أو ثنتين وان ثلاثا فثلاث وليس للزوج أن يرجع ولا ان ينهى المفوض اليها عن الايقاع * جعل أمرها بيدأبيها فقال أبوها قبلتها ليقع وكذا لو جعل أمرها بيدها فقالت قبلت نفسي تقع واحدة ولا يصدق الزوج في القضاء ان لم يرد به الطلاق في حال المذاكرة والغضب وفي غيرهما اذا لم يرد الطلاق فليس بشئ ولو ادعت البينة أو الحالة وانكر فالقول قوله مع الحلف وتقبل بينتها في اثبات الحالة لا النية لعدم الاطلاع عليهما الا اذا برهنت على اقراره بالنية ودعواها (٣٣٨) على زوجها انه جعل أمرها بيدها لا تقبل أما لو اوقعت الطلاق بحكم التفويض ثم ادعت المهسر والطلاق يسمع وليس لها ان ترفع الامر الى القاضي حتى يجبر الزوج على أن يجعل أمرها بيدها * ولو قال أمرك في كفك أو يمينك أو شمالك وقال لم أعن الطلاق لا يصدق قضاء ولو في عينك وامثاله يسئل عن النية وقوله في فمك ولسانك كقوله في يدك وأمري بيدك كقوله أمرك بيدك * قال للكاتب اكتب لها خطا على اني متى سافرت بغير اذنها تطلق نفسها كلما شاءت واحدة فقالت لا اريد الواحدة وطلبت الثلاث ولم يتفقا على شئ وتفرقا صار الامر في واحدة بيدها وكذا لو كان مكان الامر باليد يمين بالطلاق ثم ان الامر لا يخلو اما ان يجعل بيدها أو بيد فلان مرسلا أو معلقا بالشرط أو موقتا فان كان موقتا كان الامر بيدها ويد فلان ما دام الوقت باقيا علمت هي أو فلان أو لم تعلم ويزول بمضي الوقت علما أو لم يعلما لان الامر يحتمل التوقيت بخلاف الطلاق حتى لو قال أنت طالق الى عشرة أيام يكون الى بمعنى بعد لان تأجيل الوقوع غير ممكن فاجل الايقاع ولو نوى ان يقع في الحال يقع ولو قال أمرك بيدك الى عشرة ايام صار الامر في يدها ويزول بعد مضي عشرة يقل ولو نوى ان يكون الامر بيدها بعد العشرة لا يصدق قضاء والقبول ليس بشرط ولكن لو رد المفوض اليه يجب ان يرتد وان كان مطلقا فالامر يصير بيدها في مجلس العلم وايقاع الطلاق قبول منها ويرتد بالرد وذكر في الفتاوى جعل أمرها بيدها أو بيد أجنبي فردت أو رده الاجنبي لا يرتد لانه تمليك شئ لا زم فيلزم كذا روى عن أصحابنا رحمهم الله والتوفيق انه يرتد بالرد عند التفويض وأما بعده فلا يرتد بالرد وقبل العلم

نصف عبده وهذه الامة وكذلك لو قال نصف درهم وهذا الدينار كذا في محيط السرخسي * وفي الجامع الصغير رجل مات وترك عبدا فقال العبد للوارث أعتقني أبوك وقال رجل آخر لي على أبيك ألف درهم دين فقال الوارث صدقتما فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الدين أولى وسعى العبد في قيمته وقالا الاسعاية عليه كذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى رجل له غلام ولآخر جارية فشهد كل واحد منهما على صاحبه أنه أعتق مملوكه وكذبه صاحبه ثم ان كل واحد منهما اشترى مملوك صاحبه بمملوكه جاز الشراء وعتق كل واحد منهما على من اشتراه قبض أو لم يقبض ويضمن كل واحد منهما لصاحبه قيمة ما اشتراه فان كانت قيمتهما على السواء وقعت المقاصة ولم يرجع أحدهما على صاحبه بشئ وان كانت قيمة أحدهما أكثر يرجع على صاحبه بالفضل وكذلك لو شهد كل واحد منهما على صاحبه قبل البيع أنه دبر مملوكه يتعلق عتق كل واحد منهما بموت بائعه لا بموت المشتري ويتوقف الولاء ولو شهد كل واحد منهما على صاحبه أن المملوك الذي في يده لفلان وهو رجل معروف وكذب كل منهما صاحبه ثم اشترى كل واحد منهما مملوك صاحبه بمملوكه فالبيع جائز ويرد كل واحد منهما ما اشتراه الى المقر له وهذا اذا صدقه المقر له وأما اذا كذبه فلا يؤمر بالتسليم ولا يضمن كل واحد منهما لصاحبه قيمة ما اشترى ولا يرجع أحدهما على صاحبه بقيمة ما باعه ولو شهد أحدهما على صاحبه أنه دبر مملوكه وشهد الآخر عليه أن الذي في يده ملك فلان وفلان يدعيه وكذب كل واحد منهما صاحبه ثم تبايعا فالمقر له يأخذ المقر به من مشتريه والذي أقر بالتدبير يصير ما اشتراه مدبرا موقوف الولاء والبيع جائز بينهما ولا يرجع أحدهما على صاحبه بشئ ولو شهد كل واحد منهما على صاحبه أنه كاتب مملوكه ثم تبايعا وارتفعا الى القاضي فان أنكر المملوك كان الكتابة بقيا مرقوفين وحكم بجواز البيع مطلقا وان ادعيا الكتابة فان القاضي يسأل الغلامين البينة على الكتابة فلو أقام كل واحد منهما البينة يقضي بكتابته ويفسخ البيع وان لم تكن لهما بينة حلف كل واحد من البائعين للعبد الذي باعه بالله ما كاتبه فان حلفا جاز البيع وكان كل واحد منهما عبدا للذي اشتراه وان نكلا يقضي بكتابة كل واحد منهما ويفسخ البيع ولو شهد أحدهما على صاحبه بالتدبير وشهد الآخر عليه بالكتابة ثم تبايعا فالذي شهد بالتدبير يصير الذي اشتراه مدبرا من ماله ويعتق بموت بائعه باقراره وولاؤه موقوف والذي شهد بالكتابة لما اشتراه يكون مملوكا عند فسخ الكتابة يحلف البائع اذا لم تكن له بينة ولا يرجع أحدهما على صاحبه بشئ وان نكل البائع يرد العبد على بائعه ويفسخ البيع كذا في التحرير شرح الجامع الكبير في باب الاقرار بالبيع في فساد أو غير فساد * والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

(كتاب الصلح وهو مشتمل على أحد وعشرين بابا)

(الباب الاول في تفسيره شرعا وركنه وحكمه وشرائطه وأنواعه)

(أما تفسيره شرعا) فهو أنه عقد وضع لرفع المنازعة بالتراضي هكذا في النهاية * وأما ركنه فالايجاب مطلقا والقبول فيما يتعين بالتعيين كذا في العيني شرح الهداية * فاذا وقعت الدعوى فيما يتعين بالتعيين فقال المدعى عليه للمدعي (صالح كرا زين مدعى بامن بدرهم كه بتو ميدهم) فقال المدعي فعلت لا يتم الصلح ما لم

(٢) ترجمه اصطلح معي عن هذا المدعى بالدراهم التي أعطيها لك

لو أوقع المفوض اليه الطلاق لا يقع كالوكيل لا يصير وكيلا قبل العلم بها حتى لو تصرف لا يصح تصرفه بخلاف الوصي لانه خلافه كالوراثة وان كان معلقا بالشرط يصير الامر بيدها اذا وجدا الشرط وفي مجلس العلم يملك الايقاع ويرتد بالرد وان كان موقتا فالامر في يده مادام الوقت باقيا * أمرك بيدك رأس الشهر فالامر بيدها الليلة التي يهل الهلال ومن الغد ولو قال في هذا الشهر فاختارت الزوج أو قالت لا أطلق خرج من يدها في جميع الشهر عندهما وعند الامام الثاني رحمه الله لا يبطل خيارها ولها الخيار في مجلس آخر ولو قال أمر امرأتي بيد فلان شهرا فمن يوم قاله والعتق والكفالة الى شهر كالطلاق اليه وعن الثاني انه كفيل في الحال والفتوى على انه كفيل بعد شهر * أنت حر من هذا العمل اليوم عتق ولا يصدق في التأقيت قضاء ويصدق ديانة * تزوجها الى يوم موته أو موتها صح ولو اشترى نسيئة الى موته أو موت البائع لم يجز للجهالة والبيع الى شهر تأجيل للثمن والوكالة تقبل التأقيت حتى لو تصرف بعد الوقت لا يصح وفي رواية يصير وكيلا بعد مضي المدة وفي رواية انه يصير وكيلا مطلقا وفي الاجارة الى الشهر تعين ما يلي العقد وتمت بمضيه وكذا في المزارعة والشركة الى شهر كالاجارة والصلح الى شهر والقسمة اليه لا يصح والابراء الى شهر كالطلاق الا اذا قال أردت التأخير فيكون تأجيلا اليه والاقرار الى شهر ان صدقه المقر له ثبت الاجل وان كذبه لزم المال حالا والقول له واذن العبد لا يتوقت والتحكيم والقضاء يقبلان التوقيت * نهى الوكيل عن البيع يوما يتوقت * جعل أمرها بيد مجنون أو صبي فهو بيده

يقل الطالب قبلت وكذلك اذا وقعت الدعوى فيما لا يتعين بالتعيين نحو الدراهم والدنانير وطلب الصلح على جنس آخر فأما اذا وقعت الدعوى في الدراهم أو الدنانير وطلب الصلح منه على ذلك الجنس يتم الصلح بقول المدعي فعلت ولا يحتاج الى قبول المدعى عليه لان هذا طلب اسقاط بعض الحق والاسقاط يتم بالمسقط كذا في الذخيرة * الايجاب والقبول هو أن يقول المدعي عليه صالحتك من كذا على كذا ومن دعواك كذا على كذا ويقول الآخر قبلت أو رضيت أو ما يدل على قبوله ورضاه كذا في البدائع * رجل ادعى على آخر شيأ فقال المدعى عليه (برچندين فرض كردم) فقال (كرد) يكون صلحا على ذلك المبلغ كذا في جواهر الفتاوى * (وأما حكمه) فوقوع الملك في البدل وثبوت الملك في المصالح عنه ان كان مما يحتمل التمليك كالمال ووقوع البراءة عنه للمدعى عليه ان كان لا يحتمل التمليك كالقصاص هذا اذا كان الصلح على الاقرار وفي الصلح على الانكار ثبوت الملك في البدل للمدعي ووقوع البراءة للمدعى عليه عن الدعوى سواء كان المصالح عنه مالا أو لم يكن كذا في محيط السرخسي * (وأما شرائطه فأنواع) منها أن يكون المصالح عاقلا فلا يصح صلح المجنون والصبي الذي لا يعقل هكذا في البدائع * وصلح السكران جائز كذا في السراجية (ومنها) أن لا يكون المصالح بالصلح على الصغير مضرا به مضرة ظاهرة حتى ان من ادعى على صبي دينا فصالح أبو الصبي من دعواه على مال الصبي الصغير فان كان للمدعي بينة وما أعطى من المال مثل الحق المدعى أو زيادة يتغابن في مثلها فالصلح جائز وان لم تكن له بينة فلا يجوز ولو صالح من مال نفسه جاز (ومنها) أن يكون المصالح على الصغير ممن يملك التصرف في ماله كالاب والجد والوصي (ومنها) أن لا يكون مرتدا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما صلحه نافذ على أن تصرفات المرتد موقوفة عنده وعندهما نافذة وصلح المرتدة جائز بلا خلاف هكذا في البدائع * وأما البلوغ والحرية فليسا بشرط فصح الصلح من الصبي المأذون ان نفع أو عرى عن الضرر ومن العبد المأذون اذا كان له فيه منفعة لكن لا يملك الصلح على حط بعض الحق اذا كانت له بينة ويملك التأجيل مطلقا وحط بعض الثمن للعيب ومن المكاتب هكذا في الغرر * ومنها أن يكون المصالح عليه مالا معلوما ان كان يحتاج الى قبضه وان كان لا يحتاج الى قبضه فشرطه أن يكون المصالح عليه مالا سواء كان معلوما أو مجهولا هكذا في المحيط * واذا ادعى عين مال في يدي رجل كالدار والارض والعبد وغيرها وادعى كله أو بعضه والمدعى عليه مقر به أو جاحد أو ساكت فان كان الذي وقع عليه الصلح دراهم بغير عينها فالشرط فيه بيان مقدارها ويقع على الجياد من نقد البلد فان كان في البلد نقود مختلفة يقع على الغالب منها وان لم يكن لبعضها غلبة على البعض لا يجوز الصلح حتى يبين نقدا منها مع بيان القدر ويجوز الصلح عليها حالة ومؤجلة وقبض ما وقع عليه الصلح في المجلس قبل الافتراق ليس بشرط وان كانت معينة جاز الصلح ولا يحتاج الى بيان القدر والوصف ولا يتعلق العقد بعينها حتى ان المدعى عليه لو أراد أن يحبسها ويعطي المدعي مثلها كان له ذلك ولو هلكت في يده قبل التسليم الى المدعي أو استحقت لا يبطل العقد وعليه تسليم مثلها وان اختلفا في قدرها ووصفها بعد الهلاك فانهما يتحالفان ويترادان الصلح وكذا اذا وقع الصلح على الدنانير في جميع ما ذكرنا ولو صالح من دعواه على كيلي كالحنطة والشعير أو وزني كالحديد والصفر ان كان معينا وأضاف العقد اليه وهو حاضر أو غائب بعد ان كان ذلك في ملك المدعى عليه صح الصلح ويقع ذلك على ما سمي من الكيلي والوزني وان أشار اليه ولم يسم الكيل والوزن جاز ويتعين من ذلك في العقد فان ضرب

في مجلسه ولا يملك اخراجهما منه * قال لها طلقي نفسك يقتصر ولا يملك الرجوع ولو لاجنبي لا يقتصر ويملك الرجوع * ونص في الصغرى ان قوله أمر امرأتي بيدك لاجنبي كقوله لها وفي المحيط وهو الاصح وان قبل فهو توكيل لانه صرح بالامر ولو وكل امرأته لتطلق نفسها كان تمليكا حتى اقتصر * كل شئ لو قال الزوج وقع به الطلاق اذا قالته المرأة حين صار الامر بيدها طلقت * وفي المنتقى لو قال لها طلقي نفسك قالت أنا حرام أو خلية أو بريئة أو قالت دست بازدا شتم ولم تقل خويشتن را لا تحرم وان قالت أردت نفسي ان كان المجلس قائما صدقت وصار

كقولها اخترت في جواب التخيير وقيل ينبغي أن يقع كما في الخلع يقع بقوله فرغتم بلا اضافة اليها وان قالت افكندم تسئل ان قالت طلاق لا يقع ولو قالت طلاق افكندم أو امر افكندم يقع بلا نية * ولو قال لاجنبي طلاقها بيدك أو طلقها ان شئت كقوله أمرها بيدك يقتصر ولا يملك الرجوع * قالت تركت مهري عليك على أن تجعل أمري بيدي ففعل ذلك فهر ها عليه مالم تطلق نفسها * قال لها أمر نسائي بيدك أو قال لها طلقي أية نسائي شئت لا تملك تطليق نفسها وفي المنتقى لها أن تطلق نفسها وكذا من شاءت من نسائه

بخلاف ما لو قال لها ان دخلت الدار فنساؤه طوالق فدخلت وقع الطلاق عليها وعلى غيرها * جعل أمر كل امرأة يتزوجها بيد امرأته ثم تزوجه فضولي امرأة وأجاز بالفعل فطلقتها المرأة التي أمرها بيدها لا يقع الطلاق وهي حيلة في الباب * (النوع الثاني في الامر بالغيبة) * قال لها ان غبت عنك ومكثت في غيبتي يوما أو يومين فامرك بيدك فهذا على أول الامرين فيقع الطلاق لو مكث يوما * ان غاب عنها كذا فامرها بيدها فجاء في آخر المدة فتوارت حتى مضت المدة أفتى البعض ببقاء الامر في يدها والامام قاضيخان على انه ان علم بمكانها ولم يذهب اليها يقع وان لم يعلم بمكانها الا والاصح انه لا يقع قال في الخزانة وإذا كانت الغيبة منها لا يصير بيدها واختلاف الاجوبة في المدخولة وفي غيرها لا يصير بيدها وفي المدخولة لو كانت في المصر ولم تجئ الى منزله حتى تمت المدة يصير بيدها * جعل أمرها بيدها متى غاب عنها من موضع يسكان فيه من بخارى شهرا تطلق نفسها متى شاءت فغاب قبل البناء بها تطلقت لا يقع لان الغيبة عن موضع يسكان فيه قبل البناء بها لا تتحقق * قال ان غبت عن كورة بخارى أو بلدته أو بالفارسية غائب شوم از شهر بخارى فبيدها فخرج عن كورها وقراها صار بيدها ولو قال عن بخارى تناول من كرمينية الى فربر فلا يصير بالخروج الى قراها عند أكثر المشايخ * جعل أمرها بيدها ان غاب عنها ثلاثة أشهر ولم تصل اليها النفقة فبعث اليها خمسين ان لم يكن قدر نفقتها صار بيدها ولو كانت النفقة مؤجلة فوهبت له النفقة ومضت المدة لا يصير الامر بيدها

الاجل في الحنطة اذا كانت بعينها كان ذلك باطلا وهذا لا يصح ذكره شيخ الاسلام خواهرزاده في الباب الثاني وان كان موصوفا في الذمة فالشرط فيه بيان القدر والوصف وبيان الاجل فيه ليس بشرط كذا ذكره شيخ الاسلام خواهرزاده أيضا ولو بين الاجل جاز وثبت الاجل ولو صالح على ثياب فان كانت معينة جاز الصلح والشرط فيه الاشارة لا غير وان كانت غير معينة لا يجوز الصلح حتى يأتي بجميع شرائط السلم ولو صالح من دعواه على حيوان أو على مال لا يجوز فيه السلم لجهالة المسلم فيه لا يصح الصلح الا ان يكون معينا هكذا في شرح الطحاوي (ومنها) أن يكون المال المصالح عليه متقوما فلا يصح الصلح على الخمر والخنزير من المسلم وكذا اذا صالح على دن من خل فاذا هو خمر (ومنها) أن يكون مملوكا للمصالح حتى اذا صالح على مال ثم استحق من يد المدعى لم يصح الصلح هكذا في البدائع (ومنها) أن يكون المصالح عنه مما يجوز الاعتياض عنه مالا أو غير مال نحو القصاص مجهولا كان أو معلوما هكذا في المحيط (ومنها) أن يكون المصالح عنه حق العبد لا حق الله سواء كان مالا عينا أو دينا أو حقا ليس بمال عين ولا دين حتى لا يصح الصلح من حد الزنا والسرقة وشرب الخمر بان أخذ زانيا أو سارقا من غيره أو شاربا خمر فصالحه على مال أن لا يرافعه الى ولي الامر كذا في البدائع * ولو أخذ سارقا في دار بعدما أخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف عنه لا يجب المال على السارق ويبرأ عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها ولو كان هذا الصلح بعدما رفع الى القاضي ان كان ذلك بلفظ العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظ الهبة والبراءة عندنا يسقط القطع هكذا في فتاوى قاضيخان * وان كان لا يجوز الاعتياض عنه كحق الشفعة وحد القذف والكفالة بالنفس لا يجوز الصلح عنه هكذا في محيط السرخسي * ان وقع الصلح في حد القذف قبل أن يرفع الى القاضي لا يجب بدل الصلح ويسقط الحد وان صالح فيه بعد الرافع الى القاضي لا يجب البدل ولا يسقط الحد كذا في السراج الوهاج * ولو صالح شاهدا يريد أن يشهد عليه على مال على أن لا يشهد عليه فهو باطل لان الصلح عن حقوق الله تعالى باطل ويجب عليه رد ما أخذ ويجوز الصلح عن التعزير هكذا في البدائع * والذي استقر عليه فتوى أئمة خوارزم ان الصلح عن دعوى فاسدة لا يمكن تصحيحها لا يصح والذي يمكن تصحيحها كما اذا ترك ذكر حد أو غلط في أحد الحدود كذا في الوجيز للكردري * وأما أنواعه بحسب المدعى عليه فثلاثة هكذا في النهاية * صلح مع اقرار وصلح مع سكوت وهو ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر وصلح مع انكار وكل ذلك جائز فان وقع الصلح عن اقرار اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات ان وقع عن مال بمال فتجري فيه الشفعة اذا كان عقارا ويرد بالعيب ويثبت فيه خيار الرؤية والشرط وتفسده جهالة البدل دون جهالة المصالح عنه وتشترط القدرة على تسليم البدل كذا في الهداية * ولو كانا نقدين لهما حكم الصرف حتى لو لم يقبض المصالح عليه في المجلس يبطل الصلح كذا في التهذيب * وان وقع عن مال بمنافع يعتبر بالاجارات فيشترط التوقيت فيها ويبطل الصلح بموت أحدهما في المدة كذا في الهداية * حتى لو صالح على سكنى بيت بعينه الى مدة معلومة جاز وان قال أبدا أو حتى يموت لا يجوز كذا في المحيط * وان كان المدعى منفعة فان كانت المنفعتان من جنسين مختلفين كما اذا صالح من سكنى دار على خدمة عبد يجوز بالاجماع وان كانتا من جنس واحد فلا يجوز عندنا كذا في البدائع * والصلح عن السكوت والانكار في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة وفي حق المدعي بمعنى المعاوضة كذا في الهداية * وأما أنواعه بحسب المصالح عليه والمصالح عنه فاربعة

لارتفاع اليمين عندهما خلافا للامام الثاني فان ادعى وصول النفقة اليها وادعت حصول الشرط قبل القول له لانه ينكر الوقوع لكن لا يثبت وصول النفقة اليها والاصح أن القول قولها في هذا وفي كل موضع يدعي ايفاء حق وهي تنكر * جعل أمرها بيدها ان لم يعطها كذا في يوم كذا ثم اختلفا في الاعطاء وعدمه بعد الوقت فالقول له في حق عدم الطلاق ولها في حق عدم أخذ ذلك الشئ كذا في الذخيرة * وفي المنتقى ان لم آتك الى عشرين يوما فأمرها بيدها فيعتبر من وقت التكلم فاذا اختلفا في (٣٣١) الاتيان وعدمه فالقول له لانه ينكر كون

فأربعة لانه اما أن يقع عن معلوم على معلوم بان يدعي المدعي حقا معلوما في دار في يدي رجل فصالحه المدعى عليه على مال معلوم وانه جائز واما عن مجهول على مجهول وانه على وجهين ان كان لا يحتاج فيه الى التسليم والتسلم بان ادعى رجل حقا في دار في يدي رجل ولم يسمه وادعى المدعى عليه حقا في أرض في يد المدعي ولم يسمه فاصطلحا على أن يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه فانه جائز وان كان يحتاج فيه الى التسليم والتسلم بان اصطلحا على أن يدفع أحدهما من عند نفسه مالا ولم يبينه على أن يترك الآخر دعواه أو على أن يسلم اليه بما ادعاه فانه لا يجوز واما عن مجهول على معلوم وانه على وجهين أيضا ان كان المصالح عنه بحيث يحتاج الى تسليمه لا يجوز كما لو ادعى حقا في دار في يدي رجل ولم يسمه فاصطلحا على ان يعطيه المدعي مالا معلوما يسلم المدعى عليه للمدعي ما ادعاه فانه لا يجوز وان كان المصالح عنه بحيث لا يحتاج الى تسليمه بان اصطلحا في هذه الصورة على أن يعطي المدعى عليه مالا معلوما للمدعي ليترك المدعي دعواه فهو جائز وأما عن معلوم على مجهول فانه على وجهين أيضا ان كان يحتاج فيه الى التسليم والتسلم لا يجوز وان كان لا يحتاج الى التسليم والتسلم يجوز والاصل في ذلك أن الجهالة لا تفسد العقد لعينها بل لغيرها وهو المنازعة المانعة من التسليم والتسلم ففي كل موضع لا يحتاج فيه الى التسليم والتسلم فالجهالة فيه لا تفضي الى هذه المنازعة فلا تمنع جواز الصلح وفي كل موضع يحتاج فيه الى التسليم والتسلم فالجهالة فيه تفضي الى مثل هذه المنازعة فتمنع جواز الصلح هكذا في النهاية * اذا وقع الصلح على دين فحكمه حكم الثمن في البيع وان وقع على عين فحكمه حكم المبيع فما يصلح ثمنا في البيع أو مبيعا يصلح بدلا في الصلح وما لا فلا كذا في المحيط والله أعلم

* (الباب الثاني في الصلح في الدين وفيما يتعلق به من شرط قبض بدل الصلح في المجلس وغيره) *

رجل له على آخر ألف درهم فصالحه عنها على خمسمائة يجوز كذا في الفتاوى الصغرى * واذا كان له ألف سود فصالحه على خمسمائة بيض لم يجز بخلاف ما اذا كان له بيض فصالحه على ما دون ذلك من السود جاز هكذا في غاية البيان شرح الهداية * لو كانت مائة درهم سود فصالحه منها على خمسين غلة حالة أو الى أجل جاز هكذا في المبسوط * لو كان لرجل قبل رجل ألف درهم غلة فصالحه منها على خمسمائة نجية (١) ونقدها اياه في المجلس لا يجوز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر كذا في فتاوى قاضيخان * لو كان عليه ألف درهم غلة فصالحه منها على ألف درهم نجية حالة فان قبض قبل ان يتفرقا جاز وان تفرقا قبل القبض بطل وان جعل لها أجلا بطل كذا في المبسوط * وان وقع الصلح عن دراهم في الذمة على دنانير أو عكسه يشترط قبض البدل وان وقع عن الدنانير في الذمة على دنانير أقل منها لا يشترط قبضه وان وقع عن مائة درهم في الذمة على عشرة دراهم الى شهر جاز كذا في الوجيز للكردري * اذا كان عليه ألف درهم سود حالة فصالحه على ألف درهم نجية الى أجل فانه لا يجوز واذا كان عليه ألف درهم سود مؤجل فصالحه على ألف درهم نجية حالة جاز اذا نقدا النجية في المجلس كذا في الذخيرة * ولو كانت الجياد ألفا

(١) قوله نجية بالنون ثم الجيم معناها خالصة كما يستفاد من كتب اللغة وفي بعض شراح الهداية هي اسم الماء أجود من السود اه بحراوي

الامر بيدها وذكر محمد رحمه الله ما يدل على ان القول لها فيمن قال ان مات فلان قبل ان يعطيك المائة التي لك عليه فأنا كفيل به فمات فلان فادعى عدم الاعطاء وكونه كفيلا وادعى المطلوب الايفاء ان القول للطالب لانه ينكر الاستيفاء وهذا استحسان * قال لها ان لم تصل اليك في شهر نفسي ونفقتي فأمرك بيدك فوصلت اليها النفقة قبل مضي المدة ولم تصل النفس لا يصير بيدها الا ان الشرط عدم وصولهما (٣) بخلاف قوله ان لم تصل اليك فيه نفسي أو نفقتي حيث يصير لان الشرط وصولهما * جعل أمرها بيدها ان شرب المسكر أو غاب عنها فوجد أحد الشرطين فطلقت نفسها ثم وجد الشرط الآخر لا يتمكن من الايقاع مرة أخرى وما ذكرناه في قوله ان غبت عنك يوما أو يومين انه على أول الامر يقتضي أن يكون الحكم في مثل هذه المسائل كذلك * ان غبت عنك فأمرك بيدك فأسره الظالم لا يصير بيدها وقال الشيخ رحمه الله ان أجبره على الذهاب فذهب بنفسه صار بيدها لان الاتيان مكرها أو ناسيا سواء في تحقق الحنث * وكلها بطلاق نفسها لا يملك عزلها بمنزلة طلقي نفسك * وعن الثاني قال لاحدى نسائه أمر نسائي بيدك فقالت طلقت نساءك كلهن طلقت أيضا وكذا لو قال كلهن طوالق ان شئت فقالت شئت فعليها وعلى غيرها ولو قال أمر امرأة واحدة من نسائي في يدك ينوي الطلاق فطلقت نفسها أو غيرها صح وان طلقت بهذا التفويض

(٣) قوله بخلاف قوله ان لم تصل اليك فيه نفسي الخ هكذا في أكثر النسخ التي بايدينا وحرره اه مصححه

واحدة فقال الزوج عنيت أخرى لا يصدق قضاء وان قال ان طلقت امرأة من نسائي فهي طالق أو طلقي امرأة من نسائي فطلقت نفسها لم يصح وفي قوله أمرك بيدك في عمري يصير بيدها في يوم واحد كقوله لله علي صوم في عمري * قال لها قبل الدخول ان غبت عنك شهرا فامرك بيدك فوجد الشرط لا يصير بيدها لان الغيبة لا تتحقق قبل البناء بها لعدم الحضور فان الغيبة قبل الحضور لا تمكن * قال لآخر قل لامرأتي امرك بيدك لا يصير بيدها ما لم يقل لها ذلك لانه امر بالتفويض * ولو قال قل لها ان امرها بيدها صار قبل الاخبار

حالة فصالحه على ألف نبهرجة مؤجلة جاز الا أن أصل المال اذا كان قرضا فصالحه على خمسمائة الى أجل لا يصح التأجيل كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان عليه ألف درهم نبهرجة مؤجلة فصالحه على ألف سود حالة فانه لا يجوز كذا في الذخيرة * لو كانت له ألف مؤجلة فصالحه على خمسمائة حالة لا يجوز كذا في الهداية * لو كان لرجل على رجل ألف درهم فضة بيضاء فصالحه على خمسمائة درهم تبر سود الى أجل جاز وان صالحه على خمسمائة درهم مضروبة وزن سبعة الى أجل لا يجوز فالحاصل أنه اذا صالح على أجود من حقه وأنقص قدرا من حقه لا يجوز وان صالحه على أقل من حقه قدرا وجودة أو على مثل حقه جودة وأنقص قدرا من حقه جاز كذا في فتاوى قاضيخان * لو كان لرجل على رجل مائة درهم ومائة دينار فصالحه من ذلك على خمسين درهما وعشرة دنانير الى شهر فهو جائز وكذلك لو صالحه من ذلك على خمسين درهما حالة أو الى أجل فهو جائز وكذلك لو صالحه على خمسين درهما فضة بيضاء تبرا حالا أو الى أجل كذا في المبسوط * قال شيخ الاسلام وتأويل المسئلة اذا كان التبر مثل ما عليه في الجودة أو دونه أما اذا كان التبر أجود مما عليه لم يجز كذا في الذخيرة * لو كانت له عليه مائة درهم نبهرجة وعشرة دنانير فصالحه منها على خمسين درهما سودا حالة أو الى أجل فهو جائز هكذا في المبسوط * لو كان عليه مائة درهم وعشرة دنانير فصالحه منها على مائة درهم وعشرة دراهم الى أجل لا يجوز ولو صالحه عليها ما ودفعها اليه فهو جائز وان قبض عشرة دراهم قبل أن يتفرقا وبقيت المائة فهو جائز كذا في المحيط * رجل له على رجل ألف درهم لا يعلم وزنها فصالح منها على ثوب أو عرض بعينه جاز وان صالحه على دراهم معلومة يجوز استحسانا وكذا اذا جعل لها أجلا جاز ويجعل ابراء عن البعض وتأجيلا للباقي هكذا في فتاوى قاضيخان * رجل له على آخر ألف درهم معلومة الوزن فقضاه دراهم مجهولة الوزن لا يجوز ولو أعطاه على وجه الصلح يجوز ويحمل على أنه أقل كذا في الخلاصة * رجل له عليه ألف فصالحه على مائة الى شهر وعلى مائتين ان لم يعطه الى شهر لا يصح كذا في الوجيز للكردري * ادعى على آخر كذا دينارا فأنكر فتصالحا على دنانير معلومة بعضها مجل وبعضها مؤجل فانه يصح كذا في جواهر الفتاوى * اذا ادعى رجل على رجل ألف درهم فصالحه منها على طعام في الذمة مؤجلا أو غير مؤجل وتفرقا قبل القبض فهو باطل واذا وقع الصلح من الدراهم التي في الذمة على كر حنطة بعينها وتفرقا قبل ان يقبض الكر جاز ولو وقع الصلح من كر حنطة في الذمة على عشرة دراهم فان قبض العشرة قبل أن يتفرقا جاز وان تفرقا قبل قبض العشرة بطل كذا في الذخيرة * ولو صالحه من كر حنطة قرض على عشرة دراهم وقبض خمسة ثم افترقا بقي الصلح في نصف الكر بحساب ما قبض ويبطل في النصف بحساب ما بقي وان صالحه على كر شعير بعينه ثم تفرقا قبل القبض فهو باطل ولو كان الشعير بغير عينه فان تقابضا قبل أن يتفرقا جاز وان تفرقا قبل أن يقبض فسد كذا في المبسوط * اذا كان عليه كر حنطة فصالحه على نصف كر حنطة ونصف كر شعير بغير عينه الى أجل لم يجز والحنطة عليه حالة ولو لم يضرب لذلك أجلا وكان الشعير قائما بعينه والحنطة بغير عينها كان جائزا وكذلك اذا كان الشعير بغير عينه وقد قبض في المجلس جاز وكذلك لو كانت الحنطة الى أجل ونصف كر شعير حال بغير عينه فان تفرقا ودفع اليه الحنطة ولم يدفع اليه الشعير فالصلح فاسد (١) على حصة

(١) قوله فالصلح فاسد على حصة الشعير ويكون عليه نصف كر حنطة حينئذ لانه لما بطل الصلح عاد الامر الى ما كان عليه قبل الصلح وليراجع تمام عبارة المحيط مع التأمل فيها اه بحراوي

أراد السفر فخلفه صهره فقال ان غبت عنها شهرا ولم تصل اليها عند رأس الشهر فهي طالق فقال الختن بالفارسية هست ووجد الشرط يقع لان الجواب يتضمن اعادة ما في السؤال * قال المدبونة ان لم تقض حتى الى شهر فامر امرأتك يكون بيدي فقال المديون فليكن كذلك ووجد الشرط له ان يطلقها * قال لها ان لم أرسل نفقتك في هذا الشهر أو ان لم أبعث فانت كذا فارسل اليها بيد رجل فضاعت من يد الرسول لا يقع لان البعث والارسال قد تحقق * جعل أمرها في ثلاث فقالت طلقتني بلسانك ثم قالت طلقت نفسي يقع وقولها لا يكون ردا وفيه نظر لانه يتبدل به المجلس لانه كلام زائد * وقوله لها اختاري بمنزلة أمرك بيدك في جميع الاحكام الا في خصلة وهي انه تصح نية الثلاث في الامر باليد وفي التخيير لا يصح الا الواحد * جعل أمرها بيدها ثم أقامها عن المجلس أو جامعها طوعا أو كرها خرج من يدها وانما يذكر في باب الامر باليد قوله تطلق نفسها متى شاءت لاختلاف العلماء في الامر باليد والخيار فالبعض على انه يملك عزلها كالوكالة والاصح انه لا يملك وعلى قول أولئك يقع مبهمة في العمر اذا لم يعلق بوقت فاذا علق بالمشيئة صار كاليمين فينقطع الاختلاف * امرك بيدك كلما شئت وفارسيته هر بار كه اختيار نفسها كلما شاءت في مجلس أو مجالس لكن لا تملك في مجلس الا واحدة فاذا وقعت واحدة ثم اخرى في مجلس آخر في الغد واخرى في آخر وقع الثلاث فاذا تزوجت بآخر وعادت الى الاول لا يبقى اليمين ولو شاءت واحدة وعادت الى الاول بعد التزوج بآخر عادت بثلاث عند الامامين خلافا لمحمد بناء على الهدم فيما دون الثلاث

وعدمه * أمرك بيدك اذا شئت أو متى شئت لها أن تختار نفسها مرة واحدة في ذلك المجلس وغيره ولا تملك أكثر من الواحدة لانه لا يقتضي التكرار بل يقتضي تعميم الاوقات لم يقتصر على مجلس كما لو قال في أي وقت شئت وان اختارته خرج الامر من يدها وكذا في اذا ما شئت وفي كيف شئت يقتصر الوقت على المجلس وكذا في حيث شئت * جعل أمرها بيدها الى غاب عنها شهرا تطلق نفسها كيف شاءت وأين شاءت وحيث شاءت ووجد الشرط تطلق نفسها في الساعة التي تم الشهر في المجلس الذي (٣٣٣) صار الامر بيدها لعدم اقتضاء الالفاظ التعميم وهنا ألفاظ هر وقت وهر كاه وهر چه كاه وهر زمان وهمي وهميشه وهر بار أجمعوا على تكرر الحنث في هر بار واختلفوا في تكرره بتكرر الفعل في غيره من الالفاظ المذكورة فالمختار للفتوى على انه لا يتكرر الا في هر بار * قال لها أمرك بيدك لتطلقيها متى شئت فهذه مشورة والامر بيدها في ذلك المجلس * أمرك بيدك فطلقي نفسك غدا فقوله طلقي غدا مشورة لها أن تطلق في الحال * قال لغيره ان غبت شهرا فامرها بيدك حتى تخلعها بمهرها ونفقة عدتها فوجد الشرط قال صاحب المنظومة هذا توكيل مطلق لانه وان ذكر الامر باليد لكنه فسره بما هو توكيل وهو الخلع والحكم للمفسر وكذا لو قال عند السؤال ولكن كتب في الفتوى مع مشايخ بخارى رحمهم الله وسمرقند انه تمليك يبطل بالقيام عن المجلس وهو الصحيح لانه صرح بالامر باليد * قال لها أمرك بيدك في تطليقة أو أمرك بيدك في ثلاث تطليقات فطلقت نفسها واحدة أو ثنتين يملك الرجعة

الشعير كذا في المحيط * اذا كان له على آخر عشرة دراهم وعشرة أقفزة حنطة فصالحه على أحد عشر درهما وفارقه قبل القبض انتقض الصلح بقدر درهم واحد كذا في السراجية * لو كان لرجلين على رجل كر حنطة قرض فصالحه أحدهما على عشرة دراهم من حصته فهو جائز ويدفع الى شريكه ان شاء ربع الكر وان شاء خمسة دراهم كذا في المبسوط * رجلان لهما على رجل ألف درهم ان لم يكن الدين واجبا بعقد أحدهما بان ورثا دينا مؤجلا من رجل فصالحه أحدهما على مائة معجلة على ان أخر عنه ما بقي من حصته وهو أربعمائة درهم الى سنة فالمائة المقبوضة تكون بينهما وتأخير حصته وذلك أربعمائة باطل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى لو قبض الشريك الآخر شيأ كان للمؤخر أن يشاركه في المقبوض وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تأخيره في حصته جائز وان كان دينهما واجبا بادانة أحدهما بان كانا شريكين شركة عنان فان أخر الذي ولي الادانة صح تأجيله في جميع الدين وان أخر الذي لم يباشر الادانة لا يصح تأخيره في حصته على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما يصح وان كانا متفاوضين فأجل أحدهما دينا كان من المفاوضة صح تأجيله عند الكل أيهما أجل كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كان الدين بين شريكين فصالح أحدهما من نصيبه على ثوب فشريكه بالخيار ان شاء أخذ منه نصف الثوب الا أن يضمن له شريكه ربع الدين وان شاء اتبع غريمه بنصف الدين ولو استوفى نصيبه أو نصف نصيبه من الدين لشريكه أن يشاركه فيما قبض ثم يرجعان على الغريم بالباقي كذا في الكافي * ولو كان لرجلين على رجل ألف درهم نجمة فصالح أحدهما من نصيبه على خمسمائة زيوف أو على خمسمائة سود كان لشريكه أن يأخذ منه نصفها كذا في المبسوط * ولو كان المالان لرجلين عليه لاحدهما دراهم وللآخر دنانير فصالحاه على مائة درهم فهو جائز وتقسم المائة بينهما على قدر قيمة الدراهم والدنانير فما أصاب الدنانير فهو صرف ويشترط القبض في المجلس وما أصاب الدراهم فهو استيفاء للبعض واسقاط للباقي كذا في الخلاصة * ادعى رجل على رجلين ألف درهم دين فصالحاه على مائة دينار الى أجل لا يجوز سواء وقع الصلح عن اقرار أو انكار وكذلك لو صالحاه على طعام في الذمة الى أجل أو الى غير أجل فانه لا يجوز كذا في المحيط * اذا كان لرجل على رجل ألف درهم فصالحه منه على عبد بعينه فهو جائز والعبد للطالب يجوز فيه عتقه ولا يجوز فيه عتق المطلوب وان مات في يد المطلوب قبل أن يقبضه الطالب مات من مال المطلوب ويرجع الطالب بالدين وكذلك كل شئ بعينه لا يطل افتراقهما قبل القبض كذا في المبسوط * وان صالحه عن ألف على عبد ثم تصادقا أن لا شئ عليه فالمدفوع اليه بالخيار ان شاء رد العبد وان شاء أعطاه ألفا وأمسك العبد كذا في محيط السرخسي * صالح من ألف على مائة على أن يبيع به ثوبا لا يصح كذا في الوجيز للكردري * لو ادعى دينا على رجل واصطلحا على دار على أن يسكنها الذي عليه الدين سنة ثم يسلمها الى المدعي لا يجوز وكذلك اذا ادعى دينا على رجل فصالحه عنه على عبد على أن يخدم العبد المدعى عليه سنة كان فاسدا كذا في المحيط * له على آخر مائة دينار نسا بورية فصالحه على مائة بخارية وتفرقا قبل القبض فالصحيح أنه لا يشترط القبض ولا يبطل الصلح ولو كان على القلب يشترط قبض بدل الصلح بلا خلاف هكذا في الذخيرة * سئل نجم الدين النسفي عمن ادعى على رجل ألف درهم من الدراهم التي لا فضة فيها وصالحه على مائة درهم غطريفية فتفرقا قبل القبض قال يبطل الصلح وهذا الجواب مستقيم فيما اذا وقعت الدعوى في الدراهم في الذمة فأما اذا وقعت في

(٣٠ ـ فتاوى رابع) * أمرك بيدك لتطلقي نفسك أولكي تطلقي أو حتى تطلقي فبأن * أمرك بيدك بيك طلاق رجعي فرجعي * أمرك بيدك في هذه السنة وأوقع الطلاق ثم تزوجها لا يكون الامر بيدها في باقي السنة لانه أمر واحد الا أنه ممتد فلا يبقى بعد الاستيفاء مرة * أمرك بيدك هذا اليوم فهو على اليوم كله ولو قال في هذا اليوم كان لها بمجلسها * أمرك بيدك رأس الشهر يقع على نفسها في الشهر مرة واحدة ولا يبطل بتبدل المجلس لتقيد التأقيت * وذكر شيخ الاسلام رحمه الله قال لها أمرك بدست تو نهاد مشش ماه را فالامر بيدها عند تمام ستة

أشهر * قال أمرك بيدك اذا جاء رأس الشهر ثم طلقها واحدة قبل الدخول ثم تزوجها وجاء رأس الشهر كان بيدها وكذا لو قال أمرك بيدك في هذه السنة فطلقها ثم تزوجها فيما كان بيدها عند الامام رحمه الله * جعل أمرها بيدها أو اجنبي ثم جن مطبقا لا يزول الامر بخلاف الوكيل بعد جنون الموكل * وكله بان يزوج امرأة فزوجها على ان أمرها بيدها جاز النكاح وبطل الشرط * واذا خافت المرأة انه اذا تزوجها لا يجعل الامر بيدها بعد التزوج تقول زوجت نفسي منك بكذا على أن أمري بيدي اطلق نفسي منك ثلاثا متى شئت كلما ضربتني بغير جناية أو تزوجت علي أخرى أو تسريت أو غبت عني سنة * جعل أمرها بيدها وهي صغيرة على انه متى غاب عنها سنة تطلق نفسها بلا خسران يلحق الزوج فوجد الشرط فابرأته من المهر والنفقة العدة واوقعت طلاقها يقع الرجعي ولا يسقط المهر والنفقة كما لو كان الايجاب من الزوج موجودا وقت وجود الشرط * فضولي قال لها أمرك بيدك فقالت اخترت نفسي أو قالت جعلت أمري بيدي واخترت نفسي فبلغ ذلك الزوج وأجاز كله لا يقع شئ وصار الامر بيدها فاذا اختارت نفسها بعد الاجازة وقع الطلاق لان تصرف الفضولي عندنا انما يتوقف اذا كان له مجيز حال العقد أما اذا لم يكن له مجيز فلا يتوقف والامر باليد يملك الزوج انشاءه فتوقف على اجازته أما ايقاع الطلاق بقولها اخترت نفسي لا يملكه الزوج حتى لو قال لها بعد جعله الامر بيدها اخترت نفسي لا يقع ولا يملك الايقاع به قبل عملها بتفويض الزوج فلغا ومثله ماذكر محمد رحمه الله * قالت ان دخلت الدار فطلقت نفسي فدخلت فبلغ الزوج فاجاز كله انعقد اليمين ولا يقع الطلاق لان الزوج يملك اليمين فيملك الاجازة ولا يملك من دخولها في الدار فلا يملك اجازته فان دخلت بعد اجازة اليمين وقع الطلاق بخلاف ما اذا قالت جعلت أمري بيدي وطلقت نفسي فاجاز الزوج كله وقع رجعي في الحال وصار الامر بيدها فاذا اختارت نفسها وقعت بائنة أخرى لان كل واحد من التصرفين له مجيز في الحال * ولو قالت اخترت نفسي وقال الزوج أجزت لا يقع وان نوى * ولو قالت أبنت نفسي وأجاز الزوج يقع اذا نوى * ولو قالت حرمت نفسي واجاز يقع

دراهم معينة يجوز كذا في المحيط * من عليه الدين المؤجل اذا قضى المال قبل الاجل ثم استحق المقبوض أو وجد زيوفا أو نبهرجة أو ستوقة فرده عاد المال مؤجلا وكذا لو باعه به عبدا أو صالحه على عبد وقبض العبد فاستحق أو ظهر حرا أو رده بعيب بقضاء قاض عاد المال مؤجلا وان طلب أن يقبل الصلح على ما كان قبل الصلح أو رده بعيب بغير قضاء كان المال مؤجلا وان لم يسم الاجل في الاقالة والرد بالعيب بغير قضاء فالمال حال كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان لرجل على رجل كر حنطة قرض فصالحه من ذلك على كر شعير ودفعه اليه فوجد المدعى بالشعير عيبا فرده بعدما تفرقا ان لم يستبدل في مجلس الرد بطل الصلح عندهم جميعا وان استبدل أخرى (١) في مجلس الرد فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما الصلح على حاله وعلى هذا الاختلاف كل عقد يبطل بالافتراق من غير قبض ثم وجد بالمقبوض عيبا ورده كالصرف والسلم كذا في المحيط * ولو ادعى على رجل ألفا فأنكر المدعى عليه فأراد أن يصالحه على مائة فقال المدعي صالحتك على مائة درهم من الالف التي لي عليك وأبرأتك عن البقية جاز ويبرأ المدعى عليه عن الباقي قضاء وديانة وان قال صالحتك من الالف على مائة ولم يقل وأبرأتك عن الباقي برئ المطلوب عن الباقي قضاء لا ديانة كذا في الفتاوى الظهيرية * ولو أن المطلوب قضى الالف فأنكر الطالب قضاءه فصالحه المطلوب على مائة درهم جاز قضاؤه ولا يحل للطالب أن يأخذ المائة اذا كان يعلم بالقضاء كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كان لرجل على رجل ألف درهم دينا من ثمن مبيع الى أجل فصالحه الطالب على ان أعطاه كفيلا وأخر عنه سنة بعد الاجل فهو جائز وهذا جواب الاستحسان وكذلك لو كان معه كفيل فصالحه على أن يبرأ هذا الكفيل أو على أن يدخل معه رجلا آخر في الكفالة وعلى ان أخر عنه بعد الاجل شهرا فهو جائز ولو صالحه على أن يعجل له نصف المال على أن يؤخر عنه ما بقي سنة بعد الاجل كان فاسدا ولو أخر عنه الطالب سنة بعد الاجل من غير الصلح كان ذلك جائزا كذا في المحيط * من له على آخر ألف درهم فقال ادفع الي غدا منها خمسمائة على انك بريء من الفضل ففعل فهو بريء فان لم يدفع اليه خمسمائة غدا عادت الالف عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الكافي * لو قال حططت عنك خمسمائة على أن تنقدني خمسمائة ولم يوقت لذلك وقتا اذا قبل الغريم ذلك برئ عن خمسمائة أعطاه الباقي أو لم يعطه في قولهم ولو قال حططت عنك خمسمائة على ان تنقدني اليوم خمسمائة فان لم تنقد فالمال عليك على حاله فقبل الغريم ان نقده الخمسمائة اليوم برئ من الباقي وان لم ينقد في اليوم لا يبرأ في قولهم ولو قال حططت عنك خمسمائة على أن تنقدني الباقي اليوم ولم يزد على ذلك فقبل الغريم قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ان نقد في اليوم برئ عن الباقي وان لم ينقد لا يبرأ كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال ابرأتك من خمسمائة من الالف على أن تعطيني الخمسمائة غدا فالابراء فيه واقع أعطى الخمسمائة أو لم يعط كذا في الهداية * ولو كان له على رجل ألف درهم فصالحه على خمسمائة على أن يعطيه اياه ولم يوقت لاداء الخمسمائة وقتا فالصلح جائز ويكون منه حطا للخمسمائة الباقية ولو قال صالحتك على خمسمائة على أن تعطيني الخمسمائة اليوم فان لم تعطني فالالف عليك على حاله فان أعطاه فالصلح ماض وان لم يعطه حتى مضى اليوم فالالف عليه ولو قال صالحتك

(١) قوله أخرى كذا وجدته مؤنثا في عبارة المحيط ولا وجه له بل الوجه التذكير على أنه صفة الشعير ولو حذف هذا الوصف ما ضر تأمل اه بحراوي

من الالف على خمسمائة على أن تعطيني اليوم ولم يقل فان لم تعطني اليوم فالالف عليك فان أعطاه خمسمائة اليوم برئ من الخمسمائة الباقية بالاجماع وان لم يعطه حتى مضى اليوم عاد جميع الالف في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هكذا في شرح الطحاوي * ولو قال صالحتك من الالف على خمسمائة تدفعها الى غدا وأنت برئ من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فالالف دليك على حاله فان نقده خمسمائة بقي الابراء ماضيا وان لم ينقد بطل الابراء بالاجماع كذا في الكافي * اذا قال أدّ الي خمسمائة على انك برئ من الفضل ولم يوقت للاداء وقتا يصح الابراء ولا يعود الدين هكذا في الهداية * ولو قال حططت عنك خمسمائة ان نقدت الى خمسمائة لا يصح الحط في قولهم جميعا نقد أو لم ينقد وكذا لو قال للغريم أو للكفيل اذا أديت منها خمسمائة أو متى أديت أو قال ان دفعت الى خمسمائة فأنت برئ من الباقي فهذا كله باطل لا يبرأ عن الباقي وان أدى اليه خمسمائة ذكر لفظ الصلح أو لم يذكر كذا في الظهيرية * ان حط أحد الشريكين شيأ ان كان المصالح عاقدا جاز حطه حط الكل أو بعضه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويضمن نصيب شريكه ان حط الكل وان لم يكن المصالح عاقدا جاز الحط في نصيبه عند الكل وفي نصيب صاحبه لا يجوز عند الكل كذا في فتاوى قاضيخان والله أعلم

* (الباب الثالث في الصلح عن المهر والنكاح والخلع والطلاق والنفقة والسكنى) *

رجل تزوج امرأة على خادم ثم صالحها على شاة بعينها جاز وان كان نسيئة لا يجوز وان صالحها على شيء من المكيل أو الموزون ان كان بعينه يجوز وان كان بغير عينه ان كان مؤجلا لا يجوز وان كان حالا ان نقد في المجلس جاز وان لم ينقد في المجلس لا يجوز وان صالحها من الخادم على دراهم نسيئة جاز ولو صالحها على خادم بعينه وزاد هامع ذلك دراهم مسماة كان جائزا فان صالح على عرض بعينه ودفعه اليها ثم طلقها قبل الدخول بها كانت المرأة بالخيار ان شاءت ردت اليه نصف قيمة الخادم وان شاءت ردت اليه نصف العرض الذي أخذت ولو اشترت العرض فانها تعطيه نصف قيمة الخادم من غير خيار واذا صالحته على دراهم فانها ترد عليه نصف ما قبضت وكذلك لو أعطاها خادما وسطا ثم طلقها قبل أن يدخل بها ردت عليه نصفها من غير خيار هكذا في المحيط * اذا تزوج امرأة على بيت وخادم ثم صالحها من البيت على ثياب هروية الى أجل لم يجز وان صالحها من البيت والخادم على دراهم أو دنانير الى أجل فهو جائز كذا في المبسوط * ولا يجوز بأكثر من قيمة البيت والخادم كذا في التتارخانية ناقلا عن العتابية * اذا تزوج امرأة على مائة درهم ثم صالحها من ذلك على طعام بعينه فهو جائز وان كان بغير عينه ان كان مؤجلا لا يجوز وان كان حالا ذكر أنه لا يجوز أيضا فاذا تزوجها على كر حنطة ثم صالحها من ذلك على كر شعير بعينه فهو جائز وان كان الشعير بغير عينه ان كان الشعير مؤجلا لا يجوز وان كان حالا ان نقد في المجلس فالصلح صحيح على جواب الاستحسان أو على احدى الروايتين وان تفرقا قبل القبض بطل الصلح ولو ادعى على امرأة أنه تزوجها وهي تنكر فصالحته على مائة درهم على أن يبرأ من تزويجها الذي ادعى جاز اذا قبل ذلك فان أقام المدعي بينة بعد ذلك على النكاح لا تقبل بينته وكذلك لو قالت أعطيك مائة درهم على المبارأة كان جائزا وكذلك لو قالت أعطيك مائة درهم على أنك برئ من دعواك ولو قالت أعطيك مائة درهم على ان لا نكاح بيني وبينك ذكر شيخ الاسلام على جوابه وهو أمر رجلا ان يطلق زوجته على الف ثم أبانها ليس له ان يطلقها وكذا ان جدد النكاح ولو وكلها بطلاقها على مال بعد الابانة فطلقها على مال وقبلت وقع الطلاق ولا يجب المال ولو جدد النكاح في العدة ثم طلقها الوكيل على مال وقبلت وقع ولزم المال بخلاف ما اذا جدد النكاح بعد انقضاء العدة حيث لا يقع الطلاق وان قبلت * جعل أمرها بيدها ان تزوج عليها أخرى أو ظهر ان في نكاحها حلالا أخرى تطلق نفسها متى شاءت فابانها ثم تزوج امرأة أخرى ثم تزوج المبانة ان كان النكاح والزوجة طاهر وقت العقد لا يصير الامر بيدها * قال لامرأة

بيدها وان أوقعت الطلاق في المجلس ان قدمت الابراء وقع وان لم تبرئه عن المهر لا يقع لان التوكيل كان بشرط الابراء * قال لها اكر زير توزن بخواهم فامرك بيدك فمس أمها ووقعت بينهما حرمة المصاهرة ثم تزوج امرأة لها أن تطلقها بحكم الامر لان القاضي لو قضى بجواز بقاء هذا النكاح أخذا بمذهب من يرى عدم ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا بام الزوجة أو بنتها نفذ قضاؤه عند محمد رحمه الله خلافا للثاني ولو كان شافعي المذهب لا شك انه يبقى * جعل أمرها بيدها بران كه اكر كابين بخشي پاى خود كشاده كني متى شئت وكانت وهبت مهرها له قبل ان يجعل الامر بيدها قال شيخ الاسلام نظام الدين وبعض أصحابنا رحمهم الله لها ان تطلق نفسها وبعضهم قالوا ليس لها ذلك * جعل أمرها بيدها في طلاق ان فعل كذا متى شاءت ثم خلعها على مال ثم وجد الشرط وهي في العدة يملك الايقاع بحكم الامر وان كانت العدة قد مضت وتزوجها ووجد الشرط ذكر في الزيادات ما يؤخذ منه

اكرأمر بدست تو تمام بيك ماره اكر زن من شوى ازمن جنين فتزوجها ولم يجعل أمرها بيدها الا تطاق كقوله هذه المرأة التي أتزوجها * قال لها ان لم اعطك دينارين الى شهر فامرك بيدك فاستدانت وأحالت على زوجها ان ادى الزوج المال الى المحتال قبل مضي المدة ليس لها ايقاع الطلاق وان لم يؤد ملكت الايقاع * أمرك بيدك ان خرجت من البلدة الا باذنك فخرج من البلد وخرجت في مشايعته لا يكون اذنا ولو استأذنها فاشارت لم يذكر حكمه وينبغي أن لا يعتبر (٣٣٦) لان الاشارة من الناطق لا تعتبر * حلف بالطلاق ان لا يذوق طعاما ولا شرابا فذاق احدهما طلقت كما لو حلف لا يكلم فلانا ولا فلانا ولو قال لا أذوق طعاما وشرابا فذاق أحدهما لا يحنث * قال امرأته طالق ان شرب المثلث وقامر ولعب بالحمام حكى عن الشيخ الفضلي رحمه الله ان كل واحد من هذه الاشياء شرط على حدة وغيره من المشايخ جعلوا الكل شرطا واحدا ولو حلف على ان لا يشرب المثلث ولا يقامر ولا يلعب بالحمام فكل واحد شرط على حدة بلا خلاف * وان لم تصل اليك نفقة عشرة ايام فأمرك بيدك فنشزت بان ذهبت الى بيت أبيها بلا اذنه في تلك الايام ولم تصل اليها النفقة لا يقع لعدم وجوب النفقة فصار كما اذا طلقها حتى تمت المدة * أنت طالق ان فعلت كذا وكذا وكذا لا تطلق مالم يوجد الكل * وان كرر حرف الشرط ان أكلت وان شربت ان قدم الجزاء فاي شئ وجد منها يقع الطلاق وترتفع اليمين وان أخر الطلاق لا يقع مالم توجد الامور على قول محمد رحمه الله وعلى قول الثاني اذا وجد واحد يقع الطلاق ويرتفع اليمين * جعل أمرها بيدها متى شاءت بطلاق ان لم يرسل اليها النفقة الى ان يمضي الشهر هذا فارسلها اليها بيد رجل ولم يجد الرسول منزلها وأعطاها بعد مضي الشهر أجاب القاضي الاستروشني رحمه الله بانها تملك الايقاع السنة وفيه نظر لما ان النفقة اذا ضاعت في يد الرسول لا يصير بيدها لان الشرط عدم الارسال وقد ارسلها اليها * قال لها ان لم اوصل اليك خمسة دنانير بعد عشرة ايام فامرك بيدك في طلاق متى شئت فمضى الايام ولم يرسل اليها النفقة ان كان الزوج أراد به الفور لها تملك الايقاع وان لم يرد به الفور لا تملك الايقاع حتى يموت أحدهما * ان لم أبعث اليك النفقة من يومي الى عشرة ايام فانت كذا فارسل اليها قبل انقضاء العدة من كرمينية

قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الصلح صحيح وعلى قولهما لا يصح ولو قالت أعطيك مائة على ان تقول لم أتزوجك فهذا باطل بلا خلاف كذا في المحيط * ادعت المرأة أن زوجها طلقها ثلاثا وأنكر الزوج فصالحها على مائة درهم على ان تبرأ من الدعوى لا يصح وللزوج أن يرجع عليها بما أعطاها من البدل وتكون المرأة على دعواها وكذلك لو ادعت تطليقة أو تطليقتين أو خلعا كذا في خزانة المفتين * اذا طلق الرجل امرأته قبل ان يدخل بها ثم اختلفا في المهر فقال الزوج مهرها خمسمائة وقالت المرأة مهري ألف درهم فاصطلحا على ثلثمائة من نصف المهر فهو جائز ولو قال الزوج لم أفرض لك المهر وانما لك المتعة فصالحها على ان يسلم لها المتعة على ان ابرأته من دعواها فهو جائز فان أقامت بعد ذلك بينة على ان مهرها كان ألفا لا تقبل بينتها ولو كان الزوج قد أعطاها المهر ثم طلقها قبل الدخول بها وطالبها برد النصف واختلفا في النصف فقال الزوج النصف ثلثمائة وقالت المرأة مائتين فاصطلحا على مائتين وخمسين فهو جائز كذا في المحيط * لو ادعت المرأة على زوجها طلاقا بائنا فاصالحها على مائة درهم على ان يطلقها بائنا ففعل فهو جائز وكذلك لو قالت على أن تقر لي بهذا الطلاق الذي ادعيت وهو يجحد ذلك فهو جائز وان أقامت بينة على ذلك فشهدوا أنه طلقها ثلاثا أو واحدة بائنة رجعت عليه بالجعل الذي أعطته كذا في المبسوط * (٢) (مردي زن ديكر ير ادعوى كردوصلح كردند) عن أن يختلع من الدعوى بمال لا يجوز هذا الصلح كذا في خزانة المفتين * في المنتقى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى امرأة ادعت على رجل أنها امرأته وان لها عليه ألف درهم من مهرها وان هذا الصبي ابنه منها وجحد الرجل ذلك كله ثم صالحها على مائة درهم يدفعها اليها على ان أبرأته عن جميع هذه الدعاوى لم يبرأ بها الزوج عن شئ ثم أقامت البينة لها على جميع ما ادعت فان النكاح ثابت والنسب ثابت والصلح عن المهر جائز والمائة الدرهم سالمة لها وهي صلح من الالف التي ادعتها وهذا استحسان ولو ادعت نكاحا بغير ولد ولم تدع مهرا فصالحها على مائة لم يجز الصلح ولو صالحها على مائة درهم على ان ابرأته من دعوى النكاح وعلى ان بارأها الزوج من ذلك وليست هي مدعية قبله مهرا ولا نفقة لم يجز الصلح ويرجع في المائة التي اعطاها ولا سبيل للزوج على المرأة في النكاح من قبل أنه قد بارأها وكان هذا بمنزلة خلع ولو ادعت عليه نفقة ونكاحا فصالحها على مائة درهم على ان يبارئها فالصلح جائز والمائة الدرهم بالنفقة ولا يرجع الزوج عليها بشئ ولا نكاح بينهما كذا في المحيط * الصلح من النفقة ان كان على شئ يجوز للقاضي تقدير النفقة به كالنقد والطعام يعتبر تقديرا للنفقة ولا يعتبر معاوضة وان وقع الصلح على شئ لا يجوز تقدير النفقة به كالعبد والدابة يعتبر معاوضة وتصير مبرئة زوجها عن النفقة بما أخذت من البدل كذا في محيط السرخسي * اذا صالح الرجل امرأته ولم يدخل بها على ان طلقها على ان ترضع ولده سنتين حتى تفطمه وعلى ان زادها هو ثوبا بعينه فقبضت المرأة الثوب فاستهلكته وأرضعت الصبي سنة ثم مات الصبي وقيمة الثوب والمهر سواء فان الزوج يرجع عليها بنصف قيمة الثوب وبربع قيمة الرضاع ولو كانت المرأة زادته مع ذلك شاة قيمتها مثل قيمة الرضاع رجع عليها بربع قيمة الثوب وربع قيمة الرضاع وسلمت له الشاة ولو استحقت الشاة مع ذلك يرجع عليها بثلاثة أرباع قيمة الثوب وربع قيمة الرضاع ويرجع بنصف قيمة الشاة وان استحق الثوب ولم تستحق الشاة والمسئلة بحالها فان المرأة ترجع على الرجل بنصف الشاة وبأجر مثلها في نصف

(٢) ترجمة رجل ادعى على امرأة رجل آخر واصطلحا

طلقت لعدم حصول الشرط * حلف لايدخل كورة كذا أو رستاق كذا فدخل فى أرضهما يحنث وقيل بان كورة اسم العمران وكذا البلدة واختلفوا فى بخارى والفتوى فى زماننا انه اسم العمران وشام وخراسان اسم الولاية وكذا فرغانة وسغد وتركستان * ولو حلف لايدخل الرى أو مدينة رى أو بلخ أو مدينة بلخ فهذا على العمران وذكر الحلوانى سواد سمرقند وغيرسمرقند وكذا سواد مرو وغيرمرو وسواد الرى من الرى وهذا من حيث العرف وأما خوارزم فهو اسم الولاية كالروم وخراسان والعراق والهند والصين واسم مدينته الآن جرجانية

* أمرها بيدها متى شاءت فى طلاق ان خرج من بلدة بخارى بلا اذنها فخرج الى كولئ سراى ومكث فيها يومين لا تطلق * جعل أمرها بيدها ان قام فقام فطلقت نفسها فادعى أنها لم تطلق نفسها فى مجلس علمها وادعت الايقاع فى مجلس العلم فالقول لها * وذكر الحاكم قال جعلت أمرك بيدك أمس فلم تطلقى نفسك وقالت اخترت فالقول له * قال لآخر فى مجلس الشرب هر زنى كه خواسته آم برائى تو خواستم وداشتن ورها كردن دردست تو بوده است وقال الآخر ان كان كذلك فطلقت امرأتك واحدة أو ثلاثا لايقع لان قوله دردست تو بوده است اخبار عن كون الامر بيدها فى الماضى فلا يتحقق ابقاءه فى الحال بل الامر المطلق فيقتصر على المجلس وقد تبدل وبطل بخلاف ما لو قال دردست تو است لانه اقرار فصح التطليق

* جعل أمرها بيد رجلين فطلق أحدهما لايقع بخلاف ما لو قال لهما طلقا امرأتى ثلاثا فطلق أحدهما واحدة والآخر ثنتين يقع الثلاث

* رجل قال اذا مضى هذا الشهر فامرها بيد فلان فمضى وفلان لا يعلم ثم مضى شهر آخر وعلم المفوض اليه بالتفويض فله مجلس العلم لان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط فكأنه قال عند مضى الشهر أمرها بيد فلان واذا كان كذلك يتوقف على علمها ان غائبة ويقتصر على مجلس العلم اذا لم يقل متى شاءت كذا هنا بخلاف ما لو قال أمر امرأتى بيد فلان شهرا حيث يصرف الى الذى يليه فاذا مضى منذ حلف شهر ولم يعلم بالتفويض أو علم لا يبقى اليمين لان المفوض موقت فلا يبقى بعد الوقت * (النوع الثالث فى الضرب) * جعل أمرها بيدها ان ضربها بغير جناية فى طلاق فطلقت النفقة

السنة التى أرضعت ويرجع عليها الرجل بربع قيمة الرضاع كذا فى المبسوط * لو صالحت امرأة زوجها على ثلاثة دراهم من نفقتها كل شهر فمضى شهر أخذته للشهر الماضى ولو صالحها مرة ثانية بعد ما صالحها على ثلاثة دراهم من نفقتها كل شهر قبل مضى الشهر عليه على ثلاثة مخاتيم دقيق بعينه جاز الصلح كذا فى خزانة المفتين * وان صالحته من الدراهم على مخاتيم دقيق غير عينه قبل مضى الشهر يجوز وبعد مضيه لا يجوز كذا فى محيط السرخسى * اذا صالحت المرأة زوجها من نفقتها على ثلاثة دراهم فى كل شهر ثم قال الزوج لا أطيق ذلك فذلك لازم له الا أن تبرئه المرأة أو القاضى أو يرخص السعر فيه كفيها دون ذلك وان قالت المرأة لا يكفينى هذا كان لها أن تخاصمه حتى يزيدها اذا كان موسرا ولو قدر القاضى نفقتها فى كل شهر بشئ وقضى به كان لها أن تخاصمه اذا كان ذلك لا يكفيها وتطالب بتمام كفايتها وكذلك هذا الحكم فى نفقة الاقارب ولو أعطاها كفيلا بنفقة كل شهر فعلى الكفيل نفقة شهر واحد فان قال الكفيل ما عنيت أو ما دامت امرأته فهو كما قال وان مات الزوج وقد بقى لها على الزوج نفقة من هذا الصلح فانى أبطلها كذا فى المبسوط * ولو صالح امرأته من نفقتها سنة على حيوان أو ثوب سمى جنسه جاز مؤجلا وحالا بخلاف ما لو صالحها بعد الفرض أو بعد تراضيهما عن النفقة لا يجوز كذا فى محيط السرخسى * ولو صالحته عن أجر رضاع الصبى بعد البينونة كان جائزا ثم ليس لها أن تصالح بما ثبت لها من دراهم الاجر على طعام بغير عينه كذا فى المبسوط * رجل صالح امرأته المطلقة من نفقتها على دراهم معلومة على ان لا يزيدها عليها حتى تنقضى عدتها وعدتها بالاشهر جاز ذلك وان كانت عدتها بالحيض لا يجوز لان الحيض غير معلوم قد تحيض ثلاث حيض فى شهرين وقد لا تحيض عشرة أشهر كذا فى فتاوى قاضيخان * لو صالحت مع الزوج من نفقتها ما دامت زوجة له على مال لا يجوز كذا فى محيط السرخسى * لو كانت امرأته مكاتبة أو أمة قد بوأها المولى بيتا فصالحها على دراهم مسماة من الكسوة والنفقة لكل سنة جاز ذلك وكذلك لو صالح مولى الامة فلو لم يكن بوأها المولى بيتا لم يجز هذا الصلح وكذلك ان كانت المرأة صغيرة لا يستطيع الزوج أن يقربها فصالح أباها على نفقتها لم يجز وان كانت كبيرة والزوج صغير فصالح أبوه على النفقة وضمن جاز واذا صالح المكاتب امرأته على نفقة كل شهر جاز كما يجوز صلحه فى سائر الحقوق المستحقة عليه وكذلك العبد المحجور والتاجر يصالح امرأته على نفقتها كذا فى المبسوط * رجل صالح امرأته من نفقتها سنة على ثوب وقبضته منه فاستحق الثوب رجعت بالنفقة ان فرضت وان لم تفرض رجعت بقيمة الثوب كذا فى محيط السرخسى * اذا كانت لرجل امرأتان أحدهما أمة قد بوأها بيتا فصالح الحرة على نفقة مسماة كل شهر وصالح الامة على نفقة أكثر منها فهو جائز وكذلك لو كانت احداهما ذمية فصالحها على أكثر من نفقة المسلمة واذا صالح الفقير امرأته على نفقة كثيرة فى الشهر لم يلزمه الا نفقة مثلها كذا فى المبسوط * لو صالح على نفقة المحارم ثم ادعى الاعسار صدق وبطل الصلح كذا فى التتارخانية ناقلا عن العتابية * اذا صالح الرجل بعض محارمه عن النفقة وهو فقير لم يجبر على اعطائه ان أقروا أنه محتاج فان لم يعرف حاله وادعى أنه فقير فالقول قوله ويبطل عنه ما صالح عليه الا أن تقوم بينة أنه موسر فيقضى بالصلح عليه ونفقة الولد الصغير كنفقة الزوجة من حيث ان اليسار ليس بشرط لوجوبها فالصلح فيه يكون ماضيا وان كان الوالد محتاجا فان كان صالح على أكثر من نفقتهم مما يتغابن الناس فيه أبطلت الفضل عنه وكذلك الصلح فى الكسوة للحاجة

أو الكسوة وأخذت لا يكون جناية لان لصاحب الحق يد الملازمة ولسان التقاضي ولو شتمته أو مزقت ثيابه وأخذت لحيته فجناية * قال لها أو يبري فقالت توى أو مادر توست أو شتمت أجنبيا فجناية * قالت له يا حمار أو أبله أو خزايت مرك دهر أو لعنته فجناية * قال لها لعنت بر تو باد فقالت لعنت خود بر تو باد * قيل ليس بجناية لانها ليست بسادئة قال الله تعالى لا يحب الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم والعامة على ان جناية الا انه لا قصاص فيه حتى لا يكون الثاني جانيا * قال لها يا بيد فقالت له مثل ذلك فهو جناية منها اذا صرحت به أما اذا قالت توى خود اختلفوا قيل لا يكون جناية لانها ما صرحت بالشتم وعلى هذا لو قال اى ماذرت سياهه فقالت سياهه مادر توست فجناية وان كانت أمه في الحياة لان الشرط هو الجناية أى مطلق الجناية لا الجناية عليه حتى لو ضربها لشتمها أجنبيا لا يكون الامر بيدها * متى ضربتك فغير جناية فطالق نفسك متى شئت وادعت الضرب فقال ما ضربت بالقصد ثم ادعى في مجلس آخر انه ضربها بجناية لا يسمع هذا الدفع لانه أقر صريحا بالضرب * قالت اى بدخوى ان كانت صادقة لا يكون جناية اى بميزه في حق الشريف جناية * قولها خوش مى كنم حين نها داعى معصية جناية وان لم تكن في المعصية لا تكون جناية * جعل أمرها بيدها ان شتمها فقال لها لا تمزقي حرك لا أولا تاكلي العذرة أو كلي أو أمري رأسك بالجدار لا يصير بيدها لانه ليس بشتم عرفا * كشفت وجهها الغير محرم قال القاضي لا يكون جناية لانها ليست بعورة وقال الشيخ جناية لانه لا يجوز الكشف والنظر بلا ضرورة * ولو كلمت الاجنبي أو كلمت عاريا مع الزوج أو شاغبت معه فسمع صوتها أجنبي فجناية * خروجها من البيت بعد اباء المجل ففقدت جناية في الاصح وقيل جناية مطلقا * جعل أمرها بيدها على انه متى ضربها انطلق نفسها على وجه لا تكون بينهما خصومة الازواج فطلقت نفسها بعد وجود الشرط يجب المهر لان طلب حق الثابت ليس بخصومة * ولو قال بغير خسران لا يجب المهر لان طلبه خسران وقد مر * حلف لا يضربها فتعمد غيرها فاصابها يحنث لان عدم القصد لا يعدم الفعل حتى وجبت الدية والكفارة على المخطئ * وفي الدينارى حلف لا يضربها

والمعتبر فيه الكفاية كالنفقة لو صالح امرأته من كسوتها على دريهمات ودى ولم يسقط وله وعرضه ورقعته جاز ذلك وكذلك كسوة القرابة ولو صالح رجل أخاه وهو صحيح بالغ على دراهم مسماة لنفقته وكسوته كل شهر لم يجز ذلك ولم يجبر عليه كذا في المبسوط * ان صالحت المبانة زوجها عن سكناها على دراهم لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان * اذا صالح امرأته من نفقتها وكسوتها العشر سنين على وصيف وسط الى شهر أو لم يجعل له أجلا فهو جائز كذا في المبسوط

* (الباب الرابع في الصلح في الوديعة والهبة والاجارة والمضاربة والرهن) *

ان صالح صاحب الوديعة على شئ فادعى صاحب المال الايداع وقال المستودع ما أودعتني شيأ ثم صالحه على شئ معلوم جاز الصلح في قولهم وان ادعى صاحب المال الوديعة وطالبه بالرد فأقر المستودع بالوديعة أو سكت ولم يقل شيأ وصاحب المال يدعي عليه الاستهلاك ثم صالحه على شئ معلوم جاز الصلح في قولهم وان ادعى عليه الاستهلاك والمودع يدعي الرد أو الهلاك ثم صالحه على شئ فاختلفوا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والصحيح انه لا يجوز هذا الصلح في قولهم وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وعليه الفتوى هكذا في فتاوى قاضيخان * ثم ان عامة المشايخ لم يفرقوا بين ما اذا قال المالك أولا استهلكتها وقال المودع بعد ذلك ضاعت أو رددت وبين ما اذا قال المودع أولا ضاعت أو رددت وقال المالك بعد ذلك استهلكتها كذا في المحيط * وأجمعوا على أنه لو صالح بعد ما حلف المستودع أنه رد أو هلك لا يجوز الصلح انما الخلاف فيما اذا كان الصلح قبل يمين المودع واذا ادعى المودع الرد أو الهلاك وصاحب المال لا يصدقه في ذلك ولا يكذبه بل سكت ذكر الكرخي رحمه الله تعالى أنه لا يجوز هذا الصلح في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول ويجوز في قول محمد رحمه الله تعالى ولو ادعى صاحب المال الاستهلاك والمودع لم يصدقه في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شئ ذكرنا أنه يجوز هذا الصلح في قولهم فان اختلفا بعد ذلك فقال المودع كنت قلت قبل الصلح انها قد هلكت أو رددتها فلم يصح الصلح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان قال صاحب المال ما قلت ذلك كان القول قول صاحب المال ولا يبطل الصلح كذا في فتاوى قاضيخان * ان أنكر المستعير العارية أصلا ثم صالح صح الصلح وان أقر بالعارية ولم يدع الرد ولا الهلاك والمالك يدعي الاستهلاك صح الصلح وان ادعى الهلاك والمالك يدعي الاستهلاك فالمسئلة على الخلاف وكذلك الجواب في المضاربة وكل مال أصله أمانة هكذا في المحيط * وان كانت الوديعة قائمة بعينها وهي مائة درهم فصالحه منها على مائة درهم بعد اقرار أو انكار لم يجز اذا قامت البينة على الوديعة وان لم تقم بينة وكان المودع منكرا فالصلح جائز كذا في الظهيرية * ولا يحل للمودع الفضل فيما بينه وبين الله تعالى كذا في المحيط * ولو صالحه على عرض جاز الصلح مطلقا ولو صالحه على عشرة دنانير فان صالحه وهو جاحد للوديعة فالصلح صحيح اذا افترقا بعد قبض الدنانير سواء كانت الدراهم حاضرة في مجلس الصلح أو غائبة عن مجلس الصلح أما اذا كان المودع مقرا بالوديعة ان كانت الوديعة حاضرة في مجلس الصلح جاز اذا جدد المودع القبض وقبض المالك الدنانير في ذلك المجلس ولو لم يجدد المودع القبض فالصلح باطل وان كانت الوديعة غائبة عن مجلس الصلح فالصلح باطل كذا في الخلاصة * امرأة استودعت رجلا وديعة كانت عند الغير هلكت قبضتها منه ثم استودعتها آخر وقبضتها منه أيضا

وكانت على حمار فضرب الحمار فأصابها لا يقع وهذا يخالف الاول ولزوم الدية بترك التثبت لخطر الدم * حلف لا يضربها فأمر غيره بضربها فضربها قيل يحنث كما في العبد وقيل لا كما في الولد * حلف لا يضربها فوجأها وقرصها أو مدشعرها أو عضها أو خنقها أو آلمها حنث وان على المزاح لا وان أوجعها أو أدمى رأسها في الصحيح لانه ليس بضرب عرفا وبعض المشايخ قالوا ان عقد اليمين بالفارسية لا يحنث بهذه الافاعيل لانه لا يعد ضربا في عرفهم وفي أيمان الجامع في هذه الافاعيل يحنث في عرفهم لا في عرفنا (٣٣٩) وفي الظهيرية لو نفض ثوبه فأصاب

ففقدت متاعا منها فقالت ذهب بيتكما ولا أدري من أضاعه وقالا لا ندري ما كان في وعائك غير أنك دفعت الينا فلم نفتشه وردداه عليك فصالحتهما من ذلك على مال فهي ضامنة لصاحب المتاع والصلح بينهما وبينهما جائز ثم صلحها على قيمة المتاع لا يخلو من وجهين اما ان كان بعد ما ضمنها المالك قيمة المتاع وفي هذا الوجه يجوز الصلح على أي بدل كان سواء كان مثل قيمة المتاع أو أقل واما ان كان قبل ان يضمنها المالك قيمة المتاع ففي هذا الوجه ان صالحت ببدل مثل قيمة المتاع أو أقل قدر ما يتغابن الناس فيه فالصلح جائز وبرئا عن ضمان المتاع حتى لو أقام صاحب المتاع بينة بعد ذلك على ما ادعى من المتاع لم يكن لها على المودعين سبيل وان صالحت ببدل هو أقل من قيمة المتاع قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز الصلح وللمالك الخيار ان شاء ضمن المرأة قيمة المتاع وان شاء ضمن المودعين ان قامت له بينة على المتاع فان ضمن المودعين رجعا على المرأة بما دفعا اليها واوان ضمن المرأة نفذ الصلح عليها كذا في الذخيرة * اذا ادعى عينا في يدي انسان فقال ذو اليد هذه وديعة فلان أودعنيها فصالحه بعد اقامة البينة أو قبلها صح الصلح ولا يرجع على المصالح عنه كذا في الفصول العمادية * وان كانت الدابة قد نفقت تحت المستعير ثم أنكر رب الدابة الاعارة وصالح المستعير على مال جاز فان أقام المستعير بعد ذلك بينة على العارية وقال انها نفقت بطل الصلح وان أراد استحلافه على ذلك فله ذلك كذا في المحيط * ومن استعار دابة الى وقت فعطبت فقال المستعير نفقت تحتي وكذبه رب الدابة وهو مقر بالعارية فافتدى المستعير ثمنه (١) فصالحه صلحا لم يجز وكذلك لو قال المستعير دفعتها اليك كذا في خزانة المفتين * ولو كان المضارب جحد المضاربة ثم أقر بها أو أقر بها ثم جحدها ثم صالح من ذلك على مال جاز واذا كان للمضارب دين على رجل أداه من المضاربة فصالحه على ان أخره عنه جاز وان حط عنه بعضه جاز وضمن ما حطه لرب المال ولو كان الحط بعيب في مبيع أو صالحه من العيب على دراهم يجوز لها جاز ذلك على رب المال ولو صالح على ان أخذ بالدين كفيلا على ان أبرأ الذي عليه الاصل أو احتال به فهو جائز كذا في المبسوط * اذا ادعى رجل على رجل أنه وهب هذا العبد له وقبضه والعبد في يد الواهب والواهب يجحد ذلك فاصطلحا على ان يكون نصف العبد للمدعي ونصف العبد للمدعى عليه جاز هذا الصلح فان أقام المدعي بعد هذا بينة على الهبة والقبض لا تقبل بينته حتى لا يأخذ من المدعى عليه النصف الذي بقي في يده فان شرط مع ذلك أحدهما على الآخر دراهم فهو جائز وان اصطلحا ان يكون جميع العبد لاحدهما ويعطي صاحبه دراهم كان جائزا أيضا واذا ادعى الموهوب له الهبة وأقر أنه لم يقبضه وجحد الواهب فاصطلحا على ان يكون العبد بينهما نصفين فالصلح باطل وان شرط مع هذا لاحدهما دراهم ان شرطا الدراهم على الواهب لا يجوز وان شرطا الدراهم على الموهوب له يجوز وان اصطلحا ان يكون العبد سالما لاحدهما ويدفع هو الى صاحبه كذا رهما ان شرطا ان تكون الدراهم على الواهب كان باطلا وان شرطا الدراهم على الموهوب له كان جائزا هكذا في المحيط * امرأة وهبت أرضا لها لاخوين أحدهما لاب وأم والآخر لاب ثم ماتت فورثها أخوها لابيها وأمها وقال تلك الهبة كانت غير جائزة وادعى الآخر جوازها في قول بعض الفقهاء ثم اصطلحا بينهما على صلح ثم مات الاخ من الاب والام فأراد ورثته ابطال ذلك الصلح عند قاض يرى أصل الهبة باطلة فانه يبطل في قول من يرى تلك الهبة باطلة ويجعلها ميراثا وفي قول من يجيز الهبة يبطل الصلح ويجعلها هبة بينهما نصفين ولو كانت

(١) قوله ثمنه كذا في جميع النسخ ولعل الصواب يمينه فانه راجع الخزانة اه بحراوي

رأسها فأدماها لا يحنث لانه ليس بضرب عرفا ولا يقصد باليمين وفي النوازل لو رماها بحجارة أو نشابة لا يحنث وكذا لو دفعها دفعة ولم يوجعها لانه رمى لا ضرب * جعل أمرها بيدها ان ضربها بغير جناية ثم قال لها أذنت أن تذهبي في كل عشرة أيام الى بيت أبويك ومضى عشرة أيام أو أزيد ولم تذهب اليهما وزاراها أبوها ثم ذهبت بلا اذنه فضربها صار الامر بيدها * وان طلب رجل منها بزر البطيخ فأعطته بلا اذنه فضربها فان كانت العادة مسامحة المرأة بذلك بلا مشورة الزوج يكون الامر بيدها وان كانت العادة بخلافه لا يصير بيدها * جاء اليها بالخبز اليابس بلا ادام فقالت ان تهيأ لي أكل الخبز المجرد فغضب فضربها يكون الامر بيدها لان اقامة التعزير في الاول غير مفوض اليه ودعاؤها عليه جناية واذا رفعت صوتها في الستر حتى سمعها غير المحارم فانه يختلف باختلاف الاشخاص * جاءت أم المرأة الى بيت الزوج فقال جاءت أمك الكلبة فقالت الكلبة أمك وأختك فضربها لا يصير بيدها * ولو قالت في هذه المسئلة لأزواج النساء رجال وزوجي لا فضربها لا يصير الامر بيدها وهذا الكلام جناية منها * (النوع الرابع فيما يصلح جوابا وما لا يصلح) * اخترت جواب لامرك بيدك ولا اختاري لا لطلقي وطلقت جواب للكل والامر لا يصلح تفسيرا للامر بان قال أمرك بيدك فقالت أمري بيدي وكذا الاختيار لا اختاري وطلقي تفسيرك يصلح تفسيرا لقوله أمرك بيدك ولقوله اختاري * جعل أمرها بيدها فقالت في المجلس اخترت أو طلقت أو نحوه أو قال الزوج أنت علي حرام أو بائن مني فواحدة بائنة وان

نوى ثلاثا فثلاث ولا يضر رجوع الزوج عنه ولا يختار الامرة الا اذا قال كلما شئت فتكرر المشيئة ولو قالت في الجواب ملكت أمري كان باطلا لا يقع شئ واخترت أمري كان جائزا وكذا في الوقوع * لو قالت أنا أختار نفسي بخلاف ما لو قالت أنا أطلق نفسي وان قالت اخترت أن أطلق نفسي كان جائزا * ولو قالت أمرا فكندم أو افكندم وقالت ما نويت طلاقا صدقت * قال لها ان دخلت الدار فامرك بيدك فدخلت الدار ثم طلقت نفسها ان أوقعت (٣٤٠) الطلاق قبل أن تزايل المكان الذي سميت داخله طلقت والا فلا * (النوع الخامس في بطلانه) * قال لها اختاري أو قال لها أمرك بيدك ثم أبانها بطلا ولو رجعيا لا لان البائن لا يلحق البائن لان المرأة تملك نفسها بالبائن ولا تملك نفسها بالرجعي فلا يبطل بالرجعي ما خيرها الزوج أو جعل أمرها بيدها وليس هذا كالتوكيل بالطلاق فان طلاق الموكل لا يرفع الوكالة حتى تنقضي العدة لان في الطلاق سعة وفي التفاريق عند الثاني طلاق الموكل يرفعها أي تطليقة الوكيل * وفي الكفاية أمرك بيدك هذه السنة ثم طلقها قبل الدخول ثم تزوجها في السنة لا خيار لها عند الثاني خلاف الامام وان تزوجها في العدة أو بعدها لا يعود الامر بخلاف ما اذا كان معلقا بالشرط بان قال ان دخلت الدار فامرك بيدك ثم أبانها واحدة أو ثنتين ثم نكحها في العدة أو بعدها ووجد الشرط وكذا لو قال لها أمرك بيدك اذا جاء غد فطلقها وتزوجها ثم جاء الغد لها ان تطلق نفسها * وفي الامالي اختاري اذا شئت أو أمرك بيدك اذا شئت ثم أبانها ثم تزوجها فاختارت نفسها تطلق ثانيا عند الامام لا عند الثاني وقوله ضعيف * وفي بعض الفتاوى جعل أمرها بيدها ثم أبانها أو خلعها لا يبطل الامر لان اليمين لا يبطل بزوال الملك أقر * جعل أمر المرأة التي تزوجها عليها بيدها بان قال ان تزوجت عليك امرأة فامرها بيدك أو مادمت امرأتي أو قال لها ما دمت آن مني يا دركناح مني فكل امرأة أتزوجها فامرها بيدك ثم طلقها ثنايا أو خالعها وتزوج أخرى في عدتها ثم تزوج بالاولى لا يصير الامر بيدها لان المراد ادخال المنازعة في القسم ولم يوجد وقت الادخال * وان قال لها ان تزوجت امرأة فامرها بيدك ولم يقل عليك وتزوج أخرى صار الامر بيدها

وهبتها كلها للاخ لاب غير أنه لم يقبضها في حياة الاخت ثم خاصمه أخوه فيها فقال انها لم تجز لك لانك لم تقبضها وقال الآخر صدقت لم أقبضها ولكن لا أردها حتى يقضي القاضي علي بذلك فاصطلحا منها على صلح فهو باطل سواء اصطلحا على المناصفة أو على أقل من ذلك أو أكثر كذا في المبسوط * لو ادعى أنه وهب له نصف هذه الدار مشاعا ولم يقبضه منه وجحده الواهب ثم اصطلحا على أن يسلم له ربع الدار بالف درهم جاز كذا في الحاوي * اذا كانت الدار في يد رجل فادعى أن فلانا تصدق بها عليه وأنه قبضها وقال فلان بل وهبتها لك وأنا أريد الرجوع فيها فاصطلحا على مائة درهم على ان يسلم له الدار بصدقة فهو جائز ولا رجوع فيها بعد ذلك فان أقر الذي في يديه أنها هبة بعد الصلح أو جحد رب الدار الهبة والصدقة جميعا قبل الصلح فهو على ما ذكرنا وكذلك لو اصطلحا على ان تكون الدار بينهما بالسوية على ان رد الذي في يده الدار مائة درهم فالصلح جائز ولا يبطله معنى الشيوع كذا في المبسوط * استأجر رجلا على حنطة بعينها فصالحه على دراهم لم يجز لان الحنطة اذا كانت معينة فهي مبيعة وبيع المبيع المنقول قبل القبض لا يجوز كذا في محيط السرخسي * اذا استأجر من آخر دارا واختلفا في المدة فقال الآجر آجرتك شهرين بعشرة دراهم وقال المستأجر لا بل آجرتني ثلاثة أشهر بعشرة دراهم فاصطلحا على ان يسكنها شهرين ونصفا بعشرة دراهم فهذا جائز ولو اصطلحا على سكنى ثلاثة أشهر على ان زاد الآجر درهما كان هذا جائزا أيضا ولو اصطلحا على سكنى هذه الثلاثة على ان زاده قفيزا بعينه أو بغير عينه بعد أن يكون موصوفا في الذمة كان جائزا ولو اصطلحا على سكنى هذه الدار شهرين على ان زاده الآجر سكنى بيت آخر من دار أخرى هذين الشهرين كان جائزا أيضا والاصل في جنس هذه المسائل أن ينظر في الزيادة ان كانت مجهولة لا يجوز سواء كانت الزيادة من جانب الآجر أو من جانب المستأجر حتى لو اصطلحا على سكنى الثلاثة الاشهر على ان زاده المستأجر ركوب دابة مجهولة أو اصطلحا على سكنى شهرين على ان زاده الآجر سكنى بيت مجهول لا يجوز وان كانت سكنى الزيادة معلومة فان كانت من جانب الآجر جازت سواء كانت الزيادة من جنس ما آجر أو من خلاف جنسه وان كانت من جانب المستأجر ان كانت من جنس ما استأجر لا يجوز وان كانت من خلاف جنسه جاز ولو اصطلحا على سكنى الاشهر الثلاثة بعشرة على ان أعطاه المستأجر أرضا بعينها جاز استحسانا كذا في التتارخانية * لو اصطلح الآجر والمستأجر على مدة من السكنى على ان يعطيه هذا كفيلا به ورضي بذلك الكفيل فهو جائز وان كان الكفيل غائبا فالصلح مردود وان اشترط على ان يزيده مع السكنى ركوب دابة الى موضع كذا جاز وكذا لو زاده خدمة عبده هذا شهرا ولو زاده المستأجر سكنى دار معروفة شهرا لم يجز هكذا في المبسوط * لو استأجر دابة الى مكان معلوم باجر مسمى فادعى رب الدابة أجرا أكثر من ذلك وادعى المستأجر موضعا أبعد من ذلك فاصطلحا على الموضع الذي عين رب الدابة بالاجر الذي ادعاه المستأجر فهذا الصلح جائز ولو جحد المستأجر الاجارة أصلا وادعاها رب الدابة فاصطلحا على ان يركبها المستأجر الى ذلك على أجر درهم فهو جائز ولو ادعى أنه استكرى هذه الدابة باكاف يحمل عليها ثقله الى بغداد بخمسة فجحد ذلك رب الدابة فاصطلحا على ان يركبها هو بنفسه الى بغداد بسرجه فهو جائز كذا في التتارخانية * اذا ادعى رجل عبدا في يدي رجل أنه رهنه اياه بمائة درهم كانت له عليه فقال الذي في يده العبد عبدي والمائة لي عليك فاصطلحا على أن يبرئه المرتهن من المائة التي ادعى عليه ويزيده خمسين ويترك المدعي الخصومة في العبد فهذا الصلح جائز وان

* قال لها أمرك بيدك وأمر فلانة بيدك فطلقت فلانة ثم طلقت نفسها جاز وبهذا لا يتبدل المجلس لان الواو لا تقتضي الترتيب وكذا لو قالت لله علي عتق نسمة وهدي بدنة وحجة والحمد لله شكر ما فعلت الى وقد طلقت نفسي وكذا لو قالت ما تصنع بالولد ثم طلقت نفسها يقع وان قامت بطل الامر وان اضطجعت لا يبطل وقيل ان هيأت الوسادة كما يفعل للنوم يبطل * ولو كانت راكبة فاجابت ثم سارت أو لما سمعت التفويض أجابت وأسرعت حتى سبق جوابها خطواتها وقع وان سبقت خطوتها جوابها (٣٤١) لا يقع وان ذهبت لطلب الشهود ولم تجد أحدا قيل يبطل وقيل لا وان ابتدأت الصلاة يبطل ولو في الفريضة لا يبطل باتمامها ولو في النفل ان قامت الى الثانية لا يبطل ولو الى الشفع الثاني يبطل والاربع قبل الظهر والوتر كالفريضة ولو كانا على دابة أو في محمل فسارت بعد الخيار خطوة بطل خيارها الا ان يتصل الجواب بالخيار وقيل الخطوة ليست باعراض ولا يتبدل المجلس والاكل يبطل وان قل ولو امتشطت أو اغتسلت أو مكنت زوجها بطل والقراءة والتسبيح ان قل لا يبطل وان طال يبطل * قال أمرها بيد الله وبيدك فطلقها المخاطب يقع ولو قال أمر عبدي في البيع بيد الله وبيدك صح البيع لان ذكره تعالى لافتتاح الكلام قال الله تعالى واعلموا انما غنمتم من شئ فان لله خمسه * ولو قال أمرها بيدك ويد فلان أو بيدي وبيدك لا يقع بايقاع المخاطب حتى يجيز فلان في الاول والزوج في الثاني * قال طلقها بما شاء الله وبما شئت فطلقها الرجل على مال وقع ولو قال طلقها بما شاء فلان وشئت فطلقها المخاطب بمال لا يقع بخلاف

أقر المرتهن بعد هذا الصلح ان العبد كان رهنا في يده لا ينتقض الصلح ولو كان العبد في يد المرتهن فقال رهنته مني بمائة لي عليك وقال الراهن لك علي مائة الا أني ما رهنت العبد منك فاصطلحا على ان زاده المرتهن خمسين درهما قرضا على أن يكون العبد رهنا بالمائة والخمسين فهذا الصلح جائز فيصير العبد رهنا بالمائة والخمسين وان اصطلحا على أن يهب منه المرتهن خمسين درهما على أن يجعل الراهن العبد رهنا بالمائة فان هذا الصلح فاسد وللمرتهن أن يرجع في هبته وللراهن أن يرجع في رهنه ولو اصطلحا على ان يبرئه المرتهن عن خمسين من المائة على أن يجعل الراهن العبد رهنا بالخمسين الباقية فهذا جائز ولو ادعى المرتهن ثوبا في يد الراهن أنه رهنه اياه بعشرة دراهم أقرضها اياه وأقر أنه لم يقبض الرهن وقال الراهن لك علي عشرة دراهم الا أني لم أرهنكه فاصطلحا على أن يحط المرتهن عنه درهما ليرهنه الراهن الثوب فهو جائز وكذلك لو اصطلحا على ان يقرضه المرتهن درهما ليجعل الثوب رهنا عنده فهو جائز وكذلك لو اصطلحا على أن يرهنه اياه ليحط عنه درهما ويقرضه درهما جمعا بين الحط والزيادة فانه جائز أيضا فان لم يدفع اليه الثوب وبدا له في امساكه فله ذلك الا أن الحط لا يثبت كذا في المحيط * ولو رهن متاعا بمائة درهم وقيمة الرهن مائتا درهم ثم قال المرتهن هلك الرهن وقال الراهن ما هلك فاصطلحا على أن يرد المرتهن عليه خمسين درهما وأبرأه عن الباقي كان باطلا في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذا الجواب اذا ادعى المرتهن رد الرهن على الراهن وأنكر الراهن ولو أن الراهن ادعى عليه الاستهلاك فلم يقر به المرتهن ولم ينكر فاصطلحا على شئ جاز الصلح في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كانت قيمة الرهن مائتي درهم والدين مائة فقال الراهن بعت متاعي فلم يقر ولم ينكر ثم اصطلحا جاز الصلح ولو أقر المرتهن أنه باع المتاع بمائة درهم بوكالة الراهن وقال الراهن ما وكلتك بالبيع ثم اصطلحا على ان ابرأه من المائة وزاده المرتهن خمسين درهما جاز فان ظهر المتاع عند المرتهن فالصلح ماض ولو كان المرتهن باع المتاع ثم مات الراهن فصالح الورثة على ان يبرئوه على ان يردعليهم خمسين درهما فهو جائز فان جاء آخر فقال الرهن لي فصالحه المرتهن على عشرة فهو جائز أيضا كذا في المبسوط * لو أن الراهن مات فادعى رجل أن المتاع له وانه كان أعاره ليرهنه فاصطلحا على ان أقر المرتهن بذلك فان المرتهن لا يصدق على ورثة الراهن كذا في المحيط والله أعلم

* (الباب الخامس في الصلح في الغصب والسرقة والاكراه والتهديد) *

لو ادعى غصبا على انسان ثم صالحه على مال جاز الصلح كذا في المبسوط * غصب ثوبا قيمته مائة فأتلفه فصالحه منه على أزيد من مائة جاز وقالا يبطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن فيه والصحيح مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في خزانة الفتاوى * اذا كان المغصوب عبدا فأبق منه أو هلك في يده فصالحه على أكثر من قيمته جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يبطل الفضل على قيمته بما لا يتغابن الناس فيه ومن أصحابنا من قال الخلاف فيما اذا أبق العبد وأما اذا كان مستهلكا فصالح على أكثر من قيمته لا يجوز عندهم والاصح أن الخلاف فيهما جميعا كذا ذكر فخر الدين قاضيخان في شرح الجامع الصغير * وعلى هذا الخلاف اذا غصب عبدا فهلك في يده فصالحه على مال ثم أقام الغاصب البينة على أن قيمته أقل مما صالح عليه لم تقبل بينته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما

قوله بما شاء الله وشئت * جعل أمرها بيدها فقالت انت علي حرام يقع ولو قالت انت حرام ولم تقل علي بطل الامر ولو قالت انا حرام ولم تقل عليك يقع أصله ان ما كان طلاقا منه كان طلاقا منها أيضا ولو قالت طلقني فقال انت حرام طلقت كذا هنا ولو قالت طلقني ففال الحقي باهلك وقال لم أنو الطلاق كان مصدقا بالحلف ولا يقع * قال لغيره زوجني امرأة فاذا فعلت ذلك فامرها بيدها فزوجه الوكيل ولم يشترط لها الامر كان الامر بيدها بحكم التعليق من الزوج * ولو قال زوجني امرأة واشترط لها على أني اذا تزوجتها فامرها بيدها لم يكن الامر بيدها بلا شرط الوكيل لان في الاول علق الامر بالتزوج لا بالشرط ولو وكلت رجلا بالنكاح فشرط الوكيل عليه انه اذا تزوجها

يكون الامر بيدها فزوجها منه صار الامر بيدها بحكم تفويض الزوج * له امرأتان جعل أمر احداهما بيد الاخرى ثم طلق المفوض اليها بائنا أو رجعيا أو خالعها ثم تزوجها يصير أمرها بيدها لانه توكيل بخلاف ما لو جعل أمرها بيد نفسها ثم طلقها بائنا على ما مر لانه تمليك * قال لصبي أو مجنون جعلت أمر امرأتي بيدك صح واقتصر على المجلس لانه ان لم يصح باعتبار التمليك صح باعتبار التعليق اذ معناه تعليق الطلاق بايقاعهما فصار كتعليقه بدخول (٣٤٣) الدار لكنه لما كان في ضمن التمليك اقتصر حتى لو قال لها وهي صغيرة أمرك بيدك ينوي الطلاق فطلقت نفسها يقع كأنه علق طلاقها بايقاعها * قال للكاتب اكتب اني اذا خرجت من المصر بلا اذنها فهي طالق واحدة فلم تتفق الكتابة وتحقق الشرط وقع وأصله ان الامر بكتابة الاقرار اقرار كتب أم لا * قال لها اختاري اختك أو اخالك أو أبالك أو أمك يعني به الطلاق فاختارت ما قال الزوج لا يقع الا في الاب والام استحسانا لانها ما اطلاق ترد اليهما ولا ترد الى غيرهما فلا يكون طلاقا كذا في الاسبيجابي

* (الرابع في المشيئة) *

قال لغيره طلقها ان شاءت لا يكون توكيلا ما لم تشأ ولها المشيئة في مجلس علمها وبعد المشيئة يصير وكيلا ولو طلقها الآن يقع ولو قام الوكيل عن مجلسه بطلت الوكالة فلا يقع الطلاق بعده قال الامام الحلواني رحمه الله وهذا يحفظ فان الزوج يكتب الى من يثق به انها اذا شاءت الطلاق فطلقها والوكلاء يؤخرون الايقاع عن مجلس المشيئة ولا يدرون انه لا يقع * قال لها أنت طالق ان شئت وأبيت لا تطلق بهذا ابدا وكذا ان شئت ولم تشائي قدم الطلاق أو أخر ولو قال انت طالق ان شئت وان أبيت طلقت في المشيئة والاباء لان آخره يعني أبيت لغو لنقصانه وكذا ان شئت أو قائما أبيت والمخيرة اذا قامت لطلب الشهود لا يحلوا ما ان لا تحول عن المجلس أو تحول فعلى الاول لا يبطل الخيار بالاتفاق وعلى الثاني اختلفوا بناء على ان المبطل الاعراض ام تبدل المجلس قيل كل منهما اذا وجد وقيل الاعراض وهو الاصح حتى لو قال خويشتن خريدم فقام ومشى خطوة أو خطوتين وقال فروختم صح البيع وهذا موافق للبعض مخالف للجامع الصغير فانه نص فيه اذا قام من قعوده بطل الخيار لانه اعراض

الله تعالى تقبل بينته وترد زيادة القيمة على الغاصب هكذا في غاية البيان شرح الهداية * أجمعوا على أنه لو صالحه على عرض جاز سواء كان كثير القيمة أو قليلها وأجمعوا على أنه لو قضى القاضي عليه بالقيمة ثم صالحه على أكثر من قيمته لا يجوز كذا في الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى اذا أبق المغصوب فصالحه مولاه على دراهم مسماة حالة أو الى أجل جاز ولو صالحه على العبد الآبق على مكيل أو موزون ان كان بعينه أو بغير عينه ولكن قبضه في المجلس جاز وان كان بغير عينه ولم يقبضه في المجلس لا يجوز كما لو كان مستهلكا حقيقة ولو كان العبد قائما بعينه في يد فصالحه على شئ مما ذكرنا بعينه أو بغير عينه حالا كان أو مؤجلا جاز وكان كالبيع ولو اختلف الغاصب والمغصوب منه فقال أحدهما هي آبقة وقال الآخر هي حاضرة كان القول قول الغاصب فان قال هي في يدي جاز الصلح على جميع ما ذكرنا حالا كان أو مؤجلا وان قال هي آبقة جاز الصلح على الدراهم حالة كانت أو مؤجلة وعلى المكيل والموزون جاز الصلح حالا ولا يجوز مؤجلا كذا في المحيط * واذا غصب ثوبا من رجل فاستهلكه آخر عند الغاصب فصالح صاحب الثوب الاول على أقل من قيمته فهو جائز ويرجع الاول على المستهلك بقيمته ويتصدق بالفضل وان لم يصالح الاول ولكنه صالح الثاني على أقل من قيمته جاز ويكون براءة للاول ولا يتصدق الآخر بشئ وان نوى ما على الآخر لم يكن له أن يرجع على الاول بشئ كذا في الحاوي * لو غصب كر حنطة ثم صالحه على دراهم مسماة حالة أو مؤجلة والكر قائم بعينه جاز الصلح وكذا لو صالحه على ذهب مسمى حالا أو مؤجلا وكذلك الصلح على سائر الوزنيات ولو صالحه على كيلي مؤجل لا يجوز سواء صالحه على حنطة أو غيرها وان كان الكر مستهلكا فصالحه على دراهم أو دنانير ان كان الى أجل لا يجوز وان كان حالا وقبضه فالصلح جائز وان افترقا قبل القبض بطل الصلح وان صالحه على مكيل أو موزون ان كان حالا وقبضه جاز وان كان الى أجل ان كان المصالح عليه سوى الحنطة لا يجوز وان كان المصالح عليه الحنطة جاز وان صالحه على كر ونصف كر كان باطلا سواء كان الكر قائما أو مستهلكا لمكان الربا كذا في المحيط * ولو غصب كر حنطة وكر شعير فاستهلكهما ثم صالحه على كر شعير الى أجل على ان ابرأه من الحنطة فهو جائز وكذلك اذا كان أحدهما قائما فصالحه عليه على ان ابرأه من المستهلك كذا في المبسوط * في المنتقى رجل غصب عروضا وحنطة وشعيرا فصالحه المغصوب منه على ألف درهم الى سنة قال حصة الحنطة والشعير من الالف باطلة ان كان ذلك مستهلكا ويجوز الصلح في حصة العروض وان كان قال الغاصب لم تكن الحنطة مستهلكة وقال المغصوب منه كانت مستهلكة فالقول قول الغاصب كذا في المحيط * ولو غصب مائة درهم وعشرة دنانير فاستهلكهما ثم صالحه منهما على كر حنطة بعينه ثم استحق الكر أو وجد به عيبا فرده رجع بالدراهم والدنانير وان صالحه على خمسين درهما حالة أو مؤجلة فهو جائز وان استحقت بعدما قبضها أو وجد هازيوفا أو ستوقة رجع بمثلها ولم ينتقض الصلح وكذلك لو صالحه على وزن خمسين درهما فضة تبر وكذلك لو غصب مائة مثقال فضة تبر وعشرة دنانير فصالحه على خمسين درهما حالة أو مؤجلة فهو جائز وان استحقت الدراهم مثل الفضة في الجودة وان كانت خيرا منها لم يجز كذا في المبسوط * اذا غصب كر حنطة ثم صالحه على نصف كر حنطة فان كان الكر المغصوب مغيبا فصالحه على نصف ذلك الكر لا يجوز الصلح سواء كان الغاصب مقرا بالغصب او كان جاحدا وان صالح على نصف كر آخر جاز الصلح مقرا كان أو جاحدا الا أنه لا يطيب له الفضل فيما بينه وبين الله تعالى اذا كان الكر

وكذا كل فعل يدل على انه قطع عما قبله كما لو دعت بطعام فاكل أو اشتغلت بالنوم وان اكلت أو شربت قليلا أو نامت قاعدة أو لست ثيابا قيام أو قالت ادعوا بي للشورى أو الشهود أو كانت في سفينة فسارت لا يبطل * (الخامس في الاستثناء والشرط) * انما يصح لو اتصل ولو تنفس بين التصرف والاستثناء ووجد من التنفس بدا أولا لكنه وصله يصح الاستثناء كذا عن الامام الثاني رحمه الله وفي الاجناس سكت سكتة قبل التنفس ثم استثنى لا يصح الاستثناء الا ان يكون سكتة التنفس * ويبطل باربعة بالسكتة وبالزيادة على المستثنى منه كانت طالق ثلاثا الا اربعا وبالمساواة وباستثناء بعض الطلاق انت طالق الا نصفها * قال ان حلفت فعبده حر ثم قال عليه المشي الى الكعبة ان شاء الله لا يعتق لان الاستثناء يبطله كمن حلف ان اقررت ان لفلان على عشرة دراهم فعبده حر ثم قال له على عشرة الا درهما وقوله ما شاء الله أو الا ان يشاء الله تعالى استثناء أيضا * كل امرأة له طالق الا هذه وليس له سواها الا تطلق لان المساواة في الوجود لا تمنع صحته ان عم وضعا لانه تصرف صنعي * قال لها انت طالق واحدة وثنتين وثلاثا واربعا ان كلمت فلانا تعلق الكل يعني لا يقع في الحال شئ كما في قوله هر زني كه وراببود وباشد وكقوله انت حر وعتيق ان شاء الله خلاف أنت حر وان شاء الله * شهدا انك استثنيت متصلا وهو لا يذكره ان كان بحال لا يدري ما يجري على لسانه لغضب جازله الاعتماد عليهما والا لا * قال لها انت طالق فجرى على لسانه ولا قصد الاستثناء لا يقع قال شداد بن حكيم رحمه الله

قائما في يده حقيقة ويلزم الرد على المغصوب منه وان كان الكر المغصوب حاضرا ان كان الغاصب جاحدا للغصب فصالحه على نصف الكر المغصوب أو على نصف كر آخر يجوز الصلح في الحكم ولكن يؤمر فيما بينه وبين الله تعالى أن يرد النصف الباقي على المغصوب منه وان كان مقرا بالغصب لا يجوز الصلح على نصف الكر المغصوب أو على نصف كر آخر استحسانا ولو كان صالحه على ثوب ودفعه اليه جاز حاضرا كان الكر المغصوب أو غائبا مقرا كان الغاصب أو جاحدا والذي ذكرنا من الجواب في الحنطة فهو الجواب في سائر المكيلات وكل ما يحتمل القسمة نحو الموزونات والعدديات المتقاربة وان كان المغصوب شيأ لا يحتمل القسمة بان كان عبدا أو دابة أو أمة فصالح المغصوب منه الغاصب على نصفه ان كان مغيبا لا شك أنه لا يجوز الصلح وان كان حاضرا فان كان الغاصب مقرا بالغصب لا يجوز الصلح أيضا وان كان جاحدا ذكر أنه لا يجوز الصلح هكذا في المحيط * رجل غصب من رجل ألفا وأخفاه وغيبه وصالحه المالك على خمسمائة فأعطاه الغاصب من ذلك الالف أو من غيره جاز الصلح قضاء وكان على الغاصب فيما بينه وبين الله تعالى أن يرد الباقي وان كانت الدراهم في يد الغاصب بحيث يراها المالك فان كان الغاصب جاحدا فكذلك الجواب فان وجد المغصوب منه بينة بعد ذلك فأقامها يقضى له ببقية ماله فان كان مقرا بالغصب والدراهم ظاهرة في يده يقدر المغصوب منه على أخذها منه فصالحه على نصفها على ان ابرأه عن الباقي فهو في القياس مثل الاول يجوز الصلح قضاء وفي الاستحسان لا يجوز وعليه أن يردها على المغصوب منه كذا في فتاى قاضيخان * اذا غصب الرجل عبدا أو ثوبا أو ما أشبهه من رجلين واستهلكه ثم صالحه أحدهما من نصيبه على دراهم أو دنانير وقبضها فهو جائز ويشاركه الآخر فيما قبض ولا يكون للصالح الخيار بين أن يعطيه ما قبض وبين أن يعطيه غيره واذا وقع الصلح على عرض واختار الآخر تضمين المصالح كان للصالح الخيار ان شاء أعطاه نصف ما قبض وان شاء أعطاه ربع الدين وان كان العرض قائما فصالح أحدهما الغاصب عن نصيبه فان كان العرض في يد الغاصب ظاهرا بحيث يراه المالك والغاصب مقر بالغصب لا يكون للساكت حق المشاركة مع المصالح في المقبوض وان كان العرض غائبا لا يعرف المالك مكانه ولا الغاصب والباقي بحاله فللساكت أن يشارك المصالح في المقبوض وان كان العرض قائما في يد الغاصب يراه المالك الا أن الغاصب جاحد للغصب ذكر في الاصل أنه ليس للساكت حق المشاركة مع المصالح في المقبوض قالوا ما ذكر في الاصل قول محمد رحمه الله تعالى فقد روى ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن للساكت حق المشاركة مع المصالح في المقبوض قال شيخ الاسلام ويجب أن يكون على هذا الخلاف ما اذا كان غائبا بحيث لا يعرف المالك مكانه الا أن الغاصب يعرف مكانه كذا في المحيط * رجل استهلك على رجل اناء فضة وقضى القاضي عليه بالقيمة فافترقا قبل قبض القيمة لا يبطل القضاء عندنا وكذا الواصطلحا على القيمة من غير قضاء وافترقا قبل القبض وكذا لو استهلك تبر فضة أو دراهم فصالحه على أقل منها الى أجل جاز عندنا كذا في فتاوى قاضيخان * لو استهلك تبر فضة أو دراهم فصالحه على عشرة دراهم مثلها الى أجل جاز كذا في خزانة المفتين * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل غصب اناء مصوغا من فضة فوضعه في بيته ثم لقمه المالك فصالحه منه على مثل وزنه من الفضة أو على ذهب ثم فارقه قبل أن يعطيه لم يبطل الصلح وفيه أيضا رجل غصب طوقا قيمته مائة دينار وضاع من الغاصب وصالحه صاحب الطوق على خمسين دينارا فهو جائز وان وجده

وهو الذي صلى بوضوء الظهر ظهر اليوم الثاني ستين سنة خالفني في هذه المسئلة خلف بن ايوب الزاهد فرأيت الامام الثاني في المنام فسألته فأجاب بمثل قولي فطالبته بالدليل فقال أرأيت لو قال انت طالق فجرى على لسانه أو غير طالق ايقع قلت لا قال هذا كذلك وكذا قال ان شاء الله ولا يدري عمله ولا معناه * قال ان شاء الله فانت طالق لا يقع * ان شاء الله انت طالق أو انت طالق لا تطلق عند الثاني وهو الاصح * انت طالق لولا أبولك أو لولا حسبك لا يقع لانه استثناء معنى وكذا لولا اختك * قال والله لا اكلم فلانا استغفر الله ان شاء الله كان

استثناء ديانة لا قضاء * أراد ان يحلف رجلا ويخاف ان يستثني عقيبه سرا يأمره ان يقول عقيب حلفه متصلا سبحان الله أو كلاما آخر لان اليمين حقه فله المنع عن ابطاله * قال انت طالق ان شاء الله انت طالق فالاستثناء ينصرف الى الاول ويقع الثاني عندنا خلافا لزفر فانه ينصرف اليهما عنده ولا يقع شئ وكذا لو قال انت طالق ثلاثا ان شاء الله انت طالق وقع واحدة في الحال * انت طالق واحدة ان شاء الله وانت طالق ثنتين ان لم يشأ الله لا يقع شئ أما في الاول فللاستثناء وأما في الثاني فلانا لو أوقعناه علمنا ان الله تعالى شاءه ولان الوقوع دليل المشيئة لان كل واقع بمشيئته تعالى وهو علق في الثاني بعدم مشيئته تعالى لا بمشيئته جل وعلا فيبطل الايقاع ضرورة * وذكر في الكافي على رأي المعتزلة عماد الدين الاصولي المعتزلي انه اذا قال انت طالق ان شاء الله ان كان يمسكها بمعروف لا يقع الطلاق وان كان يسيء معاشرتها يقع الطلاق عندنا يريد به المعتزلة لان الطلاق في الاول حرام والقبائح لا يتعلق بها مشيئته تعالى وفي الثاني واجب وبه يتعلق مشيئته تعالى وان لا يحسن ولا يضر فالطلاق مباح وهل يتعلق بالمباح مشيئته تعالى ففيه خلاف بين المعتزلة كذا هنا * انت طالق اليوم واحدة ان شاء الله تعالى وان لم يشأ فثنتين فمضى اليوم ولم يطلقها طلقت ثنتين لان وقوع ثنتين معلق بعدم مشيئة الله تعالى الواحدة في اليوم وبعضه بلا طلاق لعلم عدم مشيئته تعالى الواحدة في اليوم لان العلم يتعلق علمه بالماضي فرع الوجود فوجد شرط الحنث * انت طالق ان شئت أو أبيت أو ان شئت وان لم تشائي لا ينعقد اليمين لانه لا يتصور اجتماعهما وكذا لو قال ان شئت وان لم تشائي فانت طالق لان الاول غير تام لتوقفه على الثاني الذي فيه الجزاء فيصير ان شرطا واحدا ولا يتصور اجتماعهما بخلاف ما اذا قدم الجزاء حيث يصير كل منهما شرطا على حدة كأنه قال ان شئت فانت طالق وان لم تشائي فانت طالق وتطلق في الحال ولو قال ان تحبين الطلاق فانت طالق وان تبغضين الطلاق فانت طالق لم تطلق لجواز ان لا تحب ولا تبغض ولا يجوز أن لا تشا وتشاء * أنت طالق ان شاء الله يمين عندنا خلافا لمحمد حتى لو حلف

الغاصب كان رب الطوق شريكا فيه له نصفه ولو كان الغاصب صالح رب الطوق على ما ذكرنا والطوق عنده لم يجز الصلح وفيه أيضا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل غصب من آخر قلب فضة وصالحه بعد ما غيبه على أكثر من قيمته لا يجوز وان استهلكه الغاصب ورضي المغصوب منه أن يأخذ مثل وزن القلب فضة تبر وابرأه عن العمل جاز كذا في المحيط * رجل أخذ سارقا في داره فأراد أن يدفعه الى صاحب السرقة بعد ما أخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا وعليه أن يرد المال على السارق ولو كان هذا من صاحب السرقة لا يجب المال على السارق ويبرأ عن الخصومة اذا دفع السرقة الى صاحبها ولو كان هذا الصلح من صاحب السرقة بعد ما رفع الى القاضي ان كان ذلك بلفظ العفو لا يصح العفو بالاتفاق وان كان بلفظ الهبة والبراءة عندنا يسقط القطع والامام أو القاضي اذا صالح شارب الخمر على أن يأخذ منه مالا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان ذلك قبل الدفع أو بعده كذا في فتاوى قاضيخان * اسكاف سرق من حانوته خفاف لاقوام صالح الاسكاف مع السارق فان كان المسروق قائما بعينه لم يجز الصلح الا باجازة أربابها وان كان مستهلكا جاز من غير اجازة أربابها بعد أن يكون الصلح على دراهم وان لا يكون فيه طرح كثير من القيمة كذا في خزانة المفتين * رجل اتهم بسرقة وحبس فادعى عليه قوم فصالحهم ثم أخرج وأنكر فقال انما صالحتكم خوفا على نفسي قالوا ان كان في حبس القاضي فالصلح جائز وان كان في حبس الوالي لا يصح الصلح كذا في الظهيرية * دفع الى آخر بضاعة فقطع عليه الطريق فأخذ ماله وبضاعة الدافع فصالح المستبضع اللص ويقول انما صالحت عن مالي والمبضع يقول انما صالحت عن بضاعتي فان كان وقت القبض سمى الدافع أنه من جملة ما وجب عليه فهو عن الجميع على قدر أملاكهم وان كان سمى شيأ فهو عن ذلك الشئ ولا يدخل فيه غيره وان أبهما ولم يفسرا فان كان اللص حاضرا فالقول قوله عن أي مال أدى اذا لم يكن في ذلك ذكر الصلح وان كان غائبا لا يقدر عليه واتفق المبضع والمستبضع أنه لم يسم عما دفع فهو عن الجميع كذا في خزانة المفتين * صلح المكره لا يجوز كذا في السراجية * اذا كان المدعي رجلين فأكره السلطان المدعى عليه على صلح أحدهما فصالحهما جميعا لم يجز صلحه مع من أكره على الصلح معه وجاز مع الآخر كذا في المبسوط * قوم دخلوا على رجل بيته ليلا أو نهارا وشهروا عليه سلاحا وهددوه حتى صالح رجلا عن دعواه على شئ أو أكرهوه على اقرار أو ابراء ففعل قالوا في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز الصلح والاقرار والابراء لان عنده الاكراه لا يكون الا من السلطان وعندهما يتحقق الاكراه من كل متغلب يقدر على تحقيق ما أوعده والفتوى على قولهما وان لم يشهروا عليه السلاح وضربوه فان كان ذلك نهارا في المصر فالصلح جائز وان هددوه بخشب كبير لا يلبث فهو بمنزلة السلاح في هذا الحكم وان كان ذلك في الطريق ليلا أو نهارا أو كان في رستاق لا يلحقه الغوث كان الصلح والاقرار باطلين وان لم يشهروا عليه السلاح والزوج اذا هدد امرأته لتصالح عن الصداق على شئ أو لتبرئه فهو بمنزلة الاجنبي وان هددها بالطلاق أو بالتزويج عليها أو بالتسري لم يكن ذلك اكراها هكذا في فتاوى قاضيخان * والله أعلم

﴿الباب السادس في صلح العمال﴾

اذا دفع الرجل الى قصار ثوبا ليقصره فخرقه القصار بدقه فصالحه رب الثوب على دراهم مسماة ليكون

الثوب

بالطلاق ان حلف بطلاقها فقال أنت طالق ان شاء الله يحنث عند الثاني في اليمين الاول والفتوى على قول الثاني * أنت طالق وان شاء الله أو فان شاء الله يقع الطلاق ولا يكون استثناء كذا عن الثاني * أنت طالق ثلاثا ما شاء الله قال في المنتقى يقع واحدة وينصرف الاستثناء على الاكثر وفي موضع آخر لا يقع شيء * ان تكلمت بطلاقك فعبده حر ثم قال أنت طالق ان شئت فقالت لا أشاء لا يقع الطلاق ويعتق العبد قاله أسد بن عمرو وكذا لو قال ان تكلمت بقذفك ثم قال لها أنت زان وكذا لو قال ان

تكلمت بالشرك ثم قال ان الشرك لظلم عظيم قال الفقيه أبو الليث رحمه الله هذا القول أحب الي لانه تكلم بما حلف عليه وقال الحسن رحمه الله له نيته ولا يحنث ان لم ينو قال الصدر قول الحسن هو المختار

* (نوع في الفاصل) *

أنت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله أو ثلاثا وواحدة ان شاء الله بطل الاستثناء عند الامام رحمه الله ولو قال واحدة وثلاثا ان شاء الله لا يبطل عند الكل * ان دخلت هذه الدار ان دخلت هذه الدار فعبدي حر وهما واحد فالقياس عدم الحنث حتى يدخل دخلتين فيها وفي الاستحسان يحنث بدخول واحد ويجعل الثاني تكرارا واعادة ولقائل أن يقول لو جعل الثاني تكرارا لزم ثبوت الحرمة حالا على قول الامام ويصير الثاني فاصلا كما في أنت حر وحر ان شاء الله ويجاب ان وحر الثاني تكرار معنى لا لفظا لان الثاني عطف على الاول ولا يعطف الشيء على نفسه والعبرة في هذا الباب للفظ فاذا انتفى التكرار لفظا كان الثاني حشوا فصارفا صلا وفيما نحن فيه الثاني غير معطوف على الاول فأمكن جعل الثاني تكرارا فكانا واحدا معنى فلا يفصل ونظيره قوله حر ان شاء الله وفيه لا يعتق ولا يكون فاصلا ولا رواية فيه عن الامام فلنا ان نمنعه على قياس مسئلة هذا الكتاب والفرق يؤيد قول مشايخ سمرقند في قوله هر زني كه ورا بود وباشد ان هذا اليمين لا ينعقد لانهما يرجعان الى معنى واحد والثاني ليس بتكرار لاختلاف اللفظ فلا يجعل شيئا واحدا وأجمعوا أنه لو قال هر زني كه بكند وبود وباشد يصير أحد الالفاظ فاصلا ولو قال هر زني كه مرا هست وبود وباشد ينعقد اليمين ولا يصير فاصلا

* (نوع آخر) *

أنت طالق غدا ان

الثوب للقصار أو ليأخذ رب الثوب ثوبه فالصلح جائز حالة كانت الدراهم أو مؤجلة وكذلك اذا صالحه على دنانير وان وقع الصلح على مكيل أو موزون فان كان المكيل أو الموزون بعينه جاز الصلح سواء وقع الصلح على أن يكون الثوب لرب الثوب أو للقصار وان كان المكيل أو الموزون في الذمة ان وقع الصلح على أن يكون الثوب للقصار فالصلح جائز فيما يخص الثوب باطل فيما يخص قيمة الخرق وان وقع الصلح على أن يكون الثوب لرب الثوب لا يجوز هكذا في الذخيرة * ولو قال القصار قد دفعت اليك الثوب وجحد رب الثوب ذلك فصالحه على صلح لم يجز الصلح على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجب للقصار الاجر وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يجوز الصلح وكذا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر هكذا في المحيط * ولو ادعى القصار أنه دفع الثوب الى رب الثوب وطلب الاجر وكذبه رب الثوب فصالحه من الاجر على نصفه جاز وكذا لو أقر بقبض الثوب فادعى أنه أوفاه الاجر وأنكر القصار فاصطلحا على نصف الاجر جاز كذا في الخلاصة * ادعى الاجير المشترك أن العين قد هلكت عنده ثم صالحه على دراهم فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الاجير المشترك أمين فلا يصح الصلح بعد قوله قد هلكت العين كما في المودع وعندهما من فيصح الصلح كما في الغاصب والراعي ان كان أجيرا مشتركا فهو كالقصار وان كان أجيرا خاصا فهو أجير وحده وهو أمين بلا خلاف وكان الجواب فيه كالجواب في المودع كذا في الذخيرة * دفع غزلا الى حائك فخالف الحائك شرطه بان أمره أن ينسج له ثوبا سبعا في أربع فنقص ونسج خمسا في أربع أو زاد على ما شرط كان لصاحب الغزل الخيار ان شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثله وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزلا مثل غزله على ما عرف في كتاب الاجارات فان صالحه على أن يترك الثوب على الحائك على أن يعطيه الحائك دراهم مسماة الى أجل ذكر في الكتاب أنه لا يجوز هذا الصلح قالوا وأويله اذا ترك صاحب الغزل الثوب على الحائك وضمنه غزلا مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك على دراهم الى أجل لان الغزل دين في ذمة الحائك فاذا صالحه من ذلك على دراهم الى أجل كان ذلك دينا بدين وهو حرام أما اذا اختار صاحب الغزل أخذ الثوب ثم صالح الحائك على أن يكون الثوب للحائك بدراهم معلومة الى أجل كان جائزا كذا في فتاوى قاضي خان * وان صالحه على أن يأخذ الثوب ويعطيه بعض الاجر ويحط عنه بعضه جاز كذا في المبسوط * اذا دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه بقفيز عصفر بدرهم فصبغه بقفيزين حتى ثبت لرب الثوب الخيار بين أن يأخذ ثوبه وأعطاه درهما وما زاد القفيز الآخر فيه وبين أن يترك ثوبه على الصباغ وضمنه قيمته أبيض فصالحه رب الثوب على أن يأخذ الثوب على قفيز حنطة بعينها جاز سواء صالحه عن الاجر وعما زاد القفيز الثاني في ثوبه أو صالحه عما زاد القفيز الثاني في ثوبه وان صالحه على قفيز حنطة الى أجل لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا في الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه قال مشايخ العراق يجوز وقال مشايخ بلخ لا يجوز ولو صالحه على قفيز عصفر ان كان بعينه يجوز وان كان بغير عينه لا يجوز كذا في المحيط * ولو صالح الصباغ على دراهم الى أجل جاز وكذلك لو صالحه على قيراط ذهب جاز اذا قبض الذهب في المجلس وان لم يقبض أو أجله فيه فان كانت قيمة ما زاد القفيز الآخر في الثوب قيراط ذهب أو أكثر يجوز هذا الصلح بطريق حط الاجر والتأجيل فيما زاد القفيز فيه وان كانت قيمة ذلك دون قيراط ذهب لم يجز الصلح هكذا في المبسوط والله أعلم

دخلت الدار لغا ذكر الغد وتعلق الطلاق بمطلق الدخول ففي أي وقت دخل وقع ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق غدا تعلق طلاق الغد فاذا دخلها في اليوم لا يقع وان دخلها في الغد يقع * أنت طالق ثلاثا فلانة الا واحدة يصح الاستثناء ولا يفصل النداء لانه قد يكون لتأكيد تعريف المحل وكذا أنت طالق ثلاثا بائنة الا واحدة أو ثلاثا البتة الا واحدة يقع ثنتان وبائنة والبتة لا يفصل مع انه حشو حتى وقع ثنتان رجعيتان لامكان الحمل على التأكيد لاختلاف اللفظ وان لم يؤد معنى زائدا على ما فهم بخلاف ثلاثا وثلاثا لاتحاد اللفظ كالمعنى فكان تكرارا محضا ولانه صفة وهي تذكر لتأكيد الموصوف حتى لم يفصل في أنت طالق بائن ان دخلت الدار أنت طالق ثلاثا الا واحدة غدا وان كلمت فلانا تعلق ثنتان بمجيء الغد وكلام فلان الاصل ان المستثنى اذا وصف بما يليق بالمستثنى يجعل صفة للمستثنى ويبطل بطلان المستثنى وان كان يليق بالمستثنى منه لا غير قيل يجعل وصفا له حتى يثبت بثبوته له تصحيحا بقدر الامكان وقيل يجعل وصفا للكل تحقيقا للمجانسة بين المستثنى والمستثنى منه لانه الاصل ظاهرا وان ذكر وصفا يليق بهما قيل يجعل وصفا للكل تحقيقا للمجانسة وقيل يجعل وصفا للمستثنى منه لا غير لانه لو جعل للمستثنى بطل هذا اذا ذكر وصفا زائدا واوان ذكر وصفا أصليا لا يعتبر أصلا ويجعل ذكره ولا ذكره سواء بيانه أنت طالق ثنتين الا واحدة بائنة أو الا واحدا بائنا تطلق واحدة رجعية لانه لا يصلح صفة للمستثنى منه لا يقال طلقتان بائن وصلح صفة للمستثنى فيبطل ببطلانه ولو قال أنت طالق ثنتين البتة الا واحدة يقع واحدة بائنة لصلاحية الوصف للمستثنى منه يقال تطليقتين البتة فجعل صفة له واستثنى واحدة منهما * وان فيقع واحدة بائنة وكذا أنت طالق ثنتين الا واحدة البتة يقع واحدة بائنة لان البتة لا يصلح صفة للمستثنى لعدم وقوعه ويصلح صفة للمستثنى منه فيجعل صفة للكل أو للمستثنى منه كأنه قال ثنتين البتة الا واحدة * ولو قال أنت طالق ثلاثا البتة الا واحدة أو أنت طالق ثلاثا بائنة الا واحدة يقع رجعيتان لان كلا منهما وصف أصلي للثلاث لا بوجد بدونهما فلا يفيد الا ما أفاد الثلاث فلا يعتبر فصار كأنه قال أنت طالق ثلاثا

* (الباب السابع في الصلح في البيع والسلم) *

لو باع منه عبدا بألف درهم سودا ثم صالحه على ألف أو مائة زيوف أو نبهرجة حالة أو الى أجل كان ذلك باطلا وكذلك لو صالحه عنها على شيء مما يكال أو يوزن بغير عينه لم يجز كذا في المبسوط * لو اشترى رجل شيأ فادعى ذلك الشيء أو شقصا منه رجل فصالحه المشتري صح ولو أراد أن يرجع بذلك على بائعه لا يقدر كذا في الفصول العمادية * سئل الحسن بن علي عمن ادعى على آخر فسادا في البيع بعد قبض المبيع ولم يتهيأ له اقامة البينة فصولح بينهما عن دعوى الفساد على دنانير هل يصح الصلح فقال لا قيل ولو وجد بينة بعد الصلح هل تسمع البينة فقال نعم كذا في التتارخانية ناقلا عن اليتيمة * اذا ادعى على رجل ألف درهم ثمن خادم باعه اياه بيعا فاسدا وقد استهلك الخادم فصالحه على خمسمائة وقد ادعى الطالب أن قيمته كانت ألف درهم وادعى المطلوب بأن قيمته أربعمائة فالصلح جائز كذا في المبسوط * ولو كان رب السلم واحدا وصالح مع المسلم اليه عن المسلم فيه على رأس المال جاز كذا في السراج الوهاج * ولا يجوز الصلح عن المسلم فيه على جنس آخر سوى رأس المال كذا في المبسوط * لو كان عليه ألف درهم وكر سلم فصالحه على مائة جاز كذا في البدائع * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس بأن يصالح الرجل في السلم على أن يأخذ نصف رأس ماله ونصف سلمه بعينه فاذا كان لرجل على رجل ثوب هروي سلم فصالحه على نصف رأس المال على أن يعطيه نصف السلم حتى جاز الصلح فجاءه المسلم اليه بنصف ثوب مقطوع لم يجبر على أخذه فان شاء قبل ذلك منه وان شاء لم يقبل حتى يأتيه بثوب صحيح كذا في المحيط * لو كان السلم الى أجل فصالحه على أن يأخذ نصف رأس المال ويناقضه نصف السلم ويعجل له نصف السلم قبل الاجل جاز النقض في نقض رأس المال ولم يجز التعجيل كذا في المبسوط * اذا أسلم الى رجل في كرحنطة وجعل أجله الى شهر وأسلم الى ذلك الرجل أيضا في كر شعير وجعل أجله شهرين فمضى شهر من وقت العقد وحل أجل الحنطة فصالحه على أن يأخذ الحنطة ويزيد في أجل الشعير كان جائزا ولو صالحه على أن يؤخر الحنطة ويعجل الشعير لا يجوز كذا في المحيط * ولو حل أجل السلم فرد عليه من رأس المال شيأ على ان يؤخره شهرا جاز قيل يجوز الرد فاما شرط التأجيل فلا وجه رواية الكتاب وهو الفرق بين هذه وبين ما اذا كان السلم مؤجلا حط عنه المسلم اليه درهما ليزيد في الاجل شهرا لا يجوز أن قبض رأس المال معتبر بقبض المسلم فيه لانهما يجريان مجرى واحد في حق القبض حال قيام السلم حتى لا يجوز الاستبدال بهما فما فيه من تفويت القبض ثم لو قبض بعض المسلم فيه والسلم حال ليؤجل في الباقي جاز فكذا الوقبض بعض رأس المال ليؤجل فيما عليه من المسلم فيه يجوز اعتبارا لاحدهما بالآخر ولو قبض بعض المسلم فيه والسلم مؤجل ليزيد في أجل الباقي لا يجوز فكذا اذا قبض بعض رأس المال ليزيد في الاجل كذا في محيط السرخسي * ان كان السلم كر حنطة فصالحه على نصف كر حنطة على ان أبرأه عما بقي فهو جائز وكذلك لو كان السلم كر حنطة جيدة فصالحه على كر حنطة رديئة فهو جائز ولو كان السلم كر حنطة رديئة فصالحه على نصف كر حنطة جيدة لا يجوز في قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذا في المحيط * اذا كان السلم حنطة ورأس المال مائة درهم فصالحه من السلم على أن يرد عليه مائتي درهم أو مائة درهم أو خمسين درهما كان باطلا وأما اذا قال صالحتك من السلم على مائة من رأس مالك كان جائزا وكذلك اذا قال صالحتك من السلم على خمسين درهما من رأس مالك كذا في الذخيرة

الا واحدة * قال لغير المدخولة أنت طالق يازانية ثلاثا قال الامام رحمه الله لاحد ولا لعان لان الثلاث وقع عليها وهي زوجته ثم أنت بعده وانه كلام واحد لانه يتبع أوله آخره والمرأة طالق ثلاثا وقال الثاني يقع واحدة وعليه الحد لان القذف فصل بين الطلاق والثلاث ألا يرى أنه لو لم يدخل بها حتى قال أنت طالق أنت طالق تقع واحدة وكذا قوله أنت طالق باطالق ثلاثا وكذا قوله أنت طالق يازانية ثلاثا لان قوله يازانية فيه حكم أشد من قوله ياطالق وهو الحد وليس مثل قوله أنت طالق يا عمرة ثلاثا لانه لا يقع به شئ بل هو نداء محض ألا يرى أنها لو ماتت بعد قوله أنت طالق قبل قوله يا عمرة كان الطلاق لازما لان النداء ليس من الطلاق * قال لها أنت طالق يازانية ان دخلت الدار طلقت ولا حد ولا لعان كقوله أنت طالق باطالق ان دخلت الدار تطلق بالاول والثاني باطل ولا يلزم الحد لانه وقع بدخول الدار * قال أنت يازانية طالق ان دخلت الدار عليه اللعان ولا يلزمه الطلاق بلا دخول * أنت طالق يازانية ثلاثا وقع الثلاث ولا حد ولا لعان في قول الامامين * أنت طالق يازانية ان دخلت الدار تعلق الطلاق بالدخول ولا يصير يازانية فاصلا لانه نداء * أنت طالق ثلاثا يازانية ان شاء الله تعالى يقع وصرف الاستثناء الى الوصف وكذا أنت طالق باطالق ان شاء الله وكذا أنت طالق ياصيبة ان شاء الله يصرف الاستثناء الى الكل ولا يقع الطلاق كأنه قال يافلانة والاصل عنده ان المذكور في آخر الكلام اذا كان يقع به طلاق أو يلزم به حد كقوله باطالق يازانية فالاستثناء على الكل * ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق ان كلمت فلانا فالطلاق الاول والثاني

* وان قال صالحتك من السلم على مائتي درهم من رأس المال لا تجوز الزيادة وتقع الاقالة بقدر رأس المال هكذا ذكر شيخ الاسلام وأشار شمس الائمة السرخسي الى أنه تبطل الاقالة في هذا الوجه أصلا هكذا في المحيط * تقايلا السلم ورأس المال عرض فهلك أو باعه قبل أن يقبضه ضمن المسلم اليه قيمته ولو وهبه من رب المال بغير عوض لا يضمن استحسانا كذا في محيط السرخسي * اذا أسلم دراهم معدودة في كر حنطة الى أجل ثم اصطلحا بعد زمان على أن زاده المسلم اليه نصف كر حنطة الى ذلك الاجل لم يجز بالاجماع ثم اذا لم يجز فعلى المسلم اليه أن يرد ثلث رأس المال الى رب السلم وعليه كر تام عنده وقالا لا يرد شيأ وعليه كر تام كذا في شرح المنظومة * أسلم ثوبا في كر حنطة ثم ان المسلم اليه بعد ما قبض الثوب أسلم ذلك الثوب الى آخر ثم ان المسلم اليه الاول صالح مع رب السلم الاول على رأس المال ان كان هذا الصلح بعد ما عاد الثوب من المسلم اليه الثاني الى المسلم اليه الاول فان عاد اليه بسبب هو فسخ من كل وجه نحو الرد بخيار رؤية أو عيب بقضاء أو افتراق عن المجلس قبل قبض رأس المال في السلم الثاني كان على المسلم اليه الاول رد عين الثوب الى رب السلم الاول وليس له رد القيمة وكذلك اذا كان زوال الثوب عن ملك المسلم اليه بطريق الهبة فعاد اليه بالرجوع في الهبة سواء كان الرجوع بقضاء أو بغير قضاء وان عاد اليه بسبب هو ملك مبتدأ من كل وجه نحو الشراء والهبة والميراث فحق رب السلم الاول في قيمة الثوب لا في عينه فان اصطلحا على أخذ عين الثوب ان كان هذا الاصطلاح قبل أن يقضي القاضي عليه بقيمة الثوب لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا وان كان بعد ما قضى القاضي عليه بالقيمة لا يجوز قياسا وهل يجوز استحسانا فيه اختلاف المشايخ وان عاد اليه بسبب يشبه الفسخ والتمليك نحو الاقالة والرد بالعيب بغير قضاء فحق رب السلم الاول في قيمة الثوب لا في عينه فان اصطلحا على أخذ عين الثوب ان كان هذا الاصطلاح قبل قضاء القاضي عليه بقيمة الثوب لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا وان كان بعد ذلك لا يجوز قياسا ولا استحسانا وان كان الصلح من المسلم اليه الاول قبل أن يعود اليه الثوب من المسلم اليه الثاني ثم عاد اليه الثوب فان عاد بعد ما قضى القاضي على المسلم اليه الاول بقيمة الثوب لا يجوز اصطلاحهما على أخذ العين بأي سبب عاد اليه الثوب الا أنه ان رد عليه بالعيب بقضاء القاضي فانه يرد الثوب على رب السلم الاول ويأخذ منه قيمته وان عاد اليه الثوب قبل قضاء القاضي عليه بقيمة الثوب ان عاد بسبب هو فسخ من كل وجه يرد الثوب على رب السلم الاول وان عاد بسبب يشبه التمليك والفسخ فان عليه قيمة الثوب لرب السلم الاول وان اصطلحا على أخذ العين ففيه اختلاف المشايخ هكذا في المحيط * ولا يجوز صلح أحدهما في السلم على أخذ نصيبه من رأس المال عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويتوقف على اجازة شريكه فان رد بطل أصلا وبقي المسلم فيه بينهما على حاله وان أجاز نفذ عليهما فيكون نصف رأس المال بينهما وباقي الطعام بينهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى جاز الصلح وله نصف رأس المال وصاحبه ان شاء شاركه فيما قبض وان شاء اتبع المطلوب بنصيبه الا اذا توى عليه فيرجع على شريكه كذا في الاختيار شرح المختار * هذا اذا كان رأس المال مخلوطا وان لم يخلطاه ونقد كل واحد منهما على حدة اختلفوا فيه فقال بعضهم يجوز عندهما أيضا وقال بعضهم هذه الصورة أيضا على الخلاف وهو الصحيح كذا في التبيين وهكذا في الكافي * اذا كان للمتفاوضين سلم على رجل فصالحه أحدهما على رأس المال جاز وكذلك شريكا العنان كذا في المبسوط * قال اذا كان لرجل على رجل كر حنطة سلم وبه كفيل

معلق بالشرط الاول والثالث بالثاني فلو دخلت يقع ثنتان وان كلمت تقع واحدة الا أن يجعل الاول شرط الانعقاد في حق الكل والثاني شرط الانحلال والاصل فيه أنه اذا ذكر الطلقات الثلاث عقيب الشرط الاول متصلا بحرف العطف يتعلق الكل بالشرط لانه قضية العطف اذا اقتصر على الشرط الاول فاذا أعقبه بالشرط الثاني لو لم يتعلق الثالث به يلزم بطلان الثاني فلهذه الضرورة قطع الثالث عن الاول فلا ضرورة في الاول والثاني فاتصلا بالشرط الاول * أنت طالق ان شاء الله ان دخلت الدار لا يتعلق الطلاق بالدخول والاستثناء فاصل واتفق أئمة

بخارى ان بودو باشد يمين صحيحة ثم قيل لان بود يقع على التى تحته وباشد على التى يتزوجها والامام محمد بن الفضل على انه يقع على التى يتزوجها فى المستقبل وباشد تاكيد * ان ضربتك فكل ماله بودو باشد كذا فطلقها ثم تزوجها بعد العدة وضربها الا تطلق لانها معرفة بالطلاق والشرط منكر والمعرفة لا تدخل تحت النكرة للتضاد * حلف على يمين وقال الا ان يبدو لى أو الا أن يكون خيرا لى من ذلك فهذا استثناء فلو قال الا أن لا أستطيع فهذا على ثلاثة أوجه اما أن

يريد عدم الاستطاعة بسبب القضاء والقدر بان كان فى قضاء الله تعالى خلاف ما حلف عليه أو عدم الاستطاعة بعارض يحدث من مرض وغيره من البلايا فيحمله على الحنث أو العجز عن اتيان المحلوف عليه أو لم يكن له نية ففى الاول لا يحنث لانه كالمصرح بالاستثناء كأنه قال الا أن يكون فى قضاء الله تعالى ان أكله فلما كله علم ان فى قضائه كلامه وفى الثانى ان كله قبل عروض عارض حنث لانه بعد عروض عارض يحمله على الكلام والحكم فى الثالث كالحكم فى الثانى * قال تراطلاق اكر پشيمان نشوم لا يقع ندم أم لا * كتب الطلاق واستثنى بلسانه أو طلق بلسانه واستثنى بالكتابة يصح * (السادس فى دعواه) * ادعى الاستثناء أو الشرط فالقول له ولو شهدوا أنه طلق أو خالع بلا استثناء أو شهدوا بانه لم يستثن يقبل وهذه مما تقبل فيه البينة على النفى لانه فى المعنى أمر وجودى لانه عبارة عن ضم الشفتين عقيب التكلم بالموجب وان قالوا طلق ولم يسمع منه غير كلمة الخلع والزوج يدعى الاستثناء القول له لجواز أنه قال ولم يسمعوه والشرط سماعه لاسماعهم على ما عرف فى الجامع الصغير * وفى الصغرى اذا ذكر البدل فى الخلع لا يسمع دعوى الاستثناء وذكر الاوزجندى رحمه الله انما يصح دعوى الاستثناء ما يخص ان ثبت الطلاق باقراره ولو ثبت بالبينة لا يقبل وان ظهر منه ما يدل على صحة الخلع كقبض البدل ونحوه لا يصح دعوى الاستثناء وقدم * قال لعبده أعتقتك أمس وقلت ان شاء الله أو لامرأته تزوجتك أمس وقلت ان شاء الله وأنكرت فالقول له كذا فى فتاوى الاصل * وذكر الناطفى ادعى الزوج الاستثناء وأنكرت فالقول لها لا يصدق الزوج بلا بينة وان ادعى تعليق الطلاق بالشرط وادعت الارسال فالقول له

فصالح الكفيل رب السلم على رأس المال فعلى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الصلح يكون موقوفا على اجازة المسلم اليه ان أجاز جاز وصار حق رب السلم فى رأس المال وان أبطل بطل وبقى حق رب السلم فى الطعام وكذلك ان كان الكفيل بغير أمر المسلم اليه فصالح رب السلم فهو على هذا الخلاف وكذلك الاجنبى اذا صالح على رأس المال وضمن المال هكذا فى المحيط * ولو صالح الكفيل الطالب على طعام من جنس السلم الا أنه دون السلم فى الجودة جاز ويرجع هو على المسلم اليه بالجيد كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو وهب الطالب الكفيل كله كان للكفيل ان يرجع بذلك على المكفول عنه ولو صالح الكفيل الطالب عن السلم على ثوب أو على شئ من الوزنى لا يجوز بخلاف ما لو صالح الكفيل المسلم اليه على شئ آخر سوى السلم كان جائزا ثم الكفيل بالسلم اذا صالح مع المطلوب على غير جنس السلم برئ المطلوب عن دين الكفيل ولا يبرأ عن دين الطالب وبعد ذلك ينظر ان أدى الكفيل الطعام الى الطالب برئا جميعا وان رجع الطالب على المطلوب وأخذ منه الطعام كان له أن يرجع على الكفيل وكان للكفيل الخيار ان شاء أوفاه طعام السلم وان شاء رد عليه عين ما أخذ هكذا فى المحيط * ولو صالح الكفيل رب السلم على ان يزيده درهما فى رأس المال وقبضه لا يجوز كذا فى محيط السرخسى * اذا صالح الكفيل على ان زاد المسلم اليه مختوم حنطة فى السلم لم يجز كذا فى المحيط * ولو زاده رب السلم درهما على ان زاده الكفيل مختوم حنطة لم يجز ذلك كذا فى المبسوط * اذا جاء الكفيل بأنقص مما كفل فى المكيلات والذرعيات الى رب السلم فقال خذ هذا وأرد عليك درهما لا يجوز من المسلم اليه عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فكذا من الكفيل وان أتى بأجود مما كفل به وقال خذ هذا وزدنى درهما فانه لا يجوز لا فى الذرعيات ولا فى المكيلات وان كان هذا فى الذرعيات يجوز من المسلم اليه هكذا فى المحيط * ولو أوفاه الكفيل السلم فى غير الموضع الذى شرط فقبله كان له ان يرجع على الاصيل فى موضع الشرط كذا فى المبسوط * ولو كان الكفيل صالح الطالب على ان يعطيه الطعام فى غير موضع الشرط ويعطيه أجر الحمل الى موضع الشرط لم يجز ويرد الطالب الطعام والاجر حتى يوفيه الطعام فى موضع الشرط ولو كان المشروط ايفاء الطعام فى السواد فصالح الطالب الكفيل على ان يوفيه اياه بالكوفة على أن يعطيه الطالب بذلك كذا كذا درهما لم يجز وان كان الكفيل أوفاه الطعام بالكوفة من غير شرط يرجع على الاصيل بالطعام فى السواد لا بالكوفة كذا فى المحيط * لو أمر رجل رجلا فأسلم له فى كر حنطة ثم صالح الذى ولى السلم على رأس المال جاز عليه ويضمن كر امثاله للآمر فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وكذلك اذا أبرأه بطريق الصلح على رأس المال ولو كان الآمر هو الذى صالح المطلوب على رأس المال وقبضه جاز بمنزلة ما لو أبرأه لا بطريق الصلح كذا فى المبسوط * واذا ادعى رجل قبل رجل مائة درهم وكر حنطة سلم فصالحه من ذلك على عشرين دينارا فان كان رأس مال السلم دراهم بطل الصلح فيما يخص المائة والسلم جميعا سواء تفرقا قبل نقد الدنانير أم بعده وان كان رأس مال السلم دنانير ان كان رأس المال خمسة دنانير وقد شرطا فى الصلح بان يكون بازاء السلم خمسة دنانير ونقد عشرين دينارا ونقد حصة المائة كان الصلح جائزا فى الكل وأما اذا لم يجعلا خمسة دنانير بازاء السلم هل يجوز الصلح فى الكل اذا نقد العشرين لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا فى الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه كان الفقيه أبو جعفر الهندوانى يقول بانه لا يجوز والفقيه أبو بكر البلخى أستاذ الفقيه أبى جعفر يقول بانه يجوز ويجعل

(نوع فى الالفاظ التى يقع بها الثلاث أو الواحدة أو البائن او الرجعى وما يصح من تصرف فيه بعد الايقاع) طلقتك اخر ثلاث تطليقات فثلاث لانه الثالث ولا يتحقق ذا الا بتقدم مثليه عليه *ولو قال انت طالق آخر ثلاث تطليقات فواحدة لانه فى الاول أخبر عن ايقاع الثلاث فيقع وفى الثانى وصف المرأة بكونها آخر الثلاث بعد الايقاع وهى لا توصف بذلك فبقى أنت طالق وبه يقع الواحدة *أنت طالق تمام ثلاث أو ثالث ثلاثة فثلاث *أنت طالق ما بين واحدة وثلاث فواحدة بخلاف الى ثلاث (٣٤٩) ولو قال غير ثنتين فثلاث يقول القائل رأيت غير رجل اى أكثر من رجل ولو قال غير واحد فثنتين *أنت طالق كل يوم فواحدة *قال هر روز كه آفتاب برايد حلال بروى حرام لا يتعدد بتعدد طلوع الشمس كما لو قال كل دار أدخلها فعلى حجة الا اذا قرن به ما يدل على العموم كقوله فعلى بها حجة فيتعدد بتعدد الدخلات *(نوع فى عطف الخاص على العام)* الخطاب الخاص لا يمنع الدخول فى الخطاب العام *أنت ومن دخلت الدار من نسائى طالق طلقت المخاطبة فى الحال فان دخلت الدار ولو فى العدة طلقت أخرى *أنت وفلانة طالق ان دخلت الدار وفلانة لم تطلق واحدة منهما حتى تدخل فلانة الدار *كل امرأة من نسائى تدخل الدار فهى طالق وفلانة طلقت فلانة فى الحال ولو دخلت الدار فى العدة يقع أخرى *كلما دخلت امرأة من نسائى الدار فهى طالق وأنت لامرأة أخرى لزمها الطلاق ساعة ما سكت وان دخلت الدار يقع أخرى لو فى العدة *كل امرأة أتزوجها فهى طالق وفلانة طلقت فلانة فى الحال ولا ينتظر التزوج *أنت طالق وفلانة ان تزوجتها لا تطلق امرأته حتى يتزوج فلانة *أى امرأة أتزوجها فهى طالق وعمرة وعمرة امرأته فتزوج امرأة طلقت هى وعمرة فان تزوج أخرى طلقت هى لا عمرة ولا يتكرر الحنث فى عمرة وكذا كل امرأة أتزوجها فهى طالق وعمرة *ان دخلت هذه الدار فكل امرأة أتزوجها فهى طالق أو انت طالق كان كما قال ولا يقع على امرأته قبل الدخول فاذا دخل وقع عليها ولا ينتظر التزوج *ولو قال ما استفدت من امرأة أو ما ملكت فهى طالق وأنت أو كل امرأة أتزوجها

ما يخص السلم من الصلح اقالة للسلم استحسانا بمقدار رأس المال هكذا فى المحيط *واذا أسلم الذميان الى ذمى فى خمر ثم أسلم أحدهما بطلت حصته من السلم ورجع اليه برأس ماله فان صالح من رأس ماله على طعام بعينه أو الى أجل لم يجز ولو توى مال النصرانى من هذا السلم كان له أن يشارك المسلم فيما قبض من رأس المال ولو أسلم نصرانى خمرا الى نصرانى فى حنطة وقبض الخمر ثم أسلم أحدهما لم ينتقض السلم ولو صالح المسلم منها على رأس ماله لم يجز واذا أسلم نصرانى الى نصرانى خنزيرا فى خمر وقبض الخنزير واستهلكه ثم أسلم أحدهما انتقض السلم وعليه قيمة الخنزير كذا فى المبسوط *والله أعلم

(الباب الثامن فى الخيار فى الصلح وفى الصلح عن العيب)

اذا ادعى رجل على رجل مائة درهم فصالحه عنها على عبد وشرط الخيار للمدعى أو لنفسه ثلاثة أيام فالصلح جائز والخيار جائز ويستوى أن يكون المدعى عليه مقرا أو منكرا كذا فى المحيط *واذا كان لرجل على رجل ألف درهم فصالحه منه على عبد على ان زاده المدعى عشرة دنانير الى شهر واشترط الخيار فهذا صحيح فان استوجب العقد برئ المطلوب من الالف وصارت الدنانير على الطالب الى شهر من يوم استوجب العقد هكذا فى المبسوط *اذا كان لرجل على رجل عشرة دنانير فصالحه على ثوب واشترط المطلوب لنفسه الخيار ثلاثة أيام ودفع الى الطالب الثوب فهلك الثوب عند الطالب قبل الثلاثة فهو ضامن لقيمته ودنانيره على صاحبه وان كان الخيار مشروطا للطالب وهلك فى يده فى مدة الخيار فانه هلك مضمونا عليه بالثمن ولو لم يهلك الثوب ولكن هلك الذى له الخيار تم الصلح كذا فى المحيط *لو كان لرجل على رجل دين فصالحه على عبده واشترط الخيار ثلاثة فمضت الثلاثة ثم ادعى صاحب الخيار الفسخ فى الثلاثة لم يصدق الا ببينة فان أقام بينة على الفسخ وأقام الآخر البينة أنه قد أمضى الصلح فى الثلاثة أخذت ببينة الفسخ وان اختلفا فى الثلاثة فالقول قول الذى له الخيار أنه قد فسخ والبينة بينة الآخر كذا فى المبسوط *اذا كان الدين لرجلين على رجل فصالحهما المطلوب على عبد وشرط الخيار لهما ثم ان أحدهما رضى بالعقد وأراد الآخر فسخ العقد عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ليس له الفسخ وعندهما له ذلك وان كان الدين لواحد على رجلين فصالحاه على عبد وشرط الخيار فيه ثلاثة أيام فان كان الخيار مشروطا للطالب وأجاز الصلح فى حق أحدهما وفسخ فى حق الآخر لا شك ان على قولهما يجوز وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى روايتان فى رواية يجوز الفسخ فى حق الآخر وفى رواية لا يجوز وان كان الخيار للمطلوبين فاجاز أحدهما الصلح ولم يجز الآخر كانت المسئلة على الاختلاف عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يجوز الصلح فى الكل وعندهما يجوز فى حصة المجيز ولا يجوز فى حصة الآخر كذا فى المحيط *وفى الصلح عن الانكار اذا اشترط المدعى عليه الخيار ثم فسخ العقد بخياره فالمدعى يعود على دعواه ولا يكون ما صنع المدعى عليه اقرارا منه كذا فى المبسوط *صالحه على شئ ولم يره فله الخيار اذا رآه كذا فى السراجية *اذا ادعى رجل قبل رجل دعوى فصالحه المدعى عليه منها على عدل رضى مقبوض لم يره ثم ان المدعى صالح على هذا العدل رجلا آخر ادعى قبله دعوى فقبضه الآخر ولم يره فللآخر أن يرده على الثانى ولم يكن للثانى أن يرده على الاول سواء قبله الثانى بقضاء أو بغير قضاء ولو كان مكان خيار الرؤية خيار العيب ورد الآخر العدل على الثانى بالعيب بقضاء كان للثانى أن يرده على الاول

فهي طالق وأنت طالق لا تطلق حتى يتزوج أخرى الا ان يعني القائمة في الحال * كل امرأة أتزوجها فهي وسائي طوالق وقع على نسائه * ولو قال لعبده انت حر ومن دخل الدار من عبيدي عتق المخاطب للحال فانه يعتق بالدخول لا يدين قضاء * وعن الثاني قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق وهذه الاخرى لم تطلق حتى تدخل الاولى الدار ولو قال وأنت طالق مكان قوله وهذه فالثانية تطلق في القضاء لان قوله وانت طالق اضراب عن المخاطبة الاولى * قال كل امرأة أتزوجها مادمت حيا لا تدخل المخاطبة ولو قال مادامت

كذا في المحيط * خيار العيب يثبت في الصلح عن دعوى المال حتى لو ادعى دينا وصالحه على عبد وأراد المصالح أن يرده بالعيب فله ذلك والحكم فيه كالحكم في المبيع أنه اذا رده بالقضاء كان فسخا للصلح وكان للذي رد عليه أن يرد على بائعه ولو رد عليه بغير قضاء كان بمنزلة بيع مبتدا ولم يكن له ان يرده على بائعه الاول كذا في الفصول العمادية * وفي حكم الرد بالعيب المصالح عليه كالمبيع يرد بالعيب اليسير والفاحش ويرجع في الدعوى ان كان رده بحكم أو غير حكم كذا في المبسوط * لو وجد بما وقع عليه الصلح عيبا فلم يقدر على رده لاجل الهلاك أو لاجل الزيادة أو لاجل النقصان في يد المدعى فانه يرجع على المدعى عليه بحصة العيب فان كان الصلح عن اقرار رجع بحصة العيب على المدعى عليه في المدعى وان كان عن انكار رجع بحصة العيب على المدعى عليه في دعواه فان أقام البينة أو حلفه فنكل استحق حصة العيب منه بحلف فلا شيء له عليه كذا في السراج الوهاج * وان ادعى رجل دارا في يدي رجل فصالحه منها على عبد فاستحق العبد رجع المدعي على دعواه هذا اذا لم يجز المستحق الصلح أما اذا أجازه جاز وسلم العبد للمدعي فيرجع المستحق بقيمة العبد على المدعى عليه ولو استحق نصف العبد فالمدعي بالخيار ان شاء رضي بالنصف الباقي وعاد في نصف الدعوى وان شاء رد العبد وعاد على جميع الدعوى هذا اذا كان ما وقع عليه الصلح عينا وأما اذا كان دينا كالدراهم والدنانير والكيلي والوزني بغير أعيانها أو ثياب موصوفة مؤجلة فلا يبطل الصلح بالاستحقاق لكنه يرجع بمثله كذا في خزانة المفتين * رجل اشترى من آخر عبدا بالف درهم وتقابضا ثم وجد به عيبا فأنكر البائع كون العيب عنده أو أقر فصالحه على دراهم حالة أو مؤجلة جاز فان صالحه على دنانير بشرط التقابض كذا في الخلاصة * وان صالحه من العيب على ثوب بعينه فهو جائز وان صالحه على حنطة بعينها جاز وان تفرقا قبل القبض وان كان بغير عينه فان كان مؤجلا فانه لا يجوز وان كان حالا ان كان قبض الحنطة قبل ان يتفرقا جاز وان لم يقبض حتى تفرقا بطل الصلح وكذلك لو كان العبد قد حدث به عيب لا يستطيع أن يرده أو مات عند المشتري أو أعتقه قبل أن يعلم بالعيب ثم علم بالعيب ووقع الصلح عن العيب جاز الصلح ولو قتله المشتري ثم اطلع على عيب به ووقع الصلح عن العيب لا يجوز الصلح والاصل في جنس هذه المسائل أنه متى تعذر الرد على المشتري ولكن له الرجوع بنقصان العيب اذا وقع الصلح عن العيب يجوز ومتى تعذر الرد على المشتري ولكن ليس له الرجوع بنقصان العيب اذا وقع الصلح عن العيب لا يجوز لان في الوجه الاول وقع الصلح عما هو حق المشتري وفي الوجه الثاني وقع الصلح عما هو ليس بحق للمشتري ولو أعتقه بعد ما علم بالعيب ثم صالح عن العيب لا يجوز وكذلك لو عرضه على البيع بعد ما علم بالعيب ثم صالحه عن العيب لا يجوز اذا اشترى الرجل عبدا بالف درهم وقبضه ثم باعه من غيره ثم اطلع على عيب المشتري الاول فصالح البائع الاول على دراهم فانه لا يجوز كذا في المحيط * ولو مات العبد في يد المشتري الثاني ثم علم الثاني بالعيب يرجع على بائعه وهو المشتري الاول بنقصان العيب وليس له أن يرجع على بائعه الاول بذلك النقصان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو صالحه لا يجوز صلحه وعندهما له أن يرجع به عليه ولو صالحه يجوز صلحه كذا في الفصول العمادية * لو أن رجلا اشترى ثوبا فقطعه قميصا وخاطه ثم باعه بعد ذلك أو لم يبعه حتى اطلع على عيب وكان البيع بعد ظهور العيب ثم صالحه من العيب على دراهم كان جائزا وكذا اذا صبغه بصبغ أحمر ثم باعه أو لم يبعه حتى صالحه من العيب ولو قطعه ولم يخطه حتى باعه

فلانة حية ان اشار اليها وقال فلانة هذه حية لا تدخل فلانة أما اذا لم تكن مشارا اليها تطلق لان التعريف بالاسم تعريف من وجه دون وجه فمن وجه يخرج عن كل امرأة ومن وجه لا فلا يخرج بالشك * قال لامرأته كل امرأة أتزوجها باسمك فهي طالق فطلقها ثم تزوج هذه المرأة لا تطلق وان نواها عند اليمين * (نوع فيه على سبيل الجواب) * قالت له لك امرأة غيري أو غيرها قالت له لك امرأة غيرها فقال كل امرأة له طالق لا تطلق هذه بخلاف قولها انك تريد التزوج علي فقال ان تزوجت امرأة فأبانها ثم تزوجها أو قالت انك تزوجت علي فقال كل امرأة له طالق تطلق المخاطبة الا في رواية عن الثاني * قال لآخر زن تو از توسه طلاق كه اين كارنه كارده فقال بهزار طلاق يكون جوابا فان لم يكن فعل ذلك لا يقع * قالت له طلقني ثلاثا فقال أنت طالق قال نصير بن يحيى رحمه الله وقع الثلاث وقال الثلجي واحدة وقال ابن شاذان ان القول له ان قال نويت جوابها فثلاث وان واحدة فواحدة وان قال الزوج فعلت فهي ثلاث على كل حال * وعن محمد رحمه الله قالت طلقني ثلاثا فقال انت طالق فهي واحدة رجعية وان عنى الجواب أستحسن أن اجعلها ثلاثا * قالت طلقني فقال طلقت ان نوى الواحدة فواحدة وان ثلاثا فثلاث * قالت طلقني طلقني طلقني فقال طلقتك وقع الثلاث وكذا قولها خيرني ثلاث مرات بواو أو بدونه * ولو قالت طلقني ثلاثا فقال أنت فهذا جواب وهي ثلاث ان تزوجتك فما دمت بالكوفة فهي كذا فخرج من الكوفة ثم عاد اليها وتزوج لا تطلق لانتهاء اليمين بالمفارقة وان

فارق بنفسه ووطئها بها كذلك لا يحنث الا أن ينوى دوام وطئه بها * حلف لا يتزوج قروية فمن كان خارج الربض فهو قروى فلو خرجت مصرية الى قرية صيفا فولدت ثمة بنتا فالام مصرية والبنت قروية فى قول الامام رحمه الله * كل امرأة يتزوجها فى قرية كذا فكذا فاخرجها منها ثم تزوجها لا يقع لعدم النكاح فيها وكذا لو نكحها فى قرية أخرى لا يقع لان شرط الحنث التزوج فيها ولو قال كل امرأة أتزوجها من قرية كذا فتزوج امرأة منها حنث حيث كان التزوج * كل امرأة تكون له بخارى فكذا فتزوجها فى بخارى طلقت وان تزوجها فى غيرها ثم نقلها اليها فالصحيح عدم الوقوع لانه يراد به فى العرف التزوج فيها * ان تزوجت من بنات فلان لا يدخل فيه من يتولد بعد اليمين * لا تزوج امرأة من الكوفة يدخل من يحدث بعد اليمين * حلف لا يتزوج من نساء الكوفة فتزوج من ولدت فيها ونشأت وتوطنت بالبصرة حنث عند الامام رحمه الله لاعتبار الولادة * ولو حلف لا يتزوج من أهل بيت فلان فتزوج بنت البنت لا يحنث لانها لا تسمى أولاد فلان * قالت ثلاث مرات مرا طلاق كن فقال كردم كردم كردم * وقع الثلاث * قالت طلقنى فقال طلاق مى كنم ثلاث مرات طلقت ثلاثا

* (نوع فى التعميم وغيره) *

من قال انت طالق لو دخلت الدار فهو اخبار انه دخل الدار وقد أكده باليمين فان لم يكن دخل طلقت وبالفارسية زن ازوى بطلاق كه جنين كارى كرده است فان كان فعل يبر والا يحنث وان قال أنت طالق لا دخلت الدار فهو كقوله أنت طالق ان كنت دخلت أنت طالق دخلت الدار يقع الساعة

ثم صالحه من العيب لم يصح والسواد بمنزلة القطع المفرد عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما بمنزلة القطع مع الخياطة كذا فى المحيط * لو صالحه من العيب على ركوب دابة فى حوائجه شهرا جاز قالوا تأويله اذا اشترط ركوبه فى المصر أما اذا اشترط ركوبه خارج المصر أو أطلق فلا يجوز كذا فى الذخيرة * لو اشترى شيأ من امرأة فظهر به عيب فصالحته من ذلك على ان تزوجته كان النكاح جائزا وكان هذا اقرارا منها بالعيب فان كان يبلغ أرش العيب عشرة دراهم فهو مهرها وان كان أقل من ذلك يكمل لها عشرة دراهم كذا فى السراج الوهاج * اذا اشترى دابة فلم يقبضها حتى صالح البائع على شئ على ان أبرأه من كل عيب ثم حدث بها عيب لم يكن للمشترى أن يردها به فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى له أن يردها كذا فى الخلاصة * لو صالح على ضرب من العيوب فقال أصالحك من الشجاج أو القروح أو الشمط فهو جائز وهو برئ من ذلك الصنف خصة فان ظهر عيب غيره كان أن يخاصم فيه ولو لم يظفر المشترى بعيب ولكن البائع خاف من ذلك فصالح المشترى من كل عيب على شئ ودفعه اليه فالصلح جائز كذا فى السراج الوهاج لو صالحه من الخمسة والعشرين والخمسة المحدثات على دراهم مسماة كان جائزا وهذا اللفظ عبارة عن عيوب اصطلح عليها أهل الكوفة فى الدواب فى زمن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فان ابن أبى ليلى كان يقول لا يجوز الابراء بدون تسمية العيب فنظر النخاسون (١) وجمعوا العيوب التى تكون فى الدابة فبلغ ذلك خمسة وعشرين ثم ظهر لهم بعد ذلك خمسة أخرى فسموها الخمسة المحدثات وكانوا يسمون ذلك كله عند بيع الدواب تحرزا عن قول ابن أبى ليلى فانه كان قاضيا كذا فى الظهيرية * طعن المشترى بعيب فى عين دابة اشتراها فصالح من عينها على مسمى ولم يسم العيب جاز كذا فى محيط السرخسى * رجل اشترى أمة بخمسين دينارا وتقابضا فطعن المشترى فيها بعيب ثم اصطلحا على أن يقبلها البائع ويرد عليه تسعة وأربعين دينارا فان أقر البائع أن العيب كان عنده فعليه رد الدينار الباقى وكذا ان كان عيبا يعلم أنه لا يحدث مثله فى يد المشترى وان قال لم يكن عندى أو لم يقر ولم ينكر ويحدث مثله فى يد المشترى جاز له الدينار الباقى وهذا عندهما وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى جائز فى الوجهين كذا فى الخلاصة * ولو كان البائع أخذ من المشترى ثوبا وقبل منه السلعة على أن يرد عليه الثمن كله كان الرد جائزا وهلى بطيب للبائع الثوب الذى أخذه من المشترى ان كان البائع مقرا بالعيب فالثوب لا يطيب للبائع عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويلزمه الرد على المشترى وان كان جاحدا للعيب والعيب عيب لا يحدث مثله فكذلك الجواب وان كان يحدث مثله فانه لا يجب على البائع رد الثوب كذا فى المحيط * ولو اشترى دابة وتقابضا ثم طعن فيها بعيب وجحده البائع ثم صالحه على أن قبل الدابة وثوبا معها على أن يرد عليه الثمن فهو جائز فان استحق الثوب رجع بحصته من الثمن وهو قدر العيب فان استحقت الدابة كان للمشترى أن يأخذ الثوب من البائع لان الصلح والبيع كانا باطلين كذا فى الحاوى * اذا وجد بالمبيع عيبا وصالحه على مال فقبضه المشترى ثم وجد به عيبا آخر له أن يرده مع ما قبض من بدل الصلح كذا فى الفصول العمادية * اذا اشترى أمة فوجدها منكوحة فأراد أن يردها على البائع فصالحه البائع على دراهم ثم طلقها الزوج طلاقا بائنا كان على المشترى رد الدراهم

---

(١) قوله فنظر النخاسون جمع نخاس بالخاء المعجمة وهو دلال الدواب ماخوذ من النخس وهو الطعن وفى نسخة الطبع الهندى بالحاء المهملة موافقة لما فى عامة نسخ العالمكيرية وهو تحريف اه بحراوى

---

* وكذا انت طالق وان دخلت الدار ولو قال أنت طالق لو دخلت الدار لطلقتك فهذا رجل حلف بطلاق امرأته ليطلقنها ان دخلت الدار بمنزلة قوله عبده حر ان دخلت الدار لاضربنك فهذا رجل حلف بعتق عبده ليضربنه ان دخلت الدار فان دخلت الدار لزمه ان يطلقها فان مات أو ماتت فقد فات الشرط فى آخر الحياة * قال لها ان شئت فانت طالق غدا فالمشيئة اليها للحال بخلاف أنت طالق غدا ان شئت فان المشيئة اليها فى الغد وقال الامام الثانى رحمه الله المشيئة اليها فى الغد فى الفصلين وقال زفر رحمه الله المشيئة اليها فى الحال * قال لها اختارى غدا ان

لشئت اختاري غدا ان شئت أمرك بيدك غدا ان شئت أمرك بيدك ان شئت غدا انت طالق اذا شئت ان شئت أو ان شئت اذا شئت فهما سواء
ها ان تطلق متى شاءت وعند الثاني ان أخرن كذلك وان قدمه فالمشيئة في الحال فان شئت في الحال لا تطلق نفسها بعد ذلك اذا شاءت وان
قامت قبل ان تقول شيأ بطل * وذكر شمس الأئمة اذا قال ان شئت فانت طالق اذا شئت فهما مشيئتان الاول في المجلس والثاني مطلقة لكنها
معلقة بالمؤقتة فان قالت في المجلس شئت ان أكون طالقا اذا شئت فقد وجد الشرط وتجز المطلق كانه قال أنت طالق اذا شئت
فاذا شاءت بعد هذا طلقت
وان لم تقل شيأ وقامت عن
المجلس تبطل المشيئة وسواء
قال ان شئت الساعة فانت
طالق اذا شئت أو لم يتكلم
بالساعة ونواها وعن الثاني
طلقي نفسك متى ما شئت
واحدة بائنة ثم قال طلقي
نفسك واحدة رجعية متى
ما شئت فقالت بعد أيام يقع
رجعية ويجعل كلامها
جوابا للاخير * وعن محمد أنت
طالق واحدة اذا شئت انت
طالق ثنتين ان شئت فقالت
شئت واحدة وقد شئت
ثنتين ان وصلت يقع الثلاث
* أنت طالق ان شئت وان لم
تشائي فان شاءت في المجلس
طلقت بالمشيئة وان قامت
بلا مشيئة طلقت لانها لم تشأ
وكذا انت طالق ان شئت أو
لم تشائي وهذا كله اذا لم
تكن له نية فان نوى وقوع
الطلاق في كل ذلك يقع
الطلاق والعتاق والظهار
متى علق بشرط متكرر
يتكرر واليمين لا وان علق
يتكرر حتى لو قال كلما
دخلت الدار فوالله لا أكلم
زيدا فدخل الدار مرارا
لا يتكرر اليمين لانه انشاء
عقدوا الانشاء لا يتكرر بلا
تكرر صيغته ألا يرى انه لا يتعدد وان سمى التعدد لان الكفارة لا تلزم بلا هتك حرمة اسم الله تعالى * قال كلما
طالقتك فانت طالق ثم طلقها يقع ثنتان بخلاف ما لو قال كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق ثم طلقها حيث يقع الثلاث لان الطلاق معلق
بالوقوع وقد تكرر الوقوع فيتكرر الطلاق الا أن الطلاق لا مزيد له على الثلاث وفي الاولى الطلاق معلق بالايقاع ولم يوجد الايقاع
بعد الحالف الامر فيقع واحد بحكم الايقاع والآخر بحكم التعليق * قال اذا طلقتك فانت طالق واذا ما طلقتك فانت طالق فلم يطلقها

زال

كذا في الذخيرة * واذا اشترى من آخر ثوبا فقطعه قميصا ولم يخطه ثم وجد به عيبا أقر البائع أنه كان عنده
فصالحه البائع على أن قبل البائع الثوب وحط المشتري عنه من الثمن مقدار درهمين كان جائزا ويجعل
ما احتبس عند البائع عقابلة ما انتقص بفعل المشتري كذا في المحيط * رجل اشترى أمة بألف وتقابضا
وطعن المشتري بعيب فاصطلحا على أن يحط كل واحد منهما عشرة دراهم ويأخذها رجل أجنبي رضي
بذلك وأخذ بما وراء المحطوط فالبيع عن الاجنبي جائز وحط المشتري أيضا جائز وحط البائع لا يجوز
والاجنبي ان شاء أخذ الجارية بتسعمائة وتسعين وان شاء ترك كذا في الخلاصة * اذا اشترى أمة بألف درهم
وتقابضا ثم باعها من آخر بألفي درهم وتقابضا ثم طعن المشتري الآخر بعيب فاصطلحوا على ان ردها المشتري
الآخر على البائع الاول بألف وخمسمائة فهو جائز وهو بيع مبتدأ وليس على البائع الثاني من ذلك شئ كذا
في المبسوط * لو أن رجلا اشترى من رجل ثوبا بعشرة دراهم وتقابضا فطعن المشتري بعيب وجحد البائع
فدخل رجل فيما بينهما على أن يأخذ الثوب بثمانية وعلى أن يحط البائع الاول عن البائع الثاني درهما من
الثمن فان هذا جائز ويكون الثوب للمشتري بعا بثمانية فان وجد الرجل بالثوب عيبا آخر رده على
المشتري الاول وهل للمشتري الاول أن يرده على بائعه فهذا على وجهين ان قبله بغير قضاء لا يكون له الرد على
بائعه وان قبله بقضاء كان له أن يخاصم بائعه هكذا في المحيط * لو اشترى رجل ثوبا بعشرة دراهم وتقابضا
فسلمه المشتري الى قصار فقصره وجاء به منخرقا فقال المشتري ما أدري أكان ذلك عند البائع أم عند القصار
فاصطلحوا على أن يقبل المشتري الثوب ويحط عنه البائع درهما ويرد عليه القصار درهما ويأخذ منه
القصار أجره فهو جائز وكذلك لو كان هذا الصلح على أن يقبله البائع فهو جائز ولو لم يصطلحوا وأراد الخصومة
في ذلك قيل للمشتري ادع على أيهما شئت فان ادعى على البائع برئ القصار باقرار المشتري أن العيب كان في
الثوب قبل أن يسلمه الى القصار وان ادعى على القصار برئ البائع باقراره أن العيب حدث عند القصار
وكذلك لو كان هذا مع صباغ صبغه بعصفر فاصطلحوا على أن يأخذ الثوب أجنبي بتسعة دراهم على أن يحط
البائع عن المشتري الاول درهما أيضا فهو جائز كذا في المبسوط * لو أن رجلا أمر رجلا فابتاع له الامة
وتقابضا فطعن الآمر فيها بعيب فصالح البائع الآمر من العيب على شئ من غير حضور المشتري كان الصلح
باطلا في القياس ولكني أستحسن فأجيزه كذا في الحاوي * ان أمره ببيع عبده فطعن المشتري بعيب
فصالحه الآمر على أن يقبل السلعة على ان حط عنه من الثمن شيأ أو على ان أخر عنه الثمن وأبرأ البائع فهو
جائز وكذلك لو التقى الآمر بالبيع والآمر بالشراء فاصطلحا من العيب على ان قبل منه المتاع على ان حط
عنه من الثمن طائفة وأخر عنه ما بقي الى أجل مسمى فهو جائز كذا في المبسوط * اذا اشترى الرجل عبدا
بثمن مسمى فتقابضا ثم طعن بعيب وزعم أن البائع قد دلسه فصالحه البائع على ان حط عنه من الثمن طائفة
على ان ابرأه عن كل عيب وأقام رجل آخر بينة أنه كان أمره أن يشتري هذا العبد له وقال لا أرضى بصلحه
فان الصلح يلزم المشتري ولا يلزم الآمر كذا في المحيط * لو اشترى جارية فولدت عند المشتري ثم وجدها عوراء
وأقر البائع أنه دلسها له فصالحه على أن يردها وولدها وزيادة ثوب على أن يرد عليه الآخر الثمن فهو جائز
وكذلك هذا في نقض بناء الدار وزيادة بنائها هكذا في المبسوط * ادعى عيبا في جارية اشتراها وأنكر البائع
فاصطلحا على مال على أن يبرئ المشتري البائع من ذلك العيب ثم ظهر أنه لم يكن بها عيب أو كان ولكنه قد

حتى مائت وقع ثنتين لانه وقع اليأس عن التطليقة فوقع باليمين الثانية ووقع أخرى باليمين الاولى ولو قال اذا لم أطلقك فانت طالق واذا طلقتك فانت طالق ولم يطلقها حتى مات يقع واحدة لان شرط وقوع الطلاق باليمين الثانى طلاق يقع بايقاع بعد اليمين الثانى ولم يوجد * قال لها ان شئت وان لم تشائى فانت كذا فهذا على وجوه ان قدم المشيئة أو أخر أو وسط الطلاق وكل على وجهين أعاد كلمة الشرط أو لا وذكر حرف العطف فان لم يعد كلمة الشرط وعطف لا يقع فى الوجوه الثلاثة لتعلق الطلاق بالمشيئة وعدمها وانه لا يتصور وان أعاد كلمة الشرط ان قدم المشيئة لا يقع أبدا كما لو قال ان أكلت وان شربت فكذا لا يصح اليمين وان قدم الطلاق أو وسط فقالت فى المجلس شئت طلقت لتعلق الطلاق بأحدهما وان قامت قبل أن تقول شيأ طلقت أيضا وهذا اذا لم ينو شيأ فان نوى الوقوع لا التعليق وقع قدم الطلاق أو وسط أو أخر لانه كالقائل أنت طالق شئت أو لم تشائى * (نوع فى تعليقه بالملك) * ان تزوجت فلانة فهى طالق * ان أمرت ان يزوجنيها فهى طالق فامر انسانا فزوجها منه وقع طلقتان وان نوى واحدة فواحدة * ان تزوجت فلانة أو أمرت من يزوجنيها فهى طالق فامر انسانا فزوجها منه وتزوجها بعد ذلك بنفسه لم تطلق لان اليمين انحلت بالامر وان قال ان تزوجت فلانة فهى طالق وان أمرت من يزوجنيها فهى طالق فزوجت منه بامره طلقت طلقتين لانه انعقد هنا يمينان أحدهما على الامر والآخر على التزوج وان قال ان تزوجت فلانة وان امرت من يزوجنيها فهى طالق فزوجت منه بامره طلقت لان اليمين واحد والشرط شيئان فلا ينحل اليمين بالامر وكذا لو تزوجها بلا امر لا تطلق لانه بعض الشرط فان أمر بعد رجلا فقال زوجنى فلانة وهى امرأته على حالها طلقت لانه كمل الشرط ان تزوجت فلانة او امرت انسانا ان يزوجها منى فهى طالق فامر انسانا فزوجها منه لم تطلق لانه حنث بالامر وعن الثانى ان تزوجت فلانة أو خطبتها فكذا فتزوجها لم تطلق لانه حنث بالخطبة دل هذا على انعقاد اليمين حتى وصف بالحنث فيكون ردا على من زعم ان اليمين لا ينعقد لان الشرط أحدهما وأحدهما صالح بعينه

زال فللبائع أن يسترد بدل الصلح كذا فى الفصول العمادية * المشترى اذا طعن بعيب فى عين الدابة فصالحه على ان حط عنه درهما ثم ذهب البياض بعد ذلك رد البدل وبطل الصلح وكذا الصلح فى دعوى حمل المبيع اذا بان بعد الصلح عدم الحمل يرد البدل وكذا اذا ادعى على انسان مالا وصالحه على مال ثم بان الحق على انسان آخر يرد البدل كذا فى الوجيز للكردرى * رجل اشترى جارية وقبضها فلم تحض عنده فأراد أن يردها بالعيب بكونها منقطعة الدم فصالح مع البائع بشئ ثم حاضت هل له أن يسترد ما دفع فقال نعم يسترد ذلك كذا فى التاتارخانية ناقلا عن اليتيمة * لو اشترى كر حنطة بكر حنطة وتقابضا ثم وجد أحدهما بطعامه عيبا فصالحه الآخر على دراهم أو على قفيز حنطة أو قفيز شعير لم يجز فاما اذا اختلف النوعان بان اشترى كر حنطة بكر شعير فهذا الصلح جائز وفى هذا الفصل لو صالح على الدراهم الى أجل فان كان صاحب الحنطة هو الذى طعن بعيب والشعير قائم بعينه فهو جائز وان كان مستهلكا لم يجز كذا فى المبسوط * اشترى رجلان شيأ فوجدا به عيبا فصالح أحدهما فى حصته جاز وليس للآخر أن يخاصم عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما الآخر على خصومته لان عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لو أبرأ أحدهما عن حصته بطل حق الآخر خلافا لهما كذا فى محيط السرخسى * اذا اشترى ثوبين كل واحد بعشرة دراهم وقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا فصالح على أن يرده بالعيب على أن يزيد فى ثمن الآخر درهما فالزيادة جائزة زيادة لدرهم باطلة فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى الحاوى * لو اشترى جارية بالف درهم وتقابضا فوجدها عوراء وأقر البائع بذلك فصالحه منه على عبد وقبضه فوجد بالعبد عيبا فصالحه منه على عشرة دراهم جاز فان استحقت الجارية رجع بحصتها من الثمن وهو النصف ولو قامت البينة أنها حرة رد العبد وأخذ الالف هكذا فى المبسوط * اذا باع المكاتب جارية وطعن المشترى فيها بعيب فصالح على ان حط عنه شيأ من الثمن فانه يجوز استحسانا ثم اذا حط شيأ من الثمن للعيب ان كان ما حط مثل نقصان العيب أو أكثر بحيث يتغابن الناس فى مثله أو أقل فانه يجوز عندهم جميعا أما اذا كان أكثر من نقصان العيب بحيث لا يتغابن الناس فى مثله تكون المسئلة على الاختلاف يجوز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز عندهما كذا فى المحيط * والله أعلم

* (الباب التاسع فى الصلح عن دعوى الرق والحرية) *

اذا ادعى رجل على رجل مجهول النسب أنه عبده فانكر المدعى عليه ثم صالحه المدعى عليه من ذلك على مائة درهم فدفعها اليه حتى يكف عن هذه الدعوى فالصلح جائز فان أقام المدعى البينة بعد ذلك أنه عبده لم تقبل بينته فى اثبات الرق وتقبل فى حق استحقاق الولاء وبدون البينة لا يستحق الولاء ولو أخذ المدعى منه كفيلا بالمال صحت الكفالة كذا فى المحيط * ولو قال لجارية أنت أمتى وقالت لا بل أنا حرة وصالحها من ذلك على مائة درهم فهو جائز فان أقامت البينة أنها كانت أمته أعتقها عام أول أو أنها حرة الاصل من الموالى أو من العرب حرة الا بوبين رجعت بالمائة عليه ولو أقامت البينة أنها كانت أمة لفلان فاعتقها عام أول لم أقبل ذلك منها ولم ترجع بالمائة كذا فى المبسوط * وان كان مكان الامة عبدا فاقام العبد بعد الصلح بينة على حرية الاصل أو على أن المدعى أعتقه وهو يجحد ذلك عام أول ان كان الصلح مع العبد عن انكار قبلت

والآخر لا ومع ذلك نص على الحنث فلو تزوج قبل الآخر في المسئلة الاولى وقبل الخطبة في الثانية لوتصورفانها تطلق * قال لاجنبية او مبانة اكر ترا بخواهم خويشتن باترا طلاق فتزوجها لايقع لان التزوج تسبقه الارادة فحنث بالارادة فلا يحنث بالتزوج بعده * قال اكر فلانة رابزنى كنم ويرا طلاق صح التعليق * ولوقال اكر فلانة رابزنى بمن دهند أوقال بمن دهند ويرا طلاق لايصح التعليق ولايقع الطلاق اذا تزوجها هو المختار ولوقال اكر فلانة رابمن برنى داده شود لايصح التعليق * قال لمنكوحته ان تزوجتك أوترا بزنى كنم ياترا نكاح كنم انصرف الى التزوج وانما ينصرف الى الوطء اذا قال لمنكوحته ان نكحتك ولوقال لمعتدته عن رجعي اكر ترا بزنى كنم ينصرف الى النكاح لانه الحقيقة الا أنه يحتمل الرجعة أيضا فان نواها ينصرف اليها وذكر النسفي أن نكاح كنم ينصرف الى الوطء كالعربي والصحيح الاول * قال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر يصح ويصير كأنه قال ان تزوجتك وطلقتك ولوقال لها ان طلقتك فانت طالق ثلاثا لايصح ولوقال لمنكوحته نكاحا فاسدا ان طلقتك فعبدي حر فالبين على الطلاق باللسان * حلف ليطلقن فلانة اليوم ثلاثا وهي أجنبية عنه أومطلقة ثلاثا فالبر فيه أن يطلقها باللسان وان لم يقع كالطلاق في النكاح الفاسد * حلف ليتزوجن فلانة اليوم ولها زوج بر بالنكاح الفاسد * فضولي زوج رجلا امرأة ثم حلف الزوج أن لايتزوج امرأة فاجاز ذلك النكاح لايحنث لان الاجازة ليست بعقد هذا اذا زوجه قبل اليمين ولو بعده وأجاز بالقول حنث لانه كالتوكيل في الابتداء والاجازة بالفعل كسوق المهر اليها الوطء والتبلة لانه حرام قبل نفوذ العقد ولو بعث اليها هدية أوعطية لم يكن اجازة لعدم اختصاصها بالنكاح بخلاف سوق المهر * وكل امرأة تدخل في نكاحي فهي طالق وكل امرأة أتزوجها سواء * بعث اليها شيأ من المهر وليدفع المأمور اليها الا رواية فيه وقيل يكون اجازة ولودفع وقال انه مهرك فاجازة قولا والتقبيل اجازة ويكره الخلوة بها اجازة وبعث النفقة لا لانها ليست من الخصائص * ولوزوجه فضولي ثم تزوج بنفسه وقد حلف على أن لايتزوجها لايحنث

بينة العبد ورجع بالمال على المولى عندهم جميعا وان مع اقرار العبد بالرق للمدعي ثم أقام البينة على ماقلنا وأراد أن يرجع على المولى بما أخذ منه من المال فكذلك الجواب على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لان البينة على عتق العبد تقبل من غير دعوى عندهما فالمناقضة في الدعوى لاتمنع قبول البينة كما في الامة وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجب أن لاتقبل لانه مناقض في الدعوى والمناقضة تمنع صحة الدعوى فتقبل البينة من غير دعوى والبينة على عتق العبد لاتقبل من غير دعوى عنده هكذا في المحيط * ولو أقام المدعي عليه البينة أنه كان عبد الفلان وأعتقه العام الاول والمسئلة بحالها لم تقبل كذا في محيط السرخسي * واذا ادعى العبد أن مولاه أعتقه فصالحه مولاه على مائة يدفعها العبد على أن يبرئه من هذه الدعوى فالصلح باطل ومتى أقام العبد البينة على عتقه عتق والامة في هذا كالعبد كذا في المبسوط * وأم الولد والمدبر ان ادعيا العتق على مولاهما وصالحهما المولى على مال يعطيه اياهما ليكفا عن الدعوى فهذا الصلح باطل وكذلك ان ادعيا أمومية الولد والتدبير وصالحهما المولى على مال يعطيهما ليكفا عن الدعوى هكذا في المحيط * لو ادعى العبد على مولاه اعتاقا صحيحا فجحده فصالح العبد على مائتي درهم على ان أمضى العتق فهو جائز فان وجد العبد بينة أنه أعتقه قبل ذلك رجع على مولاه بما أعطاه كذا في المبسوط * اذا ادعى المكاتب على مولاه أنه أعتقه وكان ذلك قبل أن يؤدي شيأ فصالحه مولاه على ان حط عنه النصف من المكاتبة وادعى النصف فهذا الصلح جائز كذا في المحيط * ثم ان أقام البينة أنه كان أعتقه قبل ذلك فالصلح باطل هكذا في المبسوط والله أعلم

* (الباب العاشر في الصلح في العقار وما يتعلق به) *

اذا ادعى دارا في يد رجل فاصطلحا على بيت معلوم من الدار فان وقع الصلح على بيت معلوم من دار أخرى للمدعى عليه فهو جائز وكذلك ان وقع الصلح على بيت معلوم من الدار التي فيها الدعوى وهل تسمع دعواه بعد ذلك وهل تقبل بينته على باقي الدار ففيما اذا وقع الصلح على بيت معلوم من هذه الدار ذكر شيخ الاسلام في شرحه أنه لاتسمع دعواه وهو ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى انها تسمع وهكذا كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين واتفقت الروايات على أن المدعى عليه لو أقر بالدار للمدعي أنه يؤمر بتسليم باقي الدار اليه هكذا في المحيط * رجل ادعى حقا في دار في يدي رجل ولم يسمه وصالحه على بيت معلوم من هذه الدار أو من داره أخرى جاز وان صالحه على بيت معلوم من الدار التي ادعى فيها الحق ثم أقام المدعي بينة أن جميع الدار له ليأخذ الباقي في ظاهر الرواية لاتقبل بينته وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنها تقبل ويقضى له بجميع الدار ولو أن المدعي لم يقم البينة لكن المدعى عليه أقر أن الدار للمدعي صح اقراره ويؤمر بتسليم الدار الى المدعي كذا في الظهيرية * لو ادعى أذرعا مسماة من دار رجل فصالحه المدعى عليه على دراهم مسماة جاز عند الكل ولو صالحه على نصيب المدعى عليه من دار في يد رجل مقر بذلك ان كان المدعي يعلم نصيب المدعى عليه من ذلك جاز عندهم جميعا لانه لو اشترى نصيبا من دار والمشتري يعلم مقدار النصيب جاز وان كان المشتري لايعلم مقدار نصيب البائع أو البائع والمشتري لايعلمان لايجوز البيع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فكذلك الصلح وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز البيع كذا في فتاوى

كما لو حلف لا يدخل هذه الدار فأدخل ثم دخل وفيه اختلاف المشايخ * وتطليق الفضولي والاجازة قولا وفعلا كالنكاح ونكاح الفضولي والتزوج فعلا أولى من فسخ اليمين في زماننا وينبغي أن يجيء الى عالم ويقول له ما حلف واحتياجه الى نكاح الفضولي فيزوجه العالم امرأة ويجيز بالفعل فلا يحنث وكذا اذا قال لجماعة لي حاجة الى نكاح الفضولي فزوجه واحد منهم أما اذا قال لرجل اعقد لي عقد فضولي يكون توكيلا * قال كل امرأة أتزوجها أو يزوجها غيري لاجلي فهي طالق فالحيلة أن يزوجها الفضولي ثم يتزوجها بنفسه فلا يقع الثلاث لانحلال اليمين كما لو قال ان خطبت فلانة أو تزوجتها فخطبها ثم تزوجها ولو زاد أو يزوجها غيري لاجلي وأجيزه لا وجه اذا لجواز وعن صاحب الهداية يمكن نكاح الفضولي في قوله هرزني كه در نكاح من دراید ولا يمكن في قوله كل امرأة أتحلل لي * (السابع في الرجعة) * تزوج المطلقة الرجعي صار مراجعا في المختار * طلقها ثم قال ان راجعتها فهي طالق ثلاثا فنكحها بعد انقضاء عدتها لا يقع ولو كان الطلاق بائنا يقع لان الرجعة هنا يراد بها النكاح * وقوله لمطلقته الرجعية أنت عندي كما كنت أو أنت امرأتي لا يكون مراجعا بلا نية وبها يكون مراجعا * قال لها اي رفتيه باز آوردمت ان عني الرجعة صار مراجعا ولا يجب المهر بالرجعة الا بالوطء * راجعها وقال زدت في مهرك لا يصح ولو قال راجعتك بالف وقالت قبلت صح * واذا أسقطت تمام الخلق أو ناقص الخلق بطل حق الرجعة لانقضاء العدة ولو قالت ولدت لا يقبل بلا بينة فان طلبت يمينها بالله لقد اسقطت بهذه الصفة حلفت اتفاقا قال محمد رحمه الله لو قبلته المرأة بشهوة ان صدقها الزوج فهو رجعة وان أنكر لا وكذا اذا مات الزوج وصدقته المرأة وكذا لو قبلته وهو نائم أو معتوه أو اختلسته ذكر شمس الائمة على قول صار مراجعا ولا تقبل البينة على الشهوة لانه غائب * طلقها وهو مفيق ثم جن ان راجع بالفعل صح لا بالقول والنظر الى فرجه بشهوة في القياس كالقبلة وفي الاصل جعل هذا قولهما وعند الثاني نظرها الى فرجه وتقبيلها لا يثبت الرجعة ونظره وتقبيله أو لمسه بشهوة اياها رجعة اجماعا والنظر الى دبرها

