الضمير في غيره راجعا للسائل المتقدمة للما والمعنى صحيح فلا اقتضاء لان المعنى وفي الذي فسد الذي هو غير ما تقدم ولا يصح ترجيح الضمير للمالك في حاشية اللقائي لا يصح أنها بدل من الضمير المستتر في فسد لا يدل كل ولا يدل اشتمال وهو ظاهر ولا يدل غلط ولا نسيان ولا بداء لانها لا تقع في الكلام الصحيح (قوله جعل ما مصدرية) أي والمصدر مضاف للفظ غيره ويحتمل وجها آخر وهو أنه بعد تأويل ما وما بعدها بمصدر ويؤول المصدر باسم فاعل ويكون غيره بدلًا منه عائدًا على المسائل المتقدمة (أقول) ويصح أن يجعل غيره ضمير مبتدأ محذوف والضمير عائد على ما تقدم من المسائل أو منصوب على الحال من ما أو ضميرها ويصح الجر على أنه صفة لها أو بدل منها على أنها نكرة وضمير غيره عائد على المسائل المتقدمة ولا يصح الجر على أنه صلة لما على ان ما موصولة لان المعرفة لا توصف بالنكرة وغير لا تعرف بالاضافة في مثل هذا الموضع باتفاق وانما الخلاف فيها اذا وقعت بين ضدین (قوله بان لا يكون بنصيب

مثله فان ادعيا ما يشبهه فالقول قول العامل لانه ترجح جانبه بالعمل فان ادعى أحدهما ما يشبهه فالقول قوله وأما ان كان الاختلاف بينهما قبل العمل فالقول قول رب المال أشبهه أم لا كما يأتي للمؤلف (ص) وفيما فسد غيره أجرته مثله في الذمة (ش) يعني أن القراض الفاسد حال كونه غير الوجوه السابقة ويأتي أمثلته تكون فيه بأجرة مثله في ذمة رب المال وسواء حصل ربح أم لا بخلاف قراض المثل لا يكون الا في الربح فان لم يحصل ربح فلا شيء فيه ويفرق بينهما أيضا بان ما وجب فيه قراض المثل اذا عثر عليه في أثناء العمل لا يفسخ العقد ويتأدى العامل كالمساقاة الفاسدة بخلاف ما لو وجب فيه أجرته المثل فان العقد يفسخ متى عثر عليه ولا يمكن من التمسك به له أجرته مثله وبأنه أحق من الغرماء اذا وجب قراض المثل وهو أسوتهم في أجرته المثل على ظاهر المدونة والموازية وبعبارة ما هنا واقعة على الفاسد من غير المسائل المتقدمة فلا يصح رجوع ضمير غيره لاقضاءه أن في المسائل المتقدمة أجرته المثل وليس كذلك وهذا على ان غيره مرفوع على أنه فاعل فسد أو بدل من فاعله والمخلص من هذا جعل ما مصدرية فالعنى وفي فساد غيره أجرته مثله (ص) كاشتراط يده أو مراجعته أو أمينه عليه بخلاف غلام غير عين بنصيبه (ش) هذا شروع في الكلام على الاماكن التي يرد العامل فيها الى أجرته مثله والمعنى ان رب المال اذا اشترط على العامل أن تكون يده معه في البيع والشراء والاخذ والعطاء فيما يتعلق بالقراض فانه يكون فاسد الما فيه من التحجير ويرد العامل فيه الى أجرته مثله فالشرط من رب المال والضمير في يده رب المال ويصدق كلام المصنف أيضا بما اذا اشترط العامل يدر رب المال وهو صحيح أيضا وكذلك يكون القراض فاسدا ويرد العامل فيه الى أجرته مثله اذا اشترط رب المال على العامل أن لا يبيع شيئا من سلع القراض ولا يشتري شيئا للقراض ولا يأخذ ولا يعطي للقراض الا بمراجعته أو اشترط رب المال أمينه على العامل لانه خرج بذلك عن سنة القراض ويرجع العامل الى أجرته مثله لانه لم يأتمنه على القراض أشبه الاجير الا ان يكون رب المال دفع للعامل غلاما يعمل معه فيجوز بشرطين الاول أن يكون غير عين الثاني أن لا يكون بنصيب السيد بان لا يكون بنصيب أصلا أو بنصيب للغلام أما ان كان بنصيب السيد فانه يفسد القراض وكان للعامل أجرته مثله وزاد بعضهم شرطا ثالثا وهو أن لا يقصد رب الغلام بذلك تعليمه والافسد القراض وكان المؤلف لم يعتبره فلم يذكره فقوله بنصيب أي يجز من الربح أي ان جعل جزأ فلا بد أن يكون للغلام جعل بنصيب غير شرط (ص) وكان يخط أو يخسر أو يشارك أو يخلط أو يبيع أو يزرع أو لا يشتري الى بلد كذا (ش) هذا معطوف على قوله كاشتراط يده والمعنى انه لا يجوز لرب المال ان يشترط عمل يده العامل والقراض فاسد مع الشرط المذكور والعامل أجرته مثله كما اذا اشترط عليه ان يخط ثيابا أو يخرز نعالا وما أشبه ذلك أو يشارك بمال من عند العامل أو اشترط عليه أن يشارك غيره وأما من غير شرط فسيأتي أن للعامل أن يشارك باذن رب المال

أصلا الخ) وانما نص على المتوهم لانه ربما يتوهم عدم الجواز حيث اشترط للغلام لانه اشترط عليه قدر زائد (قوله أن لا يقصد بذلك تعليمه) أي بل قصده اعانة العامل (قوله وكان المؤلف لم يعتبره) أقوله وبعض الشراح اعتبره (قوله أو يخرز) أي ما يخبر فيه من جلود ولو حذف المصنف قوله أو يخرز استغناء عنه بما قبله ماضره لان الخرز الخياطة قال الشاذلي يخرز بضم الراء وكسر ها اه ولا يكون مضارعه بفتح العين (قوله أو اشترط عليه أن يشارك الخ) فان قلت أي فرق بين الشركة والمخالطة قلت في صورة المخالطة ما يخص

حصة ما للعامل من الربح فكلها له أي للعامل ولا يقسم بينهما إلا بريح حصة رب المال وأما في صورة الشركة فيقسم بينهما بريح الحصنين (قوله أو اشترط عليه أن يخلط المال بعالمه) هي عين قوله أو يشارك بمال من عند العامل فالأحسن أن يحمل قول المصنف أو يشارك أي بمال الغير وقوله أو يخلط أي بمال من عند العامل أو مال بيده قراضا لا حذغيره (قوله وأما أن لم يشترط الخ) الحاصل أن المسائل ثلاث إما أن يدخل على شرط الإبضاع وهي مسألة المصنف وإما أن يقول له أبضع إن شئت فهو إذن من رب المال وليس بشرط وإما أن يبضع بغير إذن رب المال وإذا أبضع (٣٠٨) بغير إذن رب المال وتلف المال أو خسر ضمن الخسارة وإن بريح وكانت

البضاعة باجرة كان للبضع أجرته في ذمة العامل وإذا كانت الاجرة أكثر من حظ العامل من الربح فيجب له حظه من الربح يدفعه فيما عليه من الاجرة ويغرم الزائد وإن فضله الربح ففضل الرب المال للعامل لأنه لم يعمل شيئا وإن أبضع مكارمة دون أجر فللعامل الأقل من حظه من الربح واجارة مثل الذي أبضع معه أن لو كان استأجره لأنه لم يتطوع إلا للعامل وذو المال رضى أن يعمل له فيه بعوض قاله ابن عرفة وبعضه في أبي الحسن (قوله عين محلا للتجريفه) والتجرب البيع والشراء (قوله عين محلا بشترى منه) أي فقط أي لا يقع فيه إلا الشراء فقط لا التجار الذي هو مجموع البيع والشراء (قوله فانه جائز) عبر عن ذلك بعض الشراح بقوله فقراض صحيح ولكنه مكروه فإذا أريد بالجواز عدم الحرمة توافق العبارتان (قوله ونسخة الواو أحسن) قال الشيخ أحمد الظرف معمول لفعل محذوف معمول لشرط مقدر وجوابه فقرض وإن أخبر شرط في الحساب والتقدير وإن انعقد أي القراض بعد اشتراء العامل فهو قرض إن أخبره بالشراء (قوله بل ذكرها هنا مشوش) ظاهر العبارة لوجه

أو اشترط عليه أن يخلط المال بعالمه أو بمال قراض عنده وأما من غير شرط فله الخلط كما يأتي أو اشترط رب المال على العامل الإبضاع بمال القراض في عقدة القراض أي أن يرسله أو بعضه مع غيره يشتري به ما يتجرفيه وأما أن لم يشترط عليه الإبضاع فله ذلك بإذن رب المال أو اشترط عليه أن يزرع من مال القراض لأن ذلك زيادة زادهار رب المال على العامل وهو عمله في الزرع وأما أن كان على معنى أن يتنق المال في الزرع من غير أن يعمل بيده فلا يمنع إلا أن يكون العامل ممن له وجهة أو يكون الزرع مما يقل في تلك الناحية أو اشترط عليه أن لا يشتري بالمال المدفوع له شيئا إلا بعد بلوغ البلد الفلاني ثم بعد ذلك يكون مطلقا به لأن فيه تحجيرا على العامل وهذا غير مكرر مع قوله أو محلا لأن معناه أنه عين محلا للتجريفه ولا يتكرر واحد منهما مع قوله كان أخذ ما لا يخرج البلد ويشتري لأن هذا عين محلا يشتري منه ويفهم من كلامه أن تعيين ما يتجرفيه من عرض أو رقيق أو غيرها ما غير مضر وقوله (ص) أو بعد اشتراؤه إن أخبره فقرض (ش) معطوف على قوله وكان يخط أو يخرز والمعنى إن الشخص إذا اشتري سلعة وعجز عن نقد ثمنها فقال لا آخر ادفع لي مالا أتقدمه فيها ويكون قراضا ينشأ على النصف مثلا فان ذلك لا يجوز ويكون قرضا عليه لا دخوله على السلف فيلزمه أن يرد إليه والربح للعامل والخسارة عليه أما لو لم يخبره بشراء السلعة بل قال له ادفع لي مالا ويكون قراضا بيننا فإنه جائز قال بعض من حشاه ونسخة الواو أحسن من نسخة أوليها ما أنه من جهة ما يجب فيه أجرة المثل وليس كذلك بل ذكرها هنا مشوش تأمل اه لكن الإيهام المذكور ما يكون إلا في أول وهلة وأما إذا نظر لا آخر الكلام فلا إذ قوله فقرض يدفعه والله تعالى أعلم ولذا قال بعض هو معطوف على ما مر والمشاركة بينه وبين ذلك في عدم جواز كونه قراضا في غير ذلك من الاجرة لتصر بحه بقوله فقرض وليس المراد بقوله فقرض أنه صحيح بل المراد به فقرض فاسد فيلزمه مثل ذلك لكن ما قبضه مثليا ويلزمه رده على الفور (ص) أو عين شخصاً أو زمناً أو محلاً (ش) هذا عطف على ما قبله من الفساد أي فيكون القراض فاسداً في هذه المسائل منها إذا شرط رب المال على العامل أن لا يشتري أو لا يبيع إلا من فلان الفلاني فإن نزل كان فاسداً للعامل أجرة مثله وعلة الفساد التحجير على العامل وكذلك إذا اشترط عليه أن لا يتجر بالمال إلا في أيام الصيف أو في الشتاء وفيه أجرة المثل كما مر إذا أجه وكذلك يكون القراض فاسداً إذا شرط رب المال على العامل أن لا يتجر بالمال إلا في المحل الفلاني وللعامل أجرة مثله والربح والخسارة لرب المال (تنبيه) ذكر ابن غازي في قوله أو زمنا ما نصه تحجير عجب في أن تعيين الزمان من قبيل ما يترجح فيه أجرة المثل كما إن القراض إلى أجل من قبيل ما يترجح فيه قراض المثل وتصور الفرق بينهما جلي اه أي إذا لول عين فيه زمنا صادقا على

متعدد

آخر غير الإيهام المذكور ولعله أنه يكون في الكلام تناقض من حيث إن مفاد آخره وهو قوله فقرض

مناف لمقاد أوله ولعله أشار إلى ذلك بقوله تأمل (قوله لكن الإيهام) من تبط بقوله لا يهاهما قاطع النظر عن قوله بل ذكرها مشوش (قوله يدفعه الخ) أقول لا دفع بل ذلك محقق المناقاة على ما أشار إليه بقوله كامل (قوله والمشاركة الخ) في ذلك شيء لأن سوق الكلام يبطل ذلك (قوله بل المراد فقرض فاسد) بل وقراض فاسد والحاصل أنه يجمع بين أمرين قرض فاسد وقراض فاسد ويلزمه رده له به عاجلا ولا يلزم ربه أن ينتفع به العامل مدة كالقرض لأنه لم يتبع على القرض والربح للعامل والخسارة عليه (قوله ويلزمه رده على الفور) هذا مرة

الفساد (قوله كالنشر) الكاف اسم مبتدأ مؤخر بمعنى مثل لاحرف (قوله وجاز جزء فل أو كثر) ذكره للتعميم صريحاً في قوله سابقاً جزئه
لأنه نكرة في سياق الإثبات فلا تنفيد العموم وهذا أولى لعدم تكراره (٣٠٩) (قوله لان الرجح غير محقق) بخلاف الهدية المحققة

في باب القرض (قوله خلافاً لابن حبيب الخ) أي في رد عليه بذلك العلة أي التي هي قوله لان الرجح الخ (قوله يرجع للرجح) أي المفهوم من قوله جزء (قوله على المشهور) ومقابلته ما في الاسدية من أنه لا يجوز اشتراط ذلك على واحد منهما (قوله ولا يؤدي ذلك) أي اشتراط الزكاة على واحد منهما (قوله يرجع إلى جزء معلوم) أي جزء الزكاة يرجع إلى جزء معلوم وإذا رجح جزء الزكاة إلى جزء معلوم فيعلم منه القراض بجزء معلوم وهو نصف الرجح ما عدا ربع عشره (قوله وان لم تجب) شمل صور ما لو كان المشتري رب المال وقصر الجزء ورأس ماله عن النصاب وما لو تفاضل قبل الحول سواء كان المشتري العامل أو رب المال وما لو كان العامل من لم تجب عليه الزكاة لرق أو دين أو كفر (قوله وهو واحد من أربعين) وانما كان رب المال يأخذ ديناراً كاملاً قبل الوجوب وان كان القياس يقتضي أخذه نصف دينار من حصته فقط لأنه لما اشترط على العامل صار حقه له وليس له من الربح إلا ما عداه فان وجبت عليهما حال اشتراطها على العامل دفع للفقراء ديناراً وحسب من حصته من الربح فإنه تسعة عشر ولربه عشرون وان وجبت على ربه فقط أخرج العامل نصف ديناراً للفقراء وان وجبت على العامل فقط أخرج نصفه للفقراء وباقيه لربه وكذا

متعدد كالاتي في الصيف والثاني عين فيه زماناً لا يصدق على متعدد كاعمل فيه سنة كذا أو سنة من يوم أخذه (ص) كان أخذ ما لا يخرج لبلد فيشترى (ش) صورتها شخص دفع مالا لا يشترى به صنفاً وجوده في البلد الفلاني ثم يجلبه إلى بلد القراض فإنه لا يجوز ويكون للعامل أجره مثله وبقولنا ثم يجلبه إلى بلد القراض يندفع تكرار هذه مع قوله سابقاً أو لا يشترى إلى بلد كذا لان هذا جرح عليه في ابتداء التجروفي محله وما سبق جرح في ابتداء التجر (ص) وعليه كالنشر والطي الخفيفين والاجران استأجر (ش) الكاف اسم لاحرف والمعنى أن العامل يلزمه أن يعمل بنفسه الشيء الخفيف كالنشر والطي لجران العادة بذلك فلا يستأجر على ذلك فان الأجرة تكون عليه لافي المال ولا في ربحه ومثل ما ذكره النقل الخفيف وأما ما جرت العادة أن لا يتولاه وتولاه وهو من مصلحة المال فله أجره ان ادعى أنه عمله ليرجع بأجره وخالفه رب المال بيمين لا تهدأ عوى بشيء معروف فتوجه عليه اليمين حيث كانت دعوى رب المال أن العامل نص على أنه على وجه المعروف وأمان كان لسكوته فلا يخالف (ص) وجاز بجزء فل أو كثر ورضاهما بعد على ذلك (ش) اعلم أن القراض ليس من شرط صحته أن يكون بجزء محدود ولا يتعدى بل يجوز أن يكون الجزء المشتري للعامل كثيراً أو قليلاً معلوم النسبة كالربع أو الثلث وما أشبه ذلك من الأجزاء ويجوز أن يتراضيا بعد العمل على جزء قليل أو كثير وهو المراد باسم الإشارة غير الجزء الذي دخل عليه لان الرجح إما كان غير محققاً غتفر واقع ذلك خلافاً لابن حبيب في منعه الزيادة بعد العمل وأما بعد العقد وقبل العمل فلا يتوهم المنع لان العقد ليس لازماً فكلما ابتداء الآن العقد (ص) ^{٩٨}وز كانه على أحدهما (ش) التضمير في زكاته يرجع للرجح والمعنى أن زكاة الرجح المال يجوز اشتراطها على العامل أو على رب المال على المشهور ولا يؤدي ذلك إلى قراض بجزء مجهول لانه يرجع إلى جزء معلوم وهو ربع عشر الرجح وأما رأس المال فلا يجوز اشتراط زكاته على العامل اتفاقاً (ص) وهو المشتري وان لم تجب (ش) ينبغي أن يعود التضمير على جزء الزكاة على حذف مضاف أي نفع جزء الزكاة والأصل بالغة مشككة لان الزكاة اذا وجبت كانت للفقراء لا للمشتري والنفع محقق وهو توفير خطه من الرجح بعدم أخذ جزء الزكاة منه أو الواو والخال فاذا اشترطت الزكاة على العامل فإنه يخرج ربع العشر وهو واحد من أربعين مثلاً من حصته العامل ويعطى لرب المال فيكون للعامل من الربح تسعة عشر ولرب المال من الربح أحد وعشرون جزءاً حيث لم تجب الزكاة بان تفاضل قبل مرور حول من يوم عقد القراض (ص) ^{٩٩}والرجح لأحدهما أو لغيرهما (ش) يعني أنه يجوز اشتراط الرجح القراض كله لرب المال أو للعامل أو لغيرهما لانه من باب التبرع واطلاق القراض عليه حيثئذ يجاز كما مر في تعريف ابن عرفة للقراض ويلزمهما الوفاء بذلك ان كان المشتري له معيناً وقيل ويقضى به ان امتنع الملتزم منهما فان لم يقبل المعين فان كان هناك عرف بقدر ما للعامل من الربح في مثل ذلك القراض عمل به والأفهل يقسم الربح بينهما سوية أو يكون كقراض وقع بجزء مبهم وأمان كان لغير معين كالفقراء فإنه يجب من غير قضاء (ص) وضمنه في الربح لانه ان لم ينفعه ولم يسهم قراضاً (ش) يعني أن العامل بضمن المال اذا أخذ على أن الربح كله لانه حيثئذ يشبه السلف اللهم الا أن ينفي العامل الضمان بان يقول عند أخذ المال أنا الاضمان على في المال اذا تلف وكذلك لا ضمان عليه اذا سمي المال قراضاً أي ولو شرط عليه الضمان

(٣٧ - خشي سادس) تجرى هذه الصور الاربع اذا اشترطت على ربه (قوله والافهل الخ) الظاهر الاول وهو أنه يقسم الربح بينهما لان عدم قبوله صيره بمثابة الهبة لهما (قوله ان لم يتنه) بل اشترط عليه الضمان أو سكت عنه

(قوله ويكون قراضا فاسدا) لكن هل الربح كله للعامل عمل بما شرطاه أو فيه قراض المثل لقوله قراض فاسد ذكره عب والظاهر
الاول **(تنبيهه)** فهم من كلامه عدم ضمان العامل ان اشترط الربح له وهو كذلك لبقائه على الامانة وكذا ان شرطاه لاجنبى
والظاهر انه لا يتأتى هنا ان يكون عينه عليه وأن لا يقصد تعليمه لان المشتري هنا العامل والظاهر انه يشترط في شرطه على الدابة أن
يكون مجانا أيضا كما في عب (قوله مجانا) به يدفع تكراره. فمع قوله بخلاف غلام غير عين بنصيب له (قوله أو دابة لرب المال) اعلم أنه
لا فرق بين أن يكون كل من الغلام والدابة معيناً أم لا وان كانت الاضافة تفيد التعيين الا أن غير المعين أخرى ولا يتعين شرط الخلف
في عين (قوله وان عماله) ان كان مثلبا ولمصلحة (٣١٠) لاحد المالكين غير متيقنه و كان ذلك قبل شغل أحدهما فمبني على مخطوم

أو بعد شغل أحدهما ووجب لمصلحة
متيقنه (قوله أنه يجب أو يندب)
أى بالنسبة لتقديم مال القراض
على ماله أى فالوجوب والتدب
متعلق بتقديم مال القراض على
ماله والمفهوم من كلام غيره اعتماد
الوجوب وان خاف بتقديم مال
القراض رخص ماله لم يجب إذ
لا يجب عليه تنمية ماله (قوله
مضبوطة) بمراجعة ما تقدم للشارح
تعلم أنها غير مضبوطة (قوله وكلام
الساطي فيه نظر) أى فانه قال
ولو نكر الصواب لكان أحسن
لان كلامه يشعر بأنه مختار من
خلاف أى لا يمه أنه صيغة
ترجيح (قوله تباع الآن بالنقد)
فيه مع قوله بنسبة قيمته أى الدين
المؤجل تناف فالعبارة الثانية هي
الصواب ويمكن ترجيعها له بأن
يراد بقوله تباع الآن بالنقد أى
تقوم بالنقد بواسطة تقويمها
بالعرض وقوله بنسبة قيمته أى قيمة
المؤجل المشارها بقوله بالنقد
وقوله والدين المؤجل أى قيمة الدين
المؤجل وقوله فاذا بيعت أى قومت
أى بواسطة تقويمها بالعرض
(قوله يكون شيئا بعد شيئا) أى كان

أى ويكون قراضا فاسدا (ص) وشرطه عمل غلام ربه أو دابته في الكثير (ش) يعنى أنه يجوز
للعامل أن يشترط عمل غلام ربه المال مجانا أى يعمل معه في مال القراض أو دابة ربه المال
حيث كان المال كثيرا والعطف باو يقتضى أنه لا يجوز اشتراطهما معا وليس كذلك إذ يجوز
اشتراطهما معا حيث كانا يسيرين بالنسبة لمال القراض والظاهر أنه يتنظر في اليسارة
والكثرة للعرف (ص) وخطه وان عماله (ش) عطف على جزء أى و جاز للعامل خلطه من غير
شرط والافسد كما هو (ص) وهو الصواب ان خاف بتقديم أحدهما رخصا (ش) أى وخطط مال
القراض هو الصواب ان خاف العامل بتقديم أحد المالكين في البيع والشراء رخصا للمالك
الأخر ويكون ما اشترى من السلع بينهما على القراض وهل معنى الصواب أنه يجب أو يندب
قولان و بنى عليهم ما لو لم يخطط فصل خسره فعلى أنه يجب يضمن وعلى أنه يندب لا يضمن فقوله
رخصا أى أو غلاء أى رخصا في البيع أو غلاء في الشراء فلا فرق بين البيع والشراء فاقصراره
على الرخص كالدونة يعلم منه مقابله وهو الغلاء ولا يتوهم منه صيغة ترجيح لان اصطلاح
المؤلف في صيغ الترجيح مضبوطة ليس هذا منه نعم لو قال على الاضرب تأنت صيغة الترجيح
وكلام الساطي فيه نظر (ص) وشارك ان زاد مؤجلا بقيمة (ش) يعنى أن العامل يشارك
رب المال بقيمة الدين المؤجل فاذا كان رأس المال مائة فاشترى العامل سلعة بمائتين مائة
حالة ومائة مؤجلة فان المائة المؤجلة تباع الآن بالنقد ويشارك العامل رب المال بنسبة قيمته
من مال القراض والدين المؤجل فاذا بيعت المائة المؤجلة بخمسين بالنقد فانه يكون شريكا
لرب المال بالثلث ابن المواز واذا قومت المائة المؤجلة فانما تقوم بعرض ثم يقوم العرض بنقد
فيكون شريكا بنسبته فال في التوضيح ومثل المؤجل ما اذا كان الدين على الحلال ثم تراضيا
على أن القبض يكون شيئا بعد شيئا فقوله بقيمة متعلق بشارك أى شارك بنسبة قيمته ومفهوم
مؤجلا أنه اذا زاد حلالا لا يكون الحكم كذلك وهو كما أفهم وذلك أنه يشارك بعدده وحكم الزيادة
مطلقا عدم الجواز وحمل المشاركة اذا اشترى السلعة لنفسه وأما اذا اشترى القراض فخير
رب المال بين أن يكون شريكا معه أو يدفع له قيمته ويكون جميع ما اشترى بالمال والمؤجل
قراضا (ص) وسفره ان لم يجزر عليه قبل شغله (ش) يعنى أن العامل يجوز له أن يسافر بالمال
قبل أن يجزر عليه ربه فان جزر عليه قبل شغل المال فليس له أن يسافر به وليس لرب المال
أن يجزر عليه بعد شغل المال من السفر به وسواء كان المال قليلا أو كثيرا وسواء كان السفر
بعيدا أو قريبا وسواء كان العامل من شأنه السفر أم لا للزوم العمل بالشغل (ص) **٩٨٨** وادفع لي

يقولوا كل شهر دينار فيقدر أنه وقع ابتداء على ذلك المعنى ويقوم بحسبه (قوله وحكم الزيادة مطلقا) يتأمل فيه فانه فقد
يرجع للخلط وهو جائز (قوله وحمل المشاركة الخ) أى سواء كانت المشاركة بالعدد أو بالقيمة (قوله بين أن يكون شريكا معه) أى بنسبة
قيمة المؤجل الى رأس المال وهما اذا زيدا مائة ثانية حالة واختر رب المال أن يكون شريكا معه فانه يكون شريكا بالعدد لا بالقيمة
فالخاص أن التخيير فيما اذا زاد سواء كانت الزيادة بمؤجل أو بحال وانما يفتقران فيما اذا اختار ربه أن يكون شريكا معه هذا ما أفاده
بعض شراحه وصرح به بعض الشيوخ وقوله أو يدفع له قيمته أى فيما اذا كان بمؤجل وأما بحال فبعده (قوله ان لم يجزر عليه) أى
انتي الجزر قبل الشغل بان لم يوجد أو وجد بعد الشغل (قوله وسواء كان السفر بعيدا الخ) وجه ذلك الاطلاق أن ابن حبيب يقول له
المنع مطلقا وسجنون يفصل فيقول لا يسافر في القليل سفر بعيدا

(قوله ان شرط اخلط) أي والاقمفسخ الثاني ويكون له فيه أجرة المثل وأما ما ينوب الاول من الربح فهو على ما دخل عليه له (قوله لكن دفع الثاني الخ) فيه إشارة الى أن قول المصنف قبل شغل الاول متعلق بفعل محذوف لا بدفع المذکور لاقتضائه أن هناك ثلاثة أموال (قوله كما قاله الشارح) حاصله أن مفاد الشارح انه راجع لمختلفي الجزء فقط وقوله خلا فالت فان محصل كلامه انه راجع لمختلفي الجزء ومتفق (أقول) ما ذكره شارحنا تبع فيه النيشي في حاشيته وذكّر عجب أنه راجع لهما كما قال نت فانه قال قوله ان شرط اخلط وان شرط عدمه فان اختلف الجزء امتنع اتفاقا وان اتفق امتنع على الراجح وان سكتا حكمه حكم ما اذا اشترط عدمه انتهى وهو المعتمد كما أفاده محشي نت ونص الفيثي قوله ان شرط اخلط راجع لمختلفي لاله ولتفقين ولا للمسئلة الاولى كما قاله الشارح وهو ظاهر المدونة خلا فالت الى أن قال وقوله لا للمسئلة (٢١٢) الاولى لان المالين المدفوعين معا كأنهما مال واحد وان اختلف الجزء انتهى

(قوله أما ان شرط اخلط الخ) لا يخفى أن شارحنا بما قاله يكون ساكتا عن صورة السكوت وظاهر المصنف أن صورة السكوت مثل اشتراط عدم اخلط لان قوله ان لم يشترط اخلط صادق بما اذا اشترط عدمه أو سكت وعليه عجب قائلا بعد وظاهره الجواز ولو حصل اخلط بالفعل وهو خلاف ما يفيد كلام المدونة وحينئذ فالشرط أن لا يشترط اخلط وأن لا يحصل اخلط بالفعل اه ونص المواق يخالف ما قاله عجب فانه قال فيها لان القاسم وان أخذ الاول على النصف فابتاع به سلعة ثم أخذ الثاني على مثل جزء الاول أو أقل أو أكثر على أن يخلطه بالاول لم يجزى فأما على أن لا يخلط فجائز فان خسرت في الاول وربح في الآخر فليس عليه أن يجبر هذا بهذا انتهى فانت ترى المدونة تعارضت في السكوت ثم ان قول عجب وأن لا يحصل اخلط بالفعل لا يظهر لان ذلك أمر يحدث بعد العقد فلا دخل له في صحة العقد ابتداء ولا تنفيده المدونة (قوله فقوله أو شغله الخ)

