

اجارة فاسدة قيل لا يملك الاجارة من غيره مبدل مالواستأجر دارا على أن يرتها ولا أجر له لا يملك الاجارة والاصح أنه يملك وعدم المالك فيما أورد
لكونهما راية لقوله ولا أجر وعن نصير أنه لا يؤجر ولو أجر بعد القبض يستحق (١١٩) الثاني الاجر ولا يكون غاصبا لانه يجب عليه

أجر المثل ذكرنا أن
مستأجر الدابة لا يضربها
ولا يكسها أصلا عنده
وان ضرب ضمن خلافهما
* مستأجر العبد ومستعير
الدابة لا يضرب وعن
اسماعيل الزاهد استأجرها
سير كها فضررها فئات
ان باذن المالك وأصاب
الموضع المعتاد لاضمان
اجماعا وان غير الموضع المعتاد
يضمن اجماعا الا اذا نص
المالك على ذلك الموضع بعينه
بان كان لا يتقاد الاضرب بعينه
فوضع الخلاف الضرب في
الموضع المعتاد والامام بقیسه
على مستعيرها قالوا
ويخاصم ضارب الحيوان
لا وجهه الا بوجهه ومعناه
أن كل واحد يخصم ضاربه
بالوجه لانه انكار في وقت
مباشرة المنكر ويملكه كل
أحد ولا يخصم الضارب
وجهه الا اذا ضرب الوجه
فانه يمنع ولو بوجهه
لانه يجمع المحاسن فان الله
تعالى خلق آدم على صورة
الوجه فان كسبه عليه
السلام كان يجمع المحاسن
قال عليه الصلاة والسلام
لا تضربوا الوجه فان الله
خلق آدم على صورته * أعطى
رب الارض البسدر والبقر
للزراع للزراعة فاعطى
المزارع البقر للرعي لاضمان
على أحد * تكارى دارا أو
منزلا لا سكنى وجعل فيها

كتاب الغصب * وهو مشتمل على أربعة عشر بابا

الباب الاول في تفسير الغصب وشروطه وحكمه وما يلحق بذلك من بيان المثليات ومائة علق به

أما تفسيره مشرقا فهو أخذ مال منقوض محترم بغير اذن المالك على وجه يزيل يد المالك ان كان في يده أو يقصر
يده ان لم يكن في يده كذا في المحيط * ومن حال بينه وبين ملكه لم يضمن لانه ليس بغصب ومن منع مالكه من
حفظ ماله حتى هلك لم يضمن كذا في النبايع * وأما شرطه فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كون
المأخوذ منقولا وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر حتى ان غصب العقار لا يكون موجبا للضمان
عندهما كذا في النهاية * وأما حكمه فالاثم والغرم عند العلم وان كان بدون العلم بأن ظن أن المأخوذ ماله
أو اشتري عينات ثم ظهر استحقاؤه فالمغرم ويجب على الغاصب رد عينه على المالك وان عجز عن رد عينه
بملاكه في يده بفعله أو بغير فعله فعليه مثله ان كان مثليا كالملك والموزون فان لم يقدر على مثله بالانقطاع
عن أيدي الناس فعليه قيمته يوم الخصومة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى
يوم الغصب وقال محمد رحمه الله تعالى يوم الانقطاع كذا في الكافي * وان غصب مالا مثليا فعليه قيمة
يوم الغصب بالاجماع كذا في السراج الوهاج * وحذا الانقطاع أن لا يوجد في السوق الذي يباع فيه وان
كان يوجد في البيوت كذا في التبيين * وكثير من المشايخ كانوا يفتون بقول محمد رحمه الله تعالى وبه كان
يفتي الصدر الكبير برهان الأئمة والصدرا الشهيد حسام الدين وبعض مشايخنا أفتوا بقول أبي يوسف رحمه
الله تعالى كذا في الكفاية في آخر كتاب الصرف * ذكر صدر الاسلام أبو اليسر في شرح كتاب الغصب ليس
كل مكمل مثليا ولا كل موزون وانما المشي من المكملات والموزونات ماهو متقارب وأما ماهو متفاوت
فليس يمتثل ذكر صاحب المحيط في شرح الجامع الصغير العسديات المتقاربة كلها من ذوات الامثال كيلا
وعدا وزنا والمتفاوتة كلها من ذوات القيم وماتفاوتت احاده في القيمة فهو عددي متفاوت ومالا
تفاوتت احاده وانما متفاوت أنواعه كالباذن فحان فهو متقارب مثلي فعلى قياس هذا ينبغي أن يكون البصل
والثوم مثليين وصغير البيض وكبيره سواء بعد أن يكون من جنس واحد ذكر شيخ الاسلام على السبجاني في
شرحه الصحيح أن النحاس والصفر مثليان والمشمس والخوخ كلها من ذوات الامثال لانها عددي متقارب
كذا في الفصول العبادية * الغنم جنس واحد وان اختلفت أنواعه وألوانه وكذا الزبيب كذا في فتاوى
قاضي خان في باب الزبا * ذكر في السير الكبير من أن تلف على آخر جبينه فعليه قيمته ولم يجعل الجبن مثليا
مع انه موزون لانه متفاوت في نفسه تفاوتا فاحشا وان اعتبر مثليا في حق جواز السلم كذا في الذخيرة
* والشحم مثلي والفحم مثلي والتراب من ذوات القيم والغزل مثلي وكذا المصبوغ منه كذا في القنية * في
الفتاوى الخلل والعصير مثليان وكذا الدقيق والخالة والخص والنورة والقطن وغزله والصوف وغزله
والنبن بجميع أنواعه والكتان والابر يسم والرصاص والشبه والحديد والحناء والوسمة والرياحين اليابسة
كلها مثلي والجد مثلي في فتاوى رشيد الدين وفي موضع آخر أنه قيمي وفي فوائد صاحب المحيط أن الماس من
ذوات القيم عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى والكاغد مثلي والمان والسفرجل والقثاء
والقثد والبطيخ كلها مما يتفاوتت احاده فيكون من ذوات القيم والصابون والسككين والكاشكر من
ذوات القيم وفي فتاوى رشيد الدين كل موزونين اذا اختلط بحيث لا يمكن التمييز بينهما يخرج كل واحد من
أن يكون مثليا ويكون من ذوات القيم وانما يكون كذلك لان في الآخر عا يكون الدهن أكثر والخل ربا
يكون في هذا أقل منه في ذلك حتى لو كانا على السواء بان اخذنا أعنى الصابونين من دهن واحد يضمن
مثله والسرقين من ذوات القيم والمطرب وأوراق الاشجار كلها من ذوات القيم والبسط والحصير والبوارى
وأمثالها من ذوات القيم وكذا الادم والصرم والجلود كلها قيمي كالثياب والابرة من ذوات القيم لانه
يتفاوت في الطبخ والرياحين الرطبة والبقول والغصب والخشب من ذوات القيم واللبن من ذوات الامثال

الحبوب ولم يسكنها ليس للو أجر المنع * اصلاح بئر بالوعدة والماء يخرج ان امتلا من قبل المستأجر على رب الدار ولا يجبر رب الدار
عليه فان فعله المستأجر يكون متبرعا له أن يخرج من المنزل اذا لم يصلحه المؤجر وكذا الغلق والسلم وكل ما يخل تركها بالسكنى فان أبي

فلم يستأجر الخرج إلا أن يكون رأى ورضى به عند العقد ائتمن الامام ظهر الدين رحمه الله بأن شرط الرد على المستأجر لا يفسدها ويكون بمنزلة الزيادة في الاجرة * الحائث لم يرد (١٢٠) الكبر باس بعد النسخ الى المالك وضعه فن قال الرد على المشترك ألزمه الضمان اذا تمكّن من الرد ولم يرد ومن قال لا قال

(١) وأما الهدب وهو بالفارسية (جفرا) ينبغي أن يكون من ذوات القيم لانه يتفاوت في الطبخ والجودة وفي سوع فتاوى القاضي ظهر الدين اللحم مضمون بالقيمة في ضمان العدوان اذا كان مطبوخا بالاجماع وان كان نيفا كذلك هو الصحيح كذا في الفصول العمادية * واللحم المطبوخ والشحم والالية والصقراط قيمة كذا في القنية * وفي البراخلوط بالشعر القيمة لانه لا مثل له كذا في الهداية * وذكر قاضيخان في أول سوع شرح الجامع الصغير ان الخبر من ذوات القيم في ظاهر الرواية كذا في الفصول العمادية * قال رضى الله تعالى عنه (٢) الفليق الشمس اذا بلغ شمسها غايته مثلى وقبلها قيمي كذا في القنية * وقال بعض المشايخ (٣) (روين ازدوات قيم است) وقال قاضيخان هو مثلى كذا في الفصول العمادية * وفي كون الأجر والبن مثليارواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في القنية * والمغصوب لا يخلو اما ان يكون غير منقول كالأرض والكرم والطاحونة وغيرها أو يكون منقولا والمنقول لا يخلو اما أن يكون مثليا كالكيلى والوزنى الذى ليس في بعضه ضرر يعنى الغير المصنوع منه والعدوى المتقارب كالجوز والفوس وما أشبه ذلك من العدوى الذى لا يتفاوت واما أن يكون غير مثلى كالحيوانات والزرعيات والعدوى المتفاوت كالطبخ والمان والوزنى الذى في بعضه ضرر وهو المصنوع منه أما اذا كان المغصوب غير منقول كاللدور والعقار والحوائث فانهم يبايعونه بأقرب ما يوافقون أو جاسيل فذهب بالبناء والأشجار وأغلب السيل على الأرض فنقصت وعطبت تحت الماء فلا ضمان عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر كذا في شرح الطحاوى * وهو الصحيح هكذا في جواهر الاخلاطى * وان حدثت هذه الاشياء بفعل أحد من الناس فضمنه على المتلف عند أبي حنيفة وأبى يوسف رحمه الله تعالى وان حدثت هذه الاشياء بفعل الغاصب وسكاه فالضمان عليه بالاجماع في الزاد والصحيح قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمه الله تعالى هكذا في المضمرات * وما نقص من سكاها وزرعاته ضمن النقصان كما في النقلى وهذا بالاجماع واختلافوا في تفسير النقصان فقال نصير بن يحيى انه ينظر بكم تستأجر هذه الأرض قبل الاستعمال وبعده فيضمن تفاوت ما بينهما من النقصان كذا في التبيين * وهو الالبق وبه يفتى كذا في الكبرى * ثم يأخذ الغاصب رأس ماله وهو البذر وما غرم من النقصان وما أنفق على الزرع ويتصدق بالفضل عند أبي حنيفة وأبى يوسف رحمه الله حتى اذا غصب أرضا فزرعها كرتين فاخرجت غنمية أكرار وحلقه من المؤنة قدر ذكر ونقصها قدر ذكر يأخذ منه أربعة أكرار ويتصدق بالباقي كذا في التبيين * رجل نام على فراش انسان أو جلس على بساطه لا يكون غاصبا لان في قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى غصب المنقول لا يتحقق بدون النقل والتحويل فلا يضمن ما لم يهلك فلهذا كذا في فتاوى قاضيخان * استعمال عبد الغر غصبه حتى لو هلك من ذلك العمل ضمن المستعمل قيمته علم المستعمل أنه عبد لغرا ولم يعلم بأن جاء اليه وقال أنا حر فاستعمله وهذا اذا استعمله في أمر من أموره نفسه وأما اذا استعمله في أمر نفسه لا يصير غاصبا كذا في الذخيرة * من قال لعبد الغر ارتق هذه الشجرة وانثر الشمس لتأكله أنت فوقع من الشجرة ومات لم يضمن الأمر ولو قال لا تكل أنا وباقى المسئلة بمجالها ضمن كذا في المحيط * وهكذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لصي انقض هذا الحائط ففعل وهلك لا يضمن ولو قال انقض لي يضمن اجماعا ولو قال لصي ارتق هذه الشجرة وانقض لي غمار فصدوا كل الثمرة فبقيت الثمرة في حلقه ومات من ذلك لا ضمان عليه لانه اعترض على قوله فعل لصي كذا في الاسئلة والاجوبة لابى الفخ محمد بن محمود بن الحسين الاستروشنى * ولو قاد دابة

لاؤذكر الدينارى قال الحائث ثم الكبر باس فغده فقال المالك فليكن عندك آخذ غدا فسرق الليملة لا يضمن لان قوله فليكن عندك ايداع منه والتعليل يشير الى الضمان لولاه اذالم يرد بعد التمام والتمكن وقد ذكرنا عن المتنقط لصدور الاسلام ان المستأجر اذا رد القدر المستأجر على الجمار فزلق وانكسر لا يضمن لجران العادة بحمل المستأجر الى المواجر * استأجر قدرا ليطبخ فيه فطبخ في البيت وأخرجه بما فيه الى الدكان فزلق رجله وانكسر القدر لا يضمن في الصحيح كمالو استأجر ثوبا للبس فلبسه وتخرق من اللبس وقيل يضمن كما اذا زلق الجمال وانكسر ما حمله * استأجر دابة ثم ردها الى صاحبها ووربطها في مربط صاحب الدابة وأغلق فلا ضمان عليه اذا ضاعت وكذا كل شيء اذا ردت على صاحبها يفعل بها صاحبها ذلك الفعل ان فعلها المستأجر برئ من الضمان ولو أدخلها ولم يربط ولم يغلق وضع يضمن * اعارة المستأجر تجوز الا في شيئين استأجر البركة بنفسه ليس له اركاب غيره لا يبدل ولا يجانوا وكذا الواستأجر

ثوب باللبسه ليس له الاعارة ولا الاجارة غيره لانهما مختلفان باختلاف المستعملين حتى لو استأجر دابة للركوب مطلقا يقع على أول ما يوجد فان ركب أو أركب تعين وليس له غيره بعده * أجرة المستأجر باكثر مما استأجره لا يطيب إلا أن يزيد في المستأجر شيئا فتكون

(١) قوله وأما الهدب بوزن عليط اللين الخاثر كما في القاموس اه مصححه

(٢) قوله الفليق كذا في نسخ الخط التى يمدى وهو بالضم والتشديد ضرب من الخوخ ينقلق عن نواه كما في المختار والذى رأيت في نسخة من القنية الفليق بوزن صيقل وهو وكفى المغرب اسم لما يتخذ منه القفر معرب بيله اه قال في رد المختار وهو المسمى الآن بالشرائق فليست أملا (٣) الصقر من ذوات القيم اه

او على أول ما يوجد فان ركب أو أركب تعين وليس له غيره بعده * أجرة المستأجر باكثر مما استأجره لا يطيب إلا أن يزيد في المستأجر شيئا فتكون

الزيادة بمقابلته لانه ربح مالم يضمن فان المنافع لاتصير مقبوضة بقبض الدار من كل وجه حتى لو غصبها غاصب كان الهلاك على الاجر
لالمستأجر * شرط البقار انه يدخل البقرة في القرية ويبرأ بالتسليم الى المالك (١٢١) ففي حق من سمع هذا الشرط يعمل فيه لافي

حق من لم يسمع

(مسائل الاجارة على شرط)

* استأجرها ليحمل عليها

عشرة مخاتم فحمل أحد

عشران حمله عليها دفعة على

المكان الذي حمل العشرة

بلاعانة المؤجر والداية

تطبق الزائد فبلغت المكان

المشروط عليه الاجر

ويضمن قدر الزيادة وان

لم تبلغ وعطبت فلا أجر وان

لأنطق فكل القيمة وان

باعانة المؤجر مضى حكمه وان

كان في غير المكان الذي

حمل العشرة بان علقه من

القد المعلق من السرج

يعني بغير نزله يست يضمن

الزائد مطبقا وان حمل العشرة

أولاً ثم حمل الزائد يضمن كل

القيمة كما اذا استأجر

ثوراً يطحن عشرة فطحن

أحد عشر وعطبت أو ليكرب

جر يافكرب جرياً ونصفاً

وعطبت حيث يضمن الكل

لان الهلاك بعد الفراغ

بامر غير مأذون فقط فاشبه

المن الاخير للمقاة في السفينة

والقدح الاخر حيث يعد

عله مستقلة لانتقطاع المزارع

* شرط أن العبد المستأجر اذا

مرض في المدة يقضى تلك

الايام بعد ادها وان لم يبلغ

بالداية اليوم الى مكان كذا

فلا أجر وان بدله الرجوع

من الطريق يعطى الاجر

تاماً وان سكن في الدار وما

أوساقها أو وركبها أو حمل عليها شيئاً بغير أمر المالك فهو ضمان سواء عطبت في تلك الخدمة أو في غيرها كذا في
الينابيع * وهكذا في الفصول العمادية * والله أعلم

* (الباب الثاني في أحكام المغصوب اذا تغير بعمل الغاصب أو غيره) *

اذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها أو أعظم منافعتها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها
الغاصب وضمنها ولا يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها كذا في الهداية * ولو نقص المغصوب في يد الغاصب
ضمن الغاصب النقصان ويرده على المغصوب منه مع ضمان النقصان الا أن يكون النقصان بجناية غير
الغاصب فالمغصوب منه بالخيار في النقصان ان شاء ضمن الغاصب ويرجع الغاصب على الجاني وان شاء
ضمن الجاني ولا يرجع الجاني على الغاصب ولو زاد المغصوب في يد الغاصب فلصاحبه أن يسترده مع الزيادة
كذا في الخلاصة * ان غصب ثوباً بصبغه أجزأ أو أصفر فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمة
الثوب أبيض وكان الثوب للغاصب وان شاء أخذ الثوب وضمن للغاصب ما زاد الصبغ وان شاء ربح الثوب
باع الثوب فيضرب في ثمنه ببقية أبيض ويضرب الغاصب بما زاد الصبغ فيه كذا في المبسوط * ولو وقع
ثوب رجل في صبغ آخر فأنصبغ به فصاحب الثوب بالخيار ان شاء أعطاه ما زاد الصبغ فيه وان شاء باع له
الثوب فيقسم الثمن على قدر حقهما كذا في محيط السرخسي * ولو صبغ الغاصب الثوب المغصوب أسود
فان أباح قيمة رجه الله تعالى قال السواد نقصان فصاحب الثوب بالخيار بين أن يتركه للغاصب ويضمن
قيمة ثوبه أبيض وبين أن يأخذ الثوب ويضمن النقصان وقال أبو يوسف ومحمد رجهما الله تعالى السواد
زيادة فيكون حكمه على ما في العصفرة كذا في شرح الطحاوي * والصحيح أنه لا خلاف بينهم في الحقيقة لان
جواب أبي خنيفة رجه الله تعالى خرج في وقت كان الصبغ بالاسود نقصاناً أو عيباً في الثوب وجوابهما
خرج في وقت كان الصبغ بالاسود زيادة في الثوب فوجب مراعاة العرف والعادة في المصوغ كذا في
المضمرات * ولو كان ثوباً ينقصه الصبغ بأن كانت قيمته ثلاثين درهماً مثلاً فتراجعت بالصبغ الى عشرين
فعن محمد رجه الله تعالى ينظر الى ثوب يزيد فيه ذلك الصبغ فان كانت الزيادة خمسة يأخذ ثوباً به
وخمسة دراهم كذا في التبيين * ولو غصب صاحب الثوب عصفراً وصبغ به ثوباً به فعليه مثله كذا في محيط
السرخسي * رجل غصب من رجل ثوباً ومن آخر عصفراً فصبغه به ثم حضر احبها يأخذ صاحب العصفر
حتى يعطيه عصفراً مثله أو قيمته ان كان لا يوجد مثله والسواد في هذا كغيره عندهم جميعاً ولو كان الثوب
مغصوباً من انسان والصبغ من آخر ثم لم يقدر عليه ففي الاستحسان اذا أخذ الثوب ضمن له ما زاد الصبغ
فيه وان شاء صاحب الثوب باعه فضرر في الثمن بقيمة ثوبه أبيض وصاحب الصبغ بقيمة الصبغ كذا في
المبسوط * ولو غصب ثوباً بعصفراً من رجل واحد فصبغه به كان للمالك أن يأخذ الثوب بمصوغ أو يري
الغاصب من الضمان وان شاء ضمنه قيمة الثوب وعصفراً مثله كذا في محيط السرخسي * ولو كان العصفر
لرجل والثوب لآخر فرضي أن يأخذ الثوب بمصوغاً فليس له ما ذلك ولكن لصاحب الثوب أن يأخذ
الثوب ويرد على الغاصب ما زاد الصبغ فيه ويتبع صاحب العصفر الغاصب بمثل عصفره كذا في السراج
الوهاج * ولو كان ثوباً به صبغه الرهن بعصفر خرج من الرهن وضمن قيمته ولو كان الثوب والعصفر رهناً
كان للرهن أن يضمنه قيمة الثوب وعصفراً مثله وان شاء رضى بالثوب بمصوغاً فليكون رهناً في يده كذا
في محيط السرخسي * ولو أن صاحب الثوب غصب العصفر وصبغه وباعه فلاحق لصاحب العصفر على
المشتري واغماقه على الغاصب كذا في التتارخانية * ولو غصب ثوباً بصبغه بعصفر لنفسه ثم باعه وغاب
وحضر صاحب الثوب فانه يقضى به له على المشتري ويستوثق منه بكفيل لصاحب العصفر وينتقض

(١٦ - فتاوى خامس) ثم خرج يؤدي الاجر تاماً فالاجارة فاسدة في الكل ويلزم أجر المثل وكذا شرط علف الدابة على المستأجر
وان لم يعلف حتى مات لا يضمن لانه ليس عليه وكذا شرط رد العين الذي له حمل وموتة على المستأجر لا يصبغ وكذا شرط الضمان ان هلك

أو تعيب أو شرط أنه ان بابت نائبة فلا أجر أو استأجر حاملا أو شرط حط أجره شهرين للعطلة وان شرط حط قدرا العطلة صح أو شرط أن يعمر الدار ويعطى نوابها أو شرط أن يكون (١٢٢) الزرع بعد انقضاء المدة لرب الارض أو شرط أن يعمر فيها المستأجر على أن يكون الغرس

والارض بينهما منصفان فان غرس فالغرس لرب الارض وعليه المستأجر قيمة الغرس وأجر المثل أو شرط الخراج أو العشر على المستأجر وكذا اذا قال أعط خراجها ولا عشر عليك وان قال ان خطته اليوم فلك درهم وان غدا فلا شيء فخطه غدا فله أجر المثل لان الاجارة تملك بعض وكأنه قال أجزتك بلا شيء ولا يجاوز عن درهم * تقبل طعما على أن يجمعه الى كذا بكذا في اثني عشر يوما فحمله في أ كثر منه قالوا لا يلزم الاجر كالمو قال استأجرتك على أن تخطيه اليوم فخطه في اليوم الثاني لا يلزم الاجر عند الامام وعندهما يلزم لان المعقود عليه في مثله العمل لا الوقت * وفي الزاد استأجره على أن يخطيه اليوم فخطه غدا في رواية يجب المسمى وفي أخرى أجر المثل وفي شرح القدوري قال الامام دفع الى الخياط ثوبا على ان يفرغ منه اليوم أو أكثرى منه ابلا على أن يدخل مكة في عشرين يوما جازت الاجارة فان توفي قله المسمى والا فاجر المثل وفي المحيط دفع الى قصار ثوبا بقصره اليوم فلم يفعل اليوم حتى هلك الثوب قال شمس الأئمة بضمن الثوب * وفي المحيط دفع اليه مرجلا

ليطبخ فيه عصره شهر بشرط أن يردّه المستأجر الى منزله فسدت وان لم يشرط لا يفسد واذا فرغ من العمل قبل تمام الشهر ولم يردّه عليه تمام الاجر الى تمام الشهر بخلاف ما اذا استأجره كل يوم وفرغ من العمل في يوم سقط عنه الاجر ردأولا (مسائل اعلام المعقود عليه)

تكراري دابة مسماة بغير عينها من كوفته الى مكة ذكر في الكتاب أنه يجوز ذكرك في الحج الاسلام ليس نفسه بها أن تؤجر بالابغى أعينها الى مكة فانه لا يجوز لانه مجهول بل تفسيره ضمان * تقبل المكارى المحولة وقد قال له المستأجر (١٢٣) اجلني على ابل الى مكة وأجلني أو اجل هذه المحولة فيكون المعقود

عليه في الذمة ويقتى بالجواز للعرف فان لم يصرمعتا دابة لا يجوز * استأجر دابة ليطن بها كل يوم بدرهم ان بين ما يطن يجوز ولا ذكر شمس الأعمدة الجواز وشيخ الاسلام علمه حتى بين ما يطن وبه يقتى * اكثري من خوارزم الى بغداد دابة ليحج عليها ثم تنازعا في وقت الحروج يؤخذ بقول من يريد الخروج في الوقت المعتاد الذي يخرج فيه أهل خوارزم ولم يستكره بها من كوفة الى الحج ذاهبا جاثيا أن بر كهيا يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق * استأجر أجرا يوما يعمل من صلاة الفجر الى الغروب الآن تستمر العادة بالعمل الى العصر فان كان العرف مشتركا يعمل الى الغروب قال التبرجاني في قوله دفعت اليك هذا الجار تستعمله وتعلقه من عندك انه اعارة لا اجارة فاسد * دفع الى خياط ثوبا بيضا نته وقطنه فجاء مخيطا فقال رب الثوب ليست البطانة في وقال الخياط هو ذلك يصدق الخياط مع المين ويسع لرب الثوب أن يأخذ البطانة * وفي الاقضية استأجر أرضا ليطن في الآجر والفخار ثم اختلفا في الاتون فقال المستأجر أنا

غيره فكسر أضلاعه ضمن قيمته عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وعندهما انقصه كذا في القنية * ولو فقأ عين برذون أو بغل أو جار عليه ربع قيمته وكذا كل ما يعمل عليه من البقر والابل وما لا يعمل عليه ما نقص قال في الجامع الصغير وفي عين بقره الجزار وزوره ربع القيمة وفي عين شاة القصاب ما نقصها وفي الحمل والطير والدجاجة والكلب ما نقصه كذا في الاختيار شرح المختار * ولو فقأ عيني جارا قال أبو حنيفة رجه الله تعالى ان شاة السلم الجنة وضمن جميع القيمة وليس له أن يمسك الجنة ويضمنه النقصان وهي مسألة الجنة العمياء كذا في الظهيرية * اذا سلخ الشاة بعد الذبح وجعلها عضوا وعضوا فصاحبها بالخيار ان شاء ترك المذبوح وضمنه قيمتها وان شاء أخذ المذبوح وضمنه النقصان وعن الفقيه أبي جعفر إذا أخذها ليس له ان يضمنه والفتوى على ظاهر الرواية هكذا في جواهر الاخلاطى * ولو ذبح جارا غيره ليس له أن يضمنه النقصان ولكنه يضمنه جميع القيمة عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وعلى قول محمد رجه الله تعالى للمالك أن يمسكه ويضمنه النقصان وان شاء ضمنه كل القيمة ولا يمسك المذبوح وان قتل قتيلا فليس له أن يضمنه النقصان كذا في الظهيرية * كل اناه مصوغ كسره رجل فان كان من فضة فعليه قيمته مصوغا من الذهب وان كان من الذهب فعليه قيمته مصوغا من الفضة كذا في المبسوط * ومن عدا على قلب رجل وهشمه وكان القلب من فضة كان صاحب القلب بالخيار ان شاء أخذه مهشوما ولا شيء له غيره وان شاء ضمنه مصوغا من الذهب وان كان ذهبافه بالخيار ان شاء أخذه مهشوما ولا شيء له غيره وان شاء ضمنه قيمته مصوغا من فضة وتركه عليه ولو أراد أن يضمنه قيمة النقصان ويأخذ المهشوم فليس له ذلك وبه دما قضى عليه بالقيمة من خلاف الجنس لو تفرق قبل التقاض من الجانبين فانه لا يبطل القضاء لان القيمة قامت مقام العين ثم الذهب والفضة بالصياغة لا يخرجان عن اعتبار الوزن وغيرهما من الحديد والفضة والنجاس وغير ذلك فديخرج بالصياغة عن حد الوزن وقد لا يخرج فما كان لا يخرج عن حد الوزن بالصياغة فهو ما اذا كان في موضع بيع وزنا ولا يباع عددا فيكون حكمه كالذهب والفضة المصوغ فاذا كسره رجل وأورث فيه عيبا فاحشا أو بسيرا يخرج صاحبه بين أخذ الجنس بغير شيء وبين التسليم الى الكاسر وأخذ القيمة من الدراهم والدنانير ولا يكون التقاض من شرطه بالاجماع وان كان يخرج بالصياغة عن حد الوزن وصار عدديا فان كان الكسر لم يورث فيه عيبا فاحشا فليس لصاحبه خيار الترك ولكن يحبس نفسه ويضمنه النقصان من جهة القيمة وان كان الكسر أورث فيه عيبا فاحشا فصاحبه بالخيار ان شاء أخذه منه وأخذ قيمة النقصان معه وان شاء سلمه الى الكاسر وضمنه قيمته صحيا غير مكسور كذا في شرح الطحاوي * وان استهلك السيف المكسور آخر كان عليه حديد مثله كذا في خزائن المفتين * وان كسر درهما أو دينار فعليه مثله والمكسور للكاسر قال شيخ الاسلام قال ما يختار رجه الله تعالى هذا اذا كان الكسر ينقص من ضربه فاما اذا كان الكسر لا ينقص من ضربه فليس له الا ذلك المكسور وهذا كما قلنا فممن كسر رقيق انسان ليس لصاحبه الا المكسور وقال شمس الأئمة السر حسي عليه مثله وان شاء صاحبه أخذه ولم يرجع عليه بشيء سواء انتقصت ماليته بالكسر أو لم تنتقص غصب من آخر جارية كانت عنده حتى صارت عجوزا فان لصاحبها أن يأخذها وما نقصت وكذلك لو غصب غلاما شابا وكان عنده حتى هرم أخذه صاحبه وما نقصه وهذا اذا كان النقصان بسيرا فان كان فاحشا يخرج المالك بين الاخذ والترك وعليه أكثر المشايخ ولو غصب صبي فشيء عنده أو بنت شعر وجهه عنده فصار ملتصقا أخذه صاحبه ولا يضمنه شيئا ولو غصب جارية ناهضة فانه كسرت ثديها عنده يضمن النقصان ولو غصب عبدا محترقا فنسي ذلك عند الغاصب كان ضامنا للنقصان كذا في المحيط * رجل غصب عبدا حسن الصوت فتغير صوته عند الغاصب كان له النقصان ولو كان العبد مغنيا فنسي ذلك عند الغاصب لا يضمن الغاصب كذا في فتاوى قاضيان * وان خلق جعد غلام فنبت ولكن لم ينبت كما كان

أحدثه وقال الآجر كان حين آجرت فاقول للمستأجر * فاقى أو صباغ استأجر منزلا فسكن فيه زمانا ثم اختلفا بعد خروجه منه فيما يجدته الفاي أو الصباغ في العرف والعادة لا الآجر فزعم المستأجر أنه أحدثه والآجر أنه كان وقت الاجارة في القياس القول للآجر بالخلف وفي

الاستحسان للمستأجر وإن في بناء الدار أو خشبة أدخلها في السقف وأمثاله القول لرب الدار مع الميمن وإن في خشبة موضوعة في المنزل أو باب موضوع أول بن رطب أو يابس (١٢٤) أو أجر أو حص فهو للمستأجر بالحلف وإن برهنا في كل ما فيه القول للمستأجر فاليمين لرب

الدار * وفي التنزيل القول لرب الدار في عرفهم وفي عرفنا للمستأجر وفي البئر المطوية والبالوعة المحفورة القول لرب الدار * أن أقر المالك أن المستأجر حصصها أو فرس فيها الأجر أو ركب فيها بابا أو غلقا فلم يستأجر رفعه وإن أضر القلع بالدار فعلى المالك قيمته يوم الخصومة وإن أنهدم بيت منها فهو للمالك إذا علم أنه من نقض ملكه والا فلم يستأجر وإن سقط أحد مصرعي الباب أو جذع في الدار أو تصاوير أو فاق تصاوير الدار فهو لرب الدار وإن قاله رب الدار بن واحد من الأجر ثم اختلفا فقال المستأجر بنيت وأنكره الآخر فالقول للأجير وإن أقر بالبناء واختلفا في قدر ما أنفق ان جميع أهل الصنعة على قول واحد فالقول له وإن كان بعضهم معه والبعض مع المستأجر يعتبر الدعوى والانتكار العاشر في الحظر والاباحة

قال علماء نازحهم الله بكرة استجار الحرة أو الأمانة للخدمة لأنه يؤدي إلى الخلوة بالجنسية وأنه منهي عنه وتأويله ما ذكر في السوازل أنها إذا آجرت نفسها من ذى عيال لا يكره

لا يضمن شيئا كذا في محيط السرخسي * وإن غصب فضة أو ذهباً فضر بهم ادراهم أو دنائير أو أنية لم يزل ملك مالكها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيأخذها ولا شيء للغاصب منه ولا يطيبه بعلمه شيئا وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يسبيل للغصب منه على الدراهم والدنانير المضروبة وعليه مثل الفضة التي غصبها وملكها الغاصب قال الحنفي ولو غصب فضة فصاعها حلياً أو ذهباً فصاعاً حلياً فإن له أن يسترده ولا يضمن للغاصب شيئا إلا لاجل الصياغة إلا إذا جعل الفضة أو الذهب وصفاً من أوصاف ماله بحيث يكون في نزعه مضرة كما إذا جعله عروضة مزادة أو صفائح في سقف أو ما أشبه ذلك فإنه تنقطع يد صاحبها عنها ويضمن الغاصب مثلها وقت الغصب وأما إذا سبك الفضة أو الذهب ولم يصغها ولم يضرهم مادراهم أو دنائير بل جعلها مصفاً مطولة أو مدورة أو مربعة لم تنقطع يد صاحبها عنها بالاجماع كذا في السراج الوهاج * وإن غصب دراهم وسبكها ولم يضرب منها شيئاً فإنه لا ينقطع حق المالك بالاختلاف كذا في المحيط ولو غصب فلوساً فصاعاً منها داخل الفلوس لأنه أخرجهما عن كونهما غنماً كذا في محيط السرخسي * ولو غصب صفر أو جعله كوزاً ينقطع حق المالك وكان الكرخي يقول هذا إذا كان بعد الصنعة لا يباع وزناً ما إذا كان يباع وزناً ينبغي أن لا ينقطع حق المالك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما في النقرة قال الشيخ الإمام الأجل شمس الأئمة السرخسي الصحيح أن الجواب مطلق بخلاف النقرة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن كسر صاحب الصفر الكوز بعد ما ضمن له الغاصب قيمة صفره أو قبل أن يقضى له بالقيمة قال عليه قيمة الكوز صحيحاً وبأخذ الكوز قال شمس الأئمة ولا تقع المقاصة بين الضمانين قال في الكتاب إلا أن يحاسبه بما عليه بعض مشايخنا قالوا مراده من هذا إذا اصطالحها على ذلك فيكون استبداداً لا فيجوز ما بدون ذلك فلا يجوز بعض مشايخنا قالوا تأويله إذا كان المغصوب صفر ليس له مثل حتى وجبت قيمة الصفر فتقع المقاصة كذا في المحيط * ولو غصب حيوياً فأكبر وازدادت قيمته كان للمالك أن يأخذه ولا شيء للغاصب وكذلك لو غصب جريحاً أو مريضاً فداواه حتى برى وصح وكذا لو غصب أرضاً فيها زرع أو نخيل فسهقه أو كان نخلاً فأبره ولحقه وقام عليه فهو له ولا شيء للغاصب فيما أنفق ولو حصد الزرع أو جدد الثمرة واستملك كان ضامناً لذلك كذا في السرخسي وأما ما قلنا من التجريد * ولو غصب خوصاً جعله زنبيلاً فلا يسبيل للغصب منه عليه ولو غصب نخلاً فشققه جذوعاً كان لصاحبه أن يأخذ تلك الجذوع لأن الاسم لم يزل وإنما تفرقت أجزاؤه فصارت كالثوب إذا قطعه كذا في السراج الوهاج * غصب من آخر مصحفاً ونقطة فهو زيادة وصاحب المصحف بالخيار إن شاء أعطاه ما زاد ذلك فيه وإن شاء ضمنه قيمته غير منقوطة وهذا قول محمد رحمه الله تعالى وروى المعلى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يأخذه بغير شيء كرجل غصب غلاماً وعلمه الكتابة غصب من آخر كاعدة وكتب عليها ذكر شيخ الإسلام أنه ينقطع حق المالك وذكر القاضي الإمام ركن الإسلام على السعدي فيه اختلاف المشايخ والصحيح أنه لا ينقطع كذا في المحيط * ولو غصب من رجل كناناً فغزله ونسجه فعليه مثله أو قيمته إن كان لا يوجد مثله ولا يسبيل له على الثوب كذا في المبسوط * غصب من آخر قطناً وغزله ونسجه أو غصب غزلاً ونسجه ينقطع حق المالك ولو غصب قطناً وغزله ولم ينسجه ففيه اختلاف المشايخ والصحيح أنه ينقطع كذا في الذخيرة * وإذا طعن الغاصب الخطة فعليه مثله أو الدقيق له عندنا كذا في المبسوط * يعني الغاصب الدقيق ينقطع حق المالك كذا في القنية * غصب دقيقاً وخبراً أو لحافاً سواء أو سمماً فعليه مثله ينقطع حق المالك في ظاهر الرواية عن أصحابنا وكذلك إذا غصب ساجدة فجعلها باباً أو حديدية فجعلها سيفاً ينقطع حق المالك ويضمن قيمة الحديدية والساجدة وجميع ذلك للغاصب كذا في المحيط * ولو غصب ساجدة أو خشبة وأدخلها في بناء أو أجر فأدخلها في بناء أو جصافني به فعليه في كل ذلك قيمته عندنا وليس للغصب منه نقص بناءه وهو الصحيح هكذا في المبسوط * ولو غصب ساجدة وبني فيها لا ينقطع حق المالك وكان له أن

