سلسلة إصدارات الأزهر (٢٢)

فتاوى خير الدين الرملي الحنفي

المسماة

الفتاوى الخيرية لنفع البرية

على مذهب الإمام الأعظم
أبي حنيفة النعمان

نسخة مضبوطة بالشكل الكامل ومرقمة وقد بلغت ٢٧٤٠ فتوى
تطبع محققة لأول مرة ومقابلة على ست مخطوطات

حققه
سعيد المندوه

المجلد الأول المجلد الثاني المجلد الثالث

١ - ٢٧٤٠

أنوار الأزهر

جميع الحقوق محفوظة لدار أنوار الأزهر، ولا يسمح بإعادة إصدار هذا الكتاب أو أي جزء منه أو نقله بأي وسيلة من الوسائل سواء كانت إلكترونية أو ميكانيكية بما في ذلك النسخ أو التصوير أو المسح الضوئي أو التسجيل أو التخزين بما يمكّن من استرجاع الكتاب أو أي جزء منه ولا يسمح باقتباس أي جزء منه أو ترجمته إلى أي لغة دون الحصول على إذن خطّي مسبق من المحقق وإلا تعرض للمساءلة القانونية.

رقم الإيداع: 22102 / 2021 الترقيم الدولي: 978-977-85928-5-6

الطبعة الأولى

1444هـ - 2023م

جميعُ العباراتِ والأفكارِ الواردةِ في الكتابِ تعبِّرُ عن وجهةِ نظرِ المؤلِّفِ دون أدنى مسؤوليَّةٍ على الناشِرِ

9 789778 592856

+٢٠١١١٥٠٥٩٦١٦

دار أنوار الأزهر للنشر والتوزيع

@DarAnwarAlazhrEgypt

Anwaralazhr@gmail.com

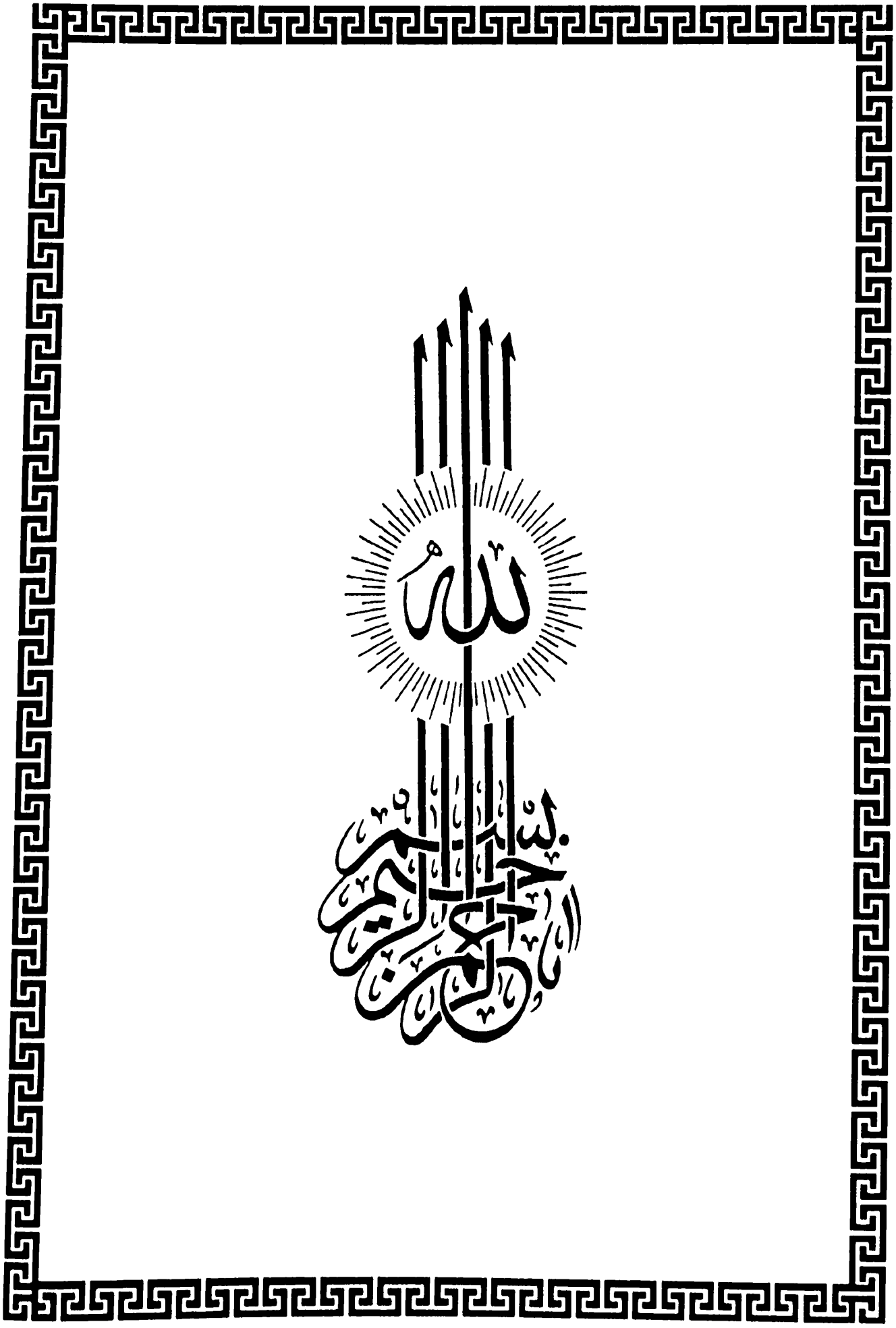
فتاوى خير الدين الرملي الحنفي

المسماة

الفتاوى الخيرية لنفع البرية

على مذهب الإمام الأعظم

أبي حنيفة النعمان


الله
بسم الله الرحمن الرحيم

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

قَالَ اللهُ تَعَالَىٰ:

﴿فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ﴾ [التوبة: ١٢٢].

وَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ:

«مَنْ يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِى الدِّينِ». متفق عليه.

❁ ❁ ❁

بسم الله الرحمن الرحيم

كلمة الناشر

الْحَمْدُ لِلَّهِ وَاهِبِ النِّعَمِ، وَاسِعِ الْجُودِ وَالْكَرَمِ، وَأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، وَأَشْهَدُ أَنَّ نَبِيَّنَا مُحَمَّدًا عَبْدُ اللهِ وَرَسُولُهُ، فَاللَّهُمَّ صَلِّ وَسَلِّمْ وَبَارِكْ عَلَى سَيِّدِنَا وَنَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ أَجْمَعِينَ، وَعَلَى مَنْ تَبِعَهُمْ بِإِحْسَانٍ إِلَى يَوْمِ الدِّينِ.

أَمَّا بَعْدُ:

فقد تم تأسيس دار أنوار الأزهر؛ خدمة للعلم وأهله، ورغبة في إعادة نشر كتب التراث بصورة جديدة، تليق بمكانة التراث وعلمائه، وقد وضعت الدار نصب أعينها هدفين أساسيين:

الأول: ضبط النص وسلامته، مراعية في ذلك إخراجه بالشكل الكامل، ومقابلته على الأصول الخطية حتى يصل إلى أعلى مستوى للدقة، ونقل النص كما أراده مؤلفه، خاليا من التحريف أو التصحيف، أو السقط أو الخطأ.

الثاني: تبسيط العلوم وتوصيلها لطالب العلم بشكل ميسر، وأسلوب مبسط؛ حتى يستوعبها الطالب بسهولة.

ويسعد الدار أن يشاركها أهل العلم وطلابه في إبداء الملاحظات، أو الاقتراحات، أو ترشيحات لأسماء الكتب التي بحاجة إلى إصدار جديد حتى تقوم على خدمتها. والله الهادي إلى سواء السبيل.

الناشر

مقدمة التحقيق

الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، مُقَدِّرِ كُلِّ خَيْرٍ، وَمُيَسِّرِ كُلِّ أَمْرٍ، وَأَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ، وَأَشْهَدُ أَنَّ نَبِيَّنَا مُحَمَّدًا عَبْدُ اللهِ وَرَسُولُهُ، فَاللَّهُمَّ صَلِّ وَسَلِّمْ وَبَارِكْ عَلَى سَيِّدِنَا وَنَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ أَجْمَعِينَ، وَعَلَى مَنْ تَبِعَهُمْ بِإِحْسَانٍ إِلَى يَوْمِ الدِّينِ.

أَمَّا بَعْدُ:

فنظرًا لما يحظى به كتاب (**الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةُ لِنَفْعِ الْبَرِيَّةِ عَلَى مَذْهَبِ الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ**) لخير الدين الرملي الحنفي من أهمية بين الدارسين وطلاب العلم؛ فقد قمنا بإصدار طبعة تليق بمكانة هذا الكتاب وعلم هذا الإمام، واتبعنا الآتي بتوفيق الله وفضله:

١- **مقابلة الطبعة بالمخطوطات.**

٢- **الاختيارات بين فروق النسخ.**

٣- **ضبط النص بالشكل الكامل**، حتى يتسنى لطلاب العلم غير الناطقين بالعربية أن يفهموا النص بسهولة، وقد التزمت إخراج كل أعمالي بالشكل الكامل؛ =واضعا بين يدي القارئ الكريم خلاصة خبرة أربعين عامًا من العمل في التحقيق وخدمة كتب العلم والتراث بشقيه الديني واللغوي، مع كبار المحققين= وذلك لسببين: الأول خدمة للعلم وأهله، والثاني عملا بوصية أستاذنا الدكتور/ عبد الفتاح الحلو رَحِمَهُ ٱللَّهُ، فقد كان يوصي بذلك تيسيرا على القارئ، وتذليلا للصعوبات التي يواجهها غير العرب، فكان يقول: من حقهم علينا أن نبسط لهم العلوم، ونوضح لهم ما غمض من

المعاني، حتى إذا رجعوا إلى بلادهم نقلوا ما تلقوه على وجه صحيح بفهم دقيق، ونحن ندرك أن الكتاب قيمة علمية، وتحفة فنية، فلابد من خدمته علميا، وهو الجوهر، وإظهاره في أبهى صورة طباعيا، وهو المظهر، وما أكمل وأجمل أن يجتمع جمال الجوهر والمظهر.

٤- تقسيم الفتوى التي تتضمن عدة أسئلة إلى فقرات وتمييز كل فقرة في السؤال برقم خاص بها، مع تمييز هذا الرقم الخاص في الإجابة بوضع حرف (ج) يعني جواب لهذا الرقم، انظر فتوى (٢٣) فقد تضمنت ست أسئلة مع أجوبتها، وفتوى (٧٧٦) فقد تضمنت سبع أسئلة مع أجوبتها. وفتوى (٧٨٧) فقد تضمنت أربع أسئلة مع أجوبتها.

وبهذه الطريقة تتضح الصور الآتية الآتي:

(أ) أجاب عن كل الأسئلة بنفس الترتيب. وهذا هو الأصل والغالب.

(ب) أجاب عنها بلا التزام للترتيب. وهذا قليل، ومن أمثلتها: ١٤٥ج، ٢٢٢ج.

(جـ) لم يجب عن بعض الأسئلة وأهملها. ومن أمثلتها: ٩٠٨، ١٠٧٤، ١٣٧٦، ١٤٨٦، ١٥٣١.

(د) تكلم على السؤال الواحد في موضعين، مثال: (١١٥١، ٢٦٥١) تكلم عليها في بداية الفتوى، ثم أعاد جزئية أخرى في نهاية الفتوى.

ملاحظة: وقد أكثر المصنف رَحِمَهُ ٱللَّهُ من أسئلة الوقف بحكم البيئة التي كان يعيش فيها، مع اهتمامه بالزراعة والبساتين وغرس أشجار الكرم كما جاء في ترجمته، بحيث يعد مرجعا في باب الوقف فقد بدأه من فتوى (٦٦٢) حتى (١٠٨٧)

أي (٤٢٦) فتوى في كتاب الوقف بمفرده، وهناك فتاوى أخرى متعلقة بالوقف في كتب أخرى ككتاب النذور، وكتاب البيوع.

٥- **شرح الألفاظ الغريبة**، خاصة أن المصنف يستخدم كلمات بالعامية الدارجة التي تخفي على كثير، وكذلك أكثر من استعمال الألفاظ التركية، وما يتعلق بالزراعة وأدواتها، والشجر والغرس.

٦- عزو الآيات وتخريج الأحاديث والآثار.

٧- **القيام بترجمة تفصيلية لخير الدين الرملي رحمه الله تَعَالَىٰ.**

وأخيرًا: أذكر أننا **بصدد إصدار مجموعة من النوادر والشروح التي طبعت قديما وتحتاج إلى إعادة خدمة وتحقيق**، وهذا عمل بشري، وكل عمل بشري مهما كان ينشد الكمال؛ فيصعب أن يناله؛ فمن وجد خطأ، أو بدا له أمر، فليتواصل معي حتى نتناقش فيه، أو نصلح ما وقع من خطأ في الطبعة الثانية إن شاء الله تَعَالَىٰ، فكما يقولون: العلم رحم بين أهله، والنصح حق بين أهل العلم وطلابه، وما أجمل النقد البناء، والاقتراحات الهادفة، فهذا دائما دأب السابقين، وعليه سار أهل الله المخلصون، وهذا هو الإيميل: said_mandoh@hotmail.com

نسأل الله تَعَالَىٰ أن يتقبل منا صالح الأعمال، وآخر دعوانا أن الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، وَصَلَّى اللهُ وَسَلَّمَ وَبَارَكَ عَلَى نَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ، وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ أَجْمَعِينَ، وَعَلَى مَنْ تَبِعَهُمْ بِإِحْسَانٍ إِلَى يَوْمِ الدِّينِ.

كتبه

سعيد المندوه

ترجمة العلامة خير الدين الرملي رَحِمَهُ ٱللَّهُ

اسمه ونسبه: هو خير الدّين بن أَحْمد بن نور الدّين عَليّ بن زين الدّين بن عبد الْوَهَّاب، الأيوبي، العُلَيْمي -بِضَم الْعين الْمُهْملَة وَفتح اللَّام وَسُكُون الْيَاء وَكسر الْمِيم نسْبَة إِلَى سَيِّدي عَليّ بن عُلَيم الْوَلِيّ الْمَشْهُور- الفاروقي - نِسْبَة إِلَى الْفَارُوق عمر بن الْخطاب أَمِير الْمُؤمنِينَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ - الرَّمْلِيّ، الإِمَام الْمُفَسّر الْمُحدث الْفَقِيه اللّغَوِيّ الصرفي النَّحْوِيّ الْبَيَانِي الْعَرُوضِي المعمر شيخ الْحَنَفِيَّة فِي عصره وَصَاحب الفتاوي السائرة.

مولده: كَانَ مولده بالرملة من فلسطين سنة (٩٩٣) وَبهَا نَشأ وترعرع.

طلبه للعلم: قَرَأَ الْقُرْآنَ، ثمَّ جوده على الشَّيْخ الْقدْوَة مُوسَى بن حسن الشَّافِعِي الرَّمْلِيّ، وَقَرَأَ عَلَيْهِ شَيْئا من أبي شُجَاع فِي فقه الشَّافِعِي ولازمه فِي صغره وانتفع بِهِ.

ثمَّ رَحل إِلَى مصر بصُحْبَة أَخِيه الْكَبِير عبد النَّبِي فِي سنة سبع بعد الْألف (١٠٠٧) وجد واجتهد ودأب فِي تَحْصِيل الْعُلُوم وَأَخذهَا عَن أَهلهَا، وفَاق أَخَاهُ، ومكث في الأزهر ست سنين.

ثم قدم الرملة فِي ذِي الْحجَّة أَوَاخِر سنة (١٠١٣) وَاجْتمعَ بعلماء غَزَّة وبحاكمها الْأَمِير أَحْمد بن رضوَان فَأكْرمه وَحصل لَهُ مِنْهُ إنعام واعتنى بِهِ، وَأَقَام بِبَلَدِهِ ثمَّ أَخذ فِي الْأَقْرَاء والتعليم والإفتاء والتدريس.

شيوخه:

= إِبْرَاهِيم اللَّقَّانِيّ.

= أبو النجا سَالم السنهوري.

= أبو بكر الشنواني.

= أَحْمد بن مُحَمَّد أَمِين الدّين بن عبد العال.

= سُلَيْمَان بْن عبد الدَّائِم البابلي.

= عبد الرَّحْمَن البهني.

= عبد الله بن مُحَمَّد النحريري الْحَنَفِيّ.

= مُحَمَّد ابْن بنت مُحَمَّد.

= مُحَمَّد بن بنت الشلبي.

= مُحَمَّد بن مُحَمَّد سراج الدّين الحانوتي صَاحب الفتاوي الْمَشْهُورَة.

تلاميذه:

= إِبْرَاهِيم بن عبد الرَّحْمَن الخياري الْمدنِي.

= إِبْرَاهِيم بن مُحَمَّد النَّقِيب.

= أَحْمد باشا ابْن المرحوم الْوَزير الْأَعْظَم الصَّدْر الْأَعْظَم.

= حُسَيْن جلبي.

= عبد الرَّحْمَن بن مُحَمَّد النَّقِيب.

= عبد الرَّحِيم بن أبي اللطف مفتي الْحَنَفِيَّة بالقدس.

= عبد الْكَرِيم بن مُحَمَّد النَّقِيب.

= عَليّ مفتي الشَّافِعِيَّة بغزة.

= عمر المشرقي مفتي الْحَنَفِيَّة.

= عِيسَى بن مُحَمَّد الثعالبي المغربي نزيل مَكَّة.

= مُحَمَّد الْأَشْعَرِيّ مفتي الشَّافِعِيَّة بالقدس.

= مُحَمَّد بن السَّيِّد كَمَال الدّين بن حَمْزَة النَّقِيب.

= مُحَمَّد بن حَافظ الدّين السروري.

= مُحَمَّد بن سُلَيْمَان السُّوسِي المغربي نزيل مَكَّة.

= مُحَمَّد بن عجلَان النَّقِيب.

= مُحَمَّد عَلَاء الدّين ابْن عَليّ الحصكفي مفتي الْحَنَفِيَّة بِدِمَشْق.

= محيي الدّين الرملي ولده.

= مصطفى باشا ابْن المرحوم الْوَزير الْأَعْظَم مُحَمَّد باشا الكوبري.

= يحيى بن مُحَمَّد بن عبد الله بن عِيسَى بن أبي البركات.

= يُوسُف بن الشَّيْخ رَضِي الدّين اللطفي خطيب الْمَسْجِد الْأَقْصَى.

كتبه:

= حواشيه عَلى الْأَشْبَاه والنظائر.

= حواشيه على شرح الْكَنْز للعيني.

= حَوَاشِيه على منح الْغفار.

= ديوَان شعر مُرَتّب على حُرُوف المعجم.

= رسالة فِيمَن قَالَ إِن فعلت كَذَا فَأَنا كَافِر.

= الفتاوى الخيرية لنفع البرية. وهو كتابنا هذا، جمعها ولده محيى الدين، وأتمها إبراهيم بن سليمان الجنيبي (ت ١١٠٨ هـ)

= الفَوْز وَالْغنم فِي مسئلة الشّرف من الأم.

= مَسْلَك الْإِنْصَاف فِي عدم الْفرق بَين مسئلتي السُّبْكِيّ والخصاف.

= مطلب الْأَدَب وَغَايَة الأرب.

= مظهر الحقائق الخفية من البحر الرائق في فروع الفقه الحنفي.

وذكر ابنه محمد نجم الدين الرملي في مقدمة رسالته التي سماها (**نزهة النواظر على الأشباه والنظائر لابن نجيم**) وجمع فيها كتابات والده خير الدين الرملي على الأشباه والنظائر: **واعلم** أيها الناظر أن هذه الحاشية بالنسبة لما ألفه شيخنا الوالد رحمه الله تَعَالَىٰ النزر اليسير، والشيء الحقير، فإن له رَحِمَهُ ٱللَّهُ: حواشي على البحر الرائق، ومنح الغفار، وعلى شرح الكنز للعيني، وعلى جامع الفصولين، وعلى جامع الفتاوى، وعلى مجموعة مؤيد زاده، وعلى البزازية، وله كتابات على الظهيرية، وعلى الوالوالجية، وعلى التتارخانية، وعلى أنفع الوسائل للطرسوسي، وعلى مشتمل الأحكام، وعلى جواهر الفتاوى، وعلى لسان الحكام، وعلى الذخائر الأشرفية، وعلى الإسعاف، وعلى فتاوى شيخه العلامة محمد بن سراج الحانوتي، وعلى فتاوى قارئ الهداية، وعلى فتاوى ابن نجيم، وعلى فتاوى شهاب الدين أحمد بن الحلبي، وعلى الزيلعي (أي: في كتابه تبيين الحقائق)، وعلى النهر، وعلى الجوهرة للحدادي، وعلى عشر محلات من المجتبى، وعلى تسع مواضع من الدرر والغرر، وعلى سبعين موضعا من صدر الشريعة، وعلى سبع مواضع من الإصلاح والإيضاح لابن كمال باشا، وعلى الضياء المعنوي، وعلى أحد وعشرين محلا من شرح الوهبانية، وعلى سبعين موضعا من شرح تحفة الأقران لمؤلف منح الغفار.

ولقد جردت جميع الحواشي المذكورة فكانت تزيد على المائة والخمسين كراسا.

وفاته: تُوفِّي رحمه الله تَعَالَىٰ لَيْلَة الْأَحَد فجْر يوم السَّابِع وَالْعِشْرين من شهر رَمَضَان سنة إِحْدَى وَثَمَانِينَ وَألف (١٠٨١)[1].

❁ ❁ ❁

(١) انظر في ترجمته: «خلاصة الأثر» للمحبي (٢/ ١٣٤)، «فهرس الفهارس والأثبات» (١/ ٣٨٦).

وصف المخطوطات والمطبوعات مع صورها

اعتمدنا في إصدار هذه الطبعة على ست مخطوطات ومطبوعتين:

أولا: المخطوطات:

النسخة الأولى: وقد رمزنا لها برمز (م) مصورة عن مكتبة جامعة الرياض تحت رقم (٣٢٧) وقد كتبت بخط محمد العنتابي (ت ١١٢٠)

وتقع في (٢٨٣) لوحة ومسطرتها ٥ ,٢٨×١٨ سم وعدد الأسطر بها (٢٩).

وهي نسخة جيدة، كتبت بخط نسخ معتاد.

وكتب في صفحة الغلاف: قد انتقل هذا الكتاب في حوز العبد الفاني محمد حسن بن عبد البر اليماني، عفا الله عنهما والمسلمين أجمعين.

النسخة الثانية: وقد رمزنا لها برمز (ك) مصورة عن مكتبة جامعة الملك سعود تحت رقم (٤٨٠١) وقد كتبت سنة (١١٠١)

وتقع في (٣٢٥) لوحة ومسطرتها ٢٩×١٧ سم وعدد الأسطر بها (٣١).

وهي نسخة جيدة، كتبت بخط نسخ معتاد.

النسخة الثالثة: وقد رمزنا لها برمز (أ) مصورة عن مكتبة جامعة الملك سعود تحت رقم (٧٣٨٩) وقد كتبت بخط إسماعيل بن رجب بن يوسف بن أحمد ابن فياض الحنبلي (١٠٨٩) وهي نسخة عتيقة كتبت بعد وفاة المصنف بثماني سنوات.

وتقع في (٥١١) لوحة ومسطرتها ٥ ,٢٠×٥ ,١٥ سم وعدد الأسطر بها (٢٥).

وهي نسخة جيدة، كتبت بخط نسخ معتاد.

النسخة الرابعة: وقد رمزنا لها برمز (ر) مصورة عن مكتبة جامعة الملك سعود تحت رقم (٦٤٧١) وقد كتبت بخط أحمد بن أحمد بن محمد بن إسماعيل الشامي الجرستي (١٠٩٦) وهي نسخة عتيقة في غاية الضبط والإتقان كتبت بعد وفاة المصنف بخمسة عشر سنة.

وتقع في (٣٤٤) لوحة ومسطرتها ٥ , ٢١×٥ , ١٥ سم وعدد الأسطر بها (٢٩).

وهي نسخة جيدة، كتبت بخط نسخ معتاد.

النسخة الخامسة: وقد رمزنا لها برمز (س) وقد كتبت بخط زين الدين عبد السلام المغراوي القسام سنة (١١٠٣)

وتقع في (٣٨٦) لوحة ومسطرتها ٢٠×١٥ سم وعدد الأسطر بها (٢٧).

وهي نسخة جيدة، كتبت بخط نسخ معتاد.

النسخة السادسة: وقد رمزنا لها برمز (ع) وقد كتبت بخط أحمد بن حمزة الحنبلي سنة (١١٢٠)

وتقع في (٦٦٠) لوحة ومسطرتها ١٩×١٥ سم وعدد الأسطر بها (٢٥).

وهي نسخة جيدة، كتبت بخط نسخ معتاد. وكتبت عناوين الفتاوى على هامشها.

أولا: المطبوعات:

الطبعة الأولى: طبعة المطبعة الأميرية، وقد صدرت سنة ١٣٠٠هـ أي من ١٤٤ سنة وهي طبعة جيدة متقنة.

الطبعة الثانية: الطبعة الهندية وهي مأخوذة عن طبعة مصرية طبعت سنة (١٣٧٦)، إلا أنه يوجد فيها بعض الاختلافات والفروق.

صور المخطوطات والمطبوعات

اللوحة الأولى من مخطوطة ع

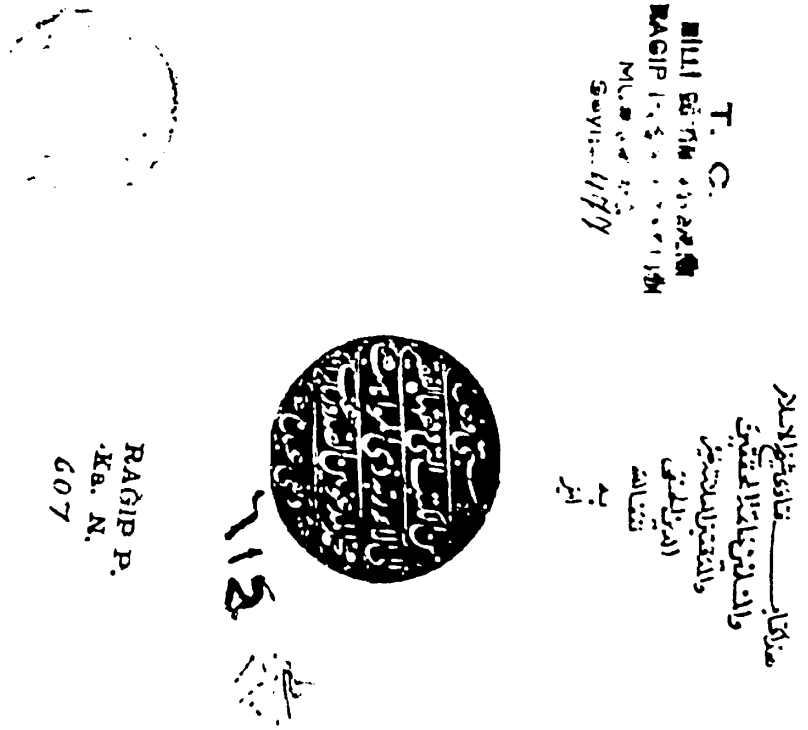
بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي وفق من اراد به الخير للتفقه في الدين وهدى من شاء الى سبيل المهتدين والصلاة والسلام على سيد الاولين والآخرين محمد خاتم النبيين والمرسلين وعلى آله الطيبين وأصحابه الطاهرين وبعد فيقول العبد الفقير ابراهيم بن سليمان بن محمد بن عبد العزيز قد وجدت شيخنا العلامة الرحلة الفهامة الشيخ محيي الدين طاب ثراه وكانت فتاويه الجنان ماواه قد شرع في جمع فتاوى شيخنا واستاذنا وكتبها بيده الشريفة مرتبة على حروف المعجم فيقول العبد الفقير محيي الدين هذا الذي يسر خروج حقيقة مما جوبت عن اسئلة سيل علينا سيدنا ومولانا شيخ الاسلام والمسلمين خاتمة الفقهاء المحققين اوحد الزمان قدوة ابو حنيفة النعمان وحيد الدهر وفريد العصر سيدي ومولاي الخير الذي المتين ومن هو جزء محض كاسمه الشريف الا وهو خير الدين مستمع اسم بطول حياة المسلمين فاجابه عنها بما هو الصحيح المفتى به من مذهب الامام ابي حنيفة او بما عمل به كبار اهل المذهب لاختلاف العصر وتغير احوال الناس رفقا بعباد الله تعالى طالبا من الله تعالى يوم الحنيفة مجمعها وكتبتها على طريقة الهداية وتبتها بحصل التسهيل والتقريب للسايل والمجيب ولما رأيته غالبا الحاصل وجوده في الاسفار وكثر وقوعه في غالب الديار ولم يصرح به في الروايات وان وقع في كتب الاصحاب يبينها بالفتاوى الخيرية لنفع البرية وبالله المستعان وعليه التكلان هذا وقد اجزني والدي المفضال ايده الله سبحانه تعالى بطول حياته واسبغ نعمه علي وعليه انه لا يخيب نفسه الا في تعلم القرآن وحفظه والاحتراز في تجويده ثم الاعتناء بالفقه وتحشيده وتمهيده فانه زعامة بلدنا التي هي الرحلة البيضاء سنة سبع بعد الالف الى مصر كان العلماء بالجامع الازهر واحد الفقه من جماعة من فقهاء الحنفية كالشيخ عبد الله التجريدي والسراج الحانوتي والشيخ احمد بن الشيخ محمد امين الدين بن عبد العال وغيرهم وقرأ الاصول على المحبي وجماعة والنحو على العلامة الشيخ ابي بكر الشنواني وغيره باكثر التردد على الشيخ فايد الوجاهة فهو جمع نحو مصر في بلده اواسط ذي القعدة الحرام سنة ثلاث عشرة والف فانتخب ما كتبه فجمع منها الباب المفسر

واحترزت

اللوحة الأخيرة من مخطوطة ع

صورة غلاف مخطوطة س

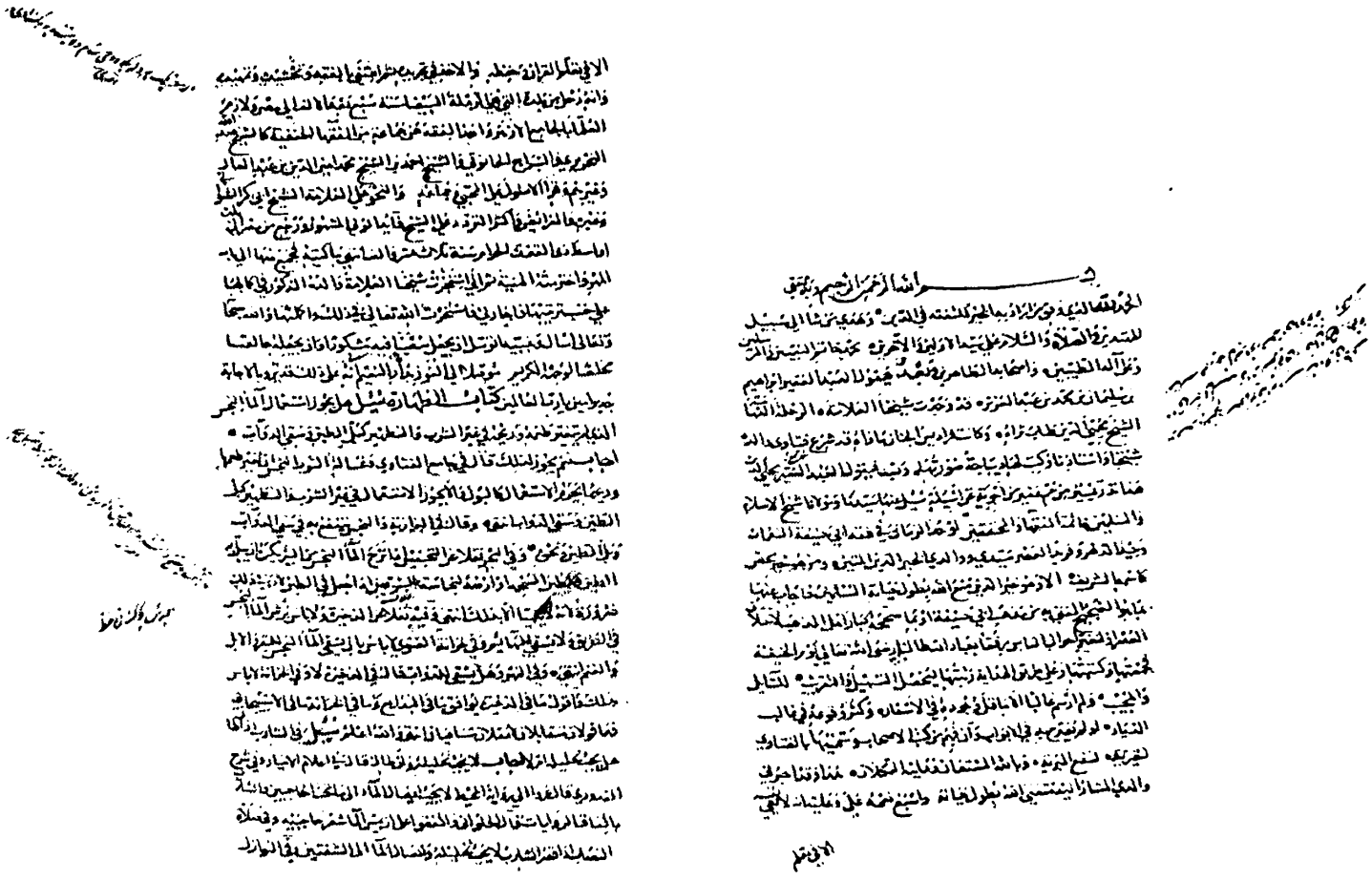


اللوحة الأولى من مخطوطة س

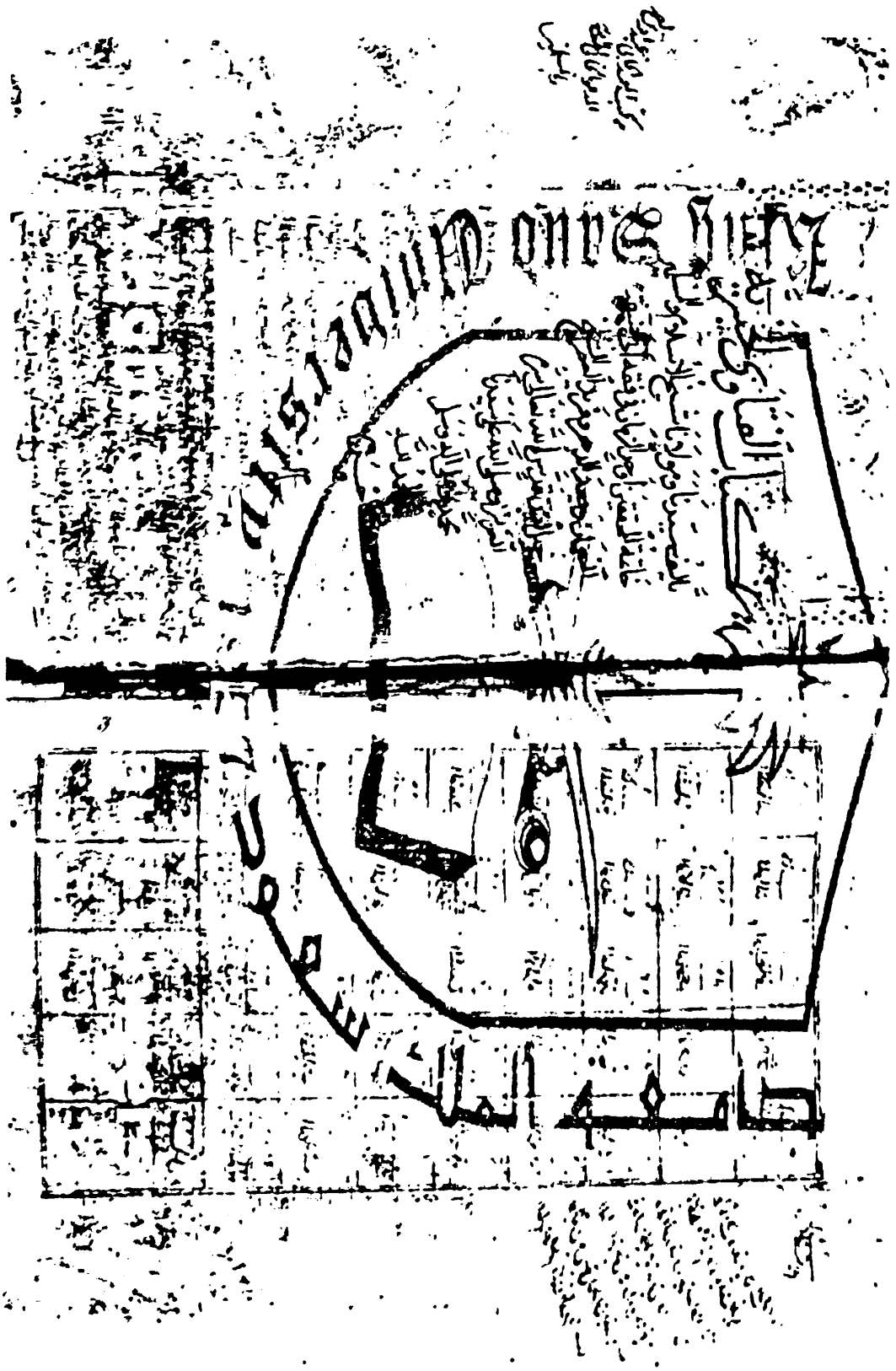
صورة غلاف مخطوطة ك

الفتاوى الخيرية لنفع البرية

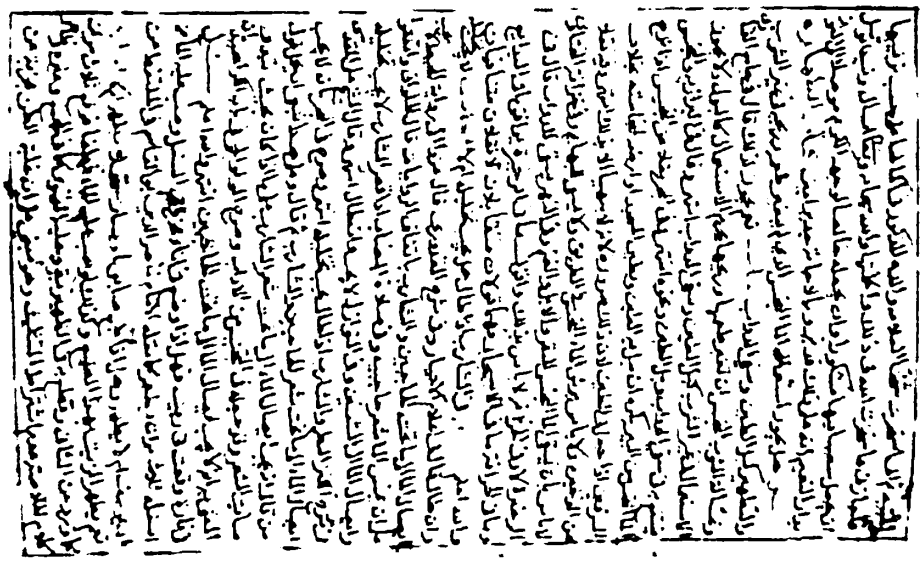
اللوحة الأولى من مخطوطة س



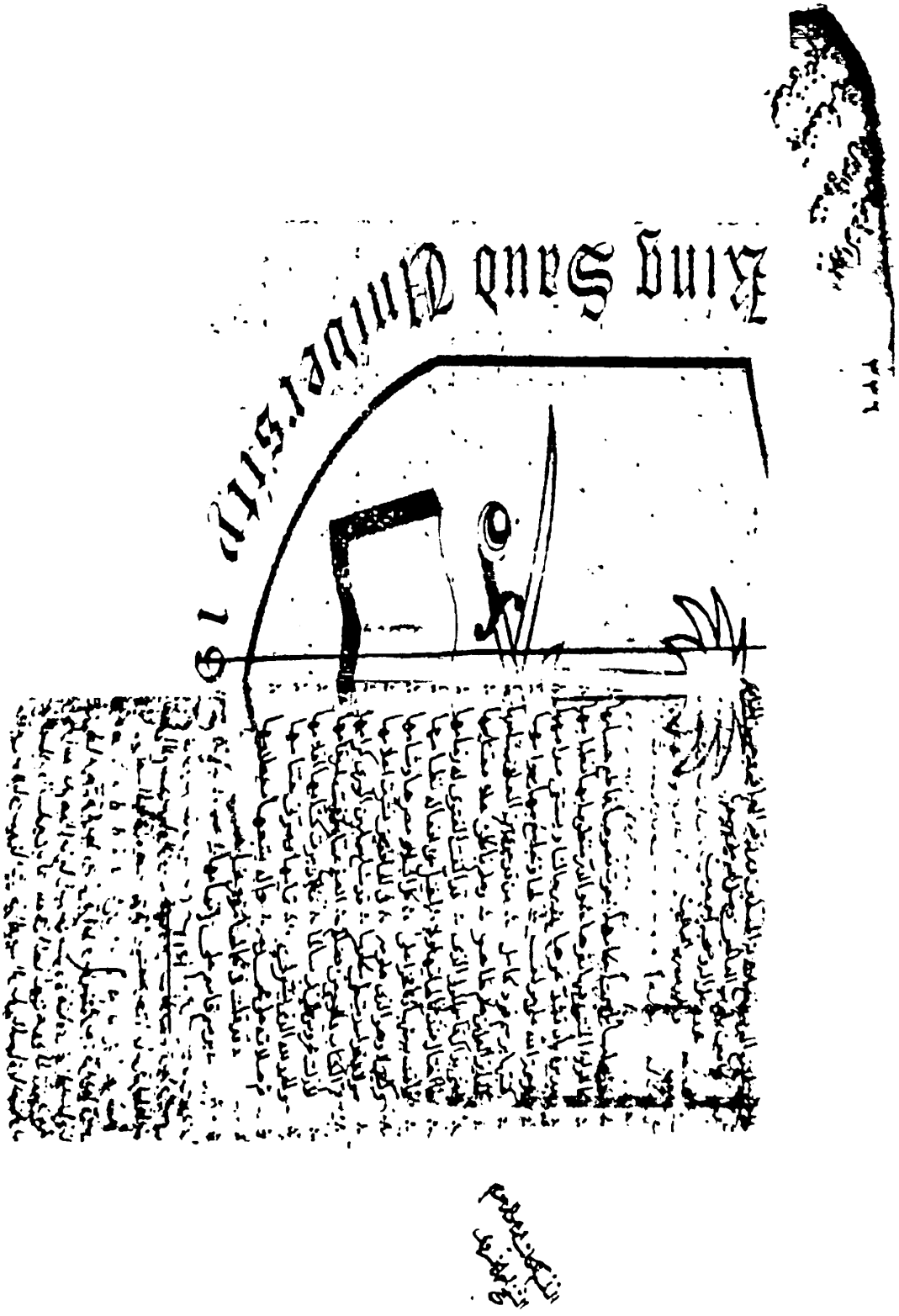
صورة غلاف مخطوطة ك



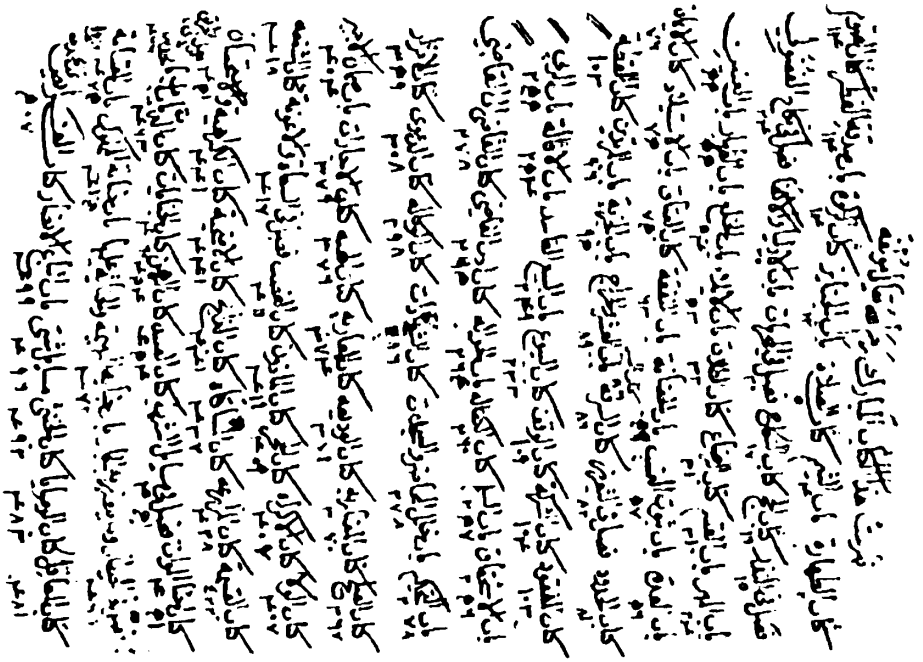
اللوحة الأولى من مخطوطة ك



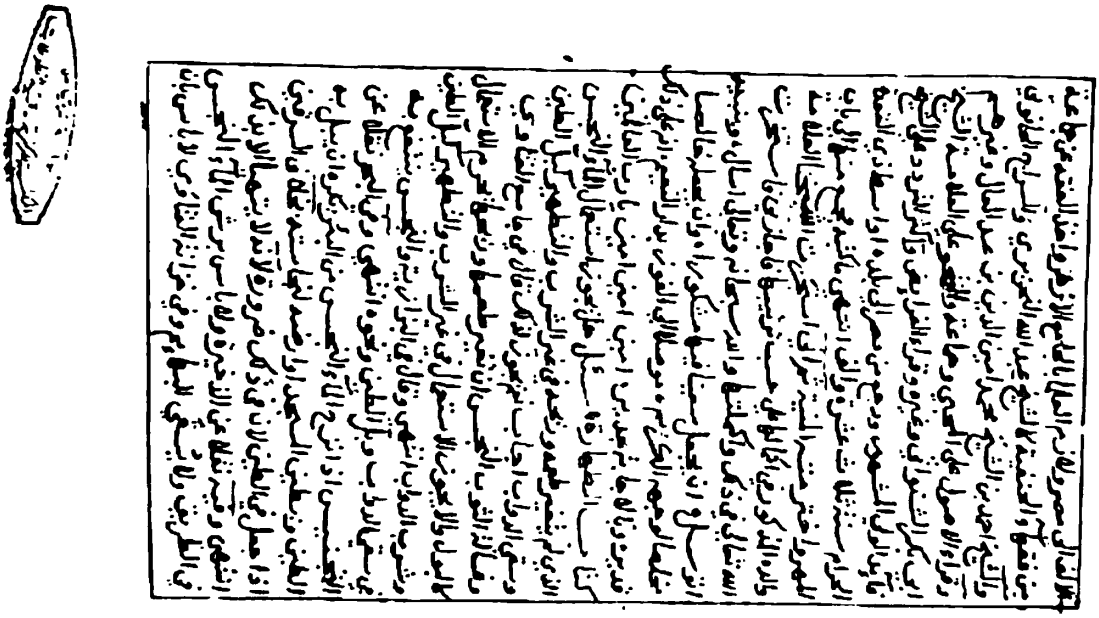
اللوحة الأخيرة من مخطوطة ك

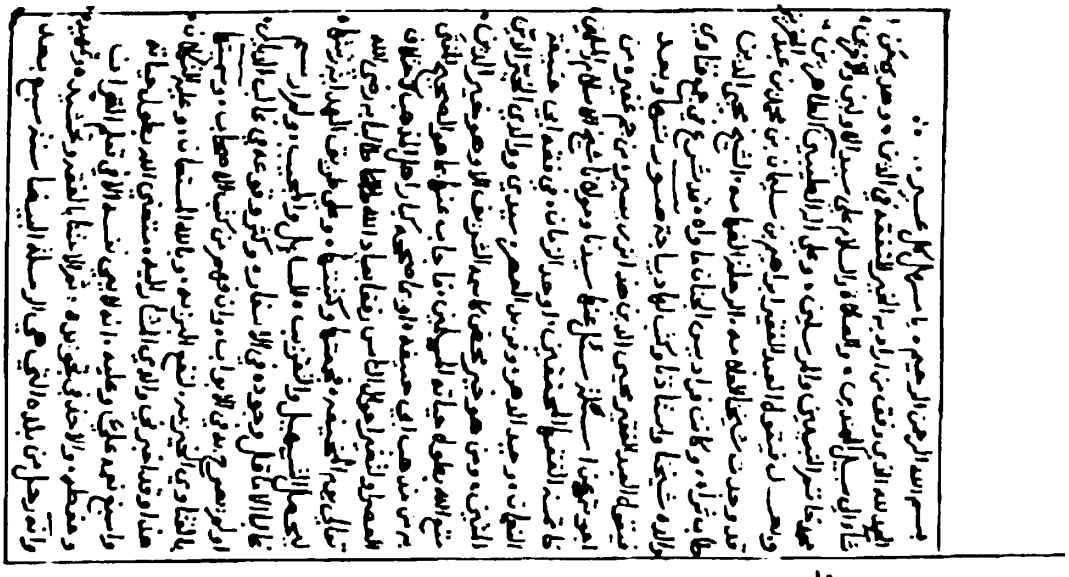


صورة غلاف مخطوطة أ

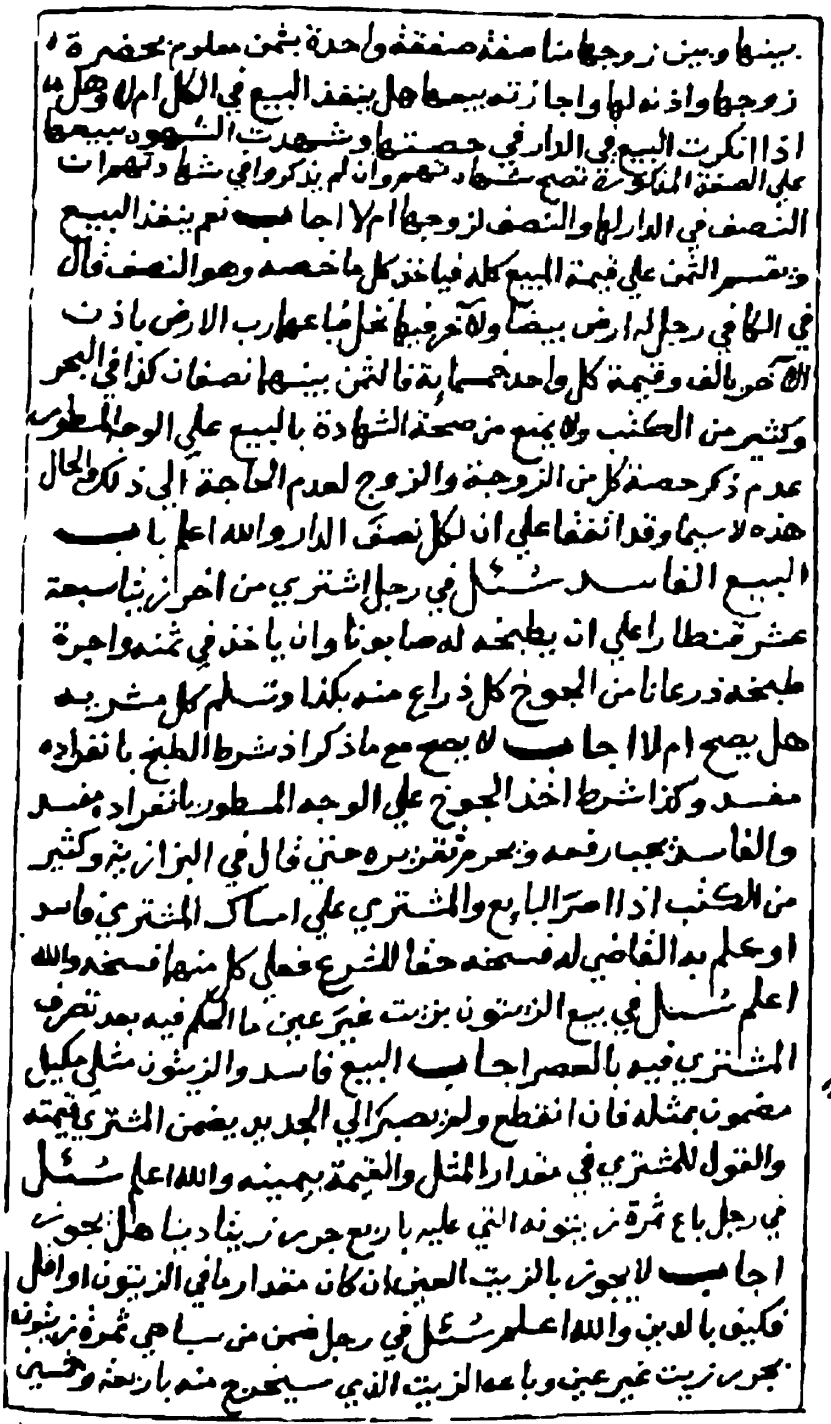


اللوحة الأولى من مخطوطة أ





اللوحة الأخيرة من مخطوطة أ

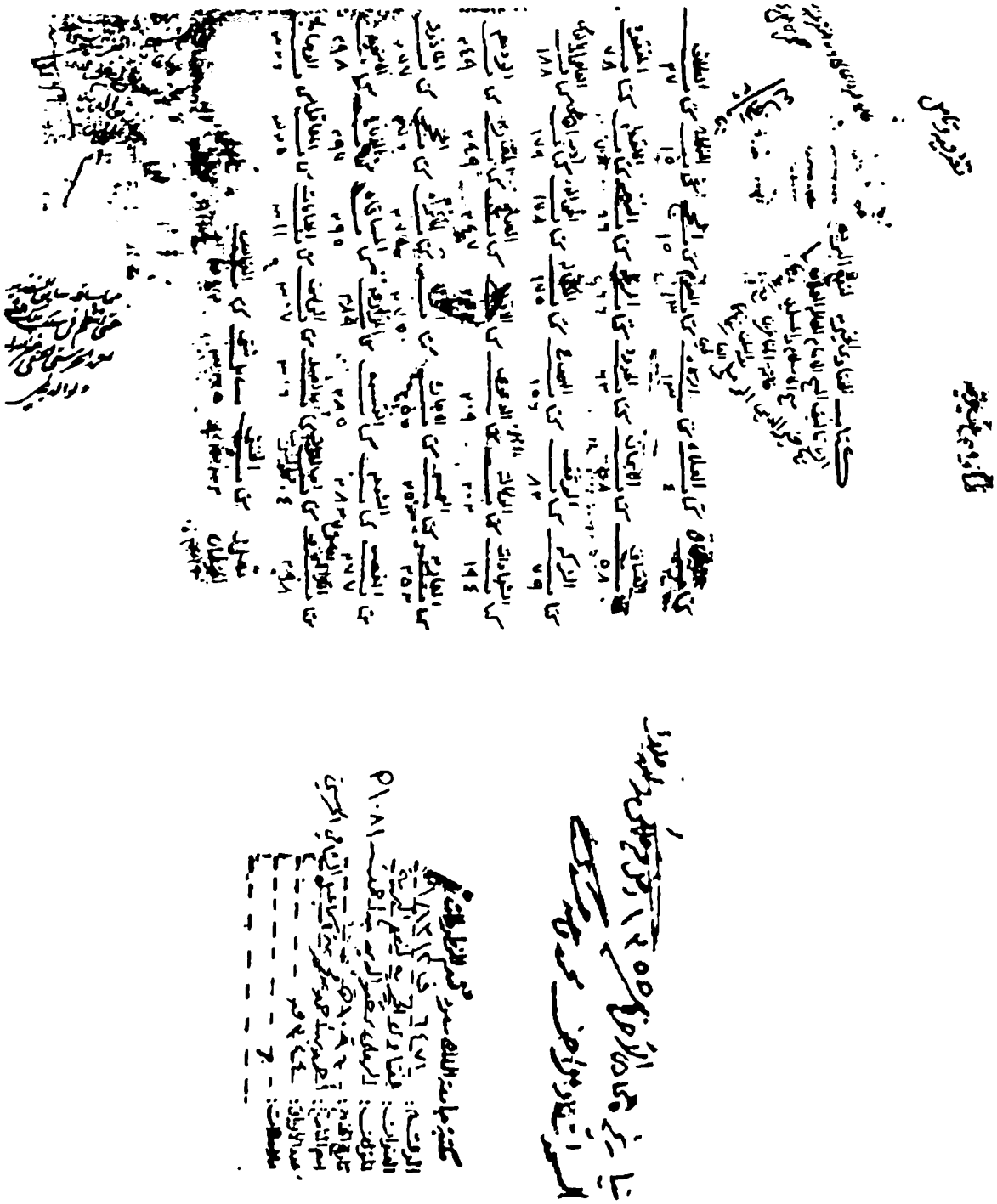


بينها وبين زوجها منا سفة صفقة واحدة بثمن معلوم بحضرة
زوجها واذنه لها واجازته بيعها هل ينفذ البيع في الكل ام لا وهل
اذا انكرت البيع في الدار في حصتها وشهدت الشهود ببيعها
على الصفة المذكورة تصح شهادتهم وان لم يذكروا في شهادتهم
النصف في الدار لها والنصف لزوجها ام لا اجاب نعم ينفذ البيع
ويقسم الثمن على قيمة المبيع كله فيأخذ كل ما خصه وهو النصف قال
في الكافي رجل له ارض بيضاء ولآخر فيها نخل فباعها رب الارض باذن
الآخر بالف وقيمة كل واحد منهما مائة فالثمن بينهما نصفان كذا في البحر
وكثير من الكتب ولا يمنع من صحة الشهادة بالبيع على الوجه المسطور
عدم ذكر حصة كل من الزوجة والزوج لعدم الحاجة الى ذلك والحال
هذه لاسيما وقد اتفقا على ان لكل نصف الدار والله اعلم باب
البيع الفاسد سئل في رجل اشتري من آخر زرنبا سبعة
عشر قنطارا على ان يطبخه له صابونا وان يأخذ في ثمنه واجرة
طبخه ذرعانا من الجوخ كل ذراع منه بكذا وتسلم كل مشتريه
هل يصح ام لا اجاب لا يصح مع ما ذكر اذ شرط الطبخ بانفراده
مفسد وكذا شرط اخذ الجوخ على الوجه المسطور بانفراده مفسد
والفاسد يجب رفعه ويحرم تقريره حتى قال في البزازية وكثير
من الكتب اذا صار البائع والمشتري على امساك المشتري فاسد
او علم به القاضي له فسخه حقا للشرع فعلى كل منهما فسخه والله
اعلم سئل في بيع الزيتون بزيت غير عين ما العلم فيه بعد تعرف
المشتري فيه بالعصر اجاب البيع فاسد والزيتون مثلي مكيل
مضمون بمثله فان انقطع ولم يصر الى الجديد يضمن المشتري قيمته
والقول للمشتري في مقدار المثل والقيمة بيمينه والله اعلم سئل
في رجل باع ثمرة زيتونه التي عليه باربع جرر زيتا دبا هل يجوز
اجاب لا يجوز بالزيت العين ان كان مقدارها في الزيتون او اقل
فكبيع بالدين والله اعلم سئل في رجل ضمن من ساهي ثمرة زيتونه
بجرر زيت غير عين وباعه الزيت الذي سيخرج منه باربعة وخمسين

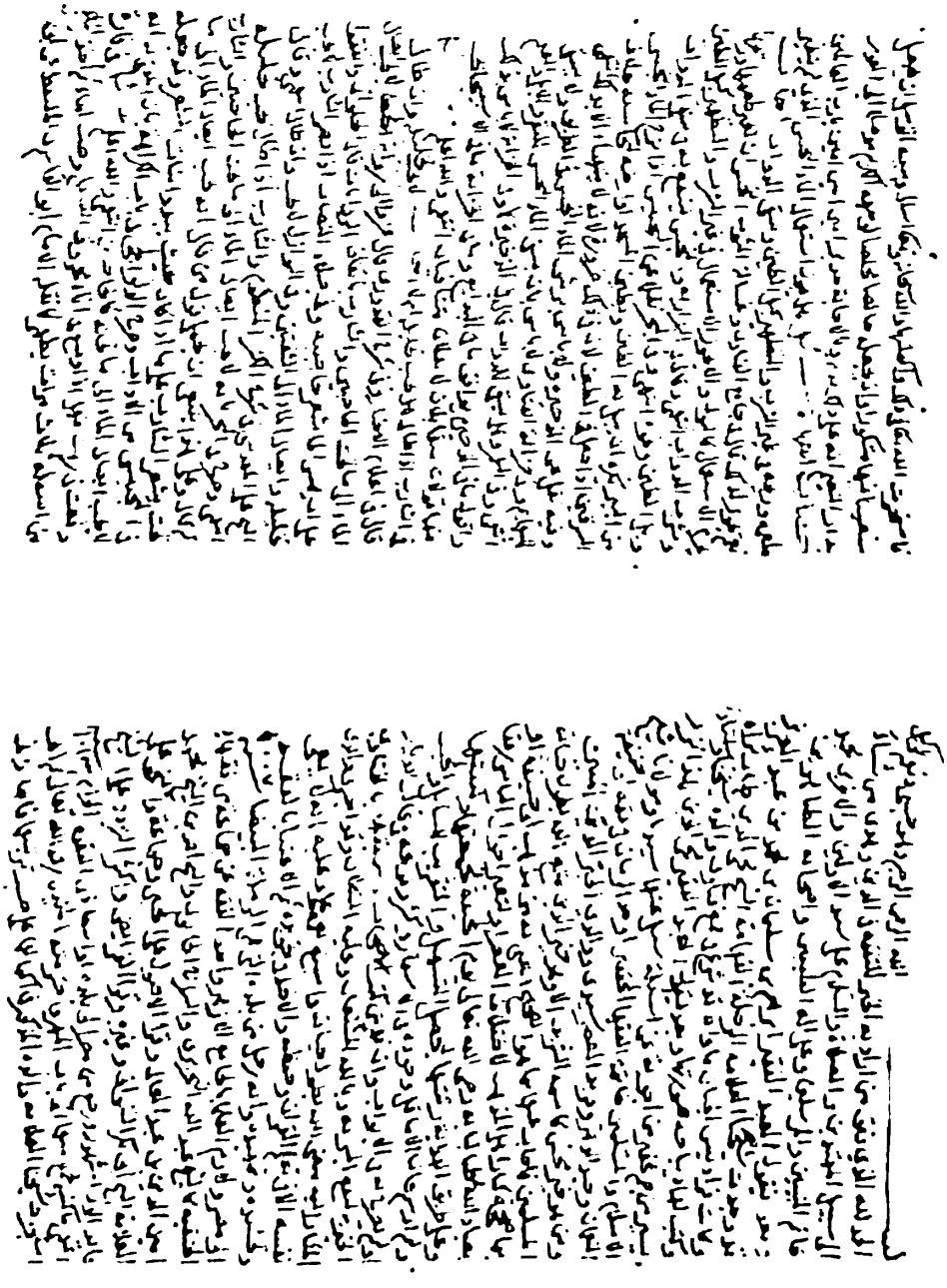
ملاب
بيع الزيتون بالزيت

قرشا

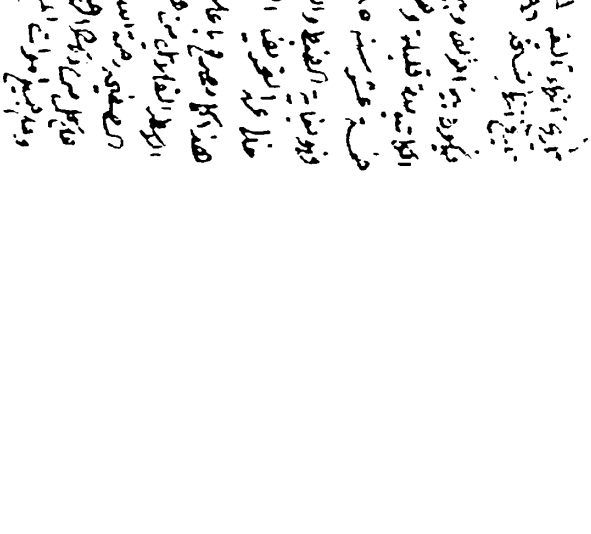
صورة غلاف مخطوطة ر

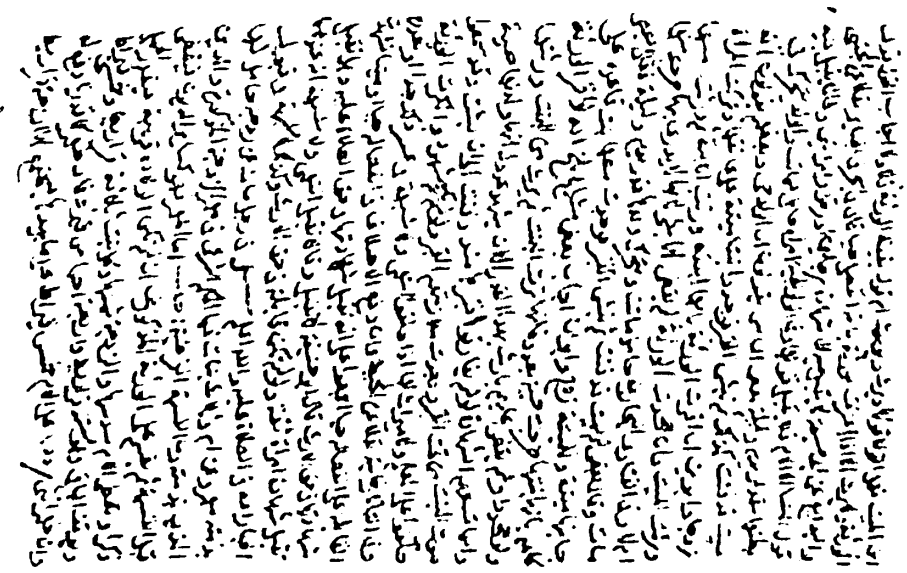


اللوحة الأولى من مخطوطة ر

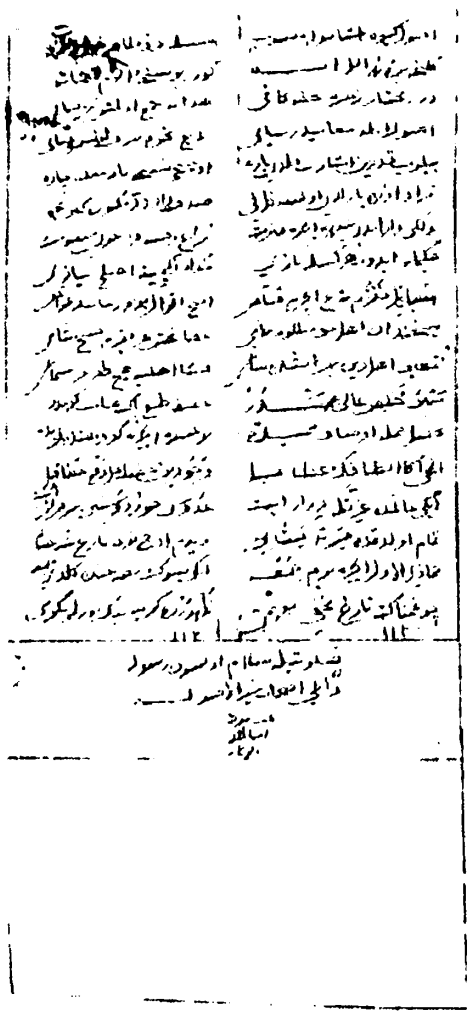


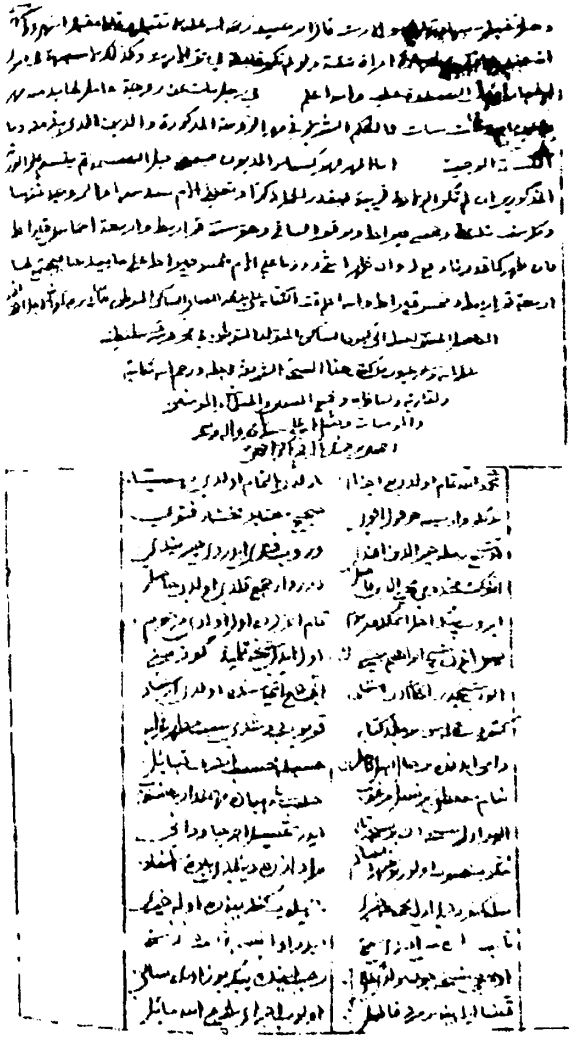
اللوحة الأخيرة من مخطوطة ر



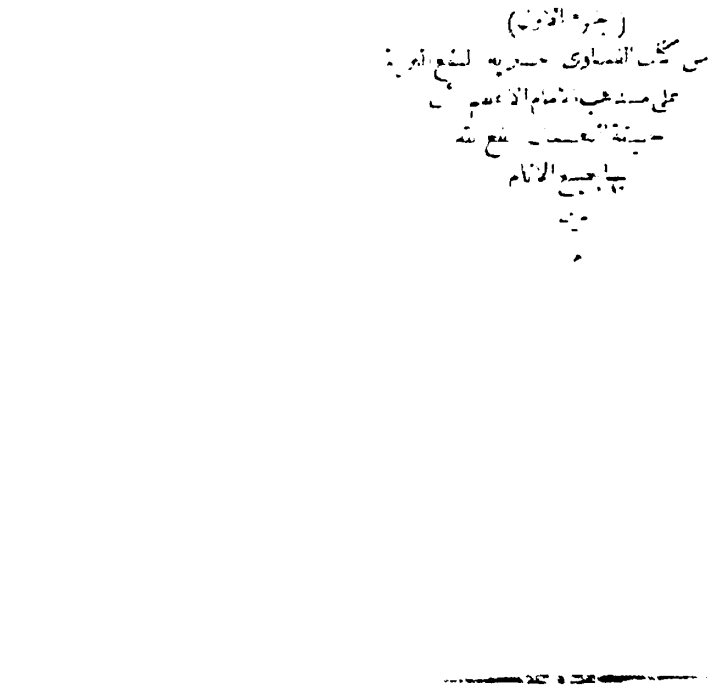


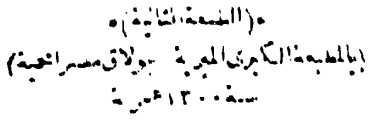
اللوحة الأولى من مخطوطة م





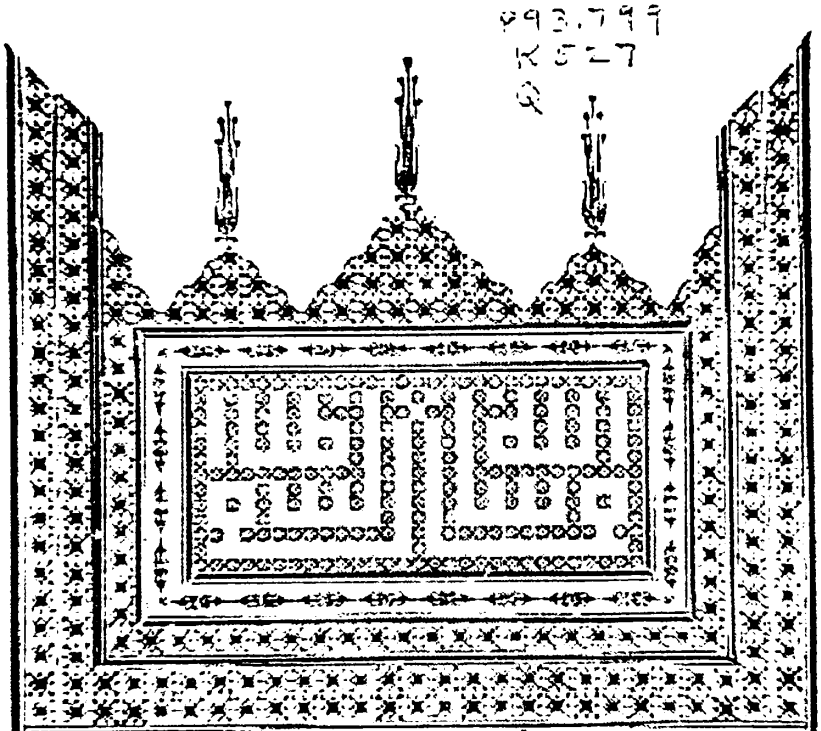
صورة غلاف الطبعة الأميرية


(جزء الأول)
من كتاب الفتاوى حسب ما تفتي به المفتي
على مذهب الإمام الأعظم
حسبما اختاره جمع من
علماء جميع الأنام
من
إلى


(الطبعة الثانية)
(بالمطبعة الكبرى الميرية ببولاق مصر المحمية)
سنة ١٣٠٠ هجرية

الصفحة الأولى من الطبعة الأميرية

١٤٠ ٢٥٢٦٦
٢٩٣.٦٩٩
K٣٤٦
٩



﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾

الحمد لله الذي وفق من أراد به الخير للتفقه في الدين ، وهدى من شاء الى سبيل المهتدين ، والصلاة والسلام على سيد الاولين والآخرين ، محمد خاتم النبيين والمرسلين ، وعلى آله الطيبين وأصحابه الطاهرين (وبعد) فيقول العبد الفقير ابراهيم بن سليمان بن محمد بن عبد العزيز قد وجدت شيخنا العلامة ، الرحلة الفهامة ، الشيخ محيي الدين طاب ثراه ، وكانت فراديس الجنان مأواه قد شرع في جمع فتاوى والده شيخنا وأستاذنا وكتب لها ديباجة صورتها وبعد فيقول العبد الفقير ، محيي الدين هذا الزر يسير ، من يم غزير ، من أجوبة عن أسئلة سئل عنها سيدنا ومولانا شيخ الاسلام والمسلمين ، خاتمة الفقهاء المحققين ، أوحد الزمان ، في فقه أبي حنيفة النعمان ، وحيد الدهر ، وفريد العصر سيدي ووالدي الخير الدين المنيف ، ومن هو خير محض كاسمه الشريف ، ألا وهو خير الدين ، متع الله بطول حياته المسلمين ، فاجاب عنها بما هو الصحيح المفتى به من مذهب أبي حنيفة ، أو بما عممه كبار أهل المذهب لاختلاف العصر أو تغير أحوال الناس رفقا بعباد الله طالبا به رضا الله تعالى عنه يوم الحشر ، جمعتها وكتبتها ، وعلى طريق الهداية رتبتها ، ليحصل التسهيل والتقريب للسائل والمجيب ، ولم أرسم غالبا الا مثل وجوده في الاسفار ، وكثر وقوعه في غالب الديار ، أو لم يصرح به في الابواب ، وان فهم من كتب الاصحاب (وسميتها الفتاوى الخيرية لنفع البرية) وبالله المستعان ، وعليه التكلان ، هذا وقد أخبرني والدي المشار اليه ، متعني الله تعالى بطول حياته وأسبغ نعمه علي ، وعليه ، أنه لا يبقى نفسه الا في تعلم القرآن وحفظه والاشتغال بتجويده ، ثم الاعتناء بالفقه وتحشيده وتمهيده ، وانه رحل من بلده التي هي الرملة البيضاء سنة سبع بعد الالف الى مصر ولازم العلماء بالجامع

الصفحة الأخيرة من الطبعة الأميرية

٢٤٤

وتوفي بها وتاريخها في آخر جمادى الأولى سنة ١٠٨١ احدى وثمانين وألف وكان ذلك عند نزوله برملة فلسطين فعز المسلمين بهم جمين والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما

بعد حمد الله على آلائه والصلاة والسلام على خير أنبيائه يقول حبيب الجناب الحسيني الفقير الى الله تعالى محمد الحسيني خادم تصحيح العلوم والطباعة الكبرى الميرية بمصر المحمية بولاق في مصر القاهرة

بعون رب البرية تم طبع الفتاوى الخيرية تأليف شيخ الاسلام وركن الانام عدة الله عبده خادم شريعة الله السبيل مداد العلامة المحقق الفهامة المدقق سيدنا من بخطه يروي مولانا وسيدنا الشيخ خير الدين الرملي برد الله مضجعه بسيب رحمته ونعمه بسابغ احسانه ونفعنا به في ذوبة جناب الاجل الاسعد العم الفضل المفرد المتفنن في سائر سبل المعالي بحيازة نفائس التحف الرواء الوراق في مضمار السبق الى ذروته بعيس الشكر على أرائك عهد وسادته الشهم الجليل تهمام السبيل الملاذ الاوحد حضرة أحمد بن سعد نجل المرحوم عارف باشا بلغه الله من علي الآمال ما يشاء ومن غرائب آن وهب الشمال وثبة الاسد فيا به يقتنص الاين الاشد في أيام من جعلها الله رحمة على عباده ونعمة على بريته الطيبين الاعظم والدور الاكرم من أيام رعايا في ظل أمنه وأعلام عصر اسعاده وبنه عزيز الديار المصرية ومحيي حوزتها السنية مبتدئ شمل البهاء ومنتزع جمع الاضاءة صاحب السيرة المصرية والعدالة الكسروية ذي القدر العلي والفخر الجلي أفندينا محمد توفيق باشا ابن اسمعيل بن ابراهيم بن محمد علي الشهير صيته بين الانام المصيره الله على الخاص والعام ادام الله دولته وأيد صولته وسطوته وحرس الجناب الكرام وسعهم غرة في جبين الليالي والايام لاسيما بباسه الشديد الخطب الاريب اللبيب وكان عند الطبع اللطيف والشكل الظريف بالمدينة الكبرى الميرية العامرة بولاق مصر القاهرة محروسة بناظرها حضرة ناظرها الليث الصرغام أسيف الصعداء ماضي العزم في سعده صائب التعرض في مرضاة من عبيه همته بالمعروف تعدق تثني جناب حسين بك حسني وناظر خضرة وكيله قامع المعارض عن أضيع برهانه وجلي دليله الحاذق الفطن النبيه المعين من خاطبته المعالي بايائه

اعني حضرة محمد بن حسني وكان تمام بدره وكمال بعده وابتسام

زهره في منتصف شعبان من عام المئتين بعد الالف من

هجرة سيد ولد عدنان صلى الله وسلم عليه وعلى آله

وأصحابه وأزواجه وأهل بيته وصحبه

وأحبابه كلما ذكره الذاكرون

وغفل عن ذكره

الغافلون

صورة غلاف الطبعة الهندية

فهرست الجزء الأول من الفتاوى الخيرية

صحيفه		صحيفه	
٢	كتاب الطهارة	٨٦	كتاب العتاق
٥	باب التيمم	٨٦	باب الاستيلاد
٦	كتاب الصلاة	٨٦	كتاب الايمان
١٥	باب الجنائز	٩٢	كتاب الحدود
١٨	كتاب الزكاة	٩٢	فصل في التعزير
١٨	باب صدقة الفطر	٩٧	كتاب السرقة
١٨	كتاب الصوم	٩٧	كتاب السير
١٩	فصل في النذر	١٠٠	باب العشر والخراج
٢١	كتاب الحج	١٠٨	باب الجزية
٢١	كتاب النكاح	١٠٩	باب المرتدين
٢٥	فصل في المحرمات	١١٦	كتاب اللقطة
٢٥	باب الاولياء والاكفاء	١١٦	كتاب المفقود
٣٠	فصل في مكاح الفضولي	١١٧	كتاب الشركة
٤٠	باب المهر	١٢٤	كتاب الوقف
٤٨	باب القسم	٢٥٢	كتاب البيوع
٣٩	كتاب الرضاع	٢٧٢	باب البيع الفاسد
٤٠٠	كتاب الطلاق	٢٧٩	باب الاقالة
٦٢	باب الايلاء	٢٨٠	باب الربا
٦٤	باب الخلع	٢٨١	باب الاستحقاق
٦٥	باب الظهار	٢٨٣	باب التحكيم
٦٦	باب اللعان	٢٨٦	كتاب الكفالة
٦٧	باب العنة	٢٩١	كتاب الحوالة
٦٨	باب ثبوت النسب		
٦٩	باب الحضانة		
٧٢	باب النفقة		

الصفحة الأولى من الطبعة الهندية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي وفق من اراد به الخير للتفقه في الدين وهدى من شاء الى سبيل الهدى والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين محمد خاتم النبيين والمرسلين وعلى آله الطيبين واصحابه الطاهرين وبعد فيقول العبد الفقير ابراهيم ابن سليمان بن محمد بن عبد العزيز قد وجدت شيخنا العلامة الرحلة الفهامة الشيخ محي الدين طاب ثراه وكانت فراديس الجنان مأواه قد شرع في جمع فتاوى والده شيخنا واستاذنا وكتب لها ديباجة صورتها وبعد فيقول العبد الفقير محي الدين هذا نزر يسير من جم غفير من اجوبة عن اسئلة سئل عنها سيدنا ومولانا شيخ الاسلام والمسلمين خاتمة الفقهاء المحققين اوحد الزمان في فقه ابي حنيفة النعمان وحيد الدهر وفريد العصر سيدي ووالدي لخير الدين المنيف ومن هو خير محض كاسمه الشريف الا وهو خير الدين متع الله بطول حياته المسلمين فاجاب عنها بما هو الصحيح المفتى به من مذهب ابي حنيفه او بما صححه كبار اهل المذهب لاختلاف العصر او لتغير احوال الناس رفقا بعباد الله طالبا به رضى الله تعالى عنه يوم الحنيفه بجمعها وكتبتها وعلى طريق الهداية رتبتها ليحصل التسهيل والتقريب للسائل والمجيب ولم ارسم غالبا الا ما قل وجوده في الاسفار وكثر وقوعه في غالب الديار او لم يصرح به في الابواب وان فهم من كتب الاصحاب وسميتها بالفتاوى الخيرية لنفع البرية وبالله المستعان وعليه التكلان هكذا وقد اخبرني والدي المشار اليه متعنا الله تعالى بطول حياته واسبغ نعمه علي وعليه انه لا يعني نفسه الا في تعلم القرآن وحفظه والاخذ في تجويده ثم الاعتناء بالفقه وتحشيده وتمهيده وانه رحل من بلده

الى

الصفحة الأخيرة من الطبعة الهندية

٢٩٢

أمويتا فشهدت القابلة على انفصاله حيا اجمعوا على انها تقبل شهادتها في حق الصلاة عليه وهل تقبل شهادتها في حق الارث قال ابو حنيفة لا تقبل وقالا تقبل وهو الاشبه ان عند هما تقبل شهادة امرأة فقط ولو لم تكن قابلة في حق الارث وكذلك الاشبه في قبول اخبارها في الصلاة عليه والله اعلم سئل في رجل مات عن زوجة حامل لها بذمته مهر وعن اموال ثابتة فما الحكم الشرعي في مهر الزوجة المذكورة والدين الذي بذمته وما القسمة المرضية

الجواب اما المهر فهو كسائر الديون فيقضى قبل القسمة ثم يقسم على الورثة الذكور ان لم تكن الولادة قريبة فيقدر الحمل ذكرا وتعطى الام سدسها والزوجة ثمنها وكل بنت ثلاثة قراريط وخمس قيراط ويوقف الباقي وهو ستة قراريط واربعة اخماس قيراط فان ظهر ذكرا كما قدرنا دفع له وان ظهرانثى رددنا على الام خمس قيراط على ما بيدها فيجمع لها اربعة قراريط وخمس قيراط ولكل بنت اربع قراريط وخمس قيراط والله اعلم

قال جامعها الشيخ ابراهيم بن سليمان الرملي تلميذ المؤلف

وهذا آخر ما رأيته من مسودة فتاوى شيخنا واستاذنا شيخ الاسلام والمسلمين بركة الله في العالمين محقق المحققين وزبدة المدققين مولانا وشيخنا الشيخ خير الدين الرملي المشتهر بالفتاوى الخيرية لنفع البرية نفعنا الله به المسلمين وزرقه العلم وحسن الخاتمة آمين ثم قال انه فرغ من كتابتها وتبويبها وترتيبها في آخر جمادى الاولى سنة احدى وثمانين والف وكان ذلك بمنزله برملة فلسطين غفر لهم اجمعين والحمد لله العلي وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

وقد تم طبعها بحمد الله تعالى وعونه بمطبعة بولاق مصر المحمية في غرة جمادى الاولى من شهور سنة ١٣٠٠ من هجرة من انزل عليه القرآن صلى الله عليه وسلم

عن بيان الخطأ والصواب الواقع في الجزء الثاني من الفتاوى الخيرية

صحيفه	سطر	خطا	صواب
٤	٩	لانه مجتهد	لانه في مجتهد
٨	٢٣	وكذا	ولذا
١٢	٣	تواطؤ	تواطئ
١٣	٣	بخصوة قبض	بخصوص وقبض
		وفي حق	او في حق
		تجيس	تجبس
		شرطان	بشرط ان
		العصر	العصر
		الغاة	علة
		وجهة	في جهة
		والد	والدها
٢٣		على المسئلة	في المسئلة
٤٣	٢١	مال باعه	سا ل باعه
٤٤	٢٥	هلك	هلكت
٤٦	١١	مريد السفر	مريدا للسفر
٤٦	١٤	النكاح حرام	النكاح الاول حرام
	٢٣	على الاصل	عند الاصل
	٢	بالافعال	بالافعال الفاسدة
١٣	٢٤	اذا لم يوجد	اذا لم يوجد
١٤	٢٢	وياخذ	ولا ياخذ
١٦	١٨	تقليبه	تقليد
١٧	٢٣	ام لا	او لا
١٧	٢٤	الكرباسي	الكرابيسي
٢٣	١٤	معينة	متعينة
٢٦	١٤	للحاكم	للمحكم
٤٣	٦	وانزلت على كل	وانزلت كل
٤٤	٢١	قلوا اذا	قالوا اذا
٤٤	٣	فقال قبضت	فقال الوكيل قبضت
٤٥	١٣	العزل	الدفع
٤٨	٢٠	عليه والقول	عليه فلا تقبل دعواه القول

[مُقَدِّمَةٌ]

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ. [ط٢، ك١ ب، س١ ب/]

١ = الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ مَنْ أَرَادَ بِهِ الْخَيْرَ لِلتَّفَقُّهِ فِي الدِّينِ، وَهَدَى مَنْ شَاءَ إِلَى سَبِيلِ الْمُهْتَدِينَ، وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى سَيِّدِ الْأَوَّلِينَ وَالْآخِرِينَ: مُحَمَّدٍ خَاتَمِ النَّبِيِّينَ، وَعَلَى آلِهِ الطَّيِّبِينَ، وَأَصْحَابِهِ الطَّاهِرِينَ.

٢ = وَبَعْدُ فَيَقُولُ الْعَبْدُ الْفَقِيرُ: إِبْرَاهِيمُ بْنُ سُلَيْمَانَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ: قَدْ وَجَدْتُ شَيْخَنَا الْعَلَّامَةَ الرِّحْلَةَ الْفَهَّامَةَ الشَّيْخَ مُحْيِي الدِّينِ - طَابَ ثَرَاهُ، وَكَانَتْ فَرَادِيسُ الْجِنَانِ مَأْوَاهُ - قَدْ شَرَعَ فِي جَمْعِ فَتَاوِي وَالِدِهِ شَيْخِنَا وَأُسْتَاذِنَا، وَكَتَبَ لَهَا دِيبَاجَةً، صُورَتُهَا:

وَبَعْدُ فَيَقُولُ الْعَبْدُ الْفَقِيرُ مُحْيِي الدِّينِ: هَذَا نَزْرٌ يَسِيرٌ مِنْ جَمٍّ غَفِيرٍ، مِنْ أَجْوِبَةٍ عَنْ أَسْئِلَةٍ سُئِلَ عَنْهَا سَيِّدُنَا وَمَوْلَانَا شَيْخُ الْإِسْلَامِ وَالْمُسْلِمِينَ، خَاتِمَةُ الْفُقَهَاءِ الْمُحَقِّقِينَ، أَوْحَدُ الزَّمَانِ فِي فِقْهِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ، وَحِيدُ الدَّهْرِ، وَفَرِيدُ الْعَصْرِ: سَيِّدِي وَوَالِدِي الْخَيِّرُ الدَّيِّنُ (الْمَتِينُ)[1]، وَمَنْ هُوَ خَيْرٌ مَحْضٌ كَاسْمِهِ الشَّرِيفِ، أَلَا وَهُوَ خَيْرُ الدِّينِ مَتَّعَ اللهُ بِطُولِ حَيَاتِهِ الْمُسْلِمِينَ، فَأَجَابَ عَنْهَا بِمَا هُوَ الصَّحِيحُ الْمُفْتَى بِهِ مِنْ مَذْهَبِ الْإِمَامِ أَبِي حَنِيفَةَ، أَوْ بِمَا صَحَّحَهُ كِبَارُ أَهْلِ الْمَذْهَبِ لِاخْتِلَافِ الْعَصْرِ، أَوْ لِتَغَيُّرِ أَحْوَالِ النَّاسِ؛ رِفْقًا بِعِبَادِ اللهِ؛ طَالِبًا بِهِ رِضَا اللهِ تَعَالَى عَنْهُ يَوْمَ (الْمَخِيفَةِ)[2]، فَجَمَعْتُهَا وَكَتَبْتُهَا، وَعَلَى طَرِيقِ الْهِدَايَةِ رَتَّبْتُهَا، لِيَحْصُلَ التَّسْهِيلُ وَالتَّقْرِيبُ لِلسَّائِلِ وَالْمُجِيبِ، وَلَمْ أَرْسُمْ غَالِبًا إِلَّا مَا قَلَّ وُجُودُهُ فِي الْأَسْفَارِ، وَكَثُرَ وُقُوعُهُ فِي غَالِبِ الدِّيَارِ، أَوْ لَمْ يُصَرَّحْ بِهِ فِي الْأَبْوَابِ وَإِنْ فُهِمَ مِنْ كُتُبِ الْأَصْحَابِ، وَسَمَّيْتُهَا بِـ (الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةِ لِنَفْعِ الْبَرِيَّةِ) وَبِاللهِ الْمُسْتَعَانُ، وَعَلَيْهِ التُّكْلَانُ.

---

(١) في ط: (الْمنيفُ).

(٢) في س: (الخيفة)

٣= هَذَا وَقَدْ أَخْبَرَنِي وَالِدِي الْمُشَارُ إِلَيْهِ، مَتَّعَنِي اللهُ بِطُولِ حَيَاتِهِ، وَأَسْبَغَ نِعَمَهُ عَلَيَّ وَعَلَيْهِ: أَنَّهُ لَا يَعِي نَفْسَهُ [س٢أ/] إِلَّا فِي تَعَلُّمِ الْقُرْآنِ وَحِفْظِهِ، وَالْأَخْذِ فِي تَجْوِيدِهِ، ثُمَّ الِاعْتِنَاءِ بِالْفِقْهِ وَتَحْشِيدِهِ وَتَمْهِيدِهِ، وَأَنَّهُ رَحَلَ مِنْ بَلَدِهِ الَّتِي هِيَ الرَّمْلَةُ الْبَيْضَاءُ سَنَةَ سَبْعٍ بَعْدَ الْأَلْفِ إِلَى مِصْرَ، وَلَازَمَ الْعُلَمَاءَ بِالْجَامِعِ الْأَزْهَرِ، وَأَخَذَ الْفِقْهَ عَنْ جَمَاعَةٍ مِنْ فُقَهَاءِ الْحَنَفِيَّةِ:

كَالشَّيْخِ عَبْدِ اللهِ النَّحْرِيرِيِّ، وَالسِّرَاجِ الْحَانُوتِيِّ، وَالشَّيْخِ أَحْمَدَ ابْنِ الشَّيْخِ مُحَمَّدٍ أَمِينِ الدِّينِ بْنِ عَبْدِ الْعَالِ وَغَيْرِهِمْ.

وَقَرَأَ الْأُصُولَ عَلَى الْمُحِبِّي وَجَمَاعَةٍ.

وَالنَّحْوَ عَلَى الْعَلَّامَةِ الشَّيْخِ أَبِي بَكْرٍ الشَّنَوَانِيِّ وَغَيْرِهِ.

وَقَرَأَ الْفَرَائِضَ وَأَكْثَرَ التَّرَدُّدَ عَلَى الشَّيْخِ فَائِدٍ الْوَلِيِّ الْمَشْهُورِ.

وَرَجَعَ مِنْ مِصْرَ إِلَى بَلَدِهِ أَوَاسِطَ ذِي الْقِعْدَةِ الْحَرَامِ سَنَةَ ثَلَاثَ عَشَرَةَ وَأَلْفٍ. انْتَهَى مَا كَتَبَهُ.

فَجَمَعَ مِنْهَا إِلَى بَابِ الْمَهْرِ وَاخْتَرَمَتْهُ [ع١أ، ك١٢أ/] الْمَنِيَّةُ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، ثُمَّ إِنِّي اسْتَجَزْتُ (سَيِّدَنَا)[1] الْعَلَّامَةَ وَالِدَهُ الْمَذْكُورَ فِي إِكْمَالِهَا عَلَى حَسَبِ تَرْتِيبِهَا، فَأَجَازَنِي، فَاسْتَخَرْتُ اللهَ تَعَالَى فِي ذَلِكَ وَأَكْمَلْتُهَا، وَاللهَ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَسْأَلُ، وَبِنَبِيِّهِ أَتَوَسَّلُ أَنْ يَجْعَلَ سَعْيَنَا فِيهَا مَشْكُورًا، وَأَنْ يَجْعَلَهُ خَالِصًا مُخْلَصًا لِوَجْهِهِ الْكَرِيمِ مُوصِلًا، إِلَى الْفَوْزِ بِدَارِ النَّعِيمِ، إِنَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ، وَبِالْإِجَابَةِ جَدِيرٌ. آمِينَ آمِينَ آمِينَ يَا رَبَّ الْعَالَمِينَ.

---

(١) في س: (شيخنا).

كِتَابُ الطَّهَارَةِ

الْمَاءُ النَّجِسُ الَّذِي لَمْ يَتَغَيَّرْ طَعْمُهُ وَرِيحُهُ

٤ = سُئِلَ: هَلْ يَجُوزُ اسْتِعْمَالُ الْمَاءِ النَّجِسِ الَّذِي لَمْ يَتَغَيَّرْ طَعْمُهُ وَرِيحُهُ فِي غَيْرِ الشُّرْبِ وَالتَّطْهِيرِ، كَبَلِّ الطِّينِ وَسَقْيِ الدَّوَابِّ؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَجُوزُ، لِذَلِكَ:

(أ) قَالَ فِي (جَامِعِ الْفَتَاوِي): وَغُسَالَةُ الثَّوْبِ النَّجِسِ إِنْ تَغَيَّرَ طَعْمُهَا وَرِيحُهَا يَحْرُمُ الِاسْتِعْمَالُ، كَالْبَوْلِ، وَإِلَّا يَجُوزُ الِاسْتِعْمَالُ فِي غَيْرِ الشُّرْبِ وَالتَّطْهِيرِ كَبَلِّ الطِّينِ وَسَقْيِ الدَّوَابِّ. انْتَهَى.

(ب) وَقَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَالنَّجِسُ يُنْتَفَعُ بِهِ فِي سَقْيِ الدَّوَابِّ وَبَلِّ الطِّينِ وَنَحْوِهِ. انْتَهَى.

(جـ) وَفِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (التَّجْنِيسِ): إِذَا نُزِحَ الْمَاءُ النَّجِسُ مِنَ الْبِئْرِ؛ يُكْرَهُ أَنْ يُبَلَّ بِهِ الطِّينُ، وَيُطَيَّنَ الْمَسْجِدُ أَوْ أَرْضُهُ لِنَجَاسَتِهِ، بِخِلَافِ السِّرْقِينِ إِذَا جُعِلَ فِي الطِّينِ؛ لِأَنَّ فِي ذَلِكَ ضَرُورَةً؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَهَيَّأُ إِلَّا بِذَلِكَ. انْتَهَى.

(د) وَفِيهِ نَقْلًا عَنِ (الذَّخِيرَةِ): وَلَا بَأْسَ بِرَشِّ الْمَاءِ النَّجِسِ فِي الطَّرِيقِ، وَلَا يُسْقَى لِلْبَهَائِمِ،

(هـ) وَفِي (خَزَانَةِ الْفَتَاوِي): لَا بَأْسَ بِأَنْ يُسْقَى الْمَاءُ النَّجِسُ لِلْبَقَرِ وَالْإِبِلِ وَالْغَنَمِ. انْتَهَى.

(و) وَفِي (النَّهْرِ): وَهَلْ يُسْقَى لِلدَّوَابِّ؟ قَالَ فِي (الذَّخِيرَةِ): لَا.

(ز) وَفِي (الْخَزَانَةِ): لَا بَأْسَ بِذَلِكَ.

وَأَقُولُ:

۞ مَا فِي (الذَّخِيرَةِ) يُوَافِقُ مَا فِي (الْبَدَائِعِ).

۞ وَمَا فِي (الْخَزَانَةِ) يُوَافِقُ مَا فِي (الْإِسْبِيجَابِيِّ).

فَهُمَا قَوْلَانِ مُتَقَابِلَانِ، لَا نَقْلَانِ مُتَنَافِيَانِ. انْتَهَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَخْلِيلُ الشَّارِبِ وَالْحَاجِبِ

٥ = سُئِلَ: فِي الشَّارِبِ إِذَا طَالَ، هَلْ يَجِبُ تَخْلِيلُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجِبُ تَخْلِيلُهُ وَإِنْ طَالَ.

(أ) قَالَ فِي (إِعْلَامِ الْأَخْيَارِ): وَفِي (شَرْحِ الْقُدُورِيِّ) قَالَ عَزْوًا إِلَى رِوَايَةِ (الْمُحِيطِ): لَا يَجِبُ إِيصَالُ الْمَاءِ إِلَى مَا تَحْتَ الْحَاجِبَيْنِ وَالشَّارِبِ بِاتِّفَاقِ الرِّوَايَاتِ.

(ب) قَالَ الْحَلْوَانِيُّ: وَاتَّفَقُوا عَلَى أَنْ يُمِسَّ الْمَاءَ شَعْرَ حَاجِبَيْهِ.

(جـ) وَفِي (صَلَاةِ النِّصَابِ): إِذَا قَصَّ الشَّارِبَ لَا يَجِبُ تَخْلِيلُهُ وَإِيصَالُ الْمَاءِ إِلَى الشَّفَتَيْنِ.

(د) وَفِي (النَّوَازِلِ): [س٢ب/] لَا يَجِبُ وَإِنْ طَالَ. انْتَهَى.

(هـ) وَقَالَ الشَّيْخُ عَلِيٌّ الْمَقْدِسِيُّ فِي (شَرْحِ الْكَنْزِ الْمَنْظُومِ): وَالشَّارِبُ إِذَا طَالَ يَجِبُ تَخْلِيلُهُ. انْتَهَى.

(و) وَصَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) بِأَنَّهُ لَا يَجِبُ إِيصَالُ الْمَاءِ إِلَى مَا تَحْتَ شَعْرِ الْحَاجِبَيْنِ وَالشَّارِبِ، ثُمَّ قَالَ: وَعَلَى هَذَا يَنْبَغِي أَنْ يُحْمَلَ قَوْلُ مَنْ قَالَ: إِنَّهُ يَجِبُ إِيصَالُ الْمَاءِ إِلَى مَا تَحْتَ شَعْرِ الشَّارِبِ، عَلَى مَا إِذَا كَانَ بِحَيْثُ يَبْدُو مَنَابِتُ الشَّعْرِ.

(ز) وَقَدْ جَعَلَهُ فِي (التَّجْنِيسِ) مِنَ الْآدَابِ.

(ح) وَصَرَّحَ الْوَلْوَالِجِيُّ فِي بَابِ (الْكَرَاهِيَةِ)[1] بِأَنَّ الْمُفْتَى بِهِ: أَنَّهُ لَا يَجِبُ إِيصَالُ الْمَاءِ إِلَى مَا تَحْتَهُ كَالْحَاجِبَيْنِ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَقَعَتْ فَأْرَةٌ فِي عَسَلٍ

٦= سُئِلَ[2]: الْعَلَّامَةُ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الشَّيْخُ أَمِينُ الدِّينِ بْنُ عَبْدِ الْعَالِ الْحَنَفِيُّ مُفْتِي الدِّيَارِ الْمِصْرِيَّةِ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: فِي الْعَسَلِ إِذَا وَقَعَتْ فِيهِ فَأْرَةٌ، فَمَا صِفَةُ طَهَارَتِهِ؟

أَجَابَ: الْمَذْكُورُ فِي الْكُتُبِ أَنْ يُوضَعَ الْمَاءُ عَلَى الْعَسَلِ إِلَى أَنْ يَغْمُرَهُ، ثُمَّ يُغْلَى عَلَى النَّارِ حَتَّى يَذْهَبَ الْمَاءُ، ثُمَّ يُفْعَلَ بِهِ كَذَلِكَ مَرَّةً ثَانِيَةً، وَقَدْ طَهُرَ. انْتَهَى، كَذَا فِي (فَتْوَاهُ).

إِذَا وَقَعَتْ فَأْرَةٌ فِي زَيْتٍ

٧= سُئِلَ: فِي فَأْرَةٍ وَقَعَتْ فِي زَيْتٍ، فَهَلْ إِذَا وُضِعَ فِي إِنَاءٍ مَخْرُوقِ السُّفْلِ، وَصُبَّ عَلَيْهِ الْمَاءُ، ثُمَّ أُخِذَ الْمَاءُ مِنْ أَسْفَلِهِ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ يَطْهُرُ، كَمَا نَقَلَهُ الْإِمَامُ نَاصِرُ الدِّينِ أَبُو الْقَاسِمِ فِي (الْمُلْتَقَطِ) عَنْ أَبِي يُوسُفَ، أَمْ لَا يَطْهُرُ؟

٨= وَهَلْ إِذَا طُبِخَ صَابُونًا وَصَارَ مُسْتَحِيلًا يَطْهُرُ أَمْ لَا؟

٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ يَطْهُرُ الزَّيْتُ بِهَذَا [ط٤/] الصُّنْعِ، وَكَذَلِكَ لَوْ صُبَّ عَلَيْهِ الْمَاءُ فَطَفَا فَرُفِعَ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ، كَمَا وَرَدَ عَنِ الثَّانِي.

(أ) وَقَطَعَ بِهِ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ).

(ب) وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى كَمَا فِي (الْمَجْمَعِ) وَغَيْرِهِ.

---

(١) في ع: الكراهة.

(٢) سقطت هذه الفتوى من ع، س.

(جـ) وَظَاهِرُ كَلَامِ (الْخُلَاصَةِ) عَدَمُ اشْتِرَاطِ التَّثْلِيثِ، [ك٢ب، ع١ب/] وَهُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ غَلَبَةَ الظَّنِّ مُجْزِئَةٌ عَنِ التَّثْلِيثِ، وَفِيهِ اخْتِلَافُ تَصْحِيحٍ وَفَتْوَى، وَهِيَ مِنَ الْمَسَائِلِ الْمَشْهُورَةِ:

۞ قِيلَ: غَلَبَةُ الظَّنِّ تَكْفِي. ۞ وَقِيلَ: لَا بُدَّ مِنَ التَّثْلِيثِ.

وَصُحِّحَ كُلٌّ، فَلَعَلَّ صَاحِبَ الْخُلَاصَةِ جَنَحَ إِلَى الْأَوَّلِ.

وَبِهِ صَرَّحَ فِي مَسْأَلَةِ الثَّوْبِ فَإِنَّهُ قَالَ: وَوَقْتُهُ سُكُونُ قَلْبِهِ إِلَيْهِ.

وَوَقَعَ فِي بَعْضِ الْكُتُبِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: فَيُغْلَى فَيَعْلُو الدُّهْنُ الْمَاءَ فَيُرْفَعُ بِشَيْءٍ، هَكَذَا يُفْعَلُ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ، وَالظَّاهِرُ أَنَّ لَفْظَةَ (فَيُغْلَى) مِنْ زِيَادَةِ النُّسَّاخِ؛ فَإِنَّا لَمْ نَرَ مَنْ شَرَطَ لِلتَّطْهِيرِ الْغَلَيَانَ مَعَ كَثْرَةِ النَّقْلِ فِي الْمَسْأَلَةِ وَالتَّتَبُّعِ لَهَا، اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ يُرَادَ بِالْغَلْيِ: التَّحْرِيكُ مَجَازًا فَقَدْ صَرَّحَ فِي (مَجْمَعِ الرِّوَايَةِ شَرْحِ الْقُدُورِيِّ): أَنَّهُ يُصَبُّ عَلَيْهِ مِثْلُهُ مَاءً وَيُحَرَّكُ. فَتَأَمَّلْ.

٨ج= وَمَسْأَلَةُ طَهَارَةِ الزَّيْتِ النَّجِسِ بِاتِّخَاذِهِ صَابُونًا:

(أ) صَرَّحَ بِهَا فِي (الْمُجْتَبَى وَالْبَزَّازِيَّةِ):

قَالَ فِي (الْمُجْتَبَى): جَعْلُ الدُّهْنِ النَّجِسِ فِي صَابُونٍ يُفْتَى بِطَهَارَتِهِ؛ لِأَنَّهُ تَغَيُّرٌ، وَالتَّغَيُّرُ مُطَهِّرٌ عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَيُفْتَى بِهِ لِلْبَلْوَى. انْتَهَى.

(ب) وَصَرَّحَ بِهِ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ، وَجَوَاهِرِ الْفَتَاوِي، وَجَامِعِ الْفَتَاوَى).

(جـ) وَأَثْبَتَهُ صَاحِبُ مِنَحِ الْغَفَّارِ فِي مَتْنِهِ (تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ).

(د) وَهُوَ مَنْقُولٌ عَنْ (أَجْنَاسِ النَّاطِفِيِّ) وَغَيْرِهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

سُؤْرُ مَأْكُولِ اللَّحْمِ

٩= سُئِلَ: فِيمَا لَوْ نَزَلَ لِفَحْلِ الْغَنَمِ لَبَنٌ، هَلْ هُوَ طَاهِرٌ يَحِلُّ شُرْبُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شَكَّ فِي طَهَارَتِهِ؛ لِمَا فِي (الْجَوْهَرَةِ) مِنْ أَنَّ سُؤْرَ مَأْكُولِ اللَّحْمِ طَاهِرٌ كَلَبَنِهِ، وَالظَّاهِرُ مِنْهُ حِلُّ شُرْبِهِ، وَلَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ بِهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَاحِبُ الْعُذْرِ وَسَلَسِ الْبَوْلِ

١٠= سُئِلَ: فِي صَاحِبِ سَلَسِ الْبَوْلِ إِذَا كَانَ يَنْقَطِعُ سَاعَةً وَيَقْطُرُ سَاعَةً، كَيْفَ يَكُونُ وُضُوؤُهُ؟

١١= وَهَلْ (لَهُ الْمَسْحُ)[1] عَلَى الْخُفَّيْنِ؟

١٢= وَهَلْ يُقَدِّمُ الْفَائِتَةَ عَلَى الْوَقْتِيَّةِ كَالصَّحِيحِ؟

١٠ج= أَجَابَ: صَاحِبُ السَّلَسِ [س٣أ/] وَنَحْوُهُ يَتَوَضَّأُ لِوَقْتِ كُلِّ فَرْضٍ، وَيُصَلِّي بِوُضُوئِهِ فَرْضًا وَنَفْلًا مَا شَاءَ، وَيَبْطُلُ وُضُوؤُهُ بِخُرُوجِ الْوَقْتِ فَقَطْ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَمْضِ عَلَيْهِ وَقْتٌ إِلَّا وَذَلِكَ الْحَدَثُ يُوجَدُ فِيهِ.

١١ج= وَأَمَّا مَسْحُهُ عَلَى الْخُفَّيْنِ: فَتَحْرِيرُ ذَلِكَ عَلَى وَجْهِ الِاخْتِصَارِ أَنَّ أَصْحَابَ الْأَعْذَارِ إِذَا تَوَضَّئُوا لِعُذْرٍ غَيْرِ مَوْجُودٍ وَقْتَ الْوُضُوءِ وَاللُّبْسِ؛ فَحُكْمُهُمْ حُكْمُ الْأَصِحَّاءِ يَمْسَحُونَ فِي الْإِقَامَةِ يَوْمًا وَلَيْلَةً، وَفِي السَّفَرِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا مِنْ وَقْتِ الْحَدَثِ الْعَارِضِ لَهُ بَعْدَ اللُّبْسِ بِخِلَافِ مَا إِذَا لَبِسَ بِطَهَارَةِ الْعُذْرِ؛ بِأَنْ وُجِدَ الْعُذْرُ مُقَارِنًا لِلْوُضُوءِ أَوِ اللُّبْسِ أَوْ كِلَيْهِمَا أَوْ فِيمَا بَيْنَهُمَا وَاسْتَمَرَّ حَتَّى لَبِسَ؛ فَإِنَّهُ حِينَئِذٍ إِنَّمَا يَمْسَحُ فِي الْوَقْتِ كُلَّمَا تَوَضَّأَ لِحَدَثٍ غَيْرِ مَا ابْتُلِيَ بِهِ، وَلَا يَمْسَحُ خَارِجَ الْوَقْتِ؛ بِنَاءً عَلَى ذَلِكَ اللُّبْسِ.

(١) في س: (يمسح).

١٢ج= وَحُكْمُهُ فِي وُجُوبِ التَّرْتِيبِ وَعَدَمِهِ: حُكْمُ الصَّحِيحِ، فَيُقَدِّمُ الْفَائِتَةَ عَلَى الْوَقْتِيَّةِ حَتْمًا، بِحَيْثُ لَوْ عَكَسَ لَا يَصِحُّ؛ إِذَا كَانَ صَاحِبَ تَرْتِيبٍ، وَيُكْرَهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ صَاحِبَ تَرْتِيبٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِيلَاجُ فِي فَرْجِ الْبَهِيمَةِ هَلْ يَنْقُضُ الْوُضُوءَ؟

١٣ = سُئِلَ: (هَلِ)[1] الْإِيلَاجُ فِي فَرْجِ الْبَهِيمَةِ يَنْقُضُ الْوُضُوءَ وَلَوْ لَمْ يَخْرُجْ مِنْهُ شَيْءٌ، أَمْ لَا يَنْقُضُ مَا لَمْ يَخْرُجْ مِنْهُ شَيْءٌ؟

أَجَابَ: مُجَرَّدُ الْإِيلَاجِ فِي الْبَهِيمَةِ لَا يُوجِبُ الْغُسْلَ وَلَا يَنْقُضُ الْوُضُوءَ مَا لَمْ يَخْرُجْ مِنْهُ شَيْءٌ.

(أ) صَرَّحَ بِهِ ابْنُ مَلَكٍ فِي (شَرْحِ الْمَجْمَعِ) فِي كِتَابِ الصَّوْمِ فِي فَصْلِ فِيمَا يَجِبُ وَمَا لَا يَجِبُ.

(ب) وَكَذَلِكَ صَرَّحَ بِهِ فِي (تَوْفِيقِ الْعِنَايَةِ) فِي الصَّوْمِ أَيْضًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

هَلْ يَحْتَلِمُ الْأَنْبِيَاءُ؟

١٤ = سُئِلَ: [ك١٣/أ] هَلِ الْأَنْبِيَاءُ عَلَيْهِمُ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ يَحْتَلِمُونَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ ابْنُ حَجَرٍ الْهَيْتَمِيُّ فِي كِتَابٍ لَهُ سَمَّاهُ (الْقَوْلَ الْمُخْتَصَرَ فِي عَلَامَاتِ الْمَهْدِيِّ الْمُنْتَظَرِ) قِيلَ: نَامَ آدَمُ فَاحْتَلَمَ فَامْتَزَجَتْ نُطْفَتُهُ بِالتُّرَابِ، فَخَلَقَ اللهُ يَأْجُوجَ وَمَأْجُوجَ مِنْهَا. وَاعْتُرِضَ بِأَنَّ النَّبِيَّ لَا يَحْتَلِمُ، وَرُدَّ بِأَنَّ الْمَنْفِيَّ احْتِلَامٌ عَنْ رُؤْيَةِ جِمَاعِهِ، لَا مُجَرَّدُ دَفْقِ الْمَاءِ. انْتَهَى. ذَكَرَهُ عِنْدَ ذِكْرِ يَأْجُوجَ وَمَأْجُوجَ، قَالَ: وَإِنَّهُمَا مِنْ وَلَدِ آدَمَ مِنْ حَوَّاءَ؛ لِلْحَدِيثِ الْمَرْفُوعِ: أَنَّهُمَا مِنْ ذُرِّيَّةِ نُوحٍ، وَهُوَ مِنْ ذُرِّيَّتِهِمَا قَطْعًا. وَبِهِ أَقُولُ؛

---

(١) في س: (عن)

لِعَدَمِ رُؤْيَةِ نَقْلٍ عَنْ أَحَدٍ مِنَ السَّلَفِ مَا عَدَا كَعْبًا بِخِلَافِهِ، وَبِهِ اعْتُرِضَ قَوْلُ النَّوَوِيِّ فِي (فَتَاوِيهِ) أَنَّهُمْ مِنْ وَلَدِهِ، لَا مِنْ [ع١٢أ/] حَوَّاءَ عِنْدَ جَمَاهِيرِ الْعُلَمَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْحِمَّصَةُ الَّتِي تُوضَعُ عَلَى الْكَيِّ

١٥ = سُئِلَ: فِي الْحِمَّصَةِ الَّتِي تُوضَعُ عَلَى الْكَيِّ ثُمَّ تُرْبَطُ بِمَا يَمْنَعُ السَّيَلَانَ، هَلْ يَكُونُ صَاحِبُهَا صَاحِبَ عُذْرٍ أَمْ لَا ؟/ [ط٥/]

أَجَابَ: لَا يَكُونُ صَاحِبَ عُذْرٍ كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ (الْخُلَاصَةِ) وَغَيْرِهِ، وَصَاحِبُ الْجُرْحِ السَّائِلِ لَوْ مَنَعَ الْجُرْحَ مِنَ السَّيَلَانِ؛ يَخْرُجُ مِنْ أَنْ يَكُونَ صَاحِبَ الْجُرْحِ السَّائِلِ، فَأَفَادَ أَنْ كُلَّ صَاحِبِ عُذْرٍ إِذَا مَنَعَ نُزُولَهُ بِدَوَاءٍ أَوْ غَيْرِهِ؛ خَرَجَ عَنْ كَوْنِهِ صَاحِبَ عُذْرٍ، بِخِلَافِ الْحَائِضِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كَرَاهَةُ الِاشْتِرَاكِ فِي السِّوَاكِ وَالْمُشْطِ وَالْمِيلِ

١٦ = سُئِلَ: هَلْ يُكْرَهُ الِاشْتِرَاكُ فِي الْمُشْطِ وَالْمِيلِ وَالْمِسْوَاكِ، كَمَا هُوَ شَائِعٌ بَيْنَ الْعَوَامِّ يَقُولُونَ:

ثَلَاثَةٌ لَيْسَ بِهَا اشْتِرَاكُ ... الْمُشْطُ وَالْمِرْوَدُ وَالْمِسْوَاكُ

أَجَابَ: أَمَّا السِّوَاكُ بِسِوَاكِ غَيْرِهِ:

(أ) فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الضِّيَاءِ الْمَعْنَوِيِّ شَرْحِ [س٣ب/] مُقَدِّمَةِ الْغَزْنَوِيِّ) أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهِ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ، وَمِثْلُهُ الْمُشْطُ وَالْمِيلُ، وَأَمَّا قَوْلُ النَّاسِ فَإِنَّمَا ذَلِكَ لِكَرَاهَةِ نُفُوسِهِمُ الِاشْتِرَاكَ فِي هَذِهِ الثَّلَاثَةِ؛ لِئَلَّا تَحْصُلَ النَّفْرَةُ بِاعْتِبَارِ أَنَّهُمْ يُعَافُونَ مِنْهُ، فَرُبَّمَا وَقَعَتِ الْكَرَاهَةُ بَيْنَهُمْ بِسَبَبِهِ، لَا أَنَّهُ وَرَدَ فِيهِ نَصٌّ خَاصٌّ مِنْ جَانِبِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ يُوجِبُ مَحْظُورِيَّتَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ[1].

(١) نقل هذه الفتوى البجيرمي على الخطيب، (فقرة: ٢٢٤ب)، بتحقيقنا، ونشر دار أنوار الأزهر.

(ب) وَرَأَيْتُ فِي (شَرْحِ الرَّوْضِ) لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ زَكَرِيَّا الشَّافِعِيِّ: وَبِسِوَاكِ غَيْرِ بِإِذْنٍ كُرِهَ الِاسْتِيَاكُ. وَهَذَا مِنْ تَصَرُّفِهِ.

(جـ) وَعِبَارَةُ (الرَّوْضَةِ) وَغَيْرِهَا: وَلَا بَأْسَ أَنْ يَسْتَاكَ بِسِوَاكِ غَيْرِهِ بِإِذْنِهِ.

(د) بَلْ زَادَ فِي (الْمَجْمُوعِ): وَقَدْ جَاءَ ذَلِكَ فِي الْحَدِيثِ الصَّحِيحِ[1].

فَالْكَرَاهَةُ لَا أَصْلَ لَهَا. وَاللهُ أَعْلَمُ.

هَلْ يَمَسُّ الْمُحْدِثُ الْمَنْسُوخَ أَوْ يَتْلُوهُ الْجُنُبُ

١٧ = سُئِلَ: هَلْ يَجُوزُ فِي الْمَنْسُوخِ أَنْ يَمَسَّهُ الْمُحْدِثُ، أَوْ يَتْلُوَهُ الْجُنُبُ، أَمْ لَا؟

أَجَابَ: فِيهِ تَرَدُّدٌ، وَالْأَشْبَهُ جَوَازُهُ فِيمَا نُسِخَ تِلَاوَتُهُ وَأُقِرَّ حُكْمُهُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِقُرْآنٍ إِجْمَاعًا، كَذَا فِي (شَرْحُ مُخْتَصَرِ أُصُولِ ابْنِ الْحَاجِبِ لِلْعَضُدِ) وَإِذَا كَانَ هَذَا فِيمَا أُقِرَّ حُكْمُهُ؛ فَمِنْ بَابٍ أَوْلَى الْجَوَازُ فِيمَا نُسِخَ تِلَاوَتُهُ وَحُكْمُهُ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

كَيْفِيَّةُ الِاسْتِنْجَاءِ وَالتَّجْمِيرِ

١٨ = سُئِلَ: عَنْ كَيْفِيَّةِ الِاسْتِنْجَاءِ بِالْمَاءِ مَا صُورَتُهَا؟

أَجَابَ: أَمَّا الِاسْتِنْجَاءُ بِالْمَاءِ:

(أ) فَلَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ مِنْ عُلَمَائِنَا بِكَيْفِيَّةِ أَخْذِهِ وَصَبِّهِ، وَقَدْ رَأَيْتُ فِي كُتُبِ الشَّافِعِيَّةِ: وَيُسَنُّ أَنْ لَا يَسْتَعِينَ بِيَمِينِهِ فِي شَيْءٍ مِنَ الِاسْتِنْجَاءِ بِغَيْرِ عُذْرٍ، فَيَأْخُذَ الْحَجَرَ بِيَسَارِهِ بِخِلَافِ الْمَاءِ، فَإِنَّهُ يَصُبُّهُ بِيَمِينِهِ وَيَغْسِلُ بِيَسَارِهِ،

---

(١) «المجموع شرح المهذب» للنووي (١/ ٢٨٣) وعبارته: وَلَا بَأْسَ بِالِاسْتِيَاكِ بِسِوَاكِ غَيْرِهِ بِإِذْنِهِ لِلْحَدِيثِ الصَّحِيحِ فِيهِ.

وَلَا مَانِعَ مِنْهُ عِنْدَنَا، فَالظَّاهِرُ أَنَّ مَذْهَبَنَا كَذَلِكَ، وَهَذَا هُوَ الْمَعْهُودُ لِلنَّاسِ، فَلَعَلَّهُمْ إِنَّمَا تَرَكُوهُ لِظُهُورِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(ب) ثُمَّ رَأَيْتُ فِي (الضِّيَاءِ الْمَعْنَوِيِّ شَرْحِ مُقَدِّمَةِ الْغَزْنَوِيِّ): وَيُفِيضُ الْمَاءَ بِيَدِهِ الْيُمْنَى عَلَى فَرْجِهِ وَيُعْلِي الْإِنَاءَ، وَيَغْسِلُ فَرْجَهُ بِيَدِهِ الْيُسْرَى إِذَا لَمْ يَكُنْ عُذْرٌ، فَإِنْ كَانَ بِيَدِهِ الْيُسْرَى عُذْرٌ يَمْنَعُ مِنْ [ك٣ب/] الِاسْتِنْجَاءِ بِهَا؛ جَازَ الِاسْتِنْجَاءُ بِالْيُمْنَى مِنْ غَيْرِ كَرَاهَةٍ، فَهُوَ بِحَمْدِ اللهِ كَمَا بَحَثْتُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

بَابُ التَّيَمُّمِ

التَّيَمُّمُ لِمَسِّ الْمُصْحَفِ

١٩ = سُئِلَ: فِي التَّيَمُّمِ لِمَسِّ الْمُصْحَفِ أَوْ لِتِلَاوَةِ الْقُرْآنِ مَعَ وُجُودِ الْمَاءِ وَالْقُدْرَةِ عَلَى اسْتِعْمَالِهِ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟ أَوْضِحُوا لَنَا الْجَوَابَ مُفَصَّلًا، وَلَكُمُ الثَّوَابُ مِنَ اللهِ جَلَّ وَعَلَا.

أَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ عِنْدَنَا أَنَّ:

۞ مَا لَيْسَتِ الطَّهَارَةُ شَرْطًا فِي فِعْلِهِ وَحِلِّهِ: يَجُوزُ التَّيَمُّمُ لَهُ مَعَ وُجُودِ الْمَاءِ: كَدُخُولِ الْمَسْجِدِ لِلْمُحْدِثِ.

۞ وَأَمَّا مَا الطَّهَارَةُ شَرْطٌ فِي فِعْلِهِ وَحِلِّهِ: فَلَا يَجُوزُ التَّيَمُّمُ لَهُ مَعَ وُجُودِ الْمَاءِ إِلَّا فِي مَوْضِعٍ يُخْشَى الْفَوَاتُ لَا إِلَى خُلْفٍ: كَصَلَاةِ الْجِنَازَةِ وَالْعِيدِ، فَالتَّيَمُّمُ لِمَسِّ الْمُصْحَفِ مِنْ قَبِيلِ الثَّانِي، فَلَا يَجُوزُ مَعَ وُجُودِ الْمَاءِ.

۞ وَأَمَّا التَّيَمُّمُ لِقِرَاءَةِ الْقُرْآنِ الْعَظِيمِ: يُنْظَرُ إِنْ كَانَ مُحْدِثًا فَهُوَ مِنْ قَبِيلِ الْأَوَّلِ لِجَوَازِهَا بِدُونِ ذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ جُنُبًا [ع٢ب/] فَهُوَ مِنْ قَبِيلِ الثَّانِي، فَلَا يَجُوزُ التَّيَمُّمُ مَعَ وُجُودِ الْمَاءِ وَالْقُدْرَةِ عَلَى اسْتِعْمَالِهِ.

۞ وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَوْ تَيَمَّمَ لِدُخُولِ الْمَسْجِدِ أَوْ لِلْقِرَاءَةِ وَلَوْ مِنَ الْمُصْحَفِ أَوْ مَسِّهِ أَوْ [س١٤أ/] كِتَابَتِهِ أَوْ لِزِيَارَةِ الْقُبُورِ أَوْ لِعِيَادَةِ الْمَرِيضِ أَوْ لِتَعْلِيمِ الْقُرْآنِ وَلَا يُرِيدُ بِهِ الصَّلَاةَ، أَوْ تَيَمَّمَ لِدَفْنِ الْمَيِّتِ أَوْ الْأَذَانِ أَوِ الْإِقَامَةِ أَوِ السَّلَامِ أَوْ رَدِّهِ أَوِ الْإِسْلَامِ لَا تُجُوزُ الصَّلَاةُ بِذَلِكَ التَّيَمُّمِ عِنْدَ عَامَّةِ الْمَشَايِخِ.

۞ وَلَوْ تَيَمَّمَ لِصَلَاةِ الْجِنَازَةِ أَوْ سَجْدَةِ التِّلَاوَةِ؛ جَازَ لَهُ أَنْ يُصَلِّيَ سَائِرَ الصَّلَوَاتِ بِذَلِكَ التَّيَمُّمِ. وَتَمَامُ ذَلِكَ مَذْكُورٌ فِي كُتُبِ الْعُلَمَاءِ [ط٦ /] رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى.

هَلْ يَتَيَمَّمُ مُسَافِرٌ بِمَفَازَةٍ بِأَرْضٍ وَحْلٍ أَوْ يُلَطِّخُ؟

٢٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مُسَافِرٍ بِمَفَازَةٍ بِأَرْضٍ وَحْلٍ لَيْسَ بِهَا مَاءٌ وَلَا حَجَرٌ، وَتَضَايَقَ وَقْتُ الصَّلَاةِ، فَهَلْ لَهُ أَنْ يَتَيَمَّمَ عَلَى الطِّينِ وَيُصَلِّيَ؟ أَوْ يُؤَخِّرَ الصَّلَاةَ عَنْ وَقْتِهَا إِلَى أَنْ يَجِدَ الْمَاءَ، أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

أَجَابَ: الصَّحِيحُ مِنْ مَذْهَبِ الْحَنَفِيَّةِ جَوَازُ التَّيَمُّمِ بِالطِّينِ؛ لِأَنَّهُ مِنْ جِنْسِ الْأَرْضِ. وَصَرَّحَتِ الْمُتُونُ بِجَوَازِ التَّيَمُّمِ بِكُلِّ طَاهِرٍ مِنْ جِنْسِ الْأَرْضِ حَتَّى عَلَى الْحَجَرِ الصَّلْدِ، الَّذِي لَيْسَ عَلَيْهِ غُبَارٌ.

قَالَ فِي (الْبَحْرِ الرَّائِقِ): وَإِذَا لَمْ يَجِدْ إِلَّا الطِّينَ يُلَطِّخُهُ بِثَوْبِهِ أَوْ عَضُدِهِ، فَإِذَا جَفَّ تَيَمَّمَ بِهِ. وَقِيلَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ يَتَيَمَّمُ بِالطِّينِ وَهُوَ الصَّحِيحُ لِأَنَّ الْوَاجِبَ عِنْدَهُ وَضْعُ الْيَدِ عَلَى الْأَرْضِ لَا اسْتِعْمَالُ جُزْءٍ مِنْهُ وَالطِّينُ مِنْ جِنْسِ الْأَرْضِ إِلَّا إِذَا صَارَ مَغْلُوبًا بِالْمَاءِ فَلَا يَجُوزُ التَّيَمُّمُ بِهِ كَذَا فِي (الْمُحِيطِ)[1]. انْتَهَى. لَكِنْ قَالُوا: الْأَوْلَى إِذَا لَمْ يَخَفْ فَوْتَ الْوَقْتِ؛ أَنْ يُلَطِّخَ ثَوْبَهُ بِالطِّينِ وَيَتَيَمَّمَ إِذَا جَفَّ؛ كَيْ لَا يَصِيرَ بِمَعْنَى الْمُثْلَةِ الْمَنْهِيِّ عَنْهَا فِي الْحَدِيثِ الشَّرِيفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنِ اغْتَسَلَ وَمَسَحَ

٢١ = سُئِلَ: مِنْ دِمَشْقَ عَنْ عِبَارَةِ صَاحِبِ الْأَشْبَاهِ حَيْثُ قَالَ فِيمَا افْتَرَقَ فِيهِ الْمَسْحُ وَالْغَسْلُ: لَا تَنْقُضُهُ الْجَنَابَةُ بِخِلَافِ الْمَسْحِ؟

(١) «البحر الرائق» (١/ ١٥٥).

أجاب: قَوْلُهُ: (لَا تَنْقُضُهُ الْجَنَابَةُ بِخِلَافِ الْمَسْحِ) أَيْ: لَا تَنْقُضُ الْجَنَابَةُ الْغَسْلَ، وَتَنْقُضُ الْمَسْحَ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ الْجُنُبَ لَا يَمْسَحُ.

(أ) قَالَ فِي (الْكَنْزِ): (لَا جُنُبًا) أَيْ: لَا يَجُوزُ لِلْجُنُبِ الْمَسْحُ عَلَى الْخُفَّيْنِ.

(ب) قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَالْمُحَقِّقُونَ عَلَى أَنَّ الْمَوْضِعَ مَوْضِعُ النَّفْيِ، فَلَا حَاجَةَ إِلَى التَّصْوِيرِ، وَقَدْ تَكَلَّفَ عُلَمَاؤُنَا إِلَى التَّصْوِيرِ بِأَشْيَاءَ يَطُولُ ذِكْرُهَا، وَالْحَاصِلُ أَنَّ مَعْنَى قَوْلِهِ فِي (الْأَشْبَاهِ): (لَا تَنْقُضُ الْجَنَابَةُ الْغَسْلَ وَتَنْقُضُ الْمَسْحَ)[1] يَعْنِي السَّابِقَ عَلَيْهَا، فَاحْتِيجَ إِلَيْهِ، وَلَا سَبِيلَ إِلَيْهِ إِلَّا بِرَفْعِهَا عَنْهُ، وَبِنَزْعِهِ يَسْرِي الْحَدَثُ إِلَى الرِّجْلِ، وَمَعْنَاهُ لَا تَنْقُضُ الْجَنَابَةُ غَسْلَ الرِّجْلِ السَّابِقَ عَلَى الْجَنَابَةِ الْكَائِنَةِ بَعْدَ [ك٤أ/] اللُّبْسِ؛ لِأَنَّ الْخُفَّ جُعِلَ مَانِعًا عَنْ سِرَايَةِ الْحَدَثِ إِلَى الرِّجْلِ، وَالْمَسْحُ إِنَّمَا هُوَ عَلَى ظَاهِرِهِمَا فَتَنْقُضُهُ الْجَنَابَةُ، وَالْجُنُبُ مَمْنُوعٌ مِنَ الْمَسْحِ، فَلَا سَبِيلَ إِلَيْهِ مَعَهَا، فَاضْطُرَّ إِلَى نَزْعِ خُفَّيْهِ لِلْغَسْلِ، وَبِنَزْعِهِمَا يَسْرِي الْحَدَثُ، فَيَجِبُ الْغَسْلُ بِذَلِكَ، لَا بِسَبَبِ أَنَّ الْجَنَابَةَ نَقَضَتْهُ. فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) في س: (لا تنتقض الجنابة بالغسل وتنتقض بالمسح).

كِتَابُ الصَّلَاةِ

الصَّلَاةُ عَلَى الْقِبْلَةِ الْقَدِيمَةِ الْمُتَوَاتِرَةِ عَنِ الصَّحَابَةِ بِوَضْعِهِمْ

٢٢ = سُئِلَ: مِنْ نَابْلُسَ فِي أَهْلِ مَدِينَةٍ قَدِيمَةٍ مِنْ مُدُنِ الْمُسْلِمِينَ قَدْ بَلَغَ إِجْمَاعُهُمْ بِالتَّوَاتُرِ عَنْ آبَائِهِمْ وَأَجْدَادِهِمْ يُصَلُّونَ عَلَى الْقِبْلَةِ إِلَى الْجِهَةِ مُسْتَدِلِّينَ عَلَيْهَا بِمَحَارِيبِ الْمُسْلِمِينَ بِمَسَاجِدِهِمُ الَّتِي بَلَغَ تَوَاتُرُهُمْ وَإِجْمَاعُهُمْ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ وَإِلَى الْآنَ: أَنَّ هَذِهِ الْمَحَارِيبَ الْكَائِنَةَ بِالْمَسَاجِدِ مِنْ زَمَنِ سَيِّدِنَا الْإِمَامِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ، وَأَنَّ الْمَلِكَ صَلَاحَ الدِّينِ قَدْ فَتَحَ بِالْمَدِينَةِ الْمَذْكُورَةِ مَسْجِدًا، وَوَافَقَ مِحْرَابُهُ الْمَحَارِيبَ الْمَذْكُورَةَ، وَالْآنَ جَاءَ شَخْصٌ فَلَكِيٌّ يَقُولُ: إِنَّ هَذِهِ الْجِهَةَ الَّتِي بِهَا [س٤ب، ع١٣أ/] الْمَحَارِيبُ لَيْسَتْ جِهَةَ الْقِبْلَةِ، وَإِنَّهَا مُنْحَرِفَةٌ، وَإِنَّ هَذِهِ الْمَحَارِيبَ مَطْعُونٌ فِيهَا مُسْتَدِلًّا بِالْقَوَاعِدِ الْفَلَكِيَّةِ وَأَدِلَّتِهَا، وَالْحَالُ أَنَّ هَذِهِ الْقَضِيَّةَ بَلَغَتْ إِلَى قَاضِي الْبَلَدِ فَظَهَرَ عِنْدَهُ وَتَبَيَّنَ وَتَحَقَّقَ أَنَّ الْجِهَةَ الْمَذْكُورَةَ الَّتِي بِهَا الْمَحَارِيبُ الْمَرْقُومَةُ جِهَةُ الْقِبْلَةِ عَمَلًا بِأَقْوَالِ الْعُلَمَاءِ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمْ؛ حَيْثُ اعْتَمَدُوا مَحَارِيبَ الْمُسْلِمِينَ وَعَوَّلُوا عَلَيْهَا، وَحَكَمَ بِأَنَّ الْقِبْلَةَ وَالْمَحَارِيبَ الْقَدِيمَةَ الْمَوْضُوعَةَ بِاجْتِهَادٍ لَا تُبَدَّلُ وَلَا تُغَيَّرُ عَنْ صِفَتِهَا الَّتِي أَجْمَعَ عَلَيْهَا عُلَمَاءُ الْمُسْلِمِينَ وَأَهْلُ الْمَدِينَةِ الْمُتَقَدِّمُونَ وَالْمُتَأَخِّرُونَ، وَبِإِبْقَاءِ الْقَدِيمِ عَلَى قِدَمِهِ، وَبِالِاكْتِفَاءِ بِالْجِهَةِ حَيْثُ إِنَّ التَّوَجُّهَ إِلَى عَيْنِ الْكَعْبَةِ أَمْرٌ عَسِيرٌ، وَغَيْبٌ لَا يُطَّلَعُ عَلَيْهِ، وَالْفَلَكِيُّ الْمَذْكُورُ يَقُولُ: حَيْثُ طُعِنَتْ فِي الْمَحَارِيبِ الَّتِي بِالْجِهَةِ الْمَذْكُورَةِ؛ فَلَا تَكُونُ الْقِبْلَةُ، وَيَجِبُ الْعُدُولُ عَنْهَا، وَلَا يُعْمَلُ بِهَا وَلَا تُقَلَّدُ، وَلَا يُعْمَلُ بِالتَّوَاتُرِ، وَلَا بِقَوْلِ الْقَاضِي فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، فَهَلْ وَالْحَالُ هَذِهِ يُعْمَلُ بِمَا قَالَهُ الْقَاضِي وَحَكَمَ بِهِ عَلَى [ط٧/] الْوَجْهِ الْمَزْبُورِ أَمْ لَا. أَوْ يُعْمَلُ بِمَا قَالَهُ هَذَا الْفَلَكِيُّ الْمَزْبُورُ أَمْ لَا؟

أجاب: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ فَرْضَ غَيْرِ الْمَكِّيِّ إِصَابَةُ جِهَةِ الْكَعْبَةِ عِنْدَنَا كَمَا مَشَتْ عَلَيْهِ الْمُتُونُ وَصَحَّحَهُ أَصْحَابُ الْفَتَاوِي وَالشُّرُوحِ مُسْتَدِلِّينَ بِقَوْلِهِ ﷺ: «مَا بَيْنَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ قِبْلَةٌ»(١) وَلِأَنَّ التَّكْلِيفَ بِحَسَبِ الْوُسْعِ؛ وَلِهَذَا قَالَ بَعْضُهُمْ: الْبَيْتُ قِبْلَةٌ لِمَنْ يُصَلِّي فِي مَكَّةَ فِي بَيْتِهِ أَوْ فِي الْبَطْحَاءِ، وَمَكَّةُ قِبْلَةُ أَهْلِ الْحَرَمِ، وَالْحَرَمُ قِبْلَةُ الْآفَاقِيِّ.

وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: الْمَشْرِقُ قِبْلَةُ أَهْلِ الْمَغْرِبِ، وَالْمَغْرِبُ قِبْلَةُ أَهْلِ الْمَشْرِقِ. وَالْجَنُوبُ قِبْلَةُ أَهْلِ الشَّمَالِ، وَالشَّمَالُ قِبْلَةُ أَهْلِ الْجَنُوبِ.

وَعَلَيْهِ: فَالِانْحِرَافُ قَلِيلًا لَا يَضُرُّ، وَجِهَتُهَا هُوَ الْجَانِبُ الَّذِي إِذَا تَوَجَّهَ إِلَيْهِ الشَّخْصُ يَكُونُ مُسَامِتًا لِلْكَعْبَةِ أَوْ لِهَوَائِهَا: -إِمَّا تَحْقِيقًا: بِمَعْنَى أَنَّهُ لَوْ فُرِضَ خَطٌّ مِنْ تِلْقَاءِ وَجْهِهِ عَلَى زَاوِيَةٍ قَائِمَةٍ إِلَى الْأُفُقِ يَكُونُ مَارًّا عَلَى الْكَعْبَةِ وَهَوَائِهَا. -وَإِمَّا تَقْرِيبًا: بِمَعْنَى أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ مُنْحَرِفًا عَنِ الْكَعْبَةِ أَوْ هَوَائِهَا انْحِرَافًا لَا تَزُولُ بِهِ الْمُقَابَلَةُ بِالْكُلِّيَّةِ؛ بِأَنْ بَقِيَ شَيْءٌ مِنْ سَطْحِ الْوَجْهِ مُسَامِتًا لَهَا؛ لِأَنَّ الْمُقَابَلَةَ إِذَا وَقَعَتْ فِي مَسَافَةٍ بَعِيدَةٍ لَا تَزُولُ بِمَا تَزُولُ بِهِ مِنَ الِانْحِرَافِ لَوْ كَانَتْ فِي مَسَافَةٍ قَرِيبَةٍ، وَيَتَفَاوَتُ ذَلِكَ بِحَسَبِ تَفَاوُتِ الْبُعْدِ، وَتَبْقَى [ك٤٠ب/] الْمُسَامَتَةُ مَعَ انْتِقَالٍ مُنَاسِبٍ لِذَلِكَ الْبُعْدِ، فَلَوْ فُرِضَ مَثَلًا خَطٌّ مِنْ تِلْقَاءِ وَجْهِ الْمُسْتَقْبِلِ لِلْكَعْبَةِ عَلَى التَّحْقِيقِ فِي بَعْضِ الْبِلَادِ وَخَطٌّ آخَرُ يَقْطَعُهُ عَلَى زَاوِيَتَيْنِ قَائِمَتَيْنِ مِنْ جَانِبِ يَمِينِ الْمُسْتَقْبِلِ أَوْ شِمَالِهِ لَا تَزُولُ تِلْكَ الْمُقَابَلَةُ وَالتَّوَجُّهُ بِالِانْتِقَالِ إِلَى الْيَمِينِ وَالشِّمَالِ عَلَى ذَلِكَ الْخَطِّ بِفَرَاسِخَ كَثِيرَةٍ وَلِهَذَا وَضَعَ الْعُلَمَاءُ قِبْلَةَ بَلَدٍ وَبَلَدَيْنِ وَبِلَادٍ عَلَى سَمْتٍ [س٥أ/] وَاحِدٍ، قَالَ فِي (الْفَتَاوِي): الِانْحِرَافُ الْمُفْسِدُ أَنْ يُجَاوِزَ الْمَشَارِقَ إِلَى الْمَغَارِبِ، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛

(١) الترمذي: (٣٤٤) وابن ماجه (١٠١١).

فَنِهَايَةُ الْفَلَكِيِّ الْمَذْكُورِ أَنْ يَطْعَنَ بِالِانْحِرَافِ الْيَسِيرِ الَّذِي لَا يُجَاوِزُ الْحَدَّ الْمَذْكُورَ، وَهُوَ عَلَى تَقْدِيرِ صِدْقِهِ لَا يَمْنَعُ الْجَوَازَ، وَلِهَذَا:

(أ) قَالَ الشَّارِحُ الزَّيْلَعِيُّ: وَلَا يَجُوزُ التَّحَرِّي مَعَ الْمَحَارِيبِ.

(ب) وَقَالَ فِي (فَتَاوِي قَاضِي خَانْ): وَجِهَةُ الْكَعْبَةِ تُعْرَفُ بِالدَّلِيلِ، وَالدَّلِيلُ فِي الْأَمْصَارِ وَالْقُرَى: الْمَحَارِيبُ الَّتِي نَصَبَهَا الصَّحَابَةُ وَالتَّابِعُونَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمْ أَجْمَعِينَ، فَعَلَيْنَا اتِّبَاعُهُمْ فِي اسْتِقْبَالِ الْمَحَارِيبِ الْمَنْصُوبَةِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ؛ فَالسُّؤَالُ مِنَ [ع٣ب/] الْأَهْلِ. انْتَهَى.

فَجَعَلَ السُّؤَالَ مِنَ الْأَهْلِ مُؤَخَّرًا عَنِ الْمَحَارِيبِ.

وَذَكَرَ بَعْضُهُمْ أَنَّ أَقْوَى الْأَدِلَّةِ الْقُطْبُ، فَيَجْعَلُهُ مَنْ بِالشَّامِ وَرَاءَهُ، وَالرَّمْلَةُ وَنَابُلُسُ وَبَيْتُ الْمَقْدِسِ مِنْ (جُمْلَةِ)[1] الشَّامِ كَدِمَشْقَ وَحَلَبَ.

وَجُوِّزَ لِلْكُلِّ الِاعْتِمَادُ عَلَى الْقُطْبِ، وَجَعْلُهُ خَلْفَهُ. وَلَابُدَّ فِي ذَلِكَ مِنْ نَوْعِ انْحِرَافٍ لِأَهْلِ نَاحِيَةٍ مِنْهَا، لَكِنَّهُ لَا يَضُرُّ كَمَا قَرَّرْنَاهُ.

وَهَذَا عَلَى قَوْلِ مَنِ اعْتَبَرَ الْجِهَةَ، وَهُوَ الْمُخْتَارُ كَمَا فِي أَكْثَرِ الْكُتُبِ.

أَمَّا مَنْ شَرَطَ إِصَابَةَ الْعَيْنِ؛ فَجَعَلَ الِانْحِرَافَ الْقَلِيلَ مُفْسِدًا، لَكِنْ لَا يَتَحَقَّقُ الْخَطَأُ بِالِانْحِرَافِ يَمْنَةً وَيَسْرَةً مَعَ الْبُعْدِ عَنْ مَكَّةَ وَإِنَّمَا يُظَنُّ، وَبِنَاءً عَلَى اشْتِرَاطِ الشَّافِعِيَّةِ ذَلِكَ؛ جَوَّزُوا الِاجْتِهَادَ فِي الْمَحَارِيبِ يَمْنَةً وَيَسْرَةً مَاعَدَا مِحْرَابَهُ وَمَسَاجِدَهُ ﷺ، وَأَمَّا الِاجْتِهَادُ فِيهَا - أَيْ: فِي مَحَارِيبِ الْمُسْلِمِينَ - بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْجِهَةِ فَلَا يَجُوزُ حَيْثُ سَلِمَتْ مِنَ الطَّعْنِ؛ لِأَنَّهَا لَمْ تُنْصَبْ إِلَّا بِحَضْرَةِ جَمْعٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَهْلِ مَعْرِفَةٍ بِسَمْتِ الْكَوَاكِبِ وَالْأَدِلَّةِ، فَجَرَى ذَلِكَ مَجْرَى الْخَبَرِ، فَتُقَلَّدُ تِلْكَ

(١) في س: (جهة).

الْمَحَارِيبُ، وَفِي (الْخَادِمِ) لَهُمْ كَمَا نَقَلَهُ فِي (حَاشِيَةِ ابْنِ قَاسِمٍ): وَهَذَا كُلُّهُ إِذَا لَمْ يَجْتَهِدْ، وَأَمَّا إِذَا اجْتَهَدَ فَظَهَرَ لَهُ الْخَطَأُ ظَنًّا أَوْ قَطْعًا، فَلَا يَسُوغُ لَهُ التَّقْلِيدُ قَطْعًا، أَيْ: تَقْلِيدُ تِلْكَ الْمَحَارِيبِ. انْتَهَى.

وَالْحَاصِلُ الْمَفْهُومُ مِنْ كَلَامِهِمْ: أَنَّهُ يَجُوزُ الِاجْتِهَادُ فِي الْمَحَارِيبِ يَمْنَةً وَيَسْرَةً، (وَلَا يَجِبُ)[1]، وَأَنَّهُ يَجُوزُ تَقْلِيدُهَا قَبْلَ الِاجْتِهَادِ، وَبَعْدَهُ لَا يَجُوزُ لَهُ إِذَا ظَهَرَ خَطَؤُهَا، وَأَمَّا الِاجْتِهَادُ فِي الْجِهَةِ فَلَا يَجُوزُ قَبْلَ الطَّعْنِ، أَمَّا بَعْدَهُ فَيَجُوزُ، وَعِنْدَهُمُ الْمِحْرَابُ بِمَنْزِلَةِ الْخَبَرِ، فَلَوْ أَخْبَرَ عَالِمٌ بِخِلَافِهِ هَلْ يَتَعَارَضَانِ؟ أَوْ يُقَدَّمُ الْخَبَرُ أَوِ الْمِحْرَابُ؟ قَالَ فِي (حَاشِيَةِ ابْنِ قَاسِمٍ): وَيَدُلُّ عَلَى تَقْدِيمِهِ - أَيْ: تَقْدِيمِ الْخَبَرِ - أَنَّهُمْ جَوَّزُوا فِيهَا -يَعْنِي: الْمَحَارِيبَ - الِاجْتِهَادَ يَمْنَةً وَيَسْرَةً، وَلَمْ يُجَوِّزُوا مَعَهُ - يَعْنِي: الْخَبَرَ - أَخْذًا مِنْ قَوْلِ **السُّبْكِيِّ**: يَجِبُ الِاجْتِهَادُ يَمْنَةً أَوْ يَسْرَةً فِي [ط٨/] الْمِحْرَابِ الْمُعْتَمَدِ؛ لِأَنَّ الْمِحْرَابَ فِي الْجِهَةِ بِمَنْزِلَةِ الْخَبَرِ؛ بِدَلِيلِ أَنَّهُمْ يُجَوِّزُونَ الِاجْتِهَادَ فِيهَا بِخِلَافِهِ فِيهَا، وَالْمُجْتَهِدُ لَا يُقَلِّدُ مُجْتَهِدًا. انْتَهَى.

أَلَا تَرَى إِلَى قَوْلِهِ: (بِمَنْزِلَةِ الْخَبَرِ إِلَخْ) فَإِنَّهُ كَالصَّرِيحِ [س٥ب.ك٥أ/] فِي امْتِنَاعِ الِاجْتِهَادِ يَمْنَةً أَوْ يَسْرَةً مَعَ الْخَبَرِ، وَذَلِكَ يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ أَعْلَى مِنَ الْمِحْرَابِ، نَعَمْ نُوزِّعُ فِيمَا ذَكَرَهُ فِي وُجُوبِ الِاجْتِهَادِ يَمْنَةً أَوْ يَسْرَةً، وَفِيمَا اسْتَدَلَّ بِهِ عَلَى ذَلِكَ، وَأَنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ فَقَطْ، كَمَا نَقَلَ ذَلِكَ **شَيْخُنَا ابْنُ حَجَرٍ** رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى. فَلْيُتَأَمَّلْ. انْتَهَى.

فَظَهَرَ بِهَذَا أَنَّ الشَّافِعِيَّةَ يُقَدِّمُونَ خَبَرَ الْعَالِمِ عَلَى الْمِحْرَابِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْمَحَارِيبَ الَّتِي وَضَعَتْهَا الصَّحَابَةُ يَجُوزُ فِيهَا الِاجْتِهَادُ يَمْنَةً وَيَسْرَةً، فَيَجُوزُ الِاجْتِهَادُ عِنْدَهُمْ فِي الْمِحْرَابِ الَّذِي وَضَعَهُ **الْمَلِكُ صَلَاحُ الدِّينِ** عَلَى مُوَافَقَةِ الْمَحَارِيبِ الْقَدِيمَةِ، الَّتِي وَضَعَتْهَا الصَّحَابَةُ وَالتَّابِعُونَ بِالْأَوْلَى.

---

(١) مثبتة من س.

وَأَمَّا عِنْدَنَا: فَعَلَيْنَا اتِّبَاعُهُمْ فِي اسْتِقْبَالِهَا، كَمَا ذَكَرَهُ فِي (الْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَلَا يَجُوزُ الْعَمَلُ بِقَوْلِ الْفَلَكِيِّ الْمَذْكُورِ لِمَا عَلِمْتَهُ، وَلَوْ لَمْ يُوجَدْ مَا ذُكِرَ مِنْ عِلْمِ الْقَاضِي وَحُكْمِهِ، بَلْ وُجُودُ حُكْمِهِ وَعَدَمُهُ سِيَّانِ؛ لِعَدَمِ دُخُولِ الْمَسْأَلَةِ تَحْتَ الْحُكْمِ؛ لِأَنَّهَا مِنَ الْحُقُوقِ الدِّينِيَّةِ الْمَحْضَةِ، وَلَيْسَتْ مِنْ حُقُوقِ الْعِبَادِ حَتَّى تَدْخُلَ تَحْتَ الْحُكْمِ، فَلِمَنْ حَكَمَ، وَعَلَى مَنْ حَكَمَ، وَهَذَا كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي هِلَالِ رَمَضَانَ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهَا مَسْأَلَةٌ خِلَافِيَّةٌ، فَمَذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ يُعْمَلُ بِالْمَحَارِيبِ الْمَذْكُورَةِ وَلَا يُلْتَفَتُ لِلطَّعْنِ الْمَذْكُورِ، وَمَذْهَبُ الشَّافِعِيَّةِ يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ وَيُعْمَلُ بِهِ إِذَا كَانَ مِنْ عَالِمٍ بَصِيرٍ ثِقَةٍ، وَلَا خَفَاءَ فِي أَنَّ مَذْهَبَنَا سَمْحٌ حَنِيفِيٌّ سَهْلٌ، مُيَسِّرٌ غَيْرُ مُعَسِّرٍ، فَإِنَّ [ع١٤أ/] الطَّاعَةَ بِحَسَبِ الطَّاقَةِ، وَفِي تَعْيِينِ عَيْنِ الْكَعْبَةِ حَرَجٌ، وَهُوَ مَدْفُوعٌ عَنَّا بِالنَّصِّ الشَّرِيفِ، وَهَذَا مَا ظَهَرَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ لِلْعَبْدِ الضَّعِيفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْبَلْدَةُ الَّتِي وُجِدَ فِيهَا مَحَارِيبُ مِنْ غَيْرِ وَضْعِ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ

٢٣= وَسُئِلَ أَيْضًا: عَنْ هَذَا السُّؤَالِ بِصُورَةٍ أُخْرَى: هِيَ مَا قَوْلُكُمْ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْكُمْ فِيمَا إِذَا وُجِدَ فِي بَلْدَةٍ مَحَارِيبُ مُتَخَالِفَةٌ مِنْ غَيْرِ وَضْعِ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ، وَبَعْضُهَا مُوَافِقٌ مُنْطَبِقٌ عَلَى طِبْقِ الْأَدِلَّةِ الْفَلَكِيَّةِ الْهَنْدَسِيَّةِ الْعَقْلِيَّةِ الَّتِي هِيَ عِنْدَ أَهْلِهَا يَقِينِيَّةٌ، وَعِنْدَ فُقَهَاءِ الشَّافِعِيَّةِ بِمَنْزِلَةِ الْيَقِينِ؛ لِأَنَّ الْمُعْتَمَدَ عِنْدَهُمْ وُجُوبُ اتِّبَاعِ هَذِهِ الْأَدِلَّةِ مِنْ غَيْرِ شُبْهَةٍ، وَبَعْضُهَا مُخَالِفٌ لِهَذِهِ الْأَدِلَّةِ، فَهَلْ يَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ الْحَنَفِيِّ إِذَا صَلَّى وَرَاءَهُ شَافِعِيُّونَ: أَنْ يَنْحَرِفَ فِي الْمِحْرَابِ الْمُخَالِفِ إِلَى مُقْتَضَى هَذِهِ الْأَدِلَّةِ؛ لِأَجْلِ صِحَّةِ صَلَاةِ الشَّافِعِيَّةِ وَرَاءَهُ، وَلِخُرُوجِ خِلَافِ مَنْ أَوْجَبَ إِصَابَةَ الْعَيْنِ مِنْ أَئِمَّةِ الْحَنَفِيَّةِ، وَيَكُونُ قَدْ زَادَ خَيْرًا بِإِصَابَتِهِ عَيْنَ الْكَعْبَةِ أَمْ لَا؟

٢٤= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا يَجِبْ: فَهَلِ الْأَفْضَلُ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ وَهَلْ يَجُوزُ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٢٥= وَإِذَا قُلْتُمْ بِوُجُوبِ اتِّبَاعِ مَحَارِيبِ الْمُسْلِمِينَ مُطْلَقًا: فَيَلْزَمُ حِينَئِذٍ أَنَّهُ إِذَا وُجِدَ مِحْرَابٌ مُخَالِفٌ لِلْجِهَةِ أَنْ يُتَّبَعَ وَيُصَلَّى فِيهِ، فَهَلِ الْأَمْرُ كَذَلِكَ أَمْ لَا وَقَدْ وَقَعَ هَذَا الْأَمْرُ فِي بَعْضِ سِكَكِ مِصْرَ، وَنُقِلَ الْمِحْرَابُ إِلَى الْجِهَةِ الْأُخْرَى كَمَا أَخْبَرَنِي بِهِ ثِقَاتٌ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ.

٢٦= وَهَلْ إِذَا كَانَ حَنَفِيٌّ بِمَفَازَةٍ وَتَحَيَّرَ عَنْ مَعْرِفَةِ جِهَةِ الْقِبْلَةِ وَعِنْدَهُ مَنْ يَعْرِفُ هَذِهِ الْأَدِلَّةَ، فَهَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَأْخُذَ بِقَوْلِهِ أَوْ يَتَعَلَّمُ هَذِهِ الْأَدِلَّةَ أَمْ لَا؟

٢٧= وَهَلْ إِذَا حَلَفَ حَنَفِيٌّ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ أَنَّهُ لَابُدَّ أَنْ يَسْتَقْبِلَ بِصَدْرِهِ عَيْنَ [س١٦/] الْكَعْبَةِ فِي جَمِيعِ صَلَاتِهِ، فَصَلَّى فِي مِحْرَابٍ مُخَالِفٍ لِهَذِهِ الْأَدِلَّةِ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ، وَإِذَا صَلَّى فِي مِحْرَابٍ مُوَافِقٍ لِهَذِهِ الْأَدِلَّةِ لَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟ [ك٥ب/]

٢٨= وَمَا تَعْرِيفُ الْجِهَةِ الَّتِي إِذَا اسْتَقْبَلَهَا الشَّخْصُ صَحَّتْ صَلَاتُهُ وَإِذَا انْحَرَفَ عَنْهَا لَمْ تَصِحَّ صَلَاتُهُ؟

٢٩= وَإِذَا انْحَرَفَ شَافِعِيٌّ أَوْ حَنَفِيٌّ أَوْ حَنْبَلِيٌّ إِلَى مُقْتَضَى هَذِهِ الْأَدِلَّةِ بَعْدَ إِثْبَاتِهَا بِالْبَرَاهِينِ الْقَطْعِيَّةِ، فَهَلْ يَسُوغُ لِلْقَاضِي أَنْ يَتَعَرَّضَ لِأَحَدٍ مِنْهُمْ وَأَنْ يَقُولَ لَهُ: جَدِّدْ إِسْلَامَكَ، ثُمَّ تُبْ إِلَى اللهِ تَعَالَى مِنْ هَذَا الْفِعْلِ وَارْجِعْ إِلَى مَا كُنْتَ عَلَيْهِ سَابِقًا أَمْ لَا؟ وَإِذَا فَعَلَ هَذَا الْقَاضِي ذَلِكَ يَكُونُ مُخْطِئًا أَمْ لَا وَالْحَالُ أَنَّهُ لَا يَعْرِفُ شَيْئًا مِنْ هَذَا الْعِلْمِ؟

٢٣ج= فَأَجَابَ: إِذَا لَمْ يَكُنِ الْمِحْرَابُ مِنْ وَضْعِ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ وَلَا مِنْ وَضْعِ ذَوِي الْعِلْمِ الْمَوْثُوقِ بِهِمْ فِي مَعْرِفَةِ الْقِبْلَةِ وَلَا عَلَى سَمْتِ وَضْعِهِمْ؛ فَلَا عِبْرَةَ بِهِ إِجْمَاعًا، وَأَمَّا مُوَافَقَةُ الشَّافِعِيَّةِ وَبَعْضِ الْحَنَفِيَّةِ الشَّارِطِينَ إِصَابَةَ التَّوَجُّهِ [ط٩/] لِعَيْنِ الْقِبْلَةِ؛ فَهُوَ أَفْضَلُ بِلَا رَيْبٍ وَلَا مَيْنٍ[1]؛ لِتَصِحَّ الصَّلَاةُ عَلَى كِلَا الْقَوْلَيْنِ، لَكِنَّ الْكَلَامَ فِي تَحَقُّقِ ذَلِكَ وَلَا يَقَعُ عَلَى وَجْهِ الْيَقِينِ مَعَ الْبُعْدِ بِإِخْبَارِ الْمِيقَاتِيِّ، كَمَا لَا يَخْفَى عِنْدَ الْفُقَهَاءِ؛ لِأَنَّهُ مُجَرَّدُ خَبَرٍ، وَمَعَ ذَلِكَ يُعْمَلُ بِهِ بِلَا شُبْهَةٍ إِذَا خَلَا عَنِ الْمُعَارَضَةِ بِمَا هُوَ مِثْلُهُ أَوْ فَوْقَهُ، لِأَنَّهُ مُلْزِمٌ.

وَقَدْ كَتَبْنَا فِي الْجَوَابِ سَابِقًا: أَنَّ مَحَارِيبَ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ أَعْلَى مِنْ خَبَرِهِ كَمَا اقْتَضَاهُ قَوْلُهُمْ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَالسُّؤَالُ مِنَ الْأَهْلِ، وَهُوَ خِلَافُ مَا اقْتَضَاهُ كَلَامُ الشَّافِعِيَّةِ، فَإِنَّ مُقْتَضَى كَلَامِهِمُ الْعَكْسُ، وَهَذَا الْمِحْرَابُ الْمُتَنَازَعُ فِيهِ حَيْثُ كَانَ خَارِجًا عَنِ الْجِهَةِ بِالْكُلِّيَّةِ: بِأَنْ تَجَاوَزَ الْمَشَارِقَ إِلَى الْمَغَارِبِ كَمَا نَقَلَهُ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) لَا يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ، وَلَا يُقَلَّدُ لِمُخَالَفَتِهِ لِجَمِيعِ [ع٤ب/] الْمَذَاهِبِ حِينَئِذٍ؛ إِذِ الْمِحْرَابُ الْمُخَالِفُ لِلْجِهَةِ لَا عِبْرَةَ بِهِ، وَإِذَا اشْتَبَهَتْ عَلَيْهِ الْقِبْلَةُ وَعِنْدَهُ عَالِمٌ بِالْقِبْلَةِ يَجِبُ عَلَيْهِ الْعَمَلُ بِقَوْلِهِ وَلَا يَتَحَرَّى.

٢٧ج= وَالطَّلَاقُ لَا يَقَعُ عَلَى الْحَالِفِ الْمَذْكُورِ؛ لِمَا أَسْلَفْنَاهُ مِنْ عَدَمِ التَّيَقُّنِ.

٢٨ج= وَجِهَتُهَا: أَنْ يَصِلَ الْخَطُّ الْخَارِجُ مِنْ جَبِينِ الْمُصَلِّي إِلَى الْخَطِّ الْمَارِّ بِالْكَعْبَةِ عَلَى اسْتِقَامَةٍ، بِحَيْثُ يَحْصُلُ قَائِمَتَانِ، أَوْ نَقُولُ: هُوَ أَنْ تَقَعَ الْكَعْبَةُ فِيمَا بَيْنَ خَطَّيْنِ يَلْتَقِيَانِ (فِي الدِّمَاغِ)[2] فَيَخْرُجَانِ إِلَى الْعَيْنَيْنِ كَسَاقَيْ مُثَلَّثٍ، كَذَا قَالَ النَّحْرِيرُ التَّفْتَازَانِيُّ فِي (شَرْحِ الْكَشَّافِ).

---

(١) المين هو الكذب.

(٢) في ع: بالدماغ.

٢٩ج= فَيُعْلَمُ مِنْهُ أَنَّهُ لَوِ انْحَرَفَ عَنِ الْقِبْلَةِ انْحِرَافًا لَا تَزُولُ بِهِ الْمُقَابَلَةُ بِالْكُلِّيَّةِ؛ جَازَ، يُؤَيِّدُهُ مَا قَالَهُ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ) إِذَا تَيَامَنَ أَوْ تَيَاسَرَ يَجُوزُ؛ لِأَنَّ وَجْهَ الْإِنْسَانِ مُقَوَّسٌ، فَعِنْدَ التَّيَامُنِ أَوِ التَّيَاسُرِ يَكُونُ أَحَدُ جَوَانِبِهِ إِلَى الْقِبْلَةِ، كَذَا قَالَ مَنْلَاخِسْرُو فِي (دُرَرِ الْأَحْكَامِ)، وَقَدْ كَتَبْنَا مَا فِي مَعْنَاهُ فِي الْجَوَابِ سَابِقًا.

وَلَا يَجُوزُ لِلْقَاضِي أَنْ يَقُولَ لِأَحَدٍ مِمَّنْ يُرِيدُ الْبَحْثَ عَنْ حَقِيقَةِ الْقِبْلَةِ مِثْلَ هَذَا الْقَوْلِ مُعْتَقِدًا زَوَالَ إِسْلَامِهِ وَإِثْبَاتَ مَعْصِيَتِهِ، وَلَا أَنْ يَتَعَرَّضَ لَهُ بِمَكْرُوهٍ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ إِصَابَةُ الصَّوَابِ [س٦ب/] وَإِظْهَارُ الْحَقِّ.

وَتَحْرُمُ الْمُنَاظَرَةُ لِأَجْلِ أَنْ (تَزِلَّ)[1] قَدَمُ مَنْ نَاظَرَكَ، وَأَنْ يَظْهَرَ جَهْلُ مَنْ مَاثَلَكَ أَوْ نَاظَرَكَ، وَيَجِبُ أَنْ يُقْصَدَ بِذَلِكَ وَجْهُ اللهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى؛ إِذِ الْعِلْمُ صِفَةٌ مِنْ صِفَاتِهِ، فَإِذَا كُنْتَ مُتَّصِفًا [ك١٦/] بِهِ فَلَا تَعْدُ مَا أَبَاحَهُ لَكَ، كَيْفَ وَرَبُّنَا تَبَارَكَ وَتَعَالَى عَلَّمَنَا كَيْفَ نُخَاطِبُ الْجَاهِلَ بِقَوْلِهِ عَزَّ مِنْ قَائِلٍ: ﴿وَإِذَا خَاطَبَهُمُ الْجَاهِلُونَ قَالُوا سَلَامًا﴾ [الفرقان: ٦٣] فَعَلَيْنَا اتِّبَاعُ الْحَقِّ وَالتَّكَلُّمُ بِهِ، وَلَيْسَ عَلَيْنَا هُدَى الْعَالِمِ، وَالْمَسْأَلَةُ وَاضِحَةٌ، وَحَاصِلُهَا إِذَا تَحَقَّقَ خُرُوجُهُ عَنِ الْجِهَةِ بِالْكُلِّيَّةِ لَا يَجُوزُ اعْتِمَادُهُ إِجْمَاعًا، وَإِذَا لَمْ يَخْرُجْ عَنْهُ؛ جَازَ اعْتِمَادُهُ، وَإِنْ كَانَ فِيهِ انْحِرَافٌ قَلِيلٌ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ، وَلَا يَجُوزُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ، وَمَعْرِفَةُ ذَلِكَ مِنْ هَذَا الْعِلْمِ لَا يُنْكِرُهُ أَحَدٌ، وَنَحْنُ عَلَى عِلْمٍ بِأَنَّ الصَّحَابَةَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمْ أَعْلَمُ مِنْ غَيْرِهِمْ، فَإِذَا عَلِمْنَا أَنَّهُمْ وَضَعُوا مِحْرَابًا؛ لَا يُعَارِضُهُمْ مَنْ هُوَ دُونَهُمْ، وَإِذَا عَلِمْنَا أَنَّ مِحْرَابًا وُضِعَ مِنْ غَيْرِهِمْ بِغَيْرِ عِلْمٍ لَا نَعْتَمِدُهُ، وَإِذَا لَمْ نَعْرِفْ شَيْئًا وَعَلِمْنَا كَثْرَةَ الْمَارِّينَ وَتَوَالِيَ الْمُصَلِّينَ عَلَى مُرُورِ السِّنِينَ؛ (عَمِلْنَا)[2] بِالظَّاهِرِ، وَهُوَ الصِّحَّةُ وَعِنْدَ تَحَقُّقِنَا بِالْخَطَإِ؛ زَالَ الْغِطَاءُ، وَهُوَ اخْتِلَافُ الْجِهَةِ بِحَيْثُ يَكُونُ مُتَجَاوِزًا الْمَشَارِقَ إِلَى الْمَغَارِبِ، وَقَدْ عَلِمْتَ الْأَجْوِبَةَ كُلَّهَا عَلَى كِلَا الْمَذْهَبَيْنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) في س: (تزول)

(٢) في ع، س: علمنا.

إِذَا وُجِدَ فِي بَلْدَةٍ مَحَارِيبُ مُتَخَالِفَةٌ مِنْ غَيْرِ وَضْعِ الصَّحَابَةِ وَلَا عَلَى سَمْتِ وَضْعِهِمْ

٣٠= وَسُئِلَ أَيْضًا بِمَا صُورَتُهُ: فِيمَا إِذَا وُجِدَ فِي بَلْدَةٍ مَحَارِيبُ مُتَخَالِفَةٌ مِنْ غَيْرِ وَضْعِ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ، وَلَا عَلَى سَمْتِ وَضْعِهِمْ وَلَا عَلَى سَمْتِ وَضْعِ ذَوِي الْعِلْمِ الْمَوْثُوقِ بِهِمْ فِي مَعْرِفَةِ الْقِبْلَةِ، وَقَدْ طُعِنَ فِيهَا قَدِيمًا وَحَدِيثًا، ثُمَّ إِنَّهُ قَدْ تَحَرَّرَ أَنَّ بَعْضَهَا مُنْحَرِفٌ يَمْنَةً عَنْ مُقْتَضَى الْأَدِلَّةِ خَمْسًا وَسِتِّينَ دَرَجَةً، وَبَعْضَهَا خَمْسَةً وَسَبْعِينَ دَرَجَةً، وَمِنَ الْقَوَاعِدِ الْفَلَكِيَّةِ إِذَا كَانَ الِانْحِرَافُ عَنْ مُقْتَضَى الْأَدِلَّةِ أَكْثَرَ مِنْ خَمْسَةٍ وَأَرْبَعِينَ دَرَجَةً يَمْنَةً أَوْ يَسْرَةً يَكُونُ ذَلِكَ الِانْحِرَافُ خَارِجًا عَنْ جِهَةِ الرُّبْعِ الَّذِي فِيهِ مَكَّةُ الْمُشَرَّفَةُ مِنْ غَيْرِ إِشْكَالٍ عَلَى أَنَّ الْجِهَاتِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْمُصَلِّي أَرْبَعَةٌ، فَهَلْ هَذِهِ الْمَحَارِيبُ (الْمَزْبُورَةُ)[1] انْحِرَافُهَا كَثِيرٌ فَاحِشٌ يَجِبُ الِانْحِرَافُ فِيهَا يَسْرَةً إِلَى جِهَةِ مُقْتَضَى الْأَدِلَّةِ وَالْحَالَةُ مَا ذُكِرَ أَمْ لَا؟

٣١= وَإِذَا قُلْتُمْ: يَجِبُ، فَهَلْ إِذَا عَانَدَ شَخْصٌ وَصَلَّى فِي هَذِهِ الْمَحَارِيبِ بَعْدَ إِثْبَاتِ مَا ذُكِرَ تَكُونُ صَلَاتُهُ [ط١٠، ع٥أ/] فَاسِدَةً وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ ذَلِكَ، وَيَلْزَمُهُ الْقَضَاءُ أَمْ لَا؟

٣٢= وَهَلْ إِذَا وُجِدَ فِي كَلَامِ الْفُقَهَاءِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَدِلَّةٌ خَاصَّةٌ وَأَدِلَّةٌ عَامَّةٌ، يَجِبُ الْعَمَلُ بِالْأَدِلَّةِ الْخَاصَّةِ وَتُحْمَلُ الْعَامَّةُ عَلَيْهَا أَمْ لَا؟ أَفْتُونَا مَأْجُورِينَ.

٣٠ج= أَجَابَ: حَيْثُ زَالَتْ بِالِانْحِرَافِ الْمَذْكُورِ الْمُقَابَلَةُ بِالْكُلِّيَّةِ، بِحَيْثُ لَمْ يَبْقَ شَيْءٌ مِنْ سَطْحِ الْوَجْهِ مُسَامِتًا لِلْكَعْبَةِ؛ عُدِمَ الِاسْتِقْبَالُ الْمَشْرُوطُ لِصِحَّةِ الصَّلَاةِ بِالْإِجْمَاعِ، وَإِذَا عُدِمَ الشَّرْطُ عُدِمَ الْمَشْرُوطُ، وَإِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ فَلَا كَلَامَ فِي عَدَمِ صِحَّةِ

---

(١) في س: (المذكورة).

الصَّلَاةِ إِلَى هَذِهِ الْمَحَارِيبِ الْمَوْصُوفَةِ بِمَا ذُكِرَ قَطْعًا، وَوُجُوبِ قَضَاءِ الْمُؤَدَّى بَعْدَ الْعِلْمِ وَالثُّبُوتِ.

٣١ج= **وَلَا يَجُوزُ الْعِنَادُ فِي مِثْلِ ذَلِكَ**، بَلْ يَحْرُمُ [س٧أ/] وَيَفْسُقُ مُرْتَكِبُهُ وَيُعَزَّرُ لِارْتِكَابِهِ الْمَعْصِيَةَ؛ خُصُوصًا فِي مِثْلِ هَذَا الشَّأْنِ الْعَظِيمِ الْمُتَعَلِّقِ بِالصَّلَاةِ الَّتِي هِيَ عِمَادُ الدِّينِ، وَلَا شَكَّ أَنَّ ذَلِكَ مِنْ فَاعِلِهِ بَعْدَ ظُهُورِ دَلَائِلِهِ مُجَرَّدُ جَهْلٍ وَعِنَادٍ وَفِسْقٍ [ك٦ب/] وَفَسَادٍ، فَعَلَيْهِ أَنْ يَتُوبَ وَيَرْجِعَ، وَإِلَّا يُعَامَلُ بِالْعَذَابِ الْأَلِيمِ الْمُوجِعِ.

٣٢ج= **وَأَمَّا بَحْثُ الْخَاصِّ وَالْعَامِّ**: فَمِنْ مَشْهُورِ مَسَائِلِ أُصُولِ الْأَحْكَامِ، وَالْأَنْسَبُ ذِكْرُ الْمُطْلَقِ وَالْمُقَيَّدِ فِي هَذَا الْمَقَامِ، يَظْهَرُ ذَلِكَ لِمَنْ عَلِمَ اصْطِلَاحَ الْعُلَمَاءِ الْأَعْلَامِ، وَحَيْثُ عُلِمَ ذَلِكَ؛ فَلْيُعْلَمْ أَنَّ الْمُطْلَقَ يُحْمَلُ عَلَى الْمُقَيَّدِ حَيْثُ اتَّحَدَتِ الْحَادِثَةُ وَالْحُكْمُ، عِنْدَنَا كَمَا هُوَ مُقَرَّرٌ فِي الْأُصُولِ، فَإِذَا وُجِدَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ إِطْلَاقٌ وَتَقْيِيدٌ فِي عِبَارَاتِهِمْ؛ فَلْيَكُنِ الْمُطْلَقُ مَحْمُولًا عَلَى الْمُقَيَّدِ لِاتِّحَادِ الْحُكْمِ، وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ هُوَ مَحْمُولٌ عَلَيْهِ وَإِنْ لَمْ يَتَّحِدِ الْحُكْمُ، فَالْحَمْلُ فِي مِثْلِ مَا نَحْنُ فِيهِ مُجْمَعٌ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَ الْإِمَامُ أَلْثَغَ

٣٣= سُئِلَ: فِي الْإِمَامِ إِذَا كَانَ أَلْثَغَ يُبَدِّلُ الرَّاءَ الْمُهْمَلَةَ بِالْغَيْنِ الْمُعْجَمَةِ، فَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَنْطِقَ بِـ (الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ) يَقُولُ: (الغَّحْمَنِ الغَّحِيمِ) وَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَنْطِقَ بِـ (رَبِّ) يَقُولُ: (غَبِّ) فَهَلْ يَكُونُ اقْتِدَاءُ الْفَصِيحِ الَّذِي يُخْرِجُ الْحُرُوفَ مِنْ مَخَارِجِهَا بِهِ بَاطِلًا، فَلَا يَجُوزُ إِمَامَتُهُ لِلْفَصِيحِ؟ وَهَلْ يَحْرُمُ عَلَيْهِ أَنْ يَؤُمَّ فَصِيحًا؟ وَهَلْ يُكْرَهُ لَهُ أَنْ يَؤُمَّ مِثْلَهُ؟ وَهَلْ يَجِبُ عَلَى الْحَاكِمِ مَنْعُهُ مِنْ أَنْ يَؤُمَّ فِي الْمَسْجِدِ الْجَامِعِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ:

مَسْأَلَةُ الْأَلْثَغِ قَدْ تَكَرَّرَتْ ... سُؤَالُهَا عَنْ حُكْمِهَا وَاسْتُخْبِرَتْ
وَنَظَمَ النَّاسُ بِهَا كَلَامَا ... يَقْضِي لِكُلِّ سَائِلٍ مَرَامَا
وَمِنْهُمُ الْغَزِّيُّ فِي تُحْفَتِهِ ... نَظْمًا يَزِينُ الْقَوْلَ مِنْ بَهْجَتِهِ
إِمَامَةُ الْأَلْثَغِ لِلْمُغَايِرِ ... تَجُوزُ عِنْدَ الْبَعْضِ مِنْ أَكَابِرِ
وَقَدْ أَبَاهُ أَكْثَرُ الْأَصْحَابِ ... لِمَا لِغَيْرِهِ مِنَ الصَّوَابِ
وَقُلْتُ نَظْمًا غَابِرَ الزَّمَانِ ... يَزْرِي بِنَظْمِ الدُّرِّ وَالْجُمَانِ
إِمَامَةُ الْأَلْثَغِ بِالْفَصِيحِ ... فَاسِدَةٌ فِي الرَّاجِحِ الصَّحِيحِ

قَالَ فِي (الْبَحْرِ) بَعْدَ كَلَامٍ كَثِيرٍ: وَالْحَاصِلُ أَنَّ إِمَامَةَ الْإِنْسَانِ (لِمُمَاثِلِهِ)[1] صَحِيحَةٌ، إِلَّا إِمَامَةَ الْمُسْتَحَاضَةِ وَالضَّالَّةِ [ع٥ب/] وَالْخُنْثَى الْمُشْكِلِ لِمِثْلِهِ، وَلِمَنْ دُونَهُ صَحِيحَةٌ، وَلِمَنْ فَوْقَهُ لَا تَصِحُّ مُطْلَقًا[2]. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

اقْتِدَاءُ غَيْرِ الْأَلْثَغِ بِالْأَلْثَغِ

٣٤= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا اقْتَدَى غَيْرُ الْأَلْثَغِ بِالْأَلْثَغِ، هَلْ تَصِحُّ عَلَى الْأَصَحِّ الْمُفْتَى بِهِ، أَمْ تَصِحُّ عِنْدَ الْبَعْضِ؟ وَهَلْ فَاحِشُ اللُّثْغَةِ وَغَيْرُهُ سَوَاءٌ؛ لِكَوْنِ النُّطْقِ بِالْحُرُوفِ غَيْرَ خَالِصٍ فِي الْجُمْلَةِ، لَيْسَ مِنْهَا لَا لُغَةً وَلَا عُرْفًا كَمَا هُوَ التَّحْقِيقُ؟

٣٥= وَإِذَا دَارَتِ الصَّلَاةُ بَيْنَ الصِّحَّةِ وَالْفَسَادِ هَلْ تُحْمَلُ عَلَى الْفَسَادِ اهْتِمَامًا بِشَأْنِ الْعِبَادَةِ أَمْ عَلَى الصِّحَّةِ؟

٣٤ج= أَجَابَ: الرَّاجِحُ الْمُفْتَى بِهِ: عَدَمُ صِحَّةِ إِمَامَةِ الْأَلْثَغِ لِغَيْرِهِ مِمَّنْ لَيْسَ بِهِ لُثْغَةٌ.

---

(١) في س: (مماثله).

(٢) «البحر الرائق» (١/ ٣٨٩).

(أ) وَصَرَّحَ قَاضِي خَانْ فِي (فَتَاوَاهُ) نَقْلًا عَنِ الشَّيْخِ الْإِمَامِ مُحَمَّدِ بْنِ الْفَضْلِ: أَنَّ إِمَامَةَ الْأَلْثَغِ لِغَيْرِ الْأَلْثَغِ تَصِحُّ؛ لِأَنَّ مَا يَقُولُهُ صَارَ لُغَةً [س٧ب/] لَهُ.

(ب) وَمِثْلُهُ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ) وَغَيْرِهَا.

وَأَمَّا اللُّثْغَةُ الْيَسِيرَةُ؛ فَلَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ بِهَا مِنْ عُلَمَائِنَا، وَرَأَيْتُ فِي كُتُبِ الشَّافِعِيَّةِ لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ زَكَرِيَّا رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي (شَرْحِ الرَّوْضِ) مَا نَصُّهُ: لَوْ كَانَتْ لُثْغَتُهُ يَسِيرَةً بِأَنْ يَأْتِيَ بِالْحَرْفِ غَيْرَ صَافٍ؛ لَمْ تُؤَثِّرْ، وَمِثْلُهُ لِابْنِ حَجَرٍ وَالرَّمْلِيِّ رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِمَا [ط١١/] فِي (شَرْحَيْهِمَا عَلَى الْمِنْهَاجِ)، وَقَوَاعِدُنَا لَا تَأْبَاهُ.

٣٥ج= وَإِذَا دَارَ الْأَمْرُ بَيْنَ الصِّحَّةِ وَالْفَسَادِ؛ يُحْمَلُ عَلَى الصِّحَّةِ بِلَا شُبْهَةٍ، قَالَ جَلَّ مِنْ قَائِلٍ: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨] وَفِي الْحَدِيثِ الشَّرِيفِ «الدِّينُ يُسْرٌ وَلَنْ يُغَالِبَ الدِّينَ أَحَدٌ إِلَّا غَلَبَهُ».

وَرَوَاهُ الْبُخَارِيُّ بِلَفْظِ «إِنَّ الدِّينَ يُسْرٌ»(١). وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِمَامَةُ الصَّبِيِّ لِلْبَالِغِينَ

٣٦= سُئِلَ: فِي الصَّبِيِّ [ك٧أ/] هَلْ (يَصِحُّ)(٢) أَنْ يَكُونَ إِمَامًا لِلْبَالِغِينَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: اقْتِدَاءُ الْبَالِغِ بِالصَّبِيِّ فَاسِدٌ؛ لِأَنَّ صَلَاتَهُ نَفْلٌ، وَصَلَاةَ الْبَالِغِ فَرْضٌ، فَلَا يَجُوزُ الْبِنَاءُ عَلَيْهِ، كَمَا فِي سَائِرِ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوَى، وَقَدْ أَطْلَقُوا فِي ذَلِكَ، فَشَمِلَ اقْتِدَاءَهُ بِهِ فِي الْفَرْضِ وَالسُّنَّةِ:

(أ) كَمَا هُوَ الْمُخْتَارُ، كَمَا فِي (الْهِدَايَةِ).

---

(١) البخاري: (٣٩).

(٢) في ع: يصلح.

(ب) وَقَوْلُ الْعَامَّةِ، كَمَا فِي (الْمُحِيطِ).

(جـ) وَظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، كَمَا ذَكَرَهُ الْإِسْبِيجَابِيُّ؛ لِأَنَّ نَفْلَ الْبَالِغِ مَضْمُونٌ دُونَ نَفْلِ الصَّبِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِمَامَةُ الْأَعْمَى إِذَا لَمْ يَكُنْ ثَمَّ مَنْ هُوَ أَفْضَلُ مِنْهُ

٣٧= سُئِلَ: فِي إِمَامَةِ الْأَعْمَى إِذَا لَمْ يَكُنْ ثَمَّ مَنْ هُوَ أَفْضَلُ مِنْهُ، هَلْ تُكْرَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، إِذَا كَانَ أَفْضَلَ مِمَّنْ كَانَ يَؤُمُّهُ لَا تُكْرَهُ إِمَامَتُهُ:

(أ) فَإِنَّ إِمَامَةَ عِتْبَانَ بْنِ مَالِكٍ الْأَعْمَى بِقَوْمِهِ مَشْهُورَةٌ فِي (الصَّحِيحَيْنِ).

(ب) وَاسْتِخْلَافَ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ الْأَعْمَى عَلَى الْمَدِينَةِ كَذَلِكَ فِي (صَحِيحِ ابْنِ حِبَّانَ) كَمَا نَقَلَهُ صَاحِبُ الْبَحْرِ عَنِ (الْمُحِيطِ) هَذَا مَذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ.

وَأَمَّا مَذْهَبُ الشَّافِعِيَّةِ فَقَالَ فِي (الْمِنْهَاجِ): وَالْأَعْمَى وَالْبَصِيرُ سَوَاءٌ عَلَى النَّصِّ[1]، قَالَ شَارِحُهُ الشَّيْخُ جَلَالُ الدِّينِ: وَقِيلَ: وَالْأَعْمَى أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ أَخْشَعُ. وَقِيلَ: الْبَصِيرُ أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ عَنِ النَّجَاسَةِ أَحْفَظُ، وَلِتَعَارُضِ الْمَعْنَيَيْنِ سَوَّى الْأَوَّلُ بَيْنَهُمَا[2]. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَ رَجُلٌ عَلَى يَدِهِ وَشْمٌ، هَلْ تَصِحُّ صَلَاتُهُ؟

٣٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عَلَى يَدِهِ وَشْمٌ، هَلْ تَصِحُّ صَلَاتُهُ وَإِمَامَتُهُ مَعَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ تَصِحُّ صَلَاتُهُ وَإِمَامَتُهُ مَعَهُ بِلَا شُبْهَةٍ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) «منهاج الطالبين» (ص: ١٧) ومعنى النص أي: نص الإمام الشافعي.

(٢) «شرح المحلي على المنهاج» (١/ ٢٧٧).

إِذَا كَانَ الرَّجُلُ فِي الصَّلَاةِ وَخَرَجَ مِنْ بَيْنِ أَسْنَانِهِ شَيْءٌ مِنْ فَضْلَةِ الْأَكْلِ

٣٩= سُئِلَ: فِي الرَّجُلِ إِذَا كَانَ فِي الصَّلَاةِ وَخَرَجَ مِنْ بَيْنِ أَسْنَانِهِ شَيْءٌ مِنْ فَضْلَةِ الْأَكْلِ، هَلْ يُلْقِيهِ أَمْ يَبْتَلِعُهُ؟

٤٠= وَهَلْ يُؤَذِّنُ الْمُصَلِّي وَيُقِيمُ لِلْفَوَائِتِ أَمْ لَا؟

٤١= وَهَلِ الْأَفْضَلُ لِلْمُسَافِرِ الْقَصْرُ أَمِ الْإِتْمَامُ؟

وَهَلْ بِالْإِتْمَامِ يَكُونُ مُرْتَكِبًا حُرْمَةً أَمْ لَا؟

٤٢= وَمَا حُكْمُ صَلَاةِ الظُّهْرِ بَعْدَ صَلَاةِ الْجُمُعَةِ؟

٣٩ج= أَجَابَ: يُكْرَهُ أَنْ يَبْتَلِعَ الْمُصَلِّي مَا بَيْنَ أَسْنَانِهِ إِنْ كَانَ قَلِيلًا دُونَ قَدْرِ الْحِمَّصَةِ، وَإِنْ كَانَ كَثِيرًا زَائِدًا عَلَى قَدْرِ الْحِمَّصَةِ تَفْسُدُ صَلَاتُهُ، وَكَذَا إِذَا كَانَ قَدْرَ الْحِمَّصَةِ فِي الصَّحِيحِ، [ع٦أ/] وَإِلْقَاؤُهُ فِي الْمَسْجِدِ مَكْرُوهٌ كَالْبُصَاقِ، وَالَّذِي يَقْتَضِيهِ النَّظَرُ الْفِقْهِيُّ: عَدَمُ التَّعَرُّضِ لَهُ إِلَى أَنْ يَفْرُغَ الْمُصَلِّي مِنْ صَلَاتِهِ فَيُلْقِيَهِ فِي مَحَلٍّ يُبَاحُ وَلَا يَأْكُلُهُ، وَقَدْ وَرَدَ (كُلُوا الوَغْمَ واطْرَحُوا الفَغْمَ) وَهُوَ مَا يَعْلَقُ بَيْنَ الْأَسْنَانِ مِنْهُ. أَيِ: ارْمُوا مَا يُخْرِجُهُ الْخِلَالُ[1]، وَكَذَلِكَ مَا يَتَخَلَّلُ بَيْنَ الْأَسْنَانِ وَيَخْرُجُ بِنَفْسِهِ، خُصُوصًا إِنْ مَكَثَ كَثِيرًا لِتَغَيُّرِهِ، وَإِنْ أَكَلَهُ مَعَ ذَلِكَ خَارِجَهَا؛ كُرِهَ أَيْضًا. قَالَ بَعْضُ الْمُتَأَخِّرِينَ [س١٨أ/] مِنْ شُرَّاحِ (الْكَنْزِ) فِي قَوْلِهِ: (وَلَوْ نَظَرَ إِلَى مَكْتُوبٍ وَفَهِمَهُ أَوْ أَكَلَ مَا بَيْنَ أَسْنَانِهِ أَوْ مَرَّ مَارٌّ فِي مَوْضِعِ سُجُودِهِ لَا تَفْسُدُ وَإِنْ أَثِمَ) أَيْ: فَاعِلُ ذَلِكَ، أَعْنِي: النَّاظِرَ وَالْآكِلَ وَالْمَارَّ، وَأَنْتَ عَلِمْتَ الْكَرَاهَةَ فِي النَّاظِرِ وَالْآكِلِ، بَلْ قَدْ مَرَّ عَنِ الْحَلَبِيِّ أَنَّهَا فِيهِ تَحْرِيمِيَّةٌ.

---

(١) «حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح» (ص: ٣٤١) والأثر ذكر ابن الأثير في «النهاية في غريب الحديث»، مادة (وغم).

٤٠ج= وَيُؤَذِّنُ الْمُصَلِّي لِلْفَائِتَةِ وَيُقِيمُ، وَكَذَا لِأُولَى الْفَوَائِتَ وَيُخَيَّرُ فِي الْأَذَانِ لِلْبَاقِي، فَإِنْ شَاءَ أَذَّنَ لِكُلٍّ، وَإِنْ شَاءَ اقْتَصَرَ عَلَى الْإِقَامَةِ، هَذَا إِذَا فَاتَتْهُ صَلَوَاتٌ فَقَضَاهَا فِي مَجْلِسٍ، وَإِنْ قَضَاهَا فِي (مَجَالِسَ)[1] يُؤَذِّنُ لِكُلٍّ وَيُقِيمُ لِكُلٍّ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ ابْنُ مَلَكٍ نَقْلًا عَنِ (الْكِفَايَةِ).

٤١ج= وَالْقَصْرُ لِلْمُسَافِرِ وَاجِبٌ، حَتَّى لَوْ أَتَمَّ يَكُونُ آثِمًا عَاصِيًا؛ لِأَنَّهُ عَزِيمَةٌ لَا رُخْصَةٌ، قَالَ يَعْلَى بْنُ أُمَيَّةَ: قُلْتُ لِعُمَرَ: إِنَّمَا قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿إِنْ خِفْتُمْ﴾ [النساء: ١٠١] وَقَدْ أَمِنَ النَّاسُ. فَقَالَ: عَجِبْتُ مِمَّا عَجِبْتَ، فَسَأَلْتُ [ك٧ب/] رَسُولَ اللهِ ﷺ فَقَالَ: «صَدَقَةٌ تَصَدَّقَ اللهُ بِهَا عَلَيْكُمْ، فَاقْبَلُوا مِنْهُ صَدَقَتَهُ» [رَوَاهُ مُسْلِمٌ][2].

٤٢ج= وَأَمَّا صَلَاةُ الظُّهْرِ بَعْدَ صَلَاةِ الْجُمُعَةِ لِلِاحْتِيَاطِ فَقَطْ؛ مَنَعَ مِنْهَا أَكْثَرُ الشُّرَّاحِ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّ الِاحْتِيَاطَ فِي تَرْكِهَا، وَذَلِكَ مَبْنِيٌّ عَلَى جَوَازِ التَّعَدُّدِ وَعَدَمِ جَوَازِهِ، لَكِنْ:

(أ) ذَكَرَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): اخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِي الْقُرَى الْكَبِيرَةِ إِذَا لَمْ يُعْمَلْ بِالْحُكْمِ وَالْقَضَاءِ فِيهَا:

❁ قَالَ بَعْضُهُمْ: يُصَلِّي الْفَرْضَ وَيُصَلِّي الْجُمُعَةَ مَعَهَا احْتِيَاطًا.

❁ وَقَالَ بَعْضُهُمْ: يُصَلِّي الْأَرْبَعَ بِنِيَّةِ الظُّهْرِ فِي بَيْتِهِ أَوْ فِي الْمَسْجِدِ أَوَّلًا، ثُمَّ [ط١٢/] يَسْعَى وَيَشْرَعُ فِي الْجُمُعَةِ، فَإِنْ كَانَتِ الْجُمُعَةُ جَائِزَةً صَارَتِ الظُّهْرُ تَطَوُّعًا وَالْجُمُعَةُ صَحِيحَةٌ.

❁ وَقَالَ بَعْضُهُمْ: يُصَلِّي الْجُمُعَةَ أَوَّلًا، ثُمَّ يُصَلِّي السُّنَّةَ أَرْبَعًا وَرَكْعَتَيْنِ، ثُمَّ

---

(١) في س: (مجلس).

(٢) مسلم (٦٨٦).

يُصَلِّي الظُّهْرَ، فَإِنْ كَانَتِ الْجُمُعَةُ جَائِزَةً فَهَذَا كُلُّهُ يَكُونُ نَفْلًا، وَإِنْ لَمْ تَكُنِ الْجُمُعَةُ جَائِزَةً فَهَذَا فَرْضُهُ.

(ب) وَقَالَ فِي (**الْحُجَّةِ**) هَذَا فِي الْقُرَى الْكَبِيرَةِ، وَأَمَّا فِي الْبِلَادِ فَلَا شَكَّ فِي الْجَوَازِ، وَلَا تُعَادُ الْفَرِيضَةُ، وَالِاحْتِيَاطُ فِي الْقُرَى: أَنْ يُصَلِّيَ السُّنَّةَ أَرْبَعًا ثُمَّ الْجُمُعَةَ، ثُمَّ يَنْوِيَ أَرْبَعًا سُنَّةَ الْجُمُعَةِ، ثُمَّ يُصَلِّيَ الظُّهْرَ ثُمَّ يُصَلِّيَ رَكْعَتَيْنِ سُنَّةَ الْوَقْتِ، فَهَذَا هُوَ الصَّحِيحُ الْمُخْتَارُ، فَلَوْ كَانَ أَدَاءُ الْجُمُعَةِ صَحِيحًا؛ فَقَدْ أَدَّاهَا وَسُنَّتَهَا، وَإِنْ لَمْ تُكُنِ الْجُمُعَةُ صَحِيحَةً فَقَدْ (صَلَّى)[1] الظُّهْرَ وَالْأَرْبَعَ سُنَّةً وَالْأَرْبَعَ فَرِيضَةً وَرَكْعَتَانِ بَعْدَ هَذَا سُنَّةً، قَالَ الْفَقِيهُ **أَبُو جَعْفَرٍ النَّسَفِيُّ**: رَأَيْتُ الْإِمَامَ **أَبَا جَعْفَرٍ الْهِنْدَوَانِيَّ** صَلَّى الْجُمُعَةَ بِبُرْدَةَ، ثُمَّ قَامَ فَصَلَّى رَكْعَتَيْنِ ثُمَّ صَلَّى أَرْبَعًا، فَقُلْتُ: مَا هَاتَانِ الرَّكْعَتَانِ وَالْأَرْبَعُ؟ أَعَدْتَ صَلَاةَ الظُّهْرِ وَلَمْ تَرَ الْجُمُعَةَ بِبُرْدَةَ؟ فَقَالَ: لَا وَلَكِنِّي صَلَّيْتُ الْجُمُعَةَ، ثُمَّ صَلَّيْتُ رَكْعَتَيْنِ، ثُمَّ أَرْبَعًا عَلَى مَذْهَبِ **عَلِيٍّ**، وَقَوْلُ النَّاسِ يُصَلِّي أَرْبَعًا بِنِيَّةِ الظُّهْرِ أَوْ بِنِيَّةِ أَقْرَبِ صَلَاةٍ **عَلِيٍّ**؛ لَيْسَ لَهُ أَصْلٌ فِي الرِّوَايَاتِ، وَلَا شَكَّ فِي جَوَازِ الْجُمُعَةِ فِي الْبِلَادِ وَالْقَصَبَاتِ.

(ج) وَفِي (**شَرْحِ الْمَجْمَعِ**) فِي قَوْلِهِ: [ع٦ب/] (وَيَجْعَلُهَا - أَيْ: **أَبُو يُوسُفَ** - السُّنَّةَ بَعْدَهَا سِتًّا إِلَخْ) ثُمَّ اخْتَلَفُوا فِي نِيَّةِ تِلْكَ الْأَرْبَعِ:

❁ قِيلَ: يَنْوِي السُّنَّةَ، وَالْأَحْسَنُ الْأَحْوَطُ فِي مَوْضِعِ الشَّكِّ فِي جَوَازِ الْجُمُعَةِ وَثُبُوتِ شَرْطِهَا: أَنْ يَقُولَ: نَوَيْتُ أَنْ أُصَلِّيَ آخِرَ ظُهْرٍ أَدْرَكْتُ وَقْتَهُ وَلَمْ أُصَلِّهِ بَعْدُ.

❁ وَقِيلَ الْمُخْتَارُ: أَنْ يُصَلِّيَ الظُّهْرَ بِهَذِهِ النِّيَّةِ، [س٨ب/] ثُمَّ يُصَلِّيَ أَرْبَعًا بِنِيَّةِ السُّنَّةِ، كَذَا فِي (**الْقِنْيَةِ**). انْتَهَى. وَالْمَسْأَلَةُ أُفْرِدَتْ بِالتَّصَانِيفِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: أدى، وما هنا نسخة فيها.

الْإِخْفَاءُ وَالْجَهْرُ فِي الصَّلَاةِ

٤٣ = سُئِلَ: عَنْ مَسْأَلَةِ الْإِخْفَاءِ وَالْجَهْرِ بِالْقِرَاءَةِ فِي الصَّلَاةِ وَاخْتِلَافِ الْأَقْوَالِ فِيهَا، وَمَا هُوَ الْأَرْجَحُ مَعَ عَزْوِ كُلٍّ إِلَى مَوْضِعِهِ؟

أَجَابَ:

(أ) قَالَ فِي (التَّبْيِينِ) اخْتَلَفُوا فِي حَدِّ الْجَهْرِ وَالْإِخْفَاءِ:

❁ فَقَالَ الْهِنْدَوَانِيُّ: الْجَهْرُ أَنْ يُسْمِعَ غَيْرَهُ، وَالْمُخَافَتَةُ أَنْ يُسْمِعَ نَفْسَهُ.

❁ وَقَالَ الْكَرْخِيُّ: الْجَهْرُ أَنْ يُسْمِعَ نَفْسَهُ، وَالْمُخَافَتَةُ تَصْحِيحُ الْحُرُوفِ؛ لِأَنَّ الْقِرَاءَةَ فِعْلُ اللِّسَانِ دُونَ الصِّمَاخِ.

وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ لِأَنَّ مُجَرَّدَ حَرَكَةِ اللِّسَانِ لَا تُسَمَّى قِرَاءَةً بِدُونِ الصَّوْتِ.

وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ كُلُّ مَا يَتَعَلَّقُ بِالنُّطْقِ: كَالتَّسْمِيَةِ عَلَى الذَّبِيحَةِ، وَوُجُوبِ السَّجْدَةِ بِالتِّلَاوَةِ، وَالْعِتَاقِ، وَالطَّلَاقِ، وَالِاسْتِثْنَاءِ. انْتَهَى.

(ب) وَفِي (الْجَوْهَرَةِ فِي شَرْحِ الْقُدُورِيِّ): وَإِنْ كَانَ مُنْفَرِدًا فَهُوَ مُخَيَّرٌ؛ إِنْ شَاءَ جَهَرَ وَأَسْمَعَ نَفْسَهُ. قَالَ: قَوْلُهُ: (وَأَسْمَعَ نَفْسَهُ) ظَاهِرُهُ أَنَّ حَدَّ الْجَهْرِ [ك١٨أ/] أَنْ يُسْمِعَ نَفْسَهُ، وَيَكُونُ حَدُّ الْمُخَافَتَةِ تَصْحِيحُ الْحُرُوفِ، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي الْحَسَنِ الْكَرْخِيِّ، فَإِنَّ أَدْنَى الْجَهْرِ عِنْدَهُ أَنْ يُسْمِعَ نَفْسَهُ، وَأَقْصَاهُ أَنْ يُسْمِعَ غَيْرَهُ، وَحَدُّ الْمُخَافَتَةِ تَصْحِيحُ الْحُرُوفِ، وَوَجْهُهُ أَنَّ الْقِرَاءَةَ فِعْلُ اللِّسَانِ دُونَ الصِّمَاخِ. وَقَالَ الْهِنْدَوَانِيُّ: الْجَهْرُ أَنْ يُسْمِعَ غَيْرَهُ، وَالْمُخَافَتَةُ أَنْ يُسْمِعَ نَفْسَهُ. وَهُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّ مُجَرَّدَ حَرَكَةِ اللِّسَانِ لَا تُسَمَّى قِرَاءَةً دُونَ الصَّوْتِ، وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ كُلُّ مَا يَتَعَلَّقُ بِالنُّطْقِ كَالطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ وَالِاسْتِثْنَاءِ. انْتَهَى.

(جـ) وَفِي (الْبَحْرِ): وَلَمْ يُبَيِّنِ الْمُصَنِّفُ الْجَهْرَ وَالْإِخْفَاءَ لِلِاخْتِلَافِ مَعَ اخْتِلَافِ التَّصْحِيحِ، فَذَهَبَ الْكَرْخِيُّ إِلَى أَنَّ أَدْنَى الْجَهْرِ أَنْ يُسْمِعَ نَفْسَهُ، وَأَنَّ الْمُخَافَتَةَ تَصْحِيحُ الْحُرُوفِ، وَفِي (الْبَدَائِعِ): مَا قَالَ الْكَرْخِيُّ أَقْيَسُ وَأَصَحُّ، وَفِي (كِتَابِ الصَّلَاةِ لِمُحَمَّدٍ) إِشَارَةٌ إِلَيْهِ، فَإِنَّهُ قَالَ: إِنْ شَاءَ قَرَأَ فِي نَفْسِهِ، وَإِنْ شَاءَ جَهَرَ وَأَسْمَعَ نَفْسَهُ. انْتَهَى.

وَأَكْثَرُ الْمَشَايِخِ عَلَى أَنَّ الصَّحِيحَ: أَنَّ الْجَهْرَ أَنْ يُسْمِعَ غَيْرَهُ، وَالْمُخَافَتَةَ أَنْ يُسْمِعَ نَفْسَهُ، وَهُوَ قَوْلُ الْهِنْدَوَانِيِّ، وَكَذَا كُلُّ مَا يَتَعَلَّقُ بِالنُّطْقِ كَالتَّسْمِيَةِ عَلَى الذَّبِيحَةِ، وَوُجُوبِ السَّجْدَةِ، وَالتِّلَاوَةِ، وَالْعِتَاقِ، وَالطَّلَاقِ، وَالِاسْتِثْنَاءِ، حَتَّى لَوْ طَلَّقَ وَلَمْ يُسْمِعْ نَفْسَهُ لَا يَقَعُ، وَإِنْ صَحَّحَ الْحُرُوفَ.

(د) وَفِي (الْخُلَاصَةِ): الْإِمَامُ إِذَا قَرَأَ فِي صَلَاةِ الْمُخَافَتَةِ بِحَيْثُ سَمِعَ رَجُلٌ أَوْ رَجُلَانِ؛ لَا يَكُونُ جَهْرًا، وَالْجَهْرُ أَنْ يَسْمَعَ الْكُلُّ. انْتَهَى.

(هـ) وَفِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ): وَاعْلَمْ أَنَّ الْقِرَاءَةَ وَإِنْ كَانَتْ فِعْلَ اللِّسَانِ، لَكِنَّ فِعْلَهُ الَّذِي هُوَ كَلَامٌ، وَالْكَلَامُ بِالْحُرُوفِ، وَالْحُرُوفُ كَيْفِيَّةٌ تَعْرِضُ لِلصَّوْتِ، وَهُوَ أَخَصُّ مِنَ النَّفَسِ، فَإِنَّ النَّفَسَ الْمَعْرُوضَ بِالْقَرْعِ، فَالْحَرْفُ عَارِضٌ لِلصَّوْتِ لَا لِلنَّفَسِ، فَمُجَرَّدُ تَصْحِيحِهَا بِلَا صَوْتٍ إِيمَاءٌ إِلَى [ط١٣/] الْحُرُوفِ بِعَضَلَاتِ الْمَخَارِجِ لَا حُرُوفٌ، فَلَا كَلَامَ، بَقِيَ أَنَّ هَذَا لَا يَقْتَضِي أَنْ يَلْزَمَ فِي مَفْهُومِ الْقِرَاءَةِ أَنْ يَصِلَ إِلَى السَّمْعِ، بَلْ كَوْنُهُ بِحَيْثُ يُسْمَعُ، وَهُوَ قَوْلُ بِشْرٍ الْمَرِيسِيِّ، وَلَعَلَّهُ الْمُرَادُ بِقَوْلِ الْهِنْدَوَانِيِّ؛ بِنَاءً عَلَى أَنَّ الظَّاهِرَ سَمَاعُهُ بَعْدَ وُجُودِ الصَّوْتِ [ع١٧أ/] إِذَا لَمْ يَكُنْ مَانِعٌ. انْتَهَى.

فَأَخْتَارُ (أَنَّ)[1] قَوْلَ بِشْرٍ: قَوْلُ الْهِنْدَوَانِيِّ، وَهُوَ خِلَافُ الظَّاهِرِ، بَلِ الظَّاهِرُ مِنْ عِبَارَاتِهِمْ أَنَّ فِي الْمَسْأَلَةِ ثَلَاثَةَ أَقْوَالٍ:

---

(١) سقطت من س.

❁ قَالَ الْكَرْخِيُّ: إِنَّ الْقِرَاءَةَ [س١٩أ/] تَصْحِيحُ الْحُرُوفِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الصَّوْتُ بِحَيْثُ يُسْمَعُ.

❁ وَقَالَ بِشْرٌ: لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ بِحَيْثُ يُسْمَعُ.

❁ وَقَالَ الْهِنْدَوَانِيُّ: لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ مَسْمُوعًا لَهُ. زَادَ فِي (الْمُجْتَبَى) فِي النَّقْلِ عَنِ الْهِنْدَوَانِيِّ أَنَّهُ لَا يُجْزِئُهُ مَا لَمْ تَسْمَعْ أُذُنَاهُ وَمَنْ بِقُرْبِهِ. انْتَهَى.

وَنَقَلَ فِي (الذَّخِيرَةِ): أَنَّ الْأَصَحَّ هَذَا. وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُجْعَلَ قَوْلًا رَابِعًا، بَلْ هُوَ قَوْلُ الْهِنْدَوَانِيِّ الْأَوَّلُ، وَفِي الْعَادَةِ أَنَّ مَا كَانَ مَسْمُوعًا لَهُ يَكُونُ مَسْمُوعًا لِمَنْ هُوَ بِقُرْبِهِ أَيْضًا. إِلَى هُنَا كَلَامُ (الْبَحْرِ)[1].

وَأَقُولُ: لَمَّا كَانَ أَكْثَرُ الْمَشَايِخِ عَلَى أَنَّ الصَّحِيحَ قَوْلُ الْهِنْدَوَانِيِّ؛ عَوَّلَ عَلَيْهِ فِي مَتْنِ (تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) بِقَوْلِهِ: وَالْجَهْرُ إِسْمَاعُ غَيْرِهِ، وَالْمُخَافَتَةُ إِسْمَاعُ نَفْسِهِ. وَظَاهِرُ كَلَامِ الْقُدُورِيِّ اخْتِيَارُ قَوْلِ الْكَرْخِيِّ، فَقَدِ اخْتَلَفَ التَّصْحِيحُ فِي الْمَسْأَلَةِ، وَلَكِنَّ مَا قَالَهُ الْهِنْدَوَانِيُّ أَصَحُّ وَأَرْجَحُ لِاعْتِمَادِ أَكْثَرِ عُلَمَائِنَا عَلَيْهِ. هَذَا وَدَعْوَى خِلَافُ [ك٨ب/] الظَّاهِرِ لِمَا قَالَهُ الْكَمَالُ بَعِيدٌ؛ إِذْ أَغْلَبُ الشُّرَّاحِ لَمْ يَنْقُلُوا فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلًا ثَالِثًا، بَلِ اقْتَصَرُوا عَلَى ذِكْرِ قَوْلِ الْكَرْخِيِّ وَالْهِنْدَوَانِيِّ مَعَ ظُهُورِ (وَجْهِ)[2] مَا قَالَهُ الْكَمَالُ وَكَوْنِهِ وَسَطًا، إِذْ يَبْعُدُ اشْتِرَاطُ حَقِيقَةِ السَّمَاعِ مَعَ الْعِلْمِ بِأَنَّهُ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ آلَتِهِ، وَرُبَّمَا تَخْتَلِفُ مَعَ حَقِيقَةِ الْجَهْرِ، وَلَا (بُعْدَ)[3] فِي إِرَادَتِهِ تَقْلِيلًا لِلْأَقْوَالِ؛ بِأَنِ ادَّعَى وُجُوبَ الْمَصِيرِ إِلَيْهِ، فَهُوَ مُتَّجِهٌ؛ بِدَلِيلِ أَنَّ مَنْ بِهِ صَمَمٌ لَا يَسْمَعُ نَفْسَهُ إِلَّا بِاسْتِعْمَالِ مَا هُوَ جَهْرٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِ، وَقَدْ لَا يَتَهَيَّأُ مَعَهُ لَهُ ذَلِكَ مَعَ (مَا فِيهِ مِنَ)[4] الرِّفْقِ وَعَدَمِ الْحَرَجِ، فَإِنَّهُ مَعَ التَّعْوِيلِ عَلَى قَوْلِ الْهِنْدَوَانِيِّ وَعَدَمِ اعْتِبَارِ مَا سِوَاهُ مِنَ الْأَقْوَالِ

(١) «البحر الرائق» (١/ ٣٥٦).
(٢) في س: (درجة).
(٣) في س: (بد).
(٤) في س: (بقاء).

لَـوْ أُخِذَ فِيهِ هَذَا الشَّـرْطُ لَزِمَ عَدَمُ صِحَّـةِ أَكْثَرِ الصَّلَوَاتِ مِنْ كُلِّ خَـاصٍّ وَعَامٍّ، فَتَبَيَّنَ صِحَّةُ مَا اسْتَظْهَرَهُ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ، وَالْمَحَلُّ مُحْتَمِلٌ لِزِيَادَةِ الْبَحْثِ، وَلَكِنَّ الِاقْتِصَارَ عَلَى مَا ذَكَرْنَا أَوْلَى؛ لِأَنَّ الْأَسْـمَاعَ تَضْرِبُ عَمَّا فِيهِ إِطَالَةٌ وَإِنْ تَعَلَّقَ بِمَبْحَثِ السَّـمَاعِ، وَالْحَاصِلُ أَنْ يُقَالَ: فِي الْمَسْـأَلَةِ قَوْلَانِ: قَـوْلُ الْكَرْخِيِّ، وَقَوْلُ الْهِنْدَوَانِيِّ، وَالِاعْتِمَادُ عَلَى قَوْلِ الْهِنْدَوَانِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَلَا مُصَلٍّ السَّجْدَةَ
هَلْ يَأْتِي بِتَكْبِيرَتَيْنِ أَوْ بِوَاحِدَةٍ؟

٤٤ = سُـئِلَ: فِـي مُصَلٍّ تَلَا آيَةَ السَّـجْدَةِ، هَـلْ يَأْتِـي بِتَكْبِيرَتَيْنِ وَاحِـدَةٍ لِلْوَضْعِ وَأُخْرَى لِلرَّفْعِ أَمْ لَا؟

٤٥ = وَهَلْ إِذَا اجْتَمَعَ سَجْدَةُ تِلَاوَةٍ وَقُنُوتٌ بِأَيِّهِمَا يَبْدَأُ؟

٤٤ ج= أَجَابَ: يُكَبِّرُ تَكْبِيرَتَيْنِ وَاحِدَةٍ لِلْوَضْعِ وَأُخْرَى لِلرَّفْعِ، وَرَوَى الْحَسَنُ عَنْ أَبِـي حَنِيفَـةَ أَنَّهُ قَالَ: لَا يُكَبِّـرُ عِنْدَ الْوَضْعِ وَيُكَبِّـرُ عِنْدَ الرَّفْـعِ. وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ، كَمَا فِي (الْبَحْرِ).

٤٥ ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ اجْتِمَاعِ سَجْدَةِ التِّلَاوَةِ وَالْقُنُوتِ؛ فَلَا شُبْهَةَ فِي تَقْدِيمِ سَجْدَةِ التِّلَاوَةِ؛ لِمَا صَرَّحُوا بِهِ مِنْ وُجُوبِ الصَّلَاتِيَّةِ عَلَى الْفَوْرِ، وَمِنْ أَنَّ الثَّلَاثَ آيَاتٍ تَقْطَعُ الْفَوْرَ، وَالْقُنُوتُ يَعْدِلُهَا أَوْ يَزِيدُ عَلَيْهَا، فَلَوْ قَدَّمَهُ فَوَّتَ الْفَوْرَ وَلَزِمَهُ الرُّكُوعُ وَالسُّجُودُ تِلْـوَهُ؛ إِذْ هُوَ الْـوَارِدُ، فَيَأْتِي بِهَا بَعْدَ ذَلِكَ قَضَاءً، فَيَرْتَكِبُ الْإِثْمَ، وَإِذَا بَدَأَ بِهِ؛ سَـلِمَ مِنْ ذَلِـكَ، هَذَا مَا يَتَبَادَرُ لِلْفَهْـمِ مِنْ كَلَامِهِمْ، وَإِنْ لَمْ أَرَهُ صَرِيحًـا. [س٩ب/] فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ[1].

(١) فِي ع زيادة: والحمد لله تعالى وحده.

بَابُ الْجَنَائِزِ

إِذَا تَوَلَّى مُسْلِمٌ غُسْلَ مَيِّتٍ نَصْرَانِيٍّ وَتَكْفِينَهُ وَدَفْنَهُ

٤٦ = سُئِلَ: فِي مُسْلِمٍ تَوَلَّى غُسْلَ مَيِّتٍ نَصْرَانِيٍّ وَتَكْفِينَهُ وَدَفْنَهُ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ بِذَلِكَ إِثْمٌ أَوْ تَعْزِيرٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يُرَاعِي[1] فِي ذَلِكَ مَا يُرَاعَى فِي غُسْلِ الْمُسْلِمِ وَتَكْفِينِهِ وَدَفْنِهِ؛ لَا يَلْزَمُهُ فِيهِ إِثْمٌ وَلَا تَعْزِيرٌ، لَكِنْ إِنْ كَانَ [ع٧ب/] لَهُ أَقَارِبُ مِنَ النَّصَارَى فَالْأَوْلَى أَنْ يَتْرُكَهُ لَهُمْ، وَمَعَ هَذَا لَوْ لَمْ يَتْرُكْ؛ فَقَدْ بَاشَرَ خِلَافَ الْأَوْلَى وَلَمْ يَرْتَكِبْ مَحْظُورًا يُعَاقَبُ عَلَيْهِ، وَمِنَ الْمُصَرَّحِ بِهِ أَنَّ الْمَيِّتَ الْكَافِرَ يُغَسِّلُهُ قَرِيبُهُ الْمُسْلِمُ، لَكِنْ غُسْلُ الثَّوْبِ النَّجِسِ مِنْ غَيْرِ وُضُوءٍ وَلَا تَيَامُنٍ، وَلَيْسَ الْمَعْنَى أَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ، بَلْ لَا بَأْسَ أَنْ [ط١٤/] يَفْعَلَهُ مَعَهُ وَيُكَفِّنُهُ فِي ثَوْبٍ غَيْرَ مُرَاعٍ سُنَّةً فِي كَفَنِهِ، وَيَدْفِنُهُ فِي حُفْرَةٍ مِنْ غَيْرِ لَحْدٍ وَلَا تَوْسِعَةٍ، فَإِنْ رَاعَى مَا نَصَّتِ الْعُلَمَاءُ عَلَيْهِ فِي غُسْلِ الْمُسْلِمِ وَتَكْفِينِهِ وَدَفْنِهِ؛ فَقَدِ ارْتَكَبَ مَحْظُورًا بِلَا شَكٍّ؛ لِأَنَّهُ مَمْنُوعٌ عَنْهُ شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْ مَاتَ جُنُبًا، هَلْ يُوَضَّأُ بِلَا مَضْمَضَةٍ وَلَا اسْتِنْشَاقٍ؟

٤٧ = سُئِلَ: عَمَّنْ مَاتَ جُنُبًا هَلْ يُوَضَّأُ بِلَا مَضْمَضَةٍ وَلَا اسْتِنْشَاقٍ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يُوَضَّأُ بِلَا مَضْمَضَةٍ وَلَا اسْتِنْشَاقٍ؛ لِإِطْلَاقِ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ، وَالْعِلَّةُ فِي غُسْلِ الْمَيِّتِ تَقْتَضِيهِ، وَلَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ بِهِ، لَكِنَّ الْإِطْلَاقَ يَدْخُلُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك١٩أ/]

مَاذَا يَنْوِي بِالتَّسْلِيمَتَيْنِ

٤٨ = سُئِلَ: مَاذَا يَنْوِي بِالتَّسْلِيمَتَيْنِ فِي الصَّلَاةِ عَلَى الْمَيِّتِ؟

---

(١) كذا في الأصول بإثبات الياء، والأصل حذفها للجزم.

أَجَابَ: يَنْوِي بِهِمَا الْحَفَظَةَ وَالْإِمَامَ وَالْمَيِّتَ إِذَا كَانَا مُحَاذِيَيْنِ لِلْمُسَلِّمِ، وَعَنِ الْيَمِينِ فَقَطْ إِنْ كَانَا يَمْنَةً عَنْهُ، وَعَنِ الْيَسَارِ كَذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كَفَنُ الْمَرْأَةِ هَلْ فِيمَا تَرَكَتْ أَمْ عَلَى زَوْجِهَا

٤٩ = سُئِلَ: فِي الْمَرْأَةِ إِذَا مَاتَتْ، هَلْ كَفَنُهَا فِيمَا تَرَكَتْ، أَمْ عَلَى الزَّوْجِ كَفَنُهَا وَتَجْهِيزُهَا؟

أَجَابَ: كَفَنُهَا وَتَجْهِيزُهَا عَلَى الزَّوْجِ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَمَا كَانَ كِسْوَتُهَا وَسُكْنَاهَا حَالَ حَيَاتِهَا عَلَيْهِ.

(أ) وَوُجِدَ بِخَطِّ الْعَلَّامَةِ شَيْخِ مَشَايِخِنَا الشِّهَابِ الْحَلَبِيِّ مَا صُورَتُهُ: قَالَ فِي (السِّرَاجِ الْوَهَّاجِ): وَالْمَرْأَةُ إِذَا مَاتَتْ وَلَا مَالَ لَهَا فَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ يَجِبُ كَفَنُهَا عَلَى زَوْجِهَا كَمَا تَجِبُ كِسْوَتُهَا عَلَيْهِ فِي حَيَاتِهَا، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ لَا يَجِبُ؛ لِأَنَّ الزَّوْجِيَّةَ قَدِ انْقَطَعَتْ بِالْمَوْتِ، فَصَارَ الزَّوْجُ كَالْأَجْنَبِيِّ، وَأَمَّا إِذَا كَانَ لَهَا مَالٌ؛ فَكَفَنُهَا فِي مَالِهَا بِالْإِجْمَاعِ، وَلَا يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ. انْتَهَى.

(ب) قَالَ الشَّيْخُ قَاسِمٌ فِي (حَوَاشِيهِ عَلَى الْمَجْمَعِ) مَا نَصُّهُ: الظَّاهِرُ أَنَّ أَصْلَ الْخِلَافِ فِي الْكَفَنِ، قَالَ الْكَرْخِيُّ: وَمَنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ؛ فَكَفَنُهُ عَلَى مَنْ تَجِبُ عَلَيْهِ نَفَقَتُهُ، إِلَّا الْمَرْأَةَ عِنْدَ مُحَمَّدٍ فَإِنَّ كَفَنَهَا لَا يَجِبُ عَلَى زَوْجِهَا عِنْدَهُ؛ لِأَنَّ مَا بَيْنَهُمَا انْقَطَعَ.

(جـ) قَالَ فِي (الْإِيضَاحِ): وَظَاهِرُ الرِّوَايَةِ قَوْلُ مُحَمَّدٍ.

(د) وَقَالَ فِي (الْكُبْرَى): فَلَوْ لَمْ يَكُنْ لَهَا مَالٌ؛ فَكَفَنُهَا فِي بَيْتِ الْمَالِ لَا عَلَى زَوْجِهَا، بِلَا خِلَافٍ بَيْنَ عُلَمَائِنَا. يَعْنِي فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ.

وَرَوَى خَلَفٌ عَنْ أَبِي يُوسُفَ: أَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ تَكْفِينُهَا. وَبِهِ يُفْتِي.

(هـ) وَفِي (التَّقْرِيبِ) قَالَ يَعْقُوبُ: يَلْزَمُ الزَّوْجَ كَفَنُ الزَّوْجَةِ.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يَلْزَمُهُ.

(و) وَقَالَ فِي (التَّجْنِيسُ): وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ يَجِبُ الْكَفَنُ عَلَيْهِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى؛ لِأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ؛ لَوَجَبَ عَلَى الْأَجَانِبِ، وَهُوَ كَانَ أَوْلَى بِإِيجَابِ الْكِسْوَةِ عَلَيْهِ حَالَ حَيَاتِهَا فَيَتَرَجَّحُ عَلَى سَائِرِ الْأَجَانِبِ.

(ز) وَفِي [س١٠أ/] (مُخْتَارَاتِ النَّوَازِلِ): كَفَنُ الْمَرْأَةِ وَتَجْهِيزُهَا عَلَى زَوْجِهَا هُوَ الْمُخْتَارُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ؛ لَوَجَبَ عَلَيْهَا، وَهُوَ أَوْلَى بِالْوُجُوبِ.

(ح) وَفِي (الْكَافِي): وَكَفَنُهَا عَلَيْهِ وَلَوْ تَرَكَتْ مَالًا، خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ.

فَتَلَخَّصَ أَنَّ أَصْلَ الْخِلَافِ فِي الْكَفَنِ؛ لِأَنَّ مَا عَدَاهُ مِنَ التَّجْهِيزِ كَانَ يُفْعَلُ حِسْبَةً، فَلَمْ يَقَعْ فِيهِ الْخِلَافُ، وَأَنَّ التَّجْهِيزَ أُلْحِقَ بِهِ، وَكَأَنَّهُ لَمَّا صَارَ لَا يُحْتَسَبُ بِهِ[1]. انْتَهَى مَا قَالَهُ الشَّيْخُ قَاسِمٌ.

(ط) وَفِي (الْخُلَاصَةِ) فِي الْفَصْلِ الرَّابِعِ فِي الْوَصِيَّةِ بِالدَّفْنِ وَالْكَفَنِ وَمَا يَتَّصِلُ بِهِمَا: امْرَأَةٌ أَوْصَتْ إِلَى زَوْجِهَا أَنْ يُكَفِّنَهَا مِنْ مَهْرِهَا الَّذِي لَهَا عَلَيْهِ. قَالَ: وَصِيَّتُهَا فِي تَكْفِينِهَا بَاطِلَةٌ، وَلَكِنَّهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهَا مَالٌ، كَذَا أَجَابَ أَبُو بَكْرٍ الْإِسْكَافُ[2].

وَقَالَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ: هَذَا [ع١٨أ/] فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ.

---

(١) في هامش ع: بل يطلب عليه أجرة. كذا في نسخة الجامع.

(٢) في هامش ع: بلغ مقابلة على نسخة جامعها المرحوم الشيخ إبراهيم الحسيني، ولله الحمد والمنة.

وَقَدْ رُوِيَ عَنْ أَبِي يُوسُفَ: أَنَّ الْكَفَنَ عَلَى الزَّوْجِ كَالْكِسْوَةِ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ أَنَّ الْكَفَنَ لَا يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ.

قَالَ فِي (الْعُيُونِ) وَبِقَوْلِ أَبِي يُوسُفَ نَأْخُذُ. انْتَهَى.

(ي) قَالَ فِي (الْمَجْمَعِ): وَيَأْمُرُهُ بِتَجْهِيزِهَا مُعْسِرَةً، وَخَالَفَهُ مُحَمَّدٌ.

وَقَالَ النَّسَفِيُّ فِي (مَنْظُومَتِهِ) فِي بَابِ قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ عَلَى خِلَافِ قَوْلِ مُحَمَّدٍ، وَلَا قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ: لَوْ مَاتَتِ الْمَرْأَةُ وَهِيَ مُعْسِرَةٌ؛ كَانَ عَلَى الزَّوْجِ جِهَازُ الْمَقْبَرَةِ. قَالَ فِي (شَرْحِهَا الْمُسْتَصْفَى) أَيِ: الْكَفَنُ وَغَيْرُ ذَلِكَ مِمَّا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ الْمَيِّتُ. انْتَهَى.

وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ مَا عَدَا الْكَفَنَ مِنْ حَنُوطٍ [ك٩ب/] وَأُجْرَةِ غُسْلٍ وَحَمْلٍ وَدَفْنٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنْ أُجْرَةِ حَفْرِ قَبْرٍ وَسَدِّهِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَسْنُونِ، فَكُلُّهُ عَلَى الزَّوْجِ؛ عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ؛ لِأَنَّهُ مُلْحَقٌ بِالتَّجْهِيزِ؛ لِكَوْنِهِ لَا يُفْعَلُ حِسْبَةً. وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ نَصْرَانِيَّةٌ مَاتَتْ تَحْتَ مُسْلِمٍ وَهِيَ حَامِلٌ مِنْهُ هَلْ تُدْفَنُ فِي مَقَابِرِ الْمُسْلِمِينَ؟

٥٠ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ نَصْرَانِيَّةٍ تَحْتَ مُسْلِمٍ مَاتَتْ حَامِلًا فَهَلْ تُدْفَنُ فِي مَقَابِرِ الْمُسْلِمِينَ أَوْ فِي مَقَابِرِ الْمُشْرِكِينَ؟

أَجَابَ:

(أ) صَرَّحَ الْعَلَّامَةُ الْحَلَبِيُّ فِي (شَرْحِ مُنْيَةِ الْمُصَلِّي) بِأَنَّ الْمَسْأَلَةَ اخْتَلَفَ الصَّحَابَةُ فِيهَا:

❁ قَالَ بَعْضُهُمْ: تُدْفَنُ فِي مَقَابِرِ الْمُسْلِمِينَ.

❁ وَقِيلَ فِي مَقَابِرِ الْمُشْرِكِينَ. [ط١٥/]

❁ وَقَالَ عُقْبَةُ بْنُ عَامِرٍ وَوَاثِلَةُ بْنُ الْأَسْقَعِ: يُتَّخَذُ لَهَا قَبْرٌ عَلَى حِدَةٍ. وَهُوَ أَحْوَطُ، وَفِي بَعْضِ كُتُبِ الْمَالِكِيَّةِ[1] يُجْعَلُ ظَهْرُهَا إِلَى الْقِبْلَةِ؛ لِأَنَّ وَجْهَ الْجَنِينِ إِلَى ظَهْرِهَا، قَالَ السُّرُوجِيُّ: وَهُوَ حَسَنٌ.

(ب) وَقَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): وَفِي (فَتَاوِي الْحُجَّةِ): الْكَافِرَةُ إِذَا مَاتَتْ وَفِي بَطْنِهَا وَلَدُ مُسْلِمٍ قَدْ مَاتَ فِي بَطْنِهَا؛ لَا يُصَلَّى عَلَيْهَا بِالْإِجْمَاعِ، وَاخْتَلَفُوا فِي الدَّفْنِ.

(جـ) وَفِي (الْيَنَابِيعِ): قَالَ بَعْضُهُمْ: تُدْفَنُ فِي مَقَابِرِ الْمُسْلِمِينَ.

وَقَالَ بَعْضُهُمْ: تُدْفَنُ فِي مَقَابِرِ الْكُفَّارِ.

وَقِيلَ: تُدْفَنُ وَحْدَهَا. وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمَشْيُ خَلْفَ الْجِنَازَةِ

٥١= سُئِلَ: (هَلِ)[2] الْأَفْضَلُ الْمَشْيُ خَلْفَ الْجِنَازَةِ أَمْ أَمَامَهَا؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الِاخْتِيَارِ) وَالْأَحْسَنُ فِي زَمَانِنَا الْمَشْيُ أَمَامَهَا؛ لِمَا يَتْبَعُهَا مِنَ النِّسَاءِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَتِ الْمَرْأَةُ وَلَيْسَ لَهَا مَحْرَمٌ، مَنْ يَلِي دَفْنَهَا؟

٥٢= سُئِلَ: فِي الْمَرْأَةِ إِذَا مَاتَتْ وَلَيْسَ لَهَا مَحْرَمٌ مَنْ يَلِي دَفْنَهَا؟

أَجَابَ: يَلِي دَفْنَهَا جِيرَانُهَا مِنْ أَهْلِ الصَّلَاحِ، وَلَا يَدْخُلُ أَحَدٌ مِنَ النِّسَاءِ الْقَبْرَ؛ لِأَنَّ مَسَّ الْأَجْنَبِيِّ إِيَّاهَا مِنْ فَوْقِ الثَّوْبِ يَجُوزُ عِنْدَ الضَّرُورَةِ فِي حَالِ الْحَيَاةِ، فَكَذَا بَعْدَ الْوَفَاةِ، [س١٠ب/] صَرَّحَ بِهِ فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ). وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في هامش ع: وكذا في بعض كتب الحنابلة رضي الله تعالى عنهم.

(٢) في س: (عن).

قَبْرُ رَجُلٍ غَلِطَ فِيهِ أَهْلُ مَيِّتَةٍ فَدَفَنُوهَا بِهِ ظَنًّا أَنَّهُ لَهُمْ

٥٣= سُئِلَ: فِي قَبْرِ رَجُلٍ غَلِطَ فِيهِ أَهْلُ مَيِّتَةٍ، فَدَفَنُوهَا بِهِ ظَنًّا أَنَّهُ لَهُمْ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لِأَهْلِهِ أَنْ يُكَلِّفُوا أَهْلَهَا بِنَبْشِ الْقَبْرِ وَإِخْرَاجِهَا مِنْهُ، بَعُدَتِ الْمُدَّةُ أَوْ قَصُرَتْ، وَلَهُمُ التَّرْكُ إِنْ رَأَوْا ذَلِكَ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِحُرْمَةِ النَّبْشِ لِغَيْرِ ضَرُورَةٍ، وَهُنَا الضَّرُورَةُ حَقُّ الْغَيْرِ، فَإِذَا أَسْقَطُوا حَقَّهُمْ؛ جَازَ، وَإِنْ كَانَ فِيهِ اخْتِلَاطُ الرَّجُلِ بِالْمَرْأَةِ لِمُعَارَضَتِهِ بِحُرْمَةِ النَّبْشِ بَعْدَ إِسْقَاطِ حَقِّهِمْ، وَهَذَا مُسْتَنْبَطٌ مِنْ تَعْلِيلِهِمْ لِجَوَازِ النَّبْشِ فِي الْأَرْضِ الْمَغْصُوبَةِ بِحَقِّ الْغَيْرِ، وَهَذَا إِذَا كَانَ الْقَبْرُ مِلْكًا، أَمَّا إِذَا كَانَ فِي أَرْضِ وَقْفٍ، فَلَا نَبْشَ مُطْلَقًا. وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ مَاتَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ لِآخَرَ فَصَرَفَتْ وَرَثَتُهُ جَمِيعَ تَرِكَتِهِ فِي كَفَنِهِ

٥٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ لِآخَرَ، فَصَرَفَتْ وَرَثَتُهُ جَمِيعَ تَرِكَتِهِ فِي كَفَنِهِ، وَكَفَنُ مِثْلِهِ يَتَأَتَّى بِسُدُسِهَا أَوْ رُبُعِهَا أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ شَيْئًا قَلِيلًا، هَلْ يَضْمَنُ الْوَرَثَةُ الزَّائِدَ عَلَى كَفَنِ الْمِثْلِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَضْمَنُ الْوَرَثَةُ، وَالْحَالَةُ هَذِهِ قَالَ فِي (ضَوْءِ السِّرَاجِ): فَإِنْ كَانَ عَلَى الْمَيِّتِ دَيْنٌ وَأَرَادَ الْوَرَثَةُ أَنْ يُكَفِّنُوهُ كَفَنَ الْمِثْلِ؛ قَالَ الْفَقِيهُ أَبُو جَعْفَرٍ: لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ، بَلْ يُكَفَّنُ [ع٨ب/] بِكَفَنِ الْكِفَايَةِ، وَيُقْضَى بِالْبَاقِي الدَّيْنُ، وَكَفَنُ الْكِفَايَةِ لِلرَّجُلِ ثَوْبَانِ جَدِيدَيْنِ كَانَا أَوْ غَسِيلَيْنِ، ثُمَّ قَالَ: وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَفِي بَعْضِ النُّسَخِ: لَيْسَ لِلْغُرَمَاءِ أَنْ يَمْنَعُوا عَنْ كَفَنِ الْمِثْلِ. انْتَهَى.

فَعُلِمَ مِنْهُ ضَمَانُ مَا زَادَ عَلَى كَفَنِ الْمِثْلِ إِجْمَاعًا. وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَقْبَرَةٌ مَوْقُوفَةٌ لِدَفْنِ الْمُسْلِمِينَ بَنَى بِهَا رَجُلٌ قَبْرًا وَدَفَنَ بِهِ وَلَدَهُ

٥٥= سُئِلَ: فِي مَقْبَرَةٍ مَوْقُوفَةٍ لِدَفْنِ الْمُسْلِمِينَ، بَنَى بِهَا رَجُلٌ قَبْرًا وَدَفَنَ بِهَا [ك١٠أ/] وَلَدَهُ فِي تَابُوتٍ، فَقَبْلَ أَنْ يَبْلَى جَسَدُهُ؛ حَفَرَ عَلَيْهِ جَمَاعَةٌ الْقَبْرَ، وَأَخْرَجُوهُ مِنَ التَّابُوتِ وَكَسَرُوا التَّابُوتَ وَأَتْلَفُوهُ، وَدَفَنُوا فِيهِ مَيِّتًا لَهُمْ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُمْ شَرْعًا؟

أَجَابَ: يَلْزَمُهُمْ ضَمَانُ مَا أَنْفَقَ عَلَى الْقَبْرِ، وَلَا يُحَوَّلُ مَيِّتُهُمْ، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الْفَتَاوَى): أَنْفَقَ مَالًا فِي إِصْلَاحِ قَبْرٍ، فَجَاءَ رَجُلٌ وَدَفَنَ فِيهِ مَيِّتَهُ: إِنْ كَانَتِ الْأَرْضُ مَوْقُوفَةً يَضْمَنُ مَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ، وَلَا يُحَوَّلُ مَيِّتُهُ مِنْ مَكَانِهِ؛ لِأَنَّهُ فِي وَقْفٍ. انْتَهَى.

وَلَا شَكَّ أَنَّهُمْ يَضْمَنُونَ قِيمَةَ التَّابُوتِ الَّذِي أَتْلَفُوهُ، وَلَا شَكَّ أَيْضًا أَنَّهُمْ حَيْثُ عَلِمُوا بِالْمَيِّتِ السَّابِقِ، وَفَعَلُوا مَا فَعَلُوا عَلَى وَجْهِ التَّعَدِّي يُعَزَّرُونَ؛ لِارْتِكَابِهِمْ مُحَرَّمًا لَا حَدَّ فِيهِ، وَالتَّعْزِيرُ وَاجِبٌ بِمِثْلِهِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً. وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ خَطَأً هَلْ يُغَسَّلُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ

٥٦= سُئِلَ: عَمَّنْ قَتَلَ نَفْسَهُ خَطَأً، هَلْ يُغَسَّلُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ خَطَأً: بِأَنْ أَرَادَ ضَرْبَ الْعَدُوِّ فَأَصَابَ نَفْسَهُ، يُغَسَّلُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ، وَأَمَّا إِذَا قَتَلَ نَفْسَهُ عَمْدًا؛ قَالَ بَعْضُهُمْ: لَا يُصَلَّى عَلَيْهِ.

(أ) وَقَالَ الْحَلْوَانِيُّ: الْأَصَحُّ عِنْدِي أَنَّهُ يُغَسَّلُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ.

(ب) وَقَالَ الْإِمَامُ أَبُو عَلِيٍّ السُّغْدِيُّ: الْأَصَحُّ أَنَّ لَا يُصَلَّى عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ بَاغٍ عَلَى نَفْسِهِ، وَالْبَاغِي لَا يُصَلَّى عَلَيْهِ.

(جـ) وَفِي (فَتَاوِي الْعَلَّامَةِ قَاضِي خَانْ): يُغَسَّلُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ عِنْدَهُمَا؛ لأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ الْكَبَائِرِ وَلَمْ يُحَارِبِ الْمُسْلِمِينَ.

(د) وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ: لَا يُصَلَّى عَلَيْهِ؛ لِمَا رُوِيَ أَنَّ رَجُلًا نَحَرَ نَفْسَهُ فَلَمْ يُصَلِّ عَلَيْهِ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ [س١١أ/] عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. وَهُوَ مَحْمُولٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ عَلَى أَنَّهُ أَمَرَ غَيْرَهُ بِالصَّلَاةِ عَلَيْهِ، كَذَا فِي (الْجَوْهَرَةِ). وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا فَعَلَ الشَّهِيدُ مَا يَقَعُ بِهِ الِارْتِثَاثُ وَالْحَرْبُ قَائِمَةٌ

٥٧= سُئِلَ: عَنِ الشَّهِيدِ إِذَا فَعَلَ مَا يَقَعُ بِهِ الِارْتِثَاثُ[١] وَالْحَرْبُ قَائِمَةٌ، هَلْ يَكُونُ مُرْتَثًّا أَمْ لَا يَكُونُ مُرْتَثًّا إِلَّا إِذَا فَعَلَ ذَلِكَ بَعْدَ انْقِضَائِهَا؟

أَجَابَ: لَا يَكُونُ مُرْتَثًّا (إِلَّا)[٢] إِذَا فَعَلَ أَفْعَالَ الْمُرْتَثِّينَ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْحَرْبِ، وَأَمَّا قَبْلَ [ط١٦/] انْقِضَائِهَا فَلَا يَكُونُ مُرْتَثًّا بِشَيْءٍ مِمَّا ذُكِرَ، كَمَا فِي (التَّبْيِينِ)[٣]. وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَارِبُ خَمْرٍ قُتِلَ ظُلْمًا بِجَارِحَةٍ، وَلَمْ يَجِبْ بِنَفْسِ الْقَتْلِ مَالٌ

٥٨= سُئِلَ: مِنْ دِمَشْقَ فِي شَارِبِ خَمْرٍ قُتِلَ ظُلْمًا بِجَارِحَةٍ، وَلَمْ يَجِبْ بِنَفْسِ الْقَتْلِ مَالٌ، هَلْ يَكُونُ شَهِيدًا وَلَوْ قُتِلَ حَالَ سُكْرِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَكُونُ شَهِيدًا[٤]؛ لأَنَّ شُرْبَ الْخَمْرِ مَعْصِيَةٌ، وَهِيَ قَطْعًا لَا تَمْنَعُ

---

(١) الِارْتِثَاثُ: أن يحمل جريحا من المعركة ثم يأكل أو يشرب أو يتكلم كلامًا كثيرًا، فتبطل شهادته في حكم الدنيا فيغسل، وهو شهيد في حكم الآخرة فينال الثواب الموعود للشهداء.

(٢) سقطت من س.

(٣) «تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق» (١/ ٢٤٩).

(٤) في هامش ع: رأيت منقولا عن (المحيط) صورته: إذا قتل شارب الخمر حال سكره ظلما فهو شهيد؛ =

الشَّهَادَةَ، وَهُوَ ظَاهِرُ إِطْلَاقِ الْمُتُونِ، حَيْثُ إِنَّهُمْ عَرَّفُوا الشَّهِيدَ بِأَنَّهُ: مُكَلَّفٌ مُسْلِمٌ طَاهِرٌ قُتِلَ ظُلْمًا بِجَارِحَةٍ، وَلَمْ يَجِبْ بِنَفْسِ الْقَتْلِ مَالٌ، وَلَمْ يَرْتَثَّ، وَصَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْمُجْتَبَى وَالْبَدَائِعِ): أَنَّ شَرَائِطَ الشَّهَادَةِ سِتٌّ: الْعَقْلُ، وَالْبُلُوغُ، وَالْقَتْلُ ظُلْمًا، وَأَنَّهُ لَا يَجِبُ بِهِ عِوَضٌ مَالِيٌّ، وَالطَّهَارَةُ عَنِ الْجَنَابَةِ، وَعَدَمُ الِارْتِثَاثِ. انْتَهَى.

فَأَفَادَ هَذَا بِظَاهِرِهِ أَنَّ السُّكْرَ لَا يَمْنَعُ الشَّهَادَةَ؛ إِذْ لَمْ يَذْكُرُوا أَنَّ مِنْ شَرْطِ الشَّهَادَةِ أَنْ لَا يَكُونَ سَكْرَانَ أَوْ مُتَلَبِّسًا بِمَعْصِيَةٍ. انْتَهَى. وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ الشَّافِعِيَّةُ فِي كُتُبِهِمْ كـ (شَرْحِ الرَّوْضِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

= لأن شرب الخمر معصية، والمعصية لا تمنع الشهادة، وكذا سائر الكبائر. كذا وجد على نسخة جامعها ومن خطها نقلت.

كِتَابُ الزَّكَاةِ

إِذَا وَهَبَ الدَّائِنُ الدَّيْنَ لِمَدْيُونِهِ الْفَقِيرِ

٥٩= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَهَبَ الدَّائِنُ الدَّيْنَ لِمَدْيُونِهِ الْفَقِيرِ، وَنَوَى زَكَاةَ دَيْنٍ آخَرَ عَلَى رَجُلٍ آخَرَ، أَوْ نَوَى زَكَاةَ عَيْنٍ لَهُ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: [ع١٩أ/] لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّ الْعَيْنَ خَيْرٌ مِنَ الدَّيْنِ، وَالدَّيْنُ يُحْتَمَلُ أَنْ يَصِيرَ عَيْنًا، فَيَصِيرُ مُؤَدِّيًا نَاقِصًا عَنْ كَامِلٍ، فَإِنْ أَدَّى الْعَيْنَ عَنِ الدَّيْنِ؛ جَازَ؛ لِأَنَّهُ أَدَّى كَامِلًا عَنْ نَاقِصٍ، وَالْمَسْأَلَةُ بِتَفَاصِيلِهَا فِي (الْخُلَاصَةِ) وَ(الْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

[ك١٠ب/]

نَقْلُ الزَّكَاةِ إِلَى بَلَدٍ أُخْرَى قَبْلَ حِينِهَا

٦٠= سُئِلَ: فِي نَقْلِ الزَّكَاةِ إِلَى بَلَدٍ أُخْرَى قَبْلَ حِينِهَا، هَلْ يُكْرَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنَّمَا يُكْرَهُ نَقْلُهَا إِذَا كَانَ فِي حِينِهَا؛ بِأَنْ أَخْرَجَهَا بَعْدَ الْحَوْلِ، أَمَّا إِذَا كَانَ الْإِخْرَاجُ قَبْلَ حِينِهَا؛ فَلَا بَأْسَ بِالنَّقْلِ، كَمَا فِي (الْجَوْهَرَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَابُ صَدَقَةِ الْفِطْرِ

إِذَا زُوِّجَتْ الصَّغِيرَةُ وَسُلِّمَتْ إِلَى الزَّوْجِ، ثُمَّ جَاءَ يَوْمُ الْفِطْرِ

٦١= سُئِلَ: فِي الصَّغِيرَةِ إِذَا زُوِّجَتْ وَسُلِّمَتْ إِلَى الزَّوْجِ، ثُمَّ جَاءَ يَوْمُ الْفِطْرِ، هَلْ تَجِبُ عَلَى أَبِيهَا صَدَقَةُ فِطْرِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ:

(أ) صَرَّحَ فِي (الْخُلَاصَةِ) بِأَنَّهَا: لَا تَجِبُ عَلَى الْأَبِ لِعَدَمِ الْمُؤْنَةِ عَلَيْهِ لَهَا.

(ب) وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) لَا تَسْقُطُ عَنْهُ صَدَقَةُ الْفِطْرِ.

(جـ) وَفِي (النَّهْرِ وَالْقِنْيَةِ): تَزَوَّجَ صَغِيرَةً مُعْسِرَةً: فَإِنْ كَانَتْ تَصْلُحُ لِخِدْمَةِ الزَّوْجِ فَلَا صَدَقَةَ عَلَى الْأَبِ، وَإِلَّا فَعَلَيْهِ صَدَقَةُ فِطْرِهَا. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

زِيَادَةُ الصَّدَقَةِ الْوَاجِبَةِ فِي زَكَاةِ الْفِطْرِ

٦٢= سُئِلَ: مِنْ دِمَشْقَ عَنْ إِخْرَاجِ زِيَادَةٍ عَلَى الْقَدْرِ الْوَاجِبِ فِي زَكَاةِ الْفِطْرِ، هَلْ قَالَ أَحَدٌ بِأَنَّ فَاعِلَهُ يَكْفُرُ بِذَلِكَ، كَمَا قَرَّرَهُ بَعْضُ مَنْ يَدَّعِي الْعِلْمَ وَهُوَ يَعِظُ النَّاسَ؟

أَجَابَ: لَا يَكْفُرُ بِإِجْمَاعِ الْأَنَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الصَّوْمِ

صَوْمُ النَّذْرِ الْمُعَيَّنِ إِذَا نَوَى فِيهِ وَاجِبًا آخَرَ

٦٣= سُئِلَ: عَنِ النَّذْرِ الْمُعَيَّنِ إِذَا نَوَى فِيهِ وَاجِبًا آخَرَ، هَلْ يَكُونُ عَمَّا نَوَى وَيَلْزَمُهُ قَضَاءُ الْمَنْذُورِ الْمُعَيَّنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَقَعُ عَمَّا نَوَى، وَيَلْزَمُهُ قَضَاءُ الْمَنْذُورِ الْمُعَيَّنِ فِي الْأَصَحِّ، كَمَا فِي [س١١ب/] (الظَّهِيرِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

خَبَرُ الْعَدْلِ بِالْعِلَّةِ لِرَمَضَانَ

٦٤= سُئِلَ: عَنْ قَبُولِ خَبَرِ الْعَدْلِ بِالْعِلَّةِ لِرَمَضَانَ هَلْ يَسْتَفْسِرُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يُقْبَلُ بِدُونِ الِاسْتِفْسَارِ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، كَمَا فِي (الْجَوْهَرَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَوْمُ يَوْمِ الشَّكِّ عَنْ وَاجِبٍ آخَرَ

٦٥= سُئِلَ: هَلْ يُكْرَهُ صَوْمُ يَوْمِ الشَّكِّ عَنْ وَاجِبٍ آخَرَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ:

(أ) ذَكَرَ الزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُ: أَنَّهُ يُكْرَهُ.

(ب) وَصَحَّحَ الْقَلَانَسِيُّ فِي (تَهْذِيبِهِ) أَنَّهُ لَا يُكْرَهُ، نَقَلَهُ حَفِيدَا الْحَلَبِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

فَصْلٌ فِي النَّذْرِ

نَذَرَ رَجُلٌ إِنْ فَعَلَ هَذَا الْأَمْرَ فَعَلَيْهِ خَمْسُمِائَةُ قِرْشٍ

٦٦= سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ يَخْتَلِفَانِ عَلَى وَظِيفَةِ الدَّرْدَارِيَّةِ بِقَلْعَةِ بَيْتِ الْمَقْدِسِ الْمَحْمِيَّةِ، ضَجِرَ أَحَدُهُمَا مِنْ مَشَقَّتِهَا، فَنَذَرَ عَلَى نَفْسِهِ نَذْرًا صُورَتُهُ: إِنْ تَعَرَّضْتُ لِهَذِهِ الْوَظِيفَةِ بِالْأَخْذِ لَهَا بَعْدَ هَذَا الْيَوْمِ مَا دُمْتُ فِي قَيْدِ الْحَيَاةِ، فَلِلَّهِ تَعَالَى عَلَيَّ أَنْ أَتَصَدَّقَ عَلَى الْفُقَرَاءِ بِخَمْسِمِائَةِ قِرْشٍ، هَلْ إِذَا تَعَرَّضَ بِالْأَخْذِ، وَوَجَدَ [ط١٧/] مَا هُوَ الْمُعَلَّقُ عَلَيْهِ يَلْزَمُهُ التَّصَدُّقُ بِخَمْسِمِائَةِ قِرْشٍ، وَلَا يَخْرُجُ عَنْ عُهْدَةِ النَّذْرِ إِلَّا بِذَلِكَ، أَمْ يَخْرُجُ عَنْ عُهْدَتِهِ بِكَفَّارَةِ الْيَمِينِ، أَمْ يَفْعَلُ أَحَدَهُمَا أَيُّهُمَا شَاءَ؟

٦٧= وَهَلْ إِذَا امْتَنَعَ عَنِ الشَّيْئَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ وَرُفِعَ إِلَى قَاضِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ يَحْكُمُ عَلَيْهِ بِهِ وَيَحْبِسُهُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

٦٦ج= أَجَابَ: فِي الْمَسْأَلَةِ أَقْوَالٌ ثَلَاثَةٌ: ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ لُزُومُ التَّصَدُّقِ بِالْقَدْرِ الَّذِي سَمَّاهُ، وَيَتَعَيَّنُ الْوَفَاءُ بِهِ.

وَقِيلَ: إِنْ أُرِيدَ كَوْنُ الشَّرْطِ يَتَعَيَّنُ الْمُسَمَّى، وَإِنْ لَمْ يُرَدْ يَتَخَيَّرُ بَيْنَ التَّصَدُّقِ بِهِ وَبَيْنَ كَفَّارَةِ الْيَمِينِ، وَفِي رِوَايَةِ (النَّوَادِرِ): هُوَ مُخَيَّرٌ فِيهِمَا مُطْلَقًا.

قَالَ فِي (الْخُلَاصَةِ) بَعْدَ ذِكْرِ هَذَا الْقَوْلِ، وَبِهِ يُفْتَى، وَصَحَّحَ أَيْضًا كُلًّا مِنَ الْقَوْلَيْنِ الْأَوَّلَيْنِ.

٦٧ج= وَأَمَّا إِذَا رُفِعَ إِلَى الْقَاضِي بَعْدَ امْتِنَاعِهِ، هَلْ يُحْكَمُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟ فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: أَنَّهُ لَا يَجْبُرُهُ. قَالَ فِيهَا: وَلَوْ لَمْ يَفِ [ع٩ب/] يَأْثَمُ، وَلَكِنْ لَا يَجْبُرُهُ الْقَاضِي. وَالْوَجْهُ فِي ذَلِكَ أَنَّ الْفُقَرَاءَ مَصْرِفٌ لَهُ لَا أَصْحَابُ حَقٍّ، فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى مُتَوَلِّي وَقْفٍ عَلَى مُزَارِعِ الْوَقْفِ أَنَّهُ نَذَرَ لِلْوَقْفِ

٦٨ = سُئِلَ: فِي مُتَوَلٍّ ادَّعَى عَلَى مُزَارِعِ الْوَقْفِ: أَنَّهُ نَذَرَ عَلَى نَفْسِهِ أَنَّهُ إِنْ رَحَلَ يَكُنْ عِنْدَهُ لِلْوَقْفِ مِائَتَا دِينَارٍ، وَأَنَّهُ رَحَلَ [ك١١أ/] وَلَزِمَتْهُ لِلْوَقْفِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ وَلَا يَقْضِي الْقَاضِي بِالنَّذْرِ، وَإِنْ كَانَ صَحِيحًا مُسْتَوْفِيًا لِلشَّرَائِطِ الشَّرْعِيَّةِ، وَأَيْضًا صَرَّحُوا بِأَنَّ الْفَتْوَى عَلَى أَنَّ الْمُعَلَّقَ يُخَيَّرُ النَّاذِرُ فِيهِ بَيْنَ الْوَفَاءِ بِعَيْنِ الْمَنْذُورِ وَبَيْنَ كَفَّارَةِ الْيَمِينِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

النُّذُورُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْأَنْبِيَاءِ وَالْأَوْلِيَاءِ

٦٩ = سُئِلَ: فِي النُّذُورِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِالْأَنْبِيَاءِ وَالْأَوْلِيَاءِ، يَقْبِضُهَا قَوْمٌ وَيَزْعُمُونَ أَنَّ مَا يَتَنَاوَلُونَهُ حَقٌّ مِنْ حُقُوقِهِمْ بِسَبَبِ نِظَارَتِهِمْ، أَوْ نِسْبَةِ قَرَابَةٍ لِلْأَوْلِيَاءِ الْمَذْكُورِينَ، وَرُبَّمَا وَقَعَتِ الْخُصُومَاتُ فِيهِ بَيْنَ مَنْ يَدَّعِي أَنَّهُ جَدُّهُ أَوْ جَدُّ أَبِيهِ الْأَعْلَى، وَرُبَّمَا كُتِبَ فِي ذَلِكَ حُجَجٌ، يَزْعُمُ فِيهَا جَهَلَةُ الْقُضَاةِ أَنَّهَا دَعْوَى صَحِيحَةٌ، وَرُبَّمَا حَكَمُوا بِهَا لِمَنْ أَثْبَتَ نَسَبَهُ، وَرُبَّمَا وَقَعَ الصُّلْحُ بَيْنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ بِقِسْمَةِ ذَلِكَ فِيمَا بَيْنَهُمْ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ جَعَلَ فِيهَا شَيْخُ الْإِسْلَامِ الشَّيْخُ مُحَمَّدٌ الْغَزِّيُّ رِسَالَةً حَاصِلُهَا: أَنَّ النَّذْرَ لَا يَصِحُّ إِلَّا إِذَا كَانَ مِنْ جِنْسِهِ وَاجِبٌ مَقْصُودٌ؛ [س١٢أ/] إِذْ لَيْسَ لِلْعَبْدِ أَنْ يُنَصِّبَ الْأَسْبَابَ وَيُشَرِّعَ الْأَحْكَامَ، وَلَهُ أَنْ يُوجِبَ عَلَى نَفْسِهِ مَا أَوْجَبَهُ اللهُ عَلَيْهِ. قَالَ: اعْلَمْ بِأَنَّ شَرْطَ لُزُومِ النَّذْرِ:

(أ) أَنْ يَكُونَ فِي غَيْرِ مَعْصِيَةٍ.

(ب) وَأَنْ يَكُونَ مِنْ جِنْسِهِ وَاجِبٌ.

(جـ) وَأَنْ يَكُونَ الْوَاجِبُ مَقْصُودًا لِنَفْسِهِ.

(أ=) فَخَرَجَ بِالْأَوَّلِ: النَّذْرُ بِالْمَعْصِيَةِ.

(ب=) وَبِالثَّانِي: عِيَادَةُ الْمَرِيضِ.

(ج=) وَبِالثَّالِثِ: مَا كَانَ مَقْصُودًا لِغَيْرِهِ، حَتَّى لَوْ نَذَرَ الْوُضُوءَ لِكُلِّ صَلَاةٍ لَا يَلْزَمُ، وَكَذَا سَجْدَةُ التِّلَاوَةِ، وَكَذَا النَّذْرُ بِتَكْفِينِ الْمَيِّتِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ قُرْبَةً مَقْصُودَةً.

قَالُوا: لَوْ أَضَافَ النَّذْرَ إِلَى سَائِرِ الْمَعَاصِي؛ كَانَ يَمِينًا وَلَزِمَتْهُ الْكَفَّارَةُ بِالْحِنْثِ، وَلَوْ فَعَلَ الْمَنْذُورَ؛ عَصَى وَانْحَلَّ النَّذْرُ، كَالْحَلِفِ بِالْمَعْصِيَةِ يَنْعَقِدُ لِلْكَفَّارَةِ، فَلَوْ فَعَلَ الْمَعْصِيَةَ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهَا؛ سَقَطَتْ وَأَثِمَ.

وَصَرَّحَ فِي (النِّهَايَةِ) أَنَّ النَّذْرَ لَا يَصِحُّ إِلَّا بِشُرُوطٍ ثَلَاثَةٍ:

(أ) أَحَدُهَا: أَنْ يَكُونَ الْوَاجِبُ مِنْ جِنْسِهِ.

(ب) وَالثَّانِي: أَنْ يَكُونَ مَقْصُودًا.

(ج) وَالثَّالِثُ: أَنْ لَا يَكُونَ وَاجِبًا عَلَيْهِ فِي الْحَالِ، أَوْ فِي ثَانِي الْحَالِ، كَالنَّذْرِ بِصَلَاةِ الظُّهْرِ وَغَيْرِهَا مِنَ الْمَفْرُوضَاتِ. فَعَلَى هَذَا الشَّرَائِطُ أَرْبَعَةٌ، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: النَّذْرُ بِصَلَاةِ الظُّهْرِ وَنَحْوِهَا خَرَجَ بِالشَّرْطِ الْأَوَّلِ؛ إِذْ قَوْلُهُمْ: (مِنْ جِنْسِهِ) وَاجِبٌ يُفِيدُ أَنَّ الْمَنْذُورَ غَيْرُ الْوَاجِبِ، لَكِنْ لَا بُدَّ مِنْ رَابِعٍ، وَهُوَ أَنْ لَا يَكُونَ مُسْتَحِيلَ الْكَوْنِ، فَلَوْ نَذَرَ صَوْمَ أَمْسِ، أَوِ اعْتِكَافَ شَهْرٍ مَضَى؛ لَمْ يَصِحَّ، ثُمَّ قَالَ: وَفِي (شَرْحِ الدُّرَرِ) لِلْعَلَّامَةِ قَاسِمٍ: وَأَمَّا النَّذْرُ الَّذِي يَنْذُرُهُ أَكْثَرُ الْعَوَامِّ كَأَنْ يَقُولُ: يَا سَيِّدِي فُلَانًا - يَعْنِي بِهِ وَلِيًّا مِنَ الْأَوْلِيَاءِ أَوْ نَبِيًّا مِنَ الْأَنْبِيَاءِ - إِنْ رُدَّ غَائِبِي، أَوْ عُوفِيَ مَرِيضِي، أَوْ قُضِيَتْ حَاجَتِي فَلَكَ مِنَ الذَّهَبِ أَوِ الْفِضَّةِ أَوِ الطَّعَامِ أَوِ الشَّرَابِ أَوِ الزَّيْتِ كَذَا؛ فَهَذَا بَاطِلٌ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّهُ نَذْرٌ لِمَخْلُوقٍ، وَهُوَ لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ - أَيِ: النَّذْرَ - عِبَادَةٌ، فَلَا تَكُونُ لِمَخْلُوقٍ،

وَالْمَنْذُورُ لَهُ مَيِّتٌ، وَالْمَيِّتُ لَا يَمْلِكُ، وَأَنَّهُ إِنْ ظَنَّ أَنَّ الْمَيِّتَ يَتَصَرَّفُ فِي الْأُمُورِ؛ كَفَرَ، إِلَّا إِنْ قَالَ: يَا اللهُ إِنِّي نَذَرْتُ لَكَ إِنْ فَعَلْتَ مَعِيَ كَذَا أَنْ أُطْعِمَ الْفُقَرَاءَ بِبَابِ السَّيِّدَةِ نَفِيسَةَ أَوِ الْإِمَامِ الشَّافِعِيِّ وَنَحْوِهِمَا، فَيَجُوزُ حَيْثُ يَكُونُ فِيهِ نَفْعٌ لِلْفُقَرَاءِ؛ إِذِ النَّذْرُ لِلَّهِ عَزَّوَجَلَّ، وَذِكْرُ الشَّيْخِ لِمَحَلِّ الصَّرْفِ لِمُسْتَحِقِّيهِ الْقَاطِنِينَ [ك١١ب، ط١٨/] بِرِبَاطِهِ أَوْ مَسْجِدِهِ، فَيَجُوزُ بِهَذَا الِاعْتِبَارِ؛ إِذْ مَصْرِفُ النَّذْرِ الْفُقَرَاءُ وَقَدْ وُجِدَ، وَالْغَنِيُّ غَيْرُ مُحْتَاجٍ فَلَا يَجُوزُ الصَّرْفُ عَلَيْهِ، وَلَوْ كَانَ ذَا نَسَبٍ بِذَلِكَ الْوَلِيِّ مَا لَمْ يَكُنْ فَقِيرًا، وَلَمْ يَثْبُتْ فِي الشَّرْعِ جَوَازُ الصَّرْفِ لِلْأَغْنِيَاءِ؛ لِلْإِجْمَاعِ عَلَى حُرْمَةِ النَّذْرِ لِلْمَخْلُوقِ، وَلَا لِخَادِمِ الشَّيْخِ إِنْ كَانَ غَنِيًّا، فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا: فَمَا يُؤْخَذُ مِنَ الدَّرَاهِمِ وَالشَّمْعِ وَالزَّيْتِ وَغَيْرِهَا فَيُنْقَلُ إِلَى ضَرَائِحِ الْأَوْلِيَاءِ تَقَرُّبًا إِلَيْهِمْ، لَا إِلَى اللهِ؛ فَحَرَامٌ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ مَا لَمْ يَقْصُدُوا الْفُقَرَاءَ الْأَحْيَاءَ قَوْلًا وَاحِدًا، وَقَدْ عُلِمَ مِمَّا نَقَلْنَاهُ أَنَّ مَا يَنْذُرُهُ الْعَوَامُّ لِلشَّيْخِ مَرْوَانَ وَعَلِيِّ بْنِ عُلَيْلٍ وَرُوبِيلَ لَا يَصِحُّ، وَلَا يَلْزَمُ، وَلَيْسَ لِلْخَادِمِ أَخْذُهُ عَلَى أَنَّهُ نَذْرٌ صَحِيحٌ، إِلَّا إِذَا أَخَذَهُ عَلَى وَجْهِ الصَّدَقَةِ الْمُبْتَدَأَةِ وَكَانَ فَقِيرًا، وَعُلِمَ أَيْضًا أَنَّ غَيْرَ الْخَادِمِ لَوْ أَخَذَهُ عَلَى أَنَّهُ صَدَقَةٌ؛ لَهُ ذَلِكَ، وَلَيْسَ لِلْخَادِمِ نَزْعُهُ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ النَّاذِرُ [س١٢ب/] عَيَّنَهُ فِي نَذْرِهِ وَكَانَ فَقِيرًا. انْتَهَى. خُلَاصَةُ كَلَامِ الشَّيْخِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللهِ الْغَزِّيِّ التَّمْرْتَاشِيِّ الْحَنَفِيِّ بِتَارِيخِ ذِي الْقِعْدَةِ الْحَرَامِ مِنْ شُهُورِ سَنَةِ ثَمَانِيَةٍ وَسَبْعِينَ وَتِسْعِمِائَةٍ.

أَقُولُ: قَدِ اسْتَبَاحَ هَذَا الْمُحَرَّمَ الْمُجْمَعَ عَلَى حُرْمَتِهِ جَمَاعَةٌ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ مُتَصَوِّفَةٌ، يُقَالُ فِي حَقِّهِمْ قُدْوَةُ (الْمُسَلِّكِينَ)[1]، وَمُرَبِّي الْمُرِيدِينَ، وَيُبَالِغُونَ فِي أَخْذِهِ، وَيُطَالِبُونَ النَّاذِرَ بِهِ، فَإِنِ امْتَنَعَ قَدَّمُوهُ لِقُضَاةِ هَذَا الزَّمَنِ فَيَحْكُمُونَ بِهِ، وَرُبَّمَا اسْتَعَانُوا بِالشُّرْطَةِ وَحُكَّامِ السِّيَاسَةِ، بَلْ يَفْعَلُونَ أَبْلَغَ مِنْ ذَلِكَ، وَهُوَ أَنَّهُمْ يَسُومُ مِنْهُمُ الْمُتَصَدُّونَ

(١) في س: (المسلمين).

لِجَمْعِ النَّوَاحِي الَّتِي تَقَعُ فِيهَا هَذِهِ النُّذُورُ، (فَيُقَاطِعُونَهُمْ وَيَضْرِبُونَ)[1] عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ نَاحِيَةً بِمَبْلَغٍ مِنَ الْمَالِ فِي الذِّمَّةِ يُؤْخَذُ مِنْهُمْ إِذَا انْتَهَى الْأَجَلُ الْمَضْرُوبُ، فَيَدْفَعُ مَا هُوَ مَضْرُوبٌ عَلَيْهِ، وَيَأْكُلُ مَا بَقِيَ، وَيُعَدُّ الْفَاضِلُ رِبْحًا حَصَلَ لَهُ بِبَرَكَةِ الشَّيْخِ، وَيَرَى أَنَّ مَنْ مَنَعَ ذَلِكَ هَلَكَ، وَأَنَّ سَبَبَ قَضَاءِ حَاجَتِهِ هَذَا النَّذْرُ، وَأَنَّ الشَّيْخَ رَدَّ غَائِبَهُ أَوْ عَافَى مَرِيضَهُ أَوْ قَضَى حَاجَتَهُ، وَيَزْعُمُونَ أَنَّهُ لَا يُبَاحُ تَنَاوُلُهُ لِغَيْرِهِمْ قَائِلِينَ: هُوَ نَذْرُ جَدِّنَا فُلَانٍ. وَهُمْ أَغْنِيَاءُ مُتَمَوِّلُونَ، وَمَنْ تَنَاوَلَ شَيْئًا مِنْهُ عَاقَبُوهُ، وَأَدْلَوْا بِهِ إِلَى الْحُكَّامِ مُعْتَقِدِينَ أَنَّهُ ارْتَكَبَ كَبِيرَةً فِي الدِّينِ، وَبَاشَرَ شَنِيعَةً بَيْنَ أَظْهُرِ الْمُسْلِمِينَ، وَرُبَّمَا حَكَمَ لَهُمْ بِهِ قُضَاةُ الْعَهْدِ، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) أَنَّهُ لَوْ رُفِعَ إِلَى الْقَاضِي لَا يَجْبُرُهُ الْقَاضِي عَلَى وَفَائِهِ. وَلَنَا تَتِمَّةٌ عَلَى رِسَالَةِ الشَّيْخِ مُحَمَّدٍ فِيهَا مَا يَشْفِي الْغَلِيلَ، وَالْأَمْرُ إِلَى اللهِ تَعَالَى الْعَلِيِّ الْجَلِيلِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

إِذَا قَاطَعَ نَاظِرُ وَقْفٍ رَجُلًا عَلَى أَقْلَامِ النُّذُورِ

٧٠= وَسُئِلَ: أَيْضًا عَنْ نَاظِرِ وَقْفِ الْخَلِيلِ وَنَحْوِهِ: إِذَا قَاطَعَ رَجُلًا عَلَى أَقْلَامِ النُّذُورِ بِقُرًى وَأَمَاكِنَ مَعْلُومَةٍ بِمَالٍ ثَلَاثَ سَنَوَاتٍ أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ، هَلْ تَصِحُّ الْمُقَاطَعَةُ وَيَلْزَمُ الْمَبْلَغُ الَّذِي قَاطَعَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ الْمُقَاطَعَةُ عَلَى ذَلِكَ بِالْإِجْمَاعِ، وَلَا يَلْزَمُ الرَّجُلَ الْمَبْلَغُ الَّذِي قَاطَعَ عَلَيْهِ، وَلِلْعُلَمَاءِ فِي ذَلِكَ كَلَامٌ يَطُولُ ذِكْرُهُ فَنَقْتَصِرُ عَلَى نَزْرٍ مِنْهُ، قَالَ الشَّيْخُ قَاسِمٌ فِي (شَرْحِ الدُّرَرِ): النَّذْرُ الَّذِي يَنْذُرُهُ أَكْثَرُ الْعَوَامِّ بِنَحْوِ: إِنْ شَفَى اللهُ تَعَالَى مَرِيضِي، أَوْ رَدَّ ضَالَّتِي، وَنَحْوِ ذَلِكَ، فَلَكَ كَذَا، [ك١١٢أ/] فَهَذَا النَّذْرُ بَاطِلٌ بِالْإِجْمَاعِ. انْتَهَى.

---

(١) في س: (فيقاطعوهم ويفرقون).

فَكَيْفَ يَصِحُّ الْتِزَامُ مَا هُوَ بَاطِلٌ بِالْإِجْمَاعِ، وَكَيْفَ يَلْزَمُ الْمُقَاطِعَ عَلَيْهِ الْمَبْلَغُ الَّذِي قَاطَعَ عَلَيْهِ؟ هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ، وَلِلْعُلَمَاءِ رَسَائِلُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْحَجِّ

هَلْ يَجِبُ الْحَجُّ عَلَى مَنْ قَدَرَ عَلَى الْبَغْلِ أَوِ الْحِمَارِ؟

٧١= سُئِلَ: عَمَّنْ لَمْ يَجِدِ الرَّاحِلَةَ - وَهِيَ الْمَرْكَبُ مِنَ الْإِبِلِ - وَوَجَدَ الْبَغْلَ أَوِ الْحِمَارَ أَوِ الْفَرَسَ، هَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ الْحَجُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ): لَوْ قَدَرَ عَلَى غَيْرِ الرَّاحِلَةِ مِنْ بَغْلٍ أَوْ حِمَارٍ؛ فَإِنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ، وَلَمْ أَرَهُ صَرِيحًا لِأَصْحَابِنَا، وَإِنَّمَا صَرَّحُوا بِالْكَرَاهَةِ. انْتَهَى.

أَقُولُ: الْفِقْهُ يَقْتَضِي الْوُجُوبَ فِي الْبَغْلِ وَالْحِمَارِ وَالْفَرَسِ؛ إِذْ هُوَ مَنُوطٌ بِالِاسْتِطَاعَةِ، وَهِيَ أَعَمُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْ قَتَلَ صَيْدًا هَلْ يَلْزَمُهُ الْقِيمَةُ أَمْ لَا؟

٧٢= سُئِلَ: عَنْ قَوْلِ بَعْضِهِمْ، وَقِيلَ: إِنَّهُ (لِابْنِ الْوَرْدِيِّ)[1] [ط ١٩، س١٣أ/]

عِنْدِي سُؤَالٌ حَسَنٌ مُسْتَظْرَفٌ ... فَرْعٌ عَلَى أَصْلَيْنِ قَدْ تَفَرَّعَا

قَاتِلُ شَيْءٍ بِرِضَا مَالِكِهِ ... وَيَضْمَنُ الْقِيمَةَ وَالْمِثْلَ مَعَا

أَجَابَ:

هَذَا حَلَالٌ بَاعَ صَيْدًا مُحَرَّمًا ... فَمَا حَمَى إِحْرَامَهُ وَمَا رَعَى

وَأَتْلَفَ الصَّيْدَ الْمَبِيعَ جَانِيًا ... فَيَضْمَنُ الْقِيمَةَ وَالْمِثْلَ مَعَا

مَنْ لَمْ يَأْتِ بِالرَّمَلِ وَالسَّعْيِ فِي طَوَافِ الْقُدُومِ وَالرُّكْنِ

٧٣= سُئِلَ: عَمَّنْ لَمْ يَأْتِ بِالرَّمَلِ وَالسَّعْيِ فِي طَوَافِ الْقُدُومِ وَالرُّكْنِ، هَلْ يَأْتِي بِهِمَا فِي طَوَافِ الصَّدْرِ؟

---

(١) في س: (لابن العماد).

أَجَـابَ: نَعَمْ، إِذَا لَـمْ يَفْعَلْهُمَا فِي هَذَيْنِ الطَّوَافَيْنِ فَعَلَهُمَا فِي طَوَافِ الصَّدْرِ؛ لِأَنَّ السَّعْيَ غَيْرُ مُؤَقَّتٍ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ.

وَصَرَّحُوا بِأَنَّ الرَّمَلَ بَعْدَ كُلِّ طَوَافٍ يَعْقُبُهُ سَعْيٌ، فَبِهِ عُلِمَ أَنَّهُ يَأْتِي بِهِمَا فِي الصَّدْرِ لَوْ لَمْ يُقَدِّمْهُمَا، وَلَمْ أَرَهُ صَرِيحًا، وَإِنْ عُلِمَ مِنْ إِطْلَاقِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الرَّمْيُ بِالْحَصَى الْمُتَنَجِّسِ

٧٤= سُئِلَ: هَلْ يَجُوزُ الرَّمْيُ بِالْحَصَى الْمُتَنَجِّسِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَجُوزُ، وَالْأَفْضَلُ غَسْلُهَا، وَفِي (مَنَاسِكِ الشِّهَابِ الْحَلَبِيِّ): وَالسُّنَّةُ غَسْلُهَا لِتَكُونَ طَاهِرَةً بِيَقِينٍ؛ فَإِنَّ الْمَقْبُولَ مِنْهَا يَقَعُ فِي يَدِ الْمَلِكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ النِّكَاحِ

مَنْ قَدَّمَ الْجِيمَ قَبْلَ الزَّايِ فِي النِّكَاحِ

٧٥= سُئِلَ: فِي انْعِقَادِ النِّكَاحِ بِلَفْظِ جَوَّزْتُكَ بِتَقْدِيمِ الْجِيمِ عَلَى الزَّايِ، هَلْ يَنْعَقِدُ بِهِ النِّكَاحُ عِنْدَ قَوْمٍ تَوَارَدُوا عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ اخْتَلَفَ فِيهَا الْمُتَأَخِّرُونَ: مِنْهُمْ مَنْ قَالَ بِعَدَمِ الِانْعِقَادِ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ بِالِانْعِقَادِ، وَقَدْ أَفْتَى شَيْخُ الْإِسْلَامِ أَبُو السُّعُودِ الْعِمَادِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى بِانْعِقَادِهِ بَيْنَ قَوْمٍ اتَّفَقَتْ كَلِمَتُهُمْ عَلَى هَذِهِ اللَّفْظَةِ.

أَقُولُ: وَمِمَّا يَدُلُّ عَلَى صِحَّةِ مَا أَفْتَى بِهِ أَبُو السُّعُودِ مَا فِي (الظَّهِيرِيَّةِ) وَغَيْرِهَا: رَجُلٌ تَزَوَّجَ امْرَأَةً بِالْعَرَبِيَّةِ أَوْ بِلَفْظٍ لَا يُعْرَفُ مَعْنَاهُ، أَوْ زَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ نَفْسَهَا بِذَلِكَ: إِنْ عَلِمَا أَنَّ هَذَا اللَّفْظَ يُعْقَدُ بِهِ النِّكَاحُ؛ يَكُونُ نِكَاحًا عِنْدَ الْكُلِّ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمَا مَعْنَى اللَّفْظِ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمَا أَنَّ هَذَا اللَّفْظَ يُعْقَدُ بِهِ النِّكَاحُ، فَهَذِهِ جُمْلَةُ مَسَائِلِ الطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ وَالتَّدْبِيرِ وَالنِّكَاحِ وَالْخُلْعِ وَالْإِبْرَاءِ عَنِ الْحُقُوقِ وَالْبَيْعِ وَالتَّمْلِيكِ، فَالطَّلَاقُ وَالْعِتَاقُ وَالتَّدْبِيرُ وَاقِعٌ فِي الْحُكْمِ، ذَكَرَهُ فِي عِتَاقِ الْأَصْلِ، فَإِذَا عُرِفَ الْجَوَابُ [ع١١أ/] فِي الطَّ ـ قِ وَالْعِتَاقِ؛ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ النِّكَاحُ كَذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْعِلْمَ بِمَضْمُونِ اللَّفْظِ إِنَّمَا يُعْتَبَرُ لِأَجْلِ الْقَصْدِ، فَلَا يُشْتَرَطُ فِيمَا يَسْتَوِي فِيهِ الْجِدُّ وَالْهَزْلُ، بِخِلَافِ الْبَيْعِ وَنَحْوِهِ. انْتَهَى.

فَتَأَمَّلْ فِي قَوْلِهِ: (وَإِذَا عُرِفَ الْجَوَابُ فِي الطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ؛ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ النِّكَاحُ كَذَلِكَ) وَقَدْ عَرَفْنَا الْجَوَابَ فِي الطَّلَاقِ أَنَّهُ وَاقِعٌ مَعَ التَّصْحِيفِ فَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ النِّكَاحُ نَافِذًا مَعَ التَّصْحِيفِ، وَلَا شَكَّ أَنَّ مَعْنَى قَوْلِهِ: (يَنْبَغِي) يَجِبُ:

(أ) لِمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) أَنَّ عَلَيْهِ الْفَتْوَى.

(ب) وَلِمَا فِي (الْبَحْرِ): أَنَّ ظَاهِرَ مَا فِي (التَّجْنِيسِ) تَرْجِيحُهُ.

فَقَدْ ظَهَرَ لَكَ بِهَذَا صِحَّةُ قِيَاسِ النِّكَاحِ عَلَى الطَّلَاقِ. فَتَأَمَّلْ.

وَلَا شَكَّ [ك١٢ب/] أَنَّ الصَّادِرَ مِنَ الْجَهَلَةِ الْأَغْمَارِ (تَصْحِيفٌ، لَا دَخْلَ لِبَحْثِ الْحَقِيقَةِ وَلَا الْمَجَازِ لِنَفْيِ)[1] الِاسْتِعَارَةِ الْمُرَتَّبِ عَلَى عَدَمِ الْعِلَاقَةِ فِيهِ الْمُصَرَّحِ بِهِ فِي كَلَامِ الْغَزِّيِّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى؛ إِذْ مَعْنَاهُ الْأَصْلِيُّ - وَهُوَ التَّسْوِيغُ، أَوْ جَعْلُهُ مَارًّا - غَيْرُ مُلَاحَظٍ لَهُمْ أَصْلًا؛ إِذِ الْعَامِّيُّ بِمَعْزِلٍ عَنْ (دَرَكِ)[2] ذَلِكَ، وَحَيْثُ كَانَ تَصْحِيفًا وَغَلَطًا؛ فَجَمِيعُ [س١٣ب/] مَا جَاءَ بِهِ لَا يَصْلُحُ لِإِثْبَاتِ الْمُدَّعَى.

وَحَيْثُ أُقِرَّ بِأَنَّهُ تَصْحِيفٌ؛ كَيْفَ يَتَّجِهُ لَهُ نَفْيُ الْعِلَاقَةِ وَالِاسْتِدْلَالِ بِمَا ذَكَرَهُ السَّعْدُ، وَغَايَتُهُ إِثْبَاتُ عَدَمِ صِحَّةِ الِاسْتِعْمَالِ، وَلَا مُنْكِرَ لَهُ، بَلْ مُسَلَّمٌ كَوْنُهُ تَصْحِيفًا بِإِبْدَالِ حَرْفٍ مَكَانَ حَرْفٍ، فَلَمْ يَتَعَدَّ الدَّلِيلُ صُورَةَ الْمَسْأَلَةِ، نَعَمْ لَوْ صَدَرَ مِنْ عَارِفٍ تَأَتَّى فِيهِ مَا تَأَتَّى فِي الْأَلْفَاظِ الْمُصَرَّحِ بِعَدَمِ الِانْعِقَادِ بِهَا، وَهُوَ - وَاللهُ أَعْلَمُ - مَحَلُّ فَتْوَى الشَّيْخِ زَيْنِ بْنِ نَجِيمٍ وَمُعَاصِرِيهِ، فَيَقَعُ الدَّلِيلُ فِي مَحَلِّهِ حِينَئِذٍ، وَلِهَذَا الْوَجْهِ كَانَ الْحُكْمُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ كَذَلِكَ، فَإِنَّ الْمُصَرَّحَ بِهِ فِي عَامَّةِ كُتُبِهِمْ أَنَّهُ لَا يَضُرُّ مِنْ [ط٢٠/] عَامِّيٍّ إِبْدَالُ الزَّايِ جِيمًا، مَعَ أَنَّهُمْ أَضَنُّ مِنَّا بِأَلْفَاظِهِ؛ إِذْ لَا يَصِحُّ عِنْدَهُمْ إِلَّا بِلَفْظِ التَّزْوِيجِ وَالْإِنْكَاحِ، وَلَمْ نَرَ فِي مَذْهَبِنَا مَا يُوجِبُ الْمُخَالَفَةَ لَهُمْ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ خَطَبَ بِنْتَ آخَرَ فَقَالَ: هِيَ لَكَ بِكَذَا

٧٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ بِنْتَ آخَرَ، فَقَالَ: هِيَ لَكَ بِكَذَا. فَقَالَ الْخَاطِبُ بِحَضْرَةِ شُهُودٍ: قَبِلْتُهَا مِنْكَ بِذَلِكَ. هَلْ يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ، وَالْحَالُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في س: (لا دخل لبحث الحقيقة والمجاز ولا لنفي).

(٢) في ط: (إِدْرَاكِ) وهما بمعنى واحد.

أَجَابَ: نَعَمْ يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِذَلِكَ، وَالْحَالُ هَذِهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

٧٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ صَغِيرَةً مِنْ أَبِيهَا بِحَضْرَةِ الشُّهُودِ، فَقَالَ الْأَبُ: هِيَ لَكَ عَطِيَّةٌ، فَقَالَ: قَبِلْتُهَا وَعَوَّضْتُهَا مِائَةَ قِرْشٍ، هَلْ يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِهَذَا اللَّفْظِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْعَقِدُ كَمَا يُؤْخَذُ مِنْ كَلَامِهِمْ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ رَجُلٌ لِآخَرَ: وَهَبْتُكَ ابْنَتِي فُلَانَةً. فَقَالَ الْآخَرُ: قَبِلْتُ.

٧٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِآخَرَ: وَهَبْتُكَ بِنْتِي فُلَانَةً. فَقَالَ الْآخَرُ: قَبِلْتُ. ثُمَّ تُوُفِّيَ الْأَبُ، فَزَوَّجَهَا أَخُوهَا بَعْدَ أَنْ بَلَغَتْ لِآخَرَ، هَلِ الصَّادِرُ مِنَ الْأَبِ نِكَاحٌ حَيْثُ كَانَ بِحُضُورِ شَاهِدَيْنِ، فَيَبْطُلُ النِّكَاحُ الثَّانِي أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِلَفْظِ الْهِبَةِ عَلَى وَجْهِهِ، فَالصَّادِرُ مِنَ الْأَبِ نِكَاحٌ، وَالْحَالُ هَذِهِ فَيَبْطُلُ مَا صَدَرَ مِنَ الْأَخِ عَلَى أَيِّ وَجْهٍ كَانَ، وَيَجِبُ فِيهِ مَهْرُ الْمِثْلِ إِنْ خَلَا عَنِ التَّسْمِيَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَلْفَاظٌ يَنْعَقِدُ بِهَا النِّكَاحُ

٧٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ بِكْرًا مِنْ وَالِدِهَا وَفَصَلَ مَهْرَهَا بِقَدْرٍ مُعَيَّنٍ بِحَضْرَةِ شُهُودٍ، وَجَرَى بَيْنَهُمَا فِي أَثْنَاءِ الْخِطْبَةِ مَا يَنْعَقِدُ بِهِ النِّكَاحُ، كَقَوْلِهِ: جِئْتُكَ خَاطِبًا ابْنَتَكَ فُلَانَةً. فَقَالَ: هِيَ لَكَ. وَكَقَوْلِهِ: قَبِلْتُ نِكَاحَهَا بِكَذَا. فَقَالَ: هِيَ لَكَ بِهِ. أَوْ صَارَتْ لَكَ بِهِ. أَوْ تَزَوَّجْتُهَا بِكَذَا. فَقَالَ: بِالسَّمْعِ وَالطَّاعَةِ. هَلْ يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ وَلَا يَمْلِكُ الزَّوْجُ وَلَا أَبُو الزَّوْجَةِ فَسْخَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِمِثْلِ هَذِهِ الْأَلْفَاظِ وَيَلْزَمُ، وَلَا يَمْلِكُ الزَّوْجُ وَلَا الْأَبُ فَسْخَهُ، وَالْحَالُ مَا تَقَدَّمَ.

(أ) قَالَ فِي [ع١١ب/] (الْخَانِيَّةِ): لَوْ قَالَ رَجُلٌ: جِئْتُكَ خَاطِبًا ابْنَتَكَ. فَقَالَ الْأَبُ: مَلَّكْتُكَ. كَانَ نِكَاحًا.

(ب) وَفِي (الْخُلَاصَةِ) لَوْ قَالَتْ: صِرْتُ أَوْ صِرْتُ لَكَ. فَإِنَّهُ نِكَاحٌ عِنْدَ الْقَبُولِ. وَفِيهَا: لَوْ قَالَ زَوِّجِي نَفْسَكِ مِنِّي. فَقَالَتْ: بِالسَّمْعِ وَالطَّاعَةِ. فَهُوَ نِكَاحٌ. وَكَثِيرًا مَا يَجْرِي بَيْنَ الْخَاطِبِ وَالْمَخْطُوبِ مِنْهُ مَا يَنْعَقِدُ بِهِ النِّكَاحُ مِنَ الْأَلْفَاظِ، فَيَجِبُ مُرَاعَاتُهَا، وَالْحُكْمُ بِمُوجَبِهَا [ك١٣أ/] خَشْيَةَ أَنْ يَقَعَ نِكَاحٌ آخَرُ لِغَيْرِ الْخَاطِبِ، وَهِيَ زَوْجَةٌ لِلْخَاطِبِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَا يَنْعَقِدُ بِهِ النِّكَاحُ مِنَ الْأَلْفَاظِ

٨٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ بِكْرًا بَالِغَةً [س١٤أ/] مِنْ إِخْوَتِهَا أَوْلِيَائِهَا، فَوَقَعَ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَهُ فِي مَحَلِّ الْخِطْبَةِ مِنَ الْأَلْفَاظِ مَا يَنْعَقِدُ بِهِ النِّكَاحُ، نَحْوُ: كَانَتْ لَكَ بِكَذَا، وَصَارَتْ لَكَ بِكَذَا. وَهِيَ لَكَ بِكَذَا. فَقَالَ: قَبِلْتُهَا بِذَلِكَ. وَبَلَغَهَا الْخَبَرُ فَسَكَتَتْ رَاضِيَةً بِمَا فَعَلَ إِخْوَتُهَا، هَلْ نَفَذَ نِكَاحُهُ عَلَيْهَا حَتَّى لَا يَنْعَقِدُ عَلَيْهَا نِكَاحٌ غَيْرُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَنْفُذُ حَيْثُ عَلِمَتْ ذَلِكَ وَسَكَتَتْ؛ إِذْ هَذِهِ الْأَلْفَاظُ مِمَّا يَنْعَقِدُ بِهَا عِنْدَنَا النِّكَاحُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ أَصْحَابُ الْفَتَاوِي وَالشُّرُوحِ، فَلَا يَنْعَقِدُ نِكَاحٌ غَيْرُهُ عَلَيْهَا وَالْحَالُ هَذِهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِقَوْلِ الْأَبِ لِضَيْفِهِ: جَاءَتْكَ

٨١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَلَدَتْ زَوْجَتُهُ بِنْتًا، وَعِنْدَهُ ضَيْفٌ قَالَ لَهُ: مُبَارَكَةٌ. فَقَالَ لَهُ: جَاءَتْكَ. فَقَالَ لَهُ: وَجَزَاؤُهَا رُبْعُ هَذَا الْفَرَسِ فِي مُقَابَلَتِهَا. وَمَاتَا وَلَمْ يَقَعْ بَيْنَهُمَا سِوَى

مَا ذُكِرَ، هَلْ لِوَرَثَةِ الضَّيْفِ الرُّجُوعُ فِي الْفَرَسِ وَنِتَاجِهَا لِعَدَمِ انْعِقَادِ النِّكَاحِ بِمَا ذُكِرَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لِوَرَثَتِهِ الرُّجُوعُ بِالْفَرَسِ وَنِتَاجِهَا؛ لِعَدَمِ انْعِقَادِ النِّكَاحِ بِمَا ذُكِرَ، قَالَ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ): لَوْ قَالَتِ الْمَرْأَةُ: وَهَبْتُ نَفْسِي. فَقَالَ الرَّجُلُ: أَخَذْتُ. قَالُوا: لَا يَكُونُ نِكَاحًا. انْتَهَى. فَافْهَمْ صِحَّةَ الْمَأْخَذِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

٨٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِآخَرَ: مُبَارَكَةٌ بِنْتُكَ. فَقَالَ لَهُ: جَاءَتْكَ. فَقَالَ لَهُ جَزَاؤُهَا مِائَتَا قِرْشٍ، هَلْ يَنْعَقِدُ نِكَاحُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَنْعَقِدُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَأْتِ بِلَفْظِ النِّكَاحِ وَلَا التَّزْوِيجِ، وَلَا بِمَا وُضِعَ لِتَمْلِيكِ الْعَيْنِ حَالًا، وَالنِّكَاحُ إِنَّمَا يَنْعَقِدُ بِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِلَفْظِ التَّجْوِيزِ

٨٣= سُئِلَ: فِي انْعِقَادِ النِّكَاحِ بِلَفْظِ التَّجْوِيزِ، هَلْ يَنْعَقِدُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَنْعَقِدُ إِذَا كَانُوا مِمَّنِ اتَّفَقَتْ كَلِمَتُهُمْ عَلَى هَذِهِ اللَّفْظَةِ، وَكَانُوا يَطْلُبُونَ بِهَا حِلَّ الِاسْتِمْتَاعِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ أَبُو السُّعُودِ الْعِمَادِيُّ مُفْتِي الدِّيَارِ الرُّومِيَّةِ، وَهَذَا مِمَّا يَجِبُ الْقَطْعُ بِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ خَطَبَ لِآخَرَ صَغِيرَةً مِنْ وَلِيِّهَا

٨٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ لِآخَرَ صَغِيرَةً مِنْ وَلِيِّهَا، وَجَرَى بَيْنَهُمَا مُقَدِّمَاتُ النِّكَاحِ لِلْمَذْكُورِ، فَعِنْدَ الْعَقْدِ قَالَ الْوَلِيُّ لِلْخَاطِبِ: زَوَّجْتُكَ فُلَانَةً بِكَذَا. فَقَالَ: قَبِلْتُ. [ط ٢١/] فَهَلْ يَقَعُ النِّكَاحُ لِلْخَاطِبِ أَوِ لِلْمَخْطُوبِ لَهُ لِتَقَدُّمِ النِّيَّةِ وَالْمُقَدِّمَاتِ، أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

٨٥= وَإِذَا قُلْتُمْ: يَقَعُ لِلْخَاطِبِ. فَهَلْ إِذَا طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَزُوِّجَتْ لِلْمَخْطُوبِ لَهُ تِلْوَهُ يَجُوزُ؛ لِكَوْنِهَا لَا عِدَّةَ عَلَيْهَا؟ وَكَيْفَ الْحُكْمُ؟

٨٤ج= أَجَابَ: وَقَعَ النِّكَاحُ لِلْخَاطِبِ، وَلَا عِبْرَةَ لِلْمُقَدِّمَاتِ، فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): خَطَبَ لِابْنِهِ، وَقَالَ أَبُوهَا لِأَبِ الِابْنِ: زَوَّجْتُ بِنْتِي بِكَذَا. فَقَالَ أَبُو الِابْنِ: قَبِلْتُ. صَحَّ لِلْأَبِ، وَإِنْ جَرَى مُقَدِّمَاتُ أَنَّ النِّكَاحَ لِلِابْنِ فِي الْمُخْتَارِ، وَمِثْلُهُ الْوَكِيلُ. انْتَهَى.

٨٥ج= وَإِذَا طَلَّقَهَا الزَّوْجُ الْمَذْكُورُ قَبْلَ الدُّخُولِ وَعُقِدَ لِلثَّانِي عَلَيْهَا تِلْوَهُ؛ جَازَ؛ إِذْ لَا عِدَّةَ وَالْحَالُ هَذِهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ خَطَبَ بِنْتَ أَخِيهِ لِابْنِهِ فَقَالَ أَبُوهَا زَوَّجْتُ بِنْتِي لِابْنِكَ

٨٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ لِابْنِهِ بِنْتَ أَخِيهِ، فَقَالَ أَبُوهَا: زَوَّجْتُكَ بِنْتِي فُلَانَةً بِكَذَا لِابْنِكَ، فَقَالَ أَبُو الِابْنِ: تَزَوَّجْتُ، هَلْ يَنْعَقِدُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَنْعَقِدُ، وَجْهُهُ أَنَّ التَّزَوُّجَ غَيْرُ التَّزْوِيجِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٨٧= سُئِلَ: عَنْ رَجُلٍ خَطَبَ لِابْنِهِ بِنْتَ آخَرَ، فَقَالَ زَوَّجْتَنِي بِنْتَكَ لِابْنِي. فَقَالَ: زَوَّجْتُكَ. وَلَمْ يَقُلْ: قَبِلْتُ. فَمَا الْحُكْمُ؟ [ط٢٢/]

أَجَابَ: الظَّاهِرُ عَدَمُ انْعِقَادِهِ أَصْلًا:

❁ أَمَّا لِلْأَبِ؛ فَلِاحْتِيَاجِهِ إِلَى الْقَبُولِ.

❁ وَأَمَّا لِلِابْنِ؛ [ع١٢ب/] فَلِأَنَّ الْمُجِيبَ خَصَّ الْأَبَ بِقَوْلِهِ: زَوَّجْتُكَ. وَإِنَّمَا سَمَّيْنَاهُ مُجِيبًا؛ لِأَنَّ الْإِيجَابَ حَصَلَ بِقَوْلِهِ: زَوَّجْتُكَ. وَلِذَلِكَ يَحْتَاجُ إِلَى الْقَبُولِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ قَالَ لِآخَرَ: زَوِّجْ ابْنَتَكَ لِابْنِي.
فَقَالَ الْأَبُ: وَهَبْتُهَا لَكَ.

٨٨= سُئِلَ: عَنْ رَجُلٍ قَالَ لِآخَرَ: زَوِّجْ ابْنَتَكَ مِنَ ابْنِي. فَقَالَ أَبُو الْبِنْتِ: وَهَبْتُهَا لَكَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: صَحَّ النِّكَاحُ لِلِابْنِ، وَلَوْ كَانَ مَكَانُ (وَهَبْتُهَا لَكَ) (زَوَّجْتُهَا لَكَ) فَقَالَ: قَبِلْتُ. صَحَّ النِّكَاحُ لِلْأَبِ؛ إِذْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَوْ خَطَبَ لِابْنِهِ، فَقَالَ أَبُوهَا لِأَبِ الِابْنِ: زَوَّجْتُ بِنْتِي بِكَذَا. فَقَالَ أَبُو الِابْنِ: قَبِلْتُ. صَحَّ لِلْأَبِ. وَإِنْ جَرَى مُقَدِّمَاتُ أَنَّ النِّكَاحَ لِلِابْنِ فِي الْمُخْتَارِ، اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ يُقَالَ مَا صَرَّحُوا بِهِ لَيْسَ فِيهِ إِلَّا الْخِطْبَةُ، وَلَيْسَ فِيهِ: زَوِّجْ ابْنَتَكَ مِنِ ابْنِي، الَّذِي هُوَ تَوْكِيلٌ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي الْفَرْقِ بَيْنَ زَوَّجْتَنِي بِنْتَكَ، وَزَوِّجْنِي بِنْتَكَ حَتَّى احْتَاجَ الْأَوَّلُ إِلَى الْقَبُولِ بَعْدَهُ دُونَ الثَّانِي، فَلَمَّا صَارَ وَكِيلًا عَنْهُ بِهِ؛ صَارَ قَوْلُهُ: زَوَّجْتُهَا لَكَ. مَعْنَاهُ: (زَوَّجْتُهَا لِابْنِكَ لِأَجْلِكَ)، كَمَا فِي (وَهَبْتُهَا لَكَ)؛ إِذْ لَا فَرْقَ فِي انْعِقَادِهِ (عِنْدَنَا)[1] بِلَفْظِ التَّزْوِيجِ وَالْهِبَةِ.

وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ كَثُرَ السُّؤَالُ عَنْهَا، وَتَكَرَّرَ وُقُوعُهَا، وَلَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ بِهَا وَلَا بِمَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَيْهَا غَيْرَ مَا هُنَا مِنْ قَوْلِهِ (وَهَبْتُهَا لَكَ) وَالَّذِي يَظْهَرُ أَنَّ (زَوَّجْتُهَا لَكَ) كَـ (وَهَبْتُهَا لَكَ)؛ إِذْ مَا جَازَ فِي هَذِهِ؛ جَازَ فِي الْأُخْرَى، وَعَلَيْكَ أَنْ تَتَأَمَّلَ فِي الْمَسْأَلَةِ؛ فَإِنَّهُ قَدْ يُقَالُ فِي (وَهَبْتُهَا لَكَ) الْمُتَبَادَرُ مِنْهُ (لِأَجْلِكَ) بِخِلَافِ (زَوَّجْتُهَا لَكَ) وَإِذَا نَظَرْنَا إِلَى عُرْفِ رَسَاتِيقِ بِلَادِنَا كَانَ (زَوَّجْتُهَا لَكَ) مِثْلَ (وَهَبْتُهَا لَكَ) بِلَا فَرْقٍ؛ لِأَنَّهُمْ تَعَارَفُوهُ بِمَعْنَى (لِأَجْلِكَ). وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: (عنه).

إِذَا قَالَ وَكِيلُ الْوَلِيِّ لِوَكِيلِ الْخَاطِبِ زَوَّجْتُكَ فُلَانَةً لِمُوَكِّلِكَ

٨٩= سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ وَكَّلَ أَخُوهَا فِي نِكَاحِهَا لِزَيْدٍ رَجُلًا، فَوَكَّلَ زَيْدٌ عَمْرًا فِي قَبُولِ نِكَاحِهِ الْمَذْكُورِ. فَقَالَ: زَوَّجْتُكَ فُلَانَةً لِمُوَكِّلِكَ بِكَذَا. فَقَالَ: قَبِلْتُ. وَمَاتَتْ قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَ مَا دَفَعَ بَعْضَ الْمَهْرِ، هَلْ وَقَعَ النِّكَاحُ لِزَيْدٍ أَمْ لَا؟ وَيَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ؟

أَجَابَ: لَمْ يَقَعْ لِزَيْدٍ، وَلَهُ اسْتِرْدَادُ مَا دَفَعَ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

نِكَاحُ أَهْلِ الذِّمَّةِ

٩٠= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا عَقَدَ أَهْلُ الذِّمَّةِ نِكَاحًا فِيمَا بَيْنَهُمْ، ثُمَّ رَفَعُوا ذَلِكَ إِلَيْنَا، فَظَهَرَ فَسَادُ ذَلِكَ النِّكَاحِ عِنْدَنَا، فَهَلْ يَسُوغُ لِلْحَاكِمِ إِبْطَالُهُ؟

أَجَابَ: الْمَسْأَلَةُ ذَاتُ [س١٤ب، ك١٣ب، ع١٢أ/] تَفْصِيلٍ: إِن كَانَ الْفَسَادُ لِعَدَمِ الشُّهُودِ أَوْ فِي عِدَّةِ كَافِرٍ وَهُمْ يَدِينُونَهُ لَا نَتَعَرَّضُ لَهُمْ عِنْدَ الْإِمَامِ تَرَافَعُوا أَوْ لَا، وَإِنْ فِي عِدَّةِ مُسْلِمٍ أَبْطَلْنَاهُ تَرَافَعُوا أَمْ لَا، وَإِنْ لِلْمَحْرَمِيَّةِ وَتَرَافَعَ الزَّوْجُ وَالزَّوْجَةُ؛ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ رَفَعَ أَحَدُهُمَا لَا يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا عِنْدَ الْإِمَامِ أَبِي حَنِيفَةَ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَسْلَمَتْ نَصْرَانِيَّةٌ ثُمَّ أَسْلَمَ زَوْجُهَا هَلْ يُقَرَّانِ عَلَى النِّكَاحِ

٩١= سُئِلَ: فِي نَصْرَانِيَّةٍ أَسْلَمَتْ، فَعُرِضَ الْإِسْلَامُ عَلَى زَوْجِهَا النَّصْرَانِيِّ فَأَسْلَمَ، هَلْ يُقَرَّانِ عَلَى نِكَاحِهِمَا السَّابِقِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُقَرَّانِ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ فَاسِدًا أَوْ كَانَ فَاسِدًا لَا لِحُرْمَةِ الْمَحَلِّ، بَلْ لِفَقْدِ شَرْطِهِ حَيْثُ اعْتَقَدُوهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُتَعَرَّضُ لِنَصْرَانِيٍّ تَزَوَّجَ نَصْرَانِيَّةً فِي الْعِدَّةِ

٩٢= سُئِلَ: فِي نَصْرَانِيٍّ تَزَوَّجَ نَصْرَانِيَّةً مُتَوَفًّى عَنْهَا زَوْجُهَا قَبْلَ انْقِضَاءِ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ، وَلَمْ يَتَرَافَعَا إِلَى قَاضٍ، هَلْ يُتَعَرَّضُ لَهُمَا وَيُفْسَخُ النِّكَاحُ وَيُعَزَّرَانِ، أَمْ لَا يُتَعَرَّضُ لَهُمَا، وَلَا يُفْسَخُ النِّكَاحُ وَنَتْرُكُهُمْ وَمَا يَدِينُونَ؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً رَحِمَهُمُ اللهُ [ك١٤أ، س١١٥/] أَنَّهُ لَا يُتَعَرَّضُ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ إِذَا تَنَاكَحُوا فَاسِدًا، وَلَا يُفَرِّقُ الْقَاضِي بَيْنَهُمْ إِذَا عَلِمَ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ؛ لِأَنَّا أُمِرْنَا بِتَرْكِهِمْ وَمَا يَدِينُونَ، فَلَا يُفْسَخُ النِّكَاحُ، وَلَا يُعَزَّرَانِ حَيْثُ كَانَا رَاضِيَيْنِ وَلَمْ يَتَرَافَعَا بِالْخُصُومَةِ لَدَى قَاضٍ مِنْ قُضَاةِ الْإِسْلَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٢٢/]

سَمَاعُ الشَّاهِدَيْنِ شَرْطٌ لِصِحَّةِ النِّكَاحِ

٩٣= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا لَمْ يَسْمَعِ الشُّهُودُ كَلَامَ الْعَاقِدَيْنِ فِي النِّكَاحِ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

أَجَابَ: الْأَصَحُّ الَّذِي عَلَيْهِ الْعَامَّةُ: أَنَّ سَمَاعَ الشُّهُودِ كَلَامَ الْعَاقِدَيْنِ شَرْطٌ لِصِحَّةِ النِّكَاحِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا زَوَّجَ صَغِيرَتَهُ فِي مَرَضِهِ صَحَّ

٩٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ زَوَّجَ صَغِيرَتَهُ الْقَاصِرَةَ فِي مَرَضِهِ لِرَجُلٍ بِمَهْرٍ مَعْلُومٍ بِحَضْرَةِ شُهُودٍ بِمَجْلِسِ الشَّرْعِ، ثُمَّ مَاتَ، هَلْ يَقْدَحُ فِي النِّكَاحِ كَوْنُ الْأَبِ فِي الْمَرَضِ؟ وَهَلْ لِأَحَدِ الْأَوْلِيَاءِ النَّازِلَةِ رُتْبَتُهُمْ عَنْ رُتْبَةِ الْأَبِ أَنْ يَتَعَرَّضَ لِلنِّكَاحِ بِإِبْطَالٍ أَوْ غَيْرِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِغَيْرِهِ إِبْطَالُ النِّكَاحِ؛ إِذِ الْوِلَايَةُ لَا تَبْطُلُ بِمُجَرَّدِ الْمَرَضِ مَعَ سَلَامَةِ الْعَقْلِ الْمُرَتَّبِ عَلَيْهَا صَلَاحُ التَّصَرُّفِ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ أَخْبَرَهَا ثِقَةٌ أَنَّ زَوْجَهَا مَاتَ وَصَدَّقَتْ تَعْتَدُّ ثُمَّ تَتَزَوَّجُ

٩٥= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ أَخْبَرَهَا ثِقَةٌ أَنَّ زَوْجَهَا الْغَائِبَ مَاتَ وَوَقَعَ فِي قَلْبِهَا صِدْقُهُ، هَلْ لَهَا أَنْ تَعْتَدَّ وَتَتَزَوَّجَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهَا ذَلِكَ، كَمَا ذَكَرَهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ وَالْجَوْهَرَةِ) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ أَخْبَرَتْهُ جَارِيَةٌ أَنَّ سَيِّدَهَا أَعْتَقَهَا؛ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا

٩٦= سُئِلَ: فِي الْجَارِيَةِ لَوْ قَالَتْ لِرَجُلٍ: كُنْتُ أَمَةً لِفُلَانٍ فَأَعْتَقَنِي، هَلْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا إِنْ كَانَتْ ثِقَةً عِنْدَهُ، أَوْ وَقَعَ فِي قَلْبِهِ أَنَّهَا صَادِقَةٌ؛ لِأَنَّ الْقَاطِعَ ظَاهِرٌ وَلَا مُنَازِعَ، وَأَخْبَرَتْ بِأَمْرٍ مُحْتَمَلٍ لَمْ يُعْلَمْ خِلَافُهُ، وَصِحَّةُ النِّكَاحِ لَا تَمْنَعُ مَا يَطْرَأُ، صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاؤُنَا فِي (الْكَرَاهِيَةِ)[1]. وَاللهُ أَعْلَمُ.

الِاتِّفَاقُ عَلَى قَدْرِ الْمَهْرِ لَيْسَ بِعَقْدٍ

٩٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ بِكْرًا مِنْ أَبِيهَا بِحُضُورِ جَمْعٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، وَاتَّفَقَا عَلَى مِقْدَارِ الْمَهْرِ، وَتَفَرَّقَا عَنْ غَيْرِ عَقْدِ نِكَاحٍ شَرْعِيٍّ، فَبَعْدَ مُدَّةٍ حَضَرَ أَبُوهَا لَدَى قَاضٍ، وَطَلَبَ مِنْهُ أَنْ يَفْرِضَ نَفَقَتَهَا، وَأَنْ يَسْتَدِينَ وَيُنْفِقَ لِيَرْجِعَ عَلَى الْخَاطِبِ، فَفَرَضَ بِحُضُورِ الْخَاطِبِ، وَلَمْ يَسْأَلْهُ الْقَاضِي: هَلْ حَصَلَ عَقْدٌ شَرْعِيٌّ عَلَيْهَا أَمْ لَا؟ هَلْ مَا تَقَدَّمَ يَكُونُ عَقْدًا شَرْعِيًّا أَمْ لَا؟ حَيْثُ لَمْ يَجْرِ بَيْنَهُمَا عَقْدٌ؟

أَجَابَ: لَا يَكُونُ مَا تَقَدَّمَ عَقْدًا؛ حَيْثُ لَمْ يَجْرِ بَيْنَهُمَا عَقْدٌ شَرْعِيٌّ، وَلَا رُجُوعَ لِلْأَبِ عَلَى الْخَاطِبِ؛ لِتَبَيُّنِ عَدَمِ صِحَّةِ الْفَرْضِ وَالْأَمْرِ بِالِاسْتِدَانَةِ؛ لِكَوْنِهَا لَيْسَتْ زَوْجَةً، بَلْ هِيَ وَالْحَالَةُ هَذِهِ أَجْنَبِيَّةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) في ع: الكراهة.

لَا يُشْتَرَطُ التَّعْرِيفُ لِصِحَّةِ النِّكَاحِ

٩٨= سُئِلَ: فِي بَالِغَةٍ وَكَّلَتْ شَقِيقَهَا فِي تَزْوِيجِهَا بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ عَرَّفَاهَا بِتَعْرِيفِ وَالِدِهَا فَقَطْ، فَهَلْ لَا يُقْبَلُ تَعْرِيفُ الْوَالِدِ وَحْدَهُ وَلِمَنْزِلَتِهِ بِالشَّهَادَةِ مِنْهُ لِفَرْعِهِ؟ وَهَلِ الْعَقْدُ [ك١٤ب، س١٥ب/] الصَّادِرُ وَالْحَالَةُ هَذِهِ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْعَقْدُ الصَّادِرُ وَالْحَالَةُ هَذِهِ صَحِيحٌ لَا كَلَامَ فِي صِحَّتِهِ، وَإِنَّمَا التَّعْرِيفُ لِأَجْلِ الْحَاجَةِ عِنْدَ التَّجَاحُدِ، وَيَصِحُّ مِنْ أَبِيهَا وَابْنِهَا وَزَوْجِهَا، وَسَوَاءٌ كَانَ الْإِشْهَادُ لَهَا أَوْ عَلَيْهَا عَلَى الصَّحِيحِ، لَكِنْ يُشْتَرَطُ فِي (حِلِّ)[1] إِقْدَامِ الشَّاهِدِ عَلَى الشَّهَادَةِ عَلَيْهَا عَدْلَانِ كَتَعْدِيلِ الْعَلَانِيَةِ، وَأَمَّا صِحَّةُ النِّكَاحِ مِنْ أَصْلِهِ فَلَا يُشْتَرَطُ فِيهِ التَّعْرِيفُ أَصْلًا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) سقط من س.

فَصْلٌ فِي الْمُحَرَّمَاتِ

لَا يَجُوزُ الْجَمْعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَبِنْتِ بِنْتِ أُخْتِهَا

٩٩= سُئِلَ: عَنِ الْجَمْعِ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَبِنْتِ بِنْتِ أُخْتِهَا، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

١٠٠= وَإِذَا قُلْتُمْ بِعَدَمِ الْجَوَازِ، وَدَخَلَ الزَّوْجُ عَلَى بِنْتِ بِنْتِ أُخْتِ زَوْجَتِهِ الْمَدْخُولِ بِهَا قَبْلَهَا، وَأَتَتْ مِنْهُ بِبِنْتِ طَرْحٍ، ثُمَّ أَتَتْ بِابْنٍ مِنْهُ حَيٍّ بَلَغَ سِنُّهُ سَنَةً، فَأَعْلَمَهُ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ بِعَدَمِ جَوَازِ إِدْخَالِهَا عَلَى خَالَةِ أُمِّهَا، فَامْتَنَعَ عَنْهَا، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ النِّكَاحِ، وَمَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ مِنَ الْوَطْءِ جَاهِلًا بِحُرْمَةِ الْوَطْءِ؟

١٠١= وَنَسَبِ الِابْنِ الْحَيِّ؟

١٠٢= وَوُجُوبِ الْمَهْرِ الْمُسَمَّى؟

٩٩ج= أَجَابَ: أَمَّا الْجَوَازُ فَلَا قَائِلَ بِهِ إِلَّا عُثْمَانُ الْبَتِّيُّ، وَدَاوُدُ الظَّاهِرِيُّ، وَمَنْ لَا يُعْبَأُ بِهِمْ مِنَ الْخَوَارِجِ.

١٠٠ج= وَأَمَّا [ع١٣أ/] الْوَطْءُ فَهُوَ وَطْءٌ بِشُبْهَةٍ يَنْدَرِئُ بِهِ حَدُّ الزِّنَا عَنْهُ، فَلَا يُحَدُّ حَدَّ الزِّنَا، وَلَا يُضْرَبُ حَيْثُ كَانَ جَاهِلًا بِحُكْمِهِ غَيْرَ عَالِمٍ بِحُرْمَتِهِ.

١٠١ج= وَأَمَّا الْوَلَدُ فَيَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنْهُ، وَحُكِمَ بِبُنُوَّتِهِ لَهُ.

١٠٢ج= وَأَمَّا الْمَهْرُ فَالْوَاجِبُ فِيهِ مَهْرُ الْمِثْلِ، فَإِذَا كَانَ مِثْلَ الْمُسَمَّى فَقَدْ وَجَبَ قَبْضُ ذَلِكَ بِهِ، وَمِنَ الْآنَ لَا عُذْرَ لَهُ فِي وَطْءِ الطَّارِئَةِ، فَيُؤْخَذُ بِهِ وَلَا تَحِلُّ لَهُ [ط٢٣/] حَتَّى يُطَلِّقَ الْأُولَى أَوْ تَمُوتَ فَتَحِلُّ بِنِكَاحٍ جَدِيدٍ، فَقَدْ عَلِمْتَ مَا فِي الْمَسْأَلَةِ مِنَ الْأَحْكَامِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى الْهَادِي الْبَدِيعُ الْبَاعِثُ الشَّهِيدُ أَعْلَمُ.

تَحِلُّ زَوْجَةُ ابْنِ الزَّوْجَةِ

١٠٣ = سُئِلَ: فِي زَوْجَةِ ابْنِ الزَّوْجَةِ، هَلْ تَحِلُّ لِلرَّجُلِ أَمْ تَحْرُمُ؟

أَجَابَ: تَحِلُّ، قَالُوا: لَا يَحْرُمُ عَلَى الْمَرْءِ زَوْجَةُ مَنْ تَبَنَّاهُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِابْنٍ لَهُ، وَلَا تَحْرُمُ بِنْتُ زَوْجِ الْأُمِّ وَلَا أُمُّهُ، وَلَا بِنْتُ زَوْجِ الْبِنْتِ وَلَا أُمُّهُ، وَلَا أُمُّ زَوْجَةِ الْأَبِ وَلَا بِنْتُهَا، وَلَا أُمُّ زَوْجَةِ الِابْنِ وَلَا بِنْتُهَا، وَلَا زَوْجَةُ الرَّبِيبِ وَلَا زَوْجَةِ الرَّابِّ، واللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

بَابُ الْأَوْلِيَاءِ (وَالْأَكْفَاءِ)(١)

يَصِحُّ نِكَاحُ الْمُكَلَّفَةِ بِغَيْرِ رِضَا الْوَلِيِّ

١٠٤ = سُئِلَ: فِي حُرَّةٍ مُكَلَّفَةٍ بِكْرٍ زَوَّجَتْ نَفْسَهَا مِنِ ابْنِ عَمِّهَا، وَهُوَ كُفْءٌ لَهَا، هَلْ يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ، وَلَوْ لَمْ يَرْضَ عَمُّهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَنْعَقِدُ نِكَاحُهَا، وَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى رِضَا عَمِّهَا، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بِكْرٌ بَالِغَةٌ زَوَّجَهَا أَبُوهَا بِغَيْرِ أَمْرِهَا وَهِيَ بَالِغَةٌ

١٠٥ = سُئِلَ: فِي بِكْرٍ بَالِغَةٍ زَوَّجَهَا أَبُوهَا مِنْ رَجُلٍ بِغَيْرِ إِذْنِهَا، فَرَدَّتِ النِّكَاحَ حِينَ بَلَغَهَا، فَهَلْ وَالْحَالَةُ هَذِهِ يَرْتَدُّ النِّكَاحُ بِرَدِّهَا أَمْ لَا؟

١٠٦ = وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا فِي الرَّدِّ بِيَمِينِهَا أَمْ لَا؟

١٠٥ج= أَجَابَ: نَعَمْ يَرْتَدُّ بِرَدِّهَا.

١٠٦ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُهَا فِي الرَّدِّ بِيَمِينِهَا، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَغِيرَةٌ زَوَّجَهَا أَبُوهَا مِنِ ابْنِ عَمِّهَا وَقَبِلَ أَبُوهُ

١٠٧ = سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ زَوَّجَهَا أَبُوهَا بِالْوِلَايَةِ عَلَيْهَا لِابْنِ عَمِّهَا الصَّغِيرِ، وَقَبِلَ عَنْهُ أَبُوهُ، وَقَدْ أَقْدَمَ أَبُوهَا عَلَى ذَلِكَ شَارِطًا ضَمَانَ أَبِيهِ الْمَهْرَ لِعَجْزِ ابْنِهِ الصَّغِيرِ عَنِ الْمَهْرِ، فَأَبَى الْأَبُ الضَّمَانَ، فَهَلْ يَصِحُّ النِّكَاحُ أَمْ لَا؟

---

(١) في س: الأكافيل.

١٠٨= وَهَلْ إِنْ صَحَّ النِّكَاحُ وَرُفِعَ إِلَى قَاضٍ يَرَى عَدَمَ صِحَّتِهِ مَعَ الْعَجْزِ عَنِ الْمَهْرِ أَوِ التَّفْرِيقَ بِالْإِعْسَارِ فِيهِ قَبْلَ [س١١٦أ/] الدُّخُولِ فَقَضَى بِبُطْلَانِ النِّكَاحِ مِنْ أَصْلِهِ أَوْ فَرَّقَ بِالْإِعْسَارِ يَصِحُّ قَضَاؤُهُ وَيَرْتَفِعُ الْخِلَافُ وَيُمْضِيهِ الْحَنَفِيُّ أَمْ لَا؟ [ك١١٥أ/]

١٠٧ج= أَجَابَ: إِنْ كَانَ صَدَرَ مِنْ أَبِيهَا ذَلِكَ عَلَى وَجْهِ التَّعْلِيقِ؛ فَالنِّكَاحُ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ لَا يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ بِالشَّرْطِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ وَغَيْرُهُ، وَإِنْ كَانَ صَدَرَ لَا عَلَى وَجْهِ التَّعْلِيقِ فَهُوَ صَحِيحٌ.

١٠٨ج= وَمَعَ صِحَّتِهِ لَوْ حَكَمَ حَاكِمٌ يَرَى عَدَمَ صِحَّتِهِ مَعَ الْعَجْزِ عَنِ الْمَهْرِ، أَوْ يَرَى التَّفْرِيقَ بِالْإِعْسَارِ بَعْدَهُ قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا؛ نَفَذَ حُكْمُهُ، وَارْتَفَعَ الْخِلَافُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا. وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَصِحُّ تَزْوِيجُ الْأَبِ إِذَا عُرِفَ مِنْهُ سُوءُ الِاخْتِيَارِ

١٠٩= سُئِلَ: فِي الْأَبِ إِذَا عُلِمَ مِنْهُ سُوءُ الِاخْتِيَارِ وَعَدَمُ النَّظَرِ فِي الْعَوَاقِبِ؛ إِذَا زَوَّجَ ابْنَتَهُ الْقَابِلَةَ لِلتَّخَلُّقِ بِالْخَيْرِ وَالشَّرِّ بِغَيْرِ كُفْءٍ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ:

(أ) قَالَ ابْنُ فِرِشْتَهْ فِي (شَرْحِ الْمَجْمَعِ): لَوْ عُرِفَ مِنَ الْأَبِ سُوءُ الِاخْتِيَارِ لِسَفَهِهِ أَوْ لِطَمَعِهِ لَا يَجُوزُ عَقْدُهُ اتِّفَاقًا.

(ب) وَمِثْلُهُ فِي (الدُّرَرِ وَالْغُرَرِ).

(ج) وَقَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِ (الْكَنْزِ): (وَلَوْ زَوَّجَ طِفْلَهُ غَيْرَ كُفْءٍ أَوْ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ صَحَّ وَلَمْ يَجُزْ ذَلِكَ لِغَيْرِ الْأَبِ وَالْجَدِّ) أَطْلَقَ فِي الْأَبِ وَالْجَدِّ، وَقَيَّدَهُ الشَّارِحُونَ وَغَيْرُهُمْ: بِأَنْ لَا يَكُونَ الْأَبُ مَعْرُوفًا بِسُوءِ الِاخْتِيَارِ، حَتَّى لَوْ كَانَ مَعْرُوفًا بِذَلِكَ مُجَانَةً أَوْ فِسْقًا، فَالْعَقْدُ بَاطِلٌ عَلَى الصَّحِيحِ.

(د) قَالَ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ): وَمَنْ زَوَّجَ ابْنَتَهُ الصَّغِيرَةَ الْقَابِلَةَ لِلتَّخَلُّقِ بِالْخَيْرِ وَالشَّرِّ مِمَّنْ يَعْلَمُ أَنَّهُ شِرِّيرٌ أَوْ فَاسِقٌ؛ فَهُوَ ظَاهِرٌ سُوءُ اخْتِيَارِهِ، وَلِأَنَّ تَرْكَ النَّظَرِ هُنَا مَقْطُوعٌ بِهِ، فَلَا يُعَارِضُهُ ظُهُورُ إِرَادَةِ مَصْلَحَةٍ تَفَوَّتُ ذَلِكَ؛ نَظَرًا إِلَى شَفَقَةِ الْأُبُوَّةِ[1]. انْتَهَى.

فَظَاهِرُ كَلَامِهِمْ أَنَّ الْأَبَ إِذَا كَانَ [ع١٣ب/] مَعْرُوفًا بِسُوءِ الِاخْتِيَارِ؛ لَمْ يَصِحَّ عَقْدُهُ بِأَقَلَّ مِنْ مَهْرِ الْمِثْلِ، وَلَا بِأَكْثَرَ فِي الصَّغِيرِ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ، وَلَا مِنْ غَيْرِ الْكُفْءِ فِيهِمَا، سَوَاءٌ كَانَ عَدَمُ الْكَفَاءَةِ بِسَبَبِ الْفِسْقِ أَوْ لَا، حَتَّى لَوْ زَوَّجَ بِنْتَهُ مِنْ فَقِيرٍ أَوْ مُحْتَرِفِ حِرْفَةٍ دَنِيئَةٍ وَلَمْ يَكُنْ كُفْئًا؛ فَالْعَقْدُ بَاطِلٌ. فَقَصْرُ الْمُحَقِّقِ ابْنِ الْهُمَامِ كَلَامَهُمْ عَلَى الْفَاسِقِ مِمَّا لَا يَنْبَغِي. وَقَدْ وَقَعَ فِي أَكْثَرِ الْفَتَاوِي فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَنَّ النِّكَاحَ بَاطِلٌ، فَظَاهِرُهُ أَنَّهُ لَمْ يَنْعَقِدْ.

(هـ) وَفِي (الظَّهِيرِيَّةِ) يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا، وَلَمْ يَقُلْ: (إِنَّهُ بَاطِلٌ) وَهُوَ الْحَقُّ، وَلِذَا قَالَ فِي (الذَّخِيرَةِ) فِي قَوْلِهِمْ: (فَالنِّكَاحُ بَاطِلٌ) أَيْ: يَبْطُلُ. انْتَهَى كَلَامُ (الْبَحْرِ)، وَالْمَسْأَلَةُ شَهِيرَةٌ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَحْرُمُ الْخِطْبَةُ عَلَى خِطْبَةِ الْغَيْرِ

١١٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ مِنْ آخَرَ ابْنَتَهُ الْبَالِغَةَ الْعَاقِلَةَ، وَسَمَّى الْمَهْرَ، وَقَبِلَ الْأَبُ، وَرَكَنَ قَلْبُهَا إِلَى الْخَاطِبِ، وَأَحْضَرَ الْمَهْرَ، وَمَا بَقِيَ إِلَّا الْعَقْدُ، فَرَجَعَ الْأَبُ لِطُرُوِّ خَاطِبٍ عَالِمٍ بِخِطْبَةِ الْأَوَّلِ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ [ط٢٤/] فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ فِي كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ وَغَيْرِهِمْ؛ حُرْمَةُ الْخِطْبَةِ عَلَى خِطْبَةِ الْغَيْرِ، قَالَ فِي (الذَّخِيرَةِ) كَمَا نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنِ الِاسْتِيَامِ عَلَى سَوْمِ الْغَيْرِ؛ نَهَى عَنِ

(١) «البحر الرائق» (٢/ ١٤٤).

الْخِطْبَةِ عَلَى خِطْبَةِ الْغَيْرِ، وَأَنَّ مَنِ ارْتَكَبَ مُحَرَّمًا لَمْ يَرِدْ فِيهِ حَدٌّ مُقَدَّرٌ [س١٦ب/] يُعَزَّرُ، وَكَمَا تَحْرُمُ الْخِطْبَةُ تَحْرُمُ إِجَابَتُهَا؛ لِأَنَّهُ إِعَانَةٌ عَلَى الْمَعْصِيَةِ، فَيُعَزَّرُ الْمُجِيبُ إِلَيْهَا الْقَادِرُ عَلَى الْمَنْعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ زَوَّجَتِ الْأُمُّ الصَّغِيرَ مَعَ وُجُودِ الْعَمِّ

١١١ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ زَوَّجَتِ ابْنَهَا الصَّغِيرَ الْيَتِيمَ صَغِيرَةً سِنُّهَا سَبْعُ سَنَوَاتٍ أَوْ دُونَ ذَلِكَ بِمَهْرٍ مَعْلُومٍ، مَعَ وُجُودِ عَمِّهِ عَصَبَتِهِ وَإِمْكَانِ مُرَاجَعَتِهِ، فَمَاتَتِ الْبِنْتُ بَعْدَ شَهْرَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةٍ قَبْلَ أَنْ يُجِيزَ عَمُّهُ عَصَبَتُهُ، هَلْ يَلْزَمُ الْيَتِيمَ مَهْرُهَا أَمْ لَا؛ لِبُطْلَانِ النِّكَاحِ [ك١٥ب/] بِمَوْتِهَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ الْيَتِيمَ مَهْرُهَا؛ لِأَنَّ الْأُمَّ لَا تَمْلِكُ تَزْوِيجَ ابْنِهَا مَعَ الْعَمِّ الْمَذْكُورِ، فَبَطَلَ النِّكَاحُ بِمَوْتِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهَا قَبْلَ إِجَازَتِهِ؛ لِأَنَّهُ نِكَاحُ فُضُولِيٍّ، وَهُوَ يَبْطُلُ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ زَوَّجَ الْعَمُّ مَعَ عَدَمِ غَيْبَةِ الْأَبِ

١١٢ = سُئِلَ: فِي عَمٍّ صَغِيرَةٍ زَوَّجَهَا مَعَ وُجُودِ أَبِيهَا، فَلَمَّا عَلِمَ رَدَّ النِّكَاحَ هَلْ يَرْتَدُّ بِرَدِّهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَرْتَدُّ بِرَدِّ الْأَبِ؛ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ غَائِبًا غَيْبَةً يَفُوتُ الْكُفْءُ الْخَاطِبُ بِانْتِظَارِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَغِيرَةٌ زَوَّجَهَا خَالُهَا مَعَ وُجُودِ الْعَصَبَةِ

١١٣ = سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ زَوَّجَهَا خَالُهَا فَبَلَغَتْ وَرَدَّتِ النِّكَاحَ، هَلْ يَرْتَدُّ بِرَدِّهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ لَهَا وَلِيٌّ عَصَبَةٌ فَزَوَّجَهَا الْخَالُ مَعَهُ يَرْتَدُّ بِرَدِّهَا إِذَا بَلَغَتْ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا عَصَبَةٌ؛ فَلَهَا خِيَارُ الْفَسْخِ بِالْقَضَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَزْوِيجُ الْأَصْغَرِ مَعَ وُجُودِ الْأَكْبَرِ

١١٤ = سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ لَهَا أَخَوَانِ بَالِغَانِ عَاقِلَانِ شَقِيقَانِ، أَحَدُهُمَا أَصْغَرُ سِنًّا مِنَ الْآخَرِ، فَهَلْ إِذَا زَوَّجَهَا الْأَصْغَرُ سِنًّا يَجُوزُ؟ سَوَاءٌ أَجَازَهُ الْأَكْبَرُ سِنًّا أَوْ فَسَخَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَجُوزُ نِكَاحُ الْأَصْغَرِ سِنًّا؛ حَيْثُ اجْتَمَعَتْ فِيهِ شُرُوطُ الْوِلَايَةِ، وَلَا يُرَدُّ نِكَاحُهُ بِرَدِّ الْآخَرِ؛ إِذْ هُمَا فِي الْوِلَايَةِ سَوَاءٌ؛ وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا أَنْ يَنْفَرِدَ بِالنِّكَاحِ وَالْحَالُ هَذِهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَعَدُّدُ الْأَوْلِيَاءِ الْمُتَسَاوِينَ قُوَّةً وَدَرَجَةً

١١٥ = سُئِلَ: فِي يَتِيمَةٍ لَهَا أَرْبَعَةُ أَبْنَاءِ عَمٍّ، كُلُّهُمْ فِي الْقُوَّةِ وَالدَّرَجَةِ سَوَاءٌ، عَقَدَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ عَقْدَ نِكَاحِهِ عَلَيْهَا لِنَفْسِهِ بِمَهْرِ الْمِثْلِ بِحَضْرَةِ شُهُودٍ، هَلْ يَنْفُذُ نِكَاحُهُ عَلَيْهَا وَلَيْسَ لِبَقِيَّتِهِمْ رَدُّهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُمْ رَدُّهُ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ تَعَدُّدِ الْأَوْلِيَاءِ الْمُتَسَاوِينَ قُوَّةً وَدَرَجَةً. وَاللهُ أَعْلَمُ.

أُمُّ الْأَبِ أَوْلَى مِنَ الْأُمِّ فِي التَّزْوِيجِ

١١٦ = سُئِلَ: فِي صَغِيرٍ هُوَ ابْنُ عَمٍّ صَغِيرَةٍ، وَلَهُمَا جَدَّةٌ أُمُّ أَبٍ، وَهِيَ وَصِيَّةٌ عَلَيْهِمَا حَاضِرَةٌ، وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا أُمٌّ حَاضِرَةٌ وَابْنُ عَمٍّ عَصَبَةٍ غَائِبٍ، فَوِلَايَةُ (النِّكَاحِ)[1] لِمَنْ مِمَّنْ ذُكِرَ؟

(١) في ع: الإنكاح.

أَجَابَ: إِنْ أَمْكَنَ اسْتِطْلَاعُ رَأْيِ ابْنِ الْعَمِّ، لَا تَمْلِكُ وَاحِدَةٌ مِنْهُمَا الْإِنْكَاحَ، بَلِ الْوِلَايَةُ لَهُ، وَإِلَّا فَقَدْ نَقَلَ [ع١٤أ/] فِي (الْبَحْرِ) عَنِ (الْقِنْيَةِ) أَنَّ أُمَّ الْأَبِ أَوْلَى فِي التَّزْوِيجِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَزْوِيجُ الْمُشْتَهَاةِ وَحَضَانَتُهَا لِلْأُمِّ حَيْثُ لَا عَصَبَةَ

١١٧ = سُئِلَ: فِي بِكْرٍ مُشْتَهَاةٍ لَمْ تَبْلُغْ بَعْدُ، لَهَا أُمٌّ عَازِبَةٌ، وَأُمُّ أُمٍّ مُتَزَوِّجَةٌ بِجَدِّهَا أَبِ أُمِّهَا، وَأُمُّ أَبٍ عَازِبَةٌ، وَعَمَّةٌ مُتَزَوِّجَةٌ بِأَجْنَبِيٍّ فَمَنْ يَحْضُنُهَا مِنْهُنَّ وَمَنْ يُزَوِّجُهَا مِنْهُنَّ؟

أَجَابَ: الْحَضَانَةُ وَالتَّزْوِيجُ لِلْأُمِّ حَيْثُ لَا عَصَبَةَ لَهَا، أَمَّا التَّزْوِيجُ فَلِمَا صَرَّحَ بِهِ أَصْحَابُ الْمُتُونِ قَاطِبَةً بِقَوْلِهِمْ: وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَصَبَةٌ فَالْوِلَايَةُ لِلْأُمِّ، وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي تَقْدِيمِ الْأُمِّ عَلَى أُمِّ الْأَبِ.

(أ) قَالَ فِي (النَّهْرِ): هَذَا التَّرْتِيبُ يَعْنِي تَرْتِيبَ (الْكَنْزِ) هُوَ [س١٧أ/] الْمُفْتَى بِهِ، كَمَا فِي (الْخُلَاصَةِ).

(ب) وَحُكِيَ عَنْ خُوَاهَرْ زَادَهْ وَعُمَرَ النَّسَفِيِّ تَقْدِيمُ الْأُخْتِ عَلَى الْأُمِّ، لِأَنَّهَا مِنْ قَوْمِ الْأَبِ.

أَقُولُ: وَيَنْبَغِي أَنْ يَخْرُجَ مَا مَرَّ عَنِ (الْقِنْيَةِ) مِنْ تَقْدِيمِ أُمِّ الْأَبِ عَلَى الْأُمِّ، عَلَى هَذَا الْقَوْلِ. انْتَهَى.

فَقَدْ عَلِمْتَ بِهِ ضَعْفَ مَا فِي (الْقِنْيَةِ) لِأَنَّهُ مُقَابِلٌ لِمَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى.

وَأَمَّا الْحَضَانَةُ فَلِأَنَّ ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ أَنَّ الْأُمَّ وَالْجَدَّةَ أَوْلَى بِهَا حَتَّى تَحِيضَ، وَمَحَلُّ الرِّوَايَةِ الْمُخْتَارَةِ الْمُقَابِلَةِ لِهَذِهِ فِي الْمُشْتَهَاةِ: أَنَّهَا تُدْفَعُ لِلْأَبِ، فَمَحَلُّهُ إِذَا كَانَ أَبٌ أَوْ عَصَبَةٌ، وَالْمَوْضُوعُ هُنَا أَنْ لَا عَصَبَةَ. فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تُقْبَلُ بَيِّنَةُ الزَّوْجِ أَنَّ أَخَاهَا زَوَّجَهَا بِالْوَكَالَةِ عَنِ الْأَبِ

١١٨ = سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ زَوَّجَهَا أَخُوهَا فَبَلَغَتْ، فَاخْتَارَتِ الْفَسْخَ بِخِيَارِ الْبُلُوغِ، فَادَّعَى الزَّوْجُ أَنَّ أَخَاهَا زَوَّجَهَا بِالْوَكَالَةِ عَنْ أَبِيهَا، فَلَا خِيَارَ لَهَا، وَادَّعَتْ أَنَّهُ زَوَّجَهَا بِالْوِلَايَةِ لِغَيْبَةِ [ك١٦أ/] مَسَافَةِ الْقَصْرِ وَلَهَا الْخِيَارُ، فَهَلْ إِذَا أَثْبَتَ الزَّوْجُ دَعْوَاهُ يَبْطُلُ خِيَارُهَا أَمْ لَا؟

١١٩ = وَهَلْ إِذَا لَمْ تَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ وَأَرَادَ تَحْلِيفَهَا عَلَى ذَلِكَ تَحْلِفُ أَمْ لَا؟

١١٨ج= أَجَابَ: نَعَمْ إِذَا أَثْبَتَ الزَّوْجُ دَعْوَاهُ يَبْطُلُ خِيَارُهَا؛ لِأَنَّهُ يَكُونُ نَائِبًا عَنِ الْأَبِ، فَكَأَنَّ الْأَبَ هُوَ الْمُبَاشِرُ لِلنِّكَاحِ [ط٢٥/] وَقَدْ نَصُّوا عَلَى أَنَّ غَيْرَ الْأَبِ وَالْجَدِّ إِذَا زَوَّجَ الصَّغِيرَ أَوِ الصَّغِيرَةَ مَعَ وُجُودِ أَحَدِهِمَا إِنْ كَانَ بِغَيْبَتِهِ وَثُبُوتِ الْوِلَايَةِ لَهُ بِالْغَيْبَةِ الْمُجَوِّزَةِ لِذَلِكَ، فَلَهُمَا خِيَارُ الْبُلُوغِ؛ لِأَنَّهُ زَوَّجَ بِالْوِلَايَةِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ، بَلْ زَوَّجَ بَعْدَ تَوْكِيلٍ سَابِقٍ فَلَا خِيَارَ لَهُمَا، وَمِثْلُ الْوِكَالَةِ السَّابِقَةِ الْإِجَازَةُ اللَّاحِقَةُ.

وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ بِطَرِيقِ النِّيَابَةِ لَا خِيَارَ، وَإِنْ كَانَ بِطَرِيقِ الْوِلَايَةِ فَلَهُمَا الْخِيَارُ.

١١٩ج= وَعَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى فِي الْمَسَائِلِ السِّتَّةِ: يَجِبُ أَنْ تَحْلِفَ، لَكِنْ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ؛ لِأَنَّهُ عَلَى فِعْلِ الْغَيْرِ، وَهُوَ تَوْكِيلُ الْأَبِ لِلْأَخِ فَافْهَمْ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا زَوَّجَ الْأَخُ أُخْتَهُ لِغَيْرِ كُفْءٍ مَعَ وُجُودِ الْأَبِ

١٢٠ = سُئِلَ: فِي بَالِغَةٍ عَاقِلَةٍ خَطَفَهَا أَخُوهَا وَزَوَّجَهَا لِغَيْرِ كُفْءٍ، هَلْ لِأَبِيهَا الِاعْتِرَاضُ وَفَسْخُ النِّكَاحِ بِعَدَمِ الْكَفَاءَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ إِذَا طَلَبَ الْأَبُ ذَلِكَ فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهَا وَبَيْنَ الزَّوْجِ فِي ظَاهِرِ

الرِّوَايَةِ، سَوَاءٌ دَخَلَ بِهَا الزَّوْجُ أَمْ لَمْ يَدْخُلْ، مَا لَمْ تَلِدْ أَوْ يَظْهَرْ حُبْلُهَا، وَلَا مَهْرَ لَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ، وَرَوَى الْحَسَنُ عَنِ الْإِمَامِ: أَنَّهُ لَا يَنْفُذُ النِّكَاحُ مِنْ أَصْلِهِ.

قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): وَهُوَ الْمُخْتَارُ فِي زَمَانِنَا؛ إِذْ لَيْسَ كُلُّ قَاضٍ يَعْدِلُ، وَلَا كُلُّ وَلِيٍّ يُحْسِنُ الْمُرَافَعَةَ، وَفِي الْجُثُوِّ بَيْنَ يَدَيِ الْقَاضِي مَذَلَّةٌ، فَسَدُّ الْبَابِ بِالْقَوْلِ بِعَدَمِ الِانْعِقَادِ أَصْلًا. انْتَهَى.

وَهَذَا إِذَا زَوَّجَهَا أَخُوهَا بِإِذْنِهَا، أَمَّا إِذَا كَانَ بِغَيْرِ إِذْنِهَا فَرَدَّتْهُ؛ يَرْتَدُّ بِرَدِّهَا، وَلَا حَاجَةَ إِلَى التَّفْرِيقِ وَالِاعْتِرَاضِ مِنَ الْأَبِ؛ لِأَنَّهُ فُضُولِيٌّ فِيهِ، وَإِنْ أَجَازَتْهُ؛ فَهُوَ كَمُبَاشَرَتِهَا بِنَفْسِهَا، فَلِأَبِيهَا طَلَبُ الْفَسْخِ وَالتَّفْرِيقِ مِنَ الْقَاضِي، فَيُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَعَلَى رِوَايَةِ الْحَسَنِ لَا حَاجَةَ إِلَى ذَلِكَ؛ [س١٧ب/] لِوُقُوعِ النِّكَاحِ غَيْرَ نَافِذٍ مِنْ أَصْلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بِكْرٌ بَالِغَةٌ زَوَّجَهَا أَخُوهَا لِأُمِّهَا مِنْ غَيْرِ كُفْءٍ بِإِذْنِهَا

١٢١ = سُئِلَ: فِي بِكْرٍ بَالِغَةٍ زَوَّجَهَا أَخُوهَا لِأُمِّهَا مِنْ غَيْرِ كُفْءٍ بِإِذْنِهَا، فَفَسَخَ [ع١٤ب/] مَنْ لَهُ حَقُّ الِاعْتِرَاضِ نِكَاحَهَا مِنْهُ، ثُمَّ زَوَّجَهَا مِنْ كُفْءٍ بِإِذْنِهَا، وَدَخَلَ بِهَا، هَلْ يَصِحُّ النِّكَاحُ الثَّانِي وَلَيْسَ لِلْأَوَّلِ مُعَارَضَتُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تَزْوِيجُهُ لَهَا بِإِذْنِهَا كَتَزَوُّجِهَا بِنَفْسِهَا، وَهِيَ مَسْأَلَةُ مَنْ نَكَحَتْ غَيْرَ كُفْءٍ بِلَا رِضَا أَوْلِيَائِهَا، وَفِيهِ اخْتِلَافُ الْفَتْوَى، فَأَفْتَى كَثِيرٌ بِعَدَمِ انْعِقَادِهِ أَصْلًا، وَهِيَ رِوَايَةُ الْحَسَنِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ:

(أ) فَفِي (الْمِعْرَاجِ) مُعْزِيًا إِلَى قَاضِي خَانْ وَغَيْرِهِ: وَالْمُخْتَارُ لِلْفَتْوَى فِي زَمَانِنَا رِوَايَةُ الْحَسَنِ.

(ب) وَفِي (الْكَافِي) وَ(الذَّخِيرَةِ) وَبِقَوْلِهِ أَخَذَ كَثِيرٌ مِنَ الْمَشَايِخِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ كُلُّ قَاضٍ يَعْدِلُ، وَلَا كُلُّ وَلِيٍّ يُحْسِنُ الْمُرَافَعَةَ، وَالْجُثُوُّ بَيْنَ يَدَيِ الْقَاضِي مَذَلَّةٌ، فَسَدُّ الْبَابِ بِالْقَوْلِ بِعَدَمِ الِانْعِقَادِ أَصْلًا. انْتَهَى.

وَقَدْ أَكْثَرَ عُلَمَاؤُنَا مِنَ النَّقْلِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، فَعَلَى هَذَا النِّكَاحُ هُوَ الثَّانِي؛ لِعَدَمِ انْعِقَادِ الْأَوَّلِ، وَأَمَّا عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ وَإِنْ كَانَ لِلْوَلِيِّ الِاعْتِرَاضُ فَفَسْخُ النِّكَاحِ فِي ذَلِكَ يَحْتَاجُ إِلَى قَضَاءِ الْقَاضِي، فَإِذَا لَمْ يُوجَدْ فَنِكَاحُ الْأَوَّلِ بَاقٍ [ك١٦ب/] إِلَى أَنْ يَقْضِيَ الْقَاضِي بِالتَّفْرِيقِ بَيْنَهُمَا بِطَلَبِ الْوَلِيِّ، فَيُفَرِّقُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْأَوَّلِ، وَيُجَدِّدُ عَقْدَ الثَّانِي إِنْ شَاءَتْ، وَحَيْثُمَا عُلِمَ أَنَّ الْفَتْوَى عَلَى رِوَايَةِ الْحَسَنِ؛ فَالْعَمَلُ بِهَا، بِإِبْقَاءِ الثَّانِي أَحْسَنُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْأُمُّ تُزَوِّجُ الْيَتِيمَةَ الَّتِي لَا عَصَبَةَ لَهَا

١٢٢ = سُئِلَ: فِي يَتِيمَةٍ نَاهَزَتِ الْبُلُوغَ وَلَا عَصَبَةَ لَهَا، وَلَهَا أُمٌّ، هَلْ لِلْأُمِّ تَزْوِيجُهَا بِمَهْرِ الْمِثْلِ مِنْ كُفْءٍ؟

١٢٣ = وَهَلْ لِشَيْخِ بِلَادِهَا أَنْ يَحْجُرَ عَلَيْهَا وَيَمْنَعَهَا مِنَ التَّزَوُّجِ لِيُزَوِّجَهَا هُوَ لِمَنْ أَرَادَ، وَيَأْكُلَ مَهْرَهَا، أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَيُمْنَعُ عَنْهُ شَرْعًا؟

١٢٢ج= أَجَابَ: نَعَمْ لِلْأُمِّ أَنْ تُزَوِّجَهَا، وَهِيَ مُقَدَّمَةٌ عَلَى جَمِيعِ ذَوِي الْأَرْحَامِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ وَعَلَى الْحَاكِمِ أَيْضًا.

١٢٣ج= وَأَمَّا شَيْخُ الْبِلَادِ فَلَا قَائِلَ بِوِلَايَتِهِ فِي النِّكَاحِ مِنْ سَائِرِ الْعِبَادِ، فَإِنْ تَجَرَّأَ عَلَى ذَلِكَ كَانَ نِكَاحُهُ بَاطِلًا، وَأَكْلُهُ الْمَهْرَ إِنَّمَا يَأْكُلُ فِي بَطْنِهِ النَّارَ وَالسَّعِيرَ؛ بِإِجْمَاعِ نَقَلَةِ الشَّرْعِ الْمُنِيرِ عَنِ الْبَشِيرِ النَّذِيرِ، فَيَجِبُ مَنْعُهُ عَنْ ذَلِكَ، فَإِذَا لَمْ يَنْتَهِ عَنْهُ؛ فَهُوَ بِغَيْرِ شَكٍّ هَالِكٌ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَزْوِيجُ الْوَلِيِّ الْفَاسِقِ

١٢٤ = سُئِلَ: مِنْ طَرَفِ رَجُلٍ مِنْ فُضَلَاءِ الشَّافِعِيَّةِ اسْمُهُ حَسَنٌ عَنْ تَزْوِيجِ الْأَخِ لِأَبٍ أُخْتَهُ الْقَاصِرَةَ، حَيْثُ لَا أَبَ وَلَا جَدَّ وَلَا شَقِيقَ، قَائِلًا: الْأَخُ الْمُزَوِّجُ فَاسِقٌ، وَلَا وِلَايَةَ لِلْفَاسِقِ عِنْدَ الْإِمَامِ الشَّافِعِيِّ، وَلَا يَصِحُّ عِنْدَكُمْ مِنْ غَيْرِ الْأَبِ وَالْجَدِّ تَزْوِيجُهُ بِدُونِ مَهْرِ الْمِثْلِ، وَقَدْ أُشْكِلَتِ الْمَسْأَلَةُ عَلَيَّ، وَمُرَادِي الِاحْتِيَاطُ عِنْدَكُمْ حَيْثُ لَا سَبِيلَ إِلَيْهِ عِنْدَنَا، وَلَكُمُ الْأَجْرُ وَالثَّوَابُ مِنَ الْكَرِيمِ الْوَهَّابِ.

أَجَابَ نَظْمًا بِقَوْلِهِ: [ط٢٦، ع١٥أ، س١١٨أ/]

يَا حَسَنَ الْأَقْوَالِ وَالْأَفْعَالِ ... وَمَنْ لَهُ لَطَائِفُ الْأَحْوَالِ

وَمَنْ حَوَى خَصَائِلَ الْكَمَالِ ... مَعَ وَرَعٍ يَجُلُّ عَنْ مَقَالِي

قَدْ وَصَلَ الْمَكْتُوبُ يَا ذَا الْفَضْلِ ... وَفِيهِ مَاذَا عَقَدَ غَيْرُ الْعَدْلِ

وَعَقَدَ غَيْرُ الْأَبِ وَالْجَدِّ وَمَا ... يَقُولُ نُعْمَانُ إِمَامُ الْعُلَمَا

إِنْ زَوَّجَ الْبِنْتَ الَّتِي لَمْ تَبْلُغِ ... غَيْرُهُمَا هَلْ ذَاكَ مِمَّا يَنْبَغِي

وَيُبْتَغَى بِهِ النِّكَاحُ الْحِلُّ ... وَعُقْدَةُ الْفَرْجِ (بِهَا)[1] تَنْحَلُّ

فَخُذْ لِمَا جِئْتَ إِلَيْهِ سَائِلَا ... جَوَابَ حَقٍّ لَمْ يُصَادِفْ بَاطِلَا

يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِالْفُسَّاقِ ... فِي مَذْهَبِ النُّعْمَانِ بِاتِّفَاقِ

وَغَيْرُ جَدٍّ وَأَبٍ يَلِيهِ ... حَتَّى النِّسَاءُ عِنْدَنَا تَلِيهِ

كَذَا الْجَمْعُ مِنْ ذَوِي الْأَرْحَامِ ... لَكِنْ بِتَرْتِيبٍ لَدَى الْأَعْلَامِ

فَالْأَخُ لِلْأَبِ إِذَا مَا وُجِدَا ... أَوْلَى بِهَا مِنْهُ لَهُ أَنْ يَعْقِدَا

وَعِنْدَ نَقْصِ الْمَهْرِ مِنْهُ يَبْطُلُ ... إِنْ كَانَ نَقْصًا فَاحِشًا يُقَلْقِلُ

فَالْحِيلَةُ التَّزْوِيجُ مَرَّةً بِلَا ... مَهْرٍ وَأُخْرَى بِالَّذِي قَدْ أُبْدِلَا

حَتَّى يَصِحَّ مَا خَلَا يَقِينًا ... بِمَهْرِ مِثْلٍ يُوجِبُ التَّبْيِينَا

(١) في س: به.

وَهَـذِهِ مَذْكُـورَةٌ مَشْهُورَةٌ ... وَفِي صِحَاحِ كُتُبِنَا مَزْبُورَةٌ
هَـذَا وَقَـدْ وَسَّـعَ ابْـنُ ثَـابِتٍ ... أَمْـرَ النِّكَاحِ لِلدَّلِيلِ الثَّـابِتِ
فَـلِلَّـذِي قَـلَّـدَهُ السَّلَامَـةُ ... مِنْ كُلِّ مَا يَعْقُبُهُ الْمَـلَامَةُ
وَلَمْ يَضِقْ أَمْرٌ عَلَى الْعِبَـادِ ... إِلَّا أَتَـى الْوُسْعُ عَلَى الْمُـرَادِ
هَـذَا وَلَـوْلَا مَـذْهَبُ النُّعْمَـانِ ... لَضَاقَ حَالُ النَّاسِ فِي الْإِحْصَانِ
فَـاللهُ يَسْقِيهِ سَحَـابَ الرَّحْمَةِ ... كَمَا جَلَا عَنْهُمْ شَدِيدَ الْغُمَّـةِ
يَا رَبُّ خَيْرُ الدِّينِ يَرْجُو الْخَاتِمَةَ ... بِالْخَيْرِ فَاغْفِرْ ذَنْبَهُ يَا رَاحِمَـهُ

قَوْلُهُ: (يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِالْفُسَّاقِ) أَيْ: بِعَقْدِ الْأَوْلِيَاءِ الْفُسَّاقِ، فَفِيهِ حَذْفُ الْمَوْصُوفِ وَإِبْقَاءُ الصِّفَةِ.

وَقَوْلُهُ: (فَالْأَخُ إِلَى آخِرِهِ). (الْأَخُ) مُبْتَدَأٌ، خَبَرُهُ (لَهُ أَنْ يَعْقِدَ) وَ(مَا) نَافِيَةٌ وَ(أَوْلَى) نَائِبُ فَاعِلِ (وُجِدَ)، وَأَلِفُ (وُجِدَا) لِلْإِطْلَاقِ كَأَلِفِ (يَعْقِدَا).

وَقَوْلُهُ: (فَالْحِيلَةُ إِلَى آخِرِهِ) مَعْنَاهُ: مَا صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ الِاحْتِيَاطَ فِي غَيْرِ الْأَبِ وَالْجَدِّ أَنْ يُعْقَدَ النِّكَاحُ مَرَّتَيْنِ: مَرَّةً بِمَهْرٍ، وَمَرَّةً بِلَا مَهْرٍ، [ك١١٧أ/] فَيَصِحُّ النِّكَاحُ بِيَقِينٍ، لِأَنَّهُ مَعَ التَّسْمِيَةِ رُبَّمَا يَقَعُ بِدُونِ مَهْرِ الْمِثْلِ، فَيَكُونُ بَاطِلًا، وَمَعَ عَدَمِهَا يَقَعُ بِمَهْرِ الْمِثْلِ لَا مَحَالَةَ، فَيَصِحُّ قَطْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ ثَيِّبٌ زَوَّجَهَا وَكِيلُهَا بِأَقَلَّ مِنْ مَهْرِ الْمِثْلِ

١٢٥ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ ثَيِّبٍ وَكَّلَتْ رَجُلًا أَجْنَبِيًّا فِي تَزْوِيجِهَا مِنْ رَجُلٍ، فَنَقَصَ الْوَكِيلُ عَنْ مَهْرِ مِثْلِهَا، هَلْ لِأَخِيهَا شَقِيقِهَا الِاعْتِرَاضُ؟ فَيُكَمِّلُ الزَّوْجُ مَهْرَ الْمِثْلِ، وَإِنِ امْتَنَعَ يُفَرَّقُ [س١٨ب/] بَيْنَهُمَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لِلْأَخِ أَنْ يُفَرِّقَ بَيْنَ أُخْتِهِ وَبَيْنَ الزَّوْجِ إِنْ لَمْ يُكَمِّلْ مَهْرَ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّ لَهُ الِاعْتِرَاضَ بِسَبَبِ التَّنْقِيصِ عَنْ مَهْرِ مِثْلِهَا، وَالْمُرَادُ بِهِ حَقُّ الْفُرْقَةِ عِنْدَ امْتِنَاعِ الزَّوْجِ عَنْ ذَلِكَ، ثُمَّ إِنْ حَصَلَ التَّفْرِيقُ بَعْدَ الدُّخُولِ فَلَهَا تَمَامُ الْمُسَمَّى، وَإِنْ كَانَ قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَا شَيْءَ لَهَا، فَالْحَاصِلُ إِمَّا يُكَمِّلُ مَهْرَ الْمِثْلِ فَتَسْتَمِرُّ حَلِيلَتُهُ، وَإِلَّا يُفَرَّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا، وَيُسَلَّمُ لَهَا الْمُسَمَّى بِالدُّخُولِ، وَهَذِهِ الْفُرْقَةُ مِمَّا تَحْتَاجُ إِلَى قَضَاءِ الْقَاضِي. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَشْهَدَتْ عَلَى خِيَارِ الْبُلُوغِ وَلَمْ تَتَقَدَّمْ إِلَى الْقَاضِي

١٢٦ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَشْهَدَتْ عَلَى خِيَارِ الْبُلُوغِ فِي نِكَاحِ غَيْرِ الْأَبِ وَالْجَدِّ وَقْتَ بُلُوغِهَا وَلَمْ تَتَقَدَّمْ إِلَى الْقَاضِي، هَلْ تَسْتَمِرُّ عَلَى خِيَارِهَا أَمْ لَا؟ [ط٢٧/]

أَجَابَ: نَعَمْ تَسْتَمِرُّ مَا لَمْ تُمَكِّنْهُ مِنْ نَفْسِهَا كَمَا فِي الشُّفْعَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نِكَاحُ الْفُضُولِيِّ

١٢٧ = سُئِلَ: فِي [ع١٥ب/] رَجُلٍ قَالَ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا فَهِيَ طَالِقٌ. ثُمَّ قَالَ بِمَجْلِسٍ لِرَجُلٍ: لَيْتَكَ تُزَوِّجُنِي فُلَانَةً. هَلْ إِذَا زَوَّجَهُ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَتَزَوَّجْ، بَلْ زُوِّجَ، وَالْمُزَوَّجُ فُضُولِيٌّ بِلَا شَكٍّ وَالْحَالُ هَذِهِ، فَإِذَا أَجَازَ بِالْفِعْلِ لَا بِالْقَوْلِ لَا يَحْنَثُ، وَالْإِجَازَةُ بِالْفِعْلِ كَأَنْ يَبْعَثُ إِلَيْهَا أَشْيَاءَ مِنَ الْمَهْرِ وَإِنْ قَلَّ، أَوْ يُقَبِّلُهَا، أَوْ يَلْمِسُهَا بِشَهْوَةٍ قَوْلًا وَاحِدًا، وَبِلَا شَهْوَةٍ فِي قَوْلٍ، أَوْ هَنَّأَهُ النَّاسُ فَسَكَتَ، أَوْ أَخَذَ فِي تَجْهِيزِهَا، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْمُحِيطِ) فَذَلِكَ كُلُّهُ إِجَازَةٌ بِالْفِعْلِ، فَلَا يَحْنَثُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا نَصَّبَ وَصِيًّا فِي تَزْوِيجِ ابْنَتِهِ الْقَاصِرَةِ

١٢٨ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا نَصَّبَ زَيْدٌ عَمْرًا وَصِيًّا فِي تَزْوِيجِ ابْنَتِهِ الْقَاصِرَةِ مِنْ أَخِ الْمُوصَى لَهُ، فَقَبِلَ الْمُوصَى لَهُ الْوَصِيَّةَ بَعْدَ مَوْتِ الْمُوصِي، وَأَثْبَتَ وَصِيَّتَهُ لَدَى حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ حَنْبَلِيٍّ يَرَى صِحَّتَهَا وَحَكَمَ بِهَا، وَنَفَّذَهُ حَاكِمٌ حَنَفِيٌّ، فَهَلْ حُكْمُ الْحَاكِمِ الْمُنَفِّذِ صَحِيحٌ رَافِعٌ لِلْخِلَافِ أَمْ لَا؟

١٢٩ = وَهَلْ لِلْمُوَصَى لَهُ تَزْوِيجُهَا بِمَنْ نَصَّ لَهُ الْمُوصِي عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٢٨ج= أَجَابَ: نَعَمْ هُوَ صَحِيحٌ رَافِعٌ لِلْخِلَافِ؛ إِذْ هُوَ غَيْرُ مُخَالِفٍ لِلْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَالْإِجْمَاعِ.

١٢٩ج= وَلِلْمُوَصَّى لَهُ تَزْوِيجُهَا وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

خَطَبَ رَجُلٌ مِنْ آخَرَ أُخْتَهُ فَأَجَابَهُ، وَامْتَنَعَ مِنَ الْعَقْدِ لِأَجْلِ الْمَهْرِ

١٣٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ مِنْ آخَرَ أُخْتَهُ الْبِكْرَ الْبَالِغَةَ، وَسَمَّى لَهَا مَهْرًا بَعْدَ أَنْ أَجَابَهُ الْأَخُ إِلَى خِطْبَتِهِ، وَامْتَنَعَ عَنِ الْعَقْدِ حَتَّى يَدْفَعَ جَمِيعَ الْمَهْرِ، فَعَقَدَهُ فُضُولِيٌّ بِغَيْرِ إِذْنِهَا وَإِذْنِهِ، وَغَابَ الْأَخُ، فَقِيلَ لَهَا: إِنَّ أَخَاكِ زَوَّجَكِ مِنْهُ. فَمَكَّنَتْ مِنْ نَفْسِهَا؛ بِنَاءً عَلَيْهِ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّ الْمُزَوِّجَ فُضُولِيٌّ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: إِنْ أَجَازَتْ نِكَاحَ الْفُضُولِيِّ الْمَذْكُورِ؛ جَازَ وَصَارَ كَوِكَالَةٍ مِنْهَا سَابِقَةٍ، وَإِنْ رَدَّتِ [ك١٧ب/] النِّكَاحَ ارْتَدَّ، وَلَهَا الْأَقَلُّ مِنَ الْمُسَمَّى وَمِنْ مَهْرِ الْمِثْلِ، وَتَجِبُ الْعِدَّةُ عَلَيْهَا، وَلَا نَفَقَةَ لَهَا فِيهَا. وَالْأَصْلُ عِنْدَنَا أَنَّ نِكَاحَ الْفُضُولِيِّ مَوْقُوفٌ لَا بَاطِلٌ، بَلْ هُوَ مُتَوَقِّفٌ عَلَى الْإِجَازَةِ، وَالْإِجَازَةُ لَهَا، لَا لِأَخِيهَا، وَإِذَا رَدَّتِ النِّكَاحَ؛ وَجَبَ

التَّفْرِيقُ بَيْنَهُمَا، وَتَقَرَّرَ الْأَقَلُّ مِنَ الْمُسَمَّى وَمِنْ مَهْرِ الْمِثْلِ بِذِمَّةِ الزَّوْجِ، وَيَسْقُطُ عَنْهُ الْحَدُّ بِالشُّبْهَةِ، وَلَا يَتَكَرَّرُ الْمَهْرُ (بِتَكَرُّرِ)[1] الْوَطْءِ الصَّادِرِ قَبْلَ التَّفْرِيقِ وَالْحَالُ هَذِهِ. [س١٩أ/] وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) في ع: بتكرار.

بَابُ الْمَهْرِ

إِذَا زَوَّجَ ابْنَتَهُ بِأَقَلَّ مِنْ عَشَرَةٍ؛ صَحَّ النِّكَاحُ

١٣١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ زَوَّجَ بِنْتَهُ الصَّغِيرَةَ لِرَجُلٍ بِشَيْءٍ مُشَارٍ إِلَيْهِ مِنَ الْبَلُّوطِ، وَقِيمَتُهُ لَا تُسَاوِي الْعَشَرَةَ دَرَاهِمَ، الَّتِي هِيَ الْمَهْرُ الشَّرْعِيُّ، فَهَلْ صَحَّ النِّكَاحُ أَمْ لَا؟

١٣٢ = وَإِذَا قُلْتُمْ بِصِحَّةِ النِّكَاحِ فَمَا يَجِبُ لَهَا مِنَ الْمَهْرِ؟

١٣١ج= أَجَابَ: صَحَّ النِّكَاحُ الْمَذْكُورُ.

١٣٢ج= وَيَجِبُ لَهَا عَشَرَةُ دَرَاهِمَ بِالْوَطْءِ أَوْ بِالْمَوْتِ، فَيُنْظَرُ إِلَى قِيمَةِ الْبَلُّوطِ مَهْمَا كَانَتْ، فَتُحْسَبُ ثُمَّ يُكَمَّلُ لَهَا عَلَى الْعَشَرَةِ، وَيَجِبُ تَسْلِيمُهَا لَهُ إِذَا طَلَبَهَا هُوَ بَعْدَ دَفْعِ ذَلِكَ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْخَاطِبِ أَنْ يَرْجِعَ فِيمَا أَعْطَى

١٣٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ مِنْ آخَرَ أُخْتَهُ، وَدَفَعَ لَهُ شَيْئًا يُسَمَّى مِلَاكًا وَدَرَاهِمَ أَيْضًا، مِنْ عَادَةِ أَهْلِ الزَّوْجَةِ اتِّخَاذُ طَعَامٍ بِهِ، وَلَمْ يَتِمَّ أَمْرُ النِّكَاحِ، هَلْ لِلْخَاطِبِ أَنْ يَرْجِعَ فِيهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِذَلِكَ؛ بِشَرْطِ عَدَمِ الْإِذْنِ مِنْهُ، فَإِنْ أَذِنَ لَهُمْ بِاتِّخَاذِهِ وَإِطْعَامِهِ لِلنَّاسِ؛ صَارَ كَأَنَّهُ أَطْعَمَ النَّاسَ بِنَفْسِهِ طَعَامًا لَهُ، وَفِيهِ لَا يَرْجِعُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَقَدَ عَمُّ الْمَرْأَةِ عَلَيْهَا بِغَيْرِ وِكَالَةٍ مِنْهَا عَلَى مَهْرٍ مُعَيَّنٍ

١٣٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ بِكْرًا بَالِغَةً، وَجَرَى بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَهْلِهَا مُقَدِّمَاتُ النِّكَاحِ، فَعَقَدَ عَمُّهَا عَلَيْهَا بِغَيْرِ وِكَالَةٍ مِنْهَا عَلَى مَهْرٍ مُعَيَّنٍ، وَيُسَمَّى ذَلِكَ صِفَاحًا فِي اصْطِلَاحِهِمْ، لَكِنَّهُ مُشْتَمِلٌ عَلَى مَا يَحْصُلُ بِهِ الْإِيجَابُ وَالْقَبُولُ، ثُمَّ إِنَّ أَبَاهَا حَلَفَ

أَنَّهُ مَا يُزَوِّجُهَا إِلَّا بِكَذَا. أَزْيَدَ مِمَّا وَقَعَ عَلَيْهِ الرِّضَا أَوَّلًا، فَوَكَّلَتْ وَالِدَهَا وَزَوَّجَهَا بِمَا حَلَفَ عَلَيْهِ، هَلْ يَلْزَمُ الْمَهْرُ الْأَوَّلُ أَمِ [ع١٦أ/] الْمَهْرُ الثَّانِي وَلَا عِبْرَةَ بِتَزْوِيجِ عَمِّهَا لَهَا بِغَيْرِ وِكَالَةٍ مِنْهَا؟

أَجَابَ: لَا عِبْرَةَ بِتَزْوِيجِ عَمِّهَا لَهَا بِغَيْرِ وِكَالَةٍ سَابِقَةٍ أَوْ إِجَازَةٍ لَاحِقَةٍ، وَالنِّكَاحُ هُوَ الثَّانِي، وَيَجِبُ مَا سَمَّى الْأَبُ فَقَطْ وَالْحَالُ هَذِهِ، فَإِنْ كَانَ بَلَغَهَا نِكَاحُ الْعَمِّ فَسَكَتَتْ، ثُمَّ وَكَّلَتِ الْأَبَ فَالنِّكَاحُ هُوَ الْأَوَّلُ، [ط٢٨/] وَتَثْبُتُ التَّسْمِيَتَانِ فِي الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّهَا مَسْأَلَةُ تَجْدِيدِ النِّكَاحِ، وَفِيهَا أَقْوَالٌ:

(أ) قَالَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ: يَجِبُ كِلَا الْمَهْرَيْنِ.

(ب) وَذَكَرَ فِي (الْمُنْيَةِ): أَنَّهُ الْأَصَحُّ.

(ج) وَذَكَرَ عِصَامٌ: أَنَّهُ يَجِبُ الثَّانِي فَقَطْ، وَلَمْ يَذْكُرْ خِلَافًا.

(د) وَذَكَرَ الْقَاضِي: أَنَّهُ لَا يَجِبُ الثَّانِي؛ إِلَّا إِذَا قَصَدَ الزِّيَادَةَ عَلَى الْأَوَّلِ، فَيَجِبُ الثَّانِي فَقَطْ، وَالْحَالُ هَذِهِ بِدَلَالَةِ حَلِفِهِ عَمَلًا بِقَوْلِ عِصَامٍ وَالْقَاضِي، وَهُوَ مَقْصُودُ الْأَبِ، لَا سِيَّمَا وَقَدِ اقْتَصَرَ عَلَيْهِ كَثِيرٌ مِنَ الْأَصْحَابِ فِي مُصَنَّفَاتِهِمْ.

وَفِي إِيجَابِ التَّسْمِيَتَيْنِ إِجْحَافٌ بِالزَّوْجِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَبَضَ الْعَمُّ مَهْرَ بِنْتِ أَخِيهِ الْبَالِغَةِ مِنْ غَيْرِ إِذْنِهَا

١٣٥ = سُئِلَ: فِي عَمٍّ قَبَضَ مَهْرَ بِنْتِ أَخِيهِ الْبَالِغَةِ مِنْ زَوْجِهَا بِلَا وِكَالَةٍ سَابِقَةٍ، وَلَا إِجَازَةٍ لَاحِقَةٍ، وَاسْتَهْلَكَهُ، وَمَاتَتْ عَنْ بِنْتٍ وَأُمٍّ، وَمَنْ ذُكِرَ مِنَ الزَّوْجِ وَالْعَمِّ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ الْعَمَّ فِي قَبْضِ الْمَهْرِ بِمَنْزِلَةِ الْأَجْنَبِيِّ، فَالدَّفْعُ إِلَيْهِ كَالدَّفْعِ إِلَى الْأَجْنَبِيِّ، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ فَبِالدَّفْعِ إِلَيْهِ لَمْ يَبْرَإِ الزَّوْجُ، فَالْمَهْرُ بَاقٍ بِذِمَّتِهِ دَيْنًا لَهَا،

وَبِمَوْتِهَا صَارَ مَعَ مَا تَرَكَتْهُ إِرْثًا عَنْهَا لِوَرَثَتِهَا عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى، يَتَقَاضَى بِهِ الزَّوْجُ، وَالزَّوْجُ يَرْجِعُ عَلَى الْعَمِّ [س٢١أ، ط٣٠/] بِمَا قَبَضَهُ جَمِيعَهُ حَيْثُ اسْتَهْلَكَهُ؛ لِأَنَّهُ قَبَضَ مَا لَيْسَ لَهُ قَبْضُهُ وَاسْتَهْلَكَهُ، فَيَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِ مَالِكُهُ، غَايَتُهُ لَهُ (الْمَقَاصَّةُ)[1] بِمِثْلِ مَالِهِ، وَإِنِ اشْتُبِهَ عَلَيْكَ الْأَمْرُ فَانْظُرْ فِي الْفَصْلِ الْعِشْرِينَ مِنْ دَعْوَى الْمَهْرِ مِنْ (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) يَظْهَرُ لَكَ هَذَا التَّحْرِيرُ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الزَّوْجَ لَهُ مُطَالَبَةُ الْعَمِّ بِمَا قَبَضَ، وَلِوَرَثَتِهَا مُطَالَبَةُ الزَّوْجِ، فَلِلْبِنْتِ النِّصْفُ، وَلِلْأُمِّ السُّدُسُ، وَلِلزَّوْجِ الرُّبُعُ، وَلِلْعَمِّ مَا بَقِيَ، كَمَا هُوَ الْحُكْمُ فِي سَائِرِ تَرِكَتِهَا. تَدَبَّرْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَجْدِيدُ النِّكَاحِ

١٣٦ = سُئِلَ: فِي يَتِيمَةٍ زَوَّجَهَا ابْنُ ابْنِ عَمِّهَا الْعَصَبَةُ بِدُونِ مَهْرِ مِثْلِهَا، وَقَبَضَ أَكْثَرَ وَمَاتَ، وَبَلَغَتْ هَلْ لَهَا طَلَبُ مَهْرِ مِثْلِهَا وَالرُّجُوعُ بِمَا دَفَعَهُ الزَّوْجُ لِابْنِ ابْنِ عَمِّهَا، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ وَصِيًّا عَلَيْهَا؟

١٣٧ = وَهَلْ يَجِبُ تَجْدِيدُ النِّكَاحِ بِبُلُوغِهَا أَمْ لَا؟

١٣٦ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّهُ إِنْ كَانَ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ لَا [س١٩ب، ك١٨أ/] يَصِحُّ.

١٣٧ج= وَيَجِبُ تَجْدِيدُ النِّكَاحِ، وَإِنْ كَانَ بِغَبْنٍ يَسِيرٍ يَصِحُّ لِتَسَاهُلِ النَّاسِ فِيهِ، وَلَيْسَ لِابْنِ ابْنِ الْعَمِّ قَبْضُ شَيْءٍ مِنَ الْمَهْرِ، وَتَرْجِعُ بِهِ عَلَى الزَّوْجِ، وَهُوَ - أَيِ: الزَّوْجُ - يَرْجِعُ بِمَا دَفَعَهُ فِي تَرِكَةِ ابْنِ ابْنِ الْعَمِّ إِنْ كَانَ لَهُ تَرِكَةٌ، وَإِلَّا تَأَخَّرَتِ الْمُطَالَبَةُ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: المقاصصة.

إِذَا قَبَضَ الْأَبُ الْمَهْرَ وَاسْتَهْلَكَهُ كَانَ دَيْنًا عَلَيْهِ

١٣٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ صَغِيرَةً مِنْ أَبِيهَا، وَدَفَعَ لَهُ مَالًا عَلَى جِهَةِ التَّزْوِيجِ، وَمَاتَ بَعْدَ أَنِ اسْتَهْلَكَ الْمَالَ وَلَمْ يَتَّفِقِ التَّزْوِيجُ، وَمَاتَ الْخَاطِبُ وَمَضَتْ مُدَّةُ سِنِينَ، وَالْآنَ وَلَدُهُ يُطَالِبُ الْمَخْطُوبَةَ بِمَا دَفَعَ أَبُوهُ إِلَى أَبِيهَا، فَهَلْ يَلْزَمُهَا ذَلِكَ؟ وَالْحَالُ أَنَّهَا لَمْ تَقْبِضْ مِنْهُ شَيْئًا، وَأَنَّهُ لَمْ يَتْرُكْ مَالًا أَصْلًا وَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: مَا قَبَضَهُ الْأَبُ وَاسْتَهْلَكَهُ دَيْنٌ عَلَيْهِ، يُطَالَبُ بِهِ فِي إِرْثِهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ إِرْثٌ لَا يَلْزَمُ أَحَدًا مِنْ وَرَثَتِهِ وَفَاؤُهُ، فَلَا يَلْزَمُ الْمَخْطُوبَةَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الرِّشْوَةُ مِنْ أَجْلِ الزَّوَاجِ

١٣٩ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ أَبَى أَقَارِبُهَا أَنْ يُزَوِّجُوهَا إِلَّا أَنْ يَدْفَعَ لَهُمُ الزَّوْجُ كَذَا، فَوَعَدَهُمْ بِهِ هَلْ يَلْزَمُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ، وَلَوْ دَفَعَ فَلَهُ أَنْ يَأْخُذَهُ قَائِمًا أَوْ هَالِكًا؛ لِأَنَّهُ رِشْوَةٌ، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجِبُ مَا جُعِلَ لِلسُّمْعَةِ فِي الْمَهْرِ

١٤٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً بِمَهْرٍ عَلَى أَنَّ مِنْهُ كَذَا سُمْعَةً، هَلْ يَجِبُ مَا جُعِلَ لِلسُّمْعَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجِبُ مَا جُعِلَ لِلسُّمْعَةِ، وَإِنَّمَا يَجِبُ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ أَنَّهُ هُوَ الْمَهْرُ، وَأَنَّ مَا عَدَاهُ سُمْعَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سَمَّى الْمَهْرَ مَرَّتَيْنِ بِقِيمَتَيْنِ مُخْتَلِفَتَيْنِ

١٤١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ بِمِائَةٍ وَعِشْرِينَ بِحَضْرَةِ جَمَاعَةٍ يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِحَضْرَتِهِمْ، ثُمَّ تَوَاضَعَ الزَّوْجُ مَعَ الْأَبِ عَلَى أَنْ يَدْخُلَا إِلَى (الْمَحْكَمَةِ)[1] وَيَعْقِدَا النِّكَاحَ ثَانِيًا عَلَى سَبْعِينَ؛ خَشْيَةً مِنْ كَثْرَةِ الْمَحْصُولِ، فَهَلِ الْمَهْرُ هُوَ الْأَوَّلُ أَمْ يَبْطُلُ بِالتَّسْمِيَةِ الثَّانِيَةِ؟

أَجَابَ: الْمَهْرُ هُوَ الْأَوَّلُ، وَهُوَ الْمِائَةُ وَالْعِشْرُونَ، حَيْثُ ثَبَتَتِ الْمُوَاضَعَةُ بِالْبَيِّنَةِ أَوْ بِإِقْرَارِ الزَّوْجِ أَوْ بِنُكُولِهِ عَنِ الْيَمِينِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَى شَيْءٍ لَهَا، وَشَيْءٍ لِأَبِيهَا، وَشَيْءٍ لِعَمِّهَا

١٤٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَى خَمْسَةٍ وَثَمَانِينَ لِأَبِيهَا، وَعِشْرِينَ كِسْوَةً لَهَا، وَخَمْسَةٍ لِعَمِّهَا، هَلِ الْجَمِيعُ لَهَا أَمْ لِكُلٍّ مَا سُمِّيَ؟

أَجَابَ: الْكُلُّ لَهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَتَعَرَّضَ شَخْصٌ يَقُولُ: إِنَّهَا فَلَّاحَتِي وَلِي كَذَا

١٤٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ زَوْجَةً، فَتَعَرَّضَ لَهُ شَخْصٌ يَقُولُ: هَذِهِ فَلَّاحَتِي، وَأَطْلُبُ عَلَيْهَا خِلْعَةً، هَلْ يَجُوزُ أَنْ يُحْكَمَ لَهُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

وَهَلْ يَحْرُمُ عَلَيْهِ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَحْرُمُ عَلَيْهِ ذَلِكَ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، [ع١٦ب/] وَمَنْ حَكَمَ بِذَلِكَ مُعْتَقِدًا حِلَّهُ؛ كَفَرَ، وَالْمَفْرُوضُ عَلَى حُكَّامِ الْمُسْلِمِينَ وَفَّقَهُمُ اللهُ تَعَالَى لِنُصْرَةِ الدِّينِ كَفُّ يَدِ الْمُتَعَرِّضِ لِمِثْلِ ذَلِكَ، وَإِلَّا وَقَعَ الْجَمِيعُ فِي مَهَاوِي الْمَهَالِكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: المحلة.

بِكْرَانِ زُوِّجَتَا مِنْ رَجُلَيْنِ فَادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّهُ وَجَدَ زَوْجَتَهُ ثَيِّبًا فَرَدَّهَا وَأَخَذَ زَوْجَةَ الْآخَرِ

١٤٤ = سُئِلَ: فِي بِكْرَيْنِ زُوِّجَتَا مِنْ رَجُلَيْنِ، وَدَخَلَ كُلٌّ بِزَوْجَتِهِ، فَادَّعَى أَحَدُهُمَا بَعْدَ الدُّخُولِ أَنَّهُ وَجَدَ زَوْجَتَهُ [س ١٢٠أ/] ثَيِّبًا وَرَدَّهَا عَلَى أَهْلِهَا، وَاسْتَرَدَّ نَظِيرَتَهَا قَهْرًا عَلَى زَوْجِهَا، بَعْدَ أَنْ هَجَمَ عَلَى بَيْتِ زَوْجِهَا لَيْلًا بِالْقَرْيَةِ بِجَمَاعَةٍ مِنَ الْفَلَّاحِينَ، وَيُرِيدُ فَسْخَ النِّكَاحِ، وَزَوْجَتُهُ تَدَّعِي أَنَّهُ افْتَضَّ بَكَارَتَهَا، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا وَيَلْزَمُهُ التَّعْزِيرُ؟

١٤٥ = وَهَلْ إِذَا رَمَاهَا بِالزِّنَا يَجِبُ اللِّعَانُ بِطَلَبِهَا؟

١٤٦ = وَهَلْ عَلَى تَقْدِيرِ أَنَّهَا وُجِدَتْ ثَيِّبًا يُحْكَمُ عَلَيْهَا بِالزِّنَا، فَيَلْزَمُهَا قَتْلٌ أَوْ حَدٌّ أَوْ تَعْزِيرٌ؟

١٤٧ = وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا أَمْ لَا؟ أَفْتُونَا مَأْجُورِينَ.

١٤٤ج= أَجَابَ: لَا عِبْرَةَ بِقَوْلِهِ: وَجَدْتُهَا ثَيِّبًا؛ لِأَنَّهُ لَوْ وَجَدَهَا كَذَلِكَ حَقِيقَةً؛ فَعَلَيْهِ كَمَالُ [ك١٨ب/] الْمَهْرِ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَلَيْسَ لَهُ خِيَارُ الْفَسْخِ بِهِ.

١٤٦ج= وَلَا يَلْزَمُ مِنَ الثَّيَابَةِ الزِّنَا؛ لِأَنَّ الْبَكَارَةَ تَزُولُ بِوَثْبَةٍ أَوْ حَيْضَةٍ أَوْ كِبَرِ سِنٍّ وَنَحْوِ ذَلِكَ، فَلَا يَلْزَمُ الْمَرْأَةَ شَيْءٌ، وَمَنْ فَعَلَ بِهَا شَيْئًا مِمَّا [ط٢٩/] ذُكِرَ فَقَدْ عَصَى اللهَ تَعَالَى.

١٤٧ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَرْأَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَالْمَهْرُ جَمِيعُهُ تَقَرَّرَ بِالْخَلْوَةِ الصَّحِيحَةِ.

١٤٥ج= وَإِذَا رَمَاهَا بِالزِّنَا وَطَالَبَتْهُ وَجَبَ اللِّعَانُ.

وَعَلَيْهِ رَدُّ نَظِيرَتِهَا إِلَى مَوْضِعِ غَصْبِهَا مِنْهُ، وَيُحْبَسُ إِلَى أَنْ يُحْضِرَهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَخَلَ بِزَوْجَتِهِ فَادَّعَى أَنَّهَا ثَيِّبٌ وَادَّعَتْ أَنَّهَا بِكْرٌ

١٤٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ دَخَلَ بِزَوْجَتِهِ الْبِكْرِ الْبَالِغَةِ فَادَّعَى أَنَّهُ وَجَدَهَا ثَيِّبًا، فَقِيلَ لَهُ: كَيْفَ ذَلِكَ؟ فَقَالَ: قَدْ جِئْتُهَا مِرَارًا فَوَجَدْتُهَا ثَيِّبًا. فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: الْحُكْمُ وُجُوبُ جَمِيعِ الْمَهْرِ وَتَقَرُّرُهُ عَلَيْهِ بِتَمَامِهِ وَكَمَالِهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهَا فِي الْبَكَارَةِ لِنَفْيِ (الْعَارِ)[1] عَنْهَا، وَإِذَا اتَّهَمَهَا بِغَيْرِهِ؛ يُعَزَّرُ، وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي حَقِّهَا، وَإِنْ قَذَفَهَا بِصَرِيحِ الزِّنَا؛ وَجَبَ عَلَيْهِ اللِّعَانُ بِطَلَبِهَا، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

زَوَّجَهَا أَخُوهَا بِالْوِكَالَةِ وَقَبَضَتِ الْأُمُّ مَهْرَهَا

١٤٩ = سُئِلَ: فِي كَبِيرَةٍ زَوَّجَهَا أَخُوهَا بِالْوِكَالَةِ عَنْهَا، وَقَبَضَتْ أُمُّهَا مَهْرَهَا، وَصَرَفَتْهُ فِي جِهَازِهَا بِلَا إِذْنِهَا وَلَا عِلْمِهَا، وَمَاتَ الزَّوْجُ فَادَّعَتْ عَلَى وَصِيِّهِ، فَقَالَ: دَفَعَ الزَّوْجُ لِأُمِّكِ. وَصَدَّقَتْهُ الْأُمُّ، هَلْ لِلْبِنْتِ أَخْذُ الْمَهْرِ مِنْ تَرِكَتِهِ أَوْ تَرْجِعُ عَلَى أُمِّهَا بِمَا قَبَضَتْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ الدَّفْعَ لِلْأُمِّ كَالدَّفْعِ لِلْأَجْنَبِيِّ، فَلَهَا أَخْذُ الْمَهْرِ مِنْ تَرِكَتِهِ؛ لِأَنَّهُ دَيْنٌ عَلَيْهِ، وَمَا قَبَضَتْهُ الْأُمُّ مَضْمُونٌ عَلَيْهَا، وَهُوَ مِنْ جُمْلَةِ تَرِكَتِهِ، فَيُوَفَّى بِهِ مَهْرُهَا، وَالْوَصِيُّ قَائِمٌ مَقَامَ الْمَيِّتِ فِي الدَّعْوَى عَلَيْهِ بِالْمَهْرِ وَالرُّجُوعِ عَلَى الْأُمِّ بِمَا قَبَضَتْهُ مِنْهُ، وَالْحَالُ هَذِهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: العارض.

• ادَّعَى دَفْعَ الْمَهْرِ لِأُمِّهَا يَلْزَمُهُ أَنْ يَدْفَعَهُ لَهَا وَيَرْجِعَ عَلَى الْأُمِّ

١٥٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَنَازَعَ مَعَ زَوْجَتِهِ فِي مَهْرِهَا: الزَّوْجَةُ تَدَّعِي مَهْرَهَا عَلَيْهِ، وَهُوَ يَقُولُ: دَفَعْتُ إِلَى أُمِّكِ. وَالْأُمُّ تُنْكِرُ، هَلْ لِزَوْجَتِهِ أَنْ تُطَالِبَهُ بِمَهْرِهَا؟ وَهُوَ إِنْ أَثْبَتَ عَلَى الْأُمِّ شَيْئًا يَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهَا، وَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لَا وِلَايَةَ لِلْأُمِّ فِي قَبْضِ الْمَهْرِ، سَوَاءٌ كَانَتِ الْبِنْتُ كَبِيرَةً [س٢٠ب/] أو صَغِيرَةً، وَلَا وِصَايَةَ لَهَا عَلَيْهَا، فَلِلْبِنْتِ أَخْذُ الْمَهْرِ مِنْ زَوْجِهَا، وَهُوَ يَرْجِعُ عَلَى الْأُمِّ إِنْ أَثْبَتَ أَخْذَهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

السَّفَرُ بِالزَّوْجَةِ

١٥١ = سُئِلَ: فِيمَنْ تَزَوَّجَتْ فِي بَلَدٍ، وَدَخَلَ بِهَا زَوْجُهَا فِي ذَلِكَ الْبَلَدِ، هَلْ تُجْبَرُ عَلَى السَّفَرِ مَعَهُ إِذَا طَلَبَهَا لِبَلَدٍ آخَرَ، وَإِنْ وَكَانَ بَيْنَهُمَا مُدَّةُ السَّفَرِ أَمْ لَا؟

وَإِذَا طَلَبَهَا لِذَلِكَ فَامْتَنَعَتْ تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا وَكِسْوَتُهَا بِامْتِنَاعِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: اخْتَلَفَ الْإِفْتَاءُ فِي ذَلِكَ، فَظَاهِرُ الرِّوَايَةِ أَنَّهَا تُجْبَرُ عَلَى [ع١٧أ/] أَنْ تُسَافِرَ مَعَهُ إِذَا أَوْفَاهَا الْمُعَجَّلَ.

(أ) وَذَكَرَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) أَنَّ الْفَتْوَى عَلَيْهِ، فَهُوَ إِفْتَاءٌ بِظَاهِرِ الرِّوَايَةِ.

(ب) وَأَفْتَى أَبُو الْقَاسِمِ الصَّفَّارُ، وَتَبِعَهُ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ بِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ مُطْلَقًا بِغَيْرِ رِضَاهَا.

(جـ) وَصَرَّحَ فِي (شَرْحِ الْمُخْتَارِ) بِذَلِكَ، قَالَ: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَأَفْتَى بَعْضُهُمْ بِأَنَّهُ إِذَا أَوْفَاهَا الْمُعَجَّلَ وَالْمُؤَجَّلَ وَكَانَ مَأْمُونًا لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهَا، وَإِلَّا فَلَا.

(د) قَالَ صَاحِبُ الْمَجْمَعِ فِي شَرْحِهِ: وَبِهِ يُفْتَى، وَقَدْ أَفْتَى بِهِ شَيْخُ مَشَايِخِنَا الشِّهَابُ الْحَلَبِيُّ قَاطِعًا بِهِ، وَصُورَةُ إِفْتَائِهِ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لِلْمَرْأَةِ عَلَى زَوْجِهَا مَهْرٌ حَالٌّ أَوْ مُؤَجَّلٌ، [ك١٩أ/] وَكَانَ مَأْمُونًا عَلَيْهَا، وَكَانَ الطَّرِيقُ آمِنًا؛ فَلَهُ نَقْلُهَا حَيْثُ أَرَادَ، وَلَيْسَ لَهَا الِامْتِنَاعُ حِينَئِذٍ، فَإِنِ امْتَنَعَتْ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا وَلَا كِسْوَةَ مُدَّةَ امْتِنَاعِهَا. وَتَكَرَّرَ إِفْتَاؤُهُ بِذَلِكَ كَمَا هُوَ مُسَطَّرٌ بِفَتَاوَاهُ. وَكَذَا أَفْتَى غَيْرُهُ مِنْ أَهْلِ عَصْرِهِ وَمِنْ أَهْلِ عَصْرِنَا بِهِ، وَنَحْنُ نُفْتِي بِهِ لِمُوَافَقَتِهِ لِظَاهِرِ الرِّوَايَةِ وَانْتِفَاءِ الْمَضَارَّةِ، مَعَ كَوْنِهِ مَأْمُونًا عَلَيْهَا، وَكَوْنِ الطَّرِيقِ آمِنًا، مَعَ أَنَّهُ عَمَلٌ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم﴾ [الطلاق: ٦]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَعَثَ إِلَى مَخْطُوبَتِهِ دَرَاهِمَ وَاخْتَلَفَا هَلْ هِيَ مِنَ الْمَهْرِ أَمْ هَدِيَّةٌ

١٥٢ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا بَعَثَ الْخَاطِبُ إِلَى مَخْطُوبَتِهِ شَيْئًا مِنْ جِنْسِ النَّقْدَيْنِ أَوْ مِمَّا لَا يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ ثُمَّ اخْتَلَفَا بَعْدَ الْعَقْدِ فَقَالَ الزَّوْجُ إِنَّمَا بَعَثْتُهُ لِيُحْسَبَ مِنَ الْمَهْرِ وَقَالَتْ هُوَ هَدِيَّةٌ هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا أَمْ قَوْلُهُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ وَغَيْرُهُ، يَعْنِي بِيَمِينِهِ مُعَلِّلًا بِأَنَّهُ الْمُمْلِكُ، وَهُوَ أَعْرَفُ بِجِهَةِ التَّمْلِيكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْأَبِ مُطَالَبَةُ الزَّوْجِ بِمَهْرِ ابْنَتِهِ الصَّغِيرَةِ

١٥٣ = سُئِلَ: هَلْ لِلْأَبِ مُطَالَبَةُ الزَّوْجِ بِمَهْرِ ابْنَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَهُ الْمُطَالَبَةُ بِهِ حَيْثُ كَانَتْ صَغِيرَةً، سَوَاءٌ كَانَتْ بِكْرًا أَمْ ثَيِّبًا، وَسَوَاءٌ دَخَلَ بِهَا أَمْ لَا، أَوْ كَانَتْ بِكْرًا بَالِغَةً وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا زَوْجُهَا وَلَمْ تَنْهَ عَنْ قَبْضِهِ، وَإِذَا كَانَتْ كَبِيرَةً ثَيِّبًا لَا يَمْلِكُ الْمُطَالَبَةَ بِهِ إِلَّا بِوِكَالَةٍ عَنْهَا، دَخَلَ بِهَا أَمْ لَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَزَوَّجَ صَغِيرَةً لَا تُطِيقُ الْجِمَاعَ بِمَهْرٍ مَعْلُومٍ

١٥٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ صَغِيرَةً لَا تُطِيقُ الْجِمَاعَ بِمَهْرٍ مَعْلُومٍ، هَلْ لِأَبِيهَا الْمُزَوِّجِ الْمُطَالَبَةُ بِمَهْرِهَا وَحَبْسُهُ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لِلْأَبِ مُطَالَبَةُ الزَّوْجِ بِمَهْرِ الصَّغِيرَةِ الَّتِي لَا تُوطَأُ، وَإِنْ زُوِّجَتْ يَوْمَ وُلِدَتْ، وَيُجْبَرُ الزَّوْجُ عَلَى دَفْعِ الْمَهْرِ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ يَجِبُ بِنَفْسِ الْعَقْدِ؛ إِذْ هُوَ بَدَلُ الْبُضْعِ، وَقَدْ مَلَكَهُ فَيُطَالَبُ بِهِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَيُحْبَسُ فِيهِ حَتَّى يُوَفِّيَهُ أَوْ يَظْهَرَ إِعْسَارُهُ لِقَاضِيهِ. هَذَا أَصَحُّ مَا قِيلَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِرْسَالُ مَبْلَغٍ قَبْلَ الدُّخُولِ لِمَصَالِحِ الزَّوْجَةِ

١٥٥ = سُئِلَ: فِيمَا تُعُورِفَ فِي [ع١٧ب/] تَزْوِيجِ الْأَبْكَارِ مِنْ إِرْسَالِهِ مَبْلَغًا مَعْلُومًا، مُسَمًّى بِالشُّرُوطِ، يَصْرِفُهُ أَهْلُ الزَّوْجَةِ فِي حَمَّامِهَا وَأُجْرَةِ الْمَاشِطَةِ وَثَمَنِ حِنَّاءٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ، وَمَبْلَغًا آخَرَ لِتَنْجِيدِ لُحُفِهَا وَفُرُشِهَا وَتَبْيِيضِ أَوَانِيهَا النُّحَاسِ، وَإِرْسَالِهِ طَعَامًا مُهَيَّأً إِلَى بَيْتِ الْعَرُوسِ لَيْلَةَ الْبِنَاءِ بِهَا، إِذَا اسْتَمَرَّ ذَلِكَ بَيْنَ أَهْلِ بَلَدِهِ قَدِيمًا وَحَدِيثًا، بِحَيْثُ إِذَا أَرَادَ الزَّوْجُ أَنْ لَا يُرْسِلَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ يَشْتَرِطُ نَفْيَ ذَلِكَ [ك١٩ب/] وَقْتَ الْعَقْدِ، فَهَلْ يَكُونُ هَذَا دَاخِلًا تَحْتَ قَوْلِهِمْ: (الْمَشْرُوطُ)[1] عُرْفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا، فَيَكُونُ لَازِمًا شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمُقَرَّرُ فِي الْكُتُبِ مِنْ قَوْلِهِمُ: الْمَعْرُوفُ كَالْمَشْرُوطِ، يُوجِبُ إِلْحَاقَ مَا ذُكِرَ بِالْمَشْرُوطِ، فَيَؤُولُ الْأَمْرُ إِلَى أَنَّ مَا ذُكِرَ يَؤُولُ مُقْتَضَاهُ إِلَى أَنَّهُ كَأَنَّهُ تَزَوَّجَهَا عَلَى الْمَبْلَغِ الَّذِي سَمَّاهُ مِنَ النَّقْدِ، وَعَلَى الْمَبْلَغِ الْمُسَمَّى بِالشُّرُوطِ الَّذِي يُصْرَفُ فِي الْحَمَّامِ وَأُجْرَةِ الْمَاشِطَةِ وَثَمَنِ الْحِنَّاءِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، وَالْمَبْلَغِ الَّذِي يُنَجَّدُ بِهِ فُرُشُهَا

(١) فِي ط: الْمَعْرُوفُ.

وَيُبَيَّضُ بِهِ أَوَانِيهَا، وَإِرْسَالِ الطَّعَامِ الْمُهَيَّأِ، فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ الْمَبْلَغُ الَّذِي يُرْسَلُ إِلَى بَيْتِ الْعَرُوسِ لَيْلَةَ الْبِنَاءِ مَعْلُومَ الْقَدْرِ مِنَ الدَّرَاهِمِ كَانَ لَازِمًا [س٢١ب/] لُزُومَ الْمَهْرِ لِلْعِلْمِ بِهِ وَعَدَمِ جَهَالَتِهِ، وَإِنْ كَانَ مَجْهُولًا لِإِرَادَةِ مَا سَيُصْرَفُ أُجْرَةً لِلْحَمَّامِ وَالْمَاشِطَةِ وَثَمَنِ الْحِنَّاءِ وَغَيْرِ ذَلِكَ فِي وَقْتِهِ؛ أَوْجَبَ فَسَادَ التَّسْمِيَةِ؛ إِذْ لَا يُعْلَمُ كَمْ أُجْرَةُ الْحَمَّامِ وَكَذَا وَكَذَا فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ، وَإِذَا فَسَدَتْ، وَجَبَ مَهْرُ الْمِثْلِ، كَمَا هُوَ مُقَرَّرٌ مَشْهُورٌ. هَذَا إِذَا ذُكِرَ عَلَى سَبِيلِ أَنَّهُ مِنَ الْمَهْرِ، وَإِنْ ذُكِرَ عَلَى سَبِيلِ الْعُدَّةِ فَهُوَ غَيْرُ لَازِمٍ بِالْكُلِّيَّةِ، إِلَّا أَنْ يَتَبَرَّعَ الزَّوْجُ، وَالَّذِي يَظْهَرُ أَنَّهُ يُذْكَرُ عَلَى سَبِيلِ الْعُدَّةِ، لَا أَنَّهُ مِنْ مُسَمَّى الْمَهْرِ، لِأَنَّهُ يُوجِبُ فَسَادَ التَّسْمِيَةِ وَوُجُوبَ مَهْرِ الْمِثْلِ.

(أ) وَفِي (الْخَانِيَّةِ) مَا هُوَ كَالصَّرِيحِ فِي ذَلِكَ، قَالَ فِيهَا: رَجُلٌ تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَى عَشَرَةِ دَرَاهِمَ وَثَوْبٍ، وَلَمْ يَصِفِ الثَّوْبَ؛ كَانَ لَهَا عَشَرَةُ دَرَاهِمَ، وَلَوْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا؛ كَانَ لَهَا خَمْسَةُ دَرَاهِمَ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ مُتْعَتُهَا أَكْثَرَ، فَيَكُونُ لَهَا ذَلِكَ، انْتَهَى.

(ب) وَقَدْ جَعَلَ فِي (الْبَحْرِ) تَسْمِيَةَ الثَّوْبِ لَغْوًا.

(ج) وَقَدْ زَاغَ فَهْمُ صَاحِبِ الْبَحْرِ، وَأَخِيهِ صَاحِبِ النَّهْرِ فِيهِ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ. وَحَمْلُهُ عَلَى الْعُدَّةِ يُوَضِّحُ الْكَلَامَ (وَيَنْفِي)[1] الْمَلَامَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

سَلَّمَ ابْنَتَهُ الصَّغِيرَةَ إِلَى زَوْجِهَا قَبْلَ قَبْضِ الْمُعَجَّلِ

١٥٦ = سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ سِنُّهَا نَحْوُ تِسْعِ سِنِينَ، زَفَّهَا وَالِدُهَا عَلَى زَوْجِهَا قَبْلَ قَبْضِ جَمِيعِ مُعَجَّلِ صَدَاقِهَا، وَالْآنَ يُرِيدُ اسْتِرْدَادَهَا إِلَيْهِ، وَالْمُطَالَبَةَ بِالْمُعَجَّلِ، وَهِيَ تَدَّعِي الْبُلُوغَ وَتَنْهَاهُ عَنْ قَبْضِهِ، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهَا فِي الْبُلُوغِ حَيْثُ احْتُمِلَ، وَيُمْنَعُ الْأَبُ مِنَ الْمُطَالَبَةِ أَمْ لَا؟

(١) في س: وينتهي.

أَجَابَ: نَعَمْ يُقْبَلُ قَوْلُهَا فِي دَعْوَى الْبُلُوغِ، فَيُمْنَعُ الْأَبُ مِنْ مُطَالَبَةِ الزَّوْجِ؛ لِانْقِطَاعِ وِلَايَتِهِ بِالْبُلُوغِ وَالنَّهْيِ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

زَوَّجَ ابْنَتَهُ الصَّغِيرَةَ وَأَقَرَّ بِقَبْضِ مَهْرِهَا

١٥٧ = سُئِلَ: عَنْ وَالِدٍ بِكْرٍ صَغِيرَةٍ زَوَّجَهَا لِصَغِيرٍ وَقَبِلَ لَهُ عَقْدَ النِّكَاحِ عَلَيْهَا أَبُوهُ بِمَهْرٍ مَعْلُومٍ، وَأَقَرَّ أَبُوهَا بِقَبْضِهِ مِنْ أَبِيهِ الْمُتَوَفَّى، هَلْ يَصِحُّ إِقْرَارُهُ بِقَبْضِهِ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

١٥٨ = وَإِذَا قُلْتُمْ يَصِحُّ إِقْرَارُهُ بِذَلِكَ: هَلْ إِذَا ادَّعَى الْأَبُ أَنَّ إِقْرَارَهُ كَانَ [ط٣١/] كَاذِبًا تَصِحُّ دَعْوَاهُ بِذَلِكَ أَمْ لَا تَصِحُّ؟ كَيْفَ الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

١٥٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ يَصِحُّ إِقْرَارُ الْأَبِ بِقَبْضِ الْمَهْرِ وَالْحَالُ هَذِهِ.

١٥٨ج= وَلَا يُعْتَبَرُ قَوْلُهُ: إِنَّ الْإِقْرَارَ كَانَ كَاذِبًا، وَلَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ بِهِ عِنْدَ الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ، وَمُحَمَّدٍ لِتَنَاقُضِهِ، وَاسْتَحْسَنَ أَبُو يُوسُفَ تَحْلِيفَ الْمُقِرِّ لَهُ، فَيَحْلِفُ الزَّوْجُ عَلَى قَوْلِهِ أَنَّهُ مَا يَعْلَمُ أَنَّ إِقْرَارَهُ كَانَ كَاذِبًا، وَعَلَى قَوْلِهِ الْفَتْوَى كَمَا هُوَ مُصَرَّحٌ بِهِ فِي غَالِبِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِقْرَارُ الْأَبِ بِقَبْضِ مَهْرِ ابْنَتِهِ مِنَ الزَّوْجِ

١٥٩ = سُئِلَ: فِي إِقْرَارِ الْأَبِ بِقَبْضِ مَهْرِ ابْنَتِهِ مِنَ الزَّوْجِ مَا حُكْمُهُ؟

أَجَابَ:

(أ) قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَإِقْرَارُ الْأَبِ بِقَبْضِ الصَّدَاقِ عِنْدَ إِنْكَارِهَا [ع١١٨/] وَعَدَمِ الْبَيِّنَةِ غَيْرُ مَقْبُولٍ إِنْ كَانَتْ وَقْتَهُ بَالِغَةً، وَإِلَّا فَمَقْبُولٌ.

(ب) وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): أَقَرَّ الْأَبُ بِقَبْضِ الصَّدَاقِ إِنْ بِكْرًا صُدِّقَ، وَإِنْ ثَيِّبًا لَا، وَقَدْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّ الْأَبَ [ك٢٠أ، س١٢٢أ/] يَمْلِكُ قَبْضَ صَدَاقِ الْبِكْرِ الْبَالِغَةِ، وَمَنْ مَلَكَ الْإِنْشَاءَ مَلَكَ الْإِقْرَارَ، وَالَّذِي يَتَحَرَّرُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: أَنَّ الْأَبَ إِذَا أَقَرَّ بِقَبْضِ مَهْرِ الصَّغِيرَةِ يَصِحُّ إِجْمَاعًا، وَبِصَدَاقِ الثَّيِّبِ الْبَالِغَةِ لَا يَصِحُّ إِجْمَاعًا، وَبِصَدَاقِ الْبِكْرِ الْبَالِغَةِ فِيهِ خِلَافٌ، وَالْأَكْثَرُ عَلَى صِحَّتِهِ مَا لَمْ يَتَقَدَّمْ مِنْهَا نَهْيٌ، فَاغْتَنِمْ هَذَا التَّحْرِيرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَبَضَ مَهْرَ ابْنَتِهِ الصَّغِيرَةِ وَأَنْفَقَ عَلَيْهَا

١٦٠ = سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ زَوَّجَهَا أَبُوهَا وَقَبَضَ مَهْرَهَا، وَأَخْبَرَ أَنَّهُ أَنْفَقَ عَلَيْهَا مِنْهُ، وَصَرَفَ عَلَى بَابِ الْقَاضِي، فَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي ذَلِكَ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِيمَا لَمْ يُكَذِّبْهُ الظَّاهِرُ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ يَصْرِفُ عَلَى بَابِ الْقَاضِي مَا هُوَ أُجْرَةٌ، لَا مَا هُوَ رِشْوَةٌ، وَهَذَا إِذَا أَعْطَى بِنَفْسِهِ لِلْقَاضِي، أَمَّا إِذَا أَخَذَ بِيَدِهِ وَلَمْ يُمْكِنْهُ مَنْعُهُ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ أَخَذَ أُجْرَةَ مِثْلِهِ أَوْ أُزِيدَ، وَكُلُّ ذَلِكَ مُصَرَّحٌ بِهِ فِي الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَمَرَ الْأَبُ زَوْجَ الصَّغِيرَةِ أَنْ يَدْفَعَ الْمَهْرَ لِغَرِيمِهِ فَمَاتَتْ قَبْلَ الدُّخُولِ

١٦١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عَقَدَ نِكَاحَهُ عَلَى صَغِيرَةٍ بِمَهْرٍ قَدْرُهُ مِائَتَا قِرْشٍ، وَأَمَرَهُ أَبُوهَا بِدَفْعِ الْمِائَتَيْنِ لِغَرِيمٍ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنٌ (فَأَوْفَاهَا)[1] لَهُ، وَمَاتَتْ قَبْلَ الدُّخُولِ هَلْ لِلزَّوْجِ الرُّجُوعُ بِنِصْفِ الْمَهْرِ الَّذِي اسْتَحَقَّهُ إِرْثًا عَنْهَا عَلَى الْأَبِ إِنْ كَانَ حَيًّا، وَعَلَى تَرِكَتِهِ إِنْ كَانَ مَيِّتًا أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: فأداها. وفي س (فوفاها).

أَجَابَ: لِلزَّوْجِ ذَلِكَ فِي تَرِكَةِ الْأَبِ إِنْ كَانَ مَيِّتًا، وَإِنْ كَانَ حَيًّا يُطَالَبُ بِهِ؛ لِأَنَّهُ ضَمِنَ الْمَهْرَ لَهَا، فَصَارَ دَيْنًا عَلَيْهِ، فَيُوَرَّثُ وَيُقَسَّمُ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى، وَالزَّوْجُ لَهُ مِمَّا تَرَكَتِ النِّصْفُ فَيُطَالِبُ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَابَ عَنْ زَوْجَتِهِ قَبْلَ الدُّخُولِ، فَفَسَخَ الْقَاضِي نِكَاحَهَا

١٦٢ = سُئِلَ: فِي بِكْرٍ غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً، فَفَسَخَ الْقَاضِي الشَّافِعِيُّ نِكَاحَهَا عَلَى مَذْهَبِهِ الْقَائِلِ بِهِ، وَمَاتَ الزَّوْجُ بَعْدَهُ هَلْ لِوَرَثَتِهِ الرُّجُوعُ بِمَا قَبَضَتْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لِوَرَثَتِهِ الرُّجُوعُ بِهِ؛ إِذْ وَرَثَتُهُ تَقُومُ مَقَامَهُ فِي طَلَبِ مَا هُوَ وَاجِبٌ لَهُ، وَرَدُّ مَا قَبَضَتْ وَاجِبٌ لَهُ شَرْعًا لَوْ كَانَ حَيًّا، فَتَقُومُ وَرَثَتُهُ مَقَامَهُ فِيمَا هُوَ لَهُ قَطْعًا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَلْزَمُ إِلَّا مَا سُمِّيَ وَقْتَ الْعَقْدِ أَوْ زِيدَ عَلَيْهِ

١٦٣ = سُئِلَ نَظْمًا:

يَا سَيِّدِي أَفْتِي سَائِلًا وَافَاكَا ... يَرْجُو جَوَابًا شَافِيًا فُتْيَاكَا
هَلْ يُلْزَمُ الزَّوْجُ بِمَا لَمْ يجب ... بِذِكْرِهِ تَسْمِيَةٌ فِي الْمَهْرِ
مِنْ أَبْيَضَ أَوْ أَزْرَقَ وَغَيْرِهِ ... تَفَضَّلُوا دُمْتُمْ بِمَحْضِ خَيْرِهِ

أَجَابَ: [س٢٢ب/]

الْحَمْدُ لِلهِ الْحَمِيدِ الصَّمَدِ ... الْوَاحِدِ الْفَرْدِ الَّذِي لَمْ يَلِدِ
لَا يُلْزَمُ الزَّوْجُ بِمَا لَمْ يُذْكَرِ ... مِنْ أَبْيَضَ أَوْ أَزْرَقَ أَوْ أَسْمَرَ
وَالْفَرْضُ مَا سُمِّيَ وَقْتَ الْعَقْدِ ... أَوْ زِيدَ مِنْ عَرَضٍ لَهَا أَوْ نَقْدِ

هَـذَا جَـوَابُ الْحَـقِّ بِالتَّمْكِـينِ قَـدْ قَـالَهُ الْفَقِـيرُ خَـيْرُ الدِّينِ
مُـصَـلِّـيًـا وَحَـامِـدًا مُـسَـلِّـمًـا مُـبَـجِّـلًا مُـعَـظِّـمًـا مُـكَـرِّمًـا

طَلَبَتْ مَهْرَهَا وَادَّعَى الزَّوْجُ إِيصَالَهُ إِلَى الْأَبِ

١٦٤ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ ادَّعَتْ عَلَى زَوْجِهَا بِمَهْرِهَا الْمَشْرُوطِ تَعْجِيلُهُ بَعْدَ الدُّخُولِ بِهَا صَغِيرَةٌ، وَالْآنَ بَلَغَتْ وَتَطْلُبُهُ [ع١٨ب، ط٣٢/] مِنَ الزَّوْجِ، وَهُوَ يَدَّعِي إِيصَالَهُ لِلْأَبِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ شَرْعًا، نَرْجُو الْجَوَابَ بِالنَّقْلِ الصَّرِيحِ وَالْقَوْلِ الصَّحِيحِ؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ كَثُرَ النَّقْلُ فِيهَا وَالْكَلَامُ عَلَيْهَا، وَحَاصِلُ مَا هُوَ الْمَرْضِيُّ فِيهَا لِعُلَمَائِنَا:

(أ) فَأَمَّا صَاحِبُ الْمَذْهَبِ، وَهُوَ الْإِمَامُ الْأَوْجَبُ[1]، وَصَاحِبَاهُ فَقَدِ اتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ لَا يُقْبَلُ قَوْلُ الزَّوْجِ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ شَرْعِيَّةٍ؛ لِأَنَّهُ دَيْنٌ بِذِمَّتِهِ يَدَّعِي أَنَّهُ وَفَّاهُ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجَةِ؛ لِأَنَّهَا مُنْكِرَةٌ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ بِيَمِينِهِ.

(ب) وَقَالَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ: إِنْ كَانَ الزَّوْجُ بَنَى بِهَا [ك٢٠ب/] - أَيْ: دَخَلَ - فَإِنَّهُ يُمْنَعُ مِنْهَا مِقْدَارُ مَا جَرَتِ الْعَادَةُ بِتَعْجِيلِهِ، وَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمَرْأَةِ فِيمَا زَادَ عَلَى الْمُعَجَّلِ، فَإِذَا اطَّرَدَتِ الْعَادَةُ بِذَلِكَ؛ لَزِمَ بِهَا الْعَمَلُ، وَلَا يَكُونُ ذَلِكَ مُدَافِعًا لِمَذَاهِبِ الْأَئِمَّةِ الثَّلَاثَةِ بِالْبُرْهَانِ، بَلِ اخْتِلَافٌ بِاخْتِلَافِ عَادَةِ الْأَزْمَانِ، فَهُوَ اخْتِلَافُ عَصْرٍ وَأَوَانٍ، لَا اخْتِلَافُ حُجَّةٍ وَبُرْهَانٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) كذا بالأصول، ولعله: (الأوجد).

زَوَّجَ كُلٌّ مِنْهُمَا مُوَلِّيَتَهُ لِلْآخَرِ وَإِحْدَاهُمَا لَا تُطِيقُ الْوَطْءَ

١٦٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ زَوَّجَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مُوَلِّيَتَهُ لِلْآخَرِ، وَاسْتُوْفِيَ الْمَهْرَانِ، وَإِحْدَاهُمَا لَا تُطِيقُ الْجِمَاعَ، هَلْ لِلْآخَرِ حَبْسُ مُوَلِّيَتِهِ حَتَّى يُسَلِّمَهُ وَلِيُّ الصَّغِيرَةِ الصَّغِيرَةَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يُجْبَرُ وَلِيُّ الَّتِي لَا تُطِيقُ الْجِمَاعَ عَلَى تَسْلِيمِهَا، وَلَا يُجْبَرُ الْآخَرُ، بَلْ يَحْرُمُ عَلَيْهِ تَسْلِيمُهَا وَإِنْ سَلَّمَهَا يَسْتَرِدَّهَا حَتَّى تُطِيقَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اخْتَلَفَ الْأَبُ مَعَ الزَّوْجِ فِي كَوْنِهَا تُطِيقُ الْوَطْءَ

١٦٦ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَرَادَ الزَّوْجُ الدُّخُولَ بِزَوْجَتِهِ الصَّغِيرَةِ قَائِلًا: إِنَّهَا تُطِيقُ الْوَطْءَ، وَالْأَبُ يَقُولُ: لَا تُطِيقُهُ. مَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَتْ ضَخْمَةً سَمِينَةً تُطِيقُ الرِّجَالَ وَسَلَّمَ الْمَهْرَ الْمَشْرُوطَ تَعْجِيلُهُ يُجْبَرُ الْأَبُ عَلَى تَسْلِيمِهَا لِلزَّوْجِ، عَلَى الْأَصَحِّ مِنَ الْأَقْوَالِ، فَيَنْظُرُ الْقَاضِي إِنْ كَانَتْ مِمَّنْ تَخْرُجُ أَخْرَجَهَا، وَنَظَرَ إِلَيْهَا إِنْ صَلَحَتْ لِلرِّجَالِ أَمَرَ أَبَاهَا بِدَفْعِهَا لِلزَّوْجِ، وَإِلَّا لَا، وَإِنْ كَانَتْ مِمَّنْ لَا تَخْرُجُ أَمَرَ بِمَنْ يَثِقُ بِهِنَّ مِنَ النِّسَاءِ، فَإِنْ قُلْنَ: إِنَّهَا تُطِيقُ الرِّجَالَ وَتَحْتَمِلُ الْجِمَاعَ؛ أَمَرَ الْأَبَ بِدَفْعِهَا إِلَى الزَّوْجِ، وَإِنْ قُلْنَ: لَا تَحْتَمِلُ؛ لَا يَأْمُرُ بِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

هَرَبَتْ مِنْ زَوْجِهَا لِكَوْنِهَا لَا تُطِيقُ الْوَطْءَ

١٦٧ = سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ لَا تَتَحَمَّلُ الْوَطْءَ خَافَتْ مِنْ زَوْجِهَا فَهَرَبَتْ مِنْ بَيْتِهِ إِلَى بَيْتِ أَبَوَيْهَا، فَآوَتْهَا أُمُّهَا هَلْ يَلْزَمُ أُمَّهَا التَّعْزِيرُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ أُمَّهَا التَّعْزِيرُ بِذَلِكَ، بَلْ حَيْثُ كَانَتْ لَا تُطِيقُ الْوَطْءَ لَا يَصِحُّ تَسْلِيمُهَا لِلزَّوْجِ، وَتُرَدُّ إِلَى (أَبِيهَا)[1] حَتَّى تُطِيقَ، فَيُسَلِّمُهَا وَلِيُّهَا الْأَحَقُّ بِإِمْسَاكِهَا لَهُ بَعْدَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٢٣أ/]

لَا يَصِحُّ لِلْوَلِيِّ أَنْ يَهَبَ مَهْرَ مُوَلِّيَتِهِ لِغَيْرِهِ

١٦٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِأَخِيهِ: زَوِّجْ ابْنَتِي الصَّغِيرَةَ، وَتَزَوَّجْ بِمَهْرِهَا، فَزَوَّجَهَا بِإِذْنِهِ لِرَجُلٍ، وَسَمَّى لَهَا مَهْرًا، وَتَزَوَّجَ أُخْتَهُ، وَسَمَّى لَهَا مَهْرًا، وَدَخَلَ كُلٌّ بِزَوْجَتِهِ قَبْلَ قَبْضِ الْمَهْرِ، وَبَلَغَتِ الصَّغِيرَةُ وَمَاتَ أَبُوهَا، هَلْ إِذَا وَكَّلَتْ أَخَاهَا أَوْ غَيْرَهُ فِي طَلَبِ مَهْرِهَا مِنْ زَوْجِهَا يُجْبَرُ الزَّوْجُ عَلَى الدَّفْعِ؟

وَكَذَلِكَ مِنْ جَانِبِ أُخْتِ الزَّوْجِ إِذَا وَكَّلَتْهُ فِي خَلَاصِ مَهْرِهَا مِنْ زَوْجِهَا يُجْبَرُ عَلَى دَفْعِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لِكُلٍّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا أَنْ تُوَكِّلَ فِي خَلَاصِ مَهْرِهَا، وَلَا يَصِحُّ أَنْ يَهَبَ أَبُو الصَّغِيرَةِ مَهْرَهَا لِعَمِّهَا أَوْ غَيْرِهِ؛ إِذْ لَا مِلْكَ لَهُ فِيهِ، بَلْ هُوَ خَالِصُ مِلْكِهَا لَا يَمْلِكُ أَبُوهَا هِبَتَهُ وَلَا الْإِبْرَاءَ مِنْهُ، وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ هِبَةَ الدَّيْنِ مِنْ غَيْرِ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنِ لَا تَصِحُّ، فَلَوْ قَدَّرْنَا أَنَّ لَهُ دَيْنًا عَلَى زَوْجِ ابْنَتِهِ فَوَهَبَهُ لِأَخِيهِ؛ لَا تَصِحُّ الْهِبَةُ فِيهِ. وَالْحَاصِلُ أَنَّ الْمَهْرَ الثَّابِتَ بِذِمَّةِ الزَّوْجِ لَا يَبْرَأُ عَنْهُ إِلَّا بِإِبْرَاءِ زَوْجَتِهِ الْبَالِغَةِ الْعَاقِلَةِ أَوْ هِبَتِهَا أَوْ دَفْعِهِ لَهَا أَوْ لِمَأْذُونِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

زَوَّجَهَا أَبُوهَا بِمَهْرِ مِثْلِ عَمَّتِهَا

١٦٩ = سُئِلَ: فِي بِكْرٍ بَالِغَةٍ زَوَّجَهَا أَبُوهَا بِمِثْلِ مَهْرِ عَمَّتِهَا، هَلْ يَجُوزُ النِّكَاحُ بِمِقْدَارِ مَهْرِهَا نُقُودًا أَوْ أَمْتِعَةً [ع١١٩أ، ك١٢١أ/] مَعْلُومَةَ الْمِثْلِ أَوِ الْقِيمَةِ؟

---

(١) في ع: بيتها.

١٧٠ = وَهَلْ إِذَا تَعَوَّضَ لَهَا كَرْمًا عَنِ الْمَهْرِ يَلْزَمُهَا أَمْ لَا، حَيْثُ لَمْ تَأْذَنْ صَرِيحًا وَلَا دَلَالَةً؟

١٦٩ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ النِّكَاحُ وَلَهَا مِثْلُ مَهْرِ عَمَّتِهَا مِنْ كُلِّ شَيْءٍ، عُلِمَ أَنَّهَا أُمْهِرَتْ بِهِ، عَلِمَ الزَّوْجُ بِمِقْدَارِهِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ، لَكِنْ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلِمَهُ؛ فَلَهُ الْخِيَارُ عِنْدَ عِلْمِهِ بِهِ إِنْ شَاءَ قَبِلَ النِّكَاحَ بِهِ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ، وَلَا خِيَارَ لِلزَّوْجَةِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الذَّخِيرَةِ، وَمَجْمَعِ الْفَتَاوِي) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ.

١٧٠ج= وَلَا يَلْزَمُهَا أَخْذُ الْكَرْمِ حَيْثُ لَمْ يُوجَدْ مِنْهَا إِذْنٌ بِهِ صَرِيحًا وَلَا دَلَالَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَجَّلَتِ الْمُبَانَةُ الْمَهْرَ الْمُؤَجَّلَ إِلَى الْبَيْنُونَةِ

١٧١ = سُئِلَ: فِي الْمُبَانَةِ إِذَا أَجَّلَتْ مَا كَانَ مِنَ الْمَهْرِ مُؤَجَّلًا إِلَى أَقْرَبِ الْأَجَلَيْنِ إِلَى مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ، هَلْ يَتَأَجَّلُ وَلَا تَمْلِكُ الرُّجُوعَ عَنِ التَّأْجِيلِ بَعْدَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَتَأَجَّلُ، وَلَا تَمْلِكُ الرُّجُوعَ فِيهِ؛ إِذْ كُلُّ دَيْنٍ أَجَّلَهُ صَاحِبُهُ يَلْزَمُ تَأْجِيلُهُ إِلَّا فِي مَسَائِلَ، ذَكَرَهَا [ط٣٣/] صَاحِبُ الْأَشْبَاهِ فِي كِتَابِ الْمُدَايَنَاتِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَزَوَّجَ رَجُلٌ وَلَمْ يُسَمِّ مَهْرًا لِلْمَرْأَةِ

١٧٢ = سُئِلَ: مِنْ غَزَّةَ مِنْ مَوْلَانَا الشَّيْخِ صَالِحِ ابْنِ الْعَلَّامَةِ صَاحِبِ التَّنْوِيرِ (التَّمَرْتَاشِيِّ)[1] بِمَا صُورَتُهُ يَقُولُ الْفَقِيرُ: إِذَا تَزَوَّجَ رَجُلٌ بِنْتَ زَيْدٍ، وَلَمْ يُسَمِّ لَهَا مَهْرًا هَلْ لَهَا مُطَالَبَتُهُ بِمَهْرِ مِثْلِهَا، أَوْ يُقَالُ لَهَا: اصْبِرِي حَتَّى يَطَأَهَا أَوْ يَمُوتَ، فَالْمَرْجُوُّ تَحْرِيرُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ وَالْإِطْنَابُ فِي الْجَوَابِ فِي هَذَا الْمَقَامِ بِمَا لَا مَزِيدَ عَلَيْهِ مِنَ الْكَلَامِ؟

---

(١) زيادة من س.

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ صَرَّحَ بِهَا الزَّيْلَعِيُّ، وَالْكَمَالُ، وَابْنُ مَلَكٍ، وَابْنُ السَّاعَاتِي، وَصَاحِبُ كَمَالِ الرِّوَايَةِ. وَغَيْرُهُمْ.

(أ) قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: (وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ أَوْ نَفَاهُ فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا) [س٢٣ب/] أَيْ: وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ لَهَا الْمَهْرَ فِي الْعَقْدِ أَوْ نَفَاهُ؛ فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا، إِنْ وَطِئَ أَوْ مَاتَ عَنْهَا، وَكَذَا إِذَا مَاتَتْ هِيَ عَنْهُ؛ لِأَنَّ الْوَاجِبَ بِالْعَقْدِ فِي مِثْلِهِ مَهْرُ الْمِثْلِ، وَلِهَذَا كَانَ لَهَا أَنْ تُطَالِبَهُ بِهِ قَبْلَ الدُّخُولِ، فَيَتَأَكَّدُ وَيَتَقَرَّرُ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا، أَوِ الدُّخُولِ عَلَى مَا مَرَّ فِي الْمَهْرِ الْمُسَمَّى فِي الْعَقْدِ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَجِبُ بِنَفْسِ الْعَقْدِ شَيْءٌ، وَكَذَا بِالدُّخُولِ وَالْمَوْتِ عِنْدَ بَعْضِهِمْ. انْتَهَى.

(ب) وَفِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: (وَلَنَا أَنَّ الْمُتْعَةَ خَلَفٌ عَنْ مَهْرِ الْمِثْلِ) قَالَ: وَلَا نُسَلِّمُ أَنَّ مَا سُلِّمَ لِلْمَدْخُولِ بِهَا فِي مُقَابَلَةِ الْبُضْعِ، بَلْ بِقَبُولِهَا الْعَقْدَ عَلَى نَفْسِهَا الْمُلْصَقَ بِهِ الْمَالُ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ﴾ [النساء: ٢٤]، وَلِهَذَا كَانَ لَهَا الْمُطَالَبَةُ بِهِ قَبْلَ الدُّخُولِ، غَيْرَ أَنَّ بِالدُّخُولِ يَتَقَرَّرُ مَا كَانَ عَلَى شَرَفِ السُّقُوطِ.

(ج) وَفِي (شَرْحِ الْمَجْمَعِ) لِابْنِ مَلَكٍ: وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ فِي الْعَقْدِ مَهْرًا أَوْ شَرَطَ أَنْ لَا مَهْرَ؛ تَوَجَّبَ مَهْرُ الْمِثْلِ بِالْعَقْدِ إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ، لَا بِالدُّخُولِ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: إِنْ دَخَلَ بِهَا؛ يَجِبُ مَهْرُ الْمِثْلِ، وَإِنْ مَاتَ لَا يَجِبُ شَيْءٌ. انْتَهَى.

فَقَدْ جُعِلَ الْعَقْدُ سَبَبَ الْوُجُوبِ، وَالدُّخُولُ وَالْمَوْتُ إِنَّمَا هُمَا مُؤَكِّدَانِ لَهُ، كَمَا فِي صُورَةِ التَّسْمِيَةِ، وَالْعَقْدُ مُوجِبٌ، وَأَحَدُهُمَا مُؤَكِّدٌ لَهُ؛ إِذْ هُوَ قَبْلُ غَيْرُ مُتَأَكِّدٍ، وَلِذَلِكَ بِالطَّلَاقِ يَسْقُطُ نِصْفُ الْمُسَمَّى فِي صُورَةِ التَّسْمِيَةِ، وَمَهْرُ الْمِثْلِ فِي عَدَمِهَا، وَلَا شَكَّ

أَنَّ لَهَا فِي صُورَةِ التَّسْمِيَةِ (وَمَهْرِ الْمِثْلِ)[١]: الْمُطَالَبَةَ قَبْلَ وُجُودِ أَحَدِهِمَا، كَمَا هُوَ مُصَرَّحٌ بِهِ فِي كَلَامِهِمْ قَاطِبَةً.

(د) وَفِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) أَيْضًا: وَيَصِحُّ الرَّهْنُ بِمَهْرِ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّهُ كَالْمُسَمَّى فِي كَوْنِهِ دَيْنًا. انْتَهَى.

وَقَدِ اسْتَعْمَلَ [ك٢١ب/] أَصْحَابُ الْمُتُونِ مِثْلَ هَذِهِ الْعِبَارَةِ فِي صُورَةِ التَّسْمِيَةِ:

فَفِي (الْهِدَايَةِ): فَلَهَا الْمُسَمَّى إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ.

وَفِي (مُلْتَقَى الْأَبْحُرِ): لَزِمَ الْمُسَمَّى بِالدُّخُولِ أَوْ مَوْتِ أَحَدِهِمَا، وَنِصْفُهُ بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ.

وَفِي مَتْنِ (الْكَنْزِ): وَإِنْ سَمَّاهَا أَوْ دُونَهَا؛ فَلَهَا عَشَرَةٌ بِالْوَطْءِ أَوِ الْمَوْتِ، وَهَكَذَا فِي بَقِيَّةِ الْمُتُونِ [ع١٩ب/].

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ أَصْحَابَ الْمُتُونِ سَاوَوْا فِي التَّعْبِيرِ فِي لُزُومِ الْمُسَمَّى، وَفِي لُزُومِ مَهْرِ الْمِثْلِ بِأَحَدِهِمَا، وَذَلِكَ أَنَّ بِأَحَدِهِمَا يَتَأَكَّدُ لُزُومُ الْبَدَلِ وَكَانَ قَبْلُ لَازِمًا لَكِنْ عَلَى شَرَفِ السُّقُوطِ بِالطَّلَاقِ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ قَبْلَ الدُّخُولِ أَوْجَبَ فَسَادَ سَبَبِ الْمِلْكِ: إِمَّا فِي الْكُلِّ فِي صُورَةِ عَدَمِ التَّسْمِيَةِ، أَوْ فِي النِّصْفِ فِي وُجُودِهَا، كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ)، فَإِذَا لَمْ يُوجَدْ طَلَاقٌ؛ فَالسَّبَبُ صَحِيحٌ مُوجِبٌ لِإِشْغَالِ الذِّمَّةِ، فَلَهَا الْمُطَالَبَةُ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْمَهْرَ وَاجِبٌ شَرْعًا حُكْمًا لَهُ، فَلَا يُحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِهِ إِنْ لَمْ يُسَمَّ إِبَانَةً لِشَرَفِ الْمَحَلِّ لِإِظْهَارِ خَطَرِهِ، فَلَا يُسْتَهَانُ بِهِ، وَإِذَا فَقَدْ تَأَكَّدَ شَرْعًا بِإِظْهَارِ شَرَفِهِ مَرَّةً بِإِظْهَارِ (الشَّهَادَةِ)[٢]، وَمَرَّةً بِإِلْزَامِ الْمَالِ، كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ فِي (الْفَتْحِ) فَلَوْ لَزِمَهَا [س١٢٤أ/]

---

(١) زيادة من س.

(٢) في س: الشبهات.

تَسْلِيمُ نَفْسِهَا قَبْلَ قَبْضِ مَهْرِ الْمِثْلِ؛ لَزِمَتْ الِاسْتِهَانَةُ بِهِ وَجَرَيَانُ (الْبَذْلِ)[1] فِيهِ، وَهُوَ مِمَّا لَا يَجُوزُ، فَالدُّخُولُ أَوِ الْمَوْتُ شَرْطٌ فِي (تَقَرُّرِهِ)[2] وَتَأَكُّدِهِ، لَا فِي أَصْلِ وُجُوبِهِ، وَلَا يَخْفَى أَنَّ قَوْلَهُمْ: يَجِبُ إِنْ وَطِئَ أَوْ مَاتَ. لَا يُفِيدُ نَفْيَ الْوُجُوبِ بِعَدَمِهِمَا، إِنَّمَا هُوَ مَسْكُوتٌ عَنْهُ، فَقَدْ تَقَرَّرَ فِي الْأُصُولِ أَنَّ التَّعْلِيقَ لَا يُوجِبُ الْعَدَمَ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ مَفْهُومِ الشَّرْطِ الْمُقَرَّرَةُ الْمُحَرَّرَةُ عِنْدَهُمْ، وَالْحَامِلُ لَهُمْ عَلَى اسْتِعْمَالِ هَذِهِ الْعِبَارَةِ: أَنَّ الشَّافِعِيَّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى لَا يَقُولُ بِوُجُوبِ شَيْءٍ لِلْمُفَوَّضَةِ بِالْمَوْتِ عَلَى مَا نَقَلَهُ عُلَمَاؤُنَا عَنْهُ، وَإِلَّا فَفِي (الْمِنْهَاجِ) لِلنَّوَوِيِّ: وَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَهُمَا -يَعْنِي: قَبْلَ الْفَرْضِ وَالْوَطْءِ- لَمْ يَجِبْ مَهْرُ الْمِثْلِ فِي الْأَظْهَرِ كَالطَّلَاقِ. قُلْتُ: الْأَظْهَرُ وُجُوبُهُ وَاللهُ أَعْلَمُ. قَالَ الْمَحَلِّيُّ فِي (شَرْحِهِ) لِأَنَّ الْمَوْتَ كَالْوَطْءِ فِي تَقَرُّرِ الْمُسَمَّى، فَكَذَا فِي إِيجَابِ مَهْرِ الْمِثْلِ فِي التَّفْوِيضِ. انْتَهَى.

وَكَذَا مَالِكٌ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى [ط ٣٤/] فِي صُورَةِ نَفْيِ الْمَهْرِ، فَأَرَادُوا بِذَلِكَ تَحْقِيقَ الْمُخَالَفَةِ، كَمَا هُوَ دَأْبُهُمْ فِيمَا يُخَالِفُونَ فِيهِ، فَقَدْ ظَهَرَ أَمْرُ هَذَا الْفَرْعِ نَقْلًا وَتَفَقُّهًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَبْسُ الْمَهْرِ الْمُعَجَّلِ

١٧٣ = سُئِلَ: فِي الرَّجُلِ يُدَّعَى عَلَيْهِ بِمَهْرِ زَوْجَتِهِ الْمُعَجَّلِ، وَيَثْبُتُ بِإِقْرَارِهِ أَوْ بِالْبَيِّنَةِ، هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَحْبِسَهُ مَعَ دَعْوَاهُ الْإِعْسَارَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ أَكْثَرَتْ عُلَمَاؤُنَا الْكَلَامَ عَلَيْهَا، وَفِيهَا اخْتِلَافُ الْفَتْوَى، أَمَّا الْمُتُونُ وَهِيَ غَالِبًا لَا تَمْشِي إِلَّا عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ فَهِيَ قَاطِبَةً عَلَى أَنَّ الْقَاضِيَ يَحْبِسُهُ فِي الْمَهْرِ الْمُعَجَّلِ بِطَلَبِ الْمُدَّعِي قَالُوا لِأَنَّ الْإِقْدَامَ عَلَى الِالْتِزَامِ دَلِيلُ الْيَسَارِ،

(١) في س: البدل.
(٢) في ع: تقريره.

وَالْخَصَّافُ ذَكَرَ فِي (أَدَبِ الْقَاضِي) أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْمَطْلُوبِ؛ لِأَنَّ الْعُسْرَةَ أَصْلٌ فِي بَنِي آدَمَ، فَالْمَدْيُونُ مُتَمَسِّكٌ بِالْأَصْلِ وَالطَّالِبُ يَدَّعِي أَمْرًا عَارِضًا فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمَطْلُوبِ. وَذَكَرَ فِي (الْمَبْسُوطِ) فِيمَا إِذَا وَجَبَ الدَّيْنُ بَدَلًا عَمَّا لَيْسَ بِمَالٍ كَالْمَهْرِ وَبَدَلِ الْخُلْعِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَطْلُوبِ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ. انْتَهَى.

فَقَدْ نُسِبَ كُلٌّ مِنَ الْقَوْلَيْنِ إِلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَفِي (الْبَحْرِ لِابْنِ نَجِيمٍ) بَعْدَ كَلَامٍ كَثِيرٍ فِي الْمَسْأَلَةِ وَسَوْقِ ثَلَاثَةِ أَقْوَالٍ: [ك٢٢أ/] وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ مَا فِي (الْمُخْتَصَرِ) يَعْنِي (الْكَنْزَ) خِلَافُ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ وَالْمُفْتَى بِهِ، وَقَدْ نَقَلَ الطَّرْسُوسِيُّ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) فِي الْمَسْأَلَةِ خَمْسَةَ أَقْوَالٍ، هَذَا وَنَحْنُ نُفْتِي بِحَبْسِهِ فِي الْمَهْرِ الْمُعَجَّلِ بِطَلَبِ الْمُدَّعِي مُنْذُ زِيَادَةٍ عَلَى سِتِّينَ سَنَةً؛ أَخْذًا بِمَا فِي الْمُتُونِ، وَمَا شَاءَ اللهُ كَانَ، وَمَا لَمْ يَشَأْ لَا يَكُونُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا نَفَقَةَ لِمَنْ لَا تُطِيقُ الْوَطْءَ

١٧٤ = سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ لَا تَحْتَمِلُ الْوَطْءَ، هَلْ لَهَا نَفَقَةٌ عَلَى زَوْجِهَا أَمْ لَا؟

١٧٥ = وَهَلْ يُحْبَسُ فِي مَهْرِهَا أَمْ لَا؟

١٧٤ج= أَجَابَ: لَيْسَ لَهَا نَفَقَةٌ عَلَى زَوْجِهَا إِذْ هِيَ جَزَاءُ الِاحْتِبَاسِ وَلَيْسَ لَهُ عَلَيْهَا احْتِبَاسٌ وَالْحَالُ هَذِهِ.

١٧٥ج= وَأَمَّا الْمَهْرُ: فَإِنْ كَانَ [ع١٢٠أ/] مُوسِرًا؛ طُولِبَ بِهِ وَحُبِسَ فِيهِ عِنْدَنَا فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ. وَفِي (الْبَقَالِي) قِيلَ: لَيْسَ لِلْأَبِ أَنْ يُطَالِبَ الزَّوْجَ [س٢٤ب/] بِمَهْرِ ابْنَتِهِ الصَّغِيرَةِ إِلَى أَنْ تَصِيرَ بِحَالٍ يَنْتَفِعُ بِهَا، وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ الْجَدِيدُ الْأَصَحُّ، هَذَا إِذَا كَانَ مُوسِرًا، فَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا يَجِبُ إِنْظَارُهُ إِلَى الْمَيْسَرَةِ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البَقَرَة: ٢٨٠]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

زَوَّجَ ابْنَتَهُ بِدُونِ مَهْرٍ شَارِطًا عَلَى الزَّوْجِ أَنْ يُزَوِّجَ ابْنَتَهُ مِنْ أَخِيهَا

١٧٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ زَوَّجَ آخَرَ ابْنَتَهُ بِخَمْسَةٍ وَعِشْرِينَ قِرْشًا، مُنْقِصًا لَهَا عَنْ مَهْرِ مِثْلِهَا، شَارِطًا عَلَى الْآخَرِ أَنْ يُزَوِّجَ ابْنَتَهُ مِنِ ابْنِهِ الْبَالِغِ بِعِشْرِينَ وَعَقَدَ لِابْنِهِ فِي غَيْبَتِهِ بِذَلِكَ، فَرَدَّ الِابْنُ النِّكَاحَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: نِكَاحُ الِابْنِ قَدِ ارْتَدَّ بِرَدِّهِ، وَشَرْطُ الْأَبِ أَنْ يُزَوِّجَ أَخَاهَا الَّذِي هُوَ ابْنُهُ بِمَنْزِلَةِ شَرْطٍ مَا لَهَا فِيهِ نُفْعٌ، وَعِنْدَ فَوَاتِهِ يَنْعَدِمُ الرِّضَا بِالْمُسَمَّى، فَيُكَمَّلُ مَهْرُ مِثْلِهَا لَهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

زَوَّجَ أَخَاهُ الْيَتِيمَ ثُمَّ بَعْدَ بُلُوغِهِ تَزَوَّجَ خَالَتَهَا مُرِيدًا بِذَلِكَ فَسْخَ نِكَاحِ الْأُولَى

١٧٧ = سُئِلَ: عَنْ رَجُلٍ زَوَّجَ أَخَاهُ الْيَتِيمَ زَوْجَةً، وَدَفَعَ مَهْرَهَا وَمَاتَ، وَانْقَضَتْ عِدَّةُ زَوْجَتِهِ، وَبَلَغَ الْيَتِيمُ فَتَزَوَّجَهَا وَدَخَلَ بِهَا، وَهِيَ خَالَةُ الْأُولَى، مُخْتَارًا فَسْخَ نِكَاحِهَا قَبْلَ الدُّخُولِ، وَلَمْ يَقْضِ الْقَاضِي بِالْفَسْخِ بَعْدُ فَمَا حُكْمُ نِكَاحَيْهِمَا؟

أَجَابَ: أَمَّا الْأُولَى فَنِكَاحُهَا صَحِيحٌ، وَلَهُ خِيَارُ الْفَسْخِ بِالْبُلُوغِ بِشَرْطِ الْقَضَاءِ، وَمَا لَمْ يُقْضَ بِهِ فَهُوَ بَاقٍ حَتَّى يَتَوَارَثَا بِالْمَوْتِ قَبْلَهُ، وَنِكَاحُ الثَّانِيَةِ غَيْرُ صَحِيحٍ لِمَا فِيهِ مِنَ الْجَمْعِ بَيْنَ الْخَالَةِ وَبَيْنَ بِنْتِ أُخْتِهَا، وَإِذَا قُضِيَ بِفَسْخِ نِكَاحِ الْأُولَى يَسْتَرِدُّ الْمَهْرَ الَّذِي دَفَعَهُ الْمَيِّتُ؛ إِذِ الْفَسْخُ بِخِيَارِ الْبُلُوغِ لَيْسَ بِطَلَاقٍ، وَيَجِبُ التَّفْرِيقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الثَّانِيَةِ كَيْ لَا يَلْزَمَ ارْتِكَابُ الْمَحْظُورِ اغْتِرَارًا بِصُورَةِ الْعَقْدِ، وَيَجِبُ لَهَا بِالْوَطْءِ وَإِنْ تَكَرَّرَ الْأَكْثَرُ مِنَ الْمُسَمَّى (وَمِنْ)[1] مَهْرِ الْمِثْلِ، وَإِنْ أَرَادَ أَنْ يُجَدِّدَ عَقْدَ النِّكَاحِ عَلَيْهَا بَعْدَ أَنْ فَسَخَ الْقَاضِي نِكَاحَ الْأُولَى؛ جَازَ؛ لِزَوَالِ الْعِلَّةِ، وَهِيَ الْجَمْعُ بَيْنَ مَنْ يَحْرُمُ

(١) في س: وهو.

الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا، وَيَثْبُتُ النَّسَبُ وَالْعِدَّةُ بَعْدَ الْوَطْءِ مِنْ وَقْتِ التَّفْرِيقِ، وَلَا نَفَقَةَ لَهَا عَلَيْهِ فِيهَا لِأَنَّهُ نِكَاحٌ فَاسِدٌ، وَلَا نَفَقَةَ فِي عِدَّةِ النِّكَاحِ الْفَاسِدِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

بَابُ الْقَسْمِ

لَمْ يَجِبْ عَلَى نَبِيِّنَا عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ الْمُسَاوَاةُ بَيْنَ نِسَائِهِ فِي الْبَيْتُوتَةِ

١٧٨ = سُئِلَ: فِي النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم هَلْ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يُسَاوِيَ بَيْنَ زَوْجَاتِهِ فِي الْمَأْكَلِ وَالْمَشْرَبِ وَالنَّوْمِ كَمَا هُوَ عَلَيْنَا؟

أَجَابَ: الْمَنْصُوصُ عَلَيْهِ فِي كُتُبِ الْفِقْهِ وَكُتُبِ التَّفْسِيرِ أَنَّ الْقَسْمَ هُوَ [ط٣٥/] الْمُسَاوَاةُ فِي الْبَيْتُوتَةِ عَلَيْهِ صلى الله عليه وسلم لَمْ يَكُنْ وَاجِبًا عَلَى الصَّحِيحِ، وَقَدْ ذَكَرَ الرَّازِيُّ أَنَّ الْقَوْلَ [ك٢٢ب/] بِوُجُوبِهِ عَلَيْهِ صلى الله عليه وسلم ضَعِيفٌ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْمَفْهُومِ مِنَ الْآيَةِ الشَّرِيفَةِ، وَأَمَّا الْمَأْكَلُ وَالْمَشْرَبُ وَالْمَلْبَسُ الْمُعَبَّرُ عَنْهَا بِالنَّفَقَةِ عِنْدَهُمْ فَلَا تَجِبُ فِيهِ التَّسْوِيَةُ عَلَى أَحَدٍ عِنْدَنَا عَلَى الْمُفْتَى بِهِ مِنِ اعْتِبَارِ حَالِ الزَّوْجَيْنِ، كَمَا حَرَّرَهُ شُرَّاحُ (الْهِدَايَةِ وَالْكَنْزِ) فِي مَحَلِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٢٥/]

لَوْ سَافَرَ الرَّجُلُ وَأَقَامَ فِي بَلْدَةٍ لَهُ فِيهَا زَوْجَةٌ لَا يَجِبُ أَنْ يَقْسِمَ لَهَا بِقَدْرِ مَا أَقَامَ عِنْدَ الْأُخْرَى

١٧٩ = سُئِلَ: فِي الرَّجُلِ إِذَا سَافَرَ مِنْ بَلْدَةٍ لَهُ بِهَا زَوْجَةٌ إِلَى بَلْدَةٍ أُخْرَى بَيْنَهَا وَبَيْنَ (الْأُولَى)[1] زِيَادَةٌ عَنْ مَسَافَةِ الْقَصْرِ لَهُ بِهَا زَوْجَةٌ أُخْرَى، هَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَقْضِيَ لَهَا قَسْمًا بِمِقْدَارِ مَا أَقَامَ عِنْدَ الْأُخْرَى أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجِبُ عَلَيْهِ ذَلِكَ، وَمَا مَضَى فَهُوَ هَدَرٌ، قَالَ فِي (الْمَبْسُوطِ):

وَإِنْ سَافَرَ الرَّجُلُ مَعَ إِحْدَى امْرَأَتَيْهِ لِحَجٍّ أَوْ غَيْرِهِ، فَلَمَّا قَدِمَ طَالَبَتْهُ الثَّانِيَةُ أَنْ يُقِيمَ

(١) في س: الأخرى.

عِنْدَهَا مِثْلَ الْمُدَّةِ الَّتِي كَانَ فِيهَا مَعَ الْأُخْرَى فِي السَّفَرِ؛ لَمْ يَكُنْ لَهَا ذَلِكَ، وَلَمْ يُحْتَسَبْ عَلَيْهِ بِأَيَّامِ سَفَرِهِ مَعَ الَّتِي كَانَتْ مَعَهُ، وَلَكِنْ يَسْتَقْبِلُ الْعَدْلَ [ع٢٠ب/] بَيْنَهُنَّ.

ثُمَّ قَالَ بَعْدَهُ: وَلَوْ أَقَامَ عِنْدَ إِحْدَاهُمَا شَهْرًا، ثُمَّ خَاصَمَتْهُ الْأُخْرَى فِي ذَلِكَ؛ قُضِيَ عَلَيْهِ أَنْ يَسْتَقْبِلَ الْعَدْلَ بَيْنَهُمَا، وَمَا مَضَى فَهُوَ هَدَرٌ، غَيْرَ أَنَّهُ هُوَ فِيهِ آثِمٌ؛ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ تَكُونُ بَعْدَ الطَّلَبِ مِنْ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا، فَمَا مَضَى قَبْلَ الطَّلَبِ لَيْسَ مِنَ الْقِسْمَةِ فِي شَيْءٍ، وَالْوَاجِبُ عَلَيْهِ الْعَدْلُ فِي الْقِسْمَةِ، أَلَا تَرَى أَنَّ مَا مَضَى قَبْلَ نِكَاحِ إِحْدَاهُمَا لَا يُعْتَبَرُ فِي حَقِّ الَّتِي جَدَّدَ نِكَاحَهَا، فَكَذَلِكَ مَا مَضَى قَبْلَ طَلَبِهَا[1]. انْتَهَى.

وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى عَلِيمٌ بِالْجُمْلَةِ وَالتَّفْصِيلِ.

❁ ❁ ❁

(١) «المبسوط» (٥/ ٢١٩).

كِتَابُ الرَّضَاعِ

لَا تَحْرُمُ أُمُّ الصَّغِيرِ عَلَى الْأَبِ لَوْ أَرْضَعَتْهُ أُمُّهَا وَأُمُّ الْأَبِ

١٨٠ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَرْضَعَتِ الصَّغِيرَ الرَّضِيعَ أُمُّ أُمِّهِ أَوْ أُمُّ أَبِيهِ، هَلْ تَحْرُمُ أُمُّهُ عَلَى أَبِيهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَحْرُمُ أُمُّهُ عَلَى أَبِيهِ؛ لِأَنَّهَا أُخْتُ ابْنِهِ مِنَ الرَّضَاعِ، وَقَدْ صَرَّحَ كَثِيرٌ مِنْ أَصْحَابِ الْمُتُونِ بِذَلِكَ كَـ (الْكَنْزِ، وَالْهِدَايَةِ، وَالْقُدُورِيِّ، وَتَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ، وَصَدْرِ الشَّرِيعَةِ) وَأَكْثَرُ كُتُبِ الْمَذْهَبِ شُرُوحًا وَمُتُونًا وَفَتَاوِيَ كَـ (الْخَزَانَةِ، وَالدُّرَرِ وَالْغُرَرِ، وَقَاضِي خَانْ، وَالْوَلْوَالِجِيَّةِ)

(أ) وَعِبَارَةُ قَاضِي خَانْ: لَا بَأْسَ لِلرَّجُلِ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِمُرْضِعَةِ وَلَدِهِ، وَأُخْتِ وَلَدِهِ مِنَ الرَّضَاعِ؛ لِأَنَّ نِكَاحَ أُخْتِ وَلَدِهِ مِنَ النَّسَبِ جَائِزٌ، إِذَا لَمْ تَكُنْ وَلَدَ مَوْطُوءَتِهِ، فَإِنَّ الْجَارِيَةَ إِذَا كَانَتْ بَيْنَ رَجُلَيْنِ، فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ وَادَّعَيَاهُ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ ابْنَةٌ مِنِ امْرَأَةٍ أُخْرَى؛ كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمَوْلَيَيْنِ أَنْ يَتَزَوَّجَ ابْنَةَ شَرِيكِهِ وَإِنْ كَانَتْ أُخْتَ وَلَدِهِ مِنَ النَّسَبِ، وَنَظَائِرُهَا كَثِيرٌ. انْتَهَى.

(ب) وَفِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِي): إِذَا أَرْضَعَتْهُ أُمُّ أُمِّهِ لَا تَحْرُمُ أُمُّهُ عَلَى أَبِيهِ؛ لِأَنَّهَا أُخْتُ ابْنِهِ مِنَ الرَّضَاعِ. انْتَهَى.

أَقُولُ: وَبِذَلِكَ (تَبَيَّنَ)[1] عَدَمُ اعْتِبَارِ مَا نُسِبَ إِلَى (الْوَاقِعَاتِ): الصَّبِيُّ إِذَا أَرْضَعَتْهُ أُمُّ أُمِّهِ حُرِّمَتْ أُمُّهُ عَلَى أَبِيهِ؛ إِذْ صَارَتْ أُخْتَ ابْنِهِ مِنَ الرَّضَاعِ. انْتَهَى.

وَكَيْفَ تَحْرُمُ وَلَيْسَتْ بِنْتَهُ وَلَا رَبِيبَتَهُ؟ وَقَدِ اسْتَثْنَوْا قَاطِبَةً أُمَّ الْأَخِ وَأُخْتَ الِابْنِ مِنْ قَوْلِهِمْ: يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ. فَقَالُوا إِلَّا أُمَّ أَخِيهِ، وَأُخْتَ ابْنِهِ،

(١) في ع: يتبين.

فَالْقَائِلُ بِحُرْمَةِ أُمِّ الرَّضِيعِ عَلَى أَبِيهِ غَيْرُ مُصِيبٍ، بَلْ هُوَ [س٢٥ب/] غَارِقٌ فِي الْوَهْمِ الْعَجَبِ الْعَجِيبِ. [ك١٢٣أ/]

لَوْ أَرْضَعَتْ صَغِيرَةً فَتَزَوَّجَهَا أَخُو الْمُرْضِعَةِ

١٨١ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ أَرْضَعَتْ صَغِيرَةً رَضْعَةً وَاحِدَةً، وَلِلْمُرْضِعَةِ أَخٌ شَقِيقٌ تَزَوَّجَهَا، هَلْ إِذَا رُفِعَ أَمْرُهُ إِلَى قَاضٍ شَافِعِيٍّ بَعْدَ أَنْ تَزَوَّجَهَا وَحَكَمَ لَهُ بِصِحَّةِ التَّزْوِيجِ حُكْمًا مُسْتَوْفِيًا شَرَائِطَهُ يَنْفُذُ حُكْمُهُ وَيُمْضِيهِ الْقَاضِي الْحَنَفِيُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَنْفُذُ حُكْمُهُ، وَإِذَا رُفِعَ إِلَى قَاضٍ حَنَفِيٍّ يُمْضِيهِ، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) وَمَا اخْتَلَفَ فِيهِ الْفُقَهَاءُ وَقَضَى فِيهِ قَاضٍ بِقَضِيَّةٍ، ثُمَّ رُفِعَ إِلَى قَاضٍ آخَرَ يَرَى بِخِلَافِ ذَلِكَ فِي الْقَضِيَّةِ أَمْضَى قَضَاءَ الْأَوَّلِ وَلَا يَنْقُضُهُ، وَلَوْ نَقَضَهُ كَانَ بَاطِلًا. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِشَاعَةُ الرَّضَاعَةِ

١٨٢ = سُئِلَ: فِي بِكْرٍ بَالِغَةٍ تَوَارَدَ عَلَى خِطْبَتِهَا أَبْنَاءُ عَمِّهَا، فَعَقَدَ عَلَيْهَا أَحَدُهُمْ، فَأَشَاعُوا أَنَّهُمُ ارْتَضَعُوا مِنْ ثَدْيٍ وَاحِدٍ، هَلْ يُعْمَلُ بِإِشَاعَتِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُعْمَلُ [ط٣٦/] بِإِشَاعَتِهِمْ، وَلَا يُؤْخَذُ بِقَوْلِهِمُ الَّذِي قَالُوهُ حَسَدًا مِنْ عِنْدِ أَنْفُسِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ أَقَرَّ بَعْدَ الدُّخُولِ أَنَّهُ رَضَعَ مِنْ أُمِّ زَوْجَتِهِ

١٨٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَقَرَّ بَعْدَ النِّكَاحِ وَالدُّخُولِ بِزَوْجَتِهِ: أَنَّهُ رَضَعَ مِنْ أُمِّهَا، وَأُمُّهَا أَيْضًا أَخْبَرَتْ بِإِرْضَاعِهِمَا، ثُمَّ أَكْذَبَا أَنْفُسَهُمَا وَقَالَا: أَوْهَمْنَا. فَهَلْ يَصِحُّ رُجُوعُهُمَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يَثْبُتِ الزَّوْجُ عَلَى الْإِقْرَارِ؛ لَا يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا وَيَصِحُّ الرُّجُوعُ، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَاقِلًا عَنِ (الْمُحِيطِ): لَوْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً، ثُمَّ قَالَ بَعْدَ النِّكَاحِ: هِيَ أُخْتِي مِنَ الرَّضَاعِ أَوْ مَا أَشْبَهَهُ، ثُمَّ قَالَ: أَوْهَمْتُ، لَيْسَ الْأَمْرُ كَمَا قُلْتُ. لَا يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا اسْتِحْسَانًا، [ع١٢١/أ] وَلَوْ ثَبَتَ عَلَى هَذَا الْمَنْطِقِ وَقَالَ: هُوَ حَقٌّ كَمَا قُلْتُ؛ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، وَلَوْ جَحَدَ بَعْدَ ذَلِكَ لَا يَنْفَعُهُ (الْجُحُودُ)[1] **وَالْحَاصِلُ**: أَنَّ مِثْلَ هَذَا الْإِقْرَارِ إِنَّمَا يُوجِبُ الْفُرْقَةَ بِشَرْطِ الثَّبَاتِ عَلَيْهِ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِجْبَارُ الْأُمِّ عَلَى إِرْضَاعِ ابْنِهَا الْيَتِيمِ

١٨٤ = سُئِلَ: فِي رَضِيعٍ يَتِيمٍ لَهُ أُمٌّ وَجَدٌّ أَبُو أَبٍ، وَلَيْسَ لِلْيَتِيمِ وَلَا لِجَدِّهِ مَالٌ، هَلْ تُجْبَرُ أُمُّهُ عَلَى إِرْضَاعِهِ؟

١٨٥ = وَهَلْ تَفْرِضُ عَلَى جَدِّهِ أُجْرَةَ إِرْضَاعِهَا له أَمْ لَا؟

١٨٤ج= أَجَابَ: نَعَمْ تُجْبَرُ الْأُمُّ عَلَى إِرْضَاعِهِ.

١٨٥ج= وَلَا يُفْرَضُ عَلَى جَدِّهِ جَمِيعُ أُجْرَةِ إِرْضَاعِهَا لَهُ، فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَلَوْ كَانَ لَهُ أَبٌ مُعْسِرٌ وَلَا مَالَ لِلصَّغِيرِ تُجْبَرُ الْأُمُّ عَلَى إِرْضَاعِهِ عِنْدَ الْكُلِّ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْخَانِيَّةِ) فَمَا بَالُكَ بِالْجَدِّ الْمُعْسِرِ، وَالْوَجْهُ فِي ذَلِكَ أَنَّ أُمَّهُ ذَاتُ يَسَارٍ بِاللَّبَنِ، وَالْمُعْسِرُ حُكْمُهُ حُكْمُ الْمَيِّتِ فَتُجْبَرُ وَقَدْ صَرَّحَ **الزَّيْلَعِيُّ** بِمَا فِي (الْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ **الْخَصَّافِ** وَزَادَ عَلَيْهِ قَوْلَهُ: وَتُجْعَلُ الْأُجْرَةُ دَيْنًا عَلَى الْأَبِ[2]. وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) في ع: جحوده.

(٢) «رد المحتار على الدر المختار» (٣/ ٦١٨).

كِتَابُ الطَّلَاقِ

إِذَا قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ لَا يَرُدُّكِ قَاضٍ وَلَا وَالٍ

١٨٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ أَنْتِ طَالِقٌ لَا يَرُدُّكِ قَاضٍ وَلَا وَالٍ وَلَا عَالِمٌ. هَلْ يَكُونُ بَائِنًا أَمْ رَجْعِيًّا؟

أَجَابَ: هُوَ رَجْعِيٌّ، وَلَا يَمْلِكُ إِخْرَاجَهُ عَنْ مَوْضُوعِهِ الشَّرْعِيِّ بِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

[س١٢٦أ/]

إِذَا قَالَ: أُطَلِّقُ زَوْجَتِي ثَلَاثِينَ

١٨٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قِيلَ لَهُ: أَتُطَلِّقُ زَوْجَتَكَ الْغَيْرَ الْمَدْخُولَةِ وَاحِدَةً أَوِ اثْنَتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا؟ فَقَالَ: الْكُلَّ. فَقِيلَ لَهُ مَرَّةً أُخْرَى تِلْوَهَا: هَلْ تَطْلُقُ وَاحِدَةً أَوِ اثْنَتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا؟ فَقَالَ: ثَلَاثِينَ غَيْرَ نَاوٍ الْحَالَ، هَلْ يَقَعُ الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ حَيْثُ نَوَى الِاسْتِبْعَادَ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ السُّؤَالَ مُعَادٌ فِي الْجَوَابِ، فَكَأَنَّهُ قَالَ: أُطَلِّقُهَا الْكُلَّ، أُطَلِّقُهَا ثَلَاثِينَ. وَصِيغَةُ الْمُضَارِعِ حَقِيقَةٌ فِي الِاسْتِقْبَالِ كَمَا صَرَّحَ [ك٢٣ب/] بِهِ صَاحِبُ الْمُحِيطِ، فَإِذَا نَوَاهُ فَقَدْ نَوَى حَقِيقَةَ كَلَامِهِ، وَمَعَ الْقَوْلِ بِأَنَّهُ حَقِيقَةٌ فِي الْحَالِ هُوَ مَجَازٌ فِي الِاسْتِقْبَالِ، فَهُوَ مُحْتَمَلٌ، فَيَصْدُقُ عَلَى قَصْدِ الِاسْتِبْعَادِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَمِمَّا فِي (الْبَحْرِ، وَالْكَوْكَبِ الدُّرِّيِّ) أَخَذْتُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ، فَرَاجِعْهَا إِنْ شِئْتَ(١).

إِذَا طَلَّقَ زَوْجَتَهُ الْمَدْخُولَ بِهَا ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ

١٨٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ الْمَدْخُولَةَ ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، فَمَاذَا عَلَيْهِ شَرْعًا بِذَلِكَ؟

(١) في ع زيادة: والله أعلم.

أَجَابَ: أَمَّا الَّذِي عَلَيْهِ فِي دِينِهِ فَقَدْ عَصَى رَبَّهُ كَمَا رَوَاهُ الزَّيْلَعِيُّ عَنْ (مُصَنَّفِ أَبِي بَكْرِ بْنِ أَبِي شَيْبَةَ، وَالدَّارَقُطْنِيِّ) فِي حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ قَالَ: قُلْتُ يَا رَسُولَ اللهِ أَرَأَيْتَ لَوْ طَلَّقْتُهَا ثَلَاثًا؟ قَالَ إِذًا قَدْ عَصَيْتَ رَبَّكَ وَبَانَتْ مِنْكَ امْرَأَتُكَ[١]. وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا لِرَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا: يَنْطَلِقُ أَحَدُكُمْ ثُمَّ يَرْكَبُ الْحَمُوقَةَ[٢] ثُمَّ يَقُولُ يَا ابْنَ عَبَّاسٍ، قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجْعَل لَّهُۥ مَخْرَجًا﴾ [الطلاق: ٢] وَأَنْتَ لَمْ تَتَّقِ اللهَ فَلَمْ أَجِدْ لَكَ مَخْرَجًا، عَصَيْتَ رَبَّكَ، وَبَانَتْ مِنْكَ امْرَأَتُكَ. رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ، وَالدَّارَقُطْنِي عَنْ مُجَاهِدٍ[٣]. انْتَهَى.

وَقَدْ وَرَدَ فِي حَقِّ الْمُطَلِّقِ ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ أَحَادِيثُ كَثِيرَةٌ غَيْرُ ذَلِكَ، وَقَدْ جَزَمَتِ الْمُتُونُ بِأَنَّ الطَّلَاقَ ثَلَاثًا فِي طُهْرٍ أَوْ بِكَلِمَةٍ؛ بِدْعِيٌّ (وَكُلُّ بِدْعَةٍ ضَلَالَةٌ، وَكُلُّ ضَلَالَةٍ فِي النَّارِ) مَا لَمْ يَعْفُ (الْمُهَيْمِنُ)[٤] الْغَفَّارُ، وَأَمَّا الَّذِي عَلَيْهِ فِي دُنْيَاهُ فَقَدْ عَدِمَ أَهْلَهُ، وَحَلَّ مَا كَانَ بِذِمَّتِهِ مِنَ الْمَهْرِ الْمُؤَجَّلِ إِلَى حِينِ الْفُرَاقِ، وَوَجَبَ عَلَيْهِ لَهَا مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ: الْإِنْفَاقُ وَالْكِسْوَةُ، إِنْ طَالَتْ وَإِلَيْهَا احْتَاجَتْ، وَحُرِّمَ عَلَيْهِ التَّزَوُّجُ بِأُخْتِهَا وَأَرْبَعٍ سِوَاهَا مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ، وَإِذَا اخْتَلَفَ مَعَهَا فِي أَمْتِعَةِ الْبَيْتِ فَجَمِيعُ مَا يَخُصُّهَا بِالصَّلَاحِيَّةِ؛ الْقَوْلُ فِيهِ قَوْلُهَا بِيَمِينِهَا، إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِمَّا نَصَّتْ عَلَيْهِ عُلَمَاؤُنَا وَغَيْرُهُمْ [ع ٢١ب، ط ٣٧/] رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) المشهور أن هذا من قول ابن عمر وليس مرفوعا للنبي صلى الله عليه وسلم. الدارقطني (٤٠١١)، و«السنن الكبرى» للبيهقي (١٤٩٣٩) وقال: هَذِهِ الزِّيَادَاتُ الَّتِي أُتِيَ بِهَا عَنْ عَطَاءٍ الْخُرَاسَانِيِّ لَيْسَتْ فِي رِوَايَةِ غَيْرِهِ، وَقَدْ تَكَلَّمُوا فِيهِ.

(٢) في هامش ع عند لفظ الحموقة قوله: هي فعولة من الحمق أي فعلة ذات حمق وحقيقة الحمق وضع الشيء في غير موضعه مع العلم بقبحه. نهاية.

(٣) أبو داود (٢١٩٧)، والدارقطني (٤٠٧٨).

(٤) في ع: المؤمن الْمُهَيْمِنُ العزيز.

إِذَا حَلَفَ بِالطَّلَاقِ عَلَى طَرِيقِ الظَّنِّ

١٨٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سُئِلَ عَنْ حِنْطَةٍ: كَمْ مِقْدَارُ أَمْدَادِهَا؟ فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ أَنَّهَا مِائَةٌ وَعَشَرَةُ أَمْدَادٍ لَا أَزِيدُ وَلَا أَنْقَصُ عَلَى طَرِيقِ الظَّنِّ، فَخَطَرَ لَهُ فِي أَثْنَاءِ كَلَامِهِ عَلَى سَبِيلِ التَّيَقُّنِ أَنَّهَا مِائَةٌ وَعِشْرُونَ فَقَالَ مُتَّصِلًا مِنْ غَيْرِ فَصْلٍ: أَوْ وَعِشْرُونَ، وَفِي نَفْسِ الْأَمْرِ هِيَ كَمَا رَدَّدَ، وَأَضْرَبَ ثَانِيًا فَهَلْ يَكُونُ قَوْلُهُ أَوْ وَعِشْرُونَ مُبْطِلًا لِكَلَامِهِ الْأَوَّلِ [س٢٦ب/] وَمُلْغِيًا لَهُ، فَلَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَلَا يَكُونُ لَا أَزِيدُ وَلَا أَنْقَصُ مَانِعًا مِنِ اتِّصَالِ قَوْلِهِ: أَوْ عِشْرُونَ بِقَوْلِهِ: أَنَّهَا مِائَةٌ وَعَشَرَةُ أَمْدَادٍ؛ لِأَنَّهُ لِلتَّأْكِيدِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ التَّأْكِيدَ لَا يَمْنَعُ الِاتِّصَالَ، فَكَأَنَّهُ حَلَفَ أَنَّهَا مِائَةٌ وَعَشَرَةُ أَمْدَادٍ ومِائَةٌ وَعِشْرُونَ مُقْتَصِرًا عَلَيْهِ، وَبِمِثْلِهِ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ إِذَا بَلَغَتْ مِائَةً وَعِشْرِينَ، وَمَنْ أَرَادَ أَنْ يَظْهَرَ لَهُ الْوَجْهُ فِي ذَلِكَ فَلْيَنْظُرْ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً أَوَّلًا. وَفِي شَرْحِ قَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى مُتَّصِلًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ لِامْرَأَتِهِ: إِنْ أَبْرَأْتِينِي مِنْ مَهْرِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ

١٩٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ [ك١٢٤أ/] قَالَ لِزَوْجَتِهِ: إِنْ أَبْرَأْتِينِي مِنْ مَهْرِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَأَبْرَأَتْهُ، فَقَالَ: رُوحِي طَالِقٌ، رُوحِي طَالِقٌ، رُوحِي طَالِقٌ. قَاصِدًا بِكُلِّ طَلْقَةٍ، هَلْ طُلِّقَتْ ثَلَاثًا أَمْ وَاحِدَةً؟

١٩١ = وَهَلْ إِذَا قَصَدَ التَّأْكِيدَ وَأَرَادَ وَاحِدَةً وَصَدَقَ دِيَانَةً؛ لَهُ مُرَاجَعَتُهَا جَبْرًا عَلَيْهَا أَمْ لَا؟

١٩٠ج= أَجَابَ: حَيْثُ نَوَى التَّأْسِيسَ كَمَا ذَكَرَ؛ وَقَعَ الثَّلَاثُ، وَكَذَا لَوْ لَمْ يَنْوِ تَأْسِيسًا وَلَا تَأْكِيدًا.

١٩١ج= وَإِنْ نَوَى التَّأْكِيدَ؛ يَقَعُ طَلْقَتَيْنِ: وَاحِدَةٌ بِوُجُودِ الشَّرْطِ، وَهُوَ الْبَرَاءَةُ، وَأُخْرَى بِالتَّنْجِيزِ بَعْدَهُ. فَتَأَمَّلْ.

وَعَلَى الْوَجْهِ الثَّانِي إِنْ وُجِدَ؛ لَا تُجْبَرُ الْمَرْأَةُ عَلَى نِكَاحِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ لِزَوْجَتِهِ أَنْتِ عَلَى مَا نَوَيْتُ

١٩٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ عَلَى مَا نَوَيْتُ. هَلْ يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ؛ إِذْ هَذَا اللَّفْظُ لَيْسَ مِنَ الصَّرِيحِ وَلَا مِنَ الْكِنَايَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَسْقُطُ الْمَهْرُ بِسَبَبِ الْفَسْخِ

١٩٣ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ فَرَّقَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا قَاضٍ شَافِعِيُّ الْمَذْهَبِ بَعْدَ الدُّخُولِ، بِسَبَبِ جُذَامٍ حَدَثَ بِهِ، وَتَزَوَّجَتْ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، ثُمَّ مَاتَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ الَّذِي فُسِخَ نِكَاحُهُ مِنْهَا، وَلَهَا بِذِمَّتِهِ مَهْرٌ، هَلْ يَسْقُطُ عَنْهُ بِسَبَبِ الْفَسْخِ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا يَسْقُطُ، وَلَهَا أَخْذُهُ مِنْ مِيرَاثِهِ؟

أَجَابَ: لَا يَسْقُطُ، وَلَهَا أَخْذُهُ مِنْ مِيرَاثِهِ، وَإِنْ كَانَتِ الْفُرْقَةُ بِطَلَبِهَا؛ لِتَأَكُّدِهِ بِالدُّخُولِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَسْخُ النِّكَاحِ قَبْلَ الدُّخُولِ لَا تَسْتَحِقُّ بِهِ الْمَرْأَةُ نِصْفَ الْمَهْرِ

١٩٤ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ طَلَبَتِ الْفُرْقَةَ مِنْ قَاضٍ شَافِعِيِّ الْمَذْهَبِ، بِسَبَبِ عُسْرِ زَوْجِهَا الْغَائِبِ عَنِ النَّفَقَةِ وَالْمَهْرِ، فَفَسَخَ الْقَاضِي النِّكَاحَ بِذَلِكَ السَّبَبِ قَبْلَ الدُّخُولِ

عَلَى قَاعِدَةِ مَذْهَبِهِ، هَلْ لَهَا مَعَ ذَلِكَ نِصْفُ مَهْرِهَا أَمْ لَيْسَ لَهَا شَيْءٌ؟

أَجَابَ: لَا مَهْرَ لَهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَاقُ مَنْ يَفْعَلُ أَفْعَالَ الْمَجَانِينِ

١٩٥ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا كَانَ يَفْعَلُ أَفْعَالَ الْمَجَانِينِ فِي الْأَحَايِينِ حَتَّى صَارَ إِلَى حَالَةٍ حَكَمَ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ بِحَبْسِهِ بِالْبِيمَارِسْتَانِ وَلَمْ يَثْبُتْ بِهِ جُنُونٌ، فَهَلْ يَكُونُ بِذَلِكَ مَعْتُوهًا، فَإِذَا طَلَّقَ ثَلَاثًا فِي خِلَالِ ذَلِكَ يَقَعُ طَلَاقُهُ أَمْ لَا يَقَعُ؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ حِينَ يُلَمُّ بِهِ لَا يَسْتَقِيمُ كَلَامُهُ وَأَفْعَالُهُ إِلَّا نَادِرًا وَيَضْرِبُ وَيَشْتُمُ؛ فَالَّذِي بِهِ جُنُونٌ، وَإِنْ كَانَ [س١٢٧أ/] قَلِيلَ الْفَهْمِ مُخْتَلِطًا فَاسِدَ التَّدْبِيرِ، لَكِنْ لَا يَضْرِبُ وَلَا يَشْتُمُ؛ فَهُوَ الْمَعْتُوهُ، وَعَلَى كُلٍّ لَا يَقَعُ طَلَاقُهُ حَالَتَئِذٍ؛ إِذِ الْمُصَرَّحُ بِهِ عَدَمُ وُقُوعِ طَلَاقِ الْمَجْنُونِ، وَالْمَعْتُوهِ، وَالْمُبَرْسَمُ، وَالْمَدْهُوشِ، وَالْمُغْمَى عَلَيْهِ، وَالْمَصْرُوعِ فِي حَالِ نُزُولِ ذَلِكَ، وَلَوْ (عُرِفَ)[1] بِهِ الْجُنُونُ مَرَّةً فَقَالَ: عَاوَدَنِي الْجُنُونُ، فَتَكَلَّمْتُ بِذَلِكَ وَأَنَا مَجْنُونٌ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ، وَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ بِالْجُنُونِ مَرَّةً؛ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَاقُ الْمَجْنُونِ وَالْمَعْتُوهِ وَالْمُبْرَسَمِ

١٩٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عُرِفَ بِالْجُنُونِ مَرَّةً طَلَّقَ زَوْجَتَهُ ثَلَاثًا، وَاعْتَرَفَ لَدَى قَاضٍ وَكَتَبَ عَلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ: إِنَّمَا اعْتَرَفْتُ لِأَنِّي تَوَهَّمْتُ وُقُوعَ الطَّلَاقِ الَّذِي تَكَلَّمْتُ بِهِ فِي الْجُنُونِ هَلْ يُصَدَّقُ أَمْ لَا؟ [ع١٢٢/]

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ الْمَجْنُونَ وَالْمُبَرْسَمَ فِي عَدَمِ وُقُوعِ الطَّلَاقِ سَوَاءٌ، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ فَقَدْ:

---

(١) في س: عرض.

(أ) قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): لَوْ طَلَّقَ الْمُبَرْسَمُ امْرَأَتَهُ فَلَمَّا صَحَا قَالَ: قَدْ طَلَّقْتُ امْرَأَتِي إِنْ رَدَّهُ إِلَى حَالَةِ الْبَرْسَامِ، وَقَالَ: قَدْ طَلَّقْتُ امْرَأَتِي فِي حَالَةِ الْبَرْسَامِ. فَالطَّلَاقُ غَيْرُ وَاقِعٍ، وَإِنْ لَمْ [ك٢٤ب/] يَرُدَّهُ إِلَى حَالَةِ الْبَرْسَامِ؛ يَقَعُ قَضَاءً، قَالَ **أَبُو اللَّيْثِ**: هَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ إِقْرَارُهُ بِذَلِكَ فِي حَالَةِ مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ. انْتَهَى.

هَكَذَا نَقَلَهُ فِي (الْبَحْرِ)[1] وَمِثْلُهُ [ط٣٨/] فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ).

(ب) وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): طَلَّقَ الْمُبَرْسَمُ، فَلَمَّا صَحَا قَالَ: قَدْ طَلَّقْتُ امْرَأَتِي، ثُمَّ قَالَ: إِنَّمَا قُلْتُ لِأَنِّي تَوَهَّمْتُ وُقُوعَ الطَّلَاقِ الَّذِي تَكَلَّمْتُ بِهِ فِي الْبَرْسَامِ، إِنْ كَانَ فِي ذِكْرِهِ وَحِكَايَتِهِ؛ صُدِّقَ، وَإِلَّا لَا، ثُمَّ ذَكَرَ فَرْعًا يَتَعَلَّقُ بِالصَّبِيِّ ثم قَالَ بَعْدَهُ وَأَفْتَى **الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ** فِيهِ وَغَيْرِهِ فِي مَسْأَلَةِ الْبَرْسَامِ أَنَّهُ لَا يَقَعُ؛ لِأَنَّهُ بِنَاءٌ عَلَى غَيْرِ الْوَاقِعِ. انْتَهَى.

فَقَدْ عُلِمَ بِهَذِهِ النُّقُولِ: أَنَّهُ لَا يُصَدَّقُ قَضَاءً فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَرُدَّهُ إِلَى تِلْكَ الْحَالَةِ، وَلَمْ يَكُنْ فِي ذِكْرِهِ وَحِكَايَتِهِ، وَلَمْ يَعْلَمْ أَنَّهُ بَنَاهُ عَلَى غَيْرِ الْوَاقِعِ، وَتَقَدُّمُهُ إِلَى الْقَاضِي وَاعْتِرَافُهُ بِهِ لَدَيْهِ يُؤَكِّدُ ذَلِكَ، هَذَا فِي الْقَضَاءِ، وَأَمَّا فِي الدِّيَانَةِ فَإِنْ كَانَ فِي الْوَاقِعِ أَنَّهُ بَنَاهُ عَلَى مَا صَدَرَ مِنْهُ فِي حَالِ الْجُنُونِ؛ فَلَا يُؤَاخَذُ بِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: إِنْ لَمْ تُلَمِّي بِنْتَكِ تَكُونِي طَالِقًا

١٩٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: إِنْ لَمْ تُلَمِّي بِنْتَكِ وَتَحْفَظِيهَا عَنْ وُجُوهِ النَّاسِ تَكُونِي طَالِقًا. فَلَمَّتْهَا وَحَفِظَتْهَا جُهْدَهَا، وَصَارَتِ الْبِنْتُ تَخْرُجُ إِلَى الْمَحِلَّةِ أَحْيَانًا، هَلْ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

---

(١) «البحر الرائق» (٣/ ٢٦٨).

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ: أَنَّ عِنْدَ صِهْرِهِ سَمْنًا عَتِيقًا، وَصِهْرُهُ يُنْكِرُ

١٩٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّ عِنْدَ صِهْرِهِ سَمْنًا عَتِيقًا، وَصِهْرُهُ (يُنْكِرُ ذَلِكَ)[١] هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي حَقِّهِ وَيَقَعُ الطَّلَاقُ، أَمِ الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ، وَلَا يُصَدَّقُ صِهْرُهُ عَلَيْهِ؟ أَفْتُونَا وَلَكُمُ الثَّوَابُ[٢].

أَجَابَ: لَا يُصَدَّقُ صِهْرُهُ فِي حَقِّهِ، كَمَا يُعْلَمُ مِنْ صَرِيحِ كَلَامِ [س٢٧ب/] صَاحِبِ الْبَحْرِ، فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِزَوْجَتِهِ الْغَيْرِ الْمَدْخُولِ بِهَا: هِيَ طَالِقٌ هِيَ طَالِقٌ

١٩٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ الْغَيْرِ الْمَدْخُولِ بِهَا: هِيَ طَالِقٌ، هِيَ طَالِقٌ، أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ، أَنْتِ طَالِقٌ. هَلْ يَقَعُ وَاحِدَةٌ أَمْ ثِنْتَانِ؟

أَجَابَ: تَقَعُ وَاحِدَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِغُلَامٍ خُذْ ثَلَاثَ حَصَيَاتٍ وَارْمِ بِهَا زَوْجَتِي وَلَمْ يَذْكُرِ الطَّلَاقَ

٢٠٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِغُلَامٍ عِنْدَهُ: خُذْ ثَلَاثَ حَصَيَاتٍ مِنَ الْأَرْضِ وَارْمِهَا لِزَوْجَتِي عَنِّي. وَلَمْ يَذْكُرِ الْآمِرُ وَالْمَأْمُورُ لَفْظَ الطَّلَاقِ، هَلْ يَقَعُ عَلَى زَوْجَتِهِ بِهِ طَلَاقٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ بِهِ الطَّلَاقُ؛ إِذِ الْعَدَدُ إنما يُفِيدُ الْعِلْمَ عُرْفًا وَشَرْعًا إِذَا اقْتَرَنَ بِالِاسْمِ الْمُبْهَمِ، وَلَا طَلَاقَ هُنَا مَلْفُوظٌ، فَكَانَ لَغْوًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: ينكرها.

(٢) زيادة من ع.

ضَاعَ نَعْلُ صَغِيرَتِهِ فَرَأَى نَعْلًا بِرِجْلِ غُلَامٍ فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ نَعْلُ ابْنَتِهِ وَحَلَفَ أَبُوهُ أَنَّهُ نَعْلُ ابْنِهِ

٢٠١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى لِصَغِيرَتِهِ نَعْلًا فَضَاعَ، فَرَأَى نَعْلًا بِرِجْلِ صَغِيرٍ، فَقَالَ: هُوَ نَعْلُ بِنْتِي. فَأَنْكَرَ أَبُوهُ، فَحَلَفَ كُلٌّ مِنْهُمَا بِالطَّلَاقِ أَنَّ النَّعْلَ نَعْلُ وَلَدِهِ، وَتَفَرَّقَا مِنْ غَيْرِ تَحَقُّقٍ، فَهَلْ يَقَعُ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا الطَّلَاقُ أَمْ لَا يَقَعُ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَالْحَالُ هَذِهِ، كَمَا أَفْصَحَ عَنْهُ عُلَمَاؤُنَا فِي كَثِيرٍ مِنَ الْفُرُوعِ الْمُشَابِهَةِ لِهَذَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَلَّقَ طَلَاقَ زَوْجَتِهِ عَلَى غَيْبَتِهِ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ بِلَا نَفَقَةٍ وَلَا مُنْفِقٍ

٢٠٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عَلَّقَ طَلَاقَ زَوْجَتِهِ الْغَيْرِ الْمَدْخُولَةِ عَلَى غَيْبَتِهِ عَنْهَا مُدَّةَ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ بِلَا نَفَقَةٍ وَلَا مُنْفِقٍ، وَغَابَ الْمُدَّةَ الْمَذْكُورَةَ بِلَا نَفَقَةٍ وَلَا مُنْفِقٍ، فَهَلْ يَقَعُ (عَلَيْهَا)[1] الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: ذَكَرَ الْبَزَّازِيُّ وَالْعِمَادِيُّ وَصَاحِبُ الْفَيْضِ وَغَيْرُهُمْ أَنَّهُ لَا يَقَعُ (عَلَيْهَا)[2] الطَّلَاقُ، وَعَلَّلُوا بِأَنَّهُ قَبْلَ الدُّخُولِ غَائِبٌ عَنْهَا.

قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَالْحَقُّ فِي مِثْلِهِ أَنْ يُعْتَبَرَ الْعُرْفُ: (أ) فَلَوْ كَانَ [ع٢٢ب، ك١٢٥أ/] عُرْفُهُمْ أَنْ يُرَادَ بِهِ الْغَيْبَةُ الْمُبْتَدَأَةُ؛ لَا يَحْنَثُ قَبْلَ الْبِنَاءِ.

(ب) وَلَوْ يُرَادُ بِهِ الْغَيْبَةُ الْمُطْلَقَةُ، يَنْبَغِي أَنْ يَحْنَثَ، وَلَوْ قَبْلَ الْبِنَاءِ. انْتَهَى.

وَلَا شَكَّ فِيمَا قَالَهُ، وَعُرْفُ بِلَادِنَا إِرَادَةُ الْغَيْبَةِ الْمُطْلَقَةِ فَيَحْنَثُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: عليه.

(٢) في ع: عليه.

إِذَا عَلَّقَ طَلَاقَ زَوْجَتِهِ بِتَزَوُّجِ فُلَانٍ بِفُلَانَةٍ

٢٠٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ: إِنْ تَزَوَّجَ فُلَانٌ فُلَانَةَ فَزَوْجَتِي طَالِقٌ ثَلَاثًا، فَهَلْ إِذَا زَوَّجَهُ بِهَا فُضُولِيٌّ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ مَا لَوْ حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ، فَزَوَّجَهُ فُضُولِيٌّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَّقَ زَوْجَتَهُ وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً فَسُئِلَ عَنْ ذَلِكَ فَقَالَ ثَلَاثًا كَاذِبًا

٢٠٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ الْمَدْخُولَةَ وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً، فَسُئِلَ كَيْفَ طَلَّقْتَ زَوْجَتَكَ؟ فَقَالَ: ثَلَاثًا. كَاذِبًا، فَهَلْ لَا يَقَعُ إِلَّا مَا كَانَ أَوْقَعَهُ مِنَ الْوَاحِدَةِ الرَّجْعِيَّةِ دِيَانَةً، فَيَمْلِكُ مُرَاجَعَتَهَا فِي الْعِدَّةِ وَالْحَالُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَا يَقَعُ فِي الدِّيَانَةِ إِلَّا مَا كَانَ أَوْقَعَهُ مِنَ الْوَاحِدَةِ الرَّجْعِيَّةِ، فَيَمْلِكُ مُرَاجَعَتَهَا فِي الْعِدَّةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَجَزَ عَنِ الْمَنْعِ بِالْفِعْلِ يَبَرُّ بِالْقَوْلِ وَلَوْ عَلَى وَلَدِهِ الْكَبِيرِ

٢٠٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ عَلَى ابْنِهِ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ أَنَّهُ مَا يُخَلِّيهِ إِنْ رَاحَ لِمَكَانِ كَذَا فِي دَارِهِ، فَعَجَزَ عَنْ إِخْرَاجِهِ بِالْقَوْلِ وَالْفِعْلِ، هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لَا يَحْنَثُ؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ كَمَا يُسْتَفَادُ مِنْ كَلَامِ (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ)[1] وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في هامش ع: عبارة (البزازية): إن تركت ابني يعمل لفلان فمنعه، فلم يمتنع إن كان كبيرا بالغا لا يقدر على منعه لا يحنث، لا أتركك في داري، ثم قال له: اخرج. فقال: لا أخرج. لا يحنث وإن لم يخرج.
وعبارة (الخانية) رجل أجر داره سنة، ثم قال للمستأجر: والله لا أتركك في داري. ثم قال له: اخرج من داري. يعد باتا. ومثله في (الخلاصة) وتركت بمعنى خليت، كما ذكره أهل اللغة.

حَلَفَ بِالثَّلَاثِ لَا يُشْتِي عِنْدَ زَوْجَتِهِ فِي الْبَلْدَةِ فَشَتَى فِي جَامِعِهَا

٢٠٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ [س١٢٨/أ] أَنَّهُ لَا يُشْتِي عِنْدَ زَوْجَتِهِ فِي الْبَلَدِ، يَعْنِي بَلَدَهُ، فَهَلْ إِذَا شَتَى فِي جَامِعِهَا وَلَمْ يُشْتِ عِنْدَ زَوْجَتِهِ يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ وَالْحَالُ [ط٣٩/] هَذِهِ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ كَوْنُ التَّشْتِيَةِ فِي الْبَلَدِ عِنْدَهَا وَلَمْ يُوجَدْ، وَعِنْدَ لِلْحَضْرَةِ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَهُ امْرَأَتَانِ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا طَلِّقْ الْأُخْرَى فَقَالَ لَهَا: طَلَاقُهَا مُعَلَّقٌ عَلَى طَلَاقِكِ

٢٠٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ امْرَأَتَانِ: زَيْنَبُ وَعَمْرَةُ، قَالَتْ لَهُ عَمْرَةُ: طَلِّقْ زَيْنَبَ. فَقَالَ: طَلَاقُهَا مُعَلَّقٌ عَلَى طَلَاقِكِ. ثُمَّ خَالَعَ عَمْرَةَ، فَهَلْ تَطْلُقُ زَيْنَبُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ قَصَدَ الْإِخْبَارَ كَاذِبًا؛ دُيِّنَ، وَإِنْ كَانَ الْوَاقِعُ كَمَا أَخْبَرَ تَطْلُقُ زَيْنَبُ طَلْقَةً رَجْعِيَّةً، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: إِنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ إِلَخْ؛ بِأَنَّ بِالْخُلْعِ يَحْنَثُ فِي صُورَةِ التَّعْلِيقِ بِالتَّطْلِيقِ، وَلِأَنَّهُ طَلَاقٌ كَمَا هُوَ فِي السُّنَّةِ الشَّرِيفَةِ (كَذَلِكَ)[1] فَإِذَا وُجِدَ الشَّرْطُ؛ فَيَقَعُ الْجَزَاءُ، وَالْجَزَاءُ هُنَا هُوَ الطَّلَاقُ الْمُعَلَّقُ، وَهُوَ رَجْعِيٌّ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَلَّقَ طَلَاقَهَا عَلَى عَدَمِ إِيفَائِهِ لَهَا قَرْضَهَا فِي يَوْمٍ مُعَيَّنٍ

٢٠٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عَلَّقَ طَلَاقَ زَوْجَتِهِ عَلَى عَدَمِ إِيفَائِهِ لَهَا قَرْضَهَا فِي يَوْمٍ مُعَيَّنٍ، وَمَضَى، فَادَّعَى إِيفَاءَهُ فِيهِ، وَأَنْكَرَتْ، فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا فَتَطْلُقُ، أَمْ قَوْلُهُ فَلَا تَطْلُقُ؟

---

(١) في ع: لذلك. وفي س: كذا.

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ ذَكَرَهَا فِي (الْفُصُولِ الْعِمَادِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالْفَيْضِ الْكَرْكِيِّ، وَالْبَحْرِ، وَمِنَحِ الْغَفَّارِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَفِيهَا أَقْوَالٌ:

(أ) صَحَّحَ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهَا.

(ب) وَفِي (الْفَيْضِ، وَالْفُصُولِ، وَجَامِعِهِ) وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَقَدْ رَجَعَ الْأُسْتَاذُ عَنْ قَوْلِهِ أَوَّلًا، يُقْبَلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّهُ يُنْكِرُ الْحُكْمَ إِلَى قَبُولِ قَوْلِهَا وَيَقَعُ الطَّلَاقُ، وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ بِأَنَّهُ بَعْدَ التَّنْصِيصِ عَلَى أَصَحِّيَّتِهِ لَا يُعْدَلُ عَنْهُ إِلَى غَيْرِهِ، خُصُوصًا فِي هَذَا الزَّمَانِ الْفَاسِدِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي الِاسْتِثْنَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الطَّلَاقُ بِصِيغَةِ الْمُضَارِعِ

٢٠٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ [ك٢٥ب/] قَالَ لِزَوْجَتِهِ: تُرُوحِي ثَمَانِينَ طَالِقٌ وَلَا نِيَّةَ لَهُ، هَلْ تَطْلُقُ حَالًا أَوْ مَآلًا، أَوْ لَا تَطْلُقُ لَا حَالًا وَلَا مَآلًا؟

أَجَابَ: صِيغَةُ الْمُضَارِعِ لَا يَقَعُ بِهَا الطَّلَاقُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ، إِلَّا إِذَا غَلَبَ فِي الْحَالِ. وَصَرَّحَ بَعْضُهُمْ بِأَنَّهَا لَا تَطْلُقُ بِـ(تَكُونِي طَالِقًا) حَيْثُ لَا نِيَّةَ لَهُ، لَا فِي الْحَالِ وَلَا فِي الْمَآلِ، وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ بِأَنَّهُ يَدِينُ عَلَى كُلِّ حَالٍ، أَيْ: وَلَوْ غَلَبَ فِي الْحَالِ فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٍ وَكَّلَتْ أَبَاهَا فِي طَلَاقِهَا مِنْ زَوْجِهَا

٢١٠= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ وَكَّلَتْ أَبَاهَا فِي طَلَاقِهَا، فَقَالَ لِلزَّوْجِ: خُذْ لَكَ كَذَا وَكَذَا وَطَلِّقْهَا. فَطَلَّقَهَا مُنْجِزًا، هَلْ يَقَعُ الطَّلَاقُ وَيَلْزَمُ [ع١٢٣/] الْمَالُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَقَعُ الطَّلَاقُ وَلَا يَلْزَمُ الْمَالُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، كَمَا يُعْلَمُ مِنْ كَلَامِ (الْمُحِيطِ) وَغَيْرِهِ وَعِبَارَتُهُ: لَوْ قَالَتْ طَلِّقْنِي وَلَكَ أَلْفٌ، أَوِ اخْلَعْنِي وَلَكَ أَلْفٌ فَفَعَلَ، فَعِنْدَهُ وَقَعَ وَلَمْ يَجِبِ الْمَالُ، وَالْوَكِيلُ فِي ذَلِكَ كَالْأَصِيلِ[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُحْبَسُ فِي مَهْرِ امْرَأَتِهِ إِنِ ادَّعَى الْفَقْرَ إِلَّا إِنْ أَثْبَتَتْ يَسَارَهُ

٢١١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ بَائِنًا، وَحَلَّ عَلَيْهَا مَهْرُهَا الْمُؤَجَّلُ، فَأَلْزَمَهُ [س٢٨ب/] الْقَاضِي بِهِ، فَادَّعَى أَنَّهُ فَقِيرٌ، هَلْ يُحْبَسُ أَمْ لَا يُحْبَسُ، إِلَّا أَنْ تُثْبِتَ الزَّوْجَةُ يَسَارَهُ بِالْبَيِّنَةِ؟

٢١٢= وَهَلْ إِذَا كَانَ ذَا حِرْفَةٍ لَا يَقْدِرُ على الْوَفَاءِ إِلَّا مِنْهَا، يُقَسَّطُ عَلَيْهِ بِقَدْرِ مَا يَكْتَسِبُ مِمَّا يَفْضُلُ عَمَّا لَا بُدَّ لَهُ مِنْهُ؟

٢١١ج= أَجَابَ: لَا يُحْبَسُ إِذَا ادَّعَى الْفَقْرَ إِلَّا إِذَا قَامَتْ بَيِّنَةٌ عَلَى يَسَارِهِ.

٢١٢ج= فَإِذَا لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ عَلَى ذَلِكَ، وَكَانَ مُحْتَرِفًا، يُقَسَّطُ عَلَيْهِ بِقَدْرِ مَا يُحَصِّلُ مِنْ حِرْفَتِهِ، بَعْدَ أَنْ تُتْرَكَ لَهُ كِفَايَتُهُ مِنَ النَّفَقَةِ، وَإِنْ كَانَ ذو عُسْرَةٍ؛ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَّفَهُ الْقَاضِي بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ لَيَأْتِيَنَّهُ بِالْمَحْصُولِ فِي غَدٍ فَحُبِسَ

٢١٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَّفَهُ قَاضٍ مِنْ قُضَاةِ هَذَا الزَّمَانِ بِالطَّلَاقِ مِنْ زَوْجَتِهِ: أَنَّهُ يَأْتِيهِ غَدًا بِكَذَا مَالٍ يُسَمُّونَهُ مَحْصُولًا يَأْخُذُونَهُ ظُلْمًا، وَكَانَ مُدَّعًى عَلَيْهِ، فَحَبَسَهُ الشُّرْطَةُ وَمَنَعُوهُ حَتَّى مَضَى الْغَدُ، هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

---

(١) «المحيط البرهاني» (٣/ ٣٢٦).

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ:

(أ) فَفِي (الْخَانِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ، وَالْقِنْيَةِ) وَغَيْرِهَا قَالَ لِأَصْحَابِهِ: إِنْ لَمْ أَذْهَبْ بِكُمُ اللَّيْلَةَ إِلَى مَنْزِلِي؛ فَامْرَأَتُهُ طَالِقٌ، فَذَهَبَ بِهِمْ بَعْضَ الطَّرِيقِ فَأَخَذَهُمُ الْعَسَسُ، فَحَبَسَهُمْ، لَا يَحْنَثُ.

(ب) وَفِي (الْقِنْيَةِ) إِنْ لَمْ أَعْمَلْ هَذِهِ السَّنَةَ فِي الْمُزَارَعَةِ بِتَمَامِهَا، فَمَرِضَ وَلَمْ يُتِمَّ؛ حَنِثَ. وَلَوْ حَبَسَهُ السُّلْطَانُ لَا يَحْنَثُ. وَهَذَانِ الْفَرْعَانِ صَرِيحَانِ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَاقُ الْمَدْهُوشِ

٢١٤= سُئِلَ: فِي طَلَاقِ الْمَدْهُوشِ، هَلْ هُوَ وَاقِعٌ أَمْ لَا؟

٢١٥= وَمَا تَفْسِيرُ الْمَدْهُوشِ؟

٢١٦= وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الدَّهْشِ أَمْ لَا؟

٢١٤ج= أَجَابَ: (أ) صَرَّحَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنْ (شَرْحِ الطَّحَاوِي) بِعَدَمِ وُقُوعِ طَلَاقِ الْمَدْهُوشِ. (ب) وَكَذَلِكَ الْمُحَقِّقُ ابْنُ الْهُمَامِ فِي (فَتْحِهِ).

(ج) وَكَذَلِكَ الْمَرْحُومُ الْعَلَّامَةُ الْغَزِّيُّ فِي مَتْنِهِ (تَنْوِيرُ الْأَبْصَارِ).

وَاعْلَمْ أَنَّهُمْ أَجْمَعُوا على أَنَّ غَيْرَ الْعَاقِلِ لَا يَقَعُ طَلَاقُهُ إِلَّا إِذَا كَانَ زَوَالُ عَقْلِهِ بِسَبَبِ السُّكْرِ، مِمَّا هُوَ مَعْصِيَةٌ؛ فَإِنَّهُ يَقَعُ طَلَاقُهُ؛ زَجْرًا لَهُ عِنْدَنَا، فَدَخَلَ فِي غَيْرِ الْعَاقِلِ: كُلُّ مَا زَالَ عَقْلُهُ بِجُنُونٍ أَوْ عَتَهٍ أَوْ [ط٤٠/] بَرْسَامٍ أَوْ إِغْمَاءٍ أَوْ دَهْشٍ.

٢١٥ج= وَالْجُنُونُ: دَاءٌ مَعْرُوفٌ.

وَالْعَتَهُ: قِلَّةُ (الْفَهْمِ)[1] وَاخْتِلَاطُ الْكَلَامِ، وَفَسَادُ التَّدْبِيرِ، وَذَلِكَ بِسَبَبِ اخْتِلَالِ الْعَقْلِ، فَيُشْبِهُ مَرَّةً كَلَامُهُ كَلَامَ الْعُقَلَاءِ، وَمَرَّةً كَلَامَ الْمَجَانِينِ.

وَالْبَرْسَامُ: عِلَّةٌ يَهْذِي فِيهَا الْعَلِيلُ.

وَالدَّهْشُ: ذَهَابُ الْعَقْلِ مِنْ ذَهْلٍ أَوْ وَلَهٍ، وَغَلِطَ مَنْ فَسَّرَهُ فِي هَذَا الْمَحَلِّ بِالتَّحَيُّرِ؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ مِنَ [ك٢٦أ/] التَّحَيُّرِ - وَهُوَ التَّرَدُّدُ فِي الْأَمْرِ أَوِ الْغَشْيُ - ذَهَابُ الْعَقْلِ، قَالَ فِي (الْقَامُوسِ) دَهِشَ كَفَرِحَ فَهُوَ دَهِشٌ: تَحَيَّرَ أَوْ ذَهَبَ عَقْلُهُ مِنْ ذَهْلٍ أَوْ وَلَهٍ. انْتَهَى.

فَالْمَدْهُوشُ هُنَا الذَّاهِبُ الْعَقْلِ بِسَبَبِ أَحَدِهِمَا.

٢١٦ج= فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ عَلِمْتَ التَّسْوِيَةَ فِي الْحُكْمِ بَيْنَ طَلَاقِ الْمَجْنُونِ وَبَيْنَ طَلَاقِ مَنْ ذُكِرَ، وَالْحُكْمُ فِي الْمَجْنُونِ: [س٢٩أ/] إِذَا عَرِفَ أَنَّهُ جُنَّ مَرَّةً فَطَلَّقَ، وَقَالَ: عَاوَدَنِي الْجُنُونُ فَتَكَلَّمْتُ بِذَلِكَ وَأَنَا مَجْنُونٌ: أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ، وَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ بِالْجُنُونِ مَرَّةً لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ، كَمَا فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا، فَظَهَرَ لَكَ مِنْ هَذَا أَنَّ الْمَدْهُوشَ إِنْ عُرِفَ مِنْهُ الدَّهْشُ مَرَّةً؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ، وَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ؛ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ قَضَاءً إِلَّا بِبَيِّنَةٍ؛ إِذِ الثَّابِتُ [ع٢٣ب/] بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا، أَمَّا دِيَانَةً فَيُقْبَلُ؛ لِأَنَّهُ أَخْبَرَ بِنَفْسِهِ، فَاغْتَنِمْ هَذَا التَّحْرِيرَ فَإِنَّهُ مُفْرَدٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢١٧= سُئِلَ: مِنْ بَعْضِ الْفُضَلَاءِ نَظْمًا: [ع٢٤ب/]

يَا خَيْرَ الدِّينِ الَّذِي أَفْتَى سَائِلًا ... بِجَمِيلِ فَضْلِكَ دُمْتَ بِالْإِحْسَانِ

يَا عَامِلًا بِالْعِلْمِ يَا مَنْ قَدْ حَوَى ... كُلَّ الْعُلُومِ مِنَ الْعَظِيمِ الشَّانِ

يَا عَالِمًا يَا فَاضِلًا شَهِدَتْ لَهُ ... كُلُّ الْخَلَائِقِ إِنْسِهَا وَالْجَانِّ

---

(١) في ع: العقل.

يَا أَفْضَلَ الْعُلَمَاءِ يَا مَنْ فَضْلُهُ ... خُرِقَتْ بِهِ الْعَادَاتُ فِي الْأَكْوَانِ
أَصْلُ السُّؤَالِ أَنِّي أَشْتَكِي زَوْجَتِي ... بِالظُّلْمِ وَالشَّيْطَانُ لِلْإِنْسَانِ
لَمْ يَحْرِمْنِي فِي الْحَقِيقَةِ مُوجِبٌ ... لِخِصَامِهَا يَا تَالِيَ الْقُرْآنِ
لَمَّا سَمِعْتُ الْقَوْلَ مِنْهَا وَالْأَسَى ... ازْدَادَ بِي غَيْظِي وَزَادَ هَوَانِي
فَمَضَيْتُ وَالْغَيْظُ الشَّدِيدُ يَمُوجُ بِي ... وَالنَّفْسُ غَالِبَةٌ مَعَ الشَّيْطَانِ
وَأَتَيْتُ لِلْقَاضِي بِغَيْظٍ مُفْرِطٍ ... مَعَ دَهْشَةٍ وَمَعِي بِهِ بُرْهَانِي
طَلَّقْتُ امْرَأَتِي ثَلَاثًا حَيْثُ لَا ... أَدْرِي بِذَاكَ وَلَا أَعِي لِعِيَانِ
فَطَلَاقُهَا وَالْحَالُ مَا قَدْ قُلْتُهُ ... مِنِّي عَلَيْهَا وَاقِعٌ مَعَ شَانِ
فَأَفِدْ وَأَوْضِحْ لِي جَوَابًا شَافِيا ... لَا زِلْتَ فِي مَدَدٍ مِنَ الرَّحْمَنِ
وَصَلَاةُ رَبِّ الْعَرْشِ ثُمَّ سَلَامُهُ ... دَوْمًا عَلَى الْمَبْعُوثِ مِنْ عَدْنَانِ
وَالْآلِ وَالْأَصْحَابِ أَرْبَابِ الْوَلَا ... وَالْجُودِ وَالْإِحْسَانِ وَالْإِيمَانِ

فَأَجَابَ: [س ٣٠ب، ك ٢٧ب/]

حَمْدًا لِذِي الْأَفْضَالِ وَالْإِحْسَانِ ... وَصَلَاتُهُ دَوْمًا عَلَى الْعَدْنَانِي
وَالْآلِ وَالْأَصْحَابِ كُلِّهِمْ كَذَا ... كَ التَّابِعُونَ وَجُمْلَةُ الْأَعْيَانِ
وَأَقُولُ مُمْتَدًّا بِعَوْنِ اللهِ جَلَّ جَلَا ... لُهُ فِي عِصْمَتِي (وَأَمَانِي)[1]
هَذَا سُؤَالٌ وَاضِحٌ وَجَوَابُهُ ... مَلَأَ الدَّفَاتِرَ مِنْ ذَوِي الْعِرْفَانِ
وَلَقَدْ تَوَافَقَ صَحْبُنَا مَعَ جَمْعِهِمْ ... لَمْ يَخْتَلِفْ فِي أَمْرِهِ اثْنَانِ
أَنَّ الطَّلَاقَ مَعَ الْجُنُونِ وُجُودُهُ ... عَدَمٌ وَفُقْدَانٌ بِلَا وِجْدَانِ
أَنْوَاعُهُ جَمٌّ وَيَدْخُلُ كُلُّهَا ... فَقْدُ الْحِجَا كَدَهْشَةِ الْإِنْسَانِ
فَإِذَا بِهَا مَا الْعَقْلُ زَالَ فَإِنَّهُ ... فِي عِصْمَةٍ مِنْ فُرْقَةٍ وَأَمَانِ
وَإِذَا ادَّعَاهُ يُقِيمُ بَيِّنَةً بِهِ ... إِنْ لَمْ يَكُنْ مُعْتَادَهُ بِعِيَانِ

(١) في س: وأوان.

وَإِذَا تَكُونُ لَهُ بِذَلِكَ عَادَةٌ ... فَمُصَدَّقٌ فِيهِ بِلَا بُرْهَانِ
فَإِذَا فَهِمْتَ مَقَالَتِي وَبَيَانَهَا ... فَجَوَابُ مَا اسْتَفْتَيْتَ فِي تِبْيَانِ
هَذَا الْمُحَرَّرُ مِنْ كَلَامِ أَئِمَّةٍ ... هُمْ عَالِمُونَ بِمَذْهَبِ النُّعْمَانِ
وَبِذَاكَ خَيْرُ الدِّينِ أَفْتَى فَاغْتَنِمْ ... تَحْرِيرَهُ الْمَسْطُورَ بِالْإِتْقَانِ

عَلَّقَ زَوْجُهَا وِكَالَةَ شَخْصٍ بِطَلَاقِهَا عَلَى غَيْبَتِهِ مُدَّةَ كَذَا

٢١٨= سُئِلَ: فِي غَيْرِ الْمَدْخُولَةِ عَلَّقَ زَوْجُهَا تَوْكِيلَ شَخْصٍ بِطَلَاقِهَا إِذَا غَابَ مُدَّةَ كَذَا، وَغَابَ الْمُدَّةَ الْمُعَيَّنَةَ، هَلْ يَصِيرُ وَكِيلًا فَيَقَعُ (طَلَاقُهُ)[1] عَلَيْهَا، وَلَهَا التَّزَوُّجُ مِنْ غَيْرِ تَرَبُّصٍ وَالْحَالَةُ هَذِهِ أَمْ لَا ؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَصِيرُ وَكِيلًا عَنْهُ بِالطَّلَاقِ لِصِحَّةِ تَعَلُّقِ الْوِكَالَةِ بِالشَّرْطِ، فَيَقَعُ طَلَاقُهُ وَلَهَا التَّزَوُّجُ مَتَى شَاءَتْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَلَّقَ طَلَاقَهَا عَلَى غَيْبَتِهِ بِلَا نَفَقَةٍ

٢١٩= سُئِلَ: (فِي)[2] رَجُلٍ عَلَّقَ طَلَاقَ زَوْجَتِهِ الْمَدْخُولِ بِهَا عَلَى غَيْبَتِهِ عَنْهَا مُدَّةً مُعَيَّنَةً مَعَ تَرْكِهَا بِلَا نَفَقَةٍ وَلَا مُنْفِقٍ (شَرْعِيٍّ)[3] فَوُجِدَتْ الْغَيْبَةُ وَالتَّرْكُ الْمُعَلَّقُ عَلَيْهِمَا الطَّلَاقُ، هَلْ تَطْلُقُ أَمْ لَا؟

٢٢٠= وَهَلْ إِذَا كَانَ الْقَاضِي فَرَضَ لَهَا فِي الْمُدَّةِ نَفَقَةً وَأَذِنَ لَهَا بِالِاسْتِدَانَةِ تَرْتَفِعُ يَمِينُهُ، فَلَا يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ، أَمْ لَا يَقَعُ؟

٢١٩ج= أَجَابَ: لَا شَكَّ إِذَا وُجِدَتِ الْغَيْبَةُ وَالتَّرْكُ الْمُعَلَّقُ عَلَيْهِمَا الطَّلَاقُ أَنَّهُ يَقَعُ لِوُجُودِ الشَّرْطِ الْمُوجِبِ لِلْجَزَاءِ.

---

(١) في س (الطلاق)
(٢) في ع: فيما إذا.
(٣) ساقطة من ع.

٢٢٠ج= وَفَرْضُ الْقَاضِي لَا يُوجِبُ ارْتِفَاعَ الْيَمِينِ؛ لِبَقَاءِ تَصَوُّرِ الْبِرِّ مَعَهُ مِنَ الْحَالِفِ، وَقَدْ ذَكَرَ عُلَمَاؤُنَا فِي الْأَمْرِ بِالْيَدِ فُرُوعًا تَشْهَدُ بِذَلِكَ، وَالْقَضَاءُ مِنَ الْقَاضِي مُؤَكِّدٌ لِلْوُجُوبِ عَلَيْهِ، لَا رَافِعٌ لِيَمِينِهِ، وَقَدْ وُجِدَ الشَّرْطُ، فَكَيْفَ يَتَخَلَّفُ الْجَزَاءُ؟ وَهَذَا ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَتْ أَنَّهُ عَلَّقَ طَلَاقَهَا عَلَى غَيْبَتِهِ مُدَّةَ كَذَا بِلَا نَفَقَةٍ

٢٢١= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا ادَّعَتِ الْمَرْأَةُ عَلَى زَوْجِهَا بَعْدَ حُضُورِهِ مِنْ غَيْبَةٍ غَابَهَا، وَلَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا: أَنَّهُ عَلَّقَ عَلَى نَفْسِهِ؛ أَنَّهُ مَتَى غَابَ عَنْهَا مُدَّةَ كَذَا وَتَرَكَهَا بِلَا نَفَقَةٍ وَلَا مُنْفِقٍ؛ فَهِيَ طَالِقٌ، وَأَنَّ الْغَيْبَةَ مَعَ عَدَمِ النَّفَقَةِ وَالْمُنْفِقِ قَدْ وُجِدَتْ، فَأَقَرَّ بِالْغَيْبَةِ، وَأَنْكَرَ التَّعْلِيقَ وَعَدَمَ النَّفَقَةِ وَالْمُنْفِقِ، فَأَظْهَرَتْ حُجَّةً مُكْتَتَبَةً بِدِمَشْقَ مَكْتُوبًا فِيهَا ذَلِكَ، فَهَلْ بِمُجَرَّدِ إِظْهَارِهَا الْحُجَّةَ يَثْبُتُ الطَّلَاقُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

٢٢٢= وَهَلْ إِذَا (أَقَامَتْ)[1] بَيِّنَةً عَلَى التَّعْلِيقِ الْمَذْكُورِ وَادَّعَى إِيصَالَ النَّفَقَةِ (وَتَعَيُّنَ)[2] الْمُنْفِقِ، يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ أَمْ قَوْلَهَا؟

٢٢٣= وَهَلْ تُتَصَوَّرُ غَيْبَتُهُ عَنْهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا، فَيَصِحُّ التَّعْلِيقُ الْمَذْكُورُ أَمْ لَا تُتَصَوَّرُ، فَلَا يَصِحُّ مِنْ أَصْلِهِ؟

٢٢١ج= أَجَابَ: أَمَّا الثُّبُوتُ بِمُجَرَّدِ إِظْهَارِ الْحُجَّةِ بِلَا بَيِّنَةٍ شَرْعِيَّةٍ فَلَا قَائِلَ بِهِ مِنْ أَئِمَّةِ الْحَنَفِيَّةِ الْمُعْتَمَدِ عَلَى قَوْلِهِمْ؛ لِأَنَّ [ط٤٥/] الْخَطَّ رَسْمٌ مُجَرَّدٌ خَارِجٌ عَنْ حُجَجِ الشَّرْعِ الثَّلَاثِ، الَّتِي هِيَ الْبَيِّنَةُ وَالْإِقْرَارِ وَالنُّكُولِ، وَهَذَا لَا تَوَقُّفَ فِيهِ لِأَحَدٍ.

٢٢٣ج= وَأَمَّا إِذَا ثَبَتَ التَّعْلِيقُ [ع٢٦ب/] بِوَاحِدَةٍ مِنَ الْحُجَجِ الشَّرْعِيَّةِ الْمَذْكُورَةِ وَلَا بَيِّنَةَ لَهُ بِإِيصَالِ النَّفَقَةِ، وَلَمْ تَكُنْ مَدْخُولَةً:

---

(١) في ع: قامت. (٢) في ع: وتعيين.

(أ) فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْعِمَادِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْفَتَاوِي: أَنَّ الْغَيْبَةَ عَنْهَا لَا تَتَحَقَّقُ قَبْلَ بِنَائِهِ بِهَا وَحُضُورِهِ عِنْدَهَا، فَلَا يَصِحُّ التَّعْلِيقُ مِنْ أَصْلِهِ حَيْثُ كَانَتْ بِصِيغَةِ: إِنْ غِبْتُ عَنْهَا.

(ب) وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) جَعَلَ أَمْرَهَا بِيَدِهَا إِنْ غَابَ عَنْهَا، فَغَابَ قَبْلَ أَنْ يَبْنِيَ بِهَا، قِيلَ: لَا يَصِيرُ الْأَمْرُ بِيَدِهَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَغِبْ مِنْ مَكَانٍ يَسْكُنَانِ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ يُرَادُ بِهِ مَكَانُ (الِازْدِوَاجِ)[1] وَذَلِكَ بَعْدَ أَنْ يَبْنِيَ بِهَا.

(ج) وَعَلَّلَ فِي (الذَّخِيرَةِ) بِأَنَّهُ قَبْلَ الْبِنَاءِ بِهَا غَائِبٌ عَنْهَا.

ثُمَّ بَحَثَ، أَيْ: فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) بَحْثًا يُخَالِفُ كَلَامَ الْفَتَاوِي قَاطِبَةً،

٢٢٢ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ قَبُولِ قَوْلِ أَحَدِهِمَا لَوْ صَحَّ التَّعْلِيقُ؛ بِأَنْ لَمْ يَقُلْ عَنْهَا[2] فَقَدِ اخْتَلَفَ عُلَمَاؤُنَا فِيهَا عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْوَالٍ:

❁ قِيلَ: إِنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهُ، أَيْ: بِيَمِينِهِ.

❁ وَقِيلَ: قَوْلُهَا بِيَمِينِهَا.

❁ وَقَالَ فِي (الذَّخِيرَةِ): الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي حَقِّ عَدَمِ وُقُوعِ الطَّلَاقِ، وَقَوْلُهَا فِي حَقِّ عَدَمِ الْوُصُولِ إِلَيْهَا، وَهُوَ تَفْصِيلٌ حَسَنٌ؛ لِأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا مُدَّعٍ وَمُنْكِرٌ، فَالزَّوْجُ يَدَّعِي دَفْعَ النَّفَقَةِ وَيُنْكِرُ وُقُوعَ الطَّلَاقِ، وَالزَّوْجَةُ تَدَّعِي الطَّلَاقَ وَتُنْكِرُ وُصُولَ الْمَالِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ فِيمَا أَنْكَرَ بِيَمِينِهِ، وَفِيمَا يَدَّعِيهِ الْبَيِّنَةُ لَازِمَةٌ عَلَيْهِ، وَقَدْ جَزَمَ صَاحِبُ الْقِنْيَةِ [ك٢٩ب/] بِمَا اقْتَضَاهُ إِطْلَاقُ الْمُتُونِ، وَهُوَ قَبُولُ قَوْلِهِ، فَقَالَ: قَالَ إِنْ لَمْ تَصِلْ نَفَقَتِي إِلَيْكِ عَشَرَةَ أَيَّامٍ فَأَنْتِ طَالِقٌ. ثُمَّ اخْتَلَفَا بَعْدَ الْعَشَرَةِ فَادَّعَى الزَّوْجُ الْوُصُولَ، وَأَنْكَرَتْ هِيَ، فَالْقَوْلُ لَهُ. انْتَهَى.

---

(١) في س: الأزواج.

(٢) في هامش ع: قوله بأن لم يقل عنها، أي في قوله: إن غبت عنها، أي: بأن قال إن غبت، أي: ولم يقل عنها. اهـ. ع ف.

وَبِهِ أَفْتَى [س١٣٣/أ] الشَّيْخُ زَيْنُ بْنُ نَجِيمٍ، وَهِيَ فِي (فَتَاوَاهُ)، وَفِي هَذَا الْقَدْرِ كِفَايَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَلَفَ بِالثَّلَاثِ أَنَّهُ ابْنُ إِبْرَاهِيمَ يَنْوِي ابْنَ ابْنِهِ يُصَدَّقُ دِيَانَةً

٢٢٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ حَلَفَ أَحَدُهُمَا بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ عَلَى غُلَامٍ أَنَّهُ ابْنُ إِبْرَاهِيمَ، وَحَلَفَ آخَرُ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ أَنَّهُ ابْنُ مَحْمُودٍ، فَتَبَيَّنَ أَنَّهُ ابْنُ مَحْمُودٍ، وَمَحْمُودٌ ابْنُ إِبْرَاهِيمَ الْمَذْكُورِ، فَهَلْ يَقَعُ الطَّلَاقُ عَلَى الْحَالِفِ أَنَّهُ ابْنُ إِبْرَاهِيمَ حَيْثُ أَرَادَ بِالِابْنِ ابْنَ الِابْنِ أَمْ لَا؟ أَفْتُونَا.

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ، وَيُصَدَّقُ دِيَانَةً، كَمَا لَوْ حَلَفَ أَنَّهُ مَوْلَى فُلَانٍ، وَهُوَ مَوْلَى مَوْلَاهُ، وَقَدْ نَوَاهُ، وَكَمَا إِذَا حَلَفَ أَنَّ هَذِهِ أُخْتُهُ، وَنَوَى الْأُخْتِيَّةَ فِي الْإِسْلَامِ، كَمَا نَصَّ عَلَى هَذَيْنِ الْفَرْعَيْنِ صَاحِبُ التَّتَارْخَانِيَّةِ وَغَيْرُهُ مِنْ أَئِمَّتِنَا الْأَعْلَامِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ ابْنَ الِابْنِ يُسَمَّى ابْنًا، وَهَذَا مِمَّا لَا شَكَّ فِيهِ، وَلَا إِيهَامَ عِنْدَ ذَوِي الْأَفْهَامِ، وَحَيْثُ نَوَى مَا احْتَمَلَ الْكَلَامَ؛ صُدِّقَ عَلَى إِرَادَتِهِ ذَلِكَ الْمَرَامَ، وَانْظُرْ إِلَى قَوْلِ الْقَائِلِ:

بَنُونَا بَنُو أَبْنَائِنَا .... إِلَخْ[1]

وَوَاقِعَةُ الْحَالِ أَوْلَى بِالْحُكْمِ مِنَ الْفَرْعَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ أَنَّهُ مَا يَحْرُثُ فِي مَزْرَعَةِ كَذَا فَحَرَثَ ابْنُهُ

٢٢٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ مِنْ زَوْجَتِهِ: أَنَّهُ مَا يَحْرُثُ فِي

---

(١) نسب هذا البيت للفرزدق، وقيل: لا يعلم قائله. ويؤخذ هذا البيت شاهدا على تقديم الخبر على المبتدأ، وأصل الجملة: بَنُو أَبْنَائِنَا بَنُونَا. انظر: «شرح أبيات مغني اللبيب» (٦/ ٣٤٤)، وفي هامش ع: البيت:

بَنُونَا بَنُو أَبْنَائِنَا وبناتنا ... بنوهن أبناء الرجال الأباعد

مَزْرَعَةٍ كَذَا، فَهَلْ إِذَا حَرَثَ ابْنُهُ عَلَى بَقَرَةٍ فِيهَا، وَهُوَ يَبْذُرُ لَهُ وَيُعَشِّبُ وَيُعِينُهُ إِلَّا فِي نَفْسِ الْحَرْثِ، يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ أَمْ لَا حَيْثُ نَوَاهُ، وَكَانَ حَلِفُهُ عَلَى فِعْلِ نَفْسِهِ؛ إِذْ هُوَ مِمَّنْ يُبَاشِرُ بِنَفْسِهِ؟

أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يُبَاشِرْ فِعْلَ الْحَرْثِ الَّذِي هُوَ شَقُّ الْأَرْضِ بِالْمِحْرَاثِ الْمَعْهُودِ لَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ وَالْحَالُ هَذِهِ، لِأَنَّهُ (الْمَعْرُوفُ)(١) فِي زَمَانِنَا بِحَيْثُ لَا يُطْلَقُ عُرْفًا إِلَّا عَلَيْهِ، فَلَا يُسَمَّى الْبِذَارُ بِانْفِرَادِهِ حِرَاثًا، وَيُقَالُ: ابْذُرْ لِي وَأَنَا أَحْرُثُ، فَهُوَ فِي عُرْفِ إِقْلِيمِنَا خَاصٌّ بِمَا فَسَّرْنَاهُ وَهُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٢٩ب/]

حَلَفَ بِالثَّلَاثِ أَنَّهُ لَا يُنَازِلُ أَخَا زَوْجَتِهِ؛ نَاوِيًا بِالْمُنَازَلَةِ الْإِيوَاءَ

٢٢٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عَازِبٍ فِي إِيوَاءِ زَوْجِ أُخْتِهِ وَعِيَالِهِ لَهُ أَصْهَارٌ، حَلَفَ زَوْجُ أُخْتِهِ الْمَذْكُورُ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ أَنَّهُ لَا يُنَازِلُهُ مَا دَامَ صِهْرًا لَهُمْ؛ نَاوِيًا بِالْمُنَازَلَةِ الْإِيوَاءَ الْمَعْهُودَ لَهُ، فَهَلْ يَحْنَثُ بِدُخُولِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ إِذَا رَآهُ وَسَكَتَ، أَمْ لَا يَحْنَثُ؟ وإذا لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ، أَوْ نَوَى حَقِيقَةَ الْمُنَازَلَةِ هَلْ لَا يَحْنَثُ بِدُخُولِهِ عَلَيْهِ، كَمَا [ط٤١/] شُرِحَ (لِكَوْنِهِ)(٢) لَا يُعَدُّ مُنَازِلًا لَهُ، لَا حَقِيقَةً وَلَا عُرْفًا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ عَلَى كُلِّ حَالٍ بِدُخُولِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ مَنْ تَعَهَّدَ أُخْتَهُ بِالزِّيَارَةِ وَالْأَكْلِ وَالشُّرْبِ عِنْدَهَا لَا يُقَالُ: إِنَّهُ نَازِلُ صِهْرِهِ لَا حَقِيقَةً وَلَا عُرْفًا؛ إِذِ الْمُنَازَلَةُ مُفَاعَلَةٌ، فَيُشْتَرَطُ لِلْحِنْثِ وُجُودُ فِعْلِ النُّزُولِ مِنْ كُلٍّ [ع١٢٤أ/] وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَذَلِكَ مَعْدُومٌ، وَأَمَّا الْوَجْهُ الْأَوَّلُ فَعَلَى تَقْدِيرِ صِحَّةِ اسْتِعَارَةِ الْمُنَازَلَةِ لِلْإِيوَاءِ لَا حِنْثَ أَيْضًا، فَقَدْ قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّة) نَقْلًا عَنِ (الْمُحِيطِ) رُوِيَ عَنْ أَبِي يُوسُفَ: إِذَا حَلَفَ لَا يُؤْوِي فُلَانًا، فَإِنْ كَانَ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ فِي عِيَالِ الْحَالِفِ؛ لَمْ يَحْنَثْ إِلَّا أَنْ يُعِيدَهُ إِلَى

(١) في س: العرف.
(٢) في س: لكنه.

مِثْلِ مَا كَانَ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي عِيَالِهِ فَهُوَ عَلَى مَا عَنَى[١]، وَلَوْ دَخَلَ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَرَآهُ فَسَكَتَ؛ لَمْ يَحْنَثْ. انْتَهَى. وَهُوَ ظَاهِرٌ لِأَنَّهُ لَمْ يُؤْوِهِ وَإِنَّمَا أَوَى إِلَيْهِ بِنَفْسِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَقَدَ وَكِيلُهَا مَعَ وُجُودِ الْعَصَبَةِ ثُمَّ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا ثَلَاثًا

٢٢٧= سُئِلَ: فِي شَافِعِيٍّ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ الَّتِي عَقَدَ نِكَاحَهَا خَالُهَا بِوِكَالَةٍ عَنْهَا ثَلَاثًا مَعَ وُجُودِ وَلِيٍّ عَصَبَةٍ، فَرُفِعَ الْأَمْرُ إِلَى قَاضٍ شَافِعِيٍّ، فَحَكَمَ بِبُطْلَانِ النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ بِوَجْهِهِ هَلْ يَنْفُذُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَنْفُذُ وَلَا يُنْقَضُ، بَلْ يُمْضِيهِ الْحَنَفِيُّ، صَرَّحَ بِهِ غَالِبُ [ك١٢٧أ/] أَئِمَّتِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِزَوْجَتِهِ: رُوحِي طَالِقٌ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ؛ نَاوِيًا بِذَلِكَ وَاحِدَةً

٢٢٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ رُوحِي طَالِقٌ، وَكَرَّرَهَا ثَلَاثًا؛ نَاوِيًا بِذَلِكَ جَمِيعِهِ وَاحِدَةٌ، هَلْ يَقَعُ عَلَيْهِ وَاحِدَةً يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ عَلَيْهَا مَعَهَا وَيَدِينُ، أَمْ يَقَعُ ثَلَاثًا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَقَعُ عَلَيْهِ وَاحِدَةً دِيَانَةً حَيْثُ نَوَاهَا فَقَطْ، كَمَا ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ فِي الْكِنَايَاتِ وَغَيْرُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَبَتْ مِنْ زَوْجِهَا الطَّلَاقَ، فَقَالَ لَهَا: رُوحِي إِلَى خَمْسِينَ سَوَادًا

٢٢٩= سُئِلَ[٢]: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ، فَطَلَبَتْ مِنْهُ الطَّلَاقَ، فَقَالَ لَهَا: أَبْرِئِينِي. فَقَالَتْ: أَبْرَأَكَ اللهُ. فَقَالَ لَهَا: رُوحِي إِلَى خَمْسِينَ سَوَادًا. يُرِيدُ دَفْعَهَا عَنْ وَجْهِهِ، لَا طَلَاقَهَا، هَلْ يَقَعُ الطَّلَاقُ (عَلَيْهِ)[٣] بِذَلِكَ أَمْ لَا يَقَعُ؟

---

(١) «بدائع الصنائع» (٣/ ٧٤).

(٢) انظر الفتوى: (٢٥٣) وما بعدها.

(٣) في ع: عليها.

أَجَابَ: لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ عَلَيْهَا بِذَلِكَ؛ لِأَنَّ رُوحِي كَاذْهَبِي، وَهِيَ مِنْ قِسْمِ مَا يَصْلُحُ جَوَابًا وَرَدًّا، وَلَا بُدَّ فِيهِ مِنَ النِّيَّةِ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ كَانَ فِي حَالَةِ مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ أَوْ لَا، وَسَوَاءٌ كَانَ فِي حَالَةِ الْغَضَبِ أَوِ الرِّضَا، هُوَ مُحْتَاجٌ [س١٣١/] إِلَى النِّيَّةِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِلْمَدْخُولِ بِهَا هِيَ عَلَيَّ مِنَ الثَّلَاثِ يَعْنِي الْمَيْتَةَ

٢٣٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ الْمَدْخُولَةِ: هِيَ عَلَيَّ مِنَ الثَّلَاثِ الْمُحَرَّمَةِ. يَعْنِي الْمَيْتَةَ أَوِ الدَّمَ أَوْ لَحْمَ الْخِنْزِيرِ؛ نَاوِيًا الطَّلَاقَ، هَلْ إِذَا قُلْتُمْ بِوُقُوعِ الطَّلَاقِ يَكُونُ طَلَاقًا بَائِنًا، لا ثَلَاثًا حَيْثُ لَمْ يَنْوِهَا؟ وَلَهُ التَّزَوُّجُ بِهَا وَلَا تَحْرُمُ الْحُرْمَةَ الْمُغَلَّظَةَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهُ التَّزَوُّجُ بِهَا وَإِنْ قُلْنَا بِوُقُوعِ الطَّلَاقِ الْبَائِنِ، وَلَا تَحْرُمُ الْحُرْمَةَ الْمُغَلَّظَةَ الْمُغَيَّاةَ بِنِكَاحِ زَوْجٍ آخَرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٤٣/]

قَالَ لَهَا: بِثَلَاثٍ وَسَكَتَ

٢٣١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَسَاءَتْ زَوْجَتُهُ خُلُقَهَا عَلَيْهِ، فَقَالَ: بِثَلَاثٍ. وَلَمْ يَزِدْ عَلَى ذَلِكَ، هَلْ تَطْلُقُ أَمْ لَا تَطْلُقُ؟

أَجَابَ: لَا تَطْلُقُ كَمَا لَوْ قَالَ لَهَا: أَنْتِ الثَّلَاثُ، أَوْ أَنْتِ فَقَطْ، أَوْ أَنْتِ مِنِّي بِثَلَاثٍ، وَلَمْ يَكُنْ فِي هَذَا الْأَخِيرِ نَاوِيًا لَهُ، وَلَمْ يَكُنْ فِي مُذَاكَرَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَكَمَ حَاكِمٌ شَافِعِيٌّ بِأَنَّ الطَّلَاقَ الثَّلَاثَ لَا يَلْحَقُ الْبَائِنَ يَنْفُذُ حُكْمُهُ

٢٣٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ فِي مُقَابَلَةِ الْإِبْرَاءِ الصَّحِيحِ طَلَاقًا بَائِنًا، ثُمَّ

طَلَّقَهَا الزَّوْجُ فِي عِدَّةٍ مُنْجِزًا ثَلَاثًا، فَحَكَمَ حَاكِمٌ شَافِعِيٌّ يَرَى عَدَمَ لُحُوقِ الطَّلَاقِ الْمَذْكُورِ بِالْمُبَانَةِ فِي عِدَّةِ الْبَائِنِ بِوَجْهِهِ الشَّرْعِيِّ، وَهُوَ الدَّعْوَى الصَّحِيحَةُ، هَلْ يَنْفُذُ وَيَرْتَفِعُ الْخِلَافُ بِهِ وَلَا يَجُوزُ نَقْضُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَنْفُذُ حُكْمُ الْحَاكِمِ الشَّافِعِيِّ بِذَلِكَ، وَلَا يَجُوزُ نَقْضُهُ بَعْدَ وُقُوعِهِ مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ؛ وَذَلِكَ لِدُخُولِهِ تَحْتَ قَوْلِهِمْ: إِذَا رُفِعَ إِلَيْهِ حُكْمُ قَاضٍ أَمْضَاهُ إِنْ لَمْ يُخَالِفِ الْكِتَابَ وَالسُّنَّةَ الْمَشْهُورَةَ وَالْإِجْمَاعَ، وَمَا رُوِيَ (**الْمُخْتَلِعَةُ يَلْحَقُهَا الطَّلَاقُ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ**) قَالَ **ابْنُ الْجَوْزِيِّ**: هُوَ [س ٣٠أ/] حَدِيثٌ مَوْضُوعٌ. فَلَمْ يَكُنْ مِمَّا اسْتُثْنِيَ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، بَلْ نُسِبَ عَدَمُ وُقُوعِ الثَّلَاثِ فِي صُورَةِ مَا إِذَا طَلَّقَ رَجُلٌ امْرَأَتَهُ بَائِنًا ثُمَّ قَالَ لَهَا فِي الْعِدَّةِ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا لِبَعْضِ عُلَمَائِنَا، وَإِنْ لَمْ يُعْتَبَرْ، وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ حُكْمٌ فِي مَحَلِّ الِاخْتِلَافِ وَهُوَ يَرْفَعُ الْخِلَافَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ لَا يَسْكُنُ فِي الْبَيْتِ عَقِبَ النُّزُولِ مِنَ الْكُرُومِ إِلَّا كَنَّتُهُ فُلَانَةٌ

٢٣٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ: أَنَّهُ مَا يَسْكُنُ فِي الْبَيْتِ الْفُلَانِيِّ عَقِبَ النُّزُولِ مِنَ الْكُرُومِ إِلَّا كَنَّتِي فُلَانَةٌ، فَنَزَلَ مِنَ الْكُرُومِ وَسَكَنَتْ كَنَّتُهُ الْمَذْكُورَةُ فِيهِ عَقِبَهُ، ثُمَّ خَرَجَتْ مِنْهُ فِي ثَانِي لَيْلَةٍ، وَسَكَنَتْ كَنَّتُهُ الْأُخْرَى فِيهِ فَهَلْ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟ [ك٢٦ب/]

أَجَابَ: لَا حِنْثَ؛ لِانْحِلَالِ الْيَمِينِ بِسَكَنِ الْأُولَى فِيهِ عَقِبَ النُّزُولِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ عَدَمُ سُكْنَى غَيْرِهَا عَقِبَ النُّزُولِ، فَإِذَا وُجِدَ سُكْنَاهَا عَقِبَهُ لَمْ يَصْدُقْ عَلَى الثَّانِيَةِ أَنَّهَا سَكَنَتْ عَقِبَ النُّزُولِ، بَلْ سَكَنَتْ عَقِبَ سُكْنَى الْأُولَى، فَانْتَفَى شَرْطُ الْحِنْثِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَحَقَّقَتْ وُقُوعَ الطَّلَاقِ مِنَ شِرِّيرٍ يُكْثِرُ مِنَ الْحَلِفِ بِالطَّلَاقِ

٢٣٤= سُئِلَ: فِي شِرِّيرٍ يُؤْذِي زَوْجَتَهُ، وَيَضْرِبُهَا بِغَيْرِ حَقٍّ، وَيُعَزِّرُهَا بِغَيْرِ وَجْهٍ، وَيُكْثِرُ الْحَلِفَ مِنْهَا بِالطَّلَاقِ حَتَّى تَحَقَّقَتْ أَنَّهُ وَقَعَ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ ثَلَاثًا فَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

أَجَابَ: يَحْرُمُ عَلَيْهِ ذَلِكَ، وَيُعَزَّرُ وَيُزْجَرُ عَنْهَا، وَإِذَا تَحَقَّقَتْ وُقُوعَ الطَّلَاقِ الثَّلَاثِ؛ جَازَ لَهَا قَتْلُهُ عَلَى قَوْلِ كَثِيرٍ مِنْ عُلَمَائِنَا إِذَا لَمْ تَقْدِرْ عَلَى مَنْعِهِ إِلَّا بِالْقَتْلِ. وَقَالَ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا: إِذَا رَفَعَتْهُ إِلَى الْقَاضِي وَحَلَّفَتْهُ فَحَلَفَ كَانَ الْإِثْمُ عَلَيْهِ لَا عَلَيْهَا، وَلَا يَجُوزُ لَهَا قَتْلُهُ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (التَّتَارْخَانِيَّةِ) عَنِ (الْمُلْتَقَطِ) وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَّقَ زَوْجَتَهُ وَمَاتَ قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا وَادَّعَتْ أَنَّهُ رَجْعِيٌّ

٢٣٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ وَمَاتَ قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، وَهِيَ تَدَّعِي أَنَّ الطَّلَاقَ رَجْعِيٌّ فَتَرِثُ، وَالْوَرَثَةُ تَدَّعِي بِأَنَّهُ بَائِنٌ فَلَا تَرِثُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهَا فَتَرِثُ؛ لِأَنَّهُمْ يَدَّعُونَ الْحِرْمَانَ وَهِيَ تُنْكِرُ، فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهَا بِيَمِينِهَا، وَعَلَى الْوَرَثَةِ الْبَيِّنَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ إِنْ لَمْ يَطْبُخْ زَيْتَهُ لَيَنْقُلَنَّ زَيْتَهُ مِنْ عِنْدِهِمْ

٢٣٦= سُئِلَ: فِي جَمَاعَةٍ يَطْبُخُونَ الصَّابُونَ، وَضَعَ عِنْدَهُمْ رَجُلٌ زَيْتًا، وَأَمَرَهُمْ أَنْ يَطْبُخُوا لَهُ، فَتَعَلَّلُوا عَلَيْهِ بِبَعْضِ عِلَلٍ، فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُمْ إِنْ لَمْ يَطْبُخُوا لَهُ بَعْدَ هَذِهِ الطَّبْخَةِ [ع١٢٥أ/] الَّتِي عَلَى النَّارِ لَيَنْقُلُنَّ زَيْتَهُ مِنْ عِنْدِهِمْ، وَيَشْكُوهُمْ إِلَى الْبَاشَا، فَهَلْ إِذَا طَبَخُوا لَهُ بَعْدَ الطَّبْخَةِ الَّتِي عَلَى النَّارِ وَلَوْ جَرَّةَ زَيْتٍ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ أَمْ لَا؛ لِإِطْلَاقِهِ فِي يَمِينِهِ؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ لِدُخُولِ الْقَلِيلِ تَحْتَ الْإِطْلَاقِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لَهَا أَنْتِ مُحَرَّمَةٌ عَلَيَّ

٢٣٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَبَتْ منه زَوْجَتُهُ أَنْ يُنْفِقَ عَلَيْهَا، فَقَالَ لَهَا: أَنْتِ مُحَرَّمَةٌ عَلَيَّ، مَا أَنْتِ زَوْجَتِي وَلَا أَنَا زَوْجُكِ، شَعَّثَ اللهُ عِرْضَكِ، اخْرُجِي مِنْ بَيْتِي إِلَى بَيْتِ أَبِيكِ. فَهَلْ تَطْلُقُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ تَطْلُقُ، فَقَدْ صَرَّحُوا أَنَّهُ لَوْ قَالَ لَهَا: أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ. وَالْحَرَامُ عِنْدَهُ طَلَاقٌ يَقَعُ الطَّلَاقُ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ. وَصَرَّحُوا [ك١٢٨أ/] بِأَنَّ قَوْلَهُ: أَنْتِ حَرَامٌ. مِثْلُ قَوْلِهِ: أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ. وَكَذَا: أَنْتِ مُحَرَّمَةٌ. وَأَنَا عَلَيْكِ حَرَامٌ أَوْ مُحَرَّمٌ، أَوْ حَرَّمْتُ نَفْسِي عَلَيْكِ، وَيُشْتَرَطُ قَوْلُهُ: عَلَيْكِ. فِي تَحْرِيمِ نَفْسِهِ لَا نَفْسِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِامْرَأَتِهِ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ مَا تَعْبُرِي عَلَيَّ رُوحِي لِأَهْلِكِ

٢٣٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ الْمَدْخُولَةِ؛ لِكَوْنِهَا دَفَعَتْ بَارُودَتَهُ لِأَخِيهَا، فَقَالَ لَهَا: عَلَيَّ الطَّلَاقُ مَا تَعْبُرِي عَلَيَّ، رُوحِي لِأَهْلِكِ. وَلَمْ يَنْوِ بِقَوْلِهِ رُوحِي لِأَهْلِكِ طَلَاقًا، وَذَهَبَتْ لِأَهْلِهَا، هَلْ إِذَا دَعَاهَا لِطَاعَتِهِ تَجِبُ عَلَيْهَا إِجَابَتُهُ؟ وَإِذَا عَبَرَتْ عَلَيْهِ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ وَلَهُ مُرَاجَعَتُهَا فِي عِدَّتِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تَجِبُ عَلَيْهَا إِطَاعَتُهُ، وَكَذَا عَلَى أَوْلِيَائِهَا أَنْ يُسَلِّمُوهَا لِزَوْجِهَا، وَيَحْرُمُ مَنْعُهَا عَنْهُ؛ لِأَنَّهَا لَمْ تَحْرُمْ عَلَيْهِ بِهَذَا الْقَوْلِ، وَإِذَا عَبَرَتْ وَقُلْنَا بِأَنَّ عَلَيَّ الطَّلَاقُ يَقَعُ بِهِ الطَّلَاقُ - كَمَا اخْتَارَهُ ابْنُ الْهُمَامِ وَكَثِيرٌ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ -؛ فَلَهُ مُرَاجَعَتُهَا فِي عِدَّتِهَا مِنْ غَيْرِ حَاجَةٍ إِلَى عَقْدٍ جَدِيدٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا طَلَبَتْ مِنْهُ الطَّلَاقَ فَقَالَ لَهَا: رُوحِي عَلَى مَا نَوَيْتُ

٢٣٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ، فَقَالَتْ لَهُ: طَلِّقْنِي. فَقَالَ لَهَا: رُوحِي عَلَى مَا نَوَيْتُ. هَلْ يَقَعُ بِذَلِكَ عَلَيْهَا طَلَاقٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ إِلَّا إِذَا نَوَاهُ بِقَوْلِهِ: [ع٢٥ب/]رُوحِي إِلَخْ؛ لِأَنَّ رُوحِي مِثْلُ اذْهَبِي، كَمَا صَرَّحَ بِهِ صَاحِبُ الْبَحْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَّقَهَا ثَلَاثًا بِحَضْرَةِ شُهُودٍ، ثُمَّ ادَّعَى الِاسْتِثْنَاءَ

٢٤٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ ثَلَاثًا بِحَضْرَةِ شُهُودٍ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ قَالَ: إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللهُ تَعَالَى. وَالْجَمَاعَةُ تَقُولُ: طَلَّقَهَا ثَلَاثًا وَلَمْ يَسْتَثْنِ. هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ عَلَى مَا عَلَيْهِ الِاعْتِمَادُ وَالْفَتْوَى؛ احْتِيَاطًا فِي أَمْرِ الْفُرُوجِ [س٣١ب/]فِي زَمَانٍ غَلَبَ فِيهِ عَلَى النَّاسِ الْفَسَادُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الِاسْتِثْنَاءَ وَلَمْ يَكُنْ مَعَهُ بَيِّنَةٌ

٢٤١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى زَوْجِ أُخْتِهِ بِالْوِكَالَةِ عَنْهَا: أَنَّهُ طَلَّقَهَا بَعْدَ الدُّخُولِ بِهَا، وَطَالَبَهُ بِمُؤَخَّرِ صَدَاقِهَا، وَسَأَلَ سُؤَالَهُ فَأَجَابَ بِأَنَّهُ اسْتَثْنَى، فَطَلَبَ مِنْهُ إِثْبَاتَ الِاسْتِثْنَاءِ، فَذَكَرَ أَنْ لَا بَيِّنَةَ لَهُ، هَلْ يَلْزَمُ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثُ أَمْ لَا؛ حَيْثُ لَمْ تَشْهَدْ عَلَيْهِ شُهُودٌ بِأَنَّهُ أَوْقَعَ الثَّلَاثَ، وَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ لَا سِيَّمَا وَهُوَ رَجُلٌ صَالِحٌ؟

أَجَابَ: ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهُ، وَعِنْدَ بَعْضِ الْمُتَأَخِّرِينَ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، وَبَعْضُهُمْ فَصَّلَ بَيْنَ كَوْنِهِ مَعْرُوفًا بِالصَّلَاحِ فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ، وَإِلَّا لَا يُقْبَلُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، وَحَيْثُ عَلَّلَ الْمُتَأَخِّرُونَ بِغَلَبَةِ فَسَادِ أَهْلِ الزَّمَانِ يَنْبَغِي أَلَّا يُعَدَّى عَنْ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ لِمَا صَرَّحُوا بِهِ: أَنَّ مَا خَرَجَ عَنْ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ لَيْسَ مَذْهَبًا لِأَبِي حَنِيفَةَ وَلَا قَوْلًا لَهُ،

فَفِي (الْبَحْرِ الرَّائِقِ) فِي كِتَابِ الْقَضَاءِ: مَا خَرَجَ عَنْ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ؛ فَهُوَ مَرْجُوعٌ عَنْهُ؛ لِمَا قَرَّرُوهُ فِي الْأُصُولِ مِنْ عَدَمِ إِمْكَانِ صُدُورِ قَوْلَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ مُتَسَاوِيَيْنِ مِنْ مُجْتَهِدٍ، وَالْمَرْجُوعُ عَنْهُ لَمْ يَبْقَ قَوْلًا لَهُ[1]. انْتَهَى.

وأَقُولُ: كَمَا غَلَبَ الْفَسَادُ فِي الرِّجَالِ؛ غَلَبَ الْفَسَادُ فِي النِّسَاءِ، بَلْ فِيهِنَّ أَبْلَغُ، فَلَرُبَّمَا تَكْرَهُ الزَّوْجَ فَيَصْدُرُ (عَنْهُ)[2] الِاسْتِثْنَاءُ وَتُنْكِرُهُ لِتَتَخَلَّصَ مِنْهُ، فَالتَّقَيُّدُ بِظَاهِرِ الرِّوَايَةِ أَحَقُّ وَأَوْلَى، وَيُفَوَّضُ بَاطِنُ الْأَمْرِ إِلَى اللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ، وَاسْتَثْنَى وَشَكَّ فِي الِاسْتِثْنَاءِ

٢٤٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ لَا يَشْرَبُ كَذَا، وَاسْتَثْنَى وَشَكَّ فِي الِاسْتِثْنَاءِ مَا هُوَ؟ هَلْ (هُوَ)[3] بِلَفْظٍ إِلَّا أَنْ يَأْمُرَنِي (الْحَاكِمُ)[4] بِشُرْبِهِ، أَوْ هُوَ إِلَّا أَنْ يَحْكُمَ عَلَيَّ حَاكِمٌ بِهِ، هَلْ إِذَا أَمَرَهُ حَاكِمٌ بِشُرْبِهِ (فَشَرِبَ)[5] بَعْدَ أَمْرِهِ يَحْنَثُ أَمْ لَا يَحْنَثُ؟ أَفْتُونَا.

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ لِلشَّكِّ؛ لِمَا صَرَّحَ [ك١٣١/أ] بِهِ صَاحِبُ الْمُحِيطِ فِي مَسْأَلَةِ: إِنْ كَانَ لَا عَذَابَ لِأَبِي فِي الْقَبْرِ فَأَنْتِ طَالِقٌ لَا يَحْنَثُ؛ لِأَنَّهُ مُحْتَمَلٌ فَلَا يَقَعُ بِالشَّكِّ، كَمَا لَوْ حَلَفَا بِسَبَبِ طَيْرٍ، فَحَلَفَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ غُرَابٌ، وَالْآخَرُ أَنَّهُ حَمَامٌ، وَلَمْ يَعْلَمَا ذَلِكَ، لَا يَحْنَثُ أَحَدُهُمَا، وَفِي (الْجَامِعِ الْأَصْغَرِ لِمُحَمَّدِ بْنِ وَلِيدٍ السَّمَرْقَنْدِيِّ) قَالَ لَهَا: إِنْ كَانَ رَأْسِي أَثْقَلَ مِنْ رَأْسِكِ؛ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا. لَا يَقَعُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَعْلَمُ، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّهُ بِالشُّرْبِ بَعْدَ وُجُودِ أَحَدِ الْمَشْكُوكَيْنِ وَقَعَ الشَّكُّ، فَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ لِوُجُودِ الشَّكِّ؛ لِاحْتِمَالِ أَنَّ التَّعْلِيقَ عَلَى أَنَّهُ الْآخَرِ مِنْهُمَا؛ لِمَا اطَّرَدَتْ كَلِمَةُ عُلَمَائِنَا

---

(١) «البحر الرائق» (٦/ ٢٩٤).
(٢) في ع: منه.
(٣) ساقطة من ع.
(٤) في ع: حاكم.
(٥) في ع: فشربه.

عَلَيْهِ؛ بِأَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَقَعُ بِالشَّكِّ، وَهَذَا ظَاهِرٌ لَا غُبَارَ عَلَيْهِ، يَشْهَدُ بِصِحَّتِهِ مَنْ شَرَائِدُ الْفِقْهِ تَسْكُنُ لَدَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَكَمَ حَاكِمٌ بِعَدَمِ وُقُوعِ الثَّلَاثِ مُجْتَمِعًا لَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ

٢٤٣= سُئِلَ: فِي شَخْصٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ ثَلَاثًا مُجْتَمِعًا فِي كَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، فَهَلْ يَقَعْنَ أَمْ لَا؟

٢٤٤= وَهَلْ إِذَا رُفِعَ إِلَى حَاكِمٍ حَنَفِيِّ الْمَذْهَبِ يَجُوزُ لَهُ تَنْفِيذُ الْحُكْمِ بِعَدَمِ الْوُقُوعِ أَصْلًا أَوْ بِوُقُوعِ وَاحِدَةٍ أَوْ يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يُبْطِلَهُ؟

٢٤٥= وَهَلْ إِذَا نَفَّذَهُ يَنْفُذُ أَمْ لَا؟

٢٤٣ج= أَجَابَ: نَعَمْ يَقَعْنَ، أَعْنِي الثَّلَاثَ فِي قَوْلِ عَامَّةِ الْعُلَمَاءِ الْمَشْهُورِينَ مِنْ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ، وَلَا عِبْرَةَ بِمَنْ خَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ، أَوْ حَكَمَ بِقَوْلِ مُخَالِفِهِمْ، وَالرَّدُّ عَلَى الْمُخَالِفِ الْقَائِلِ بِعَدَمِ وُقُوعِ شَيْءٍ أَوْ وُقُوعِ وَاحِدَةٍ فَقَطْ مَشْهُورٌ.

٢٤٥ج= وَإِذَا حَكَمَ حَاكِمٌ بِعَدَمِ وُقُوعِ الطَّلَاقِ الْمَذْكُورِ لَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ كَمَا هُوَ مُقَرَّرٌ مَسْطُورٌ:

(أ) فَفِي (الْخُلَاصَةِ) وَكَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ عُلَمَائِنَا الَّتِي لَا تُعَدُّ: لَوْ قَضَى الْقَاضِي فِيمَنْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا جُمْلَةً أَنَّهَا وَاحِدَةٌ، أَوْ بِأَنْ لَا يَقَعَ شَيْءٌ لَا يُنْفَذُ.

(ب) وَفِي (التَّبْيِينِ) وَغَيْرِهِ فِي كِتَابِ الْقَضَاءِ: أَنَّ الْقَضَاءَ بِمِثْلِ ذَلِكَ لَا يَنْفُذُ بِتَنْفِيذِ قَاضٍ آخَرَ، وَلَوْ رُفِعَ إِلَى أَلْفِ حَاكِمٍ (وَنَفَّذَهُ)[1]؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ وَقَعَ بَاطِلًا لِمُخَالَفَتِهِ الْكِتَابَ وَالسُّنَّةَ وَالْإِجْمَاعَ، فَلَا يَعُودُ صَحِيحًا بِالتَّنْفِيذِ. انْتَهَى.

---

(١) في ع: وأنفذه.

قَالَ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ: وَقَوْلُ بَعْضِ الْحَنَابِلَةِ الْقَائِلِينَ بِهَذَا الْمَذْهَبِ: تُوُفِّيَ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ مِائَةِ أَلْفِ عَيْنٍ رَأَتْهُ، فَهَلْ صَحَّ لَكُمْ عَنْ هَؤُلَاءِ أَوْ عَنْ عُشْرِ عُشْرِ عُشْرِهِمَ الْقَوْلُ بِلُزُومِ الثَّلَاثِ بِفَمٍ وَاحِدٍ، بَلْ لَوْ جَهَدْتُمْ لَمْ تُطِيقُوا نَقْلَهُ عَنْ عِشْرِينَ نَفْسًا بَاطِلٌ، أَمَّا أَوَّلًا فَإِجْمَاعُهُمْ ظَاهِرٌ، فَإِنَّهُ لَمْ يُنْقَلْ عَنْ وَاحِدٍ مِنْهُمْ أَنَّهُ خَالَفَ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ حِينَ أَمْضَى الثَّلَاثَ، وَلَيْسَ [ك٢٨ب/] يَلْزَمُ فِي نَقْلِ الْحُكْمِ الْإِجْمَاعِيِّ عَنْ مِائَةِ أَلْفٍ أَنْ يُسَمَّى كُلٌّ، فَيَلْزَمُ فِي مُجَلَّدٍ كَبِيرٍ حُكْمُ وَاحِدٍ عَلَى أَنَّهُ إِجْمَاعٌ سُكُوتِيٌّ، وَأَمَّا ثَانِيًا فَإِنَّ الْعِبْرَةَ فِي نَقْلِ الْإِجْمَاعِ نَقْلُ مَا عَنِ الْمُجْتَهِدِينَ، لَا الْعَوَامِّ وَالْمِائَةُ أَلْفٍ الَّذِينَ تُوُفِّيَ عَنْهُمْ ﷺ لَا تَبْلُغُ عِدَّةَ الْمُجْتَهِدِينَ وَالْفُقَهَاءُ مِنْهُمْ أَكْثَرُ مِنْ عِشْرِينَ، كَالْخُلَفَاءِ، وَالْعَبَادِلَةِ، وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ، وَمُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ، وَأَنَسٍ، وَأَبِي هُرَيْرَةَ، وَقَلِيلٍ، وَالْبَاقُونَ يَرْجِعُونَ إِلَيْهِمْ وَيَسْتَفْتُونَ [ط٤٤/] مِنْهُمْ، وَقَدْ أَثْبَتْنَا النَّقْلَ عَنْ أَكْثَرِهِمْ صَرِيحًا بِإِيقَاعِ الثَّلَاثِ، وَلَمْ يَظْهَرْ لَهُمْ مُخَالِفٌ، فَمَا بَعْدَ الْحَقِّ إِلَّا الضَّلَالُ، وَعَنْ هَذَا قُلْنَا: لَوْ حَكَمَ حَاكِمٌ بِأَنَّ الثَّلَاثَ بِفَمٍ وَاحِدٍ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ؛ لَمْ يَنْفُذْ حُكْمُهُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَسُوغُ فِيهِ الِاجْتِهَادُ، فَهُوَ خِلَافٌ لَا اخْتِلَافٌ. انْتَهَى.

٢٤٤ج= فَقَدْ ظَهَرَ لَكَ بِذَلِكَ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ تَنْفِيذُهُ وَلَا الْعَمَلُ بِهِ، وَأَنَّهُ لَا يَنْفُذُ (بِالتَّنْفِيذِ)[1] بَلْ يَجِبُ عَلَى كُلِّ مَنْ رُفِعَ إِلَيْهِ مِنَ الْحُكَّامِ الْحَنَفِيَّةِ وَغَيْرِهِمْ مِمَّنْ يَعْتَقِدُ (عَدَمَ)[2] جَوَازِهِ أَنْ يُبْطِلَهُ كَمَا فِي (الْمُجْتَبَى) وَغَيْرِهِ، وَفِيهِ أَنَّ أَصْحَابَنَا لَمْ يَجْعَلُوا قَوْلَ مَنْ نَفَى الْوُقُوعَ خِلَافًا؛ لِأَنَّهُمْ أَوْجَبُوا الْحَدَّ عَلَى مَنْ وَطِئَهَا فِي الْعِدَّةِ. [س١٣٢/] وَقَالَ الشِّرْبِينِيُّ: وَحُكِيَ عَنِ الْحَجَّاجِ بْنِ أَرْطَأَةَ وَطَائِفَةٍ مِنَ الشِّيعَةِ وَالظَّاهِرِيَّةِ: أَنَّهُ لَا يَقَعُ مِنْهَا إِلَّا وَاحِدَةٌ، وَاخْتَارَهُ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ مَنْ لَا يُعْبَأُ بِهِ، فَأَفْتَى بِهِ، وَاقْتَدَى بِهِ مَنْ أَضَلَّهُ اللهُ تَعَالَى. انْتَهَى.

---

(١) في ع: التنفيذ.

(٢) سقطت من س.

وَقَوْلُ الْمُحَقِّقُ الْكَمَالُ: وَقَوْلُ بَعْضِ الْحَنَابِلَةِ الْقَائِلِينَ بِهَذَا الْمَذْهَبِ صَرِيحٌ [ع١٢٦أ/] فِي أَنَّهُمْ لَمْ يُجْمِعُوا عَلَيْهِ، وَإِنَّمَا هُوَ قَوْلُ الْبَعْضِ مِنْهُمْ، وَهُوَ كَذَلِكَ، فَقَدْ أَفْتَى مَنْ طَهَّرَ اللهُ فُؤَادَهُ مِنْهُمْ، وَفَتَحَ عَنْ بَصِيرَتِهِ بِمَا وَافَقَ الْإِجْمَاعَ، مَنْ يَهْدِ اللهُ فَهُوَ الْمُهْتَدِي، وَمَنْ يُضْلِلْ فَلَنْ تَجِدَ لَهُ وَلِيًّا مُرْشِدًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا عِبْرَةَ بِفَتْوَى الْحَنْبَلِيِّ وَلَا بِقَضَائِهِ بِعَدَمِ وُقُوعِ الثَّلَاثِ مُجْتَمِعًا

٢٤٦= وَسُئِلَ مَرَّةً أُخْرَى: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ ثَلَاثًا مُجْتَمِعًا فِي كَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، فَأَفْتَاهُ حَنْبَلِيُّ الْمَذْهَبِ بِعَدَمِ الْوُقُوعِ، فَاسْتَمَرَّ مُعَاشِرًا لِزَوْجَتِهِ بِسَبَبِ الْفَتْوَى الْمَذْكُورَةِ مُدَّةَ سِنِينَ، فَهَلْ يُعْمَلُ بِإِفْتَاءِ الْحَنْبَلِيِّ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟ وَلَوِ اتَّصَلَ بِهِ حُكْمٌ مِنْهُ كَيْفَ الْحَالُ؟

أَجَابَ: لَا عِبْرَةَ بِالْفَتْوَى الْمَذْكُورَةِ، وَلَا يَنْفُذُ قَضَاءُ الْقَاضِي بِذَلِكَ، وَلَوْ نَفَّذَهُ أَلْفُ قَاضٍ، وَيُفْتَرَضُ عَلَى حُكَّامِ الْمُسْلِمِينَ أَنْ يُفَرِّقُوا بَيْنَهُمَا. قَالَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ: وَحُكِيَ عَنِ الْحَجَّاجِ بْنِ أَرْطَأَةَ وَطَائِفَةٍ مِنَ الشِّيعَةِ وَالظَّاهِرِيَّةِ: أَنَّهُ لَا يَقَعُ مِنْهَا إِلَّا وَاحِدَةٌ، وَاخْتَارَهُ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ مَنْ لَا يُعْبَأُ بِهِ، فَأَفْتَى بِهِ، وَاقْتَدَى بِهِ مَنْ أَضَلَّهُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَ الزَّوْجُ مَعَ زَوْجَتِهِ فِي عَائِلَةِ أَبِيهِ فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهَا مَا تَأْكُلُ فِي عَائِلَةٍ لَهُ

٢٤٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ هُوَ وَزَوْجَتُهُ الْمَدْخُولَةُ فِي عَائِلَةِ أَبِيهِ، تَشَاجَرَ مَعَهَا، فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهَا مَا تَأْكُلُ فِي عَائِلَةٍ لَهُ، هَلْ إِذَا اسْتَمَرَّتْ هِيَ تَأْكُلُ فِي عَائِلَةِ أَبِيهِ يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ أَمْ لَا؛ لِكَوْنِهَا لَيْسَتْ فِي عَائِلَةٍ لَهُ؟

٢٤٨= وَهَلْ إِذَا نَوَى بِذَلِكَ عَائِلَةَ أَبِيهِ وأَضَافَهَا إِلَى نَفْسِهِ تَجَوُّزًا يَحْنَثُ بِطَلْقَةٍ وَاحِدَةٍ وَلَهُ مُرَاجَعَتُهَا فِي عِدَّتِهَا أَمْ لَا؟

٢٤٧ج= أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ تَكُنْ فِي عَائِلَتِهِ بَلْ هِيَ وَهُوَ عَائِلَةٍ على أَبِيهِ وَنَوَى حَقِيقَةَ كَلَامِهِ أَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ أَصْلًا لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ فَلَا يَنْقُصُ الْعَدَدُ.

٢٤٨ج= وَإِنْ نَوَى بِيَمِينِهِ مَا هُوَ عَلَيْهِ تَجَوُّزًا يَقَعُ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ؛ لِأَنَّهُ شَدَّدَ [ك١٢٩أ/] عَلَى نَفْسِهِ بِالنِّيَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِقَوْلِهِ: لَا حَاجَةَ لِي فِيكِ

٢٤٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: لَا حَاجَةَ لِي فِيكِ، هَلْ يَكُونُ ذَلِكَ طَلَاقًا لَهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَكُونُ طَلَاقًا وَإِنْ نَوَاهُ فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ، وَالْخَانِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: أَنَّهُ لَوْ قَالَ لَهَا: لَا حَاجَةَ لِي فِيكِ، وَنَوَى الطَّلَاقَ لَا يَقَعُ. فَهَذَا تَصْرِيحٌ بِأَنَّ هَذَا اللَّفْظَ لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَلَا كِنَايَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ لَوْلَا الْخَوْفُ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ... مَا قَعَدْتُ عِنْدَكِ

٢٥٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَتْ زَوْجَتُهُ مَعَ وَالِدَتِهِ، فَقَالَ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ لَوْلَا الْخَوْفُ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ أَنْ يَقُولُوا: مَا هَرَبَ إِلَّا مِنَ الْحَصِيدَةِ. مَا قَعَدْتُ عِنْدَكِ، وَإِلَّا تَكُنْ زَوْجَتُهُ طَالِقًا بِالثَّلَاثِ إِنْ قَعَدَتْ مَعَ عَدَمِ الْخَوْفِ الْمُقَرَّرِ عِنْدَهُ عَدَمُهُ، هَلْ تَكُونُ طَالِقًا؟ [س٢٣ب/]

أَجَابَ: لَا تَطْلُقُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا نَوَى بِالْإِجَازَةِ الْإِجَازَةَ الْقَوْلِيَّةَ

٢٥١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عَلَّقَ طَلَاقَ زَوْجَتِهِ عَلَى صِفَةٍ، وَهِيَ أَنَّهُ مَتَى تَزَوَّجَ عَلَيْهَا زَوْجَةً غَيْرَهَا بِطَرِيقٍ مَا بِوَجْهٍ مَا، أَوْ أَجَازَ قَوْلَ فُضُولِيٍّ، أَوْ دَخَلَ فِي عِصْمَتِهِ زَوْجَةٌ غَيْرُهَا، أَوْ تَسَرَّى عَلَيْهَا؛ تَكُنْ (إِذْ)[1] ذَاكَ طَالِقًا طَلْقَةً وَاحِدَةً بَائِنَةً تَمْلِكُ بِهَا نَفْسَهَا. هَلْ إِذَا نَوَى بِالْإِجَازَةِ الْإِجَازَةَ الْقَوْلِيَّةَ دُونَ الْفِعْلِيَّةِ يُصَدَّقُ فَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِهَا؟

٢٥٢= وَهَلْ لَهُ حِيلَةٌ فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٢٥١ج= أَجَابَ: لَا شَكَّ أَنَّهُ إِذَا نَوَى بِالْإِجَازَةِ أَحَدَ نَوْعَيْهَا فَهِيَ نِيَّةُ تَخْصِيصِ الْعَامِّ، وَنِيَّةُ تَخْصِيصِ الْعَامِّ صَحِيحَةٌ بِالْإِجْمَاعِ، مَذْكُورٌ ذَلِكَ فِي الْكُتُبِ فِي مَوَاضِعَ مِنْهَا الْبَابُ الْخَامِسُ فِي أَيْمَانِ (الْجَامِعِ الْكَبِيرِ) كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ فِي مَسْأَلَةِ: إِنْ لَبِسَتْ أَوْ أَكَلَتْ أَوْ شَرِبَتْ، وَنَوَى مُعَيَّنًا إِلَخْ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا قَالَ: كُلُّ امْرَأَةٍ تَدْخُلُ فِي نِكَاحِي فَهِيَ طَالِقٌ ثَلَاثًا: أَنَّهُ لَا يَحْنَثُ بِالْإِجَازَةِ الْفِعْلِيَّةِ؛ لِأَنَّ دُخُولَهَا فِي نِكَاحِهِ [ع١٢٧أ/] لَا يَكُونُ إِلَّا بِالتَّزَوُّجِ، فَيَكُونُ ذِكْرُ الْحُكْمِ ذِكْرَ سَبَبِهِ الْمُخْتَصِّ بِهِ، فَكَأَنَّهُ قَالَ: إِنْ تَزَوَّجْتُهَا. وَبِتَزْوِيجِ الْفُضُولِيِّ لَا يَصِيرُ مُتَزَوِّجًا، بَلْ مُزَوَّجًا، وَقَوْلُهُ هُنَا: بِطَرِيقٍ مَا مُتَعَلِّقٌ بِـ(تَزَوَّجَ) وَمِثْلُهُ بِوَجْهٍ مَا فَلَا بُدَّ مِنْ مُرَاعَاتِهِ، وَبِهِ يَخْرُجُ بِالْإِجَازَةِ الْفِعْلِيَّةِ عَنْ أَنْ يَكُونَ مُتَزَوِّجًا، بَلْ هُوَ مُزَوَّجٌ.

٢٥٢ج= فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ عَلِمْتَ أَنَّهُ إِذَا زَوَّجَهُ فُضُولِيٌّ، وَأَجَازَ فِعْلًا لَا قَوْلًا؛ لَا يَحْنَثُ حَيْثُ نَوَى الْإِجَازَةَ الْقَوْلِيَّةَ فِي يَمِينِهِ دُونَ الْفِعْلِيَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لَهَا: إِنْ أَبْرَأْتِنِي أُطَلِّقْكِ، فَفَعَلَتْ

٢٥٣= سُئِلَ[2]: فِي رَجُلٍ غَضِبَ مِنْ زَوْجَتِهِ فَقَالَ لَهَا: إِنْ أَبْرَأْتِنِي أُطَلِّقْكِ.

---

(١) ساقطة من ع.

(٢) انظر الفتوى: (٢٢٩).

فَقَالَتْ: أَبْرَأْتُكَ. فَقَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ. هَلْ لَهُ أن يُرَاجِعُهَا فِي عِدَّتِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهُ الْمُرَاجَعَةُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِطَلَاقٍ مُعَلَّقٍ عَلَى الْإِبْرَاءِ، بَلِ الْإِبْرَاءُ مُسْتَقِلٌّ بِنَفْسِهِ، [ط٤٦، س٣٣ب/] وَالطَّلَاقُ مُسْتَقِلٌّ بِنَفْسِهِ، فَيَقْتَصِرُ كُلٌّ عَلَى حُكْمِهِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ قَوْلِهِ إِنْ أَبْرَأْتِنِي أُطَلِّقْكِ. وَإِنْ أَبْرَأْتِنِي طَلَّقْتُكِ؛ لِأَنَّ مَعْنَى كُلٍّ مِنْهُمَا الِاسْتِقْبَالُ. (فَافْهَمْ)[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لَهَا: إِنْ أَبْرَأْتِنِي طَلَّقْتُكِ بِالثَّلَاثِ

٢٥٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَتِهِ تَشَاجُرٌ، فَقَالَ لَهَا: إِنْ أَبْرَأْتِنِي طَلَّقْتُكِ بِالثَّلَاثِ. فَقَالَتْ لَهُ: أَبْرَأَكَ اللهُ، هَلْ يَقَعُ بِذَلِكَ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ الثَّلَاثُ، أَمْ لَا يَقَعُ عَلَيْهَا طَلَاقٌ أَصْلًا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهَا طَلَاقٌ أَصْلًا، بَلْ صَرَّحَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ بِأَنَّهُ لَوْ عَلَّقَ الطَّلَاقَ عَلَى إِبْرَائِهَا فَقَالَتْ: أَبْرَأَكَ اللهُ لَا يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ الْمُعَلَّقُ عَلَى إِبْرَائِهَا؛ لِعَدَمِ وُجُودِ الصِّفَةِ؛ لِأَنَّ التَّعْلِيقَ عَلَى اللَّفْظِ خَاصَّةً، وَلَمْ يُوجَدْ وَلَا يَقُومُ مَقَامَهُ مَا يُؤَدِّي مَعْنَاهُ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ مَا ثَبَتَ لِلضَّرُورَةِ يَتَقَدَّرُ بِقَدْرِهَا، وَقَدْ ثَبَتَ بَرَاءَةُ الزَّوْجِ تَصْحِيحًا لِقَوْلِهَا، فَيُقْتَصَرُ عَلَى مَوْضُوعِهِ، وَهُوَ بَرَاءَةُ الزَّوْجِ، وَلَا يُتَعَدَّى إِلَى الطَّلَاقِ الْمُعَلَّقِ عَلَى (بَرَاءَتِهَا)[2] لَهُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُوجَدْ مِنْهَا حَقِيقَةٌ وَلَا عُمُومٌ لِلْمُقْتَضَى عِنْدَنَا، وَمَنْ يَقُولُ بِعُمُومِهِ لَا يُوقِعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقَ بِهَذَا التَّعْلِيقِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ **الْوَلِيُّ الْعِرَاقِيُّ** [ط٥٠/] **الشَّافِعِيُّ**، فَكَيْفَ عِنْدَ مَنْ لَا يَقُولُ بِعُمُومِهِ، وَإِنْ كَانَ صَحَّ إِبْرَاءٌ فِي الْعُرْفِ لِلضَّرُورَةِ، وَلَا عِلَّةَ يَخْتَصُّ بِهَا الشَّافِعِيُّ حَتَّى يَخْتَلِفَ الْمَذْهَبَانِ بِسَبَبِهَا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) ساقطة من ع.

(٢) في ع: إبرائها.

قَالَ لَهَا: أَبْرِئِينِي حَتَّى أُطَلِّقَكِ

٢٥٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ فِي مُشَاجَرَةٍ: أَبْرِئِينِي حَتَّى أُطَلِّقَكِ. فَقَالَتْ لَهُ: اللهُ يُبْرِئُكَ مِنَ الْحَقِّ وَالْمُسْتَحَقِّ. فَقَالَ لَهَا: رُوحِي طَالِقٌ عَلَى مَذَاهِبِ الْمُسْلِمِينَ، فَهَلْ تَطْلُقُ وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً، أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ؟

أَجَابَ: يَقَعُ وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً وَلَا تَقَعُ الْبَرَاءَةُ مِنْ شَيْءٍ مِنْ حُقُوقِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لَهَا: رُوحِي طَالِقٌ، تَحِلِّي لِلْخَنَازِيرِ، وَتَحْرُمِي عَلَيَّ

٢٥٦= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ قَالَ لَهَا زَوْجُهَا: رُوحِي [ك٣٠أ/] طَالِقٌ تَحِلِّي لِلْخَنَازِيرِ، وَتَحْرُمِي عَلَيَّ. ثُمَّ رَاجَعَهَا بِحَضْرَةِ شُهُودٍ. فَتَزَوَّجَتْ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا بِغَيْرِهِ، وَدَخَلَ بِهَا؛ مُنْكِرَةً الْمُرَاجَعَةَ أَوْ كَوْنَ الطَّلَاقِ رَجْعِيًّا، هَلْ إِذَا ثَبَتَ أَنَّهُ رَاجَعَهَا بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ يُحْكَمُ بِصِحَّةِ مُرَاجَعَتِهَا، وَبِالتَّفْرِيقِ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْعَاقِدِ عَلَيْهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ إِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ؛ وَجَبَ جَمِيعُ ذَلِكَ؛ إِذْ عَقْدُ الثَّانِي عَلَيْهَا وَقَعَ بَاطِلًا؛ لِكَوْنِهَا مَنْكُوحَةَ الْغَيْرِ، وَيَلْزَمُهُ (الْعُقْرُ)[1] بِالْوَطْءِ؛ إِذِ الطَّلَاقُ رَجْعِيٌّ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: تَحِلِّي لِلْخَنَازِيرِ لَغْوٌ. وَقَوْلَهُ: تَحْرُمِي عَلَيَّ. إِنْ أَرَادَ بِهِ الْحَالَ فَكَذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ خِلَافُ الشَّرْعِ؛ إِذْ لَا تَحْرُمُ بِهِ إِلَّا بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا عِنْدَنَا، وَإِنْ أَرَادَ بِهِ الِاسْتِقْبَالَ؛ فَهُوَ صَحِيحٌ، وَلَا يُنَافِي الْمُرَاجَعَةَ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِزَوْجَتِهِ: رُوحِي طَالِقٌ، تَحِلِّي لِلْيَهُودِ

٢٥٧= سُئِلَ: عَنْ رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: رُوحِي طَالِقٌ، تَحِلِّي لِلْيَهُودِ، وَتَحْرُمِي عَلَيَّ. وَعَمَّنْ قَالَ: رُوحِي طَالِقٌ، تَحِلِّي لِلْخَنَازِيرِ وَتَحْرُمِي عَلَيَّ؟

---

(١) في س: العقد. والمثبت هو الصواب، والعُقر بضم العين: ما تعطاه المرأة على وطء الشبهة. «معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية» (٢/ ٥٨١).

أَجَابَ: بِأَنَّهُ رَجْعِيٌّ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: رُوحِي طَالِقٌ صَرِيحٌ فِيهِ.

وَقَوْلَهُ: تَحِلِّي لِلْيَهُودِ [س٣٧ب/] أَوْ لِلْخَنَازِيرِ لَغْوٌ؛ لِأَنَّهُ خِلَافُ الْمَشْرُوعِ، وَهُوَ لَا يَمْلِكُهُ.

وَقَوْلُهُ: وَتَحْرُمِي. أَيْ حرْمَةً تَحْصُلُ بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ؛ إِذْ هُوَ الثَّابِتُ شَرْعًا [ط٥١/] بِصَرِيحِ الطَّلَاقِ بَعْدَ الدُّخُولِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قِيلَ لَهُ إِنَّ زَوْجَتَكَ فَعَلَتْ كَذَا فَقَالَ: إِنْ صَحَّ عَنْهَا ذَلِكَ؛ فَهِيَ طَالِقٌ ثَلَاثًا

٢٥٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَرَدَهُ مَخْدُومُهُ مِنْ بَابِهِ قَائِلًا: إِنَّ زَوْجَتَكَ فَعَلَتْ كَذَا. فَقَالَ: إِنْ صَحَّ عَنْهَا ذَلِكَ؛ فَهِيَ طَالِقٌ ثَلَاثًا. هَلْ تَطْلُقُ أَمْ لَا تَطْلُقُ حَتَّى يَصِحَّ عَنْهَا ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَا تَطْلُقُ حَتَّى يَصِحَّ، وَلَيْسَ هَذَا مِنْ مَسَائِلِ الْمُجَازَاةِ؛ لِأَنَّ الْمُتَكَلِّمَ غَيْرُهَا. فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ قَالَ: إِنْ كَانَ مُرَادُكِ الطَّلَاقَ؛ تَكُونِي طَالِقًا

٢٥٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ، فَقَالَتْ: طَلِّقْنِي. فَقَالَ: إِنْ كَانَ مُرَادُكِ الطَّلَاقَ؛ تَكُونِي طَالِقًا، هَلْ يَقَعُ طَلَاقُهُ أَمْ لَا، حَتَّى تُسْأَلَ فَتُجِيبُ بِأَنَّهَا أَرَادَتْهُ؟

٢٦٠= وَهَلْ إِذَا أَقَرَّ بِأَنَّهُ طَلَّقَهَا ثِنْتَيْنِ، وَهَذِهِ ثَالِثَةٌ بِنَاءً عَلَى ظَنِّهِ الْوُقُوعَ بِهَا تَطْلُقُ ثَلَاثًا، وَتَحْرُمُ الْحُرْمَةَ الْغَلِيظَةَ، فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ أَمْ لَا؟

٢٥٩ج= أَجَابَ: لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ حَتَّى تَقُولَ: أَرَدْتُهُ بَعْدَ تَعْلِيقِهِ بِإِرَادَتِهَا.

٢٦٠ج= وَإِذَا أَقَرَّ بِمَا ذُكِرَ بِنَاءً عَلَى ظَنِّهِ الْوُقُوعَ لَهُ أَنْ يَعُودَ إِلَيْهَا فِي الدِّيَانَةِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْبَزَّازِيُّ وَعِبَارَتُهُ: ظَنَّ وُقُوعَ الطَّلَاقِ الثَّلَاثِ عَلَيْهَا بِإِفْتَاءِ مَنْ لَيْسَ بِأَهْلٍ، فَأَمَرَ الْكَاتِبَ بِكَتْبِهِ (صَكًّا)(١) بِالطَّلَاقِ، فَكَتَبَ، ثُمَّ أَفْتَاهُ عَالِمٌ بِعَدَمِ وُقُوعِ الطَّلَاقِ: لَهُ أَنْ يَعُودَ إِلَيْهَا فِي الدِّيَانَةِ، لَكِنَّ الْقَاضِيَ لَا يُصَدِّقُهُ لِقِيَامِ الصَّكِّ. انْتَهَى.

وَمِثْلُ مَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي (الْحَاوِي، وَالْقِنْيَةِ لِلزَّاهِدِيِّ)، وَنَقَلَهُ فِي (الْبَحْرِ) عَنِ (الْقِنْيَةِ) وَصَرَّحَ بِهِ كَثِيرٌ مِنَ الْمَشَايِخِ أَصْحَابِ الْفَتَاوِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى الْمَذَاهِبِ الثَّلَاثَةِ

٢٦١= وَسُئِلَ وَلَدُهُ الْمَرْحُومُ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الشَّيْخُ مُحْيِي الدِّينِ عَمَّا صُورَتُهُ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ الْمَدْخُولَةِ فَقَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى الثَّلَاثَةِ مَذَاهِبَ. هَلْ يَقَعُ عَلَيْهَا بِذَلِكَ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ يَمْلِكُ مَعَهَا الْمُرَاجَعَةَ فِي الْعِدَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَقَعُ عَلَيْهَا طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ؛ إِذِ الْمَذَاهِبُ الثَّلَاثَةُ وَالْأَرْبَعَةُ وَسَائِرُ الْمَذَاهِبِ اتَّفَقَتْ عَلَى وُقُوعِ الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ فِي: أَنْتِ طَالِقٌ. فَلَهُ مُرَاجَعَتُهَا فِي الْعِدَّةِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الْوَالِدُ مَتَّعَ اللهُ الْمُسْلِمِينَ بِطُولِ حَيَاتِهِ، آمِينَ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٦٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ الْمَدْخُولَةِ: أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى الثَّلَاثَةِ مَذَاهِبَ، فَهَلْ تَطْلُقُ طَلْقَةً وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً يَمْلِكُ مُرَاجَعَتَهَا فِي عِدَّتِهَا أَمْ لَا؟ الْجَوَابُ مَنْقُولًا مُعَلَّلًا.

أَجَابَ: نَعَمْ تَطْلُقُ طَلْقَةً [س٣٤أ، ع٢٧ب/] وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً؛ إِذِ الْمَذَاهِبُ الثَّلَاثَةُ وَالْأَرْبَعَةُ بَلْ وَسَائِرُ الْمَذَاهِبِ اتَّفَقَتْ عَلَى وُقُوعِ الطَّلَاقِ الْوَاحِدِ الرَّجْعِيِّ فِي: أَنْتِ طَالِقٌ. وَالْوَجْهُ فِي ذَلِكَ وَاضِحٌ. قَالَ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ) أَقُولُ: وَقَدْ كَثُرَ فِي زَمَانِنَا قَوْلُ

(١) في ع، س: صك، وفي هامش ع: لعله صكا؛ لأنه مفعول لمصدر، إذ المصدر مضاف إلى فاعله هنا.

الرَّجُلِ: أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى الْأَرْبَعَةِ مَذَاهِبَ، يُرِيدُ أَنَّ الطَّلَاقَ يَقَعُ عَلَيْهَا بِاتِّفَاقِهِمْ، وَيَنْبَغِي الْجَزْمُ بِوُقُوعِهِ قَضَاءً وَدِيَانَةً، كَمَا لَا يَخْفَى. انْتَهَى.

أَقُولُ: وَلَا شُبْهَةَ فِي كَوْنِهِ رَجْعِيًّا لَا بَائِنًا؛ لِمَا قَدَّمْنَا مِنْ أَنَّ الْمَذَاهِبَ كُلَّهَا قَدِ اتَّفَقَتْ عَلَى وُقُوعِ الطَّلَاقِ الْوَاحِدِ الرَّجْعِيِّ [ك٣٠ب/] بِقَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ. وَلَا فَارِقَ بَيْنَ قَوْلِهِ عَلَى الْأَرْبَعَةِ مَذَاهِبَ، وَبَيْنَ قَوْلِهِ: عَلَى الثَّلَاثَةِ مَذَاهِبَ؛ إِذِ الْوَجْهُ الْمَذْكُورُ يَشْمَلُهُمَا، وَكَذَا يَشْمَلُ الْمَذْهَبَيْنِ وَالْخَمْسَةَ وَمَا زَادَ عَلَيْهَا، وَلَا خَفَاءَ فِي ذَلِكَ عَلَى ذِي فَهْمٍ ضَعِيفٍ؛ خِلْفَةً عَنْ ذِي فَهْمٍ قَوِيٍّ فِي الْفِقْهِ، وَقَدْ ذُكِرَ فِي (فَتَاوِي الرَّمْلِيِّ الْكَبِيرِ الشَّافِعِيِّ) فِي مَسْأَلَةِ: أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى سَائِرِ مَذَاهِبِ الْمُسْلِمِينَ مَا يُسْتَخْرَجُ مِنْهُ الْحُكْمُ الْمَذْكُورُ وَنُقِلَ عَنِ الْقَاضِي أَبِي الطَّيِّبِ عَدَمُ الْوُقُوعِ فِي مَسْأَلَةِ سَائِرِ الْمَذَاهِبِ مُعَلَّلًا بِقَوْلِهِ: لِأَنَّهُ لَا يَكُونُ [ط٤٧/] وُقُوعًا عَلَى الْمَذَاهِبِ كُلِّهَا، وَرَدَّهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى مَذْهَبِ الْيَهُودِ وَالنَّصَارَى أَوْ عَلَى سَائِرِ مَذَاهِبِ الْمُسْلِمِينَ

٢٦٣= سُئِلَ: عَنْ رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى مَذْهَبِ الْيَهُودِ وَالنَّصَارَى، وَعَنْ رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى سَائِرِ مَذَاهِبِ الْمُسْلِمِينَ، ما الحكم الشرعي؟

أَجَابَ فِيهِمَا: أَنَّهُ طَلَاقٌ رَجْعِيٌّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَعَّثَ اللهُ عِرْضَكَ فِي ابْنَتِكِ لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَلَا كِنَايَةٍ

٢٦٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِوَالِدِ زَوْجَتِهِ: شَعَّثَ اللهُ عِرْضَكَ فِي (ابْنَتِكِ)[1] هَلْ يَقَعُ عَلَيْهَا بِهِ طَلَاقٌ أَمْ لَا؟

(١) في ع: بنتك.

أَجَابَ: لَا يَقَعُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَلَا كِنَايَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَلَّقَ طَلَاقَ كُلٍّ مِنْ زَوْجَتَيْهِ بِتَطْلِيقِ الْأُخْرَى

٢٦٥= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا عَلَّقَ رَجُلٌ طَلَاقَ كُلٍّ مِنْ زَوْجَتَيْهِ بِتَطْلِيقِ الْأُخْرَى، فَمَا الْحِيلَةُ الشَّرْعِيَّةُ فِي إِيقَاعِ الطَّلَاقِ عَلَى وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا دُونَ الْأُخْرَى؟

أَجَابَ: الْحِيلَةُ فِي ذَلِكَ: أَنْ يُطَلِّقَ الَّتِي يُرِيدَ بَقَاءَهَا عَلَى مَالٍ، فَيَقُولُ: طَلَّقْتُكِ عَلَى أَلْفٍ مَثَلًا. فَتَقُولُ: لَا أَقْبَلُ. فَإِذَا قَالَتْ لَا تَطْلُقُ، وَتَطْلُقُ الْأُخْرَى لِوُجُودِ الشَّرْطِ وَهُوَ التَّطْلِيقُ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ) فِي بَابِ التَّعْلِيقِ: إِنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ الْيَوْمَ ثَلَاثًا فَأَنْتِ طَالِقٌ، ثُمَّ إِنَّهُ أَرَادَ أَنْ لَا تَطْلُقَ امْرَأَتُهُ وَلَا يَصِيرَ حَانِثًا، قَالُوا: الْحِيلَةُ فِي هَذَا مَا رُوِيَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى: أَنْ يَقُولَ [س٣٤ب/] لِامْرَأَتِهِ فِي الْيَوْمِ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا عَلَى أَلْفِ دِرْهَمٍ، فَإِذَا قَالَ لَهَا ذَلِكَ تَقُولُ الْمَرْأَةُ: لَا أَقْبَلُ. فَإِذَا قَالَتْ ذَلِكَ وَمَضَى الْيَوْمُ كَانَ الزَّوْجُ بَارًّا فِي يَمِينِهِ، وَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ؛ لِأَنَّهُ طَلَّقَهَا فِي الْيَوْمِ ثَلَاثًا، (وَإِنَّمَا)[1] لَمْ يَقَعْ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ لِرَدِّهَا، وَبِهَذَا لَا يَخْرُجُ كَلَامُ الزَّوْجِ مِنْ أَنْ يَكُونَ تَطْلِيقًا، أَلَا تَرَى أَنَّ مُحَمَّدًا رَحِمَهُ اللهُ قَالَ فِي (الْكِتَابِ): رَجُلٌ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: طَلَّقْتُكِ ثَلَاثًا عَلَى أَلْفِ دِرْهَمٍ، فَلَمْ تَقْبَلِي، فَقَالَتِ الْمَرْأَةُ: قَبِلْتُ؛ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الزَّوْجِ وَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ، سَمَّى كَلَامَ الزَّوْجِ [ع١٢٨أ/] تَطْلِيقًا مِنْ غَيْرِ وُقُوعِ الطَّلَاقِ، وَهَذَا لِأَنَّ التَّطْلِيقَ نَوْعَانِ: - تَطْلِيقٌ بِمَالٍ. - وَتَطْلِيقٌ بِغَيْرِ مَالٍ.

وَقَدْ تَمَّ مَا كَانَ مِنْ جِهَةِ الزَّوْجِ، وَهُوَ إِيجَابُ الطَّلَاقِ بِخِلَافِ التَّعْلِيقِ؛ لِأَنَّ الْمُعَلَّقَ بِالشَّرْطِ عُدِمَ (قَبْلَ)[2] وُجُودِ الشَّرْطِ، فَكَانَ الْإِيجَابُ عَدَمًا قَبْلَ وُجُودِ الشَّرْطِ، وَنَقَلَهُ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالذَّخَائِرِ الْأَشْرَفِيَّةِ) قَالُوا: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. وَلِلشَّيْخِ عَلِيٍّ

---

(١) في ع: وإن.

(٢) في ع: قبول.

الْمَقْدِسِيِّ رِسَالَةٌ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَفِيهَا فَتْوَى مَنْ أَفْتَى بِخِلَافِ ذَلِكَ، وَأَقَامَ النَّكِيرَ عَلَيْهِ، وَحَاصِلُهُ: أَنَّ الشَّرْطَ الْمُعَلَّقَ عَلَيْهِ طَلَاقُ الْأُخْرَى وُجِدَ، وَهُوَ التَّطْلِيقُ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَسْنَدَ مَا أَقَرَّ بِهِ مِنَ الطَّلَاقِ الثَّلَاثِ إِلَى حَالَةِ الْبَرْسَامِ

٢٦٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ رَدَّ لَدَى الْقَاضِي مَا أَقَرَّ بِهِ (حَالَةَ)[1] صِحَّتِهِ مِنْ طَلَاقِ زَوْجَتِهِ ثَلَاثًا إِلَى حَالَةِ الْبَرْسَامِ وَدَهْشَتِهِ، خَامِسَ عَشَرَ صَفَرٍ سَنَةَ كَذَا فَلَمْ يُصَدَّقْ فِي ذَلِكَ، وَطُلِبَ مِنْهُ الْبَيِّنَةُ، وَغَابَ [س١٣٥أ/] ثُمَّ عَادَ، وَقَالَ: نَسِيتُ، بَلْ كَانَ حَالَةَ الْبَرْسَامِ ثَانِيَ عَشَرَ مُحَرَّمٍ السَّنَةَ الْمَذْكُورَةَ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً شَرْعِيَّةً تَشْهَدُ لَهُ بِذَلِكَ، هَلْ تُقْبَلُ هَذِهِ الْبَيِّنَةُ، وَلَا يَقَعُ عَلَيْهِ شَيْءٌ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الْغَلَطِ بِتَعْيِينِ الْوَقْتِ الْمَذْكُورِ، وَلَا يَكُونُ إِقْرَارًا بِطَلَاقٍ آخَرَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ وَلَا يَقَعُ طَلَاقُهُ؛ إِذِ الْبَيِّنَةُ مُبَيِّنَةٌ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الْغَلَطِ، قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ): إِذَا أَقَرَّ بِشَيْءٍ، ثُمَّ ادَّعَى الْغَلَطَ؛ لَمْ يُقْبَلْ كَمَا فِي (الْخَانِيَّةِ) إِلَّا إِذَا أَقَرَّ بِالطَّلَاقِ؛ بِنَاءً عَلَى مَا أَفْتَى بِهِ الْمُفْتِي، ثُمَّ تَبَيَّنَ عَدَمُ الْوُقُوعِ، فَإِنَّهُ لَا يَقَعُ كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالْقِنْيَةِ). انْتَهَى.

فَهَذَا فِي نَفْسِ الطَّلَاقِ، فَكَيْفَ فِي التَّارِيخِ؟ [ط٤٨/] فَقَطْعًا لَا يَكُونُ إِقْرَارًا بِطَلَاقٍ آخَرَ بِإِجْمَاعِ أَئِمَّتِنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

زَوَّجَهَا زَوْجُ خَالَتِهَا بِوَكَالَتِهَا مَعَ وُجُودِ الْعَصَبَةِ فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا

٢٦٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ صَغِيرَةً بِعَقْدِ زَوْجِ خَالَتِهَا بِالْوِكَالَةِ عَنْهَا، فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا بَعْدَ الدُّخُولِ بِهَا، هَلْ إِذَا رَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى مَالِكِيٍّ أَوْ شَافِعِيٍّ، فَحَكَمَ بِبُطْلَانِ

(١) في ع: حال.

النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ لِمُصَادَفَتِهِ أَجْنَبِيَّةً عَنْهُ، عِنْدَهُ يَصِحُّ وَيَعْقِدُ لَهُ عَلَيْهَا ثَانِيًا عَقْدًا صَحِيحًا لَدَيْهِ وَيَنْفُذُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ فَصْلٌ مُجْتَهَدٌ فِيهِ، فَيَنْفُذُ الْحُكْمُ فِيهِ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ، وَمَالِكٍ، والشَّافِعِيِّ، وَكَثِيرٍ مِنْ أَهْلِ الِاجْتِهَادِ، وَرِوَايَةٌ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ، وَنَقَلَ فِي (الْبَحْرِ) عَنْ (تَهْذِيبِ الْقَلَانَسِيِّ) رِوَايَةَ ابْنِ زِيَادٍ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: أَنَّهُ لَا يَلِيهِ - أَيْ: النِّكَاحَ - إِلَّا الْعَصَبَاتُ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، قَالَ: وَهُوَ غَرِيبٌ لِمُخَالَفَتِهِ الْمُتُونَ الْمَوْضُوعَةَ لِبَيَانِ الْفَتْوَى، وَمَعَ غَرَابَتِهِ هُوَ مَحَلُّ الِاجْتِهَادِ، فَيَنْفُذُ قَضَاءُ الْقَاضِي الَّذِي يَرَاهُ، وَإِذَا أَبْطَلَهُ؛ بَطَلَ [ع٢٨ب/] مَا أَوْقَعَهُ الزَّوْجُ فَيُزَوِّجُهَا ثَانِيًا بِعَقْدٍ صَحِيحٍ (وَالْحَالُ)(١) هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِخَادِمِهِ الْحُرِّ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ الثَّلَاثُ مَا تَقْعُدُ يَعْنِي مَا تَخْدِمُ

٢٦٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِخَادِمِهِ الْحُرِّ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ مَا تَقْعُدُ. يُرِيدُ مَا تَخْدِمُ فِي هَذِهِ الدَّارِ. هَلْ يَلْزَمُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ إِذَا خَدَمَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ أَفْتَى شَيْخُ الْإِسْلَامِ أَبُو السُّعُودِ الْعِمَادِي مُفْتِي الدِّيَارِ الرُّومِيَّةِ [ك٣١ب/] بِأَنَّهُ يَعْنِي قَوْلَ الشَّخْصِ: الطَّلَاقُ يَلْزَمُنِي لَا أَفْعَلُ كَذَا، وَعَلَيَّ الطَّلَاقُ لَا أَفْعَلُ. لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَلَا كِنَايَةٍ، قَالَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ شَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) وَقَدْ قَرَأْتُهُ بِخَطِّهِ الْمَعْهُودِ مِنْهُ فِي حَالِ حَيَاتِهِ، قَالَ: وَهُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى عَدَمِ اسْتِعْمَالِهِ فِي دِيَارِهِمْ فِي الطَّلَاقِ أَصْلًا، كَمَا لَا يَخْفَى. انْتَهَى.

أَقُولُ: وَلَا يَخْفَى فَسَادُ قَوْلِهِ: (وَهُوَ مَبْنِيٌّ إِلَخْ) بِقَوْلِهِ: لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَلَا كِنَايَةٍ؛ لِأَنَّ مَا لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَلَا كِنَايَةٍ لَا يَقَعُ بِهِ طَلَاقٌ إِجْمَاعًا، فَإِذَا أَخَذَ الرَّجُلُ بِمَا أَفْتَى بِهِ الْعَلَّامَةُ شَيْخُ الْإِسْلَامِ أَبُو السُّعُودِ؛ لَا بَأْسَ بِهِ، وَلَا يُؤَاخَذُ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٣٥ب/]

(١) في ع: والحالة.

إِذَا قَالَ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ الثَّلَاثُ لَا أَفْعَلُ كَذَا.

٢٦٩= وَسُئِلَ أَيْضًا مَرَّةً أُخْرَى عَنْ رَجُلٍ قَالَ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ ثَلَاثًا لَا أَفْعَلُ كَذَا، هَلْ إِذَا فَعَلَ يَقَعُ الطَّلَاقُ عَلَى زَوْجَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ لَمْ يُنْقَلْ عَنِ الْمُتَقَدِّمِينَ فِيهَا نَقْلٌ صَرِيحٌ، وَالْمُتَأَخِّرُونَ اخْتَلَفُوا فِيهِ.

(أ) وَقَدْ أَفْتَى شَيْخُ الْإِسْلَامِ أَبُو السُّعُودِ الْعِمَادِيُّ مُفْتِي الرُّومِ بِعَدَمِ وُقُوعِ الطَّلَاقِ بِقَوْلِهِ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ مَا أَفْعَلُ كَذَا، وَأَنَّهُ لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَلَا كِنَايَةٍ.

(ب) وَصَرَّحَ صَاحِبُ الْبَزَّازِيَّةِ فِيهَا بِعَدَمِ وُقُوعِ الطَّلَاقِ بِقَوْلِهِ: طَلَاقُكِ عَلَيَّ وَاجِبٌ أَوْ لَازِمٌ أَوْ فَرْضٌ أَوْ ثَابِتٌ، قِيلَ: يَقَعُ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ نَوَى أَوْ لَا، وَالْمُخْتَارُ عَدَمُ الْوُقُوعِ، وَلَوْ قَالَ: طَلَاقُكِ عَلَيَّ. انْتَهَى.

(جـ) وَرَأَيْتُ بَعْضَ الْمُتَأَخِّرِينَ أَفْتَى بِعَدَمِ الْوُقُوعِ بِقَوْلِهِ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ عَازِيًا لِـ(الْبَزَّازِيَّةِ) مُعَلِّلًا بِأَنَّ مَا فِي الذِّمَّةِ لَا يَلْزَمُ وُجُودُهُ فِي الْخَارِجِ.

(د) وَقَالَ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ رَحِمَهُ اللَّهُ: وَقَدْ تُعُورِفَ فِي عُرْفِنَا فِي الْحَلِفِ الطَّلَاقُ يَلْزَمُنِي لَا أَفْعَلُ كَذَا، يُرِيدُ إِنْ فَعَلْتُهُ لَزِمَ الطَّلَاقُ وَوَقَعَ؛ فَيَجِبُ أَنْ يَجْرِيَ عَلَيْهِمْ؛ لِأَنَّهُ صَارَ بِمَنْزِلَةِ قَوْلِهِ: إِنْ فَعَلْتُ فَأَنْتِ طَالِقٌ.

وَكَذَا تَعَارَفَ أَهْلُ الْأَرْيَافِ الْحَلِفَ بِقَوْلِهِ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ لَا أَفْعَلُ. انْتَهَى.

(هـ) قَالَ الْعَلَّامَةُ الْغَزِّيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى قُلْتُ: وَفِي دِيَارِنَا صَارَ الْعُرْفُ فَاشِيًا فِي اسْتِعْمَالِهِ فِي الطَّلَاقِ لَا يَعْرِفُونَ مِنْ صِيَغِ الطَّلَاقِ غَيْرَهُ، فَيَجِبُ الْإِفْتَاءُ بِوُقُوعِ الطَّلَاقِ بِهِ مِنْ غَيْرِ نِيَّةٍ، كَمَا هُوَ الْحُكْمُ فِي الْحَرَامِ يَلْزَمُنِي، وَعَلَيَّ

الْحَرَامُ وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِوُقُوعِ الطَّلَاقِ بِهِ لِلتَّعَارُفِ فِي دِيَارِهِمْ: **الشَّيْخُ قَاسِمٌ** فِي (تَصْحِيحِهِ لِمُخْتَصَرِ الْقُدُورِيِّ). انْتَهَى.

وَأَقُولُ: الْحَقُّ الْوُقُوعُ بِهِ فِي هَذَا الزَّمَانِ لِاشْتِهَارِهِ فِي مَعْنَى التَّطْلِيقِ، وَلِمَا فِي الْقَوْلِ بِعَدَمِ الْوُقُوعِ مِنْ تَجَرُّؤِ غَالِبِ الْعَوَامِّ، بَلْ وَكَثِيرٍ مِمَّنْ نَصَّبَ نَفْسَهُ لِلْإِفْتَاءِ مِنَ الْجَهَلَةِ الطَّغَامِ، الَّذِينَ لَا يَخَافُونَ الْمُهَيْمِنَ السَّلَامَ، فَنَسْأَلُ اللهَ الْحِمَايَةَ بِحَوْلِهِ وَقُوَّتِهِ مِمَّا فِيهِ لَدَيْهِ الْمَلَامُ، هَذَا وَقَدْ صَرَّحَ الشَّافِعِيَّةُ فِي كُتُبِهِمْ بِأَنَّ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ كِنَايَةٌ، وَقَالَ **الصَّيْمَرِيُّ**: إِنَّهُ صَرِيحٌ، وَهُوَ الْأَوْجَهُ.

وَقَالَ **الزَّرْكَشِيُّ** وَغَيْرُهُ: إِنَّهُ الْحَقُّ فِي هَذَا الزَّمَانِ لِاشْتِهَارِهِ فِي مَعْنَى التَّطْلِيقِ، وَهُوَ مُوَافِقٌ لِمَا قَالَهُ **الْغَزِّيُّ**، وَنَقَلَهُ عن **الْعَلَّامَةِ قَاسِمٍ**، فَيَجِبُ الرُّجُوعُ إِلَيْهِ وَالتَّعْوِيلُ عَلَيْهِ؛ عَمَلًا بِالِاحْتِيَاطِ فِي أَمْرِ الْفُرُوجِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنَازَعَ أَخَوَانِ فِي يَتِيمٍ، فَقَالَ أَحَدُهُمَا: عَلَيَّ الطَّلَاقُ مَا أَخَلِّيهِ يُرُوحْ عِنْدَكْ

٢٧٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَنَازَعَ مَعَ أَخِيهِ فِي ضَمِّ يَتِيمٍ إِلَى نَفْسِهِ وَتَرْبِيَتِهِ، فَقَالَ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ مَا أَخَلِّيهِ يُرُوحْ عِنْدَكْ، فَجَاءَ الْأَخُ الثَّانِي [ع٢٩أ، ط٤٩، ك١٣٢أ/] فِي غَيْبَةِ الْحَالِفِ وَأَخَذَ الْيَتِيمَ، هَلْ يَحْنَثُ الْحَالِفُ فِي يَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ وَالْحَالُ هَذِهِ لِعَدَمِ وُجُودِ التَّخْلِيَةِ بِغَيْبَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَّقَ زَوْجَتَهُ الَّتِي زَوَّجَهَا لَهُ غَيْرُ الْأَبِ مَعَ وُجُودِهِ ثُمَّ نَكَحَهَا بَعْدَ الطَّلَاقِ الثَّلَاثِ بِغَيْرِ مُحَلِّلٍ

٢٧١ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ زَوْجَتَهُ الَّتِي زَوَّجَهَا لَهُ غَيْرُ أَبِيهَا مَعَ وُجُودِهِ

ثَلَاثًا، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا قَبْلَ الْمُحَلِّلِ، فَحَكَمَ [س١٣٦/أ] شَافِعِيٌّ بِصِحَّتِهِ وَأَنْ لَا يَقَعَ طَلَاقُهُ السَّابِقُ هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِلْعِدَّةِ وَلِلْأُوزْجَنْدِي: لِلْقَاضِي أَنْ يَبْعَثَ لِلشَّافِعِيِّ أَنْ يُبْطِلَ نِكَاحًا عُقِدَ بِشَهَادَةِ الْفَسَقَةِ، وَلِلْحَنَفِيِّ أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْحُكْمِ عَلَى خِلَافِ مَذْهَبِهِ، وَكَذَا فِي نِكَاحٍ بِلَا وَلِيٍّ لَوْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا قَبْلَ الْمُحَلِّلِ إِذَا حُكِمَ بِصِحَّتِهِ، وَأَنْ لَا يَقَعَ الطَّلَاقُ؛ أَخْذًا بِقَوْلِ مُحَمَّدٍ، وَقِيلَ: لَمْ يَجُزْ (وَلَكِنْ)[1] لَوْ بَعَثَ إِلَى شَافِعِيٍّ لِيَعْقِدَ بَيْنَهُمَا وَيَحْكُمَ بِالصِّحَّةِ؛ جَازَ وَلَوْ لَمْ يَأْخُذِ الْآمِرُ وَالْمَأْمُورُ شَيْئًا، وَبِهَذَا الْحُكْمِ لَا يَظْهَرُ أَنَّ النِّكَاحَ الْأَوَّلَ حَرَامٌ أَوْ فِيهِ شُبْهَةٌ، كَذَا فِي (فَتَاوِي النَّسَفِيِّ) وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِالْمَسْأَلَةِ صَاحِبُ الذَّخِيرَةِ وَكَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْحُكْمِ إِذَا وَقَعَ بِشُرُوطِهِ يُمْضِيهِ الْمُخَالِفُ فِيهِ، وَلَا يَجُوزُ لَهُ نَقْضُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ: فَسَخْتُ النِّكَاحَ؛ نَاوِيًا الطَّلَاقَ

٢٧٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ الْغَيْرِ الْمَدْخُولِ بِهَا بَعْدَمَا قِيلَ لَهُ: طَلِّقْ زَوْجَتَكَ. فَقَالَ: فَسَخْتُ النِّكَاحَ. نَاوِيًا بِهِ الطَّلَاقَ، ثُمَّ قِيلَ لَهُ أَيْضًا: طَلِّقْهَا ثَلَاثًا. فَقَالَ: تَكُونِي طَالِقًا. ثَلَاثًا هَلْ يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا قَبْلَ أَنْ تَنْكِحَ زَوْجًا (غَيْرَهُ)[2] أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَحِلُّ لَهُ ذَلِكَ قَبْلَ أَنْ تَنْكِحَ زَوْجًا (غَيْرَهُ)[3]؛ لِأَنَّهَا بَانَتْ بِقَوْلِهِ فَسَخْتُ النِّكَاحَ نَاوِيًا بِهِ الطَّلَاقَ، لَا إِلَى عِدَّةٍ فَلَمْ يُعْمِلْ قَوْلَهُ: تَكُونِي طَالِقًا ثَلَاثًا شَيْئًا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: ذلك.

(٢) في نسخة في ع: آخر.

(٣) في س: آخر.

قَالَ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ بِالثَّلَاثِ إِنْ صَارَ هَذَا لَا أُسَاكِنُكِ وَلَا أَقْعُدُ مَعَكِ

٢٧٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سَاكَنَ بِزَوْجَتِهِ فِي دَارِ أَبِيهِ، عَزَمَ أَبُوهُ عَلَى تَزْوِيجِ أُخْتِهِ بِرَجُلٍ فِي أَثْنَاءِ سَنَةِ (١٠٦٩) فَقَالَ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ بِالثَّلَاثِ؛ إِنْ صَارَ هَذَا لَا أُسَاكِنُكِ، وَلَا أَقْعُدُ مَعَكِ فِي الْمَدِينَةِ هَذِهِ السَّنَةَ، فَصَارَ فَخَرَجَ لِوَقْتِهِ، وَخَرَجَتْ زَوْجَتُهُ حِينَ تَهَيَّأَ لَهَا الْخُرُوجُ، وَلَمْ يَتَهَيَّأْ لَهُ نَقْلُ أَمْتِعَتِهِ لِعَدَمِ تَمَكُّنِهِ مِنْهُ، وَخَرَجَ مِنَ الْمَدِينَةِ وَلَمْ يَمْكُثْ بِهَا، وَمَضَتِ السَّنَةُ الْمُشَارُ إِلَيْهَا، فَهَلْ حَنِثَ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟ وَهَلْ إِذَا رَجَعَ إِلَى الْمَدِينَةِ بَعْدَ انْقِضَائِهَا وَقَعَدَ بِهَا يَحْنَثُ أَمْ لَا؟ أَفْتُونَا.

أَجَابَ: ما حِنْثَ بِذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِعَدَمِ الْمُسَاكَنَةِ وَالْقُعُودِ مَعَهُ إِنْ قُلْنَا بِانْعِقَادِ الْيَمِينِ بِقَوْلِهِ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ، وَهُوَ مَذْهَبُ الْبَعْضِ، وَأَمَّا إِذَا قُلْنَا بِعَدَمِ انْعِقَادِهِ بِهِ مِنَ الْأَصْلِ؛ فَالْأَمْرُ وَاضِحٌ؛ إِذْ لَا يَمِينَ فَلَا حِنْثَ، وَهُوَ مُعْتَمَدُ كَثِيرٍ مِنْ عُلَمَائِنَا، فَافْهَمْ، وَمِنَ الْمُقَرَّرِ الْمَعْلُومِ أَنَّ الْمُعَرَّفَ بِالْإِشَارَةِ تَنْتَهِي الْيَمِينُ بِمُضِيِّهِ، فَلَا حِنْثَ عَلَيْهِ بَعْدَ انْتِهَاءِ مُدَّةِ الْيَمِينِ إِذَا رَجَعَ إِلَى الْمَدِينَةِ وَقَعَدَ مَعَهُ وَسَاكَنَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

هَجَمَ عَلَى أُخْتِهِ لِيَأْخُذَهَا مِنْ زَوْجِهَا فَقَالَ الزَّوْجُ: إِنْ أَخَذْتَهَا فَهِيَ طَالِقٌ بِالثَّلَاثِ

٢٧٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ هَجَمَ عَلَى أُخْتِهِ وَهِيَ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا؛ شَاهِرًا سِكِّينَهُ عَلَيْهِ، طَالِبًا أَخْذَهَا قَهْرًا وَرَغْمًا، فَعَسُرَ عَلَيْهِ فَقَالَ: إِنْ أَخَذْتَهَا؛ فَهِيَ طَالِقٌ بِالثَّلَاثِ، فَغَلَبَ عَلَيْهِ، وَأَخَذَهَا قَهْرًا، وَلَمْ يُمْكِنْهُ خَلَاصُهَا [س٣٦ب/] مِنْ يَدِهِ، هَلْ إِذَا نَوَى عَدَمَ تَمْكِينِهِ مِنْهَا وَلَمْ يُمْكِنْهُ تَطْلُقُ ثَلَاثًا أَمْ لَا حَيْثُ نَوَى ذَلِكَ؟

أَجَابَ: حَيْثُ نَوَى ذَلِكَ وَقَامَتْ قَرِينَةٌ [ك٣٢ب/] دَالَّةٌ عَلَى نِيَّتِهِ لَا تَطْلُقُ، سَوَاءٌ كَانَتِ الْقَرِينَةُ قَوْلِيَّةً أَوْ فِعْلِيَّةً كَمَا فِي الْحَادِثَةِ، وَفِي (فَتَاوِي صَاحِبِ التَّنْوِيرِ) مُسْتَدِلًّا بِمَا فِي (فَتَاوِي قَارِئِ الْهِدَايَةِ) مَا هُوَ صَرِيحٌ فِيمَا أَفْتَيْنَا، [ع٢٩ب/] وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ بِطَلَاقِ امْرَأَتِهِ مُنْذُ ثَلَاثِ سِنِينَ

٢٧٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ الْمَدْخُولِ بِهَا أَنْتِ مُطَلَّقَةٌ مُنْذُ ثَلَاثِ سِنِينَ وَهُمَا (مُجْتَمِعَانِ)[1] هَلْ تَطْلُقُ الْآنَ أَمْ مِنْ وَقْتِ أَسْنَدَهُ إِلَيْهِ، وَالْحَالُ أَنَّ الْمَرْأَةَ تَقُولُ لَا أَدْرِي فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: تَطْلُقُ مِنْ وَقْتِ الْإِقْرَارِ وَتَتَفَرَّعُ الْأَحْكَامُ عَلَى ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ مِنْ زَوْجَتِهِ أَنَّهُ لَا يُؤْوِيهَا، فَأَوَتْ بِنَفْسِهَا

٢٧٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ مِنْ زَوْجَتِهِ أَنَّهُ لَا يُؤْوِيهَا هَذِهِ السَّنَةَ، فَهَلْ إِذَا أَوَتِ الْمَكَانَ بِنَفْسِهَا مِنْ غَيْرِ أَنْ يُؤْوِيهَا هُوَ بِنَفْسِهِ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ قَصْدُهُ أَنْ يُمَكِّنَهَا مِنَ الْمَأْوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَّقَهَا ثَلَاثًا بَعْدَ أَنْ أَقَرَّ بِطَلَاقِهَا وَانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا

٢٧٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ وَاحِدَةً، وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا وَسَافَرَ، فَسُئِلَ عَنْ زَوْجَتِهِ هَذِهِ، فَقَالَ: طَلَّقْتُهَا وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا. فَقِيلَ لَهُ: إِنَّكَ لَمْ تُطَلِّقْ، بَلْ قَصَدْتَ مَضَارَّتَهَا وَتَرْكَهَا مُعَلَّقَةً. فَقَالَ: هِيَ طَالِقٌ ثَلَاثًا. فَهَلْ لَهُ التَّزَوُّجُ بِهَا وَالْحَالُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

٢٧٨= وَهَلْ إِذَا ادَّعَى ذَلِكَ وَصَدَّقَتْهُ يُصَدَّقَانِ، وَلَهُ التَّزَوُّجُ بِهَا أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: يجتمعان.

٢٧٧ج= أَجَابَ: حَيْثُ طَلَّقَهَا وَاحِدَةً وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا؛ صَارَتْ أَجْنَبِيَّةً لَا يَقَعُ عَلَيْهَا شَيْءٌ.

٢٧٨ج= وَإِذَا كَانَ انْقِضَاءُ الْعِدَّةِ مَعْلُومًا عِنْدَ [س١٣٧أ/] النَّاسِ يُصَدَّقَانِ وَلَهُ التَّزَوُّجُ بِهَا، وَإِذَا لَمْ يَكُنْ مَعْلُومًا وَشَهِدَ بِهِ عَدْلَانِ؛ فَكَذَلِكَ، كَمَا نَقَلَهُ فِي (الْقِنْيَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لَهَا: أَنْتِ مُطَلَّقَةٌ مِنْ شَهْرَيْنِ بَعْدَ طَلَبِهَا الطَّلَاقَ مِنْهُ

٢٧٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ، فَطَلَبَتْ مِنْهُ الطَّلَاقَ، فَقَالَ: أَنْتِ مُطَلَّقَةٌ مِنْ شَهْرَيْنِ. وَيَقُولُ نَوَيْتُ الْإِخْبَارَ فِي الْمَاضِي كَاذِبًا، هَلْ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ [ك١٣٣أ/] أَمْ لَا؟

٢٨٠= وَإِذَا قُلْتُمْ يَقَعُ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرُدَّهَا أَمْ لَا؟

٢٧٩ج= أَجَابَ: يَقَعُ قَضَاءً، لَا دِيَانَةً.

٢٨٠ج= وَعَلَى حُكْمِ الْقَضَاءِ لَهُ مُرَاجَعَتُهَا:

❁ فِي الْعِدَّةِ بِغَيْرِ عَقْدٍ.

❁ وَبَعْدَهَا بِعَقْدٍ جَدِيدٍ؛ حَيْثُ لَمْ يَصْدُرْ مِنْهُ سِوَى مَا ذُكِرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِجَمَاعَةٍ: تَكُونُ بِنْتُ فُلَانٍ - يَعْنِي: زَوْجَتَهُ - طَالِقًا لَا بُدَّ

٢٨١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَخَاصَمَ مَعَ جَمَاعَةٍ فَقَالَ: تَكُونُ بِنْتُ فُلَانٍ -يَعْنِي: زَوْجَتَهُ- طَالِقًا لَا بُدَّ مَا أَطْلُبُكُمْ من قُدَّامَ الْحَاكِمِ، رَايِدًا إِنْ لَمْ أَطْلُبْكُمْ؛ فَهِيَ طَالِقٌ، هَلْ [ع١٣٠أ/] يَتَعَلَّقُ الطَّلَاقُ بِطَلَبِهِمْ حَتَّى إِذَا طَلَبَهُمْ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ أَمْ يَتَنَجَّزُ؟ أَمْ لَا يَقَعُ مُطْلَقًا فَلَا يَكُونُ تَنْجِيزًا وَلَا تَعْلِيقًا؟ أَمْ كَيْفَ الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: قِيَاسُ مَا قَالَهُ الْكَمَالُ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) وَقَدْ تُعُورِفَ فِي الْحَلِفِ الطَّلَاقُ يَلْزَمُنِي لَا أَفْعَلُ كَذَا، يُرِيدُ إِنْ فَعَلْتُهُ لَزِمَ الطَّلَاقُ وَوَقَعَ، فَيَجِبُ أَنْ يَجْرِيَ عَلَيْهِمْ؛ لِأَنَّهُ صَارَ بِمَنْزِلَةِ قَوْلِهِ: إِنْ فَعَلْتُ كَذَا؛ فَأَنْتِ طَالِقٌ.

وَكَذَا تَعَارَفَ أَهْلُ الْأَرْيَافِ الْحَلِفَ بِقَوْلِهِ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ لَا أَفْعَلُ؛ أَنَّهُ يَكُونُ تَعْلِيقًا لِاتِّحَادِ الْجَامِعِ، وَهُوَ جَرَيَانُ الْعُرْفِ بِاسْتِعْمَالِ مِثْلِهِ، وَمُسَوِّغُ عَمَلِ النِّيَّةِ فِيهِ وَمُسَاعَدَةُ شَاهِدِ الْحَالِ عَلَيْهِ، فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ فِي حَالِ الْغَضَبِ وَسُؤَالِ الطَّلَاقِ نَزَلْتُ عَنْهَا نُزُولًا شَرْعِيًّا

٢٨٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ فِي حَالِ الْغَضَبِ وَسُؤَالِ الطَّلَاقِ لِزَوْجَتِهِ: نَزَلْتُ عَنْهَا نُزُولًا شَرْعِيًّا، هَلْ تَبِينُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَمْ أَرَ مَنْ تَعَرَّضَ لِهَذَا فِي كَلَامِهِمْ، لَكِنْ رَأَيْتُ فُرُوعًا مُتَعَدِّدَةً فِي الْكِنَايَاتِ تَقْتَضِي أَنَّهُ يَقَعُ بِمِثْلِهِ الطَّلَاقُ الْبَائِنُ، إِذَا وُجِدَتِ النِّيَّةُ أَوْ دَلَالَةُ الْحَالِ، فَيَتَعَيَّنُ الْإِفْتَاءُ بِالْوُقُوعِ فِي الْحَادِثَةِ، وَإِذَا عَلِمْتَ أَنَّ هَذَا يَصْلُحُ جَوَابًا لَا رَدًّا وَشَتِيمَةً وَتَأَمَّلْتَ فِي فُرُوعٍ ذَكَرَهَا صَاحِبُ الْبَحْرِ وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ وَغَيْرُهُمَا؛ قَطَعْتَ (بِمَا ذَكَرْنَا)[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ مِنْ زَوْجَتِهِ عَلَى عِرِّيفٍ أَنَّهُ تَبَرْطَلَ

٢٨٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ مِنْ زَوْجَتِهِ عَلَى عِرِّيفٍ أَنَّهُ تَبَرْطَلَ مِنْ فُلَانٍ بِكَذَا حَتَّى تَرَكَ تَسْمِيَتَهُ، وَالْعِرِّيفُ مُنْكِرٌ، هَلْ يَقَعُ عَلَى الْحَالِفِ الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ لِأَنَّهُ مُحْتَمَلٌ وَلَا يَسْرِي إِنْكَارُهُ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْفَرْقُ بَيْنَ رُوحِي طَالِقٌ، وَرُوحِي فَقَطْ

٢٨٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: رُوحِي طَالِقٌ هَلْ تَطْلُقُ طَلَاقًا رَجْعِيًّا

(١) في ع: بذلك.

أَمْ بَائِنًا؟ وَإِذَا قُلْتُمْ تَطْلُقُ رَجْعِيًّا فَمَا الْفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَا إِذَا اقْتَصَرَ عَلَى قَوْلِهِ رُوحِي. نَاوِيًا بِهِ طَلَاقًا حَيْثُ أَفْتَيْتُمْ بِأَنَّهُ بَائِنٌ؟

أَجَابَ: بِأَنَّهُ فِي قَوْلِهِ رُوحِي طَالِقًا: مَعْنَاهُ رُوحِي بِصِفَةِ الطَّلَاقِ، فَوَقَعَ بِالصَّرِيحِ بِخِلَافِ رُوحِي. فَإِنَّ وُقُوعَهُ بِلَفْظِ الْكِنَايَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَمَرَ الْأَبُ ابْنَهُ فَتَمَنَّعَ فَقَالَ لَهُ أَبُوهُ طَلِّقْ فَقَالَ: طَالِقٌ طَالِقٌ.

٢٨٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَمَرَ ابْنَهُ الْبَالِغَ بِإِتْيَانِ طَعَامٍ لِلضُّيُوفِ، فَتَمَنَّعَ فَقَالَ لَهُ أَبُوهُ زَوَّجْتُكَ بِبِنْتِي بَدَلًا، وَتُخَالِفُ أَمْرِي، طَلِّقْ. فَقَالَ: طَالِقٌ طَالِقٌ. وَلَمْ يَذْكُرِ [ك٣٣ب/] الزَّوْجَتَيْنِ بَلْ قَصَدَ الِاسْتِخْفَافَ بِهِ، هَلْ يَقَعُ عَلَيْهِ طَلَاقُهُمَا أَوْ طَلَاقُ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا بِقَوْلِهِ هَذَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) وَذِكْرُ اسْمِهَا أَوْ إِضَافَتُهَا إِلَيْهِ كَخِطَابِهَا، فَلَوْ قَالَ: طَالِقٌ. فَقِيلَ لَهُ: مَنْ عَنَيْتَ؟ فَقَالَ: امْرَأَتِي. طُلِّقَتِ امْرَأَتُهُ[1]. انْتَهَى. وَمُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ لَوْ قَالَ: مَا عَنَيْتُ امْرَأَتِي؛ لَا يَقَعُ. وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي ذَلِكَ؛ إِذْ هُوَ أَعْلَمُ بِقَصْدِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا شَرَطَ وَكِيلُ الزَّوْجَةِ أَنَّهُ مَتَى تَزَوَّجَ عَلَيْهَا تَكُنْ طَالِقًا

٢٨٦= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا شَرَطَ وَكِيلُ الزَّوْجَةِ عَلَى وَكِيلِ الزَّوْجِ: أَنَّهُ مَتَى تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ تَسَرَّى عَلَيْهَا؛ تَكُنْ طَالِقًا، هَلْ إِذَا فَعَلَ ذَلِكَ بِغَيْرِ إِذْنِ الزَّوْجِ يَصِحُّ الشَّرْطُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الشَّرْطُ (إِذَا)[2] لَمْ يُذْكَرْ مِنْ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) «البحر الرائق» (٣/ ٢٧٣).

(٢) في ع: إذ.

زَوَّجَ ابْنَهُ الصَّغِيرَ وَشَرَطَ أَنَّهُ مَتَى تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَهِيَ طَالِقٌ

٢٨٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ زَوَّجَ ابْنَهُ الصَّغِيرَ زَوْجَةً، وَشَرَطَ أَنَّهُ مَتَى تَزَوَّجَ ابْنُهُ الْمَذْكُورُ أَوْ تَسَرَّى عَلَيْهَا؛ فَهِيَ طَالِقٌ مِنْهُ، فَبَلَغَ وَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا امْرَأَةً هَلْ تَطْلُقُ أَمْ لَا تَطْلُقُ لِفَسَادِ الشَّرْطِ؟

أَجَابَ: لَا تَطْلُقُ لِفَسَادِ الشَّرْطِ الْمَذْكُورِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ النِّكَاحَ لَا يَبْطُلُ بِالشُّرُوطِ الْفَاسِدَةِ، وَأَنَّ طَلَاقَ الصَّغِيرِ لَا يَقَعُ، سَوَاءٌ كَانَ مُعَلَّقًا أو مُنْجَزًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْتِنَاعُ الْأَبِ مِنْ إِدْخَالِ بِنْتِهِ عَلَى زَوْجِهَا

٢٨٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اخْتَصَمَ مَعَ آخَرَ فِي إِدْخَالِ بِنْتِهِ عَلَى زَوْجِهَا، فَقَالَ أَبُو الْبِنْتِ: تَكُونُ [ع٣٠ب/] زَوْجَتِي مُجَارَةً مِثْلَ ابْنَتِي، مَا يَصِيرُ لَهَا دُخُولٌ إِلَى شَهْرِ عَاشُورَاءَ، وَلَا نِيَّةَ لَهُ فِي ذَلِكَ، فَهَلْ إِذَا دَخَلَ عَلَيْهَا أَوْ أَدْخَلَهَا عَلَيْهِ قَبْلَ عَاشُورَاءَ يَثْبُتُ عَلَيْهِ شَيْءٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَثْبُتُ عَلَيْهِ شَيْءٌ. وَالْمُجَارُ: الْمُعَاذُ الْمُنْتَقَذُ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَرَبَ زَوْجَتَهُ، فَلَامَهُ أَهْلُهَا فَقَالَ: أَنْتِ مُجَارَةٌ

٢٨٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ضَرَبَ زَوْجَتَهُ، فَلَامَهُ أَهْلُهَا، فَقَالَ: أَنْتِ مُجَارَةٌ، إِنِّي مَا أَقْرَبُكِ. غَيْرَ نَاوٍ طَلَاقًا هَلْ تَطْلُقُ بِهَذَا الْقَوْلِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَطْلُقُ، فَفِي (الْخَانِيَّةِ) فِي قَوْلِهِ: لَا مِلْكَ لِي عَلَيْكِ، لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْكِ، خَلَّيْتُ سَبِيلَكِ، الْحَقِي بِأَهْلِكِ. لَوْ قَالَ ذَلِكَ فِي حَالِ مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ أَوْ فِي الْغَضَبِ، وَقَالَ: لَمْ أَنْوِ بِهِ الطَّلَاقَ يُصَدَّقُ قَضَاءً، فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَا يُصَدَّقُ. وَمَعْنَى أَنْتِ مُجَارَةٌ: أَنْتِ مُنْتَقَذَةٌ مُعَاذَةٌ مِمَّا تَكْرَهِينَهُ، وَهُوَ قَرِيبٌ مِنْ مَعْنَى هَذِهِ الْأَلْفَاظِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ: إِنْ رَحَلْتُ مِنَ الْقَرْيَةِ فَامْرَأَتِي طَالِقٌ

٢٩٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ: إِنْ رَحَلْتُ مِنَ الْقَرْيَةِ؛ فَامْرَأَتِي طَالِقٌ. مَتَى يُعَدُّ رَاحِلًا؟

أَجَابَ: إِذَا نَقَلَ عَامَّةَ مَتَاعِهِ، بِحَيْثُ يَقُولُ النَّاسُ: فُلَانٌ قَدِ ارْتَحَلَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ إِلَى سَنَتَيْنِ

٢٩١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ، فَقَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ إِلَى سَنَتَيْنِ وَلَا نِيَّةَ لَهُ، [س١٣٨أ/] فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَقَعُ عَلَيْهَا بَعْدَ السَّنَتَيْنِ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ، صَرَّحَ بِالْحُكْمِ الْمَذْكُورِ صَاحِبُ الْبَحْرِ وَالْبَزَّازِيَّةِ وَالْوَلْوَالِجِيَّةِ وَغَيْرُهُمْ مِنْ كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ:

(أ) قَالَ فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ): لِأَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَحْتَمِلُ التَّأْقِيتَ، فَتَكُونُ هَذِهِ إِضَافَةَ الْإِيقَاعِ إِلَى مَا بَعْدَ السَّنَةِ.

(ب) وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): تَكُونُ (إِلَى) بِمَعْنَى (بَعْدَ)؛ لِأَنَّ تَأْجِيلَ الْوُقُوعِ غَيْرُ مُمْكِنٍ، فَأَجَّلَ الْإِيقَاعَ فَلَهُ، وَالْحَالُ هَذِهِ أَنْ يُرَاجِعَهَا بَعْدَهَا فِي عِدَّتِهَا جَبْرًا عَلَيْهَا وَعَلَى أَوْلِيَائِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لَهَا: أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ. ثُمَّ قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا.

٢٩٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ. وَنَوَى بِذَلِكَ الطَّلَاقَ، ثُمَّ قَالَ عَقِبَ ذَلِكَ فِي الْعِدَّةِ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا. فَهَلْ يَلْحَقُ الثَّانِي الْأَوَّلَ أَوْ لَا يَلْحَقُهُ؛ لِكَوْنِ الثَّانِي بَائِنًا وَالْأَوَّلُ بَائِنًا، وَالْبَائِنُ لَا يَلْحَقُ الْبَائِنَ؟

أَجَابَ: تَطْلُقُ ثَلَاثًا كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا:

(أ) قَالَ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) الطَّلَاقُ (الثَّلَاثُ)[١] مِنْ قَبِيلِ الصَّرِيحِ اللاَّحِقِ بِصَرِيحٍ بَائِنٍ.

(ب) وَمِثْلُهُ فِي (الْبَحْرِ، وَالنَّهْرِ، وَمِنَحِ الْغَفَّارِ) وَغَيْرِهَا مِنَ الْكُتُبِ.

(جـ) وَفِي (مُسْتَمِلِ الْأَحْكَامِ): وَالْبَائِنُ لَا يَلْحَقُ الْبَائِنَ. يَعْنِي الْبَائِنَ اللَّفْظِيَّ لَا يَلْحَقُ الْبَائِنَ اللَّفْظِيَّ، أَمَّا الْبَائِنُ الْمَعْنَوِيُّ يَلْحَقُ اللَّفْظِيَّ مِثْلُ الثَّلَاثَةِ. مِنَ (الْمَبْسُوطِ)[٢]. انْتَهَى.

قَالُوا: وَهِيَ حَادِثَةٌ حَلَبَ: رَجُلٌ أَبَانَ زَوْجَتَهُ، [ك٣٤أ/] ثُمَّ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا:

❁ وَقَدْ أَفْتَى بَعْضُهُمْ بِعَدَمِ وُقُوعِ الثَّلَاثِ؛ لِأَنَّهُ بَائِنٌ فِي الْمَعْنَى، وَالْبَائِنُ لَا يَلْحَقُ الْبَائِنَ، فَاعْتِبَارُ الْمَعْنَى أَوْلَى مِنِ اعْتِبَارِ اللَّفْظِ، كَمَا ذُكِرَ فِي السُّؤَالِ.

❁ وَأَفْتَى بَعْضُهُمْ بِوُقُوعِ الثَّلَاثِ، قَالَ فِي (الْفَتْحِ) الْحَقُّ أَنَّهُ يَلْحَقُهَا.

قَالَ ابْنُ الشِّحْنَةِ فِي (شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ) بَعْدَ كَلَامٍ كَثِيرٍ: وَلَا يَخْفَى عَلَيْكَ بَعْدَ هَذَا الْوَجْهِ فِي قَوْلِ شَيْخِنَا الْكَمَالِ بْنِ الْهُمَامِ فِي (فَتْحِهِ) الْحَقُّ فِي وَاقِعَةِ حَلَبَ، وَهِيَ أَنَّ رَجُلًا أَبَانَ [ط٥٢/] زَوْجَتَهُ، ثُمَّ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا فِي الْعِدَّةِ: وُقُوعُ الثَّلَاثِ[٣]. انْتَهَى.

وَقَدْ نَسَبَ بَعْضُ النَّاسِ كَوْنَ عَدَمِ الْوُقُوعِ هُوَ الْأَصَحُّ الَّذِي عَلَيْهِ الْفَتْوَى إِلَى قَاضِي خَانْ، وَحُرِّرَ عَلَيْهِ فِي (فَتَاوَاهُ) الْمَشْهُورَةِ فَلَمْ يُوجَدْ، وَكَذَلِكَ (حُرِّرَ)[٤] عَلَيْهِ فِي الْكُتُبِ الْكَثِيرَةِ الْمُعْتَبَرَةِ فَلَمْ يُوجَدْ، فَانْدَفَعَ ذَلِكَ، كَيْفَ لَا وَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَا نَقَلَهُ فِي (مُسْتَمِلِ الْأَحْكَامِ) عَنِ (الْمَبْسُوطِ) مِنْ قَوْلِهِ: أَمَّا الْبَائِنُ الْمَعْنَوِيُّ يَلْحَقُ اللَّفْظِيَّ مِثْلُ الثَّلَاثِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: الثلاثة.
(٢) «الدر المختار» (٣/ ٣٠٨).
(٣) «الدر المختار» (٣/ ٣٠٧).
(٤) في س: جرى.

وَكَّلَهُ فِي طَلَاقِهَا، فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا

٢٩٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ فِي طَلَاقِ زَوْجَتِهِ، فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا وَلَمْ يَنْوِ الْمُوَكِّلُ الثَّلَاثَ، هَلْ يَقَعْنَ أَمْ لَا؟ أَفْتُونَا.

أَجَابَ: [ع١٣١أ/] لَا يَقَعُ شَيْءٌ، فَفِي (كَافِي الْحَاكِمِ) مِنْ كِتَابِ الْوِكَالَةِ: لَوْ وَكَّلَهُ أَنْ يُطَلِّقَ امْرَأَتَهُ، فَطَلَّقَهَا الْوَكِيلُ ثَلَاثًا: إِنْ نَوَى الزَّوْجُ [س٣٨ب/] الثَّلَاثَ؛ وَقَعَ الثَّلَاثُ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ الثَّلَاثَ؛ لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَا: يَقَعُ وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَّلَهُ فِي طَلَاقِ زَوْجَتِهِ، فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا

٢٩٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ فِي طَلَاقِ زَوْجَتِهِ نَاوِيًا وَاحِدَةً، فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا مُتَفَرِّقَةً، مَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: (يَقَعُ)[1] طَلْقَةً وَاحِدَةً، وَهِيَ الْأُولَى، وَتَكُونُ رَجْعِيَّةً، وَيَلْغُو الزَّائِدَ، وَلَهُ مُرَاجَعَتُهَا فِي عِدَّتِهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِآخَرَ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ الثَّلَاثُ إِنَّكَ مِنْ أَهْلِ النَّارِ

٢٩٥= سُئِلَ: عَنْ حَادِثَةٍ حَدَثَتْ بِدِمَشْقِ الشَّامِ، فَعُرِضَتْ عَلَى عُلَمَائِهَا، فَامْتَنَعُوا عَنِ الْجَوَابِ عَنْهَا إِلَّا رَجُلًا شَافِعِيَّ الْمَذْهَبِ مِنْ عُلَمَائِهَا أَفْتَى بِوُقُوعِ الطَّلَاقِ فِيهَا عَلَى الْحَالِفِ. وَهِيَ رَجُلٌ صَالِحٌ مِنَ الْعَوَامِّ تَشَاجَرَ مَعَ عِرِّيفٍ عَلَى مَحِلَّةٍ يَجْبِي مِنْهَا أَمْوَالًا [ك٣٤ب/] لِلظَّلَمَةِ اللِّئَامِ بَعْدَ طَلَبِهِ مِنْهُ قَدْرًا فَوْقَ طَاقَتِهِ، وَضَايَقَهُ فِي أَدَائِهِ، فَقَالَ لَهُ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ بِالثَّلَاثِ إِنَّكَ مِنْ أَهْلِ النَّارِ. فَلَامَهُ الْحَاضِرُونَ عَلَى هَذَا الْحَلِفِ،

---

(١) في ع: تقع.

فَقَالَ سَمِعْتُ مِنَ الْعُلَمَاءِ الْكِرَامِ نَقْلًا عَنْهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: إِنَّ الْعُرَفَاءَ فِي النَّارِ[1]. هَلْ وَقَعَ الطَّلَاقُ عَلَى زَوْجَتِهِ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بَعْدَ (الْحَمْدَلَةِ)[2] وَسُؤَالِ التَّوْفِيقِ لِتَمَامِ التَّحْرِيرِ وَالتَّدْقِيقِ بِقَوْلِهِ: مَا وَقَعَ بِذَلِكَ عَلَيْهَا طَلَاقٌ بِإِجْمَاعٍ مِنْ أَئِمَّتِنَا وَاتِّفَاقٍ، وَوَجْهُهُ الشَّكُّ وَالِاحْتِمَالُ؛ إِذْ لَا يَعْلَمُ ذَلِكَ إِلَّا الْمُهَيْمِنُ الْمُتَعَالُ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي عِلَّةِ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى؛ بِأَنَّهُ لَا يَطَّلِعُ عَلَى ذَلِكَ بِحَالٍ، وَلَوْ أَرَادَهُ لَمَا أَجْرَى عَلَى لِسَانِهِ الِاسْتِثْنَاءَ، فَخَفِيَ بِسَبَبِ ذَلِكَ الْحَالُ. [س١٣٩/أ]

(أ) قَالَ ابْنُ فِرِشْتَهْ فِي (شَرْحِ الْمَجْمَعِ) بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ مَذْهَبَ مَالِكٍ فِي: إِنْ شَاءَ اللهُ. وَعَلَّلَ لَهُ بِأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَشَإِ اللهُ؛ مَا أَجْرَى عَلَى لِسَانِهِ التَّطْلِيقَ، وَلَنَا أَنَّ مَشِيئَةَ اللهِ وُقُوعُهُ غَيْرُ مَعْلُومَةٍ، فَلَا يَقَعُ كَمَا لَوْ عَلَّقَ بِمَشِيئَةِ إِنْسَانٍ غَائِبٍ لَا يُوقَفُ عَلَيْهِ. انْتَهَى.

وَلَا شَكَّ أَنَّ كَوْنَهُ مِنْ أَهْلِ النَّارِ أَوْ لَا، لَا يُعْلَمُ، بَلِ الْعِلْمُ بِوَاحِدٍ بِعَيْنِهِ مِنْهُمَا لِلَّهِ الْوَلِيِّ الْمُتَعَالِ، فَجَوَازُ كَوْنِهِ مِنْ أَهْلِ النَّارِ عِنْدَ الْعَزِيزِ الْجَبَّارِ؛ يُوجِبُ عَدَمَ الْحِنْثِ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ؛ إِذِ الْحِنْثُ يَكُونُ بِتَحَقُّقِ شَرْطِهِ، وَهُوَ عَدَمُ كَوْنِهِ مِنْ أَهْلِ النَّارِ، وَهُوَ خَافٍ عَنَّا وَعَنْ سَائِرِ الْأَبْرَارِ وَالْأَشْرَارِ، وَلَا يَعْلَمُهُ إِلَّا الْمُؤْمِنُ الْمُهَيْمِنُ الْعَزِيزُ (الْجَبَّارُ)[3].

(ب) هَذَا وَفِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِي) مَا هُوَ صَرِيحٌ بِرَمْزِ (بم) لِبُرْهَانِ صَاحِبِ الْمُحِيطِ: إِنْ كَانَ لَا عَذَابَ لِأَبِي فِي الْقَبْرِ؛ فَأَنْتِ طَالِقٌ لَا يَحْنَثُ؛ لِأَنَّهُ

---

(١) أبو داود (٢٩٣٤) وقال المناوي في «التيسير بشرح الجامع الصغير»: ضعيف لضعف غالب القطان. وقال النووي في «شرح مسلم» (٧/ ١٢٤): وَأَمَّا حَدِيث (الْعُرَفَاء فِي النَّار) فَمَحْمُول عَلَى الْعُرَفَاء الْمُقَصِّرِينَ فِي وِلَايَتهمْ، الْمُرْتَكِبِينَ فِيهَا مَا لَا يَجُوز، كَمَا هُوَ مُعْتَاد لِكَثِيرٍ مِنْهُمْ.

(٢) في ع: الحمد لله.

(٣) في ع: الغفار.

مُحْتَمَلٌ، فَلَا يَقَعُ بِالشَّكِّ كَمَا لَوْ حَلَفَا بِسَبَبِ طَيْرٍ، [ع٣١ب/] فَحَلَفَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ غُرَابٌ، وَالْآخَرُ أَنَّهُ حَمَامٌ، وَلَمْ يَعْلَمَا ذَلِكَ لَا يَحْنَثُ أَحَدُهُمَا، وَرَمْزِ تِلْوَهُ لِـ (الْجَامِعِ الْأَصْغَرِ لِمُحَمَّدِ بْنِ وَلِيدٍ السَّمَرْقَنْدِيِّ): قَالَ لَهَا: إِنْ كَانَ رَأْسِي أَثْقَلُ مِنْ رَأْسِكِ؛ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا: لَا يَقَعُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَعْلَمُ. انْتَهَى.

وَهَذِهِ صَرَائِحُ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ؛ إِذْ لَا يُعْلَمُ كَوْنُ الْعَوْنِ[1]، الَّذِي هُوَ الْعِرِّيفُ الْمَذْكُورُ مِنْ أَهْلِ الْجَنَّةِ دَارِ الْقَرَارِ، أَوْ مِنْ أَهْلِ جَهَنَّمَ الَّتِي هِيَ دَارُ الْفُجَّارِ وَالْفُسَّاقِ وَالْكُفَّارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَسْخُ نِكَاحِ الزَّوْجِ الْغَائِبِ

٢٩٦=سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ فَقِيرَةٍ غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً، وَتَرَكَهَا بِلَا نَفَقَةٍ وَلَا مُنْفِقٍ شَرْعِيٍّ، وَتَضَرَّرَتْ بِذَلِكَ ضَرَرًا بَيِّنًا، فَادَّعَتْ عَلَيْهِ بِذَلِكَ، وَأَنَّهُ غَابَ فَقِيرًا مُعْسِرًا لَا قُدْرَةَ لَهُ عَلَى نَفَقَتِهَا، تَارِكًا لَهَا فِي مَنْزِلِهِ وَمَحَلِّ طَاعَتِهِ، وَلَا قُدْرَةَ لَهَا عَلَى أَنْ تَصْبِرَ عَلَى ذَلِكَ لِفَقْرِهَا، وَطَلَبَتْ مِنَ الْحَاكِمِ الشَّافِعِيِّ فَسْخَ النِّكَاحِ، فَأَمَرَهَا بِإِحْضَارِ بَيِّنَةٍ تَشْهَدُ بِمَا تَدَّعِيهِ، فَأَحْضَرَتْ رَجُلَيْنِ عَدْلَيْنِ شَهِدَا عَلَى طِبْقِ مَا ادَّعَتْ، فَحَكَمَ بِفَسْخِ النِّكَاحِ عَلَيْهِ مُسْتَوْفِيًا شَرَائِطَهُ الشَّرْعِيَّةَ لَدَيْهِ، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا مِنْهُ بِزَوْجٍ آخَرَ يَسْتُرُهَا، وَحَضَرَ الزَّوْجُ الْأَوَّلُ، وَيُرِيدُ إِبْطَالَ الْحُكْمِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ؟ أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ حَيْثُ كَانَ عَنْ ضَرُورَةٍ كُلِّيَّةٍ مُسَوِّغَةٍ؟ [ك١٣٥أ/]

أَجَابَ: حَيْثُ ثَبَتَتِ الضَّرُورَةُ وَاشْتَدَّتِ الْحَاجَةُ إِلَى ذَلِكَ؛ صَحَّ الْفَسْخُ عَلَى الْغَائِبِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ قَارِئُ الْهِدَايَةِ وَغَيْرُهُ، وَلَيْسَ لِلْحَنَفِيِّ وَلَا غَيْرِهِ إِبْطَالُهُ، هَذَا هُوَ الْمُفْتَى بِهِ عِنْدَ الْمُحَقِّقِينَ [س٣٩ب/] مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) (الْعَوْنُ): الظَّهِيرُ عَلَى الْأَمْرِ. مختار الصحاح مادة (عون).

حِيلَةُ إِثْبَاتِ الطَّلَاقِ عَلَى الْغَائِبِ

٢٩٧= سُئِلَ: عَنْ حِيلَةِ إِثْبَاتِ الطَّلَاقِ عَلَى الْغَائِبِ مَا هِيَ؟ وَهَلْ صَرَّحَ أَحَدٌ بِحِيلَةٍ فِي ذَلِكَ نَافِعَةٍ مَعَ أَنَّ الْمَحَلَّ جَدِيرٌ بِهِ لِمَا يَلْحَقُ النِّسَاءَ مِنَ الْأَضْرَارِ وَالْمَشَقَّةِ وَالْعَذَابِ؟

أَجَابَ: نَقَلَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) عَنِ (الذَّخِيرَةِ) حِيلَتَيْنِ:

إِحْدَاهُمَا: بِدَعْوَى كَفَالَةِ الْمَهْرِ عَلَى حَاضِرٍ.

وَأُخْرَى: أَنْ تَدَّعِيَ عَلَى آخَرَ ضَمَانَ نَفَقَةِ الْعِدَّةِ مُعَلَّقًا بِوُقُوعِ الْفُرْقَةِ، وَتُطَالِبُهُ بِالْأَدَاءِ، وَتُبَرْهِنُ عَلَى مَا ذُكِرَ، وَيُحْكَمُ بِالْفُرْقَةِ وَالضَّمَانِ. قَالَ: هَذَانِ الْوَجْهَانِ قَلَّمَا يُوجَدَانِ فِي تَصَانِيفِ الْمُتَقَدِّمِينَ، وَلَكِنْ يَنْبَغِي لِلْقَاضِي أَنْ يَحْتَاطَ فِي سَمَاعِ مِثْلِ هَذِهِ الدَّعْوَى؛ نَظَرًا لِلْغَائِبِ، ثُمَّ قَالَ أَقُولُ: يَرِدُ فِي هَذِهِ الْحِيلَةِ يَعْنِي الثَّانِيَةَ مَا يَرِدُ فِي الْحِيلَةِ الْأُولَى مِنَ النَّظَرِ وَرَمَزَ (صه) لِـ (الْخُلَاصَةِ) قَائِلًا: أَوْرَدَ ذَلِكَ النَّظَرَ فِيهِ أَيْضًا، ثُمَّ قَالَ: وَلَكِنْ مَعَ هَذَا لَوْ حُكِمَ بِالْحُرْمَةِ عَلَى الْغَائِبِ؛ نَفَذَ حُكْمُهُ؛ لِاخْتِلَافِ الْمَشَايِخِ فِيهِ، وَفِي (الْبَحْرِ) حِيَلُ إِثْبَاتِ طَلَاقِ الْغَائِبِ كُلُّهَا عَلَى الضَّعِيفِ، مِنْ أَنَّ الشَّرْطَ كَالسَّبَبِ. انْتَهَى.

وَقَدَّمَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) قَبْلَ هَذَا: أَنَّهُ قَدِ اضْطُرِبَ فِي مَسَائِلِ الْحُكْمِ لِلْغَائِبِ وَعَلَيْهِ، وَلَمْ يَصِحَّ عَنْهُمْ أَصْلٌ قَوِيٌّ ظَاهِرٌ تُبْنَى عَلَيْهِ الْفُرُوعُ بِلَا اضْطِرَابٍ وَلَا إِشْكَالٍ، فَالظَّاهِرُ أَنْ يُتَأَمَّلَ فِي الْوَقَائِعِ، وَيُلَاحَظُ الْحَرَجُ وَالضَّرُورَاتُ، فَيُفْتَى بِحَسَبِهَا جَوَازًا أَوْ فَسَادًا، ثُمَّ قَالَ مَثَلًا: لَوْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ عِنْدَ الْعُدُولِ ثُمَّ غَابَ، أَوْ غَابَ الْمَدْيُونُ عَنِ الْبَلَدِ وَلَهُ نَقْدٌ، وَبَرْهَنَ عَلَى الْغَائِبِ وَاطْمَأَنَّ قَلْبُ الْقَاضِي وَغَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ حَقٌّ لَا تَزْوِيرٌ وَلَا حِيلَةَ فِيهِ؛ يَنْبَغِي أَنْ يَحْكُمَ عَلَى الْغَائِبِ وَلَهُ، وَكَذَا يَنْبَغِي لِلْمُفْتِي الْفَتْوَى بِجَوَازِهِ دَفْعًا لِلْحَرَجِ وَتَمَامِهِ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الطَّلَاقُ يَقَعُ بِالْأَلْفَاظِ الْمُصَحَّفَةِ

٢٩٨ = سُئِلَ: فِيمَا ذَكَرَهُ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الْمَرْحُومُ الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ [ع١٣٢أ/] الْغَزِّيُّ التَّمَرْتَاشِيُّ فِي مَتْنِهِ (تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) فِي بَابِ الطَّلَاقِ الصَّرِيحِ بِقَوْلِهِ بِخِلَافِ أَكْتَرِهِ بِالتَّاءِ الْمُثَنَّاةِ مِنْ فَوْقُ، فَإِنَّهُ يَقَعُ بِهِ الثَّلَاثُ، وَلَا يُدَيَّنُ فِي الْوَاحِدَةِ بَعْدَ تَصْرِيحِهِ بِوُقُوعِ الْوَاحِدَةِ الْبَائِنَةِ إِنْ لَمْ يَنْوِ ثَلَاثًا فِي قَوْلِهِ (أَكْبَرِهِ) بِالْبَاءِ، هَلْ قَوْلُهُ فِيهِ بِالتَّاءِ الْمُثَنَّاةِ مِنْ فَوْقُ ضَبْطٌ صَحِيحٌ أَوْ غَلَطٌ صَرِيحٌ أَوْ سَهْوٌ، جَرَى بِهِ الْقَلَمُ وَسَبَقَ إِلَيْهِ كَمَا بِهِ الْقَضَاءُ وَالْقَدَرُ حَكَمَ، وَعَلَى تَقْدِيرِ الثَّالِثِ لَوْ قُدِّرَ وُقُوعُهُ مِمَّنْ يَقَعُ طَلَاقُهُ غَيْرَ فَارِقٍ بَيْنَ الْمُثَلَّثَةِ وَالْمُثَنَّاةِ، أَوْ فَارِقًا بَيْنَهُمَا بِمَا عَلَّمَهُ اللهُ هَلْ يَكُونُ ثَلَاثًا أَمْ وَاحِدَةً بَائِنَةً أَمْ رَجْعِيَّةً، أَمْ يَفْتَرِقُ الْحَالُ بَيْنَ النِّيَّةِ فِيهِ وَعَدَمِ النِّيَّةِ؟ وَهَلْ لِلْأَصْحَابِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ بِخُصُوصِهَا، أَيْ مَسْأَلَةِ التَّاءِ الْمُثَنَّاةِ مِنْ فَوْقُ نَصٌّ ضَعِيفٌ أَوْ صَحِيحٌ؟ أَوْ دَلَالَةٌ تَقُومُ مَقَامَ [ط٥٤، س١٤٠أ/] الصَّرِيحِ الْجَوَابُ مُفَصَّلًا عَلَى الْوَجْهِ الْأَبْيَنِ، وَالطَّرِيقِ الْأَحْسَنِ بِمَا لَا مَزِيدَ عَلَيْهِ؟

أَجَابَ: قَوْلُهُ فِي الْمَتْنِ الْمَذْكُورِ بِالتَّاءِ الْمُثَنَّاةِ مِنْ فَوْقُ ذُهُولٌ [ك٣٥ب/] وَالْمَذْكُورُ فِي كَلَامِهِمْ بِالثَّاءِ الْمُثَلَّثَةِ، فَفِي (الْبَحْرِ) الَّذِي هُوَ مُعْتَرَفٌ مِنْهُ، قَالَ: وَأَشَارَ يَعْنِي صَاحِبَ الْكَنْزِ بِأَفْحَشِ الطَّلَاقِ إِلَى كُلِّ وَصْفٍ كَانَ عَلَى أَفْعَلَ؛ لِأَنَّهُ لِلتَّفَاوُتِ، وَهُوَ يَحْصُلُ بِالْبَيْنُونَةِ، وَهُوَ أَفْحَشُ مِنَ الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ، فَدَخَلَ أَخْبَثُ الطَّلَاقِ وَأَسْوَأُهُ وَأَشَرُّهُ وَأَخَسُّهُ وَأَكْبَرُهُ وَأَغْلَظُهُ وَأَطْوَلُهُ وَأَعْرَضُهُ وَأَعْظَمُهُ، إِلَّا قَوْلَهُ أَكْثَرُهُ بِالثَّاءِ الْمُثَلَّثَةِ، فَإِنَّهُ يَقَعُ بِهِ الثَّلَاثُ، وَلَا يُدَيَّنُ إِذَا قَالَ نَوَيْتُ وَاحِدَةً. انْتَهَى.

وَلَمْ نَرَ أَحَدًا ضَبَطَهُ بِالتَّاءِ الْمُثَنَّاةِ مِنْ فَوْقُ، وَإِنَّمَا الْكُلُّ ضَبَطَهُ بِالْمُثَلَّثَةِ، وَجَعَلَهُ فِي مُقَابَلَةِ أَكْبَرِ بِالْمُوَحَّدَةِ، فَكَانَ عَنْ سَهْوٍ قَطْعًا، ثُمَّ الْوَاقِعُ بِالتَّاءِ كَمَا سَبَقَ إِلَيْهِ قَلَمُ هَذَا

الْفَاضِلِ، فَالَّذِي يَقْتَضِيهِ نَظَرُ الْفَقِيهِ: أَنَّهُ يَقَعُ بِهِ الثَّلَاثُ، وَلَا يُدَيَّنُ، وَيَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ مَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ فِي زَلَّةِ الْقَارِئِ فِي فُرُوعٍ كَثِيرَةٍ قَائِلًا مَا مَرْجِعُهُ إِلَى أَنَّهُ: لَوْ ذَكَرَ حَرْفًا مَكَانَ حَرْفٍ وَإِنْ غَيَّرَ الْمَعْنَى لَا تَفْسُدُ صَلَاتُهُ، حَيْثُ كَانَ الْفَصْلُ بَيْنَ الْحَرْفَيْنِ لَا يَأْتِي إِلَّا بِمَشَقَّةٍ كَالظَّاءِ مَعَ الضَّادِ وَالصَّادُ مَعَ السِّينِ وَالطَّاءُ مَعَ التَّاءِ عِنْدَ أَكْثَرِ الْمَشَايِخِ، وَذَكَرَ أَيْضًا مَعَ الْخَطَإِ فِي الْإِعْرَابِ إِذَا كَانَ يُفْهَمُ مِنْهُ مَا يُفْهَمُ مِنَ الصَّوَابِ لَا تَفْسُدُ أَيْضًا مُسْتَدِلًّا بِأَنَّهُ لَوْ قَالَ إِنْسَانٌ لِرَجُلٍ: زَنَيْتِ بِالْخَفْضِ، أَوْ قَالَ لِامْرَأَةٍ: زَنَيْتَ بِنَصْبِ التَّاءِ، يُحَدُّ؛ لِأَنَّ الْخَطَأَ فِي الْإِعْرَابِ مِمَّا لَا يُمْكِنُ الِاحْتِرَازُ عَنْهُ، فَإِذَا كَانَ هَذَا فِي مِثْلِ الصَّلَاةِ وَمِثْلِ الْحَدِّ لَا يُؤَثِّرُ؛ فَكَيْفَ فِي الطَّلَاقِ، وَقَدْ غَلَبَ عَلَى أَلْسِنَةِ النَّاسِ ذِكْرُ أَكْثَرُ وَكَثِيرٌ وَلَا يُفْهَمُ مِنْهُمَا، إِلَّا مَا يُفْهَمُ مِنْ أَكْثَرُ وَكَثِيرٌ، فَيَجِبُ أَنْ يَقَعَ بِهِ مَا يَقَعُ بِالْآخَرِ، وَصَرَّحُوا قَاطِبَةً بِوُقُوعِ الطَّلَاقِ بِالْأَلْفَاظِ الْمُصَحَّفَةِ، وَهِيَ: تَلَاقٌ، وَتَلَاغٌ، وَطَلَاغٌ، وَطَلَاكَ، وَتَلَاكٌ، وَلَمْ يَعْتَبِرُوا فِيهِ إِبْدَالَ (الْحُرُوفِ)[1] وَلَوْلَا عَدَمُ الْفَرَاغِ لِلْإِطَالَةِ؛ لَكَتَبْنَا فِي ذَلِكَ رِسَالَةً، وَفِي هَذَا الْقَدْرِ كِفَايَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ لَا يَدْخُلُ دَارَ فُلَانٍ

٢٩٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ لَا يَدْخُلُ دَارَ فُلَانٍ، فَأُدْخِلَ[2] مَحْمُولًا هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

٣٠٠= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا يَحْنَثُ هَلْ تَنْحَلُّ الْيَمِينُ بِهِ حَتَّى إِذَا دَخَلَ بَعْدَهُ بِنَفْسِهِ لَا يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

٢٩٩ج= أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ.

---

(١) في ع: الحرف.

(٢) في ع زيادة: الرجل المذكور.

٣٠٠ج= وَلا تَنْحَلُّ الْيَمِينُ بِهِ عَلَى الصَّحِيحِ، وَقَالَ السَّيِّدُ أَبُو شُجَاعٍ: تَنْحَلُّ، وَهُوَ أَرْفَقُ بِالنَّاسِ، ذَكَرَهُ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ، وَالْبَحْرِ) وَغَيْرِهِمَا، فَعَلَيْهِ لَا يَحْنَثُ بِالدُّخُولِ بِنَفْسِهِ بَعْدَهُ، وَقَدْ أَفْتَى بِهِ بَعْضُ النَّاسِ مَيْلًا إِلَى مَا هُوَ الْأَرْفَقُ بِالنَّاسِ [ع٣٢ب، س٤٠ب/] مَعَ كَوْنِهِ خِلَافَ الصَّحِيحِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ: أَبْرِئِينِي وَأَنَا أُطَلِّقُكِ

٣٠١= سُئِلَ[1]: فِي رَجُلٍ غَضِبَ مِنْ زَوْجَتِهِ الْحُرَّةِ الْمَدْخُولَةِ، فَقَالَ لَهَا: أَبْرِئِينِي وَأَنَا [ك٣٦أ/] أُطَلِّقُكِ. فَقَالَتْ لَهُ: أَبْرَأَكَ اللهُ. فَقَالَ: رُوحِي طَالِقٌ، هَلْ يَمْتَنِعُ عَلَيْهِ مُرَاجَعَتُهَا فِي عِدَّتِهَا أَمْ لَا، وَلَهُ مُرَاجَعَتُهَا؟

٣٠٢= وَلَوْ قَالَ لَهَا ذَلِكَ مَرَّتَيْنِ نَوَى التَّأْكِيدَ أَوِ التَّأْسِيسَ أَوْ لَا وَلَا؟

٣٠١ج= أَجَابَ: لَا تمتنع عَلَيْهِ مُرَاجَعَتُهَا فِي عِدَّتِهَا بِذَلِكَ؛ إِذِ الْإِبْرَاءُ الْمَذْكُورُ مُسْتَقِلٌّ بِنَفْسِهِ لَمْ يُعَلَّقِ الطَّلَاقُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ وَأَنَا أُطَلِّقُكِ وَعْدٌ بِهِ. وَقَوْلَهُ رُوحِي طَالِقٌ إِنْشَاءُ طَلَاقٍ.

٣٠٢ج= وَسَوَاءٌ قَالَ ذَلِكَ مَرَّةً أَوْ مَرَّتَيْنِ؛ لِعَدَمِ اسْتِكْمَالِ الْعَدَدِ الْمُوجِبِ لِلْبَيْنُونَةِ فِي الْحُرَّةِ مَعَ نِيَّةِ التَّأْسِيسِ حَيْثُ لَمْ يَقَعْ قَبْلَهُ شَيْءٌ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ: رُوحِي طَالِقٌ، مِثْلُ أُخْتِي

٣٠٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَصَلَ لَهُ غَضَبٌ مِنْ إِحْدَى زَوْجَتَيْهِ الْمَدْخُولَةِ، فَقَالَ لَهَا: رُوحِي طَالِقٌ مِثْلُ أُخْتِي، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

أَجَابَ: هُوَ طَلَاقٌ بَائِنٌ حَيْثُ نَوَاهُ، فَلَهُ الْمُرَاجَعَةُ بِعَقْدٍ جَدِيدٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) انظر الفتوى: (٢٥٣) وما بعدها.

إِذَا قَالَ رُوحِي طَالِقٌ بِالسُّكُونِ كَانَ رَجْعِيًّا

٣٠٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِامْرَأَتِهِ فِي حَالِ الْغَضَبِ: رُوحِي طَالِقٌ. بِالسُّكُونِ هَلْ يَقَعُ عَلَيْهَا طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ بِدُونِ النِّيَّةِ، نَحْوُ اذْهَبِي طَالِقًا أَمْ رَجْعِيَّةٌ؟

أَجَابَ: يَقَعُ وَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ، وَإِنْ نَوَى الْأَكْثَرَ أو الْإِبَانَةَ أَوْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا؛ لِأَنَّهُ صَرِيحٌ؛ إِذِ الْكِنَايَةُ مَا تَحْتَمِلُ الطَّلَاقَ وَلَا يَكُونُ [ط٥٥/] الطَّلَاقُ مَذْكُورًا أَيْضًا كَمَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ فِي الْكِنَايَاتِ، وَهُنَا الصَّرِيحُ مَذْكُورٌ وَلَوِ اقْتَصَرَ عَلَى لَفْظِ (رُوحِي) الَّذِي بِمَعْنَى (اذْهَبِي)؛ لَكَانَ مِنَ الْكِنَايَاتِ، فَتَعْمَلُ فِيهِ النِّيَّةُ، كَمَا هُوَ مُصَرَّحٌ بِهِ فِي كَلَامِ أَئِمَّتِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَّقَ زَوْجَتَهُ ثَلَاثًا وَتَزَوَّجَتْ بِصَغِيرٍ بِقَبُولِ أَبِيهِ لَهُ

٣٠٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ ثَلَاثًا، وَتَزَوَّجَتْ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا مِنْهُ بِصَغِيرٍ لَا يُعْلِقُ بِقَبُولِ أَبِيهِ لَهُ، بِمَهْرٍ مَعْلُومٍ لَدَى شُهُودٍ وَدَخَلَ بِهَا، وَطَلَّقَهَا أَبُو الصَّغِيرِ بِعَوْضٍ لِلصَّغِيرِ، وَتَزَوَّجَهَا الْمُطَلِّقُ لَهَا ثَلَاثًا فَوْرًا وَدَخَلَ بِهَا، وَوَطِئَهَا فَقِيلَ لَهُ: إِنَّهَا لَمْ تَحِلَّ. فَطَلَّقَهَا وَتَزَوَّجَهَا أَخُوهُ الْبَالِغُ فَوْرًا، وَخَلَا بِهَا وَلَمْ يَطَأْهَا وَطَلَّقَهَا، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ، الْجَوَابُ مَعَ بَيَانِ الْوَجْهِ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: نِكَاحُ الصَّبِيِّ صَحِيحٌ بِعَقْدِ أَبِيهِ لَهُ بِحَضْرَةِ مَنْ يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِحَضْرَتِهِمْ، وَطَلَاقُ أَبِيهِ لَا يَقَعُ سَوَاءٌ كَانَ بِمَالٍ أَوْ (بِغَيْرِهِ)[1] قَالَ فِي (جَامِعِ الْفَتَاوِي) وَفِي (شَرْحِ النَّافِعِ لِلْمُصَنِّفِ) إِذَا جَامَعَهَا الْمُرَاهِقُ قَبْلَ الْبُلُوغِ؛ فَلَا بُدَّ أَنْ يُطَلِّقَهَا بَعْدَ الْبُلُوغِ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ [س١٤١/] مِنْهُ قَبْلَ الْبُلُوغِ غَيْرُ وَاقِعٍ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْمُرَادَ بِالْمُرَاهِقِ الَّذِي يُجَامِعُ مِثْلُهُ، وَتَتَحَرَّكُ آلَتُهُ وَيَشْتَهِي الْجِمَاعَ، وَقَدَّرَهُ شَمْسُ الْأَئِمَّةِ بِعَشْرِ سِنِينَ وَحَيْثُ

(١) في ع: غيره.

تَقَرَّرَ لَكَ ذَلِكَ، فَالْمَرْأَةُ زَوْجَةٌ لِلصَّبِيِّ بَاقِيَةٌ عَلَى عِصْمَتِهِ، وَعَقْدُ الْمُحَلِّلِ لَهُ غَيْرُ صَحِيحٍ، وَوَطْؤُهُ لَهَا وَطْءُ (شُبْهَةٍ)(١) لِوُجُودِ الْعَقْدِ، وَإِنْ كَانَ فَاسِدًا فَيَجِبُ مَهْرُ الْمِثْلِ وَالْعِدَّةُ، وَيَثْبُتُ النَّسَبُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِنْ وَلَدَتْ لِلْمُدَّةِ الْمَنْصُوصِ عَلَيْهَا فِي الْكُتُبِ [ع٣٣/أ] وَلَدًا، وَهِيَ سِتَّةُ أَشْهُرٍ، وَإِنَّمَا لَمْ نَقُلْ يَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنَ الزَّوْجِ؛ لِأَنَّهُ صَبِيٌّ، وَالصَّبِيُّ الَّذِي لَا يُعْلِقُ لَا يَثْبُتُ نَسَبُهُ لِعَدَمِ تَصَوُّرِ الْوَلَدِ مِنْهُ، وَقَدْ أَجْمَعَتْ عُلَمَاؤُنَا [ك٣٦ب/] عَلَى أَنَّهُ لَوْ جَاءَتِ امْرَأَةُ الصَّبِيِّ بِوَلَدٍ لَا يَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنْهُ، وَإِذَا عَلِمْتَ أَنَّ عَقْدَ الْمُحَلِّلِ لَهُ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ عَلِمْتَ أَنَّ طَلَاقَهُ وَعَدَمَ طَلَاقِهِ سَوَاءٌ؛ إِذْ هِيَ أَجْنَبِيَّةٌ عَنْهُ وَلَيْسَتْ بِزَوْجَةٍ لَهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَكَذَلِكَ عَقْدُ أَخِيهِ وَقَعَ بَاطِلًا، وَخَلْوَتُهُ بِهَا بِغَيْرِ وَطْءٍ لَا تُوجِبُ مَهْرًا وَلَا عِدَّةً؛ لِأَنَّ الْخَلْوَةَ إِنَّمَا تُوجِبُهُمَا فِي النِّكَاحِ الصَّحِيحِ، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّهُ بَاطِلٌ، وَطَلَاقَهُ لَغْوٌ؛ إِذْ لَا طَلَاقَ مِنْ أَجْنَبِيَّةٍ، هَذَا بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ لَمْ يَجْرِ قَضَاءُ قَاضٍ يَرَى وُقُوعَ طَلَاقِ الْأَبِ عَلَى وَلَدِهِ بِعِوَضٍ، وَلَا قَضَاءُ قَاضٍ بَعْدَ وُقُوعِ طَلَاقِ الْأَبِ بِعَدَمِ لُزُومِ عِدَّةٍ مِنَ الصَّغِيرِ، فَإِنْ جَرَى فَلِلْعُلَمَاءِ مَجَالٌ فِي الْحُكْمِ الْمُرَكَّبِ مِنْ مَذْهَبَيْنِ الصَّادِرِ مِنْ حَاكِمٍ أَوْ حَاكِمَيْنِ، فَلَا نُشِيرُ إِلَيْهِ حَتَّى نَطَّلِعَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَّقَ زَوْجَتَهُ رَجْعِيَّةً فَقِيلَ لَهُ: طَلِّقْهَا. فَقَالَ: بِالْخَمْسِينَ

٣٠٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ طَلْقَةً وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً، فَادَّعَتْ عَلَيْهِ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ بِمُؤَخَّرِ صَدَاقِهَا، فَقِيلَ لَهُ: طَلِّقْهَا بِوَاحِدَةٍ. فَقَالَ: بِالْخَمْسِينَ. هَلْ يُصَدَّقُ أَنَّهُ قَالَهَا كَاذِبًا وَيُدَيَّنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يُدَيَّنُ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَوْ أَقَرَّ كَاذِبًا لَا يَقَعُ دِيَانَةً إِلَّا مَا كَانَ أَوْقَعَهُ، نَقَلَهُ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: بشبهة.

قَالَ لَهُ ابْنُهُ طَلِّقْهَا فَقَالَ إِنْ كَانَ لَكَ إِلَخْ

٣٠٧= سُئِلَ: فِي عَامِّيٍّ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ، فَقَالَ لَهُ ابْنُهُ مِنْهَا: طَلِّقْهَا. فَقَالَ: إِنْ كَانَ لَكَ فِيهَا صَالِحٌ تَكُونُ طَالِقَةً. نَاوِيًا تَعْلِيقًا، هَلْ تَطْلُقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَطْلُقُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَّقَهَا ثَلَاثًا وَادَّعَى الْإِنْشَاءَ مُتَّصِلا

٣٠٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ أَبِي زَوْجَتِهِ، فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا، وَأَنْشَأَ مُتَّصِلًا، بِحَيْثُ إِنَّهُ سَمِعَ وَأَسْمَعَ الْحَاضِرِينَ، فَهَلْ إِذَا قَالُوا لَمْ نَسْمَعْ وَأَسْمَعَ هُوَ نَفْسَهُ يَصِحُّ إِنْشَاؤُهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي ذَلِكَ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ وَقَعَ فِيهَا اخْتِلَافٌ وَكَلَامٌ وَاسِعٌ لَهُمْ، وَالَّذِي تَرَجَّحَ عِنْدِي أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهُ، لِأَنَّهُ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَعَلَّلُوا (الْمُقَابَلَةَ)[1] بِفَسَادِ الزَّمَانِ، وَفِيهِ نَظَرٌ؛ إِذِ الْفَسَادُ كَمَا يَكُونُ مِنْ جَانِبِ الزَّوْجِ؛ يَكُونُ مِنْ جَانِبِهَا أَيْضًا، فَبَطَلَ الِاسْتِدْلَالُ بِهِ، وَوَجَبَ اتِّبَاعُ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ الَّذِي هُوَ قَبُولُ [س٤١ب/] قَوْلِ الزَّوْجِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ إِلَّا إِنْ شَاءَ اللهُ

٣٠٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ، إِلَّا إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى بِوَصْلِ الْهَمْزَةِ هَلْ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ؛ إِذْ لَوِ اقْتَصَرَ عَلَى (إِلَّا) أَوْ (إِنْ) لَا يَقَعُ؛ لِأَنَّ هَذَا اسْتِثْنَاءٌ، وَالْإِيقَاعُ إِذَا لَحِقَهُ الِاسْتِثْنَاءُ لَا يَبْقَى إِيقَاعًا، وَكَذَا لَوْ قَالَ ثَلَاثًا إِنْ. أَوْ قَالَ: ثَلَاثًا إِنْ لَمْ يَكُنْ؛ لِأَنَّ هَذَا كُلَّهُ شَرْطٌ، وَالْإِيقَاعُ إِذَا لَحِقَهُ شَرْطٌ لَمْ يَبْقَ إِيقَاعًا، كَذَا صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاؤُنَا، وَمِنْهُمْ صَاحِبُ التَّتَارْخَانِيَّةِ فِيهَا نَقْلًا عَنِ (الْحَاوِي، وَالْوَاقِعَاتِ

---

(١) في ع: لمقابله.

لِلنَّاطِفِي)، وَنَصَّ فِي (الْبَحْرِ) أَنَّهُ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ، قَالَ: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ لَا يَتَّخِذُهُ كَيَّالًا، ثُمَّ نَصَّبَهُ الْحَاكِمُ كَيَّالًا

٣١٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَلَّاهُ حَاكِمٌ قَسْمَ [ط٥٦/] قَرْيَةٍ فَاتَّخَذَ كَيَّالًا ثُمَّ غَضِبَ مِنْهُ لِأَمْرٍ فَقَالَ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ ثَلَاثًا مَا تَطْلُعُ تَحْتَ يَدِي كَيَّالًا، ثُمَّ عَزَلَ الْحَاكِمُ الْمُوَلَّى عَلَى الْقَسْمِ، ثُمَّ وَلَّاهُ بَعْدَ مُدَّةٍ قَسْمَ الْقَرْيَةِ ثَانِيًا، وَنَصَّبَ الْحَاكِمُ الْكَيَّالَ بِنَفْسِهِ عَلَى الْكِيَالَةِ مِنْ جَانِبِهِ، فَهَلْ يَحْنَثُ الْحَالِفُ الْمَذْكُورُ بِالْكَيْلِ مَعَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ الْحَالِفُ إِنْ نَوَى بِكَوْنِهِ تَحْتَ يَدِهِ: تَحْتَ قُدْرَتِهِ أَوْ سُلْطَانِهِ، أَوْ مِلْكِهِ أَوْ حِجْرِهِ؛ [ك٣٧أ/] إِذْ وَالْحَالَةُ هَذِهِ لَيْسَ تَحْتَ يَدِهِ بَلْ هُوَ تَحْتَ يَدِ الْحَاكِمِ الَّذِي نَصَّبَهُ، فَلَا يَحْنَثُ لِانْتِفَاءِ شَرْطِ الْحِنْثِ، وَإِنْ نَوَى بِكَوْنِهِ تَحْتَ يَدِي: كَوْنَهُ كَيَّالًا فِيمَا لَهُ عَلَيْهِ تَكَلُّمٌ؛ يَحْنَثُ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ يَحْنَثُ لِانْصِرَافِ الْكَلَامِ إِلَى الْمُتَعَارَفِ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قِيلَ لَهُ: إِنْ نِسَاءَكَ ذَهَبْنَ إِلَى الْقَرْيَةِ الْفُلَانِيَّةِ فَقَالَ: إِنْ كَانَ قَدْ ذَهَبَتْ وَاحِدَةٌ مِنْهُنَّ إِلَخْ[1]

٣١١= سُئِلَ: وَهُوَ بِبَيْتِ الْمَقْدِسِ عَنْ رَجُلٍ قِيلَ [ع٣٣ب/] لَهُ: إِنْ نِسَاءَكَ ذَهَبْنَ إِلَى الْقَرْيَةِ الْفُلَانِيَّةِ يُخَرِّبْنَ بِهَا، فَقَالَ: إِنْ كَانَ قد رَاحَتْ وَاحِدَةٌ مِنْهُنَّ لَهَا؛ فَهِيَ طَالِقٌ. فَتَبَيَّنَ أَنَّ اثْنَتَيْنِ مِنْهُنَّ ذَهَبَتَا إِلَى الْقَرْيَةِ مَعًا، هَلْ يَقَعُ الطَّلَاقُ عَلَيْهِمَا، أَمْ يَقَعُ عَلَى وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا، أَمْ لَا يَقَعُ عَلَى وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا؟ أَفْتُونَا.

أَجَابَ: بِأَنَّهُ يَقَعُ عَلَيْهِمَا لِإِرَادَتِهِ مَنْعَهُنَّ عَنِ التَّخْرِيبِ، إِلَّا إِذَا نَوَى وَاحِدَةً مُعَيَّنَةً

(١) في هامش ع: مطلب النكرة في سياق النفي تعم.

أَوْ مُبْهَمَةً، فَيُدَيَّنُ، فَيَقَعُ عَلَى الْمُعَيَّنَةِ فِي صُورَتِهَا، وَعَلَيْهِ التَّعْيِينِ فِي الْمُبْهَمَةِ مُسْتَدِلًّا بِأَنَّ وَاحِدَةً نَكِرَةٌ فِي سِيَاقِ الشَّرْطِ فَتَعُمُّ، وَطُولِبَ بِالنَّقْلِ فَلَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ مِنْ كُتُبِهِ مَا فِيهِ صَرِيحُ النَّقْلِ، فَلَمَّا رَجَعَ إِلَى مَنْزِلِهِ بِالرَّمْلَةِ الْبَيْضَاءِ؛ رَاجَعَ كُتُبَهُ فَكَتَبَ مَا صُورَتُهُ: فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ) مِنْ بَابِ الْإِيلَاءِ: لَوْ حَلَفَ لَا يَقْرَبُ وَاحِدَةً مِنْهُنَّ؛ فَهُوَ مُولٍ مِنْهُنَّ، إِنْ مَضَتِ الْأَرْبَعَةُ الْأَشْهُرِ بِنَّ جَمِيعًا؛ لِأَنَّ وَاحِدَةً نَكِرَةٌ فِي مَحَلِّ النَّفْيِ فَتَعُمُّ. انْتَهَى.

وَفِي (الْمِنْهَاجِ) لِأَبِي حَفْصٍ عُمَرَ من الْحَنَفِيَّةِ: وَلَوْ قَالَ وَاللهِ لَا أَقْرَبُ وَاحِدَةً مِنْكُمَا فَهُوَ -أَيِ: الزَّوْجُ- مُولٍ مِنْهُمَا، فَإِنْ مَضَتِ الْمُدَّةُ مِنْ غَيْرِ جِمَاعٍ بَانَتَا. انْتَهَى.

وَفِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ شَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ لِلشَّيْخِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللهِ الْغَزِّيِّ التَّمَرْتَاشِيِّ) نَاقِلًا عَنْ (فَتْحِ الْقَدِيرِ) فِي بَابِ الْإِيلَاءِ: وَلَوْ قَالَ لَهُنَّ: وَاللهِ لَا أَقْرَبُ إِحْدَاكُنَّ؛ جَعَلْنَاهُ [س١٤٢أ/] مُولِيًا مِنْ وَاحِدَةٍ.

وَقَالَ زُفَرُ: مُولٍ مِنَ الْأَرْبَعَةِ، حَتَّى لَوْ مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَلَمْ يَقْرَبْ إِحْدَاهُنَّ؛ بَانَتْ وَاحِدَةٌ مِنْهُنَّ، وَعَلَى الزَّوْجِ أَنْ يُعَيِّنَهَا، وَعِنْدَهُ بِنَّ كُلُّهُنَّ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ إِحْدَاكُنَّ وَوَاحِدَةٌ مِنْكُنَّ سَوَاءٌ، وَلَوْ قَالَ: لَا أَقْرَبُ وَاحِدَةً مِنْكُنَّ يَصِيرُ مُولِيًا مِنْهُنَّ جَمِيعًا فَكَذَا هَذَا، قُلْنَا: إِحْدَاكُنَّ لَا يَعُمُّ؛ لِأَنَّهُ مَعْرِفَةٌ، وَكَذَا لَا يَصِحُّ أَنْ يُقَالَ: لِكُلِّ إِحْدَاهُنَّ عَلَيَّ دِرْهَمٌ، وَأَمَّا وَاحِدَةٌ مِنْكُنَّ فَنَكِرَةٌ مَنْفِيَّةٌ فَتَعُمُّ، وَلِذَا صَحَّ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ عَلَيَّ دِرْهَمٌ، وَمِثْلُهُ أَيْضًا فِي (شَرْحِ الْمَجْمَعِ لِلْمُصَنِّفِ وَلِابْنِ مَلَكٍ). وَفِي (الْكَوْكَبِ الدُّرِّيِّ) لِلْإِسْنَايِ: مَسْأَلَةُ النَّكِرَةِ فِي سِيَاقِ النَّفْيِ تَعُمُّ، سَوَاءٌ بَاشَرَهَا النَّافِي نَحْوُ: مَا أَحَدٌ قَائِمًا. أَوْ بَاشَرَهَا عَامِلُهَا نَحْوُ: مَا قَامَ أَحَدٌ. وَسَوَاءٌ كَانَ النَّافِي مَا أَوْ لَا، أَوْ لَمْ، أَوْ لَنْ، أَوْ لَيْسَ، أَوْ إِنْ، ثُمَّ إِنْ كَانَتِ النَّكِرَةُ صَادِقَةً عَلَى الْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ كَـ (شَيْءٌ) أَوْ مُلَازِمَةً لِلنَّفْيِ نَحْوُ: (أَحَدٌ) أَوْ دَاخِلَةً عَلَيْهَا مِنْ نَحْوُ: مَا جَاءَ مِنْ رَجُلٍ، أَوْ وَاقِعَةً بَعْدَ لَا الْعَامِلَةِ عَمَلَ إِنَّ، وَهِيَ

(لَا) الَّتِي لِنَفْيِ الْجِنْسِ؛ فَوَاضِحٌ كَوْنُهَا لِلْعُمُومِ، وَمَا عَدَا ذَلِكَ نَحْوُ: لَا رَجُلٌ قَائِمًا. بِنَصْبِ الْخَبَرِ. وَمَا فِي الدَّارِ رَجُلٌ.

فَالصَّحِيحُ أَنَّهَا لِلْعُمُومِ أَيْضًا، وَنَقَلَهُ شَيْخُنَا **أَبُو حَيَّانَ** فِي (**الِارْتِشَافِ**) وَالْكَلَامُ على حُرُوفِ الْجَرِّ [ك٣٧ب/] عَنْ سِيبَوَيْهِ، لَكِنَّهَا ظَاهِرَةٌ فِي الْعُمُومِ لَا نَصَّ فِيهِ، وَلِهَذَا نَصَّ سِيبَوَيْهِ عَلَى جَوَازِ مُخَالَفَتِهِ، فَتَقُولُ: مَا فِيهَا رَجُلٌ، بَلْ رَجُلَانِ. وَلَا رَجُلٌ فِيهَا، بَلْ رَجُلَانِ. أَيْ: بِرَفْعِ رَجُلٌ كَمَا تَقَرَّرَ عَنِ الظَّاهِرِ، فَتَقُولُ: جَاءَ الرِّجَالُ إِلَّا زَيْدًا.

وَذَهَبَ **الْمُبَرِّدُ** إِلَى أَنَّهَا لَيْسَتْ لِلْعُمُومِ، وَتَبِعَهُ عَلَيْهِ **الْجُرْجَانِيُّ** فِي أَوَّلِ (**الْإِيضَاحِ**) **وَالزَّمَخْشَرِيُّ** فِي تَفْسِيرِ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿مَا لَكُم مِّنْ إِلَٰهٍ غَيْرُهُۥ﴾ [الأعراف: ٦٥]، وَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَمَا تَأْتِيهِم مِّنْ ءَايَةٍ﴾ [الأنعام: ٤] كَذَا أَطْلَقَ النُّحَاةُ الْمَسْأَلَةَ، وَلَا بُدَّ مِنِ اسْتِثْنَاءِ شَيْءٍ قَدْ ذَكَرْتُهُ فِي كِتَابِ (**التَّمْهِيدِ**) وَهُوَ سَلْبُ الْحُكْمِ عَنِ الْعُمُومِ، كَقَوْلِنَا: لَيْسَ كُلُّ عَدَدٍ زَوْجًا، فَإِنَّ لَيْسَ مِنْ بَابِ عُمُومِ السَّلْبِ، أَيْ: لَيْسَ ذَلِكَ حُكْمًا لِلسَّلْبِ عَلَى كُلِّ فَرْدٍ، وَإِلَّا لَمْ يَكُنْ فِي الْعَدَدِ زَوْجٌ، وَذَلِكَ بَاطِلٌ، بَلِ الْمَقْصُودُ بِهَذَا الْكَلَامِ إِبْطَالُ قَوْلِ مَنْ قَالَ: إِنَّ كُلَّ عَدَدٍ زَوْجٌ.

إِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ فَيَتَفَرَّعُ عَلَيْهِ مَسَائِلُ، وَذَكَرَ ثَلَاثًا، ثُمَّ قَالَ الرَّابِعَةُ: إِذَا كَانَ لَهُ زَوْجَاتٌ فَقَالَ: وَاللهِ لَا أَطَأُ وَاحِدَةً مِنْكُنَّ، فَلَهُ ثَلَاثَةُ [ط٥٧، ع١٣٤أ/] أَحْوَالٍ: **أَحَدُهَا**: أَنْ يُرِيدَ الِامْتِنَاعَ عَنْ كُلِّ وَاحِدَةٍ، فَيَكُونُ مُولِيًا مِنْهُنَّ كُلِّهِنَّ. ثُمَّ قَالَ: **الْحَالُ الثَّانِي**: أَنْ يَقُولَ أَرَدْتُ الِامْتِنَاعَ عَنْ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ لَا غَيْرَ، فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ لِاحْتِمَالِ اللَّفْظِ. وَقَالَ **الشَّيْخُ أَبُو حَامِدٍ**: لَا يُقْبَلُ لِلتُّهْمَةِ. وَالصَّحِيحُ الْأَوَّلُ، ثُمَّ قَدْ يُرِيدُ مُعَيَّنَةً، وَقَدْ يُرِيدُ مُبْهَمَةً، فَإِنْ أَرَادَ مُعَيَّنَةً فَهُوَ مُولٍ مِنْهَا، وَيُؤْمَرُ بِالْبَيَانِ كَمَا فِي الطَّلَاقِ، ثُمَّ قَالَ: [س٤٢ب/] وَإِنْ أَرَادَ وَاحِدَةً مُبْهَمَةً أُمِرَ بِالتَّعْيِينِ، قَالَ **السَّرَخْسِيُّ**: وَيَكُونُ مُولِيًا مِنْ إِحْدَاهُنَّ، لَا عَلَى التَّعْيِينِ.

ثُمَّ قَالَ: **الْحَالُ الثَّالِثُ**: أَنْ يُطْلِقَ اللَّفْظَ فلا يَنْوِي تَعْمِيمًا وَلَا تَخْصِيصًا، فَهَلْ يُحْمَلُ عَلَى التَّعْمِيمِ أَمْ عَلَى التَّخْصِيصِ بِوَاحِدَةٍ؟ وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا الْأَوَّلُ، وَبِهِ قَطَعَ الْبَغَوِيُّ وَغَيْرُهُ. انْتَهَى كَلَامُهُ.

وَفِي (**الْجَامِعِ الصَّغِيرِ**) فِي مَسْأَلَةِ: إِنْ لَبِسَتْ ثَوْبًا، أَوْ أَكَلَتْ طَعَامًا، أَوْ شَرِبَتْ شَرَابًا، وَقَالَ: عَنَيْتُ ثَوْبًا دونَ ثَوْبٍ، أَوْ طَعَامًا دُونَ طَعَامٍ؛ دُيِّنَ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللهِ تَعَالَى. قَالَ: لِأَنَّهُ نَكَّرَ الطَّعَامَ وَالثَّوْبَ، وَأَنَّهُ نَكِرَةٌ فِي مَوْضِعِ الشَّرْطِ، وَمَوْضِعُ الشَّرْطِ نَفْيٌ، وَالنَّكِرَةُ فِي مَوْضِعِ النَّفْيِ تَعُمُّ[1]، فَتَصِحُّ نِيَّةُ التَّخْصِيصِ فِيهِ، وَلَا يُصَدَّقُ قَضَاءً؛ لِأَنَّ التَّخْصِيصَ خِلَافُ الظَّاهِرِ، وَفِيهِ (تَخْفِيفٌ)[2] عَلَى نَفْسِهِ فَلَا يُصَدَّقُ. انْتَهَى.

وَفِي (**تَلْخِيصِ الْجَامِعِ الْكَبِيرِ لِمُحَمَّدِ بْنِ عَبَّادِ بْنِ مَلِكِ (دَادْ)**[3] **الشَّهِيرِ بِالْخَلَّاطِي**) مِنْ بَابِ الْإِيلَاءِ: وَلَوْ قَالَ إِنْ قَرُبْتُ وَاحِدَةً مِنْكُمَا؛ فَوَاحِدَةٌ مِنْكُمَا طَالِقٌ؛ كَانَ مُولِيًا مِنْهُمَا: تَطْلُقُ بِالْبِرِّ كِلْتَاهُمَا، وَبِالْحِنْثِ إِحْدَاهُمَا؛ لِأَنَّ النَّكِرَةَ فِي الشَّرْطِ تَعُمُّ، وَفِي الْجَزَاءِ تَخُصُّ، كَـ (هِيَ) فِي النَّفْيِ وَالْإِثْبَاتِ، وَلَوْ قَالَ: فَهِيَ طَالِقٌ؛ طَلُقَتَا بِقُرْبَانِهِمَا؛ لِأَنَّهَا كِنَايَةٌ عَنِ الدَّاخِلَةِ تَحْتَ الشَّرْطِ، فَعَمَّتْ بِعُمُومِهِ. انْتَهَى.

وَفِي مَسْأَلَتِنَا: لَفْظُ فَهِيَ طَالِقٌ، لَا لَفْظُ: فَوَاحِدَةٌ مِنْكُنَّ طَالِقٌ؛ فَهِيَ كِنَايَةٌ عَنِ الدَّاخِلَةِ تَحْتَ الشَّرْطِ الَّذِي هُوَ رَوَاحُ وَاحِدَةٍ، فَعَمَّتْ بِعُمُومِهِ بِخِلَافِ قَوْلِهِ: فَوَاحِدَةٌ مِنْكُنَّ طَالِقٌ، فَإِنَّ وَاحِدَةٌ فِيهِ نَكِرَةٌ وَقَعَتْ فِي الْجَزَاءِ فَتَخُصُّ، وَلَا يُسْتَفَادُ مِنْ لَفْظِ (وَاحِدَةٌ) وَصْفُ التَّوْحِيدِ؛ فَقَدْ نَصُّوا عَلَى أَنَّهُ لَوْ كَانَ تَحْتَهُ أَرْبَعُ [ك٣٨أ/] نِسْوَةٍ وَلَهُ عَبِيدٌ، فَقَالَ: إِنْ طَلَّقْتُ وَاحِدَةً مِنْهُنَّ؛ فَعَبْدٌ مِنْ عَبِيدِي حُرٌّ، وطَلَّقْتُ اثْنَتَيْنِ؛ فَعَبْدَانِ

---

(١) في هامش ع: النكرة في موضع الشرط تعم؛ لأن موضع الشرط نفي.

(٢) في س: تحقيق.

(٣) في س: داوود، وفي ك (دار) وفي ع (دادا).

حُـرَّانِ. وطَلَّقْتُ ثَلَاثًا؛ فَثَلَاثَةُ أَعْبُدٍ أَحْرَارٌ، وطَلَّقْتُ أَرْبَعًا فَأَرْبَعَةُ أَعْبُدٍ أَحْرَارٌ، فَطَلَّقَهُنَّ مَعًـا، أَوْ مُفَرَّقًا، أَيْ: مُرَتَّبًا فِي الْكُلِّ أَوِ الْبَعْضِ؛ عَتَقَ عَشَـرَةٌ مِـنْ عَبِيدِهِ: وَاحِدٌ بِطَلَاقِ الْأُولَى، وَاثْنَانِ بِطَلَاقِ الثَّانِيَةِ، وَثَلَاثَةٌ بِطَلَاقِ الثَّالِثَةِ، وَأَرْبَعَةٌ بِطَلَاقِ الرَّابِعَةِ، وَمَجْمُوعُ ذَلِكَ عَشَرَةٌ، فَلَوِ اشْتُرِطَ وَصْفُ التَّوْحِيدِ فِي لَفْظِ الْوَاحِدَةِ؛ لَمَا وَقَعَ الْعِتْقُ عَلَى الْوَاحِدِ فِي صُورَةِ طَلَاقِهِنَّ مَعًا؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ لَمْ يُطَلِّقْ وَاحِدَةً حَالَ كَوْنِهَا مُنْفَرِدَةً، بَلْ طَلَّقَهَا فِي جُمْلَـةِ نِسَـائِهِ الْأَرْبَعِ، فَذَهَابُ الزَّوْجَتَيْـنِ مَعًا لَا يَمْنَعُ وُقُوعَ الطَّـلَاقِ عَلَى كُلِّ وَاحِدَةٍ كَذَلِكَ، وَكَلَامُ (تَلْخِيصِ الْجَامِعِ) صَرِيحٌ فِي ذَلِكَ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

بَابُ الْإِيلَاءِ

قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ مُحَرَّمَةٌ عَلَيَّ خَمْسَ سِنِينَ

٣١٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ مُحَرَّمَةٌ عَلَيَّ خَمْسَ سِنِينَ، وَقَدْ مَضَتْ مِنْ غَيْرِ جِمَاعٍ، فَمَا الْحُكْمُ؟ [س١٤٣أ/]

أَجَابَ: هَذَا إِيلَاءٌ بِقَرِينَةِ ضَرْبِ الْمُدَّةِ، وَقَدْ بَانَتْ بِمُضِيِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْيَمِينِ، وَبِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا مِنْهُ تَحِلُّ لِلْأَزْوَاجِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَطِئَهَا فِي مُدَّةِ الْإِيلَاءِ؛ يَلْزَمُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ

٣١٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ مُحَرَّمَةٌ عَلَيَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ، ثُمَّ وَطِئَهَا فِي الْأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

أَجَابَ: يَلْزَمُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع٣٤ب/]

قَالَ لِزَوْجَتَيْهِ كُونَا مُحَرَّمَتَيْنِ عَلَيَّ مِنْ هَذَا الْوَقْتِ

٣١٤= سُئِلَ: عَنْ رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتَيْهِ: كُونَا مُحَرَّمَتَيْنِ عَلَيَّ مِنْ هَذَا الْوَقْتِ إِلَى عُوَيْشَرَةِ السَّنَةِ الْآتِيَةِ، بَعْدَ هَذِهِ الْآتِيَةِ، وَكَانَ فِي شَهْرِ ذِي الْقِعْدَةِ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ بِوَطْئِهِمَا؟

أَجَابَ: هَذَا إِيلَاءٌ مِنْهُمَا، فَيَلْزَمُهُ بِوَطْءِ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا قَبْلَ مُضِيِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ كَفَّارَةٌ مُسْتَقِلَّةٌ لِتَعَدُّدِ الْإِيلَاءِ، كَمَا ذَكَرَ فِي (الْبَحْرِ) وَإِذَا مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْحَلِفِ بِلَا جِمَاعٍ؛ وَقَعَتْ طَلْقَةٌ بَائِنَةٌ عَلَى كُلِّ وَاحِدَةٍ، وَبِمُضِيِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ؛ تَقَعُ أُخْرَى إِنْ كَانَتْ [ط٥٨/] فِي الْعِدَّةِ، كَمَا فِي (الظَّهِيرِيَّةِ) أَوْ بَعْدَ التَّزَوُّجِ بِهَا كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْكَنْزِ) وَهَكَذَا إِلَى أَنْ تَقَعَ الثَّلَاثُ عَلَى كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا، فَلْيَتَدَارَكْ أَمْرَهُ بِالْوَطْءِ قَبْلَ وُقُوعِ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَلَّقَ طَلَاقَ زَوْجَتِهِ عَلَى وَطْئِهَا قَبْلَ عَشَرَةِ أَشْهُرٍ

٣١٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عَلَّقَ طَلَاقَ زَوْجَتِهِ الْحُرَّةِ الْمَدْخُولِ بِهَا عَلَى صِفَةٍ، هِيَ أَنَّهُ: إِنْ وَطِئَهَا قَبْلَ عَشَرَةِ أَشْهُرٍ تَمْضِي؛ فَهِيَ طَالِقٌ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: هَذَا إِيلَاءٌ، فَإِنْ وَطِئَهَا قَبْلَ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ؛ طَلُقَتْ طَلْقَةً رَجْعِيَّةً، يَمْلِكُ مُرَاجَعَتَهَا فِي عِدَّتِهَا لِحِنْثِهِ قَبْلَ مُضِيِّ مُدَّةِ الْإِيلَاءِ، وَإِنْ لَمْ يَطَأْ حَتَّى مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ؛ بَانَتْ مِنْهُ لِبَقَاءِ الْإِيلَاءِ؛ لِعَدَمِ الْحِنْثِ بِالْوَطْءِ قَبْلَهَا، وَبِالْحِنْثِ بِالْوَطْءِ قَبْلَ مُضِيِّ الْأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ انْتَهَتْ بِيَمِينِهِ بِالطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ، وَبَطَلَ الْإِيلَاءُ. فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَعَا امْرَأَتَهُ إِلَى الْخُرُوجِ مَعَهُ، فَأَبَتْ فَقَالَ: إِنْ لَمْ تَخْرُجِي مَعِي فَأَنْتِ حَرَامٌ

٣١٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ دَعَا امْرَأَتَهُ إِلَى الْخُرُوجِ مِنَ الْقَرْيَةِ مَعَهُ، فَأَبَتْ، فَقَالَ لَهَا: إِنْ لَمْ تَخْرُجِي مَعِي فَأَنْتِ حَرَامٌ مِنَ الْحَوْلِ إِلَى مِثْلِهِ. نَاوِيًا مُجَرَّدَ الْحُرْمَةِ لَا الطَّلَاقَ، فَلَمْ تَخْرُجْ مَعَهُ، مَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: هُوَ يَمِينٌ إِنْ حَنِثَ فِيهَا بِالْوَطْءِ قَبْلَ مُضِيِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ؛ كَفَّرَ كَفَّارَةَ الْيَمِينِ وَمَضَى حُكْمُهَا، وَإِنْ لَمْ يَحْنَثْ بِهِ؛ لَزِمَهُ مَا يَلْزَمُ الْمُولِي مِنَ الطَّلَاقِ الْبَائِنِ، وَبَقِيَّةُ أَحْكَامِ الْمُولِي لَازِمَةٌ عَلَيْهِ، حَيْثُ يَحْنَثُ بِالْوَطْءِ عِنْدَنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لَهَا: أَنْتِ مُحَرَّمَةٌ عَلَيَّ مِنَ الْجُمُعَةِ إِلَى الْجُمُعَةِ

٣١٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ غَضِبَ مِنْ زَوْجَتِهِ فَقَالَ [ك٣٨ب/] لَهَا: أَنْتِ مُحَرَّمَةٌ عَلَيَّ مِنَ الْجُمُعَةِ إِلَى الْجُمُعَةِ. نَاوِيًا الْحُرْمَةَ الْمُطْلَقَةَ؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ طَلَاقٌ وَلَا كَفَّارَةُ يَمِينٍ لِعَدَمِ وَطْئِهَا فِي الْمُدَّةِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهَا وَهِيَ مِنَ الْجُمُعَةِ إِلَى الْجُمُعَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِامْرَأَتِهِ: تَكُونِي عَلَيَّ مِثْلَ أَخَوَاتِي مِنَ الْيَوْمِ

٣١٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: تَكُونِي عَلَيَّ مِثْلَ أَخَوَاتِي مِنَ الْيَوْمِ إِلَى مِثْلِ الْيَوْمِ. نَاوِيًا عَدَمَ قُرْبَانِهَا أُسْبُوعًا. وَتَكُونِي عَلَيَّ بِالسَّبْعِ الْمُحَرَّمَاتِ. وَيُرِيدُ الْحُرْمَةَ الْمُجَرَّدَةَ، فَمَا يَلْزَمُهُ؟ [س٤٣ب/]

أَجَابَ: أَمَّا قَوْلُهُ تَكُونِي عَلَيَّ مِثْلَ أَخَوَاتِي؛ فَقَدِ ارْتَفَعَ بِمُضِيِّ الْأُسْبُوعِ حُكْمُهُ وَبَقِيَ الْحُكْمُ مِنْ قَوْلِهِ: وَتَكُونِي عَلَيَّ بِالسَّبْعِ الْمُحَرَّمَاتِ نَاوِيًا الْحُرْمَةَ الْمُجَرَّدَةَ، فَهُوَ يَمِينٌ يَلْزَمُهُ بِقُرْبَانِهَا كَفَّارَةُ الْيَمِينِ، وَهِيَ إِمَّا إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ، أَوْ كِسْوَتُهُمْ، أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ، وَهُوَ مُخَيَّرٌ فِي وَاحِدَةٍ مِنْ هَذِهِ الثَّلَاثَةِ، وَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى وَاحِدَةٍ مِنْهَا؛ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ مُتَوَالِيَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ: حَرَّمَهَا اللهُ عَلَيَّ مُدَّةَ أَرْبَعِ سِنِينَ مِثْلَ أُمِّي

٣١٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ، فَقَالَ: حَرَّمَهَا اللهُ عَلَيَّ مُدَّةَ أَرْبَعِ سِنِينَ مِثْلَ أُمِّي وَأُخْتِي وَبِنْتِي. قَاصِدًا إِيجَابَ تَحْرِيمِهَا لِهَذِهِ الْمُدَّةِ فَقَطْ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ بِهَذَا الْقَوْلِ؟

أَجَابَ: إِذَا وَطِئَهَا قَبْلَ مُضِيِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْقَوْلِ؛ يُكَفِّرُ كَفَّارَةَ يَمِينٍ، فَيُحَرِّرُ رَقَبَةً، أَوْ يُطْعِمُ عَشَرَةَ مَسَاكِينَ، أَوْ يَكْسُوهُمْ، وَإِنْ عَجَزَ عَنِ التَّحْرِيرِ وَالْإِطْعَامِ وَالْكِسْوَةِ؛ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ مُتَتَابِعَةً، وَإِنْ مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ قَبْلَ الْوَطْءِ؛ وَقَعَتْ عَلَيْهِ طَلْقَةٌ بَائِنَةٌ، فَيُجَدِّدُ عَقْدَهُ عَلَيْهَا، وَيَطَؤُهَا وَيُكَفِّرُ؛ لِأَنَّ هَذَا إِيلَاءٌ، وَحُكْمُهُ مَا ذَكَرْنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

بَابُ الْخُلْعِ

صَغِيرَةٌ خَالَعَهَا عَمُّهَا عَلَى ثَوْرٍ

٣٢٠= سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ خَالَعَهَا عَمُّهَا عَلَى ثَوْرٍ غَيْرِ عَيْنِ الْتَزَمَهُ، فَقَبِلَ زَوْجُهَا ذَلِكَ، هَلْ يَلْزَمُ عَمَّهَا ثَوْرٌ وَسَطٌ، وَلَا يَسْقُطُ شَيْءٌ مِنْ مَهْرِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَنْقَطِعُ شَيْءٌ مِنْ مَهْرِهَا، وَيَلْزَمُ الْعَمَّ ثَوْرٌ وَسَطٌ بِالْتِزَامِهِ لِبَدَلِ الْخُلْعِ الْمَذْكُورِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

خَالَعَهَا أَبُوهَا عَلَى بَدَلٍ الْتَزَمَهُ

٣٢١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سَأَلَ زَوْجَ بِنْتِهِ الْكَبِيرَةِ الْمَدْخُولِ بِهَا أَنْ يَخْلَعَهَا عَلَى كَذَا دَرَاهِمَ عَلَيْهِ هُوَ، فَخَلَعَهَا عَلَى الْبَدَلِ الْمُضَافِ إِلَى الْأَبِ، هَلْ يَصِحُّ الْخُلْعُ، وَيُطَالَبُ الْأَبُ بِالْبَدَلِ الَّذِي الْتَزَمَهُ وَجَعَلَهُ عَلَيْهِ، وَالْمَرْأَةُ تُطَالِبُ الزَّوْجَ [ع١٣٥/] بِمَا لَهَا عَلَيْهِ حَيْثُ كَانَ بِغَيْرِ إِذْنِهَا، وَلَا يَرْجِعُ الزَّوْجُ بِمَا أَخَذَتْهُ مِنْهُ عَلَى الْأَبِ؟ وَكَيْفَ الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: حَيْثُ أَضَافَ الْأَبُ الْبَدَلَ إِلَى نَفْسِهِ؛ صَحَّ وَلَزِمَهُ، وَلَا يَسْقُطُ مِنْ مَهْرِهَا شَيْءٌ، فَتُطَالِبُ الزَّوْجَ بِمَا لَهَا عَلَيْهِ، وَلَا يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْأَبِ إِذَا لَمْ يَضْمَنْ لَهُ ذَلِكَ، وَإِنَّمَا يَلْزَمُهُ الْبَدَلُ الَّذِي الْتَزَمَهُ فِي عَقْدِ الْخُلْعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَدَانَتْ مِنْ أَخِيهَا بِأَمْرِ الْقَاضِي نَفَقَتَهَا الْمَفْرُوضَةَ

٣٢٢= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ اسْتَدَانَتْ مِنْ أَخِيهَا نَفَقَتَهَا الَّتِي فَرَضَهَا الْقَاضِي بِأَمْرِ الْقَاضِي، ثُمَّ خَالَعَهَا الزَّوْجُ وَوَقَعَتِ الْبَرَاءَةُ الْعَامَّةُ بَيْنَهُمَا بَعْدَ الْخُلْعِ، [ط٥٩/] هَلْ يَسْقُطُ دَيْنُ الْأَخِ أَمْ لَا؟

٣٢٣= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا يَسْقُطُ، فَهَلْ يُطَالِبُ بِهِ الزَّوْجَ أَمِ الزَّوْجَةَ؟

٣٢٢ج= أَجَابَ: لَا يَسْقُطُ دَيْنُ الْأَخِ.

٣٢٣ج= وَلَهُ مُطَالَبَةُ أَيِّهِمَا شَاءَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِزَوْجِهَا: طَلِّقْهَا وَلَكَ كَذَا. فَوَكَّلَ مَنْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا

٣٢٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجِ بِنْتِهِ الْبَالِغَةِ الْمَدْخُولَةِ: [ك١٣٩أ] طَلِّقْهَا وَلَكَ سِتُّونَ قِرْشًا. فَوَكَّلَ مَنْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا، هَلْ يَسْتَحِقُّ السِّتِّينَ عَلَى الْأَبِ أَمْ لَا؟

٣٢٥= وَلَهَا مُطَالَبَةُ الزَّوْجِ بِمَا عَلَيْهِ مِنْ مَهْرِهَا أَمْ لَا؟

٣٢٤ج= أَجَابَ: لَا يَسْتَحِقُّ ذَلِكَ.

٣٢٥ج= وَلَهَا مُطَالَبَتُهُ بِمَهْرِهَا، [س١٤٤أ] وَقَدْ وَقَعَ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ (الثَّلَاثُ)[1] مَجَّانًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْكَافِي) وَغَيْرِهِ. فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ خَالَعَهَا بَعْدَ الدُّخُولِ وَقَبْضِ الْمُعَجَّلِ

٣٢٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَالَعَ زَوْجَتَهُ بَعْدَ الدُّخُولِ بِهَا وَقَبْضِ مُعَجَّلِ صَدَاقِهَا عَلَى مَالٍ مَعْلُومٍ، وَلَمْ يَذْكُرِ الْمَهْرَ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالْمَقْبُوضِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الصَّحِيحِ، كَمَا نَقَلَهُ صَاحِبُ الْبَحْرِ عَنِ (الْمُحِيطِ) وَصَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) عَنْ (فَتَاوِي قَاضِي ظَهِيرْ) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْحِيلَةُ لِسُقُوطِ مَهْرِ يَتِيمَةٍ عَنِ الزَّوْجِ

٣٢٧= سُئِلَ: فِي يَتِيمَةٍ زَوَّجَهَا جَدُّهَا أَبُو أَبِيهَا لِرَجُلٍ بِمَهْرٍ مَعْلُومٍ، ثُمَّ دَعَتِ الْمَصْلَحَةُ إِلَى الْخُلْعِ، وَأَرَادَ الْجَدُّ أَوِ الْأَبُ صِحَّةَ الْخُلْعِ عَلَى وَجْهٍ يُسْقِطُ الْمَهْرَ عَنِ الزَّوْجِ، فَمَا الْحِيلَةُ فِي ذَلِكَ؟

---

(١) في هامش ع: ثلاثا.

أَجَابَ: ذَكَرَ الْبَزَّازِيُّ فِي ذَلِكَ ثَلَاثُ حِيَلٍ:

إِحْدَاهَا: أَنْ يُخَالِعَ أَجْنَبِيٌّ مَعَ زَوْجِهَا عَلَى مَالٍ قَدْرِ الْمَهْرِ، فَيَجِبُ الْبَدَلُ عَلَى الْأَجْنَبِيِّ لِلزَّوْجِ، ثُمَّ يُحِيلُ الزَّوْجُ بِمَا عَلَيْهِ مِنَ الصَّدَاقِ لِمَنْ لَهُ وِلَايَةُ قَبْضِ صَدَاقِهَا عَلَى ذَلِكَ الْأَجْنَبِيِّ، فَيَبْرَأُ الزَّوْجُ عَنِ الْمَهْرِ، وَيَكُونُ فِي ذِمَّةِ ذَلِكَ الرَّجُلِ.

وَالثَّانِيَةُ: أَنْ يُحِيلَ بِالصَّدَاقِ عَلَى الْأَبِ، يَعْنِي إِنْ كَانَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَعَلَى الْجَدِّ، كَمَا فِي مَسْأَلَتِنَا، فَيَبْرَأُ الزَّوْجُ مِنْهُ، وَيَنْتَقِلُ إِلَى ذِمَّتِهِ إِذَا كَانَ أَمْلَأَ مِنَ الزَّوْجِ أَوْ مِثْلَهُ.

قَالَ: وَذَكَرَ الْحَاكِمُ حِيلَةً أُخْرَى: أَنْ يُقِرَّ الْأَبُ يَعْنِي أَوْ الْجَدُّ بِقَبْضِهِ، ثُمَّ يُطَلِّقُهَا، وَيَبْرَأُ الزَّوْجُ فِي الظَّاهِرِ. وَتُعُقِّبَ هَذَا. وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الزَّوْجَ إِذَا خَالَعَهَا عَلَى صَدَاقِهَا عَلَى أَنَّهُ ضَامِنٌ لَهُ؛ صَحَّ الْخُلْعُ، وَيَضْمَنُ الْجَدُّ لِلزَّوْجِ نِصْفَ الصَّدَاقِ الْوَاجِبِ بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الطَّلَاقُ عَلَى عِوَضٍ بِمَنْزِلَةِ الْخُلْعِ

٣٢٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سَأَلَتْهُ زَوْجَتُهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا عَلَى إِرْضَاعِ وَلَدِهَا الَّذِي هِيَ حَامِلٌ بِهِ، وَعَلَى إِمْسَاكِهِ مُدَّةَ سِنِينَ مَعْلُومَةً، وَعَلَى إِرْضَاعِهِ إِذَا كَانَ رَضِيعًا، فَطَلَّقَهَا عَلَى ذَلِكَ، هَلْ يَلْزَمُهَا ذَلِكَ وَيَكُونُ حُكْمُهُ حُكْمَ الْخُلْعِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَلْزَمُهَا شَرْعًا، فَقَدْ صَرَّحُوا بِصِحَّةِ الْخُلْعِ عَلَى إِمْسَاكِ الْوَلَدِ مُدَّةً مَعْلُومَةً، وَعَلَى إِرْضَاعِهِ إِذَا كَانَ رَضِيعًا وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنِ الْمُدَّةَ، وَتُرْضِعُهُ حَوْلَيْنِ، وَالطَّلَاقُ الْكَائِنُ عَلَى عِوَضٍ بِمَنْزِلَةِ الْخُلْعِ، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِذَلِكَ صَاحِبُ الْوَجِيزِ وَغَيْرُهُ، بَلْ هُوَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مِنْ جُمْلَةِ مَا يَنْطَلِقُ عَلَيْهِ اسْمُ الْخُلْعِ، فَقَدْ نَصَّ فِي (الْجَوْهَرَةِ) أَنَّهُ عِبَارَةٌ عَنْ عَقْدٍ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ، الْمَالُ فِيهِ مِنَ الْمَرْأَةِ تَبْذُلُهُ لَهُ، فَيَخْلَعُهَا أَوْ يُطَلِّقُهَا.

وَفِيهَا أَيْضًا: وَأَلْفَاظُ الْخُلْعِ خَمْسَةٌ[1] ذَكَرَ مِنْ جُمْلَتِهَا: طَلِّقِي نَفْسَكِ عَلَى أَلْفٍ.

وَلِأَنَّ إِمْسَاكَ الْوَلَدِ وَإِرْضَاعِهِ مُدَّةً مُعَيَّنَةً مَنْفَعَةٌ مَعْلُومَةٌ، وَهِيَ تَتَقَوَّمُ بِالْعَقْدِ، فَصَحَّ جَعْلُهَا بَدَلًا عَنْ خُرُوجِ [ع٣٥ب، س٤٤ب/] الْبُضْعِ عَنْ مِلْكِهِ بِلَفْظٍ يَقَعُ بِهِ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِآخَرَ: طَلِّقِ امْرَأَتَكَ عَلَى هَذِهِ الْبَقَرَاتِ الْأَرْبَعِ

٣٢٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِآخَرَ: طَلِّقِ امْرَأَتَكَ عَلَى هَذِهِ الْبَقَرَاتِ الْأَرْبَعِ، وَعَلَى عِشْرِينَ قِرْشًا عَلَيَّ. فَفَعَلَ، [ك٣٩ب/] هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ وَيَلْزَمُهُ دَفْعُ الْبَقَرَاتِ وَالْعِشْرِينَ مِنَ الْقُرُوشِ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَصِحُّ ذَلِكَ، وَيَلْزَمُهُ دَفْعُ مَا الْتَزَمَهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ صَاحِبُ النِّهَايَةِ فِي بَابِ الْعِتْقِ عَلَى جُعْلٍ وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) في هامش ع: مطلب ألفاظ الخلع.

بَابُ الظِّهَارِ

لَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ عَلَيَّ مُحَرَّمَةٌ؛ فَهُوَ ظِهَارٌ.

٣٣٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ غَضِبَ مِنْ زَوْجَتِهِ، فَقَالَ: أَنْتِ عَلَيَّ مُحَرَّمَةٌ مِثْلُ أُخْتِي سَنَتَيْنِ فَمَا الْحُكْمُ؟ أَفْتُونَا.