الذهب أو مختلفين كإثمة من الذهب ومائة من الفضة وسواء كان الجزء فيهما متفقا كالنصف من ربح كل منهما أو مختلفا كالنصف من ربح هذه والثالث من ربح الأخرى وسواء كان الربح فيهما لهما أو ربح احدهما الآخر ما بعينه وربح الأخرى لهما معا أو ربح هذه لرب المال وربح الأخرى للعامل ككل ذلك جائز ان شرط اخلط المالين عند الدفع أي عند العقد فيهما لان ذلك يرجع الى جزء واحد معلوم فلا تهمة حينئذ فان لم يشترط اخلط لم يجزى في المختلف الجزء ويجوز في المتفق الجزء قاله ابن الموارز لانه في أحدهما المالين أكثر من الآخر بخلاف المختلفين في الجزء فانه يتهم أن يعمل في أكثر الجزأين دون الآخر عملا كثيرا (ص) أو متعاقبين قبل شغل الاول وان اختلف في ان شرط اخلط (ش) معطوف على مقدر أي معا أو متعاقبين أي وكذلك يجوز لزيد القراض أن يدفع مالين متعاقبين أي واحد بعد واحد لعامل واحد لكن دفع الثاني قبل شغل المال الاول لا يعمل في كل مال على حدته وسواء اتفق رأس المال أو اختلف وسواء اتفق الجزء أو اختلف على ما مر ان شرط اخلط المالين عند دفع الثاني لانه يرجع حينئذ الى جزء واحد معلوم ولا تهمة فان لم يشترط اخلط لم يجزى في المختلف الجزء ويجوز في المتفق كما مر عن ابن الموارز وهو ظاهر المدونة فقوله ودفع مالين أي معا بدل ما بعده وقوله وان اختلفين راجع لهما وقوله ان شرط اخلط راجع لمختلفين لاله ولتفقين كما قاله الشارح وهو ظاهر المدونة خلا فالت (ص) أو شغله ان لم يشترطه (ش) هذا مفهوم الطرف وهو قبل شغل الاول أي فلو كان دفع المال الثاني بعد شغل المال الاول فانه يجوز بشرط عدم اخلط ولو مع اختلاف الجزأين لانه حينئذ اذا خسرت في أحدهما ماليس عليه أن يجبره بربح الآخر أما ان شرط اخلط بعد شغل الاول فانه لا يجوز وسواء اتفق الجزآن أو اختلفا وعلوا عدم الجواز بأنه قد يخسر في الثاني فيلزمه أن يجبره بربح الاول فقوله أو شغله الخ عطف على معنى قبل شغل الاول أي ان لم يشغل الاول أو شغله (ص) كنضوض الاول (ش) يعني أن العامل اذا نض ما بيده فانه يجوز لرب المال أن يدفع اليه مالاً ثانياً ليعمل فيه مع الاول بشرطين أشار لاولهما بقوله (ص) ان ساوي (ش) مانض رأس المال من غير زيادة ولا نقصان كما لو كان الاول مائة ورجع اليها فقط وبأى مفهومه وأشار الى الشرط الثاني بقوله (ص) واتفق جزؤهما (ش) بان كان الجزء للعامل في الثاني مثل الاول ومحل كلام المؤلف ان لم يشترط

يفهم منه أن يقول المصنف أو شغله بالفعل الماضي وهو مفاد بعض الشراح ولكن المتبادر من المصنف اخلط قراءته بالمصدر وأنا ضابط له كذلك وعلى ضبطته عن سماع فعلية يكون قوله عطف على معنى الخ أي مع مراعاة المعنى في المعطوف أيضا (قوله ومحل الخ) حاصل ذلك أنه اذا اتفق الجزء بجوز اشتراط عدم اخلط أو اخلط أو يسكت وأما اذا اختلف الجزء فلا يجوز الا اذا اشترط اخلط لان اشترط عدمه أو سكت فيكون جاريا على أن شرط اخلط انما هو في مختلفي الجزء وقد تقدم أن المعتمد أن شرط اخلط لا بد منه حتى في المتفق الجزء ولذلك ترى بعض الشراح حل المصنف بقوله كنضوض الاول تشبيهه في أول المسئلة وهو دفع الثاني قبل شغل الاول فاذا دفع الثاني بعد نضوض الاول فان اشترط اخلط جاز مطلقا اتفق الجزء أو اختلف وان لم يشترط اخلط فالمنع حيث اختلف الجزء اتفاقا واتفق على الراجح فدفعه بعد نضوض الاول كدفعه قبل شغل الاول والحاصل أن الزيادة بعد النضوض بمثابة أو متعاقبين

(قوله فينبغي أن يكون كاشترطه) أي العدم وقوله وذلك نفع أي والبقاء نفع (قوله لاجل أن يعمل في الأول حتى يجبر خسره) أي وجبر الخسر نفع أيضا وذلك تمتنع وقوله بالثاني أي بسبب الثاني (قوله بان لا يتوصل) أي بان كان يشتري منه كما يشتري من غيره أي بغير محاباة كان الشراء نقدا أم لازادا اللقائي فقال وهذا لا يعلم الا منه الا أنك خبر بان هذا المعنى لا يتوقف على العلم منه (قوله ان لا ينزل واديا) أي محلا منخفا واعلم ان محل ذلك حيث يمكن المشي بغير (٣١٣) الوادي والمشى بالنهار والمشى بغير البحر (قوله

الخلط بان اشترط عدمه كما صرح به ابن يونس وأما ان سكت عن شرط العدم فينبغي أن يكون كاشترطه وأمامه اشترط الخلط فلا يشترط في الجواز كل من الشرطين المذكورين وانما يشترط الأول دون الثاني فلو نض الأول بريح أو خسر لم يجز دفع الثاني سواء كان على مثل الجزء الأول أو أقل أو أكثر وسواء وقع على الخلط أو على غير الخلط كما قاله ابن القاسم في المدونة وذلك لانه قد يخسر الأول فيجبره الثاني وبالعكس وهذا مع اشترط الخلط أو السكوت وأمامه اشترط عدم الخلط فلان الأول قد ينض بريح فيرغبه بالثاني قصد البقاء وذلك نفع وقد ينض بنقص فيرغبه بالثاني لاجل أن يعمل في الأول حتى يجبر خسره أي لانه يرجو جبره بالثاني (ص) وأشترطه به منه ان صح (ش) يعني أنه يجوز لرب المال أن يشتري من العامل سلعة من سلعة القراض نقدا أو الى أجل بشرط أن يصح قصده في ذلك بان لا يتوصل بالشراء الى أخذ شيء من الربح قبل المفاصلة وأن لا يشترط ذلك عند العقد (ص) واشترطه أن لا ينزل واديا أو يعيش بليل أو بجر (ش) يعني أنه يجوز لرب المال أن يشترط على العامل أن لا ينزل واديا أو لا يسير بالمال في الليل لمافيه من الخطر أو لا ينزل بالمال في البحر الملم أو الحلو لمافيه من الخطر (ص) أو يبتاع سلعة (ش) عطف على يستل مع تقديرا لأي انه اذا شرط رب المال على العامل أن لا يبتاع سلعة عينهاله وكان ذلك لغرض صحيح من قلة الربح فيها أو حصول الوضعية فيها فانه يعمل بشرطه لانه شرط جائز (ص) وضمن ان خالف (ش) أي وضمن العامل المال ان خالف واحدا مما ذكر أي وحصل التلف بسبب المخالفة أو الملو خاطر وسلم ثم تلف المال بعد ذلك فلا ضمان عليه (ص) كأن زرع أو ساقى بموضع جورله (ش) هذا تشبيه في ضمان العامل والمعنى أن العامل اذا زرع بان اشترى بالمال طعاما وآلة للحراث أو أكثرى تلك الآلة والاجراء وزرع أو ساقى أي عمل بالمال في حائط شخص ساقاه أو اشترى حائطان من مال القراض وساقى فيه آخر بموضع جورله بان كان لاحرمته له ولا جاه فانه يكون ضامنا للمال لانه عرضه للتلف فان كان للعامل حرمة وجاه فانه لا ضمان عليه ولو كان جورا لغيره (ص) أو جركه بعد موته عيننا (ش) يعني وكذلك يضمن العامل في هذه الصورة وهي ما اذا مات رب المال والحال ان العامل يبلد رب المال والمال بيده عيننا ثم حركة العامل بعد موت رب المال وعلمه بموته فانه يكون ضامنا لتعديه لان المال انتقل الى الورثة بمجرد الموت أموالو كان المال عرضا فحركة فلا ضمان عليه وليس للورثة أن يمنعه من التصرف فيه وهم في ذلك كورثتهم سواء وكذلك لا ضمان عليه اذا التجر قبل علم موته وقوله عيننا حال من الهاء أي حركة حال كون المال عيننا أي ناضا وظاهر كلام الشارح عدم الضمان اذا لم يكن العامل في بلد رب المال ولو قربت الغيبة وينبغي أن تكون الغيبة القريبة كالحاضر وظاهر تقريرت أنه لا فرق بين كونه ببلد رب المال أم لا واذا فعل به بعد علمه بموته فانه يضمن سواء اتجر لنفسه أو للقراض والر مجله ان اتجر لنفسه والافلا وأما ان التجر به قبل العلم بخسره فانه يضمن لخطئه على مال

أي وحصل التلف بشرطه) هذا الكلام ظاهره في الثلاثة الأول التي هي قوله واشترطه أن لا ينزل واديا أو يعيش بليل أو بجر والحاصل انه في الثلاثة الأول يضمن عند المخالفة اذا حصل نهب أو غرق أو سماوى زمن المخالفة فقط ولا يضمن السماوى بعدها ولا الخسر مطلقا بخلاف الرابعة فيضمن فيها الخسر والسماوى وضمنه وان كان المتعدى لا يضمنه بخلاف الغاصب مع أن هذا شريك على قول لانه لما طلب بتسمية المال عند عند المخالفة كالغاصب لخروجه عن التسمية التي هي سنة القراض فلوا دعي أن التلف بعد الخروج من البحر أو ذهاب الليل مثلا فينبغي أن يكون القول قوله (قوله كأن زرع أو ساقى بموضع جورله) ويضمن ولو بالسماوى (قوله وظاهر الشارح الخ) أي والحال انه عالم كما يدل عليه كلام ل (قوله انه لا فرق) أي عند العلم والحاصل انهما طريقان طريقة الشارح وطريقة تت الا انك خبر بان الشارح لما ذكر نص المدونة القائل فان علم العامل بموت رب المال وهو بيده عيننا فلا يعمل به قال وقيد ابن يونس قوله فلا يعمل به بما اذا كان العامل ببلد رب المال وأما ان كان بغيره أو طعن منه

فله العمل به كما لو شغله اه فاذن يحتمل أن يكون بهرام متوقفا في اعتماده لانه جازم باعتماده وبعد هذا كله فالظاهر أن الواجب الرجوع لاطلاق المدونة لان الفرض انه عالم بالموت ولم يلتفت اللقائي لتقييمه ابن يونس (قوله والافلا) ظاهر العبارة أنه لا شيء له أصلا بل كله للورثة وكذلك يبيده كلام بهرام فانه قال والر مجله ان اتجر لنفسه والافلا للورثة وكذلك في شرح شب حيث مثل لقول المصنف لكل أحد الخ بقوله كن أخذ قراضا ومات صاحب المال واتجر به العامل بعد علمه بموته فانه لا يرج له فنامل

(قوله أي وكذلك يضمن الخ) هذا يقيد أن الواو للحال وليس بمنعين والمعنى أي أو شارك العامل بمال القراض صاحب مال آخر بل وان عاملا (قوله وكذلك يضمن العامل الخ) أي (٣١٤) لان العمل في القراض مبني على الامانة وقد لا يرضى رب المال بالثاني بخلاف

العامل في المساقاة فان له أن يعامل عاملا آخر لان العمل فيما لا يغاب عليه وأيضا لان العامل في المساقاة أشبه الشريك (قوله وغرم للعامل الثاني الخ) وانظر لو لم يحصل ربح هل على العامل الاول والثاني قدر ما دخل معه عليه من الربح مما الغالب حصوله في المال لو ربح أم لا لان الاول يقول له لو لم يحصل ربح لا يغرم رب المال لي شيئا فانت كذلك وأمان قارض باذن الاول فلا عبرة به والثاني ما شرطه لرب المال كذا في شرح عب واعترضه ابنه بأنه لا وجه لهذا التنظير لعدم حصول الربح (قوله قبل عمله) راجع لقوله تلف (قوله اطلاق الخسر على ما قبل العمل مجاز) أي مجازا استعارة أو مجاز مرسل تأمل (قوله ومثل الخسارة الخ) الاولى اسقاطه لانه علم مما تقدم (قوله فقوله لهما) هذا التفريع لا يناسب الموضع عليه (قوله فيشمل جميع صور المخالفة) أي الامثلة المقارضة (قوله وعلى كل) أي ان جعل على مسئلة المقارضة فانه مسئلتان مسئلة المشاركة والبيع بالدين وان جعل على مسئلتها فانه مسئلة المقارضة وقوله أول رب المال والعامل الخ على هذا يكون شاه لا لجميع الصور (قوله وان تجر به فحصل خسر أو تلف) أقول حاصل هذا الكلام أنه لو وكله على بيع شيء بثمن ثم اتجر بذلك الثمن فربح فيه فلا شيء له منه بل ذلك لرب السلعة وأنه لو دفع دراهم لا تخريش ثرى بها بضاعة ثم صار يتجر بتلك الدراهم حتى حصل ربح فلا يكون له شيء من ذلك بل كل ذلك لرب المال ثم ان عجب بذلك فأتى في التمثيل

الوارث وقيل لا يضمن لان له شبهة وهذا هو المعتمد (ص) أو شارك وان عاملا (ش) أي وكذلك يضمن المال اذا شارك عاملا آخر لرب المال أو لغيره اذا كان ذلك بغير اذن رب المال لانه عرضه للضمان لان ربه لم يستأمن غيره وظاهره الضمان سواء كان من شاركه يغيب على شيء من المال أم لا وقال ابن القاسم لو شارك رجلا فيما لا يغاب عليه ولا يقتسمانه جاز للمغربي وهو تفسير لها انتهى (ص) أو باع بدين أو قارض بلا اذن (ش) يعني أن العامل يضمن اذا باع سلعة القراض بالنسيئة من غير اذن ربه لانه عرض المال للضمان والربح لهما والخسارة على العامل على المشهور وكذلك يضمن العامل اذا قارض في مال القراض بغير اذن ربه أي دفعه عاملا غيره يعمل فيه لتعديبه والربح حينئذ للعامل الثاني ولرب المال ولا ربح للعامل الاول لما علمت أن القراض جعل لا يستحق الا بتمام العمل والعامل الاول لم يعمل فلا ربح له فقوله بلا اذن قيد في المسائل الاربع الا ان الاذن في الاولى من الورثة ولا يتأني رجوعه للزرع والمساقاة بموضع جواره لان رب المال لا ياذن في تلف ماله في هذه الحالة (ص) وغرم للعامل الثاني ان يدخل على أكثر (ش) يعني أن عامل القراض اذا دفعه لعامل آخر يعمل فيه على أكثر مما دخل عليه العامل الاول فان العامل الاول يغرم للعامل الثاني الزيادة والربح للعامل الثاني مع رب المال والاول لا يربح له كما هو وكذلك لو دخل العامل الثاني على أقل مما دخل عليه الاول كما لو دخل الاول على النصف والثاني على الثلث فان العامل الاول لا يربح له أيضا لعللة السابقة (ص) كخسره وان قبل عمله (ش) اطلاق الخسر على ما قبل العمل مجازا وانما هو تلف والتشبيه في الغرامة يعني أن العامل اذا اتجر في المال فخرس أو تلف بعض المال المدفوع له قبل عمله فدفعه لا تخرب بلا اذن من ربه فربح فيه فان رب المال يرجع على الثاني برأس ماله وحصلته من الربح ويرجع العامل الثاني على الاول بما خصه من الربح الذي أخذه رب المال فان كان المال ثمانين وعمل فيه مثلا فخرس أربعين ثم دفعه لشخص على نصف الربح واتجر فيه فصار مائة فان رب المال يأخذ منه ثمانين رأس ماله وعشرة ربحه ويأخذ العامل عشرة ويرجع على الاول بعشرين ولا رجوع لرب المال عليه لان خسره قد جبر ومثل الخسارة تلف ذلك بامر من الله تعالى كضمان ذلك (ص) والربح لهما (ش) يعني أن الربح يكون لرب المال وللعامل يريد في المسئلتين المتقدمتين وهما قوله أو شارك وان عاملا وقوله أو باع بدين وأما قوله أو قارض بلا اذن فحكمها بخلاف هذا لما علمت أن القراض جعل لا يستحق الا بالعمل فقوله لهما أي لرب المال وللعامل الثاني في مسئلة ما اذا قارض بلا اذن ولا شيء للعامل المتعدي بالمقارضة أما المتعدي بالمشاركة أو بالبيع بالدين فله الربح مع رب المال وبعبارة أي والربح لرب المال وللعامل الخالف لكن يستثنى صورة واحدة وهي صورة المقارضة فانه لا يربح له في توضيحه فيشمل جميع صور الخالفة أول رب المال والعامل الثاني ويكون خاصا بصورة المقارضة وسائر بقية الصور ويعلم حكمها من خارج وعلى كل بقوته الكلام على الاخرى أول رب المال والعامل وهذا كلام مجمل يعلم تفصيله من خارج وهو لعامل الاول في المشاركة والعامل الثاني في المقارضة (ص) ككل أخذ ما لا للتنمية فتعدي (ش) هذا تشبيه في اللازم أي فيما تضمنه قوله والربح لهما أي والربح لرب المال والعامل الثاني ولا يربح للعالم الخالف لانه متعدد ككل الخ والمعنى أن كل من أخذ ما لا ينسب له ربه فتعدي في ذلك المال كولو كيل على بيع شيء والمبضع معه واتجر به فحصل خسر أو تلف فيكون عليه وان حصل ربح فهو لرب

المال

بالوكيل والمبضع معه بحث لانهم مال يأخذ المال للتنمية ثم أفاد أن محل كون الوكيل لاربح له يفرض فيما باعه بالو كالة فانه لا يأخذ ربحه كما إذا أمره ببيع ساعة بعشرة فباعها بأكثر فلا يأخذ الوكيل ذلك الا كثر بل رب الساعه وأما لو باعها بما أمره به ثم اتجر في الثمن فربح قال ربح له وكذلك لو دفع له ثمن اشتري به ساعة فاتجر به قال ربح له لانه كالمودع في الصورتين اه وتبعه في ذلك المفاد عب وشب الآن عج استدرك على ما ذكر من المفاد كلاما يأتي عن نت يخالفه وتبعه عب فانظره (قوله لان نهام) الضمير في نهام العامل لا بقيد كونه ثانيا (قوله فليس قوله لان نهام راجع لقوله والربح لهما) أي ليس معطوفا عليه بل معطوف على مقدر أي الذي هو قوله ان لم ينهه فصار المعطوف عليه قوله ان لم ينهه المقدر والمعطوف قوله لان نهام وفيه أن لا لا تعطف الجمل وعبارة الشيخ أحمد أحسن ونصه قوله لان نهام الخ المعطوف محذوف وفيما تقدم حذف أيضا أي والربح لهما ان لم ينهه عن العمل قبله لاربح لهما ان نهام أي وجعلنا المعطوف محذوف فالتلازم عطف الجمل بلا وهو قائل وقد رنا الشرط لاجل الشرط المذكور اه (قوله فيتبع به في ذمته) أي فيضم لما بقي وربحه متبعه في ذمته أي بحيث يحسب عليه من الذي يخصه وقوله لكن ان كانت قبله الخ المناسب اسقاط ذلك وحاصل الفقه أنه لا يجبر سواء كان قبل العمل أو بعده وينزل جنابة العامل أو أخذه أو جنابة رب المال أو أخذه منزلة جنابة الاجنبي أو أخذه ومعلوم أنه لو جنى أجنبي فيؤخذ منه أرش (٢١٥) الجنابة ويضم لما بقي من المال وربحه ويعطى

رب المال رأس ماله وما يخصه من الربح ويعطى للعامل ما يخصه من الربح فيكون الوجه في رب المال أو العامل يعطى حكم ذلك فإذا أعطاه مائة فاشتري بها عبدا يساوي مائتين جنى عليه رب المال جنابة كقطع يده فنقصت من قيمته مائة وخمسين فباعه بخمسين واتجر بها فصارت مائة وخمسين فانه يحسب على رب المال ما نقصته جنابته فبأخذ العامل في القراض المتذكور مائة ويدفع لرب المال خمسين فيكون رب المال أخذ مائة رأس ماله وحصته من الربح مائة وأخذ العامل حصته من الربح كذلك والحاصل أن في عبارة الشارح تنافيا وذلك لان

المال وحده نظر المادخلا عليه ابتداء بخلاف عامل القراض اذا شارك في المال أو باع يدين أو نحو ذلك بغير اذن ربه فخرته عليه وحده والربح له ولرب المال على مادخلا عليه ابتداء وكل من أخذ مالا على وجه التنمية كالمودع والغاصب والوصي اذا حركوا المال الى أن غابا تعدى فان الربح لهما بتعديهم والخسارة عليهم (ص) لان نهام عن العمل قبله (ش) عطف على مقدر أي والربح لهما أي للعامل الاول ورب المال ان لم ينهه عن العمل قبله لالربح لهما ان نهام عن العمل قبله وجواب الشرط محذوف يدل عليه قوله والربح لهما أي لان نهام عن العمل قبل أن يعمل فالربح للعامل فقط لان المال بيده كالوديعة فليس قوله لان نهام عن العمل قبله راجع لقوله والربح لهما الذي ذكره المؤلف بل لما يفهم من كلامه (ص) أوجني كل أو أخذ شيئا فاجنبي (ش) هذا مفهوم التلف والخسر والمعنى أن العامل أو رب المال اذا جنى أحدهما على شيء من مال القراض أو أخذ أحدهما شيئا منه فان حكمه حكم جنابة الاجنبي أي فيكون ما بقي بعد الأخذ أو بعد الجنابة هو رأس مال القراض والربح لما بقي وأما ما ذهب فيتبع به في ذمته ولا فرق بين أن تكون الجنابة قبل العمل أو بعده لكن ان كانت قبله يكون الباقي رأس المال وأما بعده فبالرأس المال على أصله لان الربح يجبره ولا يجبره اذا حصل ما ذكر قبله لانه مال ضمن بخلاف الخسر والتلف مطلقا فان الربح يجبرهما والحاصل أن التلف والخسر يجبران مطلقا بخلاف المستهلك فانهما يجبر بعد لا قبل (ص) ولا يجوز اشتراؤه من ربه (ش) يعني أن عامل القراض لا يجوز له أن يشتري من رب المال سلعا للتجارة سواء كان ذلك

قوله وأما بعده الخ يعارض ما صدر به والمعول عليه ما صدر به (قوله بخلاف المستهلك فانهما يجبر بعد لا قبل) قد علمت أن المناسب خلافه لانه لا يجبر لا قبل ولا بعد والحاصل أن مفاد النقل أن ما أتلفه واحد منهم يضم لما بقي من المال فان كان هناك ربح قسم بينهما والافلا ففي مسألة العبد يضم ما أتلفه رب المال الباقي وكأنه مال حاصل ويقسم بينهما على ما شرط كما صورنا قال في المدونة وليس ما استهلك من المال مثل ما ذهب أو خسر لان ما استهلك قد ضمنه ولا حصه لذلك من الربح وان تسلف العامل نصف المال وأكاه فالنصف الباقي رأس المال وربحه على ما شرط وعلى العامل غرم النصف فقط ولاربح لذلك النصف وفي المدونة أيضا واذا كان القراض مائة فاشتري بها عبدا يساوي مائتين جنى عليه رب المال جنابة نقصته مائة وخمسين ثم باعه العامل بخمسين فعمل عليها فربح ما لا يمكن ذلك من رب المال قبض رأس ماله وربحه حتى يحاسبه ويفاضله ويحسبه عليه فاذا لم يفعل فذلك على رب المال مضاف الى هذا المال انتهى فانظر لذلك ولا تلتفت لما عليه هؤلاء الشراح (قوله ولا يجوز اشتراؤه من ربه) المنقول في هذه المسئلة الكراهة حيث كان يشتري الساعة للقراض وأما اذا اشترى لنفسه فحائز وقوله أو ينسيئة وان أذن اعلم أن محل منع شراء العامل يدين ولو باذن اذا كان غير مديرا ما هو فيجوز قاله ابن رشد ابن عرفة ابن رشد أما المدير فله الشراء على القراض بالدين جسمه مضمي في سماع ابن القاسم قلت لان عرض المدير كالعين في الزكاة ويجب أن يقيد ذلك بكونه ممن يشتري بالدين يني به مال القراض واللام يجز اه

(قوله لان العامل يضمن ما زاد في ذمته) مفاده انه اشتراه لاجل وقوله فان فعل كان له اجر مثله أى أن رب المال يعرّم له قيمة ذلك كما تقدم ويكون المشتري كله للقراض ويعرّم للعامل أجرة مثله هذا حاصله ثم أقول ان ذلك ينافي ما تقدم له في حل قوله أو شارك الخ حيث قال وحل المشاركة اذا اشترى السلعة لنفسه وأما اذا اشترى للقراض فيخرب المال بين أن يكون شريكاً معه أو يدفع له قيمته ويكون جميع ما اشتراه بالخال والمؤجل قراضاً ويمكن (٢١٦) الجواب بان ما ذكره هنا حديثي التخيير المشار له بقوله أو يدفع له قيمته الخ ثم