وإنما يكره إذا خلاه أو به بقي * أجر غير بالغ رأى منه بطله ليس له أن يؤدبه إلا أن يأذن له أو يوه وعن خلف بن أوب يأخذها أنه يؤدبه يدفع إلى صباغ شيئا ولم يشارطه الأجر فلما فرغ أعطى أزيد من أجر مثله قيل على قول الإمام يطيب له الزائد بناء على مسئلة الصلح بعد

الغضب والموت بما زاد على القيمة ماض وعندهم الا * قال الفقيه الزيادة جائزة في قولهم جميعا * دفع الى حائلك دقيقاً كثر مما يحتاج اليه يجوز وان كان هبة المشاع فيما يقسم لكن بطريق الاباحة * اجر نفسه من كافر للخدمة يجوز (١٢٥) ويكره الفضلي يجوز فيما هو كالزراعة والسقي لا فيما فيه اذلال كالخدمة

ياخذها وكان القاضي الامام ابو علي النسفي يحكي عن الكرخي انه ذكر في بعض كتبه تفصيلاً فقال ان كانت قيمة الساجية اقل من قيمة البناء ليس له أن يأخذها وان كانت قيمة الساجية أكثر من قيمة البناء له أن يأخذ الساجية وقال المراد مما ذكر في الكتاب ما قلنا وزعم ان هذا هو المذهب قال مشايخنا وهذا أقرب من مسائل حفظت عن محمد * درجه الله تعالى ان من كان في يده لؤلؤة فسقطت اللؤلؤة فابتلعها جاجة انسان ينظر الى قيمة الدجاجة واللؤلؤة ان كانت قيمة الدجاجة أقل يخير صاحب اللؤلؤة ان شاء أخذ الدجاجة وضمن قيمتها للمالك وان شاء ترك وضمن صاحب الدجاجة قيمة اللؤلؤة وكذلك الواو ودع رجلاً فصلاً فكبر الفصيل في بيت المودع حتى لم يمكن اخراجه من البيت الانقبض الجدار ينظر الى أكثرهما قيمة ويخير صاحب الاكثر ولم يذكر في الاصل ما اذا أراد الغاصب ان ينقض البناء ويرد الساجية هل يحل له ذلك وهذا على وجهين ان كان القاضي قضى عليه بالقيمة لا يحل له نقض البناء واذا انقض لم يستطع رد الساجية وان كان القاضي لم يقض عليه بالقيمة اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يحل وبعضهم قالوا لا كذا في المحيط * ولو غضب النجار خشبة وأدريجها في بناء غيره بغير اذن المالك لم يملك النجار ولارب الدار كذا في القنية * ولو غضب لواحوا أدخله في السفينة أو أبريسها وخط به بطن نفسه أو عبده ينقطع حق المالك كذا في الوجيز للكردي * ومن غضب أرضاً فغرس فيها أو بنى قسباً له اقلع البناء والغرس وردتها وان كانت الارض تنقص بقلع ذلك فللمالك أن يضمن له قيمة البناء أو الغرس مقاولاً ويكون له ومعه قيمة بناء أو شجر يوم يقلعه لان حقه فيه فتقوم الارض بدون الشجر أو البناء وتقوم وبها شجر أو بناء أمر بقلعه فيضمن فضل ما بينهما كذا في الكافي * رجل بنى حائطاً في أرض الغصب من تراب هذه الارض قال الفقيه أبو بكر البخني الحائط لصاحب الارض لا سبيل للباني عليه لانه لو أمر بنقض الحائط نصير تراباً كما كان وهكذا قال أبو القاسم وعن غيرهما رجل بنى حائطاً في كرم رجل بغير أمر صاحب الكرم ان لم يكن للتراب قيمة فان الحائط يكون لصاحب الكرم ويكون الباني متبرعاً بعمله وان كان للتراب قيمة فان الحائط يكون للباني وعليه قيمة التراب كذا في فتاوى قاضيان * وهكذا في الكبرى * غضب من آخر داراً أو أرضاً فبنى فيها بناء أو زرع فيها زرعاً فقلع صاحبها الزرع وهو دم البناء لا يضمن بشرط أن لا يكسر خشب الغاصب ولا آجره ونحو ذلك كذا في الحاوي للفتاوى * رجل كسر عصار رجل ضمن النقصان ولو كان الكسر فاحشاً بأن صار حطباً أو وتدلاً ينتفع به منفعة العصاله أن يضمنه القيمة كذا في فتاوى قاضيان * ما يغصبه الاتراك من الخدوع والعوارض وسائر الخشب ويكسرونها كسراً متفاحشاً لا ينقطع حق المالك وان ازدادت قيمته بالكسر كذا في القنية * ولو غضب داراً فخصمها قبل لصاحبها أعطاه ما زاد التخصيص فيها الا أن يرضى صاحب الدار أن يأخذ الغاصب حصه منها وكذا لو نقضها بالاصباغ فان شاء صاحبها أخذها أو أعطى الغاصب قيمة ما زاد الاصباغ فيها وان أبي جعلت الدار للغاصب بقيمتها اذا كان يبلغ الاصباغ شيئاً كثيراً كرهشام عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان أبي صاحب الدار عن اعطاء قيمة ما زاد الاصباغ فيها أمرته بقلعه وأضمنه ما تنقص القلع وكذلك لو نقش الباب المغصوب بالاصباغ كذا في محيط السرخسي * وان كان نقش الباب بالنقر وليس بالاصباغ قال فهذا مستهلك للباب وعليه قيمته والباب له وكذلك لو نقش اثناء فضاء بالنقر كذا في المحيط * مشتري الدار من الغاصب اذا هدمها وأدخلها في بناءه ثم حضر المالك فان كان البناء قليلاً يتيسر رفعه يرفع ويرد على المالك وان كان كثيراً يتعذر رفعه ويمتد الزمان في رفعه فللمالك الخيار ان شاء لا يرفع به يتركه ويضمن المشتري قيمة الارض مع البناء الا قال الفقيه أبو جعفر هذا قولهم وقال غيره من المشايخ هذا قول محمد رحمه الله تعالى خاصة كذا في التمار خاصة نقلاً عن الذخيرة * مسلم غضب خرم سلم وخطها قال في الكتاب لرب الخمر أن يأخذها واختلف المشايخ فيه قال بعضهم تأويل المسألة ما اذا دخلها بشئ لا قيمة له بان نقل من الشمس الى الظل أو

أجر المسلم نفسه من مجوسى
ليوقد النار لا بأس به ولو أجز
نفسه لحل الخمر قال الامام
لا يكره وعلى قوله ما يكره
لان التصرف في الخمر حرام
وكذا كل موضع تعلقت
المعصية بفعل فاعل مختار
كما اذا أجز منزله ليتخذ به بيعه
أو كنيسة أو بيت نار يطيب
له * خلال استأجر منزلاً ووضع
فيه ذنان الخيل الى مدة
وانقضت المدة والخيل لم يبلغ
مبلغاً لا يفسد بالتحويل
قيل للاستأجر ان شئت فانقل
الخيل وان شئت فاستأجره الى
مدة لا يفسد الخيل بالتحويل
* بقرة بين رجلين وأضعها
على أن تكون عند كل واحد
مدة يحلب لبنها فالملأية باطلة
ولا يحل فضل اللبن لاحدهما
قبل الاستهلاك وان جعله
في حل لانه هبة المشاع وان
جعله في حل بعد الاستهلاك
يحل لانه هبة الدين وهذا
تأويل مسئلة دقيق الحائث
* من عليه الدين باع خراً أو أراد
أن يقضى به الدين لا يحل لرب
الدين أخذه ان كانا مسلمين
وان كان المدون ذمياً يحل
للمسلم أخذه * استأجروا
مسلماً لبناء بيعة أو كنيسة
أو لفتح طنبور يحل الأجر
ويطيب لأنه يأثم الأجير
لانه اعانة على المعصية واجرة
الغنية على هذا وفي العيون
لا تجب أجره الغنية وفي

المتنقى امرأة نائمة أو صاحبة طبل أو صاحبة من امراكتسبت مالاً ان كانت على شرط رتبته على أربابها ان علموا وان لم يعلموا تصدقت به وان من غير شرط فهو لها قال الامام الاستاذ رحمه الله لا يطيب والمعروف كالشرط * استأجر ليخنت له الاصنام أو يتخذ على ثوبه تماثيل

والصبيح من رب الثوب لاشئ له بمنزلة مالواستأجرنا حمة أو مغنية بخلاف الطنبور حيث يطيب الاجر لانه يصلح لمصالح بان يجعل وعاء الاثنة
ياثم في الاعانة على المعصية * كسر برط (١٢٦) أو من مارا أو دفأ وطبلا أو أراق منصفالا يضمن عندهما وعليه الفتوى * متولى الاوقاف

تعذر عليه الكتابة والحساب
بحكم أنه أي فاستأجر من
يكتب له لا يحمل أخذ أجر
الكتابة من الوقف ولو استأجر
لكدس المسجد وفتح الباب
واغلاقه بمال المسجد يجوز
قال محمد رحمه الله بتلينا
بمسئلة ميت مات من
المشركين فاستأجر وامن
يحمه الى بلدة أخرى قال
الامام رحمه الله لا أجر
وقلت ان كان الجمل يعلم
أنه جيفة فلا أجر وان لم يعلم
له الاجر قال الثاني رحمه الله
هذا بخلاف مالواستأجره
لينة له الى مقبرة حيث يجوز
* استأجر الذي مسلم الجمل
ميتة أو دم يجوز عندهم
وكذا اذا استأجر الذي
مثله لجل خمر أو يتا للبيعة
يجوز عندهم وان مسلما
ليرغى خنازير الذي فعلى
الخلاف ولو استأجره لبيع له
ميتة لا يجوز * استأجر الذي
دار من مسلم يسكنها لا بأس
به وان شرب فيه الخمر أو عبد
الصايب لا يأثم المسلم به كالأجر
آجر بيته من فاسق * استأجر
الذي مسلما ليضرب
الناقوس لا يجوز * استأجر
حائز تاموقفا على الفقراء
وأراد زيادة بناء غرفة عليه
من ماله بلا زيادة في الاجر
لا يمكن البناء وان زاد في
الاجر بنى على قدر البناء
القديم وان كان يبق معطلا

من الظل الى الشمس أو ألقى فيها شئ يبرأ من الملح أو اخل بحيث لا قيمة له فأما اذا ألقى فيها ملحاً أو خلاه قيمة
فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يصير الخلل ملكاً للغاصب ولا شئ عليه وأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه
الله تعالى ان كان ألقى فيه الملح أخذه المالك وأعطاها ما زاد الملح فلم يجر ما وان كان ألقى فيه الخلل فهو بينهما على
مقدار كميتهما كالأجر كان المغصوب خلا وخطه يحمل آخر ويستوى أن حضت من ساعته أو بعد حين
ومشايخنا قالوا ان كانت الخمر التي صب فيها خلا كثيرا حتى صارت خلا من ساعته فهو كله للغاصب وان
كانت قليلا وصارت خلا بعد حين فهو بينهما على قدر كميتهما كذا في المحيط * ولو كانت الخمر لم يغصبها منه
ذمي فتخلت عنده أو خلها للغاصب كان للغصوب منه أن يستردّها ولو ملكت عند الغاصب بعد ما صارت
خلا فلا ضمان عليه فان استهلكها الغاصب ضمن مثلها خلاصا حيا كذا في السراج الوهاج * مسلم
غصب من مسلم خمر اهل يجب على الغاصب رد الخمر اليه حتى لو لم يردّها اليه يؤاخذ به يوم القيامة اذا علم قطعاً
أنه يستردّها لخلها كان عليه الرد ويؤاخذ به يوم القيامة ولو ترافعا الى القاضي يتأمل في حاله ان علم منه أنه
يستردّها لخلها بقضى ردّها اليه وان علم منه أنه يستردّها للبشر به يأمر الغاصب بالاراقة وهذا كمن في يده
سيف لرجل فجاءه مالكه ليأخذه منه ان علم صاحب اليد أنه يأخذه فيقتل به مسلماً لم يكن عليه أن يردّه اليه
بل يسكه وان علم صاحب اليد أنه تركه الرأى الاول وانه يستردّه ليتفجع به على وجه مباح كان عليه أن يردّه
* مسلم غصب من مسلم خمر اشرب به سائس له عليه دعوى في الدنيا وعليه اثم الغصب ان كانت الخمر خمر
الخلاين وكان اتخذه العنب والعصير للخل أما اذا كان قد اتخذهما خمر الشرب فانه لاحق له عليه في
الاخرة وانما على الشارب اثم شرب الخمر لا غير كذا في جواهر الاخلاطى * وجد في دار انسان خمر القى
فيها ملحاً فصارت خلا فهو له وان لم ينقل الدين عن مكانه قال رضي الله عنه عرف به - ذا أن بنفس القاء الملح
على الخلل كذا في القضية * واذا غصب عصراً فصار عنده خمر افله أن يضمه مثله ان كان في حينه وقته ان
كان في غير حينه ولو أراد أن يأخذ الخمر ولا يضمه هل له ذلك اختلف المشايخ فيه قال شمس الأئمة الخلو في
الصحيح أنه ليس له ذلك كذا في المحيط * ولو غصب ابناً فصار مخبضاً أو غنياً فصار زيبياً ان شاء ضمّه مثله وان
شاء أخذه ولا شئ له من النقصان وكذا في جميع المملكات هكذا في التهذيب * ولو غصب رطباً فصارت اقل المالك
بالخير ان شاء أخذه عنه لا غير وان شاء ضمّه مثله هكذا في خزانة المفتين * واذا غصب جلد ميتة ودبغها
بما لا قيمة له فانه يأخذ بها وان دبغها بما لا قيمة له أخذه وأعطاها ما زاد الدباغ فيه كذا في المحيط * وطريقه
أن ينظر ان هذا الجلد لو كان ذكياً أو هو غ - ير مدبوغ بكم يشتري ومدبوغاً بكم يشتري فيضمن فضل ما بينهما
كذا في الذخيرة * قال القدوري في كتابه وهذا اذا أخذ الميتة من منزل صاحبها فدبغ جلدّها فأما اذا ألقى
صاحب الميتة الميتة في الطريق فأخذ رجل جلدّها ودبغها بما لا قيمة له فليس للمالك أن يأخذها وللغاصب
أن يحبس الجلد حتى يصل اليه قيمتها ولو أراد صاحب الجلد أن يترك الجلد على الغاصب ويضمه قيمة الجلد
ليس له ذلك فلو كان المغصوب جلد المذكي كان له ذلك قال مشايخنا هذا الفرق بين جلد الميتة وبين جلد
المذكي شئ ذهب اليه الحاكم الشهيد والجواب في الميتة والمذكي واحد كذا في المحيط * واذا هلك الجلد
في يد الغاصب من غير صنع أحد فلا ضمان على الغاصب سواء دبغ به شئ لا قيمة له ضمن قيمته لصاحبه بالاجماع وان كان
دبغ به شئ لا قيمة له لم يكن لصاحبه عليه شئ من الضمان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في شرح الطحاوي
* ولو أن الغاصب جعل هذا الجلد أديماً وزقاً ودقراً أو جرباً أو فرواً لم يكن للغصوب منه على ذلك سبيل
فان كان الجلد ديبغاً فله قيمته يوم الغصب وان كان الجلد جلد ميتة فلا شئ له كذا في النهاية * اذا اتخذ
كوزاً من طين غيره كان الكوز له فان قال رب الطين أنا أمرته بذلك فهو لرب الطين وانما غصب تراباً ولبسه

في أكثر الاوقات ولا يرغب في السكنى فيه الا بهذا البناء يجوز البناء بلا زيادة في الاجر * الحادى عشر في الاختلاف او
* وفيه ثلاثة أنواع الاول في البيت المستأجر ان كان هو المدعى فهو مدعى العقد قبل مضي المدة وبعدها وان كان الآخر فهو مدعى قبل

مضمها أو بعد المضي هو مدعى العين وحكم كل يأتي أن شاء الله تعالى في الشهادات * اختلاف بعد ما سكن فادعى المستأجر أنه سكن بلا أجر والآخر
بالأجر فالقول قول المستأجر والبيئة لا أجر وكذا إذا نزل الخائن ثم اختلفا أن الخائن معروف (١٢٧) بالأجر يجب وإن لم يكن قال الفقيه
إذا انتقضاء الخائن يجب

الأجر بعده وفي المحيط
يجب من حين ينزل وبعض
مشايخنا قالوا الفتوى على
وجوب الأجر إلا إذا عرف
بخطأه بأن صرح بعدم
التزام الأجر أو نزل ظلماً كان
النازل معلوماً بأنه نزل ظلماً
كاعوان أمراء الديار وقد
ذكرنا أن النازل في
المستقل إذا ادعى الغصب
لا يصدق بخلافه والجماع
والدلال كلناهم وقد ذكرنا
أنه إذا استأجر داره سنة
ولم يسلمها حتى مضى شهر ثم
تحاكوا وسلمه المؤاجر لا يقدر
المستأجر على الامتناع لكن
هذا إذا لم يكن في وقت
الاجارة ما يرغب فيه فإن
كان كذلك ومضى ثم سلم خير
المستأجر بين القبض والترك
* استأجرها ثم استحقها رجل
بالبرهان وزعم المستحق أنه
كان أمر المؤاجر بأجارته
وأن الاجارة صحيحة فالاجرة
له وقال الآخر أجرته غاصبا
ولي الاجرة فالقول لرب
الدار وإن برهن الآخر على
مادعاه لا يقبل وإن على
اقرار المستحق به فلا أجر له
وكذا في الدابة * من جعل يد
الاجرة المشتري يد أمانة
كالأمام صدقه في دعوى
الرب بالخلف ومن جعله يد
ضمن لم يصدق به بل برهان
* اختلاف في مقدار الأجر

أو جعله أمانة فإن كان له قيمة فهو مثل الخنطة إذا طعنها وإن لم يكن له قيمة فهو له ولا شيء عليه من الضمان
وفي كل موضع ينقطع حق المالك فالمغصوب منه أحق بذلك الشيء من بين ساير الغرماء حتى يستوفي حقه
فإن ضاع ذلك ضاع من مال الغاصب ولا يكون هــ إذا جازله الرهن هكذا ذكر في المنتقى وفي القصد يرى أن
المغصوب منه يكون أسوة للغرماء في الثمن ولا يكون أخص بشيء من ذلك كذا في المحيط * رجل اغتصب
غلاماً قيمته خمسمائة فغصاه فبرأ فصار يساوي ألف درهم فصاحبه بالخيار أن شاء ضمنه خمسمائة قيمته
يوم خصه ودفع اليه الغلام وإن شاء أخذ الغلام ولا شيء له ولا عليه كذا في فتاوى قاضيان *
* غصب من آخر دواب بالكوفة وردتها عليه بخراسان فإن كانت قيمتها بخراسان مثل قيمتها بالكوفة أمر
المغصوب منه بأخذها وإن كانت قيمتها بخراسان أقل من قيمتها بالكوفة فالمغصوب منه بالخيار أن شاء أخذها
وإن شاء أخذها بقيمة الكوفة قال وكذلك الخادم وكل ماله حل ومثونه إلى ذلك الموضع وكذلك كل ما يكال
ويوزن هكذا في المحيط * ولو غصب دراهم أو دنانير فإن المالك يأخذها منه حيث وجده وليس له أن
أن يطالبه بالقيمة وإن اختلفا في السعر ولو غصب عينا فلقب في بلد آخر والعين في يده فإن كانت قيمته في ذلك
المكان مثل قيمته في مكان الغصب أو أكثر فللمالك أن يأخذها وليس له أن يطالبه بالقيمة وإن كانت قيمته
في هذا المكان أقل من قيمته في مكان الغصب فإن شاء المالك أخذها القيمة على سعر مكان الغصب وإن شاء
انتظر ولو كان المغصوب من ملبأ وهو هالك فإن كانت قيمته في المكانين سواء أو في مكان المطالبة أكثر يرد المثل
وإن كان السعر في هذا المكان أقل فهو بالخيار أن شاء أخذ مثله للعالم وإن شاء أخذ قيمته حيث غصب وإن
شاء انتظر حتى يرجع إلى تلك البلدة فيأخذ منه مثله ولو كانت القيمة في مكان الخصومة أكثر فالغاصب
بالخيار أن شاء أعطى مثله حيث خاصمه وإن شاء ضمن قيمته حيث غصب إلا أن يرضى المغصوب منه
بالتأخير وإن كانت القيمة في المكانين سواء فللمالك أن يطالبه بالمثل كذا في محيط السرخسي * ولو أن
المالك وجد الغاصب في بلدة الغصب وقد انتقص سعر العين فأنه يأخذ العين وليس له أن يطالبه بقيمته يوم
الغصب كذا في فتاوى قاضيان * وفي المنتقى غصب من آخر كرا من طعام يساوي مائة ثم صار يساوي مائة
وخمسين ثم انقطع عن أيدي الناس وعز وارتفع وصار لا يقدر على مثله وصار يساوي مائتين ثم استهلكه
الغاصب فلم يغصب منه أن يضمه مائتي درهم قيمته يوم استهلكه الغاصب ولو غصب الكرو وهو يساوي
مائتين ثم صارت قيمته مائة وخمسين ثم انقطع عن أيدي الناس ثم صارت قيمته مائة ثم استهلكه الغاصب
فلم يغصب منه أن يضمه قيمته مائة وخمسين آخر ما كان موجوداً في أيدي الناس وليس له أن يضمه أكثر
من ذلك كذا في الذخيرة * والزوائد المغصوبة متصلة أو منفصلة كالولد واللبن والصوف والسمن والجمال
لا تكون مغصوبة بل تحدث أمانة ولا تصير مضمونة عليه إلا بالآلاف أو منع حتى لو جاء المالك وطلب استرداد
الزوائد منه فتمنعها عن التسليم ضمن بالاجاع ولو باعها وسلمها إلى المشتري ففي المنفصلة بالخيار أن شاء
ضمن المالك الغاصب وإن شاء ضمن المشتري قيمته يوم البيع والتسليم وإن استهلك الزوائد المتصلة في غير
الآدمي لا يضمن الزيادة عنده خلافاً لهما وهو الصحيح هكذا في محيط السرخسي * وإن زاد في يد الغاصب
فللمالك أن يسترده مع الزيادة وإن في سعره أو يدين أو انتقص ثم هلك عنده ضمن قيمته يوم الغصب عند الكل
وإن كان قائماً وردته إلى مالكه كان النقصان في البدن ضمنه وإن في السعر لا وإن أتلفه بعد النقصان
ضمن قيمته وقت الغصب ولو استهلكه بعد الزيادة بأن باعه وسلمه إلى المشتري فهلك عند المشتري فللمالك
بالخيار أن شاء ضمنه قيمته يوم الغصب وجزا البيع والثمن للغاصب أو ضمن المشتري قيمته يوم القبض وبطل
البيع وله أن يرجع على الغاصب بالثمن وليس له على الغاصب قيمته يوم التسليم عند أبي حنيفة رحمه الله
ثم إلى كذا في الوجيز للكردي * ولو غصب عبداً قيمته ألف فازدادت قيمته بعد الغصب حتى صارت ألفين

فالقول للدافع * ادعى المستأجر أنه استأجر الأرض فارغة وادعى الآخر أنه أجرها وهي مشغولة بزراعة يحكم الحال وقال الفضل القول قول
المؤاجر مطلقاً بخلاف المتبايعين ادعى أحدهما فساد العقد والآخر جوازاً فالقول للمدعى الصحة وهذا القول للمؤاجر لأنه ينكر العقد أصله

مسئلة الطاحونة (الثاني في الدابة والسفينة) ادعى أنه استاجر ليمسك سكان السفينة من ترمذ الى خوارزم بمائة وادعى مالك السفينة أنه حمله منه اليه بعشرين فالقول قول كل (١٢٨) منهما على صاحبه وان برهننا فالبينة للملاح ولا أجر لصاحب السفينة وللملاح على صاحبها

مائة درهم المدعي لان الامر من لو كانا كانت اجارة صاحب السفينة لانه لا بد للملاح من كونه في السفينة * ادعى أنه أكرى بغله من بخارا الى ترمذ بعشرين وادعى الآخر أنه استأجرها ليلغ به من بخارا الى ترمذ بعشرة فالقـول قول كل واحد منهما على صاحبه بالخلف ولا يجب الاجروان برهننا فلصاحب البغل لان حفظ البغل واجب عليه فلا يجوز الاجارة عليه * دفع الى ملاح طعما ما يكيل فلما بلع الفرضة قال نقص طعمي وأتكرر الملاح فالقول لصاحب الطعام وعلى الملاح أن يكيله ويأخذ الاجر بحسبه اذا لم يدفع الاجر الاجر اليه فان كان دفع فالقول للملاح ويقال لصاحب الطعام كله حتى يرد قدر ما نقص من الطعام من الاجر * استأجر رجلا يحمل متاعه الى بلد كذا وسله الى السمسار فسلمه بالوزن فقال السمسار جاء أنقص مما كتب الى في التذكار فاحبس من الاجر قدر النقصان ثم اختلاف بعده فقال السمسار أوفيتك الاجر وأتكره الحال فالقول للعمال ولا خصومة بين الحال والسمسار انما هو بين الحال والمالك * جمال حمل باجر ثم وضعه في دار ثم وزنها على صاحبها وسلمها اليه ولم يرفعها امد فصاحب الدار يأخذها لجمال بالاكراه أرى لو طلبها صاحبها بالوزن ثانياً لذلك قال ان كان الاجال في موضع مستأجر بالعقد فالكراه على المستأجر وان في موضع معهود بالاجر فبعد الوزن والتسليم على المسلم اليه وقبل ذلك على الحال

ثم قتله انسان كان المولى بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمته ألفاً يوم غصبه وان شاء ضمن القاتل يوم قتله ألفين على العاقلة فان ضمن الغاصب ألفاً رجع الغاصب على عاقلة القاتل بألفين وتصدق بالفضل فان كان العبد هو الذي قتل نفسه في يده الغاصب ضمن الغاصب قيمته ألف درهم يوم غصبه ولا يضمن قيمته يوم قتل نفسه كذا في السراج الوهاج * وان أحرق (١) كدس انسان يضمنه قيمة الجبل ثم ان كان البرأقل قيمة منه في السنبل اذا كان خارجاً فعليه القيمة واذا كان خارجاً كثر فعليه مثله وعليه في الجبل القيمة رجل غصب كدساً فداسه فحب عليه قيمة الجبل وهو قضيب الزرع اذا حصده وعليه البر كذا في الوجيز للكردي * عن محمد رحمه الله تعالى رجل غصب من آخر حبة حنطة فلا شيء على الغاصب لانها الاقيمة لها كذا في الذخيرة * ولو أن رجلاً غصبوا من رجل حبة من الحنطة فبلغ ذلك فغير حنطة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا غصب قوم لرجل شيئاً له قيمة ضمنهم قيمته ولو جاءه رجل بعد رجل لم أضمنه شيئاً كذا في فتاوى قاضيخان * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل غصب بيضة وأتلفها فعليه مثلها وهذا آخر قوله وكان قوله الاول القيمة كذا في المحيط * الغاصب اذا استهلك المقتصوب وهو من ذوات القيم حتى ضمن قيمته فانه ينظر ان كان ذلك الشيء يباع في السوق بالدرهم يقيم بالدرهم وان كان يباع بالدنانير يقيم بالدنانير وان كان يباع بهما كان الرأي الى القاضي فيقضي عليه بما كان أنظر للغصب منه كذا في فتاوى قاضيخان * رجل غصب شاة وحلبها ضمن قيمة لبنها وان غصب جارية وأرضعت ولد له لا يضمن قيمة لبنها كذا في الذخيرة * وان غصب لحاف شواء أو طيخة فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال لا يسبيل لصاحبه عليه كذا في السراج الوهاج * أراق زيت مسلم أو سمه وقد وقعت فيه فارة ضمن قيمته والفقه العلم والباري المعلم للعلم أنفاه مسلم يضمن قيمته عندنا * السرقة ألقاه مسلم في أرضه وأتلفه انسان يضمن قيمته كذا في الوجيز للكردي * لو دخل داره بغير إذنه وليس في الدار أحد لم يكن غاصباً للدار عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وكذا لو سكتها كذا في السراج الوهاج * رجل أنفق على رجل أحد مصرعي باب واحد ورجي خف وأمكعب كان للمالك أن يسلم اليه المصراع الآخر ويضمنه قيمتهما كذا في فتاوى قاضيخان والخلاصة والجامع الكبير * اذا كسر حلقة خاتم يضمن الحلقة لا القص كذا في الوجيز للكردي * ولو كسر أحناء سرج ضمنها ولم يضمن السرج قال وكل شيئين منفردين أو شي واحد يخاص بعضه عن بعض فلا ضرر مثل احناء السرج ودفعه فانه يضمن ما جنى عليه من ذلك ولا يضمن غيره كذا في الذخيرة * وهكذا في الوجيز للكردي *

(*) الباب الثالث فيما لا يجب الضمان باستهلاكه (*)

كسر بيضة أو جوزة لغيره فوجد داخلها فاسد الا ضمان عليه لانه ظهر أنه ما استهلك مالا كذا في المحيط * ولو كسر درهما لرجل وتبين أنه كان ستوقاً ورصاصاً وقبل الكسر كان يروج فلا ضمان له على الكاسر لانه أظهر فيه الفس والخيانة كذا في شرح الطحاوي * رجل أفسد تأليف حصير رجل أو زرع باب داره من موضعه أو حل سرج انسان أو كل ما كان مؤلفاً فنقص تأليفه ينظر ان أمكنه اعادته الى ما كان يؤمر الناقض بالاعادة وان لم يمكن اعادته الى ما كان ضمن قيمته معهما مؤلفاً وسلم المنقوض له كذا في محيط السرخسي * واذا حل شراب نعل غيره فان كانت النعل من النعال التي يستعملها العامة لاشي عليه لانه لا مؤنة في اعادته كما هو ان كانت النعل عربية فان كان لا ينقص سيرها ولا يدخلها عيب لو أعيد يؤمر بالاعادة ولا يضمن شيئاً وان كان ينقص سيرها ولا يدخلها عيب لو أعيد يضمن النقصان كذا في الذخيرة * ولو (١) قوله كدس بالضم الحب المحصور المجموع قاموس وقوله الجبل بالجيم سبأ في معناه انه قصب الزرع اذا حصده وما في بعض النسخ من أنه بالحاء المهمله فتعريف ٥٥ صححه

حل

ولا يجب عليه الوزن نانيا **الثالث في المنقرات** * أمر رجل أن يتفق على أهله عشرة من عنده ليرجع عليه فقال أنفقت وكذبه الأمر وأراد الأمر أن يحلفه ما يعلم أنه أنفق على أهله ذلك * جاء القصار بنوب فقال المالك (١٢٩) ليس هذا نوبى وقال القصار له نوبك

فأقول للقصار ولا أجر له فان قال المالك هذا نوبى ولم آمر بك بقصره والذي دفعته إليك لتقصره غير هذا النوب فإنه يأخذ النوب ولا أجر عليه وان هذا في القطع والخياطة لم يأخذه لكن تركه على الخياط وبأخذ قيمته ولم يثبت مثل هذا الخياط في القصار وان قال القصار قصرته ولى الإجر وقال المالك لا بل قصرته أنانى بيتك أو غلامى عندك لا يصدرق المالك والقول للقصار وكذا على هذا فى كل الاعمال اذا اختصما وهو في يد صاحب العمل أمالو خارجين أو في يد المالك فالحصول للمالك فان طلب القصار عينه لم أحلفه ما قصره بل ما عليه من قصارته كذا اذا قال القصار هذا نوبك وقال المالك ليس هذا نوبى فأخذه رب النوب عوضا عن ثوبه لا يحل لبسه ولا يبيعه الا أن يقول ربه أخذه عوضا عنه ويقول القصار نعم ولو كان للمستأجر على الأجر دينار والاجرة دراهم فتقاصا يجوز وان كان الجنس مختلفا بالتراضى والله أعلم

تم كتاب الاجارات بحمد الله وقد مضى جزء من الليل في أول شهر لا أول عام ثمانمائة وفقى الله للاتمام بعونه

