

في اثني عشر يكون ذلك أربعة وأربعين لأن الثلاثة في اثني عشر ستة وثلاثون وثلثان في  
 اثني عشر ثمانية فذلك أربعة وأربعون فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك فيكون المال كله  
 مائة واثنين وثلثين سهما ومعرفة النصيب أن تأخذ مالا له ثلث وربع وذلك اثنا عشر  
 فنطرح منه الثلث والربع يبقى خمسة ثم ننظر الى تفاوت ما بين الثلث والربع وذلك واحد  
 فنجمع بينه وبين النصيبين فيكون ذلك ثلاثة أسهم فتأخذ ثلث ذلك وهو سهم فتزيد على  
 الخمسة التي بقيت من اثني عشر فتصير ستة ثم اضرب هذه الستة في ثلاثة فتصير ثمانية  
 عشر فهو النصيب وثلث المال أربعة وأربعون فاذا رفعت منه النصيب وهو ثمانية عشر يبقى  
 ستة وعشرون فهو الوصية للموصى له بتكملة الثلث وربع المال يكون ثلاثة وثلثين اذا  
 رفعت منه ثمانية عشر يبقى خمسة عشر فهو الوصية بتكملة الربع فاذا رفعت من الثلث وهو  
 أربعة وأربعون ستة وعشرين للموصى له بتكملة الثلث وخمسة عشر للموصى له بتكملة  
 الربع يبقى ثلاثة للموصى له بثلث ما بقي ثلث ذلك وهو سهم يبقى سهمان فدهما على ثلثي المال  
 وهو ثمانية وثلاثون فيكون تسمين مقسوما بين خمسة بنين لكل ابن ثمانية عشر مثل النصيب  
 فاستقام تخريج الجواب والله أعلم بالصواب

كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى رحمهما الله تعالى

( قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة ونور الاسلام أبو بكر محمد بن أبي  
 سهل السيرخي رحمه الله ) اعلم أن أبا يوسف رحمه الله كان يختلف الى ابن أبي ليلى رحمه الله  
 في الابتداء فتعلم بين يديه تسمع سنين ثم تحول الى مجلس أبي حنيفة وكان تسمع سنين أيضا وقيل  
 كان سبب تحوله الى أبي حنيفة تقلد ابن أبي ليلى القضاء فان أبا يوسف كره له تقلد القضاء  
 فحمله ذلك الى التحول الى مجلس أبي حنيفة رحمه الله تعالى فابتلاه الله تعالى حتى تقلد القضاء  
 وصار ذلك صفة له يعرف بها من بين أصحاب أبي حنيفة فيقال أبو يوسف القاضي ولا يقال  
 ذلك لاحد سواه ممن تقلد منهم القضاء وممن لم يقلد وقيل كان سببه انه كان تسمع ابن أبي ليلى  
 وقد شهد ملاك رجل فلما نثر السكر أخذ أبو يوسف رحمه الله بمضا فكره له ذلك ابن أبي  
 ليلى وأغاظ له القول وقال أما علمت ان هذا لا يحل فجاء أبو يوسف الى أبي حنيفة رحمه الله  
 فسأله عن ذلك فقال لا بأس بذلك بل ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مع أصحابه رضي

الله عنهم كان في ملك رجل من الانصار نثير التمر فحمل رسول الله صلى الله عليه وسلم يرفع ذلك ويقول لاصحابه اتهموا وبلغنا ان النبي صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع لما نحر مائة بدنة أمر بان يؤخذ له من كل بدنة قطعة ثم قال من شاء أن يقطع فليقطع فهذا ونحوه من الهبة مستحسن شرعا فلما تبين له تفاوت ما بينهما تحول الى مجلس أبي حنيفة وقيل كان سبب ذلك انه كان يناظر زفر رحمه الله وتبين بالمناظرة معه تفاوت ما بين فقه أبي حنيفة رحمه الله وابن أبي ليلى فتحول الى مجلس أبي حنيفة ثم أحب أن يجمع المسائل التي كان فيها الاختلاف بين استاذيه فجمع هذا التصنيف وأخذ ذلك محمد رحمه الله وروى عنه ذلك الا انه زاد بعض ما كان سمع من غيره \* فاصل التصنيف لابي يوسف والتأليف لمحمد رحمه الله عليهما فمد ذلك من تصنيف محمد ولهذا ذكره الحاكم رحمه الله في المختصر ثم بدأ فقال \* رجل غصب جارية من رجل فباعها وأعتقها المشتري فالبيع والعتق باطل في قول أبي حنيفة وبه نأخذ وهو قول أبي يوسف ومحمد وقال ابن أبي ليلى عتقه جائز وعلي الغاصب القيمة وجه قوله ان البيع منعقد فان انعقاد البيع لوجود الايجاب والقبول ممن هو من أهله في محله وقد وجد في الايجاب كلام الموجب وهو تصرف منه في حقه والمحل قابل للعقد ولهذا ينفذ العقد فيه باجازه المالك ولو كان هذا العقد باذن المالك كان نافذا ولا تأثير للاذن في اثبات الاهلية والمحلية فاذا ثبت انعقاد العقد ثبت انه موجب للملك لان الاسباب الشرعية غير مطلوبة لعينها بل لحكمها والحكم الخاص بالبيع والشراء للملك فالعقد يثبت العتق بسد الملك لقوله عليه السلام لا عتق الا فيما يملكه ابن آدم واذا نفذ العتق تضرر على الغاصب رد العين فيجب عليه ضمان القيمة وقد صار هو متلفا للجارية بما يملكها من المشتري وتسليط المشتري على اعتاقها فيجمل كانه أتلفها بالقتل فيضمن قيمتها ويتقرو الثمن على المشتري لانه بالعتق صار قابضا منها للملك فيها ويكون الثمن للبائنه لانه وجب بعقده ولانه بضمان القيمة قد ملكها والثمن بدل الملك فيكون للغاصب وحجتنا في ذلك أن العتق من المشتري لم يصادف ملكه ولا عتق فيها لا يملكه ابن آدم وهذا لان عين المالك محفوظة على المالك بصفة المالكية فكما لا يجوز ابطال حق المالك عن المالكية باعتاق يصدر من غيره فكذلك لا يجوز ابطال حقه من غير ملكه (الآري) ان الغاصب لو أعتقه بنفسه لم ينفذ عتقه مراعاة لحق المالك فكذلك المشتري منه فاما قوله العقد موجب للملك وقد انعقد فقيه طريقا لنا أحدهما

ان العقد انمقد بصفة التوقف قلنا والحكم يثبت بحسب السبب فانما يثبت بالعقد الموقوف ملكا موقوفا ( الأثرى ) ان بالعقد النافذ الصحيح يثبت ملك حلال وبالعقد الفاسد يثبت ملك حرام بحسب السبب فبالعقد الموقوف يثبت ملك موقوف والمالك الموقوف دون الملك الثابت للمكاتب والمكاتب لا يملك الاعتراف بذلك النوع من الملك فكذلك بالملك الموقوف لان الاعتراف انهاء للملك والموقوف لا يمتثل ذلك والثاني ان الاسباب الشرعية لا تكون خالية عن الحكم ولكن لا يشترط اتصال الحكم بالسبب بل يقترب به تارة ويتأخر عنه أخرى ( الأثرى ) ان البيع بشرط الخيار للبائع منمقد ويتأخر الحكم الى سقوط الخيار والبيع الفاسد منمقد ويتأخر الحكم وهو الملك الى ما بعد القبض والبيع الموقوف منمقد ويتأخر الحكم الى ما بعد اجازة المالك وهذا لان الضرر مدفوع وليس في انمقاد العقد ضرر بالمالك فأما في ثبوت الملك للمشتري اضرار بالمالك فرما يكون المشتري قريب المشتري فيعتق عليه لو ثبت الملك بنفس الشراء وفيه ضرر بالمالك لا محالة فيتأخر الملك الى وجود الرضا من المالك باجازة العقد فاذا لم يجز ذلك بطل البيع والمتق جميعا فردت الجارية عليه واذا اشترى جارية فوطئها ثم استحقها رجل قضى له القاضى بها وبمهرها على الواطئ لان الحد قد سقط عنه بشبهة فلزمه المهر اذ الوطء في غير الملك لا ينفك عن حد أو مهر وهذا الوطء حصل في غير الملك عندنا فوجب المهر وعند ابن أبي ليلى الملك وان ثبت للمشتري فهو ليس بملك متقرر يستفاد به حل الوطء فيجب المهر كالمشتري شراء فاسدا اذا قبض الجارية ووطئها ثم استردها البائع فعلى المشتري في أظهر الروايتين \* وان كان هو بالقبض قد ملكها ثم الواطئ يرجع بالثمن على البائع ولا يرجع بالمهر عندنا وقال ابن أبي ليلى يرجع بالثمن والمهر لانه صار مفرورا من جهة البائع فانه أخبره ان الجارية ملكه وان منفعة الوطء تسلم للمشتري بتفسير عوض بعد ما يشتريها منه فاذا لم يسلم له ذلك رجح على البائع كما يرجح بقيمة الولد لو استولدها وذلك الحكم وان كان مخصوصا من القياس باتفاق الصحابة رضى الله عنهم ولكن من أصل أبي حنيفة ان المخصوص من القياس لا يقاس عليه غيره وحيثنا في ذلك ان المهر انما لزمه عوضا عما استوفى بالوطء وهو المباشر للاستيفاء ومنفعة المستوفى له حصلت له فلا يرجع بيده على غيره كمن وهب طعاما لانسان فأكله الموهوب له ثم استحقه رجل وضمن الآكل لم يرجع به على الواهب وانما الغرور انما يكون سببا للرجوع باعتبار المعاوضة والثمن انما كان عوضا

عن العيين دون المستوفى بالوطء وفي حق المستوفى بالوطء لا فرق بين أن يكون الملك ثابتاً بالشراء أو بالهبّة وبه فارق قيمة الولد لأن الولد حر ومتولد من العيين مع أن ذلك حكم ثبت بخلاف القياس باتفاق الصحابة رضي الله عنهم والمخصوص من القياس عندنا لا يقاس عليه غيره لأن قياس الأصل يمارضه ثم الفرور بمنزلة العيب في اثبات حق الرجوع فأما ثبت ذلك الحكم في العيين وفيما هو متولد من العيين فأما المستوفى بالوطء في حكم الثمرة فلا يثبت فيه حكم الرجوع بسبب العيب فهذا لا يرجع بالمهر \* وإذا اشترى الرجل أرضاً وفيها نخلة له ثمرة ولم يشترطها فإن أبا حنيفة قال النخل للمشتري والثمرة للبائع إلا أن يشترطها المشتري وبه أخذ محمد رحمه الله وقال ابن أبي ليلى رحمه الله الثمرة للمشتري وإن لم يشترطها لأن الثمرة متصلة بالمبيع اتصال خلقة فتدخل في المبيع من غير ذكر كاطراف العبد واغصان الشجر والدليل عليه أن النخل جعل تبعاً للأرض بسبب الاتصال حتى يدخل في بيع الأرض من غير ذكر فكذلك الثمرة لأن الاتصال موجود فيها وحجتها في ذلك حديث جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اشترى نخلاً قد أثمر فثمرته للبائع إلا أن يشترط المبتاع ومن اشترى غلاماً وله مال فماله للبائع إلا أن يشترط ذلك المشتري والمعنى فيه أن الثمرة بمنزلة المتاع الموضوع في الأرض لأن اتصالها بالنخل ليس بالقرار بل للفصل إذا أدرك (ألتري) أنه يجذب بعد الإدراك وأنه يسقط أو يفسد إذا ترك كذلك فكان الاتصال في معنى العارض فيجمل كالمفصل لا يدخل في المبيع إلا بالذكر بخلاف النخل فانصاه بالأرض بالقرار ما بقي بمنزلة البناء فكما يدخل البناء في بيع الأرض من غير ذكر فكذلك يدخل النخل وقال أبو يوسف إن اشترى الأرض بحقوقها وصرفها دخل الثمار في العقد إلا لم تدخل فأما علي قول محمد وهو قول أبي حنيفة لا تدخل الثمار إلا بالتنصيص تليها سواء ذكر الحقوق أو لم يذكر بمنزلة المتاع الموضوع في الأرض وحكي أن أبا يوسف رحمه الله كان أملى هذه المسئلة على أصحابه وكان محمد حاضر في المجلس فلما ذكر هذا القول قال محمد رحمه الله في نفسه ليس الأمر كما يقول فبادأه المستمل هنا من يخالفك رحمتك الله فقال من هو فقال محمد بن الحسن فقال أبو يوسف ما نضمن بقول رجل قعد عن المسلم أي ترك الاختلاف البينا فسكت محمد ولم يجبه احتراماً له \* وإذا اشترى الرجل دابة فوجد بها عيباً وقال بعثني وهذا العيب بها وأنكره البائع ولا بينة للمشتري فعلى البائع العيين وإنما أراد بهذا عيباً يتوهم حدوثه في مثل

تلك المدة وهو عارض في حال بحدوثه علي أقرب الاوقات وهذا حال كونها في يد المشتري  
 فاذا ادعي استناد العيب الى وقت سابق وأنكره البائع كان القول قول البائع مع اليمين ولان  
 مقتضى مطلق البيع لزوم فالمشتري يدعي لنفسه حق الفسخ بسبب العيب والبائع ينكر  
 ذلك فكان القول قوله مع يمينه فان قال البائع أنا أرد اليمين عليه يعني يحلف المشتري حتى  
 أقبله منه فعندنا لا يرد اليمين عليه \* وكان ابن أبي ليلى اذا اتهم المدعي في ذلك رد عليه اليمين  
 قال لان المشتري من وجه منكر فانه ينكر لزوم المقدمات ووجوب ابقاء الثمن عليه وليكن  
 في الظاهر مدع فاعتبرنا الظاهر اذا لم يكن هو متبهما فأما اذا اتهمه استعطفه لاعتبار معنى  
 الانكار في كلامه وهذا لان الاستحلاف مشروع لدفع التهمة فان المدعي عليه يثبت في  
 جانبه نوع تهمة فيحلف المدعي عليه لانه أتى بخبر متمثل بين الصدق والكذب فلا يكون  
 حجة بنفسه ولكن يورث تهمة فيحلف المدعي عليه لدفع تلك التهمة عنه فاذا أوجد مثل  
 تلك التهمة في جانب المدعي رد عليه اليمين ولكننا نستدل بقوله عليه السلام البينة علي المدعي  
 واليمين علي من أنكر فقد جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم جنس اليمين في جانب النكر  
 فلا يبق يمين في جانب المدعي ولا يجوز تحويل اليمين عن موضعها الذي وضعه رسول الله  
 صلى الله عليه وسلم فيه والمشتري مدع هنا حق الفسخ فلا يمين في جانبه وهذا لان اليمين  
 في موضعها لابقاء ما كان علي ما كان والمدعي يحتاج الى اثبات حق غير ثابت له فلا يكون  
 اليمين حجة في جانبه وهذا لان اليمين مشروعة للنفي في موضعها لا يثبت بها حكم النفي حتى  
 لو أوجد المدعي البينة فاقلمها وقضى له بهد اليمين فهي في غير موضعها لانها لا يثبت بها مالم  
 يكن ثابتا أولا \* واذا اشترى الرجل شيئا فادعى رجل فيه دعوى يحلف المشتري البتة عندنا  
 وقال ابن أبي ليلى علي العلم لان المشتري يحلف البائع في الملك كما أن الوارث يحلف المورث  
 ثم فيما يدعي في التركة انما يستحلف الوارث علي المسلم فكذلك المشتري وهذا لان أصل  
 الدعوى علي البائع ( الأتري ) ان المدعي لو أقام البينة صار البائع مقضيا عليه حتى رجوع  
 المشتري علي البائع بالثمن فكان هذا في معنى الاستحلاف علي فصل الغير فيكون علي العلم  
 وحيثنا في ذلك أن الشراء سبب متجدد للملك فاما يثبت به ملك متجدد للمشتري وصار  
 ثبوت هذا الملك له بالشراء كثبوته بالأصطيد والامسترقاق ثم هناك اذا ادعي انسان  
 في المملوك دعوى يستحلف المالك علي الثبات فهذا مثله بخلاف الارث فان موت المورث