قبل العمل أو بعده كان ما اشتريه قليلاً أو كثيراً وعلو المنع لانه يؤدي الى قراض بعروض لان رأس المال يرجع الى ربه وكانه دفع المال عروضاً وأما شراءه سلعة لنفسه للتجارة فانه جائز (ص) أو بنسيئة وان أذن (ش) تقدم أن العامل يجوز له أن يبيع بنسيئة اذا أذن له رب المال وذكروا انه لا يجوز له أن يشتري به ولو أذن له رب المال في ذلك والفرق أن يبيعه بالدين فيه تعريض لاتلاف المال وهو من حقوقه فاذا أذن جاز له ذلك وأما شراءه بالدين فانه يكون ضامناً فالربح له ولا شيء منه لرب المال لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن ربح مالم يضمن فكيف يأخذ الربح المال ربح ما يضمنه العامل في ذمته وقوله أو بنسيئة أى للقراض وأما ان كان لنفسه فهو ما مر في قوله أو شارك ان زاد مؤجلاً بقيمته وقوله أو بنسيئة فان وقع ضمن والربح له وهذا حيث كان لرب المال حصة من الربح ولو كان الربح كله للعامل جازاً وتخلص حينئذ من نهيه عليه الصلاة والسلام من ربح مالم يضمن (ص) أو بأكثر (ش) يعني وكذلك لا يجوز للعامل أن يشتري سلعة للقراض بأكثر من مال القراض للنهي عن ربح مالم يضمن وذلك لان العامل يضمن ما زاد في ذمته ويكون في القراض وحينئذ يؤدي الى ما ذكرنا فان فعل كان له اجر مثله وأما اذا اشترى بالزائد لنفسه فانه يكون شريكاً بنسيئة ذلك كما مر (ص) ولا أخذه من غيره ان كان الثاني يشغله عن الاول (ش) الضمير في أخذه يصح عوده على العامل أو على القراض والمعنى أن العامل لا يجوز له أن يأخذ قراضاً ثانياً من غير رب المال وعدم الجواز ان كان الثاني يشغله عن العمل في القراض الاول لان رب المال استحق منفعة العامل فان لم يشغله عن العمل فيه جاز له أن يأخذ قراضاً ثانياً وثالثاً ومفهوم من غيره جوازه منه وان كان الثاني يشغله عن الاول (ص) ولا يبيع ربه سلعة بلا اذن (ش) يعني انه لا يجوز لرب المال بيع سلعة من سلع القراض بغير اذن العامل واذ اذ منعت في سلعة فأخرى في الجميع لان العامل هو الذي يحرك المال وينبئه وله حق فيما يرجوه من الربح فاذا أذن العامل لرب المال في البيع فقد رضى باسقاط حقه (ص) ويجوز خسره وما تلف وان قبل عمله الا أن يقبض (ش) يعني أن ربح المال يجبر خسره وما تلف منه وان حصل منه التلف بأمر سماوى قبل العمل فيه مادام المال تحت يد العامل بالعقد الاول فلوقال لرب المال لا أعمل حتى تجعل ما بقى رأس المال ففعل وأسقط الخسارة أو ما تلف فهو أيداع على القراض الاول والغاية التي ينتهي اليها الجبر بالربح قبض رب المال المال حساباً بقبضه منه وأعطاه له فيصير حينئذ قراضاً مؤتلفاً لا يجبر ما تلف أو خسره بالربح وظاهر المدونة أن ما أخذه اللص أو العشار يجبره الربح ولو علم ما وقد در على الانتصاف منهما ومن المعلوم أن الجبر انما يكون اذا بقي شيء من المال وأما لو ذهب جميعه ثم أخلفه فان الربح لا يجبره وهذا يفيد قول المؤلف الا أن يقبض وصريح ابن الحاجب (ص) ^{١٠٠٤} ^{١٠٠٣} ^{١٠٠٢} ^{١٠٠١} ^{١٠٠٠} ^{٩٩٩} ^{٩٩٨} ^{٩٩٧} ^{٩٩٦} ^{٩٩٥} ^{٩٩٤} ^{٩٩٣} ^{٩٩٢} ^{٩٩١} ^{٩٩٠} ^{٩٨٩} ^{٩٨٨} ^{٩٨٧} ^{٩٨٦} ^{٩٨٥} ^{٩٨٤} ^{٩٨٣} ^{٩٨٢} ^{٩٨١} ^{٩٨٠} ^{٩٧٩} ^{٩٧٨} ^{٩٧٧} ^{٩٧٦} ^{٩٧٥} ^{٩٧٤} ^{٩٧٣} ^{٩٧٢} ^{٩٧١} ^{٩٧٠} ^{٩٦٩} ^{٩٦٨} ^{٩٦٧} ^{٩٦٦} ^{٩٦٥} ^{٩٦٤} ^{٩٦٣} ^{٩٦٢} ^{٩٦١} ^{٩٦٠} ^{٩٥٩} ^{٩٥٨} ^{٩٥٧} ^{٩٥٦} ^{٩٥٥} ^{٩٥٤} ^{٩٥٣} ^{٩٥٢} ^{٩٥١} ^{٩٥٠} ^{٩٤٩} ^{٩٤٨} ^{٩٤٧} ^{٩٤٦} ^{٩٤٥} ^{٩٤٤} ^{٩٤٣} ^{٩٤٢} ^{٩٤١} ^{٩٤٠} ^{٩٣٩} ^{٩٣٨} ^{٩٣٧} ^{٩٣٦} ^{٩٣٥} ^{٩٣٤} ^{٩٣٣} ^{٩٣٢} ^{٩٣١} ^{٩٣٠} ^{٩٢٩} ^{٩٢٨} ^{٩٢٧} ^{٩٢٦} ^{٩٢٥} ^{٩٢٤} ^{٩٢٣} ^{٩٢٢} ^{٩٢١} ^{٩٢٠} ^{٩١٩} ^{٩١٨} ^{٩١٧} ^{٩١٦} ^{٩١٥} ^{٩١٤} ^{٩١٣} ^{٩١٢} ^{٩١١} ^{٩١٠} ^{٩٠٩} ^{٩٠٨} ^{٩٠٧} ^{٩٠٦} ^{٩٠٥} ^{٩٠٤} ^{٩٠٣} ^{٩٠٢} ^{٩٠١} ^{٩٠٠} ^{٨٩٩} ^{٨٩٨} ^{٨٩٧} ^{٨٩٦} ^{٨٩٥} ^{٨٩٤} ^{٨٩٣} ^{٨٩٢} ^{٨٩١} ^{٨٩٠} ^{٨٨٩} ^{٨٨٨} ^{٨٨٧} ^{٨٨٦} ^{٨٨٥} ^{٨٨٤} ^{٨٨٣} ^{٨٨٢} ^{٨٨١} ^{٨٨٠} ^{٨٧٩} ^{٨٧٨} ^{٨٧٧} ^{٨٧٦} ^{٨٧٥} ^{٨٧٤} ^{٨٧٣} ^{٨٧٢} ^{٨٧١} ^{٨٧٠} ^{٨٦٩} ^{٨٦٨} ^{٨٦٧} ^{٨٦٦} ^{٨٦٥} ^{٨٦٤} ^{٨٦٣} ^{٨٦٢} ^{٨٦١} ^{٨٦٠} ^{٨٥٩} ^{٨٥٨} ^{٨٥٧} ^{٨٥٦} ^{٨٥٥} ^{٨٥٤} ^{٨٥٣} ^{٨٥٢} ^{٨٥١} ^{٨٥٠} ^{٨٤٩} ^{٨٤٨} ^{٨٤٧} ^{٨٤٦} ^{٨٤٥} ^{٨٤٤} ^{٨٤٣} ^{٨٤٢} ^{٨٤١} ^{٨٤٠} ^{٨٣٩} ^{٨٣٨} ^{٨٣٧} ^{٨٣٦} ^{٨٣٥} ^{٨٣٤} ^{٨٣٣} ^{٨٣٢} ^{٨٣١} ^{٨٣٠} ^{٨٢٩} ^{٨٢٨} ^{٨٢٧} ^{٨٢٦} ^{٨٢٥} ^{٨٢٤} ^{٨٢٣} ^{٨٢٢} ^{٨٢١} ^{٨٢٠} ^{٨١٩} ^{٨١٨} ^{٨١٧} ^{٨١٦} ^{٨١٥} ^{٨١٤} ^{٨١٣} ^{٨١٢} ^{٨١١} ^{٨١٠} ^{٨٠٩} ^{٨٠٨} ^{٨٠٧} ^{٨٠٦} ^{٨٠٥} ^{٨٠٤} ^{٨٠٣} ^{٨٠٢} ^{٨٠١} ^{٨٠٠} ^{٧٩٩} ^{٧٩٨} ^{٧٩٧} ^{٧٩٦} ^{٧٩٥} ^{٧٩٤} ^{٧٩٣} ^{٧٩٢} ^{٧٩١} ^{٧٩٠} ^{٧٨٩} ^{٧٨٨} ^{٧٨٧} ^{٧٨٦} ^{٧٨٥} ^{٧٨٤} ^{٧٨٣} ^{٧٨٢} ^{٧٨١} ^{٧٨٠} ^{٧٧٩} ^{٧٧٨} ^{٧٧٧} ^{٧٧٦} ^{٧٧٥} ^{٧٧٤} ^{٧٧٣} ^{٧٧٢} ^{٧٧١} ^{٧٧٠} ^{٧٦٩} ^{٧٦٨} ^{٧٦٧} ^{٧٦٦} ^{٧٦٥} ^{٧٦٤} ^{٧٦٣} ^{٧٦٢} ^{٧٦١} ^{٧٦٠} ^{٧٥٩} ^{٧٥٨} ^{٧٥٧} ^{٧٥٦} ^{٧٥٥} ^{٧٥٤} ^{٧٥٣} ^{٧٥٢} ^{٧٥١} ^{٧٥٠} ^{٧٤٩} ^{٧٤٨} ^{٧٤٧} ^{٧٤٦} ^{٧٤٥} ^{٧٤٤} ^{٧٤٣} ^{٧٤٢} ^{٧٤١} ^{٧٤٠} ^{٧٣٩} ^{٧٣٨} ^{٧٣٧} ^{٧٣٦} ^{٧٣٥} ^{٧٣٤} ^{٧٣٣} ^{٧٣٢} ^{٧٣١} ^{٧٣٠} ^{٧٢٩} ^{٧٢٨} ^{٧٢٧} ^{٧٢٦} ^{٧٢٥} ^{٧٢٤} ^{٧٢٣} ^{٧٢٢} ^{٧٢١} ^{٧٢٠} ^{٧١٩} ^{٧١٨} ^{٧١٧} ^{٧١٦} ^{٧١٥} ^{٧١٤} ^{٧١٣} ^{٧١٢} ^{٧١١} ^{٧١٠} ^{٧٠٩} ^{٧٠٨} ^{٧٠٧} ^{٧٠٦} ^{٧٠٥} ^{٧٠٤} ^{٧٠٣} ^{٧٠٢} ^{٧٠١} ^{٧٠٠} ^{٦٩٩} ^{٦٩٨} ^{٦٩٧} ^{٦٩٦} ^{٦٩٥} ^{٦٩٤} ^{٦٩٣} ^{٦٩٢} ^{٦٩١} ^{٦٩٠} ^{٦٨٩} ^{٦٨٨} ^{٦٨٧} ^{٦٨٦} ^{٦٨٥} ^{٦٨٤} ^{٦٨٣} ^{٦٨٢} ^{٦٨١} ^{٦٨٠} ^{٦٧٩} ^{٦٧٨} ^{٦٧٧} ^{٦٧٦} ^{٦٧٥} ^{٦٧٤} ^{٦٧٣} ^{٦٧٢} ^{٦٧١} ^{٦٧٠} ^{٦٦٩} ^{٦٦٨} ^{٦٦٧} ^{٦٦٦} ^{٦٦٥} ^{٦٦٤} ^{٦٦٣} ^{٦٦٢} ^{٦٦١} ^{٦٦٠} ^{٦٥٩} ^{٦٥٨} ^{٦٥٧} ^{٦٥٦} ^{٦٥٥} ^{٦٥٤} ^{٦٥٣} ^{٦٥٢} ^{٦٥١} ^{٦٥٠} ^{٦٤٩} ^{٦٤٨} ^{٦٤٧} ^{٦٤٦} ^{٦٤٥} ^{٦٤٤} ^{٦٤٣} ^{٦٤٢} ^{٦٤١} ^{٦٤٠} ^{٦٣٩} ^{٦٣٨} ^{٦٣٧} ^{٦٣٦} ^{٦٣٥} ^{٦٣٤} ^{٦٣٣} ^{٦٣٢} ^{٦٣١} ^{٦٣٠} ^{٦٢٩} ^{٦٢٨} ^{٦٢٧} ^{٦٢٦} ^{٦٢٥} ^{٦٢٤} ^{٦٢٣} ^{٦٢٢} ^{٦٢١} ^{٦٢٠} ^{٦١٩} ^{٦١٨} ^{٦١٧} ^{٦١٦} ^{٦١٥} ^{٦١٤} ^{٦١٣} ^{٦١٢} ^{٦١١} ^{٦١٠} ^{٦٠٩} ^{٦٠٨} ^{٦٠٧} ^{٦٠٦} ^{٦٠٥} ^{٦٠٤} ^{٦٠٣} ^{٦٠٢} ^{٦٠١} ^{٦٠٠} ^{٥٩٩} ^{٥٩٨} ^{٥٩٧} ^{٥٩٦} ^{٥٩٥} ^{٥٩٤} ^{٥٩٣} ^{٥٩٢} ^{٥٩١} ^{٥٩٠} ^{٥٨٩} ^{٥٨٨} ^{٥٨٧} ^{٥٨٦} ^{٥٨٥} ^{٥٨٤} ^{٥٨٣} ^{٥٨٢} ^{٥٨١} ^{٥٨٠} ^{٥٧٩} ^{٥٧٨} ^{٥٧٧} ^{٥٧٦} ^{٥٧٥} ^{٥٧٤} ^{٥٧٣} ^{٥٧٢} ^{٥٧١} ^{٥٧٠} ^{٥٦٩} ^{٥٦٨} ^{٥٦٧} ^{٥٦٦} ^{٥٦٥} ^{٥٦٤} ^{٥٦٣} ^{٥٦٢} ^{٥٦١} ^{٥٦٠} ^{٥٥٩} ^{٥٥٨} ^{٥٥٧} ^{٥٥٦} ^{٥٥٥} ^{٥٥٤} ^{٥٥٣} ^{٥٥٢} ^{٥٥١} ^{٥٥٠} ^{٥٤٩} ^{٥٤٨} ^{٥٤٧} ^{٥٤٦} ^{٥٤٥} ^{٥٤٤} ^{٥٤٣} ^{٥٤٢} ^{٥٤١} ^{٥٤٠} ^{٥٣٩} ^{٥٣٨} ^{٥٣٧} ^{٥٣٦} ^{٥٣٥} ^{٥٣٤} ^{٥٣٣} ^{٥٣٢} ^{٥٣١} ^{٥٣٠} ^{٥٢٩} ^{٥٢٨} ^{٥٢٧} ^{٥٢٦} ^{٥٢٥} ^{٥٢٤} ^{٥٢٣} ^{٥٢٢} ^{٥٢١} ^{٥٢٠} ^{٥١٩} ^{٥١٨} ^{٥١٧} ^{٥١٦} ^{٥١٥} ^{٥١٤} ^{٥١٣} ^{٥١٢} ^{٥١١} ^{٥١٠} ^{٥٠٩} ^{٥٠٨} ^{٥٠٧} ^{٥٠٦} ^{٥٠٥} ^{٥٠٤} ^{٥٠٣} ^{٥٠٢} ^{٥٠١} ^{٥٠٠} ^{٤٩٩} ^{٤٩٨} ^{٤٩٧} ^{٤٩٦} ^{٤٩٥} ^{٤٩٤} ^{٤٩٣} ^{٤٩٢} ^{٤٩١} ^{٤٩٠} ^{٤٨٩} ^{٤٨٨} ^{٤٨٧} ^{٤٨٦} ^{٤٨٥} ^{٤٨٤} ^{٤٨٣} ^{٤٨٢} ^{٤٨١} ^{٤٨٠} ^{٤٧٩} ^{٤٧٨} ^{٤٧٧} ^{٤٧٦} ^{٤٧٥} ^{٤٧٤} ^{٤٧٣} ^{٤٧٢} ^{٤٧١} ^{٤٧٠} ^{٤٦٩} ^{٤٦٨} ^{٤٦٧} ^{٤٦٦} ^{٤٦٥} ^{٤٦٤} ^{٤٦٣} ^{٤٦٢} ^{٤٦١} ^{٤٦٠} ^{٤٥٩} ^{٤٥٨} ^{٤٥٧} ^{٤٥٦} ^{٤٥٥} ^{٤٥٤} ^{٤٥٣} ^{٤٥٢} ^{٤٥١} ^{٤٥٠} ^{٤٤٩} ^{٤٤٨} ^{٤٤٧} ^{٤٤٦} ^{٤٤٥} ^{٤٤٤} ^{٤٤٣} ^{٤٤٢} ^{٤٤١} ^{٤٤٠} ^{٤٣٩} ^{٤٣٨} ^{٤٣٧} ^{٤٣٦} ^{٤٣٥} ^{٤٣٤} ^{٤٣٣} ^{٤٣٢} ^{٤٣١} ^{٤٣٠} ^{٤٢٩} ^{٤٢٨} ^{٤٢٧} ^{٤٢٦} ^{٤٢٥} ^{٤٢٤} ^{٤٢٣} ^{٤٢٢} ^{٤٢١} ^{٤٢٠} ^{٤١٩} ^{٤١٨} ^{٤١٧} ^{٤١٦} ^{٤١٥} ^{٤١٤} ^{٤١٣} ^{٤١٢} ^{٤١١} ^{٤١٠} ^{٤٠٩} ^{٤٠٨} ^{٤٠٧} ^{٤٠٦} ^{٤٠٥} ^{٤٠٤} ^{٤٠٣} ^{٤٠٢} ^{٤٠١} ^{٤٠٠} ^{٣٩٩} ^{٣٩٨} ^{٣٩٧} ^{٣٩٦} ^{٣٩٥} ^{٣٩٤} ^{٣٩٣} ^{٣٩٢} ^{٣٩١} ^{٣٩٠} ^{٣٨٩} ^{٣٨٨} ^{٣٨٧} ^{٣٨٦} ^{٣٨٥} ^{٣٨٤} ^{٣٨٣} ^{٣٨٢} ^{٣٨١} ^{٣٨٠} ^{٣٧٩} ^{٣٧٨} ^{٣٧٧} ^{٣٧٦} ^{٣٧٥} ^{٣٧٤} ^{٣٧٣} ^{٣٧٢} ^{٣٧١} ^{٣٧٠} ^{٣٦٩} ^{٣٦٨} ^{٣٦٧} ^{٣٦٦} ^{٣٦٥} ^{٣٦٤} ^{٣٦٣} ^{٣٦٢} ^{٣٦١} ^{٣٦٠} ^{٣٥٩} ^{٣٥٨} ^{٣٥٧} ^{٣٥٦} ^{٣٥٥} ^{٣٥٤} ^{٣٥٣} ^{٣٥٢} ^{٣٥١} ^{٣٥٠} ^{٣٤٩} ^{٣٤٨} ^{٣٤٧} ^{٣٤٦} ^{٣٤٥} ^{٣٤٤} ^{٣٤٣} ^{٣٤٢} ^{٣٤١} ^{٣٤٠} ^{٣٣٩} ^{٣٣٨} ^{٣٣٧} ^{٣٣٦} ^{٣٣٥} ^{٣٣٤} ^{٣٣٣} ^{٣٣٢} ^{٣٣١} ^{٣٣٠} ^{٣٢٩} ^{٣٢٨} ^{٣٢٧} ^{٣٢٦} ^{٣٢٥} ^{٣٢٤} ^{٣٢٣} ^{٣٢٢} ^{٣٢١} ^{٣٢٠} ^{٣١٩} ^{٣١٨} ^{٣١٧} ^{٣١٦} ^{٣١٥} ^{٣١٤} ^{٣١٣} ^{٣١٢} ^{٣١١} ^{٣١٠} ^{٣٠٩} ^{٣٠٨} ^{٣٠٧} ^{٣٠٦} ^{٣٠٥} ^{٣٠٤} ^{٣٠٣} ^{٣٠٢} ^{٣٠١} ^{٣٠٠} ^{٢٩٩} ^{٢٩٨} ^{٢٩٧} ^{٢٩٦} ^{٢٩٥} ^{٢٩٤} ^{٢٩٣} ^{٢٩٢} ^{٢٩١} ^{٢٩٠} ^{٢٨٩} ^{٢٨٨} ^{٢٨٧} ^{٢٨٦} ^{٢٨٥} ^{٢٨٤} ^{٢٨٣} ^{٢٨٢} ^{٢٨١} ^{٢٨٠} ^{٢٧٩} ^{٢٧٨} ^{٢٧٧} ^{٢٧٦} ^{٢٧٥} ^{٢٧٤} ^{٢٧٣} ^{٢٧٢} ^{٢٧١} ^{٢٧٠} ^{٢٦٩} ^{٢٦٨} ^{٢٦٧} ^{٢٦٦} ^{٢٦٥} ^{٢٦٤} ^{٢٦٣} ^{٢٦٢} ^{٢٦١} ^{٢٦٠} ^{٢٥٩} ^{٢٥٨} ^{٢٥٧} ^{٢٥٦} ^{٢٥٥} ^{٢٥٤} ^{٢٥٣} ^{٢٥٢} ^{٢٥١} ^{٢٥٠} ^{٢٤٩} ^{٢٤٨} ^{٢٤٧} ^{٢٤٦} ^{٢٤٥} ^{٢٤٤} ^{٢٤٣} ^{٢٤٢} ^{٢٤١} ^{٢٤٠} ^{٢٣٩} ^{٢٣٨} ^{٢٣٧} ^{٢٣٦} ^{٢٣٥} ^{٢٣٤} ^{٢٣٣} ^{٢٣٢} ^{٢٣١} ^{٢٣٠} ^{٢٢٩} ^{٢٢٨} ^{٢٢٧} ^{٢٢٦} ^{٢٢٥} ^{٢٢٤} ^{٢٢٣} ^{٢٢٢} ^{٢٢١} ^{٢٢٠} ^{٢١٩} ^{٢١٨} ^{٢١٧} ^{٢١٦} ^{٢١٥} ^{٢١٤} ^{٢١٣} ^{٢١٢} ^{٢١١} ^{٢١٠} ^{٢٠٩} ^{٢٠٨} ^{٢٠٧} ^{٢٠٦} ^{٢٠٥} ^{٢٠٤} ^{٢٠٣} ^{٢٠٢} ^{٢٠١} ^{٢٠٠} ^{١٩٩} ^{١٩٨} ^{١٩٧} ^{١٩٦} ^{١٩٥} ^{١٩٤} ^{١٩٣} ^{١٩٢} ^{١٩١} ^{١٩٠} ^{١٨٩} ^{١٨٨} ^{١٨٧} ^{١٨٦} ^{١٨٥} ^{١٨٤} ^{١٨٣} ^{١٨٢} ^{١٨١} ^{١٨٠} ^{١٧٩} ^{١٧٨} ^{١٧٧} ^{١٧٦} ^{١٧٥} ^{١٧٤} ^{١٧٣} ^{١٧٢} ^{١٧١} ^{١٧٠} ^{١٦٩} ^{١٦٨} ^{١٦٧} ^{١٦٦} ^{١٦٥} ^{١٦٤} ^{١٦٣} ^{١٦٢} ^{١٦١} ^{١٦٠} ^{١٥٩} ^{١٥٨} ^{١٥٧} ^{١٥٦} ^{١٥٥} ^{١٥٤} ^{١٥٣} ^{١٥٢} ^{١٥١} ^{١٥٠} ^{١٤٩} ^{١٤٨} ^{١٤٧} ^{١٤٦} ^{١٤٥} ^{١٤٤} ^{١٤٣} ^{١٤٢} ^{١٤١} ^{١٤٠} ^{١٣٩} ^{١٣٨} ^{١٣٧} ^{١٣٦} ^{١٣٥} ^{١٣٤} ^{١٣٣} ^{١٣٢} ^{١٣١} ^{١٣٠} ^{١٢٩} ^{١٢٨} ^{١٢٧} ^{١٢٦} ^{١٢٥} ^{١٢٤} ^{١٢٣} ^{١٢٢} ^{١٢١} ^{١٢٠} ^{١١٩} ^{١١٨} ^{١١٧} ^{١١٦} ^{١١٥} ^{١١٤} ^{١١٣} ^{١١٢} ^{١١١} ^{١١٠} ^{١٠٩} ^{١٠٨} ^{١٠٧} ^{١٠٦} ^{١٠٥} ^{١٠٤} ^{١٠٣} ^{١٠٢} ^{١٠١} ^{١٠٠} ^{٩٩} ^{٩٨} ^{٩٧} ^{٩٦} ^{٩٥} ^{٩٤} ^{٩٣} ^{٩٢} ^{٩١} ^{٩٠} ^{٨٩} ^{٨٨} ^{٨٧} ^{٨٦} ^{٨٥} ^{٨٤} ^{٨٣} ^{٨٢} ^{٨١} ^{٨٠} ^{٧٩} ^{٧٨} ^{٧٧} ^{٧٦} ^{٧٥} ^{٧٤} ^{٧٣} ^{٧٢} ^{٧١} ^{٧٠} ^{٦٩} ^{٦٨} ^{٦٧} ^{٦٦} ^{٦٥} ^{٦٤} ^{٦٣} ^{٦٢} ^{٦١} ^{٦٠} ^{٥٩} ^{٥٨} ^{٥٧} ^{٥٦} ^{٥٥} ^{٥٤} ^{٥٣} ^{٥٢} ^{٥١} ^{٥٠} ^{٤٩} ^٤

الباقى رأس المال فلا جبر وحيثما لم يراد بالجنايات غير ما ذكر انتهى (قوله ولا يصح أن يقال الخ) هذا يعارض قوله أولاً أى فان تلف جميعه الخ والنظر الاول لانه لا يلزم من كون ذلك لرب المال أن يلزم العامل القبول (قوله وفي كلام البساطى نظر) حاصل ما أفاده البساطى أنه حصل قوله وله الخلف على تلف البعض وقوله لم يلزم الخلف أى لرب المال ولا للعامل وأفاد أنه حيث قال المصنف وله الخلف أى عند تلف البعض أنه يلزم العامل القبول فالاعتراض على البساطى من حيث أنه عسى في قوله لم يلزم الخلف لرب المال ولا العامل (أقول) وقد علمت ما فى ذلك (قوله جبر الاول) أى جبر خسر الاول بربح الثانى (قوله ولزمته الساعة) ظاهره كالمدونة علم البائع ان الشراء للقراض أولاً وقيدته أبو الحسن بالثانى وأما الاول فلا يلزمه (٢١٧) وفي الو كالمعنى ما يناسبه وكلام تت عن الطنجي

في طرر التهذيب يقتضى عدم ارتضائه للقييد المذكور وحيث ان السلعة لزمته فان لم يكن له مال بيعت عليه وما ربح فله وما وضع فعليه (قوله وان تعدد دفع الربح كالعمل) المناسب فالعمل كالربح وذلك لان العمل مستقبل مجهول وبيان الربح حال معلوم والمناسب أن يحال المستقبل المجهول على الحال المعلوم فاذا دفع القراض على أن لواحد نصف الربح والآخر السدس فعلى صاحب السدس ربع عمل القراض وعلى صاحب النصف ثلاثة أرباعه لان النصف ثلاثة أسداس يضم لها السدس الرابع ثم ينسب واحد المجموع الاربعة فالعمل كله عليهم بالتك النسبية وليس على رب المال عمل (قوله فلا يجوز الخ) ولهما حيثما أجر مثلهما على الراجح وقوله على المشهور ومقابله جواز ذلك كما يعلم من جهرام (قوله وأنفق) في طعام وشراب وركوب وسكن وجمام وحق رأس ان سافر في ذهابه واقامته ورجوعه حتى يصل لبلده وظاهره ولو كان سائر دون مسافة القصر وهو كذلك في المدونة

جميعه لم يلزم الخلف (ش) أى لم يلزم العامل قبول الخلف ولا يصح أن يقال لم يلزم رب المال الخلف لافادته أن ذلك له مع أنه اذا كان له في يلزم العامل القبول وليس كذلك وفي كلام البساطى هنا نظر وان تلف البعض لزمه وفي بعض النسخ لم يلزمه الجبر أى لم يلزم العامل جبر المال الاول بالثانى ومفهومه ان تلف البعض لزمه الجبر وعلى كل يصير ساكتاً عن حكم الاخرى وعلى كل فالضمير عائد على العامل والحاصل أن رب المال لا يلزمه الخلف تلف الكل أو البعض فان أخلف رب المال لزم العامل القبول في تلف البعض لا الكل ان كان التلف بعد العمل وفي تلف الجميع يكون الثانى قراضاً متفقاً ولا يجبر خسر الاول بالثانى وفي تلف البعض يكون رأس المال الاول ويجبر خسر الاول بالثانى (ص) ولزمته السلعة (ش) أى ولزمت العامل السلعة التي اشتراها ان تلف الجميع حيث لم يخلف رب المال ما تلف أو أخلفه وأبى العامل قبوله فيكون له ربحها وخسارتها وأما اذا أخلف رب المال ما تلف وقبله العامل فانها تكون على القراض وأما اذا اشترى بجميع المال سلعة وتلف بعض المال قبل قباضه وبعد الشراء ولم يخلف ما تلف رب المال وأخلفه العامل فانه يفض الربح على مادفع العامل من ثمن السلعة وعلى مادفع فيها من رأس المال فاناب مادفع فيها من رأس المال فانه يجبر به الخسران ففضلت منه فضلة كانت بينهما على ما شرطوا وأما ما ينوب مادفعه العامل فيخص به (ص) وان تعدد فالربح كالعمل (ش) يعنى أن عامل القراض اذا تعدد فان الربح يفيض عليهم على قدر العمل كشر كماء الابدان أى يأخذ كل واحد من الربح بقدر عمله فلا يجوز أن يتساوى في العمل ويختلف في الربح أو بالعكس بل الربح على قدر العمل على المشهور فالضمير في تعدد عائد على العامل لا على القراض لانه قد يتعدد العامل واحد (ص) وأنفق إن سافر ولم يزل تحت واحتمل المال (ش) يعنى أن العامل اذا سافر للتجارة وتنمية المال فانه ينفق من مال القراض جميع نفقته بالمعروف لمدة سفره ومدة اقامته ببلد يتجر فيه الى أن يرجع الى بلده فقبل مدة الخروج للسفر لانفقته وظاهره ولو أشغله التزود للسفر عن الوجوه التي يقتات منها وتقييد اللحمى ضعيف وهذا ما لم تزوج في حال سفره فان تزوج وبني بها أو دعى للدخول فانه لانفقته له من مال القراض حيثما هو هذا غير قوله لغير أهل لانه في هذه الحالة سافر لمحل ليس له به زوجة ثم تزوج به ومسئله لغير أهل سافر لمحل له به زوجة وجبت نفقتها عليه ومن شروط النفقة أن يكون المال يحتملها بان كان له بال فلانفقة في المال اليسير وهل الكثرة بالاجتهاد كما في الموازية لمالك ووقع له السبعون يسير وله أن ينفق في الخمسين ويجمع بينهما ما يحتمل الاول على

(٢٨ - خرى سادس) (قوله فانه ينفق من مال القراض) أى لاقى ذمة ربه فان أنفق في سفره من مال نفسه رجع في مال القراض فان هلك أو زاد انفاقه عليه لطر وحادث فيه لم يلزم ربه وينبغي اذا أنفق سرفاً أن يكون له القدر المعتاد (قوله بالمعروف) أى بحسب ما يناسب حاله قاله اللقاني (قوله وتقييد اللحمى ضعيف) الحاصل أن اللحمى وكذا أبو الحسن يقول انه اذا أشغله التزود للسفر عن الوجوه التي يقتات منها فانه ينفق (أقول) وهو تقييد ظاهره عليه عول عب الأنا الذي في المدونة وغيرها الاطلاق فلذا ضعفه الشارح (قوله فان تزوج وبني بها) أى في البلد الذي أراد أن يتجر فيها بالمال لان النقل يدل على أن المسقط للنفقة البناء بها بالحمل الذي ذهب له للتجر والشراء لا بالطريق (قوله وهل الكثرة بالاجتهاد) وهو الصواب (قوله ووقع له السبعون يسير) أى السبعون

دينارا كما هو مصرح به أي فينتفق فيما زاد على السبعين كما صرح به غيره وقوله أنه لا يتفق من الحسنيين أي لا في أقل وقوله وجمع الخ لا يخفى أن هذا الجمع يرجع الأمر إلى الاجتهاد (قوله أنه النفقة في سفره ذهابا) أي على نفسه لأنه يتفق على زوجته أيضا كما قاله اللقائي واعلم أن السرية كالزوجة والظاهر كما ذكرناه إذا طلقها طلاقا بائنا تعود له النفقة ولو كانت حاملا لأن النفقة للحمل للزوجة (قوله بناء على أن الدوام كالابتداء) أي دوام التزويج كالابتداء أي فينتفق وقوله وظاهر كلامهم أن الدوام ليس كالابتداء أي فلا يتفق كذا مفاد عب أي دوامه لتزويج هذه (٢١٨) المرأة كابتدائه له وقد أنفق في حال الابتداء فكذا في حالة الانتهاء