حل سلسلة ذهب كان عليه قيمتها من الفضة وكذا الرجل اذا شد أسنان عبده بذهب فرمى بها * رجل حل سدى الحائط ونشره قال ينظر الى قيمته سدى والى قيمته غير سدى فعليه فضل ما بينهما كذا في فتاوى قاضيان * اذا هدم الرجل حائط جاره فللجار الخيار ان شاء منه قيمة الحائط والنقص للضامن وان شاء أخذ النقص وقيمة النقصان وليس له أن يجبره على البناء كما كان ثم طريق معرفة قيمة الحائط أن تقوم الدار وحيطانها وتقوم بدون الحيطان ففضل ما بينهما قيمة الحائط كذا في الذخيرة * هدم جدار غيره من التراب وبناه فحوما كان برئ من الضمان وان كان من خشب وبناه من الخشب كما كان فكذلك برئ وان بناه من خشب آخر لا يبرأ لأنه يتفاوت حتى لو علم أن الثانى أجود بيرا كذا في الوجيز للكردرى * هدم حائط مسجد يؤمر بتسويته واصلاحه كذا في القنية * أفسد الخياط الثوب فأخذه صاحب الثوب ولبسه عالما بالفساد ليس له التضمن كذا في الوجيز للكردرى * اذا رفع التراب من أرض الغير اذا لم يكن للتراب قيمة في ذلك الموضع ان نقصت الارض برفعها ضمن النقصان وان لم تنقص فلا شيء عليه ولا يؤمر بالكس وان قال به بعض العلماء وان كان للتراب قيمة في ذلك الموضع ضمن قيمته عكس النقصان في الارض أولم يتمكن ومن حفر حفرة بأرض غيره أضرت ذلك بأرضه يلزم النقصان وقوله أضرت ذلك يشير الى أنه لو لم يضرت ذلك بأرضه لأشئ عليه كذا في الذخيرة * الصير في اذا انتقد الدراهم بأذن صاحبها فغمر درهمها منها فأنكسر فلا ضمان عليه والمختار للفتوى ان صاحب الدراهم ان كان أمره بالغمر فلا ضمان عليه وان لم يأمر به ان كان الناس انما يعرفون الدراهم بالغمر فلا ضمان عليه أيضا والافض من كذا في السراج الوهاج * اذا طبخ لحم غيره بغير أمره ضمن ولو جعل صاحب اللحم اللحم في القدر ووضع القدر على الكائون ووضع تحتها الحطب فجاء آخر فأوقد النار فطبخ لا يضمن استحسانا (ومن هذا الجنس خمس مسائل) احداها هذه المسئلة * الثانية اذا طحن حنطة غيره بغير أمره ضمن ولو أن صاحب الحنطة جعل الحنطة في الزورق وربط عليه الجار فجاء آخر وساق الجار فطحن لا يضمن * المسئلة الثالثة اذا رفع حبة غيره بغير أمره فأنكسرت يضمن ولو أن صاحب الحنطة رفع الحنطة وأمالها الى نفسه فجاء انسان وأعان على الرفع فأنكسرت فيما بين ذلك لا يضمن * المسئلة الرابعة من حمل على دابة غيره بغير أمره حتى هلك الدابة يضمن ولو حمل المالك على دابته شيئا ثم سقط في الطريق فجاء انسان وحمل بغير إرادته فهلك الدابة لا يضمن * المسئلة الخامسة اذا ذبح أضحية غيره بغير أمره ان ذبح في غير أيام التضحية لا يجوز ويضمن الذابح وان كان الذابح في أيام التضحية يجوز ولا يضمن لان الاذن ثابت في هذه المسائل دلالة والدلالة يجب اعتبارها ما لم يوجد الصريح بخلافه كذا في الذخيرة * ومن جنس هذه المسائل ما ذكره الله تعالى في شرح المزارعة في باب قبل باب المزارعة التي يشترط فيها المعاملة أن من أحضر فعلة لهدم داره فجاء آخر وهدم بغير إذنه لا يضمن استحسانا فصار الاصل في جنس هذه المسائل أن كل عمل لا يتفاوت فيه الناس تثبت الاستعانة فيه لكل واحد من أحاد الناس دلالة فاما اذا كان عملا يتفاوت فيه الناس لا تثبت الاستعانة لكل واحد من أحاد الناس كالمعلق الشاة بعد الذبح للسليخ فجاء انسان وسليخها بغير إذنه يضمن كذا في المحيط * قصاب اشترى شاة فجاء انسان وذبها فان كان أخذ القصاب وشد رجلها للذبح لا يضمن الذابح وان لم يكن شدي يضمن كذا في الصغرى * ومن وجد في كرمه أو زرع دابة أفسدت الزرع فحسبها فهلك ضمن ولو أخرجهما المختار أنه ان أخرجهما وساقها فهلك يضمن وان أخرجهما ولم يسقها لا يضمن وكذا لو أخرج دابة لغيره من زرع غيره وساقها الى مكان يأمن منها على زرع كانه أخرجهما عن زرعها أو أكثر ما يحتاج على أنه يضمن وعليه الفتوى اذا وجد دابة في زرع فحسبها فاسرعت ضمن ما أصابته وكذا اذا تبعها بعدما أخرجها كثيرا فذهبت ضمن وان أخرجها أجنبي لا يضمن كذا في خطبة المفتين * الراعى اذا وجد في باروكة بقره لغيره فطردها أو رماها فخرج من باروكة لا يضمن وان ساقها بعد ذلك

ويعزل وكذا حال السلطان مع الخليفة أمالو قال فلان ولايت را بتودادم لايلي ذلك لانه تفويض المال وعنه أيضاً اذا كان القضاء من الأصل ومات القاضي ليس للامير أن ينصب (١٣٠) قاضيا وان ولي عشره او خراجها وان حكم الامير لم يحز حكمه فان جاء هذا المولى بكتاب

الخليفة اليه من الأصل لا يكون امضاء لقضائه * السلطان امر عبده بنصب القاضي في بلده ونصب يصح بطريق النيابة من السلطان ولو حكم بنفسه لا يصح ولو جمع بنفسه بعد امره او امر غيره صح * الامام اذا عبده بالقضاء فقاضى بعد ما عتق جاز ولا يحتاج الى تجديد الاذن كما لو تحمل الشهادة في الرق ثم عتق * مات السلطان وانفقت الرعية على سلطنة ابن صغير له ينبغي أن يفوض أمور التقليد على والي وبعده هذا الوالي نفسه تبعا لابن السلطان لشرفه والسلطان في الرسم هو الابن وفي الحقيقة الوالي لعدم صحة الاذن بالقضاء والجمعة لمن لا ولاية له * اجتمع أهل البلدة وقدم وارجل على القضاء لا يصح لعدم الضرورة وان مات سلطانهم واجتمعوا على سلطنة رجل جاز للضرورة * سات والى المصر فقدم العانة رجلا ليجمع بهم بلا اذن خليفة أو أمير أو قاض أو صاحب شرطة ولا خليفة ميت لم تصح جمعهم وعن محمد رحمه الله مات والى مصر فاجتمعوا على رجل ليجمعهم حتى يقدم عامل السلطان يجوز

ضمن كذا في المحيط * وهكذا في الفتاوى الكبرى * من وجد دابة في زرعها فاخرجها وساقها اراد ردها على صاحبها فعتبت في الطريق أو وانسكرت رجلها يضمن قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ولسنا نأخذ بهذا انما نأخذ بما روى عن محمد بن الحسن رحمه الله تعالى أنه قال لا يضمن هكذا في الظهيرية * واذا وجد بقرة في زرعها فاخرجها فافسدت الدابة الزرع ان امر صاحب الزرع صاحب الدابة بالاخراج لا يضمن صاحب الدابة شيئا كذا في المحيط * ساق جارية بغير اذنه أو كل الذئب بحشمة أو ضاع الخش ورد الحماران كان ساق الخش مع الحمار يضمن وان انساق الخش معه بلا سقوة وضاع لا يضمن الخش كذا في الوجيز للكردي * الراعي اذا قادها قريسا من الزرع بحيث لو شامت تنالوت ضمن الراعي الزرع كذا في الفصول العبادية * دابة رجل ذهبت ليلا ونهارا بغير ارسال صاحبها فافسدت زرع رجل فلا ضمان عليه عندنا كذا في محيط السرخسي * دفع الى رجل أرضا وبذر او بقرة مزراعة فسلم المزارع البقرة الى الراعي فضاعت لا ضمان عليه ولا على الراعي كذا في خزائن المفتين * رجل اراد سقي أرضه فغصه انسان حتى فسد زرع لم يضمن كذا في الخلاصة * لو وجد دابة في مربط فاخرجها فهلك يضمن غصب مربطاً وشدة فيه دوابه فاخرجها مالاً المربط صار ضماناً كذا في الفصول العبادية * رجل عليه دين فجاء المديون الى صاحب دينه ليقتضى دينه فدفع المال الى الطالب لينتقده فهلك المال في يد الطالب هلك من مال المطلوب والدين على حاله لان الطالب وكيل المديون في الانتقاد فكان يده كيد المديون ولو ان المطلوب دفع المال الى الطالب ولم يقل شيئا فاخذ منه الطالب ثم دفع الى المديون لينتقده فهلك في يد المديون يهلك من مال الطالب لان الطالب أخذ حقه فاذا دفع الى المديون لينتقده المطلوب صار المطلوب وكيل الطالب فكان الهلاك في يد المطلوب بعد ذلك كالهلاك في يد الطالب كذا في فتاوى قاضيان * ولو وطئ أمة غيره فماتت من الجماع ضمن قيمتها كذا في التتارخانية ناقلا عن الغيانية * سنور قتلت حمامة انسان لا ضمان على صاحب السنور كذا في المضمرات * ولو أخذ هرة وألقاها الى حمامة أو دجاجة فأكلتها قالوا ان أخذت برميها ضمن وان أخذت بعد الرمي واللقاء لا يضمن كذا في فتاوى قاضيان * رجل قتل ذئبا أو أسدا لرجل لم يضمن وان قتل فرداه فوضامن لان الفرد له قيمة لان الفرد يخدم في البيت فصار غزلة الكلب كذا في محيط السرخسي * ومن أتلف خرا أو خنزير افان كانت مسلم فلا ضمان على متلفها سواء كان المتلف مسلما أو ذميا وان كانت ذميا يجب الضمان على متلفها سواء كان المتلف مسلما أو ذميا غير أن المتلف ان كان ذميا يجب عليه مثل الخروان كان المتلف مسلما يجب عليه قيمة الخرو في الخنزير يجب القيمة فيهما جميعا ولو استهلك مسلم أو ذمي خنزيرا لذي ثم أسلم الطالب أو المطلوب أو أسلم جميعا فلا يبرأ المستهلك من الضمان الذي لزمه ولو استهلك ذمي لذي خرا فوجب عليه مثله ثم أسلم الطالب أو أسلم جميعا سقطت الخمر عن ذمته وبرئ بالاجماع ولو أسلم المطلوب أو لا ثم أسلم الطالب بعده أو لم يسلم ففي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى يبرأ من الخمر ولا يتحول الى القيمة وكذلك اذا أسلم بعد القبض هكذا في شرح الطحاوي * ومن أتلف الشاة المذبوحة بترك التسمية عامدا لا يضمن كذا في التتارخانية * والله أعلم

الباب الرابع في كيفية الضمان

قال أبو يوسف رحمه الله تعالى رجل خرق طيبا لسانا لرجل ثم رماه قال أقومه وحيما وأقومه مرفقا وأضمنه فضل ما بينهما رجل حفر بئرا في ملكه فطمعها رجل بئرا ما قال أقومها محفورة وغير محفورة فأضمنه فضل ما بينهما ما وان طرح فيها زائبا جبره على أن يخرج حرسه وان كانت في الصحراء فان لم يخرج الماء فليس على من طمعه شيء وان خرج الماء فقد استحقها لانها بئر عطن فيضمن فضل ما بينهما كذا في محيط السرخسي * رجل

لان عليا رضي الله عنه جمع بالناس حين حصر عثمان رضي الله عنه وليس للقاضي أن يصلي بالناس الجمعة الا اذا كان خرق في منشوره ذلك وقول محمد رحمه الله القاضي له أن يجمع جملة المشايخ على هذا اذا قال السلطان للوالي قدام من شئت صم ووكلا أحدا لا

نوع في التقليد لا يحمل الطلب بحال عند الأكثر ولو كلف بلا طلب قال الكرخي والخفاف وعلما العراق وعليه اختيار صاحب المذهب أنه لا يسوغ ما لم يجبر عليه ولذا ضرب الامام أبا ماو قيدا وخسين يوما وامتنع (١٣١) في الاصح عن القبول ومات رحمة الله عليه على الأباه كما ذكرنا بطرقه في المناقب وقال مشايخ ديارنا لا بأس بقبوله لمن كان صالحا يأم من نفسه الجور والامتناع لغيره أولى فان الصحابة رضی الله عنهم ومن تلاهم قبلوه بلا كره وعن علي رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم القضاء ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة أما القاضيان في النار من علم وقضى بخلافه أو جاهل قضى بلا علم والثالث من آيات الله تعالى بقضى بعلمه وعن مسروق لأن أقضى يوما بحق أحب إلى من أن أربط سنة أو أردمها بمحمد في أدب القاضي وفي الاقضية لا يستعمل السلطان في القضاء الا الموثوق بصلاحه وفقهه وعمله وعلمه وبوجوه السنة والاخبار والفقه والعلم شرط الاولوية لاجواز التقليد حتى لو قضى بفتوى غيره صح * وكذا العدالة شرط الاولوية وعند الشافعي رحمه الله شرط لازم * واختلف في تقليد الناسق والاصح الجواز ولا ينزل بالفسق بل يستحقه ويجب على السلطان عزله ولو شرط في التقليد أنه متى فسق انعزل ينزل وعند الشافعي وبعض عليا ينزل بالفسق والامام لا ينزل بالفسق

خرق صلح رجل أو دفتر حاسبه تكلموا فحيا يجب عليه وأصح ما قيل فيه أنه يضمن قيمة الصلح مكتوبا كذا في فتاوى قاضيان * اذا كسر ربط انسان أو طنبره أو دفة أو ما أشبه ذلك من آلات الملاهي فعلى قولهما الا ضمان وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجب الضمان وذكر في الجامع الصغير أن على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يضمن الا اذا فعل باذن الامام قال القاضي الامام صديرا لاسلام الفتوى على قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس وذكر الشيخ الامام نفا لاسلام في شرح الجامع الصغير أن قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقياس وقولهما استحسن وقال صديرا لاسلام ثم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا وجب الضمان يجب على وجه الصلاح لغير التلهي على أدنى وجه يمكن الاتصاف بذلك وعلى هذا الخلاف الترد والشرط في لانه يمكن أن يجعل هذه الاشياء سجنات الوزن وفي القدوري في مسئلة الطنبور والربط أنه يضمن قيمته خشبا مخصوتا وفي المتنقي يضمن قيمته خشبا أو لحا كذا في المحيط والذخيرة * والطبل الذي يضرب للصبيان يضمن بالانلاف من غير خلاف كذا في التتارخانيه * قال محمد رحمه الله تعالى مسلم أن تلف صليبا منقوشا يضمن قيمته غير منقوش بتمثيل وان كان تمثيل مقطوع الرأس يضمن قيمته منقوشا لانه غير حرام بمنزلة منقوش شجرة وان أحرق بساطا فيه تمثيل رجا لفعليه قيمته منقوشا لان التمثيل في البساط غير محرم لانه لو طأ كذا في محيط السرخسي * قال هشام قلت لمحمد رحمه الله تعالى اذا أحرق بابا مخصوتا عليه تمثيل منقوشة قال في قول يضمن قيمته غير منقوش بتمثيل فان كان صاحبه قطع رؤس التماثيل ضمن قيمته منقوشا بمنزلة منقوش شجرة كذا في المحيط * ولو هدم بيتا مصورا بالاصباغ بصورة التماثيل ضمن قيمته وقيمة اصباغه غير مصورة لان التماثيل في البيت منهي عنها كذا في السراج الوهاج * ولو اسقطت انا فضة عليه تماثيل فعليه قيمته غير مصورة وان لم يكن للتماثيل رؤس فعليه قيمته مصورة كذا في خزنة المفتين * ولو قتل جارية مغنية ضمن قيمتها غير مغنية الا أن يكون الغناء ينقص القيمة فانه يضمنها على ذلك لان الغناء معصية فلا يجوز أن يتقوم على الغاصب وان كان ينقص القيمة فهو عيب فيه تدبه في حق الغاصب كذا في السراج الوهاج * وان كانت الجارية حسنة الصوت الا أنها لا تغني فهو على حسنة الصوت والحامة اذا كانت تقرقر والفاخنة اذا كانت تقرقر يعتبر قيمتها مقرقرة والحامة اذا كانت تقي من بعيد لا يعتبر قيمتها على ذلك والفرس الذي يسبق عليه فهو على السابق قيمة وفي الحامة اذا كانت طائفة يعتبر قيمتها غير طائفة وكذلك كل شيء يكون بغير تعليم كذا في المحيط * ولو تلف كبش انطوحا أو ديكامقاتلا لا يضمن بهذه الصفة لانها محترمة غير منقومة كذا في محيط السرخسي * أخرج شجرة الجوز جوزا صار طبة تلف انسان تلك الجوزات يضمن نقصان الشجرة لان تلك الجوزات وان لم يكن لها قيمة وليست بحال حتى لا تضمن بالانلاف لكن لا على الشجرة فاما ان لا فها على الشجرة فيمكن نقصانها في تلك الشجرة فينظر أن هذه الشجرة مع تلك الجوزات بكم تشتري وبدون تلك الجوزات بكم تشتري فيضمن فضل ما بينهما وكذلك الشجرة اذا تورث في الربيع فنقصها انسان حتى تناثر نورها فهو على هذا كذا في الظهريه * واذا كسر غصنا من شجرة وقيمة الغصن قليلا ان شاء ضمنه نقصان الشجرة جميعا والغصن للكاسر وان شاء ضمنه نقصان الشجرة الا قدر الغصن والغصن لرب الشجرة كذا في الملقط * قطع اشجار كرم انسان يضمن القيمة لانه تلف غير المثل وطريق معرفة ذلك أن يقوم الكرم مع الاشجار النابتة ويقوم مقطوع الاشجار بفضل ما بينهما فقيمة الاشجار فبعد ذلك صاحب الكرم بالخيار ان شاء دفع الاشجار المقطوعة الى القاطع وضمنه تلك القيمة وان شاء أمسك ورفع من تلك القيمة قيمة المقطوعة ويضمنه الباقي قطع شجرة في دار رجل بغير اذنه فرب الدار بالخيار ان شاء ترك الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قائمة وطريق معرفة ذلك أن تقوم الدار مع الشجرة قائمة وتقوم بغير الشجرة فيضمن فضل ما بينهما وان شاء أمسك الشجرة وضمنه قيمة النقصان قائمة لانه تلف عليه القيام

ولا يمنع الفسق الامامة بخلاف وعن الثاني اذا ارتد القاضي أو عني أو فسق ثم أسلم وعاد بصيرا واصلح فهو على قضائه ولا يصح ما قضى في تلك الحال وهو هذا دليل على أن تلك العوارض لا تمنع القضاء ولا ترفعه سواء كان فاسقا أو ان التقليد أو طرأ بعده كالحليفة بناء على أن من

صلح شاهد اطلع قاضيا والفاسق أهل الشهادة حتى صح القضاء بشهادته * واختلف العلماء في نقل القضاء قبل يكره وقال عليه السلام من قلدا القضاء فكأنما دبح بغير سكين (١٣٢) * واستقصى ابن وهب فدخل منزله وتجانن وكان عزق ثياب من دخل عليه فقال بعض أصحابه

لو قبلت وعدلت لكان خيرا فقال يا هذا أو عقلت هذا أما سمعت رسول الله عليه الصلاة والسلام كان يقول القضاء يحشرون مع السلاطين والعلماء مع الأنبياء ولما خاف الامام على نفسه من الضرب سأل أصحابه فسوغه الامام الثاني وقال لو تقلدت لنفسك الناس فقال الامام لو أمرت أن أعبر البحر سباحة أ كنت أقدر عليه كافي بك قاضيا فنكس رأسه ولم ينظر اليه بعد * ومن العلماء من رخص وعامة المشايخ على أن التقليد رخصة والتكليف عزيمة وقد دخل في القضاء قوم صالحون وحماى عنه قوم صالحون وترك الدخول أصلي دينا ودينا وهذا اذا كان ثمة قوم يصلحون اذا امتنع واحد لا يأثم والا يأثم وان كان ثمة قوم يصلحون وامتنع الكل ان كان السلطان يفصل القضاء بنفسه لا يأثمون ولا يأثمون اذا قلدا جاهل فيه * يجوز التقليد من الجاهل فان التابعين تقلدوا من الجاهل ويجوز التقليد من أهل البغي أيضا قال محمد رحمه الله غلب البغاة على مدينه ونصبوا قاضيا فقتل ثم نصر الله تعالى العدل فرفعت قضايهم الى قضاة العدل بعضى ما وافق الحق وان في مختلف بين الفقهاء كسائر القضاة وذكر الفقهاء المنقلب ولي رجلا قضاء مصر وقضى في المختلف ثم رفع الى آخر بعضى منها وما وافق رأيه ولا يطل كالحكم * والتقليد من أهل البغي يصح ويجوز استيلاء البغاة لا ينزع قضاة العدل ويصح عزل الباغي حتى لو ظهر أهل

وطريق معرفة ذلك أنك اذا عرفت قيمة الشجرة القائمة بالطريق الذى تقدم فبعد ذلك ينظر الى تلك القيمة والى قيمة الشجرة المقطوعة ففضل ما بينهما قيمة نقصان القطع وان كانت قيمته مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلا شئ عليه هكذا فى الكبرى * رجل قطع شجرة من ضيعة رجل واستهلك الشجرة فعليه قيمة الخطب هكذا فى الفصول العمادية * جاء الى رأس تنور وقد سجر بقصب فصب فيه الماء ينظر الى قيمة التنور كذلك والى قيمته غير مسجور فبعض فضل ما بينهما فى واقعات الناطق ففتح رأس تنور انسان حتى برد عليه قيمة الخطب مقدار ما سجر به التنور ويمكن أن يقال ينظر بكم يستأجر التنور المسجور لينتفع به من غير أن يسجر ثانيا فيضمن ذلك القدر أو ينظر الى أجرته مسجورا وغير مسجور فيضمن تفاوت ما بينهما كذا فى المحيط * (١) ففتح رأس تنور فبرد فعليه قيمة خطب قدر ما سجر به قال فخر الدين قاضى خان الصحيح أنه يضمن قدر ما يستأجر التنور المسجور لينتفع به قبل أن يسجره ثانيا أو تفاوت ما بين أجرته مسجورا الى أجرته غير مسجور كذا فى الام * الرجل اذا فتن قيس انسان ينظر الى قيمته مخيطا وغير مخيط فيضمن الفضل كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو ألقى نجاسة فى بئر خاصة يضمن النقصان دون النزع وفى البئر العامة يؤمر بنزعها كذا فى القنية * والله أعلم

الباب الخامس فى خلط مال رجلين أو مال غيره بماله أو اختلاط أحد المالكين بالآخر من غير خلط الغاصب اذا خلط المصوب بمال نفسه أو بمال غيره فهو على ضربين خلط ممازجة وخلط مجاورة ما خلط الممازجة فهو على ضربين خلط لا يمكن التمييز بينهما بالقسمة وخلط يمكن التمييز بينهما بالقسمة فلا يمكن التمييز بينهما بالقسمة كخلط دهن الجوز بدهن البسدر ودقيق الحنطة بدقيق الشعير فالخالط ضامن ولا حق للمالك فى الخلط بالاجماع وان أمكن التمييز بينهما بالقسمة كخلط الجنس بالجنس مثل الحنطة بالحنطة واللبن باللبن فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما المالك بالخيار ان شاء ضمنه مثل حقه وان شاء شاركه فى الخلط واقتسماه على قدر حقه ما أو ما خلط المجاورة فهو على ضربين خلط يمكن التمييز بلا كلفة ولا مشقة وخلط لا يمكن التمييز الا بكلفة ومشقة فان أمكن التمييز بينهما بلا كلفة ومشقة كخلط الدراهم بالدنانير والبيض بالسود لا يضمن الخالط ويميز وان لم يمكن التمييز الا بكلفة ومشقة كخلط الحنطة بالشعير ذكر فى الكتاب انه يضمن الخالط ولم يذكر الخيار للمالك نصا ثم اختلفوا قبل هذا قوله لما وفى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يشترك لان الحنطة لا تخلو عن حبات الشعير فيكون خالط الجنس بالجنس فيملك عنده وقيل له الخيار عندهم جميعا وقيل الصحيح انه لا يشتر كان عندهم جميعا ولو خلط حنطة رجل بشعير آخر وغاب الخالط فان اصطلم على أن يأخذ الخلط أحدهما ويضمن لصاحبه مثل كيله أو قيمته جاز لان الخلط مشترك بينهما ويجوز بيع أحد الشرى بكن نصيبه من الخلط من شريكه وان أبا باعاه واقسما فبضرب صاحب الحنطة بقيمة حنطة مخلوطة بالشعير وصاحب الشعير بقيمة الشعير غير مخلوطة بالحنطة كذا فى محيط السرخسى *

فى المنتقى هشام عن محمد رحمه الله تعالى اذا كان مع رجل سويق ومع رجل آخر سمن أو زيت فاصطدما فان صب زيت هذا أو سمنه فى سويق هذا فان صاحب السويق يضمن لصاحب السمن أو الزيت مثل كيل سمنه أو زيتيه كذا فى المحيط * ولو اختلط نورة رجل بدقيق آخر بغير صنع أحد يباع المختلط وبضرب كل واحد منهما بقيمة مختلطه لان هذا نقصان حصل لا بفعل أحد فليس أحدهما بإيجاب الضمان عليه أو لى من الآخر كذا فى فتاوى قاضى خان * صب رديا على جيد ضمن مثل الجيد وان كان قليلا كان شريكا بقدر ما صب

(١) قوله ففتح رأس تنور فبرد الخ هذه المسئلة عين ما قبلها وليس فيها الا زيادة حكاية التصحيح ولعله التكنة فى التكرار اه معجمه

وفى الفقهاء كسائر القضاة وذكر الفقهاء المنقلب ولي رجلا قضاء مصر وقضى في المختلف ثم رفع الى آخر بعضى منها وما وافق رأيه ولا يطل كالحكم * والتقليد من أهل البغي يصح ويجوز استيلاء البغاة لا ينزع قضاة العدل ويصح عزل الباغي حتى لو ظهر أهل

الحق لا بد من بقلد جديد لا يباعى صار سلطانا بالقهر * تجوز الصلاة خلف المتغلب الذي لا منشور له من الخليفة اذا كانت سيرته في رعيته سيرة الامراء يحكم بين رعيته بحكم الولاية لثبوت سلطنته بهذا الطريق (١٣٣) * والبغاة هم الخارجون على الامام الحق

بغير حق بان اجتمع الناس على سلطان وصاروا آمنين به فخرج عليه طائفة فان بظلم اصحابهم فليسوا ببغاة وعلى السلطان ترك الظلم والانصاف والرعية لا يعينون واحدا منهم مالا لا عانة اما على الخروج وشق العصا وعلى الظلم والابل لطلب الولاية وقالوا الحق معناه هو لا هم البغاة الذين قال الله تعالى فيهم فقاتلوا التي تبق حتى تقي الى امر الله وعلى كل من يقوى اعانة السلطان وان تكلموا بالخروج ولم يجزوا لا تعرض لهم لان العزم على الجناية لا يعتد بجناية ولولا على رضى الله عنه ما علمنا القتال مع البغاة فان سيف الهدى كان بيده عليه الصلاة والسلام وسيف الردة كان بيد الصديق رضى الله عنه وسيف الفتح كان بيد الفاروق رضى الله عنه حتى نصب في عهده اثنا عشر ألف منبر وسيف البغي كان بيد على المرتضى رضى الله عنه وفي زماننا الحكم للغلبة ولا يدري العادلة من الباغية وكلهم يطلبون الدنيا * وفي ادب القاضي اذا كان القاضي من اهل البغي لا يجوز قضاؤه وأشار في الاقضية الى الجواز كفساق اهل العدل ثم

وفي القدوري صب ما في طعام فافسده وزاد في كيله فلصاحب الطعام ان يضمه قيمته قبل ان يصب فيه الماء وليس له ان يضمه طعاما مثله وكذلك لو صب ما في دهن أو زيت لان الطعام المبطل والدهن الذي صب الماء فيه لا يمثل له فيغرم القيمة ولا يجوز ان يغرم مثل كيله قبل صب الماء لانه لم يكن منه غصب متقدم حتى لو غصب ثم صب عليه الماء فعليه مثله كذا في المحيط * ولو خلط دراهم جبارا بدراهم زبوف فهو ضامن اذا علم ان في الجبار زبوف او في الزبوف جبارا لان التميز بين الجبار والزبوف لم يكن الخلط استعمالا كذا في محيط السرخسي * رجل في يده دراهم ينظر اليها وقع بعضها في دراهم غيره فاختلطت كان الذي وقع الدراهم من يده غاصبا ضامنا وهذه جناية منه وان لم يعمدها كذا في الظهيرية * واذا دخلت أترجة رجل في قارورة أخرى نظر الى أكثرها فقيمة فيومر صاحبها بان يدفع قيمة الآخر ولو أدخل رجل أترجة رجل قارورة الآخر ضمن قيمة كل واحد منهم مال صاحبه ولا خيار لاحد لانه أنلفها وتكون الأترجة والقارورة له كذا في محيط السرخسي * والبغاة اذا ابتلع أولوثة بقيمة للؤلؤة أكثر من لصاحب اللؤلؤة أن يدفع اليه قيمة البغاة فان كان ثمن اللؤلؤة شيئا يسيرا فلا شيء على صاحب البعير * رجل ابتلع درة رجل ومات فان ترك مالا أعطى الضمان من تركه وان لم يدع مالا لا يشق بطنه ولو ابتلع درة غيره وهو حي ضمن قيمتها ولا ينظر الى أن يخرج منه * شجرة القرع اذا نبتت في ملك رجل فصارت في حب رجل آخر وعظم القرع فتعذر اخراجه من غير كسر الحب فهي بمنزلة اللؤلؤة اذا ابتلعها دابة ينظر الى أكثر المالين يقال لصاحب الأكثر ان شئت أعطيت الآخر قيمة ماله فصيلك وان أبي يباع الحب عليهم او يكون الثمن بينهما كذا في فتاوى قاضيخان * ولذا كان للمستأجر حب في الدار المستأجرة لا يمكن اخراجه الا بهدم شيء من الحائط ينظر أيهما أكثر قيمة ما يهدم من الحائط باخراج الحب والحب كذا في المحيط * ولو وقع درهم أولوثة في محبرة وكان لا يخرج الا بكسرها ان كان ذلك بفعل صاحب المحبرة وكان أكثر قيمة من المحبرة كسرت ولا غرم على صاحب الشيء الواقع فيها وان وقع بفعل صاحب الشيء أو بفعله كسرت أيضا وعلى صاحب الشيء قيمة المحبرة وان شاء صبر حتى تنكسر كذا في الجوهر النيرة * ولو أدخلت دابة رجل رأسها في قدر آخر ولا يمكن الاخراج الا بالكسر كان لصاحب الدابة أن يملك الآخر بقيمة ونظائرهما كثيرة لصاحب أكثر المالين أن يملك الآخر بقيمة فان كانت قيمتهما على السواء يباع عليهما ما يقسمان الثمن وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لؤلؤة وقعت في دقيق رجل ان كان في قلب الدقيق ضرر لأقله وأتطرحت يباع الدقيق الأول فالأول وان لم يكن في قلبه ضرر أمرته بقلبه قال بشر بقلبه الذي يطلب اللؤلؤة كذا في فتاوى قاضيخان * رجل أودع جارا فصيلا وأدخله المودع في بيته حتى عظم فلم يقدر على اخراجه الا بقلع بابه فله أن يعطي قيمة الفصيل يوم صار الفصيل في حد لا يستطيع الخروج من الباب وبذلك الفصيل دفعا للضرر عن نفسه ان شاموا ان شاء قلع بابه ورد الفصيل قال الصمد الشهيدي واقعاته ويجب ان يكون ثأويل المسئلة اذا كانت قيمة ما يهدم من البيت باخراج الفصيل أكثر من قيمة الفصيل أما اذا كانت قيمة الفصيل أكثر وأبى المودع قلع الباب لاخراج الفصيل يجب أن يؤمر صاحب الفصيل بدفع قيمة ما يهدم الى المودع واخراج الفصيل وفي كتاب الحيطان هذا اذا أدخل المودع الفصيل في بيته ولو استعار المودع بيتا وأدخل الفصيل فيه وعظم الفصيل وبأى المسئلة بحالها يقال لرب الفصيل ان أمكنك اخراج الفصيل فأخرجه والا فأنخره واجعله قطعاً قطعاً وان كان بغلاً أو جارا فان كان ضرره دم الباب فاحشاً فالجواب كذلك وان كان يسيراً فله أن يقطع الباب ويغرم بمقدار ما أفسد من الباب وهذا نوع استحسان كذا في المحيط * وفي واقعات الناطقي رجلان لكل واحد منهما مثلية فأخذ أحدهما من مثلية صاحبه نجبا وجعله في مثلية نفسه فهذا على وجهين اما أن اتخذ المأخوذ منه

انما يجوز ان يتقدم من الفاسق اذا كان يمكنه من القضاء بغيره فان كان لا يمكنه في بعض القضايا لا يتقدم منه وانما يتقدم القضاء من يكون عدلا في نفسه عالما بالكتاب والسنة والاجتهاد وشروطه أن يكون عالما من الكتاب والسنة ما يتعلق به الاحكام لا المواعظ وقيل اذا كان

يسمى المفتي في الصدر الأول حتى يعلم من أين قلنا وفي المنقط اذا كان صوابه أكثر من خطائه حل له الافشاء وان لم يكن مجتهد لا يحل له الفتوى الا بطريق الحكاية فيحكى ما يحفظ من أقوال الفقهاء وفي شرح الطحاوى المفتى بالخيار ان شاء أفتى يقول الامام أبو بقول صاحبه وعن ابن المبارك أنه يأخذ بقول الامام لا غير وان كان مع الامام أحد صاحبه أخذ بقولهما لا محالة والاصح انه لا بأس للقاضي أن يفتى في مجلس القضاء وغيره في المعاملات والديانات وقبل يفتى بما يتعلق بالقضاء بقول الامام الثاني لزيادة تجربته فيه اذ الناظر ليس كالخائض * قلنا القضاء لصبي ثم أدرك لا يقضى به ذكره في المنتقى * وفي الاجناس قلنا الكافر القضاء ثم أسلم فهو على القضاء ولا يحتاج الى تجديد * فقول قضاء ناحية الى رجلين لا يملك أحدهما القضاء ولو قلدرجلين على أن ينفرد كل منهما بالقضاء لا رواية فيه وقال الامام ظهير الدين ينبغي أن يجوز فان نائب القاضي نائب من السلطان حتى لا ينعزل بانعزال القاضي ويملك التفرّد (نوع آخر)

السرخسي

عن: الضمان

(١) قوله هو الذي أخذه يتأمل في هذه العبارة اهـ

فلان أو إذا قدمت بلد كذا فانت أميرها أو قاضيه يجوز وتعليق التحكيم من اثنين بالخطر أو مضافا أن قدم فلان فانت هـ
الحكم بيننا في حادثة كذا قال الثاني لا يصح وعليه الفتوى وقال محمد رحمه الله يصح قال السلطان لصي أو كافر إذا أدركت أو أسلمت

فصل بالناس الجمعة وأقضى يجوز * السلطان أو الوالي إذا كان غير بالغ فبلغ يحتاج إلى تقليد جديد وكذا النصراني استומר وفي العبد روايتان * حكما جلا فتوجه الحكم إلى أحدهما فقل لا أرضى فقضى لا يجوز (١٣٥) * قلده قضاء بلكذا لا يدخل