قاضيخان * اذا ادعى دارا في يدي رجل وأنكر المدعى عليه فصالحه المدعي على دراهم ثم أقر المدعى عليه فأراد المدعي أن ينقض صلحه وقال انما صالحتك لاحل انكارك ليس له أن ينقض الصلح كذا في المحيط * لو ادعى في دار رجل حقا فصالحه من ذلك على مسيل ماء أو على أن يضع على حائط منها كذا كذا جذعا كان ذلك باطلا ان لم يوقت لذلك وقتا وان وقت لذلك وقتا معلوما سنة أو أكثر اختلف فيه المشايخ قال الكرخي رحمه الله تعالى يجوز هذا الصلح وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا يجوز هذا الصلح ولو ادعى في أرض رجل حقا فصالحه على شرب نهر شهرا لا يجوز ولو صالحه على عشر نهر بأرضه جاز اعتبارا للصلح بالبيع كذا في فتاوى قاضيخان * واذا صالح على طريق في الدار المدعاة ان أراد بالطريق رقبة الطريق لا شك أنه يجوز الصلح وان أراد به الممر فيه روايتان قياسا على بيع الممر فان في بيع الممر روايتين على الرواية التي جوزته ينصرف الى مقدار ممر رجل واحد هكذا في المحيط * لو ادعى في بيت رجل حقا فصالحه المدعى عليه من ذلك على أن يبيت على سطحه سنة ذكر في الكتاب أنه يجوز وقال بعض المشايخ هذا اذا كان السطح محجرا فان لم يكن محجرا لا يجوز الصلح كما لا يجوز اجارة السطح وقال بعضهم يجوز الصلح على كل حال هكذا في الظهيرية * لو كان بيت في يد رجل فادعى رجل فيه دعوى فاصطلحا على أن يكون البيت لاحدهما وسطحه للآخر لم يجز اذا لم يكن عليه بناء فان كان عليه بناء فاصطلحا على أن يكون لاحدهما العلو وللآخر السفل جاز كذا في الحاوي * ادعى دارا فصالحه المدعى عليه على خدمة عبده سنة جاز وله أن يخرج بالعبد الى أهله قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني لم يرد بقوله يخرج بالعبد الى أهله أن يسافر به انما أراد به أن يخرج الى أهل في القرى وأفنية البلدة وكان الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي يقول لصاحب الخدمة هاهنا أن يسافر بالعبد ولصاحب الخدمة أن يؤاجر هذا العبد للخدمة كذا في المحيط * لو ادعى رجل حقا في دار في يدي رجل فصالحه على سكنى بيت معين من هذه الدار أبدا أو قال حتى يموت لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى رجل دارا في يدي رجل فصالحه المدعى عليه على سكنى بيت معين من هذه الدار مدة معلومة حتى جاز هذا الصلح ثم ان المدعي صالح مع المدعى عليه من سكنى البيت الذي وقع الصلح فيه على دراهم مسماة يجوز كذا في المحيط * ادعى دارا في يدي رجل واصطلحا على أن يسكنها المدعي سنة ثم يدفعها الى صاحب اليد سنة ثم يدفعها الى المدعي يجوز وكذلك اذا اصطلحا على أن يسكنها المدعي سنة ثم يدفعها الى صاحب اليد جاز واذا ادعى على رجل دينا واصطلحا على دار على أن يسكنها الذي عليه الدين سنة ثم يسلمها الى المدعي لا يجوز كذا في الذخيرة * لو ادعى أرضا في يدي رجل انها له فاصطلحا على أن يزرعها الذي في يده خمس سنين على أن تكون رقبة الارض للمدعي جاز ذلك كذا في فتاوى قاضي خان * اذا ادعى رجل حقا في دار فصالحه الذي في يديه على عبد الى أجل أو على شيء من الحيوان الى أجل فان الصلح فاسد سواء كان الصلح عن اقرار أو عن انكار وبعد هذا ان قال المدعى عليه وقت الصلح صالحتك عن حقك أو عن نصيبك كان هذا اقرارا منه فاذا فسد الصلح يقال له بين ما أقررت للمدعي وان كان قال صالحتك عن دعواك لا يكون اقرارا كذا في المحيط * لو اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها دعوى فصالحه الذي جعله مسجدا أو الذين المسجد بين أظهرهم جاز الصلح كذا في خزانة المفتين * اذا كانت دار في أيدي ثلاثة نفر في يد كل واحد منهم حجرة منزل منها وساحتها على حالها واختصموا فيها فلكل واحد منهم ما في يده والساحة بينهم أثلاثا فاذا اصطلحوا قبل أن

بشهوة لا يثبت الرجعة * قال رجعي السني أن يراجعها بالقول لانه متفق وتعليقها بالشرط واضافتها الى مستقبل لا يصح كالنكاح * قال بعد الطلقة بها وطئتك وأنكرت فلا رجعة وان أنكر الزوج الوطء لا رجعة له * (الثامن في العدة) * (وفيها أربعة أنواع) عدة المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشر مدخولة أو لا صغيرة أو كبيرة مسلمة أو كتابية * قال لامرأتيه احدا كما طالق ثم مات قبل البيان على كل منهما عدة الوفاة تستكمل فيها ثلاث حيض ولو بين الطلاق في احداهما فالعدة من وقت البيان والمطلقة رجعيا يموت زوجها في العدة تصير عدتها عدة الوفاة وان بائنا أو ثلاثا ان كانت لا ترث لا تصير عدة وفاة وان ورثت بالفرار اعتدت بأربعة وعشر تستكمل فيها ثلاث حيض وقال الثاني عدتها ثلاث حيض ولو مضى حيضة من عدتها بعد الطلاق ثم مات الزوج والطلاق بائن يحتسب هذه الحيضة من العدة * أم الولد اذا كانت محرمة على المولى قبل موته بان كانت منكوحة الغير لا تجب عليها بموت المولى عدة * بلغت فرأت يوما دما ثم انقطع ومضى حول ثم طلقت فعدتها بالاشهر واذا رأت ثلاثة أيام وانقطع ومضى سنة أو أكثر ثم طلقت فعدتها بالحيض الى أن تبلغ حد الاياس وهو خمس وخمسون سنة في المختار وعند مالك للآيسة تسعة أشهر ستة أشهر لاستبراء الرحم وثلاثة أشهر للعدة قال العلامة والفتوى في زماننا على قول مالك في عدة الآيسة واذا رأت الآيسة بعده دما ذكر في النوادر انه حيض وهو القياس لان النص يقتضي كونه حيضا قيل هذا اذا رأت قبل الحكم بالاياس أما بعده فلا وقال الميداني انما يحكم بكونه حيضا اذا كان سائلا أما اذا كان بلة فلا فالمشايخ على رواية النوادر * اذا كان ما رأت أحمر أو أسود أو أصفر ولو أخضر لا لان كونه حيضا ثابت بالاجتهاد فلا يبطل الحكم بالاياس باجتهاد مثله وطريق القضاء أن يدعي أحد الزوجين فساد النكاح بحكم قيام العدة فيقضي القاضي بجوازه وبانقضاء العدة بالاشهر ولو رأت قبل تمام الاعتداد بالاشهر دما حكم القاضي بأن ما رأت حيض وبان الاعتداد بالاشهر قد بطل وان رأت بعد تمام الاعتداد لا يبطل قضى القاضي به أم لا ولا تبطل الا نكحة وبه يفتى وفي النوازل ان عند بعض المشايخ يفسد النكاح ولو قضى بجواز النكاح ثم رأت لا يكون فاسدا والاصح

يقضي بينهم على أن لفلان نصف الساحة ولكل واحد من الآخرين ربعها فهو جائز وكذلك اذا اشترط أحدهم لنفسه نصف المنزل الذي في يد صاحبه جاز كذا في المبسوط * اذا كانت الدار في يدي رجلين واختصما فيها وكل واحد منهما يدعيها فانه يقضي بينهما نصفين قضاء تركه فان اصطلحا فيها قبل القضاء على أن لاحدهما الثلثين وللآخر الثلث كان ذلك جائزا كذا في المحيط * لو كانت الدار في يدي رجل منهما منزل وفي يدي رجل منهما منزل آخر وقال أحدهما الدار بيني وبينك نصفين وقال الآخر بل هي كلها لي فللذي ادعى جميعها ما في يده ونصف ما في يد صاحبه والساحة بينهما نصفين فان اصطلحا قبل القضاء على أن تكون الدار بينهما نصفين أو على الثلث والثلثين فهو جائز وكذا لو اصطلحا بعد القضاء فهو جائز ولو كان أحدهما نازلا في منزل من الدار والآخر في علو ذلك المنزل وادعى كل واحد منهما جميعها فلكل واحد منهما ما في يده والساحة بينهما نصفين فان اصطلحا قبل القضاء أو بعده على أن لصاحب السفل العلو ونصف الساحة ولصاحب العلو السفل ونصف الساحة جاز كذا في المبسوط * اختصم رجلان في حائط فاصطلحا على أن يكون أصله لاحدهما وللآخر موضع جذوعه وأن يبني عليه حائطا معلوما ويحمل جذوعا معلومة لا يجوز كذا في محيط السرخسي * اذا اختصم رجلان في حائط فاصطلحا على ان يهدماه وكان مخوفا وان يبنياه على أن لاحدهما ثلثه وللآخر ثلثيه والنفقة عليهما على قدر ذلك وعلى أن يحملا عليه من الجذوع بقدر ذلك فهو جائز كذا في الحاوي * لو ادعى في علو رجل حقا فاصطلحه على بيت معين من هذا العلو أو على بيت معين من علو آخر فهو جائز لانه صالح من المجهول على معلوم كذا في فتاوى قاضي خان * اذا ادعى رجل بناء دار في يدي رجل فصالحه من بنائها على دراهم مسماة فان الصلح جائز وكذلك لو ادعى نصف البناء له والنصف لغيره بان كانا غاصبين فبنيا بخلاف ما لو ادعى بدشاة أو عينا في عبد فصالح عنه فانه لا يجوز كذا في المحيط * لو ان رجلين ادعيا دارا في يد رجل وقالا ورثناها عن أبينا وجحدها الرجل ثم صالح أحدهما من حصته من هذه الدعوى على مائة درهم فأراد شريكه أن يشركه في هذه المائة لم يكن له ذلك وليس للآخر أن يأخذ من الدار شيئا الا أن يقيم البينة ولو صالح أحدهما عن جميع دعواهما على مائة درهم وضمن له تسليم أخيه فان سلم الا خ ذلك له جاز وأخذ نصف المائة وان لم يجز فله وعلى دعواه ورد المصالح على الذي في يديه الدار نصف المائة كذا في المبسوط * لو ان رجلين في يدي كل واحد منهما دارا فادعى كل واحد منهما في دار صاحبه حقا فاصطلحا من ذلك على أن يسكن كل واحد منهما في دار صاحبه جاز كذا في المحيط * لو ادعى كل واحد منهما في دار في يدي صاحبه حقا ثم اصطلحا على أن يسلم كل واحد منهما لصاحبه ما في يده بغير تسمية ولا اقرار فهو جائز كذا في المبسوط * اذا ادعى الرجل دارا في يدي رجل فصالحه منها على دراهم مسماة على أن يزيده الآخر حنطة فان وقع الصلح على أن يترك المدعي الدار على المدعى عليه وكانت الدراهم والكر من عند المدعى عليه ان كان الكر بعينه لا شك ان الصلح جائز وان لم يكن بعينه وكان في الذمة ان كان الكر موصوفا بانه جيد أو وسط أو ردىء كان الصلح جائزا أيضا سواء كان الكر حالا أو مؤجلا وان لم يكن الكر في الذمة موصوفا كان الصلح في جميع الدار باطلا واذا كان الكر من عند المدعي والدراهم من عند المدعى عليه ان كان الكر بعينه كان الصلح جائزا في الكل وان كان بغير عينه في الذمة ان كان موصوفا ووجد في ذلك جميع شرائط السلم بالاتفاق بان كان الكر مؤجلا وبين مكان الايفاء وبين حصة الكر من

جواز النكاح ولا يشترط القضاء وفيما بقي العدة بالحيض وفي التجريد اعتدت الصغيرة بالاشهر ثم رأت الدم انتقلت عدتها الى الحيض رجعيا كان أو بائنا * ولو حاضت حيضة ثم أيست استقبلت العدة بالشهور * واذا حبلت في العدة فعدتها بوضع الحمل * وفي المتوفى عنها زوجها لو حبلت بعد وفاته تعتد بالشهور * قال كل امرأة يتزوجها فكذا ونسي ما قال ثم تزوجها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول يجب مهر كامل وعدة مستقبلة وعند محمد نصف المهر وتمام العدة الاولى وعليها (٣٥٧) بقية العدة ولو كان الاول صحيحا والثاني فاسدا لا يلزمه المهر ولا العدة بالاجماع ولو الاول فاسدا والثاني صحيحا فهو كما لو جاز * طلقها ثلاثا ووطئها في العدة مع العلم بالحرمة لا تستأنف العدة وتنقضي العدة بثلاث حيض وبرجمان اذا علما بالحرمة ووجد شرائط الاحصان * ولو كان منكرا طلاقها لا تنقضي العدة ولو ادعى الشبهة تستقبل وجعل في النوازل البائن كالثلاث والصدر لم يجعل الطلاق على مال والخلع كالثلاث * وفي الفتاوى طلقها ثلاثا فلما اعتدت حيضتين أكرهها على الجماع ان أنكر طلاقها تستأنف العدة وان أقر بالطلاق لا تستأنف وليس لها طلب النفقة في العدة المستأنفة ولا يقع الطلاق في هذه العدة ولا يحرم نكاح الاخت * وذكر صدر الاسلام خالعها بمال أو بغيره ثم وطئها في العدة عالما بالحرمة تستأنف العدة لكل وطأة وتتداخل العدة الى أن تنقضي الاولى وبعده تكون الثانية والثالثة عدة الوطء لا الطلاق حتى لا يقع فيها طلاق آخر ولا تجب فيها نفقة * تزوج منكوحة الغير وهو لا يعلم انها منكوحة الغير ودخل بها تجب العدة وان كان يعلم لا تجب العدة ولا يحرم على الزوج وطؤها وبه يفتى * أقر أنه طلق امرأته منذ خمسين سنة ان كذبته في الاسناد أو قالت لا أدري يقع الطلاق من وقت الاقرار وان صدقته فمن وقت الاسناد على ما ذكره محمد والمختار الوقوع من وقت الاقرار لكن لا تجب النفقة والسكنى كذا اختاره المتأخرون ولا يحل له التزوج بأختها وأربع سواها ما زجر الله عن كتم طلاقها وعلى الزوج المهر ثانيا بالدخول لاقراره وتصديقها اياه * ولو كان غائبا فطلق أو مات فمن وقت الطلاق والموت وان لم يعلم * جعل أمرها

الدراهم كان الصلح في الكل جائزا اذا عجل الدراهم كلها في مجلس الصلح أو ما يخص الكر وان تفرقا قبل قبض الدراهم كلها بطل الصلح في حصة الكر وان لم يوجد في الكر جميع شرائط السلم بالاتفاق بان لم يبين مكان الايفاء أو لم يبين حصة الكر من الدراهم فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يفسد الصلح في الكل عجل الدراهم أو لم يعجل وعندهما ان عجل رأس المال جاز العقد في الكل وان لم يعجل الدراهم فسد الصلح بحصة الكر لا غير وان لم يضرب الاجل في الكر فانه تفسد حصة الكر من الدراهم عندهم جميعا وهل تفسد حصة العقد فيما يخص الدار فالمسئلة على الاختلاف على قولهما يجوز اذا كان الكر موصوفا وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز وان كان الكر من عند المدعى عليه والدراهم من عند المدعي ان كان الكر بعينه جاز الصلح في الكل وان كان موصوفا في الذمة فالجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا فيما اذا كان الكر من عند المدعي والدراهم من عند المدعى عليه هذا الذي ذكرنا اذا وقع الصلح على أن يترك المدعي دعواه فاما اذا وقع الصلح على أن يأخذ المدعي الدار من المدعى عليه والمسئلة بحالها فان كان الكر والدراهم من عند المدعي أو كان الكر من عند المدعى عليه والدراهم من عند المدعي فالجواب في الوجوه كلها في هذا الفصل كالجواب في الفصل الاول ثم هذا الذي ذكرنا اذا كان الاجل مضروبا في جميع الكر فاما اذا كان مضروبا في البعض ان كان المؤجل من الكر قدر السلم جاز الصلح في الكل ويصرف المؤجل من الكر الى الدراهم والحال الى ما يخص الدار حتى لا يجوز العقد اذا صالحه المدعي عليه من الدار على حيوان بعينه على أن يزيده المدعي كر حنطة جيدة في الذمة ولم يكن مؤجلا قال لا يجوز ويجب أن يجوز وان لم يكن الكر بعينه بعد أن يكون موصوفا لان المكيل في الذمة متى قوبل بغير الدراهم والدنانير من الاعيان يصير ثمنا والشراء بثمن ليس عنده جائز بعد أن يكون موصوفا حالا كان أو مؤجلا هكذا في المحيط * واذا صالح من دعواه في دار على كر حنطة وسط ثم صالحه من ذلك الكر على كر شعير بغير عينه جاز كذا في المبسوط في باب الخيار في الصلح * اذا وقع الصلح من دعوى الدار على دراهم وافترقا قبل قبض بدل الصلح لا ينتقض الصلح كذا في المحيط * واذا صالح الرجل من دعواه في دار لم يعاينها الشهود ولا عرفوا الحدود أو صالحه من دعواه في دار بغير عينها ثم خاصمه في دار وزعم أنها غير التي صالحه عنها وقال المدعى عليه هي تلك تحالفا وترادا الصلح وعاد في الدعوى كذا في المبسوط * رجل ادعى في حائط رجل موضع جذع أو ادعى في داره طريقا أو مسيل ماء فجحد المدعى عليه ثم صالحه على دراهم مسماة فهو جائز لانه صالح من المجهول على معلوم كذا في فتاوى قاضيخان * رجل له باب أو كوة فخاصمه جاره فصالحه على دراهم معلومة يدفعها الى الجار ليترك الكوة ولا يسدها كان ذلك باطلا وكذا لو كان الصلح بينهما على أن يأخذ صاحب الكوة دراهم معلومة ليسد الكوة والباب كان باطلا كذا في الظهيرية * رجل اشترى من آخر ضيعة ثم ان البائع باعها من رجل آخر ثم ان المشتري الثاني أخذ الضيعة وأراد الاول أن يخاصم فقال الثاني صالحني على مال معلوم واترك الضيعة في يدي ففعل فهذا صلح جائز وتصير الضيعة ملك الثاني من جهة الاول ليس له أن يسترد ما أعطاه على هذا الشرط كذا في خزانة المفتين * لو أن رجلا ادعى زرعا في أرض رجل فصالحه صاحب الارض من ذلك على دراهم مسماة فالصلح جائز ولو كانت أرض لرجلين فيها زرع لهما فادعاه رجل فجحداه فصالح أحدهما على ان أعطاه مائة درهم على أن يسلم نصف الزرع للمدعي فان كان الزرع مدركا كان الصلح جائزا وان كان

بيدها ان ضربها فانكر الضرب وبرهنت وقضى بالفرقة بعد مدة فالعدة من وقت الضرب كما لو ادعت الطلاق في شوال وقضى بالبينة في المحرم فالعدة من وقت الطلاق لا من وقت القضاء ومن النكاح الفاسد في الموت والطلاق ثلاث حيض ولا تعتد في بيت الزوج * والعدتان تنقضيان بمدة واحدة حتى لو طلقها ثلاثا للسنة وقع بالحيض أو الاشهر بقي من عدتها حيضة أو شهر * وللمعتدة ان تعتشط بالاسنان المفتوحة لا بالطرف الآخر كما تدهن رأسها الدفع الاذى لا للزينة * واذا ألزمها الزوج ان تعتد في منزل

غير مدرك فانه لا يجوز الصلح الا برضا صاحبه وهذا بخلاف ما لو صالح على أن يسلم له نصف الارض مع الزرع على مائة درهم كان جائزا ولو كان الزرع كله لواحد فجاء انسان وادعى فأعطاه المدعى دراهم على أن يسلم له نصف الزرع من غير أرض ان كان مدركا فانه يجوز وان كان غير مدرك فانه لا يجوز هكذا في المحيط * لو أن نهرا بين قوم فاصطلحوا على كريه أو تحصينه بسنانة أو قنطرة عليه على أن تكون النفقة عليهم بحصصهم فهذا جائز كذا في المبسوط * رجل له ظلة أو كنيف شارع في الطريق الاعظم فخاصمه انسان في رفعها فصالحه صاحب الظلة على دراهم معلومة ليترك الظلة في موضعها لا يجوز هذا الصلح وكان لهذا المصالح أو لغيره من عرض الناس أن يخاصمه في رفعها سواء كانت الظلة قديمة أو حديثة أو لا يعرف حالها فان خاصمه الامام فصالحه على أن يعطي صاحب الظلة مالا معلوما على أن يترك الظلة في موضعها فان كانت حديثة ورأى الامام مصلحة المسلمين في أن يأخذ مالا ويضعه في بيت مال المسلمين جاز ذلك اذا كانت الظلة لا تضر بالعامة كذا في الظهيرية * وان كان المخاصم دفع المال لرفع الظلة جاز ان كانت قديمة وان كانت حادثة لا يجوز وهو الصحيح وان كان لا يعلم حالها فأعطاه المخاصم دراهم ليطرحها لا يجوز ولو صالح صاحب الظلة على أن يعطي دراهم الى المخاصم لرفع الظلة يجوز كيف كانت هكذا في محيط السرخسي * وان كانت الظلة على طريق خاص في سكة غير نافذة فان وقع الصلح على أن يأخذ المخاصم دراهم مسماة من صاحب الظلة ويترك الظلة لا يجوز اذا كانت الظلة قديمة وان كانت حديثة ان لم يكن المخاصم من أهل تلك السكة وليس له حق المرور تحت الظلة يتوقف الصلح على اجازة من له حق المرور وأما اذا كان المصالح من أهل تلك السكة ان أضاف الصلح الى جميع الظلة فالصلح يصح في حصته ويتوقف في حصة شركائه فان أجاز شركاؤه جاز الصلح في الكل وان لم يجيزوا صلحه ورفعوا الظلة لا شك أن الصلح يبطل في حصة شركائه حتى كان لصاحب الظلة أن يرجع على المخاصم بحصة شركائه ان كان دفع اليه جميع بدل الصلح وهل يرجع بحصته اختلف المشايخ فيه والاصح انه لا يرجع عليه وأما اذا كان الصلح مضافا الى نصيبه خاصة فانه يجوز الصلح وبعد ذلك ينظر ان تبرع الشركاء بترك الظلة سلم له جميع البدل وان رفعوا الظلة هل يرجع صاحب الظلة على المخاصم بجميع البدل فالمسئلة على الاختلاف وان كان لا يعرف حال الظلة لا يجوز الصلح وأما اذا وقع الصلح على الطرح والرفع ان وقع الصلح على أن يأخذ المخاصم دراهم ويرفع الظلة فهو جائز على كل حال وان وقع الصلح على أن يأخذ صاحب الظلة من المخاصم دراهم ويرفع الظلة جاز ان كانت الظلة قديمة وكذلك اذا كانت حديثة أو لا يدرى حالها كذا في المحيط * وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضيخان * اذا كان لانسان نخلة في ملكه فخرج سعفها الى دار جاره فأراد الجار قطع السعف فصالحه رب النخلة على دراهم مسماة على أن يترك النخلة فان ذلك لا يجوز وان وقع الصلح على القطع فان أعطى صاحب النخلة جاره دراهم ليقطع كان جائزا وان أعطى الجار دراهم لصاحب النخلة ليقطع كان باطلا هكذا في المحيط * رجل ادعى نخلة في أرض بأصلها وجحد المدعى عليه ثم صالحه على أن ما يخرج من ثمرها العام يكون للمدعي لا يجوز ذلك لان هذا صلح وقع على معدود مجهول يحتاج فيه الى التسليم كذا في الظهيرية * ادعى في أجة في يدي رجل حقا فصالحه منها على أن يسلم صيدها للمدعي سنة فان لم يكن الصيد الذي في الاجة مملوكا للمدعى عليه لا يجوز الصلح على كل حال وان كان مملوكا بأن كان أخذه وأرسله في الاجة ان كان بحيث يمكنه الاخذ من غير

القاضي ليس له ذلك بل تعتد في منزلها قبل الفرقة * واذا مات الزوج في منزل بأجر فعليها أجر المثل في ماله ازمان العدة * وان طلقها فأجر المثل على الزوج * وان خافت سقوط المنزل تحول * طلق الامة تطليقتين ثم اشتراها لا تحل له قبل التزوج بزوج آخر * وهل يباح الدخول على معتدته للاطلاع فيه روايتان * واعتبار الشهور فيها بالاهلة اجماعا والخلاف في الاجارة والقدوري ذكر الخلاف في العدة أيضا * مريض قال كنت طلقتك في صحتي وانقضت العدة وصدقته لها أن تتزوج في الحال ولا ميراث لها * ادعى طلاقها في وقت ماض وأخبرها بانقضاء العدة وكذبته يجعل في حقها كأنه طلقها في الحال وكانت باقية في حق النفقة والسكنى زائلة في حق حل أربع سواها أو أختها * خرج من الولد نصف البدن من قبل الرجلين لا يحتسب الرجلان عن البدن ومن قبل الرأس سوى الرأس انقضت العدة والبدن من المنكب الى الاليتين

* طلقها رجعيا ومات في العدة فعدتها عدة الوفاة لا غير وبطل الحيض * وعدة الوفاة لا تجب بالنكاح الفاسد * والدخول في النكاح بلا شهود يوجب العدة لانه مختلف في صحته * وكل نكاح هذا صفته فالدخول فيه يوجب العدة * والخلوة في الفاسد توجب العدة * والاصل ان المانع من الوطء في حال الخلوة ان كان شرعيا تجب العدة وان كان حقيقيا كالمرض لا * اختلف مشايخنا في الصغيرة اذا طلقت في وجوب العدة عليها فأكثرهم لا يطلقون لفظ الوجوب لعدم الخطاب بل يقولون عدت بايدا شتن * في تسع مسائل الدخول في النكاح اصطياد

الاول دخول فى الثانى على الاختلاف * تزوجت من غير كف فرفع الولى الامر الى الحاكم وفرق بينهما وألزم المهر والعدة ثم تزوجها فى هذه العدة بالاولى وفرق قبل الدخول بها لزم المهر كاملا وعدة مستقبلة وعند محمد نصف المهر وتمام العدة الاولى * الثانى تزوجها نكاحا صحيحا ودخل بها ثم طلقها فى العدة وتزوجها ثم طلقها بلا دخول * الثالث تزوج صغيرة ودخل بها فبلغت واختارت نفسها ثم طلقها قبل الدخول * الرابع تزوجها ودخل بها ثم ارتدت والعياذ بالله تعالى وفرقت

ثم أسلمت وتزوجها فى العدة ثم ارتدت والعياذ بالله قبل الدخول * الخامس تزوجها ودخل بها ثم طلقها ثم تزوجها فى العدة ثم ارتدت والعياذ بالله قبل الدخول * السادس تزوج أمة ودخل بها ثم أعتقت واختارت نفسها ثم تزوجها فى العدة * السابع تزوج أمة وطلقها ثم تزوجها فى العدة وأعتقت قبل الدخول واختارت نفسها * الثامن تزوج صغيرة ودخل بها ثم طلقها ثم تزوجها فى العدة وبلغت قبل الدخول بها واختارت نفسها * التاسع نكحها فاسدا ودخل بها وفرق ثم تزوجها فى العدة نكاحا صحيحا وطلقها قبل الدخول *

(نوع فى حد المريض)

* الذى يكون فارا هو ان يكون صاحب فراش أضناه المرض أما الذى يتردد فى حوائجه لا يكون فارا وان كان يشتكى ويحم وقال الكرخى رحمه الله انما يكون فارا اذا كان مضنى لا يقوم الا بشدة وهو بحال يقدر على الصلاة قاعدا وقد ذكرنا ان المجنون من لا يستقيم كلامه وأفعاله والعاقل ضده والمعتوه من يخلط من غير أن يغلب أحدهما الآخر وقيل المجنون من يفعل هذه الافعال بلا قصد والعاقل من يفعل فعل المجانين أحيانا عن غير قصد والمعتوه فاعل أفعال المجانين أحيانا عن قصد والمراد بالقصد ان العاقل يفعله على ظن الصلاح والمعتوه من يفعله مع ظهور وجه الفساد وفى النوازل المعتوه من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا أنه لا يضرب ولا يشتم كالمجنون * رجل عرف بالجنون وادعت زوجته انه طلقها ثلاثا فى حال اعتداله وزعم الطلاق حال اصابة الجنون ولا يعلم ذلك الا من جهته فالقول له وفى السير الكبير ان لم يعلم ان ذلك أصابه فالقول لها وان علم فله وان شهدوا انهم رأوه مجنونا

اصطياد يجوز الصلح وان كان بحيث لا يمكنه الاخذ الا بالاصطياد لا يجوز الصلح كذا فى المحيط فى متفرقات الصلح * رجل اشترى دارا لها شفيع فصالح الشفيع على أن يعطى للشفيع دراهم مسماة ليسلم الشفيع الشفعة بطلت شفعته ولا يجب المال وان كان أخذ المال رده على المشترى كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو صالح المشترى مع الشفيع على أن أعطاه الدار وزاده الشفيع على الثمن شيأ معلوما فهو جائز كذا فى المبسوط * وان صالح على أن يأخذ نصف المشترى أو ثلثه أو ربعه على أن يسلم الشفعة فى الباقى كان جائزا فان وجد هذا الاصطلاح منهما بعد تأكد حق الشفيع بطلب المواثبة وطلب الاشهاد فانه يصير آخذا للنصف بالشفعة حتى لا يتجدد فيما أخذ الشفعة مرة أخرى ويصير مسلم الشفعة فى النصف حتى لو كان هذا الشفيع شريكا فى المبيع أو فى الطريق كان للجار أن يأخذ النصف الذى لم يأخذه هذا الشفيع بالشفعة وان كان هذا الاصطلاح قبل وجود الطلب من الشفيع فانه يصير آخذا النصف بشراء مبتدا ويتجدد فيما أخذ الشفعة هكذا فى المحيط * لو صالح المشترى الشفيع على أن يسلم الشفعة على بيت من الدار بحصته من الثمن فالصلح باطل وحق الشفعة باق وهذا اذا كان الصلح بعد تأكد حقه بالطلب فأما قبل الطلب بطلت الشفعة كذا فى محيط السرخسى * اذا ادعى الرجل شفعة فى دار فصالحه المشترى على أن يسلم له دارا أخرى بدراهم مسماة على أن يسلم له الشفعة فهذا فاسد لا يجوز كذا فى المبسوط * اشترى دارا فخاصم رجل فى شقص منها وطلب الشفعة فيما بقى فصالحه على نصف الدار بنصف الثمن على أن يبرأ من الدعوى جاز ولو صالحه على نصف دار أخرى على هذا الوجه لا يجوز كذا فى محيط السرخسى * اشترى أرضا فسلم الشفيع الشفعة ثم ان الشفيع بعد التسليم فصالحه المشترى على ان أعطاه نصف الارض بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ وكذا لو مات الشفيع بعد الطلب ثم ان المشترى صالح ورثة الشفيع على نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ ولو مات المشترى فصالح ورثة المشترى الشفيع على أن يعطوا له نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون أخذا بالشفعة لا بيعا مبتدأ كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا اختصم فى الشفعة شريك وجار فاصطلحا على أن يأخذها بينهما نصفين وسلمها لهما المشترى جاز كذا فى الحاوى والله أعلم

(الباب الحادى عشر فى الصلح فى اليمين)

ادعى على آخر مالا فانكر فاصطلحا على أن يحلف المدعى عليه وهو برىء من المال فحلف المدعى عليه فالصلح باطل والمدعى على دعواه ان أقام البينة أخذه بها وان لم يجد بينة وأراد أن يستحلفه ان لم يكن الاستحلاف الاول عند القاضى يستحلفه القاضى ثانيا وان كان الاستحلاف الاول عند القاضى لا يحلفه ثانيا كذا فى الفصول العمادية * ان اصطلحا على أنه ان حلف فهو برىء عن الخصومة الى أن يجد البينة فحلف هل يبرأ عن الخصومة الى أن يجد البينة اختلف المشايخ منهم من قال لا يبرأ عن الخصومة وهو الاصح حتى كان له استحلافه مرة أخرى عند القاضى كذا فى الذخيرة * ان اصطلحا على أن يحلف المدعى على دعواه على أنه ان حلف فالمدعى عليه ضامن له فحلف المدعى على ذلك فأبى المدعى عليه أن يضمن له شيأ أو يعطيه لم يلزمه شئ والصلح باطل وكذلك لو اصطلحا على أن يحلف الطالب والمطلوب ثم يكون عليه نصف ما ادعى فهو باطل وان اصطلحا على أن يحلف الطالب اليوم على ما يدعى فان مضى ولم يحلف فلا حق له فمضى اليوم قبل أن يحلف

مرة فالقول له وكذا لو قال طلقت وأنا نائم فالقول له وفي المنتقى انه لا يقبل * ولو ادعى امرأة في يد غيره وقال طلقتها وأنا مجنون فالقول له ان علم جنونه * المعتوه اذا كان يفيق أحيانا ففي حال افاقته هو كالعاقل سواء كان لا فاقته وقت معلوم أو لا * ظن أن النكاح الذي بينه وبين امرأته فاسد فقال لا نكاح بيننا أو قال تركت النكاح الذي بيننا ثم ظهر صحته لا يقع الطلاق ويعتبر في كونها صاحبة فراش العجز عن المصالح الداخلة وفي حقه العجز عن المصالح الخارجة * والمرأة في حالة الطلق كالمريض والمراد به وجع يقترن بانفصال الولد لان المعتبر في مرض الموت ما يتصل به الموت والمريض الذي يتعقبه السكون في حكم الصحة كمريض يتعقبه البرء * وقال فخر الاسلام رحمه الله الفتوى على أن العجوز اذا رأت الدم الخالص يكون حيضا وان غير خالص ان كان قليلا لا يكون حيضا والقليل أن لا يتجاوز ظاهرة واحدة وان كان كثيرا ان كان حكم بأياسها لا يكون حيضا متصلا أو منفصلا وان كان لم يحكم فالمتصل حيض لا المنفصل والمتصل أن لا ينقطع وقت صلاة كاملا والمنفصل أن ينقطع وقت صلاة كاملا * وعن مالك رحمه الله فيمن طلقها زوجها ومضى عليها نصف عام ولم تر ما يحكم بأياسها حتى تمضي عدتها تعتد بثلاثة أشهر وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما مثله فعلى هذا في ممتدة الطهر قبل بلوغها الى الاياس فاعتدت بثلاثة أشهر بعد مضي نصف سنة وبه قضى القاضي جاز لانه مجتهد فيه ويحفظ هذا لكثرة وقوعه * طلقت الصغيرة بعد الدخول اعتدت بثلاثة أشهر وتجب لها النفقة قال الامام الفضلي ان لم تكن مراهقة فكذلك وان كانت مراهقة فلا تنقضي بالاشهر لاحتمال كونها ذات حبل فينفق عليها الى ان يعلم فراغ رحمها * أخبرت بموت بعلها وقد مضت مدة العدة فقد انقضت وان شكت في وقت موته اعتدت من وقت اليقين

(التاسع في الحظر والاباحة)

وفيه أربعة أنواع * (الاول في سبب الحرمة) * سمعت بطلاق زوجها اياها ثلاثا ولا تقدر على منعه الا بقتله ان علمت أنه يقربها تقتله بالدواء ولا تقتل نفسها وذكر الاوزجندي رحمه الله أنها ترفع الامر الى القاضي فان لم تكن لها بينة

فه وعلى دعواه والصلح باطل وكذلك لو اصطلحا على أن يحلف المطلوب وان لم يحلف المطلوب فهو ضامن للمال أو قال فالمال عليه أو فقد أقر بالمال كذا في المبسوط * اذا ادعى رجل على رجل مالا أو ما سواه فانكر ولم يكن عليه بينة فطلب يمينه فأوجب القاضي ذلك عليه فصالحه على دراهم مسماة على أن لا يستحلف على ذلك فالصلح جائز وهو بذلك بري ء من اليمين وكذا لو قال صالحتك من اليمين التي وجبت لك علي أو قال افتديت منك يمينك بكذا فرضي الآخر بذلك جاز الصلح ولو اشترى يمينه بكذا أو باعها منه المدعى لم يجز كذا في السراج الوهاج * ولو اصطلحا على أن يحلف الطالب أو المطلوب ونصف المال على المدعى عليه أو على أن يحلف الطالب اليوم أو المطلوب اليوم على أنه ان لم يحلف اليوم فالمال عليه أو على أن يحلف الطالب اليوم أن ما يأخذه حق فالصلح في الكل باطل لانه على خلاف الشرع كذا في الوجيز للكردري * اذا اصطلحا على أن يحلف الطالب بعتق أو طلاق أو بحج أو بأيمان مؤكدة فان حلف على ذلك فالمال على فانه لا يلزم المطلوب بذلك شيء ولا يلزم الطالب الطلاق والعتاق الا أن تقوم للمطلوب بينة أنه أوفاه هذا المال أو أبرأه عنه فحينئذ يعتق عبده وتطلق امرأته لانه ثبت حنث المدعي بالبينة العادلة وكذلك ان اصطلحا على أن يحلف المطلوب بها على أنه بري ء من هذه الدعوى اذا حلف فحلف فانه لا يبرأ ولا يقع طلاق ولا عتاق الا أن يقيم المدعي البينة على ما ادعى من الحق في اليمين فحينئذ يقع الطلاق والعتاق لان حنث المطلوب ثبت بالشهادة العادلة كذا في المحيط والله أعلم

* (الباب الثاني عشر في الصلح عن الدماء والجراحات) *

يجوز الصلح عن جناية العمد والخطأ في النفس وما دونها الا أنه لو صالح في العمد على أكثر من الدية جاز كذا في الاختيار شرح المختار ويكون المال حالا على الجاني في ماله دون العاقلة كذا في الحاوي * وفي الخطأ لو صالح على أكثر من الدية لا يجوز كذا في الاختيار شرح المختار * وهذا اذا صالح على أحد مقادير الدية أما اذا صالح على غير ذلك جازت الزيادة الا أنه يشترط القبض في المجلس كيلا يكون افتراقا عن دين بدين اذا قضى القاضي عليه بالدية بمائة بعير فصالح القاتل الولي من مائة بعير على أكثر من مائة بقرة وهي عنده ودفع ذلك اليه جاز وان صالح بشيء من الابل على شيء من المكيل أو الموزون سوى الدراهم والدنانير الى أجل لم يجز لانه عارض دينا بدين وان صالح من الابل على مثل قيمة الابل أو أكثر من ذلك بما يتغابن الناس فيه فهو جائز وبما لا يتغابن فيه لم يجز وان قضى القاضي عليه بالدراهم أو الدنانير فصالح القاتل على طعام أو شعير أو ابل أو بقر مما ليس عنده لم يجز وان دفعه اليه قبل أن يفارقه لانه بيع ما ليس عند الانسان وهو لا يجوز الا في السلم واذا قضى القاضي ابلا أو بقرا فصالح من ذلك على شيء من الطعام أو غيره وليس عنده ثم دفعه اليه قبل أن يفارقه فهو جائز فان لم يدفع اليه الطعام أو الشعير حتى فارقه لم يجز هكذا في السراج الوهاج * ولو صالح غير الجاني على أكثر من الدية وضمن بطلت الزيادة ولو صالح على جنس آخر ولو قضى عليه بالدراهم فصالح على ألفي دينار وقبض في المجلس جاز ولو صالح قبل أن يقضي بشيء على مائتي ابل بغير أعيانها فالواجب مائة منها والخيار الى الطالب فان كان في الابل نقصان من الاسنان الواجبة في الدية كان للطالب أن يرد الصلح كذا في الحاوي * رجل قتل رجلا عمدا وقتل آخر خطأ ثم صالح أولياؤهما على أكثر من دية فالصلح جائز ولصاحب الخطأ

تحالفه فان حلف فلا شئ عليها وان قتلته لا شئ عليها والبائن كالثلاث * شهدا أن زوجها طلقها ثلاثا ان كان غائبا ساغ لها أن تتزوج بآخر وان كان حاضرا لا لان الزوج اذا أنكر احتيج الى القضاء بالفرقة ولا يجوز القضاء بها الا بحضرة الزوج وفي النوازل حرمت عليه بثلاث ويمسكها يباح لها أن تتزوج بآخر من غير علم الزوج ولا يطلق لها وقال الامام صاحب النظم رحمه الله ان كانت موثوقا بها يطلق لها * شهد قوم انه طلقها في السكران صدقهم يثبت الطلاق وان كذبهم شهدوا عند القاضي فيحكم بذلك * شك أنه طلق واحدة أو أكثر فهي واحدة الى أن يستيقن بالاكثر أو يكون أكثر ظنه على خلافه وان قال الزوج عزمت على انه ثلاث يتركها وان أخبره عدول حضروا ذلك المجلس بانها واحدة صدقهم وأخذ بقولهم ان كانوا عدولا وعن الامام الثاني حلف بطلاق امرأته ولا يدري أثلاث أم أقل يتحرى فان استويا عمل بأشد ذلك عليه * وعن محمد رحمه الله ادعت عليه أنه طلقها ثلاثا وهو يجحد فماتت الزوج فجاءت تطلب الميراث ان كانت صدقته قبل الموت ورثته ولم تطلق وان لم ترجع الى تصديقه حتى مات لم ترث * طلقها ثنتين فقال رجل طلقها ثلاثا قال نعم ثم تزوجها ان كانت سمعت جوابه للسائل لا يحل لها أن ترجع اليه ولا يحل امساكها * سمع رجل من امرأة أنها مطلقة الثلاث والزوج يقول لا بل مطلقة ثنتين لا يسع لمن سمع منها الى أن يحضر نكاحها ويمنعها ما استطاع * أراد أن يتزوج امرأة فشهد عنده أو عند القاضي ان لها زوجا فتزوجها لا يفرق

* (نوع آخر في المحلل) *

تزوجها الثاني فاسدا لا تحل للاول ولا تحل مطلقة الثلاث للاول بنكاح ولا بملك يمين حتى يدخل الثاني بنكاح صحيح * تزوج صغيرة لا تؤتى لصغرها فطلقها زوجها ثلاثا فتزوجها الثاني ووطئها لا تحل للاول بهذا الوطء وان كان وطأ مثلها فوطئها الثاني حل ولو قضى القاضي بلا دخول الثاني للاول أخذا بقول من يراه لا ينفذ القضاء لانه قول مهجور مخالف للاجماع قال الصدر من أفتى بالحل قبل الدخول فعليه لعنة الله تعالى والملائكة والناس أجمعين وقد صح ان سعيدا رجع عن هذا القول * واذا تزوجت غير كفء لا تحل للاول والاولى أن يكون حرا

الخطأ الدية ومابقي فلصاحب العمد ولو صالح أولياؤهما على ديتين أو أقل منهما كان بينهما نصفين كذا في محيط السرخسي * وبدل الصلح في دم العمد جار مجرى المهر فكل جهالة تحملت في المهر تحمل ههنا وما يمنع صحة التسمية يمنع وجوبه في الصلح وعند فساد التسمية يسقط القود ويجب بدل النفس وهو الدية نحو أن يصالح على ثوب كما يجب مهر المثل في النكاح الا أنهما يفترقان من وجه وهو أنه اذا تزوجها على خمر يجب مهر المثل ولو صالح عن دم العمد على خمر لا يجب شئ كذا في الكافي * وفي الخطأ تجب الدية كذا في الاختيار شرح المختار * ولو صالح عن قطع اليد عمدا على خمر أو خنزير لا تجوز التسمية ولكن يصح العفو ولا يرجع المقطوعة يده على القاطع بشئ ولو كان القطع خطأ وباقي المسئلة على حالها فالمقطوعة يده أن يرجع على القاطع بالدية ولو وقع الصلح على حر فهذا وما لو وقع على خمر أو خنزير سواء كذا في المحيط * ولو صالحه بعفو عن دم على عفو عن دم آخر جاز كالخلع كذا في الاختيار شرح المختار * جرح رجلا عمدا فصالحه منه لا يخلو اما ان برأ أو مات منها فان صالحه من الجراحة أو من الضربة أو من الشجة أو من القطع أو من اليد أو من الجناية لا غير جاز الصلح ان برئ بحيث بقي له أثر وان برئ بحيث لم يبق له أثر بطل الصلح فاما اذا مات من ذلك بطل الصلح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ووجبت الدية خلافا لهما وان صالحه عن الاشياء الخمسة وما يحدث منها فالصلح جائز ان مات منها وأما اذا برئ منها ذكره ههنا أن الصلح جائز وذكر في الوكالة لو ان رجلا شج رجلا موضحة فوكل انسانا ليصالح عن الشجة وما يحدث منها الى النفس فان مات كان الصلح من النفس وان برئ يجب تسعة أعشار المال ونصف عشره ويسلم للمشجوج نصف عشر المال وقال عامة مشايخنا اختلفا لاختلاف الوضع فان الوضع ثمة أنه صالح عن الجراحة وعما يحدث منها الى النفس وهو معلوم فيمكن قسمة البدل على القائم والحادث جميعا وههنا صالحه عن الجراحة وكل ما يحدث منها وهو مجهول قد يحدث وقد لا يحدث واذا حدث لا يدري أي قدر يحدث فتعذر قسمة البدل على القائم والحادث فصار البدل كله بازاء القائم وأما اذا صالحه عن الجناية يجوز الصلح في الفصول كلها الا اذا برأ بحيث لم يبق له أثر كذا في محيط السرخسي * اذا كانت الجناية عمدا فصالح المجروح الجارح على بدل يسير وهو مريض مرض الموت وقت الصلح فالصلح جائز وان كانت الجراحة خطأ فصالح وهو مريض وقت الصلح مرض الموت وحط عن البدل يعتبر ذلك من الثلث ثم هذه الوصية تصح للعاقلة لا للقاتل وان كانت الدية تجب على القاتل أولا والعاقلة تتحمل عنه كذا في المحيط * اذا صالح المريض من دم عمد له على ألف درهم حالة ثم أخرها بعد الصلح سنة جاز التأخير من الثلث كذا في المبسوط * اذا قطع الرجل اصبع رجل عمدا أو خطأ فصالحه منها على مال ثم شلت أخرى بجنبها فعلى القاطع أرشها في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا شئ عليه عندهما كذا في الحاوي * رجل قتل عمدا وله ابنان فصالح أحدهما عن حصته على مائة درهم فهو جائز ولا شركة لاخيه فيها ولو كان القتل خطأ فصالحه أحدهما على مال كان لشريكه أن يشركه في ذلك الا أن يشاء المصالح أن يعطيه ربع الارش هكذا في المبسوط * اذا صالحه على وصيف عن دم العمد فهو جائز ويصرف الى الوسط ولو صالحه على عبد بعينه فوجد العبد حرا كان على القاتل الدية ولو وقع الاختلاف بين القاتل وبين ولي القتيل فقال القاتل صالحتك على هذا العبد وقال ولي القتيل لا بل على هذا العبد فان الصلح جائز والقول قول القاتل مع يمينه هكذا في المحيط * صالح عن دم عمد على عبدين فظهر أن أحدهما حر فالعبد كل الحق

بالغا فان مالكا رحمه الله يشترط الانزال * وان تزوجت من عبد بلا اذن سيده فوطئها ثم أذن السيد وطلقها قبل الدخول بعد اذن السيد لا تحل للاول بلا دخول بعد الاجازة * مطلقة المسلم اذا كانت كتابية فتزوجت بكتابي ودخل بها حلت للاول * وان لم يشترط التحليل في النكاح حل للاول ولا يكره ولا تعتبر النية ولو شرطاه فعلى الخلاف وقيل المحال مأجور وتأويل اللعن اذا شرط الآخر * ولو طلقها ثلاثا فتزوجت بآخر فطلقها ثلاثا فتزوجت بآخر فطلقها ثلاثا فبالثالث تحل للاولين * أخبرت أن الثاني جامعها وأنكر الجماع حلت للاول ولو على القلب لا * ادعت وطء الثاني وقال الاول بعد نكاحها ما كان الثاني وطئك يفرق بينهما ويجب على الاول نصف المهر * وفي الفتاوى ادعى الاول الدخول بعد النكاح وأنكرت ان كانت عالمة بشرائط التحليل لا تصدق والجاهلة تصدق * قالت بعد ما تزوجها الاول ما كنت تزوجت بآخر والزوج الاول يدعي التزوج والدخول لا تصدق المرأة * ولو قال الثاني هذا النكاح كان فاسدا لاني كنت قد تزوجت أمها قبلها ان صدقته المرأة لا تحل للاول وان كذبته تحل * منكوحة رجل قالت لآخر طلقني زوجي وانقضت عدتي جاز تصديقها اذا وقع في الظن صدقها عدلة أم لا ولو قالت نكاح الاول فاسد ليس له أن يصدقها وان كانت عادلة * المطلقة ثلاثا اذا قالت تزوجت وانقضت عدتي ان كانت عدلة أو غلب على ظنه صدقها ساغ تصديقها وان قالت حللت لك أو حللاله كردم لا تحل بلا استفسار * تزوجت بمجبوب لا تحل للاول ما لم تحبل لعدم الدخول حقيقة وحكما وتحل ان حبلت لوجود الدخول حكما حتى ثبت النسب * تزوجت المطلقة ثم قالت للثاني تزوجتني في العدة ان كان بين النكاح والطلاق أقل من شهرين صدقت في قول الامام وكان النكاح الثاني فاسدا وان أكثر من شهرين أو شهرين صح الثاني * والاقدام على النكاح اقرار بمضي العدة دلان العدة حق الاول والنكاح حق الثاني ولا يجتمعان فدل الاقدام على المضي بخلاف المطلقة ثلاثا اذا تزوجت بالاول بعد مدة ثم قالت تزوجت بك قبل نكاح الثاني حيث لا يكون اقدامها دليلا على اصابة الثاني ونكاحه * قالت المطلقة ثلاثا

عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى له العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وعند محمد رحمه الله تعالى له العبد وتمام ارشه من الدراهم كذا في الكافي * لو صالحه من دم عمد على سكنى دار أو خدمة عبد سنة جاز وان كان صالحه عليه أبدا أو على ما في بطن أمته أو على غلة نخله سنين معلومة أبدا لم يجز كذا في النهاية * لو صالحه عن دم العمد على ما في بطون غنمه أو على ما في ضروعها أو على ما تحمل نخيله عشر سنين لم تجب الدية على القاتل كذا في المحيط * لو صالحه على ما في نخيله من ثمره جاز كذا في المبسوط * لو صالح ولي القتيل القاتل على ان عفاه عن هذا الدم على أن يعفو القاتل عن دم وجب له على رجل آخر فهو جائز وهذا الصلح في الحقيقة عفو بغير بدل ثم ان عفا القاتل عن الدم الذي وجب له فلا رجوع لولي القتيل عليه بشئ وان لم يعف فهو على وجهين ان كان القصاص الذي وجب للقاتل على قريب العافي أبيه او ابنه أو من أشبههما رجع العافي على القاتل بالدية وان كان القصاص الذي وجب للقاتل على أجنبي لا يكون للعافي أن يرجع على القاتل بشئ كذا في المحيط * في المنتقى ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال في رجل قطع يمين رجل فصالحه المقطوع يده على أن يقطع يسار القاطع فقطعه فهذا عفو عن الاول ولا شئ على قاطع اليسار ولا شئ له على قاطع اليمين وان اختصما قبل أن يقطع يساره وقد صالحه على ذلك فليس له أن يقطع يساره ولكن رجع بدية يمينه وان صالحه على أن يقطع يد القاطع ورجله أو على أن يقتل عبد القاطع ان قطع يده ورجله رجع عليه بدية رجله وان قتل عبده فله عليه قيمة عبده مقاصة منها بدية يده ويتراد ان الفضل ولو صالح على أن يقطع يد هذا الحر أو على أن يقتل عبد فلان ففعل يغرم دية يد الحر الآخر وقيمة عبده ويرجع المقطوعة يده على القاطع بدية يده كذا في محيط السرخسي * ولو صالحه على أن يقطع رجله فهذا عفو مجانا ولو كان القتل خطأ كان عليه الدية كذا في المبسوط * ولو صالح من قطع اليد عمدا على أن يقطع رجله فان الصلح باطل ولا يرجع عليه بشئ وقد وقع العفو مجانا هكذا ذكر في عامة روايات هذا الكتاب وذكر في بعض روايات هذا الكتاب أنه يرجع بالارش ولو كان القطع خطأ يرجع بدية اليد على الروايات كلها وكذلك لو صالحه من دم العمد على كذا كذا مثقال ذهب وفضة فهو جائز وعليه من كل واحد منهما النصف هكذا في المحيط * لو كان قتل عمدا فصالح عنه رجل على ألف درهم ولم يضمنها له لم يكن عليه شئ فان كان القاتل هو الذي أمره بذلك كان البدل على القاتل ولو صالحه عنه على عبد له ولم يضمن له خلاصه جاز فان استحق العبد لم يرجع عليه بشئ ولكن يرجع على القاتل بقيمته ان كان أمره بذلك وان كان المصالح تبرع بالصلح عليه وضمن له خلاصه ثم استحق رجع عليه بقيمته كذا في المبسوط * لو صالح الفضولي عن دم العمد على ألف درهم وضمنها له فاستحقت الالف رجع ولي القتيل بمثلها على المصالح ثم الفضولي اذا ضمن بدل الصلح وادى لا يرجع بذلك على القاتل وان كان القاتل أمره بالصلح ولم يأمره بالضمان فضمن وأدى كان له أن يرجع بما ضمن على القاتل هكذا في المحيط * قتل العبد والحر رجلا عمدا وأمره مولى العبد والحر رجلا أن يصالح عنهما فصالح عنهما بألف يكون عليهما نصفين وذكر في بعض الروايات وكذلك لو كان القتل خطأ كذا في محيط السرخسي * اذا قتل العبد رجلا عمدا وله وليان فصالح مولاه أحدهما من نصيبه من الدم على العبد القاتل فالصلح جائز ويقال للذي صار له العبد ادفع نصفه الى شريكك أو افده بنصف الدية على أن يسلم لك العبد ولو صالحه على عبد آخر مع ذلك لم يكن في العبد الآخر حق ولو صالحه على نصف العبد القاتل جاز وصار العبد

تزوجت غيرك وتزوجها الاول ثم قالت كنت كاذبة فيما قلت لم أكن تزوجت فان لم تكن أقرت بدخول الثاني كان النكاح باطلا وان كانت أقرت به لم تصدق وقوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له محمول على المحلل بالانفراد كقوله أحللت لك ابنتي أو أختي أو ما أشبه ذلك لان الاحلال فيه يضاف اليه خاصة وهنا الى الشرع لا الى الزوج الثاني بانفراده * خافت ظهور أمرها في التحليل يهب لمن يثق به ثمن عبد فيشتري مراهقا فيزوجها منه بشاهدين ثم يهب الغلام لها فيبطل النكاح ثم يبعث الغلام (٣٦٣) الى بلد آخر فلا يظهر أمرها قال الامام الحلواني رحمه الله وفيه نظر لانه تزويج من غير كفء وفيه خلاف وكذا من مراهق وفيه أيضا خلاف فلعله يرفع الى حاكم يرى مذهب من لا يقول بالصحة فيفسخه فلا يحصل المرام وان خافت أن لا يطلقها المحلل تقول له حتى يقول ان تزوجتك وجامعتك فانت طالق * علق الطلاق الثلاث بشرط ووجد الشرط ويخاف أنه لو عرضت عليه أنكره أو استفتت المرأة فأفتوا بوقوع الثلاث وتخاف أنه لو علم أنكر الحلف لها أن تتزوج بآخر وتحلل نفسها سرا منه اذا غاب في سفر فاذا رجع التمست منه تجديد النكاح لشك خالج قلبها لانكار الزوج الطلاق * زوجت المطلقة نفسها من الثاني بشرط أن يجامعها ويطلقها لتحل للاول قال الامام رحمه الله النكاح والشرط جائزان حتى اذا أبى الثاني طلاقها أجبره القاضي على ذلك وحلت للاول قال بعض المشايخ رحمهم الله اذا لم تكن آلة الصغير مشتهاة في حق المرأة لا تحل للاول * أقرت أن زوجها خالعها وأنكر الزوج ثم فارقها ومضت عدتها حل للاول تصديقها وتزوجها لانها أخبرت عن أمر بينها وبين ربها وهو الحل للاول ولاحق للثاني فيه فوجود انكاره وعدمه سواء وكذا ان أخبره به ثقة وانكارها الدخول بعد اقرارها به وتزوجها بالاول لا يسع للتناقض * (النوع الثالث فيمن حلف لا يطلق) * حلف بأيمان أن لا يطلق فالحيلة فيه أن يتزوج رضيعة ويأمر أخت امرأته أو أمها فترضعها فتحرم المرأتان لكونه جامعا بين الخالة وبنت الاخت أو يكون جامعا بين الاختين ولا يحنث أما الفرقة باللعان أو الايلاء أو التفريق بالعنة أو الخلع طلاق * (النوع الرابع) * قالت لرجل انه أبي رضاعا وأصرت عليه يجوز أن يتزوج بها اذا كان الزوج ينكره

بين المولى والمصالح نصفين ثم انقلب نصيب الآخر مالا واستحق به نصف ما شائع بامر العبد في النصفين جميعا فيدفعان نصفه الى المولى الآخر أو يفديانه بنصف الدية ولو صالحه على دراهم أو على شئ من المكيل أو الموزون حالا أو مؤجلا فهو جائز ولا حق للآخر في ذلك ولكنه يتبع العبد القاتل حتى يدفع اليه مولاه نصفه أو يفديه بنصف الدية والامة والمدبرة وأم الولد في الصلح عن قتل العمد سواء كذا في المبسوط * اذا قتل العبد المأذون له رجلا عمدا لم يجز صلحه عن نفسه وان قتل عبد له رجلا عمدا فصالحه عنه جاز كذا في الكنز * اذا قتل العبد رجلا خطأ فصالح المولى بعض أولياء الدم من ذلك على أقل من الدية أو على عروض أو على شئ من الحيوان بعينه فهو جائز ولشركائه أن يشاركوه في ذلك المال كذا في المبسوط * عبد قطع يد رجل عمدا فدفعه المولى بقضاء أو بغير قضاء فأعتقه المقطوعة يده ثم مات من القطع فالعبد صلح بالجناية وان كان لم يعتقه رد على المولى ثم يقال للاولياء اقتلوه أو أعفوه عنه كذا في شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد في باب جناية العبد * اذا قتلت الامة رجلا خطأ وله وليان ثم ولدت الامة ابنا فصالح المولى أحد الوليين على أن دفع اليه ابن الامة بحقه من الدية فهو جائز وللآخر على المولى خمسة آلاف درهم صالحه ولو على أن دفع اليه ثلث الامة بحقه من الدية كان جائزا ويدفع الى شريكه نصف الامة أو يفديه بنصف الدية فلم يجعل اختياره في الدفع في البعض اختيارا في الكل في رواية هذا الكتاب وفي رواية الجامع في العتق في المرض قال اختياره الدفع في نصيب أحدهما يكون اختيارا في نصيبهما كما في الفداء وتلك الرواية أصح وتأويل ما ذكر ههنا أن أحدهما صالحه على ثلث الامة وذلك دون حقه فمن حجة المولى أن يقول للآخر انما اخترت الدفع في نصيبه لانه تجوز بدون حقه فأنت لا ترضى بذلك فلا يلزمني بذلك تسليم جميع حقك اليك من الامة ولكني في الخيار في نصيبك حتى لو كان صالح أحدهما على نصف الامة كان اختيارا منه للدفع في نصيب الآخر كذا في المبسوط * ان قتل المدبر قتيلا عمدا فصالح عنه مولاه بألف درهم وهي قيمته فذلك جائز وان قتل المدبر بعد ذلك قتيلا خطأ ذكر أن على مولاه قيمة أخرى وان كان الاول خطأ فصالح مولاه عنه بألف درهم وهي قيمته ثم قتل المدبر قتيلا آخر فان المولى لا يضمن قيمة أخرى بل يشارك الثاني الاول في القيمة هكذا في المحيط * اذا قتل المدبر رجلا خطأ وفقأ عين آخر خطأ فعلى مولاه قيمته بينهما أثلاثا فان صالح المولى صاحب العين على مائة درهم وقيمته ستمائة وقبض المائة ولم يبرئه عن المائة الاخرى فانهما يقتسمان بينهما هذه المائة أثلاثا على قدر حقهما فان أبرأه عن المائة الاخرى بعد القسمة لا تتغير تلك القسمة وان صالح على مائة وأبرأه عما بقي قبل القبض والقسمة فهذه المائة تقسم بينهما اخماسا خمسها لصاحب العين وأربعة أخماسها للولى الدم وان قبض المائة ثم أبرأه عن المائة الاخرى قبل القسمة ففي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى تقسم هذه المائة بينهما أثلاثا ثم رجع فقال لصاحب العين خمس المقبوض وهو قول محمد رحمه الله تعالى هكذا في المبسوط * اذا قتل المدبر رجلا خطأ وفقأ عين آخر فصالحهما المولى على عبد دفعه اليهما فهو جائز فان اختلفا فقال كل واحد منهما أنا صاحب الدم ولا بينة لواحد منهما فالعبد بينهما نصفين فان قال مولى المدبر لاحدهما أنت ولي القتيل وقال للآخر أنت صاحب العين فالقول قوله مع يمينه كذا في المحيط * اذا أقر المدبر بقتل عمد فاقراره جائز كاقرار القن فان صالح مولاه عنه أحد ولي الدم على ثوب فهو جائز وللآخر نصف قيمة المدبر على المولى ان قامت له بينة أو أقر المولى بذلك وان لم يقم بينة لم يكن له شئ كذا في المبسوط * اذا جرح

Qurtuba

وكذا اذا أقر به ثم أكذبته فيه لا يصدق على قولها لان الحرمة ليست اليها حتى لو اقرت بعد النكاح بذلك لا يلتفت اليه وهذا دليل على أن لها أن تزوج نفسها منه فى جميع الوجوه وبه يفتى * ولو قال الرجل انها أمى أو أختى رضاعا ثم قال أخطأت أو نسيت وكذبته المرأة أو صدقته يجوز له ان يتزوجها * ولو قال قولى حق ثم أراد أن يتزوجها ليس له ذلك ويفرق * ولو قال ذلك بعد النكاح ثم قال أوهمت لا يفسد النكاح استحسانا * ولو قال ما قلت حق أو شهدوا (٣٦٤) به فرق ولو جحد ذلك لم ينفعه جحوده وانما يقبل فيما اذا قال أخى ثم قال أوهمت ولا يفرق اذا لم يقل انه حق أما اذا قال انه حق ثم أوهمت يفرق ولا يقبل منه انه وهم وكذا اذا قال لغير معروفة النسب ذلك ثم ادعى أنه وهم يصدق وهذا كله استحسان وفى العتق نأخذ بالقياس ونحكم بالعتق فى قوله لعبده هذا ابنى أو لامته هذه بنتى ولا ينفعه الرجوع * ولو قال لزوجته هذه بنتى من النسب ولها نسب معروف ومثلها يولد له لم يفرق وان أصر على ذلك لانه مكذب شرعا وكذا لو قال هى أمى وله أم معروفة وان لم يكن لها نسب معروف وثبت على ذلك ويولد مثلها له يفرق فان أقر أنها بنته يثبت النسب وان كان لا يولد مثلها له لم يثبت * قالت طلقنى ثلاثا ثم أرادت تزويج نفسها منه ليس لها ذلك أصرت عليه أو كذبت نفسها ونص فى الرضاع على انه اذا قالت هذا ابنى رضاعا وأصرت عليه جاز له أن يتزوجها لان الحرمة ليست اليها وقد ذكرناه قالوا وبه يفتى فى جميع الوجوه * طلقها بائنا فقال له آخر اشتى نمى كنى فقال مرا نمى شايد اشتى كردن لا يكون اقرارا بالثلاث لانه محتمل * حلف ونسى أنه بالله تعالى أو بالطلاق أو بالعتاق فحلفه باطل * حلف بالطلاق وقال لا أدرى أكنت مدركا أم لا حنث * (كتاب الأيمان) * حتى مسائله ثلاثة أقسام الاقوال والافعال وما لا يكون قولا ولا فعلا * (وجملته خمسة وعشرون فصلا) * (الاول فى المقدمة) * وفيه كفارة اليمين ركنه ذكر اسم الله تعالى مقرونا بالخبر وحكمه وجوب البر وحلفه الكفارة والذى نرجو أن لا يؤاخذ الله تعالى به أن يحلف على أمر ماض أو حال على ظن أنه محق فيه كمن يقول والله هذا الطير غراب فاذا هو حمام * وذكر ابن الوليد فى فتاواه ان لم يكن هذا فلانا فعليه حجة وكان لا يشك أنه

الرجل امرأته جراحة فصالحته على أن اختلعت منه بتلك الجراحة كانت عمدا وقد اختلعت على الجراحة لا غير فان برأت من الجراحة فالخلع جائز والتسمية جائزة ويكون ارشها بدل الخلع ويكون الطلاق بائنا سواء وقع الطلاق بلفظ الخلع أو بصريح اللفظ وهذا كله اذا برأت من الجراحة وبقى لها أثر وأما اذا برأت ولم يبق لها أثر فيقع الطلاق مجانا حتى لا يجب عليها رد المهر الى الزوج وان سمت فى الخلع الجراحة هذا اذا برأت فأما اذا ماتت من تلك الجراحة فالخلع جائز والتسمية باطلة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى واذا بطلت التسمية عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى فالقياس أن يجب القصاص وفى الاستحسان تجب الدية فى مال الزوج ثم ينظر ان وقع الطلاق بلفظ الخلع يكون بائنا وان وقع بلفظ الصريح يكون رجعيا فأما على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فان الخلع يقع مجانا حتى لا تجب على الزوج الدية ويكون عفوا ثم ينظر الى الطلاق ان وقع بلفظ الخلع يكون بائنا وان وقع بالصريح ذكر فى رواية أبى سليمان أنه يكون رجعيا وذكر فى رواية أبى حفص أنه يكون بائنا هذا الذى ذكرنا اذا خالعها على الجراحة لا غير فأما اذا خالعها على الجراحة وما يحدث منها فالجواب فيه عند الكل كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة لا غير عندهما هذا الذى ذكرنا اذا كانت الجراحة عمدا وان كانت الجراحة خطأ أن خالعها على الجراحة لا غير وقد برأ من ذلك وبقى لها أثر فالخلع جائز والتسمية جائزة ويكون الواقع بائنا وان برأت ولم يبق لها أثر وقع الطلاق مجانا ولا يلزمها رد المهر وان ماتت من ذلك فالجواب فيه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كالجواب فيما اذا برأت من الجراحة ولم يبق لها أثر فاما على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فالخلع جائز والتسمية جائزة ولو خالعها على الجراحة وما يحدث منها والجراحة خطأ اذا ماتت من تلك كانت التسمية صحيحة ويكون الطلاق بائنا وقع بلفظ الخلع أو بلفظ الصريح ويرفع عن العاقلة ويعتبر ذلك من ثلث المال ان اختلعت بعد ما صارت صاحبة فراش عند بعض المشايخ وان اختلعت والغالب من تلك الجراحة الموت فان خرج جميع بدل الخلع من ثلث مالها كان وصية للعاقلة فجازت وان كان لا يخرج جميع بدل الخلع من ثلث مالها فبقدر ما يخرج من الثلث يرفع عن العاقلة ويؤدون الباقى الى ورثتها ويعتبر من جميع المال ان اختلعت قبل أن تصير صاحبة فراش عند بعض المشايخ أو لم يكن الغالب من تلك الجراحة الموت عند بعض المشايخ وكل جواب عرفته فيما اذا خالعها على الجراحة فهو الجواب فيما اذا خالعها على الضربة أو الشجة أو على القطع أو على اليد وان خالعها على الجناية فالجواب فيه كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة وما يحدث منها واذا جرح الرجل امرأته جراحة فصالحها على أن طلقها واحدة على أن عفت له عن ذلك كله فالجواب فيه كالجواب فيما اذا خالعها على الجراحة وما يحدث منها كذا فى المحيط * اذا جرح الرجل امرأة رجل خطأ فصالحها زوجها على ان طلقها واحدة على ان عفت له عن ذلك كله ثم ماتت منه فالعفو من الثلث والطلاق بائن وان كان عمدا فهو جائز كله والطلاق رجعى ولو ضرب رجل سن امرأته فصالحها من الجناية على ان طلقها واحدة فهو جائز والطلاق بائن وان اسودت السن أو سقطت أو سقط من ذلك سن أخرى فلا شئ عليه كذا فى المبسوط * اذا قتل المكاتب رجلا عمدا فصالح المكاتب من ذلك على مائة درهم فالصلح جائز فان عتق بعد أداء بدل الصلح فالصلح ماض والاداء ماض وان عتق قبل أداء بدل الصلح فكما عتق يطالب بالبدل من ساعته وان عجز بعد أداء بدل الصلح فالصلح ماض والاداء ماض وان عجز قبل الاداء فانه لا يطالب

هو وان لم يكن لزمه واللغو لا يؤاخذ به صاحبه الا في العتاق والطلاق والنذر * واليمين على نية الحالف لو مظلوما وعلى نية المستحلف لو ظالما وهذا في الماضي كما لو أكره على بيع عين فحلف بالله انه دفع الى فلان يريد بائعه ليقع عند المكره انه ملك غيره فلا يجبره وفي المستقبل على نية الحالف وفي الفتاوى لو بالطلاق أو العتاق أو ماشاكله فعلى نية الحالف ظالما أو مظلوما اذا لم ينو الحالف خلاف الظاهر فان كان الحالف مظلوما فالنية له وان كان ظالما يريد بيمينه ابطال حق الغير فللمستحلف وهو قولهما

(نوع آخر في الكفارة) *له عبد يحتاج اليه يجب اعتاقه كما في الظهار وحد اليسار ان يكون له فضل عن كفاف يكفيه وان كان في ملكه عين المنصوص عليه كالعبد أو الكسوة أو الطعام لم يجز له الصيام قال الثاني رحمه الله لو كان له دراهم قدر ما يشتري به ذلك لا يجوز له الصيام وفي الكسوة قدر ما يجوز به الصلاة والخف والقلنسوة يجوز عن ثمن الطعام الا الكسوة وفي الثوب يعتبر حال القابض ان كان يصلح للقابض يجوز والا لا وقال بعض المشايخ ان كان يصلح لاوساط الناس يجوز قال شمس الائمة رحمه الله وهذا شبيه بالصواب ولو أنه عمامة تلف بدنه يجوز ولم يذكر محمد السراويل والصحيح انه لا يجوز للرجل والمرأة قاله الامام الثاني وقال محمد رحمهما الله ان أعطى المرأة لا يجوز وان أعطى الرجل يجوز وان اعتق مريضا يرجى ويخاف يجوز وان كان لا يرجى لا يجوز لانه ميت حكما * أدى عن ست صلوات اثني عشر منا الى مسكين واحد جاز ولو أحد عشر الى مسكين ومنا الى آخر قيل يجوز كما في صدقة الفطر وقيل لا يجوز الا عشرة

حتى يعتق وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يطالب المولى في الحال فيقال له اما أن تدفع العبد أو تفديه وان وقع الصلح على دراهم أو طعام بعينه أو بغير عينه وافترقا من غير قبض فالصلح على حاله فان كفل عن المكاتب كفيل ببدل الصلح وبدل الصلح دين فالكفالة جائزة وكذلك لو كان بدل الصلح عينا بان كان عبدا أو ثوبا بعينه هكذا في المحيط * فان كان الذي صالح به عليه عبدا وكفل به كفيل فمات العبد قبل أن يدفع كان لولي الدم أن يضمن الكفيل قيمته فان شاء رجع بهذه القيمة على المكاتب واذا كان العبد قائما فله أن يبيعه قبل قبضه كذا في المبسوط * لو ان مكاتبا قتل رجلا عمدا فقامت عليه بينة بذلك فصالح من دمه على مال الى أجل كان جائزا كذا في المحيط * لو أن المكاتب صالح عن الدم على مال مؤجل في الذمة والقتل ثابت باقراره أو بالبينة وكفل انسان بالبدل ثم عجز المكاتب ورد في الرق لم يكن للصالح أن يأخذ المكاتب حتى يعتق وللصالح أن يأخذ الكفيل قبل عتق المكاتب كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قتل المكاتب رجلا عمدا وله ولي فصالح أحدهما على مائة درهم وأداها اليه ثم عجز ورد في الرق ثم جاء الولي الآخر فالمولى بالخيار ان شاء دفع نصفه الى المولى وان شاء فداه بنصف الدية وان لم يعجز ولكنه عتق ثم جاء الولي الآخر فانه يقضي له على المكاتب بنصف قيمته دينا عليه ولو عفا احد الوليين عن الدم بغير صلح فانه يقضي على المكاتب أن يسعى في نصف قيمته للآخر فان صالحه الآخر من ذلك على شئ بعينه جاز ولكن لا يجوز تصرفه فيه قبل القبض وان صالحه على شئ بغير عينه وتفرقا قبل أن يقبض بطل الصلح ولو صالحه على طعام بعينه أكثر من نصف قيمته جاز وكذلك العرض ولو صالحه على دراهم أو دنانير أكثر من نصف قيمته لم يجز بمنزلة ما لو صالح من الدين على أكثر من قدره من جنسه ولو كفل له رجل بنصف القيمة جاز فان صالحه الكفيل على طعام أو ثياب جاز ويرجع الكفيل على المكاتب بنصف القيمة ولو أعطاه المكاتب رهنا بنصف القيمة فهلك الرهن وفيه وفاء بنصف القيمة فهو بما فيه وان كان لقيمته فضل بطل الفضل كذا في المبسوط والله أعلم

(الباب الثالث عشر في الصلح في العطاء)

اذا كان في الديوان عطاء مكتوب باسم رجل فنازعه فيه آخر وادعى أنه له فصالحه المدعى عليه على دراهم أو دنانير حالة أو الى أجل فالصلح باطل وكذلك لو صالحه على شئ بعينه فهو باطل كذا في المبسوط * له عطاء في الديوان مات عن ابنين فاصطلحا على أن يكتب في الديوان باسم أحدهما ويأخذ العطاء والآخر لا شئ له من العطاء ويبذل له من كان له العطاء ما لا معلوما فالصلح باطل ويرد بدل الصلح والعطاء للذي جعل الامام العطاء كذا في الوجيز للكردري * اذا مات المرأة فتنازع رجلان في عطائها وادعى كل منهما أنها أمه أو أخته فاصطلحا على أن كتب العطاء لاحدهما باسم الآخر على أن أعطاه الآخر على ذلك جعلا فالعطاء لصاحب الاسم ويرجع فيما أعطى صاحبه وكذلك لو اصطلحا على أن يكتب العطاء باسم أحدهما على أن ما خرج منه فهو بينهما نصفين فهذا باطل وهو لصاحب الاسم ولو كان للمرأة ابن فاكتتب أخوها على عطائها فخاصمها ابنها فصالح الاخ على دراهم مسماة أو عرض بعينه على أن يسلم العطاء للاخ لم يجز ما أخذ من الدراهم وما خرج من العطاء والرزق فهو للذي ثبت اسمه في الديوان وكذلك لو كان الذي كتب اسمه أجنبيا ليس بينه

أمنا خمس صلوات ولا يجوز عن السادسة وكذا لو أدى اثني عشر منا الى أربعة وعشرين مسكينا قيل يجوز به أخذ الاسكاف وقيل لا وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله وكفارة اليمين تفارق كفارة الصلاة من جهة انه لو فرق على مسكين لا يجوز كما لو دفع تسعة أمناء لفقير ومنا لآخر تجزى عن أربع ولو أعطى منوين فقيرا ثم اشترى وأعطى فقيرا آخر الى أن تم العشرة يجوز ويجعل الامناء بتعدد السبب كعشرين منا وان أعطى ثوبا خلقا ان امكن الانتفاع به أكثر من ثلاثة أشهر جاز وهو أكثر من نصف مدة الجديد * أطعم خمسة وكساهم له

أجزأه من الطعام ان كان الطعام أرخص وعلى القلب لا وهذا في طعام الاباحة أما اذا ملك يقام مقام الكسوة ويجوز وجاز في الطعام الاباحة والتمليك ولو أدى الى مسكين منا من حنطة ونصف صاع من شعير جاز وان حاضت في خلال صوم كفارة اليمين استأنفت بخلاف كفارة الصوم اذا أدى الى عشرة مساكين كل مسكين ألف من عن كفارات أيمان لا يجوز عند الامامين الا عن كفارة واحدة و يعطى كل صلاة منوين ولو أدى جملة الى فقير واحد جاز بخلاف كفارة اليمين فعلم ان كفارة اليمين تفارق فدية الصلاة في حق عدم جواز صرف الكل الى فقير واحد حيث جاز فيها بخلاف كفارة اليمين و يشترط فيه العدد لا في فدية الصلاة وتساويهما في حق عدم جواز أداء أقل من نصف صاع الى مسكين حيث لا يعتد به فيهما بخلاف صدقة التطوع وبه يفتى * اذا غداهم في يوم وعشاهم في يوم آخر عن الامام الثاني فيه روايتان في رواية شرط وجودهما في يوم واحد وفي رواية المعلى لم يشترط ولو غداهم وأعطاهم للعشاء منا لا يجوز وبرواية المعلى يجوز ولو أعطى مسكينا واحدا عشرة أيام كل يوم طعام مسكين قيل لا يجوز لعدم العدد والاصح الجواز و يتعدد حكما بتعدد الحاجة * وضع خمسة أصوع من طعام بين يدي عشرة مساكين ليقسمها فاستلبوه يجزيه عن مسكين واحد لانه لا يخلو أن يكون واحد منهم أخذ أقل من نصف صاع * (الثاني فيما يكون يمينا) * وفيه ثلاثة أنواع * (الاول في لفظه) * وهو باسماء الله تعالى تعارفوا أم لا في الظاهر من المذهب ومن أصحابنا من قال كل اسم لا يسمى به غيره تعالى كالرحمن فهو يمين ولو أطلق على غيره كالرحيم والعليم يكون يمينا بالارادة والا لا والاول هو الاصح * قال والله اين كاركم يكون يمينا الطالب الغالب يمين لا يرجع ووجه الله يمين الا اذا قصد به الجارحة * وأما الصفات ان كان متعارفا فيمين كالحلف بالقدرة والكبرياء بالله لا يكون يمينا الا اذا نوى به لا يكون يمينا لانه لم يذكر اسم الله تعالى الا اذا أعربها بالكسر وقصد اليمين بالله بالنصب والرفع والتسكين وكذا بدون حرف القسم ولله ان عني يمينا يمين من المشايخ من قال هذا اذا جر أما اذا سكن أو رفع أو نصب لا يكون يمينا لانه لم يأت بحرف اليمين ولا اعرابه ومنهم من أجراه على

و بين المرأة قرابة واذا ماتت المرأة وله ولد فورث الامام عطاءها ولدها على أن يكون بينهم على المواريث فهو مستقيم فان قال يقترعون عليها فأيهم خرج اسمه أثبت عليه فاذا أخذوا من الذي قرع في ذلك جعلا فالجعل مردود فان أصاب رجلا زيادة في عطائه فالحق عليه ولده على الديوان على أن ما خرج منهما من شئ فهو بين ولده هذا و بين آخيه نصفين فالعطاء لصاحب الاسم المثبت في الديوان والشرط باطل ولو بعث رجل رجلا بدينار مكانه في الاسم فجعل له جعلا لخروج البديل في ذلك فأصابوا غنائم فالسهم يكون للبديل ويرد على المتخلف ما أخذ من الجعل وكذلك لو كان استأجره أشهرا معلومة بدراهم مسماة يخرج عنه في بعث لم يجز ذلك هكذا في المبسوط والله أعلم

* (الباب الرابع عشر في الصلح عن الغير) *

انما يصح صلح الفضولي اذا كان حرا بالغا فلا يصح صلح العبد المأذون والصبي كذا في البدائع * رجل ادعى على رجل حقا فصالح رجل أجنبي فان ادعى دينا فانكر المدعى عليه فصالح الاجنبي فان قال الاجنبي للمدعي صالح فلانا عن دعواك على ألف درهم فقال المدعي صالحت توقف الصلح على اجازة المدعى عليه ان أجاز جاز و يلزمه البدل وان رد بطل و يخرج الاجنبي من البين وان قال صالحتك من دعواك على فلان على ألف درهم اختلف فيه المشايخ قال بعضهم هذا والاول سواء وقال بعضهم هذا بمنزلة قوله صالحني من دعواك على فلان على ألف درهم ولو قال صالحني على ألف درهم أو قال صالح فلانا على ألف من مالي أو قال على ألف على أني ضامن ففي هذه الوجوه الثلاثة ينفذ الصلح على الاجنبي و يلزمه المال ولا يرجع بذلك على المدعى عليه هذا الذي ذكرنا اذا كان المدعى عليه منكرا وصالح الفضولي بغير أمره فان صالح بأمره وهو منكر فان قال المأمور للمدعي صالح فلانا من دعواك على ألف درهم نفذ الصلح على المدعى عليه و يجب المال على المدعى عليه و يخرج المأمور من البين وان قال المأمور للمدعي صالحتك على ألف درهم اختلف المشايخ فيه على نحو ما قلنا هكذا في فتاوى قاضيخان * وان قال صالحني ينفذ الصلح على المدعى عليه الا أن البدل على المصالح وكذلك الجواب اذا قال صالح فلانا على ألف من مالي هكذا في المحيط * وان قال صالح فلانا على ألف درهم على أني ضامن نفذ الصلح على المدعى عليه والمدعي بالخيار ان شاء طالب المدعى عليه بالبدل بحكم العقد وان شاء طالب المصالح بحكم الكفالة هذا كله اذا كان المدعى عليه منكرا فان كان مقرا بالدين وصالح الاجنبي بغير أمره فان قال الاجنبي صالح فلانا على ألف درهم يتوقف الصلح على اجازة المدعى عليه وان قال صالحتك اختلف المشايخ على الوجه الذي ذكرنا وان قال صالحني على ألف درهم ينفذ الصلح على الاجنبي و يلزمه المال ولا يرجع على المدعى عليه وان قال صالح فلانا على ألف من مالي فهو بمنزلة قوله صالحني ينفذ الصلح عليه و يلزمه المال ولا يرجع على المدعى عليه وان قال صالح فلانا على أني ضامن يتوقف ذلك على اجازة المدعى عليه هذا اذا كان المدعى عليه مقرا بالدين والاجنبي غير مأمور بالصلح فان كان مأمورا فان قال صالح فلانا نفذ الصلح على المدعى عليه و يجب المال عليه وان قال صالحني ينفذ الصلح على المدعى عليه أيضا و يطالب المأمور بالمال ثم هو يرجع بذلك على الآمر وكذا لو قال صالح فلانا على ألف من مالي أو قال على ألف على اني ضامن ينفذ الصلح على المدعى عليه و يجب المال على الاجنبي بحكم الكفالة لا بحكم العقد حتى

الاطلاق وحق الله لايكون يمينا في الصحيح وحرمة الله كحق الله ولو قال حقا لايكون يمينا وقيل يكون والصحيح انه اذا أراد اسم الله تعالى فهو يمين والحق لافعل كذا يمين * قال خداى را بدرفتم ان لا افعل كذا يمين ولو قال خداى را وبيغامبر را بدرفتم لايكون يمينا * لا اله الا الله لا أفعل كذا أو سبحان الله لايكون يمينا الا ان ينويه وكذا بسم الله وعن محمد انه يمين فيتأمل عند الفتوى * سوكندمى خورزم كه اين كنيم يا كنيم فهو تفسير * احلف وكذا سوكند بخورمى او خورم ولو قال خورم لايكون يمينا (٣٦٧) وذكر ابن الوليد في فتاواه سوكند خورم بخداى يمين وسوكند خورده ام اخبار فان صادقا حنث اذا فعله وان كان كاذبا لاشئ عليه * وقوله سوكندمى خورم وطلاق لايكون تطليقا في العرف * ولو قال سوكندمى خورم بخداى يكون يمينا بالعرف وقوله برمن سوكند است تفسير قوله على يمين * قال لى حلف أو قال لى حلف بالطلاق ان لا افعل كذا ثم فعل طلقت وحنث وان كان كاذبا * وأدب المفتى ان لا يقول يصدق ديانة لانه تعليم بل أدبه ان يقول لا يصدق * حلف لا يحلف فقوله قمت أو قعدت بالله أو ان قمت فانت طالق يمين وقوله انت طالق ان شئت أو هويت ليس بيمين لانه تنجيز وكذا ان طهرت لانه تفسير السنى وكذا انت طالق غدا أو رأس الشهر ولو علق بمجيء الغد فيمين وتطلق بلا نية المرأة في الاصح في قوله هر اسوكند خانه است ولو قال اشهد لك اللهم أو أشهد ملائكتك ان لا افعل كذا ففعل يستغفر الله ولا تلزمه الكفارة بخلاف اشهد بالله أو اشهد مسلمانى نكردم ان فعل كذا وفعل لا يجب عليه شئ الا اذا نوى ان ما اداه من المفروضات لم يكن حقا كانه قال ان فعل كذا فهو كافر * هر اميدى كه بخداى داشتم نوميدم ان فعل كذا ففعل حنث لانه يمين * والرحمن لا افعل كذا ان أراد به السورة لا يكون يمينا وان أراد به صفة الله فيمين * بالله العظيم كه بزركتر ازين نام نيست أو بزركتر ازين سوكند نيست أو بزركتر اين نام است كه لا افعل كذا فيمين * وبزركتر ايخ ليس بفاصل فان قال ما قصدت الحلف بل قصدت انها اعظم الايمان لا يصدق لوصله مع الفعل به * وبحقه صلى الله عليه وسلم لايكون يمينا لكن حقه عظيم * بحرمة

لا يرجع هو على الآمر قبل الاداء * هكذا في فتاوى قاضيخان * وان قال صالحتك قيل يلزمه العقد كما في قوله صالحني وقيل لا يلزمه كما في قوله صالح فلانا كذا في الفصول العمادية * هذا اذا كان المدعى به دينا وان كان عينا فان كان المدعى عليه منكرا فصالح الاجنبي بأمر المدعى أو بغير أمره فالجواب فيه كالجواب في الدين اذا صالح عليه بأمره أو بغير أمره أما اذا كان المدعى عليه مقرا فان صالح بغير امره فان قال صالح فلانا يتوقف على اجازة المدعى عليه ولا ينفذ على الاجنبي وان قال صالحتك فيه اختلاف المشايخ على نحو ما سبق وان قال صالحني أو قال صالح فلانا على ألف من مالي أو على ألفي هذه فانه ينفذ عليه وتصير العين له ولو قال صالح فلانا على ألف علي أنى ضامن يتوقف ان أجاز صار كفيلا كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان الصلح بأمره ففي قوله صالح فلانا نفذ على المدعى عليه وخرج المصالح عن الوسط وفي قوله صالحتك اختلف المشايخ وفي قوله صالحني أو صالح فلانا على ألف من مالي ينفذ على المدعى عليه حتى كان هو المطالب بالبدل وان قال صالح فلانا على أنى ضامن ينفذ الصلح على المدعى عليه ويصير كان العقد جرى بين المدعى وبين المدعى عليه ويلزم الضمان بحكم الكفالة لا بحكم العقد كذا في الفصول العمادية * ان كان المصالح صالح المدعى على دراهم ثم قال لا أؤديها ان كان أضاف العقد الى نفسه أو الى ماله أو ضمن بدل الصلح يجبر عليه وان لم يكن شئ من ذلك لا يجبر عليه * هكذا في الذخيرة * رجل ادعى قبل رجل دعوى فصالحه رجل بغير أمر المدعى عليه على مائة درهم فوجد المدعى الدراهم زيوفا أو الصلح كان على عرض فوجد المدعى به عيبا فرده لم يكن على المصالح شئ وكان المدعى على دعواه كذا في المحيط * ان صالحه على عبد بعينه فاستحق أو وجد حرا أو مدبرا أو مكاتبا عاد في دعواه ولم يكن له على المصالح شئ ولو صالحه على دراهم مسماة وضمنها له ودفعها اليه فاستحقت أو وجد منها زيوفا أو ستوقة فله أن يرجع بذلك على الذي صالحه دون الذي في يديه الدار كما لو كان هذا الصلح مع المدعى عليه * هكذا في المبسوط * ولو استحق المدعى به فللمصالح أن يرجع ببدل الصلح سواء كان فضوليا أو مدعى عليه كذا في الحاوي * اذا وقع الصلح من المدعى مع الفضولي على مال معلوم على أن تكون العين المدعى بها للفضولي لا للمدعى عليه والمدعى عليه جاحد دعوى المدعى جاز الصلح سواء أضاف الفضولي الصلح الى ماله أو لم يضف وسواء ضمن ذلك أو لم يضمن واذا جاز ذلك فللمصالح أن يطالب المدعى بتسليم المدعى به فان أمكنه التسليم بأن أقام بينة أو أقر المدعى عليه للمدعى يسلم اليه وان لم يمكنه كان للمصالح أن يفسخ الصلح ويرجع ببدل الصلح عليه فان أراد المدعى أن يخاصم مع المدعى عليه ويقيم البينة على أن المدعى به ملك المصالح المشترى منه أو أراد أن يحلفه لينكل والمدعى عليه جاحد صحت خصومته معه فان أقر المدعى عليه أنه للمدعى يأخذه من يده ويسلمه الى المتبرع وان خاصمه المتبرع فان كان المدعى عليه جاحدا صحت خصومته وان أقر للمدعى لا تسمع خصومته كذا في الذخيرة * وان وقع الصلح من المدعى مع الفضولي على أن يكون المدعى به للمدعى عليه على أن يبرئه المدعى عن العين المدعى بها وأضاف الفضولي الصلح الى ماله أو ضمن بدل الصلح جاز وكان المدعى به للمدعى عليه سواء كان المدعى عليه جاحدا أو مقرا كذا في المحيط * لو صالح الاجنبي المدعى عليه على أن يسلم الدار الى المدعى بكذا جاز وكذا على أن تكون الدار شراء له ولو كان مأمورا بالصلح فضمن وأدى فالصحيح أنه يرجع كذا في التتارخانية ناقلا عن العتابية * ادعى على رجل كر حنطة قرضا فجحده وصالحه فضولي ان اشتراه منه بعشرة دراهم ونقدها اياه كان الصلح باطلا ولو لم يشتره

شهد الله وآمن الرسول ولا اله الا الله لا يكون يمينا * الله يعلم اني ما فعلت كذا وقد فعل فالعامة على انه يكفر * هو يهودي ان فعل كذا يمين فان اعتقد أنه يمين فيمين لا غير وان اعتقد أنه كفر يكون كفرا وكذا في هو بري من الله تعالى * دعي الى الصلح فقال صنم راسجده كنم و بادي آشتي نكنم يكفر لانه مطلق غير معلق * ان فعل كذا فاشهدوا عليه بالنصرانية يمين * اكر اين زن را بخواهم و يرامغ وجهود و ترسا خوانند و تزوجها لا شئ عليه * هو شر من المجوس أو شريك اليهود ان فعل كذا فيمين * كل شر فعله المجوس عليه ان فعل كذا لا يكون يمينا * ولو قال هر جه مسلمانى كرده است بكافر ان داد ان فعل كذا لا يكون يمينا * ان فعلت كذا فلا اله في السماء فهو يمين ولا يكفر

لكن صالح منه على عشرة دراهم ودفعها اليه فهو جائز كذا في المبسوط * الوكيل بالخصومة اذا صالح لا يصح بخلاف ما اذا أمر كذا في الذخيرة في المتفرقات * اذا وكل الرجل وكيلا بالصلح فيما ادعى في هذه الدار أو في هذه فأيا ما صالح الوكيل عنه فهو جائز وكذلك لو كان وكله بالصلح في دينه على فلان أو على فلان ولو قال قد وكلته بالخصومة فيما ادعيت في هذه الدار أو الصلح فيها صح التوكيل حتى اذا صالح قبل أن يخاصم جاز وان خاصم فيها ثم أراد أن يصالح لم يجز صلحه وكذلك لو قال وكلتك ببيع عبدي هذا أو بالصلح من دعوى قبل فلان فأيا ما صنع فهو جائز وليس له أن يحدث في الثاني شيأ بعد الاول كذا في المبسوط * وكله بالصلح عن الدعوى في دار فصالح الوكيل من في يديه الدار على مائة ولم يضفه الى موكله ولم يسمه جاز استحسانا كذا في محيط السرخسي

(الباب الخامس عشر في صلح الورثة والوصي في الميراث والوصية)

اذا كانت التركة بين ورثة فأخرجوا أحدهم منها بمال أعطوه اياه والتركة عقار أو عروض صح قليلا كان ما أعطوه أو كثيرا وان كانت التركة ذهبا فأعطوه فضة أو كانت فضة فأعطوه ذهبا فهو كذلك لانه بيع الجنس بخلاف الجنس فلا يشترط التساوي و يعتبر التقابض في المجلس فان كان الذي في يده بقية التركة جاحدا يكتفي بذلك القبض وان كان مقرا غير مانع لنصيبه فلا بد من تجديد القبض وهو أن يرجع الى موضع فيه العين و يمضي وقت يتمكن فيه من قبضه كذا في الكافي * ولو ترك دراهم وعروضا وصولح على دراهم فان كان ما أخذه من الدراهم أكثر من نصيبه من الدراهم جاز و يجعل المثل من الدراهم بالمثل والباقي بازاء العروض و يشترط قبض البدلين في المجلس اذا كانت الورثة مقرين بالتركة غير مانعين لنصيبه وان صار نصيبه مضمونا على الورثة بأن كانوا جاحدين للتركة أو مقرين الا أنهم كانوا مانعين نصيبه من التركة لا يحتاج الى قبض نصيبه في المجلس وان كان ما أخذ مثل نصيبه من الدراهم لا يجوز وكذلك اذا كان أقل من نصيبه قال الحاكم أبو الفضل انما يبطل الصلح على مثل نصيبه من الدراهم وعلى أقل منه حالة التصادق أما حالة المناكرة فالصلح جائز وان لم يعلم مقدار نصيبه من الدراهم في التركة لم يجز الصلح وان صولح على عروض أو دنانير جاز وان قل وان كانت التركة دنانير وعروضا فصولح على الدنانير فهو على التفصيل الذي قلنا في الدراهم وان صولح على دراهم جاز على كل حال هكذا في المحيط * وان كانت التركة ذهبا وفضة وغيرهما فصالحوه على فضة أو ذهب فلا بد أن يكون المعطى أكثر من نصيبه من هذا الجنس ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة ولو كان بدل الصلح عرضا صح مطلقا للفوات الربا ولو كان في التركة دراهم ودنانير و بدل الصلح دراهم ودنانير أيضا صح الصلح كيفما كان ولكن يشترط التقابض كذا في الكافي * ولو صالح عن نصيبه من العروض والعقار خاصة أو عن بعض الاعيان دون البعض جاز هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو لم يكن في التركة دين وأعيانها غير معلومة فالصلح على المكيل والموزون قيل لا يجوز وقيل يجوز ولو كانت التركة غير المكيل والموزون لكنها أعيان غير معلومة الاصح أنه يجوز كذا في الهداية

* (نوع منه) * أخذه الوالي وقال بالله فقال مثله ثم قال لتأتين يوم الجمعة فقال الرجل مثله فلم يأت لا يحنث لانه بالحكاية والسكوت صار فاصلا بين اسم الله تعالى وخلفه ومثله لا يطلق فيما اذا قالت له اترك اللعب بالشطرنج فقال نعم فقالت أنا منك طالق ان لعبت به فقال ان كنت ألعب به فقالت أي شئ هذا فقال الزوج همان كه تو مى كونى ثم لعب لا يقع * مر على رجل فاراد ان يقوم فقال والله لا تقم فقام لا يلزم المار شئ لكن عليه تعظيم اسم الله تعالى * قال فعلت كذا امس فقال نعم فقال السائل والله لقد فعلتما فقال نعم فهو حالف وكذا في النفي * ان كلمت فلانا فعبدك حر فقال الآخر الا باذنك ان كلمه بدون اذنه حنث * (نوع آخر) * الله ليفعلن كذا أو مع الواو وقال الآخر نعم ان أراد المبتدئ الحلف والمجيب أيضا فهما حالفان لان نعم يقتضي اعادة ما في السؤال وان قصد المبتدئ الاستحلاف والمجيب الحلف فالحالف هو المجيب وان لم ينو كل منهما شيأ فالمجيب هو الحالف في قوله الله والمبتدئ في قوله والله وان قصد المبتدي * اذا الاستحلاف والمجيب ان لا يكون عليه يمين و يكون قوله نعم على معناه بلا يمين فهو كما لو نوى ولا يمين على واحد منهما * قال امر أتك طالق ان لم تؤدني فقال ناعم فقال الدائن قل نعم فقال نعم لزمه اليمين ولا يجعل فاصلا * والله لا اذهب الى منزلك فقال الآخر والى منزلي أيضا فقال نعم صار حالفا بهما * (نوع) * هذا الثوب عليه حرام يحنث بلبسه * اذا أكلت الطعام فهو على حرام لا يحنث باكله وكذا لو قال لقوم ان اكلت عندكم طعاما فهو حرام لا يحنث بالاكل وفي المنتقى قال كل طعام آكله في منزلك فهو على حرام في القياس لا يحنث وفي الاستحسان يحنث

والناس يريدون به ان أكله حرام * قال لقوم كلامكم علي حرام أيهم كلم حنث ولو قال كلام فلان وفلان علي حرام لا يحنث بكلام أحدهما وكذا لو قال كلام أهل بغداد حرام * قالت لزوجها أنا عليك حرام أو حرمتك صار يمينا حتى لو جامعها طائعة أو مكرهة تحنث بخلاف ما لو حلف لا يدخل هذه الدار فأدخل فيه مكرها لا يحنث ومعناه أدخل محمولا ولو أكره على الدخول فدخل مكرها حنث * هذه الدراهم التي في يده علي حرام ان اشترى بها حنث وان وهب أو تصدق لا بحكم العرف * قال حرام است مرا بانى سخن كفتن يمين * ولو قال الخمر علي حرام ثم شرب ان أراد به التحريم تجب الكفارة كأنه حلف لا يشرب الخمر وان أراد الاخبار أو لم يرد شيأ لا تجب الكفارة وهو المختار للفتوى * ولو قال الخنزير علي حرام ليس بشئ الا أن يقول ان أكلته وقيل هو قياس الخمر * (نوع) * حلف أن لا يفعله ثم حلف في ذلك المجلس أو مجلس آخر أن لا يفعله وحنث يلزمه كفارتان ان نوى بالثاني يمينا مبتدأ وان نوى اليمين الاولى لزمه كفارة واحدة وعن الامام رحمه الله حلف بايمان في مجلس أو مجالس فلكل كفارة وان قال أردت بالثاني الاول لم يصح في الحلف بالله * قال والله لا أكلمه يوما والله لا أكلمه شهرا والله لا أكلمه سنة ان كلمه بعد ساعة فعليه ثلاث كفارات وان كلمه بعد الغد فكفارتان وان كلمه بعد شهر فواحدة وان كلمه بعد سنة لا شئ عليه * هو يهودي هو نصراني يمين ولو قال هو يهودي ان فعل كذا هو نصراني ان فعل كذا فيمينان * (الثاني في البراءة) * قال هو بري من الكعبة أو القرآن والعياذ بالله فيمين في المختار وكل ما كان البراءة عنه كفرا فهو يمين * هو بري عن ثلاثين يوما يعني شهر رمضان ان أراد البراءة عن فرضيتها فيمين وان أراد البراءة عن أجرها أو لم ينو شيأ لا يكون يمينا وفي الاحتياط يكون يمينا * هو بري من الصلاة التي صلاها ان فعل كذا وحنث لا يلزمه شئ * هو بري من القرآن الذي تعلمت يمين * بري مما في هذا الكتاب ان فعل كذا ان كان فيه اسم الله تعالى فيمين * بري من المغلظة أو مما في المغلظة ليس بيمين الا اذا عرف أن فيها اسم الله تعالى وعني البراءة عنها * أنا بري عن الشفاعة لا يكون يمينا في الاصح * أنا بري من الله ورسوله عليه كفارة واحدة ولو قال بري من الله وبري من رسوله فكفارتان * قال بري من الله بري من رسوله والله ورسوله بريآن منه ان فعلت كذا يحنث * عليه أربع كفارات