السفر البعيد والثاني على القريب وفهم من قوله ولم بين زوجته وقوله لغير أهل أنه لو سافر زوجته أن له النفقة في سفره ذهابا وإيابا وأما في أقامته في البلد فهل له النفقة أم لا بمنزلة بلد بني فيها زوجته بناء على أن الدوام كالابتداء وظاهر كلامهم أن الدوام ليس كالابتداء (ص) لغير أهل ورجوع وغزو (ش) هذا متعلق بقوله سافر والمعنى أن العامل يتفق إذا سافر للتجارة لأن سافر لاحد هذه الثلاثة فإنه لا نفقة له ولا كسوة ولا في ذهابه ولا في إيباه لأن ما لله لا يشركه معه غيره والمراد بالأهل الزوجة المدخول بها إلا الأقارب ومثل سفر الحج والغزو السفر لسائر القرب كصلة الرحم ثم إن كل من سافر لقربة لا نفقة له حتى في رجوعه لبلد ليس فيه مقر به بخلاف من سافر لأهل فله النفقة في رجوعه لبلد ليس بها أهل والفرق أن سفر القربة الرجوع فيه لله تعالى ولا كذلك الرجوع من عند الأهل ويؤخذ من هذا التعليل أن من سافر لبلد ومركبته تكونه بطريقه وقصد الحج أيضا فإن له النفقة بعد فراغه من التسك وتوجهه لبلد التجارة وقوله بالمعروف لغو متعلق بأنفق أي أنفق أيضا فامتنسبا بالمعروف وقوله في المال حال أي حال كون الاتفاق في المال بمعنى أن نفقة العامل بالمعروف أي النفقة الجارية بها العادة أي بالنسبة لما يناسب حاله وهذه النفقة تكون في مال القراض لا في ذمة رب المال فلو أنفق في سفره من مال نفسه ثم هلك مال القراض فلا شيء له على رب المال وكذا أن زادت النفقة على مال القراض لم يرجع بالزائد على رب المال (ص) واستخدم إن تاهل (ش) يعني أن العامل إذا كان أهلا للخدمة فإنه يستأجر من مال القراض من يخدمه في حال سفره إن كان المال كثيرا وكان مثله لا يخدم نفسه وقال بعض إن تاهل للخدمة مع الشروط السابقة وهي إن سافر ولم بين زوجته واحتمل المال وأن يكون السفر للمال (ص) لإدواء (ش) بالجر عطف على مقدر أي وأنفق في أكل وشرب وضرورة شرعية لا يستغنى عنها في دواء والرفع عطف على المعنى أي وله الاتفاق لإدواء وعلى أنه اسم لا على أنها عاملة عمل ليس والخبر محذوف أي لاله دواء أي ليس له دواء والجملة حينئذ مستأنفة استثناء فإياها فهي جواب سؤال اقتضته الجملة الأولى أي أنه لما ذكر أن النفقة من مال القراض بشرطه اقتضى ذلك السؤال عن الدواء هل هو كذلك أم لا هذا ولا يخفى أن لا العاطفة غير العاملة إذا الأولى تقتضي مشاركة ما بعد ما قبلها في أعرابه بخلاف الثانية وليس من الدواء الجملة والفصد وحلق الرأس والحام إن احتج له وانما هي من النفقة (ص) واكتسى إن بعد (ش) يعني أن عامل القراض يكتسى إن بعد سفره ويلزم من البعد طول الزمن فيؤخذ باعتبار لزمه فلا يكتسى في الزمن القصير قوله إن بعد أي مع بقية الشروط السابقة وانما سكت عنه لوضوحه لأن ما كان شرط في الأعم

وقوله أم لا أي ليس دوامه لتزويج هذه المرأة كابتدائه أي فلا يتفق وفي شرح شب ما يفيد أنه لف ونشر مشوش وإن قوله بناء راجع لقوله أم لا أي دوامه لتزويج كابتداء التزويج في منتهى سفره أي فلا يتفق وقوله وظاهر كلامهم الخ أي فينتفق في العبارة عليه لف ونشر مشوش فعلى كلام عب يكون ظاهر كلامهم الاتفاق وفهم بعض شيوخنا أن المعنى أن دوام السفر كابتدائه أي فينتفق وقوله ليس كالابتداء أي دوام السفر ليس كابتدائه فلا يتفق وهو معنى آخر للعبارة على فهم عب غير ما ذكرنا أولا وهو معنى صحيح والحاصل أنه تعارض الفهمان فهم عب وفهم شب وما المعول عليه منهما والأقرب ما ذهب إليه شب إذ لو كان لفا ونشرا مرتب القال أولا وهو ظاهر كلامهم والحاصل كما ذكرنا أنه على فهم شب يكون ظاهر كلامهم الاتفاق ويؤيده ما نقله شارحناني لـ من التقرير حيث قال وجد عندي ما نصه قال سافر زوجته يتفق ذهابا وإيابا وأقامته على نفسه انتهى (قوله لغير

أهل) ولو سافر لواحد من الثلاثة سقط الاتفاق قصد المال أم لا وبعبارة أخرى سواء كانت هذه الأمور تابعة أو متبوعة (قوله فهو لاحد هذه الثلاثة) أي إلا الأهل فإنه يتفق في الرجوع (قوله لا الأقارب) أي ما لم يقصد صلة الرحم (قوله ويؤخذ من هذا التعليل) أي من هذا الفرق فإنه في قوة التعليل (قوله متعلق بأنفق) أي مرتبط به معنى فلا ينفق في قوله أي اتفاقا ملتسبا بالمعروف (قوله من يخدمه في حال سفره) أي لا في الحضر لأن رضاه بعمل نفسه في القراض يقتضي عدم استخدامه (قوله ولم بين زوجته) تبع فيه الشيخ أحمد ورده عجب وتبعه عب فإنه خلاف ظاهر كلامهم فائلا وأما عدم البناء زوجته وكونه لغير حج وغزو وقرية فلا يعتبر في الاستخدام بخلافه أي الشيخ أحمد (قوله فيؤخذ باعتبار لزمه) أي أفراد اللازم فيكون قوله إن بعد كناية من إطلاق اسم المزموم وإرادة اللازم الذي هو طول الزمن أي بحيث يمتن ما عليه من الثياب (قوله لأن ما كان شرط في الأعم) أي وهو النفقة فهو شرط في الأخص أي

وهو الكسوة أي ويكون قول المصنف واكتسى ان بعد في معنى الاستدراك أي ولكن ما يكتسى الا اذا بعدد فعالميا شوهم من أنه يكتسى مطلقا ان الكسوة من أفراد الاتفاق وبهذا الصح العبارة وقد كذا اعتراضا سابقا بانه لا نسلم أن الكسوة من أفراد الاتفاق (قوله فان النفقة توزع) الفرق بين الخروج للحاجة توزع النفقة عليها والخروج للاهل لا توزع ولا نفقة لها بالكلية أن الغالب أن من سافر لزوجته يكون جل مهماته الزوجة لا القراض بخلاف الحاجة وأيضا الحاجة يمكنه أن يوكل فيها (قوله توزع الخ) قال عجم الذي تقتضيه القواعد أن التوزيع انما يكون على قدر النفقة في الحاجة وقدر النفقة من مال القراض لانفس مال القراض قال ابن عبد السلام وفي هذا التوزيع عندي نظري لأنه ذكر في العينية ولا ينبغي أن تكون المحاصة بقدر نفقته في حاجته مع مبلغ مال القراض فان نفقته في حاجته من آثار حاجته كما أن نفقته من مال القراض من آثار القراض وكان ينبغي أن تكون المحاصات في الآثار بحسب مؤثراتها وعللها لا بحسب أحد الأثرين مع المؤثر ووجه ما في العينية ما قال ابن عرفة وفي الموازنة يجعل قضاء حاجته رأس مال تفض النفقة عليه وعلى القراض وفي المدونة نحو ما في الموازنة ففيها وان خرج الحاجة (٣١٩) نفسه فأعطاه رجل قراضا فله أن يفض النفقة

على مبلغ قيمة نفقته في سفره من نفسه ومبلغ مال القراض (قوله قدر ما ينفقه في خروجه) أي على نفسه (قوله وعزاه في اختصار المتوسطة للشهور) أقول حاصل ما ذكره بعضهم أن ما ذهب اليه المصنف مذهب المدونة ولكنه خلاف المشهور لان المشهور خلاف المشهور لان المشهور ما ذكره في اختصار المتوسطة من أنه لا شيء له كالذي خرج الى أهله وحيث كان كذلك فالواجب الرجوع للشهور (قوله وأما رجاؤه للقراض ٢) اعلم أن المدونة قالت وان خرج الحاجة نفسه فأعطاه رجل قراضا الخ فاذن لاصحة لقول من يقول وان بعد ان أكثرى وتزود للقراض ولا يظهر أيضا قول شارحنا وان بعد ان أكثرى وتزود للحاجة لانه يحصل الحاصل لان الخروج للحاجة يستلزم التزود لها اذا

فهو شرط في الاخص والبعدا تدعى الاتفاق (ص) ووزع ان خرج الحاجة وان بعد ان أكثرى وتزود (ش) يعني أن الانسان اذا خرج الحاجة تتعلق به أي غير ما مر في قوله لغير أهل وجع وغزو فأعطاه انسان قراضا ولو بعد ان أكثرى وتزود الحاجة فان النفقة توزع على قدر ما ينفقه في خروجه للحاجة وعلى قدر مال القراض فاذا كان قدر ما ينفقه في حاجته مائة ومال القراض مائة كان على كل نصف ما ينفقه وما ذكره المؤلف نص المدونة فقوله وان بعد ان أكثرى وتزود أي للحاجة كما قاله الشارح وفيه رد على اللخمي القائل بسقوط النفقة في هذه الحالة كالذي خرج لاهله وعزاه للعروف من المذهب وعزاه في اختصار المتوسطة للشهور وارتضاه ابن عرفة بقوله ومعروف المذهب خلاف نصها وأما على جملة أنه أكثرى وتزود للقراض فيكون ساكنا عن محل الخلاف (ص) وان اشترى من يعتق على ربه عالما عتق عليه ان أيسر (ش) يعني أن عامل القراض اذا اشترى بمال القراض من يعتق على رب المال حال كون العامل عالما أن الرقيق قريب لرب المال كالأبوة مثلا فانه يعتق على العامل ان أيسر سواء علم العامل بالحكم أي بانه يعتق على رب المال أم لا اذا جهل به لا أثره عندهم هنا كما قاله ابن عبد السلام واذا عتق العبد على العامل فان ولاءه لرب المال للعامل ويغرم ثمنه لرب المال ويغرم له أيضا ربحه الكائن في العبد قبل الشراء ويجعل ذلك في القراض مثاله لو أعطاه مائة ورأس مال يتجر بها فصارت مائة وخمسين فاشترى بها من يعتق على رب المال عالما بالقرابة فانه يعتق على العامل ويغرم لرب المال مائة وخمسة وعشرين حيث كان للعامل نصف الربح وكون الضمير في عليه عائدا على العامل بغيره قوله ان أيسر وما بعده وقوله وغير عالم فعلى ربه (ص) والايح بقدر ثمنه ورجحه قبله وعتق باقيه (ش) أي وان لم يكن العامل موسرا والموضوع بحاله فانه يباع من العبد بقدر ثمنه أي الذي اشترى به ورجحه أي ربح رب المال الكائن في المال قبل الشراء ويعتق باقيه هذا ان تيسر بيع بعضه والايح كله لاجل

يكون الا بعدة بل في المدونة انما ذكر هذا فيمن أخذ مالين ونصها ومن تجهز للسفر بمال أخذ قراضا من رجلين واكثرى وتزود ثم أخذ قراضا ثانيا من غيره فليحسب نفقته وركوبه على المالين بالخصص اه فلو قال المؤلف ووزع ان خرج الحاجة أو أخذ ثانيا وان بعد ان أكثرى وتزود كان أحسن (قوله عتق عليه) أي على العامل بمجرد الشراء ولا يحتاج لحكم كما أفاده المواق (قوله فان ولاءه لرب المال) أي لان العامل كانه التزم عتقه عن رب المال (قوله ويغرم ثمنه لرب المال) والمناسب ويغرم رأس المال لربه (قوله الكائن في العبد قبل الشراء) الاحسن الكائن في المال قبل الشراء (قوله ويجعل ذلك في القراض) اعتراضه محشى تت بان مراد الأئمة يغرم حصة رب المال من الربح عند المفاصلة لأنه يجعل الربح في القراض وفي بعض الشروح أن المعنى ويجعل ذلك في القراض ان شاء معا ويكون قراضا مؤثقا (قوله بقدر ثمنه الخ) المناسب أن يقول بقدر رأس ماله ورجحه الكائن قبل الشراء فان اشتراه بمال القراض قبل حصول الربح فيه يبيع منه بقدر ثمنه فقط (قوله والايح كله الخ) أي أو أكثره والحاصل أنه اذا لم يوجد قول المحشى قوله وأما رجاؤه للقراض الخ كذا بالنسخ ولتنظر النسخة التي وقعت له من نسخ الشرح اه معص

الامن يشتره كله أو أكثره في الاول وأكثره في الثاني وبأخذ العامل حصته من الربح قبله وفيه وكذا رب المال وقولهم لا يربح الشخص فمين يعتق عليه معناه حيث (٢٣٠) عتق (قوله الا في صورة تأتي) هي المشار اليها بقوله ومن يعتق عليه الخ (قوله

والحال أنه غير عالم) واذ تنازعا في العلم وعدمه فالقول قول العامل (قوله فإنه يعتق على رب المال الخ) أي يوم الشراء بمجرد الشراء لدخوله في ملكه (قوله وأولى ربحه قبله الخ) هذا خلاف المنقول والمنقول ربحه قبله لانيه والحاصل أن المناسب والصواب أن المراد حصول الربح الكائن قبل الشراء (قوله عتق بالاكثر) أي يحكم بناء على أنه أجبر (قوله والحال أنه عالم بان هذا العبد يعتق عليه) المناسب كافي عبارة غيره وهو عالم بأنه والده (قوله بالاكثر من قيمته يوم الحكم وعتقه) هذا هو الصواب وقول عب قال في التوضيح يوم الحكم وابن عرفة يوم الشراء أو الحكم معترض كما يعلم من محشي نت (قوله ولولم يكن في المال الخ) الذي اعتمده محشي نت أن المراد بالمال في قول المصنف المال العبد المعتق ولو قال ولولم يكن فيه فضل لكان آيين (قوله على من يقول) أي وهو المعيرة (قوله ببقيمته) أي يعتق يوم الحكم في مقابلة قيمته التي يغرمها لرب المال وظاهره أنها اذا كانت يوم الحكم أقل من رأس المال فإنه يغرم ذلك فقط فاذا كان يده مائة وانجر بها فصار مائتين واشترى بها قرينه غير عالم بقيمته يوم الحكم يخسرون فإنه يغرم الخمسين فقط وهو ظاهر لأنه يعذر (قوله والا فلا يعتق شيء وتباع ويدفع لرب المال ماله) أي سواء كان موسرا أو

حقوق رب المال وأما الربح الكائن في العبد بعد الشراء فإنه لا شيء لرب المال منه لان القاعدة أن الانسان لا يربح فمين يعتق عليه الا في صورة تأتي بيان ذلك لو كان أصل القراض مائة ففجر فيها العامل فربح مائة ثم اشترى بالمائتين قريب رب المال وكان هذا القريب يساوي ثلثمائة وقت الشراء وقد علمت أنه لا تلازم بين الثمن والقيمة فإنه يباع منه حينئذ النصف بمائة رأس المال وخمسين حصته رب المال قبل الشراء ويعتق منه النصف لان حصته العامل قبل الشراء تخسرون أفسدها على نفسه بعلمه والمائة الربح في نفس العبد هدر (ص) وغير عالم فعلي ربه والعامل ربحه فيه (ش) يعني أن العامل اذا اشترى من يعتق على رب المال والحال أنه غير عالم بقرابته لرب المال حين الشراء فإنه يعتق على رب المال لدخوله في ملكه والعامل معذور لعدم علمه بالقرابة والعامل ربحه فيه ان كان فيه ربح وأولى ربحه قبله فالضمير في ربحه يرجع الى العبد المشتري والحال أن رب المال موسر وأمالو كان معسرا والحال ما ذكر فالحكم أن حصته رب المال تعتق عليه أي ما يقابل حصته من رأس المال ومن الربح وتبقى حصته العامل من الربح في العبد ملكا ولا تعتق عليه لان الحكم حينئذ ينزله عبيد بين اثنين أعتق أحدهما حصته وهو معسر فلا يقوم عليه وتبقى حصته الشريك الآخر على ملكه (ص) ومن يعتق عليه وعلم عتق بالاكثر من قيمته وعتقه (ش) يعني أن العامل اذا كان موسرا ثم اشترى من يعتق عليه والحال أنه عالم بان هذا العبد يعتق عليه كايه مثلا فإنه يعتق عليه بالاكثر من قيمته يوم الحكم وعتقه الذي اشتراه به ويسقط عن العامل حصته من الربح الحاصل في ثمن العبد فيما اذا كان الثمن أكثر وفي قيمة العبد فيما اذا كانت القيمة أكثر لا يقال انه ربح في قريبه لانا نقول هولم يأخذ شيئا والامتناع حيث أخذ فاذا دفع له مائة رأس مال فربح فيها خمسين واشترى بها ولد نفسه عالما فإنه يعتق عليه فان كان ثمنه أكثر غرمه ما عدا حصته من الربح في الثمن وان كانت قيمته يوم الحكم أكثر غرما ما عدا حصته من الربح (ص) ولولم يكن في المال فضل (ش) يعني أن العبد يعتق على العامل ولولم يكن في المال الذي اشترى به من يعتق عليه ربح يوم الحكم بان كان مساويا أو كانت خسارة لانه بمجرد قبض المال تعلق له حق به فصار شريكا وردت بالبلغة على من يقول انه اذا لم يكن في المال ربح لا يعتق لانه لا يتعلق حقه بالمال ويكون شريكا حتى يحصل ربح (ص) والاف ببقيمته (ش) أي وان لم يكن العامل عالما حين شرائه للعبد بأنه أبوهم مثلا والحال أنه موسر فإنه يعتق عليه ببقيمته يوم الحكم أي يعتق عليه في مقابلاتها ما عدا حصته العامل من الربح منها فقوله ببقيمته فيه مسامحة اذا المتبادر منه أنه يغرم لرب المال كل القيمة وليس كذلك كما علمته وحل عتقه حيث كان في المال فضل والا فلا يعتق شيء ويبيع ويدفع لرب المال ماله لانه انما اعتق على العامل لسكونه شريكا واذا لم يكن في المال فضل لا شركة فلا يتصور عتق جزء حتى تقوم عليه حصته شريكه وأما في حالة العلم فلا يراعى فضل ولا عدمه لانه انما اعتق في العلم بالتعدى وقيد كون في المال فضل يفيد كلام المؤلف حيث قدم قوله ولولم يكن في المال فضل على هذا وقوله (ص) ان أيسر فيهما (ش) أي في حالة العلم وعدمه (ص) والايبيع بما وجب (ش) أي وان لم يكن العامل موسرا فإنه يباع من العبد بما وجب لرب المال والذي وجب على العامل في حالة علمه رأس المال وحصته ربه من الربح من الاكثر من قيمته وعتقه حيث كان في المال فضل قبل الشراء والاكثر من قيمته وعتقه حيث لم

معسرا (قوله والايبيع بما وجب الخ) محل البيع ان شاء رب المال وان شاء اتبعه به دينيا في ذمته وعتق جميعه فانه ابن
رشد (قوله من الاكثر من قيمته) لا يخفى أن كلامه الا في مصرح بأنه يباع منه بما وجب اذا كانت القيمة أكثر

(قوله يوم الشراء) المناسب يوم الحكم (قوله ويغرم أيضا ما يخصه) (٣٢١) من الربح السكائن فيه قبل الشراء) وأما ما في العبد من

الربح فلا يضمه هذا هو الموافق للنقل فاحل به عب وشب من أن المراد الربح الحاصل فيه ليس بصواب (قوله وهي فاسدة) أي لأنه يقتضي أنه يغرم القيمة وشياً آخر وهو ربحه مثلاً لو كان رأس المال مائة واشتري العبد بها وهو يساوي مائة وخسين فظاهر هذه النسخة أنه يغرم مائة وخسين وخسة وعشرين لاتباقيمته وربح رب المال (قوله وهما الصواب) وحينئذ فالمعنى يغرم قيمته الأربح العامل ولو السكائن في العبد فلا يغرمه كما أفاده كلامهم وقوله لأنه متعدد الخ الأولى حذفه لأنه لا معنى له (قوله فإنه يباع من العبد الخ) منسلاً لو كان الثمن مائة والعبد يساوي مائتين فإنه يباع من العبد بمال رب المال وهو مائة وخسون وقوله أن كان في المال فضل أراد به العبد كالصورة التي قلناها وقوله فإن لم يكن في العبد فضل بأن يكون يباع بمائة كما اشترى ثم لا يخفى أن هذا إنما هو على حل البساطي لقوله فيما تقدم غرم ثمنه وربحه لأحل الشارح فإن البساطي قد فسر قول المصنف غرم ثمنه وربحه بقوله غرم ثمنه الذي اشتراه به ودفعه فيه وربحه أي الربح الحاصل في العبدان كان فيه ربح لأن شراءه للعق لا يسقط حق رب المال من الربح وعليه فضمير ربحه يعود على العبد والمعتمد ما حل به شارحنا فالمعنى على ما قال شارحنا أن مال ربه هو الثمن وحصته من الربح قبل الشراء في الأولى وقيمتها

يكن في المال فضل وفي حالة عدم العلم بقيمته يوم الشراء ما عدا حصته من الربح وهذا حيث حصل في المال ربح قبل الشراء وأما إن لم يحصل ذلك فلا عتق كما في التوضيح مثال ما إذا كان معسراً وفي المال فضل أن يشتريه بمائتين ورأس المال مائة وقيمتها يوم الحكم مائة وخسون فإنه يباع منه بمائة وخسة وعشرين ويعتق الباقي ويتبعه في ذمته بخمسة وعشرين لأن العامل قد جنى على المال أي بشرائه من يعتق عليه فتزومه حصته رب المال التي جنى عليها وأما ما يبيع رب المال بقدر رأس ماله وحصته من الربح الحاصل قبل الشراء وهو في المثال المذكور خسون لتشوف الشارع للحرية وحينئذ فيقيده بقوله بما وجب بما إذا لم يزد عنه الذي اشتري به على قيمته يوم الحكم فإن زاد فإنه يباع له بقدر رأس ماله وحصته من الربح الحاصل في قيمته يوم الحكم أي ويتبع رب المال العامل بما بقي له من ربحه من الثمن إن اشتراه العامل عالمًا فلو لم يكن عالمًا في المثال المذكور فإنه يباع منه بمائة وخسة وعشرين ويعتق باقيه ولا يتبع العامل بشيء (ص) وإن أعتق المشتري للعق غرم ثمنه وربحه (ش) يعني إن عامل القراض إذا كان موسراً فاشترى من مال القراض عبداً بقصد العتق ثم أعتقه فإنه يغرم لرب المال ثمنه الذي هو رأس ماله ويغرم له أيضاً ما يخصه من الربح السكائن فيه قبل الشراء وأما ما في العبد من الربح فلا يضمه أذ هو متسلف لما اشتراه به وهذا ظاهر فإن قيل لم أريد بالثمن رأس المال فالجواب أنه لو بقي على ظاهره لا يقتضي أنه يغرم الربح الحاصل في العبد وليس كذلك (ص) وللقراض قيمته يومئذ (ش) يعني أن العامل إذا اشترى عبداً للقراض ثم أعتقه وهو موسر فإنه يعتق عليه ويغرم لرب المال قيمته فقط يوم العتق وهو مراده بيومئذ قاله الشارح ونحوه في المواضع عن ابن رشد وفي البساطي يوم الشراء وتبعه تب والضمير في وربه على هذه النسخة عائد على رب المال وهي فاسدة وعلى نسخة الأربح بالاستثنائية ونسخة الأربح بلا النافية وهما الصواب عائد على العامل لأنه متعدد فلا ربح له لأن كل من أخذ مالا للتمية وتعدى لأربح له فيقال ما قيمته دون ربح العامل (ص) فإن أعسر يبيع منه بمال ربه (ش) أي فإن كان العامل معسراً في الحالتين أي في حالة اشتراؤه العبد للعتق وفي حالة اشتراؤه للقراض ثم أعتقه في الحالتين فإنه يباع من العبد بمال رب المال في العبد وهو ثمنه الذي اشتراه به وماله فيه من الربح إن كان في المال فضل ويعتق على العامل ما بقي فإن لم يكن في العبد فضل فإنه لا يعتق منه شيء (ص) وإن وطئ أمة قوم ربه أو أبتى إن لم تحمل (ش) يعني إن عامل القراض إذا وطئ أمة من أماء القراض ظلماً ولم تحمل فإن رب القراض يخير حينئذ بين أن يقومها على العامل أي يغرمه قيمتها يوم الوطء أو يبيعها للقراض فإن أبقاها فلا كلام وإن اختارت قومها فإن كان العامل موسراً أخذ منه قيمتها يوم الوطء وإن كان معسراً فأنها تباع على العامل في تلك القيمة فإن لم يوفئ ثمنها بالقيمة فإنه يتبعه بما بقي ديناً في ذمته فالعالم في الموازية وكلام المؤلف شامل لمن اشتراها للوطء ولن اشتراها للقراض وهو مطابق لما ذكره المتسبب ودل عليه ظاهر كلام ابن عرفة وأما إن حملت فقد أشار إليه بقوله (ص) فإن أعسر أتبعه بها وحصته الولد أو باع له بقدر ماله (ش) يعني أن عامل القراض إذا تعدى على أمة من مال القراض فوطئها ظلماً حملت منه وهو موسر أي وقد اشتراها للقراض فإنه يؤخذ منه قيمتها يوم الوطء وتجعل في القراض وهي له أم ولد لأنه من وطء شبهة فهو حرة نسباً فإن كان معسراً فإن رب المال يخير بين أن يتبع العامل بتلك القيمة يوم الوطء على المشهور كما يفيد كلام ابن

الأربح العامل في الثانية وبهذا يعلم أن الشارح سكت عن المسئلة الثانية عند الأعراس (قوله أو يبيعها الخ) هذا وإن كان المتبادر من المصنف إلا أن ابن عرفة نازع فيه وتبعه الناصر بأنه غير منقول والمنقول أن المراد أبقاها للوطئ بالثمن الذي اشتراه به

(قوله لا يوم الجمل) هذا القول أي ان القيمة يوم الجمل خلاف المشهور (قوله بقدر ماله) أي من رأس المال وقوله وهو جميع الأمة الضمير عائدا على المبيع المستفاد من قوله أو تباع أي فتباع بعد الولادة وليس المراد تباع قبلها وقوله ان لم يكن في المال أراد به ما يشمل الأمة وقوله فضل أي ربح أي بان لم تكن قيمتها أي بعد الولادة تزيد على رأس المال وقوله ولو الحاصل الوالدة البالغة وما قبل المبالغة ما إذا كان به ربح نشأ من مال القراض بيد العامل وقوله بقدر ماله تقدم أن الذي له هو رأس ماله فقط ان لم يكن فيها فضل ورأس المال والربح ان كان فيها فضل بقي شيء آخر وهو أنه اذا لم يكن فيها فضل بيعت فلم يساوتها رأس المال وحكمه أنه يتبع به وقوله فخافي ز مخالف لما ذكر والذي فيه أنه يتبعه بحصة الولد ولو مع الاتباع بالقيمة مع أنه متى اتبعه بالقيمة ولو كان معسرا فلا يتبعه بحصة الولد وحاصل ما في النقول انه اذا كان موسرا يتبع بالقيمة قطعا وتعتبر يوم الوطء ولا شيء له في حصة الولدان الولد نشأ عن الحرية وكذا اذا كان معسرا واختار اتباعه بقيمتها أو ما اذا كان معسرا ولم يختار ذلك فان اتباع بعد الوضع فان كان عنها يساوي رأس المال فقط فلا يتبع العامل الا بحصة الولد وان كان يزيد على رأس المال فيباع منها بقدر حصة رب المال وربحه ويعتق الباقي بحساب أم الولد ولا يباع منها في مقابلة حصة الولد بل ما ينوب رب المال من حصة الولد يتبع به ان كان عنها لا يساوي رأس المال فانه يتبع به العامل كما يتبعه بنصيبه من حصة الولد وما قلنا من أنه يباع له منها المراد أن له ذلك وله أن يتمسك بنصيبه منها ويتبعه بما يصيبه من قيمة الولد كما صرح به في الجواهر (٣٣٣) (قوله ان لم يكن في المال فضل) أي زيادة أراد بالمال ما يشمل الأمة الا انك خبير

بانه لا يخفى ما في العبارة من المسامحة وذلك لانه اذا بيع جميع الأمة فلم يكن البيع منها لان معنى البيع منها أن المبيع بعضها وقوله فان كان في المال فضل أراد بالمال ما يشمل نفس الأمة كما قلنا (قوله أي ولو الحاصل) هذا اذا كان حاصلها قبلها بأن كان رأس المال مائة فتجر فيها فربحت مائة ثم اشترى بها الأمة المساوية ثلثمائة فهناك ربح حصل قبلها وربح حصل فيها ولو أنها لا تساوي الا مائتين فالربح الحاصل قبلها صار عين الحاصل فيها ولو أنها لا تساوي بعد الشراء الا مائة