أَجَابَ: هُوَ (أ) إِيلَاءٌ عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ. (ب) وَعَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ ظِهَارٌ، وَصَحَّحَ أَنَّهُ قَوْلُ الْكُلِّ، فَإِذَا عَرَفْتَ أَنَّهُ ظِهَارٌ؛ فَاللَّازِمُ بِهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ غَنِيًّا عِتْقُ رَقَبَةٍ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ أَيْ [ك ٤٠أ/] يَقْدِرْ؛ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، لَيْسَ فِيهِمَا رَمَضَانُ، وَلَا الْأَيَّامُ الْمَنْهِيَّةُ الْخَمْسَةُ الْمَعْرُوفَةُ، فَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ؛ أَطْعَمَ سِتِّينَ فَقِيرًا غَدَاءً وَعَشَاءً مُشْبِعًا، وَلَا يَحِلُّ لَهَا الْخُرُوجُ وَلَا لِأَبَوَيْهَا إِخْرَاجُهَا مِنْ بَيْتِ زَوْجِهَا لِبَقَائِهَا عَلَى عِصْمَتِهِ، فَإِنْ جَامَعَهَا فِي أَثْنَاءِ الصَّوْمِ [ط ٦٠/] اسْتَأْنَفَهُ وَاسْتَغْفَرَ رَبَّهُ فَقَطْ، وَهِيَ زَوْجَتُهُ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، وَإِنْ تَرَتَّبَتِ الْأَحْكَامُ الْمَذْكُورَةُ عَلَيْهِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ قَالَ لَهَا: أَنْتِ مِثْلُ أُخْتِي هَذِهِ اللَّيْلَةَ؛ فَهُوَ ظِهَارٌ

٣٣١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ مِثْلُ أُخْتِي هَذِهِ اللَّيْلَةِ. نَاوِيًا الْحُرْمَةَ الْمُجَرَّدَةَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: مُوجِبُ هَذَا عَلَى مَا صَحَّحَ أَنَّهُ قَوْلُ الْكُلِّ: أَنَّهُ ظِهَارٌ مُؤَقَّتٌ، فَيَرْتَفِعُ بِمُضِيِّ اللَّيْلَةِ، وَلَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ بِالْعَوْدِ بَعْدَهَا، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لَهَا: رُوحِي طَالِقٌ مُحَرَّمَةٌ مِثْلُ أُخْتِي

٣٣٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ فَقَالَ لَهَا: رُوحِي طَالِقٌ مُحَرَّمَةٌ مِثْلُ أُخْتِي. نَاوِيًا مُجَرَّدَ الْحُرْمَةِ الْمُطْلَقَةِ، هَلْ لَهُ أَنْ يَنْكِحَهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بِقَوْلِهِ: طَالِقٌ وَقَعَ الطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ؛ لِأَنَّهُ صَرِيحٌ، وَبِقَوْلِهِ: مُحَرَّمَةٌ إِلَخْ نَاوِيًا الْحُرْمَةَ الْمُجَرَّدَةَ يَكُونُ ظِهَارًا؛ فَتَلْزَمُهُ كَفَّارَةُ الظِّهَارِ لِقَوْلِهِ: مِثْلُ أُخْتِي. الَّذِي هُوَ تَشْبِيهُ مَنْكُوحَتِهِ بِمُحَرَّمَةٍ عَلَيْهِ عَلَى التَّأْبِيدِ، وَهِيَ أُخْتُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

خَرَجَتْ مِنْ بَيْتِهِ فَقَالَ لَهَا: إِنْ لَمْ تَعُودِي... تَكُونِي مِثْلَ أُخْتِي

٣٣٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ وَقَدْ خَرَجَتْ مِنْ بَيْتِهِ: إِنْ لَمْ تَعُودِي وَتَبِيتِي فِيهِ؛ تَكُونِي مِثْلَ أُخْتِي. فَلَمْ تَعُدْ، ما الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: إِنْ نَوَى بُرْءًا أَوْ ظِهَارًا أَوْ طَلَاقًا؛ فَكَمَا نَوَى، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ؛ لَغَا كَلَامُهُ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَذَلِكَ مَأْخُوذٌ مِمَّا ذَكَرُوا فِي الظِّهَارِ فِي مَسْأَلَةِ: أَنْتِ عَلَيَّ مِثْلُ أُمِّي، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ التَّعْلِيقِ وَالتَّنْجِيزِ، فَإِنَّ الظِّهَارَ مِمَّا يَجُوزُ تَعْلِيقُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ: هِيَ مِثْلُ أُخْتِي لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ

٣٣٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ غَضِبَ مِنْ أَبِي زَوْجَتِهِ، فَقَالَ: هِيَ مِثْلُ أُخْتِي، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

أَجَابَ: إِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ فِيهِ؛ [س١٤٥/أ] فَهُوَ بَاطِلٌ، لَا يَلْزَمُهُ بِهِ شَيْءٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِزَوْجَتِهِ بِحَضْرَةِ أُمِّهِ: تَكُونِي مِثْلَ هَذِهِ

٣٣٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ وَهِيَ بِحَضْرَةِ أُمِّهِ: تَكُونِي مِثْلَ هَذِهِ، مَا تُخْشَى لِي وَهْدًا هَذِهِ السَّنَةَ، هَلْ يَقَعُ عَلَيْهِ بِذَلِكَ طَلَاقٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهِ بِهِ طَلَاقٌ، وَيَصِيرُ بِهِ مُظَاهِرًا إِنْ دَخَلَتْ فِي السَّنَةِ وَهْدَهُ الَّذِي نَوَاهُ، وَيَلْزَمُهُ كَفَّارَةُ الظِّهَارِ، وَهِيَ عِتْقُ رَقَبَةٍ إِنْ قَدَرَ عَلَيْهَا، وَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ فَعَلَيْهِ صَوْمُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ؛ فَعَلَيْهِ أَنْ يُطْعِمَ سِتِّينَ فَقِيرًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ مِثْلُ أُمِّي

٣٣٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَخَاصَمَ مَعَ زَوْجَتِهِ وَقَالَ: أَنْتِ مِثْلُ أُمِّي، أَنْتِ مِثْلُ أُخْتِي. نَاوِيًا الْحُرْمَةَ، مَاذَا يَلْزَمُهُ؟

أَجَابَ: فِي الْمَسْأَلَةِ خِلَافٌ، وَصُحِّحَ كَوْنُهُ ظِهَارًا، فَيَلْزَمُ فِيهِ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ إِنْ قَدَرَ، وَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ؛ صَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، لَيْسَ فِيهِمَا رَمَضَانُ وَلَا أَيَّامٌ مَنْهِيَّةٌ، فَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ؛ أَطْعَمَ سِتِّينَ فَقِيرًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَابُ الْعِنِّينِ

اخْتَلَى بِهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا لَا يَصِحُّ الْعَقْدُ عَلَيْهَا قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا

٣٣٧= سُئِلَ: فِي بِكْرٍ ادَّعَتْ عَلَى زَوْجِهَا بَعْدَ الدُّخُولِ بِهَا [ع١٣٦/أ] أَنَّهُ عِنِّينٌ، لَمْ يَصِلْ إِلَيْهَا، فَطَلَّقَهَا عَلَى مَالٍ، فَزَوَّجَهَا أَبُوهَا بَعْدَ عَشَرَةِ أَيَّامٍ لِغَيْرِهِ، هَلْ يَصِحُّ تَزْوِيجُهُ لَهَا قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا؛ لِوُجُودِ الْخَلْوَةِ الصَّحِيحَةِ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهَا أَنَّهُ عِنِّينٌ

٣٣٨= سُئِلَ: فِي بِكْرٍ صَغِيرَةٍ دَخَلَ بِهَا زَوْجُهَا، ثُمَّ إِنَّ أَبَوَيْهَا أَخَذَاهَا إِلَى قَرْيَتِهِمَا وَمَنَعَاهَا عَنْ زَوْجِهَا وَبَلَغَتْ، فَادَّعَتْ أَنَّ بِزَوْجِهَا عُنَّةً، هَلْ يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُفَرَّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَتِهِ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهَا أَنَّهُ عِنِّينٌ، وَعَلَى تَقْدِيرِ ثُبُوتِ عُنَّتِهِ بِإِقْرَارِهِ أَوْ بِقَوْلِ النِّسَاءِ أَنَّهَا بِكْرٌ: يُؤَجَّلُ مِنْ وَقْتِ الْمُرَافَعَةِ سَنَةً كَامِلَةً، وَلَا (تُحْسَبُ)[1] مِنْهَا أَيَّامُ مَرَضِهِ وَلَا مَرَضِهَا، وَلَا أَيَّامُ غَيْبَتِهَا عَنْهُ وَلَوْ (بِحَجِّهَا)[2] وَهُرُوبِهَا مِنْهُ، فَإِنْ وَطِئَ، وَإِلَّا بَانَتْ بِالتَّفْرِيقِ إِنْ طَلَبَتْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أُجِّلَ الْعِنِّينُ سَنَةً، فَادَّعَتْ أَنَّهُ أَزَالَ بَكَارَتَهَا بِأُصْبُعِهِ

٣٣٩= سُئِلَ: فِي عِنِّينٍ أُجِّلَ سَنَةً، ادَّعَتْ زَوْجَتُهُ الْبِكْرُ الْبَالِغَةُ أَنَّهُ أَزَالَ بَكَارَتَهَا فِي أَثْنَاءِ السَّنَةِ بِأُصْبُعِهِ لَا بِآلَتِهِ، وَهُوَ يَدَّعِي أَنَّهُ أَزَالَهَا بِآلَتِهِ، فَعَرَضَتْ عَلَيْهِ الْيَمِينَ: بِأَنَّهُ

(١) في ع: يحتسب.
(٢) في س: بحجبها.

مَا أَزَالَهَا بِأُصْبُعِهِ وَإِنَّمَا أَزَالَهَا بِآلَتِهِ، فَنَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ، هَلْ يُفَرَّقُ بَيْنَهَا وَبَيْنَهُ بِنُكُولِهِ عَنِ الْيَمِينِ بَعْدَ انْتِهَاءِ السَّنَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا بِنُكُولِهِ عَنِ الْيَمِينِ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذْ هُوَ مِمَّا يُحْلَفُ عَلَيْهِ وَيُقْضَى فِيهِ بِالنُّكُولِ؛ لِأَنَّهُ إِذَا أَقَرَّ يُلْزَمُ بِهِ فَيَحْلِفُ، فَإِنْ هُوَ حَلَفَ وَإِلَّا قُضِيَ عَلَيْهِ كَمَا هُوَ أَظْهَرُ مِنْ أَنْ يُذْكَرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ أَسْلَمَ الزَّوْجُ وَتَحْتَهُ نَصْرَانِيَّةٌ لَا يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا وَلَا يَصِحُّ تَأْجِيلُ الْعِنِّينِ إِلَّا مِنَ الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ

٣٤٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَسْلَمَ وَتَحْتَهُ نَصْرَانِيَّةٌ [ط٦١/] بَالِغَةٌ، أَبُوهَا يُرِيدُ أَنْ يُفَرِّقَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا الْمُسْلِمِ كَرَاهَةً فِي الْإِسْلَامِ، هَلْ لَهُ [س٤٥ب/] ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٣٤١= وَإِذَا ادَّعَتْ أَنَّهُ لَمْ يَصِلْ إِلَيْهَا، وَأَجَّلَهُ أُسْتَاذُ قَرْيَتِهِ إِلَى دُخُولِ الْجُرْنِ، يَصِحُّ تَأْجِيلُهُ أَمْ لَا؟

٣٤٠ج= أَجَابَ: بَقَاءُ الْكِتَابِيَّةِ فِي نِكَاحِ الْكِتَابِيِّ إِذَا أَسْلَمَ مُقَرَّرٌ فِي الْكُتُبِ مُتُونًا وَشُرُوحًا وَفَتَاوِ.

٣٤١ج= وَلَا يَصِحُّ التَّأْجِيلُ إِلَّا مِنَ الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، وَلَا عِبْرَةَ بِتَأْجِيلِ غَيْرِهِ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): وَتَأْجِيلُ الْعِنِّينِ لَا يَكُونُ إِلَّا عِنْدَ قَاضِي مِصْرٍ أَوْ مَدِينَةٍ فَلَا يُعْتَبَرُ تَأْجِيلُ الْمَرْأَةِ أَوْ تَأْجِيلُ غَيْرِهَا(١). انْتَهَى.

وَالْمُصَرَّحُ بِهِ فِي زَوْجَةِ الْعِنِّينِ إِذَا أَجَّلَهُ الْحَاكِمُ سَنَةً وَطَلَبَتِ التَّفْرِيقَ؛ بَانَتْ، إِمَّا بِإِبَانَةِ الزَّوْجِ، وَإِمَّا بِتَفْرِيقِ الْقَاضِي إِذَا أَبَى الزَّوْجُ، وَلَا تَثْبُتُ الْفُرْقَةُ بِمُجَرَّدِ اخْتِيَارِهَا، كَمَا هُوَ مُصَرَّحٌ بِهِ فِي كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) «البحر الرائق» (٤/ ١٣٥).

إِذَا هَرَبَتْ زَوْجَةُ الْعِنِّينِ الْمُؤَجَّلِ سَنَةً: لَا تُحْسَبُ تِلْكَ الْأَيَّامُ

٣٤٢= سُئِلَ: فِي زَوْجَةِ الْعِنِّينِ الْمُؤَجَّلِ لَهَا سَنَةً إِذَا هَرَبَتْ، أَوْ أَخَذَهَا وَالِدُهَا وَحَبَسَهَا عَنْهُ، هَلْ تُحْسَبُ تِلْكَ الْأَيَّامُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُحْسَبُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَابُ الْعِدَّةِ

عِدَّةُ مُمْتَدَّةِ الطُّهْرِ(١)

٣٤٣= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ شَابَّةٍ امْتَدَّ طُهْرُهَا، هَلْ تَعْتَدُّ بِالشُّهُورِ أَمْ لَا بُدَّ مِنَ الْحَيْضِ، وَلَيْسَ قَوْلُ ابْنِ الشِّحْنَةِ فِي (شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ)

بِتِسْعِ شُهُورٍ تَنْقَضِي عِدَّةُ الَّتِي ... غَدَا طُهْرُهَا يَمْتَدُّ فِيمَا يُحَرَّرُ بِمُحَرَّرِ

أَجَابَ: هُوَ مُخَالِفٌ لِجَمِيعِ الرِّوَايَاتِ، فَلَا يُفْتَى بِهِ، نَعَمْ لَوْ قَضَى مَالِكِيٌّ بِهِ؛ نَفَذَ، وَلَا دَاعِيَ إِلَى الْإِفْتَاءِ بِقَوْلٍ نَعْتَقِدُ أَنَّهُ خَطَأٌ يَحْتَمِلُ الصَّوَابَ مَعَ إِمْكَانِ التَّرَافُعِ إِلَى مَالِكِيٍّ يَحْكُمُ بِهِ، (وَنَصَّتْ)(٢) عُلَمَاؤُنَا بِذَلِكَ قَالَ فِي (نِكَاحِ الْخُلَاصَةِ) قِيلَ لِحَنَفِيٍّ: مَا مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ فِي كَذَا وَجَبَ عَلَيْهِ أَنْ يَقُولَ قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ كَذَا، ذَكَرَهُ فِي (النَّهْرِ) فَمَعَ مُخَالَفَتِهِ الرِّوَايَاتِ وَغَرَابَتِهِ يُوهِمُ نَظْمُهُ أَنَّهُ الْمَذْهَبُ الَّذِي عَنْهُ لَا يُذْهَبُ، وَالْوَاجِبُ طَرْدُ الْغَرَائِبِ وَحِفْظُ الْمَذْهَبِ عَنْهَا، وَإِذَا لَزِمَ ذِكْرُ ذَلِكَ عَلَى سَبِيلِ الْإِرْشَادِ وَدَفْعِ الضَّرَرِ عَنْهَا يُقَالُ: لَوْ قَضَى (بِذَلِكَ)(٣) مَالِكِيٌّ؛ نَفَذَ، وَقَدْ نَظَمْتُ نَظْمًا سَالِمًا مِنَ النَّقْدِ فَقُلْتُ نَظْمًا:

لِمُمْتَدَّةٍ طُهْرًا بِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ ... وَقَاعِدَةٍ أَنَّ مَالِكِيًّا يُقَرِّرُ

وَمِنْ بَعْدِهِ لَا وَجْهَ لِلنَّقْدِ هَكَذَا ... يُقَالُ بِلَا نَقْضٍ عَلَيْهِ يُنْظَرُ

[ع٣٦ب/] وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في هامش ع: ممتدة الطهر تنقضي عدتها بمضي تسعة أشهر عند المالكية، فلو حكم حاكم مالكي مستوفيا شرائطه التي عنده بانقضاء العدة بذلك؛ نفذ.

(٢) في ع: ولِضَنِّ.

(٣) في ع: به.

لَوْ قَضَى الْمَالِكِيُّ بِانْقِضَاءِ عِدَّةِ مُمْتَدَّةِ الطُّهْرِ بِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ: نَفَذَ

٣٤٤= سُئِلَ: إِذَا قَضَى مَالِكِيُّ الْمَذْهَبِ فِي مُمْتَدَّةِ الطُّهْرِ بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ بِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ يَنْفُذُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شَكَّ أنه إِذَا أَنَّهُ قَضَى مَالِكِيُّ الْمَذْهَبِ فِي مُمْتَدَّةِ [س ٤٦أ/] الطُّهْرِ بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ بِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ؛ يَنْفُذُ، وَلَا يَجُوزُ نَقْضُهُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُخَالِفِ الْكِتَابَ وَلَا السُّنَّةَ الْمَشْهُورَةَ وَلَا الْإِجْمَاعَ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِمُعْتَدَّةِ الْوَفَاةِ أَنْ تَنْتَقِلَ إِلَى بَلَدٍ أُخْرَى

٣٤٥= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ تُوُفِّيَ عَنْهَا زَوْجُهَا بِبَلَدٍ أَوْ بِالرَّمْلَةِ، هَلْ لَهَا أَنْ تَخْرُجَ مِنْ بَيْتِهَا، وَتَنْتَقِلَ إِلَى الْقُدْسِ قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْمُطَلَّقَةِ أَنْ تَخْرُجَ مِنْ بَيْتٍ طُلِّقَتْ فِيهِ

٣٤٦= سُئِلَ: فِي الْحُرَّةِ الْمُطَلَّقَةِ هَلْ تَخْرُجُ مِنْ بَيْتٍ طُلِّقَتْ وَهِيَ بِهِ أَمْ لَا؟

٣٤٧= وَتُجْبَرُ عَلَى الْعَوْدَةِ إِلَيْهِ إِذَا هِيَ خَرَجَتْ قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، وَتَجِبُ نَفَقَتُهَا عَلَيْهِ وَكَذَا كِسْوَتُهَا؟

٣٤٦ج= أَجَابَ: لَا تَخْرُجُ مِنْهُ، وَيَحْرُمُ عَلَيْهَا ذَلِكَ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] الآية، قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: الْفَاحِشَةُ: الزِّنَا، فَتَخْرُجُ لِإِقَامَةِ الْحَدِّ. وَبِهِ قَالَ الْأَكْثَرُونَ. وَقَالَ ابْنُ عُمَرَ: هِيَ خُرُوجُهَا قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا.

٣٤٧ج= وَتُجْبَرُ عَلَى الْعَوْدِ إِذَا خَرَجَتْ قَبْلَ انْقِضَائِهَا، وَلَوْ بِإِذْنِ الزَّوْجِ؛ لِأَنَّ الْحُرْمَةَ لَا تُسْقِطُ بِإِذْنِهِ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى، فَلَا تَخْرُجُ لَا لَيْلًا وَلَا نَهَارًا حَتَّى إِلَى صَحْنِ دَارٍ (فِيهَا)[1] مَنَازِلُ لِغَيْرِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَتْ لَهُ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا كَانَ الْمَنْزِلُ مُسْتَأْجَرًا، وَكَانَ الزَّوْجُ غَائِبًا وَهِيَ قَادِرَةٌ عَلَى دَفْعِ الْأُجْرَةِ؛ لَيْسَ لَهَا أَنْ تَخْرُجَ مِنْهُ، بَلْ تَمْكُثُ وَتَدْفَعُ الْأُجْرَةَ، وَتَرْجِعُ بِهَا عَلَيْهِ، إِذَا كَانَ بِإِذْنِ الْحَاكِمِ، وَلَا يَحِلُّ لِأَهْلِهَا إِخْرَاجُهَا، وَلَوْ أَمَرَهَا أَبَوَاهَا بِذَلِكَ عَلَيْهَا أَنْ تَعْصِيهِمَا وَقَدْ حَثُّوا عَلَى مُلَازَمَةِ النِّسَاءِ لِبُيُوتِهِنَّ مُطَلَّقَاتٍ أَكْثَرَ مِنْهُ غَيْرَ مُطَلَّقَاتٍ، فَإِنَّهُنَّ يَحِلُّ لَهُنَّ الْخُرُوجُ بِإِذْنِ الْأَزْوَاجِ [ك١٤١أ/] بِخِلَافِ الْمُطَلَّقَاتِ؛ إِذْ لَا إِذْنَ فِيمَا فِيهِ مَعْصِيَةُ اللهِ تَعَالَى، وَيَجِبُ عَلَيْهِ نَفَقَةُ الْمُعْتَدَّةِ، وَيَدْخُلُ فِي مُسَمَّاهَا الْكِسْوَةُ إِذَا [ط٦٢/] طَالَتْ بِأَنْ كَانَتْ حَامِلًا أَوْ مُمْتَدَّةَ الطُّهْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ زَوْجَتِهِ وَهُمَا يَسْكُنَانِ فِي بَيْتٍ يَسْتَحِقُّ الْمَيِّتُ فِيهِ السُّكْنَى

٣٤٨= سُئِلَ: فِي الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا إِذَا كَانَتْ تَسْكُنُ مَعَهُ فِي بَيْتٍ يَسْتَحِقُّ الْمَيِّتُ فِيهِ السُّكْنَى بِسَبَبِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، فَأَخْرَجَهَا الْمُسْتَحِقُّونَ، هَلْ لَهَا السُّكْنَى فِيهِ رَغْمًا عَلَيْهِمْ أَمْ لَا، وَلَهُمْ إِخْرَاجُهَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهُمْ إِخْرَاجُهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ بِطَلَاقِهَا مِنْ مُدَّةٍ مَاضِيَةٍ إِنْ صَدَّقَتْهُ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا

٣٤٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ غَائِبٍ أَقَرَّ بِأَنَّهُ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ مِنْ مُدَّةٍ تَزِيدُ عَلَى سَبْعَةِ أَشْهُرٍ ثَلَاثًا، وَأَرْسَلَ بِذَلِكَ كِتَابًا إِلَيْهَا، هَلْ يُصَدَّقُ فِي إِسْقَاطِ نَفَقَتِهَا أَمْ لَا؟ وَلَهَا النَّفَقَةُ

(١) في ع: إذا كان بها.

حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا مِنْ تَارِيخِ عِلْمِهَا، وَعَلَيْهِ وَفَاءُ مَهْرِهَا الْمَشْرُوطِ حُلُولُهُ بِطَلَاقِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ كَذَّبَتْهُ؛ فَلَهَا النَّفَقَةُ وَالْكِسْوَةُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) بَعْدَ كَلَامٍ قَدَّمَهُ: إِنْ الْعِدَّةَ تُعْتَبَرُ مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ فِي إِقْرَارِهِ، يَعْنِي الزَّوْجَ بِالطَّلَاقِ مِنْ زَمَانٍ مَضَى إِلَّا أَنَّ الْمُتَأَخِّرِينَ اخْتَارُوا وُجُوبَ الْعِدَّةِ [س٤٦ب/] مِنْ وَقْتِ الْإِقْرَارِ حَتَّى لَا يَحِلَّ لَهُ التَّزَوُّجُ بِأُخْتِهَا وَأَرْبَعٍ سِوَاهَا زَجْرًا لَهُ، حَيْثُ كَتَمَ طَلَاقَهَا لَكِنْ لَا نَفَقَةَ لَهَا وَلَا كِسْوَةَ إِنْ صَدَّقَتْهُ فِي الْإِسْنَادِ؛ لِأَنَّ قَوْلَهَا مَقْبُولٌ عَلَى نَفْسِهَا، ثُمَّ قَالَ بَعْدَ كَلَامٍ كَثِيرٍ: **وَالْحَاصِلُ**: أَنَّهَا إِنْ كَذَّبَتْهُ فِي الْإِسْنَادِ أَوْ قَالَتْ لَا أَدْرِي فَمِنْ وَقْتِ الْإِقْرَارِ، وَإِنْ صَدَّقَتْهُ فَفِي حَقِّهَا مِنْ وَقْتِ الطَّلَاقِ، وَفِي حَقِّ اللهِ تَعَالَى مِنْ وَقْتِ الْإِقْرَارِ[1]. انْتَهَى.

وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ لَا يُقْبَلُ مُجَرَّدُ قَوْلِهِ فِي إِبْطَالِ حَقِّهَا إِجْمَاعًا فِي النَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ مِنْهَا، وَعَلَيْهِ وَفَاءُ مَهْرِهَا الْمَشْرُوطِ حُلُولُهُ بِطَلَاقِهَا إِجْمَاعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَالَحَهَا عَلَى نَفَقَةِ عِدَّتِهَا عَلَى دَرَاهِمَ مُسَمَّاةٍ

٣٥٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ وَلَهُ مِنْهَا [ع١٣٧أ/] بِنْتٌ رَضِيعَةٌ تَمْتَدُّ عِدَّةُ أُمِّهَا، صَالَحَهَا عَلَى دَرَاهِمَ مُسَمَّاةٍ، هَلْ يَصِحُّ الصُّلْحُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الصُّلْحُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَإِذَا صَالَحَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ عَلَى نَفَقَتِهَا مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ عَلَى دَرَاهِمَ مُسَمَّاةٍ لَا يَزِيدُهَا عَلَيْهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ الْعِدَّةُ: يُنْظَرُ إِنْ كَانَتْ عِدَّتُهَا بِالْحَيْضِ لَا يَجُوزُ الصُّلْحُ لِلْجَهَالَةِ، وَهَذِهِ عِدَّتُهَا بِالْحَيْضِ، فَلَا يَصِحُّ الصُّلْحُ لِلْجَهَالَةِ بِالْمُدَّةِ، وَيَجِبُ عَلَيْهِ النَّفَقَةُ مَا دَامَتْ تَحِيضُ[2]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) «البحر الرائق» (٤/ ١٥٧).

(٢) «البحر الرائق» (٤/ ٢١٧).

بَابُ ثُبُوتِ النَّسَبِ

هَلْ يَثْبُتُ الشَّرَفُ لِابْنِ الْهَاشِمِيَّةِ[1]

٣٥١= سُئِلَ: فِي ابْنِ الْهَاشِمِيَّةِ، هَلْ هُوَ هَاشِمِيٌّ أَمْ لَا؟ وَإِذَا قُلْتُمْ لَا، هَلْ يَثْبُتُ لَهُ شَرَفٌ مَا أَمْ لَا؟

٣٥٢= وَإِذَا قُلْتُمْ نَعَمْ هَلْ يَتَسَلْسَلُ فِي أَوْلَادِهِ أَمْ لَا؟

٣٥١ج= أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ فِي أَنَّ لَهُ شَرَفًا مَا، وَكَذَا لِأَوْلَادِهِ، أَمَّا أَصْلُ النَّسَبِ فَمَخْصُوصٌ بِالْآبَاءِ، وَالْقَائِلُ بِهَذَا قَدْ نَهَجَ الْمَنْهَجَ الْوَاضِحَ، وَاتَّبَعَ الْوَجْهَ اللَّائِحَ؛ إِذْ بِأَدْنَى نِسْبَةٍ إِلَيْهِ ﷺ يَثْبُتُ الشَّرَفُ[2] وَالسِّيَادَةُ.

٣٥٢ج= فَإِذَا ثَبَتَ هَذَا الْقَدْرُ لِابْنِ الْهَاشِمِيَّةِ؛ ثَبَتَ لِأَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ إِلَى آخِرِ الدَّهْرِ؛ لِوُجُودِ نِسْبَةٍ مَا مِنَ النَّسَبِ، وَلَنَا فِي ذَلِكَ رِسَالَةٌ مُسَمَّاةٌ بِـ(الْفَوْزِ وَالْغُنْمِ) فِي مَسْأَلَةِ الشَّرَفِ مِنَ الْأُمِّ، فَمَنْ أَرَادَ زِيَادَةً فِي ذَلِكَ؛ فَلْيَرْجِعْ إِلَيْهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَلِيُّ بْنُ عَبْدِ اللهِ الْجَوَّادُ هَلْ لَهُ وَلِأَوْلَادِهِ شَرَفٌ وَحَمْلُ الْعِمَامَةِ الْخَضْرَاءِ

٣٥٣= سُئِلَ: فِي عَلِيِّ بْنِ عَبْدِ اللهِ الْجَوَّادِ ابْنِ الْإِمَامِ الشَّهِيدِ [ك١٤١ب/] جَعْفَرٍ الطَّيَّارِ، وَابْنِ سَيِّدَتِنَا زَيْنَبَ بِنْتِ فَاطِمَةَ الزَّهْرَاءِ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا بِنْتِ رَسُولِ اللهِ ﷺ، هَلْ لَهُ وَلِأَوْلَادِهِ وَذُرِّيَّتِهِ وَعِتْرَتِهِ شَرَفٌ مِثْلُ شَرَفِ الْحَسَنِيَّةِ وَالْحُسَيْنِيَّةِ.

٣٥٤= وَحَمْلُ الْعِمَامَةِ الْخَضْرَاءِ عَلَى رُؤُوسِهِمْ أَمْ لَا؟

---

(١) في هامش ع: مطلب في الشرف من الأم.

(٢) في س زيادة : والزيادة.

٣٥٣ج= أَجَابَ: يُطْلَقُ عَلَيْهِمْ أَنَّهُمْ أَشْرَافٌ بِلَا شُبْهَةٍ؛ إِذِ اسْمُ الشَّرِيفِ يُطْلَقُ عَلَى كُلِّ مَنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْبَيْتِ، سَوَاءٌ كَانَ حَسَنِيًّا أَوْ حُسَيْنِيًّا، أَوْ عَلَوِيًّا أَوْ جَعْفَرِيًّا أَوْ عَقِيلِيًّا أَوْ عَبَّاسِيًّا، كَمَا كَانَ كَذَلِكَ فِي الصَّدْرِ الْأَوَّلِ، وَإِنْ قَصَرَ [س١٤٧/أ] الْخُلَفَاءُ الْفَاطِمِيُّونَ اسْمَ الشَّرِيفِ عَلَى ذُرِّيَّةِ الْحَسَنِ وَالْحُسَيْنِ فَقَطْ، لَكِنْ لَهُمْ شَرَفُ الْآلِ الَّذِينَ تَحْرُمُ عَلَيْهِمُ الصَّدَقَةُ، لَا شَرَفُ النِّسْبَةِ إِلَيْهِ ﷺ، فَإِنَّ الْعُلَمَاءَ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى ذَكَرُوا أَنَّ مِنْ خَصَائِصِهِ ﷺ: أَنْ يُنْسَبَ إِلَيْهِ أَوْلَادُ بَنَاتِهِ، وَلَمْ يَذْكُرُوا مِثْلَ ذَلِكَ فِي أَوْلَادِ بَنَاتِ بَنَاتِهِ، فَالْخُصُوصِيَّةُ لِلطَّبَقَةِ الْعُلْيَا فَقَطْ، فَأَوْلَادُ فَاطِمَةَ الْأَرْبَعَةُ: الْحَسَنُ، وَالْحُسَيْنُ، وَأُمُّ كُلْثُومٍ، وَزَيْنَبُ يُنْسَبُونَ إِلَيْهِ ﷺ، وَأَوْلَادُ الْحَسَنِ وَالْحُسَيْنِ يُنْسَبُونَ إِلَيْهِمَا، فَيُنْسَبُونَ إِلَيْهِ ﷺ، [ط٦٣/] وَأَوْلَادُ زَيْنَبَ وَأُمِّ كُلْثُومٍ يُنْسَبُونَ إِلَى أَبِيهِمْ عُمَرَ وَعَبْدِ اللهِ، لَا إِلَى الْأُمِّ وَلَا إِلَى أَبِيهِمَا ﷺ؛ لِأَنَّهُمْ أَوْلَادُ بِنْتِ بِنْتِهِ، لَا أَوْلَادُ بِنْتِهِ، يَجْرِي الْأَمْرُ فِيهِمْ عَلَى (قَاعِدَةِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ)[1] فِي أَنَّ الْوَلَدَ يَتْبَعُ أَبَاهُ فِي النَّسَبِ لَا أُمَّهُ، وَإِنَّمَا خَرَجَ أَوْلَادُ فَاطِمَةَ وَحْدَهَا لِلْخُصُوصِيَّةِ الَّتِي وَرَدَ الْحَدِيثُ بِهَا، وَهِيَ مَقْصُورَةٌ عَلَى ذُرِّيَّةِ الْحَسَنِ وَالْحُسَيْنِ، لَكِنَّ مُطْلَقَ الشَّرَفِ الَّذِي لِلْآلِ أَنَّهُ يَشْمَلُهُمْ، وَأَمَّا الشَّرَفُ الْأَخَصُّ - وَهُوَ شَرَفُ النِّسْبَةِ إِلَيْهِ ﷺ - فَلَا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٣٥٤ج= وَأَمَّا الْعِمَامَةُ الْخَضْرَاءُ وَالْعَلَامَةُ الْخَضْرَاءُ فَلَيْسَ لَهُمَا أَصْلٌ فِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ وَلَا فِي السُّنَّةِ، وَلَا كَانَتَا (مِنَ)[2] الزَّمَنِ الْقَدِيمِ، وَلَكِنَّ لُبْسَهُمَا بِدْعَةٌ مُبَاحَةٌ، لَا يُمْنَعُ مِنْهُمَا، وَلَا يُؤْمَرُ بِهِمَا، أَقْصَى مَا فِي الْبَابِ: أَنَّهُ إِذَا حَدَثَ التَّمْيِيزُ فَمِنَ الْجَائِزِ أَنْ يَخْتَصَّ بِهَا الْمُنْتَسِبُونَ إِلَيْهِ ﷺ، وَهُمْ ذُرِّيَّةُ الْحَسَنِ وَالْحُسَيْنِ، وَأَنْ يُعَمَّمَ فِي كُلِّ أَهْلِ الْبَيْتِ، كُلٌّ جَائِزٌ شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: القواعد الشرعية.

(٢) في س: في.

لَا بُدَّ فِي الشَّهَادَةِ لِمُدَّعِي الْإِرْثِ مِنْ ذِكْرِ الْجَدِّ

٣٥٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ أُخْتٍ لِأُمٍّ مَعْرُوفَةٍ عِنْدَ النَّاسِ، طَلَبَتْ الِاخْتِصَاصَ بِالْإِرْثِ فَرْضًا وَرَدًّا، فَادَّعَى جَمَاعَةٌ أَنَّهُمْ [ع٣٧ب/] أَبْنَاءُ عَمٍّ عَصَبَةٌ لَهُ، وَلَيْسَ لَهَا سوى السُّدُسُ، هَلْ يُعْطَوْنَ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُمْ أَمْ لَا؟

٣٥٦= وَهَلْ إِذَا شَهِدَ جَمَاعَةٌ بِأَنَّهُمْ أَبْنَاءُ عَمٍّ يَكْفِي ذَلِكَ فِي شَهَادَتِهِمْ، أَمْ لَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ الْجَدِّ؟

٣٥٥ج= أَجَابَ بِقَوْلِهِ: إِنَّهُمْ لَا يُعْطَوْنَ بِدَعْوَاهُمْ.

٣٥٦ج= وَإِذَا شَهِدَ الشُّهُودُ وَلَمْ يَذْكُرُوا الْجَدَّ الَّذِي يَجْتَمِعُونَ فِيهِ مَعَ الْمَيِّتِ؛ لَا تَصِحُّ شَهَادَتُهُمْ، لِأَنَّهُ لَا يَحْصُلُ الْعِلْمُ لِلْقَاضِي بِدُونِ ذِكْرِهِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَاللهُ أَعْلَمُ.

زَوَّجَ أُمَّ وَلَدِهِ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَنَفْيُ الْمَوْلَى لَهُ صَحِيحٌ مُطْلَقًا

٣٥٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ زَوَّجَ أُمَّ وَلَدِهِ مِنْ زَيْدٍ بَعْدَ أَنِ اسْتَبْرَأَهَا، فَدَخَلَ بِهَا الزَّوْجُ، ثُمَّ بَعْدَ مُضِيِّ أَشْهُرٍ من وَطْئِهَا ظَهَرَ بِهَا حَمْلٌ، وَكُلٌّ مِنَ السَّيِّدِ وَالزَّوْجِ يَنْفِي كَوْنَهُ مِنْهُ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِيمَا إِذَا وَضَعَتْهُ لِأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَطْءِ الزَّوْجِ أَوْ لِأَكْثَرَ مِنْهَا مِنْهُ؟

٣٥٨= وَعَلَى تَقْدِيرِ أَنَّهَا كَانَتْ حَامِلًا عِنْدَ التَّزْوِيجِ وَكَانَ السَّيِّدُ لَمْ يَعْلَمْ بِهِ حِينَ ذَاكَ، أَعَلَيْهِ جُنَاحٌ فِي ذلك أَمْ لَا؟ [ك١٤٢أ/]

٣٥٧ج= أَجَابَ: أَمَّا نَفْيُ الْمَوْلَى؛ فَصَحِيحٌ مُطْلَقًا؛ إِذِ الْمُصَرَّحُ بِهِ [س٤٧ب/] فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا قَاطِبَةً صِحَّةُ نفي وَلَدِ أُمِّ الْوَلَدِ مِنَ الْمَوْلَى، وَسَوَاءٌ وَلَدَتْ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ

أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ وَقْتِ النِّكَاحِ، وَأَمَّا نَفْيُ الزَّوْجِ فَلَا يَصِحُّ إِذَا أَتَتْ بِهِ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ أَوْ أَكْثَرَ، وَإِذَا كَانَ لِأَقَلَّ يَصِحُّ نَفْيُهُ، وَمَعَ صِحَّتِهِ نَفْيُهُ لَا يَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنَ الْمَوْلَى مَعَ نَفْيِهِ.

٣٥٨ج= وَلا جُنَاحَ عَلَى السَّيِّدِ فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اثْنَانِ كُلٌّ مِنْهُمَا يُنَادِي الْآخَرَ أَنَا ابْنُ عَمِّ ابْنِ خَالِي

٣٥٩= وَسُئِلَ: مِنْ وَلَدِهِ الْمَرْحُومِ الشَّيْخِ مُحْيِي الدِّينِ سُؤَالًا نَظْمًا، صُورَتُهُ:

يَا مَنْ سَمَا بِعُلُومٍ ... أَضْحَى بِهَا كَالْهِلَالِ
مَا اثْنَانِ كُلٌّ يُنَادِي ... أَنَا ابْنُ عَمِّ ابْنِ خَالِي

أَجَابَ نَظْمًا:

هَذَا أَخٌ أَبَوِيٌّ ... مُزَوَّجٌ بِالْحَلَالِ
أُخْتًا لِهَذَا وَهَذَا ... كَذَاكَ فَافْهَمْ مَقَالِي
فَابْنُ كُلٌّ يُنَادِي ... أَنَا ابْنُ عَمِّ ابْنِ خَالِي

فِيمَنْ يُزَوِّجُ أُمَّهُ وَأُخْتَيْهِ

٣٦٠= سُئِلَ مِنْهُ نَظْمًا أَيْضًا:

يَا أَيُّهَا الْحَبْرُ الَّذِي ... نَثْرُ الْجَوَاهِرِ أُودِعَا
أَدَبًا وَفِقْهًا وَالْحَدِيـ ... ـثَ مُؤَصِّلاً وَمُفَرِّعَا
مَنْ ذَا يُزَوِّجُ أُمَّهُ ... رَجُلاً وَأُخْتَيْهِ مَعَا
مِنْ نَسَبٍ قَدْ أُثْبِتَا ... بِالْحَقِّ شَرْعًا أُشْرِعَا

أَجَابَ: [ط٦٤/]

أَمَةٌ أَتَتْ بِابْنٍ وَذِي ... لِاثْنَيْنِ فَادَّعَيَا مَعَا
وَهُمَا لِكُلٍّ مِنْهُمَا ... بِنْتٌ مِنَ الْغَيْرِ أَسْمَعَا

بَابُ الْحَضَانَةِ

يَتِيمٌ لَيْسَ لَهُ سِوَى أُمِّهِ وَأُخْتِهِ، وَكُلٌّ مِنْهُمَا مُتَزَوِّجَةٌ بِأَجْنَبِيٍّ

٣٦١= سُئِلَ: فِي صَغِيرٍ يَتِيمٍ لَهُ أُمٌّ مُتَزَوِّجَةٌ بِأَجْنَبِيٍّ، وَأُخْتٌ لِأَبٍ كَذَلِكَ، فَهَلْ تَحْضُنُهُ أُمُّهُ أَمْ أُخْتُهُ؟

أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لِلصَّغِيرِ عَصَبَةٌ مَحْرَمٌ وَلَا ذوي رَحِمٍ مِنْ غَيْرِ الْعَصَبَاتِ، كَالْأَخِ مِنْ أُمٍّ، وعَمٍّ مِنْ أُمٍّ وَخَالٍ، وَلَمْ يَكُنْ له غَيْرُ الْأُمِّ الْمَذْكُورَةِ وَالْأُخْتِ الْمَذْكُورَةِ، وَقَدْ قَامَ بِكُلٍّ مِنْهُمَا مَانِعٌ مِنِ اسْتِحْقَاقِ الْحَضَانَةِ، فَإِبْقَاؤُهُ عِنْدَ أُمِّهِ أَوْلَى مِنْ إِبْقَائِهِ عِنْدَ أُخْتِهِ؛ لِكَمَالِ شَفَقَةِ الْأُمِّ، كَمَا أَفْتَى بِهِ شَيْخُ الْإِسْلَامِ شِهَابُ الدِّينِ الْحَلَبِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

خَالَعَتْ عَلَى إِرْضَاعِ وَلَدِهَا الْحَامِلِ بِهِ وَرِضَاعَتِهِ سَنَةً

٣٦٢= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوْجِهَا بِإِرْضَاعِ وَلَدِهِ الَّذِي هِيَ حَامِلٌ بِهِ وَحَضَانَتِهِ إِذَا وَلَدَتْهُ سَنَةً، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

٣٦٣= وَهَلْ إِذَا طَلَبَتْ عَلَى ذَلِكَ أُجْرَةً بَعْدَ السَّنَةِ وَالْأَبُ مُعْسِرٌ وَلَهُ أُخْتٌ لِأَبِيهِ تُرْضِعُهُ وَتُرَبِّيهِ مَجَّانًا وَأَبَتْ أُمُّهُ ذَلِكَ إِلَّا (بِالْأُجْرَةِ)[1] يُنْزَعُ مِنْهَا وَيُدْفَعُ لِلْأُخْتِ أَمْ لَا؟

٣٦٢ج= أَجَابَ: يَجُوزُ الْخُلْعُ عَلَى ذَلِكَ وَيَلْزَمُهَا الْوَفَاءُ بِهِ.

٣٦٣ج= وَإِذَا أَبَتْ أُمُّهُ إِمْسَاكَهُ وَإِرْضَاعَهُ إِلَّا بِالْأُجْرَةِ وَأُخْتُهُ تَقْبَلُهُ مَجَّانًا؛ يُدْفَعُ إِلَيْهَا، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: بالأجر.

لَا تُلْزَمُ الْأُمُّ بِالْكَفِيلِ فِي مُدَّةِ الْحَضَانَةِ خَشْيَةَ أَنْ تَغِيبَ

٣٦٤= سُئِلَ: فِي الْأُمِّ تَحْضُنُ الصَّغِيرَةَ إِلَى مَتَى؟

٣٦٥= وَهَلْ يَلْزَمُهَا كَفِيلٌ يَكْفُلُهَا خَشْيَةَ أَنْ تَغِيبَ بِهَا أَوْ تُسَافِرَ أَمْ لَا؟

٣٦٤ج= أَجَابَ: الْأُمُّ أَوْلَى بِهَا حَتَّى تَحِيضَ، كَمَا هُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَعَلَيْهِ الْمُتُونُ، وَفِي رِوَايَةِ مُحَمَّدٍ: حَتَّى تُشْتَهَى، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى؛ لِفَسَادِ الزَّمَانِ.

٣٦٥ج= وَلَا يَلْزَمُهَا كَفِيلٌ يَكْفُلُهَا فِيمَا ذُكِرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٤٨/أ]

إِذَا طَلَبَتْ الْأُمُّ الْمُنْقَضِيَةُ الْعِدَّةِ أُجْرَةَ الْحَضَانَةِ

٣٦٦= سُئِلَ: فِي الْأُمِّ الْحَاضِنَةِ الْمَبْتُوتَةِ الْمُنْقَضِيَةِ عِدَّتُهَا إِذَا طَلَبَتْ أُجْرَةً لِحَضَانَتِهَا (لِأَوْلَادِهَا)[1] الصِّغَارِ، هَلْ تُجَابُ إِلَى ذَلِكَ؟ [ع١٣٨/أ]

٣٦٧= وَأَيْضًا إِذَا احْتَاجُوا إِلَى خَادِمٍ يَلْزَمُهُ وَيُلْزَمُ بِسَكَنِهَا أَيْضًا أَمْ لَا؟

٣٦٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ، تُجَابُ إِلَى ذَلِكَ كُلِّهِ؛ إِذْ هُوَ وَاجِبٌ عَلَى الْأَبِ كَكِسْوَتِهِمْ وَنَفَقَةِ طَعَامِهِمْ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ سِرَاجُ الدِّينِ فِي (فَتَاوَاهُ).

٣٦٧ج= وَلُزُومُ سَكَنِ الْحَاضِنَةِ عَلَى الْأَظْهَرِ، صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بِكْرٌ بَالِغَةٌ لَهَا رَأْيٌ يُرِيدُ عَمُّهَا ضَمَّهَا إِلَيْهِ

٣٦٨= سُئِلَ: فِي بكر بَالِغَةٍ عَاقِلَةٍ لَهَا رَأْيٌ، يُرِيدُ عَمُّهَا أَنْ يَضُمَّهَا إِلَيْهِ، وَهِيَ تَأْبَى وَلَا تُرِيدُ إِلَّا الِانْضِمَامَ إِلَى أُمِّهَا الصَّالِحَةِ الْعَازِبَةِ، هَلْ يَقْدِرُ عَلَى أَنْ يَضُمَّهَا إِلَيْهِ جَبْرًا أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: أولادها.

أَجَابَ: لَا يَقْدِرُ عَمُّهَا عَلَى ذَلِكَ، وَلَا يَمْنَعُهَا عَنِ الْمُكْثِ عِنْدَ [ك٤٢ب/] أُمِّهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُرَاهِقَةٌ نَصْرَانِيَّةٌ تَنَازَعَ فِي ضَمِّهَا إِخْوَتُهَا الْمُسْلِمُونَ وَالنَّصْرَانِيُّونَ

٣٦٩= سُئِلَ: فِي مُرَاهِقَةٍ نَصْرَانِيَّةٍ، تَنَازَعَ فِي ضَمِّهَا إِخْوَتُهَا الْمُسْلِمُونَ وَإِخْوَتُهَا النَّصْرَانِيُّونَ، كُلٌّ يُرِيدُ ضَمَّهَا لِنَفْسِهِ، فَعِنْدَ مَنْ تَكُونُ؟

أَجَابَ: تَكُونُ عِنْدَ مَنِ اخْتَارَتِ الْكَوْنَ عِنْدَهُ؛ إِذِ الْمُرَاهِقَةُ حُكْمُهَا حُكْمُ الْبَالِغَةِ فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

سَاقِطَةُ الْحَضَانَةِ بِالتَّزْوِيجِ كَالْمَيِّتَةِ

٣٧٠= سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ لَهَا أُمٌّ، وَجَدَّةٌ أُمُّ أُمٍّ، وَأُخْتٌ شَقِيقَةٌ سَاقِطَاتُ الْحَقِّ مِنَ الْحَضَانَةِ؛ لِكَوْنِهِنَّ مُتَزَوِّجَاتٍ بِأَجَانِبَ، وَلَهَا أَخٌ لِأَبٍ، هَلْ لَهُ أَنْ يَحْضُنَهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ سَاقِطَاتُ الْحَضَانَةِ بِالتَّزَوُّجِ بِالْأَجَانِبِ كَالْمَيِّتَاتِ، كَمَا فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، فَحَقُّ الْحَضَانَةِ لِلْأَخِ وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) بَعْدَ أَنْ رَمَزَ لِـ(الْمُحِيطِ): وَإِذَا اجْتَمَعَتِ النِّسَاءُ وَلَهُنَّ أَزْوَاجٌ أَجَانِبُ؛ يَضَعُهُ الْقَاضِي حَيْثُ يَشَاءُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَغِيرَةٌ لَهَا أُمٌّ مُتَزَوِّجَةٌ بِأَجْنَبِيٍّ وَعَمٌّ وَخَالٌ

٣٧١= سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ لَهَا عَمٌّ عَصَبَةٌ، وَأُمٌّ تَزَوَّجَتْ بِالْأَجْنَبِيِّ، وَخَالٌ، فَمَنْ يَلِي إِنْكَاحَهَا وَحَضَانَتَهَا؟

أَجَابَ: الْعَمُّ هُوَ الَّذِي يَلِي الْإِنْكَاحَ، وَأَمَّا الْحَضَانَةُ فَحَيْثُ لَمْ يُوجَدْ مَنْ يَتَقَدَّمُ عَلَى الْعَمِّ مِثْلُ الْجَدَّةِ وَالْأُخْتِ وَالْخَالَةِ وَالْعَمَّةِ وَنَحْوِهَا؛ فَلِلْعَمِّ أَخْذُهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَبٌ مُعْسِرٌ لَهُ ابْنَةٌ صَغِيرَةٌ تَبَرَّعَتْ أُمُّ أَبِيهَا أَنْ تُرَبِّيَهَا

٣٧٢= سُئِلَ: فِي أَبٍ مُعْسِرٍ لَهُ مِنْ مُبَانَةٍ صَغِيرَةٌ، سِنُّهَا أَزْيَدُ مِنْ سَنَتَيْنِ، أَبَتْ أُمُّهَا أَنْ تُرَبِّيَهَا وَتَحْضُنَهَا إِلَّا (بِالْأُجْرَةِ)[1] وَقَالَتْ جَدَّتُهَا أُمُّ أَبِيهَا: أَنَا أُرَبِّي وَلَدَ وَلَدِي الْفَقِيرِ بِلَا أَجْرٍ. هَلْ تَسْقُطُ حَضَانَةُ الْأُمِّ، وَتَكُونُ الْجَدَّةُ أَوْلَى بِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ تَكُونُ أَوْلَى بِهَا فِي الصَّحِيحِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْأَبِ ضَمُّ الْغُلَامِ الصَّبِيحِ إِلَيْهِ إِذَا كَانَ غَيْرَ مَأْمُونٍ عَلَى نَفْسِهِ[2]

٣٧٣= سُئِلَ: فِي غُلَامٍ صَبِيحٍ بَالِغٍ، هَلْ لِأَبِيهِ ضَمُّهُ وَمَنْعُهُ مِنَ السَّفَرِ؟

وَإِذَا وَقَعَ مِنْهُ شَيْءٌ لَهُ أَنْ يُؤَدِّبَهُ؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهُ ضَمُّهُ وَمَنْعُهُ مِنَ السَّفَرِ، وَتَأْدِيبُهُ إِذَا وَقَعَ مِنْهُ شَيْءٌ.

(أ) قَالَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الظَّهِيرِيَّةِ): وَالْغُلَامُ إِذَا عَقَلَ وَاجْتَمَعَ رَأْيُهُ وَاسْتَغْنَى عَنِ الْأَبِ؛ لَيْسَ لِلْأَبِ [ط٦٥/] أَنْ يَضُمَّهُ إِلَى نَفْسِهِ، إِلَّا إِذَا كَانَ غَيْرَ مَأْمُونٍ عَلَى نَفْسِهِ؛ فَلِأَبِيهِ أَنْ يَضُمَّهُ إِلَى نَفْسِهِ، [س٤٨ب/] وَلَيْسَ عَلَيْهِ نَفَقَتُهُ إِلَّا أَنْ يَتَبَرَّعَ.

وَفِيهِ نَقْلًا عَنِ (الْوَلْوَالِجِيَّةِ): إِذَا كَانَ يُخْشَى عَلَيْهِ شَيْءٌ، فَالْأَبُ أَوْلَى مِنَ الْأُمِّ.

وَفِيهِ نَقْلًا عَنِ الْإِسْبِيجَابِيِّ: أَنَّ لِلْأَبِ أَنْ يُؤَدِّبَ وَلَدَهُ الْبَالِغَ؛ إِذَا وَقَعَ مِنْهُ شَيْءٌ.

(ب) وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): وَالْأَمْرَدُ إِذَا كَانَ صَبِيحًا إِنْ أَرَادَ أَنْ يَخْرُجَ إِلَى طَلَبِ الْعِلْمِ؛ فَلِأَبِيهِ أَنْ يَمْنَعَهُ.

---

(١) في ع: بالأجر. وفي س: بأجرة

(٢) في هامش ع: للأب ضم ولده البالغ الصبيح إليه وتأديبه.

(جـ) وَفِي كَرَاهِيَةِ (الْخَانِيَّةِ): وَكَانَ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ صَبِيحًا، وكان أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى يُجْلِسُهُ فِي دَرْسِهِ خَلْفَ ظَهْرِهِ، أَوْ خَلْفَ سَارِيَةٍ مَخَافَةَ (خِيَانَةِ)[1] الْعَيْنِ مَعَ كَمَالِ تَقْوَاهُ. انْتَهَى.

وَفِيهَا قَبْلَهُ نَقْلًا عَنِ (الْعَتَابِيَّةِ): الصَّبِيُّ إِذَا بَلَغَ مَبْلَغَ الرِّجَالِ إِذَا لَمْ يَكُنْ صَبِيحًا؛ فَحُكْمُهُ حُكْمُ الرِّجَالِ، فَإِنْ كَانَ صَبِيحًا؛ فَهُوَ فِي حُكْمِ النِّسَاءِ، وَهُوَ عَوْرَةٌ إِلَى قَدَمِهِ.

(د) وَفِي (الْمُلْتَقَطِ): يَعْنِي لَا يَحِلُّ لِلرِّجَالِ النَّظَرُ إِلَيْهِ يَعْنِي عَنْ شَهْوَةٍ، فَأَمَّا النَّظَرُ لَا عَنْ شَهْوَةٍ فَلَا بَأْسَ بِهِ، وَلِهَذَا لَا يُؤْمَرُ بِالنِّقَابِ، وَفِي حُكْمِ الصَّلَاةِ كَالرِّجَالِ.

(هـ) وَفِي كِتَابِ (الْمُلْتَقَطِ النَّاصِرِيِّ): فَأَمَّا السَّلَامُ وَالنَّظَرُ لَا عَنْ شَهْوَةٍ فَلَا بَأْسَ بِهِ.

(و) وَفِي اسْتِحْسَانِ (كِفَايَةِ الشَّعْبِيِّ): [ع٣٨ب/] حَكَى أَنْ وَاحِدًا مِنَ الْعُبَّادِ رُئِيَ فِي الْمَنَامِ، فَقِيلَ لَهُ: مَا فَعَلَ اللهُ بِكَ؟ قَالَ: كُلُّ ذَنْبٍ اسْتَغْفَرْتُ مِنْهُ غُفِرَ لِي إِلَّا ذَنْبًا اسْتَحْيَيْتُ أَنْ أَسْتَغْفِرَ اللهَ تَعَالَى مِنْهُ، فَعُذِّبْتُ بِذَلِكَ الذَّنْبِ، فَقِيلَ لَهُ: مَا هُوَ؟ قَالَ: نَظَرْتُ إِلَى غُلَامٍ بِشَهْوَةٍ، قَالَ الْقَاضِي: سَمِعْتُ الْإِمَامَ يَقُولُ: [ك١٤٣أ/] إِنَّ مَعَ كُلِّ امْرَأَةٍ شَيْطَانَيْنِ، وَمَعَ الْغُلَامِ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ شَيْطَانًا. انْتَهَى.

(ز) وَفِي (الْبَحْرِ) فِي كِتَابِ الْحَجِّ نَقْلًا عَنِ (النَّوَازِلِ): إِنْ كَانَ الْابْنُ أَمْرَدَ صَبِيحَ الْوَجْهِ؛ لِلْأَبِ أَنْ يَمْنَعَهُ عَنِ الْخُرُوجِ حَتَّى يَلْتَحِيَ. انْتَهَى.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ طَاعَةَ الْوَالِدَيْنِ وَاجِبَةٌ بِالنَّصِّ، وَهُوَ حُكْمٌ ظَاهِرٌ فِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَالْآيَاتُ وَالْأَحَادِيثُ فِي ذَلِكَ أَكْثَرُ مِنْ أَنْ تُحْصَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: جناية.

الصَّبِيُّ إِذَا كَانَ غَيْرَ مَأْمُونٍ عَلَيْهِ لِلْأَبِ أَنْ يَضُمَّهُ إِلَيْهِ

٣٧٤= سُئِلَ: فِي غُلَامٍ (عَاقِلٍ)[1] إِلَّا أَنَّهُ غَيْرُ مَأْمُونٍ عَلَى نَفْسِهِ، فَمَنْ يَضُمُّهُ إِلَيْهِ؟

أَجَابَ:

(أ) قَالَ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ): الْغُلَامُ إِذَا عَقَلَ وَاجْتَمَعَ رَأْيُهُ وَاسْتَغْنَى عَنِ الْأَبِ؛ لَيْسَ لِلْأَبِ أَنْ يَضُمَّهُ إِلَى نَفْسِهِ، إِلَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ مُأْمُونًا عَلَى نَفْسِهِ، فَكَانَ لَهُ أَنْ يَضُمَّهُ إِلَى نَفْسِهِ. انْتَهَى.

(ب) وَقَالَ فِي (مِنْهَاجِ الْحَنَفِيَّةِ لِلْعَقِيلِيِّ): وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلصَّبِيِّ أَبٌ، وَانْقَضَتِ الْحَضَانَةُ، فَمَنْ سِوَاهُ مِنَ الْعَصَبَةِ أَوْلَى، الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ. انْتَهَى.

فَهَذَا مُقَيِّدٌ لِكَوْنِهِ لَا يَسْتَقِلُّ بِنَفْسِهِ، إِلَّا إِذَا كَانَ مَأْمُونًا عَلَيْهِ، وَلِتَقْدِيمِ الْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ مِنَ الْعَصَبَةِ، وَلَا شَكَّ فِي اشْتِرَاطِ كَوْنِ الْعَصَبَةِ غَيْرَ فَاسِقٍ يُخْشَى عَلَيْهِ الْمَعْصِيَةُ لَدَيْهِ، وَالضَّيَاعُ عِنْدَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلصَّبِيِّ أَبٌ فَلِمَنْ سِوَاهُ مِنَ الْعَصَبَةِ أَنْ يَضُمَّهُ إِلَيْهِ

٣٧٥= سُئِلَ: فِي الصَّبِيِّ إِذَا انْقَضَتْ مُدَّةُ حَضَانَتِهِ، هَلْ لِعَمِّهِ عَصَبَتِهِ أَنْ يَأْخُذَهُ مِنْ أُمِّهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَضُمُّهُ الْعَمُّ، قَالَ فِي (الْمِنْهَاجِ لِجَلَالِ الدِّينِ أَبِي حَفْصٍ عُمَرَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عُمَرَ الْأَنْصَارِيِّ الْعَقِيلِيِّ) [س١٤٩أ/] مِنَ الْحَنَفِيَّةِ: إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلصَّبِيِّ أَبٌ وَانْقَضَتِ الْحَضَانَةُ؛ فَمَنْ سِوَاهُ مِنَ الْعَصَبَةِ أَوْلَى الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: عقل.

لِلْحَاضِنَةِ أُجْرَةُ الْحَضَانَةِ شَرْعًا

٣٧٦= سُئِلَ: فِي الْمُبَانَةِ الْمُنْقَضِيَةِ عِدَّتُهَا إِذَا طَلَبَتْ أُجْرَةَ الْحَضَانَةِ لِابْنِهَا الصَّغِيرِ مِنَ الْأَبِ، هَلْ تُجَابُ إِلَى ذَلِكَ؟

٣٧٧= وَإِذَا وَجَدَ الْأَبُ مِنْ غَيْرِ مَحَارِمِهِ مَنْ يَحْضُنُهُ مَجَّانًا يَكُونُ أَوْلَى مِنَ الْأُمِّ أَمْ لَا؟

٣٧٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ، تُجَابُ إِلَى ذَلِكَ، وَيُفْرَضُ لَهَا أُجْرَةُ الْمِثْلِ.

٣٧٧ج= وَلَا يُدْفَعُ لِمَنْ لَا حَقَّ لَهَا فِي الْحَضَانَةِ، وَلَوْ تَبَرَّعَتْ فِي حَالَةٍ مَا مِنَ الْحَالَاتِ كَالْأَجْنَبِيَّةِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَلَغَتِ ابْنَتُهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُجْبِرَهَا عَلَى السُّكْنَى مَعَهُ

٣٧٨= سُئِلَ: فِي بِكْرٍ بَالِغَةٍ عَاقِلَةٍ مُسْتَقِلَّةٍ بِرَأْيِهَا، لَهَا أُمٌّ، وَأَبٌ يُرِيدُ أَنْ يُسْكِنَهَا مَعَ ضَرَّةِ أُمِّهَا، وَيُفَرِّقَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ أُمِّهَا، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ كَانَ لَهَا رَأْيٌ وَعَقْلٌ وَدَخَلَتْ فِي السِّنِّ؛ لَيْسَ لِأَبِيهَا أَنْ يُكْرِهَهَا عَلَى أَنْ تَسْكُنَ مَعَهُ، لَا سِيَّمَا مَعَ ضَرَّةِ أُمِّهَا، وَلَهَا أَنْ تَنْزِلَ حَيْثُ أَحَبَّتْ، حَيْثُ لَا يُتَخَوَّفُ عَلَيْهَا، صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ) وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَسْقُطُ حَضَانَةُ الْأُمِّ مَا دَامَتِ الصَّغِيرَةُ لَا تَصْلُحُ لِلرِّجَالِ

٣٧٩= سُئِلَ: فِي يَتِيمَةٍ ادَّعَى زَوْجُ عَمَّتِهَا: أَنَّ أَبَاهَا قَبْلَ مَوْتِهِ زَوَّجَهَا لِابْنِهِ الصَّغِيرِ، وَقَبِلَ النِّكَاحَ لَهُ، لِتَنْزِعَهَا الْعَمَّةُ مِنْ أُمِّهَا، هَلْ عَلَى تَقْدِيرِ ثُبُوتِ ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ الْعَادِلَةِ تَسْقُطُ حَضَانَةُ الْأُمِّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَسْقُطُ حَضَانَةُ الْأُمِّ مَا دَامَتِ الصَّغِيرَةُ لَا تَصْلُحُ لِلرِّجَالِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ، وَالْمِنَحِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا صَارَ الْغُلَامُ يَأْكُلُ وَيَلْبَسُ وَحْدَهُ: فَالْأَبُ أَحَقُّ بِهِ مِنَ الْأُمِّ

٣٨٠= سُئِلَ: فِي الْغُلَامِ إِذَا اسْتَغْنَى عَنْ أُمِّهِ، فَصَارَ يَأْكُلُ وَيَشْرَبُ وَيَلْبَسُ وَيَسْتَنْجِي وَحْدَهُ، هَلْ لِأُمِّهِ [ط٦٦/] عَلَيْهِ حَضَانَةٌ أَمْ لَا، وَيَصِيرُ أَبُوهُ أَحَقَّ بِضَمِّهِ إِلَيْهِ لِتَأْدِيبِهِ؛ لِيَتَخَلَّقَ بِآدَابِ الرِّجَالِ وَأَخْلَاقِهِمْ؟ [ع١٣٩/أ]

أَجَابَ: نَعَمْ إِذَا كَانَ بِهَذِهِ الصِّفَةِ انْتَهَتْ عَنْهُ حَضَانَةُ أُمِّهِ[1] وَصَارَ أَبُوهُ أَحَقَّ بِضَمِّهِ، وَقَدْ أَطْبَقَتْ عَلَى هَذَا الْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الصَّغِيرَةُ إِذَا كَانَ لَهَا زَوْجٌ، وَأُمٌّ مُتَزَوِّجَةٌ بِأَجْنَبِيٍّ لِلْقَاضِي أَنْ يَضَعَهَا حَيْثُ شَاءَ حَتَّى تُطِيقَ الْوَطْءَ

٣٨١= سُئِلَ: [ك٤٣ب/] فِي صَغِيرَةٍ سِنُّهَا يَزِيدُ على ثَلَاثِ سنين، وَلَهَا زَوْجٌ، وَأُمٌّ مُتَزَوِّجَةٌ بِأَجْنَبِيٍّ، لَا غَيْرُ ذَلِكَ مِنَ الْعَصَبَاتِ وَغَيْرِهَا، وَزَوْجُهَا يَخْشَى عَلَيْهَا مِنَ الْأُمِّ وَزَوْجِهَا أَنْ يَتَغَيَّبَا بِهَا، فَيَضِيعُ حَقُّهُ لِكَوْنِهِمَا غَرِيبَيْنِ، وَيَخْشَى أَيْضًا مِنْهُمَا أَنْ يَأْكُلَا مَهْرَهَا بِالْبَاطِلِ، هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَضَعَهَا حَيْثُ شَاءَ لِيُؤْمَنَ عَلَى نَفْسِهَا وَمَالِهَا، (وَيَأْمُرَ الزَّوْجَ بِالْإِنْفَاقِ عَلَيْهَا)[2] مِنْ مَهْرِهَا حَتَّى تُطِيقَ الرِّجَالَ، فَيَأْمُرُ عَدْلاً بِقَبْضِ بَقِيَّةِ مَهْرِهَا مِنَ الزَّوْجِ وَدَفْعِهِ لَهَا إِذَا بَلَغَتْ وَآنَسَ رُشْدَهَا أَمْ لَا؟

---

(١) في هامش ع: بلغ مقابلة وتصحيحا حسب الإمكان على نسخ جامعها المرحوم الشيخ إبراهيم الجنيني رحمه الله تعالى، ولله الحمد والمنة.

(٢) في ع: (ويأمر زوجها أن ينفق عليها). وفي هامشها كما هنا.

أَجَابَ: نَعَمْ لِلْقَاضِي ذَلِكَ، فَقَدْ صَرَّحُوا فِي بَابِ الْحَضَانَةِ؛ بِأَنَّهُ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لِلصَّغِيرَةِ عَصَبَةٌ وَلَا مَنْ لَهُ حَقٌّ [س٤٩ب/] حَضَانَةٍ؛ يَضَعُهَا الْقَاضِي حَيْثُ شَاءَ، وَسَاقِطَاتُ الْحَضَانَةِ كَالْأَجْنَبِيَّاتِ، وَقَدْ نُقِلَ ذَلِكَ فِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوِي) عَنِ (الْمُحِيطِ) فَكَيْفَ لَا يَكُونُ لَهُ ذَلِكَ مَعَ الْخَشْيَةِ الْمَذْكُورَةِ؟ هَذَا لَا يُخَالِفُ فِيهِ أَحَدٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَتِيمَةٌ لَا مَالَ لَهَا تَبَرَّعَتْ عَمَّتُهَا بِحَضَانَتِهَا فَهِيَ أَوْلَى مِنْ أُمِّهَا بِأَجْرٍ

٣٨٢= سُئِلَ: فِي يَتِيمَةٍ لَا مَالَ لَهَا، تُرِيدُ عَمَّتُهَا (حَضَانَتَهَا)(١) مَجَّانًا، وَأُمُّهَا تُرِيدُ أَنْ تَفْرِضَ أُجْرَةً لِحَضَانَتِهَا، هَلْ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ أَبَتِ الْأُمُّ أَنْ تَحْضُنَهَا إِلَّا بِالْأُجْرَةِ تُدْفَعُ إِلَى الْعَمَّةِ، وَلَا يَصِحُّ لِلْأُمِّ أَنْ تَفْرِضَ لَهَا عَلَيْهَا شَيْئًا لِتَرْجِعَ الْأُمُّ بِهِ عَلَيْهَا بَعْدَ بُلُوغِهَا بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ(٢)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَزَوَّجَتْ أُمُّ الصَّغِيرَةِ بِأَجْنَبِيٍّ، فَخَالَتُهَا أَوْلَى بِهَا مِنْ أَبِيهَا

٣٨٣= سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ لَهَا أُمٌّ مُتَزَوِّجَةٌ بِأَجْنَبِيٍّ، وَلَهَا خَالَةُ أُمٍّ، وَأَبٌ، هَلْ تُدْفَعُ لِلْأَبِ أَمْ لِخَالَةِ الْأُمِّ؟

أَجَابَ: تُدْفَعُ لِخَالَةِ الْأُمِّ؛ لِأَنَّ النِّسَاءَ أَقْدَرُ عَلَى الْحَضَانَةِ مِنَ الرِّجَالِ، فَتُدْفَعُ لِخَالَةِ الْأُمِّ إِلَى انْقِضَاءِ مُدَّةِ الْحَضَانَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: أن تحضنها. وفي هامشها كما هنا.

(٢) في هامش ع: لعل الشيخ رَحِمَهُ اللَّهُ قصد بقوله بإجماع العلماء علماء الحنفية؛ لأن الحنابلة مذهبهم مخالف لهذا.

لَهُ ابْنٌ وَبِنْتٌ مِنْ مُبَانَتِهِ وَتَبَرَّعَتِ الْجَدَّةُ

٣٨٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مُعْسِرٍ لَهُ ابْنٌ رَضِيعٌ مِنْ مُبَانَتِهِ، وَبِنْتٌ سِنُّهَا سِتُّ سِنِينَ، وَأُمُّهُ تُرِيدُ حَضَانَتَهُمَا مَجَّانًا، وَأُمُّهُمَا تَأْبَى ذَلِكَ إِلَّا بِالْأَجْرِ، هَلْ تُدْفَعُ لِلْجَدَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ فِي (الزَّيْلَعِيِّ) وَغَيْرِهِ: أَنَّ الْأَجْنَبِيَّةَ إِذَا تَبَرَّعَتْ بِإِرْضَاعِهِ، وَالْأُمُّ تَطْلُبُ الْأُجْرَةَ وَلَا تُرْضِعُهُ إِلَّا بِهَا، فَالْأَجْنَبِيَّةُ أَوْلَى، وَأَمَّا الْحَضَانَةُ فَالصَّحِيحُ أَنْ يُقَالَ: لِلْأُمِّ إِمَّا أَنْ تُمْسِكِي الْوَلَدَ بِغَيْرِ أَجْرٍ، وَإِمَّا أَنْ تَدْفَعِيهِ لِلْجَدَّةِ، أَوْ لِمَنْ لَهَا حَقٌّ مَا فِي الْحَضَانَةِ، كَمَا فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَغْنَى الْقَاصِرُ بِرَأْيِهِ فَأَخُوهُ أَوْلَى بِهِ مِنْ جَدَّتِهِ

٣٨٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ أَخٌ قَاصِرٌ يُرِيدُ أَنْ يَضُمَّهُ إِلَيْهِ اتِّقَاءً لِعِرْضِهِ، وَجَدَّتُهُ تُرِيدُ أَنْ تَضُمَّهُ إِلَيْهَا، وَسِنُّهُ مُنَاهِزُ الْبُلُوغِ، وَيُخْشَى عَلَيْهِ عِنْدَهَا، فَمَنِ الْأَوْلَى مِنْهُمَا بِضَمِّهِ إِلَيْهِ؟

أَجَابَ: حَيْثُ عَقَلَ وَاسْتَغْنَى بِرَأْيِهِ؛ انْتَهَتْ حَضَانَةُ جَدَّتِهِ، وَلَمْ يَبْقَ لَهَا عَلَيْهِ حَضَانَةٌ، وَإِنْ خُشِيَ عَلَيْهِ؛ لِأَخِيهِ ضَمُّهُ إِلَى نَفْسِهِ، كَمَا يُسْتَفَادُ مِنْ كَلَامِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تُنْزَعُ الْبِنْتُ مِنْ أُمِّهَا مَا دَامَتْ عَازِبَةً

٣٨٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ، وَبِنْتٍ مِنْهَا، وَعَنْ إِخْوَةٍ يُرِيدُونَ انْتِزَاعَهَا مِنْ أُمِّهَا، هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ، أَمِ الْأُمُّ أَحَقُّ بِحَضَانَتِهَا مَا دَامَتْ عَازِبَةً؟

٣٨٧= وَإِذَا طَلَبَتْ لِحَضَانَتِهَا أَجْرًا، هَلْ تُجَابُ إِلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٣٨٦ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِأَحَدٍ انْتِزَاعُهَا مِنْ أُمِّهَا وَإِبْطَالُ حَضَانَتِهَا، وَالْأُمُّ أَحَقُّ بِهَا مِنْ كُلِّ أَحَدٍ مَا دَامَتْ عَازِبَةً.

٣٨٧ج= وَفِي (السِّرَاجِيَّةِ): أَنَّ الْأُمَّ تَسْتَحِقُّ أُجْرَةً على الْحَضَانَةِ إِذَا لَمْ تَكُنْ مَنْكُوحَةً وَلَا مُعْتَدَّةً لِأَبِيهِ، وَهُوَ بِإِطْلَاقِهِ يَعُمُّ، أَيْ: فِي مَالِ الْمَحْضُونِ أَوْ مَالِ الْأَبِ، إِنْ كَانَ لَا مَالَ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ وَلَا أَبٌ؛ وَجَبَ عَلَيْهَا حَضَانَتُهُ دِيَانَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ فَرَضَ الْقَاضِي أُجْرَةَ الْحَضَانَةِ فِي مَالِ الْأَيْتَامِ لِأُمِّهِمْ وَكَانَتْ زَائِدَةً تُسْتَرَدُّ الزِّيَادَةُ مِنْهَا

٣٨٨= سُئِلَ: فِي يَتِيمٍ رَضِيعٍ سِنُّهُ دُونَ سَنَةٍ [ك٤٤أ، ع٣٩ب، س١٥٠/] وَآخَرُ سِنُّهُ دُونَ خَمْسِ سِنِينَ، وَآخَرُ سِنُّهُ دُونَ سَبْعِ سِنِينَ، فَرَضَ الْقَاضِي لِحَضَانَةِ أُمِّهِمْ لَهُمْ سَبْعَ قِطَعٍ مِصْرِيَّةٍ كُلَّ يَوْمٍ، وَهُوَ غَبْنٌ فَاحِشٌ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: أَمَّا الْغَبْنُ الْفَاحِشُ فِي مَالِ الْأَيْتَامِ؛ فَلَا قَائِلَ بِهِ أَصْلًا مِنَ الْعُلَمَاءِ الْكِرَامِ، وَيُسْتَرَدُّ مِنْهَا الزَّائِدُ بِلَا كَلَامٍ، وَأَمَّا اسْتِحْقَاقُهَا الْأُجْرَةَ فَفِيهِ خِلَافٌ:

(أ) قِيلَ: لَا تَسْتَحِقُّ، فَقَدْ سُئِلَ قَاضِي الْقُضَاةِ فَخْرُ الدِّينِ خَانْ عَنِ الْمَبْتُوتَةِ هَلْ لَهَا أُجْرَةُ الْحَضَانَةِ بَعْدَ فِطَامِ الْوَلَدِ؟ قَالَ: لَا، وَمَوْضُوعُهُ إِذَا كَانَ هُنَاكَ أَبٌ، وَالْوَجْهُ فِيهِ: أَنَّهَا حَقٌّ لَهَا، وَالشَّخْصُ لَا يَسْتَحِقُّ أُجْرَةً عَلَى اسْتِيفَاءِ حَقِّهِ، فَكَيْفَ تَسْتَحِقُّ مَعَ عَدَمِ الْأَبِ، نَعَمْ، لَهَا إِذَا كَانَتْ مُحْتَاجَةً أَنْ تَأْكُلَ مِنْ مَالِ أَوْلَادِهَا [ط٦٧/] بِالْمَعْرُوفِ، لَا عَلَى وَجْهِ أَنَّهُ أُجْرَةُ حَضَانَتِهَا.

(ب) وَقِيلَ: تَسْتَحِقُّ عَلَى الْأَبِ، وَلَا أَبَ هُنَا، وَالْحَضَانَةُ وَاجِبَةٌ عَلَيْهَا لِقُدْرَتِهَا عَلَيْهَا، وَلَا تَسْتَحِقُّ الْأُجْرَةَ عَلَى أَدَاءِ الْوَاجِبِ عَلَيْهَا.

وَهَذَا تَحْرِيرُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَالنَّاسُ عَنْهُ غَافِلُونَ، وَقَدْ كَتَبْتُ عَلَى حَاشِيَةِ نُسْخَتِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوِي) عَلَى قَوْلِهِ فِيهَا: سُئِلَ قَاضِي الْقُضَاةِ إِلَخْ مَا يُعْلَمُ مِنْهُ: أَنَّ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا لَا أُجْرَةَ لِحَضَانَتِهَا مِنْ بَابِ أَوْلَى، لَكِنْ إِذَا كَانَتْ مُحْتَاجَةً وَلِلْوَلَدِ مَالٌ لَهَا أَنْ تَأْكُلَ مِنْهُ بِالْمَعْرُوفِ، وَهِيَ كَثِيرَةُ الْوُقُوعِ فَلْتُحْفَظْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَ لِلْيَتِيمِ أَخٌ مُعْسِرٌ تُجْبَرُ الْأُمُّ عَلَى إِرْضَاعِهِ وَحَضَانَتِهِ مَجَّانًا

٣٨٩= سُئِلَ: فِي رَضِيعٍ يَتِيمٍ لَا مَالَ لَهُ، وَلَهُ أَخٌ لِأَبٍ مُعْسِرٌ، وَأُمُّهُ ذَاتُ لَبَنٍ، هَلْ إِذَا طَلَبَتْ مِنَ الْقَاضِي أَنْ يَفْرِضَ لَهَا أُجْرَةً لِإِرْضَاعِهِ وَحَضَانَتِهِ، عَلَيْهِ يُجِيبُهَا أَمْ لَا؟ وَتُجْبَرُ عَلَى إِرْضَاعِهِ وَحَضَانَتِهِ مَجَّانًا؟

أَجَابَ: لَا يُجِيبُهَا الْقَاضِي إِلَى ذَلِكَ، بَلْ لَوْ كَانَ لِلرَّضِيعِ أَبٌ مُعْسِرٌ تُجْبَرُ الْأُمُّ عَلَى إِرْضَاعِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْخَانِيَّةِ) فَكَيْفَ الْأَخُ؟ وَالْحَضَانَةُ بِهَذَا الْحُكْمِ أَوْلَوِيَّةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا طَلَبَتْ أُمُّ الْأُمِّ أُجْرَةَ الْحَضَانَةِ تُجَابُ لِذَلِكَ

٣٩٠= سُئِلَ: عَنِ الْجَدَّةِ أُمِّ الْأُمِّ إِذَا كَانَ لَهَا حَقُّ الْحَضَانَةِ، وَطَلَبَتْ مِنَ الْأَبِ أُجْرَةً، هَلْ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهَا ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلصَّبِيِّ أَبٌ، وَانْقَضَتِ الْحَضَانَةُ، فَمَنْ سِوَاهُ مِنَ الْعَصَبَةِ أَوْلَى الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ

٣٩١= سُئِلَ: فِي صَغِيرٍ يَتِيمٍ بَلَغَ مِنَ السِّنِّ سَبْعَ سَنَوَاتٍ، وَأُمُّهُ مُتَزَوِّجَةٌ بِأَجْنَبِيٍّ، طَلَبَ ابْنُ عَمِّهِ الْمُرَاهِقِ ضَمَّهُ إِلَيْهِ، هَلْ يُجَابُ إِلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنِ ادَّعَى الْمُرَاهِقُ الْمَذْكُورُ الْبُلُوغَ؛ دُفِعَ إِلَيْهِ، قَالَ فِي (الْمِنْهَاجِ لِلْعَقِيلِيِّ) وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلصَّبِيِّ أَبٌ، وَانْقَضَتِ الْحَضَانَةُ، فَمَنْ سِوَاهُ مِنَ الْعَصَبَةِ أَوْلَى الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ، غَيْرَ أَنَّ الْأُنْثَى لَا تُدْفَعُ إِلَّا إِلَى مَحْرَمٍ. وَمِثْلُهُ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا، وَإِنَّمَا قَيَّدْنَا بِدَعْوَى الْبُلُوغِ؛ لِأَنَّ الصَّغِيرَ لَا حَقَّ لَهُ فِي الْحَضَانَةِ؛ لِأَنَّهَا مِنْ بَابِ الْوِلَايَةِ، كَمَا فِي (شَرْحِ الْمَجْمَعِ لِابْنِ مَلَكٍ) وَلَيْسَ هُوَ مِنْ أَهْلِ الْوِلَايَاتِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أُمُّ الْأُمِّ أَوْلَى فِي الْحَضَانَةِ بِأُجْرَةٍ مِنْ أُمِّ الْأَبِ الْمُتَبَرِّعَةِ

٣٩٢= سُئِلَ: فِي مَحْضُونَةٍ لَهَا أُمُّ أُمٍّ، وَأُمُّ أَبٍ، وَأَبٌ مُوسِرٌ، هَلْ يُفْرَضُ لِأُمِّ الْأُمِّ أُجْرَةُ الْحَضَانَةِ [س٥٠ب/] وَلَوْ طَلَبَتْهَا، أُمُّ الْأَبِ مَجَّانًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: أُمُّ الْأُمِّ أَحَقُّ فِي بَابِ الْحَضَانَةِ مِنْ أُمِّ الْأَبِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً، وَأَمَّا أَوْلَوِيَّتُهَا بِهِ وَإِنْ طَلَبَتْهَا أُمُّ الْأَبِ مَجَّانًا، فَالْمَفْهُومُ مِنْ كَلَامِ (الْخَانِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ الْمُعْتَمَدَةِ: أَنَّهُ مَعَ يَسَارِ الْأَبِ أُمُّ الْأُمِّ أَوْلَى مِنْهَا بِهَا؛ لِتَقْيِيدِهِمُ الدَّفْعَ إِلَى [ك٤٤ب/] الْعَمَّةِ مَجَّانًا؛ بِكَوْنِ الْأَبِ مُعْسِرًا، فَفُهِمَ مِنْهُ عَدَمُ الدَّفْعِ إِلَيْهَا إِذَا كَانَ مُوسِرًا، وَقَدْ ذَكَرَ فِي (الْبَحْرِ) الْعَمَّةُ لَيْسَتْ بِقَيْدٍ، بَلِ الْمُرَادُ بِهَا كُلُّ مَنْ كَانَ لَهُ حَقُّ الْحَضَانَةِ فِي الْجُمْلَةِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ مَفْهُومَ التَّصَانِيفِ حُجَّةٌ يُعْمَلُ بِهِ، فَعُلِمَ بِمَا نَقَلْنَاهُ أَوْلَوِيَّةُ أُمِّ الْأُمِّ عَلَى أُمِّ الْأَبِ حَيْثُ لَمْ تَطْلُبْ زِيَادَةً عَلَى أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَسْتَحِقُّ الْمَبْتُوتَةُ أَجْرَ الْحَضَانَةِ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ

٣٩٣= سُئِلَ: فِي مَبْتُوتَةٍ [ع١٤٠أ/] طَلَبَتْ أُجْرَةً لِحَضَانَةِ وَلَدِهَا مَعَ بَقَاءِ عِدَّتِهَا، هَلْ تَسْتَحِقُّ أُجْرَةً لِلْحَضَانَةِ مَا دَامَتْ فِي عِدَّةِ الْأَبِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَسْتَحِقُّ أُجْرَةً بِسَبَبِ حَضَانَةِ وَلَدِهَا مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اخْتَارَتْ الْبِكْرُ الْبَالِغَةُ أَخَاهَا دُونَ عَمَّاتِهَا لَهَا ذَلِكَ

٣٩٤= سُئِلَ: فِي بِكْرٍ بَلَغَتْ مَبْلَغَ النِّسَاءِ، وَاخْتَارَتْ أَنْ تَكُونَ عِنْدَ أَخِيهَا لِأُمِّهَا، دُونَ عَمَّاتِهَا، هَلْ لَهَا ذَلِكَ؟ وَإِنْ أَبَتِ الْعَمَّاتُ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ فَاسِقًا يُخْشَى عَلَيْهَا عِنْدَهُ؟

أَجَابَ: لَهَا ذَلِكَ، فَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) عَنِ (الذَّخِيرَةِ) فِي الْبِكْرِ إِذَا بَلَغَتْ لِلْأَوْلِيَاءِ ضَمُّهَا، وَإِنْ لَمْ يُخَفْ عَلَيْهَا الْفَسَادُ إِذَا كَانَتْ حَدِيثَةَ السِّنِّ، فَكَيْفَ وَقَدِ انْضَمَّ إِلَى ذَلِكَ اخْتِيَارُهَا لَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مِنْ شُرُوطِ الْحَضَانَةِ الْقُدْرَةُ عَلَى الْحَضَانَةِ

٣٩٥= سُئِلَ: فِي صَغِيرَيْنِ لَهُمَا جَدَّةٌ أُمُّ أُمٍّ عَاجِزَةٌ عَنْ حَضَانَتِهِمَا، وَأُمُّ أَبٍ قَادِرَةٌ عَلَيْهَا، هَلْ يُدْفَعَانِ لِأُمِّ الْأَبِ الْقَادِرَةِ، لَا لِأُمِّ الْأُمِّ الْعَاجِزَةِ، وَلَا لِخَالَتِهِمَا وَإِنْ كُنَّ قَادِرَاتٍ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: مِنْ شُرُوطِ الْحَضَانَةِ: الْقُدْرَةُ عَلَى الْحَضَانَةِ، فَإِنَّ شَرْطَهَا أَنْ تَكُونَ حُرَّةً بَالِغَةً عَاقِلَةً أَمِينَةً قَادِرَةً، وَأُمُّ الْأَبِ مُقَدَّمَةٌ عَلَى الْخَالَاتِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

بَابُ النَّفَقَةِ

إِذَا فَرَضَ الْقَاضِي النَّفَقَةَ عَلَى الْغَائِبِ، وَأَمَرَهَا بِالِاسْتِدَانَةِ فَالْقَوْلُ لَهَا

٣٩٦= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا، وَتَرَكَهَا بِلَا نَفَقَةٍ وَلَا مُنْفِقٍ شَرْعِيٍّ، فَفَرَضَ لَهَا الْقَاضِي عَلَى [ط٦٨/] الْغَائِبِ بِرَسْمِ نَفَقَتِهَا وَكِسْوَتِهَا عَنْ كُلِّ يَوْمٍ قَدْرًا مُسَمًّى، وَأَذِنَ لَهَا الْقَاضِي فِي الِاسْتِدَانَةِ لِذَلِكَ، لِتَرْجِعَ بِبَدَلِهِ عَلَى الزَّوْجِ، وَقَدِ اسْتَدَانَتْ ذَلِكَ، وَأَنْفَقَتْهُ بِنِيَّةِ الرُّجُوعِ الْمَذْكُورِ عَلَى الزَّوْجِ الْمَزْبُورِ، فَهَلْ إِنْ قَالَ الزَّوْجُ أَوْ قَالَ وَكِيلُهُ: إِنَّهَا لَمْ تَسْتَدِنْ. وَقَالَتْ هِيَ: اسْتَدَنْتُ. يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهَا فِي الِاسْتِدَانَةِ وَالْإِنْفَاقِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ فَرَضَ الْقَاضِي لَهَا النَّفَقَةَ فَلَهَا الرُّجُوعُ بِهَا عَلَيْهِ لِمَا مَضَى مِنَ الْمُدَّةِ، سَوَاءٌ اسْتَدَانَتْ أَوْ لَمْ تَسْتَدِنْ؛ لِأَنَّهَا وَاجِبَةٌ لَهَا عَلَيْهِ مَعَ قُدْرَتِهَا، بِخِلَافِ نَفَقَةِ الْأَقَارِبِ، لَكِنْ إِذَا قُدِّرَ [س١٥١/] سُقُوطُهَا مَثَلًا بِالْمَوْتِ، وَادَّعَتِ الِاسْتِدَانَةَ وَالْمُطَالَبَةَ بَعْدَ الْمَوْتِ؛ لَا يُقْبَلُ مُجَرَّدُ قَوْلِهَا، وَتَحْتَاجُ إِلَى بَيِّنَةٍ، فَإِنَّ مُجَرَّدَ الْأَمْرِ بِالِاسْتِدَانَةِ لَا يَكْفِي لِعَدَمِ السُّقُوطِ، بَلْ لَا بُدَّ مِنَ الِاسْتِدَانَةِ حَقِيقَةً، وَقَدْ غَلِطَ بَعْضُهُمْ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَزَعَمَ أَنَّ مُجَرَّدَ الْأَمْرِ يَكْفِي لِعَدَمِ السُّقُوطِ، وَإِنَّمَا قُلْتُ بِالْمَوْتِ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ بِأَقْسَامِهِ فِيهِ خِلَافٌ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ) وَالَّذِي يَتَعَيَّنُ الْمَصِيرُ إِلَيْهِ عَلَى كُلِّ مُفْتٍ وَقَاضٍ اعْتِمَادُ عَدَمِ السُّقُوطِ؛ لِمَا فِي ضِدِّهِ مِنَ الْإِضْرَارِ بِالنِّسَاءِ، وَوَجْهُ تَكْلِيفِهَا الْبَيِّنَةَ فِيمَا قَدَّرْنَاهُ أَنَّهَا تَدَّعِي أَمْرًا عَارِضًا، وَهُوَ الِاسْتِدَانَةُ، وَالزَّوْجُ يُنْكِرُهُ، وَهَذَا ظَاهِرٌ وَمُصَرَّحٌ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا خَرَجَتِ الْمَبْتُوتَةُ مِنْ الِاعْتِدَادِ تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا

٣٩٧= سُئِلَ: فِي مَبْتُوتَةٍ خَرَجَتْ مِنَ الْبَيْتِ الَّذِي وَجَبَ عَلَيْهَا الِاعْتِدَادُ فِيهِ، وَعَصَتْ فِي ذَلِكَ أَمْرَ زَوْجِهَا حَتَّى صَارَتْ نَاشِزَةً، هَلْ تَجِبُ لَهَا نَفَقَةٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَفَقَةُ الْعِدَّةِ كَنَفَقَةِ النِّكَاحِ تَسْقُطُ بِالنُّشُوزِ، وَهُوَ الْخُرُوجُ مِنْ بَيْتِ الزَّوْجِ بِغَيْرِ حَقٍّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَلَى الزَّوْجِ أَنْ يُسْكِنَ امْرَأَتَهُ فِي دَارٍ لَيْسَ فِيهَا أَحَدٌ مِنْ أَهْلِهِ

٣٩٨= سُئِلَ: [ك٤٥أ/] فِي الزَّوْجِ هَلْ عَلَيْهِ أَنْ يُسْكِنَهَا دَارًا مُفْرَدَةً لَيْسَ فِيهَا أَحَدٌ مِنْ أَهْلِهِ، وَتَكُونُ بَيْنَ قَوْمٍ صَالِحِينَ يُعِينُونَهَا عَلَى مَصَالِحِ دِينِهَا وَدُنْيَاهَا، وَيَمْنَعُونَ الزَّوْجَ عَنْ ظُلْمِهَا إِنْ أَرَادَهُ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُشْرِكَ مَعَهَا غَيْرَهَا أَمْ لَا؟ وَيَكْفِيهَا بَيْتٌ وَاحِدٌ مِنْ دَارٍ ذَاتِ بُيُوتٍ مِنْ غَيْرِ مَرَافِقِ؟ أَفْتُونَا.

أَجَابَ: نَعَمْ، عَلَى الزَّوْجِ إِسْكَانُهَا فِي دَارٍ مُفْرَدَةٍ، لَيْسَ فِيهَا أَحَدٌ مِنْ أَهْلِهِ، وَعَلَيْهِ أَيْضًا أَنْ يُسْكِنَهَا بَيْنَ قَوْمٍ صَالِحِينَ يُعِينُونَهَا عَلَى مَصَالِحِ دِينِهَا وَدُنْيَاهَا، وَيَمْنَعُونَ الزَّوْجَ عَنْ ظُلْمِهَا إِذَا أَرَادَ ظُلْمَهَا، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُشْرِكَ مَعَهَا غَيْرَهَا، وَلَا يَكْفِي بَيْتٌ وَاحِدٌ مِنْ دَارٍ ذَاتِ بُيُوتٍ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بِجَمِيعِ مَرَافِقِهِ مِنْ مَطْبَخٍ وَبَيْتِ خَلَاءٍ، [ع٤٠ب/] وَمَا لَا بُدَّ لَهَا مِنْهُ فِي السَّكَنِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ كُلُّهِ عُلَمَاؤُنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ فَرَضَ الْقَاضِي النَّفَقَةَ عَلَى الزَّوْجِ لِامْرَأَتِهِ مَعَ غَيْبَتِهِ لَا يَنْفُذُ حَيْثُ تَيَسَّرَ إِحْضَارُهُ

٣٩٩= سُئِلَ: فِيمَا لَوْ فَرَضَ الْقَاضِي عَلَى الزَّوْجِ الْحَاضِرِ بِبَلْدَتِهِ الْغَائِبِ عَنْ مَجْلِسِ الْحُكْمِ لِزَوْجَتِهِ وَأَوْلَادِهِ الصِّغَارِ نَفَقَةً بِغَيْرِ حَضْرَةِ الزَّوْجِ مَعَ تَيَسُّرِهَا بِلَا مَشَقَّةٍ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، فَقَدْ (صَرَّحَ)[1] فِي (الْبَحْرِ) فِي أَوَّلِ بَابِ النَّفَقَةِ: أَنَّهُ يُشْتَرَطُ لِوُجُوبِ الْفَرْضِ عَلَى الْقَاضِي وَجَوَازِهِ مِنْهُ شَرْطَانِ:

أَحَدُهُمَا: طَلَبُ الْمَرْأَةِ. وَالثَّانِي: حَضْرَةُ الزَّوْجِ.

وَإِنَّمَا عُمِلَ بِقَوْلِ زُفَرَ فِي الْغَائِبِ لِاحْتِيَاجِ النَّاسِ إِلَيْهِ، وَذَلِكَ فِي الْغَيْبَةِ مُدَّةَ السَّفَرِ، وَحَيْثُ كَانَ حَاضِرًا فِي الْبَلَدِ مُتَيَسِّرًا إِحْضَارُهُ لِلْقَاضِي لَا يَجُوزُ الْفَرْضُ فِي غَيْبَتِهِ، وَلَا يَلْزَمُ كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَرْطُ صِحَّةِ فَرْضِ الْقَاضِي النَّفَقَةَ عَلَى الْغَائِبِ أَنْ تَكُونَ غَيْبَتُهُ مُدَّةَ السَّفَرِ

٤٠٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ رَمْلِيٍّ تَزَوَّجَ غَزِّيَّةً وَلَمْ تُوجِدِ النُّقْلَةُ بَعْدُ، وَهُوَ يَتَعَهَّدُهَا بِإِرْسَالِ [س٥١ب/] نَفَقَةٍ مِنَ الرَّمْلَةِ إِلَى غَزَّةَ، فُرِضَتْ عَلَيْهِ دَرَاهِمُ لَدَى قَاضِي غَزَّةَ، وَهُوَ فِي الرَّمْلَةِ مِنْ غَيْرِ مُرَاجَعَتِهِ وَإِحْضَارِهِ، مَعَ إِمْكَانِ ذَلِكَ لِكَوْنِ الْمَسَافَةِ بَيْنَهُمَا دُونَ مُدَّةِ السَّفَرِ، هَلْ يَصِحُّ هَذَا الْفَرْضُ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

أَجَابَ: فَرْضُ النَّفَقَةِ مِنَ الْقَاضِي قَضَاءً، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ، وَقَدْ جَوَّزُوهُ لِزَوْجَةِ الْغَائِبِ عَلَى قَوْلِ زُفَرَ لِحَاجَةِ النَّاسِ رِفْقًا بِهِمْ، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) نَاقِلًا عَنِ (الصَّيْرَفِيَّةِ) أَنَّ شَرْطَ صِحَّةِ إِيجَابِ النَّفَقَةِ فِي غَيْبَةِ الزَّوْجِ: أَنْ تَكُونَ الْمَسَافَةُ مُدَّةَ (السَّفَرِ)[2] قَالَ: وَهُوَ قَيْدٌ حَسَنٌ، يَجِبُ حِفْظُهُ، فَإِنَّهُ فِيمَا دُونَهَا يَسْهُلُ إِحْضَارُهُ وَمُرَاجَعَتُهُ. انْتَهَى. فَقَدِ انْتَفَتِ الْعِلَّةُ الَّتِي لِأَجْلِهَا خَالَفْنَا ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ وَعَمِلْنَا بِقَوْلِ زُفَرَ، وَهِيَ الْحَاجَةُ وَالِاضْطِرَارُ إِلَى الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ، فَلَا يَصِحُّ الْقَضَاءُ فِي غَيْبَةِ الزَّوْجِ مَعَ سُهُولَةِ إِحْضَارِهِ [ط٦٩/] وَمُرَاجَعَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: صرحوا.

(٢) في هامش ع: سفر.

عَلَى الزَّوْجِ السُّكْنَى وَالنَّفَقَةُ وَإِيفَاءُ الْمُعَجَّلِ حَيْثُ كَانَتِ الزَّوْجَةُ مُشْتَهَاةً

٤٠١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ صَغِيرَةً يَتِيمَةً مُشْتَهَاةً مِنْ أُمِّهَا، وَدَخَلَ بِهَا قَبْلَ أَنْ يُوفِيَهَا الْمُعَجَّلَ، وَالْآنَ تَرَكَهَا عِنْدَ أُمِّهَا وَامْتَنَعَ من الْإِنْفَاقِ عَلَيْهَا، هَلْ لَهَا مُطَالَبَتُهُ بِالنَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ وَالسُّكْنَى وَالْمَهْرِ الْمُعَجَّلِ، حَيْثُ كَانَ مُعْتَرِفًا بِهِ أَمْ لَا؟ [ك٤٠ب/]

أَجَابَ: عَلَى الزَّوْجِ رِزْقُهَا وَكِسْوَتُهَا وَإِسْكَانُهَا حَيْثُ سَكَنَ وَإِيفَاءُ مَا بِذِمَّتِهِ مِنَ مُعَجَّلِ صَدَاقِهَا، فَإِذَا امْتَنَعَ مِنْ ذَلِكَ يُحْبَسُ لِيَنْفِقَ عَلَيْهَا، وَيُحْبَسُ لِيُوفِيَهَا مَا اعْتَرَفَ بِهِ مِنْ مُعَجَّلِ [ك٤٥ب/] صَدَاقِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى الْقَاضِي لِيَفْرِضَ النَّفَقَةَ لَهَا عَلَى زَوْجِهَا الْغَائِبِ

٤٠٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ غَابَ وَتَرَكَ زَوْجَتَهُ بِلَا نَفَقَةٍ، هَلْ إِذَا رَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى الْقَاضِي يَفْرِضُ لَهَا النَّفَقَةَ الْوَاجِبَةَ عَلَيْهِ شَرْعًا، وَيَأْمُرُهَا بِالِاسْتِدَانَةِ لِتَرْجِعَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَفْرِضُ لَهَا النَّفَقَةَ رِفْقًا بِهَا، حَيْثُ كَانَ عَالِمًا بِالنِّكَاحِ، أَوْ بَرْهَنَتْ عَلَيْهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ عَالِمًا بِهِ، قَالَ فِي (مُلْتَقَى الْأَبْحُرِ): وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَفِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَبِهِ يُفْتَى. صَرَّحَ بِهِ فِي (النَّهْرِ) وَعَمَلُ الْقُضَاةِ عَلَيْهِ الْيَوْمَ لِلْحَاجَةِ، فَيُقْضَى بِهِ، وَاسْتَحْسَنَهُ أَكْثَرُ الْمَشَايِخِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ حُضُورُهُ مُتَيَسِّرًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ سَلَّمَتْ نَفْسَهَا قَبْلَ اسْتِكْمَالِ مُعَجَّلِ مَهْرِهَا لَهَا مَنْعُ نَفْسِهَا

٤٠٣ = سُئِلَ: فِي الْمَرْأَةِ إِذَا سَلَّمَتْ نَفْسَهَا قَبْلَ اسْتِكْمَالِ مَا شُرِطَ تَعْجِيلُهُ لَهَا مِنَ الْمَهْرِ، هَلْ لَهَا بَعْدَ ذَلِكَ مَنْعُ نَفْسِهَا عَنْهُ؟

٤٠٤ = وَهَلْ تُجْبَرُ عَلَى أَنْ تَسْكُنَ مَعَ ضَرَّتِهَا فِي مَحَلٍّ وَاحِدٍ أَمْ لَا؟

٤٠٣ج= أَجَابَ: لَهَا مَنْعُ نَفْسِهَا حَتَّى تَسْتَكْمِلَ ذَلِكَ عِنْدَ الْإِمَامِ، وَإِنْ كَانَتْ سَلَّمَتْ نَفْسَهَا، وَبِهِ صَرَحَتِ الْمُتُونُ قَاطِبَةً.

٤٠٤ج= وَلَا تُجْبَرُ عَلَى السُّكْنَى مَعَ ضَرَّتِهَا فِي بَيْتٍ، بَلْ وَلَا فِي (دَارٍ)[1] حَيْثُ لَمْ يَتَوَفَّرْ حَقُّهَا؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الْإِضْرَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

النَّفَقَةُ الْمُتَرَاضَى عَلَيْهَا لَا تَسْقُطُ بِمُضِيِّ الزَّمَانِ

٤٠٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ فَرَضَ عَلَى نَفْسِهِ لِزَوْجَتِهِ نَفَقَةً، وَمَضَى زَمَانٌ، هَلْ [س٥٢أ/] تَلْزَمُهُ النَّفَقَةُ الَّتِي وَقَعَ عَلَيْهَا الرِّضَا، كَمَا تَلْزَمُهُ بِالْقَضَاءِ، وَلَا تَسْقُطُ بِمُضِيِّ [ع١٤١أ/] الزَّمَانِ وَلَا بِغَيْبَةِ الزَّوْجِ؟

أَجَابَ: نَعَمِ النَّفَقَةُ تَصِيرُ دَيْنًا عَلَى الزَّوْجِ بِالرِّضَا، كَمَا تَصِيرُ دَيْنًا عَلَيْهِ بِالْقَضَاءِ، وَلَا تَسْقُطُ بِمُضِيِّ الزَّمَانِ وَالْغَيْبَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا طَلَبَتْ كَفِيلًا عِنْدَ غَيْبَةِ زَوْجِهَا يُجِيبُهَا الْقَاضِي لِذَلِكَ

٤٠٦= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ يُرِيدُ زَوْجُهَا أَنْ يَغِيبَ عَنْهَا، وَتَخْشَى مِنْ عَدَمِ النَّفَقَةِ، وَتُرِيدُ أَنْ تَأْخُذَ مِنْهُ كَفِيلًا بِالنَّفَقَةِ، هَلْ يُجِيبُهَا الْقَاضِي إِلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُجِيبُهَا الْقَاضِي فِي أَخْذِ الْكَفِيلِ إِلَى شَهْرٍ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ اسْتِحْسَانًا مِنْهُ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَمَا فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا طَلَبَتْ مِنَ الزَّوْجِ كَفِيلًا بِالنَّفَقَةِ عِنْدَ إِرَادَتِهِ السَّفَرَ فَكَفَلَ وَالِدُهُ صَحَّتْ

٤٠٧= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ تَحَقَّقَتِ السَّفَرَ مِنْ زَوْجِهَا، فَطَلَبَتْ مِنْهُ كَفِيلًا بِالنَّفَقَةِ،

(١) في ع: الدار.

فَكَفَلَهُ وَالِدُهُ فِيهَا (وَفِيمَا)[١] يَتَرَتَّبُ لَهَا عَلَيْهِ شَرْعًا، فَسَافَرَ الزَّوْجُ، فَرَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى الْقَاضِي، فَفَرَضَ لَهَا مَا يَكْفِيهَا وَابْنَتَهَا مِقْدَارًا مَعْلُومًا لِكُلِّ يَوْمٍ، وَأَذِنَ لَهَا فِي الِاسْتِدَانَةِ وَالرُّجُوعِ عَلَى زَوْجِهَا، أَوْ عَلَى وَالِدِهِ الْكَفِيلِ، فَهَلْ هَذِهِ الْكَفَالَةُ صَحِيحَةٌ؟ فَلَهَا أَنْ تُطَالِبَ أَيَّهُمَا شَاءَتْ بِنَفَقَتِهِمَا أَمْ لَا؟ فَلَا تُطَالِبُ بِهَا إِلَّا زَوْجَهَا؟

أَجَابَ: نَقَلَ فِي (الْبَحْرِ) عَنِ (الذَّخِيرَةِ) جَوَازَ أَخْذِ الْكَفِيلِ فِي مَسْأَلَةِ مُرِيدِ السَّفَرِ، سَوَاءٌ كَانَتِ النَّفَقَةُ مَفْرُوضَةً أَوْ لَا، فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ، وَلَا شَكَّ أَنَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ) فَعَلَيْهِ لَهَا مُطَالَبَةُ أَيِّهِمَا شَاءَتْ بِنَفَقَتِهَا هِيَ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَدَانَتْ بِأَمْرِ الْقَاضِي ثُمَّ مَاتَتْ لِصَاحِبِ الدَّيْنِ أَنْ يُطَالِبَ وَرَثَتَهَا أَوِ الزَّوْجَ

٤٠٨ = سُئِلَ: فِي النَّفَقَةِ الْمُسْتَدَانَةِ بِأَمْرِ الْقَاضِي بَعْدَ مَوْتِ الزَّوْجَةِ، هَلْ لِلدَّائِنِ مُطَالَبَةُ الزَّوْجِ أَوْ مُطَالَبَةُ (وَرَثَتِهَا)[٢] لِيُؤَدُّوا مِنْ تَرِكَتِهَا، أَوْ هُوَ مُخَيَّرٌ؟

أَجَابَ: هُوَ مُخَيَّرٌ؛ لِمَا صَرَّحَ بِهِ صَاحِبُ الْبَحْرِ أَنَّ فَائِدَةَ أَمْرِهَا بِالِاسْتِدَانَةِ دُونَ أَمْرِ الزَّوْجِ بِهَا أَنْ يَصِيرَ لَهُ الْمُطَالَبَةُ عَلَى شَخْصَيْنِ: الزَّوْجِ، وَالْمَرْأَةِ، فَإِنْ طَالَبَ الزَّوْجَ فَلَا كَلَامَ أَنَّهُ وَفَّى دَيْنًا لَزِمَهُ فِي مَالِهِ، وَإِنِ اتَّبَعَ التَّرِكَةَ فَأَخَذَها مِنْهَا تَرْجِعُ الْوَرَثَةُ [ك١٤٦/أ] عَلَى الزَّوْجِ بِحِصَّتِهِمْ مِنْهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

زَوَّجَهَا أَبُوهَا مِنْ رَجُلٍ وَأَمَرَ الْأَبُ الْآخَرَ أَنْ يُنْفِقَ عَلَيْهَا إِلَى أَنْ تَدْخُلَ بِزَوْجِهَا

٤٠٩ = سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ مُزَوَّجَةٍ لِرَجُلٍ دَفَعَهَا أَبُوهَا لِرَجُلٍ، وَأَمَرَهُ أَنْ يُنْفِقَ عَلَيْهَا

---

(١) في ع: وفي الذي. وما هنا في هامشها.

(٢) في ع: الورثة. وما هنا في هامشها.

وَيُرَبِّيَهَا إِلَى أَنْ تَدْخُلَ بِزَوْجِهَا، وَلَهُ ثَلَاثُونَ قِرْشًا مِنْ مَهْرِهَا، وَكَفَلَ الزَّوْجُ ذَلِكَ فَدَفَعَ مِنْهَا عِشْرِينَ، ثُمَّ مَاتَتْ بَعْدَ ثَلَاثِ سِنِينَ، وَيَطْلُبُ الْعَشَرَةَ الْبَاقِيَةَ، هَلْ لَهُ (ذَلِكَ)[1] حَيْثُ كَانَتْ قِيمَةُ النَّفَقَةِ الَّتِي أَنْفَقَهَا فِي هَذِهِ الْمُدَّةِ تَبْلُغُ الثَّلَاثِينَ وَرُبَّمَا تَزِيدُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ ذَلِكَ، فَيُطَالِبُ أَيَّهُمَا شَاءَ، وَيُحْسَبُ مِنَ الْمَهْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَفَقَةُ الْيَتِيمَةِ عَلَى أُمِّهَا دُونَ خَالِهَا

٤١٠ = سُئِلَ: فِي يَتِيمَةٍ لَا مَالَ لَهَا، لَهَا أُمٌّ وَخَالٌ [ط ٧٠، س ٥٢ ب/] وَأَبْنَاءُ عَمٍّ مُوسِرُونَ، فَعَلَى مَنْ تَجِبُ نَفَقَتُهَا؟

أَجَابَ: تَجِبُ عَلَى أُمِّهَا، لَا عَلَى خَالِهَا، وَلَا عَلَى أَبْنَاءِ عَمِّهَا، أَمَّا الْخَالُ فَلِمَا صَرَّحُوا بِهِ مِنْ تَأْخِيرِ أَبِي الْأُمِّ عَنِ الْأُمِّ، فَكَيْفَ بِابْنِهِ الَّذِي يُدْلِي بِهِ، وَقَدْ خَصَّ فِي (الْمِنْهَاجِ الْحَنَفِيِّ) مُشَارَكَةَ الْأُمِّ بِالْعَصَبَةِ الْمَحْرَمِ، فَخَرَجَ غَيْرُ الْعَصَبَةِ كَالْخَالِ، وَتَوَهُّمُ مُشَارَكَتِهِ لِلْأُمِّ فِي غَايَةِ الْبُعْدِ، وَاللهُ أَعْلَمُ[2].

إِذَا أَنْفَقَتْ أُمُّ الصَّغِيرَةِ عَلَيْهَا بِأَمْرِ أَبِيهَا لَهَا الرُّجُوعُ عَلَيْهِ

٤١١ = سُئِلَ: فِيمَا لَوْ أَمَرَ أَبُو الصَّغِيرَةِ أُمَّهَا، الَّتِي هِيَ مَنْكُوحَةُ الْغَيْرِ بِالْإِنْفَاقِ عَلَى الصَّغِيرَةِ مِنْ مَالِهَا، وَتَرْجِعُ عَلَيْهِ، فَفَعَلَتْ ثُمَّ مَاتَ، هَلْ تَرْجِعُ فِي تَرِكَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَرْجِعُ الْأُمُّ فِي تَرِكَتِهِ، كَمَا أَوْضَحْتُ ذَلِكَ فِي (حَاشِيَتِي عَلَى الْبَحْرِ الرَّائِقِ) وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: أخذها. وما هنا في هامشها.

(٢) في هامش ع: الظاهر أن هنا حذفًا لكونه لم يذكر علة خروج أبناء العم، ولعل العلة في ذلك كون أبناء العم ليسوا محارم؛ إذ شرط النفقة على القريب أن يكون محرمًا.

الصُّلْحُ عَلَى نَفَقَةِ الْعِدَّةِ(١)

٤١٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ صَالَحَ مُطَلَّقَتَهُ الْبَائِنَةَ عَنْ نَفَقَةِ عِدَّتِهَا بِالْحَيْضِ بِسَبْعَةِ قُرُوشٍ، فَهَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٤١٣ = وَإِذَا قُلْتُمْ بِعَدَمِ الصِّحَّةِ: هَلْ يَلْزَمُهَا رَدُّ الزَّائِدِ عَلَى نَفَقَةِ مِثْلِهَا لِتِلْكَ الْمُدَّةِ أَمْ لَا؟

٤١٢ج= أَجَابَ: لَا يَصِحُّ هَذَا الصُّلْحُ، كَمَا جُزِمَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الذَّخِيرَةِ) وَجُزِمَ بِهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الْفَتَاوِي الْكُبْرَى) وَجُزِمَ بِهِ فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَعَنْ بَعْضِ مَشَايِخِ بَلْخَ جَوَازُهُ، كَمَا نَصَّ [ع٤١أ/] عَلَيْهِ فِي (الْخُلَاصَةِ).

٤١٣ج= وَعَلَى مَا هُوَ الرَّاجِحُ: إِذَا دَفَعَ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ لَازِمٌ لَهُ؛ يَرْجِعُ فِيمَا زاد عَلَى نَفَقَةِ مِثْلِهَا، كَمَا أَنَّهَا لَوْ طَالَتْ عِدَّتُهَا وَلَمْ يَكْفِهَا الْمُصَالَحُ عَلَيْهِ تُطَالِبُ بِكِفَايَتِهَا، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَنْفَقَ الْأَبُ مِنْ مَهْرِ صَغِيرَتِهِ حَالَ كَوْنِهِ مُعْسِرًا لَا يُرْجَعُ عَلَيْهِ

٤١٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَبَضَ بَعْضَ مَهْرِ بِنْتِهِ الصَّغِيرَةِ، وَأَنْفَقَهُ عَلَيْهَا وَعَلَى نَفْسِهِ مُعْسِرًا وَمَاتَتْ، هَلْ مَا بَقِيَ مَوْرُوثٌ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى وَلَا يُرْجَعُ عَلَيْهِ بِشَيْءٍ مِمَّا أَنْفَقَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، مَا بَقِيَ بِذِمَّتِهِ مَوْرُوثٌ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى، وَلَا شَيْءَ عَلَى الْأَبِ مِمَّا قَبَضَهُ وَأَنْفَقَهُ حَالَ كَوْنِهِ مُعْسِرًا؛ إِذْ لَهُ ذَلِكَ حَالَ إِعْسَارِهِ، نَصَّ عَلَيْهِ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في هامش ع: مطلب لا يصح الصلح عن نفقة العدة بالحيض بمقدار من الدراهم.

نَفَقَةُ الْكَبِيرَةِ عَلَى أَبِيهَا دُونَ أُمِّهَا

٤١٥ = سُئِلَ: فِي كَبِيرَةٍ فَقِيرَةٍ لَهَا أَبٌ وَأُمٌّ، هَلْ تَجِبُ لَهَا النَّفَقَةُ عَلَيْهِمَا أَثْلَاثًا، أَمْ تَجِبُ عَلَى الْأَبِ؟

أَجَابَ: تَجِبُ عَلَى الْأَبِ وَحْدَهُ عَلَى الظَّاهِرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَفَقَةُ الْيَتِيمِ عَلَى أُمِّهُ دُونَ ابْنِ عَمِّهِ

٤١٦ = سُئِلَ: فِي يَتِيمٍ لَا مَالَ لَهُ، وَلَهُ ابْنُ عَمٍّ فَقِيرٌ، وَأُمٌّ، هَلْ تَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَى ابْنِ الْعَمِّ وَحْدَهُ، أَمْ عَلَى الْأُمِّ وَحْدَهَا، أَمْ عَلَيْهِمَا أَمْ لَا وَلَا؟ أَفْتُونَا.

أَجَابَ: نَعَمْ، تَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَى أُمِّهُ، لَا عَلَى ابْنِ عَمِّهِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَحْرَمٍ، وَإِنْ كَانَ وَارِثًا، وَشَرْطُ النَّفَقَةِ عَلَى الْقَرِيبِ أَنْ يَكُونَ مَحْرَمًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا خَرَجَتِ الْمُطَلَّقَةُ مِنَ الْبَيْتِ الْمُعَدِّ لِسُكْنَاهَا حَالَ النِّكَاحِ؛ تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا

٤١٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ، فَخَرَجَتْ بِلَا مُسَوِّغٍ شَرْعِيٍّ مِنَ الْبَيْتِ الَّذِي كَانَ أَعَدَّهُ (لِسُكْنَاهَا)[1] حَالَ بَقَاءِ النِّكَاحِ، فَسَكَنَتْ فِي دَارٍ أُخْرَى تَعَنُّتًا مِنْهَا، هَلْ تَكُونُ نَاشِزَةً بِذَلِكَ، فَتَسْقُطُ نَفَقَةُ عِدَّتِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَكُونُ نَاشِزَةً، [ك٤٦ب/] فَتَسْقُطُ نَفَقَتُهَا [س١٥٣أ/] وَلَوْ مَقْضِيًّا بِهَا؛ لِعَدَمِ مُوجِبِهَا، وَهُوَ الِاحْتِبَاسِ:

(أ) فَفِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الذَّخِيرَةِ): الْمُعْتَدَّةُ إِذَا خَرَجَتْ مِنْ بَيْتِ الْعِدَّةِ تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا مَا دَامَتْ عَلَى النُّشُوزِ.

---

(١) في ع: لسكنها. وما هنا في هامشها.

(ب) وَفِي (الزَّيْلَعِيِّ): شَرْطُ وُجُوبِ النَّفَقَةِ: أَنْ تَكُونَ مَحْبُوسَةً فِي بَيْتِهِ، قَالَهُ جَوَابًا عَنْ حَدِيثِ فَاطِمَةَ بِنْتَ قَيْسٍ الْمُبَانَةِ، وَلَمْ يَخْتَلِفْ أَحَدٌ مِنْ أَئِمَّتِنَا فِي سُقُوطِ نَفَقَةِ الْمُعْتَدَّةِ بِالْخُرُوجِ مِنْ بَيْتٍ وَجَبَ عَلَيْهَا: أَنْ تَعْتَدَّ فِيهِ بِغَيْرِ وَجْهٍ شَرْعِيٍّ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَسْلَمَتْ زَوْجَةُ النَّصْرَانِيِّ فَطَلَّقَهَا يَلْزَمُهُ مُؤَخَّرُ صَدَاقِهَا وَنَفَقَةُ الصَّغِيرِ، وَهِيَ أَحَقُّ بِحَضَانَتِهِ

٤١٨ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ أَسْلَمَتْ، وَلَهَا زَوْجٌ نَصْرَانِيٌّ أَبَى أَنْ يُسْلِمَ فَطَلَّقَهَا، وَلَهَا مِنْهُ فَطِيمٌ، هَلْ يَلْزَمُ الزَّوْجَ مُؤَخَّرُ صَدَاقِهَا وَنَفَقَةُ عِدَّتِهَا وَنَفَقَةُ الطِّفْلِ؟

٤١٩ = وَهَلْ لَهَا حَضَانَتُهُ أَمْ لَا؟

٤١٨ج = أَجَابَ: نَعَمْ، يَلْزَمُ الزَّوْجَ مُؤَخَّرُ صَدَاقِهَا وَنَفَقَةُ عِدَّتِهَا وَنَفَقَةُ الطِّفْلِ، وَهِيَ الطَّعَامُ وَالشَّرَابُ وَكِسْوَةُ الثِّيَابِ.

٤١٩ج = وَهِيَ أَحَقُّ بِحَضَانَتِهِ مَا دَامَتْ (أَيِّمَةً)[1] وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَفَقَةُ الْأَقَارِبِ شَرْطُهَا الْيَسَارُ؛ لِأَنَّهَا صِلَاتٌ

٤٢٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ أَرْبَعَةِ أَوْلَادٍ ذُكُورٍ وَأُنْثَى، كُلُّهُمْ قَاصِرُونَ، وَعَنْ ثَلَاثِ بَنَاتٍ بَالِغَاتٍ، وَلَيْسَ لِلْقَاصِرِينَ مَالٌ يُنْفَقُ عَلَيْهِمْ، وَالْأَخَوَاتُ الثَّلَاثُ الْبَالِغَاتُ يَدَّعِينَ الْفَقْرَ، وَلَهُمْ عَمَّةٌ شَقِيقَةٌ مُوسِرَةٌ، هَلْ تَجِبُ نَفَقَةُ الْأَيْتَامِ الْقَاصِرِينَ عَلَى الْعَمَّةِ الْمُوسِرَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نُعَمْ، يَجِبُ نَفَقَتُهُمْ عَلَى عَمَّتِهِمُ الْمُوسِرَةِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَخَوَاتِ أَنَّهُنَّ

---

(١) في ع: عازبة. وما هنا في هامشها.

مُعْسِرَاتٌ بِأَيْمَانِهِنَّ، وَعَلَى مُدَّعِي الْيَسَارِ عَلَيْهِنَّ الْبَيِّنَةُ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ الْمُعْسِرَ كَالْمَيِّتِ، وَالْمَسْأَلَةُ صَرَّحَ بِهَا فِي (الْبَحْرِ، وَالذَّخِيرَةِ، وَالْوَلْوَالِجِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، قَالَ فِي (الذَّخِيرَةِ): وَهَذِهِ النَّفَقَةُ لَا تَجِبُ إِلَّا عَلَى الْمُوسِرِينَ، فَلَا تَجِبُ عَلَى الْفُقَرَاءِ، قَلِيلٌ وَلَا كَثِيرٌ؛ لِأَنَّ هَذِهِ النَّفَقَةَ تَجِبُ بِطَرِيقِ [ط ٧١/] الصِّلَةِ، وَالصِّلَاتُ تَجِبُ عَلَى الْأَغْنِيَاءِ دُونَ الْفُقَرَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الزَّوْجَةُ لَهَا النَّفَقَةُ إِنْ رَضِيَ الزَّوْجُ بِإِقَامَتِهَا فِي دَارِ وَالِدِهَا

٤٢١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ، فَأَرَادَتِ الذِّهَابَ إِلَى دَارِ وَالِدِهَا، فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ إِنْ ذَهَبَتْ إِلَى دَارِ وَالِدِهَا لَا تَعُودُ إِلَى دَارِهِ إِلَّا بَعْدَ خِتَامِ السَّنَةِ، وَذَهَبَتْ إِلَى دَارِ وَالِدِهَا بِغَيْرِ إِذْنِ زَوْجِهَا، ثُمَّ إِنَّ زَوْجَهَا أَذِنَ لِوَالِدِهَا أَنْ تَبْقَى عِنْدَهُ إِلَى خِتَامِ السَّنَةِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهَا، هَلْ يَلْزَمُ زَوْجَهَا نَفَقَتُهَا مُدَّةَ إِقَامَتِهَا عِنْدَ وَالِدِهَا [ع ١٤٢أ/] أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَلْزَمُ زَوْجَهَا نَفَقَتُهَا لِرِضَاهُ بِإِقَامَتِهَا عِنْدَ وَالِدِهَا، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) أَنَّ النُّشُوزَ الْمُسْقِطَ لِلنَّفَقَةِ عَدَمُ مُوَافَقَةِ الزَّوْجِ، سَوَاءٌ كَانَ بَعْدَ خُرُوجِهَا، أَوِ امْتِنَاعِهَا عَنْ أَنْ تَجِيءَ إِلَى مَنْزِلِهِ، وَهُنَا مُوَافَقَةُ الزَّوْجِ عَلَى إِقَامَتِهَا عِنْدَ وَالِدِهَا؛ خَشْيَةَ الْحِنْثِ مَوْجُودَةٌ، فَلَا وَجْهَ لِسُقُوطِ نَفَقَتِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَجِبُ النَّفَقَةُ عَلَى الْأَبِ إِذَا غَابَ الزَّوْجُ

٤٢٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ غَابَ عَنْ زَوْجَتِهِ هَلْ يَجِبُ عَلَى أَبِيهِ نَفَقَتُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَجِبُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَتُؤْمَرُ بِالِاسْتِدَانَةِ وَالرُّجُوعِ عَلَيْهِ إِذَا حَضَرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا غَابَ الزَّوْجُ وَالْأُمُّ فَقِيرَةٌ فَالنَّفَقَةُ عَلَى الْعَمِّ

٤٢٣ = سُئِلَ: فِي صَغِيرَيْنِ لَهُمَا أُمٌّ فَقِيرَةٌ عَاجِزَةٌ، وَعَمٌّ (مَلِيءٌ)[1] وَأَبٌ غَائِبٌ غَيْبَةٌ مُنْقَطِعَةٌ، هَلْ يَلْزَمُ عَمَّهُمَا نَفَقَتُهُمَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَلْزَمُ عَمَّهُمَا نَفَقَتُهُمَا؛ إِذْ يُجْبَرُ الْأَبْعَدُ إِذَا غَابَ الْأَقْرَبُ، وَبِأُنُوثَةِ الْأُمِّ وَفَقْرِهَا وَغِنَى الْعَمِّ؛ وَجَبَتْ عَلَيْهِ نَفَقَتُهُمَا إِحْيَاءً لِمُهْجَتِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَ كُلٌّ مِنَ الْأُمِّ وَالْعَمِّ مُعْسِرًا؛ فَالنَّفَقَةُ عَلَى الْأُمِّ

٤٢٤ = سُئِلَ: فِي صَغِيرٍ لَهُ أُمٌّ وَعَمٌّ مُعْسِرَانِ، فَعَلَى مَنْ تَجِبُ نَفَقَتُهُ مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: تَجِبُ عَلَى الْأُمِّ، لَا عَلَى الْعَمِّ؛ لِأَنَّهَا أَصْلٌ، وَالنَّفَقَةُ عَلَى الْأَصْلِ وَلَوْ كَانَ مُعْسِرًا، وَغَيْرُ الْأَصْلِ إِذَا كَانَ مُعْسِرًا فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْمَيِّتِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْأُمُّ الْمُعْسِرَةُ بِالِاسْتِدَانَةِ تَرْجِعُ بِمَا اسْتَدَانَتْ عَلَى الْعَمِّ

٤٢٥ = سُئِلَ: فِي الْمَرْأَةِ إِذَا كَانَتْ فَقِيرَةً وَلَهَا يَتِيمَانِ لَهُمَا عَمٌّ غَنِيٌّ، أَمَرَهَا الْقَاضِي بِالِاسْتِدَانَةِ وَالنَّفَقَةِ عَلَيْهِمَا فَاسْتَدَانَتْ، هَلْ الِاسْتِدَانَةُ تَكُونُ عَلَى مَنْ تَجِبُ عَلَيْهِ النَّفَقَةُ، فَتَكُونُ عَلَى الْعَمِّ حَيْثُ كَانَ غَنِيًّا وَكَانَتْ فَقِيرَةً، وَتَرْجِعُ بِما اسْتَدَانَتْ عَلَيْهِ [س٥٣ب، ك١٤٧أ/] أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَكُونُ عَلَى الْعَمِّ إِنْ كَانَ غَنِيًّا وَكَانَتْ فَقِيرَةً، وَتَرْجِعُ بِما اسْتَدَانَتْ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَابَ عَنْ زَوْجَةٍ وَأَوْلَادٍ قُصَّرٍ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَلَهُ أَمْلَاكٌ

٤٢٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ غَابَ وَلَهُ زَوْجَةٌ وَبَنَاتٌ قُصَّرٌ وَابْنُ أَخٍ يَتِيمٌ قَاصِرٌ، وَوَجَّهَ

---

(١) أي: غني.

مَا يُتَحَصَّلُ مِنْ أَمْلَاكِهِ لِنَفَقَةِ زَوْجَتِهِ وَبَنَاتِهِ الْقُصَّرِ وَابْنِ أَخِيهِ الْيَتِيمِ الْقَاصِرِ، وَالْغَائِبُ عَلَيْهِ دَيْنٌ، وَبَعْدَ مُدَّةٍ وَجَّهَ مَا يُتَحَصَّلُ مِنَ الْأَمْلَاكِ لِبَعْضِ أَصْحَابِ الدُّيُونِ، فَهَلْ يُدْفَعُ مَا يُتَحَصَّلُ مِنَ الْأَمْلَاكِ الْمَذْكُورَةِ لِعِيَالِهِ لِنَفَقَتِهِمْ وَوَجْهِ مَعِيشَتِهِمْ، أَمْ لِأَصْحَابِ الدُّيُونِ؟

٤٢٧ = وَابْنُ الْأَخِ الْمَذْكُورُ لَهُ نِصْفُ الْأَمْلَاكِ فَمَا الْحُكْمُ؟

٤٢٦ج= أَجَابَ: الْمُقَرَّرُ عِنْدَنَا وَالْمُسَطَّرُ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا: أَنَّ الْغَائِبَ إِذَا كَانَ لَهُ عَقَارٌ لَهُ غَلَّةٌ لِلْقَاضِي أَنْ يُنْفِقَ عَلَى زَوْجَتِهِ وَأَطْفَالِهِ مِنْ غَلَّتِهِ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَقْضِيَ دَيْنَهُ، وَإِنْ كَانَ الَّذِي بِيَدِهِ مُقِرًّا بِهِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا (يَأْمُرُ)[1] فِي حَقِّ الْغَائِبِ بِمَا يَكُونُ نَظَرًا لَهُ وَحِفْظًا لِمِلْكِهِ، وَفِي الْإِنْفَاقِ عَلَى زَوْجَتِهِ وَأَطْفَالِهِ مِنْ مَالِهِ حِفْظُ مِلْكِهِ، وَفِي وَفَاءِ دَيْنِهِ قَضَاءٌ عَلَيْهِ بِقَوْلِ الْغَيْرِ، وَهُوَ لَا يَجُوزُ.

٤٢٧ج= وَأَمَّا ابْنُ أَخِيهِ الْيَتِيمُ فَنَفَقَتُهُ فِي مَالِهِ، فَيُنْفَقُ عَلَيْهِ مِنْ غَلَّةِ نِصْفِ (أَمْلَاكِهِ)[2] كَذَا فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَرَضَ الْقَاضِي النَّفَقَةَ لِلْيَتِيمِ وَأَمَرَ رَجُلًا أَنْ يُنْفِقَ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ فَفَعَلَ لَهُ الرُّجُوعُ

٤٢٨ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا فَرَضَ الْقَاضِي لِلْيَتِيمِ قَدْرًا مِنَ النَّفَقَةِ، وَأَمَرَ رَجُلًا أَنْ يُنْفِقَ ذَلِكَ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ، وَإِنِ احْتَاجَ الْيَتِيمُ إِلَى نَفَقَةٍ وَلَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ حَاضِرٌ يُنْفِقُ مِنْ مَالِهِ، وَيَرْجِعُ فِي مَالِ الْيَتِيمِ بِهِ، فَفَعَلَ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ فِي مَالِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَرْجِعُ فِي مَالِهِ إِذَا أَثْبَتَ ذَلِكَ، وَإِنَّمَا احْتِيجَ إِلَى الْإِثْبَاتِ؛ لِأَنَّهُ يَدَّعِي دَيْنًا وَمُدَّعِي الدَّيْنِ يَفْتَقِرُ إِلَى الْبَيِّنَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: يؤمر.

(٢) في ع: الأملاك المذكورة.

لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَطَالِبَ زَوْجَهَا بِسُكْنَاهَا فِي دَارٍ غَيْرِ الدَّارِ الَّتِي تَسْكُنُهَا ضَرَّتُهَا

٤٢٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ جَمَعَ بَيْنَ امْرَأَتَيْهِ فِي دَارٍ وَاحِدَةٍ، وَأَسْكَنَ كُلًّا فِي بَيْتٍ لَهُ غَلَقٌ عَلَى حِدَةٍ، هَلْ لِوَاحِدَةٍ أَنْ (تُطَالِبَ الزَّوْجَ)[١] بِبَيْتٍ فِي دَارٍ عَلَى حِدَةٍ، أَمْ لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهَا أَنْ (تُطَالِبَهُ)[٢] بِذَلِكَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْعَلَّامَةُ صَدْرُ الْإِسْلَامِ فِي (مُلْتَقَطِهِ) مُعَلِّلًا بِأَنَّ الْمُنَافِرَةَ فِي الضَّرَائِرِ أَوْفَرُ، وَهُوَ مُشَاهَدٌ، وَفِي مَنْعِهِ أَعْنِي طَلَبَ ذَلِكَ مَضَارَّةٌ بِالنِّسَاءِ، وَلَا شَيْءَ (فِي)[٣] قَوَاعِدِنَا يَأْبَاهُ، [ع٤٢ب/] وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَهَا أَنْ تُطَالِبَ بِكَنِيفٍ وَمَطْبَخٍ خَاصَّيْنِ

٤٣٠ = سُئِلَ: فِي ضَرَّةٍ أَسْكَنَهَا الزَّوْجُ فِي بَيْتٍ لَهُ غَلَقٌ عَلَى حِدَةٍ لَكِنَّ الْكَنِيفَ وَالْمَطْبَخَ مُشْتَرَكٌ (بَيْنَهَا وَبَيْنَ ضَرَّتِهَا)[٤] هَلْ لَهَا أَنْ تُطَالِبَهُ بِبَيْتٍ لَهُ كَنِيفٌ وَمَطْبَخٌ خَاصٌّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهَا ذَلِكَ، كَمَا حَرَّرَهُ فِي (الْبَحْرِ) أَخْذًا مِنْ (شَرْحِ الْمُخْتَارِ)، وَاللهُ [ط٧٢/] أَعْلَمُ.

إِذَا أَسْكَنَهَا فِي بَيْتِ وَقْفٍ يَخُصُّهُ لَيْسَ لَهَا طَلَبُ غَيْرِهِ

٤٣١ = وَسُئِلَ أَيْضًا فِي رَجُلٍ سَاكِنٍ بِزَوْجَتِهِ فِي بَيْتِ وَقْفٍ يَخُصُّهُ لَهُ غَلَقٌ عَلَى حِدَةٍ، وَمَطْبَخٌ وَمُرْتَفَقٌ مُشْتَرَكٌ، هَلْ لِزَوْجَتِهِ طَلَبُ مَسْكَنٍ غَيْرِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: تطالب زوجها المذكور، وفي هامشها: أن تطلب الزوج.
(٢) في ع: تطلبه.
(٣) في ع: من.
(٤) في ع: بين الضرة وبينها. وما هنا في هامشها.

أَجَابَ: لَيْسَ لَهَا طَلَبُ غَيْرِهِ، وَلَا يَضُرُّ فِي ذَلِكَ كَوْنُ الْمُرْتَفَقُ مُشْتَرَكًا بَيْنَ غَيْرِ الْأَجَانِبِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) أَخْذًا مِنْ كَلَامِ (الْهِدَايَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمَسْكَنُ الْوَاجِبُ عَلَى الزَّوْجِ
مَا كَانَ لَهُ مَرَافِقُ وَغَلَقٌ عَلَى حِدَةٍ

٤٣٢ = سُئِلَ: فِي الْمَسْكَنِ الْوَاجِبِ عَلَى الزَّوْجِ شَرْعًا مَا هُوَ؟ أَوْضِحُوا لَنَا الْجَوَابَ؟

أَجَابَ: الْمَسْكَنُ الْوَاجِبُ عَلَيْهِ شَرْعًا عَلَى الصَّحِيحِ بَيْتٌ لَهُ مَرَافِقُ وَغَلَقٌ عَلَى حِدَةٍ، فَلَا بُدَّ لَهُ مِنْ بَيْتِ خَلَاءٍ وَمَطْبَخٍ.

وَيُشْتَرَطُ أَنْ لَا يَكُونَ فِي الدَّارِ أَحَدٌ مِنْ أَحْمَائِهَا يُؤْذِيهَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ) وَتَكُونُ بَيْنَ جِيرَانٍ صَالِحِينَ [ك٤٧ب/].

وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ مَأْمُونًا عَلَيْهَا فِيهِ وَيُتَمَكَّنَ فِيهِ مِنَ الِاسْتِمْتَاعِ بِهَا، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِنْ لَمْ تَرْضَ الزَّوْجَةُ بِأَنْ تَأْكُلَ مَعَ زَوْجِهَا تُفْرَضْ لَهَا النَّفَقَةُ

٤٣٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ فَقِيرٍ، [س٥٤أ/] وَلَهُ زَوْجَةٌ فَقِيرَةٌ تَطْلُبُ مِنْهُ النَّفَقَةَ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ تَمْوِينُهَا، أَمْ يُقَرِّرُ الْقَاضِي لَهَا شَيْئًا مِنَ الدَّرَاهِمِ؟

وَإِذَا قُلْتُمْ بِتَمْوِينِهَا، مَا التَّمْوِينُ وَمَا صِفَتُهُ؟

أَجَابَ: النَّفَقَةُ هِيَ الطَّعَامُ وَالْكِسْوَةُ وَالسُّكْنَى، قَالَ فِي (الْخُلَاصَةِ) قَالَ هِشَامٌ: سَأَلْتُ مُحَمَّدًا عَنِ النَّفَقَةِ، قَالَ: هِيَ الطَّعَامُ وَالْكِسْوَةُ وَالسُّكْنَى. انْتَهَى. فَإِنْ رَضِيَتْ أَنْ تَأْكُلَ مَعَهُ فَبِهَا وَنِعْمَتْ، وَإِنْ خَاصَمَتْهُ فِي فَرْضِ النَّفَقَةِ؛ يُفْرَضُ لَهَا بِالْمَعْرُوفِ

مِمَّا يَأْتَدِمُونَ بِهِ فِي عَادَتِهِمْ، وَلَيْسَ فِي ذَلِكَ تَقْدِيرٌ لَازِمٌ؛ لِأَنَّهُ مِمَّا يَخْتَلِفُ فِيهِ طِبَاعُ النَّاسِ وَأَحْوَالُهُمْ، وَيَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْأَوْقَاتِ، وَإِذَا فُرِضَ؛ فُرِضَ مِنْ جِنْسِ الطَّعَامِ وَالْكِسْوَةِ، فَإِنْ طَلَبَتْ أَنْ يُقَدَّرَ ذَلِكَ بِالدَّرَاهِمِ وَلَمْ يَكُنِ الزَّوْجُ صَاحِبَ مَائِدَةٍ؛ جَازَ لِلْقَاضِي أَنْ يُقَدِّرَ بِهَا، وَيَفْرِضَ عَلَيْهِ ذَلِكَ، وَيَنْبَغِي لِلْقَاضِي أَنْ يَأْمُرَهَا أَوَّلًا بِحُسْنِ الْعِشْرَةِ مَعَهُ، وَيَأْمُرُهُ أَيْضًا بِحُسْنِ الْعِشْرَةِ مَعَهَا، وَذَلِكَ بِأَنْ تَأْكُلَ مَعَهُ وَيَأْكُلَ مَعَهَا؛ لِتَكُونَ نَفَقَتُهُ وَنَفَقَتُهَا سَوَاءً، فَإِنِ ائْتَمَرَ فَبِهَا، وَإِلَّا فَرَضَ عَلَيْهِ، فَإِذَا كَانَا مُعْسِرَيْنِ؛ فَرَضَ مَا هُوَ اللَّائِقُ بِالْمُعْسِرِينَ، وَالْمَفْرُوضُ عَلَى الْقَاضِي أَنْ يَنْظُرَ بِتَقْوَى اللهِ تَعَالَىٰ فِي ذَلِكَ، وَاللهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ، فَلَهُ فِي عِبَادِهِ الْحُكْمُ وَالتَّدْبِيرُ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

خَطَبَ امْرَأَةً وَصَارَ يُنْفِقُ عَلَيْهَا ثُمَّ امْتَنَعَتْ عَنِ التَّزَوُّجِ بِهِ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَيْهَا

٤٣٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَطَبَ امْرَأَةً، وَصَارَ يُنْفِقُ عَلَيْهَا لِتَتَزَوَّجَهُ، وَتَحَقَّقَتْ أَنَّهُ إِنَّمَا يُنْفِقُ عَلَيْهَا لِيَتَزَوَّجَهَا، ثُمَّ امْتَنَعَتْ عَنِ التَّزَوُّجِ بِهِ، وَتَزَوَّجَتْ بِغَيْرِهِ، هَلْ يَرْجِعُ بِمَا أَنْفَقَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَرْجِعُ:

(أ) قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ) بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ الْقَوْلَيْنِ فِي الْمَسْأَلَةِ: قَالَ الْمُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ: وَيَنْبَغِي أَنْ يَرْجِعَ؛ لِأَنَّهُ إِذَا عُلِمَ أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَتَزَوَّجْهَا لَا يُنْفِقُ عَلَيْهَا كَانَ ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الشَّرْطِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَشْرُوطًا لَفْظًا.

(ب) وَفِي (التَّتِمَّةِ): سُئِلَ وَالِدِي عَمَّنْ بَعَثَ إِلَى أَبِي الْخَطِيبَةِ سُكَّرًا وَلَوْزًا وَجَوْزًا وَتَمْرًا، ثُمَّ تَرَكَ الْأَبُ الْمُعَاقَدَةَ، هَلْ لِهَذَا الْخَاطِبِ أَنْ يَرْجِعَ بِاسْتِرْدَادِ

مَا دَفَعَ؟ فَقَالَ: إنْ فَرَّقَ ذَلِكَ عَلَى النَّاسِ بِإِذْنِ الدَّافِعِ؛ فَلَيْسَ لَهُ حَقُّ الرُّجُوعِ، وَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِي ذَلِكَ؛ فَلَهُ ذَلِكَ. انْتَهَى.

وَهُوَ مُرَجَّحٌ لِمَا عَلَّلَهُ فِي (الْخَانِيَّةِ) وَهُوَ ظَاهِرُ الْوَجْهِ، فَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُعْدَلَ عَنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَ الزَّوْجُ مُعْسِرًا وَحَكَمَ حَاكِمٌ بِفَسْخِ النِّكَاحِ يَنْفَسِخُ

٤٣٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مُعْسِرٍ تَزَوَّجَ بِكْرًا بَالِغَةً، وَلَمْ يَدْفَعْ لَهَا مَهْرَهَا الْمَشْرُوطَ تَعْجِيلُهُ، وَلَمْ يُنْفِقْ عَلَيْهَا وَلَمْ يَكْسُهَا، وَقَدْ أَضَرَّ ذَلِكَ [ع١٤٣أ/] بِحَالِهَا جِدًّا، هَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ أَحَدُ الْأَمْرَيْنِ اللَّذَيْنِ أَمَرَ اللهُ تَعَالَى بِهِمَا لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ [البقرة: ٢٢٩]؟

٤٣٦ = وَهَلْ إِذَا فَسَخَ النِّكَاحَ حَاكِمٌ يَرَى الْفَسْخَ بِذَلِكَ يَنْفَسِخُ لِشِدَّةِ الضَّرُورَةِ اللَّاحِقَةِ بِهَا وَاضْطِرَارِهَا [س٥٤ب/] إِلَيْهِ أَمْ لَا؟

٤٣٥ج = أَجَابَ: نَعَمْ، يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ أَحَدُ الْأَمْرَيْنِ اللَّذَيْنِ أَنْزَلَهُمَا اللهُ تَعَالَى عَلَى رَسُولِهِ ﷺ بِقَوْلِهِ جَلَّ وَعَلَا: ﴿فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾.

٤٣٦ج = وَفِي (صَدْرِ الشَّرِيعَةِ): وَأَصْحَابُنَا لَمَّا شَاهَدُوا الضَّرُورَةَ فِي التَّفْرِيقِ؛ لِأَنَّ دَفْعَ الْحَاجَةِ الدَّائِمَةَ لَا تَتَيَسَّرُ بِالِاسْتِدَانَةِ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهَا لَا تَجِدُ مَنْ يُقْرِضُهَا وَغِنَى الزَّوْجِ فِي [ك١٤٨أ/] الْمَآلِ أَمْرٌ مُتَوَهَّمٌ؛ اسْتَحْسَنُوا أَنْ يُنَصِّبَ الْقَاضِي نَائِبًا شَافِعِيَّ الْمَذْهَبِ يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا، وَقَدِ اخْتَارَ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا ذَلِكَ عِنْدَ شِدَّةِ الضَّرُورَةِ، وَهُوَ مِمَّا يَنْشَرِحُ صَدْرُ الْفَقِيهِ لَهُ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ دَفْعِ الْحَرَجِ وَالْإِضْرَارِ بِالنِّسَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَفَقَةُ الْفَقِيرَةِ عَلَى زَوْجِهَا الْفَقِيرِ مَا تَأْتَدِمُ بِهِ الْفُقَرَاءُ

٤٣٧ = سُئِلَ: مَا نَفَقَةُ الزَّوْجَةِ الْفَقِيرَةِ عَلَى زَوْجِهَا الْفَقِيرِ؟ [ط٧٣/]

أَجَابَ: نَفَقَتُهَا مَا تَأْتَدِمُ بِهِ الْفُقَرَاءُ مِنَ الطَّعَامِ، فَإِنْ أَكَلَتْ مَعَهُ مِمَّا يَأْكُلُ فَبِهَا وَإِلَّا يَدْفَعُ لَهَا طَعَامًا مِنْ جِنْسِ طَعَامِ الْفُقَرَاءِ، فَإِنْ لَمْ تَرْضَ وَطَلَبَتْ فَرْضَ الدَّرَاهِمِ يُقَوَّمُ ذَلِكَ، وَيَفْرِضُهُ دَرَاهِمَ مَا دَامَ عَلَى حَالِهِ، وَإِنِ اخْتَلَفَ بِغَلَاءِ (سِعْرِهَا)[1] أَوْ رُخْصِهِ يُقَوَّمْ بِحَسَبِهِ كَمَا هُوَ الْمُفْتَى بِهِ وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ طَلَاقًا رَجْعِيًّا تَسْقُطُ النَّفَقَةُ الْمُقَرَّرَةُ

٤٣٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَرَّرَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ نَفَقَةً وَكِسْوَةً، فَطَلَّقَهَا طَلَاقًا رَجْعِيًّا، فَهَلْ بِهَذِهِ الطَّلْقَةِ تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا وَكِسْوَتُهَا الَّتِي مَضَى عَلَيْهَا شَهْرٌ فَأَزْيَدُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ تَسْقُطَانِ وَإِنْ كَانَتَا مُقَرَّرَتَيْنِ، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَالذَّخِيرَةِ) وَمَذْكُورٌ فِي (قَاضِي خَانْ) وَمُقْتَضِي كَلَامِ الْخَصَّافِ، وَأَفْتَى بِهِ صَاحِبُ الْبَحْرِ، وَالْفَتْوَى بِخِلَافِهِ مُخَالِفٌ لِلْمَشْهُورِ فَتُهْجَرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

النَّفَقَةُ الْمَفْرُوضَةُ تَسْقُطُ بِالطَّلَاقِ الْبَائِنِ

٤٣٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ بَائِنًا وَكَانَ الْقَاضِي فَرَضَ لَهَا عَلَيْهِ نَفَقَةً فِي غَيْبَتِهِ هَلْ يَسْقُطُ عَنْهُ الْمَفْرُوضُ بِالطَّلَاقِ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَسْقُطُ، وَقَدْ سُئِلَ صَاحِبُ الْبَحْرِ عَنْ شَخْصٍ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ مُقَدَّرَةٌ لِزَوْجَتِهِ وَكَذَا كِسْوَةٌ وَمَضَتِ الْمُدَّةُ وَلَمْ يَدْفَعْ لَهَا ذَلِكَ ثُمَّ إِنَّهُ طَلَّقَهَا طَلَاقًا رَجْعِيًّا هَلْ يَسْقُطَانِ بِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: سعره.

أَجَابَ: نَعَمْ، تَسْقُطُ النَّفَقَةُ (الْمَذْكُورَةُ)[1] وَكَذَا الْكِسْوَةُ بِالطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ. انْتَهَى.

وَذَكَرَ فِي (بَحْرِهِ) نَقْلًا عَنِ (الْمُجْتَبَى): لَوْ طَلَّقَهَا الزَّوْجُ فِي هَذِهِ الْوُجُوهِ؛ فَإِنَّهُ يَسْقُطُ مَا اجْتَمَعَ عَلَيْهِ مِنَ النَّفَقَاتِ بَعْدَ فَرْضِ الْقَاضِي. قَالَ: فَقَدْ ظَهَرَ مِنْ هَذَا أَنَّ الرَّاجِحَ عِنْدَهُمْ سُقُوطُهَا بِالطَّلَاقِ كَالْمَوْتِ خُصُوصًا وَقَدْ أَفْتَى بِهِ الشَّيْخَانِ، كَمَا فِي (الذَّخِيرَةِ) وَيَعْنِي بِالشَّيْخَيْنِ: **الصَّدْرَ الشَّهِيدَ، وَالشَّيْخَ الْإِمَامَ ظَهِيرَ الدِّينِ الْمَرْغِينَانِي**، ثُمَّ قَالَ: فَظَاهِرُ كَلَامِهِمْ أَنَّهُ لَا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ وَالْبَائِنِ؛ لِأَنَّ فِي عِبَارَةِ (الْخَانِيَّةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ) قَدْ عَطَفَ [س٥٥أ/] الْبَائِنَ عَلَى الطَّلَاقِ، فَعُلِمَ أَنَّ الطَّلَاقَ رَجْعِيٌّ، وَقَدَّمَ قَبْلَهُ عَنِ (الذَّخِيرَةِ) مَا صُورَتُهُ: وَلَوْ طَلَّقَهَا الزَّوْجُ فِي هَذَا الْوَجْهِ يَسْقُطُ مَا اجْتَمَعَ عَلَيْهِ مِنَ النَّفَقَاتِ بَعْدَ فَرْضِ الْقَاضِي، كَذَا حُكِيَ عَنِ **الْقَاضِي الْإِمَامِ أَبِي عَلِيٍّ النَّسَفِي**، وَكَانَ يَقُولُ: وَجَدْنَا رِوَايَةَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فِي كِتَابِ الطَّلَاقِ، وَبِهِ كَانَ يُفْتِي **الصَّدْرُ الشَّهِيدُ، وَالشَّيْخُ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ الْمَرْغِينَانِي**. انْتَهَى.

وَقَدَّمَ قَبْلَهُ عَنِ (النِّقَايَةِ): أَنَّهُ جَزَمَ بِسُقُوطِهَا بِالطَّلَاقِ كَالْمَوْتِ مُسَوِّيًا بَيْنَهُمَا، وَكَذَا فِي (الْجَوْهَرَةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَهَذَا إِذَا لَمْ تَكُنْ مُسْتَدَانَةً بِإِذْنِ الْقَاضِي كَمَا هُوَ [ع٤٣ب/] الصَّحِيحُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الطَّلَاقُ مُسْقِطٌ لِلنَّفَقَةِ الْمَفْرُوضَةِ وَلَوْ رَجْعِيًّا

٤٤٠ = سُئِلَ: فِي الطَّلَاقِ هَلْ هُوَ مُسْقِطٌ لِفَرْضِ النَّفَقَةِ الَّتِي قَرَّرَهَا الْقَاضِي لِلزَّوْجَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، هُوَ مُسْقِطٌ لِلنَّفَقَةِ الْمَقْضِيِّ بِهَا مُطْلَقًا، وَلَوْ كَانَ الطَّلَاقُ رَجْعِيًّا، كَمَا

(١) في ع: المفروضة.

صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا مِنَ الْكُتُبِ، وَأَفْتَى بِهِ الشَّيْخُ زَيْنُ بْنِ نَجِيمٍ (وَوَلَدُ)[1] شَيْخِنَا أَمِينِ الدِّينِ، وَهِيَ فِي (فَتَاوِيهِمَا) وَصَرَّحَ بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ) وَقَدْ عَطَفَ الْبَائِنَ عَلَى الطَّلَاقِ، فَعُلِمَ أَنَّ الطَّلَاقَ رَجْعِيٌّ، وَالْمَسْأَلَةُ شَهِيرَةٌ، وَقَدْ بَحَثَ فِيهَا [ك٤٨ب/] بَعْضُ الْمُتَأَخِّرِينَ بَحْثًا لَا يَنْهَضُ مَعَ صَرِيحِ النَّقْلِ بِالسُّقُوطِ، وَقَدْ أَفْتَيْنَا فِيهَا مِرَارًا، كَمَا أَفْتَى بِهِ الصَّدْرُ الشَّهِيدُ وَالْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ، وَتَوَارَدَ النَّقْلُ بِهِ وَاسْتَفَاضَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَفَقَةُ الْمَجْذُوبِ وَنَفَقَةُ زَوْجَتِهِ عَلَى أَبِيهِ الْمُوسِرِ

٤٤١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَجْذُوبٍ مُسْتَغْرِقٍ غَائِبٍ عَنْ وُجُودِهِ، بِحَيْثُ إِنَّهُ يَطْرَحُ نَفْسَهُ فِي الْأَوْحَالِ، وَلَا يَعْقِلُ أَصْلًا مَا يُقَالُ وَلَا يَرُدُّ عَلَى سَائِلٍ جَوَابًا، وَإِذَا اشْتَدَّ بِهِ الْجُوعُ أَكَلَ مَيْتَةً أَوْ تُرَابًا، وَلَا يَعْلَمُ الَّذِي بِهِ مَا يَكُونُ غَيْرَ أَنَّهُ أَشَدُّ حَالًا مِمَّنْ هُوَ مُحَقَّقُ الْجُنُونِ، لَا مَالَ لَهُ وَلَا نَوَالَ، وَلَهُ زَوْجَةٌ أَضَرَّ بِهَا هَذَا الْحَالُ، لِأَنَّهَا بِسَبَبِهِ عَادِمَةُ الْمَعَاشِ وَفَاقِدَةُ الْفِرَاشِ، وَلَهُ أَبٌ مُوسِرٌ، هَلْ تُفْرَضُ نَفَقَتُهُ وَنَفَقَةُ زَوْجَتِهِ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَاصِلُ الْقَوْلِ فِيهِ بِاخْتِصَارٍ أَنَّهُ حَيْثُ ثَبَتَ الْعَجْزُ فِيهِ، وَالْإِعْسَارُ بِسَبَبِ مَا شُرِحَ فِي السُّؤَالِ مِنْ سُوءِ الْمِزَاجِ وَعَدَمِ الِاعْتِدَالِ؛ وَجَبَتْ نَفَقَتُهُ عَلَى أَبِيهِ الْمُوسِرِ، وَكَذَلِكَ نَفَقَةُ زَوْجَتِهِ إِذَا احْتَاجَ إِلَى خَادِمٍ يَقُومُ بِأَمْرِهِ وَيُدَبِّرُ، كَمَا هُوَ (الْمَحَرَّرُ)[2] فِي الْمَذْهَبِ، وَإِلَيْهِ الْفَقِيهُ النَّبِيهُ يَذْهَبُ:

(أ) فَفِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْخُلَاصَةِ): يُجْبَرُ الِابْنُ عَلَى نَفَقَةِ زَوْجَةِ أَبِيهِ، وَلَا يُجْبَرُ الْأَبُ عَلَى نَفَقَةِ زَوْجَةِ ابْنِهِ.

---

(١) في ع: ووالد.

(٢) في ع: محرر.

(ب) وَفِي (نَفَقَاتِ الْحُلْوَانِيِّ) قَالَ: فِيهِ رِوَايَتَانِ، فِي رِوَايَةٍ كَمَا قُلْنَا، وَفِي رِوَايَةٍ: إِنَّمَا تَجِبُ [ط٧٤/] نَفَقَةُ زَوْجَةِ الْأَبِ إِذَا كَانَ الْأَبُ مَرِيضًا أَوْ بِهِ زَمَانَةٌ، يَحْتَاجُ إِلَى الْخِدْمَةِ، أَمَّا إِذَا كَانَ صَحِيحًا فَلَا.

(جـ) قَالَ [س٥٥ب/] فِي (الْمُحِيطِ): فَعَلَى هَذَا لَا فَرْقَ بَيْنَ الْأَبِ وَالِابْنِ، فَإِنَّ الِابْنَ إِذَا كَانَ بِهَذِهِ الْمَثَابَةِ؛ يُجْبَرُ الْأَبُ عَلَى نَفَقَةِ خَادِمِهِ. انْتَهَى.

(د) وَظَاهِرُ مَا فِي (الذَّخِيرَةِ) أَنَّ الْمَذْهَبَ عَدَمُ وُجُوبِ نَفَقَةِ امْرَأَةِ الْأَبِ أَوْ جَارِيَتِهِ أَوْ أُمِّ وَلَدِهِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ بِالْأَبِ عِلَّةٌ، وَأَنَّ الْقَوْلَ بِالْوُجُوبِ مُطْلَقًا إِنَّمَا هُوَ رِوَايَةٌ عَنْ أَبِي يُوسُفَ. انْتَهَى مَا فِي (الْبَحْرِ).

وَقَدْ عَلِمْتَ بِهِ أَنَّ الْمَذْهَبَ عِنْدَ الْحَاجَةِ إِلَى الْخَادِمِ تَجِبُ نَفَقَةُ الزَّوْجَةِ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ لِاحْتِيَاجِهِ إِلَى الْخَادِمِ صَارَتْ مِنْ جُمْلَةِ نَفَقَتِهِ فَتَجِبُ عَلَيْهِ فَتَحَرَّرَ أَنَّهُ إِذَا ثَبَتَ مَا شُرِحَ فِيهِ تُفْرَضُ نَفَقَتُهُ وَنَفَقَةُ زَوْجَتِهِ عَلَيْهِ فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَصِحُّ فَرْضُ الْقَاضِي النَّفَقَةَ عَلَى الزَّوْجِ حَيْثُ كَانَ غَنِيًّا وَلَا يَمْنَعُهَا مِنْ تَنَاوُلِ مَا يَكْفِيهَا

٤٤٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَيْتُهُ مَمْلُوءٌ بِالطَّعَامِ الْكَثِيرِ، وَيُمَكِّنُ لِزَوْجَتِهِ تَنَاوُلَهُ وَلَا يَحْجُرُ عَلَيْهَا فِي تَنَاوُلِ مَا يَكْفِيهَا مِنْهُ، هَلْ إِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ يَفْرِضُ الْقَاضِي عَلَيْهِ لَهَا نَفَقَةً مِنَ الدَّرَاهِمِ أَمْ لَا؟ وَفِي الْكِسْوَةِ مَا هِيَ؟ وَمَا قَدْرُهَا؟ وَمَا اعْتِبَارُهَا؟ هَلْ (هُوَ)[1] بِحَالِهِ أَمْ بِحَالِهَا أَمْ بِاعْتِبَارِ حَالِهِمَا مَعًا؟

أَجَابَ: النَّفَقَةُ نَوْعَانِ: (أ) تَمْكِينٌ. (ب) وَتَمْلِيكٌ. (أ=) فَالتَّمْكِينُ مُتَعَيِّنٌ فِي صَاحِبِ الطَّعَامِ الْكَثِيرِ، أَوِ الَّذِي لَهُ مَائِدَةٌ، فَتُمَكَّنُ الْمَرْأَةُ مِنْ تَنَاوُلِ مِقْدَارِ كِفَايَتِهَا،

(١) في ع: هي.

وَلَيْسَ لَهَا أَنْ تُطَالِبَهُ بِفَرْضِ النَّفَقَةِ، كَذَا صَرَّحُوا، فَإِذَا ثَبَتَ أَنَّ الزَّوْجَ بِهَذَا الْوَصْفِ لَا يَجُوزُ فَرْضُ نَفَقَةٍ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهَا وَالْحَالُ هَذِهِ مُتَعَنِّتَةٌ فِي طَلَبِ الْفَرْضِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِهَذَا الْوَصْفِ، [ع ١٤٤/أ] فَإِنْ رَضِيَتْ أَنْ تَأْكُلَ مَعَهُ فَبِهَا وَنِعْمَتْ، وَإِنْ خَاصَمَتْهُ يُفْرَضُ لَهَا بِالْمَعْرُوفِ عَلَى قَدْرِ حَالِهِمَا أُسْوَةَ أَمْثَالِهِمَا، حَيْثُ ظَهَرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ يَضُرُّ بِهَا، وَلَا يُنْفِقُ عَلَيْهَا، وَأَمَّا الْكِسْوَةُ فَذَكَرَ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ): أَنَّ مُحَمَّدًا ذَكَرَ دِرْعَيْنِ وَخِمَارَيْنِ وَمِلْحَفَةً فِي كُلِّ سَنَةٍ أَرَادَ بِهِمَا صَيْفِيًّا وَشِتْوِيًّا. انْتَهَى. [ك ١٤٩/أ]

وَالدِّرْعُ: الْقَمِيصُ، يَعْنِي قَمِيصًا وَخِمَارًا لِلصَّيْفِ، وَقَمِيصًا وَخِمَارًا لِلشِّتَاءِ، وَفِي (الْمُجْتَبَى): أَنَّ ذَلِكَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْأَمَاكِنِ وَالْعَادَاتِ، فَيَجِبُ عَلَى الْقَاضِي اعْتِبَارُ الْكِفَايَةِ بِالْمَعْرُوفِ فِي كُلِّ وَقْتٍ وَمَكَانٍ. انْتَهَى.

وَلَا شَكَّ أَنَّهَا بِاعْتِبَارِ حَالِهِمَا كَالنَّفَقَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَقَدَ لِابْنِهِ عَلَى صَغِيرَةٍ سِنُّهَا سِتُّ سَنَوَاتٍ لَا يَصِحُّ فَرْضُ نَفَقَتِهَا عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا

٤٤٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عَقَدَ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ عَقْدَ نِكَاحٍ عَلَى صَغِيرَةٍ سِنُّهَا سِتُّ سَنَوَاتٍ، فَفَرَضَ الْقَاضِي عَلَى أَبِي الصَّغِيرِ فِي غَيْبَتِهِ لِهَذِهِ الصَّغِيرَةِ نَفَقَةً قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا بِطَلَبِ وَالِدِهَا، هَلْ يَصِحُّ الْفَرْضُ الْمَذْكُورُ أَمْ لَا، وَلَا يَلْزَمُ الْوَالِدَ وَلَا الْوَلَدَ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الْفَرْضُ مِنْ وُجُوهٍ مِنْهَا أَنَّهُ لَا نَفَقَةَ لِصَغِيرَةٍ لَا تُطِيقُ الْجِمَاعَ وَمِنْهَا أَنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَى الْأَبِ نَفَقَةُ زَوْجَةِ ابْنِهِ خُصُوصًا غَيْرَ الْمُحْتَاجِ إِلَى خَادِمٍ يَخْدِمُهُ وَمِنْهَا أَنَّهُ غَائِبٌ وَهُوَ حَكَمٌ وَالْحُكْمُ لَا يَصِحُّ عَلَيْهِ فَلَا يَلْزَمُ الْوَالِدَ وَلَا الْوَلَدَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَرَادَ الزَّوْجُ أَنْ يَنْقُلَهَا وَامْتَنَعَتْ؛ تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا

٤٤٤ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ أَرْسَلَتْ إِلَى زَوْجِهَا، وَهُوَ فِي مَوْضِعِ تَعَيُّشِهِ: أَنْ [س١٥٦/أ] يُرْسِلَ لَهَا النَّفَقَةَ الْمُقَرَّرَةَ لَهَا عَلَيْهِ، وَالْحَالُ أَنَّهُ كَانَ دَعَاهَا لِلنُّقْلَةِ إِلَى مَوْضِعِهِ الَّذِي بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَوْضِعِهَا دُونَ مَسَافَةِ الْقَصْرِ، فَأَبَتْ هَلْ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لَا؟ لِسُقُوطِهَا بِالِامْتِنَاعِ مِنْ أَنْ تَسْكُنَ حَيْثُ سَكَنَ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ، حَيْثُ وَفَّاهَا الْمُعَجَّلَ عَلَى مَا هُوَ الْمَذْهَبُ خُصُوصًا فِيمَا دُونَ مُدَّةِ السَّفَرِ؛ لِأَنَّهَا مُبْطِلَةٌ فِي ذَلِكَ فَنَشَزَتْ، وَلَا نَفَقَةَ لِلنَّاشِزَةِ، وَلَوْ كَانَتْ مَحْكُومًا بِهَا؛ إِذِ الْحُكْمُ بِالنَّفَقَةِ لِلنَّاشِزَةِ بَاطِلٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

النَّفَقَةُ الْوَاجِبَةُ عَلَى الْمُعْسِرِ

٤٤٥ = سُئِلَ: عَنْ نَفَقَةِ الْمُعْسِرِ، مَا هِيَ؟

أَجَابَ: ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ اعْتِبَارُ حَالِهِ فَقَطْ، وَهُوَ قَوْلُ الْكَرْخِيِّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَقَالَ بِهِ جَمْعٌ كَثِيرٌ مِنَ الْمَشَايِخِ، وَنَصَّ عَلَيْهِ مُحَمَّدٌ.

(أ) وَقَالَ فِي (التُّحْفَةِ وَالْبَدَائِعِ): إِنَّهُ الصَّحِيحُ؛ نَظَرًا إِلَى قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا﴾ [الطلاق: ٧].

(ب) وَفِي (غَايَةِ الْبَيَانِ): أَنَّهُ إِذَا كَانَ مُعْسِرًا وَهِيَ مُوسِرَةٌ، وَأَوْجَبْنَا الْوَسَطَ فَقَدْ كَلَّفْنَاهُ بِمَا لَيْسَ فِي وُسْعِهِ، فَلَا يَجُوزُ، لَكِنْ قَالَ بَعْضُهُمْ: هُوَ مُخَاطَبٌ بِمَا فِي وُسْعِهِ فَيُنْفِقُهُ، وَالْبَاقِي دَيْنٌ إِلَى الْمَيْسَرَةِ، فَلَيْسَ تَكْلِيفًا بِمَا لَيْسَ فِي وُسْعِهِ نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْبَحْرِ). وَفِيهِ: يُعْتَبَرُ فِي الْفَرْضِ الْأَصْلَحُ وَالْأَيْسَرُ.

الْحَاصِلُ: أَنَّهُ لَا يُكَلَّفُ فَوْقَ طَاقَتِهِ وَلَا يُحْبَسُ فِي شَيْءٍ لَا يَقْدِرُ عَلَيْهِ لِعُسْرَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِزَوْجَةِ الْمُعْسِرِ مَا فَوْقَ نَفَقَةِ الْمُعْسِرِينَ

٤٤٦ = سُئِلَ: فِي زَوْجَيْنِ مُعْسِرَيْنِ، تَطْلُبُ الزَّوْجَةُ مِنْ زَوْجِهَا مَا فَوْقَ نَفَقَةِ الْمُعْسِرِينَ مِمَّا لَا قُدْرَةَ لَهُ عَلَيْهِ، فَمَا نَفَقَةُ الْمُعْسِرِينَ الْمَفْرُوضَةُ عَلَيْهِ؟ [ط٧٥/]

أَجَابَ: لَيْسَ لَهَا مَا فَوْقَ نَفَقَةِ الْمُعْسِرِينَ وَكِسْوَتِهِمْ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ نَفَقَةَ الْمُعْسِرِينَ مَا اعْتَادَهُ الْمُعْسِرُونَ، وَقَدِ (اعْتَادُوا)[1] بِبِلَادِنَا أَكْلَ خُبْزِ الشَّعِيرِ وَالذُّرَةِ وَالزَّيْتِ، وَلُبْسَ الدَّرَارِيعِ الَّتِي مِنَ الْقُطْنِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، فَإِذَا طَلَبَتِ الزَّوْجَةُ فَوْقَ ذَلِكَ؛ لَا تُجَابُ إِلَيْهِ، وَلَا يَجُوزُ لِلْقَاضِي فَرْضُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَفَقَةُ الزَّوْجَيْنِ إِذَا كَانَا غَنِيَّيْنِ

٤٤٧ = سُئِلَ: فِي الزَّوْجَيْنِ إِذَا كَانَ غَنِيَّيْنِ، هَلْ تَجِبُ عَلَيْهِ نَفَقَةُ الْأَغْنِيَاءِ؟

٤٤٨ = وَمَا حَدُّ الْغِنَى فِي بَابِ النَّفَقَةِ؟

٤٤٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ، تَجِبُ نَفَقَةُ الْأَغْنِيَاءِ.

٤٤٨ج= قَالَ فِي (الْبَحْرُ): اخْتَلَفُوا فِي حَدِّ الْيَسَارِ عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْوَالٍ، [ك٤٩ب/] أَصَحُّهَا قَوْلَانِ: أَحَدُهُمَا: أَنَّهُ مُقَدَّرٌ بِنِصَابِ الزَّكَاةِ، قَالَ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَبِهِ يُفْتَى، وَاخْتَارَهُ الْوَلْوَالِجِيُّ مُعَلِّلًا بِأَنَّ النَّفَقَةَ تَجِبُ عَلَى الْمُوسِرِ، وَنِهَايَةُ الْيَسَارِ لَا حَدَّ لَهَا، وَبِدَايَتُهُ النِّصَابُ [ع٤٤ب/] فَيُقَدَّرُ بِهِ.

وَالثَّانِي: أَنَّهُ نِصَابُ حِرْمَانِ الصَّدَقَةِ، وَهُوَ النِّصَابُ الَّذِي لَيْسَ بِنَامٍ، قَالَ فِي (الْهِدَايَةِ): وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَصَحَّحَهُ فِي (الذَّخِيرَةِ)[2] انْتَهَى.

---

(١) في س: اعْتَرَفُوا.

(٢) انظر فقرة: (٤٧٨).

وَالَّذِي يَظْهَرُ لِلْفَقِيهِ الْبَارِعِ فِي الْفِقْهِ: أَنَّ الْأَوَّلَ أَوْلَى [س٥٦ب/] بِالْقَبُولِ؛ لِأَنَّ مَا لَيْسَ بِنَامٍ سَرِيعُ النَّفَادِ إِذَا تَوَارَدَتْ عَلَيْهِ النَّفَقَاتُ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كِسْوَةُ الْفَقِيرَةِ إِذَا كَانَ زَوْجُهَا فَقِيرًا

٤٤٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ فَقِيرٍ لَهُ زَوْجَةٌ فَقِيرَةٌ، (فَمَا)[1] تَكُونُ كِسْوَتُهَا؟

أَجَابَ: لَهَا مِنْ جِنْسِ كِسْوَةِ الْمُعْسِرِينَ فِي كُلِّ سَنَةٍ دِرْعَانِ، أَيْ: قَمِيصَانِ، وَاحِدٌ لِلشِّتَاءِ، وَوَاحِدٌ لِلصَّيْفِ، وَخِمَارَانِ كَذَلِكَ، وَمِلْحَفَةٌ مِمَّا يَكُونُ مِثْلُهُ لِلْفُقَرَاءِ أَهْلِ الْإِعْسَارِ، لَا لِلْمُتَوَسِّطِينَ وَلَا ذَوِي الْيَسَارِ، وَالْمَرْجِعُ فِي ذَلِكَ لِلْعُرْفِ، وَتَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ النَّاسِ وَالْأَوْقَاتِ، هَذَا (خُلَاصَةُ)[2] مَا قَالَهُ عُلَمَاؤُنَا فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَسْقُطُ النَّفَقَةُ الْمُسْتَدَانَةُ بِالطَّلَاقِ

٤٥٠ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا غَابَ عَنْ زَوْجَتِهِ مِنْ بَلَدِهِمَا إِلَى مِصْرٍ مِنَ الْأَمْصَارِ، وَتَرَكَهَا بِلَا نَفَقَةٍ وَلَا مُنْفِقٍ شَرْعِيٍّ، فَفَرَضَ الْقَاضِي لَهَا بِطَلَبِهَا مَبْلَغًا بِرَسْمِ نَفَقَتِهَا وَكِسْوَتِهَا فَرْضًا صَحِيحًا شَرْعِيًّا، وَأَذِنَ لَهَا بِالِاسْتِدَانَةِ لِلْفَرْضِ الْمَذْكُورِ، فَاسْتَدَانَتْ لِذَلِكَ، وَانْقَضَتْ مُدَّةُ غِيَابِهِ غَيْبَةً طَوِيلَةً، وَقَدْ طَلَّقَهَا الزَّوْجُ فِي أَثْنَاءِ غَيْبَتِهِ فِي ذَلِكَ الْمِصْرِ، وَمَضَى عَلَى طَلَاقِهِ مُدَّةٌ وَلَمْ تَعْلَمْ بِهِ، ثُمَّ بَلَغَهَا أَنَّهُ طَلَّقَ فَلَمْ تُصَدِّقْ، وَإِلَى الْآنَ لَمْ يَثْبُتِ الطَّلَاقُ، فَهَلْ لَهَا الرُّجُوعُ بِنَظِيرِ مَا اسْتَدَانَتْهُ وَأَنْفَقَتْهُ إِلَى ثُبُوتِ الطَّلَاقِ، أَمْ لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهَا الرُّجُوعُ بِذَلِكَ، وَلَا تَسْقُطُ النَّفَقَةُ الْمُسْتَدَانَةُ بِالطَّلَاقِ مُطْلَقًا، بَائِنًا أَوْ رَجْعِيًّا، وَإِذَا كَذَّبَتْهُ فِي إِسْنَادِ الطَّلَاقِ وَلَمْ يَثْبُتْ بِبَيِّنَةٍ يُجْعَلُ فِي حَقِّهَا، كَأَنَّهُ طَلَّقَهَا فِي الْحَالِ، وَكَانَتِ الْعِدَّةُ بَاقِيَةً فِي حَقِّ النَّفَقَةِ وَالسُّكْنَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: فماذا.

(٢) في ع: الخلاصة. وما هنا في هامشها.

فَرَضَ الْقَاضِي عَلَيْهِ النَّفَقَةَ فَادَّعَى طَلَاقَهَا مُنْذُ زَمَانٍ

٤٥١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ فَرَضَ عَلَيْهِ الْقَاضِي نَفَقَةً وَكِسْوَةً لِزَوْجَتِهِ، وَمَضَتْ مُدَّةٌ فَادَّعَى طَلَاقَهَا وَانْقِضَاءَ عِدَّتِهَا مُنْذُ زَمَانٍ، هَلْ يُصَدَّقُ وَتَسْقُطُ النَّفَقَةُ وَالْكِسْوَةُ الْمُقَرَّرَتَانِ وَالْعِدَّةُ وَنَفَقَةُ الْعِدَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ كَذَّبَتْهُ فِي الْإِسْنَادِ وَلَمْ يُقِمْ بَيِّنَةً؛ كَانَ عَلَيْهَا الْعِدَّةُ مِنْ وَقْتِ الدَّعْوَى، وَلَهَا فِيهَا النَّفَقَةُ وَالسُّكْنَى، وَإِنْ صَدَّقَتْهُ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا وَلَا سُكْنَى، وَأَمَّا النَّفَقَةُ وَالْكِسْوَةُ الْمُقَرَّرَتَانِ فَيَسْقُطَانِ عَلَى كُلِّ حَالٍ بِالطَّلَاقِ وَلَوْ رَجْعِيًّا، عَلَى الصَّحِيحِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا فَرَضَ النَّفَقَةَ لِمَحْضُونَةِ الْأُمِّ الْيَتِيمَةِ وَأَمَرَهَا بِالِاسْتِدَانَةِ لِتَرْجِعَ فِي مَالِ الْيَتِيمَةِ وَلَمْ يَكُنْ لِلْيَتِيمَةِ مَالٌ

٤٥٢ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا فَرَضَ الْقَاضِي لِمَحْضُونَةِ الْأُمِّ الْيَتِيمَةِ قَدْرًا لِنَفَقَتِهَا، وَأَذِنَ لَهَا فِي إِنْفَاقِهِ وَبِالِاسْتِدَانَةِ لِذَلِكَ؛ لِتَرْجِعَ بِمَا أَنْفَقَتْ فِي مَالِ الْيَتِيمَةِ، فَأَنْفَقَتِ الْأُمُّ مُدَّةً، وَالْحَالُ أَنَّ لَيْسَ لِلْيَتِيمَةِ مَالٌ ظَاهِرٌ، وَلَهَا عَمٌّ لِأَبَوَيْنِ غَنِيٌّ، وَتُرِيدُ الْأُمُّ أَنْ تَرْجِعَ بِبَدَلِ مَا أَنْفَقَتْهُ فِي الْمُدَّةِ عَلَى الْعَمِّ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَفْرِضَ الْقَاضِي عَلَيْهِ نَفَقَةَ الْيَتِيمَةِ، فَهَلْ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَفَقَةُ ذِي الرَّحِمِ الْمَحْرَمِ لَا تَجِبُ بِدُونِ الْقَضَاءِ، وَالْقَضَاءُ لَا بُدَّ لَهُ مِنَ الطَّلَبِ وَالْخُصُومَةِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْبَدَائِعِ) [س١٥٧/أ] فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ عَلِمْتَ أَنَّ الْأُمَّ لَا تَرْجِعُ بِمَا أَنْفَقَتْ فِي الْمُدَّةِ الْمَذْكُورَةِ عَلَى الْعَمِّ أَوَّلًا؛ لِكَوْنِهِ غَيْرَ مَقْضِيٍّ عَلَيْهِ، وَثَانِيًا عَلَى تَقْدِيرِ أَنَّهُ مَقْضِيٌّ عَلَيْهِ بِاجْتِمَاعِ [ك١٥٠/أ] شَرَائِطِ الْقَضَاءِ مِنَ الْخُصُومَةِ وَحَضْرَةِ الْمَقْضِيِّ عَلَيْهِ وَغَيْرِهَا وَأُمِرَتْ بِالِاسْتِدَانَةِ؛ لَيْسَ لَهَا الرُّجُوعُ أَيْضًا إِذَا شُرِطَ الْإِنْفَاقُ مِمَّا اسْتَدَانَتْ لَا مِنْ مَالِهَا، فَفِي (الْبَحْرِ) لَا بُدَّ فِي الرُّجُوعِ

مِنْ الِاسْتِدَانَةِ وَالْإِنْفَاقِ مِمَّا اسْتَدَانَتْ كَمَا قَيَّدَهُ فِي (الْمَبْسُوطِ، وَالنِّهَايَةِ) وَغَيْرِهِمَا حَتَّى قَالَ الطَّرَسُوسِيُّ: وَلَقَدْ غَلِطَ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ [ط٧٦/] هُنَا فِي مَفْهُومِ كَلَامِ صَاحِبِ الْهِدَايَةِ وَقَالَ: إذَا أَذِنَ الْقَاضِي فِي الِاسْتِدَانَةِ وَلَمْ يَسْتَدِنْ فَإِنَّهَا لَا تَسْقُطُ. وَهَذَا غَلَطٌ، بَلْ مَعْنَى الْكَلَامِ: أَذِنَ الْقَاضِي فِي الِاسْتِدَانَةِ وَاسْتَدَانَ. انْتَهَى.

وَأَيْضًا الْمَذْكُورُ الرُّجُوعُ بِمَا أَنْفَقَتْ عَلَى مَالِ الْيَتِيمَةِ، لَا عَلَى الْعَمِّ، [ع١٤٥/] وَإِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْيَتِيمَةِ مَالٌ لَا يَصِحُّ أَصْلُ الْفَرْضِ الْمَذْكُورِ لِتَقْيِيدِهِ بِالرُّجُوعِ فِي مَالِهَا، وَالْحَالُ أَنَّهُ لَا مَالَ لَهَا، كَمَا صَرَّحَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَبِهِ عَلِمْتَ أَيْضًا أَنَّ مَا يُكْتَبُ فِي الْوَثَائِقِ[1] أَمْرٌ أَنْ يَسْتَدِينَ وَيَرْجِعَ عَلَى مَنْ تَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ شَرْعًا؛ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ لِعَدَمِ حُضُورِ الْمَقْضِيِّ عَلَيْهِ، وَعَدَمِ تَعْيِينِهِ، وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنْ شَرَائِطِ الْقَضَاءِ، وَكَثِيرًا مَا يَقَعُ الْغَلَطُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ لِعَدَمِ التَّأَمُّلِ فِي كَلَامِ الْفُقَهَاءِ وَقِلَّةِ التَّمْيِيزِ بَيْنَ الْفُرُوعِ مَعَ كَثْرَةِ الِابْتِلَاءِ بِكَثْرَةِ وُقُوعِ مِثْلِ هَذِهِ الْحَادِثَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ: إنْ مَضَى الشَّهْرُ وَلَمْ تَحْضُرْ؛ فَهِيَ طَالِقٌ

٤٥٣ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ تَسْكُنُ مَعَ زَوْجِهَا بِقَرْيَةِ (لُدَّ)[2] طَلَبَهَا أَخُوهَا لِتَحْضُرَ عُرْسَ أُخْتِهَا بِنَابْلُسَ، فَأَرْسَلَهَا مَعَهُ بِشَرْطِ أَنْ تَعُودَ فِي شَهْرِهَا، وَإِنْ مَضَى الشَّهْرُ وَلَمْ تَحْضُرْ فَهِيَ طَالِقٌ، فَمَكَثَتْ سَنَةً بِنَابْلُسَ، وَاسْتَمَرَّتْ بِهَا، وَكَانَ قَدْ قَرَّرَ لَهَا نَائِبُ الْحُكْمِ فِي نَابْلُسَ نَفَقَةً عَلَى زَوْجِهَا الْمَذْكُورِ، وَحَضَرَ أَخُوهَا لِطَلَبِهَا وَهِيَ مُقِيمَةٌ بِنَابْلُسَ، هَلْ لَهَا النَّفَقَةُ فِيمَا عَدَا الشَّهْرَ الْمَضْرُوبَ لَهَا أَجَلًا فِي الْغَيْبَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ عَصَتْ أَمْرَهُ؛ صَارَتْ نَاشِزَةً، فَلَا تَسْتَحِقُّ نَفَقَةً، وَإِذَا ادَّعَتْ أَنَّهُ أَطْلَقَ لَهَا الْإِقَامَةَ بِنَابْلُسَ وَأَنْكَرَ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الْإِذْنَ يُسْتَفَادُ مِنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في هامش ع: ما يكتب في الوثائق أمر أن يستدين ويرجع على من تجب نفقته عليه شرعا غير صحيح.

(٢) اسم قرية في فلسطين.

ضَمَانُ الزَّوْجِ بِكِسْوَةِ امْرَأَتِهِ

٤٥٤ = سُئِلَ: فِي شَخْصٍ ضَمِنَ مَا يَتَرَتَّبُ بِذِمَّةِ بِكْرٍ مِنْ كِسْوَةِ امْرَأَتِهِ الْمُقَرَّرَةِ عَلَيْهِ أَبَدًا، هَلْ يَصِحُّ هَذَا الضَّمَانُ وَيُطَالَبُ الضَّامِنُ بِمَا يَتَرَتَّبُ عَلَى الزَّوْجِ بَعْدَ الضَّمَانِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَصِحُّ هَذَا الضَّمَانُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي نَفَقَاتِ (الْبَحْرِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

هَلْ تَجِبُ نَفَقَةُ الْأَبِ الْكَسُوبِ عَلَى ابْنِهِ الْمُعْسِرِ

٤٥٥ = سُئِلَ: فِي أَبٍ كَسُوبٍ هَلْ تَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَى ابْنِهِ الْمُعْسِرِ؟

أَجَابَ: إِذَا كَانَ الِابْنُ مُعْسِرًا لَا كَسْبَ لَهُ أَوْ لَهُ كَسْبٌ لَا يَفْضُلُ عَنْ قُوتِهِ شَيْءٌ لَا تَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ، كَمَا أَفْهَمَهُ كَلَامُ (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فِي ابْنٍ كَسُوبٍ يَكْتَسِبُ بِقَدْرِ نَفَقَتِهِ هَلْ يَفْرِضُ عَلَيْهِ الْقَاضِي نَفَقَةً لِأُمِّهِ الْفَقِيرَةِ

٤٥٦ = سُئِلَ: فِي كَسُوبٍ لَا يَفْضُلُ مِنْ كَسْبِهِ شَيْءٌ عَنْ نَفَقَتِهِ [س٥٧ب/] هَلْ يَفْرِضُ عَلَيْهِ الْقَاضِي نَفَقَةً لِأُمِّهِ الْفَقِيرَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَفْرِضُ لَهَا نَفَقَةً عَلَى حِدَةٍ بِلَا شُبْهَةٍ، وَأَمَّا إِذَا كَانَ كَسُوبًا وَلَهُ عِيَالٌ يَضُمُّهَا إِلَى عِيَالِهِ وَيُنْفِقُ عَلَى الْكُلِّ حَيْثُ قَدَرَ عَلَى ذَلِكَ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) (نَاقِلًا)[1] عَنْ (شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ) وَلَا يُجْبَرُ الِابْنُ عَلَى نَفَقَةِ أَبَوَيْهِ الْمُعْسِرَيْنِ إِذَا كَانَ مُعْسِرًا إِلَّا إِذَا كَانَ بِهِمَا زَمَانَةٌ أَوْ فَقْرٌ فَقَطْ، فَإِنَّهُمَا يَدْخُلَانِ مَعَ الِابْنِ، وَيَأْكُلَانِ مَعَهُ، وَلَا يَفْرِضُ لَهُمَا

---

(١) فِي ع: نقلا.

نَفَقَةً عَلَى حِدَةٍ، وَنُقِلَ عَنِ (الْخَانِيَّةِ) مَا هُوَ قَرِيبٌ مِنْهُ، [ك٥٠ب/] فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا غَابَ وَتَرَكَ امْرَأَتَهُ بِلَا نَفَقَةٍ، فَحَكَمَ الشَّافِعِيُّ بِفَسْخِ النِّكَاحِ، هَلْ لِلْحَنَفِيِّ تَزْوِيجُهَا

٤٥٧ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا، وَتَرَكَهَا بِلَا نَفَقَةٍ، فَحَكَمَ بِفَسْخِ نِكَاحِهَا الْقَاضِي الشَّافِعِيُّ، وَنَفَّذَهُ الْقَاضِي الْحَنَفِيُّ، وَانْقَضَتِ الْعِدَّةُ، هَلْ لَهَا تَزْوِيجُ نَفْسِهَا لَدَى الْقَاضِي الْحَنَفِيِّ، أَوْ يُشْتَرَطُ أَنْ يَقَعَ نِكَاحُهَا عَلَى مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ بِوَلِيٍّ وَمَا يَشْتَرِطُهُ لِكَوْنِهَا خَلِيَّةً عِنْدَهُ، غَيْرَ خَلِيَّةٍ عِنْدَ الْحَنَفِيِّ؟

أَجَابَ: لِكُلٍّ أَنْ يُزَوِّجَهَا؛ إِذْ هِيَ حَيْثُ قُلْنَا بِنَفَاذِ الْفَسْخِ خَلِيَّةٌ عِنْدَ الْحَنَفِيِّ أَيْضًا، وَقَدْ سُئِلَ قَارِئُ الْهِدَايَةِ عَنِ امْرَأَةٍ ادَّعَتْ عِنْدَ قَاضٍ: أَنَّ زَوْجَهَا سَافَرَ عَنْهَا وَلَمْ يَتْرُكْ لَهَا نَفَقَةً، وَطَلَبَتْ فَسْخَ نِكَاحِهَا بِذَلِكَ، وَأَقَامَتْ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ، وَحَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ يَرَى ذَلِكَ، وَفَسَخَ عَنْهَا، فَهَلْ يَجُوزُ لِلْحَنَفِيِّ أَنْ يُزَوِّجَهَا؟ وَإِذَا حَضَرَ الْأَوَّلُ مَا حُكْمُهُ؟ فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ: إِذَا أَقَامَتْ بَيِّنَةً عِنْدَ الْقَاضِي أَنَّ الزَّوْجَ غَابَ عَنْهَا، وَلَمْ يَتْرُكْ لَهَا نَفَقَةً، وَطَلَبَتْ مِنَ الْقَاضِي فَسْخَ النِّكَاحِ وَهُوَ يَرَى ذَلِكَ فَفَسَخَ، نَفَذَ الْفَسْخُ، وَهُوَ قَضَاءٌ عَلَى الْغَائِبِ، وَفِي الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ عِنْدَنَا رِوَايَتَانِ: مِنْهُمْ مَنْ رَآهُ نَافِذًا، وَمِنْهُمْ مَنْ لَمْ يَرَهُ نَافِذًا، فَعَلَى الْقَوْلِ بِنَفَاذِهِ يَسُوغُ لِلْحَنَفِيِّ أَنْ [ع٤٥ب/] يُزَوِّجَهَا مِنَ الْغَيْرِ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، وَإِذَا حَضَرَ الزَّوْجُ وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى خِلَافِ مَا ادَّعَتْ مِنْ تَرْكِهَا بِلَا نَفَقَةٍ؛ لَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، وَالْبَيِّنَةُ الْأُولَى تَرَجَّحَتْ بِالْقَضَاءِ، فَلَا تَبْطُلُ بِالثَّانِيَةِ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

اخْتُلِفَ فِيمَا لَوْ طَلَبَتِ الْمُعْتَدَّةُ أُجْرَةَ الْحَضَانَةِ أَوِ الْإِرْضَاعِ

٤٥٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ طَلَاقًا بَائِنًا، وَوَجَبَتِ الْعِدَّةُ، هَلْ إِذَا طَلَبَتْ

أُجْرَةً لِحَضَانَةِ وَلَدِهَا مِنْهُ أَوْ لإرضاعه تُجَابُ أَمْ لَا، وَلَا [ط٧٧/] يُفْرَضُ لَهَا عَلَيْهِ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ إِلَّا نَفَقَةُ الْعِدَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: أَمَّا نَفَقَةُ الْمُبَانَةِ فِي الْعِدَّةِ فَوَاجِبَةٌ لَهَا عِنْدَنَا، وَأَمَّا نَفَقَةُ الْإِرْضَاعِ وَالْحَضَانَةِ:

(أ) فَفِي (الْكَنْزِ): لَا أُمُّهُ لَوْ مَنْكُوحَةً أَوْ مُعْتَدَّةً. أَطْلَقَهُ فَشَمِلَ، وَصَنِيعُ صَاحِبِ الْهِدَايَةِ يَدُلُّ عَلَى اخْتِيَارِهِ.

(ب) وَفِي (النَّهْرِ) وَهُوَ الْأَوْلَى الْحَاصِلُ: أَنَّ لَهَا طَلَبُ نَفَقَةِ عِدَّتِهَا عِنْدَنَا حَتَّى تَنْقَضِيَ، وَلَيْسَ لَهَا [س٥٨أ/] طَلَبُ أُجْرَةِ الْإِرْضَاعِ وَالْحَضَانَةِ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ، حَتَّى تَنْقَضِيَ فِي الرِّوَايَةِ الَّتِي أَطْلَقَ الْمُتُونُ فِيهَا عَدَمَ الْجَوَازِ لَهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا امْتَنَعَتْ مِنَ التَّحَوُّلِ مَعَ زَوْجِهَا لَا تَجِبُ لَهَا نَفَقَةٌ

٤٥٩= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ أَبَتْ أَنْ تَتَحَوَّلَ مَعَ زَوْجِهَا مِنْ نَابْلُسَ إِلَى (لُدَّ)[1] هَلْ تَكُونُ نَاشِزَةً فَتَسْقُطُ نَفَقَتُهَا؟ لَا سِيَّمَا وَقَدْ دَخَلَ بِهَا بِلُدَّ.

٤٦٠= وَمَا يَلْزَمُهَا إِذَا فَعَلَتْ ذَلِكَ؟

٤٥٩ج= أَجَابَ: نَعَمْ، تَكُونُ نَاشِزَةً بِامْتِنَاعِهَا عَنِ التَّحَوُّلِ مَعَهُ، وَتَسْقُطُ نَفَقَتُهَا بِهِ.

٤٦٠ج= وَيَلْزَمُهَا التَّعْزِيرُ؛ لِارْتِكَابِهَا الْمَعْصِيَةَ.

وَلَوْ قَضَى الْقَاضِي بِهَا لَا يَجُوزُ، فَقَدْ نَصُّوا جَمِيعًا: بِأَنَّ مِنَ الْقَضَاءِ الْبَاطِلِ: الْقَضَاءَ بِنَفَقَةِ النَّاشِزَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) اسم قرية في فلسطين.

طَلَبَ أَخُو الزَّوْجَةِ مِنَ الْقَاضِي أَنْ يَفْرِضَ لَهَا النَّفَقَةَ عَلَى زَوْجِهَا الْغَائِبِ، فَفَعَلَ مِنْ غَيْرِ طَلَبِهَا

٤٦١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بِمِصْرَ لَهُ زَوْجَةٌ بِالرَّمْلَةِ، لَهَا أَخٌ بِالْقُدْسِ حَضَرَ لَدَى قَاضِيهَا، وَطَلَبَ أَنْ يَفْرِضَ لِأُخْتِهِ الَّتِي فِي الرَّمْلَةِ نَفَقَةً عَلَى زَوْجِهَا الَّذِي بِمِصْرَ، فَأَجَابَهُ، وَلَمْ يَطْلُبْ بَيِّنَةً عَلَى النِّكَاحِ، وَلَا عَلَى الْوِكَالَةِ، وَلَا أَخَذَ مِنْهَا كَفِيلًا، وَلَا حَضَرَتْ بِنَفْسِهَا، وَلَا حَلَفَتْ أَنَّهُ مَا تَرَكَ عِنْدَهَا نَفَقَةً، وَلَا سَأَلَ عَلَى حَالَيْهِمَا: أَفَقِيرَانِ [ك١٥١/أ] هُمَا أَمْ غَنِيَّانِ؟ أَمْ أَحَدُهُمَا غَنِيٌّ وَالْآخَرُ فَقِيرٌ؛ لِيُرَاعِيَ الْفَرْضَ بِحَسَبِهِ، بَلْ فَرَضَ عَلَى الْغَائِبِ لِلْغَائِبَةِ دَرَاهِمَ غَيْرَ مُنْكَشِفٍ عَنْ حَالِهِ، وَكَتَبَ صَكًّا مَضْمُونُهُ: فَرْضٌ بِرَسْمِ نَفَقَةِ فُلَانَةٍ وَوَلَدَيْهَا، وَلِمَا يَحْتَاجُونَ إِلَيْهِ مِنْ ثَمَنِ لَحْمٍ وَخُبْزٍ وَزَيْتٍ، وَدُخُولِ حَمَّامٍ وَصَابُونٍ وَغَسِيلِ أَثْوَابٍ، وَمَا لَا بُدَّ لَهُمْ مِنْهُ، وَقَدْرُهُ فِي كُلِّ يَوْمٍ (ثَمَانِيَةُ)[1] قِطَعٍ مِصْرِيَّةٍ، مَا هُوَ بِرَسْمِ الزَّوْجَةِ أَرْبَعُ قِطَعٍ، وَمَا هُوَ نَفَقَةُ وَلَدَيْهَا أَرْبَعُ قِطَعٍ عَلَى زَوْجِهَا الْغَائِبِ، وَأَذِنَ لَهَا الْحَاكِمُ بِإِنْفَاقِ ذَلِكَ عَلَيْهَا وَعَلَى وَلَدَيْهَا سَوِيَّةً بَيْنَهُمَا، وَالِاسْتِدَانَةِ عِنْدَ الْحَاجَةِ، وَالرُّجُوعِ بِذَلِكَ عَلَى زَوْجِهَا الْغَائِبِ فَرْضًا وَإِذْنًا مَقْبُولَيْنِ لَهَا مِنْ وَكِيلِهَا شَقِيقِهَا فُلَانٍ، وَالْحَالُ أَنَّ وَلَدَيْهَا غُلَامٌ اسْتَغْنَى عَنْ أُمِّهِ، وَبِنْتٌ فَطِيمَةٌ، فَهَلْ يَصِحُّ هَذَا الْفَرْضُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ؛ لِتَرْكِ مَا هُوَ شَرْطٌ لِصِحَّتِهِ، وَهُوَ طَلَبُهَا الَّذِي لَا بُدَّ مِنْهُ عِنْدَ أَئِمَّتِنَا بِأَسْرِهِمْ، وَمِنْهُمْ زُفَرُ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَلَا يَنُوبُ طَلَبُ أَخِيهَا عَنْ طَلَبِهَا، وَطَلَبُ الْبَيِّنَةِ عَلَى النِّكَاحِ لَازِمٌ عَلَى الْقَاضِي أَيْضًا، لَا سِيَّمَا الَّذِي لَا يُعْلَمُ بِهِ، وَكَذَلِكَ أَخْذُ الْكَفِيلِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ شَمْسُ الْأَئِمَّةِ السَّرَخْسِيُّ، وَكَذَلِكَ تَحْلِيفُهَا: أَنَّهُ لَمْ يَتْرُكْ عِنْدَهَا شَيْئًا، وَعَلَى الْقَاضِي أَنْ يُحَلِّفَهَا أَنَّهَا لَيْسَتْ نَاشِزَةً، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): يُحَلِّفُهَا الْقَاضِي بِاللهِ

(١) في ع: ثمان.

تَعَالَى مَا اسْتَوْفَيْتُ النَّفَقَةَ، وَلَمْ يَكُنْ بَيْنَكُمَا سَبَبٌ يَمْنَعُ النَّفَقَةَ كَالنُّشُوزِ وَغَيْرِهِ، وَيَأْخُذُ مِنْهَا كَفِيلًا، وَيُحَلِّفُهَا نَظَرًا لِلْغَائِبِ، وَمِنَ اللَّازِمِ أَيْضًا قَبْلَ أَنْ يَفْرِضَ النَّفَقَةَ السُّؤَالُ عَنْ حَالِ الزَّوْجَيْنِ فَقْرًا وَغِنًى؛ لِيَهْتَدِيَ إِلَى طَرِيقِ الْعِلْمِ بِالْحَالِ، فَيَفْرِضُ بِحَسَبِهِ؛ فَإِنَّهُ [س٥٨ب/] إِذَا فَرَضَ أَكْثَرَ مِنْ حَالِهِ [ع١٤٦أ/] لَهُ الِامْتِنَاعُ عَنِ الزِّيَادَةِ، وَلَا يَنْفُذُ قَضَاؤُهُ لها، كَمَا هُوَ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ مَوَانِعَ صِحَّةِ الْفَرْضِ الْمَذْكُورِ مُتَعَدِّدَةٌ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ مِنْهَا إِلَّا عَدَمُ ثُبُوتِ التَّوْكِيلِ؛ لَكَفَى، وَلَيْتَ شِعْرِي مَتَى سَاغَ الْحُكْمُ لِلْمَحْكُومِ لَهُ عَلَى الْمَحْكُومِ عَلَيْهِ بِدَعْوَى الْغَيْرِ عَلَى الْغَيْرِ بِغَيْبَةِ كُلٍّ مِنْهُمَا بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ الْوِكَالَةَ؟ هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ، فَحُكْمُهُ كَالْعَدَمِ بِإِجْمَاعِ كُلِّ مَنْ لِلْقَضَاءِ وَالْفَتْوَى مَسَكَ بِيَدِهِ الْقَلَمَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَتِيمَةٌ لَهَا أُمٌّ وَعَمٌّ، فَفَرَضَ الْقَاضِي لَهَا النَّفَقَةَ بِطَلَبِ الْأُمِّ

٤٦٢ = سُئِلَ: فِي يَتِيمَةٍ لَا مَالَ لَهَا، وَلَهَا أُمٌّ وَعَمٌّ، طَلَبَتِ الْأُمُّ أَنْ يَفْرِضَ الْقَاضِي لَهَا (النَّفَقَةَ)[1] فَفَعَلَ بِغَيْبَةِ الْعَمِّ، وَلَمْ يُعَيِّنِ الْمَفْرُوضَ عَلَيْهِ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ؛ إِذْ شَرْطُ وُجُوبِ نَفَقَةِ الْقَرِيبِ غَيْرِ ذِي الْوَلَاءِ الطَّلَبُ وَالْخُصُومَةُ بَيْنَ يَدَيِ الْقَاضِي، فَلَا تَصِحُّ عَلَى غَائِبٍ وَلَوْ مُعَيَّنًا؟ فَكَيْفَ مَعَ عَدَمِ تَعَيُّنِهِ، وَبِهِ يُعْلَمُ عَدَمُ صِحَّةِ مَا يَفْعَلُهُ كَثِيرٌ مِنَ النُّوَّابِ فِي فَرْضِ النَّفَقَةِ لِمِثْلِ هَؤُلَاءِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَتْ عَلَى زَوْجِهَا بِثَمَنِ كِسْوَةٍ لِمُدَّةٍ مَاضِيَةٍ مِنْ غَيْرِ تَرَاضٍ وَلَا قَضَاءٍ

٤٦٣ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ ادَّعَتْ عَلَى زَوْجِهَا أَنَّهَا تَسْتَحِقُّ (بِذِمَّتِهِ)[2] كِسْوَةَ سِتِّ

(١) في ع: نفقة.

(٢) في ع: في ذمته.

سِنِينَ اثْنَيْنِ وَأَرْبَعِينَ قِرْشًا ثَمَنَ دُرَّاعَتَيْنِ [ط ٧٨، ك٥١ب/] وَقَمِيصَيْنِ وَصِمَادَتَيْنِ وَزُنَّارٍ وَشَنْبَرٍ وَلِبَاسٍ وَبَابُوجَيْنِ، هَلْ تَصِحُّ دَعْوَاهَا مِنْ أَصْلِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ دَعْوَاهَا وَالْحَالُ هَذِهِ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا عَلَى سُقُوطِ النَّفَقَةِ الْمَاضِيَةِ الْخَالِيَةِ عَنِ الْقَضَاءِ وَالرِّضَا فِي الزَّمَانِ الَّذِي قَدْ مَضَى وَانْقَضَى، وَأَيْضًا هَذَا الْقَدْرُ الْمُدَّعَى، وَهُوَ الدُّرَّاعَتَانِ وَالْقَمِيصَانِ وَالصِمَادَتَانِ وَالزُّنَّارُ وَالشَّنْبَرُ وَاللِّبَاسُ وَالْبَابُوجَانِ (زَائِدَانِ)[1] عَنِ الْوَاجِبِ لَهَا شَرْعًا؛ فَإِنَّهَا - أَعْنِي الْكِسْوَةَ الْوَاجِبَةَ - دِرْعَانِ وَخِمَارَانِ وَمِلْحَفَةٌ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْجَوْهَرَةِ) وَغَيْرِهَا، فَكَيْفَ تَصِحُّ دَعْوَاهَا بِذَلِكَ هَذِهِ الْمُدَّةَ؟ هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْأُمِّ مَنْعُ الصَّغِيرِ عَنْ أَبِيهِ وَلَا يَتَعَيَّنُ عَلَى الْأَبِ لِلصَّغِيرِ إِلَّا الطَّعَامُ وَالْكِسْوَةُ دُونَ الدَّرَاهِمِ

٤٦٤ = سُئِلَ: فِي صَغِيرٍ سِنُّهُ ثَلَاثُ سَنَوَاتٍ، هَلْ لِأُمِّهِ الْمُبَانَةِ أَنْ تَمْنَعَ أَبَاهُ عَنْهُ أَحْيَانًا أَمْ لَا؟

٤٦٥ = وَهَلْ إِذَا أَتَى لَهُ بِطَعَامٍ وَكِسْوَةٍ يَلِيقَانِ بِحَالِهِ يَتَعَيَّنُ فَرْضُ الدَّرَاهِمِ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

٤٦٤ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِلْأُمِّ مَنْعُهُ عَنْ أَبِيهِ أَحْيَانًا.

٤٦٥ج= وَلَا تَتَعَيَّنُ الدَّرَاهِمُ لِلنَّفَقَةِ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً بِأَنَّ النَّفَقَةَ هِيَ الطَّعَامُ وَالشَّرَابُ وَالْكِسْوَةُ، فَإِذَا أَتَى لِوَلَدِهِ بِذَلِكَ لَا يُجْبَرُ عَلَى دَفْعِ الدَّرَاهِمِ، وَإِنَّمَا الْمُتَعَيَّنُ كِفَايَتُهُ، لَا دَفْعُ الدَّرَاهِمِ لِأُمِّهِ حَتَّى تَشْتَرِيَ بِهَا نَفَقَتَهُ وَفِي (الذَّخِيرَةِ،

(١) في ع: زائد.

وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ، وَالْبَحْرِ) وَغَيْرِهَا مِنَ الْكُتُبِ، وَمِنْ مَشَايِخِنَا مَنْ قَالَ: إِذَا وَقَعَتِ الْمُنَازَعَةُ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ فِي هَذَا الْبَابِ؛ فَالْقَاضِي بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ دَفَعَهَا إِلَى ثِقَةٍ يَدْفَعُهَا صَبَاحًا وَمَسَاءً، وَلَا يَدْفَعُ إِلَيْهَا جُمْلَةً، وَإِنْ شَاءَ أَمَرَ غَيْرَهَا أَنْ يُنْفِقَ عَلَى وَلَدِهِ، يَعْنِي الطَّعَامَ وَالشَّرَابَ وَالْكِسْوَةَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا غَابَ الرَّجُلُ وَلَهُ مَالٌ مِنْ جِنْسِ النَّفَقَةِ تُفْرَضُ مِنْ مَالِ الزَّوْجَةِ وَطِفْلِهِ وَأَبَوَيْهِ

٤٦٦ = سُئِلَ: فِي [س٥٩أ/] رَجُلٍ أَصَابَهُ مَرَضٌ حَارٌّ، فَنَزَعَ مَا عَلَيْهِ مِنَ الثِّيَابِ، وَخَرَجَ مِنْ بَيْتِهِ هَائِمًا لَا يُدْرَى مَكَانُهُ، وَلَهُ وَالِدَةٌ ضَرِيرَةٌ فَقِيرَةٌ، وَأُخْتٌ شَقِيقَةٌ، وَأُخْتٌ لِأُمٍّ، وَأَخٌ لِأَبٍ، وَابْنُ أَخٍ شَقِيقٍ صَغِيرٌ، وَلَهُ مَالٌ مِنْ جِنْسِ النَّفَقَةِ، كَالْحِنْطَةِ وَالدَّرَاهِمِ عِنْدَ مَنْ يُقِرُّ بِهِ، هَلْ يُفْرَضُ لِوَالِدَتِهِ فيه نَفَقَتُهَا دُونَ مَنْ ذُكِرَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يُفْرَضُ لِوَالِدَتِهِ لَا لِغَيْرِهَا مِمَّنْ ذُكِرَ، فَفِي (الْكَنْزِ) وَغَيْرِهِ: وَفَرْضٌ لِزَوْجَةِ الْغَائِبِ وَطِفْلِهِ وَأَبَوَيْهِ فِي مَالِهِ، يَعْنِي الَّذِي مِنْ جِنْسِ النَّفَقَةِ عِنْدَ مَنْ يُقِرُّ بِهِ، فَالتَّقْيِيدُ بِالزَّوْجَةِ وَالطِّفْلِ وَالْأَبَوَيْنِ؛ احْتِرَازٌ عَنْ غَيْرِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا طَلَبَتْ فَرْضَ النَّفَقَةِ عَلَى وَلَدِهَا دَرَاهِمَ وَطَلَبَا ضَمَّهَا إِلَى عِيَالِهِمَا لَا تُجَابُ لِذَلِكَ

٤٦٧ = سُئِلَ: عَنِ امْرَأَةٍ لَهَا بِذِمَّةِ أَحَدِ ابْنَيْهَا سِتَّةَ عَشَرَ قِرْشًا، وَتَطْلُبُ فَرْضَ النَّفَقَةِ عَلَيْهِ وَعَلَى أَخِيهِ، هَلْ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٤٦٨ = وَهَلْ إِذَا وَجَبَتْ نَفَقَتُهَا عَلَيْهِمَا، وَهُمَا يَطْلُبَانِ ضَمَّهَا إِلَى عِيَالِهِمَا لِتَأْكُلَ مِمَّا يَأْكُلُونَ، [ع٤٦ب/] وَتَشْرَبُ مِمَّا يَشْرَبُونَ، وَتَكْتَسِي مِمَّا يَكْتَسُونَ، وَهِيَ تُرِيدُ فَرْضَ النَّفَقَةِ دَرَاهِمَ، يُجْبِرُهُمَا الْقَاضِي عَلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٤٦٧ج= أَجَابَ: لَا يَفْرِضُ الْقَاضِي عَلَيْهِمَا نَفَقَتَهَا، وَلَهَا مَالٌ تُنْفِقُ مِنْهُ دَرَاهِمَ أَوْ دَنَانِيرَ أَوْ عَقَارٌ أَوْ مَوَاشٍ أَوْ غَيْرُ ذَلِكَ مِمَّا يُمْكِنُ بَيْعُهُ وَالْإِنْفَاقُ مِنْهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا ذَلِكَ فَعَلَيْهِمَا ضَمُّهَا إِلَى عِيَالِهِمَا، فَتَأْكُلُ مِمَّا يَأْكُلُونَ، وَتَشْرَبُ مِمَّا يَشْرَبُونَ؛ إِذْ عَلَيْهِمَا دَفْعُ حَاجَتِهَا وَهُوَ حَاصِلٌ بِمَا ذَكَرْنَا.

٤٦٨ج= وَأَمَّا فَرْضُ الدَّرَاهِمِ فَلَا قَائِلَ بِتَعْيِينِهِ لَهَا، وَإِنْ كَانَتْ ذَاتَ كَسْبٍ لَا يَجُوزُ أَنْ يُفْرَضَ لَهَا عَلَيْهِمَا نَفَقَةٌ، إِلَّا أَنَّ الْوَاجِبَ دِيَانَةً عَلَيْهِمَا أَنْ لَا يُحْوِجَاهَا إِلَى مَشَقَّةِ الْكَسْبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

زَعِيمٌ أَرْسَلَ غُلَامًا لَهُ لِيَجْمَعَ غَلَّاتِ زَعَامَتِهِ فَقُتِلَ الْغُلَامُ فَنَصَّبَ الْحَاكِمُ مَنْ يَجْمَعُهَا وَيُنْفِقُ

٤٦٩ = سُئِلَ: فِي زَعِيمٍ أَرْسَلَ غُلَامًا لَهُ بِخَيْلِهِ وَرَجِلِهِ؛ لِيَجْمَعَ لَهُ غَلَّاتِ زَعَامَتِهِ، وَيَحْفَظَهَا لَهُ لِبُعْدِهِ عَنْ مَكَانِ الزَّعَامَةِ، فَقُتِلَ الْغُلَامُ وَاضْطَرَّ الْأَمْرُ إِلَى مَنْ يَجْمَعُهَا وَيَحْفَظُهَا لَهُ [ك١٥٢أ/] خَشْيَةَ ضَيَاعِهَا إِنِ انْتَظَرَتْ مُرَاجَعَتَهُ، فَنَصَّبَ الْحَاكِمُ مَنْ يَجْمَعُهَا وَيَحْفَظُهَا، وَيُنْفِقُ عَلَيْهَا وَعَلَى خَيْلِهِ، وَمَنْ يَحْتَاجُ إِلَيْهِ فِي جَمْعِهَا وَحِفْظِهَا مِنْ مَالِهِ، وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ، فَفَعَلَ ذَلِكَ مَصْلَحَةً لِلْغَائِبِ، وَحِفْظًا لِمَالِهِ عَنِ الضَّيَاعِ، هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَيْهِ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ تَعَيَّنَتِ الْمَصْلَحَةُ فِي ذَلِكَ، وَأَذِنَ الْحَاكِمُ بِالْإِنْفَاقِ رَجَعَ الْمَأْمُورُ بِمَا أَنْفَقَ فِي ذَلِكَ بِالْإِنْفَاقِ؛ لِأَنَّهُ نُصِّبَ لِمَصَالِحِ مَنْ عَجَزَ عَنِ النَّظَرِ فِي مَصَالِحِهِ، وَهَذَا كَذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا رَيْبَ فِي الْحُرْمَةِ عَلَى مَنْ تَرَكَ زَوْجَتَهُ بِلَا نَفَقَةٍ

٤٧٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً، وَتَرَكَهَا وَسَافَرَ إِلَى الشَّامِ بِلَا نَفَقَةٍ مِنْ دَرَاهِمَ أَوْ طَعَامٍ، وَأَضَرَّ بِهَا وَآلَمَهَا غَايَةَ الْإِيلَامِ، هَلْ يَكُونُ مُرْتَكِبًا مَعْصِيَةً تُوجِبُ الْآثَامَ، فَيُعَاقَبُ عَلَى هَذِهِ الْمَعْصِيَةِ بِشَدِيدِ الِانْتِقَامِ لِمَا وَرَدَ عَنِ الْمُصْطَفَى الرَّسُولِ ﷺ: «كَفَى بِالْمَرْءِ إِثْمًا أَنْ يُضَيِّعَ مَنْ يَعُولُ»(١)؟

أَجَابَ: لَا رَيْبَ فِي ارْتِكَابِهِ الْحَرَامَ بِإِجْمَاعِ عُلَمَاءِ الْإِسْلَامِ، فَيُعَاقَبُ فِي الدُّنْيَا [ط٧٩/] بِالْإِهَانَةِ وَالْإِذْلَالِ، وَفِي الْأُخْرَى بِالْخِزْيِ وَالنَّكَالِ؛ لِلْحَدِيثِ الْمَذْكُورِ فِي السُّؤَالِ وَغَيْرِهِ مِنَ الْأَحَادِيثِ الْوَارِدَةِ عَنْ رَسُولِ الْمَلِكِ الْمُتَعَالِ، مِنْهَا: (إِنَّ اللهَ سَائِلٌ كُلَّ رَاعٍ عَمَّا اسْتَرْعَاهُ: حَفِظَ أَمْ [س٥٩ب/] ضَيَّعَ، حَتَّى يُسْأَلَ الرَّجُلُ عَنْ أَهْلِ بَيْتِهِ)(٢) فَلَيْتَ شِعْرِي مَا جَوَابُهُ عَنْ مِثْلِ هَذَا عِنْدَ السُّؤَالِ؟ وَقَدْ أُمِرَ بِالْمُعَاشَرَةِ بِالْمَعْرُوفِ، فَبَدَّلَهُ بِالضِّدِّ، فَيَلْزَمُهُ التَّعْزِيرُ وَالْإِهَانَةُ وَالتَّحْقِيرُ لِمُخَالَفَتِهِ لِمَا أَمَرَ بِهِ الشَّارِعُ، وَاللهُ وَلِيُّ التَّوْفِيقِ، فَنَسْأَلُهُ الْهِدَايَةَ إِلَى سَوَاءِ الطَّرِيقِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَجِبُ عَلَيْهِ إِسْكَانُ زَوْجَتِهِ فِي بَيْتٍ لَهُ غَلَقٌ عَلَى حِدَةٍ

٤٧١ = سُئِلَ: فِي الرَّجُلِ، هَلْ تَجِبُ عَلَيْهِ سُكْنَى زَوْجَتِهِ فِي بَيْتٍ لَهُ غَلَقٌ عَلَى حِدَةٍ، وَإِذَا امْتَنَعَ يُحْبَسُ حَتَّى يُسْكِنَهَا؛ إِذْ هُوَ مِنْ جُمْلَةِ مُسَمَّى النَّفَقَةِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَجِبُ عَلَيْهِ إِسْكَانُهَا فِي بَيْتٍ لَهُ غَلَقٌ عَلَى حِدَةٍ، يَكُونُ لَهُ بِمِلْكٍ أَوْ إِجَارَةٍ أَوْ عَارِيَةٍ إِجْمَاعًا، وَيُحْبَسُ إِذَا امْتَنَعَ عَنْهُ؛ لِأَنَّهُ مِنْ جُمْلَةِ النَّفَقَةِ، فَقَدْ ذُكِرَ فِي

---

(١) أبو داود: (١٦٩٢)، والحميدي: (٦٢٤) واللفظ له.

(٢) النسائى فى «الكبرى» (٩١٧٤) وابن حبان في صحيحه (٤٤٩٢)، والضياء المقدسي في «المختارة» (٢٤٦٠). والترمذى (بعد رقم ١٧٠٥) وقَالَ: سَمِعْتُ مُحَمَّدًا - أي: البخاري - يَقُولُ: هَذَا غَيْرُ مَحْفُوظٍ، وَإِنَّمَا الصَّحِيحُ عَنْ مُعَاذِ بْنِ هِشَامٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ قَتَادَةَ عَنِ الْحَسَنِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مُرْسَلًا.

(الْخُلَاصَةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: قَالَ هِشَامٌ: سَأَلْتُ مُحَمَّدًا عَنِ النَّفَقَةِ، فَقَالَ: النَّفَقَةُ هِيَ الطَّعَامُ وَالْكِسْوَةُ وَالسُّكْنَى، فَإِذَا امْتَنَعَ عَنْهَا أَوْ عَنْ أَحَدِ أَنْوَاعِهَا يُحْبَسُ فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تُفْرَضُ النَّفَقَةُ عَلَى غَيْرِ الزَّوْجِ مَعَ وُجُودِهِ

٤٧٢ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ لَهَا زَوْجٌ حَاضِرٌ وَابْنَانِ مِنْ غَيْرِهِ، هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَفْرِضَ نَفَقَتَهَا عَلَى أَحَدِ ابْنَيْهَا أَمْ لَا؟

وَإِذَا فَرَضَ يَصِحُّ فَرْضُهُ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْقَاضِي أَنْ يَفْرِضَ نَفَقَتَهَا عَلَى ابْنِهَا مَعَ وُجُودِ زَوْجِهَا؛ إِذْ نَفَقَتُهَا عَلَيْهِ مُطْلَقًا؛ غَنِيًّا كَانَ أَوْ فَقِيرًا، حَاضِرًا كَانَ أَوْ غَائِبًا، حَتَّى لَوْ تَعَذَّرَتِ النَّفَقَةُ عَلَيْهَا بِعَجْزِهِ أَوْ غَيْبَتِهِ، فَنَفَقَتُهَا مَعَ ذَلِكَ عَلَى زَوْجِهَا، وَإِنْ جَازَ أَنْ يُؤْمَرَ الِابْنُ بِالْإِنْفَاقِ عَلَيْهَا يَرْجِعْ عَلَيْهِ بِمَا أَنْفَقَ؛ [ع٤٧أ/] إِذْ لَا يُشَارِكُ الزَّوْجَ فِي نَفَقَتِهِ عَلَى زَوْجَتِهِ أَحَدٌ، قَالَ جَلَّ مِنْ قَائِلٍ: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البَقَرَة: ٢٣٣]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَبَيْنَهُمَا صَغِيرٌ وَصَغِيرَةٌ، وَهُوَ مُعْسِرٌ وَلَهُمَا عَمَّةٌ مُوسِرَةٌ

٤٧٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَبَيْنَهُمَا صَغِيرٌ وَصَغِيرَةٌ، وَلِلصَّغِيرَيْنِ عَمَّةٌ تُرِيدُ أَنْ تُرَبِّيَهُمَا بِغَيْرِ شَيْءٍ، وَالْأُمُّ تَأْبَى ذَلِكَ وَتُطَالِبُ الْأَبَ بِالْأَجْرِ وَنَفَقَةِ الصَّغِيرَيْنِ، وَالْأَبُ مُعْسِرٌ، هَلْ تُجَابُ الْأُمُّ إِلَى ذَلِكَ أَمْ يُدْفَعَانِ إِلَى الْعَمَّةِ؟

أَجَابَ: الصَّحِيحُ فِي الْمَسْأَلَةِ: أَنْ يُقَالَ لِلْأُمِّ: إِمَّا أَنْ تُمْسِكِي الْوَلَدَ بِغَيْرِ أَجْرٍ، وَإِمَّا أَنْ تَدْفَعِيهِ لِلْعَمَّةِ. صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْوَلْوَالِجِيَّةِ) وَالْمَسْأَلَةُ مُصَرَّحٌ بِهَا فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَ لِلصَّغِيرِ أُمُّ أُمٍّ، وَأُمُّ أَبٍ، وَالْأَبُ مُعْسِرٌ

٤٧٤ = سُئِلَ: فِي صَغِيرَتَيْنِ مَحْضُونَتَيْنِ لِلْجَدَّةِ أُمِّ الْأُمِّ [ك٥٢ب/] بِأُجْرَةٍ قَدْرُهَا قِطْعَةٌ مِصْرِيَّةٌ فِي كُلِّ يَوْمٍ، وَأَبُوهُمَا مُعْسِرٌ، وَتُرِيدُ أَنْ تَتَحَكَّمَ فِي أَجْرِ الْحَضَانَةِ بِأَكْثَرَ مِنْهَا، وَلَهُمَا جَدَّةٌ أُمُّ أَبٍ تُرِيدُ أَنْ تَحْضُنَهُمَا مَجَّانًا، هَلْ يُدْفَعَانِ لَهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الصَّحِيحُ أَنْ يُقَالَ لِأُمِّ الْأُمِّ: إِمَّا أَنْ تُمْسِكِيهِمَا مَجَّانًا، وَإِمَّا أَنْ تَدْفَعِيهِمَا لِأُمِّ الْأَبِ، كَمَا فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْوَلْوَالِجِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَجِبُ نَفَقَةُ الصَّغِيرَةِ عَلَى أَخِيهَا الْفَقِيرِ[1]

٤٧٥ = سُئِلَ: فِي صَغِيرَةٍ فَقِيرَةٍ لَهَا أَخٌ لِأَبٍ فَقِيرٌ، هَلْ تَجِبُ نَفَقَتُهَا عَلَيْهِ [س٦٠أ/] أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَجِبُ؛ إِذْ شَرْطُهَا الْيَسَارُ، وَهُوَ يَسَارُ الْفِطْرَةِ عَلَى أَصَحِّ الْأَقْوَالِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَجِبُ نَفَقَةُ ابْنِ الْأَخِ عَلَى عَمِّهِ إِذَا كَانَ قَادِرًا عَلَى الْكَسْبِ

٤٧٦ = سُئِلَ: فِي الْقَرِيبِ الْمَحْرَمِ كَابْنِ الْأَخِ إِذَا كَانَ قَادِرًا عَلَى الْكَسْبِ، هَلْ تَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَى عَمِّهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَجِبُ، فَإِنَّهَا لَا تَجِبُ عَلَى أَبِيهِ إِذَا كَانَ قَادِرًا عَلَى الْكَسْبِ، فَكَيْفَ تَجِبُ عَلَى عَمِّهِ مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَى الْكَسْبِ، صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي الْأَبِ صَاحِبُ الْبَحْرِ وَالنَّهْرِ وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ نَقْلًا عَنِ (الْحَاوِي)، وَالْأَمْرُ فِيهِ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في هامش ع: الْيَسَارُ في نفقة الأقارب هُوَ يَسَارُ الْفِطْرَةِ عَلَى الأصح.

يَتِيمٌ لَهُ مَالٌ، وَابْنُ عَمٍّ، وَأُمٌّ الْتَزَمَتْ أُمُّهُ الْإِنْفَاقَ تَبَرُّعًا وَالْتَزَمَ ابْنُ عَمِّهِ أَنَّهُ لَا يَأْخُذُهُ مِنْهَا

٤٧٧ = سُئِلَ: فِي يَتِيمٍ لَهُ مَالٌ، وَأُمٌّ، وَابْنُ عَمٍّ[١]، الْتَزَمَتْ أُمُّهُ الْإِنْفَاقَ عَلَيْهِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً مُتَبَرِّعَةً، وَالْتَزَمَ ابْنُ الْعَمِّ أَنَّهُ لَا يَأْخُذُهُ مِنْهَا، وَإِنْ هِيَ تَزَوَّجَتْ، هَلْ يَلْزَمُهَا مَا الْتَزَمَا أَمْ لَا، وَلِلْأُمِّ أَنْ تَمْتَنِعَ عَنِ الْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ مُتَبَرِّعَةً خُصُوصًا مَعَ عَجْزِهَا عَنْهُ وَتُنْفِقُ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهَا مَا الْتَزَمَا؛ إِذْ هُوَ الْتِزَامُ مَا لَا يَلْزَمُ، وَنَفَقَتُهُ وَاجِبَةٌ فِي مَالِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَجِبُ نَفَقَةُ الْإِخْوَةِ مِنَ الْأَبِ عَلَى أَخِيهِمُ الْمُعْسِرِ

٤٧٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مِنْ طَلَبَةِ الْعِلْمِ الشَّرِيفِ لَهُ إِخْوَةٌ مِنْ أَبِيهِ، تُطَالِبُهُ أُمُّهُمْ بِنَفَقَتِهِمْ، وَهُوَ مُعْسِرٌ، فَهَلْ تَلْزَمُهُ نَفَقَةُ إِخْوَتِهِ مَعَ إِعْسَارِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُمْ؛ إِذْ نَفَقَةُ الْقَرِيبِ الْعَاجِزِ عَنِ الْكَسْبِ لَا تَجِبُ عَلَى قَرِيبِهِ إِلَّا إِذَا كَانَ مُوسِرًا، وَاخْتَلَفُوا فِي هَذَا الْيَسَارِ عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْوَالٍ، الْأَصَحُّ مِنْهَا قَوْلَانِ: أَحَدُهُمَا: أَنَّهُ الْمُقَدَّرُ بِنِصَابِ الزَّكَاةِ، فَلَوِ انْتَقَصَ دِرْهَمٌ لَا تَجِبُ [ط ٨٠/] قَالَ فِي (الْخُلَاصَةِ): وَبِهِ يُفْتَى. وَاخْتَارَهُ الْوَلْوَالِجِيُّ.

وَثَانِيهِمَا: أَنَّهُ نِصَابُ حِرْمَانِ الصَّدَقَةِ، وَهُوَ النِّصَابُ الَّذِي لَيْسَ بِنَامٍ، قَالَ فِي (الْهِدَايَةِ): وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. وَصَحَّحَهُ فِي (الذَّخِيرَةِ)[٢].

وَالْقَوْلَانِ (الْآخَرَانِ)[٣] تَرَكْنَا ذِكْرَهُمَا لَمْرَجُوحِيَّتِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع زيادة: لأب.

(٢) انظر فقرة: (٤٤٨ ج).

(٣) في ع: الأخيران.

إِذَا كَانَ لِلْأَيْتَامِ شَقِيقٌ وَشَقِيقَةٌ، وَعَمُّ أَبٍ مُعْسِرُونَ لَا تَجِبُ نَفَقَتُهُمْ عَلَى أَحَدٍ

٤٧٩= سُئِلَ: فِي أَيْتَامٍ لَهُمْ شَقِيقٌ مُعْسِرٌ، وَشَقِيقَةٌ كَذَلِكَ، وَعَمُّ أَبٍ لِأُمٍّ يَدَّعِي الْإِعْسَارَ أَيْضًا، هَلْ تَجِبُ نَفَقَتُهُمْ عَلَى أَحَدٍ مِمَّنْ ذُكِرَ أَمْ لَا، وَالْقَوْلُ قَوْلُ مُدَّعِي الْإِعْسَارِ فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَجِبُ نَفَقَتُهُمْ عَلَى أَحَدٍ مِمَّنْ ذُكِرَ؛ لِتَصْرِيحِ عُلَمَائِنَا بِأَنَّ الْمُعْسِرَ يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الْمَيِّتِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ مُدَّعِي الْإِعْسَارِ، إِلَّا إِذَا قَامَتْ لِمُدَّعِي الْإِعْسَارِ بَيِّنَةٌ عَادِلَةٌ، فَيَحْكُمُ الْحَاكِمُ بِهَا عَلَى مَنْ قَامَتْ عَلَيْهِ بِهِ، وَإِذَا لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ وَطَلَبَ مِنَ الْقَاضِي أَنْ يَسْأَلَ عَنْ حَالِهِ لَا يَجِبُ عَلَى الْقَاضِي السُّؤَالُ، وَإِنْ سَأَلَ كَانَ حَسَنًا، وَإِنْ أَخْبَرَهُ عَدْلٌ أَنَّهُ مُوسِرٌ؛ لَا يَقْبَلُ الْقَاضِي ذَلِكَ حَتَّى يُخْبِرَهُ عَدْلَانِ [ع٤٧ب/] أَنَّهُ مُوسِرٌ، فَيَقْضِي الْقَاضِي بِالنَّفَقَةِ عَلَيْهِ، وَالْحَاصِلُ أَنَّهَا دَعْوَى كَبَقِيَّةِ الدَّعَاوِي، فَيَجِبُ الِاحْتِيَاطُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْعِتَاقِ

إِذَا مَلَّكَ أَخَاهُ شَقِيقَهُ مَا يَمْلِكُ فِي مَرَضِهِ الَّذِي مَاتَ فِيهِ عَنْهُ وَعَنْ بِنْتٍ لَا يَنْفُذُ

٤٨٠ = سُئِلَ: [ك٥٣أ/] فِي مَرِيضٍ مَلَّكَ أَخَاهُ شَقِيقَهُ جَمِيعَ مَا يَمْلِكُهُ فِي مَرَضِهِ الَّذِي قَدْ مَاتَ فِيهِ عَنْهُ، وَعَنْ بِنْتٍ، فَأَقَرَّ الْأَخُ بِأَنَّ أَخَاهُ أَعْتَقَ جَارِيَتَهُ الْمَوْجُودَةَ وَتَدَّعِيهِ، وَصَدَّقَهَا الْأَخُ وَأَجَازَهُ، وَكَذَّبَتْهَا الْبِنْتُ فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: [س٦٠ب/] لَا يَصِحُّ تَمْلِيكُهُ لَهُ فِي مَرَضِهِ الَّذِي قَدْ مَاتَ فِيهِ، وَأَمَّا عِتْقُ الْجَارِيَةِ الَّذِي أَقَرَّ بِهِ الْأَخُ وَأَجَازَهُ فَهُوَ نَافِذٌ فِي نَصِيبِهِ الْمَوْرُوثِ لَهُ عَنْ أَخِيهِ، وَأَمَّا نَصِيبُ الْبِنْتِ وَهُوَ النِّصْفُ فِي الْجَارِيَةِ؛ فَهِيَ مُخَيَّرَةٌ فِيهِ، إِنْ شَاءَتْ حَرَّرَتْ أَوِ اسْتَسْعَتْ، وَالْوَلَاءُ لَهُمَا، وَإِنْ شَاءَتْ ضَمِنَتِ الْمُقِرَّ لَوْ كَانَ مُوسِرًا، وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْجَارِيَةِ وَالْوَلَاءُ لَهُ، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَمَّا عِنْدَهُمَا لَيْسَ لِلْبِنْتِ إِلَّا الضَّمَانُ مَعَ الْيَسَارِ أَوِ السِّعَايَةُ مَعَ الْإِعْسَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَقِيقٌ بَيْنَ امْرَأَةٍ وَابْنِهَا، أَعْتَقَتْهُ الْأُمُّ وَمَاتَتْ عَنِ الِابْنِ فَقَطْ

٤٨١ = سُئِلَ: فِي رَقِيقٍ ثُمْنُهُ لِامْرَأَةٍ وَبَقِيَّتُهُ لِابْنِهَا أَعْتَقَتْهُ الْمَرْأَةُ، وَمَاتَتْ عَنِ الِابْنِ فَقَطْ فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الِابْنُ مُخَيَّرٌ: إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ بَقِيَّتَهُ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَاهُ فِي قِيمَةِ ذَلِكَ، هَذَا إِذَا لَمْ يُجِزْ عِتْقَهَا لِكُلِّهِ، أَمَّا إِذَا أَجَازَهُ فِيهِ؛ جَازَ وَعَتَقَ جَمِيعُهُ مَجَّانًا؛ لِأَنَّ الْعِتْقَ مِمَّا يَتَوَقَّفُ عَلَى الْإِجَازَةِ إِذَا صَدَرَ مِنَ الْفُضُولِيِّ، وَهِيَ فُضُولِيَّةٌ فِي حِصَّةِ الِابْنِ، فَيَتَوَقَّفُ فِيهَا عَلَى الْإِجَازَةِ، فَإِذَا أَجَازَهُ؛ جَازَ. وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِتَوَقُّفِ الْعِتْقِ عَلَى الْإِجَازَةِ

الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ فِي (شَرْحِ الْهِدَايَةِ) فِي الْكَلَامِ عَلَى بَيْعِ الْفُضُولِيِّ، فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

بَابُ الِاسْتِيلَادِ

اسْتَعَارَتْ أُمُّ الْوَلَدِ حُلِيًّا فَطُلِبَ مِنْهَا فَأَنْكَرَتْهُ، فَأُقِيمَ عَلَيْهَا بَيِّنَةٌ فَادَّعَتْ أَنَّهُ سُرِقَ مِنْهَا

٤٨٢ = سُئِلَ: فِي أُمِّ وَلَدٍ اسْتَعَارَتْ مِنْ حُرَّةٍ حُلِيًّا طُلِبَ مِنْهَا فَأَنْكَرَتْهُ، فَأُقِيمَ عَلَيْهَا بَيِّنَةٌ، فَادَّعَتْ أَنَّهُ سُرِقَ مِنْهَا، هَلْ تُصَدَّقُ فِي دَعْوَاهَا أَمْ لَا؟

٤٨٣ = وَهَلْ لِلْقَاضِي حَبْسُهَا مُدَّةً يَظْهَرُ لَهُ فِيهَا أَنَّهَا لَوْ كَانَتِ الْعَيْنُ الْمُسْتَعَارَةُ بَاقِيَةً لَأَظْهَرَتْهَا؟

٤٨٤ = وَهَلْ قَالَتْ أَئِمَّةُ الْحَنَفِيَّةِ: إِنَّ الرِّقَّ مِنْ مَوَانِعِ لُزُومِ الْحَبْسِ بِحَقِّ الْغَيْرِ أَمْ لَا؟

٤٨٢ ج= أَجَابَ: الْمُقَرَّرُ أَنَّ إِقْرَارَ أُمِّ الْوَلَدِ لَا يَجُوزُ فِي حَقِّ الْمَوْلَى؛ لِأَنَّهُ الْمَالِكُ لَهَا وَلِمَا فِي يَدِهَا مِلْكًا كَامِلًا، فَيَرْجِعُ الْإِقْرَارُ عَلَى سَيِّدِهَا فَلَا يَنْفُذُ عَلَيْهِ، وَالدَّعْوَى عَلَيْهَا بِغَيْرِ حَضْرَتِهِ لَا تَصِحُّ؛ لِأَنَّهَا وَمَا فِي يَدِهَا مِلْكٌ مُطْلَقٌ لِسَيِّدِهَا، فَتَرْجِعُ الدَّعْوَى عَلَيْهِ، فَلَا تُسْمَعُ بِغَيْبَتِهِ وَإِنْ سُمِعَتْ بِحَضْرَتِهِ، وَثَبَتَ عَلَيْهَا الْإِقْرَارُ بَعْدَ الْإِنْكَارِ، طُولِبَتْ بَعْدَ الْحُرِّيَّةِ، وَلَا يُطَالَبُ السَّيِّدُ.

٤٨٣ ج= وَلَيْسَ لِلْقَاضِي حَبْسُهَا؛ لِمَا فِيهِ مِنْ ضَيَاعِ حَقِّ السَّيِّدِ.

٤٨٤ ج= وَلَا يَصِحُّ الْإِطْلَاقُ بِأَنَّ الرِّقَّ يَمْنَعُ لُزُومَ الْحَبْسِ بِحَقِّ الْغَيْرِ مُطْلَقًا، بَلْ يُفَرَّقُ بَيْنَ الْقَوْلِ وَالْفِعْلِ بِسَبَبِ أَنَّ الْحَجْرَ يَقَعُ فِي الْقَوْلِ لَا فِي الْفِعْلِ، فَاخْتَلَفَا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٨١/]

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْأَيْمَانِ

إِذَا فَعَلَ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ بَعْدَ أَنْ أَبَانَهَا لَا يَحْنَثُ

٤٨٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ غَضِبَ مِنْ زَوْجَتِهِ، فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ ثَلَاثًا مِنْهَا أَنَّهُ لَا يَشْتَغِلُ فِي حِرْفَتِهِ الْفُلَانِيَّةِ مَا دَامَتْ مَعَهُ وَمَقْصُودُهُ بِالزَّوْجِيَّةِ، فَهَلْ إِذَا أَبَانَهَا ثُمَّ اشْتَغَلَ [س٦١أ/] فِي الْحِرْفَةِ بَعْدَ التَّزَوُّجِ أَوْ قَبْلَهُ، يَحْنَثُ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ؛ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ كَلِمَةَ مَا دَامَ غَايَةٌ تَنْتَهِي الْيَمِينُ بِهَا، وَبِالطَّلَاقِ الْبَائِنِ زَالَتِ الزَّوْجِيَّةُ، كَمَا عُلِمَ مِنْ كَلَامِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ لَا يَدْخُلُ الرَّمْلَةَ وَلَهُ فِيهَا نِسَاءٌ وَلَيْسَ لَهُ فِيهَا إِلَّا زَوْجَةٌ وَاحِدَةٌ

٤٨٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ الرَّمْلَةَ وَلَهُ بِهَا نِسَاءٌ وَلَيْسَ لَهُ فِيهَا إِلَّا زَوْجَةٌ وَاحِدَةٌ فَدَخَلَهَا هل يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَحْنَثُ؛ لِإِرَادَتِهِ الْوَاحِدَةَ بِهَذَا الْجَمْعِ، وَهِيَ صَحِيحَةٌ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي الْأَيْمَانِ وَغَيْرِهَا، وَلَوْ نَوَى [ك٥٣ب، ع١٤٨أ/] الْجَمْعَ لَا يَحْنَثُ؛ لِأَنَّهُ نَوَى حَقِيقَةَ كَلَامِهِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ أَنَّهُ لَا يَزْرَعُ، فَحَرَثَ وَبَذَرَ غَيْرُهُ

٤٨٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ أَنَّهُ لا يَزْرَعُ فِي هَذِهِ السَّنَةِ فِي هَذِهِ الْقَرْيَةِ، هَلْ إِذَا بَذَرَ رَجُلٌ وَحَرَثَ الْحَالِفُ فَقَطْ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ مَا لَمْ يَنْوِ بِهِ الْحَرْثَ؛ إِذْ حَقِيقَةُ الزَّرْعِ طَرْحُ الْبَذْرِ، قَالَ فِي (الْقَامُوسِ) الزَّرْعُ: طَرْحُ الْبَذْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ أَنَّهُ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ إِلَّا أَنْ يَحْكُمَ عَلَيْهِ الدَّهْرُ

٤٨٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ أَنَّهُ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ إِلَّا أَنْ يَحْكُمَ عَلَيْهِ الدَّهْرُ، فَمَرِضَ أَبُوهُ فِيهَا وَاحْتَاجَ لِبِرِّهِ، فَدَخَلَهَا، هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ، وَهَذَا مُجَازٌ لِصُدُورِهِ مِنَ الْمُوَحِّدِ، وَالْحُكْمُ الْقَضَاءُ، وَإِذَا (دَخَلَهَا)[1] فَقَدْ حَكَمَ - أَيْ: قَضَى - عَلَيْهِ رَبُّ الدَّهْرِ بِدُخُولِهَا، وَهُوَ مُسْتَثْنًى مِنْ يَمِينِهِ، فَلَا حِنْثَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ لَا يَدْخُلُ عَلَى فُلَانٍ مَا دَامَ فُلَانٌ يَتَرَدَّدُ عَلَيْهِ

٤٨٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ عَلَى فُلَانٍ مَا دَامَ فُلَانٌ يَتَرَدَّدُ عَلَيْهِ، فَمَا الْحِيلَةُ فِي أَنْ يَتَرَدَّدَ عَلَيْهِ وَلَا يَحْنَثُ؟

أَجَابَ: إِذَا انْقَطَعَ فُلَانٌ الَّذِي جَعَلَ الْحَالِفُ دَوَامَ تَرَدُّدِهِ شَرْطًا لِبَقَاءِ الْيَمِينِ عَنِ التَّرَدُّدِ؛ انْتَهَتِ الْيَمِينُ، فَلَا يَحْنَثُ الْحَالِفُ بِالدُّخُولِ عَلَى الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ بَعْدَهُ، وَإِنْ عَادَ فُلَانٌ إِلَى التَّرَدُّدِ بَعْدَ ذَلِكَ؛ إِذْ كَلِمَةُ مَا دَامَ غَايَةٌ تَنْتَهِي الْيَمِينُ بِهَا، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً، وَالِانْقِطَاعُ عَنِ التَّرَدُّدِ يَحْصُلُ بِالتَّرْكِ مُدَّةً يَثْبُتُ بِهَا عِنْدَ النَّاسِ أَنَّهُ انْقَطَعَ عَنِ التَّرَدُّدِ، فَإِذَا كَانَ لَهُ عَادَةٌ مَعْلُومَةٌ فِي التَّرَدُّدِ، وَانْقَطَعَ عَنْ عَادَتِهِ؛ فَقَدِ انْتَهَتِ الْيَمِينُ، وَالْوَجْهُ فِي ذَلِكَ أَنَّ الْحَالِفَ قَيَّدَ يَمِينَهُ بِدَوَامِ التَّرَدُّدِ، لَا بِنَفْسِ التَّرَدُّدِ، وَالتَّرَدُّدُ شَيْءٌ، وَدَوَامُهُ شَيْءٌ آخَرُ:

(أ) قَالَ فِي (الْعِمَادِيَّةِ) وَأَلْفَاظُ التَّأْقِيتِ: مَا دَامَ، وَمَا لَمْ، وَحَتَّى، وَإِلَى، فَلَوْ قَالَ إِنْ فَعَلْتُ كَذَا مَا دُمْتُ بِبُخَارَى فَامْرَأَتُهُ كَذَا. فَخَرَجَ مِنْ بُخَارَى، ثُمَّ عَادَ وَفَعَلَ لَا يَحْنَثُ.

---

(١) في ع: دخل.

(ب) وَفِي (فَتَاوِي الْفَضْلِيِّ) وَعَلَى هَذَا إِذَا حَلَفَ لَا يَصْطَادُ مَا دَامَ فُلَانٌ فِي هَذِهِ الْبَلْدَةِ، وَفُلَانٌ أَمِيرُ هَذِهِ الْبَلْدَةِ، فَخَرَجَ الْأَمِيرُ إِلَى بَلْدَةٍ أُخْرَى لِأَمْرٍ، فَاصْطَادَ الْحَالِفُ قَبْلَ رُجُوعِهِ وَبَعْدَ رُجُوعِهِ لَا يَحْنَثُ فِي يَمِينِهِ، لِأَنَّ الْيَمِينَ تَنْتَهِي بِخُرُوجِ الْأَمِيرِ. انْتَهَى.

وَالْفُرُوعُ فِي مِثْلِ (هَذِهِ)[1] كَثِيرَةٌ، هَذَا وَمِنْ عَادَةِ[2] الْإِمَامِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِيمَا لَمْ يَرِدْ فِيهِ [س٦١ب/] تَقْدِيرٌ أَنْ يُحِيلَهُ إِلَى الْعَادَةِ وَيُفَوِّضَهُ إِلَى رَأْيِ الْمُبْتَلَى، وَالتَّرَدُّدُ الِاخْتِلَافُ، وَفِيهِمَا مِنْ زِيَادَةِ الْمُبَالَغَةِ وَحُصُولِ أَصْلِ الْفِعْلِ مَرَّةً بَعْدَ مَرَّةٍ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ أَهْلُ الصَّرْفِ مَا لَا يَخْفَى، فَإِذَا تَرَكَ ذَلِكَ حُكِمَ بِانْقِطَاعِ دَوَامِ التَّرَدُّدِ، فَانْتَهَتِ الْيَمِينُ وَلَا تَعُودُ بِعَوْدِهِ لَهُ، لِعَدَمِ تَصَوُّرِ عَوْدِ الدَّيْمُومَةِ بَعْدَ انْقِطَاعِهَا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَلَفَ لَا يَشْرَبُ الْخَمْرَ، فَأُوْجِرَ فِي حَلْقِهِ لَا يَحْنَثُ

٤٩٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ لَا يَشْرَبُ الْخَمْرَ، فَأُوْجِرَ فِي حَلْقِهِ، هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ، كَمَا فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنْ (فَتْحِ الْقَدِيرِ) فِي الْكَلَامِ عَلَى قَوْلِهِ فِي (الْكَنْزِ): لَا يَخْرُجُ فَأُخْرِجَ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ يَحْضُرُ فِي غَدٍ لِمَجْلِسِ الشَّرْعِ

٤٩١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ ثَلَاثًا مِنْ زَوْجَتِهِ فُلَانَةَ: أَنَّهُ يَحْضُرُ

---

(١) في ع: هذا، وفي هامشها: ذلك.

(٢) في هامش ع: مطلب: ومن عادة الإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيما لم يرد فيه تقدير يحيله إلى العادة.

فِي غَدٍ لِمَجْلِسِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ بَعْدَ أَنْ أَمَرَهُ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ بِالْحُضُورِ لِمَجْلِسِهِ فَلَمْ يَحْضُرْ، هَلْ يَحْنَثُ بِالثَّلَاثِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَحْنَثُ بِالثَّلَاثِ مَا لَمْ يَنْوِ بِمَجْلِسِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ مَجْلِسًا تَصِحُّ إِضَافَةُ الشَّرْعِ إِلَيْهِ وَحَضَرَهُ، فَيَصْدُقُ دِيَانَةً وَلَا يَحْنَثُ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٥٤أ/]

حَلَفَ لَا يُشَارِكُ أَبَاهُ فِي الْفِلَاحَةِ

٤٩٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ لَا يُشَارِكُ أَبَاهُ فِي الْفِلَاحَةِ، فَهَلْ إِذَا بَاعَ الْأَبُ مَا يَتَعَلَّقُ بِالْفِلَاحَةِ مِنْ بَقَرٍ وَبَذْرٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ، وَشَارَكَ الْحَالِفُ أَخَاهُ يَحْنَثُ أَمْ لَا يَحْنَثُ؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الظَّهِيرِيَّةِ) حَيْثُ قَالَ: وَلَوْ حَلَفَ لَا يُشَارِكُ فُلَانًا، فَشَارَكَهُ بِمَالِ ابْنِهِ الصَّغِيرِ لَا يَحْنَثُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ مِنْ زَوْجَتِهِ لَا تَطْحَنِي بُكْرَةً وَلَمْ تَفْعَلْ

٤٩٣ = سُئِلَ: [ع٤٨ب/] فِي رَجُلٍ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ بِالثَّلَاثِ لَا تَطْحَنِي بُكْرَةً مُدَّ مَغَلٍ وَتَعْجِنِيهِ وَتَخْبِزِيهِ، وَمَضَى بُكْرَةٌ [ط٨٢/] وَلَمْ تَفْعَلْ، هَلْ تَطْلُقُ ثَلَاثًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَطْلُقُ؛ إِذِ الْيَمِينُ الْمَذْكُورُ لِلنَّفْيِ لَا لِلْإِثْبَاتِ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ الْعُلَمَاءُ؛ إِذْ هُوَ فِي الْإِثْبَاتِ لَتَفْعَلِنَّ بِاللَّامِ وَالنُّونِ عِنْدَ الْبَصْرِيِّينَ، وَقَالَ الْكُوفِيُّونَ وَالْفَارِسِيُّ: يَجُوزُ الِاقْتِصَارُ عَلَى أَحَدِهِمَا، وَلَمْ يَأْتِ بِوَاحِدٍ مِنْهُمَا، فَكَانَ نَفْيًا، وَقَدْ وُجِدَ النَّفْيُ، وَذَكَرَ أَغْلَبُ عُلَمَائِنَا الْمَسْأَلَةَ. وَهِيَ فِي (الْبَحْرِ) فِي مَوْضِعَيْنِ: الْأَوَّلُ: فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: (وَقَدْ تُضْمَرُ). وَالثَّانِي: فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: (لَا يَفْعَلُ كَذَا تَرَكَهُ أَبَدًا). وَكَيْفَ يَحْنَثُ وَقَدْ

أَتَى بِـ (لَا) النَّافِيَةِ بِالْإِجْمَاعِ، وَلَا يَخْتَلِفُ الْحَالُ بَيْنَ كَوْنِهِ عَالِمًا أَوْ جَاهِلًا لِعَدَمِ صَلَاحِيَّةِ لَفْظِهِ لِلْإِثْبَاتِ بِطَرِيقٍ مِنَ الطُّرُقِ، فَافْهَمْ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ تَكُونُوا عِنْدِي اللَّيْلَةَ بِغَيْرِ تَأْكِيدٍ

٤٩٤ = سُئِلَ: فِي شَابٍّ طَلَبَ مِنْهُ شُبَّانٌ أَنْ يَتَّخِذَ لَهُمْ مَأْدُبَةً، فَأَجَابَهُمْ إِلَى ذَلِكَ، فَقَالُوا: لَا نُصَدِّقُكَ إِلَّا أَنْ تَحْلِفَ لَنَا بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ. فَقَالَ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ الثَّلَاثُ تَكُونُوا اللَّيْلَةَ عِنْدِي، فَلَمْ يَأْتُوا إِلَيْهِ، هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ الْحَلِفَ بِالْإِثْبَاتِ لَا بُدَّ، وَأَنْ يُقْرَنَ بِالتَّأْكِيدِ، وَهُوَ اللَّامِ وَالنُّونِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) لَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِهِمَا، كَمَا فِي (الْمُحِيطِ) وَالْحَلِفُ بِالْعَرَبِيَّةِ: أَنْ يَقُولَ فِي الْإِثْبَاتِ وَاللهِ لَأَفْعَلَنَّ كَذَا، [س٢٦٢أ/] وَاللهِ لَقَدْ فَعَلْتُ كَذَا، مَقْرُونًا بِالتَّأْكِيدِ، ثُمَّ قَالَ فِي آخِرِ كِتَابِ الْأَيْمَانِ: قَدَّمْنَا أَنَّهُ لَوْ قَالَ وَاللهِ أَفْعَلُ كَذَا؛ أَنَّهَا يَمِينُ النَّفْيِ، وَتَكُونُ لَا مُقَدَّرَةً وَلَيْسَتْ لِلْإِثْبَاتِ؛ إِذْ لَا يَجُوزُ حَذْفُ نُونِ التَّوْكِيدِ وَلَامِهِ فِي الْإِثْبَاتِ، فَلْيُحْفَظْ هَذَا. انْتَهَى.

وَقَالَ الشَّيْخُ عَلِّيٌّ الْمَقْدِسِيُّ فِي (شَرْحِ الْكَنْزِ الْمَنْظُومِ) أَقُولُ: عَلَى هَذَا أَكْثَرُ مَا يَقَعُ مِنَ الْعَوَامِّ لَا يَكُونُ يَمِينًا لِعَدَمِ اللَّامِ وَالنُّونِ، فَلَا كَفَّارَةَ (عَلَيْهِمْ)[1] فِيهَا، ثُمَّ بَحَثَ فِيهَا بَحْثًا رَدَّهُ بَعْضُ النَّاسِ؛ بِأَنَّهُ بَحْثٌ يُصَادِمُ الْمَنْقُولَ فَلَا يُعْتَبَرُ، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ عَلِمْتَ عَدَمَ حِنْثِ الشَّابِّ الْمَذْكُورِ؛ إِذْ يَمِينُهُ لِلنَّفْيِ لَا لِلْإِثْبَاتِ؛ وَقَدْ أَكْثَرَ عُلَمَاؤُنَا مِنْ ذِكْرِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَذَكَرَهَا الْإِسْنَائِيُّ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ فِي (الْكَوْكَبِ) قَالَ: وَإِنْ كَانَ يَعْنِي جَوَابَ الْقَسَمِ مُضَارِعًا مُثْبَتًا وَجَبَتِ اللَّامُ وَالنُّونُ، ثُمَّ قَالَ: فَيَتَفَرَّعُ عَلَيْهِ إِذَا قَالَ: وَاللهِ أَقُومُ؛ فَقِيَاسُهُ أَنَّهُ إِنْ قَامَ؛ حَنِثَ، وَإِنْ تَرَكَ الْقِيَامَ فَلَا؛ لِأَنَّ الْمَحْلُوفَ

---

(١) في ع: عليه.

عَلَيْهِ هُوَ نَفْيُ الْقِيَامِ؛ إِذْ لَوْ حَلَفَ عَلَى إِثْبَاتِهِ لَاقْتَرَنَ بِاللَّامِ وَالنُّونِ عَلَى مَا سَبَقَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ لَا بُدَّ أَنْ يَرُوحَ إِلَى فُلَانٍ بُكْرَةَ النَّهَارِ فَذَهَبَ إِلَيْهِ فَوَجَدَهُ غَائِبًا

٤٩٥ = سُئِلَ: عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ أَنَّهُ لَا بُدَّ أَنْ يَرُوحَ بُكْرَةَ النَّهَارِ إِلَى فُلَانٍ، فَذَهَبَ إِلَيْهِ فِي مَكَانِهِ الْمَعْهُودِ، فَوَجَدَهُ غَائِبًا عَنِ الْمَدِينَةِ الَّتِي بِهَا (مَسْكَنُهُ)[1] هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ لَا يَسْكُنُ هَذَا الْبَيْتَ مَا دَامَ فِي الشَّامِ

٤٩٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ طُولَ مَا هُوَ فِي الشَّامِ، يَعْنِي مَا دَامَ لَا يَسْكُنُ هَذَا الْبَيْتَ؛ مُشِيرًا إِلَى بَيْتٍ مُعَيَّنٍ، هَلْ لَهُ سَبِيلٌ إِلَى سُكْنَاهُ وَلَا يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: سَبِيلُهُ أَنْ يَخْرُجَ مِنَ الشَّامِ إِلَى غَيْرِهَا، وَلَوْ إِلَى قَرْيَةٍ قَرِيبَةٍ مِنْهَا، ثُمَّ يَعُودُ فَيَسْكُنُهُ وَلَا يَحْنَثُ؛ إِذِ الْأَصْلُ أَنَّ الْحَلِفَ إِذَا جُعِلَ [ك٤٥ب/] لَهُ غَايَةٌ وَفَاتَتْ؛ تَبْطُلُ الْيَمِينُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، وَخَرَّجُوا عَلَى ذَلِكَ فُرُوعًا: مِنْهَا: إِنْ فَعَلْتُ كَذَا مَا دُمْتُ بِبُخَارَى فَكَذَا، فَخَرَجَ مِنْهَا، ثُمَّ رَجَعَ، وَفَعَلَ ذَلِكَ لَا يَحْنَثُ؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ الْيَمِينَ مُؤَقَّتَةً بِوَقْتٍ، فَتَنْتَهِي بِانْتِهَائِهِ، فَقَوْلُ الْحَالِفِ: مَا دَامَ، أَوْ كَانَ، أَوِ اسْتَمَرَّ، أَوِ اسْتَقَرَّ، أَوْ طُولَ مَا الْأَمْرُ كَذَا، أَوْ مَا زَالَ، وَنَحْوُ ذَلِكَ، مِنْ كُلِّ مَا يُوجِبُ التَّوْقِيتَ يَقْتَضِي الدَّوَامَ وَعَدَمَ الِانْقِطَاعِ؛ لِبَقَاءِ الْيَمِينِ، فَإِذَا زَالَتِ الدَّيْمُومَةُ وَفَعَلَ ذَلِكَ الْفِعْلَ؛ فَعَلَهُ، وَالْيَمِينُ

---

(١) في ع: سكنه.

مُنْتَهِيَةٌ فَلَا يَحْنَثُ، صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي [ع٤٩أ/] (فَتَاوِي الْقَاضِي ظَهِيرِ الدِّينِ، وَجَامِعِ الْفَتَاوِي، وَفَتَاوِي الْفَضْلِيِّ، وَفَتَاوِي أَبِي اللَّيْثِ، وَالْعُيُونِ، وَالْبَحْرِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَعِبَارَةُ (الْبَحْرِ) لَا يَفْعَلُ كَذَا مَا دَامَ بِبُخَارَى. فَخَرَجَ، تَنْتَهِي يَمِينُهُ بِالْخُرُوجِ، فَإِذَا عَادَ عَادَ وَالْيَمِينُ مُنْتَهِيَةٌ، فَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ الْفِعْلَ لَا يَحْنَثُ فِي يَمِينِهِ. انْتَهَى. وَالْحَاصِلُ: أَنَّ النَّقْلَ مُسْتَفِيضٌ فِي الْمَسْأَلَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٦٢ب/]

تَشَاجَرَ مَعَ ابْنِ خَالِهِ فَحَلَفَ لَا آكُلُ مِنَ الطَّبِيخِ الَّذِي يَجِيبُهُ أَبُوكَ نَاوِيًا اللَّحْمَ

٤٩٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ ابْنِ خَالِهِ، فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ الَّذِي يَجِيبُهُ أَبُوكَ لَا آكُلُ مِنْهُ نَاوِيًا اللَّحْمَ فَقَطْ، هَلْ يَحْنَثُ بِغَيْرِهِ أَمْ لَا؟

٤٩٨= وَهَلْ نَفْسُ اللَّحْمِ إِذَا أَتَى بِهِ غَيْرُهُ وَطَبَخَهُ غَيْرُهُ يَحْنَثُ بِأَكْلِهِ أَمْ لَا؟

٤٩٧ج= أَجَابَ: هَذَا تَخْصِيصٌ لِلْعَامِّ، وَنِيَّةُ تَخْصِيصِ الْعَامِّ صَحِيحَةٌ بِالْإِجْمَاعِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، فَتَصِحُّ لَا سِيَّمَا فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللهِ تَعَالَى، فَلَا يَحْنَثُ بِغَيْرِهِ.

٤٩٨ج= وَإِذَا أَتَى بِهِ غَيْرُهُ وَطَبَخَهُ غَيْرُهُ [ط٨٣/] لَا يَحْنَثُ؛ لِعَدَمِ وُجُودِ شَرْطِ الْحِنْثِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِغَيْرِهِ بِالنَّبِيِّ أَوْ بِفُلَانٍ تَفْعَلُ أَوْ لَا تَفْعَلُ

٤٩٩= سُئِلَ مِنْ بَعْضِ الْفُضَلَاءِ نَظْمًا:

الْحَمْدُ لِلهِ مُجَمِّلُ الصُّوَرِ ... وَمُنْبِتُ (الْأَشْجَارِ)[1] فِي الرَّوْضِ عِبَرُ

(١) في ع: الأزهار.

ثُمَّ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ دَائِمًا ... عَلَى الَّذِي جَرَّدَ حَقًّا صَارِمًا
وَآلِهِ وَصَحْبِهِ وَجُنْدِهِ ... ثُمَّ الَّذِينَ اتَّبَعُوا مَنْ بَعْدَهُ
وَبَعْدُ فَالْمَرْجُوُّ مِنَ النَّحْرِيرِ ... وَنَاظِمِ النَّثْرِ مَعَ التَّقْدِيرِ
هُوَ الَّذِي قَدْ فَاقَ أَبْنَاءَ الزَّمَنِ ... فِي قَوْلِهِ الصَّحِيحِ أَيْضًا وَالْحَسَنِ
وَمَنْ رَقِيَ أَوْ جَا عَلِيًّا شَامِخًا ... بِعِلْمِهِ وَفَضْلِهِ وَيَاذِخًا
هُوَ الْخَلِيلُ أَعْنِيهِ خَيْرَ الدِّينِ ... وَهُوَ الْجَلِيلُ فِي الذَّكَا وَاللِّينِ
إِيضَاحُ قَوْلٍ عَنْ سُؤَالِي هَذَا ... مُبَيِّنًا طُرُقًا غَدَتْ سَدَادَا
فِي مُقْسِمٍ عَلَى الَّذِي يَدْعُوهُ ... لِأَجْلِ فِعْلٍ أَوْ لِمَا يَتْلُوهُ
كَبِالنَّبِيِّ أُقْسِمُ عَلَيْكَ تَفْعَلُ ... وَبِفُلَانٍ قُلْ كَذَا لَا تَفْعَلُ
يَلْزَمُهُ شَرْعًا لَهُ الْإِجَابَةُ ... فَأَفْتِنَا بِأَوْجُهِ الْإِصَابَةِ
وَمَا الَّذِي يَلْزَمُهُ إِنْ لَمْ يُجِبْ ... وَمَا عَلَيْهِ بِخِلَافِ قَدْ يَجِبْ
أَجِبْ سَرِيعًا سَائِلًا قَدْ (جَاكَا)[1] ... يَرْجُو جَوَابًا شَافِيًا فُتْيَاكَا
لَا زِلْتَ تَرْقَى فِي سَمَا الْمَعَالِي ... كَهْفًا عَلِيًّا عَالِيَ الْمِثَالِ
وَدُمْتَ فِي عِزٍّ هُنَا وَسُرُورِ ... مَا اهْتَزَّتِ الْأَغْصَانُ فِي شَاطِئِ النُّهُورِ
قَدْ قَالَهُ الدِّيرِيُّ وَهُوَ الشَّمْسِيُّ ... ابْنُ أَبِي الْبَقَاءِ أَعْنِي الْقُدْسِيَّ
مُحَمَّدٌ وَهُوَ الْمُلَقَّبُ بِالْكَمَالِ ... الرَّاجِي عَفْوًا مِنْ جَلِيلِ ذِي الْجَلَالِ

أَجَابَ: [ع٤٩ب، س٦٣أ، ك٥٥أ/]

حَمْدًا لِمَنْ أَلْهَمَنَا الصَّوَابَ ... عَلِمْنَا السُّؤَالَ وَالْجَوَابَ
وَهُوَ الَّذِي بِذَاتِهِ قَدْ أَقْسَمَا ... وَمَنْ لِأَرْزَاقِ الْوَرَى قَدْ قَسَّمَا
وَأَفْضَلُ التَّسْلِيمِ وَالصَّلَاةُ ... عَلَى الَّذِي قَدْ خُصَّ بِالصَّلَاةِ
وَآلِهِ وَصَحْبِهِ الْكِرَامِ ... وَجُنْدِهِ بِالْفَضْلِ وَالْإِنْعَامِ

(١) في ع: وافاكا. وفي هامشها كما هنا.

وَبَعْدُ مَنْ يُقْسِمْ بِغَيْرِ الصَّمَدِ ... فَقِيلَ مَكْرُوهٌ لِمَا فِي السَّنَدِ
وَقِيلَ لَا وَإِنَّهُ الْمُعْتَمَدُ ... قَالُوهُ حَتَّى فِيهِ لَا يُشَدَّدُ
وَالنَّهْيُ مَحْمُولٌ عَلَى مَنْ لَمْ يَكُنْ ... مَقْصُودُهُ التَّوْفِيقَ فَافْهَمْ وَاسْتَبِنْ
أَمَّا إِذَا قَالَ بِحَقِّ طَهَ ... وَسُورَةِ اللَّيْلِ وَمَا ضَاهَاهَا
فَهُوَ كَمَا نَصُّوا عَلَيْهِ مَكْرُوهٌ ... بِالِاتِّفَاقِ هَكَذَا قَدْ ذَكَرُوهُ
وَإِنْ يَقُلْ يَا صَاحِ بِالْإِلَهِ ... أَوْ بِالنَّبِيِّ أَوْ بِحَقِّ اللهِ
لَا يَلْزَمُ الْإِتْيَانُ فِيهِ شَرْعًا ... (وَلَمْ)[1] يَكُنْ أَتَى بِذَلِكَ بِدْعًا
وَالْأَحْسَنُ الْأَوْلَى إِذَا مَا قِيلَ لَهُ ... بِاللهِ أَوْ بِحَقِّهِ أَنْ يَفْعَلَهُ
قَدْ قَالَهُ الرَّمْلِيُّ خَيْرُ الدِّينِ ... مُرْتَجِلًا مُبَادِرًا فِي الْحِينِ
مُعْتَرِفًا لِلْخِلِّ ذِي الْكَمَالِ ... مُحَمَّدِ الدِّيرِيِّ بِالْأَفْضَالِ
وَاللهُ رَبِّي عَالِمُ الصَّوَابِ ... وَهَاكَ حَسَنَ الْقَوْلِ مِنْ جَوَابِي

وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٨٤/]

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ مِنْ زَوْجَتِهِ أَنَّهَا لَا تَرُوحُ لِأَهْلِهَا فَخَرَجَتْ لِأَمْرٍ ثُمَّ أَتَتْ أَهْلَهَا

٥٠٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ مِنْ زَوْجَتِهِ: أَنَّهَا لَا تَرُوحُ فِي هَذِهِ السَّنَةِ لِأَهْلِهَا، فَذَهَبَتْ بِقَصْدِ الْحَمَّامِ أَوِ الْجَبَّانَةِ، أَوْ بِقَصْدٍ مَا غَيْرِ الرَّوَاحِ إِلَى أَهْلِهَا، ثُمَّ أَتَتْ أَهْلَهَا بَعْدَ خُرُوجِهَا بِقَصْدِ مَا ذُكِرَ، هَلْ يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ بِذَلِكَ، حَيْثُ لَا نِيَّةَ لَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ عَلَيْهَا بِذَلِكَ (وَالْحَالَةُ)[2] هَذِهِ؛ لِأَنَّ الرَّوَاحَ بِمَعْنَى الذِّهَابِ وَالْخُرُوجِ، وَالِاعْتِبَارُ لِلْقَصْدِ عِنْدَ الْخُرُوجِ، فَإِذَا خَرَجَتْ لِغَيْرِ أَهْلِهَا، ثُمَّ أَتَتْ أَهْلَهَا؛ لَا يَحْنَثُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: ومن.
(٢) في ع: والحال.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّ الْخُبْزَ لَا يُؤْكَلُ؛ نَاوِيًا الْأَكْلَ الْكَامِلَ

٥٠١= سُئِلَ: فِي (جَمَاعَةٍ)[1] يَجْمَعُونَ أَخْبَازَهُمْ وَقْتَ غَدَائِهِمْ لِلْأَكْلِ، أَحْضَرَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ خُبْزًا رَدِيئًا جِدًّا، يَكَادُ أَنْ لَا يُؤْكَلَ، فَامْتَنَعُوا عَنْ أَكْلِهِ مَرَّةً بَعْدَ مَرَّةٍ، وَصَاحِبُهُ يَدْعُوهُمْ إِلَى أَكْلِهِ، فَحَلَفَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ لَا يُؤْكَلُ؛ نَاوِيًا الْأَكْلَ الْكَامِلَ لِلْأَمْزِجَةِ الْمُعْتَدِلَةِ، هَلْ يَصْدُقُ وَلَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ الْمَذْكُورَ كِنَايَةٌ عَنْ رَدَاءَتِهِ وَاحْتِقَارِهِ، وَالْعُرْفُ قَاضٍ بِمِثْلِهِ، فَلَا حِنْثَ بِمِثْلِهِ، وَبِهَذَا يُعْلَمُ كَثِيرٌ مِمَّا يَقَعُ لِلنَّاسِ مِمَّا يُشْبِهُ هَذَا، وَقَدْ رَأَيْنَا مِنَ الْعُلَمَاءِ مَنْ أَفْتَى فِيمَنْ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ قَائِلًا: عَلَيَّ الطَّلَاقُ نَفَقَتِي بَعْدَ الْعِشَاءِ بِقِيمَةِ هَذَا ثَلَاثُمِائَةِ طَرِيقٍ؛ مُشِيرًا إِلَى رَجُلٍ أَنَّهُ لَا يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ مُعِلِّلًا؛ بِأَنَّ اللَّفْظَ الْمَذْكُورَ كِنَايَةٌ عَنِ احْتِقَارِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَا حِيلَةُ مَنْ حَلَفَ أَنَّهُ لَا يُصَالِحُ أَخَاهُ

٥٠٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ أَخِيهِ، وَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ مَا يُصَالِحُهُ، فَمَا الْحِيلَةُ [ع ٥٠أ، س٦٣ب/] فِي إِيقَاعِ الصُّلْحِ بَيْنَهُمَا مِنْ غَيْرِ حِنْثٍ؟

أَجَابَ: إِذَا حَلَفَ الْمُدَّعِي أَنْ لَا يُصَالِحَ عَنْ هَذِهِ الدَّعْوَى، أَوْ عَنْ هَذَا الْمَالِ، فَوَكَّلَ فِيهِ وَكِيلًا؛ لَا يَحْنَثُ مُطْلَقًا، وَإِذَا حَلَفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِذَلِكَ ثُمَّ وُكِّلَ بِهِ، فَإِنْ كَانَ عَنْ إِقْرَارٍ لَا يَحْنَثُ، وَإِنْ كَانَ عَنْ إِنْكَارٍ أَوْ سُكُوتٍ يَحْنَثُ، وَالْحِيلَةُ فِيهِ أَنْ يُصَالِحَ فُضُولِيٌّ، وَتَقَعُ الْإِجَازَةُ بِالْفِعْلِ، وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَ الْحَلِفُ فِي الصُّلْحِ عَنْ دَمٍ: الْحِيلَةُ فِيهِ صُلْحُ الْفُضُولِيِّ، وَإِنْ كَانَ الْمُرَادُ الصُّلْحَ اللُّغَوِيَّ الدَّافِعَ لِلْعَدَاوَةِ وَالْغَيْظِ، يَتْرُكُ التَّكَلُّمَ بِمَا يُفِيدُ الصُّلْحَ الْمَعْرُوفَ، وَلَا يَضُرُّ التَّكَلُّمُ مَعَهُ بِحَدِيثٍ غَيْرِهِ؛ إِذِ الْحَدِيثُ بِغَيْرِ أَلْفَاظِ الصُّلْحِ الْمَعْرُوفَةِ لَا يَلْزَمُ مِنْهُ الصُّلْحُ، وَلَا حِنْثَ إِلَّا بِهِ، وَلْيُرَاجَعِ (الْبَحْرُ)

(١) فِي ع: عملة.

فِي بَابِ الْيَمِينِ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: مَا يَحْنَثُ بِالْمُبَاشَرَةِ، لَا بِالْأَمْرِ[1]؛ لِيَظْهَرَ لِمَنْ يَطْلُبُ الْوُقُوفَ عَلَى صِحَّةِ أَكْثَرِ مَا أَبْدَيْتُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ أَنَّهُ لَا يُرَافِقُ أَخَاهُ مِنَ الشَّامِ إِلَى بَيْتِ الْمَقْدِسِ

٥٠٣= سُئِلَ: [ك٥٥ب/] فِي أَخَوَيْنِ أَرَادَا الْخُرُوجَ مِنْ دِمَشْقَ الشَّامِ إِلَى بَيْتِ الْمَقْدِسِ، فَحَلَفَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ لَا يُرَافِقُهُ مِنَ الشَّامِ إِلَى بَيْتِ الْمَقْدِسِ؛ نَاوِيًا أَنَّهُ لَا يَسْتَغْرِقُ مَعَهُ الطَّرِيقَ، هَلْ تَصِحُّ نِيَّتُهُ فَلَا يَحْنَثُ، حَيْثُ فَارَقَهُ قَبْلَ الدُّخُولِ إِلَى بَيْتِ الْمَقْدَسِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَصِحُّ نِيَّتُهُ، فَلَا يَحْنَثُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مِمَّا يَحْتَمِلُهُ اللَّفْظُ. فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَاقَ صَدْرُهُ مِنْ قَرْيَةٍ فَحَلَفَ لَا يَرْضَى أَنْ يَسْكُنَهَا فَسَكَنَهَا غَيْرَ رَاضٍ

٥٠٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ضَاقَ صَدْرُهُ مِنَ الْإِقَامَةِ فِي قَرْيَةٍ، فَحَلَفَ أَنَّهُ لَا يَرْضَى سُكْنَاهَا، هَلْ إِذَا سَكَنَهَا غَيْرَ رَاضٍ، بَلْ لِعِنَادٍ فِي زَوْجَتِهِ يَحْنَثُ أَمْ لَا يَحْنَثُ؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ؛ لِأَنَّ حَلِفَهُ عَلَى الرِّضَا وَلَمْ يُوجَدْ، حَيْثُ سَكَنَهَا غَيْرَ رَاضٍ بِسُكْنَاهَا لِلْعِلَّةِ الْمَذْكُورَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ عَلَى امْرَأَتِهِ بِالطَّلَاقِ أَنَّهَا مَا تَنْسِجُ مِنْ قَشِّ أَخِيهِ

٥٠٥= سُئِلَ: فِي أَخَوَيْنِ بَيْنَهُمَا قَشٌّ يُنْسَجُ مِنْهُ الْحُصُرُ، حَلَفَ أَحَدُهُمَا بِالطَّلَاقِ مِنْ زَوْجَتِهِ أَنَّهَا مَا تَنْسِجُ مِنْ قَشِّ أَخِيهِ؛ قَاصِدًا مِنْ قَشٍّ لَهُ فِيهِ شَرِكَةٌ، هَلْ إِذَا بَاعَ الْأَخُ حِصَّتَهُ وَانْقَطَعَتْ مِنْهُ نِسْبَتُهُ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ أَمْ يَقَعُ؟

---

(١) «البحر الرائق» (٣/ ١٤٧).

أَجَابَ: لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ أَنَّهُ أَعَارَ الْآخَرَ كَذَا، وَأَنْكَرَ الْآخَرُ

٥٠٦= سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ حَلَفَ أَحَدُهُمَا بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ أَعَارَ الْآخَرَ كَذَا، وَحَلَفَ الْآخَرُ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ مَا اسْتَعَارَ مِنْهُ، وَلَا يُعْلَمُ بَاطِنُ الْأَمْرِ مَا هُوَ، هَلْ يَقَعُ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا (الطَّلَاقُ)[1] أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلْجَهَالَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ مِنْ زَوْجَتِهِ أَنَّهَا مَا تُفَصِّلُ هَذَا لِنَفْسِهَا فَدَفَعَتْهُ لِجَارَتِهَا

٥٠٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ مِنْ زَوْجَتِهِ أَنَّهَا مَا تُفَصِّلُ هَذَا الظَّهْرَ لِنَفْسِهَا، فَدَفَعَتْهُ لِجَارَتِهَا وَفَصَّلَتْهُ لَهَا، هَلْ يَقَعُ الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ مِنْ عَادَةِ الزَّوْجَةِ أَنَّهَا تُفَصِّلُ بِنَفْسِهَا لَا غَيْرُ؛ لَا يَقَعُ (طَلَاقٌ)[2] وَإِنْ كَانَ مِنْ عَادَتِهَا أَنَّهَا لَا تُفَصِّلُ وَإِنَّمَا يُفَصِّلُ لَهَا غَيْرُهَا وَعَلِمَ الزَّوْجُ ذَلِكَ؛ يَقَعُ، وَإِنْ كَانَتْ تَارَةً تُفَصِّلُ بِنَفْسِهَا وَتَارَةً بِغَيْرِهَا؛ لَا يَقَعُ إِلَّا إِذَا عَنَى الزَّوْجُ الْأَمْرَ بِالتَّفْصِيلِ فَيَقَعُ، [س١٦٤أ/] وَقَدْ أَخَذْتُ الْحُكْمَ مِنْ مَسْأَلَةٍ ذَكَرَهَا فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (النَّوَازِلِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: (وَمَا يَحْنَثُ بِهِمَا) فَمَنْ وَقَعَ عِنْدَهُ شُبْهَةٌ [ط٨٥/] فِي ذَلِكَ؛ فَلْيَرَاجِعْهُ وَيَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ عَلَى زَوْجَتِهِ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ أَنَّهَا لَا تُفَصِّلُ الظَّهْرَ لِنَفْسِهَا فَدَفَعَتْهُ لِجَارَتِهَا وَفَصَّلَتِ الْبَدَنَ وَالْكُمَّ لَا يَقَعُ عَلَيْهِ شَيْءٌ

٥٠٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ مِنْ زَوْجَتِهِ أَنَّهَا مَا تُفَصِّلُ هذا

---

(١) في ع: طلاق.

(٢) في ع: الطلاق.

الظَّهْرَ لِنَفْسِهَا، فَدَفَعَتْهُ لِجَارَتِهَا، وَفَصَّلَتْ كُمَّيْهِ وَبَدَنَهُ لَا غَيْرَ، هَلْ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَفْظُ غَيْرِ الْعَرَبِيَّةِ إِذَا كَانَ يَحْتَمِلُ الطَّلَاقَ وَغَيْرَهُ مِنَ الْكِنَايَاتِ كَلَفْظِ الْعَرَبِيَّةِ

٥٠٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ بِحَضْرَةِ أُمِّهَا، فَقَالَ لَهَا بِالتُّرْكِيَّةِ مَا مَعْنَاهُ: اذْهَبِي مَعَ أُمِّكِ. فَقَالَتْ أُمُّهَا بِالتُّرْكِيَّةِ مَا مَعْنَاهُ: لَا تَتَكَلَّمْ بِهَذَا الْكَلَامِ يَكُنْ ضَرَرًا عَلَى نِكَاحِكَ. فَقَالَ بِالتُّرْكِيَّةِ مَا مَعْنَاهُ: الَّذِي تَكَلَّمْتِ بِهِ يَكُونُ ثَلَاثًا، فَهَلْ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ الثَّلَاثُ أَمِ الْوَاحِدُ، أَمْ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ أَصْلًا؟

٥١٠= وَهَلْ يَفْتَقِرُ إِلَى النِّيَّةِ حَتَّى يَقَعَ أَمْ لَا؟

٥٠٩ج= أَجَابَ: إِذَا لَمْ تَكُنِ الْحَالُ حَالَ مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ وَلَمْ يَنْوِهِ؛ لَا يَقَعُ شَيْءٌ، وَإِلَّا وَقَعَ الثَّلَاثُ، وَالَّذِي يُوقِفُكَ عَلَى الصَّوَابِ فِي هَذَا الْجَوَابِ [ع٥٠ب/] مَا قَالَهُ الْأَصْحَابُ مِنْ أَنَّ الْأَصْلَ الَّذِي عَلَيْهِ الْفَتْوَى فِي الطَّلَاقِ بِالْفَارِسِيَّةِ: أَنَّهُ إِنْ كَانَ فِيهِ لَفْظٌ لَا يُسْتَعْمَلُ إِلَّا فِي الطَّلَاقِ؛ فَهُوَ صَرِيحٌ يَقَعُ بِلَا نِيَّةٍ إِذَا أُضِيفَ إِلَى الْمَرْأَةِ، وَمَا يُسْتَعْمَلُ اسْتِعْمَالَ [ك٥٦أ/] الطَّلَاقِ وَغَيْرِهِ؛ فَهُوَ مِنْ كِنَايَاتِ الْفَارِسِيَّةِ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ كِنَايَاتِ الْعَرَبِيَّةِ فِي جَمِيعِ الْأَحْكَامِ، وَالْمُرَادُ بِالْفَارِسِيَّةِ خِلَافُ الْعَرَبِيَّةِ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي كِتَابِ الصَّلَاةِ.

٥١٠ج= فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا؛ فَاعْلَمْ أَنَّ أَصْحَابَ الْفَتَاوِي، وَبَعْضَ أَصْحَابِ الشُّرُوحِ صَرَّحُوا بِأَرْبَعَةِ فُرُوعٍ فِي الْإِيقَاعِ بِطَرِيقِ الْإِضْمَارِ:

(أ) لَوْ قَالَ أَنْتِ الثَّلَاثُ وَنَوَى لَا يَقَعُ؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ الثَّلَاثَ صِفَةً لِلْمَرْأَةِ، لَا صِفَةً لِلطَّلَاقِ الْمُضْمَرِ، فَقَدْ نَوَى مَا لَا يَحْتَمِلُهُ لَفْظُهُ؛ فَلَمْ يَصِحَّ.

(ب) وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ مِنِّي بِثَلَاثٍ. وَنَوَى الطَّلَاقَ طَلُقَتْ؛ لِأَنَّهُ نَوَى مَا يَحْتَمِلُهُ، وَإِنْ قَالَ: لَمْ أَنْوِ الطَّلَاقَ لَمْ يُصَدَّقْ إِنْ كَانَ فِي حَالِ مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ أَنَّهُ لَا يَحْتَمِلُ الرَّدَّ.

(ج) وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ بِثَلَاثٍ وَأَضْمَرَ الطَّلَاقَ يَقَعُ، كَأَنَّهُ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ بِثَلَاثٍ، كَمَا فِي (الْمُحِيطِ) وَظَاهِرُهُ أَنَّ أَنْتِ مِنِّي بِثَلَاثٍ، وَأَنْتِ بِثَلَاثٍ بِحَذْفِ مِنِّي، سَوَاءٌ فِي كَوْنِهِ كِنَايَةً.

(د) وَأَمَّا أَنْتِ الثَّلَاثُ؛ فَلَيْسَ بِكِنَايَةٍ، وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) وَفِي (فَتَاوِي الْفَضْلِيِّ) إِذَا قَالَ لَهَا أَنْتِ مِنِّي ثَلَاثًا إِنْ نَوَى الطَّلَاقَ طَلُقَتْ، وَإِنْ قَالَ: لَمْ أَنْوِ الطَّلَاقَ لَا يُصَدَّقُ، إِذَا كَانَ فِي حَالِ مُذَاكَرَةِ الطَّلَاقِ، لَكِنْ فِي (الْخَانِيَّةِ) جَعَلَهُ الْمُصَنِّفُ صَرِيحًا لَا يَفْتَقِرُ إِلَى النِّيَّةِ، فَفِيهِ اخْتِلَافٌ، وَجَوَابُ الْفَضْلِيِّ [س٦٤ب/] أَوْفَقُ كَمَا يَشْهَدُ بِهِ نَظَرُ الْفَقِيهِ، وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الْحُجَّةِ) (تُرَا سَهْ) الْمُخْتَارُ أَنْ يَقَعَ الثَّلَاثُ إِذَا نَوَى، وَفِيهَا عَنِ الْفَضْلِيِّ إِذَا قَالَ لَهَا (تُو سَهْ) وَنَوَى الطَّلَاقَ يَقَعُ. فَقَوْلُهُ (تُرَا) بِضَمِّ الْمُثَنَّاةِ مِنْ فَوْقُ، وَبِالرَّاءِ الْمَقْصُورَةِ مَعْنَاهُ (لَكِ) وَقَوْلُهُ (تُوْ) بِضَمِّ التَّاءِ وَسُكُونِ الْوَاوِ مَعْنَاهُ (أَنْتِ)، وَ(سَهْ) مَعْنَاهُ (ثَلَاثٌ) فَتَحَصَّلَ أَنَّ اللَّفْظَ إِذَا احْتَمَلَ الطَّلَاقَ وَغَيْرَهُ وَخَلَا عَنِ النِّيَّةِ وَعَنْ مُذَاكَرَةٍ عَرَبِيًّا كَانَ اللَّفْظُ أَوْ غَيْرُهُ لَا يَقَعُ، وَاحْتِمَالُ اللَّفْظِ الْمَسْؤُولِ عَنْهُ ظَاهِرٌ؛ إِذْ يَحْتَمِلُ: اذْهَبِي مَعَ أُمِّكِ، فَإِنِّي طَلَّقْتُكِ، وَقَوْلُهُ: (الَّذِي تَكَلَّمْتِ بِهِ) أَيْ: مِنَ الضَّرَرِ، الْمَعْنِيُّ بِهِ الطَّلَاقُ (يَكُونُ ثَلَاثًا) فَهُوَ مِنْ إِطْلَاقِ الْكُلِّ وَإِرَادَةِ

الْبَعْضَ، وَهُوَ سَائِغٌ، وَيَحْتَمِلُ: اذْهَبِي مَعَ أُمِّكِ حَتَّى يَسْكُنَ غَضَبِي. وَقَوْلُهُ: (الَّذِي تَكَلَّمْتِ بِهِ إِلَخْ) أَيْ: جُمْلَتُهُ الْمَنْهِيُّ عَنْهُ لِعِلَّةِ الضَّرَرِ يَكُونُ ثَلَاثًا، فَهُوَ إِرَادَةُ الْحَقِيقَةِ، وَبِهِ لَا يَقَعُ، فَتَأَمَّلْ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا خَطَبَ رَجُلٌ مِنْ آخَرَ ابْنَةَ أَخِيهِ فَحَلَفَ لَا يَأْخُذُهَا غَيْرُ أَوْلَادِهِ

٥١١= سُئِلَ: عن رَجُلٍ لَهُ ابْنَةُ أَخٍ خَطَبَهَا مِنْهُ ابْنُ خَالِهَا، فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ ثَلَاثًا أَنَّهُ لَا يَأْخُذُهَا رَجُلٌ غَيْرُ أَوْلَادِهِ، فَهَلْ إِذَا نَوَى بِهِ الْخَاطِبَ بِخُصُوصِهِ وَأَنْ لَا يُمَكِّنَهَا مِنَ التَّزْوِيجِ فَزَوَّجَتْ نَفْسَهَا قَهْرًا عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ الْخَاطِبِ الْأَوَّلِ، هَلْ يَقَعُ عَلَيْهِ (الطَّلَاقُ)[1] أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقَعُ وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَلَفَ لَا يَشْرَبُ الدُّخَّانَ فَوَضَعَ غَيْرَهُ وَشَرِبَ لَا يَحْنَثُ

٥١٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ لَا يَشْرَبُ التِّتِنَ، فَصَارَ يَضَعُ (الْيَنْسُونَ)[2] فِي الدَّوَاةِ وَيَشْرَبُ مِنْ دُخَّانِهِ، هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ لِلْعُرْفِ، كَمَا فِي: لَا يَأْكُلُ لَحْمًا، إِذَا أَكَلَ لَحْمَ السَّمَكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثِ أَنَّهُ مَا يَأْتِي مِثْلُ هَذَا الْيَوْمِ مِنَ الْعَامِ الْقَابِلِ وَهُوَ فِي هَذِهِ الْبِلَادِ

٥١٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مِنْ قَرْيَةٍ مِنْ قُرَى فِلَسْطِينَ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ، فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ (ثَلَاثًا)[3] أَنَّهُ مَا يَأْتِي مِثْلُ هَذَا الْيَوْمِ مِنَ الْعَامِ الْقَابِلِ وَأَنَا فِي هَذِهِ الْبِلَادِ،

---

(١) في ع: طلاق.
(٢) في ع: الأنيسون.
(٣) في ع: الثلاث. وفي هامشها كما هنا.

فَهَلْ إِذَا سَافَرَ عَنْ مُسَمَّى فِلَسْطِينَ، كَمَا إِذَا كَانَ فِي عُيُونِ التَّجَّارِ أَوْ عَكَّا مَثَلًا فِي ذَلِكَ الْيَوْمِ، يَبَرُّ فِي يَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَبَرُّ بِهِ، وَبِكُلِّ قَرْيَةٍ أَوْ بَلَدٍ عَنْ بَلَدِهِ بَعِيدٌ بُعْدًا لَا تُطْلَقُ الْإِشَارَةُ مَعَهُ، وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ بِأَنَّ [ط٨٦، ك٥٦ب/] هَذَا لِلْقَرِيبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ عَلَى صِهْرِهِ لَا يَرْحَلُ مِنْ هَذِهِ الْقَرْيَةِ، فَرَحَلَ قَهْرًا عَنْهُ

٥١٤ = سُئِلَ: عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ عَلَى صِهْرِهِ أَنَّهُ لَا يَرْحَلُ مِنْ هَذِهِ الْقَرْيَةِ، فَغَلَبَ عَلَيْهِ وَرَحَلَ قَهْرًا، هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: مُقْتَضَى مَا أَفْتَى بِهِ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الشَّيْخُ مُحَمَّدٌ الْغَزِّيُّ مُسْتَدِلًّا بِمَا فِي [ع٥١أ/] (فَتَاوِي قَارِئِ الْهِدَايَةِ) أَنَّهُ إِذَا نَوَى أَنَّهُ لَا يُمَكِّنُهُ، فَرَحَلَ قَهْرًا؛ لَا يَحْنَثُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ عَلَى زَوْجَتِهِ أَنَّهُ لَا يُخَلِّيهَا تَرُوحُ لِعُرْسِ أَخِيهَا فَرَاحَتْ فِي غَيْبَتِهِ لَا يَحْنَثُ

٥١٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ عَلَى زَوْجَتِهِ أَنَّهُ مَا يُخَلِّيهَا تَرُوحُ إِلَى عُرْسِ أَخِيهَا، هَلْ إِذَا اسْتَغْيَبَتْهُ وَرَاحَتْ لَهُ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ؛ لِأَنَّهُ مَا خَلَّاهَا، وَهُوَ فِي مَعْنَى لَا أَدَعُهَا، [س٦٥أ/] وَالْمُصَرَّحُ بِهِ فِي مِثْلِهِ عَدَمُ الْحِنْثِ بِالذَّهَابِ فِي الْغَيْبَةِ بِغَيْرِ الْإِذْنِ مِنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَجَزَ عَنِ الْفِعْلِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ وَالْيَمِينُ مُؤَقَّتَةٌ

٥١٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عَجَزَ عَنِ الْفِعْلِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ، وَيَمِينُهُ مُؤَقَّتَةٌ، صُورَتُهَا: حَلَفَ لَا يَبِيتُ هَذِهِ اللَّيْلَةَ فِي هَذِهِ الْبَلْدَةِ، فَقُفِلَتْ عَلَيْهِ أَبْوَابُهَا وَلَمْ يُمْكِنْهُ الْخُرُوجُ إِلَّا بِتَسَوُّرِ السُّورِ، وَفِيهِ إِهْلَاكُ النَّفْسِ غَالِبًا، هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْنَثُ:

(أ) قَالَ فِي (الْمُنْتَقَى) حَلَفَ لَا يَسْكُنُ هَذِهِ الدَّارَ، فَأُوثِقَ فَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الْخُرُوجِ إِلَّا بِطَرْحِ نَفْسِهِ مِنَ الْحَائِطِ؛ لَا يَحْنَثُ.

(ب) وَفِي (الْمُحِيطِ) حَلَفَ لَا يَسْكُنُهَا، فَخَرَجَ فَوَجَدَ بَابَهَا مُغْلَقًا، بِحَيْثُ لَمْ يُمْكِنْهُ فَتْحُهُ، فَقِيلَ: يَحْنَثُ. وَقِيلَ: لَا يَحْنَثُ، وَبِهِ أَفْتَى أَبُو اللَّيْثِ وَالصَّدْرُ الشَّهِيدُ. وَالْحَاصِلُ أَنَّ الْحَالِفَ مَتَى عَجَزَ عَنِ الْفِعْلِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ وَالْيَمِينُ مُؤَقَّتَةٌ؛ بَطَلَتْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، قَالَ نَجْمُ الدِّينِ الْعَلَّامَةُ فِي (الْأَسْرَارِ): الْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا. انْتَهَى. وَالدِّينُ يُسْرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَلَفَ لَا يَرْكَبُ هَذِهِ الْمُهْرَةَ وَدَعَتِ الْحَاجَةُ إِلَى رُكُوبِهَا

٥١٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ لَا يَرْكَبُ هَذِهِ الْمُهْرَةَ، وَقَدْ دَعَتِ الْحَاجَةُ إِلَى رُكُوبِهَا، فَهَلْ لَهُ حِيلَةٌ فِي رُكُوبِهَا مِثْلُ لَا أَلْبَسُ هَذَا الْقَمِيصَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا حِيلَةَ لَهُ فِي رُكُوبِهَا إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ بِيَمِينِهِ مَا دَامَتْ مُهْرَةً، وَلَا (يُقَاسُ)[1] بِلَا أَلْبَسُ هَذَا الْقَمِيصَ؛ لِأَنَّهُ عِنْدَنَا يَحْنَثُ بِلُبْسِهِ بَعْدَ نَزْعِهِ شَيْئًا مِنْ خِيطَانِهِ لِبَقَاءِ الِاسْمِ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) في ع: تقاس.

كِتَابُ الْحُدُودِ

لَا يَخْلُو وَطْءٌ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ مِنْ مَهْرٍ أَوْ عُقْرٍ

٥١٨= سُئِلَ: فِي فَلَّاحٍ اخْتَطَفَ بِنْتَ ابْنِ ابْنِ عَمِّهِ وَهِيَ فِي نِكَاحِ الْغَيْرِ، وَأَزَالَ بَكَارَتَهَا كُرْهًا، فَمَاذَا يَجِبُ عَلَيْهِ؟

أَجَابَ: إِنْ لَمْ يَدَّعِ شُبْهَةً مُسْقِطَةً لِحَدِّ الزِّنَا وَثَبَتَ عَلَيْهِ بِوَجْهِهِ الشَّرْعِيِّ؛ يُقَامُ عَلَيْهِ حَدُّ الزِّنَا، وَإِنِ ادَّعَى شُبْهَةً يَنْدَرِئُ الْحَدُّ عَنْهُ بِهَا، وَيَجِبُ لَهَا مَهْرُ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَخْلُو وَطْءٌ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ مِنْ مَهْرٍ أَوْ عُقْرٍ(١)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَقَرَّ بِالسَّرِقَةِ ثُمَّ رَجَعَ أَوْ أَنْكَرَ الْإِقْرَارَ بِهَا لَا يُقْطَعُ

٥١٩= سُئِلَ: فِيمَا لَوْ أَقَرَّ بِالسَّرِقَةِ ثُمَّ رَجَعَ، أَوْ أَنْكَرَ الْإِقْرَارَ، هَلْ يُقْطَعُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُقْطَعُ، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ، وَالنَّهْرِ، وَمِنَحِ الْغَفَّارِ) أَنَّ الرُّجُوعَ عَنِ الْإِقْرَارِ فِي الشُّرْبِ وَالسَّرِقَةِ صَحِيحٌ، كَالرُّجُوعِ فِي الزِّنَا، وَصَرَّحُوا أَيْضًا بِأَنَّ إِنْكَارَ الْإِقْرَارِ رُجُوعٌ، وَأَنَّ مُنْكِرَ الْإِقْرَارِ لَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ عَلَيْهِ بِالْإِقْرَارِ؛ لِكَوْنِ إِنْكَارِهِ لَهُ رُجُوعًا عَنْهُ، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِأَنَّ الشَّهَادَةَ لَا تُقْبَلُ عَلَى الْإِقْرَارِ: الزَّيْلَعِيُّ وَأَكْثَرُ الشُّرَّاحِ وَالْفَتَاوِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

خَطَفَ بِكْرًا صَغِيرَةً، وَوَصَلَ إِلَيْهَا، ثُمَّ عَقَدَ عَلَيْهَا مِنِ ابْنِ عَمِّهَا وَدَخَلَ بِهَا بَعْدَ الْبُلُوغِ فَهَرَبَتْ لِأَبِيهَا، فَطَلَبَهَا مِنْهُ

٥٢٠= سُئِلَ: فِي شَقِيٍّ خَطَفَ بِكْرًا صَغِيرَةً، وَوَصَلَ إِلَيْهَا، وَأَدْخَلَهَا عِنْدَ مَنْ هُوَ أَشْقَى مِنْهُ، فَأَحْضَرَ ابْنَ عَمٍّ لَهَا مَعَ وُجُودِ أَبِيهَا، فَعَقَدَ لَهُ عَقْدَهَا، وَلَمْ يَلْحَقْهُ مِنْ أَبِيهَا

(١) العُقر بضم العين: ما تعطاه المرأة على وطء الشبهة. «معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية» (٢/ ٥٨١).

إِجَازَةٌ وَلَا مِنْهَا بَعْدَ بُلُوغِهَا، وَدَخَلَ بِهَا بَعْدَهُ وَبَلَغَتْ، فَرَجَعَتْ إِلَى أَبِيهَا، وَأَصَابَ الزَّوْجُ جُذَامٌ، [س٦٥ب، ك٥٧أ/] وَهُوَ يَطْلُبُ مِنْ أَبِيهَا أَنْ يُسَلِّمَهَا لَهُ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ هُوَ حَرَامٌ؟

أَجَابَ: لَا يَجِبُ عَلَيْهِ ذَلِكَ، بَلْ يَحْرُمُ، حَيْثُ لَا وِكَالَةَ سَابِقَةٌ وَلَا إِجَازَةَ لَاحِقَةٌ، وَعَلَيْهِ مَهْرُ الْمِثْلِ بِوَطْئِهَا بَعْدَ الْعَقْدِ الْمَزْبُورِ لِسُقُوطِ الْحَدِّ بِصُورَتِهِ، فَوَجَبَ الْعُقْرُ بِالضَّمِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

خَطَفَ بِكْرًا وَأَزَالَ بَكَارَتَهَا وَهَرَبَتْ مِنْهُ وَيُرِيدُ غَصْبَهَا يَجِبُ مَنْعُهُ وَعَلَيْهِ مَهْرُ الْمِثْلِ إِنْ ادَّعَى شُبْهَةً وَإِلَّا حُدَّ

٥٢١= سُئِلَ: فِي مُحْصَنٍ شَقِيٍّ خَطَفَ بِكْرًا وَأَزَالَ بَكَارَتَهَا، وَهَرَبَتْ مِنْهُ إِلَى أَهْلِهَا، فَتَبِعَهَا يُرِيدُ أَنْ يَغْصِبَهَا فِي نَفْسِهَا، هَلْ يَجِبُ مَنْعُهُ عَنْهَا وَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَجِبُ مَنْعُهُ عَنْهَا، وَإِذَا ادَّعَى شُبْهَةً لَا حَدَّ عَلَيْهِ، وَيَلْزَمُهُ مَهْرُ مِثْلِهَا، وَإِنْ لَمْ [ع٥١ب/] يَدَّعِ شُبْهَةً وَثَبَتَ عَلَيْهِ بِأَحَدِ وَجْهَيْهِ الْإِقْرَارِ أَوِ الْبَيِّنَةِ وَجَبَ عَلَيْهِ الْحَدُّ بِأَحَدِ نَوْعَيْهِ: إِنْ كَانَ مُحْصَنًا يُرْجَمْ، وَإِلَّا يُجْلَدُ، إِذْ كُلُّ مَوْضِعٍ سَقَطَ فِيهِ الْحَدُّ يَجِبُ فِيهِ الْمَهْرُ، إِلَّا فِي مَوَاضِعَ لَيْسَ هَذَا مِنْهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَذَفَ مُحْصَنًا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَحُدَّهُ ثَانِيًا لِهَذَا الْقَذْفِ

٥٢٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَذَفَ مُحْصَنًا بِالزِّنَا بِحُضُورِ مَنْ لَهُ إِقَامَةُ الْحُدُودِ، فَحَدَّهُ بِطَلَبِ الْمَقْذُوفِ، فَهَلْ إِذَا طَلَبَ مِنَ الْقَاضِي إِقَامَةَ الْحَدِّ عَلَيْهِ ثَانِيًا لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؟

٥٢٣= وَمَا الْحُكْمُ بِشَهَادَةِ هَذَا الْقَاذِفِ وَإِخْبَارِ الْفَاسِقِ فِي الدِّيَانَاتِ؟

٥٢٢ج= أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ إِقَامَةُ الْحَدِّ عَلَى ذَلِكَ الْقَاذِفِ مَرَّتَيْنِ فِي قَذْفٍ وَاحِدٍ بِالْإِجْمَاعِ.

٥٢٣ج= وَالْحُكْمُ فِي شَهَادَتِهِ عَدَمُ الْقَبُولِ، وَلَوْ تَابَ عِنْدَنَا؛ لِأَنَّهُ مِنْ تَمَامِ الْحَدِّ، فَلَا تُقْبَلُ لَهُ شَهَادَةٌ أَبَدًا، وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُ الْفَاسِقِ فِي الدِّيَانَاتِ، صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً فِي الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَطِئَ رَمَكَةً مِلْكَ الْغَيْرِ يُعَزَّرُ وَيُشَهَّرُ وَلِصَاحِبِهَا دَفْعُهَا إِلَيْهِ بِالْقِيمَةِ ثُمَّ تُذْبَحُ

٥٢٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَطِئَ رَمَكَةً[1] كَرِيمَةً فِي فَرْجِهَا، وَهِيَ مِلْكُ الْغَيْرِ فَمَا يَلْزَمُهُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: يُعَزَّرُ وَيُشَهَّرُ:

(أ) قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): لِصَاحِبِهَا أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَيْهِ بِقِيمَتِهَا بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ.

(ب) وَفِي (التَّبْيِينِ): يُطَالَبُ صَاحِبُهَا أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَيْهِ بِالْقِيمَةِ ثُمَّ تُذْبَحُ، هَكَذَا ذَكَرُوا وَلَا يُعْرَفُ ذَلِكَ إِلَّا سَمَاعًا، فَيُحْمَلُ عَلَيْهِ. انْتَهَى.

(جـ) قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا يُجْبَرُ عَلَى دَفْعِهَا. انْتَهَى.

يَعْنِي إِنْ شَاءَ صَاحِبُهَا دَفَعَهَا بِقِيمَتِهَا، ثُمَّ إِذَا دَفَعَهَا لَهُ بِقِيمَتِهَا تُذْبَحُ.

وَأَقُولُ: ذَلِكَ لِقَطْعِ التَّحَدُّثِ بِذَلِكَ، كُلَّمَا رَآهَا شَخْصٌ يَتَحَدَّثُ بِحِكَايَتِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) (الرَّمَكَةُ) بِفَتْحَتَيْنِ: الْأُنْثَى مِنَ الْبَرَاذِينِ، والْبَرَاذِينُ جمع بِرْذَوْن، وهو التُّرْكِيُّ مِنَ الْخَيْلِ. وَجَمْعُ الرَّمَكَةُ (رِمَاكٌ) وَ(رَمَكَاتٌ) وَ(أَرْمَاكٌ) مِثْلُ ثِمَارٍ وَأَثْمَارٍ. «مختار الصحاح»، والمغرب في ترتيب المعرب مادة (رمك).

فَصْلٌ فِي التَّعْزِيرِ

تَفَرَّسَ بِفِرَاسَةٍ إِيمَانِيَّةٍ فِي بَيَانِ سَرِقَةٍ فَأَذَاهُ رَجُلٌ بِأَلْفَاظٍ مُوجِبَةٍ لِلتَّعْزِيرِ يُعَزَّرُ

٥٢٥= سُئِلَ: فِي مُؤْمِنٍ تَفَرَّسَ بِفِرَاسَتِهِ الْإِيمَانِيَّةِ فِي بَيَانِ سَرِقَةٍ، فَلَامَهُ رَجُلٌ وَأَذَاهُ وَهَدَّدَهُ بِأَلْفَاظٍ فَاحِشَةٍ مُوجِبَةٍ لِلتَّعْزِيرِ، فَمَاذَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ؟

٥٢٦= وَهَلْ يَلْزَمُهُ بِالْفِرَاسَةِ الْإِيمَانِيَّةِ الصَّادِقَةِ إِثْمٌ أُخْرَوِيٌّ، أَوْ جُرْمٌ دُنْيَوِيٌّ، أَمْ لَا؟

٥٢٥ج= أَجَابَ: يَتَرَتَّبُ عَلَى اللَّائِمِ الْمَذْكُورِ بِإِيذَائِهِ وَتَهْدِيدِهِ التَّعْزِيرُ الشَّدِيدُ (لِكَرَاهِيَتِهِ)[1] الْحَقَّ وَبُغْضِهِ الصِّدْقَ.

٥٢٦ج= إِذِ الْفِرَاسَةُ الْإِيمَانِيَّةُ وَالنَّظَرُ بِالْأَنْوَارِ الرَّبَّانِيَّةِ لَا شَيْنَ فِيهَا، وَلَا عَارَ وَلَا حُرْمَةَ فِيهَا تُوجِبُ [س٦٦أ/] النَّارَ، فَكَيْفَ يَلْحَقُهُ بِذَلِكَ إِثْمٌ وَعِقَابٌ، وَهِيَ تَجْلِبُ لِرَبِّهَا الثَّوَابَ، فَالْمُعْتَرِضُ عَلَيْهِ غَيْرُ مُصِيبٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَضَرَّ النَّاسَ وَأَخَذَ مِنْهُمْ مَالًا لِنَفْسِهِ وَجَعَلَهُ وَظِيفَةً لَهُ وَأُخْبِرَ بِذَلِكَ الْحَاكِمُ الْعَدْلُ يُعَزِّرُهُ بِمَا يَرَاهُ

٥٢٧= سُئِلَ: فِي شِرِّيرٍ يَضُرُّ النَّاسَ بِيَدِهِ وَلِسَانِهِ بِسَعْيِهِ فِي الْأَرْضِ الْمُقَدَّسَةِ وَعَوَانِهِ[2]، وَيَأْخُذُ مِنْهُمْ لِنَفْسِهِ مَالاً، وَجَعَلَ ذَلِكَ لَهُ وَظِيفَةً اسْتَطَالَ بِهَا، وَعَلَيْهَا تَمَالَأَ، هَلْ يُسْمَعُ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ الْإِخْبَارُ عَنْهُ بِذَلِكَ لَدَى الْحُكَّامِ الْعَادِلِينَ وَالْأَئِمَّةِ الْمُنْصِفِينَ؟

---

(١) في ع: لكراهته.

(٢) العَوان: الإهانة والإذلال، والتعدي، والظلم، والسعاية، والنميمة. «تكملة المعاجم العربية» (٧/ ٣٣٥).

٥٢٨= وَإِذَا سُمِعَ قَوْلُهُمْ فِيهِ فَمَاذَا يَجِبُ عَلَيْهِ؟

٥٢٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ يُسْمَعُ الْإِخْبَارُ بِكَوْنِهِ شِرِّيرًا يَضُرُّ النَّاسَ بِيَدِهِ وَلِسَانِهِ، سَوَاءٌ كَانَ حَاضِرًا أَوْ غَائِبًا؛ لِأَنَّ الْأُمُورَ الْمُوجِبَةَ لِلتَّعْزِيرِ [ك٥٧ب/] وَلَوْ بِالْقَتْلِ الْمُتَمَحِّضَةَ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى الَّتِي لَمْ يُقْصَدْ بِهَا شَخْصٌ مُعَيَّنٌ، لَا تَحْتَاجُ إِلَى الدَّعْوَى الْمُحْتَاجَةِ إِلَى حُضُورِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَلَيْسَ هَذَا مِنْ قَبِيلِ الْجَرْحِ الْمُجَرَّدِ الَّذِي لَا يُقْبَلُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَكُونُ إِلَّا فِيمَا هُوَ حَقُّ الْعَبْدِ خَاصَّةً، وَهَذَا مِنَ اللهِ لِقَصْدِ وَجْهِهِ الْكَرِيمِ، وَلِذَا نَصَّ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ الْمُخْبِرِينَ بِذَلِكَ لَهُمُ الْأَجْرُ وَالثَّوَابُ الْجَزِيلُ حَيْثُ كَانُوا مُخْلِصِينَ لِقَصْدِهِمْ دَفْعَ (كَلِمَةِ)[1] الْمُتَعَدِّي لِعَامَّةِ الْمُسْلِمِينَ، وَلِلْحَاكِمِ طَلَبُهُ وَتَعْزِيرُهُ وَلَوْ بِالْقَتْلِ حَيْثُ تَفَرَّسَ فِيهِ أنه لَا يَرْجِعُ إِلَّا بِالْقَتْلِ، وَأَمَّا السِّعَايَةُ وَالْعَوَانُ فَنَصُّ عِبَارَةِ عُلَمَاءِ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ أَنَّهُ يُثَابُ قَاتِلُهُ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ دَفْعِ شَرِّهِ عَنْ عِبَادِ اللهِ تَعَالَى، وَقَدْ ذَكَرَ الْبَزَّازِيُّ الْمَسْأَلَةَ فِي ثَلَاثِ مَوَاضِعَ مِنْ (جَامِعِهِ الْمَشْهُورِ اسْمُهُ بِالْبَزَّازِيَّةِ): الْأَوَّلُ: فِي السِّيَرِ. وَالثَّانِي: فِي الْكَرَاهَةِ. وَالثَّالِثُ: فِي آخِرِ الْجِنَايَاتِ.

٥٢٨ج= وَقَالَ فِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوِي) فِي الْبَابِ السَّادِسِ: قَالَ [ع٥٢أ/] الْقَاضِي الْإِمَامُ مَلِكُ الْمُلُوكِ أَبُو الْعَلَاءِ النَّاصِحِي لَمَّا سُئِلَ عَنْ مُفْسِدٍ يَسْعَى فِي الْأَرْضِ بِالْفَسَادِ، وَيُوقِعُ بَيْنَ النَّاسِ الشَّرَّ، رَافِعًا إِلَى السُّلْطَانِ مَاذَا يَجِبُ عَلَيْهِ؟

أجاب:

الْقَتْلُ مَشْرُوعٌ عَلَيْهِ وَاجِبُ ... لِفَسَادِهِ وَالْقَتْلُ فِيهِ مُقْنِعُ

شَاهَانِ شَاهُ مَلِكُ الْمُلُوكِ أَبُو الْعَلَا ... نَظَمَ الْجَوَابَ لِكُلِّ مَنْ هُوَ يَبْرَعُ

انْتَهَى[2].

(١) في ع: ظلمة.

(٢) انظر فقرة: (٥٣٢).

وَفِي (الْمُجْتَبَى): رَأَى مُسْلِمًا يَزْنِي يَحِلُّ لَهُ قَتْلُهُ، وَعَلَى هَذَا الْقِيَاسِ الْمُكَابِرَةُ بِالظُّلْمِ، وَقُطَّاعُ الطَّرِيقِ، وَصَاحِبُ الْمَكْسِ، وَجَمِيعُ الظَّلَمَةِ بِأَدْنَى شَيْءٍ لَهُ قِيمَةٌ، وَجَمِيعُ السُّعَاةِ، فَيُبَاحُ قَتْلُ الْكُلِّ، وَيُثَابُ قَاتِلُهُمْ، وَالْمَقْصُودُ (بِهَذَا)[1] كُلِّهِ حَسْمُ مَادَّةِ الظُّلْمِ، فَإِنَّهُ يَجِبُ إِعْدَامُهُ، فَإِنَّ الظُّلْمَ ظُلُمَاتٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَجَبَ عَلَى أَحَدٍ تَعْزِيرٌ، وَأَرَادَ الْإِمَامُ إِقَامَتَهُ عَلَيْهِ، فَتَشَفَّعَ لَهُ أُنَاسٌ وَخَلَّصُوهُ مِنْ ذَلِكَ، عَلَيْهِمُ الْإِثْمُ بِقَدْرِ مَا تَشَفَّعُوا

٥٢٩= سُئِلَ: فِي سَاعٍ فِي الْأَرْضِ بِالْفَسَادِ، وَجَبَ عَلَيْهِ تَعْزِيرٌ لَائِقٌ بِحَالِهِ رَادِعٌ لِأَمْثَالِهِ، أَرَادَ وَلِيُّ الْأَمْرِ إِقَامَةَ ذَلِكَ الْوَاجِبِ عَلَيْهِ؛ دَفْعًا لِضَرَرِهِ عَنِ الْإِسْلَامِ وَالْمُسْلِمِينَ، حَسْبَمَا نَصَّتِ عَلَيْهِ عُلَمَاءُ الدِّينِ، وَأَفْتَى بِهِ جُلُّ [س٦٦ب/] الْمُفْتِينَ، فَتَعَرَّضَ لَهُ جَمَاعَةٌ بِاسْتِخْلَاصِهِ مِنْ يَدِهِ، وَتَرْكَ إِقَامَةَ الْوَاجِبِ عَلَيْهِ، وَتَسَلَّمُوهُ مِنْهُ، وَتَكَفَّلُوهُ وَأَطْلَقُوهُ مِنْ حَبْسِهِ بِشَفَاعَتِهِمْ، فَمَا الَّذِي يَسْتَحِقُّونَهُ بِذَلِكَ وَيَسْتَوْجِبُونَهُ عِنْدَ مَالِكِ الْمَمَالِكِ؟

أَجَابَ: اللَّهُمَّ تَوْفِيقًا لِلصَّوَابِ، لَا شَكَّ أَنَّهُمْ يَسْتَوْجِبُونَ بِذَلِكَ مَا يَسْتَوْجِبُهُ مَنْ يَشْفَعُ شَفَاعَةً سَيِّئَةً، قَالَ جَلَّ مِنْ قَائِلٍ: ﴿وَمَن يَشْفَعْ شَفَٰعَةً سَيِّئَةً يَكُن لَّهُۥ كِفْلٌ مِّنْهَا﴾ [النساء: ٨٥] قَالَ أَهْلُ التَّفْسِيرِ: الْكِفْلُ النَّصِيبُ، أَيْ عَلَيْهِ مِنْ وِزْرِهَا نَصِيبٌ مُسَاوٍ لَهَا فِي الْقَدْرِ، قَالَ الْقَاضِي أَبُو السُّعُودِ: وَالشَّفَاعَةُ السَّيِّئَةُ الَّتِي لَمْ يُقْصَدْ بِهَا مُرَاعَاةُ حَقِّ الْمُسْلِمِ، وَلَا دَفْعُ الشَّرِّ عَنْهُ، وَلَا جَلْبُ الْخَيْرِ إِلَيْهِ، وَلَا ابْتِغَاءُ وَجْهِ اللهِ تَعَالَى، وَكَانَتْ فِي أَمْرٍ غَيْرِ جَائِزٍ، أَوْ كَانَتْ فِي دَفْعِ حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ تَعَالَى، أو دَفْعِ حَقٍّ مِنَ الْحُقُوقِ.

---

(١) في ع: بذلك. وفي هامشها كما هنا.

وَقَدْ وَرَدَ عَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمَا قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ: «مَنْ حَالَتْ شَفَاعَتُهُ دُونَ حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ تَعَالَى، فَقَدْ ضَادَّ اللهَ عَزَّوَجَلَّ»(١).

وَعَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَبْدِ اللهِ بْنِ مَسْعُودٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ قَالَ: «مَثَلُ الَّذِي يُعِينُ قَوْمَهُ عَلَى غَيْرِ الْحَقِّ، كَمَثَلِ بَعِيرٍ تَرَدَّى فِي بِئْرٍ فَهُوَ يَنْزِعُ مِنْهَا بِذَنَبِهِ». [ك٥٨أ/] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ، وَابْنُ حِبَّانَ فِي (صَحِيحِهِ)(٢). قَالَ الْحَافِظُ: مَعْنَاهُ أَنَّهُ قَدْ وَقَعَ فِي الْإِثْمِ وَهَلَكَ، كَالْبَعِيرِ إِذَا تَرَدَّى فِي بِئْرٍ، فَصَارَ يَنْزِعُ بِذَنَبِهِ، وَلَا يَقْدِرُ عَلَى الْخَلَاصِ.

وَعَنْ أَبِي الدَّرْدَاءِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قال: «أَيُّمَا رَجُلٍ حَالَتْ شَفَاعَتُهُ دُونَ حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ تَعَالَى؛ لَمْ يَزَلْ فِي غَضَبِ اللهِ حَتَّى يَنْزِعَ»(٣).

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «مَنْ حَالَتْ شَفَاعَتُهُ دُونَ حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ؛ فَقَدْ ضَادَّ اللهَ فِي مُلْكِهِ، وَمَنْ أَعَانَ عَلَى خُصُومَةٍ لَا يَعْلَمُ أَحَقٌّ أَمْ بَاطِلٌ؛ فَهُوَ فِي سَخَطِ اللهِ حَتَّى يَنْزِعَ»(٤).

وَعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «مَنْ أَعَانَ ظَالِمًا بِبَاطِلٍ لِيُدْحِضَ بِهِ حَقًّا؛ فَقَدْ بَرِئَ مِنْ ذِمَّةِ اللهِ وَذِمَّةِ رَسُولِهِ».

رَوَاهُ الطَّبَرَانِيُّ وَالْأَصْبَهَانِيُّ(٥).

---

(١) أبو داود: (٣٥٩٧). (٢) أبو داود: (٥١١٧)، وابن حبان: (٥٩٤٢).

(٣) أخرجه الطبراني في «المعجم الكبير»، وقال الهيثمى فى «مجمع الزوائد» (٤/ ٢٠١): فيه من لم أعرفه.

(٤) أخرجه الطبراني في «المعجم الأوسط» (٨٥٥٢) وقال الهيثمي فى «مجمع الزوائد» (٤/ ٢٠١): فيه رجاء السقطي ضعفه ابن مَعِين ووثقه ابن حبان. والبيهقي في «شعب الإيمان» (١١١٥٧).

(٥) الطبراني في «المعجم الكبير» (١١٢١٦)، وفي «الأوسط» (٢٩٤٤)، و«الصغير» (٢٢٤)، وقال الهيثمى في «مجمع الزوائد» (٤/ ٢٠٥): في إسناد الكبير حنش، وهو متروك، وزعم أبو محصن أنه شيخ صدق، وفي إسناد الصغير والأوسط سعيد بن رحمة، وهُو ضَعِيف. والخطيب (٦/ ٧٦)، وابن عساكر (٤٣/ ١٣).

وَعَنْ أَوْسِ بْنِ شُرَحْبِيلَ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ: «مَنْ مَشَى مَعَ ظَالِمٍ لِيُعِينَهُ وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ ظَالِمٌ؛ فَقَدْ خَرَجَ مِنَ الْإِسْلَامِ».

رَوَاهُ الطَّبَرَانِيُّ فِي (الْكَبِيرِ)(١).

وَفِي (التَّرْغِيبِ وَالتَّرْهِيبِ) مِنْ جِنْسِ ذَلِكَ: الْعَجَبُ الْعَجِيبُ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ سَعْيَ الْجَمَاعَةِ الْمَذْكُورِينَ عَلَى خَلَاصِ الشَّقِيِّ الْمَذْكُورِ سَعْيٌ فِي سَبِيلِ الشَّيْطَانِ، وَكَبِيرَةٌ عِنْدَ الْمُهَيْمِنِ الدَّيَّانِ، يَسْتَحِقُّونَ بِهَا فِي الدُّنْيَا الْإِهَانَةَ وَالتَّعْزِيرَ، وَفِي الْآخِرَةِ عَذَابَ اللهِ وَدُخُولَ جَهَنَّمَ وَبِئْسَ الْمَصِيرُ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سُرِقَ مِنْ رَجُلٍ صَالِحٍ وَلَهُ جَارٌ مُتَّهَمٌ فَغَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ هُوَ السَّارِقُ فَأَعْلَمَ حَاكِمَ الْعُرْفِ بِذَلِكَ فَلَا حَرَجَ عَلَيْهِ

٥٣٠= سُئِلَ: فِي ذِي صَلَاحٍ وَعِلْمٍ وَدِينٍ سُرِقَتْ كُتُبُهُ مِنْ حُجْرَتِهِ الْكَائِنَةِ بِمَسْجِدٍ، لَهُ جَارٌ مِنَ الْمُتَّهَمِينَ، فَغَلَبَ عَلَى [ع٥٢ب، س١٦٧/أ] ظَنِّهِ أَنَّهُ السَّارِقُ لَهَا، فَأَخْبَرَ قَاضِي بَلَدِهِ بِهَا، ثُمَّ أَخْبَرَ حَاكِمَ الْعُرْفِ الَّذِي لَمْ يُعْهَدْ مِنْهُ أَخْذٌ بِعُنْفٍ، عَسَاهُ أَنْ يَتَبَيَّنَ لَهُ الْحَالُ بِالْفِرَاسَةِ الصَّادِقَةِ الْمُطَابِقَةِ لِلْوَاقِعَةِ، هَلْ عَلَيْهِ بِذَلِكَ جُنَاحٌ أَوْ عِتَابٌ؟

أَجَابَ: لَيْسَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ جُنَاحٌ وَلَا عِتَابٌ، لَا سِيَّمَا إِذَا كَانَ حَاكِمُ الْعُرْفِ لَيْسَ بِذِي عُنْفٍ، وَكَانَ مِنْ ذَوِي الْأَلْبَابِ.

وَالسِّيَاسَةُ نَوْعَانِ: سِيَاسَةٌ عَادِلَةٌ تُخْرِجُ الْحَقَّ مِنَ الظَّالِمِ الْفَاجِرِ، فَهِيَ مِنَ الشَّرِيعَةِ، عَلِمَهَا مَنْ عَلِمَهَا، وَجَهِلَهَا مَنْ جَهِلَهَا، وَقَدْ صَنَّفَ النَّاسُ فِي السِّيَاسَةِ الشَّرْعِيَّةِ كُتُبًا

---

(١) البخاري في «التاريخ الكبير» (٤/ ٢٥٠)، وابن قانع (١/ ٣٤)، والطبراني في «الكبير» (٦١٩)، وقال الهيثمي في «مجمع الزوائد» (٤/ ٢٠٥): فيه عياش بن مؤنس ولم أجد من ترجمه، وبقية رجاله وثقوا وفي بعضهم كلام. وابن أبي عاصم في «الآحاد والمثاني» (٢٢٥٢)، والديلمي (٥٧٠٩).

مُتَعَدِّدَةً، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (التَّجْنِيسِ) فِي الْمَعْرُوفِ بِالسَّرِقَةِ: إِذَا وَجَدَهُ رَجُلٌ يَذْهَبُ فِي حَاجَةٍ غَيْرَ مَشْغُولٍ بِالسَّرِقَةِ، لَيْسَ لَهُ أَنْ يَقْتُلَهُ. وَلَهُ أَنْ يَأْخُذَهُ، وَلِلْإِمَامِ أَنْ يَحْبِسَهُ حَتَّى يَتُوبَ؛ لِأَنَّ الْحَبْسَ لِلزَّجْرِ لِتَوْبَتِهِ مَشْرُوعٌ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

التَّعْزِيرُ فِي كُلِّ مَعْصِيَةٍ لَيْسَ فِيهَا حَدٌّ مُقَدَّرٌ

٥٣١ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا ثَبَتَ عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ أَغْرَى ذَا سِيَاسَةٍ عَلَى قَتْلِ رَجُلٍ ظُلْمًا بِشَهَادَةِ عُدُولٍ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: قَدْ تَقَرَّرَ عِنْدَ الْعُلَمَاءِ أَنَّ التَّعْزِيرَ فِي كُلِّ مَعْصِيَةٍ لَيْسَ فِيهَا حَدٌّ مُقَدَّرٌ، وَالْإِغْرَاءُ عَلَى قَتْلِ النَّفْسِ الْمَعْصُومَةِ مَعْصِيَةٌ مِنْ مَعَاصِي اللهِ تَعَالَى، يَجِبُ فِيهَا التَّعْزِيرُ، فَيَجِبُ عَلَى الْمُغْرِي الْمَذْكُورِ، وَيَجُوزُ التَّرَقِّي فِيهِ إِلَى الْقَتْلِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ الرَّائِقِ شَرْحِ كَنْزِ الدَّقَائِقِ): وَقَدْ ذَكَرُوا - يَعْنِي: الْعُلَمَاءَ - التَّعْزِيرَ بِالْقَتْلِ فِي أَشْيَاءَ، وَذُكِرَ مِنْ جُمْلَتِهَا: جَمِيعُ الْكَبَائِرِ، وَالْأَعْوِنَةُ، وَالسِّعَايَةُ، وَالظَّلَمَةُ بِأَدْنَى شَيْءٍ لَهُ قِيمَةٌ، فَكَيْفَ فِي السَّاعِي عَلَى قَتْلِ نَفْسٍ مَعْصُومَةٍ ظُلْمًا، فَمِثْلُهُ يَجُوزُ قَتْلُهُ تَعْزِيرًا؛ زَجْرًا لِغَيْرِهِ عَنِ ارْتِكَابِ الْمَعَاصِي وَالسَّعْيِ فِيهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

سَعَى إِلَى الْحَاكِمِ فِي تَغْرِيمِ غَيْرِهِ وَإِيذَائِهِ فَيَجِبُ قَتْلُهُ

٥٣٢ = سُئِلَ: فِي شَقِيٍّ سَعَى بِآخَرَ إِلَى حَاكِمِ السِّيَاسَةِ سِعَايَةً كَاذِبَةً؛ قَاصِدًا تَغْرِيمَهُ وَإِيذَاءَهُ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ أَكْثَرُ عُلَمَاؤُنَا إِيرَادَهَا فِي كُتُبِهِمْ وَسَمَّوْهَا مَسْأَلَةَ السُّعَاةِ وَالْأَعْوِنَةِ وَأَفْتَوْا بِوُجُوبِ قَتْلِ السَّاعِي فِيهَا، [ك٥٨ب/] قَالَ الْقَاضِي الْإِمَامُ أَبُو الْعَلَاءِ النَّاصِحِي فِيهَا نَظْمًا:

الْقَتْلُ مَشْرُوعٌ عَلَيْهِ وَاجِبُ ... لِفَسَادِهِ وَالْقَتْلُ فِيهِ مُقْنِعُ

شَاهَانِ شَاهُ مَلِكِ الْمُلُوكِ أَبُو الْعَلا نَظَمَ الْجَوَابَ لِكُلِّ مَنْ هُوَ يَبْرَعُ

وَقَدْ ذَكَرَ الْبَزَّازِيُّ الْمَسْأَلَةَ فِي فَتَاوَاهُ فِي ثَلَاثَةِ مَوَاضِعَ: فِي السِّيَرِ، وَفِي الْكَرَاهَةِ وَفِي الْجِنَايَاتِ، وَذَكَرَهَا فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ شَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) وَغَيْرِهِ مِنْ مُصَنَّفَاتِ الْحَنَفِيَّةِ رَحْمَةُ اللهِ تَعَالَى عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ، وَحَشَرَنَا فِي زُمْرَتِهِمْ آمِينَ، فَقَوْلُهُمْ: (الْقَتْلُ مَشْرُوعٌ عَلَيْهِ وَاجِبٌ إِلَخْ) يُوجِبُ عَلَى الْحُكَّامِ [س٦٧ب/] إِيقَاعَ الْقَتْلِ عَلَيْهِ، وَتَرْكُهُمْ لَهُ مَعْصِيَةٌ مِنْ مَعَاصِي اللهِ تَعَالَى[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سَعَى رَجُلٌ بِنَفْسِهِ إِلَى عَرَبِ الْبَادِيَةِ وَجَعَلَ نَفْسَهُ فَلَّاحًا مُسْتَرَقًّا وَسَعَى بِذَلِكَ أَيْضًا فِي ابْنِ عَمِّهِ مَاذَا يَلْزَمُهُ؟

٥٣٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سَعَى بِنَفْسِهِ إِلَى أَعْرَابِ الْبَادِيَةِ الْمَارِقِينَ، وَجَعَلَ نَفْسَهُ فَلَّاحًا لَهُمْ، وَالْفَلَّاحُ يَسْتَعْبِدُهُ مَنِ اسْتَفْلَحَهُ، حَتَّى يَبِيعَ فِيهِ وَيَشْتَرِيَ، وَيَسْتَحِلَّ أَمْوَالَهُ، بَلْ وَنَفْسَهُ وَعِيَالَهُ، وَمَا كَفَاهُ ذَلِكَ حَتَّى سَعَى بِابْنِ عَمِّهِ أَيْضًا لَهُمْ، وَقَالَ لَهُمْ: هَذَا أَيْضًا فَلَّاحُكُمْ وَسَلِّطَهُمْ عَلَيْهِ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ هَذَا الشَّقِيَّ الْبَعِيدَ الطَّرِيدَ عَنْ رَحْمَةِ اللهِ تَعَالَى، السَّاعِيَ فِي إِضْرَارِ نَفْسِهِ وَإِضْرَارِ عِبَادِ اللهِ؛ مُسْتَحِقٌّ لِأَشَدِّ التَّعْزِيرِ وَأَبْلَغِ التَّحْقِيرِ، وَلَا شُبْهَةَ فِي جَوَازِ التَّرَقِّي فِي تَعْزِيرِهِ إِلَى الْقَتْلِ، لِأَنَّ السَّاعِيَ لِهَؤُلَاءِ الْكَفَرَةِ وَالْأَشْقِيَاءِ الْفَجَرَةِ بِمِثْلِ ذَلِكَ؛ سَاعٍ فِي الْأَرْضِ بِالْفَسَادِ، فَجَزَاؤُهُ مَا فِي الذِّكْرِ الْحَكِيمِ مِنْ قَوْلِهِ عَزَّ مِنْ قَائِلٍ: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ﴾ [المائدة: ٣٣] الْآيَةَ. وَمَنْ شَاهَدَ أَفْعَالَ الْأَعْرَابِ الْمَارِقِينَ؛ قَطَعَ بِكُفْرِهِمْ بِيَقِينٍ، وَبِأَنَّ السُّكُوتَ عَنْهُمْ مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِمْ مِنْ

(١) انظر فقرة: (٥٢٨ج).

أَكْبَرِ مَعَاصِي اللهِ تَعَالَى؛ لِاسْتِحْلَالِهِمْ أَمْوَالَ الْمُسْلِمِينَ وَنُفُوسَ الْمَعْصُومِينَ، بَلْ ذَنْبُ مَنْ سَكَتَ عَنْهُمْ مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِمْ؛ أَعْظَمُ مِنْهُمْ عِنْدَ اللهِ تَعَالَى رَبِّ الْعَالَمِينَ ذَنْبًا؛ إِذْ هُوَ إِذَنْ قَادِرٌ عَلَى إِزَالَةِ الْمُنْكَرِ وَلَمْ [ع١٥٣/أ] يُزِلْهُ مِنْ بِلَادِ اللهِ، فَعَلَيْهِ مِنَ الْوِزْرِ وَالْخَطِيئَةِ مَا وَرَدَتْ بِهِ الْأَحَادِيثُ الَّتِي لَا تُعَدُّ وَلَا تُحْصَى، وَمِنْ جُمْلَتِهَا قَوْلُهُ ﷺ: «مَا مِنْ قَوْمٍ يَكُونُ بَيْنَ أَظْهُرِهِمْ رَجُلٌ يَعْمَلُ بِالْمَعَاصِي، هُمْ أَمْنَعُ مِنْهُ وَأَعَزُّ لَا يَغِيرُونَ عَلَيْهِ، إِلَّا أَصَابَهُمُ اللهُ بِعِقَابٍ»(١) فَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ.

إِذَا عَقَدَ عَلَى مَنْكُوحَةِ الْغَيْرِ، وَوَطِئَهَا عَالِمًا بِذَلِكَ يُوجَعُ بِالضَّرْبِ سِيَاسَةً وَيَلْزَمُهُ مَهْرُ الْمِثْلِ

٥٣٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عَقَدَ عَلَى مَنْكُوحَةِ الْغَيْرِ، وَوَطِئَهَا عَالِمًا بِكَوْنِهَا مَنْكُوحَةَ الْغَيْرِ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

أَجَابَ: يُوجَعُ بِالضَّرْبِ الشَّدِيدِ أَشَدَّ مَا يَكُونُ مِنَ التَّعْزِيرِ سِيَاسَةً، وَعَلَيْهِ الْمَهْرُ لَهَا، وَعَلَيْهَا عِدَّةٌ، وَهِيَ بَاقِيَةٌ عَلَى عِصْمَةِ زَوْجِهَا الْأَوَّلِ؛ إِذِ النِّكَاحُ الثَّانِي بَاطِلٌ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا خَطَفَ بِكْرًا فِي نِكَاحِ الْغَيْرِ، وَأَدْخَلَهَا عَلَى شَيْخِ قَرْيَةٍ فَأَكْرَمَهُ وَأَدْخَلَهُ عَلَيْهَا

٥٣٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عَمَدَ إِلَى بِكْرٍ بَالِغَةٍ فِي نِكَاحِ غَيْرِهِ، فَخَطَفَهَا فِي شَهْرِ رَمَضَانَ، وَحَمَلَهَا إِلَى قَرْيَةٍ قُرْبَ قَرْيَتِهَا، وَأَدْخَلَهَا عَلَى شَيْخِ الْقَرْيَةِ، فَتَلَقَّاهُ بِالْقَبُولِ،

---

(١) أحمد (١٩٤٤٣، ١٩٤٦٦، ١٩٤٦٨، ١٩٤٧٠)، وابن ماجه (٤٠٠٩)، وعبد الرزاق (٢٠٧٢٣)، وأبو يعلى (٧٥٠٨)، والطبراني في «المعجم الكبير» (٢٣٨٠).

وَأَكْرَمَهُ وَآوَاهُ، وَأَدْخَلَهُ عَلَيْهَا، وَالْحَالُ أَنَّ خَالَتَهَا فِي نِكَاحِهِ قَائِلًا: بَيْنِي وَبَيْنَهَا عُصْوبَةٌ. وَهَذِهِ طَرِيقَةُ الْفَلَّاحِينَ. فَمَا جَزَاؤُهُ هُوَ وَالَّذِي تَلَقَّاهُ وَأَكْرَمَهُ وَآوَاهُ وَأَدْخَلَهُ عَلَيْهَا وَارْتَكَبَ مَعْصِيَةَ اللهِ تَعَالَى؟

٥٣٦= وَهَلْ يَجِبُ عَلَى حُكَّامِ الْمُسْلِمِينَ زَجْرُ طَائِفَةِ الْفَلَّاحِينَ عَنْ مِثْلِ ذَلِكَ، وَلَوْ بِالْقَتْلِ وَالْقِتَالِ أَمْ لَا؟

٥٣٥ج= أَجَابَ: جَزَاءُ الْخَاطِفِ وَمَنْ أَكْرَمَهُ وَآوَاهُ وَأَعَانَهُ عَلَى هَذِهِ الْمَعْصِيَةِ الْمُعَظَّمَةِ: الضَّرْبُ الشَّدِيدُ، وَالْحَبْسُ الْمَدِيدُ، وَالْمُبَالَغَةُ فِي الْعُقُوبَةِ إِلَى أَنْ تَظْهَرَ مِنْهُمَا التَّوْبَةُ، وَيَجُوزُ أَنْ يُتَرَقَّى فِي عُقُوبَتِهِمَا إِلَى الْقَتْلِ؛ بِغَلَظِ مَا ارْتَكَبَاهُ مِنْ مَعْصِيَةِ اللهِ. وَهَذِهِ طَرِيقَةٌ يُخْشَى عَلَى أَهْلِ الْإِقْلِيمِ الَّذِي تَشِيعُ بَيْنَ أَظْهُرِهِمْ فِيهِ وَلَا يُنْكِرُونَهُ، وَلَا يَتَنَاهَوْنَ عَنْهُ: أَنْ يُنَزِّلَ اللهُ عَلَيْهِمْ عَذَابًا مِنْ عِنْدِهِ وَسَخَطًا، فَإِنَّ مُرْتَكِبَ ذَلِكَ وَالسَّاكِتَ عَنْهُ كَمَنْ يَنْقُرُ السَّفِينَةَ لِيُغْرِقَ أَهْلَهَا، وَهُمْ عَنْهُ مُضْرِبُونَ.

٥٣٦ج= فَالْمَفْرُوضُ عَلَى حُكَّامِ الْمُسْلِمِينَ التَّقَيُّدُ فِي قَطْعِ هَذِهِ الطَّرِيقَةِ الْقَبِيحَةِ، وَحَسْمُ مَادَّةِ هَذِهِ الْفِعْلَةِ الْفَضِيحَةِ وَلَوْ بِالْقَتْلِ وَالْقِتَالِ. وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ. نَسْأَلُهُ سُبْحَانَهُ إِصْلَاحَ الْأَحْوَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ لِصَدِيقِهِ: وَجَدْتُكَ عَلَى غَيْرِ الطَّرِيقَةِ قَاصِدًا نُصْحَهُ لَا يُعَزَّرُ

٥٣٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ فَارَقَ صَدِيقًا لَهُ، فَقَالَ: لِمَ فَارَقْتَنِي؟ فَقَالَ: وَجَدْتُكَ عَلَى غَيْرِ الطَّرِيقَةِ؛ قَاصِدًا نُصْحَهُ، هَلْ يَلْزَمُهُ تَعْزِيرٌ أَمْ لَا؟

٥٣٨= وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي قَصْدِ النَّصِيحَةِ أَمْ لَا؟

٥٣٧ج= أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ تَعْزِيرٌ.

٥٣٨ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي قَصْدِهِ النَّصِيحَةَ؛ لِأَنَّهُ أَعْرَفُ بِمَفْهُومِ كَلَامِهِ الْمُحْتَمَلِ، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ (الْ) فِي الطَّرِيقَةِ بَدَلٌ عَنِ الْإِضَافَةِ، وَالْمُضَافُ مَحْتَمَلٌ، أَيْ لِغَيْرِ طَرِيقَتِي، أَوْ لِغَيْرِ طَرِيقَةِ الْقَوْمِ، أَوْ لِغَيْرِ طَرِيقَةِ النَّاسِ، وَغَيْرِ ذَلِكَ كَمَا هُوَ أَوْضَحُ مِنْ أَنْ يُشْرَحَ، وَأَظْهَرُ مِنْ أَنْ يُذْكَرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عُقُوقِ الْأَبِ

٥٣٩= سُئِلَ: فِي شَقِيٍّ يَسْعَى دَائِمًا فِي عُقُوقِ أَبِيهِ، وَيَأْتِي لَهُ بِكُلِّ مَا يُشَوِّشُ عَلَيْهِ وَيُؤْذِيهِ؛ سَاكِنًا مَعَهُ فِي دَارِهِ، مُسِيئًا فِي حَقِّهِ، قَائِمًا فِي إِضْرَارِهِ، يَأْمُرُهُ بِسُوءِ عِشْرَتِهِ بِالْخُرُوجِ مِنْ مِلْكِهِ، فَيُهَدِّدُهُ أَبَدًا بِالْقَتْلِ، وَيُومِئُ عَلَيْهِ بِالضَّرْبِ، وَيَشْرَعُ فِي سَبِّهِ وَشَتْمِهِ، وَإِتْلَافِ عِرْضِهِ وَهَتْكِهِ، وَقَدْ كَانَ زَوَّجَهُ امْرَأَةً، فَعَلَاهُ الدَّيْنُ بِهَذَا السَّبَبِ، وَسَأَلَهُ الْإِعَانَةَ عَلَيْهِ، فَزَادَ فِي الشَّتْمِ وَالسَّبِّ، وَهُوَ عِفْرِيتٌ نِفْرِيتٌ صِفْتِيتٌ عِفْتِيتٌ، وَقَدْ كَبُرَ الْآنَ وَضَعُفَ بِمُقَاسَاةِ أَخْلَاقِهِ، وَعَجَزَ عَنِ الِاكْتِسَابِ، وَابْنُهُ الْمَذْكُورُ فِي عُنْفُوَانِ الشَّبَابِ، فَهَلْ يُلْزَمُ بِنَفَقَتِهِ وَنَفَقَةِ وَالِدَتِهِ؟ وَيَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يُحْسِنَ عِشْرَتَهُ مَعَهُ وَيَضُمَّهُ إِلَى عَائِلَتِهِ؟

٥٤٠= وَمَا يَلْزَمُهُ بِارْتِكَابِ هَذِهِ الْأَخْلَاقِ؟ أَفْتُونَا، وَلَكُمُ الثَّوَابُ مِنَ الْمُهَيْمِنِ الْخَلَّاقِ.

٥٣٩ج= أَجَابَ: يَلْزَمُ هَذَا الشَّقِيَّ الْعَاقَّ بِأَفْعَالِهِ: التَّعْزِيرُ الْبَلِيغُ بِإِجْمَاعٍ مِنَ الْأَئِمَّةِ وَاتِّفَاقٍ؛ لِارْتِكَابِهِ كَبِيرَةً، لَمْ يَقَعْ فِيهَا خِلَافٌ بَيْنَ [ع٥٣ب/] اثْنَيْنِ، وَقَدْ قَالَ ﷺ وَبُجِّلَ وَعُظِّمَ وَكُرِّمَ: «رَغِمَ أَنْفُهُ، ثُمَّ رَغِمَ أَنْفُهُ، ثُمَّ رَغِمَ أَنْفُهُ» قِيلَ: مَنْ يَا رَسُولَ اللهِ؟

قَالَ: «مَنْ أَدْرَكَ وَالِدَيْهِ عِنْدَ الْكِبَرِ أَحَدُهُمَا أَوْ كليهما ثُمَّ لَمْ يَدْخُلِ الْجَنَّةَ»(١). وَعَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرٍو رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: [س٦٨ب] «مِنَ الْكَبَائِرِ شَتْمُ الرَّجُلِ وَالِدَيْهِ» قَالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ، وَهَلْ يَشْتُمُ الرَّجُلُ وَالِدَيْهِ؟ فَقَالَ: «نَعَمْ، يَسُبُّ أَبَا الرَّجُلِ فَيَسُبُّ أَبَاهُ، وَيَسُبُّ أُمَّهُ فَيَسُبُّ أُمَّهُ»(٢).

٥٤٠ج= وَيَلْزَمُهُ بِطَلَبِهِ خُرُوجُهُ مِنْ دَارِهِ وَامْتِنَاعِهِ مِنْ ذَلِكَ: التَّعْزِيرُ اللَّائِقُ بِحَالَةِ الزَّاجِرِ لِأَمْثَالِهِ؛ لِأَنَّهَا مَعْصِيَةٌ أُخْرَى مُحَرَّمَةٌ بِالِاتِّفَاقِ، وَعَجْزُ الْأَبِ عَنِ الْكَسْبِ [٥٩ب] يُوجِبُ عَلَيْهِ بِالْإِجْمَاعِ لَهُ الْإِنْفَاقَ، بَلْ صَرَّحَ كَثِيرٌ بِأَنَّهُ وَاجِبٌ عَلَيْهِ مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَى الْكَدِّ؛ إِذْ لَا يَلِيقُ بِالشَّابِّ الْكَسُوبِ أَنْ يُكَلِّفَ أَبَاهُ إِلَى التَّعَبِ وَالْجِدِّ، وَقَدْ أُوعِدَ الْعَاقُّ بِعَذَابِ النَّارِ فِي أَحَادِيثَ تَخْرُجُ عَنِ الْحَدِّ بِسَبَبِ الْإِكْثَارِ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ إِنِ اسْتَمَرَّ عَلَى ذَلِكَ كَانَ مِمَّنْ حُرِمَ الدُّنْيَا وَالْأُخْرَى، وَرَجَعَ بِالْحَسْرَةِ وَالنَّدَامَةِ وَالْخَيْبَةِ الْكُبْرَى، فَيَا خَسَارَتَهُ بِارْتِكَابِهِ ذَلِكَ، فَقَدْ أَوْقَعَ نَفْسَهُ فِي أَشَدِّ الْمَهَالِكِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى نَسْأَلُهُ السَّلَامَةَ فِي الْعِرْضِ وَالدِّينِ، وَأَنْ يَخْتِمَ لَنَا بِالصَّالِحَاتِ وَالْمُسْلِمِينَ أَجْمَعِينَ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ.

إِذَا هَجَمَ عَلَى دَارِ زَوْجِ أُخْتِهِ وَبِهَا زَوْجَةٌ أُخْرَى أَجْنَبِيَّةٌ مِنْهُ وَأَخْرَجَ أُخْتَهُ مَعَ أَمْتِعَتِهَا

٥٤١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَعَدَّى بِدُخُولِهِ دَارَ زَوْجِ أُخْتِهِ بِغَيْبَتِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، وَبِهَا زَوْجَةٌ لَهُ أُخْرَى أَجْنَبِيَّةٌ عَنْهُ، هَجَمَ عَلَيْهَا، وَنَقَلَ أُخْتَهُ مَعَ جَمِيعِ مَالِهَا مِنَ الْأَسْبَابِ إِلَى دَارِهِ غَصْبًا، هَلْ يَحْرُمُ عَلَيْهِ ذَلِكَ، وَيَكُونُ مُرْتَكِبًا مَعْصِيَةً مِنْ مَعَاصِي اللهِ تَعَالَى يَلْزَمُهُ بِهَا التَّعْزِيرُ اللَّائِقُ بِهِ؟

---

(١) مسلم: (٢٥٥١).

(٢) البخاري: (٥٩٧٣)، مسلم: (١٤٦).

٥٤٢= وَهَلْ إِذَا صَدَرَ صَاحِبُ الْأَمْتِعَةِ الدَّعْوَى عَلَيْهِ بِهَا وَهِيَ مَوْجُودَةٌ عِنْدَهُ لِلْحَاكِمِ إِلْزَامُهُ بِإِحْضَارِهَا لِيُشَارَ إِلَيْهَا بِالدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ أَمْ لَا؟

٥٤١ج= أَجَابَ: نَعَمْ يَحْرُمُ عَلَيْهِ ذَلِكَ وَيُعَزَّرُ؛ لِارْتِكَابِهِ الْمَعْصِيَةَ الَّتِي قَدْ نُهِيَ عَنْهَا شَرْعًا، وَقَدْ رُفِعَ لِشَيْخِنَا الشَّيْخِ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَانُوتِي مِثْلُ هَذَا فَأَفْتَى بِمَا صُورَتُهُ فِي فَتَاوَاهُ: يَلْزَمُهُ رَدُّهَا وَرَدُّ جَمِيعِ الْأَمْتِعَةِ إِلَى الزَّوْجِ، حَيْثُ أَثْبَتَ ذَلِكَ، وَيَجِبُ عَلَى الْمُتَعَدِّي بِأَخْذِ الزَّوْجَةِ وَالْأَمْتِعَةِ وَدُخُولِ دَارِ الزَّوْجِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ: التَّعْزِيرُ، وَقَدْ نَهَى اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى عَنْ دُخُولِ بُيُوتٍ لَمْ يُؤْذَنْ بِدُخُولِهَا، وَهَذَا الْحُكْمُ مُجْمَعٌ عَلَيْهِ، لَا خِلَافَ لِأَحَدٍ فِيهِ.

٥٤٢ج= وَأَمَّا إِحْضَارُ الْمُدَّعَى الْمَنْقُولِ لِيُشَارَ إِلَيْهِ فِي الدَّعْوَى؛ فَالْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوِي طَافِحَةٌ بِهِ، فَيُجْبَرُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ عَلَى إِحْضَارِهِ لِمَا (ذُكِرَ)[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَ يُؤْذِي النَّاسَ بِأَخْذِ وَظَائِفِهِمْ مِنْ غَيْرِ جُنْحَةٍ يُعَزَّرُ

٥٤٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ يُؤْذِي الْمُسْلِمِينَ بِالتَّجَرُّؤِ عَلَى أَخْذِ وَظَائِفِهِمْ مِنْ غَيْرِ جُنْحَةٍ وَلَا أَهْلِيَّةٍ لِلِاسْتِحْقَاقِ، فَمَاذَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ؟

٥٤٤= وَهَلْ يَجُوزُ السَّعْيُ بِهِ إِلَى الْحَاكِمِ بِسَبَبِ ذَلِكَ لِأَجْلِ مَنْعِهِ؟

٥٤٥= وَهَلْ إِذَا عَزَلَ الْقَاضِي صَاحِبَ وَظِيفَةٍ عَنْ وَظِيفَتِهِ بِغَيْرِ جُنْحَةٍ يَنْعَزِلُ وَإِلَّا يَبْقَى عَلَى مَا كَانَ عَلَيْهِ سَابِقًا؟ أَفْتُونَا.

٥٤٣ج= أَجَابَ: يَتَرَتَّبُ [س١٦٩/] عَلَيْهِ التَّعْزِيرُ، فَمَا سُطِّرَ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا أَنَّ مَنْ آذَى غَيْرَهُ بِقَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ وَلَوْ بِغَمْزِ الْعَيْنِ؛ يُعَزَّرُ.

---

(١) في ع: ذكروا.

٥٤٥ج= وَفِي (الْبَحْرِ) صَرَّحَ بِحُرْمَةِ أَخْذِ وَصِيفَةٍ لُغَيْرٍ بِغَيْرِ جُنْحَةٍ، وَبَعْدَهُ جَوَازِ إِخْرَاجِ لِوَصِيفَةٍ عَنْ صَاحِبِهَا قَبْلًا: لَا يَحِلُّ عَزْلُ الْقَاضِي لِصَاحِبِ وَصِيفَةٍ بِغَيْرِ جُنْحَةٍ وَعَدَمِ أَهْلِيَّةٍ وَلَوْ فَعَلَ: لَمْ يَصِحَّ.

٥٤٤ج= وَيَجُوزُ أَنْ يُرْفَعَ أَمْرُهُ إِلَى الْحَاكِمِ لِيَمْنَعَهُ، فَقَدْ قَالَ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ) رَجُلٌ يُصَلِّي وَيَضُرُّ النَّاسَ بِيَدِهِ وَلِسَانِهِ، فَلَا بَأْسَ بِإِعْلَامِ السُّلْطَانِ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا خَانَ فِي الْأَمَانَةِ يَزْجُرُهُ الْأَمِيرُ وَيُقِيمُ التَّعْزِيرَ عَلَيْهِ

٥٤٦= سُئِلَ: فِي أَمِيرٍ أَرْسَلَ رَجُلًا بِصَابُونٍ لَهُ إِلَى (فَرْضَةِ)[1] يَافَا لِيَبِيعَهُ [ع ١٥٤/أ] بِمَعْرِفَةِ أَمِينِهَا، فَبَاعَ الْبَعْضَ، وَبَقِيَ الْبَعْضُ، وَأَخْفَى غَرْدَةً، وَوَضَعَ مَكَانَهَا غَرْدَةً نَصْرَانِيَّةً. وَانْكَشَفَ أَمْرُهُ بِالْخِيَانَةِ، وَكُتِبَ ذَلِكَ فِي حُجَّةٍ بِالرَّمْلَةِ، وَأُيِّدَتْ بِكِتَابَةِ قَاضِي نَابُلُسَ عَلَيْهَا بِاعْتِرَافِهِ لَدَيْهِ، وَسُجِّلَ لِيُعْرَضَ عَلَى حَضْرَةِ الْأَمِيرِ [ك ١٦٠/أ] لِيَرْدَعَهُ عَنْ مِثْلِ ذَلِكَ، هَلْ لِلْأَمِيرِ رَدْعُهُ وَتَحْقِيرُهُ (وَتَعْزِيرُهُ)[2] أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لِلْأَمِيرِ رَدْعُهُ وَمَنْعُهُ وَزَجْرُهُ وَنَهْرُهُ وَإِقَامَةُ التَّعْزِيرِ عَلَيْهِ، وَإِيصَالُ التَّحْقِيرِ إِلَيْهِ لِارْتِكَابِهِ الْخِيَانَةَ وَخَوْنِهِ الْأَمَانَةَ، وَمَنِ ارْتَكَبَ الْمَعَاصِيَ فَهُوَ جَدِيرٌ بِالْأَخْذِ بِالنَّوَاصِي، فَلَيْسَ لِمَنْ يَعْصِي الْمُهَيْمِنَ حُرْمَةٌ، وَمَا لِلَّذِي يَبْغِي الْفَسَادَ مَقَامٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ لِآخَرَ: يَا كَافِرُ، يَا جَاحِدُ. يُعَزَّرُ الْقَائِلُ

٥٤٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ آذَى آخَرَ بِقَوْلِهِ لَهُ: يَا كَافِرُ، يَا جَاحِدُ، مَا أَنْتَ مُسْلِمٌ وَلَا أَبُوكَ، بَلْ كَافِرٌ مُشْرِكٌ بِاللهِ، مَاذَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ؟

---

(١) فِي ع: منية. وفي هامشها كما هنا.

(٢) فِي ع: وزجره. وفي هامشها كما هنا.

أَجَابَ: يُعَزَّرُ الْقَائِلُ فَقَدْ قَالَ فِي (النَّظْمِ الْوَهْبَانِيِّ)

وَلَا كُفْرَ مَنْ يَا كَافِرُ وَهُوَ مُسْلِمٌ ... وَيَاءَ بِهَا إِثْمًا وَقَالُوا يُعَزَّرُ

وَقَدْ ذَكَرَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ ابْنُ الشِّحْنَةِ فِي (شَرْحِهِ): أَنَّ الْمُخْتَارَ لِلْفَتْوَى فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: أَنَّ الْقَائِلَ لِمِثْلِ هَذِهِ الْمَقَالَاتِ: إِنْ أَرَادَ الشَّتْمَ وَلَا يَعْتَقِدُهُ كُفْرًا لَا يَكْفُرُ، وَإِنْ كَانَ يَعْتَقِدُهُ كُفْرًا، فَخَاطَبَهُ بِهَذَا بِنَاءً عَلَى اعْتِقَادِهِ أَنَّهُ كَافِرٌ؛ يَكْفُرُ، لِأَنَّهُ لَمَّا اعْتَقَدَ الْمُسْلِمَ كَافِرًا؛ فَقَدِ اعْتَقَدَ دِينَ الْإِسْلَامِ كُفْرًا، وَمَنِ اعْتَقَدَ دِينَ الْإِسْلَامِ كُفْرًا؛ كَفَرَ. انْتَهَى.

وَقَدْ أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ يُعَزَّرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كِتَابُ السَّرِقَةِ

فَقَدَ مِنْ بَيْتِهِ بَعْضَ أَمْتِعَةِ زَوْجَةِ ابْنِهِ فَاتَّهَمَ امْرَأَةً تَدْخُلُهُ

٥٤٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ فَقَدَ بَعْضَ أَمْتِعَةِ زَوْجَةِ ابْنِهِ مِنْ بَيْتِهِ، فَاتَّهَمَ امْرَأَةً تَدْخُلُ عَلَى زَوْجَتِهِ أَحْيَانًا، هَلْ إِذَا ادَّعَى عَلَيْهَا (بِسَرِقَةِ)[1] الْأَمْتِعَةِ يُقْبَلُ مُجَرَّدُ قَوْلِهِ وَتُحْبَسُ وَتُمَسُّ بِعَذَابٍ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ الْمُجَرَّدُ عَنِ الْبَيِّنَةِ الْعَادِلَةِ، وَهِيَ رَجُلَانِ عَاقِلَانِ مُسْلِمَانِ عَدْلَانِ مُزَكَّيَانِ؛ لِأَنَّ السَّرِقَةَ مِنْ جُمْلَةِ مُوجِبَاتِ الْحُدُودِ الَّتِي يُحْتَاطُ فِيهَا غَايَةَ الِاحْتِيَاطِ، وَتُدْرَأُ بِأَدْنَى شُبْهَةٍ، وَقَدْ وَرَدَ فِي الْحَدِيثِ الشَّرِيفِ: «ادْرَؤُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ»[2] وَلَا تُحْبَسُ وَلَا تُمَسُّ بِعَذَابٍ، [س٦٩ب/] قَالَ فِي (الْبَحْرِ): فِي (التَّجْنِيسِ) لَا يُفْتَى بِعُقُوبَةِ السَّارِقِ؛ لِأَنَّهُ جَوْرٌ، فَلَا يُفْتَى بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اتُّهِمَ بِسَرِقَةٍ أَوْ غَيْرِهَا لَا يُحْبَسُ بِمُجَرَّدِ الِاتِّهَامِ

٥٤٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ يُتَّهَمُ بِسَرِقَةٍ أَوْ غَيْرِهَا مِمَّا يَجِبُ فِيهِ الْحَدُّ أَوِ الْقِصَاصُ، هَلْ يُحْبَسُ بِمُجَرَّدِ الِاتِّهَامِ، أَمْ لَا بُدَّ مِنْ شَاهِدِ عَدْلٍ أَوِ اثْنَيْنِ مَسْتُورَيْنِ؟

أَجَابَ: لَا يُحْبَسُ شَرْعًا إِلَّا إِذَا شَهِدَ رَجُلَانِ مَسْتُورَانِ، أَوْ رَجُلٌ عَدْلٌ؛ لِأَنَّ التُّهْمَةَ لَا تَثْبُتُ إِلَّا بِذَلِكَ، وَلَيْسَ لِلْحَاكِمِ حَبْسُهُ بِغَيْرِ ذَلِكَ، صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِهِ، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِهِ صَاحِبُ الْبَحْرِ فِي كِتَابِ الْكَفَالَةِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: بمجرد سرقة.

(٢) قال الزيلعي في «نصب الراية» (٢/ ٣٣٣): غريب بهذا اللفظ، وذكر أنه في «الخلافيات» للبيهقي عن عمر، وفي «مسند أبي حنيفة» عن ابن عباس، وأخرج ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٩٠٨٥) قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: لَأَنْ أُعَطِّلَ الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ أُقِيمَهَا فِي الشُّبُهَاتِ. انتهى.