---

* اذا صولحت عن ثمنها وصداقها والورثة يقرون بنكاحها فان كان في التركة دين على الناس فصولحت على الكل على أن يكون نصيبها من الدين للورثة أو صولحت عن التركة ولم ينطقوا بشئ آخر كان الصلح باطلا فان طلبوا يجوز هذا الصلح على أن يكون نصيبها من الدين للوارث فطريق ذلك ان تشتري المرأة عينا من أعيان الوارث بمقدار نصيبها من الدين ثم تحيل الوارث على غريم الميت بحصتها من الدين ثم يعقدون عقد الصلح بينهم من غير أن يكون ذلك شرطا في الصلح كذا في الظهيرية * واذا صالحوها على أن تأخذ هي من الغريم الدين وتترك حصتها في سائر الاموال كان باطلا وان لم يذكروا الدين في الصلح صح الصلح عن باقي التركة ويبقى الدين على الغريم على فرائض الله سبحانه وتعالى بينهم هكذا في المحيط * اذا صالحت عن ثمنها وصداقها على دراهم معلومة ولم يكن في التركة دين ظاهر ولا نقد حتى جاز الصلح ثم ظهر للميت دين لم تعلم به الورثة أو ظهر فيها عين لم تعلم بها الورثة هل يكون الدين والعين داخلين في الصلح اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون ذلك داخلا ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة على حساب مواريثهم وقال بعضهم يكون داخلا في الصلح فعلى هذا القول ان ظهر للميت دين فسد الصلح ويجعل كأن هذا الدين كان ظاهرا وقت الصلح وعلى قول من يقول لا يدخل في الصلح يكون ذلك الدين والعين بين الورثة ولا يبطل الصلح هكذا في فتاوى قاضيخان * ان كان عليه دين فصولحت المرأة عن ثمنها على شئ لا يجوز هذا الصلح لان الدين في التركة وان قل يمنع جواز التصرف فان طلبوا الجواز فطريق ذلك أن يضمن الوارث دين الميت بشرط أن لا يرجع في التركة أو يضمن أجنبي بشرط براءة الميت أو يؤدوا دين الميت من مال آخر ثم يصالحوها عن ثمنها أو صداقها على نحو ما قلنا وان لم يضمن الوارث ولكن عزلوا عينا فيها الدين الميت وفاء ثم صالحوها في الباقي على نحو ما قلنا جاز فان أجاز غريم الميت قسمتهم وصلحهم قبل أن يصل اليه حقه كان له أن يرجع عن ذلك كذا في الظهيرية * امرأة صالحت من ميراث زوجها على مال معلوم ثم ظهر على الميت دين يلزمه بحصتها من التركة ويؤخذ من بدل الصلح كذا في الفصول العمادية * اذا ماتت المرأة وتركت زوجها وأخاها فصالح الاخ الزوج من ميراثها أجمع على دراهم مسماة ومتاع من متاع المرأة وسمى ذلك كله ثم اختلفا في ذلك ان اختلفا في أصل الصلح أنه كان أو لم يكن يحلف منكر الصلح وان اتفقا على الصلح والمعقود عليه وادعى المصالح أنه غصب منه ما وقع عليه الصلح بعد ما قبضه وأنكر صاحبه فالقول قول صاحبه مع يمينه ولا يتحالفان وان اختلفا في جنس المعقود عليه أو في مقداره يتحالفان ويترادان وان اختلفا في صفته ان اختلفا في صفة العين فالقول قول المنكر ولا يتحالفان وان كان في الذمة يتحالفان ويترادان الصلح وان قامت لاحدهما بينة قبلت بينته ولو أقاما البينة فالبينة بينة من يثبت الزيادة ولو قال الزوج للاخ صالحتك على هذا المتاع الا أنك غيرته وقطعته وقال الاخ لم أفعل ذلك فالقول قول الاخ مع يمينه كذا في المحيط * ٢ (يكى از ورثه غائب است حاضران زن ميت را تخارج كردند) ان كان التخارج على مالهم على أن نصيبها للحاضرين جاز

ترجمه

٢ غاب أحد الورثة فتخارج الحاضرون مع امرأة الميت

والصحيح الاول * قال ارسيده وشصت آية قرآن بيزارم ان فعلت كذا فعليّ يمين واحدة وكذا لو قال برئ من كل آية في المصحف يكون يمينا واحدة برئ عما في المصحف يمين * ولو قال از خداى بيزارم وازنهد الله بيزارم وازلا اله الا الله بيزارم ان فعلت كذا فحنث لزمه ثلاث كفارات وان ذكر البراءة مرة واحدة فيمين واحدة وعلى هذا قال أنا برئ من الكتب الاربعة أو برئ من القرآن أو التوراة عليه كفارة واحدة ولو قال أنا برئ من القرآن برئ من التوراة فكفارتان * مسلمانى نه كردم اكر اين كار بكنم فهذا ليس بشئ قال الفقيه ان أراد الكذب يكون آثما ولا كفارة عليه * قال والعياذ بالله كل ما قاله الله تعالى فهو كذب ان فعلت كذا يفتى بانه يمين وأمانة الله في الاصل يمين وعن الامام الثاني رحمه الله لا وعن الامام رحمه الله وايم الله ولعمر الله يمين مؤكدة قوله تعالى لعمرك انهم لفي سكرتهم يعمهون * قالوا للخالق أن يقسم بخلقه وليس للخلق أن يقسم الا به لان التعظيم الخاص حقه تعالى * وفي المنتقى حرام علي قتل فلان ان قتلته فقتله ولم تكن له نية كان يمينا دلت المسئلة ان تحريم الحرام يمين * قال أنا برئ من المؤمنين يمين لانه يكون لانكار الايمان * اذا تخلل بين اسم الله تعالى وبين الشرط ما لا يكون يمينا يكون فاصلا ولا يكون يمينا * قال لها لا تخرجي من الدار الا باذني فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكره * حلفه بطلاقها ويحتمل الحالف بطلاق غيرها فالقول له * مصحف خداى بدست وى سوختن ان فعل كذا لا يكون يمينا * بحرمة شهد الله أو لا اله الا الله لا أفعل كذا فيمين ذكر في ملتقط صدر الاسلام * كافر بروى شرف وارد ان فعل كذا لا يكون يمينا وكذا بحق الرسول بالرسول بحق القرآن بالقرآن لم * لله علي أن لا أفعل كذا ان نوى يمين * ساطان الله يمين في الاصح ان أراد به قدرة الله تعالى * قال لها انك فعلت كذا فقالت لم أفعل فقال ان كنت فعلت فانت طالق ثلاثا فقالت ان كنت فعلت فانا طالق ثلاثا ان أراد يمين البراءة لا يقع وفي العتابي ان قال على سبيل التخويف لا يقع * جماعة كان يصفع بعضهم بعضا فقال واحد منهم من صفع صاحبه بعده فامرأته طالق فقال واحد هلم ثم صفع القائل صاحبه لا يقع لان

ولو كان على بعض التركة على أن يبقى الكل على الشركة يكون موقوفا على اجازة الغائب وقضاء القاضي كذا في الفصول العمادية * رجل مات وترك ابنين وعليه دين وللميت أراض وله دين دراهم على رجل فصالح أحد الابنين الآخر على دراهم معلومة على أن تكون الضياع له وعلى أن الدراهم التي هي دين لابيهم على حاله بينهما وعلى أن الدين الذي على أبيهما هو ضامن لذلك وهو كذا در همان ذكر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الامالي أن الصلح جائز وان لم يسم ما على الميت من الدين بطل الصلح كذا في فتاوى قاضيخان * ادعى الدين في التركة على واحد من الورثة وأنكر الوارث فصالح على مال من التركة وضمن ٢ (كه اكر باقى ورثه روا ندارند وازتو اين مال كه من ازتركه دادم بخواهيند) فانا ضامن صح هذا الضمان كذا في الفصول العمادية * رجل مات وترك ابنين فادعى رجل على أبيهما مائة درهم وأقر له أحد الابنين وقال أنا أدفع عليك حصتي من ذلك وهي خمسون على أن لا تأخذه ببقية الدين قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هذا باطل وله أن يأخذه ببقية الدين وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يأخذه بشئ ويأخذ الآخر ببقية الدين فان توى ما على الآخر أو جحده رجع على المقر ببقية الدين وكذلك ان كان الآخر غائبا فله أن يأخذ الحاضر بجميع الدين والصلح باطل كذا في محيط السرخسي * اذا كانت الدار بين ورثة وهي في أيديهم جميعا ادعى رجل فيها حقا وبعضهم غائب وبعضهم حاضر فصالح الحاضر هذا المدعي فان وقع الصلح عن جميع ما ادعاه المدعي في يد هذا المصالح وما في يد أصحابه فهذا الصلح جائز ويرئ هو وأصحابه عن دعوى المدعي ولا يرجع المصالح على أصحابه بشئ وان صالحه عما في يده لا غير صح الصلح أيضا وكان المدعي على دعواه فيما في يد أصحابه وان وقع الصلح عن اقرار بأن صدق الحاضر في جميع ما ادعى ثم صالح فان وقع الصلح عما في يده ويد أصحابه يجوز الصلح ويصير المصالح مشتريا من المدعي ما في يده ويد أصحابه بزعمهما فان أمكنه أخذ ما اشترى مما في يد أصحابه بأن صدقه أصحابه في اقراره للمدعي لا خيار للمصالح وان أنكر أصحابه حق المدعي فالمشتري بالخيار ان شاء فسخ الصلح ورجع عليه بجميع البدل وان شاء تربص الى أن يتمكن من الاخذ بنوع حجة هكذا ذكر شيخ الاسلام خواهرزاده وذكر شمس الائمة السرخسي في هذه الصورة أن المصالح يرجع على المدعي بحصة شركائه التي لم تسلم له ولا يرجع بحصة نفسه وكذلك لو صالح الحاضر المدعي على أن يصير حقه له وان صالحه الحاضر عما في يده لا غير سلم له ما في يده لا غير ولا خيار له هكذا في المحيط * ادعى على بعض الورثة دينا على الميت فصالح هذا الوارث وبعض الورثة غائب فحضر الغائب ولم يجز الصلح فان أثبت المدعي بالبينة وأدى هذا الوارث بدل الصلح من التركة بأمر القاضي صح الصلح وان أدى من مال نفسه بأمر القاضي له أن يرجع عليهم ولو دفع من التركة من غير قضاء القاضي كان للغائب أن لا يجيز ويسترد بقدر حصته ولو دفع من مال نفسه لا يرجع على الغائب كذا في الفصول العمادية * ولو أن رجلين ادعيا دارا في يدي رجل وأرضوا قالا هي ميراث ورثناها من أبينا وجحد الرجل ثم صالح أحدهما من حصته من هذه الدعوى على مائة درهم فأراد شريكه أن يشركه في هذه المائة لم يكن له ذلك ولو كان صالح أحدهما من جميع دعواهما على مائة درهم وضمن للمدعي عليه تسليم نصيب أخيه فان صالحه بالخيار ان شاء سلم له ذلك وأخذ نصف المائة وان شاء

ترجمة

٢ انه ان لم تجزه باقي الورثة ويطلبوا منك هذا المال الذي أعطيتنك من التركة

هلا ليس بيمين وعن الامام رحمه الله أنا عبد لك من دون الله أو سجد للصليب ان فعلت كذا يكون يمينا وكذا لو قال ان فعلت كذا فوخداى منى * (الثالث فى النذر) * بدرنتم اين چنين تكنم يكون نذر واو ان لم ينو شيأ * لله على أن أصلى فى موضع كذا جاز أن يصلى فى موضع آخر فى الظاهر وعن الثانى ان كان مكان الايجاب أفضل من مكان الاداء لا يجوز وعلى العكس يجوز * لله على صوم شهر ان قال بعينه كرجب يلزمه التتابع ولو أفطر لا يلزمه الاستقبال كما فى صوم رمضان بل يلزمه قضاء يوم ولو قال صوم شهر لم يعين ان التزم التتابع لزم وان أطلق لا يلزمه التتابع وفى الاعتكاف يلزمه التتابع عين أو أطلق * ثم فى الاعتكاف والصوم ان أفسد يوما ان كان شهرا معينا لا يلزمه الاستقبال لعدم القدرة وان غير معين يلزمه لقدرته على التتابع * حاضت فى صوم الشهرين لا يلزمها الاستقبال وعن محمد رحمه الله لو صامت شهرا ثم حاضت ثم أيست من المحيض تستقبل * التزم بالنذر بأكثر مما يملك لزمه ما يملك فى المختار كمن قال ان فعلت كذا فعلىه ألف صدقة وليس له الا مائة * لله على أن أهدى هذه الشاة وهى ملك الغير لا يلزمه ولو قال لا هدين هذه الشاة والمسئلة بحالها يلزمه وان نوى يمينا كان يمينا * والنذر بالمعصية كقوله لله على ان أقتل فلانا يمين يلزمه الكفارة * قال ان كلمت فلانا خداى را برمن يك ساله روزه بالهاء لا يلزمه شئ بالكلام ولو قال بك سال بلا هاء يلزم * ألزم على نفسه الحج ان فعل كذا لزمه الحج ولا يجوز به كفارة اليمين وعن القاضى المروزى أنه بالخيار ان شاء كفر وعن الامام رحمه الله أنه رجع وقال تجب الكفارة وعليه الفتوى لكثرة البلوى * ان فعلت كذا فالف درهم من مالى صدقة على المساكين لكل مسكين درهم واحد فخنث فأعطى الكل لواحد جاز * لله على أن أعتق هذه الرقبة وهو يملكها لزمه الوفاء وان لم يف يأثم ولا يجبره القاضى * ان برئت من مرضى هذا ذبحت شاة أو على شاة أذبحها فصح لا يلزمه شئ ولو قال على شاة أذبحها وأتصدق بلحمها لزمه * لله على ان أذبح جزورا وأتصدق بلحمه يذبح مكانه سبع شياه * لزمه اراقة شاتين وسطين فذبح شاة سمينة تعدل وسطين لا يجزيه لان المقصود الاراقة والتصدق باللحم والسمينة وان عادلتهما فى

لم يسلم له ذلك فان سلم جاز الصلح فى الكل وكان بدل الصلح بينهما وان لم يسلم بطل الصلح فى نصيب الذى لم يسلم وكان المدعى على دعواه فى نصيبه وسلم للمصالح نصف المائة وهل للمدعى عليه الخيار بين أن يمضى الصلح فى نصيب المصالح و بين أن يفسخ ذكر فى الزيادات مسئلة تشبه هذه المسئلة فقال لو أن عبدا بين رجلين باع أحدهما جميع العبد من رجل وضمن للمشترى ليسلم نصيب صاحبه فلم يسلم صاحبه البيع فى نصيبه قال المشترى يتخير فى نصيب البائع على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ان شاء أجازه وان شاء فسخ وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لا خيار ولا فرق بين العبد والدار فاذا كانت مسئلة العبد على الخلاف فكذا مسئلة الدار يجب أن تكون على الخلاف هكذا فى المحيط * اذا ادعى الوارث الكبير قبل الوصى ميراثا من صامت ورقيق وأمتعة فجحده ثم صالحه عن جميع ذلك على عبد أو ثوب معلوم جاز وكذلك لو قال أفدى منك يميني بذلك كذا فى المبسوط * اذا ادعى الوارثان قبل وصيهما عينا أو دينا فصالح الوصى أحدهما من غير اقرار فاراد الآخر أن يرجع على الوصى بحصته لم يكن له ذلك وان أراد الاخ الذى لم يصالح معه الوصى أن يشارك أخاه فيما أخذ من الوصى فان كان قائما فى يد الوصى لا يكون له أن يشارك أخاه فيما قبض من الوصى وان كان مستهلكا حتى وجب ذلك دينا على الوصى وصار مشتركا بينهما فاراد الآخر أن يشاركه كان له ذلك الا أنه ان كان بدل الصلح عرضا فان المصالح يتخير وان كان بدل الصلح دراهم وكان الدين مثلا مائة درهم وقد صالحه على خمسين درهما لا يتخير المصالح ولكن يعطيه ربع الدين وذلك خمسة وعشرون فان كانت الورثة صغارا وكبارا فصالح الوصى الكبار عن دعواهم ودعوى الصغار جميعا على دراهم مسماة وقبضها الكبار وأنفقوا على الصغار حصتهم من ذلك فانه لا يجوز على الصغار ثم قال وللصغار أن يرجعوا بحصتهم على الوصى ولم يقل يرجعون عليه بحصتهم فى دعواهم أم يرجعون بحصتهم من بدل الصلح والجواب فيه على التفصيل ان بلغوا فاجازوا هذا الصلح رجعوا على الوصى بحصتهم من بدل الصلح ان شاؤا وكان للوصى أن يرجع بذلك على الكبار ولم يكن لهم أن يرجعوا على الصغار بشئ وان أنفقوا ذلك عليهم وان ردوا الصلح رجعوا فى الدعوى وكان للوصى أن يرجع على الكبار بما دفع اليهم من حصتهم ولا يرجع الكبار على الصغار بشئ وان أنفقوا ذلك عليهم هكذا فى المحيط * رجل مات وترك ألف درهم ولرجلين لكل واحد منهما على الميت ألف درهم حضر أحدهما وصالح الوارث على خمسمائة وأخذها ثم حضر الآخر فانه يأخذ الخمسمائة الباقية التى فى يد الوارث ونصف الخمسمائة التى أخذها المصالح فيكون للثانى ثلاثة أرباع الالف وللاول الربع ولو أن الاول حين حضر قضى القاضى له بخمسمائة ثم حضر الآخر فانه لا يكون للآخر الا الخمسمائة الباقية فى يد الوارث كذا فى الذخيرة * رجل أوصى لرجل بعبد أو دار وترك ابنا وبنتا فصالحا الموصى له من العبد على مائة درهم ان كانت المائة من مال الميراث فالعبد بينهما أثلاثا وان كانت المائة مالهما غير الميراث فالعبد بينهما نصفين لانه معاوضة بينهما كذا فى محيط السرخسى * واذا أقر الوصى أن عنده للميت ألف درهم وللميت ابنان ثم صالح أحدهما من حصته على أربعمائة درهم من مال الوصى لم يجز وكذا لو كان مع الالف متاع ولو كان الوصى استهلكها جاز الصلح على أربعمائة كذا فى المبسوط * رجل مات وأوصى لرجل بثلث ماله وترك ورثة صغارا وكبارا فصالح بعض الورثة الموصى له من الوصية على دراهم معلومة على أن يسلم لهذا الوارث حق الموصى له فهذا ومالو صالح بعض الورثة البعض سواء ان لم يكن فى التركة دين ولا شئ من النقود يجوز

اللحم لا تعادلهما في الارافة * ان رزقني الله تعالى امرأة موافقة فلله على صوم كل خميس فالموافقة هي القانعة الراضية بما ينفق عليها الباذلة ما يريد منها من التمتع * ولا يجوز صرف المال المنذور الى أبيه وجده وولده كسكفارة اليمين * ان فعلت كذا فعلي نذر فهو يمين عند عدم النية وان نوى بالنذر حجة أو عمرة فعليه ما نوى وان لم ينو لزمته الكفارة * علق النذر بما هو معصية كقوله ان كلمت أبي فعلي نذر فهو كما لو علقه بمباح ان أبهم وكان عليه أن يحنث نفسه و يكفر لانه اذا عرى عن النية فهو يمين وان نوى شيأ بعينه فهو على ما نوى ولا يحنث نفسه

في المباح * ان عوفيت صمت كذا لم يجب ما لم يقل لله علي وفي الاستحسان يجب وان لم يكن تعليقا لا يجب قياسا واستحسانا كما اذا قال أنا أحج فلا شئ ولو قال ان فعلت كذا فانا أحج ففعل يجب عليه الحج * ان سلم ولدي أصوم ما عشت فهذا وعد * حلفت أن تصوم كل اثنين ما لم يرجع ابنها من الحج فبلغها أن ابنها مات في طريق الحج تبطل اليمين عندهما خلافا للثاني

* (الثالث في يمين الطلاق) *

وفيه ثلاثة أنواع * (الاول في الشرط وتقديمه على الجزاء والقلب) * ويستوي في ألفاظ الشرط ان يتعلق بفعله أو فعل غيره وفي كلما يتكرر الطلاق بتكرر الشرط وأشار الامام الثاني رحمه الله انه اذا دخلت على المعين أو المخاطب تكرر كقوله كلما اشتريت هذا الثوب فهو هدى لزمه كل مرة فلو قال ثوبا لا يلزمه الا مرة وكذا كلما تزوجت هذه المرأة أو امرأة وكذا كلما تزوجت فلانة فان عادت اليه بعد الثلاث وزوج آخر لا يحنث عند الثلاثة فان أضاف الطلاق الى الملك الثاني أو الى كل ملك حنث أبدا لوجود الفعل كقوله كلما تزوجتك ودخلت الدار فانت طالق * أنت كذا اذا جاء غد يمين وان قال أنت غدا كذا ليس بيمين لانه أضافه * قال لها اذا فعلت كذا الى خمس سنين تصيري مطلقة مني وقصد تحذيرها ففعلت قبل انقضاء هذه المدة يسئل الزوج أنه هل كان حلف بطلاقها ان أخبر بانه كان حلف على طلاقها يعمل بخبره وان أخبر أنه لم يحلف بالطلاق فالقول له مع اليمين * قال لآخر فلان في بيتك فانكر فقال زن توسه طلاق كه فلان بخانه تو نيست فقال بخانه من نيست لا يحنث وان كان في بيته والطلاق المضاف الى وقتين يتنزل عند أولهما والمعلق بالفعلين

الصلح وان كان فيها دين على رجل لا يجوز وان كان في التركة نقد فان كان ثلث النقد مثل بدل الصلح أو أكثر لا يجوز وان كان بدل الصلح أكثر من ثلث النقد جاز اذا قبض الموصى له بدل الصلح قبل الافتراق وان افترقا قبل القبض بطل في النقد كذا في فتاوى قاضيخان * لو كان الميراث بين أربعة نفر وارثان كبيران ووارثان صغيران وله وصي وموصى له فاجتمعوا واصطلحوا على أن قوموا ذلك قيمة عدل فيما بينهم ثم قسموا الا حد الوارثين الكبيرين حلي بعينه وثياب وللوارث الكبير الآخر حلي بعينه ومتاع ورقيق وللوارثين الصغيرين وللموصى له مثل ذلك فهو جائز الا أن ما يخص الحلي من الحلي صرف وما يخص المتاع والعروض يكون مبايعة فان تفرقوا قبل القبض بطل الصلح فيما يخص الحلي ولم يبطل فيما يخص المتاع والصلح في حصة الحلي لا يوجب فساد الصلح في حصة المتاع كذا في المحيط * لو صالح الورثة من الوصية قبل موت الموصي لم يجز كذا في خزانة المفتين * الاب ان كان عبدا أو مكاتبا والصبي حر لا يجوز صلحه عليه وكذا الاب الكافر اذا كان له ابن مسلم لا يجوز صلحه عليه والكبير المعتوه والمجنون بمنزلة الصغير سواء بلغ مفيقا ثم جن أو بلغ مجنونا عندنا كذا في المحيط * اذا كان للصبي دين على آخر فصالحه الاب على مال قليل ولا بينة له والآخر منكر للدين جاز وان كان الدين ظاهرا ببينة أو اقرار فصالحه على ما يتغابن الناس في مثله جاز وان حط مقدارا لا يتغابن الناس في مثله فان كان الدين وجب بمبايعة الاب جاز على نفسه وضمن قدر الدين وان لم يكن وجوبه بمبايعة الاب لم يجز كذا في السراجية * وصي ادعى على رجل ألفا لليتيم ولا بينة له فصالح بخمسمائة عن الالف عن انكار ثم وجد بينة عادلة فله أن يحلفها على الالف وكذا اذا وجد الصبي بينة بعد البلوغ وليس لهما أن يحلفاه هكذا في القنية * اذا كان للصبي دار أو عبد ادعى رجل فيه دعوى فصالحه أبو الصبي على مال الصبي ان كان للمدعي بينة عادلة جاز الصلح بعد أن يكون بمثل القيمة أو بأكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه وان لم يكن للمدعي بينة أصلا أو كان له بينة غير عادلة لا يجوز الصلح وان كان شهوده مستورين قال مشايخنا لا يجوز الصلح وقال بعضهم يجوز الصلح على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى بناء على جواز الحكم بظاهر العدالة وقال بعضهم اذا كان شهود المدعي مشهورين ينبغي للاب أن يصالح المدعي على المشروط وان كان الاب صالح من مال نفسه جاز الصلح على كل حال كذا في الذخيرة * ان كانت الورثة كلهم صغارا فصلح الوصي كصلح الاب وقعت الدعوى لهم أو عليهم كانت الدعوى في العقار أو المنقول فأما اذا كانت الورثة كبارا كلهم وهم حضور فصالح عليهم فانه لا يجوز صلحه سواء وقع الصلح في دعوى عليهم أو في دعوى لهم وقعت الدعوى في العقار أو في المنقول كانت على ذلك بينة عادلة أو لم تكن كذا في المحيط * وان كانوا غيبا كلهم ان وقع الصلح في الدعوى عليهم فانه لا يجوز سواء كان للمدعي بينة أو لم تكن كانت الدعوى في العقار أو في المنقول وان وقع الصلح في الدعوى لهم ان وقع الصلح في العقار فانه لا ينفذ صلحه عليهم من غير اجازتهم على كل حال وان وقعت الدعوى في المنقول ان كان لهم على ذلك بينة فانه يجوز صلحه عليهم اذا كان ما أخذ من بدل الصلح مثل قيمة ما ادعى لهم أو أقل بحيث يتغابن الناس في مثله وان كان بحيث لا يتغابن الناس في مثله فانه لا يجوز وان لم تكن لهم بينة يجوز كيفما كان كذا في التتارخانية * وأما اذا كانت الورثة صغارا وكبارا ان كان الكبار حضورا وقد وقع الصلح في الدعوى عليهم فانه لا يجوز في حصة الكبار عندهم جميعا وقعت الدعوى في العقار أو في المنقول كانت للمدعي بينة على ذلك أو لم تكن و يجوز في حصة الصغار اذا لم يكن عليهم ضرر في ذلك وان وقع الصلح في الدعوى

عند آخرهما والمضاف الى أحد الوقتين كقوله غدا أو بعد غد طلقت بعد غد ولو علق باحد الفعلين ينزل عند أولهما والمعلق بفعل ووقت يقع بايهما سبق وفى الزيادات ان وجد الفعل أولا يقع ولا ينتظر وجود الوقت وان وجد الوقت أولا لا يقع مالم يوجد الفعل وعن الامام الثانى رحمه الله اذا وجد الفعل أولا لا يقع حتى يوجد الوقت أيضا * قال لآخر كلما قعدت عندك فامرأته طالق فقعد عنده ساعة طلقت ثلاثا لان الدوام على كل يستدام بمنزلة الانشاء * قال لها ان دخلت الدار صرت مطلقة (٣٧٣) فدخلت ثم قال اردت بتخويفها لا يصدق * انت

لهم ان وقعت الدعوى فى المنقول فانه يجوز صلحه على الصغار والكبار اذا لم يكن فى ذلك عليهم ضرر ولا يجوز اذا كان فى ذلك عليهم ضرر سواء كانت لهم بينة عادلة على ذلك أو لم تكن عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز فى حصة الصغار اذا لم يكن عليهم فى ذلك ضرر وأما حصة الكبار فانه لا يجوز سواء كان عليهم فى ذلك ضرر أو لم يكن وان كان الكبار غيبا ان وقع الصلح فى الدعوى عليهم فانه يجوز بحصة الصغار اذا لم يكن عليهم فى ذلك ضرر ولا يجوز بحصة الكبار كان عليهم فى ذلك ضرر أو لم يكن سواء كان للمدعى بينة أو لم تكن وقعت الدعوى فى العقار وفى المنقول عندهم جميعا وان وقع الصلح فى الدعوى لهم ان وقعت الدعوى فى المنقول فانه يجوز صلحه على الصغار والكبار عندهم اذا لم يكن عليهم فى ذلك ضرر كانت لهم بينة أو لم تكن وان وقعت الدعوى فى العقار فانه يجوز لهم صلحه على الصغار والكبار فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا لم يكن عليهم فى ذلك ضرر وان كان عليهم فى ذلك ضرر فانه لا يجوز سواء كان لهم بينة أو لم تكن وعلى قولهما يجوز فى حصة الصغار اذا لم يكن عليهم فى ذلك ضرر ولا يجوز فى حصة الكبار كان عليهم فى ذلك ضرر أو لم يكن والجد حال عدم الاب ووصيه بمنزلة الاب كذا فى المحيط * وكذلك وصى الجد ولا يجوز صلح الام والاخ على الصبى ولا عنه هكذا فى المبسوط * صلح وصى الام ووصى العم ووصى الاخ مثل صلح وصى الاب فى تركة العم والام والاخ ان وقعت الدعوى للصغير ما خلا العقار فأما ما كان موروثا للصغير من جهة غير هؤلاء فلا يجوز صلح وصيهم هكذا فى الذخيرة * اذا ادعى رجل على الميت دينا فصالحه الوصى من مال اليتيم على شئ فانه لا يجوز اذا لم تكن للمدعى بينة وكذلك ان قضاه بغير صلح عن مال الميت لم يجز وكانت الورثة بالخيار ان شاؤا ضمنوا الوصى وان شاؤا ضمنوا المقتضى فان ضمنوا المقتضى لا يرجع بما ضمن على أحد وان ضمنوا الوصى فالوصى يرجع على المقتضى سواء كان ما قبض المقتضى قائما فى يده أو هالكا كذا فى المحيط * لو صالح الوصى عن حق يدعى انسان على الميت أو على الصغير ان كان للمدعى بينة على دعواه أو علم القاضى بذلك أو كان قضى بذلك جاز الصلح وان لم يكن كذلك لا يجوز كذا فى الفصول العمادية * لو صالح الاب والوصى عن دم عمد وجب للصبى على مال جاز الا اذا كان على أقل من الدية كذا فى التهذيب * اذا أوصى الرجل بخدمة عبده سنة لرجل وهو يخرج من ثلثه فصالحه الوارث من الخدمة على دراهم أو على سكنى بيت أو على خدمة خادم آخر أو على ركوب دابة أو على لبس ثوب شهرا فهو جائز استحسانا وكذلك لو فعل ذلك وصى الوارث الصغير فان مات العبد الموصى بخدمته بعد ما قبض الموصى له ما صالحوه عليه فهو جائز وان صالحوه على ثوب فوجد به عيبا كان له أن يرده ويرجع فى الخدمة وليس له بيع الثوب قبل أن يقبضه ولو صالحه على دراهم كان له أن يشترى بها ثوبا قبل أن يقبضها ولو أن الوارث اشترى منه الخدمة ببعض ما ذكرنا لم يجز ولو قال أعطيك هذه الدراهم مكان خدمتك أو عوضا عن خدمتك أو بدلا من خدمتك أو مقاصة بخدمتك أو على أن تترك خدمتك كان جائزا ولو قال أهب لك هذه الدراهم على أن تهب لى خدمتك كان جائزا اذا قبض الدراهم ولو كان الوارث اثنين فصالحه أحدهما على عشرة دراهم على أن جعل له خدمة هذا الخادم خاصة دون شريكه لم يجز وانما جاز استحسانا اذا كان لجميع الورثة ولو باع الورثة العبد فأجاز صاحب الخدمة البيع بطلت خدمته ولم يكن له فى الثمن حق وكذلك لو دفع بجناية برضا صاحب الخدمة جاز ولو قتل العبد خطأ وأخذوا قيمته كان عليهم أن يشتروا بها عبدا فيخدم صاحب الخدمة ولو صالحوه على دراهم مسماة أو طعام

طالق كه اين كار كرده ام يا نه كرده ام فهذا تعليق مطلقا قال الفقيه رحمه الله انه تعليق مالم يرد الايقاع قال الصدر رحمه الله وبه نأخذ يؤيده ماذكر فى المحيط انت طالق لدخلت الدار فان لم تكن دخلت تطلق وان كانت دخلت لا تطلق فقد جعل لدخلت شرطا لان لفظ كه ترجمة لدخلت اكر فارسية ان ولا يحنث الا مرة دهمى أى متى وهميشه بمنزلة حيثما ولا يحنث فيهما الا مرة وهركاه وهر زمان المختار الحنث مرة وهر بار بكل مرة * قال لها بخانه فلان اندرائى تراطلاق طلقت الساعة كانت طالق دخلت الدار * قال لغيره ان لم افعل كذا غدا بدانك آنك مرا بخانه است بطلاق است ولم يفعل غدا طلقت ولا فرق بين قوله ترا يك طلاق است وبين قوله فهى طالق * قال لها هزار طلاق اكر فلان كاركنى ونوى التعليق لا يتعلق بذلك الفعل ولو قال اكر فلان كاركنى هزار طلاق تعلق وبعض المتأخرين قالوا تعلق فيهما جميعا لان عند تقديم الشرط طريق

 الصحة ادراج الخطاب وذا حاصل عند تأخر الشرط * اكر فلان كاركنى تو بيك طلاق فوجد الشرط طلقت من غير نية الزوج * قال لاجنبية ان طلقتك فعبدى حر صح وصار كانه قال ان تزوجتك وطلقتك ولو قال ان طلقتك فانت طالق ثلاثا لم يصح اليمين * (الثانى فيمن حلف لا يطلق) * قال ان سألتنى الطلاق الليلة ولم اطلقك فانت طالق ثلاثا وقال ان لم أسألك الطلاق الليلة فجميع مالى صدقة فسألت الطلاق ليلا فقال انت طالق ان شئت فقالت لا أشاء ومضت الليلة لا يقع الطلاق ولا حنث عليهما ولو قال لها ان

دخلت الدار فانت طالق فمضت الليلة طلقت ثلاثا لان انت طالق ان شئت لم يكن عدة تعليقا لانه يقتصر على المجلس وان دخلت تعليق فلم يحصل الاتيان بشرط البر * أنت طالق ان شاء الله حنث عند الامام الثاني وعليه الفتوى أراد بان يحلف بالثلاث ولا يطلق امرأته يطلقها باثنتين ثم يحلف ويقول كل امرأة له طالق ثلاثا ان فعلت كذا ولا ينوى امرأته فان أشاروا اليها فقالوا تحلف بطلاق هذه يقول أحلف بطلاق كل امرأة فضلا عن الحلف بطلاق هذه ثم يقول كل امرأة له طالق ولا ينويها * قال لها ان طلقتك فكل امرأة أضع رأسي مع رأسها على المرفقة فهي طالق أو كل جارية أطؤها فهي حرام لا تصح اليمين لعدم الاضافة الى الملك أو سببه * قال لها اكرمن سخن طلاق تو بزبان رانم فانت طالق ثلاثا ثم قال اكرفلان كاركنم تو ازمن بطلاق طلقت ثلاثا * وعن الامام الثاني رحمه الله قال لها ان قلت انت طالق فانت طالق ثم قال قد طلقتك طلقت أخرى وان قال أردت ان يكون الطلاق معلقا بقوله انت طالق صدق ديانة لا قضاء * (الثالث في المتفرقات) * قال ان كان فلان فقيها فامرأته كذا وفلان فقيه عند الناس ان نوى ما يعده الناس فقيها أو لم ينو شيأ يقع وان أراد حقيقة الفقه فكذلك في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لا يقع لانه ليس بفقيه حقيقة لما روى عن الحسن البصري رضي الله عنه انه سماه انسان فقيها فقال له أرأيت فقيها قط انما الفقيه الزاهد في الدنيا الراغب في العقبى البصير بعيوب نفسه * ان بلغ ولدي الختان ولم أختنه فكذا فوقته عشر سنين وان نوى أول الوقت لا يحنث ما لم يبلغ سبع سنين وان نوى آخر الوقت المختار اثنا عشر سنة السواء * ان كنت أخاف من السلطان فامرأته كذا ان لم يكن به ساعة اليمين خوف منه ولا بسبيل من ان يخاف منه لجناية جناها لم يحنث * اتهم رجل بامرأة وقيل قال فلان كان يسرمعها فحلف على انه ما اسر معها وقد كان اسر معها في أمر آخر يرجى ان لا يحنث * قال لها ان لم أعامل معك على الخدمة كما كنت أعامل فانت طالق ان كان له مقدمة يعتد بها والا يرجع الى نيته فان أراد كنت أتجاوز عنها والآن لا أعفو

أجزت ذلك بطريق اسقاط الحق بعوض ولو قطعت احدى يدي العبد فأخذوا ارشها فهو مع العبد يثبت فيه حق الموصى له بالخدمة اعتبارا للبدل الطرف ببدل النفس فان اصطلحوا منها على عشرة دراهم على أن يسلم لهم بعينها والعبد أجزت ذلك بطريق اسقاط الحق بعوض كذا في المبسوط * اذا أوصى لرجل بسكنى داره ومات الموصى فصالح الوارث الموصى له على دراهم مسماة جاز وكذا لو صالحه على سكنى دار أخرى أو على خدمة عبده سنين معلومة ولو صالحه على سكنى دار أخرى أو على خدمة عبده مدة حياته لا يجوز ثم في الفصل الاول اذا مات العبد المصالح عليه قبل المدة أو انهدمت الدار المصالح عليها قبل مضي المدة ينتقض الصلح ويعود حق الموصى له في سكنى الدار التي أوصى له بسكناها وكذلك الجواب فيما اذا أوصى بخدمة عبده لرجل وصالحه الوارث على خدمة عبد آخر سنين معلومة أو صالحه على سكنى دار سنين معلومة ثم مات العبد المصالح عليه قبل مضي المدة ثم في مسئلة الوصية بسكنى الدار اذا عاد حق الموصى له في سكنى الدار ذكر أنه ان كانت وصيته بالسكنى الى أن يموت فله أن يسكنها حتى يموت قالوا وهذا الجواب محمول على ما اذا مات العبد المصالح عليه أو انهدمت الدار المصالح عليها قبل استيفاء شئ من الخدمة أو المنفعة فأما اذا مات العبد المصالح عليه بعد استيفاء شئ من خدمته فانما يعود حق الموصى له في السكنى بحساب ما بقي وبيان ذلك أنه اذا صالحه عن خدمة عبده سنة فاستخدمه الموصى له ستة أشهر ثم مات العبد فانما يعود حق الموصى له بالسكنى في سكنى نصف العمر فيسكن الموصى له يوما والورثة يوما وان كانت وصية الموصى له بالسكنى سنة ومات العبد المصالح عليه بعد ستة أشهر فان الموصى له بالسكنى يسكن الدار الموصى بها نصف السنة هكذا في المحيط * لو أوصى له بما في ضروع غنمه فصالحته الورثة على لبن أقل منه أو أكثر لم يجز وان صالحوه على دراهم جاز وكذا الصوف على هذا كذا في الحاوي * اذا أوصى الرجل بغلة عبده لرجل ومات الموصى ثم ان الوارث صالح الموصى له على دراهم مسماة يجوز وان كانت غلته أكثر من ذلك ولو أوصى له بغلة العبد أبدا فصالحته الورثة على مثل غلة شهر واحد وسمى ذلك يجوز وان لم يسم ذلك فلا يجوز ولو صالحه أحد الورثة على أن تكون الغلة له خاصة لا يجوز كذا في المحيط * ولو استأجر أحد الورثة منه العبد مدة معلومة جاز كما لو استأجر غير الوارث بخلاف الموصى له بالخدمة والسكنى هكذا في المبسوط * واذا أوصى له بغلة نخله أبدا ثم ان الموصى له صالح مع الوارث على دراهم مسماة وكان ذلك قبل خروج الثمر فهو جائز وان كان قد خرج ثمرة عام فصالحه بعد ما خرجت وبلغت من الغلة الخارجة ومن كل غلة تخرج في المستقبل من هذه النخلة أبدا فهو جائز واذا جاز هذا الصلح كيف ينقسم البدل على الموجود وعلى ما يحدث لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف المتأخرون فيه كان الفقيه أبو بكر محمد بن ابراهيم الميداني يقول ينقسم بدل الصلح على الثمرة الموجودة للحال وعلى ما يخرج في المستقبل نصفين نصفه بازاء الثمرة الموجودة للحال ونصفه بازاء ما يخرج في المستقبل وكان الفقيه أبو جعفر الهندواني يقول ينقسم بدل الصلح على الثمرة الموجودة للحال وعلى ما يخرج في المستقبل على قدر قيمتهما فان كانت قيمة الموجودة والتي تخرج على السواء ينقسم البدل عليهما نصفين وان كانت اثلاثا ينقسم عليهما أثلاثا وفائدة هذا الاختلاف انما تظهر فيما اذا صالحه على عبد مثلا ثم استحق نصف العبد من يد الموصى له فعلى قول الفقيه أبي بكر محمد بن ابراهيم يرجع الموصى له بنصف الثمرة الموجودة وبنصف ما يخرج في المستقبل وعلى قول الفقيه أبي جعفر ان كانت قيمتها على

ء نها فان عفا عنها طلقت * اكره امرأته ماش ما توبرزد فكذا فالمراد به في العرف الموافقة وبالكلام المجرد لا يحنث * حلف لا يجد امرأته بكرا فالقول فيه له ولا يحنث ولا يمكن لها اقامة البينة على ذلك الا اذا أقر أو نكل عن الحلف عند الحاكم ولا يجري اللعان في هذا * حلف أن لا نار في بيته وفيه شمع ان حلف حين طلب منه نار للا يقاد يحنث وان طلبوا منه لاجل الخبز أو نحوه أو لم يكن ثمة سبب لا يحنث * أراد أن يتزوج على امرأته فابى أهلها المكان الاولى فادخلها في القبر أو أجلسها في المقبرة ثم قال كل امرأة له سوى التي في المقبرة طالق وظنوا انه يقول المرأة التي في الآخرة لا الى من الاحياء لا يحنث * وكذا الحيلة في المرأة التي تتهم زوجها بوطء اجنبية وتحلفه باعتاقها ان كانت له تحتال به * ان فعلت كذا فامرأته طالق وليس له امرأة فتزوج ثم فعل لا تطلق * رجل له امرأة ببلخ فذهبت الى ترمذ بلا علمه فقيل له لك بترمذ زوجة فقال ان كانت لي ثمة امرأة فهي طالق أو قيل له هذه المتلفعة زوجتك ثم قيل له احلف بالطلاق انه ليس لك زوجة سوى هذه المتلفعة فحلف وعلم ان المتلفعة أجنبية تطلق امرأته قضاء لا ديانة وهو طلاق البائن وقال الامام الثاني لا تطلق * حلف ان فلانا ثقيل وهو غير ثقيل عند الناس وعنده ثقيل لا يحنث الا اذا نوى ما عند الناس * ان لم يكن هو خيرا من فلان والذي زعم انه كذا حريص شرير وفلان صالح من أهل الصلاح فيما ظهر عند الناس طلقت امرأته قضاء وفيما بينه وبين ربه يسعه * ان فعلت كذا فامرأته طالق وله امرأتان أو أكثر طلقت

السواء فكذلك الجواب وان كانت قيمتها أثلاثا يرجع بحساب ذلك وجه ما ذكر الفقيه أبو بكر محمد بن ابراهيم أن قيمته ما يخرج في المستقبل مما لا يمكن معرفته في الحال لانه قد يخرج في المستقبل منها شئ وقد لا يخرج وقد يزيد الخارج في المستقبل على الموجود في الحال وقد ينتقص عنه فجعلناه مثل الموجود في الحال لانه هو البدل وجه ما ذهب اليه الفقيه أبو جعفر أن قيمة ما يخرج في المستقبل مما يمكن معرفتها في الحال بان ينظر الى أن هذه النخلة ولها غلة أبدا بكم تشترى ولا غلة لها أبدا بكم تشترى فان كانت تشترى ولها غلة بالف وخمسمائة وتشترى ولا غلة لها بالف علم أن قيمة الغلة التي تخرج خمسمائة ثم ينظر الى قيمة الغلة الموجودة فان كانت خمسمائة علم ان قيمتها على السواء وان كانت القيمة الموجودة مائتين وخمسين علم أن قيمتها أثلاثا فيرجع بحساب ذلك هكذا في المحيط * قال الفقيه أبو جعفر وهكذا الجواب متى وقع الصلح عن مسيل الماء أو عن موضع الجذوع ينظر الى الدار بكم تشترى وليس لها مسيل وبكم تشترى ولها مسيل فالفضل بينهما يكون قيمة المسيل هكذا في محيط السرخسي * ولو كانت الوصية بغلة نخلة بعينها أبدا فصالحه الورثة بعد ما خرج ثمرتها وبلغت منها ومن كل غلة تخرج أبدا على حنطة وقبضها جاز ولو صالحه على حنطة نسيئة لم يجز ولو صالحه على شئ من الموزون نسيئة جاز ولو صالحوه على ثمر لم يجز حتى يعلم أن الثمر أكثر مما في رؤس النخيل وان صالحوه عن غلة هذا النخيل على غلة نخيل آخر أبدا أو سنين معلومة لم يجز كذا في المبسوط * رجل أوصى بغلة نخلة لرجل ثلاث سنين والنخل يخرج من ثلثه وليس فيها ثمر فصالح صاحب الوصية الورثة من وصيته على دراهم مسماة وقبضها منهم على أن يسلم لهم وصيته من هذه الغلة وأبرأهم منها ولم يخرج النخل شيأ ثلاث السنين الثلاث أو أخرجت من الغلة أكثر مما أعطوه فالصلح باطل قياسا ولكني أستحسن أن أجيز الصلح كذا في الفصول العمادية * اذا أوصى الرجل لغيره بما في بطن أمته وهي حامل ومات الموصي فصالح الوارث الموصى له على دراهم مسماة ودفعها اليه فهو جائز بطريق اسقاط حق الموصى له لا بطريق التمليك ولو صالح أحد الورثة على أن يكون له خاصة لم يجز بخلاف ما اذا صالح على أن يكون ذلك لجميع الورثة أو صالح مطلقا ولو صالح عن الورثة غيرهم بامرهم أو بغير أمرهم يجوز كذا في المحيط * لو أوصى لرجل بما في بطن أمته فصالحه الورثة على ما في بطن جارية أخرى لم يجز كذا في المبسوط * لو أوصى له بما في بطن أمته فوقع الصلح على دراهم مسماة ثم ولدت الجارية غلاما ميتا فالصلح باطل ولو ضرب انسان بطنها فألقت جنينا ميتا كان الارش للورثة والصلح جائز كذا في الحاوي * ولو مضت سنتان قبل أن تلد شيأ كان الصلح باطلا كذا في المبسوط * اذا أوصى رجل لما في بطن فلانة بالف درهم فصالح أبو الحبل من الوصية على صلح لا يجوز وكذلك لو صالحت أم الحبل عن الوصية على صلح لا يجوز كذا في المحيط * لو أوصى لصبي بما في بطن أمته أو لمعتوه فصالح أبوه أو وصيه الورثة على دراهم جاز وكذلك لو كانت الوصية لمكاتب فصالح وان أوصى بشئ لما في بطن فلانة وكان الحبل عبدا فصالح مولاه عنه لا يجوز فان صالح مولى الحبل بعد موت المريض على صلح ثم أعتق المولى الامة الحامل وأعتق ما في بطنها ثم ولدت غلاما فالغلام حر ولا وصية له والوصية لمولاه ولا يجوز الصلح أيضا وكذلك لو باع الامة وكذلك لو دبر ما في بطنها ولو كان الموصى حيا يوم أعتق المولى الامة والولد أو أعتق الامة دون الولد ثم مات الموصى كانت الوصية للغلام دون المولى هكذا في المبسوط والله أعلم

واحدة واليه البيان وان طلق احداهما بائنا أو رجعيا ومضت عدتها ثم وجد الشرط تعين الاخرى للطلاق وان كان لم تنقض العدة فالبيان اليه * قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ان كلمت فلانا لا بد من اعتبار الملك عند الشرط الاول فان طلقها بعد الدخول بها ثم دخلت الدار وهي في العدة وكلمت وهي في العدة أيضا طلقت * ان دخلت الدار فانت طالق طالق طالق وهي غير ملموسة فالاول معلق بالشرط والثاني ينزل في الحال والثالث يلغو الثالث وان تزوجها ودخل الدار نزل المعلق ولو دخل بعد البينونة قبل التزوج انحل اليمين لا الى جزاء ولو موطوأة تعلق الاول

ونزل الثانى والثالث فى الحال * (الرابع فى النكاح) * وفيه ثلاثة أنواع * (الاول فى ألفاظه) * فى النكاح قوله فلانة راابخواهم سه طلاق بمنزلة قوله ان تزوجتها وان قال أردت الخطبة لا يصدق فى ديارنا ويصدق ديانة ولو قال اكر فلانة خواهند كه كنم فعلى الخطبة * اكرزن كنم بمنزلة ان تزوجت وفى قوله اكرزن آرم اختلفوا فيه والفتوى على انه يحمل على الزفاف * قال اكر دخترفلان راابن دهند ويراطلاق فتزوجها لا تطلق ولو قال اكرويرا بزنى بمن دهند أو قال دادمشود اختلفوا فيه والصحيح انها لا تطلق أيضا * قال لابويه ان زوجتمانى امرأة فهى (٣٧٦) طالق فزوجاه امرأة بلا أمره لا يقع لان الطلاق لم يضف الى الملك لان عقد

الابوين له بلا أمره لا يصح فاذا فرع ان تزوجت لان تزويجه صحيح فاقتضى التعليق الملك * لا يتزوج فلانة ولها زوج فهذا على النكاح الصحيح ولو زاد اليوم فهذا على الفاسد واختلفوا فى ان النكاح الفاسد منعقد لا على وصف الكمال أو غير منعقد أصلا قيل ينعقد مقتضى الاقدام على الوطء ضرورة ان لا يضيع ماء الزوج فاذا جاءت بالولد يثبت النسب فلا يظهر فى حق الحنث لعدم الضرورة فلو حلف على الماضى انه لم يتزوج فهذا على الجائز والفاسد بخلاف المستقبل والصلاة والصوم نظير النكاح ويحنث بالفاسد فى الشراء والبيع * ولو أشهد شاهدين فيما اذا حلف على أن يتزوجها سرا لا يحنث وان أشهد ثلاثا يحنث * كل سر جاوز الاثنين شاع * قال أية امرأة أتزوجها فهى طالق فهذه على الواحدة الا ان ينوى جميع النساء * ولو قال هر كدام زنى كه برنى كنم يقع على امرأة واحدة فى المختار * أية امرأة زوجت نفسها منى فهى كذا يتناول جميع النساء ولو قال هر زنى برنى كنم يقع على كل امرأة مرة واحدة الا أن ينوى التكرار * ولو قال هر جه كاه برنى كنم فعلى واحدة هذا ثم يحمل * اكر مرا بائن جهان زنى بود فكذا فتزوج طالقت ولو أخرى لا وكذا اكر من جزا زنو زن كنم أو قال جزا زنو مرا زن باشد لا يقع الا على التى تزوجها أولا لان زن لا يتناول الا الواحدة * قال ازين روز تا هزار سال هر زنى كه ويراست طالق ولم تكن له امرأة فتزوج لا يقع * قال ان تزوجت فلانة أبدا فهى طالق فتزوجها مرة فطلقت ثم اذا تزوجها أخرى لا يقع لان التأبيد ينفى التوقيت لا التوحيد فيتأبد عدم التزوج ولا يتكرر * ان تزوجت فلانة فهى طالق ان تزوجت فلانة فتزوج لا يقع فان طلقها ثم تزوجها وقع * قال اكر من بنكاح دخترخويشن بنشينم فكذا فقام

* (الباب السادس عشر فى صلح المكاتب والعبد التاجر) *

لو كانت المكاتبة ألف درهم فادعى المكاتب انه قد أداها وجحد المولى ذلك فصالحه على أن يؤدى خمسمائة ويبرئه عن الفضل كان جائزا كذا فى المحيط * ان صالح المولى مكاتبه على أن عجل بعض المكاتبة قبل حلولها وحط عنه ما بقى فهو جائز ولو كانت المكاتبة ألف درهم فصالحه بزيادة على ان أخره سنة بعد الحلول فهو جائز كذا فى المبسوط * ولو صالحه بعد ما حلت المكاتبة على أن أخر بعضها وعجل له بعضها كان جائزا ولو صالحه من المكاتبة وهى دراهم على دنانير عجلها له كان جائزا ولو صالحه على دنانير الى أجل لم يجز كذا فى المحيط * ولو اصطلحا على أن أبطل الدراهم وجعل الكتابة كذا وكذا دينارا فهو جائز وكذلك لو جعلاها على وصيف مؤجل كذا فى المبسوط * كاتب على وصيف الى أجل ثم صالحه على ألف الى سنة جاز كذا فى محيط السرخسى * اذا ادعى المكاتب على رجل دينا فجحده الرجل فصالحه المكاتب على أن حط عنه البعض وأخذ البعض فان كان للمكاتب على ذلك بينة فان الحط لا يجوز ويأخذ منه الباقى واذا لم يكن على ذلك بينة جاز هذا اذا حط المكاتب فأما اذا أخر فقد قال يجوز تأخيره اذا كان الدين من غير قرض هكذا فى المحيط * لو ادعى رجل على المكاتب دينا فجحده المكاتب ثم صالحه على أن أدى اليه بعضه وحط بعضه جاز وابن المكاتب مثل أبيه وصلح المكاتب فى وديعة تدعى قبله فجحدها مثل صلح الحر كذا فى المبسوط * لو صالحه بعد ما رد فى الرق فان لم يكن فى يده شئ من اكتسابه لا يجوز فى حق المولى ويجوز فى حق العبد حتى يؤخذ بعد العتق الا أن تقوم عليه بينة بذلك قبل العجز فيجوز صلحه وان كان فى يده شئ من اكتسابه جاز صلحه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما هكذا فى محيط السرخسى * ان ادعى مولى المكاتب عليه دينا فصالحه المكاتب على أن حط عنه بعضا وأخذ بعضا فهو جائز وان ادعى المكاتب على مولاه مالا وجحده المولى فصالحه على أن حط عنه بعضه وأخذ بعضه ان كانت له بينة على ذلك لم يجز وان لم تكن له بينة جاز صلحه هكذا فى المحيط * والعبد التاجر كالمكاتب فى الحط والتأخير والصلح كذا فى محيط السرخسى * اذا صالح العبد التاجر من دين له على بعضه جاز ان لم تكن له بينة وان كان له بينة لم يجز كذا فى الحاوى * لو ادعى رجل على العبد التاجر دينا فصالحه العبد عن جحود أو عن اقرار على ان حط عنه الثلث وأخر الثلث وأدى العبد الثلث فهو جائز ولو جحد المولى عليه ثم ادعى رجل عليه دعوى ولم تكن للمدعى بينة فصالح العبد معه فان لم يكن فى يده مال من كسب التجارة لا يجوز الصلح فى الحال فى حق المولى أما فى حق العبد فهو جائز حتى يتبع به بعد العتق وان كان فى يده مال من كسب التجارة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى جاز الصلح وعندهما لا يجوز هكذا فى المحيط * لو أن عبدا محجورا عليه ادعى رجل عليه دينا فصالحه منه على ان حط بعضه وأجله فى البعض لم يجز ولو استهلك الحر متاعا فى يدى عبد محجور عليه لمولاه فصالحه العبد من ذلك على دراهم مسماة دون قيمة المتاع لم يجز ولو صالحه على طعام لم يجز وكذلك لو غصب دراهم فصالحه منها على دنانير كذا فى المبسوط * لو أن عبدا محجورا عليه ادعى على عبد تاجر دينا وصالحه على بعض ما ادعاه فان كان للمدعى على ذلك بينة لا يجوز الصلح وان لم تكن له بينة جاز ولو كان المدعى عبدا تاجرا والمدعى عليه عبدا محجورا لا يجوز

هذا الصلح سواء كان للمدعى بينة أو لم تكن ان لم تكن له بينة لا يجوز الصلح لحق مولى المدعى عليه لانه التزم مالا بقوته وهو محجور عليه ولكنه يتبع به بعد العتق وان كان للمدعى بينة لا يجوز الصلح لحق مولى المدعى كذا في المحيط والله أعلم

(الباب السابع عشر في صلح أهل الذمة والحربي)

كل صلح جاز بين المسلمين جاز فيما بين أهل الذمة وما لا يجوز بين المسلمين لا يجوز بل أهل الذمة ما خلا خصلة واحدة وهو الصلح عن الخمر والخنزير فانه يجوز الصلح عليهما فيما بينهم كذا في المحيط *لو اشترى ذمي من ذمي عشرة دراهم بدرهم وتقابضا ثم اصطلحا على أن يرد عليه من العشرة خمسة فان كانت العشرة قائمة بعينها لم يجز لمعنى الربا وان كانت مستهلكة جاز الصلح بطريق الاسقاط واذا غصب نصراني من نصراني خنزيرا ثم صالحه على شئ من المكيل والموزون سوى الدراهم والدنانير فان كان الخنزير قائما بعينه فالصلح جائز سواء كان المصالح عليه معينا أو موصوفا في الذمة حالا أو الى أجل وان كان الخنزير مستهلكا لم يجز الصلح اذا صالح على مكيل أو موزون بغير عينه وان كان بعينه أو بغير عينه حالا وقبضه في المجلس فهذا يجوز وان صالحه على دراهم أو دنانير الى أجل فهو جائز ولو كان الخنزير قائما بعينه فصالحه على خنزير الى أجل لم يجز وان كانا قائمين بأعيانهما جاز كذا في المبسوط * لو أن حربيا غصب من حربي مالا واستهلكه أو لم يستهلكه ثم صالحه لم يجز عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى وكذلك المسلم التاجر أو الذي أسلم هنالك لو أتلف مال حربي أو غصب منه مالا ثم اصطلحا والمغصوب قائم أو مستهلك لا يجوز عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى هكذا في محيط السرخسي * وكذلك لو غصب حربي من مسلم هنالك لم يجز الصلح هكذا في التتارخانية ناقلا عن العتابية *ولو غصب رجل من تجار المسلمين من أهل الحرب في دار الحرب شيأ فاصطلحا من ذلك على صلح لم يجز في قولهم جميعا ولو أدان أحدهما صاحبه دينا ثم صالحه على أن حط عنه بعضه وأخر بعضه ثم أسلم الحربي فهو جائز كذا في المبسوط * اذا أسلم الحربيان في دار الحرب ثم غصب أحدهما من صاحبه شيأ أو جرحه جراحة ثم صالحه من ذلك على صلح لم ينبغ أن يجوز الصلح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذا في الحاوي *اذا أدان مسلم الحربي في دار الحرب دينا ثم صالحه على أن حط بعضه وأخر بعضه فكل ما أخر عنه وخرج الحربي مستأمنا الى دار الاسلام فأراد المسلم أن يأخذه بالدين ويرجع فيما حط عنه لم يؤاخذه بما عليه الا أن يعطيه اياه ولم يرجع فيما حط عنه وكذلك لو كان الحربي هو الطالب للمسلم وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو كانت هذه المعاملة بين حربيين ثم خرجا بأمان لم يقض القاضي لواحد منهما على صاحبه بشئ وأما اذا أسلما أو صارا ذمة فيقضي القاضي بذلك ينفذ الحط والتأخير الذي كان بينهما بطريق الصلح ويجبر المطلوب على أداء ما بقي عليه بعد حلول الاجل واذا دخل الحربي دار الاسلام بامان وأدان أو استدان أو غصب أو غصب منه ثم صالح على حط أو تأخير فهو جائز سواء كانت هذه المعاملة مع مسلم أو مستأمن من داره أو من دار أخرى وكذلك لو لحقا بدارهما ثم عادا مستأمنين فذلك الصلح نافذ عليهما هكذا في المبسوط والله أعلم

(الباب الثامن عشر في بينة يقيمها المدعي أو المدعى عليه أو المصالح عليه بان كان عبدا بعد الصلح يريدون ابطاله)

هذا الصلح سواء كان للمدعي بينة أو لم تكن ان لم تكن له بينة لا يجوز الصلح لحق مولى المدعى عليه لانه التزم مالا بقوته وهو محجور عليه ولكنه يتبع به بعد العتق وان كان للمدعي بينة لا يجوز الصلح لحق مولى المدعي كذا في المحيط والله أعلم

(الباب السابع عشر في صلح أهل الذمة والحربي)

كل صلح جاز بين المسلمين جاز فيما بين أهل الذمة وما لا يجوز بين المسلمين لا يجوز بل أهل الذمة ما خلا خصلة واحدة وهو الصلح عن الخمر والخنزير فانه يجوز الصلح عليهما فيما بينهم كذا في المحيط *لو اشترى ذمي من ذمي عشرة دراهم بدرهم وتقابضا ثم اصطلحا على أن يرد عليه من العشرة خمسة فان كانت العشرة قائمة بعينها لم يجز لمعنى الربا وان كانت مستهلكة جاز الصلح بطريق الاسقاط واذا غصب نصراني من نصراني خنزيرا ثم صالحه على شئ من المكيل والموزون سوى الدراهم والدنانير فان كان الخنزير قائما بعينه فالصلح جائز سواء كان المصالح عليه معينا أو موصوفا في الذمة حالا أو الى أجل وان كان الخنزير مستهلكا لم يجز الصلح اذا صالح على مكيل أو موزون بغير عينه وان كان بعينه أو بغير عينه حالا وقبضه في المجلس فهذا يجوز وان صالحه على دراهم أو دنانير الى أجل فهو جائز ولو كان الخنزير قائما بعينه فصالحه على خنزير الى أجل لم يجز وان كانا قائمين بأعيانهما جاز كذا في المبسوط * لو أن حربيا غصب من حربي مالا واستهلكه أو لم يستهلكه ثم صالحه لم يجز عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى وكذلك المسلم التاجر أو الذي أسلم هنالك لو أتلف مال حربي أو غصب منه مالا ثم اصطلحا والمغصوب قائم أو مستهلك لا يجوز عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى هكذا في محيط السرخسي * وكذلك لو غصب حربي من مسلم هنالك لم يجز الصلح هكذا في التتارخانية ناقلا عن العتابية *ولو غصب رجل من تجار المسلمين من أهل الحرب في دار الحرب شيأ فاصطلحا من ذلك على صلح لم يجز في قولهم جميعا ولو أدان أحدهما صاحبه دينا ثم صالحه على أن حط عنه بعضه وأخر بعضه ثم أسلم الحربي فهو جائز كذا في المبسوط * اذا أسلم الحربيان في دار الحرب ثم غصب أحدهما من صاحبه شيأ أو جرحه جراحة ثم صالحه من ذلك على صلح لم ينبغ أن يجوز الصلح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذا في الحاوي *اذا أدان مسلم الحربي في دار الحرب دينا ثم صالحه على أن حط بعضه وأخر بعضه فكل ما أخر عنه وخرج الحربي مستأمنا الى دار الاسلام فأراد المسلم أن يأخذه بالدين ويرجع فيما حط عنه لم يؤاخذه بما عليه الا أن يعطيه اياه ولم يرجع فيما حط عنه وكذلك لو كان الحربي هو الطالب للمسلم وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو كانت هذه المعاملة بين حربيين ثم خرجا بأمان لم يقض القاضي لواحد منهما على صاحبه بشئ وأما اذا أسلما أو صارا ذمة فيقضي القاضي بذلك ينفذ الحط والتأخير الذي كان بينهما بطريق الصلح ويجبر المطلوب على أداء ما بقي عليه بعد حلول الاجل واذا دخل الحربي دار الاسلام بامان وأدان أو استدان أو غصب أو غصب منه ثم صالح على حط أو تأخير فهو جائز سواء كانت هذه المعاملة مع مسلم أو مستأمن من داره أو من دار أخرى وكذلك لو لحقا بدارهما ثم عادا مستأمنين فذلك الصلح نافذ عليهما هكذا في المبسوط والله أعلم

(الباب الثامن عشر في بينة يقيمها المدعي أو المدعى عليه أو المصالح عليه بان كان عبدا بعد الصلح يريدون ابطاله)

لا يحنث والفقيه رحمه الله قيد الخروج بأهله ومتاعه كما في قوله والله لا أكلمك مادمت في هذه الدار ولم يشترطه الامام الفضلي * قال لاجنبية اكر جزا زيوزن كنم أو قال اكر جزيو مرا زن باشد فهي طالق فتزوج امرأة ثم تزوج امرأة أخرى طلقت الاولى *المرأة التي يتزوجها طالق يقع بالتزوج بلا دخول ولو قال هذه المرأة التي أتزوجها طالق لا وكذا لو قال امرأته التي تدخل الدار طالق لا يقع بلا دخول ولو قال امرأته فلانة التي تدخل الدار طالق طلقت في الحال بلا دخول *حلف لا يتزوج فتزوج فاسدا أو بغير أمرها بأن زوجها فضولي لا يحنث وذكر فخر الاسلام رحمه الله أن الصواب أن يحنث عند الامام وفي رواية الجامع أن التوكيل مطلقا لا ينصرف الى الفاسد ولم يذكر خلافا وهو الصحيح

(الثاني في الفضولي)

*لا يتزوج فزوجه فضولي وأجاز بالقول حنث ولو بالفعل لا هذا في التزوج بعد اليمين فلو زوجه قبل اليمين ثم حلف على عدم التزوج فاجاز بالقول لا يحنث أيضا عند الكل *وكل بأن يزوجه امرأة ثم حلف أن لا يتزوج يحنث بتزويج الوكيل *ولو جعل أمرها بيدها ثم حلف أن لا يطلق لا يحنث وكذا الوكيل بالعتق *قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثم حلف أن لا يطلق فدخلت الدار وقع الطلاق ولا يحنث ولو كان الحلف أولا والمسئلة بحالها حنث لو الدخول بعد الحلف *قال لها طلقي نفسك ثم حلف أن لا يطلقها فطلقت نفسها حنث وكذا لو قال لها طلقي نفسك ان شئت ولو قال لها أنت طالق ان شئت ثم شاءت لا يحنث * تزوج بعقد الفضولي ثم حلف ما تزوجت وأراد ما تزوجت بنفسي لا يحنث وعن محمد رحمه الله فيمن حلف بطلاقها ثلاثا

أن لا يزوج بنته الصغيرة فزوجها رجل وأبوها حاضر ساكت وقبل الزوج ثم أجاز الاب لم يحنث لانه لم يزوجها وكذا لو حلف على ان لا يزوج أمته فزوجها بلا اذنها ثم حلف أن لا يتزوج فرضيت لم يحنث ولو حلفت المرأة أن لا تتزوج نفسها فزوجها رجل بامرها أو بغير أمرها فاجازت أو كانت بكرا فزوجها الولي وسكتت حنثت وهذه كما ترى مخالفة للمتقدمة وكذا الا باذن عبده فرآه يبيع وسكت حنث وعن الثاني أنه لا يحنث في المسئلتين * حلف عبد أن لا يتزوج فزوجه مولاه لا يحنث لانه لم يوجد منه الفعل وشرط الحنث فعله حتى لو أكرهه مولاه على التزوج فتزوج حنث لوجود الفعل منه * حلف أن لا يتزوج فجن فزوجه وليه لا يحنث ولو صار معتوها فزوجه أبوه حنث * حلفت لا تاذن في تزويجها وهي بكر فزوجها أبوها فسكتت ثم النكاح ولا تحنث * حلف لا يتزوج فوكل غيره يحنث بخلاف البيع هذا اذا كان ممن يتولى بنفسه ولو كان ممن يفوض الى غيره كالسلطان يحنث وان كان ممن يفوض مرة ويباشر أخرى فالحكم للغالب * وفي النوازل والله لا أزوج فلانة فامر آخر فزوجها لا يحنث بخلاف التزوج لان التزويج بامره لا يلحقه حكم والتزوج بامره يلحقه حكم وهو الحل * والحاصل الحنث بالامر في ثلاث وعشرين النكاح والطلاق والخلع والعتق بمال وبغيره والكتابة والهبة والصدقة وضرب العبد والحر وان كان سلطانا أو قاضيا والكسوة في الحلف على أن لا يكسوه أو لا يحمله على دابته والخياطة وذبح الشاة وبناء الدار وقبض الدين وقضائه والصلح عن دم العمد والقرض والاستقراض والايداع وقبوله والاعارة وقبولها وما لا يحنث بالامر ستة البيع والاجارة والاستئجار والقسمة أربعمائة

لو أقام المدعي البينة بعد الصلح لا تسمع بينته الا اذا ظهر بدل الصلح عيب وأنكر المدعي عليه فأقام البينة ليرده بالعيب فتسمع بينته كذا في البدائع * هشام عن محمد رحمه الله تعالى لو أقام المدعي عليه البينة ان المدعي أقر قبل الصلح أو قبل قبض بدله ليس لي على فلان شئ فالصلح ماض وان أقام البينة أنه أقر بذلك بعد بطل الصلح وان كان القاضي علم بأن الرجل كان أقر عند قبل الصلح بأنه ليس له عليه شئ بطل الصلح وعلم القاضي هو هنا بمنزلة الاقرار بعد الصلح هكذا في محيط السرخسي * ادعى عليه ألفا فانكر فصولح على شئ ثم برهن المدعي عليه على الايفاء والابراء لا تقبل وان ادعى عليه ألفا ادعى القضاء أو الابراء فصولح على شئ ثم برهن المدعي عليه على أحدهما يقبل ويرد البدل كذا في الوجيز للكردري * لو ادعى دارا في يدي رجل فصالحه على ألف درهم على أن يسلمها ذا اليد ثم أقام ذو اليد البينة أنها له أو كانت لفلان اشتراها منه أو كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا له فليس له أن يرجع في الالف ولو أقام البينة أنه اشتراها من الطالب قبل الصلح قبلت بينته وبطل الصلح ولو لم يقم البينة على الشراء ولكن أقام البينة على صلح صالحه وعلى دار قبل هذا أمضيت الصلح الاول وأبطلت الثاني كذا في محيط السرخسي * قال كل صلح وقع بعد صلح فالاول صحيح والثاني باطل وكذلك كل صلح وقع بعد الشراء فهو باطل وان كان شراء بعد شراء فالشراء الثاني أحق وان كان صالحه ثم اشترى بعد ذلك أجزنا الشراء وأبطلنا الصلح كذا في المحيط * ادعى دارا في يدي رجل فادعى المدعى عليه الصلح قبل ذلك ولم يقم على ذلك بينة وقضى القاضي بالدار للمدعي عليه وباعها المدعي من رجل ثم ان المدعي عليه الدار أراد أن يحلف المدعي بالله ما صالحتني عن دعواك في هذه الدار قبل هذه الدعوى فله ذلك فاذا حلفه ونكل عن اليمين كان للمدعي عليه الخيار ان شاء أجاز البيع وأخذ الثمن وان شاء ضمنه كذا في الذخيرة * اذا ادعى دارا في يدي رجل ارثا عن أبيه ثم اصطلحا على شئ ثم ان المدعي عليه أقام بينة أنه كان اشترى الدار من أبي هذا المدعي حال حياته أو أقام بينة أنه كان اشتراها من فلان وفلان كان اشتراها من أبي هذا المدعي لا تقبل بينته كذا في المحيط * لو ادعى عليه ألفا ودارا فصالحه من دعواه على مائة درهم ثم أقر المدعي بأن أحدهما كان للمدعي عليه فالصلح جائز من الباقي ولا يرجع المدعي عليه بشئ وكذا لو أقام المدعي البينة بعد الصلح على الالف والدار جميعا فالالف باطل وكان على حقه في الدار بخلاف ما لو ادعى عبدا وأمة فصالح منهما على مال ثم أقام البينة عليهما صح وهما للمدعي ولو ادعى عليه ألف درهم ودارا فصالحه من ذلك على ألف درهم ثم أقام البينة على نصف الالف ونصف الدار لم يكن له منهما شئ ولو أقام البينة على ألف درهم ونصف الدار كان الالف قضاء بالالف وأخذ نصف الدار لان هذا الصلح استيفاء لبعض حقه واسقاط للباقي والساقط لا يحتمل العود ولو استحقت الدار من يد المدعي عليه لم يرجع من الالف بشئ كذا في محيط السرخسي * اذا ادعى رجل دارا في يدي رجل فصالحه المدعي عليه على عبد وقبضه وأقام العبد البينة أنه حر وقضى القاضي بحريته بطل الصلح وكذا لو أقام البينة أنه مدبر أو مكاتب أو كانت أمة فاقامت بينة أنها أم ولد أو أنها مكاتبة أو مدبرة وقبل القاضي بينتها بطل الصلح كذا في المحيط * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى رجل له على رجل ألف درهم وأقام الطالب البينة أنه صالحه منه على مائة درهم وهذا الثوب فأقام المطلوب البينة أنه أبرأه منه فالبينة بينة الصلح ولو أقام الطالب البينة أنه صالحه منه على مائة فقط كانت بينة البراءة أولى كذا في محيط السرخسي * المديون بالالف برهن على أن الطالب صالحني على والصلح على مال والفتوى على أن الخصومة ملحقة بهذه الستة * (الثالث فيما يتعلق بالمنكوحة) * لا أتزوج من بنات فلان أو من هذه الدار فولدت لفلان ولم يكن في الدار ساكن ثم سكنها قوم بعد الحلف لم يحنث عند محمد رحمه الله واختار الحنث وهو قولهما * لا يتزوج من أهل بيت فلان يحنث بتزوج بنت ابنه لا بتزوج بنت بنته ولو قال من نجار فلان يحنث ببنت البنت أيضا * كل امرأة يتزوجها في قرية فلان

فكذا فتزوج امرأة فيها ليس من أهلها يحنث لوجود التزوج فيها * لا يتزوج امرأة فتزوج صغيرة حنث ولو حلف لا يشترى امرأة فاشترى صغيرة لا يحنث * لا يكلم امرأة فكلم صبية لم يحنث * تزوج امرأة ثم قال كنت اقسمت ان تزوجت ثيبا فهى طالق ووجدتها كذلك طلقت فان صدقته فلها مهر بالدخول ونصف مهر آخر بالطلاق قبله وعليها العدة ولا يلزمها النفقة والسكنى ولا الحداد وان كذبته فلها مهر واحد ونفقة العدة والسكنى وعليها الحداد وفى المحيط انما يقع الطلاق اذا كانت ثيبا بالوطء (٣٧٩) وان كانت ثوبة أو طفرة أو دوردم لا يقع لانه

أربعمائة على أن أؤديها اليه وابرأنى عن الباقى وقال الطالب ابرأتك عن خمسمائة وصالحت على خمسمائة وبرهنا وقتا واحدا أو وقتين أو لم يوقتا فالبينة للمطلوب فى جميع ذلك كذا فى الوجيز للكردرى * لو كانت الدعوى فيما هو من ذوات الامثال نحو كر حنطة أو كر شعير فصالح على نصفه ثم أقام المدعى البينة على أن جميع ذلك له لا تصح دعواه ولا تسمع بينته كذا فى المحيط * ولو ادعى قبل رجل دارا وألف درهم فصالحه على خمسمائة ونصف الدار ثم أقام البينة على الخمسمائة والدار لا يقضى له بشئ من الالف ويقضى ببقية الدار وان أقام البينة على جميع الدار وثلث الخمسمائة لا يقضى له بشئ كذا فى محيط السرخسى * الصلح اذا وقع أقل عن قيمة المستهلك على دراهم أو دنانير ثم أقام المستهلك البينة أن القيمة كانت أقل من الذى وقع عليه الصلح يغبن فاحش فالبينة غير مقبولة عنده وعندهما مقبولة كذا فى التتارخانية * اذا ادعى رجل فى دار رجل دعوى فأقام الذى فى يديه الدار شاهدين على أنه صالحه على شئ فرضى به منه ودفعه اليه فهو جائز وان لم يسميا مقدار ما وقع عليه الصلح وكذلك لو سمى أحدهما دراهم ولم يسم الآخر شيأ أو شهدا جميعا أنه استوفى جميع ما صالح عليه فهو جائز ولو جحد صاحب الدار وادعى الطالب الصلح وجاء بشاهدين فشهد أحدهما على دراهم مسماة وشهد الآخر على شئ غير مسمى أو تركا جميعا تسمية البدل لم تقبل الشهادة فان شهد شاهد على صلح بمعاينة على دراهم مسماة وشهد الآخر على الاقرار بذلك فهو جائز كذا فى المبسوط * اذا ادعى رجل فى دار رجل دعوى فاختلف الشاهدان فى مقدار المسمى شهد أحدهما أنه صالح على مائة وشهد الآخر على مائة وخمسين فان كان المدعى للصلح هو المدعى للدار قبلت هذه الشهادة اذا كان المدعى يدعى أكثر المالين وان كان المدعى هو المدعى عليه الدار لا تقبل هذه الشهادة سواء شهدا بالقبض على المدعى أو لم يشهدا هكذا فى المحيط والله أعلم

* (الباب التاسع عشر فى مسائل الصلح المتعلقة بالاقرار) *

اذا ادعى رجل على رجل ألف درهم فانكر ثم صالحه من ذلك على أن باعه بالالف الذى ادعى عليه عبدا فهو جائز ويصير مقرا بالدين حتى لو استحق العبد أو وجد بالعبد عيبا فرده فانه يرجع عليه بالالف واذا قال صالحتك عن الالف الذى ادعيت على هذا العبد فانه لا يصير مقرا بالالف حتى لو استحق العبد المصالح عليه أو وجد به عيبا فرده فانه لا يرجع عليه بالالف وانما يرجع بالدعوى فى الالف هكذا فى المحيط * لو اصطلح الرجلان على ان يسلم أحدهما للآخر دارا ويسلم الآخر له عبدا لم يكن هذا اقرارا وكذلك لو اصطلحا على أن يسلم أحدهما هذا العبد للآخر على ان أبرأه الآخر من الدين الذى له عليه لم يكن هذا اقرارا منه بالعبد ولو اصطلحا على أن برئ فلان من هذه الدار وبرئ الآخر من العبد فهو صلح وليس باقرار وكذلك لو اصطلحا على ان خرج أحدهما من هذه الدار وسلمها له كان هذا جائزا ولم يكن اقرارا ولا انكارا وأيهما استحق فهما على حجتهما فى الباقى كما كان قبل الصلح كذا فى المبسوط * صالح عن دعواه حقا فى دار على عبد عين الى أجل أو موصوف فى الذمة لم يجز ثم ان صالحه من حقه فقد أقر بالحق له والقول فى بيان الحق له لانه المجمل وان صالح عن دعوى الحق لم يكن اقرارا كذا فى الوجيز للكردرى * رجل ادعى على رجل عينا فى يده فانكر فصالحه على مال ليعترف له بالعين فانه يجوز ويكون فى حق المنكر كالبيع وفى حق المدعى كالزيادة فى الثمن

لم يتزوج الثيب حتى عد بكرا فى الاستمار * ان تزوجت امرأة كان لها زوج أو ثيبا أو روى كشاده فهى طالق فطلق زوجته ثم تزوجها لا يحنث اعتبارا للفرض وقيل يقع اعتبارا لعموم اللفظ * قال لامرأته ان طلقتك فكل امرأة أتزوجها فهى طالق فطلقها ثم تزوجها لا يقع وكذا لو قال ان زنيت بفلانة فكل امرأة يتزوجها أو قال لها مخاطبا ان زنيت بك فزنى بها ثم تزوجها لا يقع * قال لامرأته كل امرأة أتزوج باسمك فهى طالق ثم طلقها وتزوجها لا تطلق وان نواها عند اليمين * حلف لا يتزوج الا على أربعة دراهم فتزوج عليها فاكل القاضى عشرة لا يحنث وكذا لو زاد بعد العقد فى مهرها * حلف لا يتزوج على أزيد من دينار فتزوجها بما هو أكثر من قيمته بان تزوجها على مائة نقرة لا يحنث * (الخامس فى الشراء وفيه مسائل الفور) * لا يشترى ثوبا ولا نية له فاشترى كساء خزا وفروا أو قباء أو طيلسانا يحنث قال صاحب المنظومة

وفى عرفنا لا يحنث بالكساء لانه لا يسمى ثوبا ولو لبسها أو بساطا أو طنفسة أو قلنسوة لا وكذا ان اشترى خرقة لا تساوى نصف ثوب وان بلغ نصف ثوب أو أكثر منه يحنث وان اشترى قدر ما تجوز فيه الصلاة يحنث بخلاف القلنسوة * لا يشترى أو لا يلبس ثوبا جديدا فلم ينكسر لونه حتى يصير شبه الخلق فهو جديد وقال الصدر رحمه الله قبل الغسل فهو جديد وبعده لا بالعرف * لا يشترى قميصا فاشترى قميصا مقطوعا غير مخيط لا يحنث * لا يشترى سلاحا فاشترى حديدا غير معمول أو سكينا لا يحنث وبالدرع والقوس يحنث * حلف لا يشترى هذا العبد ولا يامر

بشرائه احد ايشترى عبدا آخر ثم يأذن له فى التجارة فيشتريه العبد المأذون ثم يحجره فيدخل فى ملكه ولا يحنث لعدم شرط الحنث * ان اشتريت بالخبز ماء فانت كذا ان اشتراه به يحنث ولو دفعت الخبز ليحمل اليها الماء لا يقع الطلاق وقيل يقع * لا يشترى شيأ فاشترى مكاتبا أو أم ولد أو مدبرا لا يحنث وان اشترى بهذه الاشياء قال بعض المشايخ يحنث كما لو اشترى بالخمر والخنزير * وذكر بكر رحمه الله لا يبيع فباع المدبر لا يحنث * (نوع منه) * ساوم (٣٨٠) بعشرة وابى البائع ان ينقص من عشرين فقال المشترى عبده كذا ان اشترى بعشرين فاشترى به و بدينار حنث ولو قال اكثر تراز يك درم تاده درم جامه خرم فكذا فاشترى له ثوبا باكثر من عشرة يحنث على قياس هذه المسئلة وقوله جامه خرم وكنم سواء * ولو باحد عشر درهما ودينارا لا يحنث وان زاد على ما ذكر من الغاية ولو كان البائع حالفا فباعه بعشرة ودينارا وباحد عشر درهما لم يحنث ولو باعه بتسعة لا يحنث أيضا فى القياس وفى الاستحسان على عكسه فان العرف فيمن حلف ان لا يبيعه بعشرة ان يبيعه باكثر منها * حلف لا يبيعه بعشرة حتى يزيده فباعه بعشرة ودينارا وثوب لم يحنث وان باعه بتسعة يحنث فى الاستحسان وكذا عبده حران باعه بعشرة الا بالزيادة أو باكثر من عشرة فباعه بتسعة يحنث ولو قال ان بعته بعشرة حتى يزيد فباعه بتسعة ودينار لم يحنث وكذا لو باعه بتسعة بدون الدينار * عبده حران اشتريته بعشرة الا باقل فاشتراه بتسعة ودينار حنث استحسانا * أراد بيع عبد بالف واراده المشترى بخمسمائة فقال البائع هو حران حططت عنك من الف شيأ ثم باعه بخمسمائة حنث قبل المشترى اولا وعتق العبد خدمه ولو قال ان حططت من ثمنه والمسئلة بحالها لا يعتق وكذا لو باع بما شاء او الحط عنه انما يكون بعد وجوبه ولو حط بعده لم يعتق ايضا لعدم الملك فاذا كان الجزاء عتق عبد آخر عتق ولو حط كل الثمن او وهبه لا يحنث ولو أبرأ عن بعضه قبل القبض يحنث وبعده لا ولو قال البائع لا ابيعه الا بعشرة فباعه بتسعة حنث وكذا لو باعه بدينار وخمسة دراهم لا يحنث لان باعه بدينار وعشرة دراهم * (نوع منه) * لا يشترى

هكذا فى الاختيار شرح المختار * واذا ادعى رجل على امرأة أنه تزوجها فجحدت ذلك فصالحها على مائة درهم على أن تقر له بذلك فاقرت فذلك جائز والمال لازم فان كان بمحضر من الشهود يسعها المقام معه وان لم يكن بمحضر من الشهود لا يسعها المقام معه فيما بينها وبين ربها اذا علمت أنه لم يكن بينهما نكاح كذا فى المحيط * لو ادعى على رجل الفا فقال له المدعى أقر لى بألف على أن أحط عنك مائة فأقر جاز الحط كذا فى الظهيرية * رجل ادعى على رجل دما أو جراحة فان ادعى عمدا وأنكر المدعى عليه فصالحه المدعى على أن يأخذ المدعى عليه مائة درهم و يقر بذلك كان الصلح باطلا والاقرار باطل لا يؤخذ بهذا الاقرار وان ادعى دما خطأ أو جراحة خطأ فكذلك الجواب هكذا فى فتاوى قاضيخان * لو ادعى قبل رجل حدا فى قذفه وصالحه على مائة درهم على أن يقر بذلك فالصلح والاقرار باطلان ولو صالحه المدعى عليه على مائة درهم على أن أبرأه من ذلك لم يجز وان كان ضرب الحد على اقراره فى الفصل الاول فشهادته جائزة ولو ادعى عليه شرب خمر أو زنا فصالحه على مائة درهم على أن يقر بذلك فهو باطل ولو ادعى قبله سرقة متاع فصالحه المدعى عليه على مائة درهم على أن ابراه من السرقة جاز كذا فى المبسوط * رجل ادعى على رجل سرقة متاع ثم صالحه على مائة درهم يعطيها المدعى السارق على أن يقر السارق بالسرقة ففعل فان كانت السرقة عروضا وهى قائمة بعينها جاز الصلح وتصير السرقة ملكا للمدعى بالمائة التى دفعها الى السارق وان كانت مستهلكة لا يجوز الصلح وان كانت دراهم ذكر فى الكتاب أنه لا يجوز الصلح سواء كانت قائمة أو لم تكن قالوا تأويل ذلك ما اذا لم يعلم مقدار الدراهم المسروقة أما اذا علم انها كانت مائة فيجوز اذا قبض المائة فى المجلس وان كانت ذهبا فصالح على الدراهم يجوز سواء كانت السرقة قائمة أو مستهلكة لكن التأويل عند الاستهلاك اذا علم وزن الذهب أما اذا لم يعلم فلا يجوز هكذا فى الظهيرية * اذا اختصم رجلان فى دار وهى فى يدى أحدهما فاصطلحا على ان أقر كل واحد منهما لصاحبه بالنصف منها فسلما جاز وكذلك لو اصطلحا على ان أقر أحدهما للآخر ببيت معلوم وأقر الآخر ببقية الدار فهو جائز فان استحق البيت الذى وقع عليه الصلح كان للمدعى أن يرجع فى دعواه فى بقية الدار وكذلك لو صالحه على عبد على ان أقر المدعى ان الدار للذى فى يديه كان الصلح جائزا واذا استحق العبد رجع المدعى فى دعواه كما لو وقع الصلح على هذا الوجه من غير اقرار كذا فى المحيط والله أعلم

* (الباب العشرون فى الامور الحادثة بعد الصلح من التصرف فى بدل الصلح) *

لو صالح من دار على خدمة عبد سنة أو سكنى دار وكل ما جاز اجارته جاز وله حكم الاجارة حتى يبطل بموت أحدهما و يأخذ المدعى أو ورثته الدار ان كان عن اقرار وفى الانكار رجع الى الخصومة وان استوفى بعض المنفعة ثم مات أحدهما أخذ بقدره من الدار فى الاقرار وفى الانكار رجع بقدره فى الخصومة كذا فى التهذيب * لو مات العبد أو الدابة قبل استيفاء شئ من المنفعة بطل الصلح وعاد المدعى الى دعواه وان مات بعد استيفاء النصف جاز الصلح فى النصف و بطل فى النصف وعاد المدعى الى نصف الدعوى بالاجماع واصاحب الخدمة أن يؤاجره كذا فى محيط السرخسى * ولو استأجره المالك لم يجز عند محمد رحمه الله تعالى كذا فى الكافى * لو صالحه من دعواه فى دار على خدمة عبد سنة فان اعتقه المالك عتق ثم ان العبد بالخيار ان شاء

ذهبا أو فضة فاشترى دراهم أو دنانير لا يحنث ولو نقرة فضة أو سبيكة ذهب أو طوق ذهب أو فضة حنث لان اشترى دارا في سقوفها ذهب أو مسامير من أحد الجنسين لان بائعه لا يسمى بائع الفضة والذهب * لا يشترى حديدا فاشترى سيفا أو درعا لا وفي الكانون والمسامير والقفل من الحديد يحنث قال المشايخ في عرفنا لا يحنث في القفل وبالنية يحنث في الكل * لا يشترى قصبا فاشترى بواري قصبا لا يحنث * لا يشترى شعرا فاشترى مسحا أو جوالقا من الشعر لا * لا يشترى جارية فاشترى عجوزا أو رضيعا حنث * لا يشترى غلاما من السند فهو على ذلك الجنس * لا يشترى من خراسان فاشترى خراسانيا في غير خراسان لا يحنث حتى يشتريه فيه * لا يشترى بقلا فاشترى أرضا فيها بقل قد نبت وشرطه في البيع حنث * وكذا الرطب مع النخل ان شرط حنث * لا يشترى رأسا فاشترى شاة مذبوحة حنث * لا يشترى لحما لا يحنث بالرأس بخلاف ما لو حلف لا يأكل لحما فأكل رأسا * لا يشترى بابا من الساج فاشترى دارا له باب من الساج حنث * لا يشترى نخلا أو شجرا فاشترى أرضا فيها نخل أو شجر حنث كما لو حلف لا يشترى حائطا فاشترى دارا لها حائط * لا يشترى حشيشا فاشترى أرضا فيها حشيش لا يحنث * لا يشترى صوفا فاشترى شاة على ظهرها صوف لم يحنث * والاصل ان المحلوف عليه متى دخل تبعا لا يحنث لان الاتباع لا يفرد لها حكم على حدة وان دخل مقصودا حنث * حلف لا يشترى من فلان شيأ فاسلم اليه في ثوب حنث * لا يشترى عبد الفلان فآجر به داره لا يحنث * حلفه السلطان أن لا يشترى

خدمه وان شاء لم يخدمه فان كان خدمه لا يبطل الصلح وان كان لا يخدمه يبطل ورجع الى دعواه فيما بقي ولا يضمن المعتق شيأ لصاحب الخدمة وان اعتقه صاحب الخدمة لا يعتق واذا قتله صاحب العبد لا يضمن كما لو اعتقه ويبطل الصلح فيما يستوفي من المنفعة وان قتله صاحب الخدمة تلزمه القيمة وينقض الصلح عند محمد رحمه الله تعالى وكذلك لو قتله أجنبي خطأ وأخذ قيمته لا ينتقض عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وله الخيار ان شاء اشترى بالقيمة عبدا آخر يخدمه سنة وان شاء عاد الى دعواه وعند محمد رحمه الله تعالى ينتقض الصلح وعاد الى دعواه هكذا في محيط السرخسي * ولو كان رب العبد باع العبد المصالح على خدمته من رجل لم يجز بيعه ولو باع المدعي العبد لا يجوز بيعه كما لا يجوز اعتاقه هكذا في المحيط * لا يجوز التصرف في بدل الصلح قبل القبض اذا كان منقولا فلا يجوز للمدعي بيعه وهبته ونحو ذلك فان كان عقارا يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في البدائع * اذا ادعى دارا في يد رجل فصالحه المدعى عليه على ثياب أو حيوان بعينه أو مكيل أو موزون بعينه وأراد المدعي أن يبيع ذلك قبل القبض لا يجوز وان كان المكيل أو الموزون في الذمة جاز الاستبدال به قبل القبض الا أنه اذا وقع الاستبدال عن المكيل أو الموزون في الذمة على شئ بعينه وتفرقا من غير قبض لا يبطل الصلح وان كان بغير عينه يبطل الصلح ذكره محمد رحمه الله تعالى في الاصل كذا في المحيط * صالحه عن دم محمد على عبد جاز بيعه قبل القبض ولو صالحه من دار على عبد لا يجوز لانه بيع المبيع قبل القبض كذا في محيط السرخسي * ولو ادعى في دار في يدي رجل حقا فصالحه من ذلك على عبدين فدفع اليه أحدهما ومات الآخر في يده فالمدعي بالخيار ان شاء رد العبد الذي قبضه وعاد في دعواه وان شاء أمسك ورجع في حصة العبد الميت في دعواه كذا في المبسوط * اذا ادعى رجل حقا في أرض في يدي رجل فصالحه من ذلك على أرض أخرى فغرقت الارض التي وقع الصلح عليها قبل القبض كان المدعي بالخيار ان شاء نقض الصلح ورجع في أرضه ان كان الصلح عن اقرار ورجع في دعواه في الارض ان كان عن انكار وان شاء تربص الى أن ينصب الماء عنه فان اختار التربص فان أحدث الغرق نقصانا في الارض يخير وقع الصلح عن انكار أو اقرار وان لم يحدث الغرق نقصانا لا خيار له وان غرقت الارض التي وقع الصلح عنها ان وقع الصلح عنها عن اقرار وقد أحدث الغرق نقصانا في الارض فان حصل الغرق بعد ما ذهب المصالح الى الارض وتمكن من قبضها فانه لا خيار له وان أحدث قبل أن يذهب الى الارض ويتمكن من قبضها يتخير ان وقع الصلح عن انكار لا خيار له سواء تمكن من قبضها أو لم يتمكن وهذا عندهم جميعا هكذا في المحيط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل ادعى دارا في يدي رجل فصالحه على ألف وخدمة عبده سنة فقبض العبد والالف ثم مات العبد قبل أن يخدمه قال يعود على دعواه فان أقام البينة على حقه قسم حقه على الالف وقيمة الخدمة فما أصاب الالف جاز لصاحب اليد وما أصاب الخدمة فهو للمدعي وان لم يقم بينة سلمت له الالف وبطلت حصة الخدمة وصح الصلح كذا في محيط السرخسي * اذا كان الصلح عن اقرار واستحق بعض المصالح عنه رجع المدعي عليه بحصة ذلك من العوض واذا استحق كل المصالح عنه عن اقرار رجع المدعي عليه على المدعي بكل العوض ثم يرجع بالخصومة على المستحق ان شاء وان استحق بعض المصالح عنه أو ثلثا أو ربعا أو نحو ذلك رجع بالخصومة في ذلك القدر على المستحق هكذا في غاية البيان شرح الهداية * ولو وقع الصلح عن انكار أو سكوت فاستحق المتنازع فيه رد المدعي بدل الصلح على المدعي عليه

 طعاما للبيع فاشترى طعاما لبيته ثم بدا له فباعه لا يحنث لانه ما اشترى للبيع كما لو حلف لا يخرج الى بيت فلان فخرج الى مجلس ثم ذهب الى بيت فلان * باع عبدا من آخر وسلمه اليه ثم حلف ان لا يشترى من فلان ثم اقاله المشترى فقبله لا يحنث وهو قول محمد رحمه الله لان الاقالة فسخ عنده اذا كان بالثمن الاول وعند الثاني بيع جديد فيحنث عنده ولو أقاله بمائة دينار وكان اشتراه بعشرة دراهم حنث وكذا لو أقاله باكثر من الثمن الاول أو أقل * اشترى بالتعاطي ثم حلف انه ما اشتراه أجاب الامام علم الهدى الماتريدي انه لا يحنث واختاره

الامام ظهير الدين وكذا لو باع بالتعاطي ثم حلف انه لم يبع لا يحنث وكذا روى عن الامام الثاني رحمه الله وقال الامام الفضلي رحمه الله لا يحل لمن علم انه كان بالتعاطي ان يشهد على البيع ل يشهد على التعاطي * قال لها ان تركتني ادخل دارك ولم اشترلك حليا فانت كذا فدخل فلم يشترلها الحلي اختلف فيه الثاني ومحمد رحمهما الله والمختار الحنث لانه على الفور وكذا لو قال لامرأته ان بعت بقرتك ولم أقبله فكذا فباعت منه ولم يقبله على الفور يقع الطلاق وكذا لو (٣٨٣) قال ان فعلت كذا ولم أفعل كذا فانت كذا يشترط فعله عقيب ذلك الفعل فورا وكذا لو قال متى لم أبن لك هذا الحائط أو متى لم أشترلك دارا أو ان دخلت البصرة فلم أشترلك دارا فكله على الفور * قال لها ان لم تطلقي نفسك فعبده حر فعلى المجلس وكذا لو قال ان لم أبع عبدي هذا فعبدي الآخر حر أو قال ان كلمتني فلم أجبك على الفور * امر أنه كذا ان لم اخبره بما فعلت حتى يضربك فاخبره فلم يضربه برا لحالف لان اليمين على الخبر خاصة لان الضرب من رجل والاخبار من آخر مما لا يمتد فاشبه ما لو حلف ليهبن فلانا ثوبا حتى يلبسه أو ليهبن له دابة حتى يركبها ببر بالهبة وان لم يركب ويلبس * لا افارقك حتى تعطيني حقي فلازمه ثم فارقه قبل القضاء حنث لان الملازمة مما يمتد وان قال أردت به الملازمة خاصة لا يصدق قضاء * ان لم ألازمك لتقضيني ديني فكذا فلازمه ثم تركه قبل القضاء لا يحنث * قال لها ان اشتريت جارية فتدخل غيرة عليك فانت كذا فاشتراها فدخلت عقيب الشراء بلا فصل طلقت وان دخلت الغيرة بعد الشراء بزمان لا وهذا اذا ظهرت الغيرة بلسانها بالجاج أو كلمة قبيحة وان كانت في قلبها ولم تتكلم بها لا كمن حلف لا يعادي فلانا فعاداه بالقلب وهو وحفظ اللسان والجوارح لا يحنث * اشترى شيأ بمائة فاعطاه المشتري بعض الثمن فلما طالبه بالباقي قال المشتري اشتريت بخمسين وأوفيت كل الثمن حلف البائع * باثن عقد كه نومي كوبني من جيري نيافته ام أو بهذا السبب الذي تذكر لا يحنث * باع شيأ بدراهم ثم حلف ان لا يأخذ ثمنه فاخذ بها حنطة حنث * حلف ليشترين له هذا الشيء فاشتراه له ثم انه دفع ذلك الشيء الى البائع برئ في يمينه * اشترى ثلاث دواب بمائة وخمسة