هلك قبل الاستعمال يكون مضمونا على الغاصب إذا قال المالك للغاصب أودعتك المغموص ثم هلك في يده يضمن لانه لم يوجد الا برأ عن الضمان نصابا لا مبالغة لا ينافيان ضمان الغصب هكذا في الفصول العمادية * قالوا في المغموص منه اذا زوج الجارية المغموصة (٢) برئ من ضمانه في الحال في قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولم يبرأ في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا فرع على اختلافهم في البيع أنه هل يصير قابضا بالتزويج أم لا ما لو وظن الزوج فان الغاصب يبرأ بالاجماع كذا في السراج الوهاج * ولو كان المغموص منه استأجر الغاصب ليعلم المغموص بعلامن الاعمال فذلك جائز وهو في يد الغاصب على ضمانه ان هلك قبل أن يدخل في ذلك العمل أو بعده ضمن وكذلك لو استأجر لغسل الثوب المغموص كذا في المحيط * رجل غصب من آخر كرا من حنطة ثم دفعه إلى المغموص منه وقال للمغموص منه اطحنه لي فطحن ثم علم انها كانت حنطة فلام مغموص منه أن يسلك الدقيق وكذلك لو غصب غزلا ثم دفعه إلى المغموص منه وقال انصبه ثم علم به وكذا لو غصب دابة ثم مات المغموص منه فجاء وارثه واستعار من الغاصب فأعارها للغاصب اياه فغطبت تحتها برئ الغاصب عن ضمانها كذا في فتاوى قاضيان * الغاصب اذا باع المغموص بأمر القاضى يبرأ عن الضمان كما لو باعه بأمر مالكه كذا في خزائن المفتين * واذا أمر المالك الغاصب ببيع العبد المغموص صح ويصير كذا ولا يخرج عن ضمانه بمجرد الأمر بالبيع وكذا لا يخرج عن ضمانه بمجرد البيع حتى لو هلك العبد قبل التسليم ينقض البيع ولزم الغاصب قيمة العبد وكذلك المغموص منه اذا باع المغموص بنفسه فقبل التسليم إلى المشتري لا يخرج عن ضمان الغاصب ثم الغاصب اذا باع المغموص بأمر المغموص منه ورد المشتري المغموص بالعيب على الغاصب ان كان الرد قبل القبض فهو في ضمان الغاصب على حاله وان كان الرد بعد القبض لا يعود مضمونا كذا في الذخيرة * ولو أمر المالك الغاصب أن يضي بالشاة المغموصة فقبل التضحية لا يخرج عن ضمان الغاصب كذا في الفصول العمادية * اذا رد الغاصب المغموص على المغموص منه فجواب الكتاب أنه يبرأ مطلقا وقال الشيخ المعروف بخواهر زاده في كتاب الاقرار المسألة في الحاصل على وجوه ان كان المأخوذ منه كبيرا بالغافا لجواب ما قال في الكتاب وان كان صغيرا ان كان مأذونا في التجارة فكذلك وان كان محجورا ان كان صبيلا لا يعقل القبض والحفظ لا يبرأ عن الضمان اذا رده عليه بعد مأخذ منه وتحول منه وان رده عليه قبل أن يتحول عن مكان الاخذ يبرأ استحسانا وان كان صبيلا يعقل الحفظ والقبض ففيه اختلاف المشايخ وفي فتاوى الفضلي انه يبرأ عن الضمان اذا كان الصبي يعقل الاخذ والاعطاء من غير ذلك خلاف وان كان لا يعقل الاخذ والاعطاء لا يبرأ من غير تفصيل وفيه أيضا ان كان المغموص دراهم وقد استملكها الغاصب ثم ردت مثل ذلك على الصبي وهو يعقل يبرأ ان كان مأذونا وان كان محجورا عليه لا يبرأ كذا في المحيط * غصب سرجا من ظهر الدابة ثم أعاده إلى ظهره لا يبرأ عن الضمان كذا في الوجيز للمكردي * غصب حطبا واستأجر المغموص منه بأن يطبخ له قدرافا وقد الحطب تحت القدر ولم يشعر به قال مشايخنا لا رواية لهذا الصحيح انه يبرأ عن الضمان كذا في جواهر الاخلاطى * رجل له على آخر دين فأخذ من ماله مثل حقه قال الصدر الشهيدي المختار انه لا يصير غاصبا لانه أخذ باذن الشرع لكن به يصير مضمونا عليه لان هذا طريق قضاء الدين كذا في المحيط * ولو كان على رجل دين فأخذ من غير صاحب الدين من المديون ودفع إلى صاحب الدين اختلاف المشايخ فيه قال نصير بن يحيى يصير قصاصا عن الدين لان الاخذ بمنزلة المعين له على أخذ حقه والقوى على هذا القول هكذا في فتاوى قاضيان * أخرج خاتم النائم ثم أعاده في النوم يبرأ وان استيقظ ثم نام وأعاده في هذا قوله برئ من ضمانها الضمير في برئ يرجع للغاصب المأخوذ من السياق وعمل ذلك في السراج بقوله لانها صارت مقبوضة بالتزويج اه نقله مصححه

السواد والقرى بلا نص عليه وهذا على رواية النوادر مستقيم لان المص شرط لنفاذ القضاء وعلى غير رواية النوادر فلا يدخل القرى وان نص عليه لعدم نفاذ القضاء فيه والمأخوذ رواية النوادر للحاجة * ولو قبضه بالمكان يتقيد حتى ان القاضى لو قيد نيابة نائبه في مسجد معين ليس له أن يقضى في مكان آخر * كان الفقيه أبو جعفر يقول كان الفقيه أبو بكر الاسكاف يقول تولية المحاكم القضاة في ديارنا غير صحيح لان المولى لا يواجههم بالتقليد وانما يكتب المنشور ويكتب في كل فصل عادة ان شاء الله تعالى فيبطل المقدم ولو محام بعده لا يتقلب صحيحا كما لو كتب أنت طالق ان شاء الله تعالى ثم محام البطل لا يقع الطلاق * السلطان اذا قلده القضاء فرده مشافهة ثم قبل لا يصح وان بعثه منشورا أو أرسل اليه فرده ثم قبل ان قبل بلوغ الرد إلى السلطان بضم القبول لا بعد بلوغ الرد اليه وكذا لو كبل رد الوكالة ثم قبل وكذا لو كتبت المرأة إلى رجل اني زوجت نفسي منك فبلغ الكتاب اليه فرده ثم قبل والرسالة كالكتابة * وفي

الكبرى القاضى قسمان قاض قلد وقاض ولي يدفع الرشوة أو الشفعة فالاول اذا قضى في حادثة ثم رفع إلى قاض يرى خلافه لا ينقضه والثاني اذا رفع إلى من يرى خلافه ينقضه ولو تقلد القضاء بالرشوة قيل يصير قاضيا وينفذ قضاؤه والقوى على أنه لا ينفذ قضاؤه كما اذا

ارتشى القاضى ثم قضى وكذا ارتشى قوم السلطان وعلم به السلطان وقاده أمواله وقاده بالشفعاء فهو الذى قلده احسنه اباسوا في نفاذ قضائهم في المجتمعات وان كان لا يحل (١٣٦) الطلب بالشفعاء * اذا قال قلدت القضاء لم يدأ وعمر ولا يصح واذا قال جعلت قاضيا ولم يذكر

بلد ففي المختار بصير قاضيا في البلد الذى هو فيه لا في كل بلاد السلطان * قال جعلت قاضيا ليس له الاستخلاف واذا قال جعلت قاضيا القضاة له أن يستخلف وغير المأذون لو استخلف لا يصح حكم الخليفة الا اذا كان بحضرة الاول كالموكل لا يصح فان عقد بحضرة الاول جاز واذا رفع حكم الخليفة الذى لم يؤذن الى الاول فامضاه جاز كما اذا مضى حكم الحكم في المجتمعات * والاستخلاف في الصحة والمرض والسفر سواء بخلاف المأمور في الجمعة فانه يملك الانا بقو كذا الوصى يملك الا بصاء الى غيره * وان أذن في الاستخلاف لخليفته نائب عن السلطان حتى لا ينزل بعزل القاضى ولا بانزله ولا يملك القاضى عزله الا اذا قال له ول من شئت واستبدل من شئت وذكر الامام صاحب المنظومة أنه اذا كتب حكم فيه نائب قاضى القضاة لا يصح ما لم يذكر أن قاضى القضاة مأذون بالاستخلاف من جهة السلطان وذكر الامام الازوجى أنه يكتب فيه حكم فيه فلان وهو خليفة الحكم من قبل فلان وهو مأذون بالاستخلاف

النوم الثانى لا بد برأى فى الاول يجب الرد الى التام وقد وجد فى الثانى يجب على اليقظان ولم يوجد والحاصل أن فى إعادة الخاتم الى اصبع النائم والخلف الى رجله والقانسوة الى رأسه الامام الثانى يعتبر بارتداد النوم فى إزالة الضمان كما ذكرهنا ومحمد رحمه الله تعالى يعتبر بارتداد المجلس حتى اذا أعاده فى المجلس يرأى عن الضمان ولو فى نومة أخرى (١) فاذا لم يحوله عن مكانه وأعادته الى اصبعه أى اصبع كان أو رجله زال الضمان عنه وان حوله ثم أعاده فى تلك النومة أو غيره لا يبرأ ما لم يرد اليه حال اليقظة كذا فى الوجيز للكردرى * اذا لبس ثوب غير غير أو غير حال غيبته ثم نزع وأعادته الى مكانه لا يبرأ عن الضمان قال مشايخنا وهذا اذا لبس كما لبس الثوب عادة فاما اذا كان قضاة فوضعه على عاتقه ثم أعاده الى مكانه لا يضمن فى قولهم جميعا وفى المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل أخذ ثوب رجل من بيته بغير أمره فلبسه ثم رده الى بيته فوضعه فيه فهلك الضمان عليه استحسانا وكذلك لو أخذ ثوبه من معارفه بغير أمره ثم ردها الى موضعها فذهبت فلا ضمان عليه استحسانا وان أخذ الدابة من يد المالك غصبا ثم ردها فلم يجد صاحبها ولا خادمه فسر بطها الى دار صاحبها على معارفها فهو ضامن نص عليه شمس الأئمة السرخسى فى شرح كتاب الغارية كذا فى الذخيرة * ولو فى كيسه ألف أخذ رجل نصفها ثم ردا نصف الى الكيس بعد أيام يضمن النصف المأخوذ المرد ولا غير ولا يبرأ ردها الى الكيس كذا فى الوجيز للكردرى فى باب وجوب الضمان * ولو جاء الغاصب بالمغصوب ووضع فى حجر المالك وهو لا يعلم بأنه ماله ففاه انسان فحمله فالصحيح انه يبرأ كذا فى محيط السرخسى * وان ألقاه وأعطاه القيمة بلا قضاء لم يقبل ووضع بين يديه لا يبرأ الا ان يضعه فى يد المالك أو فى حجره كذا فى الوجيز للكردرى * ولورد المغصوب الى أحد من ورثة المغصوب منه لم يبرأ عن نصيب الآخرين اذا كان الرتب غير قضاء كذا فى السراجية * الغاصب اذا رد المغصوب الى المالك لم يقبله فحمله الغاصب الى منزله فضاغ عنده لا يضمن ولا يتجدد الغضب بالحل الى منزله اذا لم يضعه عند المالك فان وضعه بحيث تناله يده ثم حمله ناسيا الى منزله فضاغ عنه اما اذا كان فى يده ولم يضعه عند المالك فقال للمالك خذ ولم يقبله صار امانة فى يده كذا فى الوجيز للكردرى وفى البيهية سئل أبو عصمة عن رجل غصب من كيس رجل دراهم فانفقها ثم أعادها فى كيسه مثل ما كان أخذ من غير أن يعلم صاحبه وخطها بدراهم فقال الامر موقوف حتى يعلم أن صاحب الكيس أنفق جميع ما فى كيسه أو حل الكيس من موضعه فحينئذ يسقط عنه الضمان وعن نصير اذا رأى دابة واقفة فى الطريق فضاها ضمن وعن ابن سلة اذا وقعت ثم سارت بعد ذلك لم يضمن كذا فى التتارخانية * رجل له كرا من حنطة غصب رجل أحدهما ثم أودع المالك الغاصب الكرا آخر فخطه الغاصب بالكر المغصوب ثم ضاع ذلك كله ضمن الكرا المغصوب ولا يضمن كرا الوديع كذا فى محيط السرخسى * غصب من آخر سفينة فلما ركبها وبلغ وسط البحر فلحقه صاحبها ليس له أن يستردها من الغاصب ولكن يؤجرها من ذلك الموضع الى الشط مراعاة للجانبين وكذلك لو غصب دابة ولحقها صاحبها فى المفازة فى موضع المهلكة لا يستردها منه ولكن يؤجرها اياه كذا فى المحيط * كف فى ثوب غصب وأهيل عليه التراب ومضت ثلاثة أيام ولم تعض ثم جاء صاحب الكفن فان كان الميت تركته أو لم تكن لكن أعطى رجل قيمته فعلى المالك أن يأخذ ولا ينش القبر استحسانا وان لم تصل اليه القيمة فهو بالخيار ان شاء تركه لا آخره وان شاء بنش القبر وأخذ الكفن والاول أفضل لدينه ودنياه فان بنش القبر وأخذ الكفن وانتقص الكفن فله أن يضمن الذين كفنوه ودفنوه

(١) قوله فاذا لم يحوله الخ كذا فى الاصل وسقط قبل هذا التفرع مانصه كفى عبارة الوجيز ولم يذكر مذهب الامام والصحيح من مذهب الامام أنه يعتبر التحويل للزوم فاذا لم يحوله الخ اه كسبه صحيحه

بحكم المثال الصحيح من جهة فلان * قال للقاضى لا تسمع حوادث فلان حتى أرجع من سفرى لا يجوز للقاضى أن يسمع ولو قضى لا ينفذ * قضى القاضى بحق ثم أمره أن يسأل القضية نائبا بحضور من العلماء لا يفرض على القاضى ذلك * استخلف رجلا

وشرط عليه أن لا يرثي ولا يشرب الخمر ولا يتنمل أمراً أحدهم التقليد والشرط وان فعل شيئاً من ذلك انعزل ولا له أن يقضاه فيما مضى * قلند
السلطان رجلاً القضاة وشرط عليه أن لا يسمع قضية رجل بعينه يصح الشرط ولا ينفذ قضاء (١٣٧) القاضي على هذا الرجل ويجب على

السلطان أن يفصل قضيته
ان اعتراه قضية * القاضي
جعل نائباً عن الغائب حتى
يسمع عليه الخصومة ويسمى
المشعر والغائب ليس في
ولاية لا تصح هذه النيابة
وليس لهذا طريق عندنا
وعند أهل البصرة اذا كان
الخصم محتجباً يختم على بابه
وينادي على بابه أياماً ثم يجعل
به ذلك نائباً عنه

نوع آخر

تعلق عزل القاضي بشرط
صحح حتى لو كتب اليه
الخليفة اذا أمالك كلبي فانت
معزول فأتاه ينعزل * وقال
ظاهر الدين ونحن لانفتي
بصححة تعليق العزل بالشرط
والسلطان أن يعزل القاضي

لرية أو لغير رية * القاضي
اذا عزل نفسه وبلغ
السلطان عزله ينعزل وكذا
اذا كتب به الى السلطان
وبلغ الكتاب الى السلطان
وقبل لا ينعزل بعزل نفسه
لانه نائب عن العامة فلا يملك
ابطال حقهم * مات الخليفة
وله أمراء وعمال فالكل
على ولايته * وفي المحيط مات
القاضي انعزل خلفاؤه وكذا
أمراء الناحية بخلاف موت
الخليفة * اذا عزل القاضي
قبل ينعزل نائبه واذا مات
لا والفتوى على أنه لا ينعزل
بعزل القاضي لانه نائب
عن السلطان أو العامة
وبعزل نائب القاضي

كذافي الكبرى * رجل غصب ثوباً أو دابة أو دراهم وهي قائمة بعينها فأبرأ منها صح ويصير الغصب أمانة
في يده وكذا اذا حمله من ذلك برئ الغاصب من الضمان سواء كان قائماً أو مستهلكاً كان مستهلكاً فهو
ابراء عن الدين وان كان قائماً فهو ابراء عن ضمان الغصب وتصير العين أمانة عند الغاصب كذا في فتاوى
فاضل خان * رجل قطع غصناً فثبت مكانها آخر لا يبرأ عن الضمان وكذلك لو حصد زرعاً أو بقلًا فثبت
مكانه آخر لا يبرأ عن ضمان المحصول والقطوع كذا في الفصول العمادية * وفي فتاوى النسفي غصب
من آخر ساجدة وأدخلها في بناءه أو غصب من آخر تالة وغرسها في أرضه وكبرت حتى انقطع حق المالك ثم ان
المالك قال للغاصب وهبت لك الساجدة والتالة تصح وهذا ابراء عن الضمان كذا في المحيط * وفي النوازل
هشم ابريق فضة لا انسان ثم جاء آخر وهشمه هشماء برئ الاول من الضمان وضمن الثاني مثلها وكذلك لو
صب ماء على خنطة انسان فجاء آخر وصب عليه ماء آخر وزاد في نقصانها برئ الاول عن الضمان وضمن
الثاني قيمته يوم صب الثاني كذا في الفصول العمادية * اذا كسر اناء فضة لرجل واستهلكه صاحبه قبل أن
يعطيه اياه فلا شيء على الكاسر لان شرط التضمن تسليم المكسور وقد فوت ذلك بالاستهلاك كذا في المحيط
* رجل غصب شيئاً أو قبض بالحفظ وأجاز المالك حفظه كما أخذ برئ من الضمان ولو أنه انتفع به فأمره
بالحفظ لا يبرأ عن الضمان وعلى هذا لو أودع الرجل مال الغير فأجاز المالك يبرأ عن الضمان كذا في
الخلاصة * ولو غصب من آخر شيئاً فغاب الغاصب منه فغاب الغاصب الى القاضي وطلب منه أن يأخذ منه
أو يفرض له النفقة فالقاضي لا يأخذ ولا يفرض له النفقة فان كان الرجل مخوفاً متلاً فافراى القاضي أن
يأخذ منه ويبيعه لا بأس به لان هذا انظر من وجه فكان للقاضي في ذلك رأى كذا في الظهيرية * والله أعلم

الباب السابع في الدعوى الواقعة في الغصب واختلاف الغاصب والغصب منه والشهادة في ذلك

أقام بينة على رجل انه غصب منه جارية حبسته حتى يجي بهما فيردها عليه ذكر أبو اليسر والسرخسي ما
ذكر محمد رحمه الله تعالى ان هذه الدعوى والبينه مسموعة أصح لان الغصب قد يكون بغتة فلا يمكن للشهود
معرفة صفتها وقيمتها فيسقط اعتبار علمهم بالاوصاف للتعذر ويثبت بشهادتهم فعل الغصب ذكر بكران لم
تثبت هذه البينة في حق القضاء تثبت في حق ايجاب الحبس كما في السمرقة وفي الاقضية هذا كله اذا ادعى أن
الجارية قائمة أما اذا قال هي هالكة يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة بالاتفاق وقول محمد رحمه الله
تعالى حتى يجي بهما فيردها إذا أعاد البينة على عيها يعني اذا اختلفا في عيها بعد الدلائل فان قال
الغاصب ماتت أو أبت أو بيعتها وسلمتها ولا أقدر عليها فان صدقه المدعي يقضى عليه بالقيمة ان أراد المدعي
ذلك وان كذبه يحبس مدة يغاب على رأى القاضي انه لو كان قادراً أخرجها ثم يحمله ويقول للمدعي أتريد
التلوم على ظهور الجارية أو ضمان القيمة فان أراد القيمة وانفقا على شيء يقضى بتلك القيمة وان اختلفا
في القيمة فالبينه للمدعي والقول للغاصب مع عيها فان نكل فهو كالاقرار يقضى عليه به وان حلف أخذ
ما أقرب ثم لو ظهرت الجارية فان كان المدعي أخذ القيمة بينة أو تصديق الغاصب اياه في دعوى القيمة أو
بنكول الغاصب فلا سبيل للمالك عليهم وان أخذ بقول الغاصب ولم يكن راضياً به فيخير ان شاء رد القيمة وأخذ
الجارية وان رضى بالقيمة فالجارية للغاصب قال الكرخي هذا اذا ظهر أن القيمة أكثر مما قاله الغاصب وان
كانت كما قاله فلا سبيل للمالك عليها كذا في التمر تاشي * وفي ظاهر الرواية الجواب مطلق وهو الصحيح هكذا
في المبسوط * واذا جاء المصوب منه يدعى جارية في يد الغاصب وهو ينكر فقام شاهدين شهد أحدهما
أنها جاريته اشتراها من فلان وشهد الآخر أنها جاريته ورثها عن أبيه لم يجوز ان شهد أحدهما بالشرع من
رجل والآخر بالشرع من رجل آخر أو بهيمة أو صدقة لم تجز الشهادة وان شهد أنها جاريته غصبها اياه هذا

(١٨ - فتاوى خامس) لا ينعزل القاضي * عزل السلطان القاضي لا ينعزل مالم يصل اليه الخبر كالوكيل وعن الثاني أنه لا ينعزل مالم
يأت قاض آخر صيانة للمسلمين عن تعطيل قضاياهم هذا اذا لم يعلق عزله بشرط كوصول الكتاب ونحوه وان معلقاً لا ينعزل مالم يصل اليه

الكتاب وان وصل اليه الخبر * أربع خصال اذا حل بالقاضي ان عزل فوات السمع أو البصر أو العقل أو الدين وعند الثاني لا مال لم يقلد مكانه آخر وهذا لا يصح عنه مطلقا * السلطان (١٣٨) اذا قلاد رجلا قضاء بلدة ثم بعد أيام قلد القضاء لا آخر ولم يتعرض لعزل الاول الاظهر والاشبه

أنه لا ينعزل * قلد القضاء ثم قال لا تقض في حادثة فلان انعزل في حق فلان * القاضي لا يترك على القضاء أكثر من سنة كيلا ينسى العلم * القاضي اذا ارتشى وحكم لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وينفذ فيما لم يرتش وبه أخذ شمس الأئمة رحمه الله وذكر البرزوي أنه ينفذ فيما ارتشى أيضا وقال بعض مشايخنا لا ينفذ فيما لم يرتش وفيما ارتشى أيضا وان ارتشى ولد القاضي أو كاتبه أو بعض أعوانه فان بأمره ورضاه فهو كما لو ارتشى بنفسه وان بغير علمه ينفذ ما قضاؤه وعلى المرتشى رد ما قبض * قضى ثم ارتشى أو ارتشى ثم قضى أو ارتشى ولده أو بعض من لا تقبل شهادته لانه لما أخذ المال أو ابنه يكون عاملا لنفسه أو ابنه * القاضي المولى أخذ الرشوة ثم بعثه الى شافعي المذهب ليحكم لا يصح لانه عامل لنفسه وان كتب إليه ليسمع الخصومة واخذ أجر مثل الكتابة ينفذ لانه ليس برشوة * امر القاضي انسانا بالقسم في الرستاق يصح لانها ليست من أعمال القضاء وكذا اذا خرج الى الرستاق ونصب قيمان مال الصغير أو الوقف أو اذن النكاح لانه ليس بقضاء ولا من أعماله * والمصر شرط للقضاء

وقد باعها الغاصب من رجل فسلم رب الجارية البيعة بعد ذلك قال يجوز فان كان الغاصب قد قبض الثمن فهلك عنده هلك من مال رب الجارية وكل ما حدث للجارية عند المشتري من ولد أو كسب أو أرض جناية وما شابهها فهو للمشتري وان لم يسلم البيعة وأخذها أخذ جميع ذلك معها وان أعتقها المشتري لم ينفذ عتقه قبل أن يجيز المالك البيعة عندنا فان أجاز المصوب منه البيعة بعدما أعتق المشتري الجارية جاز البيعة وفي الاستحسان ينفذ عتقه وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى هكذا روي محمد رحمه الله تعالى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ولو أن رجلين خاصما رجلا في جارية فأقام أحدهما المدعين البينة أن ذاك اليد غصب مني هذه الجارية في وقت كذا وأقام المدعي الآخر البينة أن ذاك اليد غصب مني هذه الجارية في وقت كذا كذلك وقتا بعد الوقت الاول قال هي للثاني في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى الغاصب قيمته الاول وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الجارية الاول ولا يضمن الغاصب للثاني شيئا كذا في فتاوى قاضيان * ادعى علي عمر وأنه غصب منه جارية فمكوك له فقال عمرو الجارية التي ادعاها أنا اشتريتها منه بمائة درهم وأقاما البينة قبلت بينة عمرو كذا في جواهر الاخلاط * ادعى جارية في يدي رجل أنها له غصبها صاحب اليد منه ولم تشهد بشهود المدعي بالغصب وانما شهدوا له بالمالك فأراد القاضي أن يقضي بالجارية للذي أقام البينة هل يحلفه بالله ما بعته ولا أدنت له فيها قال لا الا أن يدعي صاحب اليد شيئا من ذلك وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه يحلفه وان لم يطلب الخصم ليكون أحكم للقضاء وأبرم وأجمعوا أن من ادعى دينيا في التركة فالقاضي يحلفه مع إقامة البينة أنك ما استوفيت الدين ولا أبرأته وان لم يدع الخصم ذلك وهذه المسألة تشهد لابي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المحيط * ولو غصب من رجل ثوبا فضمن عنه رجل قيمته واختلفوا في القيمة فقال الكفيل عشرة وقال الغاصب عشرون وقال المالك ثلاثون فالقول للكفيل ولا يصدق واحد منهما عليه لان المكفول له يدعي على الكفيل زيادة وهو ينكر والغاصب يقرب زيادة عشرة واقرار كل مقر يصح في حقه ولا يصح في حق غيره فيلزمه عشرة أخرى دون الكفيل كذا في محيط السرخسي * اذا اختلف الغاصب والمغصوب منه في الغصب أو في صفته أو في قيمته فالقول قول الغاصب مع عيने ولو أقر الغاصب في جميع هذا الوجه بما ادعى المغصوب منه ثم قال قدر ددت ذلك عليك أو رددت ما رزني من الضمان وقبضته مني لم يصدق على ذلك والقول قول المغصوب منه أنه لم يقبض منه ولم يرد عليه مع عيने الا أن يقيم الغاصب بينة ولو أقر الغاصب أنه غصبه ثوبا صحيحا أو عبدا صحيحا وأن المغصوب منه جنى عليه وأحدث ذلك في العبد بقتله فانه لا يصدق ويضمن ما نقص العبد والثوب بعد أن يحلف المغصوب منه ما فعل ذلك كذا في السراج الوهاج * برهن المالك أن قيمة المغصوب كذا والغاصب على أنها كذا فينبغي المالك أولى وان لم تكن للمالك بينة فأراد الغاصب أن يبرهن له ذلك برهن المالك فشهد أحدهم أن قيمة الغصب كذا وشهد الآخر على اقرار الغاصب به لا تقبل كذا في الوجيز للكردي * ولو قال الغاصب رددت المغصوب عليك وقال المالك لا بل هلك عندك فالقول للمالك كما لو قال أخذت مالك باذنك وانكر صاحب المال ولو أقام الغاصب البينة أنه رد الدابة المغصوبة الى المالك وأقام المالك البينة أنها نفقت من ركوبه أو تلفها الغاصب ضمنها الغاصب لانه لا تناقض ولا تنافي بين البينتين لجواز أنه ردّها اليه ثم ركبها بعد الرد ونفقت من ركوبه ولو أقام الغاصب البينة أنه ردّها ونفقت عنده وأقام المالك البينة أنها نفقت عند الغاصب ولم يشهدوا أنها نفقت من ركوبه لا ضمان عليه كذا في محيط السرخسي * ان كان المغصوب دارا أو أقام صاحبها البينة أن الغاصب هدم الدار أو أقام الغاصب بينة أنه ردّها ثم انهدمت الدار كانت بينة صاحبها أولى كذا في فتاوى قاضيان * واذا اختلف رب الثوب والغاصب في قيمة الثوب المغصوب وقد استهلك الغاصب فالقيمة بينة رب الثوب لما فيه من اثبات الزيادة

في ظاهر الرواية لا لغيره قال صاحب المحيط وهذا مشكل عندى لان القاضي انما يفعل ذلك بولاية القضاء حتى لو لم يؤذن له في ذلك لا يملك فنبغي أن يشترط المصر على ظاهر الرواية وفي فتاوى الديناري المحمد وداد لم يكن في ولاية القاضي ولكن في ولاية من قلده

يصح حكمه وفي الامالى عن الامام الثاني أن المصرايس بشرط وستنى عليه مسائل * كتاب قاضى الرستاق الى قاضى المصر لايقبل فى الظاهر لانه نقل الولاية ولا ولاية لقاضى الرستاق وعلى رواية النوادر يقبل وقيل على هذه الرواية لايقبل (١٣٩) أيضا لانه لا حاجة اليه * علم القاضى فى

الرستاق هل يقضى بذلك العلم فى المصر فى ظاهر الرواية هو على الخلاف الذى ذكر فى العلم الحادث قبل القضاء * الشاهد يسمع القاضى يقضى فى الرستاق عن الامام أنه يسمع له أن يشهد بلا أمر القاضى وهو أقيس وقال الثانى لا يسمع بلا أمر وهو الاحوط وكلام الامام رحمه الله دليل على نفاذ القضاء فى غير المصر وبه يفتى فان الدعوى قد تقع فى العسكار فيحتاج القاضى الى أن يخرج الى الرستاق فيقضى عليه وعن الامام الثانى قضاة أمير المؤمنين اذا خرجوا مع أمير المؤمنين لهم أن يحكموا فى أى بلدة نزل فيها الخليفة لانهم ليسوا قضاة أرض انما هم قضاة الخليفة وان خرجوا بدون الخليفة ليس لهم القضاء (الثانى فى أدبه وفيه خمسة أنواع * الاول فى المقدمة) لا يقبل هدية الاجنبى والقريب الامن كان يهدى قبله وان زادير تالز ياداه الا أن يكون له خصومة فلا يقبل منه أيضا فان قبل وأمكنه الرد وتوالاوضع فى بيت المال وكذا فى كل موضع ليس له القبول وان كان يتأذى به المعطى أخذه ورد عليه قيمته فان قضى ثم ارتشى أو عكس لا ينفذ فان تاب و رد ما أخذ فهو على

والقول قول الغاصب مع عينه اذا لم يكن رب الثوب بينة لانكاره الزيادة فان أقام الغاصب بينة أن قيمة ثوبه كانت كذا لم يلتفت الى بينته ولا يسقط اليمين به اعنه وان لم يكن لواحد منهم ما بينة وأردب الثوب أن يحلف الغاصب على ذلك فقال أنا أورد اليمين على رب الثوب وأعطيه ما حلف عليه فليس له ذلك وكذلك ان رضى رب الثوب بذلك وقال أنا أحلف فتراضيهما على ما يحلف حكم الشرع يكون لغوا فان جاء الغاصب بثوب زطى فقال هذا الذى غصبتك وقال رب الثوب كذبت بل هو ثوب هروى أو مروى كان القول قول الغاصب مع عينه ويحلف بالله أنه ذاتوبه الذى غصبتك اياه وما غصبتك هروى ولا مروى فاذا حلف قضيت لصاحب الثوب بالثوب وأبرأت الغاصب من دعوى رب الثوب وان نكل عن اليمين يقضى عليه بما ادعاه المدعى فان شاء أخذه وان شاء تركه وان جاء الغاصب بثوب هروى خلق وقال هذا الذى غصبتك وهو على حاله وقال رب الثوب بل كان ثوبى جديدا حين غصبتك فالحق قول الغاصب مع عينه فان أقام البينة فالبينة بينة رب الثوب انه غصبه جديدا وان لم يقيم واحد منهم ما بينة وحلف رب الثوب الغاصب فأخذ رب الثوب الثوب ثم أقام البينة انه غصبه اياه جديدا ضمن الغاصب فضل ما بينهما ذكره هكذا فى الاصل قال شمس الأئمة السرخسى هذا اذا كان النقصان يسيرا فان كان فاحشا فرب الثوب بالخيار ان شاء أخذ الثوب وضمن النقصان وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه كذا فى المحيط * ثوب فى يد رجل أقام رجل البينة أنه ثوبه غصبه اياه هذا وأقام الذى فى يده الثوب البينة أنه وهب له (قال) أقضى به للذى هو فى يده وكذلك لو أقام البينة على البيع منه بثمن مسمى أو على اقراره أنه ثوبه وان كان فى أيديهما جميعا أقام كل واحد منهما البينة أنه ثوبه غصبه الآخر اياه قضيت به بينهما فصفين فان أقام رجل البينة أنه ثوبه استودعه الميت الذى هذا وارثه وأقام آخر البينة أنه ثوبه غصبه اياه الميت قضيت به بينهما وان جاء بالبينة على دراهم بينهما أنهما له غصبهما اياه الميت فهو أحق بهما من غرما الميت كذا فى المبسوط * ولو ادعى رجل أن الثوب له وان صاحب البند غصبه منه وأقام على ذلك بينة وأقام رجل آخر بينة أن صاحب اليد أقر له بهذا الثوب فانه يقضى به للذى أقام البينة أن الثوب له كذا فى المحيط * واذا قال الرجل لا آخر غصبتنى هذه الجبة المحشوة وقال الغاصب ما غصبتك ولا يكن غصبتك الظهارة فالقول قول الغاصب مع عينه ثم اذا حلف بضمن قيمة الظهارة كذا فى المبسوط * وان قال غصبت منك الجبة ثم قال الحشولى أو البطانة لى أو قال غصبتك الخاتم والفصل لى أو هذه الدار والبناء لى أو هذه الارض والاشجار لى لم يصدق فى الكل كذا فى الوجيز للكردرى * وان قال غصبت هذه البقرة من فلان ثم قال ولد هالى قبل قوله كذا فى المحيط * ولو أقام المالك البينة انه مات المغصوب عند الغاصب وأقام الغاصب البينة انه مات عند المالك فبينه المالك أولى ولو شهد وأنه غصب هذا العبد ومات عنده وشهد شهود الغاصب انه مات فى يده مولا قبل الغصب لم يقبل هذه الشهادة لان موته فى يده مولا قبل الغصب لا يتعلق به حكم لانه لا يفيد الرذائنا يفيد فى الغصب وبينه المولى تثبت الغصب والضمان فكانت بينته أولى ولو أقام المالك البينة أن الغاصب غصبه يوم النحر بالكوفة وأقام الغاصب البينة أنه كان يوم النحر بمكة هو والعبد والضمان واجب على الغاصب كذا فى محيط السرخسى * وجد المالك عبده فأخذه من الغاصب وفى يده مال فقال الغاصب المالك لى وقال مالكة لابل هروى ان كان العبد فى منزل الغاصب فوجد المال فى يده فهو للغاصب وان لم يكن فى منزله فالمال للمالك العبد كذا فى الوجيز للكردرى * بشرع عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال غاصب الثوب صغت الثوب أنا وقال المغصوب منه غصبتك مصبوغا فالقول قول المغصوب منه وعلى هذا اذا اختلفا فى بناء الدار وحلية السيف وان أقاما البينة فالبينة بينة الغاصب ولو اختلفا فى متاع موضوع فى الدار المغصوبة أو فى آجر موضوع أو فى باب موضوع فالقول قول الغاصب والبينة بينة المغصوب منه رجل غصب عبدا رجلا وباعه

قضاؤه لانه بالفسق لا ينزل * والهدايا ثلاثة حلال من الجائنين للتودد حرام منها وهو الاهداء للاعانة على الظلم حرام من جانب الآخر وهو الاهداء لا كف عن الظلم حلال للمعطى * والحيلة ان يستأجره ثلاثة أيام ليغسل له ثم يستعمله اذا كان فعلا يجوز عليه الاجابة كتبليغ الرسالة

ونحوها وان لم يبين المدة لا يجوز هذا اذا كان فيه شرط وان لم يكن فيه شرط وانما يعلم بقين ان الاهداء ليعينه عند السلطان فالمناسخ على أنه لا بأس به وابن مسعود رضي الله عنه كره (١٤٠) الاخذ وذلك محمول على التنزه وان قضى حاجته بلا طمع وشرط ثم أهدى اليه فذا حلال

وسلم العبد وقبض الثمن ومات في يد المشتري فقال أنا أمرته بالبيع فالقول قوله ولو قال لم أمره ولكني أجزت البيع حين بلغني لم يلتفت الى قوله ولا سبيل له على الثمن الآن بقيم البيعة أنه أجاز البيع قبل موت العبد (هشام في نوادره) سألت محمد رحمه الله تعالى عن رجل أتى سوقاً وصب لسان زيتاً وشمناً وشياً من الادهان أو النخل وعانيت البيعة ذلك وشهدوا عليه فقال الجاني صبيته وهو نجس قدمات فيه فأرأه فالقول قوله قلت له فان أتى سوق القصابين وعمد الى طوايق اللعوم فرمى بها واشتعلكها واشتعلكها واشتعلكها واشتعلكها فشهدوا عليه فقال الجاني هي ميتة قال لأصدة قه على ذلك ويسع للشهود أن يشهدوا وأن هذا كية لانه لا يباع في السوق لحم ميتة ويباع فيها زيت وسمن قدمات فيه فأرأه (ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى) رجل اتخذ من طين رجل لبناً وأوجد رافهوله وعليه قيمة الطين وان قال رب الطين أنا أمرته أن يتخذ قال هو لرب الطين كذا في المحيط * غصب جارية ثم أعتقها أو دبرها أو استولدها ثم أقر أنه غصبها من فلان وليس للمدعي بيعة ضمن قيمته ولا يطل ما فعل ولا يضمن قيمة الولد فان أقام المدعي البيعة يقضى له بما يولدها كذا في محيط السرخسي * رجل قال اغتصبنا من فلان ألف درهم وكأعشرة قضى عليه بجميع الالف كذا في التارخاتية * والله أعلم