كتاب السير

ليس لأهل الذمة الزيادة في الكنيسة سعة وبناء

٥٥٠ = سئل: في كنيسة ببلدة غربيها مسجد لجماعة المسلمين، وشرقيها مسجد لجماعة المسلمين أيضًا، يقام بكل منهما شعائر الإسلام، وبين الثاني وبينها بقعة ينتفع بها أهل المسجدين في التوصل ومباشرة الوضوء ومقدمات الصلوات، وبها شجر ينتفع به عباد الله تعالى، عمد نصارى البلدة إلى الشجر الذي بها فقطعوه، وأقاموا بها جدارًا، وأضافوها إلى الكنيسة رافعين أصواتهم بـ (يا دين المسيح) على وجه الإظهار ناقلين أنواع (أطعمة)[1] لعملتهم بالضجيج والتخاليط، مظهرين أنواع الفرح والسرور [ك ٦٠ ب/] والاستبشار؛ لإضافتها لكنيستهم، وانتصارهم على أهل الإسلام بمنع المسجدين عن الانتفاع بها، وقد حصل للمسلمين بذلك غاية الضرر والإيلام، فهل يمكنون من ذلك، مع أنه لم يعهد لهم ذلك فيما سلف من الزمان، وفيه كسر شوكة المسلمين والإسلام والإضرار بهم والإرغام، أم لا لما فيه من المذلة [ع ٥٤ ب/] والإهانة بأهل (الإيمان)[2]؟

أجاب: المصرح به في كتب الحنفية وغيرهم أنه لا تجوز الزيادة في الكنائس القديمة على النمط الأول، لا في البناء ولا في الأرض، وإضافة البقعة إلى الكنيسة زيادة في الأرض، والجدار زيادة في البناء، فلا يجوز واحد منهما، بل يجب أن يمنع، وإذا وقع يرفع وخصوصًا في بقعة لم يثبت كونها فيما سلف منها، وينتفع المسلمون بها ملاصقة لمساجدهم، فلا يحل لحاكم الإذن لهم في ذلك، ولا يجوز لمسلم إعانتهم عليه، ولا إيجار نفسه للعمل فيه، بل اختار السبكي لنفسه المنع من تمكينهم من كل ترميم وإعادة مطلقًا، وانتصر له ولده والجمهور، وإن قالوا بترك

(١) في ع: الأطعمة.

(٢) في ع: الإسلام. وفي هامشها كما هنا.

لِتَعَرُّضِ نَهْيِهِمْ فِي إِعَادَةِ الْمُنْهَدِمِ وَتَرْمِيمِهِ كَمَا كَانَ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةٍ بِنَقْشٍ أَوْ تَزْيِينٍ، أَوِ ارْتِفَاعٍ أَوِ اتِّسَاعٍ، إِنَّمَا سَاغَ لَنَا ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ مُجَرَّدُ تَأْخِيرِ الْمُعَاقَبَةِ إِلَى الدَّارِ الْآخِرَةِ؛ لِأَنَّهُ مُجَرَّدُ مَعْصِيَةٍ حَتَّى فِي حَقِّهِمْ أَيْضًا عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّهُمْ مُكَلَّفُونَ بِالْفُرُوعِ، وَأَمَّا إِعَانَتُهُمْ عَلَى ذَلِكَ بِالْقَوْلِ أَوِ الْفِعْلِ فَهُوَ حَرَامٌ بِلَا شُبْهَةٍ، وَقَدْ وَقَعَ أَنَّ بَعْضَهُمْ قَامَ بِمَعُونَتِهِمْ [س ١٧٠/أ] وَالْتَزَمَ فِي ذَلِكَ بِنُصْرَتِهِمْ، فَرَأَى عَلَى رَأْسِهِ فِي عَالَمِ الرُّؤْيَةِ عِمَامَةَ نَصْرَانِيٍّ أَجَارَنَا اللهُ تَعَالَى وَالْمُسْلِمِينَ مِنْ أَنْ نَكُونَ أَعْوَانًا لَهُمْ فِي مِثْلِ ذَلِكَ. وَأَنْقَذَنَا بِمَنِّهِ وَكَرَمِهِ مِنْ هَذِهِ الْمَهَاوِي وَالْمَهَالِكِ. وَالْوَاجِبُ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ: أَنْ لَا يُعْطِيَ الذِّمِّيَّةَ فِي دِينِهِ، وَأَنْ لَا يَكْسِرَ شَوْكَةَ الْإِسْلَامِ، وَقَدْ ذَكَرَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) فِي آخِرِ الْفَنِّ الثَّالِثِ: أَنَّ السُّبْكِيَّ نَقَلَ الْإِجْمَاعَ عَلَى أَنَّ الْكَنِيسَةَ إِذَا هُدِمَتْ وَلَوْ بِغَيْرِ وَجْهٍ لَا يَجُوزُ إِعَادَتُهَا، ذَكَرَهُ السُّيُوطِيُّ فِي (حُسْنِ الْمُحَاضَرَةِ فِي أَخْبَارِ مِصْرَ وَالْقَاهِرَةِ) عِنْدَ ذِكْرِ الْأُمَرَاءِ. قَالَ قُلْتُ: يُسْتَنْبَطُ مِنْ ذَلِكَ أَنَّهَا إِذَا قُفِلَتْ لَا تُفْتَحُ، وَلَوْ بِغَيْرِ وَجْهٍ شَرْعِيٍّ، كَمَا وَقَعَ ذَلِكَ بِعَصْرِنَا بِالْقَاهِرَةِ فِي كَنِيسَةٍ بِحَارَةِ زُوَيْلَةَ قَفَلَهَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ إِلْيَاسَ قَاضِي الْقُضَاةِ، فَلَمْ تُفْتَحْ إِلَى الْآنَ حَتَّى وَرَدَ الْأَمْرُ السُّلْطَانِيُّ بِفَتْحِهَا، فَلَمْ يَتَجَاسَرْ (حَاكِمٌ بِفَتْحِهَا)[1] إِلَخْ. وَوَجْهُهُ أَنَّ فِي إِعَادَتِهَا بَعْدَ هَدْمِ الْمُسْلِمِينَ لَهَا اسْتِخْفَافًا بِهِمْ وَبِالْإِسْلَامِ، وَإِخْمَادًا لَهُمْ وَكَسْرًا لِشَوْكَتِهِمْ، وَانْتِصَارًا لِلْكُفْرِ، وَهُوَ لَا يَجُوزُ، وَالْكَلَامُ فِي ذَلِكَ لِلْعُلَمَاءِ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى وَاسِعٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُمْنَعُ الذِّمِّيُّ مِنْ تَعْلِيَةِ الْبِنَاءِ إِذَا حَصَلَ مِنْهُ ضَرَرٌ لِجَارِهِ

٥٥١ = سُئِلَ: هَلْ يَجُوزُ لِلذِّمِّيِّ تَعْلِيَةُ بِنَائِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بِمَا أَجَابَ بِهِ قَارِئُ الْهِدَايَةِ بِقَوْلِهِ: أَهْلُ الذِّمَّةِ فِي الْمُعَامَلَاتِ كَالْمُسْلِمِينَ، مَا جَازَ لِلْمُسْلِمِ أَنْ يَفْعَلَهُ فِي مِلْكِهِ؛ جَازَ لَهُمْ، وَمَا لَمْ يَجُزْ لِلْمُسْلِمِ؛ لَمْ يَجُزْ لَهُمْ، وَإِنَّمَا

(١) في ع: أحد من الحكام على فتحها.

يُمْنَعُ مِنْ تَعْلِيَةِ بِنَائِهِ إِذَا حَصَلَ ضَرَرٌ لِجَارِهِ مِنْ مَنْعِ ضَوْءٍ وَهَوَاءٍ، هَذَا ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ، وَذَكَرَ الْقَاضِي أَبُو يُوسُفَ فِي (كِتَابِ الْخَرَاجِ): الْقَاضِي لَهُ أَنْ يَمْنَعَ أَهْلَ الذِّمَّةِ أَنْ يَسْكُنُوا بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ، بَلْ يَسْكُنُوا مُنْعَزِلِينَ، وَهُوَ الَّذِي أُفْتِي بِهِ أَنَا. انْتَهَى.

قَوْلُهُ وَذَكَرَ الْقَاضِي أَبُو يُوسُفَ إِلَخْ [ك١٦١أ/] يُفْهَمُ مِنْهُ: أَنَّهُ يَقْتَضِي عَدَمَ تَعْلِيَةِ بِنَائِهِ، وَهُوَ ظَاهِرٌ؛ لِأَنَّهُ إِذَا مُنِعَ عَنِ السُّكْنَى بَيْنَهُمْ؛ فَلِأَنْ يُمْنَعَ عَنْ تَعْلِيَةِ بِنَائِهِ عَلَى بِنَائِهِمْ؛ كَانَ أَوْلَى.

وَسُئِلَ قَبْلَهُ: هَلْ يَجُوزُ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ أَنْ يُعْلُوا بِنَاءَهُمْ عَلَى بِنَاءِ الْمُسْلِمِينَ وَيَسْكُنُوا دَارًا عَالِيَةَ الْبِنَاءِ بَيْنَ الْجِيرَانِ الْمُسْلِمِينَ؟

فَأَجَابَ: لَا يَجُوزُ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ ذَلِكَ، بَلْ يُمْنَعُونَ أَنْ يَسْكُنُوا مَحَلَّاتِ الْمُسْلِمِينَ، وَيُؤْمَرُونَ بِالِاعْتِزَالِ فِي أَمَاكِنَ مُنْفَرِدَةً عَنِ الْمُسْلِمِينَ. انْتَهَى.

وَأَقُولُ: قَوْلُهُ لَا يَجُوزُ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ ذَلِكَ مُخَالِفٌ لِقَوْلِهِ: وَإِنَّمَا يُمْنَعُ مِنْ تَعْلِيَةِ بِنَائِهِ إِذَا حَصَلَ ضَرَرٌ لِجَارِهِ، لَكِنَّهُ عَلَى مَا ذكر الْقَاضِي أَبُو يُوسُفَ لِقَوْلِهِ: وَهُوَ الَّذِي أُفْتِي بِهِ أَنَا، وَفِي (النَّظْمِ الْوَهْبَانِيِّ): [ع١٥٥أ/]

وَلَيْسَ لَهُ رَفْعُ الْبِنَاءِ وَيَقْصُرُ .....

قَالَ فِي (شَرْحِهِ) بَعْدَ كَلَامٍ قُلْتُ: وَفِي الْكَلَامِ إِشْعَارٌ ظَاهِرٌ بِمَنْعِهِ مِنْ إِنْشَاءِ الْبِنَاءِ عَالِيًا [س٧٠ب/] عَلَى بِنَاءِ الْمُسْلِمِينَ. انْتَهَى.

وَهَذَا وَإِنْ أَفْتَى بِهِ قَارِئُ الْهِدَايَةِ، لَكِنَّ الْأَوَّلَ مَعَ كَوْنِهِ ظَاهِرَ الْمَذْهَبِ وَأُفْتِيَ بِهِ أَيْضًا؛ أَقْوَى مَدْرَكًا لِلْحَدِيثِ الشَّرِيفِ الْمُوجِبِ لِكَوْنِهِمْ لَهُمْ مَا لَنَا وَعَلَيْهِمْ مَا عَلَيْنَا. وَاللهُ أَعْلَمُ.

دِيرٌ لِطَائِفَةٍ مِنَ الرُّهْبَانِ تَشَعَّثَ غَالِبُ بِنَائِهِ مَعَ الدُّورِ الَّتِي لَهُمْ بِجِوَارِهِ أَرَادُوا رَفْعَ بِنَائِهِمْ

٥٥٢= سُئِلَ: فِي دِيرٍ مُعَدٍّ لِسَكَنِ رُهْبَانِ طَائِفَةِ الْإِفْرَنْجِ الْقَاطِنِينَ بِالْقُدْسِ الشَّرِيفِ، وَبِيَدِهِمْ دُورٌ جَارِيَةٌ فِي مِلْكِهِمْ وَتَصَرُّفِهِمْ مُلَاصِقَةٌ لِحَجَرِ الدَّيْرِ، وَقَدْ تَشَعَّثَ غَالِبُ بِنَائِهِ، وَالدُّورُ قَدِ انْهَدَمَ غَالِبُ بِنَائِهَا، وَقَدْ وَرَدَ الْأَمْرُ الشَّرِيفُ السُّلْطَانِيُّ بِتَعْمِيرِ الدَّيْرِ الْمُعَدِّ لِسَكَنِهِمْ (وَمِلْكِهِمْ)[1]، فَهَلْ لَهُمْ تَعْمِيرُ مَا تَشَعَّثَ مِنْ بِنَاءِ الدَّيْرِ، وَإِعَادَةُ مَا انْهَدَمَ مِنَ الدُّورِ الْجَارِيَةِ فِي مِلْكِهِمْ، وَفَتْحُ أَبْوَابِ الدُّورِ مِنْ دَاخِلِ حَجَرِ دِيرِهِمْ لِيَسْكُنُوا بِهَا، وَيَتَحَفَّظُوا بِرَفْعِ بِنَائِهَا لِيَكُونَ الْبِنَاءُ مَانِعًا مِنْ دُخُولِ اللُّصُوصِ إِلَيْهِمْ؛ لِيَأْمَنُوا بِذَلِكَ عَلَى مَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهُمْ إِعَادَةُ مَا انْهَدَمَ، كَمَا تَظَاهَرَتْ عَلَيْهِ الْمُتُونُ الْمَوْضُوعَةُ لِلصَّحِيحِ مِنْ مَذْهَبِ **الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ**، لَا فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ الدَّيْرِ وَالصَّوْمَعَةِ وَالْكَنِيسَةِ وَبَيْتِ النَّارِ.

وَتَعْمِيرُ مَا تَشَعَّثَ مِنْهَا، وَإِعَادَةُ مَا انْهَدَمَ مِنَ الْبُيُوتِ وَالدُّورِ الْجَارِيَةِ فِي مِلْكِهِمُ الْمُعَدَّةِ لِلسَّكَنِ جَائِزَةٌ بِلَا خِلَافٍ، لَا لِتُتَّخَذَ لِلِاجْتِمَاعِ فِيهَا لِلْعِبَادَةِ وَإِظْهَارِ شَعَائِرِهِمْ، وَإِذَا أَحْكَمُوا بِنَاءَ (بُيُوتِهِمْ وَدُورِهِمْ)[2] لِلتَّحَفُّظِ مِنَ اللُّصُوصِ؛ لِيَأْمَنُوا عَلَى أَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ؛ لَا يُتَعَرَّضُ لَهُمْ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ، وَإِنْ كَانُوا قَدْ نَصُّوا عَلَى أَنَّهُمْ لَيْسَ لَهُمْ رَفْعُ بِنَائِهِمْ عَلَى الْمُسْلِمِينَ؛ لِأَنَّ عِلَّةَ مَنْعِهِمْ عَنْهُ مُقَيَّدٌ بِالتَّعَلِّي عَلَى الْمُسْلِمِينَ، فَإِذَا لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ وكان لِلتَّحَفُّظِ لِيَأْمَنُوا عَلَى أَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ كَمَا شُرِحَ؛ لَا يُمْنَعُونَ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: أملاكهم. وفي هامشها كما هنا.

(٢) في ع: البيوت والدور. وفي هامشها كما هنا.

طَبَقَةٌ لِذِمِّيٍّ فَوْقَ دَارِ مُسْلِمٍ تَلَقَّاهَا بِالْإِرْثِ لَا يُجَابُ الْمُسْلِمُ بِمَنْعِهِ مِنَ السُّكْنَى

٥٥٣= سُئِلَ: فِي يَهُودِيٍّ يَمْلِكُ طَبَقَةً مِنْ جُمْلَةِ دَارٍ، تَلَقَّاهَا إِرْثًا عَنْ أَبِيهِ الْيَهُودِيِّ؛ رَاكِبَةً عَلَى بَيْتٍ مِنْ جُمْلَةِ دَارٍ لِمُسْلِمٍ، تَلَقَّاهَا أَيْضًا إِرْثًا عَنْ أَبِيهِ، وَكُلٌّ مِنْهُمَا سَاكِنٌ فِي الدَّارِ الَّتِي لَهُ، كَمَا كَانَ يَسْكُنُ أَبُوهُ مِنْ قَبْلِهِ، وَيُرِيدُ الْمُسْلِمُ الْآنَ أَنْ يَمْنَعَ الْيَهُودِيَّ مِنْ سُكْنَى طَبَقَتِهِ وَالتَّعَلِّي عَلَيْهِ قَائِلًا: الْإِسْلَامُ يَعْلُو وَلَا يُعْلَى عَلَيْهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْمِلْكَ مُطْلَقٌ لِلتَّصَرُّفِ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمُسْلِمِ ذَلِكَ؛ فَقَدْ جَوَّزُوا إِبْقَاءَ دَارِ الذِّمِّيِّ الْعَالِيَةِ عَلَى دَارِ الْمُسْلِمِ وَسُكْنَاهَا إِذَا مَلَكَهَا مَا لَمْ تَنْهَدِمْ، فَإِنَّهُ لَا يُعِيدُهَا عَالِيَةً كَمَا كَانَتْ، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِذَلِكَ ابْنُ الشِّحْنَةِ فِي (شَرْحِ النَّظْمِ الْوَهْبَانِيِّ) وَكَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى يَهُودُ دَارًا أَوْ بُسْتَانًا وَاتَّخَذُوهُ مَقْبَرَةً لَا يُمْنَعُونَ

٥٥٤= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ قَرَاحٍ مُجَاوِرَةٍ لِتُرْبَةِ أَهْلِ الذِّمَّةِ، [ك٦١ب/] بَاعَهَا (مَالِكُهَا)[1] بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ لِشَخْصٍ وَسَلَّمَهَا لَهُ بِالتَّخْلِيَةِ، هَلْ يَجُوزُ بَيْعُهَا وَلِمُشْتَرِيهَا [س١٧١أ/] أَنْ يُضِيفَهَا لِلتُّرْبَةِ الْمَذْكُورَةِ لِدَفْنِ أَمْوَاتِ النَّصَارَى أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاءُ الدِّينِ وَفُقَهَاءُ الْمُسْلِمِينَ أَنَّ الْمِلْكَ مُطْلَقٌ لِتَصَرُّفِ الْمَالِكِينَ، فَلَهُمْ بَيْعُهُ لِمَنْ شَاءُوا، وَلِلْمُشْتَرِي التَّصَرُّفُ فِي مِلْكِهِ بِاتِّخَاذِهِ مَقْبَرَةً، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) بِذَلِكَ قَالَ فِيهَا: وَسُئِلَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ عَنْ قَوْمٍ مِنَ الْيَهُودِ اشْتَرَوْا دَارًا أَوْ بُسْتَانًا مِنْ دُورِ الْمُسْلِمِينَ فِي مِصْرَ، وَاتَّخَذُوهَا مَقْبَرَةً لَهُمْ، هَلْ يُمْنَعُونَ عَنْ ذَلِكَ؟ فَقَالَ: لَا؛ لِأَنَّهُمْ مَلَكُوهَا، فَيَفْعَلُونَ بِهَا مَا شَاءُوا كَالْمُسْلِمِينَ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) فِي ع: المالك لها. وفي هامشها كما هنا.

كُلُّ شَيْءٍ امْتَنَعَ مِنْهُ الْمُسْلِمُ امْتَنَعَ مِنْهُ الذِّمِّيُّ إِلَّا الْخَمْرَ وَالْخِنْزِيرَ

٥٥٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ يَدْعُوهُ الشَّوْقُ إِلَى زِيَارَةِ الْقُدْسِ وَالْخَلِيلِ؛ تَقَرُّبًا إِلَى اللهِ الْمَلِكِ الْجَلِيلِ، فَيَخْرُجُ فِي بَعْضِ السِّنِينَ مِنْ بَلَدِهِ، فَيَلْحَقُ بِهِ جَمَاعَةٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ وَطَائِفَةٌ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ فَيَصْحَبُونَهُ لِلْأَمْنِ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ، وَيَلْجَئُونَ إِلَيْهِ عِنْدَ خَوْفِهِمْ مِنْ [ع٥٥ب/] ظَالِمٍ، أَوْ (قَاطِعِ طَرِيقٍ)[1] لِيَذُبَّ ذَلِكَ عَنْهُمْ، هَلْ يُنْكَرُ عَلَيْهِ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُنْكَرُ عَلَيْهِ ذَلِكَ؛ إِذْ حُكْمُهُمْ حُكْمُ الْمُسْلِمِينَ، فَيُمْنَعُ عَمَّا يُمْنَعُ عَنْهُ الْمُسْلِمُ، كَالزِّنَا وَالْمَزْحِ وَاللَّعِبِ بِالْحَمَامِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، مِمَّا يُمْنَعُ عَنْهُ الْمُسْلِمُ، كَالْمَلَاهِي وَالْفَوَاحِشِ، وَلَا يُمْنَعُ مِنَ الْخُرُوجِ مَعَ قَافِلَةِ الْمُسْلِمِينَ الْخَارِجَةِ لِزِيَارَةِ الْقُدْسِ وَالْخَلِيلِ، وَفِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) نَقْلًا عَنِ (الْمُلْتَقَطِ): كُلُّ شَيْءٍ امْتَنَعَ مِنْهُ الْمُسْلِمُ؛ امْتَنَعَ مِنْهُ الذِّمِّيُّ إِلَّا الْخَمْرَ وَالْخِنْزِيرَ، وَلَا تُكْرَهُ عِيَادَةُ جَارِهِ الذِّمِّيِّ وَلَا ضِيَافَتُهُ. انْتَهَى.

وَلَمْ يَزَلْ أَهْلُ الذِّمَّةِ يَخْرُجُونَ مَعَ قَوَافِلِ الْمُسْلِمِينَ فِي أَسْفَارِهِمْ مِنْ غَيْرِ نَكِيرٍ عَلَى مَنْ يَأْوِيهِمْ، وَيَدُلُّهُمْ عَلَى الطَّرِيقِ، أَوْ يُطْعِمُهُمْ أَوْ يَسْقِيهِمْ، أَوْ يَسْتَخْدِمُهُمْ أَوْ يُحْسِنُ إِلَيْهِمْ، أَوْ يَمْنَعُ عَنْهُمُ الْيَدَ الْعَادِيَةَ، وَيُسَلِّمُهُمْ مِنَ الظَّلَمَةِ وَالْفِئَةِ الطَّاغِيَةِ الْبَاغِيَةِ الْعَاتِيَةِ، بَلْ لَهُ فِي ذَلِكَ الْأَجْرُ الْعَظِيمُ وَالثَّوَابُ الْجَسِيمُ، وَقَوْلُهُ ﷺ: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»[2] أَصْلٌ أَصِيلٌ فِي الْجَوَابِ عَنْ مِثْلِ هَذِهِ الْقَضِيَّاتِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: قطاع. وفي هامشها كما هنا.

(٢) البخاري: (١، ٥٤، ٢٥٢٩)، مسلم: (١٩٠٧).

تبجيل الكافر كفر

٥٥٦ = سئل: في ذمّي أظهر الاستعلاء على المسلمين، واتخذ لولده عرسا، وضربت خلفه الطبول والزمور، وطيف به في شوارع المدينة وأسواقها، وبين يديه الشموع الكثيرة، ويقف به مشيعوه متحلقين به على وجه التعظيم، فهل يمنع الذمّي من مثل ذلك، ويحرم على المسلمين تعظيمه، ويعزّرون على ذلك أم لا؟

أجاب: المصرّح به في كتب علمائنا: أنّه يجب على أهل الذمّة إظهار الذلّة والصغار مع طائفة المسلمين، ويحرم على المسلمين تعظيمهم، واختار في (فتح القدير) بحثًا: أنّه إذا استعلى على المسلمين؛ حلّ للإمام قتله، وصرّح فيه بمنعهم من الثياب الفاخرة حريرًا أو غيره، كالصوف [س ٧١ب/] المريع، والخوخ الرفيع، والأبراد الرفيعة، ولا شكّ أنّ هذه الأشياء المذكورة أولى بالمنع مما صرّحوا به، ويعزّر معظمهم لارتكابه الحرمة، وكذلك هم حيث ارتكبوا الممنوع عليهم فعله بلا ريب، وفي (الأشباه والنظائر) تبجيل الكافر كفر، فلو سلّم على (الذمّي)[1] تبجيلًا؛ كفر. انتهى. والله أعلم.

❁ ❁ ❁

(١) في ع: الكافر. وفي هـ مشها كما هنا.

بَابُ الْعُشْرِ وَالْخَرَاج

عَزَلَ السُّلْطَانُ بَعْضَ التِّيمَارِيِّينَ قَبْلَ إِدْرَاكِ الْغَلَّةِ وَوَلَّى غَيْرَهُ

٥٥٧= سُئِلَ: فِي الْعَطَاءِ الدِّيوَانِيِّ [ك١٦٢/أ] الْمُعَبَّرِ عَنْهُ لَدَى أَهْلِهِ بِالتِّيمَارِ، إِذَا عَزَلَ السُّلْطَانُ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى التِّيمَارِيَّ الْمُقَاطَعَ عَلَيْهِ بِخَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ مِنْ قُرَى بَيْتِ الْمَالِ، وَقَرَّرَ فِيهِ غَيْرَهُ، وَلَمْ تَكُنِ الْغَلَّةُ حِينَئِذٍ أُدْرِكَتْ، فَهَلْ تَكُونُ لِمَنْ عَزَلَهُ السُّلْطَانُ، أَوْ لِمَنْ وَلَّاهُ، أَمْ تَكُونُ بَيْنَهُمَا، أَمْ تُوضَعُ فِي بَيْتِ الْمَالِ حَتَّى يَتَصَرَّفَ فِيهَا السُّلْطَانُ بِرَأْيِهِ، أَوْ نَائِبُهُ الْمُفَوَّضُ إِلَيْهِ ذَلِكَ مِنْ قِبَلِهِ؟

أَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا: أَنَّ مَنْ مَاتَ أَوْ عُزِلَ مِنْ أَهْلِ الْعَطَاءِ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ؛ حُرِمَ الْعَطَاءَ، أَيْ: مُنِعَ الْعَطَاءَ، فَلَا يُعْطَى لَهُ شَيْءٌ لَا وُجُوبًا وَلَا اسْتِحْسَانًا؛ لِأَنَّهُ نَوْعُ صِلَةٍ، وَلَيْسَ بِدَيْنٍ، وَلِهَذَا يُسَمَّى عَطَاءً، فَلَا يُمْلَكُ إِلَّا بِالْقَبْضِ، وَيَسْقُطُ بِالْمَوْتِ، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِأَنَّهُ صِلَةٌ لَا يُمْلَكُ قَبْلَ الْقَبْضِ: صَاحِبُ الدُّرَرِ وَالْغُرَرِ فِي كِتَابِهِ الْمَذْكُورِ، فَإِذَا تَقَرَّرَ ذَلِكَ؛ عُلِمَ أَنَّ الْغَلَّةَ الْمُقَاطَعَ عَلَيْهَا تُوضَعُ فِي بَيْتِ الْمَالِ، وَلَا يَسْتَحِقُّهَا وَاحِدٌ مِنْهُمَا حَتَّى يَرَى مَنْ لَهُ أَمْرُ بَيْتِ الْمَالِ، وَهُوَ السُّلْطَانُ أَوْ مَنْ أَنَابَهُ مَنَابَهُ فِي ذَلِكَ رَأْيَهُ فِيهِ، فَيَصْرِفُهُ فِي مَصَارِفِهِ بِمَا يَقْتَضِيهِ وَيَرْتَضِيهِ. وَالْمَسْأَلَةُ فِي غَالِبِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ ذُكِرَتْ فِي السِّيَرِ فِي بَابِ الْوَظَائِفِ وَالْجِزْيَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ مَأْذُونُ صَاحِبِ الْعَطَاءِ بِإِذْنِهِ بَعْضَ الْخَارِجِ بَعْدَ قَبْضِهِ لَهُ ثُمَّ عُزِلَ؛ صَحَّ الْبَيْعُ

٥٥٨= سُئِلَ: فِي ذِي عَطَاءٍ خَاصٍّ بِأَرْضٍ مَعْلُومَةٍ مِنَ السُّلْطَانِ تَنَاوَلَ مَأْذُونُهُ بَعْضَ الخارج مِنْهَا، فَبَاعَهُ لَهُ (بِإِذْنِهِ)(١) بَعْدَ قَبْضِهِ لَهُ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ [ع١٥٦/أ] ثُمَّ عُزِلَ عَنِ الْعَطَاءِ، وَوُلِّيَ آخَرُ، هَلْ (يَصِحُّ)(٢) بَيْعُهُ لَهُ؛ لِكَوْنِهِ مِلْكَهُ بِالْقَبْضِ أَمْ لَا؟

(١) في ع: آذِنُهُ.
(٢) في ع: صح.

أجاب: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى: أَنَّ صَاحِبَ الْعَصَاءِ يَمْلِكُ الْمَقْبُوضَ، فَلَهُ بَيْعُهُ لَا سِيَّمَا بَعْدَ قَبْضِهِ وَإِيفَاءِ مَشَقَّتِهِ، وَمَنْ مَلَكَ شَيْئًا؛ مَلَكَ التَّصَرُّفَ فِيهِ بِالْبَيْعِ وَالْهِبَةِ وَسَائِرِ التَّصَرُّفَاتِ السَّائِغَةِ لِلْمَالِكِ شَرْعًا، وَلَيْسَ لِلَّذِي وُلِّيَ بَعْدَهُ أَنْ يُبْطِلَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا رَهَنَ الْمُزَارِعُونَ الْأَرْضَ السُّلْطَانِيَّةَ سِنِينَ لَا تَبْطُلُ قَدَمِيَّتُهُمْ

٥٥٩= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ بِيَدِ مُزَارِعِينَ، يَتَعَاقَبُونَ عَلَيْهَا بِالزَّرْعِ جِيلًا بَعْدَ جِيلٍ، ضَاقَ بِهِمُ الْحَالُ، فَرَهَنُوهَا لِأَهْلِ الْقَرْيَةِ عَلَى مَبْلَغٍ مَعْلُومٍ قَبَضُوهُ مِنْهُمْ شَارِطِينَ عَلَيْهِمْ رَدَّهَا لِيَدِهِمْ عِنْدَ رَدِّ الْمَبْلَغِ، فَرَدُّوا الْمَبْلَغَ بَعْدَ سِنِينَ، وَرَدُّوا الْأَرْضَ عَلَيْهِمْ، وَصَارَتْ فِي أَيْدِيهِمْ كَمَا كَانَتْ، وَمَضَى عَلَى ذَلِكَ مُدَّةُ ثَلَاثِ [س ٧٢أ/] سِنِينَ، وَالْآنَ يَدَّعُونَ أَنَّهَا لَهُمْ، وَأَنْكَرُوا الِارْتِهَانَ، هَلْ إِذَا ثَبَتَ عَلَيْهِمْ مَا شُرِحَ أَعْلَاهُ يَنْدَفِعُونَ عَنْهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْدَفِعُونَ عَنْهَا لِعَدَمِ بُطْلَانِ قَدَمِيَّتِهِمْ بِمَا ذُكِرَ؛ إِذْ لَا تَرْكَ لَهُمْ. أَعْنِي بِالرَّهْنِ، وَإِنْ لَمْ يَصِحَّ، وَإِنَّمَا تَبْطُلُ (قَدَمِيَّتُهُمْ)[1] بِالتَّرْكِ اخْتِيَارًا وَلَمْ يُوجَدْ، فَإِذَا ثَبَتَ عَلَيْهِمْ مَا شُرِحَ أَعْلَاهُ؛ يَنْدَفِعُونَ عَنْهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضٌ سُلْطَانِيَّةٌ فِي أَيْدِي الزُّرَّاعِ عَنْ آبَائِهِمْ أَرَادَ بَعْضُهُمْ قِسْمَتَهَا

٥٦٠= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ، يَتَوَارَدُ عَلَيْهَا الزُّرَّاعُ أَبًا عَنْ جَدٍّ، اخْتَلَفُوا فَبَعْضُهُمْ يُرِيدُ أَنْ يُقَسِّمَهَا، وَبَعْضُهُمْ يُرِيدُ بَقَاءَهَا عَلَى مَا كَانَتْ عَلَيْهِ قَدِيمًا، هَلْ يَبْقَى التَّقْدِيمُ عَلَى قِدَمِهِ أَمْ لَا؟

(١) في ع: قدمتهم.

أَجَـابَ: يُتْرَكُ الْقَدِيمُ عَلَى قِدَمِهِ، نَصَّ عَلَى ذَلِكَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَجَّرَ الْمُزَارِعُ أَرْضَ بَيْتِ الْمَالِ، فَزَرَعَ الْمُسْتَأْجِرُ، وَأَكَلَ الْجَرَادُ الزَّرْعَ

٥٦١= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ لِبَيْتِ الْمَالِ [ك٦٢ب/] جَارِيَةٍ فِي تِيمَارِ شَخْصٍ، أَجَّرَهَا مُزَارِعُهَا بِدَرَاهِمَ لِرَجُلٍ، فَزَرَعَهَا الْمُسْتَأْجِرُ وَأَكَلَ زَرْعَهَا الْجَرَادُ، هَلْ يَمْلِكُ الْمُزَارِعُ الْإِجَارَةَ الْمَذْكُورَةَ أَمْ لَا يَمْلِكُ الْإِجَارَةَ؛ لِكَوْنِهِ لَا مِلْكَ لَهُ فِيهَا؟

أَجَـابَ: قَـدْ تَقَرَّرَ أَنَّ أَرَاضِـيَ بَيْتِ الْمَالِ يُسْـلَكُ بِهَا مَسْـلَكُ أَرْضِ الْوَقْفِ، وَأَنَّ إِجَارَةَ غَيْرِ نَاظِرِهِ لَا تَنْفُذُ، وَالْأَرَاضِي الْآنَ الَّتِي فِي أَيْدِي الْمُزَارِعِينَ لَيْسَتْ مِلْكًا لَهُمْ، وَإِنَّمَـا هُـمْ مُزَارِعُونَ فِيهَا لِانْقِطَاعِ مَالِكِيهَا، كَمَا حَـرَّرَهُ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ، وَلَيْسَ لَهُمْ فِيهَا حَقٌّ إِلَّا حَقَّ الزراعة، الَّتِي هِيَ مُجَرَّدُ مَنْفَعَةٍ بِمَنْزِلَةِ السُّكْنَى فِي دَارِ الْوَقْفِ. وَفِي فَتَاوِي شَـيْخِنَا الْحَانُوتِيِّ: مَنْ لَهُ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ حَقُّ السُّكْنَى؛ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُسْكِنَ غَيْرَهُ إِلَّا بِطَرِيـقِ الْعَارِيَـةِ دُونَ الْإِجَـارَةِ؛ لِأَنَّ الْعَارِيَةَ لَا تُوجِبُ حَقًّا لِلْمُسْـتَعِيرِ، لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ ضَيْـفٍ ضَافَهُ، بِخِلَافِ الْإِجَـارَةِ، فَإِنَّهَا تُوجِبُ حَقًّا لِلْمُسْـتَأْجِرِ، وَهُوَ لَمْ يَشْـتَرِطْ لَهُ، فَـلَا يَصِحُّ هَذَا، وَفِي (الْأَشْـبَاهِ وَالنَّظَائِـرِ): الْأُجْرَةُ لِلْأَرْضِ كَالْخَـرَاجِ عَلَى الْمُعْتَمَدِ، فَإِذَا اسْتَأْجَرَهَا لِلزِّرَاعَةِ، فَاصْطَلَمَ[1] الزَّرْعَ آفَةٌ؛ وَجَبَ مِنْهُ لِمَا قَبْلَ الِاصْطِلَامِ، وَسَقَطَ مَا بَعْدَهُ، هَذَا مِمَّنْ يَمْلِكُ الْإِجَارَةَ، فَكَيْفَ مِمَّنْ لَا يَمْلِكُهَا أَلْبَتَّةَ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضٌ سُلْطَانِيَّةٌ عَجَزَ مَنْ هِيَ فِي يَدِهِ عَنْ عِمَارَتِهَا فَدَفَعَهَا لِآخَرَ لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ

٥٦٢= سُـئِلَ: فِي رَجُلٍ كَانَ بِيَدِهِ أَرْضٌ سُـلْطَانِيَّةٌ بِيَدِ سُبَاهِيٍّ، جَعَلَ لَهُ السُّلْطَانُ

(١) أي: استأصل. «مختار الصحاح» مادة (صلم).

قَسْمَهَا نَظِيرَ عَطَائِهِ، عَجَزَ مَنْ كَانَتْ بِيَدِهِ عَنْ عِمَارَتِهَا لِعَدَمِ الْآلَةِ، فَدَفَعَهَا لِشَخْصٍ، وَاسْتَمَرَّتْ بِيَدِهِ عَشْرَ سِنِينَ، وَدَفَعَهَا الثَّانِي لِثَالِثٍ، وَاسْتَمَرَّتْ بِيَدِهِ سَنَةً، وَيُرِيدُ مَنْ كَانَتْ بِيَدِهِ أَوَّلًا أَنْ يَرْجِعَ فِي أَخْذِهَا، وَالْحَالُ أَنَّهُ لَا بِنَاءَ لَهُ وَلَا غَرْسَ، وَالثَّالِثُ قَدْ كَرَبَهَا[1] وَهَيَّأَهَا لِلزَّرْعِ، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ مَعَ مَا أَنْفَقَ عَلَى عِمَارَتِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْأَرْضُ الَّتِي لِبَيْتِ الْمَالِ، وَالنَّاسُ تَزْرَعُهَا عَلَى الثُّلُثِ أَوِ الرُّبُعِ أَوِ الْخُمُسِ وَنَحْوِ ذَلِكَ؛ لَا مِلْكَ لِلنَّاسِ فِيهَا، فَلَا يَجُوزُ بَيْعُهَا، وَلَا رَهْنُهَا، وَلَا هِبَتُهَا، إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ [س٧٢ب/] مِنَ الْأَحْكَامِ الَّتِي تَجْرِي فِي الْمِلْكِ، فَلَا رُجُوعَ لِلْأَوَّلِ فِيهَا، وَإِنَّمَا حَقُّ الْإِعْطَاءِ وَالْمَنْعِ لِلسُّلْطَانِ أَوْ نَائِبِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضٌ لِبَيْتِ الْمَالِ فِيهَا بِئْرٌ مُنْهَدِمٌ، رَغِبَ إِنْسَانٌ فِي شِرَائِهَا بِضِعْفِ قِيمَتِهَا يَصِحُّ

٥٦٣= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ لِبَيْتِ الْمَالِ، بِهَا بِئْرٌ مُنْهَدِمٌ إِذَا رَغِبَ إِنْسَانٌ فِي شِرَائِهَا بِضِعْفِ قِيمَتِهَا، هَلْ [ع٥٦ب/] يَجُوزُ شِرَاؤُهُ لَهَا مِمَّنْ وَلَّاهُ السُّلْطَانُ نَظَرَ بَيْتِ الْمَالِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ بِهَذَا الشَّرْطِ، كَمَا ذَكَرَهُ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَالسَّوَادُ وَمَا فُتِحَ عُنْوَةً إِلَخْ. قَالَ فِيهِ حَاكِيًا عَنِ (الْفَتْحِ): كَتَبْتُ فِي فَتْوَى رُفِعَتْ إِلَيَّ فِي شِرَاءِ السُّلْطَانِ الْأَشْرَفِ بِرْسِبَايْ لِأَرْضٍ مِمَّنْ وَلَّاهُ نَظَرَ بَيْتِ الْمَالِ، هَلْ يَجُوزُ شِرَاؤُهُ مِنْهُ، وَهُوَ الَّذِي وَلَّاهُ؟ فَكَتَبْتُ إِذَا كَانَ بِالْمُسْلِمِينَ حَاجَةٌ وَالْعِيَاذُ بِاللهِ تَعَالَى؛ جَازَ ذَلِكَ. انْتَهَى.

قَالَ ابْنُ نَجِيمٍ: كَأَنَّهُ أَجَابَ لَا يَجُوزُ، كَمَا لَا يَخْفَى، وَهُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى قَوْلِ

(١) كَرَبَ الْأَرْضَ: قَلَبَهَا لِلْحَرْثِ. «مختار الصحاح» مادة (كرب).

الْمُتَقَدِّمِينَ، أَمَّا عَلَى قَوْلِ الْمُتَأَخِّرِينَ الْمُفْتَى بِهِ؛ لَا يَنْحَصِرُ جَوَازُ بَيْعِ عَقَارِ الْيَتِيمِ فِيمَا ذُكِرَ، بَلْ فِيهِ وَفِيمَا إِذَا كَانَ عَلَى الْمَيِّتِ دَيْنٌ لَا وَفَاءَ لَهُ إِلَّا مِنْهُ، أَوْ رُغِبَ فِيهِ بِضِعْفِ قِيمَتِهِ، فَكَذَلِكَ نَقُولُ: لِلْإِمَامِ بَيْعُ الْعَقَارِ لِغَيْرِ حَاجَةٍ إِذَا رُغِبَ فِيهِ بِضِعْفِ قِيمَتِهِ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ.

وَهَذِهِ مَسْأَلَةٌ مُهِمَّةٌ، وَقَعَ النِّزَاعُ فِيهَا فِي زَمَانِنَا، فِي تَفْتِيشٍ وَقَعَ مِنْ نَائِبِ مِصْرَ عَلَى الرِّزْقِ فِي سَنَةِ [ك٦٣أ/] ثَمَانٍ وَخَمْسِينَ وَتِسْعِمِائَةٍ، حَتَّى ادَّعَى بَعْضُهُمْ بِأَنَّ الْمُبَايَعَاتِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ غَيْرُ صَحِيحَةٍ؛ لِيَتَوَصَّلَ بِذَلِكَ إِلَى إِبْطَالِ الْأَوْقَافِ وَالْخَيْرَاتِ، وَهُوَ مَرْدُودٌ بِمَا ذَكَرْنَاهُ. انْتَهَى.

وَمِثْلُهُ فِي (النَّهْرِ) وَأَقُولُ: حَيْثُ نُزِّلَ الْإِمَامُ الْأَعْظَمُ نَصَرَهُ اللهُ فِي مَالِ بَيْتِ الْمَالِ مَنْزِلَةَ وَلِيِّ الْيَتِيمِ، وَجَازَ لِوَلِيِّ الْيَتِيمِ بَيْعُ عَقَارِهِ بِضِعْفِ قِيمَتِهِ؛ جَازَ لَهُ وَلِوَكِيلِهِ فِيهِ ذَلِكَ، هَذَا مَا نَظَرَ إِلَيْهِ صَاحِبُ الْبَحْرِ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ يَجِبُ مُرَاعَاةُ مَصْلَحَةِ بَيْتِ الْمَالِ، كَمَا يَجِبُ مُرَاعَاةُ مَالِ الْيَتِيمِ، وَمَا وَرَدَ فِيهِ غَيْرُ خَافٍ عَلَى فَقِيهٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضُ خَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ إِذَا جُعِلَ عَلَى صَاحِبِهَا فِي كُلِّ سَنَةٍ مَبْلَغٌ مَعْلُومٌ، وَمَضَتْ مُدَّةٌ وَلَمْ يَغْرِسْ: لَا يَلْزَمُهُ مَا الْتَزَمَهُ

٥٦٤= سُئِلَ: فِي أَرْضِ خَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ كَأَرَاضِي بِلَادِنَا، لَوْ جَعَلَ وَالِي الْخَرَاجِ عَلَى صَاحِبِ الْأَرْضِ فِي كُلِّ سَنَةٍ مَبْلَغًا مَعْلُومًا؛ لِيَغْرِسَ فِيهَا، فَلَمْ يَتَيَسَّرْ لَهُ الْغَرْسُ، وَمَضَتْ مُدَّةُ سِنِينَ وَلَمْ يَغْرِسْ بِهَا، فَزَرَعَهَا نَحْوَ الْحِنْطَةِ أَوِ الشَّعِيرِ، هَلْ يَلْزَمُهُ الْمَبْلَغُ الَّذِي جُعِلَ عَلَيْهِ أَمْ لَا يَلْزَمُهُ إِلَّا خَرَاجُ الْمُقَاسَمَةِ؟

أجاب: لَا يَلْزَمُهُ إِلَّا خَرَاجُ الْمُقَاسَمَةِ؛ لِفَسَادِ الْجَعْلِ الْمَذْكُورِ، وَلَوِ الْتَزَمَ بِهِ صَاحِبُ الْأَرْضِ؛ إِذْ هُوَ الْتِزَامُ مَا لَا يَلْزَمُ، وَفِي (الْكَافِي): لَا يَجُوزُ لِلْإِمَامِ أَنْ يُحَوِّلَ الْخَرَاجَ الْمُوَظَّفَ إِلَى خَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ؛ لِأَنَّ فِيهِ نَقْضَ الْعَهْدِ، وَهُوَ حَرَامٌ، وَمُقْتَضَاهُ أَنَّهُ لَا يُحَوِّلُ خَرَاجَ الْمُقَاسَمَةِ إِلَى الْخَرَاجِ الْمُوَظَّفِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، لَكِنْ إِذَا ثَبَتَ فِي أَرَاضِي الشَّامِ مَا ثَبَتَ فِي أَرَاضِي [س٣٧٣/أ] مِصْرَ: بِأَنَّهَا مَاتَ أَصْحَابُهَا وَصَارَتْ بَيْتَ الْمَالِ؛ كَانَ دَفْعُهَا بِالْحِصَّةِ مُزَارَعَةً، وَبِالدَّرَاهِمِ أَوْ غَيْرِهَا مِنَ الدَّنَانِيرِ وَالْعُرُوضِ وَمَا يَصْلُحُ أُجْرَةً إِجَارَةً، فَتَلْزَمُ فِيهِ أَحْكَامُ الْإِجَارَةِ، فَيَلْزَمُ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ الْمَبْلَغُ الْمُعَيَّنُ لَهَا أُجْرَةً، حَيْثُ وُجِدَتِ التَّخْلِيَةُ، وَشَرَائِطُ لُزُومِ الْأُجْرَةِ مِنَ التَّمَكُّنِ مِنَ الْغَرْسِ وَغَيْرِهِ، وَتَرْجِعُ إِلَى الْإِجَارَةِ فِي كُلِّ حُكْمٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَرَكَ الْمُزَارِعُ زَرْعَ الْأَرْضِ الصَّالِحَةِ لِلزَّرْعِ: يَلْزَمُهُ الْخَرَاجُ الْمُوَظَّفُ

٥٦٥ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا تَرَكَ الْمُزَارِعُ زَرْعَ الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ الْمُوَظَّفَةِ الصَّالِحَةِ لِلزَّرْعِ، يَلْزَمُهُ الْخَرَاجُ أَمْ لَا؟

أجاب: يَلْزَمُهُ الْخَرَاجُ زَرَعَ أَمْ لَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضٌ لِبَيْتِ الْمَالِ فِيهَا غَرَاسٌ لِرَجُلٍ فَبَنَى بَعْضَهَا وَأَرَادَ التِّيمَارِيُّ أَخْذَ عُشْرِ الْجَمِيعِ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ

٥٦٦ = سُئِلَ: فِي غَرَاسٍ بِيَدِ رَجُلٍ مِلْكًا، وَأَرْضُ الْغَرَاسِ جَارِيَةٌ فِي تِيمَارِ لِأَسْبَاهِي، وَعَلَى الْأَشْجَارِ الْمَذْكُورَةِ لِصَاحِبِ التِّيمَارِ قَدْرٌ مُعَيَّنٌ، ثُمَّ إِنَّ غَالِبَ الْأَشْجَارِ فَنِيَتْ، وَبَقِيَ بَعْضُهَا، وَيُرِيدُ صَاحِبُ التِّيمَارِ أَنْ يَأْخُذَ عُشْرَ الْأَشْجَارِ الْفَانِيَةِ وَالْبَاقِيَةِ بِالتَّمَامِ، كَمَا كَانَ يَأْخُذُهُ سَابِقًا، فَهَلْ لَهُ أَخْذُ جَمِيعِ الْمَبْلَغِ الَّذِي كَانَ يَأْخُذُهُ

عَلَى الْأَشْجَارِ كُلِّهَا الْبَاقِيَةِ وَالْفَانِيَةِ؟ أَمْ عَلَى مَا بَقِيَ مِنَ الْأَشْجَارِ بِقَدْرِهَا، أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

٥٦٧= وَهَلْ إِذَا طَلَبَ صَاحِبُ التِّيمَارِ أَنْ يَتَسَلَّمَ الْأَرْضَ الْمَذْكُورَةَ لَهُ ذَلِكَ؟

٥٦٨= وَهَلْ هِيَ مَمْلُوكَةٌ بِمَا بَقِيَ مِنَ الْأَشْجَارِ أَمْ لَا؟

٥٦٦ج= أَجَابَ: الْوَاجِبُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ فِي الْأَرْضِ الْمَذْكُورَةِ، وَلَا اعْتِبَارَ بِعَدَدِ الْأَشْجَارِ شَرْعًا؛ إِذْ رَقَبَةُ الْأَرْضِ لِبَيْتِ الْمَالِ، وَلِلتِّيمَارِيِّ إِجَارَتُهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْعَلَّامَةُ الشَّيْخُ قَاسِمٌ فِي (فَتَاوَاهُ) كَأَرْضِ الْوَقْفِ.

٥٦٧ج= وَلَيْسَ لِلتِّيمَارِيِّ رَفْعُ يَدِ الْغَارِسِ لِكِرْدَارِهِ الْقَائِمِ؛ [ع١٥٧/أ] إِذْ هُوَ أَحَقُّ بِهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَلَوْ أَبَى التِّيمَارِيُّ ذَلِكَ.

٥٦٨ج= إِذْ رَقَبَةُ الْأَرْضِ لِبَيْتِ الْمَالِ، وَالْخَرَاجُ لِمَنْ أُقْطِعَ لَهُ، فَلَا مِلْكَ لِلْمُقْطَعِ لَهُ فِيهَا، فَلَا يَصِحُّ بَيْعُهُ وَلَا وَقْفُهُ، وَلَا إِخْرَاجُ الزَّيْتُونِ عَنْ مِلْكِ مَالِكِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضٌ لِبَيْتِ الْمَالِ فِي أَيْدِي الْمُزَارِعِينَ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ أَرَادَ التِّيمَارِيُّ نَزْعَهَا مِنْهُمْ

٥٦٩= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ لِبَيْتِ الْمَالِ بِيَدِ جَمَاعَةٍ، يَتَوَارَدُونَ عَلَى الزَّرْعِ بِهَا مُدَّةَ حَيَاتِهِمْ، وَآبَاؤُهُمْ مِنْ [ك٦٣ب/] قَبْلِهِمْ كَذَلِكَ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ، وَالْآنَ تِيمَارِيٌّ ذُو عَطَاءٍ يُرِيدُ رَفْعَ أَيْدِيهِمْ عَنْهَا وَدَفْعَهَا لِغَيْرِهِمْ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ شَرْعًا، بَلْ تَبْقَى فِي يَدِ زُرَّاعِهَا الْمُتَقَدِّمِينَ؛ إِذْ لَا مِلْكَ لَهُ فِيهَا بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ، وَإِنَّمَا حَقُّهُ فِيمَا عَلَيْهَا مِنَ الْخَرَاجِ، وَلَيْسَ لَهُ فِيهَا مِلْكٌ يُوجِبُ جَوَازَ إِعْطَائِهَا لِمَنِ اشْتَهَتْهُ نَفْسُهُ، وَعَمَلًا بِالْقَاعِدَةِ الْمَشْهُورَةِ: الْأَصْلُ بقاء مَا كَانَ عَلَى مَا كَانَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَعَدُّدُ الْأَسْمَاءِ وَالْمُسَمَّى وَاحِدٌ لَا يُوجِبُ خَلَلًا

٥٧٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تَدْعُوهُ النَّاسُ مُحَمَّدَيْنِ، وَاسْمُهُ الْحَقِيقِيُّ مُحَمَّدٌ، وَعَلَيْهِ تِيمَارٌ بِبَرَاءَةٍ سُلْطَانِيَّةٍ، وَالْمَكْتُوبُ فِيهَا اسْمُهُ الْحَقِيقِيُّ مُحَمَّدٌ لَا مُحَمَّدَيْنِ، هَلْ يُوجِبُ ذَلِكَ خَلَلًا فِي بَرَاءَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُوجِبُ [س٧٣ب/] خَلَلًا، فَتَعَدُّدُ الْأَسْمَاءِ أَمْرٌ جَائِزٌ شَرْعًا وَعُرْفًا وَالْمُسَمَّى وَاحِدٌ، فَإِذَا أَتَى مُتَعَنِّتٌ مُسْتَدْرِكًا فِيهَا بِهَذَا الْأَمْرِ مَا هُوَ نَافِذٌ، هَذَا وَلَا يُسْتَدْرَكُ بِمِثْلِ ذَلِكَ فِي التَّعْرِيفِ؛ لِأَنَّ الْغَرَضَ هُوَ الْعَلَمُ، وَهُوَ حَاصِلٌ بِأَحَدِ الِاسْمَيْنِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ أَحَدُ الْجُنْدِ بَعْدَ إِدْرَاكِ الْغَلَّةِ يُسْتَحَبُّ الصَّرْفُ إِلَى قَرِيبِهِ

٥٧١ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا مَاتَ أَحَدُ الْجُنْدِ بَعْدَ أَنْ أَدْرَكَتِ الْغَلَّةُ وَالزَّيْتُ مِنَ الْقُرَى الَّتِي فِي تِيمَارِهِ، فَهَلْ ذَلِكَ حَقُّهُ وَلِوَرَثَتِهِ الْمُطَالَبَةُ بِهِ أَمْ لِأَمِينِ بَيْتِ الْمَالِ، أَمْ لِمَنْ وَجَّهَ السُّلْطَانُ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى التِّيمَارَ لَهُ؟ أَفْتُونَا.

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا فِي كِتَابِ السِّيَرِ: بِأَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَهْلِ الْعَطَاءِ فِي آخِرِ السَّنَةِ يُسْتَحَبُّ الصَّرْفُ إِلَى قَرِيبِهِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ أَوْفَى تَعَبَهُ فَيُسْتَحَبُّ (الْعَطَاءُ)[1] لَهُ. كَذَا فِي (الْبَحْرِ وَشَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) وَفِيهِ نَقْلًا عَنْ (حَاشِيَةِ أَخِي زَادَهْ): لَوْ مَاتَ فِي آخِرِ السَّنَةِ (صُرِفَ)[2] إِلَى قَرِيبِهِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ أَوْفَى مَشَقَّتَهُ. فَيُصْرَفُ إِلَيْهِ لِيَكُونَ أَقْرَبَ إِلَى الْوَفَاءِ. أَمَّا إِذَا مَاتَ بَعْدَ تَمَامِ السَّنَةِ قَبْلَ أَنْ يَخْرُجَ عَطَاؤُهُ، فَالصَّحِيحُ مِنَ الْجَوَابِ أَنَّهُ لَا يَصِيرُ مِيرَاثًا؛ لِأَنَّ اسْتِحْقَاقَ الْعَطَاءِ بِطَرِيقِ الصِّلَةِ، وَالصِّلَاتُ لَا تَتِمُّ إِلَّا بِالْقَبْضِ. وَإِنْ ثَبَتَ الِاسْتِحْقَاقُ قَبْلَ الْقَبْضِ. فَإِذَا مَاتَ لَمْ يَخْلُفْهُ وَارِثُهُ، كَذَا فِي (الْبَيَانِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) فِي ع: الوفاء.

(٢) فِي ع: صرفه.

أَرْضُ عُشْرِيَّةٌ مَوْقُوفَةٌ، أَمَرَ السُّلْطَانُ بِصَرْفِ الْعُشْرِ إِلَى جِهَةِ صَدَقَةٍ مَعْلُومَةٍ لَيْسَ لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَيْهَا أَنْ يَمْتَنِعَ

٥٧٢= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ وَقْفٍ عَلَيْهَا عُشْرٌ فِي غِلَالِهَا مِنْ صَيْفِيٍّ وِشْتَوِيٍّ وَشَجَرِ زَيْتُونٍ وَغَيْرِهِ، أَمَرَ مَوْلَانَا السُّلْطَانُ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى بِصَرْفِهِ إِلَى جِهَةِ صَدَقَةٍ مَعْلُومَةٍ، هَلْ لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَيْهَا أَنْ يَمْتَنِعَ مِنْ دَفْعِهِ مُحْتَجًّا؛ بِأَنَّهَا وَقْفٌ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ أَنْ يَمْتَنِعَ مِنْ دَفْعِ الْعُشْرِ، فَإِنَّ عُلَمَاءَنَا قَاطِبَةً صَرَّحُوا فِي بَابِهِ: أَنَّهُ يَجِبُ فِي الْأَرَاضِي الْمَوْقُوفَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضٌ لِمَسْجِدِ قَرْيَةٍ لَمْ يُعْلَمْ عَلَيْهَا خَرَاجٌ أَرَادَ الْمُتَكَلِّمُ عَلَى الْقَرْيَةِ أَخْذَ الْخَرَاجِ مِنْهَا لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ

٥٧٣= سُئِلَ: فِي مَسْجِدٍ بِقَرْيَةٍ، لَهُ أَرْضٌ لَمْ يُعْرَفْ عَلَيْهَا خَرَاجٌ قَطُّ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ إِلَى الْآنَ، وَيُرِيدُ الْمُتَكَلِّمُ عَلَى الْقَرْيَةِ - وَهُوَ السُّبَاهِيُّ - الْآنَ أَنْ يَأْخُذَ عَلَيْهَا خَرَاجًا، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؛ إِذِ الْقَدِيمُ يُبْقَى عَلَى قِدَمِهِ، وَحَمْلُ أَحْوَالِ الْمُسْلِمِينَ عَلَى الصَّلَاحِ وَاجِبٌ مَا أَمْكَنَ، لَا سِيَّمَا فِي مَسَاجِدِ الْمُسْلِمِينَ الْمُعَدَّةِ لِلرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، فَيُبْقَى مَا كَانَ عَلَى مَا كَانَ، وَمَنْ أَحْدَثَ عَلَى بُيُوتِ اللهِ حَادِثًا فَقَدْ حَارَبَ اللهَ وَرَسُولَهُ، وَرَجَعَ بِالذُّلِّ وَالْهَوَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَرَضَ نَاظِرُ الْوَقْفِ عَلَى الْمُزَارِعِينَ أَكْدَاسَ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ أَمْدَادًا مَعْلُومَةً، وَهُوَ بَاطِلٌ لَا يَثْبُتُ فِي ذِمَّتِهِمْ

٥٧٤= سُئِلَ: فِي نَاظِرٍ مُتَكَلِّمٍ عَلَى وَقْفٍ يَفْصِلُ عَلَى مُزَارِعِيهِ أَكْدَاسَ الْغَلَّةِ:

الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ، وَالْقُطْنِ وَغَيْرِهَا بِأَمْدَادٍ مَعْلُومَةٍ عَلَيْهِمْ، أَوْ قَنَاطِيرَ بِمُجَرَّدِ الْحَدْسِ وَالتَّخْمِينِ رَضُوا أَوْ غَضِبُوا، هَلْ هَذَا جَائِزٌ لَهُ شَرْعًا، [ع٥٧ب] أَمْ غَيْرُ جَائِزٍ؟

٥٧٥= وَهَلْ إِذَا ادَّعَى الْمُزَارِعُ أَنَّ حِصَّةَ الْوَقْفِ [ك١٦٤/أ] نَقَصَتْ عَنِ الْفَصْلِ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ بِيَمِينِهِ، لَا قَوْلَ النَّاظِرِ أَمْ لَا؟

٥٧٤ج= أَجَابَ: هَذَا غَيْرُ جَائِزٍ شَرْعًا، بَلْ هُوَ بَاطِلٌ قَطْعًا، وَلَا يَثْبُتُ فِي ذِمَّةِ الْمُزَارِعِ؛ [س١٧٤/أ] لِأَنَّهُ رِبًا مَحْضٌ؛ إِذْ هُوَ بَيْعُ مَجْهُولٍ بِمَعْلُومٍ فِي ذِمَّةِ الْمُزَارِعِ؛ إِذْ مَا فِي الْكُدْسِ مَجْهُولُ الْمِقْدَارِ، وَالْجِنْسُ بِالْجِنْسِ لَا يَجُوزُ مُجَازَفَةً، أَلَا يَرَى إِلَى مَا يُرْوَى عَنْ جَابِرٍ: (أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ نَهَى عَنْ بَيْعِ الصُّبْرَةِ مِنَ التَّمْرِ لَا يُعْلَمُ كَيْلًا بِالْكَيْلِ الْمُسَمَّى مِنَ التَّمْرِ) رَوَاهُ مُسْلِمٌ، وَالنَّسَائِيُّ[1].

وَإِنَّمَا الشَّرْعُ فِي مِثْلِهِ التَّمْيِيزُ وَالْقِسْمَةُ بِالْكَيْلِ، وَالْمُجَازَفَةُ فِي ذَلِكَ مُجَازَفَةٌ فِي الدِّينِ، عَلَى الْخُصُوصِ فِي الْوَقْفِ الَّذِي يُقْصَدُ بِهِ التَّقَرُّبُ إِلَى اللهِ، وَبِمِثْلِ هَذِهِ الْأَوْضَاعِ يَكُونُ تَقَرُّبًا إِلَى النَّارِ.

٥٧٥ج= وَقَدْ نَصَّ سَائِرُ عُلَمَائِنَا: أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْمُزَارِعِ بِيَمِينِهِ، وَقَدْ شَكَا ابْنُ أَرْطَأَةَ خِيَانَةَ الْمُزَارِعِينَ، فَأَرْسَلَ إِلَيْهِ عُمَرُ: (دَعْ أَمْرَهُمْ إِلَى اللهِ تَعَالَى، وَمَنْ قَوِيَ ظَنُّكَ فِيهِ بِالْخِيَانَةِ فَحَلِّفْهُ وَكِلْ أَمْرَهُ إِلَى اللهِ).

وَهَذَا الشَّرْعُ الشَّرِيفُ، فَمَنْ حَادَ عَنْهُ، فَاللهُ قَوِيٌّ مَتِينٌ، وَقَدْ وَرَدَ عَنْهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «أَهْوَنُ الرِّبَا كَالَّذِي يَنْكِحُ أُمَّهُ»[2]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) مسلم: (١٥٣٠)، والنسائي: (٤٥٤٧).

(٢) أبو الشيخ في التوبيخ عن أبي هريرة، كما في «جمع الجوامع» (٤٤٩٢٨).

لَيْسَ لِقُسَّامِ أَرْضِ الْقَسْمِ وَضْعُ شَيْءٍ عَلَيْهَا

٥٧٦= سُئِلَ: فِي أَرَاضِي الْقَسْمِ الَّتِي يَزْرَعُهَا النَّاسُ بِالْحِصَّةِ، هَلْ لِقُسَّامِهَا أَنْ يَضْرِبُوا عَلَيْهَا شَيْئًا مَعْلُومًا فِي مُقَابَلَةِ حِصَّتِهِمْ يُسَمُّونَهُ فَصْلًا، وَذَلِكَ عَلَى وَجْهِ الْحَزْرِ وَالتَّخْمِينِ، وَلَا يُطَابِقُ مَا يَخُصُّ حِصَّتَهُمْ، بَلْ يَزِيدُ تَارَةً وَيَنْقُصُ أُخْرَى، أَمْ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ خُصُوصًا عَلَى وَجْهِ الْجَبْرِ؟

أَجَابَ: مَا يَفْعَلُهُ بَعْضُ الْقُسَّامِ (مَعَ)[1] الْمُزَارِعِينَ وَيُسَمُّونَهُ فَصْلًا؛ أَمْرٌ خَارِجٌ عَنِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، بَعِيدٌ عَنِ الدِّينِ الْمُنِيفِ، وَيَزْدَادُ بُعْدًا بِفِعْلِهِ جَبْرًا وَقَهْرًا، لِيَتَوَصَّلَ فَاعِلُوهُ بِهِ إِلَى الْجَوْرِ وَالظُّلْمِ بِأَخْذِ الزَّائِدِ عَنْ حَقِّهِمْ مِنَ الْمُزَارِعِينَ، كَمَا هُوَ مُشَاهَدٌ، فَالْوَاجِبُ مَنْعُهُمْ عَنْ ذَلِكَ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الْإِضْرَارِ بِالْمُسْلِمِينَ وَمُجَاوَزَةِ الْحَقِّ الْمُبِينِ، وَالْأَمْرُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ.

لَوْ ظَلَمَ قَسَّامُ أَرْضِ الْقَسْمِ بِوَضْعِ شَيْءٍ عَلَيْهَا يُوَزَّعُ عَلَى الْخَارِجِ

٥٧٧= سُئِلَ: فِي قَرْيَةٍ فَصَلَ عَلَى أَهْلِهَا قُسَّامُهَا زَرْعَهَا بِأَمْدَادٍ مَعْلُومَةٍ، مُخَالِفٌ لِمَا هُوَ الشَّرْعُ وَالْحَقُّ، وَهُوَ قَسْمُ غَلَّتِهَا بِالرُّبُعِ حَسَبَ عَادَتِهَا فِيمَا يُتَحَصَّلُ، وَاتَّفَقَ أَهْلُ الْقَرْيَةِ عَلَى تَوْزِيعِ مَا فَصَلَهُ عَلَى قَرَارِيطِ أَهْلِ الْقَرْيَةِ، وَفِيهِمْ مَنْ لَوِ اعْتُبِرَتِ الْقَرَارِيطُ أَوِ اعْتُبِرَتْ نَفْسُ الزَّرْعِ وَالْغَلَّةِ الَّتِي تُقَسَّمُ لَمَا خَصَّهُ مَا جَعَلَهُ عَلَيْهِ مِنْهَا، هَلْ يُلْزَمُ بِذَلِكَ أَمْ لَا يُلْزَمُ، وَتَكُونُ الْغَرَامَةُ وَالتَّوْزِيعُ لِهَذِهِ الْمَظْلَمَةِ، حَيْثُ لَمْ يُمْكِنْ رَفْعُهَا بِحَسَبِ الْمُتَحَصَّلِ مِنَ الْغَلَّةِ، لَا عَلَى وَجْهِ الْجَوْرِ وَالتَّعَدِّي، بِحَيْثُ أَنْ يُجْعَلَ عَلَى ذِي الزَّرْعِ الْقَلِيلِ كَثِيرٌ أَوْ عَكْسُهُ؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ تَوْزِيعُهَا عَلَى الْقَرَارِيطِ؛ لِأَنَّ الْفَصْلَ جُعِلَ عَلَى الزَّرْعِ الْخَارِجِ؛

---

(١) في ع: من.

إِذْ هُوَ الَّذِي يُقَسِّمُهُ الْقَسَّامُ وَيَأْخُذُ الْحِصَّةَ مِنْهُ، لَا الْقِيرَاطَ وَالْغَرَامَاتِ إِذَا كَانَتْ عَلَى الْأَمْلَاكِ؛ فَهِيَ بِحَسَبِهَا، وَإِذَا كَانَتْ عَلَى الْأَنْفُسِ فَهِيَ بِحَسَبِهَا، كَمَا نَصُّوا عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غِرَاسُ زَيْتُونٍ مَمْلُوكٍ فِي قَرْيَةٍ وَبِهَا زَيْتُونٌ رُومَانِيٌّ لَا يُؤْخَذُ مِنْهُ مِثْلُ الرُّومَانِيِّ

٥٧٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ غِرَاسُ زَيْتُونٍ فِي قَرْيَةٍ مِلْكٌ، وَبِهَا شَجَرُ زَيْتُونٍ رُومَانِيٍّ لِبَيْتِ الْمَالِ، وَقَدْ مَضَتْ سِنُونَ وَهُوَ يُعْطِي مَا عُيِّنَ عَلَيْهِ مِنَ الْخَرَاجِ، وَأَهْلُ الْقَرْيَةِ مِمَّنْ فِي أَيْدِيهِمُ الرُّومَانِيُّ يُرِيدُونَ [س ٧٤ب، ك ٦٤ب/] أَنْ يَأْخُذُوا مِنْهُ مِثْلَ مَا يُؤْخَذُ مِنَ الرُّومَانِيِّ، هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُسْلَكُ بِالْغَرْسِ الْمِلْكِ مَسْلَكُ الرُّومَانِيِّ الَّذِي لِبَيْتِ الْمَالِ؛ إِذِ الْوَاجِبُ فِي هَذَا غَيْرُ الْوَاجِبِ فِي ذَاكَ؛ لِأَنَّ مَا هُوَ لِبَيْتِ الْمَالِ مُفَوَّضٌ لِلْإِمَامِ أَوْ نَائِبِهِ: إِنْ شَاءَ عَمَّرَهُ لِبَيْتِ الْمَالِ مِنْ مَالِ بَيْتِ الْمَالِ، وَرَدَّ جَمِيعَ الْخَارِجِ [ع ١٥٨/] فِي بَيْتِ الْمَالِ، وَإِنْ شَاءَ عَامَلَ عَلَيْهِ بِحِصَّةٍ مِنَ الْخَارِجِ، وَأَمَّا مَا هُوَ مِلْكٌ فِي أَرْضِ الْخَرَاجِ الْمُوَظَّفِ؛ فَلَا يَتَجَاوَزُ فِيهِ مَا وَظَّفَهُ عُمَرُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وَأَمَّا مَا هُوَ فِي أَرْضِ خَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ كَمَا فِي بِلَادِنَا؛ فَهُوَ مُتَعَلِّقٌ بِالْخَارِجِ كَالْعُشْرِ لِتَعَلُّقِهِ بِهِ، وَإِنْ كَانَ مَصْرِفُهُ مَصْرِفَ الْمُوَظَّفِ فَهُوَ كَالْمُوَظَّفِ مَصْرِفًا، وَكَالْعُشْرِ مَأْخَذًا فَافْتَرَقَا، فَكَيْفَ يُؤْخَذُ مِنْهُ مِثْلُ مَا يُؤْخَذُ مِنَ الرُّومَانِيِّ الَّذِي لِبَيْتِ الْمَالِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَحَلَ مِنْ قَرْيَتِهِ إِلَى أُخْرَى وَصَارَ يَزْرَعُ فِي أَرْضِ الْخَرَاجِ وَلَمْ يُعْطِ الْخَرَاجَ مُدَّةً يُؤْخَذُ مِنْهُ الْمُدَّةُ الْمَاضِيَةُ

٥٧٩ = سُئِلَ: فِي فَلَّاحٍ رَحَلَ مِنْ قَرْيَتِهِ إِلَى أُخْرَى جَارِيَةٍ فِي تِيمَارِ جُنْدِيٍّ، فَمَكَثَ

مُدَّةَ سِنِينَ يَزْرَعُ وَلَا يُعْطِي خَرَاجَ الْمُقَاسَمَةِ فِي أَرْضِ خَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ بِنَابُلُسَ، وَقَدْ فُتِنَ بِهَا وَأَضَرَّ أَهْلَهَا، هَلْ يُؤْخَذُ مِنْهُ خَرَاجُ الْمُقَاسَمَةِ، وَلِلتَّيمَارِيِّ إِخْرَاجُهُ مِنْهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُؤْخَذُ مِنْهُ خَرَاجُ الْمُقَاسَمَةِ؛ لِأَنَّ خَرَاجَ الْمُقَاسَمَةِ مُتَعَلِّقٌ بِالْخَارِجِ، وَقَدْ حَبَسَهُ أَو اسْتَهْلَكَهُ، فَيَضْمَنُ قَطْعًا، وَفِي خَرَاجِ الْوَظِيفَةِ كَذَلِكَ عَلَى الصَّحِيحِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) عَنِ (الذَّخِيرَةِ) وَأَمَّا إِخْرَاجُهُ مِنَ الْقَرْيَةِ لِكَوْنِهِ مُضِرًّا؛ فَمُجْمَعٌ عَلَيْهِ، لَا سِيَّمَا مَعَ كَوْنِهِ آفَاقِيًّا نَزِيلًا لَا مِلْكَ لَهُ فِيهَا، وَقَدْ نَفَى عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ رَجُلًا كَانَتْ تَفْتَتِنُ بِهِ الرِّجَالُ وَالنِّسَاءُ مَعَ مَا كَانَ لَهُ مِنَ الْمِلْكِ وَالْأَصَالَةِ فِي الْمَدِينَةِ، فَكَيْفَ بِهَذَا النَّزِيلِ الْآفَاقِيِّ الَّذِي لَا مِلْكَ لَهُ بِالْقَرْيَةِ مَعَ إِضْرَارِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

السُّبَاهِيُّ لَيْسَ لَهُ قَلْعُ غِرَاسِ الزَّيْتُونِ الْمُبَاحِ لِأَهْلِ الْقَرْيَةِ

٥٨٠= سُئِلَ: فِي قَرْيَةٍ لِبَيْتِ الْمَالِ، يَتَصَرَّفُ فِيهَا السُّبَاهِيُّ نَظِيرَ عَطَائِهِ فِيهِ، هَلْ لَهُ أَنْ يَقْلَعَ غَرْسَ زَيْتُونٍ بِهَا مُبَاحٍ لِأَهْلِ الْقَرْيَةِ سَابِقًا وَلَاحِقًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؛ إِذْ هُوَ لَيْسَ بِمَالِكٍ، إِنَّمَا لَهُ تَنَاوُلُ الْجُزْءِ الْمُعَيَّنِ لَهُ مِنْ جَانِبِ السُّلْطَانِ، لَا إِتْلَافُ مَا فِيهِ ضَرَرٌ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَرَسَ أَهْلُ الْقَرْيَةِ الْمَوْقُوفَةِ عَلَى جِهَاتٍ شَجَرَ زَيْتُونٍ بِهَا لَا يَخْتَصُّ بِهِ بَعْضُ الْجِهَاتِ دُونَ بَعْضٍ

٥٨١= سُئِلَ: فِي ضَيْعَةٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى جِهَاتٍ مُتَعَدِّدَةٍ، غَرَسَ زُرَّاعُهَا غَرْسَ شَجَرِ زَيْتُونٍ فِي أَرْضِهَا، فَهَلْ لِأَحَدِ الْمُتَكَلِّمِينَ عَلَى إِحْدَى الْجِهَاتِ الْمَوْقُوفَةِ الضَّيْعَةُ عَلَيْهَا أَنْ يَخْتَصَّ بِمَا عَلَى شَجَرِ الزَّيْتُونِ مِنْ عِدَادِهِ الْمُقَرَّرِ، فَيَصْرِفُهُ الْمُتَكَلِّمُ عَلَيْهَا دُونَ بَقِيَّةِ الْجِهَاتِ الْمَوْقُوفَةِ عَلَيْهَا أَمْ لَا؟

أجاب: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ؛ إِذِ الْعِدَادُ الْمَعْرُوفُ بِهَذِهِ الْبِلَادِ فِي غِرَاسِ الزَّيْتُونِ وَنَحْوِهِ: إِنَّمَا يَدْفَعُهُ الْغَارِسُونَ فِي مُقَابَلَةِ الِانْتِفَاعِ بِالْأَرْضِ الْمَوْقُوفَةِ أَوِ السُّلْطَانِيَّةِ أَوِ الْمَمْلُوكَةِ، فَيَجْرِي عَلَى حَسَبِ ذَلِكَ. وَيُدْفَعُ لِكُلِّ جِهَةٍ اسْتِحْقَاقُهَا الَّذِي يَخُصُّهَا كَمَا يَجْرِي فِي الزَّرْعِ الشَّتْوِيِّ وَالصَّيْفِيِّ، وَجَمِيعِ مَا [س ١٧٥/أ] يُزْرَعُ بِهَا مِنَ الْمُقَاتِ وَسَائِرِ الْخَضْرَوَاتِ، وَاخْتِصَاصُ جِهَةٍ بِذَلِكَ مِنْ هَذِهِ الْجِهَاتِ لَا يَقْبَلُهُ شَرْعٌ وَلَا عَقْلٌ، وَلَمْ يَأْتِ بِهِ نَصٌّ وَلَا نَقْلٌ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَتَانِ خَرِبَتَا مِنْ كَثْرَةِ الْمَظَالِمِ، فَلِمُتَوَلِّي الْقَسْمِ نَقْلُ قَسْمِهِمَا مِنَ الرُّبُعِ إِلَى الْخُمُسِ

٥٨٢ = سُئِلَ: فِي قَرْيَتَيْنِ خَرِبَتَا مِنَ الظُّلْمِ، وَكَثْرَةِ التَّكَالِيفِ مِنْ (يَاطَجِيَّةٍ)[1] وَمُبَاشَرَةٍ وَكِيَالَةٍ، وَقَهْوَجِيَّةٍ وَقَوَّاسِيَّةٍ، وَطِبَاخَةٍ وَسِيَاسَةٍ. [ك ١٦٥/أ] وَأَنْوَاعٍ مِنَ الظُّلْمِ يَطُولُ تَعْدَادُهَا لَا أَصْلَ لَهَا فِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ وَلَا الْعُرْفِ الْقَانُونِيِّ، وَلَا يَحْتَمِلَانِ قَسْمَ الرُّبُعِ مَعَ تَقْدِيرِ عَدَمِ هَذِهِ الظُّلَامَاتِ، فَنَقَلَ مُتَوَلِّيهِمَا قَسْمَهُمَا مِنَ الرُّبُعِ إِلَى الْخُمُسِ؛ لِمَا رَأَى مِنْ أَنَّ لَا عِمَارَةَ لَهُمَا بِدُونِ ذَلِكَ. فَجُعِلَ قَسْمُهُمَا خُمُسًا. وَرُفِعَ تِلْكَ الْوَظَائِفُ الْبِدْعِيَّةُ بِمَعْرِفَةِ حَاكِمِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ وَكِتَابَةِ حُجَّةٍ بِذَلِكَ؛ لِمَا رَأَى مِنَ الْمَنْفَعَةِ الْعَائِدَةِ عَلَى الْوَقْفِ بِذَلِكَ، وَأَنَّهُ إِذَا رَامَ قَسْمَ الرُّبُعِ عَلَيْهِمَا لَا يَعْمُرَانِ، هَلْ مَا فَعَلَهُ الْمُتَوَلِّي وَأَقَرَّهُ عَلَيْهِ قَاضِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ مُوَافِقٌ لِلشَّرْعِ وَالصَّوَابِ وَاجِبٌ تَقْرِيرُهُ؛ لِأَنَّهُ إِذَا أُعِيدَ الرُّبُعُ امْتَنَعَتِ الزُّرَّاعُ عَنْ زَرْعِ أَرَاضِيهِمَا بِالْكُلِّيَّةِ أَمْ لَا؟

أجاب: قَدْ تَقَرَّرَ لَدَى الْعُلَمَاءِ: أَنَّ الظُّلْمَ يَجِبُ إِعْدَامُهُ، وَيَحْرُمُ تَقْرِيرُهُ. [ع ٥٨/ب] وَإِذَا حُمِّلَتِ الْأَرْضُ مَا لَا تَتَحَمَّلُ؛ كَانَ ظُلْمًا يَجِبُ إِعْدَامُهُ، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ خَرَاجَ

(١) ياطجية. لفظ تركي، يُنطق يازجيه، بزاي مفخمة، جمع يازجي: وهو الكاتب. اسم لتكليف غير شرعي من الظُّلم الذي لا أصل له. وفي ع: (ياصجية) وفي س: (ياصجيتهم).

الْمُقَاسَمَةِ عَلَى حَسَبِ الطَّاقَةِ، فَإِذَا لَمْ تُطِقِ الرُّبُعَ يُنْقَلُ إِلَى الْخُمُسِ، بَلْ إِذَا لَمْ تُطِقِ الْخُمُسَ - بِأَنْ كَانَتْ أَرْضًا قَلِيلَةَ الرَّيْعِ، كَثِيرَةَ الْمُؤَنِ، بِحَيْثُ لَوْ قُرِّرَ عَلَيْهَا الْخُمُسُ؛ تَعَطَّلَتْ، أَوْ لَا يَفْضُلُ لِرَبِّهَا شَيْءٌ بَعْدَ الْمُؤَنِ أَوْ كَانَ يَخْسَرُ مِنْ مَالِهِ -؛ يُنْقَصُ عَنِ الْخُمُسِ، وَقَدْ صَحَّ عَنْ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ لِعَامِلَيْهِ: لَعَلَّكُمَا حَمَّلْتُمَا الْأَرْضَ مَا لَا تُطِيقُ، فَقَالَا: لَا بَلْ حَمَّلْنَاهَا مَا تُطِيقُ أَنْ تَحْمِلَهُ وَلَوْ زِدْنَا لَطَاقَتْ[1]. وَقَدْ نَصَّ السَّكَّاكِيُّ أَنَّهُ إِذَا جَازَ النُّقْصَانُ عِنْدَ قِيَامِ الطَّاقَةِ؛ فَعِنْدَ عَدَمِ الطَّاقَةِ بِالطَّرِيقِ الْأَوْلَى، ذَكَرَهُ فِي (الْبَحْرِ) فَظَهَرَ أَنَّ مَا فَعَلَهُ الْمُتَوَلِّي وَقَرَّرَهُ حَاكِمُ الشَّرْعِ مُوَافِقٌ لِلشَّرْعِ الشَّرِيفِ، فَيَجِبُ تَقْرِيرُهُ وَيَحْرُمُ نَقْضُهُ؛ لِأَنَّهُ ظُلْمٌ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عُشْرُ الْأَرْضِ الْعُشْرِيَّةِ عَلَى الْمُؤَجِّرِ لَا عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ

٥٨٣= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ وَقْفٍ يُؤَدِّي (مُتَوَلِّيهَا)[2] كُلَّ سَنَةٍ لِلْعَشَّارِ قِرْشَيْنِ، نَظِيرَ مَا عَلَيْهَا مِنَ الْعُشْرِ، هَلْ لِلْعَشَّارِ أَنْ يَطْلُبَ الْعُشْرَ مِنْ زَرْعِ مُسْتَأْجِرِيهَا أَوْ مُسْتَحْكِرِيهَا، أَمْ لَيْسَ لَهُ عَلَيْهِمْ سَبِيلٌ؟

أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْبَدَائِعِ) وَغَيْرِهِ أَنَّ الْعُشْرَ يَجِبُ عَلَى الْمُؤَجِّرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ وَأَبِي يُوسُفَ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ، وَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْإِمَامُ، فَلَيْسَ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِينَ وَلَا عَلَى الْمُسْتَحْكِرِينَ سَبِيلٌ عِنْدَهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضُ بَيْتِ الْمَالِ لَا تُوَرَّثُ

٥٨٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بِيَدِهِ أَرَاضٍ بَعْضُهَا وَقْفٌ، وَبَعْضُهَا لِبَيْتِ الْمَالِ يَزْرَعُهَا بِالْحِصَّةِ، هَلْ يَمْلِكُهَا بِذَلِكَ، فَتَجْرِيَ بَعْدَ مَوْتِهِ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى أَمْ لَا؟

---

(١) البخاري: (٣٧٠٠).

(٢) في ع: المتولي عليها. وفي هامشها كما هنا.

٥٨٥= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا، هَلْ إِذَا وَضَعَ أَحَدُ بَنِي الْمُزَارِعِ يَدَهُ عَلَيْهَا [س٧٥ب/] مُزَارَعَةً وَتَصَرَّفَ فِيهَا مُدَّةً، ثُمَّ مَاتَ هَلْ لِزَوْجَاتِهِ وَسَائِرِ بَنَاتِهِ أَنْ يُخَاصِمْنَ بَنِيهِ فِيهَا، وَيُقَاسِمْنَهُمْ فِيهَا كَقِسْمَةِ أَمْلَاكِهِمْ، وَتَجْرِي عَلَى الْفَرَائِضِ الشَّرْعِيَّةِ أَمْ لَا حَقَّ لَهُنَّ فِيهَا؟

٥٨٤ج= أَجَابَ: أَرَاضِي الْوَقْفِ وَأَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ لَا مِلْكَ لِمُزَارِعِيهَا فِيهَا بِالْإِجْمَاعِ.

٥٨٥ج= فَلَا تُورَّثُ عَنْهُمْ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، فَلَيْسَ لِزَوْجَاتِ الْمُزَارِعِ وَلَا لِبَنَاتِهِ [ك٦٥ب/] فِيهَا حَقٌّ، وَمَنْ تَصَرَّفَ فِيهَا بِالْمُزَارَعَةِ إِنَّمَا لَهُ حَقُّ الِانْتِفَاعِ بِهَا، وَلَيْسَ لَهُ فِي رَقَبَتِهَا مِلْكٌ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، وَالْإِرْثُ إِنَّمَا يَكُونُ فِيمَا تَرَكَهُ مِنَ الْمَالِ، وَهَذِهِ الْأَرَاضِي لَيْسَت مِمَّا تَرَكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٌ بَعْضُ أَرْضِهَا وَقْفٌ وَالْبَعْضُ سُلْطَانِيٌّ، إِذَا خَرَجَ أَهْلُهَا مِنْهَا لِكَثْرَةِ الْمَظَالِمِ لَا يُجْبَرُونَ عَلَى الْعَوْدِ

٥٨٦= سُئِلَ: فِي قَرْيَةٍ نِصْفُ أَرْضِهَا وَقْفٌ وَالنِّصْفُ سُلْطَانِيٌّ، جَلَا كَثِيرٌ مِنْ أَهْلِهَا مِنَ الْمَغَارِمِ وَكَثْرَةِ الْمَظَالِمِ، وَطَالَ عَلَيْهِمُ الْأَمَدُ وَهُمْ قَاطِنُونَ بِبِلَادِ الْإِسْلَامِ، وَقَدْ تَوَالَدُوا وَتَنَاسَلُوا وَتَرَكُوا أَوْطَانَهُمْ وَأَرَاضِيهِمُ الْمَذْكُورَةَ، وَبَعْدَ مَا يَزِيدُ عَنْ ثَلَاثِينَ سَنَةً جَاءَهُمْ نَاظِرُ الْوَقْفِ أَوْ وَكِيلُهُ يُرِيدُ جَبْرَهُمْ عَلَى الْعَوْدِ، أَوْ غَرَامَتَهُمْ عَلَى أَرَاضِيهِمُ الْمَذْكُورَةِ الَّتِي تَرَكُوهَا، هَلْ يُلْزَمُونَ بِذَلِكَ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا قَائِلَ مِنَ الْعُلَمَاءِ بِإِلْزَامِهِمْ بِوَاحِدَةٍ مِنْهَا، لَا سِيَّمَا النَّاظِرُ أَوْ وَكِيلُهُ، فَإِنَّ الْوَقْفَ حَبْسُ الْعَيْنِ عَلَى مِلْكِ الْوَاقِفِ وَالتَّصَدُّقِ بِالْمَنْفَعَةِ، وَبِالْقَضَاءِ يَزُولُ مِلْكُهُ، لَا إِلَى مَالِكٍ، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ فَالزَّارِعُ وَالْحَالُ هَذِهِ فِي الْأَرْضِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى

أَرْضِ الْوَقْفِ عَامِلٌ بِالْحِصَّةِ، وَهُوَ كَالْمُسْتَأْجِرِ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ خَرَاجٌ كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا:

(أ) قَالَ فِي (الْإِسْعَافِ): وَإِذَا دَفَعَهَا - يَعْنِي دَفَعَ الْمُتَوَلِّي الْأَرْضَ - مُزَارَعَةً؛ فَالْخَرَاجُ أَوِ الْعُشْرُ مِنْ حِصَّةِ أَهْلِ الْوَقْفِ؛ لِأَنَّهَا إِجَارَةٌ مَعْنًى. انْتَهَى.

(ب) وَفِي (أَوْقَافِ هِلَالٍ): أَرَأَيْتَ الْقَائِمَ بِأَمْرِ هَذِهِ الصَّدَقَةِ إِذَا دَفَعَ الْأَرْضَ مُزَارَعَةً بِالنِّصْفِ وَلَمْ يَشْتَرِطِ الْعُشْرَ عَلَى مَنِ الْعُشْرُ؟ قَالَ: الْعُشْرُ مِنَ النِّصْفِ [ع١٥٩أ/] الَّذِي لِأَهْلِ الْوَقْفِ، فَإِذَا كَانَ الْمَطْلُوبُ لَا يَلْزَمُ الْمُزَارِعِينَ بِالْحِصَّةِ كَيْفَ يُطْلَبُونَ لِلْعَوْدِ إِلَى بَلَدِهِمْ جَبْرًا لِأَجْلِهِ؟ مَا هَذَا إِلَّا ضَلَالٌ بَعِيدٌ. وَبِمِثْلِهِ نَقُولُ إِذَا كَانَتِ الْأَرْضُ لِبَيْتِ الْمَالِ وَتُدْفَعُ مُزَارَعَةً لِلْمُزَارِعِينَ، فَالْمَأْخُوذُ مِنْهُمْ بَدَلُ إِجَارَةٍ، لَا خَرَاجٌ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ وَغَيْرُهُ، وَمِمَّا هُوَ مُصَرَّحٌ بِهِ: أَنَّ خَرَاجَ الْمُقَاسَمَةِ لَا يَلْزَمُ بِالتَّعْطِيلِ، وَأَنَّ أَرْضَ بَيْتِ الْمَالِ لَا خَرَاجَ فِيهَا، وَالْمَأْخُوذَ مِنْهَا أُجْرَةٌ، فَلَا شَيْءَ عَلَى الْفَلَّاحِ لَوْ عَطَّلَهَا وَهُوَ غَيْرُ مُسْتَأْجِرٍ لَهَا، وَلَا جَبْرَ عَلَيْهِ بِسَبَبِهَا، وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ بَعْضَ (الْمُزَارِعِينَ)[1] إِذَا تَرَكَ الزِّرَاعَةَ وَسَكَنَ مِصْرًا فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، فَمَا تَفْعَلُهُ الظَّلَمَةُ مِنَ الْإِضْرَارِ بِهِ فَحَرَامٌ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ الرَّائِقِ).

(جـ) وَفِي (النَّهْرِ): مَا يُفْعَلُ الْآنَ مِنَ الْأَخْذِ مِنَ الْفَلَّاحِ [س١٧٦أ/] وَإِنْ لَمْ يَزْرَعْ، وَيُسَمَّى ذَلِكَ فِلَاحِيَّةً، وَإِجْبَارِهِ عَلَى السَّكَنِ فِي بَلْدَةٍ مُعَيَّنَةٍ لِيُعَمِّرَ دَارَهُ وَيَزْرَعَ الْأَرْضَ؛ حَرَامٌ بِلَا شُبْهَةٍ، وَأَجْمَعُوا عَلَى الِاقْتِصَارِ عِنْدَ الْعَجْزِ أَوِ الْغَيْبَةِ أَوِ الْهُرُوبِ عَنِ الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ عَلَى أَنَّهُ: إِمَّا أَنْ يَدْفَعَهَا السُّلْطَانُ مُزَارَعَةً

(١) في ع: الزارعين.

لِغَيْرِهِمْ، وَإِنْ لَمْ يَجِدْ مَنْ يَأْخُذُهَا مُزَارَعَةً يُؤَاجِرْهَا، وَإِنْ لَمْ يَجِدْ مَنْ يَسْتَأْجِرُهَا يَبِعْهَا، فَيَكُونُ الثَّمَنُ لِصَاحِبِ الْأَرْضِ، وَإِنْ لَمْ يَجِدْ مَنْ يَشْتَرِي يَدْفَعْ إِلَى الْمُزَارِعِ مِقْدَارَ مَا يُنْفِقُ فِي عِمَارَةِ الْأَرْضِ قَرْضًا، قَالُوا: وَهَذَا قَوْلُ الصَّاحِبَيْنِ، وَأَمَّا قَوْلُ [ك١٦٦أ/] الْإِمَامِ لَا يَبِيعُ وَلَا يُؤَجِّرُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَرَى الْحَجْرَ بِمِثْلِهِ. وَقِيلَ: إِنَّهُ قَوْلُ الْكُلِّ، فَاقْتِصَارُهُمْ عَلَى ذَلِكَ يَمْنَعُ تَعَرُّضَهُمْ لِجَبْرِ الْمُزَارِعِ وَالتَّعَرُّضَ إِلَيْهِ بِشَيْءٍ مِمَّا ذُكِرَ فِي السُّؤَالِ، وَيُقْضَى بِأَنَّهُ ظُلْمٌ وَضَلَالٌ لَا يَحِلُّ بِحَالٍ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ، إِلَيْهِ الْمَرْجِعُ وَالْمَآلُ.

لَوْ عَطَّلَ زُرَّاعُ أَرْضِ الْخَرَاجِ أَرْضَهُمْ لِحَصًى أَلْقَاهُ السَّيْلُ فِيهَا يَلْزَمُهُمُ الْخَرَاجُ

٥٨٧= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ خَرَاجِيَّةٍ أَلْقَى عَلَيْهَا السَّيْلُ حَصْبَاءَ وَبَعْضَ أَحْجَارٍ فَتَرَكَ (أَرْبَابُهَا)[1] زَرْعَهَا مَعَ إِمْكَانِ إِصْلَاحِهِمْ لَهَا، هَلْ يَجِبُ عَلَيْهِمْ خَرَاجُهَا الْمُوَظَّفُ عَلَيْهَا، وَلَا يُعْذَرُونَ بِتَرْكِ الزَّرْعِ بِسَبَبِ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجِبُ عَلَيْهِمُ الْخَرَاجُ، وَلَا يُعْذَرُونَ بِالتَّرْكِ مَعَ إِمْكَانِ الْإِصْلَاحِ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ) وَإِنْ كَانَ فِي أَرْضِهِ قَصَبٌ أَوْ طَرْفَاءُ أَوْ صَنَوْبَرٌ أَوْ خِلَافٌ أَوْ شَجَرٌ لَا يُثْمِرُ: يُنْظَرُ إِنْ أَمْكَنَهُ أَنْ يَقْلَعَ ذَلِكَ وَيَجْعَلَهَا مَزْرَعَةً، فَلَمْ يَفْعَلْ؛ كَانَ عَلَيْهِ الْخَرَاجُ.

وَفِيهَا بَعْدَهُ بِقَلِيلٍ: وَإِنْ كَانَ فِي أَرْضِ الْخَرَاجِ قِطْعَةُ أَرْضٍ سَبَخَةٍ لَا تَصْلُحُ لِلزِّرَاعَةِ وَلَا يَصِلُ الْمَاءُ إِلَيْهَا: إِنْ أَمْكَنَهُ إِصْلَاحُهَا؛ كَانَ عَلَيْهِ خَرَاجُهَا، وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ؛ فَلَا خَرَاجَ عَلَيْهِ، وَمِثْلُهُ فِي غَيْرِهَا أَيْضًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: أصحابها. وفي هامشها كما هنا.

لَوْ أَخَذَ خَرَاجَ الْمُقَاسَمَةِ مِنَ الزُّرَّاعِ ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّ الْأَرْضَ وَقْفٌ خَرَجُوا مِنَ الْعُهْدَةِ

٥٨٨= سُئِلَ: عَنْ حَاكِمٍ غَزَّةَ إِذَا أَخَذَ خَرَاجَ الْمُقَاسَمَةِ مِنَ الزُّرَّاعِ مُدَّةَ سِنِينَ، فَاسْتَحَقَّتِ الْأَرْضُ بِأَنْ ظَهَرَتْ وَقْفًا إِرْصَادِيًّا، هَلْ يُؤْخَذُ مِنَ الزُّرَّاعِ ثَانِيًا أَمْ لَا، وَيَخْرُجُونَ مِنَ الْعُهْدَةِ؟

أَجَابَ: قَدْ خَرَجُوا مِنَ الْعُهْدَةِ، وَلَا يَلْزَمُهُمْ دَفْعُهُ ثَانِيًا، صَرَّحَ بِهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ أَصَابَ الزَّرْعَ آفَةٌ؛ سَقَطَ الْخَرَاجُ

٥٨٩= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَصَابَ الزَّرْعَ آفَةٌ فِي أَرْضِ الْخَرَاجِ بِنَوْعَيْهِ هَلْ يَسْقُطُ أَمْ لَا؟

٥٩٠= وَمِثْلُ الزَّرْعِ الْكَرْمُ وَالرَّطْبَةُ وَنَحْوُ ذَلِكَ وَكَذَلِكَ فِي أَرْضِ الْعُشْرِ أَمْ لَا؟

٥٨٩ج= أَجَابَ: فِي الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوِي: إِذَا أَصَابَ الزَّرْعَ آفَةٌ سَمَاوِيَّةٌ؛ لَا خَرَاجَ، كَالْغَرَقِ وَالْحَرْقِ وَشِدَّةِ الْبَرْدِ، وَأَلْحَقَ الْبَزَّازِيُّ الْجَرَادَ بِذَلِكَ حَيْثُ لَمْ يُمْكِنْ دَفْعُهُ، وَلَا شَكَّ أَنَّ الدُّودَةَ وَالْفَأْرَةَ وَالْقِرَدَةَ وَالنَّمْلَ كَذَلِكَ، وَصَرَّحَ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا بِعَدَمِ السُّقُوطِ فِي الْقِرَدَةِ وَالسِّبَاعِ وَالْأَفْعَى وَنَحْوِهَا، حَيْثُ أَمْكَنَ الْمَنْعُ؛ إِذِ الْعِلَّةُ عَدَمُ الْقُدْرَةِ عَلَى (الدَّفْعِ)[1].

وَلَا فَرْقَ بَيْنَ خَرَاجِ الْوَظِيفَةِ وَالْمُقَاسَمَةِ وَالْعُشْرِ، بَلْ بِالْأَوْلَى فِي الْآخَرَيْنِ؛ لِتَعَلُّقِ ذَلِكَ بِعَيْنِ الْخَارِجِ فِيهِمَا، فَكَانَا بِهَذَا الْحُكْمِ أَوْلَى.

---

(١) في ع: المنع. وفي هامشها كما هنا.

٥٩٠ج= وَمِثْلُ الزَّرْعِ الْكَرْمُ وَالرَّطْبَةُ وَنَحْوُهَا، وَهَذَا هُوَ الصَّحِيحُ، وَالْأَقْرَبُ إِلَى الْعَدْلِ، وَالْأَبْعَدُ [ع٥٩ب/] عَنِ الظُّلْمِ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا فِي هَذَا الْبَابِ: أَنَّهُ مِمَّا يُحْمَدُ مِنْ سِيرَةِ الْأَكَاسِرَةِ: أَنَّهُ إِذَا أَصَابَ الزَّرْعَ آفَةٌ غَرِمُوا [س٧٦ب/] لَهُ مَا أَنْفَقَ مِنْ بَيْتِ مَالِهِمْ، وَقَالُوا: الْمُزَارِعُ شَرِيكٌ فِي الْخُسْرَانِ، كَمَا هُوَ شَرِيكٌ فِي الرِّبْحِ، فَإِذَا لَمْ يُعْطِهِ الْإِمَامُ شَيْئًا؛ فَلَا أَقَلَّ مِنْ أَنْ لَا يُغَرِّمَهُ الْخَرَاجَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضُ قَرْيَةٍ وَقَفَهَا السُّلْطَانُ وَغَرَسَ أَهْلُهَا فِيهَا شَجَرَ زَيْتُونٍ فَجَدُّوا الزَّيْتُونَ بِغَيْبَةِ الْمُتَكَلِّمِ عَلَيْهَا فَالْقَوْلُ لَهُمْ فِي قَدْرِهِ

٥٩١= سُئِلَ: فِي أَرْضِ قَرْيَةٍ قَسْمُهَا الرُّبُعُ، وَهِيَ وَقْفٌ إِرْصَادِيٌّ مِنْ حَضْرَةِ السُّلْطَانِ، غَرَسَ أَهْلُهَا السَّابِقُونَ وَاللَّاحِقُونَ فِيهَا زَيْتُونًا بِإِذْنِ الْمُتَوَلِّينَ قَدِيمًا وَحَدِيثًا، غَابَ الْمُتَكَلِّمُ عَلَيْهَا أَوَانَ جَدَادِ زَيْتُونِهَا، وَخَافُوا عَلَيْهِ الْهَلَاكَ فَجَدُّوهُ لِغَيْبَتِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، وَالْآنَ يَتَشَطَّطُ عَلَيْهِمْ فِي حِصَّةِ الْوَقْفِ وَلَا يُصَدِّقُهُمْ فِي (مَقَالِهِمْ)[1] فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُمْ فِي ذَلِكَ؟

٥٩٢= وَهَلْ عَلَيْهِمْ عُقُوبَةٌ لِجِدِّهِمْ فِي غَيْبَتِهِ لِلضَّرُورَةِ أَمْ لَا؟ أَفْتُونَا.

٥٩١ج= أَجَابَ: [ك٦٦ب/] الْقَوْلُ قَوْلُهُمْ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ؛ لِأَنَّ كُلَّ شَخْصٍ مِنْهُمْ أَمِينٌ عَلَى مَا فِي يَدِهِ، وَلَا يَثْبُتُ مَا يَدَّعِيهِ عَلَيْهِمْ بِمُجَرَّدِ قَوْلِهِ، فَإِذَا ادَّعَى الزِّيَادَةَ؛ فَعَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ الشَّرْعِيَّةُ، وَإِذَا عَجَزَ عَنْهَا وَطَلَبَ مِنْهُمُ الْيَمِينَ عَلَى مَا ادَّعَى بِهِ؛ فَلَهُ ذَلِكَ؛ إِذِ الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنِ ادَّعَى، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ، لَوْ أُعْطِيَ النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ؛ لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ (أُنَاسٍ)[2] وَأَمْوَالَهُمْ.

٥٩٢ج= وَلَا يَلْزَمُهُمْ عُقُوبَةٌ بِجَمْعِ مَا لَهُمْ وَحِفْظِهِ خَشْيَةَ الْهَلَاكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: مقالتهم.

(٢) في ع: ناس.

بَابُ الْجِزْيَةِ

إِذَا عَانَدَ أَهْلُ الذِّمَّةِ وَقَالُوا إِنَّ عَادَتَنَا أَنْ لَا نُعْطِيَ الْجِزْيَةَ عَنِ الْأَعْزَبِ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ لَا يُلْتَفَتُ إِلَى قَوْلِهِمْ

٥٩٣= سُئِلَ: فِي أَهْلِ الذِّمَّةِ: إِذَا امْتَنَعُوا عن أَدَاءِ الْجِزْيَةِ وَقْتَ وُجُوبِهَا، وَعَانَدُوا وَقَالُوا: مَا لَنَا عَادَةٌ أَنْ نُعْطِيَ عَنِ الْأَعْزَبِ حَتَّى يَتَزَوَّجَ، وَلَا نُعْطِيَ عَنِ الْمُتَزَوِّجِ مِنْهَا غَيْرَ رُبُعِ قَرْشٍ، وَمَشَايِخُنَا مَا عَلَيْهِمْ شَيْءٌ، هَلْ يُتَّبَعُ قَوْلُهُمْ شَرْعًا أَوْ لَا يُتَّبَعُ؟ وَيَأْثَمُ مَنْ يَأْخُذُ بِقَوْلِهِمْ؟ وَعَلَى حَاكِمِ الشَّرْعِ وَالْعُرْفِ أَنْ يَأْمُرَهُمْ بِدَفْعِ الْوَاجِبِ عَلَيْهِمْ شَرْعًا، وَيَزْجُرَهُمْ عَنِ التَّرَفُّعِ عَنْ دَفْعِهِ، وَيُلْزِمَهُمْ بِمَا هُوَ مُقَدَّرٌ فِي الشَّرْعِ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ؟

٥٩٤= وَمَا مِقْدَارُ مَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ شَرْعًا؟

٥٩٥= وَعَلَى مَنْ تَجِبُ الْجِزْيَةُ؟

٥٩٣ج= أَجَابَ: لَا يُلْتَفَتُ إِلَى قَوْلِهِمْ، وَلَا يُتَّبَعُ، بَلْ كُلُّ مَنِ امْتَنَعَ عَنْ أَدَائِهَا يُرْدَعُ وَيُزْجَرُ وَيُصْفَعُ، وَتُؤْخَذُ قَهْرًا أَوْ قَسْرًا أَوْ جَبْرًا؛ إِذِ الْجِزْيَةُ هِيَ الَّتِي عَصَمَتْ دِمَاءَهُمْ عَنْ سُيُوفِنَا، وَمَنَعَتْ أَيْدِينَا عَنْ قِتَالِهِمْ وَقَتْلِهِمْ وَاسْتِرْقَاقِهِمْ، قَالَ عَزَّ مِنْ قَائِلٍ: ﴿قَٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾ [التوبة: ٢٩]، وَقَالَ ﷺ: «أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا لا إِلَهَ إِلَّا اللهُ، فَإِذَا قَالُوهَا عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّهَا وَحِسَابُهُمْ عَلَى اللهِ تَعَالَى» كَذَا فِي (الصَّحِيحِ)(١) وَإِذَا مَا قَالُوهَا نَدْعُوهُمْ إِلَى الْجِزْيَةِ؛ لِأَمْرِهِ ﷺ بِذَلِكَ فِي حَدِيثٍ طَوِيلٍ، رَوَاهُ أَحْمَدُ وَمُسْلِمٌ وَالتِّرْمِذِيُّ(٢)، وَلِأَنَّهُ بِقَبُولِ الْجِزْيَةِ يَنْتَهِي الْقِتَالُ كَمَا يَنْتَهِي

(١) البخارى: (٢٥)، ومسلم: (٢١).

(٢) مسلم: (١٧٣١)، وأبو داود: (٢٦١٢)، والترمذي: (١٥٤٨)، وأحمد: (٢٣٦٨٠).

بِالْإِسْلَامِ، وَفِي (الْحِسَانِ) عَنْ عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ أَنَّهُ قَالَ قُلْتُ: [س١٧٧/أ] يَا رَسُولَ اللهِ إِنَّا نَمُرُّ بِقَوْمٍ فَلَا هُمْ يُضَيِّفُونَنَا وَلَا هُمْ يُؤَدُّونَ مَا لَنَا عَلَيْهِمْ مِنَ الْحَقِّ، وَلَا نَحْنُ نَأْخُذُ مِنْهُمْ. فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «إِنْ أَبَوْا إِلَّا أَنْ تَأْخُذُوا كَرْهًا فَخُذُوا» كَذَا فِي (الْمَصَابِيحِ)[1].

٥٩٤ج= وَهِيَ عِنْدَ عَدَمِ وُقُوعِ الصُّلْحِ حِينَ الْفَتْحِ عَلَى شَيْءٍ: عَلَى الْفَقِيرِ فِي كُلِّ سَنَةٍ اثْنَا عَشَرَ دِرْهَمًا، وَعَلَى الْوَسَطِ ضِعْفُهُ، وَعَلَى الْمُكْثِرِ ضِعْفُهُ؛ بِدِرْهَمِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وَهُوَ مَا كَانَ كُلُّ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ وَزْنَ سَبْعَةِ مَثَاقِيلَ، وَالْمِثْقَالُ مَعْلُومٌ لَمْ يَتَغَيَّرْ جَاهِلِيَّةً وَلَا إِسْلَامًا إِلَى الْآنَ.

٥٩٥ج= وَتُوضَعُ عَلَى الْيَهُودِ وَالسَّامِرَةِ [ع١٦٠/أ] وَالنَّصَارَى وَالْمَجُوسِ وَالْوَثَنِيِّ عِنْدَنَا إِذَا كَانَ عَجَمِيًّا، وَتُؤْخَذُ مِنَ الصَّابِئَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، لَا عِنْدَهُمَا رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَى، وَمِنْ كُلِّ بَالِغٍ سَوَاءٌ كَانَ مُتَزَوِّجًا، أَوْ غَيْرَ مُتَزَوِّجٍ، وَمَشَايِخُهُمْ مِثْلُهُمْ تُؤْخَذُ الْجِزْيَةُ مِنْهُمْ، وَبِهَذَا الِاسْمِ لَا تَسْقُطُ الْجِزْيَةُ عَنْهُمْ.

وَلَا تُؤْخَذُ مِنْ وَثَنِيٍّ عَرَبِيٍّ، وَمُرْتَدٍّ، وَصَبِيٍّ، وَامْرَأَةٍ، وَعَبْدٍ، وَمُكَاتَبٍ، وَزَمِنٍ، وَأَعْمَى، وَفَقِيرٍ غَيْرِ مُعْتَمِلٍ، وَرَاهِبٍ لَا يُخَالِطُ، وَشَمِلَ الْعَبْدُ الْمُدَبَّرَ وَابْنَ أُمِّ الْوَلَدِ.

وَمِثْلُ الزَّمِنِ وَالْأَعْمَى: الْمَفْلُوجُ وَمَقْطُوعُ الْيَدَيْنِ وَالرِّجْلَيْنِ، وَالشَّيْخُ الْكَبِيرُ الْعَاجِزُ، وَتَسْقُطُ بِالْإِسْلَامِ وَالْمَوْتِ [ك١٦٧/أ] وَالتَّكْرَارِ، وَلَا تُقْبَلُ مِنْهُ إِذَا أَرْسَلَهَا عَلَى يَدِ نَائِبِهِ فِي أَصَحِّ الرِّوَايَاتِ، بَلْ يُكَلَّفُ أَنْ (يُؤَدِّيَهَا)[2] بِنَفْسِهِ قَائِمًا، وَالْقَابِضُ قَاعِدٌ، وَفِي رِوَايَةٍ: يَأْخُذُ بِتَلْبِيبِهِ، وَيَهُزُّهُ هَزًّا، وَيَقُولُ: أَعْطِ الْجِزْيَةَ يَا ذِمِّيُّ، كَذَا فِي (الْهِدَايَةِ)؛

(١) الترمذي: (١٥٨٩).

(٢) في ع: (يعطيها)، وفوقها: يؤديها.

لِأَنَّهُمْ مَأْمُورُونَ بِإِعْطَائِهَا حَالَ كَوْنِهِمْ صَاغِرِينَ، وَبَحْثُ الْجِزْيَةِ طَوِيلٌ فَنَقْتَصِرُ عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ الذِّمِّيُّ لَا عَنْ تَرِكَةٍ لَا تُطَالَبُ وَرَثَتُهُ بِالْجِزْيَةِ

٥٩٦= سُئِلَ: فِي ذِمِّيٍّ مَاتَ لَا عَنْ تَرِكَةٍ، هَلْ تُطَالَبُ وَرَثَتُهُ بِجِزْيَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُطَالَبُ وَرَثَتُهُ بِجِزْيَتِهِ مِنْ مَالِهِمْ بِالْإِجْمَاعِ، أَمَّا عِنْدَنَا فَلِسُقُوطِهَا بِالْمَوْتِ، وَأَمَّا عِنْدَ الْقَائِلِ بِعَدَمِ سُقُوطِهَا بِهِ يَقُولُ: إِنَّهَا كَدَيْنِ الْآدَمِيِّ، وَلَا يَلْزَمُ الْوَارِثَ وَفَاؤُهُ مِنْ مَالِهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَارِثِ بِيَمِينِهِ: أَنَّهُ لَمْ يَتْرُكْ مَالًا. وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَابَ نَصْرَانِيٌّ وَعَلَيْهِ جَالِيَةٌ، لَا يُطَالَبُ بِهَا أَحَدٌ

٥٩٧= سُئِلَ: فِي نَصْرَانِيٍّ غَابَ وَعَلَيْهِ جَالِيَةٌ[1]، هَلْ تَلْزَمُ زَوْجَتَهُ أَوْ أَخَاهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَلْزَمُ الْجَالِيَةُ إِلَّا مَنْ هِيَ عَلَيْهِ، فَلَا يُطَالَبُ أَبٌ بِابْنِهِ، وَلَا ابْنٌ بِأَبِيهِ فِيهَا، كَالدَّيْنِ الشَّرْعِيِّ الثَّابِتِ فِي ذِمَّةِ الْمَدْيُونِ لَا يُطَالَبُ بِهِ أَحَدٌ غَيْرُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) (الْجَالِيَة) جِزْيَة أَهْلِ الذِّمَّةِ. «مختار الصحاح» (جلا).

بَابُ الْمُرْتَدِّينَ

حُكْمُ سَابِّ سَيِّدِنَا إِبْرَاهِيمَ

٥٩٨= سُئِلَ: فِي شَقِيٍّ لَعَنَ نَبِيَّ اللهِ تَعَالَى سَيِّدَنَا إِبْرَاهِيمَ الْخَلِيلَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، الَّذِي أَثْنَى عَلَيْهِ الْمَلِكُ الْجَلِيلُ فِي الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ؛ بِأَنَّهُ أَوَّاهٌ حَلِيمٌ فَمَاذَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ؟

٥٩٩= وَهَلْ إِذَا جَاءَ تَائِبًا مِنْ قِبَلِ نَفْسِهِ، رَاجِعًا عَمَّا قَالَ، يُدْفَعُ عَنْهُ مُوجَبُ الرِّدَّةِ الَّذِي هُوَ الْقَتْلُ؟

٦٠٠= وَمَا الْحُكْمُ فِيهِ؟

٥٩٨ج= أَجَابَ: [س٧٧ب/] يُقْتَلُ حَدًّا.

٥٩٩ج= وَلَا تَوْبَةَ لَهُ أَصْلًا، فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا مِنْ كُتُبِ الْفَتَاوِي - وَاللَّفْظُ لَهَا -: لَوِ ارْتَدُّوا وَالْعِيَاذُ بِاللهِ تَعَالَى؛ تَحْرُمُ امْرَأَتُهُ، وَيُجَدِّدُ النِّكَاحَ بَعْدَ إِسْلَامِهِ، وَيُعِيدُ الْحَجَّ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ إِعَادَةُ الصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ، كَالْكَافِرِ الْأَصْلِيِّ، وَالْمَوْلُودُ بَيْنَهُمَا قَبْلَ تَجْدِيدِ النِّكَاحِ بِالْوَطْءِ بَعْدَ التَّكَلُّمِ بِكَلِمَةِ الْكُفْرِ؛ وَلَدُ زِنَا، ثُمَّ إِنْ أَتَى بِكَلِمَةِ الشَّهَادَةِ عَلَى الْعَادَةِ؛ لَا يُجْزِئُهُ مَا لَمْ يَرْجِعْ عَمَّا قَالَهُ؛ لِأَنَّ بِإِتْيَانِهَا عَلَى الْعَادَةِ لَا يَرْتَفِعُ الْكُفْرُ، وَيُؤْمَرُ بِالتَّوْبَةِ وَالرُّجُوعِ عَنْ ذَلِكَ، ثُمَّ يُجَدِّدُ النِّكَاحَ، وَزَالَ عَنْهُ مُوجَبُ الْكُفْرِ وَالِارْتِدَادِ وَهُوَ الْقَتْلُ إِلَّا إِذَا سَبَّ الرَّسُولَ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَوْ وَاحِدًا مِنَ الْأَنْبِيَاءِ عَلَيْهِمُ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، فَإِنَّهُ يُقْتَلُ حَدًّا، وَلَا تَوْبَةَ لَهُ أَصْلًا، سَوَاءٌ كَانَ بَعْدَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِ وَالشَّهَادَةِ، أَوْ جَاءَ تَائِبًا مِنْ قِبَلِ نَفْسِهِ كَالزِّنْدِيقِ، فَإِنَّهُ حَدٌّ وَجَبَ، فَلَا يَسْقُطُ بِالتَّوْبَةِ، وَلَا يُتَصَوَّرُ فِيهِ خِلَافٌ لِأَحَدٍ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْعَبْدِ، فَلَا يَسْقُطُ بِالتَّوْبَةِ كَسَائِرِ حُقُوقِ الْآدَمِيِّينَ، وَكَحَدِّ الْقَذْفِ لَا يَزُولُ بِالتَّوْبَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا سَبَّ اللهَ تَعَالَى ثُمَّ تَابَ؛ لِأَنَّهُ حَقُّ اللهِ تَعَالَى، وَلِأَنَّ النَّبِيَّ بَشَرٌ، وَالْبَشَرُ جِنْسٌ تَلْحَقُهُمُ الْمَعَرَّةُ، إِلَّا مَنْ أَكْرَمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَالْبَارِئُ مُنَزَّهٌ عَنْ

جَمِيعِ الْمَعَايِبِ، بِخِلَافِ الِارْتِدَادِ؛ لِأَنَّهُ مَعْنًى يَنْفَرِدُ بِهِ الْمُرْتَدُّ، لَا حَقَّ فِيهِ لِغَيْرِهِ مِنَ الْآدَمِيِّينَ، وَلِكَوْنِهِ بَشَرًا [ع٦٠ب/] قُلْنَا: إِذَا شَتَمَهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ سَكْرَانُ لَا يُعْفَى عَنْهُ، وَيُقْتَلُ حَدًّا، وَهَذَا مَذْهَبُ أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَالْإِمَامِ الْأَعْظَمِ، وَالْبَدْرِيِّ، وَأَهْلِ الْكُوفَةِ، وَالْمَشْهُورِ مِنْ مَذْهَبِ مَالِكٍ وَأَصْحَابِهِ.

قَالَ الْخَطَّابِيُّ: لَا أَعْلَمُ أَحَدًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ اخْتَلَفَ فِي وُجُوبِ قَتْلِهِ [ك٦٧ب/] إِذَا كَانَ مُسْلِمًا.

وَقَالَ سَحْنُونُ الْمَالِكِيُّ: أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّ شَاتِمَهُ كَافِرٌ، وَحُكْمَهُ الْقَتْلُ، وَمَنْ شَكَّ فِي عَذَابِهِ وَكُفْرِهِ؛ كَفَرَ، قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿مَّلْعُونِينَ ۖ أَيْنَمَا ثُقِفُوٓا۟ أُخِذُوا۟ وَقُتِّلُوا۟ تَقْتِيلًا ﴿٦١﴾ سُنَّةَ ٱللَّهِ﴾ [الأحزاب: ٦١ - ٦٢] الآيَةَ.

وَرَوَى عَبْدُ اللهِ بْنُ مُوسَى بْنُ جَعْفَرٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ مُوسَى عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ، وَعَنْ حُسَيْنِ بْنِ عَلِيٍّ عَنْ أَبِيهِ: أَنَّهُ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «مَنْ سَبَّ نَبِيًّا فَاقْتُلُوهُ، وَمَنْ سَبَّ أَصْحَابِي فَاضْرِبُوهُ»(١).

وَأَمَرَ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِقَتْلِ كَعْبِ بْنِ الْأَشْرَفِ بِلَا إِنْذَارٍ، وَكَانَ يُؤْذِيهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

وَكَذَا أَمَرَ بِقَتْلِ أَبِي رَافِعٍ الْيَهُودِيِّ.

وَكَذَا أَمَرَ بِقَتْلِ ابْنِ خَطَلٍ بِهَذَا، وَكَانَ مُتَعَلِّقًا بِأَسْتَارِ الْكَعْبَةِ.

وَدَلَائِلُ الْمَسْأَلَةِ تُعْرَفُ فِي كِتَابِ (الصَّارِمُ الْمَسْلُولُ عَلَى شَاتِمِ الرَّسُولِ).

انْتَهَى.

---

(١) الديلمي: (٥٦٨٨) وقال الدارقطني في «أطراف الغرائب والأفراد»: غريبٌ من حديث موسى الرضا، عَن أبيه، وهو أيضًا غريبٌ من حديث أخيه عَبد الله بن موسى عنه.
وقد ورد بلفظ: مَنْ سَبَّ الأَنْبِيَاءَ قُتِلَ، وَمَنْ سَبَّ أَصْحَابِي جُلِدَ. أخرجه ابن عساكر في «تاريخ دمشق» (٣٨/ ١٠٣)، والطبراني في «المعجم الصغير» (٦٥٩)، وقال الهيثمي في «مجمع الزوائد» (٦/ ٢٦٠): رواه الطبراني في «الصغير»، و«الأوسط» عن شيخه عبيد الله بن محمد العمري، رماه النسائي بالكذب.

وَفِي (الْأَشْبَاهِ): كُلُّ كَافِرٍ تَابَ؛ فَتَوْبَتُهُ مَقْبُولَةٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ، إِلَّا جَمَاعَةً: الْكَافِرَ [س١٧٨/أ] بِسَبِّ نَبِيٍّ، وَبِسَبِّ الشَّيْخَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا، وَبِالسِّحْرِ، وَالزَّنْدَقَةِ إِلَى آخِرِ مَا فِيهِ.

وَالْمَسْأَلَةُ مُقَرَّرَةٌ مَشْهُورَةٌ فِي الْكُتُبِ غَنِيَّةٌ عَنِ الْإِطْنَابِ.

٦٠٠ج= **وَالْحَاصِلُ فِيهَا**: وُجُوبُ قَتْلِ مِثْلِ هَذَا الشَّقِيِّ الْمُتَهَوِّرِ فِي حَقِّ مِثْلِ هَذَا النَّبِيِّ الْجَلِيلِ، وَإِنْ كَانَ قَدْ تَابَ وَجَدَّدَ الْإِسْلَامَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُكْمُ سَبِّ سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ

٦٠١= **سُئِلَ**: فِي مُسْلِمٍ سَبَّ خَيْرَ خَلْقِ اللهِ تَعَالَى أَجْمَعِينَ مُحَمَّدًا رَسُولَ رَبِّ الْعَالَمِينَ، وَشَتَمَهُ فِي وَسَطِ [ط١٠٣/] السُّوقِ، مُرْتَكِبًا أَعْظَمَ الْفُسُوقِ، فَمَا حُكْمُ هَذَا الشَّقِيِّ اللَّعِينِ؟ أَفْتُونَا مَأْجُورِينَ.

أَجَابَ: حُكْمُهُ حُكْمُ الْمُرْتَدِّينَ وَبِهِ صَرَّحَ فِي (**النُّتَفِ**) حَيْثُ قَالَ: مَنْ سَبَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَإِنَّهُ مُرْتَدٌّ، وَحُكْمُهُ حُكْمُ الْمُرْتَدِّينَ، وَيُفْعَلُ بِهِ مَا يُفْعَلُ بِالْمُرْتَدِّ:

(أ) وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِذَلِكَ **ابْنُ أَفْلَاطُونَ** فِي كِتَابِهِ الْمُسَمَّى بِـ(**مُعِينُ الْحُكَّامِ**) حَيْثُ قَالَ نَاقِلًا عَنْ (**شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ**) مَا صُورَتُهُ: وَمَنْ سَبَّ النَّبِيَّ أَوْ أَبْغَضَهُ؛ كَانَ ذَلِكَ مِنْهُ رِدَّةً، وَحُكْمُهُ حُكْمُ الْمُرْتَدِّينَ.

(ب) وَفِي (**الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ**): كُلُّ كَافِرٍ تَابَ؛ فَتَوْبَتُهُ مَقْبُولَةٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ إِلَّا جَمَاعَةً: الْكَافِرَ بِسَبِّ نَبِيٍّ، وَبِسَبِّ الشَّيْخَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا إِلَخْ.

(جـ) وَفِي (**الْبَزَّازِيَّةِ**) فِي الْمُرْتَدِّ: وَيُؤْمَرُ بِالتَّوْبَةِ وَالرُّجُوعِ عَنْ ذَلِكَ، ثُمَّ يُجَدِّدُ النِّكَاحَ، وَزَالَ عَنْهُ مُوجَبُ الْكُفْرِ وَالِارْتِدَادِ، وَهُوَ الْقَتْلُ، إِلَّا إِذَا سَبَّ الرَّسُولَ

ﷺ، أَوْ وَاحِدًا مِنَ الْأَنْبِيَاءِ عَلَيْهِمُ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، فَإِنَّهُ يُقْتَلُ حَدًّا، وَلَا تَوْبَةَ لَهُ أَصْلًا، سَوَاءٌ كَانَ بَعْدَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِ وَالشَّهَادَةِ، أَوْ جَاءَ تَائِبًا مِنْ قِبَلِ نَفْسِهِ كَالزِّنْدِيقِ، فَإِنَّهُ حَدٌّ وَجَبَ، فَلَا يَسْقُطُ بِالتَّوْبَةِ، وَلَا يُتَصَوَّرُ فِيهِ خِلَافٌ لِأَحَدٍ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْعَبْدِ، فَلَا يَسْقُطُ بِالتَّوْبَةِ كَسَائِرِ حُقُوقِ الْآدَمِيِّينَ، وَكَحَدِّ الْقَذْفِ لَا يَزُولُ بِالتَّوْبَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا سَبَّ اللهَ تَعَالَى ثُمَّ تَابَ؛ لِأَنَّهُ حَقُّ اللهِ تَعَالَى، وَلِأَنَّ النَّبِيَّ بَشَرٌ، وَالْبَشَرُ جِنْسٌ تَلْحَقُهُمُ الْمَعَرَّةُ، إِلَّا مَنْ أَكْرَمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَالْبَارِئُ مُنَزَّهٌ عَنْ جَمِيعِ الْمَعَايِبِ بِخِلَافِ الِارْتِدَادِ، لِأَنَّهُ مَعْنًى يَنْفَرِدُ بِهِ الْمُرْتَدُّ لَا حَقَّ فِيهِ لِغَيْرِهِ مِنَ الْآدَمِيِّينَ، وَلِكَوْنِهِ بَشَرًا قُلْنَا: إِذَا شَتَمَهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ سَكْرَانُ لَا يُعْفَى، وَيُقْتَلُ أَيْضًا حَدًّا، وَهَذَا مَذْهَبُ **أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ** رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، **وَالْإِمَامِ الْأَعْظَمِ، وَالْبَدْرِيِّ**، وَأَهْلِ الْكُوفَةِ، وَالْمَشْهُورِ مِنْ [ع٦١أ/] مَذْهَبِ مَالِكٍ وَأَصْحَابِهِ.

قَالَ الْخَطَّابِيُّ: لَا أَعْلَمُ أَحَدًا [ك٦٨أ/] مِنَ الْمُسْلِمِينَ اخْتَلَفَ فِي وُجُوبِ قَتْلِهِ إِذَا كَانَ مُسْلِمًا.

وَقَالَ سَحْنُونُ الْمَالِكِيُّ: أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّ شَاتِمَهُ كَافِرٌ، وَحُكْمُهُ الْقَتْلُ، وَمَنْ شَكَّ فِي عَذَابِهِ وَكُفْرِهِ؛ كَفَرَ، قَالَ اللهُ تَعَالَى [س٧٨ب/]: ﴿مَّلْعُونِينَ ۖ أَيْنَمَا ثُقِفُوٓا۟ أُخِذُوا۟ وَقُتِّلُوا۟ تَقْتِيلًا ﴿٦١﴾ سُنَّةَ ٱللَّهِ﴾ [الأحزاب: ٦١] الآيَةَ.

وَرَوَى عَبْدُ اللهِ بْنُ مُوسَى بْنُ جَعْفَرٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ مُوسَى عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ، وَعَنْ حُسَيْنِ بْنِ عَلِيٍّ عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ ﷺ قَالَ: «**مَنْ سَبَّ نَبِيًّا فَاقْتُلُوهُ وَمَنْ سَبَّ أَصْحَابِي فَاضْرِبُوهُ**»(١).

---

(١) انظر تخريجه في فقرة (٥٩٩ج).

وَأَمَرَ رَسُولُ اللهِ ﷺ بِقَتْلِ كَعْبِ بْنِ الْأَشْرَفِ بِلَا إِنْذَارٍ، وَكَانَ يُؤْذِيهِ ﷺ.

وَكَذَا أَمَرَ بِقَتْلِ أَبِي رَافِعٍ الْيَهُودِيِّ.

وَكَذَا أَمَرَ بِقَتْلِ ابْنِ خَطَلٍ بِهَذَا، وَكَانَ مُتَعَلِّقًا بِأَسْتَارِ الْكَعْبَةِ.

وَدَلَائِلُ الْمَسْأَلَةِ تُعْرَفُ فِي كِتَابِ (الصَّارِمُ الْمَسْلُولُ عَلَى شَاتِمِ الرَّسُولِ) وَتَمَامُهُ فِيهِ، وَفِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) مَا يَقْرُبُ مِنْ هَذَا، وَنَقَلَهُ عَنْهُ صَاحِبُ الْبَحْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَصْرَانِيٌّ سَبَّ سَيِّدَنَا مُحَمَّدًا عَلَيْهِ السَّلَامُ

٦٠٢= سُئِلَ: فِي نَصْرَانِيٍّ ذِمِّيٍّ تَجَرَّأَ عَلَى الْجَنَابِ الرَّفِيعِ الْمُحَمَّدِيِّ ﷺ بِالسَّبِّ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ شَرْعًا خُصُوصًا إِذَا كَانَ قَصْدُهُ غَيْظَ الْمُسْلِمِينَ وَمَدْحَةَ النَّصْرَانِيَّةِ وَمَذَمَّةَ الْإِسْلَامِيَّةِ؟

أَجَابَ: يُبَالَغُ فِي عُقُوبَتِهِ وَلَوْ بِالْقَتْلِ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّهُ يَجُوزُ التَّرَقِّي فِي التَّعْزِيرِ إِلَى الْقَتْلِ إِذَا عَظُمَ مُوجِبُهُ، وَأَيُّ شَيْءٍ مِنْ مُوجِبَاتِ التَّعْزِيرِ أَعْظَمُ مِنْ سَبِّ الرَّسُولِ ﷺ؟ وَهَذَا الَّذِي تَمِيلُ إِلَيْهِ نَفْسُ الْمُؤْمِنِ، فَيَنْبَغِي لِحُكَّامِ الْمُسْلِمِينَ قَتْلُهُ؛ كَيْ لَا يَتَجَرَّأَ أَعْدَاءُ الدِّينِ إِلَى إِحْرَاقِ أَفْئِدَةِ الْمُسْلِمِينَ بِسَبِّ نَبِيِّهِمْ مِنَ الْكَفَرَةِ الْمُتَمَرِّدِينَ، وَعَلَى اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى إِصْلَاحُ جَمِيعِ الْأَحْوَالِ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، الْكَبِيرِ الْمُتَعَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ الْكَافِرُ: دَارُ الْحَرْبِ خَيْرٌ مِنْ دَارِ الْإِسْلَامِ

٦٠٣= سُئِلَ: عَمَّا نَقَلَهُ الزَّاهِدِي فِي (حَاوِيهِ) بِقَوْلِهِ: (خج) قِيلَ لَهُ: فِي الْخُرُوجِ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ مُتَّجِرًا. فَقَالَ الْكَافِرُ: وَدَارُ الْحَرْبِ خَيْرٌ مِنْ دَارِ الْإِسْلَامِ وَالْمُسْلِمِينَ.

فَإِنْ أَرَادَ بِهِ أَنَّ الرِّبْحَ ثَمَّةَ أَكْثَرُ؛ لَا يَضُرُّهُ، وَإِنْ أَرَادَ بِهِ أَنَّ دِينَهُمْ خَيْرٌ؛ كَفَرَ. قَالَ: وَلِكَلَامِهِ هَذَا وَجْهٌ أَحْسَنُ مِنْهُ، أَنَّ الْكُفَّارَ خَيْرٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ فِي الْمُعَامَلَاتِ وَالتِّجَارَاتِ؛ لِقِلَّةِ خِيَانَتِهِمْ وَغَرَرِهِمْ، وَقِلَّةِ الظُّلْمِ عَلَى التُّجَّارِ، وَعَدَمِ أَخْذِ وُلَاتِهِمْ أَمْوَالَهُمْ بِغَيْرِ ثَمَنٍ أَوْ بِثَمَنٍ بَخْسٍ، وَهُوَ الظَّاهِرُ؛ لَا يَكْفُرُ. انْتَهَى. [ط١٠٤/]

لِمَ كَانُوا خَيْرًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ فِي الْمُعَامَلَاتِ إِلَخْ، مَعَ أَنَّ أَسَاسَهُمْ عَلَى تَقْوَى، وَأَسَاسَ الْكُفَّارِ عَلَى غَيْرِ ذَلِكَ، هَلْ لَهُ حِكْمَةٌ ظَاهِرَةٌ أَوْ سَبَبٌ جَلِيٌّ؟

أَجَابَ: الظَّاهِرُ أَنَّ السَّبَبَ فِي ذَلِكَ؛ كَثْرَةُ تَعَرُّضِ الشَّيْطَانِ لَهُمْ خَشْيَةَ فَوَاتِهِمْ مِنْ يَدِهِ، فَوُجِدَ أَثَرُهُ الْمَقْرُونُ بِالْإِرَادَةِ الْإِلَهِيَّةِ، بِخِلَافِ الْكُفَّارِ فَإِنَّهُ أَمِنَ مِنْ فَوَاتِهِمْ فَاسْتَرَاحَ مِنْهُمْ، وَتَرَكَ التَّعَرُّضَ لَهُمْ، وَلِيَغْتَرَّ بِهِمْ مَنْ أَضَلَّهُ اللهُ تَعَالَى عَنْ سَوَاءِ الطَّرِيقِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ قَالَ: لَوْ جَاءَنِي النَّبِيُّ مَا فَعَلْتُ. لَا يَكْفُرُ

٦٠٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سُئِلَ شَيْئًا، فَقَالَ: لَوْ جَاءَنِي النَّبِيُّ ﷺ مَا فَعَلْتُ، أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ، هَلْ يَكْفُرُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) [س١٧٩أ/] رَامِزًا (حص): وَقَعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ صِهْرِهِ خِلَافٌ، فَقَالَ: لَوْ يُشِيرُ رَسُولُ اللهِ ﷺ لَمْ أَأْتَمِرْ بِأَمْرِهِ. لَا يَكْفُرُ. وَقَدْ أَفْتَى بِهِ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ السُّبْكِيُّ وَالرَّمْلِيُّ مُعَلِّلًا بِأَنَّهُ يَدُلُّ عَلَى التَّعْظِيمِ، وَبِأَنَّهُ مُنْتَفٍ بِـ(لَوْ)، وَبِأَنَّهُ لَوْ قُدِّرَ مَجِيئُهُ وَشَفَاعَتُهُ وَعَدَمُ قَبُولِهَا؛ لَا يَكْفُرُ، فَقَدْ شَفَعَ فِي قَضَايَا وَلَمْ تُقْبَلْ، كَمَا فِي قَضِيَّةِ بَرِيرَةَ لَمَّا عُتِقَتْ فَقَالَ: (زَوْجُكِ وَأَبُو وَلَدِكِ) فَقَالَتْ: أَتَأْمُرُنِي؟ قَالَ: (لَا، وَلَكِنِّي أَشْفَعُ) قَالَتْ: لَا حَاجَةَ لِي فِيهِ[1]. [ك٦٨ب، ع٦١ب/]

---

(١) أبو داود: (٢٢٣١).

فَاجْتَمَعَ الْمَذْهَبَانِ عَلَى عَدَمِ كُفْرِهِ، وَالَّذِي يَظْهَرُ أَنَّهَا إِجْمَاعِيَّةٌ[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْ قَالَ: إِنَّ النَّبِيَّ كَانَ إِذَا نَظَرَ إِلَى امْرَأَةٍ وَأَعْجَبَتْهُ؛ حَلَّتْ لَهُ، تَنْقِيصًا بِمَقَامِهِ الشَّرِيفِ؛ كَفَرَ

٦٠٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ يَدَّعِي الْعِلْمَ، وَيَزْعُمُ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ إِذَا نَظَرَ إِلَى امْرَأَةٍ وَأَعْجَبَتْهُ؛ حَلَّتْ لَهُ بِمُجَرَّدِ نَظَرِهِ، سَوَاءٌ كَانَ لَهَا زَوْجٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ، وَيَدْخُلُ بِهَا، هَلْ إِذَا تَكَلَّمَ بِهَذَا الْكَلَامِ بَيْنَ الْعَوَامِّ؛ تَنْقِيصًا لِمَقَامِ الرَّسُولِ عَلَيْهِ أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَالسَّلَامِ يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ بِذَلِكَ حُكْمُ الرِّدَّةِ، فَيُقَامُ عَلَيْهِ مَا يُقَامُ عَلَى الْمُرْتَدِّ؟

٦٠٦= وَهَلْ إِذَا تَابَ تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ أَمْ لَا؟

٦٠٥ج= أَجَابَ: نَعَمْ يَكُونُ بِذَلِكَ مُرْتَدًّا، فَيَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ أَحْكَامُ أَهْلِ الرِّدَّةِ: مِنْ وُجُوبِ قَتْلِهِ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا فِي غَالِبِ كُتُبِهِمْ: بِأَنَّ مَنْ سَبَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ، أَوْ وَاحِدًا مِنَ الْأَنْبِيَاءِ عَلَيْهِمُ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، أَوِ اسْتَخَفَّ بِهِمْ؛ فَإِنَّهُ يُقْتَلُ حَدًّا وَلَا تَوْبَةَ لَهُ أَصْلًا، سَوَاءٌ كَانَ بَعْدَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِ وَالشَّهَادَةِ، أَوْ جَاءَ تَائِبًا مِنْ قِبَلِ نَفْسِهِ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْعَبْدِ، فَلَا يَسْقُطُ بِالتَّوْبَةِ كَسَائِرِ حُقُوقِ الْآدَمِيِّينَ، وَوَقَعَ فِي عِبَارَةِ (الْبَزَّازِيَّةِ): وَلَوْ عَابَ نَبِيًّا، كَفَرَ، وَقَدْ ذَكَرَ الْمُفَسِّرُونَ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِيٓ أَنْعَمَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ﴾ [الأحزاب: ٣٧] مَا يُكَذِّبُ الزَّاعِمَ الْمَذْكُورَ فَمِنْ ذَلِكَ قَوْلُ الْقُرْطُبِيِّ بَعْدَ كَلَامٍ طَوِيلٍ قَدَّمَهُ: وَرُوِيَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ قَدْ أَوْحَى اللهُ تَعَالَى إِلَيْهِ أَنَّ زَيْدًا يُطَلِّقُ زَيْنَبَ وَأَنْتَ تَتَزَوَّجُهَا بِتَزْوِيجِ اللهِ إِيَّاهَا، فَلَمَّا تَشَكَّى زَيْدٌ لِلنَّبِيِّ ﷺ خُلُقَ زَيْنَبَ، وَأَنَّهَا لَا تُطِيعُهُ، وَأَعْلَمَهُ بِأَنَّهُ يُرِيدُ طَلَاقَهَا؛

---

(١) في هامش ع: قوله: والذي يظهر أنها إجماعية، لعله للمذهبين الحنفية والشافعية، وإلا فالحنابلة تقول بردته، فإن تاب بعد القدرة عليه قتل، لا إن تاب قبلها في أظهر القولين. من نسخ الجامع على الهامش.

قَالَ لَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَلَى جِهَةِ الْأَدَبِ وَالْوَصِيَّةِ: اتَّقِ اللهَ فِي قَوْلِكَ، وَأَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ. وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ يُفَارِقُهَا، وَهَذَا الَّذِي أَخْفَى فِي نَفْسِهِ، وَلَمْ يُرِدْ أَنَّهُ يَأْمُرُهُ بِالطَّلَاقِ؛ لَمَّا عَلِمَ أَنَّهُ سَيَتَزَوَّجُهَا، وَخَشِيَ رَسُولُ اللهِ ﷺ أَنْ يَلْحَقَهُ قَوْلٌ مِنَ النَّاسِ فِي أَنْ يَتَزَوَّجَ زَيْنَبَ بَعْدَ زَيْدٍ، وَهُوَ مَوْلَاهُ، وَقَدْ أَمَرَهُ بِطَلَاقِهَا، فَعَاتَبَهُ اللهُ تَعَالَى عَلَى هَذَا الْعُذْرِ، مِنْ أَنَّهُ قَدْ خَشِيَ النَّاسَ فِي شَيْءٍ قَدْ أَبَاحَهُ اللهُ تَعَالَى لَهُ؛ بِأَنْ قَالَ: (أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ) [س٧٩ب/] مَعَ عِلْمِهِ بِأَنَّهُ يُطَلِّقُ، وَأَعْلَمَهُ أَنَّ اللهَ تَعَالَى أَحَقُّ بِالْخَشْيَةِ فِي كُلِّ حَالٍ. ثُمَّ قَالَ: قَالَ عُلَمَاؤُنَا: وَهَذَا الْقَوْلُ أَحْسَنُ مَا قِيلَ فِي تَأْوِيلِ هَذِهِ الْآيَةِ، وَهُوَ الَّذِي عَلَيْهِ أَهْلُ التَّحْقِيقِ مِنَ الْمُفَسِّرِينَ وَالْعُلَمَاءِ الرَّاسِخِينَ، كَالزُّهْرِيِّ، وَالْقَاضِي بَكْرِ بْنِ الْعَلَاءِ الْقُشَيْرِيِّ، وَالْقَاضِي أَبِي بَكْرِ بْنِ الْعَرَبِيِّ، وَغَيْرِهِمْ ثُمَّ قَالَ: فَأَمَّا مَا رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ هَوَى زَيْنَبَ امْرَأَةَ زَيْدٍ، وَرُبَّمَا أَطْلَقَ بَعْضُ الْمُجَّانِ يَعْنِي الْفَسَقَةَ عَشِقَ، وَهَذَا إِنَّمَا يَصْدُرُ عَنْ جَاهِلٍ بِعِصْمَةِ النَّبِيِّ ﷺ عَنْ مِثْلِ هَذَا، أَوْ مُسْتَخِفٌّ بِحُرْمَتِهِ ﷺ. انْتَهَى.

وَفِي (الْكَشَّافِ) مَا يَكْشِفُ النِّقَابَ عَنْ وَجْهِ الْخَطَإِ وَالصَّوَابِ [ك١٦٩أ/] فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ. وَفِي (أَسْبَابِ النُّزُولِ) قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿مَّا كَانَ عَلَى ٱلنَّبِيِّ مِنْ حَرَجٍ فِيمَا فَرَضَ ٱللَّهُ لَهُۥ﴾ [الأحزاب: ٣٨] أَيْ: مَا كَانَ عَلَيْهِ مِنْ إِثْمٍ فِيمَا أَبَاحَهُ اللهُ تَعَالَى، فَلَا اعْتِرَاضَ لِأَحَدٍ عَلَيْهِ فِيهِ ﴿سُنَّةَ ٱللَّهِ فِى ٱلَّذِينَ خَلَوْا۟ مِن قَبْلُ﴾ مِنَ الْأَنْبِيَاءِ وَابْتِلَائِهِ لَهُمْ عَلَيْهِمُ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، كَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ، وَهَذَا مِمَّا لَيْسَ [ط ١٠٥/] فِيهِ نَقْصٌ لِلْمَيْلِ الطَّبِيعِيِّ، الَّذِي لَا يَكَادُ يَسْلَمُ الْآدَمِيُّ مِنْهُ، مَعْصُومًا كَانَ أَوْ غَيْرَ مَعْصُومٍ، فَلَمَّا نَظَرَ النَّبِيُّ ﷺ إِلَى امْرَأَةِ زَيْدٍ تَمَنَّاهَا بِقَلْبِهِ إِنْ (طَلَّقَهَا)[1] زَيْدٌ؛ تَزَوَّجَهَا، وَالْمُبَاحُ لَا يُسْتَحْيَى مِنْهُ، وَاللهُ تَعَالَى أَخْبَرَ أَنَّهُ مَا كَانَ عَلَيْهِ فِيهِ مِنْ حَرَجٍ وَلَا جُنَاحَ، لَا سِيَّمَا فِي الْأُمُورِ [ع١٦٢أ/] الْجَائِزَةِ الشَّرْعِيَّةِ،

(١) في س (يطلقها).

فَكَانَ جَوَابًا لِلْمُنَافِقِينَ وَقَدْ طَلَّقَهَا زَيْدٌ وَخَطَبَهَا لَهُ ﷺ فَقَالَ لَهَا: إِنَّ اللهَ تَعَالَى أَبْدَلَكِ خَيْرًا مِنِّي: رَسُولَ اللهِ ﷺ، فَفَرِحَتْ وَقَالَتِ: الْأَمْرُ لِلَّهِ وَرَسُولِهِ، مَرْحَبًا بِرَسُولِ اللهِ ﷺ. انْتَهَى بِاخْتِصَارٍ. فَخِطْبَتُهُ ﷺ وَتَزَوُّجُهُ إِيَّاهَا بَعْدَ زَيْدٍ يُكَذِّبُ الْقَائِلَ: كَانَ إِذَا نَظَرَ إِلَى امْرَأَةٍ وَأَعْجَبَتْهُ؛ حَلَّتْ لَهُ بِمُجَرَّدِ نَظَرِهِ، وَيَدْخُلُ بِهَا، فَجَزَاءُ الْقَائِلِ بِتَكَلُّمِهِ بَيْنَ الْعَوَامِّ؛ تَنْقِيصًا لِمَقَامِ الرَّسُولِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ بِهَذَا الْكَلَامِ أَنْ يُقْتَلَ بَعْدَ أَنْ يُطَافَ بِهِ فِي الْأَسْوَاقِ.

٦٠٦ج= **وَلَا تُقْبَلُ** لَهُ تَوْبَةٌ عِنْدَنَا، كَمَا نَصَّتْ عَلَيْهِ عُلَمَاؤُنَا الْأَعْلَامُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ رَمَى الْفَتْوَى عَلَى الْأَرْضِ وَمَزَّقَهَا؛ يَكْفُرُ

٦٠٧= **سُئِلَ**: فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ فَتْوَى شَرِيفَةً مِنْ **شَيْخِ الْإِسْلَامِ**، فَرَمَاهَا إِلَى الْأَرْضِ وَمَزَّقَهَا، وَاسْتَهْزَأَ بِهَا، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا بِكُفْرِهِ، قَالَ فِي (**الْبَحْرُ**) فِي تَعْدَادِ الْمُكَفِّرَاتِ: وَبِإِلْقَاءِ الْفَتْوَى عَلَى الْأَرْضِ حِينَ أَتَى بِهَا خَصْمُهُ، أَيْ: يَكْفُرُ بِإِلْقَاءِ الْفَتْوَى إِلَخْ. وَقَالَ أَصْحَابُ الْفَتَاوِي: لَوْ عَرَضَ عَلَيْهِ خَصْمُهُ فَتْوَى الْأَئِمَّةِ فَرَدَّهَا، وَقَالَ (جَهْ بَازْنَامَه فَتْوَى) أَوْ رَدَّهُ، قِيلَ: كَفَرَ لِرَدِّهِ حُكْمَ الشَّرْعِ.

وَعِبَارَةُ [س ١٨٠/أ] (**الْبَزَّازِيَّةِ**): يَكْفُرُ بِغَيْرِ لَفْظَةٍ، قِيلَ: وَلَوْ قَالَ: لَيْسَ كَمَا أَفْتَى، أَوْ قَالَ: لَا يُعْمَلُ بِهَذَا؛ يُعَزَّرُ إِذَا بَاشَرَ الْمُنْكَرَ، وَهَذِهِ عِبَارَةُ (**جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ**): وَالتَّرَدُّدُ فِيهِ إِنَّمَا هُوَ عِنْدَ عَدَمِ إِرَادَةِ الِاسْتِهْزَاءِ بِالشَّرْعِ، وَأَمَّا لَوْ كَانَ ذَلِكَ مَعَ الِاسْتِهْزَاءِ بِالشَّرْعِ وَالدِّينِ؛ يَكْفُرُ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، وَالْكَلَامِ فِي الْمَسْأَلَةِ طَوِيلٌ، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ الْوَيْلَ ثَابِتٌ لِمَنِ اسْتَهْزَأَ بِالشَّرْعِ الْوَاضِحِ الْجَلِيلِ الْجَمِيلِ، أَعَاذَنَا اللهُ تَعَالَى مِنَ الْمُوبِقَاتِ، وَخَتَمَ لَنَا وَلِلْمُسْلِمِينَ بِالصَّالِحَاتِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ قَالَ الْمَدْعُوُّ إِلَى الشَّرْعِ لَا أَنْظُرُ هَذِهِ الدَّعْوَى بِغِلْظَةٍ وَتَعَاظُمٍ مُسْتَخِفًّا؛ كَفَرَ

٦٠٨= سُئِلَ: فِي مُتَوَلٍّ عَلَى أَوْقَافِ سَيِّدِنَا خَلِيلِ الرَّحْمَنِ عَلَى نَبِيِّنَا وَعَلَيْهِ أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَأَتَمُّ السَّلَامِ؛ مَسَكَ جَمَاعَةً مِنَ الْفَلَّاحِينَ، وَسَجَنَهُمْ ظُلْمًا بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ، فَوَكَّلُوا جَمَاعَةً مِنْ عَشِيرَتِهِمْ؛ لِيَأْتُوا لِحَاكِمِ الْعُرْفِ الْمُوَلَّى مِنْ قِبَلِ مَوْلَانَا السُّلْطَانِ نَصَرَهُ الرَّحِيمُ الرَّحْمَنُ، وَيَسْتَغِيثُوا بِهِ لِيُحْضِرَهُمْ مَعَ غَرِيمِهِمْ لِمَجْلِسِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، فَحَضَرُوا وَاسْتَغَاثُوا، فَأَرْسَلَ الْحَاكِمُ الْمَذْكُورُ إِلَيْهِ، فَحَضَرَ وَأَحْضَرَ الْجَمَاعَةَ، فَدَعَوْهُ لِمَجْلِسِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ فَقَالَ: لَا أَذْهَبُ لِلشَّرْعِ. وَعَانَدَ، فَقَالَ لَهُ الْحَاكِمُ: اذْهَبْ إِلَى الشَّرْعِ الشَّرِيفِ. فَقَالَ: أَنَا لَا أَنْظُرُ هَذِهِ الدَّعْوَى بِالشَّرْعِ؛ بِغِلْظَةٍ وَتَعَاظُمٍ؛ مُسْتَخِفًّا بِالشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَثَبَتَ اسْتِخْفَافُهُ بِالْبَيِّنَةِ الْمُعَدَّلَةِ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، وَامْتَنَعَ وَتَطَاوَلَ عَلَى الْحَاكِمِ الْمَذْكُورِ، وَرَفَعَ صَوْتَهُ مُسْتَخِفًّا بِهِ [ك٦٩ب/] قَائِلًا لَهُ بِالْأَلْفَاظِ التُّرْكِيَّةِ يابنه سولمه، فَحَصَلَ لَهُ بِذَلِكَ إِيذَاءٌ، وَهُوَ فِي مَجْلِسِهِ وَمَحَلِّ حُكُومَتِهِ الْمُوَلَّى فِيهَا مِنْ قِبَلِ السُّلْطَانِ، فَمَاذَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ حَيْثُ امْتَنَعَ عَنِ الذِّهَابِ لِلشَّرْعِ الشَّرِيفِ مُسْتَخِفًّا بِهِ؟

٦٠٩= وَمَا يَلْزَمُهُ عَلَى مَا صَدَرَ مِنْهُ مِنْ (سُوءٍ)[1] أَقْوَالِهِ وَشَنِيعِ أَفْعَالِهِ؟

٦٠٨ج= أَجَابَ: قَدْ تَقَرَّرَ عِنْدَ عُلَمَاءِ الْإِسْلَامِ وَهُدَاةِ الْأَنَامِ: أَنَّ مَنِ اسْتَخَفَّ بِشَرْعِ النَّبِيِّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ؛ فَقَدِ ارْتَدَّ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، وَلَزِمَتْهُ أَحْكَامُ الْمُرْتَدِّينَ الْمُقَرَّرَةُ الْمُسَطَّرَةُ فِي الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوِي الْمُسْتَغْنِيَةِ عَنِ الشَّرْحِ وَالتَّبْيِينِ مِنْ وُجُوبِ الْإِهَانَةِ بِالْحَبْسِ وَكَشْفِ الشُّبْهَةِ، وَالْقَتْلِ إِنْ لَمْ يُجَدِّدِ الْإِسْلَامَ، وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْأَحْكَامِ، هَذَا مَا يَتَعَلَّقُ بِالِاسْتِخْفَافِ بِالشَّرْعِ وَالدِّينِ.

---

(١) في ع: قبيح. وفي هامشها كما هنا.

٦٠٩ج= وَأَمَّا مَا يَتَعَلَّقُ بِإِيذَاءِ الْمُسْلِمِينَ وَعِبَادِ اللهِ تَعَالَى أَجْمَعِينَ؛ فَقَدْ صَرَّحَ الْكَثِيرُ مِنْ [ع٦٢ب/] أَئِمَّتِنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى آمِينَ: أَنَّ مَنْ آذَى غَيْرَهُ بِقَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ وَلَوْ بِغَمْزِ الْعَيْنِ؛ عُزِّرَ، فَمِنْ بَابٍ أَوْلَى: مَا يُوجِبُ وَحْشَةً، وَيُعَقِّبُ أَذِيَّةً مِنَ الْأَلْفَاظِ الْخَشِنَةِ الْمُسْتَعْمَلَةِ لِلِاسْتِخْفَافِ وَالْإِهَانَةِ الْمُؤْذِنَةِ بِالِاسْتِصْغَارِ، خُصُوصًا بِذَوِي الْمَنَاصِبِ الْمُتَلَقَّاةِ مِنَ الْحَضْرَةِ الْخَاقَانِيَّةِ، فَإِنَّ اللهَ تَعَالَى أَوْجَبَ عَلَيْنَا طَاعَتَهُمْ، وَأَلْزَمَنَا إِجَابَتَهُمْ، وَحَرَّمَ عَلَيْنَا الِافْتِيَاتَ عَلَيْهِمْ، وَالِاسْتِهَانَةَ بِهِمْ؛ إِذْ هِيَ مُؤَدِّيَةٌ إِلَى خَلَلِ الْأَحْكَامِ، [ط١٠٦، س٨٠ب/] وَفَسَادِ النِّظَامِ، فَوَضْعُ الْإِهَانَةِ فِي مَوْضِعِ التَّكْرِيمِ مُضِرٌّ قَبِيحٌ ذَمِيمٌ، وَالْحُكَّامُ مَوْضِعُ الْإِكْرَامِ، وَمَحَلُّ الِاحْتِشَامِ، وَمَنْ لَا أَدَبَ لَهُ مَعَ الْخَلْقِ؛ لَا أَدَبَ لَهُ مَعَ الْحَقِّ، وَمَنْ لَا أَدَبَ لَهُ مَعَ الْحَقِّ؛ فَهُوَ آثِمٌ مُجْرِمٌ ﴿وَمَن يُهِنِ ٱللَّهُ فَمَا لَهُۥ مِن مُّكْرِمٍ﴾ [الحج: ١٨]، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى وَلِيُّ التَّوْفِيقِ، وَالْهَادِي إِلَى سَوَاءِ الطَّرِيقِ.

مَنْ قَالَ لَا أَعْمَلُ بِالشَّرْعِ، بَلْ أَعْمَلُ بِدَعَائِمِ الْعَرَبِ

٦١٠= سُئِلَ: فِي طَائِفَةٍ مِنَ الْفَلَّاحِينَ دُعُوا إِلَى الشَّرْعِ الْوَاضِحِ الْمُبِينِ؛ فِي قَضِيَّةٍ تَتَعَلَّقُ بِالْجِنَايَاتِ مِنْ قَتْلٍ وَجِرَاحَاتٍ، فَأَبَوْا قَائِلِينَ: لَا نَعْمَلُ بِالشَّرْعِ، وَإِنَّمَا نَعْمَلُ بِدَعَائِمِ الْعَرَبِ وَالْفَلَّاحِينَ، مَاذَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِمْ بِذَلِكَ شَرْعًا؟

أَجَابَ: إِنْ قَالُوا ذَلِكَ لِاعْتِقَادِهِمْ عَدَمَ حَقِيقَةِ الشَّرْعِ، أَوِ اسْتِخْفَافًا؛ فَلَا رَيْبَ فِي كُفْرِهِمْ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، وَيَجِبُ أَنْ يَجْرِيَ عَلَيْهِمْ أَحْكَامُ الْمُرْتَدِّينَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَاحِدًا مِنْهُمَا؛ فَقَدِ اخْتُلِفَ فِي كُفْرِهِمْ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): قَالَ لِخَصْمِهِ: حُكْمُ الشَّرْعِ كَذَا. فَقَالَ خَصْمُهُ: (من برسم كارمي كنم بشرع ني)؛ كَفَرَ، وَقِيلَ: لَا. وَمَعْنَى هَذِهِ الْأَلْفَاظِ: أَنَا أَعْمَلُ بِالْعَادَةِ، لَا بِالشَّرْعِ، وَأُيِّدَ الْقَوْلُ الْأَوَّلُ بِفَرْعٍ مِنْ عِمَادِ الدِّينِ، وَمِثْلُ مَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ. وَأَمَّا عُقُوبَةُ الْمَذْكُورِينَ

وَتَعْزِيرُهُمْ وَإِهَانَتُهُمْ؛ فَوَاجِبٌ عَلَى حُكَّامِ الْمُسْلِمِينَ؛ لِأَنَّ الْعَرَبَ وَالْفَلَّاحِينَ غَلَبَ عَلَيْهِمْ إِهْمَالُ الشَّرْعِ، وَالرُّجُوعُ إِلَى الدَّعَائِمِ، وَرُبَّمَا تَطَرَّقُوا إِلَى هَدْمِ الشَّرِيعَةِ بِالْكُلِّيَّةِ إِنْ تُرِكُوا وَأَمْرَهُمْ، فَلَا يَجُوزُ إِرْخَاءُ أَعِنَّتِهِمْ فِي الضَّلَالِ، وَإِهْمَالُ أَمْرِهِمْ فِيمَا لَا يَجُوزُ فِيهِ الْإِهْمَالُ، خُصُوصًا فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِهَذَا الشَّأْنِ الَّذِي طَالَمَا ضَرَبَتِ الصَّحَابَةُ دُونَهُ بِسُيُوفِهَا حَتَّى اسْتَقَامَ، وَجَدُّوا فِيهِ النُّفُوسَ حَتَّى شَدَّ صُلْبُهُ وَقَامَ، فَالْمُتَعَيِّنُ عَلَى حُكَّامِ الْمُسْلِمِينَ وَالْإِسْلَامِ وَوُلَاةِ سَائِرِ الْأَنَامِ: تَدَارُكُ هَذَا الْأَمْرِ [ك١٧٠أ/] الْخَطِرِ الْمُشْكِلِ، وَتَلَافِي هَذَا الشَّأْنِ الصَّعْبِ الْمُذْهِلِ، وَالتَّيَقُّظُ لَهُ بِرَدِّ مِثْلِ هَؤُلَاءِ إِلَى الشَّرْعِ الْمُحَمَّدِيِّ، وَتَرْكِ مَا عَدَاهُ مِمَّا لَمْ يُنَزِّلِ اللهُ بِهِ مِنْ سُلْطَانٍ، وَمَنْ أَبَى وَتَمَادَى مِنْهُمْ فِي الضَّلَالِ؛ يَجِبُ أَنْ يُعَامَلَ بِالْقَتْلِ وَالْقِتَالِ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْمُهَيْمِنِ الْمُتَعَالِ، إِلَيْهِ مَرْجِعُنَا وَمَرَدُّنَا، وَعَلَيْهِ اعْتِمَادُنَا فِي سَائِرِ الْأَحْوَالِ، اللَّهُمَّ قَوِّ مَتْنَ سَمَاءِ الشَّرِيعَةِ، وَارْفَعْ عَمَدَهَا، وَثَبِّتْ قَوَائِمَهَا يَا مُمْسِكَ السَّمَاءِ أَنْ تَقَعَ عَلَى الْأَرْضِ، آمِينَ، اللَّهُمَّ آمِينَ.

قِيلَ لَهُ: ارْضَ بِالشَّرْعِ. فَقَالَ: لَا أَقْبَلُ ذَلِكَ

٦١١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سَكَنَ دَارًا لَهُ ثُلُثُهَا، وَالثُّلُثُ الْآخَرُ لِآخَرَ، قِيلَ لَهُ: إِنَّ شَرِيكَكَ يَطْلُبُ قِسْمَةَ الدَّارِ، إِمَّا أَنْ تَسْتَأْجِرَ حِصَّتَهُ مِنْهُ، أَوْ تُهَايِئَهُ. فَقَالَ: لَا أَقْبَلُ بِذَلِكَ، وَلَا أَرْضَى بِهِ. فَقَالَ لَهُ الْحَاكِمُ: ارْضَ بِالشَّرْعِ. فَقَالَ: لَا أَقْبَلُ بِذَلِكَ. وَأَجَابَ لَهُ مُفْتٍ بِأَنَّهُ حَيْثُ خَالَفَ الشَّرْعَ؛ فَقَدْ كَفَرَ وَبَانَتْ زَوْجَتُهُ مِنْهُ، [س١٨١/] وَيَلْزَمُهُ تَجْدِيدُ إِيمَانِهِ وَمُرَاجَعَةُ زَوْجَتِهِ، وَكَتَبَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ سِجِلًّا، فَهَلْ يَثْبُتُ بِذَلِكَ كُفْرُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ أَنْ أُشْرِكَ بِكَ شَيْئًا وَأَنَا أَعْلَمُ، وَأَسْتَغْفِرُكَ مِمَّا لَا أَعْلَمُ، إِنَّكَ أَنْتَ عَلَّامُ الْغُيُوبِ، اعْلَمْ: أَنَّ عُلَمَاءَنَا صَرَّحُوا فِي كُتُبِهِمْ [ع١٦٣أ/] فِي

هَذَا الْبَابِ؛ بِأَنَّهُ لَا يَنْبَغِي لِلْعَالِمِ إِذَا رُفِعَ إِلَيْهِ مِثْلُ هَذَا أَنْ يُبَادِرَ بِتَكْفِيرِ أَهْلِ الْإِسْلَامِ مَعَ الْقَضَاءِ بِصِحَّةِ إِسْلَامِ الْمُكْرَهِ، وَالْإِسْلَامُ يَعْلُو، وَالْكُفْرُ شَيْءٌ عَظِيمٌ، وَلَا يُخْرِجُ الرَّجُلَ مِنَ الْإِيمَانِ إِلَّا جُحُودُ مَا أَدْخَلَهُ فِيهِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ كَـ(الْبَحْرِ لِلشَّيْخِ زَيْنِ بْنِ نُجَيْمٍ): رَوَى الطَّحَاوِيُّ عَنْ أَصْحَابِنَا: لَا يَخْرُجُ الرَّجُلُ مِنَ الْإِيمَانِ إِلَّا بِجُحُودِ مَا أَدْخَلَهُ فِيهِ، ثُمَّ مَا تُيُقِّنَ أَنَّهُ رِدَّةٌ يُحْكَمُ بِهَا، وَمَا يُشَكُّ أَنَّهُ رِدَّةٌ لَا يُحْكَمُ بِهَا؛ إِذِ الْإِسْلَامُ الثَّابِتُ لَا يَزُولُ بِشَكٍّ، مَعَ أَنَّ الْإِسْلَامَ يَعْلُو، فَيَنْبَغِي لِلْعَالِمِ إِذَا رُفِعَ إِلَيْهِ هَذَا لَا يُبَادِرُ بِتَكْفِيرِ أَهْلِ الْإِسْلَامِ، مَعَ أَنَّهُ يُقْضَى بِصِحَّةِ إِسْلَامِ الْمُكْرَهِ.

أَقُولُ: قَدَّمْتُ هَذِهِ؛ لِتَصِيرَ مِيزَانًا فِيمَا نَقَلْتُهُ فِي هَذَا الْفَصْلِ مِنَ الْمَسَائِلِ، فَإِنَّهُ قَدْ ذُكِرَ فِي بَعْضِهَا: أَنَّهُ كَفَرَ، مَعَ أَنَّهُ لَا يَكْفُرُ عَلَى قِيَاسِ هَذِهِ الْمُقَدِّمَةِ فَلْيُتَأَمَّلْ. انْتَهَى.

وَفِي (الْفَتَاوِي الصُّغْرَى): الْكُفْرُ شَيْءٌ عَظِيمٌ، فَلَا أَجْعَلُ الْمُؤْمِنَ كَافِرًا مَتَى وَجَدْتُ رِوَايَةً أَنَّهُ لَا يَكْفُرُ. انْتَهَى.

وَفِي (الْفَتَاوِي): إِذَا أَطْلَقَ الرَّجُلُ كَلِمَةَ الْكُفْرِ عَمْدًا لَكِنَّهُ لَمْ يَعْتَقِدِ الْكُفْرَ، قَالَ بَعْضُ أَصْحَابِنَا: لَا يَكْفُرُ؛ لِأَنَّ الْكُفْرَ يَتَعَلَّقُ بِالضَّمِيرِ، وَلَمْ [ط١٠٧/] يَعْقِدِ الضَّمِيرَ عَلَى الْكُفْرِ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: يَكْفُرُ. وَهُوَ الصَّحِيحُ عِنْدِي؛ لِأَنَّهُ اسْتَخَفَّ بِدِينِهِ. انْتَهَى.

وَفِي (الْخُلَاصَةِ): إِذَا كَانَ فِي الْمَسْأَلَةِ وُجُوهٌ تُوجِبُ التَّكْفِيرَ، وَوَجْهٌ وَاحِدٌ يَمْنَعُ التَّكْفِيرَ، فَعَلَى الْمُفْتِي أَنْ يَمِيلَ إِلَى الْوَجْهِ الَّذِي يَمْنَعُ التَّكْفِيرَ؛ تَحْسِينًا لِلظَّنِّ بِالْمُسْلِمِ، زَادَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) إِلَّا إِذَا (خَرَجَ بِإِرَادَتِهِ مُوجِبُ الْكُفْرِ)[1] فَلَا يَنْفَعُهُ التَّأْوِيلُ حِينَئِذٍ. وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): لَا يَكْفُرُ بِالْمُحْتَمَلِ، لِأَنَّ الْكُفْرَ نِهَايَةٌ فِي الْعُقُوبَةِ، فَيَسْتَدْعِي نِهَايَةً فِي الْجِنَايَةِ، وَمَعَ الِاحْتِمَالِ [ك٧٠ب/] لَا نِهَايَةَ. انْتَهَى.

---

(١) في «الدر المختار» (٤/ ٢٢٤): صَرَّحَ بِإِرَادَةِ مُوجِبِ الْكُفْرِ، وهو أوضح في المعنى.

قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَالْحَاصِلُ أَنَّ مَنْ تَكَلَّمَ بِكَلِمَةِ الْكُفْرِ هَازِلًا أَوْ لَاعِبًا؛ كَفَرَ عِنْدَ الْكُلِّ، وَلَا اعْتِبَارَ بِاعْتِقَادِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ فِي (فَتَاوَاهُ) وَمَنْ تَكَلَّمَ بِهَا خَطَأً أَوْ مُكْرَهًا؛ لَا يَكْفُرُ عِنْدَ الْكُلِّ، وَمَنْ تَكَلَّمَ بِهَا عَامِدًا عَالِمًا؛ كَفَرَ بِهَا عِنْدَ الْكُلِّ، وَمَنْ تَكَلَّمَ بِهَا اخْتِيَارًا جَاهِلًا بِأَنَّهَا كُفْرٌ؛ فَفِيهِ اخْتِلَافٌ، وَالَّذِي تَحَرَّرَ أَنَّهُ لَا يُفْتَى بِتَكْفِيرِ مُسْلِمٍ أَمْكَنَ حَمْلُ كَلَامِهِ عَلَى مَحْمَلٍ حَسَنٍ، أَوْ كَانَ فِي كُفْرِهِ اخْتِلَافٌ، وَلَوْ رِوَايَةً ضَعِيفَةً، فَعَلَى هَذَا: فَأَكْثَرُ أَلْفَاظِ التَّكْفِيرِ الْمَذْكُورَةِ لَا يُفْتَى بِالتَّكْفِيرِ بِهَا، وَلَقَدْ أَلْزَمْتُ نَفْسِي أَنْ لَا أُفْتِيَ بِشَيْءٍ مِنْهَا. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُكْمِ الْعَرَبِ السَّعَادِنَةِ الَّذِينَ يُطَلِّقُونَ نِسَاءَهُمْ فَيَتَزَوَّجُهَا الرَّجُلُ مِنْهُمْ بَعْدَ جُمْعَةٍ، وَلَا يَعْتَدُّونَ بَعْدَ الْمَوْتِ

٦١٢= سُئِلَ: فِي نَحْوِ عَرَبِ السَّعَادِنَةِ، وَبَنِي عَطِيَّةَ وَغَيْرِهِمْ مِنْ عَرَبِ الشَّامِ وَمِصْرَ وَالْحِجَازِ، وَغَيْرِهِمْ مِنْ عَرَبِ الْبَوَادِي، الَّذِينَ يُطَلِّقُونَ [س٨١ب/] نِسَاءَهُمْ، فَيَتَزَوَّجُ الرَّجُلُ مِنْهُمْ زَوْجَةَ الْآخَرِ الْمَدْخُولَةِ بَعْدَ طَلَاقِهِ بِجُمْعَةٍ أَوْ أَقَلَّ، وَكَذَلِكَ بَعْدَ الْمَوْتِ لَا يَعْتَدُّونَ مُطْلَقًا، وَيَسْتَحِلُّونَ ذَلِكَ، وَإِذَا تُوُفِّيَ أَحَدُهُمْ عَنْ عَشْرِ بَنَاتٍ مَثَلًا، وَلَهُ ابْنُ عَمٍّ أَوْ نَحْوُ ذَلِكَ مِنَ الْعَصَبَةِ وَإِنْ بَعُدَ؛ لَمْ يُوَرِّثُوا الْبَنَاتِ مُطْلَقًا مَعَهُ، بَلْ يَعُدُّونَهُنَّ بِأَنْفُسِهِنَّ مِيرَاثًا، وَيُوَرِّثُونَ ذَلِكَ لِعَصَبَتِهِ فَقَطْ، وَيَسْتَحِلُّونَ ذَلِكَ، وَيُصَدِّقُونَ بِبَعْثَتِهِ ﷺ، وَلَكِنَّهُمْ يُنْكِرُونَ الْبَعْثَ وَالنُّشُورَ، إِذَا قِيلَ لِأَحَدِهِمْ: إِنَّ رَبَّنَا سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى يُحْيِي الْخَلْقَ بَعْدَ مَوْتِهِمْ، وَيُحَاسِبُهُمْ عَلَى أَعْمَالِهِمْ. فَيَقُولُونَ: لَا نَدْرِي ذَلِكَ. وَلَا يُقِيمُونَ الصَّلَاةَ، وَلَا يُؤْتُونَ الزَّكَاةَ، وَدَأْبُهُمُ الْفَسَادُ فِي الْأَرْضِ، وَقَطْعُ الطَّرِيقِ، وَقَتْلُ الْأَنْفُسِ الَّتِي حَرَّمَهَا اللهُ تَعَالَى بِغَيْرِ حَقٍّ، وَيَبِيعُونَ الْحُرَّ وَيَقُولُ بَائِعُهُ: هَذَا فَلَّاحِي أَبِيعُهُ لِمَنْ شِئْتُ كَيْفَ شِئْتُ، وَأَتَصَرَّفُ فِيهِ بِالرَّهْنِ كَيْفَ شِئْتُ؛

مُسْتَحِلِّينَ ذَلِكَ. وَمِنْ قَبَائِحِهِمْ أَنَّ الْوَاحِدَ مِنْهُمْ إِذَا جَاءَتْهُ زَوْجَةُ الْغَيْرِ مُغْضَبَةً مِنْ زَوْجِهَا، وَكَانَ [ع٦٣ب/] بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا أَدْنَى قَرَابَةٍ؛ يَذْبَحُ شَاةً وَيُطْعِمُهَا لِأَهْلِ حَيِّهِ، وَيَدْخُلَ عَلَيْهَا فِي الْحَرَامِ، وَيَعُدُّهَا زَوْجَةً لَهُ مُعْتَقِدًا حِلَّ ذَلِكَ، فَمَا حُكْمُ اللهِ تَعَالَى فِيهِمْ؟

٦١٣= وَمَا الَّذِي يَجِبُ عَلَى الْحُكَّامِ فِي حَقِّهِمْ شَرْعًا مَعَ نَهْيِهِمْ لَهُمْ عَنْ ذَلِكَ مِرَارًا وَأَمْرِهِمْ لَهُمْ بِالِاسْتِسْلَامِ وَالِانْقِيَادِ لِأَحْكَامِ اللهِ تَعَالَى، فَلَا يَزْدَادُونَ إِلَّا مُخَالَفَةً وَخُرُوجًا عَنْ أَمْرِهِمْ؟

٦١٢ج= أَجَابَ: قَدْ سُئِلَ عَنْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ شَيْخُ مَشَايِخِنَا **الزَّاهِدُ الْوَرِعُ الْعَالِمُ الشَّيْخُ أَمِينُ الدِّينِ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الْعَالِ الْحَنَفِيُّ** رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى **فَأَجَابَ** بِمَا حَاصِلُهُ الْمَرْقُومُ فِي (فَتَاوَاهُ): مَنِ اسْتَحَلَّ حُكْمًا عُلِمَ أَمْرُهُ وَحُرْمَتُهُ فِي دِينِ نَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ فَهُوَ كَافِرٌ.

٦١٣ج= وَحَيْثُ نُهُوا وَوُعِظُوا مِرَارًا؛ حَلَّ قَتْلُهُمْ وَقِتَالُهُمْ، وَأَخْذُ أَمْوَالِهِمْ، ثُمَّ يُنْظَرُ فِي حَالِ نِسَائِهِمْ إِنْ كُنَّ مُؤْمِنَاتٍ مُكْرَهَاتٍ مَعَهُنَّ لَا ذَنْبَ لَهُنَّ لَا يُتَعَرَّضُ لَهُنَّ، فَيُعَلَّمْنَ الْأَحْكَامَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ؛ حَلَّ سَبْيُهُنَّ وَبَيْعُهُنَّ كَالْحَرْبِيَّاتِ. انْتَهَى.

وَحَيْثُ قَطَعُوا الطَّرِيقَ وَقَتَلُوا الْأَنْفُسَ وَأَخَذُوا الْأَمْوَالَ؛ فَجَزَاؤُهُمْ مَا ذَكَرَ اللهُ تَعَالَى فِي كِتَابِهِ الْعَزِيزِ، قَالَ عَزَّ مِنْ قَائِلٍ: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٣] [ك١٧١أ/] هَذَا حُكْمُهُمْ مَعَ كَوْنِهِمْ مُسْلِمِينَ، وَالْأَوَّلُ حُكْمُهُمْ مَعَ كَوْنِهِمْ كُفَّارًا، وَبِهِ يُعْلَمُ حِلُّ قَتْلِهِمْ مُطْلَقًا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَيُثَابُ قَاتِلُهُمْ، وَأَجْرُ الْمُقَاتِلِ لَهُمْ كَأَجْرِ الْمُقَاتِلِ لِأَهْلِ الْحَرْبِ مَعَ خُلُوصِ النِّيَّةِ؛ لِأَنَّهُ مُجَاهِدٌ فِي سَبِيلِ اللهِ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُكْمِ الدُّرُوزِ الْقَائِلِينَ بِأُلُوهِيَّةِ الْحَاكِمِ بِأَمْرِ اللهِ وَبِعَدَمِ نُبُوَّةِ نَبِيِّنَا

٦١٤= سُئِلَ: فِي [س١٨٢أ] طَائِفَةِ الدُّرُوزِ الْقَائِلِينَ بِأُلُوهِيَّةِ الْحَاكِمِ بِأَمْرِ اللهِ الْعُبَيْدِيِّ، وَبِالتَّنَاسُخِ، وَبِعَدَمِ نُبُوَّةِ نَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ ﷺ، وَغَيْرِ ذَلِكَ، وَهُمْ مَعَ ذَلِكَ يَسْتَتِرُونَ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ بِالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنْ شَرَائِعِ [ط١٠٨/] الدِّينِ، هَلْ يُقْبَلُ إِسْلَامُهُمْ وَيَتَرَتَّبُ عَلَيْهِمْ أَحْكَامُ الْإِسْلَامِ أَمْ لَا؛ لِمَا اشْتُهِرَ عَنْهُمْ مِنْ إِخْفَاءِ الْكُفْرِ وَإِظْهَارِ الْإِسْلَامِ؟

٦١٥= وَإِذَا أَغَارَ الْمُسْلِمُونَ وَسَبَوْهُمْ، فَاشْتَرَى مُسْلِمٌ مِنْ تِلْكَ السَّبَايَا، فَمَا حُكْمُهَا؟

٦١٤ج= أَجَابَ: صَرَّحَ الْعَلَّامَةُ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) بِأَنَّ مَنْ يُبْطِنُ الْكُفْرَ وَيُظْهِرُ الْإِسْلَامَ؛ فَهُوَ الْمُنَافِقُ، وَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ حُكْمُهُ فِي عَدَمِ قَبُولِنَا تَوْبَتَهُ كَالزِّنْدِيقِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ فِي الزِّنْدِيقِ لِعَدَمِ الِاطْمِئْنَانِ إِلَى مَا يُظْهِرُ مِنَ التَّوْبَةِ إِذَا كَانَ يُخْفِي كُفْرَهُ، الَّذِي هُوَ عَدَمُ اعْتِقَادِهِ دِينًا، وَالْمُنَافِقُ مِثْلُهُ فِي الْإِخْفَاءِ، وَعَلَى هَذَا: فَطَرِيقُ الْعِلْمِ بِحَالِهِ: إِمَّا بِأَنْ يَعْثُرَ بَعْضُ النَّاسِ عَلَيْهِ، أَوْ يُسِرُّهُ إِلَى مَنْ أَمِنَ إِلَيْهِ، وَالْحَقُّ أَنَّ الَّذِي يُقْتَلُ وَلَا تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ هُوَ الْمُنَافِقُ وَالزِّنْدِيقُ إِنْ كَانَ حُكْمُهُ ذَلِكَ، فَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ مُبْطِنًا كُفْرَهُ الَّذِي هُوَ عَدَمُ التَّدَيُّنِ بِدِينٍ، وَيُظْهِرُ تَدَيُّنَهُ بِالْإِسْلَامِ أَوْ غَيْرِهِ إِلَى أَنْ ظَفِرْنَا بِهِ، وَهُوَ عَرَبِيٌّ، وَإِلَّا فَلَوْ فَرَضْنَاهُ مُظْهِرًا لِذَلِكَ حَتَّى تَابَ؛ يَجِبُ أَنْ لَا يُقْتَلَ، وَتُقْبَلَ تَوْبَتُهُ كَسَائِرِ الْكُفَّارِ الْمُظْهِرِينَ كُفْرَهُمْ إِذَا أَظْهَرُوا التَّوْبَةَ. انْتَهَى.

وَفِي (الْخَانِيَّةِ) قَالُوا: إِنْ جَاءَ الزِّنْدِيقُ، فَأَقَرَّ أَنَّهُ زِنْدِيقٌ فَتَابَ عَنْ ذَلِكَ؛ تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ، وَإِنْ أُخِذَ ثُمَّ تَابَ؛ لَمْ تُقْبَلْ تَوْبَتُهُ، وَيُقْتَلُ. انْتَهَى.

٦١٥ج= وَأَمَّا حُكْمُ السَّبَايَا فَقَدْ قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): بَلْدَةٌ يَدَّعِي أَهْلُهَا الْإِسْلَامَ، يَصُومُونَ وَيُصَلُّونَ وَيَقْرَءُونَ الْقُرْآنَ، وَيَعْبُدُونَ الْأَوْثَانَ مَعَ ذَلِكَ، فَأَغَارَ عَلَيْهِمُ الْمُسْلِمُونَ وَسَبَوْهُمْ، فَاشْتَرَى مِنْهُمْ مُسْلِمٌ مِنْ تِلْكَ السَّبَايَا، قَالُوا: إِنْ لَمْ يَكُونُوا مُقِرِّينَ بِالْعُبُودِيَّةِ وَالرِّقِّ لِمَلِكِهِمْ؛ يَجُوزُ شِرَاءُ النِّسَاءِ وَالصِّغَارِ مِنْهُمْ، وَلَا [ع١٦٤/أ] يَجُوزُ شِرَاءُ الذُّكُورِ وَالْكِبَارِ؛ لِأَنَّهُمْ إِنْ أَقَرُّوا بِالْإِسْلَامِ، ثُمَّ عَبَدُوا الْأَوْثَانَ؛ كَانُوا مُرْتَدِّينَ، فَيَجُوزُ اسْتِرْقَاقُهُمْ نِسَاءً وَصِغَارًا، وَلَا يَجُوزُ اسْتِرْقَاقُ الْكِبَارِ، كَمَا لَا يَجُوزُ مِنْ أَهْلِ الرِّدَّةِ، وَإِنْ كَانُوا مُقِرِّينَ بِالرِّقِّ وَالْعُبُودِيَّةِ لِمَلِكِهِمْ، فَيَجُوزُ سَبْيُهُمْ وَاسْتِرْقَاقُهُمْ، فَإِذَا مَلَكَهُمْ؛ جَازَ بَيْعُهُمْ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ اللُّقَطَةِ

ادَّعَى الْمَالِكُ الْغَصْبَ وَالْمُلْتَقِطُ اللُّقَطَةَ

٦١٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ الْتَقَطَ بَهِيمَةً، فَادَّعَى الْمَالِكُ أَنَّهُ غَاصِبٌ، وَادَّعَى هُوَ اللُّقَطَةَ، وَلَا إِشْهَادَ وَلَا بَيِّنَةَ لَهُمَا، فَالْقَوْلُ لِمَنْ مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ لِلْمَالِكِ إِجْمَاعًا، حَيْثُ ادَّعَى أَنَّهُ غَاصِبٌ، فَلَوْ صَدَّقَهُ فِي الِالْتِقَاطِ وَادَّعَى أَنَّهُ لِنَفْسِهِ لَا لَهُ؛ اخْتَلَفَ [س٨٢ب/] أَئِمَّتُنَا، فَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُلْتَقِطِ.

ارْجِعْ إِلَى (الْبَحْرِ) تَجِدِ الْمَسْأَلَةَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى الْمُلْتَقِطُ اللُّقَطَةَ وَأَنَّهُ أَشْهَدَ لَا يُقْبَلُ مِنْهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ

٦١٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَضَعَ يَدَهُ عَلَى فَرَسَيْنِ بِغَيْرِ إِذْنِ مَالِكَيْهِمَا، وَخَبَّأَهُمَا فِي بَيْتِهِ، وَلَمْ يُشْهِدْ حِينَ وَضَعَ يَدَهُ عَلَيْهِمَا أَنَّهُ أَخَذَهُمَا لِيَرُدَّهُمَا إِلَى مَالِكَيْهِمَا، وَلَمْ يُعَرِّفْ عَلَيْهِمَا مَعَ تَيَسُّرِ التَّعْرِيفِ، بَلْ حَبَسَهُمَا فِي بَيْتِهِ حَتَّى غَصَبَهُمَا [ك٧١ب/] مُتَغَلِّبٌ، لَا قُدْرَةَ لِلْمَالِكَيْنِ عَلَى خَلَاصِهِمَا مِنْ يَدِهِ، هَلْ يَضْمَنُ قِيمَتَهُمَا لِعَدَمِ إِشْهَادِهِ أَمْ لَا؟

٦١٨= وَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ: أَشْهَدْتُ بِلَا بَيِّنَةٍ أَمْ لَا؟

٦١٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ قِيمَتَهُمَا حَيْثُ لَمْ يُشْهِدْ عِنْدَ أَخْذِهِمَا: أَنَّهُ أَخَذَهُمَا لِيَرُدَّهُمَا عَلَى مَالِكَيْهِمَا.

٦١٨ج= فَإِنِ ادَّعَى ذَلِكَ وَلَمْ يُقِمْ عَلَى دَعْوَاهُ بَيِّنَةً؛ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ، وَيَضْمَنُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ وَأَبِي يُوسُفَ إِذَا كَذَّبَهُ الْمَالِكُ فِي ذَلِكَ، وَادَّعَى تَعَدِّيَهُ عَلَيْهِمَا، وَكَذَلِكَ لَوْ صَدَّقَهُ الْمَالِكُ أَنَّهُ الْتَقَطَهُمَا وَكَذَّبَهُ فِي قَوْلِهِ: الْتَقَطْتُهُمَا لِأَرُدَّهُمَا، وَادَّعَى

أَنَّـهُ الْتَقَطَهُمَا لِنَفْسِـهِ؛ يَكُونُ ضَامِنًا عِنْـدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّـدٍ رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٌ سُلْطَانِيَّةٌ بِهَا مَغَارَةٌ عَادِيَّةٌ اتَّخَذَهَا مُزَارِعٌ بَدًّا

٦١٩ = سُـئِلَ: فِي قَرْيَةٍ سُـلْطَانِيَّةٍ بِهَـا مَغَارَةٌ عَادِيَّةٌ، لَا يُعْرَفُ لَهَـا مَالِكٌ، اتَّخَذَهَا مُزَارِعٌ مِنْ مُزَارِعِي الْقَرْيَةِ بَدًّا[1] (بِآلَاتٍ)[2] مِنْ عِنْدِهِ، هَلْ يَمْلِكُهَا أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: لَا يَمْلِكُهَـا بِذَلِكَ، وَإِنَّمَا يَمْلِكُهَا بِتَمْلِيكِ السُّـلْطَانِ لَـهُ، أَوْ مَنْ فَوَّضَ لَهُ السُّـلْطَانُ ذَلِـكَ، وَإِذَا اتَّخَذَهَا الْمُـزَارِعُ بَدًّا بِآلَاتٍ مِنْ عِنْـدِهِ؛ لَزِمَهُ أُجْـرَةُ مِثْلِهَا لِبَيْتِ الْمَالِ حَالَ كَوْنِهَا خَالِيَةً مِنَ الْآلَاتِ الَّتِي لَهُ، كَمَالِ الْيَتِيمِ إِذَا اسْتُعْمِلَ بِغَيْرِ إِجَازَةٍ، عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط١٠٩/]

❁ ❁ ❁

(١) بفتح الباء وتشديد الدال منونا هو المكان الذي يعصر فيه الزيت في عرف الشام.

(٢) في ع: بالآلات.

كِتَابُ الْمَفْقُودِ

قَبَضَ النَّاظِرُ أُجْرَةَ مُسْتَغَلٍّ، ثُمَّ فُقِدَ النَّاظِرُ وَلَمْ يُمَكِّنِ الْمُسْتَأْجِرَ مِنَ الِاسْتِغْلَالِ

٦٢٠= سُئِلَ: فِي نَاظِرٍ وَقْفٍ قَبَضَ مِنْ مُتَقَبِّلِ أُجْرَةَ مُسْتَغَلٍّ، ثُمَّ فُقِدَ النَّاظِرُ وَلَمْ يُمَكِّنِ الْمُتَقَبِّلَ مِنَ الِاسْتِغْلَالِ، فَلَزِمَ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى النَّاظِرِ، وَالنَّاظِرُ مَفْقُودٌ وَلَهُ اسْتِحْقَاقٌ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ، وَقَدْ فُقِدَ كَمَا شُرِحَ، هَلْ لِلْمُتَقَبِّلِ أَنْ يَتَنَاوَلَ اسْتِحْقَاقَهُ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّهُ لَيْسَ لِلْقَاضِي أَنْ يَقْضِيَ فِي مَالِ الْمَفْقُودِ وَلَا عَلَيْهِ بِشَيْءٍ، حَتَّى قَالُوا: لَوْ غَابَ الْمَقْضِيُّ عَلَيْهِ بِدَيْنٍ وَلَهُ مَالٌ عِنْدَ النَّاسِ لَا يُدْفَعُ إِلَى الْمَقْضِيِّ لَهُ حَتَّى يَحْضُرَ، وَالْقَضَاءُ عَلَى الْغَائِبِ عِنْدَنَا مَمْنُوعٌ، وَهِيَ مَسْأَلَةٌ شَهِيرَةٌ، فَلَا يَتَعَرَّضُ غَرِيمُهُ لِاسْتِحْقَاقِهِ بِشَيْءٍ، وَلَا يَجُوزُ لِلْقَاضِي أَنْ يُوَفِّيَ بِهِ شَيْئًا مِنْ دُيُونِهِ؛ لِأَنَّ بَقَاءَ حَيَاتِهِ بِالِاسْتِصْحَابِ، وَهُوَ لَا يَصْلُحُ لِلِاسْتِحْقَاقِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَتِ امْرَأَةٌ عَنِ ابْنٍ مَفْقُودٍ، فَبَاعَ أَمِينُ بَيْتِ الْمَالِ عَقَارًا مِنْ تَرِكَتِهَا

٦٢١= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنِ ابْنٍ مَفْقُودٍ، فَوَضَعَ أَمِينُ بَيْتِ الْمَالِ يَدَهُ عَلَى عَقَارٍ مِنْ تَرِكَتِهَا، وَبَاعَهُ قَبْلَ الْقَضَاءِ بِمَوْتِهِ، فَحَضَرَ الْمَفْقُودُ بَعْدَ [س١٨٣أ/] مَوْتِ الْبَائِعِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لِلْمَفْقُودِ رَدُّ الْبَيْعِ وَأَخْذُ الْعَقَارِ، وَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي عَلَى بَائِعِهِ بِالثَّمَنِ، وَإِنْ تَعَذَّرَ؛ تَأَخَّرَتْ مُطَالَبَتُهُ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُكِمَ بِمَوْتِ الْمَفْقُودِ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ يُبَاعُ عَقَارُهُ لِأَجْلِهَا

٦٢٢= سُئِلَ: فِي مَفْقُودٍ ثَبَتَ مَوْتُهُ بِمَوْتِ أَقْرَانِهِ لَدَى حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ ثُبُوتًا شَرْعِيًّا، وَلَهُ وَلَدٌ غَائِبٌ غَيْبَةً (مُنْقَطِعَةً)(١) نَصَّبَ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ [ع٦٤ب/] قَيِّمًا عَنْهُ لِسَمَاعِ الدَّعَاوِي الشَّرْعِيَّةِ، وَادَّعَتْ عَلَيْهِ زَوْجَةُ الْمُتَوَفَّى الْمَزْبُورِ بِمُؤَخَّرِ صَدَاقِهَا بِذِمَّتِهِ، (وَأَثْبَتَتْهُ)(٢) بِوَجْهِ الْقَيِّمِ الْمَزْبُورِ الثُّبُوتَ الشَّرْعِيَّ، وَالْحَالُ أَنَّ الْمُتَوَفَّى لَمْ يَتْرُكْ سِوَى حِصَّةٍ فِي دَارٍ، فَهَلْ لِلْقَيِّمِ بَيْعُ الْحِصَّةِ الْمَزْبُورَةِ لِوَفَاءِ مُؤَخَّرِ صَدَاقِ الزَّوْجَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ بَيْعُ الْحِصَّةِ الْمَذْكُورَةِ لِوَفَاءِ صَدَاقِ الزَّوْجَةِ؛ لِأَنَّهُ دَيْنٌ بِذِمَّةِ الْمَيِّتِ:

(أ) فَفِي (الْعِمَادِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ - وَالْعِبَارَةُ لَهَا -: وَإِذَا كَانَ لِلْمَيِّتِ تَرِكَةٌ حِينَ تُوُفِّيَ، وَوَرَثَتُهُ فِي بَلَدٍ (آخَرَ)(٣) وَادَّعَى إِنْسَانٌ عَلَيْهِ مَالًا، وَالْوَارِثُ غَائِبٌ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً؛ جَعَلَ لَهُ الْقَاضِي وَصِيًّا؛ لِأَنَّ الْغَيْبَةَ الْمُنْقَطِعَةَ [ك١٧٢أ/] بِمَنْزِلَةِ الْمَوْتِ.

(ب) وَفِي (الْمُنْتَقَى): إِذَا كَانَ عَلَى الْمَيِّتِ دَيْنٌ؛ فَبَيْعُ الْعَقَارِ جَائِزٌ، كَالْمَنْقُولِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَالنُّقُولُ فِي ذَلِكَ مُتَوَاتِرَةٌ فِي الْكُتُبِ الْمُتَكَاثِرَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁❁❁

(١) في س زيادة: طويلة.
(٢) في ع: وأثبته.
(٣) في ع: أخرى.

كِتَابُ الشَّرِكَةِ

بَنَى أَحَدُ الشُّرَكَاءِ فِي الْمُشْتَرَكِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْبَقِيَّةِ

٦٢٣= سُئِلَ: فِي دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ بِالْإِرْثِ بَنَى أَحَدُ الشُّرَكَاءِ فِيهَا بِنَاءً، فَمَا حُكْمُهُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّهُ: إِذَا بَنَى بِغَيْرِ إِذْنِ الشُّرَكَاءِ وَطُلِبَتِ الْقِسْمَةُ يُقَسَّمُ، فَإِذَا وَقَعَ بِنَاؤُهُ فِي نَصِيبِهِ فَبِهَا، وَإِلَّا هُدِمَ، وَهَذَا إِذَا بَنَى بِأَحْجَارٍ وَآلَاتٍ هِيَ لَهُ، وَإِنْ بَنَى بِنَقْضٍ مُشْتَرَكٍ مِنَ الدَّارِ وَكَانَ بِحَيْثُ لَوْ هُدِمَ لَا قِيمَةَ، لِمَا وَضَعَهُ مِنْ عِنْدِهِ لَا يُهْدَمُ، وَلَا يَرْجِعُ بِشَيْءٍ مِمَّا أَنْفَقَهُ عَلَى الْعَمَلَةِ، وَإِنْ بَنَاهُ مِنَ النَّقْضِ الْمُشْتَرَكِ وَمِنْ مَالِهِ؛ فَمَالُهُ مِلْكٌ لَهُ يَنْقُضُهُ، وَالْمُشْتَرَكُ عَلَى حُكْمِ الشَّرِكَةِ كَمَا تَقَدَّمَ، وَإِنِ اخْتَلَفُوا فِي ذَلِكَ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبَانِي فِيهِ بِيَمِينِهِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى بَقِيَّةِ الشُّرَكَاءِ الْمُدَّعِينَ؛ إِذْ هُمْ خَارِجُونَ عَنْهُ، وَهُوَ ذُو يَدٍ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٦٢٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَنَى فِي دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَخِيهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ؛ مُنْفِقًا عَلَى الْعِمَارَةِ مِنْ مَالِهِ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: إِنْ بَنَى بِأَنْقَاضِهَا؛ فَالْبِنَاءُ مُشْتَرَكٌ وَلَا رُجُوعَ لِلْبَانِي بِمَا لَا قِيمَةَ لَهُ إِذَا هُدِمَ، فَيَمْتَنِعُ هَدْمُهُ، وَإِذَا طَلَبَ الْقِسْمَةَ كِلَاهُمَا أَوْ أَحَدُهُمَا تُقَسَّمُ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مَا وَقَعَ فِي نَصِيبِهِ، وَإِنْ بَنَى بِغَيْرِ أَنْقَاضِهَا مِمَّا لَهُ قِيمَةٌ وَطَلَبَا الْقِسْمَةَ أَوْ أَحَدُهُمَا قُسِّمَتْ، وَلِكُلٍّ مَا وَقَعَ لَهُ مِنَ النَّصِيبِ، فَإِنْ وَقَعَ فِي نَصِيبِ الْبَانِي وَإِلَّا هُدِمَ بِنَاؤُهُ، وَأَخَذَ أَنْقَاضَهُ [س٨٣ب/] الَّتِي بَنَاهَا؛ لِأَنَّهَا مِلْكُهُ، وَلَا تَخْرُجُ عَنْ مِلْكِهِ بِغَيْرِ رِضَاهُ، فَتَبْقَى عَلَى مِلْكِهِ، وَيَكُونُ غَاصِبًا حَالَ الْبِنَاءِ نَصِيبَ أَخِيهِ وَشَاغِلًا مِلْكَهُ بِمِلْكِهِ، فَيُؤْمَرُ بِالرَّفْعِ إِنْ طَلَبَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُجْبَرُ الشَّرِيكُ عَلَى الْعِمَارَةِ

٦٢٥= سُئِلَ: فِي دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ يُرِيدُ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ فِيهَا إِلْزَامَ بَقِيَّةِ شُرَكَائِهِ بِعِمَارَتِهَا، وَإِصْلَاحِ حِيطَانِهَا وَمَرَمَّتِهَا، وَهُمْ مُمْتَنِعُونَ، هَلْ يُجْبَرُونَ عَلَى الْعِمَارَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: [ط١١٠/] لَا يُجْبَرُونَ عَلَى ذَلِكَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دُكَّانٌ بَعْضُهَا وَقْفٌ وَبَعْضُهَا مِلْكٌ، أَبَى الْمُلَّاكُ عِمَارَتَهَا

٦٢٦= سُئِلَ: فِي دُكَّانٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ جَمَاعَةٍ، نِصْفُهَا مَشَاعًا وَقْفٌ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، وَالْبَاقِي مِلْكُ آخَرِينَ، اسْتَرَمَّتْ، بَلْ آلَتْ إِلَى السُّقُوطِ، وَتَأْبَى الْمُلَّاكُ عِمَارَتَهَا، وَالْمُتَوَلِّي يُرِيدُهَا وَيُطَالِبُهُمْ بِمُسَاوَاتِهِ فِي تَعْمِيرِهَا، وَلَيْسَتْ قَابِلَةً لِلْقِسْمَةِ، وَلَا يَتَوَصَّلُ الْمُتَوَلِّي إِلَى تَحْصِيلِ مَقْصُودِ الْوَاقِفِ مَا دَامَتْ كَذَلِكَ، فَهَلْ تُجْبَرُ الْمُلَّاكُ عَلَى مُسَاوَاةِ الْمُتَوَلِّي فِي الْعِمَارَةِ، أَوْ يُعَمِّرُ مِنْ مَالِهِ، وَيَرْجِعُ عَلَى الْمُلَّاكِ بِمَا يَخُصُّهُمْ؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ الْمُشْتَرَكَ إِذَا انْهَدَمَ فَأَبَى أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ، أَوْ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ الْعِمَارَةَ إِنِ احْتَمَلَ الْقِسْمَةَ لَا جَبْرَ وَيُقَسَّمُ، وَإِلَّا بَنَى الشَّرِيكُ ثُمَّ يُؤَجِّرُهُ لِيَرْجِعَ:

(أ) قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) فِي كِتَابِ الْقِسْمَةِ: الْمُشْتَرَكُ إِذَا انْهَدَمَ فَأَبَى أَحَدُهُمَا الْعِمَارَةَ، فَإِنِ احْتَمَلَ الْقِسْمَةَ [ع٦٥أ/] لَا جَبْرَ وَقُسِّمَ، وَإِلَّا بَنَى ثُمَّ أَجَّرَهُ لِيَرْجِعَ، وَصَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا أَيْضًا بِأَنَّ الْوَقْفَ إِذَا احْتِيجَ إِلَى تَعْمِيرِهِ؛ جَازَتِ الِاسْتِدَانَةُ عَلَيْهِ بِإِذْنِ الْقَاضِي، حَيْثُ لَمْ تَتَيَسَّرْ إِجَارَةُ عَيْنِهِ، وَلَوْ بِشِرَاءِ مَتَاعٍ بِأَكْثَرَ مِنْ قِيمَتِهِ، وَيَبِيعُهُ وَيَصْرِفُهُ عَلَى الْعِمَارَةِ، كَمَا حَرَّرَهُ ابْنُ وَهْبَانَ، وَذَلِكَ كُلُّهُ لِلْمُبَادَرَةِ إِلَى مَنْفَعَةِ الْوَقْفِ [ك٧٢ب/] وَالِاهْتِمَامِ بِهِ،

فَانْظُرْ إِلَى هَذَا الْأَمْرِ الَّذِي أَوْجَبَتْ مُرَاعَاةُ الْوَقْفِ ارْتِكَابَهُ، وَلَوْ أَمَرَهُ الْقَاضِي فَامْتَنَعَ؛ يُكَلِّفُ الْمُتَوَلِّيَ عِمَارَتَهُ، وَيَرْجِعُ عَلَى الشَّرِيكِ بِحِصَّتِهِ، وَإِنْ شَاءَ أَمَرَهُ بِإِجَارَتِهِ وَاسْتِيفَاءِ حِصَّةِ الشَّرِيكِ، ثُمَّ بَعْدَ الِاسْتِيفَاءِ يَرْجِعُ إِلَى نِصْفِهِ بِالتَّصَرُّفِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَيُفْتَى وَيُقْضَى بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ.

(ب) وَفِي (الْخُلَاصَةِ) فِي الْفَصْلِ الثَّانِي فِي الْحَائِطِ وَعِمَارَتِهِ: لَوْ كَانَتِ الدَّارُ بَيْنَ صَغِيرَيْنِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَصِيٌّ انْهَدَمَتْ، وَأَبَى أَحَدُهُمَا الْعِمَارَةَ؛ فَالْوَصِيُّ يَرْفَعُ الْأَمْرَ إِلَى الْقَاضِي حَتَّى يُجْبَرَ عَلَى الْعِمَارَةِ.

طَاحُونَةٌ أَوْ حَمَّامٌ مُشْتَرَكٌ انْهَدَمَ، وَأَبَى الشَّرِيكُ الْعِمَارَةَ؛ يُجْبَرُ هَذَا إِذَا بَقِيَ شَيْءٌ، أَمَّا إِذَا انْهَدَمَ الْكُلُّ وَصَارَ صَحْرَاءَ، فَإِنْ كَانَ الشَّرِيكُ مُعْسِرًا يُقَالُ لَهُ: أَنْفِقْ حَتَّى يَكُونَ دَيْنًا عَلَى الشَّرِيكِ. انْتَهَى.

(جـ) وَفِي (الْخَانِيَّةِ) حَمَّامٌ بَيْنَ رَجُلَيْنِ، عَابَ قِدْرُهُ أَوْ حَوْضُهُ أَوْ شَيْءٌ مِنْهُ، وَاحْتَاجَ إِلَى الْمَرَمَّةِ، فَأَرَادَ أَحَدُهُمَا الْمَرَمَّةَ وَامْتَنَعَ الْآخَرُ؛ اخْتَلَفُوا فِيهِ قَالَ بَعْضُهُمْ: يُؤَاجِرُهَا الْقَاضِي وَيَرُمُّهَا بِالْأُجْرَةِ، [س٨٤/أ] أَوْ يَأْذَنُ لِأَحَدِهِمَا فِي الْإِجَارَةِ وَالْمَرَمَّةِ مِنَ الْأُجْرَةِ. قِيلَ: هَذَا قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ؛ لِأَنَّ عِنْدَهُمَا يَجُوزُ الْحَجْرُ عَلَى الْحُرِّ، وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا فِي الْحَجْرِ. وَقَالَ بَعْضُهُمْ: الْقَاضِي يَأْذَنُ لِغَيْرِهِ - أَيِ: الْمُمْتَنِعِ - بِالْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ، ثُمَّ يَمْنَعُ صَاحِبَهُ مِنَ الِانْتِفَاعِ بِهِ حَتَّى يُؤَدِّيَ حِصَّتَهُ، وَالْفَتْوَى عَلَى هَذَا الْقَوْلِ، وَمَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى هُوَ الَّذِي صَدَّرْنَاهُ فِي الْجَوَابِ، وَمَا أَلْحَقْنَا هَذَا إِلَّا لِيَظْهَرَ أَنَّ الْفَتْوَى عَلَيْهِ أَيْضًا، فَيَجُوزُ الْحُكْمُ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ حِصَّةً مَعْلُومَةً فِي فَرَسٍ، فَبَاعَهَا الْمُشْتَرِي لِثَالِثٍ وَسَلَّمَ فَهَلَكَتْ، فَالْبَائِعُ الْأَوَّلُ بِالْخِيَارِ

٦٢٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ حِصَّةً قَرَارِيطَ مَعْلُومَةً فِي فَرَسٍ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، ثُمَّ بَاعَ الْمُشْتَرِي الْحِصَّةَ لِثَالِثٍ وَسَلَّمَهَا لَهُ بِغَيْرِ إِذْنٍ مِنَ الْأَوَّلِ، فَهَلَكَتْ عِنْدَهُ، هَلْ يَضْمَنُ الْبَائِعُ الثَّانِي لِلْأَوَّلِ قِيمَةَ نَصِيبِهِ أَمْ لَا؟

٦٢٨= وَإِذَا قُلْتُمْ بِالضَّمَانِ، هَلْ تُؤْخَذُ الْقِيمَةُ مِنْ تَرِكَتِهِ إِذَا مَاتَ أَمْ لَا؟

٦٢٧ج= أَجَابَ: هُوَ أَعْنِي الْبَائِعَ الْأَوَّلَ مُخَيَّرٌ إِنْ شَاءَ ضَمِنَ الْمُشْتَرِي مِنْهُ لِتَعَدِّيهِ بِتَسْلِيمِهَا لِلثَّالِثِ بِغَيْرِ إِذْنِ بَائِعِهِ، فَإِذَا ضَمِنَ الْمُشْتَرِي مِنْهُ الْمَذْكُورُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَضْمَنَ الْمُشْتَرِي مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ مِلْكُهُ بِالضَّمَانِ، فَكَانَ دَفْعُهُ لَهُ دَفْعَ مِلْكِهِ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، أَيْ: عَلَى الْمُشْتَرِي الثَّانِي لِدَفْعِ الْمَالِكِ مِلْكَهُ كُلَّهُ لَهُ، وَإِنْ ضَمِنَ الْبَائِعُ الْأَوَّلُ الْمُشْتَرِيَ الثَّانِيَ؛ لَا يَرْجِعُ بِمَا ضَمِنَ عَلَى بَائِعِهِ هُوَ، لِأَنَّهُ عَامِلٌ فِي الْقَبْضِ لِنَفْسِهِ.

٦٢٨ج= وَمَنْ مَاتَ مِمَّنِ اخْتَارَ تَضْمِينَهُ مِنْهُمَا؛ يُؤْخَذُ الضَّمَانُ مِنْ تَرِكَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ نَصِيبَهُ مِنْ فَرَسٍ وَسَلَّمَهَا لِلْمُشْتَرِي فَهَلَكَتْ

٦٢٩= سُئِلَ: فِي فَرَسٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، أَحَدُهُمَا لَهُ رُبُعٌ فِيهَا، وَلِلْآخَرِ الْبَاقِي، بَاعَ ذُو الرُّبُعِ رُبُعَهُ فِيهَا لِرَجُلٍ، وَسَلَّمَهَا لَهُ بِغَيْرِ إِذْنِ (الشَّرِيكِ)[1]، هَلْ يَضْمَنُ حِصَّتَهُ إِنْ هَلَكَتْ؟

٦٣٠= وَيَجِبُ عَلَيْهِ رَدُّهَا لِلشَّرِيكِ إِنْ كَانَتْ بَاقِيَةً أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: شريكه. وفي هامشها كما هنا.

٦٢٩ج= أَجَابَ: نَعَمْ، الشَّرِيكُ بِتَسْلِيمِهَا لِلْمُشْتَرِي ضَامِنٌ لِحِصَّةِ شَرِيكِهِ.

٦٣٠ج= وَإِنْ كَانَتْ قَائِمَةً، يَجِبُ رَدُّهَا عَلَيْهِ، وَإِنْ شَاءَ الشَّرِيكُ [ك٧٣أ/] ضَمِنَ الْمُشْتَرِي فِي صُورَةِ الْهَلَاكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَضْمَنُ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ مَا بَاعَهُ أَوْ وَهَبَهُ مِنْ نِتَاجِ الْمُشْتَرَكِ بِغَيْرِ إِذْنٍ

٦٣١= سُئِلَ: فِي فَرَسٍ فِي يَدِ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ أَنْتَجَتْ نِتَاجًا، كُلَّمَا [ط١١١/] طَلَبَ الشَّرِيكُ شَيْئًا مِنْ نِتَاجِهَا لِيَكُونَ فِي يَدِهِ وَنَوْبَتِهِ يَمْنَعُهُ مِنْهُ، حَتَّى هَلَكَ بَعْضُهُ عِنْدَهُ، وَبَعْضُهُ عِنْدَ مُشْتَرٍ [ع٦٥ب/] مُتَسَلِّمٍ مِنْهُ بِغَيْرِ إِذْنِ شَرِيكِهِ، وَبَعْضُهُ وَهَبَهُ لِذِي وِلَايَةٍ عَلَيْهِ لَا يُمْكِنُهُ خَلَاصُهُ مِنْ يَدِهِ، فَهَلْ يَضْمَنُ بِالْمَنْعِ وَالتَّسْلِيمِ لِلْغَيْرِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ؛ إِذِ الشَّرِيكُ حُكْمُهُ فِي حِصَّةِ شَرِيكِهِ حُكْمُ الْمُودَعِ، وَالْمُودَعُ بِالْمَنْعِ ضَامِنٌ لِمَا هَلَكَ عِنْدَهُ بَعْدَ الْمَنْعِ، وَلِمَا بَاعَهُ وَسَلَّمَهُ لِلْمُشْتَرِي بِلَا إِذْنِ شَرِيكِهِ، أَوْ وَهَبَهُ وَسَلَّمَهُ كَذَلِكَ، وَهُوَ ظَالِمٌ مُتَعَدٍّ، فَيَضْمَنُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَذِنَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ لِشَرِيكِهِ فِي رُكُوبِ الْفَرَسِ فَهَلَكَتْ، فَلِلثَّالِثِ الْخِيَارُ

٦٣٢= سُئِلَ: فِي فَرَسٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ، أَرْكَبَهَا أَحَدُهُمْ [س٨٤ب/] إِلَى آخَرَ بِغَيْرِ إِذْنِ الثَّالِثِ، فَهَلَكَتْ تَحْتَهُ، هَلْ يَضْمَنَانِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنَانِ، وَيُخَيَّرُ فِي اتِّبَاعِ أَحَدِهِمَا حَيْثُ كَانَ ذَلِكَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ؛ إِذْ قَدْ تَقَرَّرَ عِنْدَ الْعُلَمَاءِ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى: أَنَّ فِي شَرِكَةِ الْمِلْكِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ أَجْنَبِيٌّ

فِي قِسْطِ الْآخَرِ، وَفِي (الْهِدَايَةِ): الدَّابَّةُ الْمُشْتَرَكَةُ لَا يَرْكَبُهَا الشَّرِيكُ بِغَيْرِ إِذْنِ شَرِيكِهِ، يَعْنِي: فَيَضْمَنُ بِالرُّكُوبِ لِتَعَدِّيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَرَسٌ مُشْتَرَكَةٌ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ دَفَعَهَا أَحَدُهُمْ لِحَاكِمٍ بِإِذْنِ أَحَدِهِمْ، فَهَلَكَتْ

٦٣٣ = سُئِلَ: فِي فَرَسٍ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ، لِوَاحِدٍ نِصْفُهَا، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الِاثْنَيْنِ رُبُعُهَا، وَقَعَ عَلَى أَحَدِهِمَا جَرِيمَةٌ لِحَاكِمِ الْعُرْفِ، فَدَفَعَ الْفَرَسَ بِأَمْرِ شَرِيكِهِ لَهُ، وَهَلَكَتْ عِنْدَهُ، هَلْ يَضْمَنُ الشَّرِيكَانِ حِصَّةَ صَاحِبِ النِّصْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ الشَّرِيكَانِ، أَمَّا الدَّافِعُ فَلَا تَوَقُّفَ فِيهِ، وَأَمَّا الْآخَرُ فَلِصِحَّةِ أَمْرِهِ فِيمَا يَمْلِكُ، فَكَأَنَّهُمَا سَلَّمَاهَا مَعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَضْمَنُ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ بِاسْتِعْمَالِ الدَّابَّةِ الْمُشْتَرَكَةِ بِغَيْرِ إِذْنٍ

٦٣٤ = سُئِلَ: فِي فَرَسٍ اتَّفَقَ الشُّرَكَاءُ فِيهَا عَلَى وَضْعِهَا عِنْدَ أَحَدِهِمْ، فَجَاءَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ وَأَخَذَهَا مِنْ عِنْدِهِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْغَائِبِ، فَهَلَكَتْ عِنْدَهُ بِدَاءٍ خَرَجَ بِهَا، هَلْ لِلْغَائِبِ تَضْمِينُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ ذَلِكَ؛ إِذْ قَدْ صَرَّحُوا فِي الدَّابَّةِ الْمُشْتَرَكَةِ بِأَنَّهُ يَصِيرُ غَاصِبًا بِاسْتِعْمَالِهَا، فَلَا يَبْرَأُ عَنِ الضَّمَانِ إِلَّا بِالرَّدِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَرِيكَانِ فِي فَرَسٍ بَاعَ صَاحِبُ الثُّلُثَيْنِ ثُلُثًا لِأَجْنَبِيٍّ وَلَمْ يُسَلِّمْهُ وَلَمْ يَأْذَنْ لَهُ بِأَخْذِهَا

٦٣٥ = سُئِلَ: (فِي شَرِيكَيْنِ فِي فَرَسٍ)[1] لِأَحَدِهِمَا الثُّلُثَانِ، وَلِلْآخَرِ الثُّلُثُ،

(١) في ع: في فرس بين شريكين. وفي هامشها كما هنا.

بَاعَ صَاحِبُ الثُّلُثَيْنِ ثُلُثًا مِنْهَا لِأَجْنَبِيٍّ، وَلَمْ يُسَلِّمْهُ وَلَمْ يَأْذَنْ لَهُ بِأَخْذِهَا، فَذَهَبَ إِلَيْهَا فَوَجَدَهَا فِي الصَّحْرَاءِ، فَأَخَذَهَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْبَائِعِ، وَبِغَيْرِ إِذْنِ الشَّرِيكِ، فَهَلَكَتْ عِنْدَهُ، هَلْ عَلَى الْبَائِعِ ضَمَانُ حِصَّةِ الشَّرِيكِ الَّذِي لَمْ يَبِعْ، أَمِ الضَّمَانُ عَلَى الْمُشْتَرِي؟

أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يُسَلِّمِ الْبَائِعُ الْفَرَسَ لِلْمُشْتَرِي لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَإِنَّمَا الضَّمَانُ عَلَى الْمُشْتَرِي خَاصَّةً؛ إِذِ الْبَائِعُ لَمْ يَتَعَدَّ بِمُجَرَّدِ الْبَيْعِ عَلَى حِصَّةِ الشَّرِيكِ، وَإِنَّمَا يَثْبُتُ التَّعَدِّي لَوْ سَلَّمَ، وَمِمَّا يُثْبِتُ الْحُكْمَ الْمَذْكُورَ مَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي الْوَدِيعَةِ، قَالَ: بِعْتُ الْوَدِيعَةَ وَقَبَضْتُ ثَمَنَهَا. لَا يَضْمَنُ مَا لَمْ يَقُلْ دَفَعْتُهَا إِلَى الْمُشْتَرِي، وَقَدْ سُئِلَ قَارِئُ الْهِدَايَةِ عَنْ جَمَاعَةٍ مُشْتَرِكِينَ فِي فَرَسٍ، بَاعَ أَحَدُهُمْ حِصَّتَهُ مِنْ أَجْنَبِيٍّ، وَسَلَّمَ الْفَرَسَ لِلْمُشْتَرِي بِغَيْرِ إِذْنِ بَقِيَّةِ الشُّرَكَاءِ، فَهَلَكَتْ عِنْدَهُ. فَأَجَابَ: الشُّرَكَاءُ مُخَيَّرُونَ: إِنْ شَاءُوا ضَمَّنُوا الشَّرِيكَ، وَإِنْ شَاءُوا ضَمَّنُوا الْمُشْتَرِيَ مِنْهُ. انْتَهَى.

وَإِنَّمَا كَانَ كَذَلِكَ؛ لِوُجُودِ التَّسْلِيمِ، وَلَا تَسْلِيمَ مِنَ الْبَائِعِ فِي مَسْأَلَتِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَارٌ بَيْنَ بَالِغٍ وَيَتِيمٍ وَامْرَأَةٍ، سَكَنَهَا الْبَالِغُ بِلَا اسْتِئْجَارِ حِصَّةِ الْيَتِيمِ مُدَّةً

٦٣٦ = سُئِلَ: فِي دَارٍ مُعَدَّةٍ لِلِاسْتِغْلَالِ بَيْنَ بَالِغٍ وَيَتِيمٍ وَامْرَأَةٍ، سَكَنَهَا الشَّرِيكُ الْبَالِغُ بِلَا اسْتِئْجَارِ حِصَّةِ الْيَتِيمِ سَنَةً، هَلْ يَلْزَمُ الْبَالِغَ أُجْرَةُ مِثْلِ حِصَّةِ الْيَتِيمِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ أَفْتَى كَثِيرٌ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ بِوُجُوبِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ فِي ذَلِكَ؛ صِيَانَةً لِمَالِ الْيَتِيمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَجَرُ قُطْنٍ بَيْنَ رَجُلَيْنِ قَسَّمَهُ أَحَدُهُمَا فِي غَيْبَةِ الْآخَرِ

٦٣٧ = سُئِلَ: فِي شَجَرِ قُطْنٍ [س١٨٥أ/] بَيْنَ رَجُلَيْنِ قَسَّمَهُ أَحَدُهُمَا فِي غَيْبَةِ الْآخَرِ،

وَحَرَثَ عَلَى حِصَّتِهِ، وَتَرَكَ حِصَّةَ الْآخَرِ، فَأَخْرَجَ قُطْنًا وَأَخَذَهُ، هَلْ هُوَ مَخْصُوصٌ بِهِ، أَمْ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا كَشَجَرِهِ؟

أَجَابَ: الْقُطْنُ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا، وَلَا [ك٧٣ب/] يَخْتَصُّ بِهِ الشَّرِيكُ الْحَارِثُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَخْصَانِ اجْتَمَعَا فِي دَارٍ، وَأَخَذَ كُلٌّ يَكْتَسِبُ عَلَى حِدَةٍ، وَيَجْمَعَانِ كَسْبَهُمَا حَتَّى صَارَ لَا يُمْكِنُ التَّمْيِيزُ فَهُوَ بَيْنَهُمَا سَوِيَّةٌ

٦٣٨= سُئِلَ: فِي زَوْجِ امْرَأَةٍ وَابْنِهَا اجْتَمَعَا فِي دَارٍ وَاحِدَةٍ، وَأَخَذَ كُلٌّ مِنْهُمَا يَكْتَسِبُ عَلَى حِدَةٍ، [ع١٦٦أ/] وَيَجْمَعَانِ كَسْبَهُمَا سَوَاءً، فَحَصَّلَا بِكَسْبِهِمَا أَمْوَالًا، وَلَا يُعْلَمُ التَّفَاوُتُ وَلَا التَّسَاوِي فِيهِ، وَلَا يُمْكِنُ التَّمْيِيزُ، فَهَلْ وَالْحَالُ هَذِهِ يَكُونُ الْمَالُ الْمُجْتَمِعُ بِأَنْوَاعِهِ بِكَسْبِهِمَا سَوِيَّةً أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، هُوَ بَيْنَهُمَا سَوِيَّةٌ، حَيْثُ لَا يُمَيَّزُ كَسْبُ هَذَا مِنْ كَسْبِ هَذَا، وَلَا يَخْتَصُّ أَحَدُهُمَا بِهِ، وَلَا بِزِيَادَةٍ عَلَى الْآخَرِ؛ إِذِ التَّفَاوُتُ سَاقِطٌ، كَمُلْتَقِطِي السَّنَابِلِ إِذَا خَلَطَا مَا الْتَقَطَا، وَحَيْثُ كَانَ كُلٌّ مِنْهُمَا صَاحِبَ يَدٍ [ط١١٢/] لَا يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي قَدْرِ حِصَّةِ الْآخَرِ، فَلَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَ يَدٍ وَالْآخَرُ خَارِجٌ وَاخْتَلَفَا؛ فَالْقَوْلُ لِذِي الْيَدِ، وَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الْخَارِجِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَا حَصَّلَهُ الشُّرَكَاءُ فِي الْمَالِ بِالِاكْتِسَابِ يَكُونُ بَيْنَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ

٦٣٩= سُئِلَ: فِي إِخْوَةٍ أَرْبَعَةٍ تَلَقَّوْا عَنْ أَبِيهِمْ تَرِكَةً، فَأَخَذُوا فِي الِاكْتِسَابِ وَالْعَمَلِ فِيهَا جُمْلَةً، كُلٌّ عَلَى قَدْرِ اسْتِطَاعَتِهِ، هَلْ تَكُونُ جَمِيعُ التَّرِكَةِ وَمَا حَصَّلُوا بِالِاكْتِسَابِ بَيْنَهُمْ سَوِيَّةً، وَإِنِ اخْتَلَفُوا فِي الْعَمَلِ وَالرَّأْيِ كَثْرَةً وَصَوَابًا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ الْجَمِيعُ بَيْنَهُمْ أَرْبَاعًا، لِكُلِّ رُبُعٌ، وَإِنِ اخْتَلَفُوا فِي الرَّأْيِ وَالْقُوَّةِ؛ إِذْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ يَعْمَلُ لِنَفْسِهِ وَلِإِخْوَتِهِ عَلَى وَجْهِ الشَّرِكَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَ الْأَخَوَانِ فِي مَعِيشَةٍ فَمَا حَصَّلَاهُ بِسَعْيِهِمَا يَكُونُ بَيْنَهُمَا

٦٤٠= سُئِلَ: فِي أَخَوَيْنِ سَعْيُهُمَا وَاحِدٌ، وَعَائِلَتُهُمَا وَاحِدَةٌ، حَصَّلَا بِسَعْيِهِمَا أَمْوَالًا مِنْ مَوَاشٍ وَغَيْرِهَا، وَالْآنَ يُرِيدُ أَحَدُهُمَا مُفَارَقَةَ الْآخَرِ، وَمُقَاسَمَةَ الْمَالِ مُنَاصَفَةً، وَيَأْبَى الْآخَرُ، فَهَلْ (وَالْحَالَةُ)[1] هَذِهِ جَمِيعُ مَا حَصَّلَاهُ بِسَعْيِهِمَا وَكَسْبِهِمَا مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا، تَجِبُ قِسْمَتُهُ بَيْنَهُمَا مُنَاصَفَةً أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، مَا حَصَّلَاهُ بِكَسْبِهِمَا مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا، لَا يَجُوزُ أَنْ يَخْتَصَّ بِهِ أَحَدُهُمَا دُونَ الْآخَرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْخَسَارَةُ عَلَى الشَّرِيكَيْنِ بِقَدْرِ الْمِلْكِ

٦٤١= سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ اشْتَرَكَا شَرِكَةَ وُجُوهٍ، وَاشْتَرَيَا مِنْ جَمَاعَةٍ بِضَاعَةً مُنَاصَفَةً، وَالرِّبْحُ كَذَلِكَ، فَخَسِرَتْ تِجَارَتُهُمَا، فَهَلْ تَكُونُ الْخَسَارَةُ عَلَيْهِمَا سَوِيَّةً أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، مَا خَسِرَا فَهُوَ عَلَيْهِمَا بِقَدْرِ مِلْكِهِمَا فِي الْمُشْتَرَى، وَهَذَا الْحُكْمُ ثَابِتٌ عَلَيْهِمَا، سَوَاءٌ بَاشَرَا عَقْدَ الشِّرَاءِ أَوْ بَاشَرَهُ أَحَدُهُمَا لِتَضَمُّنِهَا الْوِكَالَةَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلَانِ بَيْنَهُمَا فَدَّانٌ، اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ الْبَذْرَ مُنَاصَفَةٌ فَأَخْصَبَ أَحَدُ الْبَذْرَيْنِ وَضَعُفَ الْآخَرُ

٦٤٢= سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ لَهُمَا فَدَّانٌ، اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ كُلَّ مَا يُلْقَى فِي الْأَرْضِ مِنْ

---

(١) في ع: والحال.

(بَذْرِهِمَا)[١] بَيْنَهُمَا، فَصَارَ كُلٌّ مِنْهُمَا يَطْلُبُ مِنْ شَرِيكِهِ الْبَذْرَ؛ لِيُلْقِيَهُ فِي الْأَرْضِ بَيْنَهُمَا، فَيُسَلِّمُهُ لَهُ بَعْدَ كَيْلِهِ حَتَّى بَذَرَا قَدْرًا مَعْلُومًا [س٨٥ب/] مِنْهُمَا، فَاتَّفَقَ أَنْ أَخْصَبَ أَحَدُ الْبَذْرَيْنِ وَضَعُفَ الْآخَرُ، وَالْآنَ أَحَدُهُمَا يَقُولُ لِشَرِيكِهِ: بَذْرِي لِي، وَبَذْرُكَ لَكَ، فَهَلْ يَكُونُ مُقْتَرِضًا مِنَ الْآخَرِ، وَالزَّرْعُ كُلُّهُ بَيْنَهُمَا ضَعِيفُهُ (وَخِصْبُهُ)[٢] أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْخَارِجُ بَيْنَهُمَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُغَرْبِلُونَ اشْتَرَكُوا عَلَى أَنَّ مَا تَحَصَّلَ بَيْنَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ فَمَرِضَ وَاحِدٌ

٦٤٣= سُئِلَ: فِي مُغَرْبِلِينَ اشْتَرَكُوا عَلَى أَنْ يُغَرْبِلُوا لِلنَّاسِ بَقَايَا جُرُونَهُمْ، وَيَكُونَ الْمُتَحَصِّلُ بَيْنَهُمْ سَوِيَّةً، فَمَرِضَ أَحَدُهُمْ، وَتَقَيَّدَ بِهِ وَاحِدٌ مِنْهُمْ يُمَرِّضُهُ، هَلْ مَا (يَتَحَصَّلُ)[٣] بِعَمَلِ بَقِيَّتِهِمْ يُقَسَّمُ بَيْنَهُمْ عَلَى مَا شَرَطُوا، وَيَكُونُ لِلْمَرِيضِ قَدْرُ وَاحِدٍ مِنْهُمْ، وَكَذَلِكَ لِلْمُمَرِّضِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: [ك٧٤أ/] الْمُتَحَصِّلُ بَيْنَهُمْ عَلَى مَا شَرَطُوا، الْعَامِلُ وَغَيْرُهُ فِيهِ سَوَاءٌ لِعُذْرٍ وَلِغَيْرِهِ، كَمَا هُوَ مُصَرَّحٌ بِهِ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اتَّهَمَ شَرِيكَهُ بِالْخِيَانَةِ لَا يُقْبَلُ

٦٤٤= سُئِلَ: فِي شَرِيكٍ اتَّهَمَ شَرِيكَهُ بِالْخِيَانَةِ، هَلْ يُقْبَلُ كَلَامُ شَرِيكِهِ فِي حَقِّهِ أَمْ لَا يُقْبَلُ، وَلَا يَلْزَمُ الْمُتَّهَمَ يَمِينٌ؟

---

(١) في ع: بذر لهما.

(٢) في ع: وخصيبه. وفي هامشها كما هنا.

(٣) في ع: تحصل.

أَجَابَ: لَا يُقْبَلُ قَوْلُ شَرِيكِهِ فِي حَقِّهِ، وَلَوْ أَرَادَ تَحْلِيفَهُ عَلَى الْخِيَانَةِ الْمُبْهَمَةِ؛ لَمْ يَحْلِفْ، كَمَا فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) لَكِنْ فِي (فَتَاوِي قَارِئِ الْهِدَايَةِ) مَا يُخَالِفُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى أَحَدُ الشُّرَكَاءِ الَّذِي فِي يَدِهِ الْمَالُ أَنَّ لَهُ كَذَا يُصَدَّقُ

٦٤٥= سُئِلَ: فِي ثَلَاثَةٍ اشْتَرَكُوا شَرِكَةً فَاسِدَةً وَصَحِيحَةً، مَاتَ أَحَدُهُمْ، فَادَّعَى الَّذِي بِيَدِهِ الْمَالُ عِنْدَ إِرَادَةِ قَسْمِهِ أَنَّ لَهُ كَذَا، وَصَدَّقَهُ شَرِيكُهُ، وَكَذَّبَهُ وَرَثَةُ الْمَيِّتِ، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمِ الْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ بِيَدِهِ الْمَالُ أَنَّ لَهُ فِيهِ كَذَا وَكَذَا [ع٦٦ب/] إِذِ الْيَدُ لَهُ فَيُصَدَّقُ فِي كُلِّ مَا يَقُولُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَجَّرَا أَوَانِيَ النُّحَاسِ الْمُشْتَرَكَةَ بَيْنَهُمَا لِلطَّبْخِ فَالْإِجَارَةُ فَاسِدَةٌ

٦٤٦= سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ لِكُلٍّ مِنْهُمَا أَوَانِي نُحَاسٍ مُعَدَّةٌ لِطَبْخِ الدِّبْسِ، اتَّفَقَا عَلَى أَنْ يُؤَجِّرَا ذَلِكَ وَالْأَجْرُ بَيْنَهُمَا، فَتَعَطَّلَتْ آنِيَةُ أَحَدِهِمَا، وَأَعَانَهُ الْآخَرُ عَلَى الطَّبْخِ فِي آنِيَتِهِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: الشَّرِكَةُ الْمَذْكُورَةُ فَاسِدَةٌ، وَمَا طُبِخَ فِي آنِيَةِ أَحَدِهِمَا فَأُجْرَتُهُ لِصَاحِبِهَا، وَلِلْآخَرِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِعَمَلِهِ مَعَهُ، وَمِثْلُهُ الَّذِي تَعَطَّلَتْ آنِيَتُهُ مَا طُبِخَ فِيهَا قَبْلَ أَنْ تَتَعَطَّلَ فَأُجْرَتُهُ لِصَاحِبِهَا، وَلِلْآخَرِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِعَمَلِهِ مَعَهُ، كَمَنْ دَفَعَ لِآخَرَ دَابَّةً لِيَبِيعَ بُرًّا عَلَى ظَهْرِهَا، عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا، الشَّرِكَةُ فَاسِدَةٌ بِمَنْزِلَةِ الشَّرِكَةِ بِالْعُرُوضِ، فَالرِّبْحُ لِمَالِكِ الْبُرِّ، وَلِمَالِكِ الدَّابَّةِ أَجْرُ مِثْلِهَا، وَكَرَجُلَيْنِ لِأَحَدِهِمَا بَغْلٌ، وَلِلْآخَرِ بَعِيرٌ، اشْتَرَكَا عَلَى

أَنْ يُؤَجِّرَا ذَلِكَ، وَالْأَجْرُ بَيْنَهُمَا؛ فَهُوَ فَاسِدٌ، وَيُقَسَّمُ عَلَى عَمَلِ الْبَغْلِ وَالْبَعِيرِ، وَالْفُرُوعُ الشَّاهِدَةُ لِذَلِكَ كَثِيرَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى رَجُلٌ شَيْئًا مِنْ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ وَدَفَعَ ثَمَنَهُ لِغَيْرِ الْبَائِعِ مِنَ الشُّرَكَاءِ تَبْرَأُ ذِمَّتُهُ

٦٤٧ = سُئِلَ: فِي ثَلَاثَةِ شُرَكَاءَ مُتَفَاوِضِينَ مِنَ الْمُشْتَرَكِ بَيْنَهُمْ قُمَاشٌ مِصْرِيٌّ، بَاعَهُ أَحَدُهُمْ لِرَجُلٍ ذِمِّيٍّ، فَتَسَلَّمَهُ [ط١١٣/] مِنْهُ، ثُمَّ دَفَعَ الثَّمَنَ لِأَحَدِ الشُّرَكَاءِ، فَادَّعَى وَاحِدٌ مِنَ الشُّرَكَاءِ الْمَذْكُورِينَ عَلَى الذِّمِّيِّ بِمَا صُورَتُهُ: ادَّعَى فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ عَلَى فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ أَنَّ مِنَ الْمُشْتَرَكِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ كُلٍّ مِنْ فُلَانٍ وَفُلَانٍ [س١٨٦أ/] قُمَاشًا مِصْرِيًّا، وَأَنَّهُ بَاعَهُ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِكَذَا مِنَ الثَّمَنِ وَتَسَلَّمَهُ مِنْهُ، وَأَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ دَفَعَ ثَمَنَهُ لِفُلَانٍ، الَّذِي هُوَ أَحَدُ شَرِيكَيْهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، وَيُطَالِبُهُ بِذَلِكَ زَاعِمًا أَنَّهُ لَا يَلِي قَبْضَ الثَّمَنِ إِلَّا الْمُبَاشِرُ لِلْبَيْعِ الْمَذْكُورِ، وَسَأَلَ سُؤَالَهُ عَنْ ذَلِكَ، فَأَجَابَ بِأَنِّي اشْتَرَيْتُهُ بِكَذَا مِنْ شَرِيكِكَ فُلَانٍ، الَّذِي ادَّعَيْتَ أَنِّي دَفَعْتُ لَهُ الثَّمَنَ بِغَيْرِ إِذْنِكَ، وَدَفَعْتُ لَهُ الثَّمَنَ، وَبَرِئْتُ بِسَبَبِ ذَلِكَ ذِمَّتِي، هَلْ تُسْمَعُ مِنَ الْمُدَّعِي هَذِهِ الدَّعْوَى الْمَذْكُورَةُ، أَمْ لَا تُسْمَعُ؛ لِكَوْنِ دَفْعِهِ لِشَرِيكِهِ الْمُفَاوِضِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ مُوجِبًا لِبَرَاءَةِ ذِمَّتِهِ، وَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ بِالدَّفْعِ، وَيُؤْخَذُ بِإِقْرَارِهِ فِي الدَّعْوَى، وَقَوْلُهُ: دَفَعَ لِفُلَانٍ الشَّرِيكِ بِغَيْرِ إِذْنِي، وَإِنْ كَانَ هُوَ الْمُبَاشِرَ لِعَقْدِ الْبَيْعِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمُقَرَّرُ فِي سَائِرِ الْكُتُبِ مُتُونًا وَشُرُوحًا وَفَتَاوِيَ: أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْ شُرَكَاءِ الْمُفَاوَضَةِ وَكِيلٌ عَنِ الْآخَرِ وَكَفِيلٌ، فَكُلُّ دَيْنٍ لَزِمَ أَحَدَهُمَا بِتِجَارَةٍ وَغَصْبٍ وَكَفَالَةٍ؛ لَزِمَ الْآخَرَ، حَتَّى أَنَّ أَحَدَهُمْ لَوْ أَجَّرَ عَبْدًا؛ فَإِنَّ لِلْمُسْتَأْجِرِ مُطَالَبَةَ الْآخَرِ بِتَسْلِيمِ الْعَبْدِ، كَمَا أَنَّ لِلْآخَرِ أَخْذَ الْأَجْرِ، [ك٧٤ب/] فَإِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَكِيلٌ عَنْ صَاحِبِهِ فِي قَبْضِ

الدُّيُونِ الْوَاجِبَةِ فِي التِّجَارَةِ، وَكَفِيلٌ بِمَا وَجَبَ عَلَيْهِ بِسَبَبِهَا، فَصَارَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مُطَالِبًا وَمُطَالَبًا، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ ظَهَرَ لَكَ فَسَادُ دَعْوَى الشَّرِيكِ الْمُدَّعِي بِدَيْنٍ قَبَضَهُ شَرِيكُهُ، وَأَنَّ تَوَهُّمَهُ بِسَبَبِ عَدَمِ إِذْنِهِ لَهُ - وَإِنْ كَانَ مُبَاشِرًا لِعَقْدِ الْبَيْعِ -؛ (إِذْ)[1] لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُشْتَرِي؛ تَوَهُّمٌ بَاطِلٌ دَاحِضٌ، لَا يُسَوِّغُ لَهُ الدَّعْوَى بِذَلِكَ، وَكَيْفَ وَالْحُكْمُ بِأَنَّ الدَّفْعَ لِأَحَدِ شُرَكَاءِ الْمُفَاوَضَةِ مُوجِبٌ لِبَرَاءَةِ ذِمَّةِ الْمَدْيُونِ؛ لِكَوْنِهِ وَكِيلًا عَنْهُ فِي ذَلِكَ، كَمَا هُوَ مُسْتَفِيضٌ فِي كَلَامِ عُلَمَائِنَا قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى أَحَدُ شَرِيكَيِ الْمُفَاوَضَةِ؛ فَهُوَ بَيْنَهُمَا

٦٤٨= سُئِلَ: فِي أَخَوَيْنِ شَقِيقَيْنِ شَرِيكَيْنِ مُتَفَاوِضَيْنِ، وَالْكَبِيرُ مُفَوَّضٌ لِلصَّغِيرِ فِي التَّصَرُّفَاتِ الْمَالِيَّةِ وَالْعُقُودِ الْبَيَاعِيَّةِ، فَهَلْ كُلُّ شَيْءٍ اشْتَرَاهُ الصَّغِيرُ يَكُونُ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا؟ وَإِنْ كَتَبَ اسْمَهُ فَهُوَ عَارِيَةٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا، إِلَّا طَعَامَ أَهْلِهِ وَكِسْوَتَهُمْ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَكَ الْمَلَّاحُونَ عَلَى أَنَّ مَا تَحَصَّلَ مِنْ كُلِّ سَفِينَةٍ بَيْنَهُمْ سَوِيَّةٌ

٦٤٩= سُئِلَ: فِي مَلَّاحِينَ، يَعْمَلُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ فِي سَفِينَةٍ لِغَيْرِهِ، اشْتَرَكُوا عَلَى أَنَّ كُلَّ مَا يَتَحَصَّلُ مِنْ كُلِّ سَفِينَةٍ بَيْنَهُمْ سَوِيَّةٌ [ع٦٧أ/] عَلَى عَدَدِ السُّفُنِ، قَلَّ حِمْلُهَا أَوْ كَثُرَ، هَلْ تَصِحُّ هَذِهِ الشَّرِكَةُ؟ أَمْ لَا تَصِحُّ، وَتَخْتَصُّ كُلُّ سَفِينَةٍ بِأُجْرَةِ حِمْلِهَا؟

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ هَذِهِ الشَّرِكَةُ، فَلَا يُقَسَّمُ الْمُتَحَصِّلُ عَلَى عَدَدِ السُّفُنِ، بَلْ أُجْرَةُ حِمْلِ كُلِّ سَفِينَةٍ لِرَبِّهَا، وَلَا يُشَارِكُهُ غَيْرُهُ فِيهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: أن.

إِذَا أَسْلَمَ أَحَدُ الدَّبَّاغَيْنِ الْمُشْتَرِكَيْنِ فِي جُلُودٍ لَيْسَ لِلْآخَرِ الْمُطَالَبَةُ بِهَا

٦٥٠= سُئِلَ: فِي دَبَّاغَيْنِ اشْتَرَكَا، فَأَسْلَمَ أَحَدُهُمَا رَجُلًا فِي جُلُودٍ، هَلْ لِلْآخَرِ [س٨٦ب/] الْمُطَالَبَةُ بِهَا إِنْ صَحَّ السَّلَمُ، أَوْ بِرَأْسِ مَالِ السَّلَمِ إِنْ لَمْ يَصِحَّ، وَهِيَ مُتَّصِفَةٌ بِشَرِكَةِ الْعِنَانِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الطَّلَبُ لِلْمُسْلِمِ، وَلِلْمُسْلَمِ إِلَيْهِ الِامْتِنَاعُ عَنِ الدَّفْعِ لِشَرِيكِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَكَ رَجُلٌ مَعَ إِسْكَافِي عَلَى أَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ جُلُودًا وَهُوَ يَصْنَعُهَا

٦٥١= سُئِلَ: فِي إِسْكَافِي اشْتَرَكَ مَعَ آخَرَ عَلَى أَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ الْجُلُودَ بِمَالِهِ وَهُوَ يَصْنَعُهَا نِعَالًا، وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا أَنْصَافًا، لِهَذَا النِّصْفُ بِعَمَلِهِ، وَلِلْآخَرِ النِّصْفُ بِمَالِهِ، هَلْ تَصِحُّ هَذِهِ الشَّرِكَةُ أَمْ لَا تَصِحُّ؟

٦٥٢= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا تَصِحُّ، فَمَا الْحُكْمُ فِي الْحَاصِلِ مِنْ ذَلِكَ؟

٦٥١ج= أَجَابَ: لَا تَصِحُّ هَذِهِ الشَّرِكَةُ.

٦٥٢ج= وَالْحَاصِلُ كُلُّهُ لِصَاحِبِ الْجُلُودِ، وَلِلْعَامِلِ أُجْرَةُ مِثْلِ عَمَلِهِ؛ لِأَنَّهُ عَمِلَ فِيهَا بِإِذْنِهِ، عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ نِصْفُ مَا زَادَ فِي ثَمَنِهَا، وَهَذَا فَاسِدٌ، كَمَا إِذَا دَفَعَ جَارِيَةً مَرِيضَةً إِلَى طَبِيبٍ، وَقَالَ: عَالِجْهَا. فَإِنْ بَرِئَتْ فَمَا زَادَ فِي قِيمَتِهَا بِالصِّحَّةِ؛ فهو بَيْنَنَا؛ فَإِنَّهُ لَا يَصِحُّ، وَلِلطَّبِيبِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ وَقَدْرُ مَا أَنْفَقَ فِي ثَمَنِ الْأَدْوِيَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَكَ جَمَاعَةٌ شَرِكَةَ وُجُوهٍ، فَأَدْخَلَ اثْنَانِ مِنْهُمْ ثَالِثًا يُعِينُهُمَا

٦٥٣= سُئِلَ: فِي سِتَّةِ نَفَرٍ، اشْتَرَكُوا شَرِكَةَ وُجُوهٍ، عَلَى أَنْ يَشْتَرُوا لَبَنًا مِنْ رَجُلٍ بِوُجُوهِهِمْ وَيَبِيعُوا، وَالرِّبْحُ بِقَدْرِ الْمُشْتَرَى، فَفَعَلُوا، وَأَدْخَلَ اثْنَانِ مِنْهُمْ رَجُلًا ثَالِثًا يُعِينُهُمَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْبَقِيَّةِ، هَلْ يَكُونُ شَرِيكًا لِلسِّتَّةِ، أَمْ لِلِاثْنَيْنِ [ك١٧٥أ/] أَمْ لَا وَلَا؟

٦٥٤= وَإِنْ عَمِلَ مَعَ الِاثْنَيْنِ مَاذَا يَسْتَحِقُّ مَعَهُمَا؟

٦٥٣ج= أَجَابَ: لَا يَكُونُ شَرِيكًا لِمَنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ بِالْإِجْمَاعِ؛ إِذْ بِالشِّرَاءِ مِنَ الْبَائِعِ (يَكُونُ)[1] لَهُ الْمِلْكُ فِي سُدُسِ الْمَبِيعِ.

٦٥٤ج= وَلَا يَجُوزُ لِشَرِيكِهِ بَيْعُ شَيْءٍ مِنْ نَصِيبِهِ بِإِدْخَالِهِ [ط١١٤/] فِي شَرِكَتِهِ وَمُزَاحَمَتِهِ لَهُ فِيهِ، وَإِنْ قَالَا لَهُ: مَا اشْتَرَيْنَاهُ مِنَ اللَّبَنِ مِنْ فُلَانٍ فَلَكَ فِيهِ ثُلُثُ ثُلُثِنَا؛ صَحَّ، وَصَارَا وَكِيلَيْنِ عَنْهُ فِي ذَلِكَ، وَإِنْ لَمْ يَذْكُرَا ذَلِكَ أَوْ مَا هُوَ فِي مَعْنَاهُ لَا يَصِحُّ، وَإِنْ لَحِقَتْهُ مَشَقَّةٌ فِي الْعَمَلِ مَعَهُمَا طَمَعًا فِيمَا عَيَّنَاهُ لَهُ؛ فَلَهُ أَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ حِصَّتَهُ مِنْ آخَرَ وَاشْتَرَى بِالثَّمَنِ كَرْمًا مِنَ الْبَائِعِ، فَادَّعَى شُرَكَاؤُهُ أَنَّ الْكَرْمَ لِلشَّرِكَةِ

٦٥٥= سُئِلَ: فِي فَرَسٍ مُشْتَرَكَةٍ بَاعَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ حِصَّتَهُ مِنْهَا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ لِرَجُلٍ بِذِمَّتِهِ، وَاشْتَرَى مِنْهُ كَرْمًا وَقَاصَصَهُ، وَالْآنَ شُرَكَاؤُهُ يَقُولُونَ: الْكَرْمُ لِلشَّرِكَةِ لِاشْتِرَاكِنَا فِي الْفَرَسِ، وَهُوَ يَقُولُ: مَا بِعْتُ إِلَّا حِصَّتِي، وَمَا اشْتَرَيْتُ إِلَّا لِي خَاصَّةً، هَلِ الْقَوْلُ لَهُ أَمْ لَهُمْ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ: أَنَّهُ مَا بَاعَ إِلَّا حِصَّتَهُ، وَلَا اشْتَرَى الْكَرْمَ إِلَّا لَهُ بِيَمِينِهِ، إِنْ صَحَّتْ دَعْوَاهُمْ بِأَنْ قَالُوا: بِعْتَ لِلشَّرِكَةِ وَاشْتَرَيْتَ لِلشَّرِكَةِ، وَإِنِ ادَّعَوْا أَنَّ الْكَرْمَ مُشْتَرَكٌ؛ لِكَوْنِ الْفَرَسِ مُشْتَرَكَةً؛ لَا يَلْزَمُهُ يَمِينٌ لِفَسَادِ الدَّعْوَى وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: يصير.

وَفَّى أَحَدُ الْمُتَفَاوِضَيْنِ مَهْرَ زَوْجَتِهِ وَزَوْجَةَ ابْنِهِ مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ

٦٥٦= سُئِلَ: فِي أَخَوَيْنِ مُتَفَاوِضَيْنِ، تَزَوَّجَ أَحَدُهُمَا زَوْجَةً بِمَهْرٍ، وَزَوَّجَ ابْنَهُ أَيْضًا زَوْجَةً بِمَهْرٍ، وَقَضَى الْمَهْرَيْنِ مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ، هَلْ لِلْأَخِ الْآخَرِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِنِصْفِ مَا وَفَّاهُ؟

٦٥٧= وَلَهُ أَنْ يَحْبِسَهُ عَلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٦٥٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يُطَالِبَهُ [س١٨٧أ/] بِنِصْفِ الْمَهْرَيْنِ، وَيَحْبِسَهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مُلْحَقٌ بِكِسْوَةِ أَهْلِهِ وَكِسْوَتِهِ، فَيَضْمَنُ حِصَّةَ أَخِيهِ.

٦٥٧ج= وَإِذَا تَرَتَّبَ ذَلِكَ بِذِمَّتِهِ؛ يُحْبَسُ فِيهِ إِنْ لَمْ يُوَفِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِجَازَةُ تَلْحَقُ الْأَفْعَالَ

٦٥٨= سُئِلَ: فِي فَرَسٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، تَعَدَّى عَلَيْهَا رَجُلٌ فَرَكِبَهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِمَا، ثُمَّ سَلَّمَهَا لِأَحَدِهِمَا، فَمَاتَتْ عِنْدَهُ قَبْلَ أَنْ تَصِلَ إِلَى الْآخَرِ، هَلْ لَهُ أَنْ يُضَمِّنَ الْمُتَعَدِّيَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَخْلُصُ مِنَ الضَّمَانِ فِي حِصَّتِهِ [ع٦٧ب/] بَعْدَ أَنْ تَعَلَّقَ بِهِ إِلَّا بِوُصُولِهَا لِيَدِهِ، أَوْ بِإِجَازَةِ فِعْلِ الْمُتَعَدِّي عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّ: الْإِجَازَةَ تَلْحَقُ الْأَفْعَالَ، وَهُوَ الصَّحِيحُ، صَرَّحَ بِهِ فِي آخِرِ الْفَصْلِ الرَّابِعِ وَالْعِشْرِينَ مِنْ (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَذَلِكَ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ شَرِيكَ الْمِلْكِ أَجْنَبِيٌّ عَنْ حِصَّةِ شَرِيكِهِ، فَكَأَنَّهُ دَفَعَهَا لِأَجْنَبِيٍّ، فَيَضْمَنُ، كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) أَيْضًا فِي أَوَاخِرِ الْخَامِسِ بِقَوْلِهِ (فشم): سُئِلَ مَوْلَانَا عَنْ مَوَاشٍ لَهُمَا، غَابَ أَحَدُهُمَا، فَدَفَعَ الشَّرِيكُ الْآخَرُ كُلَّهَا إِلَى الرَّاعِي، فَهَلَكَتْ، هَلْ يَضْمَنُ نَصِيبَ شَرِيكِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ أَنَّهُ يَضْمَنُ؛ إِذْ يُمْكِنُهُ حِفْظُهَا بِيَدِ أَجِيرِهِ، فَلَا يَصِيرُ مُودِعًا غَيْرَهُ، وَلَوْ تَرَكَهَا الشَّرِيكُ الْغَائِبُ فِي الصَّحْرَاءِ وَلَمْ يَتْرُكْهَا بِيَدِهِ؛ يُمْكِنُهُ أَنْ يَرْفَعَ الْأَمْرَ فِي ذَلِكَ إِلَى الْقَاضِي فَيُنَصِّبُ قَيِّمًا؛ لِيَحْفَظَ. كَذَا أَجَابَ[1]. وَاللهُ أَعْلَمُ.

بِيعَ بَعْضُ عُرُوضِ الشَّرِكَةِ وَكَسَدَ الْبَاقِي فَسَافَرَ بِهِ أَحَدُهُمَا إِلَى الشَّامِ وَقَايَضَ بِهِ فَرَسًا

٦٥٩= سُئِلَ: (فِي)[2] رَجُلَيْنِ اشْتَرَيَا خَمْسِينَ قِرْبَةً لِيَبِيعَاهَا فِي الْمُزَيْرِيبِ عَلَى الْحَجِّ، فَبَاعَا عِشْرِينَ، وَكَسَدَ الْبَاقِي، فَسَافَرَ بِهِ أَحَدُهُمَا إِلَى دِمَشْقَ الشَّامِ، وَقَايَضَ بِهَا فَرَسًا، وَرَكِبَهَا إِلَى بَيْتِ الْمَقْدِسِ، وَهَلَكَتْ مَعَهُ، وَلَمْ يُوجَدْ مِنْ شَرِيكِهِ إِذْنٌ بِذَلِكَ، فَهَلْ يَضْمَنُ قِيمَةَ حِصَّةِ الشَّرِيكِ مِنَ الْقِرَبِ، وَلَا يَنْفُذُ عَلَيْهِ مَا فَعَلَهُ شَرِيكُهُ، أَمْ يَضْمَنُ قِيمَةَ حِصَّتِهِ مِنَ الْفَرَسِ؟ [ك٧٥ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ قِيمَةَ حِصَّةِ شَرِيكِهِ فِي الْقِرَبِ؛ إِنْ كَانَتْ شَرِكَةَ مِلْكٍ وَلَمْ يَأْذَنْ لَهُ بِالْبَيْعِ، وَإِنْ كَانَ أَذِنَ لَهُ بِالْبَيْعِ يَضْمَنُ قِيمَةَ حِصَّتِهِ فِي الْفَرَسِ لِتَعَدِّيهِ بِرُكُوبِهَا؛ إِذْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْ شَرِيكَيِ الْمِلْكِ أَجْنَبِيٌّ فِي حِصَّةِ الْآخَرِ، فَيَمْتَنِعُ عَلَيْهِ رُكُوبُ الدَّابَّةِ الْمُشْتَرَكَةِ، وَذَلِكَ لِمَا تَقَرَّرَ مِنْ مَذْهَبِ الْإِمَامِ: أَنَّ وَكِيلَ الْبَيْعِ لَهُ الْبَيْعُ بِمَا عَزَّ وَهَانَ، وَبِأَيِّ ثَمَنٍ كَانَ، فَيَنْفُذُ بِالْفَرَسِ كَمَا يَنْفُذُ بِالنَّقْدِ؛ لِمَا صَرَّحُوا بِهِ مِنْ جَوَازِ الْبَيْعِ بِالْعَرَضِ، وَإِنْ كَانَ مُقَايَضَةً، وَأَمَّا إِنْ كَانَتْ شَرِكَةَ عَقْدٍ، وَعَيَّنَ لَهُ مَكَانًا فَتَجَاوَزَهُ؛ ضَمِنَ، فَإِذَا عَيَّنَ لَهُ الْمُزَيْرِيبَ وَتَجَاوَزَهُ إِلَى دِمَشْقَ؛ ضَمِنَ لِتَخَصُّصِ الشَّرِكَةِ بِالْمَكَانِ، كَمَا نَصُّوا عَلَيْهِ قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) «جامع الفصولين» (١/ ٣٨).

(٢) في ع: عن.

بَاعَ مَنْ بِيَدِهِ الْفَرَسُ الْمُشْتَرَكَةُ حِصَّتَهُ وَسَلَّمَهَا لِلْمُشْتَرِي

٦٦٠ = سُئِلَ: فِي فَرَسٍ بِيَدِ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ، بَاعَ مِنْهَا حِصَّتَهُ، وَسَلَّمَهَا لِلْمُشْتَرِي، ثُمَّ رَدَّهَا الْمُشْتَرِي لِيَدِ بَائِعِهِ، فَمَاتَتْ عِنْدَهُ قَبْلَ وُصُولِهَا إِلَى الْآخَرِ، هَلْ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا ضَمَانٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا ضَمَانَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا؛ لِأَنَّهُ بِرَدِّهَا لَهُ زَالَ التَّعَدِّي، فَارْتَفَعَ الضَّمَانُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ: اسْتَدَنْتُ مِنْ فُلَانٍ وَدَفَعْتُ لَهُ؛ لَمْ يُصَدَّقْ بِيَمِينِهِ

٦٦١ = سُئِلَ: فِي أَرْبَعَةِ شُرَكَاءَ عِنَانًا، قَالَ الَّذِي بِيَدِهِ الْمَالُ: كُنْتُ اسْتَدَنْتُ مِنْ [س ٨٧ب/] فُلَانٍ كَذَا لِلشَّرِكَةِ، وَدَفَعْتُ لَهُ دَيْنَهُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ، أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي ذَلِكَ بِيَمِينِهِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الشَّرِيكَ إِذَا قَالَ: قَدِ اسْتَقْرَضْتُ مِائَةَ دِينَارٍ وَأَخَذَ عِوَضَهَا، إِنْ كَانَ الْمَالُ فِي يَدِ الْمُقِرِّ فَالْإِقْرَارُ [ط ١١٥/] صَحِيحٌ، وَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ الْمِائَةَ، صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي (شَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) نَقْلًا عَنْ (جَوَاهِرِ الْفَتَاوِى)، وَاللهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ، وَإِلَيْهِ الْمَرْجِعُ وَالْمَآبُ، وَهُوَ حَسْبُنَا وَنِعْمَ الْوَكِيلُ، نِعْمَ الْمَوْلَى وَنِعْمَ النَّصِيرُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْوَقْفِ

وَقَفَ عَلَى وَلَدَيْهِ ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى مَصَالِحِ جَامِعٍ كَذَا، ثُمَّ مَاتَ أَحَدُهُمَا

٦٦٢= سُئِلَ: فِي وَقْفِ صُورَتُهُ: وَقْفٌ عَلَى فَرِيجٍ وَصَالِحٍ وَلَدَيِ الْمَرْحُومِ حَرْبِيِّ ابْنِ مُزَاحِمٍ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى مَصَالِحِ الْجَامِعِ الْمَعْرُوفِ بِجَامِعِ السَّاطُونِ بِنَابْلُسَ، يَجْرِي ذَلِكَ أَبَدَ الْآبِدِينَ إِلَخْ. مَاتَ فَرِيجٌ، فَهَلْ تُصْرَفُ غَلَّتُهُ لِأَخِيهِ، أَمْ لِمَصَالِحِ الْجَامِعِ، أَمْ لِغَيْرِ ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَا تُصْرَفُ غَلَّتُهُ لِأَخِيهِ وَلَا لِمَصَالِحِ الْجَامِعِ، بَلْ لِلْفُقَرَاءِ إِلَى أَنْ يَمُوتَ الْأَخُ الثَّانِي، فَيُصْرَفُ إِلَى مَصَالِحِ الْجَامِعِ جَمِيعُ غَلَّةِ الْوَقْفِ، لِأَنَّ صَرْفَهُ [ع١٦٨أ/] لِمَصَالِحِهِ مَشْرُوطٌ بِبَعْدِيَّتِهِمَا، وَصَرْفَ حِصَّةِ الْأَخِ بَعْدَ وَفَاتِهِ مَسْكُوتٌ عَنْهُ، فَلَا تُصْرَفُ لِأَخِيهِ إِلَّا إِذَا كَانَ فَقِيرًا بِجِهَةِ كَوْنِهِ مِنَ الْفُقَرَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقْفٌ فَصَّلَ فِيهِ الْوَاقِفُ أَمَاكِنَ الْوَقْفِ

٦٦٣= سُئِلَ: فِي كِتَابِ وَقْفٍ عَلَى الْأَوْلَادِ، فَصَّلَ فِيهِ الْوَاقِفُ أَمَاكِنَ الْوَقْفِ، فَجَعَلَ مِنْهَا أَوَّلًا مَا هُوَ مَخْصُوصٌ بِأَوْلَادِ الظُّهُورِ، وَمِنْهَا مَا هُوَ مُشْتَرَكٌ مُرَتَّبًا، ثُمَّ أَعْقَبَ ذَلِكَ بِقَوْلِهِ: وَشَرَطَ فِي وَقْفِهِ هَذَا شُرُوطًا:

مِنْهَا: إِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ عَنْ وَلَدٍ، أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لَهُ، وَإِذَا مَاتَ عَنْ غَيْرِهِ؛ فَإِلَى مَنْ فِي دَرَجَتِهِ.

وَمِنْهَا: أَنَّ الطَّبَقَةَ الْعُلْيَا تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، فَهَلْ حِصَّةُ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ، أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ فِيهِمَا تَنْتَقِلُ لَهُ؛ عَمَلًا بِقَوْلِهِ الْمَذْكُورِ؟ أَمْ تَكُونُ لِذِي الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا؛ عَمَلًا بِالتَّرْتِيبِ السَّابِقِ بِـ(ثُمَّ) وَاللَّاحِقِ الظَّاهِرِ الْمُرَادِ بِقَوْلِهِ الْعُلْيَا تَحْجُبُ السُّفْلَى، وَيَكُونُ

حُكْمُ الْمَخْصُوصِ بِأَوْلَادِ الظُّهُورِ وَالْمُشْتَرَكِ وَاحِدًا فِي هَذَا، أَمْ حَصَلَ اخْتِلَافُ الِاثْنَيْنِ فِيهِ بِهَذَا التَّفْصِيلِ، أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

أَجَابَ: قَوْلُهُ: وَشَرَطَ فِي وَقْفِهِ هَذَا شُرُوطًا. رَاجِعٌ إِلَى الْمُشْتَرَكِ وَالْخَاصِّ؛ لِأَنَّهُمَا وَاحِدٌ بِاعْتِبَارِ مُسَمَّى الْوَقْفِ، وَالْحُكْمُ فِيهِمَا بِاعْتِبَارِ الِانْتِقَالِ إِلَى الْوَلَدِ، أَوْ وَلَدِ الْوَلَدِ وَاحِدٌ، وَلَا يُنَافِيهِ اشْتِرَاطُ التَّرْتِيبِ بَيْنَ الطَّبَقَاتِ؛ [ك٧٦أ/] لِأَنَّهُ عَامٌّ خُصَّ بِقَوْلِهِ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ إِلَخْ. وَفِيهِ إِعْمَالُ الْكَلَامَيْنِ، وَاللَّاحِقُ مُؤَكِّدٌ عَلَى عَادَةِ الْوَاقِفِينَ مِنْ إِتْيَانِهِمْ بِالْمُؤَكِّدَاتِ، كَقَوْلِهِمْ طَبَقَةً بَعْدَ طَبَقَةٍ، وَبَطْنًا بَعْدَ بَطْنٍ، وَنَسْلًا بَعْدَ نَسْلٍ، وَالْمُرَادُ أَنَّ الْأَصْلَ يَحْجُبُ فُرُوعَ نَفْسِهِ لَا فُرُوعَ غَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَقَفَ رَجُلٌ مَحْدُودًا يَشْمَلُ الْوَقْفُ جَمِيعَ مَا هُوَ دَاخِلُ الْحُدُودِ

٦٦٤ = سُئِلَ: فِي مَحْدُودٍ وَقَفَهُ وَاقِفٌ، وَسَمَّى حُدُودَهُ الْأَرْبَعَةَ، وَدَاخِلُهَا مُشْتَمِلٌ عَلَى فَاخُورَةٍ، وَمَعْصَرَةِ [س١٨٨أ/] زَيْتُونٍ -أَعْنِي: بَدًّا[1] - غَيْرَ أَنَّ كِتَابَ الْوَقْفِ فِيهِ اسْمُ الْفَاخُورَةِ، وَلَيْسَ فيه اسْمُ الْبَدِّ، فَهَلْ يَشْمَلُ الْوَقْفُ جَمِيعَ مَا هُوَ دَاخِلُ الْحُدُودِ؛ عَمَلًا بِالتَّحْدِيدِ، أَمْ يَخُصُّ الْفَاخُورَةَ دُونَ الْبَدِّ؛ عَمَلًا بِالتَّسْمِيَةِ وَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَشْمَلُ الْوَقْفُ مَا أَحَاطَ بِهِ الْحُدُودُ؛ إِذِ الْمَحْدُودُ وَقَعَ عَلَيْهِ الْوَقْفُ، وَهُوَ اسْمٌ لِمَا بِدَاخِلِ الْحُدُودِ، غَايَتُهُ أَنَّهُ تَرَكَ شَيْئًا لَا يُشْتَرَطُ ذِكْرُهُ إِجْمَاعًا، وَأَيْضًا قَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ الْعَقَارَ تَقَعُ الْمَعْرِفَةُ بِهِ بِحُدُودِهِ لَا بِاسْمِهِ، حَتَّى اشْتُرِطَ ذِكْرُهَا فِي الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ، وَهَذَا ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلسُّلْطَانِ أَوِ الْقَاضِي عَزْلُ مَنْ وَلَّيَاهُ نَاظِرًا بِلَا جُنْحَةٍ

٦٦٥ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَلَّى السُّلْطَانُ نَاظِرًا عَلَى وَقْفٍ مِنَ الْأَوْقَافِ، هَلْ لَهُ عَزْلُهُ بِغَيْرِ جُنْحَةٍ وَلَا مَصْلَحَةٍ أَمْ لَا؟

(١) بفتح الباء وتشديد الدال منونا هو المكان الذي يعصر فيه الزيت في عرف الشام.

أَجَابَ: مَنْصُوبُ السُّلْطَانِ وَمَنْصُوبُ الْقَاضِي سِيَّانِ، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْخَانِيَّةِ) أَنَّ مَنْصُوبَ الثَّانِي لَا يَنْعَزِلُ بِغَيْرِ جُنْحَةٍ وَلَا مَصْلَحَةٍ، فَكَذَلِكَ مَنْصُوبُ السُّلْطَانِ؛ إِذِ الْقَاضِي كَالْوَكِيلِ عَنْهُ، كَمَا أَفَادَهُ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقْفٌ اشْتُبِهَتْ مَصَارِفُهُ

٦٦٦= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ اشْتُبِهَتْ مَصَارِفُهُ، كَيْفَ يُفْعَلُ فِي غَلَّتِهِ؟

أَجَابَ: إِنْ لَمْ يُوقَفْ عَلَى شَرْطِ وَاقِفِهِ؛ يُعْمَلْ فِيهِ بِمَا كَانَتْ تَفْعَلُهُ الْقُوَّامُ سَابِقًا، فَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ فِعْلُ الْقُوَّامِ أَيْضًا وَعُلِمَ أَصْلُ الْمَصْرِفِ عَلَى الذُّرِّيَّةِ؛ يُصْرَفُ إِلَى الْكُلِّ مِنْ غَيْرِ تَمْيِيزِ ذَكَرٍ عَلَى أُنْثَى، وَلَا تَقْدِيمِ بَطْنٍ عَلَى بَطْنٍ أَسْفَلَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الصَّرْفُ إِلَى كَاتِبِ الْوَقْفِ

٦٦٧= سُئِلَ: إِذَا كَانَتِ الْقُوَّامُ فِيمَا سَبَقَ تَصْرِفُ إِلَى كَاتِبِ الْوَقْفِ مَعْلُومًا، هَلْ يُصْرَفُ عَلَيْهِ مَعْلُومُهُ، وَيَبْقَى فِي وَظِيفَةِ الْكِتَابَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُصْرَفُ لَهُ وَيَبْقَى فِي وَظِيفَةِ الْكِتَابَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى رَجُلٌ اسْتِحْقَاقًا فِي وَقْفٍ اشْتُبِهَتْ مَصَارِفُهُ

٦٦٨= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ فَقَدَ شَرْطَ وَاقِفِهِ، وَاشْتُبِهَتْ مَصَارِفُهُ، فَادَّعَى شَخْصٌ عَلَى الْمُتَكَلِّمِ عَلَيْهِ اسْتِحْقَاقًا فِيهِ، فَمَا الْحُكْمُ حَيْثُ اشْتُبِهَتْ [ط١١٦/] مَصَارِفُهُ، وَلَا يُعْلَمُ مَا كَانَتْ تَصْرِفُهُ الْقُوَّامُ؟

أَجَابَ: لَا بُدَّ لِلْمُدَّعِي مِنْ أَنْ يُثْبِتَ دَعْوَاهُ بِالْبَيِّنَةِ، وَإِلَّا لَا يُصْرَفُ لَهُ شَيْءٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط ١١٦، ع٦٨ب/]

وَقَفَ رَجُلٌ وَقْفًا عَلَى نَفْسِهِ وَوَلَدَيْهِ وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ مَا دُمْنَ قَاصِرَاتٍ

٦٦٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى نَفْسِهِ،

ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى وَلَدَيْهِ لِصُلْبِهِ الْمَوْجُودَيْنِ الْآنَ، هُمَا الْخَوَاجَا زَيْنُ الدِّينِ عَبْدُ الْقَادِرِ وَالزَّيْنِي إِسْحَاقُ الْبَالِغُ الرَّشِيدُ الْخَالِي الْعَارِضَيْنِ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بَيْنَهُمْ، عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ مَا دَامَتِ الْبَنَاتُ قَاصِرَاتٍ عَنْ دَرَجَةِ الْبُلُوغِ،

ثُمَّ مِنْ بَعْدِ أَوْلَادِهِ الذُّكُورِ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ،

ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ، يَشْتَرِكُ فِيهِ الِاثْنَانِ فَمَا فَوْقَهُمَا بِالسَّوِيَّةِ،

وَيَنْفَرِدُ فِيهِ الْوَاحِدُ عِنْدَ عَدَمِ الْمُشَارِكِ، تَحْجُبُ الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ، فَنَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحَيْنِ أَعْلَاهُ.

وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ فَنَصِيبُهُ لِمَنْ يُوجَدُ فِي طَبَقَتِهِ وَذَوِي [ك٧٦ب/] دَرَجَتِهِ مِنْ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ،

وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِهَذَا الْوَقْفِ أَوْ لِشَيْءٍ مِنْهُ وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ؛ قَامَ فِي الِاسْتِحْقَاقِ مَقَامَ أَصْلِهِ وَاسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى أَنْ لَوْ كَانَ حَيًّا.

وَبَعْدَ انْقِرَاضِ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ [س٨٨ب/] يَكُونُ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِ أَخِيهِ الْمَرْحُومِ شَمْسِ الدِّينِ أَبِي الْيُسْرِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ،

ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْإِنَاثِ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَنْصُوصِ عَلَيْهِمَا أَعْلَاهُ. وَشَرَطَ الْوَاقِفُ شُرُوطًا مِنْهَا أَنْ يَصْرِفَ النَّاظِرُ عَلَى وَقْفِهِ وَالْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ لِبِنْتَيِ الْوَاقِفِ الْمَوْجُودَتَيْنِ آنَ الْوَقْفِ، وَهُمَا أَصِيلُ وَعَائِشَةُ فِي كُلِّ سَنَةٍ ثَمَانِينَ قِطْعَةً فِضَّةً سُلَيْمَانِيَّةً، وَلِكُلِّ بِنْتٍ سَتَحْدُثُ لِلْوَاقِفِ (الْمَذْكُورِ)[1] فِي كُلِّ سَنَةٍ ثَمَانِينَ قِطْعَةً، وَإِذَا تُوُفِّيَتْ بَنَاتُ الْوَاقِفِ فَلَا اسْتِحْقَاقَ لِأَوْلَادِهِنَّ فِي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ وَلَا لِأَوْلَادِ أَوْلَادِهِنَّ، سَوَاءٌ كَانُوا ذُكُورًا أَوْ إِنَاثًا، فَإِنَّ أَوْلَادَ الْبُطُونِ لَيْسَ لَهُمُ اسْتِحْقَاقٌ فِي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ. هَذَا لَفْظُ الْوَاقِفِ.

مَاتَ الْوَاقِفُ وَوَلَدَاهُ الْمَذْكُورَانِ وَبَنَاتُهُ لِصُلْبِهِ، وَلَمْ يَحْدُثْ لَهُ أَوْلَادٌ بَعْدَ الْوَقْفِ وَبَقِيَ أَبْنَاءُ أَبْنَائِهِ وَبَنَاتُ أَبْنَائِهِ وَأَوْلَادُ بَنَاتِهِ، فَهَلْ لِأَوْلَادِ بَنَاتِهِ الَّذِينَ آبَاؤُهُمْ مِنَ الْأَجَانِبِ اسْتِحْقَاقٌ فِي الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

وَهَلْ لِبَنَاتِ أَبْنَائِهِ اسْتِحْقَاقٌ أَمْ لَا؟

وَإِذَا قُلْتُمْ لَهُنَّ اسْتِحْقَاقٌ، هَلْ لِأَوْلَادِهِنَّ مِنَ الْأَجَانِبِ اسْتِحْقَاقٌ أَمْ لَا؟

وَهَلْ يَنْقَطِعُ اسْتِحْقَاقُهُنَّ بِالْبُلُوغِ لِقَوْلِ الْوَاقِفِ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورَيْنِ أَعْلَاهُ، وَقَدْ ذَكَرَ الْوَاقِفُ فِيهِ فِي حَقِّ الْبَنَاتِ الصُّلْبِيَّاتِ مَا دُمْنَ قَاصِرَاتٍ؟

وَهَلِ اسْتِحْقَاقُهُنَّ بَعْدَ الْبُلُوغِ يُصْرَفُ إِلَى مَنْ سَاوَاهُنَّ فِي الدَّرَجَةِ مِنْ إِخْوَتِهِنَّ وَأَبْنَاءِ أَعْمَامِهِنَّ وَأَخَوَاتِهِنَّ وَبَنَاتِ أَعْمَامِهِنَّ الْقَاصِرَاتِ حَيْثُ لَا دَرَجَةَ فَوْقَهُنَّ لِعَدَمِ صَرْفِهِ إِلَى أَبْنَائِهِنَّ، وَيَنْزِلُ نَزْعُهُنَّ مِنَ الْوَقْفِ مَنْزِلَةَ مَوْتِهِنَّ، فَيُصْرَفُ إِلَى ذَوِي دَرَجَتِهِنَّ، أَمْ يَخْتَصُّ بِهِ إِخْوَتُهُنَّ؛ عَمَلًا بِقَوْلِ الْوَاقِفِ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ إِلَخْ؛ فَنَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ

(١) في ع: المزبور.

وَلَا عَقِبٍ؛ فَنَصِيبُهُ لِمَنْ يُوجَدُ فِي طَبَقَتِهِ، فَيَكُونُ صَرْفُ نَصِيبِ الْمَيِّتِ إِلَى ذَوِي الطَّبَقَةِ مَشْرُوطًا بِعَدَمِ الْمَوْتِ عَنِ الْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الْوَلَدِ، وَهَذَا أَعْنِي وَالِدَهُنَّ مَيِّتٌ عَنْ وَلَدٍ وَلَا يَضُرُّ تَرَاخِي الِاسْتِحْقَاقِ إِلَى حِينِ بُلُوغِ الْأُخْتِ، وَكَمَا هُوَ أَقْرَبُ إِلَى [ع١٦٩أ/] غَرَضِ الْوَاقِفِ مِنْ صَرْفِ نَصِيبِ الْمَيِّتِ إِلَى وَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ كَيْفَ الْحَالُ؟

أَجَابَ: لَا اسْتِحْقَاقَ لِأَوْلَادِ الْبَنَاتِ الَّذِينَ آبَاؤُهُمْ مِنَ الْأَجَانِبِ لِلشَّرْطِ الْمُصَرَّحِ بِعَدَمِ اسْتِحْقَاقِهِمْ فِي قَوْلِ الْوَاقِفِ: إِنَّ أَوْلَادَ الْبُطُونِ لَيْسَ لَهُمُ اسْتِحْقَاقٌ فِي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ وَأَمَّا بَنَاتُ الْأَبْنَاءِ فَلَهُنَّ اسْتِحْقَاقٌ؛ لِأَنَّهُنَّ مِنْ أَوْلَادِ (الظُّهُورِ)[1] لَكِنْ مَا دُمْنَ قَاصِرَاتٍ؛ لِقَوْلِ الْوَاقِفِ بَعْدَ ذِكْرِ الْأَوْلَادِ وَأَوْلَادِ الْأَوْلَادِ عَلَى الشَّرْطِ [س٨٩أ/] وَالتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحَيْنِ أَعْلَاهُ، وَقَدْ شَرَطَ فِي الصُّلْبِيَّاتِ دَوَامَ الْقُصُورِ عَنْ دَرَجَةِ الْبُلُوغِ؛ إِذِ الْأَوْصَافُ شَرْطٌ فَلَزِمَ فِي غَيْرِهِنَّ بِهِ، وَإِذَا بَلَغْنَ صُرِفَ اسْتِحْقَاقُهُنَّ إِلَى مَنْ سَاوَاهُنَّ [ط١١٧، ك٧٧أ/] فِي الدَّرَجَةِ، وَلَا يَخْتَصُّ بِهِ إِخْوَتُهُنَّ؛ إِذْ صَرْفُ اسْتِحْقَاقِهِنَّ بَعْدَ الْبُلُوغِ مَسْكُوتٌ عَنْهُ، لَمْ يُبَيِّنِ الْوَاقِفُ لِمَنْ يُصْرَفُ بَعْدَ الْبُلُوغِ، فَعُمِلَ فِيهِ بِصَدْرِ الْعِبَارَةِ الْمُتَقَدِّمَةِ، وَمُؤَدَّاهَا أَنَّهُ إِذَا وُجِدَتْ دَرَجَةٌ أَعْلَى مِنْ دَرَجَتِهِنَّ، فَهُوَ مَقْسُومٌ بَيْنَ أَهْلِهَا عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَإِلَّا وَوُجِدَتْ دَرَجَةٌ مُسَاوِيَةٌ فَهُوَ مَقْسُومٌ بَيْنَ أَهْلِهَا كَذَلِكَ، وَأَمَّا التَّوَهُّمُ الْمَذْكُورُ فِي التَّوَجُّهِ لِاخْتِصَاصِ إِخْوَتِهِنَّ بِاسْتِحْقَاقِهِنَّ؛ فَغَيْرُ مُلْتَفَتٍ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّ مَا دَخَلَ فِي اسْتِحْقَاقِهِنَّ؛ انْقَطَعَتْ نِسْبَةُ الْمَيِّتِ عَنْهُ، فَلَمْ يَبْقَ مِنْ نَصِيبِهِ فَلَمْ يَدْخُلْ فِي قَوْلِ الْوَاقِفِ عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ فَنَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ إِلَخْ، بَلْ هَذَا اسْتِحْقَاقٌ مُسْتَقِلٌّ ارْتَفَعَتْ عَنْ صَاحِبِهِ صِفَةُ الِاسْتِحْقَاقِيَّةِ بِالْبُلُوغِ، فَيَرِدُ فِي الْوَقْفِ عَلَى مَا اقْتَضَتْهُ عِبَارَةُ الْوَاقِفِ الْمُتَقَدِّمَةُ، وَلَوِ اعْتَبَرْنَا هَذَا التَّوَهُّمَ الْمَذْكُورَ؛

(١) في ع: الظهر. وفي هامشها كما هنا.

لَمَا اسْتَحَقَّ شَخْصٌ مَعَ وُجُودِ مَنْ هُوَ أَعْلَى مِنْهُ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، فَهَذَا تَوَهُّمٌ سَاقِطُ الِاعْتِبَارِ، فَلْيُتَأَمَّلْ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُرَادُ بِأَهْلِ الْوَقْفِ

٦٧٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ،

ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ الْمَوْجُودِينَ الْآنَ، وَهُمْ عَبْدُ الْكَرِيمِ وَشِهَابُ الدِّينِ وَآمِنَةُ وَصَالِحَةُ وَأُمُّ الْفَرَجِ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ (الْأَوْلَادِ)[1] عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ،

ثُمَّ مِنْ بَعْدِ الذُّكُورِ الْمَذْكُورِينَ أَعْلَاهُ عَلَى أَوْلَادِهِمْ،

ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ (وَعَقِبِهِمْ)[2] عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، أَمَّا الْإِنَاثُ مِنْ بَنَاتِ الْوَاقِفِ وَبَنَاتِ أَوْلَادِهِ الذُّكُورِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ: إِذَا كُنَّ خَالِيَاتٍ عَنِ الْأَزْوَاجِ يَسْتَحْقِقْنَ فِي الْوَقْفِ عَلَى قَدْرِ نَصِيبِ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ، فَإِذَا تَزَوَّجْنَ؛ سَقَطَ حَقُّهُنَّ، وَإِذَا تَعَزَّبْنَ عَادَ حَقُّهُنَّ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحِ أَعْلَاهُ، فَإِذَا لَمْ يَكُنْ ذَكَرٌ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ وَأَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ يَعُودُ الْوَقْفُ إِلَى الْإِنَاثِ مُتَزَوِّجَاتٍ أَوْ غَيْرَ مُتَزَوِّجَاتٍ،

فَإِذَا انْقَرَضَ الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ، وَلَمْ يَبْقَ مِنْهُمْ نَسْلٌ وَلَا عَقِبٌ؛ كَانَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَقْرَبِ عَصَبَاتِ الْوَاقِفِ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحِ أَعْلَاهُ، هَذِهِ عِبَارَةُ الْوَاقِفِ: مَاتَ الْوَاقِفُ وَأَوْلَادُهُ الْجَمِيعُ مَا عَدَا ابْنَتَهُ أُمَّ الْفَرَجِ، وَبِنْتَ ابْنِ ابْنِهِ عَبْدِ الْكَرِيمِ، امْرَأَةٌ تُدْعَى حِجَازِيَّةَ مُتَزَوِّجَةٌ وَلَهَا ابْنٌ، فَهَلْ يَنْحَصِرُ رَيْعُ الْوَقْفِ الْآنَ فِي أُمِّ الْفَرَجِ الَّتِي هِيَ بِنْتُ الْوَاقِفِ، أَمْ يُقَسَّمُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ ابْنِ حِجَازِيَّةَ [س٨٩ب/] الَّتِي هِيَ بِنْتُ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ؟

---

(١) في ع: أولادِ.

(٢) في ع: أعقابهم. وفي هامشها كما هنا.

وَهَلْ لِحِجَازِيَّةَ نَصِيبٌ فِي الْوَقْفِ أَمْ الِاسْتِحْقَاقُ خَاصٌّ بِأُمِّ الْفَرَجِ؛ لِكَوْنِهَا عَازِبَةً وَكَيْفَ الْحَالُ؟ أَفْتُونَا.

أَجَابَ: رَيْعُ الْوَقْفِ مُنْحَصِرٌ الْآنَ فِي أُمِّ الْفَرَجِ، وَلَا شَيْءَ لِحِجَازِيَّةَ وَلَا لِابْنِهَا، أَمَّا هِيَ؛ فَلِكَوْنِهَا مُتَزَوِّجَةً مَعَ وُجُودِ ذَكَرٍ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ وَهُوَ ابْنُهَا، فَإِنَّهُ مِنْهُمْ، وَإِنْ لَمْ [ع٦٩ب/] يَسْتَحِقَّ مِنْ بَعْدُ؛ إِذِ الْمُرَادُ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ: مَنْ دَخَلَ بِاللَّفْظِ السَّابِقِ مِنَ الْوَاقِفِ: أَنَّ الْوَقْفِيَّةَ وَإِنْ لَمْ يَسْتَحِقَّ بَعْدُ، وَأَمَّا ابْنُهَا فَلِشَرْطِ التَّرْتِيبِ الْمُسْتَفَادِ بِـ(ثُمَّ) بَيْنَ الطَّبَقَاتِ، فَلَوْلَاهَا لَاسْتَحَقَّ مَعَ وُجُودِ بِنْتِ الْوَاقِفِ؛ إِذْ لَا تَرْتِيبَ بَيْنَ بَنَاتِ الْوَاقِفِ وَبَيْنَ أَوْلَادِ بَنِي الْوَاقِفِ؛ لِكَوْنِهِ أَفْرَدَهُنَّ بِحُكْمٍ مُسْتَقِلٍّ، حَيْثُ قَالَ: أَمَّا الْإِنَاثُ إِلَخْ. وَلَوْلَاهُ لَاسْتَحَقَّتْ لِعَدَمِ وُجُودِ [ك٧٧ب/] ذَكَرٍ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، فَكُلٌّ مِنْهُمَا حَاجِبٌ مَحْجُوبٌ بِالْآخَرِ، فَإِنْ قُلْتَ: كَيْفَ دَخَلَ وَلَدُ الْبِنْتِ الَّذِي هُوَ ابْنُ حِجَازِيَّةَ فِي الْوَقْفِ؟ قُلْتُ بِقَوْلِهِ: عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ لِمَنْ صَبَغَ أُصْبُعًا مِنْ أَصَابِعِهِ فِي عِلْمِ الْفِقْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ وَقْفًا مُنَجَّزًا عَلَى وَلَدِهِ حَسَنٍ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ خَاصَّةً دُونَ الْإِنَاثِ

٦٧١ = سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ وَقْفًا، وَشَرَطَ فِي كِتَابِ وَقْفِهِ مَا نَصُّهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ أَثَابَهُ اللهُ تَعَالَى وَقْفَهُ هَذَا مُنَجَّزًا عَلَى وَلَدِهِ الطِّفْلِ الْمَدْعُوِّ حَسَنٌ، وَعلى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ خَاصَّةً دُونَ الْإِنَاثِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمُ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ أَوِ الْأَسْفَلِ مِنْهُ، وَعَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَوْلَادِهِمْ

وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، وَذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ؛ يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ لِلْمُتَوَفَّى، وَعَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ [ط١١٨/] أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ مَنَافِعِ هَذَا الْوَقْفِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ اسْتَحَقَّ ذَلِكَ الْمَتْرُوكُ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ وَالِدُهُ أَنْ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَقَامَ مَقَامَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، فَإِذَا انْقَرَضَ الذُّكُورُ عَلَى هَذَا التَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِهِ الْإِنَاثِ إِنْ كُنَّ مَوْجُودَاتٍ، فَإِنْ لَمْ يَكُنَّ مَوْجُودَاتٍ؛ فَعَلَى الْمَوْجُودِ مِنْ أَوْلَادِهِنَّ وَذُرِّيَّتِهِنَّ وَنَسْلِهِنَّ وَعَقِبِهِنَّ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ أَعْلَاهُ، ثُمَّ إِنَّ وَلَدَ الْوَاقِفِ الْمَذْكُورَ الْمَدْعُوَّ حَسَنٌ مَاتَ صَغِيرًا فِي حَيَاةِ أَبِيهِ، وَحَدَثَ لِلْوَاقِفِ وَلَدٌ اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، وَانْحَصَرَ اسْتِحْقَاقُ الْوَقْفِ فِيهِ ثُمَّ مَاتَ وَأَعْقَبَ بِنْتًا فَمَاتَتْ، وَأَعْقَبَتْ [س١٩٠أ/] وَلَدًا ذَكَرًا اسْمُهُ مَحْمُودٌ، ثُمَّ مَاتَ وَأَعْقَبَ وَلَدًا ذَكَرًا اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، فَهَلْ يَسْتَحِقُّ مُحَمَّدٌ الْمَذْكُورُ هَذَا الْمَوْقُوفَ بِجِهَةِ دُخُولِهِ فِي عُمُومِ الذُّكُورِ فِي قَوْلِ الْوَاقِفِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمُ الذُّكُورِ، أَمْ بِجِهَةِ دُخُولِهِ فِي ذُكُورِ النَّسْلِ وَالْعَقِبِ بِقَوْلِهِ: ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمُ الذُّكُورِ، أَمْ بِالْجِهَتَيْنِ أَمْ لَا يَسْتَحِقُّ بِجِهَةٍ مَا؟

أَجَابَ: كُلٌّ مِنَ الشَّرْطَيْنِ لَوِ انْفَرَدَ؛ لَكَفَى عِلَّةً فِي دُخُولِ مُحَمَّدٍ الْمَذْكُورِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّهُ لَا مَانِعَ مِنْ تَزَاحُمِ الْعِلَلِ، وَالْإِضَافَةُ هُنَا إِلَى الْأَوْلَادِ لَا إِلَى الْوَاقِفِ نَفْسِهِ، قَالَ: ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ إِلَخْ. وَكَذَلِكَ الْإِضَافَةُ فِي الْأَنْسَالِ وَالْأَعْقَابِ إِنَّمَا هِيَ إِلَيْهِمْ، لَا إِلَيْهِ، وَلَا شَكَّ أَنَّهُ ذَكَرٌ مِنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ كَمَا أَنَّهُ ذَكَرٌ مِنْ أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ، وَإِنْ كَانَتْ جَدَّتُهُ مُحْتَرَزًا عَنْهَا بِقَيْدِ الذُّكُورِ، فَيَسْتَحِقُّ الْمَوْقُوفَ بِلَا شُبْهَةٍ وَالْحَالُ هَذِهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي إِبْطَالُ الْوَقْفِ وَنَصْبُ الْأَوْصِيَاءِ وَتَوْلِيَةُ النُّظَّارِ وَإِنَّمَا ذَلِكَ كُلُّهُ لِقَاضِي الْقُضَاةِ

٦٧٢ = سُئِلَ: فِي وَقْفٍ غَيْرِ مُسَجَّلٍ، أَبْطَلَهُ نَائِبُ قَاضٍ مُسْتَنِدًا إِلَى عَدَمِ لُزُومِهِ عِنْدَ الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ، [ع ١٧٠/أ] فَهَلْ لِلنَّائِبِ وِلَايَةُ إِبْطَالِهِ لِلْمَعْنَى الْمَذْكُورِ، أَمْ وِلَايَةُ الْإِبْطَالِ خَاصَّةٌ بِالْقَاضِي الْأَصْلِيِّ؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ الرَّائِقِ) وَهَاهُنَا تَنْبِيهٌ لَا بُدَّ مِنْهُ، وَهُوَ مَا الْمُرَادُ مِنَ الْقَاضِي الَّذِي يَمْلِكُ نَصْبَ الْوَصِيِّ وَالْمُتَوَلِّي، وَيَكُونُ لَهُ النَّظَرُ عَلَى الْأَوْقَافِ؟ قُلْتُ: هُوَ قَاضِي الْقُضَاةِ، لَا كُلُّ قَاضٍ. ثُمَّ قَالَ: وَعَلَى هَذَا فَقَوْلُهُمْ فِي الِاسْتِدَانَةِ بِأَمْرِ الْقَاضِي الْمُرَادُ بِهِ قَاضِي الْقُضَاةِ وَفِي كُلِّ مَوْضِعٍ، ذَكَرُوا الْقَاضِيَ فِي أُمُورِ الْأَوْقَافِ. انْتَهَى. [ك ١٧٨/أ]

فَهُوَ صَرِيحٌ فِي أَنَّ نَائِبَ الْقَاضِي لَا يَمْلِكُ إِبْطَالَ الْوَقْفِ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ خَاصٌّ بِالْأَصْلِ الَّذِي ذَكَرَ لَهُ السُّلْطَانُ فِي مَنْشُورِهِ نَصْبَ الْوُلَاةِ وَالْأَوْصِيَاءِ، وَفَوَّضَ لَهُ أُمُورَ الْأَوْقَافِ، وَيَنْبَغِي الِاعْتِمَادُ عَلَيْهِ، وَإِنْ بَحَثَ فِيهِ شَيْخُنَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ سِرَاجِ الدِّينِ الْحَانُوتِي لِمَا فِي إِطْلَاقِ مِثْلِهِ لِلنُّوَّابِ فِي هَذَا الزَّمَانِ مِنَ الِاخْتِلَافِ، وَالْمَسْأَلَةُ لَا نَصَّ فِيهَا بِخُصُوصِهَا فِيمَا اطَّلَعْنَا عَلَيْهِ، وَكَذَلِكَ فِيمَا اطَّلَعَ عَلَيْهِ شَيْخُنَا الْعَلَّامَةُ الْمَذْكُورُ، وَالشَّيْخُ زَيْنُ صَاحِبُ الْبَحْرِ، وَإِنَّمَا اسْتَخْرَجَهَا؛ تَفَقُّهًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ الْخَطِّ

٦٧٣ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وُجِدَ دَفْتَرٌ سُلْطَانِيٌّ جَدِيدٌ: أَنَّ الطَّاحُونَةَ الْفُلَانِيَّةَ وَقْفٌ عَلَى زَيْدٍ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ ثُمَّ وَثُمَّ، وَإِذَا انْقَرَضُوا كَانَ لِلْحَرَمَيْنِ الشَّرِيفَيْنِ، وَكِتَابُ وَقْفٍ: أَنَّ زَيْدًا وَقَفَ ثُلُثَيِ الطَّاحُونَةِ عَلَى أَوْلَادِ الظُّهُورِ دُونَ أَوْلَادِ

الْبُطُونِ، وَلَا تَعَرُّضَ فِيهِ لِلثُّلُثِ الثَّالِثِ، وَهَذِهِ الْحُجَّةُ الْمُلْصَقُ بِهَا هَذَا السُّؤَالُ لِحُجَّةٍ أُلْصِقَ بِهَا السُّؤَالُ كُتِبَ عَلَيْهِ الْجَوَابُ، فَهَلْ يَثْبُتُ وَقْفُ الطَّاحُونَةِ الْمَذْكُورَةِ جَمِيعِهَا بِمُوجَبِ الدَّفْتَرِ السُّلْطَانِيِّ [س٩٠ب/] وَتُمْنَعُ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ بِمُوجَبِ قَوْلِهِ فِيهِ: ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ إِلَخْ الْمُوجِبِ لِإِخْرَاجِ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ، أَمْ يُعْمَلُ بِهَذِهِ الْحُجَّةِ أَمْ لَا يُعْمَلُ بِشَيْءٍ مِمَّا ذُكِرَ؟

٦٧٤= وَإِذَا قُلْتُمْ بِالْأَخِيرِ وَلَمْ يُوجَدْ فِي الثُّلُثِ الثَّالِثِ تَمَسُّكٌ يُعْمَلُ بِهِ شَرْعًا، وَاشْتُبِهَتْ مَصَارِفُهُ، فَمَا الْحُكْمُ فِيهِ؟

٦٧٣ج= أَجَابَ: لَا يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ الدَّفْتَرِ، وَلَا بِمُجَرَّدِ الْحُجَّةِ؛ لِمَا صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاؤُنَا مِنْ عَدَمِ الِاعْتِمَادِ عَلَى الْخَطِّ، وَعَدَمِ الْعَمَلِ بِهِ كَمَكْتُوبِ الْوَقْفِ الَّذِي عَلَيْهِ خُطُوطُ الْقُضَاةِ الْمَاضِينَ، وَإِنَّمَا الْعَمَلُ فِي ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَكَيْفَ يُعْمَلُ بِهَذِهِ الْحُجَّةِ وَهِيَ بَاطِلَةٌ مِنْ وُجُوهٍ؟ الْأَوَّلُ: أَنَّ اعْتِرَافَ النَّاظِرِ الْمَذْكُورِ عَلَى بَقِيَّةِ الْمُسْتَحِقِّينَ مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ لَا يَجُوزُ وَلَا يُبْطِلُ حَقَّهُمْ.

الثَّانِي: أَنَّهُ جَعَلَ الَّذِي يَخُصُّ عَرَفَاتٍ[1] الْمُدَّعِي الْمَذْكُورَ مَعَ مَنْ يَشْرَكُهُ مِنْ أَوْلَادِ بَرَكَةَ (الْمَذْكُورَةِ)[2] قِيرَاطًا وَاحِدًا وَنِصْفَ قِيرَاطٍ، وَالَّذِي يَخُصُّ عَبْدَ الْقَادِرِ وَإِبْرَاهِيمَ الْمَذْبُورَيْنِ قِيرَاطًا وَاحِدًا وَنِصْفَ [ط١١٩/] قِيرَاطٍ، وَهَذَا لَا يَقُولُ بِهِ أَحَدٌ، بَلْ هُوَ مُخَالِفٌ لِإِجْمَاعِ الْمَذَاهِبِ بِأَسْرِهَا؛ إِذْ لَوْ ثَبَتَ دَعْوَى الْمُدَّعِيَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ، اللَّذَيْنِ هُمَا عَرَفَاتٌ وَعَبْدُ الْقَادِرِ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ؛ لَوَجَبَ أَنْ يُقَسَّمَ رَيْعُ هَذَا الثُّلُثِ عَلَى عَدَدِ رُؤُوسِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ وَأَوْلَادِ الْبُطُونِ سَوِيَّةً، لَا يَفْضُلُ فِيهِ الذَّكَرُ الْأُنْثَى، وَذَلِكَ يَخْتَلِفُ بِكَثْرَتِهِمْ وَقِلَّتِهِمْ، فَمِنْ أَيْنَ أَخَذَ هَذِهِ الْقِسْمَةَ الَّتِي قَسَّمَهَا حَتَّى أَعْطَى عَرَفَاتٍ

(١) هذا الاسم وما بعده غير وارد في السؤال أصلا.
(٢) في ع: المزبورة.

وَمَنْ يَشْرَكُهُ قَلِيلِينَ كَانُوا أَوْ كَثِيرِينَ قِيرَاطًا وَنِصْفًا، وَعَبْدَ الْقَادِرِ وَإِبْرَاهِيمَ بِانْفِرَادِهِمَا قِيرَاطًا وَنِصْفًا، وَبَقِيَّةَ أَوْلَادِ الظُّهُورِ كَثُرُوا أَمْ قَلُّوا خَمْسَةَ قَرَارِيطَ، فَهَذِهِ قِسْمَةٌ تُخَالِفُ إِجْمَاعَ الْمُسْلِمِينَ، فَكَيْفَ يُعْمَلُ بِهَا شَرْعًا، وَالْحُكْمُ بِمَا خَالَفَ الْإِجْمَاعَ بَاطِلٌ، وَهَذَا الْحُكْمُ لَا يُسْتَنَدُ فِيهِ إِلَى دَلِيلٍ شَرْعِيٍّ.

الثَّالِثُ: أَنَّ أَصْلَ دَعْوَى الْمُدَّعِيَيْنِ غَيْرُ مَسْمُوعَةٍ شَرْعًا لِجَهَالَةِ [ك٧٨ب، ع٧٠ب/] الْمُدَّعِي بِقَوْلِهِ، وَأَنَّ اسْتِحْقَاقَ عَرَفَاتٍ الْمَذْكُورِ مَعَ مَنْ يَشْرَكُهُ إِلَخْ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ مِنْ جُمْلَةِ شُرُوطِ صِحَّةِ الدَّعْوَى مَعْلُومِيَّةُ الْمُدَّعِي، وَمُدَّعَاهُ لِنَفْسِهِ مَجْهُولٌ لَا يُدْرَى مِقْدَارُهُ، وَلَيْسَ خَصْمًا عَنْ غَيْرِهِ، إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْوُجُوهِ الَّتِي لَا تَخْفَى عَلَى أَهْلِ الْعِلْمِ.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ فَالْأَصْلُ أَنَّ مَنْ أَثْبَتَ بِالْبَيِّنَةِ حَقًّا فَهُوَ لَهُ، فَيَجِبُ عَلَى الْقَاضِي أَنْ يَطْلُبَ مِنْ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ بَيِّنَةً تَشْهَدُ بِمُدَّعَاهِمْ؛ لِأَنَّ اسْتِحْقَاقَ أَوْلَادِ الظُّهُورِ فِي هَذَا الثُّلُثِ مُحَقَّقٌ، وَاسْتِحْقَاقَهُمْ مَظْنُونٌ، فَكَانُوا مُدَّعِينَ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى مَنِ ادَّعَى، فَإِذَا عَجَزُوا عَنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ؛ يطْلُبُ مِنَ الْآخَرِينَ بَيِّنَةً.

٦٧٤ج= فَإِذَا عَجَزُوا وَاشْتَبَهَتْ مَصَارِفُ هَذَا الثُّلُثِ؛ فَقَدْ [س١٩١أ/] صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّهُ يَنْظُرُ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنْ حَالِهِ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ: مِنْ أَنَّ قَوَّامَهُ كَيْفَ كَانُوا يَعْمَلُونَ فِيهِ، وَإِلَى مَنْ يَصْرِفُونَهُ، فَيُبْنَى عَلَى ذَلِكَ، لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُمْ كَانُوا يَفْعَلُونَ ذَلِكَ عَلَى مُوَافَقَةِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَهُوَ الْمَظْنُونُ بِحَالِ الْمُسْلِمِينَ، فَيَعْمَلُ عَلَى ذَلِكَ، وَإِذَا لَمْ يُعْلَمْ كَيْفَ كَانُوا يَعْمَلُونَ لَا يُعْطَى لِأَوْلَادِ الْبُطُونِ شَيْءٌ، لِشَكٍّ فِي اسْتِحْقَاقِهِمْ، وَمَعَ الشَّكِّ لَا يَجُوزُ الْحُكْمُ لَهُمْ بِشَيْءٍ، هَذَا وَقَدِ اطَّلَعْتُ عَلَى مَا فِي أَيْدِي الْفَرِيقَيْنِ مِنَ الْحُجَجِ وَالتَّمَسُّكَاتِ فَلَمْ (أَجِدْ)[1] مَا يُسَوِّغُ لِلْقَاضِي الْحُكْمَ بِدُخُولِ أَوْلَادِ

(١) في ع: أرَ. وفي هامشها كما هنا.

الْبَنَاتِ فِي هَذَا الثُّلُثِ إِلَّا الْبَيِّنَةَ الشَّرْعِيَّةَ، فَلْيَشُدَّ الْقَاضِي نَوَاجِذَهُ عَلَى طَلَبِهَا مِنْهُمْ، فَإِنْ لَمْ يُقِيمُوهَا؛ يَمْنَعْهُمْ، وَلْيَتَدَبَّرْ خَشْيَةَ الِاقْتِحَامِ فِيمَا لَا يَجُوزُ مِنَ الْأَحْكَامِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى وَلِيُّ الْعِصْمَةِ وَالتَّوْفِيقِ، نَسْأَلُهُ الْهِدَايَةَ إِلَى سَوَاءِ الطَّرِيقِ بِمَنِّهِ وَكَرَمِهِ وَسَوَابِغِ نِعَمِهِ، إِنَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى رَجُلٌ عَقَارًا بِيَدِ جَمَاعَةٍ أَنَّهُ وَقْفُ جَدِّهِ مُسْتَنِدًا إِلَى دَفْتَرٍ سُلْطَانِيٍّ

٦٧٥= سُئِلَ: فِي عَقَارٍ بِيَدِ جَمَاعَةٍ تَلَقَّوْهُ بِالْإِرْثِ عَنْ أَبِيهِمْ عَنْ جَدِّهِمْ، بَرَزَ الْآنَ رَجُلٌ يَدَّعِي أَنَّهُ وَقْفُ جَدِّهِ مُسْتَنِدًا؛ بِأَنَّهُ مَوْجُودٌ بِالدَّفْتَرِ السُّلْطَانِيِّ فِي وَقْفِ جَدِّهِ، هَلْ مُجَرَّدُ وُجُودِهِ فِي الدَّفْتَرِ السُّلْطَانِيِّ كَافٍ فِي ثُبُوتِ كَوْنِهِ وَقْفًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حُجَجُ الشَّرْعِ ثَلَاثٌ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) وَالْإِقْرَارُ. (جـ) وَالنُّكُولُ، لَا مُجَرَّدُ الْخَطِّ؛ لِأَنَّهُ عَلَامَةٌ لَا تُبْنَى عَلَيْهَا الْأَحْكَامُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَجُوزُ قِسْمَةُ الْوَقْفِ قِسْمَةَ تَمَلُّكٍ

٦٧٦= سُئِلَ: فِي قِسْمَةِ أَهْلِ الْوَقْفِ، هَلْ يجوز أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَتْ قِسْمَةَ تَمَلُّكٍ فَهِيَ بَاطِلَةٌ، وَإِنْ كَانَتْ قِسْمَةَ تَنَاوُبٍ تَجُوزُ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْفَتَاوِي الْحَلَبِيَّةِ)، وَفِي (الْإِسْعَافِ) مَا يُؤَيِّدُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَجُوزُ قِسْمَةُ الْوَقْفِ لِلْحِفْظِ وَالزِّرَاعَةِ

٦٧٧= سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ عَلَى الذُّرِّيَّةِ، هَلْ يَجُوزُ أَنْ تُقَسَّمَ قِسْمَةَ حِفْظٍ وَعِمَارَةٍ؛ لِيُعَمِّرَ كُلٌّ مَا يُمَيِّزُهُ لِنَفْسِهِ، لَا قِسْمَةَ تَمَلُّكٍ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (الْإِسْعَافِ) أَنَّ أَهْلَ الْوَقْفِ لَوْ قَسَّمُوا الْوَقْفَ بَيْنَهُمْ لِيَزْرَعَ كُلٌّ

وَاحِدٍ نَصِيبَهُ؛ جَازَ. وَقَدْ ذَكَرَ أُسْتَاذُ أَسَاتِذَتِنَا الشَّيْخُ شِهَابُ الدِّينِ الْحَلَبِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي (فَتَاوَاهُ): أَنَّ قِسْمَةَ التَّنَاوُبِ فِيهِ جَائِزَةٌ، وَاسْتَشْهَدَ لَهُ بِمَسْأَلَةِ الْأَرْضِ الْمَذْكُورَةِ، وَفِي (الْقِنْيَةِ): ضَيْعَةٌ مَوْقُوفَةٌ عَلَى الْمَوَالِي، فَلَهُمْ قِسْمَتُهَا قِسْمَةَ حِفْظٍ وَعِمَارَةٍ، لَا قِسْمَةَ تَمَلُّكٍ، فَيُحْمَلُ مَا فِي (الْخَصَّافِ) وَالْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ مِنْ عَدَمِ جَوَازِ قِسْمَةِ الْوَقْفِ عَلَى قِسْمَةِ التَّمَلُّكِ، لَا قِسْمَةِ الْحِفْظِ وَالْعِمَارَةِ؛ تَوْفِيقًا بَيْنَ الْكَلَامَيْنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوِ ادَّعَى وَكِيلُ النَّاظِرِ بِإِجَارَةِ مُسْتَغَلِّ الْوَقْفِ دَفْعَ الْأُجْرَةِ لَهُ فَالْقَوْلُ لَهُ بِيَمِينِهِ

٦٧٨= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ وَكَّلَ رَجُلًا بِإِجَارَةِ مُسْتَغَلِّ الْوَقْفِ وَقَبْضِ أُجْرَتِهِ وَدَفْعِهَا لَهُ، فَفَعَلَ، وَعُزِلَ النَّاظِرُ، هَلْ لِلنَّاظِرِ الْجَدِيدِ أَنْ يَدَّعِيَ عَلَى الْوَكِيلِ بِمَا قَبَضَ أَمْ لَا؟ [ع٧١أ ط ١٢٠، س٩١ب، ك٧٩أ/]

٦٧٩= وَهَلْ إِذَا أَنْكَرَ الْمَعْزُولُ إِيصَالَ الْغَلَّةِ إِلَيْهِ يُقْبَلُ قَوْلُهُ، أَمْ لَا؟

٦٧٨ج= أَجَابَ: قَدْ تَقَرَّرَ صِحَّةُ تَوْكِيلِ نَاظِرِ الْوَقْفِ مُطْلَقًا وَنَاظِرِ الْقَاضِي إِذَا عُمِّمَ لَهُ، وَقَبُولُ قَوْلِ الْوَكِيلِ فِي دَفْعِ مَا قَبَضَهُ لِمُوَكِّلِهِ مَعَ يَمِينِهِ.

٦٧٩ج= فَلَا عِبْرَةَ بِإِنْكَارِ الْمَعْزُولِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَكِيلِ فِي الدَّفْعِ بِيَمِينِهِ؛ لِأَنَّ الْوَكِيلَ أَمِينٌ، وَقَدْ أَخْبَرَ عَنْ إِيصَالِ الْأَمَانَةِ، فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ النَّاظِرُ اصْطَبْلَ وَقْفٍ مُنْهَدِمًا لِيُعَمِّرَهُ وَيَسْكُنَ فِيهِ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ فَفَعَلَ ثُمَّ زَادَ إِنْسَانٌ عَلَيْهِ

٦٨٠= سُئِلَ: فِي اصْطَبْلِ وَقْفٍ (مُنْهَدِمٍ)[1] جُدْرَانُهُ وَأَسْقُفَتُهُ، سَلَّمَهُ نَاظِرُ وَقْفِهِ

(١) فِي ع: متهدم.

لِرَجُلٍ يُعَمِّرُهُ بِمَالِهِ وَيَنْتَفِعُ بِهِ سَكَنًا وَإِسْكَانًا بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ فِي كُلِّ سَنَةٍ، فَتَسَلَّمَهُ الْمُسْتَأْجِرُ، وَبَنَى فِيهِ بِنَاءً حَتَّى صَارَ ذَا رَغْبَةٍ، فَزَادَ إِنْسَانٌ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةِ الْأُجْرَةِ فِي نَفْسِهَا، هَلْ تَنْتَقِضُ الْإِجَارَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْمُحِيطِ) وَغَيْرِهِ: حَانُوتُ وَقْفٍ وَعِمَارَتُهُ مِلْكٌ لِرَجُلٍ، أَبَى صَاحِبُ الْعِمَارَةِ أَنْ يَسْتَأْجِرَ بِأَجْرِ مِثْلِهِ، يُنْظَرُ إِنْ كَانَتِ الْعِمَارَةُ لَوْ رُفِعَتْ يَسْتَأْجِرُ بِأَكْثَرَ مِمَّا يَسْتَأْجِرُ صَاحِبُ الْعِمَارَةِ؛ كُلِّفَ رَفْعَ الْعِمَارَةِ، وَيُؤَجِّرُ مِنْ غَيْرِهِ؛ لِأَنَّ النُّقْصَانَ عَنْ أَجْرِ الْمِثْلِ لَا يَجُوزُ مِنْ غَيْرِ ضَرُورَةٍ، وَإِنْ كَانَ لَا يَسْتَأْجِرُ بِأَكْثَرَ مِمَّا يَسْتَأْجِرُهُ؛ لَا يُكَلَّفُ وَيُتْرَكُ فِي يَدِهِ بِذَلِكَ الْأَجْرُ؛ لِأَنَّ فِيهِ ضَرُورَةً. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضُ وَقْفٍ بِيَدِ جَمَاعَةٍ اتَّخَذُوهَا كُرُومًا، وَيُؤَدُّونَ عَلَى عَدَدِ الْأَشْجَارِ قَدْرًا مِنَ الْمَالِ ثُمَّ فَنِيَتِ الْأَشْجَارُ وَالْمُتَكَلِّمُ يَطْلُبُ الْقَسْمَ

٦٨١ = سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ بِيَدِ جَمَاعَةٍ اتَّخَذُوهَا كُرُومًا، وَيُؤَدُّونَ عَلَى عَدَدِ الْأَشْجَارِ قَدْرًا مِنَ الْمَالِ، وَالْآنَ فَنِيَتِ الْأَشْجَارُ، وَصَارَتِ الْأَرْضُ مَلْسَاءَ تُزْرَعُ وَتُسْتَغَلُّ فِي كُلِّ سَنَةٍ، وَالْمُتَكَلِّمُ عَلَى الْأَرْضِ يَطْلُبُ الْقَسْمَ لِكَوْنِهِ أَنْفَعَ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ؛ لِلضَّرَرِ الْبَيِّنِ عَلَى الْوَقْفِ الْمَرْقُومِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ طَلَبُ الْقَسْمِ؛ لِكَوْنِهِ أَنْفَعَ لِلْوَقْفِ، وَقَدْ تَرَادَفَتْ كَلِمَةُ الْعُلَمَاءِ قَاطِبَةً عَلَى ذَلِكَ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ يُفْتَى بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ، وَلَا قَائِلَ بِذَلِكَ، وَقَدْ صَارَتِ الْأَرْضُ مَلْسَاءَ تُزْرَعُ وَتُسْتَغَلُّ فِي كُلِّ سَنَةٍ؛ لِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى الضَّرَرِ الْكُلِّيِّ عَلَى الْوَقْفِ وَلَا قَائِلَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضُ وَقْفٍ بِأَيْدِي مُزَارِعِينَ ادَّعَى أَحَدُهُمْ أَنَّ مِقْدَارَ أَرْضِهِ دُونَ أَرْضِ الْآخَرِ

٦٨٢ = سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ بِأَيْدِي مُزَارِعِينَ مُتَعَدِّدَةٍ، لِكُلٍّ قَدْرٌ مِنْهَا فِي يَدِهِ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ، ادَّعَى أَحَدُهُمْ عَلَى آخَرَ أَنَّ مِقْدَارَ أَرْضِهِ دُونَ أَرْضِ الْآخَرِ، وَيُرِيدُ أَنْ يُقَاسِمَهُ فِي ذَلِكَ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ وَيَبْقَى الْقَدِيمُ عَلَى قِدَمِهِ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَيَبْقَى الْقَدِيمُ عَلَى قِدَمِهِ، وَلَا يُعْطَى الْمُدَّعِي شَيْئًا مِمَّا فِي يَدِ الْآخَرِ؛ إِذْ ذَاكَ وَإِنْ كَانَ زَائِدًا فَقَدْ يَكُونُ لِمَعْنًى رَآهُ الْمُتَكَلِّمُ عَلَى الْوَقْفِ، وَالْأَصْلُ فِي ذَلِكَ الصِّحَّةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ ثُمَّ عَلَى وَلَدِهِ وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ إِذَا كُنَّ خَالِيَاتٍ مِنَ الْأَزْوَاجِ ثُمَّ عَلَى سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ وَالْآنَ لَمْ يُوجَدْ إِلَّا بَنَاتُ ابْنٍ مُتَزَوِّجَاتٌ وَلَهُنَّ أَوْلَادٌ

٦٨٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَهُوَ بِحَالِ الصِّحَّةِ مُنَجِّزًا وَقْفًا عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى وَلَدِهِ مُحَمَّدٍ الْمَوْجُودِ الْآنَ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، أَمَّا الْإِنَاثُ فَلَهُنَّ الِاسْتِحْقَاقُ بِالْوَقْفِ إِذَا كُنَّ خَالِيَاتٍ مِنَ الْأَزْوَاجِ، فَإِذَا تَزَوَّجْنَ؛ سَقَطَ حَقُّهُنَّ، وَكُلَّمَا تَأَيَّمْنَ، عَادَ حَقُّهُنَّ، وَلَيْسَ لِأَوْلَادِ [س١٩٢أ/] الْبَنَاتِ مِنْ هَذَا الْوَقْفِ حَقٌّ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا دَائِمًا، مَا تَعَاقَبُوا طَبَقَةً بَعْدَ طَبَقَةٍ، وَشَرَطَ الْوَاقِفُ الْمَذْكُورُ شُرُوطًا فِي وَقْفِهِ هَذَا:

مِنْهَا: أَنْ يَكُونَ النَّظَرُ فِي وَقْفِهِ هَذَا لِنَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدُ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، إِلَى أَنْ قَالَ: وَإِذَا انْقَرَضَ الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ وَلَمْ يَبْقَ مِنْهُمْ نَسْلٌ

وَلَا عَقِبٌ؛ كَانَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَقْرَبِ عَصَبَاتِ الْوَاقِفِ، فَإِذَا انْقَرَضَ عَصَبَاتُ الْوَاقِفِ وَلَمْ يَبْقَ مِنْهُمْ أَحَدٌ (كَانَ)[1] وَقْفًا عَلَى مَصَالِحِ حَرَمِ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ. [ك٧٩ب، ع٧١ب/]

مَاتَ مُحَمَّدٌ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ الْوَاقِفِ بَعْدَ أَنْ أَحْدَثَ اللهُ لَهُ ثَلَاثَ بَنَاتٍ، فَتَزَوَّجْنَ وَأَحْدَثَ اللهُ لَهُنَّ أَوْلَادًا، فَهَلْ يُصْرَفُ رَيْعُ الْوَقْفِ لَهُنَّ؟ أَمْ لِأَوْلَادِهِنَّ؟ أَمْ لِعَصَبَةِ الْوَاقِفِ؟ أَمْ لِحَرَمِ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ؟ أَمْ لِغَيْرِ ذَلِكَ؟

وَهَلْ يَجْرِي شَرْطُ التَّأَيُّمِ فِي النَّظَرِ كَمَا يَجْرِي فِي الصَّرْفِ أَمْ لَا؟

وَهَلْ لِحِلِّ تَنَاوُلِهِنَّ مِنْ رَيْعِ الْوَقْفِ وَجْهٌ؟ وَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَوْضِحُوا لَنَا الْجَوَابَ مُفَصَّلًا مُعَلَّلًا.

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّهُ قَدْ قَامَ بِكُلٍّ مِنَ الْمَذْكُورِينَ مَانِعٌ مِنَ الصَّرْفِ، أَمَّا بَنَاتُ الْوَاقِفِ فَلِسُقُوطِ حَقِّهِنَّ بِالْأَزْوَاجِ، وَأَمَّا أَوْلَادُهُنَّ فَلِسُقُوطِهِمْ مِنَ الْوَقْفِ بِقَوْلِ الْوَاقِفِ: وَلَيْسَ لِأَوْلَادِ الْبَنَاتِ مِنْ هَذَا الْوَقْفِ حَقٌّ. وَلَوْ قَدَّرْنَا عَدَمَ هَذِهِ الْجُمْلَةِ مِنْ كَلَامِهِ وَالْبَاقِي عَلَى حَالِهِ؛ فَكَذَلِكَ لَا يُصْرَفُ لَهُمْ مَعَ وُجُودِ أُمَّهَاتِهِمْ؛ لِأَنَّ مُرَاعَاةَ شَرْطِهِ لَازِمَةٌ فِيهِ، وَهُوَ إِنَّمَا جُعِلَ (لِأَوْلَادِهِمْ)[2] بَعْدَهُمْ [ط١٢١/] فَلَا يُصْرَفُ لَهُمْ مَعَ وُجُودِهِمْ، وَكَذَلِكَ نَقُولُ فِي عَصَبَةِ الْوَاقِفِ وَجِهَةِ حَرَمِ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، فَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَالصَّرْفُ إِلَى الْفُقَرَاءِ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْفُرُوعِ الْمُسَاوِيَةِ لِهَذِهِ الْوَاقِعَةِ:

(أ) قَالَ فِي (الْإِسْعَافِ): وَلَوْ قَالَ عَلَى وَلَدَيَّ هَذَيْنِ، فَإِذَا انْقَرَضَا فَعَلَى أَوْلَادِهِمَا أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا، قَالَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ أَبُو بَكْرٍ مُحَمَّدُ بْنُ الْفَضْلِ: إِذَا انْقَرَضَ أَحَدُ الْوَلَدَيْنِ وَخَلَّفَ وَلَدًا؛ يُصْرَفُ نِصْفُ الْغَلَّةِ إِلَى الْبَاقِي، وَالنِّصْفُ الْآخَرُ

(١) في ع: عاد. وفي هامشها كما هنا. (٢) في ع: لأولاد أولاده. وفي س (لأولاده)

يُصْرَفُ إِلَى الْفُقَرَاءِ، فَإِذَا مَاتَ الْوَلَدُ الْآخَرُ؛ تُصْرَفُ جَمِيعُ الْغَلَّةِ إِلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ؛ لِأَنَّ مُرَاعَاةَ شَرْطِهِ لَازِمَةٌ فِي الْوَقْفِ، وَهُوَ إِنَّمَا جُعِلَ لِأَوْلَادِ الْأَوْلَادِ بَعْدَ انْقِرَاضِ الْبَطْنِ الْأَوَّلِ، فَإِذَا مَاتَ أَحَدُهُمَا، يُصْرَفُ نِصْفُ الْغَلَّةِ إِلَى الْفُقَرَاءِ.

(ب) وَفِي (فَتَاوِي شَيْخِنَا الْعَلَّامَةِ الشَّيْخِ مُحَمَّدِ بْنِ سِرَاجِ الدِّينِ الْحَانُوتِي) فِي مِثْلِ هَذِهِ الْوَاقِعَةِ صَرَّحَ بِالصَّرْفِ إِلَى الْفُقَرَاءِ مُسْتَدِلًّا بِمَا نَقَلْنَاهُ عَنِ (الْإِسْعَافِ) [س٩٢ب/] قَائِلًا: وَالْمَسْئُولُ عَنْهُ مُسَاوٍ لِهَذَا. يَعْنِي: فَكَانَ النَّصُّ فِيهِ نَصًّا فِي مُسَاوِيهِ، فَصَحَّ الِاسْتِنْبَاطُ.

(جـ) وَمِثْلُ مَا فِي (الْإِسْعَافِ) فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَالِبِ كُتُبِ الْفَتَاوِي وَالشُّرُوحِ الْمُطَوَّلَةِ.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، وَأَنَّ الصَّرْفَ امْتَنَعَ بِجِهَةِ الشَّرْطِ، وَصَارَ الْحَقُّ فِيهِ لِلْفُقَرَاءِ، وَكُنَّ هُنَّ وَأَزْوَاجُهُنَّ بِصِفَةِ الْفُقَرَاءِ؛ عَلِمْتَ جَوَازَ الصَّرْفِ إِلَيْهِنَّ، وَإِلَى أَزْوَاجِهِنَّ، وَأَوْلَادِهِنَّ بِجِهَةِ كَوْنِهِمْ مِنَ الْفُقَرَاءِ، وَخُصُوصًا وَالْوَقْفُ مُنَجَّزٌ فِي الصِّحَّةِ غَيْرُ مُضَافٍ إِلَى مَا بَعْدَ الْمَوْتِ، فَلَيْسَ مِنْ بَابِ الْوَصِيَّةِ، وَقَدْ صَرَّحُوا فِي مِثْلِهِ بِجَوَازِ تَنَاوُلِ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ الْفُقَرَاءِ مِنْهُ. فَتَدَبَّرْ.

وَأَمَّا مَسْأَلَةُ النَّظَرِ؛ فَلَا شَكَّ أَنَّهُ لِلْأَرْشَدِ مِنْهُنَّ بِلَا شُبْهَةٍ؛ إِذْ شَرْطُهُ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، وَلَا شُبْهَةَ فِي كَوْنِهِنَّ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، وَإِنْ قَامَ بِهِنَّ مَانِعٌ عَنِ الصَّرْفِ، (وَكَذَلِكَ)[1] إِذَا زَالَ الْمَانِعُ اسْتَحْقَقْنَ بِالشَّرْطِ الْمُتَقَدِّمِ، وَهَذَا ظَاهِرٌ لَا غُبَارَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: ولذلك.

مَنَافِعُ الْوَقْفِ مَضْمُونَةٌ

٦٨٤= سُئِلَ: فِي دُكَّانِ وَقْفٍ، وَضَعَ رَجُلٌ يَدَهُ عَلَيْهِ مُدَّعِيًا فِيهِ الْمِلْكَ بِالشِّرَاءِ مِنْ زَيْدٍ، وَبَنَى عَلَى ظَهْرِهِ بَيْتًا، وَفِي جَوْفِهِ بَنَى بِئْرًا، وَانْتَفَعَ بِالدُّكَّانِ وَبِظَهْرِهِ وَبِجَوْفِهِ مُدَّةَ سِنِينَ، ثُمَّ أَثْبَتَ وَقْفَهُ نَاظِرُهُ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ، حَسْبَمَا وُجِدَ فِي كِتَابِهِ الْمُسَجَّلِ بِالسِّجِلِّ الْمَحْفُوظِ، [ك٨٠أ، ع٧٢أ/] وَحَكَمَ بِهِ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ، وَرَفَعَ يَدَ وَاضِعِ الْيَدِ الْمَذْكُورِ عَنْهُ، هَلْ تَلْزَمُهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِذَلِكَ فِي مُدَّةِ وَضْعِ يَدِهِ عَلَيْهِ؟

٦٨٥= وَيُهْدَمُ بِنَاؤُهُ أَمْ لَا؟

٦٨٤ج= أَجَابَ: نَعَمْ، تَلْزَمُهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ؛ إِذْ مَنَافِعُ الْوَقْفِ مَضْمُونَةٌ؛ صِيَانَةً لَهُ عَنْ أَيْدِي الظَّلَمَةِ.

٦٨٥ج= وَيُهْدَمُ بِنَاؤُهُ لَوْ لَمْ يَضُرَّ بِالْوَقْفِ، فَإِنْ ضَرَّهُ؛ فَهُوَ -أَعْنِي: الْبَانِيَ- الْمُضَيِّعُ لِمَالِهِ، فَلْيَتَرَبَّصْ إِلَى انْهِدَامِهِ، وَعَلَيْهِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِلْوَقْفِ عَلَى اخْتِيَارِ الْمُتَأَخِّرِينَ، وَفِي بَعْضِ الْكُتُبِ: لِنَاظِرِهِ تَمَلُّكُ الْبِنَاءِ بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ لِلْوَقْفِ مَنْزُوعًا وَغَيْرَ مَنْزُوعٍ بِمَالِ الْوَقْفِ، بِمِثْلِهِ صَرَّحَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَقْرِيرُ الْوَظَائِفِ لِلْقَاضِي لَا لِلنَّاظِرِ إِلَّا إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ لَهُ ذَلِكَ

٦٨٦= سُئِلَ: فِي تَقْرِيرِ الْوَظَائِفِ وَالْعَزْلِ عَنْهَا، هَلْ ذَلِكَ لِلْقَاضِي، أَمْ لِلْمُتَوَلِّي الَّذِي لَمْ يَشْرُطْ لَهُ الْوَاقِفُ ذَلِكَ؟

أَجَابَ: تَقْرِيرُ الْوَظَائِفِ لِلْقَاضِي، لَا لِلْمُتَوَلِّي الَّذِي لَمْ (يَشْتَرِطْهُ)[1] لَهُ الْوَاقِفُ؛ لِأَنَّهُ تَصَرُّفٌ فِي الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَذَلِكَ لَا يَجُوزُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا

(١) في ع: يشرطه.

شَـرَطَهُ الْوَاقِفُ لَهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِـي (الْبَحْرِ) أَخْذًا مِمَّا فِي (الْفَتَاوِي الصُّغْرَى)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ فِي إِجَارَةِ الْوَقْفِ لَيْسَ خَصْمًا لِلْمُدَّعِي الِاسْتِحْقَاقَ

٦٨٧ = سُـئِلَ: فِـي رَجُلٍ وَقَفَ عَقَارًا عَلَـى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، ثُمَّ وَثُمَّ، وَمِنْ جُمْلَـةِ الْوَقْفِ [س١٩٣أ/] دَارٌ وَدُكَّانٌ، ادَّعَى رَجُـلٌ بِطَرِيقِ الْوِكَالَةِ عَنْ أَبِيهِ، وَرَجُلٌ آخَرُ بِالْأَصَالَـةِ عَنْ نَفْسِـهِ لَدَى نَائِـبِ الْحُكْمِ عَلَى وَكِيلِ أَحَدِ الْمُسْـتَحِقِّينَ فِـي إِجَارَةِ دَارِ الْوَقْفِ؛ بِأَنَّهُ - أَيْ: وَكِيلِ إِجَارَةِ الدَّارِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ - أَجَّرَ الدَّارَ وَنِصْفَ الدُّكَّانِ بِثَمَانِيَةِ قُـرُوشٍ، وَأَنَّ الْأَصِيـلَ وَالْمُوَكِّلَ يَسْـتَحِقَّانِ فِي الْغَلَّةِ الرُّبُعَ، وَيُطَالِبَـانِ وَكِيلَ الْإِجَارَةِ الْمَذْكُورَ بِقِرْشَـيْنِ مِنْهَـا، فَأَجَابَ الْوَكِيلُ بِأَنَّ خَلِيلا - لِرَجُلٍ مِـنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ - كَانَ قَـدْ مَنَعَ الْأَصِيلَ وَالْمُوَكِّلَ مِنْ رَيْعِ الْوَقْفِ بِحُكْـمِ نَائِبِ الْحُكْمِ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ، ثُمَّ أَحْضَرَ الْمُدَّعِيَانِ شَـاهِدَيْنِ شَـهِدَا أَنَّ الْأَصِيلَ وَإِخْوَتَهُ أَوْلَادُ إِبْرَاهِيمَ، وَأَنَّ الْمُوَكِّلَ مِـنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ، فَحَكَمَ نَائِبُ الْحُكْمِ بِاسْـتِحْقَاقِهَا رَيْعَ الْوَقْـفِ، وَأَمَرَ الْوَكِيلُ بِدَفْعِ مَـا يَخُصُّ الْأَصِيلَ وَالْمُـوَكِّلَ وَمَنْ يَشْـرَكُهُمَا [ط١٢٢/] مِنَ الْأُجْـرَةِ الْمَذْكُورَةِ، وَهُوَ قِرْشَانِ، فَهَلْ ذَلِكَ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: هُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ لِأَنَّ وَكِيلَ إِجَارَةِ الـدَّارِ وَالدُّكَّانِ لَا يَصْلُحُ خَصْمًا لِمَنْ يَدَّعِي اسْـتِحْقَاقًا فِي الْوَقْفِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِمَّا وُكِّلَ فِيهِ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَكِيلُ إِجَـارَةِ الدَّارِ إِذَا ادَّعَى السَّـاكِنُ أَنَّهُ عَجَّلَ الْأُجْـرَةَ لِمُوَكِّلِهِ وَبَرْهَـنَ؛ يُوقَفُ وَلَا يُحْكَمُ بِقَبْـضِ أَجْرٍ حَتَّى يَحْضُـرَ الْغَائِبُ، بَلْ وَلَا الْمُسْـتَحِقُّ يَصْلُحُ خَصْمًا لِمُسْـتَحِقٍّ آخَرَ، وَالدَّعْوَى فِي إِثْبَاتِ الْوَقْفِ أَوِ الْمِلْكِ لِلْمُدَّعِي إِنَّمَا هِيَ عَلَى نَاظِرِهِ، لَا عَلَى وَكِيلِهِ فِي إِجَـارَةٍ أَوْ قَبْضِ غَلَّـةٍ، أَوْ عَمَلٍ مِنْ أَعْمَالِ الْوَقْفِ، فَكَيْفَ تُسْـمَعُ الدَّعْوَى عَلَى وَكِيلِ

أَحَدِ الْمُسْتَحِقِّينَ فِي إِجَارَةِ دَارِ الْوَقْفِ وَيُقْضَى لِلْمُدَّعِي؟ وَشَرْطُ صِحَّةِ الْقَضَاءِ مَفْقُودٌ، وَهُوَ الْخَصْمُ الْمَقْضِيُّ عَلَيْهِ، وَأَيْضًا شَهَادَةُ الشَّاهِدَيْنِ بِأَنَّ الْأَصِيلَ وَإِخْوَتَهُ وَالْمُوَكِّلَ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ لَا تَكْفِي حَتَّى تُبَيَّنَ؛ إِذِ ابْنُ الْبِنْتِ لَا يَدْخُلُ مَعَ أَنَّ الذُّرِّيَّةَ لِمُطْلَقِ النَّسْلِ، فَلَا يَصِحُّ حَتَّى تُبَيَّنَ بَيَانًا لَا يَتَخَلَّلُ فِيهِ أُنْثَى، وَلَا تَكْفِي الشَّهَادَةُ بِأَنَّهُ مِنْ ذُرِّيَّتِهِ، كَمَا لَا تَكْفِي الشَّهَادَةُ بِأَنَّهُ مِنْ قَرَابَتِهِ حَتَّى يُفَسِّرُوا الْقَرَابَةَ، وَالْعَجَبُ مِنْ أَمْرِهِ بِأَنْ يَدْفَعَ مَا يَخُصُّ الْأَصِيلَ وَالْمُوَكِّلَ وَمَنْ يَشْرَكُهُمَا، وَالْحَالُ أَنَّ مَنْ يَشْرَكُهُمَا [ك٨٠ب/] لَمْ يَسْأَلِ الدَّفْعَ وَلَمْ يَدَّعِ الِاسْتِحْقَاقَ، وَهُوَ مَقْضِيٌّ لَهُ، وَأَيْضًا الْوَكِيلُ عَنْ أَبِيهِ لَمْ يَظْهَرْ مِنْ عِبَارَةِ الْحَاكِمِ الْمَذْكُورِ هَلْ هُوَ وَكِيلٌ بِقَبْضِ اسْتِحْقَاقِهِ أَوْ بِدَعْوَى اسْتِحْقَاقِهِ؟ فَإِنْ كَانَ [ع٧٢ب/] الْأَوَّلَ وَهُوَ الظَّاهِرُ (مِنْ قَوْلِهِ)[1] وَأَمَرَ الْوَكِيلَ بِدَفْعِ مَا يَخُصُّ الْأَصِيلَ وَالْمُوَكِّلَ وَمَنْ يَشْرَكُهُمَا وَهُوَ قِرْشَانِ؛ لَا يَصِحُّ كَوْنُهُ مُدَّعِيًا لِاسْتِحْقَاقِهِ فِي الْوَقْفِ؛ لِأَنَّهُ وَكِيلٌ فِي مُجَرَّدِ الْقَبْضِ، وَهُوَ خَصْمٌ فِيهِ، لَا فِي إِثْبَاتِ اسْتِحْقَاقِهِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقْفٌ تَعَاقَبَتْ عَلَيْهِ نُظَّارُهُ وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ وَهُمْ يَصْرِفُونَ لِأَوْلَادِ الظُّهُورِ وَالْبُطُونِ

٦٨٨= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، وَقَفَهُ أَبُو الْوَفَاءِ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، تَعَاقَبَتْ عَلَيْهِ نُظَّارُهُ يَصْرِفُونَ رَيْعَهُ [س٩٣ب/] بَيْنَ أَوْلَادِ الظُّهُورِ وَالْبُطُونِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ؛ نَاظِرًا بَعْدَ نَاظِرٍ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى مِائَةٍ وَأَرْبَعِينَ سَنَةً، إِلَى أَنْ تَوَلَّى عَلَيْهِ الْآنَ نَاظِرٌ، فَصَرَفَ عَلَى أَوْلَادِ الظُّهُورِ وَالْبُطُونِ، كَمَا جَرَتْ عَلَيْهِ النُّظَّارُ مِنْ قَبْلِهِ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى عَشْرِ سَنَوَاتٍ اتِّبَاعًا لِمَا هُوَ فِي كِتَابِ وَقْفِهِ الْمُسَجَّلِ فِي السِّجِلِّ الْمَحْفُوظِ، فَمَنَعَ الْآنَ مِنَ الصَّرْفِ عَلَى أَوْلَادِ الْبُطُونِ؛ مُنْكِرًا كَوْنَ الْوَقْفِ

(١) في ع: من قول الموثق. وفي هامشها كما هنا.

صَادِرًا عَنْ أَبِي الْوَفَاءِ (الْمَزْبُورِ)[١] وَمُدَّعِيًا أَنَّ الْوَقْفَ مِنْ قِبَلِ الشَّرَفِيِّ يُونُسَ عَمِّ أَبِي الْوَفَاءِ الْمَزْبُورِ، وَأَنَّهُ خَاصٌّ بِالذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ وَأَوْلَادِهِنَّ، وَأَبْرَزَ مِنْ يَدِهِ لَدَى نَائِبِ الْحُكْمِ حُجَّةً عَلَيْهَا تَنَافِيذُ الْقُضَاةِ الْمَاضِينَ وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ، بِهَا مَكْتُوبٌ أَنَّ الشَّرَفِيَّ يُونُسَ وَقَفَ الْأَمَاكِنَ الْمَذْكُورَةَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدَيْ أَخِيهِ أَبِي الْوَفَاءِ وَشَقِيقِهِ أَبِي الْبَقَاءِ وَوَلَدِهِ أَبِي السَّعَادَاتِ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، فَقُرِئَتْ (بِوَجْهِ)[٢] وَكِيلِ شَخْصٍ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ فِي قَبْضِ اسْتِحْقَاقِهِ، فَسَكَتَ الْوَكِيلُ وَلَمْ يُبْدِ دَفْعًا، فَكَتَبَ نَائِبُ الْحُكْمِ لِلنَّاظِرِ حُجَّةً بِمَنْعِ أَوْلَادِ الْإِنَاثِ بِمُجَرَّدِ الْحُجَّةِ (الْمُقَرَّرَةِ لَدَيْهِ)[٣]، وَمِنْ جُمْلَةِ مَا كَتَبَ بِهَا: عَرِّفْ - يَعْنِي: نَائِبَ الْحُكْمِ - الْوَكِيلَ أَنَّ وَقْفَ الشَّرَفِيِّ يُونُسَ مُخْتَصٌّ بِالذُّكُورِ، وَلَا شَيْءَ لِلْإِنَاثِ وَلَا لِأَوْلَادِهِنَّ، بِمُوجَبِ شَرْطِ الْوَاقِفِ الْمَحْكِيِّ وَالْمَشْرُوحِ فِي الْحُجَّةِ الْمَذْكُورَةِ أَعْلَاهُ، وَلَمْ يَكُنْ بِيَدِ النَّاظِرِ كِتَابُ وَقْفٍ ثَابِتٌ بِذَلِكَ، وَلَا أَقَامَ بَيِّنَةً تَشْهَدُ (عَلَى مَا ادَّعَاهُ)[٤] فَحَكَمَ نَائِبُ الْحُكْمِ فِي وَجْهِ الْوَكِيلِ الْمَذْكُورِ بِمُجَرَّدِ الْخَطِّ؛ بِأَنَّهُ وَقْفُ يُونُسَ، وَأَنَّهُ خَاصٌّ بِالذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ وَأَوْلَادِهِنَّ؛ عَمَلًا بِمُجَرَّدِ الْحُجَّةِ الْمَقْرُوءَةِ لَدَيْهِ، وَكَتَبَ لَهُ بِذَلِكَ حُجَّةً، وَأَنَّهُ سَرَى حُكْمُهُ الْوَاقِعُ عَلَى الْوَكِيلِ الْمَزْبُورِ عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْإِنَاثِ؛ مُعَلِّلًا بِأَنَّ الْوَاحِدَ مِنْهُمْ خَصْمٌ عَنِ الْبَاقِينَ، فَهَلْ حُكْمُ الْقَاضِي عَلَيْهِم جَمِيعًا بِمُجَرَّدِ هَذِهِ الْحُجَّةِ صَحِيحٌ أَمْ غَيْرُ صَحِيحٍ؟

٦٨٩ = وَيُعْمَلُ بِكِتَابِ الْوَقْفِ الْمَوْجُودِ الْمُسَجَّلِ بِالسِّجِلِّ الْمَحْفُوظِ، وَبِصَرْفِ النُّظَّارِ عَلَيْهِمْ بِمُوَافَقَتِهِ، وَلَا يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ الْحُجَّةِ الَّتِي تُنَاقِضُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: المذكور.

(٢) في ع: في وجه. وفي هامشها كما هنا.

(٣) في ع: المقروءة.

(٤) في ع: على ذلك. وفي هامشها كما هنا.

٦٨٨ج= أَجَابَ: الْحُكْمُ بِمُجَرَّدِ الْحُجَّةِ لَا يَصِحُّ، لَا سِيَّمَا مَعَ صَرْفِ النُّظَّارِ السَّابِقِينَ الْمُوَافِقِ لِكِتَابِ الْوَقْفِ الْمُسَجَّلِ فِي السِّجِلِّ الْمَحْفُوظِ:

(أ) فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الذَّخِيرَةِ): بِأَنَّهُ إِذَا اشْتُبِهَتْ مَصَارِفُ الْوَقْفِ؛ يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنْ حَالِهِ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ، مِنْ أَنَّ قُوَّامَهُ كَيْفَ كَانُوا [ط١٢٣/] يَعْمَلُونَ فِيهِ، وَإِلَى مَنْ يَصْرِفُونَهُ، فَيُبْنَى عَلَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُمْ كَانُوا يَفْعَلُونَ ذَلِكَ عَلَى مُوَافَقَةِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَهُوَ الْمَظْنُونُ بِحَالِ الْمُسْلِمِينَ، فَيُعْمَلُ عَلَى ذَلِكَ. انْتَهَى.

(ب) وَفِي كِتَابِ (الْوَقْفِ لِلْخَصَّافِ): وَهَذِهِ الْأَوْقَافُ [س١٩٤أ/] الَّتِي تَقَادَمَ أَمْرُهَا، وَمَاتَ الشُّهُودُ عَلَيْهَا، فَمَا كَانَ لَهَا رُسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ وَهِيَ فِي أَيْدِي الْقُضَاةِ؛ أُجْرِيَتْ عَلَى رُسُومِهَا الْمَوْجُودَةِ فِي دَوَاوِينِهِمْ اسْتِحْسَانًا، وَقَدْ سُئِلَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ عَنْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ: إِذَا وُجِدَ شَرْطُ الْوَاقِفِ فَلَا سَبِيلَ إِلَى مُخَالَفَتِهِ، وَإِذَا فُقِدَ عُمِلَ بِالِاسْتِفَاضَةِ وَالِاسْتِيمَارَاتِ الْعَادِيَّةِ [ع١٧٣أ/] الْمُسْتَمِرَّةِ مِنْ (تَقَادُمِ)[1] الزَّمَانِ، وَإِلَى هَذَا الْوَقْتِ. انْتَهَى.

٦٨٩ج= وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ يُحْمَلُ حَالُ الْمُسْلِمِ عَلَى الصَّلَاحِ مَا أَمْكَنَ، فَيَجِبُ أَنْ يُحْمَلَ حَالُ مَنْ سَبَقَ مِنَ النُّظَّارِ عَلَى أَنَّهُمْ كَانُوا يَفْعَلُونَهُ عَلَى مُوَافَقَةِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَلَا يُحْمَلُ فِعْلُهُمْ عَلَى الْمُخَالَفَةِ؛ لِأَنَّهُ فِسْقٌ، فَيُبْعَدُ عَنِ الْمُؤْمِنِ، وَهَذَا ظَاهِرٌ، وَلَا شُبْهَةَ فِي خَلَلِ الْحُجَّةِ الَّتِي كَتَبَهَا نَائِبُ الْحُكْمِ؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ وَكِيلَ الْمُسْتَحِقِّ فِي الْوَقْفِ بِقَبْضِ اسْتِحْقَاقِهِ خَصْمًا فِيمَا لَيْسَ وَكِيلًا فِيهِ، وَهُوَ إِثْبَاتُ وَقْفٍ عَنِ الشَّرَفِيِّ يُونُسَ، وَإِبْطَالُ كَوْنِهِ عَنْ أَبِي الْوَفَاءِ، وَاخْتِلَافُ الْمَصَارِفِ وَمَنْعُ الْإِنَاثِ وَأَوْلَادِهِنَّ،

(١) في ع: قديم.

فَهُوَ أَشْبَهُ بِوَكِيلِ قَبْضِ غَلَّةِ الدَّارِ مِنْ سَاكِنِهَا زَيْدٍ الْمُسْتَأْجِرِ، إِذَا ادَّعَى الْمُسْتَأْجِرُ أَنَّهَا مِلْكُهُ، وَأَقَامَ عَلَيْهِ بَيِّنَةً أَنَّهَا مِلْكُهُ، فَإِنَّهُ لَا يَكُونُ خَصْمًا فِي ذَلِكَ إِجْمَاعًا، وَلَا يَنْفُذُ الْحُكْمُ عَلَى الْمُوَكِّلِ؛ لِأَنَّ الْوَكِيلَ لَيْسَ خَصْمًا فِي ذَلِكَ، فَكَيْفَ يَسْرِي الْحُكْمُ عَلَيْهِ وَعَلَى سَائِرِ مَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْإِنَاثِ؛ مُعَلِّلًا بِأَنَّ الْوَاحِدَ مِنْهُمْ خَصْمٌ عَنِ الْبَاقِينَ، مَا هَذَا إِلَّا جَهْلٌ عَظِيمٌ، نَعُوذُ بِاللهِ تَعَالَى مِنَ الزَّيْغِ وَالضَّلَالِ، وَنَتَبَرَّأُ إِلَى اللهِ تَعَالَى عَنْ جَهْلِ الْجُهَّالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَقَّ الْمُزَارِعِ يَسْقُطُ بِتَرْكِ الْأَرْضِ اخْتِيَارًا

٦٩٠ = سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ مُعَدَّةٍ لِلزُّرَّاعِ بِالْحِصَّةِ، مَاتَ مُزَارِعُهَا عَنِ ابْنَيْنِ وَبَنَاتٍ وَابْنِ ابْنٍ، فَأَخَذَ ابْنُ الِابْنِ يَزْرَعُهَا بِالْحِصَّةِ، كَمَا كَانَ جَدُّهُ يَفْعَلُ مُدَّةً تَبْلُغُ أَرْبَعِينَ سَنَةً بَعْدَ تَرْكِ الْبَنِينَ لِمُزَارَعَتِهَا بِاخْتِيَارِهِمْ، وَالْآنَ يُرِيدُونَ رَفْعَ يَدِ ابْنِ الِابْنِ عَنْ مُزَارَعَتِهَا، هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ مَعَ تَرْكِهِمُ الِاخْتِيَارِيِّ هَذِهِ الْمُدَّةَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ، فَقَدْ صَرَّحَتْ عُلَمَاؤُنَا؛ بِأَنَّ حَقَّ الْمُزَارِعِ يَسْقُطُ بِتَرْكِ الْأَرْضِ اخْتِيَارًا فِي الْأَرْضِ، الَّتِي هِيَ بِالْحِصَّةِ، سَوَاءٌ كَانَتْ أَرْضَ وَقْفٍ أَوْ أَرْضَ بَيْتِ الْمَالِ، وَلَا يَجْرِي فِيهَا الْإِرْثُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ الِاعْتِيَاضُ بِأَرْضِ الْوَقْفِ

٦٩١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَهْلَكَ مِنْ مَهْرِ ابْنَتِهِ خَمْسَةً وَأَرْبَعِينَ قِرْشًا، ثُمَّ فَرَغَ لَهَا عَنْ نِصْفِ أَرْضِ وَقْفٍ مُخْرَجَةٍ بِيَدِهِ نَظِيرَ الْمَبْلَغِ الْمَذْكُورِ، هَلْ يَصِحُّ أَنْ تَكُونَ أَرْضُ الْوَقْفِ عِوَضًا عَمَّا اسْتَهْلَكَهُ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذِ الِاعْتِيَاضُ بِأَرْضِ الْوَقْفِ الْمَحْكُومِ بِهِ

لَا يَجُوزُ؛ لِزَوَالِهِ بِالْحُكْمِ عَنْ مِلْكِ الْوَاقِفِ لَا إِلَى مَالِكٍ، فَلَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ عِوَضًا عَمَّا اسْتَهْلَكَهُ مِنْ مَهْرِ ابْنَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ رَجُلٌ عَقَارًا ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ وَقْفٌ

٦٩٢= سُئِلَ: فِي أَمَاكِنَ مُتَعَدِّدَةٍ تَعَدَّدَتِ الْبَاعَةُ فِيهَا وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ، [س٩٤ب/] وَمَضَى عَلَى بَيْعِ الْبَائِعِ الْأَخِيرِ مِنْهَا مُدَّةُ سِنِينَ، وَالْآنَ ادَّعَى هَذَا الْبَائِعُ أَنَّهَا وَقْفٌ عَلَى جَمَاعَةٍ مَعْلُومِينَ مِنْ قِبَلِ [ك٨١ب/] جَدِّهِمْ فُلَانِ ابْنِ فُلَانٍ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بَعْدَ بَيْعِهِ أَمْ لَا؟

٦٩٣= وَهَلْ يَسْتَوِي الْحَالُ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ الْبَائِعُ وَكِيلًا أَوْ أَصِيلًا؟

٦٩٢ج= أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ أَكْثَرُ عُلَمَائِنَا، قَالَ **قَاضِي خَانْ**: رَجُلٌ بَاعَ عَقَارًا، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ بَاعَ مَا هُوَ وَقْفٌ، اخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهَا لَا تُسْمَعُ، وَفِي (**الزَّيْلَعِيِّ**) لَا تُقْبَلُ، وَهُوَ أَصْوَبُ وَأَحْوَطُ، وَفِي (**فَتْحِ الْقَدِيرِ**) مِنْ بَابِ الِاسْتِحْقَاقِ: بَاعَ عَقَارًا ثُمَّ بَرْهَنَ أَنَّ مَا بَاعَهُ وَقْفٌ لَا يُقْبَلُ؛ لِأَنَّ مُجَرَّدَ الْوَقْفِ لَا يُزِيلُ الْمِلْكَ، وَفِي (**التَّتَارْخَانِيَّةِ**): وَلَوْ بَاعَ عَقَارًا، ثُمَّ بَرْهَنَ أَنَّهُ بَاعَ وَهُوَ وَقْفٌ لَا تُسْمَعُ وَلَا تُقْبَلُ، وَفِي (**الْفُصُولِ الْعِمَادِيَّةِ**): رَجُلٌ بَاعَ دَارًا ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا كَانَتْ وَقْفًا، فَإِنْ أَرَادَ تَحْلِيفَ الْمُدَّعِي عَلَيْهِ؛ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ التَّحْلِيفَ يَعْتَمِدُ صِحَّةَ الدَّعْوَى، وَدَعْوَاهُ لَا تَصِحُّ، وَإِنْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى مَا ادَّعَى؛ اخْتَلَفُوا فِيهِ: - قِيلَ: لَا تُقْبَلُ؛ لِأَنَّهُ تَنَاقُضٌ. - وَقِيلَ: تُقْبَلُ.

ثُمَّ قَالَ: وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الْجَوَابُ عَلَى التَّفْصِيلِ، إِنْ كَانَ الْوَقْفُ عَلَى قَوْمٍ بِأَعْيَانِهِمْ؛ لَا تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ بِدُونِ الدَّعْوَى عِنْدَ الْكُلِّ، وَإِنْ كَانَ عَلَى الْفُقَرَاءِ أَوِ الْمَسْجِدِ [ط١٢٤، ع٧٣ب/] عِنْدَهُمَا تُقْبَلُ، وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لَا تُقْبَلُ، وَذَكَرَ رَشِيدُ الدِّينِ هَذَا

التَّفْصِيلَ، وَهَكَذَا فَصَّلَ الْإِمَامُ الْفَضْلِيُّ، وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَهُوَ فَتْوَى أَبِي الْفَضْلِ الْكَرْمَانِيِّ، وَالنَّقْلُ فِي الْمَسْأَلَةِ مُسْتَفِيضٌ.

٦٩٣ج= وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ الْوَكِيلَ فِي الْبَيْعِ أَصِيلٌ فِي حُقُوقِهِ، فَلَا فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ كَوْنِهِ وَكِيلًا أَوْ أَصِيلًا، وَلِذَا أَطْلَقُوا الْجَوَابَ فِي الْمَسْأَلَةِ، وَلَمْ يُفَرِّقُوا بَيْنَهُمَا، وَهَذَا لَا غُبَارَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

التَّقْرِيرُ فِي وَظَائِفِ الْوَقْفِ

٦٩٤= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا قَرَّرَ الْمُتَوَلِّي فِي وَظَائِفِ الْأَوْقَافِ، هَلْ يَصِحُّ مَعَ وُجُودِ الْقَاضِي أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بِمَا فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ): الْقَاعِدَةُ السَّادِسَةَ عَشَرَ: الْوِلَايَةُ الْخَاصَّةُ أَقْوَى مِنَ الْوِلَايَةِ الْعَامَّةِ، وَفَرَّعَ عَلَيْهَا فُرُوعًا ثُمَّ قَالَ: وَعَلَى هَذَا لَا يَمْلِكُ الْقَاضِي التَّصَرُّفَ فِي الْوَقْفِ، مَعَ وُجُودِ نَاظِرٍ وَلَوْ مِنْ قِبَلِهِ. انْتَهَى.

وَقَالَ فِي (الْبَحْرِ) وَفِي (الْفَتَاوِي الصُّغْرَى): إِذَا مَاتَ الْمُتَوَلِّي وَالْوَاقِفُ حَيٌّ؛ فَالرَّأْيُ فِي نَصْبِ قَيِّمٍ آخَرَ إِلَى الْوَاقِفِ، لَا إِلَى الْقَاضِي، فَإِنْ كَانَ الْوَاقِفُ مَيِّتًا؛ فَوَصِيُّهُ أَوْلَى مِنَ الْقَاضِي، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ أَوْصَى إِلَى أَحَدٍ؛ فَالرَّأْيُ فِي ذَلِكَ إِلَى الْقَاضِي. انْتَهَى.

فَأَفَادَ أَنَّ وِلَايَةَ الْقَاضِي مُتَأَخِّرَةٌ عَنِ الْمَشْرُوطِ لَهُ وَوَصِيِّهِ، وَيُسْتَفَادُ مِنْهُ عَدَمُ صِحَّةِ تَقْرِيرِ الْقَاضِي فِي وَظَائِفِ الْأَوْقَافِ إِذَا كَانَ الْوَاقِفُ شَرَطَ التَّقْرِيرَ لِلْمُتَوَلِّي، وَهُوَ خِلَافُ الْوَاقِعِ فِي الْقَاهِرَةِ فِي زَمَانِنَا وَقَبْلَهُ بِيَسِيرٍ. انْتَهَى كَلَامُ (الْبَحْرِ).

وَفِي (النَّهْرِ): وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ لَوْ كَانَ - يَعْنِي: الْمُسْتَحِقَّ لِلْوَقْفِ - نَاظِرًا مَلَكَ

الْإِجَارَةَ وَالدَّعْوَى، فَإِنْ أَبَى؛ أَجَّرَهَا الْحَاكِمُ، بَقِيَ هَلْ [س١٩٥أ/] لَهُ وِلَايَةُ الْإِجَارَةِ مَعَ عَدَمِ إِبَائِهِ بِحُكْمِ الْوِلَايَةِ الْعَامَّةِ؟ جَزَمَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) بِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؛ أَخْذًا مِمَّا أَفْتَى بِهِ الشَّيْخُ قَاسِمٌ مِنْ أَنَّهُ لَوْ شَرَطَ التَّقْرِيرَ لِلنَّاظِرِ لَيْسَ لِغَيْرِهِ وِلَايَةُ ذَلِكَ وَلَوْ كَانَ قَاضِيًا، وَيَدُلُّ (عَلَيْهِ)[1] مَا فِي (الْقِنْيَةِ): الْقَاضِي لَا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فِي مَالِ الْيَتِيمِ مَعَ وُجُودِ وَصِيِّهِ، وَلَوْ كَانَ مَنْصُوبَهُ. انْتَهَى.

وَفِي (الْبَحْرُ) شَوَّشَ الْجَوَابَ فِي مَسْأَلَةِ الْإِجَارَةِ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْمَسْأَلَةَ بِخُصُوصِهَا لَا نَصَّ فِيهَا، وَلَكِنَّ الْقَاعِدَةَ الْمَشْهُورَةَ، وَهِيَ الْوِلَايَةُ [ك١٨٢أ/] الْخَاصَّةُ إِلَخْ تَنْطِقُ بِأَنَّ النَّاظِرَ الْمَشْرُوطَ لَهُ التَّقْرِيرُ، لَوْ قَرَّرَ شَخْصًا، فَهُوَ التَّقْرِيرُ الْمُعْتَبَرُ دُونَ تَقْرِيرِ الْقَاضِي؛ إِذْ لَا يَمْلِكُ ذَلِكَ مَعَهُ، أَمَّا لَوْ لَمْ يَشْرِطْ لَهُ ذَلِكَ فَلَا وِلَايَةَ لَهُ فِي التَّقْرِيرِ، فَلَا تَشْمَلُهُ الْقَاعِدَةُ، كَمَا هُوَ الْمَفْهُومُ مِنْ قَوْلِهِمْ: إِذَا كَانَ الْوَاقِفُ شَرَطَ التَّقْرِيرَ لِلْمُتَوَلِّي، وَمَفَاهِيمُ التَّصَانِيفِ مَعْمُولٌ بِهَا، فَإِذَا رُفِعَ لِلْمُفْتِي ذَلِكَ يُجِيبُ بِأَنَّهُ إِنْ كَانَ الْوَاقِفُ شَرَطَ لَهُ التَّقْرِيرَ فِي الْوَظَائِفِ؛ فَتَقْرِيرُهُ هُوَ الْمُعْتَبَرُ، لَا تَقْرِيرُ الْقَاضِي، فَإِنْ لَمْ (يَشْتَرِطْ)[2] لَهُ، فَالْمُعْتَبَرُ تَقْرِيرُ الْقَاضِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وِلَايَةُ الْقَاضِي فِي تَقْرِيرِ الْوَظَائِفِ مُتَأَخِّرَةٌ عَنِ النَّاظِرِ الْمَشْرُوطِ لَهُ التَّقْرِيرُ

٦٩٥= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ، نَصَّ فِي كِتَابِ وَقْفِهِ عَلَى أَنَّ تَقْرِيرَ الْوَظَائِفِ لِلنَّاظِرِ بِقَوْلِهِ: يُقَرِّرُ النَّاظِرُ، فَهَلْ يَكُونُ التَّقْرِيرُ الْمَذْكُورُ لِلنَّاظِرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: وِلَايَةُ الْقَاضِي فِي تَقْرِيرِ الْوَظَائِفِ مُتَأَخِّرَةٌ عَنِ النَّاظِرِ الْمَشْرُوطِ لَهُ التَّقْرِيرُ مِنَ الْوَاقِفِ، فَلَا يَصِحُّ تَقْرِيرُ الْقَاضِي مَعَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) فِي ع: على ذلك. وفي هامشها كما هنا. (٢) فِي ع: يشرط.

صُورَةُ وَقْفٍ

٦٩٦= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ وَقْفَهُ هَذَا عَلَى وَلَدِهِ الصَّغِيرِ حَسَنٍ وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ خَاصَّةً دُونَ الْإِنَاثِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى (أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ)(١) ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمُ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ:

(أ) عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ أَوِ الْأَسْفَلِ مِنْهُ.

(ب) وَعَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ [ع١٧٤أ/] وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، يَقْدُمُهُمْ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ لِلْمُتَوَفَّى.