وخاصم المدعى مع المستحق وان استحق بعضه رد حصته ورجع المدعى بالخصومة في ذلك القدر كذا في الكافي * رجل ادعى نصف دار في يدي انسان فصالحه الذي في يديه على دراهم مسماة ودفع الدراهم اليه ثم استحق نصف الدار فان ادعى نصفا شائعا فان قال المدعى النصف لي والنصف الآخر للمدعى عليه يرجع المدعى عليه على المدعى بنصف البدل ولو قال النصف لي ولا أدري أن النصف الآخر لمن هو أو قال النصف لي وسكت ثم استحق نصف الدار شائعا لا يرجع المدعى عليه على المدعى بشيء من البدل وان قال المدعى النصف لي والنصف الآخر لفلان آخر غير المدعى عليه ثم صالحه المدعى عليه فاستحق نصف الدار لا يرجع المدعى عليه على المدعى بشيء من البدل وان كان المدعى ادعى نصفا معينا فصالحه المدعى عليه ثم استحق النصف الذي كان يدعيه المدعى رجع المدعى عليه بجميع البدل على المدعى وان استحق النصف الآخر لا يرجع بشيء وان استحق نصف شائع من الدار رجع المدعى عليه بنصف البدل على المدعى هكذا في فتاوى قاضيخان * وان ادعى حقا في دار لم يبينه فصالحه على دراهم ودفعها اليه ثم استحق بعض الدار لم يرد شيأ من العوض فاعاد دعواه فيما بقي دون ما استحق ولو استحق كل الدار من يد المدعى عليه له أن يرجع بدراهمه كذا في الكافي * رجل ادعى نصف دار في يدي رجل ولم يقم في النصف الآخر شيأ فأقر بذلك الذي الدار في يديه له وصالحه منها على مائة درهم ثم ادعى رجل آخر نصفها ولم يقل في النصف الآخر شيأ فأقر المدعى عليه له بذلك أيضا ثم صالح المدعى عليه مع الثاني أيضا على دراهم مسماة ودفعها اليه ثم استحق نصف الدار لم يرجع المقضي عليه عليهما بشيء وان استحق ثلاثة أرباع الدار رجع عليهما بنصف ما أخذ وكذلك لو لم يقر المدعى عليه للمدعي الثاني بشيء حتى أقام المدعي الثاني بينة على ما ادعى وقضى القاضي له بنصف الدار ثم صالحه المقضي له من ذلك على دراهم معلومة وكان ذلك قبل أن يقبض المقضي له ما قضى القاضي له به ثم استحق نصف الدار وقضى القاضي للمستحق فالمدعى عليه لا يرجع على المدعي الاول ولا على الثاني بشيء مما صالحهما عليه ولو أن المقضي له بالنصف الثاني قبض ما قضي له به ثم اشترى المقضي عليه من المقضي له ما قضي له به ثم استحق نصف الدار رجع المقضي عليه على المصالح الاول وعلى المستحق الاول بنصف ما اعطاهما هكذا في المحيط * اذا ادعى رجل دارا في يدي رجل فصالحه منها على عبد فاستحق العبد رجع المدعي على دعواه هذا اذا لم يجز المستحق الصلح أما اذا أجاز جاز وسلم العبد للمدعي ويرجع المستحق بقيمة العبد على المدعى عليه وان لم يجز وأخذه بطل الصلح ورجع المدعي على دعواه فان كان الصلح عن اقرار رجع المدعي بما ادعاه وان كان عن انكار أو سكوت رجع على دعواه ولو استحق نصف العبد فالمدعي بالخيار ان شاء رضي بالنصف الباقي وعاد في نصف الدعوى وان شاء رد العبد وعاد على جميع الدعوى هكذا في شرح الطحاوي * اذا استحق بدل الصلح في المجلس أو بعد الافتراق عن المجلس أو وجده مستوقة أو رصاصا أو زيوفا أو نبهرجة فان وقع الصلح على جنس حقه بأن ادعى ألف درهم ووقع الصلح على مائة درهم فالمدعي يرجع بمثل بدل الصلح وذلك مائة من الجياد ولا يرجع بأصل دعواه وان وقع الصلح على خلاف جنس حقه بأن ادعى مائة دينار ووقع الصلح على مائة درهم فهذا الصلح معاوضة فيرجع بمثل بدل الصلح ان وقع الاستحقاق في المجلس وان وقع بعد الافتراق عن المجلس يرجع بأصل الدعوى كذا في الذخيرة * لو كان عليه كر حنطة فصالحه من ذلك على كر شعير ودفعه اليه وتفرقا ثم استحق الكر الشعير انتقض الصلح واذا بطل الصلح رجع باصل حقه

دراهم ثم حلف أنه اشترى واحدا بخمسة وثلاثين يحنث * ولو شاة بينهما حلف أحدهما على أنه لا يملك أربعين يحنث وتلزمه الزكاة ولو اشترى عبد الحلف أنه لا يملك أربعين لا يحنث ولا تلزمه الزكاة * حلف لا أنفق هذه الدراهم في الدقيق فاشترى بها دقيقا لا يحنث * لا يشتري له ثوبا فأمر أن يشتري لابنه الصغير ثوبا أو لعبده فاشترى لا يحنث * لا يشتري بهذه الدراهم خبزا لا يحنث ما لم يدفع هذه الدراهم الى الخباز أو لا ثم يقول ادفع بهذه الدراهم خبزا ولو قال له قبل الدفع الى الخباز لا يحنث وفي الجامع يحنث اذا أضاف العقد الى الدراهم قبل الدفع أو بعده * قال ان بعت عبدي بهذه الالف درهم أو بهذا الكر فهما صدقة فباع بهما واضاف العقد اليهما لزم التصدق بالحنطة لا بالدرهم وذكر القاضي رحمه الله انه يلزمه التصدق بالدرهم أيضا في هذه الصورة لكنه فرض المسئلة في الشراء قال لانه اشترى بها وبقيت على ملكه بعد الشراء لانها لا تتعين وكان له أن يدفع غيرها مكانها * لا يشتري فاشترى عبدا بخمر أو خنزير وقبضه أو لا يحنث وعن الثاني انه لا يحنث وكذا اذا باعه فضولي حنث قبل اجازة المالك عند محمد وقال الثاني لا يحنث قبل الاجازة كما في النكاح وان اشترى بدم أو ميتة لا يحنث * قال لرجلين ان اشتريتما أو ملكتما عبدا فعبدي من عبدي حر فلكا عبدا بينهما أو اشترى أحدهما وباع من الآخر يحنث بخلاف قوله ان ملكت عبدا فهو حر فلم يجتمع لا يحنث * ان كنت ملكت الا خمسين درهما ولم يملك الا عشرة دراهم لم يحنث وان ملك خمسين درهما وعشرة دنانير أو سائمة أو شيأ للتجارة حنث وان ملك مع الخمسين عرضا للتجارة أو رقيقا أو دارا لم يحنث لان مرادفي العرف انه لا يملك من المال الا خمسين ومطلق اسم المال ينصرف الى الزكوي * قال امرأته طالق ان كان جعل ماله باسم ابنه وكان باع ماله من ابنه وقبل هو قبل يحنث وقيل لا * قال ان قوموا ثوبي غدا بخمسة ولم أبعه بأربعة فامرأته كذا فقوموه في الغد بثلاثة دنانير ومع هذا دفعه بأربعة دنانير فباعه ومضى الغد لا يحنث * (السادس في البيع) * قال والله لا أبيع له ثوبا ثم باع له ثوبا على

وهو الحنطة فان ورد الاستحقاق وهما في المجلس بعد فانه يرجع عليه بشعير مثله ويكون الصلح ماضيا كذا في المحيط * ولو صالحه من الدراهم على فلوس وقبضها ثم استحقت يرجع بالدراهم كذا في الحاوي * رجل ادعى على رجل ألف درهم ودار فصالحه المدعى عليه على مائة دينار ثم استحقت الدار من يد المدعى عليه لم يرجع على المدعي بشئ لو أن رجلا ادعى في دار في يدي رجل حقا فصالحه من ذلك على عبد وعلى مائة درهم كان ذلك جائزا فان استحق العبد بكم يرجع المدعي في دعواه فانه ينظر الى قيمة العبد فان كانت قيمته مائتي درهم انتقض الصلح في الثلثين وبقي في الثلث ويرجع بثلثي دعواه وان كانت قيمته مائة انتقض الصلح في النصف ورجع في نصف الدعوى ولو أن المدعي أعطى ثوبا الذي في يده الدار والمسئلة بحالها ثم استحق العبد وقيمة العبد مائة فانه يرجع المدعي على المدعى عليه بنصف الثوب وبنصف الدعوى وان استحق الثوب مزيد المدعى عليه فانه يرجع المدعى عليه على المدعي بنصف العبد وبنصف المائة ان كانت قيمة العبد مائة درهم فان وقع الاختلاف بين المدعي والمدعى عليه في قدر الحق الذي ادعاه المدعي في الدار فقال المدعي كان حقي في الدار نصفها وقيمة الدار مثلا مائتي درهم فحقي من ذلك مائة والثوب مائة فينقسم حقي في الدار والثوب على العبد والمائة نصفين فانه اذا استحق الثوب كان له الرجوع على بنصف ما أعطيتني من العبد والمائة وقال المدعى عليه لا بل حقك في الدار عشرها وقيمتها عشرون درهما وقيمة الثوب مائة وقد انقسم ذلك على العبد والمائة أخماسا فصار بازاء الثوب خمسة أسداس العبد والمائة فاذا استحق الثوب كان لي الرجوع بخمسة أسداس ما أعطيتك من العبد والمائة فاذا اختلفا على هذا الوجه كان القول قول المدعى عليه مع يمينه ويرجع على المدعي بخمسة أسداس العبد والمائة كذا في المحيط * ولو لم يسم مهرا في أصل العقد لكنه صالحها من مهرها على أن يجعل العبد مهرا لها أو فرضه لها بعد النكاح ثم استحق العبد رجعت بالقيمة بخلاف ما اذا تزوجها على ألف ثم صالحها من الالف على عبد فاستحق العبد فانها ترجع عليه بالالف هكذا في المبسوط * ولو كان المدعي دارا فصالح على دار وبنى كل واحد منهما بناء فالدار كالامة والبناء كالولد في التزام السلامة والحكم في رجوع كل واحد منهما على صاحبه بقيمة بنائه عند الاستحقاق كما في الولد اختلفا في ساحة يدعي كل واحد أنها له وفي يده لم يقض لاحدهما بملك ولا يد الا ببينة فان سلمها أحدهما الصاحبه بعد قبضه وبنى الآخر وسكن فاستحق العبد أو وجد حرا بطل الصلح ويعود كل واحد منهما الى دعواه وليس له أن ينقض بناء ساحته ولا يمنعه من السكنى حتى يثبت بالبينة ولو اشترى منه بعبد فبنى وسكن ثم استحق أجبر على نقض البناء كذا في الكافي والله أعلم

* (الباب الحادي والعشرون في المتفرقات) *

الامام أو القاضي اذا صالح شارب الخمر على أن يأخذ منه مالا ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد المال على شارب الخمر سواء كان قبل الرفع أو بعده كذا في فتاوى قاضيخان * لو قذف امرأته بالزنا حتى وجب اللعان ثم صالحها على مال على أن لا تطالبه باللعان كان باطلا وعفوها بعد الرفع باطل وقيل جائز كذا في الفصول العمادية * رجل زنى بامرأة رجل فعلم الزوج وأراد حدهما فصالحاه معا أو أحدهما على دراهم معلومة أو شئ آخر على أن يعفوا عنهما كان باطلا لا يجب المال وعفوه باطل سواء كان قبل الرفع أو بعده كذا في فتاوى

قصدان يكون البيع له ويجيزه ويأخذ الثمن فاجاز البيع جاز وحنث الحالف وكذا يحنث اذا باع قبل اجازة المحلوف عليه * وان باعه لنفسه لا على قصد ان يكون للمحلوف عليه لا يحنث * حلف لا يبيع داره فاعطاها في صداق المرأة حنث اذا تزوجها بالدراهم واعطى الدار عوضا ولو تزوجها على الدار ابتداء لا يحنث * حلف (٣٨٤) لا يبيع هذا الثوب الا بربح كثير فباعه بربح ده دوازده ان قال التجار هذا الربح كثير في المتاع لا يحنث * لا يبيع هذه الجارية فباع نصفها ووهب نصفها لا يحنث والامام الثاني علم هذه الحيلة للرشيد وروى ان الامام الاعظم قال للحسن بن زياد رحمهم الله حين أراد التعلم أسألك عن شئ فان أجبتني تقدر على التعلم للفقه عنز ولدت ولدين لا ذكرين ولا انثيين لا حيين ولا ميتين ولا عناقين ولا عتودين ولا اسودين ولا ابيضين فرفع الحسن رأسه وقال الولدان أحدهما ذكر والآخر انثى أحدهما حي والآخر ميت أحدهما أبيض والآخر أسود * حلف لا يبيع عبده فسرق منه لا يحنث ما لم يستيقن بموته لامكان المبيع * ان لم ابع هذه الجارية اليوم فهي حرة فباعها على انه بالخيار ثم فسخ البيع لا تعتق * قال لها ان لم ابعك فانت حرة فدبرها أو استولدها حنث عند الامام لانسداد باب البيع وعلى قول الامام الثاني لا لاحتمال حدوث الرق بالارتداد والسبي بعده ولو حلف على بيع امولد أو حر فباع برئ عند الامام رحمه الله

* (نوع منه في العتق والهبة والوصية وغيرها) *

لا يعتق عبده وكاتبه وأدى البدل أو اشترى أباه وعتق عليه أو باع العبد من نفسه أو وهب وعتق عليه حنث لان الكل اعتاق * قال لامته ان ظهر حملك ولم أعتقك فهو آته كذا فظهور الحمل بالولادة وهو على حلفه في العتق حتى يموت * قال لعبده اذا باعك فلان فانت حر فباعه ثم اشتراه منه لا يحنث * لا يهب له عبدا فوهبه بشرط العوض يحنث ولو تصدق به عليه لا يحنث * لا يهب لفلان فوهبه ولم يقبل برئ والنحلي

قاضيخان * لو كانت المرأة المزفوفة بهاهي التي صالحته على دراهم أخذتها منه أو دفعتها اليه فهو باطل والكل واحد منهما أن يرجع بماله الذي دفع هكذا في المبسوط * لا ينبغي للقاضي أن يباشر الصلح بنفسه بل يفوض ذلك الى غيره من المتوسطين وسبيل القاضي أن لا يبادر في القضاء بل يرد الخصوم الى الصلح مرتين أو ثلاثا اذا كان يرجو الاصطلاح بينهم بان كانوا يميلون الى الصلح ولا يطلبون القضاء لا محالة فاما اذا طلبوا القضاء لا محالة وأبوا الصلح ان كان وجه القضاء ملتبسا غير مستبين للقاضي ان يردهم الى الصلح وأما اذا كان وجه القضاء مستبينا فان وقعت الخصومة بين أجنبيين يقضي بينهم ولا يردهم الى الصلح حين أبوا وان وقعت الخصومة بين أهل قبيلتين أو بين المحارم يردهم الى الصلح مرتين أو ثلاثا وان أبوا الصلح هكذا في الذخيرة * لو صالح من الدعوى في الغنم على نصف الغنم على أن للمطلوب الاولاد كلها سنة لا يجوز وكذلك لو شرط الاولاد كلها للطالب ولو صالح على صوفها على أن يجز من ساعته جاز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى خلافا لمحمد رحمه الله تعالى قيل عند أبي يوسف رحمه الله تعالى انما يجوز اذا صالح على صوفها وان صالح على صوف غيرها لا يجوز كذا في محيط السرخسي في باب الصلح الفاسد * ولو صالح على اللبن الذي في ضرعه أو على الولد الذي في بطنه لا يجوز بالاتفاق كذا في المحيط * لو ادعى في عبد دعوى فصالحه من ذلك على مخاتيم دقيق معلومة من دقيق هذه الحنطة أو على أرطال من لحم شاة حية لم يجز وكذلك لو صالحه على عبد آبق كذا في المبسوط في باب الصلح الفاسد * لو ادعى انسان على انسان مالا أو حقا في شئ ثم صالحه على مال فتبين أنه لم يكن عليه ذلك المال وذلك الحق لم يكن ثابتا كان للمدعى عليه حق استرداد ذلك المال هكذا في خزانة الفتاوى * اذا قال المدعي بعد ما صالح مع المدعى عليه وأخذ منه بدل الصلح اني كنت مبطلا في الدعوى كان للمدعى عليه أن يرجع عليه بما أخذ من بدل الصلح كذا في المحيط * اذا ادعى على انسان مالا وصالحه على مال ثم بان الحق على انسان آخر يرد البدل كذا في الوجيز للكردري * ادعى على آخر أن له خمسين دينارا في يده من مال الشركة وعليه خمسون دينارا قرضا والمدعى عليه مقر بمال الشركة ثم اصطلحا على خمسين دينارا لا يصح الصلح في حصة الشركة ويصح في حصة القرض وان أنكر المدعى عليه مال الشركة ثم اصطلحا فالصلح جائز في حصة القرض والشركة جميعا كذا في الذخيرة * المطلوب اذا قضى حقه وأنكر الطالب ثم صالحه بمال جاز الصلح في الظاهر وفيما بينه وبين الله تعالى لا يحل للطالب أخذ مال الصلح كذا في التتارخانية * اذا كانت الدار في يدي رجل فادعى أن فلانا تصدق بها عليه وقبضها وقال فلان وهبتها لك وأنا أريد الرجوع فيها فاصطلحا على مائة درهم على ان يسلم له الدار بصدقة فهو جائز ولا يستطيع الرجوع فيها بعد الصلح وكذا لو أقر الذي في يده الدار أنها هبة وأراد الواهب أن يرجع فصالحه على مائة حتى يسلم له الدار جاز واذا جحد رب الدار الهبة والصدقة وأراد أخذ داره فصالحه الذي في يديه الدار على ثوب على أن يسلم له الدار بما ادعى من الصدقة جاز واذا اصطلحا على أن تكون الدار بينهما بالسوية نصفين على ان يرد الذي في يديه الدار مائة درهم فالصلح جائز وان كان في يدي رجل عبد فادعى رجل أنه تصدق عليه وقبضه وجحده الذي في يديه العبد ذلك وافتدى منه الذي في يديه العبد بثوب فدفعه اليه وصالحه على أن برئ من دعواه في هذا العبد فهو جائز كذا في المحيط * صالح عن العشرة بالخمسة ثم نقضا الصلح لا ينتقض الصلح هكذا في القنية * في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل باع عبدا بالف درهم وقبض الثمن ولم يدفع العبد وضمن رجل للمشتري تسليم العبد وطالب المشتري العبد فصالح الضامن المشتري على أن يرد على المشتري الثمن قال هو جائز وللبائع الثمن الذي قبض والعبد للضامن قال ألا ترى أن رجلا لو ادعى على رجل أنه باعه عبده هذا بالف درهم وأنكر

عطيه مثل الهبة بخلاف البيع والاعارة والاستقراض والهدية والصدقة وبدون القبول لايكون القرض قرضا عند محمد رحمه الله وكذا الاجارة والحاصل أن كل عقد ليس فيه بدل مالى فالقبول فيه لايشترط للحنث عند محمد وفى رواية عن الثانى ومافيه بدل مالى لابد من وجب حنث الحالف بلا قبول لما عرف فى الجامع * ان وهب فلان هذا العبد فهو حر فوهبه فلان لايعتق لعدم الاضافة والوصية كالهبة فى تمامها بالواحد فى حق الحنث لا فى حق الملك والرهن والنكاح والخلع كالبيع * حلف لايوصى فوهب له فى مرضه أو اشترى أباه فى مرضه وعتق عليه لايحنث * حلف على أن يهبه اليوم مائة وله على آخر مائة فوهبه له أو أمره بقبضه برئ فى يمينه * مات الواهب قبل قبض الموهوب له لم يملك القبض لانه صار حق الورثة * وهبه حال السكر ثم قال ان لم أقل هذا من قلبى فامرأته كذا لاتطلق * علق طلاقها بعدم هبتها لها صداقها اليوم وعلق أبوها طلاق أمها ان وهبت له صداقها يشترى من الزوج عرضا مستورا بمهرها وتقبض منه فيأتى اليوم ولا مهر عليه ثم تكشف ذلك الشئ وترده بخيار الرؤية فيعود المهر عليه * أكرهها على هبة صداقها منه ثم ادعى عليها الهبة يقول القاضى أتدعى الهبة بالطوع أو الكره فان طوعا لها ان تحلف على عدمه *

(السابع فى الاستدانة والشركة والاعارة والاجارة والقمار)

لايشارك فى هذا البلد فخرج منه وشاركه ثم دخله ان أراد العقد فيه لايحنث وان أراد العمل فيه حنث ولو دفع أحدهما الى صاحبه

وأنكر ذلك الذى العبد فى يديه فصالحه عن دعواه على أن رد عليه الثمن وقبضه ثم أقر المدعى عليه بالبيع فالعبد له والثمن للذى قبض كذا فى المحيط * لو صالحه من الدين على عبد وهو مقر به وقبضه لم يكن له أن يبيعه مرابحة على الدين كذا فى المبسوط فى باب الخيار فى الصلح * له على آخر ألف فدفع المديون اليه نصفها من جهة الصلح بلا تلفظ بالصلح ثم أراد الاسترداد له ذلك وان كان أعطاه عرضا لايملك الاسترداد كذا فى الوجيز للكردرى فى الصلح عن الاشياء التى ليست بمال * الكفيل بالنفس اذا صالح على مال على أن يبرئه من الكفالة فالصلح باطل وهل تبطل الكفالة فيه روايتان فى رواية تسقط هكذا فى البدائع * وبه يفتى كذا فى الذخيرة والله أعلم

(كتاب المضاربة) وهو يشتمل على ثلاثة وعشرين بابا

(الباب الاول فى تفسيرها وركنها وشرائطها وحكمها)

أما تفسيرها شرعا فهى عبارة عن عقد على الشركة فى الربح بمال من أحد الجانبين والعمل من الجانب الآخر حتى لو شرط الربح كله لرب المال كان بضاعة ولو شرط كله للمضارب كان قرضا هكذا فى الكافى * فلو قبض المضارب المال على هذا الشرط فربح أو وضع أو هلك المال بعد ما قبضه المضارب قبل أن يعمل به كان الربح للمضارب والوضيعة والهلاك عليه كذا فى المحيط * (وأما ركنها) فالايجاب والقبول وذلك بألفاظ تدل عليها من لفظ المضاربة والمقارضة والمعاملة وما يؤدى معانى هذه الالفاظ بأن يقول رب المال خذ هذا المال مضاربة على أن ما رزق الله أو أطعم الله تعالى منه من ربح فهو بيننا على كذا من نصف أو ربع أو ثلث أو غير ذلك من الاجزاء المعلومة وكذا اذا قال مقارضة أو معاملة أو يقول المضارب أخذت أو رضيت أو قبلت أو نحو ذلك يتم الركن بينهما هكذا فى البدائع * ولو قال خذ هذا الالف فاعمل بالنصف او بالثلث أو بالعشر أو قال خذ هذا الالف وابتع به متاعا فما كان من فضل فلك النصف ولم يزد على هذا شيأ أو قال خذ هذا المال على النصف أو بالنصف ولم يزد على هذا جازت استحسانا ولو قال اعمل به على أن ما رزق الله تعالى أو ما كان من فضل فهو بيننا جازت المضاربة قياسا واستحسانا هكذا فى المحيط * ولو قال خذ هذا الالف تشترى به هرويا بالنصف أو قال تشترى به رقيقا بالنصف فهذا فاسد وما اشترى به يكون لرب المال وللمضارب أجر مثله فيما اشترى وليس له أن يبيع ما اشترى الا بأمر رب المال فان باع بغير أمره فحكمه كحكم بيع الفضولى لايجوز الا باجازة المالك فان تلف ما باع ولم يقدر على المشترى منه رده فهو ضامن لقيمته حين باع والثمن الذى باع به للمضارب فان كان فيه فضل على القيمة التى غرم ينبغى له أن يتصدق به واذا أجاز رب المال بيع المضارب فان كان المبيع قائما بعينه نفذ بيعه وكذلك ان كان لايدرى أنه قائم أم هالك والثمن لرب المال طيب لايتصدق منه بشئ كما لو كان أمره بالبيع فى الابتداء وان علم هلاكه عند الاجازة فاجازته باطلة فاذا بطلت الاجازة كان المضارب ضامنا للقيمة يوم باعه والثمن له يتصدق بالفضل ان كان فيه هكذا فى المبسوط * ولو قال خذ هذا الالف مضاربة واشتر به هرويا بالنصف أو قال رقيقا بالنصف هل يجوز مضاربة أم لا لا رواية لها فى الكتب وكان الفقيه أبو بكر محمد بن عبد الله البلخى يقول بأنه يجب أن لاتجوز المضاربة كذا فى الذخيرة * وأما شرائطها الصحيحة فكثيرة كذا فى النهاية * (منها) أن يكون فيه مال المضاربة حتى لانها تسمى شركة فى بلادنا ولو شاركه فيه مع امرأته لايحنث * لايعمل مع فلان فعمل مع شريكه يحنث لان عهدته ترجع عليه بخلاف العمل مع عبده المأذون لعدم عود العهدة على المولى وكذا الوحلف لايشارك فالحيلة فيه انه اذا كان للحالف ابن أن يعطيه ماله مضاربة بربح قليل ويأذن له فى أن يعمل برأيه فيعطيه الابن عمه فاذا عمل وربح يأخذ العم ما شرط له والباقى للاب ولايحنث الاب * حلف لايؤاجر داره وكان آجرها فتقاضى الاجرة فى كل شهر لايحنث ولو طلب أجرة شهر لم يسكن فيها بعد يحنث اذا أعطاه الاجرة ولو معدة للغلة

فتركها عليه لا يحنث * اكرين حيزى رابكسى بعاريت دهم فكذا فأعار البعض ومنع البعض لا يحنث لانه ما أعار الكل * لا يعير ثوبه من فلان فجاء وكيل المحلوف عليه واستعاره منه الفتوى على أنه يحنث ولو حلف لا يعير دابته فأردفه خلفه لا يحنث والاعارة أن يسلمه اليه * قيل لفلان عندك وديعة فقال ان كان لاحد عندي وديعة فكذا وكان عنده وديعة لغيره يحنث * لا يقامر مع فلان فقامر مع آخر فشاركه المحلوف عليه مع آخر ولعبوا يحنث * لا يستدين (٣٨٦) فتزوج على صداق لا يحنث وان عقد السلم وأخذ الدراهم حنث * حلف لا يؤاجر فآجرت امرأته وقبضت الاجرة وأنفقت أو أعطت له لا يحنث لعدم العقد منه

(الثامن في الكلام)

وفيه أربعة أنواع * (الاول فيما يكون كلاما مع فلان وما لا يكون) * لا يتكلم فجاءت امرأته عند أكله الطعام فقال خذها يحنث * لا يكلم فناداه بحيث لو أصغى يسمع يحنث وان لم يسمع لعارض كاشتغاله بأمر أو بصمم وان كان لا يسمع لبعد وان أصغى لا * ان كلمت فلانا فأنت طالق فكلمته بعبارة لم تفهم طلقت ولو حلف لا يكلم فلانا أبدا فكلمه بعد مائة لا يحنث دل أن الافهام شرط * لم يكلم أحدا فجاء كافر يريد الاسلام فوصفه له وما كلمه لا يحنث وليس له أن يمتنع عن وصف الاسلام بسبب الحلف * قال اكرمن عيب تو باكسى بكويم فكذا وكان قال مع امرأته فلان سيكي فروش وسيكي خوار بوده است وتاب يحنث * ان كلمت مع الاجنبي فكذا وكلمت مع تلميذ الزوج أو من له معرفة أو ذا رحم غير محرم يحنث * لا يكلمه فناداه وهو نائم فايقظه حنث وان لم يستيقظ ففيه روايتان وان كلم غيره على قصد أن يسمعه لا يحنث * قال لها ان شكوت مني الى أخيك فكذا فجاء آخوها وعندها صبي لا يعقل فقالت له ياصبي ان زوجي فعل بي كذا وكذا لا يحنث لانها خاطبت الصبي لا الاخ فصار كمسئلة الحائط * لا يكلم امرأته فدخل الدار وما فيه غيرها فقال من فعل هذا وأين هذا ان كان في الدار غيرها لا يحنث وان لم يكن في الدار غيرها يحنث وان قال ليت شعري من فعل هذا لا يحنث وان لم يكن في الدار غيرها * قال ان ابتدأتك بكلام فكذا فالتقيا فسلم كل واحد منهما على صاحبه حنث الحالف وكذا لو قال ان كلمتك قبل أن تكلميني أو ان كلمتك الا أن تكلميني * لا يكلم

رأس المال دراهم أو دنانير عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى أو فلوسا رائجة حتى اذا كان رأس مال المضاربة سوى الدراهم والدنانير والفلوس الرائجة لم تجز المضاربة اجماعا وان كان رأس مال المضاربة فلوسا رائجة لا تجوز على قولهما وعلى قول محمد رحمه الله تجوز هكذا في المحيط * والفتوى على أنه تجوز كذا في التتارخانية ناقلا عن الكبرى * ولا تجوز بالذهب والفضة اذا لم تكن مضروبة في رواية الاصل كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الكبرى في المضاربة بالتبر روايتان ففي كل موضع يروج التبر رواج الاثمان تجوز المضاربة هكذا في التتارخانية والمبسوط والبدائع * وتجوز بالدراهم النبهرجة والزيوف ولا تجوز بالستوقة فان كانت الستوقة تروج فهي كالفلوس كذا في فتاوى قاضيخان * لو دفع اليه عرضا أو عبدا فقال بعه واقبض ثمنه واعمل به مضاربة فباعه بدراهم أو دنانير وتصرف فيها جازت المضاربة كذا في محيط السرخسي * ولو باع العبد بمائة درهم وقيمته ألف درهم وعمل بها فهي مضاربة جائزة في المائة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ولو باعه بمكيل أو موزون جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتكون المضاربة فاسدة لانها لا تصح بالمكيل والموزون كذا في المحيط * ولو قال خذ عبدي مضاربة على أن رأس مالي قيمته فالمضاربة فاسدة ولو قال اشتر لي عبدا نسيئة ثم بعه واعمل بثمنه مضاربة فاشتراه ثم باعه بنقد ثم عمل مضاربة جاز كذا في محيط السرخسي * (ومنها) أن يكون رأس المال معلوما عند العقد حتى لا يقعان في المنازعة في الثاني والعلم به اما بالتسمية أو بالاشارة فقد ذكر محمد رحمه الله تعالى اذا دفع الرجل دراهم مضاربة لا يدري واحد منهما ما وزنها فهو جائز لانه وان لم يوجد تسمية رأس المال وقت العقد فقد وجدت الاشارة الى رأس المال وقت العقد هكذا في المحيط * ويكون القول في قدرها وصفتها قول المضارب مع يمينه كذا في فتاوى قاضيخان * (ومنها) أن يكون رأس المال عينا لا دينا فالمضاربة بالديون لا تجوز حتى ان من كان له على آخر ألف درهم فأمره صاحب الدين أن يعمل بها مضاربة لا تجوز المضاربة كذا في النهاية * وهذا بالاجماع كذا في محيط السرخسي * فلو اشترى المديون بعد ذلك وباع وربح أو خسر كان الربح له والخسران عليه وكان الدين عليه على حاله لرب الدين هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ما باع واشترى يكون جائزا على صاحب الدين فالربح له والخسران عليه وكان المديون بريئا عن الدين وله أجر مثل عمله على رب الدين كذا في المحيط * ولو كان الدين لي ثالث فقال له اقبض مالي علي فلان فاعمل به مضاربة جاز كذا في الكافي * اذا كان لرجل على آخر ألف درهم دين فقال الآخر اقبض ديني من فلان واعمل به مضاربة فقبض بعضه وعمل فيه جاز ولو قال اقبض ديني من فلان فاعمل به مضاربة أو ثم اعمل به مضاربة فقبض بعضه وعمل فيه لا تجوز وكذا اذا قال اقبض ديني لتعمل به مضاربة أو تعمل هكذا في المحيط * ولو قال رب المال للغاصب أو المستودع أو المستبضع اعمل بما في يدك مضاربة بالنصف جاز عند أبي يوسف والحسن رحمهما الله تعالى كذا في محيط السرخسي * في فتاوى رشيد الدين لو قال المديون ادفع الدين الذي لي عليك الى فلان ليشتري فلان كذا ويبيع على أن ما يحصل من الربح بيننا نصفين فدفع صح ذلك مضاربة كذا في الفصول العمادية * (ومنها) أن يكون المال مسلما الى المضارب لا يد لرب المال فيه فان شرطا أن يعمل رب المال مع المضارب تفسد المضاربة سواء كان المالك عاقدا أو غير عاقد كالاب والوصي اذا دفعا مال الصغير مضاربة وشرطا عمل الصغير كذا

فلا فاقر على جماعة فيهم فلان فسلم عليهم حنث الا أن ينوى غيره فيصدق ديانة لا قضاء ولو قال السلام عليكم الا على واحد لم يحنث ولو أم قوما وفلان فيهم فسلم في آخرها لا يحنث وقال شمس الاسلام رحمه الله يحنث اذا نواه وفي الشافي يحنث الا أن ينوى غيره وان كان الحالف مؤتما فعندهما الجواب فيه كالجواب فيما اذا كان اماما وعند الامام الاعظم رحمه الله يحنث على كل حال ولا يحنث بالكتابة والايماء والقراءة والتسبيح * لا يكلم فقرع الباب المحلوف عليه فقال الحالف كي لو يحنث للخطاب وكذا لو قال لبيك (٣٨٧) أو لبى بدون الكاف يحنث وكذا لو

في الكافي * ثم أجر مثل المضارب في عمله على الاب أو الوصي يؤدي ان ذلك من مال الابن كذا في المبسوط * ولو دفع أحد المتفاوضين أو أحد شريكي العنان مالا مضاربة وشرط عمل شريكه مع المضارب لا تصح كذا في الحاوي * واذا لم يكن العاقد مالكا وشرط عمله مع المضارب فان كان العاقد ممن يجوز له أن يأخذ المال مضاربة بنفسه كالاب أو الوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل نفسه مع المضارب يجوز من الربح جازت المضاربة وان كان العاقد ممن لا يجوز له أن يأخذ المال مضاربة فشرط عمل نفسه مع المضارب يفسد العقد كالمأذون يدفع مالا مضاربة ويشترط عمله مع المضارب وان شرط المأذون عمل مولاه مع المضارب ولا دين عليه فالمضاربة فاسدة وان كان عليه دين جازت المضاربة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * ولو وكل رجلا ليدفع ماله مضاربة فدفع الوكيل وشرط عمل نفسه مع المضارب وشيأ معلوما لنفسه من الربح كان ذلك فاسدا كذا في فتاوى قاضيخان * والمكاتب اذا دفع ماله مضاربة وشرط عمل مولاه معه لا تفسد مطلقا لانه كالاجنبي سواء كان عليه دين أو لم يكن كذا في التبيين * فان عجز قبل العمل ولا دين عليه فسدت المضاربة فان اشتريا بعد ذلك وباعا وربحا فالربح كله لرب المال ولا أجر للمضارب في عمله ولو كانا اشتريا بالمال جارية ثم عجز المكاتب فباعا الجارية بغلام ثم باعا الغلام بأربعة آلاف درهم فان المولى يستوفي منها رأس ماله وما بقي فهو بينهما على ما اشترطا كذا في المبسوط * لو دفع ألفا مضاربة فقال له اعمل فيه برأيك كان للمضارب أن يدفعه الى غيره مضاربة فان دفعه واشترط أن يعمل المضارب الاول مع الثاني أو شرط عمل رب المال مع الثاني كانت المضاربة الثانية فاسدة ويكون الربح بين المضارب الاول ورب المال على ما اشترطا في المضاربة الاولى ولا أجر لرب المال وان عمل رب المال كذا في فتاوى قاضيخان * وللآخر أجر المثل كذا في محيط السرخسي * (ومنها) أن يكون نصيب المضارب من الربح معلوما على وجه لا تنقطع به الشركة في الربح كذا في المحيط * فان قال على أن لك من الربح مائة درهم أو شرط مع النصف أو الثلث عشرة دراهم لا تصح المضاربة كذا في محيط السرخسي * ولو شرط للمضارب ربح نصف المال أو ربح ثلث المال كانت المضاربة جائزة ولو شرط لاحدهما ربح مائة درهم لا بعينها من رأس المال جاز ولو شرط لاحدهما ربح هذه المائة بعينها أو ربح هذا النصف بعينه من المال فسدت واذا اشترط لاحدهما نصف الربح الا عشرة دراهم أو ثلث الربح الا خمسة دراهم فسدت المضاربة كذا في المحيط * (ومنها) أن يكون المشروط للمضارب مشروطا من الربح لا من رأس المال حتى لو شرط شيأ من رأس المال أو منه ومن الربح فسدت المضاربة كذا في محيط السرخسي * (وأما الشروط) الفاسدة فمنها ما تبطل المضاربة ومنها ما لا تبطلها وتبطل بنفسها اذا قال رب المال للمضارب لك ثلث الربح وعشرة دراهم في كل شهر عملت فيه للمضاربة فالمضاربة جائزة والشرط باطل كذا في النهاية * فان عمل على هذا الشرط فربح فالربح على ما اشترطا ولا أجر للمضارب في ذلك وكذلك ان اشترط ذلك الآخر لعبده يعمل معه في المضاربة أو ليبيت يشتري فيه ويبيع فالربح على ما اشترطا ولا أجر لعبد المضارب ولا لبيته وان كان العبد الذي اشترطه الآخر عليه دين أو كان مكاتب المضارب أو ولده أو والده فهو جائز على ما اشترطا والذي عمل بالمال مع المضارب من هؤلاء عشرة دراهم كل شهر على ما اشترطا ولو اشترطا أن يعمل عبد رب المال مع المضارب على أن للعبد أجر عشرة دراهم كل شهر ما عمل معه فهذا شرط فاسد والربح بينهما على الشرط

قال كيست أو كيست اين أو كيست آن لا يحنث ولو قال بعد ما دق الباب من هذا يحنث * ولو قال ما نده شدى فقال خوب است أو نعم أو ارى يحنث ولو أخبره بما يسره فقال الحمد لله أو بما يسوءه فقال انا لله وانا اليه راجعون لا ولو قال أجارنا الله وابالك يحنث * قال لها ان لم تسكتي فانت طالق فقالت لا أسكت ثم سكتت لا يحنث * ان أعدت ذكر فلان فكذا فقالت لا أعيد عليك ذكر فلان أو قالت لما منعتني عن ذكره لا أذكره لا يحنث لان هذا القدر مستثنى عادة بخلاف ما لو قالت لم منعتني عن ذكره أو ان منعتني فقد ذكرته يحنث ولو ذكرت اسم فلان بالهجاء لا يحنث * ان كلمت أبي فجميع ما أملكه صدقة يبيع جميع ما يملكه بعد ما لفه بثوب أو خرقة ممن يثق به ثم تكلم ثم يرده البيع بخيار الرؤية أو يقول ان أراد أن يعلم بالامر مخاطبا للحائط بحائط كان كذا وهي واقعة عبد الرحمن بن عوف مع أمير المؤمنين عثمان رضي الله عنهما * وفي فوائد أبي حفص لا يكلم فلانا فجاء فلان يطوف باللحم فقال الحالف باللحم يحنث ولو قال له عند عطاسه يرحمك الله يحنث للخطاب * ولو مر الحالف في السوق فقال بوشت والمحلوف عليه هناك لا يحنث * لا يحوم حوله أو بكر دوى نه كردم بمنزلة لا يكلمه ولو أراد المحلوف عليه شتم انسان فاراد الحالف أن يقول لا تفعل فتذكر بعد ما قال بالفارسية ممكن لا يحنث لان الكلام المطلق ينصرف الى ما يفهم ولو في الصلاة يفسد وقيل يحنث أيضا لا آمر أخي أمرا دكر كار فرمايم فكذا فارسل اليه ثوبا على يد رجل وقال قل له حتى يبيعه ان قال الرسول للاخ قال أخوك بعه أو أمرك بالبيع يحنث وان قال بعه

لايحنث * اجتمعوا واتحدوا فقال رجل منهم من تكلم بعد هذا فامرأته كذا فتكلم الحالف يحنث * من كلم غلام عبد الله فكذا واسمه عبد الله وله غلام فكلمه لايحنث لان الاعلام معارف وضعا وتستعمل نكرة لان الانسان لايذكر ذاته باسم العلم ولا يضيف غلامه الى ذاته بهذا الطريق بل يشير الى نفسه ويضيف باليا فذكره على هذا الوجه يوهم انه أراد به رجلا آخر يسمى عبد الله * (نوع آخر في المعترضة) * ان دخلت الدار ان كلمت فلانا فعبده حر فدخل (٣٨٨) الدار ثم كلم فلانا لم يحنث وعلى العكس يحنث وهي المسئلة المعترضة يقدم المؤخر ويؤخر المقدم

وفي الفارسية المقدم مقدم والمؤخر مؤخر وعليه الاعتماد * كل امرأة أتزوجها فهي كذا ان كلمت فلانا فتزوج قبل الكلام وبعده أيضا تطلق المتزوجة قبل الكلام وعن الثاني يقع على المتزوجة بعد الكلام ولو تزوج قبل الكلام واحدة أو ثنتين أو ثلاثا ثم كلم فلانا طلق الكل لانه جعل الكلام غاية * ان كلم فلانا فكل امرأة يتزوجها فهي طالق فهو على التزوج بعد الكلام * كل امرأة يتزوجها أبدا أو الى ثلاث سنين فهي طالق ان كلمت فلانا فهذا على ما يكون بعد الكلام وقبله الى تلك المدة * كل امرأة يتزوجها فهي طالق ان كلمت فلانا فكلمه ثم تزوج لا تطلق ولو كلمه ثانيا بعد التزوج تطلق * (نوع آخر فيمن حلف لا يكلم وفيه مسائل الشتم) * لا يكلمه أخوه فلان وله أخ واحد فكلمه ان كان يعلم حنث وان كان لا يعلم لا يحنث كمن حلف لا يأكل من هذا الجراب ثلاثة ارغفة وليس فيه الا رغيف وهو لا يعلم * لا يكلم فلانا وفلانا لا يحنث حتى يكلمهما ولو نوى الحنث باحدهما صح واختلف فيما اذا لم تكن له نية والمختار عدم الحنث حتى يكلمهما ولو حلف لا يكلمه او قال بالفارسية باين دو كس سخن نه كويم ونوى واحدا لا يحنث حتى يكلمهما ولا تصح نيته وينبغي ان تصح لان المثنى يذكر ويراد به الواحد فاذا نواه وفيه تغليظ عليه فيصح ثم في قوله ان كلمت فلانا وفلانا لو اعاد كلمة الشرط فعلى ثلاثة اوجه قدم الطلاق على الشرط او وسط أو اخر كقوله امرأته كذا ان كلمت فلانا وان كلمت فلانا ان كلمت فلانا فامرأته كذا وان كلمت فلانا طلقت بكلام ايهما وجد وبطلت اليمين ولو اخر ان كلمت فلانا وان كلمت فلانا فكذا لا تطلق حتى يكلمهما

ولو كان عبد رب المال عليه دين فاشترط له أجر عشرة دراهم كل شهر أو اشترط ذلك لمكاتبه أو لابنه جاز كذا في المبسوط * ولو دفع ألفا مضاربة بالنصف على أن يدفع رب المال أرضه اليه ليزرعها سنة أو على أن يسكن داره سنة فالشرط باطل والمضاربة جائزة ولو كان المضارب هو الذي شرط عليه أن يدفع أرضه ليزرعها رب المال سنة أو يدفع داره ليسكنها سنة فسدت المضاربة كذا في النهاية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيمن دفع مالا مضاربة على أن يبيع المضارب في دار رب المال أو دار المضارب كان جائزا ولو شرط أن يسكن المضارب دار رب المال أو دار المضارب فهذا لا يجوز كذا في المحيط * قال القدوري في كتابه كل شرط يوجب جهالة الربح أو قطع الشركة في الربح يوجب فساد المضاربة وما لا يوجب شيأ من ذلك لا يوجب فسادها نحو أن يشترطا أن تكون الوضيعة عليهما كذا في الذخيرة * (وأما حكمها) فانه أولا أمين وعند الشروع في العمل وكيل واذا ربح فهو شريك واذا فسدت فهو أجير واذا خالف فهو غاصب وان أذن بعده ولو شرط الربح كله لرب المال كان بضاعة ولو شرط كله للمضارب كان قرضا هكذا في الكافي * المضارب اذا عمل في المضاربة الفاسدة وربح يكون جميع الربح لرب المال وللمضارب أجر مثله فيما عمل لا يزاد على المسمى في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وان لم يربح المضارب كان له أجر مثله كذا في فتاوى قاضيخان * هذا جواب ظاهر الرواية كذا في المحيط * ولو كانت صحيحة فلم يربح المضارب لا شيء له ولو هلك المال في المضاربة الفاسدة عند المضارب لا يضمن المضارب كذا في فتاوى قاضيخان * وله أجر مثله فيما عمل كذا في المبسوط والله أعلم

* (الباب الثاني فيما يجوز من المضاربة من غير تسمية الربح فيها وما لا يجوز وما يجوز من الشروط فيها وما لا يجوز) *

لو قال رب المال للمضارب على أن ما رزق الله تعالى من الربح بيننا جاز ويكون الربح بينهما على السواء كذا في فتاوى قاضيخان * ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة على انهما شريكان في الربح ولم يبين مقدار ذلك فالمضاربة جائزة لان مطلق الشركة يقتضي المساواة وكذلك اذا دفع اليه مالا وقال اعمل به بشركتي ولم يزد على هذا فهذه مضاربة جائزة والربح بينهما نصفان ولو قال على أن للمضارب شركا والشرك والشركة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى واحد فهو بينهما نصفان وقال محمد رحمه الله تعالى المضاربة فاسدة كذا في الذخيرة * ومن دفع الى غيره ألف درهم مضاربة على مثل ما شرط فلان لفلان من الربح فان علم رب المال والمضارب بما شرط فلان لفلان من الربح تجوز المضاربة وان لم يعلما لا تجوز وكذا اذا علم أحدهما وجهل الآخر هكذا في المحيط * ولو دفع اليه مضاربة على أن يعطي المضارب رب المال ما شاء من الربح فهذه مضاربة فاسدة كذا في المبسوط * ولو قال على أن للمضارب ثلث الربح أو سدسه أو قال على ان لرب المال ثلث الربح أو سدسه فالمضاربة فاسدة لانه شرط له أحد النصيبين كذا في محيط السرخسي * اذا دفع الرجل الى غيره ألف درهم مضاربة على أن للمضارب نصف الربح أو ثلثه ولم يتعرض لجانب رب المال فالمضاربة جائز وللمضارب ما شرط له والباقي لرب المال ولو قال على أن لرب المال نصفه أو ثلثه ولم يبين للمضارب شيأ فني الاستحسان تجوز ويكون للمضارب الباقي بعد نصيب رب المال هكذا في المحيط * ولو قال رب المال للمضارب

*لا يكلم فلانا أو فلانا أو لا فلانا فكلم أحدهما حنث *لا أكلم فلانا وفلانا يوما ويومين وثلاثة فهذا على ستة أيام *لا أكلمه لا يوما ولا يومين ولا ثلاثة أيام فعلى ثلاثة أيام * لا يذوق طعاما ولا شرابا فذاق أحدهما لا يحنث قال الفضلي ينوي وان لم يكن له نية فكما ذكر *اگر بخانه فلان روم وباوى سخن بكويم وكذا فلم يذهب لكنه كلمه في مكان آخر لا يحنث * ولو قال اگر بخانه فلان بروم وباوى سخن نكويم والمسئلة بحالها يحنث *زن ازوى طلاق اگر سيكى خورد ومقامرى كند (٣٨٩) وكبوتر دارى كند قال الفضلي كل

على أن لي نصف الربح ولك ثلثه كان للمضارب ثلث الربح والباقي لرب المال كذا في فتاوى قاضيخان *اذا شرط في المضاربة بعض الربح لغير المضارب ورب المال فان شرط عمل الاجنبي فالمضاربة جائزة والشرط جائز ويصير رب المال دافع مال المضاربة الى رجلين وان لم يشترط عمل الاجنبي فالمضاربة جائزة والشرط غير جائز ويجعل المشروط للاجنبي كالمسكوت عنه فيكون لرب المال وان شرط بعض الربح لعبد رب المال أو لعبد المضارب فان شرط عمل العبد فالمضاربة جائزة والشرط جائز على كل حال وان لم يشترط عمل العبد ان لم يكن على العبدين دين صح الشرط سواء كان عبد المضارب أو عبد رب المال وان كان على العبدين فان كان عبد المضارب فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح الشرط ويكون هذا المشروط كالمسكوت عنه ويكون لرب المال وعندهما يصح الشرط ويجب الوفاء به وان كان عبد رب المال فالمشروط يكون لرب المال بلا خلاف وان شرط بعض الربح لبعض من لا تقبل شهادة المضارب له أو شهادة رب المال له نحو الابن والمرأة والمكاتب ومن أشبههم فالجواب فيه كالجواب فيما اذا شرط بعض الربح للاجنبي وان شرط بعض الربح لقضاء دين المضارب أو لقضاء دين رب المال فهو جائز ويكون المشروط له هكذا في المحيط *لو شرط ذلك للمساكين أو للحج أو في الرقاب لم يصح الشرط لانه ليس للمشروط له رأس مال ولا عمل لهم فصار كالمسكوت عنه فيكون لرب المال كذا في محيط السرخسي * لو دفع اليه ألف درهم مضاربة على أن ثلث الربح للمضارب وثلثه لرب المال وثلثه لمن شاء المضارب فالثلثان من الربح لرب المال والشرط باطل ولو قال له ثلث الربح لمن شاء رب المال فهو والمسكوت عنه سواء فيكون لرب المال كذا في المبسوط *لو دفع رجلان ألفا مضاربة على أن للمضارب ثلث ربحها وثلث الباقي لاحدهما والثلثان للآخر فعمل المضارب وربح فثلثه للمضارب وما بقي بينهما نصفين ولو شرط المضارب أن له الثلث ثلثاه من حصة أحدهما والثلث من حصة الآخر يصح وما بقي بين صاحبي المال على اثني عشر سهما خمسة أسهم لمن شرط من حصة الثلثين وسبعة للآخر كذا في محيط السرخسي *لو دفع رجلان الى رجلين ألف درهم وقالا لهما نصف الربح بيننا لفلان منه الثلثان ثلثا ذلك من نصيب أحد صاحبي المال وثلث ذلك من نصيب الآخر ولفلان الآخر منه الثلث ثلثا ذلك من نصيب أحد صاحبي المال وهو الذي أعطى له ثلث نصيبه وثلث ذلك من نصيب الآخر والنصف الآخر بين صاحبي المال نصفين فعملا وربحا فنصف الربح بين المضاربين على ما اشترط والنصف الآخر بين صاحبي المال على تسعة أسهم للذي شرط للمضارب ثلثي النصف من نصيبه من ذلك أربعة أسهم وللآخر خمسة كذا في المبسوط *دفع ألفا على أن للمضارب ثلثي الربح على أن يخلط بألف من ماله فيعمل بهما فخلطها وعمل وربح فهو على الشرط ربح ألف المضارب له خاصة والثلثان له من النصف الآخر بحكم عمله في مال الدافع ولو كان الدافع شرط لنفسه ثلثي الربح وللعامل ثلثه فالربح بينهما على قدر مالهما لان الدافع شرط أن يكون ربح ماله كله له وهو نصف الربح فيكون هذا ابضاعا مبتدأ لا مضاربة كذا في محيط السرخسي *ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة على أن يخلطه بألف من قبله ويعمل بهما جميعا على أن للمضارب ثلثي الربح نصف ذلك من ربح ألف صاحبه ونصفه من ربح ألفه خاصة وعلى أن ما بقي من الربح للدافع فهذا جائز للمضارب ثلثا الربح على ما اشترط والثلث لرب المال ولو دفع اليه ألفي درهم على أن يخلطهما بألف من قبله على أن الربح بينهما نصفين فهذا جائز فان كان الدافع شرط لنفسه

شرط على حدة بلا خلاف وغيره جعل الكل واحدا *ولو قال سيكى نه خورد ومقامرى نكند وكبوتر نه دارد فكل شرط على حدة بلا خلاف * ان كنت ضربت فلانا هذين السوطين الا في دار فلان فكذا فضربه أحدهما في دار فلان والآخر في غيره لم يحنث ولو قال ان لم اكن ضربت هذين السوطين في دار فلان والمسئلة بحالها حنث *ان لم أدخل هاتين الدارين اليوم او ان لم اضرب فلانا هذين السوطين اليوم أو ان لم أكلم فلانا وفلانا اليوم فشرط البر دخول الدارين وضرب السوطين وكلامهما اليوم فان لم يوجد أحدهما لا يبر *لا يكلم فلانا أبدا أو لم يقل أبدا فهو على الابد وان نوى يوما أو يومين أو ثلاثا أو بلدا أو منزلا يدين ولا يحنث حتى يتكلم بكلام مستأنف بعد اليمين منقطع عنها حتى لو وصل وقال ان كلمتك فانت طالق فاذهبي لم يحنث ولو قال اذهبي أو واذهبي يحنث *قال لها ان كلمت فلانا فانت طالق ثم قال لها ان كلمت انسانا

 فانت طالق فكلم فلانا يقع ثنتان *ان تزوجت فلانة فهي طالق ثم قال كل امرأة يتزوجها فكذا يقع ثنتان * كلما تكلمت كلاما حسنا فانت طالق ثم قال سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر يقع واحدة ولو قال الله الحمد لله لا اله الا الله وقع الثلاث *لا اكلمه يوما ويومين ذكرنا انه اذا كلمه في الثالث لا يحنث وفي رواية اذا كلمه في الثالث يحنث كما لو قال لا اكلمه ثلاثة أيام *لا اكلم فلانا اليوم ولا غدا ولا بعد غد له ان يكلمه بالليل لانه ثلاثة أيمان كما في قوله والله لا اكلمه اليوم والله لا اكلمه غدا فكل يمين معقودة على حدة ولا

تدخل الليلة بخلاف لا اكلمه اليوم وغدا او بعد غد لانه يمين واحد كما لو قال لا أكلمه ثلاثة أيام * والله لا اكلمه كل يوم من أيام هذه الجمعة لا يحنث حتى يكلمه في كل يوم سماه فيتوقف الحنث على سبع كلمات فلا يحنث اذا ترك كلام يوم ولا يحنث بالكلام السبع الاخرة ويدخل في قوله لا اكلمه كل يوم الليلة حتى لو كلمه في الليل فهو كالكلام في النهار كما في قوله ايام هذه الجمعة وفي قوله في كل يوم لا تدخل الليلة فلو كلم فيها لا يحنث * لا يكلمه اليوم وغدا او بعد غد فهذا على كلام واحد ليلا كان أو نهارا * ولو قال في اليوم وفي غد وفي بعد غد لا يحنث حتى يكلم كل يوم سماه ولو كلمه ليلا لا يحنث في يمينه كقوله لامرأته انت علي كظهر أمي كل يوم لم يقربها ليلا ونهارا حتى يكفر ولو زاد في قوله أن يقربها ليلا وظهاره على الايام يطل كل يوم بمجيء الليل ويعود بمجيء الغد ولو كفر عن الظهار في يوم بطل ظهار ذلك اليوم وعاد من الغد * لا يكلم صديق فلان أو زوجته أو ابنه * والاصل ان كل من كان منسوبا الى فلان بغير ملك يراعى وجود هذه النسبة وقت اليمين حتى لو لم تكن زوجته وقت الحلف ثم صارت زوجته ثم كلمه لا يحنث * لا اكلم عبيدك فهو على ثلاثة لا يحنث اذا كلم اثنين وكل شيء من هذه فهو على الثلاثة الا الاخوة والاعمام والبنين فان ذلك يطلق على الاثنين منهم * لا يكلم غلمان فلان ولا يركب دوابه ولا يلبس ثيابه فعلى ثلاثة وان كان في ملك فلان أكثر من ثلاثة بخلاف لا اكلم أولاد فلان أو اخوته أو زوجاته أو اصدقاءه حيث لا يحنث الا بكلام الجميع الموصوف بصفة تنسب الى فلان وقت الحلف وعن الثاني لو قال لا اكلم عبيد فلان ان كان له من العبيد ما يجمع بسلام واحد عادة لا يحنث حتى يكلمهم ونصفه وان كانوا مما لا يسلم على مثلهم في العادة مرة بان كانوا مائة أو أكثر حنث بكلام واحد منهم * وعنه حلف لا يكلم عبيد فلان وله ثلاثة اعبد فحلفه على كلام الكل لو كلم واحدا منهم لا يحنث ولو حلف لا يركب دواب فلان ولا يلبس ثيابه يحنث بواحد ثم قال كل شيء سوى بني آدم فهو على واحد وفي بني ادم على الثلاث * **(مسائل الشتم)** * ان شتمتك في المسجد فكذا فشتمه في المسجد والمحلوف عليه خارجه يحنث

ثلاثة أرباع وللعامل ربعه فالربح بينهما اثلاثا على قدر مالهما كذا في المبسوط * دفع اليه ألفا وقال ان اشترى به برا فله النصف وان اشترى به دقيقا فله الربع وان اشترى به شعيرا فله الثلث صح وما اشترى استحق المشروط فان اشترى برا لا يملك بعده شراء شيء آخر لوقوع الشركة والعقد عليه ولو شرط على أن تكون النفقة على المضارب اذا خرج الى السفر بطل الشرط وجازت كذا في الوجيز للكردري ناقلا عن المنتقى * ولو قال له ان عملت في المصر فلك الثلث وان سافرت فلك النصف فاشترى في المصر وباع في السفر قال محمد رحمه الله تعالى المضاربة على الشراء فان اشترى في المصر فله ما شرط في المصر سواء باعه في المصر أو غيره وان عمل ببعض المال في السفر وبالبعض في الحضر فربح كل واحد على ما شرط دفع الى رجلين مضاربة على أن لاحدهما ثلث الربح والباقي لرب المال وعليه أجر مثل الآخر فالمضاربة فاسدة بينه وبين الآخر دون الاول لان المفسد وهو عدم الشركة في الربح وجد في حقه خاصة ولا ينفرد أحدهما بالتصرف لان الاذن بالتصرف لهما قائم كذا في محيط السرخسي والله أعلم

(الباب الثالث في الرجل يدفع المال بعضه مضاربة وبعضه لا)

اذا دفع الى رجل ألف درهم فقال نصفه قرض عليك ونصفه معك مضاربة بالنصف فاخذه على ذلك فهو جائز على ما سمى كذا في الذخيرة * فان هلك المال قبل أن يعمل به فهو ضامن لنصفه ولو عمل به فربح كان نصف الربح للعامل ونصفه على ما شرط في المضاربة بينهما وان قسم المضارب المال بينه وبين رب المال بعد ما عمل به أو قبل أن يعمل به بغير محضر من رب المال فقسمته باطلة لان الواحد لا ينفرد بالقسمة فان هلك أحد المقتسمين قبل أن يقبض رب المال نصيبه هلك من مالهما جميعا وان لم يهلك حتى حضر رب المال وأجاز القسمة بأن قبض نصيبه فالقسمة جائزة وان لم يقبض رب المال نصيبه الذي حصل له حتى هلك رجع بنصف نصيب المضارب ولو كان هلاك نصيب المضارب لم يرجع المضارب في نصيب رب المال بشيء وان هلك النصيبان جميعا بعد ضرار رب المال بالقسمة رجع رب المال على المضارب بنصف ما صار للمضارب ولرب المال على المضارب قرض خمسمائة على حالها كذا في المبسوط * ولو قال خذ هذا الالف على أن نصفه قرض عليك ونصفه مضاربة تعمل فيه بالنصف فهو جائز ولو قال على أن نصفه مضاربة بالنصف ونصفه هبة للمضارب وقبضه المضارب على ذلك غير مقسومة فهذه الهبة فاسدة والمضاربة جائزة فان هلك المال في يد المضارب قبل أن يعمل به أو بعد ما عمل به فانه ضامن نصف المال حصة الهبة كذا في المحيط * ولا وجد رواية في الكتب أن الهبة الفاسدة مضمونة الا في هذا ولو ربح فنصف الربح حصة الهبة للمضارب والنصف الآخر على ما شرطا في المضاربة والوضيعة عليهما نصفين ثم لم يذكر ان حصة الهبة من الربح هل تطيب للمضارب قال أبو جعفر رحمه الله تعالى لا تطيب عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويتصدق بها وقال الفقيه أبو اسحق الحافظ تطيب له بالاجماع ولا يتصدق بها كذا في محيط السرخسي * ولو سمى نصفه بضاعة

وعلى العكس لاوفى القتل والضرب وفى كل فعل له اثر فى المحلوف عليه كالشج والرمى يعتبر كون المحلوف عليه فى المسجد لا الحالف والطحاوى جعل الرمى كالشتم والفرق بينهما العرف يقال صلى على النبى عليه الصلاة والسلام فى المسجد وان لم يكن النبى صلى الله عليه وسلم فى المسجد بخلاف القتل والضرب * (نوع منه) * ان شتمتنى فانت طالق فقالت اصغيرة يا بلانى بجه ان قالت لشئ كرهته من الصغيرة لا يقع وان لشئ كرهته من الزوج يقع لانها شتمته * قال لها ان شتمت أمى اوذكرتها بسوء فكذا ثم قال لها كانت امك

ونصفه مضاربة بالنصف فهو جائز وان هلك المال قبل العمل أو بعده فالهلاك على رب المال وان ربح فلرب المال ثلاثة أرباع الربح وللمضارب ربع الربح كذا فى الذخيرة * ولو دفعه على أن نصفه وديعة فى يد المضارب ونصفه مضاربة بالنصف فهو جائز على ماسمى فان تصرف فى جميع المال كان ضامنا للنصف حصة الوديعة وربح ذلك النصف له وعليه وضيعته كذا فى المبسوط * فان قسم المضارب المال نصفين ثم عمل بأحد النصفين على المضاربة ووضع فالوضيعة عليه وعلى رب المال نصفين وان ربح فالربح بينهما نصفين الا أن ما كان من حصة الوديعة من الربح يتصدق به المضارب فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى المحيط * ولو دفع الى رجل جرابا هرويا فباع نصفه منه بخمسمائة ثم أمره أن يبيع نصف الباقى ويعمل بالثمن كله مضاربة فان شرطا على أن الربح بينهما نصفين فالربح والوضيعة نصفان فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قياس قوله صاحب المال ثلاثة أرباع الربح وللمضارب ربعه والوضيعة كلها على رب المال وان كان خلط المالين فليس له أجر مثل عمله فى النصف الذى فسدت فيه المضاربة وان لم يخلط أحدهما بالآخر فله أجر مثل عمله فيما فسدت فيه المضاربة وان شرطا أن يكون للمضارب ثلثا الربح ولرب المال ثلثه فالربح بينهما على ما شرطا فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى والوضيعة عليهما نصفين وأما عندهما فالمضارب ثلث الربح ولرب المال ثلثاه واذا شرط رب المال ثلثى الربح وللمضارب ثلثه فعنده الربح بينهما نصفين وعندهما للمضارب سدس الربح والباقى لرب المال هكذا فى محيط السرخسى

* (ومما يتصل بهذا الباب) * اذا دفع الرجل الى رجل جرابا هرويا فباع نصفه منه بخمسمائة ثم أمره بأن يبيع النصف الباقى ويعمل بالثمن كله مضاربة على أن ما رزق الله تعالى فى ذلك من شئ فهو بينهما نصفان فباع المضارب نصف الجراب بخمسمائة ثم عمل بها وبالخمسة التى عليه فالربح والوضيعة نصفان فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى المبسوط * وفى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لرب المال ثلاثة أرباع الربح وللمضارب الربع والوضيعة كلها على رب المال كذا فى المحيط * ولو كان رب المال أمره أن يعمل بالمالين مضاربة على أن للمضارب ثلثى الربح فعمل بهما كان للمضارب ثلثا الربح كذا فى المبسوط * وان وضع كانت الوضيعة عليهما أنصافا هذا على قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى للمضارب ثلث الربح ان عمل فى المالين وربح ولرب المال ثلثا الربح والوضيعة كلها على رب المال هكذا فى المحيط * ولو كان رب المال اشترط لنفسه الثلثين من الربح وللمضارب الثلث والمسئلة بحالها كان الربح بينهما نصفان والوضيعة عليهما نصفان كذا فى المبسوط * هذا على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما رب المال خمسة أسداس الربح وللمضارب السدس هكذا فى المحيط * وهل يستحق على رب المال أجر مثل عمله فى النصف الذى فسدت المضاربة فيه ينظر ان خلط المالين فليس له أجر مثل عمله وان لم يخلط أحدهما بالآخر فله أجر مثل عمله فيما فسدت فيه المضاربة كذا فى محيط السرخسى والله أعلم

* (الباب الرابع فيما يملك المضارب من التصرفات وما لا يملك) *

الاصل أن ما يفعله المضارب ثلاثة أنواع نوع يملكه بطلاق المضاربة وهو ما يكون من باب المضاربة

سلام عليك فقالت كانت امك ان كان سلام عليك فى عرفهم يطلق على السائل يحنث لان معناه المكدية وان كانوا لا يعدون ذلك شتما ولا ذكرا بسوء ولا فى ديارنا لا يعد ذلك ذكرا بسوء * لا يشتم أحدا فشتم ميتا يحنث * لا يشتم فلانا فقال له يا ابن الزانية قال الصدر المختار انه يحنث لانه يعد قذفا فى ديارنا * قال لها ان غرزن بدرم حلف انه لم يشتم أباها لا يحنث * حلف لا يتهم امرأته فقال خداى داند كه جها كردى لا يحنث * امرأة تتهم بما صنعته فقال الزوج اكريس مرا برزنى فكذا فذكرت ذلك عند غيبة الزوج لغيره لا يحنث الا اذا أرادت ذكره بين يديه وايحاشه * قال لآخر تا تو ده دشنام نه دهى مرا من بكى ندهم ترا وحلف عليه ثم شتمه عشرا جملة أو متفرقة فلم يشتمه وشتمه فى وقت آخر لم يشتمه لا يحنث لوجود الغاية * ولو قال هركاه كه مراده دشنام دهى من يكى دهم فى أى وقت شتمه ولم يسبق شتمه عشرا حنث ولو جمع بينهما بان قال تا تو مرا دشنام نه دهى ده بار هركاه من ترا دشنام دهم ينتهى اليمين بعشر شتمات منه ولو قال هركاه ميان ما جنك شود با الحاح شود تا تو ده بار دشنام نه دهى من ترا بتو دشنام نه دهم لا ينتهى يمينه لوجود الشتمات لان ذكر غاية لكل وقت وجدت الخصومة لان اللفظ عام فيتوقف لهذا الشرط * حلف لا يشتم فلانا وحلف عليه ثم قال لا أنت ولا ولدك ولا مالك ولا اهلك هذا العن واللعن شتم * قال لصهرته اكر فردا تو مرا دادا ورى بهيچ بدونيك فامرأته كذا فقالت الصهرة للختن فى الغد اما ان يمسكها أو يطلقها ان كان الختن استشارها فيه

لا يقع وان ابتدأت بذلك يقع لوجود الشرط * قال لها اذا رمضان جواب باذا كوى فكذا ثم قال الرجل مع أخرى شهره كسى است فقالت من شهره انويم لا يحنث لانه لم يخاطبها فلم يكن جوابا له * (نوع آخر في الاعلام والبشارة والاخبار) * أي عبد بشرني بكذا فهو حر فارسل أحدهم رسولا فان أضاف الى المرسل عتق المرسل وان لم يضف لا يعتق المرسل ولو قال أي غلماني أخبرني فالاول والثاني والكاتب والرسول سواء الا ان ينوي المشافهة فتعمل نيته لانه نوى الحقيقة وفي بعض نسخ الاصل الاخبار والاعلام سواء

والاعلام يحصل بالكتاب والرسول ولا يتحقق من الثاني لان الاعلام لا يتكرر بخلاف الاخبار يقال اخبرني غير واحد وخبر متواتر وحدثني على المشافهة بمنزلة كلمني * حلف انه ان علم بكذا ليخبرنه فعلم عليه ان يخبره ولا يجديه علمه ولو كان حلف ليعلمنه وعلم فلم يعلمه لا يحنث عندهما خلافا للثاني بناء على مسئلة الكوز * ان اعلمتني بقدوم فلان فكذا فاعلمه كاذبا لا يحنث * ولو قال ان اخبرتني ان فلانا قدم أو قلت فاخبره كاذبا يحنث * ان كتبت الي بقدوم فلان أو ان فلانا قدم فكتب كاذبا يحنث * ان كتبت الي ان فلانا قدم فعبدي كذا فكتب انه قدم ولم يكن كذلك فقبل وصول الكتاب قدم عتق ولو قال ان كتبت الي بقدومه فكذا فقدم والكاتب لا يعلم به وكتب بقدومه عتق بلغ الكاتب أم لا * ليكتمن سره أو لا يظهره أو لا بفشيه ان اخبر رسالة أو كتابة أو قيل ان كان كذا لشيء بعينه فاشار برأسه نعم يحنث لوجود الاظهار * لا يعلم بمكان فلان فاشار برأسه نعم يحنث وان عني في هذه الوجوه الاخبار بالكلام أو الرسالة لا يصدق عند عامة المشايخ قضاء وذكر الحاكم أبو نصر انه يصدق * والاستخدام بالايماء والاشارة استخدام خدمه فلان أو لم يخدمه * لا يكذب لا يحنث بالاشارة * لا يفشي سره فان ذكره الى رجل آخر فقد أفشى فان علم بهذا السر رجل أو أكثر لم يبق سرا فلا يحنث ان أفشاه بعده واذا حلفوه على أن لا يخبر بأساميهم ان كتب يحنث والحيلة أن يعرض عليه أسماء رجال فاذا بلغ الى

وتوابعها ومن جملته التوكيل بالبيع والشراء للحاجة والرهن والارتهان والاجارة والاستئجار والايداع والابضاع والمسافرة ونوع لا يملكه بطلاق العقد ويملكه اذا قيل له اعمل برأيك وهو ما يحتمل أن يلحق به فيلحق به عند وجود الدلالة وذلك مثل دفع المال مضاربة أو شركة الى غيره وخلط مال المضاربة بماله أو بمال غيره ونوع لا يملكه لا بطلق العقد ولا بقوله اعمل برأيك الا أن ينص عليه رب المال وهو الاستدانة وهو ان يشتري بالدراهم والدنانير بعد ما اشترى برأس المال السلعة وما أشبه ذلك وأخذ السفاتج وكذا اعطاؤها والعتق بمال وبغير مال والكتابة والاقراض والهبة والصدقة هكذا في الهداية * يجوز للمضارب أن يبيع بالنقد والنسيئة كذا في الكافي * وان باع شيأ من مال المضاربة وأخر الثمن جاز على رب المال ولا يضمن شيأ كذا في غاية البيان * وان حط شيأ بعيب مثل ما يحط التجار في مثل ذلك العيب أو يتغابن به الناس فذلك جائز لانه من صنع التجار ولو حط عنه شيأ فاحشا أو حط بغير عيب جاز ذلك على المضارب خاصة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو ضامن لذلك لرب المال وما قبضه من الثمن فعمل به فهو على المضاربة خاصة وراس المال في ذلك الذي قبضه من المشتري كذا في المبسوط * وله أن يشتري دابة للركوب وليس له أن يشتري سفينة للركوب وله أن يستكريها وله أن يأذن لعبد المضاربة في التجارة في المشهور من الرواية كذا في الكافي * وليس على هذا المملوك عهدة شيء مما باع وانما العهدة على المضارب كذا في المحيط في المتفرقات * ويملك المأذون من جهته من التصرفات ما يملكه المضارب دون ما لا يملكه فان اشترى العبد عبدا من تجارته فجني لا يدفعه ولا يفديه حتى يحضر المضارب ورب المال وان لحق عبدا من المضاربة دين كان للمضارب أن يبيعه فيه سواء كان المولى حاضرا أو غائبا ولو رهن المضارب العبد بدينه لم يجز سواء كان فيه فضل أو لا لان الرهن ايفاء دين حكما وليس له أن يقضي دينه من مال المضاربة كذا في محيط السرخسي * فان رهنه بدين من المضاربة وفيه فضل أو ليس فيه فضل فالرهن جائز ولو لم يرهنه ولكن العبد استهلك مالا لرجل أو قتل دابة فباعه المضارب في ذلك دون حضور رب المال أو دفعه عليه بدينه أو قضى الدين عنه من مال المضاربة فذلك جائز كذا في المبسوط * ولو احتال بالثمن على الايسر والاعسر جاز كذا في الكافي وليس له أن يزوج عبدا أو أمة من مال المضاربة كذا في محيط السرخسي * ان دفع المضارب مال المضاربة أو شيأ منه الى رب المال بضاعة فاشترى رب المال وباع فهي مضاربة بحالها ويصير رب المال معينا للمضارب في العمل ويستوي في هذا أن يكون مال المضاربة ناضا أو صار عرضا وان كان رب المال أخذ مال المضاربة من منزل المضارب بغير أمره وباع واشترى به ان كان رأس المال ناضا فهو نقض للمضاربة وان صار رأس المال عرضا لا يكون نقضا لها ثم اذا كان مال المضاربة عرضا وباع رب المال العرض بألفي درهم ورأس المال كان ألف درهم ثم اشترى بالفين عرضا آخر يساوي أربعة آلاف درهم فالعرض المشترى يكون لرب المال وضمن للمضارب خمسمائة هكذا في المحيط * ولو دفع المضارب المال الى رب المال مضاربة لا تصح المضاربة الثانية ولا تفسد المضاربة الاولى عندنا ويكون الربح بينهما على ما شرطا في المضاربة الاولى كذا في الكافي * اذا باع رب المال مال المضاربة من المضارب أو باعه المضارب من رب المال فهو جائز سواء كان في المال فضل على رأس المال أو لم يكن غير أنه متى باع رب المال من المضارب بطلت المضاربة ومتى باع المضارب من رب المال لم تبطل المضاربة ويكون رب المال بالخيار ان شاء دفع الثمن الى المضارب وبقيت

المضاربة وان شاء أمسك الثمن ونقض المضاربة كذا في المحيط وله أن يستأجر أرضا بيضاء ويشتري بعض المال طعاما ليزرعها كذا في الحاوي * ولو استأجر أرضا بيضاء على أن يغرس فيها شجرا أو ارطابا فقال ذلك من المضاربة فهو جائز والوضيعة على رب المال والربح على ما اشترطا كذا في المبسوط * ولو أخذ نخلا أو شجرا أو ارطابا معاملة على أن ينفق عليه من مال المضاربة لا يجوز ويضمن ما أنفق من مال المضاربة وان كان قال له اعمل برأيك كذا في محيط السرخسي * ولو أخذ الارض مزارعة واستنبتها بطعام اشتراه ببعض مال المضاربة يجوز ان قال له اعمل برأيك وان كان البذر والبقر من قبل رب الارض والعمل على المضارب فما حصل يكون للمضارب كذا في خزانة المفتين * وكذا لو كان شرط البقر على المضارب كذا في الحاوي * ولو دفع أرضا بغير بذر مزارعة جاز سواء قال له رب المال اعمل برأيك أو لم يقل كذا في المحيط * ولا ينبغي للمضارب ولا لرب المال أن يطأ جارية اشتراها للمضاربة كان فيها فضل على رأس المال أو لم يكن ولا يقبلها ولا يلمسها كذا في المبسوط * وان أذن له رب المال في وطئها فكذلك لا يحل له وطؤها ولا دواعيه كذا في المحيط * ولو زوجها رب المال من المضارب فان كان فيها فضل فالنكاح باطل فبقيت على المضاربة كما كانت وان لم يكن فيها فضل جاز النكاح كما لو زوجها من أجنبي آخر كذا في المبسوط في باب مضاربة أهل الكفر * وتخرج الجارية عن المضاربة وتحتسب على رب المال من رأس ماله كذا في المحيط * وليس للمضارب أن يبيعها بعد ذلك كذا في المبسوط * وليس للمضارب أن يشتري من يعتق على رب المال لقرابة أو يمين وكذا لم يجز له أن يشتري من يعتق عليه ان كان في المال ربح فان اشترى من يعتق على رب المال أو من يعتق عليه صار مشتريا لنفسه دون المضاربة وضمن ان نقد الثمن من مال المضاربة وان لم يظهر في المال ربح جاز أن يشتري من يعتق عليه فان زادت قيمته بعد الشراء حتى ظهر الربح عتق حظه منه ولم يضمن لرب المال شيأ وسعى العبد في قيمته نصيب رب المال ولو اشترى نصفه بمال المضاربة ولا فضل فيه ونصفه بماله صح عليهما كذا في الكافي * وللمضارب في المضاربة المطلقة أن يسافر بمال المضاربة في الرواية الظاهرة برا وبحرا وليس له أن يسافر سفرا مخوفا يتحامى الناس عنه في قولهم وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان * وفي فتاوى أبي الليث اذا دفع رجل الى آخر ألف درهم مضاربة ولم يقل له اعمل برأيك الا أن معاملة التجار في تلك البلاد أن المضاربين يخلطون وأرباب الاموال لا ينهونهم عن ذلك فعمل في ذلك على معاملات الناس ان غلب التعارف بينهم في مثل هذا رجوت أن لا يضمن ويكون الامر في ذلك محمولا على ما تعارفوه كذا في المحيط * اذا دفع الرجل الى الصبي أو الى العبد المحجور عليه مالا مضاربة فاشترى به فربح أو وضع بغير اذن والد الصبي ومولى العبد جاز على رب المال والربح بينهما على ما اشترطا والعهدة في البيع والشراء على رب المال ثم لا تنتقل العهدة الى الصبي وان كبر وتنتقل الى العبد اذا أعتق ولو مات العبد في عمل المضاربة وقتل الصبي وهو في عمل المضاربة بعد ما ربحا فان مولى العبد يضمن رب المال قيمة عبده يوم عمل في ماله مضاربة بأمره فاذا ضمن قيمته في ذلك الوقت يملكه بالضمان فجميع ما ربح العبد لرب المال دون مولى العبد وأما الصبي فعلى عاقلة القاتل الدية وان شاء ورثة الصبي ضمنوا عاقلة رب المال ثم ترجع عاقلته على عاقلة القاتل ثم يسلم لورثة الصبي حصته من الربح كذا في المبسوط * ولو اشترى المضارب خمرا أو خنزيرا أو مدبرا أو أم ولد أو مكاتبا ضمن رأس المال علم أو لم يعلم كذا في محيط السرخسي * لو اشترى بيعا فاسدا مما يملك اذا قبض فليس

المضارب أن يبيعه بيعا صحيحا ولا فاسدا ولا أن يهبه ولا أن يتصدق به ولا أن يرهنه ولا أن يؤاجره ولا أن يعتقه ولا أن يكاتبه ولا أن يدبره ولا أن يزوجه ولا أن يقرضه ولا أن يعيره ولا أن يودعه ولا أن يوكل به ولا أن يشارك به ولا أن يخلطه بماله ولا أن يدفعه مضاربة ولا أن يسافر به ولا أن يخرجه من المصر ولا أن يشتري به طعاما ليأكله ولا أن يشتري به ثوبا ليلبسه ولا أن يشتري به دابة ليركبها ولا أن يشتري به شيأ ليتجر به ولا أن يشتري به عبدا ليخدمه ولا أن يشتري به جارية ليطأها ولا أن يشتري به دارا ليسكنها ولا أن يشتري به متاعا ليتزين به ولا أن يشتري به ثوبا ليلبسه ولا أن يشتري به دابة ليركبها ولا أن يشتري به عبدا ليخدمه ولا أن يشتري به جارية ليطأها ولا أن يشتري به دارا ليسكنها ولا أن يشتري به متاعا ليتزين به ولا أن يشتري به ثوبا ليلبسه ولا أن يشتري به دابة ليركبها ولا أن يشتري به عبدا ليخدمه ولا أن يشتري به جارية ليطأها ولا أن يشتري به دارا ليسكنها ولا أن يشتري به متاعا ليتزين به

الفصل التاسع في اليمين في الاذن

قال ان خرجت بلا اذني فكذا فقامت للخروج فقال دعوها تخرج ولا نية له لم يكن اذنا وان نوى به الاذن يثبت دلالة وان قال لها في الغضب اخرجي ولا نية له كان اذنا الا اذا نوى الطلاق * اخرجي ان خرجت ليخزينك الله أو ليرينك ما تكرهين أو ألحت في الاذن فقال هر كجا كه خواهي برو أنا لا آذن الاول ليس باذن والثاني تهديد وان أخرجت بعض قدميها ان كانت على الخارج يحنث وان على الداخل أو عليهما لا * سمع سؤال سائل فقال لها اعطيه لقمة

أسماعهم يسكت أو يقول لا أقول فلا يحنث لانه لم يخبر * حلفه اللصوص على أن لا يخبر أحدا فقال الحالف لمن يلقاه على الطريق ذئاب فان أراد بالذئاب السارق يحنث وان أراد حقيقة الذئاب لا يحنث وكذا ان أراد الكذب * قال لآخرين سخن مرايا كسي جرا كفتي فقال ان كنت قلته لغيرامرأتك فكذا وكان قاله لها وسمع غيرها أيضا لا يحنث * سكران قال هذا البيت من انشائي وان كان من انشاء غيري فامرأته كذا لا يعلم كونه لغيره الا باقراره أو يعلم أنه لغيره وفي الباب ألفاظ كلام واخبار واقرار وبشارة واظهار وافشاء واعلام وكتابة واشارة ولا يكون الكلام الا باللسان والاخبار والاقرار والبشارة تكون بالكتابة أيضا والكلام لا يكون بالاشارة والايماء والافشاء والاعلام والاظهار يكون بالاشارة أيضا فان نوى في الافشاء والاعلام والاظهار الاخبار بالمكتوب والكلام لا الاشارة صدق ديانة * حلف لا يعرفه وكان يعلمه بوجهه لا باسمه ونسبه لا يحنث وقد ذكر محمد رحمه الله في مسئلة النخمة أن الشهود اذا قالوا نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه لا تندفع الدعوى عند محمد خلافا للامام رحمهما الله * حلف لا يستخدم فسأله وضوأ أو شرابا حنث لانه استخدام ان أوفاه اليه ذلك * حلف لا يستعين فأشار بشئ من ذلك حنث أعانه أو لا لان الاستعانة طلب العون وقد حصل الا اذا نوى الفعل * أمر غيره أن يكتب الى فلان فأملاه الى واحد فكتبه ثم حلفا أن كلا منهما ما كتب الى فلان صدق الآمر قضاء والكاتب ديانة ان نوى أنه ليس صاحب الكتاب *

فان كان السائل فى مكان لاتقدر على دفعها بلا خروج كان اذنا بالخروج وان قدرت على الاعطاء بلا خروج يحنث بالخروج أو كان السائل رجع فدعته فرجع الى مكان تقدر على الاعطاء بلا خروج يحنث بالخروج * وان قال لها اشترى بهذه الدراهم لحما فهو اذن بالخروج ولو أذن لها بالخروج الى بعض أقاربه فلم تخرج وخرجت لكنس البيت طلقت وان لم تخرج وقت الاذن وخرجت فى وقت آخر يحنث * خرج مع الامير وحلف أن لاتخرج الا باذنه فسقط منه شئ فرجع الى طلبه لايحنث * اذن لها بالخروج الى

بخالف وما اشترى فانه على المضاربة لان الامر بالتصرف عام يدخل فيه الصحيح والفاسد كذا فى المحيط * وان اشترى شيأ مما لايتغابن فيه الناس يكون مخالفا قال له رب المال اعمل فيه برأيك أو لم يقل ولو باع مال المضاربة بما لايتغابن فيه الناس أو بأجل غير متعارف جاز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لصاحبيه كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا اشترى المضارب أو باع من لاتقبل شهادته بسبب القرابة أو الزوجية أو الملك كمكاتبه والعبد المديون فان كان البيع والشراء بمثل القيمة جاز عندهم جميعا وان كان بما لايتغابن الناس بمثله لايجوز عندهم جميعا وان كان بما يتغابن الناس فى مثله لم يجز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز الا من مكاتبه وعبده المديون هكذا فى المحيط * أقر المضارب بدين فى المضاربة لمن لاتقبل شهادته له أو مكاتبه أو عبده وعليه دين أولا لزمه فى ماله خاصة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى الا ما أقر لعبده ولا دين عليه فانه لايلزمه وعندهما يجوز اقراره لهم الا لعبده أو لمكاتبه هكذا فى محيط السرخسى * هذا اذا لم يكن فى مال المضاربة فضل فأما اذا كان فيه فضل فيصح اقراره لهؤلاء فى حصته نص عليه فى المضاربة الصغير كذا فى المحيط فى المتفرقات * اذا اشترى المضارب بألف المضاربة جارية وقبضها ثم باعها بألف درهم فلم ينقد ثمنها حتى اشتراها لنفسه بخمسمائة لم يجز وكذلك لو كان المضارب باعها بألفين وقبض الثمن الا درهما ثم اشتراها المضارب لنفسه أو اشتراها رب المال لنفسه بأقل من الثمن الاول وكذلك لو اشتراها ابن أحدهما أو أبوه أو عبده أو مكاتبه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قولهما شراء هؤلاء جائز الا المكاتب والعبد ولو وكل المضارب ابنه بشرائها أو ابن رب المال لم يجز الشراء فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى للوكيل ولا للموكل ولو وكل المضارب رب المال أن يشتريها له أو وكل رب المال المضارب بذلك لم يجز كذا فى المبسوط * بشر بن غياث عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجلان دفعا الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ونهياه عن الشركة فانشق الكيس الذى فيه الدراهم واختلط بدراهم المضارب من غير فعله فله أن يشترى بذلك ولا ضمان عليه والشركة بينهما باقية وليس له أن يخص نفسه ببيع شئ من ذلك المتاع ولا يشترى بثمنه شيأ لنفسه دون صاحبه ولكن لو كان قبل أن يشترى بالمال شيأ اشترى للمضاربة متاعا بألف درهم وأشهد ثم نقدها من المال ثم اشترى لنفسه متاعا بألف درهم ونقدها من المال فهذا جائز كذا فى المحيط * اذا اشترى المضارب بمال المضاربة جارية ثم أشهد بعد ذلك انه اشتراها لنفسه شراء مستقبلا بمثل ذلك المال أو بربح وكان رب المال أذن له أن يعمل فيه برأيه أو لم يأذن فان شراءه لنفسه باطل ولا ينبغى له أن يطأها وهى على المضاربة على حالها كذا فى المبسوط * وقول محمد رحمه الله تعالى انه أشهد أنه يشتريها لنفسه يحتمل وجهين أحدهما أن يشترى جارية للمضاربة عن نفسه لنفسه بمثل الثمن الاول أو بربح أو بوضيعة والثانى أن يشترى الجارية ثانيا من البائع الاول لنفسه بمثل الثمن الاول أو بأكثر أو بوضيعة فان أراد به الوجه الاول فانه لايجوز سواء اشتراها بمثل الثمن الاول أو بأكثر أو بأقل لان الواحد لايلى العقد من الجانبين فى البيع والشراء الا الاب فى ماله وولده على الاتفاق والوصى فى مال اليتيم على الاختلاف وان راد به الوجه الثانى فعلى ما عليه اشارة محمد رحمه الله تعالى لايجوز لان محمدا لم يفصل وان كان حين اشتراها بمال المضاربة أشهد أنه يشتريها لنفسه فان كان رب المال أذن له فى ذلك فذلك جائز وما اشترى فهو له وهو ضامن لرب المال ما نقد وان كان رب المال لم يأذن له فى ذلك فالجارية على المضاربة الا أن يكون رب المال حاضرا فقال عند

أهلها فاهلها أبواها وان كانا فى منزلين فمنزل الاب لان المشترك لاعموم له وان لم يكونا فى الاحياء فكل ذى رحم محرم وان أذن ولم تسمع لايعتبر عند الامام ومحمد رحمهما الله وعند الثانى يعتبر * وفى الصغرى لاتخرجى الا برضاى أو بغير رضاى فاذنها ولم تسمع أو سمعت ولم تفهم لايحنث بالخروج بخلاف الاباذنى أو بغير اذنى حيث يحنث لان الرضا يتحقق بلا علمها والاذن لايتحقق * أذن لها وهى نائمة ففى التجريد جعله اذنا وفى النوادر لا كالاذن بالعربية وهى لاتعلم * أذن مرة ثم نهاها يعمل النهى * أذنت لك كلما خرجت ثم نهاها يعمل عند محمد رحمه الله خلافا للثانى * وفى المنتقى اذن لها ثم قال بعد ذلك لا آذن لك يحنث بالخروج وقال الثانى لايحنث فى الخرجة الاولى ويحنث اذا خرجت بعده ولو قال الا بأمرى فالامر أن يسمعها نفسه أو رسوله فان أشهد قوما على ذلك لم يكن أمرا ولو بلغوها بالتبليغ فخرجت لاتطلق وان لم يأمرهم وخرجت تطلق وفى الارادة والهوى والرضا لايشترط سماعها الرضا والارادة * امرأته كذا ان حضرته خرجت الاباذنى أو برضاى أو علمى فهذا على كل مرة وان قال أردت مرة صدق قضاء عندهما وان قال أذنت لك أبدا أو الدهر أو كلما أردت أو شئت فهو اذن لها فى كل مرة وان قال أذنت لك عشرة أيام تخرج فيها ما شاءت وان قال ان فعلت كذا فقد أذنت لايكون اذنا * ان خرجت من الدار بغير اذنى فاذن مرة فخرجت ثم خرجت مرة أخرى بلا اذن حنث * ان خرجت حتى آذن تنتهى اليمين بالاذن مرة فلا يشترط

الاذن فى الثانى وان نوى بكلمة الاحتى دين لاقضاء وان أراد بكلمة حتى الاصدق أيضا لانه تغليظ والاول تخفيف ولو قال كلما خرجت من الدار بغير اذنى يشترط الاذن كل مرة ولو قال متى خرجت أو متى ما خرجت بغير اذنى فخرجت باذنه مرة ثم خرجت مرة أخرى بغير اذنه لا يحنث * ولو قال هر كاه كه بى دستورى من از خانه بيرون آيى فكذا فاذنها مرة ثم خرجت فى الثانية بلا اذن تطلق وقيل فى قوله متى ومتى ما يشترط فى كل مرة وفى حتى والا يكتفى بمرة * وعن محمد رحمه الله فى لا تخرج الا بعلمه لو خرجت ثانيا بلا علم يحنث * الدائن أو المولى أو السلطان أو الزوجة حلفوا المديون أو العبد أو واحدا من الرعية أو الزوج على أن لا يخرج من البلدة الا باذنه فمات المديون أو قضى الدين أو مات المولى أو عتق العبد أو خرج عن ملكه أو عزل الوالى أو زالت الزوجية سقطت اليمين ولا تعود بعود الولاية * قالت لزوجها ائذن لى بالخروج الى بيت امى فقال ان أذنت لك بالخروج فعبدى حر ثم قال أذنت لك بالخروج لا يحنث ولو قال لعبده ان أذنت لك بتزوج فلانة فكذا ثم أذن له بتزوج النساء أو بالتزوج حنث ولو قال لعبده ان اشتريت هذا فكذا فاذن له فى التجارة فاشترى العبد يجوز ويحنث ولو أذن له بشراء البر فاشترى هذا العبد لا يحنث ويجوز والفرق أن الاذن فى الاول مطلق فتناوله وفى الثانى خاص مقيد والاطلاق باعتبار أن فك الحجر لا يقبل التخصيص * حلف لا يخرج من المصر الا باذن امرأته فأذنت بالخروج عشرة أيام فمكث سنة لا يحنث لان المكث لم يدخل تحت الحلف وانما دخل الخروج بلا اذن وقد كان بالاذن * حلف أن لا تخرج امرأته من الدار بلا اذنه وكانت رهنت محدودا لها فاستأذنت فى الخروج فقال اذهبى وسلى المال واقبضى الرهن فخرجت ولم تجد المرتهن لها الخروج الى وجود الغاية بالاذن الاول * ان خرجت من الدار الا باذنى لابد من الاذن فى كل مرة فان خرجت بلا اذن وتحقق الحنث ثم خرجت ثانيا بلا اذن لا يحنث لان اليمين واحد واذا نوى فى الا باذنى الاذن مرة لا يصدق قضاء على ما عليه الفتوى لانه خلاف الظاهر فالحيلة أن يقول كلما أردت أو شئت الخروج فقد أذنت لك فاذا نها هايعمل نهيه عند محمد رحمه الله وهو اختيار الفضلى وعليه

حضرته انى أشتريها لنفسى هكذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات اذا قال الرجل لغيره خذ هذا الالف مضاربة فأخذه المضارب واشترى جارية للمضاربة بألف درهم جياد كما اقتضاه مطلق تسمية الدراهم ثم نظر الى الدراهم فاذا هى نبهرجة أو زيوف فان لم يعلما بالمشار اليه وقت الدفع والاخذ أو علم به أحدهما دون الآخر أو علما الا أنه لم يعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه بحال المشار اليه فالشراء جائز على المضاربة فبعد ذلك ان أعطى المضارب بائع الجارية تلك الدراهم وتجوز بها البائع فلا رجوع للمضارب على رب المال بشئ ويكون رأس المال الزيوف وان لم يتجوز بها البائع وردها على المضارب يردها المضارب على رب المال ويرجع على رب المال بالجياد ويكون رأس مال المضاربة الجياد فان كان المضارب نظر الى الدراهم قبل الشراء وعلم انها زيوف فاشترى بها جارية تفد الشراء على المضاربة وكان رأس المال الزيوف ولو كانت الدراهم التى قبضها المضارب ستوقة أو رصاصا فاشترى المضارب جارية بألف درهم جياد فهى لرب المال ولا تكون للمضاربة فى الوجوه الثلاثة التى ذكرناها وللمضارب أجر مثل عمله ولو كانت الدراهم جيادا الا انها أنقص من المسمى بان كانت خمسمائة مثلا فاشترى المضارب جارية بألف درهم فنصف الجارية للمضاربة ونصفها لرب المال فى الوجوه الثلاثة فاذا باع المضارب هذه الجارية بعد ذلك وربح فنصف الثمن يكون لرب المال وأما النصف الآخر فيستوفى منه رأس ماله والباقى ربح فيكون بينهما على الشرط وليس للمضارب أجر المثل فيما اشترى لرب المال ولو كان المضارب ورب المال يعلمان بكون الدراهم زيوفا أو ستوقة أو ناقصة ويعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه بذلك فالمضاربة تتعلق بالمشار اليه فان كانت الدراهم زيوفا أو نبهرجة فاشترى بها جارية فالشراء للمضاربة ولو اشترى بالجياد يصير مشتريا لنفسه وان كانت الدراهم ستوقة أو رصاصا فاشترى بها شيأ كان لرب المال وكان للمضارب أجر مثل عمله فان كانت الدراهم ناقصة فالمضاربة على ما قبض حتى لو اشترى جارية بالف درهم والمقبوض خمسمائة فنصف الجارية على المضاربة والنصف للمضارب كذا فى الذخيرة * واذا اشترى المضارب بالمال متاعا وفيه فضل أو لا فضل فيه فأراد رب المال بيع ذلك فأبى المضارب وأراد امساكه حتى يجد ربحا فان المضارب يجبر على بيعه الا أن يشاء أن يدفعه الى رب المال ولكن يقال له ان أردت الامساك فرد عليه ماله وان كان فيه ربح يقال له ادفع اليه رأس المال وحصته من الربح ويسلم المتاع لك كذا فى البدائع * وليس لرب المال أن يأبى ذلك عليه كذا فى المبسوط * واذا اشترى المضارب بالمال متاعا ثم قال المضارب أنا أمسكه حتى أجد ربحا كثيرا وأراد رب المال بيعه فهذا على وجهين اما أن يكون فى مال المضاربة فضل بأن كان رأس المال ألفا واشترى به متاعا يساوى ألفين أو لم يكن فى مال المضاربة فضل بان كان اشترى به متاعا يساوى ألفا ففى الوجهين جميعا لم يكن للمضارب حق امساك المتاع من غير رضا رب المال الا أن يعطى رب المال رأس المال ان لم يكن فيه فضل أو رأس المال وحصته من الربح ان كان فيه فضل فحينئذ له حق امساكه واذا لم يعط رب المال ذلك ولم يكن له حق امساكه هل يجبر على البيع فان كان فى المال فضل يجبر المضارب على بيعه الا أن يقول لرب المال أنا أعطيك رأس مالك وحصتك من الربح ان كان فى المتاع فضل أو يقول أعطيك رأس المال ان لم يكن فى المتاع فضل فاذا اختار ذلك فحينئذ لا يجبر على البيع ويجبر رب المال على قبول ذلك وان لم يكن فى المال فضل لا يجبر على البيع ويقال لرب المال المتاع كله خالص ملكك فاما أن تأخذه برأس مالك أو

الفتوى خلافا للامام الثانى ولو كان لخرجة واحدة يعمل النهى بالاجماع ويحنث بالخروج * قال لعبده ان خرجت الا باذنى ثم قال لغيره ائذن له فى الخروج لا يكون اذنا وان اذن له الغير وكذا لو قال الغير له اذن لك مولاك فى الخروج ولو أمر المولى غيره أن يخبره باذن المولى فاخبر يكون اذنا ولو قال المولى ان فعلت كذا فقد أذنت لك به لا يصح لان تعليق الاذن بالخطر لا يصح ولو قال له المولى اطع فلانا فى كل ما يأمرك فاذن له فلان بالخروج فخرج يحنث * ان خرجت الا باذنى فاستأذنت فى زيارة الام فخرجت الى بيت الختن لا يحنث لوجود الاذن بالخروج وان زاد الى آخر فاذن لها فى زيارة الام فذهبت الى بيت الختن حنث * لا يشرب الا باذنه فناوله القدح بيده ولم يقل بلسانه شيأ فشرب يحنث لانه دليل الرضا لا الاذن * لا تخرج امرأته الا بعلمه فخرجت وهو يراها لا يحنث * وان أذن لها بالخروج فخرجت بعده بلا علمه لا يحنث * اكروبيرون شوى تامن نه فرمايم فانت طالق ان نوى الاذن فى كل مرة أو الاذن مرة صدق وان لم يكن له نية فعلى مرة واحدة الا أن يكون عرف الناس على خلافه