الحاجب لا يوم الجمل ولا شيء له من قيمة الولد أو يباع رب المال منها بقدر ماله وهو جميع الأمة ان لم يكن في المال فضل فان كان فيه فضل فالذي له هو رأس ماله وحصته من الربح أي ولو الحاصل فيها فاعلم مما قررنا أنه اذا اختار قيمتها فلا شيء له من حصة الولد وانما ذلك اذا لم يشأ اتباعه بقيمتها فلو قال المؤلف اتبعه بها أو باع له بقدر ماله مع اتباعه بحصة الولد لكان سالما من الاعتراض فان ظاهره أن رب المال ان يتبع العامل بحصته من الولد اذا شاء اتباعه بقيمتها مع أنه لا شيء له فيه وهذا على ما ذكره الناصر اللقاني وهو الموافق لنص المتيطي وهو ظاهر كلام ابن رشد فخافي ز مخالف لما ذكره فقول المؤلف فان أعسر الخ مرتب على مفهوم قوله ان لم نحمل أي فان جلت فان أعسر الخ وظاهره أن في المال فضلا وهو كذلك والالم يعتق منه شيء هكذا في عباراتهم وينبغي أن يكون رب المال حينئذ مخيرا بين أن يبيعه أو يبقيه على القراض أو قوله له أي لاجل أن يوفيه قدر ما وجب له من رأس المال وحصته من الربح فالبيع لغير رب المال وعلته وفاء رب المال (١٥٤) وان أحبل مشترا للوطء فالثمن واتبع به ان أعسر (ش) يعني أن عامل القراض اذا اشترى جارية من مال القراض للوطء فوطئها وأحبلها فان كان موسرا فانه يغرم لربها عنها فقط أي الذي اشترىها به وان كان معسرا فانه يتبع به ولا يباع منها شيء لرب المال فان لم تحمل فانه يخير بين أن يتبعه بقيمتها يوم الوطء وبين أن يبقيا للوطئ

فالظاهر أن المائة الربح الحاصل قبل صارت لغوا وكانها لم توجد (قوله بقدر ماله) بالثمن تقدم أن المبيع بقدر ماله اما جميع الأمة ان لم يكن في المال فضل والذي له في تلك الصورة هو قيمتها أو بعضها ان كان في المال فضل وقوله مع اتباعه بحصة الولد هذا ظاهر في أنها اذا بيعت كلها يتبعه بحصة الولد أي نصف قيمته ان كان له نصف الربح أو غير ذلك فالاتباع بحصة الولد حاصل مطلقا بيعت كلها أو بعضها وظاهرها أنه لو بيعت الأمة بأقل من القيمة لا يتبع بشيء ولا يحسب له الفاضل من قيمة الولد الا أن في الشيخ أحمد أنه لو كانت قيمة الام أقل من رأس المال كدل من قيمة الولد الى آخر ما تقدم عنه (قوله وظاهره ان في المال فضلا) أي حيث قال وبحصة الولد وأراد بالمال ما يشمل الأمة أي بان كان فيها ربح بأن يكون رأس المال مائة مثلا واشترى بها تلك الجارية وقيمتها مائة وخمسون مثلا وقوله والا أي وان لم يكن في المال فضل أي وان لم يكن فيها فضل بان كانت لا تزيد قيمتها على المائة رأس المال وليس هناك ربح بيد العامل لم يعتق من الولد شيء عليه بعض تلامذة المؤلف بقوله لانه حينئذ لا شبهة له فهو متعدد والولد ليس حرا بخلاف ما اذا كان في المال فضل فله شبهة وقوله أن يبيعه أي ولو يبيع الام قبل الوضع فاذا علمت ذلك تجدها هذا الكلام مناقضا لوله الموافق للنقل كما ذكرته لك وأقول والله أعلم ان قوله والالم يعتق منه شيء تحريف والاصل والالم يعتق منها شيء وقوله ان يبيعه تحريف عن يبيعه أو يبقيا فالكلام في الأمة لاني الولد فالولد حر على كل حال قطعا كما هو مفاد النقول والامر يسد الله تعالى (قيمة) سكت المصنف عن حكم ما لو اشترىها ولم يعلم هل للقراض أو لنفسه فحمله مالك على أنه للقراض ولم يصدقه فتباع وصدق ابن

القاسم فلا تباع عنده ابن رشد هذا محل الخلاف وأما ان قامت بينة على شرائها للوطء لم تبسح قولاً واحداً اه كذا ذكرت واعترض عليه محشى تت بان هذه طريقة ابن رشد وطريقة غيره هذا الحكم علم الشراء لاحد الامرين بينة أو مجرد قول العامل فلما أطلق المؤلف دل على أنه ليس كذلك طريقة ابن رشد اه (قوله وكلام ز فيه نظر) وذلك أن الزرقاني حل قول المصنف وان وطئ أمة على ما اذا اشتراها للقراض الذي حل به الشارع سابقاً فائلاً وأما اذا اشتراها للوطء ولم يجعلها فإينبغي أن يكون حكمه حكم الشريك ووجه النظر أن كلام الزرقاني مخالف للنقول (قوله قبل ٤٤٤) أي وسفره والمراد بالعمل (٢٢٣) تحريك المال (قوله بمعنى الترك) أشار

بذلك إلى أنه ليس المراد حقيقة الفسخ الذي لا يكون إلا في العقد اللازم بل أراد به الترك والرجوع (قوله وأما التزود الخ) ظاهره أن العامل تزود من رب المال (قوله فان التزم ذلك الخ) وكذا اذا كان الصرف من عند العامل (قوله إلى نضوضه) أي يستمر حتى ترجع السلع عينا وأذا نض فقد تم عمل القراض فليس للعامل تحريك المال ان نض يبطل القراض وأما ان نض بغيره فله تحريكه (قوله لاجل أن يتفق) هو بمعنى ربح مترقب (قوله فما كان صواباً أمضاه) فان لم يكن ما كمن جماعته المسلمين وانظر هل يكفي منهم اثنان أم لا شب (قوله كالاول) في عب كالاول في الامانة والثقة بصيرا بالمبيع والشراء أقول وهو ظاهر المصنف بخلاف امانة الوارث فلا يشترط فيها مساواته لمورثه والفرق أنه يحتاط للاجنبي مالا يحتاط في الوارث لكن قال عجب ظاهر كلامهم أن مطلق الامانة في الثاني كاف وتبعه العلامة الشيرخيتي رحمه الله تعالى أقول وهو ظاهر نقل المواق (قوله والقول للعامل في تلفه) قال العلامة بهرام واستحلافه جار

بالمن هذا هو النقل وقد مر أن قول المؤلف وان وطئ أمة قوم بها وأبقى أنه شامل لما اذا اشتراها للوطء والقراض وكلام ز فيه نظر (ص) ولكل فسحة قبل عمله اكر به وان تزود لسفر ولم يظعن والافلتنضوضه (ش) قد علمت أن عقد القراض غير لازم لاحدهما على المشهور فلكل واحد منهما الفسخ بمعنى الترك والرجوع كما أن رب المال أن يترك ويرجع وان تزود العامل للسفر ولم يشرع في السير وأما التزود بالنسبة للعامل فعمل يلزمه اتمامه مالم يلتزم غرم ما اشترى به الزاد رب المال فان التزم ذلك كان له رد المال فان ظعن العامل بالمال بان شرع في السير أو عمل به وان لم يظعن فإنه يلزم رب المال بقاء المال تحت يده الى نضوضه أي خلوصه في إبان سوقه وليس لاحدهما مقال فاللام بمعنى الى الالة لعل ثم أن حذف واو النكابة من قوله وان تزود أصوب لئلا يكون فيه بعض تكرار مع قوله ولكل فسحة قبل عمله أي بالنسبة لما قبل المبالغة وأيضا ثبوتها يقتضي أنه اذا لم يتزود ولم يظعن فان له الفسخ دون العامل كما هو كذلك بعد التزود وليس كذلك وأجاب بعض بان الواو للحال (ص) وان استنضه فالخا كم (ش) الضمير المرفوع راجع لكل على سبيل البدلية والمنصوب للمال أي وان طلب رب المال العامل بنضوض المال وأبى العامل لاجل ربح مترقب أو طلب العامل رب المال وأبى رب المال لاجل أن يتفق سوق المال فالخا كم يتطرق في ذلك من تعجيل أو تأخير فما كان ضوا بفعله ويجوز قسمة العروض اذا نضوا عليها وتكون بيعة (ص) وان مات فلوارثه الامين أن يكمله والأتى بأمين كالاول والاسلموه هدرا (ش) يعني أن عامل القراض اذا مات قبل نضوض المال فلوارثه الامين ولو أقل امانة من مورثه أن يكمله على حكم ما كان مورثه وأما ان لم يكن أميناً فان عليه أن يأتي بأمين كالاول في أنه ثقة بكمله فان لم يأت الوارث بأمين فإنه يسلم المال لصاحبه هدرا أي من غير ربح لما علمت أن القراض كالجعل لا يستحق الا بتمام العمل وظاهر المدونة أن الورثة محمولون على غير الامانة ومحموه في العتبية بخلاف ورثة المساقاة اذا مات العامل فانهم محمولون على الامانة حتى يتبين خلافها والفرق بين المساقاة يستأجر من التركة من يعمل فيها وفي القراض يسلم له هدرا أن عمل المساقاة في الذمة بخلاف القراض فان المقصود دفعه عين العامل وأيضا هي أشبه بالاجارة من القراض لتزومها بالعقد (ص) والقول للعامل في تلفه وخسره وردة ان قبض بلا بينة (ش) يعني أن العامل اذا ادعى تلف مال القراض أو أنه خسر فيه فإنه يقبل قوله في ذلك مع عيئنه ولو كان غير أمين في نفسه لان رب المال رضى بامانته ومسئلة التلف كمسئلة الخسر في أن الممين تتوجه على العامل وان لم يكن متهما على المشهور وقيد اللغوى قبول قوله في الخسر بما اذا أتى بما يشبهه ويعرف ذلك بسؤال التجار في تلك السلع هل يخسر في مثل هذا أم لا وكذلك القول قول العامل انه رد مال القراض الى ربه حيث قبضه بغير بينة والافلابد من بينة تشهد له بالرد على المشهور لان القاعدة أن كل شيء

على أيمان التمس وفيها ثلاثة أقوال يفرق الثالث بين المتهم وغيره والمشهور توجيهها مطلقا وحل تصديقه ان لم تقم قرينة على كذبه (قوله على المشهور) أي تتوجه على المشهور وان لم يكن متهما أي خلافاً لنقول انها لا تتوجه اذا لم يكن متهما وفي شب والقول أيضا في خسره مع عيئنه ان كان متهما مساو احقق عليه رب المال الدعوى أم لا وان كان غير متهم فان حقيق عليه الدعوى فاليمين والافلا (قوله والا) أي بان قبضه بينة

(قوله خوف الجحود) المناسب خوف دعوى الرد بدل خوف الجحود كذا أفاد بعض شيوخنا عن بعض شيوخه (قوله ولا بد أن تكون بحضرة الدافع والقابض) أي لا بد أن يكون تحمل البيينة الشهادة بحضرة الدافع الخ (قوله اتفاقا) أي لأن رب المال حقق عليه الدعوى أنه لم يقبض ولهذا تنقلب عليه إذا نكل عنها العامل بخلاف ما تقدم لأنه اتهمه (قوله وحصته من الربح) أي حصته رب المال واعلم أن ما ذكره المصنف من التلف والخسر يجري في الصحيح والفاسد (قوله وظاهر المدونة الخ) إشارة إلى أن المسئلة المشار إليها بقوله أو ادعى الخ ذات خلاف وكلام (٣٣٤) ابن رشد يقتضي اعتماد الأول (قوله أو قال قراض الخ) بشرط خمسة أن تكون

المنازعة بعد العمل الموجب لزوم القراض وأن يكون مثله يعمل في قراض ومثل المال يدفع قراضا وأن يزيد جزؤه على جزء البضاعة وأن يشبه أن يقارض بما ادعاه من نصف الربح والخامس أن لا يطابق العرف دعوى ربه فإن اختلف شرط أو نكل لم يقبل قوله فاذا نكل حلف ربه ودفع أجره البضاعة الناقصة عن جزء القراض وتجرى الشروط المذكورة في قوله أو عكسه (قوله واليمين) أي يمين العامل في الصورة الأولى (قوله) لأن اختلافهما يرجع للأول كما يدل عليه بقية الكلام (قوله) أي فليست هنا الأجرة في الذمة أي كأنها ليست في الذمة (قوله) مما إذا قال بضاعة بغير أجر والظاهر أنه لا يتأني دعوى العامل أنه بضاعة بغير أجر لاستحالة ذلك عادة إلا أن يقصد منته على ربه (قوله وجه هذا) أي بقولنا ففائدة وقوله يندفع هذا اليتيم الابتعاد في العبارة والتقدير ما يقال إذا كان القول قول رب المال فينبغي أن لا يكون والافلاحة في ذلك وحاصل الجواب منع قوله والافلاحة ثمرة بما حاصله إن له ثمره وهو عدم غرامة الجزء الذي ادعاه العامل

أخذنا بشهاد لا يبرأ منه إلا بشهاد ولا بد أن تكون البيينة مقصودة للتوثق وهي التي يشهد بها الدافع على القابض خوف الجحود فلو أشهد بها القابض بغير حضور رب المال أو أشهد بها رب المال لا خوف الجحود فكلوا كان القبض بلايينه والظاهر أنه يقبل قول الدافع في أن أشهاده خوف الجحود ثم أنه لا بد من حلفه على دعوى الردوان لم يكن متهما اتفاقا **تنبية** كلام المؤلف هذا فيما إذا ادعى العامل رد رأس المال وربحه أو ادعى رد رأس المال وحصته من الربح حيث كان فيه ربح وأما إن ادعى رد رأس المال دون ربح حيث كان فيه ربح فقال الخمي يقبل قوله وقال القابض لا يقبل قوله وظاهر المدونة عدم قبول قوله ولوأبقى العامل بيده قدر حصته من الربح فقط (ص) أو قال قراض وربضاعة بأجر وعكسه (ش) أي وكذلك القول قول العامل مع عيظه وبأخذ الجزء إذا اختلفنا فقال العامل المال بيدي قراض وقال ربه بل هو بيدك بضاعة بأجره معلومة فإن نكل العامل حلف رب المال ودفع الأجرة واليمين مقيدة بما إذا كانت الأجرة أقل من جزء الربح وأما إن كانت مثله فأكثر فلا يمين وكذلك القول قول العامل إذا قال المال بيدي بضاعة بأجرة وقال رب المال بل هو بيدك قراض بجزء معلوم لأن اختلافهما يرجع إلى الاختلاف في جزء الربح ولهذا إذا كانت الأجرة مثل الجزء الذي ادعاه في القراض فلا يمين لأنهما قد اتفقا في المعنى ولا يضر اختلافهما في اللفظ كما قاله الشارح واستشكل هذا بان الأجرة إذا كانت مثل الجزء لا اتفاق لأن الجزء في المال والأجرة في الذمة فأين الاتفاق وأجاب بعض بان فرض المسئلة فيما إذا حصل ربح إذا ادعى ربه أنه بضاعة بأجر ويدعى العامل أنه قراض حيث لم يحصل ربح أي فليس هنا الأجرة في الذمة لكن في عكسه وهو دعوى العامل أنه بضاعة بأجر وربحه أنه قراض قد يحصل التنازع حيث لا ربح ثم إن كلام المؤلف حيث حصلت المنازعة بعد العمل الموجب لزوم القراض لهما كما يفيد به جعله من الاختلاف في الجزء وأما قبل لزوم فلا فائدة في أن القول قول العامل لأن ربه الفسخ واحترز بقوله بأجر مما إذا قال بضاعة بغير أجر وقال العامل أنه قراض فإن القول حينئذ يقول رب المال بيمينه أنه ليس بقراض ويكون للعامل أجر مثله ما لم يزد على ما ادعاه فلا يزد ففائدة كون القول قوله عدم غرامة الجزء الذي ادعاه العامل وجه هذا يندفع ما يقال إذا كان القول قول رب المال فينبغي أن لا يكون والافلاحة في ذلك وبيان ذلك أن رب المال تضمنت دعواه أن العامل تبرع له بالعمل وهو ينكر ذلك ويدعى أنه بأجر فله أجر مثله وبعبارة إن جعلت مفهوم قوله بأجر مفهوم موافقة كان كلام ابن عرفة وإن جعلته مفهوم مخالفة كان كلام الشيوخ ولكنه مشكل (ص) أو ادعى عليه الغصب أو قال أنفقت من غيره (ش) يعني أن العامل إذا قال المال بيدي قراض أو ودعيته وقال ربه بل غصبته مني

وقوله وبيان ذلك أي بيان أن للعامل أجر المثل (قوله دعواه أن العامل الخ) أي والاصل عدم التبرع ثم إن ظاهر عبارة الشارح أنه لا فرق بين كون مثله بأجر أم لا فني عب وأعل وجهه أنه لم يوافق ربه على دعواه وادعى أن عمله بعوض قراضا لا مجانا (قوله ولكنه مشكل) لأنه معول عليه ووجه الاشكال أنه إذا كان القول قول العامل مع دعوى رب المال البضاعة بأجر فلا بد أن يكون القول قوله مع دعوى رب المال البضاعة بغير أجر أولى انتهى وجوابه أنه إنما يكون أولى لو كان رب المال لا يعرف شيئا والواقع أن عليه أجر مثله كذا في عب وتأمل ذلك الجواب

(قوله ولان الاصل الخ) عطف على معلول (قوله وكذلك يكون القول قول العامل اذا اطلق الخ) أي مجرد دعواه (قوله اذا أتى بما يشبه) أي ان أشبه نفقة مثله كما أن النفقة من رأس المال كذلك (٣٣٥) (قوله لكونه سلعا)

النقد فلا ينافي ما مر من قوله في نقد (قوله على ظاهر كلام المتقدمين) كذا في عجم ولم يذكر ما قال المتأخرون كما هو المتبادر منه أن له مقابلا قاله المتأخرون (قوله وان ربه) أي وانفق على الأيداع عنده وأما لو قال العامل هو بيده وديعة وقال ربه بل قبضته على المفاضلة فينبغي أن يكون القول قول رب المال (قوله وكذلك لو نكلا) أي ويقضى للمخالف على الناكح (قوله وكذلك يكون القول قول رب المال مع عيونه اذا قال رب المال قرض الخ) في عجم وتبعه شب أن القول قول رب المال بلا عيبين لان له رد المال أقول وهو ظاهر قوله وقال العامل بل قراض صدق العامل وعبارة غيره فلو قال العامل عكس ذلك لكان القول قوله كما في المدونة انتهى أقول وظاهره بغير عيبين وهو ظاهر مما تقدم (قوله لما علمت أن عقد القراض الخ) وأما ما يحصل به لزومه للعامل فقط فهو بمنزلة العدم (قوله وان قال وديعة الخ) وعكس المصنف وهو قول ربه قراض والعامل وديعة فالقول للعامل لان ربه مدع على العامل الربح أي اذا كان التنازع بعد العمل والافقول ربه وتظهر فائدته فيما اذا كان التنازع قبل العمل وبعد التزود للسفر (قوله لان هذا الباب) هذا يقضى بان القاعدة المقررة وهو أن القول قول مدعي الصحة ان لم يغلب الفساد مخصوصة بما

أوسرقتة منى فان القول قول العامل مع عيونه والبينة على رب المال لانه مدع ولان الاصل عدم الغصب والسرقة ولو كان مثله يشبه أن يغصب أو يسرق وكذلك يكون القول قول العامل اذا قال قبل المفاضلة أنفق من غير مال القراض وسواء حصل ربح أم لا يريد اذا أتى بما يشبه وظاهره سواء كان المال يمكن منه الاتفاق لكونه عيبا أم لا لكونه سلعا وهو كذلك على ظاهر كلام المتقدمين فلو قال ذلك بعد المفاضلة فإنه لا يصدق (ص) وفي جزء الربح ان ادعى مشبها والمال بيده أو وديعة وان ربه (ش) يعني أنه ما اذا اختلفا بعد العمل في جزء الربح فالقول قول العامل بشرط أن يدعى مشبها ويختلف سواء أشبهه رب المال أم لا فان نكل صدق رب المال ويخلف فان نكل صدق مدعي الأشبهه فان ادعى ما لا يشبهه حلفا ورجع القراض المثل وكذا لو نكل وبشرط أن يكون المال بيده أو وديعة عند اجنبي أو عند رب المال فقوله وفي جزء الخ عطف على لفظ في تلف وقوله والمال بيده الجملة حالية أي والحال أن المال بيده حسا أو معنى ككونه وديعة عند اجنبي بل وان عند ربه فاللام بمعنى عند ومثل كون المال بيده كون الربح أو الحصص التي يدعيها بيده ومفهومه أنه لو سلمه لربه لا يكون القول قوله بل القول لربه ولو مع وجود شبه العامل وهو كذلك ان بعد قيامه وأما ان قرب فالقول قوله قاله أبو الحسن وقوله ان ادعى مشبها والمال بيده بشرط في مسألة الاتفاق وما بعدها (ش) ولربه ان ادعى الشبه فقط أو قال قرض في قراض أو وديعة أو في جزء قبل العمل مطلقا (ش) هذا شروع منه في ذكر مسائل يقبل فيها قول رب المال مع عيونه منها اذا اختلفنا في جزء الربح بعد العمل فادعى رب المال الشبهه وحده وكذلك يكون القول قول رب المال مع عيونه اذا قال رب المال قرض وقال الذي عنده بل قراض أو وديعة وانما كان القول قول رب المال لان العامل يدعي عدم الضمان فيما وضع يده عليه وسواء كان تنازعهما قبل العمل أو بعده ولو قال رب المال دفعته اليك فراضا وقال العامل بل قرض صدق العامل لان رب المال هنا مدع في الربح فلا يصدق والحاصل أن القول قول من ادعى القرض منهم ما وكذلك يكون القول قول رب المال لكن بلا عيبين اذا اختلف مع عامله في جزء الربح قبل العمل لانه قادر على انتزاع المال من العامل لما علمت أن عقدا القراض منحل قبل العمل ومعنى الاطلاق سواء ادعى رب المال الشبهه أم لا (ص) وان قال وديعة ضمنه العامل ان عمل (ش) يعني أن رب المال اذا قال المال وديعة وقال من هو عنده هو بيده قراض ثم عمل فيه بعد ذلك فإنه يضمه اذا تلف له عليه وانما ضمته لانه مدع على ربه أنه أذن له في تحريكه والاصل عدمه فلو ضاع قبل العمل فإنه لا ضمان لاتفاق دعواه ما على أنه أمانة فقوله وان قال الخ جواب ان محذوف وقوله ضمنه العامل جواب شرط محذوف والتقدير وان قال وديعة وخالفه الآخر وقال قراض فالقول قول ربه وان كان حركه ضمنه وقوله ان عمل دليل على هذا المقدر ولما قدم ما يصدق فيه العامل وما يصدق فيه رب المال ذكر ما هو أعم فقال (ص) ولدي الصحة (ش) يعني أنه اذا ادعى أحدهما صحة القراض وادعى الآخر فساده فالقول قول مدعي الصحة بان قال رب المال عقدت القراض على النصف ومائة مخصني وقال العامل على النصف فقط فالقول للعامل وعكسه رب المال وظاهره ولو غلب الفساد لان هذا الباب ليس من الأبواب التي يغلب فيها

(٣٩ - خريشي سادس) اذا كان الباب يغلب فيه الفساد لا مطلقا كما هو ظاهره ولذلك جعل ابن ناجي أن المشهور قول مدعي الصحة ولو غلب الفساد وقال عيبا الجيد الصائغ اذا غلب الفساد فالقول قول مدعيه (أقول) وهو الموافق لاطلاق ما تقدم وفي شرح عيب ان قول ابن ناجي المذكور انما هو في باب القراض لا المساقاة وفي ذكرت كلامه في المساقاة نظر ودعوى عجم ان تت نقله

هنا على ما هو المتبادر منه خلاف ما فيه (قوله ومن هلك) أي أو فقد ومضت مدة التعمير أو أسر وهذا كله إذا ثبت بينة أو اقرار (قوله ولم يوص الخ) فإذا أوصى بالقراض أو البضاعة أو الوديعة فلا ضمان وان لم توجد لانه علم أنه لم يتلفها ومن الوصية أن يقول وضعتم في موضع كذا فلم يوجد (قوله ولا ادعى تلفه) أي ولم يدع ورثته انه رده أو تلف بسمواي أو ظالم أو خسرفيه ونحوه مما يقبل فيه قول مورثهم لانهم نزلوا منزلته ولا يقبل منهم دعواهم أن الردم منهم لرب المال (قوله يعني أن من أقر في مرضه أو صحته الخ) المراد أقرزه وشخصه وعينه كهذا قراض لزيد أو هذا بضاعة (٢٣٦) أو هذا وديعة ومعنى المصنف على كلامه وتعين بوصية في الصحة والمرض وقدم

الفساد (ص) ومن هلك وقوله كقراض أخذ وان لم يوجد (ش) يعني أن من مات وعنده قراض أو وديعة ولم يوص بذلك ولم يوجد ذلك في تركته ولم يعلم أنه رده إلى ربه ولا ادعى تلفه ولا ما يسقطه فإنه يؤخذ من ماله لا احتمال أن يكون أنفقه أو ضاع منه بتفريط بعد أن يحالف رب المال أنه لم يصل إليه ولا قبض منه شيئا وهذا ما لم يتقدم الأمر كعشر سنين فإنه يحمل على رده لربه كما مر في الوديعة ويتأهل هلك لليت سواء كان كافرا أو غيره قال الله تعالى حتى إذا هلك قلمت ان يبعث الله من بعده رسولا وقوله بكسر القاف وفتح الباء أي جهته وأدخلت الكاف الوديعة والبضاعة ويجامص صاحب القراض أو الوديعة غرماء الميت واليه الإشارة بقوله (ص) وحاصر غرماء وتعين بوصية وقدم في الصحة والمرض (ش) يعني أن من أقر في مرضه أو في صحته بقراض لزيد أو وديعة فإنه يؤخذ بذلك بعينه ويقدم على غرماء المقر وسواء كان على أصل ذلك القراض أو الوديعة بينة أم لا حيث كان غير مفلس فان كان مفلسا فلا يقبل تعيينه القراض والوديعة الا اذا قامت بينة بأصله سواء كان مريضا أو صحيحا (ص) ولا ينبغي لتعامل هبة أو بولية (ش) يعني أن عامل القراض لا ينبغي له أن يهب شيئا من مال القراض بغير ثواب هكذا وقع في المدونة بلفظ لا ينبغي وظاهره الكراهة وقال ابن يونس معناه التحريم وكذلك ابن ناجي قال ومعناه في الكثير وأما اليسير فجاز وكذا لا يجوز للعامل أن يولي سلع القراض لغيره بمثل ما اشتراه به لاجل تعلق حق رب المال بالربح فيها وقيد بما إذا لم يخف الوضعية وظاهره ولو فعل ما ذكر استثلافا وجعلوا الشريك أقوى من العامل لانهم جعلوا له التبرع بالكثير ان استألف لانه قد ترجح فيه أنه أجبر وانما جعلوا للأذنون له في التجارة أن يضع ويضيف ويؤخر ان استألف لانه أقوى أيضا من العامل لان المال اما أن يكون للأذنون أو للسيد وجعل له وجهه فتصرفه فيه أقوى (ص) ووسع أن يأتي بطعام لغيره ان لم يقصد التفضل (ش) يعني أن الامام مالك واسع لعامل القراض أن يأتي بطعام من مال القراض كما يأتي غيره بطعام يشتركون في أكله ان لم يقصد التفضل بذلك على غيره أي ان لم يأت بطعام أفضل مما يأتي به غيره من رفقائه اما ان أتى بطعام أفضل مما أتى به غيره فان الامام لم يوسع في ذلك ويضمن العامل حينئذ فعله أن يتحمل صاحبه فان فعل فواضح وان أبي أن يحاله من ذلك فان العامل يكافئه فيما يخصه من ذلك أي يعرضه نظيره واليه الإشارة بقوله (ص) والا فليتحاله فان أبي فليكافئه (ش) فان قلت التوسع حيث كان مماثل لقوله كغيره فلا يتأتى الشرط فالجواب أن المماثلة في الايمان لا في الطعام أي أن يأتي كغيره بطعام فالشرط ظاهر ولو قال عقب قوله كغيره ما نصه لا أكثر ان كان له بال والا فليتحاله فان أبي فليكافئه لطابق

على غرماء الميت قامت بينة بأصله أم لا حيث لم يكن مفلسا فان كان مفلسا الخ فقوله في الصحة أو المرض متعلق بقوله وصية (١) أي ان الوصية سواء كانت في الصحة أو في المرض والحاصل أن الصور على كلام الشارح ثمانية وذلك لانك تقول التعمين ما في الصحة أو المرض وفي كل اما أن تقوم بينة بأصله أم لا وفي كل اما مفلس أم لا فان قامت بينة بأصله فيقبل التعمين مطلقا مفلسا أم لا في الصحة أو المرض فهذه أربعة وأما ان لم تقم بينة بأصله فان كان غير مفلس فيقبل مطلقا في الصحة أو المرض والا فلا يقبل مطلقا فهذه أربعة وحاصل ما أفاده محشى نت أنه اذا كان الاقرار في المرض بان قال في مرضه هذا قراض فلان أو وديعته فيقبل اقراره ويقدم على الدين الذي عليه الثابت في الصحة أو المرض اذا كان غير متهمة وظاهره سواء كان مفلسا أم لا واما ان كان في الصحة فيقبل مطلقا متهما أم لا اذا كان غير مفلس واما ان كان مفلسا فلا يقبل مطلقا ومن المعلوم أنه مجرد اقرار حال عن بينة والا فيقبل مطلقا (قوله وظاهره الكراهة) ضعيف (قوله معناه التحريم) وهو المعتمد