(الباب الثامن في تلك الغاصب المصوب والانتفاع به)

من غصب من آخر لهما فطبخه أو غصب حنطة وطحنها أو صار الملك له فوجب عليه رد القيمة فأكله حلال في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه حرام قبل أن يرضى صاحبه وفي فتاوى أهل سمرقند من غصب من آخر طعاماً فغضغه حتى صار بالماضغ مستهلكاً فلا يتلعه حلالاً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافاً لأبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى بناءً على أن شرط الطبيب الملك بالبدل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما أداء البدل كذا في المحيط * والفتوى على قولهما كذا في الخلاصة * وان غصب حنطة فزرعها ثم جاء صاحبها وقد أدرك الزرع أو هو بقل فعليه حنطة مثل حنطته ولا سبيل له على الزرع عندنا إلا أنه لا يطيب له الفضل وعلى هذا لو غصب نوى فأبنته أو نالة فغرسها روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال في النالة لا يحل له أن ينفع بها حتى يؤدى الضمان وفي الزرع والنواة ذلك وفي ظاهر الرواية الجواب في الفصلين سواء وعلى هذا لو غصب بيضة وحضنها تحت دجاجة حتى أفرخت فهذا ومسئله الزرع سواء كذا في المبسوط * قلع نالة من أرض رجل وغرسها في تلك الأرض في ناحية فكبرت كانت الشجرة للذي غرسها وعليه قيمة النالة يوم قلعها ويؤمر الغاصب بقطع الشجرة فان كان القلع بضر بالأرض يعطيه صاحب الأرض قيمة الشجرة لكن مقبوضة كذا في الكبرى * رجل قلع نالة من أرض إنسان وأبنتها في أرض رجل فكبرت وأثمرت فهي للغارس ولا تطيب له لانه استفادها بسبب خبيث وأصاحب الأرض الثانية أن يأمره بالقطع فان استعمل الغارس الى الربيع ليقطعها ويغرسها في مكان آخر فانه لا يعمل إلا أن يرضى صاحب الأرض ولو اشترى صاحب الأرض فانه يجوز أن يرضى على ذلك وعلى الغارس قيمة النالة لصاحب الأرض الاولى يوم قلعها كذا في جواهر الفتاوى * ولو أن رجلاً أخذ شاة رجل بغير اذنه فذبحها وطبخها وشوها كان اصحابها أن يضمه القيمة فان كان صاحبها غائباً أو حاضراً لا يرضى أن يضمه لم يسع للذي ذبحها وشوها أن يأكلها ولا يطعم منها أحداً ولا يسع أحداً أن يأخذها منه حتى يضمن الذي صنع به اذلك قيمتها لصاحبها فان ضمته صاحبها بقيمتها بقضاء قاض أو بغير قضاء فاض وسعه أن يأكل منها وأن يطعم من أحب اذا أدى القيمة أو كانت ديناً عليه وان لم يضمن القيمة فليتصدق بها وان أبي صاحبها أن يأخذ القيمة وأراد أن يأخذ اللعوم وهو مطبوخ أو مشوي لم يكن له ذلك كذا في السراج الوهاج

* ولا يبيع ولا يشتري لنفسه في مجلس القضاء وفي غير مجلس القضاء لا بأس لنفسه قبل هذا اذا كان يكتفي المؤنة من بيت المال أو يعامل عن يمينه والا لا يكره ولو باع مال الميت أو المديون لا يكره ولا يجب الدعوة الخاصة الاجنبى والقريب فيه سواء وذكر القاضي أنه يجب دعوة القريب وان خاصة وان كتب بجلا أو بولي قسمة وأخذ أجرة المثل له ذلك ولو بولي نكاح صغير لا يحل له أخذ شيء لانه واجب عليه وكل ما وجب عليه لا يجوز أخذاً لاجر وما لا يجب عليه يحل أخذاً لاجر وذكر عن البقال في القاضي بقول اذا عقدت عقداً للبكر في دينار ولو شيئا في نصفه أنه لا يحل له ان لم يكن لها ولي ولو كان لها ولي غيره يحل بناء على ما ذكرنا واذا باع مال اليتيم لا يأخذ شيئاً ولو أخذواذن بالبيع لا ينفذ بيعه ويفعل القاضي في مال اليتيم ما يفعل الملتقط باللقطة إلا أن المالك اذا حضر بعد التصديق يدفع من بيت المال

(نوع آخر)

قدم الى القاضي وأدعى من قبل آخر ولم يعلم أنه محق أو مبطل وأراد احضار خصمه ويستعي بالاعداء ان في المصر أو خارج له لكنه لو

غداً بيت باهله أحضره بالدعوى وان بعيداً بأمره بأقامة البيعة لا للحكم بل ليكشف الحال فاذا حضر أعاد وقيل يحلف أنه ولو محق في الدعوى ثم حضر المرأة البرزة كالرجل وان المدعى عليه مريضاً ومختدرة ولم تعهد الخروج لا يحضر بل يذهب بنفسه مع الخصم

أورسل نائباً أن ما دوناً في الاستخلاف وكلا النوعين فعلة عليه الصلاة والسلام الأئمة لا يذهب بنفسه في زماناً كيلا يطل حشمة القاضي
والآداب تختلف باختلاف العادات فإن أرسل القاضي ولم يصادفه في المنزل وزعم المدعي (١٤١) أنه توارى فيه وطالب ختم الباب فانه

يكلفه إقامة البينة أنه حاضر
بأن شهدا أناراً بأنه منذ ثلاثة
أيام كذا قال - رز في فتاوى
القاضي وغيره بقضيه الى
رأى القاضي فان حصل له
العلم أنه في البيت ولا يحضر
ختم الباب الذي من جانب
السكة والسطح وان كان
فيها بالاجرة أو كانت فيها
امرأته والعبرة للمساكنة
وان قال الخصم بعد الختم انه
في داره ولا يحضر عن الامام
الاظم والثاني أنه يبعث
رسولاً عدلاً معه عدلان
فينادي على باب وقت
جاء اوس القاضي للحكم
ثلاثة أيام كل يوم ثلاث
مرات ويقول يقول
القاضي يا فلان احضر
مجلس الحكم مع خصمك
والانصب عنك وكلاماً
وقبلت البينة وحكمت
عليك ولم يجوزوا الهجوم
على بيته ووسع ذلك بعض
أصحابنا وفعل ذلك وقت
قضائه وصورته قال الخصم
انه متوارى وطلب الهجوم
بعث أمينين معه ما أعوانه
ونسافيقوم الاعوان من
جانب السكة والسطح
ويدخل النساء حرمه ثم
أعوان القاضي فيقتشون
الغرف وتحت السرر
فالقاروق رضي الله عنه هجم
بيت رجلين بلغه أن في
بيتهما شراً فوجده في بيت
أحدهما وهجم على بيت

* ولو غصب من آخر عصبه وأوصغ به ثوباً أو غصب سمناً أو ثوباً به سوياً لم يمس به - أنه أن ينفع به حتى يرضى
صاحبه كذا في المحيط * وعن محمد رحمه الله تعالى غصب عشرة دنانير فألقى فيها ديناراً ثم أعطى منه رجلاً
ديناراً جازم ديناراً آخر لا كذا في التارخانية ناقلاً عن جامع الجوامع * رجل غصب جارية وعيها واختلها
في القيمة فقال صاحبها كانت قيمتها ألفين وقال الغاصب قيمتها ألف فلف على ذلك فغضى القاضي على
الغاصب بالألف لا يحبل للغاصب أن يستخدمها ولا يوطأها ولا يبيعها إلا أن يعطيه قيمتها ثمانية فان أعتقها
الغاصب بعد القضاء بالقيمة الناقصة يجوز عتقها وعليه تمام القيمة كالأعتاق في الشراء الفاسد كذا في
فتاوى قاضيان * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في السيل يذهب بمخطة لرجل فتقع في أرض رجل
فبنت قال ان كان للمخطة ثمن فان جميع ما يخرج منه صاحب المخطة ويتصدق بالفصل ولا شيء عليه من
نقصان الأرض كذا في المحيط * ولو تزوج رجل امرأته على الثوب المغصوب حل له وطؤها لان الثوب لو
استحق لا يفسخ النكاح كذا في السباع * وذكروا في الاسلام في الجامع الصغير لو اشترى بالألف المغصوبة
جارية هل يباح له الوطأ الصحيح أنه لم يكن له الوطأ لان في السبب نوع خبث هكذا في النهاية * ابراهيم عن محمد
رحمه الله تعالى غصب من آخر دراهم واشترى بها ديناراً لا يبيعه أن ينفق الدنانير لان الدراهم اذا استجفت بعد
ما افترا فانه ينقض البيع في الدنانير فان قضى على غاصب الدراهم بمثلها حلت له الدنانير كذا في الذخيرة * قالوا
لو تزوج بالدرهم امرأته أو سعه أن يوطأها كذا في السراج الوهاج * ولو غصب ألفاً واشترى بها طعاماً يساوي
ألفين فأكله أو وهبه لا يتصدق بالربح اجاعاً كذا في الوحيز الكردري * اذا تصرف في المغصوب وربح فهو
على وجوه ما أن يكون يتعين بالتعيين كالعروض أو لا يتعين كالنقدين فان كان مما يتعين لا يحل له تناول
منه قبل ضمان القيمة وبعده يحل الاثمان اذ على قدر القيمة وهو الربح فانه لا يطيب له ولا يتصدق به وان كان
مما لا يتعين فقد قال الكرخي انه على أربعة أوجه اما أن أشار اليه ونقد منه أو أشار اليه ونقد من غيره أو
أطلق اطلاقاً ونقد منه أو أشار الى غيره ونقد منه وفي كل ذلك يطيب له الا في الوجه الاول وهو ما أشار اليه
ونقد منه قال مشايخنا لا يطيب له بكل حال أن يتناول منه قبل أن يضمنه وبعد الضمان لا يطيب له الربح
بكل حال وهو المختار والجواب في الجامعين والمضارب بديل على ذلك واختار بعضهم الفتوى على قول
الكرخي في زماننا الكثرة الحرام وهذا كله على قولهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يتصدق بشيء منه
وهذا الاختلاف بينهم فيما اذا صار بالتقلب من جنس ماضين بأن ضمن دراهم مثلاً وصار في يده من بدل
المضمون دراهم وان كان في يده من بدله خلاف جنس ماضين بأن ضمن دراهم وفي يده من بدله طعام أو
عروض لا يجب عليه التصديق بالاجماع كذا في التبيين * رجل قال اذا تناول فلان من مالي فهو حل ولا تناول
فلان من مالي من غير أن يعلم بأباحته قال نصير بن يحيى يجوز ذلك ولا ضمان عليه وان قال كل انسان تناول
من مالي فهو حل لاله قال أبو نصر بن سلام هو جائز وجعل هذا اباحة والاباحة للجهول جائز وعليه
الفتوى ولو قال لا يخرج جميع ما أنا كل من مالي فقد جعلتك في حل فهو حل لاله في قوله لم ولو قال
جميع ما أنا كل من مالي فقد أبرأتك فالصحيح أنه يبرأ هكذا في فتاوى قاضيان ولو قال جعلتك في حل الدنيا
أو قال جعلتك في حل الساعة هو في حل في الدنيا وفي الساعة كلها ولو قال لأحاصمك أولاً أطلبك مالي
قبلك فهذا ليس بشيء كذا في خزانة المفتين * واذا اكتسب المغصوب ثم استرده المالك مع الكسب
لا يتصدق بالكسب ولو ضمن الغاصب القيمة عند الهلاك أو الأباقي حتى صار الكسب له تصديق بالكسب
كذا في الذخيرة * وان غصب عبداً فآجره فالآجر له ويتصدق بالآجر عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله
تعالى الآجر طيبة كذا في محيط السرخسي * وان غصب عبداً فآجره وأخذ غلته فنقصته الغلة ضمن
النقصان وتصدق بالغلة عند أبي حنيفة ومحمد - درجتهما الله تعالى هكذا في الكافي * فان هلك المغصوب من

ناحية بالمدينة وأخرجها أو علم بالردة حتى سقطت أرهاو عن هذا قالوا اذا سمع صوت فساد في منزل انسان هجم عليه وعامة أصحابنا لم يجوزوا
الهجوم وان رأى أن لا يبعث انساناً ويرسل الطينة جازوا كذا الخاتم وهذا في خارج المصر وفيه يرسل انساناً والخصاف عكس فان عرض

الطينة وامتنع الخصم يقول له هل تعرف انه للقاضي فان قال نعم أشهد عليه فان شهد عند القاضي به غائبه على ذلك ويستعين باعوان الوالي على الاحضار وأجرة الاشخاص في بيت (١٤٢) المال وقيل على المتروك في المصرون نصف درهم الى درهم وفي خارجه لكل فرسخ ثلاثة

درهم أو أربعة وقال صدر الاسلام أجرة الموكل على المدعى عليه وقيل على المدعى وهو الاصح كالسارق يجب عليه أجرة الحداد وعن الدهن الذي يجسم به عروقه وأطلق بعض المشايخ الذهاب الى باب السلطان والاستعانة باعوانه أولاً لاستيفاء حقه قبل العجز عن الاستيفاء بالقاضي لكنه لا يفتى به الا اذا عجز بالقاضي وبعض المشايخ لم يطلب له ذلك وقالوا ان ذهب الى السلطان أولاً وأخذ تابعه أزيد مما يأخذه موكل القاضي يلزمه ضمان الزيادة واذا قال له احضر وتمرد ولم يحضر وثبت تمرده عند القاضي يعاقبه على قدر تمرده والاب والابن يستويان في حق الجلاوس كالاجنبي فان كان أحدهما عالماً أو سلطاناً فجلس السلطان مجلسه والخصم على الارض يقوم القاضي من مكانه ويجلس على الارض ويجلس الخصم مع السلطان ويجئون فان ترعبا أو أقبيا أو احتبيا منهمم القاضي ولا يرفع أحدهما صوته مالا يرفعه الآخر ولو كان ميل قلبه الى أحد الخصمين وأحب أن يظهر حجته لآبؤ اخذ به ولا يكون فظاً غليظاً أو يأمر أعوانه بالرفق ويقضى وهو

الباب التاسع في الامر بالاتلاف وما يتصل به

الجاني اذا أمر العوان بالاخذ ففيه نظر باعتبار الظاهر لا يجب على الجاني والضمان انما يجب على الاخذ ولكن باعتبار السعي لا يجب على الجاني في ذلك عند الفتوى قال القاضي الامام فخر الدين خان الفتوى على أن الاخذ ضمان على كل حال ثم هل يرجع بذلك على الامر ان كان دفع المأخوذ الى الامر يرجع فان في هلك عنده أو استهلكه لا يرجع وان أنفق في حاجة الامر بأمره فهو بمنزلة المأمور بالاتفاق من مال نفسه في حاجة الامر قال بعضهم بوجوب الرجوع اذا اشترط الرجوع وقال بعضهم بوجوب الرجوع من غير اشتراط الرجوع وهو الاصح وذكر في المحيط في مسألة الجاني والخيار أنه لا يجب الضمان على الجاني كذا في الفصول العمادية الجاني اذا أرى العوان بيت صاحب الملك ولم يأمره بشئ أو الشريك اذا أرى العوان بيت الشريك حتى أخذ المال أو أخذ من بيته رهناً بالمال الذي طوّل به لاجل ملكه وضاع الرهن فالشريك والجاني لا ضمان بلا شبهة لانه لم يوجد منه ما أمر ولا حل كذا في المحيط * اذا أمر الرجل غيره أن يذبح له هذه الشاة وكانت الشاة بخاره ضمن الذابح علم أن الشاة لغير الامر أو لم يعلم وهل يرجع بالضمان على الامر ان علم أن الشاة لغير الامر حتى علم ان الامر به لم يصح لا يكون له حق الرجوع وان لم يعلم حتى ظن صحة الامر يرجع كذا في الذخيرة * رجل أمر رجلاً ببيع شاة مملوكة له ثم ان الامر باعها قبل أن يذبحها المأمور فذبحها المأمور ضمن قيمتها المشتري سواء علم بذلك أو لم يعلم وليس له أن يرجع على الامر بشئ علم أو لم يعلم لان الامر لم يغيره في ذلك كذا في الظهيرية * في فتاوى أبي الليث سئل أبو بكر عن رجل جاء بدابة الى شط نهر ليغسلها وهناك رجل واقف فقال الذي جاء بالدابة للرجل الواقف أدخل هذه

جالس متكئاً ومترعباً ولا يقضى ماشياً وأفضل ما يجلس في المسجد الجامع ثم مسجد حبه ولو في بيته لا بأس به عندنا وكذا الدابة في وسط البلدة ولو في طرف من البلدة يختار مسجد في وسط البلدة وان رأى أن يقدمه أهل الفقه فعدوا ولم يشاورهم عند الخصوم وان

شاء جلس وحده ان كان فقيهاً عادلاً وهل يسم اخلفوا ولو سلم عليه او على المدرس أو المذكر أو القارئ خير في الرد فإذ ارد يقول وعليك وبصلي
ركعتين تحية المسجد ويسند ظهره الى المحراب والناس بين يديه يقفون مستقبلين القبلة (١٤٣) ولا يمازح فان اعتراهم أو غضب أو

الدابة النهر فأدخلها وغرقت الدابة وماتت الدابة والامر سائس الدابة ان كان الماء بحاله يدخل الناس فيه
دوابهم للغسل والسقي لضمان على أحد لان السائس أن يفعل ذلك بيده ويغيره وان لم يكن الماء بحال
يدخل الناس فيه دوابهم فلصاحب الدابة الخيار ان شاء ضمن السائس وان شاء ضمن المأمور وهكذا ذكر
ههنا وفيه نظير ينبغي أن لا يجب (١) الضمان على الامر وهو السائس فان ضمن السائس لا يرجع السائس
على المأمور وان ضمن المأمور ان كان المأمور لم يعلم أن الامر سائس الدابة حتى ظن صحة الامر رجوع على
السائس كذا في المحيط * ذكر في غضب العدة من قال لغيره اخرق ثوب فلان فالضمان على الذي خرق لا
على الامر والذي يضمن بالامر السلطان أو المولى اذا امر عبده كذا في الفصول العبادية * رجل قال لا تخ
اخرق ثوبي هذا أو ألقه في الماء ففعل لا يضمن لانه فعل بامره لكنه يأثم كذا في خزانة المفتين * رجل
قال لا تخرا حفري باباني هذا الحائط ففعل فاذا الحائط لغيره يضمن الحائط لانه أتلف ملك الغير
ويرجع به على الامر ولو قال له احفري هذا الحائط بابا ولم يقل لي أو في حائطي لم يرجع عليه بالضمان
وان كان الامر ساكنا في تلك الدار أو اسما بخره على الحفر رجوع بالضمان عليه كذا في محيط السرخسي
(* زنى ٣ مردى را كفت كه اين خاك خانه بيرون انداز) * فأتى الرجل التراب ثم حضر زوج المرأة فقالت
اني وضعت كذا ذهب في ذلك التراب فلو ثبت أنه وضع في التراب ذهباً فالضمان على الرجل المأمور الذي ألقى
التراب كذا في خزانة المفتين *

(الباب العاشر في زراعة الارض المغصوبة)

غصب من آخر أرض افزر عها ونبت فلصاحبها أن يأخذ الأرض ويأمر الغاصب بقطع الزرع تفريغاً للملكة
فإن أتى أن يفعل فله مغبوب منه أن يفعله بنفسه فإن لم يحضر المالك حتى أدرك الزرع فالزرع للغاصب
وهذا معروف وللمالك أن يرجع على الغاصب بنقصان الأرض إن انتقصت الأرض بسبب الزراعة ثم إن
المشايع وجههم الله تعالى اختلفوا في معرفة النقصان قال بعضهم ينظر بكم تؤاجر قبل الزراعة وبكم تؤاجر
بعدها فقد اختلفت تقاضا الأرض قال شمس الأئمة وهو أقرب إلى الصواب وإن حضر المالك والزرع
لم ينبت بعد فإن شاء صاحب الأرض تركها حتى ينبت الزرع ثم يأمره بالقطع وإن شاء أعطاه قيمة بذره لكن
مبذوراً في أرض غيره وهو أن تقوم الأرض غير مبذورة ومبذورة فيضمن فضل ما بينهما كذا في الذخيرة
* غصب أرضاً فزرعها حنطة فاختمها وهو يذر لم ينبت بعد فصاحب الأرض بالخيار إن شاء تركها حتى
ينبت ثم يقول له ألق زرعك وإن شاء أعطاه ما زاد البذر فيه فإن اختار أداء الضمان كيف يضمن والختار
أنه يضمن قيمة بذره مبذوراً في أرض غيره وهو أن تقوم الأرض مبذورة ببذر لغيره حق القطع إذا نبت وغير
مبذورة ففضل ما بينهما قيمة بذره مبذوراً في أرض غيره كذا في الظهيرية * رجل ألقى بذراً في أرض نفسه
فجاء آخر وألقى بذره في تلك الأرض وقلب الأرض قبل أن ينبت بذر صاحب الأرض أو لم يقلب وسقى
الأرض حتى نبت البذران فالنابت للثاني عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن خلط الجنس بالجنس عنده
استملاك ولا لأول على الثاني قيمة بذره ولكن مبذوراً في أرض نفسه فتقوم الأرض ولا يذره فيها وتقوم وفيها
بذر ف يرجع بفضل ما بينهما فإن جاء صاحب البذر الأول وهو صاحب الأرض وألقى بذره نفسه مرة أخرى
وقلب الأرض قبل أن ينبت البذر أو لم يقلب وسقى الأرض فنبت البذور كلها فجميع ما نبت لصاحب

(١) قوله ينبغي أن لا يجب الضمان هذا بيان للنظر والجملة معترضة بين ما قبله وما بعده وها وجه ذلك صاحب المحيط بقوله لان مجرد الامر بالانلاف انما يوجب الضمان على الامر اذا كان الامر هو السلطان ومن معناه اهـ نثله معجمه (٣) امرت المرأة أن ترجلا بأن يلقى هذا التراب الى الخارج اهـ

إذا توارى لا يقضى عليه عند الامام وقال محمد رحمه الله ينادى على بابہ ثلاثۃ ايام كل يوم اُلا فليحضر فلان باب القاضى فان لم يحضر يقضى القاضى عليه وان لم يتوارولكنه غاب لا يقضى عليه لعجز القاضى عن الاعذار وهذا اوفق للتماس وقال الثانی يقضى وهو ارفق

لناس فان برهن على انه ملكه ثم مات أو غاب قبل القضاء لا يقضى وعن الثاني انه يقضى وأجمعوا انه لو أقر أنه له وغاب يقضى حال غيبته وإذا كان اقراره عند القاضي أو عند غيره ثم (١٤٤) أنكر فشهدوا عند القاضي على اقراره ثم غاب لا يقضى هذا اذا لم يكن عن الغائب نائب

الارض وعليه للغاصب مثل بذره ولكن مبذورا في أرض غيره هكذا ذكر في فتاوى الفضلي ولم يشبع الجواب والجواب المشبع أن الغاصب يضمن لصاحب الارض قيمة بذره مبذورا في أرض نفسه ثم يضمن صاحب الارض للغاصب قيمة البذرين مبذورين في أرض الغير لان الاتلاف كذلك ورده هذا كله اذا لم يكن الزرع نابثا فاما اذا ثبت زرع المالك فجاء رجل وألقى بذره وسقى فان لم يقب حتى نبت الثاني فالجواب كما قلنا وان قلب فان كان الزرع النابت اذا قلب نبت مرة أخرى فالجواب كما قلنا وان كان لا يثبت مرة أخرى فثبت فهو للغاصب ويضمن الغاصب للمالك قيمة زرعه نابثا لان الاتلاف كذا ورد كذا في الذخيرة * سئل نصير عن زرع أرض نفسه برأه آخر فزرعها شعيرا قال على صاحب الشعير قيمة بره مبذورا روى ذلك محمد بن سماعة عن محمد بن الحسن قال الفقيه أبو الليث هذا اذا رضى صاحب البر بقيمة بره مبذورا فاما اذا لم يرض بذلك فهو بالخيار ان شاء من كره حتى يثبت فاذا نبت يأخذها بالقلع وان شاء أبرأه عن الضمان فاذا استحصد الزرع وحصداه فهو بينهما على مقدار نصيبهما كذا في الظهيرية * سئل صاحب المحيط عن غصب أرضا وزرع فيها القطن فانار المالك الارض وزرع شيئا آخر هل يضمن المالك للغاصب شيئا أجاب لا يضمن لانه فعل فعلا لا لورفع الامر الى القاضي لفعل ذلك كذا في الفصول العمادية * ألقى حب القطن في أرض الغير غصبا ونبت فبرأه مالك الارض فالجوزة للغاصب وعليه نقصان الارض ولا يكون تعهده رضاه الا اذا ظهر أن تعهده للغاصب كذا في القنية * واقعة الفتوى زرع أرضا مشتركة بينه وبين غيره هل للشريك أن يطالبه بالربع أو بالثلث بحصة نفسه من الارض كما هو عرف ذلك الموضع أجيب أنه لا يملك ذلك ولكن يغرمه نقصان نصيبه من الارض ان دخل فيها النقصان كذا في الفصول العمادية في الفصل الثاني والثلاثين * أرض بين رجلين زرعهما كلها أحدهما بغير أمر الشريك قال محمد رحمه الله تعالى ان كان الزرع قد طلع فتراضا شيئا أن يعطى الذي لم يزرع الذي زرع نصف بذره ويكون الزرع نصفين جاز وان تراضا بما لا ذلك ولم يثبت الزرع بعد لم يجز وان كان الزرع قد نبت فاراد الذي لم يزرع أن يقطع الزرع فان الارض تقسم بينهما ان نصيبين فاصاب الذي لم يزرع من الارض قطع ما فيه من الزرع ويضمن الزارع له ما دخل في أرضه من نقصان القلع كذا في فتاوى قاضيخان * وعن محمد رحمه الله تعالى في رجلين بينهما أرض فغاب أحدهما فاشترى بكمه أن يزرع نصف الارض ولو اراد في العام الثاني أن يزرع زرع النصف الذي كان زرع كذا ذكره هنا والفتوى على أنه ان علم أن الزرع ينفع الارض ولا ينقصها فله أن يزرع كلها واذا حضر الغائب فله أن يتفقد بكل الارض مثل تلك المدة لان رضا الغائب في مثل هذا ثابت دلالة وان علم أن الزرع ينقصها وترك ينفعها ويزيدها قوة فليس للعاصر أن يزرع فيها شيئا لان الرضا غير ثابت كذا في الظهيرية * واستفتي جدي عن زرع أرض غيره بغير أمره فقال مالك الارض لماذا زرعت فقال الزارع ادفع الى ما بذرت وأكون لك أكارا والزرع ميتنا كما هو الرسم فدفع اليه مثل ذلك البذر وأدرك الزرع أيكون بينهما أم يكون الكل لأحدهما (أجاب) يكون الكل لصاحب الارض والزرع أجر مثله كذا في الفصول العمادية * وسئل شيخ الاسلام عطاء بن حزمة عن زرع أرض انسان بذره بنفسه بغير إذن صاحب الارض هل لصاحب الارض أن يطالبه بحصة الارض قال نعم ان جرى العرف في تلك القرية أنهم يزرعون الارض بثلاث الخارج أو ربعه أو نصفه أو بشئ مقدّر شائع يجب ذلك القدر الذي جرى به العرف وقيل له هل فيه رواية قال نعم في آخر المزارعة وسئل أبو جعفر عن دفع كرما معاملة فاجر الكرم وكان الدافع وأهل داره يدخلون الكرم ويأكلون ويحملون منه والعامل لا يدخل الا قليلا هل على الدافع ضمان (قال) ان أكلوا وحملوا بغير إذن الدافع فلا ضمان عليه والضمنان على الذين أكلوا وحملوا وان كانوا أكلوا بذنه فان كانوا ممن يجب نفعهم عليه فهو ضامن نصيب العامل وصار كانه هو

ولا عن الميت وارث فان كان يقضى عليه وكذا لو ادعت المرأة طلاق زوجها الغائب أو الاممة اعتاق مولاهما الغائب لا يقضى وان مات المدعي بغير ما برهن قبل أن يقضى يقضى لورثته * أحضر رجلا وادعى أنه وكل فلانا بقبض كل حقله في بلد كذا وعليه لموكله كذا وبرهن على وكتالته عليه وغاب هذا الرجل قبل القضاء وأحضر غريبا آخر لموكله وادعى عليه وكتالته فانه يقضى بتلك البيعة وكذلك لو قامت البيعة على الوكيل فغاب وحضر الموكل أو أقام على الموكل فغاب وخضر الوكيل أو على الوارث بدين على الميت فغاب أو مات فحضر وارث آخر أو وارثه أو على وارث أنه وصى الميت فغاب هذا وحضر وارث آخر أو أقام على غريم أنه وصى الميت فغاب وحضر غريم آخر فانه يقضى على الثاني بتلك البيعة وذكر الامام الحلواني هذه المسئلة ثم قال والقضاء يغاطون فيه فانه يختلف رجلا لاسماع الحادثة أو يكتب الى القرية لسماع الشهادة في فصل ثم يكتب في الكتاب انهم شهدوا عندى ويكتب ألفاظ شهادتهم فيقضى القاضي بذلك من غير إعادة البيعة الى مجلس القضاء فلا يصح قضاؤه ولا يصح باخبار الخليفة الا أن يشهد معه رجل آخر عند القاضي الذي لم يؤذن بالاستخلاف وهذا الذي اشارة الى أن القاضي المأذون بالاستخلاف لو سمع جاز للقاضي أن يقضى باخباره وكذا يجوز للنائب أن يقضى باخبار القاضي والقاضي مع

الذي

النائب كالوكيل مع الموكل وفي الخزانة اذا كان القاضي مأذوناً بالاستخلاف فاستخلف وقضى جازوا لا يحتاج الى امضاء القاضي واذا ارادوا ان يشبثوا حكم الخليفة عند الاصل لابد من تقديم دعوى صحيحة على خصم حاضر واقامة (١٤٥) بيعة كالأرادات قضاء فاض آخر ويسأل القاضي عن الشاهد أنعرف أنه اليوم في يده ولا حاجة اليه في غير العقار

لأنه يحضره في مجلس الحكم ولو شهدوا على البيع والتسليم يسألهم ان الشهادة باقرار المتعاقدين أم بالمعينة فان ارتاب القاضي في الشهود فزقرهم وسألهم أين كان ومتى كان ولا يسعه غير ذلك وهذا احتياط

(نوع آخر في التعريف والعدالة)

الترجم الواحد يكفي والاثنان أحوط وعن الثاني يشترط رجلان أو رجل وامرأتان والعدالة شرط اجماع وكذا الحرية واسلام المزكى لو المشهود عليه مسلماً والتلفظ بالشهادة لا يشترط والترجان لو أعمى لا يجوز عند الامام ويجوز عند الثاني وتعديل العبد للمولاه والابن بأباه يصح عند الامام والصبي وكل من لا تقبل شهادته أهل التعديل السر وتعديل السر أن يكتب القاضي أسمه الشهود وأنسابهم وحلهم ومحلاتهم أوفياء لهم أو سوفهم ان سوقيا حتى يحصل بهم العلم للمزكى ويسأل أهل العفة والامانة من جيرانهم وأصدقائهم فن عرفه بالعدالة كتب تحت اسمه عدل جائز الشهادة ومن بخلافه لا يكتب صيانة عن

الذي أكل وان كانوا أخذوا بذنه وهم ممن لا تلزمه نفقتهم فلا ضمان عليه فصار كانه دل على استهلاك مال الغير كذا في الظهيرية * والله أعلم

الباب الحادي عشر فيما يلحق العبد المغصوب فيجب على الغاصب ضمانه

قال القدوري في كتابه غصب من آخر عبداً أو جارية فابق في يد الغاصب ولم يكن أبقي قبل ذلك أوزنت أو سرق ولم تكن فعلت ذلك قبله فعلى الغاصب ما ينقص بسبب السرقة والابق وعيب الزنا وكذلك ما حدث في يد الغاصب مما تنقص به القيمة من عور أو شلل أو ما أشبه ذلك كان مضموناً عليه فيقوم العبد صحياً ويقوم به العيب فيأخذوه يرجع بفضل ما بينهما كذا في المحيط * اذا غصب جارية وزنى بها ثم ماتت يضمن قيمتها ولا أخذ عليه عندهم جميعاً لان ضمان الغصب يفيد المالك في المغصوب من وقت الغصب أما لو زنى بها ثم غصبها وماتت وضمن قيمتها على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يسقط الحد على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يسقط كذا في التتارخانية * ولو حث في يد الغاصب أو ابنت عيناها فردها ورد ضمان النقصان ثم ذهبت الحمى والبياض برذا المولى ما أخذ من ضمان النقصان كذا في محيط السرخسي * وان حبلت في يد الغاصب من الزنا أخذها المالك ونقصان ذلك وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ينظر الى ما نقصه الحبل والى أرض عيب الزنا فيضمن الاكثر ويدخل فيه الاقل وهو استحسان وعند محمد رحمه الله تعالى يضمن الامرين جميعاً وهو القياس فان حبلت من الزنى فولدت زال عيب الحبل بالولادة وبقي عيب الزنى فان كان عيب الزنى أكثر من عيب الحبل وقد غرم الغاصب عيب الحبل وجب عليه أن يتم ضمان عيب الزنى وان كان عيب الحبل أكثر فقد ارعيب الزنى مستحق وما زاد عليه زال بزوال الحبل فوجب رده على الغاصب ولوردتها على مالكها حاملاً فماتت عنده من الولادة وبقي ولدها ضمن جميع قيمتها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يضمن الانقصان الحبل خاصة ولو ماتت من الولادة وبقي ولدها ضمن جميع قيمتها يوم الغصب ولا يجبر الانقصان بالولد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يضمن الا ما نقصه الحبل ولو مات الولد ردها وردها ما نقصتها الولادة ولا شيء عليه بموت الولد ولو ماتت الام وولدها في يد الغاصب قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن قيمة الام يوم قبضها ولم يضمن قيمة الولد كذا في السراج الوهاج * رجل غصب جارية وزنى بها ثم ردها الى المولى فظهر بها حبل عند المولى فولدت عند المالك وماتت في الولادة وفي النفاس فان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان كان ظهور الحبل عند المولى لا يقل من ستة أشهر من وقت رد الغاصب ضمن الغاصب قيمتها يوم الغصب بخلاف ما لو زنى بجزء فحبلت وماتت في الولادة أو في النفاس فان غم لا يضمن الزانى شيئاً كذا في فتاوى قاضيان * ولو سرق أوزنت في يد الغاصب ثم ردها على المالك فطعت عنده أو جلدت فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يضمن الغاصب في حد الزنا الاكثر مما نقصه الضرب وما نقصه الزنا وفي قطع السرقة يضمن نصف قيمتها وعندهما يضمن نقصان السرقة والزنا لا يضمن ما نقصه الجلد كذا في محيط السرخسي * ولوردتها حاملاً على المالك فجلدت فماتت بالجلد يضمن النقصان بالاجماع كذا في الخلاصة * فان كانت زنت في يد المولى أو سرق ثم غصبها فاخذت بجحد الزنا أو السرقة فماتت من ذلك فلا ضمان عليه لانها تلفت بسبب كان في يد المولى وكذا لو حبلت في يد الغاصب من زوج كان لها في يد المولى فماتت من ذلك وكذا لو كان المولى أحبلها ثم غصبها فماتت في يد الغاصب من الحبل لا ضمان على الغاصب لان التلف بسبب كان في يد المولى فهو كالموت لها في يد الغاصب فان كان الغاصب غصبها وهي حبل من غير احبال من المولى ولا من زوج كان لها في يد المولى فماتت في يد الغاصب من ذلك ضمن قيمتها لانها تلفت في يد الغاصب بغير فعل المولى