* (العاشر فى صلاة وصوم وقراءة وغسل) *

ان صليت ركعة فهو حر فصلى ركعة ثم تكلم لا يعتق وان ركعتين عتق بالاولى * وفى الجامع عبده حر ان صلى اليوم صلاة فصلى ركعة وقطعها لا يحنث ولو لم يقل صلاة يحنث اذا قيدها بالسجدة * لا يصلى صلاتين فصلى ركعتين بلا قعدة قيل يحنث وقيل لا وقيل ان عقد يمينه على النفل لا وان على الفرض فان كان من ذوات المثنى فكذلك وان كان من ذوات الاربع يحنث فى الاشبه * حلف لا يصلى باهل هذا المسجد مادام فلان حيا يصلى فيه فلم يصل فلان فيه ثلاثة أيام لمرض أو لا لم يحنث الحالف بالصلاة فيه * لا يصلى خلف فلان فقام بجنبه وصلى يحنث لان المراد به الاقتداء به وان نوى حقيقة الخلف لا يصدق قضاء * والله لا أصلى معك فصليا خلف امام يحنث الا اذا نوى أن يصلى معه بحيث لا يكون معهما ثالث * لا يؤم أحدا فافتتح الصلاة فجاء جماعة واقتدوا به حنث اذا ركع ومجيئهم قضاء لا ديانة وكذا لو صلى بالناس يوم الجمعة ونوى أن يصلى لنفسه جازت الجمعة له ولهم فى الاستحسان

تبيعه حتى تصل الى رأس مالك كذا فى المحيط * وكل ما جاز للمضارب فى المضاربة الصحيحة من شراء أو بيع أو اجارة أو بضاعة أو غير ذلك فهو جائز له فى المضاربة الفاسدة ولا ضمان على المضارب وكذلك لو قال اعمل برأيك جاز له ما يجوز فى المضاربة الصحيحة كذا فى الفصول العمادية والله أعلم

* (الباب الخامس فى دفع المال مضاربة الى رجلين) *

اذا دفع رجل الى رجلين ألف درهم مضاربة بالنصف فاشتريا به عبدا يساوى ألفى درهم وقبضاه فباعه أحدهما بغير أمر صاحبه بعرض يساوى ألفا وأجاز ذلك رب المال فذلك جائز وتكون على المضارب العامل قيمة العبد ألفا درهم ألف من ذلك يأخذه رب المال برأس ماله وألف آخر بحكم يأخذ رب المال نصفه ونصفه بين المضاربين فيطرح عن العامل مقدار نصيبه من الربح وذلك ربع الالف ويغرم ما سوى ذلك وحق المضارب الآخر تبع لحق رب المال فلا يمتنع لاجله نفوذ اجازة رب المال فى حصته ولو كان المضارب باع العبد بالفى درهم وأجاز ذلك رب المال جاز على المضاربين ولا ضمان على البائع و يؤخذ من المشترى الالفان فيكون ذلك على المضاربة بمنزلة ما لو باعاه جميعا ولو كان المضارب باع العبد بأقل من ألفين بقليل أو كثير مما يتغابن فيه فأجاز ذلك رب المال فاجازته باطلة ولو كان رب المال هو الذى باعه وأجاز أحد المضاربين فان كان باعه بمثل القيمة فهو جائز وان باعه بدون القيمة بقليل أو كثير لم يجز حتى يجيزاه جميعا ولو كان أحد المضاربين باع العبد ببعض ما ذكرنا من الثمن فأجازه المضارب الآخر ولم يجز رب المال فهو جائز ان كان باعه بأقل من قيمته بما يتغابن الناس فيه وان كان بما لا يتغابن الناس فيه لم يجز فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهو جائز فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى بمنزلة ما لو كان باعاه جميعا كذا فى المبسوط * دفع ألفا الى رجلين مضاربة بالنصف وقال اعملا برأيكما أو لم يقل لا ينفرد أحدهما بالبيع والشراء فان عمل أحدهما بنصف رأس المال بغير أمر صاحبه صار ضامنا لذلك النصف كذا فى محيط السرخسى * وما يحصل بتصرفه من الربح له و يتصدق بالفضل لحصوله بسبب حرام كذا فى المبسوط * وان عمل أحدهما باذن الآخر لا يضمن و يأخذ رب المال رأس ماله منهما النصف من كل واحد منهما وما بقى فى يد العامل من ربح فهو بين رب المال والمضاربين على شرطهم فان نوى ما على المضارب المخالف أخذ جميع رأس ماله من المضارب الموافق وان بقى ربح يأخذ رب المال نصفه و يأخذ المضارب الموافق ربعه والربع الباقى الذى هو نصيب المخالف ينظر فيه ان كان مثل ما عليه بحسب ما عليه من نصيبه من الربح وان كان نصيبه من الربح أكثر مما عليه بحسب ما عليه من نصيبه من الربح و يعطى له الباقى من الربح الى تمام نصيبه من الربح وان كان أقل مما عليه بحسب قدر نصيبه بما عليه و يرد الباقى اذا أيسر وصورته ان كان رأس المال ألف درهم وفى يد المضارب الموافق ألف وخمسمائة ألف ربح وخمسمائة رأس المال وخمسمائة دين على المضارب المخالف فيأخذ رب المال رأس ماله ألف درهم يبقى خمسمائة ربح يضم الى الخمسمائة الدين التى على المضارب المخالف فيصير ألفا فيكون بينهم أرباعا سهمان لرب المال وسهم للمضارب الموافق وسهم للمخالف فظهر ان نصيب المخالف من الربح مائتان وخمسون وعليه من الدين خمسمائة فيحسب بما عليه من الدين قدر نصيبه من الربح وذلك مائتان وخمسون و يرد مائتين وخمسين اذا أيسر وان كان فى يد المضارب

وحنث قضاء لا ديانة ولو أشهد قبل دخوله في الصلاة في غير الجمعة أنه يصلي لنفسه لم يحنث ديانه وقضاء ولو شرع فيها ثم أحدث فقدم آخر حنث * قال لها ان لم تصلي الساعة فانت طالق وقامت وكبرت وحاضت حنث قال صاحب المنظومة هذا صحيح على مذهب الثاني بناء على مسئلة الكنوز والصحيح وقوع طلاقها عند الكل لوجود الشرط وهو عدم الصلاة كما لو قالت لله علي صوم غد افحاضت فيه يصح النذر لان الحيض لا يمنع وجوب الصوم ولو قالت لله علي صوم يوم حيضي لا يصح * قال لها ان لم تصومي غدا فانت كذا فصامت من الغد وحاضت حنث * ان لم تصلي الفجر غدا فانت طالق فشرعت فيها وطلعت الشمس أثنى ركن الاسلام رحمه الله بالوقوع والحلواني بعدمه وكذا

الموافق ألفا درهم وخمسمائة يضم الى الخمسمائة التي على المخالف فيصير الربح كله ألفي درهم فيكون نصيب المخالف من الربح خمسمائة وانه مثل ما عليه فلا يلزمه رد شئ وان كان في يد المضارب الموافق ثلاثة آلاف فالربح ألفا درهم فيضم الى ما على المخالف فيصير الربح ألفين وخمسمائة فنصيب المخالف منه ربعه وذلك ستمائة وخمسة وعشرون فيحسب ما عليه وهو خمسمائة من نصيبه من الربح فيرد عليه من الربح مائة وخمسة وعشرون تمام حصته والباقي من الربح يكون بين رب المال والمضارب الموافق أثلاثا على قدر حصتهما كذا في محيط السرخسي * ولو هلك ما في يد المخالف ولكن هلك ما في يد العامل بأمر صاحبه فان رب المال يضمن المضارب المخالف نصف رأس ماله ليس له غير ذلك ولو كانا حين قبضا الالف مضاربة اقتسماه نصفين فاشترى أحدهما بنصف المال عبدا ثم أجاز صاحبه شراءه لم يكن العبد من المضاربة باجازته ولو اشتريا جميعا بالالف عبدا ثم باعه أحدهما بثمن معلوم فأجاز صاحبه جاز وكذلك لو أجازه رب المال كذا في المبسوط * اشتريا عبدا فباعه أحدهما بعرض أو جارية فأجاز صاحبه لم يجز قياسا واجازا استحسانا ولو لم يجز صاحبه حتى قبض المشتري العرض أو الجارية وباعه بالف ثم أجاز لم يجز ويرد العبد على المضاربة ويكون في أيديهما ويضمن قيمة الجارية والعرض وله ثمنه ولو لم يجز صاحبه بيع العبد بالجارية أو العرض فأجاز رب المال جاز البيع وضمن بائع العبد قيمة العبد لرب المال وما اشترى فهو له وبطلت المضاربة كذا في محيط السرخسي * وان أبضع أحدهما بعض المال بغير أمر صاحبه فاشترى المستبضع وباع وربح أو وضع فربح ذلك للمضارب الذي أبضع ووضيعته عليه ولرب المال أن يضمن ان شاء المستبضع ويرجع به المستبضع على الآمر وان شاء ضمن المضارب الآمر فان ضمنه لم يرجع على المستبضع بشئ فان أذن كل واحد من المضاربين لصاحبه في أن يبضع ما شاء من المال فأبضع أحدهما رجلا وابضع الآخر رجلا فذلك جائز عليهما وعلى رب المال وان باع المضاربان عبدا من رجل فلكل واحد منهما أن يقبض نصف الثمن من المشتري وان لم يأذن له شريكه في ذلك ولا يقبض أكثر من نصف الثمن الا أن يأذن له شريكه فان أذن له شريكه في ذلك فهو جائز ولو قال لهما حين دفع المال اليهما مضاربة لا تبضعا المال فابضعاه فهما ضامنان له وان أبضعاه باذن رب المال فهو جائز على المضاربة كذا في المبسوط والله أعلم

* (الباب السادس فيما يشترط على المضارب من الشروط) *

الاصل أن رب المال متى شرط على المضارب شرطا في المضاربة ان كان شرطا لرب المال فيه فائدة فانه يصح ويجب على المضارب مراعاته والوفاء به واذا لم يف به صار مخالفا وعاملا بغير أمره وان كان شرطا لا فائدة فيه لرب المال فانه لا يصح ويجعل كالسكوت عنه كذا في المحيط * ان خص له رب المال التصرف في بلد بعينه أو في سلعة بعينها تتقيد به ولم يجز له أن يتجاوز ذلك وكذا ليس له أن يدفعه بضاعة الى من يخرجها من تلك البلدة فان أخرج الى غير ذلك البلد فاشترى ضمن وكان ذلك له وله ربحه وعليه وضيعته وان لم يشتر حتى رده الى البلد الذي عينه برئ من الضمان ورجع المال مضاربة على حاله وكذا اذا اشترى ببعضه في المصر ورد

لو غسلت عضوها ثلاثا ثلاثا ولو كانت غسلت مرة أمكنها الادراك قبل الطلوع لا يقع عند الحلواني * ما أخرت صلاة عن وقتها وقد كان نام حتى خرج وقت الصلاة ثم قضاها فالصحيح انه ان كان نام قبل دخول الوقت وانتبه بعد خروجه لا يحنث وان كان نام بعد دخول الوقت يحنث * ان تركت صلاة فانت طالق فتركت وقضاها قيل يحنث وقيل لا وبالاول أفتى عبد الرحيم الكرميني وبالثاني ركن الاسلام السغدي وهو الاشبه * لا يقرأ اليوم فالحيلة ان يأتم بغيره * لا يقرأ سورة فنظر في المصحف حتى أتى آخرها لا يحنث بالاتفاق بخلاف ما اذا حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر فيه وفهمه يحنث عند محمد خلافا للثاني لان المقصود منه فهم ما في الكتاب والفتوى على قول الثاني * ان قرأت كل سورة من القرآن فعلي كذا قال محمد رحمه الله هذا على جميع القرآن ولا يحنث بالبسملة الا ان ينوي في سورة النمل * لا يقرأ سورة فترك حرفا منها

 يحنث ولو ترك آية طويلة لا يحنث * لا يتوضأ من الرعاف فرعف أو بال ورعف وتوضأ فالوضوء منهما ويحنث وكذا لو حلف لا يغتسل من امرأته هذه من الجنابة فاصابها ثم أخرى أو على القلب فاغتسل يكون منهما ويحنث * (الحادي عشر في الاكل) *

الاكل ايصال ما يتأتى بالمضغ أو الهشم الى جوفه مضغه وابتلعه أو ابتلعه بلا مضغ والشرب ان يوصل الى جوفه ما لا يتأتى فيه الهشم في حال وصوله كالنبيذ والماء * ولو حلف لا يأكل شيأ لا يتأتى فيه المضغ بنفسه فاكل مع غيره وهو مما يؤكل كذلك حنث نحو ان يحلف على ان لا يأكل هذا اللبن فاكله مع الخبز أو التمر حنث * لا يأكل هذا العسل فاكله كذلك حنث ولو صب عليه ماء فشربه لا يحنث في لا آكل ويحنث

بعضه كان المردود بعضه والمشترى فى المصر على المضاربة كذا فى الكافى * وان كان اشترى بنصف المال شيأ خارج الكوفة وبالنصف بعدما رجع الى الكوفة فاشتراه خارج الكوفة ضمنه والمشترى للمضارب له ربحه وعليه وضيعته وما رجع به الى الكوفة يعود الى المضاربة قال فى الاصل فى هذه المسئلة يتصدق بالربح عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى المحيط * ولو شرط أن يعمل فى سوق الكوفة فعمل فى مكان آخر يجوز استحسانا ولو قال لا تعمل الا فى السوق فعمل فى غيره يضمن كذا فى محيط السرخسى * وما يفيد التقييد من الالفاظ ستة دفعت اليك المال مضاربة على أن تعمل به بالكوفة أو لتعمل به بالكوفة أو تعمل بالكوفة مجزوما او مرفوعا او فاعمل به بالكوفة او قال دفعت اليك مضاربة بالنصف بالكوفة وما لا يفيد لفظان دفعت اليك مضاربة بالنصف واعمل بالكوفة أو قال اعمل بالكوفة والضابطة أن رب المال متى ذكر عقب المضاربة ما لا يمكن التلفظ به ابتداء ويمكن جعله مبنيا على ما قبله يجعل مبنيا عليه كما فى الالفاظ الستة وان استقام الابتداء لا يبنى على ما قبله ويجعل مبتدأ كما فى اللفظين الاخيرين وحينئذ تكون الزيادة شورى وكان له أن يعمل بالكوفة وغيرها كذا فى الكافى * وفى القدورى اذا دفع اليه ألف درهم فقال خذ هذا الالف مضاربة بالنصف على أن تشترى به الطعام فهذا على الحنطة ودقيقها وكذلك اذا قال خذ هذا الالف مضاربة بالنصف فاشتر الطعام أو قال خذ هذا الالف مضاربة بالنصف تشترى به الطعام أو قال فى الطعام فهذا كله تفسير وتقييد للمضاربة بالطعام حتى لو اشترى به غير الطعام يصير مخالفا ضامنا قال وله أن يشترى به الطعام فى المصر وغيره ويبضع فى الطعام لان التخصيص ثبت من وجه واحد ففى غير ذلك من المكان واشباهه يبقى على العموم ولو قال خذ هذا الالف واشتر به الطعام فله أن يشترى الطعام وغيره وكان قوله واشتر مشورة هكذا فى المحيط * اذا دفعه اليه مضاربة على أن يشترى به الطعام خاصة فله أن يستأجر لنفسه دابة اذا خرج فى الطعام خاصة كما يستأجر للطعام وله أن يشترى دابة يركبها اذا سافر كما يشترى التجار وله أن يشترى أيضا حمولة يحمل عليها الطعام اذا لم يوجد الكراء أو يكون الشراء أوفق فى ذلك من الكراء كذا فى المبسوط فى باب ما يجوز للمضارب * ولا يشترى سفينة يحمل فيها الطعام الا أن يكون فى بلد اعتادت التجار فيه ذلك فان كانت المضاربة عامة جاز شراء السفينة أيضا كذا فى محيط السرخسى * وله أن يستأجر بيعه بيتا يحوز فيه الطعام أو يبعه فيه كذا فى المبسوط * اذا دفع اليه ألف درهم مضاربة فى الرقيق فليس له أن يشترى به غير الرقيق وله أن يشترى الرقيق فى المصر الذى دفع المال اليه وفى غيره وله أن يبضع فى الرقيق أيضا وله أن يستأجر دواب لحمل الرقيق وكذلك له أن يشترى ببعض المال طعاما أو كسوة للرقيق كذا فى المحيط * لو قال على أن يشترى به من فلان ويبيع منه صح التقييد وليس له أن يشترى ويبيع من غيره كذا فى الكافى * ولو دفعه اليه مضاربة على أن يشترى به من أهل الكوفة ويبيع فاشترى وباع بالكوفة من رجل ليس من أهل الكوفة فهو جائز وكذلك لو دفعه اليه مضاربة فى الصرف على أن يشترى من الصيارفة ويبيع كان له أن يشترى من غير الصيارفة ما بدا له من الصرف كذا فى المبسوط * وان وقت للمضاربة وقتا بعينه يتقيد به حتى يبطل العقد بمضيه كذا فى الكافى * ومن دفع الى غيره ألف درهم مضاربة على أن يشترى بالنقد ويبيع به فليس له أن يشترى ويبيع الا بالنقد كذا فى المحيط * ولو أمره أن يبيع بالنسيئة ولا يبيع بالنقد فباع بالنقد فهو جائز قالوا وهذا اذا باعه بالنقد بمثل قيمته أو أكثر أو بمثل ما سمى له من الثمن فان كان بدون ذلك فهو

فى لا أشرب * لا يأكل هذا الرغيف فدقه وصب فيه الماء ثم شربه لا يحنث وان أكله مبلولا يحنث وكذا السويق اذا شربه بالماء فهو شرب لا أكل وان بله ثم أكله حنث * لا يأكل طعاما سماه فضغه حتى دخل فى جوفه من مائه ثم ألقاه لا يحنث * التغدى أكل مترادف يقصد به الشبع والتعشى كذلك وما يتغدى ما يعتاده حتى لو حلف على ترك الغداء فشرب اللبن لا يحنث والتداوى بخلافه * حلف لا يتعشى فاكل تمرة أو لقمتين لم يحنث * أكل شيأ يسيرا فقال له رجل تغديت فقال عبده حر ان كان تغدى لا يحنث حتى يأكل أكثر من نصف الشبع * حلف فى رمضان ان لا يتعشى الليلة فاكل بعدما انتصف الليلة لا يحنث والسحور بعد ثلثى الليل الى الفجر الثانى والعشاء ان يأكل أكثر من نصف الشبع والذوق ان يصل الى فيه ويجد طعمه فان عنى بالذوق الاكل لم يدين قضاء سواء كان مأكولا أو مشروبا * حلف لا يذوق فأكل أو شرب يحنث ولو لا يأكل أولا يشرب لا يحنث بالذوق وعن محمد فيمن حلف لا يذوق فمينه على الذوق حقيقة وهو أن لا يوصل الى جوفه الا ان يتقدمه كلام نحو ان يقال له تعال تغد معى فحلف لا يذوق معه طعاما ولا شرابا فهو على الاكل والشرب * لا يذوق الماء فتمضمض للصلاة لا يحنث * لا يأكل طعاما ينصرف الى أكل مأكول مطعوم حتى لو أكل الخل يحنث واذا عقد يمينه على ما هو مأكول بعينه ينصرف الى أكل عينه واذا عقد على ما ليس بمأكول بعينه أو على ما يؤكل لعينه الا أنه لا يؤكل كذلك عادة ينصرف الى المتخذ منه * بيانه لا يأكل من هذا العنب أو الشاة لا يحنث بما يتخذ منه * لا يأكل من هذا الكروم فاكل من عنبه أو زبيبه يحنث * لا يأكل من هذا اللحم فاكل من مرقه لم يحنث * لا يأكل لحما ولا نية له لا يحنث بالسمك الا اذا نوى وبلحم الابل والغنم يحنث مطبوخا أو مشويا أو قديدا فهذا من محمد اشارة الى انه لا يحنث بأكل النيء وبه أفتى أبو بكر الاسكاف وهو الاظهر وعليه الفتوى وعند الفقيه أبى الليث يحنث ويستوى الحلال والحرام * ولو أكل شيأ من الرؤس يحنث بخلاف ما لو حلف لا يشترى رأسا مشويا لا يحنث وفى الشافى جعل الاكل والشراء واحدا والاول

اصح ولو أكل شيأ من البطون كالكبد والطحال يحنث في عرف أهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث وكذا في شحم الظهر ولانه لحم سمين ولا يحنث في شحم البطن والالية بالاجماع لانه ينفي عنه اسم اللحم فلا يستعمل استعمال اللحم في اتخاذ الباجات ولو أكل الحمرة التي في وسط الالية يحنث لانه لحم * لا يأكل لحما فاكل شحما خالطه لحم لا يحنث عند الامام رحمه الله وهو الصحيح والشواء والطبيخ على اللحم خاصة وان كان له نية فعلى ما نوى والسمك المشوي لا يدخل فيه * لا يأكل من هذه الشجرة فاخذ منها غصن (٣٩٩) فوصل باخرى فاكل من ثمرها لا يحنث وقيل يحنث * لا يأكل شيأ من الحلواء يحنث بالعسل والبطيخ وكل ما هو حلو في عرفهم وفي عرفنا الحلو كل شئ حلو لا يكون من جنسه حامض فالعنب والبطيخ من جنسه حامض * لا يأكل خبزا فاكل قرصا يقال له بالفارسية كابه أو ما يسمى نواله بريده يحنث وفي الجوز بيض وقرص القطائف لا يحنث ولو أكل ثريدا أو خبزا بعد ما تفتت أو العصيدة أو التماج أو الكرى لا يحنث * لا يأكل طعاما فاكل دواء ليس بطعام ولا غداء بل هو مر كريه كالسقمونيا لا يحنث ولو به حلاوة كالسكنجبين يحنث * لا يشرب دواء ولا يتداوى فشرب لبنا أو استعط بدهن أو احتجم لا فكل ما يسمى دواء في العرف يدخل تحت اليمين وما لا يسمى دواء لا يدخل وان كان دواء في الحقيقة * لا يأكل طعاما ان كان ملحا يقال له بالفارسية شور يحنث كما لو حلف لا يأكل الفلفل فاكل طعاما فيه فلفل ان وجد طعمه حنث والا لا وفرق بينهما الفقيه وقال في الفلفل يحنث لان عينه مأكول لا في الملح مالم يأكل عينه مع الخبز أو شيأ آخر الا اذا دل الدليل وقت اليمين انه اراد الطعام المالح وقال القاضي يحنث فيهما للعموم المجاز ويقول الفقيه يفتي * لا يأكل ادما ولا نية له فالادام الخل والزيت واللبن وكل ما يصطبغ ويختلط به الخبز والعنب والبطيخ والتمر ليس بادام اجماعا * لا يأكل من هذا الخل فاتخذ سكباجة وأكل لا يحنث * لا يأكل من لبن هذه البقرة فأكل من دوغه يحنث ولو من دوغته لا يحنث * لا يأكل اللبن فجعل في ارز وطبخ لا يحنث وان لم يجعل فيه ماء ويرى عينه وفي النوازل ان كان يرى عينه ووجد طعمه يحنث * لا يأكل زعفرانا فاكل كعكا على وجهه

مخالف كذا في المبسوط * لو قال لا تبعه باكثر من ألف فباع باكثر جاز لانه خير لصاحبه كذا في الحاوي * لو كانت المضاربة مطلقة فخصها رب المال بعد عقد المضاربة نحو ان قال له لا تبع بالنسيئة أو لا تشتر دقيقا ولا طعاما أو لا تشتر من فلان أو لا تسافر فان كان التخصيص قبل أن يعمل المضارب أو بعد ما عمل فاشترى وباع وقبض الثمن وصار المال ناضا جاز تخصيصه وان كان التخصيص بعد ما عمل وصار المال عرضا لا يصح وكذا النهاء عن السفر على الرواية التي يملك السفر في المضاربة المطلقة ان كان المال عرضا لا يصح نهيه كذا في فتاوى قاضيخان * فاذا اشترى ببعض المال شيأ ثم قال لا تعمل به الا في الحنطة لم يكن له أن يشتري بالباقي الا الحنطة فاذا باع ذلك الشئ وصار نقدا لم يشتر به الا الحنطة كذا في الحاوي * اذا دفع اليه مالا مضاربة على أن يشتري به الثياب ويبيع فاسم الثياب اسم جنس للملبوس في حق بني آدم فله أن يشتري به ما شاء من ذلك كالخز والحرير والقز وثياب القطن والكتان والاكسية (٣) والانبجانيات والطيالسة ونحو ذلك وليس له أن يشتري المسوح والستور والانماط والوسائد والطنافس ونحو ذلك ولو دفعه على أن يشتري به البز فليس له أن يشتري من ثياب الخز والحرير والطيالسة والاكسية شيأ وانما يشتري ثياب القطن والكتان فقط كذا في المبسوط في باب شراء المضارب وبيعه * والله أعلم

* (الباب السابع في المضارب يضارب) *

اذا دفع المضارب المال مضاربة بغير اذن رب المال لم يضمن بالدفع ما لم يتصرف الثاني وهذا ظاهر الرواية كذا في التبيين * ثم رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول رأس ماله وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول صحت المضاربة بين الاول والثاني والربح بينهما على ما شرطا وان ضمن الثاني رجع على الاول بالضمان وتصح المضاربة والربح بين المضاربين على ما شرطا ويطيب الربح للثاني ولا يطيب للاول كذا في الكافي * وان اختار رب المال أن يأخذ من الربح الذي ربح المضارب الآخر حصته التي اشترط على المضارب الاول ولا يضمن واحدا منهما شيأ فليس له ذلك كذا في المبسوط * وهذا اذا كانت المضاربتان صحيحتين كذا في التبيين * ولو كانت المضاربة الاولى فاسدة والثانية جائزة فلا ضمان على واحد منهما والربح كله لرب المال وللمضارب الاول أجر مثله وللثاني على الاول مثل ما شرط من الربح ولو كانت الاولى جائزة والثانية فاسدة فلا ضمان على واحد منهما وللثاني على الاول أجر المثل وللاول ما شرط له من الربح وكذا اذا كانتا فاسدتين لم يضمن واحد منهما كذا في الحاوي * ولو استهلك المضارب الآخر المال أو وهبه كان الضمان على الآخر خاصة دون الاول لانه في مباشرة هذا الفعل مخالف لما أمره به الاول فيقتصر حكمه عليه بخلاف ما اذا عمل بالمال لانه في مباشرة العمل امتثل أمر المضارب الاول فلهذا كان له أن يضمن أيهما شاء كذا في المبسوط * ولو غصب المال من المضارب الثاني غاصب قبل أن يعمل الثاني للمضاربة فلا ضمان على واحد من المضاربين والضمان على الغاصب خاصة كذا في الذخيرة * ولو أبضع المضارب الثاني مع رجل يشتري به

---

(٣) قوله والانبجانيات جمع أنبجانية بفتح الهمزة وكسرها وسكون النون وكسر الموحدة وتخفيف الجيم وبعد النون ياء نسبة مشددة كساء غليظ لا علم له نسبة الى موضع يقال له أنبجان يقال كساء أنبجاني كذا في شرح البخاري فحينئذ عطفه على الاكسية من قبيل عطف الخاص اه بحراوي

زعفران يحنث * لا يأكل هذا السمن فجعله خبيصا وأكله يحنث وكذا في كل موضع يرى عينه وان لا يرى لا وان وجد طعمه * والتمر لو جعل عصيدة وأكل يحنث لبقاء اسم التمر * وعن محمد حلف على ما لا يؤكل فاشترى به ما كولا وأكل يحنث وان ما كولا لا * لا يأكل الثمار لا يحنث بالبطيخ * لا يأكل الدهن يحنث بدهن الكراع وفي الشراء لا * لا يأكل سكرا فاخذ السكر ومصه حتى ذاب ثم ابتلعه لا يحنث ولو فعل هذا في الصلاة فسدت * لا يأكل رمانة فصمها لا يحنث * لا يأكل من حلو هذا الكرم وحامضه يحنث بأكل بسره وعنبه * وقوله از شيرني اين رزنه خورم على الدبس * لا يأكل من هذا المسلوخ فاذيت اليته حتى صار دهنا فاكل لا يحنث * حلف ليأكلن السمك أو يؤكل فلانا يأكل لب الجوز لانه سمك حتى لو أكثر أكله قتله * لا يأكل لحم شاة فاكل لحم عنز لا يحنث مصريا كان الحالف أو قرويا وعليه الفتوى * لا يأكل لحم بقر فاكل لحم جاموس يحنث وعلى القلب لا لان البقر اسم جنس والجاموس اسم نوع قال القاضي وينبغي أن لا يحنث في الفصلين لان الناس يفرقون بينهما * لا يأكل لحما فاكل لحما غير مطبوخ يحنث * لا يأكل لحما يشتريه فلان فاشترى فلان سخلة فذبحها فاكلها الحالف لا يحنث * (نوع منه) * اشترى منا من اللحم فقالت زوجته انه أقل من منّ وحلفت على ذلك وقال الزوج ان لم يكن منا فكذا يطلق قبل ان يوزن فلا يحنث * ان حلف انه ليس في بيته مرقة فاذا فيه مرقة قليلة يحنث لا يقال في العرف في مثله في البيت مرقة أو كانت كثيرة فاسدة لا يحنث وان كانت تصلح لبعض ولا تصلح لبعض يحنث * لا يأكل من هذا القدر وكان اغترف منها في قصعة قبل الحلف فأكل لا يحنث * ما مشب ديك نخيتم دنه خوردم وباتنكان جوشيده اند وخورده اند لا يحنث * لا يأكل من طبيخ فلانة فسخنت مرقة كان طبخها غيرها لا يحنث * وقوله أز ديك كرده تونه خورم فهو كقوله پخته تو ولو وضعت اللحم في التنور ان لم يكن فيه نار وأوقدت هي يحنث وان أوقدها غيرها لا وان كانت فيه نار ان كانت أوقدتها قبل الوضع حنث وان كان أوقدها غيرها قال الفقيه يحنث لانه في العرف يسمى واضع

ويبيع فلرب المال أن يضمن ماله أي الثلاثة شاء والربح الحاصل بين المضاربين على الشرط والوضيعة على المضارب الاول ولا ربح لرب المال فان ضمن المضارب الاول صحت المضاربة الثانية وان ضمن الثاني رجع به على الاول وان ضمن المستبضع رجع به على المضارب الثاني ويرجع به الثاني على المضارب الاول كذا في المبسوط * رجل دفع الى غيره مالا مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك على أن ما رزق الله تعالى من الربح يكون بيننا أو قال يكون بيننا نصفين فدفع الاول الى غيره مضاربة وشرط للثاني ثلث الربح جاز ويكون للثاني ثلث الربح ولرب المال نصف الربح وللمضارب الاول سدس الربح وان شرط الاول للثاني نصف الربح كان نصف الربح للمضارب الثاني والنصف لرب المال ولا شيء للاول ولو شرط الاول للثاني ثلثي الربح كان الربح بين المضارب الثاني ورب المال نصفين ويغرم الاول للثاني مثل سدس الربح كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال رب المال للاول ما ربحت في هذا من شيء فهو بيننا نصفين أو قال على أن ما نال لك من فضل أو ربح أو قال على أن ما كسبت فيه من كسب أو قال على أن ما رزق الله فيه من شيء أو قال على أن ما أصاب لك فيه من ربح فهو بيننا نصفين ولو قال له اعمل فيه برأيك ودفعه الى آخر مضاربة بالنصف أو بثلثي الربح أو بخمسة أسداس الربح كان كله صحيحا وللثاني من الربح جميع ما شرط له والباقي بين الاول ورب المال نصفين كذا في المبسوط * في المنتقى بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف وأمره أن يعمل فيه برأيه فدفعه المضارب الى آخر مضاربة وقال ما رزقني الله فهو بيني وبينك فنصف الربح لرب المال والنصف الآخر للمضاربين لكل واحد منهما نصفه كذا في المحيط * اذا دفع الرجل الى رجل ألف درهم مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك فدفع المضارب الى غيره مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك كان للثاني أن يدفع الى الثالث مضاربة وكان المضارب الثاني في هذا مثل الاول كذا في الذخيرة * ولو كان الاول دفع الى الثاني مضاربة ولم يقل له اعمل فيه برأيك فليس للثاني أن يدفعه مضاربة كذا في المحيط * اذا دفع الرجل مالا مضاربة بالنصف ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعه المضارب الى آخر مضاربة بالثلث ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعه الثاني الى آخر مضاربة بالسدس فعمل فيه وربح أو وضع فالمضارب الاول برئ من الضمان ورب المال بالخيار ان شاء ضمن الثاني رأس ماله وان شاء ضمن الثالث فاذا ضمن الثاني لم يرجع على أحد بشيء وان ضمن الثالث رجع على الثاني والربح بينهما على ما اشترطا ولو كان المضارب الاول حين دفع المال مضاربة الى الثاني بالثلث قال له اعمل فيه برأيك فدفعه الثاني الى الثالث مضاربة بالسدس فربح أو وضع فلرب المال أن يضمن أي الثلاثة شاء فان ضمن الثالث رجع على الثاني ورجع الثاني على الاول وان ضمن الثاني رجع على الاول وان ضمن الاول لم يرجع على أحدهما بما ضمن ثم لما استقر الملك للاول صحت المضاربتان جميعا الثانية والثالثة والوضيعة على الاول وأما الربح فللمضارب الآخر سدسه وللثاني سدسه وللاول ثلثا الربح كذا في المبسوط * وللمضارب أن يشارك غير شركة عنان ويقسم الربح بينهما على الشرط واذا قسم الربح بينهما يكون مال المضاربة مع حصة المضارب من الربح فيستوفي منه رب المال رأس ماله وما فضل يكون بينهما على الشرط هكذا في البدائع * ولو كان المضارب الاول دفع المال الى رجل مضاربة على أن للمضارب الثاني من الربح مائة درهم فعمل به فربح أو وضع أو توى المال بعد ما عمل به فلا ضمان لرب المال على أحد والوضيعة عليه والتوى من ماله وللعامل أجر مثله على المضارب الاول ويرجع به

القدر طباخا كما يسمى موقد النار تحته وعليه الفتوى * لا يأكل طبيخا ولا شيئا له فعلى اللحم والقلية التي لا مرقة لها ليس بطبيخ وهو على اللحم والمرقة وقال ابن سماعة على الشحم أيضا * حلف روز چهار شنبه شما را دعوت كنم فهذا على أقرب الاربعاء اليه والشرط ان يضيفهم في هذا اليوم جملة أو متفرقا في أي مكان وجدهم بحيث يسمى هؤلاء ضيفا وهو مضيف حتى لو أطعمهم خبز القفار يحنث ولو غابوا في موضع لا يمكنهم الوصول في اليوم يحنث لعدم البر بخلاف مسئلة الكوز لان شرب الماء المراق لا يتصور بخلاف قطع المسافة البعيدة * لا يأكل مما يأكله فلان فأكل منه بعد خروجه عن ملكه لا يحنث * لا يأكل مما يشتريه فلان فاشتراه فلان وباعه فأكل منه الحالف لا يحنث * لا آكل من ميراث فلان فمات فلان فأكل من ميراثه حنث وان ورثه من وارثه وأكله لا يحنث نسخ الميراث الثاني الميراث الاول كالشراء * حلف لا يطعم فلانا من ميراث والده فورث طعاما فأطعمه أو دراهم فاشترى به طعاما وأطعمه يحنث وان بدل الطعام بطعام آخر وأطعمه لا * لا يأكل من ميراث والده شيأ فمات والده وورث ماله فاشترى به طعاما فأكله لا يحنث في القياس لان الطعام ليس بميراث ويحنث في الاستحسان لان المواريث هكذا تؤكل في العادة فان اشترى بالميراث شيأ ثم اشترى بذلك الشئ طعاما وأكل لا يحنث لانه اشترى بكسبه لا بميراثه * لا يأكل من زرع فلان فأكل منه ما هو عند المزارع أو عند المشترى منه يحنث لان الشراء لا يفسخ الزرع وان اشترى منه آخر وبذره فأكل من ذلك الخارج لا يحنث * لا يأكل من طعام ضيفه فلان فأكل من طعام ضيفه وباعه من آخر يحنث * لا يأكل من كسب فلان فورث كسبه آخر وأكله حنث وان انتقل الى غيره بشراء أو اجارة أو هبة وأكله لا يحنث * لا يشتري ثوبا يمسه فلان فباع فلان بعد مسه منه حنث * لا يأكل من خبز فلان فأكل من ماء جمد عند المحلوف عليه لا يحنث قيل هذا في الشتاء وفي الصيف يحنث وكذا لو أكل من قشر بطيخ فلان أو فتات خبز ألقاه على فناء داره ان كان لا يعطي منها للسائل * ان آورده فلان نه خورم فأكل من جمد حمله فلان يحنث * لا يأكل من مال حنثه شيأ فأكل من خبز بحنين جعل

الاول على رب المال وان كان فيه ربح فانه يعطى أجر مثل العامل أولا من المال ثم الربح بين رب المال والمضارب الاول على الشرط ولو كان رب المال شرط للمضارب الاول من الربح مائة درهم ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفعها المضارب الى آخر مضاربة بالنصف فعمل به فلا ضمان على المضاربين في الوضيعة والتوى ثم الربح كله لرب المال ههنا وعليه أجر مثل المضارب الاول وعلى المضارب الاول للمضارب الآخر مثل نصف الربح الذي ربحه في ماله خاصة كذا في المبسوط والله أعلم

* (الباب الثامن في المرابحة والتولية في المضاربة وفيه ثلاثة فصول) *

* (الفصل الاول في بيع المضارب مرابحة أو تولية على الرقم أو غيره) *

* قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير اذا باع المضارب المتاع مرابحة بعد ما أنفق حسب ما أنفق على المتاع من الحمل وغيره ولا يحسب ما أنفق على نفسه في كسوته وطعامه وركوبه ودهنه وغسل ثيابه وما لا بد منه والاصل الفقهي في ذلك أن كل ما يوجب زيادة في العين حقيقة أو حكما فهو بمعنى رأس المال فيضم اليه وكل ما لا يوجب زيادة في العين حقيقة أو حكما فهو ليس بمعنى رأس المال فلا يضم اليه واذا وجب الضم يقول المضارب عند بيعه مرابحة قام علي بكذا تحرزا عن الكذب كذا في المحيط * لو اشترى المضارب متاعا بألف درهم ورقه بألفي درهم ثم قال للمشترى منه أبيعه مرابحة على رقه فان بين للمشترى كم رقه فهو جائز لا بأس به وان لم يعلم المشترى كم رقه فالبيع فاسد فاذا علم بالرقم كم هو فهو بالخيار ان شاء أخذه وان شاء تركه فان قبضه فباعه ثم علم ما رقه فرضي به فرضاه باطل وعليه قيمته والتولية في هذا كالمرابحة فان كان المضارب ولاه رجلا برقه ولا يعلم المشترى ما رقه ثم باعه المضارب بعد ذلك من آخر بيعا صحيحا جاز ان لم يكن الاول قبضه وكذلك لو كان الاول علم برقه فسكت حتى باعه المضارب من آخر بيعا صحيحا فان رضيه الاول بعد ما علم برقه ثم باعه المضارب من آخر بيعا صحيحا فالبيع الثاني باطل ولو كان الاول قبض المتاع من المضارب في هذه الوجوه ثم باعه المضارب من آخر كان البيع الثاني باطلا وان علم الاول بالرقم فنقض البيع لم يجز البيع الثاني أيضا ولو كان المضارب اشترى المتاع بألف ثم قال لرجل أبيعك هذا المتاع مرابحة بربح مائة على ألفي درهم ولم يسم رقما ولا غيره فاشتراه ثم علم أن المضارب كان اشتراه بألف درهم فالبيع لازم بألفي درهم ومائة درهم ولا باس للمضارب بما صنع كذا في المبسوط * لو قال بعتك هذا بربح الدرهم درهما يكون الثمن عشرين اذا اشتراه بعشرة ولو قال بربح الدرهم درهمين يكون الثمن ثلاثين ولو قال بربح العشرة خمسة عشر كان الثمن خمسة عشر وكذلك لو قال بربح الدرهم نصف الدرهم ولو قال بربح العشرة خمسة عشر يكون الثمن خمسة وعشرين قياسا وفي الاستحسان يكون خمسة عشر وكذلك لو قال بربح العشرة أحد عشر ونصفا كان الربح درهما ونصفا ولو قال بربح العشرة عشرة وخمسة أو خمسة وعشرة كان الثمن خمسة وعشرين كذا في محيط السرخسي * لو اشترى ثوبا بعشرة دراهم من مال المضاربة وانتقص عنده حتى يساوي ثلاثة دراهم ثم باعه بوضيعة الدرهم درهما كان الثمن خمسة دراهم ولو قال بوضيعة الدرهمين كان الثمن عليه ثلاثة دراهم وثلثا ولو قال بوضيعة الدرهم نصف درهم كان الثمن ستة دراهم وثلثين وكذلك لو قال بوضيعة العشرة خمسة عشر ولو اشترى المضارب عبدا وقبضه ثم باعه بجارية وقبضها ودفع العبد لم يكن له أن يبيع الجارية مرابحة على الثمن

فيه بعجين ختنه لا يحنث * لا يشرب من مائه ولا يأكل من ملحه فأخذ من مائه وملحه وجعل في عجين فأكل من خبزه لا يحنث لانه تلاشى * قال لها ان أكلت والدتك من مالي فانت كذا فطبخت امرأته قدرا لجارها وجعلت فيه شيأ من الحوائج من مال زوجها وأطعمت أمها من ذلك القدر ان فعلت ذلك برضا جارها ورضا زوجها لا يحنث وقيل لا يحنث مطلقا لان الحوائج دخلت في ملك صاحب القدر * لا يأكل من خبز ختنه فسافر الختن وخلف لامرأته النفقة فأكل منه ان كان الختن أفرزها النفقة لا يحنث لانه صار ملكا لها وان لم يفرز وقال كلي من طعامي ما يكفيك فأكل منه يحنث * لا يأكل من طعام امرأته فادخلت عليه الطعام وقالت له دار بخور فأكل منه لا يحنث ولو لم تقل دار بخور يحنث * لامرأته بقرة لبون فجرت منازعة في البقرة فقال ان شربت من لبنك فانت طالق ينصرف الى ابن البقرة فان باعت البقرة من آخر ثم أكل من لبنها لا يحنث * قال لها ان كررت مرددا يكي تو بخورم فكذا فوهبت الاجر لآخر فأكل الحالف منه قيل يحنث لانه أجر الارضاع والاصح انه لا يحنث كالموحلف لا يأكل من غزل فلانة فباعت غزلها ووهبت الثمن لابنها ثم وهب الابن الحالف شيأ فأكله لا يحنث * ولو قال ان أكلت من مالك لا يحنث اذا أكله بعد بيعه من غيره * لا يلبس ثوبا اشتراه فلان أو يملكه فلان أو دارا فلبس ثوبا وسكن دارا اشتراه فلان مع غيره لا يحنث لانه اسم للكل فلا يقع على البعض بخلاف ما لو حلف لا يأكل طعاما اشتراه فلان فأكل ما اشتراه فلان مع غيره الا ان ينوي شراءه وحده * لا يأكل من خبز فلان فأكل مشتركا بينه وبين غيره يحنث وفي النوازل لا لانه أكل حصته ولو قال رغيف فلان لا يحنث حصة بالمشترك وكذا دار بين أختين فان قال زوج احداهما ان دخلت الا في نصيبك وهي لم تقسم فدخلت لا يحنث لعدم الدخول في غير نصيبها * لا يدخل دار فلان فدخل دارا مشتركا بينه وبين غيره لا يحنث بخلاف لا يزرع أرض فلان فزرع أرضا بينه وبين غيره يحنث لان نصف الارض أرض لا نصف الدار * لا يأكل من مال فلان فأكل من حب نخل بينه وبين آخر حنث * وقالا فيمن حلف لا يأكل طبيخ فلان فأكل

ولا تولية الا من الذي يملك العبد ولو كان الذي اشترى العبد باعه من رجل آخر أو وهبه وسلمه ثم باعه المضارب الجارية مرابحة أو تولية كان باطلا ولو باع المضارب الجارية من الموهوب له الغلام مرابحة أو تولية جاز ذلك ولو باع المضارب الجارية من رجل لا يملك العبد بربح عشرة دراهم على رأس المال فأجاز رب العبد البيع جاز ثم الجارية تكون للمشتري من المضارب ويأخذ المضارب الغلام ويأخذ من المشتري منه الجارية عشرة دراهم ويرجع مولى الغلام على المشتري بقيمة الغلام ولو كان في يد المضارب جارية من المضاربة فباعها بغلام وتقابضا ثم ان المضارب باع الغلام من صاحب الجارية بربح العشرة أحد عشر كان البيع فاسدا ولو باع الغلام من رب الجارية بوضيعة العشرة أحد عشر كان البيع جائزا ويعطيه المشتري من الجارية عشرة أجزاء من أحد عشر جزأ ولو قال أبيعك هذا الغلام بربح عشرة دراهم كان جائزا ويأخذ الجارية وعشرة دراهم ولو قال أبيعك بوضيعة عشرة دراهم من رأس المال كان البيع باطلا هكذا في المبسوط * ولو كان رأس المال ألفا نيسابورية فاشترى به عبدا ثم باعه بألف مروزية قال اشتريته بألف نيسابورية وأبيعك بمرابحة مائة فعلى المشتري ألف نيسابورية ومائة مروزية ولو قال بربح العشرة أحد عشر كان الثمن والربح نيسابوريين ولو قال بعتك بوضيعة مائة كانت المائة نيسابورية كذا في محيط السرخسي * واذا دفع مالا مضاربة الى رجل فاشترى بها جارية وقبضها وباعها بغلام وتقابضا فزادت الجارية في يد المشتري أو ولدت ثم باع المضارب الغلام من رب الجارية بربح مائة درهم وهو لا يعلم بالولادة فان كانت الزيادة في البدن أخذ الجارية ومائة درهم وان كانت ولدت فان شاء المضارب أخذ الجارية ومائة درهم وان شاء نقض البيع ولا سبيل له على الولد والتولية في هذا كالمرابحة وان كانت المضاربة ألف درهم فاشترى بها جارية وباعها بألف وخمسمائة ثم اشتراها بألف باعها مرابحة على ألف درهم عندهما وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى على خمسمائة ولو كان باعها بألف درهم وكر حنطة وسط أو بألف درهم ودينار ثم اشتراها بألف درهم لم يبعها مرابحة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان باعها بمائة دينار وقيمتها أكثر من ألف درهم ثم اشتراها بألف درهم لم يبعها مرابحة في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان المضارب باع الجارية بشيء من المكيل أو الموزون أو بعرض قيمته أكثر من ألف درهم ثم اشتراها بألف درهم فله أن يبيعها مرابحة على الالف كذا في المبسوط

* (الفصل الثاني في المرابحة من المضارب ورب المال) * المضارب اذا اشترى من رب المال أو رب المال اشترى من المضارب وأراد أن يبيع مرابحة فانه يبيع مرابحة على أقل الثمنين وحصة المضارب من الربح كذا في التتارخانية ناقلا عن الاسبيجابي رحمه الله تعالى * اذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة فاشترى رب المال عبدا بخمسمائة فباعه من المضارب بألف فان المضارب يبيعه مرابحة على خمسمائة الا اذا بين الامر على وجهه فيبيعه كيف يشاء كذا في البدائع * وان اشترى المضارب عبدا بألف وباعه من رب المال مرابحة بألف ومائتين باعه رب المال مرابحة بألف ومائة كذا في الكافي * ولو كان رب المال اشترى العبد بألف فباعه من المضارب بخمسمائة درهم من المضاربة باعه المضارب مرابحة على خمسمائة كذا في المبسوط * لو اشترى رب المال بخمسمائة وباعه من المضارب بألف ومائة فانه يبيعه مرابحة على خمسمائة وخمسين ولو اشتراه المضارب بستمائة باعه مرابحة على خمسمائة ولا يحتسب المضارب شيأ من

مما طبخه هو وغيره حنث فان حلف لا يأكل من قدر طبخها فلان فأكل من قدر طبخه هو مع غيره لا يحنث * لا يأكل من رمانة اشتراها فلان فأكل من رمانة اشتراها مع غيره لا يحنث * لا ألبس من نسج فلان فلبس مما نسجه مع غيره حنث ولو كان قال لا يلبس ثوبا من نسجه والمسئلة بحالها الا لما ذكرنا * لا يلبس من غزل فلانة فلبس من غزلها مع غزل غيرها حنث * لا يأكل من ماله فأكل مما اشتراه من درهم مشترك لا يحنث * لا آكل من طعامك أو لا ألبس من ثيابك والمخاطب بياع الطعام والثياب فاستعمل بعد الشراء منه يحنث

* ان أكلت من مال ابي فكذا لا يحنث بالاكل بعد موته ولو زاد بعد موته يحنث * لا آكل من كسبك فأكل من مال أوصى به له يحنث ولو أكل مما ورثه المخاطب لا يحنث ولو أكل الحالف مما ورثه من المخاطب يحنث لانه كسب المخاطب حتى يحدث فيه كسب آخر فلا يحنث اذا أكله بعد الهبة منه أو الوصية له والمهر كسب المرأة وكذا ارش الجراحات * ولو قالت اكرمن چيزى نوخورم فكذا فبعث اليها طعاما فأكلته لا يحنث لانها أكلت من شئ نفسها

* (نوع آخر) * لا أكل من هذه الحديجة فأكله حين صار بطيخا لا يحنث وكذا في العنب اذا صار زبيبا وكذا الخوخ اذا يبس بخلاف الجوز والفستق واللوز والتين وأشباه ذلك * لا يأكل هذه الرمانة فأكلها الا حبة برا الا أن ينوى الكل ولو رمى بالحب ومص ماءها يبر حلف على أكلها أو شربها * لا يأكل عنبا فأكله ورمى بقشره وحبه لا يحنث لانه شرب * ولو ابتلع الحب مع الماء حنث لان القشر لا حكم له

حصة نفسه حتى يكون ما نقد أكثر من ألف فيحتسب من حصة نفسه ما زاد على الالف وعلى هذا القياس تجرى المسائل كذا في الحاوى * ولو اشتراه رب المال بألف وقيمته ألفان ثم باعه من المضارب بألفين بعد ما عمل المضارب في الالف المضاربة وربح فيها ألفا فانه يبيعه مرابحة على ألف وخمسمائة وكذلك لو اشترى رب المال عبدا بخمسمائة قيمته ألفان فباعه من المضارب بألفين فانه يبيعه مرابحة على الالف كذا في محيط السرخسي * ولو كان رب المال اشتراه بألف وقيمته ألف فباعه من المضارب بألفين باعه المضارب مرابحة على الالف وان كان اشتراه رب المال بخمسمائة وقيمته ألف فباعه من المضارب بألفين باعه المضارب مرابحة على خمسمائة كذا في المبسوط * ولو كان العبد يساوى ألفا وخمسمائة فاشتراه رب المال بألف فباعه من المضارب بألف يبيعه المضارب مرابحة على ألف ومائتين وخمسين كذا في محيط السرخسي * ولو كان رب المال اشتراه بألفين وقيمته ألف فباعه من المضارب بألفين باعه المضارب مرابحة على ألف كذا في المبسوط * لو اشترى رب المال سلعة بألف درهم تساوى ألفا وخمسمائة فباعها من المضارب بألف وخمسمائة فان المضارب يبيعها مرابحة بألف ومائتين وخمسين الا اذا بين الامر على وجهه كذا في البدائع * لو كان رب المال ملك العبد بغير شئ فباعه من المضارب بألف المضاربة لم يبعه مرابحة حتى يبين أنه اشتراه من رب المال كذا في المبسوط * اشترى المضارب عبدا بخمسمائة قيمته ألف فباعه من رب المال بألف فانه يبيعه مرابحة على خمسمائة كذا في محيط السرخسي * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها عبدا فباعه من رب المال بالفي درهم باعه رب المال مرابحة على ألف وخمسمائة ولو كان المضارب اشترى العبد بخمسمائة من المضاربة فباعه من رب المال بالفي درهم فانه يبيعه مرابحة على ألف وخمسمائة الثمن الذى اشترى به المضارب وخمسمائة ربح المضارب ويطرح عنه خمسمائة ربح رب المال وخمسمائة أيضا مما يكمل به رأس المال وان كان بقي من المضاربة خمسمائة في يد المضارب لم يحتسب به في ثمن هذا العبد ويستوى ان كان قيمة العبد أقل من ذلك أو أكثر في هذا الوجه كذا في المبسوط * اشترى المضارب عبدا بالف قيمته ألفان ثم باعه بالف من رب المال فانه يبيعه مرابحة على ألف هكذا في محيط السرخسي * ولو اشترى المضارب بالف عبدا فباعه من رب المال بالفين ثم ان رب المال باعه من أجنبي مساومة بثلاثة آلاف ثم اشتراه المضارب من الاجنبي بالفين لم يملك أن يبيعه مرابحة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا أن يبين الامر على وجهه وعندهما يملك بيعه مرابحة على ألفين كذا في الحاوى * ولو كان المضارب باع العبد من رب المال بالف وخمسمائة ثم باعه رب المال من أجنبي بالف وستمائة ثم عمل المضارب بالف وخمسمائة حتى صارت ألفين فاشترى بها العبد من أجنبي فانه يبيعه مرابحة في قولهما على ألفين وهو ظاهر وأما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يبيعه مرابحة على ألف وأربعمائة كذا في المبسوط * اشتراه المضارب بالف وولاه رب المال ثم باعه رب المال من أجنبي مرابحة بالف وخمسمائة ثم اشتراه المضارب مرابحة بالفين ثم حط رب المال عن الاجنبي ثلثمائة وهو الخمس يحط الاجنبي عن المضارب الخمس وذلك أربعمائة ويبيعه مرابحة على ألف ومائتين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا أن يبين وعندهما يبيعه مرابحة على ألف وستمائة لان ما حط رب المال عن الاجنبي يقسم على الربح وعلى رأس المال أثلاثا ثلثاه من رأس المال والثلث من الربح فيكون المحطوط من الربح مائة

* لا يأكل بقلا فأكل بصلا لا يحنث الا أن يكون عنده ذلك * والتين والمشمش والتفاح والخوخ والفستق واللوز والاجاص والعناب والكمثرى والسفرجل فاكهة اجماعا رطبها ويابسها نيؤها ونضيجها الا الخيار والقثاء والجوز بالاجماع وكذا العنب والرطب والرمان عنده خلافهما والتوت فاكهة وعد الامام القدورى البطيخ من الفواكه ولم يعده الامام الحلوانى منه قال الامام رحمه الله السمسم والباقلا ليسا من الثمار والحاصل ان كل ما يعد فاكهة عرفا ويؤكل تفكها يدخل وما لا فلا * لا يأكل من ثمار العام ان قال في وقت الفاكهة فهو

على الرطب وان في غير حينه فعلى اليابس هذا هو العرف * (نوع آخر) * ان أكلت اليوم أو تغديت اليوم الا رغيفا فاكل بعده تمرا أو فاكهة حنث * القاضي لا يأكل اليوم الا رغيفا فاكله مع الادام كالخل لا يحنث لاقتضاء الاستثناء الجناس في المعنى المطلوب والادام لا يجانسه في الاكل * ان أكلت يوما أكثر من رغيف فعلى الخبز خاصة * لا آكل من هذه الخابية التي فيها الزيت يحنث باكل بعضه ولو حلف على البيع لا يحنث ما لم يبع الكل * لا يأكل هذه البيضة أو هاتين البيضتين لا يحنث الا باكل الكل * قال أبو بكر الاسكاف رحمه الله حلف على شئ يمكنه أكله في عمره لا يحنث باكل بعضه والصحيح انه ان لم يمكن أكل كله في مجلس يحنث باكل بعضه * قال محمد رحمه الله كل شئ يمكن أكله لواحد في مجلس أو شربه لا يحنث باكل بعضه وكل ما حلف على الواحد منه يحنث بقليله اذا جمع بين اثنين منه أو أكثر يحنث * وعن الامام رحمه الله فيمن قال كلما أكلت اللحم أو شربت الماء فلله علي ان أتصدق بدرهم فاكل فعليه في كل لقمة وشربة صدقة * لا يأكل هذا الرغيف فاكل الا قليلا منه يحنث الا اذا نوى الكل وهل يصدق قضاء فيه روايتان والصحيح في قوله هذا الرغيف عليه حرام ان لا يحنث باكل البعض لانه بمنزلة قوله والله لا آكل هذا الرغيف * قال لغيره والله لا آكل من طعامك فان أكلت منه فهو علي حرام فاكل لقمة حنث في اليمين الاول فان عاد فاكل حنث في اليمين الثاني أيضا ويلزمه كفارتان * ليغدينه اليوم بالف أو ان لم أعتق عبدا اشتريه بالف أو ان لم تغرب لي اليوم قطنا بالف فاشترى ما يساوي درهما بالف فغداه أو أعتقه أو غربته بر * (نوع آخر) * لا يأكل حراما فاشترى بدرهم غصب خبزا وأكله لا يحنث وهو آثم وان غصب خبزا وأكل حنث وان بدل الخبز بزيت وأكل لا يحنث وان أكل لحم فرد أو كلب قال أسد بن عمرو لا يحنث وبه أخذ نصير بن يحيى وقال الحسن ماله كله حرام * قال الفقيه ما اختلف فيه العلماء لا يكون حراما مطلقا وانه حسن والمختار انه يحنث المضطر باكل الميتة واختار في الفتاوى انه ان أكل المغصوب المتغير قبل أداء الضمان يحنث لبقاء الحرمة قبل أداء البدل ولو أكل من الكرم الذي دفعه معاملة لا يحنث * لا يأكل هذا اللبن فشربه لا يحنث وأكله ان يثرد فيه ولو حلف لا يشرب فأكله لا يحنث هذا في العربية اما في الفارسية يحنث بايهما كان فيهما وبه يفتى * وعن محمد رحمه الله حلف على دراهم لا يأكلها فاشترى بها دنانير أو فلوسا ثم اشترى به طعاما وأكل حنث * وان بدل الدراهم بالعروض واشترى بالعروض طعاما وأكل لا يحنث * لا يأكل من مال فلان فغصب منه حنطة وطحنها أو دقيقا فخبزه

وبقي أربعمائة ثم يجب على الاجنبي أن يحط عن المضارب مثل ذلك فيحط الاجنبي عن الثمن أربعمائة ثم يطرح أيضا عن ثمن المضارب ربح رب المال وذلك أربعمائة فاذا طرح أربعمائة من ألف وستمائة يبقى ألف ومائتان هكذا في محيط السرخسي * ولو كان المضارب حط عن رب المال من الثمن الذي ولاه به العقد مائتي درهم فان رب المال يحط المائتين وحصتها من الربح وهي مائة درهم عن الاجنبي ثم يحط الاجنبي عن المضارب هذه الثلثمائة وحصتها من الربح وهي مائة فيبقى العبد في يد المضارب بالف وستمائة شراء من الاجنبي فان أراد أن يبيعه مرابحة باعه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى مرابحة على ألف ومائتين وعندهما يبيعه مرابحة على ألف وستمائة كذا في المبسوط

* (الفصل الثالث في المرابحة بين المضاربين) * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا دفع رجل الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى أحد المضاربين عبدا بخمسمائة من المضاربة فباعه من المضارب الآخر بالف فاراد الثاني أن يبيعه مرابحة يبيعه على أقل الثمنين ولو باعه الاول من الثاني بالفين ألف المضاربة وألف من مال نفسه فان الثاني يبيعه مرابحة على ألف ومائتين وخمسين لان الثاني اشترى نصفه لنفسه وقد كان الاول اشترى ذلك النصف الثاني بمائتين وخمسين كذا في البدائع * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فعمل الآخر بالمال حتى صار ألفين ثم اشترى الاول بالف المضاربة عبدا وباعه من آخر بالالفين اللتين في يده وقيمته ألفا درهم فان الثاني يبيعه مرابحة على ألف وخمسمائة ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة من المضاربة وخمسمائة من ماله والمسئلة على حالها باعه الآخر مرابحة على ألف وخمسمائة ولو كان الاول اشتراه بالف من عنده وخمسمائة من المضاربة والمسئلة بحالها باعه الآخر مرابحة على ألف وثمانمائة وثلاث وثلاثين وثلث ولو كان الاول اشتراه بالف المضاربة وبخمسمائة من ماله فان الآخر يبيعه أيضا مرابحة على ألف وثمانمائة وثلاث وثلاثين وثلث كذا في المبسوط * ولو دفع الى أحدهما ألفا والى الآخر ألفين فاشترى صاحب الالف عبدا بها وباعه من صاحب الالفين بالالفين باعه مرابحة على ألف وخمسمائة ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة باعه الثاني مرابحة على ألف ولو اشترى الاول بالف المضاربة ثم باعه من الثاني بثلاثة آلاف ألفان من المضاربة وألف من ماله باعه مرابحة على ألفين وسدس ألف ولو كان الاول اشتراه بخمسمائة من المضاربة والمسئلة بحالها باعه الثاني مرابحة على ألف وخمسة أسداس الالف كذا في محيط السرخسي * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة والى آخر ألفي درهم مضاربة فاشترى الاول عبدا بالف من ماله وبخمسمائة من المضاربة ثم باعه من الآخر بثلاثة آلاف ألف من ماله وألفي المضاربة فان الآخر يبيعه مرابحة على ألفين وستمائة وستة وستين درهما وثلثي درهم هكذا في المبسوط * ولو اشتراه الاول بالف المضاربة وخمسمائة من ماله ثم باعه من الثاني بالفي المضاربة وألف من

واكله ذكره في المنتقى في الموضعين وذكر في احدهما انه يحنث وفي الآخر انه لا يحنث وان قال لا آكل من طعامه والمسئلة بحالها حنث * لا يأكل من هذا العنب فأكل من زبيبه أو عصيره لا يحنث * ولو حلف لا يأكل من هذا الكرم فأكل من عصيره او خله أو ما أشبه ذلك لا يحنث * ويحنث بالعنب والزبيب والخوخ والكمثرى رطبا أو يابسا لان هذه الاشياء تخرج من الكرم من غير صنع العبد * لا يأكل الدباء فأكل عصيدة فيها دباء لا يحنث لانه مستهلك الا ان يكون الدباء قائما بعينه في العصيدة * لا يأكل من هذا اللبن فأكله مع الارز مطبوخا لا يحنث وعلى قياس ما لو حلف لا يأكل تمرا فاتخذ عصيدة منه فأكله يحنث ينبغي ان يحنث أيضا هنا * لا يأكل هذا الصقراط فجعل في تمباح وأكله يحنث لان عين الصقراط في اللطيخة قائم يرى والاسم لم يزل

ماله باعه مرابحة على ألفين وخمسمائة كذا في محيط السرخسي * واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف ودفع الى آخر ألفي درهم مضاربة بالنصف فاشترى الاول جارية بالف من ماله وخمسمائة من المضاربة وباعها من الآخر بثلاثة آلاف درهم ألف من المضاربة وألفين من ماله فانه يبيعها مرابحة على ألفين وثمانمائة وثلاثة وثلاثين وثلث فاذا قبض الثمن أخذ لنفسه من الثمن حصة ألف درهم وكان مابقي من المضاربة فان كان الثمن الذي باعها به أربعة آلاف درهم كان له خاصة من ذلك اثنا عشر جزأ من سبعة عشر والباقي يكون من المضاربة كذا في المبسوط * ولو اشترى عبدا بالف المضاربة وخمسمائة من ماله وباعه من الثاني بثلاثة آلاف ألف المضاربة وألفين من ماله باعه على الالفين وثلثي ألف وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي والله أعلم

(الباب التاسع في الاستدانة على المضاربة)

لو كان رب المال أذن له في الاستدانة فكان الدين عليهما نصفين ولو رهن وقبضه والدين سواء كان على المضارب نصف قيمته لان الاذن بالاستدانة عقد آخر وهو شركة الوجوه وكان الربح الحاصل من مال المضاربة على ما شرطا وما حصل بالاستدانة ان كان مطلقا يقتضي التساوي سواء كان الربح في المضاربة نصفين أو أثلاثا لانه لا تعلق لاحدهما بالآخر كذا في المحيط * رجل دفع الى رجل ألفا مضاربة لم يكن للمضارب أن يشتري شيأ للمضاربة باكثر من ذلك المال قال له رب المال اعمل فيه برأيك أو لم يقل فان اشترى سلعة باكثر من ألف كانت حصة الالف مضاربة وما زاد فهو للمضارب له ربحه وعليه وضيعته وثمن الزيادة عليه خاصة ولا يضمن المضارب بذلك الخلط كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اشترى بالف المضاربة سلعة لم يملك أن يشتري بعد ذلك شيأ ولو كان رأس المال دراهم فاشترى بغير الاثمان كالمكيل والموزون ونحوه كان مشتريا لنفسه لانه اشترى بغير مال المضاربة فكان استدانة على المضاربة ولو كان رأس المال دراهم فاشترى بالدنانير أو دنانير فاشترى بالدراهم نفذ على المضاربة استحسانا لانهما جنس واحد في حق الثمنية وفي حق المضاربة كذا في محيط السرخسي * وكذا اذا اشترى بالفلوس على قول من يجوز المضاربة بها وكذا اذا اشترى بالبيض وفي يده السود وبالصحاح وفي يده المكسورة كذا في الحاوي * ولو اشترى بتبر ذهب أو فضة مرضوضة يجوز أن يكون ثمنا كان مشتريا لنفسه واذا كانت المضاربة ألف درهم فاشترى شيأ بمائة دينار وقيمة الدنانير أكثر من الالف جاز على المضاربة بحصة الالف ولزم الفضل للمشتري وكان شريكا في المضاربة ولو كانت قيمة الدنانير ألفا فاشترى بالدنانير ينوي عن المضاربة ثم غلت الدنانير قبل أن ينقد فصارت ألفا وخمسمائة فهذه وضيعة دخلت على المال فيشتري بالالف ذهبا وينقده ثم يبيع المتاع فينقده بقية الذهب كذا في المحيط * اذا كانت المضاربة ألف درهم فاشترى عليها جارية بخمسمائة كر حنطة وسط وقبض الجارية وهلكت الدراهم عند المضارب فالمضارب مشتر للجارية لنفسه وعليه ثمنها ولا ضمان عليه في المضاربة ولو كان اشتراها بخمسين دينارا فقبضها ولم ينقد الثمن حتى ضاعت الدراهم رجع على رب المال بخمسين دينارا استحسانا فيعطيها بائع الجارية فاذا باعها بعد ذلك بثلاثة آلاف أو أقل أو أكثر استوفى رب المال ماله ألف درهم وخمسين دينارا والباقي ربح بينهما وكذلك لو كان رأس المال نقد بيت المال فاشترى

(الثاني عشر في الشرب)

وفيه اذا أدخل الحالف في المعقودة شرطا لا يشرب النبيذ فالمختار انه يقع على المسكر من ماء العنب نيأ كان أو مطبوخا لان الصالحين يسمونه شارب الخمر واسم سيكي يقع على كل مسكر من ماء العنب أيضا وفي النوازل انه يقع على كل مسكر من ماء العنب وغيره كالبكني وأفتى شيخ الاسلام به واسم مي على الذي من ماء العنب الا اذا نوى مطلق الشراب وقيل انه بمنزلة سيكي نخورم وافتى الامام النسفي انه اذا نوى مطلق الشراب أو المسكر يحنث بكل مسكر * لا يشرب اليوم شرابا لا يحنث بالخل والزيت والسمن ويحنث بالماء والنبيذ * لا اشرب اليوم يحنث بكل شئ شربه حتى الخل والسمن وفي الفتاوى

(٣٩ - فتاوى رابع) لا يحنث بالماء واسم الشراب يقع على البكني والاخسة لغة لا شريعة وفي الشريعة يقع على الخمر خاصة وفي الاصل يقع على الماء أيضا قال شمس الائمة رحمه الله هذا في العربية وفي الفارسية يقع على الخمر خاصة والمختار للفتوى على ما ذكرناه عن الاصل قال القاضي وفي عرفنا يقع على كل مسكر * لا يشرب المسكر فصب في حلقه ودخل بغير فعله لا يحنث ولو شرب بعده يحنث فان ادخله في حلقه بفعله حنث * لا يشرب مع فلان فالشرط اتحاد المجلس وان اختلفت الآنية والشراب * لا يأكل مع فلان فأكل هذا من قصعة

وفلان من قصعة أخرى لا يحنث ان قلت هذا من السكر فكذا فهذا على تسمية الناس اياه سكرا * سكران قال لامرأته امشب اكرتر بخانه فلان نه برم ومى ندهم فكذا فذهب ولم يسقها لا يحنث ولو قال مى نخورم وبدست نكيرم وحلف عليه فاخذه بيده ونقل الى مكان آخر ان لم ينو عند اليمين الشرب يحنث في الصحيح وقيل لا يحنث * لا يتخذ خمرا فجعل عصيرا في خابية ليتخذه خلا فصار خمرا ينبغي ان يجعل فيه ملحا أو شيأ آخر يغيره فان لم يفعل ان كان أهل (٣٠٦) البلدة يخللون ذلك كذلك لا يحنث * عوتب على الشرب فقال والله لا اشرب الخارج من هذا الكرم يحنث بالشرب من خمره اعتبارا للعرف الناس * عاتبته امرأته في الشرب فقال ان تركت شربه أبدا فانت طالق ان عزم على عدم الترك يحنث وان لم يشرب * لا يشرب أكثر من مرة في كل منزل يكون فيه فشرب ضيفا في منزل واحد مرة وشرب معه في البستان مرة لو الضيافة مرة يحنث * لا يشرب لبنا لهذه البقرة فصب فيه لبنا آخر لبقرة أخرى فالثاني يعتبر الغالب وعند محمد يحنث بكل حال لان الجنس لا يغلب الجنس عنده بل يكثره وان صب فيه الماء وشربه ان اللون والطعم للبن يحنث وان للماء لا عند الثاني ومحمد يعتبر الغلبة بالاجزاء وان تساويا يحنث استحسانا والخلاف فيما يمتزج أما ما لا يمتزج كالدهن اذا عقد يمينه عليه يحنث اتفاقا وان مزج الحالف على ترك شرب الخر اياه بآخر كالبكي والبتع تعتبر الغلبة باللون والطعم عند الثاني كما ذكرنا في اللبن وان مزجه بالدبس تعتبر الغلبة أيضا * وفي الفتاوى لا يشرب المسكر فضم غير المسكر اليه وشرب ان بحال يسكر الكثير من المخلوط يحنث وفي التجريد عند محمد يحنث ولو مغلوبا بجنسه الا اذا حلف على قدر من ماء زمزم وحمله فصبه في حوض أو بئر عظيم لا يحنث الا اذا صب في اناء فيه ماء يحنث عنده وان مغلوبا * لا يشرب هذا الماء العذب فخلطه بالملح حتى غلبه أولا يشرب لبن ضان أو هذا الضأن فخلطه بلبن معز يحنث ولا تعتبر الغلبة * علق طلاقها ان شرب خمرا الى السكر فشهدا برؤيته سكران ومعه رائحته وقدم الى القاضي كذلك يحد ولا يفرق وقيل الحد قول محمد وفي الاصل لا يقضي بهذه الشهادة * اذا ألحق الحالف باليمين المنعقدة شرطا

الجارية بألف غلة كذا في المبسوط * ولو اشترى أولا عبدا بخمسمائة لم يملك أن يشتري بعد ذلك الا بقدر خمسمائة وكذلك كل دين يلحق المال لان قدر المستحق يخرج من المضاربة وكذلك لو كان في يده جارية أو عرض فاشترى جارية للمضاربة ليبيع العروض فيؤدي ثمنه منها لم يجز سواء كان الثمن حالا أو مؤجلا ولو باع ما في يده قبل مجيء الاجل لم ينتفع بذلك لان الشراء حين انعقد وقع له فلا ينقلب للمضاربة كذا في محيط السرخسي * لو باع المضارب واشترى وتصرف في ماله المضاربة فحصل في يده صنوف من الاموال من المكيل والموزون والمعدود وغير ذلك من سائر الاموال ولم يكن في يده دراهم ولا دنانير ولا فلوس فليس له أن يشتري متاعا بثمن ليس في يده مثله من جنسه وصفته وقدره بان اشترى عبدا بكر حنطة موصوفة فان اشترى بكر حنطة وسط وفي يده الوسط أو بكر حنطة جيدة وفي يده الجيدة جاز وان كان في يده أجود مما اشترى به أو أدون لم يكن للمضاربة وكان للمضارب كذا في البدائع * اشترى بحنطة نسيئة وفي يده حنطة جاز كذا في محيط السرخسي * لو كان أمره أن يعمل في المضاربة برأيه فاشترى بها ثيابا ثم صبغها بعصفر من عنده فهو شريك في الثياب بما زاد العصفر فيها وأصل الثياب على المضاربة والصبغ فيه ملك للمضارب خاصة كذا في المبسوط * ولو صبغها من ماله بصبغ يزيد فيها ولم يقل له اعمل فيه برأيك فهو ضامن للثياب ورب المال بالخيار ان شاء أخذ الثياب واعطاه زيادة الصبغ وان شاء ضمنه قيمة ثياب بيض كما في الغصب ان لم يكن فيه فضل على رأس المال فان باعها قبل أن يختار شيأ مساومة ومرابحة جاز وبرئ عن الضمان ويقسم الثمن في المساومة على قيمة الثياب غير مصبوغة وعلى ما زاد الصبغ فيها فتكون حصة الصبغ للمضارب وحصة الثياب على المضاربة يستوفي منه رب المال رأس المال والباقي ربح وفي المرابحة يقسم الثمن على ما اشترى به المضارب الثياب وعلى قيمة الصبغ يوم صبغ وان كان فيه فضل بأن اشترى الثياب بألف وهي تساوي ألفين حين اشتراها ان شاء ضمنه ثلاثة أرباع قيمته أبيض وان شاء أخذ ثلاثة أرباعه وأعطاه ما زاد الصبغ في ثلاثة أرباعه وان هلك الثمن في يده لا يضمن شيأ كذا في محيط السرخسي * وان كان صبغه أسود فعندهما الجواب فيه كالجواب فيما صبغ أحمر وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى السواد في الثوب نقصان فهو بمنزلة الحمل والقصارة في أنه لا حصة للمضارب من الثمن ولا ضمان عليه والاصح أن هذا في ثياب ينقص السواد من قيمتها فأما في ثياب يزيد السواد في قيمتها فهو بمنزلة ما لو صبغها أصفر أو أحمر هكذا في المبسوط * لو اشترى ثيابا بجميع مال المضاربة ثم استأجر على حملها أو قصارتها أو فتلها وفعل ذلك من ماله فهو متطوع لانه يصير مستدينا على المضاربة وهو لا يملك ذلك ولا ضمان عليه قال له اعمل فيه برأيك أو لم يقل كذا في محيط السرخسي * وكذا ان زاد المضارب من ماله في ثمن ما اشتراه بمال المضاربة فهو متطوع منه ويلزم الزيادة عليه في ماله دون مال المضاربة وبيعه مرابحة على الثمن دون الزيادة كذا في الكافي * ولو أن المضارب لم يصبغ الثياب ولكن قصرها بمائة درهم من عنده وذلك يزيد فيها أو ينقص منها فلا ضمان عليه في ذلك ان زادت أو نقصت فان باعها بربح أو وضيعة فهو متبرع فيما غرم من مال نفسه في قصارتها قيل هذا على قولهما فأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي أن يكون الجواب في هذا كالجواب في مسئلة الكراء لان مؤنة القصارة جرى الرسم بالحاقها برأس المال بمنزلة الكراء كذا في المبسوط * في المنتقى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة فاكترى سفينة بمائة درهم والمال عنده على حاله ثم اشترى بالالف كلها طعاما

ان الشرط له لا يلتحق باليمين اجماعا وان غلبه قال محمد بن سلمة لا يلتحق وقال نصير يلتحق وهذا اشبه بقول الامام فان الشرط الفاسد يلتحق عنده بالعقد التام والمختار قول ابن سلمة وهو عدم الالتحاق بعد الفراغ في الحالين وبه يفتى ويتفرع على هذا ما لو قال لجاره امرأتي كانت عندك البارحة فقال ان كانت عندي البارحة فكذا ثم قال بعد السكوت ولاغيرها فعلم انه كانت معها أخرى أو حلف لا يشرب المسكر ثلاثة أشهر فقالت امرأته أربعة اشهر قال في المنتقى اذا وصل بالاول فعلى اربعة وفي

وحمله في السفينة فهو متطوع في الكراء ولو كان اشترى بتسعمائة منها طعاما وبقيت في يده مائة فأداها في الكراء لم يكن متطوعا وباعه مرابحة على الكراء وكذلك لو نقد المائة في الكراء ثم اشترى بالتسعمائة ولو كان نقد المائة في الكراء ثم اشترى بألف درهم متاعا وقد أمره رب المال أن يعمل برأيه فانه يبيعه مرابحة على ألف ومائة مائة منها للمضارب وألف على المضاربة كذا في المحيط * واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف وأمره أن يستدين على المال فهو جائز لان الاستدانة شراء بالنسيئة ولو وكله بالشراء نسيئة على أن يكون المشترى كله للموكل جاز فكذلك النصف فان اشترى بالمضاربة غلاما ثم اشترى على المضاربة جارية بألف درهم دينا وقبضها ثم باعها بألفي درهم فقبض المال ثم هلك ما قبض ولم يدفع ما باع فان المضارب يلحقه نصف ثمن الجارية ويكون على رب المال نصف ثمنها ولو لم تهلك الجارية كانت بينهما نصفين يؤديان من ثمنها ما عليه من الثمن والباقي بينهما نصفان فان لم يبع المضارب الجارية ولكنه أعتقها ولا فضل فيها على رأس المال فعتقه جائز في نصفها ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة وأمره أن يستدين على المال على أن ما رزق الله تعالى في ذلك من شئ فهو بينهما للمضارب ثلثاه ولرب المال ثلثه فاشترى المضارب بألف جارية تساوي ألفين واشترى على المضاربة غلاما بألف يساوي ألفين فباعهما جميعا بأربعة آلاف فان ثمن الجارية يستوفى منه رب المال رأس ماله وما بقي فهو ربح بينهما على ما اشترطا ثلثاه للمضارب وثلثه لرب المال وأما ثمن الغلام فيؤدى منه ثمنه والباقي بينهما نصفان فان كان أمره أن يستدين على المال على أن ما اشترى بالدين من شئ فلرب المال ثلثه وللمضارب ثلثاه على أن ما رزق الله تعالى في ذلك من شئ فهو بينهما نصفان فاشترى المضارب بالمضاربة جارية تساوي ألفين واشترى على المضاربة جارية بألف دينا تساوي ألفين فباعهما بأربعة آلاف درهم فحصة جارية المضاربة يأخذ منها رب المال رأس ماله ألف درهم والباقي بينهما نصفان على ما اشترطا وثمن الجارية المشتراة بالدين بينهما أثلاثا على قدر ملكيهما واشتراط المناصفة في الربح في هذا يكون باطلا ولو دفع اليه الالف مضاربة على أن ما رزق الله تعالى في ذلك من شئ فلرب المال ثلثه وللمضارب ثلثاه وأمره أن يستدين على المضاربة على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شئ فهو بينهما كذلك ايضا فاشترى بالمضاربة جارية تساوي ألفين ثم اشترى على المضاربة جارية بالف دينار تساوي ألفين فباعهما بأربعة آلاف فحصة المضاربة تكون بينهما على شرطهما بعد ما يستوفى رب المال رأس ماله وحصة الجارية المشتراة بالدين بينهما نصفان وكذلك لو كان أمره أن يستدين على رب المال ولو كان أمره أن يستدين على نفسه كان ما اشتراه المضارب بالدين له خاصة دون رب المال ولو كان أمره أن يستدين على المال أو على رب المال فاشترى بالمضاربة جارية ثم استقرض المضارب ألف درهم واشترى بها عبدا فهو مشتر لنفسه والقرض عليه خاصة لان الاستدانة هي الشراء بالنسيئة والاستقراض غيرها كذا في المبسوط * ولو قال له رب المال استقرض علي ألفا واتجر بها على المضاربة ففعل كان ذلك على نفسه حتى لو هلك في يده قبل أن يدفعه الى رب المال لزمه ضمانه لان الامر بالاستقراض باطل كذا في الحاوي * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل في ذلك برأيه وأمره أن يستدين على المال فاشترى بالف ثيابا فسلمها الى صباغ يصبغها صفراء بمائة درهم ووصف له شيأ معروفا فصبغها به ثم ان المضارب باع الثياب مرابحة بألفي درهم فان رب المال يأخذ رأس ماله ألف

وابن سلمة كما قلنا وعلى هذا ان غسلت ثيابي فانت كذا فامرت غيرها فقال وان هي أيضا * قال ان دخلت الدار فكذا فسكت ثم قال وهذه الاخرى دخلت في اليمين ولو قال وهذه الدار لاخرى لا يدخل لانه له والاول عليه * قال أنت طالق مريدا ان يقول ان دخلت الدار فاخذ غيره بفيه فلما خلى قال ان دخلت الدار لا يقع * لا يشرب في كل اربعة اشهر الا يوما فشرب من الظهر الى العشاء يحنث واليوم هنا بياض النهار لان الشرب يمتد * لا يشرب في دار فلان فاكل في داره قال ابن سلمة يحنث وقال الصدر لا وهو المختار الا اذا نوى والحق انه ان كان بالعربية فكما قال الصدر وان بالفارسية فكما قال الاول * لا يشرب من ماء فلان وكان الحالف يقعد في حانوت فلان فاشترى الحالف كوزا ووضعه ليلا في حانوت فلان فشرب منه الحالف ان كان اشتراه احتيالا منه كيلا يحنث لا يحنث * لا يشرب هذا الماء فانجمد فاكل لا يحنث وان شرب بعد الذوب يحنث كالحالف على ان لا يجلس على هذا البساط فاخذه خرجا وجلس عليه لا يحنث وان فتقه وصار بساطا وجلس عليه حنث وابن الوليد على انه لا يحنث لانقطاع النسبة يقال ماء الجمد ولو كان مكان الماء خل يحنث لعدم تبدل النسبة * لا يشرب من وسط جيحون فما لا يقع عليه اسم الشط وسط وذا ثلثه أو ربعه * لا يشرب في هذه القرية فالكروم المتصلة بعمرانها وعمرانها منها الا غير المتصل والخراب * لا يشرب من بقرة فلان فاتت وكبرت عجلتها وشرب من لبنها لا يحنث * لا يشرب من هذا الحب فشرب منه بانا حنث ولو جعل في حب آخر لا يحلف ما لو قال لا يشرب من ماء هذا الحب لا يشرب

منه ولو على ماء المطر فجرت دجلة به وشربه لا يحنث * وان جرى المطر في وادٍ حال أو اجتمع في مستنقع وشرب حنث * ان شربت كل الماء الذي في القدح أو شيأ منه أو صببته أو وضعته أو أعطيته أحدا فأنت كذا فالحيلة فيه ان يرسل فيه قطنا ينشفه وان كان قال ان شربت هذا الماء ولم يزد عليه يشرب البعض ويصب البعض كما لو أخذ بفيه لقمة فقال ان أكلتها فامرأته كذا وقال آخر ان أخرجتها فكذا يأكل البعض ويخرج البعض فيكون لم يأكل لكل ولم يخرج فلا يحنثان * لا يشرب عصيرا فصار خمرا أو خل عنب في حلقه لا يحنث وان في كفه ثم حساه يحنث وان لا يدخل في حلقه عصيرا يحنث فيهما لكن هذا في عرفهم لا في عرفنا لان ماء العنب في أول ما عصر لا يسمى عصيرا عندنا * (الثالث عشر في الجماع) * لا يحنث بالجماع فيما دون الفرج وان أنزل الا اذا نوى * اتهمه بالغلمان فحلف لا يأتي حراما لا يحنث بالقبلة والمس بشهوة ويحنث بالجماع فيما دون الفرج وان لاط بها فالفتوى على انه يحنث * لا يفتح سراويله على امرأته ان أراد عدم المجامعة فعليه وان لم يرده ان فتح السراويل للبول ثم جامع لا يحنث لعدم الشرط وان فتح ولم يجامع يحنث لوجوده * لا يحل النكث لجامع بلا حل ان نوى عين حلها يصدق قضاء وان لم ينو حنث * لا يغتسل من هذه عن جنابة فجامعها وأخرى أو على العكس ثم اغتسل حنث كما لو حلف لا يتوضأ من رعاف فتوضأ بعد بول ورعاف يحنث * اكرزن من بكارا يد فكذا فهو على الوطء وان أراد به بكد بانوى يحنث به وبالوطء ولا يصدق في الصرف عن الجماع * اكر باى بيشتر تو فروكنم فكذا ان لم يرد به الجماع يصدق ولا يكون مولیا وان نوى الجماع يصدق في نية ترك قربان اربعة اشهر ولا قد يصدق في صرف الطلاق عنها بدخوله في الفراش بلا قربان وان دخل في فراشها وهي ليست فيه ان دل الحال على كراهة مضاجعتها لا يحنث وان دل على كراهة استعماله فراشها يحنث * اكر سر بر بالين تو بهم ان عنى الجماع فايلاء والا فعلى الوضع على وسادة مملوكة لها وان وضع رأسه على وسادة نفسه وحده أو معها لم يحنث * دعاها الى الفراش فابت فقال ان نمت معك الى الخريف فكذا ان نام معها وجامعها قبل الخريف

درهم ويؤدي المضارب أجرة الصباغ مائة درهم وما بقي من الربح قسم على أحد عشر سهما عشرة أسهم من ذلك حصة المضاربة بينهما أثلاثا على الشرط وسهم حصة المائة الذين بينهما نصفان ولو كان باع الثياب مساومة قسم الثمن على قيمة الثياب وعلى ما زاد الصبغ فيها فما يخص قيمة الثياب فهو مال المضاربة يعطى منه رب المال رأس ماله ويقسم الباقي بينهما أثلاثا على الشرط وما أصاب قيمة الصبغ يعطى منه أجر الصباغ مائة درهم والباقي بينهما نصفان ولو اشترى المضارب بألف المضاربة ثيابا واستقرض على المال مائة درهم فاشترى بها زعفرانا فصبغ به الثياب ثم باعها مرابحة على مال المضاربة وعلى ما استقرض بألفي درهم فانها تقسم على أحد عشر سهما عشرة أسهم منها لمال المضاربة على شرطهما وسهم للمضارب خاصة ولو باعها مساومة قسم الثمن على قيمة الثياب وعلى ما زاد الصبغ في الثياب فما أصاب قيمة الثياب كان على المضاربة وما أصاب قيمة الصبغ كان للمضارب وكان عليه أداء القرض ولو كان اشترى الزعفران بمائة درهم نسيئة فصبغ الثياب فيه كان هذا والذي استأجر الصباغ بمائة ليصبغها سواء في جميع ما ذكرنا كذا في المبسوط * أمره بالاستدانة على المال فاشترى بالمال متاعا واستكرى دواب يحمله عليها بمائة درهم كانت المائة مشتركة ان باع المتاع مرابحة قسم الثمن على أحد عشر جزأ عشرة مضاربة وجزء شركة يكون بينهما بعد أداء الكراء منه كذا في محيط السرخسي * وان باعه مساومة كان جميع الثمن في المضاربة على الشرط بينهما ثم غرم الكراء على المضارب ورب المال نصفان ولو لم يكن استكرى به ولكنه استقرض مائة درهم فاستكرى بها باعيانها دواب فله أن يبيعها مرابحة على ألف ومائة وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يبيع الثياب مرابحة على ألف درهم ولا يدخل في ذلك حصة الكراء وان باعها مساومة كان الثمن كله مضاربة وضمان الكراء في مال المضارب خاصة لانه هو المستقرض فان قال المضارب لرب المال انما استكريت الدواب لك لحمل ثيابك وقال رب المال انما استكريت بمالك لنفسك ثم حملت ثيابي عليها فالقول قول رب المال كذا في المبسوط * دفع ألفا مضاربة بالثلث وأمره بأن يستدين على المضاربة فاشترى بألف المضاربة وبثلاثة آلاف جارية تساوي خمسة آلاف وباعها بعد القبض بخمسة آلاف وقبض الثمن ثم هلكت الالف الاولى والجارية وثمنها في يده ضمن تسعة آلاف يؤدي أربعة آلاف ثمن الجارية الى بائعها وخمسة آلاف الى مشتريها هكذا في محيط السرخسي * ثم يرجع على رب المال بخمسة آلاف وخمسمائة وأحد وأربعين درهما وثلثي درهم وعلى المضارب في ماله ثلاثة آلاف وأربعمائة وثمانية وخمسون وثلث فان هلكت الالف المضاربة أولا ثم هلكت الجارية والخمسة الآلاف بعد ذلك والمسئلة على حالها فانه يؤدي تسعة آلاف درهم كما بينا ويرجع على رب المال بخمسة آلاف وستمائة وخمسة وعشرين درهما كذا في المبسوط والله أعلم

* (الباب العاشر في خيار العيب وخيار الرؤية) *

من دفع الى آخر ألف درهم مضاربة فاشترى بها عبدا ثم طعن المضارب بعيب في العبد كان الخصم في ذلك هو المضارب دون رب المال واذا أقام البينة أن هذا العيب كان عند البائع فانه يردّه عليه فان ادعى البائع الرضا على المضارب فانه يستحلف المضارب على ذلك بالله ما رضيت بهذا ولا عرضت على بيع فان أقر المضارب أنه

يحنث ان نوى المجامعة أو لم ينو شيأ وان نوى المضاجعة يحنث بالجماع أيضا * اكريا لو صحبت كنم محمول على الجماع * ان اغتسلت منك عن جنابة أو عن الحرام فجامع ولم يغتسل يحنث وكذا في الحلال وكذا ان جامع وتيمم * ان اغتسلت من الحرام فكذا فعانق أجنبية فانزل واغتسل لم يحنث وكذا في الحلال لانه محمول على الجماع * لم تطاوعه في المراودة فقال ان لم تدخلي معي البيت فكذا فدخلت في وقت آخر لا في هذا الحال يحنث ان الدخول بعد سكون شهوته * لا تغسل رأسها من جنابته فجامعها مكرهة لا يحنث * اتهمته بالحرام فقال اكريا تيك سال حرام كنم فكذا فعلى الجماع بجميع بنتها أو على اقراره مرة بالزنا أو شهادة أربع شهادات بتداخل الفرجين لان الزنا يثبت بهذه الاشياء فان أنكر وليس لها بينة يحلف فان حلف وسعها المقام معه * قال لها اكريا كسي حرام كني فكذا فابانها ثم جامعها في العدة طلقت عندهما لانهما يعتبران عموم اللفظ والامام الثاني يعتبر الغرض وعلى هذا لا تطلق عنده وعليه الفتوى * اكر من بخانهٔ تو خيانت كنم فكذا فزفى بمطلقته ان بعد انقضاء العدة لا يحنث * لا يطأ امرأته حراما فوطئها حال الحيض أو بعد الظهار لا يحنث بلا نية * لا يزني فلاط لا يحنث * اتهمها مع رجل فوجد الرجل مع امرأته في منزل والرجل جالس في موضع والمرأة نائمة في موضع آخر فحلفه الحاكم على انه لم يأخذ امرأته مع المتهم لا يحنث والاخذ معها ان يكونا في التكلم أو الوطء أو دواعيه * اكر قرطبانی كنم فكذا فاجتمع الحالف مع امرأة في منزل وتمازحا وتصافحا وتعلق كل منهما بالآخر وزوجته تنظر اليهما وليس في الدار ثالث ولم تمنع فالاصح انه لا يحنث وهذا ليس بقرطبانية * أن فلانا يتبع امرأتك فقال اكر من فلان رادر بيش زن خود بينم مرا خود لك نه آيد لمودة واخاء محكم بينهما لا يحنث حتى يقول مرا خود لك آمد كما في مسئلة المحبة لانه لا يوقف عليه الا منه * قال بعد الصبح ان لم أجامعك الليلة ان علم الانفجار فعلى الليلة الآتية وان لم يعلم لا ينعقد وان نوى تلك الليلة عندهما خلافا للثاني وهي فرع مسئلة الكوز وكذا لو حلف على ان يقربها في هذا الصيف وهو في الخريف سواء علم انه في الخريف أو ظن انه في الصيف وعلى قياس

قد رضي بالعيب وأبرأ منه أو عرضه على بيع منذر آه فانه لا يرد على بائعه كالوكيل الخاص الا أنه اذا لم يمكنه الرد على بائعه فانه يكون ما اشتراه على المضاربة ولا يلزم المضارب وذكر في كتاب الوكالة في الوكيل الخاص أنه اذا رضي بالعيب ان كان قبل القبض يلزم الموكل وان كان بعد القبض يلزم الوكيل الا أن يشاء الموكل أن يأخذه معيبا وفي المضارب لم يفصل بينهما اذا رضي بالعيب قبل القبض أو بعده فمن مشايخنا من قال الجواب في المضارب كالجواب في الوكيل الخاص ومنهم من يقول المضارب اذا رضي بالعيب فانه لا يلزمه وانما يلزم المضاربة سواء رضي بالعيب قبل القبض أو بعده بخلاف الوكيل الخاص فانه ان كان بعد القبض يلزمه وان ادعى البائع الرضا على رب المال وأنكر المضارب وأراد أن يستحلف رب المال والمضارب على ذلك فانه لا يستحلف المضارب ولا رب المال كذا في المحيط * ولو اشترى المضارب عبدا لم يره وقد رآه رب المال فللمضارب أن يرده بخيار الرؤية ولو رآه المضارب ثم اشتراه لم يكن لواحد منهما خيار وان لم يره رب المال ولو كان رب المال قد علم أنه أعور قبل أن يشتريه المضارب فاشتراه المضارب وهو لا يعلم به فله أن يرده بالعيب والوكيل بشراء عبد بغير عينه بألف درهم بمنزلة المضارب في جميع ما ذكرنا ولو دفع الى رجل مالا مضاربة على أن يشتري به عبد فلان بعينه ثم بيعه فاشتراه المضارب ولم يره وقد رآه رب المال فلا خيار للمضارب فيه وكذلك لو كان المضارب رآه ولم يره رب المال فهذا كالاول في هذا الحكم ولو كان العبد أعور وقد علم به أحدهما لم يكن للمضارب أن يرده أبدا وكذلك الوكيل بشراء عبد بعينه اذا اشتراه وقد كان الآمر رآه أو علم بعيبه فليس للوكيل أن يرده كذا في المبسوط * اذا باع المضارب عبدا من المضاربة وطعن المشتري فيه بعيب بعد ما قبضه والعيب يحدث مثله فأقر المضارب أنه كان عنده ورده عليه القاضي باقراره أو قبله المضارب بنفسه بغير قضاء أو استقال المشتري فما قاله فذلك جائز على رب المال ولو لم يقر المضارب بالعيب بل أنكره ثم صالح المشتري من العيب على شيء ان كان قيمة المصالح عليه مثل حصة العيب من الثمن أو أكثر بحيث يتغابن الناس فيه يجوز وان كان بحيث لا يتغابن الناس في مثله لا يجوز ذكر المسئلة في الكتاب من غير ذكر خلاف فقيل هذا الجواب على قولهما وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز على كل حال وقيل ما ذكر قول الكل كذا في الذخيرة والله أعلم

(الباب الحادي عشر في دفع المالين مضاربة على التراديف وخلط أحدهما بالآخر وخلط مال المضاربة بغيره)

قال محمد رحمه الله تعالى من دفع الى غيره ألف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع اليه ألف درهم آخر مضاربة بالنصف أيضا فخلط المضارب الالف الاول بالالف الثاني فالاصل في جنس هذه المسائل أن المضارب متى خلط مال رب المال بمال رب المال لا يضمن ومتى خلط مال المضاربة بمال نفسه أو بمال غيره يضمن وهذه المسئلة في الحاصل على ثلاثة أوجه اما ان قال رب المال في كل واحد من المضاربتين اعمل فيه برأيك أو لم يقل ذلك فيهما أو قال له ذلك في احداهما دون الاخرى وكل منهما اما ان خلط المضارب مال المضاربة الاولى بالثانية قبل أن يربح فيهما أو بعد ما ربح فيهما أو بعد ما ربح في احداهما دون الاخرى فان قال له رب المال في المضاربتين جميعا اعمل فيهما برأيك فخلط أحدهما بالآخر فانه لا يضمن واحدا من المالين سواء خلطهما قبل أن يربح في المالين أو بعد ما ربح فيهما أو بعد ما ربح في أحدهما دون الآخر وان لم يقل له في

مسئلة الكوزان لم يعلم بخروج الصيف لا ينعقد اليمين ولا يحنث خلافا الثانى وكذا لو قال ان لم آت هذه الدار فى هذه الليلة وقد طلع الفجر * حلف بطلاقها ان لم يذهب بها الليلة الى منزله وكانت فى القرية فذهبت الى منزله قبل انفجار الصبح لا يحنث فى المختار * ظن خروجها من الدار فقال ان لم آت بها الى دارى الليلة فكذا فلما أصبح قالت كنت فى الدار لا يحنث عندهما خلافا الثانى ولو قالت كنت غائبة حنث ان صدقها * قال لها أنت طالق فى مجيء (٣١٠) يوم فى النهار فهى الى اليوم القابل فتطلق بطلوع الفجر من اليوم الثانى ولو قال فى مجيء اليوم لا تطلق لان مجيء ذلك اليوم محال * قال لامته ان وطئتك مادمت فى هذه الحجرة فتحولا الى أخرى ثم رجع الى الاولى ووطئها لا يحنث * ان وطئتك مادمت معى فطلقها بائنا ثم تزوجها ووطئها لا يحنث * لبست المرأة جبة ديباج فقال الزوج ان لم أجامعك مع هذه الجبة فانت كذا وان جامعتك فى هذه الجبة فانت كذا وكذا اذا قال ان لم أطأك فى هذه المقنعة فكذا وان وطئتك فى هذه المقنعة فكذا فالحيلة له فيه ان يطأها بلا جبة ومقنعة ولا يحنث مادامت الجبة والمقنعة باقية وهما حيان * قال ان لم أبت معك الليلة مع قميصك هذا فانت طالق وقالت ان بت معك الليلة مع قميصى هذا فجاريتى حرة لبس الزوج ذلك القميص وبيتان معا ولا يحنث الزوج لوجود البيتوتة مع القميص ولا المرأة لعدم البيتوتة معه مع القميص * لا يقربها فاستلقى وجاءت وقضت منه حاجتها يحنث فيما عليه الفتوى ولو نائما لا يحنث * ان قربتك الى سنة فانت طالق فاذا مضى أربعة أشهر بانت بالايلاء ثم لا يتزوجها حتى تمضى السنة فيتزوجها بعده وان لم يوقت لا حيلة له بخلاف الموقت لانه لا يقع مادفعا فى السنة بلا قربان وبالقربان بعد سنة لا يقع لعدم الوقت وهنا لا يمكن بقاء النكاح بلا طلاق لانه يقع بالقربان وبلا قربان يقع بالايلاء واذا تزوجها يقع بالايلاء بعد مضى المدة * قال لامته ان جامعتك فانت حرة فالحيلة ان يبيعها من غيره ثم يتزوجها ويطأها فيحل لا الى جزاء ثم يشتريها منه فيطؤها فلا تعتق * قال لامرأته ان كرمن دست دراز بكنم بانو تا يك سال يحمل على الوطء فان جامعها فيما دون الفرج لا يحنث