ليس بسبب متجدد لا ثبات ملك الوارث ثم يقول المدعى يدعى على المشتري وجوب تسليم العين اليه وانه غاصب في أخذه ومنعه منه ولو ادعى عليه أنه غصبه منه كان الاستحلاف على الثبات فهنا كذلك أيضا وهكذا يقول في الوارث اذا أخذ عين التركة فادعى انسان أن العين ملكه يستحلف على الثبات لهذا المعنى وهذا لان أصل الاستحلاف على الثبات وانما العيين على العلم لدفع الضرر عن الخصم في موضع لا يمكنه أن يخلفه على الثبات ولما كان الشراء من ذي اليد شياً موجبا للملك له كان ذلك مطلقا له العيين على دعوى المدعي فلا حاجة الى استحلافه قال والبراءة من كل عيب جائزة روى عن عمر رضى الله عنه أنه باع عبدا له بثمانمائة درهم بالبراءة فظمن المشتري بعيب فحوصم الى عثمان بن عفان رضى الله عنه فقال يمينك ما بعته وبه عيب علمته وكتمته فأبى أن يخلف فرده عليه فصالح عنده فباعه بألف درهم وأربعمائة درهم وعن ابن عمر رضى الله عنه أنه باع بالبراءة وعن شريح رضى الله عنه قال لا يبرأ منه حتى يسمى كل عيب وكان ابن أبي ليلى يقول لا يبرأ حتى يسمى العيوب بأسمائها وقد بينا المسئلة في كتاب البيوع والصالح وفيها حكاية قال ان أبا حنيفة رضى الله عنه وابن أبي ليلى اجتمعا في مجلس أبي جعفر الدواني فأمرهما بالمناظرة في هذه المسئلة وكان من مذهب ابن أبي ليلى أنه لا يبرأ حتى يرى المشتري موضع العيب فقال أبو حنيفة أرأيت لو باع جاربة حسناء في موضع المأني منها عيب أكان يحتاج البائع الى كشف عورتها ليرى المشتري ذلك العيب أرأيت لو أن بعض حرم أمير المؤمنين باع غلاما حبشيا على رأس ذكره برص أكان يحتاج الى كشف ذلك ليرى المشتري فما زال يشنع عليه بمثل هذا حتى أخفه وضحك الخليفة فجعل ابن أبي ليلى بعد ذلك يقول يحتاج الى أن يسمى العيوب بأسمائها لان صفة المبيع وماهيته انما تصير معلومة بتسمية ماله من العيوب ولكننا نقول الابراء عن العيوب اسقاط للحق والمستقط يكون متلاشيا فالجهالة لا تمنع صحته ثم البائع بهذا الشرط يمنع من التزام تسليم العين على وجه لا يتدر على تسليمه فرما ياحقه الجرح في تسمية العيوب والجرح مدفوع وأكثر مافيه أنه يمكن جهالة في الصفة بترك تسمية العيوب ولكن البائع يلقى العيين دون الصفة فيصح البيع بشرط البراءة عن العيوب ويصح الابراء عن الجهالة لكونه اسقاطا واذا كان لرجل على رجل مال من ثمن يبيع قد حل فأخره عنه الى أجل فهو جائز وليس له أن يرجع عنه عندنا وقال ابن أبي ليلى له أن يرجع في الاجل الا أن يكون ذلك على وجه الصالح

بينهما وذهب في ذلك الى أن التأجيل معتاد جرى فيما بينهما أن لا يطالبه بالمال الا بعد مضي المدة والمواعيد لا يتعلق بها الزوم الا أن يكون شرطا في عقد لازم ولهذا لا يثبت الاجل في القرض والمارية لانه ليس بمشروط في عقد لازم فكذلك لا يثبت في الثمن وغيره من الديون الا أن يكون شرطا في عقد لازم وكذلك الصالح أو أصل البيع اذا ذكر فيه الاجل ولكننا نقول لو باعه بثمن مؤجل في الابتداء يثبت الاجل فكذلك اذا أجله في الثمن في الانتهاء لان هذا التأجيل يتحقق بأصل العقد بمنزلة الزيادة في الثمن والثمن بأصل العقد ويصير كالمذكور فيه والدليل عليه أن الاجل بمنزلة الخيار لانه يؤثر في تغير حكم العقد فان توجه المطالبة في الحال من حكم العقد وتغير بالاجل وثبوت الملك في الحال من حكم العقد وتغير بشرط الخيار ثم الخيار لا فرق بين أن يكون مشروطا في أصل العقد أو يجعله أحدهما لصاحبه بعد العقد فكذلك في حكم الاجل وهذا لان العقد قائم بينهما كما كان التصرف فيه بالرفع والابقاء فيما كان التصرف فيه بما يغير حكمه على وجه هو مشروع وتعتبر حالة الانتهاء بحالة الابتداء وبهذه المعاني يظهر الفرق بين الثمن وبدل القرض ولو كان لرجل على رجل مال فتغيب حتى حط الطالب بعهده ثم ظهر لم يكن له أن يرجع فيما حط عنه وقال ابن أبي ليلى له أن يرجع فيه لانه كان مضطرا في هذا الحط فانه كان لا يتمكن من خصمه ليستوفي منه كمال حقه وبهذا النوع من الضرورة ينعدم تمام الرضامنه بالحط كما ينعدم بالا كراه فكما أنه لو أكره على الحط لم يصح حطه لعدم تمام الرضا فكذلك هنا ولكننا نقول الحط اسقاط وهو يتم بالمسقط وحده فاذا أسقطه وهو طالع صح ذلك منه فلا رجوع له فيه بعد ذلك لان المسقط يكون متلاشيا وانما يتحقق الرجوع في القائم دون المتلاشي والدليل عليه أن اسقاط البعض معتبر باسقاط الكل ولو أبرأه عن جميع دينه لم يكن له أن يرجع فيه وان ظهر خصمه بعد ذلك فكذلك اذا حط بعهده وقوله انه مضطر قلنا لا كذلك فانه متمكن من أن يصبر الى أن يظهر خصمه فالتأخير لا يفوت شيئا من حقه فاذا لم يكن يفمل كان مختارا طائعا في الحط والصالح بمنزلة المنصوب منه اذا أخذ القيمة بعد ما أبق المنصوب ثم عاد من اباقه لم يكن له على العبد سبيل ولهذا المعنى صححنا ابراهه عن الكل وفرقنا بينه وبين المكره على الابراء فكذلك الحط واذا اشترى الرجل ثمرا قبل أن يبلغ من أصناف التمار كلها أو اشترى طلعا حين يخرج جاز العقد عندنا وقال ابن أبي ليلى لا خيار في شيء من ذلك واستدل

في ذلك بما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع التمار حتى يبدو صلاحها وفي رواية حتى تشقح أي تدرك وفي رواية حتى ترهق أي تنجو من العاهة وهذا بالأدراك ووجبنا في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام من باع نخلا مؤبرة فمثمرها للبائع إلا أن يشترط المبتاع والمؤبرة هي التي يخرج طلمها فإذا شرط المبتاع ذلك فقد صار مشتريا الثمرة مقصودة فانها لم تدخل في العقد إلا بالذکر فهذا تنصيص على جواز بيعها قبل الإدراك ولأن محل البيع عين هو مال متقوم والمالية بالتمول التقوم بكونه منتفعا به شرعا وعرفا وقد تم هذا كله في التمار قبل الإدراك والعقد متى صدر من أهله في محله كان صحيحا ولا معنى لقوله أنه غير مقصور التسليم إلا بالقطع وفيه ضرر فيكون ذلك مفسدا للعقد كبيع الجذع في السقف لأن البائع قادر على التسليم من غير ضرر ياحقه في ذلك وإنما يلحق الضرر المشتري وهو قدر ضئيل بالتزام هذا الضرر فلا يمنع صحة العقد بسببه وتأويل الحديث أن المراد بيعها مدركة قبل الإدراك بدليل أنه عليه السلام قال في آخر الحديث أرأيت لو أذهب الله تعالى الثمرة بهم يستحل أحدكم مال أخيه والمراد به السلم في التمار قبل أن يبدو صلاحها بدليل أنه قال في بعض الروايات لا تلتفوا في التمار حتى يبدو صلاحها فيحمل على ذلك ليكون جمعا بينه وبين ما روينا \* فان كانت التمار قد تلقت يعني انتهى عظمها فاشترها بشرط الترك إلى أجل معلوم فالعقد فاسد عندنا وقال ابن أبي ليلى العقد صحيح هكذا قال محمد رحمه الله فيما إذا شرط الترك مدة يسيرة لأنه بعد ما يتناهى عظمها لا ترداد من ملك البائع وإنما تنفضها الشمس بتقدير الله تعالى وتأخذ اللون من القمر والذوق من النجوم بتقدير الله تعالى فليس في هذا اشتراط شيء مجهول من ملك البائع وهو شرط متعارف بين الناس فيكون سالما للعقد باعتبار العرف وباعتبار أن العرف فيه تقرب إلى مقصود المشتري بمنزلة ما لو اشترى بفلا وشرا كمين بشرط أن يحدوها البائع أو اشترى حطبا في المصر بشرط أن يوفيه في منزله وجه قولنا أن هذه اعادة أو اجارة مشروطة في البيع فيبطل بها البيع لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن صفقتين في صفقة وبيانه أنه إن كان بمقابلة منقمة الترك في شيء من البديل فهي اجارة مشروطة في البيع وإن لم يكن بمقابلها شيء من البديل فهي اعادة مشروطة في البيع والعرف إنما يعتبر إذا لم يكن هناك نص بخلافه فأما مع وجود النص فلا إذا العرف لا يمارض النص وهكذا كان ينبغي في القياس أن لا يجوز العقد فيما استشهد به ولكن تركنا القياس هناك للعرف فإنه لا نص فيه بخلافه

ثم هذا ليس في معنى ذلك لان في هذا الشرط حيولة بين البائع وبين الملم يدخل تحت العقد من ملكه وهو النخيل ومثل هذا الشرط لا يلائم العقد وفيه يعتبر ما يتناوله العقد فيكون بمنزلة ما لو اشترى حنطة بشرط أن يطحنها البائع وذلك منفسد للعقد فكذلك هنا اذا شرط الترك الى مدة يفسد بها العقد واذا اشترى الرجل مائة ذراع مكسرة من أذرع مقسومة أو عشرة أجربة من أرض غير مقسومة لم يجوز الشراء في قول أبي حنيفة وقال ابن أبي ليلى هو جائز وبه أخذ أبو يوسف ومحمد وقد بينا هذا في البيوع ان الذراع اسم لجزء شائع عندهم بمنزلة السهم الا أن السهم غير معلوم المقدار في نفسه وانما يصير معلوماً بالاضافة فسهم من سهمين النصف وسهم من عشرة العشر فلا بد من أن يبين سهمها من كذا سهمها والذراع معلوم المقدار في نفسه فلا حاجة الى أن يقول من كذا ذراعاً والجريب كذلك معلوم المقدار بالذراع فان اشترى عشرة أجربة وجملة الارض مائة جريب فانما اشترى عشرها وذلك مستقيم وكذلك ان اشترى مائة ذراع فاذا ذرع السكل فكان ألف ذراع عرفنا انه اشترى عشرها والمكسرة المعروفة من الذراع بين الناس سميت مكسرة لانها كسرت من ذراع الملك قبضة وأبو حنيفة يقول الذراع اسم لجزء معين من الارض وهو ما يقع عليه الذراع فاذا اشترى مائة ذراع أو عشرة أجربة فانما سمي في العقد جزءاً معيناً وهو عشر معلوم في نفسه فان جوانب الارض تختلف في الجودة والمالية فتتمكن المنازعة بهذا السبب بين البائع والمشتري في التسليم وذلك منفسد للعقد كما لو اشترى بيتاً من بيوت الدار ثم اذا جاز العقد عندهم فان كانت مائة ذراع فهي للمشتري وان كانت مائتي ذراع فالمشتري يكون ثمرياً بقدر مائة ذراع وان كانت دون مائة ذراع فللمشتري أن يردها ان شاء لتفسير شرط العقد عليه وان شاء أخذها بحصتها من الثمن لانه سمي جملة الثمن بمقابلة مائة ذراع فاذا لم يسلم له الا خمسون ذراعاً لم يكن عليه الا نصف الثمن وهذا بخلاف ما لو اشترى الارض على انها مائة ذراع فوجدها خمسين ذراعاً واختار أخذها لزمه جميع الثمن لان هناك الثمن بمقابلة المئين وذكر الذراع على وجه بيان الصفة وهنا الثمن بمقابلة ما سمي من الذراع هنا لبيان مقدار العقود عليه فاذا لم يسلم له الا نصف المسمى لا يلزمه الا نصف الثمن كما لو اشترى عشرة أفضرة حنطة فوجدها خمسة أفضرة \* وقال ابن أبي ليلى لا يجوز عتق من قد فلسه القاضي وجبسه في الدين وعندنا ينفذ عتقه الا أن عند أبي حنيفة لاسماية على العبد وعلى

قول أبي يوسف ومحمد يلزمه السماية في قيمته للفرما وهو بناء على مسألة الحجر بسبب الدين وقد بينا ذلك في كتاب الحجر فاما ابن أبي ليلى قال ان ماله بالتفليس والحبس صار حقا لفرمائه فاعتاقه صادف محلا هو حق الغير وفيه اضرار بمنزلة الحق فلا ينفذ عتقه لدفع الضرر عن صاحب الحق عملا بقوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وهذا قريب من قول الشافعي في المرهون انه لا ينفذ عتق الراهن لاستغاله بحق المرهون وقد بينا ذلك في الرهن ولكننا نقول العبد لا يزول عن ملكه بالتفليس والحبس في الدين ولا يصير مملوكا للفرم (الأتري) ان شيئا من تصرفات الفرير لا ينفذ فاذا بقي على ملك صاحبه نفذ عتقه به لان شرط نفوذ العتق ملك المحل والاهلية في العتق وبمسه وجودهما لا يمنع نفوذه لدفع الضرر عن الغير (الأتري) ان عتق أحد الشريكين ينفذ في نصيبه وان كان يتضرر به صاحبه وكذلك عتق المشتري في المبيع قبل القبض ينفذ وان كان يتضرر به البائع خصوصا اذا كان المشتري مهلسا واذا أعطى الرجل الرجل متاعا يبيعه له ولم يسم بالنقد ولا بالنسيئة فباعه بالنسيئة فالبيع جائز ولا ضمان على البائع عندنا وقال ابن أبي ليلى البائع ضامن لقيمة المتاع يدفعها الى الأمر لان مطلق الأمر بالبيع معتبر بمطلق ايجاب البيع وذلك منصرف الى النقد خاصة فكذلك هذا واذا انصرف الى النقد كان هو مخالفا اذا باعه بالنسيئة فيكون بمنزلة الغاصب ضامنا لقيمه للأمر ولأن الانسان انما يأمر غيره ببيع متاعه لحاجته الى الثمن اما لقضاء الدين أو للاتفاق على عياله والثابت بالعرف كالثابت بالنص ولو صرح بهذا للوكيل كان هو مخالفا في بيعه بالنسيئة فكذلك اذا ثبت بالعرف ولكننا نقول الأمر مطلق فتقيده بالبيع بالنقد يكون زيادة ومثل هذه الزيادة لا تثبت الا بدليل والعرف لا يصلح مقيدا لهذا فالعرف مشترك لان الانسان قد يأمر غيره بالبيع الاسترباح والربح انما يحصل أكثره بالبيع بالنسيئة ثم يفسد المطلق في معنى نسخ حكم الاطلاق فلا يثبت بمجرد العرف لان العرف لا يعارض النص والشئ لا ينسخه مادونه بخلاف ما اذا نص على التقييد وليس هذا نظير ايجاب البيع لان العمل هناك بالاطلاق غير ممكن فان البيع لا يكون الا بثمن مقيد بوصف اما النقد أو النسيئة (الأتري) انه لو قال بعته منك بالف درهم ان شئت بالنقد وان شئت بالنسيئة لم يجز العقد بخلاف التوكيل فان العمل بالاطلاق هنا ممكن بدليل انه لو قال بعه بالنقد أو بالنسيئة كان صحيحا وهذا لان البيع قد نفذ بسبب حرام وهذه الحرمة كانت لحق الأمر فعليه أن