(قوله وأما اليسير فجاز) أي اسمع ابن القاسم لا بأس على العامل في اعطاء الكسرة للسائل وكذا الثمرات والماء النقل ان رشد لانه من اليسير الذي يتساح به لانه قال في كبريه فيجعل على اليسير دون الكثير (قوله أفضل) أي أكثر كثرة لها بال والأي بان لم يكن لها بال فهو بمنزلة العدم ولا يخفى أن ما حل به المصنف حل مراد ليس بظاهر العبارة لان ظاهرها أنه لا يحرم الا اذا كثروا قصد به التفضيل وانما قلنا كثرا لان قصده التفضيل لا يكون الا عند الكثرة (قوله فان قلت الخ) وارد يقطع النظر عن الحل المتقدم فهو وارد بحسب ظاهر المصنف (قوله ولو قال عقب قوله الخ) أي بالنظر اظاها لفظه والافقده بما يدفعه (قوله والا) أي والابان كان أكثر بشرطه وهو أن يكون (١) قوله أي أن الوصية الخ كذا بالاعل تايدينا وكان الهشي حذف خبران لفهمه من المقام تأمل اه صححه

له بال (قوله وهذا أحسن) الحاصل أنه إذا قرئ بالبناء للفاعل فالضمير عائداً على مالك كما أفصح به غيره ووجه قوله أحسن أن التوسعة
وظيفة الشارع لا الامام وان كان المنقول عنه أنه قال أرجو أن يكون ذلك واسعاً (باب المساقاة) (قوله من سقى الثمرة) من
اشتقاق المصدر المزيد من المصدر المجرد وقوله اذهب معظم أي انما أتى به بلفظ المساقاة المشتق من سقى الثمرة الخ (قوله من أصول أربعة)
أي من قواعد أربعة (قوله الاجارة بالمجهول) أي لان نصف الثمرة مجهول وقوله كراء الارض بما يخرج منها يظهر في البياع حيث
يكون يذره على العامل (قوله وعلى تقدير سلامة الخ) لا يخفى أن هذا يرجع الى الاجارة بالجزء المجهول وقوله والاصل فيها أي جوازها
أي الحكمية (قوله ولداعية الضرورة) اللام زائدة أو معطوف على (٢٣٧) معنى ما تقدم أي وانما جازت للعامة ولداعية

الضرورة أي ولداعية هي الضرورة
فلاضافة البيان (قوله اما من
المفاعلة التي تكون من الواحد)
هذا بالنظر للفظ مساقاة منظور

فيه لعناء الغوى والافالمراد بها
العقد على عمل مؤنة النبات (قوله
وعاقاه الله) أي لان الله هو الذي
يعفو عن الشخص لأن الشخص
يعفو عن الله وقوله أو يلاحظ
العقد أي الذي هو المراد منها

الآن وقوله فيكون من التعبير
بالمعلق ظاهرة تفرعه على الثاني
فقط وذلك لاننا قلنا انه على الاول
منظور فيه لاصل مدلوله الغوى

وأما هذا فلم يتطرق فيه لمدلوله الغوى
ثم بعد هذا كله براد أن كون المفاعلة
قد تكون من الواحد سماعي كما
نص عليه محشي تب فلا يقال

ضارب بمعنى ضرب ولا ساقى بمعنى
سقى (قوله وهو لا يكون الامن
اثنين) فيه أن المفاعلة شرطها أن

الفعل يتحقق من كل منهما
كالضاربة فان الضرب يتحقق من
كل واحد أو الما العقد فلا يتحقق الا

منهما ما اقتدر (قوله عمل مؤنة
النبات) الاضافة للبيان أن خرج به
العقد على حفظ المال أو الخرق وقوله

الزقل من أنه يمتنع أن يأتي بأزيدان كان له بال سواء قصد التفضل أم لا ووسع بالبناء للفاعل أي
رخص وبالبناء للفعول أي وسع له في الشرع وهذا أحسن

(باب) في الكلام على أحكام المساقاة صحة وفسادها

وهذه اللفظة مشتقة من سقى الثمرة اذهب معظم عملها وأصل منفعتها وهي مستثناة من
أصول أربعة كل واحد منها يدل على المنع الاول الاجارة بالمجهول الثاني كراء الارض بما يخرج
منها الثالث بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بل قبل وجودها الرابع الغرلان العامل لا يدري
أتم الثمرة أم لا وعلى تقدير سلامة الخ كيف يكون مقدارها والاصل فيها معاملة النبي
صلى الله عليه وسلم أهل خيبر ولداعية الضرورة الى ذلك ولفظها مفاعلة اما من المفاعلة التي
تكون من الواحد وهو قليل نحو مائة وعاقاه الله أو يلاحظ العقد وهو منهما ما فيكون من
التعبير بالمعلق بالفتح وهو المساقاة عن المعلق بالكسر وهو العقد وهو لا يكون الامن اثنين
والافهذه الصيغة تقتضي أن كل واحد من العامل والمالك يسقى لصاحبه كالضاربة والمقابلة
ونحوهما وقد عرف ابن عرفة حقيقة العرفية فقال هي عقد على عمل مؤنة النبات بقدر لامن
غير غلته لا بلفظ بيع أو اجارة أو جعل فيدخل قولها الا بأس بالمساقاة على أن كل ثمرة للعامل
ومساقاة البعل انتهى ويطلب طرده على قول ابن القاسم بالعقد عليها بلفظ عامتها لانها ليست
بمساقاة عند ابن القاسم وقوله لامن غير غلته يشمل ما اذا كان القدر لكل الثمرة أو بعضها فلذا
قال فيدخل الخ بخلاف لو قال بقدر من غلته لم تدخل صورة ما اذا جعل كل الثمرة للعامل في
التعريف وأركانها أربعة الاول متعلق العقد وهي الاشجار وسائر الاصول المشتملة على
الشروط الا التي بياناها الثاني الجزء المشروط للعامل من الثمرة الثالث العمل الرابع ما تنعقد
به وهي الصيغة وانما تنعقد بلفظ المساقاة وهو قول ابن القاسم وقول سحنون واختاره ابن
الحاجب وابن شاس وابن عرفة أنها تنعقد بلفظ ساقيت وعاملت وهو المذهب والمساقاة حاضرة
لازمة عند جمهور الفقهاء ومصيب الحصري في قول المؤلف (ص) انما تصح مساقاة شجر (ش)
ويندرج فيه النخل قوله ذي ثمر الخ ولا يصح أن يكون منصبا على شجر لانه سيباني للمؤلف أن
المساقاة تصح في غيره من زرع وغيره كالورد و يصح أن يكون مصبه بساقيت وهو متعلق بتصح
أي انما تصح بساقيت لكن على قول ابن القاسم وقوله (وان بعلا) مبالغة في جواز مساقاة
الشجر لان ما فيه من المؤن والكلفة يقوم مقام السقى والبعل هو الذي لا سقى فيه بل يسقى

النبات أخرج به مؤنة المال وعم النبات ظاهرة أي نبات كان مسقيا أو بعلا وقوله بقدر معناه بعوض وقوله لامن غير غلته عطف
على مقرر أي بعوض من غلته لامن غير غلته أي ونجعل من المقدرة مستعملة في التبعض والبيان كما هو ظاهر (قوله وأركانها) لم يرد
بالكن ما كان داخل الماهية بل أراد به ما يتوقف حصول العقد المعلوم عليه (قوله انما تنعقد بساقيت الخ) أي أن الابدان منهما
كالسكاح ويكتفي في الجانب الآخر رضيت أو قبلت أو نحو ذلك ولا تنعقد بلفظ الاجارة لانها أفضل مستعمل كالاتي في اجارة بلفظ
ساقيت قاله ابن رشد (قوله عند جمهور الفقهاء) ومقابل الجمهور أو حنيفة فانه منعها وأما تلامذته كابي يوسف ومحمد فقد وافقوا الجمهور
(قوله ويندرج فيه النخل) لما كان النخل بحسب العرف خارجا عن الشجر أفاد أن المراد بالشجر ما يشمل النخل

(قوله من غير سبع ولا عين) السج الماء الذي يكون في الاودية فيخرج الى الزرع فيسقي منه أو الى الارض تروى منه وأرض مصر يعمل قال اللقاني وبعث الزرع كبعث الشجران احتاج الى عمل والأفلا (قوله وعطف الجمل) أي كقوله ولم يخلف على المفرد وهو قوله ذي ثمر كان ذلك في صفات أو غيرها كالأخبار وقوله (٣٣٨) ويجوز عطف الصفات أي بعضها على بعض (قوله جريا على مذهب الكوفيين)

من عروقه من غير سبع ولا عين ويزكى بالعشر كشجر افر بقية والسام (ص) ذي ثمر لم يحل بيعه (ش) يعني أن من شروط مساقاة الأشجار أن يكون بلغ حدا لا شمار أي أو انه كان فيه ثمر بالفعل أم لا فلا تصح مساقاة من لم يبلغ حدا الاطعام كالودي وسيأتي ذلك في قوله أو شجر لم تبلغ خمس سنين وهي تبلغ أثناءها فهي محتز هذه ومن شروطه أيضا أن لا يبدو صلاحه وهو مراده بعدم حلية البيع وبدو صلاح كل شيء بحسبه كما مر في فصل تناول البناء والشجر الأرض وقوله (ولم يخلف) عطف على ذي ثمر وليس معطوفا على لم يحل بيعه كما هو ظاهره لان جملة لم يحل بيعه صفة لثمر وعدم الاخلاف انما هو من أوصاف الشجر والعطف يقتضي أن يكون من أوصاف الثمر أيضا وليس كذلك فلذلك كان معطوفا على ذي ثمر ويجوز عطف الصفات وعطف الجمل على المفرد جائز ويحتمل عطفه على لم يحل بيعه على أنه نعت جرى على غير من هو له ولم يبرز الضمير جريا على مذهب الكوفيين و يفهم من قوله ولم يخلف أن مراده بالشجر في قوله شجر الاصول لا الشجر المتعارف و بعبارة ان جعل الضمير في قوله ولم يخلف راجعا للشجر احتراز من الشجر الذي يخلف كالبقل والقضب بالضاد المجمة والقرط بالطاء الملهمة والرمان والكرات لان المراد بالشجر الاصول وهذه الخمسة لها أصول واذا حذت أخلفت وقد نص في المدونة على أنها لا تجوز المساقاة عليها كان ساكتا عن اشتراط عدم اخلاف الثمرة كالموز فانه انما يخلف ثمره أي اذا انتهى اخلف فلا يعلم حكمه وان جعل راجعا للثمر كان ساكتا عن اشتراط عدم اخلاف الشجر والاولى أن الضمير راجع للتقدم أي من ثمر أو شجر أي ولم يخلف شجره أو ثمره وانما منعوا مساقاة البقل وما معه لبعده عن محل النص وهو الشجر (ص) الاتباع (ش) هو مستثنى من المفهوم وهو عائد للمسائل الثلاث كما ذكره عن الباغي وليس خاصا بالمستثنى قبله كما قال ابن غازي لكن رجوعه للثانية أعني مفهوم لم يحل بيعه انما يصح فيما اذا كان في الحائط أكثر من نوع والذي حل بيعه من غير جنس ما لم يحل وأما ان كان الحائط كله نوعا واحدا فهو يحل البعض يحل الجميع فلا يتأق تبعه لما تقرر من أن بدو صلاح البعض كاف في جنسه والتبعية في المسائل الثلاث فادونه (ص) بجزء قل أو أكثر (ش) يعني أن المساقاة تجوز بجزء للعامل قليل أو كثير ويشترط فيه أن يكون شائعا في جميع الحائط فلا يصح أن يكون من ثمر شجر معين من الحائط ويشترط فيه أن يكون معلوم النسبة كالنصف ونحو ذلك من الاجزاء فلا تجوز بكيل معلوم من الثمرة كعشرة أصع فالمراد بالجزء ما قابل المعين كثمر نخلة معينة أو أصع أو أوسق لا ما قابل الكل لانه يجوز أن تكون الثمرة كلها للعامل أو لرب الحائط وانما ذكر الجزء ليتوصل به الى قوله (ص) شاع وعلم (ش) ويشترط في الجزء الماء أن لا يكون مختلفا فلو كان في الحائط أصناف من الثمر وشترط أن يأخذ من صنف منها النصف ومن صنف آخر الثلث لم يجز وكذلك لو كان فيه أنواع من الثمار فساقاه في نوع من الثمار بالنصف وفي نوع منها بالثلث لم يجز ذلك فقوله وعلم أي قدره ولو جهل قدر ما في الحائط وقوله وعلم لا يستلزمه قل أو أكثر لانه أعم منه فالاعم لا يلزم أن يصدق بأخص معين

أي لأمن اللبس لان عدم الاخلاف من أوصاف الشجر لا الثمر (قوله الاصول) أي في شمل البقل وغيره وقوله لا الشجر المتعارف أي لو أريد الشجر المتعارف لم يحتج لقوله ولم يخلف لان الشجر المتعارف لا يخلف (قوله وهذه الخمسة لها أصول) الاولى أن يقول وهذه الخمسة أصول (قوله كالوز) الكاف استقصائية ثم ان هذا ينكسر على قوله سابقا كان جاريا على مذهب الكوفيين (قوله والتبعية في المسائل الثلاث الثالث ثمانية الخ) وقال عم انظر ما الذي يتقرر لكونه الثالث فادون فيما لا ثمر له هل قيمة الاصول التي لا ثمر فاذا كانت قيمتها الثلث من قيمتها مع قيمة الثمرة تجازت المساقاة والأفلا أو المعتبر عدد ما لا يثمر من عدم ما يثمر (قوله فلا يصح أن يكون الخ) أي كان يقسولك النصف مثلا ولكن تأخذه من الأشجار التي في ناحية الجنوب مثلا (قوله أن يكون معلوم النسبة) احترازا مما اذا قال له لك جزء قليل وقوله فلا يجوز الخ تفرع لا يظهر وقوله فالمراد الخ المناسب أن يقول من أول الامر المراد بالجزء ما قابل المعين الخ ثم ان هذا الجزء يشترط فيه أن يكون شائعا الخ (قوله لانه يجوز أن تكون الثمرة كلها للعامل

الخ) أي أو لاجنبى كما نص عليه عجم (قوله وانما ذكر الخ) والخاصل أن المعنى أنه لا يشترط أن تكون المساقاة بجزء لكن لو وقع وزل وجعل له جزأ فبشرط أن يكون الجزء شائعا معلوما وقد يقال ان كلامه في المساقاة حقيقة فلا بد حينئذ من ذكر الجزء (قوله أصناف من الثمر) أي كصنفي و برني وغير ذلك من أنواع الثمر بالتاء المتناهة فوق وقوله أنواع الخ أي كليل وعنب وغير ذلك (قوله لانه أعم منه) أي لانه يصدق بقوله لك جزء قليل أو كثير وهذا لا يصح فلذلك احتج لقوله وعلم بأن يقول لك النصف

(قوله كأنسكاح الخ) أي كالولي في النكاح الذي هو البادئ كما هو الأصل (قوله ولا تنقص من في الحائط) فان نزل ذلك كان للعامل مساقاة
 المثل ووقوع ذلك من غير شرط فلا يضر له (قوله ولا تنقص الخ) فلو شرط رب المال اخراج ما ذكر من الحائط أو شرط العامل ما لم يكن
 فيه على ربه لم يجز فان وقع ونزل كان للعامل أجر منسله والثمر لربها وأما حصول ما ذكر من غير شرط فلا يضر (قوله أي خارجة) إنما
 قال أي خارجة إشارة الى جواب عما ساءه أن يقال لا حاجة لقوله ولا يزيد بعد قوله ولا تجديده فأجاب بأن المراد من أحدهما غير المراد
 من الآخر (قوله أي خارجة عن الحائط) أي كأن يشترط أحدهما على الآخر أن يكفيه مؤنة حائط آخر أو يخدمه أو نحو ذلك (قوله
 أو أصع أو أوسق) لا دخل لهذا هنا وقوله لكن يغني عنه قوله شاع وعلم روح الاغناء قوله شاع وأما قوله وعلم فلا دخل له (قوله يفتقر)
 أي المساقى عليه كان شجراً أو زرعاً ولا يقال ان الكلام هنا في الشجر (٢٢٩) لانا نقول الكلام في المساقاة أي في مساقاة

من قوله مساقاة شجر مع قطع النظر
 عن شجر وإذا علمت ذلك تعلم أن
 الصفة أو الصلة جرت على غير من
 هي له ويمكن أن يقال انه مشى
 على مذهب الكوفيين والابن
 مأمون لان من المعام أن الذي
 يفتقر للعمل إنما هو الحائط (قوله
 أو دواب وأجراء) كل منهما ممنوع
 الصنف (قوله لتضمنه معنى لزوم)
 لا يخفى أنه اذا ضمن معنى لزوم أن
 يقرأ العامل بالنصب مفعول عمل
 وقوله جميع بالرفع فاعل عمل
 أو يحمل ذلك على المعنى لا التضمن
 الاصطلاحى وهذا لا ينافى أن
 يكون قوله العامل فاعل عمل وجميع
 مفعوله فان قلت من أين اللزوم
 قلت وجه ذلك كما أفاده في أن
 القضاء المطلقة في القواعد العلمية
 محمولة على الوجوب اه (قوله
 وتنقية منافع الشجر) أي تنقية
 الحياض التي حول الشجر وأما
 تنقية العين فهو على رب الحائط
 على مذهب المدونة ويجوز
 اشتراطها على العامل (قوله
 لأجرة من كان فيه) كان الكراه

(صن) بساقيت (ش) هذه هي الصيغة وتقدم أن مذهب ابن القاسم أنها لا تنعقد الا بلفظ
 ساقيت وقوله بساقيت أي من البادئ منهما كالنكاح ويكتفى من الجانب الآخر رضيت
 أو قبلت أو نحو ذلك (ص) ولا تنقص من في الحائط ولا تجديده ولا زيادة لأحدهما (ش) يعني أنه
 يشترط في صحة المساقاة أن لا يشترط رب الحائط اخراج ما كان فيه من دواب وعبيد وأجراء
 وآله يوم عقدتها فان شرط ذلك فسدت لانه يصير كزيادة شرطها الا أن يكون قد تزعمهم قبل
 عقدها ولو أراد المساقاة وليس كالمساقاة في غير وجهها وهو يريد بطلانها فلا يجوز وبقي
 عليه بعودها بمجملها الا نقضاء عدتها وكذلك لا يجوز للعامل أن يشترط على رب الحائط أن
 يجدد فيه ما لم يكن فيه يوم عقد المساقاة وكذلك لا يجوز لأحدهما أن يشترط زيادة شئ على
 صاحبه يختص به اعنه أي خارجة عن الحائط فهو غير قوله ولا تجديده ويحتمل أن يقرأ ولا
 تجديدها بالمهملة أي ولا تجدد على العامل في الجزء كغيره فحالات معينة أو أصع أو أوسق
 لكن يغني عنه قوله شاع وعلم (ص) وعمل العامل جميع ما يفتقر اليه عرفاً كإبار وتنقية
 ودواب وأجراء (ش) يصح تسلط عمل على قوله ودواب وأجراء لتضمنه معنى لزوم أي يلزمه
 الا تيان بهما اذا لم يكونا في الحائط وفي بعض النسخ وعلى العامل جميع الخ وهي ظاهرة لا تحتاج
 لتضمن أي وعمل العامل وجوباً بجميع ما أي عمل أو العمل الذي يفتقر اليه أي الحائط المفهوم
 من السياق عرفاً من إبار وحصاد ودراس ومكيلة وما أشبه ذلك والمراد بالبار تعليق طلع
 الذر على الانثى وكذلك ما يلقح به على المذهب وتنقية منافع الشجر قال فيها وعلى العامل
 إقامة الادوات كالذلا والمساحي والاجراء والدواب (ص) وأنفق وكسا (ش) يعني أن العامل
 يلزمه من يوم عقد المساقاة أن ينفق ويكسو على من كان في الحائط قبل عقدها وبعد عقدها
 سواء كان رب الحائط أو للعامل قال فيها ويلزمه نفقة نفسه ونفقة دواب الحائط ورقيقه كانوا
 له أو لرب الحائط انتهى وأما ترتيب في ذمة رب الحائط قبل عقد المساقاة فانه عليه لا على العامل
 (ص) لأجرة من كان فيه أو خلف من مات أو مرض (ش) يعني أن حكم الأجرة مخالف لحكم
 النفقة والكسوة فانه إنما يلزم العامل أجرة من استأجره هو وأما من كان في الحائط عند عقد
 المساقاة فأجرته على ربه وكذلك لا يلزم العامل أن يخلف مامات أو مرض من الرقيق والدواب
 التي في الحائط يوم عقد المساقاة وخالف ذلك على رب الحائط وقوله (ص) كارت على الاصح

وحية أو مشاهرة قال القاني وهو المذهب وقال النخعي إنما ذلك اذا كان الكراه ووجبة وأما اذا كان ذلك مشاهرة فاعان ذلك على العامل
 كما أن عليه الأجرة فيما زاد على مسدة الوجبة قاله البساطي وينبغي أن يقول على ما ذكره النخعي (قوله لأجرة) معطوف على
 المعنى أي على العامل ما ذكر لأجرة كذا (قوله أو خلف من مات أو مرض) فلا يلزم العامل بل على رب الحائط وظاهره ولو شرط
 ذلك على العامل وهو كذلك لخالفه السنة ولا مفهوم ليات أو مرض إذ من غاب أو أبق أو سرق كذلك (قوله كارت) وهو أن ما كان
 على العامل لا ينبغي اشتراطه على رب المال ويجوز اشتراط ما على رب المال على العامل حيث كان قليلاً (قوله كارت على الاصح)
 مفهومه لو سرق الدابة فان خلفها على رب الحائط وينتفع بها العامل الى قدر ما ينتهي اليه الانتفاع بالسروق ثم يأخذها صاحب الحائط
 ويخلفه حيث شاء العامل على الصحيح لان خلاف ما رث على العامل وعلى مقابله يستمر العامل على الانتفاع به وهذا اذا أخلف جديداً

(قوله اعتماد دخل على أن أعينها ثم لك بحسب العادة وبجرت العادة بتجد بذلك عليه هذا هو المراد (قوله بخلاف العبيد والدواب) أي التي كانت فيه قبل عقد المساقاة فهي على رب الحائط (قوله واعتراض ابن غازي) ظاهر العبارة أن ابن غازي هو المعترض وليس كذلك والحاصل أن ابن غازي قال وفي بعض النسخ لا مارت فاعترض عليه بان لا يعطف بها بعد النبي وأجيب عن ذلك الاعتراض بأن محل منع العطف بلا بعد النبي حيث كان معطوفها داخل في ما قبلها من النبي وهذا بخلافه (قوله كزرع) منه العصفرو والباميا والحاصل أن الزرع تصح (٣٣٠) مساقاته ولو بعلا حيث كان يحتاج إلى عمل غير الحصاد والدراس وأما لو كان لا يحتاج إلا للحصاد والدراس فقط فلا تصح المساقاة فيه وإنما تكون اجارة فاسدة لا يتأني فيه بجزره كما أفاده الشيوخ (قوله وبصل) أي وبقل ولقت وجزر وقوله ومقناة ومنها الباذنجان والقرع (قوله وخيف موته) استظهر عج أن المراد بخوف موته أن يظن ذلك (قوله لان السنة إنما وردت في الشجر) فيه أن الزرع وقع في مساقاة أهل خيبر والجواب أنه إنما كان تبعا لمقصودا كذا أفاده بعض شيوخنا (قوله باعتبار ما يؤول إليه) أي فالعنى كبدراخ وقوله لدفع ما يتوهم الخ ينافي قوله باعتبار ما يؤول إليه (قوله فانهما اذا برز ابدأ صلاحهما) فيه نظر لقول المصنف فيما تقدم والبقول باطعامها (قوله والبروز مشترط) أي والحال أن البروز مشترط وحاصله أنه يقول ان قول المصنف ولم يبد صلاحه يعلم منه خروج البقل وذلك أن المصنف اشترط البروز وبد صلاح البقول ببروزه فينبذ لا تصح المساقاة في البقل بوجه وكأنه قال وخرج بهذا القيد جميع القبيض والبقل لانه بمجرد بروزه بذا صلاحه (قوله يعني أن الورد والياسمين) ذكر ابن رشد

(ش) التشبيه راجع لما قبل لا وهو قوله وأن نقي وكسا والمعنى أن العامل عليه خلف مارت من الجبال والدلاء وما أشبه ذلك ومعنى رث بلى وإنما كان على العامل على الأصح من القولين لانه اعتماد دخل على انتفاعه حتى تهلك أعينها وتجد بذلك معلوم بالعادة بخلاف العبيد والدواب وفي بعض النسخ لا مارت بلا الناقية فهو مخرج من النبي قبله أي ليس على العامل خلف مامات أو مرض عن كان فيه وعليه خلف مارت واعتراض ابن غازي على هذه النسخة مردود بما يعلم من الوقوف عليه في الشرح الكبير (ص) كزرع وقصب وبصل ومقناة أن بجزره وخيف موته وبرز ولم يبد صلاحه (ش) هذا أخفض رتبة من المشبه وهو قوله وإنما تصح مساقاة شجر الخ فإنه تصح مساقاة بجزره به أم لا كما مر بخلاف هذا لان السنة إنما وردت في الثمار بفعل مالك الزرع وما معه أخفض رتبة من الثمار فلم تجز مساقاته إلا بشروط أربعة الشرط الاول أن بجزره به عن تمام عمله الذي ينمو به كان بجزره أصليا أو عارضا الثاني أن يخاف عليه الهلاك بان يكون له مؤنة لوتر كتلمات ولا يلزم من بجزره به خوف موته لان ربه قد يبجزر وتسقيه السماء الثالث أن يبرز من الارض ليصير مشابها للشجر والا كان سوادا وعبارة الجواهر بدل وبرز واستقل ولا يخفى اشتغالها على قيد أخص ولا بد منه ان قيل لا معنى لاشتراط وبرز لان التسمية بالزرع وما معه إنما تكون بعد البروز وأما قوله فلا يسمى بهذا الاسم حقيقة فالجواب أنه أطلق الاسم المذكور على البذر باعتبار ما يؤول إليه مجازا فاشتراط الشرط المذكور لدفع ما يتوهم أن المراد بالزرع ما يشمل البذر الرابع أن لا يبدو صلاحه اذ لو بدا صلاحه لم تجز مساقاته وهذا يشترط فيه الزرع والثمر وخرج بهذا القيد أيضا القصب والبقل فانهما اذا برز ابدأ صلاحهما والبروز مشترط (ص) وهل كذلك الورد ونحوه والقطن أو كالأول وعليه الا كثيرا وبلان (ش) يعني أن الورد والياسمين والقطن مما تخفى ثمرته وهو باق هل هذه المذكورات ملحقة بالزرع فلا يجوز مساقاتها إلا بشروط الزرع المتقدمة وهو تأويل بعض الشيوخ أو هي ملحقة بالشجر فتجوز مساقاتها بجزره بها أم لا وهو المراد بالاول وعلى هذا كثر الاشباخ كابن عمران وابن القطن وغيرهما فراده بالقطن الذي تخفى ثمرته ويبقى أصله فيثمر مرة أخرى وأما ما لا يخفى الامرة واحدة فهو كالزرع من غير تأويل (ص) وأفتت بالجدان (ش) ظاهره أنه لا بد أن تؤقت بالجدان أي لا بد أن يشترط ذلك وأنها اذا أطلقت تكون فاسدة وليس كذلك لأنه قال بجزره بساقية وأفتت بالجدان مع أن ابن الحاجب صرح بأنها اذا أطلقت كانت صحيحة وتحمل على الجدان وسيأتي أنها تجوز سنين مالم تنكثر جدا فالنوقية بالجدان ليس شرطاً في صحتها فالمراد أنها اذا أفتت لا تؤقت إلا بالجدان وبالشهور العجيبة لان كل ثمرة تجذف وقتها بالشهور العربية لانهات دور وجلت أي المساقاة أي انتهت أوقتها

لا يحتاج إلا للحصاد والدراس فقط فلا تصح المساقاة فيه وإنما تكون اجارة فاسدة لا يتأني فيه بجزره كما أفاده الشيوخ (قوله وبصل) أي وبقل ولقت وجزر وقوله ومقناة ومنها الباذنجان والقرع (قوله وخيف موته) استظهر عج أن المراد بخوف موته أن يظن ذلك (قوله لان السنة إنما وردت في الشجر) فيه أن الزرع وقع في مساقاة أهل خيبر والجواب أنه إنما كان تبعا لمقصودا كذا أفاده بعض شيوخنا (قوله باعتبار ما يؤول إليه) أي فالعنى كبدراخ وقوله لدفع ما يتوهم الخ ينافي قوله باعتبار ما يؤول إليه (قوله فانهما اذا برز ابدأ صلاحهما) فيه نظر لقول المصنف فيما تقدم والبقول باطعامها (قوله والبروز مشترط) أي والحال أن البروز مشترط وحاصله أنه يقول ان قول المصنف ولم يبد صلاحه يعلم منه خروج البقل وذلك أن المصنف اشترط البروز وبد صلاح البقول ببروزه فينبذ لا تصح المساقاة في البقل بوجه وكأنه قال وخرج بهذا القيد جميع القبيض والبقل لانه بمجرد بروزه بذا صلاحه (قوله يعني أن الورد والياسمين) ذكر ابن رشد