المضاربتين جميعا اعمل فيهما برأيك فان خلط أحد المالين بالآخر قبل أن يربح فى واحد منهما فانه لا يضمن شيأ وان خلطهما بعد ما ربح فى المالين فانه يضمن المالين وحصة رب المال من ربح المالين قبل الخلط واعتبر (١) بما لو خلطهما المضارب بمال خاص بنفسه وهذا يضمن المالين جميعا ويضمن حصة رب المال من ربح المالين فكذا اذا خلطهما بمال مشترك بينه وبين رب المال وأما اذا ربح فى أحد المالين دون الآخر فانه يضمن المال الذى لا ربح فيه ولا يضمن المال الذى فيه ربح فان قال له اعمل فيه برأيك فى المضاربة الاولى ولم يقل له ذلك فى الثانية فخلط مال المضاربة الاولى بالثانية فالمسئلة لا تخلو عن أربعة أوجه اما ان خلط أحد المالين بالآخر قبل أن يربح فى أحد المالين أو بعد ما ربح فى المالين أو بعد ما ربح فى مال الاولى ولم يربح فى مال الثانية أو بعد ما ربح فى مال الثانية ولم يربح فى مال الاولى وفى وجهين منها يضمن مال الثانية الذى لم يقل له رب المال اعمل فيه برأيك أحدهما اذا خلط أحد المالين بالآخر بعد ما ربح فى المالين والوجه الثانى اذا خلط أحدهما بالآخر وقد ربح فى مال الاولى الذى قال له فيها اعمل فيه برأيك لا يضمن مال الاولى ويضمن مال الثانية وفى وجهين منها لا يضمن لا مال الاولى ولا مال الثانية أحدهما اذا خلط أحد المالين بالآخر قبل أن يربح فى واحد من المالين وكذلك ان ربح فى مال الثانية الذى لم يقل له فيها اعمل فيه برأيك ولم يربح فى مال الاولى الذى قال له فيها اعمل فيه برأيك وهو الوجه الثانى فان قال له فى المضاربة الثانية اعمل برأيك ولم يقل ذلك فى الاولى فالمسئلة لا تخلو عن أربعة أوجه أيضا على ما بينا وفى الوجهين منها وهما اذا خلط أحد المالين بالآخر بعد ما ربح فى المالين أو فى مال الثانية الذى قال له فيه اعمل برأيك ولم يربح فى مال الاولى الذى لم يقل له اعمل برأيك يضمن مال الاولى ولا يضمن مال الثانية وفى الوجهين منها وهما اذا خلط أحد المالين بالآخر قبل أن يربح فى المالين أو ربح فى مال الاولى ولم يربح فى مال الثانية فانه لا يضمن شيأ لا مال الاولى ولا مال الثانية كذا فى المحيط * اذا دفع الرجل الى الرجل مالا مضاربة ولم يقل له اعمل فيه برأيك فدفع المضارب المال الى رجل وقال له اخلط بمالك هذا أو بمالى هذا ثم اعمل بهما جميعا فأخذه الرجل منه فلم يخلط حتى ضاع من يده فلا ضمان على المضارب ولا على الذى أخذه منه لانه بمنزلة الوديعة فى يده مالم يخلط والمضارب بطلق العقد يملك الايداع والابضاع فلا يصيره به بالدفع مخالفا ولا القابض بمجرد العقد منه غاصبا مالم يخلط كذا فى المبسوط * دفع ألفا مضاربة بالنصف وألفا بالثلث ولم يقل فيهما اعمل برأيك فخلطهما المضارب قبل العمل ثم عمل فلا ضمان ويقتسمان نصف الربح نصفين ونصفه ثلاثا ولو ربح فى أحدهما ووضع فى الآخر قبل الخلط لا يدخل فى الوضيعة المال الذى فيه الربح لانهما مضاربتان فان خلطهما بعد ذلك صار ضامنا المال الذى وضع فيه ولا يضمن المال الذى ربح فيه فان ربح فى المال الذى فيه وضيعة فهو للمضارب يتصدق به عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى محيط السرخسى * اذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف يعمل فيها برأيه فربح ألفا ثم دفع رب المال الى آخر ألفا آخر مضاربة بالنصف يعمل فيها برأيه فدفع المضارب الاول ألفين الى رجل مضاربة بالثلث يعمل فيها برأيه ودفع المضارب الثانى الالف الى هذا الرجل أيضا مضاربة بالثلث يعمل فيها برأيه فخلط الالف بالالفين فلا ضمان عليه فان ربح على ذلك كله ألفا أمسك ثلثه لنفسه وقسم الثلثين الباقيين المضاربان الاولان أثلاثا باعتبار

---

(١) قوله واعتبر الخ التوجيه لا وجود له فى النسخة المطبوعة بالهند اه

وان تركها أربعة أشهر بانت بالايلاء * حلف لايغشاها وهو عليها فاليمين على الاخراج ثم الادخال فان دام عليها الا يحنث * ان لم أجامعك ألف مرة فهو يحمل على الكثرة والتسعون كثرة * (الرابع عشر في اللبس) * لايلبس ثوبا بعينه فاتزر أو ارتدى أو اشتمل به حنث والقميص وغيره سواء بخلاف لايلبس قميصا فاتزر أو ارتدى لايحنث ولو وضعه على عاتقه يريد الحمل لايحنث * لايلبس القباء أو قباء ولم يعين فوضعه على كتفه ولم يدخل يديه لايحنث ويحنث في المعين لان في غير المعين يحمل على اللبس المعتاد والاوصاف في المعين نحو واختار الصدر والده الحنث في المنكر أيضا * وضع القباء على اللحاف ونام تحته قيل يحنث وقيل لا والمراد باللحاف قز اغند لا الدثار فافاد لو جعل القباء فوق الدثار يحنث يؤيده ماذكر في الفتاوى لايلبس هذا الثوب فالقى عليه وهو نائم قال محمد رحمه الله أخشى عليه الحنث والمختار خلافه لانه ملبس لا لابس ولو انتبه ووجد حرارة الثوب فالقاه كما انتبه لايحنث وكذا لو ألقى عليه وهو منتبه * اكر رشته زن خود بوشم فكذا فربط خيوطا منه في ظهره لايحنث وكذا الوصلي على فراش من غزلها لانه لا يسمى لبسا عادة ولو نواه لايحنث أيضا ولو جعل الفراش كاللحاف ونام تحته لايحنث أيضا بخلاف المعين بان حلف لايلبس هذا الثوب * لايلبس ثوبا من غزلها فلما بلغ الذيل السرة تذكر ولم يدخل الكم والرجل تحت اللحاف لايحنث * لايلبس السراويل أو الخفين فادخل أحد رجليه لايحنث * اكر رشته توبتن من برآيد فكذا فوضع يده على غزلها أو خاط به قميصا لايحنث وسئل عنه أبو مطيع البلخي رحمه الله في آخر عمره فاشار برأسه انه لايحنث قال الفقيه رحمه الله هذا دليل على انه يجوز للسائل ان يعمل باشارة المفتي بخلاف الوصية والشهادة لكونه أمرا يتعلق باللفظ والمقصود في الفتوى معرفة السؤال وقد حصل * ان وضعت يدك على الدولك فكذا فوضعت يدها عليه ولم تغزل لايحنث * (نوع آخر) * لايلبس حريرا او ابريسما لايحنث الا بثوب كله ذلك أو لحمته ولا يعتبر سداه وعلمه الا أن ينويه * لايلبس هذا القطن فاتخذه ثوبا ولبسه حنث ولو حشا به ولبسه لا * لايلبس من غزل فلانة ولا نسيجة له فلبس ثوبا نسج من غزل فلانة

ما دفعا اليه من المال فاذا أخذ صاحب الالفين الثلثين من ذلك دفع الى رب المال رأس ماله ألف درهم وما بقي فلرب المال نصف ما كان ربح المضارب الاول وذلك خمسمائة ونصف ذلك للمضارب ولرب المال أيضا ثلاثة أرباع ما كان من الربح الثاني وربعه للمضارب ويأخذ المضارب الآخر من المضارب الثاني ثلث الثلثين ثم يدفع الى رب المال رأس ماله ويقاسمه في الربح أرباعا ثلاثة أرباعه لرب المال وربعه له ولو كان المضارب الاول لم يربح شيأ حين دفع المال مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل فيها برأيه فعمل فربح ألفا ثم دفع اليه المضارب الثاني الالف الذي في يده مضاربة بالثلث وأمره أن يعمل فيها برأيه فخلطه بالالفين ثم عمل فربح ألفا فان الربح على ثلاثة والوضيعة على ثلاثة بحساب المال فيصيب الالف ثلث الربح ويأخذ المضارب الآخر حصته من ذلك الثلث ثم يأخذ رب المال منه رأس ماله ألفا واقتسما ما بقي بينهما رب المال ثلاثة أرباعه وللمضارب ربعه فاصاب الالفين وهو الثلثان من ذلك أخذ المضارب الآخر منه ومن الالف الذي هي ربح الالف الاول ثلثه ورد ما بقي على المضارب الاول ويأخذ منه رب المال رأس ماله وثلاثة أرباع ما يبقى بعده من الربح وللمضارب ربعه هكذا في المبسوط * ولو دفع اليه ألفا مضاربة بالنصف ليعمل فيه برأيه فعمل فيه وربح ألفا فدفعه ألفا آخر مضاربة بالثلث ليعمل فيه برأيه فخلط خمسمائة من هذا الالف بالمضاربة الاولى فهلك بعد الخلط ألف فالهالك ربح المال الاول وصار كانه لم يربح وقال محمد رحمه الله تعالى الالف يهلك من ذلك كله بالحساب حتى يكون أربعة أخماسه من المال الاول وخمسه من المال الثاني كذا في الكافي * وان لم يهلك حتى عمل وقد ربح ألفا آخر فخمس هذا الربح من المضاربة الاخيرة وأربعة أخماسه من الاولى كذا في محيط السرخسي * ولو دفع اليه ألف درهم مضاربة فاشترى المضارب به وبألف من ماله جارية ثم خلط الالفين قبل أن ينقدهما بعد الشراء ثم نقدهما فلا ضمان عليه فان باعها بعد ذلك وقبض الثمن مختلطا فلا ضمان عليه فيه وله أن يشتري بالثمن بعد ذلك ويبيع فيكون نصفه على المضاربة حصة ما اشترى من الجارية بمال المضاربة ونصفه للمضارب حصة ما اشترى منها بمال نفسه وان قسم المضارب المال بغير محضر من رب المال فقسمته باطلة ولو أن المضارب حين أخذ ألف المضاربة وخلطه بألف من ماله قبل أن يشتري به ثم اشترى به كان مشتريا لنفسه وهو ضامن لمال المضاربة ولو كان خلط المال بعد ما اشترى به ثم لم ينقده حتى ضاع في يده كان ضامنا الالف المضاربة حتى يدفعه من ماله الى البائع ولا يرجع على رب المال بشئ واذا قبض الجارية كان نصفها على المضاربة ونصفها للمضارب كذا في المبسوط * وانتقضت المضاربة لان من شرط قيام المضاربة أن يكون رأس المال أمانة عنده كذا في محيط السرخسي * ولو كان المضارب اشترى مع رجل بألف المضاربة وبالف من عند ذلك الرجل جارية ودفعا الالفين قبل أن يخلطا هما ثم قبضا الجارية فنصفها على المضاربة ونصفها لذلك الرجل فان باعا بثمن واحد وقبضا الثمن مختلطا فهو جائز ولا ضمان على المضارب فان قاسم المضارب ذلك الرجل الثمن فهو جائز على رب المال فان خلط مال المضاربة بمال ذلك الرجل بعد القسمة فالمضارب ضامن للمضاربة وان شارك المضارب بمال المضاربة باذن رب المال ثم قال المضارب للشريك قد قاسمتك والذي في يدي من المضاربة وكذبه الآخر فالقول قول الشريك مع يمينه كذا في المبسوط * وقال محمد رحمه الله تعالى في الجامع رجل دفع الى رجل مائة دينار قيمتها ألف وخمسمائة وقال له اعمل بها وبالف من مالك على أن الربح بيننا نصفان فهذا جائز ولو لا هذا الشرط

يحنث وان نوى عين الغزل لا يحنث بلبس ثوبه ولا بلبس الغزل أيضا * لا يلبس من ثوبها فغزلت قطنا يملك الزوج ودفع الزوج الى النساج باجر فلبسه ان أراد الزوج به رشته وى ساخته وى يحنث والا * لا يلبس من غزلها فلبس ثوبا ظهارته منه وبطانته من غزل آخر يحنث * لا يلبس ثوبا فلبس ثوبا مقطوع الكمين يحنث لانه ثوب بكمين مقطوعي اليدين * لا يلبس هذه الملحفة فجعلت قميصا وخيطت فلبسه لا يحنث كما لو جعل البساط

خرجا وجلس عليه وكان حلف ان لا يجلس على هذا البساط ولو أعيد ملحفة يحنث اذا لبس وكذلك الخرج لو أعيد بساطا بخلاف ما اذا قطع البساط قطعا حتى خرج عن كونه بساطا وجعل خرجين ثم أعيد بساطا لا يحنث لانه صنعة أخرى * ان لم أجعل من هذا الثوب قباء وسراويل فكذا فخاطه سراويل ثم فتقه وجعله قباء لا يحنث وان دل سوق كلامه على ان يتخذهما معا لحذاقة الخياط وسعة الثوب فاليمين عليه بخلاف ما لو قال من هذه الملحفة حيث لا يخرج عن اليمين بالتعاقب بل لابد من الاتحاد في الاتخاذ لزوال اسم الملحفة بالصنع الاول * ان لبست من غزلك فاشترى من غزلها ونسجه ولبسه لا يحنث كما اذا حلف لا يدخل دار فلان فباع داره ثم دخل ان كان لمعنى في الدار يحنث والا فلا وقيل ان كان الحلف بمعنى في الغزل يحنث والا فلا * لا يلبس من ثوبها فاشترى ولبس لا لانقطاع النسبة الا اذا نوى من غزلها

﴿ نوع آخر ﴾ لا يلبس من غزلها شيأ فلبس من غزلها وغزل غيرها ان لم يذكر الثوب يحنث وان ذكره لا وكذا لا يلبس من نسج فلان والثوب مما ينسجه فردوان كان مما ينسجه اثنان يحنث هذا اذا كان ينسج بنفسه فلا يحنث بلبس منسوج غلمانه وأجيره وان تقبل هو العمل كما اذا قال لا يلبس من عمل فلان أما اذا لم ينسج بيده ولكنه كان يأمر به يحنث بعمل مأموره وكذا لا يلبس من غزله على هذا التفصيل * لا يلبس من ثياب فلان وهو ينوى ما عنده فلبس ثوبا الفلان اشتراه بعد اليمين ولبس لا يحنث والعبرة لوقت اليمين * لا يلبس من ثياب فلان وفلان يبيع الثياب فلبس ثوبا اشتراه منه يحنث * قال لها لا لبسا من غزلها ابن جامه كه پوشيده ام كه رشت تو ان لبست من غزلك فانت كذا فلم ينزع

لكان الربح بينهما انصافا على قدر المالين فاذا شرطا المناصفة صار كان صاحب الدنانير شرط له سدس ربحه فيكون ذلك مضاربة بسدس الربح وهذا وان خرج مخرج الشركة ويكون المال مشروطا من الجانبين الا انه لا يمكن تصحيحها شركة لاشتراطهما العمل على المدفوع اليه المال وفي الشركة يكون العمل مشروطا عليهما وكان هذا شركة صورة ومضاربة معنى وفائدة قول صاحب الدنانير بألف من مالك انتفاء الضمان عن المضارب اذا خلط مال المضاربة بمال نفسه ولما صار هذا مضاربة في حق الدنانير شرط تسليمها واحضارها فان هلك أحد المالين قبل الشراء هلك من مال صاحبه غير أنه ان هلكت الدنانير بطلت المضاربة وان هلكت الدراهم فالمضاربة على حالها فان انتقصت قيمة الدنانير فصارت ألف درهم ثم اشترى المضارب بها وبألف من ماله جارية ثم باعها بربح ألف كان ربح كل واحد منهما خمسمائة غير أن الخمسمائة التي هي ربح الدنانير خمسة اسداسها لصاحب الدنانير وسدسها لصاحب الدراهم على ما شرطا والخمسمائة التي هي ربح الدراهم لصاحب الدراهم خاصة ولو اشترى المضارب بكل مال سلعة على حدة ثم باع ما اشترى بالدراهم فلم يربح فيه وباع ما اشترى بالدنانير فربح فيه خمسمائة فله من هذا الربح سدسه بحكم الشرط ولو كان ربح فيما اشترى بالدراهم خمسمائة ولم يربح فيما اشترى بالدنانير شيأ فالربح كله لصاحب الدراهم ولو كانت الدنانير نقصت قيمتها فصارت تساوي ثمانمائة فاشترى المضارب بها عبدا بخمسة أتساع العبد للمضارب وأربعة أتساعه على المضاربة فان باع المضارب العبد وربح فيه أخذ كل واحد منهما رأس ماله وأخذ المضارب خمسة أتساع الربح حصة رأس ماله فيكون له خاصة وأربعة أتساع الربح حصة المشترى بالدنانير فيكون مقسوما بينهما اسداسا للشرط الذي شرطاه في العقد ولو كان العبد لم يبعه المضارب حتى صارت قيمة الدنانير ألفا ثم باعه بثلاثة آلاف درهم اقتسما الثمن على تسعة أسهم خمسة اتساعه وهي ألف وستمائة وست وستون وثلثان حصة المضارب فيكون له ألف من ذلك رأس ماله والباقي ربح فيكون له خاصة وأربعة أتساع الثمن وذلك ألف وثلثمائة وثلاث وثلاثون وثلث حصة المضاربة ألف درهم من ذلك يؤخذ رأس المال والباقي ربح فيقسم بينهما سداسا هكذا في المحيط والله أعلم

﴿ الباب الثاني عشر في نفقة المضارب ﴾

اذا عمل المضارب في المصر فليست نفقته في المال وان سافر فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه معناه شراء وكراء في مال المضاربة فلو بقي شيء في يده بعد ما قدم مصره رده في المضاربة ولو كان خروجه دون السفر ان كان بحيث يغدو ثم يروح فيبيت بأهله فهو بمنزلة السوقي في المصر وان كان بحيث لا يبيت بأهله فنفقته في مال المضاربة كذا في الهداية * والنفقة هي ما يصرف الى الحاجة الراتبة وهي الطعام والشراب والكسوة وفراش ينام عليه والركوب وعلف دابته كذا في محيط السرخسي * ومن ذلك غسل ثيابه والدهن في موضع يحتاج اليه كالحجاز وأجرة الحمام والحلاق وانما يطلق في جميع ذلك بالمعروف حتى يضمن الفضل ان جاوزه هكذا في الكافي * وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه سئل عن اللحم فقال كما كان يأكل كذا في الذخيرة * فأما الدواء والحجامة والكحل ونحو ذلك ففي ماله خاصة دون مال المضاربة وكذلك جارية الوطء والخدمة لا يحتسب بثمنها في المضاربة ولو استأجر أجيرا يخدمه في سفره وفي مصره الذي أتاه فيخبزله ويطبخ ويغسل

ما كان لابسا طلقت * ولو قال اكر جزا رمن بوشم فلم ينزع لا يحنث لان اليمين فى الاول تعلق بالفعل وفى الثانى تعلق بالعين فافترقا * لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزلها او عليه رقعة من غزل غيرها أو قميصا من غزل غيرها البنته من غزل غيرها أو زره أو صله فى كمه أو دخاريصه أو عليه علم من غزل غيرها حنث وليس هذا كالنسج ولو لبس ثوبا من غزلها وغزل غيرها لكن غزلها فى آخر الثوب أو أوله ففصل غزلها منه ولبسه حنث والا * ولو كان خيط بغزل فلانة لا يحنث وان تكثه من غزل فلانة يحنث عند الثانى خلافا لمحمد والفتوى على قول الاخير لانه لا يعد لابسا بلبس التكة وفى التجريد قال يحنث فى التكة بلا ذكر خلاف ولبس تكة من حرير يكره اجماعا وفى الزر والعروة التى يقال لها بالفارسية انكله وسابكجه لا يحنث ولا يكره فى الحرير وكذا يحنث بالرقعة التى يقال لها سبان اذا كانت من غزل فلانة واذا زاد لفظ الثوب بان قال ثوبا من غزل فلانة لا يحنث الا بما ينطلق عليه الثوب وأقله ما يتزر به ولو وضع على عورته خرقة منه لا يحنث * لا يلبس ثوبا مبينه يحنث بلبس ما هو أكثر من نصفه لان الانسان قد يلبس الرداء ويعضه على الارض ولا يشبه هذا العلم ولا يحنث بلبس القلنسوة وعن الثانى انه يحنث * وفى العمامة من غزلها اذا تعمم بها لا يحنث عند محمد ويحنث عند

ويغسل ثيابه ويعمل له مالا بد له منه احتسب بذلك على المضاربة وكذلك لو كان معه غلمان له يعملون فى المال كانوا بمنزلته ونفقتهم فى مال المضاربة وكذلك لو كان للمضارب دواب يحمل عليها متاع المضاربة الى مصر من الامصار كان علفها على المضاربة مادامت فى عملها كذا فى المبسوط * لو أعانه رب المال بغلمانه أو دوابه فى السفر لا تفسد المضاربة ونفقة غلمانه ودوابه عليه دون مال المضاربة فان أنفق المضارب لهم بغير اذن رب المال ضمن من ماله كذا فى محيط السرخسى * واذا صار ضامنا فان ربح فى المال ربح بحا بدئ برأس المال يأخذ رب المال رأس المال كله وما بقى من الربح يقسم بينهم على ما اشترطوا فما أصاب المضارب من الربح فانه يحتسب نصيبه من الربح بما عليه فان كان نصيبه من الربح أقل مما ضمن رد الزيادة وان كان نصيبه من الربح أكثر أخذ الزيادة الى تمام نصيبه من الربح وان كان رب المال أمره بالنفقة على رقيقه ودوابه حسب ذلك من مال رب المال كذا فى المحيط * وان كان أسرف فيما أنفق على الرقيق فانما يضم الى رأس ماله من ذلك نفقة مثله كذا فى محيط السرخسى والمبسوط * وسبيل النفقة أن يحتسب من الربح ان كان وان لم يكن فهى من رأس المال لان النفقة جزء هالك والاصل فى الهلاك أن ينصرف أولا الى الربح كذا فى المحيط * فان أنفق المضارب من مال نفسه أو استدان على المضاربة رجع فى مال المضاربة بذلك ويبدأ برأس المال ثم يثنى بالنفقة ثم يثلث بالربح وان هلك مال المضاربة لم يرجع على رب المال بشئ كذا فى الذخيرة * فان أنفق من مال المضاربة شيأ على نفسه قبل أن يشترى به فانه يستوفى رب المال رأس ماله بكماله كذا فى محيط السرخسى * اذا استأجر دابة ليحمل عليها متاع المضاربة أو اشترى طعاما للمضاربة فضاع المال قبل أن ينفقه فانه يرجع بذلك على رب المال هكذا فى المبسوط * ولو اشترى طعامه وكسوته ودهنه أو استأجر ما يركب عليه فضاع المال لا يرجع بذلك على رب المال كذا فى محيط السرخسى * لو كان له أهل بالكوفة وأهل بالبصرة ووطنه فيهما جميعا فخرج بالمال من الكوفة ليتجر فيه بالبصرة فانه ينفق من مال المضاربة فى طريقه فاذا دخل البصرة كانت نفقته على نفسه مادام بها فاذا خرج منها راجعا الى الكوفة أنفق من مال المضاربة فى سفره ولو كان أهل المضارب بالكوفة وأهل رب المال بالبصرة فخرج بالمال الى البصرة مع رب المال ليتجر فيه فنفقته فى طريقه وبالبصرة وفى رجوعه الى الكوفة من مال المضاربة كذا فى المبسوط * اذا دفع الرجل الى غيره ألف درهم مضاربة وهما بالكوفة وليست الكوفة ولا وطنا للمضارب فنفقة المضارب مادام بالكوفة على نفسه فان سافر بمال المضاربة ثم عاد الى الكوفة فى تجارته كانت نفقته فى مال المضاربة مادام بكوفة وكانت الكوفة وغيرها من البلدان سواء فى حقه كذا فى المحيط * فان تزوج امرأة فيها واتخذها وطنا زالت نفقته عن مال المضاربة كذا فى المبسوط * اذا خرج المضارب بالمال الى مصر من الامصار يشترى به متاعا أو شيأ من أصناف التجارة فانتهى الى ذلك المصر فلم يشتر شيأ حتى رجع بالمال الى مصره وقد أنفق من المال فان تلك النفقة تكون فى مال المضاربة كذا فى المحيط * واذا دفع الى رجل مالا مضاربة وأمره بان يعمل فيه برأيه فدفع المضارب الى آخر مضاربة فسافر الآخر بالمال الى مصر يشترى ويبيع فنفقته على المضاربة لانه بمنزلة المضارب الاول كذا فى المبسوط * ولو نوى المضارب الاقامة فى مصر من الامصار فنفقته فى مال المضاربة وانما تبطل نفقته عن مال المضاربة باقامته فى مصره أو فى مصر يتخذه دار اقامة كذا فى الذخيرة * لو أبضعه المضارب مع رجل لم يكن للمستبضع نفقة فى مال المضاربة ولو أبضعه المضارب مع رب المال فعمل به فهو على المضاربة والربح بينهما على الشرط ولا نفقة لرب المال على المضاربة كذا فى المبسوط * المضارب اذا سافر بمال المضاربة ومال نفسه يوزع النفقة على المالين سواء خلط المالين أو لم يخلط قال له رب المال اعمل فيه برأيك أو لم يقل له ذلك والسفر ومادون السفر فى ذلك سواء اذا كان لا يبيت فى أهله كذا فى فتاوى قاضيخان * وكذلك لو سافر بمالين لرجلين مضاربة فنفقته على قدر

الثانى وفى التجريد ذكر أنه لا يحنث بلا ذكر خلاف وهو الصحيح وكذا الخمار اذا لم يبلغ الازار * لا أجعل لنفسى من كرباس فلانة ثوبا فملكت فلانة ثوبا من رجل فباعه من الحالف واتخذه الحالف ثوبا لنفسه يحنث الا اذا نوى ان يجعل لنفسه من غزلها

أو نسجها فحينئذ لا يحنث ولو قال لم أعن هذا صدق ديانة وقضاء اكر جامه تو مرا بكار آيد ان نوى اللبس فعليه وان نوى الانتفاع بثمنه فعليه والا فعلى اللبس ريسمان تو بكار برم لا يحنث بلبس ثوب من غزلها اكر كار كرده تو بشود وزيان من در آيد يا رشته تو فكذا فغزلت وكست نفسها وصبيانها أو قضت به دينه أو باعت وشرت ما كولا أو غيره ودفعت اليه لا يحنث * وهب ثوبه من غيره ثم قال اكر اين جامه بكار آيد مرا فكذا فلبسه يحنث * ان لبست هذا الثوب في هذا العيد فكذا فايام العيد اسبوع فيحنث لو لبسه في أيامه * لا يلبس ثوبا فلبس قلنسوة أو عمامة لا يحنث ولو لم يذكر لفظ الثوب يحنث وبالسراويل يحنث لانه يجزي عن الكفارة فاذا اعطى عشرة سراويل لعشرة مساكين يجوز عن الكسوة وعن الثاني انه لا يحنث في العمامة الا اذا كانت تبلغ ازارا أو رداء ويقطع من مثلها قميص أو سراويل وعنه انه يحنث في العمامة مطلقا * لا يلبس هذا الثوب فاتخذه قلنسوة يحنث * لا يلبس ثوب فلان فوضع قباءه على كتفه يحنث لانه لابس لبس الرداء لا لبس القميص * أرادت قطع قباءه فقال الزوج اكراين قبا كه تو مى برى اكنون من بوشم فانت كذا فقطعت بعد ذلك بسنة فلبس طلقت لان هذا الثوب ليس بفور فلا يتقيد * ان بعت غزلك فكذا فباع غزلا لا ناس فيه غزلها حنث وان لم يعلم * لا يلبس ثوبا من غزلها فلبس فوق ثوب أو لحاف لا من غزلها يحنث اجماعا وقيل لا كما لو لبس حريرا فوق ديباج قطني بحيث لم يتصل ببدنه فانه يساوي لا يكره عند الامام رحمه الله

(الخامس عشر في المساكنة)

ان ساكنه في رمضان أو سنة فكذا يحنث بمساكنة ساعة وان نوى كل المدة دين

ماليهما وان كان أحد المالين بضاعة فنفقته في مال المضاربة الا أن يتفرغ للعمل في البضاعة فينفق من مال نفسه دون البضاعة الا أن يكون صاحبها أذن له كذا في محيط السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى في الزيادات رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب بها جارية تساوي ألفي درهم واحتاجت الجارية الى النفقة فان النفقة تكون على رب المال ولا يجعل على المضارب نفقة حصته وهو ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن النفقة على رب المال والمضارب على قدر ملكيهما هكذا في المحيط * لو اشترى بالف جارية (١) تساوي ألفين فالحاصل من مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى أن النفقة عليهما قال محمد رحمه الله تعالى النفقة على رب المال وعلى هذا الاختلاف اذا أبقت الجارية وردت فالخلاف في الجعل كالخلاف في النفقة ثم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يخرج العبد عن المضاربة ويجبر كل واحد منهما على أن يعطي حصته من الجعل وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يحتسب بالجعل في بيع المرابحة ويحتسب به فيما بين المضارب ورب المال فان كان هناك ربح فالجعل فيه والا فهو وضيعة في رأس المال كذا في الحاوي وهكذا في المحيطين * لو أتى مصرا واشترى شيأ فمات رب المال وهو لا يعلم فاتى بالمتاع مصرا آخر فنفقة المضارب في مال نفسه وهو ضامن لما هلك في الطريق وان سلم المتاع جاز بيعه لبقائها في حق البيع كذا في الوجيز للكردوي * ولو كان المضارب خرج بالمتاع من ذلك المصر قبل موت رب المال لم يكن عليه ضمان وكانت نفقته في سفره حتى ينتهي الى المصر ويبيع المتاع على المال كذا في المبسوط * لو كان المضارب في الطريق فنهاه رب المال برسول عن السفر أو مات فله أن يتوجه الى أي مصر أحب وكانت نفقته في مال المضاربة فأما اذا كان مال المضاربة ناضا وهو في مصر أو في الطريق فخرج الى غير مصر رب المال يضمن كذا في محيط السرخسي * ولو كان رب المال مات والمضارب بمصر من الامصار غير مصر رب المال والمضاربة متاع في يده فخرج بها الى مصر رب المال في الاستحسان لا ضمان عليه ونفقته حتى يبلغ مصر رب المال على المضاربة وكذلك لو كان رب المال حيا فارسل اليه رسولا ينهاه عن الشراء والبيع وفي يده متاع فخرج به الى مصر رب المال فاني لا أضمنه ما هلك من المتاع في سفره وأجعل نفقته في المال استحسانا ولو كانت المضاربة في يده دراهم أو دنانير فمات رب المال والمضارب في مصر آخر أو كان رب المال حيا فارسل اليه رسولا ينهاه عن الشراء والبيع فاقبل المضارب بالمال الى مصر رب المال فهلك في الطريق فلا ضمان عليه فان سلم حتى قدم وقد أنفق منه على نفسه في سفره فهو ضامن النفقة كذا في المبسوط * اذا اشترى بالف المضاربة وبالف من عنده عبدا فأنفق عليه فهو متطوع وان رفع الامر الى القاضي فامره بالنفقة عليه فما أنفق فهو عليهما على قدر رؤس أموالهما قال أبو يوسف (٢) وهذه قسمة من القاضي بين المضارب وبين رب المال اذا حكم بالنفقة كذا في الحاوي * كل مضاربة فاسدة لا نفقة للمضارب فيها على مال المضاربة فان أنفق على نفسه من المال حسب من أجر مثل عمله وأخذ بما زاد ان كان ما أنفق منه أكثر من أجر المثل كذا في المبسوط والله أعلم

(الباب الثالث عشر في عتق عبد المضاربة وفي كتابته وفي دعوة نسب ولد جارية المضاربة)

لو أعتق المضارب عبد المضاربة فلا يخلو اما أن لا ربح في مال المضاربة أو فيه ربح ولا فضل في قيمة العبد على رأس المال أو فيه فضل فان لم يكن ربح في المضاربة لا يصح عتقه فلو أعتقه رب المال يصح ويكون مستوفيا رأس ماله فاما اذا كان في المضاربة ربح ولا فضل في قيمة العبد بان اشترى عبدا بخمسمائة وهو

---

(١) قوله لو اشترى بألف جارية تساوي الخ هذه العبارة الى آخر العزو لا وجود لها هنا في نسخة الطبع الهندي اه

(٢) قوله قال أبو يوسف الخ هذه العبارة لا وجود لها هنا في نسخة الطبع الهندي اه

لاقضاء وفى الفتاوى شرط للحنث استيعاب المدة * لا يبيت على سطح هذا البيت وعليه غرفة ارضها اسطحه فبات فيها لا يحنث لانه يقال بات فى الغرفة * لا ينزل بالكوفة شهرا أو لا يسكن فسكن يوما يحنث ولو لا يقيم لا يحنث الا بالاقامة جميع المدة درين ده تناشم فخرج على عزم عدم العود ثم عاد ان زائرا أو ناقلا للمتاع لا يحنث وان على نية السكنى يحنث وان سكن ساعة * لا يسكن هذه الدار وهو ساكن فى عيال غيره كالابن الكبير والمرأة فخرج وترك القماشات لا يحنث لان السكنى لا تنسب اليه * لا يسكن هذه الدار ونوى خروج نفسه عنها صدق وان لم ينوها فخرج ونقل متاعه الى المحلة ولو باجارة أو اعارة لا بد من تسليم الدار الى غيره معيرا كان أو مؤاجرا فان لم يسلم لا بد من اتخاد دار اخرى والا يحنث ولو ملكا فسلمه الى غيره كفاه وان لم يتخذ فى مكان آخر اجماعا وان اشتغل بنقل متاعه كل يوم لو النقل على العادة لا يحنث والا يحنث * وان أغلق باب السكة وبقى فيها يوما وليلة لا يحنث وان كان فقيها أو شريفا لا يمكنه نقل المتاع فاشتغل أناء ما طلب الاجراء لا يحنث * لا أسكنه الا ثلاثين يوما أو لا اسكنه ثلاثين يوما له ان يفرق * لا يسكن بغداد أو لا يساكن فلانا لا يحنث بالسكنى أقل من خمسة عشر يوما * لا يصوم رمضان بالكوفة فهو على صوم كله فيها * عبده حر ان افطر بالكوفة فهو على المقام بها يوم الفطر لاعلى الاكل والشرب * ان ضحيت بالكوفة فكذا فعلى حقيقة التضحية بها وان عنى كونه بها يوم الاضحى صدق * لا يرى الهلال بالكوفة فالمراد كونه فيها وقت الهلال وان عنى الرؤية بها صدق * قال وهو فى منزله ان افطرت عندك فكذا فتعشى فى منزل المحلوف عليه حنث وان شرب فى منزله ماء ثم تعشى عنده

يساوى ألفا ورأس المال ألف فاعتقه المضارب لا يصح أيضا لان مال المضاربة متى كان جنسين مختلفين وقيمة كل واحد مثل رأس المال فانه يعتبر كل واحد من المالين مشغولا برأس المال كأنه ليس معه غيره ولا يعتبر برأس المال شائعا فيهما هكذا فى محيط السرخسى * ولو كان رب المال هو الذى أعتق العبد جاز اعتاقه وصار ربه مستوفيا برأس ماله بتمامه بقى خمسمائة ربحا فيكون بين المضارب وبينه نصفين كذا فى المحيط * وان كان فى قيمة العبد فضل بان اشترى المضارب بخمسمائة عبدا يساوى ألفين فاعتقه جاز اعتاقه فى الربع كذا فى محيط السرخسى * فيستوفى رب المال الخمسمائة القائمة فى يد المضارب برأس المال واذا استوفاها برأس ماله صار الاول المملوك للمضارب من العبد قدر سبعمائة وخمسين درهما فقد حدثت للمضارب زيادة ملك فى العبد لم تكن يوم أعتق ولا يعتق ما حدث له من الزيادة فى العبد فنقول ان المضارب متى كان موسرا فلرب المال خيارات ثلاثة ان شاء ضمن المضارب ألفا ومائتين وخمسين درهما ثم كان للمضارب أن يرجع على العبد بالف وخمسمائة ان شاء ويكون الولاء كله للمضارب وان شاء رب المال استسعى العبد فى ألف ومائتين وخمسين وللمضارب أن يستسعى العبد فى مائتين وخمسين ان شاء وان شاء أعتق هذا القدر من العبد ويكون الولاء بينهما على ثمانية أسهم خمسة أسهم لرب المال وثلاثة أسهم للمضارب وان شاء رب المال أعتق نصيبه وعند ذلك يعتق من العبد خمسة أسهم ويبقى للمضارب خيار فى سهم واحد وهو ما حدث له من الزيادة بعد العتق فان شاء أعتق وان شاء استسعى وأى ذلك فعل كان الولاء بينهما على ثمانية أسهم وان كان المضارب معسرا فلرب المال خياران ان شاء استسعى العبد فى ألف ومائتين وخمسين وان شاء أعتق هذا القدر من العبد ويكون للمضارب الخيار فيما حدث له من الزيادة ويكون الولاء بينهما على ثمانية أسهم من الوجه الذى ذكرنا وهذا كله قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فاما على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لما أعتق المضارب العبد والربح ملكه عتق كله على رب المال والمضارب ثم يستوفى رب المال الخمسمائة الثانية فى يد المضارب برأس ماله ثم يضمن المضارب ان كان موسرا ألفا ومائتين وخمسين ولا يرجع به المضارب على العبد وان كان معسرا فان رب المال يستسعى العبد فى ألف ومائتين وخمسين ويكون الولاء كله للمضارب هكذا فى المحيط * لو اشترى المضارب بألف المضاربة عبدين كل واحد منهما يساوى ألفا فاعتقهما المضارب فعتقه باطل عندنا وان زادت قيمتهما بعد ذلك كان العتق باطلا أيضا كذا فى المبسوط * ولو أعتقهما رب المال ينظر ان كان أعتقهما معا عتقا وضمن للمضارب خمسمائة موسرا كان أو معسرا ولا سعاية على العبد وان أعتق أحدهما بعد صاحبه عتق الاول كله وولاؤه له ويعتق من الثانى نصفه كذا فى محيط السرخسى * وان اشترى عبدين بألف درهم قيمة أحدهما ألف درهم وقيمة الآخر ألفا درهم ثم ان المضارب أعتقهما معا أو متفرقا وهو موسر فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح اعتاق العبد الذى قيمته ألف درهم ويصح اعتاقه فى ربع العبد الذى قيمته ألفا درهم فانتقضت المضاربة فيه وبقى العبد الذى قيمته ألف درهم على المضاربة فاذا أراد رب المال أن يستوفى رأس ماله يبيعه المضارب فيستوفى ثمنه رب المال فيصير العبد الذى قيمته ألفان فارغا عن الشغل وكان ربحا كله بينهما نصفان فقد أعتق المضارب عبد الرب المال نصفه وهو موسر فيثبت لرب المال خيارات ثلاثة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان شاء ضمن المضارب ألف درهم ثم يرجع المضارب على العبد ان شاء بألف وخمسمائة ويكون الولاء كله للمضارب وان اختار سعاية العبد يستسعى فى نصف قيمته ويستسعى المضارب العبد فى خمسمائة هى الربع الذى ملكه بعدما استوفى رب المال رأس ماله ولا يستسعيه فى الربع الذى كان ملكا له يوم العتق ويكون الولاء بينهما نصفين وان اختار الاعتاق فان للمضارب أن يستسعى العبد فى الربع الذى ملكه بعد استيفاء رأس المال وان شاء أعتق وأيا ما فعل كان الولاء بينهما نصفان وان كان المضارب معسرا فكذلك فى جميع ما ذكرنا الا أنه يثبت لرب

لايحنث ولو لم يشرب فى منزله وذهب الى بيت المحلوف عليه ولم يأكل عنده لايحنث * لايقتله بالكوفة فجرحه بالرحبة ومات فى الكوفة يحنث * لايسكن هذه القرية فخرج منها كما هو شرط البر ثم عاد وسكن يحنث وكل ماله امتداد اذا لم يوقت يحمل على العمر

المال الخياران الاخيران لا الالف هكذا فى المحيط * ولو لم يعتقهما المضارب وأعتقهما رب المال فى كلمة واحدة فالعبد الذى قيمته ألف حر من مال رب المال ولا سعاية عليه وأما العبد الذى قيمته ألفان فثلاثة ارباعه حر من مال رب المال وأما الربع الباقى فان كان رب المال موسرا فالمضارب فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى بالخيار ان شاء أعتق ذلك الربع وان شاء استسعى العبد فيه وان شاء ضمن رب المال ويرجع به رب المال على العبد وان كان معسرا فان شاء أعتق وان شاء استسعى وهذا ظاهر وضمن المضارب أى ضارب المال تمام حصته من الربح وذلك خمسمائة موسرا كان أو معسرا ثم رب المال لا يرجع على العبد بما ضمن للمضارب من هذه الخمسمائة الاخرى كذا فى المبسوط * وان أعتقهما رب المال متفرقا فان أعتق أولا الاعلى فان على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يعتق من الاول ثلاثة أرباعه ولا يعتق ربعه ويعتق من الذى قيمته ألف وقت الاعتاق النصف ثم للمضارب خيارات ثلاثة فى العبدين ان كان رب المال موسرا ان شاء ضمنه ربع قيمة الاول ونصف قيمة الثانى وان شاء أعتق ربع الاول ونصف الثانى وان شاء استسعى العبد الاول فى ربعه والثانى فى نصفه فان اختار تضمين رب المال يرجع على العبد الاول بربع قيمته وعلى الثانى بنصف قيمته ومتى رجع بذلك عليهما كان ولاؤهما كله لرب المال وان اختار المضارب السعاية أو الاعتاق يكون ولاء العبد الاول بينهما على أربعة أسهم ثلاثة أرباعه لرب المال وربعه للمضارب وولاء العبد الثانى بينهما نصفين وان أعتق العبد الادنى أولا نقول على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لما أعتق العبد الادنى أولا عتق كله من غير سعاية وحين أعتق الاعلى عتق منه نصفه فيكون الجواب فيه كالجواب فى عبد مشترك بين اثنين أعتقه أحدهما هكذا فى المحيط * ولو اشترى بألف عبدين كل واحد منهما يساوى ألفا فأعتقهما المضارب معا أو أحدهما قبل صاحبه ثم فقأ رب المال عين أحدهما أو قطع يده فقد صار مستوفيا نصف رأس ماله ثم ظهر الفضل فى العبد الآخر الا أن العتق الذى كان من المضارب قبل ذلك فيه باطل وان أعتقهما المضارب بعد ذلك لم يجز عتقه فى المجنى عليه لانه لا فضل فيه عما بقى من رأس المال وأما العبد الآخر فيعتق منه ربعه ونصف الفضل على ما بقى من رأس المال فيه ثم يباع المجنى عليه فيدفع الى رب المال تمام رأس ماله ويضمن المضارب ان كان موسرا لرب المال نصف قيمة العبد الذى جاز عتقه فيه لانه ظهر أن جميعه ربح وان نصفه لرب المال فيضمن له المضارب ذلك ضمان العتق ويرجع به على العبد ويرجع عليه أيضا بمائتين وخمسين درهما فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى المبسوط * اذا كاتب المضارب عبدا او أمة من المضاربة فان كانت القيمة مثل رأس المال فانه لا تجوز كتابته واذا أدى العبد الكتابة لا يعتق ويكون ما أدى من الكتابة على المضاربة وان كان فى القيمة فضل على رأس المال بأن كانت القيمة ألفى درهم وكاتبه على ألفين ورأس المال ألف درهم فانه تصح كتابته فى حصته وهو الربع عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا تصح الكتابة فيما كان منه نصيب رب المال الا أن لرب المال أن ينقض الكتابة فان لم ينقض حتى أدى العبد جميع بدل الكتابة فانه يعتق حصة المضارب عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا غير وعندهما يعتق الكل وما قبض المضارب من الكتابة فانه يسلم له ربع ذلك وثلاثة أرباع المكاتبة تكون على المضاربة عندهم جميعا واذا أعتق حصة المضارب انتقضت المضاربة فيستوفى رب المال رأس ماله من ثلاثة أرباع المكاتبة فبقى خمسمائة والعبد كله ربحا فتكون الخمسمائة بينهما نصفين والعبد بينهما نصفين فقد حدث للمضارب زيادة شركة بقدر الربع لم تكن له يوم الاعتاق فلا يعتق هذا القدر على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى على ما عرف ويكون لرب المال فى نصيبه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خيارات ثلاثة ان كان المضارب موسرا هكذا فى المحيط * وان مات ولم يؤد المكاتب شيأ وترك أقل من ثمانية آلاف مات عبدا وبطلت الكتابة لانه مات عاجزا لان ما هو ملكه وهو ربع الكسب لا يبقى ببدل الكتابة فيستوفى رب المال مما ترك رأس

والقاضى على انه اذا عنى الفور أو كان دليلا قائما لايحنث بالعود * نزل فى خان ثم قال اكرا مشب اينجا بايم فكذا ينوى لاحتمال ارادة الخان أو الحجرة أو المصر ويعمل بها وان لم ينو فعلى الخان * انهم فقال اكر اين كار كرده ام هرچه زن خواهم تا ده سال فكذا اكر درين شهر باشم وكان بريئا عن التهمة وسكن البلدة وتزوج فى المدة يقع لانه جعل فعل الخيانة سببا لانعقاد اليمين بالتزوج وشرط سكنى هذه البلدة ولم يذكر جزاءه * لايسكن هذه المحلة ومنها تشعب محلة أخرى فانتقل اليها ان كانت الثانية زقاقا للاولى أو على العكس يحنث لانها تبع لها وان كانت محلة أخرى غير تابعة للاولى لايحنث * لايسكن هذه الدار فاشترى صاحبها فى جنبها بيتا من دار أخرى فى جنب هذه الدار وجعل طريقه فيها وسد باب البيت الذى كان فيه فسكن الحالف فى هذا البيت وجعل يدخله بلا دخول الدار يحنث * لايشترى من هذه الدار شيأ فاشترى هذا البيت منها لم يحنث بخلاف السكنى * (نوع منه) * لو حلف لايسكن هذه الدار فوجد الباب مغلقا لا يمكنه الفتح فلم يتمكن الخروج لايحنث وقيل يحنث ولو منع بالقيد لايحنث اجماعا وعن الثانى فيمن حلف لايسكن هذه الدار ان اغلاق الباب عذر وليس عليه ان يتسور الحائط وبه نأخذ حتى لا يقع الطلاق ان علق بالسكنى فيه بخلاف ما اذا قال ان لم اخرج منه اليوم فكذا

ibeikan.com

وقيد ومنع حيث يحنث في الصحيح * ان لم تحضر حتى الليلة فكذا فقيدت ومنعت منعا حسيا ذكر الفضلي انه يحنث وذكر الصدر الشهيد بعد هذا انه لا يحنث والاصح انه يحنث والفرق بين الفعل وعدمه ان الشرع لا يجعل المعدوم (٣١٧) موجودا ويجعل الموجود معدوما بعذر الاكراه وشرط الحنث في مسئلة السكنى أمر وجودي فانعدم باكراه الفاعل وفي مسئلة الخروج أمر عدمي * قال لها ان سكنت الليلة في هذه الدار فكذا فلم تقدر على الخروج ليلا لا يحنث بخلاف الرجل ولو تحقق العذر في حقه أيضا بالمرض فهو معذور اكراما لشهر رمضان فكذا فاصابه الحمى ولم يقدر على الخروج حنث * لا يساكن فلانا ولا نية له فساكنه في دار كل منهما في مقصورة لم يحنث ولو كان في الدار مقصورة فسكن فيها أحدهما في الدار والآخر في المقصورة يحنث ولو نوى حين حلف ان لا يساكنه في منزل واحد أو بيت أو حجرة واحدة يكونان فيه معا لم يحنث حتى يساكنه فيما نوى وان بيتا بعينه لا يصح وان مدينة معينة أو قرية سماها فان ساكنه فيها بيتا أو منزلا واحدا حنث وفائدة تخصيصها اخراج سائر المواضع عن اليمين ولو ساكنه في حانوت يعملان فيه نهارا لا يحنث واليمين على المنازل التي يكون فيها المأوى والاهل والعيال الا أن يدل الحال على المساكنة في السوق أو نواها ولو لا يساكن فلانا فدخل داره غصبا فان أخذ هو في القلة لم يحنث والا حنث وان زاره وأقام يوما أو يومين لا يحنث والمساكنة الدوام عليها بالاهل والمتاع * سافر الحالف وسكن مع المحلوف عليه أهله يحنث عند الامام رحمه الله بناء على ان قيام السكنى بالاهل والمتاع وعند الثاني لا وعليه الفتوى وان سافر الحالف أقل من مدته يحنث * لا يسكنه وهو فيه باذله فاجتهد

ماله ألف درهم والباقي بينهما نصفان وان ترك ثمانمائة الا ألف فقدمات عن وفاء ويعتق فيأخذ المضارب من ذلك ألفين ويغرم لرب المال ألفا وخمسمائة قيمة ثلاثة أرباع العبد لانه بقي ذلك على ملك المولى وقد أفسده المضارب فيضمن وتكون الستة الآلاف الباقية من الكسب بين المضارب ورب المال نصفين وان ترك المكاتب تسعة آلاف أخذ المضارب ألفي درهم بدل الكتابة فيموت حرا ويأخذ أيضا الالف الزائدة بحق الارث لان الولاء له لانه عتق كله عليه لانه ملكه بالضمان فان كانت قيمته يوم كاتب ألفا ثم ازدادت لم تنفذ الكتابة وان كانت قيمته يوم الكتابة ألفين ثم انتقصت ثم أدى أو مات فالجواب فيه كما في المسئلة الاولى لان الربع كان ملكه فنفذت الكتابة فيه الا أن المكاتب يضمن قيمته يوم الاداء فيفارق الاولى في وقت الضمان كذا في محيط السرخسي * اذا أعتق المضارب عبدا من المضاربة قيمته مثل رأس المال أو أقل على ألفي درهم ورأس المال ألف درهم فان عتقه باطل كما لو أعتقه بغير مال وان كانت قيمة العبد أكثر من رأس المال بان كانت ألفي درهم ورأس المال ألف درهم فأعتقه المضارب على ألفي درهم عتق من العبد نصيب المضارب خاصة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يعتق جميع العبد وسلم للمضارب من بدل العتق حصته وهو الربع وما بقي يسلم للعبد فلا يكون على المضاربة عندهم قالوا هذا اذا كان قال المضارب للعبد أعتقتك على ألفي درهم وقبل العبد ذلك حتى صار حرا بنفس القبول أو مكاتبا حتى يكون ما اكتسبه بعد ذلك كسب مكاتب أو كسب حر مديون فأما اذا قال المضارب للعبد ان أديت الي ألفين فأنت حر فأدى العبد ألفي درهم وعتق حصة المضارب من العبد فان جميع ما أخذ من العبد يكون على المضاربة لانه كسب عبد المضاربة فيأخذ رب المال من ذلك رأس ماله والباقي ربح فيكون بينهما على ما اشترطا هكذا في المحيط * ان كان مع المضارب ألف بالنصف فاشترى المضارب به أمة قيمتها ألف فوطئها المضارب فولدت ولدا يساوي ألفا فادعى المضارب أنه ابنه ثم بلغت قيمة الغلام ألفا وخمسمائة والمضارب موسر فان شاء رب المال استسعى الغلام في ألف ومائتين وخمسين وان شاء أعتقه واذا قبض رب المال ألف درهم من الغلام ضمن المضارب نصف قيمة الامة موسرا كان أو معسرا هكذا في الكافي * اذا دفع رجل الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية تساوي ألفا فولدت ولدا يساوي ألفا فادعاه المضارب فدعوته باطلة وهو ضامن لعقر الجارية وله أن يبيع الجارية وولدها فقد أبهم الجواب هنا وهو على التقسيم فان كانت جاءت بالولد منذ اشتراها لاقل من ستة أشهر فله أن يبيعها ولكن لا يلزمه العقر وان كانت جاءت به لاكثر من ستة أشهر فعليه العقر وله أن يبيعها ما لم يستوف رب المال منه عقرها فان استوفى عقرها وهو مائة درهم صحت دعوته وثبت نسب الولد منه وصارت الجارية أم ولده ثم يغرم لرب المال من قيمة الجارية تسعمائة تمام رأس ماله وخمسين درهما مما بقي موسرا كان أو معسرا وأما الولد فهو ربح كله ويعتق نصيب المضارب منه وهو النصف ويسعى في نصف قيمته لرب المال ولا ضمان على المضارب في ذلك وان كان موسرا فان لم يبع واحدا منهما ولم يستوف رب المال عقرها حتى زادت الجارية فصارت تساوي ألفين فهي أم ولد للمضارب وعليه قيمة ثلاثة أرباعها موسرا كان أو معسرا وأما الولد فهو رقيق على حاله ما لم يؤد ما عليه من قيمة الام أو يأخذ رب المال شيأ من العقر وله أن يبيعه فان لم يبعه حتى صار يساوي ألفين فانه يصير ابن المضارب ويعتق منه ربعه كذا في المبسوط * ولا ضمان على المضارب في الولد انما على الولد السعاية وان كان المضارب موسرا واذا عتق من الولد ربعه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما كله فرب المال يأخذ ألف درهم من المضارب رأس ماله اذا كان المضارب موسرا لامن سعاية الولد واذا استوفى ذلك من المضارب رأس ماله فما بقي من الجارية وعقرها على المضارب يكون ربحا وبقي الولد كله ربحا فما بقي من قيمة الام والعقر يكون ربحا يختص به رب المال فان كان العقر مائة درهم يجعل ذلك كله لرب المال فيؤدي المضارب ذلك الى رب المال فالحاصل أن المضارب في

في اخراجها فغلبته ولم يخرج لا يحنث * خاصمها عند الحاكم أولا وكذا لو منع بالوثاق لانه مسكن لا ساكن ﴿ السادس عشر في الدخول ﴾ لا يضع قدمه في دار فلان فدخلها راكبا أو ماشيا حافيا أو منتعلا حنث فان نوى ماشيا ودخلها راكبا لا يحنث كما لو أدخل مكرها فان أدخل مكرها وهو قادر على المنع اختلفوا فيه والاصح أنه لا يحنث وهذه اذا حمل وأدخل فان دخل بقدميه يحنث قولا واحدا ولو خرج ثم دخل فيما اذا أدخل مكرها هل يحنث اختلف المشايخ فيه قال السيد أبو شجاع لا يحنث والاصح الحنث وان على الدابة فغلبته وأدخلته أو أنقاه الريح أو زلق ووقع فيه فالاصح انه لا يحنث ولو جاء الى الباب لا يريد الدخول فاشتد في المشي ووقع فيه لعثاره يحنث * تزوجها ثم قال لو رأيتها نزعت ثيابها أو اغتسلت فلم تفعل حتى ماتت لا يحنث وان أراد حملها بنفسه لا يقع وان أراد امساكها فيه ان خلابها فيه ولم يخرجها يقع ﴿ نوع ﴾ لا يدخل بيتا فقام على اسكفته ان رد الباب يبقى خارجه لا يحنث وان يبقى داخله يحنث * ان خرجت الا باذني فكذا فقامت على العتبة وبعض قدمها في الخارج وبعض قدمها في الداخل وذلك يعلم أيضا باغلاق الباب بان يبقى بعضها في الخارج والبعض في الداخل فاعتمادها ان على الخارج يحنث وان على الداخل أو عليهما لا اذا كان يدخل فيه قائما أما اذا كان مستلقيا على ظهره أو بطنه أو جنبه فصار بعض بدنه خارجه والبعض داخله يعتبر الاكثر ان كان في الداخل داخل وفي الخارج خارج ولا يحنث بادخال الرأس بلا قدميه وكذا لو تناول رجله شيأ بيده * لا يدخل بيت فلان فجلس على دكة بابه وهو تابع لبيته وينتفع بها المحلوف عليه يحنث وفيه نظر * وان دخل حانوتا منتزعا من هذه الدار الى الجادة وليس للحانوت باب في الدار يحنث اكر فلان را ما نم تا باى بدراندر آنهد فكذا ثم ان الحالف رآه في الكرم فلم يخرج يحنث

هذه الصورة يضمن لرب المال تمام قيمة الجارية ألف درهم وعقرها مائة درهم فيصير رب المال مستوفيا من ذلك ألف درهم رأس ماله ويصير مستوفيا ألفا ومائة ربحا ثم يجعل للمضارب من الولد مثل ما استوفى من الربح وذلك ألف ومائة فيعتق من الولد بقدر ألف ومائة حصة المضارب فيعتق على المضارب من غير سعاية بقي من الولد تسعمائة ربحا فيكون بين رب المال والمضارب نصفين فللمضارب من ذلك أربعمائة وخمسون فيعتق من الولد بقدر أربعمائة وخمسين من غير سعاية وذلك عشر الولد وربع عشره لان قيمته ألفان وعشر الالفين مائتان ويسعى الولد في أربعمائة وخمسين درهما لرب المال فاذا أدى الولد ذلك الى رب المال عتق كله وكان لرب المال من ولاء الولد عشراه وربع عشره وللمضارب سبعة أعشاره وثلاثة أرباع عشره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما الولاء كله للمضارب هكذا في المحيط * ولو كان المضارب معسرا لا يقدر على الاداء فأراد رب المال أن يستسعي الجارية في رأس ماله وحصته من الربح لم يكن له ذلك وان أراد أن يستسعي الولد كان له ذلك في ألف وخمسمائة ألف درهم رأس ماله وخمسمائة حصته من الربح في الولد ثم لرب المال ثلاثة أرباع ولاء الولد كذا في المبسوط * وبقي على المضارب نصف قيمة الجارية ونصف العقر يؤدي ذلك متى أيسر فان أدى الولد السعاية ثم أراد أن يرجع على المضارب لم يكن له ذلك كذا في المحيط * ولو كانت الجارية تساوي ألفا فولدت ولدا يساوي ألفا فادعاه المضارب فغرمه رب المال العقر وهو مائة درهم وأخذها صارت الجارية أم الولد للمضارب ويعتق الولد ويثبت نسبه ويضمن المضارب من قيمة الام تسعمائة وخمسين درهما تسعمائة مابقي من رأس المال وخمسون حصة رب المال من المائة التي هي ربح في الجارية فاذا قبضها رب المال عتق نصف الولد من المضارب ويسعى في نصف قيمته لرب المال وولاؤه بينهما نصفين وان كان المضارب معسرا وقد أدى العقر فلرب المال أن يستسعي الولد بتسعمائة درهم بقية رأس ماله ثم المائة الباقية منه ربح فيستسعي الولد لرب المال في نصفها ويكون لرب المال من الولاء تسعة أعشاره ونصف عشره ويكون له نصف قيمة الام دينا على المضارب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ومن دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية تساوي ألفا فولدت ولدا يساوي ألفا فادعاه رب المال فانه ابنه وتصير الجارية أم ولده ولا يغرم للمضارب شيأ لا من قيمة الجارية ولا من الولد ولا من العقر وكذلك لو كان الولد يساوي ألفين ولو كانت الام تساوي ألفين فادعاه رب المال صحت دعوته وصارت الجارية أم ولد له ويثبت نسب الولد منه وغرم رب المال ربع قيمة الجارية للمضارب موسرا كان أو معسرا ولم يضمن من قيمة الولد شيأ وغرم ثمن عقر الجارية للمضارب ولو كان المضارب هو الذي وطئ الجارية وقيمتها ألفان فجاءت بولد فادعاه المضارب بعد ما ولدته وقيمته ألف فان الجارية تصير أم ولده ويضمن قيمة ثلاثة أرباعها لرب المال وثلاثة أثمان العقر موسرا كان أو معسرا ولم يضمن من قيمة الولد شيأ ويكون الولد عبدا للمضاربة يبيعه المضارب ولا يثبت نسبه منه فاذا قبض رب المال ما وجب على المضارب من قيمة الجارية وثلاثة أثمان عقر الجارية يثبت نسب الولد وعتق نصفه وسعى في نصف قيمته لرب المال موسرا كان أو معسرا وولاء الولد بينهما نصفان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما الولاء كله للمضارب كذا في المحيط والله أعلم

﴿ الباب الرابع عشر في هلاك مال المضاربة قبل الشراء أو بعده ﴾

ما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال كذا في الكافي * اذا هلك مال المضاربة قبل التصرف فيه بطلت المضاربة والقول في الهلاك قول المضارب مع يمينه لو استهلك المضارب رأس المال أو أنفقه أو أعطاه رجلا فاستهلكه لم يكن له أن يشتري على المضاربة شيأ وان أخذه من الذي استهلكه كان له أن يشتري به على المضاربة رواه الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * روى عن محمد

لان المقصود منعه من الدخول اذا راه ومنعه عن الكون اذا رآه بعد الدخول * لا يدخل بلخ أو مدينة كذا فعلى العمران وكذا مدينة رى بخلاف كورة بخارا أو رستاق كذا اذا دخل أرضها يحنث اكر كردسقاية فلان كردى فكذا وقال أردت به الدخول وهو يحوم حولهم ولا يدخل بينهم يحنث لان حقيقة اللفظ هذا وقيل يحمل هذا على الدخول بخانه فلان درآيى ولم يقل اكر يحنث في الحال ويحنث بادخال احدى رجليه * لا يدخل هذه الدار فقام على السطح أو شجرة لو سقط سقط في الدار فجواب الرواية وهو المختار انه يحنث والفقيه على أنه ان من العجم لا يحنث * لا يدخل هذه الدار وحلف آخر لا يخرج من هذه الدار فنام كل على سطحه لا يحنث واحد منهما * لا يخرج فاز تق شجرة لو سقط سقط في الطريق لا يحنث كما لو دخل الكنيف وبابه في الدار * لا يدخل هذه الدار فدخل بيتا منها قد أشرع في السكة وله باب في الدار أيضا يحنث وكذا لو دخل علوها التي على الطريق أو الكنيف وبابهما في الدار * لا يدخل هذا المسجد فخرب واتخذ مسجدا آخر فدخل حنث كالدار * لا يدخل سكة فلان فدخل مسجدها وليس له باب الى تلك السكة لا يحنث في المختار وان دخل بيتا من طريق السطح ولم يدخل البيت قال الفقيه الاقرب الحنث وقال الاسكاف عدم الحنث أقرب قال الصدر وبه يفتي والحق انه ان كان ظهره الى هذه السكة أو بابه الى سكة أخرى لا يحنث وان

رحمه الله تعالى أن المضارب اذا أقرضها رجلا فان رجعت اليه الدراهم بعينها رجعت على المضاربة وان أخذ مثلها لم ترجع كذا في الذخيرة * وان كان مع المضارب ألف فاشترى به عبدا فلم ينقده حتى هلك الالف يدفع اليه رب المال ألفا آخر واذا دفع اليه ألفا آخر ثم هلك قبل الدفع الى البائع له أن يرجع على رب المال ثم وثم ورأس المال جميع ما دفع كذا في الكافي * لو أن المضارب أراد أن يبيعه مرابحة بعد ذلك فانما يبيعه مرابحة على الالف وان بين الامر على وجهه وأراد أن يبيعه مرابحة على الكل فله ذلك كذا في المحيط * ولو كان اشترى بألف جارية فلم يقبضها حتى ادعى المضارب أنه قد نقد البائع الثمن وجحد البائع ذلك وحلف فان المضارب يرجع على رب المال بالف آخر فيدفعه الى البائع ويأخذ الجارية فتكون على المضاربة واذا اقتسما المضاربة أخذ رب المال رأس ماله ألفي درهم كذا في المبسوط في باب المرابحة في المضاربة * ومن دفع الى غيره ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية فضاع الالف قبل أن ينقده فقال رب المال ضاع المال قبل أن تشتري الجارية وانما اشتريتها لنفسك وقال المضارب لا بل ضاع المال بعدما اشتريتها فانا أريد أن آخذك بالثمن ولا يعلم متى ضاع المال فالقول لرب المال وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب ولو كان ولى المال قال للمضارب قد اشتريتها قبل ضياع المال فوقع الشراء على المضاربة وقال المضارب اشتريتها بعد ما ضاع المال ووقع الشراء لي فالقول قول المضارب كذا في المحيط * ولو لم يهلك الالف ولم ينقده في ثمن الجارية ولكنه اشترى به جارية أخرى على المضاربة وقال أبيعها فانقد الثمن الاول فانما اشترى الجارية الاخيرة لنفسه ولا تكون من المضاربة ولو اشترى بالجارية التي قبض جارية أخرى جاز وكانت على المضاربة كذا في المبسوط * ولو اشترى بالالف جارية تساوى ألفين فضاع قبل النقد غرم رب المال الالف كله كذا في الحاوي * ولو اشترى المضارب جارية تساوى ألفين بامة تساوى ألفا وقبض التي اشتراها ولم يدفع أمة حتى ماتتا فانه يغرم من قيمة التي اشتراها خمسمائة والباقي على رب المال ولو كانت قيمة التي اشتراها ألفا والامة التي كانت عنده قيمتها ألفان وقد قال له رب المال اشتر بالقليل والكثير حتى جاز هذا الشراء من المضارب فقبض التي اشتراها ثم هلكتا رجع على رب المال كذا في المحيط * واذا كان مع المضارب ألف بالنصف فاشترى المضارب به برا وباعه بألفين ثم اشترى بالالفين عبدا ولم ينقد الالفين حتى ضاع الالفان في يده يغرم رب المال ألفا وخمسمائة والمضارب خمسمائة ويكون ربع العبد للمضارب وثلاثة أرباعه للمضاربة وصار رأس المال ألفين وخمسمائة ولا يبيع العبد مرابحة الا على ألفين فان باع العبد بأربعة آلاف صار ربع الثمن للمضارب وثلاثة أرباعه للمضاربة يرفع رأس المال وذلك ألفان وخمسمائة ويبقى خمسمائة ربحا بين المضارب ورب المال كذا في الكافي * ولو عمل بالمضاربة حتى صارت ألفي درهم ثم اشترى بها جارية قيمتها أقل من ألفين وقبضها فهلك ذلك كله عنده معا فعلى المضارب ألف الدراهم ثمن الجارية ويرجع على رب المال بثلاثة أرباعها كذا في المبسوط * اشترى بألف المضاربة جارية قيمتها ألفان ولم ينقد الثمن حتى باعها بألفين وقبض الثمن ولم يسلم الجارية حتى هلك كله فهذا لا يخلو من أربعة أوجه اما ان هلكت الاموال كلها معا أو هلك الالف الاول أولا ثم هلكت الجارية والمال الثاني وهو الالفان معا أو متعاقبا أو هلكت الجارية أولا ثم المالان معا أو متعاقبا أو هلك المال الثاني أولا ثم هلكت الجارية والمال الاول معا أو متعاقبا أما اذا هلكت الاموال كلها معا ضمن المضارب ثلاثة آلاف ألفا لبائع الجارية وألفين لمشتريها ورجع على رب المال بألفين وخمسمائة وأما اذا هلك الالف الاول أولا ثم هلكت الجارية والمال الثاني معا أو متعاقبا فالثلاثة الآلاف كلها على رب المال وأما اذا هلكت الجارية أولا ثم المالان معا أو متعاقبا فعلى رب المال ألفان وخمسمائة وعلى المضارب خمسمائة وكذلك لو هلك المال الآخر أولا ثم الجارية والمال الاول الاصل أن المضارب بقدر ما كان عاملا لرب المال يكون قرار الضمان على رب المال لانه لحقه الضمان بسبب عمله له فيرجع بالضمان على

له باب آخر الى هذه السكة أيضا يحنث * لا يدخل من باب هذه الدار فدخل من غيره هذا الباب لم يحنث ولو لم يعينه ولكنه نوى لا يصدق قضاء * ولو حفر سردابا تحت تلك الدار فدخله أو القناة لا يحنث ولو كان رأس القناة مكشوفا في الدار ان كانت كبيرة يستقي منها أهل الدار يحنث

اذا بلغ الى ذلك المكان وان صغيرة لضوء القناة لا يحنث * لا يدخل هذا الفسطاط وهو مضروب فنزع وضرب في مقام آخر ودخله يحنث * لا يكتب بهذا القلم فكسره وكتب به لا يحنث لانه بعد الكسر لم يبق قلما * لا يلبس هذه النعل فقطع شراكها وشركها بآخر ثم لبسه يحنث وفي الخباء العبرة للعيدان * لا يجلس

على هذه الاسطوانة وهي من آجر فنقض وبنى ثانيا فجلس عليها لا يحنث

* (نوع) * لا يدخل بيتا لفلان وهو فيه باجارة أو اعارة يحنث عندنا ان سلم الدار الى المستعير ونقل هو متاعه اليه والا لا * لا يركب دابة فلان ولا يستخدم عبد فلان فركب واستخدم المستأجر والمستعار لا يحنث بلا خلاف ولو دخل بيتا له قد آجره لا يحنث * لا يسكن حانوتا لفلان فسكن حانوتا آجره فلان ان كان فلان ممن يسكن الحانوت لا يحنث عندهما خلافا لمحمد وان كان ممن لا يسكنه يحنث عند الكل * لا يدخل على فلان ولم يسم شيأ ولم ينو فدخل عليه في بيته أو بيت غيره ضيفا يحنث وفي المسجد لا يراد به الدخول عليه لاجل التعظيم في مكان يراد به التعظيم وفي عرفنا يحنث وان دخل عليه في المسجد * ولو دخل عليه في ظله أو سقف أو دهليز باب لا يحنث لانها ليست بمواضع التعظيم * ولو دخل عليه في خيمة ان كان من أهل البادية حنث ولو مصريا لا * وان دخل دارا هو فيها لم يحنث كالو حلف لا يدخل دارا وفلان فيها وهو لم يره أو في بيت آخر وهو دخل بيتا آخر لا يحنث * لا يدخل عليه فدخل يريد غيره لا يحنث ولو لم يكن له نية يحنث كالحالف على أن لا يسلم فلانا فسلم على قوم هو فيهم ناويا ولا غيره لا يحنث وان خلا عن النية يحنث * لا أدخل دارك والمخاطب في دار ولم يكن الحالف فيها ولا في غيرها فتحول المخاطب الى أخرى باعارة أو اجارة فدخل عليه الحالف يحنث ولو سكن فيها آخر بعد تحول المخاطب وحلف الحالف أيضا لا يدخل منزل فلان ثم دخلها يحنث باليمينين

المعمول له ولانه هو الذي أوقعه فيه فعليه تخليصه واخراجه عنه وبقدر ما كان عاملا لنفسه يكون قرار الغرم على المضارب لان غنمه له فيكون غرمه عليه كذا في محيط السرخسي * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية تساوي ألفا فقبض الجارية ولم ينقد الدراهم حتى باعها بألفين فقبضهما ولم يدفع الجارية حتى اشترى بالالفين جارية تساوي ألفين فقبضها ولم يدفع الدراهم فهلكت الدراهم كلها والجاريتان جميعا فعلى المضارب أن يؤدي اليهم خمسة آلاف الى بائع الجارية الاولى ثمنها ألف درهم ويرد على مشتري الجارية الاولى ما قبض منه من ثمنها وذلك ألفا درهم لانفساخ البيع فيها بالهلاك قبل التسليم والى بائع الجارية الثانية ألفي درهم ثمنها ثم يرجع على رب المال من هذه الجملة بأربعة آلاف درهم ألف ثمن الجارية الاولى وألف وخمسمائة مما قبض من ثمن الجارية الاولى بعد بيعها وألف وخمسمائة من ثمن الجارية الثانية ولو هلك الالف الاول ثم هلك ما بقي معه رجع بجميع الخمسة الآلاف على رب المال ولو هلكت الجارية الاخيرة أولا ثم هلك ما بقي معه رجع على رب المال بأربعة آلاف درهم وكذلك لو هلكت الجارية الاولى أولا أو هلك الالفان أولا ثم هلك ما بقي فهذا ومالو هلك الكل معافى المعنى سواء هكذا في المبسوط * ولو اشترى بألف المضاربة جارية تساوي ألفا وقبضها ولم ينقد الثمن ثم اشترى بالجارية عبدا يساوي ألفين وقبضه ولم يدفع الجارية ثم اشترى بالعبد جرابا هرويا يساوي ثلاثة آلاف درهم وقبضه ولم يدفع العبد فهلكت عنده هذه الاشياء الاربعة كلها فهو على خمسة أوجه ان هلكت الاموال كلها معا فعلى المضارب ستة آلاف درهم ألف منها ثمن الجارية وألفان قيمة العبد وثلاثة آلاف قيمة الجراب يرجع على رب المال منها بأربعة آلاف وخمسمائة ويؤدي من ماله ألفا وخمسمائة وان هلك الالف أولا ثم الباقي معا رجع المضارب على رب المال بخمسة آلاف وخمسمائة وأدى من ماله خمسمائة وان هلك العبد أولا ثم البواقي معا رجع على رب المال بأربعة آلاف وخمسمائة وكذلك لو هلك الجراب أولا ثم البواقي معا وان هلكت الجارية أولا ثم ما بقي معا رجع على رب المال بأربعة آلاف وسبعمائة وخمسين ولو اشترى بآلاف جارية تساوي ألفا فقبضها ثم اشترى بالجارية جاريتين تساوي كل واحدة منهما ألفا فقبضها ثم هلكت الجواري ورأس المال الاول معافعلى المضارب ثمن الجارية الاولى ألف درهم وألفان قيمة الجاريتين الاخريين ويرجع بجميع ذلك على رب المال بخلاف مالو كان اشترى بالجارية الاولى جارية تساوي ألفين وقبضها فهلكت الجاريتان ورأس المال معافان على المضارب ثلاثة آلاف درهم ألف ثمن الجارية الاولى وألفان قيمة الجارية الثانية ويرجع على رب المال بالفين وخمسمائة وكذلك لو هلكت احدى الجاريتين أولا ثم هلك ما بقي معا ولو هلك الالف الاول أولا ثم هلك ما بقي معا رجع بالثلاثة الآلاف كلها على رب المال كذا في المبسوط * ولو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى به جارية تساوي ألفا وقبضها ثم باعها بألفي درهم وقبض الثمن ولم يدفع الجارية ثم اشترى بالالفين وبالالف الاول وهو في يده جارية تساوي أربعة آلاف وقبضها ثم دفع رأس المال الاول الى صاحب الجارية الاولى ودفع الالفين الى الذي اشترى منه الجارية الاخيرة فان عليه ألف درهم من ماله للذي اشترى منه الجارية الاخيرة فان لم ينقد الالف الاول حتى هلك وباع الجارية الاخيرة بستة آلاف درهم كان له من ثمنها ألف درهم حصة ثلثها الذي كان اشترى لنفسه وتكون أربعة آلاف درهم على المضاربة يؤدي منها ألف درهم الى الذي اشترى الاولى منه ثم يأخذ رب المال رأس ماله ألف درهم من الباقي وما بقي وهو ألفا درهم ربح بينهما على الشرط فان كان المضارب لم ينقد الالفين اللذين اشترى بهما الجارية الاخيرة حتى ضاعا والمسئلة بحالها فانه يؤدي ذلك أيضا من ثلثي الجارية الاخيرة

والمذكور قبل جواب الرواية وهذا جواب المشايخ * لايدخل دار فلان ولا يكلم عبده فباعه ثم وجد الشرط لايحنث وقد تقدم ان الدار ان هجر لاجلها يحنث وان لمالكها الا وان لم يكن في ملكه عبده ثم استحدث بعد اليمين حنث وفي الدار كذلك عندهما خلافا للثاني وكذلك لو تزوج بعد اليمين على أن لا يكلم امرأة فلان ولم تكن له زوجة وقت الحلف يحنث عندهما بكلام الحادثة * لايدخل دار فلان فدخل دارا مشتركة بينه وبين غيره ان لم يكن فلان ساكنا فيها لايحنث والا يحنث * لا ادخل منزل فلان فاكترى منزلا واحدا الا ان هذا في أبيات وهذا في أبيات والساحة واحدة حنث فيكون كل واحد داخلا في منزل صاحبه بخلاف الدار المشتركة * ان دخلت دار فلان فانت كذا فمات فدخلت الدار ان لم يكن على فلان دين مستغرق لايحنث لانتقال الملك وان كان فالفتوى على انه لايحنث أيضا لان الدين وان منع ملك الورثة الا انه لم يبق في ملك فلان حقيقة لعدم أهليته للملك بالموت وبقي على ملكه لحاجته فكان قاصرا ألا ترى ان الورثة يملكون الاستخلاص * جبرا جلس في بيت من المنزل ثم قال بالعربي ان دخلت هذا البيت فالبيت على البيت وان بالفارسية اكر من دراين خانه درايم فعلى المنزل فان أراد البيت دين لاقضاء ولو أشار الى البيت فهو عليه على كل حال * لايدخل دجلة لايحنث بركوب

ولا يبقى فيه ربح كذا في المبسوط * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى المضارب اذا اشترى بألف المضاربة متاعا وقبضه ولم ينقد الالف حتى هلك فأبرأه البائع منه لم يكن للمضارب أن يرجع على رب المال بشئ والمتاع على المضاربة كذا في المحيط * لو عمل بالمضاربة حتى صارت أربعة آلاف ألفين منها دين وألفين عين في يده فاشترى بهذين الالفين جارية فلم يقبضها حتى هلك الالفان فانه يرجع بثلاثة أرباعها على رب المال واذا أخذ الجارية كان له ربعها من غير المضاربة فان هلكت الجارية في يده ثم خرج الدين بعد ذلك كان كله لرب المال لانه دون رأس المال فرأس ماله ألفان وخمسمائة ولا يرجع المضارب في هذين الالفين بشئ كذا في المبسوط * وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال كذا في الكافي والله أعلم

* (الباب الخامس عشر في جحود المضارب مال المضاربة) *

عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال المضارب لرب المال لم تدفع الي شيأ ثم قال قد دفعت الي ألفا مضاربة فهو ضامن للمال قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وان اشترى به مع الجحود فهو مشتر لنفسه وان اشترى بعد الاقرار فالقياس أن يكون مشتريا لنفسه وفي الاستحسان يكون على المضاربة ويبرأ من الضمان كذا في المحيط * وعن محمد رحمه الله تعالى في المضارب اذا قال هذا الالف رأس المال وهذه الخمسمائة ربح وسكت ثم قال علي دين لفلان قبل قوله قال الحسن ان كان وصل قبل قوله وان فصل لم يقبل وهذا قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الحاوي * لو دفع اليه ألف درهم مضاربة بالنصف فذكر المضارب أنه قد ربح فيها ألفا وجاء بألفين ثم انه جحد فقال لم أربح فيها الا خمسمائة فهلك الالفان في يده وقامت البينة على اقراره بما قال من الربح فانه يضمن الخمسمائة التي جحدها من الربح فيأخذها رب المال من رأس ماله ولا يضمن شيأ غيرها ولو كان أنكر أن يكون ربح في المال شيأ والمسئلة بحالها ضمن الالف الربح كله فيأخذه رب المال من رأس ماله ولا ضمان عليه في رأس المال كذا في المبسوط في باب قسمة المضاربة بين رب المال والمضارب * لو قال المضارب لرب المال دفعت اليك رأس المال والذي في يدي ربح ثم قال لم أدفع ولكنه هلك فهو ضامن كذا في الحاوي والله أعلم

* (الباب السادس عشر في قسمة الربح) *

الاصل أن قسمة الربح قبل قبض رب المال رأس ماله موقوفة ان قبض رأس المال صحت القسمة وان لم يقبض بطلت كذا في محيط السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى اذا عمل المضارب بمال المضاربة فربح ألفا فاقتسما الربح ومال المضاربة في يد المضارب على حاله فأخذ رب المال من الربح خمسمائة والمضارب خمسمائة ثم ضاع ما أعد لرأس المال في يد المضارب قبل العمل أو بعده فان قسمتهما باطلة والخمسمائة التي أخذها رب المال تحسب من رأس المال ويؤدي المضارب الخمسمائة التي أخذها لنفسه من الربح الى رب المال ان كانت قائمة بعينها وان هلكت في يده رد مثلها على رب المال حتى يتم لرب المال رأس ماله والالف الذي هلك في يد المضارب هو الربح كذا في المحيط * ولو كان الربح ألفين فأخذ كل واحد ألفا من الربح ثم ضاع رأس المال فالالف الذي قبض رب المال رأس ماله ويضمن له المضارب نصف الالف الذي أخذه وان استوفى رأس ماله ثم اقتسما الربح ثم دفع رب المال الالف الذي قبضه برأس ماله الى المضارب وقال اعمل على المضاربة التي كانت فان ربح أو وضع لا تنتقض القسمة الاولى لان هذه مضاربة مستأنفة والمضاربة الاولى انتهت نهايتها متى اقتسما وانما يريد بقوله على المضاربة التي كانت أي على الشرط الذي كان في الاولى هكذا في محيط السرخسي * لو اقتسما الربح وفسخا المضاربة ثم عقداها ثانيا فهلك المال بعد ذلك لم يترادا الربح

وهو يسكن مع زوجته ان لم تكن لها وله دار على حدة سوى هذه الدار يحنث وان كان لكل دار أخرى على حدة لا يحنث وفي المنتقى أختار الحنث مطلقا اعتبارا بالمساكنة الا اذا نوى دارا مملوكة لكل منهما * لا يدخل دارا اشتراها زيد ومنه اشترى الحالف ودخل لا يحنث ولو وهبها من الحالف ودخل يحنث لان الشراء يرتفع بالشراء لا بالهبة * ان دخلت دار أبيك فكل امرأة أتزوجها فكذا فوجد الشرط فحرمت عليه ثم تزوجها لا تطلق لانها معرفة لاضافة اليمين اليها ومتناول اليمين نكرة ولا تدخل المعرفة تحت النكرة للتضاد * ان دخلت الدار فنساؤه طوالق فدخلت الدار وقع عليها وعلى غيرها والاعتماد على هذا على الاول * آجرت دارها فغضب الزوج وقال تا فلان در خانه است وقبالة در دست وى است ان دخلت هذه الدار فهي كذا فانفسخت الاجارة والقبالة ضاعت فدخلت الدار لا يقع والشرط لو تبعا لا يعتبر * ان دخلت الدار ما دام فلان فيها فانت كذا فتحول عن تلك الدار ان عاد اليها فدخلتها لا يحنث * انت علي كذا على دخولك الدار فقبلت وقع * لا يدخل داره الا شكفت بيتم ان نزلت بلية أو قتل أو هدم أو موت فدخل لا يحنث * لا يدخل الحمام از بهر سرشستن فدخل ليسلم على الحمامي وغسل لا يحنث * (نوع آخر) * ان دخلت فلانا بيتي فهو على الدخول بامره وقوله ان دخل على نفس الدخول أمر أم لا علم أم لا وتركت على علم الحالف بالدخول لان شرط الحنث الترك للدخول فمتى دخل ولم تمنعه فقد تركه حتى دخل * ان تركت اخي يعمل لفلان فمنعه فلم يمتنع ان كان كبيرا بالغا لا يقدر على منعه لا يحنث * لا اتركك في داري فقال

الاول وهذه هي الحيلة فيما اذا خاف المضارب أن يسترد منه الربح بعد القسمة بسبب هلاك ما بقي في يده من رأس المال كذا في التبيين * ومن دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فربح المضارب ألفي درهم ثم اقتسما فدفع المضارب الى رب المال رأس ماله ألف درهم فأخذ المضارب حصته من الربح ألف درهم وبقيت حصة رب المال فلم يأخذها حتى ضاعت في يد المضارب فالالف الذي ضاع في يده ضاع منهما جميعا وما بقي في يد المضارب يبقى بينهما فيرجع عليه رب المال بنصفه وذلك خمسمائة هذا اذا ضاع الالف الذي هو حصة رب المال قبل القبض فأما اذا ضاع الالف الذي هو حصة المضارب بعد ما قبضها المضارب لنفسه فان القسمة لا تنتقض ويكون ما هلك حصة المضارب وما بقي حصة رب المال يأخذه رب المال كذا في المحيط * فان كان المضارب قاسم رب المال وأخذ حصته ولم يقبض رب المال حصته حتى ضاع ما قبضه المضارب لنفسه وما بقي فان الذي لم يقبضه رب المال يهلك من مالهما ويصير كأن لم يكن لان المضارب بقي أمينا في ذلك ويغرم المضارب لرب المال نصف الربح الذي كان قبضه لنفسه وكان مستوفيا له بالقبض فيهلك مضمونا عليه وقد تبين أنه جميع الربح فيغرم نصفه لرب المال كذا في المبسوط * دفع ألفا مضاربة بالنصف فاشترى به وباع وربح أولا أو اشترى عروضا ولم يبعه حتى زاد رب المال له في الربح شيأ أو حط ثم ربح بعد ذلك جاز ويقتسمان عليه حصل الربح قبله أو بعده ولو اقتسما ثم زاد أحدهما أو حط فكذلك وعن محمد رحمه الله تعالى انه يجوز الحط من رب المال للمضارب دون الزيادة كذا في محيط السرخسي * اذا أخذ رب المال من المضارب مثلا العشرين أو الخمسين والمضارب يعمل ببقية المال فان كان المضارب كلما دفع الى رب المال شيأ قال هذا ربح يكون ذلك ربحا ولا يقبل قوله بعد ذلك اني لم أربح وما أخذت مني كان من رأس المال ولو أن المضارب دفع الى رب المال شيأ ولم يقل هذا ربح روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن رب المال يأخذ رأس ماله يوم الحساب ويكون الباقي بينهما ولا يكون ما أخذ رب المال من المضارب قبل الحساب نقصانا من رأس المال كذا في فتاوى قاضيخان * دفع الى رجل ألفا مضاربة فربح فيها ألفا فقال له رب المال ادفع الي رأس المالي وما بقي فهو لك لا يجوز ذلك اذا كان المال قائما بعينه لانها هبة مجهولة وان كان مستهلكا فهو براءة له مما كان عليه وهي جائزة كذا في محيط السرخسي والله أعلم

* (الباب السابع عشر في الاختلاف الواقع بين المضارب ورب المال وبين المضاربين) *

هذا الباب يشتمل على سبعة أنواع

(النوع الاول فيما اذا اختلفا في مشترى المضارب هل هو للمضاربة) من دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى عبدا بألف درهم ولم يقل عند الشراء انه اشتراه للمضاربة فلما قبضه قال اشتريته وأنا أنوي أن يكون على المضاربة وكذبه رب المال فقال اشتريته لنفسك هل يصدق المضارب فيما قال فهذه المسئلة لا تخلو من أربعة أوجه اما أن يكون مال المضاربة والعبد قائمين وقت اقرار المضارب أو كانا هالكين أو كان العبد قائما ومال المضاربة هالكا أو كان مال المضاربة قائما والعبد هالكا ففي الوجه الاول القول قول المضارب مع يمينه فان هلك مال المضاربة في يده قبل التسليم الى البائع فانه يرجع على رب المال بثمنه ويسلمه الى البائع وفي الوجه الثاني لا يصدق المضارب من غير بينة ويضمن المضارب للبائع ألف درهم ولا يرجع على رب المال بشيء وكذلك الجواب في الوجه الثالث وفي الوجه الرابع ذكر أن المضارب يصدق على رب المال في حق تسليم ما في يده من رأس مال المضاربة الى البائع واذا هلك في يده وأراد أن يرجع على رب المال بألف آخر فانه لا يكون مصدقا كذا في المحيط * ولو كان المضارب اشترى العبد بألف المضاربة ثم نقد ثمنه من مال نفسه وقال اشتريته لنفسي وكذبه رب المال فالقول قول رب المال ويأخذ المضارب ألف

اخرج لايحنث وان لم يخرج * لايدع ماله اليوم على غريمه فقدمه الى القاضي وحلفه في اليوم بر * لايدعه يدخل هذه الدار فان لم يملكه فمنعه بالقول وان ملكه يمنع بالقول والفعل اكرفلان رابخانه رادهم فكذا فدخل داره فاخرجه من ساعته لايحنث * قال لزوجته كسى تورابين خانه اندرآيد فانت كذا فدخل فيه قريب له ولها فان دخل لاجله لايحنث وان دخل لاجلها حنث * لايدخل في هذا البيت الا الذي آخذه بيدي وأدخله فاخذ بيد رجل وأدخله ثم دخل هو بنفسه يحنث ولو قال الا الذي أدخله أنا ولم يزد عليه والمسئلة بحالها لايحنث ولو دخل صبي من غير ادخاله يحنث لانه رجل ولو ذهب الحالف مع امرأته ووطن في بلد آخر فدخل بلا اذنه في ذلك البيت رجل يحنث وقد ذكرنا قوله ان دخلت الدار بغير خسران يلزمني فانت كذا فلا نعيده * (السابع عشر في الخروج والاتيان والذهاب) ان خرجت من بيتي فانت كذا فخرجت الى الدار فقط يقع ولو ان خرجت فقط لا الا بالخروج الى المحلة والفتوى على انه لايحنث الا بالخروج الى المحلة فيهما لو فارسيا وعليه الفتوى * لايخرج من هذه الدار فخرج منها الى البستان أو الكرم ان كان بعد من الدار بان لم يكن لهما باب على حدة لايحنث * لايخرج من باب هذه الدار فخرج من غير الباب لايحنث ولو نوى الخروج من الدار يحنث ولو خرج بعد رفع الباب وهو ينوي باب الخشبة لايحنث وان لم ينوها حنث * قال لها ان خرجت من باب هذه الدار فصعدت السطح فنزلت في بيت الجار لايحنث في الاصح * لايخرج أو لايدخل مع فلان فخرج أو دخل وحده أو مع غيره ثم لحق به فلان لايحنث * لايخرج الا لما لابد فهو الحج أو لجواب

المضاربة قصاصا بما أداه ولو كان اشترى العبد بألف درهم ولم يسم مضاربة ولا غيرها ثم قال اشتريته لنفسي فالقول قوله كذا في المبسوط في باب شراء المضارب وبيعه * وان اتفقا أنه لم تحضر للمضارب نية وقت الشراء فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحكم النقدان نقد من مال المضاربة كان الشراء للمضاربة وان نقد من ماله كان الشراء له وعند محمد رحمه الله تعالى يكون الشراء واقعا للمضارب نقد من ماله أو من مال المضارب كما في الوكيل الخاص على ما عرف في كتاب البيوع كذا في المحيط * اشترى عبدا بألف ولم يسم ثم اشترى آخر بألف ولم يسم فقال نويتهما على المضاربة ولم ينقد المال بعد فان صدقه فيهما فالاول على المضاربة دون الثاني وكذلك ان كذبه فيهما أو صدقه في الاول وكذبه في الثاني فأما اذا صدقه في الثاني دون الاول فالقول لرب المال والعبد الثاني للمضاربة ولو اشتراهما صفقة واحدة كل واحد بألف وقال نويت أن يكون كل واحد منهما بالف المضاربة فان صدقه فيهما كان نصف كل واحد على المضاربة والباقي للمضارب وكذلك ان كذبه فيهما وان صدقه في أحدهما بعينه فقال اشتريت هذا للمضاربة كان للمضاربة هكذا في محيط السرخسي * ولو قال المضارب اشتريتهما بألف من عندي وألف من المضاربة فقال رب المال اشتريت هذا بعينه بالف المضاربة فالقول قول المضارب ونصف العبدين على المضاربة ونصفهما للمضارب كذا في المبسوط

(النوع الثاني فيما اذا اختلفا في العموم والخصوص في المضاربة) لو ادعى المضارب العموم في كل تجارة وادعى رب الخصوص فالقول للمضارب كذا في الكافي * المضارب ورب المال اذا اختلفا فقال المضارب دفعت الي مالا مضاربة بالنصف ولم تسم شيأ وقال رب المال انما أذنت لك في البز أو قال في الطعام ان كان قبل التصرف فالقول لرب المال ويجعل انكار رب المال العموم نهيا له عن التصرف ولا يكون للمضارب التصرف في العموم وأما اذا كان هذا الاختلاف بعد التصرف فالقول قول المضارب مع يمينه استحسانا وعلى رب المال البينة وبه أخذ علماؤنا الثلاثة كذا في المحيط * وان كان رب المال يدعي العموم فالقول قوله قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة * ولو أقاما البينة فيما اذا ادعى أحدهما العموم والآخر الخصوص ان وقتت البينتان وقتا احداهما قبل الاخرى فانه يقضى ببينة الذي يثبت آخر الامرين وان لم توقت البينتان وقتا أو وقتا والوقتان على السواء أو وقتت احداهما ولم توقت الاخرى ولم يعلم الاول من الآخر فانه يقضى ببينة الذي يدعي الخصوص هكذا ذكر في الاصل وفي القدوري اذا أقاما البينة والمضارب يدعي العموم فان نص شهوده أنه أعطاه مضاربة في كل تجارة فالبينة بينته وان لم يشهدوا بهذا الحرف فالبينة بينة رب المال كذا في المحيط * وكذا اذا اختلفا في المنع من السفر كذا في الحاوي * واذا اتفقا على الخصوص واختلفا في النوع الذي وقع فيه الخصوص بعدما تصرف المضارب في المال وأقاما جميعا البينة فالجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا فيما اذا اختلفا في العموم والخصوص اذا أقاما جميعا البينة ان وقتت البينتان وقتا احداهما قبل الاخرى فانه يعمل بهما وتكون أخراهما ناسخة للاولى وان لم يعلم الاول من الآخر بان وقتتا على السواء أو لم توقتا أو وقتت احداهما دون الاخرى كانت بينة المضارب أولى بالقبول كذا في المحيط * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال المضارب أمرتني أن أخرج الى جميع البلدان أو قال لم تأمرني بشيء وقال رب المال أمرتك أن تخرج الى البصرة وحدها فالقول قول المضارب ولو قال المضارب أمرتني أن أخرج الى البصرة والكوفة وقال رب المال الى البصرة وحدها فالقول قول رب المال كذا في الذخيرة * لو قال المضارب أمرتني بالنقد والنسيئة وقال رب المال أمرتك بالنقد فالقول للمضارب كذا في محيط السرخسي

* (النوع الثالث في اختلافهما في مقدار الربح المشروط للمضارب وفي مقدار رأس المال وفي اختلافهما

كسى تورابين خانه اندرآيد فانت كذا فدخل فيه قريب له ولها فان دخل لاجله لايحنث وان دخل لاجلها حنث * لايدخل في هذا البيت الا الذي آخذه بيدي وأدخله فاخذ بيد رجل وأدخله ثم دخل هو بنفسه يحنث ولو قال الا الذي أدخله أنا ولم يزد عليه والمسئلة بحالها لايحنث ولو دخل صبي من غير ادخاله يحنث لانه رجل ولو ذهب الحالف مع امرأته ووطن في بلد آخر فدخل بلا اذنه في ذلك البيت رجل يحنث وقد ذكرنا قوله ان دخلت الدار بغير خسران يلزمني فانت كذا فلا نعيده * (السابع عشر في الخروج والاتيان والذهاب) ان خرجت من بيتي فانت كذا فخرجت الى الدار فقط يقع ولو ان خرجت فقط لا الا بالخروج الى المحلة والفتوى على انه لايحنث الا بالخروج الى المحلة فيهما لو فارسيا وعليه الفتوى * لايخرج من هذه الدار فخرج منها الى البستان أو الكرم ان كان بعد من الدار بان لم يكن لهما باب على حدة لايحنث * لايخرج من باب هذه الدار فخرج من غير الباب لايحنث ولو نوى الخروج من الدار يحنث ولو خرج بعد رفع الباب وهو ينوي باب الخشبة لايحنث وان لم ينوها حنث * قال لها ان خرجت من باب هذه الدار فصعدت السطح فنزلت في بيت الجار لايحنث في الاصح * لايخرج أو لايدخل مع فلان فخرج أو دخل وحده أو مع غيره ثم لحق به فلان لايحنث * لايخرج الا لما لابد فهو الحج أو لجواب

الدعوى بالزام الحاكم ولو لدعوى نفسه اذا لم يجد من يوكله وكذا الزوجها أن يمنع من الخروج لدعواها اذا وجدت وكيلا * لا يخرج الى بغداد فخرج يريده فرجع قبل مجاوزة العمران لا يحنث كما اذا حلف لا يخرج الى جنازة فخرج يريدها ورجع قبل الخروج من باب الدار فان جاوز العمران أو خرج من الباب يحنث وفي الاتيان يتوقف الحنث على الوصول وفي الذهاب ينوى فان أراد الاتيان أو الخروج فهو وان خلا فعلى الاتيان المعروف * لا يخرج الى مكة ماشيا فشى حتى جاوز العمران ماشيا ثم ركب يحنث وان عكس لا * لا يأتيها ماشيا فركب الى الدنو ثم دخل ماشيا حنث لانه أتى ماشيا * لا يمشي اليها فركب البعض لا يحنث بخلاف الخروج * لا يخرج من خراسان الى بغداد فخرج قاصدا مكة ودخله ان كان قصد حين خرج دخوله أيضا حنث والا لا * لا يخرج من الدار الى المسجد فخرج يريده ثم تركه وسار الى غير المسجد لا يحنث * لا يخرج من بغداد فخرج للجنازة الى المقابر التي خارجها حنث ان حيز نسف بيرون آيم فعلى مجاوزة القرى التي له وان شهر نسف فعلى مجاوزة العمران فردا بين كاروان اكر بيرون نروم فكذا فذهب العير ولم يعلم وان خرج كما علم ولحق بالعير لا يحنث والا يحنث * لا أدعك تذهب الى بيت فلان فالاذن في الذهاب ترك فيحنث به * لا اذهب الى وليمة فذهب لطلب غريمه لا يحنث

* (نوع في الفور) * خرج من بخارى الى سمرقند وطلب خروج الزوجة معه فابت فقال پس من بيرون نه اييمع فلانة فكذا فان أراد به خروجها على أثره مع فلانة فاذا لم تخرج فلانة حتى عاد الزوج سقط اليمين وان أراد به ان يكون عدم خروجها شرطا لوقوع الطلاق عليها يقع * أنت طالق ما لم أخرج من الكوفة فمكث ساعة بما كس القابض