يدفع الفضل الى الآسر وان كان أقل من القيمة لم يرجع البائع على الآسر بشئ لأنه هو  
الذي أضر بنفسه حين باعه بأقل من قيمته على وجه صار مخالفا وهو البيع بالنسيئة فيكون  
الخسران عليه \* واذا باع الرجل جارية تجارية وتباضا ثم وجد أحدهم بالجارية التي قبض  
عيا فانه يردها ويأخذ جاريته عندنا وقال ابن أبي ليلى يردها ويأخذ قيمتها صحيحة وكذلك  
هذا في كل حيوان أو عرض وجه قوله ان كل واحد منهما في الموضع الذي من جهة  
صاحبه مشتري اشتراه بموضه وفي الموضع الذي من جانبه بائع والبيع غير الشراء فاذا وجد  
عيا بما اشترى فرده يبطل الشراء ولكن لا يبطل البيع واذا بقي العقد في الموضع الآخر  
كان على صاحبه تسليم البديل اليه كما التزمه بالعقد صحيحا وقد عجز عن ذلك فيلزمه رد قيمته  
كما في النكاح اذا وجدت المرأة بالصداق عيا فاحشا فردت رجعت على الزوج بقيمته وكل  
واحد منهما عقد معاوضه فاذا كان هناك حكم الرد يقتصر على الردود ولا يتعدى الى الموضع  
الأخر فكذلك هنا يوضحه ان القيمة سميت قيمة لقيامها مقام المدين فصارت قدرته على  
تسليم قيمتها صحيحة كقدرته على تسليم عينا فبقي العقد في البديل الموجود على شرط العقد  
بقيمة الآخر وجه قولنا ان بالرد بالميب ينسخ القبض في الردود من الاصل ويتحقق عجز  
بألمها عن تسليمها كما أوجبته العقد وذلك مبطل للعقد ( ألا ترى ) انه لو هلك أحد الموضين  
قبل القبض يبطل العقد فيهما جميعا فكذلك اذا ردتا بالميب وبه فارق النكاح فان هناك  
لو تمذر التسليم بالهلاك قبل القبض لزمه قيمته فكذلك اذا تمذر التسليم بالرد بالميب وهذا  
لان المعجز عن التسليم في الابتداء هناك لا يمنع صحة العقد والتسمية بأن يزوج امرأة على  
عبد الغير فان التسمية تصح واذا عجز عن تسليم المسمى يجب قيمته فهناك المعجز في الانتهاء  
وهنا المعجز عن التسليم في الابتداء يمنع صحة العقد فانه لو اشترى جارية بعبد الغير لا يصح  
الشراء فكذلك اذا عجز عن التسليم في الانتهاء بطل العقد فيلزمه رد المقبوض بحكمه ثم القيمة  
انما تقوم مقام المدين والحاجة هنا الى تسليم ما تناوله العقد وهي جارية صحيحة لا الى تسليم المدين  
لان المدين قد كانت مسلمة اليه فلو قلنا بانه يأخذ قيمتها لكان يأخذ بحكم العقد ولا يجوز ان  
يستحق بالعقد القيمة دينيا في الذمة فلماذا لا يبقى العقد بعد ردها بالميب ولهذا لو اشتراها  
بالدراهم ثم ردها بالميب استرد دراهمه ولم يرجع بقيمتها فهذا مثله واذا اشترى الرجل مسلمة  
فطمن فيها بعيب قبل أن ينقد الثمن فله أن يردها اذا أقام البينة على العيب عندنا وقال ابن

أبي ليلي لا تقبل شهادة شهود على الميب حتى ينقد الثمن لان قبول البينة يذنب على دعوى صحيحة وانما تصح الدعوى من المشتري عند وجود الميب لانه يطالب البائع برد الثمن عليه وذلك لا يتحقق قبل انقضاء الثمن وبدون دعوى صحيحة لا يقبل منه البينة وحجتنا في ذلك ان الرد بخيار الميب كالرد بخيار الشرط والرؤية وذلك صحيح قبل نقد الثمن اذ الرد بحجة البينة محتمر بالرد بالاقرار ولو أقر البائع بالميب كان للمشتري أن يرد عليه قبل نقد الثمن فكذلك اذا أقام البينة على الميب قوله بان دعواه لا يصح قلنا لا كذلك فانه يطالب البائع بتسليم الجزء الفاتت وذلك حق مستحق له بالمقد فيصح منه دعوى المطالبة بالتسليم ثم اذا تحقق عجز البائع عن تسليمه رد عليه بالميب ثم هو يدعى براءة ذمته عن الثمن بمرد المين عليه ودعوى سبب البراءة من الدين دعوى صحيحة فتقبل بينته على ذلك والمقد لازم من حيث الظاهر في حق كل واحد منهما فهو يدعى انعدام لزومه في جانبه بسبب الميب وهذه دعوى صحيحة منه كدعوى شرط الخيار \* واذا باع الرجل علي ابنه وهو كبير دارا أو متاعا من غير حاجة ولا عذر لم يحز ذلك عندنا وقال ابن أبي ليلى يمه جائر لان النبي صلى الله عليه وسلم قال أنت ومالك لآيبك وقال عليه السلام ان أطيب ما يأكل الرجل من كسبه وان ولده لمن كسبه فكلوا من كسب أولادكم ففي الحديثين دليل على ان مال الولد مملوك للوالد بمنزلة مال نفسه فينفذ تصرفه في الحقيقة المسئلة تنبني على هذا فان عنده مال الولد في حكم المملوك للوالد ولهذا قال له ان يظا جارية ابنه اذا لم تكن محرمة عليه وعندنا لا ملك له في مال ولده ولا حق ملك لان الكسب انما يملك بملك الكاسب وليس له في ولده ملك فكذلك في كسب ولده والدليل عليه ان الولد مالك لكسبه حقيقة حتى ينفذ تصرفه فيه من الوطء وغير ذلك وينفذ فيه اعتاقه وانما يخاف الكاسب غيره في الملك اذا لم يكن هو من أهل الملك فأما اذا كان هو من أهل حقيقة الملك لا يملك غيره الكسب على وجه الخلافه عنه ولا يملكه ابتداء لان ثبوت الملك ابتداء يستدعى سببا له ولم يوجد ذلك وانما كان يتصرف في حال صغره بولايته عليه نظرا للولد لانه كان عاجزا عن التصرف والنظر وقد زال هذا المعنى بلوغه فلم ينفذ تصرفه فيه (ألا ترى) ان تصرفه في نفسه بالتزويج كان ينفذ قبل بلوغه لحاجته الى ذلك ثم لا ينفذ بعد البلوغ لانعدام الحاجة فكذلك في ماله \* واذا باع الرجل متاعا لرجل وهو حاضر ساكت لم يحز ذلك عليه عندنا وقال ابن أبي ليلى سكوته اقرار بالبيع أي هو

بمنزلة الاجازة فينفذ به البيع لنفسه لانه لو لم يتمين جهة الرضا بسكوته تضرر به المشتري  
 وصار المالك بسكوته كالغار له والفرور حرام والضرر مدفوع فهو قياس سكوت المولى عن  
 النهي عند رؤيته تصرف العبد انه يحل اذنا له في التجارة لهذا المعنى ولان العادة ان صاحب  
 المال لا يسكت اذ رأى غيره يبيع ما أصر بتسليمه ولم يكن من قصده الرضا به فباستمرار العادة  
 يحصل سكوته دليل الرضا وكذلك لا يحل له السكوت شرعا اذا لم يكن من قصده الرضا  
 وفعل المسلم محمول على ما يحل شرعا فجعل سكوته دليل الرضا لهذا كما جعل الشرع سكوت  
 البكر رضاهما بالنكاح وحببنا في ذلك ان سكوته محتمل قديكون بطريق الرضا وقديكون  
 بطريق التهاون وقلة الالتفات الى تصرف الفضولي وقديكون بطريق التعجب أى لماذا يفعل  
 هذا في ملكه بغير أمره والى ماذا تؤول عاقبة فعله واحتمل لا يكون حجة وسلك المالك  
 ثابت في الدين بيقين فلا يجوز ازالته بدليل محتمل وهذا هو القياس فيما استشهد به من سكوت  
 المولى وسكوت البكر الا أن اركان القياس في سكوت البكر بالنص وهذا ليس في معنى ذلك  
 فان الحياء يحول بينها وبين التصريح بالاجازة هناك وليس هنا ما يحول الحياء بينه وبين  
 النطق ولو تمين جهة الرضا في سكوت المولى لم يلزمه بذلك شئ لان مجرد الاذن للعبد في  
 التجارة لا يجب على المولى شئ ولا يبطل ملكه عن شئ فانه يتمكن من الحجر عليه قبل أن  
 يلحقه دين وهنا لو تمين جهة الرضا زال ملك المالك ولزمه حكم تصرف الفضولي وحاصل  
 هذا الكلام ان هناك لو لم يجعل السكوت رضاه تضرر به من عامل المبدول وجهلنا السكوت  
 اذنا لم يتضرر به المولى في الحال فرجعنا جانب دفع الضرر وهناك وجهلنا السكوت رضاه تضرر  
 به المالك ولزمه حكم تصرف الفضولي لان ملكه يزول ولو لم نجعله رضاه تضرر به المشتري  
 فرجعنا جانب المالك لان حقه في الدين أسبق والمشتري هو المقر حين لم يسأل المالك أن  
 البائع وكاه أم لا واعتمد سكوته احتملا ثم الحاجة هنا الى التوكيل لان المتصرف يكون نائبا  
 عن المالك ولهذا يرجع عليه بما لحقه من المهدة والتوكيل بالسكوت لا يثبت فاما الاذن في  
 التجارة اسقاط من المولى حقه في المنع من التصرف فان العبد لا يصير نائبا عن المولى في  
 التصرف ولهذا لا يرجع عليه بالمهدة وسكوته اعراض منه عن الرد فيمكن أن يجعل اسقاطا  
 لحقه بمنزلة التصريح بالاذن \* واذا باع الرجل نصيبا في دار غير مقسوم فقد بينا هذه المسئلة  
 بوجودها في آخر الشفعة ولكن هناك ذكر قول أبي يوسف وحده وان البيع جائز ان لم

يعلم المشتري بنصيب البائع وله الخيار اذا علم به وذكرونا قول محمد مع قول أبي يوسف فنسب  
 محمد فيه روايتان قال ابن أبي ليلى اذا كانت الدار بين اثنين أو ثلاثة أجزت ببيع النصيب وان  
 لم يسم وان كانت سهامها كثيرة لم أجزه حتى يسمى لأن عند كثرة الشركاء تنفاحش الجهالة  
 والتفاوت اذا لم يكن نصيب البائع معلوماً للمشتري وعند قلة الشركاء يقل التفاوت والجهالة  
 وفي البيع تفصيل بين الجهالة المتفاحشة والجهالة اليسيرة (الأثرى) أن يبيع أحد الأبواب  
 الثلاثة مع اشتراط الخيار للمشتري اذا سمي ثمن كل ثوب منها يجوز وفيما زاد على الثلاثة  
 لا يجوز وكان ذلك باعتبار تنفاحش الجهالة وقلة الجهالة ولكننا نقول البيوع انما يتناول نصيب  
 البائع وذلك لا يختلف بكثرة الشركاء وقلة الشركاء فقد يقل نصيبه مع قلة الشركاء وقد يكثر  
 نصيبه مع كثرة الشركاء فلا معنى للفرق بينهما والتمني الذي لا جله لا يجوز العقد عند كثرة  
 الشركاء جهالة المقود عليه على وجوه تفضي الى المنازعة بين البائع وبين المشتري وهذا المعنى  
 موجود عند قلة الشركاء فالمشتري يقول نصيب البائع النصف والبائع يقول نصيب من  
 الدار المشر فلهذا لا يجوز العقد وشراء أحد الأبواب الثلاثة مستحسن من القياس فلا يقاس  
 عليه غيره ثم الجهالة هناك لا تفضي الى المنازعة اذا شرط الخيار للمشتري واذا ختم الرجل  
 على شراء لم يكن ذلك تسليماً للبيع عندنا وقال ابن أبي ليلى هو تسليم للبيع ويان هذا أن  
 الرجل اذا شهد على بيع الدار فكتب شهادته وختمها ثم ادعى بعد ذلك أن الدار له وأقام البيعة  
 فان بيئته تكون مقبولة على المشتري عندنا ويقضى له بالملك وقال ابن أبي ليلى الدار سالمة  
 للمشتري وهذا بناء على ما تقدم فان علي أصمله لما جعل السكوت من الملك رضي بالبيع  
 تختم الشهادة أولى أن يكون رضا بالبيع قال كتبه الشهادة للتوثق وهذا التوثق انما يحتاج اليه  
 اذا صح شراؤه فيجمل اقدام الشاهد على ذلك اقراراً منه بصحة شراء المشتري ولكننا نقول  
 كتبه الشهادة محتمل قد يكون على وجه تسليم المبيع وقد يكون لتعجب حتى ينظر كيف  
 يقدر البائع على تسليم ملكه أو تحمّل الشهادة على معنى التوثق اذا بدله أن يجيز المبيع أو يحتمل  
 أن يكون الشاهد لم يعلم عند تحمّل الشهادة أن المبيع داره فاعلمه ظن أن المبيع داراً أخرى حدودها  
 توافق حدود داره وبالمحتمل لا يزول الملك فلا يحتمل ذلك تسليماً منه للبيع واذا بيع الرقيق  
 أو المتاع في عسكر الخوارج وذلك من مال أهل المدل غلبوهم عليه لم يجز البيع عندنا وقال  
 ابن أبي ليلى هو جائز وان قتل الخوارج قبل أن يدعوه وهو بعينه رد على أهله عندهم جميعاً

فإن أبي ليلى جعل منهُ للخوارج كمنه أهل الحرب باعتبار أن المقابلة بين الفريقين تناول الدين والتأويل الذي للخوارج أقرب إلى الصحة من تأويل الكفار فإذا كان هناك باعتبار المنفعة والتأويل يملكون ما أخذوا من أموال المسلمين حتى ينفذ تصرفهم فيه فكذلك الخوارج يملكون ذلك حتى ينفذ تصرفهم فيه إلا أنه إذا قتل الخوارج فلم يبق لهم منعة ونسبوت هذا الحكم كان باعتبار المنفعة فإذا لم يبق وجب ردها على أهلها وبهذا لا يستدل على أنهم لا يملكونها كما لو استولى المشركون على أموال المسلمين ثم وقعت في الغنيمة فوجدوها أصحابها قبيل القسمة ردت عليهم بحماية وإن كان المشركون قد ملكوها فهذا مثله والدليل على التسوية أن الخوارج لا يضمنون ما أتلوا من أموال أهل العدل ونفوسهم كما لا يضمن أهل الحرب ذلك للمسلمين فإذا سوى بين الفريقين في حكم الضمان فكذلك في حكم الملك ووجبنا في ذلك أن حكم الإسلام ثابت في حق الخوارج فهذا استيلاء المسلم على مال المسلم فلا يوجب الملك كمنصب بعض المسلمين مال بعضهم وتقرير هذا الكلام أن منعة الخوارج من جملة دار الإسلام والملك بطريق القهر لا يثبت ما لم يتم القهر وتماه بالاحراز بدار تخالف دار صاحب المال وذلك لا يوجد بعد احراز الخوارج المال بمنقتهم بخلاف أهل الحرب فإن قهرهم يتم بالاحراز بدارهم وما كان منعة الخوارج في دار الإسلام إلا كمنعة أهل الحرب في دار الإسلام وهم لا يملكون أموالنا ما داموا في دارنا وإن كانوا ممنين فكذلك الخوارج فلا فرق فأننا لو قدرنا على الخوارج استيئناهم ورددنا المال على صاحبه كما لو قدرنا على أهل الحرب في دار الإسلام عرضنا عليهم الإسلام ورددنا المال على صاحبه يوضعه أن المال ما دام محرزا بدار الإسلام لا يملك بالقهر لأنه بالاحراز موصوم والقهر يوجب الملك في محل مباح لا في محل موصوم (الأتري) أن الصيد المباح يملك بالآخذ والصيد المملوك لا يملك بالآخذ فباحراز المشركين المال بدارهم يبطل حكم الاحراز والمصمة في ذلك المال فلماذا لا يملكونه باحراز الخوارج إنال بمنقتهم ولا يبطل حكم الاحراز والمصمة في ذلك المال فلماذا لا يملكونه ولهذا لو قتل الخوارج وهو باق بعينه رد على صاحبه ولو صار ذلك مملوكا لهم لكان ميراثا عنهم إذا قتلوا فأما سقوط الضمان فهو حكم ثبت باتفاق الصحابة بخلاف القياس على ما روى عن الزهري قال وقعت الفتنة وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم متوافرون فاتفقوا على أن