(جـ) وَعَلَى أَنَّهُ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ مَنَافِعِ الْوَقْفِ وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ اسْتَحَقَّ ذَلِكَ الْمَتْرُوكُ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ وَالِدُهُ أَنْ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَقَامَ مَقَامَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، فَإِذَا انْقَرَضَ الذُّكُورُ عَلَى هَذَا التَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا شَرْعِيًّا عَلَى أَوْلَادِ الْإِنَاثِ إِنْ كُنَّ مَوْجُودَاتٍ، فَإِنْ لَمْ يَكُنَّ فَعَلَى الْمَوْجُودِ مِنْ أَوْلَادِهِنَّ وَذُرِّيَّتِهِنَّ وَنَسْلِهِنَّ وَعَقِبِهِنَّ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ أَعْلَاهُ، فَإِذَا انْقَرَضُوا [س٩٥ب، ط١٢٥/] عَنْ آخِرِهِمْ وَخَلَتِ الْأَرْضُ مِنْهُمْ وَلَمْ يَبْقَ لَهُمْ نَسْلٌ وَلَا عَقِبٌ؛ عَادَ وَقْفًا عَلَى سِمَاطِ سَيِّدِنَا خَلِيلِ الرَّحْمَنِ صَلَّى اللهُ عَلَى نَبِيِّنَا وَعَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَإِنْ تَعَذَّرَ الصَّرْفُ عَلَى السِّمَاطِ الْمَذْكُورِ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى الْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ مِنْ أُمَّةِ مُحَمَّدٍ ﷺ.

---

(١) في ع: أولاد أولاد أولادهم. وسقطت من س

فَحَدَثَ لِلْوَاقِفِ وَلَدٌ اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، ثُمَّ مَاتَ أَخُوهُ حَسَنٌ الْمَذْكُورُ، وَتَصَرَّفَ مُحَمَّدٌ الْمَذْكُورُ فِي جَمِيعِ الْوَقْفِ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ عَنْ بِنْتٍ، ثُمَّ مَاتَتِ الْبِنْتُ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ مَحْمُودٌ وَعَنْ بِنْتٍ اسْمُهَا صَفِيَّةُ، ثُمَّ مَاتَ مَحْمُودٌ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، وَلِصَفِيَّةَ ابْنٌ اسْمُهُ صَالِحٌ فِي رُتْبَةِ مُحَمَّدٍ الْمَذْكُورِ، إِذْ هُمْ بِهَذِهِ الصُّورَةِ ابْنُ ابْنِ بِنْتٍ وَابْنِ بِنْتِ بِنْتٍ، وَقَدِ اسْتَقَلَّ مُحَمَّدٌ الْمَذْكُورُ بِالْوَقْفِ وَمَنَعَ عَمَّتَهُ صَفِيَّةَ وَابْنَهَا عَنْهُ، فَهَلْ لِاسْتِقْلَالِهِ بِهِ وَمَنْعِهِ لَهُمَا عَنْهُ وَجْهٌ أَمْ لَا وَجْهَ لِذَلِكَ؟

٦٩٧= وَمَا وَجْهُ اسْتِحْقَاقِ بِنْتِ مُحَمَّدِ ابْنِ الْوَاقِفِ الَّذِي تَرَتَّبَ عَلَيْهِ اسْتِحْقَاقُ أَوْلَادِهَا وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهَا، مَعَ قَوْلِ الْوَاقِفِ: وَأَعْقَابِهِمُ الذُّكُورِ. وَقَوْلِهِ: فَإِذَا انْقَرَضَ الذُّكُورُ عَلَى هَذَا التَّرْتِيبِ. وَقَدْ كُنْتُمْ أَفَدْتُمُ الْحُكْمَ فِي ذَلِكَ، وَعَلَّلْتُمْ بِمَا تَقَاعَسَ فَهْمُهُ عَنْ بَعْضِ النَّاسِ، فَالْمَسْئُولُ [ك٨٢ب/] الْآنَ إِيضَاحُ ذَلِكَ لِيَزُولَ الْوَهْمُ.

٦٩٦ج= أَجَابَ: أَمَّا اسْتِقْلَالُ مُحَمَّدِ بْنِ مَحْمُودٍ بِالْوَقْفِ دُونَ عَمَّتِهِ فَلَا يَسْبِقُ إِلَيْهِ فَهْمُ فَاهِمٍ، خِلْفَةً عَمَّنْ هُوَ بِفُرُوعِ الْفِقْهِ الْمُسْتَنْبَطَةِ مِنْ أُصُولِهِ عَالِمٌ، وَإِنْ سَبَقَ إِلَى فَهْمِهِ أَنَّهُ ذَكَرُ ابْنُ ذَكَرٍ؛ فَقَدْ فَاتَهُ أَنَّ جَدَّتَهُ الْمُدْلَى بِهَا أُنْثَى، وَإِذَا اعْتَبَرْنَا الذُّكُورِيَّةَ قَيْدًا لِلْآبَاءِ وَالْأَبْنَاءِ؛ فَلَا اسْتِحْقَاقَ لَهَا وَلَا لِابْنِهَا وَلَا لِبِنْتِهَا، أَمَّا هِيَ؛ فَلِكَوْنِهَا أُنْثَى، وَكَذَا ابْنَتُهَا، وَأَمَّا ابْنُهَا؛ فَلِكَوْنِهِ ابْنَ أُنْثَى، وَإِذَا لَمْ تَسْتَحِقَّ هِيَ وَلَا ابْنُهَا وَلَا بِنْتُهَا، فَمِنْ أَيْنَ يَأْتِي اسْتِحْقَاقُ ابْنِ ابْنِهَا مُحَمَّدٍ؟ وَالشَّرْطُ انْتِقَالُ نَصِيبِ مَنْ مَاتَ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ (مِنْ)[1] وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ لَهُ، وَلَيْسَ عَلَى هَذَا الزَّعْمِ الَّذِي سَنُبَيِّنُ فَسَادَهُ مَحْمُودٌ وَصَفِيَّةُ وَأُمُّهُمَا مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، وَعَلَى هَذَا الزَّعْمِ الْفَاسِدِ يَكُونُ الْوَقْفُ لِجِهَةِ السِّمَاطِ؛ لِانْقِطَاعِ الذُّكُورِ الْمَنْسُوبِينَ إِلَى الْوَاقِفِ؛ إِذْ مَحْمُودٌ لَيْسَ مَنْسُوبًا إِلَيْهِ، وَإِنَّمَا هُوَ مَنْسُوبٌ لِأَبِيهِ، وَأَبُوهُ لَيْسَ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ، بَلْ هُوَ أَجْنَبِيٌّ عَنْهُ، وَلَوِ اعْتَبَرْنَا هَذَا

(١) في ع: عن.

لَـزِمَ صَرْفُ الْوَقْفِ إِلَى السِّـمَاطِ بِمَوْتِ مُحَمَّدِ ابْنِ الْوَاقِفِ، لَكِنَّـا نَظَرْنَا نَظَرًا أُصُولِيًّا مُوَافِقًـا لِغَرَضِ الْوَاقِـفِ، وَهُوَ أَنَّ الْعَامَّ نَصٌّ فِي أَفْرَادِهِ يُعَارِضُهُ الْخَاصُّ، فَيَنْسَـخُهُ إِذَا كَانَ مُتَأَخِّـرًا عَنْهُ، فَنَظَرْنَا إِلَى قَوْلِـهِ: وَأَعْقَابِهِمُ الذُّكُورِ. فَرَأَيْنَاهُ مُتَقَدِّمًا عَلَى قَوْلِهِ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ [س١٩٦أ، س٩٦ب، ع٧٤ب/] وَأَنْسَالِهِمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ أَوِ الْأَسْفَلِ مِنْهُ. فَنَسَخْنَاهُ بِهِ، فَأَعْطَيْنَا بِنْتَ مُحَمَّدٍ الَّذِي هُوَ ابْنُ الْوَاقِفِ اسْـتِحْقَاقَ أَبِيهَا؛ عَمَلًا بِهَذَا الْعَامِّ الْمُتَأَخِّرِ؛ إِذْ لَا يَشُـكُّ شَـاكٌّ فِي دُخُولِهَا تَحْـتَ قَوْلِهِ: عَلَـى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُـمْ إِلَخْ؛ إِذْ مُحَمَّـدٌ مِنْهُمْ، وَبِنْتُهُ دَاخِلَةٌ فِي مُسَـمَّى الْوَلَـدِ؛ إِذْ هُوَ أَعَمُّ مِنَ الذَّكَرِ وَالْأُنْثَى، وَلَوْلَا هَذَا الِاعْتِبَارُ لَمْ يَكُنْ لِاسْـتِحْقَاقِهَا وَجْهٌ، وَبِـهِ كَانَتْ تَنْقَطِعُ هَذِهِ الْجِهَةُ؛ لِأَنَّ الْوَقْفَ وَالْحَـالُ هَذِهِ يَكُونُ عَلَى الذُّكُورِ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ، وَبِمَوْتِ مُحَمَّدٍ انْقَطَعَ الذُّكُورُ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ، وَالْجِهَةُ الثَّانِيَةُ الَّتِي هِيَ جِهَةُ أَوْلَادِهِ الْإِنَاثِ إِنْ لَمْ تَكُنْ؛ فَعَلَى الْمَوْجُودِ مِنْ أَوْلَادِهِنَّ مَعْدُومَةٌ، فَتَعَيَّنَ لِلسِّمَاطِ عَلَى هَـذَا الِاعْتِبَارِ، لَكِنَّا لَمَّـا نَظَرْنَا إِلَى اعْتِبَارِ الْمُتَأَخِّرِ مِنَ الشُّـرُوطِ - كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْإِمَامُ الْخَصَّـافُ -؛ أَلْوَيْنَـا عِنَانَ الِاعْتِبَارِ عَمَّا تَقَدَّمَ، خُصُوصًا وَغَـرَضُ الْوَاقِفِ اخْتِصَاصُ الْوَقْـفِ لِمَنْ يُنْسَـبُ إِلَيْهِ أَوَّلًا مِنْ كُلِّ جِهَةٍ، فَـإِذَا تَعَذَّرَ (فَلِمَنْ)[1] يُنْسَـبُ إِلَيْهِ بِجِهَةٍ، مِمَّا يُؤَيِّدُهُ قَوْلُهُ فِي آخِرِهِ: فَإِذَا انْقَرَضُوا عَنْ آخِرِهِمْ وَخَلَتِ الْأَرْضُ مِنْهُمْ، وَلَا يَبْقَ لَهُمْ نَسْلٌ وَلَا عَقِبٌ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا شَرْعِيًّا عَلَى سِمَاطِ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ.

٦٩٧ج= وَبِبَقَـاءِ بِنْـتِ مُحَمَّـدٍ؛ بَقِيَ النَّسْـلُ، فَلَا يُصْرَفُ لِلسِّـمَاطِ مَعَهَـا، وَإِذَا اسْـتَحَقَّتِ اسْـتَحَقَّ أَوْلَادُهَـا وَأَوْلَادُ مَحْمُـودٍ وَصَفِيَّةُ، وَانْقَسَـمَ عَلَيْهَـا مُنَاصَفَةً لِعَدَمِ اشْتِرَاطِ مَزِيَّةِ الذَّكَرِ، وَبِمَوْتِ مَحْمُودٍ؛ انْصَرَفَتْ حِصَّتُهُ لِوَلَدِهِ فَقَطْ؛ عَمَلًا بِقَوْلِهِ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ إِلَخْ.

---

(١) في ع: فيمن. وفي س (فمن).

وَلَوِ اعْتَبَرْنَا قَيْدَ الذُّكُورِيَّةِ فِي الْآبَاءِ وَالْأَبْنَاءِ شَرْطًا فِيهِمْ لِلِاسْتِحْقَاقِ؛ لَزِمَ اسْتِحْقَاقُ ابْنِ ابْنِ بِنْتِ بِنْتِ بِنْتِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَإِنْ سَفَلَتْ بِنْتُ الْبِنْتِ الْمُتَخَلِّلَةُ، وَحِرْمَانُ بِنْتِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَهُوَ لَا يُوَافِقُ غَرَضَ الْوَاقِفِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِوُجُوبِ [ط ١٢٦، ك٨٣أ/] مُرَاعَاةِ غَرَضِهِ، حَتَّى نَصَّ الْأُصُولِيُّونَ أَنَّ الْغَرَضَ يَصْلُحُ مُخَصِّصًا، وَقَدْ كَانَ عُرِضَ عَلَيَّ هَذَا السُّؤَالُ مَرَّةً، وَلَيْسَ لِصَفِيَّةَ فِيهِ ذِكْرٌ، فَأَفْتَيْتُ بِانْحِصَارِ الْوَقْفِ فِي مُحَمَّدِ بْنِ مَحْمُودٍ؛ لِعَدَمِ الْمُزَاحِمِ، وَكَذَلِكَ أَفْتَى الشَّيْخُ حَسَنُ الشُّرُنْبُلَالِي، وَبِتَقْدِيمِهِ عَلَى جِهَةِ السَّمَاطِ وَلَمْ يَتَعَرَّضْ لِجِهَةِ صَفِيَّةَ؛ لِعَدَمِ ذِكْرِهَا، فَلَا يُتَوَهَّمُ اخْتِصَاصُهُ بِالْوَقْفِ دُونَهَا لِذَلِكَ، كَيْفَ وَهِيَ أَقْرَبُ لِلْوَاقِفِ مِنْهُ، وَقَدْ قَالَ: يَقْدُمُهُمُ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ لِلْمُتَوَفَّى. فَإِذَا اعْتَبَرَ الْأَقْرَبَ فَالْأَقْرَبَ لِلْمُتَوَفَّى؛ فَاعْتِبَارُهُ الْأَقْرَبَ فَالْأَقْرَبَ إِلَيْهِ أَوْلَى، وَلَوْلَا قَوْلُهُ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ إِلَخْ؛ لَحُجِبَ بِهَا، وَأَمَّا قَوْلُهُ: فَإِذَا انْقَرَضَ الذُّكُورُ عَلَى هَذَا التَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ؛ فَمَعْنَاهُ إِذَا انْقَرَضُوا هُمْ وَأَوْلَادُهُمْ وَأَنْسَالُهُمْ وَأَعْقَابُهُمْ عَلَى مَا سَبَقَ مِنَ التَّرْتِيبِ الْمَشْرُوطِ، وَقَدْ ذَكَرَ فِي شَرْطِهِ أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ أَوِ الْأَسْفَلِ مِنْهُ، فَهَذَا هُوَ التَّرْتِيبُ الْمَذْكُورُ فَتَأَمَّلْ هَذَا الْبَحْثَ تَرْشُدْ، وَمَنْ تَأَمَّلَ فِيمَا قُلْنَاهُ وَرَاعَى الْإِنْصَافَ وَجَانَبَ الِاعْتِسَافَ؛ ظَهَرَ لَهُ الْحَقُّ الَّذِي لَا مَحِيدَ عَنْهُ، وَالرُّجُوعُ إِلَى الْحَقِّ خَيْرٌ مِنَ التَّمَادِي فِي الْبَاطِلِ، وَالْحَقُّ أَحَقُّ أَنْ يُتَّبَعَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ حَكَمَ بِلُزُومِ الْوَقْفِ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ لَا سَبِيلَ إِلَى إِبْطَالِهِ

٦٩٨= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ، حَكَمَ حَاكِمٌ حَنَفِيٌّ أَوْ غَيْرُهُ بِلُزُومِهِ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ شَرَائِطِ الْحُكْمِ مِنْ وُجُودِ الْمُدَّعِي الشَّرْعِيِّ، وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ كَذَلِكَ، هَلْ لِحَاكِمٍ آخَرَ حَنَفِيٍّ أَوْ غَيْرِهِ أَنْ يَحْكُمَ بِنَقْضِهِ، وَجَوَازِ بَيْعِهِ لِلْوَاقِفِ أَوْ غَيْرِهِ أَمْ لَا؟

٦٩٩= وَهَلْ إِذَا كَانَ فِي كِتَابِ الْوَقْفِ مَا يَصِحُّ بِاعْتِبَارِهِ الْحُكْمَ بِنَقْضِهِ، وَكَانَ الْوَاقِعُ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ مَا لَا يَصِحُّ مَعَهُ النَّقْضُ، كَمَا شُرِحَ وَلَمْ يُكْتَبْ ذَلِكَ فِيهِ، وَقَامَتْ بَيِّنَةٌ شَرْعِيَّةٌ عَلَيْهِ مِنْ بَيْعٍ وَنَحْوِهِ؟

٦٩٨ج= أَجَابَ: بَعْدَ أَنْ حَكَمَ بِاللُّزُومِ عَلَى وَجْهِهِ حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ لَا سَبِيلَ إِلَى إِبْطَالِهِ وَنَقْضِهِ، لِأَنَّ مِلْكَ الْوَاقِفِ زَالَ عَنْهُ بِالْقَضَاءِ لَا إِلَى مَالِكٍ، وَهُوَ بَعْدَهُ لَازِمٌ نَافِذٌ مَاضٍ لَا يَرِدُ [ع١٧٥أ/] عَلَيْهِ انْتِقَاضٌ، فَلَوْ نَقَضَهُ حَاكِمٌ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ لَمْ يَقَعْ فِيهِ حُكْمُ حَاكِمٍ بِاللُّزُومِ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهُ وَقَعَ فِيهِ ذَلِكَ بِالْبُرْهَانِ الْوَاضِحِ الْبَيَانِ؛ لَغَا الْحُكْمُ فِيهِ بِالْبُطْلَانِ، وَعَادَ الْوَقْفُ عَلَى مَا كَانَ كَمَا كَانَ، وَانْتَقَضَ جَمِيعُ مَا تَرَتَّبَ عَلَيْهِ مِنْ بَيْعٍ وَنَحْوِهِ بِالْإِجْمَاعِ.

٦٩٩ج= وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الِاعْتِبَارَ فِي الشُّرُوطِ لِمَا هُوَ وَاقِعٌ، لَا لِمَا كُتِبَ فِي مَكْتُوبِ الْوَقْفِ، فَلَوْ أُقِيمَتْ بَيِّنَةٌ بِمَا لَمْ يُوجَدْ فِي كِتَابِ الْوَقْفِ؛ عُمِلَ بِهَا بِلَا رَيْبٍ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ الْمَكْتُوبَ خَطٌّ مُجَرَّدٌ، وَلَا عِبْرَةَ بِمُجَرَّدِ الْخَطِّ وَلَا عَمَلَ بِهِ، بَلْ هُوَ خَارِجٌ عَنْ حُجَجِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَالِاعْتِبَارُ لِمَا قَامَتْ بِهِ الْبَيِّنَةُ، وَمِنَ الْمُصَرَّحِ بِهِ عِنْدَ عُلَمَائِنَا أَنَّ الدَّفْعَ يَصِحُّ بَعْدَ الْحُكْمِ، كَمَا يَصِحُّ قَبْلَهُ عَلَى الصَّحِيحِ الْمُفْتَى بِهِ، وَدَعْوَى الْوَاقِفِ أَوِ النَّاظِرِ اللُّزُومُ بِحُكْمِ حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ عَلَى وَجْهِهِ بَعْدَ الْحُكْمِ بِالْبُطْلَانِ دَفْعٌ، وَهُوَ مَقْبُولٌ كَمَا شَرَحْنَا، وَهَذَا مِمَّا لَا شُبْهَةَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْوَقْفِ قَبْلَ الْحُكْمِ بِلُزُومِهِ إِبْطَالٌ لَهُ

٧٠٠= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ لَمْ يَحْكُمْ بِلُزُومِهِ حَاكِمٌ، إِذَا بِيعَ وَحَكَمَ بِصِحَّةِ بَيْعِهِ قَاضٍ يَصِحُّ، وَيَكُونُ إِبْطَالًا لَهُ أَمْ لَا؟ أَفْتُونَا.

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ وَيَبْطُلُ الْوَقْفُ، كَمَا فِي غَالِبِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَطَرِيقُ الْقَضَاءِ بِلُزُومِهِ كَمَا فِي (الْخَانِيَّةِ) أَنْ يُسَلِّمَ الْوَاقِفُ مَا وَقَفَهُ لِلْمُتَوَلِّي، ثُمَّ يُرِيدُ الرُّجُوعَ، فَيُنَازِعُ الْمُتَوَلِّي [ك٨٣ب/] بِعَدَمِ اللُّزُومِ، وَيَخْتَصِمَانِ إِلَى الْقَاضِي، فَيَقْضِي بِلُزُومِهِ، فَإِذَا فَعَلَ كَذَلِكَ؛ فَلَيْسَ لِلْقَاضِي إِبْطَالُهُ، وَإِذَا لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ فَلَهُ إِبْطَالُهُ؛ إِذِ الْحُكْمُ بِلُزُومِ الْوَقْفِ بِلَا مُنَازِعٍ لَا يُوجِبُ لُزُومَهُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ [س١٩٧أ/] (الْبَزَّازِيَّةِ): أَمَّا إِذَا بِيعَ الْوَقْفُ وَحَكَمَ بِصِحَّتِهِ قَاضٍ كَانَ حُكْمًا بِبُطْلَانِ الْوَقْفِ. انْتَهَى.

ثُمَّ قَالَ بَعْدَهُ: قُلْتُ: إِنَّهُ فِي وَقْفٍ لَمْ يُحْكَمْ بِصِحَّتِهِ وَلُزُومِهِ؛ بِدَلِيلِ قَوْلِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ): إِنْ لَمْ يَكُنْ مُسَجَّلًا، أَيْ: مَحْكُومًا بِهِ. وَتَمَامُهُ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ وُجِدَ فِي كِتَابِ الْوَقْفِ وَحُكِمَ بِصِحَّتِهِ وَلُزُومِهِ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ كَانَ حُكْمًا

٧٠١= سُئِلَ: فِيمَنْ وَقَفَ عَقَارًا كَامِلًا وَمَشَاعًا صَفْقَةً وَاحِدَةً، وَكَتَبَ الْمُوَثِّقُ فِي كِتَابِ الْوَقْفِ، وَحَكَمَ الْحَاكِمُ الْمُشَارُ إِلَيْهِ أَعْلَاهُ بِصِحَّتِهِ وَلُزُومِهِ بَعْدَ تَقَدُّمِ دَعْوَى صَحِيحَةٍ شَرْعِيَّةٍ، صَدَرَتْ فِي ذَلِكَ وَرَدَ الْجَوَابُ عَنْهَا، فَهَلْ هَذَا حُكْمٌ بِالصِّحَّةِ وَاللُّزُومِ، أَمْ لَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ الدَّعْوَى، وَالْمُدَّعِي وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَالْحَادِثَةِ وَالْحُكْمِ الشَّرْعِيِّ؟

٧٠٢= وَهَلْ إِذَا بَاعَ الْقَاضِي شَيْئًا مِنْ عَقَارِ هَذَا الْوَقْفِ يَكُونُ حُكْمًا بِإِبْطَالِ جَمِيعِ الْوَقْفِ أَمْ بِمَا بَاعَهُ؟ [ط ١٢٧/]

٧٠١ج= أَجَابَ: الْأَصْلُ: الصِّحَّةُ وَاسْتِيفَاءُ الشُّرُوطِ مُطْلَقًا فِي الْوَقْفِ وَغَيْرِهِ، وَالنَّفْيُ لَا يُحِيطُ بِهِ إِلَّا عِلْمُ اللهِ تَعَالَى، فَإِذَا نُوزِعَ فِي صِحَّتِهِ وَاسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ؛ فَالْقَوْلُ لِمُدَّعِيهِمَا.

٧٠٢ج= وَبَيْعُ الْقَاضِي إِنْ كَانَ عَلَى وَجْهِ الِاسْتِبْدَالِ الْمُسْتَوْفِي شَرَائِطَهُ؛ يَصِحَّ، وَإِلَّا لَا، وَالْأَصْلُ أَيْضًا فِي الِاسْتِبْدَالِ اسْتِيفَاءُ شَرَائِطِهِ؛ عَمَلًا بِحُسْنِ الظَّنِّ الَّذِي هُوَ الْأَصْلُ فِي الْمُؤْمِنِ. وَلَا يَكُونُ بَيْعُهُ حُكْمًا بِإِبْطَالِ جَمِيعِ الْوَقْفِ؛ إِذْ لَا وَجْهَ لَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ أَطْلَقَ الْقَاضِي لِلْوَارِثِ بَيْعَ الْوَقْفِ الَّذِي لَمْ يُحْكَمْ بِلُزُومِهِ؛ صَحَّ

٧٠٣= سُئِلَ: فِيمَا لَوْ أَطْلَقَ الْقَاضِي لِوَارِثِ الْوَقْفِ بَيْعَ الْوَقْفِ الَّذِي لَمْ يُحْكَمْ بِلُزُومِهِ حُكْمًا عَلَى وَجْهِهِ؛ بِأَنْ لَمْ يَقَعْ بَعْدَ حَادِثَةٍ مِنْ خَصْمٍ شَرْعِيٍّ عَلَى خَصْمٍ شَرْعِيٍّ، فَبَاعَ الْوَارِثُ الْوَقْفَ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ:

(أ) قَالَ فِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوِي، وَفِي فَتَاوِي صَدْرِ الْإِسْلَامِ): الْقَاضِي إِذَا أَطْلَقَ بَيْعَ وَقْفٍ غَيْرِ مُسَجَّلٍ، إِنْ أَطْلَقَ لِوَارِثِ الْوَاقِفِ؛ يَكُنْ ذَلِكَ مِنْهُ حُكْمًا بِبُطْلَانِ الْوَقْفِ وَيَجُوزُ الْبَيْعُ، وَإِنْ أَطْلَقَ لِغَيْرِ وَارِثِهِ؛ لَا؛ لِأَنَّ الْوَقْفَ لَوْ بَطَلَ؛ يَعُودُ إِلَى مِلْكِ وَارِثِ الْوَقْفِ، وَبَيْعُ مَالِ الْغَيْرِ لَا يَجُوزُ.

(ب) وَفِي (الْخُلَاصَةِ): وَأَمَّا إِذَا أَطْلَقَ الْقَاضِي، وَأَجَازَ بَيْعَ وَقْفٍ غَيْرِ مُسَجَّلٍ، هَلْ يُوجِبُ نَقْضَ الْوَقْفِ؟ أَجَابَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ: أَنَّهُ لَوْ أَطْلَقَ لِوَارِثِ الْوَاقِفِ يَجُوزُ الْبَيْعُ، وَيَكُونُ حُكْمًا بِنَقْضِ الْوَقْفِ، [ع٧٥ب/] وَإِنْ أَطْلَقَ لِغَيْرِ الْوَارِثِ؛ فَلَا. انْتَهَى.

وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ عُلَمَائِنَا، وَالْمُرَادُ بِقَوْلِهِمْ: إِذَا لَمْ يَكُنْ مُسَجَّلًا، أَيْ: مَحْكُومًا بِهِ عَلَى وَجْهِهِ، وَأَصْلُهُ ظَاهِرٌ، وَهُوَ أَنَّهُ قَضَاءٌ بِقَوْلِ الْإِمَامِ فَيَنْفُذُ، وَكَيْفَ لَا وَقَدْ جَزَمَ بِقَوْلِهِ غَالِبُ أَصْحَابِ الْمُتُونِ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَاعَ الْوَارِثُ الْوَقْفَ وَحَكَمَ بِصِحَّةِ بَيْعِهِ حَاكِمٌ؛ صَحَّ

٧٠٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَقَارًا وَشِقْصًا مِنْ عَقَارٍ لَدَى حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ، وَكَتَبَ مَا حَاصِلُهُ: وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدَيْهِ وَابْنِ أَخِيهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمُ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ كَذَلِكَ، ثُمَّ وَثُمَّ، وَجَعَلَ النَّظَرَ لِنَفْسِهِ، ثُمَّ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ، إِلَى أَنْ كَتَبَ: وَرَفَعَ الْوَاقِفُ [س٩٧ب/] يَدَ مِلْكِهِ، وَوَضَعَ يَدَ نَظَرِهِ، ثُمَّ ذَكَرَ: وَحُكِمَ بِمُوجَبِهِ حُكْمًا شَرْعِيًّا، وَلَمْ يَكُنِ الْحُكْمُ بَعْدَ رُجُوعٍ عَنْهُ وَنِزَاعٍ فِيهِ. مَاتَ الْوَاقِفُ فَلَحِقَتِ ابْنَهُ الدُّيُونُ الْفَادِحَةُ، فَبَاعَ الشِّقْصَ بَعْدَ أَنْ أَطْلَقَ الْقَاضِي الشَّرْعِيُّ لَهُ [ك١٨٤أ/] بَيْعَهُ فَبَاعَهُ، وَحُكِمَ بِصِحَّةِ الْبَيْعِ وَتَسْلِيمِهِ لِلْمُشْتَرِي فَتَسَلَّمَهُ، فَهَلْ - حَيْثُ لَمْ يَحْكُمْ بِلُزُومِ الْوَقْفِ حَاكِمٌ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ، وَكَانَ عَلَى نَفْسِهِ، وَكَانَ مَشَاعًا لَمْ يَقْضِ حَاكِمٌ بِجَوَازِهِ قَضَاءً مُسْتَوْفِيًا لِلشُّرُوطِ - يَصِحُّ الْبَيْعُ وَيَبْطُلُ الْوَقْفُ فِيهِ، أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَصِحُّ الْبَيْعُ وَيَبْطُلُ الْوَقْفُ؛ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ مَحْكُومًا بِلُزُومِهِ حُكْمًا مُسْتَوْفِيًا لِشُرُوطِهِ، فَفِي (الْخُلَاصَةِ): إِذَا كَتَبَ يَعْنِي الْقَاضِيَ شَهِدَ بِذَلِكَ، وَفِي الصَّكِّ بَاعَ بَيْعًا جَائِزًا صَحِيحًا؛ كَانَ حُكْمًا بِصِحَّةِ الْبَيْعِ وَبُطْلَانِ الْوَقْفِ، وَأَصْلُ هَذَا فِي بُيُوعِ (الْجَامِعِ الصَّغِيرِ): وَأَمَّا إِذَا أَطْلَقَ الْقَاضِي وَأَجَازَ بَيْعَ وَقْفٍ غَيْرِ مُسَجَّلٍ - يَعْنِي: غَيْرَ مَحْكُومٍ بِلُزُومِهِ - هَلْ يُوجِبُ نَقْضَ الْوَقْفِ؟ أَجَابَ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ: أَنَّهُ لَوْ أَطْلَقَ يَعْنِي الْقَاضِيَ لِوَارِثِ الْوَاقِفِ؛ يَجُوزُ الْبَيْعُ، وَيَكُونُ حُكْمًا بِنَقْضِ الْوَقْفِ، وَإِنْ أَطْلَقَ لِغَيْرِ الْوَارِثِ فَلَا، أَمَّا إِذَا بِيعَ الْوَقْفُ وَقَضَى الْقَاضِي بِصِحَّةِ الْبَيْعِ؛ كَانَ حُكْمًا بِبُطْلَانِ الْوَقْفِ. انْتَهَى.

وَقَدْ سُئِلَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ مُفْتِي الْأَنَامِ أَبُو السُّعُودِ الْعِمَادِيُّ مُفْتِي الرُّومِ عَنْ وَاقِفٍ بَاعَ شَيْئًا مِنْ وَقْفِهِ الصَّحِيحِ، وَسَلَّمَهُ إِلَى الْمُشْتَرِي، وَمَضَى سِنُونَ، هَلْ يَبْطُلُ الْوَقْفُ بِبَيْعِ ذَلِكَ الشَّيْءِ أَمْ لَا؟ فَأَجَابَ: إِنْ لَمْ يَكُنْ - أَيِ: الْوَقْفُ - مُسَجَّلًا - يَعْنِي: مَحْكُومًا بِلُزُومِهِ - وَقَدْ بَاعَهُ بِرَأْيِ الْقَاضِي؛ تَبْطُلُ وَقْفِيَّةُ مَا بَاعَهُ، وَالْبَاقِي عَلَى مَا كَانَ نَقَلَهُ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ صَاحِبُ الْمِنَحِ طَيَّبَ اللهُ ثَرَاهُ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ) وَفِي (فَتَاوِاه): سُئِلَ عَنْ وَقْفٍ لَمْ يُسَجَّلْ: هَلْ إِذَا حَكَمَ قَاضٍ بِبَيْعِهِ، يَصِحُّ حُكْمُهُ وَيَبْطُلُ الْوَقْفُ؟ أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ الْحُكْمُ وَيَبْطُلُ الْوَقْفُ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): إِذَا بِيعَ الْوَقْفُ وَحَكَمَ بِصِحَّتِهِ قَاضٍ؛ كَانَ حُكْمًا بِبُطْلَانِ الْوَقْفِ.

قَالَ: وَذَكَرَ شَمْسُ الْإِسْلَامِ: افْتَقَرَ الْوَاقِفُ وَاحْتَاجَ إِلَى الْوَقْفِ؛ يَرْجِعُ إِلَى الْحَاكِمِ حَتَّى يَفْسَخَ إِنْ لَمْ يَكُنْ مُسَجَّلًا، وَهَذَا ظَاهِرٌ عَلَى مَذْهَبِ الْإِمَامِ، وَأَمَّا عَلَى مَذْهَبِهِمَا فَيَصِحُّ أَيْضًا؛ لِوُقُوعِهِ فِي فَصْلٍ مُجْتَهَدٍ فِيهِ. وَنَحْوُهُ فِي (خُلَاصَةِ الْفَتَاوِي). وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ شَهِيرَةٌ، وَالنُّقُولُ فِيهَا كَثِيرَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَقَارًا وَحُكِمَ بِلُزُومِهِ ثُمَّ أَلْحَقَ الْوَاقِفُ بِهِ عَقَارًا وَمَاتَ الْوَاقِفُ فَبَاعَ ابْنُهُ الْمُلْحَقَ؛ صَحَّ

٧٠٥= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وقف شَخْصٌ وَقْفًا، وَحَكَمَ بِهِ الْقَاضِي، ثُمَّ أَلْحَقَ الْوَاقِفُ بِهِ عَقَارًا [ط١٢٨/] وَمَاتَ الْوَاقِفُ، فَبَاعَ ابْنُهُ الْوَقْفَ الْمُلْحَقَ، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ (بَيْعِهِ)(١) هَلْ يَنْفُذُ بَيْعُهُ وَلَا يَكُونُ حُكْمُهُ حُكْمَ الْأَوَّلِ أَمْ لَا يَنْفُذُ (بَيْعُهُ)(٢)؟ وَيَكُونُ حُكْمُ الْقَاضِي فِي الْوَقْفِ السَّابِقِ حُكْمًا فِي اللَّاحِقِ؟

---

(١) في ع: البيع. وفي هامشها كما هنا.

(٢) في ع: حكمه.

أَجَابَ: لَا يَكُونُ الْحُكْمُ فِي الْوَقْفِ السَّابِقِ حُكْمًا فِي اللَّاحِقِ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ، فَيَثْبُتُ لَهُ - أَيِ: اللَّاحِقِ - أَحْكَامُ الْخَالِي عَنِ الْحُكْمِ، فَإِذَا بَاعَهُ الْوَاقِفُ أَوْ وَارِثُهُ [ع٧٦أ، س١٩٨أ/] وَحَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ (بَيْعِهِ)(١) نَفَذَ؛ إِذِ الْوَقْفُ لَا يَزُولُ عَنْ مِلْكِ الْوَاقِفِ إِلَّا بِقَضَاءِ الْقَاضِي، وَالْقَضَاءُ فِي الْمُتَقَدِّمِ لَا يَكُونُ فِي الْمُتَأَخِّرِ، فَيَنْفُذُ بَيْعُهُ حَيْثُ قَضَى بِصِحَّتِهِ الْقَاضِي؛ لِأَنَّهُ فِي فَصْلٍ مُجْتَهَدٍ فِيهِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ.

اشْتَرَى نَاظِرُ وَقْفٍ لِجِهَةِ وَقْفِهِ حِصَّةَ وَقْفٍ مُعَيَّنَةً مِنْ نَاظِرِهِ وَحَكَمَ بِهِ حَنْبَلِيٌّ ثُمَّ أَمْضَاهُ حَنَفِيٌّ

٧٠٦= سُئِلَ: عَنْ حَاكِمٍ حَنْبَلِيٍّ حَكَمَ بِصِحَّةِ بَيْعِ حِصَّةٍ مُعَيَّنَةٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى جِهَةٍ بِرٍّ لِجِهَةِ وَقْفٍ آخَرَ، اشْتَرَاهَا نَاظِرُهُ الشَّرْعِيُّ لَهَا، عَلَى قَاعِدَةِ مَذْهَبِهِ الشَّرِيفِ بِمُسَوِّغٍ لَهُ فِيهِ، ثُمَّ رُفِعَ إِلَى حَنَفِيٍّ فَأَمْضَاهُ الْحَنَفِيُّ فِي وَجْهِ نَاظِرِهِ الْبَائِعِ الْمَرْقُومِ بَعْدَ الْمُرَافَعَةِ وَاسْتِيفَاءِ شَرَائِطِ صِحَّةِ الْحُكْمِ الْمُقَرَّرَةِ، وَالْآنَ الْبَائِعُ الْمَرْقُومُ يَدَّعِي [ك٨٤ب/] فَسَادَ الْبَيْعِ، وَيَطْلُبُ الْفَسْخَ بِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ بَعْدَ حُكْمِ الْحَنْبَلِيِّ وَإِمْضَاءِ الْحَنَفِيِّ وَتَنْفِيذِهِ لِحُكْمِهِ عَلَى وَجْهِهِ الشَّرْعِيِّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الَّذِي يَجِبُ أَنْ يُعَوَّلَ عَلَيْهِ فِي ذَلِكَ: أَنَّهُ لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ بَعْدَ (مَا ذُكِرَ؛ إِذْ هُوَ فَصْلٌ)(٢) مُجْتَهَدٌ فِيهِ، وَالْحُكْمُ يَرْفَعُ الْخِلَافَ فِيهِ، حَيْثُ كَانَ الْحَنْبَلِيُّ يَرَاهُ، وَقَدْ قَالَ (عُلَمَاؤُنَا)(٣) فِي مَسْأَلَةِ الِاسْتِبْدَالِ: إِذَا كَانَ الْقَاضِي فِيهَا مِنْ أَهْلِ الْجَنَّةِ؛ فَالنَّفْسُ فِيهِ مُطْمَئِنَّةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: البيع. وفي هامشها كما هنا.

(٢) في ع: الذي ذكر لأنه فصل. وفي هامشها كما هنا.

(٣) في ع: علماء المذهب. وفي هامشها كما هنا.

أُكْرِهَ الْوَاقِفُ عَلَى بَيْعِ وَقْفِهِ الْمَحْكُومِ بِلُزُومِهِ؛ فَالْبَيْعُ غَيْرُ جَائِزٍ

٧٠٧= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ أُكْرِهَ عَلَى بَيْعِ وَقْفِهِ الْمَحْكُومِ بِهِ، هَلْ يَنْفُذُ بَيْعُهُ أَمْ لَا؟

٧٠٨= وَعَلَى تَقْدِيرِ عَدَمِ الْإِكْرَاهِ بِأَنْ بَاعَ طَائِعًا، هَلْ يَنْفُذُ بَيْعُهُ أَمْ لَا يَنْفُذُ؟

٧٠٩= وَهَلْ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ بِالْوَقْفِ بَعْدَ بَيْعِهِ أَمْ لَا؟

٧٠٧ج= أَجَابَ: بَيْعُ الْمُكْرَهِ غَيْرُ نَافِذٍ مُطْلَقًا.

٧٠٨ج= وَبَيْعُ الْوَقْفِ الْمَحْكُومِ بِهِ غَيْرُ جَائِزٍ، فَإِذَا ثَبَتَ أَحَدُ الْأَمْرَيْنِ - أَعْنِي: الْإِكْرَاهَ أَوِ الْوَقْفَ الْمُسَجَّلَ بِوَجْهِهِ الشَّرْعِيِّ - رُدَّ الْوَقْفُ إِلَى جِهَتِهِ، وَرُفِعَتْ يَدُ الْمُشْتَرِي عَنْهُ بِإِجْمَاعٍ مِنَ الْعُلَمَاءِ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، وَقَدْ تَقَدَّمَ مِنَّا الْإِفْتَاءُ فِي مَسْأَلَةِ الْبَيْعِ، ثُمَّ دَعْوَى الْوَقْفِ بَعْدَهُ، وَأَجَبْنَا بِمَا عَلَيْهِ الْمُعَوَّلُ فِي الْإِفْتَاءِ وَالْقَضَاءِ، وَهُوَ التَّفْصِيلُ بَيْنَ دَعْوَى الْوَقْفِ الْمَحْكُومِ بِهِ وَبين غَيْرِ الْمَحْكُومِ بِهِ.

٧٠٩ج= فَتُقْبَلُ بَيِّنَةُ الْبَائِعِ فِي الْمَحْكُومِ بِهِ دُونَ غَيْرِهِ، قَالَ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) مِنْ بَابِ الِاسْتِحْقَاقِ: بَاعَ عَقَارًا ثُمَّ بَرْهَنَ أَنَّ مَا بَاعَهُ وَقْفٌ لَا يُقْبَلُ؛ لِأَنَّ مُجَرَّدَ الْوَقْفِ لَا يُزِيلُ الْمِلْكَ بِخِلَافِ الْإِعْتَاقِ، وَلَوْ بَرْهَنَ أَنَّهُ وَقْفٌ مَحْكُومٌ بِلُزُومِهِ تُقْبَلُ[1]. انْتَهَى.

قَالَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الْغَزِّيُّ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ) بَعْدَ نَقْلِهِ لِمَا فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ): وَهَذَا التَّفْصِيلُ حَكَاهُ عَنْ بَعْضِهِمْ، وَعَزَاهُ إِلَى (فَتَاوِي رَشِيدِ الدِّينِ) فَيَنْبَغِي أَنْ يُعَوَّلَ عَلَيْهِ فِي الْإِفْتَاءِ وَالْقَضَاءِ. انْتَهَى.

فَالْحَاصِلُ أَنَّهُ إِذَا ثَبَتَ الْإِكْرَاهُ فِي الْبَيْعِ وَحْدَهُ؛ فَهُوَ كَافٍ فِي رَفْعِ الْبَيْعِ، وَإِذَا ثَبَتَ الْوَقْفُ الْمَحْكُومُ بِهِ وَحْدَهُ؛ فَهُوَ كَافٍ فِي دَفْعِهِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) «البحر الرائق» (٦/ ١٥٨).

بَاعَ عَقَارًا ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ وَقْفٌ وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ، فَالْأَصَحُّ قَبُولُهَا

٧١٠= سُئِلَ: فِي عَقَارٍ مَوْقُوفٍ مِنْ قِبَلِ زَيْدٍ عَلَى أَوْلَادِهِ وَذُرِّيَّتِهِ، ثُمَّ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، آلَ الْوَقْفُ مِنْ زَيْدٍ إِلَى أَوْلَادِهِ نَظَرًا وَاسْتِحْقَاقًا، فَبَاعَ حِصَّةً مِنْهُ مِنْ رَجُلٍ، وَالْآنَ يُرِيدُ الدَّعْوَى بِذَلِكَ، [س٩٨ب/] فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَيُنْقَضُ الْبَيْعُ، وَلَهُ الْمُطَالَبَةُ بِالْأُجْرَةِ فِي الْمُدَّةِ الْمَاضِيَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، وَلَكِنْ إِذَا أَقَامَ الْبَيِّنَةَ اخْتَلَفُوا فِي قَبُولِهَا، وَالْأَصَحُّ الْقَبُولُ، نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَعَلَّلُوهُ؛ بِأَنَّ الْوَقْفَ حَقُّ اللهِ تَعَالَى، فَتُسْمَعُ فِيهِ الْبَيِّنَةُ بِدُونِ الدَّعْوَى، وفَرَّقَ بَعْضُهُمْ بَيْنَ الْوَقْفِ الْمُسَجَّلِ الْمَحْكُومِ بِهِ فَتُقْبَلُ، وَبَيْنَ غَيْرِهِ فلَا تُقْبَلُ، وَالْأَصَحُّ مَا قَدَّمْنَا أَنَّهُ الْأَصَحُّ، وَإِذَا ثَبَتَ كَوْنُهُ وَقْفًا؛ وَجَبَتِ الْأُجْرَةُ لَهُ فِي تِلْكَ الْمُدَّةِ؛ لِأَنَّ مَنَافِعَ الْوَقْفِ مَضْمُونَةٌ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَدْرَسَةٌ احْتَاجَتْ إِلَى نَفَقَةٍ لِعِمَارَةِ مَا خَرِبَ مِنْهَا وَلَمْ يَكُنْ هُنَاكَ مَا يُعَمَّرُ بِهِ، فَتُؤَجَّرُ قِطْعَةٌ مِنْهَا بِقَدْرِ مَا يُنْفَقُ عَلَيْهَا

٧١١= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ احْتَاجَتْ إِلَى نَفَقَةٍ لِعِمَارَةِ مَا خَرِبَ مِنْهَا، وَلَيْسَ هُنَاكَ مَا يُعَمَّرُ بِهِ مِنَ الْوَقْفِ، هَلْ يَجُوزُ أَنْ تُؤَجَّرَ قِطْعَةٌ مِنْهَا بِقَدْرِ مَا يُنْفَقُ عَلَيْهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: مُقْتَضَى مَا فِي (الْخُلَاصَةِ) جَوَازُ ذَلِكَ، فَإِنَّهُ قَالَ: وَلَا يُؤَاجَرُ فَرَسُ السَّبِيلِ، إِلَّا إِذَا احْتِيجَ إِلَى نَفَقَتِهِ، [ك٨٥أ/] فَيُؤَاجَرُ بِقَدْرِ مَا يُنْفَقُ عَلَيْهِ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْمَسْجِدَ الْمُحْتَاجَ إِلَى النَّفَقَةِ تُؤَاجَرُ قِطْعَةٌ مِنْهُ بِقَدْرِ مَا يُنْفَقُ عَلَيْهِ. انْتَهَى.

وَبِهِ يُعْلَمُ الْحُكْمُ فِي الْمَدْرَسَةِ بِالْأَوْلَى، وَقَدْ بَحَثَ فِيهِ الطَّرَسُوسِيُّ بَحْثًا يَلُوحُ رَدُّهُ وَلَا اعْتِبَارَ [ط١٢٩، ع٧٦ب/] بِبَحْثِهِ، فَقَدْ قَالَ الْمُحَقِّقُ ابْنُ الْهُمَامِ أَنَّ الطَّرَسُوسِيَّ

لَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِ الْفِقْهِ، وَقَدْ نَقَلَ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا عَنِ النَّاطِفِيِّ الِاسْتِدْلَالَ الْمَذْكُورَ، وَسَلَّمُوا لَهُ تَخْرِيجَهُ، وَمَعْلُومٌ أَنَّ الْفَرْقَ بَيْنَ النَّاطِفِيِّ وَالطَّرَسُوسِيِّ كَمَا بَيْنَ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ، وَحَيْثُ كَانَ النَّاظِرُ مُصْلِحًا؛ لَا نَخْشَى الْفَسَادَ، وَاللهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا انْهَدَمَ الْمَسْجِدُ يُبَاعُ وَقْفُهُ لِعِمَارَتِهِ

٧١٢= سُئِلَ: فِي مَسْجِدٍ انْهَدَمَ مِنْهُ جَانِبٌ، وَلَيْسَ لَهُ ما يُعَمَّرُ بِهِ هَذَا الْمُنْهَدِمُ، وَإِنْ تُرِكَ انْهَدَمَ جَمِيعُ الْمَسْجِدِ، وَلَهُ قَاعَةٌ وَقَفَهَا الْوَاقِفُ لَا غَلَّةَ لَهَا فِي السَّنَةِ إِلَّا مَا قَلَّ، وَلَيْسَ هُنَاكَ مَنْ يَرْغَبُ فِي اسْتِئْجَارِهَا مُدَّةً، هَلْ تُبَاعُ لِأَجْلِ بِنَاءِ هَذَا الْمُنْهَدِمِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ أَمْكَنَ عِمَارَةُ الْمَسْجِدِ بِغَلَّتِهَا شَيْئًا فَشَيْئًا وَلَا يُخْشَى انْهِدَامُ الْمَسْجِدِ؛ يَجِبُ عِمَارَتُهُ مِنْهَا، وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ، تُبَاعُ وَيُعَمَّرُ الْمَسْجِدُ مِنْ ثَمَنِهَا، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنْ (فَتَاوِي النَّسَفِي): سُئِلَ عَنْ أَهْلِ مَحِلَّةٍ بَاعُوا وَقْفَ الْمَسْجِدِ لِأَجْلِ عِمَارَةِ الْمَسْجِدِ قَالَ يَجُوزُ بِأَمْرِ الْقَاضِي وَغَيْرِهِ. انْتَهَى.

وَهُوَ مُوَافِقٌ لِلْقَاعِدَةِ الْمَشْهُورَةِ إِذَا اجْتَمَعَ ضَرَرَانِ قُدِّمَ أَخَفُّهُمَا، وما نَعْلَمُ أَنَّ أَحَدًا مِنْ عُلَمَائِنَا خَالَفَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، لَا سِيَّمَا وَالْوَاقِفُ لَهُمَا مُتَّحِدٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَجُوزُ إِجَارَةُ جَانِبٍ مِنَ الْخَانِ لِمَرَمَّتِهِ

٧١٣= سُئِلَ: فِي خَانٍ مُسَبَّلٍ احْتَاجَ إِلَى الْمَرَمَّةِ، هَلْ تَجُوزُ إِجَارَةُ جَانِبٍ مِنْهُ لِيُنْفَقَ عَلَى عِمَارَتِهِ مِنْ أُجْرَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ إِجَارَةُ جَانِبٍ منه، بَلْ تَجُوزُ إِجَارَةُ [س١٩٩/أ] جَمِيعِهِ لِذَلِكَ، لِتَعَيُّنِ الْمَصْلَحَةِ فِي ذَلِكَ:

(أ) بَلْ صَرَّحَ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: أَنَّ مِثْلَ ذَلِكَ - أَيْ إِجَارَةِ بُقْعَةٍ مِنَ الْمَسْجِدِ لِعِمَارَتِهِ - (جَائِزٌ)[1] فَمَا بَالُكَ بِالْخَانِ؟

(ب) وَفِي (الْمُجْتَبَى) قَالَ مُحَمَّدٌ فِي الدَّارِ لِسُكْنَى الْغُزَاةِ وَالْمُرَابِطِينَ، وَالرِّبَاطِ، وَالْخَانِ: إِذَا احْتَاجَ إِلَى الْمَرَمَّةِ يُؤَاجِرُ مِنْهَا بَيْتًا أَوْ بَيْتَيْنِ أَوْ نَاحِيَةً، فَيُنْفَقُ مِنْ غَلَّتِهَا فِي عِمَارَتِهِ. وَعَنْهُ: أَنَّهُ يَنْزِلُهُ النَّاسُ سَنَةً، وَيُرَمُّ مِنْ أُجْرَتِهِ. انْتَهَى.

(ج) وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي آخِرِ الْفَصْلِ الثَّالِثَ عَشَرَ: لَوْ لَمْ يَكُنْ لِلْمَسْجِدِ أَوْقَافٌ، وَاحْتَاجَ إِلَى الْعِمَارَةِ؛ لَا بَأْسَ بِأَنْ يُؤَجِّرَ جَانِبًا مِنْهُ. انْتَهَى بِرَمْزِ (الْمُحِيطِ).

(د) وَفِي (الْمُجْتَبَى) أَيْضًا: قَالَ النَّاطِفِيُّ: وَقِيَاسُهُ يَعْنِي فِي الْفَرَسِ الْحَبِيسِ، حَيْثُ جَازَتْ إِجَارَتُهُ بِقَدْرِ نَفَقَتِهِ فِي الْمَسْجِدِ: أَنْ تَجُوزَ إِجَارَةُ سَطْحِهِ لِمَرَمَّتِهِ. وَالنَّقْلُ فِي الْمَسْجِدِ مُسْتَفِيضٌ، وَهُوَ مِمَّا يَجِبُ احْتِرَامُهُ، فَكَيْفَ فِي الْخَانِ الْمُسَبَّلِ لِلْمُسَافِرِينَ وَالْمَارِّينَ، فَجَوَازُ ذَلِكَ مِمَّا لَا يَشُكُّ فِيهِ فَقِيهٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عُلْوٌ وَسُفْلٌ مَوْقُوفَانِ عَلَى جِهَتَيْنِ مِنْ وَاقِفَيْنِ انْهَدَمَ السُّفْلُ فَعَمَّرَهُ نَاظِرُ الْعُلْوِّ بِأَمْرِ الْقَاضِي لِيَتَوَصَّلَ إِلَى عُلْوِّهِ لَا يَكُونُ مُتَبَرِّعًا

٧١٤= سُئِلَ: فِي سُفْلٍ مَوْقُوفٍ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مِنْ وَاقِفٍ مَعْلُومٍ، وَعُلْوٍّ مَوْقُوفٍ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ أُخْرَى مِنْ وَاقِفٍ آخَرَ، انْهَدَمَ السُّفْلُ، فَانْهَدَمَ الْعُلْوُّ بِانْهِدَامِهِ، فَتَعَهَّدَ بِعِمَارَتِهِ نَاظِرُ الْعُلْوِّ مِنْ مَالِهِ مُتَبَرِّعًا، ثُمَّ عُزِلَ قَبْلَ أَنْ يُعَمِّرَهُ بِالْفَرَاغِ عَنِ النَّظَرِ لِوَلَدِهِ، ثُمَّ إِنَّ وَلَدَهُ عَمَّرَهُ بِإِذْنِ الْقَاضِي لِيَصِلَ إِلَى عِمَارَةِ الْعُلْوِّ؛ لِمَا رَأَى فِي ذَلِكَ مِنَ الْمَصْلَحَةِ،

(١) فِي س: جَائِزَةٌ.

هَـلْ يَكُـونُ مُتَبَرِّعًا بِتَعَهُّدِ وَالِـدِهِ الْمَذْكُورِ أَنْ يَبْنِيَـهُ مُتَبَرِّعًا، أَمْ لَا يَكُـونُ مُتَبَرِّعًا بِتَعَهُّدِ وَالِدِهِ، وَيَرْجِعُ بِمَا أَنْفَقَ؟

أَجَـابَ: قَـدْ تَقَرَّرَ أَنَّ وِلَايَـةَ الْقَاضِي عَامَّةٌ، وَأَنَّ لَـهُ وِلَايَةَ الْأَمْـرِ بِالْإِنْفَاقِ فِي كُلِّ مَوْضِـعٍ لَـهُ وِلَايَةٌ [ك٨٥ب/] الْجَبْـرِ، وَهُنَا لَهُ وِلَايَـةُ الْجَبْرِ، قَالَ فِي (الْبَحْـرِ) نَقْلًا عَنِ الْخَصَّـافِ: إِذَا امْتَنَـعَ -يَعْنِي: النَّاظِـرَ- مِنَ الْعِمَارَةِ، وَلَـهُ -أَيْ: لِلْوَقْفِ- غَلَّةٌ؛ أُجْبِرَ عَلَيْهَا، فَإِنْ فَعَلَ فَبِهَا، وَإِلَّا أَخْرَجَهُ مِنْ يَدِهِ. انْتَهَى.

وَإِذْنُ الْقَاضِـي مُوجِـبٌ لِلرُّجُـوعِ فِي مَسْـأَلَةِ الْحَائِطِ الْمُشْـتَرَكِ وَالْقِـنِّ وَالزَّرْعِ الْمُشْـتَرَكَيْنِ، وَفِي (الْبَحْرِ): إِذْنُ الشَّـرِيكِ كَإِذْنِ الْقَاضِي، فَيَرْجِعُ بِمَا أَنْفَقَ، كَمَا حَرَّرَهُ ابْنُ الشِّحْنَةِ فِي [ع٧٧أ/] (شَرْحِ الْمَنْظُومَةِ الْوَهْبَانِيَّةِ).

وَالْفُـرُوعُ الدَّالَّـةُ عَلَى الرُّجُوعِ فِي مِثْـلِ هَـذِهِ الْمَسَـائِلِ - إِذَا كَانَ الْإِنْفَاقُ بِإِذْنِ الْقَاضِي - أَكْثَرُ مِنْ أَنْ تُعَدَّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ إِجَارَةُ الْمُسْتَحِقِّ لِلنَّاظِرِ

٧١٥= سُـئِلَ: فِي دَارِ وَقْفٍ أَجَّرَ بَعْضُ الْمُسْتَحِقِّينَ حِصَّةً فِيهَا لِلنَّاظِرِ عَلَيْهِ، هَلْ تَصِحُّ إِجَارَتُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ؛ لِأُمُورٍ ثَلَاثَةٍ: الْأَوَّلُ: الْمُسْتَحِقُّ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ لَا تَصِحُّ إِجَارَتُهُ.

الثَّانِي: أَنَّ نَاظِرَ الْوَقْفِ لَا يَمْلِكُ اسْتِئْجَارَ دَارِ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ.

الثَّالِثُ: أَنَّهَا إِجَارَةُ مَشَاعٍ، وَهِيَ لَا تَصِحُّ، كَمَا جَرَتْ عَلَيْهِ مُتُونُ الْمَذْهَبِ.

وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا جَعَلَ النَّاظِرُ طَاحُونَةَ الْوَقْفِ مَصْبَنَةً بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي وَأَنْفَقَ مِنْ حَالِ نَفْسِهِ؛ كَانَ مُتَبَرِّعًا

٧١٦= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، جَعَلَ طَاحُونَةً لِلْوَقْفِ مَصْبَنَةً، وَادَّعَى [س٩٩ب/] أَنَّهُ أَنْفَقَ عَلَيْهَا مَالًا مِنْ مَالِ نَفْسِهِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي، وَيُرِيدُ الرُّجُوعَ بِمَا أَنْفَقَ مِنْ غَلَّتِهَا، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٧١٧= وَهَلْ يُقْبَلُ مُجَرَّدُ قَوْلِهِ أَنَّهُ فَعَلَ ذَلِكَ بِإِذْنِ الْقَاضِي أَمْ لَا؟ أَفْتُونَا.

٧١٦ج= أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؛

٧١٧ج= لِأَنَّهُ يَدَّعِي دَيْنًا عَلَى الْوَقْفِ لَا وَجْهَ (لِلُزُومِهِ)[1] بِغَيْرِ إِذْنِ [ط١٣٠/] الْقَاضِي، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): لَوْ كَانَ الْوَاقِعُ أَنَّهُ لَمْ يَسْتَأْذِنِ الْقَاضِيَ؛ يَحْرُمُ عَلَيْهِ أَنْ يَأْخُذَ مِنَ الْغَلَّةِ؛ لِمَا أَنَّهُ بِغَيْرِ الْإِذْنِ مُتَبَرِّعٌ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلنَّاظِرِ الْأَجْرُ وَإِنْ لَمْ يَشْرِطْ لَهُ؛ لِأَنَّ الْمَعْرُوفَ كَالْمَشْرُوطِ

٧١٨= سُئِلَ: فِي مُتَوَلٍّ عَلَى وَقْفٍ مِنْ (جَانِبِ)[2] السَّلْطَنَةِ الْعَلِيَّةِ، بَاشَرَ بِنَفْسِهِ وَبِأَتْبَاعِهِ، وَتَعَاطَى مَا فِيهِ نَفْعٌ لِلْوَقْفِ مُدَّةً، ثُمَّ عُزِلَ، وَتَوَلَّى غَيْرُهُ، وَفِي رَيْعِ الْوَقْفِ عَوَائِدُ قَدِيمَةٌ مَعْهُودَةٌ، يَتَنَاوَلُهَا النُّظَّارُ بِسَعْيِهِمْ، هَلْ لَهُ طَلَبُ تَنَاوُلِهَا كَمَا جَرَتْ الْعَادَةُ الْقَدِيمَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ طَلَبُهَا وَتَنَاوُلُهَا؛ إِذِ الْمَعْهُودُ كَالْمَشْرُوطِ:

(أ) قَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَإِنْ جَعَلَ الْوَاقِفُ غَلَّةَ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ إِلَخْ. الْقَيِّمُ يَسْتَحِقُّ أَجْرَ سَعْيِهِ، سَوَاءٌ شَرَطَهُ لَهُ الْقَاضِي أَوْ أَهْلُ الْمَحِلَّةِ أَجْرًا، أَوْ لَا؛ لِأَنَّهُ لَا يَقْبَلُ الْقِوَامَةَ ظَاهِرًا إِلَّا بِأَجْرٍ، وَالْمَعْهُودُ كَالْمَشْرُوطِ.

---

(١) في ع زيادة: له.

(٢) في ع: طرف. وفي هامشها كما هنا.

(ب) وَقَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) نَقْلًا عَنْ إِجَارَةِ (الظَّهِيرِيَّةِ): وَالْمَعْرُوفُ عُرْفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا. انْتَهَى.

فَهُوَ صَرِيحٌ فِي اسْتِحْقَاقِهِ؛ لِمَا جَرَتْ بِهِ الْعَادَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَصِحُّ تَوْلِيَةُ الْقَاضِي غَيْرَ الْمَشْرُوطِ لَهُ النَّظَرُ مِنْ جِهَةِ الْوَاقِفِ

٧١٩= سُئِلَ: فِي شَخْصٍ وَقَفَ عَقَارًا عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، وَشَرَطَ فِي كِتَابِ الْوَقْفِ النَّظَرَ وَالتَّوْلِيَةَ لِنَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ إِلَى زَوْجَتِهِ، ثُمَّ إِلَى أَوْلَادِهَا، ثُمَّ إِلَى الْأَرْشَدِ مِنْ عُتَقَائِهِ، ثُمَّ إِلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وثُمَّ ثُمَّ، آلَ الْوَقْفُ إِلَى عُتَقَائِهِ، وَتَوَلَّى النَّظَرَ وَالتَّوْلِيَةَ عَلَيْهِ أَرْشَدُهُمْ حِسْبَةً، فَانْتَدَبَ لَهُ شَخْصٌ أَجْنَبِيٌّ وَطَلَبَ مِنَ الْقَاضِي أَنْ يُنَصِّبَهُ نَاظِرًا ثَانِيًا، وَالْحَالُ أَنَّ النَّاظِرَ الْمَشْرُوطَ بِنَصِّ الْوَاقِفِ عَدْلٌ كَافٍ، هَلْ يُجِيبُهُ الْقَاضِي إِلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

وَعَلَى تَقْدِيرِ نَصْبِ الْقَاضِي لَهُ، هَلْ لِقَاضٍ آخَرَ رَفْعُهُ، وَإِبْقَاءُ النَّاظِرِ الَّذِي شَرَطَهُ الْوَاقِفُ حَيْثُ كَانَ عَدْلًا كَافِيًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ نَصْبُهُ:

(أ) قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَفِي الْأَصْلِ الْحَاكِمُ لَا يَجْعَلُ (الْقَيِّمَ)[1] مِنَ الْأَجَانِبِ مَا دَامَ فِي أَهْلِ بَيْتِ الْوَاقِفِ مَنْ يَصْلُحُ لِذَلِكَ، فَإِذَا لَمْ يَجِدْ فِيهِمْ مَنْ يَصْلُحُ وَنَصَّبَ مِنْ غَيْرِهِمْ، ثُمَّ وَجَدَ فِيهِمْ مَنْ يَصْلُحُ؛ صَرَفَهُ عَنْهُ إِلَى أَهْلِ بَيْتِ الْوَاقِفِ.

(ب) وَمِثْلُهُ فِي (جَامِعِ [ك٨٦أ/] الْفُصُولَيْنِ).

---

(١) في ع: الناظر. وفي هامشها كما هنا.

(جـ) وَفِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنْ (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) مُعْزِيًا إِلَى (فَوَائِدِ شَيْخِ الْإِسْلَامِ بُرْهَانِ الدِّينِ) شَرَطَ الْوَاقِفُ أَنْ يَكُونَ الْمُتَوَلِّي مِنْ أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يُوَلِّيَ غَيْرَهُ بِلَا جِنَايَةٍ، وَلَوْ وَلَّاهُ هَلْ يَصِيرُ مُتَوَلِّيًا؟ قَالَ لَا. انْتَهَى.

فَقَدْ أَفَادَ حُرْمَةَ تَوْلِيَةِ غَيْرِهِ وَعَدَمِ صِحَّتِهَا لَوْ فَعَلَ. انْتَهَى.

فَالْحَاصِلُ: أَنَّ تَصَرُّفَ الْقَاضِي فِي الْأَوْقَافِ مُقَيَّدٌ بِالْمَصْلَحَةِ، لَا أَنَّهُ يَتَصَرَّفُ كَيْفَ [ع٧٧ب، س١٠٠أ/] شَاءَ. فَلَوْ فَعَلَ مَا يُخَالِفُ شَرْطَ الْوَاقِفِ؛ فَإِنَّهُ لَا يَصِحُّ إِلَّا لِمَصْلَحَةٍ ظَاهِرَةٍ، وَالنَّقْلُ فِي الْمَسْأَلَةِ مُسْتَفِيضٌ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا صَرَفَ الْمُتَوَلِّي الْغَلَّةَ لِلْمُسْتَحِقِّينَ وَأَخَّرَ الْعِمَارَةَ الْغَيْرَ الضَّرُورِيَّةِ لَا يَرْجِعُ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ

٧٢٠= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا صَرَفَ الْمُتَوَلِّي عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ، وَأَخَّرَ الْعِمَارَةَ الْغَيْرَ الضَّرُورِيَّةِ، هَلْ يَضْمَنُ وَلَا يَرْجِعُ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُلْزَمُ الْمُتَوَلِّي بِذَلِكَ، حَيْثُ لَمْ يُخْشَ ضَرَرٌ بَيِّنٌ:

(أ) قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): إِذَا اجْتَمَعَ مِنْ غَلَّةِ الْأَرْضِ فِي يَدِ الْقَيِّمِ، فَظَهَرَ لَهُ وَجْهٌ مِنْ وُجُوهِ الْبِرِّ، وَالْوَقْفُ مُحْتَاجٌ إِلَى الْإِصْلَاحِ وَالْعِمَارَةِ أَيْضًا، وَيَخَافُ الْقَيِّمُ أَنَّهُ لَوْ صَرَفَ الْغَلَّةَ إِلَى الْعِمَارَةِ يَفُوتُ ذَلِكَ الْبِرُّ؛ فَإِنَّهُ يَنْظُرُ أَنَّهُ:

١- إِنْ لَمْ يَكُنْ فِي تَأْخِيرِ إِصْلَاحِ الْأَرْضِ وَمَرَمَّتِهِ إِلَى الْغَلَّةِ الثَّانِيَةِ ضَرَرٌ بَيِّنٌ يُخَافُ خَرَابُ الْوَقْفِ؛ فَإِنَّهُ يَصْرِفُ الْغَلَّةَ إِلَى ذَلِكَ الْبِرِّ، وَيُؤَخِّرُ الْمَرَمَّةَ إِلَى الْغَلَّةِ الثَّانِيَةِ.

٢- وَإِنْ كَانَ فِي تَأْخِيرِ الْمَرَمَّةِ ضَرَرٌ بَيِّنٌ؛ فَإِنَّهُ يَصْرِفُ الْغَلَّةَ إِلَى الْمَرَمَّةِ. فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ يُصْرَفْ إِلَى ذَلِكَ الْبِرِّ.

(ب) قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يَجُوزُ الصَّرْفُ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ، وَتَأْخِيرُ الْعِمَارَةِ إِلَى الْغَلَّةِ الثَّانِيَةِ، (إِذَا)[1] لَمْ يُخَفْ ضَرَرٌ بَيِّنٌ، فَإِذَا تَقَرَّرَ هَذَا؛ عُلِمَ عَدَمُ جَوَازِ إِلْزَامِ الْمُتَوَلِّي الْمَعْزُولِ بِمَا دَفَعَ لِلْمُسْتَحِقِّينَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَمَعَهُ وَقَعَتْ الِاسْتِرَاحَةُ مِنْ بَحْثِ الرُّجُوعِ عَلَيْهِمْ وَعَدَمِهِ، فَإِنَّهُ قَدْ وَقَعَتِ الْمُنَاظَرَةُ بَيْنَ بَعْضِ الْعُلَمَاءِ مِنْ أَهْلِ التَّصْنِيفِ فِي ذَلِكَ، فَمِنْ قَائِلٍ بِعَدَمِ الرُّجُوعِ مُطْلَقًا، وَهَذَا لَا يَصِحُّ عَلَى إِطْلَاقِهِ، وَمِنْ قَائِلٍ: يَصِحُّ الرُّجُوعُ عَلَيْهِمْ مَا دَامَ الْمَدْفُوعُ قَائِمًا، لا هَالِكًا أَوْ مُسْتَهْلَكًا. وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: إِنَّهُ يَرْجِعُ بِهِ قَائِمًا، وَيَضْمَنُ بَدَلَهُ مُسْتَهْلَكًا؛ لِأَنَّهُ مَا دَفَعَهُ عَلَى وَجْهِ الْهِبَةِ، وَإِنَّمَا دَفَعَهُ عَلَى أَنَّهُ حَقُّ الْمَدْفُوعِ إِلَيْهِ، وَهَذَا أَصَحُّ الْوُجُوهِ، فَفِي (شَرْحِ النَّظْمِ الْوَهْبَانِيِّ) لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ عَبْدِ الْبَرِّ: أَنَّ مَنْ دَفَعَ شَيْئًا لَيْسَ بِوَاجِبٍ؛ فَلَهُ اسْتِرْدَادُهُ، إِلَّا إِذَا دَفَعَهُ عَلَى وَجْهِ الْهِبَةِ، وَاسْتَهْلَكَهُ الْقَابِضُ. انْتَهَى.

وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ [ط١٣١/] مَنْ ظَنَّ أَنَّ عَلَيْهِ دَيْنًا فَبَانَ خِلَافُهُ؛ رَجَعَ بِما أَدَّى، وَلَوْ كَانَ قَدِ اسْتَهْلَكَهُ؛ رَجَعَ بِبَدَلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلنَّاظِرِ أَنْ يَسْتَدِينَ لِعِمَارَةِ الْوَقْفِ مُطْلَقًا

٧٢١= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا اسْتَدَانَ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ بِإِذْنِ قَاضِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ فِي عِمَارَةِ الْوَقْفِ وَلَوَازِمِهِ وَمُهِمَّاتِهِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ فِيهِ غَلَّةٌ حِينَ الِاسْتِدَانَةِ، هَلْ يَجُوزُ لَهُ ذَلِكَ؟

---

(١) في ع: إذ.

٧٢٢= وَلِلْمُسْتَدَانِ مِنْهُ الْمُطَالَبَةُ بِدَيْنِهِ أَمْ لَا؟

٧٢١ج= أَجَابَ: الصَّحِيحُ مِنَ الْمَذْهَبِ: أَنَّهُ إِنْ شَرَطَ الْوَاقِفُ فِي وَقْفِهِ؛ جَازَ ذَلِكَ لِنَاظِرِهِ، وَإِنْ لَمْ يَأْذَنِ الْقَاضِي؛ لِأَنَّ شَرْطَ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ، وَإِنْ لَمْ يَشْرِطْهُ الْوَاقِفُ؛ يَجُوزُ بِأَمْرِ الْقَاضِي أَوْ إِذْنِهِ، وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ أَحَدُ الْأَمْرَيْنِ فَالِاسْتِحْسَانُ (جَوَازُهُ)(١) لِلضَّرُورَةِ؛ إِذِ الْقِيَاسُ يُتْرَكُ فِيمَا فِيهِ ضَرُورَةٌ، هَذَا هُوَ الْمُعْتَمَدُ فِي الْمَذْهَبِ [س١٠٠ب/] كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ.

٧٢٢ج= وَأَمَّا مُطَالَبَةُ الدَّائِنِ لِلنَّاظِرِ بِدَيْنِهِ فَلَمْ يَمْنَعْ مِنْهَا أَحَدٌ [ك٨٦ب/] مِنَ الْعُلَمَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ صَرَفَ الْمُتَوَلِّي فِي عِمَارَةِ الْوَقْفِ مِنْ مَالِهِ بِأَمْرِ الْقَاضِي لَهُ أَخْذُهُ لِأَنَّ الْعِمَارَةَ مُقَدَّمَةٌ عَلَى غَيْرِهَا فِي الْأَهْلِيِّ وَغَيْرِهِ

٧٢٣= سُئِلَ: فِيمَا لو صَرَفَ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ فِي عِمَارَتِهِ مَبْلَغًا مَعْلُومًا بِإِذْنِ الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، هَلْ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ جَمِيعَ غَلَّةِ الْوَقْفِ الَّتِي حَصَلَتْ فِي السَّنَةِ الَّتِي عَمَّرَ فِيهَا الْوَقْفَ وَلَمْ يَدْفَعْ لِمُسْتَحِقِّ الْوَقْفِ شَيْئًا حَتَّى يَسْتَوْفِيَ جَمِيعَ مَا صَرَفَهُ؟

٧٢٤= وَهَلِ الْوَقْفُ الْأَهْلِيُّ كَغَيْرِهِ فِي تَقْدِيمِ الْعِمَارَةِ أَمْ لَا؟

٧٢٣ج= أَجَابَ: الْعِمَارَةُ مُقَدَّمَةٌ فِي الْوَقْفِ الْأَهْلِيِّ وَغَيْرِهِ، إِلَّا فِي حَقِّ الْإِمَامِ وَالْخَطِيبِ فِي الْمَسْجِدِ، وَمَنْ لَا يُمْكِنُ تَرْكُهُ إِلَّا بِضَرَرٍ بَيِّنٍ.

٧٢٤ج= وَالْوَقْفُ الْأَهْلِيُّ كَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: وجوده.

الاسْتِدَانَةُ لِمَا عَنْهُ بُدٌّ كَالصَّرْفِ لِلْمُسْتَحِقِّينَ لَا يَجُوزُ

٧٢٥= سُئِلَ: فِي مُتَوَلٍّ عَلَى وَقْفٍ، اسْتَدَانَ بِأَمْرِ الْقَاضِي مَبْلَغًا لِلصَّرْفِ عَلَى مُسْتَحِقِّيهِ، الَّذِينَ لَيْسُوا مِنْ أَرْبَابِ الشَّعَائِرِ، كَمُدَرِّسِي الْمَسْجِدِ وَنَحْوِهِمْ، وَبَاعَ زَيْتًا مَوْقُوفًا عَلَى التَّنْوِيرِ بِخُصُوصِهِ، وَوَفَّى بِثَمَنِهِ ذَلِكَ [ع١٧٨أ/] الدَّيْنَ، هَلْ هَذِهِ الِاسْتِدَانَةُ جَائِزَةٌ لَهُ أَمْ لَا؟

٧٢٦= وَيَضْمَنُ مَا بَاعَهُ مِنَ الزَّيْتِ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

٧٢٧= وَإِذَا قُلْتُمْ يَضْمَنُ هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ الْمَذْكُورِينَ أَمْ لَا؟

٧٢٥ج= أَجَابَ: الْمُعْتَمَدُ فِي الْمَذْهَبِ: أَنَّ الِاسْتِدَانَةَ عَلَى الْوَقْفِ؛ إِنْ كَانَتْ لِمَا عَنْهُ بُدٌّ؛ لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَسْتَدِينَ مُطْلَقًا، وَإِنْ كَانَ لِمَا لَا بُدَّ لَهُ عَنْهُ: فَإِنْ كَانَ بِأَمْرِ الْقَاضِي؛ جَازَ، وَإِلَّا لَا. وَالْعِمَارَةُ مَا لَا بُدَّ مِنْهُ، فَيَسْتَدِينُ لَهَا بِإِذْنِ الْقَاضِي، وَأَمَّا غَيْرُ الْعِمَارَةِ كَالصَّرْفِ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ فَإِنَّهُ لا يَجُوزُ، وَلَوْ كَانَ بِإِذْنِ الْقَاضِي؛ لِأَنَّ لَهُ عَنْهُ بُدًّا، كَذَا فِي (الْبَحْرِ) وَاسْتُفِيدَ مِنْ قَوْلِهِ: لَهُ عَنْهُ بُدٌّ: أَنَّ مَا لَا بُدَّ لَهُ مِنْهُ كَالْإِمَامِ، وَمَنْ يَتَعَطَّلُ الْمَسْجِدُ بِسَبَبِهِ مُلْحَقٌ بِالْعِمَارَةِ. وَأَمَّا مَسْأَلَةُ بَيْعِ الزَّيْتِ الْمَوْقُوفِ لِلتَّنْوِيرِ لِوَفَاءِ دَيْنٍ صَرَفَهُ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ الْمَذْكُورِينَ فَهُوَ غَيْرُ جَائِزٍ إِجْمَاعًا.

٧٢٦ج= وَيَضْمَنُ لِمُخَالَفَتِهِ شَرْطَ الْوَاقِفِ، وَهُوَ كَنَصِّ الشَّارِعِ.

٧٢٧ج= وَلَهُ الرُّجُوعُ بِمَا دَفَعَهُ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ الْمَذْكُورِينَ، كَمَنْ دَفَعَ مَالًا لِآخَرَ زَاعِمًا أَنَّهُ لَهُ، فَظَهَرَ أَنَّهُ لِغَيْرِهِ، فَإِنَّهُ يَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِ بِلَا شُبْهَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اقْتَرَضَ لِلصَّرْفِ لِأَرْبَابِ الشَّعَائِرِ بِإِذْنِ الْقَاضِي: صَحَّ وَيَكُونُ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ

٧٢٨= سُئِلَ: فِي مُتَوَلِّي وَقْفٍ، طَلَبَ مِنْهُ أَرْبَابُ شَعَائِرِ الْوَقْفِ مَعْلُومَاتِهِمْ[1] مِنَ الْوَظَائِفِ بَعْدَ تَمَامِ الْحَوْلِ، فَادَّعَى أَنَّهُ لَا شَيْءَ تَحْتَ يَدِهِ مِنْ غَلَّاتِ الْوَقْفِ، فَاسْتَأْذَنَ الْقَاضِيَ فِي الِاقْتِرَاضِ لِصَرْفِ الْمَعْلُومَاتِ، فَأَذِنَ لَهُ فَاقْتَرَضَ وَصَرَفَ، ثُمَّ عُزِلَ هَذَا الْمُتَوَلِّي قَبْلَ دَفْعِهِ بَدَلَ الْقَرْضِ إِلَى الْمُقْرِضِ، فَهَلْ هَذَا الِاقْتِرَاضُ صَحِيحٌ شَرْعًا، بِحَيْثُ يَثْبُتُ أَخْذُ بَدَلِهِ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ بِالْأُجْرَةِ، وَلَوْ مِنْ غَلَّةِ سَنَةٍ أُخْرَى أَمْ لَا؟

٧٢٩= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا؟ فَهَلْ إِذَا دَفَعَ الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدُ شَيْئًا مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ إِلَى الْمُقْرِضِ؛ ظَنًّا مِنْهُ لُزُومَ ذَلِكَ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ؛ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا دَفَعَ إِلَيْهِ أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟ أَفْتُونَا.

٧٢٨ج= أَجَابَ: حَيْثُ أَذِنَ لَهُ الْقَاضِي بِالِاسْتِدَانَةِ لِأَرْبَابِ الشَّعَائِرِ؛ وَقَعَتْ الِاسْتِدَانَةُ [س١٠١أ/] صَحِيحَةً.

٧٢٩ج= فَيَرْجِعُ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ وَأَرْبَابُ الشَّعَائِرِ الْإِمَامُ وَالْخَطِيبُ وَالْمُؤَذِّنُ وَالْمُدَرِّسُ لِلْمَدْرَسَةِ وَمَا لَا بُدَّ عَنْهُ لِلْمَسْجِدِ، فَلَا رُجُوعَ عَلَيْهِ وَلَا عَلَى الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَذِنَ الْمُتَوَلِّي لِلْمُسْتَأْجِرِ فِي الصَّرْفِ عَلَى مَرَمَّتِهِ لِيَكُونَ دَيْنًا، ثُمَّ مَاتَ الْمُتَوَلِّي

٧٣٠= سُئِلَ: فِيمَا لَوْ أَذِنَ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ لِمُسْتَأْجِرِ مُسْتَغَلٍّ مِنْ مُسْتَغَلَّاتِ الْوَقْفِ فِي الصَّرْفِ عَلَى مَرَمَّتِهِ؛ لِيَكُونَ مَا يَصْرِفُهُ دَيْنًا عَلَى جِهَةِ الْوَقْفِ، فَصَرَفَ مَالًا مَعْلُومًا،

(١) أي: رواتبهم.

وَاسْتَقَرَّ لَهُ ذَلِكَ الدَّيْنُ، أَجَرَ الْمُتَوَلِّي ذَلِكَ الْمُسْتَغَلَّ مِنْ زَيْدٍ بَعْدَ انْقِضَاءِ مُدَّةِ الْمُسْتَأْجِرِ الْأَوَّلِ، فَطَلَبَ دَيْنَهُ مِنَ الْمُتَوَلِّي [ك١٨٧أ/] فَاعْتَذَرَ؛ بِأَنَّ لَا مَالَ لِلْوَقْفِ تَحْتَ يَدِهِ يُوَفِّي مِنْهُ، فَأَذِنَ لِلْمُسْتَأْجِرِ الثَّانِي أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ دَيْنَهُ؛ لِيَكُونَ دَيْنًا لَهُ عَلَى جِهَةِ الْوَقْفِ كَمَا كَانَ لِلْأَوَّلِ، فَدَفَعَ إِلَيْهِ بَدَلَ ذَلِكَ الدَّيْنِ، وَكُتِبَ لَهُ بِذَلِكَ صَكٌّ عِنْدَ الْقَاضِي، مَاتَ الْمُتَوَلِّي [ط١٣٢/] وَيُرِيدُ زَيْدٌ الرُّجُوعَ بِمِثْلِ مَا دَفَعَ إِلَى الدَّائِنِ الَّذِي هُوَ الْمُسْتَأْجِرُ الْأَوَّلُ، فَهَلْ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدِ فِي مَالِ الْوَقْفِ، الَّذِي تَحْتَ يَدِهِ، أَوْ فِي تَرِكَةِ الْمُتَوَلِّي الْأَوَّلِ؟

٧٣١= وَتَرْجِعُ الْوَرَثَةُ عَلَى الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدِ فِي مَالِ الْوَقْفِ، أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

٧٣٠ج= أَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ: أَنَّ الْوَقْفَ لَا ذِمَّةَ لَهُ، وَأَنَّ الِاسْتِدَانَةَ مِنَ الْقَيِّمِ لِلْوَقْفِ لَا تُثْبِتُ الدَّيْنَ فِي الْوَقْفِ؛ إِذْ لَا ذِمَّةَ لَهُ، وَلَا يَثْبُتُ الدَّيْنُ إِلَّا عَلَيْهِ، وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْوَقْفِ، وَوَرَثَتُهُ تَقُومُ مَقَامَهُ فِي الرُّجُوعِ عَلَيْهِمْ فِي تَرِكَةِ الْمَيِّتِ، ثُمَّ يَرْجِعُونَ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ بِالدَّيْنِ (مِنْ)[1] وَلِيِّ الْوَقْفِ بَعْدَهُ، قَالَ الْفَقِيهُ أَبُو جَعْفَرٍ: إِنَّ الْقِيَاسَ يُتْرَكُ فِيمَا فِيهِ ضَرُورَةٌ، وَالْأَحْوَطُ أَنْ تَكُونَ [ع٧٨ب/] الِاسْتِدَانَةُ بِأَمْرِ الْحَاكِمِ؛ لِأَنَّ وِلَايَتَهُ أَعَمُّ فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ مِنْ وِلَايَةِ النَّاظِرِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَعِيدًا عَنِ الْحَاكِمِ، فَلَا بَأْسَ أَنْ يَسْتَدِينَ بِنَفْسِهِ. وَفِي الْمَسْأَلَةِ كَلَامٌ طَوِيلٌ، وَاخْتِلَافٌ كَثِيرٌ، وَالْفَتْوَى عَلَى أَنَّ الِاسْتِدَانَةَ فِيمَا لَا بُدَّ مِنْهُ كَعِمَارَتِهِ تَجُوزُ، وَالْأَوْلَى أَنْ تَكُونَ بِإِذْنِ الْقَاضِي. وَقِيلَ: الْأَوْلَى خِلَافُهُ؛ لِمَا عُلِمَ مِنْ تَغَيُّرِ الْأَحْوَالِ. وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الرُّجُوعَ فِي تَرِكَةِ الْمُتَوَلِّي الْأَوَّلِ.

٧٣١ج= وَتَرْجِعُ (وَرَثَتُهُ)[2] عَلَى مَالِ الْوَقْفِ بِمُطَالَبَةِ الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدِ وَالْحَالُ مَا ذُكِرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: ممن. في س (فمن)

(٢) في ع: الورثة. وفي هامشها كما هنا.

الِاسْتِدَانَةُ عَلَى الْوَقْفِ لَا تَجُوزُ إِلَّا بِثَلَاثَةِ شُرُوطٍ

٧٣٢= سُئِلَ: فِي نَاظِرٍ عَلَى وَقْفٍ، أَذِنَ لِرَجُلٍ أَنْ يَصْرِفَ فِي عِمَارَةِ مَكَانٍ مِنْ أَمَاكِنِ الْوَقْفِ، فَاسْتَقْرَضَ الرَّجُلُ مِنْ (أُنَاسٍ)[1] الْعَشَرَةَ بِرِبْحٍ، وَعَقَدَ فِي الرِّبْحِ عَقْدًا شَرْعِيًّا، وَزَعَمَ أَنَّهُ صَرَفَ هَذَا الْقَدْرَ عَلَى الْعِمَارَةِ، فَهَلْ تَلْزَمُ تِلْكَ الزِّيَادَةُ الْوَقْفَ، أَمْ لَا تَلْزَمُهُ بَلْ يَضْمَنُهَا مِنْ مَالِ نَفْسِهِ؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ الِاسْتِدَانَةَ عَلَى الْوَقْفِ لَا تَجُوزُ إِلَّا بِثَلَاثَةِ شُرُوطٍ:

الْأَوَّلُ: أَنْ تَكُونَ لِضَرُورَةٍ كَتَعْمِيرٍ وَشِرَاءِ بَذْرٍ. **الثَّانِي**: إِذْنُ الْقَاضِي.

الثَّالِثُ: أَنْ لَا يَتَيَسَّرَ إِجَارَةُ الْعَيْنِ وَالصَّرْفُ مِنْ أُجْرَتِهَا.

وَبِدُونِ هَذِهِ لَا تَجُوزُ، وَيَضْمَنُ النَّاظِرُ، [س١٠١ب/] وَيَسْتَحِقُّ الْعَزْلَ، وَإِذَا وُجِدَتِ الشُّرُوطُ، فَاسْتَدَانَ الْعَشَرَةَ مَثَلًا بِاثْنَيْ عَشَرَ أَوْ ثَلَاثَةَ عَشَرَ، وَعَقَدَ فِي الزِّيَادَةِ عَقْدًا شَرْعِيًّا؛ بِأَنِ اشْتَرَى مِنَ الْمُقْرِضِ شَيْئًا يَسِيرًا بِهَا، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (**التَّتَارْخَانِيَّةِ، وَالْقِنْيَةِ**) أَنَّهُ يَرْجِعُ بِالْعَشَرَةِ الْأَصْلِيَّةِ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ، وَيَضْمَنُ الزِّيَادَةَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ مَنْقُولًا عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ أَقَامَ وَصِيًّا وَأَمَرَهُ بِتَعَهُّدِ الْوَقْفِ ثُمَّ مَاتَ الْوَصِيّ مُجَهِّلا

٧٣٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ مَنْقُولًا، فِيهِ تَعَامُلٌ عَلَى أَوْلَادِهِ الصِّغَارِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ لِجِهَةِ بِرٍّ غَيْرِ مُنْقَطِعَةٍ، ثُمَّ أَقَامَ وَصِيًّا عَلَى أَوْلَادِهِ الْمَذْكُورِينَ، وَأَمَرَهُ بِتَعَهُّدِ الْمَوْقُوفِ وَحِفْظِهِ إِلَى إِينَاسِ الرُّشْدِ فِي أَحَدِهِمْ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ وَقَامَ الْوَصِيُّ

---

(١) في هامش ع: الناس.

بِمَا فُوِّضَ إِلَيْهِ، ثُمَّ مَاتَ مُجَهِّلًا وَضَاعَ الْمَوْقُوفُ، وَأُونِسَ الرَّشْدُ فِي أَحَدِهِمْ، فَهَلْ يَضْمَنُ الْوَصِيُّ بِمَوْتِهِ مُجَهِّلًا، وَيُؤْخَذُ (ضَمَانَتُهُ)(١) مِنْ تَرِكَتِهِ أَمْ لَا؟ [ك٨٧ب/]

٧٣٤= وَهَلْ إِذَا اخْتَلَفَ مَعَ وَرَثَةِ الْوَصِيِّ، فَادَّعَى أَنَّهُ مَاتَ مُجَهِّلًا، وَادَّعَوْا أَنَّهُ بَيَّنَ وَلَمْ يَمُتْ عَنْ تَجْهِيلٍ يُقْبَلُ قَوْلُهُ أَمْ قَوْلُهُمْ؟

٧٣٣ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّهُمْ قد صَرَّحُوا؛ بِأَنَّ وِلَايَةَ الْوَقْفِ إِلَى وَصِيِّ الْوَاقِفِ إِذَا نَصَّبَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ وَصِيًّا، وَلَمْ يَذْكُرْ مِنْ أَمْرِ الْوَقْفِ شَيْئًا، وَلَوْ جَعَلَ وِلَايَةَ وَقْفِهِ لِرَجُلٍ ثُمَّ جَعَلَ آخَرَ وَصِيَّهُ؛ يَكُونُ شَرِيكًا لِلْمُتَوَلِّي فِي أَمْرِ الْوَقْفِ، إِلَّا أَنْ يَقُولَ: وَقَفْتُ أَرْضِي عَلَى كَذَا وَكَذَا، وَجَعَلْتُ وِلَايَتَهَا لِفُلَانٍ، وَجَعَلْتُ فُلَانًا (وَصِيًّا)(٢) فِي تَرِكَاتِي وَجَمِيعِ أُمُورِي، فَحِينَئِذٍ يَنْفَرِدُ كُلٌّ مِنْهُمَا بِمَا فُوِّضَ إِلَيْهِ، كَذَا فِي (**الْإِسْعَافِ**)، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ عَلِمْتَ أَنَّ هَذَا الْوَصِيَّ مُتَوَلٍّ عَلَى الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ، وَقَدْ نَصُّوا عَلَى أَنَّ الْمُتَوَلِّيَ إِذَا مَاتَ مُجَهِّلًا لِغَلَّاتِ الْوَقْفِ لَا يَضْمَنُ، وَإِذَا مَاتَ مُجَهِّلًا لِمَالِ الْبَدَلِ يَضْمَنُ، وَقَدِ اسْتُفِيدَ مِنْ ضَمَانِهِ مَالَ الْبَدَلِ ضَمَانُهُ لِلدَّنَانِيرِ الْمَوْقُوفَةِ، وَهُوَ يُنَادَى فِي (مَسْأَلَتِنَا)(٣) بِالضَّمَانِ، فَنَقُولُ: إِنَّهُ ضَامِنٌ بِالْمَوْتِ عَنْ تَجْهِيلٍ لِلْمَنْقُولِ الْمَوْقُوفِ، **فَإِنْ قُلْتَ**: مَا تَصْنَعُ بِقَوْلِهِمُ: الْوَصِيُّ إِذَا مَاتَ مُجَهِّلًا لَا يَضْمَنُ، وَهِيَ فِي (**الْفُصُولِ الْعِمَادِيَّةِ وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ**) وَكَثِيرٍ مِنَ (الْكُتُبِ)(٤)؟ **قُلْتُ**: وَهُوَ مَعَ كَوْنِهِ أَحَدَ الْقَوْلَيْنِ لَا يُعَكِّرُ عَلَيْنَا؛ لِأَنَّ الْقِيَاسَ التَّضْمِينُ بِالْمَوْتِ عَنْ تَجْهِيلٍ مُطْلَقًا، لَكِنِ اسْتُثْنِيَ بَعْضُ الْمَسَائِلِ، وَأُخْرِجَ مِنْ هَذَا الْأَصْلِ، فَإِذَا لَمْ يَضْمَنْ [ع١٧٩أ/] بِاعْتِبَارِ كَوْنِهِ وَصِيًّا؛ يَضْمَنُ بِاعْتِبَارِ كَوْنِهِ مُتَوَلِّيًا، وَتَرَجَّحَ الثَّانِي بِقِيَامِ السَّبَبِ الْمُوجِبِ لِلضَّمَانِ، وَهُوَ صَيْرُورَتُهُ مُسْتَهْلِكًا

---

(١) في ع: ضمانه.

(٢) في ع: وصيي.

(٣) في ع: هذه المسألة. وفي هامشها كما هنا.

(٤) في ع: كتب المذهب. وفي هامشها كما هنا.

لَـهُ بِالتَّجْهِيلِ، وَأَيْضًا هُوَ دَاخِلٌ فِي عُمُومِ قَوْلِهِـمْ: [ط١٣٣، س١٠٢أ/] يَضْمَنُ الْمُتَوَلِّي مَـالَ الْبَـدَلِ بِالْمَوْتِ عَنْ تَجْهِيلٍ، فَإِنَّهُ مُتَوَلٍّ مَاتَ مُجَهِّـلًا لِعَيْنِ الْمَوْقُوفِ، وَلَا يَضُرُّنَا فِـي ذَلِكَ كَوْنُهُ مَعَ ذَلِـكَ وَصِيًّا، وَلَئِنْ قُلْنَـا بِالتَّعَارُضِ الْمُوجِبِ لِلتَّسَـاقُطِ؛ فَالرُّجُوعُ عِنْدَهُ إِلَى الْأَصْلِ، وَهُوَ قَوْلُهُمُ: الْأَمَانَاتُ تَنْقَلِبُ مَضْمُونَةً بِالْمَوْتِ عَنْ تَجْهِيلٍ مُتَعَيِّنٍ. وَهَـذِهِ أَمَانَةٌ، وَقَدْ مَـاتَ الْأَمِينُ فِيهَا عَنْ تَجْهِيـلٍ، فَيَضْمَنُ، وَالْأَمْرُ فِيـهِ لِلْمُتَضَلِّعِ مِنَ الْفِقْهِ مُنْكَشِفٌ ظَاهِرٌ، وَإِنَّمَا أَتَيْتُ بِهَذَا الْكَلَامِ لِئَلَّا تَسْبِقَ بَعْضُ الْأَفْهَامِ إِلَى مَا ذُكِرَ مِنَ (الْإِبْهَامِ)[1] بِخُصُوصِ مَسْأَلَةِ الْوَصِيِّ الْمُسَطَّرَةِ فِي كُتُبِ أَئِمَّتِنَا الْأَعْلَامِ.

٧٣٤ج= وَإِذَا تَقَـرَّرَ هَـذَا؛ فَاعْلَمْ أَنَّهُ إِذَا وَقَعَ الِاخْتِـلَافُ بَيْنَ الْمُدَّعِي وَالْوَارِثِ، فَقَالَ الْمُدَّعِي: مَاتَ عَنْ تَجْهِيلٍ. وَقَالَ الْوَارِثُ: بَيَّنَ وَلَمْ يَمُتْ عَنْ تَجْهِيلٍ، وَادَّعَى أَنَّهَا كَانَـتْ قَائِمَةً يَوْمَ مَوْتِهِ مَعْرُوفَةً، ثُمَّ هَلَكَتْ، أَوْ أَنَّهُ رَدَّهَا فِي حَيَاتِهِ لِمُسْـتَحِقِّهَا، فَالْقَوْلُ لِلطَّالِـبِ بِيَمِينِهِ، وَعَلَى الْوَارِثِ الْبَيِّنَةُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْأَشْـبَاهِ) وَغَيْرِهِ، وَوَجْهُهُ أَنَّ الْوَارِثَ بِدَعْوَاهُ الْبَيَانَ يَدَّعِي أَمْرًا عَارِضًا مُسْقِطًا لِلضَّمَانِ بَعْدَ تَقَرُّرِهِ بِالْمَوْتِ، وَالْأَصْلُ عَدَمُهُ، فَهُوَ يَدَّعِي خِلَافَ الظَّاهِرِ، وَخَصْمُهُ يَتَمَسَّـكُ بِالظَّاهِرِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِي الظَّاهِرَ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ يَدَّعِي خِلَافَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ الْوَاقِفُ الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ السُّفْلَى وَمَنْ تُوُفِّيَ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ وَلَهُ وَلَدٌ أَوْ وَلَدُ وَلَدٍ إِلَخْ ثُمَّ مَاتَ وَاحِدٌ عَنِ ابْنٍ وَابْنِ ابْنٍ

٧٣٥= سُـئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِـهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ الْمَوْجُودِينَ يَوْمَئِـذٍ، وَالْحَادِثِيـنَ مِنْ (تَارِيخِهِ)[2] الذُّكُـورِ وَالْإِنَاثِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَـظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ

(١) في ع: الإيهام.

(٢) في ع: تاريخ الوقف. وفي هامشها كما هنا.

عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا بَطْنًا بَعْدَ بَطْنٍ، تَحْجُبُ الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، أَوْلَادُ [ك١٨٨أ/] الظُّهُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، وَمَنْ تُوُفِّيَ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ وَلَهُ وَلَدٌ أَوْ وَلَدُ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ مَعَ وُجُودِ بَقِيَّةِ الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا، وَاسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ وَالِدُهُ أَوْ جَدُّهُ لَوْ كَانَ حَيًّا. هَذِهِ عِبَارَةُ الْوَاقِفِ، مَاتَ وَاحِدٌ مِنَ الطَّبَقَةِ الثَّانِيَةِ عَنِ ابْنٍ وَابْنَيِ ابْنٍ مَاتَ فِي حَيَاةِ وَالِدِهِ، هَلْ يَأْخُذ نَصِيبَ الْمَيِّتِ ابْنُهُ، وَلَا اسْتِحْقَاقَ لِوَلَدَيِ ابْنِهِ مَعَهُ، أَوْ يَسْتَحِقَّانِ مَعَهُ مَعَ وُجُودِ طَبَقَةٍ هِيَ أَعْلَى مِنْهُمَا أَمْ لَا؟

٧٣٦= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا، فَكَيْفَ الْقِسْمَةُ؟

٧٣٥ج= أَجَابَ: يَأْخُذُ نَصِيبَ الْمَيِّتِ ابْنُهُ، وَلَا شَيْءَ لِوَلَدَيْ مَنْ مَاتَ قَبْلَ أَبِيهِ، مَا دَامَ وَاحِدٌ مِنَ الطَّبَقَةِ الَّتِي هِيَ أَعْلَى مِنْ طَبَقَتِهِمَا، فَإِذَا انْقَرَضَتِ اسْتَحَقَّا، وَلَمْ نعْمَلْ بِاشْتِرَاطِ انْتِقَالِ نَصِيبِ الْمَيِّتِ إِلَى وَلَدِهِ حِينَئِذٍ؛ لِكَوْنِ الْوَاقِفِ قَالَ: عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ. فَيَلْزَمُ دُخُولُ أَوْلَادِ مَنْ مَاتَ قَبْلَ الِاسْتِحْقَاقِ فِي الْوَقْفِ.

٧٣٦ج= فَيَلْزَمُ نَقْضُ الْقِسْمَةِ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ الْخَصَّافِ، حَسْبَمَا نَقَلَهُ عَنْهُ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الصُّلْحُ الْفَاسِدُ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوَى وَلَوْ حَصَلَ بَعْدَهُ الْإِبْرَاءُ

٧٣٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ حَصَلَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أُخْتِهِ [س١٠٢ب/] شَقِيقَتِهِ مُنَازَعَةٌ فِي وَقْفٍ، شَرْطُ وَاقِفِهِ مُوهِمٌ لِمُسَاوَاتِهَا لَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، (وَقَدْ كَانَ)[1] اسْتَهْلَكَ مَا يَخُصُّهَا مُدَّةَ سِنِينَ، فَوَقَفَ الْمُسْلِمُونَ وَأَجْرَوُا الصُّلْحَ بَيْنَهُمَا، وَكُتِبَ الصَّكُّ بِالْمُسَاوَاةِ بِمُوجَبِ الشَّرْطِ، وَكُتِبَ فِيهِ إِبْرَاءُ الْأُخْتِ لِلْأَخِ، وَإِقْرَارِهَا بِالْوُصُولِ، ثُمَّ

(١) في ع: وكان قد.

ظَهَرَ فَسَادُ الصُّلْحِ بِفَتْوَى الْأَئِمَّةِ؛ بِأَنَّ مُوجَبَ شَرْطِ الْوَاقِفِ أَنْ يَكُونَ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، هَلْ يَبْطُلُ الْإِبْرَاءُ وَالْإِقْرَارُ الْجَارِيَيْنِ فِي ضِمْنِ [ع٧٩ب/] عَقْدِ الصُّلْحِ، وَلَهَا الدَّعْوَى أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْإِبْرَاءُ وَالْإِقْرَارُ فِي ضِمْنِ الصُّلْحِ الْفَاسِدِ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوَى، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي كِتَابِ الدَّعْوَى فِي التَّاسِعِ فِي دَعْوَى الصُّلْحِ: جَرَى الصُّلْحُ بَيْنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ، وَكُتِبَ الصَّكُّ، وَفِيهِ: أَبْرَأَ كُلٌّ مِنْهُمَا الْآخَرَ عَنْ دَعْوَاهُ، أَوْ كُتِبَ وَأَقَرَّ الْمُدَّعِي: أَنَّ الْعَيْنَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ، ثُمَّ ظَهَرَ فَسَادُ الصُّلْحِ بِفَتْوَى الْأَئِمَّةِ، وَأَرَادَ الْمُدَّعِي الْعَوْدَ إِلَى دَعْوَاهُ. قِيلَ: لَا يَصِحُّ (الْإِبْرَاءُ)(١) السَّابِقُ، وَالْمُخْتَارُ: أَنَّهُ تَصِحُّ الدَّعْوَى، وَالْإِبْرَاءُ وَالْإِقْرَارُ فِي ضِمْنِ عَقْدٍ فَاسِدٍ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّ بُطْلَانَ الْمُتَضَمِّنِ يَدُلُّ عَلَى بُطْلَانِ الْمُتَضَمَّنِ، وَلِدَفْعِ هَذَا اخْتَارَ أَئِمَّةُ خَوَارِزْمَ أَنْ يُرْسَمَ الْإِبْرَاءُ الْعَامُّ فِي وَثِيقَةِ الصُّلْحِ بِلَفْظٍ يَدُلُّ عَلَى الِاسْتِئْنَافِ؛ بِأَنْ يُقِرَّ الْخَصْمُ بَعْدَ الصُّلْحِ، وَيَقُولَ: أَبْرَأْتُهُ إِبْرَاءً عَامًّا غَيْرَ دَاخِلٍ تَحْتَ الصُّلْحِ، أَوْ يُقِرَّ بِأَنَّ الْعَيْنَ لَهُ إِقْرَارًا غَيْرَ دَاخِلٍ تَحْتَ الصُّلْحِ وَيَكْتُبُهُ كَذَلِكَ، فَإِنَّ حَاكِمًا لَوْ حَكَمَ بِبُطْلَانِ هَذَا الصُّلْحِ لَا يَتَمَكَّنُ الْمُدَّعِي مِنْ إِعَادَةِ دَعْوَاهُ، وَالْحِيلَةُ لِقَطْعِ (الْخِصَامِ)(٢) وَإِطْفَاءِ نَائِرَةِ النِّزَاعِ حَسَنَةٌ، فَإِنَّهُ مَا شُرِعَتِ الْمُعَامَلَاتُ [ط١٣٤/] وَالْمُنَاكَحَاتُ، إِلَّا لِقَطْعِ النِّزَاعِ وَالْخِصَامِ وَإِطْفَاءِ نِيرَانِ الدِّفَاعِ. انْتَهَى. فَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّهُ حَيْثُ لَمْ يُوجَدْ مَا يَدُلُّ عَلَى اسْتِئْنَافِ الْإِبْرَاءِ وَالْإِقْرَارِ يَبْطُلَانِ بِبُطْلَانِ الصُّلْحِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ بَنَى فِي أَرْضِ الْوَقْفِ بِغَيْرِ مُسَوِّغٍ

٧٣٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَنَى فِي أَرْضِ الْوَقْفِ بِغَيْرِ مُسَوِّغٍ شَرْعِيٍّ، فَمَا (حُكْمُهُ)(٣)؟

(١) في ع: للابراء. (٢) في ع: الخصومة. (٣) في ع: الحكم.

أَجَابَ:

(أ) إِنْ كَانَ الْبَانِي هُوَ الْمُتَوَلِّي: فَإِنْ كَانَ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ فَهُوَ وَقْفٌ، وَإِنْ كَانَ مِنْ مَالِهِ لِلْوَقْفِ أَوْ أَطْلَقَ؛ فَهُوَ وَقْفٌ، وَإِنْ لِنَفْسِهِ فَهُوَ لَهُ، وَيَكُونُ مُتَعَدِّيًا فِي وَضْعِهِ، فَيَجِبُ رَفْعُهُ لَوْ لَمْ يَضُرَّ، فَإِنْ أَضَرَّ؛ [ك٨٨ب، س١٠٣أ/] فَهُوَ الْمُضَيِّعُ لِمَالِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ رَفْعَهُ لِمَا فِيهِ مِنْ ضَرَرِ الْوَقْفِ وَلَا الِانْتِفَاعَ بِهِ، لِمَا فِيهِ مِنَ التَّصَرُّفِ مَعَهُ بِأَرْضِ الْوَقْفِ، فَقَدْ ضَيَّعَ مَالَهُ، وَفِي هَذِهِ الصُّورَةِ يَفْسُقُ الْمُتَوَلِّي وَيَسْتَحِقُّ الْعَزْلَ لِتَعَدِّيهِ بِهَذَا التَّصَرُّفِ، وَأَفْتَى كَثِيرٌ بِأَنَّهُ يَتَمَلَّكُ لِلْوَقْفِ بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ مَنْزُوعًا وَغَيْرَ مَنْزُوعٍ بِمَالِ الْوَقْفِ فِي صُورَةِ الضَّرَرِ.

(ب) وَإِنْ كَانَ الْبَانِي غَيْرَ الْمُتَوَلِّي: فَإِنْ كَانَ بِإِذْنِ الْمُتَوَلِّي لِيَرْجِعَ فَهُوَ وَقْفٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِإِذْنِ الْمُتَوَلِّي، فَإِنْ بَنَى لِلْوَقْفِ فَهُوَ وَقْفٌ، وَإِنْ لِنَفْسِهِ أَوْ أَطْلَقَ رَفَعَهُ لَوْ لَمْ يَضُرَّ بِأَرْضِ الْوَقْفِ، فَإِنْ أَضَرَّ الْحُكْمُ مَا تَقَدَّمَ ذِكْرُهُ؛ فَقَدْ عَلِمْتَ الْأَحْكَامَ كُلَّهَا فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَنَى أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ فَوْقَ بَيْتِ الْوَقْفِ مِنْ نَقْضِ الْوَقْفِ يَكُونُ لِجِهَةِ الْوَقْفِ

٧٣٩= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا بَنَى أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ فِي الْوَقْفِ عَلَيْهِ عَلَى سَطْحِ بَيْتٍ مِنْ بُيُوتِ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ بِغَيْرِ إِذْنِ نَاظِرِهِ، بِحِجَارَةٍ مِنْ نَقْضِ الْوَقْفِ، بِحَيْثُ لَوْ هُدِمَتْ لَا يَكُونُ لِغَيْرِهَا قِيمَةٌ، هَلْ لِلنَّاظِرِ مَنْعُهُ مِنَ الِانْتِفَاعِ بِهَا وَتَجْرِي فِي جُمْلَةِ الْوَقْفِ عَلَى شَرَائِطِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِلنَّاظِرِ مَنْعُهُ مِنْهُ، وَإِلْحَاقُهُ بِجُمْلَةِ الْوَقْفِ وَإِجْرَاؤُهُ عَلَى مَا شَرَطَ الْوَاقِفُ، وَلَيْسَ لِلْبَانِي الرُّجُوعُ بِمَا أَنْفَقَ عَلَى الْعَمَلَةِ، وَلَا عَلَى الْجَصِّ وَالطِّينِ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِهِمْ فِي بَابِ الِاسْتِحْقَاقِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عِمَارَةُ الْوَقْفِ بِإِذْنِ مُتَوَلِّيهِ تُوجِبُ الرُّجُوعَ

٧٤٠= سُئِلَ: فِي عُلِّيَّةٍ جَارِيَةٍ فِي وَقْفٍ تَهَدَّمَتْ، فَأَذِنَ نَاظِرُ الْوَقْفِ لِرَجُلٍ أَنْ يُعَمِّرَهَا مِنْ مَالِهِ، فَعَمَّرَهَا مِنْ مَالِهِ بَعْدَ الْإِذْنِ، وَأَشْهَدَ أَنَّ الْعِمَارَةَ لِلْوَقْفِ بَعْدَ مُنَازَعَةِ النَّاظِرِ لَهُ، فَمَا الْحُكْمُ فِي مَالِهِ الَّذِي صَرَفَه بِإِذْنِهِ عَلَى عِمَارَتِهَا؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ عِمَارَةَ الْوَقْفِ بِإِذْنِ مُتَوَلِّيهِ لِيَرْجِعَ بِمَا أَنْفَقَ تُوجِبُ الرُّجُوعَ بِاتِّفَاقِ أَصْحَابِنَا بِمَا أَنْفَقَ، وَإِذَا لَمْ يَشْتَرِطِ الرُّجُوعَ، ذَكَرَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي عِمَارَةِ النَّاظِرِ بِنَفْسِهِ قَوْلَيْنِ، وَعِمَارَةُ مَأْذُونِهِ كَعِمَارَتِهِ، فَيَقَعُ الْخِلَافُ فِيهَا، [ع ١٨٠/أ] وَقَدْ جُزِمَ فِي (الْقِنْيَةِ وَالْحَاوِي الزَّاهِدِي) بِالرُّجُوعِ، وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطْهُ إِذَا كَانَ يَرْجِعُ (بِمُعْظَمِ)[1] مَنْفَعَةِ الْعِمَارَةِ إِلَى الْوَقْفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَضَعَ جَمَاعَةٌ حَائِطًا عَلَى بِنَاءِ وَقْفٍ تَعَدِّيًا يُؤْمَرُونَ بِالرَّفْعِ إِنْ لَمْ يَضُرَّ

٧٤١= سُئِلَ: فِي جَمَاعَةٍ وَضَعُوا حَائِطًا عَلَى بِنَاءِ وَقْفٍ تَعَدِّيًا، هَلْ يُؤْمَرُونَ بِهَدْمِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُؤْمَرُونَ (بِرَفْعِهِ)[2] إِنْ لَمْ يَضُرَّ بِالْوَقْفِ، فَإِنْ أَضَرَّ؛ فَهُوَ الْمُضَيِّعُ لِمَالِهِ، فَلْيَتَرَبَّصْ إِلَى زَوَالِهِ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا أَنَّ لِلنَّاظِرِ تَمَلُّكَهُ لِلْوَقْفِ [بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ] مَنْزُوعًا وَغَيْرَ مَنْزُوعٍ بِمَالِ الْوَقْفِ، وَقَدِ اتَّفَقَ عُلَمَاؤُنَا عَلَى أَنَّهُ يُفْتَى بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ، وَأَفْتَى عُلَمَاؤُنَا الْمُتَأَخِّرُونَ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ فِي مَنَافِعِ الْوَقْفِ إِذَا غُصِبَ، فَيُقْضَى بِهَا فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: معظم. في س (بعظم).

(٢) في ع: بهدمه. وفي هامشها كما هنا.

إِذَا اشْتَرَى بَيْتًا وَاشْتَغَلَ بِإِصْلَاحِهِ وَلَمْ يَسْكُنْهُ ثُمَّ اسْتَحَقَّ لِجِهَةِ الْوَقْفِ فَلَا أَجْرَ عَلَيْهِ

٧٤٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ بَيْتًا مَمْلُوءًا بِالْقُمَامَةِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، فَاشْتَغَلَ بِتَعْزِيلِهَا مِنْهُ وَلَمْ يَسْكُنْ بِهِ؛ لِعَدَمِ صَلَاحِيَّتِهِ لِلسَّكَنِ، وَبَاعَهُ وَاسْتَحَقَّ لِجِهَةِ وَقْفٍ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ أُجْرَةٌ لَهُ أَمْ لَا لِعَدَمِ تَصَوُّرِ الِانْتِفَاعِ بِهِ مَعَ مَا ذُكِرَ؟

أَجَابَ: لَا تَلْزَمُهُ لَهُ أُجْرَةٌ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُمْ: تُضْمَنُ مَنَافِعُ الْغَصْبِ؛ صَرِيحٌ فِي اشْتِرَاطِ تَصَوُّرِ الْمَنَافِعِ، وَمَعَ مَا ذُكِرَ لَا تُتَصَوَّرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

النَّظَرُ لِرَجُلَيْنِ بِحُكْمِ شَرْطِ الْوَاقِفِ لَا يَصِحُّ تَقْرِيرُ الْقَاضِي مَعَهُمَا آخَرَ بِعَلُوفَةٍ وَيُسْتَرَدُّ مِنْهُ مَا أَخَذَهُ

٧٤٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ وَفَاتِهِ يَبْدَأُ النَّاظِرُ عَلَى ذَلِكَ، وَالْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ بِعِمَارَتِهِ، ثُمَّ [س١٠٣ب، ك٨٩أ، ط١٣٥/] بِجِهَاتٍ عَيَّنَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ أَصْحَابِهَا قَدْرًا مَعْلُومًا، وَمَا فَضَلَ مِنَ الرَّيْعِ (لِبِنْتِهِ)[1] فُلَانَةٍ وَلِمَنْ وُجِدَ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ حِينَئِذٍ، ثُمَّ لِأَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ، وَلَدِ (الظَّهْرِ دُونَ وَلَدِ الْبَطْنِ)[2] ثُمَّ لِبِرٍّ لَا يَنْقَطِعُ؛ شَارِطًا النَّظَرَ لِنَفْسِهِ، وَبَعْدَهُ لِشَقِيقِهِ، وَبَعْدَهُ لِبِنْتِهِ الْمَذْكُورَةِ، ثُمَّ لِلْأَرْشَدِ مِنْ ذَوِي الِاسْتِحْقَاقِ، آلَ النَّظَرُ لِرَجُلَيْنِ مِنْ ذُرِّيَّتِهِ لِأَرْشَدِيَّتِهِمَا، فَقَرَّرَ الْقَاضِي مَعَهُمَا مِنَ الذُّرِّيَّةِ مُتَوَلِّيًا غَيْرَ النَّاظِرِ بِعَلُوفَةٍ[3] نَظَرًا إِلَى أَنَّ قَوْلَ الْوَاقِفِ: يَبْدَأُ النَّاظِرُ عَلَى ذَلِكَ وَالْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ بِعِمَارَتِهِ؛ اقْتَضَى نَاظِرًا، وَاقْتَضَى مُتَوَلِّيًا غَيْرَهُ، فَهَلْ يَصِحُّ تَقْرِيرُهُ مُتَوَلِّيًا غَيْرَ النَّاظِرِ بِعَلُوفَةٍ؛ بِنَاءً عَلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: لابنته. وفي هامشها كما هنا.

(٢) في ع: (الظهور دُونَ وَلَدِ البطون) وفي هامشها كما هنا.

(٣) أي: راتب، أو عطاء. تكملة المعاجم العربية مادة (علف).

٧٤٤= وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا تَنَاوَلَهُ مِنَ الْوَقْفِ؛ بِنَاءً عَلَيْهِ لِجَعْلِ الْوَاقِفِ الْفَاضِلَ عَنِ الْمَصَارِفِ الْمُعَيَّنَةِ لِلْأَوْلَادِ وَالذُّرِّيَّةِ، وَلَمْ يُصَرِّحْ بِمُتَوَلٍّ غَيْرِ النَّاظِرِ عَلَيْهِ بِعَلُوفَةٍ؟

٧٤٥= وَهَلْ يُسْتَفَادُ مِنْ كَلَامِ الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِ جَوَازُ نَصْبِ مُتَوَلٍّ غَيْرِ النَّاظِرِ أَمْ لَا؟

٧٤٣ج= أَجَابَ: لَا يَصِحُّ تَقْرِيرُ مُتَوَلٍّ بِعَلُوفَةٍ مَعَ النَّاظِرَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ؛ لِأَنَّهُ إِحْدَاثُ وَظِيفَةٍ فِي الْوَقْفِ بِدُونِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَهُوَ لَا يَجُوزُ.

٧٤٤ج= وَلَا تَقْتَضِي عِبَارَةُ الْوَاقِفِ مُغَايَرَةَ الْمُتَوَلِّي لِلنَّاظِرِ؛ لِأَنَّ هَذَا مِنْ بَابِ عَطْفِ النَّعْتِ عَلَى النَّعْتِ وَالْمَنْعُوتُ مُتَّحِدٌ، كَمَا لَا يَخْفَى، وَلِذَلِكَ اقْتَصَرَ عَلَى ذِكْرِ النَّظَرِ فِي شَرْطِهِ، وَلِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِلْقَاضِي التَّصَرُّفُ إِلَّا بِمَا فِيهِ مَصْلَحَةٌ لِلْوَقْفِ، وَلَا مَصْلَحَةَ فِي جَعْلِ مُتَوَلٍّ بِمَالٍ مَعْلُومٍ مَعَ نَاظِرٍ يَقُومُ بِمَصَالِحِهِ (مِنْ غَيْرِ)[1] مَالٍ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ مَنْصُوبَ الْقَاضِي لَا يَسْتَحِقُّ مَا قُرِّرَ لَهُ إِلَّا عَلَى جِهَةِ الْأُجْرَةِ لِعَمَلِهِ حَتَّى لَوْ لَمْ يَعْمَلْ لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا، وَلَوْ عَمِلَ لَا يُزَادُ عَلَى أُجْرَةِ الْمِثْلِ، هَذَا لَوْ لَمْ يُعَيِّنِ الْوَاقِفُ نَاظِرًا.

٧٤٥ج= أَمَّا إِذَا عَيَّنَ؛ لَا يَجُوزُ لِلْقَاضِي تَعْيِينُ آخَرَ مَعَهُ بِأَجْرٍ بِغَيْرِ خِيَانَةٍ أَوْ عَجْزٍ مِنْهُ، فَكَيْفَ مَعَ نَاظِرَيْنِ يَسْتَحِقَّانِ النَّظَرَ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ، وَيَعْمَلَانِ بِلَا أُجْرَةٍ، وَلِكَوْنِهِمَا مِنْ أَهْلِ الِاسْتِحْقَاقِ فِي الْوَقْفِ يَحْرِصَانِ عَلَى الْقِيَامِ بِمَصَالِحِهِ مِنْ غَيْرِ مُقَابَلَةٍ يُقَرَّرُ مُتَوَلٍّ بِعَلُوفَةٍ، هَذَا لَا يَقُولُ بِهِ أَحَدٌ مِنَ الْعُلَمَاءِ، فَيَجِبُ رَدُّ مَا تَنَاوَلَهُ مِنَ الْعَلُوفَةِ عَلَى ذَلِكَ لِجِهَةِ الْوَقْفِ؛ لِعَدَمِ اسْتِحْقَاقِهِ لَهُ شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: بغير.

أَرْضُ الْوَقْفِ لَا تُمْلَكُ بِوَضْعِ يَدِ الْمُزَارِعِينَ عَلَيْهَا

٧٤٦= سُئِلَ: فِي أَرْضِ قَرَاحٍ وَقْفٍ عَلَى الْعِمَارَةِ الْعَامِرَةِ بِالْقُدْسِ الشَّرِيفِ، يَزْرَعُهَا رَجُلٌ وَيُؤَدِّي حِصَّةَ الْوَقْفِ [ع٨٠ب، س١٠٤أ، ك٨٩ب/] مِنَ الْخَارِجِ مِنْهَا هَكَذَا مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى عِشْرِينَ سَنَةً، وَمَاتَ الْمُزَارِعُ، وَصَارَ وَارِثُهُ يَفْعَلُ (فِيهَا)(١) كَفِعْلِهِ، وَالْآنَ بَرَزَ شَخْصٌ يَزْعُمُ أَنَّهُ كَانَ مُزَارِعًا لَهَا فِيمَا غَبَرَ مِنَ الزَّمَانِ، وَيُرِيدُ (انْتِزَاعَهَا)(٢) مِنْ يَدِهِ وَإِعْطَاءَهَا لِغَيْرِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ بِغَيْرِ إِذْنِ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

٧٤٧= وَهَلْ تُمْلَكُ أَرْضُ الْوَقْفِ بِوَضْعِ الْيَدِ عَلَيْهَا مُزَارَعَةً أَمْ لَا؟

٧٤٧ج= أَجَابَ: أَرْضُ الْوَقْفِ لَا تُمْلَكُ بِمِثْلِ ذَلِكَ، فَلَا تُبَاعُ وَلَا تُورَّثُ، وَدَفْعُهَا للمزارعين مُفَوَّضٌ إِلَى مُتَوَلِّيهَا.

٧٤٦ج= وَلَيْسَ لِمَنْ زَرَعَهَا مُدَّةً، ثُمَّ رَفَعَ يَدَهُ عَنْهَا: أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهَا بِالدَّفْعِ لِمَنْ شَاءَ؛ إِذْ لَا حَقَّ لَهُ فِيهَا، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ دَفَعَ النَّاظِرُ أَرْضَ الْوَقْفِ لِمُزَارِعٍ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَهَا لِغَيْرِهِ

٧٤٨= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ وَقَفَهَا مَالِكُهَا عَلَى ذُرِّيَّتِهِ، ثُمَّ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ غَلَّةً وَاسْتِغْلَالًا وَسَائِرَ الِانْتِفَاعَاتِ الشَّرْعِيَّةِ، دَفَعَهَا النَّاظِرُ لِمُزَارِعٍ يَزْرَعُهَا بِالْحِصَّةِ، هَلْ يَمْلِكُ الْمُزَارِعُ دَفْعَهَا لِمُزَارِعٍ آخَرَ بِمَالٍ يَأْخُذُهُ مِنْهُ فِي مُقَابَلَتِهَا أَمْ لَا؟

٧٤٩= وَلِلنَّاظِرِ رَفْعُ يَدِهِ عَنْهَا، وَلَا يَصِحُّ بَيْعُهُ وَلَا فَرَاغُهُ، وَيَرْجِعُ الْمُزَارِعُ الثَّانِي عَلَى الْمُزَارِعِ الْأَوَّلِ بِمَا دَفَعَهُ لَهُ مِنَ الْمَالِ؟

٧٤٨ج= أَجَابَ: أَرْضُ الْوَقْفِ لَا يَجُوزُ بَيْعُهَا وَلَا رَهْنُهَا، وَلَا يَمْلِكُهَا الْمُزَارِعُ.

---

(١) في ع: بالأرض المذكورة. وفي هامشها كما هنا.

(٢) في ع: انتزاع الأرض المذكورة. وفي هامشها كما هنا.

٧٤٩ج= وَلا تَصَرُّفَ لَهُ فِيهَا بِالْفَرَاغِ عَنْ مَنْفَعِتِهَا بِمَالٍ يَدْفَعُهُ لَهُ مُزَارِعٌ آخَرُ لِيَزْرَعَهَا لِنَفْسِهِ؛ لِأَنَّ انْتِفَاعَهُ بِهَا الثَّابِتَ بِإِذْنِ نَاظِرِهَا مُجَرَّدُ حَقٍّ، لَا يَجُوزُ لَهُ الِاعْتِيَاضُ عَنْهُ بِمَالٍ، فَإِذَا أَخَذَ مَالًا فِي مُقَابَلَةِ الِاعْتِيَاضِ عَنْهُ يَسْتَرِدُّهُ مِنْهُ صَاحِبُهُ شَرْعًا، وَالْوَقْفُ مُحَرَّمٌ بِحُرُمَاتِ اللهِ تَعَالَى، مُصَانٌ عَنْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَنَى بِئْرًا وَغَرَسَ أَرْضَ الْوَقْفِ بِإِذْنِ النَّاظِرِ وَهِيَ فِي تَصَرُّفِهِ سِنِينَ لَا تُنْزَعُ مِنْ يَدِهِ

٧٥٠= سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ جَارِيَةٍ فِي (مَفْلَحٍ)[1] ذِمِّيٍّ، بَنَى بِهَا بِئْرًا، أَوْ غَرَسَ أَشْجَارًا، وَصَارَ يَزْرَعُهَا شِتْوِيًّا وَصَيْفِيًّا بِإِذْنِ نَاظِرِ الْوَقْفِ، وَهِيَ فِي تَصَرُّفِهِ زِيَادَةً عَنْ عَشْرِ سِنِينَ، هَلْ لِأَحَدٍ أَنْ يَرْفَعَ يَدَهُ عَنْهَا؛ زَاعِمًا أَنَّهُ كَانَ يَزْرَعُهَا قَبْلَهُ أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، قَالَ فِي (الْقِنْيَةِ) (بخ) لَهُ حَقُّ الْقَرَارِ فِي أَرْضِ وَقْفٍ أَوْ سُلْطَانِيَّةٍ، وَيَتَصَرَّفُ فِيهَا غَيْرُهُ، لَيْسَ لَهُ حَقُّ الِاسْتِرْدَادِ، ثُمَّ قَالَ: قَالَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: قَوْلُ (بخ) أَحْوَطُ، وَقَدْ ذَكَرَ أَنَّهُ يَثْبُتُ حَقُّ الْقَرَارِ فِي الْوَقْفِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، فَكَيْفَ لِمَنْ لَهُ التَّصَرُّفُ بِإِذْنِ نَاظِرِ الْوَقْفِ هَذِهِ الْمُدَّةَ، وَلَهُ فِيهَا كِرْدَارٌ، وَهُوَ الْبِنَاءُ وَالْأَشْجَارُ، فَلَا شُبْهَةَ فِي مَنْعِ الْغَيْرِ، وَإِنْ كَانَ لَهُ (فِيهَا)[2] تَصَرُّفٌ سَابِقٌ، وَقَدْ صَرَّحَ فِيهَا بِبُطْلَانِ قَدَمِيَّتِهِ إِذَا تَرَكَهَا اخْتِيَارًا، وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ أَحَقُّ بِالِانْتِفَاعِ بِهَا مِنْ غَيْرِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَّلَ وَكِيلًا وِكَالَةً عَامَّةً فِي كُلِّ مَا يَتَعَلَّقُ بِالْوَقْفِ فَالْقَوْلُ لَهُ فِيمَا قَبَضَ وَصَرَفَ وَفِي دَعْوَى الْهَلَاكِ

٧٥١= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ عَلَى قُرُبَاتٍ، لَهُ مُتَوَلٍّ وَكَّلَ وَكِيلًا يَقُومُ مَقَامَهُ فِي

(١) في ع: مفتلح.

(٢) في ع: في الأرض المذكورة. وفي هامشها كما هنا.

التَّقَاضِي، وَمُبَاشَرَةِ قَسْمِ الْغِلَالِ الصَّيْفِيِّ وَالشِّتْوِيِّ، وَفِي كُلِّ شَيْءٍ [ط١٣٦، س١٠٤ب، ع١٨١أ/] يَتَعَلَّقُ بِالْوَقْفِ مِنَ الْوُقُوفِ عَلَى الْحُكَّامِ، وَإِرْسَالِ الْقُصَّادِ، وَنَصْبِ الْمُبَاشِرِينَ، وَخَلَاصِ الْحُقُوقِ، وَإِعْطَاءِ كُلِّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، وَجَعَلَ لَهُ الرَّأْيَ فِيمَا يَحْدُثُ لِلْوَقْفِ وَعَلَيْهِ، وَأَطْلَقَ لَهُ التَّصَرُّفَ وِكَالَةً عَامَّةً مُطْلَقَةً مُفَوَّضَةً لِرَأْيِهِ، وَسَافَرَ الْمُوَكِّلُ، وَتَصَرَّفَ الْوَكِيلُ كَمَا هُوَ مُفَوَّضٌ إِلَيْهِ، فَهَلْ تَكُونُ يَدُهُ يَدَ أَمَانَةٍ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ؟

٧٥٢= وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيمَا قَبَضَ وَفِيمَا صَرَفَ؟

٧٥٣= وَهَلْ إِذَا دَفَعَ مَالًا بِإِذْنِ (حَاكِمِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ)(١) لِرَجُلٍ قَصَدَ أَخْذَ الْوَقْفِ وَالتَّصَرُّفَ فِيهِ وَلَمْ يُمْكِنْ دَفْعُهُ إِلَّا بِبَذْلِ ذَلِكَ الْمَالِ، يَكُونُ ضَامِنًا لَهُ أَمْ لَا؟

٧٥١ج= أَجَابَ: صَرَّحَ **الْخَصَّافُ** بِأَنَّ لِلْقَيِّمِ أَنْ يُوَكِّلَ وَكِيلًا يَقُومُ مَقَامَهُ، وَكَذَلِكَ فِي (**الْإِسْعَافِ**) كَمَا نَقَلَهُ عَنْهُ فِي (**الْبَحْرِ**) وَفِي (**فَتَاوِي شَيْخِ الْإِسْلَامِ الشَّيْخِ أَحْمَدَ الْحَلَبِيِّ**) صَرَّحَ بِهِ فِي مَوْضِعَيْنِ، وَقَالَ: يَكُونُ الْمَالُ فِي يَدِهِ أَمَانَةً وَلَا يَلْزَمُهُ الضَّمَانُ بِالْهَلَاكِ.

٧٥٢ج= **وَالْقَوْلُ** قَوْلُهُ فِيمَا قَبَضَ وَفِيمَا صَرَفَ كَمُوَكِّلِهِ، وَفِي دَعْوَى الْهَلَاكِ.

٧٥٣ج= وَحَيْثُ عَمَّمَ لَهُ التَّوْكِيلَ، وَنَابَ الْوَقْفَ نَائِبَةٌ، وَلَمْ يُمْكِنْهُ دَفْعُهَا إِلَّا بِشَيْءٍ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ فَدَفَعَ، لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ؛ قِيَاسًا عَلَى الْوَصِيِّ، وَمِنَ الْمَعْلُومِ أَنَّ الْوَقْفَ يَسْتَقِي مِنَ الْوَصِيَّةِ، خُصُوصًا وَقَدْ أَذِنَ لَهُ حَاكِمُ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَمَبْنَى أَمْرِ الْحَاكِمِ عَلَى الصِّحَّةِ، فَنَقُولُ: أَذِنَ لِمَا رَأَى مِنَ (الْمَصْلَحَةِ)(٢) لِلْوَقْفِ، وَالْمُفْتَى بِهِ فِي الْوَقْفِ مَا هُوَ الْأَصْلَحُ فِي جَمِيعِ أُمُورِهِ، وَالنُّقُولُ عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ كَثِيرَةٌ مُسْتَفِيضَةٌ فِي كُتُبِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: الحاكم الشرعي. وفي هامشها كما هنا.

(٢) في ع: الخط والمصلحة.

إِذَا بَاعَ الْوَاقِفُ الْوَقْفَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُحْكَمَ بِلُزُومِهِ وَحَكَمَ قَاضٍ بِصِحَّةِ الْبَيْعِ؛ نَفَذَ

٧٥٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدَيْهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمَا، ثُمَّ وَثُمَّ، وَفِي الْوَقْفِ أَشْجَارُ وَقْفٍ لِلسَّيِّدِ الْخَلِيلِ [ك١٩٠أ/] عَلَيْهِ وَعَلَى نَبِيِّنَا وَعَلَى سَائِرِ الْأَنْبِيَاءِ وَالْمُرْسَلِينَ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، افْتَقَرَ الْوَاقِفُ، وَاضْطَرَ إِلَى بَيْعِ الْوَقْفِ، وَلَمْ يَكُنْ تَقَدَّمَ حُكْم بِلُزُومِهِ بَعْدَ دَعْوَى شَرْعِيَّةٍ، فَبَاعَهُ أَوْ شَيْئًا مِنْهُ، فَهَلْ إِذَا حَكَمَ قَاضٍ يَرَى بُطْلَانَهُ بِسَبَبِ عَدَمِ جَوَازِهِ عَلَى النَّفْسِ، أَوْ بِسَبَبِ عَدَمِ جَوَازِ وَقْفِ الْأَشْجَارِ عَلَى غَيْرِ جِهَةِ الْأَرْضِ، أَوْ بِسَبَبِ عَدَمِ لُزُومِهِ أَصْلًا كَمَا هُوَ مَذْهَبُ الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ وبِجَوَازِ بَيْعِهِ يَنْفُذُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، إِذَا حَكَمَ حَاكِمٌ يَرَى ذَلِكَ؛ نَفَذَ؛ لِأَنَّ هَذِهِ فُصُولٌ اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيهَا، وَلَيْسَتْ مُخَالِفَةً لِكِتَابٍ وَلَا لِسُنَّةٍ مَشْهُورَةٍ وَلَا لِإِجْمَاعٍ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَصِحُّ هِبَةُ النَّاظِرِ لِلْمُزَارِعِ حِصَّةَ الْوَقْفِ

٧٥٥= سُئِلَ: فِي نَاظِرٍ عَلَى أَرْضِ وَقْفٍ، جَرَتِ الْعَادَةُ بِزَرْعِهَا بِالْحِصَّةِ كَالرُّبُعِ مَثَلًا، وَهَبَ لِبَعْضِ مُزَارِعِيهَا حِصَّةَ الْوَقْفِ مِنْهَا، هَلْ يَجُوزُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ ذَلِكَ، كَمَا لَا يَجُوزُ هِبَةُ الْوَصِيِّ وَالْأَبِ مَالَ الصَّغِيرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ بَيْعُ أَنْقَاضِ الْوَقْفِ إِلَّا فِي مَوْضِعَيْنِ

٧٥٦= سُئِلَ: فِي بَيْعِ أَنْقَاضِ الْوَقْفِ مِنْ حَجَرٍ وَطُوبٍ وَخَشَبٍ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ، إِلَّا فِي مَوْضِعَيْنِ:

(أ) عِنْدَ تَعَذُّرِ عَوْدِهِ لِمَحَلِّهِ.

(ب) وَعِنْدَ خَوْفِ هَلَاكِهِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) عِنْدَ قَوْلِهِ: وَيُصْرَفُ نَقْضَتُهُ إِلَى عِمَارَتِهِ. فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَادِثَةٍ اخْتُلِفَ فِيهَا

٧٥٧= سُئِلَ: مِنْ قَاضِي دِمْيَاطَ فِي حَادِثَةٍ اخْتَلَفَ فِيهَا فُتْيَا جَمَاعَةٍ بِمِصْرَ، فِي وَاقِفٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ زَيْدٍ وَبَكْرٍ وَعَمْرٍو، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، [س١٠٥أ، ع٨١ب، ط١٣٧، ك٩٠ب/] ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، طَبَقَةً بَعْدَ طَبَقَةٍ، وَنَسْلًا بَعْدَ نَسْلٍ، تَحْجُبُ الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ وَإِنْ سَفَلَ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَلَا وَلَدُ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ لِإِخْوَتِهِ وَأَخَوَاتِهِ الْمُشَارِكِينَ لَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، ثُمَّ عَلَى بِرٍّ عَيَّنَهُ، مَاتَ الْوَاقِفُ وَتَنَاقَلَ الْوَقْفَ الْمَرْقُومَ ذُرِّيَّتُهُ بَطْنًا بَعْدَ بَطْنٍ، وَكَانَ مِنْ جُمْلَةِ الْمُسْتَحِقِّينَ هِنْدُ، فَمَاتَتْ عَنْ بِنْتَيْنِ: الْأُولَى تُدْعَى زَيْنَبَ، وَالثَّانِيَةُ فَاطِمَةَ، ثُمَّ مَاتَتْ زَيْنَبُ عَنِ ابْنٍ، ثُمَّ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا (وَلَدِ)[1] وَلَدٍ وَلَا إِخْوَةٍ وَلَا أَخَوَاتٍ، وَكَانَ مِنْ جُمْلَةِ الْمُسْتَحِقِّينَ حَالًا فَاطِمَةُ خَالَةُ زَيْدٍ وَعَمْرَةُ وَحَفْصَةُ، وَطَبَقَتُهُمَا فَوْقَ طَبَقَةِ فَاطِمَةَ، فَتَنَازَعَتْ فَاطِمَةُ الْمَذْكُورَةُ مَعَهُمَا فِي (حِصَّةٍ)[2] تَدَّعِي فَاطِمَةُ أَنَّهَا أَقْرَبُ لِزَيْدٍ، فَهِيَ أَحَقُّ، وَعَمْرَةُ وَحَفْصَةُ تَدَّعِيَانِ عُلُوَّ الطَّبَقَةِ، وَأَنَّهُمَا بِسَبَبِهِ أَحَقُّ مِنْهَا، كَمَا هُوَ مُقْتَضَى قَوْلِ الْوَاقِفِ: تَحْجُبُ الْعُلْيَا السُّفْلَى. وَأَفْتَاهُمَا بِهِ عَالِمٌ مُتَمَسِّكًا بِعُلُوِّ الطَّبَقَةِ، وَأَفْتَى عَالِمٌ آخَرُ بِانْتِقَالِهَا إِلَى فَاطِمَةَ مُتَمَسِّكًا بِأَقْرَبِيَّتِهَا لَهُ وَكَوْنِهَا مُشَارِكَةً لَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، خَاصَّةً لِكَوْنِهِمَا مِنْ أَصْلٍ وَاحِدٍ، وَهُوَ هِنْدُ، وَأَنَّ

(١) في ع: أولاد. وفي هامشها كما هنا.

(٢) في ع: حصته.

مَا تَدَّعِيهِ حَفْصَةُ وَعَمْرَةُ مِنْ عُلُوِّ الطَّبَقَةِ مَمْنُوعٌ؛ بِأَنَّ حَجْبَ الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا للسفلى مَحْمُولٌ عَلَى حَجْبِ الْأَصْلِ لِفَرْعِهِ دُونَ فَرْعِ غَيْرِهِ، فِيمَا إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ، كَمَا بَيَّنَهُ الْعَلَّامَةُ ابْنُ نَجِيمٍ فِي (الْأَشْبَاهِ) وَأَنَّ انْتِقَالَ حِصَّةِ زَيْدٍ إِلَيْهَا دُونَ حَفْصَةَ وَعَمْرَةَ وَإِنْ كَانَتَا أَعْلَى طَبَقَةً؛ لِكَوْنِ ذَلِكَ أَشْبَهَ بِغَرَضِ الْوَاقِفِ مِنْ عَدَمِ خُرُوجِ اسْتِحْقَاقِ أَحَدٍ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ عَنْ فَرْعِهِ، وَلِعَدَمِ تَمَشِّي حَجْبِ حَفْصَةَ وَعَمْرَةَ لَهَا، كَمَا عُزِيَ لِـ (الْأَشْبَاهِ) وَكَوْنِ كُلٍّ مِنْ حَفْصَةَ وَعَمْرَةَ وَفَاطِمَةَ مُشَارِكَاتٍ لِزَيْدٍ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، غَيْرَ أَنَّ مُشَارَكَةَ حَفْصَةَ وَعَمْرَةَ الْمَرْقُومَتَيْنِ عَامَّةٌ، وَمُشَارَكَةَ فَاطِمَةَ خَاصَّةٌ، فَجَعَلَ الْحَالَ كَأَنَّ زَيْنَبَ وَالِدَةَ زَيْدٍ لَمْ تُوجَدْ، وَأَنَّ حِصَّةَ هِنْدَ انْتَقَلَتْ إِلَى فَاطِمَةَ. هَكَذَا عِبَارَةُ هَذَا الْعَالِمِ الثَّانِي، وَأَفْتَى بَعْضُ الْعُلَمَاءِ بِنَقْضِ الْقِسْمَةِ فِي هَذِهِ الْقَضِيَّةِ، وَرُجُوعِ حِصَّةِ زَيْدٍ لِأَصْلِ الْوَقْفِ، وَتَوْزِيعِهَا عَلَى سَائِرِ الْمُسْتَحِقِّينَ، فَمَا الْحَالُ فِي هَذِهِ الْحَادِثَةِ، وَاخْتِلَافِ هَذِهِ الْأَقْوَالِ؟

أَجَابَ: لَا يَشُكُّ شَاكٌّ وَلَا يَرْتَابُ فِي أَنَّ نَصِيبَ زَيْدٍ بِمَوْتِهِ (يَنْتَقِلُ)[1] إِلَى أَعْلَى الدَّرَجَاتِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ لِلتَّرْتِيبِ الْمُسْتَفَادِ بِـ (ثُمَّ) الْمُؤَكَّدِ بِقَوْلِ الْوَاقِفِ: طَبَقَةً بَعْدَ طَبَقَةٍ، وَنَسْلًا بَعْدَ نَسْلٍ. وَلَمْ يَسْتَثْنِ مِنْهُ سِوَى مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ، أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ وَإِنْ سَفَلَ، وَمَنْ مَاتَ عَنْ إِخْوَةٍ وَأَخَوَاتٍ، وَقَدْ صَدَقَ عَلَى زَيْدٍ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَمُتْ عَنْ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَصَرَّحَ كَثِيرٌ فِي [س١٠٥ب، ع٨٢أ، ك١٩١/] مِثْلِهِ بِعَوْدِهِ إِلَى الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا لِحَجْبِ الْبَطْنِ الْأَعْلَى لِلْبَطْنِ الْأَسْفَلِ فِي غَيْرِ مَا اسْتَثْنَاهُ الْوَاقِفُ، فَيُنْظَرُ إِلَيْهِ، وَيَعُودُ عَلَيْهِ بِصَرِيحِ كَلَامِ الْوَاقِفِ مِنْ غَيْرِ تَرَدُّدٍ وَلَا تَوَقُّفٍ، وَالْوَاقِفُ قَدِ (اشْتَرَطَ)[2] التَّرْتِيبَ فِي الطَّبَقَاتِ وَأَكَّدَهُ، وَهُوَ عَامٌّ خَصَّصَهُ بِقَوْلِهِ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ، إِلَى قَوْلِهِ: انْتَقَلَ لِإِخْوَتِهِ وَأَخَوَاتِهِ الْمُشَارِكِينَ لَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، فَبَقِيَ

(١) في ع: انتقل.
(٢) في ع: شرط.

مَا وَرَاءَ هَذَيْنِ عَلَى الْعُمُومِ، وَهُوَ اسْتِحْقَاقُ مَنْ لَمْ يَمُتْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَا عَنْ إِخْوَةٍ وَأَخَوَاتٍ، فَيَكُونُ مَصْرُوفًا لَا عَلَى الدَّرَجَاتِ كَائِنًا مَنْ كَانَ، وَالْعَامُّ نَصٌّ فِي كُلِّ فَرْدٍ مِنْ أَفْرَادِهِ، فَإِنْ كَانَتْ **حَفْصَةُ وَعَمْرَةُ** مِنْ أَعْلَى الدَّرَجَاتِ وَلَا شَرِيكَ لَهُمَا فِي ذَلِكَ اخْتَصَّتَا بِهِ، وَإِنْ كَانَ لَهُمَا شَرِيكٌ دَخَلَ مَعَهُمَا فِي الِاسْتِحْقَاقِ، وَإِنْ كَانَ هُنَاكَ طَبَقَةٌ أَعْلَى مِنْ طَبَقَتِهِمَا؛ فَلَا شَيْءَ لَهُمَا فِيهِ لِلتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحِ، وَقَدْ صَرَّحَ **السُّبْكِيُّ** بِأَنَّ تَرْتِيبَ الطَّبَقَاتِ أَصْلٌ، وَذِكْرَ انْتِقَالِ نَصِيبِ الْوَلَدِ لِوَلَدِهِ فَرْعٌ، وَتَفْصِيلٌ لِذَلِكَ الْأَصْلِ، فَكَانَ التَّمَسُّكُ بِالْأَصْلِ أَوْلَى مِنَ الْفَرْعِ، فَقَوْلُ الْمُفْتِي الْأَوَّلِ وَأَنَّهُمَا -أَيْ: **عَمْرَةَ وَحَفْصَةَ**- أَعْلَى مِنْهُمَا، فَهُمَا أَحَقُّ مِنْهَا، كَمَا هُوَ مُقْتَضَى قَوْلِ الْوَاقِفِ: تَحْجُبُ الْعُلْيَا السُّفْلَى. لَا يَجْرِي عَلَى إِطْلَاقِهِ، بَلْ يُقَيَّدُ بِكَوْنِ عُلُوِّ دَرَجَتِهِمَا عَلَى سَائِرِ الْمُسْتَحِقِّينَ لِلْوَقْفِ، وَلَيْسَ فِي الْكَلَامِ مَا يَدُلُّ عَلَيْهِ، وَحَقُّهُ أَنْ يَقُولَ: إِنِ انْحَصَرَ عُلُوُّ الدَّرَجَةِ فِيهِمَا، وَيُفَصَّلَ كَمَا فَصَّلْنَاه فِي قَوْلِنَا، فَإِنْ كَانَتْ **عَمْرَةُ وَحَفْصَةُ** مِنْ أَعْلَى الدَّرَجَاتِ وَلَا شَرِيكَ لَهُمَا اخْتَصَّتَا بِهِ، وَإِنْ كَانَ لَهُمَا فِي ذَلِكَ شَرِيكٌ؛ دَخَلَ مَعَهُمَا فِي اسْتِحْقَاقِ مَا كَانَ لِزَيْدٍ، وَإِنْ كَانَ هُنَاكَ طَبَقَةٌ أَعْلَى مِنْ طَبَقَتِهِمَا؛ فَلَا شَيْءَ لَهُمَا مِنْ ذَلِكَ، وَيُصْرَفُ إِلَى أَعْلَى الطَّبَقَاتِ؛ عَمَلًا بِالْأَصْلِ.

وَقَوْلُ الثَّانِي = بِانْتِقَالِهَا يَعْنِي حِصَّةِ **زَيْدٍ** إِلَى **فَاطِمَةَ**؛ لِأَقْرَبِيَّتِهَا لَهُ وَكَوْنِهَا مُشَارِكَةً لَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ خَاصَّةً؛ لِكَوْنِهِمَا مِنْ فَرْعٍ وَاحِدٍ، وَهُوَ هِنْدُ، وَأَنَّ مَا تَدَّعِيهِ **حَفْصَةُ وَعَمْرَةُ** مِنْ عُلُوِّ الدَّرَجَةِ مَمْنُوعٌ؛ بِأَنَّ حَجْبَ الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا لِلسُّفْلَى؛ مَحْمُولٌ عَلَى حَجْبِ الْأَصْلِ لِفَرْعِهِ دُونَ فَرْعِ غَيْرِهِ إِلَى آخِرِ كَلَامِهِ = غَيْرُ مُسْتَقِيمٍ؛ لِأَنَّ الْوَاقِفَ خَصَّ صَرْفَ حِصَّةِ مَنْ يَمُوتُ لِوَلَدِهِ إِنْ كَانَ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَلِلْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ، وَفَاطِمَةُ لَيْسَتْ كَذَلِكَ، وَالشَّرِكَةُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ بِمُجَرَّدِهَا لَا تُوجِبُ مُطْلَقًا صَرْفَ حِصَّةِ مَنْ مَاتَ، لَا عَنْ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَا عَنْ إِخْوَةٍ وَلَا عَنْ أَخَوَاتٍ لِلْأَقْرَبِ

إِلَيْهِ، وَهُوَ خَالٍ عَنْهُمَا، أَيْ عَنْ قَرَابَةِ الْأَوْلَادِ وَالْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ، وَقَدْ عَيَّنَ الْوَاقِفُ الصَّرْفَ فِيهِمَا، وَهُمَا مُنْتَفِيَانِ [س١٠٦أ، ط١٣٨/] عَنْ فَاطِمَةَ، وَمَا دَخْلُ الْمُشَارَكَةِ الْمَذْكُورَةِ مَعَ كَوْنِهَا مُقَيَّدَةً بِالْقَرَابَةِ الْأَخَوِيَّةِ؟ وَلَا دَخْلَ لِكَوْنِهِمَا مِنْ فَرْعِ وَاحِدٍ وَلَا لِقَوْلِهِ: وَأَنَّ مَا تَدَّعِيهِ عَمْرَةُ وَحَفْصَةُ مِنْ عُلُوِّ الطَّبَقَةِ مَمْنُوعٌ إِلَخْ؛ إِذْ لَا أَصْلَ وَلَا فَرْعَ يُوجِبُ اسْتِحْقَاقَ فَاطِمَةَ لِانْتِفَاءِ الْوَصْفَيْنِ الْمُصَرَّحِ بِهِمَا فِي كَلَامِ الْوَاقِفِ: الْوِلَادَةِ وَالْأُخُوَّةِ، فَكَانَا شَرْطًا لِاسْتِحْقَاقِ حِصَّةِ مَنْ مَاتَ، لَا عَنْ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَا إِخْوَةٍ وَلَا أَخَوَاتٍ، وَ(الْأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ) لَيْسَ فِيهَا مَا يَشْهَدُ لَهُ بِشَيْءٍ مِمَّا ذُكِرَ، وَلَا يَظْهَرُ كَوْنُهُ أَشْبَهَ بِغَرَضِ الْوَاقِفِ؛ لِأَنَّ اعْتِنَاءَهُ بِالدَّرَجَةِ الَّتِي هِيَ أَقْرَبُ إِلَيْهِ أَكْثَرُ مِنَ الدَّرَجَةِ الَّتِي هِيَ أَبْعَدُ عَنْهُ، وَأَعْجَبُ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ قَوْلُهُ: فَجَعَلَ الْحَالَ، كَأَنَّ وَالِدَةَ زَيْدٍ لَمْ تُوجَدْ؛ إِذْ هَذَا الْجَعْلُ لَا اضْطِرَارَ إِلَيْهِ، وَلَا مُوجِبَ لِادِّعَاءِ عَدَمِ وُجُودِ مَنْ أَوْجَدَهُ وَاجِبُ الْوُجُودِ، فَمِثْلُهُ بَدِيهِيُّ الْبُطْلَانِ.

وَقَوْلُ الثَّالِثِ بِنَقْضِ الْقِسْمَةِ وَرُجُوعِ حِصَّةِ زَيْدٍ لِأَصْلِ الْوَقْفِ، وَتَوْزِيعِهَا عَلَى سَائِرِ الْمُسْتَحِقِّينَ غَيْرُ (جَارٍ)[1] عَلَى إِطْلَاقِهِ، بَلْ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ مِنْ أَعْلَى الطَّبَقَاتِ، فَإِنَّ نَقْضَ الْقِسْمَةِ لَا يَجُوزُ إِلَّا بِانْقِرَاضِ الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا بِالْكُلِّيَّةِ، عَلَى أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ فِي نَقْضِ الْقِسْمَةِ، كُلَّمَا انْقَرَضَتْ طَبَقَةٌ تُقَسَّمُ عَلَى الْأَحْيَاءِ وَالْأَمْوَاتِ، فَمَا أَصَابَ الْأَحْيَاءَ أَخَذُوهُ، وَمَا أَصَابَ الْأَمْوَاتَ كَانَ لِأَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، وَاخْتَارَهُ كَثِيرٌ لِمَا فِيهِ مِنْ مُرَاعَاةِ الْعَدْلِ فِي الذُّرِّيَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَصَّبَ السُّلْطَانُ رَجُلًا لِيُصَلِّيَ بِالنَّاسِ عِنْدَ نُزُولِ ضَرُورَةٍ شَرْعِيَّةٍ بِأَحَدِ الْأَئِمَّةِ بِالْمَسْجِدِ لَا يَلْزَمُهُ الْقِيَامُ بِذَلِكَ إِلَّا عِنْدَ ذَلِكَ

٧٥٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ نَصَّبَهُ السُّلْطَانُ لِيُصَلِّيَ بِالنَّاسِ عَنِ الْأَئِمَّةِ الْمَنْصُوبِينَ

(١) في ع: جائز.

لِلْإِمَامَةِ بِالْمَسْجِدِ الْأَقْصَى عِنْدَ نُزُولِ ضَرُورَةٍ شَرْعِيَّةٍ بِأَحَدِهِمْ مَانِعَةٍ مِنْ حُضُورِ الْجَمَاعَةِ، وَاخْتَصَّ هَذَا الْإِمَامَ بِاسْمِ الْمُعَيَّنِ رِفْقًا مِنَ السُّلْطَانِ بِأُولَئِكَ الْأَئِمَّةِ، فَإِذَا سَافَرَ أَحَدُهُمْ لِتَعَاطِي النِّيَابَةِ عَنْ حُكَّامِ الشَّرْعِ فِي بَعْضِ الْبُلْدَانِ لِأَجْلِ التَّكَسُّبِ بِذَلِكَ وَتَحْصِيلِ الْأَمْوَالِ، أَوْ سَافَرَ إِلَى مَدِينَةِ إِسْطَنْبُولَ وَنَحْوِهَا مِنَ الْبِلَادِ الْقَاصِيَةِ لِتَحْصِيلِ الْوَظَائِفِ وَالتَّكَدِّي مِنَ النَّاسِ؛ اسْتِكْثَارًا مِنْ حُطَامِ الدُّنْيَا، وَرُبَّمَا طَالَتْ غَيْبَتُهُ فَبَلَغَتِ الْحَوْلَ أَوِ الْحَوْلَيْنِ، فَهَلْ يَلْزَمُ ذَلِكَ الرَّجُلَ الْمُلَقَّبَ بِالْمُعَيَّنِ شَرْعًا أَنْ يَقُومَ مَقَامَ ذَلِكَ الْغَائِبِ فِي الْإِمَامَةِ؟

٧٥٩= بِحَيْثُ إِذَا تَرَكَ ذَلِكَ يَكُونُ عَاصِيًا شَرْعًا، فَيَسْتَحِقُّ الْعُقُوبَةَ وَإِخْرَاجَ تِلْكَ الْوَظِيفَةِ عَنْهُ، أَمْ إِنَّمَا يَلْزَمُهُ الْقِيَامُ عَنْ شَخْصٍ مِنْهُمْ عِنْدَ مَرَضٍ أَوْ سَفَرٍ وَاجِبٍ، أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

٧٥٨ج= أَجَابَ: إِنَّمَا يَلْزَمُ الْمُعَيَّنَ الْقِيَامُ عَمَّنْ نَزَلَتْ بِهِ ضَرُورَةٌ شَرْعِيَّةٌ تَمْنَعُهُ عَنْ حُضُورِ الْجَمَاعَةِ بِالْكُلِّيَّةِ، فَإِذَا سَافَرَ أَحَدُهُمْ لَا لِضَرُورَةٍ حَلَّتْ بِهِ؛ لَا يَسْتَحِقُّ الْمَعْلُومَ[1]، بَلْ صَرَّحَ ابْنُ وَهْبَانَ [ع٨٢ب، س١٠٦ب، ك٩١ب/] أَنَّهُ إِذَا سَافَرَ لِلْحَجِّ أَوْ صِلَةِ الرَّحِمِ؛ لَا يَسْتَحِقُّ الْمَعْلُومَ، مَعَ أَنَّهُمَا فَرْضَانِ عَلَيْهِ، فَكَيْفَ بِمَا لَيْسَ كَذَلِكَ، وَمَعَ كَوْنِهِ لَا يَسْتَحِقُّ الْمَعْلُومَ؛ يَسْتَحِقُّ الْعَزْلَ لِارْتِكَابِهِ الْإِضْرَابَ عَمَّا هُوَ لَازِمٌ عَلَيْهِ مَحْتُومٌ.

٧٥٩ج= وَبِهِ يُعْلَمُ أَنَّ الْمُعَيَّنَ إِذَا تَرَكَ ذَلِكَ؛ لَا يَكُونُ عَاصِيًا شَرْعًا، وَلَا يَسْتَحِقُّ الْعُقُوبَةَ وَلَا إِخْرَاجَ الْوَظِيفَةِ عَنْهُ؛ لِعَدَمِ الْمُوجِبِ لِذَلِكَ، وَهُوَ الْمَرَضُ أَوِ السَّفَرُ الْوَاجِبُ وَنَحْوُهُمَا مِمَّا يَقَعُ عليه غَلَبَةُ الظَّنِّ بِالرِّضَا بِهِ مِنْ حَضْرَةِ السُّلْطَانِ؛ لِقَصْدِهِ

---

(١) أي: الراتب.

الشَّرِيفِ بِهِ التَّخْفِيفَ عَلَى الْعَبْدِ الضَّعِيفِ، وَلَا يَخْفَى مَا يُمَيِّزُ أَحَدَهُمَا عَنِ الْآخَرِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ عَزْلُ صَاحِبِ وَظِيفَةٍ مَا بِغَيْرِ جُنْحَةٍ، فَلَا يَكُونُ الْمُعَيَّنُ ذَا جُنْحَةٍ بِالتَّخَلُّفِ فِي غَيْرِ نُزُولِ ضَرُورَةٍ مُوجِبَةٍ لَهُ - أَيْ: لِلْإِمَامِ الْأَصْلِيِّ -. وَمِثْلُ ذَلِكَ لَا يَتَوَقَّفُ فِيهِ فَقِيهٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَرْتِيبِ الْمُسْتَحِقِّينَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ

٧٦٠= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ زَيْدٌ وَقْفَهُ مُنَجَّزًا عَلَى وَلَدَيْهِ: صَلَاحِ الدِّينِ يُوسُفَ، وَشَقِيقِهِ مُحَمَّدٍ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمَا وَنَسْلِهِمَا وَعَقِبِهِمَا عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَوْلَادِهِمَا وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمَا وَذُرِّيَّتِهِمَا وَعَقِبِهِمَا وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ؛ اسْتَحَقَّ وَلَدُهُ وَوَلَدُ وَلَدِهِ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ وَالِدُهُ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَمَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ (وَذَوِي)[1] طَبَقَتِهِ عَلَى الشَّرْطِ الْمَذْكُورِ، وَتَحْجُبُ الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، فَإِذَا انْقَرَضَتْ ذُرِّيَّةُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمَا وَلَمْ يَبْقَ لَهُمَا نَسْلٌ وَلَا عَقِبٌ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لِلْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ عَلَى الشَّرْطِ الْمَذْكُورِ، ثُمَّ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مُتَّصِلَةٍ، ثُمَّ مَاتَ صَلَاحُ الدِّينِ الْمَذْكُورُ عَنِ ابْنٍ وَبِنْتَيْنِ، وَهُمْ مُحَمَّدٌ وَسُتَيْتَةُ وَرُوسَا، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدُ ابْنُ الْوَاقِفِ عَنْ بِنْتٍ تُدْعَى مَرْيَمَ، ثُمَّ مَاتَتْ سُتَيْتَةُ عَنِ ابْنَيْنِ وَبِنْتٍ، وَهُمْ مُحَمَّدٌ وَإِبْرَاهِيمُ وَفَاطِمَةُ، ثُمَّ مَاتَتْ فَاطِمَةُ عَنِ ابْنٍ وَبِنْتَيْنِ، [ط١٣٩، س١٠٧أ، ع٨٣أ، ك١٩٢أ/] وَهُمْ مُحَمَّدٌ وَزَيْنَبُ وَخَاصِكَةُ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدُ ابْنُ سُتَيْتَةَ عَنِ ابْنٍ وَبِنْتَيْنِ، وَهُمْ مُحَمَّدٌ وَمُؤْمِنَةُ وَخَاصِكِيَّةُ، ثُمَّ مَاتَتْ رُوسَا عَنْ بِنْتٍ تُدْعَى قَضَاةَ، ثُمَّ مَاتَ إِبْرَاهِيمُ ابْنُ سُتَيْتَةَ عَنِ ابْنَيْنِ وَبِنْتَيْنِ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدُ بْنُ صَلَاحِ الدِّينِ عَنْ بِنْتٍ تُدْعَى رُقَيَّةَ، ثُمَّ مَاتَتْ رُقَيَّةُ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَفِي دَرَجَتِهَا قَضَاةُ، ثُمَّ

(١) في ع: وذي.

مَاتَتْ قَضَاةُ عَنْ أَوْلَادِ خَالَاتِهَا الْمَوْجُودِينَ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ الْمُتَنَاوِلِينَ لِرَيْعِهِ، وَعَنِ ابْنٍ وَبِنْتِ أَخٍ مَاتَ أَبُوهُمَا قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ مَنَافِعِ الْوَقْفِ، فَكَيْفَ يُقَسَّمُ رَيْعُ الْوَقْفِ بَيْنَهُمْ عَلَى شَرْطِ الْوَاقِفِ؟

٧٦١= وَمَاذَا يَخُصُّ كُلًّا مِنْهُمْ؟

٧٦٠ج= أَجَابَ: هَذَا السُّؤَالُ وَرَدَ عَلَيْنَا سَابِقًا مِنْ دِمَشْقَ الشَّامِ فَأَجَبْنَا: بِأَنَّهُ يُعْطَى لِمَرْيَمَ الْخُمُسُ مِنْهُ، وَلِمُحَمَّدِ بْنِ مُحَمَّدِ ابْنِ سُتَيْتَةَ خُمُسُ الْخُمُسِ، وَلِأُخْتِهِ مُؤْمِنَةَ نِصْفُ ذَلِكَ، وَلِأُخْتِهَا خَاصِكِيَّةُ مِثْلُهَا، وَلِابْنِ إِبْرَاهِيمَ ابْنِ سُتَيْتَةَ خُمُسُ الْخُمُسِ، وَلِأُخْتِهِ نِصْفُ ذَلِكَ، وَلِأُخْتِهَا مِثْلُهُ، وَلِمُحَمَّدِ ابْنِ فَاطِمَةَ خُمُسُ الْعُشْرِ، وَلِأُخْتِهِ زَيْنَبَ نِصْفُ ذَلِكَ، وَلِأُخْتِهَا خَاصِكِيَّةَ مِثْلُهَا، فَجُمْلَةُ مَا ذُكِرَ خُمُسَانِ، وَقَدِ اجْتَمَعَ لِقَضَاةَ ثَلَاثَةُ أَخْمَاسٍ، وَبِمَوْتِهَا لَا عَنْ وَلَدٍ يُصْرَفُ لِمَنْ فِي دَرَجَتِهَا بِالشَّرْطِ الْمَذْكُورِ، وَالَّذِي يَظْهَرُ مِنْ سُؤَالِ السَّائِلِ: أَنَّ الْمَوْجُودَ هُنَا مَرْيَمُ بِنْتُ مُحَمَّدٍ؛ لِعَدَمِ ذِكْرِ مَوْتِهَا فِي السُّؤَالِ، وَدَرَجَتُهَا الْآنَ أَعْلَى الدَّرَجَاتِ، وَلَا سَبِيلَ إِلَى نَقْضِ الْقِسْمَةِ مَعَ وُجُودِهَا، فَلَا يُصْرَفُ نَصِيبُ قَضَاةَ لَهَا لِعُلُوِّ دَرَجَتِهَا عَنْهَا.

وَقَوْلُ السَّائِلِ: مَاتَتْ قَضَاةُ عَنْ أَوْلَادِ خَالَاتِهَا فَاسِدٌ؛ لِأَنَّ الْمَوْجُودَ أَوْلَادُ أَوْلَادِ خَالَتِهَا سُتَيْتَةَ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ مِنْ نَصِّ السُّؤَالِ؛ إِنْ لَمْ يَكُنْ خَطَأً مِنَ السَّائِلِ فِي تَرْتِيبِ الْمَوْتَى وَذِكْرِ عَدَدِهِمْ عَلَى النَّمَطِ الْمَذْكُورِ، وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ فِي السُّؤَالِ: وَعَنِ ابْنٍ وَبِنْتِ أَخٍ مَاتَ أَبُوهُمَا قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ مَنَافِعِ الْوَقْفِ؛ فَإِنَّهُ فَاسِدٌ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِأَنَّهُ إِنْ أَرَادَ بِالِابْنِ ابْنَ الْأَخِ اكْتِفَاءً؛ فَلَا أَخَ مَوْجُودٌ حَسْبَمَا تَقْتَضِيهِ الْعِبَارَةُ السَّابِقَةُ، وَإِنْ كَانَ مَوْجُودًا كَانَ يَجِبُ ذِكْرُهُ مَعَهَا؛ لِيُدْفَعَ لِوَلَدَيْهِ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ لَوْ كَانَ حَيًّا عِنْدَ اسْتِحْقَاقِهَا، وَإِنْ أَرَادَ بِالِابْنِ الِابْنَ لِبَطْنِهَا؛ فَلَا يُنَاسِبُ أَنْ يَقُولَ عَنْ أَوْلَادِ خَالَتِهَا وَبِنْتِ

أَخٍ؛ لِانْحِصَارِ اسْتِحْقَاقِهَا فِيهِ لَوْ كَانَ، وَالظَّاهِرُ مَوْتُهَا لَا عَنْ وَلَدٍ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ؛ فَالِانْقِطَاعُ حَاصِلٌ فِيهِ كَمَا هُوَ حَاصِلٌ بَعْدَ مَوْتِ صَلَاحِ الدِّينِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَكِلَا الِانْقِطَاعَيْنِ دَاخِلٌ فِي مُسَمَّى مُنْقَطِعِ الْوَسَطِ، وَالْمُنْقَطِعُ الْوَسَطِ فِيهِ خِلَافٌ:

قِيلَ: يُصْرَفُ إِلَى الْمَسَاكِينِ، وَهُوَ الْمَشْهُورُ عِنْدَنَا، وَالْمُتَظَاهِرُ عَلَى أَلْسِنَةِ عُلَمَائِنَا، وَمَعَ ذَلِكَ لَوْ كَانَ أَهْلُ الْوَقْفِ بِصِفَةِ الْفَقْرِ؛ جَازَ الصَّرْفُ إِلَيْهِمْ، بَلْ هُوَ الْأَفْضَلُ؛ لِكَوْنِهِ يَصِيرُ صَدَقَةً وَصِلَةً، فَصِفَةُ الْفَقْرِ تَشْمَلُهُمْ.

وَقِيلَ: إِلَى مُسْتَحِقِّي الزَّكَاةِ، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيَّةِ، وَالْمَشْهُورُ عِنْدَهُمْ: أَنَّهُ يُصْرَفُ إِلَى أَقْرَبِ النَّاسِ إِلَى الْوَاقِفِ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُمْ إِذَا كَانُوا فُقَرَاءَ؛ لَا خِلَافَ فِي جَوَازِ الصَّرْفِ لَهُمْ، بَلْ هُمْ أَوْلَى مِنْ سَائِرِ الْفُقَرَاءِ؛ لِأَنَّ مَقْصُودَ الْوَاقِفِ الثَّوَابُ، وَالتَّصَدُّقُ عَلَى الْقَرَابَةِ أَكْثَرُ ثَوَابًا، وَإِلَيْهِ أَشَارَ ﷺ بِقَوْلِهِ لِامْرَأَةِ ابْنِ مَسْعُودٍ حِينَ سَأَلَتْهُ عَنِ التَّصَدُّقِ عَلَى زَوْجِهَا: «لَكِ أَجْرَانِ: أَجْرُ التَّصَدُّقِ، وَأَجْرُ الصِّلَةِ»(١).

٧٦١ج= ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ الِانْقِطَاعَ الْأَوَّلَ الْحَاصِلَ بِمَوْتِ صَلَاحِ الدِّينِ قَدْ زَالَ بِمَوْتِ أَخِيهِ مُحَمَّدٍ، وَهَذَا الِانْقِطَاعُ يَزُولُ بِمَوْتِ مَرْيَمَ، سَوَاءٌ كَانَ لَهَا وَلَدٌ أَمْ لَمْ يَكُنْ؛ لِأَنَّا نَنْقُضُ الْقِسْمَةَ بِمَوْتِهَا، وَنُقَسِّمُ الْغَلَّةَ عَلَى الدَّرَجَةِ الَّتِي تَلِيهَا مِنَ الْأَحْيَاءِ وَالْأَمْوَاتِ، فَنُعْطِي الْحَيَّ مَا يَخُصُّهُ مِنْهَا، وَنَصِيبَ الْمَيِّتِ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ، كَمَا شَرَطَ وَهَكَذَا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٠٧ب/]

(١) هذه رواية المحلى (٧٢٢) وفي البخاري (١٤٦٢) جَاءَتْ زَيْنَبُ امْرَأَةُ ابْنِ مَسْعُودٍ تَسْتَأْذِنُ عَلَى النبي، فَقِيلَ: يَا رَسُولَ اللهِ هَذِهِ زَيْنَبُ. فَقَالَ: «أَيُّ الزَّيَانِبِ؟». فَقِيلَ: امْرَأَةُ ابْنِ مَسْعُودٍ. قَالَ: «نَعَمِ ائْذَنُوا لَهَا». فَأُذِنَ لَهَا. قَالَتْ: يَا نَبِيَّ اللهِ إِنَّكَ أَمَرْتَ الْيَوْمَ بِالصَّدَقَةِ، وَكَانَ عِنْدِي حُلِيٌّ لِي، فَأَرَدْتُ أَنْ أَتَصَدَّقَ بِهِ، فَزَعَمَ ابْنُ مَسْعُودٍ أَنَّهُ وَوَلَدَهُ أَحَقُّ مَنْ تَصَدَّقْتُ بِهِ عَلَيْهِمْ. فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «صَدَقَ ابْنُ مَسْعُودٍ، زَوْجُكِ وَوَلَدُكِ أَحَقُّ مَنْ تَصَدَّقْتِ بِهِ عَلَيْهِمْ».

الْعِبْرَةُ بِمَا تَلَفَّظَ بِهِ الْوَاقِفُ لَا لِمَا كَتَبَ الْكَاتِبُ

٧٦٢= سُئِلَ: فِي (وَاقِفٍ)[١] وَقَفَ وَقْفًا عَلَى مَصَارِفٍ خَيْرِيَّةٍ عَيَّنَهَا فِي كِتَابِ وَقْفِهِ، وَمَا فَضَلَ عَنْهَا يُصْرَفُ لِأَوْلَادِهِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بِالسَّوِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ لِأَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا وَدَائِمًا مَا تَعَاقَبُوا، وَقَالَ بِصَرِيحِ لَفْظِهِ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ يُصْرَفُ إِلَيْهِ، غَيْرَ أَنَّ الْكَاتِبَ لَمْ يَكْتُبْهُ فِي كِتَابِ الْوَقْفِ، فَهَلْ إِذَا شَهِدَ الْعُدُولُ بِذَلِكَ يُعْمَلُ بِهِ، وَيُعْطَى نَصِيبُ مَنْ مَاتَ عَنْ أَوْلَادٍ، أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ، أَوْ أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ لِأَوْلَادِهِ أَوْ وَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ أَمْ لَا؟

٧٦٣= وَإِذَا لَمْ تَشْهَدِ الشُّهُودُ فَلِمَنْ يُصْرَفُ؟

٧٦٢ج= أَجَابَ: الْعِبْرَةُ بِمَا تَلَفَّظَ بِهِ الْوَاقِفُ [ط١٤٠، ك٩٢ب، ع٨٣ب/] لَا لِمَا كَتَبَ الْكَاتِبُ، فَمِنْ عِبَارَاتِ عُلَمَائِنَا: الْعِبْرَةُ لِمَا هُوَ الْوَاقِعُ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ، فَإِذَا ثَبَتَ أَنَّ الْوَاقِعَ فِي لَفْظِ الْوَاقِفِ: مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ؛ صُرِفَ نَصِيبُ مَنْ مَاتَ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ. وَمِثْلُهُ قَوْلُهُ: مَنْ مَاتَ عَنْ أَوْلَادٍ إِلَخْ، وَذَلِكَ يَثْبُتُ بِشَهَادَةِ (الْعُدُولِ)[٢] (بِوَجْهِ)[٣] نَاظِرِ الْوَقْفِ؛ لِأَنَّهُ الْخَصْمُ فِيمَا يُدَّعَى عَلَيْهِ.

٧٦٣ج= وَإِنْ لَمْ تَشْهَدِ الشُّهُودُ؛ فَنَصِيبُ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ مُنْقَطِعُ الْوَسَطِ؛ لِأَنَّ الْوَاقِفَ لَمْ يُبَيِّنْ مَصْرِفَهُ مَعَ مَنْ هُوَ أَعْلَى مِنْهُ، وَقَدْ قَالَ: ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ، وَذَلِكَ صَرِيحٌ فِي بَعْدِيَّةِ الْكُلِّ، وَبِمَوْتِ وَاحِدٍ مِنْهُمْ لَمْ يَبْقَ جَدٌّ حَتَّى يَنْقَطِعُوا بِأَجْمَعِهِمْ، وَفِي مُنْقَطِعِ الْوَسَطِ: الْأَصَحُّ صَرْفُهُ إِلَى الْفُقَرَاءِ، وَأَمَّا مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ؛ فَالْمَشْهُورُ أَنَّهُ يُصْرَفُ إِلَى أَقْرَبِ النَّاسِ إِلَى الْوَاقِفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: رجل. وفي هامشها كما هنا.
(٢) في هامش ع: العدل.
(٣) في ع: في وجه.

ادَّعَى الْمَعْزُولُ أَنَّ مَالَ الْوَقْفِ أَخَذَهُ الْقَاضِي الْفُلَانِيُّ يُصَدَّقُ

٧٦٤= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا ادَّعَى نَاظِرُ وَقْفٍ عَلَى مَنْ كَانَ نَاظِرًا قَبْلَهُ بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ لِلْوَقْفِ مِنَ النُّقُودِ، وَسَمَّاهُ فِي (دَعْوَاهُ)(١) وَأَنَّهُ اسْتَهْلَكَهُ، فَبَقِيَ فِي ذِمَّتِهِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ وَطَالَبَهُ بِهِ لَهُ، فَأَجَابَ بِالْإِنْكَارِ قَائِلًا: كَانَ لِلْوَقْفِ تَحْتَ يَدِي مِائَةُ قِرْشٍ بَدَلٌ عَنْ بُسْتَانٍ لَهُ، وَخَمْسَةٌ وَسَبْعُونَ سُلْطَانِيًّا كَانَت بِذِمَّةِ (رَجُلٍ)(٢) وَقَدْ أَخَذَ الْقَاضِي الْفُلَانِيُّ وَجُوخْدَارِهِ(٣) جَمِيعَ ذَلِكَ بِغَيْرِ حَقٍّ وَبِغَيْرِ وَجْهٍ شَرْعِيٍّ وَمَا أَمْكَنَ دَفْعُهُمَا عَنْ ذَلِكَ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِي ذَلِكَ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟ أَفْتُونَا.

أَجَابَ: نَعَمِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِي ذَلِكَ، وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً بِأَنَّ يَدَ النَّاظِرِ عَلَى الْوَقْفِ يَدُ أَمَانَةٍ، لَا يَدُ عُدْوَانٍ. قَالَ فِي (الذَّخِيرَةِ): وَإِنْ بَاعَ الْأَرْضَ فَقَبَضَ الثَّمَنَ فَهَلَكَ فِي يَدِهِ؛ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَيَكُونُ الثَّمَنُ عِنْدَهُ أَمَانَةً، وَأَخْذُ الْقَاضِي وَعَوْنِهِ الْمَالَ كَأَخْذِ اللُّصُوصِ، وَقَدْ قَالَ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا الْمُتَأَخِّرِينَ عَنْ قُضَاةِ زَمَانِهِمْ: تَسَمَّوْا بِاسْمِ الْقُضَاةِ، وَهُمْ بِاسْمِ اللُّصُوصِ أَحَقُّ، فَلَا يَضْمَنُ حَيْثُ لَمْ يُمْكِنْهُ دَفْعُهُمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا ضَمَانَ عَلَى النَّاظِرِ إِذَا تَعَذَّرَ عَلَيْهِ خَلَاصُ الدَّيْنِ

٧٦٥= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ [س١٠٨أ، ك٩٣أ، ع٨٤أ، ط١٤١/] الْوَقْفِ إِذَا تَعَذَّرَ عَلَيْهِ خَلَاصُ الدَّيْنِ لِعُسْرِ الْمُتَقَبِّلِ، يَلْزَمُهُ ضَمَانُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ ضَمَانٌ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ؛ لِأَنَّهُ فَعَلَ مَا هُوَ مَفْرُوضٌ عَلَيْهِ شَرْعًا، فَكَيْفَ يَضْمَنُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: الدعوى. وفي هامشها كما هنا.

(٢) في ع: إنسان.

(٣) جوخدار كلمة تركية بمعنى الحاجب.

إِذَا أَقَرَّ النَّاظِرُ الْمُسْتَحِقُّ لِآخَرَ شَارَكَهُ خَاصَّةً مُدَّةَ حَيَاتِهِ

٧٦٦= سُئِلَ: فِي النَّاظِرِ عَلَى الْوَقْفِ، الَّذِي هُوَ مِنْ جُمْلَةِ الْمُسْتَحِقِّينَ فِيهِ، إِذَا ادَّعَى عَلَيْهِ شَخْصٌ أَنَّهُ مِنْ جُمْلَةِ الْمُسْتَحِقِّينَ، فَأَقَرَّ بِمَا ادَّعَاهُ، وَأَفْتَيْتُمْ فِيمَا سَلَفَ أَنَّهُ يَنْفُذُ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ خَاصَّةً، وَيُشَارِكُهُ فِيمَا يَخُصُّهُ، هَلْ إِذَا مَاتَ الْمُقِرُّ وَانْقَطَعَ اسْتِحْقَاقُهُ مِنْهُ يَبْطُلُ إِقْرَارُهُ لَهُ، وَيُقَسَّمُ عَلَى الْبَاقِينَ حَسْبَمَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ؟ وَلَا يُدْفَعُ لَهُ مِنْ (رَيْعِهِ)(١) شَيْءٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَبْطُلُ إِقْرَارُهُ لَهُ، وَيُعْطَى مَا كَانَ لَهُ، وَلِلْمُقَرِّ لَهُ بِإِقْرَارِهِ إِلَى مَنْ يَسْتَحِقُّهُ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ الْمَعْلُومِينَ الْمُحَقَّقِينَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ **النَّاصِحِيُّ** فِي (**مُخْتَصَرِهِ**) وَمِثْلُهُ فِي (**التَّتَارْخَانِيَّةِ**) عَنِ (**الْمُحِيطِ**) وَكَذَلِكَ فِي (**الْإِسْعَافِ**) وَغَيْرِهِ، وَيُمْنَعُ الْمُقَرُّ لَهُ، لِأَنَّ الْمُقِرَّ إِنَّمَا يَنْفُذُ إِقْرَارُهُ عَلَى نَفْسِهِ فِيمَا يَسْتَحِقُّهُ فِي الْوَقْفِ، وَبِمَوْتِهِ يَنْقَطِعُ اسْتِحْقَاقُهُ، وَيَنْتَقِلُ إِلَى غَيْرِهِ، فَيَبْطُلُ إِقْرَارُهُ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

آلَ الْوَقْفُ لِابْنٍ وَبِنْتَيْنِ وَعَمَّتِهِمْ، أَقَرَّ الِابْنُ لِآخَرَ بِالِاسْتِحْقَاقِ

٧٦٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى نَفْسِهِ وَزَوْجَتِهِ ابْنَةِ عَمِّهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمُ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمُ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، ثُمَّ قَالَ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ لَا عَنْ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ فِي دَرَجَتِهِ، فَإِذَا انْقَرَضَ أَوْلَادُ الذُّكُورِ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِ الْإِنَاثِ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ، مَاتَ الْوَاقِفُ وَزَوْجَتُهُ، وَآلَ الْوَقْفُ إِلَى ابْنِ ابْنِ ابْنِ ابْنِهِ، وَمَاتَ هَذَا الِابْنُ عَنِ ابْنٍ وَبِنْتٍ، ثُمَّ مَاتَ الِابْنُ عَنْ بِنْتَيْنِ وَعَنِ ابْنٍ،

(١) في ع: الريع. وفي هامشها كما هنا.

أَقَرَّ لِمَجْهُولٍ لَا يُعْرَفُ لَهُ اسْتِحْقَاقٌ فِيهِ؛ بِأَنَّ لَهُ فِي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ كَذَا، فَشَارَكَهُ فِي حِصَّتِهِ، وَبَطَلَ إِقْرَارُهُ بِمَوْتِهِ عَنْ أُخْتَيْهِ وَعَمَّتِهِ، فَهَلْ يُصْرَفُ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ هُوَ وَالْمُقَرُّ لَهُ إِلَى عَمَّتِهِ، أَمْ إِلَى أُخْتَيْهِ، أَمْ يَسْتَمِرُّ الْمُقَرُّ لَهُ عَلَى اسْتِحْقَاقِهِ، أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

أَجَابَ: يُصْرَفُ مَا كَانَ يَتَنَاوَلُهُ الْمُقِرُّ وَالْمُقَرُّ لَهُ لِلْأُخْتَيْنِ؛ لِأَنَّهُمَا فِي دَرَجَتِهِ، وَالْعَمَّةَ مِنْ دَرَجَةِ أَبِيهِمَا، فَلَا تَسْتَحِقُّ مَعَهُمَا لِلشَّرْطِ الْمَذْكُورِ، فَاسْتَحَقَّتَا مُضَافًا لِمَا كَانَتَا تَسْتَحِقَّانِهِ قَبْلَ مَوْتِهِ، وَلَا شَيْءَ لِلْمُقَرِّ لَهُ؛ لِأَنَّ الْمُقِرَّ إِنَّمَا يَنْفُذُ إِقْرَارُهُ عَلَى نَفْسِهِ فِيمَا يَسْتَحِقُّهُ فِي الْوَقْفِ، وَبِمَوْتِهِ يَنْقَطِعُ اسْتِحْقَاقُهُ، وَيَنْتَقِلُ إِلَى غَيْرِهِ، فَيَبْطُلُ إِقْرَارُهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ **النَّاصِحِيُّ** فِي (**مُخْتَصَرِهِ**)، وَمِثْلُهُ فِي (**التَّتَارْخَانِيَّةِ**) عَنِ (**الْمُحِيطِ**) وَكَذَلِكَ فِي (**الْإِسْعَافِ**) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَقَرَّ الْمُسْتَحِقُّ لِآخَرَ بِالِاسْتِحْقَاقِ شَارَكَهُ

٧٦٨= **سُئِلَ**: فِيمَا إِذَا كَانَ نِصْفُ الْوَقْفِ الْأَهْلِيِّ مُخْتَصًّا بِابْنَةِ الْوَاقِفِ الْمَدْعُوَّةِ **فَرَحُ** وَبِذُرِّيَّتِهَا، [س١٠٨ب/] وَالنِّصْفُ الْآخَرُ مُخْتَصًّا بِابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ الْمَدْعُوِّ **مَنْصُورٌ**، وَصَدَّقَ جَمَاعَةٌ مِنْ ذُرِّيَّةِ مَنْصُورٍ وَذُرِّيَّةِ **فَرَحَ** لِرَجُلٍ أَجْنَبِيٍّ منها وَمِنْ (ذُرِّيَّتِهِمَا)[1] بِأَنَّ لَهُ مِنْ نِصْفِهَا الْمُخْتَصِّ بِهَا، وَبِذُرِّيَّتِهَا اسْتِحْقَاقًا قَدْرُهُ كَذَا وَكَذَا مُنْتَقِلٌ إِلَيْهِ مِنْ أُمِّهِ **فَاطِمَةَ**، وَإِلَى **فَاطِمَةَ** مِنْ أُمِّهَا **خَدِيجَةَ بِنْتِ فَرَحَ** ابْنَةِ الْوَاقِفِ الْمَزْبُورِ، ثُمَّ مَاتَ الْمُتَصَادِقُونَ جَمِيعًا عَنْ أَوْلَادٍ، وَظَهَرَ كِتَابُ وَقْفٍ مُتَّصِلٌ لِلْمَدْعُوَّةِ **تَهَانِي بِنْتُ خَدِيجَةَ** الْمَزْبُورَةِ، مُتَضَمِّنٌ لِكَوْنِ **فَاطِمَةَ** الْمَرْقُومَةِ لَيْسَتِ ابْنَةَ **خَدِيجَةَ**، وَإِنَّمَا هِيَ ابْنَةُ زَوْجِهَا مِنْ غَيْرِهَا، فَهَلْ يُعْمَلُ بِهِ، وَتُكَلَّفُ أَوْلَادُ الْأَجْنَبِيِّ إِلَى إِثْبَاتِ نَسَبِهِمْ، وَلَا عِبْرَةَ بِتَصَرُّفِهِمْ وَتَصَرُّفِ أَبِيهِمْ بِمُجَرَّدِ الْمُصَادَقَةِ الْمَرْقُومَةِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: ذريتها.

أَجَابَ: الْمُقِرُّ إِنَّمَا يَنْفُذُ إِقْرَارُهُ عَلَى نَفْسِهِ خَاصَّةً، قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ): أَقَرَّ الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِ بِأَنَّ فُلَانًا يَسْتَحِقُّ مَعَهُ كَذَا، أَوْ أَنَّهُ يَسْتَحِقُّ الربع دُونَهُ وَصَدَّقَهُ فُلَانٌ؛ صَحَّ فِي حَقِّ الْمُقِرِّ دُونَ غَيْرِهِ مِنْ أَوْلَادِهِ وَذُرِّيَّتِهِ، وَلَوْ كَانَ كِتَابُ الْوَقْفِ مُخَالِفًا لَهُ؛ حَمْلًا عَلَى أَنَّ الْوَاقِفَ رَجَعَ عَمَّا شَرَطَ وَشَرْطِ مَا أَقَرَّ بِهِ الْمُقِرُّ. انْتَهَى.

وَقَالَ النَّاصِحِيُّ فِي (مُخْتَصَرِهِ) قَالَ الْخَصَّافُ: أَتَوَهَّمُ أَنَّ أَبِي يَرْوِي ذَلِكَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ: رَجُلٌ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى زَيْدٍ وَوَلَدِهِ وَنَسْلِهِ، فَأَقَرَّ زَيْدٌ بِأَنَّهُ وَقَفَ عَلَيْهِ وَعَلَى نَسْلِهِ وَعَلَى فُلَانٍ؛ فَإِنَّ مَا يَحْدُثُ مِنَ الْغَلَّةِ يُقَسَّمُ، فَمَا أَصَابَ زَيْدًا يُشَارِكُهُ الْمُقَرُّ لَهُ فِيهِ، وَلَا يُصَدَّقُ زَيْدٌ فِيمَا يُصِيبُ وَلَدَهُ وَنَسْلَهُ، وَإِذَا مَاتَ زَيْدٌ؛ بَطَلَ إِقْرَارُهُ، وَكَانَتِ الْغَلَّةُ لِوَلَدِ زَيْدٍ وَنَسْلِهِ، وَلَمْ يَكُنْ لِلْمُقَرِّ لَهُ شَيْءٌ. انْتَهَى.

وَبِذَلِكَ يُعْلَمُ الْحُكْمُ فِيمَا رُفِعَ إِلَيْنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَقْدِيمُ ذِي الْجِهَتَيْنِ عَلَى ذِي الْجِهَةِ

٧٦٩= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ فِي كِتَابِ وَقْفِهِ الثَّابِتِ الْمَضْمُونِ الْمَحْكُومِ بِصِحَّتِهِ مَا صُورَتُهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ الْمَوْجُودِينَ حَالًا، وَهُمْ هِبَةُ اللهِ وَدَاوُدُ وَأَمَةُ اللهِ، وَمَنْ سَيَرْزُقُهُ اللهُ تَعَالَى مِنَ الْأَوْلَادِ ذُكُورًا أَوْ إِنَاثًا أَوْ ذُكُورًا وَإِنَاثًا، بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، [ك٩٣ب، ع٨٤ب، س١٠٩أ/] ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ أَبَدًا مَا عَاشُوا، وَدَائِمًا مَا بَقُوا، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّهُ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ نَسْلٍ أَوْ عَقِبٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ وَوَلَدِ وَلَدِهِ وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عن غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ وَذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ

الْوَقْفِ، يُقَدَّمُ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْوَاقِفِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ أَجْمَعِينَ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ شَيْئًا مِنَ الْوَقْفِ وَعَقَّبَ وَلَدًا؛ اسْتَحَقَّ وَلَدُهُ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ أَبُوهُ لَوْ كَانَ حَيًّا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مُتَّصِلَةٍ، ثُمَّ إِنَّ الْوَاقِفَ انْتَقَلَ إِلَى رَحْمَةِ اللهِ تَعَالَى وَلَمْ يَتْرُكْ سِوَى هِبَةِ اللهِ وَدَاوُدَ، وَمَا عَدَاهُمَا مِنَ الْأَوْلَادِ مَاتَ حَالَ حَيَاةِ الْوَاقِفِ عَنْ غَيْرِ نَسْلٍ، فَاقْتَسَمَ كُلٌّ مِنْ هِبَةِ اللهِ وَدَاوُدَ غَلَّةَ الْوَقْفِ مُنَاصَفَةً، ثُمَّ مَاتَ دَاوُدُ عَنْ بِنْتَيْنِ: ذُخْرَى وَمَرْيَمَ، فَانْتَقَلَ نَصِيبُهُ لَهُمَا، ثُمَّ مَاتَ هِبَةُ اللهِ عَنْ وَلَدَيْنِ: مُحَمَّدٍ وَكَرِيمَةَ، فَانْتَقَلَ نَصِيبُهُ لَهُمَا، ثُمَّ تَزَوَّجَ مُحَمَّدٌ بِذُخْرَى، ثُمَّ مَاتَتْ عَنْ وَلَدَيْنِ مِنْهُ، هُمَا هِبَةُ اللهِ وَمُصْلِحُ الدِّينِ، فَانْتَقَلَ نَصِيبُهَا لَهُمَا، ثُمَّ مَاتَتْ كَرِيمَةُ عَنْ وَلَدٍ يُقَالُ لَهُ عَلِيٌّ، فَانْتَقَلَ نَصِيبُهَا لَهُ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ عَنْ أَرْبَعَةِ بَنِينَ: هِبَةِ اللهِ وَمُصْلِحِ الدِّينِ وَلَدَيْ ذُخْرَى، وَفَضْلِ اللهِ وَأَحْمَدَ مِنِ امْرَأَةٍ أُخْرَى، فَانْتَقَلَ نَصِيبُهُ لَهُمْ، ثُمَّ مَاتَتْ مَرْيَمُ عَنْ وَلَدٍ يُقَالُ لَهُ مُصْطَفَى، فَانْتَقَلَ نَصِيبُهَا لَهُ ثُمَّ مَاتَ مُصْلِحُ الدِّينِ عَنْ غَيْرِ نَسْلٍ، وَفِي دَرَجَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ أَخٌ شَقِيقٌ هُوَ هِبَةُ اللهِ الْمَذْكُورُ وَفَضْلُ اللهِ وَأَحْمَدُ، وَهُمَا أَخَوَانِ لِأَبٍ وَابْنُ خَالَتِهِ، وَهُوَ مُصْطَفَى ابْنُ مَرْيَمَ وَابْنُ عَمَّتِهِ، وَهُوَ عَلِيُّ ابْنُ كَرِيمَةَ، فَهَلْ يَكُونُ نَصِيبُ مُصْلِحِ الدِّينِ مِنْ أَبِيهِ وَأُمِّهِ مَقْسُومًا بَيْنَ هَؤُلَاءِ الْخَمْسَةِ؛ لِكَوْنِهِمْ كُلِّهِمْ فِي دَرَجَتِهِ، وَهُمْ كُلُّهُمْ فِي الْقُرْبِ إِلَى الْوَاقِفِ سَوَاءٌ؛ لِأَنَّ كُلًّا مِنْهُمْ يُدْلِي إِلَى الْوَاقِفِ [ط١٤٢، ك٩٤أ/] بِوَاسِطَتَيْنِ، فَإِنَّ الْإِخْوَةَ أَوْلَادُ مُحَمَّدِ بْنِ هِبَةِ اللهِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وعلي ابْنُ كَرِيمَةَ بِنْتِ هِبَةِ اللهِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَمُصْطَفَى ابْنُ مَرْيَمَ بِنْتِ دَاوُدَ ابْنِ الْوَاقِفِ، أَوْ يَخْتَصُّ بِهِ الْإِخْوَةُ؛ لِكَوْنِهِمْ أَقْرَبَ إِلَى الْمَيِّتِ، وَيَكُونُ الْقُرْبُ إِلَى الْمَيِّتِ كَالْقُرْبِ إِلَى الْوَاقِفِ، أَوْ يَخْتَصُّ بِهِ الْأَخُ الشَّقِيقُ؛ لِكَوْنِهِ أَخًا شَقِيقًا فَتَكُونُ الْقُوَّةُ بِمَنْزِلَةِ الْقُرْبِ، وَيَكُونُ الْقُرْبُ إِلَى الْمَيِّتِ كَالْقُرْبِ إِلَى الْوَاقِفِ، أَوْ لِكَوْنِهِ يُدْلِي إِلَى الْوَاقِفِ بِجِهَتَيْنِ: بِالْأُبُوَّةِ وَالْأُمُومَةِ، فَيَكُونُ أَقْرَبَ إِلَى

الْوَاقِفِ، فَإِنَّ الْأَخَ الشَّقِيقَ هُوَ هِبَةُ اللهِ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ هِبَةِ اللهِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَهُوَ أَيْضًا ابْنُ ذُخْرَى بِنْتِ دَاوُدَ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَمَا عَدَاهُ لَيْسَ كَذَلِكَ؟

أَجَابَ: أَمَّا صَرْفُ نَصِيبِهِ فَهُوَ لِمَنْ فِي دَرَجَتِهِ بِالْإِجْمَاعِ، لَا لِمَنْ فَوْقَهُ، وَلَا لِمَنْ تَحْتَهُ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ، لَكِنْ هَلْ يُقَدَّمُ ذُو جِهَتَيْنِ عَلَى ذِي جِهَةٍ بِقَوْلِ الْوَاقِفِ: يُقَدَّمُ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ. فِيهِ اخْتِلَافٌ، مِنْهُمْ مَنْ قَالَ: يَسْتَوِي الْكُلُّ؛ لِأَنَّ زِيَادَةَ الْجِهَةِ قُوَّةٌ لَا أَقْرَبِيَّةٌ. وَبَعْضُهُمْ يُقَدِّمُ صَاحِبَ الْجِهَتَيْنِ عَلَى صَاحِبِ الْجِهَةِ؛ لِأَنَّ الْأَقْرَبَ تَارَةً يَكُونُ بِقُرْبِ الدَّرَجَةِ، وَتَارَةً بِزِيَادَةِ الْقَرَابَةِ. وَبَعْضُهُمْ يُقَدِّمُ الْأَخَ مِنَ الْأَبَوَيْنِ عَلَى الْأَخِ لِأَبٍ وَالْأَخِ لِأُمٍّ، وَعِنْدَ عَدَمِ الْأَخِ لِأَبَوَيْنِ يُسَوِّي بَيْنَ الْأَخِ لِأَبٍ وَالْأَخِ لِأُمٍّ، قَائِلًا: إِنَّ الَّذِي مِنْ قِبَلِ الْأَبِ ارْتَكَضَ مَعَهُ فِي صُلْبِ الرَّجُلِ، وَالَّذِي مِنْ قِبَلِ الْأُمِّ ارْتَكَضَ مَعَهُ فِي رَحِمِ الْأُمِّ، فَلَيْسَ أَحَدُهُمَا بِأَقْرَبَ مِنْ صَاحِبِهِ، وَلَا [س١٠٩ب، ع٨٥أ/]يَكُونُ هَذَا عَلَى الْمَوَارِيثِ، قَالَ ابْنُ الصَّبَّاغِ فِي جَدَّتَيْنِ إِحْدَاهُمَا مِنْ جِهَةٍ، وَالْأُخْرَى مِنْ جِهَتَيْنِ: فِيهِ وَجْهَانِ، أَصَحُّهُمَا أَنَّهُمَا يَسْتَوِيَانِ. وَقَالَ بَعْضُهُمْ فِي تَعَارُضِ الدَّرَجَةِ وَمَعْنَى الْأَقْرَبِيَّةِ: تَقِفُ الْمَسْأَلَةُ وَلَا نَجِدُ مُرَجِّحًا. فَأُشْكِلَتِ الْمَسْأَلَةُ عَلَيْنَا فَرَجَعْنَا إِلَى الْمَعْنَى فَرَأَيْنَا أَنَّ تَقْدِيمَ الْأَقْرَبِ إِلَى الْمَيِّتِ أَقْرَبُ إِلَى مَقَاصِدِ الْوَاقِفِينَ، وَإِلَى مَقَاصِدِ أَهْلِ الْعُرْفِ. وَبَعْضُهُمْ قَالَ: الْأَوْلَى أَنْ يَصْطَلِحُوا؛ لِأَنَّ أَقْرَبَ أَفْعَلُ تَفْضِيلٍ مِنَ الْقُرْبِ ضِدِّ الْبُعْدِ، فَأَصْلُ مَعْنَاهُ يُسَاعِدُ مَنْ قَالَ بِالْمُسَاوَاةِ وَالَّذِي يَظْهَرُ تَرْجِيحُهُ مِنْ أَقْوَالِهِمْ فِي قَرَابَةِ الْوَلَدِ الْمُسَاوَاةُ؛ عَمَلًا بِحَقِيقَةِ الْمَعْنَى فِي الْأَقْرَبِ لَا سِيَّمَا فِي جِهَةِ قَرَابَةِ الْوِلَادَةِ، قَالَ فِي (مُخْتَصَرُ النَّاصِحِيِّ) فِي بَابِ الْوَقْفِ عَلَى الْأَقْرِبَاءِ: يَبْدَأُ بِالْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ، قَالَ أَبُو يُوسُفَ فِي قَوْلِهِ: أَرْضِي صَدَقَةٌ مَوْقُوفَةٌ عَلَى قَرَابَتِي الْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ. بَعْدَ نَقْلِهِ مَذْهَبَ مُحَمَّدٍ، وَإِلَيْهِ ذَهَبَ هِلَالٌ: تَكُونُ الْغَلَّةُ لِأَقْرَبِهِمْ وَأَبْعَدِهِمْ إِلَى الْوَاقِفِ بَيْنَهُمْ

بِالسَّوِيَّةِ، قَالَ هِلَالٌ: وَهَذَا الْقَوْلُ عِنْدِي لَيْسَ بِشَيْءٍ، وَالْقَوْلُ هُوَ الْأَوَّلُ مِنْ قَوْلِنَا وَقَوْلِ مُحَمَّدٍ. انْتَهَى.

وَالَّذِي يَظْهَرُ (أَرْجَحِيَّتُهُ)(١) - حَيْثُ رَجَعْتُ إِلَى الْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ إِلَى الْوَاقِفِ، وَهِيَ قَرَابَةُ الْوِلَادَةِ، لَا قَرَابَةُ الْإِخْوَةِ الْمُتَفَرِّقِينَ - مُسَاوَاةُ الْجَمِيعِ مِمَّنْ يُدْلِي مِنْ قِبَلِ أَبَوَيْهِ أَوْ أَبِيهِ؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُ مِنِ اعْتِبَارِ أَرْجَحِيَّةِ ذِي الْجِهَتَيْنِ عَلَى ذِي جِهَةٍ فِي ابْنٍ هُوَ ابْنُ ابْنِ عَمٍّ، وَآخَرَ مِنْ أَجْنَبِيٍّ، كَامْرَأَةٍ تَزَوَّجَتْ بِابْنِ عَمِّهَا وَلَهَا مِنْهُ ابْنٌ، وَمِنْ أَجْنَبِيٍّ ابْنٌ آخَرُ، وَوَقَفَتْ عَلَى الْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ إِلَيْهَا مِنْ أَوْلَادِهَا وَنَسْلِهَا وَذُرِّيَّتِهَا؛ تَرْجِيحُ أَحَدِ ابْنَيْهَا، وَهُوَ الَّذِي مِنْ جِهَةِ ابْنِ عَمِّهَا عَلَى الْآخَرِ، وَهَذَا بَعِيدٌ جِدًّا عَنْ أَغْرَاضِ الْوَاقِفِينَ، وَأَمَّا مَنْ أَدْلَى بِالْأُمِّ فَقَطْ فَفِيهِ تَرَدُّدٌ، وَلَوْ قَضَى الْقَاضِي بِهِ عَنِ اجْتِهَادٍ؛ نَفَذَ قَضَاؤُهُ؛ لِأَنَّهُ مَحَلُّ اجْتِهَادٍ وَمَوْضِعُ نَظَرٍ، كَمَا قَدْ قَرَّرْتُهُ لَكَ، وَفِي (شَرْحِ الْمِنْهَاجِ لِلرَّمْلِيِّ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ (كَمَا أَنَّ)(٢) مَصْرِفَهُ أَقْرَبُ النَّاسِ رَحِمًا لَا إِرْثًا، فَيُقَدَّمُ وُجُوبًا ابْنُ بِنْتٍ عَلَى ابْنِ عَمٍّ. وَيُؤْخَذُ مِنْهُ صِحَّةُ مَا أَفْتَى بِهِ الْعِرَاقِيُّ: أَنَّ الْمُرَادَ بِهَا فِي كُتُبِ الْأَوْقَافِ، ثُمَّ الْأَقْرَبِ إِلَى الْوَاقِفِ أَوِ الْمُتَوَفَّى؛ قُرْبُ الدَّرَجَةِ وَالرَّحِمِ، لَا قُرْبُ الْإِرْثِ وَالْعُصُوبَةِ، فَلَا تَرْجِيحَ بِهَا فِي مُسْتَوِيَيْنِ فِي الْقُرْبِ مِنْ حَيْثُ الرَّحِمِ وَالدَّرَجَةِ، وَمِنْ ثَمَّ قَالَ: لَا يُرَجَّحُ عَمٌّ عَلَى خَالٍ، بَلْ هُمَا مُسْتَوِيَانِ، وَمِثْلُهُ فِي (شَرْحِ الْمِنْهَاجِ لِابْنِ حَجَرٍ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضٌ مَوْقُوفَةٌ مِنْ قِبَلِ زَيْدٍ وَبِهَا أَشْجَارٌ مَوْقُوفَةٌ مِنْ قِبَلِ عَمْرٍو زَرَعَ قَيِّمُ الْأَرْضِ بَيْنَ الْأَشْجَارِ فَيَبِسَ بَعْضُهَا، فَعَلَيْهِ ضَمَانُ مَا يَبِسَ

٧٧٠= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ مَوْقُوفَةٍ مِنْ قِبَلِ زَيْدٍ بِهَا أَشْجَارُ زَيْتُونٍ وَقْفٌ مِنْ قِبَلِ عَمْرٍو عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مُعَيَّنَةٍ، وَأَنَّ [س ١١٠أ، ط ١٤٣، ك ٩٤ب، ع ١٨٥أ/] الْقَيِّمَ عَلَى وَقْفِ

(١) في ع: لرجحيته.
(٢) في ع: وأن.

عَمْرٍو يُؤَدِّي مَا عَلَيْهَا مِنَ الْمُعَيَّنِ فِي كُلِّ سَنَةٍ لِجِهَةِ وَقْفِ زَيْدٍ الْمُعَيَّنِ بِدَفْتَرِ زَيْدٍ الْمَزْبُورِ، وَأَنَّ الْقَيِّمَ عَلَى وَقْفِ زَيْدٍ تَعَدَّى، وَزَرَعَ زَرْعًا بَيْنَ أَشْجَارِ الزَّيْتُونِ الْجَارِي فِي وَقْفِ عَمْرٍو بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ، وَحَصَلَ لِلْأَشْجَارِ الْمَزْبُورَةِ تَلَفٌ وَضَرَرٌ بِسَبَبِ ذَلِكَ، وَصَارَتْ غَلَّتُهَا أَقَلَّ مِمَّا يُتَحَصَّلُ مِنْهَا سَابِقًا، فَهَلْ عَلَى قَيِّمِ وَقْفِ زَيْدٍ الزَّارِعِ بَيْنَ الْأَشْجَارِ الْجَارِيَةِ فِي وَقْفِ عَمْرٍو أَرْشُ الْأَشْجَارِ الْمَزْبُورَةِ؟

٧٧١= وَهَلْ لَهُ زَرْعُ الْأَرْضِ الْمَزْبُورَةِ؟

٧٧٢= وَهَلْ قَسْمُ الزَّرْعِ الْمَزْبُورِ يَكُونُ لِوَقْفِ زَيْدٍ أَوْ لِجِهَةِ وَقْفِ عَمْرٍو، أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

٧٧٠ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ الْقَيِّمُ عَلَى وَقْفِ زَيْدٍ الْمُتَعَدِّي لِمَا يَبِسَ مِنَ الْأَشْجَارِ الْجَارِيَةِ فِي وَقْفِ عَمْرٍو بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ حَيْثُ ثَبَتَ أَنَّهُ بِسَبَبِ زَرْعِهِ، وَالْقَيِّمُ عَلَى الشَّجَرِ بِأَحَدِ الْخِيَارَيْنِ: إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْحَطَبَ لِجِهَةِ الْوَقْفِ وَاسْتَكْمَلَ قِيمَتَهُ قَبْلَ يُبْسِهِ، وَإِنْ شَاءَ دَفَعَهُ لَهُ وَضَمَّنَهُ جَمِيعَ قِيمَتِهِ قَبْلَ يُبْسِهِ؛ لِأَنَّهُ مُتَعَدٍّ بِالزَّرْعِ؛ إِذْ لَيْسَ لِلْقَيِّمِ أَنْ يَزْرَعَ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَيَضْمَنُ مَا نَقَصَ مِنْ قِيمَةِ الْأَرْضِ أَيْضًا إِنِ انْتَقَصَتْ بِذَلِكَ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِذَلِكَ فِي غَيْرِ الْمُحْتَكَرَةِ، فَمَا بَالُكَ بِالْمُحْتَكَرَةِ؟ وَمَا قَابَلَ ضَمَانَ الْأَشْجَارِ؛ فَهُوَ رَاجِعٌ إِلَى وَقْفِهَا، فَيُصْرَفُ إِلَى مَا يَعُودُ إِلَى نُمُوِّهَا وَإِصْلَاحِهَا حَتَّى تَعُودَ لِمَا كَانَتْ، لَا إِلَى الصَّرْفِ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ؛ لِأَنَّهُ ضَمَانُ عَيْنِ الْوَقْفِ، وَلَا يُصْرَفُ شَيْءٌ مِنْ عَيْنِ الْوَقْفِ لِمُسْتَحِقِّي غَلَّتِهِ، وَمَا قَابَلَ ضَمَانَ نُقْصَانِ الْأَرْضِ مَصْرُوفٌ إِلَى إِصْلَاحِ الْأَرْضِ، لَا إِلَى الْمُسْتَحِقِّينَ لِلْغَلَّةِ؛ لِمَا قُلْنَا، صَرَّحَ بِذَلِكَ هِلَالٌ وَغَيْرُهُ.

٧٧١ج= وَلَا بَأْسَ بِإِيرَادِ مَا يُوَضِّحُ الْوَجْهَ فِيمَا أَفْتَيْنَا بِهِ، فَنَذْكُرُ مَسْأَلَةَ الِاحْتِكَارِ،

وَقَدْ نَصَّ عَلَيْهَا الْخَصَّافُ وَالزَّاهِدِيُّ فِي (قِنْيَتِهِ وَحَاوِيهِ) وَهِيَ أَيْضًا فِي (فَتَاوِي شَيْخِ شُيُوخِنَا الْعَلَّامَةِ شِهَابِ الدِّينِ بْنِ الْحَلَبِيِّ) قَالَ: فِيهَا جَرَى عُرْفُ الدِّيَارِ الْمِصْرِيَّةِ بِهِ، وَتَحْكُمُ الْقُضَاةُ بِصِحَّتِهِ وَلُزُومِهِ، وَمِنْهُمْ شَيْخُ الْإِسْلَامِ السَّعْدُ الدِّيرِيُّ، وَأَطَالَ فِي ذَلِكَ إِطَالَةً حَسَنَةً، وَيَكْفِي فِي ذَلِكَ كَلَامُ الْخَصَّافِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ لِلْمُسْتَحْكِرِ الِاسْتِبْقَاءَ، وَإِنْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ، حَيْثُ كَانَ ذَلِكَ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَفِي (الْإِسْعَافِ) فِي فَصْلِ إِنْكَارِ الْمُتَوَلِّي الْوَقْفَ، وَفِي غَصْبِ الْغَيْرِ إِيَّاهُ: لَوِ اسْتَغَلَّ الْغَاصِبُ الْأَرْضَ سِنِينَ بِالزِّرَاعَةِ؛ فَالْغَلَّةُ لَهُ، وَعَلَيْهِ قِيمَةُ مَا نَقَصَ مِنَ الْأَرْضِ، وَلَا يَلْزَمُهُ أَجْرُ مِثْلِهَا. وَهَذَا قَوْلُ الْمُتَقَدِّمِينَ، وَقَالَ الْمُتَأَخِّرُونَ: (يَلْزَمُ)[1] أَجْرُ مِثْلِهَا، وَأَجْرُ مِثْلِ مَالِ الْيَتِيمِ، وَمَا أُعِدَّ لِلِاسْتِغْلَالِ.

٧٧٢ج= وَمِنْهُ يُعْلَمُ مَسْأَلَةُ قَسْمِ الزَّرْعِ. وَفِيهِ قَبْلَ هَذَا بِيَسِيرٍ: وَيَضْمَنُ الْغَاصِبُ النُّقْصَانَ [س١١٠ب/] وَيُصْرَفُ بَدَلُهُ فِي عِمَارَتِهَا، وَلَا يُصْرَفُ لِأَهْلِ الْوَقْفِ؛ لِكَوْنِهِ بَدَلَ الْعَيْنِ الَّتِي وَقَعَ عَلَيْهَا عَقْدُ الْوَقْفِ، وَلَيْسَ لَهُمْ فِيهَا حَقٌّ، فَكَذَا فِيمَا قَامَ مَقَامَهَا وَإِنَّمَا حَقُّهُمْ فِي الْغَلَّةِ خَاصَّةً. انْتَهَى.

فَهُوَ صَرِيحٌ فِيمَا قُلْنَا، وَمِثْلُهُ فِي (هِلَالٍ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَأَمَّا إِذَا صَارَتْ غَلَّتُهَا أَقَلَّ؛ فَلَا قَائِلَ بِضَمَانِهِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَقَعِ الْغَصْبُ عَلَى عَيْنِهَا، وَلَوْ وَقَعَ الْغَصْبُ عَلَى الْأَشْجَارِ وَقَدْ أَغَلَّتْ فَتَلِفَتْ؛ ضَمِنَهَا لِوُقُوعِ الْغَصْبِ عَلَيْهَا مَعَ الْأَصْلِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَغَلَّتْ فِي يَدِهِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ إِحْدَاثُ الْمُرَتَّبَاتِ فِي الْأَوْقَافِ وَلَا التَّقْرِيرُ فِي الْوَظَائِفِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ

٧٧٣= سُئِلَ: فِيمَا حَلَّ بِوَقْفِ أَبِي الْأَنْبِيَاءِ الْكِرَامِ السَّيِّدِ الْخَلِيلِ عَلَى نَبِيِّنَا وَعَلَيْهِ

(١) في ع: بلزوم.

وَعَلَى سَائِرِ الْأَنْبِيَاءِ أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَالسَّلَامِ مِنْ إِحْدَاثِ الْمُرَتَّبَاتِ فِيهِ، فَلَزِمَ مِنْ ذَلِكَ (اخْتِلَالُ)[1] سِمَاطِهِ الشَّرِيفِ، وَمَا هُوَ الْمَشْرُوطُ فِيهِ [ك٩٥أ، ك٩٥ب، ع٨٦أ، ط١٤٤/] وَانْتِقَاصُ حَقِّ السَّدَنَةِ وَالْفَرَّاشِينَ وَأَئِمَّتِهِ وَمُؤَذِّنِيهِ؛ لِصَرْفِهِ لِغَيْرِ مُسْتَحِقِّهِ، فَهَلْ يَجِبُ عَلَى وُلَاةِ الْأُمُورِ أَجْزَلَ اللهُ تَعَالَى لَهُمُ الْأُجُورَ مَنْعُ تِلْكَ الْمُرَتَّبَاتِ الْمُحْدَثَةِ، وَقَطْعُهَا وَحَسْمُ مَادَّتِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجِبُ عَلَى الْوُلَاةِ أَصْلَحَهُمُ اللهُ تَعَالَى حَسْمُ مَادَّةِ تِلْكَ الْمُحْدَثَاتِ، وَقَطْعُ تِلْكَ الْمُرَتَّبَاتِ، فَقَدْ صَرَّحُوا بِحُرْمَتِهَا وَعَدَمِ حِلِّ تَنَاوُلِهَا، فَيَكُونُ قَطْعُهَا مِنْ بَابِ إِزَالَةِ الْمُنْكَرِ، وَهُوَ وَاجِبٌ خُصُوصًا عَلَى مَنْ كَانَ لَهُ بُسُوطَةُ يَدٍ وَقُدْرَةٌ عَلَى ذَلِكَ، قَالَ فِي (**الْبَحْرِ**): تَصَرُّفُ الْقُضَاةِ فِي الْأَوْقَافِ مُقَيَّدٌ بِالْمَصْلَحَةِ، لَا أَنَّهُ يَتَصَرَّفُ كَيْفَ شَاءَ، فَلَوْ فَعَلَ مَا يُخَالِفُ شَرْطَ الْوَاقِفِ؛ لَا يَصِحُّ، وَلِذَا قَالَ فِي (**الذَّخِيرَةِ**) وَغَيْرِهَا: الْقَاضِي إِذَا قَرَّرَ فَرَّاشًا فِي الْمَسْجِدِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَجَعَلَ لَهُ مَعْلُومًا[2]؛ لَا يَحِلُّ لِلْقَاضِي ذَلِكَ، وَلَا يَحِلُّ لِلْفَرَّاشِ تَنَاوُلُ الْمَعْلُومِ، ثُمَّ قَالَ: اسْتُفِيدَ مِنْهُ عَدَمُ صِحَّةِ تَقْرِيرِ الْقَاضِي فِي بَقِيَّةِ الْوَظَائِفِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، كَشَهَادَةٍ وَمُبَاشَرَةٍ وَطَلَبٍ بِالْأَوْلَى، وَحُرْمَةُ الْمُرَتَّبَاتِ بِالْأَوْلَى. وَفِي (**الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ**) بَعْدَ مَسْأَلَةِ الْفَرَّاشِ: وَبِهِ عُلِمَ حُرْمَةُ إِحْدَاثِ الْوَظَائِفِ بِالْأَوْقَافِ بِالْأَوْلَى، وَبِهِ عُلِمَ أَيْضًا حُرْمَةُ الْمُرَتَّبَاتِ بِالْأَوْقَافِ بِالْأَوْلَى. وَقَدْ ذَكَرَ الْمَسْأَلَةَ فِي الْقَاعِدَةِ الْأُولَى مِنَ النَّوْعِ الثَّانِي، وَفِي الْقَاعِدَةِ الْخَامِسَةِ مِنَ النَّوْعِ الثَّانِي أَيْضًا، وَفِي كِتَابِ الْوَقْفِ، وَفِي الدَّعْوَى؛ اعْتِنَاءً بِشَأْنِهَا، وَهِيَ مِنَ الْمَسَائِلِ الشَّهِيرَةِ، وَالنُّقُولُ فِيهَا كَثِيرَةٌ، هَذَا وَلِوَقْفِ **السَّيِّدِ الْخَلِيلِ** عَلَيْهِ وَعَلَى نَبِيِّنَا الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ زِيَادَةُ الِاعْتِنَاءِ لِرِفْعَةِ شَأْنِهِ بِنِسْبَتِهِ إِلَى هَذَا النَّبِيِّ الْعَظِيمِ، وَعَلَى قَدْرِ شَرَفِهِ يَشْرُفُ مَا نُسِبَ إِلَيْهِ عَلَى مَا نُسِبَ إِلَى غَيْرِهِ مِنْ أَوْقَافِ الْأَوْلِيَاءِ وَالْعُلَمَاءِ

(١) في س: اخْتِلَافُ.

(٢) أي: راتبا.

وَالْفُضَلَاءِ وَالْأُمَرَاءِ، فَالْوَاجِبُ زِيَادَةُ الِاهْتِمَامِ بِهِ، وَالِاعْتِنَاءِ بِشَأْنِهِ، يَفْقَهُ ذَلِكَ مَنْ كَانَ لَهُ قُوَّةٌ فِي إِيمَانِهِ، وَاعْتِقَادٌ صَحِيحٌ فِي إِسْلَامِهِ وَإِحْسَانِهِ، [س ١١١أ/] وَفَّقَنَا اللهُ لِمَا يُحِبُّهُ وَيَرْضَاهُ بِفَضْلِهِ الْعَظِيمِ، وَفَيْضِهِ الْعَمِيمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا لَمْ يَشْتَرِطِ الْوَاقِفُ لِلنَّاظِرِ شَيْئًا وَلَا فَرَضَ لَهُ الْقَاضِي؛ فَلَا شَيْءَ لَهُ

٧٧٤= سُئِلَ: فِيمَا حَلَّ بِوَقْفِ الْمَسْجِدِ الْأَقْصَى الَّذِي نَطَقَ الْقُرْآنُ بِفَضْلِهِ، وَبُورِكَ حَوْلَهُ، وَوَرَدَتِ الْأَحَادِيثُ الشَّرِيفَةُ بِإِسْرَاجِهِ تَعْظِيمًا لِشَأْنِهِ، وَتَوْقِيرًا لَهُ مِنْ إِحْدَاثِ الْوَظَائِفِ بِكَثْرَةِ الْفَرَّاشِينَ لَهُ بِغَيْرِ شَرْطٍ مِنْ وَاقِفٍ وَغَيْرِهِمْ مِنَ الْمُصَدِّرِينَ وَالْوَقَّادِينَ وَالْمُعَيِّنِينَ لِلْأَئِمَّةِ وَالْخُطَبَاءِ بِغَيْرِ حَاجَةٍ إِلَيْهِمْ، وَكَذَلِكَ مِنَ الْبَوَّابِينَ وَالْكَتَبَةِ وَالسَّدَنَةِ وَالْمُؤَذِّنِينَ وَالشِّحْنَةِ وَغَيْرِهِمْ مِنَ الْإِحْدَاثَاتِ الَّتِي لَمْ يَنُصَّ عَلَيْهَا الْوَاقِفُونَ، فَهَلْ يَجِبُ عَلَى وُلَاةِ الْأُمُورِ أَصْلَحَهُمُ اللهُ تَعَالَى وَوَفَّرَ لَهُمُ الْأُجُورَ حَسْمُ مَادَّةِ تِلْكَ الْمُحْدَثَاتِ، وَقَطْعُ تِلْكَ الْمُبْتَدَعَاتِ لَا سِيَّمَا مَعَ احْتِيَاجِ الْمَسْجِدِ الْمَذْكُورِ لِعِمَارَةِ مَا انْهَدَمَ، وَتَرْمِيمِ مَا اسْتَرَمَّ، وَعِمَارَةِ مُسَقَّفَاتِهِ، وَتَلَافِي مَا أَشْرَفَ عَلَى الْخَرَابِ مِنْ مُسْتَغَلَّاتِهِ؟

٧٧٥= وَهَلْ مَعَ احْتِيَاجِهِ إِلَى مَا ذُكِرَ يَجُوزُ صَرْفُ بَعْضِ غَلَّاتِهِ إِلَى نَقْشِهِ بِالْجِصِّ وَزَخْرَفَتِهِ بِمَاءِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَاللَّازَوَرْدِ[1] وَنَحْوِهَا مِنَ الْأَلْوَانِ أَمْ لَا؟

٧٧٤ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَجِبُ عَلَى الْوُلَاةِ حَسْمُ مَادَّةِ تِلْكَ الْمُحْدَثَاتِ، وَقَطْعُ تِلْكَ الْمُرَتَّبَاتِ، فَقَدْ صَرَّحَ الْعُلَمَاءُ بِحُرْمَتِهَا وَعَدَمِ تَنَاوُلِ عُلُوفَتِهَا، فَيَكُونُ (قَطْعًا)[2] مِنْ بَابِ

(١) اللازورد: من الأحجار الكريمة لونه أزرق سماوي أو بنفسجي يكثر في أفغانستان وأمريكا يستعمل للزينة. المعجم الوسيط (لازورد).

(٢) في ع: قطعها.

إِزَالَةِ الْمُنْكَرِ، وَهُوَ فَرْضٌ عَلَى مَنْ لَهُ بُسُوطَةُ يَدٍ وَقُدْرَةٌ عَلَى ذَلِكَ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): تَصَرُّفُ الْقَاضِي بِالْأَوْقَافِ مُقَيَّدٌ بِالْمَصْلَحَةِ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ كَيْفَ شَاءَ، فَلَوْ فَعَلَ مَا يُخَالِفُ شَرْطَ الْوَاقِفِ لَا يَصِحُّ، وَلِذَا قَالَ فِي (الذَّخِيرَةِ) وَغَيْرِهَا: إِذَا قَرَّرَ الْقَاضِي فَرَّاشًا فِي الْمَسْجِدِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَجَعَلَ لَهُ مَعْلُومًا؛ لَا يَحِلُّ لِلْقَاضِي ذَلِكَ، وَلَا يَحِلُّ لِلْفَرَّاشِ تَنَاوُلُ الْمَعْلُومِ. ثُمَّ قَالَ: اسْتُفِيدَ مِنْهُ عَدَمُ صِحَّةِ تَقْرِيرِ الْقَاضِي فِي بَقِيَّةِ الْوَظَائِفِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، كَشَهَادَةٍ وَمُبَاشَرَةٍ وَطَلَبٍ بِالْأَوْلَى، وَحُرْمَةُ الْمُرَتَّبَاتِ بِالْأَوْقَافِ بِالْأَوْلَى، وَفِي (الْأَشْبَاهِ) [ع٨٦ب، س١١١ب/] أَيْضًا فِي الْقَاعِدَةِ الْخَامِسَةِ بَعْدَ مَسْأَلَةِ الْفَرَّاشِ: وَبِهِ عُلِمَ حُرْمَةُ إِحْدَاثِ الْوَظَائِفِ فِي الْأَوْقَافِ بِالْأَوْلَى، وَبِهِ عُلِمَ أَيْضًا حُرْمَةُ الْمُرَتَّبَاتِ بِالْأَوْلَى، وَقَدْ ذَكَرَ الْمَسْأَلَةَ فِي الْقَاعِدَةِ الْأُولَى مِنَ النَّوْعِ الثَّانِي، وَفِي الْقَاعِدَةِ الْخَامِسَةِ مِنَ النَّوْعِ الثَّانِي أَيْضًا، وَفِي كِتَابِ الْوَقْفِ وَالدَّعْوَى؛ اعْتِنَاءً بِشَأْنِهَا، وَهِيَ مِنَ الْمَسَائِلِ الشَّهِيرَةِ وَالنُّقُولُ فِيهَا كَثِيرَةٌ، فَلَا تَخْفَى عَلَى مَنْ لَهُ بِالْفِقْهِ أَدْنَى إِلْمَامٍ، بَلْ وما أَظُنُّ وَلَا الْعَوَامِّ، وَسَوَاءٌ كَانَ الْمَسْجِدُ مُسْتَغْنِيًا عَنِ الْعِمَارَةِ أَوْ مُحْتَاجًا لَهَا، فَكَيْفَ مَعَ احْتِيَاجِهِ إِلَى الْعِمَارَةِ وَالتَّرْمِيمِ، وَتَلَافِي مَا هُوَ مُشْرِفٌ عَلَى الْوُقُوعِ مِنْ بِنَائِهِ الْحَادِثِ وَالْقَدِيمِ، أَوْ بِنَاءِ مُسَقَّفَاتِهِ، وَتَرْمِيمِ مُسْتَغَلَّاتِهِ، وَالْمُتُونُ قَاطِبَةً قَدْ تَرَادَفَتْ عَلَى أَنَّهُ يُبْدَأُ مِنْ غَلَّتِهِ بِعِمَارَتِهِ بِلَا شَرْطٍ؛ لِأَنَّ قَصْدَ الْوَاقِفِ صَرْفُ الْغَلَّةِ مُؤَبَّدًا، وَلَا تَبْقَى دَائِمَةً إِلَّا بِالْعِمَارَةِ، وَكَذَلِكَ الشُّرُوحُ وَالْفَتَاوِي، فَلَا يُنْكِرُ ذَلِكَ إِلَّا مَنْ أَضَلَّهُ اللهُ تَعَالَى، وَأَبْعَدَهُ وَأَقْصَاهُ عَنْ رَحْمَتِهِ وَطَرَدَهُ، فَلَا يُحْتَاجُ إِلَى الْإِطْنَابِ بِزِيَادَةٍ عَلَى هَذَا الْجَوَابِ.

٧٧٥ج= وَأَمَّا نَقْشُهُ وَزَخْرَفَتُهُ بِمَا ذُكِرَ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ؛ فَحَرَامٌ مُطْلَقًا، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا، وَيَضْمَنُ النَّاظِرُ الْمَالَ الَّذِي صَرَفَهُ فِيهِ، قَالَ فِي (الْكَافِي): وَهَذَا: أَيْ نَفْيُ الْكَرَاهَةِ فِي نَقْشِهِ إِذَا فَعَلَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ، أَمَّا الْمُتَوَلِّي فَيَفْعَلُ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ

مَا يُحْكِمُ الْبِنَاءَ بِهِ دُونَ النَّقْشِ، فَلَوْ [ط ١٤٥/] فَعَلَ؛ ضَمِنَ لِمَا فِيهِ مِنْ تَضْيِيعِ الْمَالِ، فَإِنِ اجْتَمَعَتْ أَمْوَالُ الْمَسْجِدِ وَخَافَ الضَّيَاعَ بِطَمَعِ الظَّلَمَةِ فِيهَا؛ فَلَا بَأْسَ بِهِ حِينَئِذٍ. انْتَهَى.

وَقَوْلُهُ: فَإِنِ اجْتَمَعَتْ أَمْوَالُ الْمَسْجِدِ إِلَخْ يَعْنِي: وَهُوَ مُسْتَغْنٍ عَنِ الْعِمَارَةِ.

وَقَوْلُهُ: لَا بَأْسَ إِلَخْ يَعْنِي: وَلَا يَضْمَنُ، وَبِدُونِ ذَلِكَ يَضْمَنُ لِعَدَمِ الْجَوَازِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ بَنَى مَسْجِدًا لِلّٰهِ وَأَذِنَ لِلْمُسْلِمِينَ بِالصَّلَاةِ فِيهِ فَصَلَّوْا

٧٧٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَنَى مَسْجِدًا لِلَّهِ تَعَالَى، وَأَذِنَ لِلْمُسْلِمِينَ بِالصَّلَاةِ فِيهِ فَصَلَّوْا، وَأَنْشَأَ مَدْرَسَةً أَيْضًا وَقَفَهَا عَلَى الْمُشْتَغِلِينَ بِالْقُرْآنِ الْعَظِيمِ وَالْأَحَادِيثِ النَّبَوِيَّةِ وَالْعِلْمِ الشَّرِيفِ، وَعَلَى شَيْخٍ يَقْرَأُ بِهَا الْقُرْآنَ، وَيُورِدُ بِهَا الْأَحَادِيثَ النَّبَوِيَّةَ وَمَسَائِلَ الْعِلْمِ الشَّرِيفِ، وَشَرَطَ أَنْ يَكُونَ الْإِمَامُ بِالْمَسْجِدِ الْمَذْكُورِ وَجَمِيعُ الْمُسْتَحِقِّينَ فِي وَقْفِ الْمَسْجِدِ وَالْمَدْرَسَةِ مِنْ أَهْلِ مَذْهَبِ الْإِمَامِ الْمُبَجَّلِ أَحْمَدَ بْنِ حَنْبَلٍ، يُقَسَّمُ الْقَيِّمُ رَيْعَ الْوَقْفِ بَيْنَهُمْ عَلَى مَا يَرَاهُ، وَإِنْ تَعَذَّرَ الصَّرْفُ عَلَى بَعْضِهِمْ يُصْرَفْ إِلَى بَقِيَّتِهِمْ، وَمَآلُهُ لِفُقَرَاءِ الْمُسْلِمِينَ، وَشَرَطَ النَّظَرَ فِي ذَلِكَ لِنَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ لِابْنِ أَخِيهِ، ثُمَّ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ مِنْ ذُرِّيَّةِ ابْنِ أَخِيهِ، فَإِنْ عُدِمُوا أَوْ لَمْ يَكُنْ فِيهِمْ مَنْ يَصْلُحُ لِلنَّظَرِ؛ فَالنَّظَرُ فِيهِ لِشَيْخِ الْحَنَابِلَةِ الْفُلَانِيَّةِ، وَلَمْ يُقَدِّرِ الْوَاقِفُ لِلنَّاظِرِ شَيْئًا [ك١٩٦/] مِنَ الْغَلَّةِ، فَهَلْ لَهُ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ؟

٧٧٧= أَمْ يُعْطَى الْجَمِيعُ لِلْمَذْكُورِينَ بَعْدَ الْعِمَارَةِ عَمَلًا بِمُوجَبِ شَرْطِ الْوَاقِفِ؟

٧٧٨= وَهَلْ إِذَا تَعَذَّرَ الصَّرْفُ إِلَى بَعْضِهِمْ يُصْرَفُ إِلَى بَقِيَّتِهِمْ كَمَا شَرَطَ؟

٧٧٩= وَهَلْ إِذَا ادَّعَى رَجُلٌ أَنَّهُ مِنْ ذُرِّيَّةِ ابْنِ أَخِي الْوَاقِفِ، وَأَنَّهُ يَصْلُحُ لِلنَّظَرِ يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ قَوْلِهِ؟

٧٨٠= وَهَلْ يَجُوزُ تَغْلِيقُ بَابِ الْمَسْجِدِ دَائِمًا وَمَنْعُ الْمُصَلِّينَ فِيهِ، وَفَتْحُهُ فِي كُلِّ يَوْمِ جُمُعَةٍ لِلنِّسَاءِ يَضْرِبْنَ فِيهِ بِالدُّفُوفِ، وَيَرْفَعْنَ أَصْوَاتَهُنَّ فَيُسْمِعْنَ كُلَّ مَنْ مَرَّ عَلَى بَابِ الْمَسْجِدِ أَمْ لَا؟

٧٨١= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا، فَمَاذَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ بِالطَّرِيقِ الشَّرْعِيِّ؟

٧٨٢= وَهَلْ إِذَا ثَبَتَ [ع٨٧أ، س١١٢أ/] اخْتِلَاسُهُ فِي الْوَقْفِ تُرْفَعُ يَدُهُ عَنْهُ، وَيُقَامُ شَيْخُ الْحَنَابِلَةِ نَاظِرًا، أَوْ يُوَلِّي حَاكِمُ الْمُسْلِمِينَ مَنْ شَاءَ؟

٧٧٦ج= أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يَشْرِطْ لَهُ الْوَاقِفُ شَيْئًا، وَلَا فَرَضَ لَهُ الْقَاضِي؛ لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا، وَإِذَا نَصَّبَ الْقَاضِي نَاظِرًا وَلَمْ يُعَيِّنْ لَهُ شَيْئًا فَعَمِلَ فِيهِ وَسَعَى سَنَةً مَثَلًا: قِيلَ: لَا شَيْءَ لَهُ؛ لِأَنَّ الْمَنَافِعَ لَا تَتَقَوَّمُ إِلَّا بِالْعَقْدِ، وَلَمْ يُوجَدْ. وَقِيلَ: يَسْتَحِقُّ أَجْرَ سَعْيِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَقْبَلُ ذَلِكَ ظَاهِرًا، إِلَّا بِأَجْرٍ وَالْمَعْهُودُ كَالْمَشْرُوطِ، فَيُحْمَلُ الْأَوَّلُ عَلَى مَا إِذَا لَمْ يَكُنْ مَعْهُودًا؛ جَمْعًا بَيْنَ الْقَوْلَيْنِ، فَعُلِمَ بِذَلِكَ أَنَّهُ بِدُونِ الْعَمَلِ لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا بِدُونِ شَرْطِ الْوَاقِفِ.

٧٧٧ج= وَإِذَا لَمْ يُعْطَ شَيْئًا يُعْطَى الْجَمِيعُ لِلْمُسْتَحِقِّينَ الْمَنْصُوصِ عَلَيْهِمْ.

٧٧٨ج= وَيُصْرَفُ مَا تَعَذَّرَ صَرْفُهُ عَلَى بَعْضِهِمْ لِبَقِيَّتِهِمْ عَلَى مَا يَرَاهُ الْقَيِّمُ بَعْدَ الْعِمَارَةِ.

٧٧٩ج= وَإِذَا لَمْ يَكُنْ نَسَبُ الرَّجُلِ الْمُدَّعِي أَنَّهُ مِنْ ذُرِّيَّةِ ابْنِ أَخِ الْوَاقِفِ مَعْرُوفًا بِهِ؛ لَا بُدَّ لَهُ مِنْ بَيِّنَةٍ تَشْهَدُ لَهُ بِمُدَّعَاهُ، وَلَا يُعْطَى بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ.

٧٨٠ج= وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ قَفْلُ بَابِ الْمَسْجِدِ فِي أَوْقَاتِ الصَّلَاةِ قَوْلًا وَاحِدًا، وَيَدْخُلُ بِذَلِكَ فِي عُمُومِ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن مَّنَعَ مَسَاجِدَ ٱللَّهِ﴾ [البَقَرَة: ١١٤] الآيَةَ.

٧٨١ج= وَيُؤَدَّبُ عَلَى ذَلِكَ لَا سِيَّمَا، وَقَدْ مَكَّنَ النِّسَاءَ مِنْ ضَرْبِ (الدُّفُوفِ)[1] وَرَفْعِ أَصْوَاتِهِنَّ.

٧٨٢ج= وَإِذَا ثَبَتَتْ خِيَانَتُهُ؛ وَجَبَ عَلَى الْقَاضِي عَزْلُهُ، وَإِنْ شَرَطَ الْوَاقِفُ أَنْ لَا يَعْزِلَهُ الْقَاضِي وَالسُّلْطَانُ؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ مُخَالِفٌ لِحُكْمِ الشَّرْعِ، فَبَطَلَ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَمُقْتَضَاهُ، أَيْ: مُقْتَضَى مَا صَرَّحَ بِهِ الْبَزَّازِيُّ بِقَوْلِهِ: إِنَّ عَزْلَ الْقَاضِي لِلْخَائِنِ وَاجِبٌ عَلَيْهِ، وَعَلَيْهِ الْإِثْمُ بِتَرْكِهِ، فَإِذَا عَزَلَهُ الْقَاضِي وَلَمْ يُوجَدْ أَحَدٌ مِنْ ذُرِّيَّةِ ابْنِ أَخِيهِ، أَوْ وُجِدَ وَكَانَ مِمَّنْ لَا يَصْلُحُ؛ فَالنَّظَرُ فِيهِ لِشَيْخِ الْحَنَابِلَةِ الَّذِي شَرَطَهُ الْوَاقِفُ؛ إِذْ شَرْطُ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ، وَكُلُّ مَا أَتَيْنَا بِهِ نَصَّتْ عَلَيْهِ عُلَمَاؤُنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَصِحُّ مُسَاقَاةُ الْمُسْتَحِقِّ فِي الْوَقْفِ وَلَا إِجَارَتُهُ

٧٨٣= سُئِلَ: فِي أَحَدِ الْمُسْتَحِقِّينَ فِي الْوَقْفِ، إِذَا سَاقَى عَلَى كَرْمٍ مَوْقُوفٍ أَوْ آجَرَ عَقَارَ الْوَقْفِ، وَكَتَبَ فِي صَكِّ الْمُسَاقَاةِ أَوِ الْإِجَارَةِ: أَنَّهُ سَاقَى أَوْ آجَرَ بِمَا لَهُ مِنَ الْوِلَايَةِ الشَّرْعِيَّةِ عَلَى ذَلِكَ، وَالْحَالُ أَنَّ النَّاظِرَ عَلَى الْوَقْفِ غَيَّرَهُ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ: أَنَّهُ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ، هَلْ تَصِحُّ مُسَاقَاتِهِ أَوْ إِجَارَتُهُ مَعَ كَوْنِهِ لَيْسَ نَاظِرًا عَلَى الْوَقْفِ، وَلَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَيْهِ، إِنَّمَا هُوَ مِنْ أَحَدِ الْمُسْتَحِقِّينَ أَمْ لَا؟

٧٨٤= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا تَصِحُّ، فَمَا الْحُكْمُ فِي رَيْعِ الْوَقْفِ؟

٧٨٣ج= أَجَابَ: لَا تَصِحُّ مُسَاقَاةُ الْمُسْتَحِقِّ فِي الْوَقْفِ وَلَا إِجَارَتُهُ، إِنَّمَا ذَلِكَ لِنَاظِرِهِ [ط١٤٦، ك٩٦ب، س١١٢ب/] لَا لِلْمُسْتَحِقِّ فِي غَلَّتِهِ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَلَوْ كَتَبَ

(١) في ع: الدف.

فِي صَكِّ الْمُسَاقَاةِ وَالْإِجَارَةِ أَنَّهُ سَاقَى أَوْ آجَرَ بِمَا لَهُ مِنَ الْوِلَايَةِ؛ تَوَهُّمًا أَنَّ اسْتِحْقَاقَهُ فِي الْوَقْفِ يُوجِبُ لَهُ وِلَايَةً عَلَى الْوَقْفِ؛ إِذِ الْعِبْرَةُ لِمَا فِي نَفْسِ الْأَمْرِ لَا لِمَا كُتِبَ فِي الصَّكِّ.

٧٨٤ج= وَإِذَا قُلْنَا بِفَسَادِ الْمُسَاقَاةِ؛ فَالرَّيْعُ كُلُّهُ يُوضَعُ فِي الْوَقْفِ، وَلَا شَيْءَ لِلْعَامِلِ، لِأَنَّهُ غَاصِبٌ عَمِلَ فِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ إِجَارَةٍ نَافِذَةٍ، بَلْ تُرَدُّ بِرَدِّ نَاظِرِهِ، فَكَيْفَ إِذَا لَمْ يَعْمَلْ كَمَا ذَكَرَ لِيَ السَّائِلُ بِلِسَانِهِ، فَمَا تَنَاوَلَهُ وَالْحَالُ هَذِهِ مِنْ رَيْعِ الْوَقْفِ حَرَامٌ سُحْتٌ، يَجِبُ رَدُّهُ إِلَى مَصَارِفِ الْوَقْفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَجِبُ عَلَى الْحَاكِمِ تَوْجِيهُ مَشْيَخَةِ قُرَّاءِ كِتَابِ اللهِ تَعَالَى لِمَنْ هُوَ أَهْلٌ لِذَلِكَ

٧٨٥= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وُجِّهَتْ مَشْيَخَةٌ عَلَى قُرَّاءِ كِتَابِ اللهِ تَعَالَى لِرَجُلٍ جَاهِلٍ، لَا يُحْسِنُ الْقِرَاءَةَ مَعَ وُجُودِ مَنْ هُوَ أَهْلٌ لِذَلِكَ، هَلْ يَجِبُ عَلَى الْحَاكِمِ إِخْرَاجُهَا عَنْهُ وَتَوْجِيهُهَا لِلْمُسْتَحِقِّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجِبُ عَلَى الْحَاكِمِ ذَلِكَ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْحَاكِمَ إِذَا أَعْطَى غَيْرَ الْمُسْتَحِقِّ؛ فَقَدْ ظَلَمَ مَرَّتَيْنِ: مَرَّةً بِإِعْطَاءِ [ع٨٧ب/] غَيْرِ الْمُسْتَحِقِّ، وَمَرَّةً بِمَنْعِ الْحَقِّ عَنِ الْمُسْتَحِقِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٍ خَرَاجِيَّةٍ يُصْرَفُ تِسْعَةُ أَعْشَارِ خَرَاجِهَا لِمَدْرَسَةٍ مَخْصُوصَةٍ

٧٨٦= سُئِلَ: فِي قَرْيَةٍ خَرَاجِيَّةٍ، يُصْرَفُ تِسْعَةُ أَعْشَارِ خَرَاجِهَا لِمَدْرَسَةٍ مَخْصُوصَةٍ، وَالْعُشْرُ الْعَاشِرِ لِبَيْتِ الْمَالِ مَصْرُوفٌ لِجُنْدِيٍّ، هَلْ إِذَا تَنَاوَلَ الْمُتَكَلِّمُ عَلَى الْمَدْرَسَةِ تِسْعَةَ أَعْشَارٍ، وَبَقِيَ التُّسْعُ بِذِمَّةِ مُزَارِعِهَا يُطَالِبُ الْمُتَكَلِّمُ عَلَى الْمَدْرَسَةِ بِحِصَّةِ بَيْتِ الْمَالِ مِمَّا قَبَضَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُطَالَبُ بِذَلِكَ، وَإِنَّمَا الْمُطَالَبُ بِهِ الْمُزَارِعُ الَّذِي الْخَرَاجُ لَازِمَهُ شَرْعًا، وَلَيْسَ ذَلِكَ شَرِكَةً بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ، حَتَّى يُقَالَ مَالٌ مُشْتَرَكٌ قُبِضَ عَلَى سَبِيلِ الشَّرِكَةِ، بَلِ الْمَقْبُوضُ نَصِيبُ الْمَدْرَسَةِ، وَلَا شَرِكَةَ لِلْجُنْدِيِّ فِيهِ، فَلَمْ يَكُنِ الْمُتَكَلِّمُ عَلَى الْمَدْرَسَةِ مُتَعَدِّيًا فِي قَبْضِهِ وَصَرْفِهِ لِمُسْتَحِقِّيهِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ لِعَدَمِ تَعَدِّيهِ بِقَبْضِ مَالٍ قَبَضَهُ شَرْعًا وَصَرَفَهُ لِمُسْتَحِقِّيهِ، كَمَا لَا يَخْفَى عَلَى فَقِيهٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَبْدَأُ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ بِعِمَارَتِهِ

٧٨٧= سُئِلَ: فِي الْوَقْفِ، هَلْ يَبْدَأُ النَّاظِرُ مِنْ غَلَّتِهِ بِعِمَارَتِهِ أَمْ لَا؟

٧٨٨= وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الصَّرْفِ إِلَى الْمُسْتَحِقِّينَ أَمْ لَا؟

٧٨٩= وَإِذَا وَهَبَ كُلُّ فَرْدٍ مِنْهُمْ شَيْئًا مِنْ مُتَعَيِّنِهِ الْمَقْبُوضِ بِيَدِهِ لِلنَّاظِرِ، هَلْ لَهُمُ الرُّجُوعُ فِيهِ أَمْ لَا؟

٧٩٠= وَإِذَا أَخَذَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُرْتَزِقَةِ بِعَلُوفَتِهِ قَرْيَةً يَتَحَصَّلُ مِنْ غَلَّتِهَا أَضْعَافُ مَا يَسْتَحِقُّهُ، هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٧٨٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ يَبْدَأُ مِنْ غَلَّتِهِ بِعِمَارَتِهِ بِلَا شَرْطٍ؛ لِأَنَّ قَصْدَ الْوَاقِفِ صَرْفُ الْغَلَّةِ مُؤَبَّدًا، وَلَا تَبْقَى كَذَلِكَ إِلَّا بِالْعِمَارَةِ.

٧٨٨ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُ النَّاظِرِ فِي الصَّرْفِ عَلَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ يَدَّعِي إِيصَالَ الْأَمَانَةِ إِلَى مُسْتَحِقِّهَا، وَاخْتُلِفَ فِي تَحْلِيفِهِ، وَاعْتَمَدَ الشَّيْخُ زَيْنٌ فِي (فَوَائِدِهِ) أَنَّهُ لَا يَحْلِفُ، وَقِيلَ: يَحْلِفُ فِي هَذَا الزَّمَانِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى.

٧٨٩ج= وَلَا رُجُوعَ لِلْمُسْتَحِقِّينَ فِيمَا وَهَبُوا لَهُ وَقَبَضَهُ وَاسْتَهْلَكَهُ.

٧٩٠ج= وَلَيْسَ لِلْمُسْتَحِقِّينَ أَخْذُ الْقُرَى بِمَا لَهُمْ مِنَ الْمُعَيَّنِ؛ إِذْ حَقُّهُمْ لَيْسَ فِي عَيْنِ الْوَقْفِ، لَا سِيَّمَا مَعَ كَوْنِهِ أَضْعَافَ أَضْعَافِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا خَرِبَ صِهْرِيجُ الدَّارِ الْمَوْقُوفَةِ يُعَمَّرُ مِنْ أُجْرَتِهَا

٧٩١= سُئِلَ: فِي دَارِ الْوَقْفِ الْمُعَدَّةِ لِلِاسْتِغْلَالِ، إِذَا خَرِبَ صِهْرِيجُهَا الْمُعَدُّ لِمَاءِ الْأَشْتِيَةِ، هَلْ تَجِبُ عِمَارَتُهُ مِنْ أُجْرَتِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَجِبُ عِمَارَتُهُ مِنْ أُجْرَتِهَا، فَقَدْ صَرَّحُوا بِوُجُوبِ الْعِمَارَةِ فِي الْأَوْقَافِ عَلَى الصِّفَةِ الَّتِي كَانَتْ [س١١٣أ، ك١٩٧أ/] عَلَيْهِ زَمَنَ الْوَاقِفِ، حَتَّى قَالُوا: الْبَيَاضُ وَالْحُمْرَةُ فِي الْحِيطَانِ إِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَى زَمَنِهِ لَا يُفْعَلَانِ، وَإِلَّا فُعِلَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى وَلَدَيْهِ وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ مِنْ ذُكُورٍ وَإِنَاثٍ

٧٩٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى وَلَدَيْهِ: أَمِينِ الدِّينِ وَمَحْمُودٍ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنْ ذُكُورٍ وَإِنَاثٍ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ وَثُمَّ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ فَنَصِيبُهُ لَهُ، مَاتَ الْوَاقِفُ عَنِ ابْنَيْهِ الْمَذْكُورَيْنِ، ثُمَّ مَاتَ أَمِينُ الدِّينِ عَنْ بِنْتٍ، فَأَكَلَ جَمِيعَ الْغَلَّةِ أَخُوهُ مَحْمُودٌ، ثُمَّ مَاتَ مَحْمُودٌ عَنِ ابْنَتَيْنِ، فَمَا الْحُكْمُ فِيمَا أَكَلَ وَفِي قِسْمَةِ الْوَقْفِ بَعْدَ مَوْتِهِ؟

أَجَابَ: أَمَّا مَا أَكَلَهُ مَحْمُودٌ مِنْ حِصَّةِ بِنْتِ أَخِيهِ، وَهُوَ النِّصْفُ؛ فَمَضْمُونٌ عَلَيْهِ، وَيُؤْخَذُ ضَمَانُهُ مِنْ تَرِكَتِهِ وَيُدْفَعُ لَهَا، وَأَمَّا قِسْمَةُ غَلَّةِ الْوَقْفِ بَعْدَ مَوْتِ مَحْمُودٍ؛ فَهِيَ عَلَى رُؤُوسِهِنَّ أَثْلَاثًا، فَإِنَّا نَنْقُضُ الْقِسْمَةَ بِمَوْتِهِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ الْخَصَّافُ، وَنُعْطِي كُلَّ وَاحِدَةٍ ثُلُثًا، وَلَا نَنْظُرُ إِلَى قَوْلِ الْوَاقِفِ: مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لَهُ، وَقَدْ غَلِطَ مَنْ أَفْتَى بِعَدَمِ نَقْضِ الْقِسْمَةِ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ مُخَالَفَةِ غَرَضِ الْوَاقِفِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقْفِيَّةٍ مُحْتَوِيَةٍ عَلَى تَرْتِيبِ الْمُسْتَحِقِّينَ وَعَلَى شُرُوطٍ ذَكَرَهَا الْوَاقِفُ

٧٩٣= سُئِلَ مِنْ دِمَشْقَ: فِيمَا إِذَا أَنْشَأَ رَجُلٌ [ط١٤٧، ع٨٨أ، س١١٣ب/] وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، يَسْتَقِلُّ بِهِ الْوَاحِدُ مِنْهُمْ إِذَا انْفَرَدَ، وَيَشْتَرِكُ فِيهِ الِاثْنَانِ فَمَا فَوْقَهُمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمِ نَظِيرُ ذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ مِثْلُ ذَلِكَ، عَلَى أَنَّ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ نَسْلٍ أَوْ عَقِبٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ إِلَى وَلَدِهِ، ثُمَّ إِلَى وَلَدِ وَلَدِهِ، ثُمَّ إِلَى نَسْلِهِ وَعَقِبِهِ، عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورَيْنِ أَعْلَاهُ، وَعَلَى أَنَّهُ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، وَذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ الْمُسْتَحِقِّينَ لَهُ الْمُتَنَاوِلِينَ لِرَيْعِهِ وَأُجُورِهِ، يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْمُتَوَفَّى مِنْهُمْ، زِيَادَةً عَمَّا بِيَدِهِ مِنْ ذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِ مَنِ انْتَقَلَ إِلَيْهِ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِ وَعَقِبِهِ، عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورَيْنِ أَعْلَاهُ، وَعَلَى أَنَّهُ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ مَنَافِعِ هَذَا الْوَقْفِ وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ نَسْلًا أَوْ عَقِبًا؛ اسْتَحَقَّ ذَلِكَ الْمَتْرُوكُ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى أَنْ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَقَامَ فِي الِاسْتِحْقَاقِ مَقَامَهُ، كُلُّ ذَلِكَ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ الْمَذْكُورُ عَنِ ابْنٍ يُسَمَّى عُمَرَ، وَعَنْ أَوْلَادِ ابْنٍ مَاتَ فِي حَيَاةِ الْوَاقِفِ، ثُمَّ مَاتَ عُمَرُ عَنِ ابْنَيْنِ وَبِنْتَيْنِ، ثُمَّ مَاتَ ابْنَا عُمَرَ وَإِحْدَى بِنْتَيْهِ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَالْمَوْجُودُ الْآنَ أُخْتُهُمْ وَأَوْلَادُ ابْنِ الْوَاقِفِ

الَّـذِي مَاتَ فِي حَيَاةِ الْوَاقِفِ، فَهَلْ يَنْتَقِلُ نَصِيبُ الْمَيِّتِينَ الَّذِينَ مَاتُوا عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ إِلَى أُخْتِهِمُ الْمَذْكُورَةِ بِمُفْرَدِهَا، وَلَا يُشَارِكُهَا فِيهِ أَوْلَادُ عَمِّهَا الْمَذْكُورُونَ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: نَعَمْ، يَنْتَقِلُ نَصِيبُهُمْ إِلَى أُخْتِهِمْ، وَأَوْلَادِ الْعَمِّ[1] الْمَذْكُورِينَ لِاسْـتِوَائِهِمْ فِي الدَّرَجَةِ، وَهُمْ مِنْ أَهْلِ الِاسْتِحْقَاقِ الْمُتَنَاوِلِينَ لِرَيْعِهِ قَطْعًا، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، زِيَادَةً عَمَّا (بِيَدِهِ)[2] وَهَذَا مِمَّا لَا يُشَكُّ فِيهِ وَلَا يُتَوَقَّفُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٧٩٤= وَفِي ذَيْلِ السُّـؤَالِ مَا صُورَتُهُ: وَفِي هَذِهِ الصُّورَةِ إِذَا مَاتَ أَحَدُ مُسْـتَحِقِّي الْوَقْفِ عَنْ وَلَدٍ وَأَوْلَادِ أَوْلَادٍ مَاتُوا فِي حَيَاةِ أَبِيهِمْ قَبْلَ اسْـتِحْقَاقِهِمْ لِشَـيْءٍ مِنْ مَنَافِعِ هَـذَا الْوَقْفِ، فَهَلْ يَنْتَقِلُ اسْـتِحْقَاقُهُ إِلَى وَلَـدِهِ دُونَ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ الَّذِينَ مَاتُوا فِي حَيَاةِ أَبِيهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يُقَسَّـمُ اسْـتِحْقَاقُ الْمَيِّتِ عَلَى وَلَدِهِ الْحَيِّ، وَعَلَى أَوْلَادِهِ الَّذِينَ مَاتُوا فِي حَيَاتِـهِ، فَمَا أَصَابَ الْحَيَّ أَخَـذَهُ، وَمَا أَصَابَ الْمَيِّتِينَ دُفِـعَ لِأَوْلَادِهِمْ؛ عَمَلا [ك٩٧ب. ع٨٨ب/] بِقَوْلِهِ: عَلَى أَنَّه مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَـيْءٍ مِنْ مَنَافِعِ هَذَا الْوَقْفِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ؛ اسْـتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ لَوْ كَانَ حَيًّا إِلَخْ. وَهَذَا أَيْضًا مِمَّا لَا شُبْهَةَ فِيهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَقْفُ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ وَصِيَّةٌ

٧٩٥= سُـئِلَ: فِيمَـا إِذَا وَقَـفَ زَيْـدٌ حِصَّتِهِ مِنْ بُسْـتَانٍ فِي مَرَضٍ مَـاتَ فِيهِ عَلَى نَفْسِـهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى ابْنَتِهِ صَادِقَةَ، وَعَلَى مَنْ سَـيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ،

---

(١) في هامش ع: قولـه نَعَـمْ، يَنْتَقِـلُ نَصِيبُهُمْ إِلَى أُخْتِهِـمْ، وَأَوْلَادِ الْعَـمِّ. أقول: اعتبر هنا اشـتراط الدرجة، ولم يعتبر الأقربية فيها، وفي غير هذه المسألة اعتبر الأقربية في الدرجة كما يأتي بعد، فبين كلاميه تناقض. اهـ غ ف. انظر فقرة: (٨٠٠ج).

(٢) في ع: بيدهم.

ثُـمَّ عَلَـى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى ذُرِّيَّتِهِ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَـالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ، ثُـمَّ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مُتَّصِلَةٍ، وَسَـلَّمَهُ إِلَى عَمْرٍو بَعْدَ أَنْ جَعَلَهُ مَعَهُ شَـرِيكًا فِي النَّظَرِ عَلَى وَقْفِهِ الْمَسْـطُورِ، وَبَعْـدَ إِرَادَتِهِ الرُّجُوعَ عَنْهُ حَكَمَ الْحَاكِمُ الْحَنَفِـيُّ غِبَّ التَّرَافُعِ لَدَيْهِ بِلُزُومِهِ وَنُفُوذِهِ، ثُمَّ مَاتَ زَيْدٌ بَعْدَ التَّسْجِيلِ عَنْ بِنْتِهِ الْمَذْكُورَةِ وَزَوْجَتِهِ وَأُخْتٍ، فَادَّعَتِ الْأُخْتُ عَدَمَ لُزُومِ الْوَقْـفِ الْمَزْبُورِ لِصُدُورِهِ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ، وَعَلَى تَقْدِيرِ نُفُوذِهِ مِنْ ثُلُثِ الْمَالِ فَغَلَّتُهُ تُقَسَّـمُ مِيرَاثًا مُـدَّةَ حَيَاةِ صَادِقَةَ بِنْتِ الْوَاقِفِ، فَهَلْ إِذَا خَـرَجَ ذَلِكَ مِنْ ثُلُثِ مَالِ التَّرِكَةِ يَكُونُ الْوَقْفُ لَازِمًا وَتَخْتَصُّ بِنْتُ الْوَاقِفِ الْمَذْكُورَةُ بِغَلَّتِهِ؛ لِكَوْنِ الْوَاقِفِ نَجِزَ الْوَقْفَ وَسَلَّمَهُ فِي حَيَاتِهِ، وَلَيْسَ فِي حُكْمِ الْوَصِيَّةِ بَعْدَ وَفَاتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: الْمَنْصُوصُ عَلَيْهِ فِـي كُتُبِنَا أَنَّ الْوَقْفَ فِي الْمَرَضِ وَصِيَّـةٌ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يُنْجِـزَهُ الْمَرِيضُ بِأَنْ يَقُـولَ: [ط١٤٨، س١١٤أ/] وَقَفْتُ عَلَى كَذَا، أَوْ يُوصِيَ بِهِ، فَقَدْ صَـرَّحَ هِـلَالٌ فِي (أَوْقَافِهِ) بِـأَنَّ قَوْلَهُ: أَرْضِي صَدَقَـةٌ مَوْقُوفَةٌ عَلَى وَلَـدَيَّ إلخ وَصِيَّةٌ، وَالْوَصِيَّـةُ لِلْـوَارِثِ لَا تَجُـوزُ إِلَّا بِإِجَازَةِ بَقِيَّـةِ الْوَرَثَةِ، وَلَوْ خَرَجَتْ مِـنَ الثُّلُثِ، وَلِغَيْرِ الْـوَارِثِ تَجُوزُ مِنَ الثُّلُثِ، وَقَدْ جَمَعَ الْوَاقِفُ الْمَذْكُورُ بَيْـنَ الْوَارِثِ وَغَيْرِهِ بِقَوْلِهِ: ثُمَّ عَلَـى بِنْتِـهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ إِلَـخْ. فَجَازَ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ مِـنَ الثُّلُثِ، وَلَمْ يَجُزْ عَلَـى الْبِنْـتِ مُطْلَقًا، فَإِذَا لَمْ تُجِزْ بَقِيَّـةُ الْوَرَثَةِ ذَلِكَ؛ خَرَجَ الْقَـدْرُ الْمَوْقُوفُ الْمَحْكُومُ بِصِحَّتِـهِ مِنْ ثُلُثِ الْمَالِ، أَوْ لَمْ (يَخْرُجْ)[1] تُقَسَّـمُ غَلَّتُـهُ جَمِيعًا عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى مَا عَاشَتْ صَادِقَةُ، فَإِذَا مَاتَتْ؛ صُرِفَتْ غَلَّتُهُ كُلُّهَا إِلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ إِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ، وَإِلَّا فَبِحِسَـابِهِ لِجَوَازِ الْوَقْـفِ عَلَيْهِمْ، وَالَّذِي يُوقِفُكَ عَلَى ذَلِـكَ صَرِيحًا مَا ذَكَرَهُ فِي (الْخَانِيَّـةِ) وَغَيْرِهَا: امْـرَأَةٌ وَقَفَتْ مَنْزِلًا فِـي مَرَضِهَا عَلَى بَنَاتِهَا، ثُمَّ مِـنْ بَعْدِهِنَّ عَلَى أَوْلَادِهِـنَّ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِـنَّ أَبَدًا مَا تَنَاسَـلُوا، فَإِذَا انْقَرَضُوا؛ فَعَلَى مَصَالِحِ الْمَسْـجِدِ،

(١) في س: تجز.

ثُمَّ مَاتَتْ مِنْ مَرَضِهَا ذَلِكَ، وَخَلَّفَتِ ابْنَتَيْنِ وَأُخْتًا، وَالْأُخْتُ لَا تَرْضَى بِهَذَا الْوَقْفِ، وَلَا يَخْرُجُ الْمَنْزِلُ مِنَ الثُّلُثِ، قَالَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ: جَازَ الْوَقْفُ بِقَدْرِ الثُّلُثِ، وَيَبْطُلُ فِيمَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ، وَمَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ يَصِيرُ مِلْكًا لِلْوَرَثَةِ عَلَى سِهَامِهِمْ، وَقَدْرُ الثُّلُثِ يَصِيرُ وَقْفًا، فَمَا خَرَجَ مِنْ غَلَّةِ الْمَنْزِلِ يُقْسَمُ بَيْنَ الْوَرَثَةِ جَمِيعًا عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى مَا عَاشَتِ الِابْنَتَانِ، فَإِذَا مَاتَتَا؛ صُرِفَتْ غَلَّةُ الثُّلُثِ كُلُّهَا إِلَى أَوْلَادِهِمَا وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمَا، وَلَا شَيْءَ لِلْأُخْتِ مِنْ ذَلِكَ، قَالَ: لِأَنَّ الْوَقْفَ فِي الْمَرَضِ وَصِيَّةٌ، وَإِذَا لَمْ تُجِزِ الْأُخْتُ بَطَلَتِ الْوَصِيَّةُ لِلْوَرَثَةِ، وَتَجُوزُ لِأَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، غَيْرَ أَنَّ الْوَاقِفَ إِنَّمَا رضي لِأَوْلَادِ الْأَوْلَادِ بَعْدَ مَوْتِ الْوَرَثَةِ، كَأَنَّهُ قَالَ: أَوْصَيْتُ لِأَوْلَادِ أَوْلَادِي بِغَلَّةِ هَذَا الْمَنْزِلِ بَعْدَ خَمْسِ سِنِينَ [ك١٩٨أ/] وَذَلِكَ جَائِزٌ، وَالْوَصِيَّةُ بِالْغَلَّةِ لِلِابْنَتَيْنِ وَإِنْ بَطَلَتْ، فَالْمَنْزِلُ وَقْفٌ عَلَى حَالِهِ، فَإِذَا جَاءَتْ نَوْبَةُ أَوْلَادِ الْوَرَثَةِ؛ صُرِفَتِ الْغَلَّةُ إِلَيْهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِمَنْ وَلَّاهُ السُّلْطَانُ أَنْ يَتَعَرَّضَ لِلْأَوْقَافِ بِأَخْذِ شَيْءٍ مِنْهَا

٧٩٦= سُئِلَ: فِي قِطْعَةِ أَرْضٍ بِقَرْيَةٍ مَوْقُوفَةٍ مِنْ جَانِبِ السَّلْطَنَةِ عَلَى مَصَالِحِ زَاوِيَةٍ مَنْسُوبَةٍ لِوَلِيٍّ وَقْفًا إِرْصَادِيًّا، هَلْ لِمَنْ وَلَّاهُ السُّلْطَانُ عَلَى تِلْكَ الْقَرْيَةِ أَنْ يَتَعَرَّضَ لَهُ بِطَلَبِ شَيْءٍ عَلَى تِلْكَ الْأَرْضِ، مَعَ أَنَّ غَيْرَهُ مِمَّنْ تَقَدَّمَهُ مِنَ الْوُلَاةِ لَمْ يَتَعَرَّضْ بِطَلَبِ ذَلِكَ مِنْ مُتَوَلٍّ مِنَ الْمُتَوَلِّيَةِ السَّابِقَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ [ع٨٩أ، س١١٤ب/] أَنْ يَتَعَرَّضَ لَهُ بِطَلَبِ شَيْءٍ؛ إِذِ السُّلْطَانُ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى إِنَّمَا أَطْلَقَ لَهُ فِيمَا هُوَ خَارِجٌ عَنْ أَوْقَافِ الْمَسَاجِدِ وَالزَّوَايَا وَالرِّبَاطَاتِ وَالْمَقَابِرِ، وَأَمَّا أَوْقَافُ هَذِهِ الْمَوَاضِعِ الْخَيْرِيَّةِ فَهِيَ مُسْتَثْنَاةٌ، إِمَّا صَرِيحًا أَوْ دَلَالَةً وَفِي (رَسَائِلِ ابْنِ نَجِيمٍ) فَإِنْ قُلْتَ: هَلْ لَهُ - يَعْنِي: السُّلْطَانَ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى - أَنْ يَجْعَلَ أَرْضًا وَقْفًا عَلَى مَسْجِدٍ؟ قُلْتُ: نَعَمْ ذَكَرَ قَاضِي خَانْ: أَنَّ لِمَنْ لَهُ مَصَارِفُ الْخَرَاجِ بِنَاءَ

الْمَسَاجِدِ وَالنَّفَقَةَ مِنْهُ عَلَى تَعْمِيرِهَا. وَفِيهَا: لَوْ وَقَفَ السُّلْطَانُ أَرْضًا مِنْ بَيْتِ الْمَالِ عَلَى مَصْلَحَةِ الْمُسْلِمِينَ؛ جَازَ الْوَقْفُ، وَفِي (مَنْظُومَةِ ابْنِ وَهْبَانَ)

وَلَوْ وَقَفَ السُّلْطَانُ مِنْ بَيْتِ مَالِنَا ... لِمَصْلَحَةٍ عَمَّتْ يَجُوزُ وَيُؤْجَرُ

وَحَاشَا لِسُلْطَانِ الْإِسْلَامِ، الْحَافِظِ لِدِينِ الْمَلِكِ الْعَلَّامِ؛ أَنْ يُطْلِقَ لِأَحَدٍ مِنَ الْأَنَامِ أَنْ يَتَنَاوَلَ ذَلِكَ السُّحْتَ الْحَرَامَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَسْكَنَ نَاظِرُ الْوَقْفِ رَجُلًا عَقَارَ الْوَقْفِ بِلَا أُجْرَةٍ

٧٩٧= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَسْكَنَ نَاظِرُ الْوَقْفِ أَوْ أَحَدُ مُسْتَحِقِّيهِ رَجُلًا عَقَارَ الْوَقْفِ بِلَا اسْتِئْجَارٍ، وَسَكَنَهُ مُدَّةً، هَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ؟

٧٩٨= وَلَا يَصِحُّ إِبْرَاءُ النَّاظِرِ وَلَا إِبْرَاءُ الْمُسْتَحِقِّ لَهُ أَمْ لَا؟

٧٩٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَجِبُ عَلَيْهِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ.

٧٩٨ج= وَلَا يَصِحُّ إِبْرَاءُ النَّاظِرِ وَلَا الْمُسْتَحِقِّ مِنْهَا؛ إِذْ هِيَ ثَابِتَةٌ فِي ذِمَّتِهِ، وَلَا يَمْلِكُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا مَا فِي ذِمَّتِهِ حَتَّى يَصِحَّ إِبْرَاؤُهُ لَهُ، وَلِأَنَّ الْوَقْفَ قَدْ يَطْرَأُ عَلَيْهِ مَا هُوَ مُقَدَّمٌ عَلَيْهِ كَالْعِمَارَةِ، فَإِبْرَاؤُهُ بَاطِلٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ وَقْفًا عَلَى جِهَةِ بِرٍّ شَرَطَ لِأَوْلَادِ ابْنِهِ

٧٩٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى جِهَاتِ بِرٍّ عَيَّنَهَا، وَمَهْمَا فَضَلَ مِنْ رَيْعِ الْوَقْفِ بَعْدَ مَصَارِفِ الْبِرِّ الَّتِي عَيَّنَهَا يُقَسَّمُ عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ، يُعْطَى لِأَوْلَادِ ابْنِهِ وَهُمْ زَيْدٌ وَبَكْرٌ وَفَاطِمَةُ الرُّبُعُ مِنْ ذَلِكَ، ثُمَّ لِأَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ لِأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا وَدَائِمًا مَا بَقَوْا، أَوْلَادُ الظُّهُورِ مِنْهُمْ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ

نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ [ط١٤٩، ك٩٨ب، س١١٥أ، ع٨٩ب/] لَهُ وَلَدٌ وَلَا وَلَدُ وَلَدٍ؛ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهُ لمن هُوَ فِي دَرَجَتِهِ وَذَوِي طَبَقَتِهِ، (فَإِنْ لَمْ يَكُنِ؛ انْتَقَلَ)(١) لِمَنْ هُوَ أَقْرَبُ إِلَيْهِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَبَقِيَّةُ ذَلِكَ وَقَدْرُهُ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعٍ لِبَنَاتِ الْوَاقِفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِنَّ، وَهُنَّ عَمْرَةُ وَبَكْرَةُ وَزَيْنَبُ، بَيْنَهُنَّ سَوِيَّةٌ، لِكُلٍّ مِنْهُنَّ الرُّبُعُ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِنَّ لِأَوْلَادِهِنَّ، ثُمَّ لِأَوْلَادِ أَوْلَادِهِنَّ وَنَسْلِهِنَّ وَعَقِبِهِنَّ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا وَدَائِمًا مَا بَقَوْا، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ، وَمَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ وَمَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ فِي ذَلِكَ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ وَذَوِي طَبَقَتِهِ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ لَهُ دَرَجَةٌ وَلَا ذَوُو طَبَقَةٍ؛ يَنْتَقِلُ لِمَنْ هُوَ أَقْرَبُ إِلَيْهِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَجْمَعِهِمْ؛ كَانَ وَقْفًا عَلَى الْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ، ثُمَّ إِنَّ زَيْدًا وَبَكْرًا مَاتَا وَلَمْ يُعْقِبَا، ثُمَّ مَاتَتْ فَاطِمَةُ وَأَعْقَبَتْ أَوْلَادًا، فَهَلْ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهَا لِأَوْلَادِهَا؟ أَوْ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهَا مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ؛ لِكَوْنِ أَوْلَادِهَا لَيْسُوا مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ؟

٨٠٠= وَهَلِ الْمُرَادُ بِقَوْلِهِ: لِمَنْ هُوَ أَقْرَبُ إِلَيْهِ قُرْبُ النَّسَبِ، وَإِنْ كَانَ مِنْ غَيْرِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، أَوْ يَخْتَصُّ الْقَرِيبُ بِالْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ؟

٧٩٩ج= أَجَابَ: يَنْتَقِلُ مَا كَانَ لِفَاطِمَةَ وَهُوَ الرُّبُعُ مِمَّا فَضَلَ مِنَ الرَّيْعِ عَنْ مَصَارِفِ الْوَقْفِ الْمُعَيَّنَةِ لِأَوْلَادِهَا، لَا لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهَا؛ عَمَلًا بِقَوْلِ الْوَاقِفِ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ إِلَخْ. فَإِنَّهُ وَإِنْ رَجَعَ الضَّمِيرُ فِي قَوْلِهِ: مِنْهُمْ. إِلَى أَوْلَادِ الظُّهُورِ، فَفَاطِمَةُ مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ، وَقَدْ شَرَطَ أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ، فَيَنْتَقِلُ نَصِيبُ فَاطِمَةَ لِأَوْلَادِهَا، لِلذَّكَرِ مِنْهُمْ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ،

(١) في ع: فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ لَهُ دَرَجَةٌ وَلَا ذَوُو طَبَقَةٍ؛ يَنْتَقِلُ نصيبه.

وَالْوَجْهُ فِي اسْتِحْقَاقِهِمُ الرُّبُعَ (كَمَا)[1] أَنَّ زَيْدًا وَبَكْرًا لَمَّا مَاتَا وَلَمْ يُعْقِبَا؛ صُرِفَ مَا كَانَ لَهُمَا لِفَاطِمَةَ؛ لِقَوْلِ الْوَاقِفِ: فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَلَا وَلَدُ وَلَدٍ؛ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، فَصَارَ الرُّبُعُ بِأَسْرِهِ نَصِيبَهَا، فَيُصْرَفُ لِأَوْلَادِهَا، وَلَا دَخْلَ لِأَهْلِ الثَّلَاثَةِ الْأَرْبَاعِ فِيهِ، بَلْ هُوَ وَقْفٌ مُسْتَقِلٌّ عَلَى أَوْلَادِ ابْنِ الْوَاقِفِ الْمُعَيَّنِينَ فِيهِ، ثُمَّ لِأَوْلَادِهِمْ، حَتَّى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَهْلِ هَذَا الْوَقْفِ وَلَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَلَا وَلَدُ وَلَدٍ وَلَمْ يُسَاوِهِ فِي دَرَجَتِهِ مِنْ أَهْلِهِ أَحَدٌ؛ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ أَقْرَبُ إِلَيْهِ نَسَبًا.

٨٠٠ج= فَإِنْ قُلْتَ: مَا تَفْعَلُ فِي قَوْلِهِ: أَوْلَادُ الظُّهُورِ مِنْهُمْ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ؟ قُلْتُ: قَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ الْوَاقِفَ إِذَا ذَكَرَ شَرْطَيْنِ مُتَعَارِضَيْنِ يُعْمَلُ بِالْمُتَأَخِّرِ مِنْهُمَا. وَقَوْلُهُ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ إِلَخْ؛ مُتَأَخِّرٌ عَنْ قَوْلِهِ أَوْلَادُ الظُّهُورِ. فَتَأَمَّلْ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِفَهْمِي الْقَاصِرِ، وَمَنْ ظَهَرَ لَهُ خِلَافُ ذَلِكَ فَلْيُفِدْهُ وَلَهُ الْأَجْرُ الْوَافِرُ، وَمَا أَبْرَزْتُ هَذَا الْجَوَابَ إِلَّا بَعْدَ النَّظَرِ فِي كَلَامِ الْأَصْحَابِ، وَالْأَخْذُ الْمَذْكُورُ مِنْ عِبَارَاتِهِمْ يُفْهَمُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا لَمْ يَشْرِطِ الْوَاقِفُ التَّرْتِيبَ يَدْخُلُ الْوَلَدُ مَعَ وُجُودِ وَالِدِهِ

٨٠١= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، فَهَلْ كُلُّ مَنْ كَانَ لَهُ اسْتِحْقَاقٌ وَدُخُولٌ فِي الْوَقْفِ يَسْتَحِقُّ فِي غَلَّتِهِ مَعَ مَنْ يُدْلِي بِهِ، حَيْثُ لَمْ يَشْتَرِطِ التَّرْتِيبَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ الْجَمِيعُ، فَيُقَسَّمُ بَيْنَهُمْ بِحَسَبِ قِلَّتِهِمْ وَكَثْرَتِهِمْ، فَيَسْتَحِقُّ الِابْنُ مَعَ وُجُودِ وَالِدِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: كملا.

• دُخُولُ وَلَدِ الْبِنْتِ فِي الْوَقْفِ عَلَى الْأَوْلَادِ وَأَوْلَادِ الْأَوْلَادِ

٨٠٢= سُئِلَ: فِي الْوَقْفِ عَلَى الْأَوْلَادِ، وَأَوْلَادِ الْأَوْلَادِ، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِ الْأَوْلَادِ، هَلْ يَدْخُلُ وَلَدُ الْبِنْتِ فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَدْخُلُ وَلَدُ الْبِنْتِ فِي الْوَقْفِ عَلَى الْوَلَدِ مُفْرَدًا وجَمْعًا فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ الْمُفْتَى بِهِ كَمَا فِي (الْبَحْرِ) وَفِيهِ بَعْدَ هَذَا: وَصَحَّحَ قَاضِي خَانْ دُخُولَ أَوْلَادِ [س١١٥ب، ك٩٩أ، ط١٥٠/] الْبَنَاتِ فِيمَا إِذَا وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَصَحَّحَ عَدَمَهُ فِي وَلَدِي. انْتَهَى.

فَقَدْ فَرَّقَ قَاضِي خَانْ بَيْنَ الْجَمْعِ كَمَا فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ، فَصَحَّحَ دُخُولَ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ فِيهَا، وَالْمُفْرَدِ، فَصَحَّحَ عَدَمَهُ، فَفِي الْمَسْأَلَةِ اخْتِلَافُ تَصْحِيحٍ، وَتَرَجَّحَ الْقَوْلُ بِعَدَمِ الدُّخُولِ؛ لِكَوْنِهِ ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ، وَهُوَ لَا يُعْدَلُ عَنْهُ؛ لِكَوْنِهِ أَصْلَ الْمَذْهَبِ، خُصُوصًا فِي أَكْثَرِ الْكُتُبِ أَنَّ الْمُفْتَى بِهِ عَدَمُ الدُّخُولِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٨٠٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى ذُرِّيَّتِهِ وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، طَبَقَةً بَعْدَ طَبَقَةٍ وَنَسْلًا بَعْدَ نَسْلٍ إِلَخْ، وَحَكَمَ بِصِحَّتِهِ وَلُزُومِهِ حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ، هَلْ يَدْخُلُ فِي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ أَمْ لَا يَدْخُلُونَ؟

٨٠٤= وَإِذَا أَفَدْتُمْ أَنَّ فِي الْمَسْأَلَةِ رِوَايَتَيْنِ، وَقَضَى الْقَاضِي بِرِوَايَةِ الدُّخُولِ مُخْتَارًا لِرِوَايَةِ هِلَالٍ وَالْخَصَّافِ يَنْفُذُ وَيَرْتَفِعُ الْخِلَافُ أَمْ لَا؟

٨٠٣ج= أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مَشْهُورَةٌ، وَفِي غَالِبِ كُتُبِ الْأَوْقَافِ مَذْكُورَةٌ، وَفِيهَا رِوَايَتَانِ: فَرِوَايَةُ هِلَالٍ وَالْخَصَّافِ أَنَّ أَوْلَادَ الْبَنَاتِ يَدْخُلُونَ، وَفِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ لَا يَدْخُلُونَ، وَكَثِيرٌ أَفْتَى بِظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَكَثِيرٌ أَخَذَ بِرِوَايَةِ هِلَالٍ وَالْخَصَّافِ، قَالَ

الْعَلَّامَةُ عَبْدُ الْبَرِّ فِي (شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ) فِي لَفْظِ (الذُّرِّيَّةِ): وَيَنْبَغِي أَنْ تُرَجَّحَ الرِّوَايَةُ الْقَائِلَةُ بِالدُّخُولِ فِي هَذِهِ الْأَعْصَارِ؛ لِأَنَّ عُرْفَهُمْ عَلَيْهِ، وَلَا يَعْرِفُونَ غَيْرَهُ وَلَا يَسْرِي إِلَى أَذْهَانِهِمْ غَالِبًا سِوَاهُ، وَقَالَ فِيهِ فِي لَفْظِ (الْأَوْلَادِ) قُلْتُ: نَقَلَ صَاحِبُ الذَّخِيرَةِ عَنْ شَمْسِ الْأَئِمَّةِ: إِذَا وَقَفَ عَلَى (أَوْلَادِ أَوْلَادِ)[1] فُلَانٍ؛ يَدْخُلُ تَحْتَ الْوَقْفِ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ رِوَايَةً وَاحِدَةً، ثُمَّ نَقَلَ عَنْ عَلِيٍّ السُّغْدِيِّ وَالشَّيْخِ الْإِمَامِ شَيْخِ الْإِسْلَامِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ، وَكَذَا ذَكَرَ الْخَصَّافُ رِوَايَةَ الدُّخُولِ عَنْ أَصْحَابِنَا، وَنَقَلَهُ عَنْ مُحَمَّدٍ، قَالَ: وَاحْتَجَّ بِذَلِكَ فِي كِتَابِ (حُجَجِهِ عَلَى مَالِكٍ) وَهَذَا عِنْدَنَا أَحْسَنُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قُلْتُ وَيَنْبَغِي أَنْ تُصَحَّحَ رِوَايَةُ الدُّخُولِ قَطْعًا؛ لِأَنَّ فِيهَا نَصَّ الدُّخُولِ عَنْ أَصْحَابِنَا، وَالْمُرَادُ بِهِمْ فِي مِثْلِ هَذَا أَبُو حَنِيفَةَ وَأَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ، وَقَدِ انْضَمَّ إِلَى ذَلِكَ: أَنَّ النَّاسَ فِي هَذَا الزَّمَانِ لَا يَفْهَمُونَ سِوَى ذَلِكَ، وَلَا يَقْصِدُونَ غَيْرَهُ، وَعَلَيْهِ عَمَلُهُمْ وَعُرْفُهُمْ، مَعَ كَوْنِهِ حَقِيقَةَ اللَّفْظِ، كَمَا قَدَّمْنَاهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ. انْتَهَى.

وَفِي (فَتَاوِي الشِّهَابِ الْحَلَبِيِّ) سُئِلَ قَاضِي الْقُضَاةِ نُورُ الدِّينِ الطَّرَابُلُسِيُّ عَنْ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ هَلْ يَدْخُلُونَ فِي لَفْظِ الْأَوْلَادِ، فَجَنَحَ إِلَى مَا اخْتَارَهُ الْخَصَّافُ مِنَ الدُّخُولِ، فَقُلْتُ لَهُ: إِنَّ الْفَتْوَى بِخِلَافِ مَا اخْتَارَهُ، كَمَا نَصَّ [س١١٦أ، ك٩٩ب/] عَلَيْهِ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) وَغَيْرِهِ، وَتَقَدَّمَتِ الْمُحَاوَرَةُ بَيْنَنَا فِيهِ فِي الدُّرُوسِ، فَقَالَ لِي: إِنَّ عَمَلَ النَّاسِ فِي جَمِيعِ مَكَاتِيبِهِمُ الْقَدِيمَةِ وَالْحَدِيثَةِ عَلَى دُخُولِهِمْ، كَمَا اخْتَارَهُ الْخَصَّافُ، فَيَنْبَغِي الْإِفْتَاءُ بِمَا اخْتَارَهُ مَعَ التَّنْصِيصِ عَلَى اخْتِيَارِهِ، وَاللهُ الْمُوَفِّقُ. انْتَهَى.

وَفِي (فَتَاوِي الشَّيْخِ زَيْنٍ) الَّتِي الْتَقَطَهَا وَلَدُهُ الشَّيْخُ أَحْمَدُ مِنْ خَطِّ وَالِدِهِ الْمَزْبُورِ: أَنَّ أَوْلَادَ الْبَنَاتِ مِنَ الذُّرِّيَّةِ عَلَى الْقَوْلِ الرَّاجِحِ. انْتَهَى.

(١) في س: (أولاد).

وَقَدْ جَزَمَ فِي (الْإِسْعَافِ) بِأَنَّ النَّسْلَ الْوَلَدُ وَوَلَدُ الْوَلَدِ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا ذُكُورًا كَانُوا أَوْ إِنَاثًا.

٨٠٤ج= فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، وَتَحَقَّقْتَ قُوَّةَ رِوَايَةِ هِلَالٍ وَالْخَصَّافِ؛ فَلَا شُبْهَةَ أَنَّهُ إِذَا قَضَى قَاضٍ يَرَاهَا غَيْرَ مُقَلِّدٍ بِدُخُولِ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ؛ نَفَذَ وَارْتَفَعَ الْخِلَافُ، حَيْثُ تَوَفَّرَتْ شَرَائِطُ الْقَضَاءِ، وَقَدْ نَصَّ عَلَى ذَلِكَ الزَّاهِدِيُّ فِي (الْحَاوِي وَالْقِنْيَةِ) وَهُوَ جَارٍ عَلَى الْقَوَاعِدِ، فَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ قَضَاءَ الْقَاضِي فِي الْمَسَائِلِ الِاخْتِلَافِيَّةِ الِاجْتِهَادِيَّةِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ، وَلَا يَجُوزُ بَعْدَهُ نَقْضُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ أَنَّ الطَّبَقَةَ الْعُلْيَا تَحْجُبُ السُّفْلَى فَلَا شَيْءَ لِأَوْلَادِ الِابْنِ مَعَ الْأَوْلَادِ

٨٠٥= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ، وَهُمْ مُصْطَفَى وَعُمَرُ وَحَمْزَةُ وَسِتٌّ أَنَا وَحُسَيْنِيَّةُ، وَعَلَى مَنْ سَيُحْدِثُهُ اللهُ تَعَالَى مِنَ الْأَوْلَادِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، أَوْلَادُ الظُّهُورِ مِنْهُمْ [ع٩٠ب/] دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَجْمَعِهِمْ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِ الْبُطُونِ عَلَى الْحُكْمِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ، وَجَعَلَ آخِرَهُ لِجِهَةِ بِرٍّ عَيَّنَهَا، مَاتَ الْوَاقِفُ عَنْ أَوْلَادِهِ الْمَذْكُورِينَ، ثُمَّ مَاتَ مِنْ بَعْدِهِ مُصْطَفَى وَلَهُ أَوْلَادٌ ذُكُورٌ وَإِنَاثٌ، هَلْ لِأَوْلَادِهِ شَيْءٌ فِي الْوَقْفِ مَعَ وُجُودِ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِينَ أَمْ لَا شَيْءَ لَهُمْ مَا دَامَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ مَوْجُودًا؛ لِكَوْنِهِ لَمْ يَتَعَرَّضْ لِذِكْرِ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ، وَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَا شَيْءَ لِأَوْلَادِ أَوْلَادِ [ط١٥١، س١١٦ب/] الْوَاقِفِ مَا دَامَ وَاحِدٌ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى؛ لِتَرْتِيبِهِ الِاسْتِحْقَاقَ بِـ (ثُمَّ) مُؤَكِّدًا لَهُ بِقَوْلِهِ: الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى. وَلَا يُنَافِيهِ قَوْلُهُ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، كَمَا لَا يَخْفَى، بَلْ هُوَ مُقَرِّرٌ لَهُ، فَإِنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ لَا يَكُونُ لَهُ اسْتِحْقَاقٌ، إِلَّا إِذَا كَانَ فِي دَرَجَةٍ لَيْسَتْ مَحْجُوبَةً بِأَعْلَى، فَيُصْرَفُ نَصِيبُهُ لِمَنْ فِي دَرَجَتِهِ، وَهُمْ أَهْلُ الدَّرَجَةِ الْعُلْيَا، فَبَانَ مِنْ ذَلِكَ أَنَّ لَا شَيْءَ لِأَهْلِ دَرَجَةٍ سُفْلَى مَا دَامَ وَاحِدٌ مِنْ أَهْلِ دَرَجَةٍ عُلْيَا، يَجْرِي الْحُكْمُ كَذَلِكَ أَبَدًا مَا دَامَ وَاحِدٌ مِنْ أَهْلِ الِاسْتِحْقَاقِ مَوْجُودًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ عَزْلُ صَاحِبِ وَظِيفَةٍ بِغَيْرِ جُنْحَةٍ

٨٠٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مُقَرَّرٍ فِي وَظِيفَتَيْ خَطَابَةٍ وَإِمَامَةٍ، عَنَّ لَهُ سَفَرٌ لِضَرُورَةٍ، فَاسْتَنَابَ رَجُلًا يَقُومُ فِيهِمَا مَقَامَهُ، فَبَاشَرَ عَنْهُ مُدَّةَ أَشْهُرٍ، ثُمَّ أَخَذَهُمَا عَنْهُ بِإِعَانَةِ الْمُتَوَلِّي بِغَيْرِ جُنْحَةٍ، فَاسْتَرَدَّهُمَا بِتَقْرِيرٍ مِنَ السُّلْطَانِ، وَأَعَادَهُمَا السُّلْطَانُ عَلَيْهِ كَمَا كَانَ، فَأَخَذَهُمَا النَّائِبُ ثَانِيًا كَأَخْذِهِ الْأَوَّلِ، هَلْ يَصِحُّ أَخْذُهُ أَمْ لَا؛ لِكَوْنِهِ بِلَا جُنْحَةٍ؟

٨٠٧= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا، فَمَا الْحُكْمُ فِي مَعْلُومَيْهِمَا؟

٨٠٦ج= أَجَابَ: صَرَّحَ الْعُلَمَاءُ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمْ؛ بِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ وَلَا يَصِحُّ عَزْلُ صَاحِبِ وَظِيفَةٍ بِغَيْرِ جُنْحَةٍ، وَالْمَسْأَلَةُ فِي (الْبَحْرُ) وَغَيْرِهِ، وَقَدِ اشْتَهَرَتِ اشْتِهَارًا فَلَا تَحْتَاجُ إِلَى أَنْ نَزِيدَهَا إِظْهَارًا، وَصَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) أَيْضًا بَعْدَ كَلَامٍ كَثِيرٍ فِي مَسْأَلَةِ الِاسْتِنَابَةِ فِي الْوَظَائِفِ: أَنَّ عَمَلَ النَّاسِ بِالْقَاهِرَةِ عَلَى جَوَازِ الِاسْتِنَابَةِ فِي الْوَظَائِفِ، وَعَدَمِ اعْتِبَارِهَا شَاغِرَةً مَعَ وُجُودِ النِّيَابَةِ، قَالَ: ثُمَّ رَأَيْتُ فِي (الْخُلَاصَةِ) مِنْ كِتَابِ الْقَضَاءِ: أَنَّ الْإِمَامَ يَجُوزُ اسْتِخْلَافُهُ بِلَا إِذْنٍ، بِخِلَافِ الْقَاضِي، وَعَلَى هَذَا لَا تَكُونُ

وَظِيفَتُهُ شَاغِرَةٌ، وَتَصِحُّ النِّيَابَةُ، وَقَدْ رُدَّ عَلَى الطَّرَسُوسِيِّ فِي اسْتِنْبَاطِهِ عَدَمَ جَوَازِ الِاسْتِنَابَةِ، فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ. وَالْمَسْأَلَةُ وُضِعَ فِيهَا رَسَائِلُ، وَيَجِبُ الْعَمَلُ بِمَا عَلَيْهِ النَّاسُ، وَخُصُوصًا مَعَ قِيَامِ الْعُذْرِ.

٨٠٧ج= وَعَلَى ذَلِكَ: جَمِيعُ الْمَعْلُومِ لِلْمُسْتَنِيبِ، وَلَيْسَ لِلنَّائِبِ إِلَّا الْأُجْرَةُ الَّتِي اسْتَأْجَرَهُ بِهَا فِي مُدَّةِ (النِّيَابَةِ)(١) [ك١٠٠أ/] عَنْهُ لَا غَيْرَ، وَاسْتِحْقَاقُهُ الْأُجْرَةَ لِكَوْنِهِ وَفَّى الْعَمَلَ الَّذِي اسْتَأْجَرَهُ عَلَيْهِ فِيهَا، وَذَلِكَ بِنَاءٌ عَلَى مَا قَالَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى: أَنَّ الِاسْتِئْجَارَ عَلَى الْإِمَامَةِ وَالتَّدْرِيسِ وَتَعْلِيمِ الْقُرْآنِ جَائِزٌ، وَقَدْ ظَهَرَ بِحَمْدِ اللهِ مَا فِي الْمَسْأَلَةِ مِنَ الْكَلَامِ الْوَاقِعِ بَيْنَ عُلَمَاءِ الْإِسْلَامِ، وَمَا هُوَ الْمُخْتَارُ عِنْدَ ذَوِي الِاخْتِيَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٨٠٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بِيَدِهِ وَظِيفَةُ تَوْلِيَةٍ عَلَى مَكَانٍ مَوْقُوفٍ، يَتَصَرَّفُ فِيهَا بِطَرِيقٍ شَرْعِيٍّ، ثُمَّ إِنَّ بَكْرًا ذَهَبَ إِلَى وَكِيلِ السُّلْطَانِ، وَذَكَرَ لَهُ أَنَّ الْمُتَوَلِّيَ الْمَذْكُورَ أَخْرَبَ الْوَقْفَ الْمَزْبُورَ، فَأَعْطَاهُ التَّوْلِيَةَ بِنَاءً عَلَى ذَلِكَ، ثُمَّ إِنَّ بَكْرًا جَاءَ بِبَرَاءَةٍ شَرِيفَةٍ تَتَضَمَّنُ الْإِعْطَاءَ [ع١٩١أ/] بِنَاءً عَلَى مَا ذُكِرَ، وَعَرَضَهَا عَلَى قَاضِي التُّرَابِ، فَلَمْ يُصَدِّقْهُ فِي ذَلِكَ؛ لِعَدَمِ ثُبُوتِ مَا أَنْهَاهُ، وَأَبْقَى الْمُتَوَلِّيَ السَّابِقَ عَلَى مَا كَانَ عَلَيْهِ مِنَ التَّوْلِيَةِ، وَلَمْ يُسَجِّلْ لِبَكْرٍ بَرَاءَتَهُ، وَلَا أَذِنَ لَهُ فِي التَّصَرُّفِ، وَلَا قُرِئَتِ الْبَرَاءَةُ عَلَى الْمُتَوَلِّي السَّابِقِ، وَلَا أَحَدٌ مِنْ قُضَاةِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ مَنَعَهُ من التَّصَرُّفِ، فَهَلْ يَجُوزُ إِخْرَاجُ الْوَظَائِفِ عَنْ أَرْبَابِهَا بِغَيْرِ جُنْحَةٍ شَرْعِيَّةٍ ثَابِتَةٍ بِوَجْهِ صَاحِبِ الْوَظِيفَةِ أَمْ لَا؟

٨٠٩= وَهَلْ وَالْحَالُ مَا ذُكِرَ إِذَا تَصَرَّفَ الْمُتَوَلِّي [س١١٧أ/] السَّابِقُ فِي الْوَقْفِ يَكُونُ مُتَعَدِّيًا أَمْ لَا؟ ابْسِطُوا لَنَا الْجَوَابَ.

---

(١) في ع: إنابته.

٨٠٨ج= أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ الرَّائِقِ): وَأَمَّا عَزْلُ الْقَاضِي لَهُ؛ فَشَرْطُهُ أَنْ يَكُونَ بِجُنْحَةٍ وَاسْتَدَلَّ عَلَيْهِ بِمَا نَقَلَهُ عَنِ (الْإِسْعَافِ) وَ(جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) ثُمَّ قَالَ: فَقَدْ أَفَادَ حُرْمَةَ تَوْلِيَةِ غَيْرِهِ بِلَا (خِيَانَةٍ)[1] وَعَدَمَ صِحَّتِهَا لَوْ فَعَلَ، ثُمَّ قَالَ: وَاسْتُفِيدَ مِنْ عَدَمِ صِحَّةِ عَزْلِ النَّاظِرِ بِغَيْرِ جُنْحَةٍ؛ عَدَمُهَا لِصَاحِبِ وَظِيفَةٍ فِي وَقْفٍ، وَاسْتَدَلَّ بِمَا نَقَلَهُ عَنِ الْبَزَّازِيِّ وَغَيْرِهِ، فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ؛ فَقَدْ ظَهَرَ عَدَمُ جَوَازِ الْعَزْلِ مِنَ السُّلْطَانِ بِنَفْسِهِ، وَمِنْ وَكِيلِهِ وَزِيرًا كَانَ أَوْ قَاضِيًا؛ لِمَا أَنَّ الْقَاضِيَ وَكِيلٌ عَنْهُ، وَوِلَايَتَهُ مُسْتَفَادَةٌ مِنْهُ، كَمَا هُوَ أَظْهَرُ مِنْ أَنْ يُبْحَثَ فِيهِ، وَيُنْقَرَ عَنْهُ.

٨٠٩ج= وَأَنَّى يُوصَفُ الْمُتَوَلِّي السَّابِقُ بِالتَّعَدِّي فِي التَّصَرُّفِ، وَالْحَقُّ لَهُ وَالْوَظِيفَةُ لَمْ تَخْرُجْ عَنْهُ، وَتَصَرُّفُهُ صَادِرٌ مِنَ الْأَهْلِ، وَاقِعٌ فِي الْمَحَلِّ، وَعَزْلُ الْأَوَّلِ وَإِعْطَاءُ الثَّانِي بِنَاءٌ عَلَى صِحَّةِ مَا ذُكِرَ وَهُوَ فَاسِدٌ، وَالْمَبْنِيُّ عَلَيْهِ مِثْلُهُ، وَحَيْثُ بُنِيَ عَلَى مَا أَنْهَى؛ فَالظُّلْمُ وَالتَّعَدِّي لِلْآخِذِ، لَا لِلْمُنْهَى [ط١٥٢/] فِيهِ وَلَا لِلْمُعْطِي؛ إِذْ هُوَ وَقِيعَةٌ فِي عِرْضِ الْمُسْلِمِ الثَّابِتَةُ حُرْمَتُهَا بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ، خُصُوصًا لَدَى الْحُكَّامِ وَوُلَاةِ الْأَنَامِ، فَهَذِهِ مَعْصِيَةٌ عَظِيمَةٌ فِي الْإِسْلَامِ وَخَلِيقَةٌ ذَمِيمَةٌ بَيْنَ الْخَوَاصِّ وَالْعَوَامِّ، وَحَسْبُكَ فِي تَمْهِيدِ هَذَا الْأَمْرِ وَتَقْرِيرِ شَأْنِهِ؛ مَا وَرَدَ (الْمُسْلِمُ مَنْ سَلِمَ النَّاسُ مِنْ يَدِهِ وَلِسَانِهِ)[2] وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَلَّى السُّلْطَانُ رَجُلًا نِظَارَةَ مَسْجِدٍ بِنَاءً عَلَى إِنْهَائِهِ

٨١٠= سُئِلَ: فِي مَسْجِدٍ، تَوَالَتْ عَلَيْهِ أَيْدِي النُّظَّارِ مِنْ أَهْلِ الشَّامِ، الَّذِي الْمَسْجِدُ بِهِ مُدَّةَ سِنِينَ مُتَعَدِّدَةٍ، أَنْهَى رَجُلٌ مَغْرِبِيٌّ لِلسَّلْطَنَةِ الْعَلِيَّةِ أَنَّ نَظَرَهُ مَشْرُوطٌ لِلْمَغَارِبَةِ،

---

(١) في ع: جناية.

(٢) البخاري: (١٠، ٦٤٨٤)، ومسلم: (٦٥) بلفظ (الْمُسْلِمُ مَنْ سَلِمَ الْمُسْلِمُونَ) والنسائي (٤٩٩٥) وأحمد (٧٢٨٥) باللفظ المذكور.

وَالْحَالُ أَنَّ النَّظَرَ قَدِيمًا وحَدِيثًا إِلَى الْآنَ لَا يُعْرَفُ إِلَّا لِأَهْلِ الْوِلَايَةِ الْمَذْكُورَةِ، فَوَلَّاهُ السُّلْطَانُ بِنَاءً عَلَى ذَلِكَ، هَلْ إِذَا ظَهَرَ الْأَمْرُ بِخِلَافِ مَا أَنْهَى يَنْعَزِلُ الْأَوَّلُ أَمْ لَا يَنْعَزِلُ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، إِذَا ظَهَرَ الْأَمْرُ بِخِلَافِ مَا أَنْهَى لَا يَنْعَزِلُ الْأَوَّلُ؛ لِأَنَّ (التَّوْلِيَةَ الثَّانِيَةَ)(١) مُعَلَّقَةٌ [ك١٠٠ب/] بِالشَّرْطِ، وَالْمُعَلَّقُ بِالشَّرْطِ يَنْتَفِي بِانْتِفَائِهِ، فَانْتَفَى بِانْتِفَاءِ مَا أَنْهَاهُ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَزَلَ السُّلْطَانُ صَاحِبَ وَظِيفَةٍ وَوَلَّى غَيْرَهُ لَا يَنْعَزِلُ الْأَوَّلُ

٨١١= سُئِلَ: فِي شَخْصٍ قَرَّرَ عَلَيْهِ السُّلْطَانُ وَظِيفَةَ وَالِدِهِ بَعْدَ وَفَاتِهِ، فَأَنْهَى آخَرُ لِلسَّلْطَنَةِ الْعَلِيَّةِ أَنَّ الْوَظِيفَةَ عَلَى شَخْصٍ غَيْرِ مَنْ أَنْهَى أَنَّهَا عَلَيْهِ فِي الْوَاقِعِ، فَعَزَلَهُ وَأَعْطَى الْمُنْهَى حَسَبَ إِنْهَائِهِ، هَلْ حَيْثُ كَانَتِ الْوَظِيفَةُ عَلَى شَخْصٍ غَيْرِ الْمُنْهَى فِيهِ لَمْ يُصَادِفْ كُلٌّ مِنَ الْعَزْلِ وَالتَّوْلِيَةِ مَحَلًّا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَمْ يُصَادِفْ كُلٌّ مِنَ الْعَزْلِ وَالتَّوْلِيَةِ مَحَلًّا؛ إِذْ إِعْطَاؤُهُ بِنَاءً عَلَى إِنْهَائِهِ، وَحَيْثُ كَانَ إِنْهَاؤُهُ خِلَافَ الْوَاقِعِ؛ فَالْإِعْطَاءُ لَمْ يُصَادِفْ مَحَلًّا، وَالْوَظِيفَةُ بَاقِيَةٌ عَلَى مَنْ وُجِّهَتْ إِلَيْهِ أَوَّلًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا فَرَغَ صَاحِبُ الْوَظِيفَةِ عَنْهَا لِغَيْرِهِ، وَقَرَّرَ السُّلْطَانُ آخَرَ؛ فَهِيَ لِمَنْ قَرَّرَهُ السُّلْطَانُ

٨١٢= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا قَرَّرَ السُّلْطَانُ رَجُلًا فِي وَظِيفَةٍ كَانَتْ فِي يَدِ رَجُلٍ فَرَغَ لِغَيْرِهِ عَنْهَا بِمَالٍ، هَلْ تَكُونُ [س١١٧ب/] لِمَنْ قَرَّرَهُ السُّلْطَانُ، أَوْ لِمَنْ فُرِغَ لَهُ عَنْهَا؟

---

(١) في ع: تولية الثاني. وفي س (التولية الثابتة)

أَجَابَ: إِنَّمَا تَكُونُ [ع٩١ب/] لِمَنْ قَرَّرَهُ السُّلْطَانُ؛ إِذِ الْفَرَاغُ لَا يَمْنَعُ تَقْرِيرَهُ، سَوَاءٌ قُلْنَا بِصِحَّةِ الْمُنَازِعِ فِيهَا أَوْ بِعَدَمِهَا الْمُوَافِقِ لِلْقَوَاعِدِ الْفِقْهِيَّةِ، كَمَا حَرَّرَهُ الْعَلَّامَةُ الشَّيْخُ عَلِيُّ بْنُ غَانِمٍ الْمَقْدِسِيُّ، ثُمَّ رَأَيْتُ صَرِيحَ الْمَسْأَلَةِ فِي (شَرْحِ مِنْهَاجِ الشَّافِعِيَّةِ لِابْنِ حَجَرٍ) فِي كِتَابِ الْوَقْفِ مَا صُورَتُهُ: لَوْ مَاتَ ذُو وَظِيفَةٍ، فَقَرَّرَ النَّاظِرُ آخَرَ، فَبَانَ أَنَّهُ نَزَلَ عَنْهَا لِآخَرَ؛ لَمْ يَقْدَحْ ذَلِكَ فِي التَّقْرِيرِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ بَعْضُهُمْ، وَهُوَ ظَاهِرٌ، بَلْ لَوْ قَرَّرَهُ مَعَ عِلْمِهِ بِذَلِكَ فَكَذَلِكَ؛ لِأَنَّ مُجَرَّدَ النُّزُولِ سَبَبٌ ضَعِيفٌ لَا بُدَّ مِنِ انْضِمَامِ تَقْرِيرِ النَّاظِرِ إِلَيْهِ وَلَمْ يُوجَدْ، فَقُدِّمَ الْمُقَرَّرُ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَرَّرَ الْقَاضِي نَاظِرًا ثُمَّ قَرَّرَ السُّلْطَانُ مُتَوَلِّيًا صَحَّ مَا قَرَّرَهُ السُّلْطَانُ إِنْ لَمْ يَشْرِطِ الْوَاقِفُ الْوَظِيفَتَيْنِ

٨١٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بِيَدِهِ وَظِيفَةُ نَظَرٍ بِتَقْرِيرِ قَاضٍ، أَخَذَ عَنْهُ رَجُلٌ وَظِيفَةَ التَّوْلِيَةِ بِبَرَاءَةٍ شَرِيفَةٍ، فَهَلْ يَنْعَزِلُ عَنِ النِّظَارَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ (شَرَطَهَا)[1] الْوَاقِفُ وَظِيفَتَيْنِ: كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا وَظِيفَةٌ مُسْتَقِلَّةٌ بِذَاتِهَا؛ بِأَنْ عَيَّنَ النَّظَرَ لِشَخْصٍ، وَالتَّوْلِيَةَ لِآخَرَ، أَوْ جَعَلَ لِهَذِهِ مَعْلُومًا، وَلِهَذِهِ مَعْلُومًا؛ لَا يَنْعَزِلُ عَنِ النَّظَرِ؛ لِأَنَّ الْمَأْخُوذَ لَيْسَ مَا عَلَيْهِ، وَإِلَّا كَانَ الْأَخْذُ لِمَا عَلَيْهِ، فَيَنْعَزِلُ حَيْثُ اجْتَمَعَتْ شُرُوطُ الْعَزْلِ لِإِطْلَاقِ [أَحَدِ] اللَّفْظَيْنِ عَلَى الْآخَرِ، كَمَا يَعْلَمُ ذَلِكَ مَنْ لَهُ أَدْنَى إِلْمَامٍ بِالْفِقْهِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ إِحْدَاثَ الْوَظَائِفِ لَا يَجُوزُ، فَلَا يَجُوزُ أَنْ يُجْعَلَ مُتَوَلٍّ بِعَلُوفَةٍ مُسْتَقِلَّةٍ مَعَ نَاظِرٍ شَرَطَهُ الْوَاقِفُ بِعَلُوفَةٍ مُسْتَقِلَّةٍ؛ لِأَنَّهُ إِحْدَاثُ وَظِيفَةٍ فِي الْوَقْفِ، وَهُوَ لَا يَجُوزُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: شرطهما.

عُزِلَ الْمُتَوَلِّي بِجُنْحَةٍ وَوُلِّيَ غَيْرُهُ

٨١٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ عُزِلَ عَنِ التَّوْلِيَةِ عَلَى مَسْجِدٍ بِجُنْحَةٍ وَوُلِّيَ رَجُلٌ غَيْرُهُ شَهِدَ أَهْلُ الْمَسْجِدِ بِعَدَالَتِهِ وَعِفَّتِهِ، ثُمَّ وُلِّيَ الْأَوَّلُ بِإِنْهَاءِ مَا هُوَ غَيْرُ الْوَاقِعِ، وَعُزِلَ الْمَشْهُودُ لَهُ بِغَيْرِ جُنْحَةٍ، هَلْ يَنْعَزِلُ أَمْ لَا؟

٨١٥= وَلِلْقَاضِي إِبْقَاؤُهُ عَلَى التَّوْلِيَةِ؟

٨١٤ج= أَجَابَ: قَدْ صَرَّحَ الْعُلَمَاءُ بِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ عَزْلُ النَّاظِرِ وَلَا عَزْلُ صَاحِبِ وَظِيفَةٍ مَا بِغَيْرِ جُنْحَةٍ، وَلَوْ عَزَلَهُ الْحَاكِمُ لَا يَنْعَزِلُ بِغَيْرِ جُنْحَةٍ.

٨١٥ج= وَلِلْقَاضِي إِبْقَاؤُهُ عَلَى وَظِيفَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرَّرَ الْقَاضِي جَمَاعَةً فِي وَظَائِفِ رَجُلٍ مَاتَ ثُمَّ قَرَّرَ السُّلْطَانُ فِيهَا رَجُلًا بِنَاءً عَلَى شُغُورِهَا

٨١٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ، فَقَرَّرَ الْقَاضِي فِي وَظَائِفِهِ جَمَاعَةً، ثُمَّ إِنَّ رَجُلًا أَنْهَى إِلَى السُّلْطَانِ أَمْرَ الْمَيِّتِ فَقَرَّرَهُ فِي وَظَائِفِهِ؛ بِنَاءً عَلَى شُغُورِهَا بِالْمَوْتِ غَيْرَ عَالِمٍ بِتَقْرِيرِ الْقَاضِي السَّابِقِ، فَهَلِ الْعِبْرَةُ لِتَقْرِيرِ الْقَاضِي، أَمْ لِتَقْرِيرِ السُّلْطَانِ، مَعَ أَنَّهُ إِنَّمَا قَرَّرَهُ بِنَاءً عَلَى مَا أَنْهَى غَيْرَ عَالِمٍ بِمَا فَعَلَ الْقَاضِي؟

أَجَابَ: الْعِبْرَةُ لِتَقْرِيرِ الْقَاضِي، لَا لِتَقْرِيرِ السُّلْطَانِ بِنَاءً عَلَى مَا أُنْهِيَ إِلَيْهِ، كَمَسْأَلَةِ الْوَكِيلِ إِذَا نَجِزَ مَا وُكِّلَ فِيهِ، ثُمَّ فَعَلَهُ [ط١٥٣، ك١٠١أ/] الْمُوَكِّلُ، خُصُوصًا لَمْ يُوجَدْ مِنَ السُّلْطَانِ تَنْصِيصٌ عَلَى عَزْلِ الْمُقَرِّرِ، فَالصَّادِرُ مِنْهُ مَبْنِيٌّ عَلَى أَمْرٍ تَبَيَّنَ خِلَافُهُ فَلَا يَصِحُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَوْدَعَ نَاظِرُ الْوَقْفِ كِتَابَ الْوَقْفِ لِرَجُلٍ وَأَوْدَعَهُ الرَّجُلُ لِآخَرَ فَصَارَ الْآخَرُ يُعَمِّرُ وَيَتَنَاوَلُ الْأُجْرَةَ مِنْ غَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي

٨١٧= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ أَرَادَ السَّفَرَ، فَأَوْدَعَ كِتَابَ الْوَقْفِ [س١١٨أ/] لِرَجُلٍ، وَالرَّجُلُ أَوْدَعَهُ إِلَى آخَرَ، فَطَفِقَ الْآخَرُ يُعَمِّرُ فِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي، وَيَتَنَاوَلُ الْأُجْرَةَ وَيَصْرِفُهَا كَذَلِكَ مِنْ غَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي، وَمَاتَ النَّاظِرُ، فَهَلْ يَجُوزُ تَصَرُّفُهُ أَمْ لَا يَجُوزُ؟

٨١٨= وَيُرْجَعُ عَلَى مَنْ عَلَيْهِ الْغَلَّةُ، وَيَكُونُ الْمُتَصَرِّفُ مُتَبَرِّعًا فِي ذَلِكَ؟

٨١٧ج= أَجَابَ: تَصَرُّفُهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي وَالْمُتَوَلِّي لَا يَجُوزُ.

٨١٨ج= فَإِنْ كَانَ بَنَى لِلْوَقْفِ فَهُوَ وَقْفٌ، لَكِنْ يَغْرَمُ ذَلِكَ مِنْ مَالِهِ، وَلَا تَبْرَأُ ذِمَّةُ الْمُسْتَأْجِرِ عَنِ الْأُجْرَةِ بِالدَّفْعِ لَهُ، فَلِنَاظِرِهِ الرُّجُوعُ عَلَيْهِمْ، وَهُمْ عَلَيْهِ حَيْثُ اسْتَهْلَكَهُ فِي ذَلِكَ أَوْ غَيْرِهِ، وَإِنْ بَنَى لِنَفْسِهِ أَوْ أَطْلَقَ؛ رَفَعَهُ لَوْ لَمْ يَضُرَّ، وَإِلَّا يَتَمَلَّكُهُ الْقَيِّمُ بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ مَنْزُوعًا وَغَيْرَ مَنْزُوعٍ بِمَالِ الْوَقْفِ، فَإِنْ أَبَى يَتَرَبَّصْ إِلَى أَنْ يَخْلُصَ مَالُهُ، كَمَا تَقَرَّرَ فِي [ع١٩٢أ/] مَسْأَلَةِ تَعْمِيرِ الْأَجْنَبِيِّ فِي الْوَقْفِ بِلَا إِذْنٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَجُوزُ الْوَقْفُ عَلَى الْعَلَوِيَّةِ وَمَنْ أَثْبَتَ أَنَّهُ مِنْهُمْ يَدْخُلُ فِي الْوَقْفِ

٨١٩= سُئِلَ: فِيمَا لَوْ وَقَفَ إِنْسَانٌ عَلَى الْعَلَوِيَّةِ السَّاكِنِينَ بِبَيْتِ الْمَقْدِسِ، هَلْ يَجُوزُ الْوَقْفُ أَمْ لَا؟

٨٢٠= وَإِذَا قُلْتُمْ يَجُوزُ، فَهَلْ إِذَا أَثْبَتَ رَجُلٌ مِنْهُمْ أَنَّهُ عَلَوِيٌّ بِوَجْهِ الْوَاقِفِ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ شَهِدَا بِأَنَّهُ عَلَوِيٌّ لِشُهْرَتِهِ عِنْدَهُمَا بِذَلِكَ؛ يَثْبُتُ نَسَبُهُ وَيَدْخُلُ فِي الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

٨١٩ج= أَجَابَ: نَعَمْ يَجُوزُ الْوَقْفُ عَلَيْهِمْ، كَمَا صُرِّحَ بِهِ فِي (الْإِسْعَافِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): وَهُوَ الْمُخْتَارُ.

٨٢٠ج= فَإِذَا أَثْبَتَ رَجُلٌ مِنْهُمْ أَنَّهُ عَلَوِيٌّ بِوَجْهِ الْوَاقِفِ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ؛ ثَبَتَ نَسَبُهُ، وَيَدْخُلُ فِي الْوَقْفِ، وَالْمَسْأَلَةُ مُصَرَّحٌ بِهَا فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ الْوَقْفُ عَلَى الصُّوفِيَّةِ وَالْعُمْيَانِ

٨٢١= سُئِلَ: فِي الْوَقْفِ عَلَى الصُّوفِيَّةِ، هَلْ هُوَ جَائِزٌ أَمْ لَا؟

٨٢٢= وَإِذَا قُلْتُمْ غَيْرُ جَائِزٍ، هَلْ إِذَا وُقِفَ خَانِقَاهُ عَلَى الصُّوفِيَّةِ وَمَاتَ لَا عَنْ وَارِثٍ وَرَأَى السُّلْطَانُ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى أَنْ يَجْعَلَهَا مَدْرَسَةً وَيُقِيمَ لَهَا مُدَرِّسًا، فَأَرَادَ الْمُدَرِّسُ أَنْ يُدَرِّسَ وَيَأْخُذَ الْقَدْرَ الْمُتَعَارَفَ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ وَلَا يَجُوزُ مَنْعُهُ عَنِ التَّدْرِيسِ وَأَخْذِ ذَلِكَ؟

٨٢١ج= أَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ فِي كُتُبِ أَصْحَابِنَا: أَنَّ الْوَقْفَ عَلَى الصُّوفِيَّةِ وَصُوفِي خَانَهْ لَا يَجُوزُ، كَمَا هُوَ فِي الرِّوَايَةِ الْمَرْجُوعِ إِلَيْهَا مِنْ جَانِبِ الْكُلِّ، قَالَ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: أَخْرَجَ الْقَاضِي الْإِمَامُ عَلِيٌّ السُّغْدِيُّ الرِّوَايَةَ مِنْ (وَقْفِ الْخَصَّافِ): أَنَّهُ لَا يَجُوزُ عَلَى الصُّوفِيَّةِ وَالْعُمْيَانِ، فَرَجَعَ الْكُلُّ إِلَيْهِ. انْتَهَى.

٨٢٢ج= فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ؛ عُلِمَ أَنَّ لِلسُّلْطَانِ أَنْ يَجْعَلَهَا مَدْرَسَةً، وَيُقِيمَ بِهَا مُدَرِّسًا، وَلَا يُبَاحُ مَنْعُهُ عَنِ التَّدْرِيسِ، وَلَهُ أَخْذُ مَا هُوَ مَذْكُورٌ، حَيْثُ لَا مَانِعَ مِنْ مَوَانِعِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ؛ إِذْ وِلَايَتُهَا وَالْحَالُ هَذِهِ قَطْعًا لِلسُّلْطَانِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَثْبُتُ الْوَقْفُ بِمُجَرَّدِ كِتَابِ الْوَقْفِ

٨٢٣= سُئِلَ: فِي مُتَوَلٍّ عَلَى زَاوِيَةٍ، ادَّعَى حِصَّةً فِي عَقَارٍ بِيَدِ رَجُلٍ [س١١٨ب/]

أَنَّهَا وَقْفٌ عَلَى مَصَالِحِ الزَّاوِيَةِ مِنْ قِبَلِ عَمِّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَأَتَى بِكِتَابِ وَقْفٍ يَنْطِقُ بِذَلِكَ، هَلْ يُعْمَلُ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ كِتَابِ الْوَقْفِ وَلَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ، لِأَنَّ حُجَجَ الشَّرْعِ ثَلَاثَةٌ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) وَالْإِقْرَارُ. (ج) وَالنُّكُولُ.

فَلَا يَقْضِي الْقَاضِي بِغَيْرِ وَاحِدَةٍ [ك١٠١ب/] مِنْهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ضَاقَ رَيْعُ الْوَقْفِ يُبْدَأُ بِمَا هُوَ أَقْرَبُ إِلَى الْعِمَارَةِ كَالْإِمَامِ

٨٢٤= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ ضَاقَ رَيْعُهُ عَنِ الصَّرْفِ إِلَى مُسْتَحِقِّيهِ: مِنْ خُطَبَاءَ وَأَئِمَّةٍ وَمُؤَذِّنِينَ وَشَعَّالِينَ وَبَوَّابِينَ وَتَنْوِيرٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ، فَهَلْ يُقَدَّمُ أَحَدٌ مِنْهُمْ فِي الصَّرْفِ، أَمْ هُمْ فِيهِ سَوَاءٌ؟

أَجَابَ: الَّذِي تَحَرَّرَ مِنْ كَلَامِ صَاحِبِ الْبَحْرِ نَقْلًا عَنِ (الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ) أَنَّ الَّذِي يُبْدَأُ بِهِ بَعْدَ الْعِمَارَةِ: مَا هُوَ أَقْرَبُ إِلَى الْعِمَارَةِ وَأَعَمُّ لِلْمَصْلَحَةِ؛ كَإِمَامِ الْمَسْجِدِ وَالْمُدَرِّسِ لِلْمَدْرَسَةِ، وَيَنْبَغِي إِلْحَاقُ الْمُؤَذِّنِينَ بِالْإِمَامِ، وَكَذَا الْمِيقَاتِيُّ لِكَثْرَةِ الِاحْتِيَاجِ إِلَيْهِ، كَمَا فِي (الْأَشْبَاهِ) وَالْخَطِيبُ مُلْحَقٌ بِالْإِمَامِ، بَلْ هُوَ إِمَامُ الْجُمُعَةِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): ثُمَّ السِّرَاجُ بِكَسْرِ السِّينِ، أَيِ: الْقَنَادِيلُ، وَمُرَادُهُ مَعَ زَيْتِهَا، وَالْبِسَاطُ بِكَسْرِ الْبَاءِ أَيِ: الْحَصِيرُ، وَيُلْحَقُ بِهِمَا مَعْلُومُ خَادِمِهَا، وَهُوَ الْوَقَّادُ وَالْفَرَّاشُ، وَتَعْبِيرُهُ بِـ(ثُمَّ) دُونَ الْوَاوِ يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُمَا مُؤَخَّرَانِ عَنِ الْإِمَامِ وَالْمُدَرِّسِ، وَفِيهِ تَقْدِيمُ الْمُدَرِّسِ، إِنَّمَا يَكُونُ بِشَرْطِ مُلَازَمَتِهِ لِلْمَدْرَسَةِ لِلتَّدْرِيسِ الْأَيَّامَ الْمَشْرُوطَةَ فِي كُلِّ جُمُعَةٍ، وَلِذَا قَالَ لِلْمَدْرَسَةِ: لِأَنَّ مُدَرِّسَهَا إِذَا غَابَ؛ تَعَطَّلَتْ، بِخِلَافِ مُدَرِّسِ الْجَامِعِ. [ط١٥٤/] انْتَهَى.

وَمَنْ رَامَ الزِّيَادَةَ يَرْجِعْ إِلَى (الْبَحْرِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِمَامُ وَالْخَطِيبُ وَالْمُؤَذِّنُونَ سَوَاءٌ فِي التَّقْدِيمِ

٨٢٥= سُئِلَ: فِي مَسْجِدٍ لَهُ إِمَامٌ وَخَطِيبٌ [ع٩٢ب/] وَمُؤَذِّنُونَ، هَلْ يُقَدَّمُ فِي الصَّرْفِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، أَمْ هُمْ مُتَسَاوُونَ؟

أَجَابَ: الْإِمَامُ وَالْخَطِيبُ وَالْمُؤَذِّنُونَ سَوَاءٌ فِي التَّقْدِيمِ، لَا مَزِيَّةَ لِأَحَدِهِمْ عَلَى الْآخَرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٨٢٦= سُئِلَ: فِي مَسْجِدٍ لَهُ خَطِيبٌ وَإِمَامٌ وَمُؤَذِّنُونَ وَخَادِمٌ، أَيُّهُمْ يُقَدَّمُ فِي صَرْفِ الْعَلُوفَةِ؟

٨٢٧= وَإِذَا صَرَفَ النَّاظِرُ إِلَى الْمُؤَذِّنِينَ، وَحَرَمَ الْإِمَامَ وَالْخَطِيبَ هَلْ هُوَ مُخْطِئٌ أَوْ مُصِيبٌ؟

٨٢٦ج= أَجَابَ: إِنْ لَمْ يَضِقْ رَيْعُ الْوَقْفِ فَلِكُلٍّ مَا شُرِطَ لَهُ، وَإِنْ ضَاقَ يُقَدَّمُ الثَّلَاثَةُ الْأُوَلُ فِي الصَّرْفِ عَلَى الْخَادِمِ، وَانْظُرْ مَا كَتَبَهُ فِي (الْأَشْبَاهِ) نَقْلًا عَنِ (الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ) يَزُلْ عَنْكَ فِي ذَلِكَ الِاشْتِبَاهُ.

٨٢٧ج= وَلَا رَيْبَ أَنَّ النَّاظِرَ فِي تَخْصِيصِهِ الدَّفْعَ لِلْمُؤَذِّنِينَ وَحِرْمَانَ الْإِمَامِ وَالْخَطِيبِ؛ مُخْطِئٌ غَيْرُ مُصِيبٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْقَاضِي أَنْ يُقَرِّرَ فِي وَظِيفَةٍ إِلَّا النَّظَرَ

٨٢٨= سُئِلَ: هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يُقَرِّرَ شَخْصًا فِي وَظِيفَةِ كِتَابَةٍ فِي وَقْفِ مَدْرَسَةٍ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْقَاضِي أَنْ يُقَرِّرَ وَظِيفَةَ كِتَابَةٍ فِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَلَا يَحِلُّ لِلْمُقَرِّرِ الْأَخْذُ إِلَّا النَّظَرَ عَلَى الْوَقْفِ، كَمَا فِي (الْفَوَائِدِ الزَّيْنِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْقَاضِي إِبْطَالُ الْوَقْفِ الْمُشَاعِ حَيْثُ لَمْ يُحْكَمْ بِهِ

٨٢٩= سُئِلَ: [س١١٩أ/] فِي رَجُلٍ وَقَفَ مُشَاعًا فِي عَقَارٍ لَمْ يُفْرِزْهُ وَلَمْ يُسَلِّمْهُ إِلَى الْمُتَوَلِّي حَتَّى مَاتَ، هَلْ لِلْقَاضِي إِبْطَالُ الْوَقْفِ وَجَعْلُهُ لِلْوَرَثَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لِلْقَاضِي إِبْطَالُ الْوَقْفِ وَالْحَالُ هَذِهِ، حَيْثُ لَمْ يَقَعْ فِيهِ حُكْمُ قَاضٍ بِوَجْهِهِ الشَّرْعِيِّ مِنْ تَقَدُّمِ دَعْوَى صَحِيحَةٍ عَلَى مَا مَالَ إِلَيْهِ بَعْضُ الْأَصْحَابِ، أَوْ وُجُودِ مَقْضِيٍّ عَلَيْهِ مَعَ إِقَامَةِ بَيِّنَةٍ وَنَحْوِهَا مِنَ الْحُجَجِ، كَمَا هُوَ الرَّاجِحُ لِيَنْصَبَّ الْقَضَاءُ عَلَيْهِ، كَمَا هُوَ مَشْهُورٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ... يَدْخُلُ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ

٨٣٠= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ الْمَوْجُودِينَ الْآنَ، وَهُمْ لُوَيَّةُ وَعَبْدُ الْكَرِيمِ وَأَحْمَدُ وَسَعْدُ الدِّينِ، جَمِيعُ الْوَقْفِ بَيْنَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ، لَا مَزِيَّةَ (لِأَحَدِهِمْ)[1] عَلَى الْآخَرِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ أَبَدًا مَا دَامُوا وَدَائِمًا مَا بَقَوْا، [ك١٠٢أ/] فَهَلْ يَدْخُلُ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ فِي هَذَا الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَدْخُلُونَ، حَيْثُ أَضَافَ إِلَيْهِمْ، قَالَ فِي (الْخُلَاصَةِ وَالْبَزَّازِيَّةِ): وَلَوْ قَالَ: عَلَى أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ؛ كَانَ ذَلِكَ لِكُلِّهِمْ، يَدْخُلُ وَلَدُ الِابْنِ وَوَلَدُ الْبِنْتِ. انْتَهَى.

وَهَذَا لَا خِلَافَ فِيهِ، أَمَّا إِذَا أَضَافَهُ إِلَيْهِ بِأَنْ قَالَ: عَلَى أَوْلَادِي وَأَوْلَادِ أَوْلَادِي، أَوْ وَلَدِي وَوَلَدِ وَلَدِي بِصِيغَةِ الْجَمْعِ أَوِ الْإِفْرَادِ؛ فَفِي دُخُولِهِمْ وعَدَمِهِ الْخِلَافُ الْمَشْهُورُ الْمَعْلُومُ فِي كُتُبِ أَصْحَابِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: لأحد.

وَقَفَتِ امْرَأَةٌ مَالًا عَلَى الْقُرَّاءِ، وَجَعَلَتْ نَاظِرًا لِيَصْرِفَ رِبْحَهُ عَلَيْهِمْ

٨٣١= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ وَقَفَتْ مَالًا عَلَى الْقُرَّاءِ، وَجَعَلَتْ نَاظِرًا يَتَصَرَّفُ فِي الْمَالِ، وَيُرَابِحُ وَيَصْرِفُ مِنَ الرِّبْحِ لِلْقُرَّاءِ عَلَى مُوجَبِ مَا عَيَّنَتِ الْوَاقِفَةُ فِي شَرْطِ وَقْفِهَا، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ ضَاعَ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ شَطْرٌ فِي زَمَنِ نُظَّارِهِ السَّابِقَةِ، وَصَارَتْ عُلُوفَاتُ الْقُرَّاءِ عَلَى حُكْمِ التَّوْزِيعِ، فَهَلِ النَّاظِرُ الْآنَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ عُلُوفَتَهُ تَمَامًا عَلَى حُكْمِ مَا عَيَّنَتْ لَهُ الْوَاقِفَةُ فِي شَرْطِ وَقْفِهَا، أَوْ لَا يَدْخُلُ مَعَ الْقُرَّاءِ فِي التَّوْزِيعِ؟

أَجَابَ: لَا يَدْخُلُ مَعَ الْقُرَّاءِ فِي التَّوْزِيعِ، بَلْ يُقَدَّمُ عَلَى الْقُرَّاءِ، فَيُصْرَفُ إِلَيْهِ مُعَيَّنُهُ تَمَامًا حَيْثُ كَانَ فِي مُقَابَلَةِ عَمَلِهِ، وَكَانَ قَدْرَ أُجْرَتِهِ، ثُمَّ مَا فَضَلَ يُوَزَّعُ عَلَى الْقُرَّاءِ، وَقَدْ نَقَلَ فِي (الْأَشْبَاهِ) عَنِ الْأَسْيُوطِيِّ اسْتِوَاءَ الْمُسْتَحِقِّينَ عِنْدَ الضِّيقِ، وَأَنَّهُ مُخَالِفٌ لِمَذْهَبِنَا، فَارْجِعْ إِلَيْهِ يَظْهَرْ لَكَ صِحَّةُ مَا أَفْتَيْتُ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَعَ فِي عِبَارَةِ الْوَاقِفِ أَنَّ مَنْ كَانَ لَهُ مِنَ الْآبَاءِ وَلَدٌ أَوْ وَلَدُ وَلَدٍ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ

٨٣٢= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ عَلَى وَلَدَيْهِ [ع١٩٣أ، س١١٩ب/] أَحْمَدَ وَجَمَالِ الدِّينِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمَا وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمَا، تَحْجُبُ الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا السُّفْلَى، غَيْرَ أَنَّ مَنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ مِنَ الْآبَاءِ أَوْ وَلَدُ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ، وَإِلَّا كَانَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ هَذِهِ عِبَارَةُ الْوَاقِفِ، مَاتَتْ وَاحِدَةٌ مِنْ بَنَاتِ أَبْنَاءِ الْوَاقِفِ وَلَهَا اسْتِحْقَاقٌ فِي الْوَقْفِ، فَهَلْ يُصْرَفُ اسْتِحْقَاقُهَا لِأُخْتِهَا حَيْثُ كَانَتْ هِيَ الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا وَمَنْ سِوَاهَا مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ دُونَهَا، أَمْ لِوَلَدِهَا؟

أَجَابَ: لَا يُصْرَفُ اسْتِحْقَاقُ الْمَيِّتَةِ لِوَلَدِهَا وَلَا لِوَلَدِ وَلَدِهَا؛ لِقَوْلِ الْوَاقِفِ مَنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ مِنَ الْآبَاءِ إِلَخْ، فَالْقَيْدُ بِالْآبَاءِ مُخْرِجٌ لِلْأُمَّهَاتِ، فَلَا يَنْتَقِلُ نَصِيبُ مَنْ مَاتَ مِنَ الْأُمَّهَاتِ لِوَلَدِهَا وَلَا لِوَلَدِ وَلَدِهَا، بَلْ يُصْرَفُ لِذَوِي الطَّبَقَةِ [ط١٥٥/] الْعُلْيَا، لَا لِمَنْ فِي دَرَجَتِهَا؛ لِعَوْدِ الضَّمِيرِ فِي قَوْلِهِ: (وَإِلَّا كَانَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ) إِلَى (مَنِ) الْمُقَيَّدِ بِكَوْنِهِ مِنَ الْآبَاءِ، فَحَاصِلُهُ: أَنَّ انْتِقَالَ نَصِيبِ الْمَيِّتِ إِلَى وَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ؛ مُقَيَّدٌ بِكَوْنِ الْمَيِّتِ مِنَ الْآبَاءِ، وَكَذَلِكَ صَرْفُ حِصَّتِهِ إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ؛ مُقَيَّدٌ بِهِ أَيْضًا، فَبَقِيَ قَوْلُ الْوَاقِفِ تَحْجُبُ الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا الطَّبَقَةَ السُّفْلَى عَلَى إِطْلَاقِهِ فِي حَقِّ الْأُمَّهَاتِ، فَيُصْرَفُ نَصِيبُ مَنْ مَاتَ مِنَ الْأُمَّهَاتِ إِلَى ذَوِي الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا، لَا إِلَى وَلَدِهَا وَوَلَدِ وَلَدِهَا، وَلَا إِلَى ذَوِي طَبَقَتِهَا وَالْحَالُ هَذِهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

ثُبُوتُ خِيَانَةِ الْمُتَوَلِّي بِصَرْفِ الْغَلَّةِ فِي دَيْنِهِ

٨٣٣= سُئِلَ: عن مُتَوَلٍّ قَبَضَ الْغَلَّةَ، وَوَفَّى دَيْنَهُ بِهَا، وَتَرَكَ الْعِمَارَةَ مَعَ الْحَاجَةِ إِلَيْهَا، هَلْ تَثْبُتُ خِيَانَتُهُ بِذَلِكَ؟

٨٣٤= وَيَجِبُ إِخْرَاجُهُ أَمْ لَا؟

٨٣٣ج= أَجَابَ: نَعَمْ تَثْبُتُ خِيَانَتُهُ.

٨٣٤ج= وَيَجِبُ إِخْرَاجُهُ، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) بِأَنَّ امْتِنَاعَهُ مِنَ التَّعْمِيرِ خِيَانَةٌ، وَصَرَّحَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) أَنَّ عَزْلَ الْقَاضِي لِلْخَائِنِ وَاجِبٌ عَلَيْهِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) وَمُقْتَضَاهُ الْإِثْمُ بِتَرْكِهِ، وَالْإِثْمُ بِتَوْلِيَةِ الْخَائِنِ، وَلَا شَكَّ فِيهِ، انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

دُخُولُ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ فِي الْوَقْفِ

٨٣٥= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ وَقَفَهُ زَيْدٌ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ [ك١٠٢ب/] ذُكُورًا كَانُوا أَوْ إِنَاثًا عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ إِلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ،

ثُمَّ أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ، عَلَى أَنَّه مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ - وَإِنْ سَفَلُوا- وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ، فَنَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ، ثُمَّ إِلَى وَلَدِ وَلَدِهِ وَإِنْ سَفَلَ، عَلَى أَنَّ مَنْ تُوُفِّي مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ إِلَخْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ لِمَنْ فِي دَرَجَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، الْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ إِلَى الْمُتَوَفَّى مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، يَسْتَوِي الْأَخُ الشَّقِيقُ وَالْأَخُ مِنَ الْأَبِ وَمَنْ يَجْرِي مَجْرَاهُمْ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ أَحَدٌ فِي دَرَجَتِهِ؛ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهُ إِلَى أَقْرَبِ الطَّبَقَاتِ إِلَيْهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ قَبْلَ دُخُولِهِ فِي هَذَا الْوَقْفِ وَاسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْهُ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ اسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى لَوْ كَانَ حَيًّا، يَتَدَاوَلُونَ ذَلِكَ طَبَقَةً بَعْدَ طَبَقَةٍ، يَسْتَقِلُّ الْوَاحِدُ مِنْهُمْ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، وَيَشْتَرِكُ الِاثْنَانِ فَمَا فَوْقَهُمَا فِيهِ، ذُكُورًا كَانُوا أَوْ إِنَاثًا بَيْنَهُمْ، [س ١٢٠أ، ع٩٣ب/] عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ، وَبَعْدَ الِانْقِرَاضِ إِلَى جِهَةِ بِرٍّ مُتَّصِلَةٍ.

مَاتَ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، هُوَ مُحَمَّدُ ابْنُ خَدِيجَةَ بِنْتِ تَاجِ الدِّينِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ابْنِ الْوَاقِفِ عَنْ غَيْرِ نَسْلٍ، وَالْمَوْجُودُ مِنْ أَهْلِ طَبَقَتِهِ ابْنُ خَالَتِهِ أَحْمَدُ ابْنُ عَائِشَةَ بِنْتِ تَاجِ الدِّينِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَبِنْتُ خَالَتِهِ أَمَةُ بِنْتُ فَاطِمَةَ بِنْتِ تَاجِ الدِّينِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَعَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، فَلِمَنْ يَنْتَقِلُ نَصِيبُ هَذَا الْمَيِّتِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ (الْمَزْبُورِ)[1]؟

أَجَابَ: يَنْتَقِلُ نَصِيبُ الْمَيِّتِ الْمَزْبُورِ لِأَحْمَدَ وَلِأَمَةَ وَلِمُحَمَّدٍ، لِلذَّكَرِ ضِعْفُ مَا لِلْأُنْثَى بِالشَّرْطِ الْمَذْكُورِ، حَيْثُ كَانُوا مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، وَانْظُرْ لِمَا قَالَ السُّبْكِيُّ: لَوْ أَنَّ رَجُلًا وُقِفَ عَلَيْهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، عَلَى أَنَّ مَنْ تُوُفِّي عَنْ وَلَدٍ أَوْ نَسْلٍ؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَيْهِ

(١) في ع: المزبورين.

عَلَى وَلَدِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِ وَلَدِهِ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وعَلَى أَنَّ مَنْ تُوُفِّيَ عَنْ غَيْرِ نَسْلٍ؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَيْهِ عَلَى مَنْ فِي دَرَجَتِهِ مِنَ الْوَقْفِ، يُقَدَّمُ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَيْهِ، وَيَسْتَوِي الْأَخُ الشَّقِيقُ وَالْأَخُ مِنَ الْأَبِ. إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرَ، وَالْمُرَادُ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ مَنْ لَهُ حَقٌّ مَا حَالًا أَوْ مآلًا.

وَقَدِ احْتَرَزْنَا بِقَوْلِنَا: مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ. عَنِ الرِّوَايَةِ الَّتِي لَا تُدْخِلُ أَوْلَادَ الْبَنَاتِ، وَإِنْ صَرَّحَ كَثِيرٌ بِدُخُولِهِمْ إِذَا ذُكِرُوا بِصِيغَةِ الجَمْعِ، مُضَافِينَ إِلَى نَفْسِ الْوَاقِفِ، لَا إِلَى الْأَوْلَادِ كَمَا هُنَا، وَيَدْخُلُ الْبَطْنُ الرَّابِعُ - وَإِنْ لَمْ يُذْكَرِ - اسْتِحْسَانًا، وَوَجْهُ الِاسْتِحْسَانِ فِيهِ أَنَّهُ قَالَ: عَلَى أَوْلَادِهِمْ، فَقَدْ ذَكَرَ أَوْلَادَهُمْ عَلَى الْعُمُومِ بِصِيغَةِ الجَمْعِ، فَيَقَعُ ذَلِكَ عَلَى الْبُطُونِ كُلِّهَا، فَيَدْخُلُ فِيهِ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ؛ لِأَنَّهُ قَالَ: عَلَى أَوْلَادِهِمْ. وَأَوْلَادُ الْبَنَاتِ مِنْ أَوْلَادِهِمْ، ذَكَرَهُ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) فِي الْمَسْأَلَةِ الثَّلَاثِينَ عَنِ ابْنِ مَازَةَ، وَإِنَّمَا أَطَلْنَا فِي ذَلِكَ؛ لِكَثْرَةِ الِاشْتِبَاهِ فِي دُخُولِ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ فِي الْوَقْفِ عَلَى الْأَوْلَادِ وَأَوْلَادِ الْأَوْلَادِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَقَفَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، يَكُونُ بَيْنَ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بِالسَّوِيَّةِ

٨٣٦= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ وَقْفًا فِي صِحَّتِهِ [ك١٠٣أ، ط١٥٦/] وَعَافِيَتِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، ثُمَّ وَثُمَّ مَا تَنَاسَلُوا وَمَا تَعَاقَبُوا، وَجَعَلَ آخِرَهُ لِجِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، هَلْ يَكُونُ الْوَقْفُ سَوِيَّةً بَيْنَ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ بَيْنَهُمْ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ هِلَالٌ وَمِنْلَا خِسْرَو، فَرَاجِعْهُمَا إِنْ شِئْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ وَقْفًا عَلَى مَسْجِدٍ كَذَا وَشَرَطَ النَّظَرَ لَهُ، ثُمَّ لِمَعْتُوقِهِ، ثُمَّ لِذُرِّيَّةِ عُتَقَائِهِ الرِّجَالِ

٨٣٧= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ شَرَطَ فِي وَقْفِهِ الْمُعَيَّنِ عَلَى مَسْجِدِهِ الْفُلَانِيِّ النَّظَرَ وَالوِلَايَةَ عَلَيْهِ لِنَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدُ لِمَعْتُوقِهِ أَرْغُونْ شَاهْ، ثُمَّ مِنْ بَعْدُ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ مِنْ ذُرِّيَّةِ عُتَقَائِهِ الرِّجَالِ دُونَ النِّسَاءِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْهُمْ رَشِيدٌ أَوِ انْقَرَضُوا؛ كَانَ النَّظَرُ فِي ذَلِكَ والوِلَايَةُ عَلَيْهِ لِمَنْ يَكُونُ نَائِبَ السَّلْطَنَةِ الشَّرِيفَةِ [س١٢٠ب، ع١٩٤أ/] بِغَزَّةَ الْمَحْرُوسَةِ، وَشَرَطَ أَنَّهُ إِنْ تَعَذَّرَ الصَّرْفُ لِخَرَابِ الْمَكَانِ؛ كَانَ مَصْرُوفًا رَيْعُهُ عَلَى الفُقَرَاء والْمَسَاكِينِ أَيْنَمَا كَانُوا وَأَيْنَمَا وُجِدُوا.

هَذَا حَاصِلُهُ: انْقَرَضَ الرِّجَالُ مِنْ ذُرِّيَّةِ عُتَقَائِهِ دُونَ النِّسَاءِ، وَخَرِبَ الْمَسْجِدُ وَدَثَرَ وَتَفَرَّقَ النَّاسُ عَنْهُ، فَلَا يُصَلَّى فِيهِ، وَتَعَذَّرَ الصَّرْفُ عَلَيْهِ لِخَرَابِهِ، وَتَعَطَّلَتْ أَوْقَافُهُ، وَتَعَذَّرَ اسْتِغْلَالُهُ، وَصَارَتْ بِحَالٍ يَجُوزُ فيها الِاسْتِبْدَالُ، فَمَنِ الَّذِي يَتَعَيَّنُ لِلِاسْتِبْدَالِ، هَلْ هُوَ أَمِينُ بَيْتِ الْمَالِ، أَمِ الْأَرْشَدُ مِنَ النِّسَاءِ، أَوْ نَائِبُ غَزَّةَ؟

٨٣٨= وَمَا الْحُكْمُ فِي نَفْسِ الْمَسْجِدِ الْمَذْكُورِ؟

٨٣٧ج= أَجَابَ: النَّظَرُ لِنَائِبِ السَّلْطَنَةِ الشَّرِيفَةِ بِغَزَّةَ الْمَحْرُوسَةِ، وَلَا نَظَرَ لِلنِّسَاءِ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْعُتَقَاءِ؛ لِقَوْلِهِ: دُونَ النِّسَاءِ. فَهُوَ صَرِيحٌ فِي الْمَنْعِ مِنَ النَّظَرِ فِيهِ لَهُنَّ، وَلَوْ آلَ الصَّرْفُ إِلَى الفُقَرَاءِ والْمَسَاكِينِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، فَنَائِبُ السَّلْطَنَةِ بِغَزَّةَ هُوَ الَّذِي يَلِي التَّصَرُّفَ فِي الْوَقْفِ بِالْأَمْرِ وَالنَّهْيِ وَالتَّدْبِيرِ وَالْعُقُودِ وَقَبْضِ الْمَالِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، فَإِنَّ هَذِهِ الْأَشْيَاءَ هِيَ وَظِيفَةُ النَّاظِرِ.

وَأَمَّا الِاسْتِبْدَالُ؛ فَهُوَ لِلْقَاضِي أَوْ نَائِبِهِ، لَا لِلنَّاظِرِ وَلَا لِأَمِينِ بَيْتِ الْمَالِ؛ إِذْ لَا دَخْلَ لِوَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ فِي التَّصَرُّفِ فِي الْوَقْفِ بِحَالٍ، فَإِذَا صَارَ الْمَوْقُوف بِصِفَةٍ مُجَوِّزَةٍ لِلِاسْتِبْدَالِ؛ فَالْقَاضِي أَوْ نَائِبُهُ هُوَ الَّذِي يَلِي ذَلِكَ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ أَرْضَ الْوَقْفِ إِذَا قَلَّ نُزُلُهَا لِآفَةٍ أَوْ صَارَتْ بِحَالٍ لَا تَصْلُحُ لِلزِّرَاعَةِ أَوْ لَا تَفْضُلُ غَلَّتُهَا عَنْ مُؤَنِهَا، وَصَلَاحُ الْوَقْفِ فِي الِاسْتِبْدَالِ، جَازَ الِاسْتِبْدَالُ لِقَاضِي الْجَنَّةِ الْمُفَسَّرِ بِذِي الْعِلْمِ وَالْعَدْلِ، ومَسْأَلَةُ الِاسْتِبْدَالِ شَهِيرَةٌ مَذْكُورَةٌ فِي أَغْلَبِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَالْمُعْتَمَدُ لِلْفَتْوَى مَا ذَكَرْنَاهُ.

٨٣٨ج= وَأَمَّا حُكْمُ الْمَسْجِدِ بَعْدَ خَرَابِهِ وَتَفَرُّقِ الْمُصَلِّينَ عَنْهُ؛ فَقَدِ اخْتَلَفَ الشَّيْخَانِ فِيهِ، فَقَالَ مُحَمَّدٌ: إِذَا خَرِبَ، وَلَيْسَ لَهُ مَا يُعَمَّرُ بِهِ، وَقَدِ اسْتَغْنَى النَّاسُ عَنْهُ لِبِنَاءِ مَسْجِدٍ آخَرَ، أَوْ لِخَرَابِ الْقَرْيَةِ، أَوْ لَمْ يَخْرَبْ، لَكِنْ خَرِبَتِ الْقَرْيَةُ بِنَقْلِ أَهْلِهَا وَاسْتَغْنَوْا عَنْهُ؛ فَإِنَّهُ يَعُودُ إِلَى مِلْكِ الْوَاقِفِ إِنْ كَانَ مَوْجُودًا، أَوْ مِلْكِ وَرَثَتِهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: هُوَ مَسْجِدٌ أَبَدًا إِلَى قِيَامِ السَّاعَةِ لَا يَعُودُ مِيرَاثًا، وَلَا يَجُوزُ نَقْلُهُ وَنَقْلُ مَالِهِ إِلَى مَسْجِدٍ آخَرَ، سَوَاءٌ كَانُوا يُصَلُّونَ فِيهِ أَوْ لَا، وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ فِي آلَاتِ الْمَسْجِدِ كَالْقَنَادِيلِ وَالْحُصُرِ وَالْبَوَارِيِّ، وَعَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ فِي ذَاتِ الْمَسْجِدِ مِنْ حَيْثِيَّةِ التَّأْبِيدِ[1]، وَالْمَسْأَلَةُ طَوِيلَةُ الذَّيْلِ، وَلَكِنْ فِيمَا ذَكَرْنَاهُ الْكِفَايَةُ؛ لِأَنَّهُ زُبْدَةُ [ك١٠٣ب/] كَلَامِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا لَمْ يَعْلَمْ مَا شَرَطَ الْوَاقِفُ؛ يُصْرَفُ لِلْمُتَوَلِّي وَأَرْبَابِ الشَّعَائِرِ مِثْلُ مَا كَانَ يَصْرِفُهُ الْقُوَّامُ السَّابِقُونَ

٨٣٩= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ عَلَى شَعَائِرِ مَدْرَسَةٍ، لَمْ يُعْلَمْ بِبَيِّنَةٍ شَرْعِيَّةٍ مِقْدَارُ مَا شَرَطَ

(١) انظر فتوى: (٨٦٢).

الْوَاقِفُ لِلْمُتَوَلِّي وَأَرْبَابِ الشَّعَائِرِ مِنَ الْعُلُوفَاتِ، انْتَصَبَ عَلَى هَذَا الْوَقْفِ ثَلَاثَةُ مُتَوَلِّينَ وَكَاتِبٌ وَجَابِيَانِ، يَقُولُ كُلٌّ مِنْهُمْ: قَدْ نَصَّ السُّلْطَانُ [س١٢١أ، ك٨١أ، ط١٥٧، ع٩٤ب/] فِي بَرَاءَتِي عَلَى أَنَّ لِي مِنَ الْعُلُوفَةِ كُلَّ يَوْمٍ كَذَا وَكَذَا مِنَ الدَّرَاهِمِ، فَاسْتَغْرَقُوا نِصْفَ غَلَّةِ الْوَقْفِ، مَعَ أَنَّ عَمَلَهُمْ فِي الْوَقْفِ عَمَلٌ حَقِيرٌ جِدًّا، فَإِنَّ مُسْتَغَلَّ الْوَقْفِ أَرْضٌ تُؤَجَّرُ بِالْمُقَاطَعَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَتُؤْخَذُ أُجْرَتُهَا مِنَ الْمُقَاطِعِ دَفْعَةً وَاحِدَةً، وَيَكْتُبُ الْكَاتِبُ دَفْتَرَ الْوَقْفِ فِي أَقَلَّ مِنْ دَرَجَةٍ رَمْلِيَّةٍ، فَهَلْ يُجَابُونَ إِلَى ذَلِكَ؟

٨٤٠= فَمَا فَضَلَ عَنْهُمْ وَلَوْ أَقَلَّ قَلِيلٍ يُصْرَفُ إِلَى الْمُدَرِّسِ وَبَاقِي أَرْبَابِ الشَّعَائِرِ؟ أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

٨٣٩ج= أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يُعْلَمْ قَدْرُ مَا كَانَ الْوَاقِفُ يَصْرِفُ لَهُمْ؛ يَنْظُرُ إِلَى مَا كَانَ مَعْهُودًا مِنْ حَالِهِ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ مِنْ قُوَّامِهِ، كَيْفَ كَانُوا يَعْمَلُونَ فِيهِ، فَيُبْنَى عَلَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُمْ كَانُوا يَفْعَلُونَ ذَلِكَ عَلَى مُوَافَقَةِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَهُوَ الْمَظْنُونُ بِحَالِ الْمُسْلِمِينَ، فَيُعْمَلُ عَلَى ذَلِكَ.

٨٤٠ج= وَحَيْثُ لَمْ يُعْلَمْ مَا كَانَ يُصْرَفُ لَهُمْ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ، وَكَانَ الْمَصْرُوفُ بِإِذْنِ الْقَاضِي، فَالْوَاجِبُ أُجْرَةُ مِثْلِهِمْ، وَيَمْنَعُ عَنْهُمُ الزَّوَائِدَ عَنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ. هَذَا إِنْ عَمِلُوا، وَإِنْ لَمْ يَعْمَلُوا لَا يَسْتَحِقُّونَ أُجْرَةً، وَإِنْ نَصَبَّهُمُ الْقَاضِي وَلَمْ يُعَيِّنْ لَهُمْ شَيْئًا، يُنْظَرُ إِنْ كَانَ الْمَعْهُودُ أَنَّهُمْ لَا يَعْمَلُونَ إِلَّا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ؛ فَلَهُمْ أُجْرَةُ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّ الْمَعْرُوفَ كَالْمَشْرُوطِ، وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ لَهُمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى وَلَدِهِ إِبْرَاهِيمَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ

٨٤١= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ رَجُلٌ طَاحُونَةً عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى وَلَدِهِ لِصُلْبِهِ الْبُرْهَانِيِّ إِبْرَاهِيمَ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ إِبْرَاهِيمَ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ،

ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِ وَأَعْقَابِهِ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، يَسْتَقِلُّ بِهِ الْوَاحِدُ منهم إِذَا انْفَرَدَ، وَيَشْتَرِكُ فِيهِ الِاثْنَانِ فَمَا فَوْقَهُمَا، فَإِنْ مَاتَ إِبْرَاهِيمُ وَلَمْ يُعْقِبْ أَوْ أَعْقَبَ وَانْقَرَضُوا، عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا شَرْعِيًّا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ إِخْوَتِهِ لِأَبِيهِ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، ذُكُورًا كَانُوا أَوْ إِنَاثًا بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ عَلَى الْحُكْمِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَجْمَعِهِمْ وَأَبَادَهُمُ الْمَوْتُ عَنْ آخِرِهِمْ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى الزَّاوِيَةِ الْكَائِنَةِ بَاطِنَ دِمَشْقَ الْمَعْرُوفَةِ بِإِنْشَاءِ الْوَاقِفِ وَعَلَى سَائِرِ مَصَارِفِهَا الشَّرْعِيَّةِ، فَإِذَا تَعَذَّرَ فَعَلَى الْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ الْمُسْلِمِينَ، فَإِنْ أَمْكَنَ الْعَوْدُ عَادَ وَشَرَطَ النَّظَرَ لِنَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ لِوَلَدِهِ إِبْرَاهِيمَ الْمَذْكُورِ، ثُمَّ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ مِنْ ذُرِّيَّةِ إِبْرَاهِيمَ وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ، ثُمَّ لِحَاكِمِ الْمُسْلِمِينَ.

وَكَتَبَ بِذَلِكَ وَقْفِيَّةً نَاطِقَةً بِذَلِكَ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ وَمَاتَ ابْنُهُ إِبْرَاهِيمُ بَعْدَهُ وَلَمْ يُعْقِبْ، وَوُجِدَ لِإِبْرَاهِيمَ إِخْوَةٌ لِأَبٍ فَتَنَاوَلُوا الْوَقْفَ، ثُمَّ انْقَرَضُوا عَنْ آخِرِهِمْ وَلَهُمْ أَوْلَادٌ وَأَوْلَادُ أَوْلَادٍ، فَهَلْ يَنْتَقِلُ الْوَقْفُ إِلَى الزَّاوِيَةِ [س١٢١ب، ك١٠٤أ/] الْمَزْبُورَةِ بِانْقِرَاضِ إِخْوَةِ إِبْرَاهِيمَ بَعْدَهُ، وَلَا يَدْخُلُ فِي الْوَقْفِ أَحَدٌ مِنْ أَوْلَادِ الْإِخْوَةِ وَذُرِّيَّتِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْأَقْرَبُ إِلَى غَرَضِ الْوَاقِفِ انْتِقَالُهُ إِلَى أَوْلَادِ إِخْوَةِ إِبْرَاهِيمَ؛ لِأَمْرَيْنِ: **الْأَوَّلُ:** الْأَقْرَبِيَّةُ إِلَى غَرَضِ الْوَاقِفِ كَمَا قَدَّمْنَاهُ، وَالثَّانِي: قَوْلُهُ عَلَى الْحُكْمِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، فَإِنَّهُ عَرَّفَهُ بِاللَّامِ وَذَلِكَ لِلْعُمُومِ، وَالِاعْتِبَارُ لِعُمُومِ اللَّفْظِ، وَالْعَامُّ يَبْقَى عَلَى عُمُومِهِ حَتَّى لَا يُعْتَبَرَ مَعَهُ خُصُوصُ السَّبَبِ.