والمحدد والاعمى لوعده ولا تزكية لانه انما هو للدين وفي العلانية أهلية الشهادة شرط وان لم يكتب وبعث رسولاً في السر كفاه وان احتاط في تزكية السرو سال عن غيره أيضاً فعمل (١٤٦) بالثاني ما فعل بالأول ولا يعلم أنه سأل آخر عنه فان عدله أحدهما وجرحه الآخر تعارضاً كانه

لم يسأل أحداً وان عدله الثالث فالتعديل أولى وان جرجه الثالث فالجرح أولى وذكر الصدر اذا جرح واحد وعدل واحد فعند الامامين الجرح أولى كالأصل كانا اثنين وعند محمد لم يتم بالواحد توقف الشهادة لا يجازو ليرد حتى يسأل عن آخر فان جرجه تم الجرح وان عدله تم التعديل وان جرجه واحد وعدله اثنان فالتعديل أولى عندهم وان جرجه اثنان وعدله عشر فالجرح أولى ولو قال المدعى بعد الجرح أنا أجيء بقوم صالحين يعدلونهم قال في العيون قبل ذلك وفي النوادر أنه لا يقبل وهو اختيار ظهير الدين رحمه الله وعلى قول من يقبل اذا جاء بقوم نقية وعدلوا فالقاضي يسأل الجارحين فاعلمهم جرحوا بما لا يكون جرحاً عند القاضي والمعدلين فان جرحوا بما يكون جرحاً عند الكل فالجرح أولى وان جرحوا بما هو ليس بجرح عند القاضي لا يلتفت الى جرهم وهذا الألف الاقوال * عدل الشهود سراً فقال الخصم أجيء في العلانية بمن يبين فيهم ما يرد به شهادتهم لم لا يقبل مقالة والتعريف كالتعديل ويعتبر من المرأة المحدود في القذف * وتزكية

ولا بسبب كان في يده كذا في الجوهرة النيرة * ولو غصب جارية محبوبة أو حاملاً أو مريضة أو مجرورة فماتت من ذلك في يده يضمن قيمتها وبذلك العيب كذا في محيط السرخسي * ولو جرح الجارية في يده الغاصب ثم ردّها على المولى فماتت في يده من تلك الجرح لم يضمن الغاصب الامانة قصته الجرحي في قولهم جميعاً كذا في الخلاصة * واذا أبق العبد المغصوب من يد الغاصب فالمالك بالخيار ان شاء انتظر الى ظهور عبده فيأخذه وان شاء لم ينتظر وضمن الغاصب قيمته فلو ظهر بعد ذلك فانه ينظر ان أخذ صاحبه القيمة التي سماها ورضي بها أم ابتاعها بصادقها - ما علم او ما بقيام البينة أو بنكول الغاصب عن المين فلا سبيل له على العبد عندنا ولو أخذ القيمة بقول الغاصب وعينه على ما يدعيه المالك من الزيادة فان المالك بالخيار ان شاء حبس القيمة ورضي بها أو سلم العبد الى الغاصب وان شاء ردّ القيمة التي أخذها وبسبب العبد وللغاصب أن يحبس العبد حتى يأخذ القيمة ولو مات العبد عند الغاصب قبل ردّ القيمة عليه فلا يراد القيمة ولا يمكنه يأخذ من الغاصب فضل القيمة ان كان في قيمة العبد فضل على ما أخذ وان لم يكن فيها فضل فلا شيء له سوى القيمة المأخوذة وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال اذا ظهر العبد وقيمه مثل ما قال الغاصب فلا خيار للغصوب منه ولا سبيل له على العبد وفي ظاهر الرواية له الخيار من غير تفصيل كذا في شرح الطحاوي * ولو قتل العبد المغصوب في يد الغاصب قتيلاً حراً أو عبداً أو جنى جنابة فمات دون النفس يخير المولى بين الدفع والفداء ويرجع على الغاصب بالاقبل من قيمته ومن أُرْس الجنابة وان استهلك العبد المغصوب ما لا يوجب الموت بالبيع والفداء يرجع بالاقبل من قيمته وما أدى عنه من الدين وان غصبه وقيمه ألف درهم فصارت قيمته بعد ذلك ألفي درهم ثم قتله قاتل في يد الغاصب فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب ألف درهم ويرجع الغاصب على عاقلة القاتل بالقي درهم ويتصدق بالالف الزائد وان شاء ضمن القاتل قيمته يوم القتل ألفي درهم ولا يرجع القاتل على الغاصب بشيء * ولو قتل العبد نفسه في هذه الصورة ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب ألف درهم ولا يضمن قيمته يوم القتل كذا في المحيط * ولو أبق العبد في يد الغاصب فاجعل على المولى عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يرجع به على الغاصب ويرجع عليه بما نقصه الا باق اذا لم يكن أبق قبل ذلك وقال محمد رحمه الله تعالى يرجع المولى بالجلع على الغاصب كذا في الينابيع * والله أعلم

الباب الثاني عشر في غاصب الغاصب ومودع الغاصب

ولو غصب رجل المغصوب من الغاصب فلمالك أن يضمن الأول والثاني فان ضمن المالك الغاصب الأول يرجع الأول على الثاني بما ضمن وان ضمن الثاني لا يرجع على الأول بما ضمن ولو اختار المالك تضمين أحدهما فليس له تضمين الآخر عندهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى له ذلك ما لم يقبض الضمان منه كذا في محيط السرخسي * واذا ضمن المالك أحدهما مالاً الغاصب أو غاصب الغاصب أو مودع برئ الآخر عن الضمان كذا في الخلاصة * غاصب الغاصب اذا استهلك الغصب فادى القيمة الى الأول برئ عن الضمان وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يبرأ ولو ردّ عين المغصوب على الأول برئ عند الكل كذا في فتاوى قاضيجان * ولو هلك المغصوب في يد غاصب الغاصب فادى القيمة على الغاصب برئ أيضاً حتى لا يكون للمالك بعده أن يضمن الثاني للقيام القيمة مقام العين وهذا اذا كان قبض الأول معروفاً بقائمة البينة أو تصديق المالك فاما اذا أقر الغاصب بذلك فانه لا يصدق في حق المالك ويصدق في حق نفسه والمالك بالخيار في تضمين أيهما شاء ولو باع غاصب الغاصب وأخذ الثمن لا يكون للغاصب الأول أن يأخذ الثمن منه لانه ليس بمالك ولا نائب عنه ولا يكون له اجازة البيع كذا في خزانة المفتين * ويخبر المالك بين تضمين الغاصب وبين تضمين مودعه لان كل واحد منهما ممتنع في حقه كذا في المحيط * ولو أعاره الغاصب خيراً للمالك فاعلم

العلانية أن يجمع بين المدعى والمعدل والشاهد فيقول المعدل ما يقول بحضور الشاهد بلفظ الشهادة في مجلس القاضي ضمن ويشترط العدل لانه في معنى الشهادة حتى لا يصح من ليس هو من أهل الشهادة وان عدلوا وهذا في الابتداء أو ما اليوم فيمكنني بتزكية السر لان

العلانية بلاه وفتنة ثم القاضي ان شاء جمع بين التزكيتين ولو زكى من في السر علنا يجوز عندنا والخلاف شرط تغايرهما ولا يقضى بظاهر العدالة في زماننا كما قالوا عليه الفتوى ولا يسأل رجلاه على المشهود عليه دين (١٤٧) فلهما الحكم وهذا دليل على أن الشاهد اذا

كان له دين على المشهود عليه وهو مفلس لا يقبل المدعى عليه اذا عدل الشاهد قبل الشهادة أو بعدها عن الامام أنه يقبل وعن محمد أنه يستل هل هو صادق فيما شهد ان قال نعم لزمه المال وان قال لا يقبل تعديله وان قال هم عدول لكن اخطوا أو وهموا فان كان المشهود عليه يصلح معدلا جعلته واحدا منهم وتزكية المدعى ليس بشئ وقوله في الجامع الصغير لا يقبل قول الخصم انه عدل يريد به تعديله حتى يسأل عن حال الشهود عن غير الخصم ولو كان ممن يرجع اليه في التعديل صح قوله وقول الشاهد انه ليس بعدل اقرار على نفسه جائز عليه لكن لا ينبغي أن لا يفعل * شهد جماعة على التزكية واثنان على الجرح فالجرح أولى * طعن المدعى عليه في الشاهد فقال القاضي للمدعى زنى شهودا فقال أنا بما بمن يعتلهم أو سمى قومائقة صالحين للسألة يسأل القاضي عنهم فان عدلوا يسأل الجرح عن سبب الجرح والمعدل عن سببه فان عدله اثنان وجرحه اثنان فالجرح أولى الا اذا كان بينهما تعصب فانه لا يقبل جرحهم لان أصل الشهادة لا يقبل عند التعصب فالجرح

ضمن لا يرجع على صاحبه ولو أنلفه المستعير فقرار الضمان عليه كذا في الوجيز لا كدرى * ولو وهب الغاصب الموصوب من انسان فهلك في يده فضمنه المالك لم يرجع على الغاصب كذا في محيط السرخسي * ولو باعه الغاصب وسلمه فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الغاصب وجاز بيعه والتمن له وان ضمن المشتري رجع على الغاصب وبطل البيع ولا يرجع بما ضمن وان باع ولم يسلم لا يضمن كذا في الوجيز لا كدرى * وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رجه الله تعالى اذا اختار الموصوب منه تضمين الغاصب الاول ورضى به الغاصب الاول أو لم يرض الا أن القاضي قضى له بالقيمة على الاول فليس له أن يرجع عن ذلك ويضمن الثاني وان لم يرض به الاول ولم يقض القاضي بالقيمة للموصوب منه على الاول كان له أن يرجع عن ذلك ويضمن الثاني فان اختار تضمين الاول فلم يعطه الاول شيئا وهو معدم فالقاضي يأمر الاول بقبض ماله على الثاني ويدفع ذلك الى الموصوب منه فان أبي الاول ذلك غوى العبد اذا أحضرهما قبلت منه البيعة على الغاصب الثاني للغاصب الاول حتى يؤخذ ذلك من الثاني فيقبضه الموصوب منه كذا في المحيط * وان أراد المالك أن يضمن أحدهما بعض القيمة النصف أو الثلث أو الربع كان له أن يضمن الآخر الباقي كذا في الذخيرة * قال في الجامع الكبير رجل غصب من آخر جارية قيمتها ألف درهم فغصبها من الغاصب رجل آخر وقيمة يوم الغصب الثاني أيضا ألف درهم فأبقت من الغاصب الثاني فالاول أن يضمن الثاني قيمتها وان لم يضمن المالك الاول فاذا أخذ الغاصب الاول القيمة برئ الثاني عن الضمان وتكون القيمة المأخوذة من الثاني مضمونة على الغاصب الاول حتى لو هلك في يد الغاصب الاول كان للموصوب منه أن يضمنه قيمتها بالغصب فاذا حضر المالك كان له الخيار ان شاء أخذ من الغاصب الاول القيمة التي أخذها من الغاصب الثاني وتصير الجارية بمملوكة للغاصب الثاني من جهة المالك وان شاء ضمن الاول قيمتها ابتداء بالغصب وتصير الجارية بمملوكة للغاصب الاول من جهة المالك ثم تصير للغاصب الثاني من جهة الغاصب الاول فان كانت قيمة الجارية يوم الغصب الاول ألف درهم ويوم الغصب الثاني ألفي درهم ثم أبقت من يد الثاني وأخذ الاول من الثاني ألفي درهم وهلك في يد الاول لم يكن للثاني أن يضمن الاول ألفي درهم وانما يضمن قيمتها يوم الغصب ألف درهم ولو ان المولى حضر والقيمة في يد الغاصب الاول فأنه على حالها وقد ظهرت الجارية بالمالك بالخيار ان شاء أخذ جاريته حينئذ وجدت وان شاء أخذ القيمة التي أخذها الغاصب الاول من الثاني وان شاء ضمن الغاصب الاول قيمتها يوم الغصب فان اختار المولى أخذ الجارية رجع الغاصب الثاني على الغاصب الاول بالقيمة التي أخذها فان كانت القيمة هلك في يد الاول ضمن الغاصب الاول ذلك للغاصب الثاني وان أخذ المولى من الغاصب الاول القيمة التي أخذها من الغاصب الثاني سلمت الجارية للغاصب الثاني وان ضمن المولى الغاصب الاول قيمة الجارية يوم الغصب الاول سلمت القيمة التي أخذها الغاصب الاول الا أن الاول يتصدق بأحد الاثنين وهو الفضل على القيمة التي أداها الى المالك وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى وأما على قول أبي يوسف رجه الله تعالى فلا يتصدق بشئ بل يطيب له كذا في المحيط في المتفرقات * وفي الفتاوى العتبية ولو ولدت الموصوبة في يد الغاصب فغصبها آخر وضمن الاول قيمة الام رجع الاول على الثاني بقيمتها وتصدق بقيمة الولد وهذه رواية تلك الولد بضمن الام ولو صالح الموصوب منه الغاصب باقل من قيمة الموصوب رجع الاول على الثاني بتمام القيمة وتصدق بالفضل كذا في التتارخانية * عن ابن سماعة انه كتب الى محمد بن الحسن في رجل غصب من آخر عبدا وقتله في يده قاتل خطأ واختار المولى اتباع الغاصب بنصف قيمة العبد حال اتباع عاقله القاتل بنصف القيمة مؤجلا فاجاب أن له ذلك كذا في المحيط * رجل غصب مالا فغصب منه ذلك المال غريم الموصوب منه فاختار أن الموصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول لم يبرأ الثاني وان ضمن الثاني ببرأ الاول كذا في الظهيرية * غصب عبد أو غصبه آخر

أولى وان كان الشاهد غريبا ولا يجد المعدل يكتب الى قاضي بلده ليخبرهم عن حاله * عرف فسق الشاهد فغاب غيبة منقطعة ثم قدم ولا يدري منه الا الصلاح لا يجوز جمل المعدل ولا يعده ولو كان معروفا بالصالح وعاب غيبة منقطعة ثم حضر فهو على العدالة والشاهد ان لوعد لا بعد ما

ما تافىضي شهادتهم ما وكذا لو غاب ثم عدل أو لو خرسا أو عيلا لا يقضى * تاب الفاسق لا يعدل كتاب بل لا بد من مضي زمان يقع في القلب صدقه في التوبة وكذا عدل في حادثة وقضى (١٤٨) به ثم شهد في أخرى ان بعدت المدة أعيد ولا ولا وكذا غريب نزل بين ظهرائي قوم لا يعدله قبل مضي تلك الزمان وكذا اذا

تخللت تلك المدة بين الشهادة والتعديل هل يؤثر في قبول الشهادة الماضية فيكون الامام الثاني يقدّر تلك الزمان بستة أشهر ثم يرجع الى سنة ومحمّد لم يقدره بل على ما يقع في القلوب الوثوق وعليه الفتوى وينبغي أن يعدل قطعاً ولا يقول هم عدول عندي لاخبار الثقات ولو قال لا أعلم منهم الا خبراً فهو تعدل في الاصح ولو قال هم فيما علمنا هم عدول ليس بتعديل في الاصح وفي النوازل التعديل أن يقول هم عدول عندي جائز شهادتهم وفي المنتقى اذا قال المزمع كفى لا أعلم فيه الا خبراً يكفي واذا جرح الجراح الشهود يقول القاضي للمدعي زدني شهودك أو يقول لم يحمّد شهودك ويكتب القاضي أسماء الشهود أولاً ثم اسم من عدل وشهادة أهل الحرف والصناعات مقبولة وقيل لا تقبل لكثرة الحلف الكاذبة فيما بينهم وعن بعضهم ان شهادة الصكالك لا تقبل لانه يزيد في الكتابة لتحسين الصك ما لم يجربين المتعاقدين وذكري المنتقى شهدوا بما لم يعلم يعدلوا فطلب المدعي عليه من القاضي أن يكتب وثيقة

منه وأبو وقال المالك كانت قيمته ألفاً من غصبته ثم غصبه الثاني وقيمتها ألفان وقال الغاصب الاول لا بل غصبته وقيمتها خمسمائة وزاد ألفاً ونصفه عندي فالقول للمالك في حقها ولو لم يقل الغاصب الاول زاد عندي فالقول له فان ظهر وقيمتها زائدة فللمالك أن يردّ ما أخذ وأخذ عبده فاذا اختار أخذ العبد فقتله الغاصب الثاني بخير ان شاء أمضى الفسخ واتبع العاقلة وان شاء نقضه واتبع الاول بقيمتها من غصبه كذا في المكافى * وطالعت في بعض كتب الفقه رجل غصب عبداً فغصبه منه آخر فبات عبده فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الاول ويتبع الاول الآخر وان شاء أبرأ الاول واتبع الآخر بالقيمة ولا شيء له على الاول كذا في الفصول العبادية * ولو غصب عبداً أو دعه فأبقى من يده فاختار المالك تضمين المودع ملكه غاصبه فنقض عتاقه ويرجع المودع على الغاصب قبل أداء الضمان بنفسه ولو عاد العبد من الاباق الى يد المودع للودع أن يحبس به لاستيفاء الضمان ولو هلك في يده قبل منعه بهلاك أمانته وكذلك طرفه وان هلك بعده بهلاك بالقيمة والمرتهن والمستأجر في هذا كله المودع كذا في الكافي * وليس للغاصب أن يستخدم أو يملك من غيره حتى يختار المولى فان اختار أخذ القيمة استأنف الاستبراء وان اختار أخذ ما بطل ما فعل من التصرف الا اذا استولاه ثبت النسب استحساناً والولد رقيق كذا في التتارخية * وليس للغاصب الثاني أن يطل الجارية حتى يحمّل المولى أخذ القيمة التي أخذها الغاصب الاول أو يختار ضمن الغاصب الاول فان كانت الجارية حاضت حيضة بعد ما أخذ الاول القيمة من الثاني قبل أن يختار المولى شيئاً من ذلك ثم اختار شيئاً من ذلك لا يجزى بتمام الحضيضة عن الاستبراء ولو كان الغاصب الاول أقر بقبض القيمة من الغاصب الثاني فهذا ما لو ثبت أخذ القيمة باقامة البينة سواء غير أن بينهما فرقا من وجه آخر هو أن في هذه الصورة كان للمولى أن يضمّن الثاني وفيما اذا ثبت ذلك بالبينة ليس للمولى تضمين الثاني وكذلك الجواب فيما اذا قضى القاضي بالقيمة ثم أقر الغاصب بقبض القيمة وكذلك لو أقر الاول بقبض الجارية من الثاني وأقر أنها ماتت عنده لا يقبل قوله حتى كان للمالك أن يضمّن الغاصب الثاني في هذه الوجوه كلها ويرجع الغاصب الثاني على الغاصب الاول بالقيمة كذا في الذخيرة * غصب فرسا وغصبه منه آخر وسرقه المالك من الغاصب الثاني ثم ان الغاصب الثاني استرده منه بالغلبة وعجز المالك عن محاسبة الثاني ليس له أن يخاصم مع الاول عنه لانه لما وصل الى المالك فقد برئ الاول عنه كذا في الوجيز للكردي * رجل غصب مالا لا آخر وأخذ منه آخر ليرده على المالك فلم يجد صاحبه لا طريق لخروجه عن العهدة لكن لو تصدق بهانرجوان صاحبها يرضى بثواب الصدقة * رجل أخرج العين المغصوبة من يد الغاصب ليردها الى المالك ولم يجده فهو غاصب الغاصب يرد الى الغاصب الاول ليخرج عن العهدة ولوردها الى الغاصب الاول وهلك في يده فقد خرج غاصب الغاصب عن العهدة كذا في جواهر الفتاوى * وذكر ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى لو سرق سارق من الغاصب وعلم القاضي بذلك والمالك غائب فالقاضي يأخذ المال ويحفظه من الغاصب وللقاضي أن يتصرف في مال الغائب فيما يؤدي الى حفظه لا فيما يرجع الى ابرأ محققة وكون المال مضموناً على الغاصب والسارق من حقوق الغائب فلا يسقط بالابراء من جهة القاضي كذا في محيط السرخسي

الباب الثالث عشر في غصب الحر والمذبر والمكاتب وأم الولد

في المنتقى ابن سماعه في رجل خدع امرأة رجل أو بنته الصغيرة وأخرجها من منزل زوجها أو أبيها فأنه يحبس حتى يأتيها أو يعلم حالها وفيه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل سرق صبياً فسرقة من يده ولم يستن له موت ولا قتل لا يضمّن وإنه يحبس حتى يأتي به أو يعلم حاله كذا في المحيط * اذا غصب صبياً حرّاً من أهله فرض فوات في يده فان أباً حنيفه رحمه الله تعالى قال لا ضمان عليه وان لم يعرض ولم يمت ولكن عقربه سبع

ويحكم بانهم مردودوا الشهادة حتى لا يقبله قاض آخر حكمه وكتب به فاذا فعل ذلك لا يقبل القاضي الاخر هذه الشهادة فان كان الاول لم يحكم بردهم شهادتهم الثاني أن يقبل اذا عدلوا * والعدل هو المحتر من الكبار والنواحيش التي فيها الحدود وقيل الكاثر سبع

وقيل ثمان وقيل تسع وأصحها ثمان يأخذوا به وأما بنوه على ثلاثة معان الأول أن يرتكب ما هو شنيع بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى * والثاني كل فعل هو ترك المروءة والكرم فهو من الكبار نظيره بائع الكفن فإنه (١٤٩) تارك المروءة فلا يقبل شهادته قال شمس

الاعانة معناه إذا سكر وزرصد لذلك لتعني موت الغير أما من يبيع الثياب ويشترى منه الكفن يجوز شهادته (والثالث) الإصرار على المعاصي والمختار أن العدل من يغلب حسنه ولا يكون مصرأ على الكبار * وفي النصاب بارتكاب الكبيرة لا يكون صاحب الكبيرة كمن لقى عليه الصلاة والسلام مرة لا يكون صحابيا * وفي الصغيرية بالكبيرة تطل العدالة وفي الصغيرة الغيرة للغالب أو الدوام على ذلك وبه يقتضى * شرب الخمر سرا لا يطل عدالته وإن ترك الصلاة متعمدا يطل عدالته ومعنى التعمد عدم استعظام التقويت كما يفعله العموم لا الاستخفاف بها فإنه كفر وفي المنتقى تارك الجمعة والجماعات مجانة واستخفافا لا شهادة وإن على تأويل الهوى وكان عدلا فيما سواه تقبل وترك الجمعة ولو مرة بلا عذر وتأويل مبطل على اختيار الحلواني والسرخسي شرط الثلاث ولولفسق الامام أو الممرض لا وشرط محبة الادمان في كل الربا وأفتى البعض بأن كل مال التيمم مبطل * أسلم وترك الختان لا يبطل عدالته لأنه لا بقاء للمهجة لا رغبة عن السنة وعن نصير الخصم

فقتله أو نهشته حية فأتى على عاقلة الغاصب الدية وجعله هذا أن الحز لا يضمن بالغصب صغيرا كان أو كبيرا لأن ضمان الغصب يقتضى التملك والحز لا يصلح فيه التملك ويضمن بالجناية لأن الجناية اتلاف فاذا ثبت هذا فأتى مات الصغير بسبب لا يختلف باختلاف الأما كن فلا ضمان على الغاصب وإن مات بسبب يختلف باختلاف الأما كن فالضمان على عاقلة فإن قتله رجل في يد الغاصب فإن لاولياءه أن يتبعوا أيهما شاؤا فإن شاؤا اتبعوا الغاصب بالدية وإن شاؤا القاتل فإن اتبعوا الغاصب رجع على القاتل وإن اتبعوا القاتل لم يرجع على الغاصب وكل هذا على العاقلة لأنه ضمان جناية ولو أن الصبي قتل نفسه أو وقع في بئر أو سقط عليه حائط فمات فإن الغاصب ضامن وعلى عاقلة الدية ولهم أن يرجعوا على عاقلة صاحب الحائط إن تقدم إليه الغاصب بنقضه ولو قتله رجل عمدا كان أولياءه بالخيار أن شاؤا قتلوا القاتل وبرئ الغاصب وإن شاؤا اتبعوا الغاصب بالدية على عاقلة الغاصب في مال القاتل عمدا ولا يكون لهم القصاص هكذا في السراج الوهاج * ولو غصب حرا أصغرا فغرق أو أحرق ضمن لا اذامات حنفية كذا في خزنة المفتين * وإن قتل الصبي نفسه فدينته على عاقلة الغاصب ولا يرجعون بها على عاقلة الصبي وكذلك لو أتى على شيء من نفسه من اليد أو الرجل وما أشبه ذلك (١) وكذلك إذا ركب دابة فألقى نفسه منها وهذا كله قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا ضمان على الغاصب بجناية الصبي على نفسه كذا في المحيط * ولو أن الصبي قتل رجلا في يد الغاصب فرتد على أبيه فضمن عاقلة الصبي دية الرجل لم يكن لهم أن يرجعوا على الغاصب بشيء كذا في السراج الوهاج * إذا غصب عبدا ومعه مال المولى فإنه يصير غاصبا للمال حتى لو أبق العبد يضمن الغاصب المال وقيمة العبد * من غصب حرا وعليه ثياب فإنه لا يوجب على الغاصب ضمان ثيابه لما أنها تحت يده أما لو غصب عبدا وعليه ثياب فإنه يجب ضمان الثياب كما يجب ضمان عينه وكان ضمان ثوبه تبع الضمان عينه كذا في الفصول العمدية * ولو كان المغصوب مسدرا وأبقى عنده الغاصب فإنه يضمن القيمة لأن المدبر يضمن بالغصب ولكن لا يصير ماسكا للغاصب حتى لو ظهر رتده على المولى ويسترد منه القيمة وليس للغاصب حبسه لأجل القيمة كذا في شرح الطحاوي * رجل غصب مدبرا قيمته ألف فزادت قيمته في يده فصارت ألفين فغصب منه آخر فأبى من يداثني أو مات فالمالك يضمن أيهما شاء مذهب * أي له أن يضمن الغاصب الأول أو الثاني أو غاصب الغاصب ألفين فإن ضمن الأول أو الثاني رجع الأول على الثاني بألفين وطالبه الألف ووقف الألف الآخر فإن ظهر يعود على مالك المولى ويجب عليه رد الألف على الغاصب الأول ويجب على الغاصب الأول رد الألفين إلى الثاني ثم المالك إذا ضمن الأول وعاد المدبر إلى يداثني بعد اتباع المولى الأول الألف قبل الاستيفاء فأتى يده لا يضمن الثاني لأنه برئ عن ضمان غصبه حيث اختار المولى تضمين الأول ولم يحدث بعد ذلك منع حتى لو طلب المولى ومنعه ثم مات يضمن لأن المنع من المالك غصب مبتدأ وكذا إذا قتله الثاني خطأ للمولى أن رد الألف إلى الأول ويتبع عاقلة الثاني بألفي درهم ولو لم يضمن المولى الأول شيئا حتى قتله الثاني ثم ضمن الأول وهو يعلم بقتل الثاني أو لا يعلم برئ الثاني وخير الأول فإن شاء ضمن الغاصب الثاني ضمان الغصب وإن شاء ضمن عاقلة ضمان الجناية كذا في الكافي * وإن غصب أم ولد فماتت في يده لم يضمنها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا ماتت حنفية أو أموات يضمنها * وبعض ما يضمن به الصبي الحرفان الغاصب يضمن قيمته لحالة في ماله لأنها أحق أن تضمن لأنها أولى أن تكون مالا من الصبي الحرفان غصب مدبرة فماتت في يده ضمن قيمتها كذا في السراج الوهاج

باب الرابع عشر في المنقرقات

إذا باع الغاصب المغصوب من رجل وأجازا للمالك بيعه صححت الإجازة إذا استجمعت الإجازة شرائطها وهي (١) قوله وكذلك إذا ركب دابة كذا في النسخ والذي في المحيط والسراج وكذلك لو أركبه الخ تامل اه صححه

أن يطعن بثلاث معان أحدها عسديان أو محدودان أو شريكان للشهود له فيما شهدوا ولو قال أنهم أحرار الأصل أجزت شهادتهم ولا يشترط لفظ الشهادة وإن قال المزكرون هم عبيد فلان أعتقهم أو قال الشهود ذلك لأب من أقامة البيئة على الاعتناق فإن برهن على الاعتناق وحكم

به ثم حضر المولى وأكسر لا يلتفت الى انكاره وان برهن المشهود عليه انهم فسقة أو كفرة الرب أو نحوه أو برهن على أن الشهود اقروا عندئذ أنه
لشهادة لهم في هذه الحادثة أو على أن (١٥٠) الشهود اعترفوا أن المدعى مبطل في دعواه أو على اقرار المدعى أنه مبطل في دعواه أو على

قيام البائع والمشتري والمعقود عليه وأن تكون الاجازة قبل الخصومة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا
بشترط قيام الثمن في ظاهر الرواية إذا كان البيع بالدرهم أو بالدينار وان كان المالك قد خصم الغاصب
في المغصوب وطلب من القاضي أن يقضى له بالملك ثم أجاز البيع فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح
اجازته هكذا ذكر شمس الأئمة الحلو في وشيخ الاسلام خواهر زاده وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرحه
أن الاجازة صحيحة في ظاهر الرواية فان كان لا يعلم قيام المبيع وقت الاجازة بأن كان قد سبق من يد المشتري
ذكر في ظاهر الرواية أن الاجازة صحيحة فان كان الغاصب قد قبض الثمن وهلك في يده ثم أجاز المالك البيع
هلك الثمن على ملك المغصوب منه اعتبار الاجازة في الانتهاء بالاذن في الابتداء كذا في المحيط * ولو ملك
الغاصب المغصوب من جهة المغصوب منه ببيع أو هبة أو ارتب بعد ما باعه من غيره بطل البيع بطريان
الملك البات على المالك الموقوف كذا في الخلاصة * إذا قال الرجل لغيره اسلك هذا الطريق فإنه آمن فسلك
وأخذ الموصول لا يضمن ولو قال ان كان مخوفاً أو أخذ مالا فأناضاً من (١) وباقي المسئلة بحالها يضمن
وصار الاصل في جنس هذه المسائل ان بالغروا عما ثبت حق الرجوع للغرور على الغار إذا حصل ذلك في
ضمن عقده معاوضة أو ضمن الغار للغرور بصفة السلامة نصاً وكذلك إذا قال كل هذا الطعام فإنه طيب فإذا
هو مسموم لا يضمن كذا في المحيط * رجل حل على ظهر دابة انسان بغير اذنه حتى تورم ظهر الدابة فشققه
صاحبها قال الفقيه أبو الليث يتلوم ان ادمل لاضمان على أحد وان نقص فان كان من الشق فكذلك وان
كان من الورم يضمن الغاصب وكذا إذا مات وان اختلفا فالقول قول الذي استعمل الدابة مع يمينه ان
حلف برئ عن ضمان الدابة ولا يبرأ عن ضمان النقصان كذا في فتاوى قاضيان * نخلة لرجل في ملكه
خرج سفعها الى جاره فأراد جاره أن يقطع ذلك ليفترغ هواءه كان له ذلك هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى قال
الناطقي في واقعاته ظاهر لفظ محمد رحمه الله تعالى يفيد ولاية القطع بغير اذن القاضي وقيل هذا على وجهين
ان كان يمكن تفريغ الهواء بمدا السعف الى النخلة والشد عليها بالخيال ليس له أن يقطع ولو قطع يضمن ذلك
ولكن يطلب من صاحبه أن يمد السعف الى النخلة ويشد عليها بحبله ويلزمه القاضي ذلك ان لم يمد وكذلك اذا
أمكنه مد بعض السعف الى النخلة والشد عليها ليس له أن يقطع ذلك البعض وأما اذا لم يمكن تفريغ الهواء
الابالة قطع فالاولى أن يستأذن صاحب النخلة حتى يقطع بنفسه أو يأذن له بالقطع وان استأذن وأبى يرفع
الامر الى القاضي حتى يجبره على القطع فان لم يفعل الجار شيئاً من ذلك ولكن قطع بنفسه ابتداءً فان قطع
من موضع لا يكون القطع من موضع آخر أعلى منه أو أسفل أنفع للمالك لا يضمن هكذا ذكر شيخ الاسلام في
كتاب الصلوة وذكر شمس الأئمة الحلو في شرح كتاب الصلح أيضاً أنه اذا أراد الناطق فاعماله يقطع في ملك نفسه
ولا يكون له أن يدخل في بستان جاره حتى يقطعه قال رحمه الله تعالى وقد قال مشايخنا انما يكون له القطع
من جانب نفسه اذا كان من جانب نفسه مثل قطعه من جانب صاحبه في الضرر أو اذا كان قطعه من
جانب صاحبه أقل ضرراً ليس له أن يقطع ولكن يرفع الامر الى القاضي ليأمره بالقطع فان لم يلب وأبى بعث
القاضي نائباً حتى يقطعه من جانب صاحب النخلة ثم في الموضع الذي لا يضمن اذا قطع بنفسه لا يرجع
على صاحب النخلة بما أنفق في مؤنة القطع كذا في المحيط * أطراف جذوع شاحسة على جدار جاره وهي
بجمل لا يتحمل مثلها قطعها صاحب الجدار فان علم صاحب الجذوع بأن قال ارفعها أو أقطعها لا يضمن
لانه رضى بقطعه وان لم يعلم يضمن كذا في خزائن المفتين * رجل غصب من آخر ثوباً فخطه وخطه
فاستحق رجل اقيمص رجح المغصوب منه بقيمة الثوب على الغاصب وكذلك لو غصب خنطة فخطها
فاستحق دقة فارجع المغصوب منه على الغاصب بخنطة مثلها وكذلك لو غصب لحافاً شواه فاستحق الشواه

(١) قوله وباقي المسئلة بحالها أي فسلوكه وأخذ ماله اه صححه

اقرار المدعى أن الشهود شهدوا
بزور لا يسمع ولو قال المدعى
عليه صالحت مع الشهود
على عشرة على أن لا يشهدوا
عليّ ودفعت اليهم العشرة
وطالبهم برد العشرة يقبل
وان قال صالحتهم على عشرة
ولم أدفع لا يقبل وكذا لو برهن
على أن الشهود مستأجرون
الاذا برهن على اقرار المدعى
به * برهن أن الشهود شريك
فيه أو الشاهد يدعيه
لنفسه ويرغم أنه لا يخرج
ان عدلت البينة وكذا لو
قامت البينة أنهم عبيد أو
محدودون في قذف ولكن
يسأل من حده فان قال
فلان القاضي سأله هل كان
قاضياً في ذلك الوقت فان
برهن المدعى أنه لم يكن
قاضياً في ذلك الوقت أو على
أنا قاضي كان مات في ذلك
الوقت أو برهن أن من شهدوا
على أن اقراره في وقت كذا
كان ميتاً في ذلك الوقت
لا يقبل لان زمان الموت
لا يدخل تحت القضاء الا اذا
برهن ان فلان مات يوم كذا
وادعت امرأته نكاحاً بعد
ذلك اليوم وبرهنت يقبل
بخلاف زمان النكاح
والقتل حيث يدخلان
تحت القضاء أو على اقرار
القاضي بعدم حله أو كون
القاضي غائباً عن المصطفى
ذلك الوقت أو ميتاً لا يقبل
* وفي كتاب التزكية برهن

على اقرار المدعى بانهم شهدوا بزور أو على اقرار المدعى بكون شهوده مستأجرين لاداء الشهادة أو على اقراره بانهم
لم يكونوا حاضرين وذلك الامر المشهود به يقبل ولا يقبل على الجرح المجرد لان فيه اشاعة الفاحشة بلا ضرورة لانه يمكن اعلام القاضي سرا

بفسقهم واذا أعلن صار فاسقا فلا يقبل وقبله الخصاف على الجرح المجرد وفي المنتقى برهن على زنا الشهود وأشهرهم الجرح يقبل ويقام الحد ويطل الشهادة وعدم القبول في المتقدم لكون غرضهم إبطال الشهادة (نوع في (١٥١) الحيلة) ادعى على ذات زوج