كل دم أريق بتأويل القرآن فهو موضوع وكل فرج استعمل بتأويل القرآن فهو موضوع  
وكل مال أُلّف بتأويل القرآن فهو موضوع وهذا ليس في معنى ذلك المنصوص فان مع بقاء  
الاحراز القسمة قد تسقط بالضمان بأسباب ولكن بقاء الاحراز والمصمة لا يملك المالك  
بمحال\* ثم ذكر مسألة الشهادات اذا باع مسلم دابة من نصراني فاستحقها نصراني من يد المشتري  
بيننا من النصارى وقد بينا خلاف أبي يوسف في هذه المسئلة في كتاب الشهادات وقول  
ابن أبي ليلى كقول أبي يوسف واذا استهلك الرجل النفي مال ولده الكبير فهو ضامن عندنا  
وقال ابن أبي ليلى لا ضمان عليه وهو ينبغي تلي الاصل الذي بيناه أن عنده الاب مالك مال  
ولده ثم عا واتلاف الانسان ملكه لا يوجب الضمان عليه وعندنا ليس له في مال ولده ملك  
ولا حق ملك فهو ضامن له اذا أُلّفه وان ثبت له شرعاً حق التناول منه بالمعروف عند الحاجة  
فذلك لا ينفي الضمان عند عدم الحاجة كالمرأة فان لها أن تنفق من مال زوجها بالمعروف فان  
أُلّفت شيئاً من ماله بدون الحاجة كانت ضمانته فلا بد كذلك\* واذا اشترى الرجل عبداً مع الجارية  
وزاد معها مائة درهم ثم وجد بالعبديا وقد ماتت الجارية عند المشتري فانه يرد العبد ويأخذ  
المائة وقيمة الجارية وان كانت الجارية هي التي وجد بها العيب وقدمت العبد ردت الجارية  
وقسمت قيمة العبد على مائة درهم وعلى قيمة الجارية فيكون له ما أصاب المائة ويرد ما أصاب  
من قيمة الجارية من قيمة العبد عندنا وقال ابن أبي ليلى ان وجد بالعبد عيب رده وأخذ قيمته  
صحيحة وكانت الدراهم للذي هي في يديه وهذا بناء على ما تقدم فان عند ابن أبي ليلى يرد  
العبد بالعيب لا ينتقض البيع في الجارية ولكن يرجع بقيمة العبد واذا بقي العقد في حصة  
الجارية من العبد عندنا يبقى في حصة المائة أيضاً لان العقد في ذلك الجزء من العبد وان كان  
يسع بدراهم ولكنه يسع كبيع المقابضة وحكم البيع حكم الاصل فلماذا لا يبطل العقد فيه  
ويأخذ قيمته لما تضرر على بائع العبد تسليم عينه صحيحاً فأما عند العقد في الجارية يبطل ما يقابله  
من العبد بالعيب فاذا بطل العقد وجب على قابض الجارية ردها وقد تضرر الود بهلاكها في  
يده فيرد قيمتها بمنزلة المشتراة شراء فاسداً اذا هلكت في يد المشتري وأما في حصة المائة فالعبد  
كان يسع بالدراهم فاذا رد الميب بالعيب وجب الرجوع بما يقابله من الثمن وان كان العيب  
بالجارية فردت وقد مات العبد فقد انتقض العقد فيما يقابل الجارية من العبد لان في بيع  
المقابضة هلاك أحد العوضين لا يمنع فسخ العقد برد الآخر بالعيب فان العقد انما يفسخ في

المرود مقصودا ويثبت حكم الفسخ فيما بقي ولا يفسخ في المرود مقصودا ويثبت حكم  
 الفسخ فيما بقي ولا يفسخ المقدر في حصة المائة من العبد لأن ذلك كان بع بالاراهم وقد هلك  
 في يد المشتري فلا يمكن فسخ المقدر فيه بعد ذلك فلماذا يقسم العبد على المائة وعلى قيمة الجارية  
 فيخرج المشتري العبد ما أصاب قيمة الجارية من قيمة العبد ويستقط عنه ما أصاب المائة  
 الدرهم لبقاء البيع بينهما في ذلك الجزء وإذا اشترى الرجل ثوبين وقبضهما فهلك أحدهما  
 ووجد بالآخر عيبا فرده ثم اختلفا في قيمة الهالك فالقول فيها قول البائع عندنا وقال ابن  
 أبي ليلى القول قول المشتري لأن البائع يدعي زيادة في قيمة الهالك عند المشتري والمشتري  
 ينكر تلك الزيادة فيكون القول قوله مع يمينه ولأن البائع يدعي زيادة في حقه قبل  
 المشتري بعد رد الثوب الآخر فيقول قيمة المرود ألف وقيمة الهالك في يدي ألف في  
 عليك نصف الثمن والمشتري يقول قيمة الهالك في يدي كان خمسمائة فأنما هلك علي ثلث  
 الثمن فيكون القول قول المشتري لأنكاره الزيادة كما لو قبض أحد الثوبين وهلك الآخر  
 في يد البائع ثم اختلفا في قيمة الهالك عند المشتري فإنه يكون القول قول المشتري لهذين  
 الثوبين وحيثنا في ذلك أن الثمن كله قد تقرر على المشتري بقبض ثوبين ثم ردا أحدهما بالعيب  
 يستقط عنه حصته من الثمن فالمشتري يدعي زيادة فيما سقط عنه من الثمن لأنه يقول كان  
 قيمة الهالك في يدي خمسمائة وقيمة المرود ألفا فسقط عنه ثلثا الثمن والبائع يقول قيمة  
 الهالك في يدك كان ألفا فأنما يسقط عليك نصف الثمن وبعد ما تقرر الثمن على المشتري لو أنكروا  
 البائع سقوط شيء من الثمن عنه كان القول قوله فكذلك إذا أنكروا سقوط الزيادة عنه واعتبار  
 هذا الجانب أولى لأن المقصود ليس هو عين قيمة الهالك بل المقصود سقوط الثمن عن  
 المشتري بالرد وتقرره عليه بالخلاك في يده فأنما ينظر إلى الدعوى والانكار فيما هو المقصود  
 وهذا بخلاف ما إذا هلك أحد الثوبين في يد البائع والآخر في يد المشتري لأن هناك أن  
 جميع الثمن لم يقرر على المشتري لأن تقرر الثمن عليه بالقبض وهو ما قبض جميع المقود عليه  
 فالاختلاف بينهما في مقدار ما تقرر على المشتري من الثمن فالبائع يدعي عليه الزيادة وهو  
 ينكرها لأن الاختلاف هناك في مقدار ما قبض من المقود عليه ولو أنكروا القبض أصلا  
 كان القول قوله فكذلك إذا أنكروا قبض الزيادة وهذا الاختلاف في مقدار ما رد من المقود  
 عليه ولو أنكروا البائع رد شيء عليه كان القول قوله فكذلك إذا أنكروا رد الزيادة وإذا اشترى

دارا وبنى فيها بناء ثم حضر الشفيع فانه ينقض بناء المشتري ويأخذ الدار عندنا وعلى قول ابن  
أبي ليلى يأخذ الشفيع الدار والبناء ويهبط الثمن وقيمة البناء ان شاء وهو رواية عن أبي يوسف  
وهو قول الشافعي وقد بينا هذا في كتاب الشفعة واذا وجبت الشفعة لليتيم وعلم بها الوصي أو  
الاب فلم يطلبها فليس لليتيم شفعة اذا أدرك عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وعلى  
قول محمد وزفر له الشفعة اذا أدرك وهو قول ابن أبي ليلى وقد بيناها في الشفعة والصلح  
على الإنكار جاز عندنا وقال ابن أبي ليلى لا يجوز الصلح على الإنكار وقد بينا هذا في كتاب  
الصلح وكذلك اذا صلح رجل عن المطلوب والمطلوب متفيع أو آخر الطالب عنه الدين وهو  
متفيع جاز عندنا وعلى قول ابن أبي ليلى لا يجوز شئ من ذلك لان التأخير تبرع عن المطلوب  
بالاجل ولو تبرع عليه بالمال لم يتم في حال غيبته فكذلك اذا تبرع عليه بالاجل ولكننا نقول  
التأجيل اسقاط للمطالبة الى مدة والاسقاط يتم بالمستط وحده بمنزلة الإبراء وهذا لانه  
تصرف من الطالب في حق نفسه فان المطالبة خالص حقه وليس في التأجيل الا اسقاط  
المطالبة فاذا كان تصرفه لا يمس جانب المطلوب كان صحيحا مع غيبته كالمفوض عن القصاص في  
حال غيبة القاتل وايقاع الطلاق والعتاق في حال غيبة العبد والمرأة وكذلك الصلح من  
الفضولي لا يمس المطلوب فان الطالب يستقط حقه بمحض يلمزه المتوسط وقد صح التزام  
من المتوسط لان ذلك تصرف منه في ذمته أو في ماله ففدية المطلوب لا تمنع صحته بمنزلة  
ماله لو طلق امرأته على مال شرطه على أجنبي وضمن الأجنبي ذلك فانه يقع الطلاق مع غيبة  
المرأة ويجب المال على الضامن واذا صلح الرجل عن صلح أو باع بيما أو أقر بدين ثم أقام  
البينة أن الطالب أكرهه على ذلك فان أبا حنيفة قال ذلك جائز ولا أقبل البينة بأنه أكرهه  
وقال ابن أبي ليلى أقبل بينته على ذلك وارده وقال أبو يوسف ومحمد اذا كان ذلك اكرها  
في موضعه قبلت البينة عليه وهذه تنبئ على ما بينا في كتاب الإكراه أن عند أبي حنيفة  
الإكراه انما يتحقق من السلطان فاكره الرعية ليس باكره وعندهما يتحقق الإكراه ممن  
يكون قادرا على ايقاع ما هدد به سلطانا كان أو غيره فيقولان الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة  
ولو غائبا أو اكرهه من عامله على ذلك لم يتمتع نفوذه عند أبي حنيفة وعندهما يتمتع نفوذه  
فكذلك اذا ثبت ذلك بالبينة الا ان عندهما انما تقبل البينة على هذا اذا كان في موضعه  
بأن كان يتصور الاكره من مثله له وعند ابن أبي ليلى تقبل بينته على ذلك على كل حال

لانه أثبت السبب المبطل للعقد أو للدفع لصفة الزوم بالبينة والثابت بالبينة كالثابت باتفاق  
 الخصم ولو ساعده الخصم على ذلك بطل الصلح والبيع فكذلك اذا أثبت بالبينة واذا اختصم  
 رجلان عند القاضي فأقر أحدهما بحق صاحبه بمد ما قاما من عنده وقامت عليه البينة بأقراره  
 وهو يجحد فهو جائز في قول علماءنا رحمهم الله وكان ابن أبي ليلى يقول لا اقرار لمن خصم  
 الا عندي ولا صلح لهم الا عندي وكان لا يقبل البينة على الاقرار والصلح بمد ما قاما من  
 عنده قال لان القاضي سمع انكار الخصم وصار له في ذلك علم يقين فكيف يسمع البينة على  
 ما يعلم يقينا بخلافه يوضحه أهمها لما خصما بين يديه فقد ثبت له ولاية الحكم بينهما بما هو  
 موجب الشرع وهذا ان البينة على المدعي واليمين على من أنكر وفي الصلح والاقرار من  
 الخصم ابطال هذه الولاية له فلا يكون الا بمحض منه ولا يكون صحيحا فهذا أولى وجه  
 قولنا انه لو أقام الخصم البينة على اقرار خصمه أو على الصلح بينهما في المجلس الاول كانت  
 بيئته مقبولة فكذلك اذا أقام البينة على ذلك في المجلس الثاني لان الثابت بالبينة كالثابت  
 بالماينة ولو عاين القاضي صلحهما أو اقرار الخصم يقضي بذلك فكذلك اذا أثبت بالبينة قوله  
 اذا كان علم انكاره قلنا نعم ولكن بقاؤه على ذلك الانكار غير معلوم للقاضي الا بطريق  
 استصحاب الحال والبينة أقوى من استصحاب الحال وقوله انه ثبت للقاضي ولاية الحكم  
 بموجب الشرع قلنا نعم ولكن الحكم عليه بالاقرار الثابت بالبينة والصلح الثابت بالبينة من  
 موجب الشرع فيكون هذا راجعا الي تقرير ولاية القاضي وهذا لان الشرع أصر القاضي  
 أن لا يقضى بشيء مما غاب عنه علمه الا بشهادة شاهدين وهذا الصلح والاقرار مما غاب  
 عنه علمه فاذا ثبت عنده شهادة شاهدين كان عليه أن يقضى بها بمنزلة صلح أو اقرار كان منهما  
 قبل الخصومة أو يجعل الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم وقال ابن أبي ليلى اذا كف رجل  
 ارجل بدين له على آخر فليس للطالب أن يأخذ الاصل بالمال ما لم يتو على الكفيل وان كان  
 كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه أخذ به أيهما شاء وقد بينا هذه المسئلة في كتاب الكفالة  
 أن الكفالة عندنا لا توجب براءة الاصيل وللطالب أن يأخذ أيهما شاء وعنده مطلق الكفالة  
 بمنزلة الحوالة فانما يطالب الكفيل بالمال ولا يطالب الاصيل ما لم يتوى المال على الكفيل  
 الا أن يشترط أن يكون كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه فيثبت يطالب أيهما شاء بالمال  
 لكان الشرط وبعد ما طالب أحدهما له أن يطالب الآخر وعلى قول ابن سمرمة اذا اشترط

هذا الشرط ثم طالب أحدهما فليس له أن يطالب الآخر بمد ذلك ويجعل اختياره مطالبة أحدهما ابراء للآخر بمنزلة الغاصب مع صاحب المنصوب الا أن يشترط أن يؤخذهما جميعاً فينشد بعد ما طالب أحدهما له أن يطالب الآخر قال وقد قال بعض مشايخنا أيضاً وقيل هو شريك ابن عبد الله ان شرط هذه الزيادة ثم اختار أحدهما لم يكن له أن يورد على الآخر الا أن يفلس هذا أو يموت ولا يترك شيئاً وقد بينا وجوه هذه الاقوال في كتاب الكفالة فان محمداً ذكر هناك صكاً يشتمل على هذه الشروط وقد بينا انه انما شرط هذه الزيادات للتحرز من هذه الاقوال في كتاب الكفالة قال وكان ابن أبي ليلى لا يجوز الضمان بشيء مجهول غير سمي كقوله ما كاذك عليه من حق فهو على أو ما قضى لك القاضي عليه فهو على لانه يلزم المال بعقد ممتد تمام الرضا فع الجهالة المتفاحشة لا يصح التزامه بمنزلة الالتزام بسائر الماوضات وبيان الجهالة المتفاحشة هنا انه مجهول الجنس والقدر والصفة ولا جهالة أبلغ من هذا ولكننا نقول الجهالة هنا لا تمنع صحة الالتزام ولكنها جهالة تقضى الى المنازعة وهذه الجهالة لا تقضى الى تمكن المنازعة فان الطالب لا يطالب الكفيل الا بما ثبت له على الاصيل ولا تتمكن المنازعة بعد ما ثبت له الحق على الاصيل بالحجة أو بعد ما قضى القاضي به عليه ثم الالتزام بالكفالة بمنزلة الالتزام بالافرار فانه ليس بمقابلة عوض يجب للكفيل على الطالب وجهالة المقر به لا تمنع صحة الافرار فكذلك جهالة المكفول به ثم ذكر مسألة الكفالة عن الميت المفلس وبيننا أن قول ابن أبي ليلى فيه كقول أبي يوسف ومحمد رحمهم الله وقد بيناها وقال علي قول أبي حنيفة ان كان ترك الاصيل شيئاً ضمن الكفيل بقدر ما ترك لان صحة الضمان عنده باعتبار الوفاء على معنى انه يجعل المال خلفاً عن الذمة في بقاء الواجب باعتباره لان المال محل صالح لقضاء الدين منه والوجوب غير مطلوب لأمينه بل للاستيفاء فان ما بقي من المال في ذمة الاصيل بقدر ما يصلح أن يكون تركه خلفاً وصحة الكفالة باعتبار بقاء المال في ذمة الاصيل في أحكام الدنيا فلهاذا لا يصح ضمانه الا بقدر تركه الاصيل \* وقال ابن أبي ليلى كفالة العبد المأذون جائزة لان الكفالة من صنيع التجارة وهو منفق الحجر عنه فيما هو من صنيع التجار ولانه التزام بموضع فان الكفيل يرجع على الاصيل بما يؤدي والعبد المأذون من أهل هذا النوع من الالتزام وقد جعل أبو حنيفة رحمه الله الكفالة من جنس التجارة فقال اذا كفل أحد المتماوضين بمال يلزم شريكه فلما جعل في حق المتماوضين هذا