وَقَدْ ذُكِرَ الْأَكْمَلُ ذَلِكَ فِي (الْعِنَايَةِ شَرْحِ الْهِدَايَةِ) فِي كِتَابِ الصُّلْحِ عِنْدَ قَوْلِهِ: والصُّلْحُ صَحِيحٌ مَعَ إِقْرَارٍ أَوْ سُكُوتٍ أَوْ إِنْكَارٍ، وَكُلُّ ذَلِكَ جَائِزٌ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى:

﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: ١٢٨]، فَإِنَّهُ بِإِطْلَاقِهِ يَتَنَاوَلُهَا. يَعْنِي: الثَّلَاثَةَ، وَإِنْ كَانَ فِي صُلْحِ الزَّوْجَيْنِ قَالَ: لِأَنَّ الِاعْتِبَارَ لِعُمُومِ اللَّفْظِ لَا لِخُصُوصِ السَّبَبِ. فَهُوَ مُنَادٍ فِي مَسْأَلَتِنَا بِاسْتِحْقَاقِ أَوْلَادِ إِخْوَةِ إِبْرَاهِيمَ لِهَذَيْنِ الْأَمْرَيْنِ اللَّذَيْنِ هُمَا غَرَضُ الْوَاقِفِ، وَإِفَادَةُ اللَّفْظِ لَهُ، وَالْحَقُّ أَحَقُّ بِالِاتِّبَاعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَدَمِ جَوَازِ الِاعْتِيَاضِ عَنِ الْوَظَائِفِ

٨٤٢= سُئِلَ: فِي النُّزُولِ عَنِ الْوَظَائِفِ بِمَالٍ يُعْطَى لِصَاحِبِهَا، هَلْ يَجُوزُ وَيَلْزَمُ، أَمْ لَا يَجُوزُ وَلَا يَلْزَمُ؟

أَجَابَ: قَدْ صَرَّحَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) أَنَّ الْمَذْهَبَ عَدَمُ اعْتِبَارِ الْعُرْفِ الْخَاصِّ، وَفَرَّعَ عَلَيْهِ فُرُوعًا، مِنْهَا: النُّزُولُ عَنِ الْوَظَائِفِ بِمَالٍ يُعْطَى لِصَاحِبِهَا، فَعَلَى اعْتِبَارِهِ يَنْبَغِي الْجَوَازُ، أَقُولُ: قَوْلُهُ قَبْلَهُ: والْمَذْهَبُ عَدَمُ اعْتِبَارِ الْعُرْفِ الْخَاصِّ. يُفِيدُ أَنَّ الصَّحِيحَ خِلَافُهُ، وَقَدْ قَالَ الْعَلَّامَةُ الْمَقْدِسِيُّ: الْفَتْوَى عَلَى عَدَمِ جَوَازِ الِاعْتِيَاضِ عَنِ الْوَظَائِفِ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ مُجَرَّدٌ، فَلَا يَجُوزُ الِاعْتِيَاضُ عَنْهُ كَالِاعْتِيَاضِ عَنْ حَقِّ الشُّفْعَةِ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَعْطَى لِآخَرَ مَالًا فِي مُقَابَلَةِ وَظِيفَتِهِ، ثُمَّ أَخَذَهَا شَخْصٌ بِحُكْمِ السُّلْطَانِ

٨٤٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ فَرَغَ لِآخَرَ عَنْ وَظِيفَتِهِ وَأَعْطَاهُ مَالًا مُجَازَاةً عَلَى (صُنْعِهِ)[1] مِنْ بَابِ الْمُقَابَلَةِ، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ أَخَذَهَا شَخْصٌ عَنْهُ بِحُكْمِ السُّلْطَانِ بِمُجَرَّدِ إِنْهَائِهِ، هَلْ لِلْمَفْرُوغِ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالْمَالِ الْمَدْفُوعِ وَالْحَالُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: صنيعه.

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمَفْرُوغِ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْفَارِغِ، وَالْحَالُ هَذِهِ إِذَا أَعْقَبَهُ - أَيِ الْفَرَاغَ - إِبْرَاءٌ عَامٌّ أَوْ خَاصٌّ مِنْهُ، وَهَذَا (بِاتِّفَاقٍ)[1]، وَإِذَا خَلاَ مِنْهُمَا فَلِلْمُتَأَخِّرِينَ كَلَامٌ فِي الرُّجُوعِ بِمَا بَذَلَهُ مِنَ الْحَطِّ عِوَضًا عَنِ الْوَظِيفَةِ، مِنْهُمْ مَنْ مَنَعَهُ؛ بِنَاءً عَلَى اعْتِبَارِ [ع٩٥أ، س١٢٢أ، ط١٥٨/] الْعُرْفِ الْخَاصِّ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ بِهِ مُعَلِّلًا بِأَنَّهُ حَقٌّ مُجَرَّدٌ، وَالْحَقُّ الْمُجَرَّدُ لَا يَجُوزُ الِاعْتِيَاضُ عَنْهُ، وَأَمَّا إِذَا جَعَلَهُ مِنْ بَابِ الْمُجَازَاةِ عَلَى الصَّنِيعِ، أَوْ لَحِقَهُ إِبْرَاءٌ عَامٌّ أَوْ إِبْرَاءٌ مِنْهُ (خَاصٌّ)[2]، فَلاَ قَائِلَ بِالرُّجُوعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا فَرَغَ لِآخَرَ عَنْ وَظِيفَةٍ بِعِوَضٍ

٨٤٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ وَظِيفَةٌ، فَرَغَ عَنْهَا لِآخَرَ بِعِوَضٍ، وَقَرَّرَهُ الْقَاضِي لِأَهْلِيَّتِهِ، وَنَذَرَ الْمَفْرُوغُ لَهُ لِلْفَارِغِ إِذَا رَدَّ إِلَيْهِ نَظِيرَ الْمَدْفُوعِ يَتَفَرَّغُ لَهُ، ثُمَّ فَرَغَ الْمَفْرُوغُ لَهُ لِآخَرَ، فَقَرَّرَهُ الْقَاضِي كَذَلِكَ، وَالْآنَ يُنَازِعُهُ الْفَارِغُ الْأَوَّلُ مُتَعَلِّلًا بِالنَّذْرِ السَّابِقِ، فَهَلْ تَقْرِيرُ الْقَاضِي لِلْمُتَفَرِّغِ لَهُ بَعْدَ الْفَرَاغِ صَحِيحٌ نَافِذٌ، حَيْثُ كَانَ أَهْلًا، وَلَا يَقْضِي بِالنَّذْرِ الْمَذْكُورِ، وَلَا يَلْزَمُ الْوَفَاءُ بِهِ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تَقْرِيرُ الْقَاضِي لِلْمَنْزُولِ لَهُ عَنِ الْوَظِيفَةِ صَحِيحٌ بِلَا شُبْهَةٍ، فَإِنَّهُمْ صَرَّحُوا بِأَنَّ مَنْ فَرَغَ عَنْ وَظِيفَةٍ لِشَخْصٍ، فَقَدْ عَزَلَ نَفْسَهُ عَنْهَا، وَأَفْتَى **الْعَلَّامَةُ قَاسِمٌ** أَنَّ مَنْ فَرَغَ لِإِنْسَانٍ عَنْ وَظِيفَةٍ؛ سَقَطَ حَقُّهُ مِنْهَا، سَوَاءٌ قَرَّرَ النَّاظِرُ الْمَنْزُولَ لَهُ أَمْ لَا.

قَالَ فِي (**الْبَحْرِ**): فَالْقَاضِي بِالْأَوْلَى، وَلَا يَلْزَمُهُ الْوَفَاءُ بِمَا نَذَرَ؛ إِذِ النَّذْرُ لَا يَلْزَمُ الْوَفَاءُ بِهِ إِلَّا بِشُرُوطٍ، وَهِيَ مُتَخَلِّفَةٌ فِي هَذَا، وَلَوْ فَرَضْنَا اجْتِمَاعَ شَرَائِطِهِ، فَالْقَاضِي لَا يَقْضِي بِهِ عَلَى النَّاذِرِ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً؛ إِذْ وُجُوبُ الْوَفَاءِ بِهِ فِي حَالِ اجْتِمَاعِ

(١) في ع: بالاتفاق.

(٢) في ع: خاصة.

شَرَائِطِهِ فِيمَا بَيْنَ النَّاذِرِ وَبَيْنَ اللهِ تَعَالَى، [ك ١٠٤ب/] أَمَّا الْحُكْمُ فَمُخْتَلَفٌ فِيهِ شَرْطُهُ، وَهُوَ وُجُودُ الْحَادِثَةِ بَيْنَ مُدَّعٍ وَمُدَّعًى عَلَيْهِ، كَمَا قَرَّرَ فِي مَحَلِّهِ.

وَأَمَّا صِحَّةُ الْفَرَاغِ مِنْ أَصْلِهِ بِمَعْنَى جَوَازِ الِاعْتِيَاضِ عَنْ هَذَا الْحَقِّ؛ فَقَدْ تَكَلَّمَ فِيهَا بَعْضُ أَهْلِ التَّحْرِيرِ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ، وَحَاصِلُ مَا وَقَفُوا عَلَيْهِ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ، وَلَا يَسْتَحِقُّ بِهِ الْعِوَضَ، وَأَنَّ حَاصِلَهُ أَنَّهُ عَزَلَ نَفْسَهُ عَنْهَا (وَفَوَّضَهَا)[1] لِغَيْرِهِ بِعِوَضٍ، فَصَحَّ الْعَزْلُ وَبَطَلَ مَا سُوَاهُ، وَأَمَّا تَقْرِيرُ الْقَاضِي لِلْمَنْزُولِ لَهُ فَمِمَّا لَا مُنَازَعَةَ فِي صِحَّتِهِ، هَذَا هُوَ الْمُتَحَرَّرُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَزَلَ لِآخَرَ عَنْ وَظِيفَةٍ مَعْلُومَةٍ بِعِوَضٍ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِمَا دَفَعَ مُطْلَقًا

٨٤٥= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ نَزَلَ لِآخَرَ عَنْ وَظِيفَةٍ مَعْلُومَةٍ، فَتَبَيَّنَ أَنَّ لَيْسَ عَلَيْهِ تِلْكَ الْوَظِيفَةُ، هَلْ لِلْآخَرِ أَنْ يَرْجِعَ بِالْمَبْلَغِ الَّذِي دَفَعَهُ لَهُ؟

أَجَابَ: لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ، بَلْ وَلَوْ لَمْ يَتَبَيَّنْ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ اعْتِيَاضٌ عَنْ حَقٍّ مُجَرَّدٍ، وَهُوَ لَا يَجُوزُ، صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً، وَمَنْ أَفْتَى بِخِلَافِهِ؛ فَقَدْ أَفْتَى بِخِلَافِ الْمَذْهَبِ لِبِنَائِهِ عَلَى اعْتِبَارِ الْعُرْفِ الْخَاصِّ، وَهُوَ خِلَافُ الْمَذْهَبِ، وَالْمَسْأَلَةُ شَهِيرَةٌ، وَقَدْ وَقَعَ فِيهَا لِلْمُتَأَخِّرِينَ رَسَائِلُ، وَاتِّبَاعُ الْجَادَّةِ أَوْلَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ رَجُلٌ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ

٨٤٦= سُئِلَ مِنْ دِمَشْقَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ رَجُلٌ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مُعَيَّنَةٍ، وَمَا فَضَلَ بَعْدَ ذَلِكَ يُصْرَفُ لِزَوْجَةِ الْوَاقِفِ إِنْ كَانَتْ

---

(١) في ع: وفرضها.

مَوْجُودَةً، وَلِمَنْ يُوجَدُ حِينَ ذَاكَ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بَيْنَهُمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، يَسْتَقِلُّ بِذَلِكَ الْوَاحِدُ مِنَ الْأَوْلَادِ وَالزَّوْجَةُ الْمَذْكُورَةُ عِنْدَ الِانْفِرَادِ، وَيَشْتَرِكُ فِيهِ الْأَكْثَرُ مِنْهُمْ عِنْدَ الِاجْتِمَاعِ أَبَدًا مَا عَاشُوا وَدَائِمًا مَا بَقَوْا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ لِأَوْلَادِهِمْ، [س١٢٢ب، ع٩٥ب، ك١٠٥أ، ط١٥٩/] ثُمَّ لِأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ خَاصَّةً؛ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ طَبَقَةً بَعْدَ طَبَقَةٍ وَنَسْلًا بَعْدَ نَسْلٍ، وَجِيلًا بَعْدَ جِيلٍ، وَعَلَى أَنَّهُ إِنْ تُوُفِّيَتِ الزَّوْجَةُ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهَا لِمَنْ يُوجَدُ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ ذَلِكَ؛ فَلِمَنْ يُوجَدُ مِنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَعَلَى أَنَّهُ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمُ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِمَنْ يُوجَدُ مِنْ أَوْلَادِهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ فَلِأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ وَذُرِّيَّتِهِمْ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ؛ فَلِمَنْ يُوجَدُ مِنْ إِخْوَتِهِ وَأَخَوَاتِهِ الْمُشَارِكِينَ لَهُ فِي الْوَقْفِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ؛ فَلِأَقْرَبِ الطَّبَقَاتِ إِلَى الْوَاقِفِ، وَعَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ وَنَسْلِهِمْ مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ قَبْلَ دُخُولِهِ فِي هَذَا الْوَقْفِ وَاسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ مَنَافِعِهِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ مِنْ ولد الظُّهُورِ، وَآلَ الْوَقْفُ إِلَى حَالٍ لَوْ كَانَ الْمُتَوَفَّى بَاقِيًا؛ لَاسْتَحَقَّ ذَلِكَ أَوْ بَعْضَهُ، قَامَ مَنْ تَرَكَهُ مِنَ الظُّهُورِ مَقَامَهُ، وَاسْتَحَقَّ مَا كَانَ أَصْلُهُ يَسْتَحِقُّهُ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَعَلَى أَنَّهُ مَنْ مَاتَ مِنْ أَهْلِ طَبَقَةٍ مُسْتَوِيَةٍ، وَانْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِمَنْ تَرَكَهُ مِنْ ظَهْرِهِ، وَآلَ الْوَقْفُ إِلَى انْقِرَاضِ أَهْلِ تِلْكَ الطَّبَقَةِ الْمُسْتَوِيَةِ، وَكَانَ قَدِ انْتَقَلَ إِلَى مَنْ هُوَ أَسْفَلُ مِنْهَا اسْتِحْقَاقُ مَنْ مَاتَ قَبْلَهُ بِالتَّفَاضُلِ أَوِ اسْتِحْقَاقُ نَازِلٍ مَعَ وُجُودِ أَعْلَى مِنْهُ؛ نُقِضَتِ الْقِسْمَةُ السَّابِقَةُ عَلَى ذَلِكَ، وَقُسِمَ جَمِيعُ الْوَقْفِ لِمَنْ يُوجَدُ مِنْ أَهْلِ الطَّبَقَةِ التَّالِيَةِ لِتِلْكَ الطَّبَقَةِ الْمُسْتَوِيَةِ بِالسَّوِيَّةِ بَيْنَهُمْ، وَهَكَذَا فِي كُلِّ عَصْرٍ وَأَوَانٍ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ أَحَدٌ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ وَزَوْجَتُهُ بَعْدَهُ، صُرِفَ ذَلِكَ لِمَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّتِهِ مِنَ الْبُطُونِ حِينَ ذَاكَ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ لِأَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ وَنَسْلِهِمْ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحِ ذَلِكَ أَعْلَاهُ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ أَحَدٌ مِنْ نَسْلِهِ مِنَ الْبُطُونِ

وَانْقَرَضُوا، كَانَ ذَلِكَ مَصْرُوفًا إِلَى مَا صَرَفَهُ مِنْ جِهَةِ الْبِرِّ الْمُتَّصِلَةِ، فَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي الْوَاقِفِ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفِ عَنْ ابْنَتِهِ سُتَيْتَةَ وَعَنِ ابْنِ ابْنِهِ بَدْرِ الدِّينِ، ثُمَّ مَاتَتْ سُتَيْتَةُ الْمَذْكُورَةُ عَنِ ابْنِهَا مَحْمُودٍ، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي بَدْرِ الدِّينِ الْمَذْكُورِ، وَلَا شَيْءَ لِمَحْمُودٍ؛ لِكَوْنِهِ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، ثُمَّ مَاتَ بَدْرُ الدِّينِ الْمَذْكُورِ عَنْ بِنْتٍ اسْمُهَا عَابِدَةُ، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِيهَا، ثُمَّ مَاتَتْ عَابِدَةُ الْمُعَيَّنَةُ عَنِ ابْنِهَا سُلَيْمَانَ وَعَنْ بِنْتِهَا بَاقِيَةَ بِنْتِ زَيْنِ الدِّينِ، وَانْقَرَضَتْ أَوْلَادُ الذُّكُورِ حِينَ مَوْتِ عَابِدَةَ الْمَزْبُورَةِ، وَوُجِدَ أَوْلَادُ (الْبُطُونِ)[1] مِنْ أُنْثَيَيْنِ؛ مِنْ عَابِدَةَ الْمَذْكُورَةِ: ابْنُهَا سُلَيْمَانُ وَبِنْتُهَا بَاقِيَةُ الْمَزْبُورَةُ. وَمِنْ سُتَيْتَةَ الْمَزْبُورَةِ: ابْنُهَا مَحْمُودٌ الْمَذْكُورُ، [س١٢٣أ، ع١٩٦أ/] ثُمَّ مَاتَ مَحْمُودٌ الْمَذْكُورُ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ عَنِ ابْنِهِ خَلِيلٍ وَعَنْ بِنْتِهِ عَائِشَةَ، ثُمَّ مَاتَ خَلِيلٌ الْمَذْكُورُ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ عَنْ أَرْبَعَةِ أَوْلَادٍ ذُكُورٍ، وَهُمْ: أَحْمَدُ، وَمَحْمُودٌ، وَزَيْنُ الدِّينِ، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ، ثُمَّ مَاتَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ الْمَذْكُورُ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ عَنِ ابْنِهِ سُلَيْمَانَ الْمَذْكُورِ، فَهَلْ تَسْتَحِقُّ بِنْتُ مَحْمُودٍ الْمَذْكُورَةُ وَهِيَ عَائِشَةُ الْمَزْبُورَةُ، وَأَوْلَادُ أَخِيهَا خَلِيلٍ الْمَذْكُورِ ابْنِ مَحْمُودٍ الْمَذْكُورِ ابْنِ سُتَيْتَةَ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ مَحْمُودٌ الْمَذْكُورُ؛ لِقَوْلِ الْوَاقِفِ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ، وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنَ مَنَافِعِ هَذَا الْوَقْفِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوِ الْأَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ مِنْ وَلَدِ الْوَلَدِ؛ يَسْتَحِقُّ ذَلِكَ الْمَتْرُوكُ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى أَنْ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَقَامَ مَقَامَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ أَوَّلًا، وَقَدْ رُفِعَ هَذَا السُّؤَالُ بِعَيْنِهِ ثَانِيًا لَهُ، أَدَامَ اللهُ حَيَاتَهُ وَصُورَةُ الِاسْتِفْهَامِ فِيهِ:

هَلْ يَكُونُ جَمِيعُ الْمَوْجُودِينَ الْمَذْكُورِينَ حِينَ مَوْتِ عَابِدَةَ الْمَذْكُورَةِ أَوْلَادَ بُطُونٍ، وَيُصْرَفُ الْوَقْفُ عَلَيْهِمْ جَمِيعًا عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ مِنْ غَيْرِ مُرَاعَاةِ تَرْتِيبِ بَيْنَ الْفَرْعِ وَأَصْلِهِ وَفَرْعِ غَيْرِهِ؛ عَمَلًا بِعُمُومِ قَوْلِ الْوَاقِفِ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ أَحَدٌ مِنْ أَوْلَادِ

(١) في ع: بطون.

الْوَاقِفِ إِلَخْ، صُرِفَ ذَلِكَ لِمَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّتِهِ مِنَ الْبُطُونِ حِينَ ذَاكَ أَوَّلًا، وَيَجْرِي الْحُكْمُ فِي أَوْلَادِ الْبُطُونِ كَمَا يَجْرِي فِي أَوْلَادِ الظُّهُورِ اسْتِحْقَاقًا وَحِرْمَانًا وَحَجْبًا وَنُقْصَانًا، وَكُلُّ شَرْطٍ شُرِطَ فِي أَوْلَادِ الظُّهُورِ تَجِبُ مُرَاعَاتِهِ فِي أَوْلَادِ الْبُطُونِ؛ عَمَلًا بِقَوْلِ الْوَاقِفِ بَعْدَ ذِكْرِهِمْ وَذِكْرِ أَوْلَادِهِمْ: وَنَسْلِهِمْ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحِ أَعْلَاهُ؟

أَجَابَ: لَا وَجْهَ لِلْقَوْلِ بِعَدَمِ مُرَاعَاةِ التَّرْتِيبِ مَعَ قَوْلِهِ تِلْوَ ذِكْرِهِمْ وَذِكْرِ أَوْلَادِهِمْ: وَنَسْلِهِمْ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحِ أَعْلَاهُ. بَلْ وَلَا يُتَوَهَّمُ ذَلِكَ، فَيَجِبُ أَنْ يَجْرِيَ كُلُّ شَرْطٍ شَرَطَهُ فِي أَوْلَادِ الظُّهُورِ فِي أَوْلَاد الْبُطُونِ.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، فَاعْلَمْ أَنَّهُ بِانْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ؛ صَارَ [ك١٠٥ب، س١٢٣ب/] وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِ الْبُطُونِ عَلَى حَسَبِ مَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ، فَيُقْسَمُ أَوَّلًا عَلَى خَلِيلٍ وَعَائِشَةَ وَلَدَيْ مَحْمُودٍ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، فَمَا أَصَابَ خَلِيلا صُرِفَ عَلَى أَوْلَادِهِ الْأَرْبَعَةِ: مُحَمَّدٍ، وَأَحْمَدَ، وَزَيْنِ الدِّينِ، وَعَبْدِ الرَّحْمَنِ، وَيُصْرَفُ مَا أَصَابَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ لِوَلَدِهِ سُلَيْمَانَ، وَتَصِحُّ مِنْ سِتَّةٍ: لِعَائِشَةَ اثْنَانِ، وَلِمُحَمَّدٍ وَاحِدٌ، وَلِأَخِيهِ أَحْمَدَ كَذَلِكَ، وَلِزَيْنِ الدِّينِ مِثْلُ ذَلِكَ، وَلِسُلَيْمَانَ مَا خَصَّ أَبَاهُ عَبْدَ الرَّحْمَنِ، وَلَا شَيْءَ لِأَوْلَادِهِمْ مَعَ وُجُودِهِمْ؛ لِحَجْبِهِمْ لَهُمْ بِوُجُوبِ التَّرْتِيبِ الْمُسْتَفَادِ فِيهِمْ بِنَصِّ الْوَاقِفِ، فَقَدْ أَوْجَبَ فِيهِمْ مَا أَوْجَبَ فِي أَوْلَادِ الظُّهُورِ، وَفِي أَوْلَادِ الظُّهُورِ لَا يَنَالُ الْفَرْعَ شَيْءٌ مِنْ مَنَالِ الْوَاقِفِ مَعَ وُجُودِ أَصْلِهِ، هَذَا، وَإِذَا مَاتَتْ عَائِشَةُ تُنْقَضُ الْقِسْمَةُ، وَيُقْسَمُ الْوَقْفُ عَلَى الدَّرْجَةِ التَّالِيَةِ لِدَرَجَتِهَا حَسْبَمَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ، وَهَذَا مِمَّا يَتَعَيَّنُ فِي هَذَا الْوَقْفِ - أَعْنِي حَجْبَ الْأَصْلِ فَرْعَهُ- وَلَا يَجُوزُ خِلَافُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ.

وَقَدْ يَخْتَلِفُ الْجَوَابُ بِاخْتِلَافِ الْمُوْضُوعِ الْمَرْفُوعِ لِأَهْلِ الْفَتْوَى، فَلَا اعْتِرَاضَ عَلَى الْمُجِيبِ فِي الْجَوَابِ، فَلَمَّا وَصَلَ الْجَوَابُ إِلَى دِمَشْقِ الشَّامِ؛ رُوجِعَ فِي ذَلِكَ بِأَنَّ أَهْلَ الْوَقْفِ اخْتَلَفُوا فِي حِصَّةِ خَلِيلٍ وَأُخْتُهُ، هَلْ وَصَلَتْ إِلَيْهِمَا بِالتَّلَقِّي مِنْ مَحْمُودٍ بَعْدَ الْقِسْمَةِ عَلَى مَحْمُودٍ وَمَنْ فِي طَبَقَتِهِ، أَمْ بِغَيْرِ تَلَقٍّ؟ فَكَتَبَ مَا صُورَتُهُ:

لَا يُقْسَمُ عَلَى مَحْمُودٍ؛ لِانْقِرَاضِ جَمِيعِ طَبَقَتِهِ وَانْدِرَاسِ [ط١٦٠/] أَهْلِ دَرَجَتِهِ؛ إِذْ بِانْقِرَاضِهَا انْقَطَعَ النَّظَرُ عَنْهَا، وَقُسِمَ عَلَى أَهْلِ الدَّرَجَةِ النَّازِلَةِ عَنْهَا لِعَدَمِ انْقِرَاضِهَا بِوُجُودِ عَائِشَةَ، وَقَدْ صَرَّحَتِ الْعُلَمَاءُ فِي مِثْلِ هَذَا الْوَقْفِ بِانْتِقَاضِ الْقِسْمَةِ بِانْقِرَاضِ كُلِّ بَطْنٍ، وَقِسْمَةُ الْوَقْفِ عَلَى الْبَطْنِ الَّذِي يَلِيهِ عَلَى الْأَحْيَاءِ وَالْأَمْوَاتِ مِنْهُ، فَمَا أَصَابَ الْأَحْيَاءَ أَخَذُوهُ، وَمَا أَصَابَ الْأَمْوَاتَ يُصْرَفُ لِأَوْلَادِهِمْ إِنْ كَانُوا، وَلِأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ أَوْ الْأَسْفَلِ مِنْهُمْ إِنْ لَمْ يَكُونُوا، فلذلك قُسِمَ عَلَيْهِمَا أَثْلَاثًا؛ لِخَلِيلٍ ثُلُثَانِ، وَلِعَائِشَةَ ثُلُثٌ؛ عَمَلًا بِالشَّرْطِ الْمُوجِبِ لِتَفْضِيلِ الذَّكَرِ عَلَى الْأُنْثَى، فَمَا أَصَابَ عَائِشَةَ لَهَا مَا دَامَتْ حَيَاتُهَا، وَمَا أَصَابَ أَخَاهَا خَلِيلَ الْمَذْكُورَ؛ صُرِفَ لِأَوْلَادِهِ الْأَرْبَعَةِ بِالسَّوِيَّةِ، فَمَا أَصَابَ عَبْدَ الرَّحْمَنِ؛ صُرِفَ لِوَلَدِهِ سُلَيْمَانَ، وَلَمْ نَحْكُمْ بِانْتِقَالِ نَصِيبِ عَابِدَةَ لِوَلَدَيْهَا: سُلَيْمَانَ، وَبَاقِيَةَ، لِأَنَّ الشَّرْطَ الْمُقَرَّرَ فِي اسْتِحْقَاقِ أَوْلَادِ الْبُطُونِ: أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ -أَيْ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ- عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ إِلَخْ، فَنَصِيبُهُ لَهُ، وَعَابِدَةُ لَيْسَتْ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، فَلَمْ يَشْمَلْهَا الْمُقَرَّرُ، وَلَمْ يَصْدُقْ عَلَى وَلَدَيْهَا الْمَذْكُورَيْنِ أَنَّهُمَا وَلَدَا وَلَدِ بَطْنٍ لَهَا، فَلَا يَتَّضِحُ صَرْفُ مَا لَهَا لِوَلَدَيْهَا؛ لِانْقِطَاعِ الْحُكْمِ عَنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ بِمَوْتِهَا، وَاسْتِقْلَالِ أَوْلَادِ الْبُطُونِ بِالْوَقْفِ بِشَرْطٍ مُسْتَقِلٍّ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

آلَ أَمْرُ نَظَرِ الْوَقْفِ بِشَرْطِ الْوَاقِفَةِ إِلَى ابْنَتِهَا

٨٤٧= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، لَهُ مُتَوَلٍّ وَمُشَارِفٌ، وَآلَ أَمْرُ نَظَرِهِ بِشَرْطِ الْوَاقِفَةِ إِلَى ابْنَتِهَا، وَأَرَادَتِ النَّاظِرَةُ أَنْ تُوَكِّلَ مُشَارِفَ [ع٩٦ب، ك١٠٦أ، س١٢٤أ/] الْوَقْفِ الْآيِلِ

إِلَيْهَا فِي مَصَالِحِ وَقْفِهَا وَالدَّعَاوَى لَدَى السَّادَةِ الْحُكَّامِ فِيمَا اخْتُلِسَ مِنْهُ، وَالتَّصَرُّفِ عَنْهَا فِي أُمُورِهِ، فَهَلْ لِلْمُتَوَلِّي مُعَارَضَةُ الْمُشَارِفَ الَّذِي هُوَ وَكِيلُ النَّاظِرَةِ؟ أَوْ لَهُ التَّصَرُّفُ بِغَيْرِ رِضَا الْمُتَوَلِّي؛ إِذْ هُوَ أَنْفَعُ لِجِهَةِ الْوَقْفِ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ التَّصَرُّفُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُتَوَلِّي؛ إِذْ لَيْسَ لِبِنْتِ الْوَاقِفَةِ النَّاظِرَةِ نَفْسِهَا ذَلِكَ مَعَ الْمُتَوَلِّي، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ تَصَرُّفُ الْوَصِيِّ إِلَّا بِعِلْمِ الْمُشْرِفِ فَكَيْفَ الْمُتَوَلِّي، وَأَمَّا اخْتِلَاسِ الْمُتَوَلِّي فَلِلْقَاضِي أَنْ يَنْظُرَ فِي ذَلِكَ، أَوْ يُفَوِّضَ الْأَمْرَ إِلَى مَنْ يَثِقُ بِهِ فِي النَّظَرِ، فَإِنْ تَبَيَّنَ لَهُ اخْتِلَاسُهُ وَخِيَانَتُهُ؛ يَعْزِلُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ نَاظِرُ السَّاقِيَةِ الْمُسَبَّلَةِ مَبْلَغًا مِنَ الشَّعِيرِ لِوَكِيلِهِ فِي مَصَالِحِهَا؛ لِيَعْلِفَهُ لِبِغَالِهَا، ثُمَّ عُزِلَ النَّاظِرُ

٨٤٨= سُئِلَ: فِي سَاقِيَةٍ مُسَبَّلَةٍ يَتَعَاطَى إِدَارَتَهَا وَمَصَالِحَهَا رَجُلٌ بِإِذْنِ نَاظِرِهَا يُسَمَّى بَيَّارِيًّا، دَفَعَ النَّاظِرُ لَهُ مَبْلَغًا يَشْتَرِي بِهِ شَعِيرًا يَعْلِفُهُ لِبِغَالِهَا، فَاشْتَرَى وَصَرَفَهُ لِمَا أُمِرَ بِهِ، وَعُزِلَ وَتَوَلَّى نَاظِرٌ غَيْرُهُ، وَمُرَادُهُ الرُّجُوعُ بِمَا دَفَعَ، هَلْ يَرْجِعُ عَلَى الْبَيَّارِيِّ أَمْ عَلَى النَّاظِرِ، أَمْ لَا رُجُوعَ لَهُ بِشَيْءٍ؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ الْمَبْلَغُ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ فَلَا رُجُوعَ لَهُ عَلَى أَحَدٍ مُطْلَقًا، وَإِنْ كَانَ مِنْ مَالِهِ وَدَفَعَهُ لَا بِإِذْنِ الْقَاضِي فَكَذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الِاسْتِدَانَةَ عَلَى الْوَقْفِ إِلَّا بِإِذْنِ الْقَاضِي، وَإِنْ كَانَ بِإِذْنِ الْقَاضِي لِيَرْجِعَ فِي الْوَقْفِ؛ فَهُوَ عَلَى الْوَقْفِ لَا عَلَى النَّاظِرِ الْجَدِيدِ، وَلَا عَلَى الْبَيَّارِيِّ، فَيُنْظَرُ إِلَى دُخُولِ مَالِ الْوَقْفِ وَيُوَفَّى مِنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ مُدَرِّسُ الْمَدْرَسَةِ وَأَرَادَ النَّاظِرُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى وَرَثَتِهِ فِيمَا قَبَضَهُ مُدَّعِيًا أَنَّهُ لَمْ يُدَرِّسْ؛ فَالْقَوْلُ لَهُمْ

٨٤٩= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ انْتَقَلَ مُدَرِّسُهَا بِالْوَفَاةِ إِلَى رَحْمَةِ اللهِ تَعَالَى، وَيُرِيدُ

مُتَوَلِّيهَا أَنْ يَدَّعِيَ عَلَى وَرَثَتِهِ بِأَنَّهُ لَمْ يُبَاشِرِ التَّدْرِيسَ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، وَيَطْلُبَ مَا هُوَ مَشْرُوطٌ لَهُ وَمُعَيَّنٌ مِنْ وَرَثَتِهِ، مِمَّا تَرَكَ لِيُعَمِّرَ بِهِ مَا يَزْعُمُ أَنَّهُ مُحْتَاجٌ إِلَى الْعِمَارَةِ مِنْهَا، وَالْحَالُ أَنَّ لَهَا رَيْعًا مِنَ الْقُرَى وَالْمَزَارِعِ الْمَوْقُوفَةِ عَلَيْهَا، هَلْ لَهُ ذَلِكَ؟ وَيُقْبَلُ مُجَرَّدُ قَوْلِهِ: إِنَّهُ لَمْ يُدَرِّسْ؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّهُ إِذَا ادَّعَى الْمُتَوَلِّي عَلَى وَرَثَةِ الْمُدَرِّسِ أَنَّهُ لَمْ يُبَاشِرْ وَظِيفَةَ التَّدْرِيسِ، وَادَّعَتِ الْوَرَثَةُ أَنَّهُ بَاشَرَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَرَثَةِ فِي الْمُبَاشَرَةِ مَعَ الْيَمِينِ، يَعْنِي عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِعَدَمِ الْمُبَاشَرَةِ؛ لِأَنَّهُمْ قَائِمُونَ مَقَامَ مُوَرِّثِهِمْ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الْمُبَاشَرَةِ مَعَ الْيَمِينِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ، فَكَذَلِكَ وَرَثَتُهُ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ، وَمِنْ جُمْلَةِ مَنْ صَرَّحَ بِهِ **الْعَلَّامَةُ الشَّيْخُ شِهَابُ الدِّينِ الْحَلَبِيُّ فِي (فَتَاوَاهُ)**.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، فَاعْلَمْ أَنَّ الْعِمَارَةَ إِنَّمَا تُقَدَّمُ إِذَا ضَاقَ الْمَحْصُولُ، فَلَمْ يُوجَدْ سُوَى مَا يُعَمَّرُ بِهِ بِقَدْرِ مَا يُبْقِي الْمَوْقُوف عَلَى الصِّفَةِ الَّتِي وَقَفَهُ الْوَاقِفُ عَلَيْهَا، وَكَانَ فِي تَأْخِيرِ الْعِمَارَةِ ضَرَرٌ بَيِّنٌ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَضِقْ؛ بِأَنْ كَانَ هُنَاكَ مَحْصُولٌ مِنْ رَيْعِ قُرَى الْوَقْفِ وَمَزَارِعِهِ، فَيُؤْخَذُ مِنْهُ وَيُعَمَّرُ، وَكَذَا إِذَا ضَاقَ وَلَمْ يُخْشَ ضَرَرٌ بَيِّنٌ؛ يَجُوزُ الصَّرْفُ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ، وَتَأْخِيرُ الْعِمَارَةِ إِلَى الْغَلَّةِ الثَّانِيَةِ، خُصُوصًا عَلَى مُدَرِّسِ الْمَدْرَسَةِ؛ [ط١٦١، س١٢٤ب، ك١٠٦ب/] لِأَنَّهُمْ قَالُوا: الَّذِي يُبْدَأُ بِهِ مِنَ ارْتِفَاعِ الْوَقْفِ عِمَارَتُهُ شَرْطَ الْوَاقِفُ أَمْ لَا، ثُمَّ مَا هُوَ أَقْرَبُ لِلْعِمَارَةِ وَأَعَمُّ لِلْمَصْلَحَةِ، كَالْإِمَامِ لِلْمَسْجِدِ، وَالْمُدَرِّسِ لِلْمَدْرَسَةِ، ثُمَّ وَثُمَّ، وَقَدْ عُلِمَ بِذَلِكَ عَدَمُ جَوَازِ أَخْذِ مَا تَنَاوَلَهُ الْمُدَرِّسُ مِنَ الْمَعْلُومِ الْمَشْرُوطِ لَهُ، وَأَخْذِ الْعَطِيَّةِ الْمُعَيَّنَةِ لَهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ وَصَلَ إِلَى مُسْتَحِقِّهِ، فَلَا يُؤْخَذُ مِنْ وَرَثَتِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا فَنِيَ أَشْجَارُ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ وَذَهَبَ كِرْدَارُهَا، وَأَرَادَ مُحْتَكِرُهَا أَنْ تَسْتَمِرَّ تَحْتَ يَدِهِ بِالْحَكْرِ السَّابِقِ لَا يُجَابُ لِذَلِكَ

٨٥٠= سُئِلَ: فِي أَرْضٍ مُحْتَكَرَةٍ، فَنِيَ أَشْجَارُهَا وَذَهَبَ كِرْدَارُهَا، وَيُرِيدُ مُحْتَكِرُهَا أَنْ تَسْتَمِرَّ تَحْتَ يَدِهِ بِالْحَكَرِ السَّابِقِ، وَهُوَ دُونَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَكَانَتْ قَدِيمًا قَبْلَ الِاحْتِكَارِ تُدْفَعُ [ع١٩٧أ/] لِلْمُزَارِعِينَ (بِالرُّبُعِ)(١) عَلَى طَرِيقِ الْمُزَارَعَةِ، هَلْ يُحْكَمُ لَهُ بِبَقَائِهَا تَحْتَ يَدِهِ بِالْحَكَرِ السَّابِقِ؛ جَبْرًا عَلَى النَّاظِرِ أَمْ لَا؟

٨٥١= وَلِلنَّاظِرِ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهَا بِمَا فِيهِ الْحَظُّ وَالْمَصْلَحَةُ لِجَانِبِ الْوَقْفِ؛ مِنْ دَفْعِهَا بِالْحِصَّةِ الْمَذْكُورَةِ عَلَى الطَّرِيقَةِ الْمَزْبُورَةِ، أَوْ إِجَارَتِهَا بِالدَّرَاهِمِ أَوِ الدَّنَانِيرِ، أَوْ غَيْرِهِمَا بِمَا يَرَى فِيهِ مِنَ الْحَظِّ وَالْغِبْطَةِ لِجَانِبِ الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

٨٥٠ج= أَجَابَ: لَا يُحْكَمُ لَهُ بِذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ.

٨٥١ج= بَلِ النَّاظِرُ يَتَصَرَّفُ بِمَا فِيهِ الْحَظُّ لِجَانِبِ الْوَقْفِ؛ مِنْ إِجَارَتِهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ أَوْ دَفْعِهَا بِالْحِصَّةِ، وَالْحَكَرُ لَا يُوجِبُ اسْتِبْقَاءَهَا فِي يَدِهِ أَبَدًا عَلَى مَا يُرِيدُ وَيَشْتَهِي، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ يَجِبُ الْإِفْتَاءُ فِي الْوَقْفِ بِكُلِّ مَا هُوَ الْأَنْفَعُ لَهُ، فَيَجِبُ فِعْلُ مَا هُوَ الْأَنْفَعُ عَلَى النَّاظِرِ مِنَ الْإِجَارَةِ أَوِ الدَّفْعِ بِالْحِصَّةِ عَلَى طَرِيقِ الْمُزَارَعَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا صَرَفَ الْمُتَوَلِّي مِنْ مَالِهِ زِيَادَةً عَلَى الرَّيْعِ وَلَهُ مِنْهُ بُدٌّ، لَا يَصِيرُ دَيْنًا عَلَى الْوَقْفِ وَلَوْ بِأَمْرِ الْقَاضِي

٨٥٢= سُئِلَ: فِي مُتَوَلِّي الْوَقْفِ إِذَا صَرَفَ حَالَ وِلَايَتِهِ عَلَيْهِ زِيَادَةً عَمَّا قَبَضَهُ

---

(١) في ع: بالريع.

مِنْ رَيْعِهِ، يَصِيرُ لَهُ ذَلِكَ دَيْنًا عَلَى الْوَقْفِ، وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِ أَمْ لَا يَرْجِعُ، وَلَوْ كَانَ بِإِذْنِ الْقَاضِي، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لِضَرُورَةِ عِمَارَةِ الْوَقْفِ وَنَحْوِهَا؟

أَجَابَ: الَّذِي تَحَرَّرَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مِنْ كَلَامِ عُلَمَائِنَا: أَنَّ الصَّحِيحَ مِنَ الْمَذْهَبِ؛ أَنَّهُ لَا يَصِيرُ ذَلِكَ دَيْنًا لَهُ عَلَى الْوَقْفِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَالْمُعْتَمَدُ فِي الْمَذْهَبِ: أَنَّ لَهُ مِنْهُ بُدٌّ لَا يَسْتَدِينُ مُطْلَقًا، وَإِنْ كَانَ لَا بُدَّ لَهُ: فَإِنْ كَانَ بِأَمْرِ الْقَاضِي؛ جَازَ، وَإِلَّا فَلَا، وَالْعِمَارَةُ لَا بُدَّ مِنْهَا فَيَسْتَدِينُ لَهَا بِأَمْرِ الْقَاضِي، وَأَمَّا غَيْرُ الْعِمَارَةِ فَإِنْ كَانَ لِلصَّرْفِ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ لَا تَجُوزُ الِاسْتِدَانَةُ، وَلَوْ بِإِذْنِ الْقَاضِي؛ لِأَنَّهُ لَهُ مِنْهُ بُدٌّ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْقُنْيَةِ) بِقَوْلِهِ: لَا لِتَقْسِيمِ ذَلِكَ عَلَى الْمَوْقُوف عَلَيْهِمْ، فَلَوْ صَرَفَ مِنْ مَالِهِ لِمَا لَا بُدَّ مِنْهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي؛ لَا يَرْجِعُ عَلَى الصَّحِيحِ فِي مَالٍ يَحْدُثُ لِلْوَقْفِ بَعْدُ، حَيْثُ لَا مَالَ حِينَئِذٍ لِلْوَقْفِ، وَإِذَا صَرَفَ مِنْ مَالِهِ فِيمَا لَهُ بُدَّ عَنْهُ وَلَوْ بِإِذْنِ الْقَاضِي لَا يَرْجِعُ أَيْضًا عَلَى مَا هُوَ الصَّحِيحُ مِنَ الْمَذْهَبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَنْصَرِفُ الدِّرْهَمُ الرَّائِجُ إِلَى مَا اصْطَلَحَ عَلَيْهِ النَّاسُ فِي زَمَنِ الْوَاقِفِ

٨٥٣= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ شَرَطَ فِي وَقْفِهِ: أَنْ تَكُونَ وَظِيفَةُ الْإِمَامَةِ وَالْأَذَانِ بِالْمَسْجِدِ الْكَائِنِ بِالْبَلَدِ [س١٢٥أ، ك١٠٧أ/] الْفُلَانِيِّ لِوَاحِدٍ، وَأَنْ يُعْطَى مِنَ الْمَعْلُومِ كُلَّ يَوْمٍ دِرْهَمَيْنِ رَائِجَيْنِ، فَمَا الْمُرَادُ بِالدِّرْهَمِ الرَّائِجِ، هَلْ هُوَ الدِّرْهَمُ الشَّرْعِيُّ الَّذِي اعْتُبِرَ فِيهِ كُلُّ عَشَرَةٍ مِنْهُ سَبْعَةُ مَثَاقِيلَ بِوَضْعِ سَيِّدِنَا عُمَرَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ، أَمِ الدِّرْهَمُ الَّذِي اصْطَلَحَ عَلَيْهِ أَهْلُ زَمَانِ الْوَاقِفِ وَانْصَرَفَ إِلَيْهِ الْفَهْمُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ، إِنْ كَانُوا قَدِ اصْطَلَحُوا عَلَى دِرْهَمٍ مَخْصُوصٍ فِي ذَلِكَ الزَّمَانِ؟

٨٥٤= وَهَلْ إِذَا أُشْكِلَ الْأَمْرُ فَلَمْ يُعْلَمْ، وَاخْتَلَفَ الْمُسْتَحِقُّونَ مَعَ النَّاظِرِ فِي ذَلِكَ، فَالْقَوْلُ لِمَنْ مِنْهُمَا؟

٨٥٣ج= أَجَابَ: يَنْصَرِفُ إِلَى الدِّرْهَمِ الْمُصْطَلَحِ عَلَيْهِ فِي زَمَنِ الْوَاقِفِ مَا لَمْ يَثْبُتْ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ أَنَّهُ - أَعْنِي الْوَاقِفَ - عَيَّنَ الدِّرْهَمَ الَّذِي وَضَعَهُ سَيِّدُنَا عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

٨٥٤ج= وَإِذَا أَشْكَلَ وَلَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُ النَّاظِرِ بِلَا يَمِينٍ؛ لِأَنَّ نُكُولَهُ وَإِقْرَارَهُ عَلَى الْوَقْفِ لَا يَصِحُّ، وَلَا يُنْظَرُ إِلَى مَا تَجَدَّدَ بِعُذْرٍ مِنَ الْوَاقِفِ، وَإِلَى مَا كَانَ قَبْلَ اصْطِلَاحِ أَهْلِ زَمَنِهِ مِمَّا لَا يَسْبِقُ الْفَهْمُ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْأَلْفَاظَ الْمُجْمَلَةَ فِي الْوَقْفِ تُحْمَلُ عَلَى الْعُرْفِ الْجَارِي فِي الْمُخَاطَبَاتِ الْقَوْلِيَّةِ، وَقَدِ اشْتَهَرَ مِنْ قَوَاعِدِهِمُ (الْمَعْرُوفُ عُرْفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا)، وَهَذَا مِمَّا لَا رَيْبَ فِيهِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْقَاضِي إِجَارَةُ الْوَقْفِ مَعَ وُجُودِ الْمُتَوَلِّي إِلَّا إِذَا أَبَى

٨٥٥= سُئِلَ: فِي حَمَّامٍ وُقِفَ عَلَى الْحُجْرَةِ النَّبَوِيَّةِ عَلَى الْحَالِّ بِهَا أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَأَتَمُّ التَّحِيَّةِ، هَلْ لِلْقَاضِي وِلَايَةُ إِيجَارِهِ مَعَ حُضُورِ الْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ وَعَدَمِ إِبَائِهِ عَنْ إِيجَارِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) أَنَّهُ مَعَ [ع٩٧ب، ط١٦٢/] حُضُورِ الْمُتَوَلِّي لَيْسَ لِلْقَاضِي إِجَارَةُ الْوَقْفِ إِلَّا إِذَا أَبَى وَغَابَ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً؛ لِأَنَّ الوِلَايَةَ الْخَاصَّةَ أَقْوَى مِنَ الْوِلَايَةِ الْعَامَّةِ، هَذَا مَا تَحَرَّرَ مِنْ كَلَامِهِمْ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

تَدْخُلُ بِنْتُ الِابْنِ دُونَ أَوْلَادِهَا فِي قَوْلِ الْوَاقِفِ: أَوْلَادُ الذُّكُورِ

٨٥٦= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ أَنْشَأَ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى وَلَدِ

وَلَـدِهِ الْمُسَـمَّى بِأَحْمَدَ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَـى أَوْلَادِهِ، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، ثُـمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِـمْ، وَنَسْـلِهِمْ وَعَقِبِهِـمْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْإِنَـاثِ، مَاتَ أَحْمَدُ الَّذِي هُوَ ابْنُ ابْنِ الْوَاقِفِ عَنْ ذَكَرَيْنِ هُمَا: يَحْيَى وَمُحَمَّدٌ وَأُنْثَى هِيَ آمِنَةُ، فَهَلْ تَسْتَحِقُّ آمِنَةُ الْمَذْكُورَةُ شَيْئًا مَعَ قَوْلِ الْوَاقِفِ: أَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْإِنَاثِ. الَّذِي هُوَ بَدَلُ بَعْضٍ مِنْ قَوْلِهِ: ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ. أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شَكَّ فِي اسْتِحْقَاقِ آمِنَةَ؛ لِقَوْلِهِ: أَوْلَادِ الذُّكُورِ. وَهِيَ بِهَذَا الْوَصْفِ لِأَنَّهَا بِنْـتُ ذَكَرٍ، وَأَمَّا أَوْلَادُهَا هِيَ؛ فَلَا اسْـتِحْقَاقَ لهم؛ لِكَوْنِهِمْ لَيْسُـوا مِـنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ، بَلْ هُمْ أَوْلَادُ أُنْثَى، فَخَرَجُوا بِهَذَا الْقَيْدِ، فَهِيَ بالصِّفَةِ الْمُوجِبَةِ لِلِاسْتِحْقَاقِ، وَأَوْلَادُهَا بِالصِّفَـةِ الْمُوجِبَةِ لِلْحِرْمَانِ، وَقَوْلُهُ: أَوْلَادِ الذُّكُـورِ. قَيْدٌ فِي جَمِيعِ [س١٢٥ب/] أَوْلَادِ الذُّكُـورِ، وَالْأُنْثَى الَّتِي هِـيَ بِنْتُ ذَكَرٍ تَسْـتَحِقُّ لِكَوْنِهَا بِنْتِ ذَكَـرٍ، وَأَوْلَادُهَا يُحْرَمُونَ بِكَوْنِهِمْ أَوْلَادَ أُنْثَى، فَالْمَحْرُومُ ابْنُ الْأُنْثَى لَا الْأُنْثَى الَّتِي هِيَ بِنْتُ ذَكَرٍ مِنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِ وَإِنْ بَعُدُوا، وَالْأَمْرُ ظَاهِرٌ فِي ذَلِكَ لَا شُبْهَةَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُعْطَى الْمُدَرِّسُ الْخَالِي عَنِ الْعِلْمِ وَلَوْ نَصَّ الْوَاقِفُ عَلَيْهِ

٨٥٧= سُـئِلَ: فِي مَدْرَسَـةٍ لَهَا مُدَرِّسٌ حَنَفِيٌّ قَائِمٌ بِشَـعَائِرِهَا، وَمُدَرِّسٌ شَـافِعِيٌّ صَغِيـرٌ بَعْدُ فِـي الْمَكْتَبِ، وَفِـي دَفَاتِرِ الْوَقْـفِ الَّتِي هِيَ بِيَـدِ الْمُتَوَلِّينَ سَـابِقًا وَلَاحِقًا لِلتَّسْـوِيَةِ بَيْنَ الْمُدَرِّسِـينَ فِي الْعُلُوفَةِ، هَلْ يُعْمَلُ بِمَا فِي تِلْكَ الدَّفَاتِرِ وَيَسْـتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُـونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ، أَوْ يُصْرَفُ إِلَى ذَلِكَ الْمُـدَرِّسِ الْحَنَفِيِّ مَا يَكْفِيهِ من غَلَّةِ الْوَقْفِ، وَلَا يُدْفَعُ إِلَى الْمُدَرِّسِ الشَّافِعِيِّ شَيْءٌ لِعَدَمِ أَهْلِيَّتِهِ وَمُبَاشَرَتِهِ؟

٨٥٨= وَهَلْ إِذَا عُلِمَ شَرْطُ الْوَاقِفِ فِي قَدْرِ عُلُوفَةِ الْمُدَرِّسِ لَكِنَّهُ لَا يَقُومُ بِكِفَايَتِهِ يُخَالَفُ ذَلِكَ الشَّرْطُ وَيُعْطَى مَا يَكْفِيهِ؟ وَمَا الْمُرَادُ بِمَا يَكْفِيهِ؟

٨٥٧ج= أَجَابَ: لَا يُعْطَى الصَّغِيرُ الْعَارِي عَنِ الْعَلْمِ الَّذِي بَعْدُ فِي الْمَكْتَبِ، وَلَوْ وُجِدَ فِي دَفَاتِرِ الْوَقْفِ التَّسْوِيَةُ بَيْنَهُمَا فِي الْعُلُوفَةِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَكُونُ حَالَ أَهْلِيَّةِ [ك١٠٧ب/] الِاثْنَيْنِ لِإِلْقَاءِ الدُّرُوسِ وَمُلَازَمَةِ الْمَدْرَسَةِ بِإِلْقَائِهِمَا وَإِتْيَانِهِمَا مَا شُرِطَ عَلَيْهِمَا، وَقَدْ أَنْكَرَ ابْنُ نُجَيْمٍ فِي (الْأَشْبَاهِ) عَلَى كَثِيرٍ مِنْ فُقَهَاءِ زَمَانِهِ بِاسْتِبَاحَتِهِمْ تَنَاوُلَ الْمَعَالِيمِ بِغَيْرِ مُبَاشَرَةٍ أَوْ مَعَ مُخَالَفَةِ الشُّرُوطِ.

٨٥٨ج= وَإِذَا عُلِمَ أَنَّ عَلُوفَةَ الْمُدَرِّسِ لَا تَقُومُ بِكِفَايَتِهِ، وَكَانَتِ الْمَدْرَسَةُ تَتَعَطَّلُ بِغَيْبَتِهِ عَنِ الدَّرْسِ، وَفِي الْوَقْفِ سَعَةٌ؛ يَجُوزُ زِيَادَتُهُ بِمَا يَكْفِيهِ بِلَا إِسْرَافٍ وَلَا تَقْتِيرٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِنْ لَمْ يَفِ رَيْعُ الْوَقْفِ بِأَرْبَابِ الْوَظَائِفِ يُقَدَّمُ الْمُدَرِّسُ

٨٥٩= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ لَهَا مُدَرِّسَانِ: حَنَفِيٌّ، وَشَافِعِيٌّ، وَثَلَاثَةُ مُتَوَلِّينَ، وَثَلَاثَةُ نُظَّارٍ، وَكَاتِبٌ، وَمُشْرِفٌ، وَثَلَاثَةُ جُبَاةٍ، وَنَائِبُ نَاظِرٍ، وَبَوَّابٌ، وَمُؤَذِّنٌ، ضَاقَ رَيْعُ الْوَقْفِ عَنِ الْوَفَاءِ بِعُلُوفَاتِهِمْ عَلَى وَجْهِ التَّمَامِ، هَلْ يُوَزَّعُ رَيْعُ الْوَقْفِ عَلَى جَمِيعِهِمْ عَلَى قَدْرِ سِهَامِهِمْ فِي الْعُلُوفَةِ الْمَذْكُورَةِ فِي الدَّفَاتِرِ الَّتِي بِيَدِ الْمُتَوَلِّينَ أَوْ عَلَى الرُّءُوسِ، يَسْتَوِي الرَّئِيسُ وَالْمَرْءُوسِ، أَوْ يُصْرَفُ إِلَى الْمُدَرِّسِ الْقَائِمِ بِشَعَائِرِ الْمَدْرَسَةِ مِنْ إِقْرَاءِ الدُّرُوسِ فِي الْعُلُومِ النَّافِعَةِ مَا يَقُومُ بِكِفَايَتِهِ، وَلَوِ اسْتَغْرَقَ غَلَّةَ الْوَقْفِ بَعْدَ الْعِمَارَةِ الْوَاجِبَةِ؟

٨٦٠= وَيُحْرَمُ غَيْرُهُ مِنْ مُدَرِّسٍ لَمْ يُبَاشِرْ وَظِيفَةً [ع١٩٨أ، س١١٢٦/] أَوْ غَيْرِهِ مِمَّنْ ذُكِرَ آنِفًا؟

٨٥٩ج= أَجَابَ: يُقَدَّمُ الْمُدَرِّسُ الْمُلَازِمُ لِلدُّرُوسِ فِيهَا إِذَا كَانَ عَالِمًا يَتَقَيَّدُ، وَكَانَتْ تَتَعَطَّلُ بِغَيْبَتِهِ إِذَا هُوَ غَابَ عَنْهَا، فَيُدْفَعُ لَهُ الْمَشْرُوطُ بِنَصِّ الْوَاقِفِ، فَإِنْ كَانَ

لَا يَكْفِيهِ وَكَانَ غَيْرُهُ مِثْلَهُ فِي الْعِلْمِ وَالْوَرَعِ وَالدِّينِ يَرْضَى بِالْمَشْرُوطِ وَلَا يَرْضَى هُوَ بِهِ، وَطَلَبَ هَذَا الْمُسَاوِي الدَّرْسَ بِهِ؛ قُرِّرَ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ مِثْلُهُ يُدْفَعُ إِلَيْهِ مَا يَكْفِيهِ، وَلَوِ اسْتَغْرَقَ الْغَلَّةَ بَعْدَ الْعِمَارَةِ، لِأَنَّهَا تَتَعَطَّلُ وَغَرَضُ الْوَاقِفِ يَأْبَاهُ وَلَا يَرْضَاهُ.

٨٦٠ج= وَلَيْسَ لِمَنْ لَمْ يُبَاشِرْ وَظِيفَتَهُ اسْتِحْقَاقُ الْمَشْرُوطِ بِالْعَمَلِ، وَهَذَا التَّقْرِيرُ مُمَحَّضٌ مِمَّا صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاؤُنَا، وَحَاصِلُ مَا اخْتَارَهُ الْمُحَقِّقُونَ مِنْ فُقَهَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَنْشَأَ وَقْفَهُ عَلَى وَلَدَيْهِ وَعَلَى أَوْلَادِ وَلَدِهِ

٨٦١= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَنْشَأَ الْوَاقِفُ وَقْفَهُ عَلَى وَلَدَيْهِ هُمَا: أَحْمَدُ وَعَابِدَةُ، وَعَلَى أَوْلَادِ وَلَدِهِ أَبِي بَكْرٍ، وَهُمْ: شَمْسُ الدِّينِ، مُحَمَّدٌ، وَزَيْنُ الْعَابِدِينَ، وَزَيْنَبُ، بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ عَادَ نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ إِلَى وَلَدِهِ، ثُمَّ إِلَى [ط١٦٣، ك١٠٨أ/] الْأَسْفَلِ مِنْهُ، وَعَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَنْسَالِهِمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ؛ عَادَ نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ إِلَى مَنْ هُوَ مَعَهُ فِي دَرَجَتِهِ وَذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، وَعَلَى أَنَّهُ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ مَنَافِعِ الْوَقْفِ وَتَرَكَ وَلَدًا، أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ، أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ اسْتَحَقَّ ذَلِكَ الْمَتْرُوكُ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى أَنْ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَقَامَ مَقَامَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، كُلُّ ذَلِكَ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورَيْنِ أَعْلَاهُ، وَبَعْدَ الِانْقِرَاضِ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مُتَّصِلٍ، فَمَاتَ وَلَدَا الْوَاقِفِ أَحْمَدُ وَعَابِدَةُ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي أَوْلَادِ وَلَدِهِ شَمْسِ الدِّينِ مُحَمَّدٍ وَزَيْنِ الْعَابِدِينَ وَزَيْنَبَ الْمَذْكُورِينَ، ثُمَّ مَاتَ شَمْسُ الدِّينِ مُحَمَّدٌ عَنْ وَلَدَيْنِ عُمَرَ وَرُقَيَّةَ، ثُمَّ مَاتَ زَيْنُ الْعَابِدِينَ عَنْ ابْنٍ وَبِنْتَيْنِ، هُمْ: مَحْمُودٌ وَحَبِيبَةُ وَخَدِيجَةُ، ثُمَّ مَاتَ كُلٌّ مِنْ مَحْمُودٍ

وَخَدِيجَةَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ، ثُمَّ مَاتَتْ رُقَيَّةُ عَنْ بِنْتٍ تُسَمَّى فَاطِمَةَ، ثُمَّ مَاتَتْ زَيْنَبُ الْمَذْكُورَةُ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ، وَالْمَوْجُودُ حِينَ مَوْتِهَا عُمَرُ ابْنُ أَخِيهَا شَقِيقِهَا الْمَذْكُورِ وَحَبِيبَةُ بِنْتُ أَخِيهَا زَيْنِ الْعَابِدِينَ شَقِيقِهَا الْمَذْكُورِ، ثُمَّ مَاتَ عُمَرُ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ، وَالْمَوْجُودُ حِينَ مَوْتِهِ حَبِيبَةُ بِنْتُ عَمِّهِ الْمَذْكُورَةُ وَفَاطِمَةُ بِنْتُ أُخْتِهِ الْمَذْكُورَةُ، وَهُمَا الْبَاقِيَتَانِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ لَا غَيْرُ، كَيْفَ تُقْسَمُ غَلَّةُ الْوَقْفِ بَيْنَهُمَا؟

أَجَابَ: لِفَاطِمَةَ بِنْتِ رُقَيَّةَ نَصِيبُ أُمِّهَا، وَهُوَ ثَلَاثَةُ قَرَارِيطَ وَخُمْسُ قِيرَاطٍ، وَالْبَاقِي وَهُوَ عِشْرُونَ قِيرَاطًا وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ لِحَبِيبَةَ، إِذْ بِمَوْتِ مَحْمُودٍ وَخَدِيجَةَ لَا عَنْ وَلَدٍ انْتَقَلَ نَصِيبُهُمَا لِحَبِيبَةَ لِكَوْنِهَا فِي دَرَجَتِهِمَا، وَبِمَوْتِ زَيْنَبَ لَا عَنْ وَلَدٍ انْتَقَلَ نَصِيبُهَا لِحَبِيبَةَ وَعُمَرَ؛ لِلِانْقِطَاعِ [س١٢٦ب، ع٩٨ب/] الْمُصَرَّحِ فِيهِ بِأَنَّهُ يُصْرَفُ إِلَى الْأَقْرَبِ لِلْوَاقِفِ؛ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ لِغَرَضِهِ عَلَى الْأَصَحِّ، وَبِمَوْتِ عُمَرَ لَا عَنْ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِحَبِيبَةَ لِكَوْنِهَا فِي دَرَجَتِهِ، وَلَا شَيْءَ لِفَاطِمَةَ بِنْتِ رُقَيَّةَ أُخْتِ عُمَرَ مِنْ نَصِيبِهِ؛ لِبُعْدِ دَرَجَتِهَا عَنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَرْفِ رَيْعِ مَسْجِدٍ تَخَرَّبَ إِلَى غَيْرِهِ

٨٦٢= سُئِلَ: فِي جَامِعٍ كَبِيرٍ انْقَطَعَ اتِّصَالُ عِمَارَةِ الْمَدِينَةِ بِهِ، وَدَثَرَ وَانْهَدَمَتْ سُقُوفُهُ الْمَعْقُودَةُ بِالطِّينِ وَالْحَجَرِ، وَصَارَتْ تَدْخُلُهُ السُّيُولُ شِتَاءً، وَتَسْتَوْعِبُ الشَّمْسُ جَمِيعَ أَرْضِهِ صَيْفًا، فَتَعَطَّلَ، فَتَرَكَهُ النَّاسُ لِذَلِكَ بِحَيْثُ إِنَّ مَنْ دَخَلَهُ لَا يَأْمَنُ عَلَى نَفْسِهِ مِمَّا هُنَالِكَ، وَتَفَرَّقَ النَّاسُ عَنْهُ، وَلَا يُتَوَقَّعُ عَوْدُهُ وَلَا يُطْمَعُ فِي أَنْ يَخْضَرَّ بَعْدَ جَفَافِهِ عُودُهُ، وَمِنْ دَاخِلِ الْمَدِينَةِ جَامِعٌ مَعْمُورٌ بِالصَّلَوَاتِ وَشَعَائِرُهُ قَائِمَةٌ فِي كُلِّ الْأَوْقَاتِ، قَدْ أَلِفَهُ الْمُصَلُّونَ وَرَغِبَ فِيهِ الْمُتَعَبِّدُونَ، إِلَّا أَنَّ رَيْعَ وَقْفِهِ قَلِيلٌ وَيَحْتَاجُ إِلَى مَصْرَفٍ

جَمٍّ جَزِيلٍ، فَهَلْ يُصْرَفُ رَيْعُ الْجَامِعِ الْمُتَعَطِّلِ الْخَرَابِ إِلَى مَصَالِحِ الْجَامِعِ الْمَعْمُورِ بِذِكْرِ اللهِ تَعَالَى الْعَزِيزِ الْوَهَّابِ، حَيْثُ لَمْ يُتَوَقَّعْ عَوْدُهُ بِإِعَادَةِ تِلْكَ الْمَبَانِي؟ أَمْ يَكُونُ مِيرَاثًا لِوَرَثَةِ الْبَانِي أَمْ لَا وَلَا؟ وَالْجَوَابَ مُفَصَّلًا.

أَجَابَ: تَحْرِيرُ هَذَا الْمَقَامِ بِمَا لَا مَزِيدَ عَلَيْهِ مِنَ الْكَلَامِ، أَنَّ الْمَسْأَلَةَ فِيهَا (خِلَافٌ)[1] بَيْنَ الْأَئِمَّةِ الْأَسْلَافِ، فَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَبْقَى مَسْجِدًا أَبَدًا إِلَى قِيَامِ السَّاعَةِ، لَا يَعُودُ مِيرَاثًا، وَلَا يَجُوزُ نَقْلُهُ وَلَا نَقْلُ مَالِهِ إِلَى مَسْجِدٍ آخَرَ، سَوَاءٌ كَانُوا يُصَلُّونَ فِيهِ أَوْ لَا[2]، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ يَعُودُ إِلَى صَاحِبِهِ إِنْ كَانَ حَيًّا، وَإِلَى وَرَثَتِهِ إِنْ كَانَ مَيِّتًا، وَإِنْ كَانَ لَا يُعْرَفُ بَانِيهِ أَوْ عُرِفَ وَمَاتَ وَلَا وَارِثَ لَهُ، وَاجْتَمَعَ أَهْلُ الْمَحَلَّةِ عَلَى بَيْعِهِ وَالِاسْتِعَانَةِ بِثَمَنِهِ فِي الْمَسْجِدِ الْآخَرِ، فَلَا بَأْسَ بِهِ، وَتُصْرَفُ أَوْقَافُهُ إِلَيْهِ.

وَفِي (الْإِسْعَافِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ أَنَّ بَعْضَهُمْ ذَكَرَ أَنَّ قَوْلَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى كَقَوْلِ أَبِي يُوسُفَ، وَبَعْضُهُمْ ذَكَرَ أَنَّ قَوْلَهُ كَقَوْلِ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى. مُحَمَّدٌ يَقُولُ: إِنَّ الْبَانِيَ أَخْرَجَهُ عَنْ مِلْكِهِ لِجِهَةٍ مِنَ الْمَنَافِعِ، فَإِذَا بَطَلَ الِانْتِفَاعُ لِتِلْكَ الْجِهَةِ لَا يَمْنَعُ عَوْدَهُ إِلَى مِلْكِهِ، كَالْكَفَنِ إِذَا افْتَرَسَ الْمَيِّتَ السَّبُعُ عَادَ إِلَى مِلْكِ الْوَرَثَةِ، وَأَبُو يُوسُفَ يَقُولُ: إِنَّهُ إِسْقَاطٌ لِمِلْكِهِ، فَلَا يَعُودُ إِلَيْهِ كَالْإِعْتَاقِ، أَلَا تَرَى أَنَّ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ اسْتُغْنِيَ عَنْهُ فِي زَمَنِ الْفَتْرَةِ وَلَمْ يَعُدْ إِلَى وَرَثَةِ الْبَانِي، [ك١٠٨ب، ط١٦٤، س١٢٧أ/] وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ كَمَا فِي (الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ). وَفِي (الْمُجْتَبَى): وَأَكْثَرُ الْمَشَايِخِ عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ، وَرَجَّحَهُ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ)، بِأَنَّهُ الْأَوْجَهُ، وَصَحَّحَ قَوْمٌ قَوْلَ مُحَمَّدٍ، وَفِي (الْوَاقِعَاتِ لِلصَّدْرِ الشَّهِيدِ): الْمَسْجِدُ إِذَا خَرِبَ وَهُوَ عَتِيقٌ لَا يُعْرَفُ بَانِيهِ، وَبَنَى أَهْلُ الْمَسْجِدِ مَسْجِدًا آخَرَ، فَبَاعَ أَهْلُ الْمَسْجِدِ الْمَسْجِدَ الْأَوَّلَ وَاسْتَعَانُوا بِثَمَنِهِ فِي بِنَاءِ الْمَسْجِدِ الثَّانِي - عَلَى قَوْلِ مَنْ يَرَى جَوَازَ هَذَا الْبَيْعِ، وَإِنْ كُنَّا لَا نُفْتِي

(١) في ع: اختلاف.

(٢) انظر فتوى: (٨٣٨ج).

بِهِ- جَازَ، وَفِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) عَنْ الْحَلْوَانِيِّ: إذَا خَرِبَ مَسْجِدٌ وَتَفَرَّقَ النَّاسُ عَنْهُ؛ تُصْرَفُ أَوْقَافُهُ إلَى مَسْجِدٍ آخَرَ، وَفِي (النَّوَازِلِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهِ، وَهَذَا كُلُّهُ عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى.

فَتَحَرَّرَ مِنْ هَذَا التَّقْرِيرِ: أَنَّ الْمَسْأَلَةَ اجْتِهَادِيَّةٌ، وَلِلِاخْتِلَافِ فِيهَا مَجَالٌ، وَلِلِاجْتِهَادِ فِيهَا مَسَاغٌ، فَإِذَا تَوَفَّرَتْ شُرُوطُ الْحُكْمِ عَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ الثَّالِثِ الَّذِي رُوِيَتْ مُوَافَقَتُهُ فِيهِ لِقَوْلِ الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ بَعْدَ النَّظَرِ فِي الْمَصْلَحَةِ لِلْمُصَلِّينَ وَالْإِعَانَةِ لِلْمُتَعَبِّدِينَ، فَلَا شَكَّ فِي صِحَّتِهِ وَنَفَاذِهِ وَارْتِفَاعِ الْخِلَافِ فِيهِ، فَانْظُرْ إلَى قَوْلِهِ فِي (الْوَاقِعَاتِ): وَإِنْ كُنَّا لَا نُفْتِي بِهِ جَازَ. وَمَا ذَاكَ إلَّا أَنَّهُ قَدْ تَكُونُ الْمَصْلَحَةُ فِيهِ مُتَعَيِّنَةً، فَإِذَا عَلِمَ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى خُلُوصَ النِّيَّةِ وَصَفَاءَ الطَّوِيَّةِ وَقَصْدَ الدَّارِ الْآخِرَةِ وَالْأُجُورِ الْوَافِرَةِ وَالْأَخْذِ بِمَا هُوَ يُسْرٌ وَطَرْحِ مَا هُوَ عُسْرٌ، فَهُوَ خَيْرٌ مَحْضٌ وَنَفْعٌ صِرْفٌ، فَإِنَّ الدِّينَ كُلَّهُ يُسْرٌ، وَإِنْ خَشِيَ عَاقِبَةَ سُوءٍ أَوِ انْقِلَابَ مَوْضُوعٍ، فَالْعَمَلُ بِمَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى أَوْلَى، وَالْأُمُورُ بِمَقَاصِدِهَا، وَكَمْ مِنْ شَيْءٍ وَاحِدٍ يَكُونُ طَاعَةً بِالنِّيَّةِ الْخَيْرِيَّةِ، وَيَكُونُ مَعْصِيَةً بِالنِّيَّةِ الشَّرِّيَّةِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ، وَإِلَيْهِ الْمَرْجِعُ وَالْمَآبُ. [ع١٩٩أ/]

إذَا اخْتَلَفَتْ جِهَةُ الْوَقْفَيْنِ لَا تُصْرَفُ غَلَّةُ أَحَدِهِمَا لِلْآخَرِ

٨٦٣= سُئِلَ: فِي زَاوِيَةٍ مُعَطَّلَةٍ (خَرِبَتْ)[1] وَلَهَا وَقْفٌ، هَلْ يُنْقَلُ مَا يَتَحَصَّلُ مِنْهُ، وَيُصْرَفُ لِجِهَةِ جَامِعِ الْخُطْبَةِ الَّذِي تُقَامُ فِيهِ الصَّلَوَاتُ الْخَمْسُ، أَمْ لَا يُصْرَفُ أَحَدُ الْوَقْفَيْنِ إلَى الْآخَرِ؟

أَجَابَ: لَا يُصْرَفُ أَحَدُ الْوَقْفَيْنِ لِلْآخَرِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، وَالْوَاجِبُ صَرْفُ مَا يَتَحَصَّلُ مِنْهُ لِلزَّاوِيَةِ، فَيَبْدَأُ بِعِمَارَتِهَا مِنْهُ عَلَى الْحَالَةِ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهَا سَابِقًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) في ع: خربة.

٨٦٤= سُئِلَ: فِي وَقْفَيْنِ اتَّحَدَ وَاقِفُهُمَا وَجِهَتُهُمَا، خَرِبَ أَحَدُهُمَا، هَل يُعْمَرُ مِنْ رَيْعِ الْآخَرِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ؛ إِذْ غَرَضُ الْوَاقِفِ إِحْيَاءُ وَقْفِهِ، وَفِي مَنْعِ ذَلِكَ إِمَاتَتُهُ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ صَاحِبُ الْبَزَّازِيَّةِ نَقْلًا عَنِ (الْفَتَاوَى الْخَوَارِزْمِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ لِلنَّاظِرِ صَرْفُ غَلَّةِ أَحَدِ الْوَقْفَيْنِ الْمُخْتَلِفَيْنِ جِهَةً لِلْآخَرِ

٨٦٥= سُئِلَ: فِي وَقْفَيْنِ اتَّحَدَ وَاقِفُهُمَا، وَاخْتَلَفَتْ جِهَتُهُمَا، وَلِكُلٍّ نَاظِرٌ مُسْتَقِلٌّ، هَلْ تُصْرَفُ غَلَّةُ أَحَدِهِمَا لِلْآخَرِ أَمْ لَا؟

٨٦٦= وَيَضْمَنُ فَاعِلُ ذَلِكَ وَيُرَدُّ إِلَى جِهَتِهِ لِيُصْرَفَ عَلَيْهَا؟

٨٦٥ج= أَجَابَ: لَا تُصْرَفُ غَلَّةُ أَحَدِهِمَا لِلْآخَرِ، حَيْثُ اخْتَلَفَتِ الْجِهَةُ، بَلْ يُرَاعَى شَرْطُ الْوَاقِفِ فِي كُلٍّ مِنْهُمَا.

٨٦٦ج= وَيَضْمَنُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٨٦٧= سُئِلَ: فِي نَاظِرٍ يَسْتَبِيحُ صَرْفَ غَلَّةِ وَقْفٍ فِي وَقْفٍ آخَرَ مِنْ غَيْرِ اتِّحَادِ جِهَتِهِمَا وَوَاقِفِهِمَا، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ لَهُ ذَلِك؛ لِأَنَّهُ [س١٢٧ب/] بِمَنْزِلَةِ مَالَيْنِ اخْتَلَفَ مَالِكُهُمَا فَيَكُونُ صَرْفُهُ لِلْآخَرِ تَعَدِّيًا مَحْضًا، وفِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَيَبْدَأُ مِنْ غَلَّتِهِ بِعِمَارَتِهِ. بَعْدَ أَنْ قَدَّمَ نُقُولًا فِي الْمَسْأَلَةِ، وَقَدْ عُلِمَ مِنْهُ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِمُتَوَلِّي الشَّيْخُونِيَّةِ بِالْقَاهِرَةِ صَرْفُ أَحَدِ الْوَقْفَيْنِ لِلْآخَرِ، وَقَالَ فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَإِنْ جَعَلَ الْوَاقِفُ غَلَّةَ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ. وَفِي (الْقُنْيَةِ): قَيِّمٌ يَخْلِطُ غَلَّةَ الدُّهْنِ بِغَلَّةِ الْبَوَارِيِّ، فَهُوَ سَارِقٌ خَائِنٌ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي (الْحَاوِي لِلزَّاهِدِيِّ) لَهُ بِرَمْزِ عَلَاءِ التَّاجِرِيِّ، وَلَا رَيْبَ [ك١٠٩أ/] فِي أَنَّهُ لِلْحَاكِمِ تَأْدِيبُهُ عَلَى ذَلِكَ؛ لِارْتِكَابِهِ مَعْصِيَةً لَا حَدَّ فِيهَا مُقَدَّرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ قَوْلُ قَيِّمِ الْوَقْفِ فِيمَا حَصَّلَ مِنَ الْغَلَّةِ وَالصَّرْفِ

٨٦٨= سُئِلَ: فِي قَيِّمِ الْمَسْجِدِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيمَا لَا يُكَذِّبُهُ الظَّاهِرُ فِيهِ، كَالْعِمَارَةِ وَالصَّرْفِ عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ الَّتِي لَا بُدَّ مِنْهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي ذَلِكَ، وَفِيمَا حَصَّلَ فِي يَدِهِ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ وَصَرْفِهَا فِيمَا لَا بُدَّ مِنْهُ كَالْحَصِيرِ وَالدُّهْنِ وَأُجْرِ الْخَادِمِ وَنَحْوِهِ، وَفِيمَا صَرَفَهُ عَلَى الْعِمَارَةِ مِمَّا لَا يُكَذِّبُهُ الظَّاهِرُ فِيهِ، وَجَمِيعِ مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَحِلُّ الْحُكْمُ بِالِاسْتِحْقَاقِ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ بِالشَّهَادَةِ

٨٦٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ وَزَوْجَتِهِ ابْنَةِ عَمِّهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمَا؛ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ، وَمَنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ؛ شَارِطًا أَنَّ مَنْ مَاتَ لَا عَنْ نَسْلٍ، فَنَصِيبُهُ لِمَنْ فِي دَرَجَتِهِ، وَبَعْدَ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الذُّكُورِ عَلَى أَوْلَادِ الْإِنَاثِ. آلَ الْوَقْفُ [ط١٦٥، ع٩٩ب/] إِلَى ابْنِ ابْنِ ابْنِ ابْنَتِهِ، ثُمَّ مَاتَ هَذَا الِابْنُ، عَنْ ابْنٍ وَبِنْتٍ، ثُمَّ مَاتَ الِابْنُ عَنْ ابْنٍ وَبِنْتَيْنِ، فَأَقَرَّ هَذَا الِابْنُ لِمَنْ لَا يُعْرَفُ لَهُ اسْتِحْقَاقٌ؛ بِأَنَّ لَهُ فِيهِ كَذَا، فَنُفِّذَ عَلَيْهِ لَا عَلَى عَمَّتِهِ، وَأُخْتَيْهِ، وَمَاتَ لَا عَنْ أَوْلَادٍ، وَبَطَلَ إِقْرَارُهُ فَمَنَعَهُ عَنْهُ، فَادَّعَى الْمُقَرُّ لَهُ عَلَى الْأُخْتَيْنِ بِمَا كَانَ أَقَرَّ لَهُ بِهِ الْمَيِّتُ، وَأَتَى بِجَمَاعَةٍ شَهِدُوا عِنْدَ نَائِبِ الْحُكْمِ بِمَا لَفْظُهُ أَنَّهُ هُوَ وَوَالِدُهُ وَجَدُّهُ مُتَصَرِّفُونَ فِي أَرْبَعَةِ قَرَارِيطَ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ إِلَى الْآنَ؛ لِكَوْنِهِمْ مِنْ أَوْلَادِ خَرِيصٍ، وَزَادَ أَحَدُهُمْ أَنَّ الْأَرْبَعَةَ قَرَارِيطَ الْمَزْبُورَةَ مِنَ السِّتَّةَ عَشَرَ قِيرَاطًا الْمَوْقُوفَةِ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ، وَزَادَ شَاهِدٌ آخَرُ أَنَّ عَلْوَانَ -يَعْنِي أَبَا الْمُدَّعِي- ابْنَ عَطَاءِ اللهِ جَدَّ الْمُدَّعِي -وَهُوَ ابْنُ عَمٍّ لَزَمٍ لِمُحَمَّدٍ - يَعْنِي وَالِدَ مَنْصُورٍ الْمُقِرِّ- فَسَأَلَ نَائِبُ الْحُكْمِ الْمَذْكُورِ

مَنْ حَضَرَ عَنْ هَذِهِ الشَّهَادَةِ وَالِاتِّصَالِ، فَأَجَابُوا أَنَّهَا حَقٌّ وَصِدْقٌ، وَأَمَّا إِيصَالُ الشَّهَادَةِ إِلَى الْوَاقِفِ فَمُسْتَحِيلٌ، وَأَنَّ هَذِهِ الطَّائِفَةَ لَا يُكْنَوْنَ إِلَّا بِخَرِيصٍ.

هَذَا حَاصِلُ مَا وَقَعَ، فَهَلْ يَكُونُ مَا وَقَعَ مِنَ الشَّهَادَةِ وَسُؤَالِ الشُّهُودِ وَالْحَاضِرِينَ وَالْإِعْطَاءِ وَالْمَنْعِ وَاقِعًا مَوْقِعَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: كُلُّ مَا ذُكِرَ فِيهِ لَيْسَ وَاقِعًا مَوْقِعَهُ الَّذِي يُوَافِقُ الْمَنْقُولَ الْمَنْصُوصَ عَلَيْهِ، لِأَنَّ الشَّهَادَةَ بِأَنَّهُ هُوَ وَوَالِدَهُ وَجَدَّهُ مَتَصَرِّفُونَ فِي أَرْبَعَةِ قَرَارِيطَ لَا يَثْبُتُ بِهِ الْمُدَّعَى؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ مِنَ التَّصَرُّفِ الْمِلْكُ [س١٢٨أ/] وَلَا الِاسْتِحْقَاقُ فِيمَا يَمْلِكُ وَفِيمَا يَسْتَحِقُّ، فَيَكُونُ كَمَنِ ادَّعَى حَقَّ الْمُرُورِ أَوْ رَقَبَةَ الطَّرِيقِ عَلَى آخَرَ، وَبَرْهَنَ أَنَّهُ كَانَ يَمُرُّ فِي هَذِهِ لَا يَسْتَحِقُّ بِهِ شَيْئًا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَالِبُ عُلَمَائِنَا.

وَمِمَّا امْتَلَأَتْ بِهِ بُطُونُ الدَّفَاتِرِ: أَنَّ الشَّاهِدَ إِذَا فَسَّرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ يَشْهَدُ بِمُعَايَنَةِ الْيَدِ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ، وَأَنْوَاعُ التَّصَرُّفِ كَثِيرَةٌ فَلَا يَحِلُّ الْحُكْمُ بِالِاسْتِحْقَاقِ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ بِالشَّهَادَةِ بِأَنَّهُ هُوَ وَأَبُوهُ وَجَدُّهُ مُتَصَرِّفُونَ، فَقَدْ يَكُونُ تَصَرُّفُهُمْ بِوِلَايَةٍ أَوْ وَكَالَةٍ أَوْ غَصْبٍ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ.

وَمِمَّا صَرَّحُوا بِهِ: أَنَّ دَعْوَى بُنُوَّةِ الْعَمِّ تَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِ نِسْبَةِ الْأَبِ وَالْأُمِّ إِلَى الْجَدِّ لِيَصِيرَ مَعْلُومًا؛ لِأَنَّ انْتِسَابَهُ بِهَذِهِ النِّسْبَةِ لَيْسَ بِثَابِتٍ عِنْدَ الْقَاضِي، [ك١٠٩ب/] فَيُشْتَرَطُ الْبَيَانُ لِيُعْلَمَ؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْصُلُ الْعِلْمُ لِلْقَاضِي بِدُونِ ذِكْرِ الْجَدِّ، وَالْمَقْصُودُ هُنَا الْعِلْمُ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْوَاقِفِ، وَكَوْنُهُ ابْنَ عَمٍّ لِمُحَمَّدٍ لَا يَتَحَقَّقُ بِهِ اسْتِحْقَاقُهُ مِنْ وَقْفِ الْجَدِّ الْأَعْلَى لِتَحَقُّقِ الْعُمُومَةِ بِأَنْوَاعٍ، مِنْهَا: الْعَمُّ لِلْأُمِّ. وَالسُّؤَالُ مِمَّنْ حَضَرَ عَنْ هَذِهِ الشَّهَادَةِ وَالِاتِّصَالِ، وَجَوَابُهُمْ أَنَّهَا حَقٌّ وَصِدْقٌ مَعَ كَوْنِ الْحَقِّ لَا يَظْهَرُ بِالشَّهَادَةِ، واللهُ سُبْحَانَهُ الْمُنْفَرِدُ بِعِلْمِ الْحَقِّ، وَلَا عِلْمَ لَهُمْ بِذَلِكَ خَلَلٌ فِي الْمَحْضَرِ لَا سِيَّمَا مَعَ قَوْلِهِمْ:

إِيصَالُ الشَّهَادَةِ مُسْتَحِيلٌ، وَأَنَّ هَذِهِ الطَّائِفَةَ لَا يُكْنَوْنَ إِلَّا بِخَرِيصٍ، فَإِنَّهُ أَقْوَى دَلِيلٍ عَلَى اشْتِبَاهِ مُسَمَّى خَرِيصٍ. فَأَيُّ خَرِيصٍ هُوَ الْوَاقِفُ مِنْهُمْ، هَذَا مَعَ تَصْرِيحِ عُلَمَائِنَا بِأَنَّ الْمُسْتَحِقَّ لَا يَصْلُحُ خَصْمًا، وَهَذِهِ دَعْوَى عَلَى الْمُسْتَحِقِّ، وَلَا تُسْمَعُ إِلَّا عَلَى النَّاظِرِ، وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى الْمُسْتَحِقِّ، وَهَذِهِ لَمْ يُذْكَرْ فِيهَا أَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ نَاظِرٌ أَوْ غَيْرُ نَاظِرٍ، وَالْحَاصِلُ أَنَّ خَلَلَ الْمَحْضَرِ الْمُشْتَمِلِ عَلَى مَا ذُكِرَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَقَامَ مُدَّعِي الِاسْتِحْقَاقِ بَيِّنَةً عَلَى الْمُسْتَحِقَّةِ فِي الْوَقْفِ لَا تُسْمَعُ

٨٧٠= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، أَقَرَّ نَاظِرُهُ الَّذِي هُوَ مِنْ جُمْلَةِ الْمُسْتَحِقِّينَ لِرَجُلٍ؛ بِأَنَّهُ يَسْتَحِقُّ فِي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ أَرْبَعَةَ قَرَارِيطَ، فَنَفَّذَ إِقْرَارَهُ عَلَى نَفْسِهِ، وَطَفِقَ يَتَنَاوَلُ الْأَرْبَعَةَ قَرَارِيطَ مِنَ اسْتِحْقَاقِ النَّاظِرِ الْمُقِرِّ، ثُمَّ مَاتَ النَّاظِرُ الْمُقِرُّ، فَبَطَلَ إِقْرَارُهُ بِفَتْوَى الْمُفْتِي، وَخَلَصَ الْوَقْفُ جَمِيعُهُ لِامْرَأَةٍ وَبِنْتَيْ شَقِيقِهَا، فَادَّعَى الْمُقَرُّ لَهُ أَنَّهُ مُتَصَرِّفٌ فِي أَرْبَعَةِ قَرَارِيطَ بِالتَّلَقِّي عَنْ وَالِدِهِ فُلَانٍ، وَوَالِدِه عَنْ جَدِّهِ، وَأَنَّ الْوَقْفَ الْآنَ انْحَصَر فِيهِ وَفِي الْمُدَّعَى عَلَيْهَا الَّتِي هِيَ النَّاظِرَةُ الْمَذْكُورَةُ، وَفِي بِنْتَيْ شَقِيقِهَا، وَأَنَّ لَهُ ثَمَانِيَةَ قَرَارِيطَ، وَلَهُنَّ ثَمَانِيَةُ قَرَارِيطَ، وَيُطَالِبُ النَّاظِرَةَ الْمُدَّعَى عَلَيْهَا بِالثَّمَانِيَةِ قَرَارِيطَ، فَأَنْكَرَتْ كَوْنَهُ مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ، وَكَوْنُهُ مِنْ أَهْلِ الِاسْتِحْقَاقِ، فَأَحْضَرَ شَاهِدًا شَهِدَ أَنَّ النَّاظِرَةَ الْمَذْكُورَةَ الْمُدَّعَى عَلَيْهَا، هِيَ مِيرَةُ بِنْتُ مُحَمَّدِ بْنِ حَمُّودَةَ، وَعَلَى الْمُدَّعِي ابْنُ عَلْوَانَ بْنِ عَطَاءِ اللهِ بْنِ عَبْدِ الْقَادِرِ، [س١٢٨ب، ط١٦٦، ع١٠٠أ/] وَأَنَّ حَمُّودَةَ وَعَبْدَ الْقَادِرِ أَخَوَانِ، وَلَدَا خَلِيلِ بْنِ خَرِيصٍ، فَهَلْ بِمِثْلِ شَهَادَةِ هَذَا الشَّاهِدِ، يَثْبُتُ مُدَّعَى الْمُدَّعِي الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَثْبُتُ بِشَهَادَةِ الشَّاهِدِ الْمَذْكُورِ لِلْمُدَّعِي حَقٌّ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ؛ لِعَدَمِ صُدُورِهَا عَلَى الْمُدَعِي؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ مِنْ كَوْنِهِمَا أَخَوَيْنِ الِاسْتِحْقَاقُ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ، فَلَا اعْتِبَارَ بِهَا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَعْمَلَ قُدُورَ الْوَقْفِ الْمُعَدَّةَ لِلْإِجَارَةِ فَنَقَصَتْ قِيمَتُهَا

٨٧١= سُئِلَ: فِي قُدُورِ وَقْفٍ مُعَدَّةٍ لِلْإِجَارَةِ، اسْتَعْمَلَهَا رَجُلٌ زَاعِمًا أَنَّهُ اسْتَبْدَلَهَا مِنْ نَاظِرِهِ، فَنَقَصَتْ قِيمَتُهَا بِالِاسْتِعْمَالِ، وَلَمْ يَثْبُتِ الِاسْتِبْدَالُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ مِثْلِهَا مَا لَمْ يَكُنْ نُقْصَانُ قِيمَتِهَا أَنْفَعَ لِلْوَقْفِ فَيَجِبُ، وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْأَنْفَعَ مِنْهُمَا لِلْوَقْفِ يَجِبُ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَانُوتٌ يُؤْجَرُ كُلَّ يَوْمٍ بِقِطْعَةٍ، أَجَرَهُ نَاظِرُهُ سَنَةً بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ

٨٧٢= سُئِلَ: فِي حَانُوتِ وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، يُؤَجَّرُ كُلَّ يَوْمٍ بِقِطْعَةٍ، أَجَرَهُ نَاظِرُهُ سَنَةً كَامِلَةً بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ أَسَدِيَّةٍ، هَلْ يَكُونُ غَبْنًا فَاحِشًا، فَلَا تَجُوزُ إِجَارَتُهُ أَمْ لَا، فَتَجُوزُ لَاسِيَّمَا إِذَا كَانَ لِمَصْلَحَةٍ؟

أَجَابَ: الْإِجَارَةُ الْمَذْكُورَةُ صَحِيحَةٌ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُعْمَلُ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ بِمَا هُوَ مَرْسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ

٨٧٣= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ عَلَى مَصَالِحِ مَسْجِدٍ بُنِيَ، مَكْتُوبٌ فِي شَرْطِ وَاقِفِهِ: إِنَّهُ [ك١١٠أ/] يُصْرَفُ عَلَى الْوَارِدِينَ وَالْمُجَاوِرِينَ لَهُ، وَوُلَاتُهُ تَصْرِفُ رَيْعَهُ لِلْوَارِدِينَ فَقَطْ لَا لِلْمُجَاوِرِينَ الْمُلَاصِقِينَ لَهُ، عَلَى هَذَا مُدَّةَ سِنِينَ، وَكِتَابُ الْوَقْفِ مُنْقَطِعُ الثُّبُوتِ،

فَهَلْ يُعْمَلُ بِمَا فِي كِتَابِ الْوَقْفِ، فَيُصْرَفُ عَلَى الْمُجَاوِرِينَ أَيْضًا، أَمْ يُعْمَلُ بِمَا كَانَ تَعْمَلُ بِهِ النُّظَّارُ الْمُتَقَدِّمُونَ؟

أَجَابَ: حَيْثُ كَانَ لَهُ رَسْمٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ، وَهُوَ مَحْفُوظٌ فِي أَيْدِيهِمْ أُجْرِيَ عَلَى رَسْمِهِ الْمَوْجُودِ فِي دَوَاوِينِهِمْ اسْتِحْسَانًا، وَيُصْرَفُ رَيْعُهُ عَلَى مُقْتَضَى ذَلِكَ عِنْدَ التَّنَازُعِ، وَلَا يُنْظَرَ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنْ حَالِهِ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ؛ مِنْ أَنَّ قُوَّامَهُ كَيْفَ كَانُوا يَعْمَلُونَ فِيهِ، وَإِلَى مَنْ يَصْرِفُونَهُ، فَيُبْنَى عَلَى ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَنْشَأَ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِهِ وَعَلَى بِنْتَيْهِ

٨٧٤= **سُئِلَ:** فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِه، ثُمَّ عَلَى وَلَدِهِ أَحْمَدَ، وَعَلَى بِنْتَيْهِ عَائِشَةَ وَرَحْمَةَ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ؛ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ، أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ، انْتَقَلَ نَصِيبُهُ[1] لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ عَلَى أَوْلَادِ الظُّهُورِ مِنْهُمْ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، فَإِذَا انْقَرَضَ أَوْلَادُ الظُّهُورِ، وَلَمْ يَبْقَ لَهُمْ نَسْلٌ عَادَ عَلَى أَقْرَبِ عَصَبَاتِ الْوَاقِفِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَاد أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَنْصُوصِ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَجْمَعِهِمْ؛ عَادَ ذَلِك وَقْفًا عَلَى سِمَاطِ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ عَلَيْهِ وَعَلَى نَبِيِّنَا أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَأَتَمُّ السَّلَامِ، فَإِذَا تَعَذَّرَ ذَلِك؛ عَادَ ذَلِك وَقْفًا عَلَى فُقَرَاءِ الْمُسْلِمِينَ وَشَرَطَ شُرُوطًا:

مِنْهَا: أَنَّ النَّظَرَ عَلَى وَقْفِهِ لِنَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ مِنَ الْمَوْقُوف [س١٢٩أ/] عَلَيْهِم، وَإِذَا آلَ الْوَقْفَ لِلسِّمَاطِ فَلِنَاظِرِهِ، وَإِذَا آلَ لِلْفُقَرَاءِ فَلِقَاضِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ بِمَدِينَةِ السَّيِّدِ الْخَلِيلِ عَلَى نَبِيِّنَا وَعَلَيْهِ وَعَلَى بَقِيَّةِ الْأَنْبِيَاءِ صَلَوَاتُ الْمَلِكِ الْجَلِيلِ.

(١) في ع زيادة: له ومن مات من غير ولد أو ولد ولد أو أسفل منه انتقل نصيبه.

وَمِنْهَا: أَنَّ مَنْ تَزَوَّجَتْ مِنَ الْإِنَاثِ مِنْ بَنَاتِ الظُّهُورِ؛ سَقَطَ اسْتِحْقَاقُهَا مِنَ الْوَقْفِ، فَإِذَا تَأَيَّمَتْ؛ عَادَ اسْتِحْقَاقُهَا.

هَذِهِ الصُّورَةُ: مَاتَ الْوَاقِفُ عَمَّنْ ذَكَرَ مِنْ أَحْمَدَ وَرَحْمَةَ وَعَائِشَةَ، ثُمَّ مَاتَتْ رَحْمَةُ، ثُمَّ مَاتَ أَحْمَدُ وَلَمْ يُعْقِبَا، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي عَائِشَةَ، وَقَامَ بِهَا مَانِعُ التَّزْوِيجِ الْمُوجِبِ لِحِرْمَانِهَا، وَلَهَا أَوْلَادٌ وَعَمٌّ لِأَبٍ، هُوَ أَقْرَبُ عَصَبَاتِ الْوَاقِفِ، فَهَلْ يُصْرَفُ رَيْعُ الْوَقْفِ لَهَا، أَوْ لِأَوْلَادِهَا، أَوْ لِأَخِي الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِ، [ع ١٠٠ب/] أَوْ لِسِمَاطِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، أَوْ لِلْفُقَرَاءِ؟

٨٧٥= وَمَنْ يَكُونُ نَاظِرًا عَلَيْهِ؟ هَلْ هِيَ إِذَا ثَبَتَتْ أَرْشَدِيَّتُهَا، أَوْ أَحَدُ أَوْلَادِهَا، أَوْ أَخُو الْوَاقِفِ؟

٨٧٤ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّهُ قَدْ قَامَ بِكُلٍّ مَانِعٌ مِنَ الصَّرْفِ؛ أَمَّا عَائِشَةُ بِنْتُ الْوَاقِفِ فَلِتَزَوُّجِهَا؛ إِذْ هِيَ دَاخِلَةٌ فِي عُمُومِ قَوْلِ الْوَاقِفِ: مَنْ تَزَوَّجَتْ مِنَ الْإِنَاثِ مِنْ بَنَاتِ الظُّهُورِ. كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَأَمَّا أَوْلَادُهَا؛ فَلِإِخْرَاجِهِمْ مِنَ الْوَقْفِ بِاشْتِرَاطِهِ لِأَوْلَادِ الظُّهُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، وَهُمْ مِنْ قِسْمِ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، وَلَوْ قَدَّرْنَا عَدَمَ هَذِهِ الْجُمْلَةِ مِنْ كَلَامِ الْوَاقِفِ وَالْبَاقِي عَلَى حَالِهِ، فَكَذَلِكَ لَا يُصْرَفُ لَهُمْ مَعَ وُجُودِ أُمِّهِمْ لِحَجْبِهِمْ بِهَا، وَمِثْلَ هَذَا نَقُولُ فِي جِهَةِ الْعَمِّ وَسِمَاطِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ. فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ فَاعْلَمْ أَنَّ عُلَمَاءَنَا صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا قَامَ مَانِعٌ مِنْ اسْتِحْقَاقِ الْمَوْقُوف عَلَيْهِم، يُصْرَفُ الْوَقْفُ إِلَى الْفُقَرَاءِ حَتَّى يَزُولَ الْمَانِعُ [ط١٦٧، ك١١٠ب/] فَيَعُودَ الِاسْتِحْقَاقُ، وَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ فَاعْلَمْ أَنَّهُ يَجُوزُ صَرْفُ الرَّيْعِ لِعَائِشَةَ، وَأَوْلَادِهَا إِذَا كَانَتْ وَكَانُوا فُقَرَاءَ بِجِهَةِ كَوْنِهِمْ مِنَ الْفُقَرَاءِ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ الْوَقْفَ حَيْثُ كَانَ مُنْجَزًا فِي الصِّحَّةِ، يَجُوزُ لِأَوْلَادِهِ الْفُقَرَاءِ تَنَاوُلُهُ، فَلِلْقَاضِي أَنْ يَجْعَلَ ذَلِكَ فِيهَا وَفِي أَوْلَادها حَيْثُ كَانُوا فُقَرَاء.

٨٧٥ج= وَأَمَّا النَّظَرُ فَلَا شَكَّ أَنَّهُ لِلْأَرْشَدِ مِنَ الْمَوْقُوف عَلَيْهِمْ، وَهِيَ مِنَ الْمَوْقُوف عَلَيْهِمِ وَإِنْ قَامَ بِهَا مَانِعٌ، وَلِذَلِكَ إِذَا زَالَ الْمَانِعُ اسْتَحَقَّتْ، فَإِذَا ثَبَتَ أَنَّهَا أَرْشَدُ فَهِيَ النَّاظِرَةُ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَبَهَتْ مَصَارِفُ الْوَقْفِ يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنَ الْقُوَّامِ فِيمَا سَبَقَ

٨٧٦= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ، جُهِلَ شَرْطُ وَاقِفِهَا، قَرَّرَ السُّلْطَانُ رَجُلًا فِي النَّظَرِ عَلَيْهَا، وَفَوَّضَ لَهُ السَّكَنَ بِبَيْتٍ مُعَيَّنٍ مِنْهَا مُعَدٍّ لِلشَّيْخِ، وَهُوَ بِيَدِهِ وَظِيفَةُ الْمَشْيَخَةِ، وَلِلْمَدْرَسَةِ بَوَّابٌ يُرِيدُ أَنْ يَسْكُنَ بِالْبَيْتِ الْمُعَدِّ لِلشَّيْخِ، وَقَدْ جَرَى الْعُرْفُ، أَنَّ الْبَوَّابَ يَسْكُنُ عِنْدَ بَابِ الْمَدْرَسَةِ فِي بَيْتٍ مُعَدٍّ لَهُ، فَهَلْ لِلْبَوَّابِ السَّكَنُ فِي بَيْتِ الشَّيْخِ أَمْ لَا؟

٨٧٧= وَهَلْ لَهُ التَّجَاوُزُ فِي السَّكَنِ [س١٢٩ب/] إِلَى غَيْرِهِ مِنَ الْمَدْرَسَةِ؟

٨٧٨= وَهَلْ لَهُ أَنْ يَسْكُنَ فِي بَيْتِ رَاكِبٍ عَلَى الْمَسْجِدِ الْأَقْصَى بِنِسَائِهِ أَمْ لَا؟

٨٧٦ج= أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى؛ بِأَنَّ الْوَقْف إِذَا اشْتَبَهَتْ مَصَارِفُهُ بِضَيَاعِ كِتَابِهِ؛ يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنَ الْقُوَّامِ فِيمَا سَبَقَ فَيُبْنَى عَلَيْهِ.

٨٧٧ج= فَحَيْثُ جَرَى الْعُرْفُ أَنَّ الْبَوَّابَ يَسْكُنُ فِي مَحَلٍّ مَخْصُوصٍ، لَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَجَاوَزَهُ إِلَى غَيْرِهِ وَلَيْسَ لَهُ مُنَازَعَةٌ فِي الْبَيْتِ الْمُعَدِّ لِلشَّيْخِ.

٨٧٨ج= وَلَيْسَ لِلْبَوَّابِ وَلَا لِغَيْرِهِ أَنْ يَسْكُنَ بِنَفْسِهِ وَلَا بِنِسَائِهِ فِي بَيْتِ رَاكِبٍ عَلَى الْمَسْجِدِ الْأَقْصَى؛ لِأَنَّهُ مَسْجِدٌ إِلَى عَنَانِ السَّمَاءِ، فَلَا يَجُوزُ اتِّخَاذُهُ مَسْكَنًا لِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى الْمَنْعِ، فَقَالَ تَعَالَى: ﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن مَّنَعَ مَسَٰجِدَ ٱللَّهِ أَن يُذْكَرَ فِيهَا ٱسْمُهُۥ﴾ [البَقَرَة: ١١٤]، وَبِهِ ثَبَتَ وُجُوبُ إِزَالَةِ مَا بُنِيَ فِي الْمَسْجِدِ الْمَذْكُورِ لِغَيْرِ الْمَسْجِدِيَّةِ، كَمَا

هُوَ أَظْهَرُ لِلْفَقِيهِ مِنَ الشَّمْسِ، وَحَيْثُ وَافَقَ تَفْوِيضُ السَّكَنِ لَهُ الْمَعْهُودَ فِيهِ فِيمَا سَبَقَ لَا يَجُوزُ التَّعَرُّضُ لَهُ بِالْمَنْعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَدْرَسَةٌ لَهَا بَوَّابٌ يَسْكُنُ خَلْوَةً فَخَرَجَ لِمَصْلَحَةٍ، فَسَكَنَهَا نَائِبُ الْمُتَوَلِّي وَمَنَعَهُ مِنَ الرُّجُوعِ إِلَيْهَا

٨٧٩= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ لَهَا بَوَّابٌ، يَسْكُنُ فِي خَلْوَةٍ مِنْ خَلَاوِيهَا، خَرَجَ مِنْهَا لِمَصْلَحَةٍ، فَسَكَنَهَا نَائِبُ الْمُتَوَلِّي، فَلَمَّا أَرَادَ الْبَوَّابُ الرُّجُوعَ إِلَيْهَا مَنَعَهُ مِنْهَا وَاسْتَمَرَّ سَاكِنًا، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ عُرِفَ لَهَا شَرْطٌ ثَابِتٌ مِنَ الْوَاقِفِ؛ فَهِيَ عَلَى مَا شَرَطَ، وَإِلَّا يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ فِيمَا سَبَقَ فَيُبْنَى عَلَى ذَلِكَ، وَإِنْ لَمْ يُعْرَفِ الْمَعْهُودُ فِيهَا، فَلَا (سُكْنَى)[1] لِهَذَا وَلَا لِهَذَا بِهَا؛ إِذْ لَيْسَ مِنْ لَوَازِمِ وَظِيفَةٍ مِنَ الْوَظِيفَتَيْنِ ذَلِكَ، وَقَدْ أَخَذْتُ ذَلِكَ [ع١٠١أ، ك١١١أ/] مِنَ (الذَّخِيرَةِ) فِيمَا إِذَا اشْتَبَهَ مَصَارِفُ الْوَقْفِ، فَرَاجِعْهُ وَتَدَبَّرْهُ إِنْ شِئْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُنَفَّذُ إِقْرَارُ أَحَدِ الْمُسْتَحِقِّينَ فِي حَقِّهِ خَاصَّةً

٨٨٠= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ وَقَفَتْ وَقْفًا عَلَى بِنْتِهَا فَاطِمَةَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهَا، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهَا، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِهِ عَلَى ابْنِ أَخِيهَا فُلَانٍ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ لِجِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ. مَاتَتْ فَاطِمَةُ عَنْ بِنْتَيْهَا مُنَى وَلَيْلَى، ثُمَّ مَاتَتْ مُنَى عَنْ أَوْلَادِهَا أَحْمَدَ، وَعَلِيٍّ، وَإِبْرَاهِيمَ، وَسُتَيْتَةَ، وَفَاطِمَةَ، ثُمَّ مَاتَتْ لَيْلَى عَنْ وَلَدَيْهَا عَبْدِ الْجَوَّادِ وَفَاطِمَةَ، ثُمَّ مَاتَ أَحْمَدُ بْنُ مُنَى عَنْ أَوْلَادِهِ عَلَاءِ الدِّينِ، وَإِسْمَاعِيلَ، وَفَاطِمَةَ، ثُمَّ مَاتَ إِبْرَاهِيمُ عَنْ أَوْلَادِهِ سُلَيْمَانَ، وَخَلِيلٍ، وَرَضِيَّةَ، وَعِزٍّ، ثُمَّ مَاتَتْ

(١) في ع: سكن.

فَاطِمَةُ بِنْتُ مُنَى عَنْ وَلَدَيْهَا يُوسُفَ، وَآمِنَةَ، ثُمَّ مَاتَتْ آمِنَةُ عَنْ بِنْتِهَا قَادِرِيَّةَ، ثُمَّ مَاتَ عَبْدُ الْجَوَّادِ عَنْ أَوْلَادِهِ: أَبِي بَكْرٍ، وَصَالِحٍ، وَفَاطِمَةَ، وَصَفِيَّةَ، فَهَلْ يُصْرَفُ رَيْعُ الْوَقْفِ عَلَى الْمَذْكُورِينَ جَمِيعًا بِالسَّوِيَّةِ، أَمْ يَخْتَصُّ بِهِ أَعْلَاهُمْ بَطْنًا؟

أَجَابَ: يَخْتَصُّ بِهِ أَعْلَاهُمْ بَطْنًا، وَهُمْ عَلِيٌّ، وَفَاطِمَةُ بِنْتُ لَيْلَى، وَسُتَيْتَةَ، فَيَكُونُ رَيْعُ الْوَقْفِ بَيْنَهُمْ أَثْلَاثًا لِكُلٍّ مِنْهُمْ الثُّلُثُ لِلتَّرْتِيبِ بِـ (ثُمَّ) وَعَدَمِ [س١٣٠أ/] التَّنْصِيصِ عَلَى التَّفْضِيلِ.

٨٨١= هَذَا، وَقَدْ ذُكِرَ لِي أَنَّ عَلِيًّا الْمَذْكُورَ أَقَرَّ أَنَّهُ مُشْتَرَكٌ بَيْنَ الْجَمِيعِ وَأَنَّهُمْ يَسْتَحِقُّونَهُ سَوِيَّةً. هَلْ يُنَفَّذُ إِقْرَارُهُ عَلَى نَفْسِهِ لَا عَلَى فَاطِمَةَ وَسُتَيْتَةَ؟

فَأَجَبْتُ بِأَنَّهُ يُنَفَّذُ عَلَى نَفْسِهِ مُؤَاخَذَةً لَهُ بِإِقْرَارِهِ، فَيُقْسَمُ رَيْعُ الْوَقْفِ أَثْلَاثًا، ثُلُثُهُ لِفَاطِمَةَ وَثُلُثُهُ لِسُتَيْتَةَ وَالثُّلُثُ الثَّالِثُ بَيْنَ عَلِيٍّ وَبَيْنَ الْمُقَرِّ لَهُمْ سَوِيَّةً، كَمَا عُلِمَ مِنْ بَابِ الْإِقْرَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَصَلَ التَّنَازُعُ فِي الْوَقْفِ، يُعْمَلُ بِدَوَاوِينِ الْقُضَاةِ

٨٨٢= سُئِلَ: فِي طَاحُونَةٍ ثُلُثَاهَا وَقْفٌ ثَابِتٌ عَلَى ذُرِّيَّةِ وَاقِفِهَا مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ، وَثُلُثُهَا تَنَازَعَ مَعَهُمْ فِيهِ أَوْلَادُ الْبُطُونِ، فَهُمْ يَدَّعُونَ أَنَّهُمْ شُرَكَاءُ مَعَهُمْ فِيهِ بِالسَّوِيَّةِ، وَلَا تَمَسُّكَ يَقْطَعُ لِأَحَدِهِمَا، بَلْ هُنَاكَ حُجَجٌ مَعَ كُلٍّ مِنْهُمَا لَا يَقُومُ بِهَا حُكْمٌ شَرْعِيٌّ لِمَا فِيهَا مِنَ الْخَلَلِ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ وَاشْتَبَهَ الْأَمْرُ فِي الْمَصْرِفِ فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لِهَذَا الثُّلُثِ رُسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ، وَتَنَازَعَ فِيهِ أَهْلُهُ، فَمَنْ أَثْبَتَ مِنَ الْفَرِيقَيْنِ حَقًّا بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ؛ فَهُوَ لَهُ، هَذَا إِذَا لَمْ يُعْلَمْ حَالُهُ فِيمَا سَبَقَ، أَمَّا إِذَا عُلِمَ حَالُهُ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ مِنْ أَنَّ قُوَّامَهُ كَيْفَ يَعْمَلُونَ فِيهِ وَإِلَى مَنْ يَصْرِفُونَهُ

فَيُبْنَى عَلَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُمْ كَانُوا يَفْعَلُونَ ذَلِكَ عَلَى مُوَافَقَةِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَهُوَ الْمَظْنُونُ بِحَالِ الْمُسْلِمِينَ، فَيُعْمَلُ عَلَى ذَلِك.

(أ) قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): فِي الْأَوْقَافِ الَّتِي تَقَادَمَ عَهْدُهَا، وَمَاتَ الشُّهُودُ الَّذِينَ يَشْهَدُونَ عَلَيْهَا، وَتَنَازَعَ فِيهَا أَهْلُهَا: تَجْرِي عَلَى الرُّسُومِ الْمَوْجُودَةِ فِي دَوَاوِينِهِمْ - يَعْنِي الْقُضَاةَ - وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا رُسُومٌ؛ فَالْقَاضِي يَجْعَلُهَا مَوْقُوفَةً، فَمَنْ أَثْبَتَ فِي ذَلِكَ حَقًّا؛ يُقْضَى لَهُ بِهِ.

(ب) وَفِي (وَاقِعَاتِ النَّاطِفِيِّ): فَإِنِ اصْطَلَحَ الْفَرِيقَانِ عَلَى شَيْءٍ فِيمَا بَيْنَهُمْ، فَالْقَاضِي يُنَفِّذُ ذَلِكَ، وَيَقْضِي بِالْغَلَّةِ بَيْنَهُمْ. اهـ.

(ج) وفي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) ذُكِرَ فِي (الذَّخِيرَةِ)، قَالَ: سُئِلَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ عَنْ وَقْفٍ مَشْهُورٍ اشْتَبَهَتْ مَصَارِفُهُ وَقَدْرُ مَا يُصْرَفُ إِلَى مُسْتَحِقِّيهِ، قَالَ: يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنْ حَالِهِ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ مِنْ أَنَّ قُوَّامَهُ كَيْفَ يَعْمَلُونَ[1] إِلَى آخِرِ الْعِبَارَةِ الَّتِي قَدَّمْنَاهَا فِيمَا ذُكِرَ عَلَى الْحُكْمِ فِي الْمَسْأَلَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

سَكَنَ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ دَارَ الْوَقْفِ، فَرَفَعَ الْكَنِيفَ وَبَنَى مَكَانَهُ حَمَّامًا، وَأَرَادَ الرُّجُوعَ بِمَا أَنْفَقَ

٨٨٣= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا سَكَنَ أَحَدُ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ فِي دَارِ الْوَقْفِ، فَعَمَدَ إِلَى كَنِيفِهَا وَرَفَعَهُ، وَبَنَى مَكَانَهُ حَمَّامًا، مَعْظَمُ مَنْفَعَتِهِ تَرْجِعُ إِلَى السَّاكِنِ لَا إِلَى الْوَقْفِ، [ع١٠١ب/] وَصَادَقَهُ النَّاظِرُ وَبَقِيَّةُ الْمُسْتَحِقِّينَ، هَلْ يَرْجِعُ الْبَانِي بِمَا أَنْفَقَ عَلَى النَّاظِرِ أَوْ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ أَوْ لَا، وَلَا ؟

---

(١) انظر فتوى: (٨٨٨).

أَجَابَ: لا يَرْجِعُ عَلَى أَحَدٍ؛ لِمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ) أَنَّهُ إِذَا أَذِنَ النَّاظِرُ لِلْمُسْتَأْجِرِ بِالْعِمَارَةِ إِنْ كَانَ مُعْظَمُ مَنْفَعَتِهَا تَرْجِعُ إِلَى الْوَقْفِ؛ رَجَعَ عَلَى النَّاظِرِ، وَإِلَّا بِأَنْ [ك١١١ب، س١٣٠ب/] كَانَ تَرْجِعُ إِلَى الْمُسْتَأْجِرِ وَفِيهِ ضَرَرٌ بِالدَّارِ، كَالْبَالُوعَةِ، أَوْ شَغْلٍ بَعْضِهَا، كَالتَّنُّورِ لَا يَرْجِعُ مَا لَمْ يُشْتَرَطِ الرُّجُوعُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَنَى عَلَى حَانُوتَيِ الْوَقْفِ مُتَعَدِّيًا

٨٨٤= سُئِلَ: فِي حَانُوتَيْ وَقْفٍ عَلَيْهِمَا بِنَاءٌ لِرَجُلٍ، انْهَدَمَ فَجَدَّدَهُ، وَمَاتَ، هَلْ تُطَالِبُ وَرَثَتُهُ بِرَفْعِهِ وَأُجْرَةِ الْمِثْلِ فِي تَرِكَتِهِ لِمُدَّةِ وَضْعِهِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ السُّفْلُ لَهُ، وَإِنَّمَا هُوَ حَقُّ الْوَقْفِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُطَالِبُ وَرَثَتُهُ بِرَفْعِهِ وَأُجْرَةِ الْمَثْلِ فِي تَرِكَتِهِ مُدَّةَ وَضْعِهِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَلْ كَانَ الْوَضْعُ بِطَرِيقِ التَّعَدِّي، وَالرَّفْعُ مَشْرُوطٌ بِمَا إِذَا لَمْ يَضُرَّ بِالْوَقْفِ، وَإِذَا أَضَرَّ فَهُوَ الْمُضَيِّعُ لِمَالِهِ، فَلْيُتَرَبَّصْ إِلَى خَلَاصِهِ مَعَ وُجُوبِ الْأُجْرَةِ عَلَيْهِ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا أَنَّ لِلنَّاظِرِ تَمَلُّكَهُ بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ لِلْوَقْفِ، مَنْزُوعًا وَغَيْرَ مَنْزُوعٍ بِمَالِ الْوَقْفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سَكَنَ مَدْرَسَةً أَوْ مَسْجِدًا، يَجِبُ عَلَيْهِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ

٨٨٥= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ مَوْقُوفَةٍ، سَكَنَهَا رَجُلٌ بِالتَّغَلُّبِ مُدَّةً مِنْ غَيْرِ عَقْدِ إِجَارَةٍ، وَمَاتَ. هَلْ لِنَاظِرِ الْوَقْفِ الْمُطَالَبَةُ لِوَرَثَةِ السَّاكِنِ مُدَّةَ سَكَنِهِ بِهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَتُؤْخَذُ الْأُجْرَةُ مِنْ تَرِكَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِلنَّاظِرِ ذَلِكَ، فَقَدْ أَفْتَى الشَّيْخُ عَلِيُّ بْنُ غَانِمٍ الْمَقْدِسِيُّ بِذَلِكَ فِي مَسْجِدٍ تَعَدَّى عَلَيْهِ رَجُلٌ، وَجَعَلَهُ بَيْتَ قَهْوَةٍ، فَقَالَ: يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ مِثْلِهِ مُدَّةَ شَغْلِهِ

بِمَا فَعَلَهُ، وَيُعَادُ كَمَا كَانَ، وَالْأَصْلُ أَنَّ مَنَافِعَ الْوَقْفِ مَضْمُونَةٌ عِنْدَنَا بِالْغَصْبِ؛ صِيَانَةً لَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ خَانَ وَقْفٍ اسْتَرَمَّ، فَعَمَّرَهُ بِإِذْنِ النَّاظِرِ وَالْقَاضِي

٨٨٦= سُئِلَ: فِي مُسْتَأْجِرِ خَانِ وَقْفٍ اسْتَرَمَّ، فَعَمَّرَهُ الْمُسْتَأْجِرُ بِإِذْنِ النَّاظِرِ وَالْقَاضِي مِنْ مَالِهِ، لِيَكُونَ دَيْنًا عَلَى جِهَةِ الْوَقْفِ، فَتَبَيَّنَ الْغَبْنُ فِي الْأُجْرَةِ، فَزَادَ عَلَيْهِ رَجُلٌ آخَرُ، وَاسْتَأْجَرَهُ لِإِبَاءِ الْأَوَّلِ عَنْهُ، وَدَفَعَ لِلنَّاظِرِ مَالَهُ مِنَ الدَّيْنِ بِإِذْنِ الْحَاكِمِ لِيَدْفَعَهُ لَهُ، فَدَفَعَهُ النَّاظِرُ وَمَاتَ، وَوَلِيَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ، وَانْقَضَتْ مُدَّةُ إِجَارَةُ الثَّانِي، فَطَلَبَ دَيْنَهُ مِنْ وَرَثَةِ النَّاظِرِ الْمُتَوَفَّى، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذِ النَّاظِرُ رَسُولٌ عَنِ الْمُسْتَأْجِرِ الثَّانِي، فَلَمْ يَتَعَلَّقْ بِذِمَّتِهِ دَيْنٌ لَهُ، لَكِنْ حَيْثُ أَذِنَ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ بِهِ؛ يَرْجِعُ عَلَى الْوَقْفِ فَيُؤْخَذُ مِنْ غَلَّتِهِ؛ لِأَنَّ الْقَاضِي يَمْلِكُ الِاسْتِدَانَةَ عَلَى الْوَقْفِ، فَيَمْلِكُهَا الْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ إِذَا أَذِنَ له الْقَاضِي، وَيُؤْخَذُ مِنْ غَلَّتِهِ بِلَا شُبْهَةٍ، صَرَّحَ بِهِ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَرَطَ صَرْفَ فَاضِلِ وَقْفِهِ لِأَوْلَادِهِ

٨٨٧= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ شَرَطَ وَاقِفُهُ صَرْفَ فَاضِلِ وَقْفِهِ لِأَوْلَادِهِ فُلَانٍ وَفُلَانٍ وَفُلَانَةَ، وَمَنْ عَسَاهُ يَحْدُثُ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، خَلَا بِنْتِهِ [س١٣١أ، ط١٦٩، ع١٠٢أ، ك١١٢ب/] لِصُلْبِهِ فُلَانَةَ، فَإِنَّ لَهَا مِثْلَ نَصِيبِ ذَكَرٍ، ثُمَّ لِأَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ لِأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ لِأَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ عَلَى أنه مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ وَإِنْ سَفَلَ، عَادَ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ - وَإِنْ سَفَلَ - وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ، وَمَنْ مَاتَ لَا عَنْ وَلَدٍ، وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ وَلَمْ يُعْقِبْ؛ عَادَ نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي دَرَجَتِهِ أَحَدٌ، فَلِأَقْرَبِ الْمَوْجُودِينَ إِلَى الْوَاقِفِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ أَجْمَعِينَ

قَبْلَ أَنْ يَصِلَ إِلَيْهِ شَيْءٌ مِنْ الْوَقْفِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ، اسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى أَنْ لَوْ بَقِيَ حَيًّا، أَبًا كَانَ أَوْ أُمًّا أَوْ جَدًّا أَوْ جَدَّةً، وَيَدْخُلُ فِيهِ أَوْلَادُ الْبَنِينَ وَالْبَنَاتِ، وَبَعْدَ الِانْقِرَاضِ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ عيَّنَها. مَاتَ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ عَنِ ابْنٍ، وَعَنِ ابْنِ بِنْتٍ مَاتَتْ أُمُّهُ فِي حَيَاةِ أُمِّهَا الْمَذْكُورَةِ قَبْلَ وُصُولِ شَيْءٍ مِنَ الْوَقْفِ إِلَيْهَا. هَلْ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهَا لِابْنِهَا دُونَ ابْنِ بِنْتِهَا الْمُتَوَفِّيَةِ فِي حَيَاتِهَا قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهَا لِشَيْءٍ مِنَ الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ الْبِنْتَ الَّتِي مَاتَتْ فِي حَيَاةِ أُمِّهَا الْمَذْكُورَةِ لَوْ كَانَتْ حَيَّةً، لَشَارَكَتْ أَخَاهَا بِمُقْتَضَى قَوْلِ الْوَاقِفِ: أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ قَبْلَ وُصُولِ شَيْءٍ إِلَيْهِ مِنَ الْوَقْفِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ، اسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى لَوْ بَقِيَ حَيًّا، أَبًا كَانَ أَوْ أُمًّا، فَابْنُ الْبِنْتِ الْمَذْكُورَةِ يَسْتَحِقُّ مَا كَانَتْ تَسْتَحِقُّهُ أُمُّهُ لَوْ كَانَتْ حَيَّةً؛ إِذْ لَوْ كَانَتْ مَوْجُودَةً لَشَارَكَتْ أَخَاهَا، وَلَا يُنَافِي هَذَا اشْتِرَاطَ الْوَاقِفِ بِـ(ثُمَّ)؛ لِأَنَّ ذَلِك عَامٌّ خَصَّصَهُ قَوْلُهُ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ إِلَخْ، فَلَوْ عَمِلْنَا بِعُمُومِ اشْتِرَاطِ التَّرْتِيبِ، لَلَزِمَ مِنْهُ (إِلْغَاءُ)[1] الْكَلَامِ، أَعْنِي كَلَامَ الْوَاقِفِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَعْمَلْنَاهُ وَخَصَّصْنَا بِهِ عُمُومَ التَّرْتِيبِ، فَإِنَّ فِيهِ إِعْمَالَ الْكَلَامَيْنِ وَالْجَمْعَ بَيْنَهُمَا، وَهَذَا أَمْرٌ يَنْبَغِي أَنْ يُقْطَعَ بِهِ. وَقَدِ اخْتَلَفَ إِفْتَاءُ السُّبْكِيِّ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، فَتَارَةً أَجَابَ بِعَدَمِ الدُّخُولِ، وَتَارَةً أَجَابَ بِالدُّخُولِ، وَهُوَ الَّذِي جَزَمَ بِهِ السُّيُوطِيُّ، قَالَ الشَّيْخُ زَيْنُ بْنُ نُجَيْمٍ فِي (أَشْبَاهِهِ): أَمَّا مُخَالَفَتُهُ فِي أَوْلَادِ الْمُتَوَفَّى فِي حَيَاةِ أَبِيهِ، فَوَاجِبَةٌ لِمَا ذَكَرَهُ، فَعُلِمَ بِهِ اسْتِحْقَاقُ ابْنِ الْبِنْتِ الَّتِي مَاتَتْ فِي حَيَاةِ أُمِّهَا مَا كَانَتْ تَسْتَحِقُّهُ أُمُّهُ لَوْ كَانَتْ حَيَّةً، وَلَا يَسْتَقِلُّ بِهِ ابْنُ الْمَرْأَةِ الْمُتَوَفِّيَةِ آخِرًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: فساد.

إِذَا كَانَ لِلْوَقْفِ رُسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ، وَعُرِفَ مِنْ قُوَّامِهِ صَرْفُ غَلَّتِهِ إِلَى جَمَاعَةٍ مَخْصُوصِينَ يَجِبُ إِجْرَاؤُهُ عَلَيْهِمْ

٨٨٨= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ تَقَادَمَ أَمْرُهُ، وَمَاتَ شُهُودُهُ وَلَهُ رُسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ، وَقَدْ عُرِفَ مِنْ قُوَّامِهِ صَرْفُ غَلَّتِهِ إِلَى جَمَاعَةٍ مَخْصُوصِينَ عَلَى وَجْهٍ مَخْصُوصٍ جِيلًا بَعْدَ جِيلٍ. هَلْ يَجِبُ [س١٣١ب/] إِجْرَاؤُهُ عَلَى مَا كَانَ عَلَيْهِ مِنَ الرُّسُومِ، وَلَا يُكَلَّفُونَ إِلَى بَيِّنَةٍ فِي اتِّصَالِ نَسَبِهِمْ (وَالْحَالُ)[1] هَذِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجِبُ إِجْرَاؤُهُ عَلَى مَا كَانَ عَلَيْهِ مِنَ الرُّسُومِ، وَلَا يُكَلَّفُونَ إِلَى بَيِّنَةٍ، حَيْثُ كَانَ فِي أَيْدِيهِمْ جِيلًا بَعْدَ جِيلٍ، قَالَ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ): وَأَمَّا مَسْأَلَةُ اشْتِبَاهِ مَصَارِفِ الْوَقْفِ بِحُكْمِ ضَيَاعِ كِتَابِهِ كَيْفَ يُعْمَلُ فِيهِ، ذَكَرَ فِي (الذَّخِيرَةِ) قَالَ: سُئِلَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ عَنْ وَقْفٍ مَشْهُورٍ اشْتَبَهَتْ مَصَارِفُهُ، وَقَدْرُ مَا يُصْرَفُ إِلَى مُسْتَحِقِّيهِ، قَالَ: يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنْ حَالِهِ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ مِنْ أَنَّ قُوَّامَهُ كَيْفَ يَعْمَلُونَ فِيهِ وَإِلَى مَنْ يَصْرِفُونَهُ، فَيُبْنَى عَلَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُمْ كَانُوا يَفْعَلُونَ ذَلِكَ عَلَى مُوَافَقَةِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَهُوَ الْمَظْنُونُ بِحَالِ الْمُسْلِمِينَ، فَيُعْمَلُ عَلَى ذَلِكَ[2]. اهـ. وَمِنَ الْقَوَاعِدِ الْفِقْهِيَّةِ أَنَّ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ الْيَدُ، وَلَا فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ الْمِلْكِ وَالْوَقْفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا غَرِمَ النَّاظِرُ مَا لَا بُدَّ مِنْهُ لِانْتِزَاعِ الْوَقْفِ مِنْ يَدِ ذِي الشَّوْكَةِ؛ لَهُ أَخْذُهُ

٨٨٩= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ غَرِمَ لِقُضَاةِ الْعَهْدِ مَا لَا بُدَّ مِنْهُ فِي انْتِزَاعِهِ مِنْ يَدِ أَهْلِ الشَّوْكَةِ، هَلْ لَهُ أَخْذُ ذَلِكَ الْمَالِ مِنَ ارْتِفَاعَاتِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: والحالة.

(٢) انظر فتوى: (٨٨٢).

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ ذَلِكَ (وَالْحَالَةُ)[1] هَذِهِ، فَفِي (الْبَحْرِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: لِلْقَيِّمِ صَرْفُ شَيْءٍ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ إِلَى كُتُبِ الْفَتْوَى، وَمَحَاضِرِ الدَّعْوَى، لِاسْتِخْلَاصِ الْوَقْفِ مِنْ أَيْدِي ذَوِي الشَّوْكَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ لِلنَّاظِرِ شَيْئًا اسْتَحَقَّهُ مُطْلَقًا

٨٩٠= سُئِلَ: فِي نَاظِرٍ عَلَى وَقْفٍ لَزِمَ الدَّعَةَ وَالسُّكُونَ، وَاسْتَأْجَرَ أُنَاسًا مِنْ حِزْبِهِ لِلْعَمَلِ الْوَاجِبِ عَلَيْهِ الْقِيَامُ بِنَفْسِهِ فِيهِ بِأُجْرَةٍ فَاحِشَةٍ، وَطَلَبَ أَجْرًا عَلَى عَمَلِهِ أَلْفَ قِرْشٍ، أُحْدِثَتْ لِكُلِّ نَاظِرٍ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ فِيمَا سَبَقَ، هَلْ يَسُوغُ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا يَسُوغُ؟

٨٩١= وَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

٨٩٠ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ عُلَمَاءَنَا صَرَّحُوا بِأَنَّ النَّاظِرَ إِذَا لَمْ يَشْتَرِطِ الْوَاقِفُ لَهُ شَيْئًا، [ع١٠٢ب، ط١٧٠، ك١١٢ب/] لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا مَا لَمْ يَعْمَلْ؛ لِأَنَّ مَا يَأْخُذُه بِطَرِيقِ الْأُجْرَةِ، وَلَا أُجْرَةَ بِدُونِ الْعَمَلِ، وَإِذَا شَرَطَ كَانَ مِنْ جُمْلَةِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، فَيَدْفَعُ لَهُ مَا شَرَطَ. قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَقَد تَمَسَّكَ بَعْضُ مَنْ لَا خِبْرَةَ لَهُ بِقَوْلِ قَاضِي خَانْ، وَجَعَلَ لَهُ عُشْرَ الْغَلَّةِ فِي الْوَقْفِ: عَلَى أَنَّ لِلْقَاضِي أَنْ يَجْعَلَ لِلْمُتَوَلِّي عُشْرَ الْغَلَّاتِ مَعَ قَطْعِ النَّظَرِ عَنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَهُوَ غَلَطٌ. ثُمَّ قَالَ: فَقَد أَفَادَ أَنَّ الْقَاضِيَ الثَّانِيَ يَحُطُّ مَا زَادَ عَلَى أَجْرِ الْمِثْلِ، فَأَفَادَ عَدَمَ صِحَّةِ (تَقْدِيرِ)[2] الْقَاضِي لِلنَّاظِرِ مَعْلُومًا أَكْثَرَ مِنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ. فَالْفِقْهُ الْمَحْضُ أَنَّهُ حَيْثُ شَرَطَ الْوَاقِفُ لَهُ شَيْئًا أَخَذَهُ، وَإِلَّا لَا، مَا لَمْ يَعْمَلْ فَيَدْفَعُ لَهُ أُجْرَةَ مِثْلِهِ.

فَالْجَوَابُ: أَنَّهُ لَا شَيْءَ لَهُ مَا لَمْ يَعْمَلْ، وَإِذَا عَمِلَ فَلَهُ قَدْرُ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، لَا زَائِدَ عَلَيْهَا، وَالزَّائِدُ سُحْتٌ حَرَامٌ لَا قَائِلَ بِحِلِّهِ.

(١) في ع: والحال.
(٢) في س: تقرير.

٨٩١ج= وَيَلْزَمُهُ [س١٣٢أ/] رَدُّ مَا أَخَذَ زَائِدًا عَنْ أُجْرَةِ مِثْلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَوْلُ الْوَاقِفِ الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ السُّفْلَى بَعْدَ قَوْلِهِ: ذُكُورًا وَإِنَاثًا. شَرْطٌ عَامٌّ فِي الْجَمِيعِ

٨٩٢= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَعَلَى نَسْلِهِ وعَقِبِهِ وَذُرِّيَّتِهِ ذُكُورًا، فَإِذَا انْقَرَضُوا كَانَ ذَلِك عَلَى الْإِنَاثِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، فَإِذَا انْقَرَضُوا كَانَ ذَلِك عَلَى أَوْلَادِهِمْ ذُكُورًا وإناثًا، فَإِذَا انْقَرَضُوا كَانَ رَيْعُ ذَلِك مَصْرُوفًا لِجِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ إِلَخْ. فَهَلْ قَوْلُهُ: (الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى) شَرْطٌ خَاصٌّ بِالْإِنَاث أَمْ عَامٌّ فِي الْجَمِيعِ؟

أَجَابَ: هُوَ عَامٌّ فِي الْجَمِيعِ: الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، بِقَوْلِ الْوَاقِفِ: (الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى) بَعْدَ ذِكْرِ الْجِهَتَيْنِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، وَالْمَعْطُوفُ حُكْمُهُ حُكْمُ الْمَعْطُوفِ عَلَيْهِ، فَإِذَا جَاءَتْ نَوْبَةُ الْإِنَاثِ فَالْحُكْمُ فِيهِنَّ حُكْمُ الذُّكُورِ، وَإِذَا انْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي الذُّكُورِ الْمُتَسَاوِينَ فِي الطَّبَقَةِ، وَمَاتَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ عَنْ ذَكَرٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى الْمُسَاوِينَ لَهُ فِي الدَّرَجَةِ، لَا إِلَى ابْنِ الْمُتَوَفَّى، حَتَّى تَنْقَطِعَ الدَّرَجَةُ وَيُعْطَى إِلَى أَهْلِ الدَّرَجَةِ بِالسَّوِيَّةِ، وَهَكَذَا فِي كُلِّ دَرَجَةٍ لَا يَسْتَحِقُّ النَّازِلُ عَنْهَا شَيْئًا حَتَّى تَنْقَطِعَ الدَّرَجَةُ، وَلَا خِلَافَ لِعُلَمَائِنَا فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقْفٍ لَمْ تُعْلَمْ شُرُوطُهُ وَلَمْ يُعْلَمْ مَا كَانَتْ تَصْنَعُ قُوَّامُهُ

٨٩٣= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ قَدِيمٍ، لَمْ تُعْلَمْ شُرُوطُ وَاقِفِهِ مِنْ تَرْتِيبٍ وَتَفْضِيلٍ وَضِدِّهِمَا، وَلَمْ يُعْلَمِ الْآنَ مَا كَانَتْ تَصْنَعُ قُوَّامُهُ، آلَ هَذَا الْوَقْفُ إِلَى شَخْصٍ اسْمُهُ عَفِيفٌ وَانْحَصَرَ فِيهِ، ثُمَّ مَاتَ عَفِيفٌ عَنْ بِنْتَيْنِ هُمَا: أُمُّ كُلْثُومٍ، وَعَائِشَةُ، فَتَصَرَّفَتَا فِيهِ

أَنْصَافًا، ثُمَّ مَاتَتْ أُمّ كُلْثُوم عَنِ ابْنَيْنِ هُمَا: حَافِظُ الدِّينِ، وَفَخْرُ الدِّينِ، فَتَصَرَّفَا فِي النِّصْفِ الَّذِي تَصَرَّفَتْ فِيهِ أُمُّهُمَا أَنْصَافًا، وَمَاتَتْ عَائِشَةُ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ زَكَرِيَّا، فَتَصَرَّفَ فِي الَّذِي تَصَرَّفَتْ فِيهِ أُمُّهُ عَائِشَةُ، ثُمَّ مَاتَ حَافِظُ الدِّينِ عَنِ ابْنَيْنِ هُمَا: مُحَمَّدٌ، وَإِبْرَاهِيم، وَمَاتَ فَخْر الدِّينِ عَنِ ابْنَيْنِ هُمَا: عَفِيفٌ وَعَبْدُ اللهِ، فَتَصَرَّفَ هَؤُلَاءِ الْأَرْبَعَةُ فِي النِّصْفِ أَرْبَاعًا، ثُمَّ مَاتَ عَبْدُ اللهِ وَزَكَرِيَّا عَن غَيْرِ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَمْ يَبْقَ مِنْ نَسْلِ عَفِيفٍ الْأَوَّلِ سُوَى مُحَمَّدٍ وَإِبْرَاهِيمَ وَعَفِيفٍ، فَكَيْفَ يُقْسَمُ رَيْعُ هَذَا الْوَقْفِ عَلَيْهِمْ؟

أَجَابَ: يُصْرَفُ نَصِيبُ عَبْدِ اللهِ لِأَخِيهِ شَقِيقِهِ لِكَوْنِهِ مُقَدَّمًا عَلَى ابْنَيِ الْعَمِّ، وَهُوَ الظَّاهِرُ مِمَّا تَقَدَّمَ مِنَ الصَّرْفِ، لِلْأَقْرَبِ لِلْمَيِّتِ فَالْأَقْرَبِ، وَيُصْرَفُ نَصِيبُ زَكَرِيَّا بِمَوْتِهِ لَا عَنْ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، (لِأَبْنَاءِ ابْنٍ)[1] خَالَتِهِ عَفِيفٍ وَإِبْرَاهِيمَ وَمُحَمَّدٍ سَوِيَّةً؛ لِتَسَاوِيهِمْ فِي الدَّرَجَةِ وَقُرْبِهِمْ مِنَ الْمُتَوَفَّى، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): الْأَوْقَافُ الَّتِي تَفَادَمَ أَمْرُهَا، وَمَاتَ الشُّهودُ الَّذِينَ يَشْهَدُونَ عَلَيْهَا [ع١٠٣أ، س١٣٢ب، ك١١٣أ/] تَنَازَعَ فِيهَا قَوْمٌ، فَقَالَ فَرِيقٌ: هِيَ وَقْفٌ عَلَيْنَا، وَقَفَهَا فُلَانٌ لِغَيْرِ ذَلِكَ الرَّجُلِ الَّذِي ادَّعَى الْفَرِيقُ الْوَقْفَ مِنْ جِهَتِهِ، فَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ عَلَى وَجْهَيْنِ: أَحَدِهِمَا: إِذَا كَانَ لِلْوَاقِفِ وَرَثَةٌ أَحْيَاءٌ؛ فَفِي هَذَا الْوَجْهِ يَرْجِعُ إِلَى الوَرَثَةِ، سَوَاءٌ كَانَ لَهَا رُسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ يَعْمَلُونَ عَلَيْهَا أَوْ لَمْ يَكُنْ، فَأَيُّ فَرِيقٍ عَيَّنَهُ الْوَرَثَةُ؛ فَالْقَاضِي يَجْعَلُ الْوَقْفَ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْوَاقِفِ وَرَثَةٌ أَحْيَاءٌ فَهَذَا عَلَى وَجْهَيْنِ أَيْضًا: إِنْ كَانَ (لِهَذَا الْوَقْفِ)[2] رُسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ يَعْمَلُونَ عَلَيْهَا، فَإِذَا تَنَازَعَ فِيهَا أَهْلُهَا؛ فَإِنَّهَا تَجْرِي عَلَى الرُّسُومِ الْمَوْجُودَةِ فِي دَوَاوِينِهِمْ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْقُضَاةِ رُسُومٌ يَعْمَلُونَ عَلَيْهَا؛ فَالْقَاضِي يَجْعَلُهَا مَوْقُوفَةً، فَمَنْ أَثْبَتَ فِي ذَلِك حَقًّا يُقْضَى لَهُ بِهِ. اهـ. وَهُوَ صَرِيحٌ فِيمَا إِذَا كَانَ الْوَقْفُ

---

(١) في ع (لأبناء) وفي س (لابن ابن).

(٢) في ع: لهذه الوقوف.

عَلَى الْوَرَثَةِ وَاخْتَلَفُوا فِيهِ، يُقْسَمُ عَلَى مَا كَانَ مِنَ الْوَرَثَةِ قَبْلَهُمْ، وَفِعْلُ الْوَرَثَةِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ تَقْدِيمُ الْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ مِنَ الْمَيِّتِ، فَيَجْرِي فِي الدَّرَجَاتِ كُلِّهَا ذَلِكَ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ عَلَى نَاظِرِ الْوَقْفِ الْمُقَاسِمِ لَهُمْ مُدَّةً أَنَّهُ لَيْسَ مِنَ الذُّرِّيَّةِ، لَا تُسْمَعُ

٨٩٤= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، [ط١٧١/] يَتَصَرَّف فِيهِ بِالنَّظَرِ حَسْبَمَا شَرَطَ الْوَاقِفُ، بِتَقْرِيرِ الْقُضَاةِ الْمَاضِيَةِ، وَأَحْكَامِ السَّلَاطِينِ الْمُتَقَدِّمَةِ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى عِشْرِينَ سَنَةً، وَتُقْسَمُ الْغَلَّةُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ بَقِيَّةِ الْمُسْتَحِقِّينَ، ادَّعَى بَعْضُ الْمُسْتَحِقِّينَ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَيْسَ مِنَ الذُّرِّيَّةِ، وَيُرِيدُ الرُّجُوعَ عَلَيْهِ بِمَا تَنَاوَلَهُ هَذِهِ الْمُدَّةِ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ بِالْمُقَاسَمَةِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ مَعَ مَا ذُكِرَ أَمْ لَا تُسْمَعُ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ مَعَ مَا ذُكِرَ؛ إِذِ الْمُنَازَعَةُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ بَيْنَهُمْ، لَا فِي نَفْسِ الْوَقْفِ الْمُسْتَثْنَى بِالسَّمَاعِ، وَالنَّفْيُ لَا يُحِيطُ بِهِ إِلَّا عِلْمُ اللهِ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَعْوَى الْمُسْتَحِقِّ عَلَى مِثْلِهِ غَيْرُ مَسْمُوعَةٍ

٨٩٥= سُئِلَ: فِي دَعْوَى مُسْتَحِقٍّ فِي الْوَقْفِ عَلَى مُسْتَحِقٍّ فِيهِ، هَلْ هِيَ مَسْمُوعَةٌ أَمْ غَيْرُ مَسْمُوعَةٍ؟ الْجَوَابَ مُصَرَّحًا فِيهِ (بِنُقُولِ)[1] الْأَصْحَابِ.

أَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ أَنَّ الدَّعْوَى مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ لَا تَصِحُّ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) الدَّعْوَى مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ غَيْرُ مَسْمُوعَةٍ عَلَى الصَّحِيحِ، وَبِهِ يُفْتَى كَذَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ)، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): وَلَوِ ادَّعَى إِنْسَانٌ فِي الْوَقْفِ لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى أَرْبَابِ الْوَقْفِ، وَإِنَّمَا تُسْمَعُ عَلَى الْقَيِّمِ، أَوْ عَلَى الْوَاقِفِ. اهـ. وَفِي (فَتَاوَى

(١) في ع: بمنقول.

شَيْخِنَا الشَّيْخِ مُحَمَّدِ بْنِ سِرَاجِ الدِّينِ الحَانُوتِيِّ): وَأَمَّا الدَّعْوَى عَلَى الْمُسْتَحِقِّ فَهِيَ جَائِزَةٌ حَيْثُ كَانَ وَاضِعًا يَدَهُ لِوَضْعِ يَدِهِ، نَعَمْ، الدَّعْوَى مِنَ الْمُسْتَحِقِّ، قِيلَ: لَا تَجُوزُ، وَالْحَقُّ أَنَّ الْوَقْفَ إِذَا كَانَ عَلَى مُعَيَّنٍ تَصِحُّ الدَّعْوَى مِنْهُ. اهـ. لَكِنْ قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: وَيُفْتَى بِأَنَّهُ لَا تَصِحُّ؛ لِأَنَّ حَقَّهُ أَخْذُ الْغَلَّةِ، لَا التَصَرُّفُ فِي الْوَقْفِ. اهـ.

وَفِيهِ أَيْضًا: [س١٣٣أ/] أَنَّ مُسْتَحِقَّ غَلَّةِ الْوَقْفِ لَا يَمْلِكُ دَعْوَى غَلَّةِ الْوَقْفِ، وَإِنَّمَا يَمْلِكُ الْمُتَوَلِّي وفيه -رَامِزًا لِلْـ (عُدَّةِ)-: لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ)، ثُمَّ رَمَزَ (نو) لِـ(نَوَادِرِ ابْنِ رُسْتُمَ): (تُسْمَعُ)، قَالَ: وَبِالْأَوَّلِ يُفْتَى. اهـ. فَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ فِيهِ رِوَايَتَيْنِ، وَأَنَّ الْأَصَحَّ عَدَمُ الصِّحَّةِ، فَمَا خَالَفَهُ يُحْمَلُ عَلَى الرِّوَايَةِ الثَّانِيَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ لَهَا اسْتِحْقَاقٌ فِي وَقْفٍ فَمَاتَتْ، ثُمَّ أَثْبَتَ رَجُلٌ أَنَّهَا جَدَّتُهُ اسْتَحَقَّ مِنْ وَقْتِ الْمَوْتِ لَا مِنْ وَقْتِ الثُّبُوتِ

٨٩٦= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا كَانَتِ امْرَأَةٌ وَاضِعَةً يَدَهَا عَلَى قَدْرِ اسْتِحْقَاقٍ مُعَيَّنٍ فِي وَقْفٍ مَعْلُومٍ، وَتَصَرَّفَتْ فِيهِ مُدَّةً، ثُمَّ مَاتَتِ الْمَرْأَةُ الْمَرْقُومَةُ عَنِ ابْنٍ، فَوَضَعَ الِابْنُ يَدَهُ عَلَى الْحِصَّةِ الْمَرْقُومَةِ مُدَّةً، ثُمَّ مَاتَ الِابْنُ الْمَزْبُورُ عَنْ أَوْلَادٍ، فَجَاءَ رَجُلٌ وَادَّعَى عَلَى نَاظِرِ الْوَقْفِ الْمَزْبُورِ أَنَّ الْمَرْأَةَ الْمَرْقُومَةَ جَدَّتُهُ لِأُمِّهِ، وَأَثْبَتَ [ع١٠٣ب/] ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ لَدَى الْقَاضِي، وَالْآنَ يُطَالِبُ نَاظِرُ الْوَقْفِ بِقَدْرِ اسْتِحْقَاقِهِ فِي الْوَقْفِ مِنْ حِينِ مَوْتِ جَدَّتِهِ لِأُمِّهِ؛ زَاعِمًا أَنَّ لَهُ ذَلِكَ، فَهَلْ يُمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ، وَلَيْسَ لَهُ إِلَّا مِنْ حِينِ ثُبُوتِ نَسَبِهِ أَنَّ الْمَرْأَةَ جَدَّتُهُ لِأُمِّهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ مِنْ حِينِ مَوْتِ جَدَّتِهِ بِلَا شُبْهَةٍ، وَطَلَبُهُ عَلَى مَنْ تَنَاوَلَهُ لَا عَلَى النَّاظِرِ؛ إِذْ لِلنَّاظِرِ دَفْعُ مَا لَا يَسْتَحِقُّهُ غَيْرُ الْمَدْفُوعِ إِلَيْهِ عَلَى ظَنِّ أَنَّهُ يَسْتَحِقُّ الْمَدْفُوعَ

إِلَيْهِ، [ك١١٣ب/] فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِي ذَلِكَ؛ لِعَدَمِ تَعَدِّيهِ بِعَدَمِ عِلْمِهِ الْمُسْتَحِقَّ، وَلَهُ مُطَالَبَتُهُ بِهِ شَرْعًا مَعَ عَدَمِ الضَّمَانِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

انْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي رَجُلٍ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ وَقَدْ شَرَطَ أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ

٨٩٧= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ الْمَوْجُودِينَ يَوْمَئِذٍ، وَهُمْ: مُحَمَّدٌ، وَعُمَرُ، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ، وَعَلَى مَنْ سَيُحْدِثُهُ اللهُ تَعَالَى لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ، ثُمَّ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ بَنِيهِمْ وَبَنِي بَنِيهِمْ، بَطْنًا بَعْدَ بَطْنٍ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَلَا وَلَدُ وَلَدٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ هُوَ مُسْتَحِقُّ الْوَقْفِ، هَذِهِ عِبَارَةُ الْوَاقِفِ، انْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ بِمَوْتِ أَخَوَيْهِ قَبْلَهُ لَا عَنْ عَقِبٍ، وَمَاتَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ عَنِ ابْنٍ يُقَالُ لَهُ عَبْدُ اللهِ، وَعَنِ ابْنَيِ ابْنٍ مَاتَ فِي حَيَاةِ وَالِدِهِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، هَلْ يَنْتَقِلُ جَمِيعُ مَا انْحَصَرَ فِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ لِابْنِهِ، وَلَا شَيْءَ لِابْنَيِ ابْنِهِ مِنْهُ، (وَكَذَا)[1] الْحُكْمُ فِي بَنِيهِمَا ما دَامَتْ طَبَقَةٌ تَعْلُو عَلَيْهِمْ مِنْ أَوْلَادِ عَبْدِ اللهِ الْمُسْتَحِقِّينَ لَهُ بِالشَّرْطِ؛ لِلتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ فِي الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بِمَوْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ انْتَقَلَ مَا انْحَصَرَ فِيهِ إِلَى وَلَدِهِ عَبْدِ اللهِ، بِقَوْلِهِ: مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ، وَلَا نَصِيبَ لِلِابْنِ الَّذِي مَاتَ فِي حَيَاةِ وَالِدِهِ حَقِيقَةً حَتَّى يَنْتَقِلَ إِلَى وَلَدَيْهِ، وَالْحَقِيقَةُ لَا تَنْصَرِفُ عَنْ مَدْلُولِهَا بِمُجَرَّدِ غَرَضٍ لَمْ يُسَاعِدْهُ اللَّفْظُ، فَلَا يُحْمَلُ النَّصِيبُ فِي كَلَامِ الْوَاقِفِ [س١٣٣ب، ط١٧٢/] عَلَى مَا هُوَ بِالْقُوَّةِ، فَلَا شَيْءَ لِأَوْلَادِ الِابْنِ الَّذِي مَاتَ فِي حَيَاةِ وَالِدِهِ، وَلَا لِأَوْلَادِ

(١) في ع: وكذلك.

أَوْلَادِهِمْ وَإِنْ سَفَلُوا مَا دَامُوا فِي الْحَجْبِ بِطَبَقَةٍ مَا تَحْجُبُهُمْ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ لِلْأَنْصِبَاءِ بِالْفِعْلِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ أَرْضَ وَقْفٍ لِلْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ فِيهَا، فَمَضَتِ الْمُدَّةُ أَوْ مَاتَ الْمُسْتَأْجِرُ وَأَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ

٨٩٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ (أَرْضَ وَقْفٍ)[1] لِلْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ فِيهَا، فَبَنَى بِنَاءً تَبْلُغُ قِيمَتُهُ أَضْعَافَ قِيمَةِ الْأَرْضِ، وَالْمُقَرَّرُ لَهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ، هَلْ إِذَا مَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ أَوْ مَاتَ الْمُسْتَأْجِرُ عَنْ وَرَثَةٍ، وَأَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ، يَقْلَعُ أَمْ يَبْقَى (بِأُجْرَةٍ)[2] الْمِثْلِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ؛ رِعَايَةً لِجَانِبِ الْوَقْفِ بِدَفْعِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَلِجَانِبِ الْمُسْتَأْجِرِ أَوْ وَرَثَتِهِ بِعَدَمِ إِتْلَافِ الْبِنَاءِ خُصُوصًا، وَقَدِ ابْتُلِيَ النَّاسُ بِمِثْلِ ذَلِكَ كَثِيرًا؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: فَإِنْ مَضَتِ الْمُدَّةُ قَلَعَهُمَا -يَعْنِي: الْبِنَاءَ وَالْغَرْسَ- وَسَلَّمَهَا -يَعْنِي: الْأَرْضَ- فَارِغَةً، وفي (الْقِنْيَةِ): اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا وَغَرَسَ فِيهَا وَبَنَى، ثُمَّ مَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ؛ فَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأَجْرِ الْمِثْلِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ، وَلَوْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ. اهـ. وَبِهَذَا يُعْلَمُ مَسْأَلَةُ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ، وَهِيَ مَنْقُولَةٌ أَيْضًا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ). انْتَهَى كَلَامُ (الْبَحْرِ)، وَمِثْلُهُ فِي (شَرْحِ التَّنْوِيرِ) الْمُسَمَّى بـ(مِنَحِ الْغَفَّارِ) لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ الشَّيْخِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللهِ التَّمْرْتَاشِيِّ الْغَزِّيِّ طَيَّبَ اللهُ تَعَالَى ثَرَاهُ، وَفِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) بَعْدَ ذِكْرِ مَا فِي (الْقِنْيَةِ) رَامِزًا لِلْـ(أَسْرَارِ) لِنَجْمِ الدِّينِ الْعَلَّامَةِ بِخِلَافِ مَا إِذَا اسْتَأْجَرَ أَرْضًا مِلْكًا لَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا كَذَلِكَ إِنْ أَبَى الْمَالِكُ إِلَّا الْقَلْعَ، بَلْ يُكَلِّفُهُ عَلَى ذَلِكَ، إِلَّا

(١) في ع: أرضا وقفا.
(٢) في ع: بأجر.

إِذَا كَانَتْ قِيمَةُ الْأَغْرَاسِ [ع١٠٤أ، ك١١٤أ/] أَكْثَرَ مِنْ قِيمَةِ الْأَرْضِ، فَإِذًا لَا يُكَلِّفُهُ عَلَيْهِ، بَلْ يَضْمَنُ الْمُسْتَأْجِرُ قِيمَةَ الْأَرْضِ لِلْمَالِكِ، فَتَكُونُ الْأَغْرَاسُ وَالْأَرْضِ لِلْغَارِسِ، وَفِي الْعَكْسِ يَضْمَنُ الْمَالِكُ لِلْغَارِسِ قِيمَةَ الْأَغْرَاسِ، فَتَكُونُ الْأَرْضُ وَالْأَشْجَارُ لَهُ، وَكَذَا الْحُكْمُ فِي الْعَارِيَّةِ. اهـ. وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ بِأَنَّ الْإِجَارَةَ تَنْتَهِي بِمُضِيِّ الْمُدَّةِ، وَلَا يَبْقَى لَهَا أَثَرٌ إِجْمَاعًا، وَبِمَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِ تَنْفَسِخُ عِنْدَنَا خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ، فَلَا يَظْهَرُ أَثَرُ الِانْفِسَاخِ مَعَهُ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ قَاضِي خَانْ بِقَوْلِهِ: قال مَوْلَانَا رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَظْهَرَ أَثَرُ الِانْفِسَاخِ هُنَا إِلَخْ.

فَالْحُكْمُ فِي اسْتِبْقَائِهَا بِأَجْرِ الْمِثْلِ فِي صُورَةِ الْمَوْتِ -عَلَى مَا نَصَّ عَلَيْهِ الْخَصَّافُ وَالزَّاهِدِيُّ- أَوْلَوِيٌّ؛ دَفْعًا لِلضَّرَرِ لَا سِيَّمَا فِيمَا ابْتُلِيَ النَّاسُ بِهِ كَثِيرًا، مَعَ رِعَايَةِ جَانِبِ الْوَقْفِ بِدَفْعِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، خُصُوصًا إِذَا كَانَتْ بِحَيْثُ لَوْ فُرِّغَتْ لَا تُؤْجَرُ بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، وَرِعَايَةُ جَانِبِ مَالِكِ الْبِنَاءِ بِعَدَمِ إِضْرَارِهِ بِإِتْلَافِ بِنَائِهِ، وَلَعَمْرِي إِنَّهُ شَرْعٌ ظَاهِرٌ مُسْتَقِيمٌ، وَقَدْ أَفْتَى بِهِ مَنْ لَهُ قَلْبٌ سَلِيمٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٣٤أ/]

إِذَا بَنَى النَّاظِرُ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ بِمَالِهِ لِنَفْسِهِ يَكُونُ لَهُ وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُسْتَحِقِّينَ بِأَنَّهُ بَنَاهُ بِأَنْقَاضِ الْوَقْفِ

٨٩٩= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ عَلَى ذُرِّيَّةِ شَخْصٍ بَنَى فِي أَرْضِ الْوَقْفِ بَيْتًا بِمَالِهِ لِنَفْسِهِ، هَلْ يَكُونُ الْبِنَاءُ مِلْكًا لَهُ، فَيُورَثُ عَنْهُ إِذَا مَاتَ أَمْ لَا؟

٩٠٠= وَهَلْ إِذَا ادَّعَى نَاظِرُ الْوَقْفِ حَالًا عَلَى الوَرَثَة أَوْ عَلَى بَعْضِهِمْ أَنَّ الْبَانِيَ الْمَذْكُورَ بَنَاهُ بِأَنْقَاضِ الْوَقْفِ، فَيَرْجِعُ إِلَى الْوَقْفِ، يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِلَا بَيِّنَةٍ أَمْ لَا؟

٩٠١= وَهَلْ إِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً مِنَ (الْوَرَثَةِ)[1] الْمُسْتَحِقِّينَ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

(١) في ع: الذرية.

٨٩٩ج= أَجَابَ: نَعَمْ يَكُونُ الْبِنَاءُ لَهُ فَيُورَثُ عَنْهُ.

٩٠٠ج= وَلَا يُقْبَلُ مُجَرَّدُ قَوْلِ النَّاظِرِ أَنَّهُ بَنَاهُ مِنْ أَنْقَاضِ الْوَقْفِ بِلَا بَيِّنَةٍ.

٩٠١ج= وَإِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً مِنَ الذُّرِّيَّةِ الْمُسْتَحِقِّينَ لَا تُقْبَلُ؛ لِأَنَّ الْوَصْفَ الثَّابِتَ لَهُمْ الْمُوجِبَ لِلِاسْتِحْقَاقِ لَا يَنْفَكُّ عَنْهُم، بِخِلَاف فُقَهَاءِ الْمَدْرَسَةِ وَالْجَارِ وَمَنْ لَهُ وَلَدٌ فِي (مَكْتَبِ)[1] الْوَقْفِ، فَإِنَّ الْوَصْفَ فِيهِمْ يَنْفَكُّ، فَافْهَمْ. وَأَمَّا مَسْأَلَةُ نَقْضِ هَذَا الْبِنَاءِ فَلَمْ يُسْأَلْ عَنْهَا، وَحُكْمُهُ النَّقْضُ لِتَخْلُصَ مِنْهُ أَرْضُ الْوَقْفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا رَتَّبَ الْوَاقِفُ الِاسْتِحْقَاقَ، فَلَا شَيْءَ لِأَوْلَادِ أَوْلَادِ الِابْنِ مَعَ أَوْلَادِ الِابْنِ

٩٠٢= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ، وَهُمْ: مُصْطَفَى، وَعُمَرُ، وَحَمْزَةُ، وَسِتٌّ أَنَا، وَحُسَيْنِيَّةُ، وَعَلَى مَنْ سَيُحْدِثُهُ اللهُ تَعَالَى لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ وعَقِبِهِمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ؛ أَوْلَادِ الظُّهُورِ مِنْهُمْ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَجْمَعِهِمْ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِ الْبُطُونِ عَلَى الْحُكْمِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ، وَجَعَلَ آخِرَهُ لِجِهَةِ بِرٍّ عَيَّنَهَا، مَاتَ الْوَاقِفُ عَنْ أَوْلَادِهِ الْمَذْكُورِينَ، ثُمَّ مَاتَ مِنْ بَعْدِهِ مُصْطَفَى وَلَهُ أَوْلَادٌ ذُكُورٌ وَإِنَاثٌ، هَلْ لِأَوْلَادِهِ شَيْءٌ فِي الْوَقْفِ مَعَ وُجُودِ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ [ط١٧٣/] الْمَذْكُورِينَ، أَمْ لَا شَيْءَ لَهُمْ مَا دَامَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ مَوْجُودًا؟

---

(١) في س: مكتوب.

أَجَابَ: لَا شَيْءَ لأَوْلَادِ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِينَ مَا دَامَ وَاحِدٌ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، لِتَرْتِيبِ الِاسْتِحْقَاقِ بِـ(ثُمَّ) مُؤَكِّدًا لَهُ بِقَوْلِهِ: (الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ السُّفْلَى)، وَلَا يُنَافِيهِ قَوْلُهُ: (عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ) كَمَا لَا يَخْفَى، وَكَتَبَ **الشَّيْخُ شَرَفُ الدِّينِ، وَالْعَلَّامَةُ الْهُمَامَ الشَّيْخُ صَالِحٌ التَّمَرْتَاشِيُّ وَشَقِيقُهُ مَوْلَانَا الشَّيْخُ مَحْفُوظٌ الْمُفْتُونَ** [ك١١٤ب، ع١٠٤ب، س١٣٤ب/] الْحَنَفِيُّونَ بِغَزَّةَ جَوَابِي كَذَلِكَ. هَذَا، وَقَدْ أَفْتَى **بُرْهَانُ الدِّينِ الطَّرَابُلُسِيُّ الْحَنَفِيُّ** فِي مِثْلِهِ بِاسْتِحْقَاقِ أَوْلَادِ الْمَيِّتِ مَعَ وُجُودِ مَنْ بَقِيَ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ، قَالَ: لِمَفْهُومِ الْقَيْدِ الْمَسْكُوتِ عَنْ تَتْمِيمِهِ بِمَعْلُومِيَّتِهِ أَوْ لِغَفْلَةِ الْكَاتِبِ عَنْهُ، وَلِضَرُورَةِ انْحِصَارِ غَلَّةِ الْوَقْفِ فِي ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مَا بَقِيَ مِنْهُمْ أَحَدٌ. اهـ.

وَلَا يَخْفَى مَا فِي ذَلِكَ لِمَا عُلِمَ أَنَّ الْمَفَاهِيمَ غَيْرُ مَعْمُولٍ بِهَا عِنْدَنَا عَلَى تَقْدِيرِ أَنَّ اسْتِحْقَاقَ أَوْلَادِ الْمَيِّتِ هُوَ الْمَفْهُومُ، وَلَيْسَ ذَلِكَ فِي الْحَقِيقَةِ هُوَ الْمَفْهُومُ؛ إِذْ مَفْهُومُهُ: أَنَّ الِاسْتِحْقَاقَ عِنْدَ وُجُودِ الْأَوْلَادِ لَا يَكُونُ لِمَنْ فِي دَرَجَةِ الْمُتَوَفَّى، وَلَا يَلْزَمُ مِنْهُ أَنْ يَكُونَ لِأَوْلَادِهِ، وَالْأَصْلُ عَدَمُ الْغَفْلَةِ، وَضَرُورَةُ انْحِصَارِ غَلَّةِ الْوَقْفِ فِي ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مَا بَقِيَ مِنْهُمْ أَحَدٌ، لَا يَلْزَمُ مِنْهَا اسْتِحْقَاقُ أَوْلَادِ وَلَدِ الْوَاقِفِ مَعَ أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

ثُمَّ رَأَيْتُ **شَيْخَ الْإِسْلَامِ زَكَرِيَّا الشَّافِعِيَّ الْأَنْصَارِيَّ** أَفْتَى بِمَا أَفْتَيْتُ فِي وَاقِعَتَيْنِ، وَأَنَّهُ لَا يُرْجِعُ اسْتِحْقَاقَ الْمَيِّتِ إِلَى أَوْلَادِهِ مَعَ مَا ذَكَرَ، قَالَ: وَإِنْ أَفْتَى بِهِ - أَيْ: بِرُجُوعِ الِاسْتِحْقَاقِ لِأَوْلَادِ الْمَيِّتِ - **الشَّيْخُ وَلِيُّ الدِّينِ الْعِرَاقِيُّ** رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى عَمَلًا بِمَفْهُومِ الشَّرْطِ؛ إِذْ مَفْهُومُهُ أَنَّ الِاسْتِحْقَاقَ عِنْدَ وُجُودِ الْأَوْلَادِ لَا يَكُونُ لِمَنْ فِي دَرَجَةِ الْمُتَوَفَّى، وَلَا يَلْزَمُ مِنْهُ أَنْ يَكُونَ لِأَوْلَادِهِ، بَلْ يَرْجِعُ اسْتِحْقَاقُ الْمَيِّتِ لِأَخِيهِ، لَا لِشَرْطِ الْوَاقِفِ، بَلْ لِكَوْنِ الْوَقْفِ مُنْقَطِعَ الْوَسَطِ، وَأَخُوهُ أَقْرَبُ النَّاسِ إِلَى الْوَاقِفِ. اهـ.

وَقَدْ أَفْتَى مَوْلَانَا الشَّيْخُ أَحْمَدُ شِهَابُ الدِّينِ الرَّمْلِيُّ الْأَنْصَارِيُّ الشَّافِعِيُّ بِمِثْلِ مَا أَفْتَى بِهِ الشَّيْخُ وَلِيُّ الدِّينِ الْعِرَاقِيُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ مَاتَ أَحَدُ الأَوْلَادِ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ الْوَاقِفِ عَنِ ابْنٍ

٩٠٣= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ، وَهُمْ: عَبْدُ الرَّحْمَنِ، وَسُلَيْمَانُ، وَرِضْوَانُ، وَأُمُّ الإِخْوَةِ، وَأُمُّ الْخَيْرِ، وَعَلَى مَنْ سَيُحْدِثُهُ اللهُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ، يَدْخُلُ فِي ذَلِكَ أَوْلَادُ الظُّهُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنَ الآبَاءِ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ، وَمَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ فِي دَرَجَتِهِ وذَوِي طَبَقَتِهِ، تَحْجُبُ فُرُوعُ الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا دَائِمًا مِنْهُمْ فُرُوعَ الطَّبَقَةِ السُّفْلَى، وَيَحْجُبُ الْأَصْلُ فَرْعَهُ لَا فَرْعَ غَيْرِهِ، يَجْرِي الْحَالُ فِي ذَلِكَ أَبَدًا مَا دَامُوا، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَجْمَعِهِمْ؛ عَادَ وَقْفًا عَلَى أَقْرَبِ عَصَبَاتِ الْوَاقِفِ مُرَتَّبًا عَلَى مَا سَبَقَ. هَذِهِ عِبَارَةُ الْوَاقِفِ. مَاتَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ فِي حَالِ حَيَاةِ أَبِيهِ الْوَاقِفِ عَنِ ابْنٍ يُدْعَى عَبْدَ الرَّحِيمِ، ثُمَّ مَاتَ رِضْوَانُ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ أَيْضًا ولَمْ يُعْقِبْ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ عَنِ ابْنِهِ سُلَيْمَانَ الْمَذْكُورِ وَعَنْ بِنْتَيْهِ: أُمِّ الإِخْوَةِ، وَأُمِّ الْخَيْرِ، فَهَلْ يَسْتَحِقُّ عَبْدُ الرَّحِيمِ الْمَذْكُورُ أَعْلَاهُ فِي رَيْعِ الْوَقْفِ شَيْئًا مَعَ سُلَيْمَانَ وَأُخْتَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا مَعَهُمْ، وَقَدْ أَفْتَى فِي نَظِيرِهِ بِذَلِكَ [س١٣٥أ/] الشَّيْخُ زَيْنُ ابْنُ نُجَيْمٍ، وَوَالِدُ شَيْخِنَا أَمِينُ الدِّينِ بْنُ عَبْدِ الْعَالِ وَغَيْرُهُمَا؛ لِأَنَّ وَالِدَهُ لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا مَعَ حَيَاةِ وَالِدِهِ حَتَّى يُصْرَفَ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا يَنْتَقِلُ إِلَيْهِ نَصِيبُ أَبِيهِ، وَلَا نَصِيبَ لَهُ وَقْتَ مَوْتِهِ لِمَوْتِهِ قَبْلَ الِاسْتِحْقَاقِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَقَعَ فِي لَفْظِ الْوَاقِفِ: أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ، فَنَصِيبُهُ لِمَنْ يُوجَدُ فِي طَبَقَتِهِ

٩٠٤= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدَيْهِ مَحْمُودٍ، وَمُحَمَّدٍ، وَمَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالإِنَاثِ، [ك١١٥أ، ع١٠٥أ، ط١٧٤/] لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِم، ثُمَّ وَثُمَّ أَوْلَادِ الظُّهُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ وَنَسْلِهِ وعَقِبِهِ، عَلَى الشَّرْطِ والتَّرْتِيبِ الْمَشْرُوحَيْنِ، وَمَنَ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ فَنَصِيبُهُ لِمَنْ يُوجَدُ فِي طَبَقَتِهِ من مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ الْمَزْبُورِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِهَذَا الْوَقْفِ أَوْ لِشَيْءٍ مِنْهُ، وَتَرَكَ ولَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ؛ قَامَ فِي الِاسْتِحْقَاقِ مَقَامَ أَصْلِهِ، وَاسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ أَنْ لَوْ كَانَ حَيًّا، ثُمَّ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، مَاتَ الْوَاقِفُ عَنْ مَحْمُودٍ وَمُحَمَّدٍ الْمَزْبُورَيْنِ، ثُمَّ مَاتَ مَحْمُودٌ عَنْ سِتَّةِ أَوْلَادٍ: أَحْمَدَ، وَصَالِحٍ، وَسَعْدِ الدِّينِ، وَأَصِيلٍ، وَعِزٍّ، وَنَعِيمَةَ، وَعَنْ أَوْلَادِ ابْنِهِ يَحْيَى الْمُتَوَفَّى قَبْلَ أَبِيهِ، خَلِيلٌ، وَإِبْرَاهِيمُ، وَأُلْفِيَّةُ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ عَنْ ذَكَرٍ، ثُمَّ مَاتَ سَعْدُ الدِّينِ عَنْ بِنْتَيْنِ: فَاطِمَةَ، وَنُورِ الْهُدَى، ثُمَّ مَاتَتْ فَاطِمَةُ عَنْ أُخْتِهَا نُورِ الْهُدَى، ثُمَّ مَاتَتْ نُورُ الْهُدَى عَنْ أَوْلَادِ عَمِّهَا يَحْيَى الْمَذْكُورِينَ، وَعَنْ أَعْمَامِهَا وَعَمَّاتِهَا الْمَذْكُورِينَ، هَلْ يَنْتَقِلُ اسْتِحْقَاقُ نُورِ الْهُدَى لِأَوْلَادِ عَمِّهَا يَحْيَى لِكَوْنِهِم فِي طَبَقَتِهَا، أَمْ لِأَعْمَامِهَا وَعَمَّاتِهَا الْمَذْكُورِينَ؟

أَجَابَ: هُوَ لِأَهْلِ طَبَقَتِهَا الْمُسْتَحِقِّينَ، لَا لِلْأَعْمَامِ وَالْعَمَّاتِ الْمَذْكُورِينَ؛ لِقَوْلِهِ: مَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ إِلَخْ، فَنَصِيبُهُ لِمَنْ يُوجَدُ فِي طَبَقَتِهِ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ، فَخَرَجَ الْأَعْلَى وَالْأَدْنَى وَغَيْرُ الْمُسْتَحِقِّينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْوَقْفِ الدَّعْوَى عَلَى الْمُتَعَدِّي وَمُطَالَبَتُهُ بِأَجْرِ الْمِثْلِ وَقَلْعِ الْأَشْجَارِ مَا لَمْ يَضُرَّ

٩٠٥= سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ بِقَرْيَةٍ تَغَلَّبَ عَلَيْهَا مُتَغَلِّبٌ، وَغَرَسَ فِيهَا شَجَرًا وَأَثْمَرَ الشَّجَرُ، وَمَاتَ الْمُتَغَلِّبُ، فَوَضَعَ أَهْلُ الْقَرْيَةِ يَدَهُمْ عَلَى الْأَشْجَارِ، هَلْ لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْوَقْفِ الدَّعْوَى عَلَيْهِمْ، وَإِثْبَاتُ الْأَرْضِ لِلْوَقْفِ وَنَزْعُهَا مِنْ يَدِهِمْ؟

٩٠٦= وَيَلْزَمُهُمْ أُجْرَةُ مِثْلِهَا مُدَّةَ التَّغَلُّبِ فِي تَرِكَتِهِ فَتُؤْخَذُ مِنْهَا، وَمُدَّةَ الْفَلَّاحِينَ فَتُؤْخَذُ مِنْهُمْ؟

٩٠٧= وَهَلْ تَبْقَى الْأَشْجَارُ أَمْ تُقْلَعُ؟

٩٠٥ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْوَقْفِ الدَّعْوَى عَلَى الْمُتَعَدِّي بِوَضْعِ يَدِهِ عَلَى أَرْضِ الْوَقْفِ، وَإِقَامَةُ الْبُرْهَانِ عَلَيْهِ، وَرَفْعُ يَدِهِ عَنِ الْأَرْضِ.

٩٠٦ج= وَمُطَالَبَتُهُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ مُدَّةَ وَضْعِ يَدِهِ عَلَيْهَا بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ.

٩٠٧ج= وَقَلْعُ الْأَشْجَارِ الْمَوْضُوعَةِ بِغَيْرِ حَقٍّ مَا لَمْ يَضُرَّ [س١٣٥ب/] ذَلِكَ بِالْأَرْضِ، فَإِنْ ضَرَّ فَهُوَ الْمُضَيِّعُ لِمَالِهِ، وَأَفْتَى بَعْضُ عُلَمَائِنَا بِتَمَلُّكِهَا لِلْوَقْفِ بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ مَنْزُوعًا وَغَيْرَ مَنْزُوعٍ، وَهَذَا الَّذِي يَنْبَغِي التَّعْوِيلُ عَلَيْهِ، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَلَوِ اصْطَلَحُوا عَلَى أَنْ يُجْعَلَ لِلْوَقْفِ بِثَمَنٍ هُوَ أَقَلُّ الْقِيمَتَيْنِ مَنْزُوعًا أَوْ مَبْنِيًّا فِيهِ؛ صَحَّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَرَسَ الْمُتَوَلِّي غِرَاسًا فِي أَرْضِ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ، ثُمَّ مَلَّكَهُ لِزَوْجَتِهِ وَآجَرَهَا الْأَرْضَ، ثُمَّ مَاتَتْ عَنِ ابْنِ بِنْتِهَا فَغَرَسَ فِي الْأَرْضِ

٩٠٨= سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ، غَرَسَ فِيهَا الْمُتَوَلِّي عَلَيْهَا غِرَاسًا لِنَفْسِهِ، ثُمَّ

مَلَّكَهُ لِزَوْجَتِهِ بِمَالِهَا عَلَيْهِ، وَآجَرَهَا الْأَرْضَ لِيَسْتَمِرَّ لَهَا حَقُّ بَقَاءِ الْغَرْسِ فِيهَا، وَمَاتَ الْمُتَوَلِّي، وَهَلَكَ غَالِبُ الشَّجَرِ، ثُمَّ مَاتَتِ الزَّوْجَةُ وَلَهَا بِنْتٌ، زَرَعَ ابْنُهَا الْأَرْضَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُتَوَلِّي عَلَى الْأَرْضِ؛ زَاعِمًا أَنَّ أُمَّهُ لَهَا حَقُّ الزَّرْعِ، وَأَنَّهَا أَحَقُّ بِالْأَرْضِ مِنْ غَيْرِهَا لِمَا بِهَا [ك١١٥ب/] مِنَ الشَّجَرِ، فَهَلْ زَعْمُهُ صَحِيحٌ أَمْ غَيْرُ صَحِيحٍ؟

٩٠٩= وَإِذَا قُلْتُمْ: غَيْرُ صَحِيحٍ، هَلْ تُكَلَّفُ الْمَرْأَةُ وَابْنُهَا إِلَى قَلْعِ الزَّرْعِ وَمَا بَقِيَ مِنَ الْأَشْجَارِ؟

٩١٠= وَلَا تَمْلِكُ أَنْ تَمْنَعَ الْأَرْضَ عَنِ الْمُتَوَلِّي بِسَبَبِ مَا بَقِيَ لَهَا مِنَ الشَّجَرِ أَمْ لَا؟

٩٠٩ج= أَجَابَ: يَجِبُ قَلْعُ الشَّجَرِ وَالزَّرْعِ وَتَسْلِيمُ الْأَرْضِ لِلْمُتَوَلِّي فَارِغَةً عَنْهُمَا، إِذِ ابْتِدَاءُ الْفِعْلِ وَقَعَ ظُلْمًا، وَهُوَ وَاجِبُ الْإِعْدَامِ لَا التَّقْرِيرُ، قَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «لَيْسَ لِعِرْقِ ظَالِمٍ حَقٌّ»(١)، وَعَلَى تَقْدِيرِ أَنْ يَكُونَ أَصْلُ الْغَرْسِ وُضِعَ بِحَقٍّ، فَبِمَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِ تَبْطُلُ الْإِجَارَةُ.

٩١٠ج= وَيَجِبُ رَدُّ الْأَرْضِ إِلَى مَا كَانَتْ لَهُ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَضُرَّ الْقَلْعُ بِالْأَرْضِ، فَإِنْ ضَرَّ؛ فَلِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَتَمَلَّكَهُ بِقِيمَتِهِ مَقْلُوعًا لِجِهَةِ الْوَقْفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٠٥ب/]

اسْتَأْجَرَ أَرْضَ وَقْفٍ بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ وَغَرَسَ فِيهَا وَبَاعَهُ لِآخَرَ

٩١١= سُئِلَ: فِي غِرَاسٍ وُضِعَ فِي أَرْضِ وَقْفٍ بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ، وَاسْتَمَرَّ مُدَّةَ سِنِينَ عَدِيدَةٍ، وَبَاعَهُ وَاضِعُهُ لِآخَرَ، وَفِي خِلَالِهِ أَرْضٌ قَرَاحٌ لِلْوَقْفِ، يَزْرَعُ الْمُشْتَرِي

(١) البخاري تعليقًا كتاب «المزارعة»، باب (١٥)، وأبو داود: (٣٠٧٣)، والترمذي: (١٣٧٨). والدارقطني: (٢٩٧٧)، وقَالَ: «وَلَيْسَ لِعِرْقِ ظَالِمٍ حَقٌّ». اي: أَنْ تَأْتِيَ أَرْضَ غَيْرِكَ فَتَزْرَعَ فِيهَا.

بِهَا بُقُولًا، وَيَنْتَفِعُ بِهَا، هَلْ يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ فِي الْقَرَاحِ وَالْمَشْغُولِ بِالْغِرَاسِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ الْقَيِّمَ لَوْ آجَرَ الْمَوْقُوفَ بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ قَدْرَ مَا لَا يُتَغَابَنُ فِيهِ حَتَّى لَمْ يَجُزْ، فَقَبَضَهُ الْمُسْتَأْجِرُ وَانْتَفَعَ بِهِ؛ لَزِمَهُ أَجْرُ الْمِثْلِ بَالِغًا مَا بَلَغَ عَلَى مَا اخْتَارَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ والفَتْوَى عَلَيْهِ، وَسَوَاءٌ فِي ذَلِكَ الْقَرَاحُ وَالْمَشْغُولُ بِالْغِرَاسِ؛ إِذْ مَنَافِعُ الْوَقْفِ الْمَغْصُوبِ مَضْمُونَةٌ عَلَى مَا أَفْتَى بِهِ عُلَمَاؤُنَا الْمُتَأَخِّرُونَ؛ صِيَانَةً لِمَالِ الوقف، وَإِنِ امْتَنَعَ مِنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ يُكَلَّفُ إِلَى قَلْعِ غِرَاسِهِ، وَيُسَلِّمُ الْأَرْضَ لِلْمُتَوَلِّي خَالِيَةً عَنْ غِرَاسِهِ، إِنْ لَمْ يَضُرَّ الْوَقْفَ، فَإِنْ أَضَرَّهُ؛ فَهُوَ الْمُضَيِّعُ لِمَالِهِ، فَلْيَتَرَبَّصْ إِلَى خَلَاصِهِ مَعَ أَدَائِهِ أُجْرَةَ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّهُ مَشْغُولٌ بِغِرَاسِهِ وَعَلَى مَا عَلَيْهِ الفَتْوَى يَجِبُ الْقَضَاءُ وَالْإِفْتَاءُ، فَعَلَى الْمُفْتِي أَنْ يُفْتِيَ بِهِ وَعَلَى الْقَاضِي أَنْ يَقْضِيَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَصِحُّ وَقْفُ الْوَارِثِ عِنْدَ اسْتِغْرَاقِ التَّرِكَةِ بِالدَّيْنِ

٩١٢= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ بَعْضُ الْوَرَثَةِ حِصَّةً فِي دَارٍ لَيْسَ [س١٣٦أ، ط١٧٥/] لِلْمُتَوَفَّى تَرِكَةٌ غَيْرُهَا، وَعَلَيْهِ مَهْرُ زَوْجَتِهِ الْمُسْتَغْرِقُ لَهَا، هَلْ يَصِحُّ وَقْفُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّ اسْتِغْرَاقَ التَّرِكَةِ بِالدَّيْنِ يَمْنَعُ الْوَارِثَ عَنِ الْمِلْكِ لَهَا، وَالْوَقْفُ لَا يُنَفَّذُ إِلَّا فِي الْمِلْكِ، وَلَا مِلْكَ لَهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وقف عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ فَمَاتَ أَحَدُ الْأَوْلَادِ عَنِ ابْنٍ، وَابْنِ ابْنٍ مَاتَ أَبُوهُ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ

٩١٣= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ عَقَارًا عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ مُحَمَّدٍ، وَعَلِيٍّ، وَمُوسَى، وَأَبِي الْخَيْرِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ كُلٍّ مِنْهُمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، ثُمَّ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، مَاتَ الْوَاقِفُ عَنِ

الْأَرْبَعَةِ بَنِينَ الْمَذْكُورِينَ، ثُمَّ مَاتَ أَبُو الْخَيْرِ عَنْ وَلَدِهِ نُورِ الدِّينِ، وَمَاتَ مُوسَى عَنِ ابْنَيْهِ حَسَنٍ وَكَرِيمِ الدِّينِ، وَمَاتَ عَلِيٌّ عَنِ ابْنَيْهِ خَلِيلٍ وَحُسَيْنٍ، وَمَاتَ مُحَمَّدٌ عَنِ ابْنِهِ طَهَ وَعَنِ ابْنِ ابْنِهِ عِوَضٍ، مَاتَ أَبُوهُ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ، ثُمَّ مَاتَ طَهَ عَنِ ابْنِ (ابْنِهِ)[1] عِوَضٍ، ثُمَّ مَاتَ عِوَضٌ لَا عَنْ وَلَدٍ، وَمَاتَ كَرِيمُ الدِّينِ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَمَاتَ خَلِيلُ بْنُ عَلِيٍّ ابْنِ الْوَاقِفِ عَنْ أَبْنَائِهِ الثَّلَاثَةِ: شَمْسِ الدِّينِ، وَمُحْيِي الدِّينِ، وَعَلِيٍّ، وَمَاتَ حُسَيْنٌ أَخُو خَلِيلٍ عَنِ ابْنَيْهِ مُحَمَّدٍ، وَعَبْدِ الْبَاقِي، وَعَنِ ابْنِ ابْنٍ اسْمُهُ فَخْرُ الدِّينِ، وَمَاتَ أَبُوهُ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ، وَمَاتَ مُحَمَّدٌ هَذَا عَنِ ابْنَيْهِ مُصْطَفَى وَحُسَيْنٍ، فَالْمَوْجُودُ الْآنَ مَا عُيِّنَ، فَكَيْفَ يُقْسَمُ الْآنَ الْوَقْفُ؟

أَجَابَ: يُقْسَمُ الْآنَ [ك١١٦أ/] رَيْعُ الْوَقْفِ عَلَى مَنْ سَيُذْكَرُ: فَنَصِيبُ نُورِ الدِّينِ ابْنِ أَبِي الْخَيْرِ الرُّبُعُ، وَنَصِيبُ حَسَنِ بْنِ مُوسَى الثُّمُنُ، وَنَصِيبُ شَمْسِ الدِّينِ وَعَلِيٍّ وَمُحْيِي الدِّينِ أَبْنَاءِ خَلِيلٍ الثُّمُنُ، وَنَصِيبُ مُحَمَّد وَعَبْدِ الْبَاقِي ابْنَيْ حُسَيْنٍ الثُّمُنُ، وَلَا شَيْءَ لِفَخْرِ الدِّينِ ابْنِ ابْنِ حُسَيْنٍ لِمَوْتِ أَبِيهِ فِي حَيَاةِ جَدِّهِ، وَلِمُصْطَفَى وَحُسَيْنٍ ابْنَيْ مُحَمَّدِ بْنِ حُسَيْنٍ حِصَّةُ أَبِيهِمَا وَهِيَ نِصْفُ الثُّمُنِ، وَمَا عَدَا ذَلِكَ - وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَثْمَانٍ - مُنْقَطِعٌ، وَحُكْمُ الْمُنْقَطِعِ مُخْتَلَفٌ فِيهِ، وَأَصَحُّ الْأَقْوَالِ فِيهِ أَنَّهُ يُصْرَفُ إِلَى أَقْرَبِ النَّاسِ إِلَى الْوَاقِفِ، وَاسْتَدَلُّوا لَهُ بِأَنَّ الصَّدَقَةَ عَلَى الْأَقَارِبِ أَفْضَلُ؛ لِأَنَّهَا صَدَقَةٌ وَصِلَةٌ، وَأَقْرَبُهُمْ هُنَا إِلَى الْوَاقِفِ نُورُ الدِّينِ بْنُ أَبِي الْخَيْرِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَحَسَنُ بْنُ مُوسَى ابْنِ الْوَاقِفِ، فَهَذَا أَصَحُّ مَا قِيلَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَلَّى السُّلْطَانُ رَجُلًا عَلَى الْوَقْفِ مِنَ ابْتِدَاءِ كَذَا إِلَى كَذَا وَأَذِنَ لَهُ فِي الصَّرْفِ

٩١٤= سُئِلَ: فِي مُتَوَلِّي وَقْفٍ، وَلَّاهُ السُّلْطَانُ تَوْلِيَةَ ذَلِكَ الْوَقْفِ مِنَ ابْتِدَاءِ مَارِسَ

(١) فِي ع: أخيه.

سَنَةَ كَذَا إِلَى مَارِسَ السَّنَةَ الَّتِي بَعْدَهَا، وَأَذِنَ لَهُ أَنْ يتَصَرَّفَ فِي جَمِيعِ مَا يَتَحَصَّلَ لِجِهَةِ الْوَقْفِ فِي تِلْكَ [ع١٠٦أ، س١٣٦ب/] السَّنَةِ، وَيَصْرِفُهُ فِي الْمَصَارِفِ الْوَاقِعَةِ بِهَا، فَاسْتَقَرَّ عِنْدَ رَعَايَا الْوَقْفِ: الزَّيْتُ الْمُتَحَصَّلُ فِي تِلْكَ السَّنَةِ الْمَشْرُوطُ مَا يُتَحَصَّلُ مِنْهُ لِتَنْوِيرِ مَسْجِدِ ذَلِكَ الْوَقْفِ، وَكَانَ صَرَفَ مِنْ مَالِهِ بِإِذْنِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ زَيْتًا فِي تَنْوِيرِ ذَلِكَ الْمَسْجِدِ؛ لِيَرْجِعَ بِنَظِيرِهِ عَلَى مَا اسْتَقَرَّ عِنْدَ الرَّعَايَا مِنَ الزَّيْتِ الْمُتَرَتِّبِ لِلْوَقْفِ الْمَشْرُوطِ لِلتَّنْوِيرِ، وَكَتَبَ دَفْتَرَ (مُحَاسَبَةِ)[1] الْوَقْفِ لَدَى قَاضِي الوِلَايَةِ، وَجَعَلَ جَمِيعَ الزَّيْتِ الْمَذْكُورِ إِيرَادًا وَمَصْرِفًا فِي الدَّفْتَرِ الْمَذْكُورِ، وَعَيَّنَ مِقْدَارًا لَهُ مِنَ الزَّيْتِ نَظِيرَ الزَّيْتِ الَّذِي صَرَفَهُ فِي تَنْوِيرِ الْمَسْجِدِ، وَبَقِيَ الزَّيْتُ لِلْمُتَوَلِّي عِنْدَ الرَّعَايَا بِمُوجَبِ دَفْتَرِ الْمُحَاسَبَةِ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ عُزِلَ الْمُتَوَلِّي الْمَذْكُورُ قَبْلَ قَبْضِ الزَّيْتِ مِنَ الرَّعَايَا، فَقَبَضَ الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدُ الْمَنْصُوبُ الزَّيْتَ الْمَذْكُورَ مِنَ الرَّعَايَا، وَصَرَفَهُ فِي مَصَارِفِ الْوَقْفِ الَّتِي فِي مُدَّتِهِ، فَعَرَضَ الْمَعْزُولُ أَمْرَهُ عَلَى السُّلْطَانِ، فَبَرَزَ أَمْرُهُ بِتَخْلِيصِ الزَّيْتِ الْمَذْكُورِ وَدَفْعِهِ لِلْمُتَوَلِّي الْمَعْزُولِ نَظِيرَ مَا صَرَفَهُ فِي التَّنْوِيرِ، إِنْ كَانَ عِنْدَ الرَّعَايَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ، وَإِنْ كَانَ قَبَضَهُ الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدُ وَصَرَفَهُ فِي زَمَنِهِ فَمِنَ الْوَقْفِ، وَتَبَيَّنَ الْآنَ أَنَّ الْمُتَوَلِّيَ الْجَدِيدَ قَبَضَهُ وَصَرَفَهُ فِي مَصَارِفِ الْوَقْفِ فِي مُدَّتِهِ، فَهَلْ حَيْثُ نَصَّ السُّلْطَانُ أَنَّ كُلَّ مُتَوَلٍّ يَقْبِضُ مَالَ سَنَةٍ وَيَصْرِفُهُ فِي مَصَارِفِ سَنَتِهِ، وَقَدْ صَرَفَ الْمُتَوَلِّي الْمَعْزُولُ بِإِذْنِ السُّلْطَانِ وَقَاضِي الشَّرْعِ الزَّيْتَ مِنْ مَالِهِ فِي التَّنْوِيرِ لِيَرْجِعَ بِنَظِيرِهِ، وَجَعَلَ الْقَاضِي عِنْدَ الْمُحَاسَبَةِ الزَّيْتَ الَّذِي عِنْدَ الرَّعَايَا لَهُ نَظِيرَ مَا صَرَفَهُ مِنَ الزَّيْتِ، وَكَتَبَ فِي دَفْتَرِ الْمُحَاسَبَةِ لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي الْجَدِيدِ قَبْضُهُ وَصَرْفُهُ فِي مَصَارِفِ سَنَتِهِ؛ لِأَنَّهُ مَأْمُورٌ بِقَبْضِ مَا يُتَحَصَّلُ فِي سَنَتِهِ، وَمَمْنُوعٌ عَنْ قَبْضِ مَا يَتَحَصَّلُ فِي سَنَةِ غَيْرِهِ بِأَمْرِ السُّلْطَانِ، وَهَلْ إِذَا قَبَضَهُ الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدُ الْمَذْكُورُ وَصَرَفَهُ فِي

(١) في ع: محاسبته.

الْمَصَارِفِ الْوَاقِعَةِ فِي مُدَّتِهِ وَجَعَلَهُ إِيرَادًا وَمَصْرِفًا فِي دَفْتَرِهِ يَكُونُ لِلْمُتَوَلِّي الْعَتِيقُ الرُّجُوعُ بِنَظِيرِهِ عَلَى مَالِ الْوَقْفِ؛ لِكَوْنِهِ صَرَفَهُ فِي مَصَارِفِ الْوَقْفِ أَمْ لَا؟ [ط١٧٦، ك١١٦ب/]

أَجَابَ: هَذَا السُّؤَال يَتَوَقَّفُ جَوَابُهُ عَلَى أَشْيَاءَ تَتَقَدَّمُهُ؛ وَهُوَ:

أَنَّ التَّوْلِيَةَ عَلَى الْوَقْفِ، هَلْ تَتَخَصَّصُ بِالزَّمَانِ أَمْ لَا؟

وَالثَّانِي: إِذَا صَرَفَ الْمُتَوَلِّي بِإِذْنِ الْقَاضِي لِيَرْجِعَ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ أَمْ لَا؟

الثَّالِثُ: هَلِ الزَّيْتُ مِنْ جُمْلَةِ مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ الَّتِي تَجُوزُ الِاسْتِدَانَةُ لَهَا بِإِذْنِ الْقَاضِي أَمْ لَا؟

الرَّابِعُ: هَلْ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَصْرِفَ رَيْعَ سَنَةٍ فِي سَنَةٍ أُخْرَى أَمْ لَا؟

الْجَوَابُ عَنِ الْأَوَّلِ: أَنَّهُ يَتَخَصَّصُ بِلَا رَيْبٍ كَسَائِرِ الْوِلَايَاتِ مِنَ الْقَضَاءِ وَالْإِمَارَةِ وَغَيْرِهِمَا، وَهَذَا بِلَا خِلَافٍ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ.

وَالْجَوَابُ عَنِ الثَّانِي: أَنَّهُ يَرْجِعُ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) قَيِّمُ الْوَقْفِ اشْتَرَى شَيْئًا لِمُؤْنَةِ الْمَسْجِدِ بِلَا إِذْنِ الْحَاكِمِ بِمَالِهِ لَا يَرْجِعُ فِي الْوَقْفِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ لَا رُجُوعَ لَهُ مُطْلَقًا، إِلَّا بِإِذْنِ الْقَاضِي، سَوَاءٌ كَانَ أَنْفَقَ لِيَرْجِعَ أَوْ لَا، سَوَاءٌ رَفَعَ إِلَى الْقَاضِي أَوْ لَا، سَوَاءٌ بَرْهَنَ عَلَى ذَلِكَ أَوْ لَا. اهـ.

وَفِي (الذَّخِيرَةِ) نَقَلَ فِي الْمَسْأَلَةِ [س١٣٧أ/] قِيَاسًا وَاسْتِحْسَانًا، وَجَعَلَ الِاسْتِحْسَانَ الْجَوَازَ بِإِذْنِ الْقَاضِي، وَالْعَمَلُ عَلَى الِاسْتِحْسَانِ إِلَّا فِي مَسَائِلَ لَيْسَتْ هَذِهِ مِنْهَا.

والْجَوَاب عَنِ الثَّالِثِ: أَنَّ الْأَصَحَّ أَنَّهُ مِنْ جُمْلَةِ مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ.

والْجَوَاب عَنِ الرَّابِعِ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ [صَرْفُ] رَيْعِ سَنَةٍ فِي سَنَةٍ، إِلَّا إِذَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ، أَوْ نَصَّ عَلَيْهِ سُلْطَانٌ فِي تَوْلِيَتِهِ، صَرَّحَ بِالْمَسْأَلَةِ شَيْخُ شُيُوخِنَا الْحَلَبِيُّ فِي [ع١٠٦ب/] (فَتَاوِيهِ).

فَإِذَا تَقَرَّرَ ذَلِكَ، عُلِمَ أَنَّهُ لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي الْجَدِيدِ تَنَاوُلُ مَا هُوَ مُتَحَصِّلٌ فِي سَنَةِ الْعَتِيقِ؛ لِمَنْعِ السُّلْطَانِ لَهُ مِنْ تَنَاوُلِهِ، وَيَضْمَنُ لِتَعَدِّيهِ بِالْأَخْذِ لِمَا لَيْسَ لَهُ أَخْذُهُ، وَيَضْمَنُ الدَّافِعُ لَهُ أَيْضًا، وَالْمُتَوَلِّي الْعَتِيقُ بِالْخِيَارِ فِي تَضْمِينِ أَيِّهِمَا شَاءَ؛ لِوُجُودِ التَّعَدِّي مِنْ كُلٍّ مِنْهُمَا، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَعْوَى أَحَدِ الْمُسْتَحِقِّينَ عَلَى ذِي الْيَدِ أَنَّهُ وَقْفُ جَدِّهِ

٩١٥= سُئِلَ: فِي كَرْمٍ مُشْتَمِلٍ عَلَى عِنَبٍ وبَعْضٍ مِنَ التِّينِ، وَأَرْضُهُ وَقْفُ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ عَلَيْهِ وَعَلَى نَبِيِّنَا وَعَلَى سَائِرِ الْأَنْبِيَاءِ أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَأَتَمُّ السَّلَامِ مِنَ الْمَلِكِ الْجَلِيلِ، تَدَاوَلَتْهُ الْأَيْدِي بِالشِّرَاءِ، ثُمَّ ادَّعَى رَجُلٌ هُوَ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ عَلَى ذِي الْيَدِ بِأَنَّهُ وَقْفُ جَدِّهِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِلْعُدَّةِ: لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ، ثُمَّ رَمَزَ لِـ (نَوَادِرِ ابْنِ رُسْتُمَ) تُسْمَعُ، قَالَ: وَبِالْأَوَّلِ يُفْتَى. وَقَالَ قَبْلَهُ رَامِزًا لِـ(فَتَاوَى رَشِيدِ الدِّينِ): مُسْتَحِقُّ غَلَّةِ وَقْفٍ لَا يَمْلِكُ دَعْوَى غَلَّةِ الْوَقْفِ، وَإِنَّمَا يَمْلِكُهُ الْمُتَوَلِّي، وَلَوْ كَانَ الْوَقْفُ عَلَى رَجُلٍ مُعَيَّنٍ، قِيلَ: يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ هُوَ الْمُتَوَلِّي بِغَيْرِ إِطْلَاقِ الْقَاضِي؛ إِذِ الْحَقُّ لَا يَعْدُوهُ وَيُفْتَى بِأَنَّهُ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّ حَقَّهُ أَخْذُ الْغَلَّةِ، لَا التَّصَرُّفُ فِي الْوَقْفِ فَفِيهِ رِوَايَتَانِ، وَالْأَصَحُّ: أَنَّهُ لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي.

هَـذَا، وَدَعْوَاهُ أَنَّ الْكَـرْمَ وَقْفُ جَدِّهِ لَا تَصِحُّ؛ إِذِ الْكَرْمُ اسْـمٌ لِلْأَرْضِ وَالشَّـجَرِ فِـي عُـرْفِ بِلَادِنَـا وَفِي اللُّغَـةِ أَيْضًـا، يُطْلَقُ الْكَـرْمُ عَلَـى الْأَرْضِ الْمُنَقَّـاةِ كَمَا صَرَّحَ بِـهِ فِـي (الْقَامُوسِ)، فَـإِنْ أُرِيدَ بِهِ الشَّـجَرُ، فَوَقْفُ الشَّـجَرِ عَلَـى جِهَةٍ هِيَ غَيْـرُ جِهَةِ الْأَرْضِ مُخْتَلَـفٌ فِيـهِ، وَقَدْ قَالَ صَاحِبُ الذَّخِيرَةِ: وَقْفُ الْبِنَـاءِ مِنْ غَيْرِ وَقْفِ الْأَرْضِ لَـمْ [ك١١٧أ/] يَجُزْ هُـوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّهُ مَنْقُولٌ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْبِنَاءِ وَالشَّـجَرِ مِنْ حَيْثُ الْقِيـامُ بِالْأَرْضِ، (وَالْبُقْعَـةُ)[1] بِحُكْمِ الِاتِّصَالِ، وَإِنْ أُرِيدَ كُلٌّ مِنَ الْأَرْضِ وَالشَّـجَرِ؛ فَبُطْلَانُهُ بَدِيهِيُّ التَّصَوُّرِ، وَإِنْ أُرِيدَ الْأَرْضُ، فَبَدِيهِيَّةُ الْبُطْلَانِ أَوْلَى.

وَأَيْضًـا مِمَّا صَرَّحَ بِـهِ الْخَصَّافُ: لَوِ ادَّعَى رَجُلٌ عَلَى آخَـرَ أَنَّ هَذِهِ الْأَرْضَ الَّتِي فِي يَدِهِ وَقَفَهَا زَيْدُ بْنُ عَمْرٍو عَلَيْنَا، وَذُو الْيَدِ يَجْحَدُ الْوَقْفَ، وَيَقُولُ: هِيَ مِلْكِي، وَأَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً أَنَّ زَيْدًا وَقَفَهَا عَلَيْهِ، لَا يَسْتَحِقُّ بِذَلِكَ شَيْئًا، وَإِنْ شَهِدَتِ الْبَيِّنَةُ أَنَّهَا كَانَتْ فِـي يَدِهِ يَوْمَ وَقْفِهَـا؛ لِأَنَّ الْإِنْسَـانَ [س١٣٧ب/] قَدْ يَقِفُ مَا لا يَمْلِكُـهُ، وَقَدْ تَكُونُ فِي يَـدِهِ بِعَقْـدِ إِجَارَةٍ أَوْ إِعَارَةٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَفِي مَسْـأَلَتِنَا ادَّعَى أَنَّـهُ وَقَفَ جَدِّهِ، وَقَدْ يَقِفُ مَا لا يَمْلِكُهُ، فَلَا تَصِحُّ الدَّعْوَى بِهِ وَلَا الشَّهَادَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرَاضٍ مَوْقُوفَةٍ غَرَسَ بِهَا رَجُلٌ غَرْسًا، ثُمَّ وَقَفَهُ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدَيْهِ

٩١٦= سُئِلَ: فِي (أَرَاضٍ)[2] مَوْقُوفَةٍ عَلَى حَرَمِ مَصَالِحِ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ ﷺ، غَرَسَ بِهَا رَجُلٌ غَرْسًا، ثُمَّ وَقَفَهُ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدَيْهِ وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ، ثُمَّ وَثُمَّ بِجَمِيعِ حُقُوقِهِ، وَطُرُقِهِ وَجُدُرِهِ، وَمَا يُعْرَفُ بِهِ، وَيُنْسَبُ إِلَيْهِ شَرْعًا، وَبِكُلِّ حَقٍّ هُوَ لَهُ، هَلْ يَصِحُّ وَقْفُهُ [ط١٧٧/] الشَّامِلُ لِلْأَرْضِ وَالْغِرَاسِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: والتبعية.

(٢) في ع: أرض.

أَجَابَ: الْحُقُوقُ؛ الشِّرْبُ وَالْمَسِيلُ وَالطُّرُقُ - جَمْعُ طَرِيقٍ وَهُوَ مَعْلُومٌ - فَكَيْفَ يَصِحُّ لِلْوَاقِفِ وَقْفُهَا عَلَى نَفْسِهِ، وَهِيَ وَقْفُ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، فَلَا يَصِحُّ الْوَقْفُ مِنْهُ عَلَى هَذِهِ الْكَيْفِيَّةِ، لَا سِيَّمَا وَقَدْ قَالَ قَاضِي خَانْ: لَوْ قَالَ: وَقَفْتُ عَلَى نَفْسِي، ثُمَّ عَلَى فُلَانٍ أَوْ عَلَى فُلَانٍ، ثُمَّ عَلَى نَفْسِي، لَا يَصِحُّ. اهـ. فَقَدْ جَزَمَ بِقَوْلِ مُحَمَّدٍ الَّذِي هُوَ أَقْرَبُ إِلَى مُوَافَقَةِ الْآثَارِ، وَصَرَّحَ فِي [ع١٠٧أ/] (شَرْحِ الْمَجْمَعِ) أَنَّ أَكْثَرَ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ أَخَذُوا بِقَوْلِ مُحَمَّدٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ مِنَ الْمُتَوَلِّي جَمِيعَ جِهَاتِ وَقْفِ الْحَرَمَيْنِ بِغَزَّةَ وَالْقُدْسِ وَلُدٍّ وَالرَّمْلَةِ وَنَابُلُسَ

٩١٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ مِنَ الْمُتَوَلِّي عَلَى أَوْقَافِ الْحَرَمَيْنِ الشَّرِيفَيْنِ جَمِيعَ جِهَاتِ وَقْفِ الْحَرَمَيْنِ بِغَزَّةَ وَالْقُدْسِ الشَّرِيفِ وَلُدٍّ وَالرَّمْلَةِ وَنَابُلُسَ، بُيُوتَ الْوَقْفِ، وَدَكَاكِينَهُ، وَحَمَّامَاتِهِ، وَبَسَاتِينَهُ، وَالْحِصَصُ الَّتِي لَهُ فِي الْجِهَاتِ الْمَذْكُورَةِ وَالْمَزَارِعِ الْمَعْلُومِ ذَلِكَ لَهُ سَنَةً، بِسَبْعِمِائَةِ قِرْشٍ، تَحِلُّ فِي رَجَبٍ، شَارِطًا عَلَيْهِ أَنَّهُ إِنْ زَادَ عَلَيْكَ أَحَدٌ، وَقُبِلَتِ الزِّيَادَةُ، يَدْفَعُ لَكَ مَنْ يَزِيدُ عَلَيْكَ دَيْنَكَ الَّذِي لَكَ عَلَى الْوَقْفِ سَابِقًا، وَهُوَ كَذَا عَدَدٍ مُسَمًّى، وَأَنَّ مَعْلُومَ الْوَظَائِفِ الْمُرَتَّبَةِ عَلَى جِهَاتِ الْوَقْفِ فِي النَّوَاحِي الْمَذْكُورَةِ أَوَّلًا لِجَمَاعَةٍ مَعْلُومِينَ بِمُوجَبِ الدَّفَاتِرِ، تَدْفَعُهُ لَهُمْ خَارِجًا عَنِ الْأُجْرَةِ الْمُعَيَّنَةِ مِنْ مَالِكَ وَصُلْبِ حَالِكَ، إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الشُّرُوطِ. هَلْ يَلْزَمُهُ مَا الْتَزَمَهُ بِالشَّرْطِ الَّذِي شَرَطَهُ الْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ، أَمْ لَا يَلْزَمُهُ؟

٩١٨= وَلَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُتَوَلِّي أَوْ عَلَى الْمَدْفُوعِ لَهُمْ أَمْ لَا وَلَا؟

٩١٧ج= أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ مَا الْتَزَمَهُ؛ إِذِ الْإِجَارَةُ الْمَذْكُورَةُ مَعَ الِالْتِزَامِ الْمَذْكُورِ فِيهَا فَاسِدَةٌ بِلَا رَيْبٍ وَلَا شَكٍّ، وَالْوَاجِبُ فِي الْإِجَارَةِ الْمَذْكُورَةِ إِذَا بَاشَرَهَا الْمُسْتَأْجِرُ

أَجْرُ الْمِثْلِ، وَشَرْطُ الدَّفْعِ خَارِجًا فَاسِدٌ، وَقَدْ شَرَطَ الدَّفْعَ لِإِتْمَامِ الْمَنْفَعَةِ بِالْمُسَمَّى، وَالْمُسَمَّى قَدْ بَطَلَ بِوُجُوبِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، فَلَمْ يَتِمَّ لِلْمُسْتَأْجِرِ الْمَذْكُورِ غَرَضُهُ بِالِاقْتِصَارِ عَلَى الْمُسَمَّى وَقَدْ بَطَلَ. وَالشَّيْءُ إِذَا بَطَلَ؛ بَطَلَ مَا فِي ضِمْنِهِ، إِذْ بِبُطْلَانِ الْأَصْلِ [ك١١٧ب، س١٣٨أ/] يَبْطُلُ مَا تَفَرَّعَ عَلَيْهِ.

٩١٨ج= فَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْمُتَوَلِّي؛ لِأَنَّهُ دَفَعَ بِإِذْنِهِ وَأَمْرِهِ لَهُ الْمَشْرُوطُ عَلَيْهِ، فَكَانَ مِنْ جُمْلَةِ الْأُجْرَةِ بِالشَّرْطِ، وَالْوَاجِبُ فِي الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ، لَا الْمُسَمَّى، وَإِذَا اخْتَلَفَا - أَعْنِي الْمُؤْجِّرَ وَالْمُسْتَأْجِرَ فِيهَا - فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ لِإِنْكَارِهِ الزَّائِدَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَضَى الْقَاضِي بِجَوَازِ وَقْفِ الْمُشَاعِ، نَفَذَ

٩١٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ يُرِيدُ أَنْ يَقِفَ نِصْفَ دَارٍ لَهُ عَلَى نَفْسِهِ وَزَوْجَتِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى وَلَدِهِمَا الذَّكَرِ، وَوَلَدِ وَلَدِهِ، هَلْ إِذَا قَضَى بِجَوَازِهِ يَصِحُّ وَيُنْفَذُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ وَقْفُ الْمُشَاعِ إِذَا قَضَى الْقَاضِي بِجَوَازِهِ جَازَ، وَارْتَفَعَ بِهِ الْخِلَافُ. وَسَوَاءٌ فِيهِ قَضَاءُ الْحَنَفِيِّ وَقَضَاءُ الشَّافِعِيِّ وَالْمَالِكِيِّ وَالْحَنْبَلِيِّ؛ لِأَنَّهُ قَضَاءٌ فِي فَصْلٍ مُجْتَهَدٍ فِيهِ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّ لِلْقَاضِي الْحَنَفِيِّ الْمُقَلِّدِ أَنْ يَحْكُمَ بِصِحَّةِ وَقْفِ الْمُشَاعِ، لِاخْتِلَافِ التَّرْجِيحِ فِي ذَلِكَ، وَالْمَسْأَلَةُ فِيهَا قَوْلَانِ مُصَحَّحَانِ، فَيَجُوزُ الْقَضَاءُ وَالْإِفْتَاءُ بِأَحَدِهِمَا، وَيُنْفَذُ الْقَضَاءُ بِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَرَطَ الْوَاقِفُ لِلنَّاظِرِ مَعْلُومًا، ثُمَّ احْتَاجَ الْمَسْجِدُ إِلَى الْعِمَارَةِ

٩٢٠= سُئِلَ: فِي مَسْجِدٍ احْتَاجَ إِلَى الْعِمَارَةِ، وَلِنَاظِرِهِ مَعْلُومٌ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ، هَلْ يُصْرَفُ لَهُ أُجْرَةُ عَمَلِهِ حَالَ الْمُبَاشَرَةِ لَهَا أَوْ لَا؟

٩٢١= وَهَلْ يَسْتَحِقُّ مَا شَرَطَهُ لَهُ الْوَاقِفُ فِي وَقْفِهِ عَمِلَ أَوْ لَمْ يَعْمَلْ؟

٩٢٠ج= أَجَابَ: لَا رَيْبَ وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ النَّاظِرَ حَيْثُ شَرَطَ لَهُ الْوَاقِفُ اسْتِحْقَاقًا كَانَ مِنْ جُمْلَةِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، قَالَ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ: فَإِذَا قَطَعُوا؛ قُطِعَ، إِلَّا أَنْ يَعْمَلَ فَيَأْخُذَ قَدْرَ أُجْرَتِهِ، وَإِنْ لَمْ يَعْمَلْ لَا يَأْخُذُ شَيْئًا. اهـ.

٩٢١ج= وَفِي (الْبَحْرِ) بَعْدَ نَقْلِهِ كَلَامَ الْكَمَالِ: وَظَاهِرُهُ أَنَّ مَنْ عَمِلَ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ زَمَنَ الْعِمَارَةِ، يَأْخُذُ قَدْرَ أُجْرَتِهِ. لَكِنْ إِذَا كَانَ مِمَّا لَا يُمْكِنُ تَرْكُ عَمَلِهِ إِلَّا بِضَرَرٍ بَيِّنٍ كَالْإِمَامِ وَالْخَطِيبِ، وَلَا يُرَاعَى الْمَعْلُومُ الْمَشْرُوطُ زَمَنَ الْعِمَارَةِ، فَعَلَى هَذَا إِذَا عَمِلَ الْمُبَاشِرُ وَالشَّادُّ زَمَنَ الْعِمَارَةِ؛ يُعْطَيَانِ بِقَدْرِ أُجْرَةِ عَمَلِهِمَا فَقَطْ. وَأَمَّا مَا لَيْسَ فِي قَطْعِهِ ضَرَرٌ بَيِّنٌ، فَإِنَّهُ لَا يُعْطَى شَيْئًا أَصْلًا زَمَنَ الْعِمَارَةِ، [ع١٠٧ب/] قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) وَمِمَّا هُوَ فِي مَعْنَى الْإِمَامِ لِلْمَسْجِدِ وَالْمُدَرِّسِ لِلْمَدْرَسَةِ، النَّاظِرُ. اهـ.

فَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْعُلَمَاءَ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى قَدَّمُوا الْعِمَارَةَ عَلَى الْكُلِّ، حَيْثُ كَانَ الْإِعْطَاءُ لِغَيْرِهَا يُعَطِّلُهَا، وَإِنْ فَعَلَ مَا هُوَ خِلَافُ الْمَشْرُوحِ ضَمِنَ؛ لِكَوْنِهِ فَعَلَ خِلَافَ الْمَشْرُوعِ الَّذِي هُوَ [ط١٧٨/] فِي هَذَا الْجَوَابِ مَشْرُوحٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْمَدْرَسَةِ أَنْ يَسُدَّ بَابَ خَلْوَةٍ مِنْ خَلَاوِيهَا وَيَفْتَحَ لَهَا بَابًا فِي سِكَّةٍ غَيْرِ نَافِذَةٍ

٩٢٢= سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ لَهَا خَلَاوٍ مُتَعَدِّدَةٍ، هَلْ لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَيْهَا أَنْ يَسُدَّ بَابَ خَلْوَةٍ مِنْ خَلَاوِيهَا الَّتِي بِدَاخِلِهَا، وَيَفْتَحَ لَهَا بَابًا إِلَى سِكَّةٍ غَيْرِ نَافِذَةٍ بِغَيْرِ رِضَا أَهْلِ السِّكَّةِ أَمْ لَا؟ لِمَا فِيهِ مِنْ تَغْيِيرِ مَعَالِمِهَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمُتَكَلِّمِ ذَلِكَ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ تَغْيِيرِ مَعَالِمِ الْوَقْفِ، وَقَدْ أَفْتَى بَعْضُ

الْعُلَمَاءِ بِعَدَمِ جَوَازِ فَتْحِ شُبَّاكٍ (التَّبْرِسِيَّةِ)[١] فِي جِدَارِ الْجَامِعِ الْأَزْهَرِ؛ إِذْ لَا مَصْلَحَةَ لِلْجَامِعِ [س١٣٨ب/] فِيهِ، فَكَيْفَ بِفَتْحِ بَابٍ إِلَى (سِكَّةٍ)[٢] غَيْرِ نَافِذَةٍ بِغَيْرِ رِضَا أَهْلِهَا، هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الصَّالِحُ لِلنَّظَرِ مَنْ لَمْ يَسْأَلِ الْوِلَايَةَ لِلْوَقْفِ

٩٢٣= سُئِلَ: فِي الرَّجُلِ الصَّالِحِ لِلنَّظَرِ عَلَى وَقْفٍ مَا مَنْ هُوَ؟ هَلْ صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاءُ الْحَنَفِيَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاءُ الْحَنَفِيَّةِ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنْ (فَتْحِ الْقَدِيرِ) بِقَوْلِهِ: الصَّالِحُ لِلنَّظَرِ مَنْ لَمْ يَسْأَلِ الْوِلَايَةَ لِلْوَقْفِ، وَلَيْسَ فِيهِ [ك١١٨أ/] فِسْقٌ يُعْرَفُ. قَالَ: وَقَدْ صَرَّحَ بِأَنَّهُ مِمَّا يَخْرُجُ بِهِ النَّاظِرُ مَا إِذَا ظَهَرَ بِهِ فِسْقٌ، كَشُرْبِهِ الْخَمْرَ وَنَحْوِهِ. اهـ. وَفِي (الْإِسْعَافِ) لَا يُوَلَّى إِلَّا أَمِينٌ قَادِرٌ بِنَفْسِهِ أَوْ بِنَائِبِهِ؛ لِأَنَّ الْوِلَايَةَ مُقَيَّدَةٌ بِشَرْطِ النَّظَرِ، وَلَيْسَ مِنَ النَّظَرِ تَوْلِيَةُ الْخَائِنِ؛ لِأَنَّهُ يُخِلُّ بِالْمَقْصُودِ، وَكَذَا تَوْلِيَةُ الْعَاجِزِ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ لَا يَحْصُلُ بِهِ، وَلَا تُشْتَرَطُ الْحُرِّيَّةُ وَالْإِسْلَامُ لِلصِّحَّةِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَالذِّمِّيُّ فِي الْحُكْمِ كَالْعَبْدِ، وَعَزَاهُ إِلَى (الْإِسْعَافِ). وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ قَوْلَهُ: (مِمَّا يَخْرُجُ بِهِ النَّاظِرُ إِذَا ظَهَرَ بِهِ فِسْقٌ كَشُرْبِهِ الْخَمْرَ) خَاصٌّ بِالْمُسْلِمِ؛ إِذِ الذِّمِّيُّ يُتْرَكُ وَمَا يَدِينُ؛ لِلْحَدِيثِ الشَّرِيفِ: «اتْرُكُوهُمْ وَمَا يَدِينُونَ»[٣]. وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتِئْجَارُ الْوَرَثَةِ مِنَ الْمُتَوَلِّي مَانِعٌ مِنْ دَعْوَاهُمُ الْمِلْكَ

٩٢٤= سُئِلَ مِنْ دِمَشْقَ بِمَا صُورَتُهُ بِالْحَرْفِ: إِذَا وَقَفَ رَجُلٌ فِي صِحَّتِهِ وَسَلَامَتِهِ وَطَوَاعِيَتِهِ وَاخْتِيَارِهِ، مَا هُوَ جَارٍ فِي مِلْكِهِ، كُرُومًا عَلَى مَسَاجِدَ وَغَيْرِهَا، وَكَتَبَ بِذَلِكَ

---

(١) في ع: التيبرسية. في ع (التيبريسية) وفي س (التيريستية) وفي ك (التيرسية) في الحاوي: الطيبرسية.

(٢) في ع: السكة.

(٣) أورده كمال الدين ابن الهمام في «فتح القدير» (٩/ ٣٦٢) ولم يعزه لأحد.

كِتَابَ وَقْفٍ، شَاهِدٌ بِصِحَّةِ الْوَقْفِ؛ وَصِحَّةِ الْوَاقِفِ وَحُسْنِ اخْتِيَارِهِ، وَسَلَّمَهُ الْوَاقِفُ حَالَ حَيَاتِهِ لِلْجِهَةِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهَا، وتَصَرَّفَ الْمُتَوَلِّي بالْوَقْف عَلَى مُقْتَضَى شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَمَضَى عَلَى الْوَقْفِ الْمَرْقُومِ مُدَّةٌ تَزِيدُ عَلَى سَنَتَيْنِ، وَاسْتَفَاضَ الْوَقْفُ شُهْرَةً، وَلِلْوَاقِفِ الْمَرْقُومِ وَرَثَةٌ، وَاسْتَأْجَرَتِ الْوَرَثَةُ كُرُومَ الْوَقْفِ الَّذِي وَقَفَهَا مُوَرِّثُهُمْ مِنَ الْمُتَوَلِّي، وَالْآنَ تَدَّعِي الْوَرَثَةُ الْمَزْبُورُونَ أَنَّ مُوَرِّثَهُمْ وَقَفَ هَذَا الْوَقْفَ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ، وَأَقَامَتْ عَلَى ذَلِكَ الْبَيِّنَةَ، فَحَكَمَ الْحَاكِمُ بِإِبْطَالِ الْوَقْفِ وَإِلْغَائِهِ، وَنَفَاذِهِ مِنَ الثُّلُثِ، لِكَوْنِهِ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ. فَهَلْ يَكُونُ الْوَقْفُ الْمَذْكُورُ صَحِيحًا لِمُضِيِّ الْمُدَّةِ الْمَذْكُورَةِ وَلِلِاسْتِفَاضَةِ وَالشُّهْرَةِ فِي ذَلِكَ، وَيَكُونُ إِجَارَةُ الْوَرَثَةِ لِكُرُومِ الْوَقْفِ تَصْدِيقًا مِنْهُمْ عَلَى وَقْفِ مُوَرِّثِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ أَقَرَّتِ الْوَرَثَةُ بِالْوَقْفِ أَوِ اسْتَأْجَرَتْ مِنَ الْمُتَوَلِّي الْمَوْقُوفِ لِجِهَتِهِ، لَا تَصِحُّ مِنْهُمْ بَعْدَهُ دَعْوَاهُمْ لِلتَّنَاقُضِ، وَإِذَا تَعَارَضَتِ الْبَيِّنَتَانِ؛ بَيِّنَةُ كَوْنِهِ فِي الصِّحَّةِ، وَبَيِّنَةُ كَوْنِهِ فِي الْمَرَضِ؛ قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الصِّحَّةِ. صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): الْإِقْدَامُ عَلَى الِاشْتِرَاءِ وَالِاسْتِيهَابِ وَالِاسْتِيدَاعِ وَالِاسْتِئْجَارِ؛ إِقْرَارٌ بِأَنَّهُ لَا مِلْكَ لَهُ فِيهِ بِاتِّفَاقِ [س١٣٩أ، ع١٠٨أ/] الرِّوَايَاتِ، حَتَّى لَوْ بَرْهَنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَنَّ الْمُدَّعِي فَعَلَ مَعَهُ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ، تَنْدَفِعُ دَعْوَى الْمُدَّعِي، وَالْوَرَثَةُ هُنَا مُدَّعُونَ، وَمُتَوَلِّي الْوَقْفِ هُوَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَلَا يَخْفَى مَا فِي السُّؤَالِ مِنَ الْحَشْوِ وَتَشْوِيشِ الْعِبَارَةِ، كَذِكْرِ الشُّهْرَةِ وَالِاسْتِفَاضَةِ، وَالْقَطْعِ فِي بَدْئِهِ بِقَوْلِهِ: (وَقَفَ فِي صِحَّتِهِ وَسَلَامَتِهِ وَطَوَاعِيَتِهِ، وَاخْتِيَارِهِ) إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْعِبَارَاتِ، وَكَانَ يَكْفِي فِي ذَلِكَ: رَجُلٌ وَقَفَ مَحْدُودًا عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، وَسَلَّمَهُ لِلْمُتَوَلِّي وَاسْتَأْجَرَهُ الْوَرَثَةُ مِنْهُ، ثُمَّ ادَّعَوْا أَنَّهُ كَانَ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ. هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ أَمْ لَا؟

وَالْجَوَابُ: لَا تُسْمَعُ؛ لِأَنَّ إِقْدَامَهُمْ عَلَى الِاسْتِئْجَارِ؛ إِقْرَارٌ بِأَنَّهُ لَا مِلْكَ لَهُمْ فِيهِ، لَكِنَّا كَتَبْنَا عَلَيْهِ لِوُرُودِهِ مِنْ مَسَافَةٍ بَعِيدَةٍ؛ إِجَابَةً لِلسَّائِلِ، وَرِعَايَةً [ك١١٨ب/] لِلْحَامِلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَصِحُّ بَيْعُ الْوَقْفِ

٩٢٥= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا بَاعَ أَحَدُ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ الْأَهْلِيِّ الْمَحْكُومِ بِهِ، الثَّابِتِ الَّذِي جَعَلَ آخِرَهُ لِلْمَسْجِدِ الْمُحَمَّدِيِّ عَلَى مُشَرِّفِهِ أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَالسَّلَامِ، يَصِحُّ بَيْعُهُ أَمْ لَا؟

٩٢٦= وَلَوْ مَكَثَ فِي يَدِ مُشْتَرِيهِ مُدَّةً طَوِيلَةً؟

٩٢٥ج= أَجَابَ: لَا يَصِحُّ بَيْعُهُ.

٩٢٦ج= وَيُرَدُّ إِلَى الْوَقْفِ، وَتَجِبُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ، كَمَا هُوَ الْمُفْتَى بِهِ؛ صِيَانَةً لِلْوَقْفِ، فَإِنَّ الْفَتْوَى عَلَى وُجُوبِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ بِأَيِّ طَرِيقٍ سُكِنَ [ط١٧٩/] الْوَقْفُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَسَائِلُ الْخُلُوِّ

٩٢٧= سُئِلَ: فِي الْخُلُوِّ الْوَاقِعِ فِي غَالِبِ الْأَوْقَافِ الْمِصْرِيَّةِ، وَالْأَوْقَافِ الرُّومِيَّةِ فِي الْحَوَانِيتِ وَغَيْرِهَا، هَلْ يَصِيرُ حَقًّا لَازِمًا لِصَاحِبِ الْخُلُوِّ، وَيَجُوزُ بَيْعُ سُكْنَاهُ وَشِرَاؤُهُ؟

٩٢٨= وَإِذَا حَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ يَمْتَنِعُ عَلَى غَيْرِهِ مِنْ حُكَّامِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ نَقْضُهُ؟

٩٢٧ج= أَجَابَ: ذَكَرَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) فِي الْقَاعِدَةِ (السَّادِسَةِ)[1] فِي بَحْثِ

(١) في س: الثالثة.

الْعُرْفِ الْخَاصِّ: أَنَّهُ أَفْتَى كَثِيرٌ بِاعْتِبَارِهِ، قَالَ: فَعَلَى اعْتِبَارِهِ يَنْبَغِي أَنْ يُفْتَى بِأَنَّ مَا يَقَعُ فِي بَعْضِ أَسْوَاقِ الْقَاهِرَةِ مِنْ خُلُوِّ الْحَوَانِيتِ لَازِمٌ، وَيَصِيرُ الْخُلُوُّ فِي الحَانُوتِ حَقًّا لَهُ، فَلَا يَمْلِكُ صَاحِبُ الحَانُوتِ إِخْرَاجَهُ مِنْهَا، وَلَا إِجَارَتَهَا لِغَيْرِهِ، وَلَوْ كَانَتْ وَقْفًا، وَقَدْ وَقَعَ فِي حَوَانِيتِ الْجَمَلُونِ بِالْغُورِيَّةِ أَنَّ السُّلْطَانَ الْغُورِيَّ لَمَّا بَنَاهَا أَسْكَنَهَا لِلتُّجَّارِ بِالْخُلُوِّ، وَجَعَلَ لِكُلِّ حَانُوتٍ قَدْرًا أَخَذَهُ مِنْهُم، وَكَتَبَ ذَلِكَ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ. اهـ.

وَقَد صَنَّفَ **مُحَمَّدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ بِلَالٍ الحَنَفِيُّ** فِي جَوَازِ الْخُلُوِّ رِسَالَةً مَسْتَقِلَّةً، وَاسْتَدَلَّ بِأَشْيَاءَ أَوْضَحَهَا فِي الدَّلَالَةِ، مَا نَقَلَهُ عَنْ (**وَاقِعَاتِ الضَّرِيرِيِّ**) بِقَوْلِهِ وَفِي (**وَاقِعَاتِ الضَّرِيرِيِّ**): رَجُلٌ فِي يَدِهِ دُكَّانٌ، فَغَابَ، وَرَفَعَ الْمُتَوَلِّي أَمْرَهُ إِلَى الْقَاضِي، فَأَمَرَهُ الْقَاضِي بِفَتْحِهِ وَإِجَارَتِهِ، فَفَعَلَ الْمُتَوَلِّي ذَلِكَ، ثُمَّ حَضَرَ الْغَائِبُ. فَهُوَ أَوْلَى بِدُكَّانِهِ، وَإِنْ كَانَ لَهُ خُلُوٌّ فَهُوَ أَحَقُّ بِخُلُوِّهِ أَيْضًا، وَلَهُ الْخِيَارُ فِي ذَلِكَ، فَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْإِجَارَةَ وَسَكَنَ [س١٣٩ب/] فِي دُكَّانِهِ، وَإِنْ شَاءَ أَجَازَ الْإِجَارَةَ، وَرَجَعَ بِخُلُوِّهِ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ، وَيُؤْمَرُ الْمُسْتَأْجِرُ بِأَدَاءِ ذَلِكَ إِنْ رَضِيَ بِهِ، وَإِلَّا يُؤْمَرُ بِالْخُرُوجِ مِنَ الدُّكَّانِ، وَتَسْلِيمِ الدُّكَّانِ إِلَيْهِ. انْتَهَى كَلَامُ صَاحِبِ **وَاقِعَاتِ الضَّرِيرِيِّ**.

قَالَ صَاحِبُ مِنَحِ الْغَفَّارِ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ التَّمَرْتَاشِيُّ الْغَزِّيُّ طَيَّبَ اللهُ تَعَالَى ثَرَاهُ بَعْدَ نَقْلِهِ لِمَا قَالَ فِي رِسَالَةٍ لَهُ، وَالْمَسْأَلَةُ نَقَلَهَا **شَيْخُنَا** فِي (**قَوَاعِدِهِ**)، لَكِنْ عِبَارَةُ (**وَاقِعَاتِ الضَّرِيرِيِّ**) رُبَّمَا تَدُلُّ عَلَى الْمُدَّعَى، وَاللهُ أَعْلَمُ. هَذَا وَقَد صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ لِصَاحِبِ الْكِرْدَارِ حَقَّ الْقَرَارِ، وَهُوَ أَنْ يُحْدِثَ الْمَزَارِعُ وَالْمُسْتَأْجِرُ فِي الْأَرْضِ بِنَاءً أَوْ (غِرَاسًا)[1] أَوْ كَبْسًا بِالتُّرَابِ، بِإِذْنِ الْوَاقِفِ أَوْ بِإِذْنِ النَّاظِرِ، فَتَبْقَى فِي يَدِهِ.

---

(١) في غ: غرسا.

وَفِي (الْبَحْرِ، وَمِنَحِ الْغَفَّارِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ) وَهِيَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) أَيْضًا: اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا وَغَرَسَ فِيهَا أَوْ بَنَى، ثُمَّ مَضَتْ مُدَّةُ [ع١٠٨ب/] الْإِجَارَةِ، فَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأَجْرِ الْمِثْلِ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ (ضُرٌّ)[1]، وَلَوْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ، لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ. اهـ. قَالَ فِي (الْبَحْرِ، وَمِنَحِ الْغَفَّارِ): وَبِهَذَا تَعْلَمُ مَسْأَلَةَ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ، وَهِيَ مَنْقُولَةٌ أَيْضًا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ). اهـ.

وَصُورَةُ مَا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ): حَانُوتٌ أَصْلُهُ وَقْفٌ، وَعِمَارَتُهُ لِرَجُلٍ، وَهُوَ لَا يَرْضَى أَنْ يَسْتَأْجِرَ أَرْضَهُ بِأَجْرِ الْمِثْلِ، قَالُوا: [ك١١٩أ/] إِنْ كَانَتِ الْعِمَارَةُ بِحَيْثُ لَوْ رُفِعَتْ يَسْتَأْجِرُ الْأَصْلَ بِأَكْثَرَ مِمَّا يَسْتَأْجِرُ صَاحِبُ الْبِنَاءِ، كُلِّفَ رَفْعَهُ وَيُؤْجَرُ مِنْ غَيْرِهِ، وَإِلَّا يُتْرَكُ فِي يَدِهِ بِذَلِكَ الْأَجْرِ. اهـ.

وَقَدْ ذَكَرَ فِي (الْخَانِيَّةِ) مَسْأَلَةَ بَيْعِ سُكْنَى الْحَانُوتِ فِي مَوَاضِعَ مُتَعَدِّدَةٍ، وَذَكَرَهَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ السَّادِسَ عَشَرَ، نَقْلًا عَنِ (الذَّخِيرَةِ)، وَنَصَّ عَلَيْهَا فِي (الْفَتَاوَى الْكُبْرَى، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَأَغْلَبُ كُتُبِ الْفَتَاوَى وَهِيَ شِرَاءُ (سُكْنَى)[2] دُكَّانِ وَقْفٍ، وَفِي بَعْضِ النُّسَخِ: (شِرَاءُ سُكْنَى فِي دُكَّانِ وَقْفٍ) فَقَالَ الْمُتَوَلِّي: مَا أَذِنْتُ لَهُ بِالسُّكْنَى، فَأَمَرَهُ بِالدَّفْعِ، فَلَوْ شَرَاهُ بِشَرْطِ الْقَرَارِ، يَرْجِعُ عَلَى بَائِعِهِ وَإِلَّا فَلَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِثَمَنِهِ وَلَا بِنُقْصَانِهِ. اهـ.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالْقِنْيَةِ، وَالْخُلَاصَةِ) وَغَيْرِهَا: بَنَى الْمُسْتَأْجِرُ أَوْ غَرَسَ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ، صَارَ لَهُ فِيهَا حَقُّ الْقَرَارِ، وَهُوَ الْمُسَمَّى بِالْكِرْدَارِ، لَهُ الِاسْتِبْقَاءُ بِأَجْرِ الْمِثْلِ. اهـ.

أَقُولُ: لَيْسَ الْغَرَضُ بِإِيرَادِ هَذِهِ الْجُمَلِ الْقَطْعُ بِالْحُكْمِ، بَلْ لِيَقَعَ الْيَقِينُ بِارْتِفَاعِ

---

(١) فِي ع: ضرر.

(٢) ساقطة من ع.

الْخِلَافِ بِالْحُكْمِ، حَيْثُ اسْتَوْفَى شَرَائِطَهُ بِاجْتِمَاعِ الْأَطْرَافِ السِّتِّ، الَّتِي هِيَ الْأَرْكَانُ فِي كُلِّ حَادِثٍ كَانَ، وَهِيَ الْمَنْظُومَةِ فِي هَذَا الْبَيْتِ:

أَطْرَافُ كُلِّ قَضِيَّةٍ حُكْمِيَّةٍ ... سِتٌّ يَلُوحُ بِعَدِّهَا التَّحْقِيقُ

حُكْمٌ وَمَحْكُومٌ بِهِ، وَلَهُ وَمَحْـ ... ـكُومٌ عَلَيْهِ وَحَاكِمٌ وَطَرِيقُ

٩٢٨ج= فَإِذَا انْصَبَّ الْحُكْمُ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ لِصِحَّتِهِ وَلُزُومِهِ مِنْ مَالِكِيٍّ يَرَاهُ أَوْ غَيْرُهُ؛ صَحَّ وَلَزِمَ [س ١٤٠أ، ط ١٨٠/] وَارْتَفَعَ الْخِلَافُ، كَمَا فِي مِثْلِهِ عُلِمَ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ مُخَالِفًا لِلْكِتَابِ وَلَا لِلسُّنَّةِ الْمَشْهُورَةِ، وَلَا لِلْإِجْمَاعِ، خُصُوصًا فِيمَا لِلنَّاسِ إِلَيْهِ ضَرُورَةٌ، لَا سِيَّمَا فِي الْمَعَاقِلِ وَالْمُدُنِ الْمَشْهُورَةِ، كَمِصْرَ وَمَدِينَةِ الْمَلِكِ، فَإِنَّهُمْ يَتَعَاطَوْنَهُ، وَلَهُمْ فِيهِ نَفْعٌ كُلِّيٌّ، وَيَضُرُّهُمْ نَقْضُهُ وَإِعْدَامُهُ، فَلَرُبَّمَا بِفِعْلِهِ تَكْثُرُ الْأَوْقَافُ، أَلَا تَرَى إِلَى مَا فَعَلَهُ الْغُورِيُّ بِأَخْذِهِ مِنْ كُلِّ تَاجِرٍ قَدْرًا مَعْلُومًا بِحُسْنِ الِاخْتِيَارِ مِنْهُمْ، وَكَتَبَهُ فِي مَكْتُوبِ الْوَقْفِ، فَهُوَ دَائِرٌ مَعَهُ أَيْنَمَا دَارَ، بِحَيْثُ لَوْ أَرَادَ أَنْ يُخْلِيَهُ لِتَاجِرٍ آخَرَ، يَدْفَعُ لَهُ ذَلِكَ الْمِقْدَارَ.

وَمِمَّا بَلَغَنِي أَن بَعْضَ الْمُلُوكِ عَمَّرَ مِثْلَ ذَلِكَ بِأَمْوَالِ التُّجَّارِ، وَلَمْ يَصْرِفْ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ الدِّرْهَمَ وَالدِّينَارَ، بَلْ فَازَ بِقُرْبَةِ الْوَقْفِ، وَفَازَ بِالْمَنْفَعَةِ التُّجَّارُ، وَكَانَ ﷺ يُحِبُّ مَا خَفَّفَ عَنْ أُمَّتِهِ، وَالدِّينُ يُسْرٌ، وَلَا مَفْسَدَةَ فِي ذَلِكَ فِي الدِّينِ، وَلَا عَارَ بِهِ عَلَى الْمُوَحِّدِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُشْتَمِلٌ عَلَى مَعْنَى قَوْلِ الْوَاقِفِ: عَادَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ

٩٢٩= سُئِلَ مِنْ طَرَابُلُسِ الشَّامِ سَنَةَ (١٠٧٥ هـ): فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، شَرَطَ وَاقِفُهُ أَنْ يَكُونَ عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ، وَهُمْ فُلَانٌ وَفُلَانَةُ وَفُلَانَةُ، وَعَلَى مَنْ سَيُحْدِثُهُ اللهُ تَعَالَى لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بَيْنَهُمْ عَلَى

الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ مِثْلُ ذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ، وَإِنْ سَفَلُوا بَطْنًا بَعْدَ بَطْنٍ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ نَسْلٍ [ع١٠٩أ، ك١١٩ب، س١٤٠ب/] أَوْ عَقِبٍ؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَيْهِ مِنْ ذَلِكَ عَلَى وَلَدِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِ وَلَدِهِ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِ وَعَقِبِهِ، بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَى الْمُتَوَفَّى مِنْ ذَلِكَ إِلَى مَنْ هُوَ مَعَهُ فِي دَرَجَتِهِ، وذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ. يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ إِلَيْهِ فَالْأَقْرَبُ إِلَيْهِ، وَيَسْتَوِي فِيهِ الْأَخُ الشَّقِيقُ وَالْأَخُ لِأَبٍ. فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي دَرَجَةِ الْمُتَوَفَّى مَنْ يُسَاوِيهِ، فَعَلَى أَقْرَبِ الْمُوجُودِينَ إِلَيْهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ. مَاتَ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ وَمُسْتَحِقِّيه، وَهُوَ فِي الدَّرَجَةِ الْخَامِسَةِ مِنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ، بَلْ تَرَكَ ابْنَ خَالَةٍ لَهُ، وَهُوَ مَعَهُ فِي دَرَجَتِهِ، وَتَرَكَ أَيْضًا أَوْلَادَ أَوْلَادِ خَالٍ لِأُمِّهِ، وَهُمْ فِي دَرَجَتِهِ أَيْضًا، لَكِنْ فِيهِمْ مَنْ أَصْلُهُ مَوْجُودٌ يَسْتَحِقُّ فِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ تِلْكَ الدَّرَجَةِ. فَلِمَنْ يَعُودُ نَصِيبُ ذَلِكَ الْمَيِّتِ وَاسْتِحْقَاقُهُ مِنَ الْمَذْكُورِينَ، فَهَلْ يَنْفَرِدُ ابْنُ خَالَتِهِ وَحْدَهُ فِي ذَلِكَ الِاسْتِحْقَاقِ، أَوْ يَشْتَرِكُ هُوَ وَأَوْلَادُ أَوْلَادِ خَالِ أُمِّهِ فِيهِ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، أَوْ يَنْفَرِدُ أَوْلَادُ أَوْلَادِ خَالِ أُمِّهِ فِيهِ دُونَ ابْنِ خَالَتِهِ؟

وَهَلْ إِذَا اسْتَحَقَّ أَوْلَادُ أَوْلَادِ خَالِ أُمِّهِ فِي ذَلِكَ، يَدْخُلُ فِيهِ مَنْ أَبُوهُ مَوْجُودٌ وَهُوَ مُسْتَحِقٌّ فِي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ، أَوْ لَا يَدْخُلُ؟

وَهَلْ يُحْجَبُ بِأَبِيهِ أَوْ لَا يُحْجَبُ؟

٩٣٠= وَهَلْ يُسْمَّى مِنْ أَهْلِ الْوَقْف أَوْ لَا يُسَمَّى؟

٩٣١= ومَا الْمُرَادُ بقَوْلِ الْوَاقِفِ: عَادَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ مَعَهُ فِي دَرَجَتِهِ وَذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ إِلَيْهِ فَالْأَقْرَبُ؟

٩٣٢= ومَا الْمُرَادُ بقَوْلِ الْوَاقِفِ أَيْضًا: فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي دَرَجَةِ الْمُتَوَفَّى مَنْ يُسَاوِيهِ؛ فَعَلَى أَقْرَبِ الْمَوْجُودِينَ إِلَيْهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ؟ أَفِيدُوا لَنَا الْجَوَابَ وَابْسُطُوهُ، وَأَفْصِحُوا لَنَا.

٩٣٣= وَبَيِّنُوا لَنَا الدَّرَجَةَ مَا تَكُونُ، وَالطَّبَقَةَ وَالنَّسْلَ وَالْعَقِبَ، وَالْقُرْبَ وَالْبُعْدَ، كَثَّرَ اللهُ فَوَائِدَكُمْ، وَفَسَحَ فِي مُدَّتِكُمْ، وَنَفَعَ الْمُسْلِمِينَ بِعُلُومِكُمْ، اشْفُوا الْجَوَابَ وَأَوْضِحُوهُ إِيضَاحًا بَيِّنًا؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ مَوْقُوفَةٌ عَلَى فَتْوَاكُمْ، أَحْسَنَ اللهُ مُتَقَلَّبَكُمْ وَمَثْوَاكُمْ، وَجَعَلَ فِي أَعْلَى الْفِرْدَوْسِ مَقَرَّكُمْ وَمَأْوَاكُمْ.

٩٢٩ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ شَرْطَ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ، وَقَدْ نَصَّ الْوَاقِفُ أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عن غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَى الْمُتَوَفَّى إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، وَذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ إِلَيْهِ فَالْأَقْرَبُ، فَوَجَبَ مُرَاعَاةُ مَا شَرَطَ وَهِيَ فِي صَرْفِ نَصِيبِ الْمُتَوَفَّى الْمَذْكُورِ إِلَى مَنْ هُوَ الْأَقْرَبُ إِلَيْهِ وَفِي دَرَجَتِهِ، وَهُوَ ابْنُ خَالَتِهِ(١)، حَيْثُ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، لَا لِأَوْلَادِ أَوْلَادِ خَالِ أُمِّهِ، الَّذِينَ هُمْ أَبْعَدُ قَرَابَةً، وَإِنِ اتَّحَدُوا مَعَهُ [ط١٨١/] دَرَجَةً؛ لِأَنَّ قُرْبَ الْقَرَابَةِ أَدْعَى إِلَى غَرَضِ الْوَاقِفِ فِي الصَّرْفِ بِسَبَبِهِ، وَقَد نَصَّ عَلَيْهِ بقَوْلِهِ: يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ إِلَيْهِ فَالْأَقْرَبُ، وَذَلِكَ صَرِيحٌ فِي اعْتِبَارِ الْأَقْرَبِيَّةِ الَّتِي هِيَ الدَّاعِيَةِ إِلَى

(١) في هامش ع: قوله وهو ابن خالته أقول بهذا بخالف ما ذكره في الورقة التي بعده عن أن الأقرب عند الإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو ذو الرحم المحرم، وابن الخالة ليس محرما، وإن كان ذا رحم ولعل ذلك قول الصاحبين مثلًا أو هو رواية أخرى. راجع ذلك. اهـ ع ف.

الشَّفَقَةِ وَمَزِيدِ الرَّحْمَةِ، وَإِلَى بَذْلِ الْمَالِ بِلَا إِشْكَالٍ مَعَ اسْتِوَاءِ الدَّرَجَةِ، وَكَانَ أَوْفَقَ لِغَرَضِهِ الْمُعْتَبَرِ عِنْدَ [ك١٢٠أ، ع١٠٩ب، س١٤١أ/] الْعُلَمَاءِ، حَتَّى صَرَّحُوا بِأَنَّهُ يَصْلُحُ مُخَصِّصًا، فَظَهَرَ بِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ أَوْلَادَ أَوْلَادِ خَالِ أُمِّ الْمُتَوَفَّى لَا يَسْتَحِقُّونَ مَعَ ابْنِ خَالَتِهِ شَيْئًا فِي نَصِيبِهِ.

٩٣٠ج= وَأَمَّا تَسْمِيَةُ مَنْ لَا يَتَنَاوَلُ شَيْئًا مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ؛ فَجَائِزَةٌ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ **السُّيُوطِيُّ**، وَاخْتَارَهُ فِي (**الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ**)، وَمَنَعَ قَوْلَ الْقَائِلِ بِعَدَمِ جَوَازِهِ.

٩٣١ج= وَقَوْلُهُ فِي السُّؤَالِ: مَا الْمُرَادُ بِقَوْلِ الْوَاقِفِ: عَادَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ مَعَهُ فِي دَرَجَتِهِ وذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ إِلَيْهِ فَالْأَقْرَبُ. أَنَّهُ يَسْتَحِقُّ بالشرط ، وَلَا يَمْنَعُهُ مَا هُوَ لَهُ عَمَّا صَارَ بَعْدَهُ لَهُ بِمَوْتِ مَنْ كَانَ يستحقه لِوُجُودِ سَبَبِ الِاسْتِحْقَاقِ بِالشَّرْطِ الَّذِي شَرَطَهُ الْوَاقِفُ.

٩٣٢ج= وَالْمُرَادُ بِقَوْلِهِ: فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي دَرَجَةِ الْمُتَوَفَّى مَنْ يُسَاوِيهِ، فَعَلَى أَقْرَبِ الْمَوْجُودِينَ إِلَيْهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ؛ إِذْ إِنَّهُ لَوْ لَمْ يُوجَدْ مَنْ يَسْتَحِقُّ مِنْ أَهْلِ دَرَجَتِهِ، يُصْرَفُ لِأَقْرَبِ الْمَوْجُودِينَ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ لَهُ، وَتَقَدَّمَ شَرْحُهُ.

٩٣٣ج= وَأَمَّا الطَّبَقَةُ فَهِيَ الْجَمَاعَةُ، وَالدَّرَجَةُ فِي مَعْنَاهَا هنا، قَالَ فِي (**الْمُغْرِبِ**): دَرَجُ السُّلَّمِ: رُتْبَةُ الْوَاحِدَةُ دَرَجَةٌ. وَاسْتُعِيرَ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، وَالنَّسْلُ وَالْعَقِبُ بِمَعْنًى، وَالْقُرْبُ وَالْبُعْدُ أَحَدُهُمَا خِلَافُ الْآخَرِ، قَالَ فِي (**الْمُغْرِبِ**): قَرُبَ خِلَافُ بَعُدَ، وَقَالَ فِيهِ: وَقِيلَ: الْقُرْبُ فِي الْمَكَانِ، وَالْقُرْبَةُ فِي الْمَنْزِلَةِ، وَالْقَرَابَةُ وَالْقُرْبَى فِي الرَّحِمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ النَّظَرَ لِنَفْسِهِ، ثُمَّ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ

٩٣٤= سُئِلَ فِي بَيْتِ الْمَقْدِسِ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِهِ زَيْدٍ،

ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ وأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، ونَسْلِهِ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، وَشَرَطَ النَّظَرَ لِنَفْسِهِ، ثُمَّ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، فَهَلِ النَّظَرُ لِلْأَرْشَدِ مِنَ الطَّبَقَةِ الْحَاجِبَةِ لِلْمُسْتَحِقِّينَ الْآنَ أَمْ مُطْلَقًا، وَكُلٌّ مِنْ وُجِدَ مِنَ الطَّبَقَتَيْنِ مَوْقُوفٌ عَلَيْهِ؟

أَجَابَ: النَّظَرُ لِلْأَرْشَدِ مُطْلَقًا وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ فِي الِاسْتِحْقَاقِ بِالْكُلِّيَّةِ، فَهُوَ بِصَدَدِ أَنْ يَصِيرَ إِلَيْهِ، قَالَ فِي (**الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ**): وَمَا ذَكَرَهُ **السُّبْكِيُّ** فِي تَأْوِيلِ قَوْلِهِ: قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ. خِلَافُ الظَّاهِرِ مِنَ اللَّفْظِ، وَخِلَافُ الْمُتَبَادَرِ إِلَى الْأَفْهَامِ، بَلْ صَرِيحُ كَلَامِ الْوَاقِفِ أَنَّهُ أَرَادَ بِأَهْلِ الْوَقْفِ الَّذِي مَاتَ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ الَّذِي لَمْ يَدْخُلْ فِي الِاسْتِحْقَاقِ بِالْكُلِّيَّةِ، وَلَكِنَّهُ بِصَدَدِ أَنْ يَصِيرَ إِلَيْهِ. اهـ. أَقُولُ: وَلِلسُّبْكِيِّ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ: إِنَّ أَوْلَادَ الْأَوْلَادِ مَوْقُوفٌ عَلَيْهِمْ فِي حَيَاةِ الْأَوْلَادِ، بِمَعْنَى أَنَّ الْوَقْفَ شَامِلٌ لَهُمْ وَمُقْتَضٍ لِلصَّرْفِ إِلَيْهِمْ ،وَلَهُ شَرْطٌ إِذَا وُجِدَ عَمِلَ الْمُقْتَضَى عَمَلَهُ، وَهَذَا أَقْرَبُ إِلَى قَوَاعِدِ اللُّغَةِ والْفِقْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَعَارُضِ قَوْلِ الْوَاقِفِ: عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا شَرْعِيًّا عَلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، مَعَ قَوْلِهِ: يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ

٩٣٥= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ فِي كِتَابِ وَقْفِهِ شُرُوطًا، وَمِنْ جُمْلَةِ شُرُوطِهِ: أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَوْلَادِ هَذَا الْوَاقِفِ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا شَرْعِيًّا عَلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ وذَوِي طَبَقَتِهِ، يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْمُتَوَفَّى، وَمَاتَتْ وَاحِدَةٌ مِنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِ هَذَا الْوَاقِفِ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَا نَسْلٍ وَلا [ك١٢٠ب/] عَقِبٍ، وَلَهَا أَوْلَادُ عَمٍّ وَابْنُ أُخْتٍ مِنْ أَبِيهَا مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، فَهَلْ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهَا لِابْنِ أُخْتِهَا؛ لِكَوْنِهِ أَقْرَبَ إِلَيْهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَنْتَقِلُ نَصِيبُهَا لِابْنِ أُخْتِهَا مِنْ أَبِيهَا، الَّذِي هُوَ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، حَيْثُ كَانَ الْوَقْفُ عَلَى الْأَوْلَادِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ الْأَوْلَادِ، ثُمَّ وَثُمَّ، عَلَى أَنَّهُ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ وَلَدٍ، أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ فَنَصِيبُهُ لَهُ، وَمَنْ مَاتَ [س١٤١ب، ع١١٠أ، ط١٨٢/] مِنْهُمْ لَا عَنْ وَلَدٍ إِلَخْ، عَادَ ذَلِك عَلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، وَذَوِي طَبَقَتِهِ، يُقَدَّمُ فِي ذَلِكَ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْمُتَوَفَّى، وَمِثْلُ هَذِهِ الصُّورَةِ تَقَعُ كَثِيرًا فِي كُتُبِ الْأَوْقَافِ، وَفِيهَا تَعَارُضٌ؛ إِذْ قَوْلُهُ: عَادَ ذَلِكَ عَلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، يَقْتَضِي اعْتِبَارَ الدَّرَجَةِ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ كَانَ مِنْ فَخِذِهِ أَمْ لَا.

وَقَوْلُهُ: الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْمُتَوَفَّى، يَقْتَضِي عَدَمَ اعْتِبَارِهَا وَصَرْفَهَا إِلَى الْأَقْرَبِ إِلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ أَنْزَلَ دَرَجَةً، لَكِنْ رَأَيْنَا قَوْلَهُ: الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْمُتَوَفَّى، مُتَأَخِّرًا عَنْ قَوْلِهِ: يُصْرَفُ عَلَى مَنْ كَانَ فِي دَرَجَتِهِ، فَيَنْسَخُهُ، أَوْ نَقُولُ بِتَقْيِيدِ الدَّرَجَةِ بِالْفَخِذِ، وَلَا يَكُونُ نَاسِخًا؛ إِعْمَالًا لِلْكَلَامِ مَهْمَا أَمْكَنَ.

هَذَا، وَقَدْ ذُكِرَ لِي أَنَّ صَاحِبَ الْوَاقِعَةِ يَطْلُبُ نَقْلًا فِي الْمَسْأَلَةِ، وَلَا يَقْتَصِرُ عَلَى مُجَرَّدِ الْجَوَابِ، وَإِنْ كَانَ مُعَلِّلًا لِشِدَّةٍ فِي خَصْمِهِ، فَنَفَرْتُ عَنِ الْمَسْأَلَةِ، فَرَأَيْتُ السُّبْكِيَّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى قَالَ فِي مِثْلِهَا: فَإِذَا تَعَارَضَ هَذَانِ الْأَمْرَانِ، وَتَعَارَضَ مَعْنَى الْأَقْرَبِيَّةِ مَعَ مَعْنَى الدَّرَجَةِ؛ تَقِفُ الْمَسْأَلَةُ وَلَا نَجِدُ مُرَجِّحًا، فَأَشْكَلَتِ الْمَسْأَلَةُ عَلَيْنَا، فَرَجَعْنَا إِلَى الْمَعْنَى، فَرَأَيْنَا أَنَّ تَقْدِيمَ الْأَقْرَبِ إِلَى الْمَيِّتِ، أَقْرَبُ إِلَى مَقَاصِدِ الْوَاقِفِينَ، وَإِلَى مَقَاصِدِ أَهْلِ الْعُرْفِ، مَا لَمْ يَقْصِدِ الْأَقْرَبَ إِلَى الْوَاقِفِ، وَهَاهُنَا لَمْ يَقْصِدِ الْأَقْرَبَ إِلَى الْوَاقِفِ، فَلِذَلِكَ تَرَجَّحَ عِنْدَنَا اسْتِحْقَاقُ هَذَا الْأَقْرَبِ إِلَى الْمُتَوَفَّى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَكِنَّهُ قَدْ وَقَعَ حُكْمٌ لِذِي الدَّرَجَةِ مَبْنِيٌّ عَلَى شَهَادَةِ أَنَّهُ هُوَ الْمُسْتَحِقُّ، فَحَكَمَ الْقَاضِي بِمُوجَبِ ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُحِيطَ عِلْمُهُ بِمَا ذَكَرْنَاهُ، وَأَنَا مُتَوَقِّفٌ فِي صِحَّةِ هَذَا الْحُكْمِ، فَإِنَّ الشَّهَادَةَ عَلَى مَا أُرَاهُ لَيْسَتْ بِصَحِيحَةٍ، وَأَيْضًا فَشَهَادَةُ الشُّهُودِ بِالِاسْتِحْقَاقِ

فِي قَبُولِهَا نَظَرٌ؛ لِأَنَّهُ حُكْمٌ شَرْعِيٌّ، وَهُمْ إِنَّمَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ بِالْأَسْبَابِ، فَشَهَادَتُهُمْ بِأَنَّهُ فِي الدَّرَجَةِ صَحِيحَةٌ، والِاسْتِحْقَاقُ لَيْسَ إِلَيْهِمْ، فَحُكْمُ الْقَاضِي بِمُوجَبِ مَا شَهِدُوا بِهِ عِنْدِي فِيهِ نَظَرٌ؛ لِكَوْنِهِ لَمْ يَتَأَمَّلْ أَطْرَافَ الْوَاقِعَةِ حَتَّى يَظْهَرَ لَهُ الصَّوَابُ فِيهَا، وعِنْدِي فِي نَقْضِهِ أَيْضًا نَظَرٌ؛ لِأَجْلِ الِاحْتِمَالِ وَقُرْبِ الْمَآخِذِ، وَأَنَّهُ لَوْ نَظَرَ فِي ذَلِكَ وَخَالَفَ مَا قُلْنَاهُ، وَحَكَمَ بِخِلَافِهِ عَنْ عِلْمٍ وَتَرْجِيحٍ، كُنْتُ أَقُولُ: إِنَّ حُكْمَهُ صَحِيحٌ يَمْتَنِعُ نَقْضُهُ، فَهَذَا الَّذِي عِنْدِي فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَرَى فِي هَذِهِ الْوَاقِعَةِ لِأَجْلِ الْحُكْمِ أَنْ يَصْطَلِحُوا إِلَى أَنْ يَنْقَرِضَ الْمَحْكُومُ لَهُ.

وَيُرْجَعُ إِلَى مَا قُلْتُهُ وَيُتَنَبَّهُ لِمِثْلِ ذَلِكَ فِي غَيْرِهِ مِنَ الْأَوْقَافِ، فَإِنَّ مِثْلَهُ يَقَعُ كَثِيرًا فِي كُتُبِ الْأَوْقَافِ، وَلَا يَتَنَبَّهُ النَّاسُ لَهُ، بَلْ يَكْتَفُونَ بِمَا حَصَلَ فِي أَوَّلِ وَهْلَةٍ مِنْ أَنَّ مَنْ مَاتَ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ، وَلَا يَنْظُرُونَ إِلَى قَوْلِهِ: ثُمَّ إِلَى وَلَدِ وَلَدِهِ وَنَسْلِهِ. وَأَنَا أَيْضًا مَا كُنْتُ أَنْظُرُ فِي ذَلِكَ إِلَّا فِي هَذِهِ الْأَيَّامِ، وَهَذِهِ الْأُمُورُ بِحَسَبِ مَا يَقْذِفُهُ اللهُ فِي الْقَلْبِ، [ك١٢١أ، س١٤٢أ/] وَاللهُ أَعْلَمُ. انْتَهَى كَلَامُهُ.

أَقُولُ: وَالْمُصَرَّحُ بِهِ فِي كُتُبِنَا مُتُونًا وَشُرُوحًا وَفَتَاوَى؛ أَنَّهُ لَا يَدْخُلُ فِي اسْمِ الْقَرَابَةِ إِلَّا ذُو الرَّحِمِ الْمَحْرَمُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، فَلَا يَدْخُلُ ابْنُ الْعَمِّ فِي قَوْلِهِ: الْأَقْرَب فالْأَقْرَب إِلَى الْمُتَوَفَّى؛ لِأَنَّهُ رَحِمٌ غَيْرُ مَحْرَمٍ، وَابْنُ الْأُخْتِ رَحِمٌ مَحْرَمٌ، فَدَخَلَ فِيهِ، وَيُصْرَفُ إِلَيْهِ بِصَرِيحِ كَلَامِ الْوَاقِفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا طَلَبَ صَاحِبُ الْمِلْكِ الْقِسْمَةَ، يُجْبَرُ النَّاظِرُ عَلَى ذَلِكَ

٩٣٦ = سُئِلَ: فِي (قَرْيَةٍ)[1] نِصْفُهَا وَقْفٌ لِأَرْبَابِهِ، وَالنِّصْفُ الْآخَرُ مِلْكٌ لِأَهْلِهِ، فَطَلَبَ صَاحِبُ الْمِلْكِ قَسْمَ حِصَّتِهِ فِي جِهَةٍ، وَتَمْيِيزَ الْمِلْكِ مِنَ الْوَقْفِ لِيَعَمِّرَهُ وَيَنْتَفِعَ

(١) في ع: خربة.

بِهِ كَيْفَ شَاءَ وَكَمَا شَاءَ، فَامْتَنَعَ النَّاظِرُ عَلَى النِّصْفِ الْمَوْقُوفِ عَنِ الْقِسْمَةِ، وَأَبَى التَّمْيِيزَ الْمَذْكُورَ. فَهَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يُجْبِرَ النَّاظِرَ عَلَى الْقِسْمَةِ وَعَلَى تَمْيِيزِ الْمِلْكِ مِنَ الْوَقْفِ، لِيَنْتَفِعَ صَاحِبُ الْمِلْك بِمِلْكِهِ كَيْفَ شَاءَ وَكَمَا شَاءَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُجْبَرُ عَلَى الْقِسْمَةِ؛ لِيَتَمَيَّزَ الْمِلْكُ مِنَ الْوَقْفِ، فَيَنْتَفِعَ كُلٌّ بِمَا يَخُصُّهُ، وَقَدْ صُرِّحَ بِالْمَسْأَلَةِ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَرَّرَ السُّلْطَانُ بَوَّابًا لِلْمَسْجِدِ وَكَاتِبًا لِغَلَّاتِ الْوَقْفِ، وَجَعَلَ لِكُلٍّ مَعْلُومًا صَحَّ

٩٣٧= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا بَنَى زَيْدٌ مَسْجِدًا وَسَبِيلًا، [ع١١٠ب/] وَوَقَفَ عَلَى مَصَالِحِهِمَا اللَّازِمَةِ لَهُمَا أَرَاضِيَ بِهَا غِرَاسُ زَيْتُونٍ مَعَ الزَّيْتُونِ الْمَذْكُورِ، وَشَرَطَ النَّظَرَ لِشَخْصٍ مَخْصُوصٍ، فَقَرَّرَ السُّلْطَانُ كَاتِبًا لِضَبْطِ غَلَّاتِهِ، وَبَوَّابًا لِلْمَسْجِدِ لِشِدَّةِ احْتِيَاجِ الْمَسْجِدِ إِلَى ذَلِكَ، وَعَيَّنَ لِكُلٍّ مَعْلُومًا فِي كُلِّ سَنَةٍ. فَهَلْ يُعْمَلُ بِتَقْرِيرِ السُّلْطَانِ، حَيْثُ رَأَى الْمَصْلَحَةَ تَعَيَّنَتْ فِي ذَلِكَ، وَلَوْ لَمْ يَنُصَّ الْوَاقِفُ عَلَيْهِ بِخُصُوصِهِ، وَيَحِلُّ لِلْمُعَيَّنِ لَهُ تَنَاوُلُ مَا عُيِّنَ لَهُ؟

٩٣٨= وَإِنِ امْتَنَعَ النَّاظِرُ مِنْ دَفْعِهِ، أُجْبِرَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

٩٣٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ يُعْمَلُ بِتَقْرِيرِ السُّلْطَانِ.

٩٣٨ج= وَيُجْبَرُ النَّاظِرُ عَلَى صَرْفِهِ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ، وَلَوْ لَمْ يَنُصَّ الْوَاقِفُ عَلَيْهِ بِخُصُوصِهِ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَقَفَ عَلَى وَلَدِهِ الطِّفْلِ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ، فَالضَّمِيرُ فِي (لَهُ) يَرْجِعُ لِلْوَاقِفِ

٩٣٩= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ وَقْفَهُ هَذَا مُنْجَزًا عَلَى وَلَدِهِ الطِّفْلِ

الْمَدْعُوُّ حَسَنٌ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ خَاصَّةً، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ الذُّكُورِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى وَلَدِهِ أَوِ الْأَسْفَلِ مِنْهُ، وَعَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ [ط١٨٣، س١٤٢ب، ك١٢١ب/] أَوْلَادِهِمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ، وَلَا نَسْلٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، يَقْدُمُهُمُ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ، وَعَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ، وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ، قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ هَذَا الْوَقْفِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ، اسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ وَالِدُهُ لَوْ كَانَ حَيًّا، فَإِذَا انْقَرَضَ الذُّكُورُ عَلَى هَذَا التَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى الْمَوْجُودِ مِنْ أَوْلَادِهِ الْإِنَاثِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِنَّ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ، فَإِذَا انْقَرَضَ الْجَمِيعُ عَنْ آخِرِهِمْ، وَلَمْ يَبْقَ لَهُمْ نَسْلٌ؛ عَادَ وَقْفًا عَلَى سِمَاطِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، ثُمَّ إِنَّهُ حَدَثَ لِلْوَاقِفِ وَلَدٌ اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، ثُمَّ مَاتَ أَخُوهُ حَسَنٌ الْمَذْكُورُ، وَتَصَرَّفَ مُحَمَّدٌ فِي جَمِيعِ الْوَقْفِ، ثُمَّ مَاتَ عَنْ بِنْتٍ، ثُمَّ مَاتَتِ الْبِنْتُ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ مَحْمُودٌ، ثُمَّ مَاتَ مَحْمُودٌ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، فَتَصَرَّفَ فِي الْوَقْفِ مُدَّةً بِحُكْمِ قَوْلِ الْوَاقِفِ الْمُتَقَدِّمِ: ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمُ الذُّكُورِ، وَبِدُخُولِهِ فِي ذُكُورِ النَّسْلِ.

ثُمَّ إِنَّ نَاظِرَ وَقْفِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ الْآنَ ادَّعَى عَلَى مُحَمَّدٍ بِأَنَّ الْوَقْفَ آلَ إِلَى جِهَةِ وَقْفِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، مُحْتَجًّا بِأَنَّ أَبَاهُ مُحَمَّدًا أَخَا حَسَنِ ابْنِ الْوَاقِفِ لَمْ يَدْخُلْ فِي الْوَقْفِ؛ لِأَنَّ الضَّمِيرَ فِي قَوْلِ الْوَاقِفِ: عَلَى وَلَدِهِ الطِّفْلِ حَسَنٍ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ، يَرْجِعُ إِلَى حَسَنٍ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ، لَا إِلَى الْوَاقِفِ، فَحَكَمَ الْقَاضِي بِرَفْعِ يَدِ مُحَمَّدٍ وَتَسْلِيمِهِ إِلَى نَاظِرِ وَقْفِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، فَهَلْ يَتَعَيَّنُ ذَلِكَ، فَتَكُونَ جِهَةُ وَقْفِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ مُتَقَدِّمَةً عَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ

لِلْوَاقِفِ مِنَ الْأَوْلَادِ، أَمْ يَتَعَيَّنُ إِرْجَاعُهُ لِلْوَاقِفِ لِلْقَرَائِنِ الدَّالَّةِ عَلَى ذَلِكَ، فَتَكُونَ جِهَةُ وَقْفِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ مُتَأَخِّرَةً عَنْ جَمِيعِ مَنْ يُنْسَبُ إِلَى الْوَاقِفِ؟

وَإِذَا قُلْتُمْ بِتَعَيُّنِ رُجُوعِهِ إِلَى الْوَاقِفِ وَدُخُولِ وَلَدِهِ مُحَمَّدٍ، فَهَلْ يَمْتَنِعُ دُخُولُ مُحَمَّدِ ابْنِ ابْنِ بِنْتِهِ، أَمْ يَدْخُلُ وَيَسْتَحِقُّ بِالْجِهَتَيْنِ الْمَذْكُورَتَيْنِ، وَيُنْقَضُ حُكْمُ الْقَاضِي الْمُتَقَدِّمُ؟

أَجَابَ: قَدْ أَجَابَ مُفْتِي الْحَنَفِيَّةِ بِمِصْرَ مَوْلَانَا الشَّيْخُ حَسَنٌ الشَّرَنْبَلَالِيُّ بِقَوْلِهِ: الضَّمِيرُ فِي قَوْلِ الْوَاقِفِ: (وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ) رَاجِعٌ إِلَى الْوَاقِفِ، لَا إِلَى وَلَدِهِ حَسَنٍ، وَلَا يَتَوَهَّمُ رُجُوعَهُ إِلَى حَسَنٍ أَحَدٌ مِمَّنْ لَهُ نَوْعُ إِلْمَامٍ بِمَسَائِلِ الْفِقْهِ، وَحَيْثُ حَدَثَ مُحَمَّدُ ابْنُ الْوَاقِفِ بَعْدَ صُدُورِ الْوَقْفِيَّةِ بِأَنْ لَمْ يَكُنْ [ع١١١أ/] سَابِقَ الْحُدُوثِ عَلَى ابْنِهِ حَسَنٍ، صَارَ الِاسْتِحْقَاقُ الْآنَ خَاصًّا بِمُحَمَّدِ بْنِ مَحْمُودٍ مُقَدَّمًا عَلَى جِهَةِ سِمَاطِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، وَإِلَّا فَهُوَ مُقَدَّمٌ عَلَيْهِ.

وَقَدِ اسْتُفْتِيَ فِي هَذِهِ الْحَادِثَةِ بِمَا هُوَ مُخْتَلِفُ الْمَوْضُوعِ فِي السُّؤَالِ، فَاخْتَلَفَ الْجَوَابُ بِسَبَبِ ذَلِكَ، فَلَا يُتَوَهَّمُ مُعَارَضَةُ الْإِفْتَاءِ فِيهِ بَيْنَ الْمَشَايِخِ، وَلْيَنْظُرْ مَنْ لَهُ الْأَمْرُ فِي حَقِيقَةِ الْحُدُوثِ وَالسَّبْقِ بَيْنَ مُحَمَّدِ ابْنِ الْوَاقِفِ وَبَيْنَ ابْنِهِ حَسَنٍ، فَإِنْ كَانَ مُحَمَّدٌ سَابِقًا، فَالْحَقُّ فِي الِاسْتِحْقَاقِ الْآنَ لِسِمَاطِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، وَإِنْ كَانَ حَسَنٌ سَابِقًا عَلَى مُحَمَّدٍ فِي الْوُجُودِ، فَالْحَقُّ لِمُحَمَّدِ بْنِ مَحْمُودٍ مُقَدَّمًا عَلَى سِمَاطِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ. اهـ.

وأَقُولُ: أَمَّا إِرْجَاعُ الضَّمِيرِ إِلَى الْوَاقِفِ، فَمِمَّا لَا يَشُكُّ أَحَدٌ ذُو فَهْمٍ فِيهِ؛ إِذْ هُوَ الْأَقْرَبُ إِلَى غَرَضِ الْوَاقِفِ مَعَ صَلَاحِيَةِ اللَّفْظِ لَه، وَقَدْ تَقَرَّرَ فِي شُرُوطِ الْوَاقِفِينَ أَنَّهُ إِذَا كَانَ لِلَّفْظِ مُحْتَمَلَانِ، يَجِبُ تَعْيِينُ أَحَدِ مُحْتَمَلَيْهِ بِالْغَرَضِ، وَإِذَا رَجَعْنَا الضَّمِيرَ

إِلَى حَسَنٍ، لَزِمَ حِرْمَانُ وَلَدِ الْوَاقِفِ لِصُلْبِهِ وَاسْتِحْقَاقُ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِ بَنَاتِهِ، وَفِيهِ غَايَةُ الْبُعْدِ وَلَا تَمَسُّكَ بِكَوْنِهِ أَقْرَبَ مَذْكُورٍ؛ لِمَا ذُكِرَ [س١٤٣أ/] مِنَ الْمَحْظُورِ، وَهَذَا لِغَايَةِ ظُهُورِهِ غَنِيٌّ عَنِ الِاسْتِدْلَالِ لَهُ، وَإِذَا كَانَ حُكْمُ الْقَاضِي مَبْنِيًّا عَلَى ذَلِكَ، يَجِبُ نَقْضُهُ لِكَوْنِهِ عَلَى خِلَافِ الصَّوَابِ، أَمَّا إِذَا كَانَ مَبْنِيًّا عَلَى وُجُودِ مُحَمَّدٍ آنَ الْوَقْفِ فَهُوَ صَحِيحٌ، لَا يَجُوزُ إِبْطَالُهُ؛ إِذِ الْوَقْفُ عَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ، وَمُحَمَّدٌ لَمْ يَحْدُثْ بَعْدَ الْوَقْفِ، فَلَمْ يَتَنَاوَلْهُ لَفْظُ الْوَاقِفِ.

هَذَا، وَقَوْلُ الْمُجِيبِ فِي جَوَابِهِ: وَإِنْ كَانَ حَسَنٌ سَابِقًا فِي الْوُجُودِ، فَالْحَقُّ لِمُحَمَّدِ ابْنِ مَحْمُودٍ مُسْتَدْرَكٌ عليه مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ أَنَاطَ الْحُكْمَ بِسَابِقِيَّةٍ لَهُ فِي الْوُجُودِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ؛ إِذْ لَوْ فَرَضْنَا سَابِقِيَّةَ حَسَنٍ عَلَيْهِ فِي الْوُجُودِ، غَيْرَ أَنَّهُ كَانَ آنَ الْوَقْفِ مَوْجُودًا، لَيْسَ لَهُ حَقٌّ لِمَا قُلْنَا: إِنَّهُ لَمْ يَتَنَاوَلْهُ لَفْظُ الْوَاقِفِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَحْدُثْ بَعْدَ الْوَقْفِ، وَالْوَاقِفُ إِنَّمَا وَقَفَ عَلَى حَسَنٍ وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ، فَلْيُتَنَبَّهْ لِذَلِكَ، وَقُلْتُ [ط١٨٤، ك١٢٢أ/]:

وَمَا رُمْتُ ذَمًّا لِلْمُجِيبِ وَإِنَّمَا ... خَشِيتُ اقْتِحَامًا فِي قَضَاءٍ مُحَرَّمِ
وَكَيْفَ وَأَحْكَامُ الشَّرِيعَةِ وَاجِبٌ ... صِيَانَتُهَا عَنْ كُلِّ دَخْلٍ مُذَمَّمِ

وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَخَوَانِ أَنْشَآ وَقْفَهُمَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ

٩٤٠ = سُئِلَ: فِي أَخَوَيْنِ وَقَفَا دَارًا مُشْتَرَكَةً بَيْنَهُمَا، وَكَتَبَا مَا صُورَتُهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفَانِ الْمَذْكُورَانِ وَقْفَهُمَا هَذَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا مُدَّةَ حَيَاتِهِمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، بَيْنَهُمْ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ، دُونَ أَوْلَادِ الْإِنَاثِ، وَجَعَلَا بَعْدَ انْقِرَاضِ أَهْلِ الْوَقْفِ

بِأَسْرِهِمْ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ الْفُلَانِيِّ بِمَدِينَةِ نَابُلُسَ، وَسُجِّلَ وَحُكِمَ بِهِ، مَاتَ أَحَدُ الْوَاقِفَيْنِ عَنْ وَلَدٍ ذَكَرٍ، ثُمَّ مَاتَ الْوَلَدُ الذَّكَرُ عَنْ عَمِّهِ الْوَاقِفِ الثَّانِي وَعَنْ أَوْلَادِ عَمِّهِ، فَهَلْ حِصَّةُ الْوَاقِفِ الْمَيِّتِ تُصْرَفُ لِأَخِيهِ أَوْ لِأَوْلَادِ أَخِيهِ، أَوْ لِلْمَسْجِدِ أَوْ إِلَى الْفُقَرَاءِ؟

أَجَابَ: لَا تُصْرَفُ إِلَى الْأَخِ لِعَدَمِ اشْتِرَاطِ صَرْفِ حِصَّةِ أَخِيهِ لَهُ بَعْدَ مَوْتِهِ، وَلَا لِأَوْلَادِهِ وَلَا إِلَى الْمَسْجِدِ؛ لِأَنَّهُ مَشْرُوطٌ بَعْدَ انْقِرَاضِ أَهْلِ الْوَقْفِ، فَتَعَيَّنَ صَرْفُهُ إِلَى الْفُقَرَاءِ، وَقَدْ رُفِعَ لِشَيْخِنَا السِّرَاجِ الْحَانُوتِيِّ سُؤَالٌ صُورَتُهُ: مَا قَوْلُ سَيِّدِنَا وَمَوْلَانَا شَيْخِ الْإِسْلَامِ فِي أَخَوَيْنِ شَقِيقَيْنِ لَهُمَا عَقَارٌ سَوِيَّةٌ بَيْنَهُمَا، وَقَفَاهُ عَلَى أَنْفُسِهِمَا مُدَّةَ حَيَاتِهِمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بَيْنَهُمْ عَلَى [ع١١١ب، س١٤٣ب/] حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْإِنَاثِ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ كَذَلِكَ. فَإِذَا انْقَرَضُوا وَخَلَتِ الْأَرْضُ مِنْهُمْ، عَادَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِ الْإِنَاثِ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَجْمَعِهِمْ، وَلَمْ يَبْقَ لَهُمْ نَسْلٌ وَلَا عَقِبٌ؛ عَادَ وَقْفًا عَلَى مَصَالِحِ مَسْجِدٍ عَيَّنَهُ الْوَاقِفَانِ، ثُمَّ مَاتَ أَحَدُ الْأَخَوَيْنِ الشَّقِيقَيْنِ، عَنْ وَلَدِهِ وَعَنْ أَخِيهِ الْوَاقِفِ، فَهَلْ يَسْتَحِقُّ الْوَلَدُ فِي حَيَاةِ عَمِّهِ مِنَ الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ شَيْئًا أَمْ لَا؟ ثُمَّ إِذَا مَاتَ الْوَلَدُ أَيْضًا وَلَمْ يَكُنْ لَهُ عَقِبٌ وَلَا نَسْلٌ، هَلْ يَعُودُ وَقْفًا (لِمَا)[1] عَيَّنَاهُ لِلْمَسْجِدِ الْمَذْكُورِ، أَوْ يَسْتَحِقُّ الْوَقْفَ الْمَذْكُورَ جَمِيعَهُ شَقِيقُ الْوَاقِفِ أَحَدِ الْوَاقِفَيْنِ؛ لِكَوْنِ أَنَّهُمَا وَقَفَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا مُدَّةَ حَيَاتِهِمَا، ثُمَّ من بَعْدَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَاهُ؟

فَأَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ إِنَّ الشَّخْصَ لَوْ وَقَفَ وَقْفَهُ، وَقَالَ: وَقَفْتُهُ عَلَى وَلَدَيَّ هَذَيْنِ، فَإِذَا انْقَرَضَا، فَهُوَ عَلَى أَوْلَادِهِمَا إِلَى آخِرِهِ، قَالَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ أَبُو بَكْرٍ: مُحَمَّدُ

(١) في ع: كما. وفي س (على ما).

ابْنُ الْفَضْلِ: إِذَا انْقَرَضَ أَحَدُ (الْوَلَدَيْنِ)[1]، وَخَلَّفَ وَلَدًا، يُصْرَفُ نِصْفُ الْغَلَّةِ إِلَى الْبَاقِي، وَالنِّصْفُ الْآخَرُ يُصْرَفُ إِلَى الْفُقَرَاءِ، فَإِذَا مَاتَ الْوَلَدُ الْآخَرُ، تُصْرَفُ جَمِيعُ الْغَلَّةِ إِلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرَهُ.

أَقُولُ: وَالْمَسْئُولُ عَنْهُ مُسَاوٍ لِهَذَا؛ لِأَنَّ قَوْلَ الْوَاقِفِ: وَقَفْتُ عَلَى وَلَدَيَّ هَذَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا بِمَنْزِلَةِ قَوْلِ الْوَاقِفَيْنِ: وَقَفْنَا عَلَى أَنْفُسِنَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِنَا عَلَى أَوْلَادِنَا، هَذَا مَا ظَهَرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ. اهـ كَلَامُ شَيْخِنَا، فَبِهِ عُلِمَ أَنَّهُ مَا دَامَ شَقِيقُ الْوَاقِفِ الَّذِي هُوَ أَحَدُ الْوَاقِفَيْنِ، فَالنِّصْفُ مَصْرُوفٌ لِلْفُقَرَاءِ، وَالنِّصْفُ لَهُ، فَإِذَا مَاتَ، يُصْرَفُ جَمِيعُ الْوَقْفِ لِأَوْلَادِهِ؛ لِعَدَمِ الْمَانِعِ حِينَئِذٍ.

وَأَقُولُ: قَدْ عُرِضَ عَلَيَّ هَذَا السُّؤَالُ مِنْ نَحْوِ سِنِينَ، وَاطَّلَعْتُ عَلَى أَجْوِبَةٍ فِيهِ لِمَشَايِخَ مُتَعَدِّدِينَ، وَكُلُّ وَاحِدٍ فَهِمَ شَيْئًا، فَأَجَابَ عَلَى قَدْرِ مَا فَهِمَ، وَالْمُتَّجَهُ مَا ذُكِرَ، فَإِنَّهُ الْمُتَبَادِرُ وَالْأَقْرَبُ إِلَى غَرَضِ الْوَاقِفَيْنِ، كَمَا يَظْهَرُ بِالتَّأَمُّلِ، ثُمَّ ظَهَرَ لِي بِالتَّأَمُّلِ، عَدَمُ صِحَّةِ قِيَاسِ شَيْخِنَا الْمَذْكُورِ عَلَى الْمُصَرَّحِ بِهِ؛ لِأَنَّهُ وَقْفٌ وَاحِدٌ، بِخِلَافِ [ك١٢٢ب/] الْمَسْئُولِ عَنْهُ، فَإِنَّهُ وَقْفُ اثْنَيْنِ فِي مَسْأَلَتِنَا، فَيُعْتَبَرُ كُلٌّ وَاقِفًا مَا يَخُصُّهُ عَلَى أَوْلَادِهِ وَقْفًا مُسْتَقِلًّا لَا مُشَارَكَةَ لَهُ مَعَ الْآخَرِ، فَيَسْتَحِقُّهُ الْمَسْجِدُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَيَّنَ السُّلْطَانُ خُطَبَاءَ وَأَئِمَّةً آخَرِينَ مَعَ الَّذِينَ كَانُوا حَالَ الْوَقْفِ، صَحَّ حَيْثُ أَطْلَقَ الْوَاقِفُ

٩٤١= سُئِلَ: فِي سُلْطَانٍ جَعَلَ جِزْيَةً إِلَى مَصَالِحِ مَسْجِدٍ، وَأَتَى بَعْدَهُ سُلْطَانٌ آخَرُ، وَجَعَلَهَا إِلَى أَئِمَّتِهِ وَخُطَبَائِهِ، هَلْ يُتَّبَعُ مَا أَمَرَ بِهِ شَرْعًا، وَلَيْسَ لِغَيْرِهِمْ مِنْ أَرْبَابِ الشَّعَائِرِ مُضَايَقَتُهُمْ فِي ذَلِكَ؛ لِكَوْنِ الْأَمْرِ فِي ذَلِكَ لِلسُّلْطَانِ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى، وَمَا الْحُكْمُ؟

---

(١) في ع: الوالدين. وفي ط (الأبَوَيْنِ).

أَجَابَ: نَعَمْ، لِلسُّلْطَانِ أَنْ يَخُصَّ بِهِ مَنْ يَشَاءُ بَعْدَ وُجُودِ صِفَةِ الِاسْتِحْقَاقِ؛ إِذْ (هُوَ)[1] مُفَوَّضٌ إِلَيْهِ، وَالْخِيَارُ لَهُ فِي الْمَنْعِ وَالإِعْطَاءِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٩٤٢= سُئِلَ مِنَ الشَّيْخِ إِبْرَاهِيمَ الْخِيَارِيِّ الْمَدَنِيِّ: فِي وَقْفٍ مُعَيَّنٍ بِاسْمِ خُطَبَاءِ الْمَسْجِدِ النَّبَوِيِّ وَأَئِمَّتِهِ، وَحَالَ الْوَقْفِ كَانَ الْخُطَبَاءُ وَالأَئِمَّةُ نَحْوَ خَمْسَةٍ مَثَلًا، [س١٤٤أ، ع١١٢أ/] فَعَيَّنَ السُّلْطَانُ خُطَبَاءَ وَأَئِمَّةً آخَرِينَ غَيْرَ الْخَمْسَةِ وَأَشْرَكَهُمْ مَعَهُمْ فِي الْمُبَاشَرَةِ فِي الْخَطَابَةِ وَالإِمَامَةِ، فَهَلْ يَدْخُلُونَ فِي الْوَقْفِ وَيُشَارِكُونَهُمْ فِي الْغَلَّةِ أَمْ لَا؟

- أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يُعَيِّنِ الْوَاقِفُ جَمَاعَةً مَعْلُومِينَ وَلَا عَدَدًا مَخْصُوصًا، بَلْ أَطْلَقَ وَقَالَ: عَلَى خُطَبَاءِ الْمَسْجِدِ النَّبَوِيِّ وَأَئِمَّتِهِ يَدْخُلُ مَنِ اتَّصَفَ بِهَذَا الْوَصْفِ مِمَّنْ حَدَثَ بِتَوْلِيَةِ السُّلْطَانِ، كَمَا يَدُلُّ عَلَيْهِ كَلَامُ النَّاصِحِيِّ، وَعِبَارَتُهُ: لَوْ قَالَ: وَقَفْتُ عَلَى وَلَدِ زَيْدٍ، وَهُمْ فُلَانٌ وَفُلَانٌ، وَعَدَّ خَمْسَةً، لَمْ يَدْخُلْ فِيهِ سَائِرُ أَوْلَادِهِ وَمَنْ يَحْدُثُ لَهُ. فَهُوَ كَمَا تَرَى قَدْ نَفَى الدُّخُولَ بِالتَّعْيِينِ وَالْعَدِّ الْمُنْتَفِيَيْنِ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ، وَفِي (أَوْقَافِ هِلَالٍ) قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إِنْ كَانَ لَهُ يَوْمَ وَقْفِ الْوَقْفِ مَوَالِي، وَحَدَثَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ مَوَالِي، قَالَ: فَالْغَلَّةُ لَهُمْ جَمِيعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا نَظَرَ لِقُوَّةِ الْقَرَابَةِ مَعَ قَوْلِ الْوَاقِفِ: يُقَدَّمُ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْوَاقِفِ

٩٤٣= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ وَمَنْ يَحْدُثُ لَهُ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ عَادَ نَصِيبُهُ لَهُ، وَمَنْ مَاتَ لَا عَنْ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْهُ؛ عَادَ نَصِيبُهُ لِمَنْ

(١) في ع: ذلك.

هُوَ فِي دَرَجَتِهِ، يُقَدَّمُ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْوَاقِفِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُم قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْهُ وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ اسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ وَالِدُهُ لَوْ كَانَ حَيًّا. مَاتَ الْوَاقِفُ وَانْحَصَرَ وَقْفُهُ فِي ابْنَيْنِ لَهُ فَاقْتَسَمَاهُ مُنَاصَفَةً، ثُمَّ مَاتَ كُلٌّ مِنْهُمَا عَنْ أَوْلَادٍ، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي سِتَّةِ أَوْلَادِ ذُكُورٍ وَإِنَاثٍ مِنْ نَسْلِهِمَا مُتَسَاوِيينَ فِي الدَّرَجَةِ، فَمَاتَ وَاحِدٌ مِنَ السِّتَّةِ عَنْ أَخٍ شَقِيقٍ، وَأَخَوَيْنِ لِأَبٍ، وَابْنِ خَالَةٍ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ، وَابْنِ (عَمَّةٍ)[1] كَذَلِكَ، فَهَلْ يَكُونُ نَصِيبُهُ مَقْسُومًا بَيْنَ هَؤُلَاءِ الْخَمْسَةِ لِكَوْنِهِمْ كُلِّهِمْ فِي دَرَجَةٍ وَاحِدَةٍ، وَفِي الْقُرْبِ إِلَى الْوَاقِفِ سَوَاءً، غَيْرَ أَنَّهُمْ مُخْتَلِفُونَ فِي قُوَّةِ الْقَرَابَةِ لِلْمُتَوَفَّى، أَوْ يَخْتَصُّ الْأَخُ الشَّقِيقُ دُونَ الْبَقِيَّةِ؟

أَجَابَ: نَصِيبُهُ يَكُونُ مَقْسُومًا عَلَى الْخَمْسَةِ الْمَذْكُورِينَ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ؛ لِكَوْنِهِمْ فِي الْقُرْبِ إِلَى الْوَاقِفِ سَوَاءً، وَلَا يُنْظَرُ إِلَى قُوَّةِ الْقَرَابَةِ وَضَعْفِهَا؛ إِذْ لَا نَظَرَ لَهَا مَعَ قَوْلِ الْوَاقِفِ: يُقَدَّمُ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ إِلَى الْوَاقِفِ، وَلَمْ يَقُلْ: إِلَى الْمَيِّتِ، فَقَدِ اعْتَبَرَ الْوَاقِفُ الْأَقْرَبِيَّةَ إِلَيْهِ لَا الْقُوَّةَ، وَهَذَا مِمَّا لَا يُشَكُّ فِيهِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ عِنْدَ الْعُلَمَاءِ تَأْخِيرُ الْقُوَّةِ عَنِ (الْقَرَابَةِ)[2]، وَإِنْ كَانَ ضَعِيفًا وجِهَةُ الِاسْتِحْقَاقِ فِي الْوَقْفِ وَاحِدَةٌ، وَقَدْ شَرَطَ الْوَاقِفُ [ك١١٢٣أ/] تَقْدِيمَ الْأَقْرَبِ، وَلَمْ يُقَدِّمْ فِيهِ ذَا جِهَتَيْنِ عَلَى ذِي جِهَةٍ فِي شَرْطٍ، وَهَذَا وَاضِحٌ جِدًّا لَا يُحْتَاجُ فِيهِ إِلَى زِيَادَةِ إِيضَاحٍ وَلَا إِطْنَابٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الْمُتَوَلِّي الْمَعْزُولُ أَنَّ مَا جَمَعَهُ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ لَهُ فِي مُقَابَلَةِ مَا صَرَفَهُ مِنْ مَالِهِ

٩٤٤ = سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ، عُزِلَ بَعْدَ جَمْعِهِ الْغَلَّاتِ وَقَبْضِهِ الْمُتَحَصِّلَاتِ، وَوَضْعَهَا فِي أَمَاكِنَ [س١٤٤ب/] مَعْلُومَةٍ، فَطَلَبَ مِنْهُ النَّاظِرُ حَالًا أَنْ يُسَلِّمَهُ مَا جَمَعَهُ

(١) في ع: عمته.
(٢) في ع: القرب.

مِنْ ذَلِكَ لِيَصْرِفَهُ فِيمَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ مِنَ الْجِهَاتِ وَالْمَصَارِفِ، فَأَبَى قَائِلًا: إِنَّ ذَلِكَ كُلَّهُ لِي؛ لِأَنِّي مُلْتَزِمٌ بِهِ، وَقَدْ وَفَّيْتُ الْمَصَارِفَ مِنْ مَالِي، فَالْغِلَالُ حَقِّي، هَلْ يَكُونُ ذَلِكَ دَفْعًا شَرْعِيًّا يَمْنَعُ الْمُتَوَلِّيَ حَالًا عَنِ التَّعَرُّضِ لَهُ، أَمْ لَا يَكُونُ؟

٩٤٥= وَيُطَالَبُ بِتَسْلِيمِ جَمِيعِ ذَلِكَ؛ لِكَوْنِهِ حَقَّ الْوَقْفِ بِعَيْنِهِ وَلَا اعْتِبَارَ بِقَوْلِهِ، إِذْ لَا يَصِحُّ الِالْتِزَامُ؟

٩٤٤ج= أَجَابَ: لَا يَكُونُ قَوْلُهُ هَذَا دَفْعًا شَرْعِيًّا، وَلَا أَمْرًا مَرْعِيًّا، بَلْ خَطْبًا جَلِيًّا وَشَيْئًا فَرِيًّا عَنِ الشَّرْعِ أَجْنَبِيًّا؛ إِذْ لَا قَائِلَ مِنْ فُقَهَاءِ الْإِسْلَامِ بِصِحَّةِ الِالْتِزَامِ فِي أَوْقَافِ الْأَنَامِ، لِأَنَّكَ مَهْمَا اعْتَبَرْتَهُ كَانَ بَاطِلًا وَكَيْفَمَا قَوَّمْتَهُ كَانَ مَائِلًا، فَإِنَّ قَدَّرْتَهُ بَيْعًا؛ فَهُوَ بَيْعُ الْمَعْدُومِ أَوِ الْمَجْهُولِ، وَإِنْ قَدَّرْتَهُ إِجَارَةً؛ فَهِيَ وَاقِعَةٌ عَلَى اسْتِهْلَاكِ الْأَعْيَانِ الْمَعْدُومَةِ الْآتِيَةِ فِيمَا يَئُولُ، وَهِيَ فِي الْمَوْجُودَةِ لَا تَجُوزُ فَكَيْفَ يُسْتَأْجَرُ مِنْهَا مَا سَيَجُوزُ، وَإِنِ اعْتَبَرْتَهُ وَاهِبًا لِمَا سَيَصْرِفُ وَمُتَّهِبًا لِمَا سَيَقْبِضُ، فَالْهِبَةُ فِي [ع١١٢ب، ط١٨٦/] مَالِ الْوَقْفِ لَا تَجُوزُ وَلَوْ بِعِوَضٍ، كَهِبَةِ الْأَبِ مَالَ وَلَدِهِ الصَّغِيرِ، مَعَ تَخَلُّفِ جَمِيعِ شَرَائِطِ الْهِبَةِ فِي ذَلِكَ، وَإِنِ اعْتَبَرْتَ ذَلِكَ صَدَقَةً مِنْهُ عَلَى الْوَقْفِ وَتَصَدُّقًا عَلَيْهِ؛ فَهُوَ أَحْرَى بِالْبُطْلَانِ لِمَا سَبَقَ، وَلِمَا أَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى إِبْطَالِ الْعَمَلِ بِشَرْطِهِ الَّذِي هُوَ كَنَصِّ (الْقُرْآنِ)[1]، وَبَقِيَّةُ الِاعْتِبَارَاتِ بَدِيهِيَّةُ التَّصَوُّرَاتِ، فَالْحَقُّ الْمُجْمَعُ عَلَى حَقِّيَّتِهِ وَالْحُكْمُ الْمُتَّفَقُ عَلَى شَرْعِيَّتِهِ، الْحُكْمُ لِلْمُتَوَلِّي حَالًا بِأَخْذِ الْغَلَّاتِ وَقَبْضِ الْمُتَحَصَّلَاتِ، لِيَصْرِفَهَا فِيمَا شَرَطَ وَاقِفُهَا.

٩٤٥ج= وَإِنِ امْتَنَعَ الْمَعْزُولُ؛ تُؤْخَذُ مِنْهُ قَهْرًا، وَتُرْفَعُ يَدُهُ عَنْهَا جَبْرًا، كَمَا هُوَ الْعَدْلُ الْمَأْمُورُ بِهِ، لَا سِيَّمَا فِي أَمْوَالِ الْأَوْقَافِ الَّتِي نَصَّ عَلَى وُجُوبِ صِيَانَتِهَا وَالِاعْتِنَاءِ بِشَأْنِهَا؛ أَكَابِرُ الْأَسْلَافِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) في ع: الشارع.

إِذَا أَطْلَقَ الْوَاقِفُ أَوْ عَيَّنَ الِاسْتِغْلَالَ كَانَ لَهُ

٩٤٦= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ دَارًا عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ، وَجَعَلَ آخِرَهُ لِجِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، هَلْ تَكُونُ وَقْفًا عَلَيْهِمْ يَسْكُنُونَهَا، أَوْ يَسْتَغِلُّونَهَا، أَوْ لَهُمُ السُّكْنَى أَوْ الِاسْتِغْلَالُ؟

٩٤٧= وَهَلْ إِذَا سَكَنَهَا أَحَدُهُمْ، لِبَقِيَّتِهِمْ مُطَالَبَتُهُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ؟

٩٤٦ج= أَجَابَ: هِيَ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ لِلِاسْتِغْلَالِ، وَلَيْسَ لَهُمْ سُكْنَاهَا، فَفِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ): وَلَيْسَ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمُ الدَّارُ سُكْنَاهَا، بَلْ لَهُمُ الِاسْتِغْلَالُ، كَمَا أَنَّهُ لَيْسَ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمُ السُّكْنَى، بَلِ الِاسْتِغْلَالُ، وَصَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) بِوُجُوبِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ لِلشَّرِيكِ إِذَا سَكَنَ مَنْ لَهُ الِاسْتِغْلَالُ، وَفَعَلَ مَا لَا يَجُوزُ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْوَاقِفَ إِذَا أَطْلَقَ أَوْ عَيَّنَ الِاسْتِغْلَالَ؛ كَانَ لِلِاسْتِغْلَالِ، وَإِنْ قُيِّدَ بِالسُّكْنَى؛ تَقَيَّدَ بِهَا، وَإِنْ صَرَّحَ [س١٤٥أ، ك١٢٣ب/] بِهِمَا كَانَ لِلسُّكْنَى وَلِلِاسْتِغْلَالِ؛ جَرْيًا عَلَى كَوْنِ شَرْطِ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ، فَمَنْ لَهُ الِاسْتِغْلَالُ فَقَطْ لَا حَقَّ لَهُ فِي السُّكْنَى، وَمَنْ لَهُ السُّكْنَى لَا حَقَّ لَهُ فِي الِاسْتِغْلَالِ.

٩٤٧ج= وَإِذَا سَكَنَ الشَّرِيكُ بِالْغَلَبَةِ؛ وَجَبَ عَلَيْهِ أَجْرُ الْمِثْلِ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ كَانَتِ الدَّارُ لِلسُّكْنَى أَوْ لِلِاسْتِغْلَالِ، وَإِنْ سَكَنَ فِي دَارِ السُّكْنَى وَالشَّرِيكُ الْآخَرُ لَمْ يَسْكُنْ لِلضِّيقِ، لَا يَسْتَحِقُّ لِنَصِيبِهِ أُجْرَةً؛ لِأَنَّ الْمُتَضَيِّقَ لَيْسَ لَهُ إِلَّا السُّكْنَى، وَلَوْ كَانَ إِلَى جَنْبِ الْآخَرِ، وَلَيْسَ لَهُ طَلَبُ أُجْرَةٍ لِحِصَّتِهِ، وَهُوَ مَحَلُّ كَلَامِ الْخَصَّافِ؛ بِأَنَّهُ لَا أُجْرَةَ عَلَى السَّاكِنِ، يَعْنِي لِلَّذِي امْتَنَعَ عَنِ السُّكْنَى لِلضِّيقِ أَوْ لِغَيْرِهِ، حَيْثُ لَمْ يَمْنَعْهُ الشَّرِيكُ عَنْهَا. فَتَدَبَّرْ ذَلِكَ وَافْهَمْهُ، فَقَدِ اخْتَلَطَ عَلَى الْبَعْضِ كَلَامُهُمْ فِي هَذَا الْمَحَلِّ، فَلَمْ يَعْلَمْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سَكَنَ أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بِمَالِهِ مِنْ حَقِّ السُّكْنَى لَا أُجْرَةَ عَلَيْهِ لِلْبَقِيَّةِ

٩٤٨ = سُئِلَ: فِي دَارٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى أَوْلَادِ الْوَاقِفِ الْأَرْبَعَةِ وَسَمَّاهُمْ سَكَنًا وَإِسْكَانًا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ كُلٍّ مِنْهُمْ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ وَثُمَّ، ثُمَّ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، هَلْ إِذَا سَكَنَهَا أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بِمَالِهِ، مِنْ حَقِّ السُّكْنَى الْمَشْرُوطَةِ لَهُ بِهَذَا الشَّرْطِ، يَسْتَحِقُّ عَلَيْهِ الْبَاقُونَ أُجْرَةً أَمْ لَا يَسْتَحِقُّونَ؟

أَجَابَ: لَا يَسْتَحِقُّ الْبَاقُونَ عَلَيْهِ أُجْرَةً؛ إِذْ سُكْنَاهُ بِمَالِهِ مِنَ الْحَقِّ الْمَشْرُوطِ لَهُ بِنَصِّ الْوَاقِفِ، الَّذِي هُوَ فِي وُجُوبِ الْعَمَلِ بِهِ كَنَصِّ الشَّارِعِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) نَاقِلًا عَنْ (فَتْحِ الْقَدِيرِ): لَيْسَ لِأَحَدٍ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمُ السُّكْنَى أَنْ يُكْرِيَهَا وَلَوْ زَادَتْ عَلَى قَدْرِ حَاجَةِ سُكْنَاهُ. نَعَمْ، لَهُ الْإِعَارَةُ لَا غَيْرُ.

وَلَوْ كَثُرَ أَوْلَادُ الْوَاقِفِ وَوَلَدُ وَلَدِهِ ونَسْلُهُ حَتَّى ضَاقَتِ الدَّارُ عَلَيْهِمْ، لَيْسَ لَهُمْ إِلَّا سُكْنَاهَا تُقَسَّطُ عَلَى عَدَدِهِمْ، وَلَوْ كَانُوا ذُكُورًا وَإِنَاثًا، إِنْ كَانَ فِيهَا حُجَرٌ وَمَقَاصِيرُ؛ كَانَ لِلذُّكْرَانِ أَنْ يُسْكِنُوا نِسَاءَهُمْ مَعَهُمْ، وَلِلنِّسَاءِ أَنْ يُسْكِنَّ أَزْوَاجَهُنَّ مَعَهُنَّ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا حُجَرٌ لَا يَسْتَقِيمُ أَنْ تُقْسَمَ بَيْنَهُمْ وَلَا تَقَعَ فِيهَا مُهَايَأَةٌ، إِنَّمَا سُكْنَاهَا لِمَنْ جَعَلَ الْوَاقِفُ لَهُ ذَلِكَ، لَا لِغَيْرِهِمْ.

وَمِنْ هنا [ع١١٣/أ] يُعْرَفُ أَنَّهُ لَوْ سَكَنَ بَعْضُهُمْ، فَلَمْ يَجِدِ الْآخَرُ مَوْضِعًا يَكْفِيهِ لَا يَسْتَوْجِبُ الْآخَرُ أُجْرَةَ حِصَّتِهِ عَلَى السَّاكِنِينَ، بَلْ إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَقْعُدَ مَعَهُ فِي بُقْعَةٍ مِنْ تِلْكَ الدَّارِ بِلَا زَوْجَةٍ أَوْ زَوْجٍ، إِنْ كَانَ لِأَحَدِهِمْ ذَلِكَ فَعَلَ، وَإِلَّا تَرَكَ (الْمُضَيَّقُ)[1] وَخَرَجَ، أَوْ جَلَسُوا معًا كُلٌّ فِي بُقْعَةٍ إِلَى جَنْبِ الآخِرِ، وَالْأَصْلُ الْمَذْكُورُ فِي الشُّرُوحُ

(١) في ع: المتضيق.

وَالْفُرُوعِ فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ) وَلَمْ يُخَالِفْهُ أَحَدٌ فِيمَا عَلِمْتُ، وَكَيْفَ يُخَالِفُ وَقَدْ نَقَلُوا إِجْمَاعَهُمْ عَلَى الْأَصْلِ الْمَذْكُورِ. اهـ. وَاشْتِرَاطُ الْإِسْكَانِ لَا يُوجِبُ [س١٤٥ب، ط١٨٧/] اسْتِحْقَاقَ الْأُجْرَةِ عَلَى مَنْ (يَسْكُنُ)[1] مِنْهُمْ؛ لِأَنَّهُ قَدِ اسْتَوْفَى حَقَّهُ الْمَشْرُوطَ لَهُ، وَهُوَ السُّكْنَى، فَلَمْ يَكُنْ غَاصِبًا لِمَنَافِعِ الْوَقْفِ حَتَّى نَقُولَ بِوُجُوبِ الْأُجْرَةِ عَلَيْهِ عَلَى قَوْلِ مَنْ قَالَ بِوُجُوبِ الْأُجْرَةِ عَلَى غَاصِبِ الْوَقْفِ، فَتَنَبَّهْ لِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ السُّكْنَى أَنْ يُكْرِيَ

٩٤٩= سُئِلَ: فِي دَارٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى جِهَةٍ، شَرَطَ الْوَاقِفُ السَّكَنَ فِيهَا لِامْرَأَتَيْنِ مُدَّةَ حَيَاتِهِمَا فَسَكَنَتْ إِحْدَاهُمَا وَطَلَبَتِ الْأُخْرَى (السَّكَنَ)[2] فَلَمْ تَمْنَعْهَا، وَأَبَتْ إِلَّا الْمُهَايَأَةَ أَوِ الْقِسْمَةَ، وَفَتْحَ بَابٍ آخَرَ، فَهَلْ لِلثَّانِيَةِ أَنْ تُجْبِرَ أُخْتَهَا عَلَى الْقِسْمَةِ وَفَتْحِ بَابٍ آخَرَ أَوْ عَلَى الْمُهَايَأَةِ، أَمْ لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ، حَيْثُ إِنَّ الْوَاقِفَ شَرَطَ السَّكَنَ لَهُمَا وَالْمَحَلُّ قَابِلٌ لِسَكَنِهِمَا مَعًا مِنْ غَيْرِ قِسْمَةٍ، حَيْثُ لَمْ تُوَافِقْهَا الثَّانِيَةُ عَلَى الْقِسْمَةِ وَلَا عَلَى الْمُهَايَأَةِ؟

٩٥٠= وَهَلْ إِذَا كَانَ الْوَاقِفُ شَرَطَ السَّكَنَ لِلْمَرْأَتَيْنِ بِهَذِهِ الدَّارِ مُدَّةَ حَيَاتِهِمَا، هَلْ لَهُمَا أَنْ يُسْكِنَا أَزْوَاجَهُمَا مَعَهُمَا مِنْ غَيْرِ رِضَا الْمُسْتَحِقِّينَ فِي الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

٩٥١= وَهَلْ إِذَا تَرَاضَيَا عَلَى الْقِسْمَةِ وَفَتْحِ بَابٍ آخَرَ لِلدَّارِ الْمَوْقُوفَةِ، هَلْ لَهُمَا ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ رِضَا الْمُسْتَحِقِّينَ أَمْ لَا؟

٩٤٩ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِلثَّانِيَةِ أَنْ تُجْبِرَ أُخْتَهَا عَلَى الْقِسْمَةِ وَلَا عَلَى الْمُهَايَأَةِ.

٩٥٠ج= وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا أَنْ تُسْكِنَ زَوْجَهَا مَعَهَا.

---

(١) في ع: سكن.

(٢) في ع: السكنى.

٩٥١ج= وَتَمْتَنِعُ الْقِسْمَةُ، وَإِنْ تَرَاضَيَا عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ، وَقَدْ صَرَّحَ بِالْمَسْأَلَةِ صَاحِبُ الْبَحْرِ نَقْلًا عَنْ (فَتْحِ الْقَدِيرِ) فِي كِتَابِ الْوَقْفِ فِي قَوْلِهِ: (وَلَا يُقْسَمُ وَإِنْ وُقِفَ عَلَى أَوْلَادِهِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك١٢٤أ/]

لَوْ سَكَنَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ فِي الْوَقْفِ بِالْغَلَبَةِ يَجِبُ عَلَيْهِ الْأُجْرَةُ لِلْبَقِيَّةِ

٩٥٢= سُئِلَ: فِي أَحَدِ الشُّرَكَاءِ فِي الْوَقْفِ إِذَا سَكَنَ جَمِيعَ دَارِ الْوَقْفِ بِدُونِ إِذْنِ الْبَقِيَّةِ، هَلْ تَجِبُ لَهُمْ عَلَيْهِ الْأُجْرَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَجِبُ عَلَيْهِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ): أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ إِذَا اسْتَعْمَلَ الْوَقْفَ كُلَّهُ بِالْغَلَبَةِ بِدُونِ إِذْنِ الْآخَرِ؛ فَعَلَيْهِ أَجْرُ حِصَّةِ الشَّرِيكِ، سَوَاءٌ كَانَتْ وَقْفًا عَلَى سُكْنَاهُمَا، أَوْ مَوْقُوفَةً لِلِاسْتِغْلَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمَشْرُوطُ لَهُ السُّكْنَى عِنْدَ الْحَاجَةِ لَيْسَ لَهُ السُّكْنَى عِنْدَ عَدَمِهَا

٩٥٣= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى بَنَاتِهِ: عَمْرَةَ، وَزَاهِدَةَ، وَشَمْسِيَّةَ، وَأُنْسِيَّةَ بَيْنَهُنَّ بِالسَّوِيَّةِ، شَارِطًا السُّكْنَى لَهُنَّ عِنْدَ حَاجَتِهِنَّ إِلَيْهَا، آلَ الْوَقْفُ إِلَى زَاهِدَةَ وَشَمْسِيَّةَ وَأُنْسِيَّةَ، فَتَغَلَّبَ زَوْجَا زَاهِدَةَ وَشَمْسِيَّةَ عَلَى دَارَيْنِ مِنْ دُورِ الْوَقْفِ، وَسَكَنَا بِهِمَا مَعَ زَوْجَتَيْهِمَا مَعَ الْغُنْيَةِ عَنْهُمَا، وَأُنْسِيَّةُ قَاصِرَةٌ لَا زَوْجَ لَهَا نَحْوُ إِحْدَى عَشْرَةَ سَنَةً، فَلَمَّا تَزَوَّجَتْ أُنْسِيَّةُ (تَغَلَّبَ)[1] زَوْجُهَا بِهَا كَذَلِكَ فِي دَارٍ مِنْ دُورِ الْوَقْفِ أَيْضًا، وَالدُّورُ مُتَفَاوِتَةٌ. فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي ذَلِكَ، ابْسُطُوا لَنَا الْجَوَابَ حَائِزِينَ الثَّوَابَ؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ مِنَ الْمُقَرَّرِ فِي الْمَذْهَبِ أَنَّ مَنْ لَهُ سُكْنَى دَارٍ؛ لَيْسَ لَهُ

(١) في ع: سكن. وساقطة من س.

إِيجَارُهَا وَأَخْذُ غَلَّتِهَا إِلَّا بِتَنْصِيصٍ مِنَ الْوَاقِفِ، [س١٤٦أ، ع١١٣ب/] وَمَنْ لَهُ إِيجَارُ دَارٍ وَأَخْذُ غَلَّتِهَا، لَيْسَ لَهُ سُكْنَاهَا إِلَّا بِتَنْصِيصٍ مِنَ الْوَاقِفِ، وَحَيْثُ قَصَرَ الْوَاقِفُ السُّكْنَى عَلَى حَالَةِ الْحَاجَةِ، لَيْسَ لَهُنَّ عِنْدَ عَدَمِهَا السُّكْنَى، إِنَّمَا لَهُنَّ الِاسْتِغْلَالُ فَقَطْ. فَإِذَا سَكَنَ مَعَ عَدَمِهَا فَأُجْرَةُ الْمِثْلِ لِتِلْكَ الدُّورِ وَاجِبَةٌ، لَكِنْ عَلَى أَزْوَاجِهِنَّ لَا عَلَيْهِنَّ، لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّهَا عَلَى الْمَتْبُوعِ لَا عَلَى التَّابِعِ، كَمَا قُرِّرَ فِي الْغَصْبِ، فَيَأْخُذُهَا النَّاظِرُ مِنْهُمْ، وَيَصْرِفُهَا على الْعِمَارَةِ إِنْ كَانَتْ هُنَاكَ عِمَارَةٌ، وَإِلَّا يُوَزِّعُهَا عَلَيْهِنَّ.

فَإِنْ قُلْتَ: مَا فَائِدَةُ الْأَخْذِ مِنْهُنَّ وَالرَّدِّ عَلَيْهِنَّ؟

قُلْتُ: حَيْثُ كَانَتِ الدُّورُ مُتَفَاوِتَةً، اعْتُبِرَتْ كُلُّ دَارٍ عَلَى حِدَةٍ فِي أُجْرَةِ مِثْلِهَا لِأَجْلِ الشَّرِكَةِ الْحَاصِلَةِ فِي الْوَقْفِ، فَمَا خَصَّ غَيْرَ السَّاكِنِ يُؤْخَذُ مِنَ السَّاكِنِ، فَيُدْفَعُ لَهُ. قَالَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْقُنْيَةِ): أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ إِذَا اسْتَعْمَلَ الْوَقْفَ كُلَّهُ بِالْغَلَبَةِ بِدُونِ إِذْنِ الْآخَرِ؛ فَعَلَيْهِ أَجْرُ حِصَّةِ الشَّرِيكِ، سَوَاءٌ كَانَتْ وَقْفًا عَلَى (سُكْنَاهُمَا)[1] أَوْ مَوْقُوفَةً لِلِاسْتِغْلَالِ. اهـ. وَهَذَا صَرِيحٌ فِي أَنَّ السُّكْنَى بِالْغَلَبَةِ مَعَ الْحَاجَةِ بِدُونِ إِذْنِ الشَّرِيكِ مُوجِبَةٌ لِأُجْرَةِ الْمِثْلِ بِحِصَّةِ الشَّرِيكِ، وَقَدْ عُلِمَ الْجَوَابُ مما قَرَّرْنَاهُ عَلَى كِلَا الْحَالَتَيْنِ. فَتَأَمَّلْ ذَلِكَ وَاغْتَنِمْهُ، فَقَلَّ مَنْ حَرَّرَ الْجَوَابَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سَكَنَ أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِم بِالْغَلَبَةِ يَجِبُ عَلَيْهِ أُجْرَةُ حِصَّةِ شَرِيكِهِ

٩٥٤= سُئِلَ: فِي مَنْزِلٍ وَقْفٍ عَلَى ذُرِّيَّةِ شَخْصٍ، سَكَنَهُ أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بِالْغَلَبَةِ، فَصَارَ يَدْفَعُ عَنْهُ مَغَارِمَ سُلْطَانِيَّةً، كَالْعَوَارِضِ وَنَحْوِهَا بِغَيْرِ إِذْنِ شَرِيكِهِ، طَلَبَ

(١) في ع: سكانهما. وفي هامشها كما هنا.

مِنْهُ أُجْرَةَ الْمِثْلِ لِحِصَّتِهِ، فَأَبَى وَتَعَلَّلَ بِدَفْعِ الْمَغَارِمِ. هَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ أُجْرَةُ مِثْلِ حِصَّتِهِ أَمْ لَا؟

٩٥٥= وَهَلْ تَعَلُّلُهُ مَقْبُولٌ أَمْ لَا؟

٩٥٤ج= أَجَابَ: عَلَيْهِ أُجْرَةُ حِصَّةِ الشَّرِيكِ، سَوَاءٌ كَانَ وَقْفًا عَلَى السُّكْنَى، أَوْ مَوْقُوفًا لِلِاسْتِغْلَالِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ).

٩٥٥ج= وَلَيْسَ لِلسَّاكِنِ أَنْ يَتَعَلَّلَ بِمَا ذَكَرَ؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ شَرِيكَهُ الْمَذْكُورَ شَيْءٌ مِمَّا دَفَعَ مِنَ الْمَغَارِمِ، حَيْثُ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ بِالدَّفْعِ لِيَرْجِعَ عَلَيْهِ بِحِصَّتِهِ مِنْهَا، كَمَا أَنَّهُ لَيْسَ لِلَّذِي لَمْ يَسْكُنْ أَنْ يَقُولَ لِلْآخَرِ: أَنَا أَسْكُنُ بِقَدْرِ مَا سَكَنْتَ؛ لِأَنَّ [ط١٨٨، ك١٢٤ب، س١٤٦ب، ع١١١٤/] الْمُهَايَأَةَ إِنَّمَا تَكُونُ بَعْدَ الْخُصُومَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا زَادَتْ أُجْرَةُ الْوَقْفِ بِسَبَبِ عِمَارَةِ الْمُسْتَأْجِرِ، لَا تَجِبُ عَلَيْهِ إِلَّا أُجْرَتُهُ خَالِيًا عَنْهَا

٩٥٦= سُئِلَ: فِي ثُلُثِ عَقَارٍ مَوْقُوفٍ، لِمُسْتَأْجِرِهِ فِيهِ عِمَارَةٌ، زَادَتْ بِسَبَبِهَا أُجْرَةُ مِثْلِهِ، وَقُضِيَ عَلَيْهِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ لِفَسَادِ الْإِجَارَةِ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ، هَلْ يُقْضَى عَلَيْهِ بِهَا حَالَةَ كَوْنِهِ عَامِرًا بِعِمَارَتِهِ، أَوْ حَالَةَ كَوْنِهِ خَالِيًا عَنْهَا؟

أَجَابَ: يُقْضَى عَلَيْهِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ حَالَةَ كَوْنِهِ خَالِيًا عَنْ عِمَارَتِهِ الَّتِي هِيَ مِلْكُهُ؛ إِذْ لَا يَجِبُ عَلَى الْإِنْسَانِ أُجْرَةُ مِلْكِهِ إِذَا انْتَفَعَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ شَرَطَ الْوَاقِفُ أَنْ يَكُونَ لِوَقْفِهِ نَاظِرٌ وَمُشْرِفٌ، لَا يَجُوزُ جَمْعُهُمَا فِي رَجُلٍ

٩٥٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا، وَجَعَلَ لَهُ مُتَوَلِّيًا، وَجَعَلَ آخَرُ نَاظِرًا، يَعْنِي

مُشْرِفًا عَلَيْهِ. هَلْ يَجُوزُ أَنْ يَجْمَعَ رَجُلٌ وَاحِدٌ بَيْنَ الْوَظِيفَتَيْنِ، بِحَيْثُ يَكُونُ مُتَوَلِّيًا وَنَاظِرًا، أَمْ لَا يَجُوزُ؟ الْجَوَابَ مَنْقُولًا مُصَرَّحًا مُسْتَنْبَطًا مُوَضَّحًا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ أَنْ تَجْتَمِعَ الْوَظِيفَتَانِ فِي رَجُلٍ وَاحِدٍ، لَا عَلَى مَا ذَكَرَهُ **النَّاطِفِيُّ**، وَلَا عَلَى مَا ذَكَرَهُ **الْإِمَامُ أَبُو بَكْرٍ: مُحَمَّدُ بْنُ الْفَضْلِ**، وَالَّذِي وَرَدَ عَنْهُمَا مَا ذَكَرَهُ فِي (**الْخَانِيَّةِ**) فِي بَابِ الْوَصِيِّ فِيمَا يَكُونُ قَبُولًا لِلْوَصِيَّةِ مِنْ قَوْلِهِ: رَجُلٌ أَوْصَى إِلَى رَجُلٍ، وَجَعَلَ غَيْرَهُ مُشْرِفًا عَلَيْهِ، ذَكَرَ **النَّاطِفِيُّ** أَنَّهُمَا وَصِيَّانِ. كَأَنَّهُ قَالَ: جَعَلْتُكُمَا وَصِيَّيْنِ، فَلَا يَنْفَرِدُ أَحَدُهُمَا بِمَا لَا يَنْفَرِدُ بِهِ أَحَدُ الْوَصِيَّيْنِ، وَقَالَ **الشَّيْخُ الْإِمَامُ أَبُو بَكْرٍ: مُحَمَّدُ ابْنُ الْفَضْلِ**: يَكُونُ الْوَصِيُّ أَوْلَى بِإِمْسَاكِ الْمَالِ، وَلَا يَكُونُ الْمُشْرِفُ وَصِيًّا، وَأَثَرُ كَوْنِهِ مُشْرِفًا أَنَّهُ لَا يَجُوزُ تَصَرُّفُ الْوَصِيِّ إِلَّا بِعِلْمِهِ. اهـ. فَهَذَا صَرِيحٌ فِي عَدَمِ جَوَازِ اجْتِمَاعِ الْوَظِيفَتَيْنِ فِي وَاحِدٍ؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُ عَلَى مَا ذَكَرَ **النَّاطِفِيُّ** انْفِرَادُ الْوَاحِدِ بِالتَّصَرُّفِ. وَالْوَاقِفُ اعْتَمَدَ عَلَى رَأْيِ اثْنَيْنِ وَنَظَرِهِمَا تَصَرُّفًا وَلَمْ يَرْضَ بِوَاحِدٍ، وَأَمَّا عَلَى مَا ذَكَرَ **أَبُو بَكْرٍ** فَإِنَّهُ يَلْزَمُ مِنْهُ جَوَازُ تَصَرُّفِ الْوَصِيِّ بِلَا عِلْمِ مُشْرِفٍ عَلَيْهِ، وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ بِأَنَّ الْوَقْفَ يُسْتَقَى مِنَ الْوَصِيَّةِ، وَأَنَّ مَسَائِلَهُ تُنْزَعُ مِنْهَا، وَهَذَا ظَاهِرٌ لَا غُبَارَ عَلَيْهِ، وَيَظْهَرُ لِلْفَقِيهِ بِأَدْنَى إِمَالَةِ نَظَرٍ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَنْفَرِدَ بِالتَّصَرُّفِ بِغَيْرِ إِذْنِ النَّاظِرِ

٩٥٨= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ لَهُ نَاظِرٌ وَمُتَوَلٍّ، هَلْ يَجُوزُ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ عِلْمِ الْآخَرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ بِغَيْرِ عِلْمِ الْآخَرِ، بَلْ وَلَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَنْفَرِدَ بِالتَّصَرُّفِ كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ عُلَمَائِنَا فِي غَيْرِ مَا مُصَنَّفٍ، وَالْقَيِّمُ وَالْمُتَوَلِّي وَالنَّاظِرُ فِي كَلَامِهِمْ بِمَعْنًى وَاحِدٍ، كَمَا يَشْهَدُ بِهِ فُرُوعُهُمُ الْمُتَعَاقِبَةُ عَلَيْهَا تِلْكَ الْأَلْفَاظُ، يَفْهَمُ ذَلِكَ مَنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْفِقْهِ، وَعَرَفَ اصْطِلَاحَهُمْ، وَشَمَلَهُ اسْمُ الْفُقَهَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَلَّى السُّلْطَانُ نَاظِرًا عَامًّا وَخَاصًّا عَلَى الْأَوْقَافِ لَيْسَ لِلْعَامِّ رَفْعُ يَدِ الْخَاصِّ

٩٥٩= سُئِلَ: فِيمَا هُوَ الْوَاقِعُ بِالدِّيَارِ الشَّامِيَّةِ مِنَ الْأَوْقَافِ الْمَعْرُوفَةِ بِالْأَوْقَافِ الْمِصْرِيَّةِ؛ مِنْ أَنَّ السُّلْطَانَ يَنْصِبُ نَاظِرًا عَامًّا عَلَيْهَا، وَالْأَوْقَافِ الَّتِي بِالْقُدْسِ مِنْهَا نَاظِرٌ خَاصٌّ مُتَصَرِّفٌ مَنْصُوبٌ مِنْ قِبَلِ السُّلْطَانِ أَيْضًا، هَلْ لِلنَّاظِرِ الْعَامِّ رَفْعُ يَدِ النَّاظِرِ الْخَاصِّ الْمَنْصُوبِ عَنِ التَّصَرُّفِ فِيمَا يَسُوغُ لَهُ شَرْعًا أَمْ لَا؟

٩٦٠= وَإِذَا عَزَلَ السُّلْطَانُ الْمُتَوَلِّيَ الْعَامَّ وَنَصَّبَ غَيْرَهُ، يَنْعَزِلُ بِذَلِكَ الْمُتَوَلِّي الْخَاصُّ بِبَيْتِ الْمَقْدِسِ أَمْ لَا؟

٩٥٩ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِلنَّاظِرِ الْعَامِّ رَفْعُ يَدِ النَّاظِرِ الْخَاصِّ (الْمُتَصَرِّفِ)[1] الْمُسْتَفَادِ مِنْ نَصْبِ السُّلْطَانِ، [س١٤٧أ، ك١٢٥أ/] وَكَيْفَ ذَلِكَ وَالْوِلَايَةُ الْخَاصَّةُ أَقْوَى كَمَا هُوَ الْمُقَرَّرُ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ وَأَصْحَابِ الْقَضَاءِ وَالْفَتْوَى.

٩٦٠ج= وَلَا يَنْعَزِلُ النَّاظِرُ الْخَاصُّ بِعَزْلِ النَّاظِرِ الْعَامِّ، وَكَيْفَ ذَلِكَ؟ وَكُلُّ وِلَايَةٍ مِنْهُمَا مُسْتَقِلَّةٌ بِنَفْسِهَا عَلَى الْوَجْهِ التَّامِّ، وَلَا تَلَازُمَ بَيْنَهُمَا بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ، ومَسْأَلَةُ (لَا يَنْعَزِلُ نَائِبُ الْمُسْتَنِيبِ بِعَزْلِهِ) تَكْشِفُ الْقِنَاعَ عَنْ هَذِهِ، بَلْ هَذِهِ بِالْأَوْلَوِيَّةِ أَوْلَى بِاتِّفَاقِ أَهْلِ الِاسْتِحْسَانِ وَالْوُجُوهِ، وَالْأَمْرُ فِيهَا غَنِيٌّ عَنْ زِيَادَةِ التَّبْيِينِ، وَاللهُ تَعَالَى الْمُوَفِّقُ وَالْمُعِينُ، وَهُوَ أَعْلَمُ الْعَالَمِينَ.

إِذَا أَمَّ الْإِمَامُ بَعْضَ الْأَوْقَاتِ دُونَ بَعْضٍ، فَلَهُ مِنَ الْمَعْلُومِ بِقَدْرِ مَا بَاشَرَ

٩٦١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بِيَدِهِ وَظِيفَةُ إِمَامَةٍ عَلَى مَسْجِدٍ، يَؤُمُّ أَوْقَاتَ الصَّلَوَاتِ

(١) في ع: عن التصرف.

الْخَمْسِ فِي كُلِّ يَوْمٍ بِعُثْمَانِيٍّ، وَقَد تَنَاوَلَ جَمِيعَ الْمَعْلُومِ مِنْ قَيِّمِ الْوَقْفِ، وَالْحَالُ أَنَّهُ قَدْ كَانَ أَمَّ فِي بَعْضِ الْأَوْقَاتِ دُونَ بَعْضٍ، فَهَلْ لَا يَسْتَحِقُّ الْمَعْلُومَ إِلَّا بِمِقْدَارِ مَا بَاشَرَهُ، وَالْبَاقِي يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِهِ، وَيَكُونُ مُوَفَّرًا لِجِهَةِ الْوَقْفِ أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

أَجَابَ: الَّذِي تَحْصَّلَ مِنْ كَلَامِ (الْبَحْرِ) أَنَّ مُقْتَضَى كَلَامِ الْخَصَّافِ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ إِلَّا بِمِقْدَارِ مَا بَاشَرَه، وَبِهِ صَرَّحَ ابْنُ وَهْبَانَ فِي الْمُسَافِرِ لِلْحَجِّ أَوْ صِلَةِ الرَّحِمِ، حَيْثُ قَالَ: لَا يَنْعَزِلُ وَلَا يَسْتَحِقُّ الْمَعْلُومَ مُدَّةَ سَفَرِهِ، مَعَ أَنَّهُمَا فَرْضَانِ [ط١٨٩/] عَلَيْهِ، وَإِنَّ مُقْتَضَى كَلَامِ صَاحِبِ الْقِنْيَةِ، وَهُوَ: إِمَامٌ يَتْرُكُ الْإِمَامَةَ لِزِيَارَةِ أَقْرِبَائِهِ فِي الرَّسَاتِيقِ أُسْبُوعًا أَوْ نَحْوَهُ أَوْ لِمُصِيبَةٍ أَوْ لِاسْتِرَاحَةٍ، لَا بَأْسَ بِهِ، وَمِثْلُهُ عَفْوٌ فِي الْعَادَةِ، وَالشَّرْعِ: أَنَّهُ يَسْتَحِقُّ إِذَا كَانَ كَذَلِكَ لِلْعُرْفِ وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ أَنَّ كَلَامَ الْخَصَّافِ لَا يُصَادِمُهُ كَلَامُ صَاحِبِ الْقِنْيَةِ، وَقَدْ نَصَّ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) أَنَّ مُقْتَضَى كَلَامِ الْخَصَّافِ هُوَ الْفِقْهُ.

أَقُولُ: وَيُؤَيِّدُهُ أَيْضًا نَصُّهُمْ عَلَى جَوَازِ الْإِجَارَةِ فِي هَذِهِ الطَّاعَاتِ، فَكَانَ شَبَهُ الْإِجَارَةِ قَوِيًّا فِيهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عُزِلَ الْكَاتِبُ فِي أَثْنَاءِ السَّنَةِ اسْتَحَقَّ بِحِسَابِهِ

٩٦٢= سُئِلَ: فِي كَاتِبٍ وَقْفٍ بَاشَرَ الْكِتَابَةَ مُدَّةً، ثُمَّ عُزِلَ فِي أَثْنَاءِ السَّنَةِ. هَلْ يُبْسَطُ مَعْلُومُهُ الْمُقَرَّرُ لَهُ عَلَى الْكِتَابَةِ، فَيَسْتَحِقُّ بِقَدْرِ مَا عَمِلَ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ بِحِسَابِ مُدَّتِهِ الَّتِي عَمِلَ فِيهَا؛ لِكَوْنِ مَعْلُومِهِ فِي مُقَابَلَةِ عَمَلِ الْكِتَابَةِ، فَإِذَا عَمِلَ نِصْفَ السَّنَةِ؛ اسْتَحَقَّ نِصْفَ الْمَعْلُومِ، وَإِذَا عَمِلَ ثُلُثَيْهَا؛ اسْتَحَقَّ ثُلُثَيِ الْمَعْلُومِ، وَهَكَذَا حَتَّى لَوْ عَمِلَ يَوْمًا وَاحِدًا؛ اسْتَحَقَّ بِحِسَابِهِ، وَكَذَا كُلُّ صَاحِبِ وَظِيفَةٍ يَكُونُ مَعْلُومُهَا فِي مُقَابَلَةِ الْعَمَلِ، وَقَدْ [ع١١٤ب/] صَرَّحَ بِذَلِكَ الطَّرَسُوسِيُّ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ)، وَنَصَّ عَلَى أَنَّ الْمَعْلُومَ يُبْسَطُ عَلَى الْمُدَرِّسِ وَالْفَقِيهِ وَصَاحِبِ

وَظِيفَةٍ مَا، وَقَدْ نَقَلَهُ فِي (الْأَشْبَاهِ) وَقَرَّرَهُ، وَقَالَ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ): إِنَّهُ الْأَشْبَهُ بِالْفِقْهِ وَالْأَعْدَلُ؛ مُعَلِّلًا بِأَنَّهُ فِي مُقَابَلَةِ الْعَمَلِ، فَيُقْسَمُ بِقَدْرِهِ، وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي (الْكِتَابَةِ)[1]؛ لِأَنَّ الْكِتَابَةَ عَمَلٌ بَلَا تَرَدُّدٍ غَيْرُ وَاجِبٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ الْمُدَرِّسُ بَعْدَ مُضِيِّ السَّنَةِ، اسْتَحَقَّ الْمَشْرُوطَ

٩٦٣= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا مَاتَ الْمُدَرِّسُ بَعْدَ تَمَامِ (السَّنَةِ)[2] مُدَرِّسًا، هَلْ يَسْتَحِقُّ مَا هُوَ الْمَشْرُوطُ فِي وَظِيفَةِ التَّدْرِيسِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ الْمَشْرُوطَ بِعَمَلِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) وَتَبِعَهُ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ)، [س١٤٧ب، ك١٢٥ب/] قَالَ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) بَعْدَ نُقُولٍ رَمَزَ لَهَا صَاحِبُ الْقِنْيَةِ: فَهَذِهِ الْفُرُوعُ الَّتِي ذَكَرَهَا صَاحِبُ الْقُنْيَةِ، فِيهَا مَا هُوَ صَرِيحٌ وَذَلِكَ أَنَّ الْمُدَرِّسَ وَالْإِمَامَ وَالْمُؤَذِّنَ، لَا يُعْتَبَرُ فِي حُقُوقِهِمْ وَقْتُ خُرُوجِ الْغَلَّةِ، وَمَا ذَاكَ إِلَّا (أَنَّ)[3] لِهَذِهِ الْوَظَائِفِ شَوْبُ الْإِجَارَةِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْمُدَرِّسَ يَتَرَدَّدُ إِلَى مَكَانٍ مُعَيَّنٍ، وَيَقْرَأُ وَيُفِيدُ الطَّلَبَةَ، وَيُهْدِي ثَوَابَ قِرَاءَتِهِ إِلَى الْوَاقِفِ، (وَكَذَا)[4] الْفَقِيهُ وَالْإِمَامُ، وَهَذَا كُلُّهُ لَيْسَ بِوَاجِبٍ عَلَيْهِ فِعْلُهُ، فَكَانَ الْقَدْرُ الَّذِي يَتَنَاوَلُهُ مِنَ الْوَقْفِ الَّذِي هُوَ فِي مُقَابَلَةِ هَذَا الْعَمَلِ فِي مَعْنَى الْأُجْرَةِ. وَقَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ): فَإِذَا مَاتَ الْمُدَرِّسُ فِي أَثْنَاءِ السَّنَةِ مَثَلًا قَبْلَ مَجِيءِ الْغَلَّةِ وَقَبْلَ ظُهُورِهَا، وَقَدْ بَاشَرَ مُدَّةً، ثُمَّ مَاتَ أَوْ عُزِلَ، يَنْبَغِي أَنْ يُنْظَرَ وَقْتَ قِسْمَةِ الْغَلَّةِ إِلَى مُدَّةِ مُبَاشَرَتِهِ، وَإِلَى مُبَاشَرَةِ مَنْ جَاءَ بَعْدَهُ، وَيُبْسَطُ الْمَعْلُومُ عَلَى الْمُدَرِّسِينَ، وَيُنْظَرُ كَمْ يَكُونُ مِنْهُ لِلْمُدَرِّسِ الْمُنْفَصِلِ وَالْمُتَّصِلِ، فَيُعْطَى بِحِسَابِ مُدَّتِهِ، وَلَا يُعْتَبَرُ فِي حَقِّهِ زَمَانُ مَجِيءِ الْغَلَّةِ وَإِدْرَاكِهَا، كَمَا اعْتُبِرَ فِي حَقِّ الْأَوْلَادِ فِي

---

(١) في ع: الكاتب.
(٢) في ع: سنته. وفي س (سنة).
(٣) في ع: لأن. وسقطت من س.
(٤) في ع: وكذلك.

الْوَقْفِ، بَلْ يَفْتَرِقُ الْحُكْمُ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ الْمُدَرِّسِ وَالْفَقِيهِ وَصَاحِبِ وَظِيفَةٍ مَا، وَهَذَا هُوَ الْأَشْبَهُ بِالْفِقْهِ وَالْأَعْدَلُ، كَذَا حَرَّرَهُ الطَّرَسُوسِيُّ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَدْرَسَةٌ لِمُدَرِّسِهَا صُرَّةٌ تَرِدُ كُلَّ سَنَةٍ، فَمَاتَ وَلَمْ تَرِدْ سَنَةً مِنْ سِنِينَهُ

٩٦٤= سُئِلَ: فِي مُدَرِّسٍ بِمَدْرَسَةٍ مَاتَ، وَلِلْمَدْرَسَةِ صُرَّةٌ مَعْلُومَةٌ وَارِدَةٌ فِي كُلِّ سَنَةٍ لِمُدَرِّسِهَا، وَقَدْ كَانَ يُدَرِّسُ فِيهَا مُنْذُ سِنِينَ، لَكِنِ الصُّرَّةُ الْمَزْبُورَةُ لَمْ تَرِدْ فِي سَنَةٍ مِنْ سِنِينَهُ، ثُمَّ وَلَّى السُّلْطَانُ مُدَرِّسًا بِهَا، فَأَتَتِ الصُّرَّةُ بَعْدَ سَنَةٍ مِنْ مَوْتِ الْمُدَرِّسِ الْمَذْكُورِ أَوَّلًا، فَتَنَازَعَ وَرَثَةُ الْمَيِّتِ مَعَ الْمُدَرِّسِ حَالًا. فَهَلْ يُحْكَمُ فِي الصُّرَّةِ الْوَارِدَةِ فِي زَمَانِ الْحَيِّ لِوَرَثَةِ الْمَيِّتِ؟ أَوْ يُحْكَمُ بِهَا لِلْمُدَرِّسِ حَالًا؟

٩٦٥= وَإِذَا حُكِمَ بِهَا لِوَرَثَةِ الْمَيِّتِ، فَهَلِ الْحُكْمُ الْمَزْبُورُ بَاطِلٌ لِمُخَالَفَتِهِ (الشَّرْعَ)[1] الشَّرِيفَ أَمْ لَا؟

٩٦٤ج= أَجَابَ: يُحْكَمُ بِهَا لِلْمُدَرِّسِ حَالًا؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ صَرْفُ رَيْعِ كُلِّ سَنَةٍ لِمُسْتَحِقِّيهِ فِيهَا، وَقَدْ وَرَدَتْ فِي مُدَّتِهِ فَلَا تَتَعَدَّاهُ، وَقَدْ شَهِدَ لِذَلِكَ أُصُولٌ كَثِيرَةٌ وَفُرُوعٌ: مِنْهَا: الْحَادِثُ يُضَافُ إِلَى أَقْرَبِ أَوْقَاتِهِ.

وَمِنْهَا: مَا صَرَّحَ بِهِ شَيْخُنَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ الشَّيْخِ سِرَاجِ الدِّينِ الحَانُوتِيُّ فِي (فَتَاوَاهُ): أَنَّهُ لَا يُصْرَفُ رَيْعُ سَنَةٍ فِي سَنَةٍ قَبْلَهَا، خُصُوصًا إِذَا ضَاقَ عَنِ السَّنَةِ الَّتِي لَمْ تُصْرَفْ لِلْمُتَوَفَّى، وَالصُّرَّةُ بِمَنْزِلَتِهِ قَطْعًا، فَتَعَيَّنَتْ لِلسَّنَةِ الَّتِي وَرَدَتْ فِيهَا بِلَا شُبْهَةٍ.

٩٦٥ج= وَإِذَا حُكِمَ بِهَا لِغَيْرِ الْمُدَرِّسِ حَالًا، لَا يَجُوزُ لِمُخَالَفَتِهِ الشَّرْعَ بِتَرْكِ

(١) فِي ع: للشرع.

الْمُحَقَّقِ لِأَجْلِ الْمَوْهُومِ؛ إِذْ هِيَ لِسَنَتِهِ مُحَقَّقٌ، (وَالْحَالُ)[1] هَذِهِ، وَاحْتِمَالُ كَوْنِهَا عُيِّنَتْ لِسَنَةِ الْمُتَوَفَّى مَوْهُومٌ، وَهَذَا ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِمَامُ يَسْتَحِقُّ بِقَدْرِ عَمَلِهِ إِذَا عُزِلَ أَوْ مَاتَ

٩٦٦= سُئِلَ: فِي إِمَامٍ عُزِلَ أَوْ مَاتَ [س١٤٨أ، ط١٩٠، ع١١٥أ/] فِي أَثْنَاءِ السَّنَةِ، هَلْ يَسْتَحِقُّ بِقَدْرِ مَا عَمِلَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ بِحِسَابِهِ، كَمَا حَرَّرَهُ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بَعْدَ خُرُوجِ الْغَلَّةِ بِأَنْ صَارَ لَهَا قِيمَةٌ، يُورَثُ عَنْهُ

٩٦٧= سُئِلَ: فِي كَرْمٍ مَوْقُوفٍ عَلَى أَوْلَادِ الْوَاقِفِ، مَاتَ وَلَدٌ مِنْهُمْ بَعْدَ خُرُوجِ (زَهَرَتِهِ)[2] وَصَيْرُورَتِهِ حِصْرِمًا، هَلْ حِصَّتُهُ مِيرَاثٌ عَنْهُ؟ أَمْ لِمَنْ آلَ إِلَيْهِ الْوَقْفُ بَعْدَهُ؟

أَجَابَ: (بَلْ)[3] مِيرَاثٌ عَنْهُ؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ بِطُلُوعِ الْغَلَّةِ أَوْ خُرُوجِهَا أَوْ مَجِيئِهَا فِي كَلَامِهِمْ صَيْرُورَتُهَا ذَاتَ قِيمَةٍ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ). وَلَا شَكَّ أَنَّ الْحِصْرِمَ لَهُ قِيمَةٌ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا مَاتَ بَعْدَ خُرُوجِ الْغَلَّةِ، فَحِصَّتُهُ مِيرَاثٌ عِنْهُ، بِلْ صَرِيحُ كَلَامِهِ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) أَنَّهُ مِيرَاثٌ، وَلَوْ لَمْ يَبْدُ صَلَاحُهُ، قَالَ بَعْدَ كَلَامٍ كَثِيرٍ: فَعَلَى هَذَا يُحْمَلُ كَلَامُ هِلَالٍ: يَوْمَ تَجِيءُ الْغَلَّةُ، وَتَأْتِي الْغَلَّةُ عَلَى ظُهُورِ الزَّرْعِ مِنَ الْأَرْضِ (وَالزُّهُورِ)[4] مِنَ الْغُصُونِ؛ لِأَنَّ لَهُ قِيمَةً فِي الْجُمْلَةِ، كَمَا قَالُوا فِي جَوَازِ بَيْعِ مَا لَمْ يَبْدُ صَلَاحُهُ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: والحالة.
(٢) في ع: زهوه. وفي س (زهوته).
(٣) في ع: هي.
(٤) في س: والزهو.

رَجُل اسْتَنَابَ رَجُلًا بِأُجْرَةٍ مُعَيَّنَةٍ فِي وَظِيفَتَيْ إِمَامَةٍ وَخَطَابَةٍ، فَأَنْهَى النَّائِبُ إِلَى السُّلْطَانِ بِأَنَّهُمَا شَاغِرَتَانِ، فَوَلَّاهُ عَلَيْهِمَا بِنَاءً عَلَى ذَلِكَ

٩٦٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سَافَرَ لِعُذْرٍ، فَاسْتَنَابَ عَنْهُ نَائِبًا فِي وَظِيفَتَيْ إِمَامَةٍ وَخَطَابَةٍ مُقَرَّرَتَيْنِ عَلَيْهِ بِتَقْرِيرٍ شَرْعِيٍّ، وَجَعَلَ لِلنَّائِبِ عَنْهُ أُجْرَةً مُعَيَّنَةً لِمُبَاشَرَتِهِ عِنْهُ، فَبَاشَرَ مُدَّةَ أَشْهُرٍ، وَسَعَى النَّائِبُ فِي أَخْذِ الْوَظِيفَتَيْنِ عَنْهُ، فَوُجِّهَتَا لَهُ بِإِنْهَائِهِ الَّذِي هُوَ غَيْرُ مُطَابِقٍ لِلْوَاقِعِ، وَبِأَنَّهُمَا شَاغِرَتَانِ، فَهَلْ تَخْرُجُ الْوَظِيفَتَانِ عَنِ الْمَنُوبِ عَنْهُ بِذَلِكَ أَمْ لَا تَخْرُجَانِ عَنْهُ؟

٩٦٩= وَإِنْ كَانَ النَّائِبُ تَنَاوَلَ شَيْئًا مِنَ الْوَقْفِ يُؤْخَذُ مِنْهُ وَلَا يَسْتَحِقُّ إِلَّا الْأُجْرَةَ [ك١١٢٦أ/] الَّتِي جُعِلَتْ لَهُ مُدَّةَ مُبَاشَرَتِهِ أَمْ لَا؟

٩٦٨ج= أَجَابَ: لَا تَخْرُجُ الْوَظِيفَتَانِ عَنِ الْمَنُوبِ عَنْهُ بِذَلِكَ؛ إِذْ لَا تَكُونُ الْوَظِيفَةُ شَاغِرَةً وَالْحَالُ كَذَلِكَ، وَإِعْطَاءُ السُّلْطَانِ عَلَى مَا أَنْهَاهُ، فَكَانَ وُجُودُهُ شَرْطًا لِصِحَّتِهِ (فَتَنْفَقِدُ)(١) بِفَقْدِهِ، كَمَا قَالُوا فِي السُّؤَالِ: (مُعَادًا)(٢) فِي الْجَوَابِ اقْتِضَاءً، وَلَا ارْتِيَابَ فِي ذَلِكَ، وَكُتُبُ الْأُصُولِ مُتْرَعَةٌ بِهِ، وَمُوَضَّحَةٌ لِتَفَاصِيلِهِ وَشُعَبِهِ.

٩٦٩ج= فَإِذَا تَقَرَّرَ ذَلِكَ مَعَ تَقَرُّرِ صِحَّةِ الِاسْتِنَابَةِ كَمَا بَيَّنَّاهُ فِي إِفْتَاءٍ سَابِقٍ، فَمَا تَنَاوَلَهُ النَّائِبُ مِنْ نَاظِرِ الْوَقْفِ مِنْ مَعْلُومِ الْجِهَتَيْنِ يَجِبُ اسْتِرْدَادُهُ؛ إِذْ لَا حَقَّ لَهُ فِي جِهَةِ الْوَقْفِ، وَإِنَّمَا لَهُ الْأُجْرَةُ الْمَشْرُوطَةُ الَّتِي شَرَطَهَا لَهُ الْمُنِيبُ، حَيْثُ وَفَّى الْعَمَلَ الْمَشْرُوطَ عَلَيْهِ، وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا تَنَاوَلَهُ، فَإِنَّ مَنْ أُعْطِيَ شَيْئًا بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ حَقٌّ ثَابِتٌ لَهُ، فَتَبَيَّنَ خِلَافُهُ، يُسْتَرَدُّ مِنْهُ لِظُهُورِ بُطْلَانِ يَدِهِ بِالْوَضْعِ عَلَيْهِ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: فتفقد. وفي س (فتنعقد)

(٢) في ع: إنه معاد.

لِلْقَاضِي أَنْ يَنْصِبَ مُبَاشَرًا لِعِمَارَةِ الْوَقْفِ بِأُجْرَةٍ حَيْثُ غَابَ النَّاظِرُ

٩٧٠ = سُئِلَ: هَلْ لِلْقَاضِي إِقَامَةُ قَيِّمٍ عَلَى الْوَقْفِ بِغَيْبَةِ نَاظِرِهِ الْمَنْصُوبِ مِنْ جِهَةِ السُّلْطَانِ أَوِ الْقَاضِي خَشْيَةَ ضَيَاعِ غَلَّةِ الْوَقْفِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَصِحُّ إِقَامَتُهُ لَهُ، وَيَسُوغُ لَهُ التَّصَرُّفُ الْمُفَوَّضُ إِلَيْهِ مِنْ قِبَلِ قَاضِي الشَّرْعِ، [س١٤٨ب، ع١١٥ب/] وَلَا خِلَافَ فِي ذَلِكَ لِأَحَدٍ مِنَ الْعُلَمَاءِ، قَالَ فِي (**الْإِسْعَافِ**): وَلَوْ جَعَلَ الْوِلَايَةَ لِغَائِبٍ، أَقَامَ الْقَاضِي مُقَامَهُ رَجُلًا إِلَى أَنْ يَقْدَمَ فَإِذَا قَدِمَ تُرَدُّ إِلَيْهِ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي (**مُخْتَصَرِ النَّاصِحِيِّ لِوَقْفَيْ هِلَالٍ وَالْخَصَّافِ**) وَهَذَا فِي مَنْصُوبِ الْوَاقِفِ، فَمَا بَالُكَ بِمَنْصُوبِ غَيْرِهِ؟ وَكَيْفَ لَا تَصِحُّ وَقَدْ تَعَيَّنَ النَّظَرُ فِيهِ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ يَجِبُ الْإِفْتَاءُ وَالْقَضَاءُ بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ. فَإِذَا عَلِمْتَ صِحَّةَ إِقَامَتِهِ مُقَامَهُ، عَلِمْتَ جَوَازَ جَمِيعِ التَّصَرُّفَاتِ السَّابِقَةِ لِلنَّاظِرِ الْمُقَامِ مُقَامَهُ لَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَجُوزُ الِاسْتِدَانَةُ عَلَى الْوَقْفِ لِلتَّعْمِيرِ

٩٧١ = سُئِلَ: فِي مَحْدُودَاتٍ مَوْقُوفَاتٍ عَلَى الرَّوْضَةِ الشَّرِيفَةِ بِفِلَسْطِينَ اسْتَرَمَّتْ، وَالنَّاظِرِ عَلَيْهَا غَائِبٌ عَنْهَا بِدِمَشْقِ الشَّامِ، هَلْ لِقَاضِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ بِالْقُدْسِ الْمُنِيفِ أَنْ يَنْصِبَ بِأُجْرَةٍ مُبَاشِرًا لِمَرَمَّتِهَا بِبَعْضِ غَلَّاتِهَا لِمَصْلَحَةِ الْوَقْفِ، وَدَفْعِ ضَرَرِهِ إِنْ لَمْ يُعَجَّلْ بِالْمَرَمَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِقَاضِي الشَّرْعِ ذَلِكَ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الْمَصْلَحَةِ، حَتَّى صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ لِلْقَاضِي أَنْ يَسْتَأْجِرَ فَرَّاشًا لِلْمَسْجِدِ بِلَا تَقْرِيرٍ لِمَصْلَحَتِهِ، وَصَرَّحُوا بِجَوَازِ الِاسْتِدَانَةِ عَلَى الْوَقْفِ لِلتَّعْمِيرِ، إِذِ التَّعْمِيرُ مِنْ أَهَمِّ مَصَالِحِ الْوَقْفِ، فَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ النَّاظِرَ إِذَا صَرَفَ لِلْمُسْتَحِقِّينَ مَعَ الْحَاجَةِ إِلَى التَّعْمِيرِ، فَإِنَّهُ يَضْمَنُ؛ إِذْ لَا حَقَّ لَهُمْ فِي الْغَلَّةِ

زَمَنَ التَّعْمِيرِ، بَلْ لَا حَقَّ لَهُمْ زَمَنَ الِاحْتِيَاجِ إِلَيْهِ عُمِّرَ أَوْ لَا، وهذا مِمَّا لَا تَوَقُّفَ فِيهِ، فَإِذْنُ الْقَاضِي بِالتَّعْمِيرِ فِي مُسَقَّفَاتِ الْوَقْفِ، وَإِصْلَاحِ الْأَرَاضِي صَحِيحٌ نَافِذٌ، رَضِيَ الْمُتَوَلِّي أَوْ غَضِبَ، بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ وَمَا قَارَبَهَا؛ مُجْمَعٌ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ رَجُلٌ جَارِيَةً عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ، فَبَاعَهَا الْمُتَوَلِّي بَعْدَ مَوْتِهِ

٩٧٢= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ، وَقَفَ جَارِيَةً عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ الْفُلَانِيِّ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ، فَأَخَذَهَا الْمُتَوَلِّي بَعْدَ مَوْتِهِ وَبَاعَهَا بِالْغَبْنِ [ط١٩١، ك١٢٦ب/] الْفَاحِشِ، فَهَلْ يَجُوزُ وَقْفُهَا وَبَيْعُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: وَقْفُهَا غَيْرُ صَحِيحٍ عَلَى الْأَصَحِّ الْمُفْتَى بِهِ، فَلِوَارِثِ الْوَاقِفِ انْتِزَاعُهَا مِنْ يَدِ مُشْتَرِيهَا، وَمُشْتَرِيهَا يَرْجِعُ بِثَمَنِهَا عَلَى الْمُتَوَلِّي الَّذِي بَاعَهَا، مَا لَمْ يَكُنْ حَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ يَرَى وَقْفَهَا مُسْتَوْفِيًا شَرَائِطَ الْحُكْمِ لِارْتِفَاعِ الْخِلَافِ بِحُكْمِهِ فِي مَحَلِّ اجْتِهَادٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تُنْقَضُ الْقِسْمَةُ بِانْقِرَاضِ كُلِّ طَبَقَةٍ

٩٧٣= سُئِلَ: فِي أَرْبَعَةِ إِخْوَةٍ وَقَفُوا عَقَارًا مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمْ، فَأَنْشَأَ كُلُّ وَاقِفٍ رُبُعَهُ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ الذُّكُورِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ الذُّكُورِ، ثُمَّ عَلَى الذُّكُورِ مِنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ الذُّكُورِ، ثُمَّ عَلَى الذُّكُورِ مِنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِ وَإِنْ سَفَلَ، لَا دَخْلَ فِيهِ لِلْإِنَاثِ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ (أُنْثَى)[1] فَقِيرَةً وَزَوْجُهَا فَقِيرٌ، فَلَهَا نِصْفُ مَا لِلذَّكَرِ، فَلَوْ مَاتَ أَبُوهُا وَلَا ذَكَرَ لَهُ، أَوْ إِخْوَتُهَا عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ؛ اسْتَحَقَّتْ مَا لِوَالِدِهَا وَإِخْوَتِهَا أَيَّامَ فَقْرِهَا وَفَقْرِ زَوْجِهَا، عَلَى أَنَّ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْ أَوْلَادِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ

(١) ساقطة من ع. وفي س (الأنثى).

الْوَاقِفِينَ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ ونَسْلِهِ [س١٤٩أ، ع١١٦أ/] الْمُسْتَحِقِّينَ لِمَنَافِعِهِ، عَادَ مَا عَلَيْهِ عَلَى وَلَدِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِ وَلَدِهِ، ثُمَّ نَسْلِهِ بَيْنَهُمْ عَلَى مَا ذُكِرَ؛ وأَنَّ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِينَ وَنَسْلِهِمُ الْمُسْتَحِقِّينَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَنَسْلٍ؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَيْهِ عَلَى أَهْلِ دَرَجَتِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِ مَنِ انْتَقَلَ إِلَيْهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِ وَإِنْ سَفَلَ بَيْنَهُمْ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورَيْنِ، وَأَنَّ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْ أَوْلَادِ كُلٍّ مِنَ الْوَاقِفِينَ وَنَسْلِهِمْ وَإِنْ سَفَلَ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ، وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ؛ اسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ وَالِدُهُ لَوْ بَقِيَ حَيًّا، آبَاءً دُونَ أُمَّهَاتٍ، يَجْرِي ذَلِكَ عَلَيْهِمْ أَبَدًا.

وَمَنِ انْقَطَعَ نَسْلُهُ مِنَ الْوَاقِفِينَ الْمَذْكُورِينَ مِنَ الذُّكُورِ، بِأَنْ تُوُفِّيَ النَّسْلُ كُلُّهُ، وَلَا وَلَدَ ذَكَرٍ لَهُ؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَيْهِ عَلَى بَنَاتِهِ، ثُمَّ بَنَاتِ بَنِيهِ، ثُمَّ عَلَى بَنَاتِ بَنِي بَنِيهِ وَإِنْ سَفَلُوا، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِنَّ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِنَّ وَإِنْ سَفَلَ، وَمَتَى انْقَرَضَ نَسْلُ وَاحِدٍ مِنَ الْوَاقِفِينَ الْإِنَاثِ أَيْضًا؛ عَادَ مَا كَانَ جَارِيًا عَلَيْهِ، يَعْنِي النَّسْلَ عَلَى إِخْوَتِهِ الثَّلَاثَةِ الْمَذْكُورِينَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ وَإِنْ سَفَلَ بَيْنَهُمْ عَلَى مَا ذُكِرَ فِي أَوْلَادِ الْمُتَوَفَّى مِنَ الذُّكُورِ يَجْرِي ذَلِكَ كَذَلِكَ عَلَيْهِمْ أَبَدًا.

فَإِذَا انْقَرَضَ نَسْلُ الْإِخْوَةِ الْمَذْكُورِينَ بِأَسْرِهِ بِأَنْ لَمْ يُعْقِبُوا؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَقَارِبِهِمْ مِنْ جِهَةِ أَبِيهِمْ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ، يُقَدَّمُ الْأَفْقَرُ وَالْأَحْوَجُ عَلَى غَيْرِهِ، وَكَذَلِكَ أَوْلَادُ بَنَاتِ الْوَاقِفِينَ الْمَذْكُورِينَ وَبَنَاتِ بَنِيهِمْ، يَجْرِي ذَلِكَ عَلَيْهِمْ كَذَلِكَ أَبَدًا، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَسْرِهِمْ؛ عَادَ وَقْفًا عَلَى أَقَارِبِ الْوَاقِفِينَ مِنْ جِهَةِ أُمَّهَاتِهِمْ، يُقَدَّمُ الْفَقِيرُ مِنْهُمْ عَلَى الْغَنِيِّ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَسْرِهِمْ؛ عَادَ وَقْفًا عَلَى الْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ الْمُسْلِمِينَ بِالْقُدْسِ الشَّرِيفِ بَيْنَهُمْ عَلَى مَا يَرَاهُ النَّاظِرُ، فَإِذَا لَمْ يُوجَدْ بِهَا فَقِيرٌ وَلَا مُحْتَاجٌ؛ عَادَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى مَصَالِحِ الْمَارِسْتَانِ بِهَا وَسَائِرِ جِهَاتِ وَقْفِهِ، وَمَتَى

تَعَذَّرَ الصَّرْفُ لَهُ؛ كَانَ عَلَى الفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ حَيْثُ وُجِدُوا، يَجْرِي ذَلِكَ كَذَلِكَ أَبَدًا.