أنها منكوحته فبها جرد الدعوى لا يحال ولولا ذات بعيل لكنها في بيت أبيها لا تخرج منه وان برهن تكفل حتى تعدل وانما يحال بالعدل التي لها زوج بطؤها بعد البرهان لا قبله وان قالت انه يطانى في حالة الحيض فاجعلنى عند عدل لا يجيبها وأصله في أمة بين رجلين قال أحدهم لا أعتمد عليه فنضعها عند عدل وقال الآخر تكون عندي يوما وعندك يوما لا يضعها عند عدل بل تكون بالمهاياة وأمر الفرج بما يحاط فبها الا في هذه الحشمة الملك وكأول أخببر أنه ياتي جواريه في غير المأوى أو يستعلمهم في الغناء أو يطؤها بلا استبراء لا يضعها عند عدل الحشمة للملك شهدوا أنه طلق بأنما دخوله أو ثلانا أو أعتق أمته يحال حتى يركب الشهود وفي المطلقة الواحدة لا يخرج من بيته ولكن يجعل معها فيه امرأة عدلة ثقة ويمنع الزوج عن الدخول عليها ولوله بيت واحد يجعل بينهما استرة بخلاف المطلقة ثلاثا حيث لا يجعل بينهما استرة لانه معترف بالطلاق وفي مسئلة الشهود ان طالت المدة يجعل لها النفقة * اذا علم القاضى بجرمة امرأة قبل القضاء يحول بعلمه لكن لا بقضى بالفرقة كذا في أدب القاضى * ادعت الطلاق أو أنكرت أو سكنت فان عدلت البينة سلم لها النفقة وان ردت البينة ردت النفقة لانها ناشئة وما كانت بلائذ لا بغرض القاضى فهو تبرع ولا يحال بمجرد الدعوى وكذا الامه اذا ادعت الحرية ويحال بواحدة عدلة وهل يحال

فله غصب منه أن يرجع على الغاصب بقيمة اللحم ولو كان المستحق أقام البينة أن اللحم كان له قبل أن يشويه أو كان الثوب له قبل أن يخطه أو كانت الخنطة له قبل الطحن لم يرجع الغصب منه على الغاصب بشئ كذا في المحيط * ومن غصب ثوبا فخطه ولم يخطه أو غصب شاة فذبحها حتى لم يقطع حق المالك ثم استحقها رجل يبرأ الغاصب عن الضمان كذا في الفصول العمادية * غلام جل كوزما لينقله الى بيت مولاه باذنه فدفع اليه رجل كوزمه ليحمل ماله من الخوض بغير إذن المولى فهلك العبد في الطريق يضمن كل قيمة العبد لان فعله صار ناسخا لفعل المولى فيصير غاصبا كل العبد كذا في خزنة المفتين * المسء لم يضمن بغصب موقوفة الجوسى وتلافها نص عليه السعنانى وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطى * لقطع شجرته وقد دخلت عروقها تحت بناء رجل فغصه صاحب البناء من قطع العروق ضمن لصاحب الشجرة قيمة عروق شجرته كذا في الملتقط * غصب بيضتين وجعل احدهما تحت دجاجة وحضت الاخرى دجاجة أخرى بنفسها وأفرختها فالفرختان للغاصب وعليه بيضتان ولو كانتا مكانة ودجاجة فالتى حضت بنفسها المودع لا لصاحب البيضة كذا في الوجيز للكردرى * ولو كانت احدى البيضتين غصبا والاخرى ودجاجة عند رجل فحضنتها دجاجة فأفرخت فرختين فقرخة الودجعة لصاحب الودجعة وفرخة الغصب للغاصب وهذا بمنزلة فقيرى خنطة عند رجل أحدهما ودجاجة والاخر غصب فهبت الريح بهما وألقتهما فى الارض فنبتا فالزرع الذى نبت من الودجعة لصاحبها والزرع الذى نبت من الغصب للغاصب ويضمن فقيرى خنطة للغصوب منه فان لم تعرف احدى الفرختين من الاخرى فالقول قول الغاصب انما هي هذه وان قال لا أعرف فالفرختان بينهما وعلى الغاصب بيضة كذا في محيط السرخسى * الظالم اذا أخذ من غرماء الميت من مال الميت عليهم فديون الميت عليهم باقية كذا في التتارخانية ناقلا عن البرهانية * ان كان غاصب الدار باعها وسلمها ثم أقر بذلك وليس لرب الدار بيعة فاقرارها حق المشتري باطل ثم لا ضمان على الغاصب للمالك فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وآبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر كذا في المبسوط * اذا جاء الرجل بالخنطة الى الطعان ووضعها فى صحن الطاحونة وأمر صاحب الطاحونة أن يدخلها بالليل فى بيت الطاحونة فلم يدخلها حتى نقب الحائط بالليل وسرقت الخنطة فان كان صحن الطاحونة محوطا بجائط مرتفع مقدر ما لا يرتقى الاب لم فلا ضمان وان كان بخلافه وجب الضمان كذا في المحيط * دفع الى اسكاف خنطا خنزيره فوضعه الاسكاف فى حافونه الخارج وذهب الى الصلاة وترك باب حافونه مفتوحا من غير حافظ فسرق الخنف ضمن الاسكاف لانه مضيع كذا فى الكبرى * جعل القصار فى الثوب الذى دفع اليه الخبز أو ان ذهابه الى القصار وسرق الثوب ان انف فيه كما يلف المذبل على ما يجعل فيه يضمن وان جعل الثوب تحت ابط ودرس الخبز فيه فلا يضمن كذا فى الوجيز للكردرى * الحال اذا نزل فى مفازة وتم باله الاتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع عطر أو سرق فهو ضامن وتأويله اذا كان المطر أو السرقة غالباً كذا فى خزنة المفتين * لو دفع جملة الى جمال ليحملها الى بلدة ففاء الجمال الى نهر عظيم وفى النهر جد كثير يجرى فى الماء كما يكون فى الشتاء فركب الجمال جملا من الاجال والاخر يدخلون الماء على أثر هذا الجمال فنفر رجل من الاجال من جريان الجند فسقط الجمال فى الماء ان كان الناس يسلكون فى مثل هذا ولا يشكرون جدا لاضمان عليه كذا فى الكبرى * ولو جاء الى قطار ابل ورجل بعضها لا يضمن لانه لم يغصب ابلا كذا فى النصول العمادية * رجل دفع غلامه الى آخر مقيد بالسلسلة وقال له اذهب به الى بيتك مع السلسلة فذهب بدون السلسلة فأبى العبد لا يضمن جرمه بغير إذن صاحبه او جعل صوفها ابودا فالابودا لانه حصل بصفه فبعد ذلك ينظر ان كان جزا صوف لا ينقص من قيمة الغنم شيئا فعليه مثل ذلك الصوف وان كان ينقص فهو بالخيار ان شاء ضمنه مثل ذلك الصوف وان شاء ضمنه مادخل النقصان فى الغنم هكذا فى المحيط * غصب جارية وزوجها ودخل الزوج بها ثم ان المالك لم يجز النكاح وجب

لا بقضى بالفرقة كذا فى أدب القاضى * ادعت الطلاق أو أنكرت أو سكنت فان عدلت البينة سلم لها النفقة وان ردت البينة ردت النفقة لانها ناشئة وما كانت بلائذ لا بغرض القاضى فهو تبرع ولا يحال بمجرد الدعوى وكذا الامه اذا ادعت الحرية ويحال بواحدة عدلة وهل يحال

العبد بفاسقين فيه روايتان وعسوة تورين بحال العبد أيضا ولا يحال الا اذا كان فاسقا مخوفا عليه وفي عتق الاممة يوضع على يد عدل ولا يحال العبد بشاهد واحد الا اذا أتى المدعى عليه اعطاء (١٥٢) التكفيل أو لم يجده وعجز المدعى عن الملازمة فيوضع على يد عدل أو يكون المدعى عليه

فاجر ابا العلمان ويخاف عليه الاباق والاممة لا تحال أيضا ان المدعى عليه مأمون ابل بأمره الحاكم بالاعتزال عنها وكذا المرأة وان برهنت على طلاقها والدابة والثوب لا يوضع عند عدل الا في الوجه الاول والثالث وفي الاصل ادعى لؤلؤة وبرهن وطلب الايداع عند عدل خوفا من التبع بدبل فعلة وكذا في كل ما يخاف عليه التعويل وان جارية أو دابة فنذته عليه لانه مانع له وان كان يؤجر مثلها أجزها العدل وان سمكة أو شياطينا يخاف عليه الفساد وزعم المدعى ان له بينة أجبل قيام القاضي من مجلسه وان أتى حلفه وقطع دعواه وان طلب التأجيل لاحضار البينة الى قيامه وفعل وفسد المتاع الى قيامه لاضمان على أحد وان شهد واحد بالطلاق لا يحال فان ظهر أن هذا الشاهد فاسق لا يشك وان عدلا يسأل الها شاهد آخر فان قال بقبصة شهودي غيب فكذلك وان قال في المصر يؤجل ثلاثة أيام ويحال استحبابا بالاجوب او في الاممة اذا نهى دعواه على أنها حرة بلا دعواها أو بدعواها يضعها على يد عدل حتى تظهر العدة فان زكيت البينة وقد أخذت نفقة من المولى

على الزوج العقر قال القاضي يبيع الدين العقر للمالك بخلاف الاجارة فان الاجرة يكون للغاصب كذا في التارخانية ناقلا عن فتاوى (أهو) * ويتصدق الغاصب بالاجر كذا في السراج الوهاج * رجل غصب من رجل عبدا أو دابة وغاب المغضوب منه فطلب الغاصب من القاضي أن يقبل منه المغضوب أو يأذنه بالاتفاق ليرجع بذلك على المالك لا يجيبه القاضي الى ذلك ويتركه عند الغاصب ونفقته تكون على الغاصب ولو قضى القاضي بالاتفاق على المغضوب منه لا يجب على المغضوب منه شيء وان رأى القاضي أن يبيع العبد أو الدابة بأن كان الغاصب مخوفا وعسك الثمن لصاحبه فعل ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * ذكر شيخ الاسلام المعروف بنحو امر زاده في آخر كتاب الصرف اذا اشتري قلب فضة بيدنا ووقع الدينار ولم يقبض القلب حتى جاء انسان وقبض القلب ثم أجاز المشتري قبضه فهلك في يده لا يضمن القابض كذا في الذخيرة * رجل له هدف في داره فرمى الى الهدف فخازمه داره فأفسد شيئا في دار رجل آخر وقتل نفسه كان ضامنا ويكفي ضمان المالك في مال الراعي ودية القتل على عاقلة الراعي كذا في الظهيرية * سئل أبو القاسم عن مرق في قرية مع وقصر من قصب وقد أقصد الصبيان نار في السكة وألقوا منها شياطينا القصب فأخذته النار فدخل الحمار تحت سطحه كان فوقه طير فارتفعت النار من القصب الى الحطب وألقوا ذلك الحطب على الحمار فاحترق الحمار (قال) ان كان هذا الحطب الذي ألقى عليه توقد مع القصب فلقى النار وعلق الحطب ضامنان جميعا كذا في الحاوي للفتاوى * حريق وقع في محلة فهدم انسان دار رجل بغير أمر صاحبها حتى انقطع الحريق من داره فهو ضامن اذ لم يفعل ذلك بأذن السلطان لكن لا اثم عليه في ذلك لانه هدم ملك غيره بغير إذنه وبغير إذن من يلي عليه لكن يعزر (١) وهذا نظير المضطر يتناول طعام الغير بغير إذنه كذا في المحيط * سفينة حملت عليها اجمال فاستقرت السفينة على بعض الجزائر فرفع رجل بعض الاجال لتخف السفينة فخاء انسان وذهب بالاجمال التي أخرجت هل على الذي أخرج ضمان فهذا على وجهين اما أن لم يخف الفرق يضمن لانه صار غاصبا وان خيف الفرق فان ذهب به انسان قبل أن يؤمن غرقها لا يضمن وان ذهب بها بعد ما آمن غرقها يضمن كذا في الظهيرية * رجل أوقد في تنوره نار فألقى فيه من الحطب مالا يحتمله التنور فأحرق بيته ونعمت النار الى دار جاره فأحرقها يضمن صاحب التنور كذا في خزائن المفتين * في فتاوى النسفي سئل عن أوقد النار في ملك غيره بغير إذنه فعمدت الى كدس حنطة أو شيء آخر من الاموال فأحرقته هل يضمن قال لا ولو أحرقت شيئا في المكان الذي أوقد فيه النار ضمن كذا في الفصول العبادية * سئل عن حفر في صحراء القرية التي هي مبيت دوابهم حفرة يخبأ فيها الغله بغير إذن أحد وأوقد فيها النار رجل ليديته افوق وقع فيها حمار قال هذا على قياس ما قاله أصحابنا أن من حفر بئر على قارة الطريق فألقى فيها رجل حجرا فوقع في البئر رجل فأصابه الحجر الذي في البئر فأتان الدية على الحافر على قارة الطريق وفي مسائلنا متى احترق الحمار فالضمان على الحافر كذا في الحاوي * وان أدخل في دار رجل بغير اغتنام في الدار بغير صاحب الدار فوقع عليه المغتلم اختلافوا فيه قال الفقيه أبو الليث ان أدخله باذن صاحب الدار لا يضمن وان أدخله بغير إذنه يضمن وعليه القتوى والبغير المغتلم هو الذي سكر من فرط شهوته كذا في الظهيرية * وسئل الورى عن سقى أرضه فلم يستوثق في سد النقب حتى أفسد الماء وأضر جاره فهل عليه ضمان فقال ان كان النهر مشتركا فهو ضامن اذا قصر في سد ثقبه كذا في التارخانية * اذا غزات المرأة قطن زوجها فهو على وجوه اما أن أذن لها بالغزل أو نهىها عن الغزل أو لم يأذن ولم ينه ولكن سكنت أو لم يغزلها فان أذن لها بالغزل فهو على وجوه أربعة أحدها أن يقول لها اغزليه أو يقول اغزليه لنفسك أو يقول اغزليه لغيره

(١) قوله لكن يعزر كذا في نسخة الطبع الهندي من التعزير والذي في نسخ الخط التي سيدي لكن يعزر بالمال المجبة من العذر وهو المناسب لما قبله من نفي الاثم ولما بعده من التنظير بالمضطر اهـ

ردت اليه وما أنفق عليها بلا قضاء فالمولى متبرع وفي الاصل ان أنفق على عبدا أو مائة ادعى العتق بامر القاضي ثم عدلت البينة وعتق ان قال كنت أنفقت عليهم ما كما أنفق على عبيدي فهو متطوع وان قال دفعته ما قرض الوتر ان رجع بالكسوة والدرهم

لا الطعام وعن الثاني ادعى جارية في يد رجل أن له وبرهن وجعلها القاضي عند عدل فهرب المدعى عليه ثم عدلت أن مثلها يؤجر أجرة هوالا
استدبت نفقتها وان يدس من المدعى عليه بيعت وقضى الدين ووقف باقي الثمن فاذا (١٥٣) جاء المدعى عليه قضى عليه بقيمة الجارية
فان كان على المقتضى عليه
دين لا آخر فمدى الجارية
أولى بالثمن لانه بمنزلة الرهن
حيث وضع عند عدل وان
استحق وبرهن المستحق
ووضعت الى التزكية عند
عدل وأنفق عليه ذواليد
ثم قضى به المستحق لا يرجع
بالنفقة على المستحق عنده
خلافهما وان المدعى عبدا
لا يحال بل يؤخذ من ذى
اليدين كقيل وكذا العبد الى
ثلاثة أيام فان جاء بالبينة
والا رفع الامر الى الحاكم
حتى يخرج منه من الكفالة
ويؤخذ وكيل بالخصومة
اذا رضى المدعى عليه ولا
يجبر على التوكيل وان كان
المدعى منقولا ولم يكلف المدعى
بتكفيل المدعى عليه
والمدعى به ان المدعى عليه
عدلا لا يجيبه الى الحيولة
وان فاسقا يجيبه وفي العقار
لا يجيبه أصلا وفي عتاق
الاصل ادعى العبد العتق
وبرهن لزوم الحيولة وان المدعى
عليه مبذرا يخاف على ماله
يده وضعه على يد عدل وان
احتاج الى النفقة أمره
القاضي بالعمل والاتفاق على
نفسه وان مريض الالة لدر على
العمل أو صغيرا أجبر القاضي
ذاليد على النفقة وان كان
المدعى ثوبا أو دابة وبرهن
المدعى ولم يرك لا يؤخذ من
يده بل يكفل ولا يجبر على
النفقة كما يجبر في العبد

الثوب الى ولأ أو قال اغزليه ولم يزد في الوجه الاول وهو ما اذا قال اغزليه الى كان الغزل للزوج وان كان قال
اغزليه الى بأجر كذا كان الغزل للزوج وعليه لأجر المسمى للمرأة وان لم يذ كر لأجر كان الغزل للزوج ولا شيء
عليه لانه امتطوعة من حيث الظاهر وان اختلفا فقالت المرأة غزلت بأجر وقال الزوج لم أذ كر لأجر كان
القول قول الزوج مع اليمين ولو كان قال لها اغزليه لنفسك كان الغزل لها ويكون الزوج واهبا للقطن منها
وان اختلفا فقال الزوج انما أذنت لك لتغزليه وقالت المرأة لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول قول
الزوج مع اليمين ولو كان الزوج قال لها اغزليه ليكون الثوب لي ولأ كان الغزل للزوج ولها عليه أجرة المثل
لانه استأجرها ببعض الخارج ففسد الاجارة ويجب أجرة المثل كما لو دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف فان
الثوب يكون لصاحب الغزل وعليه أجرة المثل ولو كان الزوج قال لها اغزليه ولم يذ كر شيئا كان القول للزوج
ولا شيء عليه لانه اغزلته تبرعا من حيث الظاهر هذا كله اذا أذن لها بالغزل وان كان نهاها عن الغزل
فغزلت بعد النهي كان الغزل لها وعليه للزوج مثل قطنه لانه صارت غاصبة مستهلكة فتضمن كمن غصب
خنطة فطحنها فان الدقيق يكون للغاصب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه مثل الخنطة وان لم يأذن
لها ولم ينفه فغزلت فهو على وجهين ان كان الزوج بائع القطن كان الغزل لها وعليه القطن للزوج لانه يشترى
القطن للتجارة وكان النهي تابعا من حيث الظاهر وان لم يكن الزوج بائع القطن فاشترى قطنا وجاء الى
منزله فغزلت المرأة كان الغزل للزوج ولا شيء لها من الأجر وذ كر هاشم في نوادره رجل غزل قطن غيره فاختلعا
فقال صاحب القطن غزلت بأذن والغزل لي وقال الآخر غزلته بغير اذنك فالغزل لي ولك على مثل قطنك
كان القول قول صاحب القطن كذا في فتاوى قاضيان * العبد المصوب اذا مات في يد الغاصب وأقر
الغاصب أنه كان غصبه من فلان يؤمر بتسليم القيمة الى المقر له فان جاء رجل آخر وأقام البينة انه عبده
وغصبه منه فالقاضي يقضى بالقيمة لصاحب البينة فاذا قضى بالقيمة لصاحب البينة وأخذها لاني المقر له
على الغاصب فان وصلت تلك القيمة بعينها الى الغاصب من جهة المقتضى له بالهبة أو بالارث أو بالوصية أو
بالمباينة يؤمر بردها الى المقر له ولو وصل الى الغاصب ألف آخر من المقتضى له سوى المأخوذة منه فان وصل
بالهبة أو بالمباينة لا يؤمر بالرد على المقر له وان وصل بالميراث أو بالوصية يؤمر بالرد كذا في الذخيرة * وفي سير
العيون مسلم شق رق خمر لمسلم لا يضمن الخمر وضمن الرق الا أن يكون اماما يرى ذلك خفيئشدا لا يضمن لانه
مختلف فيه كذا في التتارخانية * والذمي اذا أظهر بيع الخمر في مصر يمنع عنه فان أتلف ذلك انسان يضمن
الا أن يكون اماما يرى ذلك لانه مختلف فيه كذا في المحيط * وفي فتاوى الخلاصة من أراق خورا أهل الذمة
وكسر دنانهم أو شق زقاقها اذا أظهر وهافيا بين المسلمين أمر بالمعروف لاضمان عليه كذا في التتارخانية *
وفي الفتاوى تشبث بثوب رجل فذهب المتشبه من يد صاحبه حتى تخرق يضمن تمام القيمة وان جده
صاحبه من يد المتشبه ضمن المتشبه نصف القيمة كذا في الفصول العبادية * ولو جلس رجل على ثوب رجل
وصاحب الثوب لا يعلم به فقام صاحب الثوب فأنشق الثوب من جلوس الجالس كان على الجالس نصف
ضمان الشق وعن محمد رحمه الله تعالى في رواية يضمن نقصان الشق والاعتماد على ظاهر الرواية كذا في
فتاوى قاضيان * دفع عينا الى دلال لبيعها فعرض الدلال على صاحب دكان وتركه عنده فهرب صاحب
الدكان وذهب بالمتاع ضمن الدلال وذ كر النسقي في فتاواه عن شيخ الاسلام أي الحسن انه لا يضمن وهو
الصحيح لانه إذا أمر لا بد منه كذا في المحيط * ذ كر أبو الفضل الكرماني في اشارات الجامع أن غصب
المتاع لا يمتنع وذ كر في الاقضية انه يتحقق وعليه الفتوى كذا في الوجيز للكردي * رجل دخل بيت رجل
وأذن له صاحب البيت بالجلوس على وسادة فجلس عليها فاذا تحتها قارورة دهن لا يعلم بها فاندقت القارورة
فذهب الدهن فضمن الدهن وضمان ما تخرق من الوسادة والقارورة على الجالس ولو كانت القارورة

(٢٠ - فتاوى خامس) أصله من امتنع من الاتفاق على الهبة لا يجبر وان كان ذواليد مخوفا على ماله ورأى القاضي المصلحة في
محو يده فعلى ولا يجبر على الاتفاق وان قال المدعى أنا أنفق عليه فهو متبرع وان قال لا أنفق تركه في يدي اليد وأخذ منه كعقلا فان أبي

اعطاء الكفيل قبل الادعى لازمه الى أن تظهر عدالة الشهود
 قالت للقاضي طلقني ثلاثا ومضت عدتي (١٥٤) وأخاف أن ينكر فاستأجره حتى أبرهن عليه قال الامام الخواري بسأله القاضي اجماعا

تحت ملاءة وقد غطاها فأذن له بالجلوس على الملاءة لا يضمن الجالس قال الفقيه أبو الليث في الوسادة لا يضمن
 عند البعض أيضا وهو أقرب الى القياس لان الوسادة لا تمسك الجالس كالتمسك الملاءة وعليه الفتوى كذا
 في فتاوى قاضيخان * ولو أذن له بالجلوس على السطح فوقع السطح على مملوكه الاذن ضمن كذا في
 الخلاصة * واذا كان في يد الدال ثوب يبيعه فظهر أنه مسروق وقد كان رده الى من دفع اليه فطلب منه
 المسروق منه الثوب فقال الدال رددته الى من كان دفع الى يرى كذا في المحيط * سئل نجم الدين عن أهل
 مكتب من الصبيان مع المعلم أصابهم برد على الجدار كوة فتوحه فقال المعلم لواحد من الصبيان خذ
 الفوطه التي مع ذلك الصبي وستبها الكوة لدفع البرد فعمل ثم ضاعت الفوطه هل يضمن المعلم أو الصبي الذي
 أخذها قال لا لان جعلها في الكوة وهم حاضرون ليس بتضييع فرب يضمنها وسئل أيضا عن قوم يتخذون
 دباسا في كرم فجاءت امرأة لتعنيهم فأخذت فنجانية من غير أمر منهم لتأخذها شيئا من العصير وكانت في غاية
 الحرارة فضررت الفنجانية على الارض فانكسرت هل يضمن قال نعم لانها ألقتها ولو سقطت لم يضمن وسئل
 أيضا عن مات وانهم بعد موته جدار داره فظهرت نفقود فعمل القاضي بذلك وقال أحضروها حتى أقسم بين
 الورثة فجاءوا بها اليه وكانت عنده أياما حتى بعث أمير الولاية اليه فقال ابعثها الى حتى أقسمها بين الورثة
 فبعث بها اليه فلم يدفعها الا ميرالي الورثة هل للورثة أن يضمنوا القاضي ذلك فقال نعم كذا في الظهيرية
 * في مجموع النوازل جارية دفعت جارية أخرى فذهبت عذرتها قال محمد بن الحسن عليها صادق مثلها قال
 بالغنا ذلك عن عمر رضي الله تعالى عنه كذا في المحيط * عن محمد بن محمد بن علي غصب عبد افضم رجل
 للغصوب منه العبد أن يدفعه اليه غدا فان لم يفعل الغاصب فعليه ألف درهم وقبلة العبد خسون درهما
 ولم يدفع الغاصب اليه غدا لزم الضامن قيمته خسون درهما وبطل الفضل فان اختلفا في قيمته فالقول قول
 الغصوب منه مع عينه فيما بينه وبين ألف درهم والقول قول الكفيل فيما زاد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف
 رجحما الله تعالى فان ضمن القيمة وسماها فظفر في ذلك فاذا هي أكثر من قيمة العبد بما يتعاب الناس فيه
 فذلك قيمته فيلزمه ذلك وان كانت أكثر من قيمة العبد بما لا يتعاب الناس فيه بطل الفضل على ما يتعاب
 الناس فيه كذا في المحيط * غصب ثوب انسان فلبسه فجاءه رب الثوب فذوقه والغاصب لم يعلم أنه صاحب
 الثوب فتخرق الثوب لاضمان على الغاصب كذا في التتارخانية * ولو قال صاحب الثوب رد على توبى فنعته
 فمدد الايمد مثله من شدته فتخرق لاضمان على الغاصب أيضا ولو مدد كما يد الناس عادة فتخرق منه ضمن
 الغاصب نصف القيمة ولو كان الثوب ملكا لمن لبسه فذمه انسان مد الايمد مثله أو يعتد مثله فتخرق فعلى
 الماد جميع القيمة كذا في الفصول العمادية * اذا مرض في الدار المغصوبة لا بعد اذ دفعها وعن سفيان الثوري
 أنه كان يدخل على أصحاب الصوافي ويأكل معهم قال الفقيه وبه تأخذ كذا في المنتقط * ولدت المغصوبة
 وكسبت ووهب لها وقطعت يدها ووطئت بشبهة فماتت وقضى بالقيمة يوم الغصب فالولد والهبة والكسب
 للمولى والعقر والارث للغاصب ولو صالح على قيمتها بلا قضاء فالملك للمولى كذا في التتارخانية * ولو أدخل
 الخشاب خشبة في منزله في سكة غير نافذة فأراد أهلها أن يمنعوه من ذلك ان كان يضعها على ظهر الدواب
 وضعا ليس لهم ذلك لانه لا يتصرف في ملكهم الا باذخال الدابة وله ذلك وان كان يطرحها طر حايض
 بنيانهم فلم يمنع كذا في الفتاوى الكبرى * اذا ندم الغاصب على ما صنع ولم يظفر بالمالك قال مشايخنا
 أمسك المغصوب الى أن يرجو مجي صاحبها فاذا انقطع رجاءه مجي صاحبه تصدق به ان شاء والاحسن أن
 يرفع ذلك الى الامام لان الامام تدير اورايا فالاحسن أن لا يقطع عليه رأيه وقال محمد بن محمد بن علي في
 الجامع الصغير رجل غصب عبدا وأجر العبد نفسه وسلم من العمل بحت الاجارة على ما عرف فان أخذ العبد
 الاجر وأخذ الغاصب الاجر منه وأتلفه لاضمان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يجب عليه الضمان

* ادعت طلاقا والامه
 عناقا وأقام شاهدا واحدا
 يحال ويؤخذ من المنكر
 كفيل ثلاثة أيام فان أتم
 البرهان فيه بأخروا الرفع
 الكفيل الامر الى قاض
 يخرج عنها * برهنت على
 زوجها الغائب أنه طلقها
 لا يقبل وكذا لو أقامت على
 زوج أن ينكر ثم غاب ولو أقر ثم
 غاب يقضى تسمع البينة
 على الطلاق وعق الامه
 حسبية بلا دعوى وذكر
 محمد بن محمد بن علي في كتاب
 الدعوى أنه يحلف في دعوى
 الطلاق حسبية بلا دعوى
 فانه اذا طلق امرأه بغيرها
 ثلاثا ونسي ثم بين الا واحدة
 لا يحل له وطؤها ولا يحل له
 القاضي حتى يخبر بها غير
 مطلقة فانما أخبر باستخفافه
 القاضي بالله ما طلق هذه
 ثلاثا ولم يشترط دعواها وكذا
 ذكر شيخ الاسلام انه يحلف
 حسبية اذا اتهم وذكر خمس
 الائمة أنه لا يحلف للدعوى
 حسبية وتقدم الدعوى شرط
 وفي آخر الدعوى أن الدعوى
 شرط التحليف في العبد اجماعا
 انما الخلاف في اشتراط
 الدعوى في قبول البينة دل
 هذا أن لا تحلف في موضع
 بلا دعوى * وفي أدب
 القاضي جارية في يد رجل
 ادعت أنها حرة الاصل
 وأنكرت اقرارها بالرق
 وزعم ذوالبدا اقرارها به
 فالقول لها ويقضى بحزنها
 والمدفوع اليه حاضر يسمعه

(الثالث فيمن يكون خصما أولا) قال ادفع الى فلان الفاعل أي ضامن لك فادفع وان
 فهدأ فريض على الأمر وفلان وكيله فان استملكه القابض ضمن وان هلك هلك أمانته وكذا أعطه الفاعل أي

ضامن لك ولو قال أقرضه الفاعلي اني ضامن لك والمدفوع اليه حاضر سميع فقال نعم ودفع فهو قرض للدافع على القابض والا امر ضامن ولو قال القابض أعطني الفاعلي ان فلا ناضامن وذلك الرجل حاضر فقال نعم فهو قرض على القابض (١٥٥) والا امر ضامن * هب لفلان القأو تصدق على أني ضامن لها

ففعول وقبضه فلان جاز وصار قرضاً على الآخر كأنه قال أقرضني ألفاً وكن وكيلي في الهبة أو الصدقة من فلان فان قبضه فلان كان ديناً عليه وليس له على الدافع شيء وان غاب فلان وادعى المأمور دفعه اليه وقبضه وبرهن على الآخر قبلت بينته وان غاب القابض وكذا ان قال ادفع اليه ألفاً على أن ترجع علي أو قال الموهوب له هب لي ألفاً على أن فلان ناضامن له فقال نعم يكون ألف قرضاً على القائل نعم ولو عدم الضمان أو شرط الرجوع بان قال هب لي ألفاً أو هب عني فوهب لا يرجع والركوات والكفارات والصدقات الواجبة والخسائر في ظاهر الرواية كصدقة التطوع لا يرجع بلا ضمان أو بشرط الرجوع وفي الأمر بقضاء الدين يرجع بدونهما * وذكر السرخسي واختاره الصدر انه اذا قال لغيره أنفق علي فأنفق في الرجوع بلا شرط أو ضمان * قال القاضي للفقهاء أنفق على القبط على أن يكون ذادينا عليه قال بعض مشايخنا لا حاجة الى قوله على أن يكون ذادينا عليه ومجرد الأمر بالاتفاق يكفي وقوله أنفق على ولدي أو على أهلي

وان كان الاجر قائماً كان للمالك بالاجماع كذا في المحيط * وعن نجم الدين النسفي عن أستاذة سئل عن رفع عمامة مدبونة عن رأسه رهنابدينه وأعطاه مديلاً صغيراً يلف على رأسه وقال اذا جئت بديني أردتها عليك فخاف المديون بدينه وقد هلكت العمامة في يد الآخر قال تهلك هلاك الموهون لا الموصوب لانه أخذها رهنًا وترك غريمه وذها به رضامنه بكونها رهنًا كذا في الفتاوى العنانية * مات دابة رجل في دار آخران كان لجلدها قيمة يخرجها صاحب الدار وكيل قبض الدراهم من غريم الموكل وجعلها في محلاة وعلقها على الجمار فهلك الدراهم لا يضمن لانه صنع بها كما يصنع بماله كذا في الحاوي * دابة رجل دخلت في دار غيره فاخرجها على صاحب الدابة لانهم لم يملكوها شغلت دار غيره وكذلك طائر الرجل مات في بئر غيره فاخرج الطير على صاحب الطير وليس عليه نزع الماء كذا في الفتاوى الكبرى * وفي التفريد في كتاب الغصب اشترى جارية فاستولدها ثم استحققت فالولد حر الاصل وعليه للمولى قيمة الولد هكذا قضى على رضي الله تعالى عنه بحضرة العجالة وتعتبر قيمة الولد يوم الخصومة ولو مات الولد وترك ميراثاً فبرائه لا يبه ولا يجب عليه للمولى شيء غصب من آخر جارية وباعها من غيره والمشتري لا يعلم بكونها موصوبة فوطئها المشتري وولدت ولداً ومات في يده ثم أقام الموصوب منه البينة على أن الجارية جارية فله مالاً أن يأخذ المشتري بالعقر سواء اختار تضمين البائع أو تضمين المشتري وفي المبيعة بيعاً فاسداً اذا وجب العقر ثم هلك الجارية أو تعذر ردّها لوجه من الوجوه هل يملك العقر فيه روايتان والغصب نظير البيع الفاسد فيكون في الغصب في العقر روايتان كذا في التتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع رجل غصب من رجل جارية وغصب آخر من رب الجارية عبداً وتبايعا العبد بالجارية وتقاوضا ثم بلغ المالك فأجازه كان باطلاً ولو كان ماله ما كان فبلغه ما فأجازا كان جائزاً وصارت الجارية لصاحب الغلام والغلام لصاحب الجارية وعلى غاصب الغلام لمولاه وعلى غاصب الجارية قيمة الجارية لمولاه ولو أذن كل واحد من المالكين في الابتداء بأن قال صاحب الغلام للذي غصب به اشتريه جارية فلان بغلامي هذا وقال صاحب الجارية لغاصبها اشتري غلام فلان بجاريتي هذه كان الجواب كذلك رجل غصب من آخر مائة دينار وغصب آخر من ذلك الرجل ألف درهم ثم تباع الغاصبان الدراهم بالدينار وتقاوضا ثم نفر قائم حضر المالك فأجازه جاز كذا في المحيط * غصب بطيخة وقطع منها شريدة لا ينقطع حق مالكها ولو جعلها كلها شريدة ينقطع لزوال اسمها كذا في القنية * اذا أمر عبد غيره بالابق أو قال له اقتل نفسك ففعل يجب عليه قيمة العبد ولو قال أنفق مال مولاي فأنفق لا يضمن كذا في خزائن المفتين * وسئل عن غصب أرز أو قشرة أو حنطة واتخذها كشكاهل ينقطع به حق المالك قال لا لان العين الموصوب قائم كالوذج شاة وسئلها لا ينقطع حق مالكها كذا في الفصول العبادية * أدخل أجنباً ساه في المسجد بغير إذن خادمه وأخذ مفتاحه وجاء سئل فاهلك بسط المسجد يضمن كذا في القنية * روى عن (١) علي بن الجعد قال سمعت علي بن عاصم قال سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن درهم لرجل ودرهمين لاخر اختلطت فضاع درهمان وبقي درهم من الثلاثة لا يعرف من أيها هو فقال الدرهم الباقي بينهما أثلاثاً فأنقمت ابن شبرمة فسد الله عنهما فقال سألت عنها أحدنا قلت نعم سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى فقال انه قال لك الدرهم الباقي بينهما أثلاثاً قلت نعم قال أخطأ أبو حنيفة رحمه الله تعالى لاننا نقول درهم من الدرهمين الضائعين لصاحب الدرهمين بلا شك والدرهم الثاني من الضائعين يحتمل أنه من الدرهمين ويحتمل أنه الدرهم الواحد فالدرهم الباقي بينهما نصفان فاستحسن جوابه جد اودعت الى أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقلت له خولفت في المسألة فقال ألقيت ابن شبرمة وقال لك كذا وكذا وذكروا به بعينه فقلت نعم فقال ان الثلاثة لما اختلطت صارت شركة بينهما