بمنزلة التجارة فكذلك في حق المبد المأذون ولكننا نقول لا تصح كفالة المأذون في حالته  
لان الحاجز وهو الرق قائم وانما أصل الحجر عنه بالاذن فيما هو تجارة أو من توابع التجارة  
والكفالة ليست بهذه الصفة فان التجاري يحرزون عن الكفالة غاية التحرز لهذا قيل الكفالة  
أو لها ملامة وأوسطها نداهة وآخرها غرامة فبقي محجورا عنه على ما كان قبل الاذن ثم  
الكفالة بمنزلة الاقراض فانه تبرع في الالتزام وان كان عند الاداء يرجع كما ان المقرض  
تبرع باداء المال وان كان له حق الرجوع في المال والمبد المأذون لا يملك الاقراض في حق  
مولاه فكذلك لا يملك الكفالة وهذا بخلاف المتماوضين لان الكفالة في الابتداء تبرع  
ولكن في الانتهاء معاوضة ولا بد من تصحيحه من المتماوض الذي باشره وان كان تبرعا  
فاذا صح منه انقلب معاوضة فيطالب به الشريك اما هنا باعتبار كونه تبرعا لا يصح من المبد  
المأذون في الابتداء فلا ينقلب معاوضة وقال ابن أبي ليلى اذا أفلس المحتال عليه رجع الطالب  
على المحيل وهو بناء على ما سبق ان عند ابن أبي ليلى التفليس والحجر يتحقق وقوله فيه كقولهما  
أو أبغ منه لان عنده بعد التفليس والحبس لا ينفذ عتق المديون في عبده فيتحقق بالتوى  
بالتفليس على قوله واذا توى المال على المحتال عليه كان للطالب أن يرجع على المحيل لقوله عليه  
السلام لا توى على مال أصريء مسلم فأما علي قول أبي حنيفة التوى لا يتحقق لان التوى أن  
يهلك عين الشيء أو محله الذي كان قائما به والدين لا يتصور هلاكه حقيقة ومحله قائم بمصد  
الافلاس ببقاء الذمة محلا صالحا لان التزام الحقوق وانما يتأخر الاستيفاء بالافلاس وهذا تأخير  
يزول ساعة فساعة لان المال غاد ورائح بخلاف ما اذا مات فان محل الدين خرج من أن  
يكون صالحا لان التزام الحقوق وانما يتأخر الاستيفاء في أحكام الدنيا بخلاف ما لو جعد وحلف  
لان الدين هناك صار تاويا حكما حتى انقطع طريق الوصول اليه عن بينة أو اقرار الخصم وقال  
ابن أبي ليلى لا وكيل أن يوكل بما وكل به اذا مرض أو أراد سفرا فأما اذا كان حاضرا صحيحا  
فلا وعندنا بمطابق الوكالة ليس له أن يوكل غيره الا أن يكون قال له ما صنعت من شيء فهو  
جائر فينتد يكون له أن يوكل غيره به سواء كان حاضرا صحيحا أو غائبا أو مريضا وجه  
قوله ان الوكيل يقبول الوكالة قد اتزم اداء هذه الامانة وتحصيل مقصود الموكل فلا يملك  
أن ينيب غيره منابه في ذلك الا في حالة العذر من مرض أو سفر بمنزلة شاهد الاصل فانه  
لا يكون له أن يؤدي الشهادة بالثابت وهو شاهد الفرع الا عند السفر أو المرض فهذا

مثله ولكننا نقول الموكل إنما رضى برأى الوكيل فلا يكون له أن يقيم رأى غيره مقام رأى نفسه لأن الناس يتفاوتون في الرأى ومتصود الموكل لا يحصل برأى غيره ثم العذر هنا لا يتحقق بسفوره ومرضه لأن الموكل قادر على النظر لنفسه وتحصيل مقصوده مباشرة بخلاف شاهد الأصل فإن العذر هناك يتحقق عند المرض والسفر لأن صاحب الحق لا يتمكن من أحياء حقه بطريق آخر ولا يكون له أن يطالب شاهدنى الأصل بالحضور لاداء الشهادة عند العذر فلماذا قبلت شهادة شهود الفرع على شهادته فأما إذا قال ما صنعت من شئ فهو جائز فقد رضى هناك برأيه على العموم والتوكيل من رأيه وليس الوكيل في هذا كالوصى لأن الوصى قائم مقام الوصى وثبت له من الولاية ما كان ثابتاً للوصى فيملك بولايته التوكيل والإيصال إلى الغير كما كان يملك الوصى ولهذا يستوى فيه حالة العذر وغير حالة العذر \* وكان ابن أبي ليلى لا يجوز إقرار الوكيل على الموكل وهو قول زفر والشافعى وقد بينا المسئلة في كتاب الوكالة \* وقال ابن أبي ليلى تقبل الوكالة في القصاص والحدود وإنما أراد به في الاستيفاء لافي الإثبات وعندنا لا تقبل الوكالة في القصاص والحدود على معنى لا يستوفى في حال غيبة الموكل هو لكون القصاص محض حق العبد والتوكيل من صاحب الحق باستيفاء سائر حقوقه صحيح فكذلك باستيفاء القصاص والحد حق الله تعالى يقيمهما الإمام عند ظهور السبب عنده وقد ظهر بخصوصية الوكيل ولكننا نقول لو استوفى في حال غيبة الموكل كان استيفاء مع تمكن الشبهة لأنه يتوهم المنع عن الموكل في القصاص والتصديق من المقذوف بالحد وما يندرى بالشبهات لا يجوز استيفاؤه مع تمكن الشبهة بخلاف سائر الحقوق التي ثبتت مع الشبهات ولئن كان المراد بهذا التوكيل الإثبات فقد بينا الاختلاف في هذه المسئلة بين أصحابنا رحمهم الله في كتاب الوكالة وإذا كان لرجل على رجل مال وللمطلوب على الطالب مثله فهو قصاص عندنا وقال ابن أبي ليلى لا يكون قصاصاً حتى يتراضيا به اعتباراً للدين الذي لكل واحد منهما في ذمة صاحبه باليمين التي لكل واحد منهما في يد صاحبه ولو كان لرجل في يد غيره مائة درهم ولا آخر في يده مثل ذلك لم يكن أحدهما قصاصاً بالآخر وكان لكل واحد منهما أن يطالب صاحبه بذلك فهذا مثله بل أولى فإن مبادلة العين بالعين صحيح ومبادلة الدين بالدين باطل فلا يمكن أن يجعل كل واحد منهما مستوفياً حقه بطريق المبادلة لأنه مبادلة الدين بالدين ولا يمكن أن يجعل مستوفياً باعتبار أنه عين حقه لأن ما في ذمته حق غيره

وحيثنا في ذلك ان مطالبة كل واحد منهما صاحبه بدراهمه اشتغال بما لا يفيد لانه يستوفى  
 من صاحبه ويرد عليه من ساعته ما كان له قبله ولا يجوز الاشتغال بما لا يفيد وهذا بخلاف  
 العين لان في الاعيان للناس أغراضا ولا يوجد مثل ذلك الغرض في الدين فان الديون تقضى  
 بامثالها لا باعيانها فلا فائدة لواحد منهما في مطالبة صاحبه هنا لان التفاوت بين المدينين متحقق  
 في معنى من المعاني ولا يتحقق التفاوت بين الدينين اذا استويا من كل وجه وانما يتحقق  
 التفاوت اذا اختلفا في صفة الجودة والحلول ولا أحد يقول عند ذلك لا تقع المقاصة بينهما  
 ومبادلة الدين بالدين انما تجوز فيما لا يحتاج الى قبض في المجلس وهنا يحتاج الى القبض  
 (ألا ترى) انهما لو تراضيا على المقاصة كان جائزا ومبادلة الدين بالدين حرام شرعا وان وجد  
 التراضي لنهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الكالي بالكالي واذا كتب الرجل على نفسه صك  
 حق يعرض ثم أقام البينة ان أصله مضاربة لم تقبل بينته عندنا وقال ابن أبي ليلى أقبل بينته  
 واجعله مضاربة كذلك لو أقر على نفسه بمال في صك حق من ثمن متاع ثم أقام البينة انه ربا  
 لم تقبل بينته عندنا وكان ابن أبي ليلى يقبلها منه ويرده الى رأس المال والقياس ما قلنا لان قبول  
 البينة ينبنى على صحة الدعوى وبمد ما أقر ان المال عليه قرضا لا يصح دعواه انه مضاربة لانه  
 مناقض في ذلك وبدون الدعوى لا تقبل البينة وكذلك بعد ما أقر ان المال واجب عليه من  
 ثمن متاع لا يسمع دعواه انه ربا لكونه مناقضا في ذلك فان الربا لا يكون واجبا عليه وبدون  
 الدعوى لا تقبل بينته واستحسن ابن أبي ليلى رحمه الله في النصابين جميعا لانه وجد في ذلك  
 عرفا ظاهرا بين الناس انهم يكتبون القرض للاحتياط وان كانوا دفعوا المال مضاربة ويقرون  
 بثن المتاع وان كان أصل المعاملة قرضا والزيادة ربا شرط عليه فللعرف الظاهر قال تقبل  
 بينته على ذلك ولكن هذا ليس بقوى فهذا العرف يدل على شهادة الظاهر له وذلك دليل قبول  
 قوله مع يمينه لا دليل قبول بينته وبالاتفاق لا يقبل قوله مع يمينه لما سبق من الاقرار فكذلك  
 لا تقبل بينته ولو أقر بمال في صك حق من ثمن بيع ثم قال لم أقبض المبيع فقد بينا هذه المسئلة  
 في كتاب البيوع ان على قول أبي حنيفة ومحمد لا يصدق وصل أم فصل وفي قول أبي يوسف  
 الاول ان وصل صدق وان فصل لا يصدق ثم رجع فقال اذا فصل يسأل المقر له عن سبب  
 وجوب المال فان أقر انه من ثمن بيع فالقول قول المقر اني لم أقبض المبيع وهو قول محمد وفي  
 قول ابن أبي ليلى سواء فصل أم وصل فالقول قوله باني لم أقبض المبيع ولا يلزمه شيء حتى يأتي

الطالب بدينة على قبض المتاع للمعرف الظاهر ان المشتري يقر بوجوب الثمن عليه بصد البيع قبل القبض فلا يكون اقدامه على الاقرار بذلك دليلا على قبضه المبيع فاذا قال لم أقبض فهو منكر للقبض بالحقيقة فالقول قوله مع يمينه وعلى الطالب البينة على تسليم المبيع ولكننا نقول اذا لم يكن المبيع مميئا فثمنه لا يكون واجبا عليه الا بعد القبض وفي اقراره بوجوب المال عليه دليل الاقرار بالقبض فاذا قال بعد ذلك لم أقبض فهو مناقض في كلامه واذا شهدت الشهود على زنا قديم أو سرقة قديمة فلي قولنا لا يقام الحد في ذلك وعند ابن أبي ليلى يقام الحد وقد بينا المسئلة في الحدود وفيه حديث عمر رضي الله عنه حيث قال إنما قوم شهدوا علي حد لم يشهدوا عند حضرة ذلك فإما شهدوا على ضمن فلا شهادة لهم وعن ابن أبي ليلى في حد السكر ان أتى به وهو غير سكران فلا حد عليه لانعدام العلة الموجبة للحد ولكننا نقول الموجب للحد هو الشرب الى غاية السكر ولا يندم ذلك وان زال ما به من السكر الا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله فانهما يشترطا بقاء الراحة لاقامة الحد عليه وعند محمد لا يشترط ذلك وقد بيناه في الحدود واذا ادعى الرجل دينا على نيت شهد له به شاهدان ثم شهد هو وآخر على دين لرجل آخر فشهادتهما جائزة عندنا وعلى قول ابن أبي ليلى لا تجوز شهادته لان التركة مشغولة بحق الفرءاء وهي كالمستحقة لهم بدينهم فهذا في معنى شهادة أحد الشريكين لشريكه ولكننا نقول الخريم يتضرر بهذه الشهادة لان بدون هذه الشهادة كان هو أحق بالتركة والان يثبت لغيره المزاحمة معه في التركة وفي هذا ضرر عليه وانما تتمكن التهمة في شهادته اذا كان للشاهد منفة فيها وأما اذا كان عليه ضرر في شهادته فالتهمة لا تتمكن فيها فيجب قبول الشهادة وقد تقدم بيان نظائر هذه المسئلة في الرصايا واذا أقر الرجل بالزنا عند غير قاض أربع صرات فشهد به عليه الشهود لم يحد عندنا ويحد في قول ابن أبي ليلى رحمه الله اعتبارا للاقرار بالزنا بالاقرار بسائر الاسباب الموجبة للعقوبة كالقتل والقذف فكما ان هناك تقبل البينة على اقراره بذلك ويجمل الثابت من اقراره بالبينة كالثابت بالماينة فكذلك هنا ولكننا نقول الرجوع عن الاقرار صحيح في باب الزنا والحدود التي هي محض حق الله تعالى (الأ ترى) ان ما عزا رضي الله عنه لما هرب ثم أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك فقال عليه السلام هلا خلتيم سبيله وانما قال ذلك لانه جعل هربه دليل رجوعه عن الاقرار فاذا ثبت ان الرجوع صحيح هنا قلنا البينة لا تقبل الا على منكر وانكاره رجوع عما سبق من الاقرار لا محالة فانما شهد

الشهود على اقرار باطل وبه فارق القتل والقذف فالرجوع عن الاقرار فيهما لا يكون صحيحا  
 بوضحة ان الاقرار بالزنا في معنى الشهادة ولهذا يشترط فيه عدد الاربعة ويصح الرجوع عنه  
 بمنزلة الشهادة وكذا ان الشهادة التي تقوم في غير مجال القضاء لا يقام بها الحدود فكذلك  
 الاقرار عند غير القاضي لا يجوز اقامة الحد به واذا شهد قوم من أهل الكوفة ان ذلك  
 الشاهد فاسق فان شهادتهم لا تكون مقبولة عندنا وقال ابن ابي ليلى رحمه الله تقبل وترد  
 شهادة الشاهد لان فسقه او صار معلوما للقاضي بخبر المخبر رد شهادته فاذا صار معلوما له بشهادة  
 الشهود أولى ولان الفسق مانع من العمل بشهادته بمنزلة الرق وكونه محدودا في قذف ولو  
 قامت البيينة على ذلك لم يجز القضاء بشهادته فكذلك اذا شهد الشهود بنفسه وجه قولنا ان  
 المقصود بهذه الشهادة النفي لا الاثبات والبيينات الاثبات لا النفي وبيان الوصف ان المقصود  
 نفي وجوب العمل بشهادته وبه فارق الرق واقامة الحد عليه لان تلك البيينة تقوم لا ثبات  
 الرق عليه ولا ثبات فمسل القاضي في اقامة الحد عليه ثم يتضمن ذلك بطلان شهادته حكما  
 يوضحه ان صفة الفسق ليست بصفة لازمة فان الفاسق اذا تاب لا يبقى فاسقا فالشاهد لا يعلم  
 بقاء هذا الوصف فيه عند شهادته حقيقة وانما يقول ذلك باستصحاب الحال وذلك يطلق له  
 الخبر دون الشهادة فكان محارفا في هذه الشهادة بخلاف الرق واقامة الحد عليه فان ذلك  
 صفة لازمة له فيجوز للشاهد ان يشهد على ذلك اذا كان قد علم سببه حقيقة ولان الفسق  
 يثبت باسباب يختلف الناس في بعضها فامل الشاهد بذلك يعتمد لسبب عنده ان ذلك فسق  
 وعند القاضي ليس بفسق فلا يجوز له ان يعتمد مجرد شهادته انه فسق بخلاف الرق واقامة  
 الحد عليه واذا سافر المسلم فحضره الموت وأشهد علي وصيته رجلين من أهل الكتاب لم تجز  
 شهادتهما عندنا وقال ابن ابي ليلى رحمه الله تجوز شهادتهما وهو قول شريح رحمه الله فانه كان  
 يقول لا تقبل شهادة أهل الكتاب على المسلمين في شيء الا في الوصية ولا تقبل في الوصية  
 الا في حالة السفر وقد نقل ذلك عن ابراهيم النخعي لظاهر قوله تعالى اثنان ذوا عدل منكم  
 أو آخران من غيركم يعني من غير أهل دينكم بدليل قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم  
 ولكن نقل عن ابراهيم انه قال هذه الآية منسوخة نسخها قوله تعالى واشهدوا ذوى عدل  
 منكم وقد نقل عن عكرمة ان المراد من قوله عز وجل أو آخران من غيركم أي من غير قبيلتكم  
 وهذا لان العداوة بين القبائل في الجاهلية كانت ظاهرة فبين الله تعالى انه لا معتبر بها بعد