هَذِهِ صُورَةُ كِتَابِ الْوَقْفِ. مَاتَ الْوَاقِفُونَ الْأَرْبَعَةُ وَانْقَطَعَ نَسْلُ ثَلَاثَةٍ مِنْهُمْ، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي وَلَدِ ذَكَرٍ يُدْعَى تَقِيَّ الدِّينِ، هُوَ ابْنُ ابْنِ ابْنِ ابْنِ أَحَدِ الْوَاقِفِينَ الْأَرْبَعَةِ، ثُمَّ مَاتَ تَقِيُّ الدِّينِ عَنِ ابْنَيْنِ وَبِنْتٍ، هُمْ عَفِيفٌ وَأَحْمَدُ وَفَاطِمَةُ، مَاتَ عَفِيفٌ عَنِ ابْنَتَيْنِ، كُلْثُومَ وَعَائِشَةَ، ثُمَّ مَاتَ أَحْمَدُ عَنْ بِنْتَيْنِ، ثُمَّ مَاتَتْ فَاطِمَةُ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ الْمَذْكُورُ عَنْ بِنْتَيْنِ، مُؤْمِنَةَ وَرَابِعَةَ، ثُمَّ مَاتَتْ عَائِشَةُ بِنْتُ عَفِيفٍ [ك١٢٧أ، س١٤٩ب/] عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ زَكَرِيَّا، ثُمَّ مَاتَتْ كُلْثُومُ عَنِ ابْنَيْنِ وَبِنْتٍ، هُمْ: حَافِظٌ وَفَخْرُ الدِّينِ وَعَابِدَةُ، ثُمَّ مَاتَتْ وَاحِدَةٌ مِنْ بِنْتَيْ أَحْمَدَ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، وَالْأُخْرَى عَنْ بِنْتٍ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ الْمَذْكُورُ عَنْ بِنْتَيْنِ، ثُمَّ مَاتَ حَافِظٌ عَنِ ابْنَيْنِ وَبِنْتٍ، ثُمَّ مَاتَ فَخْرُ الدِّينِ عَنِ ابْنَيْنِ.

فَهَلْ يَسْتَحِقُّ الْوَقْفَ كُلُّ مِنْ نَسْلِ عَفِيفٍ وَنَسْلِ أَحْمَدَ وَنَسْلِ فَاطِمَةَ عَلَى حَسَبِ مَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ؟ أَمْ يُحْرَمُ مِنْهُمْ نَسْلٌ لِشَيْءٍ اقْتَضَتْهُ عِبَارَةُ الْوَاقِفِ فِي وَقْفِهِ هَذَا؟

٩٧٤= وَإِذَا قُلْتُمْ بِاسْتِحْقَاقِ الْكُلِّ، فَمَا يَسْتَحِقُّ كُلُّ مِنْ بِنْتَيْ مُحَمَّدِ ابْنِ بِنْتِ أَحْمَدَ، وَزَكَرِيَّا ابْنِ عَائِشَةَ، وَأَوْلَادِ حَافِظٍ وَابْنَيْ فَخْرِ الدِّينِ، وَعَابِدَةَ، وَبِنْتِ بِنْتِ أَحْمَدَ، وَبِنْتَيْ مُحَمَّدِ بْنِ فَاطِمَةَ بِنْتِ تَقِيِّ الدِّينِ؟ [ط١٩٢/]

٩٧٥= وَهَلْ يُرَاعَى وَصْفُ الْحَاجَةِ فِيهِمْ، كَمَا شَرَطَ فِي بَنَاتِهِ، وَكَذَلِكَ شَرْطُ تَفْضِيلِ الذَّكَرِ عَلَى الْأُنْثَى، وَشَرْطُ التَّرْتِيبِ، أَمْ لَا يُرَاعَى فِيهِمْ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ؟

٩٧٣ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْ نَسْلِ عَفِيفٍ وَنَسْلِ أَحْمَدَ وَنَسْلِ فَاطِمَةَ، وَلَا يُحْرَمُ أَحَدٌ مِنْهُمْ لِانْقِطَاعِ نَسْلِ الْوَاقِفِينَ الْأَرْبَعَةِ مِنَ الذُّكُورِ، وَصَيْرُورَةِ الْجَمِيعِ مِنْ نَسْلِ ابْنَيْ وَبِنْتِ ابْنِ ابْنِ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ بِمَوْتِ أَحْمَدَ بَعْدَ مَوْتِ عَفِيفٍ

ابْنَيْ تَقِيِّ الدِّينِ، فَدَخَلُوا فِي قَوْلِ الْوَاقِفِ: (وَمَنِ انْقَطَعَ نَسْلُهُ مِنَ الْوَاقِفِينَ مِنَ الذُّكُورِ) إِلَى قَوْلِهِ: (ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِنَّ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِنَّ وَإِنْ سَفَلَ) وَقَدِ انْقَطَعَ الذُّكُورُ مِنْ نَسْلِهِمْ وَمَا بَقِيَ إِلَّا الْإِنَاثُ وَنَسْلُ الْإِنَاثِ، وَالذَّكَرُ وَالْأُنْثَى دَاخِلٌ فِي مُسَمَّى أَوْلَادِهِنَّ وَنَسْلِهِنَّ وإِن سَفَلَ، فَدُخُولُهُمْ تَحْتَ هَذِهِ الْعِبَارَةِ مِمَّا لَا يُشَكُّ فِيهِ، وَقَدْ رَتَّبَ بِـ (ثُمَّ) وَشَرَطَ مَنْ تُوُفِّيَ عَنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادٍ؛ عَادَ مَا كَانَ عَلَيْهِ عَلَى وَلَدِهِ إِلَى آخِرِهِ، وَمَنْ لَا فَعَلَى أَهْلِ دَرَجَتِهِ. فَرَجَعْتُ إِلَى مَسْأَلَةِ السُّبْكِيِّ الْمَأْخُوذَةِ مِنْ مَسْأَلَةِ الْخَصَّافِ وَنَقَضَ الْقِسْمَةَ بِانْقِرَاضِ كُلِّ طَبَقَةٍ فِيهِمَا، وَالْكَلَامُ فِيهِمَا مُقَرَّرٌ مَشْهُورٌ.

٩٧٤ج= إِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ فَقَدِ انْتَقَضَتِ الْقِسْمَةُ بِآخِرِ مَنْ مَاتَ مِنْ أَهْلِ طَبَقَةِ كُلْثُومَ، وَهُمْ عَائِشَةُ بِنْتُ عَفِيفٍ، وَبِنْتُ أَحْمَدَ، وَمُحَمَّدُ بْنُ فَاطِمَةَ، وَاجْتَمَعَ فِي الطَّبَقَةِ الَّتِي تَلِيهَا كُلٌّ مِنْ حَافِظٍ، وَفَخْرِ الدِّينِ، وَزَكَرِيَّا، وَعَابِدَةَ، وَمُحَمَّدِ بْنِ بِنْتِ أَحْمَدَ، وَبِنْتِ بِنْتِ أَحْمَدَ، وَرَابِعَةَ وَمُؤْمِنَةَ بِنْتَا مُحَمَّدِ بْنِ فَاطِمَةَ، (يُقْسَمُ)[1] رَيْعُ الْوَقْفِ عَلَى اثْنَيْ عَشَرَ سَهْمًا؛ لِلذُّكُورِ الْأَرْبَعَةِ، كُلُّ وَاحِدٍ سَهْمَانِ بِثَمَانِيَةِ أَسْهُمٍ، وَلِلْإِنَاثِ الْأَرْبَعِ أَرْبَعَةُ أَسْهُمٍ، لِكُلِّ وَاحِدَةٍ سَهْمٌ، فَهَذِهِ جُمْلَةُ الِاثْنَيْ عَشَرَ سَهْمًا، ثُمَّ بِمَوْتِ حَافِظٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِابْنَيْهِ وَبِنْتِهِ أَخْمَاسًا، لِكُلِّ ذَكَرٍ مِنْهُما خُمُسَانِ، وَلِلْأُنْثَى خُمُسٌ، وَبِمَوْتِ فَخْرِ الدِّينِ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ لِابْنَيْهِ أَنْصَافًا، لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُما نِصْفُهُ، وَبِمَوْتِ مُحَمَّدِ ابْنِ بِنْتِ أَحْمَدَ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَى [ع١١٦ب، س١٥٠أ/] بِنْتَيْهِ أَنْصَافًا كَذَلِكَ، وَالْبَاقُونَ مِنْ أَهْلِ الطَّبَقَةِ، وَهُمْ: زَكَرِيَّا، وَعَابِدَةُ، وَبِنْتُ بِنْتِ أَحْمَدَ، وَرَابِعَةُ، وَمُؤْمِنَةُ بَاقُونَ عَلَى أَنْصِبَائِهِمْ، لِزَكَرِيَّا سَهْمَانِ مِنَ اثْنَيْ عَشَرَ سَهْمًا، وَلِعَابِدَةَ سَهْمٌ مِنْهَا، وَلِبِنْتِ بِنْتِ أَحْمَد سَهْمٌ مِنْهَا، وَلِمُؤْمِنَةَ سَهْمٌ مِنْهَا.

---

(١) في ع: فقسم.

٩٧٥ج= وَيُرَاعَى وَصْفُ الْحَاجَةِ، وَكَذَلِكَ تَفْضِيلُ الذَّكَرِ، وَاشْتِرَاطُ التَّرْتِيبِ فِي الْأَصْلِ مَعَ فَرْعِهِ، وَإِعْطَاءُ الْفَرْعِ مَا لَا صِلَةَ بِمَوْتِهِ لِصَرِيحِ قَوْلِهِ: (يَجْرِي الْحَالُ بِذَلِكَ عَلَيْهِمْ كَذَلِكَ) [ك١٢٧ب/] فِي كُلِّ جُمْلَةٍ مِنْ جُمَلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمَعْمُولُ بِهِ كِتَابُ الْوَقْفِ الْأَصْلِيُّ الْمُتَّصِلُ بِالْقُضَاةِ

٩٧٦= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَةُ كِتَابِهِ الَّذِي بِيَدِ نَاظِرِهِ الَّذِي هُوَ أَحَدُ أَوْلَادِ الظُّهُورِ الْمُسْتَحِقِّينَ لِرَيْعِهِ الْمُتَّصِلِ بِالْقُضَاةِ وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ إِلَى الْآنَ: أَنْشَأَ الْأَخَوَانِ الشَّقِيقَانِ هُمَا مُحَمَّدٌ وَإِبْرَاهِيمُ وَقْفَهُمَا سَوِيَّةً عَلَى أَنْفُسِهِمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ كُلٍّ مِنْهُمَا عَلَى أَوْلَادِهِ، وَهُمْ أَحْمَدُ وَلَيْلَى وَمُنَى وَحَلَبُ وَسِتُّ الرُّومِ أَوْلَادُ مُحَمَّدٍ وَيَحْيَى ابْنُ إِبْرَاهِيمَ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُمَا مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ مَا عَاشُوا عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ ذُكُورًا وَإِنَاثًا مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ خَاصَّةً دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، يَشْتَرِكُ الِاثْنَانِ فَمَا فَوْقَهُمَا عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ. هَذِهِ الصُّورَةِ الْأَصْلِيَّةِ، وَقَدْ كَانَ أَوْلَادُ الْبُطُونِ يَتَنَاوَلُونَ مِنْ رَيْعِ الْوَقْفِ، وَيُشَارِكُونَ أَوْلَادَ الظُّهُورِ فِيهِ مُتَمَسِّكِينَ بِصُورَةٍ نُقِلَتْ مِنَ السِّجِلِّ بِتَارِيخٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الصُّورَةِ الْأَصْلِيَّةِ الْمَذْكُورَةِ زِيَادَةٌ عَنْ سَبْعِينَ سَنَةً لَيْسَ فِيهَا قَوْلُهُ: (مِنْ أَوْلَادِ الظُّهُورِ خَاصَّةً دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ) حَذَفَهَا الْكَاتِبُ سَهْوًا مِنْ عِنْدِ قَوْلِهِ: (عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ) الْأُولَى إِلَى قَوْلِهِ: (عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ) الثَّانِيَةِ بِسَبْقِ نَظَرِهِ إِلَيْهَا، فَحَضَرَ نَاظِرُ الْوَقْفِ الَّذِي هُوَ أَحَدُ أَوْلَادِ الظُّهُورِ بِالصُّورَةِ الْأَصْلِيَّةِ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، وَادَّعَى عَلَى رَجُلٍ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ بِأَنَّهُ مَحْجُوبٌ بِالشَّرْطِ الْمَذْكُورِ فِيهَا، فَحَكَمَ بِمَنْعِهِ وَمَنْعِ أَوْلَادِ الْبُطُونِ بِالشَّرْطِ الْمَزْبُورِ بَعْدَ ثُبُوتِهِ لَدَيْهِ مَنْعًا شَرْعِيًّا، بَعْدَ اعْتِبَارِ مَا وَجَبَ اعْتِبَارُهُ شَرْعًا، ثُمَّ ادَّعَى بَعْدَهُ وَلَدُ الْبَطْنِ الْمَزْبُورُ الَّذِي مَنَعَهُ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ لَدَى قَاضٍ آخَرَ عَلَى النَّاظِرِ

الْمَزْبُورِ اسْتِحْقَاقًا فِي الرَّيْعِ، فَمَنَعَهُ الْحَاكِمُ الثَّانِي أَيْضًا، وَأَمْضَى حُكْمَ الْأَوَّلِ بَعْدَ ثُبُوتِ مَضْمُونِ كِتَابِ الْوَقْفِ الْأَصْلِيِّ الْمَشْرُوحِ أَعْلَاهُ لَدَيْهِ مَنْعًا شَرْعِيًّا، بَعْدَ اعْتِبَارِ مَا وَجَبَ، فَهَلْ الْمَعْمُولُ بِهِ شَرْعًا كِتَابُ الْوَقْفِ [ط١٩٣، س١٥٠ب/] الْأَصْلِيُّ الْمُتَّصِلُ بِالْقُضَاةِ وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ، الثَّابِتُ الْمَضْمُونِ الْمَحْكُومُ بِهِ، الْخَالِي عَنِ الشُّبْهَةِ، أَمِ الصُّورَةُ الْمَنْقُولَةُ مِنَ السِّجِلِّ، الْخَالِيَةُ عَنِ الثُّبُوتِ، الْمُتَرَجَّحُ فِيهَا سَهْوُ الْكَاتِبِ وَسَبْقُ نَظَرِهِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ؟

أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ فِي أَنَّ الْمَعْمُولَ بِهِ وَالَّذِي يَجِبُ اتِّبَاعُهُ الْكِتَابُ الْأَصْلِيُّ الْمُتَّصِلُ ثُبُوتُهُ بِالْقُضَاةِ الْمَحْكُومُ بِهِ الْخَالِي عَنِ الشُّبْهَةِ، لَا الصُّورَةُ الْمَنْقُولَةُ مِنَ السِّجِلِّ، الْخَالِيَةُ عَنِ الْحُكْمِ وَالثُّبُوتِ، الْمُتَرَجَّحُ فِيهَا سَهْوُ الْكَاتِبِ بِسَبْقِ نَظَرِهِ كَمَا يَقَعُ ذَلِكَ كَثِيرًا لِلْكَتَبَةِ فِي مُتَشَابِهِ السُّطُورِ، وَالْعُمْدَةُ عَلَى مَا ثَبَتَ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ وَقَضَى بِهِ، لَا عَلَى (وَجْهِ)[1] الْخَطِّ وَالْكِتَابَةِ، وَكُلُّ مُحْتَمِلٍ مُتَشَابِهٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُعْمَلُ فِي الْأَوْقَافِ الْمُتَقَادِمِ عَهْدُهَا بِمَا قُيِّدَ بِالسِّجِلِّ لَا بِكِتَابِ الْوَقْفِ

٩٧٧= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا كَانَ كِتَابُ وَقْفٍ عَلَى ذُرِّيَّةٍ مُسَجَّلًا فِي سِجِلِّ الْقَاضِي الْمَصُونِ فِي صَنَادِيقِ الْقُضَاةِ عَنْ تَدَاوُلِ الْأَيْدِي، وَثَمَّ طِبْقُ السِّجِلِّ صُورَةٌ فِي يَدِ رَجُلٍ مِنَ الذُّرِّيَّةِ، وَكِتَابُ الْوَقْفِ تَحْتَ يَدِ زَيْدٍ مِنَ [ع١١٧أ، ك١١٢٨أ/] الذُّرِّيَّةِ بِحُكْمِ كَوْنِهِ نَاظِرًا عَلَى الْوَقْفِ، انْتَقَلَ إِلَيْهِ مِمَّنْ كَانَ قَبْلَهُ مِنَ النُّظَّارِ، لَكِنْ فِي هَذَا الْكِتَابِ مَا يُخَالِفُ السِّجِلَّ وَالصُّورَةَ مِنْ نَحْوِ زِيَادَةِ كَلِمَةٍ أَوْ نَقْصِهَا، أَوْ تَحْرِيفِ كَلِمَةٍ مما يُغَيِّرُ الْمَعْنَى بِالنِّسْبَةِ لِلْمُسَجَّلِ وَالصُّورَةِ، وَكُلٌّ مِمَّا ذُكِرَ عَلَيْهِ خَطُّ الْقَاضِي بِثُبُوتِهِ عِنْدَهُ،

(١) في ع: مجرد.

فَهَلْ يَنْبَغِي أَنْ يُقَدَّمَ الْعَمَلُ بِالْمُسَجَّلِ وَبِالصُّورَةِ الَّتِي تُطَابِقُهُ عَلَى الْعَمَلِ بِالْكِتَابِ الْمَوْصُوفِ بِمَا ذُكِرَ أَعْلَاهُ بَعْدَ أَنْ يَظْهَرَ الْمُقْتَضِي لِذَلِكَ؟

أَجَابَ: نَقَلَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) عَنْ (وَقْفِ الْخَصَّافِ): أَنَّ الْأَوْقَافَ الَّتِي تَقَادَمُ أَمْرُهَا وَمَاتَ الشُّهُودُ الَّذِينَ يَشْهَدُونَ عَلَيْهَا مَا كَانَ (مَرْسُومًا)[1] فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ وَهِيَ فِي أَيْدِيهِمْ، أُجْرِيَتْ عَلَى رُسُومِهَا الْمَوْجُودَةِ فِي دَوَاوِينِهِمْ اسْتِحْسَانًا؛ إِذَا تَنَازَعَ أَهْلُهَا فِيهَا وَمَا لَمْ يَكُنْ لَهَا رُسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ الْقِيَاسُ فِيهَا عِنْدَ التَّنَازُعِ أَنَّ مَنْ أَثْبَتَ حَقًّا حُكِمَ لَهُ بِهِ اهـ. فَمُقْتَضَاهُ أَنْ يُعْمَلَ بِالسِّجِلِّ الْمَحْفُوظِ فِي أَيْدِي الْقُضَاةِ وَمَا وَافَقَهُ وَطَابَقَهُ، لَا بِمَا خَالَفَهُ، وَفِي مِثْلِ ذَلِكَ الْقِيَاسِ عَدَمُ الْعَمَلِ بِهَا أَصْلًا إِلَّا بِالْبُرْهَانِ الشَّرْعِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

آجَرَ نَاظِرُ الْوَقْفِ قِيرَاطَيْنِ فِي طَاحُونَةٍ لِرَجُلٍ تِسْعِينَ سَنَةً فِي عَشَرَةِ عُقُودٍ

٩٧٨ = سُئِلَ: فِي طَاحُونَةٍ مَوْقُوفَةٍ وَقْفًا شَرْعِيًّا، آجَرَ نَاظِرُهَا قِيرَاطَيْنِ مِنْهَا لِرَجُلٍ تِسْعِينَ سَنَةً فِي عَشَرَةِ عُقُودٍ، كُلُّ عَقْدٍ تِسْعُ سِنِينَ بِأُجْرَةٍ قَدْرُهَا ثَلَاثُونَ سُلْطَانِيًّا لَدَى قَاضٍ حَنْبَلِيِّ الْمَذْهَبِ، وَكَتَبَ فِي صَكِّ الْإِجَارَةِ مَا صُورَتُهُ: وَحُكِمَ بِمُوجَبِ ذَلِكَ، وَمِنْ مُوجَبِهِ عَدَمُ انْفِسَاخِ الْإِجَارَةِ [س١٥١/أ] بِمَوْتِ الْمُتَؤَاجِرَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا، فَوَضَعَ الْمُسْتَأْجِرُ يَدَهُ عَلَيْهِمَا مُدَّةَ سِنِينَ، وَمَاتَ الْآجِرُ، ثُمَّ الْمُسْتَأْجِرُ عَنْ وَلَدَيْهِ مُحَمَّدٍ وَعِلْوَةَ، فَوَضَعَا أَيْدِيَهُمَا عَلَيْهِمَا، وَرَكِبَهُمَا دَيْنٌ لِرَجُلٍ، وَمَاتَ هَذَا الرَّجُلُ عَنْ صَغِيرَيْنِ هُمَا إِسْمَاعِيلُ وَتُقِيٌّ، فَآجَرَ مُحَمَّدٌ - بَعْدَ مَوْتِ أَخِيهِ عِلْوَةَ وَانْحِصَارِ إِرْثِهِ فِيهِ - الْقِيرَاطَيْنِ لِإِسْمَاعِيلَ وَتَقِيٍّ بِعَقْدٍ وَصِيِّهِمَا لَهُمَا بَقِيَّةَ سِنِي الْإِجَارَةِ، وَوَضَعَ الْوَصِيُّ يَدَهُ عَلَيْهِمَا لِلْيَتِيمَيْنِ، فَتَنَاوَلَا غَلَّةَ الْقِيرَاطَيْنِ مُدَّةَ سِنِينَ. فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ؟

(١) في ع: لها رسوم. وفي س (مرسوم)

أَجَابَ: الْإِجَارَةُ الْمَذْكُورَةُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ غَيْرُ صَحِيحَةٍ؛ لِكَوْنِهَا إِجَارَةً طَوِيلَةً، وَهِيَ لَا تَصِحُّ فِي الْوَقْفِ، وَلِكَوْنِهَا فِي مُشَاعٍ، وَهِيَ لَا تَصِحُّ فِي الْوَقْفِ وَلَا فِي الْمِلْكِ، وَتَجِبُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ عَلَى كُلِّ مَنْ وَضَعَ يَدَهُ عَلَى الْمُسْتَأْجَرِ بِقَدْرِ مُدَّتِهِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ الْإِجَارَةَ تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ الْعَاقِدَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا، حَيْثُ عَقَدَهَا الْعَاقِدُ لِنَفْسِهِ، فَعَلَى تَقْدِيرِ صِحَّةِ الْإِجَارَةِ؛ فَهِيَ قَدِ انْفَسَخَتْ بِمَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِ؛ لِأَنَّهُ عَقَدَهَا لِنَفْسِهِ، وَحُكْمُ الْحَنْبَلِيِّ بِعَدَمِ انْفِسَاخِهَا بَعْدَ مَوْتِ الْمُتَؤَاجِرَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا؛ لَا يُفِيدُ فَائِدَةَ الْقَضَاءِ؛ لِأَنَّ الْمُوجَبَ الْمَذْكُورَ لَمْ يَقَعْ فِيهِ الْحُكْمُ عَلَى وَجْهِهِ الشَّرْعِيِّ بِخُصُوصِهِ، وَلَا يُتَصَوَّرُ حَالَ حَيَاةِ الْمُتَؤَاجِرَيْنِ. فَكَيْفَ يُحْكَمُ بِعَدَمِ الِانْفِسَاخِ بِالْمَوْتِ وَلَمْ يَكُنْ، وَالْحُكْمُ لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ فِي حَادِثَةٍ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ، فَيَنْصَبَّ الْحُكْمُ عَلَيْهَا لِدَفْعِ الْخُصُومَةِ بَيْنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ فِيمَا ادَّعَيَا، وَحِينَ حَكَمَ الْحَنْبَلِيُّ بِعَدَمِ الِانْفِسَاخِ بِالْمَوْتِ لَمْ يَكُنْ وَقَعَ الْمَوْتُ، فَهُوَ حُكْمٌ فِي غَيْرِ حَادِثَةٍ، فَلَا يَرْفَعُ الْخِلَافَ، بَلْ هُوَ إِفْتَاءٌ لَا قَضَاءٌ، وَمِنَ الْمُقَرَّرِ [ك١٢٨ب، ط١٩٤/] أَنَّ الْأَوْقَافَ تَجِبُ فِيهَا أُجْرَةُ الْمِثْلِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ، وَيَجِبُ الْإِفْتَاءُ بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ؛ صِيَانَةً لَهُ، حَتَّى صَرَّحُوا بِأَنَّ مَنَافِعَ (الْغَصْبِ)[1] مَضْمُونَةٌ عَلَى غَاصِبِهَا، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ بَاعَ أَرْضًا، ثُمَّ ادَّعَى أَنِّي كُنْتُ وَقَفْتُهَا

٩٧٩= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا اشْتَرَى أَخَوَانِ مِنْ عَمْرٍو مَكَانًا مُعَيَّنًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ مَقْبُوضٍ، [ع١١٧ب/] وَتَصَرَّفَ الْمُشْتَرِيَانِ فِي الْمَكَانِ الْمَزْبُورِ مُدَّةً، وَالْآنَ يَدَّعِي الْمُشْتَرِيَانِ أَنَّ الْمَكَانَ الْمَزْبُورَ وَقْفٌ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا بِذَلِكَ وَيُنْقَضُ الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ بَعْدَ ثُبُوتِ ذَلِكَ بِالطَّرِيقِ الشَّرْعِيِّ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: الوقف.

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا عَلَى مُتَوَلِّي الْوَقْفِ، إِنْ كَانَ لَهُ مُتَوَلٍّ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مُتَوَلٍّ؛ فَالْقَاضِي يَنْصِبُ مُتَوَلِّيًا فَيُخَاصِمَانِ وَيُثْبِتَانِ الْوَقْفِيَّةَ، فَإِذَا أَثْبَتَاهَا؛ ظَهَرَ بُطْلَانُ الْبَيْعِ، فَيَسْتَرِدَّانِ الثَّمَنَ مِنْ بَائِعِهِ، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) ناقلًا عَنْ (فَتَاوَى التَّجْنِيسِ): ادَّعَى مُشْتَرِي أَرْضٍ عَلَى بَائِعِهِ أَنَّ هَذِهِ الْأَرْضَ وَقْفٌ، وَقَدْ بِعْتَهَا مِنِّي أَيُّهَا الْبَائِعُ بِغَيْرِ حَقٍّ، قَالَ: لَيْسَ لَهُ هَذِهِ الْمُخَاصَمَةُ يَعْنِي مَعَ الْبَائِعِ، إِنَّمَا ذَلِكَ لِلْمُتَوَلِّي، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ مُتَوَلٍّ، فَالْقَاضِي يَنْصِبُ مُتَوَلِّيًا فَيُخَاصِمُ وَيُثْبِتُ الْوَقْفِيَّةَ، فَإِذَا أَثْبَتَ الْوَقْفِيَّةَ؛ ظَهَرَ بُطْلَانُ الْبَيْعِ فَيَسْتَرِدُّ الْمُشْتَرِي الثَّمَنَ مِنْ بَائِعِهِ.

وَقَالَ فِيهَا أَيْضًا نَاقِلًا عَنِ (النَّسَفِيَّةِ): سُئِلَ عَمَّنِ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ أَرْضًا وَقَبَضَهَا، ثُمَّ ادَّعَى عَلَى الْبَائِعِ أَنَّ هَذِهِ الْأَرْضَ وَقْفٌ عَلَى كَذَا، وَقَدْ بِعْتَ مَا لَيْسَ لَكَ بَيْعُهُ وَقَبَضْتَ الثَّمَنَ مِنِّي بِغَيْرِ حَقٍّ، فَعَلَيْكَ أَنْ تَرُدَّ الثَّمَنَ عَلَيَّ، هَلْ لَهُ الْمُخَاصَمَةُ؟

وَهَلْ لَهُ أَنْ يُحَلِّفَهُ بِاللهِ مَا تَعْلَمُ أَنَّ الْأَرْضَ الَّتِي بِعْتَهَا مِنِّي أَرْضُ وَقْفِ كَذَا، وَلَيْسَ عَلَيْكَ رَدُّ الثَّمَنِ عَلَيَّ، فَقَالَ: لَا. وَلَا تَصِحُّ الْخُصُومَةُ إِلَّا لِلْمُتَوَلِّي، وَالْوَجْهُ فِي هَذَا أَنْ يُخَاصِمَ الْمُتَوَلِّي فِي ذَلِكَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا مُتَوَلٍّ؛ يَنْصِبِ الْقَاضِي رَجُلًا يُخَاصِمُ، فَإِذَا أَثْبَتَ الْوَقْفِيَّةَ؛ ظَهَرَ بُطْلَانُ الْبَيْعِ، فَيَسْتَرِدُّ الْمُشْتَرِي الثَّمَنَ الْمُؤَدَّى إِلَى الْبَائِعِ. اهـ.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ الثَّالِثَ عَشَرَ فِي دَعْوَى الْوَقْفِ وَالشَّهَادَةِ عَلَيْهِ: ادَّعَى الْمُشْتَرِي عَلَى بَائِعِهِ أَنَّ الْمَبِيعَ وَقْفٌ؛ تُقْبَلُ فِي الْأَصَحِّ [س١٥١ب/] وَيُنْقَضُ الْبَيْعُ. اهـ. يَعْنِي: عَلَى بَائِعِهِ إِنْ كَانَ هُوَ الْمُتَوَلِّي.

وَفِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ): (قع خج) لِلْقَاضِي عَبْدِ الْجَبَّارِ الْخُجَنْدِيِّ: اشْتَرَى أَرْضًا وَتَصَرَّفَ فِيهَا سِنِينَ، ثُمَّ أَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى أَنَّ فِيهَا كُرْدَةً[1] مُسَبَّلَةً فَلَهُ أَنْ يَسْتَرِدَّ ثَمَنَ

(١) الكردة بِضَم الْكَاف وَسُكُون الرَّاء: والمقصود النهر الصغير، وهي ليست عربية.

الْكُرْدَةِ، قَالَ وَفِي (ط) (لِلْمُحِيطِ): لَيْسَ الْمُخَاصَمَةُ فِي الْمُسَبَّلَةِ إِلَيْهِ -يَعْنِي: إِلَى الْمُشْتَرِي- مَعَ الْبَائِعِ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ مُتَوَلِّيًا، إِنَّمَا هِيَ لِمُتَوَلِّي الْوَقْفِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مُتَوَلٍّ؛ نَصَبَ الْقَاضِي مُتَوَلِّيًا حَتَّى يُخَاصِمَ فَيُثْبِتَ الْوَقْفِيَّةَ وَبُطْلَانَ الْبَيْعِ، ثُمَّ يَسْتَرِدَّ الثَّمَنَ، وَجَوابُ الْخُجَنْدِيِّ مُسْتَقِيمٌ عَلَى قَوْلِ الْفَقِيهِ أَبِي جَعْفَرٍ، وَأَبِي اللَّيْثِ، وَالصَّدْرِ الشَّهِيدِ، بِأَنَّ دَعْوَاهُ وَإِنْ لَمْ تَصِحَّ، أَيْ عَلَى غَيْرِ الْمُتَوَلِّي لِلتَّنَاقُضِ، لَكِنْ بَقِيَتِ الشَّهَادَةُ عَلَى الْوَقْفِ، وَأَنَّهَا تُقْبَلُ عَلَى قَوْلِ كَثِيرٍ مِنَ الْمَشَايِخِ بِدُونِ الدَّعْوَى. اهـ.

وَفِي (الْخُلَاصَةِ): رَجُلٌ بَاعَ أَرْضًا، ثُمَّ قَالَ: إِنِّي كُنْتُ وَقَفْتُهَا، إِنْ قَالَ: هِيَ وَقْفٌ عَلَيَّ، لَا تَصِحُّ هَذِهِ الدَّعْوَى، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُحَلِّفَهُ، أَمَّا لَوْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ تُقْبَلُ، كَمَا لَوْ شَهِدُوا عَلَى عِتْقِ الْأَمَةِ مِنْ غَيْرِ دَعْوَى الْأَمَةِ [ك١٢٩أ، ع١١٨أ/] تُقْبَلُ، فَكَذَلِكَ هَاهُنَا تُقْبَلُ وَإِنْ لَمْ تَصِحَّ الدَّعْوَى هُوَ الْمُخْتَارُ، وَكَذَا لَوِ ادَّعَى الْمُشْتَرِي عَلَى بَائِعِهِ أَنَّ هَذِهِ الْأَرْضَ وَقْفٌ عَلَى مَسْجِدِ كَذَا، وَفِي (الْحَاوِي) قَالَ: تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ وَيُنْقَضُ الْبَيْعُ عِنْدَ الْفَقِيهِ أَبِي جَعْفَرٍ، قَالَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ: وَبِهِ نَأْخُذُ. اهـ. وَالنَّقْلُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ كَثِيرٌ، فَلْنَقْتَصِرْ عَلَى مَا ذُكِرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى مَكَانًا وَعَمَّرَ فِيهِ عِمَارَةً جَدِيدَةً، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّ الْمَكَانَ وَقْفٌ

٩٨٠ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا بَاعَ جَمَاعَةٌ لِأَخَوَيْنِ جَمِيعَ مَكَانٍ مَعْلُومٍ، بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ جَارٍ فِي مِلْكِ الْبَائِعِينَ بِثَمَنٍ مُعَيَّنٍ مَقْبُوضٍ، وَعَمَّرَ الْمُشْتَرِيَانِ فِي الْمَكَانِ الْمَزْبُورِ عِمَارَةً جَدِيدَةً، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّ الْمَكَانَ الْمَرْقُومَ وَقْفٌ، وَحُكِمَ بِهِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ بِمُوجَبِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، فَهَلْ يَسُوغُ لِلْمُشْتَرِيَيْنِ الرُّجُوعُ عَلَى الْبَائِعِينَ بِالثَّمَنِ الْمَرْقُومِ، وَبِقِيمَةِ الْعِمَارَةِ الْمَرْقُومَةِ مَبْنِيَّةً أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ فِي أَنَّهُ يَسُوغُ لِلْمُشْتَرِيَيْنِ الرُّجُوعُ بِالثَّمَنِ الْمُؤَدَّى إِلَى الْبَائِعِ، صَرَّحَ بِهِ غَالِبُ عُلَمَائِنَا، وَأَمَّا الرُّجُوعُ بِقِيمَةِ الْعِمَارَةِ فَلَهُمَا أَنْ يَرْجِعَا بِقِيمَةِ مَا يُمْكِنُهُ أَنْ يَهْدِمَهُ وَيُسَلِّمَهُ لَهُمَا،

(أ) قَالَ فِي (الْمُجْتَبَى): اشْتَرَى دَارًا وَجَصَّصَهَا أَوْ طَيَّنَ سُطُوحَهَا، ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ؛ لَا يَرْجِعُ عَلَى الْبَائِعِ بِقِيمَةِ الْجَصِّ وَالطِّينِ، وَإِنَّمَا يَرْجِعُ بِقِيمَةِ مَا يُمْكِنُهُ أَنْ يَهْدِمَهُ وَيُسَلِّمَهُ لَهُ. اهـ.

(ب) وَفِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) وَفِي بَعْضِ الْكُتُبِ: لِلنَّاظِرِ تَمَلُّكُهُ -أَيْ [ط١٩٥، س١١٥٢أ/] بِرِضَا الْبَانِي، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) فِي كِتَابِ الْإِجَارَةِ - بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ لِلْوَقْفِ مَنْزُوعًا وَغَيْرَ مَنْزُوعٍ بِمَالِ الْوَقْفِ، فَإِنْ لَمْ يَرْضَ الْبَانِي؛ فَهُوَ الْمُضَيِّعُ لِمَالِهِ، فَلْيَتَرَبَّصْ إِلَى خَلَاصِهِ، وَإِذَا تَرَبَّصَ عَلَيْهِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ لِلْوَقْفِ عَلَى اخْتِيَارِ الْمُتَأَخِّرِينَ فِي ضَمَانِ مَنَافِعِ الْوَقْفِ بِغَيْرِ عَقْدِ إِجَارَةٍ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَكَمَ مَالِكِيٌّ بِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ شَيْءٌ إِنْ ظَهَرَ اسْتِحْقَاقُ الْمَبِيعِ وَلَمْ يَعْلَمْ بِذَلِكَ لَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ

٩٨١= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا اشْتَرَى أَخَوَانِ مِنْ جَمَاعَةٍ جَمِيعَ مَكَانٍ مَعْلُومٍ بِثَمَنٍ مُعَيَّنٍ مَقْبُوضٍ لَدَى حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ حَنَفِيٍّ بِمُوجَبِ حُجَّةٍ شَرْعِيَّةٍ، ثُمَّ نَفَّذَ الْحُجَّةَ الْمَرْقُومَةَ حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ مَالِكِيٌّ، وَحَكَمَ الْحَاكِمُ الْمَالِكِيُّ بِإِسْقَاطِ غَلَّةِ الْمَبِيعِ إِنْ ظَهَرَ مُسْتَحَقًّا لِلْغَيْرِ بِمِلْكٍ أَوْ وَقْفٍ، مَا لَمْ يَكُنْ الْمُشْتَرِي عَالِمًا بِالِاسْتِحْقَاقِ لِلْغَيْرِ حِينَ الْعَقْدِ عَلَى قَاعِدَةِ مَذْهَبِهِ الشَّرِيفِ، وَكَتَبَ بِذَلِكَ حُجَّةً، وَالْآنَ ظَهَرَ أَنَّ الْمَبِيعَ وَقْفٌ، وَحُكِمَ بِهِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، وَيُطَالِبُ أَهْلُ الْوَقْفِ الْمُشْتَرِيَيْنِ الْمَزْبُورَيْنِ بِأُجْرَةِ مِثْلِ الْمَبِيعِ فِي مُدَّةِ

تَصَرُّفِهِمَا فِيهِ، فَهَلْ يَسُوغُ لِلْحَاكِمِ الْحَنَفِيِّ إِنْفَاذُ حُكْمِ الْحَاكِمِ الْمَالِكِيِّ بِإِسْقَاطِ الْغَلَّةِ الْمَرْقُومَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَسُوغُ لِلْحَاكِمِ الْحَنَفِيِّ إِنْفَاذُ حُكْمِ الْمَالِكِيِّ فِي ذَلِكَ، لِعَدَمِ وُجُودِ الْمَحْكُومِ عَلَيْهِ بِعَيْنِهِ، وَلَيْسَ الْوَقْفُ كَالْحُرِّيَّةِ، بَلْ الْمُفْتَى بِهِ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَا يَكُونُ قَضَاءً عَلَى النَّاسِ كَافَّةً بِخِلَافِ الْحُرِّيَّةِ، فَإِنَّهُ يَكُونُ عَلَى النَّاسِ كَافَّةً، وَلِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْوَقْفِ أَنْ يُطَالِبَ الْمُشْتَرِيَيْنِ الْمَزْبُورَيْنِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ فِي مُدَّةِ وَضْعِ أَيْدِيهِمَا عَلَيْهِ، عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى؛ صِيَانَةً لِلْوَقْفِ، وَلَيْسَ هَذَا مِنْ بَابِ الْحُكْمِ عَلَى الْغَائِبِ، بَلْ لَوْ عَلِمْنَا بِهِ؛ صَارَ حُكْمًا عَلَى سَائِرِ النَّاسِ كَافَّةً.

وَقَدِ اشْتَرَطُوا [لِنَفَاذِ] [ك١٢٩ب/] الْحُكْمِ الْمُجْتَهَدِ فِيهِ أَنْ يَصِيرَ الْحُكْمُ حَادِثَةً فَتَجْرِيَ فِيهِ خُصُومَةٌ صَحِيحَةٌ عِنْدَ الْقَاضِي مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ، وَمَا ذَكَرَ مِنْ حُكْمِ الْمَالِكِيِّ لَمْ تَجْرِ فِيهِ خُصُومَةٌ صَحِيحَةٌ عِنْدَ الْقَاضِي مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ، حَتَّى يُنَفَّذَ حُكْمُهُ فِيهِ، وَقَد صَرَّحَ فِي (الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ) بِأَنَّهُ يُفْتَى بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ فِيمَا اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيهِ، (وَكَذَا)[1] صَرَّحَ غَيْرُ مَا وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا بِاخْتِيَارِ الْأَنْفَعِ فَالْأَنْفَعِ لِلْوَقْفِ فِي مَسَائِلَ كَثِيرَةٍ، وَالْإِفْتَاءُ بِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اثْنَانِ يَشْتَرِكَانِ فِي جِهَاتٍ مَعْلُومَةٍ، فَقَبَضَ أَحَدُهُمَا جَمِيعَ مَعْلُومِهَا، فَحَضَرَ الشَّرِيكُ وَطَلَبَ مَا يَخُصُّهُ

٩٨٢= سُئِلَ: فِي جِهَاتٍ مَعْلُومَةٍ يَشْتَرِكُ فِيهَا اثْنَانِ، غَابَ أَحَدُهُمَا أَرْبَعَ سَنَوَاتٍ، وَالْحَاضِرُ يُبَاشِرُهَا وَحْدَهُ، فَقَبَضَ جَمِيعَ مَعْلُومِهَا، وَحَضَرَ الشَّرِيكُ بَعْدَ ذَلِكَ وَطَلَبَ مَا يَخُصُّهُ مِنْهَا، هَلْ لَهُ ذَلِكَ حَيْثُ إِنَّهُ لَمْ يُبَاشِرْ وَلَمْ يَنْصِبْ نَائِبًا عَنْهُ يَقُومُ مَقَامَهُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: وكذلك.

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَقَد ذَكَرَ ابْنُ وَهْبَانَ أَنَّ الْحَجَّ وَصِلَةَ الرَّحِمِ يُسْقِطُ الْمَعْلُومَ، وَلَا يَسْتَحِقُّ بِهِمَا الْعَزْلَ، فَمَا بَالُكَ بِغَيْرِهِمَا؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَقْضُ الْقِسْمَةِ

٩٨٣ = سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ الْمَذْكُورُ وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ الْمَوْجُودِينَ الْآنَ، وَهُمْ: سِرَاجُ الدِّينِ، وعُمَرُ، وَعَبْدُ الرَّحِيمِ، وَإِبْرَاهِيمُ، وَأَمَةُ الرَّحْمَنِ، وَأَمَةُ الْكَرِيمِ، (الْمُشَمَّلُونَ)[1] الْآنَ بِحَجْرِهِ وَوِلَايَتِهِ [ع١١٨ب، س١٥٢ب/] نَظَرِهِ، الْقَاصِرُونَ عَنْ دَرَجَةِ الْبُلُوغِ، وَعَلَى مَنْ سَيُحْدِثُهُ اللهُ تَعَالَى لَهُ من (الْأَوْلَادِ)[2]، يُقْسَمُ رَيْعُ ذَلِكَ بَيْنَهُمْ بِالْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ قِسْمَةَ الْمِيرَاثِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ كَذَلِكَ، إِلَى أَنْ يَرِثَ اللهُ الْأَرْضَ وَمَنْ عَلَيْهَا، وَهُوَ خَيْرُ الْوَارِثِينَ، تَحْجُبُ الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا الطَّبَقَةَ السُّفْلَى دَائِمًا، إِلَّا أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ أَوْ أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، وَمَنْ تُوُفِّيَ مِنْ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى؛ عَادَ نَصِيبُهُ إِلَى مَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ وَذَوِي طَبَقَتِهِ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ أَحَدٌ مِنْ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ مُسَاوٍ لَهُ فِي دَرَجَتِهِ، عَادَ نَصِيبُهُ إِلَى أَقْرَبِ الْمَوْجُودِينَ إِلَى الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِ، وَشَرَطَ الْوَاقِفُ فِي اسْتِحْقَاقِ الْأُنْثَى أَنْ تَكُونَ أَيِّمًا، فَإِنْ كَانَتْ ذَاتَ زَوْجٍ فَلَا حَقَّ لَهَا فِي الْوَقْفِ، بَلْ يَكُونُ لَهَا السَّكَنُ لَا الْإِسْكَانُ، فَإِنْ تَأَيَّمَتْ؛ عَادَ اسْتِحْقَاقُهَا، فَإِذَا انْقَرَضَ الذُّكُورُ مِنْ أَوْلَادِهِ؛ يَرْجِعُ ذَلِكَ كُلُّهُ وَقْفًا عَلَى بَنَاتِهِ الْمَوْجُودَاتِ حِينَ ذَاكَ، إِنْ

(١) في ع: المشمولون.

(٢) في ع: أولاد.

كُنَّ مُتَزَوِّجَاتٍ أَوْ غَيْرَ مُتَزَوِّجَاتٍ، ثُمَّ مِنْ [ط١٩٦، ك١٣٠أ/] بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الْبُطُونِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، بَطْنًا بَعْدَ بَطْنٍ أَبَدًا مَا دَامُوا وَدَائِمًا مَا تَعَاقَبُوا، إِلَى أَنْ يَرِثَ اللهُ الْأَرْضَ وَمَنْ عَلَيْهَا، وَهُوَ خَيْرُ الْوَارِثِينَ.

انْقَرَضَتِ الْإِنَاثُ مِنْ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ، وَانْحَصَرَ هَذَا الْوَقْفُ فِي خَلِيلٍ وَشِرْوِينَ وَشَرَفِ الدِّينِ، وَهُمْ أَبْنَاءُ أَبْنَاءِ الْوَاقِفِ، مَاتَ خَلِيلٌ عَنْ مُحَمَّدٍ جَلَبِي، ثُمَّ مَاتَ شَرَفُ الدِّينِ عَنِ الْقَاضِي مُحَمَّدٍ وَفَاطِمَةَ وَصَفِيَّةَ، ثُمَّ مَاتَ شِرْوِينُ عَنِ ابْنَتِهِ نُورِ الْهُدَى، ثُمَّ مَاتَ الْقَاضِي مُحَمَّدُ بْنُ شَرَفِ الدِّينِ أَخُو فَاطِمَةَ وَصَفِيَّةَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ جَلَبِي بْنُ خَلِيلٍ عَنْ ثَلَاثِ بَنَاتٍ وَهُنَّ: عَائِشَةُ وَمُؤْمِنَةُ وَرَابِعَةُ، ثُمَّ مَاتَتْ نُورُ الْهُدَى بِنْتُ شِرْوِينَ عَنْ بِنْتٍ، ثُمَّ مَاتَتْ عَائِشَةُ بِنْت مُحَمَّدٍ جَلَبِي ابْنِ خَلِيلٍ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، ثُمَّ مَاتَتْ فَاطِمَةُ بِنْتُ شَرَفِ الدِّينِ عَنِ ابْنَيْنِ هُمَا: أَحْمَدُ ومُحَمَّدٌ وبِنْتَيْنِ: بَدْرَةَ وَصَفَا، فَكَيْفَ يُقْسَمُ الْوَقْفُ بَيْنَ الْمَوْجُودِينَ؟

أَجَابَ: لِصَفِيَّةَ بِنْتِ شَرَفِ الدِّينِ أَرْبَعَةُ قَرَارِيطَ وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطَ وَثُلُثُ خُمُسِ قِيرَاطٍ، وَلِبِنْتِ نُورِ الْهُدَى بِنْتِ شِرْوِينَ خَمْسَةُ قَرَارِيطَ وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ وَثُلُثُ خُمُسِ قِيرَاطٍ، وَلِرَابِعَةَ بِنْتِ مُحَمَّدٍ أَرْبَعَةُ قَرَارِيطَ وَخُمُسُ قِيرَاطٍ وَثُلُثُ خُمُسِ قِيرَاطٍ، وَلِأُخْتِهَا مُؤْمِنَةَ مِثْلُهَا، وَلِأَحْمَدَ بْنِ فَاطِمَةَ قِيرَاطٌ وَثَلَاثَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ، وَلِأَخِيهِ مُحَمَّدٍ مِثْلُهُ، وَلِأُخْتِهِمَا صَفَا أَرْبَعَةُ [س١٥٣أ، ع١١٩أ/] أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ، وَلِأُخْتِهِمْ بَدْرَةَ مِثْلُهَا، وَذَلِكَ لِنَقْضِ الْقِسْمَةِ بِمَوْتِ شِرْوِينَ لِانْقِرَاضِ دَرَجَتِهِ وَقِسْمَتِهَا عَلَى سَبْعَةِ أَسْهُمٍ؛ لِأَنَّ فِيهَا ذَكَرَيْنِ وَثَلَاثَ إِنَاثٍ، فَبِمَوْتِ الْقَاضِي مُحَمَّدٍ؛ اسْتَحَقَّ سَهْمَهُ جَمِيعُ أَهْلِ طَبَقَتِهِ الْمَوْجُودِينَ، فَقُسِمَ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ حَسَبَ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ فِي ذَلِكَ، وَبِمَوْتِ مُحَمَّدٍ جَلَبِي؛ اسْتَحَقَّ سَهْمَهُ بَنَاتُهُ الثَّلَاثَةُ، وَبِمَوْتِ نُورِ

الْهُدَى؛ اسْتَحَقَّتْ بِنْتُهَا سَهْمُهَا، وَبِمَوْتِ عَائِشَةَ بِنْتِ مُحَمَّدٍ جَلَبِي؛ اسْتَحَقَّ سَهْمَهَا أُخْتَاهَا رَابِعَةُ وَمُؤْمِنَةُ وَبِنْتُ نُورِ الْهُدَى؛ لِأَنَّهُنَّ أَهْلُ دَرَجَتِهَا، وَبِمَوْتِ فَاطِمَةَ؛ اسْتَحَقَّ سَهْمَهَا أَوْلَادُهَا: مُحَمَّدٌ وَأَحْمَدُ وَصَفَا وَبَدْرَةُ، بِقَوْلِهِ: (أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ) بِالْمِيمِ، وَبِهِ يَتَقَرَّرُ الدُّخُولَ وَلَمْ تُنْقَضِ الْقِسْمَةُ؛ لِعَدَمِ انْقِرَاضِ الْبَطْنِ الَّذِي وَلِيَ الْبَطْنَ الْمُنْقَرِضَ بِمَوْتِ شِرْوِينَ لِبَقَاءِ صَفِيَّةَ، فَلَوِ انْقَرَضَ بِمَوْتِهَا؛ نَقَضْنَا الْقِسْمَةَ وَقَسَمْنَا الْوَقْفَ عَلَى عَدَدِ الْبَطْنِ الَّذِي يَلِيهِ، وَأَعْطَيْنَا سَهْمَ مَنْ يَمُوتُ لِبَنِيهِ إِلَى أَنْ يَنْقَرِضَ، وَهَكَذَا عَلَى مَا رَجَّحَهُ أَهْلُ التَّحْقِيقِ، وَإِذَا تَأَمَّلْتَ؛ وَجَدْتَ الْقِسْمَةَ الْمَذْكُورَةَ مُطَابِقَةً لِمَا ذَكَرْنَاهُ مِنَ الْحِسَابِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُنْقَضُ الْبِنَاءُ مِنَ الْأَرْضِ الْمُسْتَحْكَرَةِ بِمُجَرَّدِ قَوْلِ النَّاظِرِ: إِنَّهَا مُسْتَحْكَرَةٌ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ

٩٨٤= سُئِلَ: فِي أَرْضِ الْوَقْفِ الْقَرَاحِ إِذَا اسْتُحْكِرَتْ بِأُجْرَةٍ، هِيَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِاتِّخَاذِهَا دَارًا، بَعْدَ أَنْ ثَبَتَ أَنَّهَا أُجْرَةُ الْمِثْلِ وَقِيمَةُ الْعَدْلِ لَدَى (حَاكِمِ)[1] الشَّرْعِ، وَاتُّخِذَتْ دَارًا، وَانْتَقَلَتْ مِنْ مَالِكٍ إِلَى مَالِكٍ، وَالْآنَ نَاظِرُ الْوَقْفِ يُنَازِعُ فِي كَوْنِ الْأُجْرَةِ دُونَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ وَيَدَّعِي أَنَّهَا بِغَبْنٍ فَاحِشٍ، وَيُرِيدُ نَقْضَ الْبِنَاءِ، هَلْ يُقْبَلُ (بِمُجَرَّدِ)[2] قَوْلِهِ أَمْ لَا؟

٩٨٥= وَمَا حُكْمُ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ؟

٩٨٤ج= أَجَابَ: لَا يُقْبَلُ (بِمُجَرَّدِ)[3] قَوْلِ النَّاظِرِ: إِنَّ هَذِهِ الْأُجْرَةَ دُونَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الْعِمَارَةِ؛ لِأَنَّهُ يُنْكِرُ الزِّيَادَةَ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

---

(١) في ع: حكام.
(٢) في ع: مجرد.
(٣) في ع: مجرد.

٩٨٥ج= وَلَيْسَ لِلنَّاظِرِ نَقْضُ الْبِنَاءِ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ أَنَّهَا دُونَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَمَسْأَلَةُ الِاحْتِكَارِ صَرَّحَ بِهَا صَاحِبُ الْبَحْرِ وَمِنَحِ الْغَفَّارِ، وَهِيَ فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَبَرَةِ، قَالُوا: إِنْ كَانَتِ الْعِمَارَةُ إِذَا رُفِعَتْ مِنْهَا لَا تُسْتَأْجَرُ بِأَكْثَرَ مِمَّا تَقَرَّرَ؛ تُتْرَكُ فِي يَدِ صَاحِبِ الْعِمَارَةِ الَّذِي بِنَاؤُهُ مُقَرَّرٌ، وَإِنْ كَانَتْ تُسْتَأْجَرُ بِالْأَكْثَرِ وَرَضِيَ بِهِ؛ فَهُوَ أَوْلَى بِدَفْعِ الضَّرَرِ، وَإِنْ لَمْ يَرْضَ بِهِ رُفِعَ إِنْ لَمْ يَلْحَقْ بِرَفْعِهِ ضَرَرٌ، وَإِنْ لَحِقَ الْأَرْضَ ضَرَرٌ يَتَرَبَّصُ، وَقِيلَ: لِلنَّاظِرِ أَنْ يَأْخُذَهُ لِلْوَقْفِ بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ مَقْلُوعًا وَغَيْرَ مَقْلُوعٍ. وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ [س١٥٣ب، ك١٣٠ب، ط١٩٧/] لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ، وَهُوَ بِإِطْلَاقِهِ يَشْمَلُ مَسْأَلَةَ الِاحْتِكَارِ، فَالْوَاجِبُ فِي مِثْلِ ذَلِكَ من الْقُضَاةِ النَّظَرُ (لِلْجِهَتَيْنِ)[1] جَمْعًا بَيْنَ الْجَانِبَيْنِ بِمَا لَا ضَرَرَ فِيهِ وَلَا شَيْنَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُكْمُ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ إِذَا مَاتَ النَّاظِرُ وَالْمُسْتَحْكِرُ

٩٨٦= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَحْكَرَ النَّاظِرُ الَّذِي هُوَ مِنْ جُمْلَةِ الْمُسْتَحِقِّينَ بِمَعْرِفَةِ الْقَاضِي وَإِذْنِهِ لِوَلَدِهِ مَكَانًا خَرَابًا لِيُعَمِّرَهُ بِأُجْرَةٍ، هِيَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ حِينَ ذَاكَ، وَأَمْضَاهُ قَاضٍ آخَرُ، وَعَمَّرَهُ وَتَكَلَّفَ عَلَيْهِ جُمْلَةَ أَمْوَالٍ، وَمَاتَ النَّاظِرُ والْمُسْتَحْكِرُ، فَهَلْ لِبَقِيَّةِ الْمُسْتَحِقِّينَ فِي الْوَقْفِ نَقْضُ بِنَائِهِ، أَمْ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ؟ وَلِوَرَثَةِ الْمُسْتَحْكِرِ اسْتِبْقَاؤُهُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، حَيْثُ لَا ضَرَرَ عَلَى الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ أَفْتَى كَثِيرٌ بِالِاسْتِبْقَاءِ؛ إِذْ فِيهِ مُرَاعَاةُ الْجَانِبَيْنِ: جَانِبِ الْوَقْفِ بِدَفْعِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ خُصُوصًا إِذَا كَانَتِ الْأَرْضُ، بِحَيْثُ لَوْ فَرَغَتْ مِنَ الْبِنَاءِ لَا تُؤَجَّرُ بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، وَجَانِبِ مَالِكِ الْبِنَاءِ بِعَدَمِ إِضْرَارِهِ بِنَقْضِ بِنَائِهِ، وَقَدْ قَالَ فِي (الْقِنْيَةِ): اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا وَغَرَسَ فِيهَا وَبَنَى، ثُمَّ مَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ، فَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأَجْرِ

(١) في ط: من الجهتين. وفي س (بين الجهتين).

الْمِثْلِ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ، وَلَوْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَبِهَذَا يُعْلَمُ مَسْأَلَةُ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ، وَهِيَ مَنْقُولَةٌ أَيْضًا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ). اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِحْكَارُ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ غَيْرُ صَحِيحٍ

٩٨٧= سُئِلَ: فِي نَاظِرِ وَقْفٍ، أَحْكَرَ ابْنَهُ الْكَبِيرَ أَرْضَ بُسْتَانٍ لِلْوَقْفِ، وَبِهَا شَجَرَةُ جَوْزٍ مِنْ غِرَاسٍ قَدِيمٍ لِلْوَقْفِ، وَلَهَا شِرْبٌ مَعْلُومٌ تِسْعَ سِنِينَ بِأَنْقَصَ مِنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ نَقْصًا فَاحِشًا؛ إِذْ أُجْرَةُ مِثْلِهَا أَضْعَافُ مَا عُقِدَ عَلَيْهِ الِاحْتِكَارُ لَدَى قَاضٍ حَنَفِيٍّ، ثُمَّ عُزِلَ النَّاظِرُ بَعْدَ أَنْ غَرَسَ الْمُحْتَكِرُ غِرَاسًا، وَرَفَعَ الْغَارِسُ الْأَمْرَ إِلَى قَاضٍ شَافِعِيِّ الْمَذْهَبِ، فَأَمْضَاهُ فِي وَجْهِ أَبِيهِ الْمَعْزُولِ بَعْدَ عَزْلِهِ، فَتَرَافَعَ النَّاظِرُ الْجَدِيدُ مَعَ الْغَارِسِ لَدَى قَاضٍ حَنْبَلِيٍّ، فَأَمْضَاهُ أَيْضًا لِعَدَمِ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ عَلَى الْغَبْنِ الْفَاحِشِ، الَّذِي ادَّعَاهُ الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدُ، [ع١١٩ب، س١٥٤أ/] هَلْ إِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً شَرْعِيَّةً لَدَى قَاضٍ شَرْعِيٍّ أَنَّ الِاحْتِكَارَ وَقَعَ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ الْمُوجِبِ لِفَسَادِ الْإِجَارَةِ شَرْعًا، تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيُعْمَلُ بِمُوجِبِهَا؟

٩٨٨= وَيَلْزَمُ الْمُحْتَكِرَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ فِي السِّنِينَ الْمَاضِيَةِ، وَلَا يُمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ التَّنْفِيذِ الصَّادِرِ مِنَ الشَّافِعِيِّ وَالْحَنْبَلِيِّ؛ لِكَوْنِ تَنْفِيذِ الْأَوَّلِ فِي غَيْرِ وَجْهِ الْخَصْمِ الشَّرْعِيِّ وَالثَّانِي كَانَ لِلْعَجْزِ عَنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ عَلَى الْغَبْنِ الْفَاحِشِ أَمْ لَا؟

٩٨٨ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ إِجَارَةَ الْوَقْفِ بِقَدْرِ مَا لَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيهِ لَا تَجُوزُ، وَحُكْمُ ذَلِكَ حُكْمُ الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ، وَتَجِبُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ؛ نَظَرًا لِلْوَقْفِ بِالتَّسْلِيمِ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وقد قَالَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى: (يُفْتَى)[1] بِالضَّمَانِ فِي

(١) في ع: يقضى.

غَصْبِ عَقَارِ الْوَقْفِ وَغَصْبِ مَنَافِعِهِ، وَكَذَا بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ، فِيمَا اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيهِ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّ شَرْطَ نَفَاذِ الْحُكْمِ تَقَدُّمُ الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ مِنَ الْخَصْمِ الشَّرْعِيِّ عَلَى الْخَصْمِ الشَّرْعِيِّ، فَإِنْ فُقِدَ هَذَا الشَّرْطُ؛ لَمْ يَكُنْ حُكْمًا.

قَالَ فِي (الْبَحْرِ) بَعْدَ كَلَامٍ طَوِيلٍ: وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ الِاتِّصَالَاتِ وَالتَّنَافِيذَ الْوَاقِعَةَ فِي زَمَانِنَا الْمُجَرَّدَةَ عَنِ الدَّعَاوَى - يَعْنِي: الصَّحِيحَةَ - لَيْسَتْ حُكْمًا، وَصَرَّحُوا أَيْضًا بِأَنَّهُ كَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ يَصِحُّ دَفْعُ الدَّفْعِ، وَكَذَا يَصِحُّ دَفْعُ دَفْعِ الدَّفْعِ، وَمَا زَادَ عَلَيْهِ يَصِحُّ، وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَكَمَا يَصِحُّ قَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ يَصِحُّ بَعْدَهَا، وَكَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ قَبْلَ الْحُكْمِ؛ يَصِحُّ بَعْدَ الْحُكْمِ، وَصَرَّحَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) بِأَنَّ الْمُخْتَارَ [ك١٣١أ/] أَنَّ الدَّفْعَ إِذَا بُرْهِنَ عَلَيْهِ بَعْدَ الْحُكْمِ؛ يُقْبَلُ وَيَبْطُلُ الْحُكْمُ، وَكُتُبُنَا مَشْحُونَةٌ بِذَلِكَ.

٩٨٧ج= فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ وَتَقَرَّرَ لَدَيْكَ، لَمْ يَقَعْ عِنْدَكَ شَكٌّ وَلَا ارْتِيَابٌ فِي قَبُولِ بَيِّنَةِ الْمُتَوَلِّي الْجَدِيدِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ، وَوُجُوبِ الْعَمَلِ بِهَا وَإِبْطَالِ مَا تَقَدَّمَ لِظُهُورِ فَسَادِهِ بِسَبَبِ وُقُوعِهِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ الَّذِي تَأْبَاهُ أَقْوَالُ الْعُلَمَاءِ وَشُرُوطُ الْوَاقِفِينَ، وَلِمَا فِيهِ مِنَ الضَّرَرِ الْكُلِّيِّ بِالْوَقْفِ وَهُجُومِ أَهْلِ الْجَرَاءَةِ عَلَيْهِ بِالظُّلْمِ وَالْعُدْوَانِ، وَذَلِكَ مِمَّا يُغْضِبُ الرَّحْمَنَ، وَيُرْضِي الشَّيْطَانَ، وَمَا شَاءَ اللهُ كَانَ، وَبِهِ التَّوْفِيقُ، وَعَلَيْهِ التُّكْلَانُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَضَتْ مُدَّةُ إِجَارَةِ الْمُحْتَكِرِ فَلَهُ أَنْ يَسْتَبْقِيَ الْأَرْضَ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ

٩٨٩= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا مَاتَ الْمُحْكِرُ، فَتَنَاوَلَ مَنْ لَهُ التَّكَلُّمُ عَلَى الْمَكَانِ الْمُحْتَكَرِ مِنْ وَارِثِهِ مَا عَلَيْهِ مِنَ الْحَكَرِ، هَلْ يَمْضِي عَلَى الصِّحَّةِ وَلَا (يُفْسَخُ)[1] الْعَقْدُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: ينفسخ.

أَجَابَ: إِذَا بَنَى أَوْ غَرَسَ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ، وَكَانَ الْمُحْتَكِرُ يَدْفَعُ أُجْرَةَ الْمِثْلِ لَهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ أَوِ الْغَرْسِ، وَمَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ؛ فَلَهُ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأَجْرِ الْمِثْلِ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ، وَلَوْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَإِذَا مَاتَ الْمُحْكِرُ أَوِ الْمُحْتَكِرُ، (فَلِوَارِثِهِ)[1] الِاسْتِبْقَاءُ لِظُهُورِ الْوَجْهِ، وَهُوَ عَدَمُ الْفَائِدَةِ فِي ذَلِكَ؛ [ط١٩٨/] إِذْ لَوْ قَلَعَ لَا تُؤْجَرُ بِأَكْثَرَ مِنْهُ، وَلَوْ حَصَلَ ضَرَرٌ مَا مِنْ أَنْوَاعِ الضَّرَرِ بِأَنْ كَانَ الْمُسْتَأْجِرُ أَوْ وَارِثُهُ مُفْلِسًا أَوْ (سَيِّئَ)[2] الْمُعَامَلَةِ أَوْ مُتَغَلِّبًا يُخْشَى مِنْهُ، أَوْ غَيْرُ ذَلِكَ مِنْ أَنْوَاعِ الضَّرَرِ، يَجِبُ أَنْ لَا يُجْبَرَ الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِ، وَفِي (قَاضِي خَانْ) صَرَاحَةٌ بِذَلِكَ فِي مَوَاضِعَ شَتَّى، وَكَذَلِكَ فِي غَيْرِهِ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ وَقْفًا عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، وَعَيَّنَ لَهُ أَنْفَارًا لَا يَجُوزُ تَبْدِيلُهُمْ

٩٩٠= سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى جِهَةِ بِرٍّ وَعَيَّنَ لَهُ عَشَرَةَ أَنْفَارٍ، كُلَّ نَفَرٍ بِاسْمِهِ، وَتُوُفِّيَ الْوَاقِفُ إِلَى رَحْمَةِ اللهِ تَعَالَى، هَلْ يَجُوزُ لِأَحَدٍ أَنْ يُبْدِلَهُمْ بِغَيْرِهِمْ أَوْ يُشْرِكَ غَيْرَهُمْ مَعَهُمْ أَوْ يَزِيدَ عَلَيْهِمْ مُخَالِفًا لِمَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ أَنْ يَفْعَلَ شَيْئًا مُخَالِفًا لِمَا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ؛ إِذْ شَرْطُ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ، وَالزِّيَادَةُ وَالتَّبْدِيلُ وَالْإِشْرَاكُ [س١٥٤ب، ع١٢٠أ/] كُلٌّ مِنْهَا مُخَالِفٌ لِمَا شَرَطَهُ فَلَا يُسَوَّغُ فِعْلُهُ هَذَا، وَقَدْ قَالَ بَعْضُ ذَوِي التَّحْقِيقِ: يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ التَّشْبِيهُ فِي وُجُوبِ الْعَمَلِ أَيْضًا مِنْ جِهَةِ أَنَّ التَّصَرُّفَ فِي الْوَقْفِ عَلَى اتِّبَاعِ شَرْطِهِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا أَوْصَى بِمِلْكِهِ.

---

(١) في ع: فلورثته.

(٢) في ع: يسيء.

وَقَالَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً: إِنَّ قَضَاءَ الْقَاضِي يُنْقَضُ إِذَا كَانَ حُكْمًا لَا دَلِيلَ عَلَيْهِ، قَالُوا: وَمَا خَالَفَ شَرْطَ الْوَاقِفِ فَهُوَ مُخَالِفٌ لِلنَّصِّ، وَهُوَ حُكْمٌ لَا دَلِيلَ عَلَيْهِ، سَوَاءٌ كَانَ نَصًّا أَوْ ظَاهِرًا، وَهَذِهِ مِنَ الْمَسَائِلِ الظَّاهِرَةِ الشَّهِيرَةِ، فَلَا حَاجَةَ إِلَى ذِكْرِ الْكُتُبِ الْمُصَرِّحَةِ بِهَا، فَإِنَّهَا كَثِيرَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ أَرَادَ رَجُلٌ أَنْ يَجْعَلَ بَيْتَ شَعَرٍ مَسْجِدًا لَا يَصِيرُ مَسْجِدًا

٩٩١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَرَادَ أَنْ يَجْعَلَ بَيْتَ شَعَرٍ مَسْجِدًا، وَيُقِيمَ فِيهِ مُؤَذِّنًا وَإِمَامًا، فَهَلْ إِذَا جَعَلَهُ مَسْجِدًا بِنِيَّتِهِ وَنَصَبَ فِيهِ مِحْرَابًا، وَكُلَّ مُدَّةٍ قَلِيلَةٍ يَنْقُلُهُ مِنْ بُقْعَةٍ إِلَى بُقْعَةٍ فِي أَرْضٍ مَوَاتٍ، تَجْرِي عَلَيْهِ أَحْكَامُ الْمَسْجِدِ؟

٩٩٢= وَهَلْ يَدْخُلُ فِي قَوْلِهِ ﷺ: «مَنْ بَنَى مَسْجِدًا»[1] أَمْ لَا؟

٩٩١ج= أَجَابَ: لَا يَصِيرُ مَسْجِدًا، فَلَا تَجْرِي عَلَيْهِ أَحْكَامُ الْمَسَاجِدِ؛ لِأَنَّهُ يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ مِنْ مَكَانٍ إِلَى مَكَانٍ، وَالْمَسْجِدُ مِمَّا لَا يُنْقَلُ مِنْ [ك١٣١ب/] مَكَانٍ إِلَى مَكَانٍ، وَصَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً بِأَنَّ وَقْفَ الْمَنْقُولِ الَّذِي لَمْ يَجْرِ فِيهِ تَعَامُلٌ لَا يَصِحُّ، وَهَذَا يَكْفِي فِي النَّقْلِ، بَلْ قَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْمَسْجِدَ الْمُتَّخَذَ لِصَلَاةِ الْجِنَازَةِ وَالْعِيدِ فِيهِ خِلَافٌ، هَلْ يَكُونُ لَهُ حُكْمُ الْمَسْجِدِ أَمْ لَا؟ مَعَ كَوْنِهِ غَيْرَ مَنْقُولٍ، وَلِأَنَّ شَرْطَهُ التَّأْبِيدُ، وَهُوَ مَفْقُودٌ مِنْ بَيْتِ الشَّعَرِ.

٩٩٢ج= وَأَمَّا حُصُولُ ثَوَابِ مَا لِمَنِ اتَّخَذَ ذَلِكَ لِلصَّلَاةِ فَلَا شُبْهَةَ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ مِنْ أَعْمَالِ الْبِرِّ، وَلَا يَضُرُّ فِي ذَلِكَ عَدَمُ أَخْذِهِ لِأَحْكَامِ الْمَسَاجِدِ، فَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُمْنَعَ مَنْ هَمَّ بِهِ لِأَجْلِ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) البخاري: (٤٥٠)، ومسلم: (٥٣٣).

مَحْدُودٌ فِي يَدِ ذِي يَدٍ يَدَّعِيهِ إِرْثًا، وَآخَرُ أَثْبَتَ وَقْفِيَّتَهُ عَلَى ابْنَتِهِ، فَادَّعَى ذُو الْيَدِ أَنَّهُ مِنْ ذُرِّيَّتِهَا

٩٩٣= سُئِلَ: فِي ذِي يَدٍ عَلَى مَحْدُودٍ يَدَّعِيهِ مِلْكًا، إِرْثًا عَنْ وَالِدِهِ، وَأَنَّ وَالِدَهُ (وَارِثُهُ)(١) عَنْ فُلَانَةَ بِنْتِ عَمِّهِ عَصَبَتِهِ، وَيَدَّعِيهِ نَاظِرُ وَقْفٍ خَارِجٍ أَنَّهُ وَقْفُ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ عَلَى ابْنَتِهِ فُلَانَةَ وَأَوْلَادِهَا وَذُرِّيَّتِهَا، ثُمَّ وَثُمَّ، وَأَثْبَتَهُ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، وَحَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ، فَادَّعَى ذُو الْيَدِ أَنَّهُ مِنْ جُمْلَةِ ذُرِّيَّتِهَا، وَلَهُ اسْتِحْقَاقٌ فِي الْوَقْفِ، وَأَنَّهُ فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ إِلَى أَنْ وَصَلَ إِلَى فُلَانَةَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهَا، هَلْ يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ أَمْ لَا مَا لَمْ (تَقُمْ)(٢) بَيِّنَةٌ عَادِلَةٌ مُزَكَّاةٌ عَلَى مَا ادَّعَاهُ؟

أَجَابَ: لَا يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ مَا لَمْ (تَقُمْ)(٣) بَيِّنَةٌ تَشْهَدُ بِنَسَبٍ مَعْلُومٍ يَسْتَحِقُّ بِهِ فِي الْوَقْفِ، وَمِنَ الْمَعْلُومِ الْمُقَرَّرِ أَنَّ شَهَادَةَ غَيْرِ الْعَدْلِ (بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ)(٤) لَا تُقْبَلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٩٩٤= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَمَاتَ عَنْ بِنْتَيْنِ، ثُمَّ مَاتَتْ وَاحِدَةٌ عَنْ بَنِينَ وَبَنَاتٍ، وَمَاتَتِ الثَّانِيَةُ عَنْ بِنْتٍ، ثُمَّ هَذِهِ الْبِنْتُ عَنْ بِنْتٍ، ثُمَّ هَذِهِ عَنِ ابْنِ عَمٍّ، فَهَلْ لَهُ مَدْخَلٌ فِي الْوَقْفِ؟

أَجَابَ: لَا مَدْخَلَ لَهُ مَا لَمْ يَثْبُتْ أَنَّهُ مِنْ نَوَافِلِ [س١٥٥أ/] الْوَاقِفِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ؛ يُصْرَفُ إِلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا، وَلَا يُصْرَفُ إِلَى الْفُقَرَاءِ مَا دَامَ وَاحِدٌ مِنْهُم بَاقِيًا وَإِنْ سَفَلَ، لِأَنَّ اسْمَ الْأَوْلَادِ يَتَنَاوَلُ الْكُلَّ بِخِلَافِ اسْمِ الْوَلَدِ، فَإِنَّهُ يَشْتَرِطُ ذِكْرَ ثَلَاثَةِ بُطُونٍ، حَتَّى يُصْرَفَ إِلَى النَّوَافِلِ مَا تَنَاسَلُوا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: ورثه.
(٢) في ع: يقم.
(٣) في ع: يقم.
(٤) في ع: بالإجماع.

٩٩٥= سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ كَانَ (لِشَخْصٍ)[١] فِيهَا كِرْدَارُ أَشْجَارِ زَيْتُونٍ وَعِنَبٍ، يَعُدُّهَا نَاظِرُ الْوَقْفِ كُلَّ سَنَةٍ، فَيَأْخُذُ عَلَى كُلِّ شَجَرَةٍ قَدْرًا مَعْلُومًا، وَقَدْ فَنِيَتْ تِلْكَ الْأَشْجَارُ وَلَمْ يَبْقَ مِنْهَا إِلَّا بَعْضُ أَشْجَارِ زَيْتُونٍ، وَالنَّاظِرُ يَطْلُبُ أَنْ يَأْخُذَ الْمِقْدَارَ الَّذِي كَانَ يَأْخُذُهُ عَلَى عَدَدِ الْأَشْجَارِ الَّتِي فَنِيَتْ، وَيَأْبَى صَاحِبُ الْكِرْدَارِ [ع١٢٠ب، ط١٩٩/] عَنْ ذَلِكَ، وَهُوَ يَتَصَرَّفُ فِي الْأَرْضِ بِمَالِهِ مِنْ حَقِّ الِانْتِفَاعِ بِسَبَبِ الْكِرْدَارِ الْمَذْكُورِ بِالزَّرْعِ الشَّتْوِيِّ وَالصَّيْفِيِّ، وَعُرْفُ أَهْلِ تِلْكَ الْجِهَةِ قَاطِبَةً أَنْ يَزْرَعُوا الْأَرَاضِي بِحِصَّةٍ مَعْلُومَةٍ مِنَ الْخَارِجِ، فَهَلْ عَلَيْهِ إِذَا زَرَعَ تِلْكَ الحِصَّةُ الْمَعْرُوفَةُ فِي مِثْلِهِ، أَوْ أَجْرُ الْمِثْلِ لِلْأَرْضِ، أَمِ (الْعَدَدُ)[٢] الَّذِي كَانَ يَدْفَعُهُ حَالَ وُجُودِ الدَّوَالِي؟

أَجَابَ: أَمَّا الْأَخْذُ عَلَى حَسَبِ عَدَدِ مَا كَانَ مِنْ شَجَرِ الدَّوَالِي الَّتِي قَدْ فَنِيَتْ فَلَا قَائِلَ بِهِ شَرْعًا، وَأَمَّا أَخْذُ الحِصَّةِ فَإِنْ كَانَ الْمُتَوَلِّي دَفَعَهَا لِذَلِكَ تَعَيَّنَتْ، وَلَيْسَ لَهُ إِلَّا هِيَ عَلَى وَجْهِ الْمُزَارَعَةِ، وَإِذَا لَمْ يَكُنْ دَفَعَهَا لِذَلِكَ، فَالْفَتْوَى بِمَا هُوَ أَنْفَعُ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، إِنْ رَأَى أَخْذَ الحِصَّةِ أَنْفَعَ أَخَذَهَا، وَإِنْ رَأَى أَخْذَ أُجْرَةِ [ك١٣٢أ/] مِثْلِهَا دَرَاهِمَ أَنْفَعَ أَخَذَهَا، وَقَدْ صَرَّحُوا بِجَوَازِ دَفْعِ أُجْرَةِ الْوَقْفِ مُزَارَعَةً.

وَفِي (قَاضِي خَانْ): أَرْضٌ مَوْقُوفَةٌ فِي قَرْيَةٍ يَزْرَعُهَا أَهْلُ الْقَرْيَةِ بِالنِّصْفِ أَوْ بِالثُّلُثِ، وَفِيهَا حَاكِمٌ مِنْ جِهَةِ قَاضِي الْبَلْدَةِ، فَاسْتَأْجَرَ رَجُلٌ مِنْ هَذَا الْحَاكِمِ هَذِهِ الْأَرْضَ سَنَةً بِدَرَاهِمَ مَعْلُومَةٍ، فَلَمَّا أَدْرَكَ الزَّرْعُ؛ جَاءَ الْمُتَوَلِّي وَطَلَبَ حِصَّةَ الْوَقْفِ مِنَ الْخَارِجِ، قَالَ بَعْضُهُمْ: لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَأْخُذَ حِصَّةَ الْوَقْفِ مِنَ الْخَارِجِ عَلَى عُرْفِ أَهْلِ الْقَرْيَةِ؛ لِأَنَّ قَاضِيَ الْبَلْدَةِ إِنْ كَانَ جَعَلَ الْمُتَوَلِّي مُتَوَلِّيًا قَبْلَ تَقْلِيدِ (الْحُكْمِ)[٣] أَوْ كَانَ مُتَوَلِّيًا مِنْ جِهَةِ الْوَاقِفِ، لَا تَدْخُلُ تَوْلِيَةُ الْحَاكِمِ فِي تَقْلِيدِهِ، وَإِنْ كَانَ قَاضِي

(١) في ع: لرجل. (٢) في ع: العداد. (٣) في ع: الحاكم.

الْبَلْدَةِ جَعَلَ الْمُتَوَلِّي مُتَوَلِّيًا بَعْدَمَا قَلَّدَ الْحَاكِمَ الْحُكُومَةَ، فَقَدْ أَخْرَجَ الْحَاكِمَ عَنِ الْوِلَايَةِ على تِلْكَ الْأَرْضِ، فَلَا تَصِحُّ إِجَارَتُهَا وَيُجْعَلُ وُجُودُهَا كَعَدَمِهَا، فَمَتَى زَرَعَهَا الْمُسْتَأْجِرُ؛ يَصِيرُ كَأَنَّ الْمُتَوَلِّيَ دَفَعَهَا مُزَارَعَةً، عَلَى مَا هُوَ الْمُتَعَارَفُ فِي تِلْكَ الْقَرْيَةِ، فَكَانَ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَأْخُذَ ذَلِكَ مِنَ الْخَارِجِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ مِنْ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ أَرْضًا وَمَاءً لِيَغْرِسَ، وَيَكُونُ نِصْفُ الْغِرَاسَةِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ بِأَجْرِ الْمِثْلِ

٩٩٦ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا [س١٥٥ب/] اسْتَأْجَرَ زَيْدٌ مِنْ مُتَوَلِّي وَقْفٍ أَرْضًا وَمَاءً لِلْوَقْفِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَأَذِنَ الْمُتَوَلِّي لِلْمُسْتَأْجِرِ بِالْغِرَاسِ فِي الْأَرْضِ وَالْمَاءِ يَسْقِي الْغِرَاسَ، عَلَى شَرْطِ أَنْ يَكُونَ نِصْفُ الْغِرَاسِ تَبَعًا لِأَرْضِهِ وَمَائِهِ، وَالنِّصْفُ الثَّانِي لِلْغَارِسِ، فَنَمَا وَنَشَأَ الْغِرَاسُ وَصَارَ لَهُ غِلَالٌ فَاسْتَحْرَمَهُ الْمُسْتَأْجِرُ، وَاسْتَأْجَرَ مِنَ الْمُتَوَلِّي إِجَارَةً جَدِيدَةً، وَأَذِنَ لَهُ بِالْغِرَاسِ مَهْمَا أَرَادَ وَاخْتَارَ، وَوَقَفَ الْمُسْتَأْجِرُ حِصَّةَ النِّصْفِ مِنَ الْغِرَاسِ لِأَوْلَادِهِ وَلِجِهَةِ الْبِرِّ، وَمَضَى عَلَى ذَلِكَ مُدَّةٌ تَزِيدُ عَلَى سَبْعِينَ سَنَةً، وَفِي هَذِهِ الْمُدَّةِ كُلَّمَا تَجَدَّدَ لِلْوَقْفِ الْمَذْكُورِ مُتَوَلٍّ يَسْتَأْجِرُ مِنْهُ، وَيَسْتَأْذِنُ مِنْهُ بِالْغِرَاسِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، فَأُنْشِئَ غِرَاسٌ جَدِيدٌ بَعْدَ جَدِيدٍ، وَمُسْتَجَدٌّ بَعْدَ مُسْتَجَدٍّ، فَجَاءَ عَمْرٌو وَزَادَ زَوْدًا فَاحِشًا فِي نِصْفِ غِرَاسِ الْوَقْفِ، وَفِي الْأَرْضِ وَالْمَاءِ فَآجَرَهُ الْمُتَوَلِّي، فَهَلْ يَسُوغُ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يُؤْجِرَ نِصْفَ الْغِرَاسِ وَأَرْضَ الْوَقْفِ وَالْمَاءَ لِغَيْرِ ذِي الْيَدِ وَيَلْزَمُهُ الزَّوْدُ الْفَاحِشُ عَنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: كُلٌّ مِنَ الْإِجَارَةِ الْأُولَى - وَهِيَ الْإِجَارَةُ مِنْ زَيْدٍ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ - وَالْإِجَارَةِ الثَّانِيَةِ - وَهِيَ الْإِجَارَةُ مِنْ عَمْرٍو - فَاسِدٌ. أَمَّا الْأُولَى؛ فَلِعَدَمِ ضَرْبِ مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ لَهَا، وَهُوَ شَرْطٌ، فَفِي (الْخَانِيَّةِ): رَجُلٌ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ أَرْضًا مُدَّةً مَعْلُومَةً عَلَى

أَنْ يَغْرِسَ الْمَدْفُوعُ إِلَيْهِ فِيهَا غِرَاسًا، عَلَى أَنَّ مَا (يَحْصُلُ)[1] مِنَ الْأَغْرَاسِ وَالثِّمَارِ يَكُونُ بَيْنَهُمَا؛ جَازَ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ فَتَصْرِيحُهُمْ بِضَرْبِ الْمُدَّةِ صَرِيحٌ فِي فَسَادِهَا بِعَدَمِهِ، وَوَجْهُ فَسَادِهَا بِذَلِكَ أَنَّهُ لَيْسَ لِإِدْرَاكِ الثِّمَارِ - وَالْحَالُ هَذِهِ - مُدَّةٌ مَعْلُومَةٌ، كَمَا لَوْ دَفَعَ غِرَاسًا [ع١٢١أ، ك١٣٢ب/] لَمْ تَبْلُغِ الثَّمَرَةَ، عَلَى أَنْ يُصْلِحَهَا، فَمَا خَرَجَ كَانَ بَيْنَهُمَا؛ تَفْسُدُ إِنْ لَمْ يَذْكُرْ أَعْوَامًا مَعْلُومَةً، وَلَمْ تُذْكَرِ الْمُدَّةُ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ تَلْخِيصِ السُّؤَالِ، وَأَمَّا الثَّانِيَةُ فَإِنَّهَا إِجَارَةُ نِصْفِ الْغِرَاسِ لَا كُلِّ (الثَّمَرَةِ)[2]، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ إِجَارَةَ الشَّجَرِ وَالْكَرْمِ بِأَجْرٍ، عَلَى أَنْ يَكُونَ الثَّمَرُ لَهُ لَا تَصِحُّ؛ لِأَنَّهَا وَقَعَتْ عَلَى اسْتِهْلَاكِ الْعَيْنِ قَصْدًا كَاسْتِئْجَارِ بَقَرَةٍ لِشُرْبِ لَبَنِهَا.

فَإِذَا عُرِفَ ذَلِكَ؛ عُرِفَ مِنْهُ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ كُلٌّ مِنْهُمَا، وَلْيَرْجِعْ مَنْ يَشُكُّ فِي ذَلِكَ إِلَى كُتُبِ الْمَذْهَبِ (كَالْخَانِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ، وَشَرْحِ الدُّرَرِ، وَمِنَحِ الْغَفَّارِ) وَغَيْرِهَا مِنَ الْكُتُبِ، وَيَتَأَمَّلْ؛ يَظْهَرْ لَهُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْعِبْرَةُ بِمَا تَقُومُ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ لَا بِمَا يُوجَدُ مِنَ الْخُطُوطِ

٩٩٧= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اجْتَمَعَ فِي يَدِهِ كِتَابُ وَقْفٍ، وَرَجْعَةُ كَاتِبِ وِلَايَةٍ، وَحُجَّةُ قَاضٍ، بِهَا مُنَازَعَةٌ فِي اسْتِحْقَاقِ بِنْتِ بِنْتِ ابْنِ الْوَاقِفِ مَعَ ابْنِ ابْنِ ابْنِ [ط٢٠٠، س١٥٦أ/] الْوَاقِفِ.

(أ) صُورَةُ الْكِتَابِ: وَقَفَ عَلَى وَلَدِهِ، وَمِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ، وَعَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ وَأَنْسَالِهِ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ.

(ب) وَصُورَةُ الرَّجْعَةِ: وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ وَذُكُورِهِ بِالْوَاوِ.

---

(١) في ع: حصل.

(٢) في ع: ثمرته. وفي س (ثمره)

(جـ) وَصُورَةُ مَا كُتِبَ فِي الْحُجَّةِ بَعْدَ بَيَانِ الدَّعْوَى مِنْ وَكِيلِهَا: أَنَّ الْإِنَاثَ مَمْنُوعَاتٌ بِمُوجَبِ شَرْطِ الْوَاقِفِ الدَّالِّ عَلَيْهِ تَذْكِرَةُ كَاتِبِ الْوِلَايَةِ الَّتِي صُورَتُهَا: وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ ذُكُورِهِ بِحَذْفِ الْوَاوِ فِيهَا، فَبِمُوجَبِ ذَلِكَ عَرَّفَ الحَاكِمُ الْوَكِيلَ أَنَّ الْإِنَاثَ مَمْنُوعَاتٌ مِنَ الْوَقْفِ بِسَبَبِ مَا ذَكَرَ، فَهَلِ الْعَمَلُ بِكِتَابِ الْوَقْفِ، أَمْ بِالرَّجْعَةِ الَّتِي مَكْتُوبٌ بِهَا (وَذُكُورِهِ) بِالْوَاوِ، أَمْ بِتَعْرِيفِ الْقَاضِي وَمَنْعِهِ لَهَا بِسَبَبِ الْكِتَابِ الدَّالِّ عَلَيْهِ الرَّجْعَةُ الْمَذْكُورَةُ الَّتِي حَذَفَ مِنْهَا الْكَاتِبُ الْوَاوَ فِي الْحُجَّةِ، وَهِيَ مُثْبَتَةٌ بِخَطِّ كَاتِبِ الْوِلَايَةِ، أَمِ الْعِبْرَةُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ بِمَا تَقُومُ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ الشَّرْعِيَّةُ لَا بِمُجَرَّدِ هَذِهِ الْكَوَاغِدِ وَالْخُطُوطِ الْمَرْقُومَةِ؟

أَجَابَ: الْعِبْرَةُ لِمَا تَقُومُ الْبَيِّنَةُ الشَّرْعِيَّةُ عَلَيْهِ، لَا لِمَا يُوجَدُ مِنَ الْخُطُوطِ وَالْكَوَاغِدِ، فَإِذَا قَامَتِ الْبَيِّنَةُ عَلَى كِتَابِ الْوَقْفِ وَثَبَتَ مَضْمُونُهُ بِهَا وَجَبَ الْحُكْمُ بِمَنْعِ بِنْتِ بِنْتِ ابْنِ الْوَاقِفِ لِشَرْطِهِ الْمَذْكُورِ، وَكَذَلِكَ لَوْ قَامَتِ الْبَيِّنَةُ عَلَى مَا فِي التَّذْكِرَةِ الْمَنْصُوصَةِ فِي الْحُجَّةِ السَّاقِطَةِ الْوَاوِ لِكَوْنِهِ قَيْدًا لَازِمًا، يَتَخَلَّفُ الِاسْتِحْقَاقُ بِعَدَمِهِ، وَأَمَّا مَعَ الْوَاوِ الَّتِي الْأَصْلُ فِيهَا الْعَطْفُ الَّذِي الْأَصْلُ فِيهِ الْمُغَايَرَةُ لَوْ ثَبَتَ بِالْبَيِّنَةِ وَحَكَمَ بِدُخُولِهَا حَاكِمٌ يَرَاهُ؛ نَفَذَ، أَوْ بِعَدَمِهِ نَفَذَ، إِذَا تَوَفَّرَتْ شُرُوطُ الْحُكْمِ بِصَيْرُورَتِهِ فِي حَادِثَةٍ شَرْعِيَّةٍ، وَإِذَا لَمْ تَقُمْ عَلَى وَاحِدَةٍ مِنَ الصُّوَرِ بَيِّنَةٌ؛ يُرْجَعُ إِلَى مُجَرَّدِ النَّظَرِ إِلَى الْمُدَّعِي وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ، كَمَا يُرْجَعُ فِي الْقَضَايَا الْحُكْمِيَّةِ، فَمَنْ كَانَ ذَا يَدٍ؛ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ بِيَمِينِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ وَسَمَّاهُمْ

٩٩٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ: مُحَمَّدٍ وَمُوسَى وَعَلِيٍّ

وَأَبِي الْخَيْرِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ كُلٍّ مِنْهُمْ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ مَنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ، وَبَعْدِهِمْ لِبِرٍّ لَا يَنْقَطِعُ، مَاتَ الْوَاقِفُ عَنْ أَوْلَادِهِ الْمَذْكُورِينَ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ عَنِ ابْنِ ابْنٍ اسْمُهُ عِوَضٌ، مَاتَ أَبُوهُ فِي حَيَاةِ جَدِّهِ، وَعَنْ ابْنٍ اسْمُهُ طَهَ، وَمَاتَ طَهَ عَنِ ابْنٍ ابْنٍ اسْمُهُ حَسَنٌ، مَاتَ أَبُوهُ فِي حَيَاةِ جَدِّهِ طَهَ الْمَذْكُورِ، ثُمَّ مَاتَ حَسَنٌ الْمَزْبُورُ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ، وَانْفَرَدَ عِوَضٌ فَخِذًا مَنْسُوبًا إِلَى مُحَمَّدِ ابْنِ الْوَاقِفِ، ثُمَّ مَاتَ مُوسَى [ع١٢١ب، س١٥٦ب، ك١٣٣أ/] عَنِ ابْنَيْهِ: حَسَنٍ وَكَرِيمٍ، ثُمَّ مَاتَ عَلِيٌّ عَنِ ابْنَيْهِ: حُسَيْنٍ وَخَلِيلٍ، ثُمَّ مَاتَ خَلِيلٌ عَنْ: عَلِيٍّ وَشَمْسِ الدِّينِ وَمُحْيِي الدِّينِ، ثُمَّ مَاتَ حُسَيْنٌ عَنِ ابْنَيْهِ: مُحَمَّدٍ وَعَبْدِ الْبَاقِي وَعَنِ ابْنِ ابْنٍ اسْمُهُ فَخْرُ الدِّينِ، مَاتَ أَبُوهُ فِي حَيَاةِ جَدِّهِ، ثُمَّ مَاتَ مُحَمَّدٌ هَذَا عَنِ ابْنيه مُصْطَفَى وَحُسَيْنٍ، ثُمَّ مَاتَ أَبُو الْخَيْرِ عَنْ: نُورِ الدِّينِ، فَالْمَوْجُودُ الْآنَ مِنْ نَسْلِ الْوَاقِفِ: حَسَنٌ وَكَرِيمٌ أَبْنَاءُ مُوسَى ابْنِ الْوَاقِفِ، وَنُورُ الدِّينِ بْنُ أَبِي الْخَيْرِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَعِوَضُ ابْنُ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَعَلِيٌّ وَشَمْسُ الدِّينِ وَمُحْيِي الدِّينِ أَبْنَاءُ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَعَبْدُ الْبَاقِي ابْنُ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَمُصْطَفَى وَحُسَيْنٌ أبناء ابْنِ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَفَخْرُ الدِّينِ ابْنُ ابْنِ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، فَكَيْفَ يُقْسَمُ رَيْعُ الْوَقْفِ؟

أَجَابَ: يُقْسَمُ بَعْدَ كُلٍّ عَلَى أَوْلَادِهِ، فَيُعْطَى عِوَضُ ابْنُ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ رُبُعَهُ وَيَخْتَصُّ بِهِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُشَارِكَهُ فِيهِ أَحَدٌ مِنْ أَوْلَادِ إِخْوَةِ أَبِيهِ الثَّلَاثَةِ، وَيُعْطَى حَسَنٌ وَكَرِيمٌ ابْنَا مُوسَى ابْنِ الْوَاقِفِ رُبُعَ أَبِيهِمَا بَيْنَهُمَا سَوِيَّةً، وَيُعْطَى نُورُ الدِّينِ بْنُ أَبِي الْخَيْرِ ابْنِ الْوَاقِفِ رُبُعَ أَبِيهِ فَيَسْتَقِلُّ بِهِ، وَيُعْطَى عَلِيٌّ وَشَمْسُ الدِّينِ وَمُحْيِي الدِّينِ وَعَبْدُ الْبَاقِي أَبْنَاءُ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ رُبُعَ جَدِّهِمْ يُقْسَمُ بَيْنَهُمْ أَرْبَاعًا عَلَى قَدْرِ رُءُوسِهِمْ، وَيَحْجُبُونَ فَخْرَ الدِّينِ وَمُصْطَفَى وَحُسَيْنًا أَبْنَاءَ ابْنِ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ لِنُزُولِ رُتْبَتِهِمْ عَمَّنْ ذَكَرْنَاهُ مِنْ عَلِيٍّ وَمَنْ ذَكَرْنَاهُ مَعَهُ مِنْ أَهْلِ الدَّرَجَةِ، الَّتِي هِيَ أَعْلَى مِنْ دَرَجَتِهِمْ،

وَالْعِلَّةُ فِيمَا ذَكَرْنَا مِنَ الْحُكْمِ مَا صَرَّحَ بِهِ الْأُصُولِيُّونَ مِنْ أَنَّ كَلِمَةَ (كُلٍّ) لِلْإِحَاطَةِ عَلَى سَبِيلِ الْإِفْرَادِ، فَاعْتُبِرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَرْبَعَةِ كَأَنَّهُ لَيْسَ مَعَهُ غَيْرُهُ فِي أَوْلَادِهِ مِنْ إِخْوَتِهِ، إِذْ كَلِمَةُ (كُلٍّ) إِذَا دَخَلَتْ عَلَى الْمُنكَرِ؛ أَوْجَبَتْ عُمُومَ أَفْرَادِهِ، بِخِلَافِ [ط٢٠١/] كَلِمَةِ الْجَمْعِ، فَإِنَّهَا تُوجِبُ عُمُومَ الِاجْتِمَاعِ دُونَ الِانْفِرَادِ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ: (كُلُّ مَنْ دَخَلَ هَذَا الْحِصْنَ) الْمَعْرُوفَةُ الْمَشْهُورَةُ بَيْنَهُمْ، فَوَجَبَ بِسَبَبِ ذَلِكَ صَرْفُ مَا لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَرْبَعَةِ بَنِينَ لِأَوْلَادِهِ، يَسْتَقِلُّ بِهِ الْوَاحِدُ وَالِاثْنَانِ فَأَزْيَدُ، ثُمَّ يَقَعُ التَّرْتِيبُ بَيْنَ أَوْلَادِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ لِقَوْلِه: ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ، فَيَحْجُبُ فِيهِ الْأَصْلُ فَرْعَهُ وَفَرْعَ غَيْرِهِ لِعَدَمِ اشْتِرَاطِ صَرْفِ نَصِيبِ مَنْ مَاتَ لِوَلَدِهِ، وَالْأَمْرُ فِي ذَلِكَ ظَاهِرٌ بَيِّنٌ لَا غُبَارَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَسْقَطَ بَعْضُ الذُّرِّيَّةِ حَقَّهُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ لَا يَسْقُطُ

٩٩٩= سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ أَسْقَطَتْ حَقَّهَا مِنْ وَقْفٍ شُرِطَ لِلذُّرِّيَّةِ، وَهِيَ مِنْهَا، هَلْ يَسْقُطُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ إِسْقَاطُهَا، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ) فِي كِتَابِ الشَّهَادَةِ: أَمَّا الْوَقْفُ عَلَى الْمَدْرَسَةِ مَنْ كَانَ فَقِيرًا مِنْ أَصْحَابِ الْمَدْرَسَةِ يَكُونُ مُسْتَحِقًّا لِلْوَقْفِ اسْتِحْقَاقًا لَا يَبْطُلُ بِإِبْطَالِهِ، فَإِنَّهُ لَوْ قَالَ: أَبْطَلْتُ حَقِّي، كَانَ لَهُ أَنْ يَطْلُبَ وَيَأْخُذَ بَعْدَ ذَلِكَ. اهـ. هَذَا فِي وَقْفِ الْمَدْرَسَةِ، فَكَيْفَ فِي الْوَقْفِ عَلَى الذُّرِّيَّةِ الْمُسْتَحِقِّينَ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ مِنْ غَيْرِ تَوَقُّفٍ عَلَى تَقْرِيرِ (الْحُكْمِ)[1]، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ شَرْطَ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ، فَأَشْبَهَ الْإِرْثَ فِي عَدَمِ قَبُولِهِ الْإِسْقَاطَ، وَقَدْ وَقَعَ لِبَعْضِهِمْ [س١٥٧أ/] فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ كَلَامٌ يَجِبُ أَنْ يُحْذَرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: الحاكم.

إِذَا أَطْلَقَ الْوَاقِفُ فَهُوَ عَلَى الِاسْتِغْلَالِ

١٠٠٠ = سُئِلَ: فِي وَقْفٍ وَقَفَهُ وَاقِفُهُ عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمُ الذُّكُورِ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ أَبَدًا مَا عَاشُوا، عَلَى أَنَّ الْأُنْثَى مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِم تَسْتَحِقُّ بِشَرْطِ الرَّمْلَةِ وَالْحَاجَةِ، وَإِذَا تَزَوَّجَتْ سَقَطَ حَقُّهَا مِنَ الْوَقْفِ، يَجْرِي الْحَالُ عَلَى ذَلِكَ أَبَدَ الْآبِدِينَ، إِلَى أَنْ يَرِثَ اللهُ الْأَرْضَ وَمَنْ عَلَيْهَا، [ك١٣٣ب، ع١٢٢أ/] وَهُوَ خَيْرُ الْوَارِثِينَ، وَجَعَلَ آخِرَهُ عَلَى مَصَالِحِ حَرَمِ النَّبِيِّ ﷺ، ثُمَّ شَرَطَ شُرُوطًا: مِنْهَا: أَنْ يَبْدَأَ النَّاظِرُ بِعِمَارَتِهِ، وَمَا فَضَلَ يُصْرَفُ عَلَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، مَاتَ أَوْلَادُهُ الذُّكُورُ جَمِيعًا وَبَقِيَ أَوْلَادُهُمْ، وَلَمْ يَبْقَ مِنْ صُلْبِهِ إِلَّا بِنْتٌ لَهُ أَرْمَلَةٌ مُحْتَاجَةٌ، فَكَيْفَ تُصْرَفُ غَلَّتُهُ؟

١٠٠١ = وَهَلْ إِذَا أَطْلَقَ الْوَاقِفُ الْوَقْفَ وَلَمْ يُعَيِّنْهُ لِلسُّكْنَى أَوِ الِاسْتِغْلَالِ كَيْفَ يَكُونُ الْحَالُ؟

١٠٠٠ج= أَجَابَ: أَمَّا الصَّرْفُ الْآنَ لِغَلَّتِهِ فَهِيَ بَأَسْرِهَا لِابْنَتِهِ لِلتَّرْتِيبِ الْمُسْتَفَادِ بِـ(ثُمَّ)، وَلَمْ يَسْتَثْنَ بِقَوْلِهِ: غَيْرَ أَنَّ مِنْ مَاتَ كَانَ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ، فَالتَّرْتِيبُ فِيهِ يَعُمُّ فَلَا شَيْءَ لِأَوْلَادِ الْبَنِينَ مَعَ وَلَدِ الصُّلْبِ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، وَالْجَمْعُ فِي قَوْلِهِ: (ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ) يُرَادُ بِهِ جِنْسُ الْأَوْلَادِ لَا حَقِيقَةُ الْجَمْعِ؛ إِذِ الْوَاحِدُ يَنْفَرِدُ بِهِ إِذَا انْفَرَدَ، فَتَكُونُ الْغَلَّةُ كُلُّهَا لَهَا؛ لِأَنَّهَا مِنْ أَوْلَادِهِ لِصُلْبِهِ، وَهُمْ مِنْ أَوْلَادِ الْأَوْلَادِ، فَحَجَبَتْهُمْ بِعُلُوِّ دَرَجَتِهَا عَلَيْهِمْ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ لَا غُبَارَ عَلَيْهِ وَلَا تَوَقُّفَ فِيهِ.

فَتَحَصَّلَ مِنْ ذَلِكَ أَنَّ جَمِيعَ الْغَلَّةِ تُصْرَفُ عَلَى الْأَرْمَلَةِ الْمَذْكُورَةِ الَّتِي هِيَ بِنْتُ الْوَاقِفِ لِصُلْبِهِ، لَا حَقَّ لِأَوْلَادِ الْأَوْلَادِ مَا دَامَتْ حَيَّةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٠٠١ج= وَأَمَّا مَا يَكُونُ إِذَا وَقَفَ وَلَمْ يَنُصَّ عَلَى السُّكْنَى وَلَا الِاسْتِغْلَالِ، فَالْمُصَرَّحُ بِهِ فِي كُتُبِنَا أَنَّ الْوَاقِفَ إِذَا أَطْلَقَ الْوَقْفَ؛ فَهُوَ عَلَى الِاسْتِغْلَالِ لَا السُّكْنَى، قَالَ فِي (النَّظْمِ الْوَهْبَانِيِّ)

وَمَنْ وُقِفَتْ دَارٌ عَلَيْهِ فَمَا لَهُ سُوَى الْأَجْرِ وَالسُّكْنَى بِهَا لَا تُقَرَّرُ

قَالَ شَارِحُهُ ابْنُ الشِّحْنَةِ: مَسْأَلَةُ الْبَيْتِ مِنَ (التَّجْنِيسِ وَالْخَاصِّيِّ): وَقَفَ مَنْزِلًا عَلَى وَلَدَيْهِ وَأَوْلَادِهِمَا أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا، فَأَرَادَا السُّكْنَى، لَيْسَ لَهُمَا حَقٌّ فِي السُّكْنَى؛ لِأَنَّ حَقَّهُمَا فِي الْغَلَّةِ. اهـ. وَفِي (الْخَانِيَّةِ): دَارٌ مَوْقُوفَةٌ، قَالَ بَعْضُهُمْ: لَا يَكُونُ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ أَنْ يَسْكُنَ الدَّارَ، وَهُوَ قَوْلُ الْفَقِيهِ أَبِي جَعْفَرٍ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَاسْتَدَلَّ فِي ذَلِكَ بِجَوَازِ إِجَارَةِ الدَّارِ الْمَوْقُوفَةِ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ، وَلَوْ كَانَ لَهُ حَقُّ السُّكْنَى؛ لَمَا جَازَتِ الْإِجَارَةُ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ يَكُونُ مُسْتَأْجِرًا سُكْنَى دَارٍ لَهُ حَقُّ السُّكْنَى فِيهَا، وَذَلِكَ بَاطِلٌ، فَلَمَّا جَازَتِ الْإِجَارَةُ؛ دَلَّ ذَلِكَ عَلَى أَنَّهُ فِي سُكْنَى الدَّارِ بِمَنْزِلَةِ الْأَجْنَبِيِّ. اهـ.

لِلنَّاظِرِ الَّذِي مِنْ جِهَةِ الْوَاقِفِ أَنْ يُوصِيَ بِالنَّظَرِ لِغَيْرِهِ

١٠٠٢= سُئِلَ: فِيمَنْ وَقَفَ وَقْفًا وَفَوَّضَ نَظَرَهُ لِشَخْصٍ، وَتُوُفِّيَ [س١٥٧ب، ط٢٠٢/] الْوَاقِفُ، ثُمَّ النَّاظِرُ بَعْدَ أَنْ أَوْصَى إِلَى وَلَدِهِ بِالنَّظَرِ، هَلْ يَكُونُ وَلَدُ النَّاظِرِ الْمَذْكُورِ أَحَقَّ مِنْ غَيْرِهِ أَمْ لَا؟

١٠٠٣= وَهَلْ عَلَى تَقْدِيرِ عَدَمِ الْوَصِيَّةِ، هَلْ يَجُوزُ نَصْبُ النَّاظِرِ أَجْنَبِيًّا مَعَ وُجُودِ مَنْ يَصْلُحُ مِنْ وَلَدِ الْوَاقِفِ وَأَقْرِبَائِهِ أَمْ لَا؟

١٠٠٢ج= أَجَابَ بِقَوْلِهِ: قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (السِّرَاجِيَّةِ) وَإِنْ مَاتَ الْقَيِّمُ بَعْدَمَا مَاتَ الْوَاقِفُ، فَإِنْ كَانَ الْقَيِّمُ قَدْ أَوْصَى إِلَى غَيْرِهِ فَوَصِيَّتُهُ بِمَنْزِلَتِهِ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ). وَفِي (الْبَحْرِ): إِذَا مَاتَ الْمُتَوَلِّي الْمَشْرُوطُ لَهُ بَعْدَ الْوَاقِفِ، فَإِنَّ

الْقَاضِيَ يَنْصِبُ غَيْرَهُ، وَشَرَطَ فِي (الْمُجْتَبَى) أَنْ لَا يَكُونَ الْمُتَوَلِّي أَوْصَى بِهِ إِلَى رَجُلٍ عِنْدَ مَوْتِهِ، فَإِنْ كَانَ أَوْصَى لَا يَنْصِبُ الْقَاضِي. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، حَتَّى قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا -وَالْعِبَارَةُ [ك١٣٤أ، ع١٢٢ب/] (لِلْخَانِيَّةِ)-: وَلَوْ أَنَّ الْوَاقِفَ جَعَلَ رَجُلًا مُتَوَلِّيًا، وَشَرَطَ أَنَّهُ إِنْ مَاتَ هَذَا الْمُتَوَلِّي لَيْسَ لَهُ أَنْ يُوصِيَ إِلَى غَيْرِهِ؛ جَازَ هَذَا الشَّرْطُ. اهـ.

وَالْفَقِيهُ يَفْهَمُ مِنْ هَذِهِ الْعِبَارَةِ الْأَبْلَغِيَّةَ فِي إِثْبَاتِ الْوِلَايَةِ لِوَصِيِّ النَّاظِرِ الْمَذْكُورِ؛ إِذِ التَّنْصِيصِ عَلَى جَوَازِ الشَّرْطِ لِدَفْعِ تَوَهُّمِ يَطْرَأُ عَلَيْهِ بِعَدَمِ الْجَوَازِ كَمَا يَدْرِيهِ مَنْ أَكْثَرَ مِنْ مُعَاشَرَةِ نَفَائِسِ أَبْكَارِ عِبَارَاتِهِمْ، إِذْ مِثْلُ ذَلِكَ يُقَالُ فِي مِثْلِ الْمَسَائِلِ الَّتِي كَثُرَ نَقْلُهَا وَدَوَرَانُهَا بَيْنَهُمْ، حَتَّى كَأَنَّهَا مُقَرَّرَةٌ فِي عِلْمِ كُلِّ فَقِيهٍ، فَيُسْتَغْنَى عَنْ ذِكْرِهَا بِذِكْرِ مَا يَتَفَرَّعُ عَلَيْهَا وَيَتَشَعَّبُ مِنْهَا.

١٠٠٣ج= وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ كَذَلِكَ، فَإِنَّ كُتُبَ الْمَذْهَبِ طَافِحَةٌ بِهَا، كَمَا هِيَ طَافِحَةٌ بِمَسْأَلَةِ تَوْلِيَةِ وَلَدِ الْوَاقِفِ وَأَهْلِ بَيْتِهِ، فَإِنَّهُمْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّهُ لَا يَجْعَلُ النَّاظِرُ مِنَ الْأَجَانِبِ مَا دَامَ يُوجَدُ مِنْ وَلَدِ الْوَاقِفِ وَأَهْلِ بَيْتِهِ مَنْ يَصْلُحُ لِذَلِكَ، قَالُوا: إِمَّا لِأَنَّهُ أَشْفَقُ أَوْ لِأَنَّ مِنْ قَصْدِ الْوَاقِفِ نِسْبَةُ الْوَقْفِ إِلَيْهِ، حَتَّى قَالُوا: فَإِنْ أَقَامَ أَجْنَبِيًّا لِعَدَمِ صَلَاحِيَةِ أَحَدٍ مِنْ أَقْرِبَاءِ الْوَاقِفِ، ثُمَّ صَارَ مِنْ وَلَدِهِ مَنْ يَصْلُحُ صَرْفُهُ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الِاسْتِبْدَالِ اتِّحَادُ الْبَلْدَةِ وَالْمَحَلَّةِ

١٠٠٤= سُئِلَ: فِي دَارٍ مَوْقُوفَةٍ مَعَ حَاكُورَةٍ[1] مُلَاصِقَةٍ لَهَا، اسْتَأْجَرَ الْحَاكُورَةَ رَجُلٌ إِجَارَةً طَوِيلَةً، مَضَى غَالِبُهَا، فَاسْتُبْدِلَتِ الدَّارُ وَالْحَاكُورَةُ بِدَارٍ أُخْرَى فِي بَلْدَةٍ

(١) الحَاكُورَة: قِطْعَةُ أَرضٍ تُحْكَر لزَرْع الأَشْجَارِ قَرِيبَة مِنَ الدُّورِ. تاج العروس. مادة (حكر).

أُخْرَى اسْتِبْدَالًا شَرْعِيًّا لَدَى نَائِبِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، فَادَّعَى مُسْتَأْجِرُ الْحَاكُورَةِ عَلَى مُسْتَبْدِلِ الدَّارِ والْحَاكُورَةِ فَسَادَ الِاسْتِبْدَالِ، هَلْ تَصِحُّ دَعْوَاهُ الْفَسَادَ مَعَ أَنَّهُ لَيْسَ بِنَاظِرٍ عَلَى الْوَقْفِ وَلَا مُسْتَحِقٍّ لَهُ، أَمْ لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ فَسَادَ الِاسْتِبْدَالِ؟

١٠٠٥ = وَمَا الْحُكْمُ فِي الْإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ فِي الْوَقْفِ، هَلْ هِيَ صَحِيحَةٌ أَمْ لَا؟

١٠٠٦ = وَهَلْ يُشْتَرَطُ فِي الِاسْتِبْدَالِ اتِّحَادُ الْبَلْدَةِ، بِحَيْثُ يَكُونُ الْبَدَلُ وَالْمُبْدَلُ فِي بَلْدَةٍ وَاحِدَةٍ أَمْ لَا؟

١٠٠٤ ج= أَجَابَ: لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ فَسَادَ الِاسْتِبْدَالِ، بِسَبَبِ كَوْنِهِ مُسْتَأْجِرًا لِلْحَاكُورَةِ الْمَذْكُورَةِ؛ لِأَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ فِي نَفْسِ الدَّارِ، لَا رَقَبَةٍ وَلَا مَنْفَعَةٍ، إِنَّمَا حَقُّهُ عَلَى تَقْدِيرِ صِحَّةِ الْإِجَارَةِ فِي [س١٥٨أ/] مَنْفَعَةِ الْحَاكُورَةِ فَقَطْ، فَكَيْفَ تَصِحُّ دَعْوَاهُ الْفَسَادَ فِي اسْتِبْدَالِ الدَّارِ وَهُوَ أَجْنَبِيٌّ عَنْهَا؟ وَعَلَى تَقْدِيرِ أَنَّ الدَّارَ وَالْحَاكُورَةَ مَعًا فِي إِجَارَتِهِ لَا يَمْلِكُ فَسْخَ الْبَيْعِ.

قَالَ فِي (الْخَانِيَّة): وَلَوْ آجَرَ مِنْ غَيْرِهِ، ثُمَّ بَاعَ مِنْ غَيْرِهِ لَا يَنْفُذُ بَيْعُهُ فِي حَقِّ الْمُسْتَأْجِرِ، فَإِنْ أَرَادَ الْمُسْتَأْجِرُ أَنْ يَفْسَخَ الْبَيْعَ اخْتَلَفُوا فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْفَسْخَ. اهـ. وَقَالَ بَعْدَهُ قُبَيْلَ الْكَلَامِ عَلَى الْإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ: الْآجِرُ إِذَا بَاعَ الْمُسْتَأْجِرَ، فَأَرَادَ الْمُسْتَأْجِرُ أَنْ يَفْسَخَ الْبَيْعَ مَعَهُ؛ اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَاتُ فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْفَسْخَ. اهـ.

هَذَا، وَلَوْ قَدَّرْنَا أَنَّ لَهُ الْفَسْخَ عَلَى غَيْرِ الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ، فَهُوَ لَا يَتَأَتَّى إِلَّا فِي الْحَاكُورَةِ لَا غَيْرُ؛ إِذِ الْحَاكُورَةُ لَا يُؤَثِّرُ الْفَسَادُ فِيهَا، الْفَسَادُ فِي الدَّارِ، كَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ مِلْكٍ وَوَقْفٍ، وَلَيْسَتْ مِنْ قَبِيلِ الْجَمْعِ بَيْنَ الْحُرِّ وَالْعَبْدِ، كَمَا هُوَ أَظْهَرُ مِنْ أَنْ يُقَرَّرَ، وَدَعْوَى فَسَادِ الِاسْتِبْدَالِ لَا تَكُونُ إِلَّا مِنْ خَصْمٍ شَرْعِيٍّ عَلَى خَصْمٍ شَرْعِيٍّ،

والْمُسْتَأْجِرُ لَا حَقَّ لَهُ فِي الدَّارِ يَدَّعِيهِ وَلَا نَظَرَ لَهُ وَلَا مِلْكَ مَنْفَعَةٍ، [ك١٣٤ب، ط٢٠٣/] فَظَهَرَ كَوْنُهُ لَا يَصْلُحُ خَصْمًا يَدَّعِي بُطْلَانَ الِاسْتِبْدَالِ فِي الدَّارِ ظُهُورَ الشَّمْسِ فِي رَابِعَةِ النَّهَارِ.

١٠٠٥ج= وَأَمَّا الْحُكْمُ فِي الْإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ فِي الْأَوْقَافِ فَهِيَ مِنَ الْمَسَائِلِ الْمَشْهُورَةِ، وَمِنْ جُمْلَةِ مَنْ نَصَّ عَلَيْهَا صَاحِبُ جَوَاهِرِ الفَتَاوَى، قَالَ فِي الْبَابِ الْأَوَّلِ مِنْ كِتَابِ الْإِجَارَةِ: رَجُلٌ آجَرَ ضَيْعَةً ثَلَاثِينَ سَنَةً، وَكَتَبَ فِي الصَّكِّ أَنَّهُ آجَرَ ثَلَاثِينَ عَقْدًا، كُلُّ عَقْدٍ (عَقِبَ)[1] الْآخَرِ، وَالضَّيْعَةُ وَقْفٌ، فَإِنَّهُ لَا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ هَكَذَا ذكر وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَذَكَرَ فِي (النَّوَازِلِ) اخْتِلَافَ الْمَشَايِخِ وَقَوْلَ الْهِنْدُوَانِيِّ، وَاخْتَارَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ: أَنَّهُ لَا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ لِصِيَانَةِ الْأَوْقَافِ، وَعَلَيْهِ الفَتْوَى. اهـ. يَعْنِي مِنْ دَعْوَى الْمِلْكِ فِيهَا خُصُوصًا فِي هَذَا الزَّمَانِ الْفَاسِدِ، وَذَكَرَ فِي الْبَابِ السَّادِسِ عَنِ الْقَاضِي الْإِمَامِ مَلِكِ الْمُلُوكِ أَبِي الْعَلَاءِ النَّاصِحِيِّ لَمَّا سُئِلَ عَنِ الْإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ فِي الْوَقْفِ، قَالَ:

أَفْتَى بِبُطْلَانِ الْإِجَارَةِ مَعْشَرٌ ... مِنْ زُمْرَةِ الفُقَهَاءِ قَطْعًا لَازِمَا

وَبِذَاكَ أُفْتِي لِلتَّدَيُّنِ حِسْبَةً ... كَيْ لَا أَكُونَ بِمَا أُحَرِّرُ ظَالِمَا

[ع١٢٣أ/] ثُمَّ قَالَ: الْمُخْتَارُ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ، وَأَفْتَى جَمَاعَةٌ مِنَ الفُقَهَاءِ بِبُطْلَانِ الْإِجَارَةِ، وَأَنَا أُفْتِي كَذَلِكَ.

١٠٠٦ج= وَأَمَّا اشْتِرَاطُ اتِّحَادِ الْبَلْدَةِ فَلَا قَائِلَ بِهِ، وَصَرِيحُ كَلَامِ هِلَالٍ وَالْخَصَّافِ وَقَاضِي خَانْ وَغَيْرِهِمْ بِجَوَازِهِ فِي أَيِّ بَلَدٍ شَاءَ، حَيْثُ كَانَ أَكْثَرَ غَلَّةً وَأَبْعَدَ عَنِ احْتِمَالِ الْخَرَابِ وَقِلَّةِ الرَّغْبَةِ.

---

(١) في ع: عقيب.

وَأَمَّا قَوْلُهُمْ فِي صَقْعٍ أَحْسَنَ، وَقَوْلُهُمْ: إِنَّمَا يَجُوزُ إِذَا كَانَ فِي مَحَلَّةٍ وَاحِدَةٍ أَوْ تَكُونُ الْمَحَلَّةُ الْمَمْلُوكَةُ خَيْرًا مِنَ الْمَحَلَّةِ الْمَوْقُوفَةِ، [س١٥٨ب/] فَمَعْنَى الْأَحْسَنِيَّةِ وَالْخَيْرِيَّةِ فِيمَا هُوَ الْمَقْصُودُ لِلْوَاقِفِ مِنْ تَحْصِيلِ الْغَلَّةِ وَدَوَامِ الْمَنْفَعَةِ، أَلَمْ تَرَهُمْ عَلَّلُوا الْمَسْأَلَةَ بِاحْتِمَالِ الْخَرَابِ فِي أُذُونِ الْمَحَلَّتَيْنِ لِقِلَّةِ الرَّغَبَاتِ فِيهَا، فَكَيْفَ يُقَاسُ الْبَلَدَانِ اللَّذَانِ لَا يَحْتَمِلَانِ الْخَرَابَ عَلَى الْمَحَلَّتَيْنِ اللَّتَيْنِ إِحْدَاهُمَا لِقِلَّةِ الرَّغْبَةِ تَحْتَمِلُ الْخَرَابَ، كَمَا هُوَ مُشَاهَدٌ فِي الْأَمْصَارِ الْكِبَارِ كَمِصْرَ وَغَيْرِهَا؟

وَعَلَيْكَ أَنْ تَتَأَمَّلَ فِي قَوْلِهِ: أَوْ تَكُونُ الْمَحَلَّةُ الْمَمْلُوكَةُ خَيْرًا مِنَ الْمَوْقُوفَةِ، فَهَذَا صَرِيحٌ فِي أَنَّهُ إِذَا كَانَتِ الْمَمْلُوكَةُ خَيْرًا مِنَ الْمَوْقُوفَةِ؛ فَالِاسْتِبْدَالُ جَائِزٌ، وَالْحَالُ هَذِهِ وَإِنِ اخْتَلَفَتِ الْمَحَلَّةُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ كَانَ كَلَامُ هِلَالٍ الَّذِي هُوَ الْعُمْدَةُ فِي الْوَقْفِ مَرْدُودًا بِكَلَامِ غَيْرِهِ، وَذَلِكَ غَيْرُ مَقْبُولٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَتَوَقَّفُ ثُبُوتُ الْوَقْفِ عَلَى إِحْضَارِ كِتَابِهِ

١٠٠٧ = سُئِلَ: فِي أَرْضٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى ذُرِّيَّةِ شَخْصٍ مَا دَامُوا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، وَبِهَا شَجَرُ زَيْتُونٍ قَدِيمٍ، نِصْفُهُ لِمُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ، وَنِصْفُهُ بِيَدِ جَمَاعَةٍ تَقَادَمَ الْعَهْدُ عَلَيْهِ، فَادَّعَى بَعْضُ الْجَمَاعَةِ الْمِلْكَ فِي الْأَرْضِ بِقَدْرِ حِصَّتِهِ فِي الشَّجَرِ، وَأَنْكَرَ الْوَقْفَ فِي الْأَرْضِ، وَطَالَبَ الْمُسْتَحِقِّينَ لِلْوَقْفِ بِإِحْضَارِ كِتَابِ الْوَقْفِ فَأَعْذَرُوا، هَلْ يَتَوَقَّفُ ثُبُوتُ وَقْفِ الْأَرْضِ عَلَى إِحْضَارِهِ، أَمْ لَا يَتَوَقَّفُ إِلَّا عَلَى الْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ؟

١٠٠٨ = وَيَكْفِي فِي ذَلِكَ قَوْلُ الشَّاهِدِ: أَشْهَدُ أَنَّهَا وَقْفٌ، وَأَطْلَقَ، أَوْ قَالَ بَعْدَ أَنْ شَهِدَ بِهِ: لَمْ أُعَايِنِ الْوَقْفَ، لَكِنِ اشْتَهَرَ عِنْدِي أَوْ أَخْبَرَنِي بِهِ مَنْ أَثِقُ بِهِ؟

١٠٠٩ = وَهَلْ تُشْتَرَطُ تَسْمِيَةُ الْوَاقِفِ أَمْ لَا حَيْثُ كَانَ قَدِيمًا؟

١٠١٠ = وَهَلْ إِذَا ثَبَتَ وَقْفُ الْأَرْضِ بِوَجْهِهِ الشَّرْعِيِّ يُحْكَمُ فِي أَرْضِهِ وَشَجَرِهِ [ك١٣٥أ، س١٥٩أ/] بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ مِنْ قَلْعٍ أَوْ إِبْقَاءٍ أَمْ لَا؟

١٠١١ = وَهَلْ إِذَا أَقَرَّ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ لِلْوَقْفِ بِوَضْعِ يَدٍ لِأَحَدٍ عَلَى حِصَّةٍ مُشَاعَةٍ مِنَ الشَّجَرِ؛ يَمْنَعُ إِقْرَارُهُ دَعْوَى نَاظِرِ الْوَقْفِ وَقْفَ الْأَرْضِ الْمَذْكُورَةِ أَمْ لَا؟

١٠٠٧ج= أَجَابَ: لَا يَتَوَقَّفُ ثُبُوتُ الْوَقْفِ عَلَى إِحْضَارِ كِتَابِهِ؛ لِأَنَّ حُجَجَ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ ثَلَاثٌ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (ج) أَوِ النُّكُولُ. وَكِتَابُ الْوَقْفِ إِنَّمَا هُوَ كَاغِدٌ بِهِ خَطٌّ، وَهُوَ لَا يَعْتَمِدُ عَلَيْهِ وَلَا يَعْمَلُ بِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَالْعِبْرَةُ فِي ذَلِكَ لِلْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ.

١٠٠٨ج= وَفِي الْوَقْفِ، يَسُوغُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدُ بِالسَّمَاعِ وَيُطْلِقُ، وَلَا يَضُرُّ فِي شَهَادَتِهِ قَوْلُهُ بَعْدَ شَهَادَتِهِ: لَمْ أُعَايِنِ الْوَقْفَ، وَلَكِنِ اشْتَهَرَ عِنْدِي أَوْ أَخْبَرَنِي بِهِ مَنْ أَثِقُ بِهِ.

١٠٠٩ج= وَفِي اشْتِرَاطِ تَسْمِيَةِ الْوَاقِفِ خِلَافٌ بَيْنَ أَئِمَّتِنَا مَشْهُورٌ.

وَقَدْ ذَكَرَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِلْعُدَّةِ: يَنْبَغِي أَنْ تُقْبَلَ لَوْ كَانَ قَدِيمًا، وَقْفٌ مَشْهُورٌ قَدِيمٌ لَا يُعْرَفُ وَاقِفُهُ اسْتَوْلَى عَلَيْهِ ظَالِمٌ فَادَّعَى الْمُتَوَلِّي أَنَّهُ وَقَفَ عَلَى كَذَا مَشْهُورٌ وَشَهِدَ كَذَلِكَ، فَالْمُخْتَارُ أَنَّهُ يَجُوزُ. اهـ.

١٠١٠ج= وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّهُ يُفْتَى بِالضَّمَانِ فِي غَصْبِ عَقَارِ الْوَقْفِ وَغَصْبِ مَنَافِعِهِ، وَكَذَا بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ، فِيمَا اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيهِ، هَكَذَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ).

١٠١١ج= وَإِقْرَارُ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ بِوَضْعِ يَدٍ لِرَجُلٍ عَلَى حِصَّةٍ مِنْ (شَجَرِهِ)[1]

(١) في ع: شجر.

لَا يَمْنَعُ الْمُقِرَّ نَفْسَهُ إِذَا [ع١٢٣ب، ط٢٠٤/] كَانَ هُوَ النَّاظِرَ الْمُتَكَلِّمَ عَلَى الْوَقْفِ مِنْ دَعْوَى الْوَقْفِ؛ إِذِ الْيَدُ مُتَنَوِّعَةٌ إِلَى: (أ) يَدِ حَقٍّ. (ب) وَيَدِ عُدْوَانٍ. (أ=) وَيَدُ الْحَقِّ مُتَنَوِّعَةٌ إِلَى (١) يَدِ إِجَارَةٍ. (٢) وَإِعَارَةٍ. (٣) وَوَدِيعَةٍ. (٤) وَمِلْكٍ. فَلَا تُمْنَعُ الْمُقِرَّ نَفْسَهُ، فَكَيْفَ تَمْنَعُ غَيْرَهُ؟ وَهَذَا الْمَنْعُ بَدِيهِيُّ الْبُطْلَانِ، وَلَيْسَ فِيهِ مَا يُشْبِهُ التَّنَاقُضَ وَلَا الدَّفْعَ، وَبَابُ الدَّعْوَى فِي الْوَقْفِ مَفْتُوحٌ غَيْرُ مَقْفُولٍ، وَإِلَيْهِ قَدْ دَعَا وَنَدَبَ الْعُلَمَاءُ وَأَكَابِرُ الْفُحُولِ، وَكُلُّ مَا ذُكِرَ فِيهِ مِمَّا هُوَ عَنْهُ مَسْئُولٌ قَدْ تَضَافَرَتْ وَتَظَاهَرَتْ عَلَيْهِ النُّقُولُ، فَلَا حَاجَةَ فِيهِ إِلَى الْإِسْهَابِ وَكَثْرَةِ الْإِطْنَابِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى زَوْجَتِهِ وَعَلَى تَابِعِهِ

١٠١٢ = سُئِلَ: فِي وَاقِفٍ، وَقَفَ وَقْفًا عَلَى زَوْجَتِهِ زَاهِدَةَ بِنْتِ مُرَادٍ، وَعَلَى تَابِعِهِ عَلِيِّ بْنِ أَحْمَدَ سَوِيَّةً بَيْنَهُمَا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمَا وَنَسْلِهِمَا وَعَقِبِهِمَا وَذُرِّيَّتِهِمَا أَبَدًا مَا عَاشُوا وَدَائِمًا مَا بَقُوا، ثُمَّ بَعْدَ انْقِرَاضِ نَسْلِهِمَا وَذُرِّيَّتِهِمَا يَكُونُ ذَلِكَ عَلَى مَصَالِحِ الصَّخْرَةِ الْمُشَرَّفَةِ وَالْمَسْجِدِ الْأَقْصَى الشَّرِيفِ، مَاتَتِ الزَّوْجَةُ الْمَذْكُورَةُ لَا عَنْ وَلَدٍ، هَلْ يُصْرَفُ نَصِيبُهَا لِمَصَالِحِ الصَّخْرَةِ الشَّرِيفَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُصْرَفُ نَصِيبُهَا إِلَى الصَّخْرَةِ الشَّرِيفَةِ؛ لِأَنَّ الصَّرْفَ لَهَا مَشْرُوطٌ بِانْقِرَاضِ نَسْلِهِمَا، وَلَمْ يُوجَدْ هَذَا الشَّرْطُ، فَلِذَلِكَ امْتَنَعَ، وَالْحَالُ هَذِهِ. وَلِلْقَاضِي صَرْفُهُ لِلتَّابِعِ وَذُرِّيَّتِهِ، لَا سِيَّمَا إِذَا كَانُوا فُقَرَاءَ؛ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَى غَرَضِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَقْضِ الْقِسْمَةِ

١٠١٣ = سُئِلَ مِنْ دِمَشْقَ: فِيمَا إِذَا أَنْشَأَ وَاقِفٌ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ يَعُودُ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِهِ [ك١٣٥ب/] لِصُلْبِهِ الْمَوْجُودِينَ يَوْمَئِذٍ، وَهُمْ: مُحَمَّدٌ

زَيْنُ الْعَابِدِينَ، وَصَلَاحُ الدِّينِ يُوسُفُ، وَأُمُّ هَانِيءٍ، بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لِلْوَاقِفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ مِنَ (الْأَوْلَادِ)[1] الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، يَسْتَقِلُّ بِهِ الْوَاحِدُ مِنْهُمْ عِنْدَ (انْفِرَادِهِ)[2]، وَيَشْتَرِكُ فِيهِ الِاثْنَانِ فَمَا فَوْقَهُمَا، يَجْرِي ذَلِكَ عَلَيْهِمْ مُدَّةَ حَيَاتِهِمْ مِنْ غَيْرِ شَرِيكٍ لَهُمْ فِي ذَلِكَ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ أَوْلَادِ الْوَاقِفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ يَعُودُ ذَلِكَ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ مِنْهُمْ خَاصَّةً دُونَ الْإِنَاثِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ كَذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ مِثْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ نَظِيرَ ذَلِكَ، ثُمَّ عَلَى أَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ وَإِنْ سَفَلُوا بَيْنَهُمْ، عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ، عَلَى أَنَّهُ مَنْ تُوُفِّيَ مِنْهُمْ وَمِنْ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ عَنْ وَلَدٍ، أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ نَسْلٍ أَوْ عَقِبٍ؛ عَادَ [س١٥٩ب، ع١٢٤أ/] نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ أَوْ نَسْلِهِ أَوْ عَقِبِهِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَلَا نَسْلٍ وَلَا عَقِبٍ؛ عَادَ نَصِيبُهُ مِنْ ذَلِكَ لِمَنْ هُوَ مَعَهُ فِي دَرَجَتِهِ وذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ قَبْلَ اسْتِحْقَاقِهِ لِشَيْءٍ مِنْ مَنَافِعِ الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْ ذَلِكَ؛ اسْتَحَقَّ ذَلِكَ الْمَتْرُوكُ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ الْمُتَوَفَّى أَنْ لَوْ كَانَ حَيًّا، وَقَامَ فِي الِاسْتِحْقَاقِ مَقَامَهُ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الذُّكُورِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَأَنْسَالِهِمْ وَأَعْقَابِهِمْ، يَعُودُ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ وَالْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، عَلَى التَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، وَعِنْدَ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ؛ يَعُودُ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ أَوْلَادِ الْمَرْحُومِ الْقَاضِي وَلِيِّ الدِّينِ مُحَمَّدِ ابْنِ الْمَرْحُومِ الْخَوَاجَا زَيْنِ (الْعَابِدِينَ)[3] عَبْدِ الْقَادِرِ بْنِ فِرِيوَاتَ سِبْطِ وَالِدِ الْوَاقِفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ، وَمِنْ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ وذُرِّيَّتِهِ وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ بَيْنَهُمْ عَلَى

(١) في ع: أولاد. (٢) في ع: إفراده. (٣) في ع: الدين.

الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، عَلَى التَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، وَبَعْدَ الِانْقِرَاضِ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مُتَّصِلَةٍ، فَانْقَرَضَ أَوْلَادُ الذُّكُورِ، وَآلَ الْوَقْفُ إِلَى أَوْلَادِ الْبَنَاتِ، ثُمَّ انْحَصَرَ فِي بِنْتٍ مِنْهُمْ، ثُمَّ مَاتَتِ الْبِنْتُ الْمَذْكُورَةُ، وَآلَ الْوَقْفُ إِلَى ذُرِّيَّةِ وَلِيِّ الدِّينِ سِبْطِ وَالِدِ الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِ، وَالْمَوْجُودُ الْآنَ جَمَاعَةٌ مِنْ ذُرِّيَّةِ وَلِيِّ الدِّينِ الْمَذْكُورِ، بَعْضُهُمْ أَعْلَى طَبَقَةً مِنْ بَعْضٍ، فَهَلْ يَسْتَحِقُّ غَلَّةَ الْوَقْفِ أَهْلُ الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا دُونَ أَهْلِ الطَّبَقَةِ السُّفْلَى؛ عَمَلًا بِقَوْلِ الْوَاقِفِ: عَلَى التَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، وَلَا يَسْتَحِقُّ أَحَدٌ مِنْ أَوْلَادِ أَهْلِ الطَّبَقَةِ السُّفْلَى شَيْئًا مَعَ وُجُودِ أَهْلِ الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا، حَيْثُ لَمْ يَقُلِ الْوَاقِفُ: عَلَى الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ، بَلْ قَالَ: عَلَى التَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنِ أَعْلَاهُ فَقَطْ؟

أَجَابَ: جَمِيعُ مَا يُرَاعَى فِي أَوْلَادِ الْوَاقِفِ مِنْ حَجْبِ الْأَصْلِ فَرْعَهُ دُونَ فَرْعِ غَيْرِهِ، يُرَاعَى فِي أَوْلَادِ الْمَرْحُومِ الْقَاضِي [ط٢٠٥، ك١٣٦أ، س١٦٠/أ] وَلِيِّ الدِّينِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ دَاخِلٌ فِي مَفْهُومِ التَّرْتِيبِ قَطْعًا وَإِنْ لَمْ يُذْكَرْ مَعَهُ الشَّرْطُ، وَهَذَا بَدِيهِيُّ التَّعَقُّلِ، أَلَمْ تَرَهُ قَدْ قَالَ: فِيهِمْ. مُنَبِّهًا عَلَى الِاسْتِوَاءِ فِي (الْحُكْمِ)[1]، حُكْمُ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَتَرْتِيبُهُ شَرْطٌ.

فَإِنْ قُلْتَ: شَرْطُهُ - أَيِ: الْوَاقِفِ - التَّرْتِيبُ، جِئْتَ بِصِحَّةٍ، فَلَا يَسْتَحِقُّ أَحَدٌ مِنْ أَوْلَادِ الطَّبَقَةِ الْعُلْيَا شَيْئًا مَعَ أُصُولِهِمْ؛ لِأَنَّ اسْتِحْقَاقَهُمْ ذَلِكَ مُرَتَّبٌ عَلَى مَوْتِهِمْ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ؛ كَانَ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ أَوْ وَلَدِ وَلَدِهِ، وَلَا يُحْجَبُ بِمَنْ فَوْقَهُ، وَمَنْ مَاتَ لَا عَنْ وَلَدٍ؛ فَنَصِيبُهُ لِمَنْ فِي دَرَجَتِهِ، ثُمَّ نَقْضُ الْقِسْمَةِ بَعْدَ انْقِرَاضِ الدَّرَجَةِ الْعُلْيَا، وَالْقِسْمَةُ عَلَى الَّتِي تَحْتَهَا هُوَ الْقَوْلُ الْأَصَحُّ عِنْدَنَا؛ لِأَنَّهُ الْأَقْرَبُ إِلَى الْعَدْلِ وَالْأَبْعَدُ عَنِ التَّفَاوُتِ الْفَاحِشِ فِي (الْأَفْضَلِ)[2]، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: الكل.

(٢) في ع: الفضل.

إِذَا أَسْكَنَ حَاكِمُ الْبَلْدَةِ شَخْصًا فِي دَارِ الْوَقْفِ يَجِبُ عَلَيْهِ الْأَجْرُ

١٠١٤ = وَسُئِلَ مِنْهَا أَيْضًا: فِيمَا إِذَا كَانَتْ مَدْرَسَةٌ لَهَا مُدَرِّسٌ وَمُعِيدٌ وَغَيْرُ ذَلِكَ، وَلَهَا أَوْقَافٌ مِنْ مُسَقَّفَاتٍ وَغَيْرِهَا، وَمِنْ جُمْلَةِ ذَلِكَ دَارٌ، مَاتَ السَّاكِنُ فِيهَا، فَذَهَبَ زَيْدٌ فَطَلَبَهَا مِنْ حَاكِمِ الْبَلْدَةِ، فَأَسْكَنَهُ إِيَّاهَا، مَعَ أَنَّ لِلْمَدْرَسَةِ مُتَوَلِّيًا خَاصًّا، فَهَلْ يَكُونُ ذَلِكَ الْعَطَاءُ وَالْإِذْنُ لِزَيْدٍ غَيْرَ وَاقِعٍ مَوْقِعَهُ؟

١٠١٥ = وَتَلْزَمُهُ الْأُجْرَةُ فِي جَمِيعِ مَا مَضَى؟

١٠١٦ = وَإِذَا بَنَى بِنَاءً يَكُونُ غَيْرَ مُحْتَرَمٍ أَمْ لَا؟

١٠١٤ج= أَجَابَ: لَا يَكُونُ وَاقِعًا مَوْقِعَهُ مَعَ الْمُتَوَلِّي الْخَاصِّ، فَقَدْ ذَكَرَ الْعُلَمَاءُ مِنَ الْقَوَاعِدِ الَّتِي يَتَفَرَّعُ عَلَيْهَا كَثِيرٌ مِنَ الْفُرُوعِ وَالْفَوَائِدِ: الْوِلَايَةُ الْخَاصَّةُ أَقْوَى مِنَ الْوِلَايَةِ الْعَامَّةِ، وَقَدْ فَرَّعَ عَلَيْهَا فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) فُرُوعًا، مِنْ جُمْلَتِهَا مَا هُوَ صَرِيحٌ فِي الْمَسْأَلَةِ، قَائِلًا: وَعَلَى هَذَا لَا يَمْلِكُ الْقَاضِي التَّصَرُّفَ فِي الْوَقْفِ مَعَ وُجُودِ نَاظِرِهِ وَلَوْ مَنْصُوبًا مِنْ قِبَلِهِ.

وَفِي (الْبَحْرِ) فِي أَثْنَاءِ شَرْحِهِ (لِلْكَنْزِ) فِي قَوْلِهِ: وَإِنْ جَعَلَ الْوَاقِفُ غَلَّةَ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ وِلَايَةَ الْقَاضِي مُتَأَخِّرَةً عَنِ الْمَشْرُوطِ لَهُ وَعَنْ وَصِيِّهِ. وَفِيهِ وَفِي (الْفَتَاوَى الصُّغْرَى): إِذَا مَاتَ الْمُتَوَلِّي وَالْوَاقِفُ حَيٌّ، فَالرَّأْيُ فِي نَصْبِ قَيِّمٍ آخَرَ إِلَى الْوَاقِفِ لَا إِلَى الْقَاضِي، فَإِنْ كَانَ الْوَاقِفُ مَيِّتًا؛ فَوَصِيُّهُ أَوْلَى مِنَ الْقَاضِي، وَفِيهِ: شَرَطَ فِي (الْمُجْتَبَى) لِصِحَّةِ نَصْبِ الْقَاضِي أَنْ لَا يَكُونَ الْمُتَوَلِّي أَوْصَى بِهِ إِلَى رَجُلٍ عِنْدَ مَوْتِهِ، فَإِنْ كَانَ أَوْصَى؛ لَا يَنْصِبُ الْقَاضِي.

وَفِيهِ نَقْلًا عَنِ (التَّتَارْخَانِيَّةِ): الْوَقْفُ إِذَا كَانَ عَلَى أَرْبَابٍ مَعْلُومِينَ يُحْصَى عَدَدُهُمْ إِذَا نَصَبُوا مُتَوَلِّيًا بِدُونِ اسْتِطْلَاعِ رَأْيِ الْقَاضِي؛ يَصِحُّ إِذَا كَانُوا مِنْ أَهْلِ الصَّلَاحِ، ثُمَّ نَقَلَ

عَنْهَا قَائِلًا عَنْ أَهْلِ الْمَسْجِدِ: إِذَا اتَّفَقُوا عَلَى نَصْبِ رَجُلٍ مُتَوَلِّيًا لِمَصَالِحِ الْمَسْجِدِ، فَتَوَلَّى [ع١٢٤ب/] ذَلِكَ بِاتِّفَاقِهِمْ: اتَّفَقَ الْمَشَايِخُ الْمُتَأَخِّرُونَ وَأُسْتَاذُنَا الْأَفْضَلُ أَنْ يَنْصِبُوا مُتَوَلِّيًا، وَلَا يُعْلِمُوا الْقَاضِيَ فِي زَمَانِنَا، لِمَا عُرِفَ مِنْ طَمَعِ الْقُضَاةِ فِي أَمْوَالِ الْأَوْقَافِ. اهـ.

وأَقُوْل: لَعَمْرِي لَقَدْ نَظَرَ الْمُتَأَخِّرُونَ النَّظَرَ الصَّحِيحَ وَنَحْنُ مُتَأَخِّرُو الْمُتَأَخِّرِينَ قَدْ نَظَرْنَا مِنْ طَمَعِهِمْ مَا هُوَ خَارِجٌ عَنِ الْحَدِّ، وَمُوجِبٌ لِلْبُعْدِ عَنِ اللهِ تَعَالَى وَالطَّرْدِ وَالصَّدِّ.

١٠١٥ج= وَمِنَ الْمُقَرَّرِ وَفِي غَالِبِ الْكُتُبِ مُسَطَّرٌ: أَنَّ مَنَافِعَ الْوَقْفِ تُضْمَنُ بِالِاسْتِهْلَاكِ، فَعَلَى سَاكِنِ الدَّارِ الْمَذْكُورَةِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِسَكَنِهِ.

١٠١٦ج= وَيَهْدِمُ مَا بَنَى بِهَا، وَيُرْفَعُ لَوْ لَمْ يَضُرَّ، وَإِنْ أَضَرَّ فَقَدْ ضَيَّعَ مَالَهُ فَلْيَتَرَبَّصْ إِلَى خَلَاصِهِ بِالِانْهِدَامِ، وَفِي بَعْضِ الْكُتُبِ: لِلنَّاظِرِ تَمَلُّكُهُ بِأَقَلِّ الْقِيمَتَيْنِ مَنْزُوعًا وَغَيْرَ مَنْزُوعٍ بِمَالِ الْوَقْفِ، صُرِّحَ بِهِ فِي [ك١٣٦ب، س١٦٠ب/] (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٠١٧ = سُئِلَ: فِي وَقْفٍ مَشْرُوطٍ فِيهِ أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُ؛ فَنَصِيبُهُ لَهُ بَعْدَ أَنْ رَتَّبَ بَيْنَ الطَّبَقَاتِ، فَهَلْ إِذَا مَاتَ وَاحِدٌ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ لِلْوَقْفِ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى عَنْ وَلَدٍ قَبْلَ انْتِقَاضِ الْقِسْمَةِ بِانْقِرَاضِ دَرَجَتِهِ يُصْرَفُ نَصِيبُهُ لِوَلَدِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُصْرَفُ نَصِيبُ مَنْ مَاتَ لِوَلَدِهِ، وَيَكُونُ قَوْلُهُ: (عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ) إلخ، مُخَصِّصًا لِقَوْلِهِ: (الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا تَحْجُبُ السُّفْلَى)، فَيَحْجُبُ الْأَصْلُ فَرْعَهُ لَا فَرْعَ غَيْرِهِ، وَيُعْطَى نَصِيبُ كُلِّ مَنْ مَاتَ جَمِيعُهُ لِفَرْعِهِ، وَيَسْتَمِرُّ الْحَالُ كَذَلِكَ إِلَى أَنْ

تَنْقَرِضَ الطَّبَقَةُ الْأُولَى بِأَسْرِهَا، فَتَنْتَقِضُ الْقِسْمَةُ وَتُقْسَمُ الْغَلَّةُ بَيْنَ أَهْلِ الطَّبَقَةِ الثَّانِيَةِ، فَمَنْ مَاتَ مِنْ أَهْلِهَا عَنْ وَلَدٍ؛ انْتَقَلَ نَصِيبُهُ إِلَيْهِ إِلَى أَنْ تَنْقَرِضَ، وَهَكَذَا يُفْعَلُ فِي كُلِّ بَطْنٍ، كَمَا حُرِّرَ فِي مَحَلِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْتِزَامُ الْعِمَارَةِ تَبَرُّعٌ

١٠١٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ الْتَزَمَ لِجِهَةِ وَقْفٍ بِعِمَارَتِهِ، وَإِجْرَاءِ طَعَامِهِ الْمَشْرُوطِ، [ط٢٠٦/] وَإِيصَالِ عُلُوفَاتِ مُرْتَزِقَتِهِ وَجَمِيعِ لَوَازِمِهِ بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ، وَإِنِ احْتَاجَ إِلَى زِيَادَةٍ عَنْهُ يَدْفَعُهُ مِنْ مَالِهِ مُتَبَرِّعًا، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

١٠١٩ = وَهَلْ إِذَا غَصَبَ غَاصِبٌ شَيْئًا مِنْ مَالِ الْوَقْفِ الَّذِي تَحْتَ يَدِ وَكِيلِ مُتَوَلِّيهِ يَضْمَنُهُ الْوَكِيلُ، أَمْ يَذْهَبُ عَلَى الْوَقْفِ كَيْفَ الْحَالُ؟

١٠١٨ج= أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الِالْتِزَامُ الْمَذْكُورُ، بَلْ هُوَ أَجْنَبِيٌّ خَارِجٌ عَنِ الشَّرْعِ الْوَاضِحِ الْمَشْهُورِ، فَلَا يَلْزَمُهُ التَّبَرُّعُ بِالزِّيَادَةِ الْمُحْتَاجِ إِلَيْهَا، وَإِنْ شَرَطَ عَلَى نَفْسِهِ؛ إِذْ هُوَ الْتِزَامُ مَا لَا يَلْزَمُ شَرْعًا، فَيَرْتَدُّ عَلَى عَكْسِهِ.

١٠١٩ج= وَمَا وَقَعَ عَلَيْهِ غَصْبُ الْغَاصِبِ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ لَا يَضْمَنُهُ الْوَكِيلُ، حَيْثُ لَمْ يَجِدْ لِدَفْعِهِ عَنْهُ مِنْ سَبِيلٍ، وَالْمُطَالَبُ بِهِ هُوَ الْغَاصِبُ، تَعِسَتْ نَفْسُهُ الْفَاجِرَةُ، فَإِنْ أَدَّاهُ فِي الدُّنْيَا، وَإِلَّا طُولِبَ بِهِ فِي الْآخِرَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ أَحَدُ الْمُسْتَحِقِّينَ عَنْ أَخٍ وَابْنِ بِنْتٍ ادَّعَى أَنَّ اسْتِحْقَاقَ الْمُتَوَفَّى لَهُ

١٠٢٠ = سُئِلَ: فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، مَاتَ أَحَدُ مُسْتَحِقِّيهِ عَنْ أَخٍ وَابْنِ بِنْتٍ، ادَّعَى ابْنُ الْبِنْتِ أَنَّ اسْتِحْقَاقَ الْمُتَوَفَّى انْتَقَلَ إِلَيْهِ، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ لِلْوَقْفِ كِتَابٌ فِي دِيوَانِ الْقُضَاةِ الْمُسَمَّى فِي عُرْفِنَا بِالسِّجِلِ، وَهُوَ فِي أَيْدِيهِمُ اتُّبِعَ مَا فِيهِ اسْتِحْسَانًا؛ إِذَا تَنَازَعَ فِيهِ أَهْلُهُ، وَإِلَّا يُنْظَرُ إِلَى الْمَعْهُودِ مِنْ حَالِهِ فِيمَا سَبَقَ مِنَ الزَّمَانِ؛ مِنْ أَنَّ قُوَّامَهُ كَيْفَ كَانُوا يَعْمَلُونَ، وَإِنْ لَمْ يُعْلَمِ الْحَالُ فِيمَا سَبَقَ؛ رَجَعْنَا إِلَى الْقِيَاسِ الشَّرْعِيِّ، وَهُوَ أَنَّ مَنْ أَثْبَتَ بِالْبُرْهَانِ حَقًّا حُكِمَ لَهُ بِهِ.

فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، فَابْنُ الْبِنْتِ إِنْ ظَهَرَ لِلْقَاضِي فِي الْكِتَابِ الْمَوْصُوفِ بِمَا ذَكَرْنَا أَنَّ حِصَّةَ جَدِّهِ لِأُمِّهِ تَنْتَقِلُ إِلَيْهِ ظُهُورًا بَيِّنًا أَوْ لَمْ يَظْهَرْ، لَكِنْ عَادَةُ الْقُوَّامِ فِيمَا سَبَقَ كَذَلِكَ، أَوْ لَمْ تُعْلَمْ عَادَةُ الْقُوَّامِ، وَلَكِنْ أَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى [س١٦١أ، ع١٢٥أ، ك١٣٧أ/] مُدَّعَاهُ الشَّرْعِيِّ بِوَجْهِهَا الشَّرْعِيِّ؛ حُكِمَ لَهُ بِهِ، وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ؛ لَا يُحْكَمُ لَهُ بِهِ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ إِذَا وُجِدَ شَرْطُ الْوَاقِفِ، فَلَا سَبِيلَ إِلَى مُخَالَفَتِهِ، وَإِذَا فُقِدَ عُمِلَ بِالِاسْتِفَاضَةِ وَالِاسْتِيمَارَاتِ الْعَادِيَّةِ الْمُسْتَمِرَّةِ مِنْ تَقَادُمِ الزَّمَانِ إِلَى هَذَا الْأَوَانِ، وَإِذَا لَمْ يُوجَدْ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ، فَمَنِ ادَّعَى شَيْئًا؛ فَعَلَيْهِ أَنْ يُثْبِتَهُ بِالْبُرْهَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقْفٌ بِأَيْدِي جَمَاعَةٍ وَعَلَيْهُ عُشْرٌ، لَيْسَ لِوَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ إِجَارَتُهُ

١٠٢١ = سُئِلَ: فِي وَقْفٍ بِأَيْدِي جَمَاعَةٍ تَلَقَّوْهُ عَنْ آبَائِهِمْ، وَآبَاؤُهُمْ عَنْ أَجْدَادِهِمْ، وَعَلَيْهِ عُشْرٌ لِجَانِبِ بَيْتِ الْمَالِ، هَلْ لِوَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ إِجَارَتُهُ مَعَ وُجُودِ الْمُتَكَلِّمِينَ عَلَيْهِ مِنْ أَهْلِهِ بِسَبَبِ أَنَّ عَلَيْهِ عُشْرًا أَمْ لَا؟

١٠٢٢ = وَهَلْ يُكَلَّفُونَ إِلَى بَيِّنَةٍ تَشْهَدُ لَهُمْ بِالْوَقْفِ مَعَ كَوْنِهِمْ أَصْحَابَ يَدٍ كَمَا شُرِحَ؟

١٠٢١ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِوَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ إِجَارَتُهُ، وَكَوْنُهُ عَلَيْهِ عُشْرٌ لَا يُجَوِّزُ لِوَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ إِجَارَتُهُ؛ لِأَنَّ عُلَمَاءَنَا نَصُّوا عَلَى وُجُوبِ الْعُشْرِ فِي الْأَرَاضِي

الْمَوْقُوفَةِ، وَالْعُشْرُ مَجْرَاهُ مَجْرَى الصَّدَقَةِ، وَلَيْسَ لِآخِذِ الصَّدَقَةِ الْإِجَارَةُ، وَهَذَا مِمَّا لَا يَرْتَابُ فِيهِ ذَوُو الْأَلْبَابِ.

١٠٢٢ج= وَلَا يُكَلَّفُونَ إِلَى بَيِّنَةٍ تَشْهَدُ لَهُمْ بِالْوَقْفِ؛ إِذِ الْيَدُ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ، وَلِذَا لَوِ ادَّعَى ذُو الْيَدِ الْمِلْكَ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ بِلَا بَيِّنَةٍ، فَكَذَا يُقْبَلُ إِقْرَارُهُ؛ بِأَنَّ مَا فِي يَدِهِ وَقْفٌ عَلَى جِهَةِ كَذَا، وَمِمَّا صَرَّحُوا بِهِ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِلسُّلْطَانِ أَنْ يُكَلِّفَ النَّاسَ إِلَى إِثْبَاتِ مَا بِأَيْدِيهِمْ بِالْبَيِّنَةِ، فَإِنَّ الْيَدَ بِمُجَرَّدِهَا كَافِيَةٌ، وَهَذَا أَيْضًا ظَاهِرٌ لَا مِرْيَةَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْفَرْقُ بَيْنَ الْمُتَوَلِّي وَالْكَاتِبِ

١٠٢٣ = سُئِلَ: فِي وَقْفٍ لَهُ مُتَوَلٍّ وَكَاتِبٌ، كُلٌّ مِنْهُما مُقَرَّرٌ عَلَى مُوجَبِ شَرْطِ الْوَاقِفِ بِبَرَاءَةٍ سُلْطَانِيَّةٍ، فَإِذَا صَرَفَ الْمُتَوَلِّي شَيْئًا عَلَى لَوَازِمِ الْوَقْفِ أَوْ قَبَضَ شَيْئًا، أَيَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَكُونَ بِمَعْرِفَةِ الْكَاتِبِ أَمْ لَا؟

١٠٢٤ = وَإِذَا قُلْتُمْ: لَا، فَمَا فَائِدَةُ الْكَاتِبِ؟

وَإِذَا قُلْتُمْ: نَعَمْ، فَمَا مَعْنَى قَوْلِهِمْ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُتَوَلِّي فِيمَا صَرَفَهُ وَقَبَضَهُ؟

١٠٢٣ج= أَجَابَ: لَا يَجِبُ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ بِمَعْرِفَةِ الْكَاتِبِ، إِلَّا إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ أَنَّ الْمُتَوَلِّيَ لَا يَفْعَلُ ذَلِكَ إِلَّا بِمَعْرِفَتِهِ؛ إِذْ عَمَلُ هَذَا غَيْرُ عَمَلِ هَذَا، فَعَمَلُ الْمُتَوَلِّي الْأَمْرُ وَالنَّهْيُ وَالتَّدْبِيرُ وَالْعُقُودُ وَقَبْضُ الْمَالِ وَنَحْوُ ذَلِكَ.

١٠٢٤ج= وَعَمَلُ الْكَاتِبِ: الضَّبْطُ بِالْكِتَابَةِ لَا غَيْرُ، هَكَذَا صَرَّحُوا بِهِ، وَهِيَ فَائِدَةُ نَصْبِ الْكَاتِبِ، فَإِذَا اسْتَقَلَّ الْمُتَوَلِّي بِالتَّصَرُّفِ؛ يُمْكِنُ الْكَاتِبُ الضَّبْطَ بِالْكِتَابَةِ بِإِمْلَائِهِ أَوْ بِغَيْرِ ذَلِكَ مِنْ طُرُقِ الْوُصُولِ إِلَى مَعْرِفَتِهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرُ هَذَا، وَلِبَعْضِ الْمُتَأَخِّرِينَ

مَا يُشْبِهُ الْمُخَالَفَةَ لِهَذَا، وَلَا اعْتِدَادَ بِهِ؛ لِكَوْنِهِ خِلَافَ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَمَا خَالَفَ ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ؛ لَيْسَ مَذْهَبًا لَنَا مَعَاشِرَ الْحَنَفِيَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدَيْهِ، ثُمَّ مَاتَ أَحَدُ الْوَلَدَيْنِ عَنِ ابْنٍ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ

١٠٢٥ = سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى [ط٢٠٧، س١٦١ب، ك١٣٧ب، ع١٢٥ب/] وَلَدَيْهِ مُحَمَّدٍ وَأَخِيهِ صَالِحٍ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، بَطْنًا بَعْدَ بَطْنٍ وَطَبَقَةً بَعْدَ طَبَقَةٍ، الْعُلْيَا تَحْجُبُ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِم عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَلَا وَلَدِ وَلَدٍ وَإِنْ سَفَلَ؛ كَانَ نَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، وَلَمْ يَتَعَرَّضْ لِذِكْرِ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ، مَاتَ صَالِحٌ قَبْلَ وَالِدِهِ عَنْ وَلَدٍ اسْمُهُ صَلَاحُ الدِّينِ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ عَنْ مُحَمَّدٍ الْمَذْكُورِ وَعَنْ وَلَدِ وَلَدِهِ صَلَاحِ الدِّينِ، هَلْ لِصَلَاحِ الدِّينِ مع عمه اسْتِحْقَاقٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا اسْتِحْقَاقَ لِصَلَاحِ الدِّينِ مَعَ عَمِّهِ، وَلَوْ قَدَّرْنَا أَنَّهُ قَدْ صَرَّحَ فِي الْوَقْفِ بِأَنَّ مَنْ مَاتَ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ كَانَ نَصِيبُهُ لَهُ؛ إِذْ لَا نَصِيبَ لَهُ وَقْتَ مَوْتِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ وَالِدُ شَيْخِنَا أَمِينُ الدِّينِ فِي (فَتَاوَاهُ)، وَالشَّيْخُ زَيْنٌ أَيْضًا فِي (فَتَاوَاهُ) وَفِي الْمَسْأَلَةِ وَبَيْنَ الْعُلَمَاءِ مُعْتَرَكٌ عَظِيمٌ، وَاضْطِرَابٌ طَوِيلٌ مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِالنَّصِيبِ مَا يَعُمُّ الْحَاصِلَ بِالْفِعْلِ وَمَا هُوَ بِالْقُوَّةِ، فَكَيْفَ مَعَ عَدَمِ التَّعَرُّضِ لِذِكْرِ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ.

الْحَاصِلُ: أَنَّ مُحَمَّدًا يَخْتَصُّ بِالِاسْتِحْقَاقِ، وَلَا شَيْءَ لِابْنِ أَخِيهِ صَلَاحِ الدِّينِ مَا دَامَ عَمُّهُ مَوْجُودًا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تُنْقَضُ الْقِسْمَةُ بِعْدَ انْقِرَاضِ الطَّبَقَةِ

١٠٢٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى أَوْلَادِهِ الْمَوْجُودِينَ وَسَمَّاهُمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنَ الذُّكُورِ عَنْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ فَنَصِيبُهُ لَهُ، وَمَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ أَوْ وَلَدِ وَلَدٍ؛ فَنَصِيبُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِم، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ، فَإِذَا انْقَرَضُوا؛ فَهُوَ عَلَى أَقْرَبِ عَصَبَاتِهِ، فَإِذَا انْقَرَضُوا فَعَلَى جِهَةِ بِرٍّ عَيَّنَهَا، مَاتَ وانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي ابْنَيْهِ ذِيبٍ وَجَلَالٍ، مَاتَ جَلَالٌ عَنِ ابْنَيْهِ عَبْدِ النَّبِيِّ وَرَمَضَانَ، مَاتَ رَمَضَانُ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ جَلَالٌ، ثُمَّ مَاتَ ذِيبٌ لَا عَنْ وَلَدٍ، بَلْ عَنِ ابْنِ أَخِيهِ عَبْدِ النَّبِيِّ وَابْنِ ابْنِ أَخِيهِ جَلَالٍ، ثُمَّ مَاتَ عَبْدُ النَّبِيِّ عَنِ ابْنٍ يُسَمَّى إِبْرَاهِيمَ، وَكَلَاهُمَا فِي دَرَجَةٍ وَاحِدَةٍ، فَكَيْفَ يُقْسَمُ رَيْعُ الْوَقْفِ عَلَيْهِمَا؟

أَجَابَ: يُقْسَمُ رَيْعُ الْوَقْفِ عَلَيْهِمَا أَنْصَافًا، لِهَذَا نِصْفُهُ وَلِلْآخَرِ نِصْفُهُ؛ لِاسْتِوَائِهِمَا فِي الدَّرَجَةِ، وَقَد نَصَّ الْخَصَّافُ فِي (أَوْقَافِهِ) فِي مِثْلِهِ بِذَلِكَ، حَيْثُ قَالَ: فَإِذَا انْقَرَضَ الْبَطْنُ الْأَعْلَى نَقَضْنَا الْقِسْمَةَ وَجَعَلْنَاهَا عَلَى عَدَدِ الْبَطْنِ الثَّانِي، وَلَمْ نَعْمَلْ بِاشْتِرَاطِ انْتِقَالِ نَصِيبِهِ إِلَى وَلَدِهِ هُنَا، وَقَدْ حَقَّقَ الْعَلَّامَةُ الشَّيْخُ عَلِيٌّ الْمَقْدِسِيُّ شَيْخُ شَيْخِنَا ذَلِكَ، وَرَدَّ عَلَى مَنْ قَالَ بِعَدَمِ نَقْضِهَا فِي صُورَةِ الْوَاوِ وَخَصَّهُ بِصُورَةٍ، ثُمَّ بِأَنَّهُ لَا يُوجِبُ اخْتِلَافُ الْحُكْمِ.

وَأَقُولُ: وَالْغَرَضُ يَصْلُحُ مُخَصِّصًا، وَلَا شَكَّ أَنَّ غَرَضَهُ التَّسَاوِي فِي رَيْعِ الْوَقْفِ عِنْدَ تَسَاوِي الدَّرَجَةِ، وَلَا غَرَضَ لَهُ فِي إِعْطَاءِ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَسَاوِيينَ رُبُعًا [س١٦٢أ/] وَإِعْطَاءِ الْآخَرِ ثَلَاثَةَ الْأَرْبَاعِ، بَلْ هُوَ بَعِيدٌ عَنْ أَنْ يَخْطُرَ بِبَالِهِ فِي أَقْوَالِهِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَيَّنَ الْوَاقِفُ لِلنَّاظِرِ مَحَلًّا يَسْكُنُهُ، فَسَكَنَ غَيْرَهُ؛ فَعَلَيْهِ أُجْرَتُهُ

١٠٢٧ = سُئِلَ: فِي نَاظِرٍ عَلَى وَقْفٍ بِشَرْطِ وَاقِفِهِ، عَيَّنَ لَهُ الْوَاقِفُ فِي شَرْطِهِ السَّكَنَ فِي قَاعَةٍ مُعَيَّنَةٍ تُسَاوِي أُجْرَتُهَا نَحْوًا مِنْ ثَلَاثَةِ قُرُوشٍ، انْتَقَلَ النَّاظِرُ مِنْهَا إِلَى دَارٍ لِلْوَقْفِ تُسَاوِي أُجْرَتُهَا نَحْوًا مِنْ خَمْسَةٍ وَعِشْرِينَ قِرْشًا، وَأَسْكَنَ مَعَهُ وَلَدَهُ بِعَائِلَتِهِ، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ وَإِذَا قُلْتُمْ: لَا، فَهَلْ يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ؟

١٠٢٨ = أَوْ يَلْزَمُ وَلَدَهُ أَوْ لَا يَلْزَمُهُمَا؟

١٠٢٧ ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِتِلْكَ الدَّارِ الَّتِي سَكَنَهَا - وَالْحَالُ هَذِهِ- كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي أَحَدِ شَرِيكَيِ الْوَقْفِ، وَالْأَجْنَبِيِّ، وَأَطْلَقُوهُ فِي سَكَنِ الْمَوْقُوفِ، فَعَمَّ النَّاظِرَ وَالشَّرِيكَ وَالْأَجْنَبِيَّ، بَلْ وَالْوَاقِفَ بَعْدَ التَّسْلِيمِ، لِتَصْرِيحِهِمْ بِأَنَّهُ بَعْدَهُ كَالْأَجْنَبِيِّ، [ك١٣٨أ/] وَالْفُرُوعُ الشَّاهِدَةُ فِي ذَلِكَ كَثِيرَةٌ.

١٠٢٨ ج= وَلَا يَلْزَمُ وَلَدَهُ شَيْءٌ؛ لِأَنَّهَا عَلَى الْمَتْبُوعِ، لَا عَلَى التَّابِعِ، كَمَا صُرِّحَ بِهِ فِي مَحَلِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا جَدَّدَ النَّاظِرُ مَا لَمْ يَكُنْ فِي زَمَنِ الْوَاقِفِ، فَإِنْ صَرَفَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ فَلَا يَرْجِعُ، وَإِنْ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ يَضْمَنُ

١٠٢٩ = سُئِلَ: فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، مِنْ جُمْلَتِهِ أَمَاكِنُ مُعَدَّةٌ لِسَكَنِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، لَهُ نَاظِرٌ بِشَرْطِ وَاقِفِهِ عَمَدَ إِلَى بَعْضِ الْأَمَاكِنِ الَّتِي بِهَا أَحَدُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ وَجَصَّصَهُ، وَفَتَحَ بِهِ كُوًى، وَجَدَّدَ بَيْتًا لَمْ يَكُنْ فِي زَمَنِ الْوَاقِفِ (وَجُدْرَانًا)[1] وَمُحَوِّضَاتٍ لِلزِّرَاعَةِ

(١) في ع: وجدرا.

وَغَيْرِهَا مِمَّا لَيْسَ ضَرُورِيًّا، فَهَلْ يَرْجِعُ بِمَا صَرَفَهُ عَلَى الْوَقْفِ أَمْ لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ؟ [ع١٢٦أ، ط٢٠٨/]

١٠٣٠= وَهَلْ إِذَا كَانَ صَرَفَ ذَلِكَ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ يَضْمَنُهُ أَمْ لَا؟

١٠٢٩ج= أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْوَقْفِ وَالْحَالُ هَذِهِ.

١٠٣٠ج= وَإِذَا كَانَ الصَّرْفُ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ ضَمِنَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ مَحْدُودٍ، وَاخْتَلَفَتْ وَرَثَتُهُ

١٠٣١= سُئِلَ: فِي مَحْدُودٍ بِيَدِ رَجُلٍ تَلَقَّاهُ وَلَدُهُ عَنْهُ وَمَاتَ، وَاخْتَلَفَتْ وَرَثَتُهُ، مِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ: هُوَ مِلْكٌ (مَوْرُوثٌ)[1]، وَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ: وَقْفٌ عَلَى كَذَا لِجِهَةِ بِرٍّ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: مَنِ ادَّعَى أَنَّهُ وَقْفٌ فَنَصِيبُهُ وَقْفٌ، وَمَنِ ادَّعَى الْمِلْكَ فَنَصِيبُهُ مِلْكٌ، يَتَصَرَّفُ فِيهِ مَا شَاءَ مَا لَمْ يَشْهَدْ شَاهِدَانِ عَلَى الْوَقْفِ فَيَثْبُتُ، وَشَهَادَةُ الْوَارِثِينَ فِي ذَلِكَ مَقْبُولَةٌ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُشْتَرَطُ بَيَانُ اسْمِ الْوَاقِفِ فِي الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ

١٠٣٢= سُئِلَ: فِي اشْتِرَاطِ بَيَانِ اسْمِ الْوَاقِفِ فِي الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ؟

أَجَابَ: الصَّحِيحُ أَنَّهُ يُشْتَرَطُ مُطْلَقًا قَدِيمًا كَانَ أَوْ حَدِيثًا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُهَايَأَةُ فِي الْوَقْفِ تَكُونُ بِاتِّفَاقِهِمْ فِي الْمُسْتَقْبَلِ لَا بِالْجَبْرِ

١٠٣٣= سُئِلَ: فِيمَا لَوْ وَقَفَ زَيْدٌ دَارًا، وَشَرَطَ سَكَنَهَا عَلَى بَنَاتِ بَكْرٍ، وَجَعَلَ

---

(١) في ع: المورث.

آخِرَهُ لِجِهَةِ بِرٍّ، وَكُتِبَ بِذَلِكَ صَكٌّ شَرْعِيٌّ، وَتَزَوَّجَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ بِرَجُلٍ، وَامْتَنَعَ الْأَمْرُ أَنْ يَسْكُنَّ مَعًا، هَلْ لَهُنَّ السُّكْنَى عَلَى الِانْفِرَادِ، وَلَيْسَ لِإِحْدَاهُنَّ الِامْتِنَاعُ عَنِ الْمُهَايَأَةِ؟

١٠٣٤ = وَهَلْ إِذَا سَكَنَتْ إِحْدَاهُنَّ مُدَّةً مَعْلُومَةً، لِلْأُخْرَى السَّكَنُ نَظِيرَ ذَلِكَ، حَيْثُ تَعَذَّرَ سُكْنَاهُنَّ مَعًا؟

١٠٣٣ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِوَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ الِاخْتِصَاصُ [س١٦٢ب/] بِالسَّكَنِ دُونَ غَيْرِهَا، بَلْ حَقُّهُنَّ فِي ذَلِكَ عَلَى التَّسَاوِي، فَيَسْكُنَّ فِي الدَّارِ كُلُّهُنَّ، فَإِنِ اتَّفَقْنَ عَلَى الْمُهَايَأَةِ فِيهَا؛ جَازَ، وَإِلَّا تَسْكُنُ كُلُّ وَاحِدَةٍ بِقَدْرِ مَا يَخُصُّهَا فِيهَا بِلَا مُهَايَأَةٍ، كَمَا أَفَادَهُ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَتَعَذُّرُ سُكْنَاهُنَّ مَعًا غَيْرُ مُسَلَّمٍ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ مَنْ لَهُ السُّكْنَى لَيْسَ لَهُ الِاسْتِغْلَالُ، وَمَنْ لَهُ الِاسْتِغْلَالُ لَيْسَ لَهُ السُّكْنَى عَلَى الْأَصَحِّ، وَالْمُهَايَأَةُ فِي الْوَقْفِ لَا جَبْرَ عَلَيْهَا؛ لِأَنَّهَا قِسْمَةٌ، وَلَا تَجُوزُ قِسْمَةُ الْوَقْفِ عَلَى وَجْهِ الْجَبْرِ، وَإِنْ كَانَتْ قِسْمَةَ حِفْظٍ وَعِمَارَةٍ.

١٠٣٤ج= فَبِهِ عُلِمَ: أَنْ لَيْسَ لِلْأُخْرَى السَّكَنُ نَظِيرَ مَا سَكَنَتْ إِحْدَاهُنَّ.

قَالَ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) - بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ مِنَ الْفُرُوعِ الْكَثِيرَ -: وَمِنْ هَذَا يُعْرَفُ أَنْ لَوْ سَكَنَ بَعْضُهُمْ، فَلَمْ يَجِدِ الْآخَرُ مَوْضِعًا يَكْفِيهِ؛ لَا يَسْتَوْجِبُ أُجْرَةَ حِصَّتِهِ عَلَى السَّاكِنِ، بَلْ إِنْ أَحَبَّ أَنْ يَسْكُنَ مَعَهُ فِي بُقْعَةٍ مِنْ تِلْكَ الدَّارِ بِلَا زَوْجَةٍ أَوْ زَوْجٍ، إِنْ كَانَ لِأَحَدِهِمْ ذَلِكَ، وَإِلَّا تَرَكَ الْمُتَضَيِّقُ وَخَرَجَ، أَوْ جَلَسُوا مَعًا، كُلٌّ فِي بُقْعَةٍ إِلَى جَنْبِ [ك١٣٨ب/] الْآخَرِ.

وَقَدْ ذَكَرَ فِي (الْقُنْيَةِ) وَغَيْرِهَا أَنَّ الْمُهَايَأَةَ إِنَّمَا تَكُونُ بَعْدَ الْخُصُومَةِ، فَنَحْنُ بَعْدَ أَنْ حَقَّقْنَا وَحَرَّرْنَا جَوَازَ الْمُهَايَأَةِ فِي الْوَقْفِ بِاتِّفَاقِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ، كَمَا هُوَ

صَرِيحُ كَلَامِ (الْإِسْعَافِ)، وَحَمْلُ مَا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ) عَلَى قِسْمَةِ التَّمَلُّكِ، فَهِيَ إِنَّمَا تَكُونُ فِيمَا يُسْتَقْبَلُ لَا فِيمَا مَضَى، فَتَدَبَّرْ، وَلَا تَغْتَرَّ بِمَا وَقَعَ فِي بَعْضِ الشُّرُوحِ مِمَّا يُفْهِمُ خِلَافَ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ، فَمَاتَ عَنْ بَنَاتٍ وَبِنْتَيِ ابْنٍ

١٠٣٥ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ أَوْلَادِهِ عِنْدَ مَوْتِهِ، ثُمَّ ذَكَرَ شُرُوطًا، وَمَاتَ الْوَاقِفُ عَنْ ثَلَاثِ بَنَاتٍ لِصُلْبِهِ، وَعَنْ بِنْتَيِ ابْنٍ مَاتَ حَالَ حَيَاتِهِ، هَلْ لَهُمَا اسْتِحْقَاقٌ فِي الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا اسْتِحْقَاقَ لَهُمَا فِي الْوَقْفِ، لِاخْتِصَاصِهِ بِأَوْلَادِهِ الْمَوْجُودِينَ عِنْدَ مَوْتِهِ، وَأَوْلَادُ أَوْلَادِهِمْ لَيْسُوا كَذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَدَانَ النَّاظِرُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَشْتَرِطَهَا الْوَاقِفُ

١٠٣٦ = سُئِلَ: فِي وَقْفٍ عَلَى ذُرِّيَّةٍ خَرِبَ مِنْهُ طَائِفَةٌ، فَاسْتَدَانَ نَاظِرُهُ مَبْلَغًا وَعَمَّرَ بِهِ الْوَقْفَ؛ لِعَدَمِ مَا يُصْرَفُ فِي [ع١٢٦ب/] الْعِمَارَةِ مِنْ جِهَةِ الْوَقْفِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي، ثُمَّ بَاعَ جَمِيعَ الْعَقَارِ لِيُؤَدِّيَ الدَّيْنَ الْمَذْكُورَ، فَهَلْ بَيْعُهُ غَيْرُ صَحِيحٍ؟

١٠٣٧ = وَهُوَ بَاقٍ عَلَى الْوَقْفِيَّةِ؟

١٠٣٨ = وَلَا يَلْزَمُ الدَّيْنُ الْوَقْفَ، بَلْ يَثْبُتُ عَلَيْهِ نَفْسِهِ؟

١٠٣٦ج = أَجَابَ: الْأَصَحُّ فِي الْمَذْهَبِ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَشْتَرِطِ الْوَاقِفُ الِاسْتِدَانَةَ لِلْمُتَوَلِّي لِأَجْلِ الْعِمَارَةِ وَقْتَ الْحَاجَةِ، وَلَمْ يَأْذَنِ الْقَاضِي بِهَا وَقْتَهَا، لَا يَثْبُتُ الدَّيْنُ إِلَّا عَلَيْهِ، وَلَا يَمْلِكُ قَضَاءَهُ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ فَضْلًا عَنْ عَيْنِهِ، وَالْإِجْمَاعُ مُنْعَقِدٌ عَلَى أَنَّهُ

لَا يَسْتَقِيمُ [س١٦٣أ، ط٢٠٩/] إِيجَابُ دَيْنٍ يَحْتَاجُ إِلَيْهِ الْفُقَرَاءُ فِي مَالٍ لَيْسَ لَهُمْ، وَرَقَبَةُ الْوَقْفِ لَيْسَتْ لِلْفُقَرَاءِ، فَبَيْعُهُ غَيْرُ صَحِيحٍ.

١٠٣٧ج= وَهُوَ بَاقٍ عَلَى الْوَقْفِيَّةِ.

١٠٣٨ج= وَلا يَلْزَمُ الْوَفَاءُ عَلَى الْوَقْفِ، بَلْ عَلَى النَّاظِرِ نَفْسِهِ، وَانْظُرْ إِلَى (الْبَحْر) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَيَبْدَأُ مِنْ غَلَّتِهِ بِعِمَارَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَثْبُتُ وَقْفِيَّةُ شَيْءٍ بِكِتَابِ الْوَقْفِ

١٠٣٩ = سُئِلَ: فِي صُورَةِ كِتَابِ وَقْفِ قَرْيَةٍ مَكْتُوبٍ بِهَا حُدُودٌ، وَحَوْلَ تِلْكَ الْقَرْيَةِ أَرَاضِي قُرًى مُتَعَدِّدَةٍ بِأَيْدِي فَلَّاحِيهَا مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ، بِحَيْثُ لَا يَحْفَظُ أَحَدٌ أَنَّهَا لِلْوَقْفِ الْمَذْكُورِ، بَلْ هِيَ لِبَيْتِ الْمَالِ يَقْطَعُهَا السُّلْطَانُ لِلتَّيْمَارِيَّةِ نَظِيرَ (عَطَائِهِمْ)[1] فِي بَيْتِ الْمَالِ، هَلْ يُعْتَمَدُ عَلَى مَا بِهَا وَيُقْضَى بِهِ لِلْوَقْفِ، وَتُرْفَعُ أَيْدِي التَّيْمَارِيَّةِ وَالْفَلَّاحِينَ عَنْهَا بِمُجَرَّدِهَا مِنْ غَيْرِ شُهُودٍ تَشْهَدُ عَلَى خَصْمٍ شَرْعِيٍّ مِنْ جِهَةِ بَيْتِ الْمَالِ، يَصِحُّ سَمَاعُ الدَّعْوَى عَلَيْهِ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُعْتَمَدُ عَلَى (مُجَرَّدِ)[2] الصُّورَةِ الْمَشْرُوحَةِ، وَلَا يُقْضَى بِهَا شَرْعًا بِلَا شُهُودٍ تَشْهَدُ عَلَى خَصْمٍ تَصِحُّ الدَّعْوَى عَلَيْهِ شَرْعًا؛ لِأَنَّهَا مُجَرَّدُ خَطٍّ، وَهُوَ لَا يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ، وَلَا يُعْمَلُ بِهِ شَرْعًا، قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ) بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ عَدَمَ الِاعْتِمَادِ عَلَى الْخَطِّ: فَلَا يُعْمَلُ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ الَّذِي عَلَيْهِ خُطُوطُ الْقُضَاةِ الْمَاضِينَ؛ لِأَنَّ الْقَاضِيَ لَا يَقْضِي إِلَّا بِالْحُجَّةِ وَهِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (جـ) أَوِ النُّكُولُ، كَمَا فِي إِقْرَارِ (الْخَانِيَّةِ). اهـ. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: عطاياهم.

(٢) في ط: صُورَةِ. وسقطت من س

الْمُقَاطَعَةُ عَلَى مُتَحَصَّلَاتِ الْوَقْفِ بَاطِلَةٌ

١٠٤٠ = سُئِلَ: فِي قَرْيَةٍ مَوْقُوفَةٍ بِأَرَاضِيهَا عَلَى الْحَرَمَيْنِ الشَّرِيفَيْنِ، هَلْ لِمُزَارِعِيهَا أَنْ يَقْتَطِعُوهَا رَقَبَةً مِنَ الْإِمَامِ أَوْ مِنْ نَاظِرِ الْوَقْفِ بِمَالٍ مَعْلُومٍ، فِيهِ غَايَةُ الْغَبْنِ وَالْغَدْرِ عَلَى جِهَةِ الْوَقْفِ، وَيَصِحُّ ذَلِكَ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَكَيْفَ يَصِحُّ مَعَ كَوْنِهِ عَمَلًا مُخَالِفًا لِشَرْطِ الْوَاقِفِ وَلِحُكْمِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ؟ إِذِ الْمُقَاطَعَةُ [ك١٣٩أ/] عَلَى مُتَحَصَّلِ الْوَقْفِ بَاطِلَةٌ مُنَابِذَةٌ لِقَانُونِهِ الْمُنِيفِ، وَهَذَا مِمَّا لَا تَوَقُّفَ فِيهِ وَلَا يَتَرَدَّدُ فِي بُطْلَانِهِ فَقِيهٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَنَاوَلَ صَاحِبُ وَظِيفَةٍ أَكْثَرَ مِمَّا عَيَّنَهُ الْوَاقِفُ؛ يَضْمَنُ

١٠٤١ = سُئِلَ: فِي شَخْصٍ وَقَفَ تَكِيَّةً، وَشَرَطَ لِكُلِّ ذِي وَظِيفَةٍ قَدْرًا مَعْلُومًا مِنَ الدَّرَاهِمِ وَغَيْرِهَا، هَلْ لَهُ أَنْ يَتَنَاوَلَ مِنَ الْوَقْفِ أَزْيَدَ مِمَّا عَيَّنَ لَهُ الْوَاقِفُ أَمْ لَا؟

١٠٤٢ = وَهَلْ إِذَا تَنَاوَلَهُ يَكُونُ ضَامِنًا أَمْ لَا؟

١٠٤٣ = وَهَلْ إِذَا اعْتَادَ أَخْذَ ذَلِكَ مُدَّةَ سِنِينَ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ، وَزَعَمَ أَنَّهُ بِهَذِهِ الْعَادَةِ صَارَ حَقًّا لَهُ مُسْتَحَقًّا يَطِيبُ لَهُ أَمْ لَا؟

١٠٤٤ = وَهَلْ إِذَا أَنْهَى إِلَى السُّلْطَانِ، فَقَرَّرَ لَهُ شَيْئًا زَائِدًا عَمَّا شَرَطَهُ الْوَاقِفُ يَحِلُّ لَهُ تَنَاوُلُهُ وَيَبْطُلُ تَعْيِينُ الْوَاقِفِ أَمْ لَا؟

١٠٤٥ = وَهَلِ الْعَوَائِدُ الْمُخَالِفَةُ لِلشَّرْعِ الشَّرِيفِ بَاطِلَةٌ لَا يُعْمَلُ بِهَا أَمْ لَا؟

١٠٤٦ = وَهَلْ يَجُوزُ إِحْدَاثُ الْوَظَائِفِ فِي الْأَوْقَافِ أَمْ لَا يَجُوزُ؟

١٠٤٧ = وَهَلْ يَضْمَنُ الْمُتَنَاوِلُ لَهَا جَمِيعَ مَا تَنَاوَلَهُ [س١٦٣ب/] زَائِدًا عَنْ حَقِّهِ الَّذِي شَرَطَهُ لَهُ الْوَاقِفُ أَمْ لَا؟

١٠٤١ج= أَجَابَ: لَا يَحِلُّ لِصَاحِبِ وَظِيفَةٍ مَا أَنْ يَتَنَاوَلَ زِيَادَةً عَمَّا عَيَّنَهُ لَهُ الْوَاقِفُ. [ع١٢٧أ/]

١٠٤٢ج= وَيَضْمَنُهُ إِذَا أَخَذَهُ بِغَيْرِ حَقٍّ؛ لِمُخَالَفَتِهِ لِشَرْطِ وَاقِفِهِ.

١٠٤٣ج= وَلَا يَطِيبُ بِصَيْرُورَتِهِ عَادَةً لَهُ كَالسَّارِقِ يَعْتَادُ السَّرِقَةَ لَا تَحِلُّ لَهُ السَّرِقَةُ بِاتِّخَاذِهِ لَهَا عَادَةً.

١٠٤٤ج= وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ مِنَ الْحُكْمِ الْبَاطِلِ الْحُكْمَ بِخِلَافِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، فَلَا يَجُوزُ لَهُ تَنَاوُلُ مَا لَيْسَ لَهُ شَرْعًا، بِإِنْهَائِهِ خِلَافَ الْوَاقِعِ الْمُخَالِفِ لِمَا هُوَ كَنَصِّ الشَّارِعِ الْمُوجِبِ لِإِبْطَالِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَلِمُصَادَمَتِهِ النُّصُوصَ قَاطِبَةً؛ بِأَنَّهُ لَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يُقَرِّرَ وَظِيفَةً فِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ شرط الْوَاقِف.

١٠٤٥ج= وَلَا يَحِلُّ لِلْمُقَرِّرِ الْأَخْذُ إِلَّا (النَّاظِرَ)[1] عَلَى الْوَقْف لِشِدَّةِ احْتِيَاجِهِ إِلَيْهِ.

١٠٤٦ج= وَلَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يُقَرِّرَ خَادِمًا لِلْمَسْجِدِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِف.

وَصَرَّحَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِر) فِي الْقَاعِدَةِ الْخَامِسَةِ نَقْلًا عَنِ (الذَّخِيرَةِ، وَالْوَلْوَالِجِيَّة) وَغَيْرِهِمَا، بِأَنَّ الْقَاضِيَ إِذَا قَرَّرَ فَرَّاشًا لِلْمَسْجِدِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ؛ لَمْ يَحِلَّ لِلْقَاضِي ذَلِكَ، وَلَمْ يَحِلَّ لِلْفَرَّاشِ تَنَاوُلُ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ.

قَالَ: وَبِهِ عُلِمَ حُرْمَةُ إِحْدَاثِ الْوَظَائِفِ بِالْأَوْقَافِ [ك١٤٠ب/] بِالْأَوْلَى؛ لِأَنَّ الْمَسْجِدَ مَعَ احْتِيَاجِهِ لِلْفَرَّاشِ لَمْ يَجُزْ تَقْرِيرُهُ لِإِمْكَانِ اسْتِئْجَارِ فَرَّاشٍ بِلَا تَقْرِيرٍ، فَتَقْرِيرُ غَيْرِهِ مِنَ الْوَظَائِفِ لَا يَحِلُّ بِالْأَوْلَى[2].

---

(١) في ع: النظر.

(٢) انظر فقرة: (١٠٥٤ج).

ثُمَّ قَالَ: سُئِلْتُ لَوْ قَرَّرَ - يَعْنِي: الْقَاضِي - مِنْ فَائِضِ وَقْفٍ سَكَتَ الْوَاقِفُ عَنْ مَصْرِفِ فَائِضِهِ، هَلْ يَصِحُّ؟ فَأَجَبْتُ: لَا يَصِحُّ أَيْضًا لِمَا فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): أَنَّ فَائِضَ الْوَقْفِ لَا يُصْرَفُ لِلْفُقَرَاءِ، وَإِنَّمَا يَشْتَرِي بِهِ الْمُتَوَلِّي مُسْتَغَلًّا، وَصَرَّحَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَتَبِعَهُ فِي (الْغُرَرِ وَالدُّرَرِ) بِأَنَّهُ لَا يُصْرَفُ فَائِضُ وَقْفٍ لِوَقْفٍ آخَرَ، اتَّحَدَ وَاقِفُهُمَا أَوْ اخْتَلَفَ. اهـ.

١٠٤٧ج= وَمِنَ الْمُقَرَّرِ الْمَعْلُومِ: أَنَّ مَنْ تَنَاوَلَ شَيْئًا لَيْسَ لَهُ تَنَاوُلُهُ؛ فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ، إِنْ قِيمِيًّا بِقِيمَتِهِ، وَإِنْ مِثْلِيًّا بِمِثْلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ بِالْوَقْفِ بِمُجَرَّدِ قَوْلِ الْوَاقِفِ: وَقَفْتُ، مِنْ غَيْرِ تَسْجِيلٍ وَتَسْلِيمٍ؛ نَفَذَ حُكْمُهُ

١٠٤٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ فِي صِحَّتِهِ دَارًا عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، هِيَ أَنْ يُنَوَّرَ مَكَانًا مَعْلُومًا بِالْأَقْصَى الشَّرِيفِ، وَأَنْ يَتَصَدَّقَ بِرَطْلِ خُبْزٍ لِلْفُقَرَاءِ فِي شَهْرِ رَجَبٍ وَشَعْبَانَ وَرَمَضَانَ، وَأَنْ يُطْبَخَ فِي كُلِّ لَيْلَةٍ مِنْ رَمَضَانَ بَاطِيَةِ طَعَامٍ لِلْفُقَرَاءِ، وَأَنْ يَكُونَ الْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ [ك١٣٩ب، ط٢١٠/] شَيْخَ الْمَسْجِدِ كَائِنًا مَنْ كَانَ، وَمَاتَ الْوَاقِفُ مِنْ غَيْرِ كَتْبِ صَكٍّ، وَالْآنَ تُنْكِرُ الْوَرَثَةُ ذَلِكَ، هَلْ إِذَا رُفِعَ لِحَاكِمِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ وَقَامَتْ بَيِّنَةٌ شَرْعِيَّةٌ تَشْهَدُ بِذَلِكَ يَكُونُ لِلْقَاضِي سَمَاعُهَا؟

١٠٤٩= وَإِذَا قَضَى بِهَا يَنْفُذُ قَضَاؤُهُ شَرْعًا أَمْ لَا؟

١٠٤٨ج= أَجَابَ: قَدْ رُفِعَ لِأُسْتَاذِنَا الْحَانُوتِيِّ بَرَّدَ اللهُ مَضْجَعَهُ بِمَا هُوَ مِثْلُ هَذَا السُّؤَالِ، فَأَجَابَ بِمَا صُورَتُهُ: ذَهَبَ الْإِمَامُ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى إِلَى أَنَّ الْوَقْفَ يَصِحُّ بِمُجَرَّدِ قَوْلِهِ: وَقَفْتُ، مِنْ غَيْرِ احْتِيَاجٍ إِلَى تَسْجِيلٍ، وَلَا إِلَى تَسْلِيمٍ إِلَى الْمُتَوَلِّي، وَصَحَّحَهُ الْكَثِيرُونَ.

١٠٤٩ج= فَحَيْثُ حُكِمَ بِصِحَّةِ الْوَقْفِ مُوَافِقًا لقَوْلِ [س١٦٤أ/] مُصَحِّحٍ؛ نَفَذَ وَانْبَرَمَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ الزَّوْجُ لِزَوْجَتِهِ غِرَاسًا فِي أَرْضِ وَقْفٍ

١٠٥٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ زَوْجَتَهُ غِرَاسًا فِي أَرْضِ وَقْفٍ، وَمَضَى عَلَى ذَلِكَ مُدَّةَ سِنِينَ وَمَاتَ الْبَائِعُ، فَادَّعَى ابْنُ ابْنِهِ عَلَى رَجُلٍ اشْتَرَى مِنَ الزَّوْجِ غِرَاسًا فِي أَرْضِ وَقْفٍ أَيْضًا، أَنَّ جَدَّهُ الْبَائِعَ لَهُ كَانَ قَدْ وَقَفَ دَارَهُ وَجَمِيعَ مَالِهِ مِنَ الْغِرَاسِ هَذَا، وَالْأَوَّلُ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ وَثُمَّ، وَأَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً، هَلْ يَبْطُلُ شِرَاءُ الزَّوْجَةِ مِنْ زَوْجِهَا الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَبْطُلُ لِأُمُورٍ، مِنْهَا: أَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لَا يَصْلُحُ خَصْمًا عَنِ الزَّوْجَةِ. وَمِنْهَا: جَوَازُ بَيْعِ الْوَقْفِ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ مَحْكُومًا بِلُزُومِهِ بَعْدَ الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ، كما أَفْتَى بِهِ مُفْتِي الرُّومِ أَبُو السُّعُودِ وَغَيْرُهُ بِقَوْلِهِ: إِنْ لَمْ يَكُنْ [ع١٢٧ب/] مُسَجَّلًا - يَعْنِي مَحْكُومًا بِلُزُومِهِ - بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ شَرْعِيَّةٍ يَبْطُلُ الْوَقْفُ فِيمَا بَاعَ، وَالْبَاقِي عَلَى حَالِهِ. وَمِنْهَا: أَنَّ وَقْفَ الْغِرَاسِ بِدُونِ الْأَرْضِ مُخْتَلَفٌ فِيهِ لَا سِيَّمَا مَعَ اخْتِلَافِ الْجِهَةِ، فَيُقْبَلُ النَّقْضُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَكَلَ النَّاظِرُ رَيْعَ وَقْفِ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ الْمَوْقُوفِ عَلَى إِجْرَاءِ سِمَاطِهِ الْجَلِيلِ، يَجِبُ عَزْلُهُ

١٠٥١ = سُئِلَ: فِي وَقْفِ السَّيِّدِ الْخَلِيلِ الْمَشْرُوطِ عَلَى إِجْرَاءِ سِمَاطِهِ الْجَلِيلِ لِلْفُقَرَاءِ وَالْأَرَامِلِ وَالْأَيْتَامِ الْقَاطِنِينَ بِبَلَدِهِ وَالْمُجَاوِرِينَ لِمَسْجِدِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، هَلْ يَحِلُّ لِنَاظِرِهِ الْمُتَكَلِّمِ عَلَيْهِ أَنْ يَقْطَعَهُ وَيَأْكُلَ رَيْعَهُ، فَتَصِيرَ الْمُسْتَحِقُّونَ لَهُ فِي غَايَةِ الْمَجَاعَةِ وَالضَّيْعَةِ، مَعَ أَنَّ فِيهِ مَا يَقُومُ بِهِ أَحْسَنَ قِيَامٍ، وَيَنْتَظِمُ بِهِ أَحْوَالُهُ أَتَمَّ انْتِظَامٍ،

أَوْ يَحْرُمُ عَلَيْهِ ذَلِكَ لِارْتِكَابِهِ مَحْضَ الْحَرَامِ بِتَنَاوُلِهِ مُتَحَصَّلَاتِهِ مِنْ مَحَلَّاتِهَا وَعَدَمِ صَرْفِهَا عَلَى جِهَاتِهَا، وَيَقُولُ: هَذِهِ عَوَائِدِي، لَا حَقَّ لِأَحَدٍ فِيهَا، وَيَصْرِفُهَا عَلَى لَذَّاتِ النَّفْسِ وَشَهَوَاتِهَا، بَيِّنُوا لَنَا الْجَوَابَ فِيمَا يَلْزَمُ هَذَا النَّاظِرَ؟ وَلَكُمْ الْأَجْرُ وَالثَّوَابُ.

أَجَابَ: مَنْ كَانَ بِهَذِهِ الصِّفَاتِ الذَّمِيمَةِ وَالْأَخْلَاقِ الْقَبِيحَةِ السَّخِيمَةِ؛ يَجِبُ عَزْلُهُ وَتَبْدِيلُهُ بِمَنْ يُرْضِي اللهَ فِعْلُهُ، كَيْفَ لَا وَالسِّمَاطُ الْمَنْسُوبُ إِلَى هَذَا النَّبِيِّ الْجَلِيلِ يَجِبُ عَلَى كُلِّ أَحَدٍ صِيَانَتُهُ عَنِ التَّعْطِيلِ؛ إِذْ هُوَ ﷺ وَعَلَى سَائِرِ أَنْبِيَاءِ الرَّحْمَنِ لِمَا اشْتُهِرَ مِنْ أَخْلَاقِهِ الْكَرِيمَةِ مَعَ الضَّيْفِ؛ أَوْرَثَهُ اللهُ سِمَاطًا لَا يَنْقَطِعُ عَلَى تَوَالِي الْأَزْمَانِ، فَكَيْفَ يُفْلِحُ مَنْ يَسْعَى فِي قَطْعِهِ أَوْ يَفُوزُ مَنْ يَتَسَبَّبُ فِي مَنْعِهِ، وَفِي ذَلِكَ حِرْمَانُ مُجَاوِرِيهِ الْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْأَرَامِلِ وَالْأَيْتَامِ وَالْمُنْقَطِعِينَ.

وَقَوْلُهُ: (هَذِهِ عَوَائِدِي) بَعِيدٌ عَنِ الصَّوَابِ؛ إِذِ الْمُتَنَاوَلُ إِنْ كَانَ مِنْ مَالِ الْوَقْفِ الْمُسْتَحَقِّ (لِجِهَةٍ)[1]، فَمَا هَذِهِ الْعَادَةُ الْقَبِيحَةُ فِي أَكْلِ مَالِ الْوَقْفِ وَإِنْفَاقِهِ عَلَى شَهَوَاتِ النَّفْسِ بِلَا مُسَوِّغٍ، وَإِنْ [ك ١٤٠أ، س ١٦٤ب/] كَانَ مِنْ مَالِ الْمُزَارِعِينَ وَالْمُتَقَبِّلِينَ، فَهُوَ مَالُ الْغَيْرِ يَحْرُمُ عَلَيْهِ تَنَاوُلُهُ، فَعَلَى كِلَا الْحَالَتَيْنِ؛ هُوَ مُرْتَطِمٌ فِي الْحَرَامِ مُتَّصِفٌ بِالْآثَامِ، فَعَلَى حُكَّامِ الْمُسْلِمِينَ إِمَاطَةُ أَذَاهُ، وَتَوْلِيَةُ مِنْ يَتَّقِي اللهَ وَيَعْمَلُ لِأُخْرَاهُ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ أَرْضَ وَقْفٍ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ وَغَرَسَ فِيهَا أَشْجَارًا بِإِذْنٍ مِمَّنْ لَهُ وِلَايَةُ الْإِذْنِ

١٠٥٢ = سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ، غَرَسَ بِهَا رَجُلٌ هُوَ وَوَلَدُهُ أَشْجَارَ زَيْتُونٍ وَتِينٍ وَغَيْرِهِمَا بِإِذْنٍ شَرْعِيٍّ مِمَّنْ لَهُ وِلَايَةُ الْإِذْنِ شَرْعًا بِأُجْرَةٍ، هِيَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِكُلِّ

(١) في ع: لجهته.

سَنَةٍ، وَكَبُرَ الشَّجَرُ وَعَظُمَ وَصَارَ لَهُ رَيْعٌ، وَمَاتَ الرَّجُلُ وَغَابَ وَلَدُهُ، وَوَرَاءَهُمَا ذُرِّيَّةٌ ضِعَافٌ وَأَيْتَامٌ، يُؤَدُّونَ أُجْرَةَ الْمِثْلِ الْمُومَأَ إِلَيْهَا، هَلْ لِنَاظِرِ الْوَقْفِ أَنْ يُكَلِّفَ الذُّرِّيَّةَ قَلْعَ الْأَشْجَارِ أَمْ لَا، وَالْحَالُ أَنَّهُمْ يُؤَدُّونَ أُجْرَةَ الْمِثْلِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَطْلُوبِ مِنْ غَيْرِ نُقْصَانٍ؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: فَإِنْ مَضَتِ الْمُدَّةُ قَلَعَهُمَا وَسَلَّمَهَا فَارِغَةً. وَفِي (الْقِنْيَةِ): اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا وَغَرَسَ فِيهَا وَبَنَى، ثُمَّ مَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ، فَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأَجْرِ الْمِثْلِ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ، وَلَوْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ. اهـ.

وَبِهَذَا يُعْلَمُ مَسْأَلَةُ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ، وَهِيَ مَنْقُولَةٌ أَيْضًا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ) انْتَهَى مَا فِي (الْبَحْرِ)، وَوَجْهُهُ [ط٢١١، ع١٢٨أ/] أَنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِي قَلْعِ الْأَشْجَارِ وَإِجَارَتِهَا بِمِثْلِ هذه الْأُجْرَةِ، فَيَجِبُ اسْتِبْقَاءُ الْأَشْجَارِ تَوْفِيرًا لَحَظِّ الْجِهَتَيْنِ: الذُّرِّيَّةِ الضِّعَافِ بِعَدَمِ الْإِتْلَافِ، وَالْوَقْفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ بِعَدَمِ ضَرَرٍ فِي ذَلِكَ وَاقِعٍ عَلَيْهِ، لَا سِيَّمَا وَقَدْ تَأَيَّدَ نَقْلُ (الْقِنْيَةِ) بِمَا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ)، وَعَلَى النَّاظِرِ فِيهِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى ذَلِكَ بِعَيْنِ الْعَدْلِ وَالْإِنْصَافِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ إِحْدَاثُ الْوَظَائِفِ فِي الْأَوْقَافِ

١٠٥٣ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا اخْتَلَفَ صَاحِبُ وَظِيفَةٍ، كَالتَّدْرِيسِ وَالْقِرَاءَةِ وَنَحْوِهِمَا مَعَ نَاظِرِ الْوَقْفِ، فَادَّعَى صَاحِبُ الْوَظِيفَةِ أَنَّهُ بَاشَرَهَا وَاسْتَحَقَّ مَعْلُومَهَا، وَأَنْكَرَ النَّاظِرُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الْوَظِيفَةِ أَمْ قَوْلُ النَّاظِرِ؟

١٠٥٤ = وَهَلْ يَجُوزُ إِحْدَاثُ وَظِيفَةٍ فِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ أَمْ لَا؟

١٠٥٣ج= أَجَابَ: القَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الْوَظِيفَةِ، وَقَدْ سُئِلَ شَيْخُ مَشَايِخِنَا الشَّيْخُ شِهَابُ الدِّينِ الْحَلَبِيُّ عَنْ صَاحِبِ وَظِيفَةِ قِرَاءَةٍ فِي مُصْحَفٍ فِي جَامِعٍ مُعَيَّنٍ مَاتَ، فَاخْتَلَفَ وَرَثَتُهُ مَعَ نَاظِرِهِ فِي الْمُبَاشَرَةِ، فَأَفْتَى بِأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْوَرَثَةِ فِي الْمُبَاشَرَةِ مَعَ الْيَمِينِ، قَالَ: لِأَنَّهُمْ قَائِمُونَ مَقَامَ مُوَرِّثِهِمْ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الْمُبَاشَرَةِ مَعَ الْيَمِينِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ، فَكَذَلِكَ وَرَثَتُهُ وَهُوَ مُوَافِقٌ لِقَوَاعِدِ الْمَذْهَبِ، وَلَا شَكَّ أَنَّهُ أَمِينٌ عَلَى وَظِيفَتِهِ، وَلَيْسَ لِلْجَامَكِيَّةِ شَبَهُ الْإِجَارَةِ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، بَلْ لَهَا شَبَهٌ بِالصِّلَةِ أَيْضًا وَشَبَهٌ بِالصَّدَقَةِ، فَيُعْطَى كُلَّ شَبَهٍ مَا يُنَاسِبُهُ.

١٠٥٤ج= وَأَمَّا إِحْدَاثُ الْوَظَائِفِ فَلَا يَجُوزُ. قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) صَرَّحَ فِي (الذَّخِيرَةِ، وَالْوَلْوَالِجِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا بِأَنَّ الْقَاضِيَ إِذَا قَرَّرَ فَرَّاشًا لِلْمَسْجِدِ بِغَيْرِ شَرْطِ الْوَاقِفِ؛ لَمْ يَحِلَّ لِلْقَاضِي ذَلِكَ وَلَمْ يَحِلَّ لِلْفَرَّاشِ تَنَاوُلُ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ، وَبِهِ عُلِمَ حُرْمَةُ إِحْدَاثِ الْوَظَائِفِ بِالْأَوْقَافِ بِالْأَوْلَى؛ لِأَنَّ الْمَسْجِدَ مَعَ احْتِيَاجِهِ [س١٦٥أ/] لِلْفَرَّاشِ لَمْ يَجُزْ تَقْرِيرُهُ لِإِمْكَانِ اسْتِئْجَارِ فَرَّاشٍ بِلَا تَقْرِيرٍ، فَتَقْرِيرُ غَيْرِهِ مِنَ الْوَظَائِفِ لَا يَحِلُّ بِالْأَوْلَى[1]. وَهَذَا مِنَ النَّوْعِ الظَّاهِرِ مِنْ فُرُوعِ الْفِقْهِ، فَلَا تَوَقُّفَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَرَطَ الْوَاقِفُ فِي إِرْثِ أَوْلَادِ الْبُطُونِ انْقِرَاضَ أَوْلَادِ الظُّهُورِ

١٠٥٥= سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: وَقَفَ وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى وَلَدِهِ لِصُلْبِهِ الْمَوْجُودِ الْآنَ الْمَدْعُوِّ شَمْسُ الدِّينِ، وَمَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ، بَيْنَهُمْ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى أَبَدًا مَا عَاشُوا وَدَائِمًا مَا بَقُوا، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الذُّكُورِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ

(١) انظر فقرة: (١٠٤٦ج).

وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ؛ يَكُونُ وَقْفًا عَلَى بَنَاتِ الْوَاقِفِ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِنَّ عَلَى أَوْلَادِهِنَّ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ بَيْنَهُمْ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ يَكُونُ وَقْفًا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى جِهَاتٍ أُخَرَ ذَكَرَهَا الْوَاقِفُ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ وَخَلَّفَ وَلَدَهُ الْمَذْكُورَ وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِيهِ، ثُمَّ مَاتَ شَمْسُ الدِّينِ وَخَلَّفَ ثَلَاثَةَ ذُكُورٍ وَأَرْبَعَ بَنَاتٍ، وَانْحَصَرَ الْوَقْفُ فِيهِمْ بِمُوجِبِ النَّصِّ، ثُمَّ مَاتَتْ إِحْدَى الْبَنَاتِ وَخَلَّفَتْ وَلَدًا، وَالِدُهُ مِنْ غَيْرِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ، فَهَلْ يَكُونُ مُسْتَحِقًّا فِي الْوَقْفِ مَا تَسْتَحِقُّهُ وَالِدَتُهُ، أَمْ يَكُونُ مَحْجُوبًا بِأَوْلَادِ الظُّهُورِ؟

أَجَابَ: هُوَ مَحْجُوبٌ بِالطَّبَقَةِ الَّتِي فَوْقَهُ لَا بِمَا ذُكِرَ؛ لِأَنَّ الْإِضَافَةَ لِلْأَوْلَادِ لَا إِلَى نَفْسِهِ فِي قَوْلِهِ: ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ.. إِلَخْ، حَتَّى يَسْتَحِقَّ بِانْقِرَاضِ أَهْلِهَا.

فَإِنْ قُلْتَ: مَا تَفْعَلُ بِقَوْلِهِ: ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ يَكُونُ وَقْفًا [ع١٢٨ب/] عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ؟

قُلْتُ: لَا يُغَيِّرُ الْحُكْمَ الْمُسْتَفَادَ بِالْكَلَامِ الْأَوَّلِ؛ لِمَا تَقَرَّرَ فِي الْأُصُولِ فِي بَابِ وُجُوهِ الْوَقْفِ عَلَى أَحْكَامِ (النُّظُمِ)[1] أَنَّ إِيجَابَ الْحُكْمِ فِي الْمُسَمَّى لَا يُوجِبُ النَّفْيَ لِأَنَّهُ ضِدُّهُ، فَكَيْفَ يُوجِبُهُ؟ وَالْإِثْبَاتُ لَا يُوجِبُ نَفْيًا لَا صِيغَةً وَلَا دَلَالَةً وَلَا اقْتِضَاءً، وَلَيْسَ فِيهِ إِلَّا إِثْبَاتُهُ بَعْدَ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ لِمَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، وَأَمَّا قَبْلَ الِانْقِرَاضِ فَمَسْكُوتٌ عَنْهُ، وَقَدْ عُلِمَ حُكْمُهُ مِمَّا سَبَقَ، فَإِنِ ادَّعَى مَفْهُومًا؛ فَالْمَفَاهِيمُ لَا يَجُوزُ الِاحْتِجَاجُ بِهَا فِي كَلَامِ النَّاسِ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ كَالْأَدِلَّةِ، وَهَذَا مُقْتَضَى [س١٦٥ب، ط٢١٢/] أُصُولِ مَذْهَبِنَا، فَمَنْ صَبَغَ أُصْبُعَهُ فِي صِبْغِهِ لَمْ يَتَوَقَّفْ فِيهِ، فَكَيْفَ بِمَنْ غَمَسَ يَدَهُ إِلَى رُسْغِهِ فِيهِ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: النظر.

دَفْعِ الْمُنَافَاةِ بَيْنَ قَوْلِ الْوَاقِفِ

١٠٥٦ = وسُئِلَ عَنْهُ أيضًا: بِمَا صُورَتُهُ فِيمَا إِذَا وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى وَلَدِهِ لِصُلْبِهِ شَمْسِ الدِّينِ وَمَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بَيْنَهُمْ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ بَيْنَهُمْ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا [ك١٤١أ/] مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ الذُّكُورِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَذُرِّيَّتِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ عَلَى بَنَاتِ الْوَاقِفِ الْمَزْبُورِ، عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِنَّ عَلَى أَوْلَادِهِنَّ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى نَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ بَيْنَهُمْ عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا مِنْهُمْ تَحْجُبُ الطَّبَقَةَ السُّفْلَى، عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَتَرَكَ وَلَدًا أَوْ وَلَدَ وَلَدٍ وَإِنْ سَفَلَ وَآلَ الْأَمْرُ إِلَى حَالٍ لَوْ كَانَ أَصْلُهُ حَيًّا بَاقِيًا لَاسْتَحَقَّ فِي الْوَقْفِ؛ قَامَ وَلَدُهُ أَوْ وَلَدُ وَلَدِهِ وَإِنْ سَفَلَ مَقَامَهُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، وَاسْتَحَقَّ مَا كَانَ يَسْتَحِقُّهُ أَصْلُهُ لَوْ كَانَ أَصْلُهُ بَاقِيًا، وَمَنْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَلَدٍ وَوَلَدِ وَلَدٍ وَإِنْ سَفَلَ؛ عَادَ اسْتِحْقَاقُهُ لِمَنْ هُوَ فِي دَرَجَتِهِ وَذَوِي طَبَقَتِهِ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ؛ يَكُونُ وَقْفًا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ عَلَى حُكْمِ الشَّرْطِ وَالتَّرْتِيبِ الْمُعَيَّنَيْنِ أَعْلَاهُ، فَإِذَا انْقَرَضُوا بِأَسْرِهِمْ وَأَبَادَهُمُ الْمَوْتُ عَنْ آخِرِهِمْ وَلَمْ يَبْقَ لِلْوَاقِفِ ذُرِّيَّةٌ مُطْلَقًا؛ كَانَ ذَلِكَ وَقْفًا عَلَى أَخِ الْوَاقِفِ لِأَبِيهِ عَبْدِ الْقَادِرِ إِلَى آخِرِ مَا ذُكِرَ مِنَ الجِهَة، وَقَد مَاتَ الْوَاقِفُ، ثُمَّ مَاتَ شَمْسُ الدِّينِ عَنْ ثَلَاثَةِ بَنِينَ وَثَلَاثِ بَنَاتٍ، ثُمَّ مَاتَ أَحَدُ الْبَنِينَ عَنِ ابْنٍ، ثُمَّ مَاتَتْ إِحْدَى الْبَنَاتِ عَنِ ابْنٍ، وَأُخْرَى عَنْ بِنْتَيْنِ، فَهَلْ يَنْتَقِلُ نَصِيبُ كُلٍّ مِنْهُم إِلَى وَلَدِهِ أَمْ كَيْفَ (الْحُكْمُ)[1]؟

---

(١) في ع: الحال.

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْتَقِلُ نَصِيبُ كُلٍّ مِنْهُمْ إِلَى وَلَدِهِ، عَمَلًا بِقَوْلِهِ: عَلَى أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ وَتَرَكَ وَلَدًا.. إلخ، وَيَدْخُلُ وَلَدُ بِنْتِ شَمْسِ الدِّينِ فِي ذَلِكَ، عَمَلًا بِقَوْلِهِ: ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمُ الذُّكُورِ بَعْدَ قَوْلِهِ: عَلَى وَلَدِهِ شَمْسِ الدِّينِ وَمَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ؛ إِذْ تَقَرَّرَ أَنَّ الْإِضَافَةَ إِذَا كَانَتْ لِلْأَوْلَادِ؛ دَخَلَ وَلَدُ الْبِنْتِ، وَالْخِلَافُ إِنَّمَا هُوَ فِي صُورَةِ الْإِضَافَةِ إِلَى الْوَاقِفِ نَفْسِهِ.

وَأَمَّا قَوْلُهُ: ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ يَكُونُ وَقْفًا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ [س١٦٦أ، ع١٢٩أ، ك١٤١ب/] الْبُطُونِ، فَلَا يُغَيِّرُ الْحُكْمَ الْمُسْتَفَادَ مِنَ الْكَلَامِ السَّابِقِ لِمَا تَقَرَّرَ فِي الْأُصُولِ مِنْ عَدَمِ حَمْلِ الْمُطْلَقِ عَلَى الْمُقَيَّدِ عِنْدَنَا، وَإِنِ اتَّحَدَتِ الْحَادِثَةُ؛ لِإِمْكَانِ الْعَمَلِ بِمُقْتَضَى كُلٍّ مِنْهُمَا؛ إِذِ الْإِطْلَاقُ مِنَ الْمُطْلَقِ مَعْنًى مُتَعَيِّنٌ مَعْلُومٌ يُمْكِنُ الْعَمَلُ بِهِ مِثْلُ التَّقْيِيدِ، وَلِأَنَّ الْمُقَيَّدَ يُوجِبُ الْحُكْمَ ابْتِدَاءً، فَهُوَ مُثْبِتٌ، وَالْإِثْبَاتُ لَا يُوجِبُ نَفْيًا لَا صِيغَةً وَلَا دَلَالَةً وَلَا اقْتِضَاءً.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، فَقَوْلُهُ: ثُمَّ بَعْدِ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ يَكُونُ وَقْفًا عَلَى مَنْ يُوجَدُ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مِنْ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، مُثْبِتٌ لِاسْتِحْقَاقِ أَوْلَادِ الْبُطُونِ جَمِيعَ الْوَقْفِ بَعْدَ انْقِرَاضِ أَوْلَادِ الظُّهُورِ، لَا نَافٍ لِمُشَارَكَتِهِمْ لَهُمْ مَعَ وُجُودِهِمْ، وَقَدْ عُلِمَتِ الْمُشَارَكَةُ مِنْ قَوْلِهِ أَوَّلًا: ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، فَعَمِلْنَا بِكُلٍّ مِنْهُمَا، وَهَذَا مَعْلُومٌ لِمَنْ لَهُ إِلْمَامٌ بِالْأُصُولِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

زِيَادَةِ التَّعَنُّتِ فِي الْأُجْرَةِ

١٠٥٧ = سُئِلَ: فِي مَكَانٍ مَوْقُوفٍ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، ثَبَتَ عِنْدَ حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ أَنَّ أُجْرَةَ مِثْلِهِ قِرْشَانِ وَنِصْفٌ فِي كُلِّ عَامٍ، ثُمَّ إِنَّ إِنْسَانًا زَادَ فِيهِ زِيَادَةَ ضَرَرٍ وَجَعَلَهُ فِي كُلِّ عَامٍ بِسِتَّةِ قُرُوشٍ، ثُمَّ إِنَّهُ ادَّعَى مُسْتَأْجِرُ الْمَكَانِ عِنْدَ حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ بِأَنَّ هَذِهِ الزِّيَادَةَ زِيَادَةُ ضَرَرٍ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً بِذَلِكَ، وَأَبْطَلَ الْإِجَارَةَ الَّتِي اشْتَمَلَتْ عَلَى زِيَادَةِ الضَّرَرِ، وَحَكَمَ

بِفَسَادِهَا فِي وَجْهِ الْخَصْمِ، وَالْآنَ النَّاظِرُ يَطْلُبُ أَنْ يَأْخُذَ زِيَادَةَ الضَّرَرِ، فَهَلْ وَالْحَالَةُ مَا ذَكَرَ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُعْتَبَرُ زِيَادَةُ الضَّرَرِ وَالتَّعَنُّتِ، فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا - وَاللَّفْظُ لَهَا -: وَإِنْ زَادَ مَنْ يُنَازِعُ مَعَ الْمُسْتَأْجِرِ فِي الْأُجْرَةِ تَعَنُّتًا لَا تُعْتَبَرُ الزِّيَادَةُ، وَلِذَلِكَ قَيَّدْنَا بِالزِّيَادَةِ عِنْدَ الْكُلِّ، وَذَكَرَ فِي (الْمُحِيطِ) مَا يُؤَيِّدُ هَذَا الْقَيْدَ، آجَرَ الْمُتَوَلِّي حَمَّامَ الْوَقْفِ بِأَجْرٍ، ثُمَّ زَادَ آخَرُ فِيهِ، لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَنْقُضَ الْإِجَارَةَ إِذَا كَانَتِ الْإِجَارَةُ الْأُولَى بِأَجْرِ الْمِثْلِ، [ط٢١٣، س١٦٦ب/] أَوْ بِزِيَادَةٍ يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيهَا؛ لِأَنَّهُ فِي الزِّيَادَةِ عَلَى أَجْرِ الْمِثْلِ مُتَعَنِّتٌ. اهـ.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، وَكَانَ الْمُسْتَأْجِرُ قَدْ أُلْزِمَ بِالزِّيَادَةِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ، فَإِلْزَامُهُ غَيْرُ صَحِيحٍ، فَلَيْسَ لِلنَّاظِرِ طَلَبُ الزِّيَادَةِ، وَالْحَالُ هَذِهِ لِعَدَمِ صِحَّةِ الْإِلْزَامِ، هَذَا إِنْ تَضَمَّنَتِ الزِّيَادَةُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ جَبْرًا، وَأَمَّا إِذَا (وُجِدَ)[1] عَقْدٌ عَنْ تَرَاضٍ أَوْ زَادَ هُوَ فِي الْأُجْرَةِ بِرِضَاهُ، وَكَانَ قَبْلَ مُضِيِّ الْمُدَّةِ فَهُوَ صَحِيحٌ وَيُطَالِبُ بِالزِّيَادَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَإِنْ كَانَ الْعَقْدُ فَاسِدًا لِمَعْنًى آخَرَ، كَشَرْطٍ فَاسِدٍ أَوْ جَهَالَةٍ فِي الْمُدَّةِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، فَالْوَاجِبُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لَا يُجَاوِزُ بِهَا الْمُسَمَّى؛ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الْإِجَارَةَ الْفَاسِدَةَ يَجِبُ فِيهَا أَجْرُ الْمِثْلِ بِحَقِيقَةِ الِانْتِفَاعِ؛ بِشَرْطِ أَنْ يُوجَدَ التَّسْلِيمُ إِلَى الْمُسْتَأْجِرِ مِنْ جِهَةِ الْآجِرِ، وَإِنَّمَا ذَكَرْتُ هَذَا التَّفْصِيلَ لِأَنَّ السُّؤَالَ غَيْرُ مُنْتَظِمٍ، وَالْوَاقِعُ مُحْتَمِلٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا آجَرَ النَّاظِرُ مَكَانًا كُلَّ سَنَةٍ بِكَذَا؛ صَحَّ فِي الَّتِي تَلِي الْعَقْدَ

١٠٥٨ = سُئِلَ: فِي مَكَانٍ مَوْقُوفٍ آجَرَهُ نَاظِرُهُ كُلَّ سَنَةٍ بِكَذَا، هَلْ تَصِحُّ هَذِهِ الْإِجَارَةُ فِي السَّنَةِ الْأُولَى وَمَا زَادَ عَلَيْهَا، أَمْ تَصِحُّ فِي الْأُولَى فَقَطْ؟

(١) في ع: جدد.

أَجَابَ: الْعَقْدُ صَحِيحٌ فِي السَّنَةِ الَّتِي تَلِيهِ، فَاسِدٌ فِيمَا عَدَاهَا، وَإِذَا سَكَنَ الثَّانِيَةَ لَزِمَتْهُ الْأُجْرَةُ الْمُعَيَّنَةُ، وَهَكَذَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَدْخُلُ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ بِقَوْلِ الْوَاقِفِ مِنْ وَلَدِ الظَّهْرِ وَوَلَدِ الْبَطْنِ

١٠٥٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَقَارًا عَلَى أَوْلَادِهِ وَنَسْلِهِ وَعَقِبِهِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، عَلَى حُكْمِ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ وَنَسْلِهِمْ وَعَقِبِهِمْ مِنْ وَلَدِ الظَّهْرِ وَوَلَدِ الْبَطْنِ، أَوْلَادِ الذُّكُورِ وَأَوْلَادِ الْإِنَاثِ عَلَى حُكْمِ آبَائِهِمْ، بَطْنًا بَعْدَ [ع١٢٩ب، ك١٤٢أ/] بَطْنٍ، وَنَسْلًا بَعْدَ نَسْلٍ، مَذْكُورٌ فِي شَرْطِ وَقْفِهِ بِهَذَا اللَّفْظِ، فَهَلْ يَدْخُلُ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ فِي الْوَقْفِ مَعَ وُجُودِ أَوْلَادِ الذُّكُورِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَدْخُلُ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ؛ لِقَوْلِهِ: مِنْ وَلَدِ الظَّهْرِ وَالْبَطْنِ، مُؤَكَّدًا بِقَوْلِهِ: أَوْلَادِ الذُّكُورِ وَأَوْلَادِ الْإِنَاثِ عَلَى حُكْمِ مَا شَرَطَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ عَلَى ابْنِهِ وَبِنْتِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمَا وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمَا؛ يَدْخُلُ وَلَدُ الْبِنْتِ وَوَلَدُهَا

١٠٦٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ وَقْفًا عَلَى ابْنِهِ فُلَانٍ وَبِنْتِهِ فُلَانَةَ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمَا عَلَى أَوْلَادِهِمَا وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمَا، ثُمَّ وَثُمَّ، وَجَعَلَ آخِرَهُ لِجِهَةٍ لَا تَنْقَطِعُ، هَلْ يَدْخُلُ وَلَدُ الْبِنْتِ فِي الْوَقْفِ وَوَلَدُ وَلَدِهَا وَإِنْ سَفَلَ، فَكَمَا يَسْتَحِقُّ الِابْنُ يَسْتَحِقُّ ابْنُ الِابْنِ وَإِنْ سَفَلَ مَعَ الِابْنِ، وَالْأُنْثَى وَالذَّكَرُ فِيهِ سَوَاءٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ الِابْنُ وَابْنُ الِابْنِ مَعَهُ، وَالْأُنْثَى وَابْنُهَا كَذَلِكَ، وَالذَّكَرُ مِثْلُهَا نَصِيبًا سَوَاءٌ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ النَّاصِحِيُّ فِي (جَمْعِهِ بَيْنَ كِتَابَيْ هِلَالٍ وَالْخَصَّافِ) وَلَمْ يَسُقْ فِيهِ خِلَافًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَقَفَ عَلَى فُقَرَاءِ الْخَلِيلِ وَالْقُدْسِ مَثَلًا، لَا يَلْزَمُ الصَّرْفُ إِلَى كُلِّهِمْ

١٠٦١ = سُئِلَ: فِي الْوَقْفِ عَلَى فُقَرَاءِ الْخَلِيلِ وَالْقُدْسِ الشَّرِيفِ، إِذَا صَرَفَهَا مَنْ لَهُ وِلَايَةُ صَرْفِهَا إِلَى بَعْضِ فُقَرَاءِ الْبَلَدَيْنِ؛ لِكَوْنِ فُقَرَائِهِمَا لَا يُحْصَوْنَ، يَصِحُّ، وَلَا يُشْتَرَطُ الصَّرْفُ لِلْجَمِيعِ، حَيْثُ لَمْ يَشْتَرِطِ الْوَاقِفُ عَدَدًا مَخْصُوصًا وَلَا اسْتِيعَابَ الْجَمِيعِ أَمْ لَا؟

١٠٦٢ = وَهَلْ إِذَا خَاصَمَ نَاظِرٌ بِوِلَايَةِ غَيْرِ مَنْ لَهُ وِلَايَةُ الصَّرْفِ، وَكَلَّفَ الْمَصْرُوفَ إِلَيْهِ إِلَى إِحْضَارِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، يَلْزَمُهُ إِحْضَارُهُ أَمْ لَا؟

١٠٦١ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ، وَلَا يَلْزَمُ الصَّرْفُ لِلْجَمِيعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا.

١٠٦٢ج= وَلَا يُكَلَّفُ الْمَصْرُوفُ إِلَيْهِ مِنْ جِهَةِ مَنْ لَهُ وِلَايَةُ الصَّرْفِ إِلَى إِحْضَارِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، وَإِنَّمَا هُوَ فَقِيرٌ، صُرِفَ لَهُ بِاتِّصَافِهِ بِالْفَقْرِ الَّذِي هُوَ شَرْطُ الْوَاقِفِ، مَنْ لَهُ وِلَايَةُ ذَلِكَ، فَلَا يُكَلَّفُ إِلَى إِحْضَارِ شَرْطِ الْوَاقِفِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ لِمَنْ غَمَسَ رَأْسَ أُصْبُعِهِ فِي الْفِقْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وُجِدَ مِنْ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ جُمْلَةٌ مِنَ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، وَلَمْ يُعْلَمْ تَرْتِيبُ الْمَوْتَى

١٠٦٣ = سُئِلَ: فِي وَقْفٍ صُورَتُهُ: وَقَفَ وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ لِأَوْلَادِهِ وأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، أَوْلَادِ الظُّهُورِ [س١٦٧أ/] دُونَ أَوْلَادِ الْبُطُونِ، وَكُلُّ مَنِ انْتَقَلَ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهُ إِلَى أَوْلَادِهِ الذُّكُورِ، وَجَعَلَ

لِلنِّسَاءِ وَالْبَنَاتِ الْخَالِيَاتِ مِنَ الْأَزْوَاجِ السَّكَنَ بِالدُّورِ مُدَّةَ حَيَاتِهِنَّ، وَبَنَاتُ بَنَاتِهِنَّ الْخَالِيَاتُ كَذَلِكَ، وَالْآنَ الْمَوْجُودُ مِنْ أَهْلِ الْوَقْفِ الْمُسْتَحِقِّينَ أَحَدٌ وَعِشْرُونَ شَخْصًا، وَلَا يُدْرَى تَرْتِيبُ الْمَوْتَى، فَهَلْ يُقْسَمُ عَلَى رُءُوسِ الْمَوْجُودِينَ ذُكُورًا وَإِنَاثًا بِشَرْطِ خُلُوِّهِنَّ الْمَذْكُورِ، سَوِيَّةً لَا يُفَضَّلُ ذَكَرٌ عَلَى أُنْثَى أَمْ لَا؟

أَجَابَ: مُقْتَضَى مَا ذَكَرَهُ مِنَ الشَّرْطِ: مُسَاوَاةُ الْبِطْنِ الْأَعْلَى الْأَسْفَلَ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، وَالْأُنْثَى الْمُسْتَحِقَّةُ الذَّكَرَ لِلْإِطْلَاقِ، غَيْرَ أَنَّ مَنْ مَاتَ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ يَنْتَقِلُ نَصِيبُهُ لِأَوْلَادِهِ الذُّكُورِ، فَهُوَ [ط٢١٤، ك١٤٢ب، ع١٣٠أ/] قَيْدٌ لَهُ، وَالْأَصْلُ الْمُسْتَفَادُ مِنْ صَدْرِهِ الْمُسَاوَاةُ، فَيُرْجَعُ إِلَيْهَا عِنْدَ الِاشْتِبَاهِ؛ لِأَنَّ الْكُلَّ بِوَصْفِ الِاسْتِحْقَاقِ؛ إِذْ لَا حَجْبَ مَشْرُوطٌ بِرُتْبَةٍ مِنَ الرُّتَبِ، فَيُقْسَمُ كَذَلِكَ عَلَى الرُّءُوسِ، غَيْرَ أَنَّ مَا أَصَابَ الْمُتَوَفَّى مِنْهُمْ كَانَ (لِأَوْلَادِ)[1] الذُّكُورِ مَعَ سِهَامِهِمُ الْمَجْعُولَةِ لَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ، وَإِذَا مَاتَ أَحَدٌ مِنْهُمْ لَا عَنْ وَلَدٍ؛ قُسِمَ عَلَى الْمَوْجُودِ مِنْهُمْ، الطَّبَقَةُ الْعُلْيَا وَالسُّفْلَى فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ.

قَالَ الْخَصَّافُ: وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ وذُرِّيَّتِهِ وَنَسْلِهِ وَلَمْ يُرَتِّبْهُ، وَشَرَطَ أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ فنَصِيبُهُ لَهُ، وَحُكْمُهُ قِسْمَتُهُ بَيْنَ الْوَلَدِ وَوَلَدِ الْوَلَدِ بِالسَّوِيَّةِ، فَمَا أَصَابَ الْمُتَوَفَّى كَانَ لِوَلَدِهِ، فيَكُونُ لِهَذَا الْوَلَدِ سَهْمَانِ: سَهْمُهُ الْمَجْعُولُ لَهُ مَعَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ، وَمَا انْتَقَلَ إِلَيْهِ مِنْ وَالِدِهِ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٌ نِصْفُهَا وَقْفٌ عَلَى طَائِفَةٍ وَالْآخَرُ عَلَى طَائِفَةٍ، وَلِكُلٍّ نَاظِرٌ

١٠٦٤ = سُئِلَ مِنْ صَفَدَ: فِي قَرْيَةٍ نِصْفُهَا وَقْفٌ عَلَى طَائِفَةٍ، وَنِصْفُهَا وَقْفٌ عَلَى طَائِفَةٍ أُخْرَى، وَلِكُلِّ نِصْفٍ نَاظِرٌ مُسْتَقِلٌّ، اسْتَوْلَى مُتَغَلِّبٌ عَلَيْهَا مَعَ جُمْلَةِ قُرًى

(١) في ع: لأولاده.

غَيْرَهَا، وَاسْتَأْجَرَ الْمُتَغَلِّبُ مِنْ أَحَدِ النَّاظِرَيْنِ نِصْفَهُ الْمُتَكَلَّمَ عَلَيْهِ، وَدَفَعَ لَهُ الْأُجْرَةَ الَّتِي سَمَّاهَا لَهُ، فَهَلْ لِلنَّاظِرِ الْمُتَكَلِّمِ عَلَى النِّصْفِ الثَّانِي، أَوْ مُسْتَحِقِّيهِ أَنْ يُطَالِبُوهُ بِنِصْفِ مَا دُفِعَ لَهُ مِنَ الْأُجْرَةِ أَمْ لَا؟

١٠٦٥ = وَهَلْ إِذَا أُكْرِهَ الْمُؤَجِّرُ الْمَذْكُورُ أَوْ وَارِثُهُ عَلَى أَنْ يَدْفَعُ لَهُ أَوْ لِلْمُسْتَحِقِّينَ فِي النِّصْفِ الْمُتَكَلَّمِ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ شَيْئًا بِسَبَبِ ذَلِكَ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

١٠٦٦ = وَهَلْ إِذَا اسْتَوْلَى هَذَا الْمُتَغَلِّبُ الْبَاغِي عَلَى نَاحِيَةٍ بِهَا الْقَرْيَةُ الْمَذْكُورَةُ مُدَّةَ سِنِينَ، وَأَخَذَ الْخَرَاجَ مِنْ أَهْلِهَا أَوْ تَرَكَهُ وَلَمْ يَأْخُذْهُ، ثُمَّ زَالَتْ يَدُهُ وَاسْتَوْلَى الْحَاكِمُ الْعَادِلُ عَلَيْهَا يُؤْخَذُ الْخَرَاجُ مِنْ أَهْلِهَا؟

وَهَلْ يَلْزَمُهُ بِسَبَبِ إِجَارَتِهِ لِلْمُتَغَلِّبِ نِصْفَهُ الْمُتَكَلَّمَ عَلَيْهِ ضَمَانُ مَنَافِعَ النِّصْفِ الثَّانِي لِمُسْتَحِقِّيهِ أَمْ لَا؟

١٠٦٤ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِلنَّاظِرِ [س١٦٧ب/] الَّذِي لَمْ يُؤَجِّرْ عَلَى النَّاظِرِ الَّذِي أَجَّرَ سَبِيلٌ فِيمَا قَبَضَهُ مِنَ الْأُجْرَةِ.

١٠٦٥ج= وَلَا ضَمَانَ لِمَنَافِعِ نِصْفِهِ الْمُتَكَلَّمِ عَلَيْهِ، وَلَا يَصِحُّ الصُّلْحُ مَعَ الْإِكْرَاهِ، فَلَا يَلْزَمُ بَدَلُهُ.

١٠٦٦ج= وَلَا يُؤْخَذُ الْخَرَاجُ مَعَ مَا ذُكِرَ مِنَ اسْتِيلَاءِ الْبَاغِي، سَوَاءٌ أَخَذَهُ الْمُتَوَلِّي أَوْ تَرَكَهُ، وَلَمْ يَأْخُذْهُ لِانْتِفَاءِ عِلَّةِ الْجِبَايَةِ لِعَدَمِ الْحِمَايَةِ.

وَهَذِهِ الْأَحْكَامُ ظَاهِرَةٌ لَيْسَ عَلَيْهَا غِطَاءٌ، فَلَا يُنْسَبُ الْمُتَكَلِّمُ بِهَا إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى إِلَى الْخَطَإِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٌ مَوْقُوفَةٌ وَبِأَرْضِهَا شَجَرُ زَيْتُونٍ، وَعَلَيْهِ مَالٌ مَعْلُومٌ لِجِهَةِ الْوَقْفِ

١٠٦٧ = وسُئِلَ مِنْهَا[1] أَيْضًا: فِي قَرْيَةٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى جِهَتَيْ بِرٍّ، لِكُلِّ جِهَةٍ نِصْفُهَا، وَلَهُ نَاظِرٌ مُسْتَقِلٌّ يُتَكَلَّمُ عَلَيْهِ بِالْوِلَايَةِ النَّظَرِيَّةِ، وَلِأَحَدِ الْمُتَكَلِّمِينَ شَجَرُ زَيْتُونٍ بِأَرْضِهَا، وَعَلَيْهِ مَالٌ مَعْلُومٌ لِجِهَتَيِ الْوَقْفِ نَظِيرَ اسْتِبْقَائِهِ بِهَا، تَعَدَّى عَلَى الْقَرْيَةِ حَاكِمُ الْعُرْفِ وَوَضَعَ يَدَهُ عَلَيْهَا مُدَّةَ سِنِينَ، وَأَكَلَ مَا تَحَصَّلَ مِنْهَا مِنْ غِلَالٍ وَغَيْرِهِ، وَلَمْ يَمْنَعْ صَاحِبَ الشَّجَرِ مِنْ أَكْلِ ثَمَرَتِهِ، هَلْ يَسْقُطُ عَنْهُ مَا عَلَى الزَّيْتُونِ مِنَ الْمَالِ الْمُقَرَّرِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، أَمْ لَا يَسْقُطُ وَيُطَالَبُ بِهِ مَالِكُهُ الْمَذْكُورُ؟

أَجَابَ: لَا وَجْهَ لِسُقُوطِهِ عَنْهُ، فَيُطَالَبُ بِهِ شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك١٤٣أ/]

وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، فَلَا تَفَاضُلَ بَيْنَ الذَّكَرِ وَالْأُنْثَى

١٠٦٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ شَمْسِ الدِّينِ وَرَجَبٍ وَرَهْجَةَ، عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الْمَذْكُورِينَ، الذَّكَرِ دُونَ الْأُنْثَى، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ وَثُمَّ أَبَدًا مَا عَاشُوا، فَإِذَا انْقَرَضُوا؛ فَعَلَى الْحَرَمَيْنِ، ثُمَّ عَلَى الْفُقَرَاءِ، مَاتَتْ رَهْجَةُ لَا عَنْ وَلَدٍ، ثُمَّ مَاتَ رَجَبُ ابْنُ الْوَاقِفِ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ الْوَاقِفِ عَنْ ثَلَاثِ بَنَاتٍ: عَابِدَةَ وَصَفِيَّةَ وَحَبِيبَةَ، وَعَنِ ابْنِ اسْمُهُ عَلِيٌّ مَاتَ حَالَ حَيَاةِ جَدِّهِ الْوَاقِفِ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ عَنِ ابْنِهِ شَمْسِ الدِّينِ، وَعَنْ بَنَاتِ رَجَبٍ الْمَذْكُورَاتِ، ثُمَّ مَاتَ شَمْسُ الدِّينِ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ إِبْرَاهِيمُ، وَعَنْ بِنْتَيْنِ: زَلِيخَا وَخَوَاجَهْ، فَكَيْفَ يُقْسَمُ الْوَقْفُ؟

---

(١) أي: مِنْ صَفَدَ.

أَجَابَ: إِنْ صَحَّ أَنَّ الْوَقْفَ صَدَرَ مِنَ الْوَاقِفِ عَلَى الْكَيْفِيَّةِ الْمَذْكُورَةِ، فَغَلَّتُهُ الْآنَ مُنْحَصِرَةٌ فِي إِبْرَاهِيمَ، وَلَا شَيْءَ لِأُخْتَيْهِ، وَلَا لِبَنَاتِ رَجَبٍ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ لِمَنْ لَهُ أَدْنَى فَهْمٌ لقَوْلِهِ: ثُمَّ ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الْمَذْكُورِينَ، الذَّكَرِ دُونَ الْأُنْثَى [ع ١٣٠ب، س ١٦٨أ، ط ٢١٥/] فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٠٦٩ = وَسُئِلَ عَنْهُ بِمَا صُورَتُهُ: فِي رَجُلٍ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِ شَمْسِ الدِّينِ وَرَجَبٍ وَرَهْجَةَ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ الْمَذْكُورِينَ دُونَ الْأُنْثَى، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ أَبَدًا مَا عَاشُوا وَدَائِمًا مَا تَنَاسَلُوا، ثُمَّ مِنْ بَعْدِ انْقِطَاعِهِمْ لِجِهَةِ بِرٍّ لَا تَنْقَطِعُ، مَاتَتْ رَهْجَةُ لَا عَنْ وَلَدٍ، ثُمَّ مَاتَ رَجَبُ ابْنُ الْوَاقِفِ فِي حَيَاةِ أَبِيهِ الْوَاقِفِ عَنْ ثَلَاثِ بَنَاتٍ عَابِدَةَ وَصَفِيَّةَ وَحَبِيبَةَ، وَعَنِ ابْنٍ اسْمُهُ عَلِيٌّ مَاتَ فِي حَيَاةِ جَدِّهِ الْوَاقِفِ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاقِفُ عَنِ ابْنِهِ شَمْسِ الدِّينِ وَعَنْ بَنَاتِ رَجَبٍ الْمَذْكُوراتِ، ثُمَّ مَاتَ شَمْسُ الدِّينِ عَنِ ابْنٍ اسْمُهُ إِبْرَاهِيمُ وَعَنْ بِنْتَيْنِ: زَلِيخَا وَخَوَاجَا، فَكَيْفَ يُقْسَمُ الْوَقْفُ؟

أَجَابَ: إِنْ صَحَّ أَنَّ شَرْطَ الْوَاقِفِ كَمَا أَنْهَى فِيهِ يُقْسَمُ عَلَى أَوْلَادِ الْمَذْكُورِينَ الْمُسْتَوِينَ فِي الدَّرَجَةِ، وَلَا يُفَضَّلُ الذَّكَرُ عَلَى الْأُنْثَى فِيهِمْ؛ إِذْ شَرْطُ التَّفَاضُلِ فِي أَوْلَادِ الْوَاقِفِ لَا غَيْرُ، وَلَمْ يَشْرُطْهُ فِي غَيْرِهِمْ، (فَيَبْقَى)[1] مُطْلَقًا، وَفِيهِ يَسْتَوِي الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُجْبَرُ نَاظِرُ السُّفْلِ عَلَى عِمَارَتِهِ

١٠٧٠ = سُئِلَ: فِي عُلْوٍ لِوَقْفٍ، وَسُفْلٍ لِوَقْفٍ آخَرَ، هَلْ يُجْبَرُ نَاظِرُ (السُّفْلِيِّ)[2] عَلَى عِمَارَتِهِ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: فبقي.

(٢) في ع: السفل.

١٠٧١ = وَهَلْ إِذَا عَمَّرَهُ؛ يَمْلِكُ مَنْعَ نَاظِرِ الْوَقْفِ الْعُلْوِيِّ مِنْ بِنَاءِ عُلْوِهِ كَمَا كَانَ أَمْ لَا؟

١٠٧٠ج= أَجَابَ: نَعَمْ يُجْبَرُ نَاظِرُ السُّفْلِيِّ عَلَى عِمَارَتِهِ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ إِحْيَاءً لِلْوَقْفِ، فَقَدْ صَرَّحَتْ عُلَمَاؤُنَا أَنَّ النَّاظِرَ إِذَا امْتَنَعَ عَنْ عِمَارَةِ الْوَقْفِ وَلَهُ غَلَّةٌ أُجْبِرَ عَلَيْهَا، وَصَرَّحُوا بِأَنَّ امْتِنَاعَهُ عَنْهَا (وَالْحَالُ)[1] هَذِهِ خِيَانَةٌ يَسْتَحِقُّ بِهَا الْعَزْلَ.

١٠٧١ج= وَإِذَا عَمَّرَ؛ لَا يَمْلِكُ مَنْعَ نَاظِرِ الْوَقْفِ الْعُلْوِيِّ مِنْ إِعَادَةِ عُلْوِهِ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ مُسْتَحَقٌّ لَهُ، فَقَدْ صَرَّحُوا جَمِيعًا بِأَنَّهُ حَقٌّ لَا يَسْقُطُ بِسُقُوطِ السُّفْلِ، بَلْ يَدُومُ بِدَوَامِ أَصْلِهِ. قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): رَجُلٌ لَهُ عُلْوٌ وَسُفْلٌ فَقَالَ لِرَجُلٍ: بِعْتُ مِنْكَ عُلْوَ هَذَا السُّفْلِ بِكَذَا؛ جَازَ الْبَيْعُ، وَيَكُونُ سَطْحُ السُّفْلِ لِصَاحِبِ السُّفْلِ، وَلِلْمُشْتَرِي حَقُّ الْقَرَارِ عَلَيْهِ، وَلِذَا لَوِ انْهَدَمَ هَذَا الْعُلْوُ كَانَ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَبْنِيَ عَلَيْهِ عُلْوًا آخَرَ مِثْلَ الْأَوَّلِ، وَصَرَّحُوا أَنَّ ذَا السُّفْلِ لَوْ أَرَادَ هَدْمَ سُفْلِهِ؛ يُمْنَعُ؛ لِتَعَلُّقِ حَقِّ ذِي الْعُلْوِ بِهِ مَتَى كَانَ، وَلَا يَبْطُلُ بِالِانْهِدَامِ، وَلِذَلِكَ كَانَ لَهُ أَنْ يَبْنِيَهُ وَيَمْنَعَهُ عَنْ ذِي السُّفْلِ حَتَّى يُؤَدِّيَهُ قِيمَتَهُ، وَإِنْ كَانَ الْبِنَاءُ بِإِذْنِ الْقَاضِي؛ فَلَهُ الْمَنْعُ حَتَّى يُؤَدِّيَ مَا أَنْفَقَ، فَافْهَمْ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَدْرَسَةٌ بِجُوَارِ مَسْجِدٍ إِذَا أَجَرَهَا مُتَوَلِّيهِ وَصَرَفَ أُجْرَتَهَا عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ، فَعَلَيْهِ ضَمَانُ مَنَافِعِهَا

١٠٧٢ = سُئِلَ: فِي مَدْرَسَةٍ مُجَاوِرَةٍ لِمَسْجِدٍ، يُؤَجِّرُهَا مُتَوَلِّيهِ وَيَصْرِفُ مَا يَتَنَاوَلُهُ مِنْ أُجْرَتِهَا عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ، وَيُقَيِّدُهُ فِي السِّجِلِّ الْمَحْفُوظِ، فَهَلْ بِذَلِكَ تَصِيرُ وَقْفًا عَلَى الْمَسْجِدِ الْمَزْبُورِ؟ وَيَسُوغُ لَهُ ذَلِكَ شَرْعًا وَإِلَّا لَا؟

١٠٧٣ = وَيَجِبُ رَدْعُهُ عَنْ ذَلِكَ وَيَضْمَنُ قِيمَةَ مَنَافِعِهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ؛ لِكَوْنِهِ فَعَلَ ذَلِكَ بِغَيْرِ وَجْهٍ شَرْعِيٍّ؟

(١) في ع: والحالة.

١٠٧٤= وَهَلْ إِذَا نَصَبَ السُّلْطَانُ مُتَوَلِّيًا يَقُومُ بِشَعَائِرِهَا وَيَرُدُّهَا لِمَا وُضِعَتْ لَهُ، وَيَسْعَى فِي إِصْلَاحِ مَصَالِحِهَا، وَيَسْتَخْلِصُ مِنَ الْمُؤَجِّرِ مَا أَخَذَهُ مِنْ أُجْرَتِهَا؛ يَصِحُّ حَيْثُ وَافَقَ أُجْرَةَ الْمِثْلِ؛ لِيَصْرِفَهُ فِي مَصَالِحِ الْمَدْرَسَةِ الْمَشْرُوطَةِ؟ [س١٦٨ب، ك١٤٣ب، ع١٣١أ/]

١٠٧٥= وَإِنْ مَاتَ الْمُؤَجِّرُ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِي تَرِكَتِهِ بِذَلِكَ؟ أَوْ فِي وَقْفِ الْمَسْجِدِ الْمَصْرُوفَةِ عَلَيْهِ، كَيْفَ الْحَالُ؟

١٠٧٢ج= أَجَابَ: لَا تَصِيرُ وَقْفًا عَلَى الْمَسْجِدِ بِفِعْلِهِ الَّذِي لَا يَسُوغُ لَهُ شَرْعًا،

١٠٧٣ج= وَيَجِبُ مَنْعُهُ عَنْ ذَلِكَ وَيَضْمَنُ مَنَافِعَهَا؛ إِذْ مَنَافِعُ الْوَقْفِ مَضْمُونَةٌ عَلَى مَا هُوَ الْمُفْتَى بِهِ عِنْدَنَا، وَيُؤْخَذُ ضَمَانُ الْمَنَافِعِ مِنْهُ أَوْ مِنْ تَرِكَتِهِ وَيُرَدُّ عَلَيْهِ.

١٠٧٥ج= وَلَا رُجُوعَ عَلَى الْمَسْجِدِ بِشَيْءٍ؛ إِذْ لَا ذِمَّةَ لَهُ صَحِيحَةً حَتَّى يَلْزَمَهَا الضَّمَانُ وَهَذَا عَيْنُ الْفِقْهِ، لَا سِيَّمَا عَلَى مَذْهَبِ الْإِمَامِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٌ جَمِيعُهَا وَقْفٌ عَلَى مَدْرَسَةٍ، وَعَلَى بَعْضِ كُرُومِهَا خَرَاجٌ لِمَدْرَسَةٍ أُخْرَى

١٠٧٦= سُئِلَ: فِي قَرْيَةٍ جَمِيعُهَا وَقْفٌ عَلَى مَدْرَسَةٍ مُعَيَّنَةٍ، وَعَلَى بَعْضِ كُرُومِهَا خَرَاجٌ لِمَدْرَسَةٍ أُخْرَى، يُؤَدِّيهِ أَرْبَابُهَا لِنَاظِرِهَا وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ مُدَّةً مَدِيدَةً، هَلْ لِنَاظِرِ الْمَدْرَسَةِ الْأُولَى مَنْعَ نَاظِرِ الْمَدْرَسَةِ الثَّانِيَةِ عَنْ تَنَاوُلِهِ وَأَخْذِهِ لِجِهَةِ مَدْرَسَتِهِ مُحْتَجًّا بِكَوْنِ جَمِيعِ الْقَرْيَةِ وَقْفًا عَلَيْهَا، فَأَنَّى يَسُوغُ لِغَيْرِهِ تَنَاوُلُهُ أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ لِعَدَمِ التَّنَافِي، الْجَوَابَ مَعَ إِظْهَارِ الْوَجْهِ وَالِاسْتِدْلَالِ بِصَرِيحِ النَّقْلِ عَنِ الْأَصْحَابِ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، بَلْ يَجِبُ إِبْقَاءُ مَا كَانَ فِي سَالِفِ الزَّمَانِ عَلَى مَا كَانَ؛ لِأَنَّ

الظَّاهِرَ أَنَّهُ وُضِعَ بِحَقٍّ لَا بِعُدْوَانٍ، وَلَا يُنَافِي ذَلِكَ كَوْنَ الْقَرْيَةِ جَمِيعِهَا مَوْقُوفَةً عَلَى تِلْكَ الْمَدْرَسَةِ؛ لِأَنَّ الْخَرَاجَ جِهَةٌ أُخْرَى مُنْفَكَّةٌ عِنْ جِهَةِ الْوَقْفِ؛ إِذْ يَجُوزُ أَنْ تَكُونَ رَقَبَةُ الْأَرْضِ مَوْقُوفَةً عَلَى جِهَةٍ وَالْخَرَاجُ لِغَيْرِهَا؛ لِأَنَّ أَرْضَ الْخَرَاجِ إِذَا وُقِفَتْ وَخَرَجَتْ بِالْإِنْفَاقِ لِلَّهِ تَعَالَى، فَالْخَرَاجُ وَاجِبٌ عَلَى حَالِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَغَيْرِهَا، فَيَصْرِفُهُ الْإِمَامُ لِمَا هُوَ مُفَوَّضٌ إِلَيْهِ شَرْعًا. فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، عُلِمَ جَوَازُ كَوْنِ الْخَرَاجِ فِي الْقَرْيَةِ، أَوْ طَائِفَةٍ مِنْ أَرْضِهَا لِجِهَةِ هَذِهِ الْمَدْرَسَةِ وَالرَّقَبَةِ، [ط٢١٦ (م)، س١١٦٩أ/] وَخَرَاجِ بَقِيَّتِهَا لِلْمَدْرَسَةِ الْأُخْرَى، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْعُشْرَ وَالْخَرَاجَ لَا يَسْقُطَانِ بِوَقْفِ الْأَرْضِ؛ لِأَنَّ الشَّارِعَ عَيَّنَ لَهُمَا وَجْهًا، فَلَا يَتَغَيَّرُ بِالْوَقْفِ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّ أَرْضَ الْخَرَاجِ مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا يَجُوزُ لَهُمْ إِيقَافُهَا عَلَى غَيْرِ مَنْ يَسْتَحِقُّ الْخَرَاجَ، وَيَصْرِفُ خَرَاجَهَا عَلَى مَنْ يَسْتَحِقُّ الْخَرَاجَ، فَأَنَّى يُتَوَهَّمُ التَّنَافِي، فَالْوَاجِبُ اسْتِمْرَارُ الْحَالِ عَلَى مَا كَانَ، إِلَّا أَنْ يَثْبُتَ مَا يَمْنَعُهُ شَرْعًا بِالْبُرْهَانِ مِنْ وُجُوهِ الْمَنْعِ وَالْحِرْمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَجَرَ الْمُسْتَحِقُّ الْمَوْقُوفَ عَلَيْهِ وَعَلَى غَيْرِهِ وَقَبَضَ جَمِيعَ الْأُجْرَةِ وَمَاتَ هُوَ وَالْمُسْتَأْجِرُ

١٠٧٧ = سُئِلَ: فِي مُسْتَحِقٍّ أَجَرَ الْمَوْقُوفَ عَلَيْهِ وَعَلَى غَيْرِهِ بِالْوِلَايَةِ النَّظَرِيَّةِ، وَقَبَضَ جَمِيعَ الْأُجْرَةِ، وَمَاتَ هُوَ وَالْمُسْتَأْجِرُ فِي أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي الْأُجْرَةِ الْمَقْبُوضَةِ؟

أَجَابَ: يَرْجِعُ وَرَثَةُ الْمُسْتَأْجِرِ بِمَا قَابَلَ الْمُدَّةَ الْبَاقِيَةَ بَعْدَ مَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِ مِنَ الْأُجْرَةِ عَلَى مَنْ صُرِفَتْ عَلَيْهِ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ إِنْ كَانُوا حَيِّينَ، وَعَلَى تَرِكَتِهِمْ إِنْ كَانُوا مَيِّتِينَ، وَإِنْ كَانَ الْمُؤَجِّرُ اسْتَهْلَكَهَا لِنَفْسِهِ؛ فَالرُّجُوعُ فِي تَرِكَتِهِ إِنْ كَانَ لَهُ تَرِكَةٌ، وَإِلَّا تَأَخَّرَتِ الْمُطَالَبَةُ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَوْلُهُمْ: شَرْطُ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ لَيْسَ عَلَى عُمُومِهِ

١٠٧٨ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَقَفَ رَجُلٌ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ الْمَوْجُودِينَ يَوْمَئِذٍ وَسَمَّاهُمْ، وَعَلَى مَنْ سَيَحْدُثُ لَهُ مِنَ الْأَوْلَادِ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا، وَبَعْدَ الِانْقِرَاضِ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ مُتَّصِلَةٍ، وَشَرَطَ شُرُوطًا مِنْ جُمْلَتِهَا أَنَّهُ شَرَطَ لِنَفْسِهِ الْإِدْخَالَ وَالْإِخْرَاجَ وَالزِّيَادَةَ وَالنُّقْصَانَ وَالتَّغْيِيرَ وَالتَّبْدِيلَ، كُلَّمَا بَدَا لَهُ، وَإِنْ تَنَاهَى [ك١٤٤أ، ع١٣١ب/] ذَلِكَ مِنْهُ أَوْ تَسَلْسَلَ، وَلَيْسَ لِأَحَدٍ مِنْ بَعْدِهِ فِعْلُ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ، بِحَيْثُ إِنَّهُ إِذَا اعْتَرَى لِلْوَاقِفِ الرُّجُوعُ وَمَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ، فَيَكُونُ بِخَطِّ يَدِ الْوَاقِفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ، وَيَصْدُرُ مِنْ لَفْظِهِ بِلِسَانِهِ فِي مَحْكَمَةٍ مِنَ الْمَحَاكِمِ الشَّرْعِيَّةِ، وَيَكْتُبُ فِي حُجَّةٍ وَيُقَيِّدُ فِي سِجِلَّاتِ دِمَشْقَ، وَيَحْكُمُ به حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ فِي حُضُورِ الْوَاقِفِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ، وَمَتَى فَعَلَ ذَلِكَ عَلَى لِسَانِ الْوَاقِفِ بِشَهَادَةِ بَيِّنَةٍ؛ فَهِيَ كَاذِبَةٌ، وَإِنْ شَهِدَتْ وَكُتِبَ بِذَلِكَ حُجَّةٌ؛ فَهِيَ دَاحِضَةٌ، وَلَا يُعْمَلُ بِهَا وَلَا يُعَوَّلُ عَلَيْهَا مَا لَمْ يَكُنْ يَصْدُرُ مِنَ الْوَاقِفِ بِنَفْسِهِ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ أَوْ بِخَطِّ يَدِهِ لَدَى حَاكِمٍ حَنَفِيٍّ، وَحَكَمَ الْحَاكِمُ الْحَنَفِيُّ بِصِحَّةِ الْوَقْفِ وَلُزُومِهِ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ طَرَأَ عَلَى الْوَاقِفِ الْمَزْبُورِ ذَهَابُ بَصَرِهِ وَتَعَذَّرَتِ الْكِتَابَةُ بِيَدِهِ، فَأَخْرَجَ الْوَاقِفُ الْمَزْبُورُ أَحَدَ أَوْلَادِهِ وَذُرِّيَّةَ الْوَلَدِ الْمَزْبُورِ مِنَ الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ بِلَفْظِهِ بِحُضُورِ بَيِّنَةٍ شَرْعِيَّةٍ عَادِلَةٍ، فَهَلْ تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ الْعَادِلَةُ الشَّرْعِيَّةُ عَلَى ذَلِكَ؟ وَيَكُونُ الْإِخْرَاجُ صَحِيحًا وَالْحَالَةُ مَا ذَكَرَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ (شَرْطَهُ)[1] الْإِدْخَالَ وَالْإِخْرَاجَ وَالزِّيَادَةَ وَالنُّقْصَانَ وَالتَّغْيِيرَ وَالتَّبْدِيلَ كُلَّمَا بَدَا لَهُ وَإِنْ تَنَاهَى ذَلِكَ أَوْ تَسَلْسَلَ وَلَيْسَ لِأَحَدٍ مِنْ بَعْدِهِ فِعْلُ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ؛ شَرْطٌ صَحِيحٌ مُعْتَبَرٌ، فَلَهُ الْإِدْخَالُ وَالْإِخْرَاجُ وَالتَّغْيِيرُ وَالتَّبْدِيلُ وَمَا ذَكَرَهُ فِيهِ،

(١) في ع: شرط.

وَأَمَّا اشْتِرَاطُ كَوْنِهِ بِخَطِّ يَدِ الْوَاقِفِ وَيَصْدُرُ مِنْ لَفْظِهِ بِلِسَانِهِ فِي مَحْكَمَةٍ مِنَ الْمَحَاكِمِ وَيُكْتَبُ فِي حُجَّةٍ وَيُقَيَّدُ فِي سِجِلَّاتِ دِمَشْقَ إلخ، فَلَيْسَ بِلَازِمٍ شَرْعًا؛ لِأَنَّ الْعُلَمَاءَ صَرَّحُوا بِأَنَّ كُلَّ شَرْطٍ لَا فَائِدَةَ فِيهِ وَلَا مَصْلَحَةَ لَا يُقْبَلُ، وَكَوْنُهُ يُشْتَرَطُ فِي إِدْخَالِهِ وَإِخْرَاجِهِ كَوْنُهُ بِخَطِّهِ وَلَفْظِهِ بِلِسَانِهِ فِي مَحْكَمَةٍ وَكَتْبِهِ حُجَّةً وَتَقْيِيدِهِ فِي سِجِلَّاتِ دِمَشْقَ إِلَخْ، مُخَالِفٌ لِلْمَوْضُوعِ الشَّرْعِيِّ، فَقَدْ شَرَطَ عَلَى نَفْسِهِ مَا لَا يَصِحُّ شَرْعًا، فَإِنَّ اللَّفْظَ بِانْفِرَادِهِ كَافٍ فِي صِحَّةِ ذَلِكَ [س١٦٩ب، ط٢١٧، ك١٤٤ب/] شَرْعًا، وَالزِّيَادَةُ لَا يُحْتَاجُ إِلَيْهَا.

وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) أَنَّهُ لَيْسَ كُلُّ شَرْطٍ يَجِبُ اتِّبَاعُهُ، فَقَالُوا هُنَا: إِنِ اشْتَرَطَ أَنْ لَا يَعْزِلَهُ الْقَاضِي؛ فَهُوَ بَاطِلٌ لِمُخَالَفَتِهِ الشَّرْعَ الشَّرِيفَ، وَبِهَذَا عُلِمَ أَنْ قَوْلَهُمْ: شَرْطُ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ لَيْسَ عَلَى عُمُومِهِ، قَالَ الْعَلَّامَةُ قَاسِمٌ فِي (فَتَاوَاهُ): أَجْمَعَتِ الْأُمَّةُ أَنَّ مِنْ شُرُوطِ الْوَاقِفِينَ مَا هُوَ صَحِيحٌ مُعْتَبَرٌ يُعْمَلُ بِهِ، وَمِنْهَا مَا لَيْسَ كَذَلِكَ، وَمِمَّا صَرَّحُوا بِهِ مِنَ الشُّرُوطِ الْبَاطِلَةِ: لَوْ شَرَطَ وَقْفَهُ عَلَى الْعُمْيَانِ، فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ وَتَكُونُ الْغَلَّةُ لِلْمَسَاكِينِ؛ لِأَنَّ فِيهِمُ الْغَنِيَّ وَالْفَقِيرَ، وَهُمْ لَا يُحْصَوْنَ، وَكَذَا عَلَى الْعُورَانِ وَالْعُرْجَانِ وَالزَّمْنَى، وَلَوْ وَقَفَ عَلَى مُحْتَاجِي أَهْلِ الْعِلْمِ أَنْ يُشْتَرَى لَهُمُ الْمِدَادُ وَالْكَاغَدُ؛ جَازَ الْوَقْفُ، وَيَجُوزُ التَّصَدُّقُ عَلَيْهِمْ بِعَيْنِ الْغَلَّةِ، وَإِنْ سَرَدْنَا الصُّوَرَ الَّتِي لَا يُرَاعَى فِيهَا شَرْطُ الْوَاقِفِ لَزِمَ ضِيقُ الْأَوْرَاقِ عَنْهَا.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ لَمْ تَتَوَقَّفْ فِي صِحَّةِ الْإِخْرَاجِ الْمَزْبُورِ بِلَفْظِ الْوَاقِفِ عَلَى أَنَّ قَوْلَهُ: مَا لَمْ يَكُنْ يَصْدُرُ مِنَ الْوَاقِفِ بِنَفْسِهِ أَوْ بِخَطِّ يَدِهِ صَرِيحٌ فِي الِاكْتِفَاءِ بِأَحَدِهِمَا، وَكَيْفَ لَا تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ الْعَادِلَةُ، وَالْبَيِّنَةُ كَاسْمِهَا مُبَيِّنَةٌ، وَهِيَ مِنْ أَقْوَى حُجَجِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَكَيْفَ يَصِحُّ قَوْلُهُ: مَتَى فَعَلَ بِشَهَادَةِ بَيِّنَةٍ فَهِيَ كَذَا، وَهُوَ تَغْيِيرٌ لِلْوَضْعِ الشَّرْعِيِّ وَإِبْطَالٌ لِلْحُكْمِ الثَّابِتِ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَإِجْمَاعِ الْأُمَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ الْمُسَوِّغُ لِلاسْتِبْدَالِ وَشَهِدَتِ الْبَيِّنَةُ الْعَادِلَةُ أَنَّ الْمُسْتَبْدَلَ بِهِ أَكْثَرُ رَيْعًا، صَحَّ

١٠٧٩ = سُئِلَ: فِي مَكَانٍ مَوْقُوفٍ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ خَرِبَ وَدَثَرَ وَتَشَعَّثَ وَتَعَذَّرَ غَالِبُ اسْتِغْلَالِهِ، وَصَارَ بِحَالٍ لَا يُنْتَفَعُ بِهِ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى ثَلَاثِينَ سَنَةً، وَحَصَلَ الضَّرَرُ لِلْجَارِ وَالْمَارِّ بِهِ، فَرَفَعَ مُتَوَلِّيهِ الْأَمْرَ إِلَى الْقَاضِي، فَأَرْسَلَ مِنْ جَانِبِهِ جَمْعًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ وَثِقَاتِ الْمُوَحِّدِينَ، وَحَصَلَ الْوُقُوفُ عَلَى الْمَكَانِ الْمَزْبُورِ فَوَجَدُوهُ بِحَالٍ مُسَوِّغٍ لِلِاسْتِبْدَالِ، وَأَخْبَرُوا بِذَلِكَ الْحَاكِمَ الشَّرْعِيَّ مَعَ أُنَاسٍ مِنْ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ، فَأَذِنَ لِلْمُتَوَلِّي فِي اسْتِبْدَالِهِ بَعْدَ أَنْ ظَهَرَ وَتَحَرَّرَ لَدَيْهِ، وَاقْتَضَى الْحَالُ إِشْهَارَ النِّدَاءِ عَلَيْهِ مُدَّةَ أَيَّامٍ، وَانْتَهَتِ [ع١٣٢أ، س١١٧٠/] الرَّغَبَاتُ فِيهِ، فَاسْتَبْدَلَهُ شَخْصٌ بِشَيْءٍ مَعْلُومٍ بَعْدَ أَنْ شَهِدَ جَمْعٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ بِأَنَّ قِيمَتَهُ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ تُسَاوِي الْمُسْتَبْدَلَ بِهِ وَأَنَّهُ أَزْيَدُ نَفْعًا وَأَكْثَرُ رَيْعًا، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ الِاسْتِبْدَالِ عَلَى قَوْلِ مَنْ جَوَّزَهُ مِنَ الْأَئِمَّةِ الْأَسْلَافِ، وَصَيْرُورَتِهِ مِلْكًا لِلْمُسْتَبْدِلِ يَتَصَرَّفُ فِيهِ كَيْفَ شَاءَ، وَتَصَرَّفَ فِي ذَلِكَ (زَمَانًا)[1] طَوِيلًا وَعَمَّرَ بَعْضًا مِنْهُ، ثُمَّ اشْتَرَاهُ شَخْصٌ آخَرُ وَتَصَرَّفَ فِيهِ وَعَمَّرَهُ كَذَلِكَ، ثُمَّ جَاءَ مُتَوَلٍّ آخَرُ وَزَعَمَ أَنَّ الِاسْتِبْدَالَ غَيْرُ صَحِيحٍ لِكَوْنِهِ دُونَ الْقِيمَةِ، وَأَحْضَرَ جَمَاعَةً وَشَهِدُوا لَهُ بِالْأَغْرَاضِ الْفَاسِدَةِ أَنَّ قِيمَتَهُ كَذَا؛ زِيَادَةً عَلَى مَا اسْتُبْدِلَ بِهِ، وَكَتَبَ بِذَلِكَ وَثِيقَةً شَرْعِيَّةً، وَالْحَالُ أَنَّ الْبَيِّنَةَ الشَّرْعِيَّةَ شَهِدَتْ بِأَنَّ الْمُسْتَبْدَلَ بِهِ أَكْثَرُ رَيْعًا وَأَوْفَرُ نَفْعًا، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ ذَلِكَ. فَهَلْ لَا يَسُوغُ لِأَحَدٍ نَقْضُهُ، وَلِلْمُشْتَرِي التَّصَرُّفُ فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: شُهُودُ الِاسْتِبْدَالِ إِنْ كَانُوا مَعْرُوفِينَ بِالْعَدَالَةِ، فَلَا يُنْقَضُ الِاسْتِبْدَالُ الثَّابِتُ بِشَهَادَتِهِمْ؛ إِذِ الْقَضَاءُ يُصَانُ عَنِ الْإِلْغَاءِ مَا أَمْكَنَ، وَالشُّهُودِ الَّذِينَ شَهِدُوا ثَانِيًا إِنْ كَانُوا

(١) في ع: زمنا.

غَيْرَ عُدُولٍ فَشَهَادَتُهُمْ مَرْدُودَةٌ، وَإِنْ كَانُوا عُدُولًا فَقَد تَرَجَّحَتْ شَهَادَةُ الْأَوَّلِينَ بِاتِّصَالِ الْقَضَاءِ بِهَا، وَيَشْهَدُ لِذَلِكَ فُرُوعٌ مِنْهَا مَا ذُكِرَ فِي الْمُتُونِ: لَوْ شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بِقَتْلِ زَيْدٍ يَوْمَ النَّحْرِ بِمَكَّةَ، وَأُخْرَى بِقَتْلِهِ يَوْمَ النَّحْرِ بِالْكُوفَةِ، لَمْ تُقْبَلِ الْبَيِّنَتَانِ؛ لِأَنَّ إِحْدَاهُمَا كَاذِبَةٌ بِيَقِينٍ، وَلَا تَرْجِيحَ لِإِحْدَاهُمَا، فَإِنْ حَكَمَ الْحَاكِمُ بِالْبَيِّنَةِ الْأُولَى، لَا تُسْمَعُ الْبَيِّنَةُ الثَّانِيَةُ؛ لِأَنَّ الْأُولَى تَرَجَّحَتْ بِاتِّصَالِ الْقَضَاءِ بِهَا.

وَفِي (قَاضِي خَانْ): لَوْ أَقَامَتِ الْمَرْأَةُ الْبَيِّنَةَ أَنَّ الْمَيِّتَ تَزَوَّجَهَا يَوْمَ النَّحْرِ بِمَكَّةَ، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِشَهَادَتِهِمْ، ثُمَّ أَقَامَتْ أُخْرَى الْبَيِّنَةَ بِأَنَّهُ تَزَوَّجَهَا فِي ذَلِكَ الْيَوْمِ بِخُرَاسَانَ، لم تُقْبَلْ بَيِّنَتُهَا. اهـ. نَعَمْ، لَوْ كَانَتِ الْبَيِّنَةُ الشَّاهِدَةُ بِمُسَوِّغَاتِ الِاسْتِبْدَالِ، يُكَذِّبُهَا الْحِسُّ [ك١٤٥أ/] كَمَا لَوْ شَهِدُوا مَثَلًا بِأَنَّ الدَّارَ سَائِغَةٌ لِلِاسْتِبْدَالِ لِانْهِدَامِهَا، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِشَهَادَتِهِمْ وَبِيعَتْ كَمَا (ذُكِرَ، ثُمَّ شَهِدَتْ أُخْرَى لِدَى حَاكِمٍ بِأَنَّهَا عَامِرَةٌ آنَ الِاسْتِبْدَال إِلَى هَذَا الزَّمَانِ، وَكَانَ الْحِسُّ يَقْضِي بِأَنَّ عِمَارَتَهَا آنَ الِاسْتِبْدَالِ هِيَ الْعِمَارَةُ الْقَائِمَةُ فِي هَذَا الزَّمَانِ، فَالْقَضَاءُ بِشَهَادَةِ شُهُودِ الِاسْتِبْدَالِ حِينَئِذٍ بَاطِلٌ؛ إِذْ هُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى بَيِّنَةٍ يُكَذِّبُهَا الْحِسُّ، فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ مَنْ جَاءَ حَيًّا بَعْدَ الْحُكْمِ بِمَوْتِهِ، أَمَّا إِذَا لَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ فَلَا، وَكَذَا فِي كُلِّ مَا فِيهِ تَعَارُضُ الْبَيِّنَتَيْنِ إِذَا قُضِيَ بِإِحْدَاهِمَا أَوَّلًا بَطَلَتِ الْأُخْرَى، فَلَا يَلْغِي الْحُكْمُ الثَّانِي الْحُكْمَ الْأَوَّلَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُشْتَرَطُ فِي اسْتِبْدَالِ عَقَارِ الْوَقْفِ أَنْ يَكُونَ الْبَدَلُ عَقَارًا

١٠٨٠ = سُئِلَ: فِي اسْتِبْدَالِ الْعَقَارِ، هَلْ يُشْتَرَطُ فِيهِ أَنْ يَكُونَ الْبَدَلُ عَقَارًا أَوْ لَا يُشْتَرَطُ ذَلِكَ، بَلْ يَجُوزُ بِالدَّرَاهِمِ.

١٠٨١ = وَهَلْ إِذَا صَدَرَ بِهَا وَحَكَمَ حَاكِمٌ بِصِحَّتِهِ لَيْسَ لِأَحَدٍ إِبْطَالُهُ بِسَبَبِ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٠٨٠ج= أَجَابَ: صَرِيحُ كَلَامِ قَاضِي خَانْ وَكَثِيرٍ مِنْ عُلَمَائِنَا بجوازه بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، بَلْ قَالَ قَاضِي خَانْ قَالَ أَبُو يُوسُفَ وَهِلَالٌ: لَا يَمْلِكُهُ إِلَّا بِالنَّقْدِ كَالْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ، وَقَدْ أَفْتَى كَثِيرٌ مِنَ الْمُعَاصِرِينَ بِهِ اعْتِمَادًا عَلَى مَا ذَكَرَهُ قَاضِي خَانْ، وَإِنْ بَحَثَ فِيهِ صَاحِبُ الْبَحْرِ بِما لَا يُجْدِي مِنْ كَوْنِ النُّظَّارِ يَأْكُلُونَهَا وَبِكَوْنِهِ قَالَ فِي (فَتَاوَى قَارِئِ الْهِدَايَةِ): وَثَمَّ مَنْ يَرْغَبُ وَيُعْطِي بَدَلَهُ أَرْضًا أَوْ دَارًا فَقَدْ عَيَّنَ الْعَقَارَ لِلْبَدَلِ؛ لِأَنَّ [ط ٢١٨،س ١٧٠ب، ع١٣٢ب/] الْمُسْتَبْدِلَ حَيْثُ كَانَ قَاضِي الْجَنَّةِ فَالنَّفْسُ بِهِ مُطْمَئِنَّةٌ، فَيُؤْمَنُ عَلَى الْبَدَلِ بِهِ، وَإِنْ كَانَ غَيْرَ ذَلِكَ رُبَّ سَلِمَ فَلَا يُؤْمَنُ عَلَيْهِ مُطْلَقًا، وَمَفْهُومُ كَلَامِ قَارِئِ الْهِدَايَةِ لَا يُقَاوِمُ صَرِيحَ كَلَامِ قَاضِي خَانْ مَعَ احْتِمَالِهِ.

قَالَ فِي (النَّهْرِ) بَعْدَ نَقْلِهِ لِمَا فِي (الْبَحْرِ): وَرَأَيْتُ بَعْضَ الْمَوَالِي يَمِيلُ إِلَى هَذَا، يَعْنِي مَا فِي (الْبَحْرِ) وَيَعْتَمِدُهُ، وَأَنْتَ خَبِيرٌ بِأَنَّ الْمُسْتَبْدِلَ إِذَا كَانَ هُوَ قَاضِي الْجَنَّةِ، فَالنَّفْسُ بِهِ مُطْمَئِنَّةٌ فَلَا يُخْشَى الضَّيَاعُ مَعَهُ وَلَوْ بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، وَاللهُ الْمُوَفِّقُ، وَقَدْ أَوْضَحْنَا الْمَسْأَلَةَ بِأَكْثَرَ مِنْ هَذَا فِي كِتَابِنَا (إِجَابَةِ السَّائِلِ بِاخْتِصَارِ أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) فَعَلَيْكَ بِهِ مُسْتَغْفِرًا لِمُؤَلِّفِهِ. اهـ.

١٠٨١ج= وَإِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ بِصِحَّتِهِ؛ فَلَا شُبْهَةَ فِي عَدَمِ جَوَازِ إِبْطَالِهِ مَعَ تَوَفُّرِ بَقِيَّةِ الشُّرُوطِ الْمَنْصُوصِ عَلَيْهَا فِي جَوَازِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتِبْدَالُ الْوَقْفِ بِالدَّرَاهِمِ

١٠٨٢ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا رَأَى الْقَاضِي الْمَصْلَحَةَ فِي اسْتِبْدَالِ الْوَقْفِ بِالدَّرَاهِمِ؛ بِأَنَّهُ خَشِيَ عَلَى الْوَقْفِ الْخَرَابَ فِي الْمَآلِ وَعَدَمَ الِانْتِفَاعِ بِالْكُلِّيَّةِ ولعدم تَيَسُّرِ عَقَارٍ يُبْدَلُ بِهِ فِي الْحَالِ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، إِذَا رَأَى الْقَاضِي الْمَصْلَحَةَ فِي اسْتِبْدَالِ الْوَقْفِ يَجُوزُ اسْتِبْدَالُهُ

وَلَوْ بِالدَّرَاهِمِ، كَمَا هُوَ مُقْتَضَى كَلَامِ (الْخَانِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا، وَإِنْ بَحَثَ فِيهِ ابْنُ نُجَيْمٍ، فَإِنَّ مَرْجِعَ كَلَامِ فُقَهَائِنَا فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ إِلَى الْمَصْلَحَةِ وَعَدَمِ الْمَصْلَحَةِ، فَإِذَا خَشِيَ عَلَى الْوَقْفِ الْخَرَابَ وَعَدَمَ الِانْتِفَاعِ بِالْكُلِّيَّةِ وَلَمْ يُحَصِّلْ عَقَارًا يُبْدَلُ بِهِ، فَالْمَصْلَحَةُ حِينَئِذٍ مُتَعَيَّنَةٌ [ك١٤٥ب، س١٧١أ/] فِي الِاسْتِبْدَالِ بِالدَّرَاهِمِ، وَالَّذِي يُصَرِّحُ بِهَذَا مَا تَوَارَدَ نَقْلُهُمْ بِهِ عَنْ (نَوَادِرِ هِشَامٍ): إِذَا صَارَ الْوَقْفُ بِحَيْثُ لَا يَنْتَفِعُ بِهِ الْمَسَاكِينُ، فَلِلْقَاضِي أَنْ يَبِيعَهُ وَيَشْتَرِيَ بِثَمَنِهِ آخَرَ، وَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ إِلَّا لِلْقَاضِي، فَهَذَا صَرِيحٌ فِي جَوَازِ اسْتِبْدَالِهِ بِالدَّرَاهِمِ، وَمَنْ حَذَّرَ مِنْهُ عَلَّلَهُ بِخَوْفِ الظَّلَمَةِ، فَإِذَا انْتَفَى هَذَا؛ جَازَ، وَهَذَا خُلَاصَةُ كَلَامِهِمْ فِي هَذَا الْمَحَلِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَجُوزُ اسْتِبْدَالُ الْوَقْفِ حَيْثُ تَعَيَّنَتِ الْمَصْلَحَةُ فِيهِ

١٠٨٣ = سُئِلَ: فِي دَارِ وَقْفٍ وَهَتْ حِيطَانُهَا، وَانْقَصَمَ بُنْيَانُهَا، وَأَشْرَفَتْ عَلَى الِانْقِضَاضِ، وَقَرُبَتْ أَنْ تَصِيرَ كُومًا مِنَ التُّرَابِ وَالْأَنْقَاضِ، وَتَعَيَّنَتِ الْمَصْلَحَةُ فِي الِاسْتِبْدَالِ، وَتَقَرَّرَتِ الْمَنْفَعَةُ فِيهِ بِكُلِّ حَالٍ، فَهَلْ يَجُوزُ مَعَ عَدَمِ شَرْطِ الْوَاقِفِ أَوْ نَهْيِهِ، وَلَوْ بِأَخْذِ النَّقْدَيْنِ مَعَ انْتِفَاءِ الْغَبْنِ وَوُقُوعِ الْمَصْلَحَةِ التَّامَّةِ مَعَ نَفْيِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا الْمَشَاهِيرُ بِجَوَازِهِ، وَلَوْ بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، وَقَالُوا: إِذَا تَعَيَّنَتِ الْمَصْلَحَةُ فِيهِ؛ جَازَتْ مُخَالَفَةُ الشَّرْطِ بِمَا يُنَافِيهِ، كَهِيَ مَعَ شَرْطِ أَنْ لَا تَكَلَّمَ عَلَيْهِ لِلْقَاضِي وَالسُّلْطَانِ؛ إِذْ مُرَاعَاتُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ تُؤَدِّي إِلَى الْبُطْلَانِ خُصُوصًا مَعَ قَاضِي الْجِنَّةِ؛ إِذِ النَّفْسُ بِهِ مُطْمَئِنَّةٌ، وَقَدْ أَكْثَرَ الْفُحُولُ وَالْأَبْطَالُ مِنْ إِيرَادِ مَسْأَلَةِ الِاسْتِبْدَالِ، وَغَايَةُ الْمَحَطِّ الْمُوَصِّلِ إِلَى شَرْطِ السَّلَامَةِ مُرَاعَاةُ الْأَصْلَحِيَّةِ وَمُلَازَمَةُ الِاسْتِقَامَةِ، وَقَدِ اتَّفَقَ مُتَأَخِّرُو عُلَمَائِنَا عَلَى الْإِفْتَاءِ بِمَا هُوَ (أَنْفَعُ)[1] لِلْوَقْفِ، فِيمَا اخْتَلَفُوا فِيهِ وَهَذَا مِنْهُ، فَلْيَكُنِ الْمُعَوَّلَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: الأنفع.

إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ بِصِحَّةِ الِاسْتِبْدَالِ لَا يُنْقَضُ حُكْمُهُ حَيْثُ تَوَفَّرَتْ شَرَائِطُهُ

١٠٨٤ = سُئِلَ: فِي دَارِ وَقْفٍ اسْتَبْدَلَهَا شَخْصٌ مِنْ نَفْسِ الْوَاقِفِ بَعْدَ إِنْهَاءِ الْوَاقِفِ لِلْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ؛ بِأَنَّهَا بِالصِّفَةِ الْمُسَوَّغَةِ لِلِاسْتِبْدَالِ شَرْعًا، وَطَلَبُهُ لَهُ بِمَا يَقُومُ مَقَامَهَا مِمَّا هُوَ أَصْلَحُ مِنْهَا وَأَكْثَرُ نَفْعًا وَنُمُوًّا، وَأَقَامَ شُهُودًا شَهِدُوا بِأَنَّهَا بِالْوَصْفِ الَّذِي [ع١٣٣أ، ط٢١٩، ك١٤٦أ/] شَرَطَهُ الْوَاقِفُ، فَأَجَابَهُ الْحَاكِمُ إِلَى ذَلِكَ، وَأَذِنَ لَهُ بِهِ فَفَعَلَهُ بِمَبْلَغٍ مِنَ النَّقْدِ، وَأَعْقَبَهُ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ بِالصِّحَّةِ وَاللُّزُومِ بَعْدَ الدَّعْوَى الشَّرْعِيَّةِ الْمُسْتَوْفِيَةِ لِلشَّرَائِطِ الشَّرْعِيَّةِ. فَهَلْ (يَنْتَقِضُ)[1] الِاسْتِبْدَالُ الْمَذْكُورُ أَمْ لَا؟ حَيْثُ لَا حِسَّ مَوْجُودٌ يُكَذِّبُ الشُّهُودَ؟

أَجَابَ: لَا (يَنْتَقِضُ)[2] حُكْمُ الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ بَعْدَ وُقُوعِهِ عَلَى الْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، وَالِاسْتِبْدَالُ حَيْثُ اسْتُوفِيَتْ شَرَائِطُهُ وَتَوَفَّرَتْ ضَوَابِطُهُ، وَحَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ يَرَاهُ لَا يُقْدَرُ عَلَى نَقْدِهِ، سَوَاءٌ مِمَّنْ لَا يَرَاهُ؛ لِأَنَّ حُكْمَ الْحَاكِمِ فِي كُلِّ مُجْتَهَدٍ فِيهِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ، حَيْثُ لَا حِسَّ مَوْجُودٌ يُكَذِّبُ الشُّهُودَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتِبْدَالُ النَّاظِرِ الْوَقْفَ

١٠٨٥ = سُئِلَ: فِي طَاحُونَةٍ بَغَلٍّ جَارِيَةٍ فِي وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، خَرِبَتْ وَتَعَطَّلَتْ، وَانْقَطَعَتْ غَلَّتُهَا وَعَائِدُهَا عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ مُدَّةَ سِنِينَ، وَسَاغَ بِسَبَبِ ذَلِكَ اسْتِبْدَالُهَا، فَاسْتُبْدِلَتْ بِنِصْفِ دَارٍ عَامِرَةٍ لَهَا غَلَّةٌ وَعَائِدٌ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ وَعِشْرِينَ مِنَ الْقُرُوشِ الْأَسَدِيَّةِ، وَحَكَمَ قَاضِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ بِصِحَّةِ الِاسْتِبْدَالِ بَعْدَ بَذْلِ الِاجْتِهَادِ وَالنَّظَرِ فِي ذَلِكَ حُكْمًا صَحِيحًا شَرْعِيًّا مُسْتَوْفِيًا شَرَائِطَهُ الشَّرْعِيَّةَ، وَالْآنَ يُرِيدُ الْمُسْتَحِقُّونَ

(١) في ع: ينقض.
(٢) في ع: ينقض.

الدَّعْوَى عَلَى النَّاظِرِ بِعَدَمِ صِحَّةِ الِاسْتِبْدَالِ، مُضْرِبِينَ عَنِ الْمُسْتَبْدِلِ لِجَاهِهِ، هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ أَمْ لَا مَعَ صِحَّةِ الِاسْتِبْدَالِ وَالْحُكْمِ بِلُزُومِهِ وَاسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ الشَّرْعِيَّةِ بَعْدَ تَقَدُّمِ دَعْوَى شَرْعِيَّةٍ صَدَرَتْ فِي ذَلِك؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ، بَلِ الْمُصَرَّحُ بِهِ أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ دَعْوَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ، وَبِهِ يُفْتَى. أَعْنِي لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ فِي شَيْءٍ يَدَّعِيهِ لِلْوَقْفِ، وَلَا فِي شَيْءٍ يَدَّعِي عَلَيْهِ فِيهِ؛ إِذْ حَقُّهُمْ فِي الْغَلَّةِ لَا فِي عَيْنِ الْوَقْفِ؛ لِخُرُوجِهِ عَنِ الْمِلْكِ وَالتَّمَلُّكِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٠٨٦ = سُئِلَ[1] فِي مَعْصَرَةٍ، نِصْفُهَا وَقْفٌ، وَنِصْفُهَا مِلْكٌ، خَرِبَتْ وَانْمَحَتْ رُسُومُهَا بِالْكُلِّيَّةِ، وَصَارَتْ كَرَمَادٍ تَسْفُوهُ الرِّيَاحُ بِوَصْفٍ مُسَوِّغٍ لِلِاسْتِبْدَالِ شَرْعًا لِانْعِدَامِ النَّفْعِ مِنْهَا، وَهِيَ بِهَذَا الْوَصْفِ، وَلَمْ يَكُنْ تَحْتَ يَدِ النَّاظِرِ فِي نِصْفِ مَالِ الْوَقْفِ مَا تُعَمَّرُ بِهِ، وَجَاءَ ثَمَّ رَاغِبٌ يَرْغَبُ فِي اسْتِئْجَارِهَا، فَاسْتَبْدَلَ الشَّرِيكُ النِّصْفَ الْوَقْفَ بِدَرَاهِمَ تَزِيدُ عَلَى قِيمَتِهِ، وَهِيَ بِالْوَصْفِ الْمَزْبُورِ، وَحَكَمَ قَاضٍ حَنَفِيٌّ بِجَوَازِ اسْتِبْدَالِهِ وَهِيَ بِالْوَصْفِ لِمَا رَأَى فِي ذَلِكَ مِنَ الْمَصْلَحَةِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، وَنَفَّذَ قَضَاءَهُ قُضَاةٌ بَعْدَهُ، وَعَمَّرَهَا الشَّرِيكُ هُوَ وَأَوْلَادُهُ مِنْ بَعْدِهِ، وَذَهَبَتْ لَهُمْ عَلَيْهَا أَمْوَالٌ كَثِيرَةٌ، حَتَّى صَارَتْ مَحَلًّا يُنْتَفَعُ بِهِ، وَوَلِيَ نَاظِرٌ غَيْرُ الْأَوَّلِ، وَيُرِيدُ إِبْطَالَهُ، هَلْ لِقَاضٍ مِنَ الْقُضَاةِ إِبْطَالُهُ، وَالْحَالَ هَذِهِ؟

أَجَابَ: حَيْثُ وَجِدَتْ فِيهِ مُشَبِّهَاتُ الِاسْتِبْدَالِ، وَحَكَمَ الْقَاضِي الْعَدْلُ الْعَالِمُ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ عَلَى وَجْهِ الْكَمَالِ؛ فَقَدْ نَفَذَ بِلَا تَرَدُّدٍ وَلَا إِشْكَالٍ، وَارْتَفَعَ الْخِلَافُ، فَلَا يَقْدِرُ عَلَى نَقْضِهِ - وَالْحَالُ هَذِهِ - قَاضٍ؛ لِكَوْنِهِ فِي مَحَلِّ الِاجْتِهَادِ غَيْرَ مُخَالِفٍ

(١) في ك: (وقد وجدت هذه الفتوى بخطه ولم تكن مثبتة في قيد مسودته وهي ... تم الجزء الأول من الفتاوى الخيرية.

لِلْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ الْمَشْهُورَةِ وَالْإِجْمَاعِ، وَلَمْ يُكَذِّبْهُ الْحِسُّ، وَلَوْ كَانَ بِالدَّرَاهِمِ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ (الْخَانِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٠٨٧ = **سُئِلَ**: مَوْلَانَا شَيْخَ الْإِسْلَامِ أَدَامَ اللهُ تَعَالَى النَّفْعَ بِكُمْ لِلْخَاصِّ وَالْعَامِّ، أَفَدْتُمْ - وَالْحَالُ هَذِهِ - بِنَفَاذِ الِاسْتِبْدَالِ، وَأَزَحْتُمْ عَنْ وَجْهِهِ مَسْأَلَةَ الْإِشْكَالِ، فَهَلْ وَالْحَالُ مَا شُرِحَ وَاسْتَبَانَ إِذَا لَمْ يَصْرِفِ النَّاظِرُ الْمُسْتَبْدِلُ الْمَالَ الْمُسْتَبْدَلَ فِي عَقَارٍ، أَوْ تَعَدَّى عَلَيْهِ، أَوْ ضَاعَ مِنْ يَدِهِ، أَوْ غَابَ بِهِ يَلْحَقُ الْمُسْتَبْدِلَ أَوْ وَرَثَتَهُ بِسَبَبِ فِعْلِ النَّاظِرِ ضَمَانٌ أَوْ خُسْرَانٌ أَمْ لَا. الْجَوَابَ، وَلَكُمُ الثَّوَابُ.

أَجَابَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ وَحْدَهُ، لَيْسَ عَلَى الْمُسْتَبْدِلِ وَلَا عَلَى وَرَثَتِهِ فِي ذَلِكَ ضَمَانٌ، وَلَا يَلْحَقُهُمْ بِسَبَبِ فِعْلِ النَّاظِرِ خُسْرَانٌ؛ إِذْ بِدَفْعِهِ الْبَدَلَ خَرَجَ عَنْ عُهْدَتِهِ، وَبَقِيَ فِي [ك١٤٦ب/] عُهْدَةِ النَّاظِرِ، فَكَيْفَ يُؤَاخَذُ الْمُسْتَبْدِلُ أَوْ وَرَثَتُهُ بِفِعْلِ غَيْرِهِمْ، لَا تُكَلَّفُ إِلَّا نَفْسَكَ. **الْحَاصِلُ**: أَنَّهُ لَا وَجْهَ لِمُؤَاخَذَتِهِمْ بِفِعْلِ النَّاظِرِ، وَلَا يَضُرُّ صِحَّةُ الِاسْتِبْدَالِ بِحَالٍ مِنَ الْأَحْوَالِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْبُيُوعِ

إِذَا أَقَرَّ أَنِّي اشْتَرَيْتُ مِنْ مَالِ أَبِي، لَا يَلْزَمُ مِنْهُ كَوْنُ الْمَبِيعِ لِلْأَبِ

١٠٨٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى دَارًا مِنْ آخَرَ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَكَتَبَ صَكَّ التَّبَايُعِ بِمَا حَاصِلُهُ: اشْتَرَى فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ مِنْ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ الدَّارَ الْفُلَانِيَّةَ، بِمَدِينَةِ كَذَا، بِمَحَلَّةِ كَذَا، بِثَمَنِ كَذَا، وَمَاتَ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ مَاتَ أَبُوهُ، [س١٧١ب/] فَادَّعَى وَرَثَةُ الْأَبِ عَلَى وَرَثَةِ الِابْنِ أَنَّ الِابْنَ قَالَ بِمَحْضَرٍ مِنَ النَّاسِ: اشْهَدُوا عَلَيَّ أَنِّي مَا اشْتَرَيْتُهَا إِلَّا مِنْ مَالِ أَبِي. هَلْ إِذَا شَهِدُوا بِذَلِكَ تَثْبُتُ الدَّارُ لِوَرَثَةِ الْأَبِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَثْبُتُ الدَّارُ لِلْأَبِ بِقَوْلِ الِابْنِ: اشْتَرَيْتُهَا مِنْ مَالِ أَبِي؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ مِنَ الشِّرَاءِ مِنْ مَالِ الْأَبِ: أَنْ يَكُونَ الْمَبِيعُ لِلْأَبِ، لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُ الْقَرْضَ والْغَصْبَ، وَقَدْ وَرَدَ: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ»(١)، فَأُضِيفَ مَالُ الِابْنِ لِلْأَبِ عَلَى طَرِيقَةِ التَّجَوُّزِ، وَمِنْهُ قَوْلُ الصَّدِيقِ لِلصَّدِيقِ: مَالِي مَالُكَ، وَمَالُكَ مَالِي، فَكَيْفَ يُحْكَمُ بِالدَّارِ لِلْأَبِ بِذَلِكَ، مَعَ هَذِهِ الِاحْتِمَالَاتِ، مَا قَالَ ذَلِكَ ذُو رَوِيَّةٍ وَثَبَاتٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

هَلَكَ أَحَدُ الْعِوَضَيْنِ فِي الْمُقَايَضَةِ قَبْلَ الْقَبْضِ

١٠٨٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ تَقَايَضَا بَقَرَةً بِثَوْرٍ، وَتَسَلَّمَ الثَّوْرَ بَائِعُ الْبَقَرَةِ، وَلَمْ يُسَلِّمِ الْبَقَرَةَ، وَهَلَكَ الثَّوْرُ بَعْدَ قَبْضِهِ بِفِعْلِهِ، وَهَلَكَتِ الْبَقَرَةُ قَبْلَ تَسْلِيمِهَا لِلْمُشْتَرِي، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَضْمَنُ قِيمَةَ الثَّوْرِ لِبَائِعِهِ؛ لِانْتِقَاضِ الْبَيْعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) ابن ماجه: (٢٢٩١، ٢٢٩٢)، وأحمد: (٧٠٨١).

لِزَيْدٍ عَلَى عَمْرٍو دَيْنٌ، دَفَعَ عَمْرٌو لِغُلَامِ زَيْدٍ قُمَاشًا، وَقَبِلَهُ مِنْهُ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَإِجَازَةٍ

١٠٩٠ = سُئِلَ: فِي عَمْرٍو بِذِمَّتِهِ لِزَيْدٍ دَيْنٌ، أَرْسَلَ لَهُ قُمَاشًا قَائِلًا: إِنْ قَبِلْتَ كُلَّ ثَوْبٍ مِنْهُ بِكَذَا، فَخُذْهُ مِنْ دَيْنِكَ، وَإِلَّا فَدَعْهُ أَمَانَةً عِنْدَكَ، فَلَمْ يَقْبَلْهُ بِمَا عَيَّنَ لَهُ، وَبَقِيَ أَمَانَةً فِي حِرْزِهِ الْمُعْتَبَرِ شَرْعًا، وَغَابَ زَيْدٌ وَأَمَرَ غُلَامَهُ بِأَنَّهُ إِذَا دَفَعَ لَهُ عَمْرٌو نَقْدًا مِثْلَ مَا فِي ذِمَّتِهِ أَنْ يَقْبِضَهُ، وَإِنْ دَفَعَ لَهُ قُمَاشًا لَا يَقْبَلُهُ مِنْهُ، فَدَفَعَ لَهُ قُمَاشًا [ع١٣٣ب/] فَقَبَضَهُ مِنْهُ عَلَى خِلَافِ مَا أَمَرَ بِهِ، فَقَدَّرَ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى بِوُقُوعِ حَرِيقٍ عَامٍّ فِي الْمَدِينَةِ، فَاحْتَرَقَ مَعَ جُمْلَةِ مَا احْتَرَقَ بِهَا وَهَلَكَ. فَهَلْ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمَدْيُونِ أَمْ مِنْ مَالِ الدَّائِنِ؟

أَجَابَ: إِنَّمَا هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمَدْيُونِ لَا مِنْ مَالِ الدَّائِنِ، إِذْ هُوَ فِي يَدِ غُلَامِهِ -وَالْحَالُ هَذِهِ - أَمَانَةٌ، وَإِنْ كَانَ اشْتَرَاهُ لَهُ وَهَلَكَ قَبْلَ إِجَازَتِهِ، حَيْثُ أَضَافَ الشِّرَاءَ لَهُ؛ لِأَنَّهُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ إِذَا هَلَكَ قَبْلَ الْإِجَازَةِ لَا يَضْمَنُ لِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا أَنَّ يَدَ الْفُضُولِيِّ إِذَا دَفَعَ لَهُ الْبَائِعُ الْمَبِيعَ قَبْلَ الْإِجَازَةِ يَدَ أَمَانَةٍ، إِذَا هَلَكَ؛ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْبَائِعِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْغَبْنُ الْفَاحِشُ

١٠٩١ = سُئِلَ: عَنِ الْغَبْنِ الْفَاحِشِ مَا هُوَ؟

أَجَابَ: أَصَحُّ مَا قِيلَ أَنَّهُ الَّذِي لَا يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوِّمِينَ، وَقَالَ الْخُجَنْدِيُّ: الَّذِي يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهِ نِصْفُ الْعُشْرِ أَوْ أَقَلُّ مِنْهُ، فَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ نِصْفِ الْعُشْرِ؛ فَهُوَ مَا لَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيهِ، [ك١١٤٧/] وَقَالَ نَصْرُ بْنُ يَحْيَى: قَدْرُ مَا يُتَغَابَنُ فِيهِ فِي الْعُرُوضِ (دَهْ نِيمْ) وَهُوَ نِصْفُ الْعُشْرِ، وَفِي (الْحَيَوَانِ) (دَهْ (يَازْدَهْ)[1]) وَهُوَ الْعُشْرُ، وَفِي الْعَقَارِ (دَهْ دُوَازْدَهْ) وَهُوَ الْخُمْسُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) في ع: يارده.

إِذَا رَأَى مِنَ الْمَبِيعِ مَا يُؤْذِنُ بِالْمَقْصُودِ قَاصِدًا الشِّرَاءَ، لَيْسَ لَهُ خِيَارُ رُؤْيَةِ الْبَاقِي

١٠٩٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ سُكَّرًا، وَرَأَى بَعْضَهُ فِي اللَّيْلِ عَلَى الْمِصْبَاحِ أَوْ فِي النَّهَارِ، وَقَبَضَهُ وَبَاعَ مِنْهُ شَيْئًا وَسَلَّمَهُ، وَيُرِيدُ رَدَّ الْبَاقِي بِخِيَارِ الرُّؤْيَةِ زَاعِمًا أَنَّهُ تَغَيَّرَ. هَلْ رُؤْيَةُ الْبَعْضِ مِنْهُ كَافِيَةٌ وَلَا خِيَارَ لَهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ فِي عَدَمِ التَّغَيُّرِ وَأَنَّهُ مِثْلُ الْمَرْئِيِّ؟ [س١٧٢أ، ط٢٢٠/]

١٠٩٣ = وَإِذَا أَتَى بِهِ الْمُشْتَرِي مُتَحَلِّلًا هَلْ يَرُدُّهُ بِسَبَبِ التَّحَلُّلِ مَعَ إِمْكَانِ حُدُوثِ التَّحَلُّلِ بَعْدَ الْقَبْضِ، وَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

١٠٩٢ج= أَجَابَ: حَيْثُ رَأَى مَا يُؤْذِنُ بِالْمَقْصُودِ وَلَوْ بَعْضًا لَيْلًا مَعَ إِمْكَانِ الرُّؤْيَةِ، أَوْ نَهَارًا قَاصِدًا بِهَا الشِّرَاءَ، فَلَا خِيَارَ لَهُ إِذَا رَأَى الْبَاقِيَ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ فِي أَنَّ غَيْرَ الْمَرْئِيِّ كَالْمَرْئِيِّ.

١٠٩٣ج= وَلَا عِبْرَةَ بِالتَّحَلُّلِ وَعَدَمِهِ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَهُ صَابُونًا فِي عُدُولٍ، فَأَرَاهُ صَابُونًا يَابِسًا مِنْ رُءُوسِهَا، لَهُ خِيَارُ الْفَسْخِ إِذَا لَمْ يَجِدِ الْبَاقِيَ عَلَى تِلْكَ الصِّفَةِ

١٠٩٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ صَابُونًا فِي عُدُولٍ، وَأَرَاهُ الْبَائِعُ مِنْ رُءُوسِ الْعُدُولِ صَابُونًا يَابِسًا قَدِيمًا، وَعَيَّنَ لَهُ أَنَّ الْبَاقِيَ عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ، فَلَمْ يَجِدْهُ عَلَى تِلْكَ الصِّفَةِ، بَلْ رَآهُ لَيِّنًا جَدِيدًا، هَلْ لَهُ خِيَارُ الْفَسْخِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لِلْمُشْتَرِي الْفَسْخُ حَيْثُ لَمْ يَرَ الْبَاقِيَ عَلَى تِلْكَ الصِّفَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رُؤْيَةُ قَالَبٍ مِنَ الصَّابُونِ فِي عِدْلَيْنِ كَافِيَةٌ مَا لَمْ يَتَغَيَّرِ الْبَاقِي

١٠٩٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ حِمْلَ صَابُونٍ فِي عِدْلَيْنِ، وَكَانَ أَرَاهُ الْبَائِعُ مِنْهُ قَالَبًا أَوْ قَالَبَيْنِ، هَلْ يُكْتَفَى بِذَلِكَ وَلَا خِيَارَ لِلْمُشْتَرِي إِذَا فَتَحَ الْعِدْلَيْنِ مَا لَمْ يَكُنْ أَرْدَأَ مِمَّا رَأَى؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُكْتَفَى بِذَلِكَ، وَلَا خِيَارَ لِلْمُشْتَرِي مَا لَمْ يَكُنِ الْبَاقِي أَرْدَأَ مِمَّا رَأَى، كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالْبَحْرِ الرَّائِقِ) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٠٩٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى صَابُونًا مِنْ آخَرَ، فَقَبْلَ قَبْضِهِ خَلَطَهُ الْبَائِعُ بِصَابُونٍ آخَرَ بِغَيْرِ أَمْرِ الْمُشْتَرِي، بِحَيْثُ لَا يَتَمَيَّزُ الْمَبِيعُ مِنْ غَيْرِ الْمَبِيعِ، هَلْ يَنْفَسِخُ الْبَيْعُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْخَلْطُ عَلَى هَذِهِ الْكَيْفِيَّةِ اسْتِهْلَاكٌ، وَهُوَ مُوجِبٌ لِبُطْلَانِ الْبَيْعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَرْجِعُ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ

١٠٩٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى ثَوْرًا وَقَبَضَهُ، ثُمَّ سَقَطَ فَذَبَحَهُ إِنْسَانٌ بِأَمْرِ الْمُشْتَرِي، فَاطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ قَدِيمٍ، هَلْ يَرْجِعُ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ عَلَى قَوْلِهِمَا، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَبِهِ أَخَذَ الْمَشَايِخُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) وَفِي (الْوَاقِعَاتِ) الْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا فِي الْأَكْلِ، فَكَذَا هُنَا. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى مَا هُوَ مُودَعٌ عِنْدَهُ لَا يَكُونُ قَابِضًا

١٠٩٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ زَيْتًا عِنْدَهُ طَالَبَهُ بِالثَّمَنِ، [ع١٣٤أ/] وَالْمَبِيعُ فِي بَلْدَةٍ، وَالْبَائِعَانِ فِي أُخْرَى. فَهَلْ يَنُوبُ قَبْضُ الْأَمَانَةِ عَنْ قَبْضِ الضَّمَانِ أَمْ لَا؟

١٠٩٩ = وَهَلْ يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ دَفْعُ الثَّمَنِ قَبْلَ إِحْضَارِ الْمَبِيعِ أَمْ لَا؟

١٠٩٨ج= أَجَابَ: الْمُودَعُ إِذَا اشْتَرَى مَا هُوَ مُودَعٌ عِنْدَهُ لَا يَكُونُ قَابِضًا لَهُ بِقَبْضِ الْوَدِيعَةِ، وَلَا بُدَّ مِنْ قَبْضٍ جَدِيدٍ، وَأَمَّا تَسْلِيمُ الثَّمَنِ فَلَا بُدَّ مِنْ إِحْضَارِ السِّلْعَةِ لِيُعْلَمَ قِيَامُهَا، فَإِذَا أَحْضَرَهَا الْبَائِعُ أُمِرَ الْمُشْتَرِي بِتَسْلِيمِ الثَّمَنِ.

١٠٩٩ج= وَلَهُ أَنْ يَمْتَنِعَ عَنْ دَفْعِهِ إِذَا كَانَ الْمَبِيعُ غَائِبًا فِي مِصْرِ الْمُتَبَايِعَيْنِ، أَوْ فِي غَيْرِ مِصْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٧٢ب، ك١٤٧ب/]

قَوْلُ الْمُشْتَرِي لِلْبَائِعِ عِنْدَ طَلَبِ الثَّمَنِ: إِنْ طَالَتْ غَيْبَتُهُ تَلْزَمُهُ الزِّيَادَةُ، مُفْسِدٌ لِلْعَقْدِ

١١٠٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ ثِيَابًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَاسْتَمْهَلَهُ الْمُشْتَرِي إِلَى رُجُوعِهِ مِنْ سَفَرِهِ، فَقَالَ: أَخْشَى أَنْ تَطُولَ غَيْبَتُكَ، فَقَالَ: إِنْ طَالَتْ غَيْبَتِي يَكُنِ الثَّمَنُ كُلُّ ثَوْبٍ بِكَذَا؛ زِيَادَةً عَنِ الْأَوَّلِ، فَهَلْ إِذَا طَالَتْ غَيْبَتُهُ تَلْزَمُ الزِّيَادَةُ؟ وَهَلِ الْبَيْعُ صَحِيحٌ أَمْ فَاسِدٌ؟

أَجَابَ: هَذَا الشَّرْطُ مُفْسِدٌ لِلْبَيْعِ، فَيَمْلِكُ الْمُشْتَرِي الثِّيَابَ بِقِيمَتِهَا وَقْتَ الْقَبْضِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي فِي الْقِيمَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ لِدَائِنِهِ بَهَائِمَ قَائِلًا: خُذْهَا مِنْ دَيْنِكَ وَلَمْ يُبَيِّنْ ثَمَنَهَا

١١٠١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَعْطَاهُ مَدْيُونُهُ بَهَائِمَ وَقَالَ: خُذْهَا مِنْ بَعْضِ دَيْنِكَ، وَلَمْ يُبَيِّنْ لَهَا ثَمَنًا، فَتَصَرَّفَ الدَّائِنُ فِي الْبَهَائِمِ وَاسْتَهْلَكَ بَعْضَهَا، وَهَلَكَ بَعْضُهَا بِلَا تَعَدٍّ فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: مَا تَعَذَّرَ إِحْضَارُهُ بِعَيْنِهِ بِسَبَبِ فِعْلِ الدَّائِنِ يُضْمَنُ بِقِيمَتِهِ ضَمَانَ تَعَدِّي

الْمُودَعِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي مِقْدَارِ الْقِيمَةِ، وَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الْمَدْيُونِ لِدَعْوَاهُ الزِّيَادَةَ، وَمَا هَلَكَ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ غَيْرُ مَضْمُونٍ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ أَيْضًا فِي الْهَلَاكِ؛ لِبُطْلَانِ وُقُوعِهِ مِنَ الدَّيْنِ، فَبَقِيَ الْقَبْضُ بِالتَّسْلِيمِ لَهُ خَالِيًا عَنْ عَقْدٍ يُوجِبُ الضَّمَانَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَقَايَلَا الْبَيْعَ فَوَجَدَ الْبَائِعَ بِالْمَبِيعِ عَيْبًا، لَهُ فَسْخُ الْإِقَالَةِ

١١٠٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ دَابَّةً فَقَبَضَهَا الْمُشْتَرِي، وَمَكَثَتْ عِنْدَهُ مُدَّةً، ثُمَّ اسْتَقَالَهُ الْمُشْتَرِي فَأَقَالَهُ بِغَيْبَةِ الدَّابَّةِ، فَلَمَّا أَحْضَرَهَا الْمُشْتَرِي وَجَدَ بِهَا عَيْبًا قَدْ حَدَثَ عِنْدَهُ، فَفَسَخَ الْبَائِعُ الْإِقَالَةَ، هَلْ تَنْفَسِخُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَنْفَسِخُ الْإِقَالَةُ، وَيَعُودُ الْبَيْعُ عَلَى حَالِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْوَرَثَةِ اسْتِرْدَادُ التَّرِكَةِ الَّتِي بَاعَهَا الْكَفِيلُ بِلَا إِذْنِهِمْ

١١٠٣ = سُئِلَ: فِي كَفِيلٍ بِدَيْنٍ مُسْتَغْرِقٍ، بَاعَ التَّرِكَةَ لِلدَّائِنِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْوَرَثَةِ وَالْقَاضِي وَسَلَّمَهَا لَهُ، هَلْ لِلْوَرَثَةِ اسْتِرْدَادُ الْمَبِيعِ وَدَفْعُ الدَّيْنِ مِنْ مَالِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُمْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْبَائِعِ الثَّانِي رَدُّ الْجَمِيعِ عَلَى الْبَائِعِ الْأَوَّلِ إِنْ رَدَّ عَلَيْهِ بِعَيْبٍ بِقَضَاءٍ

١١٠٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَوْرًا لِيُعْطِيَهُ إِلَى دَائِنِهِ بِدَيْنِهِ، وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْهُ؛ يَرُدَّهُ عَلَيْهِ، فَأَخَذَهُ الدَّائِنُ وَبَاعَهُ لِآخَرَ، ثُمَّ وَثُمَّ، فَرُدَّ عَلَى الْبَاعَةِ بِعَيْبٍ إِلَى أَنْ وَصَلَ لِلْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ، هَلْ لَهُ رَدُّهُ [ط٢٢١/] عَلَى بَائِعِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ رُدَّ عَلَيْهِ بِقَضَاءٍ رَدَّهُ عَلَى بَائِعِهِ وَإِلَّا لَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَبُ الْإِقَالَةِ بَعْدَ الِاطِّلَاعِ عَلَى الْعَيْبِ لَا يُمْنَعُ الرَّدُّ بِهِ

١١٠٥ = سُئِلَ: إِذَا اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ، فَجَاءَ بِهِ لِلْبَائِعِ وَطَلَبَ الْإِقَالَةَ فَلَمْ يُقِلْهُ، هَلْ لَهُ رَدُّهُ بِالْعَيْبِ وَلَا يَمْنَعُهُ طَلَبُ الْإِقَالَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَهُ الرَّدُّ، وَلَا يُمْنَعُ طَلَبَ الْإِقَالَةِ؛ لِكَوْنِهِ لَيْسَ بِعَرْضٍ عَلَى الْبَيْعِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الثَّمَرَةِ صَحِيحٌ مُطْلَقًا

١١٠٦ = سُئِلَ: فِي بَيْعِ الثَّمَرِ هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بَيْعُهُ بَعْدَمَا صَلَحَ وَلَوْ لِعَلَفِ الدَّوَابِّ جَائِزٌ اتِّفَاقًا، وَقَبْلَ بُدُوِّ صَلَاحِهِ جَائِزٌ أَيْضًا عَلَى الْأَصَحِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَكْلُ الْغُرَابِ الثَّمَرَةَ لَا يُسْقِطُ الثَّمَنَ عَنِ الْمُشْتَرِي

١١٠٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَمَرَةَ كَرْمٍ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، فَأَكَلَهُ (الْغُرَابُ)[1]، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ دَفْعُ جَمِيعِ الثَّمَنِ؛ إِذْ شِرَاءُ الثَّمَرَةِ صَحِيحٌ عِنْدَنَا، سَوَاءٌ بَدَا صَلَاحُهَا أَمْ لَا، عَلَى الْأَصَحِّ الْمُفْتَى بِهِ، وَتَسْلِيمُهُ بِالتَّخْلِيَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَدْخُلُ فِي بَيْعِ الدَّارِ مَا اشْتَمَلَتْ عَلَيْهِ حُدُودُهَا

١١٠٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى دَارًا بِمَا اشْتَمَلَتْ عَلَيْهِ حُدُودُهَا [ك١٤٨أ، ع١٣٤ب، س١٧٣أ/] الْأَرْبَعَةُ، هَلْ يَدْخُلُ فِي شِرَائِهِ عُلْوُهَا وَسُفْلُهَا، وَجَمِيعُ بُيُوتِهَا

---

(١) في ع: الْغُرُبُ. بصيغة الجمع، قال ابن سيده في «المحكم» (٥/ ٥١١): والغراب: طَائِر، وَالْجمع: أغربة، وأغرُب، وغربان، وغُرُب. وغرابين: جمع الْجمع.

السُّفْلِيَّةِ وَالْعُلْوِيَّةِ وَمَنَازِلُهَا وصَحْنُهَا وَكَنِيفُهَا، وَبِئْرُهَا، وَالْأَشْجَارُ الَّتِي بِصَحْنِهَا، وَجَمِيعُ مَا أَحَاطَتْ بِهِ الْحُدُودُ عُلْوِيًّا أَوْ سُفْلِيًّا، وَيَصِيرُ كُلُّ ذَلِكَ مِنْ جُمْلَةِ الْمَبِيعِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَدْخُلُ جَمِيعُ مَا ذُكِرَ فِي الْبَيْعِ، فَإِنَّ الدَّارَ اسْمٌ لِمَا أُدِيرَ عَلَيْهِ الْحُدُودُ مِنَ الْحَائِطِ، وَيَشْتَمِلُ عَلَى بُيُوتٍ وَمَنَازِلَ، وَصَحْنٍ غَيْرِ مُسَقَّفٍ، فَيَدْخُلُ فِيهِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ كُلِّ مَا اشْتَمَلَتْ عَلَيْهِ الْحُدُودُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ بِإِجْمَاعِ أَهْلِ الْعِلْمِ، مِمَّا هُوَ مُتَّصِلٌ اتِّصَالَ قَرَارٍ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ الْعُلَمَاءُ الْأَخْيَارُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اخْتَلَفَا عِنْدَ الرَّدِّ بِالْعَيْبِ فِي عَيْنِ الْمَبِيعِ، فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ بِيَمِينِهِ وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُشْتَرِي

١١٠٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قُمَاشًا، فَمَكَثَ عِنْدَهُ سَنَةً، وَأَرَادَ الرَّدَّ بِالْعَيْبِ وَجَاءَ بِقُمَاشٍ، فَقَالَ الْبَائِعُ: الْمَبِيعُ غَيْرُ هَذَا، فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ بِيَمِينِهِ أَنَّهُ لَيْسَ هُوَ الْمَبِيعَ، وَعَلَى الْمُشْتَرِي الْبَيِّنَةُ أَمِ الْأَمْرُ عَلَى الْعَكْسِ؟

أَجَابَ: القَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ بِيَمِينِهِ، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَعَلَى الْمُشْتَرِي الْبَيِّنَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ لَا تُورَثُ

١١١٠ = سُئِلَ: فِي الْأَرَاضِي الَّتِي لِبَيْتِ الْمَالِ وَيَدْفَعُهَا أَرْبَابُ التِّيمَارَاتِ مُزَارَعَةً لِلنَّاسِ بِالثُّلُثِ وَالرُّبُعِ مَثَلًا، هَلْ تُورَثُ لِمُزَارِعِيهَا، وَيَجُوزُ لَهُمْ بَيْعُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُورَثُ وَلَا يَجُوزُ لَهُمْ بَيْعُهَا، كَمَا ذَكَرَهُ الْبَزَّازِيُّ فِي الشُّفْعَةِ وَغَيْرُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِوَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ بَيْعُ عَقَارِهِ بِضِعْفِ الْقِيمَةِ

١١١١ = سُئِلَ: فِي وَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ، هَلْ لَهُ بَيْعُ عَقَارِ بَيْتِ الْمَالِ لِغَيْرِ حَاجَةٍ إِذَا رَغِبَ فِيهِ بِضِعْفِ قِيمَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ بَيْعُهُ لِغَيْرِ حَاجَةٍ إِذَا رَغِبَ فِيهِ بِضِعْفِ قِيمَتِهِ، عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي (الْبَحْرِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى أَرْضًا مِنْ آخَرَ، فَبَاعَهَا وَكِيلُهُ مِنْ آخَرَ، فَاسْتُحِقَّتْ وَمَاتَ الْمُوَكِّلُ لَا عَنْ إِرْثٍ، فَلِلْوَكِيلِ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى بَائِعِ مُوَكِّلِهِ

١١١٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قِطْعَةَ أَرْضٍ وَقَبَضَهَا، وَبَاعَهَا وَكِيلُهُ لآخَرَ، فَظَهَرَتْ مُسْتَحَقَّةً لِلْغَيْرِ وَأَخَذَهَا بِحُكْمٍ، وَمَاتَ الْمُوَكِّلُ الْمَذْكُورُ لَا عَنْ إِرْثٍ وَلَا عَنْ وَرَثَةٍ، فَرَجَعَ الْمُشْتَرِي الثَّانِي عَلَى الْوَكِيلِ، هَلْ يَرْجِعُ الْوَكِيلُ عَلَى بَائِعِ مُوَكِّلِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى بَائِعِ مُوَكِّلِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ بِالْوَكَالَةِ عَنِ امْرَأَتِهِ، فَمَاتَتْ وَادَّعَى إِيصَالَ الثَّمَنِ إِلَيْهَا، وَأَنْكَرَتْ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ

١١١٣ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ وَكَّلَتْ زَوْجَهَا بِبَيْعِ صَابُونٍ لَهَا، فَبَاعَ وَقَبَضَ ثَمَنَهُ، فَمَاتَتْ وَادَّعَى إِيصَالَهُ إِلَيْهَا حَالَ حَيَاتِهَا، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ، حَيْثُ صَدَّقَهُ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ فِي الْقَبْضِ، وَأَنْكَرُوا إِيصَالَهُ إِلَيْهَا، فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ حِصَّةً مِنْ فَرَسٍ مُشْتَرَكَةٍ بِإِذْنِ شَرِيكِهِ، ثُمَّ أَقَالَ الْبَيْعَ، لَا تَنْفُذُ عَلَى الشَّرِيكِ وَيَكُونُ مُشْتَرِيًا

١١١٤ = سُئِلَ: فِي فَرَسٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، بَاعَ أَحَدُهُمَا بِإِذْنِ الْآخَرِ فِيهَا لِرَجُلٍ حِصَّةً مَعْلُومَةً مِنْ بَيْنِهِمَا، وَقَبَضَ الثَّمَنَ وَأَقْبَضَ نِصْفَهُ لِشَرِيكِهِ وَسَلَّمَهَا لِلْمُشْتَرِي بِإِذْنِهِ، ثُمَّ أَقَالَهُ وَيُرِيدُ أَخْذَ مَا دَفَعَهُ لِلشَّرِيكِ مِنَ الثَّمَنِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ وَيَضْمَنُ لِلْمُشْتَرِي، وَيَكُونُ مُشْتَرِيًا مِنْهُ، [س١٧٣ب، ك١٤٨ب، ط٢٢٢/] تَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سُرِقَ الْمَبِيعُ مِنْ يَدِ الْبَائِعِ قَبْلَ الْقَبْضِ، يَرْجِعُ الْمُشْتَرِي عَلَيْهِ بِمَا دَفَعَ

١١١٥ = سُئِلَ: فِي مُشْتَرٍ طَلَبَ تَسْلِيمَ الْمَبِيعِ مِنَ الْبَائِعِ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ، فَقَالَ لَهُ: هَا هُوَ عِنْدِي وَدِيعَةٌ حَتَّى تَدْفَعَ إِلَيَّ الثَّمَنَ، فَسُرِقَ مِنْ عِنْدِهِ بَعْدَ نَقْدِ بَعْضِ الثَّمَنِ وَتَعَذَّرَ إِحْضَارُهُ، فَهَلْ يَنْفَسِخُ الْبَيْعُ وَيَسْتَرِدُّ الْمُشْتَرِي مَا دَفَعَ مِنَ الثَّمَنِ وَلَا يُطَالِبُ بِمَا بَقِيَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَنْفَسِخُ الْبَيْعُ، وَيَسْتَرِدُّ الْمُشْتَرِي مَا دَفَعَ مِنَ الثَّمَنِ وَلَا يُطَالِبُ بِمَا بَقِيَ، وَلَا يَكُونُ وَدِيعَةً، بَلْ هُوَ مَضْمُونٌ بِالثَّمَنِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْحِصَّةِ مِنَ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ لِغَيْرِ الشَّرِيكِ فَاسِدٌ

١١١٦ = سُئِلَ: فِي بُسْتَانِ نَخْلٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ، بَاعَ أَحَدُهُمْ ثُلُثَ سِتِّ نَخَلَاتٍ بِعَيْنِهَا مِنْهُ لِغَيْرِ الشَّرِيكَيْنِ، وَغَابَ الْبَائِعُ وَزَعَمَ الْمُشْتَرِي أَنَّهُ اشْتَرَى ثُلُثَ الْبُسْتَانِ جَمِيعِهِ، وَصَارَ يُقَاسِمُ الشَّرِيكَيْنِ بِالثُّلُثِ فِي جَمِيعِ ثَمَرَتِهِ، فَهَلِ الْبَيْعُ جَائِزٌ؟

١١١٧ = وَمَا الْحُكْمُ فِيمَا أَكَلَهُ مِنَ الزَّائِدِ عَلَى مَا خَصَّ الثُّلُثَ فِي السِّتِّ نَخَلَاتٍ؟

١١١٦ج= أَجَابَ: الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ فَاسِدٌ؛ لِمَا صَرَّحُوا بِهِ مِنْ أَنَّ بَيْعَ الحِصَّةِ فِي الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ لِغَيْرِ الشَّرِيكِ غَيْرُ جَائِزٍ. [ع١٣٥أ/]

١١١٧ج= وَحَيْثُ قُلْنَا بِفَسَادِهِ، وَالْمُقَرَّرُ أَنَّ مِثْلَ هَذِهِ الزِّيَادَةِ لَا تَمْنَعُ الْفَسْخَ، يَجِبُ عَلَى الْمُشْتَرِي رَدُّ الْمَبِيعِ وَالثَّمَرَةِ الْمَوْجُودَةِ وَضَمَانُ الْمُسْتَهْلَكَةِ، وَلَا يَضْمَنُ مَا هَلَكَ فِيمَا خَصَّ الْمَبِيعَ، وَفِيمَا خَصَّ غَيْرَهُ مَضْمُونٌ بِالْهَلَاكِ لِتَعَدِّيهِ عَلَيْهِ بِالْأَخْذِ، وَإِذَا خَلَطَهُمَا بِحَيْثُ لَا يَتَمَيَّزُ أَحَدُهُمَا عَنِ الآخَرِ؛ ضَمِنَ حِصَّةَ الْمَبِيعِ بِهِ لِصَيْرُورَتِهِ مُسْتَهْلَكًا بِالْخَلْطِ، فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ حِصَّةَ شَرِيكِهِ مِنْ كَرْمٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ شَرِيكَهُ بَاعَ بَعْضَ حِصَّتِهِ مِنْ زَيْدٍ قَبْلَ الْبَيْعِ لَهُ

١١١٨ = سُئِلَ: فِي كَرْمٍ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ أَنْصَافًا، بَاعَ أَحَدُهُمَا نِصْفَهُ لِشَرِيكِهِ الْآخَرِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَالْآنَ يَدَّعِي الْبَائِعُ أَنَّهُ بَاعَ زَيْدًا قَبْلَ بَيْعِهِ النِّصْفَ لَهُ خَمْسَ شَجَرَاتٍ مُعَيَّنَةً، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَوْ شَهَادَتُهُ لِزَيْدٍ أَمْ لَا تُسْمَعُ؟

١١١٩ = وَهَلْ عَلَى تَقْدِيرِ أَنْ يُثْبِتَ زَيْدٌ أَنَّهُ اشْتَرَى جَمِيعَ الشَّجَرَاتِ بِعَيْنِهَا، يَنْفُذُ الشِّرَاءُ فِيهَا عَلَى حِصَّةِ الشَّرِيكِ أَمْ لَا يَنْفُذُ؟

١١١٨ج= أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ.

١١١٩ج= وَلَا يَصِحُّ بَيْعُهُ خَمْسَ شَجَرَاتٍ مُعَيَّنَةً مِنْ كَرْمٍ مُشْتَمِلٍ عَلَى شَجَرٍ، كَمَا لَا يَصِحُّ بَيْعُ بَيْتٍ مُعَيَّنٍ مِنْ دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ بِغَيْرِ إِذْنِ الشَّرِيكِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى؛ (لِضَرَرِ)[1] الشَّرِيكِ بِذَلِكَ عِنْدَ الْقِسْمَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: لتضرر.

إِذَا بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فِي دَارٍ بَيْتًا مُعَيَّنًا مِنْهَا بِغَيْرِ إِذْنِ شَرِيكِهِ لَا تَصِحُّ

١١٢٠ = سُئِلَ: فِي شَرِيكَيْنِ فِي دَارٍ، بَاعَ أَحَدُهُمَا بَيْتًا مُعَيَّنًا مِنْهَا لِأَجْنَبِيٍّ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، هَلْ لِلشَّرِيكِ أَنْ يُبْطِلَ هَذَا الْبَيْعَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ هَذَا الْبَيْعُ، وَلِلشَّرِيكِ إِبْطَالُهُ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): دَارٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ بَاعَ أَحَدُهُمَا بَيْتًا مُعَيَّنًا مِنْ رَجُلٍ لَا يَجُوزُ، وَعَنِ الثَّانِي أَنَّهُ يَجُوزُ فِي نَصِيبِهِ، وَفِي (شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ): وَلَوْ بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ مِنَ الدَّارِ نَصِيبَهُ مِنْ بَيْتٍ مُعَيَّنٍ، فَلِلْآخَرِ أَنْ يُبْطِلَهُ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ) [س١٧٤أ/] وَغَالِبِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ؛ مُعَلِّلِينَ بِتَضَرُّرِ الشَّرِيكِ بِذَلِكَ عِنْدَ الْقِسْمَةِ؛ إِذْ لَوْ صَحَّ فِي نَصِيبِهِ؛ لَتَعَيَّنَ نَصِيبُهُ فِيهِ، فَإِذَا وَقَعَتِ الْقِسْمَةُ لِلدَّارِ كَانَ ذَلِكَ ضَرَرًا عَلَى الشَّرِيكِ؛ إِذْ لَا سَبِيلَ إِلَى جَمْعِ نَصِيبِ الشَّرِيكِ فِيهِ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِأَنَّ نِصْفَهُ لِلْمُشْتَرِي وَلَا (جَمِيعَ)[1] نَصِيبِ الْبَائِعِ فِيهِ لِفَوَاتِ ذَلِكَ بِبَيْعِهِ النِّصْفَ، وَإِذَا سَلِمَ الْأَمْرُ فِي ذَلِكَ؛ انْتَفَى ذَلِكَ وَسَهَّلَ طَرِيقَ الْقِسْمَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى أَحَدُهُمَا نِصْفَ شَرِيكِهِ، وَلَمْ يُنْقِدِ الثَّمَنَ

١١٢١ = سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ بَيْنَهُمَا أَبْعِرَةٌ مُنَاصَفَةً، بَاعَ أَحَدُهُمَا نِصْفَهُ مِنَ الْآخَرِ بِمِائَةٍ وَعَشَرَةٍ، ثُمَّ اشْتَرَى جُمْلَتَهَا بِمِائَةٍ وَأَرْبَعِينَ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ، هَلْ يَجُوزُ شِرَاؤُهُ لِلنِّصْفِ الَّذِي بَاعَهُ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ، فَقَدْ صُرِّحَ فِي (الْعِنَايَةِ، وَفَتْحِ الْقَدِيرِ) [ك١٤٩أ/] وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ فِي مَسْأَلَةِ شِرَاءِ مَا بَاعَ بِأَقَلَّ مِمَّا بَاعَ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ، أَنَّهُ إِذَا ضَمَّ لِلْجَارِيَةِ الْمَبِيعَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ أُخْرَى وَبَاعَهُمَا بِأَلْفٍ وَخَمْسَمِائَةٍ، فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ، وَذَكَرَ فِي (الْعِنَايَةِ) فِي

(١) في ع: جمع.

وَجْهِ الْفَسَادِ لِلْبَيْعِ قَوْلُهُ: وَالْأَوْلَى أَنْ يُقَالَ: جِهَاتُ الْجَوَازِ تَقْتَضِيهِ، وَجِهَةُ الْفَسَادُ تَقْتَضِيهِ، وَالتَّرْجِيحُ هَاهُنَا لِلْمُفْسِدِ تَرْجِيحٌ لِلْمُحَرِّمِ. اهـ.

الْحَاصِلُ: أَنَّ الْحُكْمَ لَا كَلَامَ فِيهِ، لَكِنِ الْكَلَامُ فِي وَجْهِهِ، وَهُوَ مُعْتَرَكُ أَنْظَارِ الشُّرَّاحِ، وَالْمَسْئُولُ عَنْهُ الْحُكْمُ لَا غَيْرُ، فَلْنَقْتَصِرْ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ الْمُشْتَرِي لِلْبَائِعِ قَبْلَ قَبْضِ الْمَبِيعِ: بِعْهُ. فَبَاعَهُ؛ كَانَ فَسْخًا لِلْأَوَّلِ مُطْلَقًا

١١٢٢ = سُئِلَ: فِيمَا لَوِ اشْتَرَى رَجُلٌ مِنْ آخَرَ مَتَاعًا، ثُمَّ قَالَ لَهُ قَبْلَ قَبْضِهِ: بِعْهُ، فَبَاعَهُ، هَلْ يَنْفُذُ عَلَى الْمُشْتَرِي أَمْ لَا وَيَكُونُ فَسْخًا؟

أَجَابَ: حَيْثُ بَاعَهُ بَعْدَ قَوْلِ الْمُشْتَرِي لِبَائِعِهِ: بِعْهُ، كَانَ بَيْعُ الْبَائِعِ وَاقِعًا لِنَفْسِهِ، وَانْتَقَضَ بَيْعُهُ الْأَوَّلُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْخَانِيَّةِ) لَوِ اشْتَرَى ثَوْبًا أَوْ حِنْطَةً، فَقَالَ لِلْبَائِعِ: بِعْهُ. قَالَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ أَبُو بَكْرٍ مُحَمَّدُ بْنُ الْفَضْلِ: إِنْ كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ قَبْضِ الْمُشْتَرِي [ع١٣٥ب/] وَقَبْلَ الرُّؤْيَةِ يَكُونُ فَسْخًا، وَإِنْ لَمْ يَقُلِ الْبَائِعُ: نَعَمْ؛ لِأَنَّ الْمُشْتَرِيَ يَنْفَرِدُ بِالْفَسْخِ فِي خِيَارِ الرُّؤْيَةِ، وَإِنْ قَالَ: بِعْهُ لِي، أَيْ كُنْ وَكِيلِي فِي الْبَيْعِ فَمَا لَمْ يَقْبَلِ الْبَائِعُ وَلَمْ يَقُلْ: نَعَمْ، لَا يَكُونُ فَسْخًا. اهـ. فَلَا يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ الْأَوَّلَ ثَمَنُهُ الَّذِي اشْتَرَاهُ لِانْفِسَاخِ عَقْدِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى خَشَبَةً فَقَطَعَهَا، فَوَجَدَهَا مُسَوَّسَةً يَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ

١١٢٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى خَشَبَةً بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، فَقَطَعَهَا فَوَجَدَهَا مُسَوَّسَةً لَا تَصْلُحُ إِلَّا حَطَبًا، فَمَا الْحُكْمُ فِيهَا؟

أَجَابَ: يَرْجِعُ الْمُشْتَرِي بِالنَّقْصِ، [ط٢٢٣، س١٧٤ب/] بِأَنْ تُقَوَّمَ سَالِمَةً مِنَ الْعَيْبِ الْمَذْكُورِ، وَغَيْرَ سَالِمَةٍ، فَيَرْجِعُ بِقَدْرِهِ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَهَا الْبَائِعُ مَقْطُوعَةً، فَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي بِكُلِّ الثَّمَنِ الَّذِي قَبَضَهُ مِنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْبَيْعُ الصُّورِيُّ

١١٢٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ خَافَ مِنْ ظَالِمٍ يُغَرِّمُهُ عَلَى دَارِهِ خَرَاجًا، فَاتَّفَقَ مَعَ نَسِيبِهِ أَنْ يَبِيعَهُ فِي الظَّاهِرِ؛ خَوْفًا مِنْ ذَلِكَ، وَلَيْسَ بِبَيْعٍ حَقِيقَةً، وَإِنَّمَا هُوَ لِدَفْعِ الْمَظْلَمَةِ عَنْهُ، وَأَشْهَدَ عَلَى ذَلِكَ، فَبَاعَهُ ظَاهِرًا لَدَى نَائِبِ الْحُكْمِ الشَّرِيفِ، وَكَتَبَ صَكَّ الْبَيْعِ، وَادَّعَى الْمُشْتَرِي أَنَّهُ بَيْعٌ حَقِيقَةً، وَأَنَّهُ لَمْ يَقَعْ بَيْنَهُمَا تَوَاضُعٌ عَلَى ذَلِكَ. فَهَلْ إِذَا أَقَامَ الْبَائِعُ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً تُقْبَلُ وَيَكُونُ الْبَيْعُ الظَّاهِرُ بَاطِلًا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ عَلَى ذَلِكَ، وَيَثْبُتُ بِهَا بُطْلَانُ الْبَيْعِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ تِلْوَ كِتَابِ الْإِكْرَاهِ، وَكَذَا فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ، وَالِاخْتِيَارِ) وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ التَّلْجِئَةِ

١١٢٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ مِنْ آخَرَ شَجَرَ زَيْتُونٍ بَيْعَ تَلْجِئَةٍ، وَيُسَمُّونَهُ بِقُرَى فِلَسْطِينَ بَيْعَ مِيمِسَةٍ، فَتَصَرَّفَ فِيهِ الْمُشْتَرِي، وَالْآنَ يُنْكِرُ كَوْنَهُ بَيْعَ تَلْجِئَةٍ، وَيَدَّعِي أَنَّهُ بَيْعُ جَدٍّ حَقِيقَةً، هَلْ إِذَا أَقَامَ (هُوَ)[1] أَوْ وَارِثُهُ الْبَيِّنَةَ عَلَى أَنَّهُ بَيْعُ تَلْجِئَةٍ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيَسْتَرِدُّهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، إِذَا أَقَامَ الْبَائِعَ أَوْ وَارِثُهُ الْبَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ، قُبِلَتْ وَيَسْتَرِدُّ، وَإِذَا لَمْ يُقِمْ بَيِّنَةً؛ يَحْلِفُ [ك١٤٩ب/] الْمُشْتَرِي لِأَنَّهُ مُنْكِرٌ. صَرَّحَ بِهِ فِي (الِاخْتِيَارِ) وَغَيْرِهِ، فَإِذَا نَكَلَ

(١) في هامش ع: البائع.

عَنِ الْيَمِينِ ثَبَتَ كَوْنُهُ تَلْجِئَةً، وَإِذَا ثَبَتَ كَوْنُهُ تَلْجِئَةً؛ ضَمِنَ جَمِيعَ مَا أَكَلَهُ مِنْ ثَمَرَتِهِ، وَقَدْ صَرَّحَ قَاضِي خَانْ بِأَنَّهُ بَيْعٌ بَاطِلٌ، وَأَنَّهُ بَيْعُ الْهَازِلِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

ثَمَنُ السِّرِّ الْمُعْتَبَرُ لَا ثَمَنُ الْعَلَانِيَةِ

١١٢٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قُطْنًا بِقِشْرِهِ، وَاتَّفَقَا عَلَى أَنْ يَكُونَ كُلُّ قِنْطَارٍ بِسِتَّةِ قُرُوشٍ إِلَى أَجَلٍ فِي السِّرِّ، وَيَتَبَايَعَانِ فِي الظَّاهِرِ بِثَمَانِيَةٍ إِلَى أَجَلٍ، هَلِ الْمُعْتَبَرُ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ فِي السِّرِّ أَوْ مَا تَبَايَعَا عَلَيْهِ فِي الْعَلَانِيَةِ؟

١١٢٧ = وَهَلْ إِذَا أَقَامَ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً بِمَا ادَّعَاهُ تُقْبَلُ وَيُحْكَمُ بِثَمَنِ السِّرِّ أَمْ لَا؟

١١٢٦ ج= أَجَابَ: صَرَّحَ قَاضِي خَانْ وَصَاحِبُ الِاخْتِيَارِ بِهَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، فَقَالَ قَاضِي خَانْ: قَالَ مُحَمَّدٌ: الثَّمَنُ ثَمَنُ السِّرِّ وَلَمْ يَذْكُرْ فِيهِ خِلَافًا، وَرَوَى الْمُعَلَّى عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ الثَّمَنَ ثَمَنُ الْعَلَانِيَةِ. وَقَالَ صَاحِبُ الِاخْتِيَارِ: رَوَى الْمُعَلَّى عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ: أَنَّ الثَّمَنَ ثَمَنُ الْعَلَانِيَةِ، وَرَوَى مُحَمَّدٌ فِي (الْأَمَالِي) أَنَّ الثَّمَنَ ثَمَنُ السِّرِّ مِنْ غَيْرِ خِلَافٍ، وَهُوَ قَوْلُهُمَا: وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ أَنَّ رِوَايَةَ مُحَمَّدٍ لَا يُقَاوِمُهَا رِوَايَةُ الْمُعَلَّى، كَيْفَ ذَلِكَ وَمُحَمَّدٌ أُسْتَاذُهُ الَّذِي أَخَذَ عَنْهُ الْفِقْهَ، وَرَوَى عَنْهُ الْكُتُبَ (وَالْأَمَالِيَ).

١١٢٧ ج= إِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ عَلِمْتَ أَنَّ الْمُشْتَرِيَ إِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً بِمَا ادَّعَاهُ، تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيُحْكَمُ بِثَمَنِ السِّرِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى حِمَارًا فَعَرَجَ عِنْدَهُ، فَأَخْبَرَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ أَنَّهُ بِسَبَبِ عَرَجٍ قَدِيمٍ يَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ

١١٢٨ = سُئِلَ: عَمَّنِ اشْتَرَى حِمَارًا فَعَرَجَ عِنْدَهُ، فَأَخْبَرَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ أَنَّهُ بِسَبَبِ عَرَجٍ قَدِيمٍ بِهِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ وَلَا يَرُدُّهُ، كَمَنِ اشْتَرَى عَبْدًا وَبِهِ أَثَرُ قُرْحَةٍ بَرِئَتْ وَلَمْ يَعْلَمْ بِهَا، ثُمَّ عَادَتْ قُرْحَةً، [س١٧٥أ، ع١٣٦أ/] وَأَخْبَرَ الْجَرَّاحُونَ أَنَّ عَوْدَهَا بِالْعَيْبِ الْقَدِيمِ، لَمْ يَرُدَّهُ وَيَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ، ذَكَرَهُ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ) وَرَأَيْتُهَا فِي (الْحَاوِي لِصَاحِبِ الْقِنْيَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى مَكِيلًا وَقَبَضَهُ، فَدَلَّسَ الْبَائِعُ عَلَى زَوْجَتِهِ وَأَخَذَهُ وَبَاعَهُ ثَانِيًا، فَلِلْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ الثَّمَنُ

١١٢٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ مَكِيلًا وَقَبَضَهُ، وَبَرِئَتْ ذِمَّتُهُ مِنْ ثَمَنِهِ، ثُمَّ إِنَّ الْبَائِعَ تَعَدَّى عَلَى ذَلِكَ الْمَبِيعِ وَأَخَذَهُ مِنْ مَكَانِ الْمُشْتَرِي بِتَدْلِيسِهِ عَلَى زَوْجَتِهِ، وَتَصَرَّفَ فِيهِ بِالْبَيْعِ، فَعَلِمَ الْمُشْتَرِي فَأَجَازَ مَا فَعَلَهُ، هَلْ لَهُ (الثَّمَنُ)[1] الَّذِي بَاعَهُ بِهِ أَمْ مِثْلُ الْمَكِيلِ الْمَذْكُورِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ الْبَيْعُ بِإِجَازَةِ الْمَالِكِ الْمَذْكُورِ، وَلَهُ الثَّمَنُ لَا مِثْلُ الْمَكِيلِ الْمَذْكُورِ؛ إِذْ بِالْإِجَازَةِ صَارَ كَالْوَكِيلِ سَالِفًا عَلَيْهَا والْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَنْفُذُ بَيْعُ أَحَدِ الْوَرَثَةِ شَيْئًا مِنَ التَّرِكَةِ الْمُسْتَغْرَقَةِ إِلَّا بِرِضَاءِ الْغُرَمَاءِ

١١٣٠ = سُئِلَ: فِي تَرِكَةٍ مُسْتَغْرَقَةٍ بِالدَّيْنِ، بَاعَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ مِنْهَا شَيْئًا، هَلْ يَنْفُذُ بَيْعُهُ أَمْ لَا؟

١١٣١ = وَلِلْقَاضِي بَيْعُ ذَلِكَ الشَّيءِ لِيُوَفِّيَ بِثَمَنِهِ الدَّيْنَ أَمْ لَا؟

١١٣٠ج = أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ بَيْعُ الْوَارِثِ، وَيُقَدَّمُ بَيْعُ الْقَاضِي، فَفِي (جَامِعِ

---

(١) في ع: ثمنه.

الْفُصُولَيْنِ) فِي الثَّامِنِ وَالْعِشْرِينَ: وَالْوَارِثُ لَا يَنْفُذُ بَيْعُهُ تَرِكَةً مُسْتَغْرَقَةً بِدَيْنٍ إِلَّا بِرِضَاءِ غُرَمَائِهِ.

١١٣١ج= وَيُقَدَّمُ بَيْعُ الْقَاضِي لِعَدَمِ مِلْكِهِ، وَيَنْفُذُ بَيْعُ الْقَاضِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ عَقَارًا مِنَ التَّرِكَةِ، إِنْ كَانَتْ مُسْتَغْرَقَةً؛ لَا يَنْفُذُ أَصْلًا، وَإِلَّا نَفَذَ فِي حِصَّتِهِ

١١٣٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ وَعَلَيْهِ (دَيْنٌ)[1]، فَبَاعَ بَعْضُ وَرَثَتِهِ شَيْئًا مِنْ عَقَارِهِ فِي وَفَاءِ دَيْنِهِ، هَلْ لِبَقِيَّةِ وَرَثَتِهِ نَقْضُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ لَمْ تَكُنِ التَّرِكَةُ مُسْتَغْرَقَةً بِالدَّيْنِ، لَا يَنْفُذُ بَيْعُهُ إِلَّا فِي حِصَّتِهِ أَيْضًا، فَلِبَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ نَقْضُهُ فِي حِصَصِهِمْ، وَإِنْ كَانَتْ مُسْتَغْرَقَةً بِهِ لَا يَنْفُذُ بَيْعُهُ فِي حِصَّتِهِ أَيْضًا، إِذَا [ك١٥٠أ، ط٢٢٤/] كَانَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْغُرَمَاءِ وبِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي، فَلِلْغُرَمَاءِ نَقْضُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْ رَأَى غَيْرَهُ يَبِيعُ شَيْئًا وَيَتَصَرَّفُ فِيهِ الْمُشْتَرِي لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بَعْدَ ذَلِكَ

١١٣٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى حَانُوتًا مِنْ جَدَّتِهِ لِأُمِّهِ، وَتَصَرَّفَ فِيهِ مُدَّةَ سِنِينَ، وَعَمُّهُ سَاكِتٌ يَرَاهُ مُتَصَرِّفًا فِيهِ تِلْكَ الْمُدَّةَ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ فِيهِ بَعْدَ تِلْكَ الْمُدَّةِ وَالتَّصَرُّفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ؛ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ مَنْ رَأَى غَيْرَهُ يَبِيعُ أَرْضًا أَوْ دَارًا فَتَصَرَّفَ فِيهِ الْمُشْتَرِي زَمَانًا وَالرَّائِي سَاكِتٌ، تَسْقُطُ دَعْوَاهُ، كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالْأَشْبَاهِ) وَغَيْرِهِمَا مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ شُرُوحِهِ وَفَتَاوَاهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: ديون.

إِذَا اشْتَرَى الْمُسْتَقْرِضُ الْحِنْطَةَ الْمُسْتَقْرَضَةَ مِنَ الْمُقْرِضِ، فَالشِّرَاءُ فَاسِدٌ وَلَا يَلْزَمُهُ حِنْطَةٌ

١١٣٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَقْرَضَ مِنْ آخَرَ حِنْطَةً، فَلَمَّا طَالَبَهُ بِهَا لَمْ تَتَيَسَّرْ، فَاعْتَذَرَ إِلَيْهِ قَائِلًا: أُعْطِيكَ بَدَلَهَا دَرَاهِمَ حَتَّى تَرْضَى، وَتَفَرَّقَا وَرَخُصَتِ الْحِنْطَةُ، وَيُرِيدُ الْمُقْرِضُ أَخْذَ قِيمَتِهَا يَوْمَ مُطَالَبَتِهِ دَرَاهِمَ، وَالْمُسْتَقْرِضُ يُرِيدُ دَفْعَ مِثْلِهَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمُقْرِضِ الْمُطَالَبَةُ بِالدَّرَاهِمِ، بَلْ بِمِثْلِ مَا أَقْرَضَ مِنَ الْحِنْطَةِ، وَلَوْ سَلَّمْنَا أَنَّ الْمُسْتَقْرِضَ اشْتَرَى بِالدَّرَاهِمِ الْحِنْطَةَ الْمُسْتَقْرَضَةَ مِنَ الْمُقْرِضِ وَلَمْ يَقْبِضِ الدَّرَاهِمَ قَبْلَ الِافْتِرَاقِ؛ بَطَلَ الْبَيْعُ؛ لِمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا: وَلَوْ كَانَ لَهُ عَلَى آخَرَ [س١٧٥ب، ع١٣٦ب/] طَعَامٌ أَوْ فُلُوسٌ، فَاشْتَرَاهُ مَنْ عَلَيْهِ بِدَرَاهِمَ وَتَفَرَّقَا قَبْلَ قَبْضِ الدَّرَاهِمِ؛ بَطَلَ، وَهَذَا مِمَّا يُحْفَظُ فَإِنَّ الْمُسْتَقْرِضَ لِلْحِنْطَةِ أَوْ الشَّعِيرِ يُتْلِفُهَا، ثُمَّ يُطَالِبُهُ الْمَالِكُ بِهَا، وَيَعْجِزُ عَنِ الْأَدَاءِ فَيَبِيعُهَا مُقْرِضُهَا مِنْهُ بِأَحَدِ النَّقْدَيْنِ إِلَى أَجَلٍ، وَيُسَمُّونَهُ كَنْدَمْ كَرْدَنِي، وَأَنَّهُ فَاسِدٌ لِأَنَّهُ افْتِرَاقٌ عَنْ دَيْنٍ بِدَيْنٍ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى بَيْتًا فَظَهَرَ عَلَيْهِ عَوَارِضُ سُلْطَانِيَّةٌ لَهُ الْفَسْخُ

١١٣٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَيْتًا لَمْ يَدْرِ أَنَّ عَلَيْهِ عَوَارِضَ سُلْطَانِيَّةً وَقْتَ شِرَائِهِ، فَظَهَرَ أَنَّ عَلَيْهِ عَوَارِضَ سُلْطَانِيَّةً، هَلْ لَهُ أَنْ يَفْسَخَ الْبَيْعَ بِهَذَا الْأَمْرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهُ الْفَسْخُ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِدُخُولِهِ فِي حَدِّ الْعَيْبِ، فَإِنَّهُ مَا أَوْجَبَ نُقْصَانَ الثَّمَنِ عِنْدَ التُّجَّارِ وَهَذَا كَذَلِكَ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَوِ اشْتَرَى دَارًا فَوَجَدَ عَلَيْهَا خَرَاجًا، لَهُ الْفَسْخُ، وَهَذَا نَصٌّ فِيهِ، وَقَالَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) رَامِزًا لِشَرَفِ الْأَئِمَّةِ الْمَكِّيِّ: اشْتَرَى أَرْضًا، فَظَهَرَ أَنَّهَا مَشْئُومَةٌ يَنْبَغِي أَنْ يَتَمَكَّنَ مِنَ الرَّدِّ؛ لِأَنَّ النَّاسَ

لَا يَرْغَبُونَ فِيهَا، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ مَحَلَّ الْعَوَارِضِ لَا يُرْغَبُ فِيهِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَقَدْ أَفْتَيْتُ بِذَلِكَ مِرَارًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى كَرْمًا، فَظَهَرَ أَنَّ أَرْضَهُ وَقْفٌ، وَعَلَى الْأَشْجَارِ مَالٌ مَعْلُومٌ، لَهُ الرَدُّ وَالرُّجُوعُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ

١١٣٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى كَرْمًا بِمَا اشْتَمَلَ عَلَيْهِ مِنَ الْأَشْجَارِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، فَظَهَرَ أَنَّ أَرْضَهُ وَقْفٌ مُحْتَكَرَةٌ، وَعَلَى الْأَشْجَارِ مَالٌ مَعْلُومٌ كُلَّ سَنَةٍ نَظِيرَ إِبْقَائِهِ فِي الْأَرْضِ، وَلَمْ يَعْلَمِ الْمُشْتَرِي بِذَلِكَ وَقْتَ الشِّرَاءِ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرُدَّ الْأَشْجَارَ عَلَى الْبَائِعِ وَيَرْجِعَ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لَهُ ذَلِكَ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): شَرَى كَرْمًا، فَاسْتَحَقَّ أَصْلَ الْكَرْمِ دُونَ الشَّجَرِ وَالْقُضْبَانِ وَالْحِيطَانِ، فَلِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرُدَّ الْأَشْجَارَ عَلَى الْبَائِعِ، وَيَسْتَرِدَّ جَمِيعَ الثَّمَنِ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَالِاسْتِحْقَاقُ يَعُمُّ الْمِلْكَ [ك ١٥٠ ب/] وَالْوَقْفَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الذَّرْعُ وَصْفٌ لَا يُقَابِلُهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ

١١٣٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ عَدَدًا مَعْلُومًا مِنَ الثِّيَابِ، كُلُّ ثَوْبٍ ذَرْعُهُ كَذَا بِثَمَنٍ كَذَا، فَذَرَعَ بَعْضَهَا بَعْدَ أَنْ حَزَمَ غَالِبَهَا فِي عِدْلٍ، فَوَجَدَهُ نَاقِصًا، فَقَالَ: جَمِيعُ الثِّيَابِ الَّتِي حَزَمْتُ نَاقِصَةٌ كَهَذِهِ، هَلْ يَلْزَمُ مِنْ نَقْصِ هَذِهِ نَقْصُ مَا هُوَ مَحْزُومٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ مِنْ نَقْصِ بَعْضِهَا نَقْصُ كُلِّهَا بِإِجْمَاعِ الْعُقَلَاءِ، وَالذَّرْعُ وَصْفٌ فِي الْمَذْرُوعِ وَلَا يُقَابَلُ بِثَمَنٍ، فَلَا حَظَّ لَهُ مِنَ الثَّمَنِ مَا لَمْ يَقُلْ: كُلُّ ذِرَاعٍ بِكَذَا، فَلْيُتَأَمَّلْ حِينَئِذٍ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى زَيْتًا فَطَبَخَهُ صَابُونًا، فَاطَّلَعَ بَعْدَهُ أَنَّ الزَّيْتَ كَانَ مَعِيبًا بِالتَّفْلِ وَالْمَاءِ، لَهُ الرُّجُوعُ بِالنُّقْصَانِ

١١٣٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى زَيْتًا وَطَبَخَهُ صَابُونًا، فَاطَّلَعَ بَعْدَ الطَّبْخِ أَنَّهُ كَانَ مَعِيبًا بِالتَّفْلِ وَالْمَاءِ الْفَاحِشِ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالنُّقْصَانِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِنُقْصَانِهِ كَمَسْأَلَةِ لَتِّ السَّوِيقِ بِالسَّمْنِ، وَلَوْ بَاعَ الصَّابُونَ بَعْدَ اطِّلَاعِهِ عَلَى الْعَيْبِ لِامْتِنَاعِ الرَّدِّ بِسَبَبِ الطَّبْخِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا طَلَبَ الْحَاكِمُ مِنْهُ مَالًا وَلَمْ يُعَيِّنْ بَيْعَ مَالِهِ فَبَاعَ، يَصِحُّ وَكَذَا إِنْ عَيَّنَ وَلَكِنْ قَبَضَ الثَّمَنَ طَائِعًا

١١٣٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَسَكَهُ حَاكِمُ السِّيَاسَةِ، وَطَلَبَ مِنْهُ مَالًا، فَبَاعَ عَقَارَهُ لِرَجُلٍ وَسَلَّمَهُ لَهُ، وَتَصَرَّفَ فِيهِ سِنِينَ، وَيَقُولُ الْآنَ: مَا بِعْتُ إِلَّا [س١٧٦أ، ط٢٢٥/] لِأَجْلِ ذَلِكَ مُكْرَهًا، هَلْ يَصِحُّ وَلَا يَصِيرُ مُكْرَهًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَصِحُّ وَلَا يَصِيرُ مُكْرَهًا، قَالَ فِي (الْكَنْزِ): مَنْ صَادَرَهُ السُّلْطَانُ وَلَمْ يُعَيِّنْ بَيْعَ مَالِهِ، فَبَاعَ مَالَهُ؛ صَحَّ. قَالَ شَارِحُهُ: لِأَنَّهُ غَيْرُ مُكْرَهٍ بِهِ، وَإِنَّمَا بَاعَ بِاخْتِيَارِهِ، غَايَةُ الْأَمْرِ أَنَّهُ احْتَاجَ إِلَى بَيْعِهِ لِإِيفَاءِ مَا طُلِبَ مِنْهُ، وَذَلِكَ لَا (يُوجِدُ)[1] الْكُرْهَ، كَالدَّائِنِ إِذَا حَبَسَ الْمَدْيُونَ بِالدَّيْنِ فَبَاعَ مَالَهُ لِيَقْضِيَ بِثَمَنِهِ دَيْنَهُ، فَإِنَّهُ يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ بَاعَهُ بِاخْتِيَارِهِ، وَإِنَّمَا وَقَعَ الْكُرْهُ فِي الْإِيفَاءِ لَا فِي الْبَيْعِ. قَالَ مُنْلَا مِسْكِينٌ: قُيِّدَ بِهِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ عَيَّنَ بَيْعَ مَالِهِ فَبَاعَهُ مُكْرَهًا، لَا يَصِحُّ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَ الثَّمَنَ طَوْعًا. اهـ. فَهُوَ صَرِيحٌ بِأَنَّهُ لَوْ أُكْرِهَ عَلَى بَيْعِهِ وَقَبَضَ ثَمَنَهُ طَائِعًا يَصِيرُ الْبَيْعُ صَحِيحًا، كَمَا هُوَ حُكْمُ الْبَيْعِ مُكْرَهًا؛ إِذَا قَبَضَ الْمُكْرَهُ الثَّمَنَ طَائِعًا، كَانَ قَبْضُهُ إِجَازَةً لِلْبَيْعِ، كَمَا إِذَا سَلَّمَهُ طَائِعًا بَعْدَ أَنْ بَاعَهُ مُكْرَهًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: يوجب.