انه لا يعتبر في مساقاة الورد والياسمين الجزر اتفاقا وان الراجح ان القطن كالزرع فالاولى الاقتصار على الثاني (قوله فراده بالقطن الخ) تفرع على قوله والقطن ما يخفى ثمرته أي ويبقى أصله وقوله فيثمر مرة أخرى أي متميزة وان كان مرتين إلا أنها متميزتان وقوله وأما ما لا يخفى الامر أنه واحد والظاهر أن مثله ما يخفى مرتين ولكن ساقاه في الثانية (قوله وسيأتي الخ) أي به تقوية لتكون النوقية بالجدان ليس شرطاً (قوله وبالشهور العجيبة) أي كتوت وبابه مشلا وقوله لان كل ثمرة تجذف وقتها أي لان الشهور العجيبة لا تدور مثل اجرت العادة أن الثمار في بعض البلدان جدان دائما في بابه وقوله لانها تدور أي كما هو معلوم ثم انك خبير

بان السارح قدوافق تت وقد قال محشيه قد علمت وهو مذهب المدونة وغيرها أن المعتبر الحد اذا لا الزمان فلا حاجة للتاريخ
بالجمي ولا بالعربي فعني ما قال بعض الشيوخ ان المعتبر الحد اذا فاذا أرخ فيكون بالجمي الذي يكون الحد اذا عنده لام مطلقا لان المدار
على الحد اذا وكذلك بالعربي الذي يكون الحد اذا عنده لا فرق لوقوع الانضباط بالحد اذا وانما يفترق الجمي من العربي اذا كثرت
السنون فاذا أرخ بالجمي الذي يكون الحد اذا عنده فلا يختلف الحال بكثرة السنين بخلاف التاريخ بالعربي الذي يكون الحد اذا
عنده فانه يختلف عند كثرة السنين الانتقال ولذا قال أبو الحسن بعد ذلك كما قاله بعض الشيوخ وهو في السنين الكثرة لان السنين
بالعربي تنتقل اه (قوله فان بطونه لا تميز) أي فتكون المسافة على جملة (٣٣١) البطون ونبه بعض شيوخ شيوخنا أن المعنى

لا تصح مسافته استقلالا وانما
يساقى تبعالغيره والذي قلناه هو
الصواب وفرق بينها وبين الموز
لانها تقطع بالكلية بخلاف الموز
(قوله ان وافق الجزء الخ) فيه اشارة
الى أن الجزء فاعل وأن المراد من
البياض والمفعول محذوف وهو
جزء المسافة ويجوز أن يكون
الفاعل ضميرا مستترعا ثانيا على
جزء البياض و بضح أن يقال
معنى توافق الجزء أي جزئهما (قوله
ثلث قيمة الثمرة) أي مضموم القيمة
البياض كما يدل عليه التمثيل (قوله
أي ووجد بذره) أي أن المدار على
الوجود ولا يشترط الاشتراط أولا
وسكت عن الشرط الاول وحكمه
كهو أي ان وجد موافقة الجزء
ولا يشترط الاشتراط من أول
الامر أفاد ذلك عجم (قوله ويرد
العامل الى مسافة مثله الخ) أفاد
عجم أن هذا فيما اذا شرط البذر
كاه على رب الحائط والزرع كله
له وعمله على المساقى وذكره عن
ابن حبيب وقال وانظر اذا شرط
البذر على رب الحائط وكان الزرع
بينهما فهل يكون الحكم كذلك

على أول بطن فيما يطعم بطنين في السنة وتميزا جداهما عن الاخرى كما في بعض أجناس التين
في بعض بلاد المغرب والى هذا أشار بقوله (ص) وحملت على أول ان لم يشترط ثان (ش) وأما
الجزء والنسق والتوت فان بطونه لا تميز (ص) وكبياض نخيل أوزرع ان وافق الجزء وبذره
العامل وكان ثلثا باسقاط كافة الثمرة (ش) بياض النخل أو الزرع هو الارض الخالية من
الشجر أو من الزرع وانما سمي بياضا لان أرضه مشرقة في النهار بوضوء الشمس وفي الليل
بنور الكواكب فاذا استترت بالشجر أو بالزرع سميت سوادا لان الشجر يحجب عن الارض
بوجه الاشراف فيصير ما تحته سوادا يعني أن البياض سواء كان منفردا على حدة أو كان
في أثناء النخل أو في أثناء الزرع يجوز ادخاله في عقد المسافة بشرط الاول أن يوافق الجزء في
البياض الجزء المجموع في المسافة في الشجر أو الزرع الثاني أن يكون بذرا البياض على العامل
لانه لم يعهد أنه عليه الصلاة والسلام دفع لاهل خيبر شيئا مما علمهم عليها الثالث أن يكون كراه
البياض منفردا ثلث قيمة الثمرة فدون كما اذا كان يساوي مائة وقيمة الثمرة على المعتاد منها بعد
اسقاط ما أنفق عليهم يساوي مائتين قوله وبذره العامل أي ووجد بذره من العامل أي وعمل
بقية العمل أيضا وهذا مستفاد من قوله قبل وعمل العامل جميع ما يفتقر اليه عرفا (ص)
والافسد (ش) أي والابان انخرم شرط من هذه الشروط فسد عقد المسافة وبور العامل ان
عمل الى مسافة مثله في الحائط والى أجرة مثله في البياض ثم شبه في الفساد قوله (ص) كاشترطه
ربه (ش) أي كاشترط رب الحائط البياض يسير لنفسه أي ليعمل فيه لنفسه فانه لا يجوز
لنيه سقي العامل فهي زيادة اشترطها على العامل ولذلك لو كان بعلا أو كان لا يسقي بماء
الحائط فانه يجوز لربه اشترطه (ص) وألغى للعامل ان سكت عنه أو اشترطه (ش) يعني أن
البياض يسير اذا سكت عنه عند عقد المسافة يكون للعامل وحده وكذلك ان اشترطه عند
عقدها وهذا كله اذا كان البياض يسيرا تبعا والافلا يجوز أن يدخله في المسافة ولا أن يلغى
للعامل بل يبقى لربه أي ولا يجوز أن يشترطه العامل أيضا وما ذكره تت من أنه يلغى للعامل
حيث سكت عنه ولو كان كثيرا غير ظاهر والمعتبر يسارته وكثرته بالنسبة لجميع الثمرة لا بالنسبة
لحصة العامل فقط (ص) ودخل شجر تباع زرع (ش) يعني أن المسافة اذا كانت على زرع وفيه
نخل يسير تباع فان النخل يدخل في عقد المسافة لزوما ولا يجوز اشترطه للعامل ولالرب
الارض لان السنة انما وردت بالغاء البياض لا بالغاء الشجر وقوله ودخل شجر الخ وكذا

أم لا وانظر أيضا اذا كان البذر من العامل واشترط على رب الحائط العمل فهل يكون الحكم كذلك واذا كان الفساد لفقد الشرط
الاول والاخير ما الحكم وفي بعض النقاير أنه يكون في البياض أجرة المثل وفي الشجر أو الزرع مسافة المثل كسئلة أو بكفيسه مؤنة
آخرو لم يدعه بنقل (قوله أو اشترطه) لما كان الشيء قد يكون جائزا وشرط فعله ممنوع كالنقد في بيع الخيار زاد قوله أو اشترطه لثبته
على جوارزه وانظر أيضا اذا ألغى للعامل وهو أكثر من الثلث أو اشترطه العامل وهو أكثر من الثلث فهل يكون حكمه كما تقدم (قوله
غير ظاهر) بل هو ظاهر لان كلام تت فيما اذا كان أكثر من ثلث نصيب العامل فقط (قوله وفيه نخل يسير تباع) بان كانت قيمته الثلث
فدون وكذا عكسه بل وبما يقال هذا يفهم عماد كره المصنف بالاولى وصورة ذلك أن يقال ما قيمة الزرع على المعتاد منه بعد اسقاط
الكلفة فان كانت قيمة الثمرة مائة وقيمة الزرع مائتين دخل الشجر في المسافة لزوما

(قوله ودخل الآخر تبعا) هذا هو المشار له بقوله أو دخل وقوله أو وقعت هذا هو المشار له بقوله وجزاء الخ (قوله هذا) أي ذوله وجزاء الخ وقوله والتي قبلها أي التي هي ودخل شجر تبعا زرعاً (قوله وفي كلام الشارح نظر) وذلك لأنه دفع التكرار بقوله وهذا ثم فائدة ذلك أنه شمل ثلاث صور وهي ما إذا كان الشجر تبعا للزرع والعكس وما إذا كانا متساويين بخلاف كلامه السابق فلا يشمل دخول الزرع التابع للشجر وكذلك لا يشمل ما إذا كانا متساويين (قوله وحوائط) الجمع ما فوق الواحد (قوله بجزء) أي يجوز العقد عليها لمناسبة بجزء (قوله أي متفق) أي بجزأين متفقين لا بجزأين (٣٣٣) مختلفين (قوله من مفهوم قوله بجزء الخ) في الحقيقة الاستثناء من

مخذوف والتقدير لا بجزأين في كل حال من الحالات الأتي صفقات وقول الشارح في صفة أو صفقات هو المشار له بقولنا في كل حالة الخ (قوله لا بجزأين الخ) إذ قد تفرح حائط دون أخرى فيكون سبقه وعمله في التي لم تثر زيادة عليه انتفع به الرب الحائط دونه وهذا وإن كان موجودا مع اتفاق الجزء لكنه مع الاتفاق كحائط واحد فكلا لا يؤثر عدم آثار البعض في فساد العقد كذلك هذا (قوله ان وصف) وسواء وصفه للعامل ربه أو غيره ويفهم منه أنه لا يجوز مساقاة برؤية لا بتغير بعدها أو على خياره بالرؤية وهو ظاهر المدونة أيضا قصر الرخصة على موردها (قوله ووصله) ونفقته في ذهابه واقامته عليه لأنه أجبر بخلاف عامل القراض لأنه شريك على قول مرجح (قوله من أجناس وعددها) أي بان يقول فيه أربعة أجناس وهي كذا وكذا (قوله وانقدر المعتاد منها) بان يقول ويخرج منها عشرون وسقاولا يخفى أن هذا إذا كان شرطافي الغائب في شرط في الحائط الحاضر إذا كان العامل لا يعرف مقدار ما يخرج منها (قوله يمكن وصوله

عكسه ثم انه لا يعتبر شروط التابع في مسألة الموائف ولا في عكسه (ص) وجزاء زرع وشجر وان غير تبعا (ش) يعني أن المساقاة تجوز على الزرع وعلى الشجر سواء استويا بان كان كل منهما نصف أو قريبا منه أو كان أحدهما تابعا للآخر على ما عرفت في الأول يعتبر شروط كل وفي الثاني يعتبر شروط التسوية ثم انه لا بد من تساوي الجزء فيما إذا ساق أحدهما ودخل الآخر تبعا أو وقعت المساقاة في كل سواء كان أحدهما تابعا للآخر أم لا وهذا إذا كان في عقد واحد وأما ان كان في عقد فجزء المساقاة ولو اختلف الجزء ففيها وقد بان مما قررنا أن هذه والتي قبلها لا يعتبر فيها شروط التابع وأنه يعتبر في الثانية شروط كل حيث لم يكن أحدهما تابعا ثم ان المساقاة في مسألة الموائف هذه وقع عقدها على كل من جزأين سواء كان أحدهما تابعا أم لا وأما في التي قبلها فاعتبرت المساقاة بأحد جزأين ودخل الآخر تبعا فلا تكرر في كلام الشارح نظر (ص) وحوائط وان اختلفت بجزء إلا في صفقات (ش) يعني وكذلك تجوز مساقاة حوائط في صفقة واحدة بجزء واحد وان كانت مختلفة في النوع والصفة إلا أن تكون مساقاة الحوائط في صفقات فيجوز تعدد الجزء واختلافه ثم ان قوله وحوائط الخ عطف على فاعل جازع من إعادة المضاف أي وجزاء مساقاة حوائط وان اختلفت أنواعها بان كان بعضها نخلا وبعضها تينا وبعضها رمانا وقوله بجزء أي متفق بدليل قوله إلا الخ ثم ان الاستثناء من مفهوم قوله بجزء أي لا بجزأين الأتي صفقات والاستثناء منصل إذ قوله وحوائط وان اختلفت شامل لما إذا كان العقد في صفقة أو في صفقات أخرج من ذلك ما إذا كان في صفقات وكلام الموائف صادق بما إذا اتحد العامل ورب الحائط أو تعدد كل منهما أو اتحد أحدهما وتعددا لآخر وهو صحيح مطابق لما في أبي الحسن (ص) وغائبان وصف ووصله قبل طيبه (ش) يعني أنه يجوز مساقاة الحائط الغائب ولو كان بعيد الغيبة بشرطين الأول أن يوصف للعامل بان يذكر ما فيه من الرقيق والدواب أو أنه لا شيء فيه وهل هو بعل أو يسقى بالعين أو بالغرب ويوصف ما هو عليه من صلابة أو غيرها ويذكر ما فيه من أجناس وعددها والقدر المعتاد مما يوجد فيها الشرط الثاني أن يمكن وصوله قبل طيبه وبعبارة أي من شأنه أن يصله قبل طيبه وان وصله بعده وبعبارة مراد أن يكون يمكن وصوله قبل طيبه فلو تواني في طريقه فلم يصل إليه إلا بعد الطيب لم تفسد المساقاة بذلك ويحط بمال العامل بنسبة ذلك كما يأتي في قوله وان قصر عامل على شرط حط بنسبته وسيأتي أنه إذا حصل السقي من الله تعالى لم يحط له شيء مما للعامل (ص) واشترط جزء الزكاة (ش) يعني أنه يجوز أن يشترط أن الزكاة تخرج من حصة أحدهما لأنه يرجع إلى جزء معلوم

قبل طيبه) فان جزم عند العقد بعدم وصوله عند طيبه فسد وان وصله قبله (قوله جزء الزكاة) أي جزء هو الزكاة للحائط بتمامه وانما تجب فيه إذا كان ربه أهلا لها وثمره أو مع ما يضمه له من غيره نصاب ولو كان العامل من غير أهلها لأنه أجبر فان لم يكن ربه من أهلها أو لم تبلغ هي أو مع ماله من غيرها نصابا لم تجب عليه ولا على العامل في حصته ولو كانت نصابا وهو من أهلها لأنه أجبر بخلاف مساقاته على الزرع فإنه لها وطاب على ملكها ما فيزكي كل من نابه نصاب (قوله لأنه يرجع) جواب عن سؤال مقدر وهو أن ذلك الاشتراط يؤهل أجره إلى جهل الجزء المجهول للعامل وحاصل الجواب لا نسلم ذلك أما إذا كان الاشتراط على رب الحائط فالأمر ظاهر وهو أن العشر أو نصف العشر يخرج من نصف الثمار مثلا الذي يخص رب الحائط وأما إذا كان الشرط على العامل

في قول الاشتراط المذكور الى أن العامل نصف الثمن مثلا مع اعدا العشر أو نصف العشر أي عشر الجميع أو نصفه الذي هو جزء الزكاة
(قوله وسواء تقدم الجذاز) أي في أول أشهر السنة أو تأخر لنهايتها فلدار على الجذاز (قوله وسنين) أي أو شهورا في العبارة حذف بدل
عليه قوله بعد أو شهور وقوله ما يوافق الجذازات أي شهورا أو سنين توافق الجذازات مثلا إذا كانت المدة ثلاثين شهرا يتفق أن يكون
الجذاز في كل رمضان مثلا الذي يكون في هذه المدة هذا بالنسبة لقوله أو شهورا (٣٣٣) وأما بالنسبة لقوله أو سنين فالمعنى فيتنفق

أن يكون الجذاز في كل رمضان
مثلا من القلة السنين لأن الحال
تتغير عند كثرتها هذا ما ظهر لي في
فهم معناها والله أعلم بالصواب
(تنبيه) قال صاحب المعين
يستحب أن تكون المسافة من
سنة إلى أربع فان طالت السنون
جدا فسخت (قوله حيث كان كل
منهما معينا) مفهوم ذلك وهو ما إذا
كان غير معين فيجوز وإن لم يشترط
الخلف (تنبيه) قول المصنف
دابة الخ يشمل ما تعدد وكذا قوله
وغلا ما فيجوز اشتراط الدابتين
والغلامين إذا كان الحائط كبيرا
وظاهره أنه إذا كان الحائط كبيرا
يجوز الجمع بينهما ما ذكره الخطاب
ونقله عجم وأقره وقوله وعامل
معطوف على جزء وهو من إضافة
المصدر لفاعله وعطف المصدر
المضاف لفاعله على المصدر المضاف
لمفعوله جائز كما نص عليه الشيخ
أبو بكر الشنواني في حاشيته على
الشيخ خالد (قوله على أحدهما)
راجع لما بعد الكاف والعادة
كالشرط فإن لم يكن شرط ولا عادة
فهو عليه ما إذا جرت العادة بشيء
واشترط خلافه عمل بالشرط (قوله
يوهم) أي يدل دلالة ضعيفة وقوله
أو يدل أي دلالة قوية ويحتمل أن
المعنى يوقع في الوهم ولو جزم ما فيكون
تنويعا في التفسير والمعنى واحد

ساقاه عليه فإن لم يشترط شيئا فأن الزكاة أن يبدأ بها ثم يقسمان ما بقي فهو من إضافة المصدر
لمفعوله أي واشترط أحدهما جزء الزكاة على الآخر وهو الشرط وإن لم يجب كما مر في
القراض (ص) وسنين ما لم تكثر جدا بلا حد (ش) يعني أن المسافة تجوز على سنين معلومة ما لم
تكثر جدا فإن كثرت جدا فلا تجوز المسافة والكثرة جدها هي التي لا تنتضي الابتغى الاصول
وإذا وقعت جائزة فالسنة الأخيرة بالجذاز وسواء تقدم الجذاز أو تأخر وقوله وسنين ولو عبرية
إذا طابقت الجذازات يشترط من الشهور أو السنين ما يوافق الجذازات فلا ينافي قوله وأقتت
بالجذاز (ص) وعامل دابة أو غلاما في الكبير (ش) أي أنه يجوز أن يشترط العامل
على رب الحائط دابة أو غلاما في الحائط الكبير وحيث اشترط لم يجز الا بشرط الخلف حيث
كان كل منهما معينا ومفهوما المنع في الصغير وهو كذلك لأنه ربما كفاه ذلك فصير كأنه
اشترط جميع العمل على ربه (ص) وقسم الزيتون حبا كعصره على أحدهما (ش) يعني
وكذلك يجوز اشتراط قسم الزيتون حبا وكذلك يجوز اشتراط عصره على أحدهما فإن لم يكن
شرط فعصره عليهما معا فإن قيل الواجب في الزيتون قسمه حبا لأن مساقاته تنتهي بجناه فلا
فائدة لتعلق الاشتراط بقسمه حبا بل الاشتراط يوهم أو يدل على أن المسافة فيه لا تنتهي بجناه
وأجيب بجوابين أحدهما أن كلام المؤلف هذا إذا كان العرف جاريا بقسمه بعد عصره فإنهما
دفع ما يتوهم أن اشتراط ذلك يوجب فساد العقد كما في المسائل التي يصح النقص فيها تطوعا
ويفسد بشرطه فيها (ص) واصلاح جدار وكس عين وشذ حظيرة واصلاح ضفيرة أو ما قل
(ش) يعني ان اصلاح الحائط وكس عين الحائط واصلاح ضفيرة وهو الموضع الذي يجتمع فيه
الماء لسقي الحائط وشذ حظيرة الحائط أي الزرب بأعلاه لمنع التسور من الخطر وهو المنع
يجوز اشتراط ذلك على العامل ليسارته ولجريان العادة باشتراط ذلك عليه لأن ذلك لا يبقى في
الحائط بعد انقضاء مدة المسافة غالبا وشديروى بالسين المهملة وبالسين المعجمة ونقل عن يحيى
ابن يحيى أن ما حظر زرب في المعجمة وما كان يجرد في المهملة وكذلك يجوز اشتراط عمل ما قل
على العامل كالناطور ونحوه وفي كلام المؤلف اشكال لأن ظاهره مجوز اشتراط هذه الامور
على العامل ولو كانت هذه الامور كثيرة وليس كذلك فكان ينبغي أن يقدم قوله أو ما قل على
اصلاح جدار وادخال من البيانية أو كاف التمثيل على اصلاح فيقول أو ما قل من اصلاح الخ
و كاصلاح جدار الخ والمناسب ضبط شذ حظيرة بالسين المعجمة والظاء المشالة وأما بالسين
المهملة والضاد المعجمة فيستكر مع قوله واصلاح جدار (ص) وتقايلهما هدر (ش) أي ويجوز
أن يتقابل العامل مع رب الحائط هدر أي من غير شيء يأخذه أحدهما من الآخر لأنه ان وقع
على عوض فهو اما يسع للخر قبل زهره ان أعسر الخنخل واما من باب أكل أموال الناس بالباطل
ان لم يفسر وبعبارة وتقايلهما هدر سواء كان قبل العمل أو بعده أما ان كان غير هدر
فقتضى المدونة المنع مطلقا سواء كان بجزء مسمى أم لا كان قبل العمل أم لا ولا ينرشد تفصيل

(٣٠ - خرشي سادس) (قوله غبا المعجمة) أي بالسين المعجمة وقوله في المهملة أي بالسين المهملة وظاهره كغيره أن هذين الوجهين
مع الاتيان بالظاء المشالة وكذا ما نقل عن يحيى بن يحيى ظاهره كغيره مع قرأته بالظاء المشالة فيكون هذا غير قوله آخر والمناسب
قوله فكان ينبغي أن يقدم قوله أقول لعل هذه الاشياء شأنها القلة فلذلك لم يقيد (قوله فهو اما يسع للخر) هذا إذا دفع للعامل شيئا فقد باع
العامل الثمر قبل بدو الصلاح وقوله واما من باب الخ هذه العلة تأتي سواء كان النافع العامل أو رب المال (قوله ولا ينرشد تفصيل الخ)

حاصله أنه ان كان على جزء مسقى من الثمرة ولم تطب فان كان قبل العمل فلا خلاف في جوازه وان كان بعد العمل فاجازه ابن القاسم ومنعه أصبغ وعلة باتهام رب الحائط على استجار العامل تلك الأشهر بشئ من ثمر الحائط فصارت المسافة دلالة بينهما وصار بيع الثمرة قبل بدو صلاحها قال المطاب ظاهر كلام ابن رشد أن هذا التفصيل هو المذهب خصوصا وقد قبله المصنف في التوضيح خصوصا وقد قطع بعضهم بأنه المذهب (قوله منصوب على أنه الخ) أو أنه منصوب على الحال من المضاف إليه أي جاز تقاطعها حال كونها هادرين لكل ما عمل نزل المصدر منزلة اسم الفاعل (قوله وجل على ضدها) أي حتى يتبين أنه أمين وظاهره أنه يحمل على ضدها وان لم يدع عليه ذلك بخلاف باب الحضانة فإنه يحمل على ضدها حيث ادعى عليه فلو ساقى غير أمين وقال ظنته أميناً فالظاهر أنه لاضمان عليه إلا أن يكون ظاهر

(٣٣٤)

انظره ان شئت وهدرا منصوب على انه مفعول مطلق أي تقايلا هدر (ص) ومسافة العامل آخر ولو أقل أمانة (ش) يعني أن عامل المسافة يجوز له أن يساقى عاملا آخر غير اذن رب الحائط ولو كان هذا الثاني أقل أمانة من الاول بان يكون عنده تساهل وعند الاول تشديد وهذا بخلاف عامل القراض فإنه لا يجوز له أن يقارض عاملا آخر ولو كان أميناً فان فعل ضمن كما مر والفرق أن مال القراض يغاب عليه والحائط لا يغاب عليه وقوله آخر معمول مسافة لا يقال شرط عمل المصدر أن لا يكون محتوماً بالبناء لانا نقول التام في مسافة ليست للتأنيث ولا للوحدة بل بنى عليها المصدر من أصله (ص) وجل على ضدها وضمن (ش) يعني أن العامل الثاني في المسافة يحمل أمره على ضد الأمانة إذا اصل في الناس التجريح لا العدالة فان وقع من هذا العامل الثاني تقصير فان العامل الاول بضمن موجب فعليه ان كان غير أمين وسواء كانت المسافة في زرع أو شجر وأما ورثة عامل المسافة فمحمولون على الأمانة فقوله ضمن جواب شرط مقدر أي وإذا جعل الثاني على ضدها ضمن أي الاول موجب فعلى الثاني غير الأمين (ص) فان عجز ولم يجد أسلمه هدر (ش) يعني أن عامل المسافة إذا عجز عن سقي الحائط ولم يجد شخصاً أميناً يساقى مكانه على الحائط يسلمه لربه من غير شيء يأخذه من رب الحائط في مقابلة عمله لان المسافة كالجعل لا تستحق الا بتمام العمل (ص) ولم تنسخ بفلس ربه وبيع مساق (ش) يعني أن عقد المسافة لا يفسخ بفلس رب الحائط سواء كان العامل قد عمل أم لا ويقال للغرماء بيعوا الحائط على أن العامل مساق فيه بالنصف أو الثلث أو نحوهما من الأجزاء فقوله ولم تنسخ أي لم يحكم بفسخها ولم وان كانت تقرب معنى المضارع الى المضي لكن محله ما لم تقم قرينة والقريضة أن الكلام في أحكام مستقبله فصار التعبير بلم مساوياً للال لكن التعبير بالأولى وكلام المؤلف فيما اذا تقدم عقد المسافة على الفلس وأما لو تأخر لكان للغرماء فسخه وظاهر قوله بفلس ربه يشمل الفلس بالمعنى الاعم وانظر لو استحق الحائط هل حكمه حكم الفلس لا تنسخ المسافة أم لا والظاهر أنه خلافه لان الحق للمستحق وإذا كان كذلك فله أخذ الحائط ودفع أجر عمله كسئلة والمستحق أخذها ودفع كراء الحرث وأما الموت فلا تنسخ به كالفلس لان المسافة كالكراء (ص) ومسافة وصى ومدين بلاجر (ش) أي وجاز مسافة وصى حائط يتيمه لانه من جملة تصرفه له وهو محمول على النظر لانه ليس من بيع الربع حتى يحمل

أي الذي هو شأنه وقوله ان كان غير أمين ظاهراً أنه محمول على الأمانة فينا في قوله وجل على ضدها والجواب أن المعنى ان لم تتحقق أمانته (قوله فمحمولون على الأمانة) والفرق بينهم وبين الاجنبي أن الوارث ثبت له حق مورثه فلا يزال عنه الا بامر محقق بخلاف الاجنبي والفرق بينهم وبين ورثة عامل القراض فانهم محمولون على ضدها بانه يغاب عليه (قوله فان عجز ولم يجد) وكذلك لو عجز وارثه عن العمل ويلزم ربه القبول للنهي عن اضاعة المال فان لم يقبل حتى حصل فيه تلف أو نحوه فضمانه منه فان عجز ربه أيضاً وكل من يعمل فيه (قوله أي لم يحكم بفسخها) أي لا يجاب الغرماء للحكم بفسخها وقوله لكن التعبير بالأولى لانها لا تحتاج الى كافة الجواب المذكور (قوله لكن التعبير بالأولى) أي لانه لا يجوز الى تلك المعونة (قوله الفلس بالمعنى الاعم) أي الذي هو قيام الغرماء (قوله

والظاهر أنه خلافه) أي تنسخ ان شاء المستحق لانه ثبت له الخيار بمجرد الاستحقاق بين الاجازة والفسخ كما أفاده على بعض شيوخوا (قوله كالكراء) أي كراء أرضه وداره فلا فسخ بالموت ولا بالفلس (قوله وصى) أي من قبل أب أو أم ومثل ذلك القاضي ومقدمه وكذا الوصي أخذ حائط غيره مسافة فيما يظهر ونص على مسافة الوصي هنا وعلى مقارنته لاني بايه بل في باب الوصية حيث قال ودفع ماله قراضاً وبضاعة ولا يعمل هو به وانظر ما وجه ذلك وانظر هل يقال في المسافة لا يعمل هو به أيضاً لانها لا يغاب عليه (قوله الربع) أي العقار (قوله ليس من بيع الربع) تقدم الكلام عليه في بابها وبيننا وقوله لان الحجر الخ اعترض عليه بان المنع من التبرع حاصل بمجرد الاحاطة وان لم تقم الغرماء وقوله تأمل أي تأمل ما قلنا من الجواب المذكور وتجده صحيحاً وهل تجده صحيحاً وفسد او ما تقدم من الاعتراض يوجب فساداً لانه مبني على فاسد

(قوله بمعنى قيام الغرماء) أي وأما الحجر بمعنى حكم الحاكم فيمنع ولو من غير التبرع ثم لا يخفى أن المنع من التبرع بمجرد الاحاطة (قوله لم يعصر حصته خجرا) أي تحقق ذلك أو غلب على الظن فان ظن أو تحقق عصرها خجرا حرم فان شك كره كما أفاده بعض شيوخنا (قوله أن يأمن منه) أي تحقيقا أو ظنا كما أفاده تت وقضيته أنه اذا ظن عصرها خجرا أو شك في ذلك امتنع والمناسب لما تقدم في المغشوش أنه مكروه مع الشك وقال البساطي معناه أنه شرط عليه أنه لا يعصر حصته خجرا قال وهو ظاهر كلامهم (قوله وإنما اقتصر على الذي) أي دون المعاهد والمستأمن ظاهر العبارة أن المعاهد والمستأمن ليس كذلك والظاهر خلافه والظاهر أن الكلام مع المدونة فانها قالت ولا بأس أن تدفع فذلك لتصراني مساقاة أن يأمن أن يعصر حصته خجرا فيقال لم خصت المدونة النصراني بالذكركر فالجواب أنه وإنما خصته بالذكركر لأنه الذي يتعاطى ذلك غالبا (قوله بخلاف الآتية فيهما) أي في الأمرين أي فالآتية وقع في الانتهاء العمل عليهما والريح بينهما وفي الابتداء لم يقع شيء من ذلك بل وقع ابتداء على أن (٢٣٥) العمل على العامل والريح كاه للعامل