(١) قوله ابن الجعد الذي رأيته في السراج الوهاج ابن أبي الجعد فليحتر ٨٥ صححه

أوفي بناءداري وقوله أنفق على سواء في الاصل أنفق على ولدي فأنفق له الرجوع بلا شرط * المأمور بقضاء الدين لو قيل له ادفع الى فلان ألفاً قرضاً ولم يبهل عني أو قال له الأمر اقض ألفاً لفلان ولم يقل علي ولا قال علي أني ضامن فدفع ان كان بينهما ما خلطه أو شركة وتفسيره أن

يكون المأمور في السوق بينهما أخذوا عطاء ومواضعة على انه ان جاء رسوله يبيع منه أو يقرضه منه فانه يرجع على الأمر أجماعاً وكذا لو كان الأمر في عيال المأمور أو على العكس (١٥٦) فان لم يوجد واحد من هذه الثلاثة لا رجوع وعند الثاني يرجع وهذا اذا لم يقل اقض عني

فان قاله يرجع اجماعاً * صادر
السلطان رجلاً فقال
المطوب لا تزدفع اليه
والى أعوانه شيئاً فدفع قال
الامام السر خسي والمروزي
يرجع بلا شرط الرجوع
كافي الامر بقضاء دينه
والمطالبة الحسية كالمطالبة
الشرعية أصله مفاداة
الاسير والعامة على أنه
لا يرجع بلا شرط الرجوع
* قال اقض فلا ناديني ألفاً
فغاب فلان وزعم المأمور
القضاء وأنكر الأمر القضاء
والدين فبرهن المأمور عليهما
يقضى به على الأمر وبالدين
على فلان فان حضر فلان
وادعى على الأمر الدين لمجوده
قضاء المأمور لا يسمع كرجل
في يده عبد قال هذا فلان
اشترى منه بألف وانقصه
ثمنه فجاء المأمور وادعى
الامتنان فأنكر الأمر
وبرهن عليه المأمور فانه
يقضى بالبيع وان غاب
البائع فان جحد الغائب بعد
حضوره لا يلتفت اليه لان
الحاضر خصم عنه لتعلق
حقه به ولو أقر الأمر بقضاء
دينه لكانه خاف أن
الغائب الدائن اذا حضر
أنكر قضاءه لئس له ذلك وان
دفع اليه ما قضاه ثم حضر
الدائن وأنكر الاستيفاء
وأخذ دينه من الأمر رجوع
الأمر على المأمور كمن أمر

بجيت لا تميز فاصحاب الدرهمين ثلثا كل درهم ولصاحب الدرهم ثلث كل درهم فأى درهم ذهب ذهب
بخصته فالدرهم الباقي بينهما أثلاثاً كذا في الجوهرية النيرة * رجل غصب عبداً فباعه من رجل بخمسمائة
الى سنة والعبد معروف للغصب منه وقال المغصوب منه للغاصب قد اشتريت مني هذا العبد بألف درهم
حالة فقبضته مني ثم بعته هذا الرجل بخمسمائة درهم الى سنة وقال الغاصب ما اشتريتك منه منك فقط ولكنك
أمرتني فبعته بخمسمائة درهم الى سنة بأمرك والعبد قائم عند المشتري فالعبد سالم للمشتري لانهم اتفقوا
على صحة شرائه ولا ضمان على الغاصب بسبب الغصب لان تعذر الرد على المالك كان المعنى من جهته وهو
اقراره ببيعته من الغاصب ويستحق الغاصب بالثمن ما اشترى به فان حلف لاثني عليه وان نكل كان عليه
الثلث الذي ادعاه المغصوب منه وان كان العبد قد مات عند المشتري وباقي المسألة بحالها فانه يحلف كل
واحد منهما على دعوى صاحبه فان كان الغاصب وهب هذا العبد من رجل وسلم اليه ثم ادعى أنه فعل ذلك
بأمر المغصوب منه فقال المغصوب منه بعت منك بألف ثم وهبته فهو على التفصيل الذي قلنا في البيع ولو
كان الغاصب ضرب العبد فقتله ثم قال الغاصب ضربت بأمر المالك وقال صاحب العبد لابل بعته منك
فضربت ملك نفسك يحلف الغاصب أو لا فان نكل لزمه الثلث وان حلف ضمن القيمة لتعذر الرد المعنى من
جهة الغاصب ثم يحلف المالك فان نكل بطلت القيمة وان حلف فله قيمته على الغاصب وهو نظير الهلاك
فما تقدم كذا في المحيط * سكران لا يعقل نام في الطريق فأخذ رجل ثوبه ليحفظه لا يضمن وان أخذ ثوبه
من تحت رأسه وخاتمه من اصبعه أو كيسه من وسطه أو درهما من كفه يحفظ ضمن لانه كان محفوظاً صاحبه
كذا في الوجيز للكردي * رجل أقر أنه قطع يد عبد رجل خطأ وكذبه عاقله المقر في اقراره ثم غصبه رجل
من مولا مات عنده فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الجاني قيمته في ماله في ثلاث سنين وان شاء ضمن الغاصب
قيمتها قطع في ماله حالا وضمن الجاني أرش يده وهو نصف قيمته في ماله فان ضمن الجاني قيمته باقراره فانه
يرجع الجاني على الغاصب بقيمة العبد أقطع في ماله كذا في المحيط * غصب العبد المديون ومات عنده
فلا ريب المديون مطالبته بالقيمة كذا في القنية * وسئل أبو حامد عن رجل في يده دار مرهونة غصبها
منه غاصب هل له أن يطالب المديون بالدين فقال يتظر ان أباح له الانتفاع فغصبت في حالة الانتفاع فله أن
يطالبه وان غصبت في غير حالة الانتفاع فهو بمنزلة الهلاك كذا في التتارخانية * ولو غصب من الذي مسلم أو
سرق منه يعاقب المسلم يوم القيامة ومحاصمة الذي يوم القيامة أشد فظلام الكافر أشد من ظلامه المسلم
لان الكافر من أهل النار أبداً ويقع له التخفيف في النار بالظلمات التي له قبل الناس فلا يرجح منه أن
يتركها والمسلم يرجح منه العفو واذا خصم الكافر لا وجه أن يعطى ثواب طاعة المؤمن ولا وجه أن يوضع على
المؤمن وبال كفره فتعين العقوبة ولهذا قال خصومة الدابة على الأذى أشد من خصومة الأذى على
الأذى كذا في الكبرى * وسئل علي بن أحمد عن زعيم القوم اذا أخذهم لياخذ منهم أشياء ظلموا فاختفى
القوم غير واحد فأخذ منهم ذلك الزعيم تلك الجباية ثم لما ظهر القوم جعل يحيل الرجل على القوم بدلا مما كان
أخذ منهم قبل ذلك وأخذ منهم ما أخذ منهم على وجه الظلم ثم ندم هل عليه رد ما أخذ من القوم فقال نعم كذا في
التتارخانية * لها حنطة ربيعية في خاية وخريفية في أخرى فامرأتها أن تدفع الى حراثتها الخريفية
فأخطأت فدفعها اليه الربيعية ثم أرسلت الأمر بفتح الحراثت لتسقل اليها الحنطة للبذر ففعلت وبذرها
فلم تثبت ثم تبين أنها ربيعية تضمن أي السلاطة شاعت لانها أخطأت الاخت صارت غاصبة والبنت
والحراثت غاصبة الغاصبة قال رضي الله عنه هذا حسن دقيق يخرج منه كثير من الوقائع كذا في القنية
* وسئل أبو حامد عن مسافر حل أمتعته على سفينة ليذهب الى بلدة ثم مات ومعه ابنه فأخرج الابن تلك
الامتنعة من تلك السفينة الى سفينة أخرى ليذهب ليسلمها الى سائر الورثة وأخذ نظير بقايسلكه الناس

غيره بشراء عبداً في يده فزعم المأمور الشراء وصدقه الأمر ودفع اليه ثمنه ثم قدم المالك وزعم عدم البيع وأخذ عبده بعد
الحلف يرجع الأمر على المأمور بالذي أعطاه * عبداً في يد رجل قال هو لى وقال رجل هو لفلان اشتريته منه ونقدته ثمنه وبرهن يقضى بالعبد

على هذا الحاضر وبضمن النفاذ على الغائب حتى لو حضرو وحده لا يلتفت الى انكاره * فان قلت قضاء الدين ان لم يثبت في حق الدائن لانكاره ينبغي أن يثبت في حق الأمر لا قراره * قلت قد بطل ذلك بتكذيب القاضي اياه حين قضى عليه (١٥٧) بالدين كل شئ رزعم شرا الدار بالف

والبائع يبعه بالفين ويرهن
البائع بأخذ الشفعة بالفين
وكذا كل مشتري هو مقر بالملك
للبائع لكنه لما استحق
المبيع بالقضاء للمستحق
تمكن المشتري من الرجوع
على البائع بالثمن لكونه
مكذبا في اقراره بالقضاء هذا
اذا قضى بالبينة أما اذا قضى
باستصحاب الحال لا يصير
مكذبا كمشترى عبد أقر أن
البائع أعتقه قبل البيع
وأنكر البائع وقضى بالثمن
على المشتري لم يبطل اقرار
المشتري بعتقه حتى نفذ
عليه وكذا لو ادعى الغريم
الايفاء أو الابرأ ولم يظفر
بالبينة عليه وحلف الدائن
وقضى عليه بالدين لا يصير
المدينون مكذبا في دعواه حتى
لو رهن بعده على مدعا
يقبل
(الرابع فيما يتعلق بقضائه
وما يبطل قضاؤه عليه وما يكون
قضاء وما لا يكون والقضاء
بالحجته مد وعلى الغائب
وسيفرد فصل اخر ان شاء الله
تعالى لمسائل القضاء على
الغائب وسؤاله عن السبب
والبين المضافة والامضاء
(أما الأول) قوله لا أرى لك
حقا في هذه الدار بهذا
الدعوى لا يكون قضاء عالم
يقبل أمضيت أو أنفذت
عليك القضاء بكذا وكذا
قوله للدعي عليه سلم هذه

غير الطريق الذي كان الميت على عزم أن يذهب فيه ثم غرقت السفينة ومات الابن وضاعت الامتعة هل
يضمن الابن نصيب سائر الورثة فقال لا وسئل عنها مرة أخرى فقال ان كان أخرجهما الى سفينة أخرى
ومضى بهما الى مكان آخر سوى وطن الورثة ضمن كذا في التارخانية * الجامع الاصغر ادفع هذه القفصة
الى أحد من الصغار لينضجها فرفعها الى أحد ونسيه لم يضمن كالمودع اذا نسي الوديعة أنما في أى موضع
ومثله في فتاوى صاعد ادفع هذا الغزل الى نساج ولم يعينه ولم يقل الى من شئت فدفعت وهرب المدفوع اليه
لا يضمن وهذا بخلاف أمر الموكل للوكيل وكل أحد حيث لا يصح وانما يصح أن لو قال وكل من شئت وكذا
الخليفة اذا قال لوالى البلدة قلد أحد القضاء لا يصح ولو قال من شئت صح كذا في القنية * وسئل يوسف بن
محمد عن غاصب ندم على ما فعل وأراد أن يرد المال الى صاحبه وقع له اليأس عن وجود صاحبه فتصدق بهذا
العين هل يجوز للفقير أن يتنفع بهذا العين فقال لا يجوز أن يقبله ولا يجوز له الانتفاع وانما يجب عليه رده الى
من دفعه اليه قال رضى الله عنه انما أجاب بهذا الجواب زجر لهم كيلا يتساهلوا في أموال الناس أما الوسلك
الطريق في معرفة المالك فلم يجده فحكم باللقطة قيل له اذا لم يجز الانتفاع به وأراد أن يردّه الى الغاصب
فلم يجز الغاصب وهذا العين يهلك في الصنف ولا يبقى الى أن يجز الغاصب أو يرجع الى الغاصب كيف يفعل
فقال يسكه حتى يمكنه حتى اذا خاف هلاكه باعه وأمسك ثمنه حتى يردّه الى من دفع اليه العين كذا في
التارخانية * ولو أجل بدل المصوب ثم رجع لا يصح رجوعه عند أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الملنقط
* لو مات وترك عينا ودينا وغصبا في أيدي الناس ولم يصل شئ من ذلك الى الورثة فالقياس أن يكون الثواب
بذلك في الآخرة لا لورثة لانهم ورثوا منه وفي الاستحسان ان توى الدين وتم التوى قبل الموت فالثواب له لان
انه توى لا يجرى فيه الارث فان توى بعده فالثواب للوارث لانه يجرى الارث فيه لقيامه وقت الموت كذا في
الفتاوى العتائية * مات من عليه دين نسيه هل يؤاخذ به يوم القيامة ان كان الدين من جهة التجارة يرجي
أن لا يؤاخذ به وان كان الدين من جهة الغصب يؤاخذ به كذا في الفتاوى الكبرى * رجل مات أبوه وعليه
دين قد نسيه والابن يعلم به فأنه يؤدّيه فان نسي الابن حتى مات هو أيضا لا يؤاخذ به في الآخرة كذا في الظهيرية
* سرق شيئا من أبيه ثم مات أبوه لم يؤاخذ به في الآخرة لان الدين وهو ضمان المسروق انتقل اليه وأثم
بالسرقة لانه جنى على المسروق منه كذا في الفتاوى العتائية * رجل له على رجل دين فتقاضاه فنفعه ظلم
حتى مات صاحب الدين وانتقل الى الوارث تكلموا فيه قال أكرام المشايخ لا يكون حق الخصومة للأول
لكن المختار أن الدين للوارث والخصومة في الظلم بالمنع للأول لافي الدين اذا الدين انتقل الى الوارث كذا في
الظهيرية * رجل له على رجل دين فبلغه أن المدينون قد مات فقال جعلته في حل أو قال وهبته ثم ظهر أنه
سعى ليس للطالب أن يأخذ لانه وهبه منه من غير شرط كذا في فتاوى قاضيخان * رجل له خصم مات ولا
وارث له تصدق عن صاحب الحق الميت بمقدار ذلك ليكون وديعة عند الله فيوصل الى خصمائه يوم القيامة
هكذا في الفتاوى العتائية * رجل له على امرأة حق فله أن يلازمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان
هذا ليس بجرام فان هربت ودخلت خاوة دخلها اذا كان يأمن على نفسه ويحفظها بعينه بعد امنها قطع
مال رجل ظلمها فالأفضل لصاحب المال أن يحلله كذا في خزائن المفتين * دين لرجل على آخر لا يقدر على
استيفائه كان ابرأ مؤخرا من أن يدعى عليه لان في الابرأ تخليصا من العذاب في الآخرة وكان فيه ثواب كذا
في الفتاوى الكبرى * غلط النقاش ونقش في الخاتم اسم غيره ان لم يمكنه اصلاحه ضمنه عند الثاني
وعند الامام لا يضمن بكل حال كذا في الوجيز للكردرى * رجل استأجر رجلا ليجعله علف الجمار ودفع
اليه جارين فأخدم متقلب جاريهما فذهبا واستردا منه ثمن أحد هما سلم الجارين الى الآخر ورجع ثمن
الآخر ساق الجمار فلهك فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الشريك الدافع الى الآخر وان شاء ضمن سائق الجمار

الدار اليه بعد اقامة البرهان وينبغي أن يقول حكم كردم باین محمد وديان مدعى * وهذا نص على أن أمره لا يكون بمنزلة قضائه * وذكر شمس
الائمة انه يكون حكما لان أمره الزام وحكم * وفي كتاب الرجوع عن الشهادات شهدا وبإجمال وألزمه القاضي ثم رجعا ضمنوا لان الزام

القاضي حكم وهو اختيار بعضهم* وذكر الحارثي قول القاضي ثبت عندى حكم وفي الصغرى انه حكم اذا أشهد عليه وكذا صرح عندى وأظهر
أوعلمت* واختار شمس الأئمة الاوزجندى (١٥٨) لا بد من قوله حكمت أو ما يجرى مجراه ولا يكون قوله ثبت عندى حكماً والناطقى أن

لان الاول متعبد بالدفع الى الآخر والثاني متعبد بالسوق بدون الآخر كذا في جواهر الفتاوى * وسئل عن
 غضب علوا وسفلا من آخر وخرب العلفاذا يجب على الغاصب اُجَابُ أن المالك بالخيار ان شاء ترك النقص
 على الغاصب وضمنه القيمة وان شاء أخذ النقص وضمنه نقصان البناء كذا في فتاوى أبي الفتح محمد بن
 محمود بن الحسين الاستروشي * رجل غضب عجولا واستلمه فيس ابن أمه قال الفقيه أبو بكر البخاري
 يضمن الغاصب قيمة العجول ونقصان الام لان هلاك الولد اوجب نقصان الام كذا في فتاوى قاضيخان *
 غضب عبدا فشد به بحبل فقتل العبد نفسه أو مات حتف أنفه ضمن الغاصب لانه في ضمانه كذا في الفتاوى
 الكبرى * رجل باع أثوابا ومات قبل استيفاء الديون ولم يدع وارثا ظاهرا فأخذ السلطان دينه من الغرماء ثم
 ظهر له وارث كان على الغرماء أداء الديون الى الوارث لانه لما ظهر الوارث ظهر أنه لم يكن للسلطان حق الاخذ
 كذا في فتاوى قاضيخان * وفي تجنيس المنتخب ولولاهم جدار الميث فظهر لبيت مال فأخذه القاضي
 فعلم بذلك الظلمة فدفع القاضي اليهم ضمن كذا في التتارخانية * رجل بعث غلاما صغيرا في حاجة لغير اذن
 أهل الغلام فرأى الغلام علما نابعا لم يعيون فانتهى اليهم وارتقى بسطح بيت فوق وقع ومات ضمن الذي بعثه في
 حاجته لانه صار غاصبا بالاستعمال كذا في فتاوى قاضيخان * وسئل شمس الاسلام عن استعمال عبد الغير أو
 جارية الغير فأبى في حالة الاستعمال (قال) فهو ضامن منزلة المغصوب اذا أبى من يد الغاصب ومن استعمال
 عبدا مشتركا أو جارا مشتركا بينه وبين غيره بغير اذن شريكه يصير غاصبا نصيب شريكه * في أجناس الناطقي
 في استعمال العبد المشترك بغير اذن شريكه روايتان في رواية هشام انه يصير غاصبا وفي رواية ابن رستم عنه انه
 لا يصير غاصبا وفي الدابة يصير غاصبا في الروايتين ركوبا وجلا (وردي زمانا من بعض البلدان فتوى)
 وصورته رجل كان يكسر الحطب فجاء غلام رجل وقال أعطني القدوم والحطب حتى أكسر أنا فأبى
 صاحب الحطب ذلك فأخذ الغلام القدوم منه وأخذ الحطب وكسر بعضه وقال أنت بائع حتى أكسر
 فأبى صاحب الحطب بحطب آخر فكسره الغلام فأصاب بعض ما يكسر من الحطب عين الغلام وذهبت
 عنه فأفتى مشايخ بخاري على أنه لا يكون على صاحب الحطب شيء كذا في الظهيرية * جماعة في بيت انسان
 أخذوا أحدهم امرأة ونظر فيها ودفع الى آخر فظفر فيها ثم ضاعت لم يضمن أحد لوجود الاذن في مثله دلالة
 حتى لو كان شيئا يجري الشح باستعماله يكون غصبا رفع قدوم التجار وهو يراه ولم يمنعه فاستعمله وانكسر
 يضمن كذا في القنية * بعث جارية الى نخاس وأمره ببيعها فبعتها امرأاة النخاس في حاجة لها فوهرت
 فلما حب الجارية أن يضمن المرأة دون النخاس لان النخاس أجبره بمشتريه والاجبر المشتري لا يضمن عند أبي
 حنيفة روجه الله تعالى وكذلك دلال الثياب كذا في الكبرى * في فتاوى أبي الليث جارية جاءت الى النخاس
 بغير اذن مولاه وطلبت البيع وذهبت ولا يدري أين ذهبت وقال النخاس ردتها على المولى فالقول قول
 النخاس ولا ضمان عليه ومعنى ذلك أن النخاس لم يأخذ الجارية ومعنى الرد أنه أمرها بالذهاب الى منزل
 المولى وكان النخاس منكرا للغصب أما اذا أخذ النخاس الجارية من الطريق وأذهب بها من منزل مولاه بغير
 أمره فلا يصدق كذا في المحيط * ركب دابة الغير لا بد منه ثم نزل فمات الصحيح انه لا يضمن على قول أبي حنيفة
 روجه الله تعالى حتى يجر كها من موضعها ليحقق الغصب بالنقل هو المختار كذا في الغيانية * رجل
 قعد على ظهر دابة رجل ولم يجر كها ولم يحولها عن موضعها حتى جاء رجل آخر وعقر الدابة فالضمان على الذي
 عقرو دون الذي ركب اذا لم تهلك من ركوبه وان كان الذي ركب الدابة بمجدها ومنعهما من صاحبها قبل أن
 تعقرو ولم يجر كها فجاء آخر وعقرها فلما صاحب الدابة أن يضمن أيهما شاء وكذا اذا دخل الرجل دار انسان
 وأخذ متاعا ومجده فهو ضامن وان لم يحوله وان لم يجده فلا ضمان عليه الا أن يهلك بفعله أو يخرج منه
 الدار كذا في فتاوى قاضيخان * ولو دخل دار رجل فأخرج منها ثوبا فوضعه في منزل آخر فضاع فيه

العسكر عسكرى (فروع فى ابطال القضاء) أقر المقتضى له بعد القضاء أنه حرام له وأمره بان يشتري له من الثوب المقتضى عليه يظل القضاء له برهن على أن هذا العين له بالشراء أو الارث وقضى ثم قال لم يكن لي بطل القضاء * ولو قال ليس هذا ملكي

لا يبط (ادعى الخربة) وبرهن عليه وقضى بها ثم قال كذبت في دعوى الحرية لا يبط القضاء لان الحرية حق الناس كافة فلا يلبى ابطالها
أما الملك حقه فحسب * قضى في حادثة ثم ظهر رأى بخلافه قال محمد بن فضال القضاء (١٥٩) * وخالفه الامام الثاني * بدأ القاضي أن يرجع

عن قضائه ان كان خطأ يرجع
ورده وان مختلفا فيه أمضاه
وقضى فيما يأتي بما هو عنده
فان ظهر له نص بخلاف
قضائه فنقضه ثم ان كان في
حقوق العباد كالطلاق
والعتاق والقصاص ظهر
أن الشهود عبيد أو محدود
في قذف ان قال القاضي
تعمدت فالضمان في ماله
وبعز للجنة وان أخطأ
يضمن الدية * وفي الطلاق
والعتاق ترد المرأة والامير
الى الزوج والمولى * وفي
حقوق الله تعالى كالزنا
والشرب اذا حددت وبان
الشهود عبيد او قال تعمدت
الحكم يضمن من ماله الدية
وفي الخطأ يضمن من بيت
المال * هذا اذا ظهر الخطأ
بالبينة أو باقرار المقضى له أما
اذا أقر القاضي بذلك لا يثبت
الخطأ * كالأمر بالشاهد
عن الشهادة لا يبط القضاء
* دفع مال اليتيم الى تاجر
أو باع ماله اليه لا عهدة
على القاضي بل على من
حصل له الغنم فان أنكر
المشتري البيع يقضى
بعله أو يأخذ منه ثم وكذا
لو باع أمين القاضي وان
ما هذا القاضي واستقضى
غيره فشهد قوم اناسمنا
القاضي الميت يقول
استودعت عند فلان كذا
من مال اليتيم أو بعته منه
فانكر الخصم يقبل

الثوب فان كان بين المنزلين في الحرز تفاوت ضمن والا فلا كذا في الكبرى * رجل قتل رجلا في مفازة
ومعه مال فضاع المال ضمن المال كذا في العيون وأفتى ظهير الدين المرغيناني أنه لا يضمن وهذا أليق
بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في السراجية * اصطلح مشتركي بين اثنين لكل واحد منهما مائة
بقرة دخل أحدهما الاصطبل وشد بقرة صاحبه كيلا تضرب بقرة فتحتركت البقرة وتخنقت بالحبس
ومات لا ضمان عليه اذا لم ينقلها من مكان الى مكان آخر كذا في خزنة المفتين * السلطان اذا أخذ عينا من
أعيان رجل ورهن عند رجل فهلك عند المرتهن ان كان المرتهن طائعا يضمن ويكون للمالك الخيار بين
تضمن السلطان والمرتهن ويقتضى على هذا الجاني الذي يقال له (يا بكار) اذا أخذ شيئا رهنا وهو طائع
يضمن وكذا الصراف اذا كان طائعا فيه يضمن وصار الصراف والجاني مجروحين في الشهادة كذا في المحيط
* مهتر محله اذا أخذ شيئا وهو طائع فيه يضمن فان وقع ورهن عند آخر والمرتحن طائع فالجواب كما ذكرنا أن
المالك بالخيار كذا في التتارخانية * وفي فتاوى أهل سمرقند اذا أخذ القلنسوة من رأس رجل ووضعها على
رأس رجل آخر فطرحها الآخر من رأسه فضاعت فان كانت القلنسوة بمرأى عين صاحبها وأمكنه رفعها
وأخذها فلا ضمان على واحد منهما وان كان بخلاف ذلك فصاحب القلنسوة بالخيار ان شاء ضمن الآخر
وان شاء ضمن الطارح كذا في الذخيرة * اذا أصلى الرجل فوقع قلنسوته بين يديه فتحاها رجل ان فتحها
ووضعها حيث يتناولها المصلي فسرق لا يضمن لانها تعد في يديه (١) وان فتحها أكثر من ذلك فضاعت ان
كانت القلنسوة بمرأى صاحبها أو أمكنه رفعها من ذلك الموضع فلا ضمان على الطارح ولا يضمن كذا في
الكبرى * وفي الفتاوى في البيوع سئل أبو بكر عن أخذ من الفقاعي كوزا لشرب الفقاخ أو قدحا
فسقط من يده فانكسر فلا ضمان عليه كذا في الحاوي * وفي فتاوى أهل سمرقند رجل تقدم الى خراف
وأخذ منه غضارة باذنه لينظر فيها فوقع من يده على غضارات أخرى وانكسرت الغضارات فلا ضمان في
المأخوذة ويجب الضمان في الباقيات كذا في الظهيرية * شرع في الحمام وأخذ قنجانا وأعطاهما غيره
فوقع من يده الثاني وانكسرت فلا ضمان على الأول كذا في المحيط * دخل رجل على صاحب الدكان باذنه
فتعلق بشيء مما في دكانه فسقط لا يضمن لكن تأويله اذا لم يكن السقوط بعلمه ومده وكذلك اذا أخذ
شيئا بغير إذنه مما في دكانه لينظر اليه فسقط لا يضمن ويجب أن يضمن الا اذا أخذ باذنه اما صريحا أو دلالة
رجل دخل منزل رجل باذنه وأخذ اناء من بيته بغير إذنه لينظر اليه فوقع من يده فانكسر فلا ضمان مالم يحجر
عنه لانه ما دون فيه دلالة ألا يرى أنه لو أخذ كوزا وشرب منه فسقط من يده وانكسر فلا ضمان عليه كذا في
الكبرى * في المنتقى رجل عنده ودبة لرجل وهي ثياب فجعل المودع فيها ثوبا له ثم طلبها صاحب الدبة
فدفع كلها اليه فضاع ثوب المودع فصاحب الدبة ضامن له قال ثمة كل من أخذ شيئا على أنه له ولم يكن له
فهو ضامن كذا في المحيط * رجل أضاف رجلا فنسى الضيف عنده ثوبا فأتبعه المضيف بالثوب فغصب الثوب
غاصب في الطريق ان غصب في المدينة فلا ضمان على المضيف وان غصب خارج المدينة فهو ضامن كذا
في خزنة المفتين * تعلق رجل برجل وخصمه فسقط عن المتعلق به شيء فضاع فالوايضمن المتعلق قال رضي
الله عنه وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان سقط بقر من صاحب المال وصاحب المال يراه ويمكنه

(١) قوله وان فتحها أكثر من ذلك فضاعت ان كانت القلنسوة الخ كذا في جميع النسخ وهو مخالف لما في
المحيط والفصول العمادية من عدم ذكر هذا التفصيل ونص عبارتهم ما وقعت قلنسوة من رأس المصلي
فتحاها رجل فان فتحها بحيث يتناولها المصلي لا يضمن وان فتحها أكثر من ذلك يضمن اه وما ذكر في نسخ
العالم كبرية من التفصيل ذكره في المحيط في مسئلة فتاوى سمرقند المنقولة هنا عن الذخيرة قبل هذه
المسئلة فلعل الخلل وقع في نقل أصحاب العالم كبرية ولتراجع الكبرى اه معجحه

ويقضى عليه بالمال * القاضي وكل رجلا ببيع ماله ثم وقع له فيها خصومة لا يضح قضاؤه ولو كيلة ولا ولو كيلة ولو كيلة أو وجدته ومن
لا تقبل له شهادته والقضاء لنفسه أو على نفسه لا يضح * وفي الخليفة رجلا قضاؤه بمملكته له ولايات وأذن له أن يولي على تلك الولايات فولى عليهم

رجلا ثمان واحد من عماله خاصم اليه ففضى الاعلى للاسفل أو على الاسفل أو قضى الاسفل على الاعلى أوله يصح لانه بمنزلة الشهادة فكل من يقبل شهادته له وعليه يصح قضاؤه (١٦٠) وعليه القاضي وغيره أو من لا تقبل شهادته للقاضي كأولامدوني الميت فبرهن رجل على أنه وصى هذا المتوفى وقضى به القاضي جاز وإن أوفى

أن يأخذه لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيان * بعث الى قصار ليأخذ ثوبه فدفعت القصار بالغلط ثوبا آخر وضاع عنه الرسول ان كان ثوب القصار لا يضمن وان كان ثوب غيره خير مال لكة بين تضمن القصار والرسول وإيه ماضن لم يرجع على الآخر كذا في الوجيز للكردي * وسئل أبو بكر عن رجل بعثه الى ماشيته فركب هو دابة الآخر فغطت في الطريق قال ان كان بينهما انبساط في أن يفعل في ماله مثل ذلك لم يضمن وان لم يكن ضمن كذا في الحاوي * أخذ أحد الشرى بكن حمار صاحبه الخاص وطحن به بغير إذنه فأكل الحمار الحنطة في الرعي ومات لم يضمن لوجود الاذن في ذلك دلالة قال رضى الله عنه فلم يجبه بذلك لاعتقاده ان العرف بخلافه لكن عرف بجوابه هذا أنه لا يضمن فيما يوجد الاذن دلالة وان لم يوجد صر محاسن لو فعل الاب بحمار ولده ذلك أو على العكس أو أحد الزوجين بحمار الآخر ومات لا يضمن للاذن دلالة ولو أرسل جارية زوجته في شأن نفسه بغير إذنه أو بقت لا يضمن كذا في القنية * زنا فتعقره رجل فان لم يأخذه لا يضمن وان أخذه ثم تركه فان كان المالك حاضر الاضمان عليه وان كان غائبا يضمن وكذلك اذا رأى ما وقع من كم انسان كذا في الفصول العمادية * أدخل دابته في دار غيره فأخرجهما صاحب الدار فهلكت لا ضمان عليه كذا في خزنة المفتين * وضع ثوبا في دار رجل فرمى به والمالك غائب ضمن هكذا في الحاوي * والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ كتاب الشفعة * وهو مشتمل على سبعة عشر بابا ﴾

﴿ الباب الأول في تفسيرها وشرطها وصفها وحكمها ﴾

أما تفسيرها شرعا فهو تلك البقعة المشتركة بمثل الثمن الذي قام على المشتري هكذا في محيط السرخسي * (وأما شرطها فانواع) منها عقد المعاوضة وهو البيع أو ما هو بمعناه فلا تجب الشفعة بما ليس ببيع ولا بمعنى البيع حتى لا تجب بالهبة والصدقة والميراث والوصية لان الاخذ بالشفعة تملك على المأخوذ منه ما تملك هو فاذا انعدم معنى المعاوضة فلا يأخذ الشفيع اما أن يأخذ بالقيمة أو بمجانا لا سبيل الى الاول لان المأخوذ منه لم يملك بالقيمة والى الثاني لان الجبر على التبرع ليس بمشروع فامتنع الاخذ أصلا وان كانت الهبة بشرط العوض فان تقابضا وجبت الشفعة وان قبض أحدهما دون الآخر فلا شفعة عند أصحابنا الثلاثة ولو وهب عقارا من غير شرط العوض ثمان الموهوب له عوضه من ذلك دارا فلا شفعة في الدارين لاني دار الهبة ولا في دار العوض وتجب الشفعة في الدار التي هي بدل الصلح سواء كان الصلح عن الدار عن اقرار أو انكار أو سكوت وكذا تجب في الدار المصالح عنها عن اقرار أو امان عن انكار فلا تجب به الشفعة ولكن الشفيع يقوم مقام المدعى في إقامة الحجج فان أقام البينة أن الدار كانت للمدعى أو حلف المدعى عليه فشكل فله الشفعة وكذلك لا تجب في الدار المصالح عنها عن سكوت لان الحكم لا يثبت بدون شرطه فلا يثبت مع السكوت في وجود شرطه ولو كان بدل الصلح منافع فلا شفعة في الدار المصالح عنها سواء كان الصلح عن اقرار أو انكار ولو اصاب لها على أن يأخذ المدعى الدار ويعطيه دارا أخرى فان كان الصلح عن انكار تجب في كل واحدة من الدارين الشفعة بقيمة الأخرى وان كان عن اقرار لا يصح الصلح ولا تجب الشفعة في الدارين جميعا لانهم مملوك للمدعى (ومنها معاوضة المالى بالمال) وعلى هذا يخرج ما اذا صلح عن جناية فوجب القصاص فيمدون النفس على دار لا تجب ولو صلح عن جناية فوجب الارش دون القصاص على دار تجب فيها الشفعة وكذا لو أعتق عبدا على دار لا تجب الشفعة (ومنها) أن يكون المبيع عقارا أو ما هو بمعناه فان كان غير ذلك فلا شفعة فيه عند عامة العلماء سواء كان العقار مباحا بمثل القسمة أو لا يحتملها كالحمام والرحى والبئر والنهر والعين والدور والصغار (ومنها) زوال ملك البائع عن المبيع فاذا لم تزل فلا تجب الشفعة كما

القاضي الدين الى هذا الوصى برئ من الدين وان رفع الى قاض آخر يرضيه فان أوفى القاضي الى هذا الرجل الدين ثم برهن على وصايته وقضى لا يجوز وان رفع الى قاض آخر يبطله فان لم يكن هذا الرجل مختارا لمبت فنصبه القاضي وصيا أو وصيه الدين جاز وإن أوفى اليه الدين ثم جعله وصيا لا يجوز كذلك اذا قضى بانه أبرأ الميت ان قبل الايفاء يصح وان أوفى ثم قضى لا يصح وفي الوكالة اذا غاب الدائن والقاضي مديونه وادعى رجل الوكالة منه وبرهن وقضى ان قبل ايفاء الدين يجوز قضاؤه وان بعده لانه عامل لنفسه لا لثبات برأته

(نوع في علمه)

يقضى بعلمه الحادث حال القضاء في ولايته في حقوق العباد بان شاهد غصب أو طلاقا وفي التجريد عن محمد رحمه الله انه رجع عن هذا وقال لا يقضى بعلمه وفي الحدود الخالصة كالزنا والشرب لا يقضى به غير أنه لو أتى بسكران يعززه ويقضى في القصاص والقذف بعلمه ولو علم قبل القضاء بجادته

من حقوق العباد لا يقضى به وكذا بجاهد في غير ولايته عند الامام رحمه الله وفي التحريد كرمحمد مع الامام * ولو علم في رستاق مصر يقضى عندهما وعلى قوله اختلفوا سواء كان الرستاق في منشوره أو لا بناء على عدم نفاذ القضاء في القرية والمفازة على قوله ولو علم