في جهة قبض المال) * اذا دفع الرجل الى رجل ألف درهم مضاربة وربح فيها ألف درهم ثم اختلفا فقال المضارب شرطت لي نصف الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح فالقول قول رب المال وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب كذا في المحيط * اذا اختلفا في الربح فقال رب المال شرطت لك الثلث وقال المضارب شرطت لي النصف ثم هلك المال في يدي المضارب فان المضارب يضمن السدس من الربح ويؤديه الى رب المال من ماله خاصة ولا ضمان عليه فيما سوى ذلك كذا في الحاوي * اذا قال المضارب شرطت لي نصف الربح أو قال ثلثه وقال رب المال شرطت لك مائة من الربح أو قال لم أشترط شيأ لك وفسدت المضاربة ولك أجر مثل عملك فالقول قول رب المال مع يمينه وكذلك اذا قال المضارب شرطت لي نصف الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح الا عشرة فالقول قول رب المال فان أقاما جميعا البينة في هاتين المسألتين فالبينة بينة المضارب كذا في الذخيرة * ولو كان المضارب قال شرطت لي ثلث الربح وقال رب المال شرطت لك ثلث الربح وزيادة عشرة دراهم ولك علي أجر مثل عملك فان القول قول المضارب وله ثلث الربح ولا يصدق رب المال على ما ادعى من الفساد فان أقاما جميعا البينة على ما ادعيا كانت البينة بينة رب المال كذا في المحيط * لو وضع في المال فقال رب المال شرطت لك نصف الربح وقال المضارب شرطت لي مائة درهم أو دفعته الي مضاربة ولم تشترط لي شيأ فلي أجر مثل عملي فالقول قول رب المال فان أقام رب المال البينة أنه اشترط له نصف الربح وأقام المضارب البينة أنه لم يشترط له شيأ فالبينة بينة رب المال وان كان أقام المضارب البينة أنه شرط له ربح مائة درهم وأقام رب المال البينة أنه شرط له نصف الربح فالبينة بينة المضارب كذا في المبسوط * مضارب معه ألفان فقال لرب المال دفعت الي ألفا وربحت ألفا وقال رب المال بل دفعت الي ألفين مضاربة فالقول للمضارب واذا اختلف رب المال والمضارب في رأس المال والربح فقال رب المال رأس المال ألفان وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب رأس المال ألف وشرطت لي النصف فالقول للمضارب في قدر رأس المال ولرب المال فيما شرط له من الربح وأيهما أقام البينة على ما ادعى من الفضل قبلت بينته كذا في الكافي * وان أقاما البينة فالبينة بينة رب المال في مقدار ما سلم اليه من رأس المال ويأخذ الالفين برأس ماله وان كان المال ثلاثة آلاف كانت البينة بينة المضارب فيما ادعى من الربح حتى ان الالف الفاضل عن الالفين بينهما نصفان كذا في المبسوط * فان جاء المضارب بثلاثة آلاف فقال ألف رأس المال وألف ربح وألف وديعة لآخر أو مضاربة لآخر أو بضاعة لآخر أو شركة لآخر أو علي ألف دين فالقول في الوديعة والشركة والبضاعة والدين قول المضارب في الاقاويل كلها كذا في البدائع * واذا ادعى رب المال البضاعة وادعى المضارب مضاربة صحيحة أو فاسدة فالقول قول رب المال وكذا لو ادعى رب المال المضاربة أو البضاعة وادعى الذي في يديه المال أنه أقرضني وأن الربح كله لي فالقول قول رب المال والبينة بينة المضارب كذا في الذخيرة * واذا دفع الرجل الى رجل مالا فربح فيه ربحا فقال العامل أقرضتني هذا المال وقال الدافع دفعت اليك بضاعة أو مضاربة بالثلث أو قال مضاربة ولم أسم لك شيأ أو قال سميت لك مائة درهم من الربح فالقول قول رب المال فان كان أقر بالبضاعة فلا شيء للعامل وان كان أقر له بربح الثلث أعطاه ذلك وان أقر بمضاربة فاسدة أعطاه أجر مثله كذا في المبسوط * وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة المضارب كذا في البدائع * فان هلك المال في يد المضارب بعد ما قال العامل انه قرض وقال رب المال انه بضاعة أو مضاربة صحيحة أو فاسدة يضمن الاصل والربح الا اذا قال رب المال دفعت اليك مضاربة بالثلث فانه لا يضمن الا ما وراء الثلث لو قال رب المال (١) هو قرض وادعى

(١) قوله لو قال رب المال هو قرض الخ موضوعها بعد الهلاك ويستغنى عنها بعبارة المحيط المذكورة بعد اه مصححه

المكارى لايحنث ولو مكث ساعة لاالطلب الكراء يحنث لانقطاع الفور بمضى الساعة وكذا لو اشتغل بالاكل والشرب والتطوع * أقت الخروج فقال الزوج ان رجعت فكذا فلم تخرج ثم خرجت ورجعت وقال أردت الفور في الصحيح يصدق * هربت منه فقال ان لم تعودى الى فأنت كذا فعادت بعد العشاء يقع لانه على الفور ولا يصدق في عدم ارادة الفور * تشاجرا فقال لامرأته ان خرجت من هذه الدار في هذا اليوم فان رجعت الى سنة فانت كذا فخرجت الى الصلاة أو الى غيرها بلا حاجة ثم رجعت ان كان سبب الخروج السفر لايحنث ولا يقع على غير تلك الخرجة ديانة * خرجت الى قرية فقال الزوج اگر پيش ازيسه روزنه روزنا آيى انجا فانت كذا فانصرفت في الثالث الى قرية أخرى ومنها الى تلك القرية وأقامت أياما ثم عادت الى القرية الاخرى ان كان خروجها من الاخرى على عزم عدم العود لا يقع وان على عزم العود الى الاخرى يقع لبقاء الكينونة في عزم العود وعدمها عند عدمه * قال لامرأته ان لم تخرجي من هذا البيت وتبكي هنالك فانت كذا فخرجت ودخلت وبكت في البيت يقع قال الفقيه هذا اذا كانت في مكان يسمع بكاؤها وان عدم هذا الغرض فان خرجت قبل البكاء فقد خرج من اليمين * ان تركت هذا الصبي يخرج من الدار فكذا فشرعت في الصلاة أو غابت عنه فخرج لايحنث * كانت تخرج الى سطح الجار أو الباب فكذا فخرجت الى سطح جار آخر لايحنث ولو لم تجر هذه المقدمة يحنث لعموم اللفظ ﴿نوع آخر﴾ قيل له انك تفعل مع فلانة كذا وهي على سطح وامرأة أخرى على سطح آخر والسطوح متصلة والليلة مظلمة فقال الرجل ان فعلت بتلك المرأة كذا فكذا ولم يسمها واشار الى

القابض المضاربة فان كان بعد ما تصرف فالقول لرب المال والمضارب ضامن وان كان لم يتصرف فالقول قوله ولا ضمان عليه كذا في محيط السرخسي * واذا قال المضارب دفعته الى مضاربة وقال رب المال دفعته الي قرضا فالقول قول رب المال وان هلك المال في يد المضارب بعد هذا ينظر ان هلك قبل العمل فلا ضمان على المضارب وان هلك بعد العمل كان المضارب ضامنا للمال وان أقاما جميعا البينة على ما ادعيا فالبينة بينة رب المال في الوجهين جميعا ضاع المال قبل العمل أو بعده ويكون المضارب ضامنا كذا في المحيط * ولو قال المضارب دفعته الي مضاربة وقد ضاع المال قبل أن أعمل به وقال رب المال أخذته غصبا فلا ضمان على المضارب فان كان عمل به ثم ضاع فهو ضامن للمال فان أقاما البينة فالبينة بينة المضارب في الوجهين ولو قال المضارب أخذت منك هذا المال مضاربة فضاع قبل أن أعمل به أو بعد ما عملت وقال رب المال أخذته مني غصبا فالقول قول رب المال والمضارب ضامن في الوجهين كذا في المبسوط * وفي المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال العامل أخذته منك غصبا فالربح لي بالضمان وقال رب المال انما أمرتك لتعمل به فالقول لرب المال والبينة بينته أيضا فلو أقام رب المال بينة على اقرار العامل أنه أخذه بضاعة وأقام العامل بينة على اقرار رب المال أنه أخذه غصبا فالبينة بينة صاحب المال وهذا اذا لم يعلم أي الاقرارين أول فان علم فالبينة بينة صاحب الاقرار الثاني كذا في المحيط

﴿النوع الرابع في اختلافهما في وصول رأس المال الى رب المال قبل اقتسامهما الربح أو بعده﴾ قال محمد رحمه الله تعالى من دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فربح فيها ألفا فقال لرب المال قد دفعت اليك رأس المال ألف درهم وبقي هذا الالف ربحا وقال رب المال لم أقبض منك شيأ فالقول قول رب المال مع يمينه فيحلف بالله ما قبضت رأس المال من المضارب فاذا حلف أخذ الالف الباقي برأس ماله ولا ينتظر الى استحلاف المضارب ثم يستحلف المضارب بالله ما استهلكته ولا ضيعته فان حلف برئ عن الضمان ولم يثبت قبض رب المال وان نكل المضارب عن اليمين فقد أقر أن رأس المال كان عنده وقد جحده فصار ضامنا لرأس المال وظهر أن مال المضاربة ألف دين وألف عين فيأخذ رب المال الالف العين برأس ماله فيكون الالف الدين على المضارب ربحا فيرجع رب المال على المضارب بخمسمائة درهم حصته من الربح كذا في المحيط * ولو أن المضارب حين أراد رب المال استحلافه قال لم أدفعه اليك ولكنه ضاع مني وحلف على ذلك فانه يغرم نصفه لرب المال ولو أقاما البينة فالبينة بينة المضارب ولو أقام المضارب البينة أن رب المال أقر أنه قبض رأس ماله ألف درهم وأقام رب المال البينة على اقرار المضارب أن رب المال لم يقبض من رأس ماله شيأ فان لم يعلم أي الاقرارين أول فالبينة بينة المضارب وان علم أيهما أول فالبينة بينة الذي يدعي اقرار الآخر كذا في المبسوط * وان اقتسم المضارب ورب المال وأقر بها وأخذ كل واحد منهما حصته ثم اختلفا فقال المضارب قد كنت دفعت رأس المال الى رب المال وهو ينكر فالقول قوله ولا يكون اقراره بقسمة الربح اقرارا بقبض رأس المال وقوله في الكتاب القول قول رب المال يعني فيما يدعي المضارب على رب المال من خلوص الخمسمائة التي قبضها لنفسه فأما في حق براءة المضارب عن ضمان رأس المال فالقول قول المضارب وقالوا يحلف كل واحد منهما ثم اذا حلفا انتفى الضمان عن المضارب بحلفه وانتفى قبض رب المال رأس المال بحلفه أيضا فكان ألفا من مال المضاربة قد هلك فينصرف الهلاك الى الربح فكان ما قبضه رب المال من الخمسمائة من رأس المال والخمسمائة التي قبضها المضارب من رأس المال أيضا فيردها على رب المال ان كانت قائمة وان كانت هالكة غرمها رب المال حتى يتم له رأس المال هكذا في المحيط * ولو أقاما البينة كانت البينة بينة المضارب كذا في فتاوى قاضيخان

﴿النوع الخامس في اختلاف المضاربين أو أحدهما مع رب المال﴾ اذا دفع الرجل الى رجلين مالا

الاخرى بيده وقد فعل بفلانة ذلك يحنث قضاء * مع والدته في الكرم فغضب وقال اكرمتيس من اينجا آيم فكذا ان دلت السابقة على أنه أراد القرية فعليها والا على الكرم كان له أو كان فيه ضيفا * دعى الى الصلح مع فلان فقال ان صالحت معه فكذا فترك كه ثم صالح بعد مدة لا يحنث لانه على الفور ولو قال لا أصالحه حتى يعطيني خمسين فاعطاه حل ان كان له عليه حقوق فلا يكون رشوة * ان ارتقيت هذه السلم أو وضعت رجلك عليها فكذا يحنث في الوضع بوضع احدى الرجلين لا في الارتقاء الا بوضع الرجلين لانه لا يعد ارتقاء الا بوضعهما * ان خرجت من الدار ووضعت رجلك في السكة فكذا يحنث بوضع القدم في السكة * كانا على سطح فارادت النزول من السلم والذهاب الى بيت الاخ فقال ان نزلت وذهبت الى بيت الاخ فكذا فنزلت ولم تذهب لا يحنث وان ذهبت لا من السلم الى الاخ يحنث لان الشرط التابع لا يعتبر * قال لامرأته اكرامشب نزديك من نه آيني فكذا فجاءت الى الباب ولم تدخل يحنث وان دخلت وهو نائم لا والشرط أن تجيء اليه بحيث لو مد يده اليها تصل * نامت في فراشها فدعاها فابت فقال ان لم تجيئي الليلة الى فراشي فكذا فجاءته الى فراشه كرها بلا وصول قدمها الارض لا يحنث لانه لما جاءته كرها لا يمكنها المجيء وكانت فرع مسئلة الكوز * ان دخلت هذه الدار فكذا لا يحنث حتى تخرج ثم تدخل * ذهبت الى بيت والدتها فقال ان لم تجيئي الليلة الى منزلي فكذا فجاءت قبل انفجار الصبح لا يحنث * ليجيئن فلانا غدا فاتاه ولم يأذن له لا يحنث وان أتاه ولم يستأذن أو لم يجده في بيته حنث * * (الثامن عشر في قضاء الدين) * ادعى عليه ألفا فانكر فحلف انه لا شيء عليه فبرهن عليه به

مضاربة بالنصف فجاء بثلاثة آلاف درهم فقال رب المال كان رأس مالي ألفين والربح ألفا وصدقه أحد المضاربين وقال الآخر كان رأس المال ألفا والربح ألفا فادرهم فان رب المال يأخذ ألف درهم من رأس ماله من يد المضاربين ويبقى في يد كل واحد منهما ألف درهم فيأخذ رب المال خمسمائة من الذي صدقه بحساب رأس ماله ويقاسم الآخر خمسمائة مما في يده أثلاثا لان رب المال يزعم أن هذه الخمسمائة من رأس ماله أيضا ومن في يده ينكر ويقول هو ربح وحق رب المال فيه ضعيف لان حق رب المال في نصف الربح وحق كل واحد من المضاربين في ربع الربح فلذا يقاسم خمسمائة أثلاثا ثلثها لرب المال يأخذها بحساب رأس ماله بزعمه فيجتمع في يده ألف وثمانمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ثم يقسمون الالف الباقي ربحا بينهم أرباعا فيصير في يد رب المال خمسمائة من الربح وفي يد الذي صدقه مائتان وخمسون فيجمع ذلك فيأخذ منه رب المال ما بقي من رأس ماله على ما تصادقا عليه والباقي من الربح الذي في أيديهما بينهما أثلاثا هكذا في المبسوط * دفع الى رجلين ألفا مضاربة بالنصف فجاء بألفين خمسمائة بيض وألف وخمسمائة سود فقال أحدهما الخمسمائة البيض وديعة لفلان عندنا أو يقول هي دين له أو يقول ملكه والخمسمائة السود ربح وقال الآخر الالف كله ربح فهذه على أوجه اما ان كان المال في أيديهما أو كله في يد المنكر أو كله في يد المقر أو البيض في يد المنكر والباقي في يد المقر أو على عكسه فان كان في أيديهما يأخذ رب المال ألفا من السود ويأخذ المقر له نصف البيض الذي في يد المقر ويقسم ما في يد المنكر من البيض بينه وبين رب المال أثلاثا سهمان لرب المال وسهم للمضارب وتقسم الخمسمائة السود أرباعا نصفها لرب المال ولكل مضارب ربع وكذلك ان كان المال كله في يد المنكر لان المضارب المنكر للوديعة أقر أن جميع المال في يده مضاربة فصار ذلك اقرارا منه بأن نصفه في يده والنصف في يد صاحبه معنى وأما اذا كان المال كله في يد المقر فيدفع الخمسمائة البيض الى المقر له ويدفع ألفا الى صاحب المال وتقسم خمسمائة أرباعا وأما اذا كانت البيض في يد المنكر والمقر يقول لم يودعني بل أودع صاحبي فيأخذ المالك رأس ماله والباقي يقسم على أربعة أسهم ثم يدفع المقر سهمه من البيض الى المقر له وان كانت البيض كلها في يد المقر أخذها المقر له كذا في محيط السرخسي * واذا دفع الى رجلين ألف درهم مضاربة بالنصف وأمرهما أن يعملا في ذلك برأيهما فجاء بألفي درهم في أيديهما جميعا فقال أحدهما ألف منها رأس المال وخمسمائة ربح وخمسمائة وديعة لفلان خلطناها بالمال بأمره فهو شريكنا في هذا المال بخمسمائة درهم وصدقه فلان بذلك وقال له المضارب الآخر ذلك الالف كله ربح فان رب المال يأخذ رأس ماله ألفا ويأخذ المقر له بالشركة مائتين وخمسين مما في يد المقر ويقسم رب المال والمنكر مائتين وخمسين مما في يد المنكر أثلاثا ثم يقسم رب المال والمضاربان الخمسمائة الباقية أرباعا فيكون للمضارب المقر بالشركة منها مائة وخمسة وعشرون درهما فيجمعها الى ما أخذ المقر له بالشركة فيقسم ذلك كله بينهما على خمسة أسهم سهم للمضارب وأربعة للمقر له بالشركة ولو كان المال كله في يد المقر بالشركة يوم أقر بها أخذ المقر له بالشركة جميع الخمسمائة من المال ويأخذ رب المال رأس ماله ألفا والخمسمائة الباقية بين المضاربين وبين رب المال أرباعا ولو كان المال كله في يد المنكر للشركة أخذ رب المال رأس ماله ألف درهم واقتسم هو والمضاربان الالف الباقي أرباعا وما أخذه المقر بالشركة اقتسم هو والمقر له أخماسا للمقر خمسه وللمقر له أربعة أخماسه كذا في المبسوط * ولو جاء المضاربان بألفي درهم وقال أحدهما كان رأس المال ألفا فشاركنا فلان فجاء بخمسمائة فخلطناه وعملنا وربحنا خمسمائة أخرى وأنكر الآخر ورب المال والمال في أيديهما أخذ رب المال ألفا رأس ماله ويدفع الى المقر له مائتان وخمسون ويأخذ المقر له أيضا مما بقي في يد المقر ثلاثة وثمانين وثلثا بحاويدفع مما في يد الآخر مثل ذلك وهو ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ويقسم بين رب المال والمنكر أثلاثا ثم يقسم الباقي في يد المضاربين وهو ثلثمائة

يحنث عند محمد رحمه الله خلافا للثاني والناطفي نص على الحنث عند محمد وعليه الفتوى وفي المنتقى عن الثاني أنه ان أنكر أصل الدين فبرهن عليه به يحنث ولو قال كان علي فأوفيته لا يحنث وان ادعت انها امرأته فانكر وحلف على

ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث أربعا نصفه لرب المال ولكل مضارب ربعه ثم يجمع ما أصاب المقرله وهو ثلاثة وثمانون وثلث الى ما أخذ المقرله فيقسم بينه وبين المقر أثمانا تسع للمقر وثمانية أتساع للمقرله كذا في محيط السرخسي

(النوع السادس في اختلافهما في نسب المشتري) المضارب متى اشترى بالمضاربة ما لا يمكن بيعه لا يكون للمضاربة ويصير مشتريا لنفسه ولو اختلفا في الخلاف والوفاق فالقول قول من يدعي الوفاق اشترى المضارب عبدا بألف المضاربة ولا يعرف نسبه فقال المضارب لرب المال هو ابنك وكذبه فهذا على وجهين اما ان كان في العبد فضل على رأس المال أو لم يكن وكل وجه لا يخلو من ثلاثة أوجه اما ان صدقه رب المال أو كذبه أو قال للمضارب لا بل هو ابنك أما ان كان في العبد فضل بان كانت قيمته ألفي درهم وصدقه رب المال ثبت نسبه من رب المال وهو عبد المضارب وان كذبه رب المال يعتق العبد ويسعى لهما في قيمته أرباعا وان قال للمضارب لا بل هو ابنك فانه عبد المضارب ويضمن رأس المال لرب المال وان لم يكن فيه فضل بان كانت قيمته ألفا فقال المضارب هو ابنك فان صدقه رب المال يثبت نسبه منه ويكون الغلام للمضارب ويضمن رأس المال وان كذبه فهو على المضاربة فان صارت قيمته ألفين عتق وسعى في ثلاثة أرباع قيمته لرب المال وفي ربع قيمته للمضارب كذا في محيط السرخسي * ولو قال رب المال كذبت ولكنه ابنك فهو على المضاربة فان لم يبعه حتى زادت قيمته فصار يساوي ألفي درهم عتق ويسعى في قيمته بينهما أرباعا كذا في المبسوط * اذا قال رب المال للمضارب هو ابنك فلا يخلو اما ان كان في العبد فضل أو لا فان كان فيه فضل وصدقه المضارب يعتق ويضمن رأس المال وان كذبه المضارب يعتق العبد ولا يسعى لرب المال وان قال المضارب لرب المال لا بل هو ابنك فالعبد للمضارب وضمن رأس المال فأما اذا لم يكن في العبد فضل ان صدقه المضارب فهو ابنه مملوك للمضاربة وان زادت قيمته يثبت نسبه من المضارب وعتق عليه وسعى لرب المال في ثلاثة أرباعه ولا ضمان على المضارب وان كذبه المضارب فالعبد للمضاربة كذا في محيط السرخسي * وان زادت قيمته حتى صارت ألفي درهم عتق ويسعى في قيمته بينهما أرباعا كذا في المبسوط * وكذلك لو قال المضارب لا بل هو ابنك كذا في محيط السرخسي * ولو كان اشترى عبدا يساوي ألفين فقال المضارب هو ابني فقال رب المال كذبت ثبت نسبه من المضارب ثم هذه دعوة تحرير فتكون بمنزلة الاعتاق ورب المال في نصيبه بالخيار ان كان المضارب موسرا وبين الاعتاق والاستسعاء في الولاء بينهما أرباعا ولو كان رب المال صدقه في ذلك عتق على المضارب ويضمن المضارب رأس المال وان لم يصدقه ولكنه ادعى بنوته بعد ذلك فهو ابن المضارب يعتق عليه ويضمن رأس المال ولو كان اشترى عبدا يساوي ألفا فقال المضارب هو ابني وكذبه رب المال لم يثبت نسبه وهو على حاله في المضاربة فان صارت قيمته ألفين عتق ربعه وثبت نسبه من المضارب ويسعى في ثلاثة أرباع قيمته لرب المال ولا ضمان على المضارب فيه ولو كان صدقه رب المال وقيمته ألف ثبت نسبه منه وهو على المضاربة فان صارت قيمته ألفين عتق ربعه ويسعى في ثلاثة أرباع قيمته لرب المال ولو زادت قيمته حتى صارت ألفين قبل دعوة المضارب ثم ادعى أنه ابنه وكذبه رب المال ثبت نسبه منه ويكون هذا بمنزلة اعتاق ربعه فيتخير رب المال بين أن يضمن المضارب ثلاثة أرباع قيمته وبين الاستسعاء والاعتاق ان كان موسرا واذا ضمن المضارب لم يرجع المضارب بها على الغلام واذا اختار الاستسعاء أو الاعتاق فلرب المال ثلاثة أرباع ولائه ولو كان رب المال صدقه فلا ضمان له على المضارب وله أن يستسعي الغلام أو يعتقه ولو لم تزد قيمته على ألف فقال المضارب هو ابني وقال رب المال كذبت ولكنه ابني فهو ابن رب المال حر من ماله ولا ضمان على المضارب فيه وان لم يدعه واحد منهما حتى صارت قيمته ألفين فقال المضارب هو ابني وقال رب المال كذبت ولكنه ابني فهو ابن المضارب وقد عتق منهما جميعا والولاء بينهما أرباعا ولا ضمان على واحد

كذا ثم برهنت على الزوجية فقال نعم كانت الا أني طلقتها لا يحنث عند محمد رحمه الله * ادعى ألفا فقال امرأته كذا ان كان ألفا وقال المدعي امرأته كذا ان لم يكن ألفا فبرهن المدعي على انه ألف وقضى به يفرق بين المدعي عليه وبين امرأته نص عليه محمد وقيل عند محمد لا يفرق * وان برهن على اقرار المدعي عليه بالمال لا يفرق لان الشرط كون الالف عليه وهذا محتمل وان برهن المدعي عليه انه كان أوفاه قبل دعواه ان زعم أنه لم يكن له الا هذا الالف فتفريق القاضي باطل * ولو ادعى كل أن الدار له وهي في أيديهما وبرهنا فهي بينهما ويحنثان في الحلف ولو في يد أحدهما حنث الذي في يده ولو في أيديهما ولم يبرهنا لا حنث عليهما * حلف بطلاقها على دار أنها له وفي يده فبرهن آخر أن الدار داره وقضى له يحنث ذو اليد ويقع قضاء وان قال نعم كانت له الا أني اشتريتها منه يحلف المبرهن على أنه ما باعها فاذا حلف قضي بالدار له ولا يقع الطلاق أيضا والجاحد في هذا يخالف المقرله * على آخر دين وابن المديون عالم به فمات فشهدا عند الابن ان أباه قضاه لا يسع للابن أن يحلف على أنه لا يعلم الدين على أبيه لان البينة لا تكون حجة بلا قضاء * ادعى الوارث على مديون مورثه الدين فحلف المديون انه ليس له عليه شيء ان علم بموت الدائن حنث لانه علم أن الحق له وان لم يعلم بموته لا يحنث لانه قبل العلم بالموت لا يعلم شغل ذمته بحق الوارث ولو حلف المشتري من الوكيل بانه ليس للموكل عليه دين لا يحنث

*(نوع آخر) * قال لغريمه لا أفارقك حتى آخذ مالي ففر منه لا يحنث وان لا يفارقه يحنث * لا يدعه يذهب حتى يعطيه فنام فذهب لا يحنث وان اتبعه واتبعه لا يحنث وان ذهب وتركه حنث وان كابره وانفلت لا يحنث وان أحال به على آخر أو أبرأ الطالب المطلوب عليه وفارقه لا يحنث عندهما خلافا للثاني فان رجع الطالب على المطلوب عليه بعد التوى لم يحنث لان الدين ساقط فلهذا لا يعود * ليقضينه يوم كذا فاداه قبل اليوم أو وهبه له أو أبرأه منه وجاء الوقت وليس عليه شئ لم يحنث عندهما ولو مات الدائن وقضاه الى ورثته أو وصيه بر في يمينه والافهو حانث * لا يفارقه قبل استيفاء ماله فقعد في مكان يراه ويحفظه فغير مفارق وان توارى بينهما ستر أو عمود المسجد وان قعد أحدهما داخل المسجد والآخر خارجه والباب مفتوح يراه وان توارى بحائط المسجد والآخر داخله فمفارق وكذا لو كان الباب مغلقا الا أن يكون الحالف حبسه وأوقف عليه الباب وان كان المطبق عليه الحالف حنث لان الحالف فارقه * لا أفارقك حتى تعطيني حقي اليوم أو لا أفارقك حتى تعطيني حقي أبدا أو لا افارقك حتى أقدمك فمضى اليوم في الاول ولم يعطه ان كان عزمه عدم المفارقة قبل الاقتضاء والتقديم ولم يترك لزومه لا يحنث وان ترك الملازمة حنث ولو بعد اليوم وان قدم اليوم بان قال لا افارقك اليوم حتى تؤدي حقي لا يحنث الا بترك الملازمة في اليوم وان فارقه بعد اليوم لا يحنث لانه وقته بذلك اليوم * حلف غريمه ان لا يذهب من البلد حتى يقضي دينه أو ماله فذهب قبل قضاء الدين كله يحنث على

منهما لصاحبه ولو كان العبد يساوي ألفين يوم اشتراه ونقد ثمنه فقال رب المال هو ابني وكذبه المضارب ثبت نسبه من رب المال وعتق ثلاثة أرباع العبد بدعوته اياه والمضارب بالخيار في الربع كما وصفنا في رب المال ولو لم يكذبه المضارب ولكنه صدقه فالغلام ابن لرب المال وعبد للمضارب ويضمن المضارب رأس مال رب المال ولو لم يصدقه المضارب ولكنه قال كذبت بل هو ابني فهو ابن المضارب حر من ماله ويضمن رأس المال لرب المال ولو كان يساوي ألفا وقال رب المال هو ابني وكذبه المضارب فهو ابنه حر من ماله ولو صدقه المضارب كان ابن رب المال وهو عبد للمضارب وهو ضامن من رأس المال لرب المال ولو لم يصدقه المضارب ولكنه قال كذبت ولكنه ابني فهو ابن رب المال حر من قبله ولا ضمان لواحد منهما على صاحبه ولو لم يقولا ذلك حتى صارت قيمته ألفي درهم فقال رب المال هو ابني وقال المضارب كذبت ثبت نسبه منه وعتق ثلاثة أرباعه والمضارب بالخيار في الربع ولو صدقه المضارب بما قال فهو ابن رب المال وهو عبد للمضارب ويكون ضامنا لرب المال رأس ماله ولو لم يصدق رب المال ولكنه قال كذبت بل هو ابني فالغلام ابن رب المال وعتق ثلاثة أرباعه من قبله ثم المضارب ادعى نسبه وهو ثابت النسب من رب المال فلا يثبت نسبه منه ولكنه صار كالمعتق لنصيبه فلا ضمان لواحد منهما على صاحبه وكان ولاؤه بينهما أرباعا كذا في المبسوط

*(النوع السابع في المتفرقات من هذا الباب) * في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال المضارب أعطيتني ألف درهم زيوفا أو نبهرجة مضاربة صحيحة وقال رب المال أعطيتك جيادا فان كان المضارب لم يعمل به فهو مثل الوديعة فيصدق المضارب وصل أو فصل وفي الستوقة لا يصدق الا اذا وصل وان كان عمل به لم يصدق على الزيوف والنبهرجة وهو على الجياد وفيه أيضا عن محمد رحمه الله تعالى في مضارب في يديه مال لرجل يعمل به في المضاربة وأقر المضارب أن الالف الذي على فلان باسمي هو لرب المال وكانت المضاربة بألف درهم فقال المضارب بعد ذلك لرب المال ان في يدي خمسمائة من المضاربة الالف الذي أقررت هو المضاربة وقال رب المال الالف لي خاصة ليس من المضاربة فالقول لرب المال وان كان المضارب وصل اقراره بذلك صدق كذا في المحيط * اذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف وأشهد عليه في العلانية أنه قرض يتوثق بذلك حتى يجتهد المضارب في حفظ المال مخافة أن يأخذه رب المال بالقرض فعمل المضارب بالمال وربح أو وضع فان تصادقا أن القرض كان تلجئة في الظاهر وأن الثابت في الباطن هي المضاربة كان كما تصادقا وان اختلفا في ذلك فقال رب المال كان القرض حقيقة ولم يكن تلجئة وقال المضارب لا بل كان القرض تلجئة والثابت في الحقيقة المضاربة وأقام المضارب بينة على ما قال فهذا والوتصادقا أن القرض كان تلجئة سواء كذا في الذخيرة * وان شهد شاهدان بالمضاربة وشاهدان بالقرض ولم يفسروا شيأ غير ذلك فالبينة بينة الذي يدعي القرض كذا في المبسوط في آخر باب شركة المضارب * وان شهد شهود المضاربة أن القرض كان تلجئة وأن الثابت حقيقة المضاربة فشهادتهم أولى كذا في الذخيرة * واذا أقر رب المال للمضارب بسدس الربح وقال المضارب لي نصف الربح وأقام شاهدين فشهد أحدهما أنه شرط له ثلث الربح وشهد الآخر أنه شرط له نصف الربح فالشهادة باطلة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكان للمضارب ما أقر به رب المال وهو السدس وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى الشهادة جائزة على ثلث الربح للمضارب ولو كان ادعى المضارب نصف الربح فشهد له شاهد على نصف الربح وشهد له آخر أن رب المال شرط ثلثي الربح فالشهادة باطلة عندهم جميعا كذا في المبسوط في باب الشهادة * ولو قال رب المال انما دفعت اليك من المال بضاعة حتى كان القول قوله أقام المضارب شاهدين شهد أحدهما أنه شرط للمضارب مائتي درهم وشهد الآخر أنه شرط له مائة ان كان المضارب يدعي المائة لا تقبل هذه الشهادة ولا يكون له ربح ولا أجر المثل وان ادعى المائتين فالمسئلة على الاختلاف لا تقبل عنده وعندهما تقبل

لان شرط البر قضاء الكل كما لو حلف ان لا يقضي دينه أو ماله فقضاء الافلاس لا يحنث * حلف على أخذ ماله غدا والمديون على عدم الاعطاء فاخذه منه جبرا لا يحنثان وان لم يمكنه الجر الى الحاكم وخاصمه * لأدعن حقي عليك اليوم فقدمه فيه الى الحاكم وحلفه بر * ليوفين حقه يوم كذا وليأخذن بيده ولا ينصرف بلا اذنه فاوفاه اليوم ولم يأخذ بيده وانصرف بلا اذنه لا يحنث لان المقصود هو الايفاء * ليوفين حقه اليوم فغاب الدائن يرفع الامر الى الحاكم ويعطيه وان لم يكن ثمة حاكم يحنث وبه يفتى ويبر بالتخلية بحيث لو مد القابض يده تصل اليه في الحلف على الاداء والقبض دائنا كان أو مديونا * لا يؤدي زكاة ماله فاخذها العاشر وقع عنها ولا يحنث * لا يعطي ماله بلا قضاء فقضى على وكيله بعد الخصومة وأعطاه لا يحنث * تابى قاضي بزي ندهم فالشرط الجر الى بابه والدعوى ولو قال تابدر قاضي فالشرط الجر فقط * ليقضين دينه الى يوم الخميس يحنث اذا قضاه بعد طلوع الفجر منه لان الشرط قضاؤه قبله ولو الى خمسة أيام يشترط قضاؤه قبل غروب الشمس من الخامس كما لو آجر داره خمسة أيام لانه لا يصير خمسة أيام بلا مجيء اليوم الخامس فكانه قال قبل خمسة أيام * لا يؤخر الحق الذي عليه الى شهر فسكت عن التقاضي حتى مضى الشهر أو حلف الشفيع على أن لا يسلم الشفعة فلم يخاصمه الى أن بطلت لا يحنث * وكذا آجر داره كل شهر ثم حلف أن لا يؤاجرها فسكت حتى مضى الشهور ولو تقاضاه الاجرة ان كان آجر الماضي لا يحنث وان كان آجر الآن يحنث اذا أعطاه الآجر لانه يصير مؤاجرا * وعد المديون القضاء وقال اكفر فردانه آيم وتراه بينم فكذا الجاء في الغد وأراه نفسه لا يحنث * ان لم أقضك يوم

على المائة ويقضي له بأجر المثل كذا في المحيط * ولو ادعى المضارب أنه شرط مائة وخمسين وشهد له شاهد بها وشاهد بمائة فله أجر مثله عندهم جميعا كذا في المبسوط * ومن دفع الى رجلين ألف درهم مضاربة فعملا به وربحا ربحا فادعى أحدهما أن رب المال شرط لهما نصف الربح وادعى المضارب الآخر أنه شرط لهما ثلث الربح وادعى رب المال أنه شرط لهما مائة من الربح حتى كان القول قول رب المال فان اقاما شاهدين شهد أحدهما بنصف الربح والآخر بثلث الربح فان قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل هذه الشهادة ويكون لهما أجر مثل عملهما باقرار رب المال كما لو لم يقيما البينة أصلا وأما في قولهما فالذي ادعى النصف يكون له سدس الربح وليس له أجر مثل عمله والذي يدعي الثلث له أجر مثل عمله باقرار رب المال كذا في المحيط والله سبحانه أعلم

* (الباب الثامن عشر في عزل المضارب وامتناعه عن التقاضي) *

تبطل المضاربة بموت رب المال علم المضارب بذلك أو لم يعلم حتى لا يملك الشراء بعد ذلك بمال المضاربة ولا يملك السفر هكذا في فتاوى قاضيخان * وتبطل بجنون أحدهما اذا كان مطبقا ولو ارتد رب المال فباع المضارب واشترى بالمال بعد الردة فذلك كله موقوف في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان رجع الى الاسلام بعد ذلك نفذ ذلك والتحقت ردته بالعدم في جميع أحكام المضاربة وكذلك ان لحق بدار الحرب ثم عاد مسلما قبل أن يحكم بلحاقه بدار الحرب على الرواية التي شرط حكم الحاكم للحكم بموته وصيرورته ميراثا فان مات أو قتل على الردة أو لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه بطلت المضاربة من يوم ارتد على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في البدائع * واذا دفع الى رجل مال المضاربة بالنصف فارتد المضارب أو دفعه اليه بعدما ارتد ثم اشترى وباع فربح او وضع ثم قتل على ردته أو مات أو لحق بدار الحرب جاز جميع ما فعل من ذلك والربح بينهما على ما شرطا والعهدة في جميع ما باع واشترى على رب المال في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى حاله في التصرف بعد الردة كحاله قبل الردة فالعهدة عليه ويرجع بذلك على رب المال كذا في المبسوط * ولو مات المضارب أو قتل أو لحق بدار الحرب بطلت المضاربة فان لحق وباع واشترى هناك ثم رجع مسلما فله جميع ما اشترى وباع في دار الحرب ولا ضمان عليه في شيء من ذلك وأما ارتداد المرأة وعدم ارتدادها فسواء في قولهم جميعا كان المال لها أو كانت هي العاملة والمضاربة صحيحة على حالها حتى تموت أو تلحق كذا في الحاوي * فان عزل رب المال المضارب ولم يعلم بعزله حتى اشترى وباع فتصرفه جائز وينعزل بعلمه بعزله وان علم بعزله والمال عروض فله أن يبيعها ولا يمنعه العزل عن ذلك ثم لا يجوز أن يشتري بثمنها شيئا آخر ولو كان مال المضاربة من جنس رأس المال لم يجز له أن يتصرف فيه وان لم يكن من جنس رأس المال بأن كان دراهم ورأس المال دنانير أو بالعكس له أن يبيعها بجنس رأس المال استحسانا وعلى هذا موت رب المال ولحوقه بعد الردة في بيع العروض ونحوها كذا في الكافي * فان كان مال المضاربة فلوسا فنهاه رب المال فالجواب فيه كالجواب فيما لو كان مال المضاربة دنانير ورأس المال دراهم يعمل نهيه عن الشراء من كل وجه حتى لو اشترى بالفلوس عرضا لم يجز على رب المال ولا يعمل نهيه عما هو بيع من وجه شراء من وجه حتى لو باع الفلوس بالدراهم يجوز كذا في المحيط * لو تصرف المضارب وصار مال المضاربة دينا على الناس وامتنع المضارب عن التقاضي فان لم يكن في المال ربح كان له أن يمتنع عن التقاضي ويقال له أحل رب المال على الغرماء أي وكله وان كان في المال ربح ليس له أن يمتنع عن التقاضي بل يؤمر بالتقاضي ليصير المال ناضا كذا في فتاوى قاضيخان * وعلى هذا كل وكيل بالبيع اذا امتنع عن التقاضي لا يجبر على التقاضي ولكن يجبر على أن يحيل رب المال بالثمن على المشتري وكذا

العيد فكذا فلم يعيد مصره وعيد وافى مصر آخر لاختلاف المطالع لايحنث والايحنث * حلف الدائن المديون كه ازمن روى نه بوشى ولم يظهر له حنث وان دخل السوق متواريا لايحنث وان طلبه ولم يعلم به ولم يؤقت فكل وقت طلبه وعلم به ولم يظهر الوجه لايحنث ولو كان حين حلف بهذا الوجه رب الدين اثنين نقضى لاحدهما انتهى اليمين فى حقه * لايذهب من باب دار المديون أومن هذا الموضع حتى يقضيه دينه فدفعه المديون حتى زال عن الباب أوعن الموضع يحنث وان ازاله بالحمل لا * لايقبض منه ماله اليوم فقبضه من وكيله فيه يحنث لانه نائبه لامن المتطوع أومن وليه أو المحتال عليه فيه لعدم النيابة هذا اذا كان المحتال عليه مديون المطلوب والايحنث اذا كانت الحوالة بعد الحلف لاقبله وكذا الوكالة على ماذكر فى المنتقى وذكر غيره انه يحنث بالوكالة السابقة على الحلف أيضا كالووكل بالنكاح ثم حلف على أن لايتزوج بخلاف الحوالة ولواشترى به منه فيه حنث بخلاف ماذا اشترى فيه وقبضه بعده حيث لايحنث ولوقبض بعضه فيه وحط الباقى لايحنث لعدم قبض الكل ولووهب الكل لايحنث وان اشترى به فاسدا ان فى قيمة المبيع وفاء حنث والافلا لعدم قبض البائع * لايأخذ منه ثوبا هرويا فيأخذ جرابا هرويا فيه هو حنث قضاء وان لم يعلم به وكذا فى لايأخذ درهما فأخذ فلوسا فيها درهم بلا علم لان دس الدرهم فى الفلوس معتاد بخلاف ماذا أخذ الدقيق من وفيه درهم حيث لايحنث ديانة لاقضاء لعدم العادة بالدس فى حال الاخذ والاعطاء فيه فلا يحنث ديانة وقضاء * لايقبض منه دينه اليوم فأخذ

المستبضع كذا فى الكافى * فأما الذى يبيع بالاجر كالبياع والسمسار فلابد من أن يجبر على الاستيفاء ويجعل بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة كذا فى محيط السرخسى * واذا صار مال المضاربة دينا على الناس فنهاه رب المال عن التقاضى وقال أنا أتقاضى مخافة أن يأكل المضارب فان كان فى المال ربح فالتقاضى يكون للمضارب وان لم يكن فيه ربح فلرب المال أن يمنعه عن التقاضى ويجبر المضارب على أن يحيل رب المال على الغرماء كذا فى فتاوى قاضيخان * ثم ان كان فى مال المضاربة ربح وأجبر المضارب على التقاضى هل تكون نفقته حال التقاضى فى مال المضاربة ان كان الدين فى مصر المضارب فلا وان كان فى مصر آخر فان نفقة سفره ونفقة ذلك المسير مادام فى حال التقاضى فى مال المضاربة وان طال سفر المضارب ومقامه حتى أتت النفقة على جميع الدين فان فضل على الدين حسب له النفقة مقدار الدين ومازاد على ذلك يكون على المضارب كذا فى المحيط والله أعلم

﴿الباب التاسع عشر فى موت المضارب واقراره فى المرض﴾

اذا مات المضارب وعليه دين ومال المضاربة فى يده معروف وهو دراهم وكان رأس المال دراهم بدئ برب المال قبل الغرماء يأخذ رأس المال كذا فى المبسوط * وهل يأخذ الربح ان كان الربح ظاهرا وقد عرف وصوله الى المضارب كان لرب المال أن يأخذ نصيبه من الربح قبل الغرماء ثم مابقى من حصة المضارب من الربح يكون بين غرمائه كذا فى المحيط * فان قال ورثة المضارب والغرماء الدين الذى على المضارب من المضاربة وكذبهم رب المال فالقول قول رب المال مع يمينه على علمه وان كانت المضاربة حين مات المضارب عروضا أودنانير فأراد رب المال أن يبيعها مراجحة لم يكن له ذلك والذى يلى بيعها وصى المضارب فان لم يكن له وصى جعل القاضى له وصيا يبيعها فيوفى رب المال رأس ماله وحصته من الربح ويعطى حصة المضارب من الربح غرماءه وقال فى المضاربة الصغير (١) يبيعها وصى الميت ورب المال وماذكرهنا أصح كذا فى المبسوط * فان أراد رب المال أن يأخذ من الدنانير بقدر رأس المال وحصته من الربح فأعطاه الوصى ذلك فهو جائز كذا فى المحيط * وان كانت المضاربة لاتعرف بعينها فرب المال اسوة للغرماء فى جميع تركته كذا فى محيط السرخسى * ومن دفع الى آخر ألف درهم مضاربة بالنصف فأقر المضارب عند موته أنه باع بالمال واشترى فربح ألفا ثم مات المضارب والمضاربة غير معروفة وللمضارب مال فيه وفاء بالمضاربة وبالربح فان رب المال يأخذ من مال المضاربة رأس ماله ألفا ولاشىء له من الربح ولوأقر المضارب أنه قبض الربح حتى تثبت يده على الربح يصير ضامنا حصته من الربح ولوأن المضارب قال فى مرضه قد ربحت فى المضاربة ألفا ووصل الى فضاع المال كله وكذبه رب المال وقال لابل عندك وقد صرت ضامنا بالجحود فالقول قول المضارب مع يمينه وان مات قبل الاستحلاف فانه يستحلف الورثة على العلم فان حلفوا برؤا وان نكل واحد منهم عن اليمين لزمه رأس المال وحصة رب المال من الربح من نصيبه خاصة وكذلك اذا قال المضارب فى مرضه قد دفعت رأس المال الى رب المال وحصته من الربح وكذبه رب المال فان القول قول المضارب مع يمينه ولاضمان عليه وان مات المضارب قبل أن يستحلف فلرب المال أن يستحلف الورثة على ما بيناه فى الفصل الاول الا أن هذا يخالف الفصل الاول فى شىء وهو أن مافى يد المضارب من حصته من الربح فى زعمه فان رب المال يأخذ منه رأس ماله فان بقى شىء اقتسماه بينهما على ماشرطا فان كان على المضارب دين محيط بماله وحصة المضارب من الربح غير معروفة وقد علم أن المضارب قد ربح ألف درهم وصل اليه فان رب المال يحاص الغرماء بما فى يد المضارب من الربح ولايحاصهم بمقدار رأس ماله وحصته

(١) قوله الصغير بالتذكير ومافى النسخ من تأنيثه فتحريف لانه وصف للكتاب كما لايخفى اه

من الربح كذا في المحيط * لو أقر المضارب عند موته وعليه دين يحيط بماله أنه ربح في المال ألف درهم وأن المضاربة والربح دين على فلان ثم مات فان أقر الغرماء بذلك فلا حق لرب المال فيما ترك المضارب ولكن يتبع رب المال المديون برأس ماله فيأخذه ويأخذ نصف ما بقي منه أيضا حصته من الربح واقتسم نصفه غرماء المضارب مع ماله وان قال غرماء المضارب ان المضارب لم يربح في المال شيأ وليس الدين الذي على فلان من المضاربة كان ذلك الدين مع سائر تركته بين الغرماء ورب المال بالحصص يضرب رب المال برأس ماله ولا يضرب بشئ من الربح كذا في المبسوط * وهذا اذا كانت المضاربة معروفة في الصحة الا أنه لا يعرف مال المضاربة الا بقوله وأما اذا كانت غير معروفة ولم تعرف الا باقراره فانه لا يضرب برأس المال مع غرماء الصحة كذا في المحيط * وان قال هذا الالف مضاربة لفلان عندي ولفلان عندي وديعة كذا ولفلان كذا من الدين بدئ بالمضاربة وان لم يقر بها بعينها كان جميع مال المضارب بين صاحب الدين وصاحب الوديعة وصاحب المضاربة بالحصص كذا في المبسوط * لو قال لفلان ألف مضاربة وهو في هذا الصندوق ولفلان ألف على فلم يوجد في الصندوق شئ فالتركة بين رب المال والغريم بالحصة وان وجد في الصندوق ألف كان هو أولى وان وجد في الصندوق الفان فلرب المال ألف خاصة والثاني بين الغرماء مختلطين كان الالفان أو غير مختلطين فان علم أن المضارب هو الذي خلط المال بغير أمر رب المال كان بينهم بالحصص في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما نصفه لرب المال ونصفه للغرماء كذا في محيط السرخسي * ولو قال لفلان عندي ألف درهم مضاربة وهو الذي على فلان ولفلان على ألف درهم ولا مال له غيره فذلك الدين لرب المال ولو أقر المضارب في مرضه بمضاربة بعينها ثم أقر بها بعينها وديعة لآخر ثم أقر بدين ثم مات بدئ بالمضاربة ويتحاص صاحب الوديعة والدين فيما بقي من تركته كذا في المبسوط * دفع الى رجلين ألفا مضاربة فمات أحدهما فقال الآخر هلك المال صدق في نصيبه وكان نصيب الآخر دينا في ذمته وتركته فان علم أن الميت أودع نصيبه صاحبه يصدق في الكل ولو قال دفعت ذلك الى صاحبي كان مصدقا مع يمينه وكان دينا في مال صاحبه كذا في محيط السرخسي والله أعلم

(الباب العشرون في جناية عبد المضاربة والجناية عليه)

من دفع ألفا مضاربة بالنصف واشترى به عبدا يساوي ألفا فجنى عنده خطأ فانه ليس للمضارب أن يدفع ولا أن يفدي من مال المضاربة وان كان مع العبد مال آخر للمضاربة فان فداه المضارب من ماله كان متطوعا لا يرجع به في مال المضاربة وبقي العبد على المضاربة كما لو فداه أجنبي وهذا بخلاف ما لو كان للمضارب شركة في العبد فاختار الفداء فانه يبطل هذه المضاربة ولو كانا حاضرين يقال لرب المال ادفعه أو افده فاذا اختار أحدهما انتقضت المضاربة فان أراد رب المال دفعه فقال المضارب أنا أفديه حتى يبقى على المضاربة فأبيعه حتى أربح فيه ليس لرب المال الدفع وأما اذا كان المضارب غائبا لم يكن لرب المال أن يدفع وانما له أن يفدي هكذا في المحيط * لو كان مال المضاربة ألفا واشترى عبدا قيمته ألفان فجنى جناية خطأ لا يخاطب المضارب بالدفع والفداء اذا كان رب المال غائبا وليس لاصحاب الجناية على المضارب ولا على الغلام سبيل الا أن لهم أن يستوثقوا من الغلام بكفيل الى أن يقدم المولى وكذا لا يخاطب المولى بالدفع اذا كان المضارب غائبا وليس لاحدهما أن يفدي حتى يحضرا جميعا فان فدى كان متطوعا في الفداء فاذا حضرا دفعا أو فديا فان دفعا فليس لهما شئ وان فديا كان الفداء عليهما أرباعا وخرج العبد من المضاربة وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فان اختار أحدهما الدفع والآخر الفداء فلهما ذلك هكذا في البدائع * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا دفع ألفا مضاربة فاشترى المضارب به عبدا يساوي ألفا

منه رهنا به فيه فهلك فيه لا يحنث وان استهلك فيه شيأ مثليا لا يحنث لانه يلزمه المثل فلا يصير قصاصا وان قيميا ان تقدمه غصب يحنث لانه استيفاء حتى شاركه شريكه له فيه في الدين المشترك اللازم بسبب متحد لهما على المغصوب منه بخلاف ما اذا أحرقه ولزمه الغرم حيث لا يحنث ولا يشارك لعدم القبض حقيقة وحكما * لا يأخذ منه ثمن متاعه فأخذ مكانه حنطة أو زيوفا او نبهرجة يحنث كالمستحقة لان بطلان القضاء لا يوجب بطلان الاقتضاء حتى عتق المكاتب بالف مغصوب ولو رصاصا أو ستوقة * (نوع آخر) * لا ينفق هذا الالف فقضى به دينه لا يحنث لانه ليس بانفاق عرفا وقيل يحنث لانه انفاق على نفسه وان نواه حنث وفاقا لانه عليه لكن لا يصدق في العرف * ليعطين أفاربه كل يوم درهما ووقع بعض الاعطاء ليلا والبعض نهارا ان لم يخل كل يوم وليلة عن اعطاء درهم بر * ليناولنها شيأ فرمى به اليها من قريب أو بعيد بر * أعطاها شيأ في السكر فقالت تأخذه مني في الصحو فقال والله لا آخذه منك فأخذه منها في السكر لا يحنث لان ما في السؤال قيد في الجواب * لاعطينك هذا القباء بهذه الهدية فصالحه عنه بعد زمان على عشرة لا يحنث ما دام الحالف والقباء باقيا حتى لو أعطاه بعد القباء بر وقيل يحنث كما لو صالح * غصب الجاني وقال حالفا كرسيم اين كوي بدست كريم فكذا فاعطى ما كان معه وأخذ من بيته درهما ودفعه حنث * حلف انه يعطي ربح الدين كل شهر عشرين وكان التزم ولم يعط شيأ حنث ولا يبر الا اذا التزمه وأعطاه شهرا والدائن على استمرار الطلب في الآتي مرا بوي جزا زدويم درهم دادني

ليست وله عليه درهمان ودانق لا يحنث ولو أزيد من الدرهمين ونصف يحنث كما لو قال لا أملك الا مائة وفي ملكه خمسون لم يحنث لان المراد منه نفي الزائد على المائة * زعم انه دفع اليه ثوبا للقصارة فأنكر فحلف انه ان لم يكن دفع اليه فكذا وكان دفع

أو أقل من ذلك أو أكثر فادعى أولياء القتيل على العبد أنه قتل أباهم عمدا وجحد العبد ذلك فأقام أولياء القتيل عليه بينة بذلك فان كان رب المال والمضارب حاضرين فان البينة على العبد مسموعة فأما اذا كانا غائبين أو أحدهما ففي رواية أبي حفص لا تسمع بينتهم على العبد ولم يحك فيه خلافا وفي رواية أبي سليمان عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا تقبل البينة على العبد متى كانا غائبين أو أحدهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل كذا في المحيط * ولا خلاف أن العبد لو أقر بالقتل عمدا فانه يقضى عليه بالقود حضرا أو لم يحضرا ولو أقر العبد بذلك وهما حاضران يكذبانه فيه وللمقتول وليان فعفا أحدهما فان حق الولي الآخر باطل وكذلك لو كان المضارب صدقه والعبد كله مشغول برأس المال فان المضارب فيه كالاجنبي فان كان في العبد فضل وقد صدق المضارب نظر الى حصته من الفضل فقيل له ادفع نصف حصتك الى الولي الذي لم يعف أو افده فاذا اختار أحدهما بطلت المضاربة فيأخذ رب المال من العبد قدر رأس ماله وحصته من الربح ويأخذ المضارب نصف حصته الذي بقي هكذا في المبسوط * فاما اذا كذبه المضارب وصدقه رب المال فهذا على وجهين اما أن تكون قيمة العبد مثل رأس المال أو أقل بأن كانت ألفا أو أقل أو كانت أكثر بأن كانت ألفين ففي الوجه الاول يصح تصديق رب المال ويقال له ادفع نصف العبد بالجناية أو افده بنصف الدية فان اختار الدفع بطلت المضاربة في النصف وبقيت في النصف وكذلك اذا اختار الفداء وفدى نصف العبد بنصف الدية واذا بقي النصف الباقي على المضاربة اذا تصرف المضارب فيه وربح وأراد أن يقتسما كم يأخذ رب المال رأس ماله من الباقي ان كانت قيمة العبد ألف درهم يأخذ رب المال نصف رأس المال من الباقي وان كانت قيمة العبد أقل من ألف بأن كانت ستمائة صار بدفع النصف مستوفيا ثلثمائة من رأس المال وبقي حقه في سبعمائة من رأس المال فيستوفي من الباقي سبعمائة تمام رأس ماله ثم ما بقي يكون ربحا فيقتسمانه على ما شرطا وفي الوجه الثاني يصدق رب المال على حصته فيقال له ادفع نصف حصتك وهو ثلاثة أثمان العبد أو افده بنصف الدية وأيهما اختار بطلت المضاربة هكذا في المحيط * لو اشترى بمال المضاربة عبدا فقتله رجل عمدا فان كان فيه فضل لاقصاص فيه وتؤخذ قيمته في ثلاث سنين وتكون على المضاربة وان لم يكن فيه فضل ينظر ان كان في يد المضارب مال آخر من المضاربة سوى العبد فلا قصاص فيه فان لم يكن في يد المضارب مال آخر يجب القصاص للمولى كذا في محيط السرخسي * فان صالحه على ألف درهم كان لرب المال من رأس ماله وان صالحه على ألفي درهم استوفى رب المال من ذلك رأس ماله وما بقي بمنزلة الربح بينهما على ما شرطا كذا في المبسوط * لو كان في يد المضارب عبدان قيمة كل واحد منهما ألف فقتل أحدهما عمدا لم يكن فيه قصاص وتجب القيمة كذا في الحاوي والله أعلم

* (الباب الحادي والعشرون في الشفعة في المضاربة) *

اذا دفع الرجل الى رجل ألف درهم مضاربة فاشترى المضارب به دارا تساوي ألفا أو أقل أو أكثر ورب المال شفيعها بدارا له فله أن يأخذها بالشفعة من المضارب ويدفع اليه الثمن فيكون على المضاربة ولو اشترى المضارب دارا ببعض مال المضاربة ثم اشترى رب المال دارا لنفسه الى جنبها فللمضارب أن يأخذ بها بالشفعة بما بقي من مال المضارب كذا في المبسوط * ولو باع المضارب دارا من المضاربة ورب المال شفيعها بدار فلا شفعة له سواء كان في الدار ربح أو لم يكن ولو باع رب المال دار نفسه والمضارب شفيعها بدار من المضاربة فان كان في يد المضارب من مال المضاربة ما به وفاء بثمن الدار لم تجب الشفعة وان لم يكن في يده وفاء بثمن الدار فان لم يكن في دار المضاربة ربح فلا شفعة وان كان فيها ربح فللمضارب أن يأخذها لنفسه كذا في المحيط *

* اكر فردا نه يى تا معاملت من بيرون برى فكذا بجاء لذلك فلم يأخذ الدائن ماله ولم يطالبه به لو حتى مضى الغد لا يحنث لان الشرط الاتيان لقطع المعاملة وقد وجد * لا أفارقك قبل استيفاء حقي فاشترى منه عبدا بذلك الدين ثم فارقه قال

لو أن أجنبيا اشترى دارا الى جنب دار المضاربة فان كان في يد المضارب وفاء بالثمن فله أن يأخذها بالشفعة للمضاربة وان سلم الشفعة بطلت وليس لرب المال أن يأخذها لنفسه وان لم يكن في يده وفاء فان كان في الدار ربح فالشفعة للمضارب ولرب المال جميعا فان سلم أحدهما فللآخر أن يأخذها جميعا لنفسه بالشفعة وان لم يكن في الدار ربح فالشفعة لرب المال خاصة كذا في البدائع * ولو لم يعلم المضارب بالشفعة حتى تناقضا المضاربة واقتسما الدار التي من المضاربة على قدر رأس المال والربح ثم أراد أن يأخذ الدار المسعة بالشفعة لانفسهما فلهما ذلك فان طلباها جميعا فهي بينهما نصفان وأيهما سلم أخذ الآخر الدار كلها واذا دفع الرجل الى رجلين مالا مضاربة فاشتريا به دارا ورب المال شفيعها فله أن يأخذ حصة أحدهما بالشفعة دون حصة الآخر وكذلك لو كان الشفيع أجنبيا ولو كان المضارب واحدا فأراد الشفيع أن يأخذ بعض الدار بالشفعة لم يكن له ذلك سواء كان الشفيع رب المال أو أجنبيا واذا دفع الرجلان الى رجل مالا مضاربة فاشترى به دارا وأحد صاحبي المال شفيعها فاراد أن يأخذ بعضها بالشفعة فليس له ذلك اما أن يأخذها كلها أو يدع واذا وجبت الشفعة للمضاربة فسلم أحد المضاربين الشفعة لم يكن للآخر أن يأخذها وان كان رأس المال ألف درهم فاشترى به المضارب دارا تساوي ألفا أو أقل أو أكثر وشفيعها رب المال بدا له والاجنبي أيضا شفيعها بدا له أخرى فلهما أن يأخذا الدار نصفين فان سلم رب المال الشفعة وأراد الاجنبي أن يأخذها فالقياس أن يأخذ الاجنبي نصف الدار بالشفعة وليس له غير ذلك وفي الاستحسان للاجنبي أن يأخذ الدار كلها أو يدع كذا في المبسوط والله أعلم

(الباب الثاني والعشرون في المضاربة بين أهل الاسلام وأهل الكفر)

اذا دفع المسلم الى النصراني مالا مضاربة بالنصف فهو جائز الا أنه مكروه فان اتجر في الخمر والخنزير فربح جاز على المضاربة في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وينبغي للمسلم أن يتصدق بحصته من الربح وعندهما نصرفه في الخمر والخنزير لا يجوز على المضاربة فان اشترى ميتة فنقد فيه مال المضاربة فهو مخالف ضامن عندهم جميعا وان اربى فاشترى درهمين بدرهم كان البيع فاسدا ولكن لا يصير ضامنا لمال المضاربة والربح بينهما على الشرط ولا بأس بأن يأخذ المسلم مال النصراني مضاربة ولا يكره له ذلك فان اشترى به خمرا أو خنزيرا أو ميتة ونقد مال المضاربة فهو مخالف ضامن فان ربح في ذلك رد الربح على من أخذ منه ان كان يعرفه وان كان لا يعرفه تصدق به ولا يعطي رب المال النصراني منه شيأ ولو دفع المسلم ماله مضاربة الى مسلم ونصراني جاز من غير كراهة كذا في المبسوط في باب شراء المضارب وهبته * (١) واذا دخل الحربي الينا بامان فدفع اليه مسلم مالا مضاربة بالنصف فاودعه الحربي مسلما ثم رجع الى دار الحرب ثم دخل الينا بعد ذلك بامان وأخذ المال من المستودع فاشترى به وباع فهو عامل لنفسه ويضمن لرب المال رأس ماله ولو أن الحربي دخل بالمال دار الحرب فاشترى به وباع هناك فهو له ولا ضمان عليه لانه صار مستوليا على المال حين دخل دار الحرب بغير اذن رب المال وان كان رب المال أذن له في أن يدخل دار الحرب فيشتري به ويبيع هناك فاني أستحسن أن أجيز ذلك على المضاربة وأجعل الربح بينهما على ما اشترطا ان أسلم أهل الدار أو رجع المضارب الى دار الاسلام مسلما أو معاهدا أو بامان كذا في المبسوط * وان استولى عليه المسلمون في دار الحرب يكون رأس المال وحصة رب المال من الربح لرب المال والباقي لجميع المسلمين كذا في محيط السرخسي *

(١) قوله واذا دخل الحربي الخ يوجد في عامة النسخ قبل هذه المسئلة زيادة ونصها وأما ارتداد المرأة وعدم ارتدادها فسواء في قولهم جميعا كان المال لها أو كانت هي العاملة والمضاربة صحيحة على حالها حتى تموت أو تلحق كذا في الحاوي انتهت والصواب اسقاطها لانها ليست من هذا الباب وقد تقدمت في الباب الثامن عشر في عزل المضارب اه بحر واى

محمد لا يحنث في قول الامام كما لو وهب له الدين قبل المفارقة وقبله المديون وعلى قول الثاني يحنث كما في الهبة عند البائع ثم فارقه يحنث

وان مات العبد قبل المفارقه حلف انه لم يسرق شيأ من فلان ولم يره وكان رآه قبل السرقة لا يحنث لان الحال دالة على أنه اراد به وقت السرقة وهو المختار * حملت من بيت أمها الى زوجها حطبا ولحما فقال ان أكلت حبة مما أتيت به فكذا فاكل من اللحم حنث والاصل اعتبارا للفظ ان أمكن والا فالغرض ولا يمكن اعتبار اللفظ لعدم الحبة في اللحم فحمل على الغرض كما في وضع القدم بخلاف ما اذا قال ان لم أبعث نفقتك من بخارى فكذا فارسلها من سمرقند يحنث لان اعتبار اللفظ ممكن فاعتبر * ان وضعت يدي على جاريتي فكذا فضربها فاصابته يده فيه أو وضع عليها يده حال الضرب ان دل الحال على انه أراد به الوضع لا في حال الضرب لا يحنث * لا يكفل بنصف درهم فكفل بعشرة لا يحنث اعتبارا للفظ * قال الزوج لها حين أتت لحمال لرفع الامتعة اكرازين خانه خلال دندان بيرون آري فكذا فاخرجت غير الخلال لا يحنث اعتبارا للفظ وكذا اذا قال لها اكر چشم من برين زن مي افتدتا فلان كار كند فكذا فنام في البيت وكلمها من غير أن يقع بصره عليها لا يحنث * ولو زرع في أرضها قطنا وقال حلال المسلمين عليه حرام اكرا زغله اين زمين بخانه من اندر آيد تم وضعت على رأسها قطنا من هذه الغلة لتذهب به الى النداف ودخلت البيت يحنث اعتبارا للفظ * لا يسرق وكان اكارا فاخذ الفواكه بلا اذن المالك ان للاكل أو للحمل الى بيته لا يحنث وان لا للاكل حملها الى المنزل وليس من رأيه أن

يخبره المالك يحنث واما الانزال كالخياط والصبوغ كلها يحنث على أي وجه كان أخذها بلا اذن الا للحفظ والاكار والوكيل سواء وغيرهما اذا أكل من الفواكه أو حمل حنث * قصار (٣٣٤) سرق أجيره من حانوته ثوبا لغيره فحلف أجيره اكر من توراز يان كرده أم فكذا يحنث * قال لآخر من درمال توخيانت مه كرده أم وقد كان خانت امر أنه باجازته ورضاه لا يحنث * قال ساع اكر پيش ازين كسى رازيان ازده درم زياده ترکنم فامرأته طالق زن خود رازيان زيادت كرد فالصحيح انه لا تطلق لان اليمين منكر وامرأته معرفة فلا تدخل تحت اليمين كمن حلف ان دخل دارى هذه أحد فكذا فدخلت بنفسها فان كانت معرفة بدخولها في الجزاء ففي حق الشرط منكر واليمين مركبة من الشرط والجزاء فاذا عرفها في طرف فهي معرفة في حق هذا اليمين قال القاضي وفيه نظر لان في قوله ان دخل دارى هذه واحد فكذا فدخلت هي طلقت وان عرفت في الجزاء وكذا الامر أتين له ان حلفت بطلاق امرأة منكما فهذه طالق لاحداهما بعينها ثم حلف بطلاقها حنث في يمينه أما المعرفة في الشرط لا تدخل تحت النكرة في الجزاء ففي قوله ان دخل دارى صار هو معرفا في الشرط فلا يدخل تحت النكرة في الجزاء * سرق ثوبه أو غصب فحلف رب الثوب انه ان كان له ثوب فكذا وأشار الى ذلك الثوب ان كان قائما يحنث وان هالكا لا وان لم يعرف أحد الامرين يحنث كمن باع فضوليا ثوب غيره فاجازه ان قائما صح وان هالكا أو لا يعلم لا * دفن ماله فطلبه ولم يجده فحلف انه ذهب ماله ان لم يأخذه انسان يحنث الا اذا نوى الذهاب عن ملكه * سرق ثوبا من آخر فقبل المطالبة دفع اليه السارق دراهم فجحده المسروق منه وحلف

واذا دخل الحربيان دار الاسلام بامان فدفع أحدهما الى صاحبه مالا مضاربة بالنصف ثم دخل أحدهما دار الحرب لم تنتقض المضاربة كذا في المبسوط * ولو دفع حربي الى مسلم مالا مضاربة ثم دخل المسلم دار الحرب باذن رب المال فهو على المضاربة كذا في خزانة المفتين * ولو دفع أحد الحربيين الى صاحبه مالا مضاربة على أن له من الربح مائة درهم فالمضاربة فاسدة وهما في ذلك بمنزلة المسلمين والذميين وقد التزموا أحكام الاسلام فيما يرجع الى المعاملات حين دخلوا دارنا بامان للتجارة وكذلك حكم المسلمين في المضاربة الفاسدة في دار الحرب ودار الاسلام سواء كذا في المبسوط * اذا دخل مسلم أو ذمي دار الحرب بأمان فدفع الى حربي مالا مضاربة بربح مائة درهم أو دفعه اليه الحربي فهو جائز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى والربح بينهما على ما اشترطا حتى اذا لم يربح الا مائة درهم فهي كلها للمشروط والوضيعة على رب المال وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى المضاربة فاسدة وللمضارب أجر مثله فان لم يكن في المال من الربح الا مائة فهي له وان كان أقل من مائة فذلك له وليس على رب المال شيء آخر كذا في الحاوي * واذا دفع المسلم المستأمن في دار الحرب مالا مضاربة الى رجل قد أسلم هناك ولم يها جر البنا بربح مائة درهم أو أخذه منه بذلك جاز على ما اشترطا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى المضاربة فاسدة كذا في المبسوط والله أعلم

(الباب الثالث والعشرون في المتفرقات)

لو دفع اليه ألف درهم مضاربة على أن يشتري به الثياب ويقطعها بيده ويخيطها على ان مارزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فهو جائز على ما اشترطا لان العمل المشروط عليه مما يصنعه التجار على قصد تحصيل الربح وكذلك لو قال له على أن يشتري به الجلود والادم ويخرزها خفافا ولا ورداء بيده وأجزائه فكل هذا من صنيع التجار فيجوز شرطه على المضارب كذا في المبسوط في باب شرط المضارب * لو دفع اليه ألف درهم على أن يحتطب ويحتش على أن مارزق الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان فان المضاربة لا تجوز وان كانت الاجارة على الاحتطاب والاحتشاش جائزة كذا في المحيط * واذا دفع في مرضه ألف درهم مضاربة بالنصف فعمل المضارب وربح ألفا ثم مات رب المال من مرضه ذلك وأجر مثل المضارب أقل مما شرط له من الربح فيما عمل وعلى رب المال دين يحيط بماله فللمضارب نصف الربح يبدأ به قبل دين المريض ولو لم يكن سمى للمضارب ربحا كان له أجر مثل عمله وذلك دين على المريض كسائر الديون فيضرب به مع الغرماء في تركته ولا حق له في شيء من الربح لو دفع الصحيح ألف درهم مضاربة الى مريض على أن للمضارب عشر الربح وأجر مثله خمسمائة فربح ألفا ثم مات من مرضه وعليه دين كثير فللمضارب عشر الربح لا يزاد عليه كذا في المبسوط في باب شراء المضارب وبيعه * واذا استأجر رجلا عشرة أشهر بأجر معلوم ليشتري له البر جاز فان دفع اليه في المدة مالا مضاربة بالنصف فعمل وربح فيه فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى المال كله لرب المال وله الاجر المشروط وقال محمد رحمه الله تعالى له نصف الربح وسقط أجر هذه المدة كما لو دفع اليه غير المستأجر مالا مضاربة فانها تصح ويسقط أجر قدر مدة عمله للمضاربة كذا في الكافي * ولو كان الاجير دفع الى رب المال مالا مضاربة يعمل به على النصف جاز والاجير على الاجارة والمستأجر على المضاربة فان استبضع رب المال الاجير مال المضاربة يشتري به ويبيع على المضاربة فقبضه الاجير فاشترى به وباع فهو جائز على ما اشترطا في المضاربة والاجر على حاله كذا في المبسوط في باب شروط المضاربة * ومن دفع الى غيره ألف درهم مضاربة وقال هذا مضاربة عندك شهرا فاذا مضى الشهر فهو قرض فهو كذلك فاذا مضى الشهر وهو عنده ورق كان قرضا عينى اذا قبضه وان كان عرضا لم يكن قرضا حتى يبيعه فيصير ورقا فيكون قرضا عنده كذا في المحيط * ولو أقرضه شهرا ثم بنى مضاربة لم يكن مضاربة كذا في التتارخانية ناقلا عن الفتاوى

السارق انه ماسرق لايحنث وان كان قائما لوقوع المقاصة وانه مشكل لبقائه على ملك المالك الى القضاء بالضمان لان الضمان واجب فى الاستهلاك على رواية وفى الهالك وان لم يجب الضمان لكنه موقوف على اختيار المالك فله أن يختار القطع وله ان يختار الضمان فلا يثبت الضمان قبل الاختيار حتى تقع المقاصة ونص فى المحيط عن بعضهم على انه يحنث كيفما كان لما قلنا * وفى الاصل جحد الوديعة ثم أودع عند المالك من ماله الجاحد ان كان من جنس حقه وسعه امساكه لا ان كان من خلاف جنسه * وفى الجامع الصغير ظفر بدنانير المديون وله دنانير فكنة الاخذ على الروايتين * وفى المنتقى له عليه ألف درهم فاغتصب منه ألف درهم قال محمد قصاص بلا نية وقال الثانى لا بلا مقاصة فان مات قبلها فاسوة للغرماء * حلف السارق على انه ليس معه من الدراهم غير المأخوذ ان الباقى عنده أقل من الثلاثة لايحنث وان ثلاثة أو أكثر ان اليمين بالطلاق حنث علم أو لم يعلم وان بالله فموس ولو قال اكر سيم هست جزازين كه ما كرفتيم ثم علم ان معه شيأ ان بحال لو علم السارق به أخذه حنث والا لا * (نوع آخر) * ضاع مال فى دار حلف كل واحد انه لم يأخذه ولم يخرجه من الدار ثم علم ان واحدا أخرجه مع آخر ان كان لايطيق حمله وحده حنث لان اخراجه كذلك يكون وان أطاقه وحده لايحنث لانه صادق فى يمينه * رفعت

العتابية * فى نوادر بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل عنده ألف درهم مضاربة فقال لرب المال أقرضنيه ففعل وهو قائم بعينه ثم اشترى به قال اذا قبضه المضارب بيده من بيته أو صندوقه أو كيسه وصرفه فى حوائج نفسه فهو قرض عليه كذا فى المحيط * رجل دفع الى غيره مالا مضاربة ثم ان المضارب شارك رجلا آخر بدراهم من غير مال المضاربة ثم اشترى المضارب وشريكه عصيرا من شركتهما ثم جاء المضارب بدقيق من المضاربة فاتخذ منه ومن العصير فلانج (١) قالوا ان اتخذ الفلانج باذن الشريك ينظر الى قيمة الدقيق قبل أن يتخذ منه الفلانج والى قيمة العصير فما أصاب حصة الدقيق فهو على المضاربة وما أصاب حصة العصير فهو بين المضارب وبين الشريك لكن هذا اذا كان رب المال قال له اعمل فيه برأيك فان لم يكن قال له ذلك وفعل المضارب بغير اذن الشريك فالفلانج يكون للمضارب وهو ضامن مثل الدقيق لرب المال ومثل حصة الشريك من العصير للشريك وان كان رب المال أذن له فى ذلك والشريك لم يأذن فالفلانج يكون للمضاربة والمضارب ضامن حصة شريكه من العصير وان كان الشريك أذن له فى ذلك ورب المال لم يأذن فالفلانج يكون بينه وبين الشريك وهو ضامن لرب المال مثل الدقيق كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا دفع الرجل الى رجل فلوسا مضاربة بالنصف فلم يشتر حتى كسدت تلك الفلوس وأحدث فلوس غيرها فسدت المضاربة فان اشترى بها المضارب بعد ذلك فربح أو وضع فهو لرب المال وللمضارب أجر مثل عمله فيما عمل ولو لم تكسد حتى اشترى بها المضارب ثوبا ودفعها وقبض الثوب ثم كسدت فالمضاربة جائزة على حالها فان باع الثوب بدراهم أو عرض فهو على المضاربة فان ربح ربحا وأراد القسمة أخذ رب المال قيمة فلوسه يوم كسدت ثم الباقى بينهما على الشرط كذا فى المبسوط فى باب المضاربة بالعروض * وفى نوادر المعلى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بطبرستان وهى طبرية ثم التقيا ببغداد قال يكون رأس المال قيمة الطبرية بطبرستان يوم يختصمان كذا فى المحيط * واذا ربح المضارب فى المال ربحا فأقر به وبرأس المال ثم قال قد خلطت مال المضاربة بمالى قبل أن أعمل وأربح لم يصدق فان هلك المال فى يده بعد ذلك ضمن رأس المال لرب المال وحصته من الربح كذا فى المبسوط * وفى نوادر بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف يشترى به ويبيع ويشارك ويعمل برأيه فاشترى به وبألف من عنده متاعا ولم يخلط المالين ثم أراد أن يبيع حصته أو حصة المضاربة خاصة ليس له ذلك من قبل أن الشركة وقعت فى البيع فلم يكن لواحد منهما أن يخص نفسه كذا فى المحيط * ومن كتاب المضاربة الصغير قال اذا اشترى المضارب بالمال وهو ألف درهم خادما ثم هلك الالف فرجع بمثله على رب المال ونقده ثم باع الخادم بثلاثة آلاف درهم فاشترى بها متاعا فهلكت قبل أن ينقدها فانه يرجع على رب المال بألفين وخمسمائة ويؤدى من عنده خمسمائة فان باع المتاع بعد ذلك بعشرة آلاف كان للمضارب سدس الثمن والباقى على المضاربة يستوفى منه رب المال ما غرم فى المرات وذلك أربعة آلاف وخمسمائة والباقى ربح بينهما كذا فى المبسوط * وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب به وباع وربح حتى صار ثلاثة آلاف درهم ثم اشترى بالثلاثة الآلاف ثلاثة أعبد قيمة كل واحد منهم ألف ولم ينقد المال حتى ضاع كان ذلك على رب المال ويكون رأس المال أربعة آلاف درهم ولو أن رب المال اشترى عبدا بألف فاشترى منه المضارب بألف فى يديه من المضاربة وليس فى يديه غيره فضاعت قبل ان ينقده رب المال فلا غرم على المضارب ويأخذ العبد بغير شئ فيكون على المضاربة ورأس المال فيه ألفان كذا فى المحيط * واذا اشترى المضارب بمال المضاربة جاريتين تساوى كل واحدة منهما ألف درهم ثم باع احداهما بألف والاخرى بألفين وقبضهما المشترى ثم لقيه المضارب وقال زدنى فى ثمنهما فزاده مائة درهم

(١) قوله فلانج هو نوع من الحلوى معرب فلانه اه

من مال الزوج ودفعت لغزل القطن فقال الزوج ان رفعت من مالى شيأ فانت كذا وهى قد رفعت واشترت لحوائج البيت أو احتاجت الجارة الى الدقيق فتناولتها والزوج لا يكره بل يكره الدفع للغزل ان كانت ممن يتولى شراء الحوائج للزوج لايحنث وان كانت لا تتولى يحنث * ان رفعت

درهما من كيسي فحلت رأس الكيس وأمرت غيرها بالرفع فرفع ودفع اليها قيل يحنث وقيل لا يحنث * ولو دفع اليها دراهم لتنظر فرفعت منها بلا علمه فقال لها أرفعت منها فقالت نعم لا على وجه السرقة وردت بعد المفارقة يحنث وان قبلها ان أنكرت يحنث وان لم تنكر لا * ان رفعت من مالي فكذا فوجدت صرة له ملقاة حين تكنس المنزل فوضعتها في ظرف وأخبرته به لا يحنث * قال لها اكرسيم من رفع كردي طلاق هستي فقالت هستم فعلم رفعها ان أراد الايقاع يقع وان أراد تخويفها للتقرر لا يقع والقول له مع الحلف * ان دفعت شيأ من مالي الى غيري فاعطت الكبريت أو الملح أو الماء عون ان شح الزوج به يحنث والا لا * ان لم ترد الثوب الساعة فكذا فأخرجت من العيبة فأخذه الزوج من يدها أو العيبة قبل أخذها الثوب ان كانت فتحت للرد لا يحنث * ان لم تجيء غدا بمتاع كذا فكذا فأرسلت على يد انسان ان كان نوى الوصول لا يحنث وان نوى الحمل أو لم ينو شيأ يحنث * دفعت الدراهم الى قصاب للحم فقال الزوج ان لم ترد تلك الدراهم فكذا فزعم القصاب أن الدراهم غائبة فلم يعلم انها أذيبت أو طرحت في الوادي لا يحنث وان خلط تأخذ كيس القصاب وتعطيه الزوج * قالت له دفعت تلك المتاع أنت أو أمي فقال نوازمن بسه طلاق كه مادر تو برد اشته است اين چيزي راوقد رفعت الأم أو قال أنت طالق كه مرادشنام داده فأنكرت لا تطلق والرفع والشتم شرط البر * (العشرون في الضرب والشتم) * لا يضربها فنفض ثوبه أو رماه بحجر أو نشابة فأصابها لا يحنث * ولو مد شعرها يشهد

وقبضها المضارب بعقابلتها فافتوزع على قيمتهما كأصل الثمن اذا سمى بعقابلتها ماجله وقيمتها ماسواه ولو كان المشتري طعن فيها بعيب فصالحه المضارب على أن يحط من الثمنين مائة درهم ثم وجد المشتري بالتي اشتراها بألف درهم عيبا ردها بألف غير ثلاثة وثلاثين وثلث ولو كان المضارب اشترى الجاريتين من المشتري بربح مائة درهم على ما باعهما به ثم وجد باحداهما عيبا ردها بثمنها وحصتها من الربح اذا قسمت على الثمنين ولو كان المشتري اشترى احدى الجاريتين بالالف والاخرى بالفين ثم أراد أن يبيعهما مرابحة على ثلاثة آلاف درهم فله ذلك وان باع كل واحدة منهما مرابحة على حدة على ثمنها جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فان زاد في ثمنها مائة درهم وأراد أن يبيعهما مرابحة باعهما جميعا على ثلاثة آلاف درهم ومائة درهم وان أراد أن يبيع احداهما مرابحة على حدة لم يكن له ذلك كما لو كان اشتراهما بثمن واحد له أن يبيعهما جميعا مرابحة على الثمن وليس له أن يبيع احداهما مرابحة على حصتها من الثمن كذا في المبسوط في باب المضارب يبيع المتاع ثم يشتري لنفسه باقل من ذلك * وفي المنتقى رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب به عبدا يساوي ألفي درهم فنهاه رب المال أن يبيع الا بالنقد وقال المضارب أبيعه بالنسيئة أو قال أبيع حصتي وهي الربع بالنسيئة فليس له أن يبيع الا بالنقد فان باع المضارب ثلاثة أرباعه بالنقد لم يكن له أن يبيع الربع بالنسيئة حتى يقبض ثمن الثلاثة الارباع ويوفي من ذلك رب المال رأس ماله وربحه ثم يبيع بعد ذلك الربع بالنسيئة ان أحب كذا في المحيط * لو اشترى بألف المضاربة جارية نسيئة لا يبيعها مرابحة على الالف ما لم يبين هكذا في المبسوط * رجل دفع الى رجل عرضا مضاربة فادعى المضارب بعد ذلك وقال رددت العرض عليك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يكون القول قوله في ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * هشام سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى قال ليس للمضارب أن يشتري على المضاربة الا بألفين منها حتى انه اذا باع متاع المضاربة ثم اشترى على ذلك الدين (١) على المضاربة لم يجز على المضاربة وان اشترى غلاما فوجده (٢) حر اضمن كذا في المحيط * واذا دفع المكاتب مالا مضاربة بالنصف أو أقل أو أكثر أو أخذ مالا مضاربة فهو جائز وكذلك العبد المأذون له في التجارة وكذلك الصبي المأذون له في التجارة وان دفعه الصبي بغير اذن أبيه أو وصيه وهو غير مأذون له في التجارة فعمل به المضارب فهو ضامن له وملك المضمون بالضمان والربح له ويتصدق به كذا في المبسوط * ولو اشترى المضارب دقيقا بمال المضاربة فأعطاه رب المال دقيقا آخر وقال له اخلط بهذا الدقيق على سبيل ما تواضعنا فخلط ثم باع الكل قالوا مقدار ثمن دقيق مال المضاربة يكون على ما اشترطا في عقد المضاربة وأما مقدار ثمن الدقيق الآخر فكله يكون لرب المال بربحه وعليه وضيعته وللمضارب أجر مثله فيما تصرف في ذلك من بيعه هكذا قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى انما يكون للمضارب أجر مثله اذا لم يكن خلط الدقيق بمال المضاربة أما اذا خلط فلا أجر له لانه عمل في شيء هو شريك فيه كذا في فتاوى قاضيخان * بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اشترى المضارب بمال المضاربة جارية وفيها فضل على رأس المال ثم ان المضارب استولدها ثم استحقت وأخذ منه عقرها وقيمة ولدها لم يرجع المضارب على البائع بقيمة الولد كذا في المحيط * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا عمل الوصي في مال اليتيم فوضع أو ربح فيه فقال عملت به مضاربة فهو مصدق في حال الوضيعة دون الربح الا أن

(١) قوله ثم اشترى على ذلك الدين كذا في جميع النسخ وقد راجعت نسخة من المحيط فوجدت العبارة هكذا ولا يخفى ما فيها من الركة ولعل فيها تحريفا فلتراجع نسخة من المحيط أخرى اه بحراوى (٢) قوله وان اشترى غلاما الخ هذه المسئلة ساقطة من نسخة الطبع الهندي وموجودة في غيرها من النسخ وفي عبارة المحيط أيضا والظاهر أنها مسئلة مستقلة ليست من التفريع تأمل اه بحراوى

فالصحيح أنه ان على الغضب يحنث وان لعبا لا وقيل ان بالفارسي لا يحنث مطلقا وان بالعربي يحنث وان حلف العربي بالفارسي يسئل فان

أراد ما يراد من الضرب بالعربي بان وضع لفظ زون موضع ضرب فكالعربية وان اراد ما يراد بالفارسية فعليها وان لم يعلم يعتبر اللغة التي حلف عليها وكذا الفارسي يحلف بالعربية * لا يرميه فرمى صيدا فاصابه لا يحنث * ليضربنه مائة (٣٣٧) فضربه بخفيفان تألم بروليم يتألم لا لانه

يشهد قبل العمل ولو قال استقرضت لا يصدق حتى يشهد قبله ان كان فيه ربح وان كان فيه وضيعة ضمن وكذلك لو دفعه الى رجل عمل به ثم قال دفعته قرضا عليه أو قال قرضا على فصدقه الرجل ولو قال دفعته مضاربة أو بضاعة وصدقه الرجل فيه فان كان فيه وضيعة فلا ضمان وان كان فيه ربح يكون كله لليتيم الا أن يشهد قبل الدفع كذا في محيط السرخسي * روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه اذا كانت المضاربة دنانير فأودعها المضارب عند صبي في خلطها الصبي في ماله بغير أمره ثم اشترى المضارب متاعا بدنانير فهو مخالف كذا في المحيط * وعن محمد رحمه الله تعالى فيمن دفع الى عبد ما لا مضاربة والعبد مأذون له في التجارة فاشترى نفسه بالمضاربة جاز وصار محجورا عليه ويباع ورأس المال لرب المال وكذلك لو اشترى نفسه وانه وامر أنه بالمضاربة على المضاربة كذا في الملتقط * في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل دفع ألف درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب به جارية وباعها من رب المال بألفين ثم ان المضارب اشتراها منه بألفي درهم ومائة فالجارية على المضاربة ولا يكون هذا نقضا للمضاربة وللمضارب فيها مائة خاصة كذا في المحيط * ولو اشترى وباع بألف المضاربة حتى صار في يده ألف ادرهم فاشترى بهما جارية وقبضها ثم باعها بأربعة آلاف درهم نسيئة سنة وقيمتها يوم باعها ألف درهم أو أكثر أو أقل فدفعها الى المشتري ثم هلك الالفان الاولان قبل أن ينقدهما بائع الجارية الاولى فانه يرجع بألف وخمسمائة على رب المال فيؤديهما مع خمسمائة من ماله الى بائع الجارية فاذا خرجت الاربعة الآلاف كان للمضارب ربعها من غير المضاربة ويأخذ رب المال من الثلاثة الارباع رأس ماله ألفين وخمسمائة كذا في المبسوط * اشترى بمال المضاربة جارية تساوي ألفين فحال الحول ولا مال له غير ذلك فعلى رب المال زكاة ثلاثة أرباع الجارية وعلى المضارب زكاة الربع وان كان اشترى جاريتين كل واحدة تساوي ألفا فعلى رب المال زكاة ثلاثة أرباع الجاريتين ولا زكاة على المضارب وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خاصة ولو اشترى بها جارية تساوي ألفين فنقصت من عيب أو سعر حتى صارت تساوي ألفا ثم ازدادت فحال الحول من يوم اشتريت وهي تساوي ألفين فلا زكاة على المضارب وعلى رب المال زكاة ثلاثة ارباعها ولو صارت قيمتها فوق الالف فعليهما الزكاة ولو اشترى بهما حنطة وشعيرا وبلا وغنما كل جنس يساوي ألفا لم يكن على المضارب زكاة ولو كان جنسا واحدا يجب كذا في محيط السرخسي * اذا أراد رب المال أن يكون مال المضاربة دينا على المضارب وتحصل له منفعة الاسترباح قالوا يقرض المال من المضارب ويسلم اليه ثم يأخذ منه مضاربة ثم يبضع المضارب بعد ذلك فيعمل فيه المضارب كذا في فتاوى قاضيخان * اذا دفع الرجل مال ابنه الصغير مضاربة بالنصف أو بأقل أو أكثر فهو جائز وكذلك لو أخذه لنفسه مضاربة ولو أخذ الاب لابنه الصغير مال رجل مضاربة بالنصف على أن يعمل به الاب للابن فعمل به الاب فربح فالربح بين رب المال والاب نصفان ولا شيء للابن من ذلك ولو كان مثله يشتري ويبيع فأخذه الاب على أن يشتري به الغلام ويبيع والربح نصفان فالمضاربة جائزة والربح بين رب المال والابن نصفان وكذلك لو عمل به الاب للابن بأمره وان كان الابن لم يأمره بالعمل فهو ضامن للمال والربح له يتصدق به والوصي في جميع ذلك بمنزلة الاب كذا في المبسوط * واذا باع رب المال مال المضاربة بمثل القيمة أو أكثر جاز فان باع بأقل من قيمته لا يجوز سواء كان بما يتغابن الناس فيه أو لا يتغابن الا أن يجيزه المضارب وكذا اذا كان المضارب اثنين فباع أحدهما باذن رب المال لم يجز الا بمثل القيمة أو أكثر الا أن يجيزه المضارب الآخر كذا في الحاوي * مضارب نزل خانا مع ثلاثة من رفقائه فخرج المضارب مع اثنين منهم وبقي الرابع في الحجرة ثم خرج الرابع وترك الباب غير مغلق وهلك مال المضاربة فالوا ان كان الرابع يعتمد عليه في حفظ المتاع لا يضمن المضارب ويضمن الرابع وان كان لا يعتمد عليه يضمن المضارب كذا في فتاوى قاضيخان * واذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة على أن ما يشتري به من الهروي خاصة فالربح بينهما نصفان وما يشتري به

ليس بضرب معنى وان بسوط له شعبتان خسين ان اصابتا كل مرة بر حتى يكتفي به حدا وكذا ان جمع الاسواط ان وقع الكل على البدن بر والا بقدر المصاب ولو لرؤس الاسواط المستوى وقعت الاصابة وعليه عامة المشايخ * لا ضربنك بالسياط حتى اقتلك فعلى المبالغة بخلاف ما لو قال لاضربنه بالسيف حتى يموت فانه لا يبر الا بالضرب حتى يموت * ان لم اضربك حتى اتركك لاحية ولا ميتة قال الثاني هذا على الضرب الوجيع وحتى يشتكي حتى يبول حتى يستغيث وفي بعض الفتاوى ان لم اضرب ولدك على الارض حتى ينشق نصفين فانت كذا فضربه فلم ينشق يحنث وانه يخالف ما تقدم * لا يضربه بالقلم فضربه بقبضه لا يحنث * ليضربنه بالسيف فضربه بعرضه بر لانه حديد بخلاف المقبض لانه يكون بالخشب عادة ولان عرض السيف منه حتى لم يلزم المقبض في الاقرار بالقلم وان ضربه به وهو في غمده لا كما لو حلف على الضرب بالسوط فضرب به وقد لفه في ثوب لا يبر وان نوى فعلى ما نوى * لا يضربه بنصل هذه الشفرة أو بزج هذا الرمح فنزع النصل والزج وجعل

 في آخر وضربه به لا يحنث * لا امس شعره فحلق رأسه ثم نبت آخر فمسه أو لا يمس سنه فنبت آخر حنث * ان لقيتك ولم اضربك فكذا فراه من بعيد يحنث * لا تصل اليه يده ولم يضربه لا يحنث * لا يضربها فضرب غيرها فاصابها بلا قصد يحنث لان المعنى وهو

من النيسابوري فالربح كله لرب المال وما يشتري به من الزطي فالربح كله للمضارب فهو على ما سمى فان كان اشترى الهروي فهو على المضاربة كما لو اشترطا وان اشترى به النيسابوري فهو بضاعة في يده والربح لرب المال والوضيعة عليه وان اشترى به الزطي فالمال قرض عليه والربح له والوضيعة عليه كذا في المبسوط * مر المضارب على السلطان فدفع اليه شيأ ليكف عنه يضمن وان أخذها كلها كرها لا ضمان عليه كما اذا غصب منه البعض كذا في محيط السرخسي * اذا مر المضارب على العاشر بمال المضاربة وأخبر به وأخذ منه العشر فلا ضمان على المضارب فيما أخذ منه العاشر وان كان هو الذي أعطى العاشر بغير الزام من العاشر له فهو ضامن لما أعطى وكذلك ان صانعه بشيء (١) من المال حتى كف عنه فهو ضامن لما أعطى قال الشيخ الامام الاجل الجواب في زماننا بخلاف هذا ولا ضمان على المضارب فيما يعطى من مال المضاربة الى شاطر (٢) طمع فيه وقصد أخذه بطريق الغصب وكذلك الوصي اذا صانع من مال اليتيم كذا في المبسوط والله سبحانه أعلم

(كتاب الوديعة) * وهو مشتمل على عشرة أبواب

(الباب الاول في تفسير الايداع والوديعة وركنها وشرائطها وحكمها) *

أما تفسيرها شرعا فالايداع هو تسليط الغير على حفظ ماله والوديعة ما يترك عند الامين كذا في الكنز * وأما ركنها فقول المودع أودعتك هذا المال أو ما يقوم مقامه من الاقوال أو الافعال والقبول من المودع بالقول والفعل أو بالفعل فقط هكذا في التبيين * والوديعة تارة تكون بصريح الايجاب والقبول وتارة بالدلالة فالصريح قوله أودعتك وقول الآخر قبلت ولا تتم في حق الحفظ الا بذلك وتتم بالايجاب وحده في حق الامانة حتى لو قال للغاصب أودعتك المغصوب برئ عن الضمان وان لم يقبل فأما وجوب الحفظ فيلزم على المودع فلا بد من قبوله والدلالة اذا وضع عنده متاعا ولم يقل شيأ أو قال هذا وديعة عندك وسكت الآخر صار مودعا حتى لو غاب الآخر فضاع ضمن لانه ايداع وقبول عرفا كذا في خزانة المفتين * وأما شرائطها فانواع منها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه حتى لو أودع الآبق والطير الذي هو في الهواء والمال الساقط في البحر لا يصح كذا في البحر الرائق * ومنها عقل المودع فلا يصح قبول الوديعة من المجنون والصبي الذي لا يعقل وأما بلوغه فليس بشرط عندنا حتى يصح الايداع من الصبي المأذون وكذا حريته ليست بشرط فيملكه العبد المأذون وأما الصبي المحجور عليه فليس يصح قبول الوديعة منه وكذلك حرية المودع ليست بشرط لصحة العقد حتى يصح القبول من العبد المأذون ويترتب عليه أحكام العقد وأما العبد المحجور فلا يصح منه القبول كذا في البدائع * وأما حكمها فوجوب الحفظ على المودع وصيرورة المال أمانة في يده ووجوب أدائه عند طلب مالكه كذا في الشمني * والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤاجر ولا ترهن وان فعل شيأ منها ضمن كذا في البحر الرائق * وضع في بيته شيأ بغير أمره فلم يحفظه حتى ضاع لا يضمن لعدم التزام الحفظ ولو وضع عند آخر شيأ وقال احفظه فصاح باعلى صوته وقال لا أحفظه فضاع قال في المحيط لا يضمن لعدم التزام الحفظ كذا في الوجيز للكردري * لو قام واحد من أهل المجلس وترك كتابه أو متاعه فالباقون مودعون فيه حتى لو تركوا وهلك ضمنوا لان الكل حافظون فان قام واحد بعد واحد فالضمان على آخرهم لانه تعين الآخر حافظا كذا في محيط السرخسي * من ترك باب حانوته مفتوحا فقام واحد ثم واحد فضمان ما ضاع على آخرهم كذا في الملتقط * رجل في يديه ثوب قال له رجل اعطني هذا الثوب فاعطاه اياه كان هذا على الوديعة كذا في الظهيرية * في فتاوى أهل سمرقند رجل دخل بدابته خانا وقال لصاحب الخان أين أربطها فقال هنالك فربطها وذهب ثم رجع فلم يجد دابته فقال صاحب الخان ان صاحبك أخرج الدابة ليسقيها ولم

(١) قوله ان صانعه المصانعة الرشوة كما في المختار * (٢) قوله الى شاطر هو الذي أعيا خبثا مختاراه بحراوي

ضربها لا يحنث لان الخطأ مؤاخذ به في أحكام الدنيا حتى لزم الارش عليه وان سقط في حق المأثم والحنث والمغرم من احكام الدنيا * (نوع منه) * لا عذنه فحبسه يحنث ان نواه لانه تعذيب قاصر فتوقف على النية كالجماز * ان لم احبسه جائعا عاريا فكذا فحبسه كذلك فاطعمه وكساه غيره حنث * ضربه فقال المضروب والله من سزاى وى نكنم لا يتناول المجازاة الشرعية من القصاص والتعزير ولا ترك الجناية وانما يتناول الاساءة الى الضارب عرفا فان نوى الفور فعلى ما نوى والا فعلى الاطلاق ولو قال اكرمن نكنم أمروز بابو آنك مى بايد كردن فامر أنه طالق فمضى اليوم فلم تجازه لا باحسان واساءة لا يحنث لانه ما فعل ما ينبغي وهو العفو الا ان ينوي الضرب والشتم فيحنث ان اخلاه منه * اكرمن ترا بخون اندر نكنم فضربه فأدمى انفه وتلطخ بثوبه بر ان نوى هذا القدر وكذا ان لم ينو لان الظاهر ان الكمال غير مراد * اين كوى راتر كستان نكنم فكذا فشرط البر أن يسلط عليه أتراكا كثيرة * اكر فردا جنانه كنم كه سك بانبان كرد يعزق بعض ثيابه ويجره ويلقيه على الارض * قال لغيره في المشاجرة اكرمن ترا ندار كردن خرنه كنم قيل لا يحنث ما عاش لانه يراد به القهر والغلبة وقيل يحنث في الحال يكن لتحقق العجز الا اذا نوى ما تقدم فلا يحنث الى الموت وبه افتى الهندواني * اذا دنوت مني فكذا فدنت حين ضرب ابنه لدفع الضرب بحالة