أولرب المال هذا ظاهر عبارته (ثم أقول) وهذا لا يصح بل الذي عند المحققين أن المسئلةتين وقعتا في الابتداء الآن الأولى وقع الشرط من رب الحائط ابتداء والآتية وقع من العامل أي ابتداء والثمار بينهما مناصفة ونص العتبية سمع القرينان من قال لرجل اسق أنت وأنا في حائطي ولك نصف ثم لم يصلح إنما المساقاة أن يسلم الحائط إلى العامل ابن رشدان وقع وفات فالعامل أجير لان ربه شرط أن يعمل معه فكانه لم يسلمه إليه إنما أعطاه جزءا من الثمرة على أن يعمل معه بخلاف ان اشترط العامل أن يعمل معه رب الحائط هذا قال فيها وغيرها انه يرد إلى مساقاة مثله قال محشي تت ومسئلة اشترط العامل هي الآتية في كلام المؤلف وقد صرح ابن عبد السلام في تقرير كلام ابن الحاجب بالمراد فقال

على عدم النظر وكذلك تجوز مساقاة المدين اذا لم يحجر عليه فان حجر عليه لم يجر مساقاته والمراد بالحجر قيام الغرماء كما يدل عليه كلام الشارح وهو مشكل لان الحجر بمعنى قيام الغرماء وإنما يمنع تصرفه على وجه التبرع لاعلى وجه المعاوضة وقد يقال روى هنا كونه من باب التبرع لانه لما اغتفر فيها أي في المساقاة ما يحرم في المعاوضة أشبه التبرع تأمل (ص) ودفعه لذي لم يعصر حصته خجرا (ش) يعني أن الشخص المسلم له أن يدفع حائطه لذي أو معاهد أو حربي مساقاة بشرط أن يأمن منه أن يعصر ما ينوبه خجرا فان لم يأمن منه فانه لا يجوز لان فيه حينئذ اعانة لهم على عدوانهم والله تعالى أمر بخلاف ذلك وإنما اقتصر على الذي لانه هو الذي يتعاطى ذلك غالبا (ص) لا مشاركة ربه (ش) هذا شروع في الكلام على الاماكن التي لا تجوز في المساقاة والمعنى أنه لا يجوز لرب الحائط أن يقول لشخص اسق أنت وأنا في حائطي ولك نصف ثمرة مثلا إنما المساقاة أن يسلم الحائط اليه وليس المراد أن الشركة وقعت بينهما بعد عقد المساقاة فان هذه جائزة ثم ان هذه غير قوله الآتي أو اشترط عمل ربه لان العقد وقع في هذه ابتداء على أن العمل عليهما والريح بينهما على ما شرط بخلاف الآتية فيهما ما يصح حمل كلام المؤلف أيضا على ما اذا اشترط العامل على رب الحائط العمل معه ويشاركه في الجزء الذي شرطه ولك أن تدخل هذه في قوله الآتي أو اشترط عمل ربه فيكون شاملا لصورتين (ص) أو أعطاه أرض لغرس فاذا بلغت كانت مساقاة (ش) هذا عطف على ما اقتضاه مفهوم الشرط من قوله لم يعصر حصته خجرا والمعنى أنه لا يجوز للشخص أن يدفع أرضه لمن يغرس فيها شجرا سماه ويقوم عليه فاذا بلغ الشجر قدرا معلوما كانت الأرض بينه مساقاة سنين أي ثم تكون ملكا لرب الأرض لانه خطر ابن يونس فان نزل ذلك فسخت المغارسة مالم يثمر الشجر فان أثمر وعمل لم تفسخ المساقاة ويكون له فيما تقدم أجره مثله ونفقته وفي سنين المساقاة مساقاة مثله فان لم يقل كانت مساقاة بان قال خذ هذه الأرض واغرسها نوعا معينا فاذا بلغت قدرا

يريد أنه لا يجوز لرب الحائط أن يدفع إلى العامل غلة الحائط على أن يكون معه شريك بالنصف لا بغيره من الأجزاء (قوله ويصح) حاصله أنه وقع العقد ابتداء على أن العمل على العامل وله نصف الثمار ثم بعد ذلك اشترط العامل على رب الحائط أن يعمل معه ويشاركه في النصف الذي جعله له قبل وفي تسمية ذلك شرطا تسمع وقوله لصورتين الأولى هي التي تقدمت له في قوله بخلاف الآتية والثانية هي هذه وقد علمت ما في ذلك (قوله لانه خطر فان لم يقل كانت مساقاة) هذه نسخة الشارح وفي بعض النسخ زيادة وهي ابن يونس فان نزل ذلك فسخت المغارسة مالم يثمر الشجر فان أثمر وعمل لم تفسخ المساقاة ويكون له فيما تقدم أجره مثله ونفقته وفي سنين المساقاة مساقاة مثله قال فضل وله قيمة الأشجار يوم غرسها انتهى وتكلم على هذه النسخة فنقول قوله فان أثمر وعمل الخ يفيد أنه اذا أثمرت ولم يعمل يفسخ أيضا وهو كذلك لما يأتي من أن الفاسدة قبل العمل تفسخ فان قلت العمل قبل العمل الذي وجد في الزمن الذي يجب فيه أجره المثل ولم يوجد عمل في الزمن الذي يجب فيه مساقاة المثل وسيأتي ما يدل على هذا عند قوله وفي نسخة الخ وكذا يقال في المسئلة التي بعد قوله عج (قوله فسخت المغارسة) المناسب المساقاة

(قوله فان انخرم شرط من ذلك) الشروط (٣٣٦) ثلاثة الاول كون النوع معيناً والظاهر ان مثله نوعان معينان الثاني

قوله قدرا مخصوصا الثالث قوله كان بينهما (قوله ووجب للعامل في بقية المدة) أي وأما فيما مضى قبل البلوغ فله أجرة المثل وقول المصنف خمس سنين اما طرف لا عطاء أو مساقاة المفهوم والشارح قد جمع بينهما لأنه أو لا جعل خمس سنين معمولا لا عطاء ثم جعله معمولا مساقاة والا ظهر جعله معمولا مساقاة (قوله فما في الرواية) أي المدونة لان في المدونة التقييد بخمس سنين (قوله بلا عمل) له بال فالمنطوق حينئذ صورتان نفي العمل من أصله والعمل الذي لا بال له (قوله لاجل نحل ركن) تقدم أركانها في أول المساقاة والشروط معلومة من المصنف وقوله أو وجود مانع بان كانت مثلا عندئذ الجمعية (قوله وبلا عمل صفة الخ) هذا يخالف ما تقدم له من قوله تتعلق بمصدر أي عثر عليها من غير عمل (قوله وهذا أولى) أي النصب أي نصب فاسدة على الحالية أولى من رفع فاسدة صفة لموصوف محذوف والتقدير وفسخت مساقاة فاسدة (أقول) وفيه أن تعليق الحكم بعثق يؤذن بالعلية والمشتق هو الوصف فلا فرق بين الحالية والوصفية (قوله أوفى أثانته) وكانت المدونة واحدة بدليل قوله بعد أو بعد سنة من أكثر منها (قوله أو بعد سنة من أكثر) أي من مدة معينة عقد فيها على أكثر من سنة (أقول) وأولى اذا عثر على هذه قبل تمام السنة ونص عليها

مخصوصا كان الشجر والارض بينهما صححت وكانت مغارسة فان انخرم شرط من ذلك فسدت فان اطلع عاها قبل العمل ففسخت والا فلا وعلى الغارس نصف قيمة الارض يوم الغرس براحا وعلى رب الارض نصف قيمة الغرس يوم بلوغ وهو بينهما على ما شرطنا (ص) أو شجر لم تبلغ خمس سنين وهي تبلغ أثناءها (ش) يعني أنه لا يجوز ان له شجر لم تبلغ حد الاطعام في عام وتبلغه في عامين أن يعطيا مساقاة خمس سنين لرجل عبد الحق فان عثر على ذلك قبل بلوغها الاطعام ففسخ ذلك للعامل نفقته وأجرة مثله واذا لم يعثر على ذلك حتى بلغت حد الاطعام أي وعمل لم تفسخ المساقاة في بقية المدة ووجب للعامل في بقية المدة مساقاة المثل انتهى من الشارح فقوله خمس سنين معمولا لا عطاء وقوله وهي تبلغ أثناءها أي بعد عامين وهذا يرشد له المعنى اذ لو كانت تبلغ في عام العقد لم يكن فساد وقول الشارح وللعامل نفقته أي مؤنة الشجر فقوله أو شجر الخ معطوف على أرض قوله أو اعطاء أرض مفهوم قوله سابقا شجر وقوله أو شجر لم تبلغ الخ مفهوم قوله ذي ثمر أي بالغ حد الاثمار وقوله لم تبلغ معمولا محذوف أي لم تبلغ حد الاطعام وخمس سنين معمولا مساقاة المقدر أي واعطاء شجر مساقاة خمس سنين ولا مفهوم لذلك وانما المدار على اعطاء شجر لم تبلغ حد الاطعام مدة وهي تبلغ أثناءها كانت خمس سنين أو أقل أو أكثر فما في الرواية فرض مسألة (ص) وفسخت فاسدة بلا عمل (ش) يعني أن المساقاة اذا وقعت فاسدة لاجل خلل بركن أو شرط أو وجود مانع وعثر عليها قبل شروع العامل في العمل فانه يجب فسخها فقوله بلا عمل متعلق بقدر أي عثر عليها من غير عمل وسواء كان الواجب فيها أجرة المثل أو مساقاة المثل لانه لم يضع على العامل شيء وفاسدة بالرفع صفة محذوف أي مساقاة فاسدة وبلا عمل صفة لفاسدة أي فاسدة خالية من عمل وبالنصب على الحال من الضمير المستتر في فسخت أي وفسخت هي أي المساقاة حالة كونها فاسدة وبلا عمل اما صفة لفاسدة أو حال من ضميرها فتكون حال امتدادها وهذا أولى لان الحال وصف لصاحبها في المعنى وتعليق الحكم بوصف يشعر بعليته أي وفسخت لفاسدها (ص) أوفى أثانته أو بعد سنة من أكثران وجبت أجرة المثل (ش) يعني أن المساقاة اذا وقعت فاسدة وعثر عليها في أثناء العمل أو بعد سنة من أكثر منها فانها تفسخ ويكون للعامل أجرة المثل فيما عمل أي له بحسب ما عمل كالأجارة الفاسدة وأما ما يرتفعه الى مساقاة المثل فانما يفسخ ما لم يعمل فاذا فات بابتداء العمل عماله بال لم تفسخ المساقاة الى انقضاء أمدها وكان فيما بقي من الاعوام على مساقاة مثله للضرورة لانه لا يدفع للعامل نصيبه الا من الثمرة فلو فسخت لزم أن لا يكون له شيء لما علمت أن المساقاة كالجعل لا تستحق الا بتمام العمل وهذه مفهوم قوله ان وجبت أجرة المثل (ص) وبعده أجرة المثل ان خرج عنها (ش) أي وان اطلع على فسادها بعد الفراغ من العمل فوجب أجرة المثل للعامل ان خرج عن المساقاة الى الاجارة الفاسدة أو الى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ومثل لذلك بقوله (ص) كان ازيد معيناً وعرضا (ش) لانه ان كانت الزيادة من رب الخياط فقد خرج عنها الى الاجارة الفاسدة فكانت استأجره على أن يعمل له في حائطه بما أعطاه من الدنانير أو الدراهم أو العروض ويجزعه من ثمرته وذلك اجارة فاسدة فوجب أن يرد الى أجرة المثل ويحاسبه رب الخياط بما كان اعطاه من أجرة المثل ولا شيء له من الثمرة وأما ان كانت الزيادة من العامل فقد خرج عنها أيضا الى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها فكانت اشترى منه الجزء المسمى له في المساقاة بما دفع من الدنانير أو الدراهم أو العروض وبأجرة عمله فوجب أن يرد الى أجرة

وان كان يمكن دخولها في التي قبلها الثلاثية وهم فيها عدم الفسخ لطول العمل قاله شب (قوله ولا شيء له من الثمرة الخ) مثله هذا اذا كان لا ضرورة فكانت ضرورة كان لا يجدر به عاملا الامع دفعه شيئا ازيدا على الجزء فيجوز كذا كره ان سراج

(قوله لان التقرير الاول الخ) فان قلت يرد ذلك قوله اوفى اثنائه اوبعد سنة من أكثر الخ قلت لان قوله ان وجبت أجره المثل معناه فيما الواجب فيه أجره المثل وكونها تجب في أي حالة بعد العمل اوقبل تمامه شيء آخر بقا ذلك من قوله وبعده الخ (قوله هذا في المساقاة الخ) أي قوله ويكون العامل (قوله قد أطلع عمره) أي بلغ أو ان (٣٣٧) الأعمار وقوله الثالثة الخ هذا المعنى صحيح كما علم

عما تقدم قال في ك وعلة المنع فيما اذا كان المشتري رب الخائض ان يشار كالعامل لانه لم يرض بما ماته وان كان المشتري العامل فلانه قد يتوهم من رب الخائض عدم الامانة انتهى فان قلت فما الفرق بين المسائلين قلت الفرق أن الشرط اذا كان من ربه فالسقي عليه بالاصالة وانما العامل أجبر خرج عن المساقاة فلذلك وجبت أجره المثل بخلاف ما اذا كان الشرط من العامل (قوله الرابعة والخامسة) في شرح شب والظاهر الفساد في هذا ولو أسقط الشرط (قوله ولا فرق الخ) انتقال لما هو أعم مما قبله فكان الانسب أن يقول وكذلك لو اشترط العامل (قوله فله مساقاة مثله) في عب وينبغي دفع أجره المثل له في الممنوعة مع مساقاة مثله (قوله ان كان الشرط للساقى) بفتح القاف انما قال ذلك لان الشرط اذا كان من الساقى بفتح القاف يكون الشأن أن الجزء يكون أقل من مساقاة المثل أي فاذا كان الشرط من الساقى بالساقى بالفتح فليس له مساقاة المثل أي بصل له الجزء المجهول له وقوله أو أقل ان كان الشرط من الساقى بالكسر للقاف وذلك أنه اذا كان الشرط من الساقى بالكسر تكون مساقاة المثل أقل من الجزء ويكون الجزء أكثر فاذا كان الشرط من

مثله وياخذ من رب الخائض ما زاد ولا شيء له من الثمرة فقوله كان ازاد أي أحدهما لكن ان كان الذي ازاد العامل فقد وقع في بيع فاسد وان كان رب الخائض فقد وقع في اجارة فاسدة وارجاعنا الضمير في بعده لبعده الفراغ من العمل ببيع الخ ورجعه ان غازی لبعده الشروع في العمل ولا يتكرر حينئذ مع قوله اوفى اثنائه لان ذلك في بيان الفسخ في أثناء العمل وهذا في بيان الواجب بعد الفسخ وهو أولى لان التقرير الاول يقتضي أن أجره المثل لا تكون الا فيما فسخ بعد تمام العمل وليس كذلك لانها واجبة فيما فسخ بعد الشروع في العمل وقبل تمامه وبعده تمامه حيث وجبت أجره المثل (ص) والافساقاة المثل (ش) أي وان لم يكونا خارجا عن المساقاة وانما جاءها الفساد من جهة أنهم عقدها على غرر أو نحو ذلك فان الواجب مساقاة المثل والفرق بينها وبين أجره المثل أن أجره المثل متعلقة بالثمة ويكون العامل أحق بالثمة في الفس لا الموت هذا في المساقاة وأما ما رجع فيه في القراض بأجره المثل لا يكون أحق به لا في فلس ولا في موت وأما مساقاة المثل فتعلقة بالثمة ويكون العامل أحق بالثمة من الغرماء في الموت والفلس وكذلك ما ردد فيه في القراض لقرض المثل يكون العامل أحق به في الموت والفلس كما أشار لذلك ابن عرفة عن ابن عبد الجاق عن بعض شيوخ صقلية ثم ذكر المؤلف المسائل التي يجب فيها مساقاة المثل وعدها تسع فقال (ص) كساقاته مع غرر أطمع أو مع بيع أو اشترط عمل ربه أو دابة أو غلام وهو صغير أو حمله منزله أو يكفيه مؤنة آخر أو اختلف الجزء بسنين أو حوائط (ش) الاولى أن يساقيه على حائطين أحدهما قد أطمع عمره والاخر لم يطمع أو يساقيه على حائط واحد فيه غرر قد أطمع وفيه غرر لم يطمع وليس تبعاله ببيع غرر مجهول بشيء مجهول لا يقال أصل المساقاة كذلك لاننا نقول خرجت من أصل فاسد لا يتناول هذا فيبقى على أصله * الثانية أن تجتمع مع بيع كان يبيعه سلعة مع المساقاة ومثل البيع الاجارة وما أشبه ذلك مما تجتمع اجتماعه مع المساقاة قاله بعضهم بلفظ ينبغي * الثالثة اذا اشترط العامل على رب الخائض أن يعمل معه في الخائض لحوالان يده على حائطه وأما لو كان المشتري رب الخائض ففيه أجره المثل * الرابعة اذا اشترط عمل دابة رب الخائض والحال أن الخائض صغير * الخامسة اذا اشترط عمل غلام رب الخائض والحال أن الخائض صغير لانها حينئذ زيادة على رب الخائض ويجوز ذلك اذا كان الخائض كبيرا فقوله وهو صغير قيد في الاخيرتين * السادسة اذا اشترط رب الخائض على العامل عند عقد المساقاة أن يحمل ما يخصه من الثمرة من الاندر الى منزله لليلة السابقة وهذا اذا كان فيه بعد ومشقة والاجاز ولا فرق بين أن يشترط العامل على رب الخائض أن يحمل ما يخصه الى منزله أو يشترط رب الخائض على العامل ذلك فله مساقاة مثله ما لم تكن أكثر من الجزء الذي شرطه عليه ان كان الشرط للساقى أو أقل ان كان الشرط للساقى كما في المقدمات * السابعة اذا اشترط رب الخائض على العامل أن يكفيه مؤنة حائط آخر بان يعمل بنفسه بغير عوض أو بكره فان وقع وفات العمل فله عامل مساقاة مثله وفي الخائض الاخر أجره مثله * الثامنة اذا ساقاه على حائط واحد

الساقى بالكسر فله عامل الجزء المجهول له قال عجب ويبقى النظر فيما اذا أشبهه العامل وحده وأنى أن يحلف فهل يكون نكوله عن اليمين كعدم شبهه وحينئذ لم يشبهه واحد منهما فيكون له مساقاة المثل كما تقدم فيما اذا أشبهه رب المال وحده ولم يحلف أو يقال ان حلف رب المال فانه يدفع ما حلف عليه وان لم يحلف فهو بمثابة ما اذا لم يشبهه واحد منهما ونكلا هذا هو الذي ينبغي لكن وجه حينئذ أن يقال لم يجز مثل ذلك فيما اذا أشبهه رب المال ونكلا

(قوله غير لازم) تفسير لقوله جائز (قوله وأمالوا كراه نفسه الخ) ظاهر عبارة الشارح أنه يمكن حمل المصنف على ذلك وهو لا يمكن حمله عليه قلت يمكن حمله عليه بان يكون معنى قوله أو أكرهته أو كرهته (قوله يخشى فيه سرقة) أي بسببه سرقة كأن يكره به داره التي يتوصل بها إلى سرقة الجيران (٢٣٨) وانظروا كراه لجملة شيء هو بمنزلة مالوا كراه ليخدم عنده أو بمنزلة مالوا كراه داره والظاهر الثاني قاله عجم وقوله

سنتين معاومة سنة على النصف وسنة على الثلث وسنة على الربع ولعل المؤلف أراد بالجمع ما زاد على سنة واحدة (الناسعة) إذا ساقاه على حوائط صفقة واحدة حائط على النصف وآخر على الثلث مثلاً لا احتمال أن يثمر أحدهما دون الآخر أو ما في صفقات فتجوز المساقاة ولو مع اختلاف الجزء كما مر للمؤلف ولعل مراده بحوائط ما زاد على الواحد (ص) كاختلافهما ولم يشبها (ش) هذه الصورة المساقاة فيها صحيحة وانما التشبيه في الرجوع إلى مساقاة المثل والمعنى أنهما إذا اختلفا به مد العمل في الجزء المشترط للعامل فقال دخلنا على النصف مثلاً وقال رب الحائط دخلنا على الربع مثلاً والحال أنهما لم يشبه واحد منهما فأنهما يتخالفان أي يخلف كل على ما يدعيه مع نفي دعوى صاحبه ويرد العامل لمساقاة مثله ومثله إذا نكلا ويقضى للعالف على النا كل فان أشبههما فالقول للعامل مع عينه فان انفرد رب الحائط بالشبه فالقول قوله مع عينه وأما ان اختلفا قبل العمل فأنهما يتخالفان ويتفاسخان ولا يتنظر لشبهه ولا عدمه ونكولهما كخلفهما وهذا بخلاف القراض فإنه لا يتخالف فيه بل العامل يرد المال لان القراض عقد جائز غير لازم (ص) وان ساقيته أو أكرهته فألفيته سارقاً لم تنسخ وليتحفظ منه (ش) يعني أن من ساقى شخصاً حائطه أو كراه داره ثم وجدته سارقاً يخشى منه في الأول على الثمرة أو الزرع وفي الثاني على الأبواب مثلاً فان العقد في المساقاة وفي الكراء لا تنسخ لاجل ذلك وعلى رب الحائط أو رب المنزل أن يتحفظ منه فان لم يقدر على التحفظ منه فإنه يكره عليه الحاكم المنزل ويساقى عليه الحائط وجننا قوله أو أكرهته على أنه أكره داره مثلاً ولو افتقه للنصر وأمالوا كراه نفسه للخدمة فإنه عيب رديه كما يأتي في الأحارة في قوله وخيران تبين أنه سارق لأنه لا يمكن التحفظ منه بخلاف مسألة المؤلف فقوله وان ساقيته حذف المؤلف المفعول من الأول للعلم به لان من المعلوم أنه يساقيه حائطه أي وان ساقيته حائطك ومن الثاني المفعول الثاني للعموم أي وان أكرهته شيئاً يخشى فيه سرقة أو سرقة شيء منه أو عليه (ص) كبيعته منه ولم يعلم بفلسه (ش) تشبيهه في عدم الفسخ ولزوم البيع لتفريطه حيث لم يتثبت فليس له أخذ سلعته في فلس ولا موت وما مر في باب الفلس من أن الغريم أخذ عين شبيهه المحاز عنه فيما إذا طرأ الفلس على البيع لعدم وجود التفريط من البائع بخلاف ما هنا (ص) وساقط النخل كيف كالثمرة (ش) يعني أن ما سقط من النخل من بلح وليف وجر يد وغير ذلك يكون مقسوماً بينهما على حكم ما دخل عليه من الأجزاء في الثمرة وكذلك حكم الثمن فقوله وساقط النخل أي الساقط عنه وأما أصل النخل فلا شيء للعامل فيه وبعبارة الاضافة على معنى من ويقدر مضاف أي الساقط من النخل أي من أجزاء النخل وقوله كيف مثال لا بيانية فلا يصدق بالساقط من الأصول (ص) والقول مدعي الصحة (ش) أي والقول عند اختلافهما فيما يقتضى الصحة والفساد قول مدعي الصحة مع عينه كان يدعي رب الحائط أنه جعل للعامل جزءاً معلوماً وقال العامل بل جعل لي جزءاً مهماً أو بالعكس إلا أن يكون عرفهم الفساد فيصدق مع عينه وينسخ العقد ونقل العلم عن المتبطل أن القول قول مدعي الصحة قبل العمل أو بعده وبه جزم اللخمي وابن رشد فقول الشامل وصدق مدعي الصحة بعد العمل والائتمال فأنسخت انتهى لا يعول عليه وأشعر قوله مدعي الصحة بأنهما لو اختلفا فقال رب الحائط لم يدفع لي الثمرة

أوسرقة شيء منه كأن يكره به داره التي يخشى سرقة بابها مثلاً وقوله أو عليه كأن يكره به دارته التي يخشى سرقة بتمامها (قوله ولم يعلم بفلسه) أراد به ما يشمل قيام الغرماء (قوله وكذلك حكم الثمن) أي تبين الزرع الذي في البياض (قوله مثال لاجزاء النخل) أي مثال قصد منه بيان أجزاء النخل وقوله لا بيانية معطوف على قوله على معنى من أي أن الاضافة على معنى من لأن الاضافة بيانية لانه يكون المعنى والساقط الذي هو النخل إلا أنه يصدق بما إذا سقط جذع من الجذوع فيما له جذوع كالجيز والتبق وليس ذلك بمراد واعترض كلامه من وجه آخر وهو أن الاضافة التي بمعنى من شرطها أن يكون المضاف إليه جنساً للمضاف ويصح حمل المضاف إليه على المضاف نحو خاتم حديد تقول الخاتم حديد المتعين في مثل هذا أن تكون على معنى اللام انتهى (قوله إلا أن يكون عرفهم الفساد) كذا في عيب فإنه قال وحمل المصنف ما لم يغلب الفساد بأن يكون عرفهم فيصدق مدعيه بهينه وما ذكرته هنا عن ابن ناجي من أنه ولو غلب الفساد على المشهور ورده عجم بان ابن ناجي اعتمد كره في القراض لافي المساقاة والذي في شرح شب أن ظاهر المصنف أن القول مدعي الصحة

ولو غلب الفساد وهو كذلك لأنها الأصل انتهى أقول كلام عجم هو الموافق لاطلاق القاعدة كما تقدم ثم يبقى وقال النظر في وجه الفرق بين القراض والمساقاة حيث يقول ابن ناجي ان القول في القراض قول مدعي الصحة ولو غلب الفساد في المساقاة

وقال العامل بل دفعته صادق العامل لانه أمين ابن المواز ويخلف ان كان قبل الجذاذ أو بعده
وكذا لو جذب بعضا رطبا والباقي عمرا فقال قبل الجذاذ لم يدفع لي الرطب ولا ثمنه (ص) وان قصر
عامل عما شرط حط بنسبته (ش) أي وان قصر عامل عما شرط عليه ع-له أي أوجرى العرف به
حط من نصيبه بنسبته كأن شرط عليه حث أو سقي ثلاث فحرت أو سقي مرتين فينتظر
قيمة ما عمل مع قيمة ما ترك فإن كان قيمة ما ترك الثلث حط من جزئه المشتراط له ثلثه
كأن يقال ما أجرة مثله لو حث مثلا ثلاث مرات فاذا قيل عشرة فيقال وما أجرته لو حث
مرتين فاذا قيل ثمانية حط من حصته من الثمرة خمسها وهكذا وأشعر قوله قصر بأنه لو لم
يقصر بان شرط عليه السقي ثلاث مرات مثلا فسقي مرتين وأغنى المطر عن الثالثة لم يحط
من نصيبه شيء ابن رشد بدلا لخلاف قال بخلاف الاجارة بالدنانير والدرهم
على سقاية طائفة زمن السقي وهو معلوم عند أهل المعرفة بجاء ماء
السماء فأقام به حينما حط من اجارته بقدر اقامة الماء فيه
والفرق أن الاجارة مبنية على المشاحة بخلاف
المساقاة والله أعلم بالصواب واليه
المرجع والمآب

﴿ ثم الجزء السادس ويليه الجزء السابع وأوله باب الاجارة ﴾

القول قول مدعي الصحة ما لم يغلب
الفساد وكان الانسب الموافقة
بينهما لخروج كل منهما عن الاصل
(قوله ويخلف ان كان قبل الجذاذ
أو بعده) المناسب كما قاله غيره
أن يقول ويخلف قرب الجذاذ
أو بعد أي أن النزاع وقع بعد الجذاذ
فلا بد من الخلف قرب الجذاذ الخ
ويمكن تصحيحه بأن يكون المعنى
ويخلف ان كان قبل تمام الجذاذ
أو بعد تمام الجذاذ والبعدي طرف
متسع (قوله وكذا لو جذب بعضا رطبا
والباقي عمرا) أي اتفق ذلك وقوله
قبل الجذاذ أي للتمر هذا المعنى
هو الموافق للنقول (قوله حط)
قال أبو الحسن أو يغرمه قيمة
المنفعة التي تعطلت ويدفع له الجزء
كاملا (قوله حط من اجارته بقدر
اقامة الماء فيه) فلواته أجروه على
سقيه ثلاث مرات بستين دينارا
مثلا ودخل معه على أن كل مرة
يقيم الماء في الزرع أربعة أيام ثم
اتفق أن ماء السماء أقام فيسه
أربعة أيام التي هي احدى الثلاث
فيسقط من أجرة العامل الثلث
والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب
واليه المرجع والمآب

﴿ فهرست الجزء السادس من شرح العلامة الخرشى على مختصر سيدى خليل ﴾

صحيحة

باب الصلح	٢
باب الحوالة	١٦
باب الضمان	٢١
باب الشركة	٣٧
فصل لكل فسخ المزارعة	٦٣
باب الوكالة	٦٨
باب الاقرار	٨٦
باب الاستلحاق	١٠٠
باب الوديعة	١٠٨
باب العارية	١٢٠
باب الغصب	١٢٩
فصل في الاستحقاق	١٥٠
باب الشفعة	١٦١
باب القسمة الخ	١٨٢
باب القراض	٢٠٢
باب المساقاة	٢٢٧

﴿ تمت ﴾