الاسلام وان شهادة بعضهم على بعض مقبولة (ألا ترى) ان الله تعالى قال تحبسوهما من بعد  
 الصلاة فيقسمان بالله وذلك انما يكون في حق المسلمين الذين يصلون وقد صح الحديث ان النبي  
 صلى الله عليه وسلم قال لا تقبل شهادة أهل ملة على أهل ملة أخرى إلا المسلمين فان شهادتهم  
 مقبولة على أهل الملل كلها والمعنى الذي لاجله لا تقبل شهادتهم علينا في سائر الحقوق انقطاع  
 ولايتهم عنا وهذا المعنى موجود في الوصية والمعنى الذي لاجله لا تقبل شهادتهم على وصية  
 المسلم في غير حالة السفر موجود في حالة السفر واذا اختلف الشاهدان في المواطن التي شهدا  
 فيها على عمل من قتل أو غصب لم تقبل شهادتهما ولا يزران على ذلك عندنا وكان ابن أبي  
 ليلى ربما ضربهما وعاقبهما لتمكن تهمة الكذب والمجازفة في الشهادة ولكننا نقول لا ندري أيهما  
 الكاذب منهما فضرب كل واحد منهما عت ولا بد من تقرر السبب في حقه حتى يجوز  
 الاقدام على ضربه وذلك لا يوجد في حق كل واحد منهما وكذلك لو شهدا باكثر مما ادعى  
 فعلى قول ابن أبي ليلى يؤدبان على ذلك لتهمة الكذب والمجازفة ولكننا نقول لعل المدعى هو  
 الغالط والكاذب والشهود صادقون في شهادتهم وبدون تقرر السبب لا تجب عليهم العقوبة  
 وان كان لا يعمل بشهادتهم لتكذيب المدعى اياهم واذا لم يطمئن الخصم في الشاهد فعلى قول  
 أبي حنيفة رحمه الله لا يسأل عنه القاضي وعند ابن أبي ليلى يسأل عنه وهو قول أبي يوسف  
 وعمد لان السؤال عن الشهود لصيانة قضائه فانه ممنوع شرعا من القضاء بشهادة الفاسق وأبو  
 حنيفة يقول المدالة ثابتة بظاهر الاسلام كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم المسلمون عدول  
 بعضهم على بعض فيتمتع القاضي هذا الظاهر ما لم يطمئن الخصم فاذا طعن استغل بالسؤال لان  
 الظاهر من حال الطاعن انه لا يكذب أيضا فانه مسلم وقد بينا هذه المسئلة يفصولها في  
 أدب القاضي وشهادة الصبيان بعضهم على بعض لا تكون مقبولة عندنا وكان ابن أبي ليلى  
 يجيزها في الجراحات وتمزيق الثياب التي تكون بينهم في الملاعب ما لم يفرقوا فان كانوا  
 تفرقوا لم تجز شهادتهم لان المدول قل ما يحضرون ملاعب الصبيان فكانت الضرورة داعية  
 الى قبول شهادة بعضهم على بعض بمنزلة شهادة النساء فيما لا يطعم عليه الرجال ولكن هذا  
 ما لم يفرقوا فاما اذا تفرقوا وعادوا الى بيوتهم فانهم يلقنون الكذب هذا هو العادة فلا تقبل  
 شهادتهم لذلك ولكننا نقول المعنى الذي لاجله لا تكون لهم شهادة على البالغين انقطاع الولاية  
 فان الصبي ليس من أهل الولاية على أحد وهذا المعنى موجود في شهادة بعضهم على بعض

والضرورة التي اعتمادها لا تتحقق فانا أمرنا أن نمنعهم من الاجتماع للب فتندفع هذه  
الضرورة بمنزلة إياهم عن ذلك ولا يستحلف المدعي شهوده عندنا وكان ابن أبي ليلى يقول  
عليه اليمين مع شهوده على قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه ولكننا لا نأخذ به لقوله عليه  
السلام البيئنة على المدعي واليمين على من أنكر فهذا دليل على أنه لا يمين في جانب المدعي ولأن  
التقسيم الذي ذكره صاحب الشرع عليه السلام دليل على أنهما لا يجتمعان في جانب واحد  
بني البيئنة واليمين وإذا لم يكن للمدعي شهود كان اليمين على المدعي عليه فإن قال المدعي عليه أنا  
أرد اليمين فإنه لا ترد اليمين عليه عندنا وقال ابن أبي ليلى إذا اتهمت المدعي رددت اليمين عليه  
في دعوى الديون لأنها مشروعة لدفع التهمة بها ولكننا نقول اليمين لا بقاء ما كان على ما كان  
لا لإثبات ما لم يكن وحاجة المدعي إلى إثبات ما لم يكن ثابتا واليمين لا تصلح حجة في ذلك ثم  
هو مخالف للنص فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال للمدعي ليس لك إلا هذا شاهدك أو عينه  
فهو تنصيص على أنه لا يمين في جانب المدعي قال وكان ابن أبي ليلى رحمه الله يستحلف على  
الصلح في الميراث وغيره ونحن نقول أيضا يستحلف على الصلح في الميراث وغيره فاما أن  
يكون مراده من ذلك أنه كان يستحلف المدعي فيتحقق فيه الخلاف أو مراده أنه كان  
يستحلف في ذلك من غير طلب المدعي فيتحقق فيه الخلاف لأن عندنا لا يستحلف في ذلك  
من غير طلب فيتحقق فيه الخلاف لأن عندنا لا يستحلف إلا عند طلب المدعي فإن اليمين حق  
المدعي بدليل ما روينا فيه فأنما يستحلف عند طلبه أو يكون مراده أنه يستحلف على العلم في  
الصلح في الميراث وغيره وعندنا يستحلف على الثبوت إذا كان يدعي عليه صلحا بأشهره لأنه  
استحلف على فهل نفسه فيكون على الثبوت وإذا مات الرجل وترك امرأة وولدا ولم يرث  
بجبل امرأته فجاءت بولد بعد مرتبه بإيام وشهدت امرأة على ولادتها لم يثبت نسبه فلم يرث  
في قول أبي حنيفة وقال ابن أبي ليلى رحمه الله يثبت نسبه وهو يرث وهو قول أبي يوسف  
ومحمد وقد تقدم بيان المسئلة في كتاب الطلاق أن عند أبي حنيفة شهادة المرأة الواحدة لا تكون  
حجة على الولادة في إثبات النسب إلا أن يكون هناك جبل ظاهر أو فراش قائم أو اقرار  
من الزوج بالجبل وعند المدام ههنا لا يثبت النسب إلا بشهادة رجلين أو رجل  
وامرأتين وعند أبي يوسف ومحمد شهادة القابلة على الولادة حجة تامة لإثبات النسب بدون  
هذه الشروط وقول ابن أبي ليلى رحمه الله كقولها وإذا كان للرجل عبدان ولدا في ملكه

من أمته فأقر في صحته ان أحدهما ابنة ثم مات ولم يبين لم يثبت نسب واحد منهما عندنا  
ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته وكذلك الأمتان وكان ابن أبي ليلى يقول يثبت  
نسب أحدهما ويورثهما ميراث ابن واحد ويوجب علي كل واحد منهما السعاية في نصف  
قيمه لان النسب مما لا يحتمل الدفع بمد ثبوته فالأقرار به للمجهول صحيح كالتق والطلاق  
فانه لو أقر بمقت أحد عبديه أو طلاق أحد المرأتين كان ذلك صحيحاً والدليل عليه انه يمتق  
أحدهما في هذا الموضع باتفاق وثبوت الحرية لا يكون الا بمد صحة الأقرار وهو انما أقر  
بالنسب فلو لم يصح أقراره بذلك لم تثبت الحرية لو أحدهما ثم قد يختلط ولده بولد أمته فلا  
يعرف ولده الذي هو ثابت النسب منه من ولد أمته فلو لم يصح أقراره مع هذه الجهالة أدى  
الى الحاق الضرر به ولكننا نقول النسب مما لا يحتمل التعليق بالشرط وما لا يحتمل التعليق  
بالشرط لا يصح إيجابه في المجهول كالنكاح والبيع وهذا لان الإيجاب في المجهول بمنزلة  
التعليق بخاطر البيان والنسب لا يحتمل التعليق بسائر الأخطار فكذا ذلك بخاطر البيان بخلاف  
التق والطلاق الا أن أقراره وان لم يعتبر في حق النسب فانه يكون مقبلاً في حق العتق  
بمنزلة مالو أقر لمن هو معروف بالنسب من الغير انه ابنة لا يقبل أقراره وان لم يعتبر في حق  
النسب فانه يكون مقبلاً في حق العتق بمنزلة مالو أقر لمن هو معروف بالنسب من الغير  
انه ابنة لا يقبل أقراره وان لم يعتبر في حق النسب فانه يكون مقبلاً في حق العتق تميز  
أحدهما بغير عينه وهو عتق في الصحة فيسعى كل واحد منهما في نصف قيمته وعند ابن أبي  
ليلى لما ثبت نسب أحدهما ثبت العتق أيضاً وليس أحدهما بأولي من الآخر فيسعى كل  
واحد منهما في نصف قيمته ويورثان ميراث ابن واحد لثبوت نسب أحدهما واعتبر هذا  
يولد جارية بين رجلين ادعياه ثم ماتت الولد فانهما يرثانه ميراث أب واحد الا أن تقول هناك  
هو ثابت النسب منهما كما قال عمر وعلى رضي الله عنهما وهو ابنهما يرثانه وهذا لا  
تقول بان نسبهما ثابت منه ولا يمكن اثبات نسب أحدهما بغير عينه والميراث لا يكون قبل  
ثبوت النسب (الأثرى) ان في معروف النسب وان ثبت العتق بأقراره لا يثبت الميراث  
فكذلك هنا قال وكان ابن أبي ليلى لا يورث مولى الموالاة شيئاً وهو قول زيد بن ثابت وقد  
بيننا المسئلة في كتاب الفرائض واذا اشترك الرجلان شركة مفوضة ولا أحدهما ألف درهم  
والآخر أكثر من ذلك فمئدنا هذه ليست بمفوضة لكنها عنان عام وقال ابن أبي ليلى هي

مفاوضة والمال بينهما نصفان فيدنا وبينه اتفاق ان من شرط المفاوضات المساواة في رأس المال  
وقلنا لما انعدم ما هو شرط صحة المفاوضات لم تكن الشركة مفاوضة بينهما ولكنه عنان عام  
فكانهما باسرا شركة الضمان ولقبها بلقب فاسد وهو يقول قصيدا بصحيح المفاوضات ولا وجه  
لتصحيحهما الا بعد أن يصير أحدهما مملكا لبعض رأس ماله من صاحبه ليستوى به فيجعل  
كانه وهب منه بعض رأس المال حتى يحصل مقصودهما بمنزلة ما قال غيره اعتق عندك  
عني على ألف درهم بدرج التملك في كلامه ليحصل مقصودهما وهذا مستقيم على أصله فإنه  
يجوز هبة المتاع فيما يحتمل القسمة من الشريك وهذا لا يجوز عندنا والظاهر انهما لم يتسداه  
لان اشتراط المساواة في رأس المال في هذه الشركة من دقائق المعلوم لا يعرفه الا الخواص  
من الناس وبين العلماء رحمهم الله فيه اختلاف فلعل المتماقين بنيا هذا المقد على قول من يرى  
جوازه مع التفاوت في رأس المال ولا يجوز ابطال شيء من الملك على أحدهما بالاحتمال \*  
قال ابن أبي ليلى رحمه الله في عبد بين رجلين كاتبه أحدهما بغير اذن شريكه فالكاتب جائرة  
وليس للشريك أن يردا لان الكتابة توجب استحقاق الولاء والعتق فاذا تقدم أحد  
الشريكين في ملكه لا يجوز للآخر أن يبطله بحقيقة الاعتاق والكتابة بمنزلة البيع من حيث  
انه يعتمد الفسخ ويمتد التراضي ولا يجوز الا بتسمية البديل فكما ان أحد الشريكين اذا باع  
نصيبة لم يكن الآخر أن يبطله فكذلك الكتابة وعندنا للآخر أن يرد الكتابة لان في ابقاء  
هذا المقد ضررا على شريكه من حيث انه يتعذر عليه التصرف في نصيبه وتتعذر عليه استئمانه  
الملك بعد اداء بدل الكتابة ومن تصرف في ملكه تصرفا يلحق الضرر بغيره فان ذلك الغير يتمكن  
من دفع الضرر عن نفسه (الأثرى) ان للشفيع أن يأخذ الشفيع بالشفعة لدفع الضرر عن  
نفسه وهذا المقد يحتمل الفسخ قلنا يدفع الشريك الضرر عن نفسه بفسخه (الأثرى) ان  
المكاتب اذا كسر نجما أو نجمين كان للمولى أن يفسخ الكتابة لدفع الضرر عن نفسه وان  
المكاتب متى عجز عن اداء بدل الكتابة كان له أن يفسخ المقد لدفع الضرر عن نفسه وبه فارق  
حقيقة العتق فانه غير محتمل للفسخ فدفع الضرر عنه يكون بالتضمنين هناك وبه فارق البيع لانه  
لا ضرر على الشريك في ابقاء البيع في نصيب الشريك فاذا أعتقه الشريك الآخر نفذ عتقه  
في نصيبه عندنا لبقاء ملكه في نصيبه بعد الكتابة على ما كان قبله وعند أبي ليلى لا ينفذ عتقه  
حتى ينظر ما يصنع المكاتب فان أدى بدل الكتابة عتق وعلى الذي كاتبه نصف قيمته والولاء

كله لانه استحق ولاه بمقد الكتابة فلا يملك الشريك ابطال هذا الاستحقاق عليه  
 بالاعتاق كما لا يملكه بشسخ الكتابة عنده وهو بناء على أصله أن الكتابة لا تجزأ فإذا أدى  
 البديل عتق الكل من جهة فصار ضمانا نصف قيمته لشريكه اما لانه يملك نصيب شريكه أو  
 لانه أفسد على شريكه نصيبه وان عجز المكاتب نفذ العتق من الآخر حينئذ لان المانع قد زال  
 وهو أن المكاتب حق الولاء وعند أبي حنيفة الكتابة تجزأ فالمكاتب لم يصير مستحقا لنصيب  
 الشريك فلماذا نفذ العتق من الشريك في نصيبه وبسبب المكاتب في بدل الكتابة وان شاء  
 في نصف قيمته للشريك الآخر وهذا الخيار عنده باعتبار أن العتق يحتمل التجزئ ولو أن  
 مملوكا بين اثنين دبره أحدهما لم يكن للآخر أن يبيع حصته عندنا وله ذلك عند ابن أبي  
 ليلى وهذا بناء على أن استحقاق العتق يثبت بالتدبير عندنا حتى يمتنع على المدبر ببيع نصيبه  
 فيمتنع على الشريك أيضا ببيع نصيبه باعتبار الحق العتق بحقيقة العتق ولان ابن أبي ليلى أسند الطريقتين  
 اما أن يقال التدبير تعليق العتق بالشرط فلا يثبت به استحقاق العتق ولا يمتنع البيع في نصيب  
 المدبر ولا في نصيب شريكه كما هو مذهب الشافعي أو يقول استحقاق العتق بالتدبير باعتبار  
 أنه تعليق بمطلق الموت وهذا المنى وجد في حق المدبر خاصة فلا يظهر الاستحقاق في حق  
 الشريك ولكن يجهل في حق الشريك هذا كالتعليق بسائر الشروط فلا يمتنع البيع وعلى  
 هذا قال اذا دبره أحدهما ثم أعتقه الآخر فالعتق جائز والتدبير باطل لان في حق العتق  
 التدبير بمنزلة التعليق بشرط آخر والعتق عنده لا يتجزأ فينفذ العتق في جميعه ومن ضرورة  
 نفوذ العتق بطلان التدبير فيضمن العتق نصف قيمته لشريكه ان كان موسرا كما لو أعتقه  
 قبل التدبير ولكن قد ثبت لنا أن بالتدبير يثبت استحقاق العتق كما ثبت بالاستيلاء وقد  
 قررنا هذا في العتق كما أنه اذا نفذ الاستيلاء من أحدهما في نصيبه لم يبطل ذلك باعتاق  
 الآخر فكذلك اذا نفذ التدبير وهذا لان الولاء بالتدبير صار مستحقا له حتى اذا عتق بهد  
 موته يكون ولاؤه له فلا يتمكن الآخر من ابطال هذا الولاء عليه \* واذا ورث أحد  
 المتفاوضين مالا فهو له دون شريكه عندنا وقال ابن أبي ليلى هو بينهما نصفين لان مقتضى  
 عقد المفاوضة الشركة بينهما في الملك الذي يحدث لاحدهما بهد كما لو ملك أحدهما شيئا بسبب  
 التجارة ولكننا نقول عقد المفاوضة انما يوجب الشركة بينهما فيما يحصل بطريق التجارة لان  
 كل واحد منهما يكون وكيل لصاحبه في ذلك التصرف وهذا في الارث لا يتحقق ثم الملك

بالبراث ليس بمحدث فان الوراثة خلافة فيبقي للوارث الملك الذي كان ثابتا للمورث وسبب  
 هذه الخلافة لم يوجد في حق الشريك ولو قلنا بأن المفاوضة ترجب الشركة بينهما في الموهوب  
 والموروث بطلت في نفسها لانها تصير في معنى القمار والمخاطرة وذلك باطل شرعا واذا كان  
 الموروث للوارث خاصة فان كان ذلك من النقود التي تصالح أن تكون رأس مال الشركة  
 بطلت المفاوضة لوجود التفاوت في رأس المال والطارئ بعد المتق قبل حصول المقصود به  
 كما يقرن بالسبب هـ واذا كاتب الرجل عبدا والعبد مال فإله اولاه الا أن يشترطه الكتاب  
 عندنا وقال ابن أبي ليلى المال للمكاتب لان المولى يعقد الكتابة بقصد تمكينه من التصرف  
 ليؤدى بدل الكتابة من الكسب الحاصل بتصرفه ولا يتمكن من التصرف الا برأس المال  
 فباعتراف هذا المعنى يحمل كأنه شرط له ما في يده من المال بخلاف يسه من غيره فالقصد  
 هناك تمليك العبد وذلك حاصل وان لم يدخل ماله في العقد وهو نظير الشرب والطريق  
 يدخل في الاجارة من غير ذكر لتحويل مقصوده وهو الانتفاع وان كان لا يدخل في البيع  
 الا بالذكر وقيل في تأويل قوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم ان المراد هذا وهو  
 أن يترك له ما في يده من الكسب ليتصرف فيه لكننا نقول ما اكتسبه قبل عقد الكتابة  
 ملك المولى فهو بمنزلة مال آخر للمولى في يده فلا يستحقه المكاتب بطلاق الكتابة وهذا  
 لان الاستحقاق بالمقد اما ثبت فيما يضاف اليه المقدم وانما أضيف المقدم هنا الى رقبته دون  
 ماله فلا يستحق به المال كما في البيع ونحن نسلم أنه بعقد الكتابة يمكنه من التصرف ولكن  
 يمكنه من ذلك لمنافعه لا لملكه وبمقد الكتابة يصير هو أحق بمنافع نفسه عندنا ثم يجوز فسخ  
 الكتابة عند غير القاضى عندنا كما يجوز عقد الكتابة وعند ابن أبي ليلى لا يكون رد المكاتب  
 في الرق الا عند القاضى لانه ينبنى على المعجز عنده اداء بدل الكتابة ولا يتحقق المعجز الا بقضاء  
 القاضى وقد بينا هذا في كتاب المكاتب وقول ابن أبي ليلى كقول أبي يوسف انه لا يرد  
 الى الرق حتى يجتمع عليه نيمان وقال ابن أبي ليلى كفالة المكاتب ونكاحه باطلان لان النكاح  
 يعتمد الولاية والرق يبقى الولاية وعندنا لا يملك أن يزوج نفسه ولا عبده ولكن يملك أن  
 يزوج أمته لما فيه من اكتساب المال وبطلان كفالته عنده ليس بطريق أنه ينزع ولكن  
 بطريق انعدام المحلية لان الكفالة التزام المال في الذمة عنده ولهذا يوجب براءة الاصل  
 وقيام الرق فيه يخرج من أن يكون أهلا للتمار المال في ذمته عنده فلماذا قال لا تنفذ

كفالاته بعد ما عتق بخلاف الاعتاق والهبة فان ذلك منه موقوف عنده فان عتق باءاء بدل  
الكتابة نفذ ذلك كله وان عجز فرد رقيقا بطل ذلك كله لانه قد ثبت له في كسبه حكم ملك  
وحقيقة الملك فيه موقوفة فان عتق ثم له الملك بذلك السبب الذي باشره فنفذ تصرفه فان  
عجز ثم الملك للمولى فبين ان تصرفه لا في ملك النسيير فاما عندنا عتقه وهبته باطلاق عجز أو  
عتق لان نفوذ هذا التصرف باعتبار حقيقة الملك والرق يناق الأهمية لذلك وأما كفالاته فلا  
تكون صحيحة ما لم يمتق فاذا عتق نفذ بمنزلة كفالة المبيد فان ذمته خالص حقه ولكن  
الدين لا يجب في ذمة الرقيق الا شاعلا مالية رقبته وذلك حق المولى فباعتبار أن تصرفه  
لا في عملا هو حقه كان صحيحا في حقه وباعتبار أنه ملق بمالية المولى قلنا ثانية تؤخر المطالبة  
عنه اى حالة العتق ولو كفل انسان عنه ببدل الكتابة لمولاه لم يجوز عندنا الان الكفالة تستدعي  
دينا صحيحا وقيام الرق يمنع وجوب دين صحيح للمولى علي مملوكه لانه التزام للمطالبة والمطالبة  
ببدل الكتابة لا تقوى في حق المكاتب ولهذا يملك أن يعجز نفسه وعند ابن أبي ليلى  
الكفالة صحيحة بمنزلة التبرع بالاداء لان عنده الكفالة توجب أصل المال في ذمة الكفيل  
فكما يجوز أن يكون التبرع مؤديا ببدل الكتابة عن المكاتب من مال نفسه يجوز أن يكون  
ماتزما ببدل الكتابة في ذمة نفسه للمولى \* رجل قال لعبد له ان بعتك فأنت حر فباعه لم يمتق  
عندنا وقال ابن أبي ليلى يمتق من مال البائع وهذا بناء على أصل مختلف فيه بيننا وبينه أن  
في العيين بالطلاق والعتاق عندنا يشترط قيام الملك عند وجود الشرط لحصول الجزاء وعندنا  
لا يشترط ويمتبر قيام الملك في المحل بالأهمية في التصرف وذلك لا يشترط عندنا وجود  
الشرط حتى ان من قال لعبد له ان دخلت الدار فأنت حر ثم جهى الخالف ثم وجد الشرط  
يقع الطلاق والعتاق ومعلوم أن تأثير الأهمية أكثر من تأثير الملك في المحل فاما اذا كان  
يسقط اعتبار الأهمية عندنا وجود الشرط فلانه يسقط اعتبار الملك في المحل أولى ولكننا نقول  
المتماق بالشرط عند وجود الشرط كالمعجز فكما أن تنجز العتق لا يصح الا عند قيام الملك  
في المحل فكذلك بزوال الجزاء عند وجود الشرط الا أنه يصير كالمعجز بذلك الكلام السابق  
وذلك الكلام صح منه في حال اقامته والجنون انما يناق الأهمية للتعلم بالطلاق والعتاق علي  
وجه يكون ايقاعا في حقه وهذا غير معتبر عندنا وجود الشرط اذا عرفنا هذا فنقول اذا قال  
ان بعتك فأنت حر فهذا التعليق عنده صحيح لان الملك عند التعليق موجود ولا يشترط

وجود الملك عند وجود الشرط. على مذهبه وقد وجد الشرط هنا بالبيع فيترك المتق بالبيع  
الذي صح منه قبل البيع ويصير به معلقا رقبته فيبطل البيع ويمتنع من مال البائع وعندنا  
يشترط قيام الملك في المحل عند نزول الجزء لأن الإيجاب إنما يتصل بالمحل بعد وجود الشرط.  
والشرط هنا هو البيع فإذا زال ملكه بالبيع فقد انعدم الملك في المحل عند وجود الشرط.  
فينحل العيّن ولا يعتق المبدل بل يبقى على ملك المشتري وعلى هذا الأصل لو قال لبيد ان  
كلمت فلانا فأنت حر ثم باعته ثم كلم فلانا أو قال لامرأته أنت طالق ثلاثا ان كلمت فلانا ثم  
طلقها واحدة بائنة وانقضت عندها ثم كلمت فلانا عندنا لا يقع الثلاث وعند ابن أبي ليلى  
يقع وإذا استأجر دابة الى مكان جاوز بها المكان ثم عطبت بعد ضمير قيمتها عندنا ولم  
يسقط عنه الاجر وعلى قول ابن أبي ليلى ليس عليه شيء من الاجر لأن الاجر والضمان  
لا يجتمعان وقد تقرر عليه الضمان ولأنه بالضمان ملك المضمون ولا يوجب عليه الاجر بسبب  
الانتفاع بملك نفسه ولكننا نقول لما انتهى الى ذلك المكان فقد انتهى المقدمتهاته وتقرر  
الاجل دينا في ذمته ثم بالمجاوزة صار غاصبا ضمنا فلا يسقط عنه الاجر بذلك بمنزلة ما وردها  
على صاحبها ثم غصبها منه وهذا لأن الملك بالضمان إنما يثبت له من وقت وجوب الضمان عليه  
وذلك بعد المجاوزة والاجر إنما له بمقابلة منافع استوفها قبل ذلك وإذا أدرك الرجل الامام  
وهو راكع فكبر معه ولم يركع حتى رفع رأسه فعندنا يسجد معه ولا يعتد بتلك الركعة وعند  
ابن أبي ليلى يركع ويسجد ويمتنع بها لأن صلاة الركوع بمنزلة حالة القيام فان القائم إنما يفارق  
القاعد في استواء النصف الاسفل منه دون النصف الاعلى والراكع في هذا والنصف سواء  
ولهذا لو ركع معه كان مدركا للركعة فكان ادراكه اياه في حالة الركوع وادراكه في حالة  
القيام سواء ولو أدركه قائما ثم سبقه الامام بالركوع والسجود فانه يتابعه يركع ويسجد ويكون  
مدركا للركعة فكذلك هنا ولكننا نقول شرط ادراك الركعة أن يشارك الامام في حقيقة  
القيام أو فيما هو مشبهه بالقيام وهو الركوع حتى يكون مدركا للركعة فاذا رفع الامام  
رأسه قبل أن يركع هو فقد انعدمت المشاركة بينهما في القيام أو فيما هو مشبهه بالقيام وهو  
الركوع فاذا أدركه قائما فقد شاركه في حقيقة القيام وكان مدركا للركعة وأما إذا أدركه راكعا  
فهو لم يشاركه في حقيقة القيام فلا بد من أن يشاركه فيما هو مشبهه بالقيام وهو الركوع حتى  
يكون مدركا للركعة فاذا رفع الامام رأسه قبل أن يركع فقد انعدمت المشاركة بينهما في

القيام وفيما هو مشبه للقيام فلا يعتمد تلك الركعة كما لو أدرك في السجود يوضحه ان  
المسبوق لا يمكنه ان يقضى ما فاته قبل ان يشارك الامام فيما أدرك معه وذلك عمل  
بالمسوخ فيكون مفسدا للصلاة ولهذا يسجد ولا يمتد بتلك الركعة فاما اذا ركع قبل ان يرفع  
الامام رأسه فهو مشارك للامام في القيام والركوع جميعا اما في الركوع فلا يشكل وفي القيام  
لان حالة الركوع كحالة القيام فهذا الحرف يقع الفرق بين الفصلين \* فاذا أهل الرجل  
بعمره ثم أفسدها فقدم مكة فمضاهما فانه يجوز له ان يقضيها من التمتع عندنا وقال ابن ابي  
ليلى لا يجوز له ان يقضيها الا من وقت بلاده لانه انما يقضى ما فاته فمليه ان يقضيها كما فاتته ثم  
القضاء بصفة الاداء فاذا كان هو في اداء هذه العمرة انما أحرم لها من الميقات فكذلك في  
القضاء ولكننا نستدل بحديث عائشة رضی الله عنها فانها لما حاضت بسرف بعد ما أحرمت  
قال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم ارفضي عمرتك واصمعي جميع ما يصنع الحاج غير ان  
لا تطوفي بالبيت ثم أصر أخاها عبد الرحمن بن ابي بكر رضی الله عنه ان يسمرها من التمتع  
مكان عمرتها التي فاتتها ولان ما يلزمه بالشروع معتبر بما يلزمه بالنذر ومن نذر عمره فاداءها  
من التمتع يخرج عن موجب نذره ولانه وصل الى مكة بالاحرام الفاسد فيجمل كما لو وصل  
اليها باحرام صحيح فكما ان هناك يكون هو بمنزلة أهل مكة في الاحرام في الحج والعمرة  
ان واجب وغير الواجب في ذلك سواء فكذلك هنا هو بمنزلة أهل مكة في حكم قضاء هذه  
العمرة ولا بأس بان يخرج الرجل من تراب الحرم وحجارته الى الحل عندنا وقال ابن ابي  
ليلى أكره ذلك لما روى عن عمرو وابن عباس رضی الله عنهما انهما كرها ذلك ولكننا نقول  
ما جاز الانتفاع به في الحرم يجوز اخراجه من الحرم كالتباعد وما لا يجوز اخراجه من الحرم  
لا يجوز الانتفاع به في الحرم كالصيد والالجامع له ان يتنع بالحجارة والتراب في الحرم فيكون  
له أيضا اخراج ذلك من الحرم وما روى عن عمرو وابن عباس رضی الله عنهما شاذ فقد ظهر  
عمل الناس بخلافه فانهم تمارفوا اخراج القدور من الحرم من غير تكبير منكر واخراج  
التراب الذي يجمعونه من كمنس سطح البيت ونحو ذلك ويتبركوا بذلك وكل أثر شاذ  
يكون عمل الناس ظاهر بخلافه فانه لا يكون حجة وما اذا اقتتل القوم فاحلوا عن قتيل ولا  
يعلم أيهم أصابه فعلى قول ابي حنيفة ومحمد على عاقلة القبيلة الذين اقتتلوا جميعا واليه رجع  
أبو يوسف ذكرنا هنا قوله وقد بينا المسئلة في الديات \* واذا قتل الرجل رجلا ضربه بمصا أو

حجر أو ضربه ضربات حتى مات من ذلك فإن أبا حنيفة رحمه الله قال لا قصاص بينهما وقال ابن أبي ليلى بينهما القصاص وهو قول أبي يوسف ومحمد إذا وقع موقع السلاح وقد بينا المسئلة في الديات إلا أن هناك يذكر أن عندهما إنما يجب القصاص في القتل بالحجر الكبير والعصا الكبير فأما القتل بالعصا الصغير بالضرب بالموالات لا يجب القصاص عندنا وإنما يجب عند الشافعي وهنا نص على الخلاف في هذا الفصل أيضا وهكذا كره الطحاوي رحمه الله وكان الطحاوي إنما اعتمد هذه الرواية فيما أورده في كتابه وهو الأصح فالمعتبر عندهما القصد إلى القتل بما لا يطيق النفس احتمالاً والعصا الصغير مع الموالات في ذلك بمنزلة العصا الكبير \* وإذا عض رجل يد رجل فأنزع المعضوض يده من فم المعضوض فمضاً من أسنانه فمضاً لا ضمان عليه في السن وعند ابن أبي ليلى هو ضامن الضمة لأنه صبار قالما سنه بنزع اليد من فم إلا أنه مذكور في ذلك ولا يسقط الضمان عنه كالمخاطب والمضطر (الأتري) انه لو جنى على موضع آخر من جسده ليدفع به أذاه عن نفسه كان ضامناً فكذلك إذا نزع يده من فم ولو كان نقول هو فيما صنع دافع الأذى غير مباشر للجناية فلا يكون ضامناً بمنزلة ما لو قصد قتله فدفعه عن نفسه فسقط فوات يوضحه أن صاحب السن هو الجاني بعضه يد غيره على وجه يسقط سنه بنزع اليد وهذا بخلاف ما إذا جنى على موضع آخر من جسده لأن المعضوض يده هو المباشر لتلك الجناية من غير ضرورة فإنه يتمكن من دفع الأذى عن نفسه بنزع اليد من فم فإذا اشتغل بالجناية على جسده في عمل آخر كان ضامناً لذلك وهنا لا يتمكن من دفع الأذى إلا بنزع اليد من فم \* وإذا قال الخصم للقاضي لا أقر ولا أنكر فإن أبا حنيفة رحمه الله قال لا يجبره القاضي على ذلك ولكن يدعو المدعى بشهوده وقال ابن أبي ليلى لا أدعه حتى يقر أو ينكر لأن الجواب مستحق عليه فإذا امتنع من إيفاء ما هو مستحق عليه مع قدرته على ذلك أجبره القاضي على إيفائه بالحبس ثم شرط قبول البيينة أنكار المدعى عليه فلا بد أن يجبره القاضي حتى يجيب بالأفرا فليتوصل به المدعي إلى حقه أو بالإنكار فيتمكن من إثبات حقه بالبيينة ولكننا نقول الإنكار حتى المنكر لأنه يدفع به المدعي عن نفسه ويثبت به حق نفسه فلا يجوز أن يجبر على الاتيان به ثم السكوت قائم مقام الإنكار لأن المنكر مانع والسكوت كذلك والإنكار منازعة بالقول وفي السكوت منازعة بالفعل وهو الامتناع عن التسليم ومن الجواب بعد ما طوابع به فيكون ذلك قائماً مقام إنكاره ويتمكن

المدعي من اثبات حقه بالبينة عند ذلك قال أبو يوسف ومحمد يستحلونه على حق المدعي ويجبره  
 انه يلزمه القضاء ان لم يحلف فان لم يحلف قضى عليه بالنكول وان حلف دعي المدعي شهوده  
 فهما يجهلان سسكوته أيضا بمنزلة انكاره الا ان علي قولها اذا طلب المدعي يمين المدعي عليه  
 استحلوه القاضي فان زعم المدعي ان له شهودا على حقه فمئد أبي حنيفة اما يشتمل بالاستحلاف  
 اذا قال المدعي لا بينة لي فأما اذا كانت له بينة لا يشتمل بالاستحلاف لان النبي صلى الله عليه  
 وسلم قال للمدعي الك بينة قال لا فقال عليه السلام اذا لك يمينه ولا نه انما يشتمل بالاستحلاف  
 في موضع ينقطع المنازعة باليمين وانما يكون ذلك اذا لم يكن للمدعي بينة فأما اذا كان له بينة فالمنازعة  
 لا تنقطع بالاستحلاف لان المدعي يقيم البينة بعه فليس في الاشتغال بالاستحلاف هنا فائدة  
 قطع الخصومة وهما يقولان البينة واليمين كل واحد منهما حق المدعي فله في الاستحلاف  
 مقصود صحيح وهو وصوله الى حقه في أقرب الاوقات لعلمه ان الخصم لا يحلف كاذبا فكان  
 له أن يطلبه بذلك وعلى القاضي اجابته اليه ( ألا ترى ) أنه يسأله الجواب في الابتداء رجاء أن  
 يقر فلا يحتاج الى اقامة البينة فكذلك له أن يستحلونه رجاء أن ينحل عن اليمين فلا يحتاج الى  
 اقامة البينة واذا أنكر الخصم الدعوى ثم جاء بالشهود على الخرج منها فان ذلك مقبول منه  
 عندنا وكان ابن أبي ليلى لا يقبله وتفسير ذلك أن يدعي قبله مالا فيقول ماله قبلي شيء ثم يقيم  
 الطالب البينة على ماله ويقيم الآخر البينة انه قد أوفاه فان ابن أبي ليلى يقول هو مناقض في  
 دعواه الايناء بعد انكاره أصل المال خصوصا اذا قال ما كان له علي ساقط وقبول البينة  
 يذني على دعوى صحيحة ومع التناقض لا تصح الدعوى ( ألا ترى ) انه لو قال ما كان له علي  
 شيء قط ولا أعرفه لم تقبل منه البينة على الايناء بعد ذلك لهذا المعنى ولكننا نقول دعواه  
 الايناء بعد جحد أصل المال دعوى صحيحة اما باعتبار انه لا شيء عليه في الحال أو انه لم يكن  
 عليه شيء قط لكنه ادعى صرة هذه الدعوى الباطلة واستوفى المال بها فاذا كانت الدعوى  
 صحيحة بهذا الطريق من التوثق كان متمكنا من اثباتها بالبينة ثم الثابت بالبينة كالثابت باقرار  
 الخصم بخلاف ما اذا قال ما كان له علي شيء قط ولا أعرفه لان مع ذلك الزيادة في الانكار  
 متعذر التوفيق بين كلاميه من الوجه الذي بينا واذا ادعى الرجل قبل رجل دعوى وقال  
 عندي منها المخرج فليس هذا باقرار منه عندنا وقال ابن أبي ليلى هو اقرار لان المخرج منها  
 انما يتحقق بعد الدخول فيها فكان هذا وقوله أوفيتها اياه أو أبرأتني منها سواء وذاك اقرار

باصل المال ولكننا نقول هو ادعى المخرج من دعواه لا من المال فلا يكون ذلك اقراراً بالمال  
 صريحاً ولا دلالة وهكذا يقول في البراء فانه لو قال أ رأيتي من هذه الدعوى لا يكون ذلك  
 اقراراً بالمال ثم المخرج من الدعوى ببيان وجه الفساد فيه ووجه الفساد غير متعين قد يكون  
 ذلك ببيان انه ما كان واجبا قط وقد يكون ذلك ببيان المسقط بمد الوجوب ومع الاحتمال  
 لا يجب المال \* واذا اقر الرجل عند القاضي بشئ فلم يقض به ولم يثبت في ديوانه ثم خوصم اليه  
 فيه بمد ذلك فنحننا القاضي يقضي به اذا كان يذكره وعند ابن أبي ليلى لا يقضى بذلك عليه  
 وان كان ذاكرا حتى يثبت في ديوانه والقياس ما قلنا لان القاضي حين سماع اقراره بذلك كان  
 له أن يقضى به لو طالب الخصم ذلك فكذلك بمد ما مضى علي ذلك مدة اذا كان القاضي  
 يذكر ذلك والمقصود من الاثبات في ديوانه ان يتذكر ذلك بالنظر فيه عند الحاجة فاذا كان  
 ذاكرا فما هو المقصود حاصل ولكن استحسن ابن أبي ليلى رحمه الله وقال القاضي لكثرة  
 اشتغاله وبما يشتهر عليه ذلك ولهذا يثبت في ديوانه يرجع اليه فينبغي له الشهود فاذا لم  
 يثبت في ديوانه لو قضى به كان قضاء مع تمكن الشبهة وربما ينسب به الى الميل فعليه أن محتاط  
 في ذلك ولا يقضى بمجرد كونه ذاكرا حتى يثبت في ديوانه \* واذا قال الرجل للرجل لست  
 من بني فلان وأمه أمة أو نصرانية وأبوه مسلم فلا حدم عليه عندنا وقال ابن أبي ليلى عليه الحد  
 وهذا بناء على الاصل الذي بيناه في كتاب الحدود انه قوله لغيره لست من بني فلان يكون  
 تذكرا لانه عندنا فاذا كانت أمه أمة أو نصرانية فهي غير محصنة وتذف غير المحصنة لا يوجب  
 الحد وعند ابن أبي ليلى هذا تذف له في نفسه لانه يلحقه المار بكونه ولد الزنا كما يلحقه المار  
 بنسبته الى الزنا فكما انه لو نسبته الى الزنا يكون قاذفاً فكذلك اذا نفاه من أبيه يكون قاذفاً  
 له وهو محصن في نفسه فملي قاذفه الحد \* ولو قال لرجل يا ابن الزانية وقد مات أبوه فعليه  
 الحد عندنا لان المقلب في حد القذف عندنا حق الله تعالى فنحن الاجتماع يتداخل والمقصود  
 يحصل باقامة حد واحد وهو مهني الزجر للقاذف ودفع المار عن المقذوف وعند ابن أبي  
 ليلى يضرب حدين لان عنده المقلب في حد القذف حق العبد كما هو مذهب الشافعي وقد  
 بينا هذا في الحدود وذكر ان ابن أبي ليلى فعل ذلك في مقام واحد في المسجد وهذه هي  
 المسئلة التي قال أبو حنيفة رحمه الله فيها ان القاضي أخطأ فيها في سبع مواضع فان معتوهة  
 كانت بالكوفة آذاها رجل فقالت له يا ابن الزانية فأتى بها الى ابن أبي ليلى فاعترفت فأقام عليها

حدين فذكر ذلك لابي حنيفة فقال انه اخطأ في سبع مواضع ثم فسر ذلك فقال نبي الحكم علي اقوار  
 المتوهة واقوارها هدر والزما الخ والستوهة ليست من أهل القومية واقام عليها حدين ومن عذف  
 جماعة لا يقام عليه الا سعد والسعد واقام حدين معا ومن اجتمع عليه حدين لا يوالى بينهما ولكن  
 يضرب أحدهما ثم يترك حتى يبرأ ثم يقام الآخر واقام الحد في المسجد وليس الامام أن يقام  
 الحد في المسجد وضربها قائمة وانما تضرب المرأة قاعسدة وضربها لا بحضرة وليها وانما يقام  
 الحد علي المرأة بحضرة وليها حتى اذا انكشفت شيء من بدنهما في اضطرارها ستر الوالي ذلك  
 عليها فانشر بالكوفة أن القاضي اخطأ في مسألة واحدة في سبع مواضع \* واذا قال الرجل  
 لامرأته لا حاجة لي فيك وأراد الطلاق لم تطلق عندنا وقال ابن أبي ليلى هي تطلق ثلاثا  
 لانه نفى حاجته فيها علي الاطلاق وحقيقة ذلك اذا صارت محرمة عليه وأما ما دامت محلة  
 في حقه فله فيها حاجة طيبا أو شرجا لان النساء يغلن حوائج الرجال اليهن فكان هذا وقوله  
 أنت محرمة علي سواء ولكننا نقول قوله لا حاجة لي فيك بمنزلة قول لا أستهيك ولا أريدك  
 ولا أهواك ولا أحببك وليس في شيء من هذه الالفاظ ما يدل علي الطلاق والنية متى  
 تجردت عن لفظ يدل عليه كان باطلا والاصل فيه ما روي أن امرأة عرضت نفسها علي  
 رسول الله صلي الله عليه وسلم فلم يرغبها ورغبة فقال لا حاجة لي الي النساء الحديث ومعلوم  
 أنه ما كان الطلاق من احتمالات لفظه ذلك ولو قال لها أنت طالق ان شاء فلان وفلان غائب  
 لا يدري أحي هو أم ميت أو فلان ميت علم بعد ذلك لم تطلق عندنا وقال ابن أبي ليلى هي  
 طالق لانها لا يتحقق مشيئة فلان بسعد موته ويبقى أهل الايقاع فيقع الطلاق ولكننا نقول  
 التعليق بشرط لا يكون له تحقيقا الثاني فيخرج به كلامه من أن يكون ايقاعا وهذا لان التعلق  
 بالشروط يخرج كلامه من أن يكون ايقاعا الي أن يوجد الشرط فاذا كان الشرط مما يتحقق  
 كونه يخرج كلامه من أن يكون ايقاعا الي أن يوجد الشرط واذا كان مما لا يتحقق كونه  
 يخرج كلامه من أن يكون ايقاعا أصلا \* وكذلك اذا تزوج العبد بغير اذن مولاه فقال  
 مولاه طلتها فهذا لا يكون اجازة للنكاح عندنا وعند ابن أبي ليلى هو اجازة لانه أمره  
 بايقاع الطلاق والطلاق لا يقع الا بعد صحة النكاح ولكننا نقول قوله طلقها بمنزلة قوله فارقتها  
 أو دعها أو اتركها أو خل سبيلها ونحوه من هذا لا يكون اجازة للنكاح بوضعه أن الطلاق  
 مشتق من الاطلاق وهو الارسال وفي اجازة النكاح أثبات القيد فالامر بالارسال لا

يكون اثباتا للقيود منه واذا طلق الرجل امرأته ثلاثا في صحته فجدد ذلك الزوج وادعته المرأة  
 ثم مات الرجل بعد أن استخلفه القاضي علي ذلك فلا ميراث لها منه عندنا او جرد الاقرار منها  
 بارتفاع النكاح في حالة الصحة ولائها تلم أن سبب الارث غير متحقق وهو انتهاء النكاح  
 بالوفاة وعلى قول ابن أبي ليلى لها الميراث منه الا أن يقر بعد موته أنه قد كان طلقها ثلاثا  
 لان الزوج لما حلف وقضى القاضي بقيام النكاح بينهما كان ذلك تكديبا منه لها في ذلك  
 الاقرار والمقر متى صار مكذبا شرعا في اقراره يبطل حكم ذلك الاقرار فلهذا كان لها الميراث  
 الا أن يقر بعد موته اقرارا مستقبلا أنه كان طلقها ثلاثا ولكننا نقول القاضي بعد يمين الزوج  
 لا يقضى بالنكاح ولا يبطل الطلاق الواقع ولكن يمينها من المنازعة والخصومة من غير حجة  
 ويبقى ما كان على ما كان فلا يتضمن ذلك الحكم تكديبا في الدعوى (الآ ترى) أن البينة  
 بعد اليمين لا تكون مقبولة واذا تقرر هذا المعنى كان الاقرار السابق منها والوجود بعد  
 موت الزوج في الحكم سواء \* واذا قال الزوج لامرأته ان ضمنت اليك أخرى فأنت طالق  
 واحدة فطلقها واحدة وانقضت عندها ثم تزوج امرأة أخرى ثم تزوج امرأته هذه التي حلف  
 عليها فانها لا تطلق عندنا وقال ابن أبي ليلى تطلق لان عنده اليمين انقضت صحيحا في الملك  
 والشرط وجد في الملك أيضا لان الشرط ضم امرأة أخرى اليها وهذا الضم انما يتحقق اذا  
 اجتمعتا في نكاحه وذلك بعد ما تزوج بها ولكننا نقول قوله ان ضمنت اليك امرأة أخرى  
 بمنزلة قوله ان تزوجت عليك وهذا لان ضم غيرها اليها انما يتحقق اذا تزوج الأخرى وهي  
 في نكاحه فأما اذا تزوج الأخرى بعد انقضاء عندها ثم تزوجها فانما ضمها الي الأخرى  
 (الآ ترى) ان الشرع حرم ضم الأمة الى الحر في النكاح ولو تزوج أمة ثم تزوج حره بقي  
 نكاح الأمة صحيحا بخلاف ما اذا تزوج حره ثم تزوج عليها أمة \* ولو قال لامرأته ان دخلت  
 الدار فأنت طالق ان شاء الله فدخلت الدار لم تطلق عندنا وهو قول ابن أبي ليلى أيضا لقوله  
 عليه الصلاة والسلام من حلف بطلاق أو عتاق واستثنى فلا حنث عليه ولان الاستثناء  
 الموصول يخرج الكلام من أن يكون عزيمة قال الله تعالى يستجديني ان شاء الله صابرا ولم  
 يصبر ولم يعاتب علي ذلك والوعد من الانبياء كالمهد من غيرهم وقد قررنا هذا في الايمان  
 ولو قال أنت طالق ان شاء الله ولم يقل ان دخلت الدار فكذلك عندنا وقال ابن أبي ليلى يقع  
 الطلاق هنا وكذلك العتاق وهذا لان الاستثناء انما يعمل عنده في اليمين بالطلاق وبالعتاق

وقوله أنت طالق أو أنت حرة ليس بيمين ثم قوله ان شاء الله في مثل هذا انما يراد به التحقيق ولا يراد التعليق لان قوله أنت طالق أو أنت حرة ذكر وصف فيليق به معنى التحقيق ولا يليق به معنى التعليق ولكننا نقول قوله ان شاء الله تأثيره في اخراج الكلام من أن يكون عزيمة والايقاع في هذا والتعليق سواء والاصل فيه قوله تعالى ولا تقولن لشيء انى فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله \* وقال أبو حنيفة لا بأس بنثر السكر والجوز واللوز في العرس والختان وأخذ ذلك اذا أذن لك أهله فيه وانما يكره من ذلك أن يأخذه بهير اذن أهله وبه يأخذ وثان ابن أبي ليلى يكره نثر ذلك وأن يؤخذ منه شيء وقد بينا هذا في أول الكتاب والقياس ما ذهب اليه ابن أبي ليلى قال هذا تملك من المجهول لانه لا يدري من يأخذ وأى مقدار يأخذ والتمليك من المجهول باطل واذا بطل التمليك كان النثر تضيقا للبال ولكن تركنا هذا القياس بما روينا فيه من الآثار وفي التعامل الظاهر بين الناس اهم يفعلون ذلك ولم ينقل عن أحد أنه تمحز عن نثر ذلك أو عن تمحز أخذه وفي الاخذ بطريق القياس في هذا ايقاع الناس في الحرج وقد أمرنا بترك العسر ليسر قال الله تعالى يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر وعلى هذا قلنا لا بأس بالشرب من ماء السقاية فقد يكون الواضع عند الوضع آذنا للناس بالتناول ولا بأس بالتناول مما لا يجرى بين الناس فيه الشح والظنة كالثوب ونحو ذلك فان من عرس الشجرة على ضفة نهر في الطريق فالظاهر أنه آذن للناس في الاصابة من عرها فيما لا يجرى فيه الشح بين الناس فيجوز تناول منه بهذا النوع من الظاهر وكذلك النقاط النوى وقشور الرمان وقد بينا بمض ذلك في كتاب اللقطة قال وكان ابن أبي ليلى رحمه الله يكره النبيذ في المزفت والنقير انتهى الوارد في الباب وقال أبو حنيفة رحمه الله لا بأس بذلك لو روى النسخ وهو قوله عليه السلام كنت نهيتكم عن الشرب في الدباء والمزفت فاشربوا في الظروف ولا تشربوا سكرًا وفي رواية فان الطرف لا يحل شيئاً ولا يحرمه فلبوت النسخ قلنا لا بأس بالشرب في هذه الاواني والله أعلم بالصواب

### ﴿ كتاب الشروط ﴾

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة ونفر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله أعلم بأن علم الشروط من آكد العلوم وأعظمها صنعة فان الله تعالى أمر