لِرَجُلٍ عَلَى آخَرَ دَيْنٌ، فَطَلَبَهُ فَأَرْسَلَ بِهِ زَيْتًا وَالسِّعْرُ مَعْلُومٌ بَيْنَهُمَا يَكُونُ بَيْعًا، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ بِالدَّيْنِ

١١٤٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَلَمَ مِنْ آخَرَ أَلْفَيْ قِرْشٍ دَيْنًا، وَوَعَدَهُ أَنْ يُعْطِيَهُ بِهَا زَيْتًا بِالسِّعْرِ الْوَاقِعِ يَوْمَ كَذَا، فَلَمَّا جَاءَ الْيَوْمُ الْمَوْعُودُ، وَكَانَ سِعْرُ الزَّيْتِ مَعْلُومًا فِيهِ، أَرْسَلَ يَطْلُبُهُ مِنْهُ، فَأَرْسَلَ بِهِ زَيْتًا، هَلْ يَكُونُ بَيْعًا بِالسِّعْرِ الْمَعْلُومِ يَوْمَئِذٍ أَمْ لَا يَكُونُ بَيْعًا، وَلِلْمَدْيُونِ طَلَبُ الزَّيْتِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ بَيْعًا نافذًا وَالْحَالُ هَذِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوَى، وَالْقِنْيَةِ، وَالْمُجْتَبَى) مَعْزِيًا إِلَى النِّصَابِ: وَقَد أَفْتَى بِذَلِكَ الْمَرْحُومُ صَاحِبُ مِنَحِ الْغَفَّارِ، فَفِي (فَتَاوَاهُ): سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ طَلَبَ دَيْنَهُ [ع١٣٧أ، ك١٥١أ/] الْمُعَيَّنَ مِنَ الْمَدْيُونِ، فَأَعْطَاهُ عَشَرَةَ أَمْدَادٍ مِنَ الْحِنْطَةِ مَثَلًا، وَلَمْ يَبِعْهَا مِنْهُ صَرِيحًا، وَلَمْ يَقُلْ: إِنَّهَا مِنْ جِهَةِ الدَّيْنِ، فَهَلْ يَكُونُ بَيْعًا بِالدَّيْنِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ بَيْعًا بِالدَّيْنِ. قَالَ فِي (الْمُجْتَبَى) مُعْزِيًا إِلَى النِّصَابِ: عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَطَالَبَهُ رَبُّ الدَّيْنِ بِهِ، فَبَعَثَ إِلَيْهِ شَعِيرًا قَدْرًا مَعْلُومًا، وَقَالَ: خُذْهُ بِسِعْرِ الْبَلَدِ، وَالسِّعْرُ بَيْنَهُمَا مَعْلُومٌ، كَانَ بَيْعًا وَإِنْ لَمْ يَعْلَمَاهُ فَلَا. وَقَالَ فِي (الْقِنْيَةِ) مُعَلِّمًا بِعَلَامَةِ (فج): طَلَبَ دَيْنَهُ الْعَشَرَةَ مِنَ الْمَدْيُونِ، فَأَعْطَاهُ أَلْفَ (مُدٍّ)[1] مِنَ الْحِنْطَةِ وَلَمْ يَبِعْهَا صَرِيحًا، وَلَمْ يَقُلْ: إِنَّهَا مِنْ جِهَةِ الدَّيْنِ، فَهُوَ بَيْعٌ بِالدَّيْنِ، وَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهَا أَقَلَّ مِنَ الدَّيْنِ، فَإِنْ كَانَ السِّعْرُ بَيْنَهُمَا مَعْلُومًا؛ يَكُونُ بَيْعًا بِقَدْرِ قِيمَتِهِ مِنَ الدَّيْنِ، وَإِلَّا فَلَا بَيْعَ بَيْنَهُمَا. انْتَهَى كَلَامُ الْمَرْحُومِ. وَالْأَصْلُ فِي ذَلِكَ أَنَّ الْبَيْعَ (عِنْدَنَا يُعْقَدُ)[2] بِالتَّعَاطِي، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: مَنٌّ. وسقطت من س.

(٢) في ع: ينعقد عندنا. وفي س (عندنا ينعقد)

تَرَاضَيَا عَلَى ثَمَنٍ مَعْلُومٍ، ثُمَّ بَاعَهَا لِغَيْرِهِ

١١٤١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَامَ فَرَسًا مِنْ آخَرَ، وَتَرَاضَيَا عَلَى ثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَرَكَنَ كُلٌّ لِلْآخَرِ وَلَمْ يَبْقَ إِلَّا دَفْعُ الثَّمَنِ، فَاسْتَامَهَا رَجُلٌ بَعْدَ هَذَا كُلِّهِ بِأَزْيَدَ مِنْهُ، فَبَاعَهُ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُمَا؟

أَجَابَ: يَلْزَمُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنَ الْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي التَّعْزِيرُ لِارْتِكَابِ كُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْمَعْصِيَةَ الْمَنْهِيَّ عَنْهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْغِرَاسِ وَالْبِنَاءِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ جَائِزٌ

١١٤٢ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا بَاعَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ (حِصَّتَهُ)[1] فِي الْغِرَاسِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ مِنْ أَجْنَبِيٍّ، وَأَعْلَمَهُ بِمَا عَلَى الحِصَّةِ مِنَ الْحَكْرِ، هَلْ يَجُوزُ بَيْعُهُ لِكَوْنِهِ لَا مُطَالِبَ لَهُ بِالْقَلْعِ، فَلَا يَتَضَرَّرُ أَمْ لَا يَجُوزُ؟

١١٤٣ = وَهَلْ إِذَا وَعَدَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ أَنَّهُ يُقِيلُهُ فِي الْبَيْعِ إِذَا دَفَعَ لَهُ نَظِيرَ الثَّمَنِ يَلْزَمُهُ الْوَفَاءُ بِمَا وَعَدَ أَمْ لَا [س١٧٦ب/] يَلْزَمُهُ أَنْ يُقِيلَهُ (بِنَفْسِهِ)[2]، وَلَا يَلْزَمُ أَنْ يُقِيلَ وَرَثَتُهُ بَعْدَ مَوْتِهِ؟

١١٤٢ج = أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ بَيْعُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ لِعَدَمِ الضَّرَرِ بِعَدَمِ التَّكْلِيفِ بِالْقَلْعِ، فَفِي (فَتَاوَى الشَّيْخِ زَيْنِ بْنِ نُجَيْمٍ): إِذَا بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فِي الْبِنَاءِ أَوِ الْغِرَاسِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ حِصَّتَهُ مِنْ أَجْنَبِيٍّ، هَلْ يَجُوزُ الْبَيْعُ مِنْهُ أَمْ لَا؟ أَجَابَ: نَعَمْ يَجُوزُ، وَكَذَا مِنَ الشَّرِيكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. اهـ. وَوَجْهُهُ عَدَمُ الْمُطَالَبَةِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ بِالْقَلْعِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

---

(١) فِي ع: حصة.

(٢) فِي ع: نفسه.

١١٤٣ج= وَأَمَّا لُزُومُ الْوَفَاءِ بِمَا وَعَدَ، فَالْفَتْوَى عَلَى أَنَّ الْبَيْعَ إِذَا أُطْلِقَ وَلَمْ يُذْكَرْ فِيهِ الْوَفَاءُ، إِلَّا أَنَّ الْمُشْتَرِيَ وَعَدَ بِإِقَالَةِ الْبَيْعِ فَهُوَ بَيْعٌ بَاتٌّ، حَيْثُ كَانَ [س١٧٧أ، ط٢٢٦، ع١٣٧ب/] الثَّمَنُ ثَمَنَ الْمِثْلِ أَوْ بِغَبْنٍ يَسِيرٍ، نَصَّ عَلَيْهِ الزَّاهِدِيُّ فِي (حَاوِيهِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ دَارَهُ عَلَى أَنَّهُ فِي شَهْرِ كَذَا يَرُدُّ الثَّمَنَ وَيَسْتَرِدُّ الدَّارَ

١١٤٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ رَجُلًا آخَرَ دَارًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ بَيْعًا مُعَادًا، عَلَى أَنَّهُ فِي شَهْرِ كَذَا يُحْضِرُ الثَّمَنَ وَيَسْتَرْجِعُ الدَّارَ، ثُمَّ مَضَى الزَّمَنُ الْمُعَيَّنُ بَيْنَهُمَا وَلَمْ يَقْدِرِ الْبَائِعُ عَلَى الثَّمَنِ الْمَذْكُورِ، إِلَّا بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ فَوْقَ الْأَجَلِ الْمُعَيَّنِ، وَالْحَالُ أَنَّ الثَّمَنَ الْمَذْكُورَ الَّذِي بَاعَ بِهِ الْبَائِعُ الْمَذْكُورُ دُونَ قِيمَةِ الدَّارِ، فَهَلْ لِلْبَائِعِ الْمَذْكُورِ دَفْعُ الثَّمَنِ الْمَذْكُورِ وَاسْتِرْجَاعُ الدَّارِ الْمَذْكُورَةِ أَمْ لَا؟

١١٤٥ = وَهَلِ انْعَقَدَ ذَلِكَ الْبَيْعُ الْمُعَادُ مِنْ أَصْلِهِ أَمْ يَكُونُ بَاطِلًا؟

١١٤٤ج= أَجَابَ: يُجْبَرُ الْمُشْتَرِي عَلَى قَبُولِ الثَّمَنِ مِنَ الْبَائِعِ، وَرَدِّ الدَّارِ عَلَيْهِ.

١١٤٥ج= وَالْبَيْعُ فَاسِدٌ؛ لِنَهْيِهِ ﷺ عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ، وَقِيلَ: هُوَ جَائِزٌ، وَيَجِبُ الْوَفَاءُ بِالشَّرْطِ، وَالَّذِي عَلَيْهِ الْأَكْثَرُ أَنَّهُ رَهْنٌ لَا يَفْتَرِقُ عَنِ الرَّهْنِ فِي حُكْمٍ مِنَ الْأَحْكَامِ. قَالَ السَّيِّدُ الْإِمَامُ: قُلْتُ لِلْإِمَامِ الْحَسَنِ الْمَاتُرِيدِيِّ: قَدْ فَشَا هَذَا الْبَيْعُ بَيْنَ النَّاسِ وَفِيهِ مَفْسَدَةٌ عَظِيمَةٌ، وَفَتْوَاكَ أَنَّهُ رَهْنٌ، وَأَنَا أَيْضًا عَلَى ذَلِكَ، فَالصَّوَابُ أَنْ نَجْمَعَ الْأَئِمَّةَ وَنَتَّفِقَ عَلَى هَذَا، وَنُظْهِرَهُ بَيْنَ النَّاسِ، فَقَالَ: الْمُعْتَبَرُ الْيَوْمَ فَتْوَانَا وَقَدْ ظَهَرَ بَيْنَ النَّاسِ ذَلِكَ، فَمَنْ خَالَفَنَا فَلْيُبْرِزْ نَفْسَهُ، وَلْيُقِمْ دَلِيلَهُ، وَفِيهِ أَقْوَالٌ ثَمَانِيَةٌ، وَعَلَى كَوْنِهِ رَهْنًا أَكْثَرُ النَّاسِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

بَاعَ آخَرُ كَرْمًا بَيْعَ وَفَاءٍ، وَأَذِنَ لَهُ بِأَكْلِ ثَمَرَتِهِ، ثُمَّ أَرَادَ الرُّجُوعَ بِقِيمَتِهَا

١١٤٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ كَرْمًا بَيْعَ وَفَاءٍ، وَأَذِنَ لَهُ بِأَكْلِ ثَمَرَتِهِ، فَأَكَلَ ثَمَرَتَهُ، وَالْآنَ يُطَالِبُهُ بِأَكْلِ [ك١٥١ب/] ثَمَرَتِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ شَرْعًا أَمْ لَا؟

١١٤٧ = وَهَلْ لَهُ حَبْسُهُ بِدَيْنِهِ الَّذِي عَلَيْهِ حَتَّى يُؤَدِّيَهُ أَمْ لَا؟

١١٤٦ج= أَجَابَ: حَيْثُ أَذِنَ لَهُ بِأَكْلِ ثَمَرَتِهِ فَأَكَلَهَا جَازَ، وَلَهُ حَبْسُ الْبَائِعِ بِدَيْنِهِ؛ لِأَنَّ بَيْعَ الْوَفَاءِ رَهْنٌ.

١١٤٧ج= وَلَا يَمْنَعُ الرَّهْنُ مِنْ حَبْسِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ بَيْعًا بَاتًّا، ثُمَّ وَعَدَهُ الْمُشْتَرِي بَعْدَهُ؛ أَنَّهُ إِنْ أَوْفَى مِثْلَ الثَّمَنِ يَفْسَخِ الْبَيْعَ

١١٤٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ مِنْ آخَرَ عَقَارًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَأَطْلَقَ الْبَيْعَ وَلَمْ يَذْكُرْ فِيهِ الْوَفَاءَ، إِلَّا أَنَّ الْمُشْتَرِيَ عَهِدَ إِلَى الْبَائِعِ بَعْدَهُ أَنَّهُ إِنْ أَوْفَى مِثْلَ الثَّمَنِ يَفْسَخِ الْبَيْعَ مَعَهُ، وَكَانَ الْبَيْعُ بِمِثْلِ الثَّمَنِ أَوْ بِغَبْنٍ يَسِيرٍ، فَهَلْ يَكُونُ بَيْعًا بَاتًّا أَمْ رَهْنًا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ اخْتَلَفَ فِيهَا مَشَايِخُنَا عَلَى أَقْوَالٍ، وَنَصَّ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) أَنَّ الْفَتْوَى فِي ذَلِكَ: أَنَّ الْبَيْعَ إِذَا أُطْلِقَ وَلَمْ يُذْكَرْ فِيهِ الْوَفَاءُ إِلَّا أَنَّ الْمُشْتَرِيَ عَهِدَ إِلَى الْبَائِعِ بَعْدَ الْبَيْعِ الْمُطْلَقِ؛ أَنَّهُ إِنْ أَوْفَى مِثْلَ ثَمَنِهِ؛ فَإِنَّهُ يُفْسَخُ مَعَهُ الْبَيْعُ، وَيَكُونُ بَاتًّا حَيْثُ كَانَ الثَّمَنُ ثَمَنَ الْمِثْلِ أَوْ بِغَيْنٍ يَسِيرٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى الْبَائِعُ أَنَّ الْبَيْعَ وَفَاءٌ، تُقَدَّمُ بَيِّنَتُهُ عَلَى بَيِّنَةِ الْمُشْتَرِي

١١٤٩ = سُئِلَ: فِي مُتَبَايِعَيْنِ اخْتَلَفَا، فَقَالَ الْمُشْتَرِي: اشْتَرَيْتُهُ بَاتًّا، وَقَالَ الْبَائِعُ:

بِعْتُهُ وَفَاءً، هَلْ إِذَا أَقَامَ كُلٌّ بَيِّنَةً عَلَى مُدَّعَاهُ، فَأَيُّ الْبَيِّنَتَيْنِ أَوْلَى بِالْقَبُولِ: بَيِّنَةُ الْبَائِعِ أَمْ بَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي الْمُدَّعِي الْبَاتَّ؟

١١٥٠ = وَمَا الْحُكْمُ فِيمَا إِذَا آجَرَهُ الْمُشْتَرِي وَفَاءً بِإِذْنِهِ؟

١١٤٩ج= أَجَابَ: بَيِّنَةُ الْبَائِعِ أَوْلَى بِالْقَبُولِ مِنْ بَيِّنَةِ الْمُشْتَرِي؛ إِذِ الْبَائِعُ يَدَّعِي خِلَافَ الظَّاهِرِ فِي الْبِيَاعَاتِ وَالْبَيِّنَةُ لِمُدَّعِي خِلَافِ الظَّاهِرِ، صُرِّحَ بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ وَهُوَ الْمُعْتَمَدُ.

١١٥٠ج= وَأَمَّا إِذَا آجَرَهُ الْمُشْتَرِي وَفَاءً بِإِذْنِ الْبَائِعِ وَفَاءً، فَهُوَ كَإِذْنِ الرَّاهِنِ لِلْمُرْتَهِنِ بِذَلِكَ، وَحُكْمُهُ أَنَّ الْأُجْرَةَ لِلرَّاهِنِ، وَإِنْ كَانَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ يَتَصَدَّقُ بِهَا أَوْ يَرُدُّهَا عَلَى الرَّاهِنِ الْمَذْكُورِ وَهُوَ أَوْلَى، صَرَّحَ بِذَلِكَ عُلَمَاؤُنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتِئْجَارِ الْبَائِعِ الْمَبِيعَ مِنْ مُشْتَرِيهِ

١١٥١ = سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ تَوَاضَعَا عَلَى بَيْعِ الْوَفَاءِ قَبْلَ عَقْدِهِ فِي دَارٍ، وَعُقِدَ الْبَيْعُ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ خَالِيًا عَنِ الشَّرْطِ، وَاسْتَأْجَرَهَا الْبَائِعُ مِنَ الْمُشْتَرِي قَبْلَ التَّقَابُضِ، وَاسْتَمَرَّ سَاكِنًا بِهَا مُدَّةً، وَتَصَادَقَا بَعْدَ الْبَيْعِ عَلَى تِلْكَ الْمُوَاضَعَةِ، فَهَلْ إِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ يَكُونُ الْبَيْعُ بَيْعَ وَفَاءٍ، فَيَجِبُ رَدُّ الْمَبِيعِ إِلَى بَائِعِهِ عِنْدَ إِحْضَارِهِ الثَّمَنَ أَمْ لَا؟

١١٥٢ = وَهَلْ تَجِبُ الْأُجْرَةُ فِيهِ أَمْ لَا؟

١١٥٣ = وَهَلْ إِذَا أَقَامَ الْبَائِعُ بَيِّنَةً عَلَى الْوَفَاءِ، وَالْمُشْتَرِي بَيِّنَةً عَلَى الْبَاتِّ، تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الْبَائِعِ أَمْ بَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ؟

١١٥١ج= أَجَابَ: نَعَمْ إِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ فَهُوَ بَيْعُ وَفَاءٍ، حُكْمُ الْمَبِيعِ فِيهِ حُكْمُ الرَّهْنِ، يَجِبُ رَدُّهُ عَلَى الْبَائِعِ إِذَا اسْتَوْفَى الْمُشْتَرِي الثَّمَنَ.

١١٥٢ج= وَلا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ الْمَذْكُورَةُ، وَلَا تَجِبُ فِيهَا الْأُجْرَةُ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، سَوَاءٌ كَانَتْ بَعْدَ قَبْضِ الْمُشْتَرِي الدَّارَ أَمْ قَبْلَهُ. قَالَ فِي (النِّهَايَةِ): سُئِلَ الْقَاضِي الْإِمَامُ الْحَسَنُ الْمَاتُرِيدِيُّ عَمَّنْ بَاعَ دَارَهُ مِنْ آخَرَ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ بَيْعَ الْوَفَاءِ وَتَقَابَضَا، ثُمَّ اسْتَأْجَرَهَا مِنَ الْمُشْتَرِي مَعَ شَرَائِطِ صِحَّةِ الْإِجَارَةِ وَقَبْضِهَا وَمَضَتِ الْمُدَّةُ، هَلْ يَلْزَمُهُ الْأَجْرُ فَقَالَ: لَا؛ لِأَنَّهُ عِنْدَنَا رَهْنٌ، وَالرَّاهِنُ إِذَا اسْتَأْجَرَ الرَّهْنَ مِنَ الْمُرْتَهِنِ لَا يَجِبُ الْأَجْرُ. اهـ.

وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَإِنْ آجَرَ الْمَبِيعَ وَفَاءً [ع١٣٨أ، ك١٥٢أ/] مِنَ الْبَائِعِ، فَمَنْ جَعَلَهُ فَاسِدًا، قَالَ: لَا تَصِحُّ الْإِجَارَة، وَلَا يَجِبُ شَيْءٌ، وَمَنْ جَعَلَهُ رَهْنًا كَذَلِكَ وَمَنْ أَجَازَهُ جَوَّزَ الْإِجَارَةَ مِنَ الْبَائِعِ وَغَيْرِهِ وَأَوْجَبَ الْأُجْرَةَ، وَإِنْ آجَرَهُ مِنَ الْبَائِعِ قَبْلَ الْقَبْضِ أَجَابَ صَاحِبُ الْهِدَايَةِ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ، وَاسْتَدَلَّ بِمَا لَوْ آجَرَ عَبْدًا اشْتَرَاهُ قَبْلَ قَبْضِهِ: أَنَّهُ لَا تُجِبُ الْأُجْرَةُ، وَهَذَا فِي الْبَاتِّ، فَمَا ظَنُّكَ فِي الْجَائِزِ؟ اهـ.

فَعُلِمَ بِهِ أَنَّ الْإِجَارَةَ قَبْلَ التَّقَابُضِ لَا تَصِحُّ عَلَى قَوْلٍ مِنَ الْأَقْوَالِ الثَّلَاثَةِ.

١١٥٣ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ الْاخْتِلَافِ فِي الْبَاتِّ وَالْوَفَاءِ [س١٧٧ب، ط٢٢٧/] فَفِيهَا اخْتِلَافٌ كَثِيرٌ، وَالرَّاجِحُ مِنْهَا مَا اقْتَصَرَ عَلَيْهِ فِي (الْخَانِيَّةِ) فِي أَحْكَامِ الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِقَوْلِهِ: وَإِنِ ادَّعَى أَحَدُهُمَا بَيْعَ الْوَفَاءِ، وَالْآخَرُ بَيْعًا بَاتًّا، كَانَ الْقَوْلُ لِمَنْ يَدَّعِي الْبَاتَّ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى مُدَّعِي الْوَفَاءِ. اهـ. وَقَدْ أَوْضَحْنَاهُ فِي سُؤَالٍ قَبْلَ هَذَا.

١١٥١ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ التَّصَادُقِ عَلَى الْمُوَاضَعَةِ السَّابِقَةِ؛ فَقَدْ صَرَّحَ بِهَا فِي (الْخُلَاصَةِ وَالْفَيْضِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَأَنَّهَا تَجْعَلُ الْبَيْعَ الصَّادِرَ بَعْدَ الْمُوَاضَعَةِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ الشَّرْطِ عَلَى مَا تَوَاضَعَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ حِصَّةً فِي دَارٍ وَوَعَدَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ أَنَّهُ عِنْدَ إِحْضَارِ الثَّمَنِ يَبِيعُهُ مَا بَاعَهُ؛ فَهُوَ بَيْعُ وَفَاءٍ

١١٥٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ حِصَّةً فِي دَارٍ وَوَعَدَهُ الْمُشْتَرِي أَنَّهُ مَتَى وَفَّاهُ الثَّمَنَ يَبِيعُهُ مَا بَاعَهُ لَهُ، فَهَلْ وَالْحَالَةُ هَذِهِ يَكُونُ الْبَيْعُ حُكْمَ الرَّهْنِ أَمْ لَا؟

١١٥٥ = وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَمَا الْحُكْمُ فِي الْغَلَّةِ؟

١١٥٤ج= أَجَابَ: الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَسْطُورِ بَيْعُ وَفَاءٍ، وَحُكْمُهُ حُكْمُ الرَّهْنِ.

١١٥٥ج= وَمَا اسْتَغَلَّهُ الْمُشْتَرِي لَهُ، سَوَاءٌ قُلْنَا بِأَنَّهُ رَهْنٌ، أَوْ بَيْعٌ فَاسِدٌ، أَوْ جَائِزٌ؛ إِذِ الشَّرْطُ عَلَى وَجْهِ الْعِدَةِ يُوجِبُ الْوَفَاءَ فِي مِثْلِهِ، وَقَدْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً فِي بَيْعِ الْوَفَاءِ بِأَنَّ الْمُشْتَرِيَ لَوْ أَجَّرَهُ لِغَيْرِ الْبَائِعِ؛ فَلَهُ الْأُجْرَةُ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ قُلْنَا بِكَوْنِهِ فَاسِدًا كَالْغَصْبِ أَوْ جَائِزًا وَهُوَ وَاضِحٌ، أَوْ قُلْنَا بِأَنَّهُ رَهْنٌ؛ إِذِ الْمُرْتَهِنُ لَوْ آجَرَ بِغَيْرِ إِذْنِ الرَّاهِنِ، فَالْغَلَّةُ لَهُ وَيَتَصَدَّقُ بِهَا، وَهَذَا ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا دَفَعَ الْأَبُ أَمْتِعَةَ الصَّغِيرِ لِزَوْجَتِهِ قَضَاءً عَنْ مَهْرِهَا وَمَاتَ، تُؤْخَذُ قِيمَتُهَا مِنْ تَرِكَتِهِ

١١٥٦ = سُئِلَ: فِي صَغِيرٍ وَرِثَ مِنْ أُمِّهِ أَمْتِعَةً دَفَعَهَا أَبُوهُ لِزَوْجَتِهِ قَضَاءً عَنْ مَهْرِهَا الَّذِي عَلَيْهِ وَمَاتَ الْأَبُ، هَلْ يُؤْخَذُ ثَمَنُهَا مِنْ تَرِكَتِهِ وَيُقَدَّمُ عَلَى الْإِرْثِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُؤْخَذُ مِنْ تَرِكَتِهِ مُقَدَّمًا عَلَى إِرْثِهِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): يَجُوزُ قَضَاءُ الْأَبِ دَيْنَهُ مِنْ مَالِ الصَّبِيِّ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ بَيْعِ مَالِ الصَّبِيِّ مِنْ نَفْسِهِ، وَالْأَبُ يَمْلِكُهُ (بِنَفْسِ)[1] الْقِيمَةِ. وَفِيهِ: صَحَّ لِلْأَبِ أَوِ الْوَصِيِّ بَيْعُ مَالِ الصَّبِيِّ بِدَيْنِ نَفْسِهِ؛ إِذْ فِيهِ

(١) في ع: بمثل.

مَنْفَعَةٌ كَتَزْوِيجِ الْأَمَةِ، إِذْ لَوْ لَمْ يُبَعْ يُخَافُ عَلَيْهِ التَّلَفُ إِذَا ضَمِنَهُ، فَيَنْتَفِعُ بِهِ الصَّبِيُّ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى حِمَارًا فَوَجَدَهُ يَرْقُدُ

١١٥٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى حِمَارًا فَوَجَدَهُ يَرْقُدُ عِنْدَ السُّوقِ لِضَرُورَتِهِ، هَلْ لَهُ رَدُّهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَهُ رَدُّهُ (وَالْحَالَةُ)[1] هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى الْمُشْتَرِي

١١٥٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَلَاثَةَ أَوْقَارٍ مِنَ السَّنَا[2]، وَنَقَلَهُ مِنْ مَكَانِ الْعَقْدِ إِلَى غَيْرِهِ وَوَجَدَ بِهِ عَيْبًا، فَهَلْ إِذَا أَثْبَتَهُ بِوَجْهِهِ وَرَدَّهُ تَكُونُ مُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى الْمُشْتَرِي أَمْ عَلَى الْبَائِعِ؟

أَجَابَ: مُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى الْمُشْتَرِي، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ جَمِيعَ مَا يَمْلِكُهُ

١١٥٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ لِآخَرَ جَمِيعَ مَا يَمْلِكُهُ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَصِحُّ إِذَا عَلِمَ الْمُشْتَرِي [ك١٥٢ب/] بِذَلِكَ، وَلَا يَضُرُّ جَهْلُ الْبَائِعِ كَمَا فِي (فَتَاوَى قَارِئِ الْهِدَايَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

خِيَارُ الرُّؤْيَةِ لِلْمُشْتَرِي لَا لِلْبَائِعِ

١١٦٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ حِنْطَةً فِي بِئْرٍ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، هَلْ يَجُوزُ، وَلِلْمُشْتَرِي الْخِيَارُ عِنْدَ رُؤْيَتِهَا وَلَا خِيَارَ لِلْبَائِعِ؟

---

(١) في ع: والحال.

(٢) السَّنَا: نَبْتٌ يُتَدَاوَى بِهِ. «مختار الصحاح»، مادة (سنا).

أَجَابَ: يَجُوزُ الْبَيْعُ، وَلِلْمُشْتَرِي الْخِيَارُ، وَلَا خِيَارَ لِلْبَائِعِ (وَالْحَالَةُ)[1] هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ كُلَّ رَطْلٍ وَنِصْفٍ مِنْ بَزْرِ الْقُطْنِ بِرَطْلِ قُطْنٍ

١١٦١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ بَزْرَ قُطْنٍ، [س١٧٨أ، ع١٣٨ب/] كُلَّ رَطْلٍ وَنِصْفٍ مِنَ الْبَزْرِ فِي رَطْلٍ مِنَ الْقُطْنِ الَّذِي بِقِشْرِهِ حِينَ دُخُولِهِ وَزَرْعِهِ، هَلِ الْبَيْعُ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذَا بَاطِلٌ، وَيَرُدُّ الْمُشْتَرِي مِثْلَ الْبَزْرِ عَلَى الْبَائِعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْوَصِيِّ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ لَا يَصِحُّ

١١٦٢ = سُئِلَ: فِي وَصِيٍّ بَاعَ مَبْطَخَةً لِلْأَيْتَامِ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ، هَلْ يَصِحُّ الْبَيْعُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بَيْعُ الْوَصِيِّ مَالَ الْيَتِيمِ بِفَاحِشِ الْغَبْنِ، وَهُوَ مَا لَا يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوِّمِينَ؛ لَا يَصِحُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَبَضَ الْمَالِكُ الثَّمَنَ إِجَازَةً لِلْبَيْعِ

١١٦٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ لِآخَرَ شَيْئًا مِنْ غَيْرِ أَنْ يُوَكِّلَهُ، ثُمَّ دَفَعَ الْبَائِعُ لِلْمَالِكِ الثَّمَنَ فَقَبَضَهُ، هَلْ يَكُونُ ذَلِكَ إِجَازَةً مِنْهُ، وَلَيْسَ لَهُ طَلَبُ ذَلِكَ الشَّيْءِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، قَبْضُ الثَّمَنِ إِجَازَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى بَهِيمًا وَسَافَرَ بِهِ، فَرَأَى بِهِ عَيْبًا فِي سَفَرِهِ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الرُّجُوعِ

١١٦٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَهِيمًا وَسَافَرَ بِهِ، فَرَأَى بِهِ عَيْبًا فِي سَفَرِهِ

---

(١) في ع: والحال.

وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الرُّجُوعِ، فَمَضَى فِي سَفَرِهِ حَتَّى تَيَسَّرَ لَهُ الْعَوْدُ فَعَادَ، فَهَلْ لَهُ رَدُّهُ بِالْعَيْبِ إِذَا ثَبَتَ بِوَجْهِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ رَدُّهُ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ

نَطْحُ الثَّوْرِ عَيْبٌ

١١٦٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى ثَوْرًا فَوَجَدَهُ نَطُوحًا، هَلْ لَهُ رَدُّهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ رَدُّهُ، حَيْثُ كَانَ عِنْدَ بَائِعِهِ كَذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا نَزَعَ الْمَاءَ مِنَ الْبِئْرِ الْمُعَيَّنَةِ يَمْلِكُهُ

١١٦٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ يَنْزِعُ مِنْ بِئْرٍ مُعَيَّنَةٍ مَاءً بِآلَاتِ النَّزْعِ، هَلْ يَمْلِكُهُ وَيَسُوغُ لَهُ بَيْعُهُ؟

١١٦٧ = وَهَلْ هُوَ قِيمِيٌّ أَوْ مِثْلِيٌّ؟

١١٦٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَمْلِكُهُ، وَيَسُوغُ لَهُ بَيْعُهُ وَسَائِرُ التَّصَرُّفَاتِ الْجَائِزَةِ فِي الْمَمْلُوكَاتِ.

١١٦٧ج= وَأَمَّا كَوْنُهُ قِيمِيًّا أَوْ مِثْلِيًّا اخْتُلِفَ فِيهِ، رَمَزَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) لِـ(فَوَائِدِ صَاحِبِ الْمُحِيطِ) قَائِلًا: الْمَاءُ [ط٢٢٨/] قِيمِيٌّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَى، وَقَالَ رَامِزًا لِـ(مُخْتَلَفَاتِ الْقَاضِي أَبِي الْقَاسِمِ الْعَامِرِيِّ): ذَكَرَ أَبُو يُوسُفَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: أَنَّ الْمَاءَ لَا يُكَالُ وَلَا يُوزَنُ، قَالَ الطَّحَاوِيُّ: مَعْنَاهُ لَا يُبَاعُ بَعْضُهُ بِبَعْضٍ مُتَفَاضِلًا. وَعَنْ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: الْمَاءُ مَكِيلٌ. ثُمَّ ذَكَرَ رَامِزًا لِرَشِيدِ الدِّينِ: الْمَاءُ قِيمِيٌّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ، فَعُلِمَ مِنْ ذَلِكَ أَنَّهُ مَضْمُونٌ بِالْقِيمَةِ لَا بِالْمِثْلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَظْهَرَ الْبَائِعُ كِتَابَ وَقْفٍ يُرِيدُ بِذَلِكَ إِبْطَالَ الْبَيْعِ، لَا يُعْمَلُ بِهِ مُجَرَّدًا

١١٦٨ = سُئِلَ: فِي زَيْدٍ بَاعَ عَقَارًا خَرِبًا لَا يُنْتَفَعُ بِهِ لِعَمْرٍو بِثَمَنٍ قَبَضَهُ لَدَى حَاكِمٍ (شَرْعِيٍّ)[1] وَحَكَمَ بِصِحَّةِ الْبَيْعِ، ثُمَّ صَرَفَ الْبَائِعُ الثَّمَنَ عَلَى عِمَارَةِ عَقَارٍ لَهُ غَيْرِهِ، وَمَاتَ عَمْرٌو، فَادَّعَى زَيْدٌ الْبَائِعُ عَلَى وَرَثَتِهِ أَنَّ الْمَبِيعَ وَقْفٌ أَهْلِيٌّ، وَأَبْرَزَ مِنْ يَدِهِ كِتَابَ وَقْفٍ غَيْرِ مَحْكُومٍ بِصِحَّتِهِ، فَهَلْ يَبْطُلُ الْبَيْعُ بِهِ أَمْ لَا، لَا سِيَّمَا مَعَ الْحُكْمِ بِصِحَّةِ الْبَيْعِ؟

أَجَابَ: لَا يَبْطُلُ الْبَيْعُ بِمُجَرَّدِ ظُهُورِ الْكِتَابِ؛ لِأَنَّهُ كَاغَدٌ بِهِ خُطُوطٌ، وَذَلِكَ لَيْسَ مِنْ حُجَجِ الشَّرْعِ؛ إِذْ حُجَجُ الشَّرْعِ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (جـ) أَوِ النُّكُولُ عَنِ ...، وَلَيْسَ الْوَرَقُ وَالْخَطُّ مِنْ حُجَجِ الشَّرْعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى بَذْرَ بَصَلٍ عَلَى شَرْطِ أَنَّهُ يَنْبُتُ فَلَمْ يَنْبُتْ

١١٦٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَذْرَ بَصَلٍ مِنْ آخَرَ بِشَرْطِ أَنَّهُ يَنْبُتُ، فَلَمْ يَنْبُتْ، هَلْ بِمُجَرَّدِ عَدَمِ نَبَاتِهِ يَرْجِعُ عَلَى الْبَائِعِ [س١٧٨ب، ك١٥٣أ/] بِثَمَنِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا؛ لِأَنَّهُ يَكُونُ بِأَسْبَابٍ أُخَرَ مَا لَمْ يُثْبِتْ أَنَّهُ فَاسِدٌ عِنْدَهُ، وَإِذَا ثَبَتَ؛ يَرْجِعُ بِمَا أَدَّى، حَيْثُ لَا مَالِيَّةَ لَهُ، وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالِيَّةٌ بِأَنْ صَلُحَ لِشَيْءٍ آخَرَ يَسْقُطُ بِقَدْرِهِ وَيَرْجِعُ بِمَا بَقِيَ، وَقِيلَ: لَا كَبَزْرِ الْقُطْنِ إِذَا لَمْ يَنْبُتْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى بَزْرَ بِطِّيخٍ أَصْفَرَ فَزَرَعَهُ فَلَمْ يُنْبِتْ

١١٧٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَزْرَ بِطِّيخٍ أَصْفَرَ وَزَرَعَهُ فَلَمْ يُنْبِتْ، هَلْ لِلْمُشْتَرِي الرُّجُوعُ بِثَمَنِهِ عَلَى بَائِعِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: الشرع.

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ بِالثَّمَنِ وَلَا بِالنَّقْصِ؛ لِأَنَّهُ قَدِ اسْتَهْلَكَ الْمَبِيعَ وَلَا رُجُوعَ بَعْدَ الْإِتْلَافِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ فِي حَبِّ الْقُطْنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى حَبَّ قُطْنٍ وَزَرَعَهُ فَلَمْ يُنْبِتْ

١١٧١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ حَبَّ الْقُطْنِ فَزَرَعَهُ فَلَمْ يُنْبِتْ، هَلْ يَرْجِعُ بِثَمَنِهِ أَمْ لَا؟ [ع١١٣٩أ/]

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ بِثَمَنِهِ، بَلْ وَلَا بِنُقْصَانِهِ فِي قَوْلٍ مُصَحَّحٍ، وَقِيلَ: يَرْجِعُ بِنُقْصَانِهِ إِنْ ثَبَتَ أَنَّ عَدَمَ نَبَاتِهِ لِعَيْبٍ بِهِ، وَبِدُونِهِ لَا يَرْجِعُ بِالِاتِّفَاقِ لِاحْتِمَالِ أَنَّ عَدَمَ نَبْتِهِ لِرَدَاءَةِ حَرْثِهِ، أَوْ جَفَافِ أَرْضِهِ، أَوْ لِأَمْرٍ آخَرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْمَجْذُومِ وَهِبَتُهُ صَحِيحَانِ

١١٧٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ أَوْلَادٌ أَرْبَعَةٌ، وَبِهِ مَرَضُ الْجُذَامِ لَا يَمْنَعُهُ مِنَ الْخُرُوجِ لِقَضَاءِ حَوَائِجِهِ، وَهَبَ لِأَحَدِهِمْ شَيْئًا مُعَيَّنًا فَتَسَلَّمَهُ، وَبَاعَ لِبَقِيَّتِهِمْ عَقَارًا وَمَنْقُولًا مَعْلُومًا لَهُمْ بِثَمَنٍ قَلِيلٍ، رَضِيَ وَرَضُوا بِهِ مَعَ قِلَّتِهِ وَأَقَرُّوا بِقَبْضِهِ، وَكُتِبَ بِهِ لَدَى قَاضِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ صَكٌّ شَرْعِيٌّ مُشْتَمِلٌ عَلَى الْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ وَشَرَائِطِ الصِّحَّةِ وَاللُّزُومِ، ثُمَّ مَاتَ بَعْدَ سِنِينَ، وَابْنُهُ الْمَذْكُورُ أَوَّلًا يَدَّعِي عَلَى إِخْوَتِهِ بِبُطْلَانِ بَيْعِ وَالِدِهِمْ لَهُمْ لِمَرَضِهِ، وَعَدَمِ ثَمَنِ الْمِثْلِ لِلْمَبِيعِ الْمَذْكُورِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ عَلَيْهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ كَانَ بِالْوَصْفِ الْمَذْكُورِ، وَهُوَ أَنَّهُ - أَيِ: الْمَرَضَ - لَا يَمْنَعُهُ الْخُرُوجَ لِقَضَاءِ حَوَائِجِهِ، فَهِبَتُهُ لِأَحَدِ أَوْلَادِهِ وَبَيْعُهِ لِبَقِيَّتِهِمْ بِالْغَبْنِ مُطْلَقًا صَحِيحٌ نَافِذٌ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، صَرَّحُوا بِهِ فِي كُلِّ مَرَضٍ يَطُولُ كَالدِّقِّ[1] وَالسِّلِّ وَدَاءِ الْفَالِجِ

(١) نوع من الحمى.

وَالزَّمَانَةِ، وَمِثْلُهُ الدَّاءُ الْمَعْرُوفُ بِدَاءِ الْجُذَامِ؛ لِأَنَّهُ نَوْعٌ مِنْ أَنْوَاعِ الزَّمَانَةِ الْمُصَرَّحِ بِهَا فِي غَيْرِ كِتَابٍ، فَيُعْمَلُ بِالصَّكِّ الْمَذْكُورِ لِمُوَافَقَتِهِ لِلنَّقْلِ الْمَسْطُورِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَبْطُلُ حَقُّ الْفَسْخِ بِمَوْتِ الْمُشْتَرِي

١١٧٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَرَادَ السَّفَرَ وَعِنْدَهُ مَوَاشٍ خَافَ عَلَيْهَا، فَبَاعَ نِصْفَهَا لِإِنْسَانٍ بِشَرْطِ: إِنْ عَادَ مِنْ سَفَرِهِ فَوَجَدَهَا طَيِّبَةً أَخَذَهَا، وَإِنْ وَجَدَهَا مَيِّتَةً يَأْخُذِ الثَّمَنَ الْمُعَيَّنَ وَقَبَضَهَا، فَلَمَّا عَادَ وَجَدَ الْمُشْتَرِيَ قَدْ مَاتَ، هَلْ يَبْطُلُ حَقُّ الْفَسْخِ بِمَوْتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَبْطُلُ حَقُّ الْفَسْخِ بِمَوْتِ الْمُشْتَرِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَخَذَ الْمُشْتَرِي الصَّكَّ الْقَدِيمَ مِنَ الْبَائِعِ يُجْبَرُ عَلَى رَدِّهِ

١١٧٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ حِصَّةً مُشَاعَةً مِنْ مَحْدُودٍ لِآخَرَ وَبِيَدِهِ صَكٌّ قَدِيمٌ بِهِ الْمَبِيعُ وَغَيْرُهُ، أَخَذَهُ الْمُشْتَرِي لِيَنْظُرَ فِيهِ عِنْدَ الْعَقْدِ، وَطَلَبَ الْآنَ الْبَائِعُ مِنْهُ أَنْ يَرُدَّهُ عَلَيْهِ فَامْتَنَعَ، هَلْ يُجْبَرُ عَلَى رَدِّهِ أَمْ لَا؟ [س١٧٩أ، ط٢٢٩/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يُجْبَرُ عَلَى رَدِّهِ إِلَيْهِ، وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَقَدْ نَصَّ فِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى) بِأَنَّهُ لَيْسَ لِمُشْتَرِي الدَّارِ مُطَالَبَةُ الْبَائِعِ بِتَسْلِيمِ الْقَبَالَةِ[1] الْقَدِيمَةِ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُؤْمَرُ الْبَائِعُ بِإِحْضَارِ الصَّكِّ الْقَدِيمِ، وَلَا يُجْبَرُ عَلَى ذَلِكَ

١١٧٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ عَقَارًا، فَهَلْ يُؤْمَرُ الْبَائِعُ بِإِحْضَارِ الصَّكِّ الْقَدِيمِ حَتَّى يَنْسَخَ الْمُشْتَرِي مِنْهُ وَيَكُونُ فِي يَدِهِ لِلِاحْتِيَاجِ إِلَيْهِ، وَإِذَا امْتَنَعَ يُجْبَرُ عَلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

---

(١) أي: الوثيقة.

أَجَابَ: نَعَمْ، يُؤْمَرُ بِذَلِكَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي [ك١٥٣ب/] (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَلِسَانِ الْحُكَّامِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَلَا يَعْزُبُ عَنْ طَالِبِ الْعِلْمِ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ صَكٌّ قَدِيمٌ يَنْتَفِي هَذَا الْأَمْرُ، وَأَنَّهُ لَوْ أَبَى إِحْضَارَهُ لَا يُحْبَسُ عَلَيْهِ، لِأَنَّ أَمْرَهُ بِهِ لَيْسَ عَلَى سَبِيلِ الْحُكْمِ اللَّازِمِ، وَأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهُ فِي أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ صَكٌّ قَدِيمٌ عِنْدَهُ بِلَا يَمِينٍ، فَتَأَمَّلْ.

نَعَمْ، لَوْ تَوَقَّفَ إِحْيَاءُ الْحَقِّ عَلَى عَرْضِهِ، كَمَا لَوْ غُصِبَ الْمَبِيعُ وَامْتَنَعَتِ الشُّهُودُ عَنِ الشَّهَادَةِ حَتَّى يَرَوْا خُطُوطَهُمْ؛ يُجْبَرُ عَلَى عَرْضِهِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ الْفَقِيهُ أَبُو جَعْفَرٍ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى؛ صِيَانَةً لِحَقِّ الْمُشْتَرِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الْبَائِعُ وَالْمُشْتَرِي، فَلَوْ حَكَمَ الْقَاضِي بِيَمِينِ الْبَائِعِ لَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ

١١٧٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَهِيمًا مِنْ آخَرَ بِثَمَنٍ مُقَسَّطٍ كُلَّ شَهْرٍ كَذَا وَمَضَتْ مُدَّةٌ، فَادَّعَى الْبَائِعُ مُضِيَّ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْبَيْعِ، وَادَّعَى الْمُشْتَرِي مُضِيَّ شَهْرَيْنِ فَقَطْ، فَحَلَّفَ الْقَاضِي الْبَائِعَ، وَأَلْزَمَهُ بِدَفْعِ قِسْطِ الثَّلَاثَةِ جَهْلًا مِنْهُ، فَهَلْ يَنْفُذُ ذَلِكَ أَمْ لَا وَيَسْتَرِدُّ الزَّائِدَ؟

أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ، وَيُسْتَرَدُّ الْمُشْتَرِي الزَّائِدُ مِنَ الْبَائِعِ، حَيْثُ دَفَعَهُ بِإِلْزَامِ الْقَاضِي؛ لِأَنَّ [ع١٣٩ب/] الْبَائِعَ يَدَّعِي إِيجَابَ الْحَقِّ وَالْمُشْتَرِي يُنْكِرُهُ، فَكَانَ قَضَاءً بِغَيْرِ الْمَذْهَبِ جَهْلًا، فَلَا يَنْفُذُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى بِمِثْلِيٍّ، بَعْضُهُ فِي مِلْكِهِ وَبَعْضُهُ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ، لَا يَصِحُّ

١١٧٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ بَيْتًا بِثَلَاثَةِ أَرْطَالِ أُرْزٍ، بَعْضُهَا فِي مِلْكِهِ

وَبَعْضُهَا لَيْسَ فِي مِلْكِهِ، سَلَّمَهُ الَّذِي فِي مِلْكِهِ وَلَمْ يُسَلِّمْهُ الْآخَرَ إِلَى الْآنَ، هَلْ يَصِحُّ هَذَا الْبَيْعُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ (وَالْحَالَةُ)[1] هَذِهِ، لِأَنَّ الْأُرْزَ الْبَاقِيَ لَا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ بِمِثْلِ هَذَا الْقَوْلِ، فَكَانَ بَيْعًا بِلَا ثَمَنٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَدْخُلُ الْأَعْتَابُ غَيْرُ الْمُرَكَّبَةِ فِي بَيْعِ الدَّارِ

١١٧٨ = سُئِلَ: فِي دَارٍ بِيعَتْ، وَبِهَا أَعْتَابٌ غَيْرُ مُرَكَّبَةٍ لَمْ تُذْكَرْ وَقْتَ الْبَيْعِ، هَلْ تَدْخُلُ فِي الْبَيْعِ تَبَعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَدْخُلُ فِي الْبَيْعِ، حَيْثُ لَمْ تَكُنْ مُرَكَّبَةً بِالْبِنَاءِ، كَالْأَحْجَارِ الْمُكَوَّمَةِ لَا تَدْخُلُ فِي الْبَيْعِ إِلَّا بِصَرِيحِ الذِّكْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١١٧٩ = سُئِلَ[2]: فِي رَجُلٍ بَاعَ دَارًا، وَبِالدَّارِ أَحْجَارٌ مَوْضُوعَةٌ، فَهَلْ تَدْخُلُ الْأَحْجَارُ فِي الْبَيْعِ أَمْ لَا، وَالْحَالُ أَنَّهُ لَمْ يُنَصَّ عَلَيْهَا وَقْتَ الْبَيْعِ؟

أَجَابَ: لَا تَدْخُلُ الْأَحْجَارُ الْمُكَوَّمَةُ الْمُنْفَصِلَةُ مِنَ الْبِنَاءِ بِهَا؛ إِذِ الْأَصْلُ أَنَّ مَا كَانَ فِي الدَّارِ مِنَ الْبِنَاءِ أَوْ مُتَّصِلًا بِالْبِنَاءِ اتِّصَالَ قَرَارٍ يَكُونُ تَابِعًا، وإن كَانَ مُنْفَصِلًا لَا يَكُونُ تَابِعًا لَهُ، وَالْحِجَارَةُ الْمُكَوَّمَةُ لَيْسَتْ مُتَّصِلَةً اتِّصَالَ قَرَارٍ، فَلَا تَدْخُلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْمَرِيضِ مَرَضَ الْمَوْتِ صَحِيحٌ مُطْلَقًا

١١٨٠ = سُئِلَ: فِي مَرِيضَةٍ بَاعَتْ (لِابْنِ ابْنَتِهَا)[3] الْمَحْجُوبِ عَنْ إِرْثِهَا بِابْنِ عَمِّهَا وَبِنْتِهَا قِيرَاطًا وَسَبْعَةَ أَثْمَانِ قِيرَاطٍ بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ، ثُمَّ مَاتَتْ عَمَّنْ ذُكِرَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

---

(١) في ع: والحال.

(٢) سقطت هذه الفتوى بتمامها من ع، س، ك.

(٣) في ع: لابنت بنتها.

أَجَابَ: لَوْ لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ دَيْنٌ عَلَى الْمَرِيضَةِ، وَكَانَ الثَّمَنُ لَا غَبْنَ فِيهِ فَاحِشٌ؛ صَحَّ الْبَيْعُ، وَلَا شَيْءَ عَلَى الْمُشْتَرِي، وَإِنْ كَانَ عَلَيْهَا دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ [س١٧٩ب/] لَا تَجُوزُ الْمُحَابَاةُ، وَيَصِحُّ الْبَيْعُ، سَوَاءٌ كَانَتِ الْمُحَابَاةُ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ أَوْ يَسِيرٍ، فَالْمُشْتَرِي يُتِمُّ الْقِيمَةَ أَوْ يَفْسَخُ الْبَيْعَ؛ لِأَنَّ وَفَاءَ الدَّيْنِ مُقَدَّمٌ عَلَى الْإِرْثِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الدَّيْنُ مُسْتَغْرِقًا وَخَرَجَتِ الْمُحَابَاةُ مِنَ الثُّلُثِ؛ سُلِّمَ لَهُ الْمَبِيعُ بِغَيْرِ شَيْءٍ، كَالْوَصِيَّةِ لِلْأَجْنَبِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١١٨١ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ أَقَرَّتْ لِزَوْجِهَا أَوْ بَاعَتْ مِنْهُ عَقَارًا، وَأَقَرَّتْ بِقَبْضِ الثَّمَنِ، وَأَشْهَدَتْ أَنَّهَا لَا تَسْتَحِقُّ وَلَا تَسْتَوْجِبُ قِبَلَهُ حَقًّا وَلَا اسْتِحْقَاقًا وَمَاتَتْ، فَادَّعَتْ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ أَنَّ ذَلِكَ فِي الْمَرَضِ الَّذِي مَاتَتْ فِيهِ، وَادَّعَى الزَّوْجُ أَنَّهُ فِي الصِّحَّةِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَرَثَةِ أَمْ قَوْلُ الزَّوْجِ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلُ بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ، وَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الزَّوْجِ، وَإِنْ لَمْ يُقِمِ الْبَيِّنَةَ وَأَرَادَ اسْتِحْلَافَهِمْ فَلَهُ ذَلِكَ، وَإِذَا حَلَفُوا؛ كَانَ الْحَلِفُ عَلَى عَدَمِ الْعِلْمِ؛ لِأَنَّهُ عَلَى فِعْلِ الْغَيْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى ذِمِّيٌّ مِنْ مُسْلِمٍ دَارًا فِي مِصْرِ الْمُسْلِمِينَ، فَفِي جَبْرِهِ عَلَى بَيْعِهَا خِلَافٌ

١١٨٢ = سُئِلَ: فِي ذِمِّيٍّ اشْتَرَى مِنْ مُسْلِمٍ دَارًا، بِهَا عُلْوٌ وَسُفْلٌ فِي مَحَلَّةٍ مِنْ مَحَلَّاتِ [ك١١٥٤أ/] الْمُسْلِمِينَ، فِي مِصْرٍ مِنَ الْأَمْصَارِ، فَهَلْ يُجْبَرُ الذِّمِّيُّ عَلَى بَيْعِهَا مِنَ الْمُسْلِمِ، حَيْثُ لَا يَجُوزُ لِلْمُسْلِمِ بَيْعُهَا مِنَ الذِّمِّيِّ؟

١١٨٣ = وَهَلْ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ أَنْ يَسْكُنُوا مَحَلَّاتِ الْمُسْلِمِينَ بَيْنَ الْجِيرَانِ الْمُسْلِمِينَ؟

١١٨٤ = وَهَلْ يَجِبُ عَلَى وَلِيِّ الْأَمْرِ أَيَّدَهُ اللهُ تَعَالَى مَنْعُهُمْ مِنْ ذَلِكَ وَأَمْرُهُمْ بِالِاعْتِزَالِ فِي مَسَاكِنَ مُنْفَرِدَةٍ أَمْ لَا؟

١١٨٢ج= أَجَابَ: قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): الذِّمِّيُّ إِذَا اشْتَرَى دَارًا فِي الْمِصْرِ ذُكِرَ فِي الْعُشْرِ وَالْخَرَاجِ: أَنَّهُ لَا يَنْبَغِي أَنْ تُبَاعَ مِنْهُ، وَإِنِ اشْتَرَاهَا يُجْبَرُ عَلَى بَيْعِهَا مِنَ الْمُسْلِمِ، وَذَكَرَ فِي الْإِجَارَاتِ: أَنَّهُ يَجُوزُ؛ (وَأَنَّهُ)[1] لَا يُجْبَرُ عَلَى الْبَيْعِ. اهـ.

وَفِي (الصُّغْرَى) ذَكَرَ فِي الْإِجَارَاتِ أَنَّهُ لَا يُجْبَرُ عَلَى الْبَيْعِ، [ط ٢٣٠، س ١٨٠أ، ع ١٤٠أ/] إِلَّا إِذَا كَثُرَ فَحِينَئِذٍ يُجْبَرُ.

١١٨٣ج= وَفِي (الذَّخِيرَةِ) وَإِذَا تَكَارَى أَهْلُ الذِّمَّةِ دُورًا فِيمَا بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ لِيَسْكُنُوا فِيهَا، جَازَ.

١١٨٤ج= وَشَرَطَ الْحَلْوَانِيُّ قِلَّتَهُمْ، أَمَّا إِذَا كَثُرُوا بِحَيْثُ يَتَعَطَّلُ بِسَبَبِ سُكْنَاهُمْ بَعْضُ الْمُسْلِمِينَ أَوْ يَتَقَلَّلُ؛ يُمْنَعُونَ مِنَ السُّكْنَى فِيمَا بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ. وَفِي (الْمُحِيطِ) يُمَكَّنُونَ أَنْ يَسْكُنُوا فِي أَمْصَارِ الْمُسْلِمِينَ وَيَبِيعُونَ وَيَشْتَرُونَ فِي أَسْوَاقِهِمْ؛ لِأَنَّ مَنْفَعَةَ ذَلِكَ تَعُودُ إِلَى الْمُسْلِمِينَ، وَقَدْ نَظَمَ الْمَسْأَلَةَ ابْنُ وَهْبَانَ فَقَالَ:

وَمَا يَنْبَغِي يَبْتَاعُ دَارًا لِمُسْلِمٍ ... فَلَوْ يَشْتَرِي فِي الْمِصْرِ بِالْبَيْعِ يُجْبَرُ

إِذَا مَا اشْتَرَى مِنْ مُسْلِمٍ وَرِوَايَةٍ ... إِذَا كَانَ ذَا فِي الْمِصْرِ يَفْشُو وَيَكْثُرُ

وَمِمَّنْ نَقَلَهَا صَاحِبُ الْبَحْرِ فِيهِ، وَصَاحِبُ التَّتَارْخَانِيَّةِ وَغَيْرُهُمَا، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّهَا خِلَافِيَّةٌ، وَالَّذِي يَجِبُ أَنْ يُعَوَّلَ عَلَيْهِ التَّفْصِيلُ، وَلَا نَقُولُ بِالْمَنْعِ مُطْلَقًا وَلَا بِعَدَمِهِ مُطْلَقًا، بَلْ يَدُورُ الْأَمْرُ عَلَى الْقِلَّةِ وَالْكَثْرَةِ وَالضَّرَرِ وَالْمَنْفَعَةِ، وَهَذَا هُوَ الْمُوَافِقُ لِلْقِيَاسِ الْفِقْهِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ط (لأنه)

بَاعَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ نَصِيبَهُ فِي الْقَنَّبِيطِ قَبْلَ إِدْرَاكِهِ، وَقَارَضَ عَلَى ثَمَنِهِ رَجُلا

١١٨٥ = سُئِلَ: فِي قُنَّبِيطٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَ رَبِّ الْأَرْضِ وَثَلَاثَةِ عُمَّالٍ، بَاعَ أَحَدُهُمْ حَظَّهُ لِأَجْنَبِيٍّ قَبْلَ إِدْرَاكِهِ، وَقَارَضَ عَلَى ثَمَنِهِ رَجُلًا، هَلْ يَصِحُّ بَيْعُهُ وَمَا رُتِّبَ عَلَيْهِ مِنَ الْمُقَارَضَةِ، أَمْ لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ وَلَا مَا رُتِّبَ عَلَيْهِ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ، فَلَا يَصِحُّ مَا رُتِّبَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ الْبَائِعُ السِّلْعَةَ لِآخَرَ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهَا الْأَوَّلُ

١١٨٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ سِلْعَةً، وَبَاعَهَا الْبَائِعُ لِآخَرَ قَبْلَ الْقَبْضِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ الْبَيْعُ الثَّانِي بِإِذْنِ الْمُشْتَرِي أَوْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ لَكِنَّهُ أَجَازَهُ؛ انْفَسَخَ الْبَيْعُ الْأَوَّلُ، وإِن لَمْ يَكُنْ بِإِذْنِهِ وَلَا أَجَازَهُ وَهُوَ قَائِمٌ فَحَقُّهُ فِيهِ قَائِمٌ، فَإِنْ كَانَ نَقَدَهُ الثَّمَنَ؛ أَخَذَهُ، وَإِلَّا يَحْبِسُهُ الْبَائِعُ عَلَى مِلْكِ الْمُشْتَرِي إِلَى اسْتِيفَائِهِ، وَإِنْ كَانَ الْمَبِيعُ قَدْ هَلَكَ عِنْدَ الثَّانِي، فَالْأَوَّلُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ وَرَجَعَ بِالثَّمَنِ إِنْ كَانَ نَقَدَهُ، وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْمُشْتَرِيَ الثَّانِيَ، ثُمَّ يَرْجِعُ الثَّانِي عَلَى الْبَائِعِ بِالثَّمَنِ إِنْ كَانَ نَقَدَهُ الثَّمَنَ، وَإِلَّا لَمْ يَرْجِعْ، وَالْمِثْلِيُّ بِالْمِثْلِ، وَالْقِيمِيِّ بِالْقِيمَةِ، وَهَذِهِ الْأَحْكَامُ مِنْ (فَتَاوَى قَاضِي خَانْ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ حَلِيجًا لِرَجُلٍ، ثُمَّ مَاتَ، فَبَاعَهُ ابْنُهُ لِآخَرَ

١١٨٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى حَلِيجًا بِثَمَنٍ فِي الذِّمَّةِ، وَوَضَعَهُ الْمُشْتَرِي فِي عُدُولِهِ بِإِذْنِ بَائِعِهِ، وَذَهَبَ لِيَأْتِيَ بِالثَّمَنِ فَرَجَعَ فَوَجَدَ [ك١٥٤ب/] الْبَائِعَ قَدْ مَاتَ، فَطَلَبَ الْحَلِيجَ مِنَ ابْنِهِ فَقَالَ: قَدْ بِعْتُهُ، هَلْ يَلْزَمُهُ إِحْضَارُهُ؟

١١٨٨ = وَإِنْ تَعَذَّرَ يَضْمَنُ مِثْلَهُ أَمْ لَا؟

١١٨٧ج= أَجَابَ: لِلْمُشْتَرِي رَدُّ بَيْعِ ابْنِ الْبَائِعِ، وَمُطَالَبَتُهُ بِإِحْضَارِ الْحَلِيجِ.

١١٨٨ج= وَإِنْ تَعَذَّرَ؛ فَلَهُ الْمُطَالَبَةُ بِمِثْلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ رَجُلًا حَلِيجًا، ثُمَّ اشْتَرَاهُ مِنْهُ قَبْلَ الْقَبْضِ وَاسْتَهْلَكَهُ

١١٨٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ سِتِّينَ رَطْلًا حَلِيجًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، ثُمَّ اشْتَرَاهَا مِنْهُ قَبْلَ الْقَبْضِ وَقَبْلَ النَّقْدِ بِأَزْيَدَ مِنَ الثَّمَنِ وَاسْتَهْلَكَهَا، فَمَا الْحُكْمُ فِي الْبَيْعَيْنِ؟

أَجَابَ: أَمَّا الْبَيْعُ الثَّانِي فَقَدْ وَقَعَ غَيْرَ صَحِيحٍ مِنْ أَصْلِهِ؛ لِأَنَّهُ بَيْعُ الْمَنْقُولِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَهُوَ لَا يَجُوزُ، سَوَاءٌ كَانَ مِنَ الْبَائِعِ كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، أَوْ مِنْ غَيْرِ الْبَائِعِ، وَإِطْلَاقُ الْمُتُونِ يَشْمَلُهُمَا، وَأَمَّا الْأَوَّلُ فَقَدْ بَطَلَ بِاسْتِهْلَاكِ الْبَائِعِ لَهُ، فَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يُطَالِبَ الْآخَرَ بِشَيْءٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كَرْمٌ بِهِ أَشْجَارٌ مُتَنَوِّعَةٌ، بَعْضُهَا وَقْفٌ وَبَعْضُهَا مِلْكٌ، فَإِذَا بَاعَ الْمَالِكُ أَشْجَارَهُ مِنْ غَيْرِ تَمْيِيزٍ لَا يَصِحُّ

١١٩٠ = سُئِلَ: فِي كَرْمٍ بِهِ أَشْجَارُ مِلْكٍ مُتَنَوِّعَةٌ، وَأَشْجَارُ وَقْفٍ كَذَلِكَ مُتَنَوِّعَةٌ، بَاعَ مَالِكُ الْأَشْجَارِ جَمِيعَ أَشْجَارِهِ مَا عَدَا أَشْجَارَ الْوَقْفِ وَلَمْ يُمَيِّزْهَا، ولا يَعْلَمِ الْمُشْتَرِي أَشْجَارَ الْوَقْفِ مِنْ أَشْجَارِ الْمِلْكِ، هَلْ يَصِحُّ الْبَيْعُ [س١٨٠ب/] الْمَذْكُورُ، أَمْ لَا يَصِحُّ لِجَهْلِ الْمُشْتَرِي بِهَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ لِجَهْلِ الْمُشْتَرِي بِالْمَبِيعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، فَقَدْ نَصُّوا قَاطِبَةً عَلَى اشْتِرَاطِ مُعْلُومِيَّةِ الْمَبِيعِ، وَهَذَا الْبَيْعُ وَالْحَالُ هَذِهِ كَبَيْعِ شَاةٍ مِنْ قَطِيعٍ، وَكَبَيْعِ نَصِيبِهِ مِنْ طَعَامٍ لَمْ يُبَيِّنْهُ لَا يَصِحُّ، وَإِنْ بَيَّنَهُ بَعْدَ ذَلِكَ، وَمِثْلُهُ: بِعْتُكَ جَمِيعَ مَالِي فِي هَذِهِ الْقَرْيَةِ مِنَ الدَّقِيقِ وَالْبُرِّ وَالثِّيَابِ، وَلَا يَعْلَمُهُ الْمُشْتَرِي، فَهُوَ غَيْرُ جَائِزٍ.

الْحَاصِلُ: أَنَّ عَدَمَ الْعِلْمِ بِالْمَبِيعِ مُوجِبٌ لِفَسَادِ الْبَيْعِ، وَقَدْ ذَكَرَ فِي (الْبَحْرِ) مَعْزِيًا إِلَى (عُمْدَةِ الْفَتَاوَى) رَجُلٌ قَالَ: بِعْتُ مِنْكَ مَالِي فِي هَذِهِ الدَّارِ مِنَ الْمَتَاعِ: إِنْ كَانَ مَعْلُومًا؛ جَازَ، وَلَوْ قَالَ: بِعْتُ مِنْكَ مَا تَجِدُ لِي فِي هَذَا الْبَيْتِ أَوْ فِي هَذَا الصُّنْدُوقِ أَوْ فِي هَذِهِ الْجَوَالِقِ، إِنْ كَانَ مَعْلُومًا لِلْمُشْتَرِي؛ فَهُوَ جَائِزٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعْلُومًا وَالْجَهَالَةُ يَسِيرَةٌ؛ جَازَ. اهـ. وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ بِأَنَّ [ع ١٤٠ب، ط ٢٣١/] الْجَهَالَةَ هُنَا فَاحِشَةٌ وَقْتَ الْبَيْعِ، فَمِنْ أَيِّ نَوْعٍ الْمَبِيعُ مِنْ أَنْوَاعِ الشَّجَرِ الْمُخْتَلِفَةِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ كَرْمًا إِلَّا مَمَرَّهُ الَّذِي فِي كَرْمٍ آخَرَ

١١٩١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ كَرْمٌ، مَمَرُّهُ فِي كَرْمٍ آخَرَ، بَاعَهُ لِرَجُلٍ إِلَّا الْمَمَرَّ الْمَعْهُودَ، هَلْ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَمُرَّ مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمُشْتَرِي الْمُرُورُ مِنْهُ، حَيْثُ اسْتَثْنَاهُ الْبَائِعُ مِنَ الْمَبِيعِ، فَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَوْ ظَهَرَ فِي الدَّارِ الْمَبِيعَةِ طَرِيقٌ أَوْ مَسِيلُ مَاءٍ لِدَارٍ أُخْرَى، فَإِنْ كَانَتْ تِلْكَ الدَّارُ لِلْبَائِعِ؛ لَمْ يَكُنْ لِلْبَائِعِ أَنْ يَمُرَّ فِي الدَّارِ الْمَبِيعَةِ؛ لِأَنَّهُ بَاعَهَا مِنْ غَيْرِ اسْتِثْنَاءٍ، وَإِنْ كَانَتْ تِلْكَ الدَّارُ لِغَيْرِ الْبَائِعِ؛ كَانَ عَيْبًا، كَذَا صَرَّحَ بِهِ فِي (شَرْحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ لِقَاضِي خَانْ)، كَمَا نَقَلَهُ عَنْهُ فِي (الْبَحْرِ) وَهُوَ دَالٌّ عَلَى أَنَّهُ إِذَا اسْتَثْنَى الطَّرِيقَ اسْتَمَرَّ حَقُّ الْمُرُورِ لَهُ، لَا لِلْمُشْتَرِي، وَهُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ رُبُعَهُ فِي فَرَسٍ، فَقَالَ لَهُ أَحَدُ شُرَكَائِهِ: اجْعَلِ الْمَبِيعَ مِنْ نَصِيبِي وَنَصِيبِكَ، فَقَالَ: جَعَلْتُهُ

١١٩٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ رُبُعٌ فِي فَرَسٍ بَاعَهُ لِآخَرَ قَائِلًا لَهُ: بِعْتُكَ رُبُعِي فِي فَرَسِي هَذِهِ بِكَذَا، فَاشْتَرَاهُ مِنْهُ بِمَا عَيَّنَهُ مِنَ الثَّمَنِ وَتَقَابَضَا، [ك ١٥٥أ/] فَلَقِيَهُ أَحَدُ

الشُّرَكَاءِ فَقَالَ: اجْعَلِ الْبَيْعَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ، فَقَالَ: جَعَلْتُهُ، وَدَفَعَ لَهُ نِصْفَ الثَّمَنِ، هَلْ يَصِحُّ الجَعْلُ الْمَذْكُورُ أَمْ لَا، وَيَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الْجَعْلُ الْمَذْكُورُ بَعْدَ وُقُوعِ الْبَيْعِ عَلَى رُبُعِهِ الَّذِي هُوَ مِلْكُهُ، وَيَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ، اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْبَائِعُ اشْتَرَى مِنْ شَرِيكِهِ ثُمُنًا مِنَ الْفَرَسِ بِمِقْدَارِ نِصْفِ الثَّمَنِ الَّذِي بَاعَ بِهِ أَوَّلًا، فَيَصِيرَ شِرَاءً مِنْهُ وَبَيْعًا مِنْ شَرِيكِهِ مُبْتَدَأً، فَيَصِحُّ وَلَا يَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَشْجَارُ وَقْفٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، جَازَ لِكُلٍّ مِنْهُمَا بَيْعُ حِصَّتِهِ لِشَرِيكِهِ وَلِأَجْنَبِيٍّ

١١٩٣ = سُئِلَ: فِي غِرَاسٍ فِي أَرْضٍ وَقْفٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، هَلْ يَجُوزُ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَبِيعَ حِصَّتَهُ فِيهِ مِنْ أَجْنَبِيٍّ، كَمَا يَجُوزُ مِنَ الشَّرِيكِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ بَيْعُهُ مِنْ أَجْنَبِيٍّ، وَكَذَا مِنَ الشَّرِيكِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ **الشَّيْخُ زَيْنُ بْنُ نُجَيْمٍ**، وَهِيَ فِي (فَتَاوَاهُ)، وَإِنْ كَانَتِ الْأَرْضُ يُفْرَضُ عَلَيْهَا مَبْلَغٌ مِنَ الدَّرَاهِمِ يُؤَدَّى فِي [س١٨١أ/] كُلِّ سَنَةٍ بِغَيْرِ إِجَارَةٍ شَرْعِيَّةٍ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (**أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ**)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ جَعَلَ عَلَى رَجُلٍ مَبْلَغًا جَرِيمَةً، وَسَلَّمَهُ لِآخَرَ لِيَأْخُذَ الْمَبْلَغَ مِنْهُ فِي مُقَابَلَةِ مَا عَلَى الْمُسْلِمِ

١١٩٤ = سُئِلَ: فِي ذِي وَلَايَةٍ أَوْقَعَ الْقَبْضَ عَلَى رَجُلَيْنِ اتُّهِمَا بِمُنْكَرٍ، فَدَفَعَهُمَا لِآخَرَ قَاطِعًا عَلَيْهِمَا عِشْرِينَ قِرْشًا جَرِيمَةً، وَسَلَّمَهَا لَهُ بِهَا، وَعَلَى الْمُسْلِمِ دَيْنٌ لِلْمُتَسَلِّمِ يُرِيدُ أَنْ يُقَاصِصَهُ بِهَا، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؛ إِذْ لَا يَتَرَتَّبُ عَلَى الرَّجُلَيْنِ بِالتُّهَمَةِ مَالٌ حَتَّى تُتَصَوَّرَ الْمُقَاصَصَةُ بِدَيْنٍ شَرْعِيٍّ ثَابِتٍ بِذِمَّتِهِ، وَعَلَى تَقْدِيرِ الثُّبُوتِ بِذِمَّتِهِمَا بِوَجْهٍ شَرْعِيٍّ، لَا تَصِحُّ الْمَقَاصَّةُ؛ لِأَنَّهُ بَيْعُ الدَّيْنِ مِنْ غَيْرِ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ، وَهُوَ لَا يَصِحُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى ثَوْرًا وَقَبَضَهُ، ثُمَّ رَدَّهُ لِدَارِ الْبَائِعِ وَهَلَكَ

١١٩٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَوْرًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَتَفَرَّقَا عَنْ تَقَابُضٍ، ثُمَّ أَرْسَلَهُ بَعْدَ أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ إِلَى بَائِعِهِ مَعَ رَجُلٍ، فَرَأَى الرَّجُلُ الْبَائِعَ غَائِبًا فَأَدْخَلَهُ فِي دَارِهِ، ثُمَّ حَضَرَ الْبَائِعُ فَلَمْ يَقْبَلْهُ صَرِيحًا وَهَلَكَ، هَلْ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْبَائِعِ أَوْ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِي؟

أَجَابَ: هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِي، لَا مِنْ مَالِ الْبَائِعِ، لِلُزُومِ الْبَيْعِ وَعَدَمِ الْإِقَالَةِ، وَالْبَيْعُ الصَّحِيحُ لَا يَفْسَخُهُ مُجَرَّدُ رَدِّ الْمَبِيعِ عَلَى الْبَائِعِ مَعَ عَدَمِ قَبُولِهِ صَرِيحًا، فَإِذَا هَلَكَ عِنْدَ الْبَائِعِ وَلَمْ يَقْبَلْهُ صَرِيحًا؛ كَانَ هَلَاكُهُ عَلَى الْمُشْتَرِي، لِبَقَاءِ عَقْدِ الْبَيْعِ الصَّحِيحِ وَعَدَمِ انْفِسَاخِهِ بِمُجَرَّدِ إِيصَالِهِ إِلَى الْبَائِعِ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ (الْخَانِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي أَنَّ الْبَيْعَ نَاقِصٌ

١١٩٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قُطْنًا بِقِشْرِهِ، فَادَّعَى بَعْدَ قَبْضِهِ أَنَّهُ وَجَدَهُ نَاقِصًا، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي بِيَمِينِهِ، حَيْثُ لَمْ يُقِرَّ وَقْتَ الشِّرَاءِ أَنَّهُ قَبَضَ جَمِيعَ الْمَبِيعِ، أَوْ أَنَّهُ اسْتَوْفَى جَمِيعَ مَا وَقَعَ عَلَيْهِ الْعَقْدُ، وَسَوَاءٌ كَانَ قَبْلَ التَّصَرُّفِ أَوْ بَعْدَهُ لِإِطْلَاقِ قَوْلِهِمْ: الْقَوْلُ فِي قَدْرِ الْمَقْبُوضِ لِلْقَابِضِ بِيَمِينِهِ ضَمِينًا كَانَ أَوْ أَمِينًا، وَلَا فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهِ وَبَيْنَ [ع١٤١أ/] أَنْ لَا يَتَصَرَّفَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١١٩٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قُطْنًا حَلِيجًا، فَوَزَنَهُ الْبَائِعُ بِحُضُورِ الْمُشْتَرِي وَتَسَلَّمَهُ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ ادَّعَى الْمُشْتَرِي أَنَّهُ نَقَصَ كَذَا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟ [ك١٥٥ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي مِقْدَارِ مَا قَبَضَ بِيَمِينِهِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ أَقَرَّ أَنَّهُ قَبَضَ جَمِيعَ الْمَبِيعِ، أَوْ أَنَّهُ اسْتَوْفَاهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ قَارِئُ الْهِدَايَةِ فِي (فَتَاوَاهُ) وَصَاحِبُ الْبَحْرِ عِنْدَ قَوْلِهِ: وَإِنْ نَقَصَ كَيْلٌ. (وَهُوَ)[1] فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَعَارُوا مِنْ آخَرَ مَارِسًا لِلزِّرَاعَةِ وَأَعَارُوهُ مِثْلَهُ

١١٩٨ = سُئِلَ: فِي جَمَاعَةٍ اسْتَعَارُوا مِنْ آخَرَ مَارِسًا لِزَرْعِ (الْمَقَاثِي)[2]، وَأَعَارُوهُ مِثْلَهُ لِزَرْعِ الْقُطْنِ، وَأَكَلَ كُلَّ مَا زَرَعَهُ، وَجَاءَ الشِّتَاءُ فَزَرَعَ (الْكَرَّابُونَ)[3] بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَلَامَهُمْ، فَطَلَبُوا بَذْرَهُمْ [س١٨١ب، ط٢٣٢/] الَّذِي بَذَرُوهُ فِي أَرْضِهِمْ وَيَأْخُذُ الزَّرْعَ، فَأَعْطَاهُمْ، فَلَمَّا اسْتَوَى حَصَدُوهُ لِأَنْفُسِهِمْ رَاجِعِينَ عَمَّا صَارَ مِنْهُمْ، هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ، حَيْثُ اصْطَلَحُوا عَلَى ذَلِكَ بَعْدَ طُلُوعِ الزَّرْعِ لِصِحَّةِ بَيْعِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ سَفِينَةً وَسَافَرَ بِهَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُشْتَرِي

١١٩٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى رُبُعَ سَفِينَةٍ فِي الْبَحْرِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَسَافَرَ بِهَا الْبَائِعُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُشْتَرِي، فَاسْتَوْلَتْ عَلَيْهَا الْإِفْرَنْجُ، هَلْ يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ الثَّمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ الثَّمَنُ وَالْحَالُ هَذِهِ، لِعَدَمِ صِحَّةِ التَّسْلِيمِ وَالتَّسَلُّمِ،

---

(١) في ع: وهي.
(٢) في س: المقامات. وفي ك (المقثاة).
(٣) في ك (الكرمين)، وفي س (الكرابين)، والكرابون جمع الكَرَّابِ، وهو الحَرَّاث. المنجد مادة (كرب).

حَيْثُ كَانَتْ فِي الْبَحْرِ، كَالْفَرَسِ إِذَا بَاعَهُ وَلَوْ فِي حَظِيرَةٍ، وَقَالَ لَهُ الْبَائِعُ: سَلَّمْتُهُ إِلَيْكَ، فَفَتَحَ الْمُشْتَرِي الْبَابَ فَذَهَبَ، وَلَمْ يُمْكِنْهُ أَخْذُهُ بِغَيْرِ عَوْنٍ لَا يَكُونُ تَسْلِيمًا، وَالسَّفِينَةُ فِي الْبَحْرِ كَذَلِكَ، لَا يُمْكِنُهُ أَخْذُهَا بِغَيْرِ عَوْنٍ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى شُوَالَاتِ تُتُنٍ، فَظَهَرَ بِبَعْضِهَا عَيْبٌ

١٢٠٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَلَاثَ شُوَالَاتٍ (تُتُنًا)[١] صَفْقَةً وَاحِدَةً بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، فَلَمَّا حَلَّ الْأَجَلُ دَفَعَ لَهُ ثَمَنَ شُوَالَيْنِ مِنْهَا، وَادَّعَى أَنَّ فِي الثَّالِثِ عَيْبًا، هَلْ لَهُ رَدُّهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ رَدُّهُ فَقَطْ، بَلْ يَرُدُّ الْكُلَّ، أَوْ يُمْسِكُ الْكُلَّ، وَإِنْ كَانَ تَصَرَّفَ فِي الشُّوَالَيْنِ وَتَعَذَّرَ رَدُّهُمَا لَيْسَ لَهُ رَدُّ الثَّالِثِ بِعَيْبٍ يُوجَدُ فِيهِ عَلَى الْأَصَحِّ الْمُفْتَى بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَرُدُّ الْمَعِيبَ وَيَأْخُذُ السَّلِيمَ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ

١٢٠١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى جَمَلَيْنِ صَفْقَةً وَاحِدَةً، وَاطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ بِأَحَدِهِمَا بَعْدَ الْقَبْضِ، هَلْ يَرُدُّهُمَا (أَوْ)[٢] يَرُدُّ الْمَعِيبَ فَقَطْ، أَمْ لَا يَرُدُّ وَاحِدًا مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: يَرُدُّ الْمَعِيبَ وَيَأْخُذُ السَّلِيمَ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وَلَا يَرُدُّهُمَا جَمِيعًا إِلَّا إِذَا تَرَاضَيَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُكْمِ الرَّدِّ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ

١٢٠٢ = سُئِلَ: عَنْ خِيَارِ الْغَبْنِ الْفَاحِشِ؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ) مِنْ بَابِ الْمُرَابَحَةِ وَالتَّوْلِيَةِ نَقْلًا عَنِ (الْقُنْيَةِ): مَنِ اشْتَرَى

---

(١) التتن: التبغ (تركية). انظر: المنجد (ت ت ن).

(٢) في ع: أم.

شَيْئًا وَغُبِنَ فِيهِ غَبْنًا فَاحِشًا، فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ عَلَى [illegible]
بِالرَّدِّ رِفْقًا بِالنَّاسِ، ثُمَّ رَقَمَ لآخَرَ وَصَحَّحَ [illegible]
أَبُو بَكْرٍ الرَّازِيُّ فِي (وَاقِعَاتِهِ) أَنَّ [illegible]
أَبِي بَكْرٍ الزَّرَنْجِيِّ، وَالْقَاضِي الْجَلَالِ، [illegible]
الْفَاحِشِ، وَبِهِ يُفْتَى، ثُمَّ رَقَمَ خِلَافَهُ وَبِهِ أَفْتَى بَعْضُهُمْ، [illegible]
إِنْ غَرَّ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ فَلَهُ أَنْ يَسْتَرِدَّ، وَكَذَا إِنْ [illegible]
فَتْوَانَا وَفَتْوَى أَكْثَرِ الْعُلَمَاءِ رِفْقًا بِالنَّاسِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَدْخُلُ الْمُهْرَةُ فِي بَيْعِ الْفَرَسِ

١٢٠٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سَأَلَ آخَرَ عَنْ فَرَسِهِ الَّتِي [illegible]
[illegible] وَعَشَّرَتْ؟ فَقَالَ لَهُ: لَا وَلَدَتْ وَلَا عَشَّرَتْ، وَهُمَا [illegible]
بِعِيَنِهَا، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهَا كَانَتْ وَلَدَتْ مُهْرَةً، هَلْ تَدْخُلُ الْمُهْرَةُ [illegible]

أَجَابَ: لَا تَدْخُلُ، وَإِذَا اخْتَلَفَا، فَقَالَ الْمُشْتَرِي [illegible]
بَلْ قَبْلَهُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي بِيَمِينِهِ مَا لَمْ يُكَذِّبْهُ [illegible]
مَثَلًا، وَالْمُهْرَةُ سِنُّهَا نِصْفُ عَامٍ مَثَلًا أَوْ عَامٌ إِذِ الْحَدِيثُ يُصَدِّقُ [illegible]
وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى مِنْ آخَرَ أُرْزًا وَقَبَضَ بَعْضَهُ ثُمَّ الْبَائِعُ بَاقِيَهُ مِنْ آخَرَ وَاسْتَهْلَكَهُ

١٢٠٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ أُرْزًا وَقَبَضَ [illegible]
بَعْضَهُ، فَغَلَا سِعْرُهُ، فَبَاعَهُ لِرَجُلٍ بِأَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِ [illegible]
فَمَا الْحُكْمُ؟

شَيْئًا وَغُبِنَ فِيهِ غَبْنًا فَاحِشًا، فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ عَلَى الْبَائِعِ بِحُكْمِ الْغَبْنِ، وَفِيهِ رِوَايَتَانِ وَيُفْتَى بِالرَّدِّ رِفْقًا بِالنَّاسِ، ثُمَّ رَقَمَ لِآخَرَ: وَقَعَ الْبَيْعُ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ، ذَكَرَ **الْجَصَّاصُ**، وَهُوَ أَبُو بَكْرٍ الرَّازِيُّ فِي (وَاقِعَاتِهِ) أَنَّ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرُدَّ وَلِلْبَائِعِ أَنْ يَسْتَرِدَّ، وَهُوَ اخْتِيَارُ أَبِي بَكْرٍ الزَّرَنْجِيِّ، وَالْقَاضِي الْجَلَالِ، وَأَكْثَرُ رِوَايَاتِ كِتَابِ الْمُضَارَبَةِ: الرَّدُّ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ، وَبِهِ يُفْتَى، ثُمَّ رَقَمَ خِلَافَهُ وَبِهِ أَفْتَى بَعْضُهُمْ وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، ثُمَّ رَقَمَ لِآخَرَ: إِنْ غَرَّ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ فَلَهُ أَنْ يَسْتَرِدَّ، وَكَذَا إِنْ غَرَّ الْبَائِعُ الْمُشْتَرِيَ لَهُ أَنْ يَرُدَّ، وَعَلَى هَذَا فَتْوَانَا وَفَتْوَى أَكْثَرِ الْعُلَمَاءِ رِفْقًا بِالنَّاسِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك١٥٦أ، ع١٤١ب، س١٨٢أ/]

لَا تَدْخُلُ الْمُهْرَةُ فِي بَيْعِ الْفَرَسِ

١٢٠٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ سَأَلَ آخَرَ عَنْ فَرَسِهِ الَّتِي عِنْدَ شَرِيكِهِ فِيهَا فُلَانٍ، هَلْ وَلَدَتْ أَوْ عَشَّرَتْ؟ فَقَالَ لَهُ: لَا وَلَدَتْ وَلَا عَشَّرَتْ، فَزَهَدَ فِيهَا، فَبَاعَ حِصَّتَهُ فِيهَا بِغَيْبَتِهَا، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهَا كَانَتْ وَلَدَتْ مُهْرَةً، هَلْ تَدْخُلُ الْمُهْرَةُ فِي الْبَيْعِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَدْخُلُ، وَإِذَا اخْتَلَفَا، فَقَالَ الْمُشْتَرِي: وَلَدَتْ بَعْدَ الْبَيْعِ، وَقَالَ الْبَائِعُ: بَلْ قَبْلَهُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي بِيَمِينِهِ مَا لَمْ يُكَذِّبْهُ الظَّاهِرُ؛ بِأَنْ كَانَ الْبَيْعُ مُنْذُ شَهْرٍ مَثَلًا، وَالْمُهْرَةُ سِنُّهَا نِصْفُ عَامٍ مَثَلًا أَوْ عَامٌ؛ إِذِ الْحَادِثُ يُضَافُ إِلَى أَقْرَبِ الْأَوْقَاتِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى مِنْ آخَرَ أُرْزًا وَقَبَضَ بَعْضَهُ فَبَاعَ الْبَائِعُ بَاقِيَهُ مِنْ آخَرَ وَاسْتَهْلَكَهُ

١٢٠٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ أُرْزًا وَقَبَضَ بَعْضَهُ، وَبَقِيَ عِنْدَ الْبَائِعِ بَعْضُهُ، فَغَلَا سِعْرُهُ، فَبَاعَهُ لِرَجُلٍ بِأَكْثَرَ مِنَ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ، وَسَلَّمَهُ لَهُ وَاسْتَهْلَكَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: إِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْمُشْتَرِيَ مِثْلَهُ، وَقَدْ مَضَى الْبَيْعُ الْأَوَّلُ وَبَطَلَ الثَّانِي، وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْبَائِعَ ثَمَنَهُ الْأَوَّلَ (وَبَطَلَ)[1] الْبَيْعُ الْأَوَّلُ وَيَصِحُّ الثَّانِي، وَثَمَنُهُ لِلْبَائِعِ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُضَمِّنَهُ مِثْلَهُ؛ لِأَنَّ الْمَبِيعَ قَبْلَ الْقَبْضِ مَضْمُونٌ بِالثَّمَنِ، فَلَا يَتَوَالَى عَلَيْهِ ضَمَانَانِ وَلَا أَنْ يُجِيزَ بَيْعَهُ؛ لِأَنَّهُ بَيْعُ مَا لَمْ يُقْبَضْ، وَأَيْضًا قِيَامُ الْمَبِيعِ شَرْطٌ لِلْإِجَازَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَاعَ مِنَ اثْنَيْنِ لَيْسَ لَهُ طَلَبُ أَحَدِهِمَا بِجَمِيعِ الثَّمَنِ إِلَّا إِذَا تَكَافَلَا

١٢٠٥ = سُئِلَ: فِيمَا لَوْ بَاعَ زَيْدٌ عَمْرًا وَبَكْرًا حِنْطَةً فِي عَقْدٍ وَاحِدٍ عَلَى سَبِيلِ الِاشْتِرَاكِ، فَهَلْ لِزَيْدٍ طَلَبُ جَمِيعِ الثَّمَنِ مِنْ أَحَدِ الْمُشْتَرِيَيْنِ أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِزَيْدٍ طَلَبُ جَمِيعِ الثَّمَنِ مِنْ أَحَدِهِمَا، بَلْ طَلَبُ حِصَّتِهِ مِنْهُ خَاصَّةً حَيْثُ لَمْ يَتَكَافَلَا، وَالْمَسْأَلَةُ مُصَرَّحٌ بِهَا فِي مَوَاضِعَ لَا تُعَدُّ، وَمِمَّا يُظْهِرُ شَمْسَهَا مَا ذَكَرَهُ أَصْحَابُ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوَى قَاطِبَةً فِي بَابِ الْكَفَالَةِ: لِرَجُلَيْنِ دَيْنٌ عَلَيْهِمَا، وَكُلٌّ كَفَلَ عَنْ صَاحِبِهِ إِلَخْ، فَلَوْ لَزِمَ جَمِيعُ الثَّمَنِ كُلًّا مِنَ الْمُشْتَرِيَيْنِ؛ لَبَطَلَ تَصَوُّرُ الْكَفَالَةِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ؛ إِذِ الْكَفَالَةُ ضَمُّ ذِمَّةٍ إِلَى ذِمَّةٍ فِي الْمُطَالَبَةِ، وَإِذَا كَانَتِ الْمُطَالَبَةُ حَاصِلَةً فِي [ط٢٣٣/] هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ قَبْلَهَا فَأَنَّى تُتَصَوَّرُ الْكَفَالَةُ؟ إِذْ هِيَ حِينَئِذٍ تَحْصِيلُ الْحَاصِلِ وَالْحَالُ هَذِهِ؟ وَقَدْ صَوَّرُوا الْمَسْأَلَةَ بِقَوْلِهِمْ بِأَنِ اشْتَرَيَا مِنْهُ عَبْدًا وَتَكَفَّلَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَنْ صَاحِبِهِ. وَقَدْ ذَكَرَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: (يَلْزَمُ الْبَيْعُ بِإِيجَابٍ وَقَبُولٍ) فِي مَعْرِفَةِ اتِّحَادِ الصَّفْقَةِ بَعْدَ كَلَامٍ كَثِيرٍ قَوْلَهُ: (وَيَتَفَرَّعُ أَيْضًا مَا لَوْ حَضَرَ أَحَدُ الْمُشْتَرِيَيْنِ وَغَابَ الْآخَرُ، فَنَقَدَ الْحَاضِرُ حِصَّتَهُ، لَمْ يَكُنْ لَهُ قَبْضُ

(١) في ع: ويبطل.

شَيْءٍ مِنَ الْمَبِيعِ حَتَّى يَنْقُدَ الْغَائِبُ أَوْ يَنْقُدَ هُوَ الْجَمِيعَ.. إِلَخْ)، فَهُوَ صَرِيحٌ بِأَنَّهُ بِالْحِصَّةِ، وَهَذَا مِمَّا لَا يَشُكُّ فِيهِ الْفَقِيهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُطَالَبُ الرَّسُولُ بِالثَّمَنِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ أَنَّهُ رَسُولٌ

١٢٠٦ = سُئِلَ: فِي أَمِيرِ الْحَجِّ الشَّرِيفِ إِذَا بَعَثَ مِنْ تَوَابِعِهِ رَجُلًا لَهُ خِبْرَةٌ بِقِيَمِ الْمُقَوَّمَاتِ إِلَى تَاجِرٍ عِنْدَهُ بِضَاعَةٌ يَأْتِي لَهُ بِهَا بَعْدَ أَنْ يُقَوِّمَهَا، فَفَعَلَ وَحَمَلَهَا لَهُ، ثُمَّ مَاتَ الْأَمِيرُ، وَالْآنَ التَّاجِرُ يُطَالِبُ تَابِعَهُ الرَّسُولَ الْمُقَوِّمَ (لَهَا)[1]، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُقَوِّمِ: إِنَّهُ رَسُولٌ فِيهِ. أَمْ قَوْلُ التَّاجِرِ: إِنَّهُ وَكِيلٌ مُطَالَبٌ بِالثَّمَنِ، مَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟ [س١٨٢ب، ك١٥٦ب، ع١٤٢أ/]

أَجَابَ: لَا يُطَالَبُ الرَّسُولُ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ الْفُحُولِ؛ لِأَنَّ الرَّسُولَ إِنَّمَا هُوَ سَفِيرٌ وَمُعَبِّرٌ لَا غَيْرُ، فَفِي (الْخُلَاصَةِ): امْرَأَةٌ اشْتَرَتْ شَيْئًا وَقَالَتْ: كُنْتُ رَسُولَ زَوْجِي إِلَيْكَ وَلَا ثَمَنَ عَلَيَّ لَكَ، وَقَالَ الْبَائِعُ: إِنَّمَا بِعْتُ مِنْكِ وَالثَّمَنُ عَلَيْكِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا، وَعَلَى الْبَائِعِ الْبَيِّنَةُ، وَمِثْلُهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفَتَاوَى لِلْكَرْكِيِّ)، وَعِبَارَةُ (الْخَانِيَّةِ) فِي آخِرِ كِتَابِ الْبُيُوعِ: امْرَأَةٌ اشْتَرَتْ مِنْ رَجُلٍ، ثُمَّ اخْتَلَفَا، فَقَالَتِ الْمَرْأَةُ: كُنْتُ رَسُولَ زَوْجِي إِلَيْكَ، وَكَانَ الْبَيْعُ عَلَى وَجْهِ الرِّسَالَةِ، وَلَيْسَ عَلَى الثَّمَنِ. وَقَالَ الْبَائِعُ: لَا بَلْ بِعْتُهَا مِنْكِ وَلِي عَلَيْكِ الثَّمَنُ، كَانَ الْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلَ الْمَرْأَةِ وَالْبَيِّنَةُ لِلْبَائِعِ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ أَئِمَّتِنَا الْمُعْتَمَدَةِ، وَهَذَا صَرِيحٌ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ إِذَا قَالَ التَّابِعُ: كُنْتُ رَسُولَ الْأَمِيرِ إِلَيْكَ فَلَا ثَمَنَ لَكَ عَلَيَّ، وَقَالَ الْبَائِعُ: أَنَا بِعْتُ مِنْكَ وَالثَّمَنُ عَلَيْكَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ التَّابِعِ بِالتَّاءِ الْمُثَنَّاةِ فَوْقُ وَالْبَاءِ الْمُوَحَّدَةِ، وَعَلَى الْبَائِعِ الْبَيِّنَةُ أَنَّ الشِّرَاءَ كَانَ لِنَفْسِكَ وَلَسْتَ رَسُولًا فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) فِي ع: لَهُ.

بَيْعُ الرَّجُلِ فِي صِحَّتِهِ وَوَقْفُهُ وَإِبْرَاؤُهُ صَحِيحٌ

١٢٠٧ = سُئِلَ: فِي الرَّجُلِ الصَّحِيحِ الْجَسَدِ الْكَامِلِ الْعَقْلِ، إِذَا بَاعَ بَنِيهِ أَوْ وَقَفَ جَمِيعَ مَا يَمْلِكُهُ مِنْ عَقَارٍ وَمَنْقُولٍ مَعْلُومٍ لَهُمْ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، هَلْ يَنْفُذُ بَيْعُهُ لَهُمْ وَوَقْفُهُ وَلَا يَمْنَعُ مِنْ نَفَاذِهِ دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ بِذِمَّتِهِ أَمْ لَا؟

وَهَلْ إِذَا أَبْرَأَهُمْ وَالْحَالُ مَا ذُكِرَ مِنْ جَمِيعِ الثَّمَنِ يَصِحُّ إِبْرَاؤُهُ (وَكَذَلِكَ)[1] وَقْفُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَنْفُذُ بَيْعُهُ وَإِبْرَاؤُهُ، وَلَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ الدَّيْنُ الْمُسْتَغْرِقُ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً؛ مُعَلِّلِينَ بِأَنَّ حَقَّ الْغُرَمَاءِ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِعَيْنِ مَالِهِ، وَإِنَّمَا هُوَ مُتَعَلِّقٌ بِذِمَّتِهِ، فَيَصِحُّ فِيهِ سَائِرُ التَّصَرُّفَاتِ الشَّرْعِيَّةِ كَالْبَيْعِ وَالْوَقْفِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَقَدْ سُئِلَ **الشَّيْخُ زَيْنُ بْنُ نُجَيْمٍ** عَمَّنْ وَقَفَ وَقْفًا فِي صِحَّتِهِ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَلَا مَالَ لَهُ غَيْرُهُ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا يَصِحُّ؟ فَأَجَابَ: الْوَقْفُ صَحِيحٌ، وَالْغَلَّةُ لِمَنْ جُعِلَتْ لَهُ خَاصَّةً. اهـ. وَالْوَقْفُ دَاخِلٌ فِي قَوْلِنَا: سَائِرُ التَّصَرُّفَاتِ الشَّرْعِيَّةِ، فَيَصِحُّ مِنَ الْمَدْيُونِ الصَّحِيحِ جَمِيعُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوِ اشْتَرَى غَرَائِرَ مَعْلُومَةً مِنْ صُبْرَةٍ؛ صَحَّ

١٢٠٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ غَرَائِرَ مَعْلُومَةً مِنْ صُبْرَةٍ كَبِيرَةٍ، هَلْ يَصِحُّ شِرَاؤُهُ وَيَلْزَمُهُ، وَلَيْسَ لَهُ الْفَسْخُ بِتَغَيُّرِ السِّعْرِ إِلَى النُّقْصَانِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ وَيَلْزَمُ وَلَا جَهَالَةَ (مَعَ)[2] تَسْمِيَةِ الْغَرَائِرِ، وَلَيْسَ لَهُ الْفَسْخُ بِتَغَيُّرِ السِّعْرِ إِلَى النُّقْصَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: وكذا.

(٢) في ع: من.

إِذَا وَجَدَ بِالْفَرَسِ عَيْبًا بَعْدَ غَيْبَةِ بَائِعِهِ

١٢٠٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ فَرَسًا، فَاطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ بِهِ بَعْدَ غَيْبَةِ بَائِعِهِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: يَضَعُهُ الْقَاضِي عِنْدَ عَدْلٍ إِذَا بَرْهَنَ الْمُشْتَرِي، [س١٨٣أ، ك١٥٧أ، ط٢٣٤/] قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ بَعْدَ غَيْبَةِ الْبَائِعِ وَبَرْهَنَ، وَوَضَعَهُ الْقَاضِي عَلَى يَدِ عَدْلٍ وَمَاتَ وَحَضَرَ الْبَائِعُ، إِنْ لَمْ يَقْضِ بِالرَّدِّ، بَلْ وَضَعَ عِنْدَ عَدْلٍ فَقَطْ لَا يَرْجِعُ بِالثَّمَنِ، وَإِنْ قَضَى بِالرَّدِّ يَرْجِعُ؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ عَلَى الْغَائِبِ يَنْفُذُ فِي الْأَظْهَرِ عِنْدَنَا. اهـ. وَلَا شَكَّ أَنَّهُ يَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ فِي صُورَةِ عَدَمِ الرُّجُوعِ بِالثَّمَنِ؛ لِأَنَّ الْمَوْتَ لَا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَخَذَ رَجُلٌ شَيْرَجًا مِنْ آخَرَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَتَّفِقَا عَلَى الثَّمَنِ

١٢١٠ = سُئِلَ: فِي مُؤَجِّرِ مَعْصَرَةٍ يُرْسِلُ وِعَاءَهُ لِلْمُسْتَأْجِرِ لِيَضَعَ فِيهِ كَذَا مِنَ الشَّيْرَجِ، فَيَضَعُ هَكَذَا مُدَّةَ أَشْهُرٍ، وَلَمْ يَجْرِ بَيْنَهُمَا بَيْعٌ، فَرَخُصَ الشَّيْرَجُ أَوْ غَلَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: إِنْ لَمْ يَتَّفِقَا عَلَى ثَمَنِ الشَّيْرَجِ، فَعَلَى الْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَدْفَعَ مَا عَلَيْهِ مِنْ أُجْرَةِ الْمَعْصَرَةِ، وَلَهُ طَلَبُ مِثْلِ شَيْرَجِهِ لِعَدَمِ الْبَيْعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ كَرْمًا وَفِيهِ مَمَرٌّ لِكَرْمِهِ الْآخَرِ

١٢١١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ كَرْمَانِ، اسْتِطْرَاقُ أَحَدِهِمَا مِنَ الآخَرِ، بَاعَ بِنْتَهُ ذَلِكَ الْآخَرَ عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ حَقُّ الْمُرُورِ عَلَى حُكْمِهِ، فَبَاعَتْهُ لِرَجُلٍ، فَهَلْ يَمْلِكُ الرَّجُلُ مَنْعَ الْأَبِ عَنِ الِاسْتِطْرَاقِ أَمْ لَا، وَإِنْ تَضَرَّرَ بِمُرُورِهِ؟

أَجَابَ: لَا يَمْلِكُ مَنْعَهُ عَنْهُ وَإِنْ تَضَرَّرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ مِنَ الْوَارِثِ إِلَّا بِإِجَازَةِ بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ

١٢١٢ = سُئِلَ: فِي مَرِيضَةٍ مَرَضَ الْمَوْتِ، بَاعَتْ شَيْئًا مِنْ بِنْتِهَا الَّتِي هِيَ مِنْ جُمْلَةِ وَرَثَتِهَا وَلَمْ تُجِزْ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ، هَلْ يَجُوزُ بَيْعُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ مَا لَمْ تُجِزْ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى أَحَدُ الْوَرَثَةِ أَنَّهُ اشْتَرَى مِنْ مُوَرِّثِهِ فِي الصِّحَّةِ وَبَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ فِي الْمَرَضِ

١٢١٣ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ ادَّعَتْ بَعْدَ مَوْتِ أُمِّهَا أَنَّهَا بَاعَتْهَا الحِصَّةَ الْفُلَانِيَّةَ فِي الْعَقَارِ الْفُلَانِيِّ بِكَذَا فِي حَالِ [ع١٤٢ب/] صِحَّتِهَا، وَأَنْكَرَ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ كَوْنَهُ فِي الصِّحَّةِ، وَادَّعَوْا أَنَّهُ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ، فَالْقَوْلُ لِمَنْ؟ وَالْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ؟

أَجَابَ: الْبَيِّنَةُ عَلَى مُدَّعِي الْبَيْعِ فِي الصِّحَّةِ، وَالْقَوْلُ لِمَنْ يَدَّعِيهِ فِي الْمَرَضِ بِيَمِينِهِ؛ إِذِ الْحَادِثُ يُضَافُ إِلَى أَقْرَبِ أَوْقَاتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْمَرِيضِ وَإِقْرَارُهُ بِقَبْضِ الثَّمَنِ

١٢١٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَرِيضٍ بَاعَ لِابْنِ زَوْجَتِهِ دَارًا وَأَقَرَّ بِقَبْضِ الثَّمَنِ فِي مَرَضِهِ، وَالْوَرَثَةُ تُكَذِّبُهُ فِي الْقَبْضِ، وَلَا تُجِيزُ الْبَيْعَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَنْفُذُ بَيْعُهُ لَهُ، فَإِنْ كَانَ فِيهِ مُحَابَاةٌ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مُحِيطٌ لَمْ تَجُزِ الْمُحَابَاةُ، قَلَّتْ أَوْ كَثُرَتْ، فَالْمُشْتَرِي يُتِمُّ الْقِيمَةَ أَوْ يَفْسَخُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ تَنْفُذُ الْمُحَابَاةُ الْفَاحِشَةُ مِنَ الثُّلُثِ، وَأَمَّا الْيَسِيرَةُ فَتُغْتَفَرُ مِنْهُ، وَأَمَّا الْإِقْرَارُ بِالْقَبْضِ فَيَصِحُّ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ مُحِيطٌ، وَإِذَا كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ مُحِيطٌ لَا يَصِحُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى نِصْفَ فَدَّانٍ لِيَحْرُثَ عَلَيْهِ عَلَى أَنَّهُ إِنْ خَرَجَ مِنَ الْحَرْثِ سَالِمًا يَرُدُّهُ فَتَغَيَّرَ أَحَدُهُمَا

١٢١٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ نِصْفَ فَدَّانٍ عَلَى أَنْ يَحْرُثَ عَلَيْهِ شَرِكَةً بَيْنَهُمَا وَالْبَذْرُ مِنْهُمَا، وَإِذَا خَرَجَ مِنَ الْحَرْثِ سَالِمًا يَرُدُّهُ عَلَيْهِ، وَإِنْ مَاتَ يَتَقَرَّرُ الثَّمَنُ عَلَيْهِ، فَفَعَلَ وَتَغَيَّرَ أَحَدُ الثَّوْرَيْنِ تَغَيُّرًا يُوجِبُ نَقْصَهُ، [س١٨٣ب/] هَلْ لِلْمُشْتَرِي رَدُّهُمَا عَلَى الْبَائِعِ جَبْرًا مَعَ أَرْشِ النُّقْصِ، وَإِنْ أَبَى الْبَائِعُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَرِثَا مَالًا وَصَارَ كُلٌّ مِنْهُمَا يَتَصَرَّفُ عَلَى حِدَةٍ

١٢١٦ = سُئِلَ: فِي أَخَوَيْنِ وَرِثَا عَنْ أَبِيهِمَا مَالًا، مِنْهُ مَا تَصِحُّ فِيهِ شَرِكَةُ الْعَقْدِ، وَمِنْهُ مَا لَا تَصِحُّ، فَصَارَ كُلٌّ مِنْهُمَا يَتَصَرَّفُ فِيهِ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ عَلَى حِدَةٍ، حَتَّى لَحِقَ كُلًّا مِنْهُمَا دُيُونٌ وَتَفَرَّقَا، فَطُولِبَ كُلُّ وَاحِدٍ بِمَا لَحِقَهُ بِمُبَاشَرَتِهِ مِنَ الدَّيْنِ، فَصَارَ يُوَفِّي مَا عَلَيْهِ، وَكَانَ أَحَدُهُمَا زَوَّجَ الْآخَرَ زَوْجَةً وَاشْتَرَى لَهُ جَارِيَةً، وَدَفَعَ الْمَهْرَ وَالثَّمَنَ بِإِذْنِهِ، فَهَلْ لِكُلٍّ مِنْهُمَا أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْآخَرِ بِمَا وَفَّى عَنْهُ مِنَ الدَّيْنِ أَمْ لَا؟

١٢١٧ = وَكَذَلِكَ الْآخَرُ يَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ مِنَ الْمَهْرِ وَالثَّمَنِ، كَيْفَ الْحَالُ؟

١٢١٦ج = أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ الِاثْنَيْنِ إِذَا وَرِثَا مَالًا فَشَرِكَتُهُمَا فِيهِ شَرِكَةَ مِلْكٍ، وَفِي شَرِكَةِ الْمِلْكِ كُلٌّ مِنْهُمَا أَجْنَبِيٌّ [ك١٥٧ب/] عَنْ قِسْطِ صَاحِبِهِ، فَلَا يَجُوزُ لَهُ التَّصَرُّفُ فِيهِ إِلَّا بِإِذْنِ الْآخَرِ، فَإِذَا أَذِنَ لَهُ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ صَارَ حُكْمُهُ حُكْمَ الْوَكِيلِ.

فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، فَنَقُولُ: إِذَا أَذِنَ لَهُ بِالشِّرَاءِ؛ وَقَعَ الْمِلْكُ كَمَا أَذِنَ عَلَى وَجْهِ الِاشْتِرَاكِ، لِأَنَّ هَذِهِ شَرِكَةٌ فِي الشِّرَاءِ، وَالشَّرِكَةُ فِي الشِّرَاءِ جَائِزَةٌ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي

(الظَّهِيرِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، فَلَهُ الرُّجُوعُ بِحِصَّتِهِ إِنْ كَانَ نَقَدَهُ مِنْ مَالِهِ خَاصَّةً، وَإِنْ مِنْ مَالٍ مُشْتَرَكٍ فَلَا رُجُوعَ؛ إِذِ الشِّرَاءُ وَقَعَ لَهُمَا بِمَالِهِمَا، وَإِذَا بَاعَ الْمُشْتَرِي بِالْإِذْنِ أَيْضًا؛ فَهُوَ كَالْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ وَحُكْمُهُ مَعْلُومٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ إِذْنٌ فَلَا يَقَعُ الْمِلْكُ مُشْتَرَكًا فِي صُورَةِ الشِّرَاءِ، وَلَا الثَّمَنُ كَذَلِكَ فِي صُورَةِ الْبَيْعِ، فَلَا يَرْجِعُ أَحَدُهُمَا بِمَا وَفَّى مِنَ الدَّيْنِ الَّذِي لَحِقَهُ بِمُبَاشَرَتِهِ؛ إِذْ لَا دَخْلَ لِأَخِيهِ فِيهِ، وَأَمَّا إِذَا دَفَعَ دَيْنًا لِحَقِّ الْآخَرِ بِإِذْنِهِ؛ فَلَهُ الرُّجُوعُ عَلَيْهِ بِهِ، وَلَا يَكُونُ مُتَبَرِّعًا لِلْإِذْنِ، حَتَّى إِذَا لَمْ يَأْذَنْ لَهُ بِهِ كَانَ مُتَبَرِّعًا.

١٢١٧ج= وَبِهِ يُعْلَمُ أَنَّهُ إِذَا دَفَعَ مَهْرَ زَوْجَتِهِ عَنْهُ بِإِذْنِهِ أَوْ ثَمَنَ الْجَارِيَةِ الَّتِي أَمَرَه بِشِرَائِهَا؛ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا دَفَعَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ فَسْخُ الْبَيْعِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ

١٢١٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَكَّلَتْهُ زَوْجَتُهُ لِيَشْتَرِيَ لَهَا مِنْ شَقِيقِهَا حِصَصًا فِي عَقَارَاتٍ مُتَعَدِّدَةٍ ثَمِينَةٍ ذَاتِ قِيمَةٍ عَظِيمَةٍ، فَبَاعَهَا الْأَخُ (مِنْهَا)[1] لَهَا بِالْوَكَالَةِ عَنْهَا بِثَمَنٍ بَخْسٍ لَا يَبْلُغُ نِصْفَ الْقِيمَةِ، بَلْ وَلَا ثُلُثَهَا، فَظَهَرَ لَهُ الْغَبْنُ الْفَاحِشُ، فَهَلْ لَهُ خِيَارُ الْفَسْخِ بِهِ حَيْثُ [ع١٤٣أ، س١٨٤أ، ط٢٣٥/] غَرَّهُ فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ فَسْخُ الْبَيْعِ بِذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَقَد ذَكَرَ الْمَسْأَلَةَ فِي (فَتَاوَى قَارِئِ الْهِدَايَةِ) فِي ثَلَاثَةِ مَوَاضِعَ مِنْهَا، وَكَذَا ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ فِي بَابِ التَّوْلِيَةِ وَالْمُرَابَحَةِ وَصَاحِبُ الْبَحْرِ وَصَاحِبُ مِنَحِ الْغَفَّارِ، وَكَثِيرٌ مِنَ الْأَسْفَارِ، فَاخْتَارَ بَعْضُهُمُ الرَّدَّ مُطْلَقًا، وَبَعْضُهُمْ عَدَمَهُ مُطْلَقًا، وَالصَّحِيحُ الَّذِي يُفْتَى بِهِ أَنَّهُ إِنْ غَرَّهُ (فَسَخَ الْبَيْعَ)[2] وَإِلَّا فَلَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: منه.

(٢) في ع: رد. وسقطت من س.

إِذَا بَاعَتْ دُكَّانَيْنِ لَهَا وَدَارًا مُشْتَرَكَةً بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا مُنَاصَفَةً صَفْقَةً وَاحِدَةً بِإِذْنِهِ، صَحَّ الْبَيْعُ

١٢١٩ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ بَاعَتْ لِرَجُلٍ دُكَّانَيْنِ لَهَا، وَدَارًا مُشْتَرَكَةً بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا مُنَاصَفَةً صَفْقَةً وَاحِدَةً بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ بِحَضْرَةِ زَوْجِهَا وَإِذْنِهِ لَهَا وَإِجَازَتِهِ بَيْعَهَا، هَلْ يَنْفُذُ الْبَيْعُ فِي الْكُلِّ أَمْ لَا؟

١٢٢٠ = وَهَلْ إِذَا أَنْكَرَتِ الْبَيْعَ فِي الدَّارِ فِي حِصَّتِهَا، وَشَهِدَتِ الشُّهُودُ بِبَيْعِهَا عَلَى الصِّفَةِ الْمَذْكُورَةِ تَصِحُّ شَهَادَتُهُمْ، وَإِنْ لَمْ يَذْكُرُوا فِي شَهَادَتِهِمْ أَنَّ النِّصْفَ فِي الدَّارِ لَهَا والنِّصْفَ لِزَوْجِهَا أَمْ لَا؟

١٢١٩ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفُذُ الْبَيْعُ، وَيُقْسَمُ الثَّمَنُ عَلَى قِيمَةِ الْمَبِيعِ كُلِّهِ، فَيَأْخُذُ كُلَّ مَا خَصَّهُ وَهُوَ النِّصْفُ، قَالَ فِي (الْكَافِي): رَجُلٌ لَهُ أَرْضٌ بَيْضَاءُ، وَلِآخَرَ فِيهَا نَخْلٌ، فَبَاعَهُمَا رَبُّ الْأَرْضِ بِإِذْنِ الْآخَرِ بِأَلْفٍ، وَقِيمَةُ كُلِّ وَاحِدٍ خَمْسُمِائَةٍ فَالثَّمَنُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ، كَذَا فِي (الْبَحْرِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ.

١٢٢٠ج= وَلَا يَمْنَعُ مِنْ صِحَّةِ الشَّهَادَةِ بِالْبَيْعِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَسْطُورِ عَدَمُ ذِكْرِ حِصَّةِ كُلٍّ مِنَ الزَّوْجَةِ وَالزَّوْجِ؛ لِعَدَمِ الْحَاجَةِ إِلَى ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، لَا سِيَّمَا وَقَدِ اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ [ك١٥٨أ/] لِكُلٍّ نِصْفَ الدَّارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

بَابُ: الْبَيْعُ الْفَاسِدُ

شِرَاءُ الزَّيْتِ عَلَى شَرْطِ طَبْخِهِ صَابُونًا مُفْسِدٌ

١٢٢١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ زَيْتًا سَبْعَةَ عَشَرَ قِنْطَارًا عَلَى أَنْ يَطْبُخَهُ لَهُ صَابُونًا وَأَنْ يَأْخُذَ مِنْ ثَمَنِهِ وَأُجْرَةِ طَبْخِهِ أَذْرُعًا مِنَ الْجُوخِ، كُلُّ ذِرَاعٍ مِنْهُ بِكَذَا وَتَسَلَّمَ كُلٌّ مَشْرِيَّهُ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ مَعَ مَا ذُكِرَ؛ إِذْ شَرْطُ الطَّبْخِ بِانْفِرَادِهِ مُفْسِدٌ، وَكَذَا شَرْطُ أَخْذِ الْجُوخِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَسْطُورِ بِانْفِرَادِهِ مُفْسِدٌ، وَالْفَاسِدُ يَجِبُ رَفْعُهُ وَيَحْرُمُ تَقْرِيرُهُ، حَتَّى قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: إِذَا أَصَرَّ الْبَائِعُ وَالْمُشْتَرِي عَلَى إِمْسَاكِ الْمُشْتَرِي فَاسِدًا وَعَلِمَ بِهِ الْقَاضِي، لَهُ فَسْخُهُ حَقًّا لِلشَّرْعِ، فَعَلَى كُلٍّ مِنْهُمَا فَسْخُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَمَانُ ثَمَرَةِ الزَّيْتُونِ بِالزَّيْتِ

١٢٢٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ضَمِنَ مِنْ سَبَاهِيٍّ ثَمَرَةَ زَيْتُونٍ بِجَرَرِ زَيْتٍ غَيْرِ عَيْنٍ، وَبَاعَهُ الزَّيْتَ الَّذِي (يُسْتَخْرَجُ)[1] مِنْهُ بِأَرْبَعَةٍ وَخَمْسِينَ قِرْشًا، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ ذَلِكَ شَرْعًا، وَالْوَاجِبُ رَدُّ عَيْنِهِ إِنْ كَانَ بَاقِيًا، وَإِلَّا ضَمِنَ مِثْلَهُ، وَإِنِ انْقَطَعَ الْمِثْلُ إِنْ شَاءَ الْبَائِعُ أَخَذَ قِيمَتَهُ، وَإِنْ شَاءَ صَبَرَ إِلَى خُرُوجِ الْمِثْلِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي مَعَ يَمِينِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قَطِيعًا مِنَ الْغَنَمِ بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ مِنْهُ كَذَا بِلَا ثَمَنٍ، فَسَدَ الْبَيْعُ

١٢٢٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قَطِيعًا مِنَ الْغَنَمِ عَلَى أَنَّ عَدَدَهُ كَذَا،

(١) في ع: سيخرج.

وَعَلَى أَنَّ كُلَّ شَاةٍ مِنْهُ بِكَذَا مِنَ الثَّمَنِ، بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ مِنْهُ كَذَا مِنَ الْعَدَدِ بِلَا ثَمَنٍ، وَقَبَضَهُ الْمُشْتَرِي عَلَى هَذِهِ الْكَيْفِيَّةِ وَاسْتَهْلَكَهُ، فَهَلِ الْبَيْعُ صَحِيحٌ أَمْ غَيْرُ صَحِيحٍ؟

١٢٢٤ = وَمَاذَا يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ؟

١٢٢٣ج= أَجَابَ: الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ فَاسِدٌ.

١٢٢٤ج= وَعَلَى الْمُشْتَرِي قِيمَةُ الْغَنَمِ يَوْمَ قَبْضِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الزَّيْتُونِ بِزَيْتٍ غَيْرِ مُعَيَّنٍ

١٢٢٥ = سُئِلَ: فِي بَيْعِ الزَّيْتُونِ بِزَيْتٍ غَيْرِ مُعَيَّنٍ، مَا الْحُكْمُ فِيهِ بَعْدَ تَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي فِيهِ بِالْعَصْرِ؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ فَاسِدٌ، وَالزَّيْتُونُ مِثْلِيٌّ مَكِيلٌ مَضْمُونٌ بِمِثْلِهِ، فَإِنِ انْقَطَعَ وَلَمْ يَصْبِرِ الْبَائِعُ إِلَى الْجَدِيدِ؛ يَضْمَنُ الْمُشْتَرِي قِيمَتَهُ، وَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي فِي مِقْدَارِ الْمِثْلِ وَالْقِيمَةُ بِيَمِينِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٢٢٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ ثَمَرَةَ زَيْتُونِهِ الَّتِي عَلَيْهِ بِأَرْبَعِ جِرَارٍ زَيْتًا دَيْنًا، هَلْ يَجُوزُ؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ بِالزَّيْتِ الْعَيْنُ، إِنْ كَانَ مِقْدَارَ مَا فِي الزَّيْتُونِ أَوْ أَقَلَّ، فَكَيْفَ بِالدَّيْنِ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٤٣ب/]

إِذَا بَاعَ رُبُعَ فَرَسٍ بِالْقِيَامِ عَلَيْهَا مَا دَامَتْ عِنْدَهُ؛ فَالْبَيْعُ غَيْرُ صَحِيحٍ

١٢٢٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ رُبُعَ فَرَسٍ بِالْقِيَامِ عَلَيْهَا مَا دَامَتْ عِنْدَهُ وَسَلَّمَهَا لَهُ، فَوَلَدَتْ عِنْدَهُ حِصَانَيْنِ وَبَاعَهُمَا، وَأَخَذَ رُبُعَ ثَمَنِهِمَا وَسَلَّمَهُمَا وَهَلَكَا، وَوَلَدَتْ

أَيْضًا مُهْرَةً، وَالْآنَ يُرِيدُ أَخْذَ الْمُهْرَةِ عِنْدَهُ وَالْقِيَامَ عَلَيْهَا، وَدَفْعَ الْكَبِيرَةِ لِبَائِعِهَا يَقُومُ عَلَيْهَا، فَمَا الْحُكْم فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لِلْبَائِعِ اسْتِرْدَادُ الْفَرَسِ مَعَ الْمُهْرَةِ وَفَسْخُ الْبَيْعِ وَتَضْمِينُ الْمُشْتَرِي قِيمَةَ الْحِصَانَيْنِ؛ لِعَدَمِ صِحَّةِ الْبَيْعِ فِي الْفَرَسِ، وَلِلْمُشْتَرِي الرُّجُوعُ بِمَا أَنْفَقَ، فَإِنِ اخْتَلَفَا فِي مِقْدَارِهِ فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ بِالْيَمِينِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُشْتَرِي لِدَعْوَاهُ الزِّيَادَةَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ بَيْعُ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ

١٢٢٨ = سُئِلَ: فِي بَيْعِ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

١٢٢٩ = وَإِذَا قُلْتُمْ: لَا، فَمَا الْحِيلَةُ حَتَّى يَحِلَّ تَنَاوُلُهُ بَدَلَهُ؟

١٢٢٨ج= أَجَابَ: لَا يَجُوزُ. [ط٢٣٦، ك١٥٨ب/]

١٢٢٩ج= وَالْحِيلَةُ أَنْ يُقْرِضَ طَالِبَ اللَّبَنِ دَرَاهِمَ بِقَدْرِ مَا يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ أَنَّهُ يُسَاوِي اللَّبَنَ أَوْ يُقَارِبُهُ إِذَا وَقَعَتْ فِيهِ الْمُبَادَلَةُ، وَيَقُولُ مَالِكُ اللَّبَنِ: مَا يَأْتِي مِنْ دَابَّتِي الْفُلَانِيَّةِ أَوْ دَوَابِّي مِنَ اللَّبَنِ خُذْهُ قَرْضًا، فَإِذَا اسْتَوْفَاهُ يَجْعَلُ هَذَا بِهَذَا، فَيَحِلُّ لِهَذَا الْمَالُ، وَلِلْآخَرِ اللَّبَنُ؛ لِوُقُوعِ الْمُقَاصَّةِ بَيْنَهُمَا بِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى الْبَائِعُ شَرْطًا يُفْسِدُ الْبَيْعَ، فَالْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ، وَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي أَوْ وَارِثِهِ

١٢٣٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ نِصْفَ كَرْمٍ، وَمَاتَ الْمُشْتَرِي بَعْدَ قَبْضِهِ، فَادَّعَى الْبَائِعُ عَلَى ابْنِهِ أَنَّهُ شَرَطَ فِي عَقْدِ التَّبَايُعِ مَعَ أَبِيهِ حَرْثَ جَمِيعِهِ، وَالِابْنُ يُنْكِرُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ؟

١٢٣١ = وَإِذَا أَقَامَ الْبَائِعُ بَيِّنَةً عَلَى الشَّرْطِ الْمَذْكُورِ يَفْسُدُ الْبَيْعُ، فَيَجِبُ فَسْخُهُ أَمْ لَا؟

١٢٣٠ج= أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ ابْنِ الْمُشْتَرِي عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِالشَّرْطِ الْمَذْكُورِ.

١٢٣١ج= وَإِنْ أَقَامَ الْبَائِعُ الْبَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ؛ حُكِمَ بِفَسَادِ الْبَيْعِ وَرَفْعِهِ، وَلَا يَلْزَمُ ابْنَ الْمُشْتَرِي حَرْثُهُ عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْبَيْعُ بِالسِّعْرِ يَوْمَ الطَّلَبِ فَاسِدٌ لِجَهَالَةِ الثَّمَنِ

١٢٣٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى زَيْتًا مِنْ آخَرَ بِسِعْرِهِ الْوَاقِعِ يَوْمَ الطَّلَبِ وَقَبَضَهُ، فَوَقَعَتْ غَارَةٌ عَلَى الْبَلَدِ فَانْتُهِبَ مَعَ مَا انْتُهِبَ مِنْهَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ دَفْعُ مِثْلِهِ زَيْتًا، لِفَسَادِ الْبَيْعِ بِجَهَالَةِ الثَّمَنِ وَتَعَذُّرِ رَدِّهِ بِعَيْنِهِ عَلَى بَائِعِهِ، وَمِنَ الْمُقَرَّرِ أَنَّ الزَّيْتَ مِثْلِيٌّ، وَالْمِثْلِيُّ مَضْمُونٌ بِمِثْلِهِ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَعَارَ فَرَسًا فَسُرِقَتْ، فَإِذَا اشْتَرَاهَا مِنْ مَالِكِهَا بَعْدَ سَرِقَتِهَا، فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ وَلَا يَلْزَمُهُ الثَّمَنُ

١٢٣٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ مِنْ آخَرَ فَرَسًا لِيَرْكَبَهَا لِمَكَانٍ مُعَيَّنٍ فَسُرِقَتْ مِنْهُ، فَطَالَبَهُ الْمُعِيرُ بِضَمَانِ قِيمَتِهَا، فَبَاعَهُ ثُلُثَيْنِ فِي فَرَسَيْنِ لَهُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ ثُلُثًا بِثَمَنٍ مُعَيَّنٍ، ثُمَّ قَالَ: هُوَ بَدَلُ الضَّمَانِ؛ بِنَاءً عَلَى لُزُومِهِ لَهُ، وَذَلِكَ بَعْدَ أَنِ اشْتَرَى الْمُسْتَعِيرُ مِنْهُ الْفَرَسَ الْمَسْرُوقَةَ حَالَ كَوْنِهَا مَسْرُوقَةً بِثَمَنٍ مُعَيَّنٍ قَرِيبٍ مِنْ ثَمَنِهَا وَلَمْ (يُسَلِّمْهَا)[1] إِلَى الْآنَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: شِرَاءُ الْمُسْتَعِيرِ الْفَرَسَ الْمَسْرُوقَةَ فَاسِدٌ، فَلَا يُلْزَمُ ثَمَنُهَا، وَهِيَ غَيْرُ

(١) في ع: يتسلمها.

مَضْمُونَةٍ عَلَيْهِ، حَيْثُ لَمْ يُفَرِّطْ فِي حِفْظِهَا فَلَا بَدَلَ، فَبَطَلَ قَوْلُهُ: (هُوَ بَدَلُ الضَّمَانِ)، وَصَارَ ثَمَنُ الثُّلُثَيْنِ بِذِمَّةِ الْمُعِيرِ يُطَالَبُ بِهِ وَيُحْبَسُ عَلَيْهِ حَيْثُ خَلَا عَنْ شَرْطٍ مُفْسِدٍ، فَإِنْ وُجِدَ فِيهِ شَرْطٌ مُفْسِدٌ؛ وَجَبَ رَدُّ الْمَبِيعِ عَلَى الْبَائِعِ الْمُسْتَعِيرِ وَلَا (يُطَالِبُهُ)[1] الْمُعِيرُ بِشَيْءٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَفَاسَخَا بَيْعَ الْغَنَمِ لِفَسَادٍ؛ يَضْمَنُ الْمُشْتَرِي مَا اسْتَهْلَكَ مِنَ الزَّوَائِدِ

١٢٣٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى غَنَمًا عَلَى أَنْ يَدْفَعَ ثَمَنَهَا عَلَى ثَلَاثِ دَفَعَاتٍ فِي سَنَةٍ، ويَكُونَ تَمَامُ الثَّمَنِ فِي آخِرِ السَّنَةِ، وَإِنْ لَمْ يَدْفَعْ تَمَامَ الثَّمَنِ إِلَى انْتِهَاءِ السَّنَةِ فَلَا بَيْعَ بَيْنَهُمَا، وَقَبَضَ الْغَنَمَ وَأَكَلَ زَوَائِدَهَا مِنْ وَلَدٍ وَصُوفٍ وَلَبَنٍ، وَتَفَاسَخَا الْبَيْعَ بِحُكْمِ فَسَادِهِ، فَمَا الْحُكْمُ فِيمَا أَكَلَهُ؟

أَجَابَ: يَضْمَنُ جَمِيعَ مَا أَكَلَهُ؛ لِأَنَّهُمْ صَرَّحُوا بِأَنَّ زَوَائِدَ الْمَبِيعِ فَاسِدًا لَا تَمْنَعُ الْفَسْخَ، إِلَّا إِذَا كَانَتْ مُتَّصِلَةً لَمْ تَتَوَلَّدْ، وَلَوْ كَانَتْ مُنْفَصِلَةً [ع١٤٤أ/] مُتَوَلِّدَةً كَمَا فِي السُّؤَالِ؛ تُضْمَنُ بِالِاسْتِهْلَاكِ لَا بِالْهَلَاكِ، وَلَوْ هَلَكَتِ الْمُتَوَلِّدَةُ لَا الْمَبِيعُ يُرَدُّ الْمَبِيعُ وَلَا يَضْمَنُ الزِّيَادَةَ، وَلَوِ اسْتَهْلَكَ الزِّيَادَةَ الْمَذْكُورَةَ فِي ضِمْنِهَا، وَيُرَدُّ الْمَبِيعُ، وَالْمَسْأَلَةُ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالْبَحْرِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَجَرٌ مَمْلُوكٌ لِاثْنَيْنِ فِي أَرْضِ وَقْفٍ بَاعَ أَحَدُهُمَا النِّصْفَ مِنَ الْأَرْضِ وَالشَّجَرِ

١٢٣٥ = سُئِلَ: فِي أَرْضِ وَقْفٍ مَحْكُومٍ بِهِ، بِهَا شَجَرٌ مِلْكٌ لِرَجُلَيْنِ، بَاعَ أَحَدُهُمَا النِّصْفَ مِنَ الْأَرْضِ وَالشَّجَرِ [ك١٥٩أ/] مَعًا لِغَيْرِ شَرِيكِهِ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: يطلبه.

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ لِوَجْهَيْنِ: الْأَوَّلِ: ضَمُّ الْمِلْكِ إِلَى الْوَقْفِ الْمَحْكُومِ بِهِ وَبَيْعُهُمَا جُمْلَةً. وَالثَّانِي: بَيْعُ نِصْفُ الشَّجَرِ الْمُسْتَحِقِّ لِلْبَقَاءِ لِغَيْرِ الشَّرِيكِ، وَهُوَ فَاسِدٌ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْفَرَسِ إِلَّا حَمْلَهَا فَاسِدٌ

١٢٣٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ فَرَسًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ مُسْتَثْنِيًا حَمْلَهَا وَسَلَّمَهَا لِلْمُشْتَرِي، فَوَلَدَتْ عِنْدَهُ وَمَاتَتْ فِي يَدِهِ، وَقَدْ قَبَضَ بَعْضَ الثَّمَنِ وَالْبَعْضُ لَمْ يُقْبَضْ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ فَاسِدٌ بِسَبَبِ الِاسْتِثْنَاءِ الْمَذْكُورِ، وَلِلْبَائِعِ أَخْذُ الْوَلَدِ وَالْمُطَالَبَةُ بِقِيمَةِ الْمَبِيعِ الْهَالِكِ لَا بِالثَّمَنِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي، وَإِنِ ادَّعَى الْبَائِعُ أَزْيَدَ كُلِّفَ الْبَيِّنَةَ، وَالْأَصْلُ عِنْدَنَا فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ: أَنَّهُ إِذَا قَبَضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِأَمْرِ الْبَائِعِ، وَكُلٌّ مِنْ عِوَضَيْهِ مَالٌ مَلَكَهُ الْمُشْتَرِي بِقِيمَتِهِ يَوْمَ قَبْضِهِ، وَهَذِهِ مَسْأَلَةٌ وَاضِحَةٌ، وَقَدْ كَثُرَ النَّقْلُ فِيهَا [س١٨٥ب/] وَمَا قُلْنَاهُ مُشْبِعٌ مَعَ اخْتِصَارِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى عَلَى وَرَثَةِ الْمَيِّتِ أَنَّهُ بَاعَهُ قَدْرًا مِنَ الْحِنْطَةِ، إِلَى دُخُولِ الْخَيْرِ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ

١٢٣٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ وَابْنٍ مِنْهَا، فَادَّعَى شَخْصٌ أَنَّ لَهُ عِنْدَهُ ثَلَاثَةَ قُرُوشٍ ثَمَنَ مُدِّ حِنْطَةٍ بَاعَهُ لَهُ إِلَى دُخُولِ الْخَيْرِ، هَلْ يَثْبُتُ ذَلِكَ بِلَا بَيِّنَةٍ أَمْ لَا بُدَّ مِنْ بَيِّنَةٍ؟

١٢٣٨ = وَإِذَا ثَبَتَ بِهَا هَلْ يَكُونُ الْبَيْعُ فَاسِدًا لِجَهَالَةِ [ط٢٣٧/] الْأَجَلِ، وَيَكُونُ لِلْبَائِعِ مِثْلُ حِنْطَتِهِ أَمْ لَا؟

١٢٣٧ج= أَجَابَ: الْبَيْعُ إِنْ ثَبَتَ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ فَهُوَ فَاسِدٌ لِجَهَالَةِ الْأَجَلِ.

١٢٣٨ج= وَلَيْسَ عَلَى الْمُشْتَرِي إِلَّا مِثْلُ حِنْطَةِ الْبَائِعِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي فِي الْمِثْلِ لِإِنْكَارِهِ مَا عَدَاهُ، فَأَيُّ حِنْطَةٍ جَاءَ بِهَا لَهُ، الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ: إِنَّهُ الْمِثْلُ، وَعَلَى الْبَائِعِ الْبَيِّنَةُ فِي الْمِثْلِ الَّذِي يَدَّعِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى ثَوْرًا شِرَاءً فَاسِدًا فَحَكَمَ مُحَكَّمٌ بِفَسْخِهِ

١٢٣٩= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى ثَوْرًا بِعَشَرَةِ قُرُوشٍ، عَلَى أَنْ يَزْرَعَ مُدَّ حِنْطَةٍ مِنْ حِنْطَتِهِ فِي أَرْضِهِ لِلْبَائِعِ، وَتَقَابَضَا، وَزُرِعَ الْمَشْرُوطُ فَلَمْ يَرْضَ بِهِ الْبَائِعُ لِضَعْفِهِ، فَتَرَافَعَا إِلَى مُحَكَّمٍ، فَحَكَمَ بِفَسَادِ الْبَيْعِ وَأُجْرَةِ عَمَلِ الثَّوْرِ لِلْبَائِعِ، وَجَدَّدَا عَقْدَ بَيْعٍ عَلَى الْعَشَرَةِ الْمَقْبُوضَةِ وَنِصْفِ غِرَارَةِ حِنْطَةٍ غَيْرِ مُشَارٍ إِلَيْهَا، فَهَلِ الْعَقْدُ الثَّانِي صَحِيحٌ أَمْ فَاسِدٌ؟

١٢٤٠= وَإِذَا قُلْتُمْ بِفَسَادِهِ فَمَا الْحُكْمُ؟

١٢٣٩ج= أَجَابَ: هُوَ فَاسِدٌ كَالْبَيْعِ الْأَوَّلِ بِسَبَبِ عَدَمِ بَيَانِ كَوْنِهَا جَيِّدَةً أَوْ وَسَطًا أَوْ رَدِيَّةً، وَشِرَاءُ الْحِنْطَةِ لَا يَصِحُّ مَا لَمْ يُبَيَّنْ ذَلِكَ، حَيْثُ لَمْ تَكُنْ مُشَارًا إِلَيْهَا.

١٢٤٠ج= فَيَرُدُّ الْمُشْتَرِي الثَّوْرَ عَلَى بَائِعِهِ، وَيَسْتَرِدُّ الْعَشَرَةَ الْمَقْبُوضَةَ مِنَ الْبَائِعِ، وَلَا أُجْرَةَ لِعَمَلِ الثَّوْرِ؛ إِذِ الْمَنَافِعُ لَا تُضْمَنُ عِنْدَنَا، وَالزَّرْعُ الضَّعِيفُ لِلْمُشْتَرِي، وَلَا يَلْزَمُهُ نِصْفُ الْغِرَارَةِ لِعَدَمِ صِحَّةِ الْبَيْعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْمُكْرَهِ فَاسِدٌ

١٢٤١= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أُكْرِهَ عَلَى بَيْعِ (حِصَّتِهِ)[1] مِنْ زَيْتُونٍ، فَبَاعَ وَسَلَّمَ مُكْرَهًا، وَمَاتَ الْمُكْرِهُ وَالْمُكْرَهُ وَالْمُشْتَرِي بَعْدَ أَنْ أَكَلَ الزَّوَائِدَ مُدَّةَ سِنِينَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

(١) في ع: حصة.

أَجَابَ: الْأَصْلُ أَنْ بَيْعَ الْمُكْرَهِ فَاسِدٌ، وَلِلْبَائِعِ الْفَسْخُ، وَلَا يَبْطُلُ بِمَوْتِهِ وَلَا بِمَوْتِ الْحَامِلِ، وَزَوَائِدُهُ تُضْمَنُ بِالتَّعَدِّي، [ع١٤٤ب، ك١٥٩ب، س١٨٦أ/] فَلِوَارِثِ الْبَائِعِ فَسْخُ الْبَيْعِ وَأَخْذُ الحِصَّةِ وَتَضْمِينُ مَا أَكَلَ مِنْهَا مِنْ تَرِكَةِ الْمُتَعَدِّي فِي أَكْلِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى مِنْ آخَرَ نِصْفَ فَدَّانٍ، عَلَى أَنَّهُ إِنْ خَرَجَ مِنَ الْعَمَلِ سَالِمًا فَهُوَ لَهُ،

١٢٤٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ نِصْفَ فَدَّانٍ[1] بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ؛ شَارِطًا إِنْ خَرَجَ مِنَ الْعَمَلِ سَالِمًا فَهُوَ لَهُ، وَلَا ثَمَنَ عَلَى مُشْتَرِيهِ، وَإِنْ عَطِبَ أَوْ تَعَيَّبَ، فَالثَّمَنُ مُقَرَّرٌ، فَسُرِقَ ثَوْرُهُ وَاسْتَهْلَكَهُ السَّارِقُ، فَتَعَوَّضَ الْمُشْتَرِي مِنْهُ ثَوْرًا بَدَلَهُ، وَأَجَازَ الْبَائِعُ ذَلِكَ التَّعْوِيضَ، وَيُرِيدُ أَنْ يَرْجِعَ بِنِصْفِ قِيمَةِ الْمُسْتَهْلِكِ، وَيَكُونُ الْمُعَوَّضُ مُشْتَرَكًا، وَالْمُشْتَرِي يُرِيدُ إِلْزَامَهُ بِالثَّوْرِ الْمُعَوَّضِ جَمِيعِهِ، وَلَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِالْقِيمَةِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لَا اعْتِبَارَ بِكَلَامِ الْمُشْتَرِي، وَلَهُ الرُّجُوعُ بِنِصْفِ قِيمَةِ الْمُسْتَهْلَكِ؛ لِفَسَادِ الْبَيْعِ، وَالْمُعَوَّضُ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ بَيْعُ مَا فِي الذِّمَّةِ إِلَى أَجَلٍ

١٢٤٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ بِذِمَّةِ آخَرَ مِائَتَا جَرَّةٍ زَيْتًا، بَاعَهَا لَهُ بِأَرْبَعِمِائَةِ قِرْشٍ، ثُمَّ دَفَعَ لَهُ الْمُشْتَرِي مِنْ ثَمَنِهَا مِائَةً وَأَرْبَعِينَ قِرْشًا، هَلْ بَيْعُ مَا فِي الذِّمَّةِ إِلَى أَجَلٍ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بَيْعُ مَا فِي الذِّمَّةِ لَا يَجُوزُ إِلَى أَجَلٍ؛ لِأَنَّهُ افْتِرَاقٌ عَنْ دَيْنٍ بِدَيْنٍ، وَهُوَ بَيْعُ

(١) الْفَدَّانُ: آلَةُ الْحَرْثِ للثيران. «مختار الصحاح» مادة (فدن).

الْكَالِيءِ بِالْكَالِيءِ، وَقَدْ نُهِينَا عَنْهُ، فَيَجِبُ عَلَى الْمَدْيُونِ دَفْعُ الزَّيْتِ، وَعَلَى الدَّائِنِ رَدُّ مِثْلِ مَا قَبَضَ مِنَ الدَّرَاهِمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَتْ شَيْئًا عَلَى أَنْ يَعُودَ مِلْكُهُ إِلَيْهِ، فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ

١٢٤٤ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ عَزَمَتْ عَلَى الْحَجِّ الشَّرِيفِ، فَبَاعَتْ زَوْجَهَا نِصْفَ دَارٍ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَبَاعَتْ ابْنَهَا مِنْ غَيْرِهِ كَرْمًا وَحِكْرًا كَذَلِكَ، وَبِنْتَهَا مِنْهُ ثُلُثَيْ بَيْتٍ وَنِصْفَ حِكْرٍ كَذَلِكَ، عَلَى أَنَّهَا إِنْ رَجَعَتْ مِنَ الْحَجِّ سَالِمَةً، يُعَدْ مِلْكُهَا إِلَيْهَا، هَلْ بَيْعُهَا مَعَ هَذَا الشَّرْطِ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ مَعَ هَذَا الشَّرْطِ لَا يَجُوزُ، فَعَلَى كُلٍّ مِنَ الْمُتَبَايِعِينَ فَسْخُهُ، وَإِذَا أَصَرُّوا عَلَى إِمْسَاكِ الْمَبِيعِ، يَفْسَخُهُ الْقَاضِي حَقًّا لِلشَّرْعِ، وَمَنْ مَاتَ فَوَارِثُهُ يَقُومُ مَقَامَهُ فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَبْضُ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ بِبَيْعٍ فَاسِدٍ

١٢٤٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ نِصْفَ (سُحُولٍ)[1] بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، بَعْضُهُ مُؤَجَّلٌ إِلَى دُخُولِ الْجُرُونِ، وَبَعْضُهُ مَقْبُوضٌ، وَقَبَضَهَا وَهَلَكَ بَعْضُهَا عِنْدَهُ، وَاسْتَرَدَّ الْبَائِعُ مَا بَقِيَ وَهَلَكَ بَعْضُهُ عِنْدَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: مَا هَلَكَ مِنْهَا عِنْدَ الْمُشْتَرِي يُضْمَنُ نِصْفُ قِيمَتِهِ لِفَسَادِ الْعَقْدِ فِيهِ، لِجَهَالَةِ الْأَجَلِ فَيَسْتَرِدُّ مِنْ بَائِعِهِ مَا زَادَ عَنْهَا مِمَّا قَبَضَهُ إِنْ كَانَ أَزْيَدَ مِنْهَا، وَمَا هَلَكَ عِنْدَ الْبَائِعِ، هَلَكَ مِنْ مَالِهِ لِارْتِفَاعِ الْعَقْدِ بِوُصُولِهِ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ دَارًا مِنْ آخَرَ بِأَلْفٍ، مِنْهَا سِتُّمِائَةٍ نَقْدًا

١٢٤٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ مِنْ آخَرَ دَارًا بِأَلْفِ قِرْشٍ، مِنْهَا نَقْدٌ مَقْبُوضٌ سِتُّمِائَةٍ

(١) السحل: ثوب أبيض وَالْجمع سحول وأسحال، وَهِي نوع من ثِيَاب الْيمن. وفي ط، س: سخول.

قِرْشٍ، وَمِقْدَارٌ مَعْلُومٌ مِنَ الصَّابُونِ، بِيعَ لَهُ وَزْنًا بِأَرْبَعِمِائَةِ قِرْشٍ، وَقَبْلَ زِنَتِهِ بَاعَهُ الْمُشْتَرِي مِنَ الْبَائِعِ بِمِائَتَيْ قِرْشٍ، وَقَبَضَهَا مِنْهُ، وَكَتَبَ بِالتَّبَايُعِ وَثِيقَةً شَرْعِيَّةً بِأَلْفِ قِرْشٍ، وَوَعَدَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ بِأَنْ يُعِيدَ الْمَبِيعَ لَهُ إِذَا دَفَعَ [ط٢٣٨، ك١٦٠أ، ع١٤٥أ، س١٨٦ب/] ذَلِكَ، فَمَا حُكْمُ بَيْعِ الصَّابُونِ لِلْبَائِعِ قَبْلَ قَبْضِهِ مِنْهُ؟

١٢٤٧ = وَهَلْ إِذَا طَلَبَ الْبَائِعُ رَدَّ الْمَبِيعِ إِلَيْهِ، (فَمَا)[1] يُعْطِي الْمُشْتَرِيَ أَلْفَ قِرْشٍ أَوْ الثَّمَانِمِائَةِ قِرْشِ الْمَقْبُوضَةِ لَا غَيْرُ؟

١٢٤٦ج= أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً بِأَنَّهُ لَا يَصِحُّ بَيْعُ الْمَنْقُولِ قَبْلَ قَبْضِهِ وَلَوْ مِنْ بَائِعِهِ، وَأَنَّ تَمَامَ التَّسْلِيمِ فِي بَيْعِ الْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ مُكَايَلَةً أَوْ مُوَازَنَةً بِالْوَزْنِ وَالْكَيْلِ، وَالْمَسْأَلَةُ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ)، وَغَيْرِهِمَا مِنَ الْفَتَاوَى وَالشُّرُوحِ.

فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، فَهَلَاكُ الصَّابُونِ أَوْ اسْتِهْلَاكُهُ لَهُ يُبْطِلُ الْبَيْعَ فِيهِ، وَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ الَّذِي عَيَّنَهُ لَهُ، وَهُوَ الْأَرْبَعُمِائَةِ الَّتِي اشْتَرَاهُ بِهَا لِبُطْلَانِ بَيْعِهِ بِالْمِائَتَيْنِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَلَوْ لَمْ يَهْلِكْ، بَلْ بَاعَهُ الْبَائِعُ الَّذِي اشْتَرَاهُ مِنْ مُشْتَرِيهِ، فَلِمُشْتَرِيهِ فَسْخُهُ وَإِتْبَاعُهُ بِالثَّمَنِ الَّذِي عَيَّنَهُ، وَهُوَ الْأَرْبَعُمِائَةِ، وَأَمَّا وَعْدُ الْمُشْتَرِي أَنْ يُعِيدَ الْمَبِيعَ فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّهُمَا لَوْ ذَكَرَا الْبَيْعَ بِلَا شَرْطٍ، ثُمَّ ذَكَرَا الشَّرْطَ عَلَى وَجْهِ الْعِدَةِ؛ جَازَ الْبَيْعُ وَلَزِمَ الْوَفَاءُ بِالْوَعْدِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) تَبَايَعَا بِلَا ذِكْرِ شَرْطِ الْوَفَاءِ، ثُمَّ شَرَطَاهُ؛ يَكُونُ بَيْعَ الْوَفَاءِ؛ إِذِ الشَّرْطُ اللَّاحِقُ يَلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، ثُمَّ رَمَزَ وَقَالَ: الشَّرْطُ الْفَاسِدُ إِذَا لَحِقَ بِالْعَقْدِ يَلْتَحِقُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لَا عِنْدَهُمَا، ثُمَّ رَمَزَ قَائِلًا: وَهَلْ يُشْتَرَطُ الْإِلْحَاقُ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ لِصِحَّةِ الِالْتِحَاقِ، اخْتَلَفَ فِيهِ الْمَشَايِخُ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ. اهـ.

---

(١) في ط: فَهَلْ.

١٢٤٧ج= فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، فَالَّذِي يُعْطِيهِ الْمُشْتَرِي، وَالْحَالُ هَذِهِ ثَمَانِمِائَةِ قِرْشٍ لَا غَيْرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِبْرَاءُ الْعَامُّ فِي ضِمْنِ عَقْدٍ فَاسِدٍ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوَى

١٢٤٨ = وَسُئِلَ: عَنْهُ ثَانِيًا، وَفِيهِ زِيَادَةٌ، وَهَلْ إِذَا ادَّعَى الْمُشْتَرِي الْمُبَارَأَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْبَائِعِ بَعْدَ ذَلِكَ، هَلْ يَكُونُ الْإِبْرَاءُ صَحِيحًا أَمْ لَا؟

فَأَجَابَ عَنْ هَذَا: وَأَمَّا الْإِبْرَاءُ فِي ضِمْنِ عَقْدٍ فَاسِدٍ، فَلَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّ الْعُقُودَ الْفَاسِدَةَ مَجْرَاهَا مَجْرَى الرِّبَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْبَزْدَوِيُّ فِي (غِنَا الْفُقَهَاءِ)، قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ): الْإِبْرَاءُ الْعَامُّ فِي ضِمْنِ عَقْدٍ فَاسِدٍ لَا يَمْنَعُ الدَّعْوَى، كَمَا فِي دَعْوَى (الْبَزَّازِيَّةِ)، وَقَدْ ذَكَرْنَا بَعْدَ هَذَا: أَنَّ الْإِبْرَاءَ عَنِ الرِّبَا لَا يَصِحُّ، فَتُسْمَعُ الدَّعْوَى بِهِ، وَتُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ. انْتَهَى.

وَمِثْلُ مَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي (الْخُلَاصَةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كُلُّ مَبِيعٍ بَيْعُهُ فَاسِدٌ، إِذَا اسْتَرَدَّهُ الْبَائِعُ وَلَوْ بِغَصْبٍ يَبْرَأُ الْمُشْتَرِي

١٢٤٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَعِيرًا مِنْ آخَرَ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ وَأَجَلٍ مَجْهُولٍ، وَقَبَضَهُ وَأَعَارَهُ لِرَجُلٍ، فَأَخَذَهُ الْبَائِعُ مِنْ يَدِ الْمُسْتَعِيرِ، وَهَلَكَ عِنْدَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْحُكْمُ فِيهِ أَنَّ الْمُشْتَرِيَ (يَبْرَأُ)[1] مِنْ ضَمَانِهِ، وَكَذَلِكَ الْمُسْتَعِيرُ مِنْهُ بَرِئَ مِنْهُ، إِذْ كُلُّ (بَيْعٍ)[2] بَيْعُهُ فَاسِدٌ إِذَا اسْتَرَدَّهُ الْبَائِعُ وَلَوْ بِغَصْبٍ يَبْرَأُ الْمُشْتَرِي مِنْ ضَمَانِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) فِي ع: برأ.
(٢) فِي ع: مبيع.

الْبَيْعُ الْفَاسِدُ يَجِبُ فَسْخُهُ

١٢٥٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ جَمَلًا بِاثْنَيْنِ وَثَلَاثِينَ قِرْشًا مُؤَجَّلَةً عَلَيْهِ إِلَى ثَلَاثِ خِيَارَاتٍ، كُلُّ خِيَارٍ ثُلُثُ الثَّمَنِ، فَطَلَعَ الْخِيَارُ وَدَفَعَ لَهُ ثُلُثَهُ، وَيُطَالِبُهُ بِثُلُثَيْهِ قَبْلَ طُلُوعِ الْخِيَارَيْنِ، مُدَّعِيًا أَنَّ الْأَجَلَ الْمَذْكُورَ (غَيْرُ صَحِيحٍ)(١)، وَأَنَّهُ يَسْتَوْجِبُ كُلَّ الثَّمَنِ عَاجِلًا، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ فَاسِدٌ يَجِبُ فَسْخُهُ، وَرَدُّ الْمَبِيعِ الَّذِي هُوَ الْجَمَلُ عَلَى بَائِعِهِ، وَاسْتِرْدَادُ مَا قَبَضَهُ مِنَ الثَّمَنِ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَلَا يَحِلُّ اسْتِبْقَاءُ الْبَيْعِ الْفَاسِدِ، بَلْ يَحْرُمُ وَلَوْ اتَّفَقَ الْمُتَبَايِعَانِ فَاسِدًا عَلَى اسْتِبْقَائِهِ يَجِبُ عَلَى الْقَاضِي الْإِرْسَالُ خَلْفَهُمَا وَفَسْخُ الْبَيْعِ الْمَذْكُورِ؛ لِأَنَّ اسْتِبْقَاءَهُ مَعْصِيَةٌ إِذَا عَلِمَ بِهِ الْقَاضِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَأْجِيلُ بَعْضِ الثَّمَنِ إِلَى دُخُولِ الْخَيْرِ مُفْسِدٌ لِلْبَيْعِ

١٢٥١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ دَارًا فِي أَثْنَاءِ الثُّلُثِ الثَّانِي مِنْ شَهْرِ رَمَضَانَ [ك١٦٠ب، س١١٨٧أ/] بِمِائَةٍ وَخَمْسِينَ قِرْشًا، مِائَةٌ يُكْمِلُهَا فِي رَمَضَانَ، وَالْخَمْسُونَ مُؤَجَّلَةٌ إِلَى دُخُولِ الْخَيْرِ، دَفَعَ الْمُشْتَرِي مِنْهَا لِلْبَائِعِ فِي رَمَضَانَ سِتَّةً وَثَلَاثِينَ قِرْشًا، ثُمَّ بَعْدَ أَيَّامٍ مِنْهُ دَفَعَ وَاحِدًا وَعِشْرِينَ، الْجُمْلَةُ سَبْعَةٌ وَخَمْسُونَ قِرْشًا، هَلِ الْبَيْعُ صَحِيحٌ أَمْ لَا؛ لِفَسَادِ الْأَجَلِ، فَيَجِبُ إِعْدَامُهُ وَيَحْرُمُ تَقْرِيرُهُ؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ فَاسِدٌ لِجَهَالَةِ الْأَجَلِ كَقُدُومِ الْحَاجِّ وَالْحَصَادِ وَالدِّيَاسِ وَالْقِطَافِ، وَدُخُولُ الْخَيْرِ أَكْثَرُ جَهَالَةٍ مِنْ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ، فَلَا يَصِحُّ جَعْلُهُ أَجَلًا لِلثَّمَنِ لِإِفْضَائِهِ إِلَى الْمُنَازَعَةِ وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: لا يصح. وفي هامشها كما هنا.

اشْتِرَاطُ بَيْعِ الْمَبِيعِ مِنَ الْبَائِعِ عِنْدَ إِحْضَارِهِ الثَّمَنَ يُفْسِدُ الْبَيْعَ

١٢٥٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى حِصَّةً مِنْ [ع١٤٥ب، ط٢٣٩/] دَارٍ؛ شَارِطًا إِنْ رَدَّ الْبَائِعُ الثَّمَنَ لَهُ بَعْدَ سَنَةٍ يَبِيعُهَا لَهُ بِهِ، فَمَاتَ الْمُشْتَرِي وَصَارَ وَصِيُّهُ يُؤَجِّرُهَا، وَيَصْرِفُ أُجْرَتَهَا عَلَى أَيْتَامِهِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ فَاسِدٌ لِلشَّرْطِ، وَيُفْسَخُ وُجُوبًا، وَلَا تُضْمَنُ الْأُجْرَةُ؛ لِأَنَّهُمْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمُتَبَايِعَيْنِ فَاسِدًا، فَلِوَرَثَتِهِ النَّقْضُ، وَأَنَّ الزَّوَائِدَ الْمُنْفَصِلَةَ غَيْرَ الْمُتَوَلِّدَةِ مِنَ الْمَبِيعِ فَاسِدًا لَا تَمْنَعُ الْفَسْخَ، وَلَا تُضْمَنُ بِالْإِهْلَاكِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي الثَّلَاثِينَ مِنْ (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ بَيْعُ حَقِّ التَّعَلِّي

١٢٥٣ = سُئِلَ: فِي بَيْعِ حَقِّ التَّعَلِّي الَّذِي لَيْسَ بِبِنَاءٍ، وَإِنَّمَا هُوَ هَوَاءٌ مُجَرَّدٌ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْكَنْزِ وَغَيْرِهِ الَّذِي عُبِّرَ عَنْهَا بِعُلُوِّ سَقْطٍ، حَيْثُ قَالَ عَاطِفًا عَلَى مَا لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ: وَعُلُوُّ سَقْطٍ، أَيْ: لَا يَجُوزُ بَيْعُ عُلُوٍّ بَعْدَمَا سَقَطَ؛ لِأَنَّ لَهُ حَقَّ التَّعَلِّي لَا غَيْرُ، وَهُوَ لَيْسَ بِمَالٍ، وَمَحَلُّ الْبَيْعِ الْمَالُ، وَهُوَ مَا يُمْكِنُ إِحْرَازُهُ وَقَبْضُهُ، وَالْهَوَاءُ لَا يُمْكِنُ إِحْرَازُهُ، وَالنَّقْلُ فِي الْمَسْأَلَةِ مُسْتَفِيضٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِشَرِيكِهِ: إِنْ لَمْ أَدْفَعْ لَكَ دَرَاهِمَ الْقَرْضِ فَقَدْ بِعْتُكَ حِصَّتِي بِهَا

١٢٥٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اقْتَرَضَ مِنْ شَرِيكِهِ فِي خَيْلٍ دَرَاهِمَ مَعْلُومَةٍ، وَقَالَ:

إِنْ لَمْ أَدْفَعْهَا لَكَ إِلَى أَرْبَعِينَ يَوْمًا فَقَدْ بِعْتُكَ حِصَّتِي بِهَا، هَلْ يَصِحُّ الْبَيْعُ بِهَذَا الشَّرْطِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ غَيْرُ صَحِيحٍ، وَنَقْضُهُ وَاجِبٌ عَلَى كُلٍّ من الْمُتَبَايِعَيْنِ، فَإِنْ أَصَرَّا عَلَيْهِ وَعَلِمَ بِهِ الْقَاضِي فَسْخَهُ رَغْمًا عَلَيْهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ ثَمَرَةَ كَرْمٍ بِثَلَاثِينَ قِرْشًا إِنْ أَحْوَجَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ إِلَى الشِّكَايَةِ وَإِنْ لَمْ يُحْوِجْهُ فَبِخَمْسَةٍ وَعِشْرِينَ

١٢٥٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ لِآخَرَ ثَمَرَةَ كَرْمٍ بِثَلَاثِينَ قِرْشًا، وَانْعَقَدَ الْبَيْعُ عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ، (شَارِطًا عَلَيْهِ)[1] إِنْ أَحْوَجَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ إِلَى شِكَايَةٍ إِلَى الْقَاضِي، وَذَكَرَ الْبَائِعُ لِلْمُشْتَرِي: إِنْ أَعْطَيْتَنِي مِنْ غَيْرِ شِكَايَةٍ آخُذُ مِنْكَ خَمْسَةً وَعِشْرِينَ قِرْشًا، وَأَحْوَجَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ إِلَى الشِّكَايَةِ إِلَى الْقَاضِي، فَهَلْ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ الثَّلَاثِينَ الَّتِي انْعَقَدَ الْبَيْعُ عَلَيْهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْبَيْعُ بِهَذَا الشَّرْطِ فَاسِدٌ، فَيَمْلِكُ الْمُشْتَرِي الْمُشْتَرَى إِذَا قَبَضَهُ بِأَمْرِ الْبَائِعِ، فَإِنْ كَانَ قَائِمًا؛ وَجَبَ الْفَسْخُ وَرَدُّهُ، وَإِنْ كَانَ قَدْ هَلَكَ، أَوِ اسْتَهْلَكَهُ الْمُشْتَرِي؛ وَجَبَ رَدُّ مِثْلِهِ؛ إِذِ الْعِنَبُ مِثْلِيٌّ كَمَا فِي عَامَّةِ الْفَتَاوَى، فَإِنِ انْعَدَمَ الْمِثْلُ [س١٨٧ب/] فَقِيمَتُهُ يَوْمَ الْخُصُومَةِ، وَالْقَوْلُ فِي الْمِثْلِ وَالْقِيمَةِ قَوْلُ الْمُشْتَرِي بِيَمِينِهِ، هَذَا إِذَا كَانَ الشَّرْطُ الْمَذْكُورُ مُقَارِنًا لِلْعَقْدِ، أَمَّا إِذَا أَلْحَقَاهُ بَعْدَ الْعَقْدِ؛ لَا يُفْسِدُهُ عَلَى الصَّحِيحِ، واللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فِي مَبْطَخَةٍ نَصِيبَهُ مِنْ شَرِيكِهِ قَبْلَ أَنْ يَخْرُجَ جَمِيعُ بِطِّيخِهَا

١٢٥٦ = سُئِلَ: فِي مَبْطَخَةٍ [ك١٦١أ/] بَيْنَ اثْنَيْنِ، بَاعَ أَحَدُهُمَا نِصْفَهَا مِنَ الْآخَرِ

(١) سقطت من ع، س.

قَبْلَ أَنْ يَخْرُجَ جَمِيعُ بِطِّيخِهَا، وَهِيَ مِمَّا يُثْمِرُ مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى فِي عَامٍ وَاحِدٍ، وَالْخَارِجُ دُونَ النِّصْفِ، هَلْ يَجُوزُ أم لَا ؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى نِصْفَ ثَلَاثَةِ رُءُوسِ بَقَرٍ شِرَاءً فَاسِدًا وَهَلَكَ وَاحِدٌ

١٢٥٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ نِصْفَ ثَلَاثَةِ رُءُوسِ بَقَرٍ شِرَاءً فَاسِدًا، وَهَلَكَ وَاحِدٌ، وَبَقِيَ اثْنَانِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَرُدُّ الْبَاقِيَيْنِ، وَيَلْزَمُهُ نِصْفُ قِيمَةِ الْهَالِكِ يَوْمَ قَبْضِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ

١٢٥٨ = سُئِلَ: فِي بَيْعِ أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: أَمَّا مَا حَازَهُ السُّلْطَانُ لِبَيْتِ الْمَالِ وَيَدْفَعُهُ مُزَارَعَةً إِلَى النَّاسِ بِالرُّبُعِ وَالْخُمُسِ مَثَلًا، فَبَيْعُهُمْ لَهُ بَاطِلٌ؛ لِكَوْنِهِمْ لَا يَمْلِكُونَهُ، وَأَمَّا مَا بَقِيَ عَلَى أَهْلِهِ فَهُوَ مِلْكُهُمْ، يَجُوزُ بَيْعُهُ وَإِيقَافُهُ وَيَكُونُ مِيرَاثًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اخْتِلَافُ الْمُتَبَايِعَيْنِ فِي الثَّمَنِ

١٢٥٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اخْتَلَفَ مَعَ آخَرَ فِي شِرَاءِ ثَمَرَةِ زَيْتُونِهِ، وَهُوَ يَقُولُ: اشْتَرَيْتُهَا بِثَلَاثِ جِرَارٍ زَيْتًا، وَالْجَرَّةُ اسْمٌ لِمِعْيَارٍ مَعْلُومٍ، وَالزَّيْتُ غَيْرُ مُشَارٍ إِلَيْهِ، وَالْبَائِعُ يَقُولُ: بِعْتُكَهَا بِسِتَّةِ قُرُوشٍ وَثُلُثِ قِرْشٍ، فَكَيْفَ الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟ [ع١١٤٦/أ]

أَجَابَ: يَحْلِفُ الْمُشْتَرِي أَوَّلًا أَنَّهُ مَا اشْتَرَاهُ بِالْقُرُوشِ الْمَذْكُورَةِ، فَإِنْ نَكَلَ؛ قُضِيَ عَلَيْهِ بِهَا، وَإِنْ حَلَفَ؛ يَحْلِفُ الْبَائِعُ بَعْدَهُ أَنَّهُ مَا بَاعَهُ بِالزَّيْتِ، فَإِذَا حَلَفَ؛ فُسِخَ الْعَقْدُ عَلَى قِيمَةِ الْمَبِيعِ الْمَذْكُورِ إِنْ تَعَذَّرَ الْمِثْلُ، وَلَمْ يَصْبِرِ الْبَائِعُ إِلَى خُرُوجِ الْحَدِيثِ

أَوْ مِثْلِهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ؛ لِأَنَّ الزَّيْتونَ مِثْلِيٌّ كَمَا أَوْضَحْتُهُ فِي مَحَلِّهِ، وَإِنْ نَكَلَ لَزِمَهُ دَعْوَى الْمُشْتَرِي، وَفِي ضِمْنِ دَعْوَاهُ فَسَادُ الْبَيْعِ، فَيَلْزَمُ فِيهِ مَا يَلْزَمُ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ، وَهُوَ ضَمَانُ مِثْلِهِ إِنْ وُجِدَ، وَإِلَّا وَلَمْ يَصْبِرِ الْبَائِعُ إِلَى خُرُوجِ الْحَدِيثِ فَقِيمَتُهُ، وَقَدْ تَقَرَّرَ الْفَسَادُ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ بِخِلَافِ مَا إِذَا حَلَفَ، فَإِنَّهُ يُفْسَخُ الْعَقْدُ الَّذِي وَقَعَ بِصِفَةِ الْفَسَادِ عَلَى قِيمَةِ الْمَبِيعِ أَوْ مِثْلِهِ فَيَرْتَفِعُ الْفَسَادُ.

قَالَ مُحَمَّد فِي إِلْزَامِهِمَا فِي مَسْأَلَةِ هَلَاكِ الْمَبِيعِ: إِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَدَّعِي غَيْرَ الْعَقْدِ الَّذِي يَدَّعِيهِ صَاحِبُهُ، وَالْآخَرُ يُنْكِرُهُ، وَأَنَّهُ يُفِيدُ دَفْعَ زِيَادَةِ الثَّمَنِ فَيَتَحَالَفَانِ، كَمَا إِذَا اخْتَلَفَا فِي جِنْسِ الثَّمَنِ بَعْدَ هَلَاكِ السِّلْعَةِ، فَهَذَا صَرِيحٌ بِأَنَّهُمَا يَقُولَانِ إِذَا اخْتَلَفَا [ط ٢٤٠، س ١١٨٨/] فِي جِنْسِ الثَّمَنِ بَعْدَ هَلَاكِ السِّلْعَةِ بِأَنَّهُ يُفْسَخُ الْعَقْدُ عَلَى قِيمَةِ الْمَبِيعِ؛ لِيَصِحَّ الْإِلْزَامُ، وَهُوَ بِإِطْلَاقِهِ يَتَنَاوَلُ وَاقِعَةَ الْحَالِ، فَافْهَمْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَهُ غَيْرُ جَائِزٍ

١٢٦٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ أَرْطَالًا مِنَ الْقُطْنِ الْحَلِيجِ وَلَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ، هَلْ يَجُوزُ الْبَيْعُ وَيَلْزَمُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ وَالْحَالُ هَذِهِ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): رَجُلٌ بَاعَ مِائَةَ مَنٍّ مِنْ حَلِيجِ هَذَا الْقُطْنِ لَا يَجُوزُ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْفَتَاوَى، وَلَوْ قَالَ الْبَائِعُ: لَمْ يَكُنْ عِنْدِي يَوْمَ الْبَيْعِ حَلِيجٌ، وَقَالَ الْمُشْتَرِي: كَانَ عِنْدَكَ، فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ أَنَّهُ حَادِثٌ، وَلَا يَلْزَمُهُ الْحَلِيجُ، صَرَّحَ بِهِ الْبَزَّازِيُّ وَغَيْرُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ الْبَائِعُ: لَمْ يَكُنِ الْمَبِيعُ عِنْدِي وَقْتَ الْبَيْعِ، وَعَكَسَ الْمُشْتَرِي، فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ وَالْبَيِّنَةُ لِلْمُشْتَرِي

١٢٦١ = ثُمَّ سُئِلَ: أَفَدْتُمْ أَنَّ الرَّجُلَ [ك ١٦١ب/] إِذَا بَاعَ حَلِيجًا لِشَخْصٍ، ثُمَّ

ادَّعَى أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ حَلِيجٌ يَوْمَئِذٍ وَأَنَّهُ حَدَثَ فِي مِلْكِهِ بَعْدَهُ، يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ بِيَمِينِهِ، فَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ، فَهَلْ إِذَا أَقَامَ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً أَنَّهُ كَانَ فِي مِلْكِهِ يَوْمَئِذٍ، تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيَنْفُذُ بَيْعُهُ أَمْ لَا؟

فَأَجَابَ: الْبَيِّنَةُ كَاسْمِهَا مُبَيِّنَةٌ، فَإِذَا قَامَتْ عَلَيْهِ بِأَنَّهُ وَقَعَ عَلَيْهِ الْبَيْعُ مَوْجُودًا؛ جَازَ الْبَيْعُ وَأُلْزِمَ الْبَائِعُ بِتَسْلِيمِهِ لِلْمُشْتَرِي وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى ثَمَرَةَ زَيْتُونٍ بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ عَلَى أَنَّهُ كُلَّمَا دَفَعَ جَرَّةَ زَيْتٍ؛ تُقَامُ عَلَى الْبَائِعِ بِكَذَا مِنَ الثَّمَنِ

١٢٦٢ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا اشْتَرَى وَاحِدٌ أَوْ جَمَاعَةٌ ثَمَرَةَ زَيْتُونٍ لَمْ تَجِدَّ بِقُرُوشٍ مُعَيَّنَةٍ، وَشَرَطَا كُلَّ جَرَّةٍ أَوْصَلَهَا الْمُشْتَرِي تُقَامُ عَلَى الْبَائِعِ بِقِرْشَيْنِ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هُوَ فَاسِدٌ، يَلْزَمُ فِيهِ رَدُّ عَيْنِ الزَّيْتُونِ قَائِمًا، وَمِثْلِهِ هَالِكًا إِنْ وُجِدَ الْمِثْلُ، وَإِلَّا فَالْبَائِعُ مُخَيَّرٌ إِنْ شَاءَ صَبَرَ إِلَى وُجُودِهَا، أَوْ أَخَذَ قِيمَتَهُ عَاجِلًا، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي فِيمَا يَدَّعِيهِ مِنَ الْقِيمَةِ وَالْقَدْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

بَابُ الْإِقَالَةِ

قَبُولُ الْبَائِعِ الْمَبِيعَ عِنْدَ رَدِّ الْمُشْتَرِي لَهُ مُدَّعِيًا الْعَيْبَ فِيهِ إِقَالَةٌ

١٢٦٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَوْرًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ وَتَسَلَّمَهُ، ثُمَّ رَدَّهُ عَلَى بَائِعِهِ مُدَّعِيًا أَنَّهُ يَرْقُدُ حَالَةَ الْعَمَلِ، فَقَبِلَهُ صَرِيحًا وَقَالَ فِيهَا خِيرَةُ شَيْئًا رَجَعَ إِلَيْنَا، ثُمَّ مَاتَ عِنْدَهُ بَعْدَ شَهْرٍ وَأَيَّامٍ، هَلْ حَيْثُ قَبِلَهُ صَرِيحًا انْفَسَخَ الْعَقْدُ السَّابِقُ بَيْنَهُمَا وَمَاتَ عَلَى ذِمَّتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ قَبِلَهُ صَرِيحًا؛ صَارَ قَبُولُهُ إِقَالَةً لِعَقْدِ الْبَيْعِ السَّابِقِ، وَمَاتَ عَلَى ذِمَّتِهِ، لَا عَلَى ذِمَّةِ الْمُشْتَرِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِقَالَةُ الْبَيْعِ قَبْلَ قَبْضِ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ

١٢٦٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى دَارًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ فَنَدِمَ، فَسَأَلَ الْبَائِعَ الْإِقَالَةَ قَبْلَ قَبْضِهَا مِنْهُ وَدَفَعَ لَهُ رَجُلٌ مَبْلَغًا لِيُقِيلَهُ، فَقَبَضَهُ مِنْهُ قَائِلًا: سَامَحْتُكَ، فَقَرَأَ الْفَاتِحَةَ مَعَ الْجَمَاعَةِ وَتَفَرَّقُوا، هَلْ يَكُونُ ذَلِكَ إِقَالَةً أَمْ لَا؟ [ع١٤٦ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ ذَلِكَ إِقَالَةً، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا أَنَّهَا تَنْعَقِدُ بِـ(تَرَكْتُ، وَتَارَكْتُ، وَرَفَعْتُ)، وَ(سَامَحْتُ) يُؤَدِّي مَعْنَى (تَرَكْتُ)، قَالَ فِي (التَّهْذِيبِ): وَسَمَحَ لَهُ بِكَذَا وَسَامَحَ: وَافَقَهُ عَلَى الْمَطْلُوبِ، وَسَمَحَ وتَسَمَّحَ: فَعَلَ شَيْئًا فَسَهَّلَ فِيهِ، وَالْمُسَامَحَةُ الْمُسَاهَلَةُ، وَفِيهِ: سَمَحَ جَادَ، وَفِيهِ: سَمُحَ لِي بِكَذَا سَمَاحَةً، وَهِيَ الْمُوَافَقَةُ عَلَى مَا طَلَبَ[1]، وَالنَّاسُ تَسْتَعْمِلُ السَّمَاحَ فِي تَرْكِ مَا (يَكْرَهُهُ)[2] الْمَسْمُوحُ عَنْهُ، فَقَوْلُهُ: (سَامَحْتُكَ) الْمَعْنَى: تَرَكْتُكَ، أَيْ: وَافَقْتُكَ عَلَى مَطْلُوبِكَ، وَسَهَّلْتُ لَكَ

(١) «تهذيب اللغة» للأزهري (٤/ ٢٠٠).
(٢) في س: يتركه.

وَجُدْتُ لَكَ بِمَطْلُوبِكَ، وَأَسْرَعْتُ لَكَ بِهِ، فَهُوَ أَوْلَى فِي الْمَطْلُوبِ مِنْ: [س١٨٨ب/] تَرَكْتُ (وَتَارَكْتُ)(١)، لَا سِيَّمَا مَعَ إِضَافَةِ الصُّلْحِ بِمَالٍ دُفِعَ لَهُ فِي ذَلِكَ فَقَبَضَهُ، وَهُوَ مِمَّا لَا يُتَوَقَّفُ فِيهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَتْ مِنْ زَوْجِهَا دَارًا، هُمَا سَاكِنَاهَا، ثُمَّ أَقَالَتْهُ الْبَيْعَ

١٢٦٥ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ اشْتَرَتْ مِنْ زَوْجِهَا دَارًا، هُمَا سَاكِنَانِ بِهَا بِمَالِهَا عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ، ثُمَّ احْتَاجَتْ لِلثَّمَنِ فَقَالَتْ لَهُ: ادْفَعْهُ لِفُلَانٍ وَقَد فَسَخْتُ الْبَيْعَ، وَقَبِلَ الزَّوْجُ، وَدَفَعَهُ لِمَنْ أَمَرَتْ، هَلْ يَنْفَسِخُ الْبَيْعُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفَسِخُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الْبَائِعُ بَعْدَ قَبْضِهِ الْمَبِيعَ بِحُكْمِ الْإِقَالَةِ أَنَّهُ هَلَكَ

١٢٦٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى جَمَلًا، ثُمَّ اسْتَقَالَ فِيهِ وَهَلَكَ [ك١٦٢أ/] عِنْدَ الْبَائِعِ بَعْدَ الْإِقَالَةِ، فَادَّعَى أَنَّهُ حَدَثَ بِهِ عَيْبٌ عِنْدَ الْمُشْتَرِي وَلَمْ يَطَّلِعْ عَلَيْهِ وَقْتَ الْإِقَالَةِ، وَأَرَادَ الرُّجُوعَ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَالْإِقَالَةُ وَقَعَتْ صَحِيحَةً، وَلَوْ قُدِّرَ حُدُوثُ الْعَيْبِ فِيهِ بِإِقْرَارِ الْمُشْتَرِي بِهِ لَيْسَ لِلْبَائِعِ أَنْ يَرْجِعَ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ، وَإِنْ تَعَذَّرَ الرَّدُّ بِالْهَلَاكِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَالَ الْبَائِعُ الْمُشْتَرِيَ مِنْ غَيْرِ عِلْمِهِ بِعَيْبِ الْمَبِيعِ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي

١٢٦٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى فَرَسًا وَقَبَضَهَا فَتَعَيَّبَتْ عِنْدَهُ، فَسَأَلَ الْإِقَالَةَ مِنَ الْبَائِعِ فَأَقَالَهُ غَيْرَ عَالِمٍ بِالْعَيْبِ، هَلْ لَهُ رَدُّ الْإِقَالَةِ بِسَبَبِ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

(١) في ع: وتاركتك.

أَجَابَ: لَهُ رَدُّ الْإِقَالَةِ، وَلَهُ إِمْضَاؤُهَا، وَلَا يَرْجِعُ بِنُقْصَانِ [ط٢٤١/] الْعَيْبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَثْمَرَ الْكَرْمُ وَأَكَلَ الْمُشْتَرِي ثَمَرَتَهُ، ثُمَّ تَقَايَلَا أَوْ تَفَاسَخَا؛ لَا يَصِحُّ

١٢٦٨ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَثْمَرَ الْكَرْمُ الْمَبِيعُ وَاسْتَهْلَكَ الْمُشْتَرِي ثَمَرَتَهُ، ثُمَّ تَقَايَلَا أَوْ تَفَاسَخَا عَقْدَ الْبَيْعِ، هَلْ تَصِحُّ الْإِقَالَةُ أَمْ لَا؟

١٢٦٩ = وَمَا الْحُكْمُ فِي الثَّمَرَةِ الْمُسْتَهْلَكَةِ؟

١٢٦٨ج= أَجَابَ: لَا تَصِحُّ، قَالَ فِي (الْخُلَاصَةِ): رَجُلٌ بَاعَ مِنْ آخَرَ كَرْمًا وَسَلَّمَهُ إِلَيْهِ، فَأَكَلَ الْمُشْتَرِي نُزُلَهُ سَنَةً، ثُمَّ تَقَايَلَا لَا تَصِحُّ. وَفِي (الْمُجْتَبَى): وَالزِّيَادَةُ الْمُنْفَصِلَةُ تَمْنَعُ الْإِقَالَةَ إِذَا كَانَتْ بَعْدَ الْقَبْضِ لَا قَبْلَهُ، وَمُرَادُهُ الْمُتَوَلِّدَةُ مِنَ الْبَيْعِ كَالثَّمَرَةِ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَفِي الْخَامِسِ وَالْعِشْرِينَ مِنْ (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَالْمُنْفَصِلَةُ الْمُتَوَلِّدَةُ كَوَلَدٍ وَثَمَرٍ وَنَحْوِهِ تَمْنَعُ الرَّدَّ، وَكَذَا تَمْنَعُ الْفَسْخَ بِسَائِرِ أَسْبَابِ الْفَسْخِ. انْتَهَى.

١٢٦٩ج= وَإِذَا عَلِمْتَ عَدَمَ صِحَّةِ التَّفَاسُخِ؛ عَلِمْتَ أَنَّ الثَّمَرَةَ كَأَصْلِهَا لِلْمُشْتَرِي وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَغَلَّ الْمُشْتَرِي الْعَبْدَ، ثُمَّ تَقَايَلَا

١٢٧٠ = سُئِلَ: فِي عَبْدٍ اسْتَغَلَّهُ الْمُشْتَرِي، هَلْ تَصِحُّ إِقَالَتُهُ فِيهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَصِحُّ، وَتَطِيبُ لَهُ الْغَلَّةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْضُ الْمُشَاعِ جَائِزٌ

١٢٧١ = سُئِلَ: فِي زَيْدٍ أَقْرَضَ بَكْرًا نِصْفَ ثَمَرَةِ كَرْمٍ مُشَاعًا، هَلْ هَذَا قَرْضٌ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَرْضُ صَحِيحٌ، وَلَا يَمْنَعُهُ الشُّيُوعُ، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ وَمِنَحِ الْغَفَّارِ) فِي كِتَابِ الْهِبَةِ نَقْلًا عَنِ (النِّهَايَةِ) بِأَنَّ قَرْضَ الْمُشَاعِ جَائِزٌ بِالْإِجْمَاعِ، وَعِلَّتُهُ عَدَمُ تَوَقُّفِهِ عَلَى الْقَبْضِ؛ إِذْ التَّصَرُّفُ فِيهِ قَبْلَهُ يَجُوزُ عَلَى الْأَصَحِّ، كَمَا نَقَلَهُ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) عَنِ (الْفَتَاوَى وَالْخُلَاصَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَأْجِيلُ الْقَرْضِ غَيْرُ لَازِمٍ

١٢٧٢ = سُئِلَ: هَلْ يَلْزَمُ تَأْجِيلُ الْقَرْضِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ إِلَّا إِذَا أَوْصَى بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَرْضُ لَا يَلْزَمُ الرَّسُولَ

١٢٧٣ = سُئِلَ: فِي رَسُولٍ قَبَضَ الْقَرْضَ، إِذَا مَاتَ مُرْسِلُهُ هَلْ يَلْزَمُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ؛ لِأَنَّهُ مُجَرَّدُ سَفِيرٍ وَمَعْبَرٍ، وَهَذَا [س١٨٩أ/] بِالْإِجْمَاعِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

بَابُ الرِّبَا

رَجُلٌ مَاتَ وَلَهُ وَرَثَةٌ وَبِذِمَّتِهِ مَالٌ لِجِهَةِ وَقْفٍ مُعَامَلَةً بِالرِّبْحِ مِنْ غَيْرِ مُسَوِّغٍ

١٢٧٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ عن وَرَثَةٍ [ع١٤٧أ، ك١٦٢ب/] وَبِذِمَّتِهِ مَالٌ لِجِهَةِ وَقْفٍ مُعَامَلَةً بِالرِّبْحِ، لَمْ يُعَامِلْ فِيهِ بِحِيلَةٍ مَا تَدْفَعُ الرِّبَا الْمَحْظُورَ شَرْعًا، وَالْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ يُطَالِبُ الوَرَثَةَ بِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٢٧٥ = وَهَلْ إِذَا كَانَ لِأَحَدِهِمْ مَعْلُومُ وَظِيفَةٍ فِيهِ، يَسُوغُ بِهِ أَنْ يَمْنَعَ صَرْفَهَا لَهُ لِذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٢٧٤ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِمُتَوَلِّي الْوَقْفِ ذَلِكَ؛ إِذْ هُوَ رِبًا مَحْضٌ مُحَرَّمٌ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَإِجْمَاعِ الْأُمَّةِ، سَوَاءٌ فِيهِ الْوَقْفُ وَالْيَتِيمُ وَغَيْرُهُمَا، وَالْوَارِدُ فِيهِ مِنْ عَظِيمِ الْإِثْمِ وَقَبِيحِ الْجُرْمِ لَا يَكَادُ يُضْبَطُ بِعَدٍّ وَلَا يُحْصَرُ بِحَدٍّ، وَفِيهِ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: يُقَالُ لِآكِلِ الرِّبَا: خُذْ سِلَاحَكَ لِلْحَرْبِ[1]. وَلَا عِبْرَةَ لِمَنْ أَضَلَّهُ اللهُ تَعَالَى، فَقَاسَهُ عَلَى مَنَافِعِ الْوَقْفِ إِذَا كَانَتِ الدَّرَاهِمُ دَرَاهِمَ الْوَقْفِ عَلَى الْقَوْلِ بِجَوَازِ وَقْفِهَا، فَإِنَّهُ قِيَاسٌ فَاسِدٌ فِي غَايَةِ الْمُبَايَنَةِ، بِحَيْثُ لَا رَائِحَةَ فِيهِ لِلْمُسَاوَاةِ؛ لِعَدَمِ صِدْقِ الْحَدِّ فِي الرِّبَا لَهَا، وَلِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى بِضَمَانِهَا فِي الْمِلْكِ أَيْضًا وَنَحْنُ إِنَّمَا مَنَعْنَاهُ فِي الْمِلْكِ؛ لِكَوْنِهَا أَعْرَاضًا لَا تَتَقَوَّمُ إِلَّا بِالْعَقْدِ.

١٢٧٥ج= وَأَمَّا أَخْذُ الْعَشَرَةِ بِاثْنَيْ عَشَرَ بِلَا وَجْهٍ لِثُبُوتِ الْخَالِي عَنِ الْعِوَضِ فِي الذِّمَّةِ، فَلَا يَتَّضِحُ طَرِيقُ الْقِيَاسِ حَتَّى (يَلْحَقَ)[2] بِالْمَنَافِعِ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) «تفسير الطبري» (٥/ ٣٩، ٥٢)، و«تفسير ابن أبي حاتم» (٢٩٢٠).

(٢) في ع: تلحق.

اشْتَرَى حِنْطَةً فِي سُنْبُلِهَا بِحِنْطَةٍ خَالِصَةٍ

١٢٧٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى حِنْطَةً فِي سُنْبُلِهَا، بَعْضُهَا مَحْصُودٌ وَبَعْضُهَا غَيْرُ مَحْصُودٍ، بِحِنْطَةٍ خَالِصَةٍ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَاقِلًا عَنِ (الْحَاوِي)، وَعَلَى كُلِّ حَالٍ مِنْ أَحْوَالِ (ثلاثٍ)[1]؛ جُهِلَ مِقْدَارُ الْحِنْطَةِ الَّتِي فِي سُنْبُلِهَا، أَوْ عُلِمَ أَنَّهَا مُسَاوِيَةٌ لِحِنْطَةِ الثَّمَنِ، أَوْ أَقَلُّ لِلرِّبَا الْحَاصِلِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَخَذَ مِنْهُ دَرَاهِمَ عَلَى أَنَّ رِبْحَهَا فِي كُلِّ شَهْرٍ كَذَا

١٢٧٧ = سُئِلَ: فِي ذِمِّيٍّ أَخَذَ مِنْ ذِمِّيَّةٍ خَمْسَةَ قُرُوشٍ، وَجَعَلَ لَهَا كُلَّ شَهْرٍ خَمْسَ عَشْرَةَ قِطْعَةً رِبْحَهَا، فَاسْتَوَفَتْ مِنْهُ سِتَّةَ قُرُوشٍ وَنِصْفًا، وَتُطَالِبُهُ الْآنَ بِقِرْشَيْنِ؛ زَعْمًا مِنْهَا لُزُومَ الرِّبْحِ، هَلْ يَلْزَمُهُ أَمْ لَا؟

١٢٧٨ = وَعَلَيْهَا رَدُّ مَا زَادَ عَلَى رَأْسِ مَالِهَا؟

١٢٧٧ج= أَجَابَ: مَا زَادَ عَلَى مَا أَخَذَ مِنْهَا رِبًا مَحْضٌ.

١٢٧٨ج= فَعَلَيْهَا رَدُّهُ بِإِجْمَاعِ الْأَئِمَّةِ، بَلْ وَإِجْمَاعِ الْأُمَّةِ، بَلْ بِإِجْمَاعِ كُلِّ الْأُمَمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَبْرَأُ الْمَدْيُونُ بِالدَّفْعِ إِلَى الْوَصِيِّ حَيْثُ وَجَبَ بِعَقْدِهِ

١٢٧٩ = سُئِلَ: فِي وَصِيٍّ عَلَى أَيْتَامٍ بَاشَرَ عَقْدَ مُرَابَحَةٍ مَعَ ذِمِّيَّيْنِ لَهُمْ، [ط٢٤٢/] ثُمَّ اعْتَرَفَ بِقَبْضِ مَا بَاشَرَهُ مِنَ الرِّبْحِ، ثُمَّ قَالَ: مَا قَبَضْتُ، هَلْ يَصِحُّ اعْتِرَافُهُ وَيَبْطُلُ إِنْكَارُهُ الْقَبْضَ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: ثلاثة.

١٢٨٠ = وَهَلْ إِذَا دَفَعَا رِبْحًا بِغَيْرِ مُعَامَلَةٍ يَكُونُ رِبًا يَمْلِكَانِ الرُّجُوعَ فِيهِ وَلَهُمَا أَنْ يَحْسُبَاهُ مِنْ أَصْلِ الدَّيْنِ [س١٨٩ب/] أَمْ لَا؟

١٢٧٩ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ اعْتِرَافُهُ بِالْقَبْضِ، وَلَا يَمْلِكُ الرُّجُوعَ عَنْهُ، وَالْأَصْلُ أَنَّ الْحُقُوقَ فِي مِثْلِ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ تَتَعَلَّقُ بِالْعَاقِدِ وَقَبْضِ الثَّمَنِ مِنْهَا، سَوَاءٌ كَانَ قَبْلَ الْخُرُوجِ عَنِ الْوِصَايَةِ أَوْ بَعْدَهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَيَبْرَأُ الْمَدْيُونُ بِالدَّفْعِ إِلَيْهِ مُطْلَقًا، حَيْثُ وَجَبَ بِعَقْدِهِ، نَعَمْ عَلَى الرِّوَايَةِ الَّتِي اخْتَارَهَا الْمُتَأَخِّرُونَ فِي جَوَازِ دَعْوَى الْإِقْرَارِ كَاذِبًا، يَحْلِفُ الذِّمِّيَّانِ مَا كَانَ كَاذِبًا فِي إِقْرَارِهِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

١٢٨٠ج= وَأَمَّا دَفْعُ مَالٍ رِبْحًا بِغَيْرِ مُعَامَلَةٍ فَهُوَ رِبًا مَحْضٌ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ كَانَ فِي مَالِ يَتِيمٍ أَوْ غَيْرِهِ لِإِطْلَاقِ النُّصُوصِ الْوَارِدَةِ فِي تَحْرِيمِهِ، وَالْوَعِيدِ لِفَاعِلِهِ، وَلَا عِبْرَةَ بِمَنْ شَذَّ، فَمَا خَالَفَ النُّصُوصَ مَرْدُودٌ حَتْمًا، وَلَوْ تَعَلَّقَ قَائِلُهُ بِأَكْنَافِ السَّمَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَرْفِ الْقِطَعِ بِالْقُرُوشِ

١٢٨١ = سُئِلَ: فِي صَرْفِ الْقِطَعِ بِالْقُرُوشِ الْأَسَدِيَّةِ؟

أَجَابَ: هُوَ رِبًا حَيْثُ لَمْ يَتَعَادَلَا وَزْنًا، (فَلَزِمَ)[1] مُوجِبُهُ مِنْ رَدِّ الْبَدَلَيْنِ، وَوُجُوبِ التَّعْزِيرِ [ع١٤٧ب/] لِارْتِكَابِ الْمَعْصِيَةِ الَّتِي آذَنَ اللهُ تَعَالَى فِيهَا بِالْحَرْبِ، وَإِذَا أَنْفَقَ أَحَدُهُمَا مَا قَبَضَهُ؛ وَجَبَ عَلَيْهِ ضَمَانُ مِثْلِهِ، فَيَرُدُّهُ وَيَسْتَرِدُّ مَا دَفَعَ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ؛ لِأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْقَابِضِ: ضَمِينًا كَانَ أَوْ أَمِينًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) في ع: فيلزم.

بَابُ الِاسْتِحْقَاقِ

إِذَا ثَبَتَ الْوَقْفُ وَادَّعَى وَاضِعُ الْيَدِ شِرَاءَهُ مِنَ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ؛ لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ

١٢٨٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ وَضَعَ يَدَهُ عَلَى حِصَصٍ فِي حَوَاكِيرَ مَوْقُوفَةٍ بِأَرْضِهَا وَشَجَرِهَا وَقْفًا مَحْكُومًا بِهِ، يَأْكُلُ غَلَّتَهَا [ك١٦٣أ/] مُدَّةَ سِنِينَ، ادَّعَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ بِهَا وَبِمَا أَكَلَ مِنْ غَلَّتِهَا، فَأَجَابَ بِأَنَّهُمْ بَاعُوهَا لَهُ، فَهَلْ عَلَى تَقْدِيرِ أَنَّهُمْ بَاعُوهَا لَهُ يَصِحُّ بَيْعُهُمْ أَمْ لَا؟ حَيْثُ كَانَ الْوَقْفُ ثَابِتًا مَحْكُومًا بِلُزُومِهِ عَلَى الْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ.

١٢٨٣ = وَيَضْمَنُ جَمِيعَ مَا أَكَلَهُ مِنَ الْغَلَّةِ أَمْ لَا؟

١٢٨٢ج = أَجَابَ: لَا يَصِحُّ بَيْعُهُمْ وَعَلَيْهِ أَنْ يَرُدَّهَا لِلْوَقْفِ، فَإِنْ أَبَى حَبَسَهُ الْقَاضِي حَتَّى يَرُدَّ.

١٢٨٣ج = وَعَلَيْهِ رَدُّ الْغَلَّةِ الَّتِي اسْتَهْلَكَهَا، وَيَرْجِعُ عَلَيْهِمْ بِمَا دَفَعَهُ مِنَ الثَّمَنِ إِنْ ثَبَتَ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى كَرْمًا وَتَصَرَّفَ فِيهِ مُدَّةً، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهُ وَقْفٌ

١٢٨٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى كَرْمًا فَقَبَضَهُ، وَتَصَرَّفَ فِيهِ ثَلَاثَ سِنِينَ، ثُمَّ ظَهَرَ لَدَى قَاضٍ أَنَّهُ وَقْفٌ بَعْدَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ، وَأَخَذَهُ الْبَائِعُ بِقَضَاءِ الْقَاضِي، وَطَلَبَ الْغَلَّةَ الَّتِي أَتْلَفَهَا الْمُشْتَرِي، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ، هَلْ يَجِبُ رَدُّهَا عَلَى الْبَائِعِ إِنْ كَانَتْ قَائِمَةً أَوْ قِيمَتُهَا إِنْ كَانَتْ هَالِكَةً؟

١٢٨٥ = وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي فِي مِقْدَارِهَا أَمْ قَوْلُ الْبَائِعِ أَمْ لَا؟

١٢٨٤ج= أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوَى) نَقْلًا عَنْ (جَامِعِ الْفَتَاوَى) أَنَّهُ يُوضَعُ مِنَ الْغَلَّةِ مِقْدَارُ مَا أَنْفَقَ فِي عِمَارَةِ الْكَرْمِ، وَمَا فَضَلَ مِنْ ذَلِكَ يَأْخُذُهُ الْمُسْتَحِقُّ مِنَ الْمُشْتَرِي.

١٢٨٥ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي فِي مِقْدَارِ مَا تَنَاوَلَ إِنْ أَقَرَّ أَنَّهُ تَنَاوَلَ، وَإِنْ أَنْكَرَ [س١٩٠أ/] بِالْكُلِّيَّةِ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ، لِأَنَّهُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَالْآخَرُ الْمُدَّعِي، فَيَحْتَاجُ إِلَى الْبَيِّنَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتُحِقَّتِ الْبَغْلَةُ مِنْ يَدِ الْمُشْتَرِي، فَأَرَادَ الرُّجُوعَ عَلَى الْبَائِعِ، فَادَّعَى الْبَائِعُ عَلَيْهِ نِتَاجَهَا عِنْدَهُ

١٢٨٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ بَغْلَةً بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، فَاسْتُحِقَّتْ مِنْ يَدِهِ، وَرَجَعَ لِيَطْلُبَ الثَّمَنَ مِنَ الْبَائِعِ، فَادَّعَى النِّتَاجَ عِنْدَهُ، هَلْ يَكُونُ هَذَا دَافِعًا مِنْهُ وَلَا يُشْتَرَطُ حُضُورُ الْمُسْتَحَقِّ الْغَائِبِ لِبُعْدِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ الدَّعْوَى وَتُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ، وَلَوْ كَانَ الْمُسْتَحَقُّ غَائِبًا عَلَى الْأَظْهَرِ وَالْأَشْبَهِ، وَيَنْدَفِعُ الْمُدعِي بِذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتُحِقَّ حِصَانٌ مِنَ الْمُشْتَرِي بِنِتَاجٍ أَوْ مِلْكٍ مُطْلَقٍ وَحُكِمَ بِهِ، ثُمَّ بَرْهَنَ بَائِعُهُ عَلَى نِتَاجِهِ عِنْدَهُ أَوْ عِنْدَ بَائِعِهِ

١٢٨٧ = سُئِلَ: فِي حِصَانٍ تَدَاوَلَتْهُ الْأَيْدِي، فَاسْتُحِقَّ بِدِمَشْقِ الشَّامِ بِالْمِلْكِ الْمُطْلَقِ أَوْ بِالنِّتَاجِ، فَطَلَبَ مِنْ بَائِعِهِ ثَمَنَهُ، فَبَرْهَنَ بَائِعُهُ أَنَّهُ نُتِجَ عِنْدَهُ أَوْ عِنْدَ بَائِعِهِ، هَلْ يَبْطُلُ الْحُكْمُ الصَّادِرُ بِدِمَشْقِ الشَّامِ بِالِاسْتِحْقَاقِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ بَيِّنَةُ الْبَائِعِ أَنَّهُ نُتِجَ عِنْدَهُ أَوْ عِنْدَ بَائِعِهِ، وَيَبْطُلُ الْحُكْمُ السَّابِقُ

بِالِاسْتِحْقَاقِ؛ لِأَنَّ ذَا الْيَدِ هُوَ الْبَائِعُ الْأَوَّلُ، وَفِي دَعْوَى النِّتَاجِ مِنَ (الْمُتَبَايِعَيْنِ)[1] بَيِّنَةُ ذِي الْيَدِ أَوْلَى بِالْقَبُولِ لِلْحُكْمِ بِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَبْطُلُ الْحُكْمُ لِلْمُسْتَحِقِّ مِنَ الْمُشْتَرِي بِدَعْوَى النِّتَاجِ بِإِثْبَاتِ الْبَائِعِ أَوْ بَائِعِهِ النِّتَاجَ عِنْدَهُ

١٢٨٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بَهِيمَةً مِنْ آخَرَ، فَبَاعَهَا الْمُشْتَرِي مِنْ آخَرَ [ط٢٤٣/] فَاسْتُحِقَّتْ مِنْ يَدِهِ بِدَعْوَى النِّتَاجِ، هَلْ إِذَا أَقَامَ الْمُسْتَحِقُّ مِنْهُ بَيِّنَةً أَنَّهَا نِتَاجُ بَهِيمَةِ بَائِعِ بَائِعِهِ يَبْطُلُ الْحُكْمُ لِلْمُسْتَحِقِّ؟ وَمِثْلُهُ إِذَا أَقَامَ بَائِعُهُ بَيِّنَةً، وَكَذَلِكَ إِذَا أَقَامَهَا بَائِعُ بَائِعِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، بِإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ مِنْ كُلٍّ مِنْهُمْ يَبْطُلُ الْحُكْمُ لِلْمُسْتَحِقِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَلَدَتْ بَقَرَةٌ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ يَرْجِعُ عَلَى الْبَائِعِ بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْوَلَدِ

١٢٨٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ بَقَرَةً، فَوَلَدَتْ عِنْدَ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ مِنْ يَدِهِ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، وَأَخَذَهَا الْمُسْتَحِقُّ هِيَ وَوَلَدَهَا، هَلْ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْبَائِعِ بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْوَلَدِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرْجِعَ عَلَى بَائِعِهِ بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْوَلَدِ يَوْمَ التَّسْلِيمِ لِلْمُسْتَحِقِّ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ [ع١٤٨أ، ك١٦٣ب/] فِي (جَامِعِ الْفَتَاوَى، وَالزِّيَادَاتِ) مُعَلِّلًا بِأَنَّهُ مَغْرُورٌ مِنْ جِهَةِ الْبَائِعِ، فَتَرْجِعُ الْعُهْدَةُ إِلَيْهِ بِضَمَانٍ لَزِمَهُ فِي عَقْدِ الْمُعَاوَضَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: المتداعيين.

إِذَا زَادَتْ قِيمَةُ الْبَيْعِ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ اسْتُحِقَّ، لَا يَرْجِعُ عَلَى الْبَائِعِ إِلَّا بِالثَّمَنِ

١٢٩٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ عِجْلًا بِأَرْبَعَةِ قُرُوشٍ، فَصَارَ ثَوْرًا وَزَادَتْ قِيمَتُهُ، فَظَهَرَ أَنَّهُ عِجْلُ الْغَيْرِ، وَأَنَّهُ كَانَ وَدِيعَةً عِنْدَ الْبَائِعِ، فَهَلْ إِذَا أَخَذَهُ مَالِكُهُ، لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرْجِعَ عَلَى بَائِعِهِ بِالثَّمَنِ وَبِمَا زَادَ فِي قِيمَتِهِ عِنْدَهُ، أَمْ لَيْسَ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْبَائِعِ إِلَّا بِالثَّمَنِ لَا غَيْرُ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْبَائِعِ إِلَّا بِالثَّمَنِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى عَمْرٌو مِنْ زَيْدٍ بَعِيرًا، فَادَّعَى آخَرُ عَلَى عَمْرٍو أَنَّ الْجَمَلَ الَّذِي بَاعَهُ زَيْدٌ مِلْكُهُ

١٢٩١ = سُئِلَ: فِي عَمْرٍو اشْتَرَى مِنْ زَيْدٍ بَعِيرًا بِثَلَاثَةٍ وَعِشْرِينَ أَسَدِيًّا، وَبَاعَهُ بَعِيرًا بِعِشْرِينَ وَتَقَابَضَا، وَمَاتَ بَعِيرُ الْعِشْرِينَ عِنْدَ مُشْتَرِيهِ زَيْدٍ، فَادَّعَى أَخُوهُ عَلَى عَمْرٍو أَنَّ الْجَمَلَ الَّذِي بَاعَهُ أَخُوهُ لَهُ مِلْكُهُ، وَأَنَّهُ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ بِبَيْعِهِ إِلَّا بِخَمْسَةٍ وَثَلَاثِينَ أَسَدِيًّا، وَأَنَّهُ رَدَّ بَيْعَهُ وَيُرِيدُ أَخْذَهُ مِنْهُ، هَلْ يُعْطَى بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

١٢٩٢ = وَمَا الْحُكْمُ إِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى دَعْوَاهُ؟

١٢٩١ج = أَجَابَ: لَا يُعْطَى الْمُدَّعِي (بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ)(١)، بَلْ لَا بُدَّ لَهُ [س ١٩٠ب/] مِنْ بَيِّنَةٍ تُنَوِّرُ مُدَّعَاهُ، وَالْأَصْلُ أَنَّ الْمُتَصَرِّفَ بِالْبَيْعِ يَكُونُ مَالِكًا، وَلِذَا لَا يَصِحُّ إِقْرَارُهُ بَعْدَهُ بِأَنَّهُ فُضُولِيٌّ أَوْ وَكِيلٌ؛ لِأَنَّهُ سَاعٍ فِي نَقْضِ مَا تَمَّ مِنْ جِهَتِهِ فَيُرَدُّ سَعْيُهُ.

---

(١) في ع: بدعواه.

١٢٩٢ج= وَإِذَا أَقَامَ الْمُدَّعِي الْمَذْكُورُ بَيِّنَةً عَلَى دَعْوَاهُ اسْتَحَقَّ أَنْ يُعْطَى، وَيَرْجِعُ عَمْرٌو عَلَى زَيْدٍ بِثَمَنِ الْبَعِيرِ الْمُسْتَحَقِّ عَلَيْهِ، وَهُوَ الثَّلَاثَةُ وَالْعِشْرُونَ، وَقَدْ تَمَّ الْبَيْعُ فِي الْبَعِيرِ الَّذِي مَاتَ، وَإِنْ كَانَ عَمْرٌو اسْتَعْمَلَهُ أَوْ كَارَى عَلَيْهِ لَا طَلَبَ لِمُسْتَحِقِّهِ بِأُجْرَةٍ عَلَيْهِ؛ إِذْ مَنَافِعُ الْمَغْصُوبِ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ عِنْدَنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى بَيْتًا وَبَنَى فِيهِ، ثُمَّ اسْتُحِقَّ، يَرْجِعُ بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْبِنَاءِ

١٢٩٣= سُئِلَ: فِيمَا إِذَا اشْتَرَى زَيْدٌ بَيْتًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ مِنْ عَمْرٍو، وَبَنَى فِيهِ بِنَاءً، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ ظَهَرَ لَهُ مُسْتَحِقٌّ وَأَثْبَتَهُ لَدَى قَاضٍ، وَاسْتَخْلَصَهُ مِنْ زَيْدٍ، وَالْآنَ يَزْعُمُ زَيْدٌ أَنَّ لَهُ الرُّجُوعَ بِالثَّمَنِ وَبِقِيمَةِ الْبِنَاءِ عَلَى عَمْرٍو، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْبِنَاءِ عَلَى الْبَائِعِ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً؛ لِكَوْنِهِ غَرَّهُ وَلَهُ قِيمَتُهُ قَائِمًا يَوْمَ تَسْلِيمِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَقَايَضَا فِي ثَوْرَيْنِ، فَاسْتَحَقَّ أَحَدُهُمَا، فَافْتَكَّ الْمُسْتَحِقُّ الْآخَرَ لِيَرُدَّهُ عَلَى الْمُقَايِضِ لِيَأْخُذَ ثَوْرَهُ فَامْتَنَعَ

١٢٩٤= سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ تَقَايَضَا فِي ثَوْرَيْنِ، فَتَعَرَّفَ بَدَوِيٌّ عَلَى أَحَدِهِمَا وَأَقَامَ عَلَيْهِ بَيِّنَةً وَأَخَذَهُ بِلَا قَضَاءِ قَاضٍ، فَافْتَكَّهُ مِنْ يَدِهِ بَائِعُ بَائِعِهِ بِمَبْلَغٍ وَرَدَّهُ عَلَى الْمُقَايِضِ، فَامْتَنَعَ مِنْ قَبُولِهِ، وَيُرِيدُ أَخْذَ ثَوْرِهِ الَّذِي قَايَضَ بِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، بَلْ لَوْ ثَبَتَ لَدَى قَاضٍ، وَحَكَمَ بِالِاسْتِحْقَاقِ لَا يَنْفَسِخُ الْبَيْعُ؛ لِأَنَّ الِاسْتِحْقَاقَ يُوجِبُ تَوَقُّفَ الْعَقْدِ لَا نَقْضَهُ، فَالْبَيْعُ لَمْ يُفْسَخْ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَابُ السَّلَم

السَّلَمُ فِي الْجُلُودِ مِنْ غَيْرِ اسْتِيفَاءِ الشُّروطِ فَاسِدٌ

١٢٩٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَسْلَمَ آخَرَ مَبْلَغًا فِي جُلُودٍ مِنْ جُلُودِ الْمَعْزِ عَدَدًا مَعْلُومًا، وَلَكِنَّهُ لَمْ يُبَيِّنْ الطُّولَ وَالْعَرْضَ وَمَا تَنْتَفِي بِهِ الْجَهَالَةُ، وَلَا بَقِيَّةَ شُرُوطِ السَّلَمِ مِنَ الْمَحَلِّ، وَضَرَبَ الْمُدَّةَ الْمُعَيَّنَةَ، وَقَبَضَ رَبُّ السَّلَمِ بَعْضَ الْجُلُودِ وَتَصَرَّفَ فِيهَا وَبَقِيَ الْبَعْضُ.

أَجَابَ: السَّلَمُ الْمَذْكُورُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَسْطُورِ فَاسِدٌ، وَحُكْمُهُ وُجُوبُ رَدِّ مِثْلِ رَأْسِ مَالِهِ عَلَى الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ لِرَبِّ السَّلَمِ، وَوُجُوبُ قِيمَةِ الْمَقْبُوضِ مِنَ الْجُلُودِ عَلَى رَبِّ السَّلَمِ لِلْمُسْلَمِ إِلَيْهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيهَا بِيَمِينِهِ، وَعَلَى الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ الْبَيِّنَةُ [ك١٦٤أ، ١٤٠ب، ط٢٤٤/] إِذَا ادَّعَى زِيَادَةً عَلَى مَا يَقُولُ رَبُّ السَّلَمِ؛ إِذِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْقَابِضِ: صَمِينًا كَانَ أَوْ أَمِينًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ يَحِلُّ الْأَجَلُ

١٢٩٦ = سُئِلَ: فِي الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ إِذَا مَاتَ، هَلْ يَحِلُّ الْمُسْلَمُ فِيهِ وَيُؤْخَذُ مِنْ تَرِكَتِهِ وَلَا يَلْزَمُ رَبَّ السَّلَمِ الصَّبْرُ إِلَى الْأَجَلِ الْمَشْرُوطِ فِي عَقْدِ السَّلَمِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَحِلُّ الْمُسْلَمُ فِيهِ، وَيُؤْخَذُ مِنْ تَرِكَةِ الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ بَعْضَ الْمُسْلَمِ فِيهِ إِلَى رَبِّ السَّلَمِ، فَقَالَ: لَا أَقْبَلُهُ إِلَّا تَامًّا وَتَرَكَهُ فَسُرِقَ

١٢٩٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى آخَرَ قُطْنٌ سَلَمًا، وَزَنَهُ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ إِلَّا شَيْئًا مِنْهُ، فَقَالَ رَبُّ السَّلَمِ: لَا أَقْبَلُهُ إِلَّا تَمَامًا وَتَرَكَهُ فَسُرِقَ، فَهَلْ يَكُونُ عَلَى الدَّائِنِ أَمْ عَلَى الْمَدْيُونِ؟

أَجَابَ: يَكُونُ عَلَى الْمَدْيُونِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَهِيَ أَنَّهُ لَمْ يَقْبَلْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَصِحُّ إِسْلَامُ الْبُنِّ فِي الزَّيْتِ

١٢٩٨ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا أَسْلَمَ بُنًّا فِي زَيْتٍ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا يَجُوزُ لِاشْتِمَالِ [س١٩١أ/] الْبَدَلَيْنِ عَلَى أَحَدِ وَصْفَيِ عِلَّةِ الرِّبَا، وَهُوَ الِاتِّفَاقُ فِي الْوَزْنِ؟

أَجَابَ: مِنْ شَرَائِطِ صِحَّةِ السَّلَمِ: عَدَمُ اشْتِمَالِ الْبَدَلَيْنِ عَلَى أَحَدِ الْوَصْفَيْنِ اللَّذَيْنِ هُمَا الْعِلَّةُ لِلرِّبَا، وَقَدِ اشْتَمَلَا عَلَيْهِ هُنَا لِكَوْنِهِمَا مَوْزُونَيْنِ، فَإِنَّ الزَّيْتَ مَوْزُونٌ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) وَالْبُنَّ مَوْزُونٌ أَيْضًا كَمَا هُوَ مُشَاهَدٌ، فَلَا يَصِحُّ جَعْلُ أَحَدِهِمَا رَأْسَ مَالِ الْمُسْلَمِ لِحُرْمَةِ النَّسَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَسْلَمَ فِي حَرِيرٍ إِلَى نَصْبِ الْمِيزَانِ؛ فَالسَّلَمُ فَاسِدٌ

١٢٩٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَسْلَمَ أَهْلَ قَرْيَةٍ ثَلَاثَمِائَةٍ وَخَمْسِينَ قِرْشًا عَلَى خَمْسَةٍ وَثَلَاثِينَ رَطْلًا (مُتَرَكًا)[1] حَرِيرًا أَبْيَضَ، سَلَّ الدُّولَابِ، يُسْتَحَقُّ فِي نَصْبِ الْمِيزَانِ بِطَرَابُلُسِ الشَّامِ سَنَةَ اثْنَتَيْنِ وَسِتِّينَ بَعْدَ الْأَلْفِ (١٠٦٢)، وَأَسْلَمَهُمْ أَيْضًا خَمْسِينَ قِرْشًا أَسَدِيَّةً قَرْضًا يُسْتَحَقُّ وَفَاؤُهَا فِي الْمَوْسِمِ الْمَرْقُومِ، وَذَلِكَ فِي كَفَالَةِ فُلَانٍ أُسْتَاذِ الْقَرْيَةِ مَالًا وَذِمَّةً، هَذَا صُورَةُ مَا تَسَطَّرَ فِي مَسْطَرٍ، هَلْ يَصِحُّ السَّلَمُ الْمَذْكُورُ وَكَفَالَةُ الْكَفِيلِ الْمَزْبُورِ أَمْ لَا يَصِحُّ وَاحِدٌ مِنْهُمَا؟

١٣٠٠ = وَهَلْ إِذَا اتَّفَقَ رَبُّ السَّلَمِ وَالْكَفِيلُ عَلَى أَنْ يُسْطَرَ مَسْطُورٌ بِأَنَّ الْمُسْلَمَ إِلَيْهِ فِي الْحَرِيرِ الْمَذْكُورِ وَالْمُسْتَقْرِضَ لِلْمَبْلَغِ الْمَزْبُورِ، وَهُوَ أُسْتَاذُ الْقَرْيَةِ الْمَذْكُورَ فِي الظَّاهِرِ اسْتِعَانَةٌ بِهِ عَلَى خَلَاصِهِ مِنْ أَهْلِ الْقَرْيَةِ؛ تَلْجِئَةً مِنْ غَيْرِ أَنْ يَكُونَ مُسْتَقْرِضًا وَمُسْلَمًا إِلَيْهِ فِي الْحَقِيقَةِ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: متروكا.

١٣٠١ = وَهَلْ يَلْزَمُ إِذَا ادَّعَى أُسْتَاذُ الْقَرْيَةِ التَّلْجِئَةَ فِي ذَلِكَ وَأَنْكَرَ الْآخَرُ ذَلِكَ، فَأَقَامَ عَلَيْهِ بَيِّنَةً بِذَلِكَ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

وَهَلْ إِذَا عَجَزَ عَنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ يُسْتَحْلَفُ أَمْ لَا؟

١٢٩٩ج= أَجَابَ: لَا يَصِحُّ السَّلَمُ الْمَذْكُورُ أَوَّلًا؛ لِعَدَمِ اسْتِيفَائِهِ شُرُوطَ الصِّحَّةِ، بَلْ هُوَ فَاسِدٌ، وَإِذَا فَسَدَ؛ فَالْكَفَالَةُ فِي الْحَرِيرِ الْمُسْلَمِ فِيهِ لَا تَصِحُّ؛ إِذْ شَرْطُ صِحَّةِ الْكَفَالَةِ الدَّيْنُ الصَّحِيحُ، وَهَذَا غَيْرُ صَحِيحٍ حَتَّى لَا يُطَالِبَ بِهِ أَهْلُ الْقَرْيَةِ، فَكَيْفَ يُطَالَبُ بِهِ الْكَفِيلُ؟

١٣٠٠ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ التَّلْجِئَةِ؛ فَقَدْ صَرَّحَ بِهَا قَاضِي خَانْ فِي الْبَيْعِ، وَالسَّلَمُ نَوْعٌ مِنَ الْبَيْعِ، وَكَذَا صَرَّحَ بِهَا فِي (الِاخْتِيَارِ) وَكَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا.

١٣٠١ج= قَالَ قَاضِي خَانْ: فَإِنِ ادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّ الْبَيْعَ كَانَ تَلْجِئَةً وَأَنْكَرَ الْآخَرُ، لَا يُقْبَلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِي التَّلْجِئَةَ وَيُسْتَحْلَفُ الْآخَرُ، وَإِنْ أَقَامَ مُدَّعِي التَّلْجِئَةِ الْبَيِّنَةَ عَلَى مَا ادَّعَى؛ قُبِلَتْ بَيِّنَتُهُ. انْتَهَى. وَبِذَلِكَ عُلِمَ حُكْمُ وَاقِعَةِ الْحَالِ بِصَرِيحِ الْمَقَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

القَوْلُ لِرَبِّ السَّلَمِ فِي دَعْوَى الْأَجَلِ

١٣٠٢ = سُئِلَ: فِي جَمَاعَةٍ وَكَّلُوا رَجُلًا يُسْلِمُ لَهُمْ مَبْلَغًا عَلَى زَيْتٍ فِي ذِمَمِ جَمَاعَةٍ فَأَسْلَمَ، وَادَّعَوْا أَنَّهُ لَمْ يَذْكُرْ فِيهِ الْأَجَلَ أَوْ غَيْرَهُ مِنْ شُرُوطِهِ، [ك١٦٤ب/] وَادَّعَى الْوَكِيلُ اسْتِيفَاءَ الشُّرُوطِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُمْ وَلَا يَلْزَمُهُمُ الْمُسْلَمُ فِيهِ أَمْ قَوْلُهُ وَيَلْزَمُهُمْ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ، وَيَلْزَمُهُمُ الْمُسْلَمُ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ يَدَّعِي الصِّحَّةَ وَهُمْ يَدَّعُونَ الْفَسَادَ، وَفِي مِثْلِهِ [س١٩١ب/] الْقَوْلُ (لِمُدَّعِي)[1] الصِّحَّةَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: قول مدعي.

لَا يُطَالَبُ الْوَكِيلُ وَلَا الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ بِالْمُسْلَمِ فِيهِ إِذَا فَسَدَ السَّلَمُ

١٣٠٣ = سُئِلَ: فِي جَمَاعَةٍ أَذِنُوا لِرَجُلٍ أَنْ يَسْتَلِمَ لَهُمْ مَبْلَغًا عَلَى زَيْتٍ مِنَ النَّاسِ، فَفَعَلَ غَيْرَ آتٍ بِشَرَائِطِهِ، هَلْ يَصِحُّ وَيُطَالَبُ الْمَأْذُونُ لَهُ [ع١٤٩أ/] بِهِ وَهُوَ يُطَالِبُ الْجَمَاعَةَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ، وَلَا يُطَالَبُ أَحَدٌ، أَمَّا الْمَأْذُونُ لَهُ فَلِفَسَادِ السَّلَمِ بِتَرْكِ شَرَائِطِهِ، وَأَمَّا الَّذِينَ أَذِنُوا فَلِعَدَمِ جَوَازِ التَّوْكِيلِ مِنْ جَانِبِ الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) فِي الْوَكَالَةِ نَقْلًا عَنِ (الْجَوْهَرَةِ)، فَلَا طَلَبَ عَلَيْهِمْ، فَسَدَ السَّلَمُ أَوْ صَحَّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَصِحُّ السَّلَمُ فِي الدِّبْسِ وَإِنِ اجْتَمَعَتْ شَرَائِطُهُ

١٣٠٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَسْلَمَ آخَرَ عَشَرَةَ قُرُوشٍ فِي قِنْطَارٍ وَعَشَرَةَ أَرْطَالٍ مِنَ الدِّبْسِ إِلَى نُزُولِ الْمِدْبَسَةِ، هَلْ يَصِحُّ السَّلَمُ وَيُؤْمَرُ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ بِدَفْعِ الدِّبْسِ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

١٣٠٥ = وَإِذَا قُلْتُمْ: لَا يَصِحُّ السَّلَمُ وَكَانَ قَدْ دَفَعَ شَيْئًا مِنَ الدِّبْسِ يَسْتَرِدُّهُ وَيَدْفَعُ لَهُ رَأْسَ مَالِ السَّلَمِ أَمْ لَا؟

١٣٠٤ج= أَجَابَ: صَرَّحَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ مَوْلَانَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ التِّمُرْتَاشِيُّ الْغَزِّيُّ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ) نَقْلًا عَنْ (جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى) أَنَّهُ لَا يَصِحُّ السَّلَمُ فِي الدِّبْسِ، يَعْنِي وَإِنِ اجْتَمَعَتْ شَرَائِطُهُ، قَالَ: لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ، لِأَنَّ النَّارَ عَمِلَتْ فِيهِ، فَلَا يَجِبُ فِي الذِّمَّةِ.

١٣٠٥ج= وَلَيْسَ عَلَى الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ إِلَّا رَدُّ رَأْسِ مَالِ رَبِّ السَّلَمِ عَلَيْهِ، وَيَسْتَرِدُّ دِبْسَهُ بِعَيْنِهِ إِنْ كَانَ بَاقِيًا، وَإِلَّا فَقِيمَتُهُ يَوْمَ قَبْضِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ عَمْرٌو لِزَيْدٍ دَرَاهِمَ لِيُخْرِجَهَا لَهُ عَلَى شَعِيرٍ، فَدَفَعَهَا زَيْدٌ لِبَكْرٍ لِيُخْرِجَهَا فَأَنْفَقَ الْبَعْضَ وَأَخْرَجَ الْبَعْضَ

١٣٠٦ = سُئِلَ: فِي زيدٍ دَفَعَ لَهُ [ط٥ ٢٤٥/] عَمْرٌو دَرَاهِمَ لِيُخْرِجَهَا لَهُ عَلَى شَعِيرٍ، فَدَفَعَهَا زَيْدٌ لِبَكْرٍ لِيُخْرِجَهَا، فَأَخْرَجَ الْبَعْضَ وَأَنْفَقَ الْبَعْضَ عَلَى نَفْسِهِ، وَالْآنَ يَقُولُ زَيْدٌ لِبَكْرٍ: قَدْ وَفَّيْتُ عَنْكَ الشَّعِيرَ لِعَمْرٍو، هَلْ يَلْزَمُهُ أَنْ يَدْفَعَ لَهُ نَظِيرَ الشَّعِيرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ عَلَى أَيِّ حَالَةٍ تَكُونُ، وَإِنَّمَا يَلْزَمُهُ رَدُّ مِثْلِ مَا اسْتَهْلَكَهُ مِنَ الدَّرَاهِمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

جَعْلُ الثَّمَنِ الثَّابِتِ فِي الذِّمَّةِ سَلَمًا غَيْرُ صَحِيحٍ

١٣٠٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ قِدْرًا مِنَ الزَّيْتِ بِثَمَنٍ مُعَيَّنٍ، ثُمَّ جَعَلَ الثَّمَنَ فِي قِدْرٍ أَزْيَدَ مِنَ الزَّيْتِ الْمَبِيعِ سَلَمًا، وَعِنْدَ مَجِيءِ الْمَحَلِّ دَفَعَ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ لِلْمُسْلِمِ شَيْئًا مِنَ الزَّيْتِ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٣٠٨ = وَيَأْخُذُ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ مَا دَفَعَهُ مِنَ الزَّيْتِ، وَيُعْطِي الثَّمَنَ الَّذِي اشْتَرَى بِهِ الْقِدْرَ الْمَذْكُورَ أَوَّلًا مِنَ الزَّيْتِ، أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

١٣٠٧ج= أَجَابَ: لَا يَصِحُّ جَعْلُ الثَّمَنِ الثَّابِتِ فِي الذِّمَّةِ سَلَمًا.

١٣٠٨ج= فَيُطَالَبُ الْمُشْتَرِي بِالدَّرَاهِمِ الَّتِي جُعِلَتْ ثَمَنًا لَا غَيْرُ، وَيَرْجِعُ بِمَا دَفَعَهُ لِلْبَائِعِ مِنَ الزَّيْتِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَسْلَمَ لِآخَرَ فِي قُطْنٍ سَلَمًا فَاسِدًا

١٣٠٩ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ أَسْلَمَتْ رَجُلًا مَبْلَغًا فِي قُطْنٍ بِقِشْرِهِ وَزْنًا مُعَيَّنًا سَلَمًا فَاسِدًا، فَحِينَ الْمَحَلِّ لَمْ يَجِدِ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ قُطْنًا، فَاشْتَرَى مِنْهَا مَا بِذِمَّتِهِ مِنَ الْقُطْنِ

بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ، وَحِينَ مَجِيئِهِ بَاعَهَا قُطْنًا بِبَعْضِ الْمَبْلَغِ وَسَلَّمَهُ لَهَا، وَأَبْقَتْ عَلَيْهِ الْبَعْضَ وَتُطَالِبُهُ بِهِ، هَلْ لَهَا ذَلِكَ؟ أَمْ لَيْسَ لَهَا إِلَّا رِأْسُ مَالِ [س١٩٢أ، ك١٦٥أ/] سَلَمِهَا فِي الْأَصْلِ؟ وَتَرُدُّ الزَّائِدَ وَالْحَالَةُ هَذِهِ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمَرْأَةِ إِلَّا رَأْسُ مَالِ سَلَمِهَا، وَمَا اشْتَرَتْهُ مِنَ الْقُطْنِ يَلْزَمُهَا ثَمَنُهُ فَتُقَاصِصُهُ بِقَدْرِ مَالِهَا مِنْ رَأْسِ مَالِ السَّلَمِ، وَتَرُدُّ الزَّائِدَ (وَالْحَالَةُ)[1] هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْمُسْلَمُ فِيهِ مِنَ الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ لَا يَكُونُ إِقَالَةً مُطْلَقًا

١٣١٠ = سُئِلَ: فِي بَيْعِ الْمُسْلَمِ فِيهِ مِنَ الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ، هَلْ هُوَ إِقَالَةٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَكُونُ إِقَالَةً، سَوَاءٌ كَانَ بِقَدْرِ رَأْسِ الْمَالِ أَوْ بِأَقَلَّ أَوْ بِأَكْثَرَ، سَوَاءٌ قَبَضَ الثَّمَنَ (أَوْ)[2] بَعْضَهُ أَوْ لَا، أَمَّا إِذَا اسْتَرَدَّ رَبُّ السَّلَمِ رَأْسَ الْمَالِ بَعْدَ أَنْ قَالَ: إِنَّهُ قَامَ عَلَيَّ بِثَمَنٍ غَالٍ وَنَحْوِهِ، فَرَدَّهُ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ وَقَبَضَهُ؛ فَإِنَّهُ يَنْفَسِخُ وَيَكُونُ ذَلِكَ إِقَالَةً لِلسَّلَمِ، كَمَا إِذَا قَالَ الْمُشْتَرِي فِي الْبَيْعِ الْمُطْلَقِ: قَامَ عَلَيَّ بِثَمَنٍ غَالٍ. فَرَدَّ عَلَيْهِ الْبَائِعُ الثَّمَنَ، وَرَدَّ هُوَ عَلَيْهِ الْمَبِيعَ، فَإِنَّهُ يَكُونُ إِقَالَةً، عَلَى الصَّحِيحِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَجِبُ ضَمَانُ قِيمَةِ الرَّهْنِ بِالْمُسْلَمِ فِيهِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ إِنْ لَمْ يَثْبُتْ ضَيَاعُهُ بِالْبَيِّنَةِ

١٣١١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ خَمْسَةَ قُرُوشٍ سَلَمًا فِي سِتَّةِ جِرَارِ زَيْتٍ، وَلَمْ يَذْكُرْ شَيْئًا مِنْ شَرَائِطِ السَّلَمِ، وَرَهَنَ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ عَلَى ذَلِكَ بُنْدُقِيَّةً، فَادَّعَى رَبُّ السَّلَمِ [ع١٤٩ب/] ضَيَاعَهَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

---

(١) فِي ع: والحال.

(٢) فِي ع: أم.

أَجَابَ: السَّلَمُ وَالْحَالُ هَذِهِ فَاسِدٌ؛ لِعَدَمِ اسْتِيفَائِهِ الشُّرُوطَ، وَفِي السَّلَمِ الْفَاسِدِ: الْوَاجِبُ رَدُّ رَأْسِ مَالِ السَّلَمِ عَلَى رَبِّ السَّلَمِ، وَعَلَى الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ رَدُّ مِثْلِ قُرُوشِهِ أَوْ عَيْنِهَا إِنْ كَانَتْ قَائِمَةً، لَا دَفْعُ الزَّيْتِ الْمُسْلَمِ فِيهِ؛ لِعَدَمِ ثُبُوتِهِ فِي ذِمَّتِهِ، وَيَضْمَنُ الْمُرْتَهِنُ الَّذِي هُوَ رَبُّ السَّلَمِ قِيمَةَ الْبُنْدُقِيَّةِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ، إِنْ لَمْ يَثْبُتِ الضَّيَاعُ بِالْبُرْهَانِ؛ إِذْ فَاسِدُ الْعُقُودِ كَصَحِيحِهَا فِي الْأَحْكَامِ، وَحُكْمُ الرَّهْنِ الصَّحِيحِ إِذَا لَمْ يَثْبُتْ هَلَاكُهُ أَوْ ضَيَاعُهُ ضَمَانُ جَمِيعِ الْقِيمَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ لَا يَصِحُّ مُطْلَقًا

١٣١٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَسْلَمَ آخَرَ خَمْسَةً وَعِشْرِينَ قِرْشًا فِي ثَلَاثِينَ رَطْلًا نَابُلُسِيًّا غَزْلًا فَلَّاحِيًّا إِلَى سِتَّةِ أَشْهُرٍ، فَلَمَّا مَضَتْ طَالَبَهُ بِالْغَزْلِ فَأَعْسَرَ، فَاشْتَرَاهُ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ مِنْ وَكِيلِ رَبِّ السَّلَمِ بِثَلَاثَةٍ وَثَلَاثِينَ قِرْشًا، وَدَفَعَ لَهُ مِنْهَا ثَمَانِيَةَ أَرْطَالٍ غَزْلًا، أَقَامَهَا بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ وَأَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ قِطْعَةً مِصْرِيَّةً، وَالْبَاقِي مِنَ الْغَزْلِ بَاعَهُ الْأَصِيلُ لِرَجُلٍ آخَرَ بِسَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ قِرْشًا، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: أَمَّا بَيْعُ الْغَزْلِ الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ فَلَا يَصِحُّ، سَوَاءٌ كَانَ لِأَجْنَبِيٍّ أَوْ لِلْمُسْلَمِ إِلَيْهِ اتِّفَاقًا، وَأَمَّا نَفْسُ السَّلَمِ الَّذِي وَقَعَ أَوَّلًا فِي الْغَزْلِ إِنِ اسْتَجْمَعَ الشُّرُوطَ، وَهِيَ سَبْعَةَ عَشَرَ شَرْطًا: سِتَّةٌ فِي رَأْسِ الْمَالِ، وَأَحَدَ عَشَرَ فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ، فَهُوَ صَحِيحٌ يَثْبُتُ بِهِ الْمُسْلَمُ فِيهِ فِي ذِمَّةِ الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ، وَمَا أَظُنُّ أَنَّهَا اسْتُوفِيَتْ، وَإِذَا لَمْ تُوجَدْ؛ يَلْزَمُ عَلَى الْمُسْلَمِ إِلَيْهِ رَدُّ رَأْسِ الْمَالِ، وَهُوَ الْخَمْسَةُ وَالْعِشْرُونَ قِرْشًا إِلَى رَبِّ السَّلَمِ لَا غَيْرُ، وَيَسْتَرِدُّ مَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْغَزْلِ وَغَيْرِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

[س١٩٢ب/]

إِذَا فَسَدَ السَّلَمُ يَسْتَرِدُّ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ الْمُسْلَمَ فِيهِ وَيَرُدُّ رَأْسَ الْمَالِ

١٣١٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ أَسْلَمَ آخَرَ قِرْشًا فِي مُدِّ حِنْطَةٍ، وَلَمْ يَذْكُرْ مَا تَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ صِحَّةُ السَّلَمِ وَلُزُومُ الْمُسْلَمِ فِيهِ، هَلْ لَهُ أَنْ يَسْتَرِدَّهُ وَيَدْفَعَ لَهُ قِرْشَهُ إِنْ كَانَ بَاقِيًا، أَوْ مِثْلَهُ إِنْ كَانَ مُتَعَذِّرًا رَدُّهُ بِعَيْنِهِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ اسْتِرْدَادُهُ؛ إِذْ كُلُّ مَنْ دَفَعَ شَيْئًا بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ ثَابِتٌ فِي ذِمَّتِهِ، فَبَانَ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ ثَابِتًا، لَهُ اسْتِرْدَادُهُ، وَيُرَدُّ عَلَيْهِ رَأْسُ مَالِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٢٤٦/]

أَسْلَمَ آخَرَ خَمْسَةَ قُرُوشٍ فِي قِنْطَارِ قُطْنٍ، ثُمَّ اشْتَرَى الْمَسْلَمُ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّ السَّلَمِ نِصْفَ قِنْطَارِ قُطْنٍ بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ وَقَبَضَهُ وَدَفَعَهُ لَهُ مِمَّا عَلَيْهِ،

١٣١٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى آخَرَ قِنْطَارُ قُطْنٍ سَلَمًا، رَأْسُ مَالِهِ خَمْسَةُ قُرُوشٍ، اشْتَرَى الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّ السَّلَمِ نِصْفَ قِنْطَارٍ بِعَيْنِهِ بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ مُؤَجَّلَةٍ إِلَى سَنَةٍ، وَقَبَضَهُ وَدَفَعَ لَهُ عِنْدَ مَحَلِّهِ مِمَّا عَلَيْهِ، وَكَمَّلَ لَهُ فِي ثَانِي عَامِهِ الْقِنْطَارَ بِدَفْعِ نِصْفِهِ [ك١٦٥ب/] الْبَاقِي، ثُمَّ طَالَبَهُ بِالثَّمَنِ الَّذِي هُوَ الثَّمَانِيَةُ قُرُوشٍ، فَبَاعَهُ نِصْفَ قِنْطَارٍ بِعَيْنِهِ بِخَمْسَةِ قُرُوشٍ، وَقَاصَصَهُ بِمِثْلِهَا مِمَّا عَلَيْهِ مِنَ الثَّمَانِيَةِ، فَهَلْ لَهُ الْمُطَالَبَةُ بِالثَّلَاثَةِ قُرُوشٍ أَمْ لَا؟

١٣١٥ = وَهَلْ يَصِحُّ جَمِيعُ مَا فَعَلَا أَمْ لَا؟ أَوْضِحُوا لَنَا الْجَوَابَ.

١٣١٤ج = أَجَابَ: شِرَاءُ الْمَسْلَمِ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّ السَّلَمِ نِصْفَ قِنْطَارٍ مُعَيَّنٍ صَحِيحٌ، لَكِنْ دَفْعُهُ لَهُ بِعَيْنِهِ بَعْدَ قَبْضِهِ مِمَّا عَلَيْهِ مِنَ الْقُطْنِ الْمُسْلَمِ فِيهِ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ لِأَنَّ فِيهِ

شِـرَاءَ مَا بَاعَ بِأَقَلَّ مِمَّا بَاعَ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ، وَهُوَ فَاسِـدٌ، وَبِقَبْضِهِ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ مَلَكَهُ رَبُّ السَّـلَمِ بِمِثْلِهِ؛ لِأَنَّ قَبْضَ الْمَبِيعِ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِإِذْنِ مَالِكِهِ مُوجِبٌ لِلضَّمَانِ، إِنْ قِيمِيًّا فَبِقِيمَتِهِ وَإِنْ مِثْلِيًّا فَبِمِثْلِهِ، وَنِصْفُ الْقِنْطَارِ الثَّانِي وَقَعَ عَنِ الْمَسْلَمِ فِيهِ بِالدَّفْعِ عَلَى جِهَتِهِ، فَبَقِيَ لِرَبِّ السَّلَمِ نِصْفُ قِنْطَارٍ، وَعَلَيْهِ النِّصْفُ الْمَضْمُونُ بِمِثْلِهِ، فَإِنْ تَقَاصَصَا؛ صَـحَّ وَوَقَعَـتِ الْبَرَاءَةُ عَنِ جَمِيعِ الْمُسْـلَمِ فِيـهِ، وَلَا يُطَالَبُ كُلٌّ بِمَا فِـي عُهْدَتِهِ، وَبَيْعُ الْمَسْلَمِ إِلَيْهِ النِّصْفَ الْقِنطَارِ [ع١٥٠أ/] آخَرَ بِالثَّمَنِ الَّذِي هُوَ الْخَمْسَةُ قُرُوشٍ صَحِيحٌ، فَقَدْ لَزِمَ ذِمَّتَهُ لِرَبِّ السَّلَمِ ثَمَانِيَةٌ ثَمَنُ النِّصْفِ الَّذِي اشْتَرَاهُ أَوَّلًا، وَلَزِمَ ذِمَّةَ رَبِّ السَّلَمِ، لَهُ خَمْسَـةٌ ثَمَنُ النِّصْفِ الَّذِي اشْـتَرَاهُ آخِرَ الْأَمْرِ، فَالْتَقَيَا قَصَاصًا الْخَمْسَـةُ بِالْخَمْسَةِ، فَبَقِيَ لِرَبِّ السَّـلَمِ ثَلَاثَـةٌ يُطَالِبُهُ بِهَا، وَوَجْهُ مَأْخَذِ هَذِهِ الْأَحْكَامِ أَنَّ الْمُسْـلَمَ فِيهِ يَكُونُ بَيْعًا عِنْدَ الْقَبْضِ، قَالَ فِي (الزِّيَادَاتِ) لَوْ أَسْلَمَ مِائَةً فِي كَرٍّ، ثُمَّ اشْتَرَى الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّ السَّـلَمِ كَرَّ حِنْطَةٍ (بِمِائَةٍ)[1] دِرْهَمٍ إِلَى سَـنَةٍ فَقَبَضَهُ، فَلَمَّا حَلَّ السَّـلَمُ (أَعْطَى)[2] ذَلِـكَ الْكَرَّ؛ لَـمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّهُ اشْـتَرَى مَا بَاعَ بِأَقَلَّ مِمَّا بَـاعَ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَـنِ، كَمَا نَقَلَهُ فِي (الْبَحْرِ) عَنْ (فَتْحِ الْقَدِيرِ) مُسْتَدِلًّا بِهِ عَلَى ذَلِكَ.

١٣١٥ج= وَأَمَّا الْمُقَاصَصَةُ بِالْمُسْـلَمِ فِيـهِ، فَنَقَلَ فِي (الْبَحْرِ) عَنِ (الْإِيضَاحِ) إِنْ وَجَبَ عَلَى رَبِّ السَّـلَمِ دَيْنٌ مِثْلُ السَّـلَمِ بِسَـبَبٍ مُتَقَدِّمٍ عَلَى الْعَقْـدِ أَوْ بَعْدَهُ؛ لَمْ يَصِرْ قَصَاصًا، وَإِنْ [س١٩٣أ/] وَجَبَ بِقَبْضِ مَضْمُونٍ كَالْغَصْبِ وَالْقَرْضِ؛ صَارَ قَصَاصًا إِنْ كَانَ قَبْلَ الْعَقْدِ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ فَجَعَلَهُ قَصَاصًا؛ جَازَ. انْتَهَى.

وَهُنَا وَجَبَ بِقَبْضِ مَضْمُونٍ، فَإِنْ جَعَلَهُ قَصَاصًا؛ جَازَ، وَأَمَّا شِـرَاءُ الْمُسْـلَمِ إِلَيْهِ مِنْ رَبِّ السَّلَمِ وَعَكْسُهُ؛ فَلَا يَشُكُّ شَاكٌّ فِي جَوَازِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: بمائتي.

(٢) في ع: أعطاه.

بَابُ الْكَفَالَةِ

لَا يَصِحُّ الْتِزَامُ الدَّلَّالِ الْخُسْرَانَ لِلْمُشْتَرِي

١٣١٦ = سُئِلَ: فِي دَلَّالٍ قَالَ لِآخَرَ: اشْتَرِ هَذَا بِكَذَا، وَإِنْ خَسِرَ فَعَلَيَّ، فَاشْتَرَاهُ فَخَسِرَ، هَلْ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ وَيَلْزَمُهُ الْخُسْرَانُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ، وَلَا يَلْزَمُهُ الْخُسْرَانُ، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) بِأَنَّهُ لَوْ قَالَ: بَايِعْ فُلَانًا عَلَى أَنَّ مَا أَصَابَكَ مِنْ خُسْرَانٍ فَعَلَيَّ لَمْ يَصِحَّ، وَقَدْ ذَكَرَهُ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَمَا غَصَبَكَ فُلَانٌ فَعَلَيَّ، ناقلًا عَنْهَا، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِمُخْتَشٍ مِنَ الْحَاكِمِ أَرَادَ الْخُرُوجَ: لَا تَخْرُجْ فَمَا أُخِذَ مِنْكَ فَعَلَيَّ

١٣١٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِمُخْتَشٍ مِنْ حَاكِمِ سِيَاسَةٍ وَقَدْ أَرَادَ الْخُرُوجَ مِنْ بَلَدِهِ: لَا تَخْرُجْ، فَمَا أُخِذَ مِنْكَ؛ فَعَلَيَّ ضَمَانُهُ، فَأَخَذَ مِنْهُ مَالًا ظُلْمًا، هَلْ يَصِحُّ وَيَلْزَمُ الْقَائِلَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ وَيَلْزَمُ الْقَائِلَ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْمُتُونِ الْمُعَبَّرُ عَنْهَا بِقَوْلِهِمْ: وَمَا غَصَبَكَ فُلَانٌ فَعَلَيَّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ أَحَدُ الْمَدْيُونِينَ لِلدَّائِنِ: دَيْنُكَ عِنْدِي، يَكُونُ كَفِيلًا بِهِ

١٣١٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى جَمَاعَةٍ مُتَكَلِّمِينَ عَلَى دِينٍ مَبْلَغٌ قَرْضًا، طَالَبَهُمْ بِهِ، فَقَالَ لَهُ كَبِيرُهُمْ: دَيْنُكَ عِنْدِي، هَلْ يَكُونُ كَفِيلًا فَيُطَالِبُ بِهِ أَمْ لَا؟ [ك١١٦٦أ/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ كفيلًا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) بِقَوْلِهِ: لَفْظَةُ (عِنْدِي) لِلْوَدِيعَةِ، لَكِنَّهُ بِقَرِينَةِ الدَّيْنِ تَكُونُ كَفَالَةً، وَأَشَارَ إِلَيْهِ الزَّيْلَعِيُّ بِقَوْلِهِ: مُطْلَقُهُ يَحْتَمِلُ

الْعُرْفَ، وَفِي الْعُرْفِ: إِذَا قُرِنَ بِالدَّيْنِ يَكُونُ ضَمَانًا، وصَرَّحَ قَاضِي خَانْ بِأَنَّ (عِنْدَ) إِذَا اسْتُعْمِلَتْ فِي الدَّيْنِ يُرَادُ بِهِ الْوُجُوبُ، فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ؛ عُلِمَ أَنَّ لَهُ مُطَالَبَتَهُ وَحَبْسَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَعَارَ مِنْ آخَرَ زَيْتُونًا لِيَرْهَنَهُ بِدَيْنٍ عَلَيْهِ مِنْ آخَرَ وَيُبِيحَ لَهُ أَكْلَ ثَمَرَتِهِ

١٣١٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ مِنْ آخَرَ زَيْتُونًا لِيَرْهَنَهُ بِدَيْنٍ عَلَيْهِ لِآخَرَ، وَيُبِيحَ لَهُ أَكْلَ ثَمَرَتِهِ، فَأَعَارَهُ لِذَلِكَ شَارِطًا [ط٢٤٧/] الرُّجُوعَ عَلَيْهِ بِـ(مَهْمَا أَكَلَهُ الْمُرْتَهِنُ مِنْهَا)، فَأَكَلَهُ سِنِينَ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَيْهِ بِمَا أَكَلَهُ مِنْهَا، كَمَا يُعْلَمُ مِنْ مَسَائِلِ الْكَفَالَةِ بِالْمَجْهُولِ، نَحْوُ: مَا كَانَ لَكَ عَلَى فُلَانٍ فَعَلَيَّ، وَمَا غَصَبَكَ فُلَانٌ فَعَلَيَّ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَعْلِيقِ الْكَفَالَةِ بِالشَّرْطِ

١٣٢٠ = سُئِلَ: فِي قَاضٍ اقْتَرَضَ مِنْ آخَرَ دَرَاهِمَ، وَطَلَبَ الْمُقْرِضُ مِنْهُ كَفِيلًا، فَأَحْضَرَ (الْمُقْتَرِضُ)[1] رَجُلًا لَدَيْهِ، وَقَالَ لَهُ: هَذَا يَكْفُلُنِي، فَقَالَ الرَّجُلُ: إِنْ دَخَلَ الْقَاضِي مَدِينَةَ الْقُدْسِ وَقَبَضَ الْمَحْصُولَ؛ فَأَنَا كَفِيلٌ عَنْهُ فِيمَا اقْتَرَضَهُ، [ع١٥٠ب، س١٩٣ب/] فَمَاتَ الْقَاضِي الْمُسْتَقْرِضُ فِي أَثْنَاءِ الطَّرِيقِ، وَلَمْ يَدْخُلِ الْقُدْسَ وَلَمْ يَقْبِضِ الْمَحْصُولَ، هَلْ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ وَقَعَ فِيهَا لِشُرَّاحِ (الْهِدَايَةِ) مَجَالٌ عَظِيمٌ، بِسَبَبِ تَعْقِيدٍ فِي الْعِبَارَةِ، يَطُولُ الْكَلَامُ عَلَيْهِ، فَنَحْبِسُ عِنَانَ الْقَلَمِ عَنْهُ، وَنَذْكُرُ مَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ

(١) في ع: الْمُسْتَقْرِضُ.

فِي (فَتَاوَاهُ) وَهُوَ قَوْلُهُ: وَلَوْ عَلَّقَ الْكَفَالَةَ بِمَا هُوَ شَرْطٌ مَحْضٌ، نَحْوُ أَنْ يَقُولَ: إِذَا هَبَّتِ الرِّيحُ أَوْ جَاءَ الْمَطَرُ، أَوْ إِذَا قَدِمَ فُلَانٌ الْأَجْنَبِيُّ الدَّارَ، فَأَنَا كَفِيلٌ بِنَفْسِهِ؛ لَا يَصِيرُ كَفِيلًا، وَكَذَا لَوْ عَلَّقَ الْكَفَالَةَ بِالْمَالِ بِهَذِهِ الشَّرَائِطِ، وَإِنْ عَلَّقَ الْكَفَالَةَ بِمَا هُوَ سَبَبُ الْحَقِّ، أَوْ سَبَبٌ لِإِمْكَانِ التَّسْلِيمِ، نَحْوُ أَنْ يَقُولَ: إِذَا قَدِمَ الْمَطْلُوبُ الْبَلَدَ؛ فَأَنَا كَفِيلٌ بِنَفْسِهِ، فَقَدِمَ فُلَانٌ؛ صَارَ كَفِيلًا بِنَفْسِهِ؛ لِأَنَّهُ مُتَعَارَفٌ. انْتَهَى. فَقَدْ جَعَلَ قُدُومَ فُلَانٍ شَرْطًا لِلُزُومِ الْكَفَالَةِ، وَهُنَا شَرْطُ لُزُومِهَا دُخُولُ الْقَاضِي مَدِينَةَ الْقُدْسِ وَقَبْضُ الْمَحْصُولِ، وَلَمْ يُوجَدَا، فَكَيْفَ يَتَّضِحُ أَنْ يَلْزَمَهُ الْمَالُ؟ هَذَا لَا يَكُونُ بِحَالٍ مِنَ الْأَحْوَالِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فِيمَا تَصِحُّ بِهِ الْكَفَالَةُ وَمَا لَا تَصِحُّ

١٣٢١ = سُئِلَ: فِي صَكٍّ حَاصِلُهُ: اسْتَأْجَرَ وَقَبِلَ وَالْتَزَمَ وَتَعَهَّدَ فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ، وَفُلَانُ بْنُ فُلَانٍ مِنْ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ وَفُلَانِ بْنِ فُلَانٍ عَمَّا هُوَ (مُرَتَّبٌ)[1] عَلَى أَهَالِي الْقَرْيَةِ الْفُلَانِيَّةِ عَنِ الْمَالِ الْعَتِيقِ الْبَاقِي عَلَيْهِمْ مِنْ سَنَةِ كَذَا، وَعَنْ مَالِ سَنَةِ كَذَا، وَعَنْ مَالِ سُلْطَانِ وَمُشَاهَرَةٍ وَخَلْعَةٍ وَغَرْبِيَّةٍ وَحَقِّ حَطَبٍ، وَمَالِ طُنْطُورٍ وَمَجْدِيَّةٍ وَعِيدِيَّةٍ وَخَمِيسِيَّةٍ مَبْلَغًا قَدْرُهُ أَلْفَا قِرْشٍ وَثَلَاثُمِائَةِ قِرْشٍ، يَدْفَعَانِ خِتَامَ شَهْرِ رَبِيعِ الْأَوَّلِ ثَلَاثُمِائَةٍ، وَالْبَاقِي وَهُوَ أَلْفَانِ يَدْفَعَانِهَا فِي ثَمَانِيَةِ أَشْهُرٍ مِنْ غُرَّةِ رَبِيعِ الثَّانِي إِلَى خِتَامِ ذِي الْقَعْدَةِ، كُلَّ شَهْرٍ مِائَتَا قِرْشٍ وَخَمْسُونَ؛ اسْتِئْجَارًا وَقَبُولًا وَتَعَهُّدًا وَالْتِزَامًا صَحِيحَاتٌ شَرْعِيَّاتٌ مَقْبُولَاتٌ شَرْعًا، وَصَدَّقَاهُمَا عَلَى ذَلِكَ فُلَانٌ وَفُلَانٌ، وَقَبِلَ كُلٌّ التَّصَادُقَ لِنَفْسِهِ قَبُولًا شَرْعِيًّا، ثُمَّ بَعْدَ تَمَامِ ذَلِكَ تَسَلَّمَ الْمُلْتَزِمَانِ الْمَذْكُورَانِ مِنْ حَبْسِ فُلَانٍ وَفُلَانٍ الْمُلْتَزِمَ لَهُمَا شَيْخَيِ الْقَرْيَةِ (فُلَانًا وَفُلَانًا)[2] الْمَسْجُونَيْنِ

---

(١) في ع: مترتب.

(٢) في ع: فلان وفلان. وفي س (وفلان ابن فلان)

عَلَى الْمَالِ الْمَزْبُورِ تَسَلُّمًا شَرْعِيًّا، وَكَفَلَ كُلٌّ مِنَ الْمُلْتَزِمَيْنِ صَاحِبَهُ فِي أَدَاءِ الْمَبْلَغِ الْمَرْقُومِ، يُؤْخَذُ [ك١٦٦ب، س١٩٤أ، ع١٥١أ، ط٢٤٨/] مِنْهُمَا كَفَالَةً شَرْعِيَّةً، وَثَبَتَ ذَلِكَ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ الْمُوَقِّعُ خَطُّهُ أَعْلَاهُ، وَحُكِمَ بِمُوجَبِهِ حُكْمًا شَرْعِيًّا.

فَهَلْ مَا تَضَمَّنَهُ هَذَا الصَّكُّ صَحِيحٌ شَرْعًا، سَالِمٌ مِنَ الْخَلَلِ يُعْمَلُ بِهِ شَرْعًا، فَيَصِحُّ اسْتِئْجَارُ الْمُسْتَأْجِرَيْنِ وَقَبُولُهُمَا وَالْتِزَامُهُمَا الْمُصَدَّرَ فِي الصَّكِّ بِـ (اسْتَأْجَرَ وَالْتَزَمَ وَقَبِلَ وَتَعَهَّدَ) عَمَّا هُوَ مُتَرَتِّبٌ عَلَى أَهَالِي الْقَرْيَةِ الْفُلَانِيَّةِ عَنِ الْمَالِ الْعَتِيقِ، وَعَنْ مَالِ سَنَةِ كَذَا، وَعَنْ مَالِ سلطان وَمُشَاهَرَةٍ إِلَخْ، أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ فِي خَلَلِ الصَّكِّ الْمَذْكُورِ وَعَدَمِ صِحَّتِهِ؛ إِذْ قَوْلُهُ: (اسْتَأْجَرَ وَقَبِلَ وَالْتَزَمَ وَتَعَهَّدَ عَمَّا هُوَ مُرَتَّبٌ عَلَى أَهَالِي الْقَرْيَةِ عَنِ الْمَالِ الْعَتِيقِ... إِلَخْ) أَفْعَالٌ وَاقِعَةٌ عَلَى مَا هُوَ (مُرَتَّبٌ)[1] عَلَى أَهَالِي الْقَرْيَةِ، وَمَا هُوَ كَذَلِكَ فَاسِدٌ بِإِجْمَاعِ الْعُقَلَاءِ؛ إِذِ اسْتِئْجَارُ مَا هُوَ كَذَلِكَ لَا يُتَعَقَّلُ، وقَبُولُهُ كَذَلِكَ وَتَعَهُّدُهُ وَالْتِزَامُهُ؛ إِذِ الْكَفَالَةُ بِمَا لَا تَبُوتَ لَهُ فِي الذِّمَّةِ غَيْرُ صَحِيحٍ فِي أَصَحِّ الْقَوْلَيْنِ، فَكَيْفَ بِمَا لَا أَصْلَ لَهُ شَرْعًا مِنْ مَجْدِيَّةٍ وَعِيدِيَّةٍ وَخَمِيسِيَّةٍ إِلَخْ.

قَالَ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ): وَأَمَّا النَّوَائِبُ: فَإِنْ أُرِيدَ بِهَا مَا يَكُونُ بِحَقٍّ كَكَرْيِ النَّهْرِ الْمُشْتَرَكِ لِلْعَامَّةِ، وَأُجْرَةِ الْحَارِسِ لِلْمَحَلَّةِ الَّذِي يُسَمَّى فِي دِيَارِ مِصْرَ الْخَفِيرَ، وَالْمُوَظَّفِ لِتَجْهِيزِ الْجَيْشِ فِي حَقِّ فِدَاءِ (الْأَسْرَى)[2] إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي بَيْتِ الْمَالِ شَيْءٌ وَغَيْرُهُمَا مِمَّا هُوَ بِحَقٍّ، فَالْكَفَالَةُ به جَائِزَةٌ بِالِاتِّفَاقِ؛ لِأَنَّهَا وَاجِبَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ مُوسِرٍ بِإِيجَابِ طَاعَةِ وَلِيِّ الْأَمْرِ فِيمَا فِيهِ مَصْلَحَةُ الْمُسْلِمِينَ، وَلَمْ يَلْزَمْ بَيْتَ الْمَالِ أَوْ لَزِمَهُ وَلَا شَيْءَ فِيهِ، وَإِنْ أُرِيدَ بِهَا مَا لَيْسَ بِحَقٍّ كَالْجِبَايَاتِ الْمُوَظَّفَةِ عَلَى النَّاسِ فِي زَمَانِنَا

(١) في ع: مترتب.
(٢) في ع: الأسارى.

بِبِلَادِ فَارِسَ عَلَى الْخَيَّاطِ وَالطَّبَّاخِ وَغَيْرِهِمْ لِلسُّلْطَانِ فِي كُلِّ يَوْمٍ أَوْ شَهْرٍ أَوْ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ فَإِنَّهَا ظُلْمٌ، وَاخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِي صِحَّةِ الْكَفَالَةِ بِهَا، فَقِيلَ: تَصِحُّ؛ إِذِ الْعِبْرَةُ فِي صِحَّةِ الْكَفَالَةِ وُجُودُ الْمُطَالَبَةِ إِمَّا بِحَقٍّ أَوْ بَاطِلٍ.

وَلِهَذَا قُلْنَا: إِنَّ مَنْ تَوَلَّى قِسْمَتَهَا بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ فَعَدَلَ فَهُوَ مَأْجُورٌ، وَيَنْبَغِي أَنَّ كُلَّ مَنْ قَالَ: إِنَّ الْكَفَالَةَ ضَمٌّ فِي الدَّيْنِ يَمْنَعُ صِحَّتَهَا هَاهُنَا، وَمَنْ قَالَ فِي الْمُطَالَبَةِ يُمْكِنُ أَنْ يَقُولَ بِصِحَّتِهَا، وَيُمْكِنُ مَنْعُهَا بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا فِي الْمُطَالَبَةِ فِي الدَّيْنِ أَوْ مَعْنَاهُ أَوْ مُطْلَقًا، وَمِمَّنْ يَمِيلُ إِلَى الصِّحَّةِ الْإِمَامُ الْبَزْدَوِيُّ يُرِيدُ فَخْرَ الْإِسْلَامِ، أَمَّا أَخُوهُ صَدْرُ الْإِسْلَامِ فَأَبَى صِحَّةَ الْكَفَالَةِ بِهَا. انتهى.

وَفِي (الْخُلَاصَةِ) نَقْلًا عَنْ (مَجْمُوعِ النَّوَازِلِ): طَمِعَ الْوَالِي أَنْ يَأْكُلَ مِنْهُمْ شَيْئًا بِغَيْرِ حَقٍّ، فَاخْتَفَى بَعْضُهُمْ، وَظَفِرَ الْوَالِي بِبَعْضٍ، فَقَالَ الْمُخْتَفُونَ لِلَّذِينَ وَجَدَهُمُ الْوَالِي: لَا تُطْلِعُوهُ عَلَيْنَا، وَمَا أَصَابَكُمْ فَهُوَ عَلَيْنَا بِالْحِصَصِ، فَلَوْ أَخَذَ الْوَالِي مِنْهُمْ شَيْئًا؛ فَلَهُمُ الرُّجُوعُ، قَالَ: وَهَذَا مُسْتَقِيمٌ عَلَى قَوْلِ مَنْ يُجَوِّزُ ضَمَانَ الْجِبَايَةِ، وَعَلَى قَوْلِ عَامَّةِ الْمَشَايِخِ لَا يَصِحُّ، وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) ضَمَانُ الْجِبَايَاتِ عَلَى قَوْلِ عَامَّةِ الْمَشَايِخِ لَا يَصِحُّ، وَقَدْ ذَكَرْنَا أَنَّ فَخْرَ الْإِسْلَامِ وَجَمَاعَةً قَالُوا: يَصِحُّ، وَجَعَلُوا الْمُطَالَبَةَ الْحِسِّيَّةَ كَالْمُطَالَبَةِ الشَّرْعِيَّةِ. انْتَهَى.

وَفِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) فِي آخِرِ التَّقْرِيرِ فِي الْمَسْأَلَةِ قَالَ: وَالْحُكْمُ - يَعْنِي فِي الْقِسْمَيْنِ - مَا بَيَّنَّاهُ مِنَ الصِّحَّةِ فِي أَحَدِهِمَا [ك١١٦٧/أ] وَالْخِلَافُ فِي الْآخَرِ، ثُمَّ مِنْ أَصْحَابِنَا مَنْ قَالَ: الْأَفْضَلُ لِلْإِنْسَانِ أَنْ يُسَاوِيَ أَهْلَ مَحَلَّتِهِ فِي إِعْطَاءِ النَّائِبَةِ، قَالَ شَمْسُ الْأَئِمَّةِ: هَذَا كَانَ فِي ذَلِكَ الزَّمَانِ؛ لِأَنَّهُ إِعَانَةٌ عَلَى (الْحَاجَةِ)[1] وَالْجِهَادِ، أَمَّا

(١) في ع: الجائحة.

فِي زَمَانِنَا فَأَكْثَرُ النَّوَائِبِ تُؤْخَذُ ظُلْمًا، وَمَنْ تَمَكَّنَ مِنْ دَفْعِ [س١٩٤ب/] الظُّلْمِ عَنْ نَفْسِهِ؛ فَهُوَ خَيْرٌ لَهُ، وَإِنْ أَرَادَ الْإِعْطَاءَ فَلْيُعْطِ مَنْ هُوَ عَاجِزٌ عَنْ دَفْعِ الظُّلْمِ عَنْ نَفْسِهِ؛ لِيَسْتَعِينَ بِهِ عَلَى الظُّلْمِ؛ وَيَنَالَ الْمُعْطِي بِهِ الثَّوَابَ. انْتَهَى.

فَإِنْ قُلْتَ: فَقَدْ صَرَّحَ ابْنُ كَمَالٍ بَاشَا فِي كِتَابِهِ (الْإِصْلَاحِ وَالْإِيضَاحِ) بِأَنَّ الْفَتْوَى عَلَى الصِّحَّةِ، وَمَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى أَصَحُّ مِمَّا عَلَيْهِ الْعَامَّةُ.

قُلْتُ: إِنَّهُ غَيْرُ مُسَلَّمٍ بِلَا بُرْهَانٍ.

فَإِنْ قُلْتَ: إِنَّ الشَّيْخَ زَيْنَ بْنَ نُجَيْمٍ فِي (الْبَحْرِ) قَالَ: وَظَاهِرُ كَلَامِهِمْ تَرْجِيحُ الصِّحَّةِ، وَلِذَا قَالَ فِي (إِيضَاحِ الْإِصْلَاحِ) وَالْفَتْوَى عَلَى الصِّحَّةِ فَجَعَلَهُ عِلَّةً لِقَوْلِهِ: (وَظَاهِرِ كَلَامِهِمْ)، وَالْحَالُ أَنَّ ظَاهِرَ كَلَامِهِمْ يُخَالِفُهُ لِمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) أَنَّهُ قَوْلُ الْعَامَّةِ، وَالْعِلَّةُ لَهُ أَنَّ الظُّلْمَ يَجِبُ إِعْدَامُهُ وَيَحْرُمُ تَقْرِيرُهُ، وَفِي الْقَوْلِ بِصِحَّتِهِ تَقْرِيرُهُ.

قُلْتُ: قَالَ مُؤَيَّدُ زَادَهْ فِي (مَجْمُوعِهِ) نَقْلًا عَنِ (الْعِمَادِيَّةِ) وَالْأَسِيرُ إِذَا قَالَ لِغَيْرِهِ: خَلِّصْنِي. فَدَفَعَ الْمَأْمُورُ مَالًا وَخَلَّصَهُ مِنْهُ، اخْتُلِفَ فِيهِ؛ قَالَ السَّرَخْسِيُّ: يَرْجِعُ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ، وَقَالَ صَاحِبُ الْمُحِيطِ: لَا يَرْجِعُ، هَذَا هُوَ الْأَصَحُّ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، فَهُوَ مُدَافِعٌ لِمَا فِي (الْإِصْلَاحِ).

فَإِنْ قُلْتَ: قَالَ قَاضِي خَانْ: [ع١٥١ب/] وَإِنْ كَفَلَ عَنْ رَجُلٍ بِالْجِبَايَاتِ، اخْتَلَفُوا فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهَا تَصِحُّ، وقاضي خان.

قُلْتُ: قَوْلُهُ: وَالصَّحِيحُ، لَا يَدْفَعُ قَوْلَ صَاحِبِ الْمُحِيطِ، هَذَا هُوَ الْأَصَحُّ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَأَمَّا الْخَرَاجُ فَصَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّهُ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِهِ، قَالُوا: الْمُرَادُ بِهِ الْمُوَظَّفُ، وَهُوَ الَّذِي يَجِبُ فِي الذِّمَّةِ؛ بِأَنْ يُوَظِّفَ الْإِمَامُ كُلَّ سَنَةٍ مِنْ مَالِهِ عَلَى مَا يَرَاهُ لِإِخْرَاجِ

الْمُقَاسَمَةِ، وَهُوَ الَّذِي يُقَسِّمُهُ الْإِمَامُ مِنْ غَلَّةِ الْأَرْضِ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ وَاجِبٍ فِي الذِّمَّةِ، كَذَا قَالَ الْعَيْنِيُّ وَغَيْرُهُ، وَظَاهِرُهُ أَنَّ الْمُعْتَمَدَ الْإِطْلَاقُ.

وَمِنْ ثَمَّ أَطْلَقَهُ صَاحِبُ الْكَنْزِ فِيهِ وَغَيْرِهِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): أَطْلَقَهُ، فَشَمِلَ الْخَرَاجَ الْمُوَظَّفَ، وَخَرَاجَ الْمُقَاسَمَةِ وَخَصَّصَهُ بَعْضُهُمْ بِالْمُوَظَّفِ، وَهُوَ مَا يَجِبُ فِي الذِّمَّةِ، وَنَفَى صِحَّةَ الضَّمَانِ بِخَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ دَيْنًا فِي الذِّمَّةِ، وَالْمَسْأَلَةُ كَثِيرَةُ النَّقْلِ مُتُونًا وَشُرُوحًا وَفَتَاوَى.

هَذَا، وَأَمَّا الصَّكُّ الْمَذْكُورُ فَأَنْوَاعُ الْخَلَلِ فِيهِ لَا تُحْصَى، فَلَا يُعْبَأُ بِهِ وَلَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَادَرَ الْوَالِي رَجُلًا، فَقَالَ لِآخَرَ: خَلِّصْنِي مِنْ مُصَادَرَتِهِ، صَحَّ، وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا دَفَعَ

١٣٢٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلَيْنِ صَادَرَهُمَا الْوَالِي وَحَبَسَهُمَا، فَقَالَ أَحَدُهُمَا لِلْآخَرِ: خَلِّصْنَا مِنْ مُصَادَرَتِهِ بِدَفْعِ الْمَالِ الَّذِي طَلَبَهُ، وَنِصْفُهُ عَلَيَّ وَنِصْفُهُ عَلَيْكَ فَفَعَلَ، هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَهُ الرُّجُوعُ، وَلَوْ لَمْ يَقُلْ لَهُ: لِتَرْجِعْ عَلَيَّ، فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) قَالَ لِرَجُلٍ: خَلِّصْنِي مِنْ مُصَادَرَةِ الْوَالِي، أَوْ قَالَ الْأَسِيرُ ذَلِكَ، قِيلَ: لَا يَرْجِعُ فِيهِمَا بِلَا شَرْطِ الرُّجُوعِ، [ط٢٤٩، ك١٦٧ب/] وَقِيلَ فِي الْأَسِيرِ: يَرْجِعُ بِلَا شَرْطٍ لَا فِي الْمُصَادَرَةِ، وَالْإِمَامُ السَّرَخْسِيُّ عَلَى أَنَّهُ يَرْجِعُ فِيهِمَا بِلَا شَرْطِ الرُّجُوعِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ. انْتَهَى. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْكَفِيلُ بِالنَّفْسِ يَبْرَأُ بِمَوْتِ الْمَكْفُولِ بِهِ

١٣٢٣ = سُئِلَ: فِي كَفِيلِ النَّفْسِ، هَلْ يَبْرَأُ بِمَوْتِ الْمَكْفُولِ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَبْرَأُ بِمَوْتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٩٥أ/]

إِنْ كَانَ غَصَبَ بَهِيمَتَكَ فَأَنَا ضَامِنٌ

١٣٢٤ = سُئِلَ: فِي قَرَوِيٍّ نَزَلَ بِهِ ضَيْفٌ، (فَغُصِبَتْ)[1] بَهِيمَةُ جَارِهِ، فَاتَّهَمَ الضَّيْفَ بِهَا، فَأَتَى إِلَى الْمَضِيفِ وَقَالَ لَهُ: إِنَّ فُلَانًا ضَيْفَكَ غَصَبَ بَهِيمَتِي الْفُلَانِيَّةَ، فَقَالَ لَهُ: إِنْ كَانَ غَصَبَ بَهِيمَتَكَ فَأَنَا ضَامِنٌ، فَظَهَرَ غَصْبُ فُلَانٍ لَهَا، هَلْ عَلَى الْمَضِيفِ ضَمَانُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، عَلَيْهِ ضَمَانُهَا، وَهُوَ رَدُّهَا إِنْ كَانَتْ بَاقِيَةً، أَوْ قِيمَتُهَا إِنْ كَانَتْ هَالِكَةً، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ الْمُتُونُ وَالْشُّرُوحُ وَالْفَتَاوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَهْمَا أُخِذَ مِنْكَ فَعَلَيَّ

١٣٢٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اتَّهَمَ آخَرَ بِسَرِقَةِ بَقَرِهِ فَأَنْكَرَ، فَذَهَبَ فَتَجَسَّسَ فَرَآهُ عِنْدَ قَوْمٍ لَا يَقْدِرُ عَلَيْهِمْ، لَكِنَّهُمْ أَخْبَرُوهُ بِأَنَّ فُلَانًا أَوْصَلَهَا إِلَيْنَا، وَبَاعَ الْبَعْضَ لَنَا، وَالْبَعْضَ تَرَكَهُ عِنْدَنَا وَدِيعَةً، فَرَجَعَ إِلَيْهِ وَطَالَبَهُ بِرَدِّ بَقَرِهِ لِيَدِهِ، فَقَالَ: اذْهَبْ أَنْتَ إِلَيْهِمْ، وَمَهْمَا أَخَذُوا مِنْك فَعَلَيَّ، فَفَعَلَ وَأَخَذُوا مِنْهُ مَالًا جَبْرًا وَإِكْرَاهًا، هَلْ يَضْمَنُ مَا أَخَذُوا مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ جَمِيعَ مَا أَخَذُوهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، بِقَوْلِهِ: مَهْمَا (أَخَذُوهُ)[2] مِنْ مَالِكَ فَعَلَيَّ، كما صَرَّحُوا بِهِ فِي النِّسَبِ وَالدَّلَالَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَثْبَتَ أَنَّهُمَا ضَمِنَا لَهُ بِذِمَّةِ فُلَانٍ يُؤْخَذَانِ بِهِ

١٣٢٦ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَيْنِ أَنَّهُمَا ضَمِنَا لَهُ مَا تَعَلَّقَ بِذِمَّةِ فُلَانٍ بِإِذْنِهِ بِالْكَفَالَةِ الشَّرْعِيَّةِ، هَلْ إِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ عَلَيْهِمَا بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ يُؤْخَذَانِ بِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ط: فَغَصَبَ.

(٢) في ع: أخذه. وفي س (أخذوا).

أَجَابَ: نَعَمْ، يُؤْخَذَانِ بِهِ وَيُحْبَسَانِ فِيهِ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ حُكْمَ كَفِيلِ الْكَفِيلِ حُكْمُ الْكَفِيلِ فِي الطَّلَبِ وَالْحَبْسِ وَالْمُلَازَمَةِ وَجَمِيعِ الْأَحْكَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَلْفَاظٌ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِهَا

١٣٢٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ قَالَ لِآخَرَ: كَفَلْتُ لَكَ فُلَانًا، أَوْ ضَمِنْتُهُ أَوْ ضَمَانُهُ عَلَيَّ، هَلِ الْكَفَالَةُ بِهَذِهِ الصِّيغَةِ كَفَالَةُ نَفْسٍ أَوْ كَفَالَةُ مَالٍ؟

١٣٢٨ = وَإِذَا كَانَتْ كَفَالَةَ نَفْسٍ، هَلْ يَبْرَأُ الْكَفِيلُ بِدَفْعِهِ إِلَى مَنْ كَفَلَ لَهُ حَيْثُ يُمْكِنُهُ مُخَاصَمَتُهُ، [ع١٥٢أ/] وَلَوْ فِي غَيْرِ مَجْلِسِ الْقَاضِي؟

١٣٢٧ج= أَجَابَ: هِيَ كَفَالَةٌ بِالنَّفْسِ.

١٣٢٨ج= وَيَبْرَأُ بِتَسْلِيمِهِ لَهُ حَيْثُ أَمْكَنَهُ مُخَاصَمَتُهُ، وَلَوْ فِي غَيْرِ مَجْلِسِ الْقَاضِي إِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ تَسْلِيمَهُ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ ذُكُورٍ وَإِنَاثٍ، وَقَدْ كَفَلَ مَهْرَ زَوْجَةِ أَحَدِ أَوْلَادِهِ

١٣٢٩ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ تُوُفِّيَ عَنْ (زَوْجَتِهِ)[1] وَخَمْسَةِ بَنِينَ، وَثَلَاثِ بَنَاتٍ مِنْهَا، ثُمَّ مَاتَتْ إِحْدَاهُنَّ عَنْ زَوْجٍ وَعَمَّنْ ذُكِرَ، وَالتَّرِكَةُ مُسْتَغْرَقَةٌ بِالدَّيْنِ، فَعُوِّضَتِ الزَّوْجَةُ عَنْ صَدَاقِهَا كَرْمًا، وَزَوْجَةُ ابْنِهِ لِكَفَالَتِهِ مَهْرَهَا بِغَيْرِ إِذْنِ ابْنِهِ كَرْمًا، وَقَضَى الْقَاضِي بِهِ، هَلْ لِزَوْجِ الْمَيِّتَةِ إِبْطَالُ قَضَاءِ الْقَاضِي بِذَلِكَ مَعَ اسْتِيفَاءِ الشَّرَائِطِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَقْدِرُ عَلَى إِبْطَالِ مَا انْصَبَّ عَلَيْهِ قَضَاءُ الْقَاضِي الْمُسْتَوْفِي لِشَرَائِطِهِ الشَّرْعِيَّةِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ فِي الشَّرْعِ الشَّرِيفِ تَقْدِيمُ الدَّيْنِ عَلَى الْإِرْثِ، وَأَنَّ الْكَفِيلَ بِغَيْرِ أَمْرِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ لَا يَرْجِعُ، وَأَنَّهُ إِذَا [س١٩٥ب/] مَاتَ يُسْتَوْفَى مِنْ تَرِكَتِهِ، وَلَا رُجُوعَ لِلْوَرَثَةِ عَلَى الْمَكْفُولِ عَنْهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) في ع: زوجة.

إِذَا كَفَلَ مَهْرَ زَوْجَةِ ابْنِهِ، ثُمَّ مَاتَ يُؤْخَذُ مِنْ تَرِكَتِهِ

١٣٣٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ كَفَلَ مَهْرَ زَوْجَةِ ابْنِهِ، وَمَاتَ الْأَبُ، [ك١٦٨أ/] هَلْ يُؤْخَذُ الْمَهْرُ مِنْ تَرِكَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُؤْخَذُ الْمَهْرُ مِنْ جَمِيعِ التَّرِكَةِ بِسَبَبِ مَا ذُكِرَ مِنَ الْكَفَالَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ رَئِيسُ الْمَرْكِبِ وَبَعْضُ مَنْ مَعَهُ لِلْبَاقِينَ: مَهْمَا أُخِذَ لَكُمْ فَعَلَيْنَا

١٣٣١ = سُئِلَ: فِي سَفِينَةٍ رَئِيسُهَا نَصْرَانِيٌّ، حَمَلَ بِهَا نِسَاءً وَأَطْفَالًا وَرِجَالًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ وَالْإِفْرَنْجِ، أَقْبَلَ عَلَيْهِمْ فِي الْبَحْرِ غَلْيُونٌ بِهِ أَهْلُ حَرْبٍ من الْإِفْرَنْجِ، فَصَاحَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى الرَّئِيسِ أَنْ يُلْقِيَهُمْ عَلَى الْبَرِّ، وَكَانَ مُتَيَسِّرًا لِقُرْبِهِ مِنَ الْبَرِّ، فَقَالَ هُوَ وَمَنْ مَعَهُ مِنَ الْإِفْرَنْجِ: لَا تَخَافُوا مَهْمَا أَخَذُوا لَكُمْ هَؤُلَاءِ فَعَلَيْنَا ضَمَانُهُ، فَأَسَرُوهُمْ وَأَخَذُوا أَمْوَالَهُمْ، وَأَطْلَقُوا الرَّئِيسَ وَالْإِفْرَنْجَ وَلَمْ يَتَعَرَّضُوا لِأَمْوَالِهِمْ، هَلْ يَصِحُّ هَذَا الضَّمَانُ، فَيَضْمَنُونَ مَا أَخَذُوا مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ هَذَا الضَّمَانُ، إِذِ الْمَضْمُونُ عَنْهُ مَعْلُومٌ بِالْإِشَارَةِ، (وَكَذَا)[1] الْمَضْمُونُ لَهُمْ، وَهُمُ الْمُسْلِمُونَ الَّذِينَ فِي السَّفِينَةِ، وَلَا خِلَافَ عِنْدَنَا فِي صِحَّةِ هَذَا الضَّمَانِ، إِنَّمَا الْخِلَافُ فِيمَا إِذَا كَانَ الْمَضْمُونُ عَنْهُ مَجْهُولًا، وَمِنْ فُرُوعِ الْمَذْهَبِ؛ قَالَ لِآخَرَ: اسْلُكْ هَذَا الطَّرِيقَ، فَإِنْ أُخِذَ مَالُكَ فَأَنَا ضَامِنٌ. فَأُخِذَ مَالُهُ، صَحَّ الضَّمَانُ، وَالْمَضْمُونُ عَنْهُ مَجْهُولٌ، كَذَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِفَوَائِدِ ظَهِيرِ الدِّينِ، ثُمَّ قَالَ مَا ذُكِرَ مِنَ الْجَوَابِ مُخَالِفًا لِمَا ذَكَرَهُ الْقُدُورِيُّ، [ط٢٥٠/] وَأَمَّا مَسْأَلَتُنَا فَلَا كَلَامَ فِي صِحَّةِ الضَّمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: وكذلك.

إِذَا كَفَلَ ثَمَنَ الْمَبِيعِ بَيْعًا فَاسِدًا فَالْكَفَالَةُ فَاسِدَةٌ

١٣٣٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ آخر حِنْطَةً إِلَى دُخُولِ الْجُرْنِ بِثَمَنٍ كَفَلَهُ آخَرُ، فَظَهَرَ فَسَادُ الْبَيْعِ بِالْأَجَلِ الْمَجْهُولِ، هَلْ يَبْرَأُ الْكَفِيلُ عَنِ الْكَفَالَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بِظُهُورِ فَسَادِ الْبَيْعِ يَظْهَرُ فَسَادُ الْكَفَالَةِ؛ إِذِ اللَّازِمُ عَلَى الْأَصِيلِ رَدُّ الْمَبِيعِ نَفْسِهِ إِنْ كَانَ مَوْجُودًا، أَوْ رَدُّ مِثْلِهِ إِنْ كَانَ هَالِكًا أَوْ مُسْتَهْلَكًا، لَا ثَمَنِهِ، فَظَهَرَ بِهِ عَدَمُ الدَّيْنِ الْمَكْفُولِ بِهِ عَلَى الْأَصِيلِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْكَفِيلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْكَفَالَةُ بِالْمُسْتَعَارِ غَيْرُ صَحِيحَةٍ

١٣٣٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِجَمَّالٍ ثَلَاثَةَ جِمَالٍ، يَذْهَبُ بِهَا إِلَى مِصْرَ بِحُمُولَاتٍ لِآخَرَ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ، عُيِّنَتْ لِلْجَمَّالِ عَلَى صَاحِبِ الْجِمَالِ، وَدَفَعَ لَهُ حِمَارًا يَرْكَبُهُ عَارِيَةً، فَلَمَّا حَلَّ بِمِصْرَ مَرِضَ الْحِمَارُ وَعَجَزَ عَنِ السَّيْرِ وَخَرَجَتِ الْقَافِلَةُ، وَإِنْ تَرَكَ الْخُرُوجَ مَعَهَا حَصَلَ ضَرَرٌ كُلِّيٌّ بِالْجَمَّالِ وَالْجِمَالِ، فَلَمَّا خَرَجَ أَوْدَعَهُ عِنْدَ ثِقَةٍ يَحْفَظُهُ وَيَقُومُ بِأَمْرِهِ، فَلَمَّا وَصَلَ إِلَى وَطَنِهِ الْأَصْلِيِّ أَخْبَرَ رَبَّهُ فَاسْتَشَاطَ، فَكَفَلَهُ آخَرُ فِيهِ، هَلِ الْكَفَالَةُ صَحِيحَةٌ أَمْ غَيْرُ صَحِيحَةٍ؟

أَجَابَ: الْكَفَالَةُ غَيْرُ صَحِيحَةٍ؛ لِأَنَّ شَرْطَهَا ضَمَانُ [ع١٥٢ب، س١٩٦أ/] الْمَكْفُولِ بِهِ عَلَى الْأَصِيلِ، وَهُوَ مُتَخَلِّفٌ هُنَا؛ لِأَنَّ الْمُسْتَعَارَ غَيْرُ مَضْمُونٍ لِهَذَا الْعُذْرِ الَّذِي ذُكِرَ عَلَى الْجَمَّالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٣٣٤ = سُئِلَ: فِي ثَلَاثَةِ أَنْفَارٍ كَفَلُوا دِيَةَ قَتِيلٍ عَلَى عَاقِلَةِ الْقَاتِلِ، هَلْ تَصِحُّ كَفَالَتُهُمْ وَيُطَالَبُونَ بِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِالدِّيَةِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ؛ وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الظَّهِيرِيَّةِ)، فَلَا يُطَالَبُونَ بِهَا لِعَدَمِ صِحَّتِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كِتَابُ الْحَوَالَةِ

رَجُلٌ عَلَيْهِ مَهْرٌ لِزَوْجَتِهِ الْبَالِغَةِ، وَلِأُخْتِهِ الْكَبِيرَةِ مَهْرٌ عَلَى زَوْجِهَا، فَأَحَالَ أَبَا زَوْجَتِهِ بِمَهْرِهَا عَلَى زَوْجِ أُخْتِهِ

١٣٣٥ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لِأُخْتِهِ الْكَبِيرَةِ مَهْرٌ عَلَى زَوْجِهَا، وَعَلَى [ك١٦٨ب/] الرَّجُلِ الْمَذْكُورِ مَهْرٌ لِزَوْجَتِهِ الْبَالِغَةِ، فَأَحَالَ الْأَخُ الْمَذْكُورُ أَبَا زَوْجَتِهِ بِمَهْرِهَا عَلَى زَوْجِ أُخْتِهِ، لِيَسْتَوْفِيَ الْأَبُ مِنْ مَهْرِ الْأُخْتِ مَهْرَ بِنْتِهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ، فَاسْتَوْفَى الْأَبُ مِنْهُ الْبَعْضَ، وَبَقِيَ الْبَعْضُ، وَمَاتَ الْأَخُ وَأُخْتُهُ عَمَّنْ يَحْجُبُهُ، وَمَاتَ الْأَبُ الْمُحَالُ أَيْضًا، فَهَلِ الْحَوَالَةُ صَحِيحَةٌ أَمْ غَيْرُ صَحِيحَةٍ؟

١٣٣٦ = وَمَا الْحُكْمُ فِي الْمَدْفُوعِ إِلَى الْأَبِ، هَلْ لِلدَّافِعِ الرُّجُوعُ فِيهِ فِي تَرِكَةِ الْأَبِ أَمْ لَا؟

١٣٣٥ج= أَجَابَ: الْحَوَالَةُ الْمَذْكُورَةُ بَاطِلَةٌ.

١٣٣٦ج= وَلِلْمُحْتَالِ عَلَيْهِ الدَّافِعِ الرُّجُوعُ فِيمَا دَفَعَ بِعَيْنِهِ إِنْ كَانَ قَائِمًا، وَبِقِيمَتِهِ فِي الْقِيمِيِّ، وَمِثْلِهِ فِي الْمِثْلِيِّ إِنْ كَانَ مُسْتَهْلَكًا فِي تَرِكَةِ الْقَابِضِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَرْجِعُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ بِمَا أَدَّى لِلْمُحْتَالِ عَلَى الْمُحِيلِ

١٣٣٧ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ مِنْ نَاظِرِ وَقْفِ قَرْيَةٍ، وَشَرَطَ تَعْجِيلَ الْأُجْرَةِ، وَأَحَالَ بِهَا مُسْتَحِقًّا فِي الْوَقْفِ، فَقَبَضَهَا، ثُمَّ نُقِضَتِ الْإِجَارَةُ، فَهَلْ يَرْجِعُ عَلَى النَّاظِرِ أَوْ عَلَى الْمُسْتَحِقِّ بِمَا (قَبَضَ)(١)؟

---

(١) في ع: قبضه.

أَجَابَ: يَرْجِعُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ بِمَا أَدَّى لِلْمُحْتَالِ عَلَى الْمُحِيلِ، لَا عَلَى الْمُحْتَالِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَمَّرَ الْمُسْتَأْجِرُ بِإِذْنِ النَّاظِرِ؛ صَحَّ وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ

١٣٣٨ = سُئِلَ: فِي مُتَوَلٍّ أَذِنَ لَهُ الْقَاضِي فِي الِاسْتِدَانَةِ لِلْعِمَارَةِ؛ إِذْ لَا مَالَ لِلْوَقْفِ، فَعَمَّرَ الْمُسْتَأْجِرُ بِإِذْنِ الْمُتَوَلِّي، وَأَحَالَهُ عَلَى مُسْتَأْجِرِي حَوَانِيتِ الْوَقْفِ، وَلَمْ يُصَرِّحُوا بِقَبُولِ الْحَوَالَةِ، هَلْ لِلْمُسْتَأْجِرِ مُطَالَبَةُ الْمُتَوَلِّي بِمَا صَرَفَهُ وَحَبْسُهُ إِذَا امْتَنَعَ عَنِ الْأَدَاءِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لِلْمُسْتَأْجِرِ ذَلِكَ، فَفِي (الْبَحْرِ) عَنِ (الْقِنْيَةِ) وَمِثْلُهُ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ): إِذَا قَالَ الْقَيِّمُ أَوِ الْمَالِكُ لِمُسْتَأْجِرِهَا: أَذِنْتُ لَكَ فِي عِمَارَتِهَا، فَعَمَّرَهَا بِإِذْنِهِ؛ يَرْجِعُ عَلَى الْقَيِّمِ وَالْمَالِكِ، وَالْحَوَالَةُ لَا تَلْزَمُ؛ لِأَنَّهُ لَا يُنْسَبُ إِلَى سَاكِتٍ قَوْلٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا نَوَى الْمَالَ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْأَصِيلِ

١٣٣٩ = سُئِلَ: فِي الْمُحْتَالِ إِذَا نَوَى عَلَى مَنِ احْتَالَ عَلَيْهِ الْمَالَ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ عَلَى الْأَصِيلِ؟ أَفْتُونَا وَلَكُمُ (الثَّوَابُ)[1] الْجَزِيلُ.

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُحِيلِ الَّذِي هُوَ فِي ابْتِدَاءِ الدَّيْنِ أَصِيلٌ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا رَضِيَ بِهَذَا النَّقْلِ بِشَرْطِ وُصُولِ الدَّيْنِ إِلَيْهِ مِنْ جِهَةِ الْمُحْتَالِ عَلَيْهِ، بِدَلَالَةِ الْحَالِ، وَهِيَ فَوْقَ دَلَالَةِ الْمَقَالِ، وَقَدْ فَاتَهُ ذَلِكَ، فَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا هُنَالِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُحْتَالُ أُسْوَةُ لِغُرَمَاءِ الْمُحْتَالِ عَلَيْهِ

١٣٤٠ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى آخَرَ دَيْنٌ، فَأَحَالَهُ بِهِ عَلَى رَجُلٍ وَقَبِلَ الْحَوَالَةَ، وَمَاتَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ، وَعَلَيْهِ دُيُونٌ لَا تَفِي تَرِكَتُهُ بِهَا، فَمَا الْحُكْمُ فِي دَيْنِ الْحَوَالَةِ؟

---

(١) في ع: الأجر.

أَجَابَ: الْمُحْتَالُ أُسْوَةٌ لِغُرَمَاءِ الْمُحْتَالِ عَلَيْهِ، فَإِنْ بَقِيَ لَهُ شَيْءٌ عَلَيْهِ رَجَعَ بِهِ عَلَى الْمُحِيلِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ نَوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٢٥١، س١٩٦ب، ع١٥٣أ، ك١٦٩أ/]

أَقَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَيِّنَةً عَلَى الْمُدَّعِي أَنِّي أَحَلْتُكَ بِالدَّيْنِ عَلَى فُلَانٍ الْغَائِبِ وَهُوَ مُنْكِرٌ

١٣٤١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ بِدَيْنٍ هُوَ ثَمَنُ مَبِيعٍ، فَأَجَابَهُ بِأَنِّي أَحَلْتُكَ بِهِ عَلَى فُلَانٍ الْغَائِبِ، فَقَالَ الْمُدَّعِي: لَمْ أَفْعَلْ ذَلِكَ، فَأَقَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَيِّنَةً عَلَيْهِ بِذَلِكَ، فَقَبِلَهَا الْقَاضِي وَمَنَعَهُ مِنْ مُعَارَضَتِهِ إِلَى الِاجْتِمَاعِ بِالْغَائِبِ وَمُخَاصَمَتِهِ، هَلْ يَلْزَمُ الْمُدَّعِيَ تَعْزِيرٌ أَوْ إِهَانَةٌ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٣٤٢ = وَإِذَا حَضَرَ الْغَائِبُ وَجَحَدَ الْحَوَالَةَ وَلَمْ يُقِمْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةَ، هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُحِيلِ أَمْ لَا؟

١٣٤١ج= أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ الْمُدَّعِيَ إِهَانَةٌ وَلَا تَعْزِيرٌ بِذَلِكَ.

١٣٤٢ج= وَإِذَا حَضَرَ الْغَائِبُ وَجَحَدَ الْحَوَالَةَ وَلَا بَيِّنَةَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ وَلَمْ يُعِدِ الْمُدَّعِي عَلَيْهِ الْبَيِّنَةَ، رَجَعَ الْمُدَّعِي عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ نَوَى بِسَبَبِ ذَلِكَ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى حِمَارًا بِثَمَنٍ، فَأَحَالَ الْبَائِعُ عَلَيْهِ آخَرَ بِثَمَنِهِ، فَقَبِلَ الْمُشْتَرِي الْحَوَالَةَ إِنْ أَعْجَبَ الْحِمَارُ أَبَوَيْهِ

١٣٤٣ = سُئِلَ: فِي قَرَوِيٍّ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِبَدَوِيٍّ أَلَحَّ عَلَيْهِ بِطَلَبِهِ، فَبَاعَ لِرَجُلٍ بَهِيمًا لَهُ، وَأَحَالَ الْبَدَوِيَّ عَلَيْهِ بِثَمَنِهِ، فَقَبِلَ الْحَوَالَةَ قَائِلًا: إِنْ أَعْجَبَ أَبَوَيَّ الْحِمَارُ، فَلَمْ يُعْجِبْهُمَا وَرَدَّهُ عَلَى بَائِعِهِ، هَلْ لَا طَلَبَ لِلْبَدَوِيِّ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا طَلَبَ لِلْبَدَوِيِّ عَلَيْهِ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِبُطْلَانِ الْحَوَالَةِ بِفَقْدِ الشَّرْطِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كِتَابُ أَدَبِ الْقَاضِي

الْقَضَاءُ فِي مَوْضِعِ الِاجْتِهَادِ نَافِذٌ بِالْإِجْمَاعِ

١٣٤٤ = سُئِلَ فِي [ط٢، س١٩٦ب/] وَقْفٍ ثَبَتَ لَدَى قَاضٍ حَنَفِيٍّ رَيْعُهُ لِامْرَأَةٍ، وَحَكَمَ بِهِ لَهَا حُكْمًا مُسْتَوْفِيًا شَرَائِطَهُ الشَّرْعِيَّةَ، وَمَنَعَ الْمُدَّعِي عَنْهَا مَنْعًا شَرْعِيًّا وَمَاتَ، وَالْآنَ ابْنُهُ يَدَّعِي دَعْوَى أَبِيهِ بِعَيْنِهَا فِيهِ، وَلَا وَجْهَ لَهُ شَرْعًا[١] لِمُخَالَفَتِهِ شَرْطَ الْوَاقِفِ، هَلْ يُمْنَعُ مِنْ مُعَارَضَتِهَا شَرْعًا[٢] حَيْثُ لَا وَجْهَ لِدَعْوَاهُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُمْنَعُ شَرْعًا، قَالَ الْحُسَامُ الشَّهِيدُ فِي (شَرْحِ أَدَبِ الْقَاضِي) وَيَنْبَغِي لِلْقَاضِي أَنْ يُنَفِّذَ قَضَايَا الْقُضَاةِ الَّتِي تُرْفَعُ إِلَيْهِ، وَيَحْكُمُ بِهَا.

وَقَالَ: إِذَا قَضَى بِقَوْلِ الْبَعْضِ وَحَكَمَ بِذَلِكَ ثُمَّ رُفِعَ إِلَى قَاضٍ آخَرَ يَرَى خِلَافَ ذَلِكَ، فَإِنَّهُ يُنَفِّذُ هَذِهِ الْقَضِيَّةَ وَيُمْضِيهَا حَتَّى لَوْ قَضَى بِإِبْطَالِهَا وَنَقْضِهَا، ثُمَّ رَجَعَ[٣] إِلَى قَاضٍ آخَرَ فَإِنَّ هَذَا الْقَاضِيَ الثَّالِثَ يُنَفِّذُ قَضَاءَ الْأَوَّلِ وَيُبْطِلُ قَضَاءَ الثَّانِي؛ لِأَنَّ قَضَاءَ الْأَوَّلِ كَانَ فِي مَوْضِعِ الِاجْتِهَادِ، وَالْقَضَاءُ فِي مَوْضِعِ الِاجْتِهَادِ نَافِذٌ بِالْإِجْمَاعِ، فَكَانَ الثَّانِي بِقَضَائِهِ مُبْطِلًا الْأَوَّلَ[٤] مُخَالِفًا لِلْإِجْمَاعِ، وَمُخَالَفَةُ الْإِجْمَاعِ ضَلَالٌ وَبَاطِلٌ، لَا يَجُوزُ الِاعْتِمَادُ عَلَيْهِ، فَعَلَى الْقَاضِي الثَّالِثِ أَنْ يُبْطِلَهَا وَيَنْقُضَهَا وَإِنْ كَانَ رَأْيُهُ بِخِلَافِ ذَلِكَ، وَيَسْتَقْبِلُ الْأَمْرَ اسْتِقْبَالًا فِي الْحَوَادِثِ الَّتِي تُرْفَعُ إِلَيْهِ[٥]. اهـ.

أَقُولُ: هَذَا فِي الْمُخْتَلَفِ فِيهِ، فَمَا بَالُكَ بِالْمُجْمَعِ عَلَيْهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُكْمُ الْقَاضِي إِذَا كَانَ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ لَا يَجُوزُ نَقْضُهُ

١٣٤٥ = سُئِلَ فِي حُكْمِ الْقَاضِي إِذَا كَانَ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ شَرْعِيَّةٍ وَشَهَادَةٍ

---

(١) في ك: شرعيًا.
(٢) في ك: شرعيًا.
(٣) في ط: رفع.
(٤) في ط: للأول.
(٥) «شرح أدب القاضي» (٣/ ١٠٩).

مُسْتَقِيمَةٍ، وَانْفَصَلَ الْحَالُ عَلَى ذَلِكَ الْمِنْوَالِ، هَلْ يَلْزَمُ وَلَا يَجُوزُ نَقْضُهُ وَلَا اسْتِئْنَافُ الدَّعْوَى أَمْ لا[1]؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ نَقْضُهُ بَعْدَ انْبِرَامِهِ [س١٩٧أ، ط٣/] وَاسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ وَأَحْكَامِهِ، سَوَاءٌ كَانَ مُتَّفَقًا عَلَيْهِ (أَوْ)[2] مُخْتَلَفًا فِيهِ اخْتِلَافًا فِي مَحَلٍّ يَسُوغُ فِيهِ الِاجْتِهَادُ، أَمَّا فِي الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ فَظَاهِرٌ لَا تَتَوَقَّفُ فِيهِ الْأَفْهَامُ، وَأَمَّا فِي الْمُخْتَلَفِ فِيهِ فَلِأَنَّهُ بِالْقَضَاءِ الْمُسْتَوْفِي لِلشَّرَائِطِ (ارْتَفَعَ)[3] الْخِلَافُ وَانْقَطَعَ الْخِصَامُ، وَهَذَا مِمَّا اجْتَمَعَتْ عَلَيْهِ الْأُمَّةُ وَاتَّفَقَتْ عَلَيْهِ الْأَئِمَّةُ، وَمَعَ ارْتِفَاعِ الْخِلَافِ كَيْفَ يَسُوغُ الِاسْتِئْنَافُ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حُبِسَ بِدَيْنٍ وَظَهَرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ لَا مَالَ لَهُ، لَهُ إِطْلَاقُهُ مِنْ غَيْرِ حُضُورِ خَصْمِهِ

١٣٤٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أُلْزِمَ بِدَيْنٍ شَرْعِيٍّ وَمَكَثَ فِي الْحَبْسِ مُدَّةً، وَظَهَرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ فَقِيرٌ لَا يَمْلِكُ شَيْئًا، هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يُقَسِّطَ عَلَيْهِ مَا أُلْزِمَ بِهِ بِغَيْرِ حُضُورِ خَصْمِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ ظَهَرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ لَا مَالَ لَهُ يُخَلِّي سَبِيلَهُ بِغَيْرِ حُضُورِ خَصْمِهِ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): وَإِذَا سَأَلَ الْقَاضِي عَنِ الْمَحْبُوسِ بَعْدَ [ك١٦٩ب/] مُدَّةٍ فَأُخْبِرَ أَنَّهُ مُفْلِسٌ، وَصَاحِبُ الدَّيْنِ غَائِبٌ، فَإِنَّ الْقَاضِيَ يَأْخُذُ مِنْهُ كَفِيلًا بِنَفْسِهِ وَيُخْرِجُهُ مِنَ الْحَبْسِ، وَفِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ): لِلْقَاضِي أَنْ لَا يَسْأَلَ أَحَدًا أَصْلًا، وَيَنْفَرِدَ بِالْإِفْرَاجِ عَنْهُ، وَقَالُوا: هَذَا إِذَا لَمْ تَكُنِ الْحَالُ حَالَ [ع١٥٣ب/] مُنَازَعَةٍ، أَمَّا إِذَا كَانَتْ بَيْنَ الطَّالِبِ وَالْمَحْبُوسِ بِأَنْ قَالَ الطَّالِبُ: إِنَّهُ مُوسِرٌ، وَقَالَ الْمَحْبُوسُ: إِنَّهُ مُعْسِرٌ، لَا بُدَّ مِنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ، وَأَمَّا

(١) «شرح أدب القاضي» (٣/ ١٠٩).
(٢) في س: أم.
(٣) في س: أنه يقع.

مَسْأَلَةُ التَّقْسِيطِ إِذَا طَلَبَهُ الْخَصْمُ وَكَانَ (مُعْتَمِلًا)[١] وَيَفْضُلُ عَنْهُ وَعَنْ نَفَقَةِ عِيَالِهِ شَيْءٌ يَصْرِفُهُ إِلَى دَيْنِهِ، حَاصِلُهُ أَنَّ الْغَرِيمَ يَأْخُذُ (فَضْلَ)[٢] كَسْبِهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَخْبَرَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ أَنَّ الْمَحْبُوسَ مُعْسِرٌ

١٣٤٧ = سُئِلَ فِي الْمَحْبُوسِ بِدَيْنٍ هُوَ ثَمَنُ مَبِيعٍ، إِذَا سَأَلَ عَنْهُ الْقَاضِي فَأَخْبَرَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ بِهِ أَنَّهُ مُعْسِرٌ، هَلْ لِلْقَاضِي إِطْلَاقُهُ؟

وَإِذَا أَطْلَقَهُ هَلْ يَحْتَاجُ إِلَى كَفِيلٍ أَمْ لَا، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ رَبُّ الدَّيْنِ يَتِيمًا (أَوْ)[٣] غَائِبًا، وَلَمْ يَكُنِ الدَّيْنُ (مِنْ)[٤] مَالِ وَقْفٍ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْقَاضِي إِطْلَاقُهُ بِلَا كَفِيلٍ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذْ رُبَّمَا لَا يَتَيَسَّرُ لَهُ كَفِيلٌ خُصُوصًا مَعَ الْإِخْبَارِ بِإِعْسَارِهِ، فَيَلْزَمُ عَدَمُ النَّظِرَةِ إِلَى الْمَيْسَرَةِ مَعَ كَوْنِهِ ذَا عُسْرَةٍ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى يَقُولُ: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البَقَرَة: ٢٨٠]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَقْبَلُ الْقَاضِي الْبَيِّنَةَ عَلَى الْإِفْلَاسِ

١٣٤٨ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا كَانَ فَقْرُ الْمَدْيُونِ وَإِفْلَاسُهُ ظَاهِرًا، وَكَانَ دَيْنُهُ بَدَلًا عَمَّا هُوَ مَالٌ، هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَسْأَلَ عَنْهُ عَاجِلًا، وَيَقْبَلَ الْبَيِّنَةَ عَلَى إِفْلَاسِهِ، وَيُخَلِّيَ سَبِيلَهُ بِحَضْرَةِ خَصْمِهِ أَمْ لَا؟

١٣٤٩ = وَإِذَا قُلْتُمْ لَهُ ذَلِكَ، فَمَنْ يَسْأَلُ عَنْهُ؟

١٣٥٠ = وَهَلْ يُشْتَرَطُ فِي هَذَا لَفْظُ الشَّهَادَةِ أَمْ لَا؟

١٣٥١ = وَهَلْ يَفْتَرِقُ الْحَالُ بَيْنَ حَالِ الْمُنَازَعَةِ وَعَدَمِهَا؟

١٣٥٢ = وَهَلْ يُعَدُّ مُوسِرًا بِمَا لَا بُدَّ لَهُ مِنْهُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ك: معيلا.
(٢) في س: نصف.
(٣) في ع: ولا.
(٤) ساقطة من س، ع.

١٣٤٨ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْقَاضِي ذَلِكَ، قَالَ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) بَعْدَ ذِكْرِ الْحَبْسِ وَالِاخْتِلَافِ فِي مُدَّتِهِ: هَذَا إِذَا كَانَ أَمْرُهُ - يَعْنِي الْمَدْيُونَ - مُشْكِلًا، أَمَّا إِذَا كَانَ فَقْرُهُ ظَاهِرًا يَسْأَلُ الْقَاضِي عَنْهُ عَاجِلًا، وَيَقْبَلُ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْإِفْلَاسِ، وَيُخَلِّي سَبِيلَهُ بِحَضْرَةِ خَصْمِهِ.

١٣٤٩ج= وَإِنَّمَا يَسْأَلُ عَنْ [س١٩٧ب/] عُسْرَتِهِ مِنْ جِيرَانِهِ وَأَصْدِقَائِهِ وَأَهْلِ سُوقِهِ مِنَ الثِّقَاتِ دُونَ الْفُسَّاقِ، فَإِذَا قَالُوا: لَا نَعْرِفُ لَهُ مَالًا. كَفَى.

١٣٥٠ج= وَلَا يُشْتَرَطُ فِي هَذَا لَفْظُ[١] الشَّهَادَةِ.

١٣٥١ج= ثُمَّ قَالَ: هَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي الْحَالِ مُنَازَعَةٌ، وَأَمَّا إِذَا كَانَتْ مُنَازَعَةٌ بَيْنَ الطَّالِبِ وَالْمَدْيُونِ، بِأَنْ قَالَ الطَّالِبُ: إِنَّهُ مُوسِرٌ، وَقَالَ الْمَدْيُونُ: إِنَّهُ مُعْسِرٌ، لَا بُدَّ لَهُ مِنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ، فَإِنْ شَهِدَ شَاهِدَانِ أَنَّهُ مُعْسِرٌ؛ خَلَّى سَبِيلَهُ، وَلَا تَكُونُ هَذِهِ شَهَادَةً عَلَى النَّفْيِ، فَإِنَّ الْإِعْسَارَ بَعْدَ الْيَسَارِ أَمْرٌ حَادِثٌ، (فَتَكُونُ)[٢] شَهَادَةً بِأَمْرٍ حَادِثٍ لَا بِالنَّفْيِ، نَبَّهَ (عَلَى هَذَا)[٣] الشَّيْخُ حُسَامُ الدِّينِ السُّغْنَاقِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَالْمَسْأَلَةُ شَهِيرَةٌ.

١٣٥٢ج= وَلَا يُعَدُّ مُوسِرًا بِمَا لَا بُدَّ لَهُ مِنْهُ، وَقَدْ بَيَّنُوا ذَلِكَ فِي كِتَابِ الْحَجْرِ، فَلَا يُعَدُّ بِثِيَابِهِ الَّتِي لَا بُدَّ مِنْهَا غَنِيًّا، وَيُتْرَكُ لَهُ دَسْتٌ، وَقِيلَ: دَسْتَانِ، وَكَذَلِكَ مَنْزِلُهُ الَّذِي لَا بُدَّ مِنْهُ، وَقِسْ عَلَى ذَلِكَ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ تَطْيِينُ الْبَابِ عَلَى الْمَحْبُوسِ

١٣٥٣= سُئِلَ فِيمَا إِذَا امْتَنَعَ الْمَدْيُونُ[٤] عَنْ وَفَاءِ الدَّيْنِ حَتَّى حُبِسَ فِي حَبْسِ الْقَاضِي، وَالْحَالُ أَنَّ لَهُ مَالًا يُمْكِنُهُ الْوَفَاءُ مِنْهُ إِلَّا أَنَّهُ (مُتَمَرِّدٌ وَمُتَعَنِّتٌ فِي)[٥] بَقَائِهِ

(١) في ع: لفظة. وفي ك: اللفظ.
(٢) في س، ك: تكون.
(٣) في ك: عليه.
(٤) في ع: المدين.
(٥) في ك: تمرد وامتنع متعنتا من.

فِي الْحَبْسِ، وَامْتِنَاعِهِ مِنَ الْوَفَاءِ، فَهَلْ - وَالْحَالَةُ هَذِهِ - لِلدَّائِنِ أَنْ يَسْأَلَ الْقَاضِيَ فِي تَطْيِينِ بَابِ الْحَبْسِ عَلَيْهِ؛ لِيُضَيِّقَ عَلَيْهِ إِلَّا فُرْجَةً يَتَنَاوَلُ مِنْهَا الطَّعَامَ أَمْ لَا؟ [ك١٧٠أ/]

١٣٥٤ = وَهَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَبِيعَ مَالَهُ فِي وَفَاءِ دَيْنِهِ أَمْ لَا؟

١٣٥٤ج= أَجَابَ: أَمَّا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ فَيُؤَبَّدُ حَبْسُهُ إِلَى أَنْ يَبِيعَ بِنَفْسِهِ، وَأَمَّا عِنْدَهُمَا فَيَبِيعُ الْقَاضِي ذَلِكَ عَلَيْهِ وَيُوَفَّى الدَّيْنُ، وَبِقَوْلِهِمَا يُفْتَى، كَمَا فِي (الِاخْتِيَارِ) وَغَيْرِهِ، وَيَبِيعُ الْعَقَارَ كَمَا (يَبِيعُ)(١) الْمَنْقُولَ عَلَى الصَّحِيحِ، كَمَا صَحَّحَهُ الشَّيْخُ قَاسِمٌ، قَالُوا: وَعَلَى قَوْلِهِمَا يُتْرَكُ لَهُ دَسْتٌ مِنْ ثِيَابٍ بَذِلَةٍ، وَيُبَاعُ الْبَاقِي، [ع١٥٤أ/] وَإِذَا أَمْكَنَهُ الِاجْتِزَاءُ بِدُونِ الثِّيَابِ الَّتِي عَلَيْهِ وَالْعَقَارِ الَّذِي يَسْكُنُهُ يَبِيعُهُ الْقَاضِي وَيُوَفِّي بِبَعْضِ ثَمَنِهِ الدَّيْنَ أَوْ بَعْضَهُ، وَيَشْتَرِي لَهُ مَا هُوَ دُونَه، قَالُوا: وَيَبِيعُ مَا لَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ فِي الْحَالِ حَتَّى يَبِيعَ اللِّبَدَ فِي الصَّيْفِ وَالنَّطْعَ فِي الشِّتَاءِ.

وَالْحَاصِلُ أَنَّ الْقَاضِيَ نُصِبَ نَاظِرًا، فَيَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَنْظُرَ (لِلْمَدِينِ)(٢) كَمَا [ط٤/] يَنْظُرُ لِلدَّائِنِ(٣)، فَيَبِيعُ مَا كَانَ أَنْظَرَ لَهُ.

١٣٥٣ج= وَأَمَّا تَطْيِينُ الْبَابِ؛ فَقَدْ ذَكَرَ فِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى) أَنَّ بَعْضَ الْقُضَاةِ فَعَلَهُ، قَالَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: لَا يَجُوزُ ذَلِكَ، كَمَا لَا يَجُوزُ الضَّرْبُ، لِأَنَّهُ زِيَادَةٌ عَلَى الْحَبْسِ، وَفِي (الْبَحْرِ) قَالَ بِهِ الْإِمَامُ [الْأَرْسَابَنْدِيُّ](٤)، وَقَالَ الْقَاضِي: الرَّأْيُ فِيهِ إِلَى الْقَاضِي.

وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ لَيْسَ بِمَذْهَبٍ لِأَصْحَابِنَا(٥)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: في بيع. (٢) في ك: للمديون. (٣) في ع: إلى الدائن.

(٤) في النسخ: الأرسابيدي، وهو تصحيف. وأرسابند من قرى مرو على فرسخين منها، كان بها جماعة من المحدثين والعلماء. ينظر: «الأنساب» للسمعاني (١/ ١١١)، و«البحر الرائق» (٦/ ٣٠٨).

(٥) في س: أصحابنا.

لَا يَحْبِسُ الْقَاضِي الْمَدْيُونَ إِنْ عَلِمَ أَنَّ لَهُ مَالًا غَائِبًا

١٣٥٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ثَبَتَ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِآخَرَ بِإِقْرَارِهِ وَهُوَ مُعْسِرٌ، غَيْرَ أَنَّ لَهُ مَالًا فِي بِلَادِ الْإِفْرِنْجِ الَّتِي هِيَ دَارُ الْحَرْبِ، وَلَا وُصُولَ لَهُ إِلَيْهِ، هَلْ يُعَدُّ مُوسِرًا بِهِ فَيُؤَبَّدُ حَبْسُهُ أَمْ لَا فَيُخَلَّى سَبِيلَهُ إِلَى مَيْسَرَةٍ، إِمَّا بِوُصُولِهِ إِلَيْهِ [س١٩٨أ/] أَوْ بِطُرُوِّ[١] مَالٍ آخَرَ لَهُ؟

أَجَابَ: لَا يُعَدُّ مُوسِرًا بِذَلِكَ وَيُخْلَى سَبِيلُهُ، فَفِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ - وَاللَّفْظُ لِلْكِتَابَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ - فَإِنْ كَانَ لِلْمَحْبُوسِ مَالٌ بِبَلْدَةٍ أُخْرَى يُطْلِقُهُ بِكَفِيلٍ، وَفِي (الْبَحْرِ): وَظَاهِرُ كَلَامِهِمْ أَنَّ الْقَاضِيَ لَا يَحْبِسُ الْمَدْيُونَ إِذَا عَلِمَ أَنَّ لَهُ مَالًا غَائِبًا، وَفِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) ذَكَرَ فِي (الْهِدَايَةِ) قَالَ: وَإِذَا ثَبَتَ الْحَقُّ عِنْدَ الْقَاضِي، وَطَلَبَ صَاحِبُ الْحَقِّ حَبْسَ غَرِيمِهِ لَمْ يُعَجِّلْ بِحَبْسِهِ، وَأَمَرَهُ بِدَفْعِ مَا عَلَيْهِ، وَهَذَا إِذَا ثَبَتَ الْحَقُّ بِإِقْرَارِهِ، أَمَّا إِذَا ثَبَتَ بِالْبَيِّنَةِ؛ حَبَسَهُ. كَمَا ثَبَتَ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا نَصَبَ الْقَاضِي أَمِينًا لِضَبْطِ مَالِ الْمَيِّتِ لِلْوَارِثِ الْغَائِبِ وَالْقَاصِرِ؛ لَا يَكُونُ كَالْقَاضِي

١٣٥٦ = سُئِلَ فِي أَمِينِ الْقَاضِي الَّذِي نَصَبَهُ لِضَبْطِ مَالِ الْمَيِّتِ[٢] لِلْوَارِثِ الْغَائِبِ وَالْقَاصِرِ، هَلْ حُكْمُهُ حُكْمُ الْقَاضِي فِيمَا عَدَا (مَا)[٣] اسْتَثْنَاهُ صَاحِبُ الْأَشْبَاهِ حَتَّى فِي نَفْيِ الْيَمِينِ عَنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمُرَادُ بِالْأَمِينِ الْمَذْكُورِ الَّذِي لَا تَلْحَقُهُ الْعُهْدَةُ، الَّذِي قَالَ لَهُ الْقَاضِي: جَعَلْتُكَ أَمِينًا فِي بَيْعِ هَذَا الشَّيْءِ، (لَا الَّذِي نَصَبَهُ)[٤] لِضَبْطِ الْمَالِ فَقَطْ، فَإِنَّهُ

---

(١) في ك: طريان. والطروُّ لغةٌ في الطروء. ينظر: «تاج العروس» (ط ر أ).

(٢) في ك: اليتيم.

(٣) في ك: الذي. وفي س (لا الذي نصب).

(٤) في ع: لا الذي نصب، وفي ك: كالذي نصب.

لَا يَمْلِكُ الْبَيْعَ، وَالْمُرَادُ بِالْعُهْدَةِ مَا يَلْحَقُ الْبَائِعَ فِي الْمَبِيعِ عِنْدَ الِاسْتِحْقَاقِ، وَالرَّدِّ عِنْدَ الْعَيْبِ[1] وَغَيْرِ ذَلِكَ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْقَاضِي فِي عَدَمِ لُحُوقِ الْعُهْدَةِ، وَعَلَّلُوا ذَلِكَ بِأَنَّهُ لَوْ لَزِمَتْهُ لَامْتَنَعَ النَّاسُ مِنْ تَقَلُّدِ الْقَضَاءِ، وَحُكْمُ أَمِينِهِ كَحُكْمِهِ فِي ذَلِكَ، فَفِي (الْكَنْزِ) وَغَيْرِهِ: لَوْ بَاعَ الْقَاضِي أَوْ أَمِينُهُ عَبْدًا لِلْغُرَمَاءِ، وَأَخَذَ الْمَالَ فَضَاعَ، وَاسْتُحِقَّ الْعَبْدُ، لَمْ يَضْمَنْ. اهـ. قَالَ فِي (الْبَحْرِ) أَيِ: الْبَائِعُ الثَّمَنَ لِلْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّ الْقَاضِيَ قَائِمٌ مَقَامَ الْخَلِيفَةِ، وَهُوَ لَا ضَمَانَ [ك ١٧٠ ب/] عَلَيْهِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْقَاضِي، وَأَمِينُ الْقَاضِي كَالْقَاضِي، ثُمَّ قَالَ: وَأَشَارَ الْمُؤَلِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى إِلَى أَنَّ الْعَبْدَ لَوْ ضَاعَ مِنْهُ قَبْلَ التَّسْلِيمِ إِلَى الْمُشْتَرِي لَمْ يَضْمَنَا، كَمَا ذَكَرَهُ الشَّارِحُ، وَإِلَى أَنَّ أَمِينَهُ لَوْ قَالَ: بِعْتُ وَقَبَضْتُ الثَّمَنَ وَقَضَيْتُ الْغَرِيمَ، صُدِّقَ بِلَا يَمِينٍ وَعُهْدَةٍ؛ إِلْحَاقًا بِالْقَاضِي، كَذَا فِي (شَرْحِ التَّلْخِيصِ)، ثُمَّ قَالَ: يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي الْيَمِينِ وَالنُّكُولِ؛ أَيْ: فِي تَحْلِيفِ الْمُخَدَّرَةِ بَعْدَ قَوْلِهِ، فَعَلَى هَذَا: الْمُسْتَحْلَفُ لَيْسَ بِأَمِينِهِ، وَإِلَّا قُبِلَ قَوْلُهُ فِي الْيَمِينِ وَالنُّكُولِ وَحْدَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا زَوَّجَهَا وَكِيلُهَا بِدُونِ مَهْرِ الْمِثْلِ

١٣٥٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ الَّتِي عَقَدَ لَهُ نِكَاحَهَا وَكِيلُهَا، وَلَمْ يَكُنْ وَلِيًّا فِي النِّكَاحِ بِدُونِ مَهْرِ الْمِثْلِ، بَعْدَ الدُّخُولِ بِهَا وَالْإِصَابَةِ، ثَلَاثَ طَلَقَاتٍ مُتَفَرِّقَاتٍ، فَادَّعَى وَكِيلُهَا عَلَى [ع ١٥٤ ب/] الزَّوْجِ الْمَذْكُورِ بِمَهْرِ الْمِثْلِ، وَهُوَ كَذَا -زِيَادَةً عَلَى الْمُسَمَّى- لَدَى حَاكِمٍ شَافِعِيِّ الْمَذْهَبِ لِفَسَادِ النِّكَاحِ بِسَبَبِ كَوْنِهِ بِغَيْرِ وَلِيٍّ شَرْعِيٍّ، وَيُطَالِبُهُ بِذَلِكَ، وَسَأَلَ سُؤَالَهُ عَنْ ذَلِكَ، فَسُئِلَ فَأَجَابَ بِالِاعْتِرَافِ بِكَوْنِهِ بِغَيْرِ وَلِيٍّ وَبِدُونِ مَهْرِ الْمِثْلِ، وَأَنَّه صَحِيحٌ عَلَى مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ [س ١٩٨ ب/] وَأَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ

(١) في ك: البيع.

سِوَى الْمُسَمَّى لِصِحَّتِهِ عَلَى الْمَذْهَبِ الْمَذْكُورِ، وَلَمْ يَكُنْ حَكَمَ بِصِحَّتِهِ حَاكِمٌ شَرْعِيٌّ يَرَى صِحَّتَهُ، وَسَأَلَ كُلٌّ مِنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ مِنَ الْحَاكِمِ الشَّافِعِيِّ أَنْ يَحْكُمَ بِمَا يَرَاهُ فِي ذَلِكَ، فَاسْتَخَارَ اللهَ تَعَالَى وَحَكَمَ بِبُطْلَانِ النِّكَاحِ، وَوُجُوبِ مَهْرِ الْمِثْلِ بِالْوَطْءِ، وَبُطْلَانِ الطَّلَقَاتِ الثَّلَاثِ حُكْمًا مُسْتَوْفِيًا شَرَائِطَهُ الشَّرْعِيَّةَ، فَهَلْ يَنْفُذُ حُكْمُ الْقَاضِي الشَّافِعِيِّ بِذَلِكَ، وَيَلْزَمُهُ مَهْرُ الْمِثْلِ، وَيَحِلُّ لَهُ أَنْ يَعْقِدَ نِكَاحَهُ عَلَيْهَا مِنْ غَيْرِ تَحْلِيلٍ؟

١٣٥٨ = وَإِذَا رُفِعَ ذَلِكَ إِلَى حَاكِمٍ حَنَفِيٍّ يُمْضِيهِ، وَلَا يَحِلُّ لَهُ نَقْضُهُ أَمْ لَا؟

١٣٥٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفُذُ حُكْمُهُ بِذَلِكَ.

١٣٥٨ج= وَيَجِبُ عَلَى مَنْ رُفِعَ إِلَيْهِ مِنَ الْقُضَاةِ إِمْضَاؤُهُ؛ لِأَنَّهُ مُجْتَهِدٌ فِيهِ، فَفِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ - وَمِنْهَا (الْعُدَّةُ، وَمَجْمُوعُ النَّوَازِلِ) -: لِلْقَاضِي أَنْ يَبْعَثَ لِلشَّافِعِيِّ أَنْ يُبْطِلَ نِكَاحًا عُقِدَ بِشَهَادَةِ الْفَسَقَةِ؛ وَلِلْحَنَفِيِّ أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْحُكْمِ عَلَى خِلَافِ مَذْهَبِهِ، وَكَذَا فِي نِكَاحٍ بِلَا وَلِيٍّ لَوْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا قَبْلَ الْمُحَلِّلِ إِذَا حُكِمَ [ص٥/] بِصِحَّتِهِ، وَأَنْ لَا يَقَعَ الطَّلَاقُ؛ أَخْذًا بِقَوْلِ مُحَمَّدٍ، وَفِيهَا: لَوْ بَعَثَ إِلَى شَافِعِيٍّ لِيَعْقِدَ بَيْنَهُمَا وَيَحْكُمَ بِالصِّحَّةِ؛ جَازَ، وَبِهَذَا الْحُكْمِ لَا يَظْهَرُ أَنَّ النِّكَاحَ الْأَوَّلَ حَرَامٌ أَوْ فِيهِ شُبْهَةٌ، وَفِي (صَدْرِ الشَّرِيعَةِ): إِذَا قَضَى الْقَاضِي وَرُفِعَ حُكْمُهُ إِلَى قَاضٍ آخَرَ يَجِبُ عَلَيْهِ إِمْضَاؤُهُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مُخَالِفًا لِلْكِتَابِ أَوِ السُّنَّةِ أَوِ الْإِجْمَاعِ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِنَ الْمَسَائِلِ الشَّهِيرَةِ، وَالنُّقُولُ بِهَا كَثِيرَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا فَسَخَ قَاضٍ النِّكَاحَ لِعُسْرَةِ الزَّوْجِ لَا يُنْقَضُ

١٣٥٩ = سُئِلَ فِي مُعْسِرٍ لَا يَمْلِكُ الْمَهْرَ، عَقَدَ نِكَاحَهُ عَلَى أَرْمَلَةٍ مُعْسِرَةٍ لَهَا أَيْتَامٌ بِعِبَارَتِهَا، وَغَابَ عَنْهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا مِنَ الْإِعْسَارِ وَعَدَمِ الْقُدْرَةِ وَالْيَسَارِ، هَلْ إِذَا فَسَخَ الْحَاكِمُ الشَّافِعِيُّ نِكَاحَهُ عَنْهَا بِسَبَبِ ذَلِكَ يَنْفُذُ وَلَا يَقْدِرُ قَاضٍ عَلَى إِبْطَالِ فَسْخِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفُذُ وَلَا يُنْقَضُ حُكْمُهُ، فَفِي (فَتَاوَى قَارِئِ الْهِدَايَةِ): سُئِلَ عَنِ امْرَأَةٍ ادَّعَتْ عِنْدَ قَاضٍ أَنَّ زَوْجَهَا سَافَرَ عَنْهَا وَلَمْ يَتْرُكْ لَهَا نَفَقَةً، وَطَلَبَتْ [ك١٧١أ/] فَسْخَ نِكَاحِهَا بِذَلِكَ، وَأَقَامَتْ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ، وَحَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ يَرَى ذَلِكَ وَفَسَخَ عَنْهَا، فَهَلْ يَجُوزُ لِلْحَنَفِيِّ أَنْ يُزَوِّجَهَا، وَإِذَا حَضَرَ الْأَوَّلُ مَا حُكْمُهُ؟ أَجَابَ: إِذَا أَقَامَتْ بَيِّنَةً عِنْدَ الْقَاضِي أَنَّ الزَّوْجَ غَابَ عَنْهَا وَلَمْ يَتْرُكْ لَهَا نَفَقَةً، وَطَلَبَتْ مِنَ الْقَاضِي فَسْخَ النِّكَاحِ وَهُوَ يَرَى ذَلِكَ فَفَسَخَ؛ نَفَذَ الْفَسْخُ، وَهُوَ قَضَاءٌ عَلَى الْغَائِبِ، وَفِي الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ عِنْدَنَا رِوَايَتَانِ؛ مِنْهُمْ مَنْ رَآهُ نَافِذًا، وَمِنْهُمْ مَنْ لَمْ يَرَهُ نَافِذًا.

فَعَلَى الْقَوْلِ بِنَفَاذِهِ يَسُوغُ لِلْحَنَفِيِّ أَنْ يُزَوِّجَهَا مِنَ الْغَيْرِ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، وَإِذَا حَضَرَ الزَّوْجُ وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى خِلَافِ مَا ادَّعَتْ [س١٩٩أ/] مِنْ تَرْكِهَا بِلَا نَفَقَةٍ لَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، وَالْبَيِّنَةُ الْأُولَى تَرَجَّحَتْ بِالْقَضَاءِ، فَلَا تَبْطُلُ بِالثَّانِيَةِ. اهـ.

وَقَوْلُهُ: (بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا)؛ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا، أَمَّا غَيْرُ الْمَدْخُولِ بِهَا لَا عِدَّةَ عَلَيْهَا، وَمِثْلُ هَذَا عَمَلٌ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ﴾ [النساء: ١]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَنْفُذُ قَضَاءُ شَافِعِيِّ الْمَذْهَبِ عَلَى غَائِبٍ فِيمَا دَعَتْ إِلَيْهِ الضَّرُورَةُ مِنْ نَحْوِ طَلَاقٍ

١٣٦٠ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ قَضَى شَافِعِيُّ الْمَذْهَبِ [ع١٥٥أ/] عَلَى غَائِبٍ فِيمَا دَعَتِ الضَّرُورَةُ إِلَيْهِ مِنْ نَحْوِ طَلَاقٍ، هَلْ يَنْفُذُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفُذُ فِي أَظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ عَنْ أَصْحَابِنَا، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَمَا فِي (الْخُلَاصَةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا مُدَّةً طَوِيلَةً، فَرَفَعَتِ الْأَمْرَ إِلَى نَائِبٍ شَافِعِيٍّ فَفَسَخَ النِّكَاحَ

١٣٦١ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى اثْنَيْنِ وَعِشْرِينَ سَنَةً بِلَا نَفَقَةٍ، وَلَا مَالَ لَهُ حَاضِرٌ فِي الْمِصْرِ، رَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى النَّائِبِ الشَّافِعِيِّ، وَطَلَبَتْ مِنْهُ فَسْخَ نِكَاحِهَا مِنْ زَوْجِهَا، فَحَكَمَ بِفَسْخِ نِكَاحِهَا عَلَى الْوَجْهِ الْمُقَرَّرِ فِي مَذْهَبِهِ، فَهَلْ عَلَيْهَا عِدَّةٌ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ؟

١٣٦٢ = وَعَلَى تَقْدِيرِهَا فَهَلْ هِيَ عِدَّةُ طَلَاقٍ أَوْ مَوْتٍ؟

١٣٦٣ = وَهَلْ لِلْقَاضِي الْحَنَفِيِّ تَعَرُّضٌ لِمَا صَدَرَ مِنَ النَّائِبِ الشَّافِعِيِّ بِتَنْفِيذٍ أَوْ بِنَقْضٍ، حَيْثُ لَمْ يَتَرَافَعْ إِلَيْهِ فِيهِ خَصْمَانِ؟

١٣٦١ج= أَجَابَ: قَدِ اضْطَرَبَ كَلَامُ عُلَمَائِنَا فِي مَسْأَلَةِ الْحُكْمِ عَلَى الْغَائِبِ وَلَهُ، وَآرَاؤُهُمْ وَبَيَانُهُمْ، وَلَمْ يُصَفْ وَلَمْ يُنْقَلْ عَنْهُمْ أَصْلٌ قَوِيٌّ ظَاهِرٌ تُبْنَى عَلَيْهِ الْفُرُوعُ بِلَا اضْطِرَابٍ وَلَا إِشْكَالٍ، فَالَّذِي يَنْبَغِي أَنْ يُحْتَاطَ وَيُتَأَمَّلَ وَيُلَاحَظَ الْحَرَجُ وَالضَّرُورَاتُ؛ فَإِنَّهَا تُبِيحُ الْمَحْظُورَاتِ، فَمَا بَالُكَ فِي الثَّابِتِ بِاجْتِهَادِ مُجْتَهِدٍ، أَجْمَعَتِ[1] النَّاسُ عَلَى صِحَّةِ اجْتِهَادِهِ وَعِلْمِهِ وَزُهْدِهِ وَوَرَعِهِ، وَهُوَ مُحَمَّدُ بْنُ إِدْرِيسَ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَمَنْ قَالَ فِي جَوَازِ الْحُكْمِ عَلَى الْغَائِبِ مِثْلُهُ، فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ وَعُلِمَ مَا لَحِقَ النِّسَاءَ مِنَ الضَّرَرِ وَالْمَشَقَّةِ بِغَيْبَةِ أَزْوَاجِهِنَّ، كَمَسْأَلَةِ هَذِهِ الْمَرْأَةِ فَعَلَى الْمُفْتِي - وَإِنْ كَانَ حَنَفِيًّا - أَنْ يُفْتِيَ بِجَوَازِ الْفَسْخِ الصَّادِرِ مِنَ الْقَاضِي، وَإِن كَانَ نَائِبًا؛ لِأَنَّ حُكْمَهُ حُكْمُ الْأَصِيلِ[2].

---

(١) في ك: اجتمعت.

(٢) في ع: الأصل.

١٣٦٢ج= وَعَلَيْهَا عِدَّةُ الطَّلَاقِ بِلَا شَكٍّ لِأَنَّهُ حُكْمٌ بِفَسْخِ النِّكَاحِ، وَهُوَ مُوجِبٌ لِعِدَّةِ الطَّلَاقِ وَلَيْسَ بِحُكْمٍ بِمَوْتِ(١) الْغَائِبِ.

١٣٦٣ج= وَلَيْسَ لِقَاضٍ مِنَ الْقُضَاةِ نَقْضُهُ، أَيْ: نَقْضُ حُكْمِ النَّائِبِ الشَّافِعِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ تَرَكَهَا زَوْجُهَا خَالِيَةً مِنَ الْفِرَاشِ وَالنَّفَقَةِ، فَرَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى شَافِعِيٍّ، فَقَضَى بِالْفُرْقَةِ

١٣٦٤ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا وَتَرَكَهَا خَالِيَةً [ك١٧١ب/] مِنَ الْفِرَاشِ وَالنَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ وَالْمَعَاشِ، وَأَدَّتْ بِهَا الضَّرُورَاتُ وَالْمِحَنُ لِعَدَمِ النَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ وَالسَّكَنِ، وَلَا يَتَيَسَّرُ لَهَا الِاسْتِدَانَةُ، وَلَا تَسْتَطِيعُ مَشَقَّةَ الْكَسْبِ وَالْمَهَانَةِ، فَرَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى الْقَاضِي الشَّافِعِيِّ، وَقَضَى بِالْفُرْقَةِ عَلَى قَاعِدَةِ مَذْهَبِهِ مُسْتَوْفِيًا لِشَرَائِطِهِ، هَلْ يَنْفُذُ قَضَاؤُهُ، وَلَا يَجُوزُ نَقْضُهُ وَإِبْطَالُهُ لِمُوَافَقَتِهِ لِمَذْهَبِهِ وَوُقُوعِهِ فِي مَحَلِّ الضَّرَرِ وَمَوْضِعِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفُذُ [ط٦، س١٩٩ب/] لِمَكَانِ الضَّرُورَةِ وَالْحَرَجِ، وَقَدْ أَفْتَى بِهِ مِنْ (يُعْتَدُّ بِهِ)(٢) مِنْ عُلَمَائِنَا لَمَّا رَأَى مِنْ وَاضِحِ الْحُجَجِ بِمَا يَلْحَقُهَا مِنَ الْمَشَقَّةِ وَالضَّيْرِ وَعَدَمِ تَيَسُّرِ الِاسْتِدَانَةِ فِي زَمَانِنَا الَّذِي قَلَّ فِيهِ عَمَلُ الْخَيْرِ، فَلَا يَجُوزُ وَالْحَالُ(٣) هَذِهِ التَّعَرُّضُ لَهُ بِإِبْطَالٍ؛ لِمَا فِي إِبْطَالِهِ مِنَ الْإِضْرَارِ وَسُوءِ الْحَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا حَكَمَ الْقَاضِي بِمَنْعِ الشَّفِيعِ لِتَخَلُّفِ شَرْطٍ لَا يَجُوزُ نَقْضُهُ

١٣٦٥ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا حَكَمَ الْقَاضِي بِمَنْعِ الشَّفِيعِ عَنِ الشُّفْعَةِ بِسُقُوطِهَا

(١) في ك: موت. (٢) في ك: يعتمد. (٣) في ع: والحالة.

لِتَخَلُّفِ شَرْطٍ شَرْعِيٍّ مِنْ شُرُوطِهَا الشَّرْعِيَّةِ الْمُقَرَّرَةِ عِنْدَ الْعُلَمَاءِ، هَلْ يُنْقَضُ حُكْمُهُ بِلَا مُوجِبٍ شَرْعِيٍّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ اسْتَنَدَ(١) الْحُكْمُ إِلَى دَلِيلٍ شَرْعِيٍّ، وَوَافَقَ قَوْلاً صَحِيحًا فِي الْمَذْهَبِ نَفَذَ وَلَا يُنْقَضُ، وَمَسْأَلَةُ الْقَضَاءِ فِي الْمُجْتَهَدِ فِيهِ مَعْلُومَةٌ، وَهِيَ أَنَّهُ إِذَا كَانَ مُجْتَهِدًا نَفَذَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُجْتَهِدًا وَعَلِمَ مَحَلَّ الْخِلَافِ، فَكَذَا على الْأَصَحِّ مَا لَمْ يَشْرُطْ عَلَيْهِ السُّلْطَانُ أَنْ يَحْكُمَ بِالصَّحِيحِ مِنْ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، فَإِذَا شَرَطَهُ لَا يَنْفُذُ مِنْ أَحْكَامِهِ إِلَّا مَا وَافَقَ الصَّحِيحَ؛ لِأَنَّهُ مَعْزُولٌ عَمَّا سِوَاهُ، وَهَذَا مَا هُوَ الْمُعْتَمَدُ فِي الْمَذْهَبِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

الْقَضَاءُ يَتَخَصَّصُ بِالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ وَالْحَوَادِثِ وَالْأَشْخَاصِ

١٣٦٦ = سُئِلَ: [ع١٥٥ب/] فِيمَا لَوْ مَنَعَ مَوْلَانَا السُّلْطَانُ قُضَاتَهُ عَنْ سَمَاعِ مَا مَضَى عَلَيْهِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً مِنَ الدَّعَاوَى، هَلْ يَسْتَمِرُّ ذَلِكَ أَبَدًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَسْتَمِرُّ ذَلِكَ أَبَدًا، بَلْ إِذَا أَطْلَقَ السَّمَاعَ لِلْمَمْنُوعِ بَعْدَ الْمَنْعِ؛ جَازَ، وَكَذَا لَوْ وُلِّيَ غَيْرُهُ وَأَطْلَقَ لَهُ ذَلِكَ؛ يَجْرِي(٢) عَلَى إِطْلَاقِهِ، فَيَسْمَعُ كُلَّ دَعْوَى، وَكَذَا لَوْ مَاتَ السُّلْطَانُ وَوُلِّيَ سُلْطَانٌ غَيْرُهُ، فَوَلَّى قَاضِيًا وَلَمْ يَمْنَعْهُ بَلْ أَطْلَقَ لَهُ قَائِلًا: وَلَّيْتُكَ لِتَقْضِيَ بَيْنَ النَّاسِ؛ جَازَ لَهُ سَمَاعُ كُلِّ دَعْوَى إِذَا أَتَى الْمُدَّعِي بِشَرَائِطِ صِحَّتِهَا الشَّرْعِيَّةِ الْمُقَرَّرَةِ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ، وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْقَاضِيَ وَكِيلٌ عَنِ السُّلْطَانِ، وَالْوَكِيلُ يَسْتَفِيدُ التَّصَرُّفَ مِنْ مُوَكِّلِهِ، فَإِذَا خَصَّصَ لَهُ تَخَصَّصَ، وَإِذَا عَمَّمَ بِهِ تَعَمَّمَ، وَالْقَضَاءُ يَتَخَصَّصُ بِالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ وَالْحَوَادِثِ وَالْأَشْخَاصِ، وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمُدَّعِي وَالْمُدَّعَى

(١) في ك: أسند.
(٢) في ك: لا يجوز.

عَلَيْهِ فِي الْمَنْعِ وَالْإِطْلَاقِ، فَالْمَرْجِعُ هُوَ الْقَاضِي؛ لِأَنَّ وُجُوبَ سَمَاعِ الدَّعْوَى وَعَدَمَهُ خَاصٌّ بِهِ، لَا تَعَلُّقَ لِلْمُتَدَاعِيَيْنِ بِهِ، فَإِذَا قَالَ: مَنَعَنِي السُّلْطَانُ عَنْ سَمَاعِهَا؛ لَا يُنَازَعُ فِي ذَلِكَ، وَإِذَا قَالَ: أَطْلَقَ لِي سَمَاعَهَا؛ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ مَا لَمْ يُثْبِتِ الْمَحْكُومُ عَلَيْهِ الْمَنْعَ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ بَعْدَ الْحُكْمِ عَلَيْهِ لِخَصْمِهِ، فَيَتَبَيَّنُ[1] بُطْلَانُ الْحُكْمِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ قَاضِيًا فِيمَا مُنِعَ عَنْهُ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الرَّعِيَّةِ فِي ذَلِكَ، فَإِذَا أَتَاهُ خَبَرٌ بِالْمَنْعِ مِنْ عَدْلٍ أَوْ كِتَابٍ أَوْ رَسُولٍ عَمِلَ بِهِ، كَمَا يَعْمَلُ بِالْمُشَافَهَةِ مِنَ السُّلْطَانِ، وَمَنْ عَلِمَ أَنَّهُ وَكِيلٌ عَنْهُ وَعَلِمَ أَحْكَامَ الْوَكِيلِ؛ اسْتَخْرَجَ مَسَائِلَ كَثِيرَةً تَتَعَلَّقُ بِهَذَا الْمَبْحَثِ، وَهَانَ عَلَيْهِ الْأَمْرُ، وَانْكَشَفَ لَهُ الْحَالُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَاضٍ وُلِّيَ عَلَى إِقْلِيمٍ فَاشْتَرَى مِنْهُ رَجُلٌ حُكُومَةَ بَعْضِ نَوَاحِي ذَلِكَ الْإِقْلِيمِ

١٣٦٧ = سُئِلَ فِي قَاضٍ وَلَّاهُ السُّلْطَانُ وِلَايَةَ إِقْلِيمٍ مِنْ بَعْضِ أَقَالِيمِ مَمَالِكِهِ الْإِسْلَامِيَّةِ، فَاشْتَرَى مِنْهُ رَجُلٌ حُكُومَةَ [س٢٠٠أ، ك١٧٢أ/] بَعْضِ نَوَاحِي ذَلِكَ الْإِقْلِيمِ فِي مُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ بِمَبْلَغٍ مُعَيَّنٍ، فَهَلْ تَكُونُ أَحْكَامُ ذَلِكَ الرَّجُلِ فِي تِلْكَ النَّوَاحِي أَصَالَةً أَمْ نِيَابَةً، أَمْ لَا تَكُونُ مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ وَلَا مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ، لِأَنَّ هَذَا لَيْسَ مِنْ جِنْسِ مَا يُبَاعُ وَيُشْتَرَى، كَيْفَ لَا وَقَدْ تَضَمَّنَ ذَلِكَ الْتِزَامَ وَقَائِعَ غَيْرِ مَعْهُودَةٍ فِي أَزْمِنَةٍ غَيْرِ مَعْلُومَةٍ، عَلَى أَنَّ مَا سَيَحْصُلُ مِنَ الدَّرَاهِمِ مِنَ الْوَقَائِعِ الَّتِي سَتَقَعُ تَكُونُ مَحْصُولًا لِلْقَاضِي، (فَهَذَا)[2] الْمَحْصُولُ يَكُونُ مِنْ قَبِيلِ الرِّشْوَةِ، (فَلَا تَصِحُّ تَوْلِيَتُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَلَا تَنْفُذُ قَضَايَاهُ، أَوْ)[3] يَكُونُ مِنْ قَبِيلِ الْأُجْرَةِ فِي نَظِيرِ كِتَابَةِ الْوَقَائِعِ وَالسِّجِلَّاتِ، فَيَجُوزُ أَخْذُهُ ذَلِكَ الْمَبْلَغَ إِذَا كَانَ أَجْرَ الْمِثْلِ حَيْثُ جَوَّزَهُ الْفُقَهَاءُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ مُقَرَّرٌ

---

(١) في ع، ك: فيبين. وفي س (فتبين).
(٢) في س: فهل.
(٣) في ك: قال ويصح توليته ولا تنفذ قضاياه و.

فِي بَيْتِ الْمَالِ، وَلَكِنْ هَذَا الْأَخْذُ قَبْلَ الْعَمَلِ وَعَلَى عَمَلِ الْغَيْرِ، فَإِنَّ هَذَا الْغَيْرَ لَا يَتَبَرَّعُ لِلْقَاضِي بِأُجْرَةِ عَمَلِهِ، بَلْ غَرَضُهُ مِنْ نِيَابَةِ الْقَاضِي التَّسَلُّطُ عَلَى النَّاسِ وَأَخْذُ أَمْوَالِهِمْ بِجَاهِ الْحُكُومَةِ، فَلِذَلِكَ[1] رَضِيَ بِدَفْعِ مَبْلَغٍ مِنْ مَالِهِ لِلْقَاضِي، وَقَدْ قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «إِنَّا وَاللهِ لَا نُوَلِّي عَلَى هَذَا الْعَمَلِ مَنْ سَأَلَهُ وَلَا مَنْ حَرَصَ عَلَيْهِ»[2].

١٣٦٨ = فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ، فَهَلْ يَجِبُ عَلَى وَلِيِّ الْأَمْرِ الْمَنْعُ مِنْ تَعَاطِي تِلْكَ الْأُمُورِ وَزَجْرُ مِثْلِ ذَلِكَ الْمُوَلَّى وَالنَّائِبِ عَنْهُ؟

١٣٦٩ = وَهَلْ يَجِبُ عَلَى عُلَمَاءِ تِلْكَ الْمَمْلَكَةِ الدَّاخِلِينَ تَحْتَ قَوْلِهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ لَتُبَيِّنُنَّهُ لِلنَّاسِ وَلَا تَكْتُمُونَهُ﴾ [آل عمران: ١٨٧] التَّنْبِيهُ عَلَى حُرْمَةِ مَا ذُكِرَ، وَالْعَرْضُ عَلَى السُّلْطَانِ أَيَّدَ اللهُ تَعَالَى بِهِ الدِّينَ، فَإِنَّهُ إِذَا حَصَلَ مِنْ بَعْضٍ وُكَلَاءِ [ع١٥٦/أ] السُّلْطَانِ مُصَادَرَةٌ فِي أَمْوَالِ الْمُسْلِمِينَ، فَإِنَّهُمْ يَقُومُونَ عَلَيْهِ وَيَرْجُمُونَهُ وَيُعَرِّضُونَ فِيهِ لِلسُّلْطَانِ، فَلَأَنْ[3] يُفْعَلَ ذَلِكَ فِي حَقِّ مَنْ يَصْدُرُ مِنْهُ مَنْقَصَةٌ فِي الدِّينِ وَتَهَاوُنٌ بِالشَّرْعِ الْمُحَمَّدِيِّ، بِاتِّخَاذِهِ حُكُومَةَ الشَّرْعِ شَرَكًا لِتَحْصِيلِ حُطَامِ الدُّنْيَا، وَسَبَبًا لِلتَّسَلُّطِ عَلَى الرَّعَايَا أَوْلَى، فَإِنْ سَكَتَ الْعُلَمَاءُ وَخِيَارُ النَّاسِ وَعَامَّتُهُمْ عَنْ مِثْلِ ذَلِكَ الْمُنْكَرِ، هَلْ يَكُونُونَ تَارِكِينَ الْأَمْرَ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيَ عَنِ الْمُنْكَرِ فَيَأْثَمُونَ كُلُّهُمْ، أَمْ لَهُمْ مَخْلَصٌ لِوَجْهِ السُّكُوتِ فِي مِثْلِ هَذِهِ الدَّاهِيَةِ الْكُبْرَى وَالْبَلِيَّةِ الْعُظْمَى أَمْ لَا؟

١٣٦٧ج= أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ تَتَحَمَّلُ مُجَلَّدًا ضَخْمًا، وَهَيْهَاتَ أَنْ نُشْبِعَ الْقَوْلَ عَلَيْهَا فِيهِ، وَلَكِنْ هُنَا كَلَامٌ مُخْتَصَرٌ إِلَى الْغَايَةِ، وَفِيهِ إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى فِي شَأْنِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ الْكِفَايَةُ، اعْلَمْ أَنَّهُ قَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ بِأَنَّ الْكَافِرَ إِذَا

(١) في ك: فذلك. وفي س (فلذا).
(٢) البخاري: (٧١٤٩).
(٣) في ك: فلا.

شَـرِبَ الْخَمْرَ فَنَثَرَ عَلَيْـهِ أَقْرِبَاؤُهُ الدَّرَاهِمَ؛ كَفَرُوا، وَكَذَا لَـوْ قَالُوا: مُبَارَكْ [س ٢٠٠ب/] بَادْ، وَعَلَى هَذَا إِذَا أَخَذَ أَحَدٌ الْمَكْسَ وَالضَّرَائِبَ(١) مُقَاطَعَةً فَقَالُوا: مُبَارَكْ بَادْ، وَوَقَعَتْ بِسَـرَايِ(٢) الْجَدِيـدَةِ وَاقِعَةٌ، وَهِيَ أَنَّ وَاحِدًا قَاطَعَ عَلَى مَالٍ مَعْلُومٍ احْتِسَـابِهَا - أَعْنِي الْأَمْـرَ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيَ عَنِ الْمُنْكَرِ - فَضَرَبُوا عَلَى بَابِـهِ طُبُولَاتٍ وَبُوقَاتٍ، وَنَادَوْا: مُبَارَكْ بَادْ؛ لِمُقَاطَعَةِ الِاحْتِسَـابِ، وَكَانَ إِمَامَ الْجَامِعِ، فَامْتَنَعْنَا عَنِ الصَّلَاةِ خَلْفَهُ حَتَّى عَرَضَ عَلَى نَفْسِـهِ الْإِسْـلَامَ؛ أَخْذًا مِنْ هَذِهِ الْمَسْـأَلَةِ. انْتَهَى. وَأَنْتَ لَا تَـرَى فَرْقًا بَيْنَ مُقَاطَعَةِ الِاحْتِسَـابِ وَمُقَاطَعَةِ الْقَضَـاءِ، لِأَنَّ كُلا [ك ١٧٢ب/] مِنْهُمَا فِي الْأَصْلِ طَاعَةٌ، إِقَامَتُهَـا وَاجِبَةٌ عَلَى الْمُسْـلِمِينَ، فَعَلَى الْمُقَاطِـعِ عَلَى الْقَضَاءِ مَا عَلَـى الْمُقَاطِعِ عَلَى الِاحْتِسَابِ، وَلَا يُسْأَلُ عَنْ جَوَازِ بَيْعِهِ، بَلْ يُسْأَلُ عَنْ كُفْرِ مُسْتَحِلِّهِ وَمُتَعَاطِيهِ، وَإِنْ كَانَ ظَاهِرًا أَيْضًا غَيْرَ خَافٍ (إِلَّا)(٣) عَلَى عَامِّيٍّ مَا شَمَّ لِلْفِقْهِ رَائِحَةً، وَلِشَيْخِنَا الشَّيْخِ مُحَمَّدِ ابْنِ سِرَاجِ الدِّينِ الْحَانُوتِيِّ كَلَامٌ فِي الْمَحْصُولِ (الْمُتَجَمِّدِ)(٤) لِلنَّائِبِ، مِنْ (كِتَابَةِ)(٥) الْحُجَجِ وَالسِّـجِلَّاتِ، فِيهِ: أَنَّ دَعْوَى الْمُسْـتَنِيبِ عَلَيْهِ بِهِ لَا تَصِحُّ؛ لِأَنَّ الدَّعْوَى لَا بُدَّ وَأَنْ تَكُونَ بِحَقٍّ ثَابِتٍ لَهُ مَعْلُومِ الْجِنْسِ وَالْقَدْرِ، وَهَذَا الْمُدَّعَى لَيْسَ حَقًّا؛ لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ فِي مُقَابَلَةِ الْحُكْمِ لَا يَجُوزُ أَخْذُهُ لَا مِنَ النَّائِبِ وَلَا مِنَ الْمُسْتَنِيبِ، وَإِنْ كَانَ عَلَى كِتَابَةِ الصُّكُوكِ وَالْحُجَجِ بِقَدْرِ مَا يَلْحَقُهُ مِنَ الْمَشَـقَّةِ، فَهُوَ لِلنَّائِبِ لَا لِلْمُسْـتَنِيبِ، فَمُطَالَبَتُهُ بِـهِ غَيْرُ جَائِزَةٍ بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ، هَذَا حَاصِـلُ كَلَامِهِ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَمَا أَخْلَصَهُ مِنْ جِهَـةِ قَوَاعِـدِ الْفِقْهِ، وَلَا شُـبْهَةَ أَنَّ آخِذَ(٦) الْقَضَـاءِ مُقَاطَعَةً إِنْ كَانَ مُسْـتَحِلًّا فَهُوَ كُفْرٌ بِلَا شُبْهَةٍ، فَكَيْفَ تَنْفُذُ أَحْكَامُ الْكَافِرِ، وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مُسْتَحِلٍّ لَهُ فَهُوَ وَمَنْ تَوَلَّى الْقَضَاءَ بِالرِّشْـوَةِ سَـوَاءٌ، وَقَدْ كَثُرَ نَقْلُ ذَلِكَ، فَقَالُوا قَاطِبَةً: مَنْ أَخَذَ الْقَضَاءَ بِرِشْوَةٍ؛ فَالصَّحِيحُ

(١) في هامش س: الضريبة والضرب ما ضرب على عبد أو ذمي أو غيره من خراج الرأس والجمع ضرائب.
(٢) في ك: بسرايا. (٣) ساقطة من ك. (٤) في س: المتخذ.
(٥) في ك: كتب. وفي س (كتاب). (٦) في ع: أخذه.

أَنَّهُ لَا يَصِيرُ قَاضِيًا، وَلَو قَضَى لَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ، قَالَ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَبِهِ يُفْتَى؛ إِذِ الْإِمَامُ لَوْ قَلَّدَ بِرِشْوَةٍ أَخَذَهَا هُوَ أَوْ قَوْمُهُ وَهُوَ عَالِمٌ بِهِ لَمْ يَجُزْ تَقْلِيدُهُ كَقَضَائِهِ بِرِشْوَةٍ.

١٣٦٨ج= وَلَا شُبْهَةَ أَيْضًا فِي أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى السُّلْطَانِ - نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى - مَنْعُ مُتَعَاطِي ذَلِكَ وَمُعَاقَبَتُهُ بِأَشَدِّ الْعِقَابِ؛ لِأَنَّهُ مِنَ الْأُمُورِ الْمُخِلَّةِ لِهَذَا الدِّيْنِ الْمَتِينِ.

١٣٦٩ج= وَيَجِبُ عَلَى كُلِّ مَنْ لَهُ قُدْرَةٌ عَلَى إِعْلَامِهِ أَنْ يُعْلِمَهُ بِذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ مِنْ مُهِمَّاتِ الدِّينِ، وَلَا خَلَاصَ لَهُ فِي السُّكُوتِ، وَإِذَا عَلِمَ الْإِمَامُ - أَصْلَحَهُ اللهُ تَعَالَى وَأَصْلَحَ بِهِ - ذَلِكَ؛ جَازَ لَهُ أَنْ يَتَرَقَّى فِي عُقُوبَتِهِمْ إِلَى الْقَتْلِ؛ لِيَنْزَجِرُوا عَنْ مِثْلِ هَذِهِ الْمُصِيبَةِ الْمُهْلِكَةِ وَالنَّازِلَةِ[1] الْمُوبِقَةِ، وَمَا أَقْرَبَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ مِن مَسْأَلَةِ السُّعَاةِ وَالْأَعْوِنَةِ، وَقَدْ قَالُوا فِيهَا: وَلِفَسَادِ الْمُلْكِ بِسَبَبِ [س٢٠١أ/] السُّعَاةِ وَالْأَعْوِنَةِ أَفْتَوْا بِأَنَّهُ يُثَابُ قَاتِلُهُمْ، وَأَفْتَى السَّيِّدُ أَبُو شُجَاعٍ بِكُفْرِهِمْ، وَهَؤُلَاءِ أَشَدُّ فَسَادًا مِنْهُمْ بِلَا شَكٍّ وَلَا ارْتِيَابٍ، وَقَدْ أَنْشَدَ بَعْضُ عِبَادِ اللهِ تَعَالَى فِي طَائِفَةِ الْقُضَاةِ عِنْدَ قَوْلِ أَئِمَّتِنَا: لَا يُكْرَهُ التَّقْلِيدُ لِمَنْ هُوَ آمِنٌ مِنَ الظُّلْمِ:

كَيْفَ السَّلَامَةُ مِنْهُ وَهْوَ بِعَصْرِنَا ... يُعْطِي مُقَاطَعَةً بِمَالٍ يُؤْخَذُ

وَيَقُولُ آخُذُهُ عَلَيَّ كَذَا كَذَا[2] ... مِنْ أَيْنَ أَجْمَعُهُ إِذَا لا[3] آخُذُ

وَيَقُولُ: هَذَا شَرْعُ طَهَ الْمُصْطَفَى ... مَنْ ذَا يَقُولُ لِحُكْمِنَا: لَا يَنْفُذُ

قُلْ لِي أَخَا الْفِقْهِ الْقَوِيمِ حَقِيقَةً ... فِي كُفْرِهِمْ بِاللهِ يَخْفَى الْمَأْخَذُ

وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى يُطَهِّرُ الدِّينَ مِنْ كُلِّ دَنَسٍ، وَيُظْهِرُهُ وَيُؤَيِّدُهُ بِأَئِمَّتِهِ الْعَالِمِينَ الْعَامِلِينَ، آمِينَ آمِينَ يَا رَبَّ الْعَالَمِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في هامش ع: الداهية.

(٢) في ك: وكذا.

(٣) في ع: لا ما.

إِذَا وُلِّيَ لِيَحْكُمَ بِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ فَحَكَمَ بِغَيْرِهِ، يَكُونُ مُخَالِفًا وَلَا يَنْفُذُ

١٣٧٠ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا وَلَّى السُّلْطَانُ قَاضِيًا حَنَفِيًّا لِيَحْكُمَ فِي بَلْدَةٍ مُعَيَّنَةٍ بِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، فَحَكَمَ بِمَذْهَبِ ابْنِ أَبِي لَيْلَى فِي قَضِيَّةٍ مُخَالَفَةٍ لِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ وَصَاحِبَيْهِ، أَيَنْفُذُ حُكْمُهُ فِيهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ؛ لِأَنَّ السُّلْطَانَ إِنَّمَا وَلَّاهُ لِيَحْكُمَ بِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ، فَلَا يَمْلِكُ الْمُخَالَفَةَ، فَيَكُونُ مَعْزُولًا بِالنِّسْبَةِ إِلَى ذَلِكَ الْحُكْمِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) وَغَيْرِهِ، وَسَوَاءٌ كَانَ الْقَاضِي عَالِمًا أَوْ جَاهِلًا، مُقَلِّدًا أَوْ مُجْتَهِدًا، نَاسِيًا أَوْ عَامِدًا، وَقَدْ صَرَّحَتِ الْعُلَمَاءُ قَاطِبَةً بِأَنَّ الْقَضَاءَ يَتَخَصَّصُ بِالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ وَالْحَوَادِثِ وَالْأَشْخَاصِ، فَإِذَا خَصَّهُ السُّلْطَانُ بِزَمَانٍ أَوْ مَكَانٍ أَوْ حَادِثَةٍ أَوْ شَخْصٍ؛ تَخَصَّصَ، وَذَلِكَ لِأَنَّ وِلَايَةَ الْقَاضِي إِنَّمَا هِيَ مُسْتَفَادَةٌ [ك١٧٣أ/] مِنَ السُّلْطَانِ، فَلَا يَنْفُذُ قَضَاؤُهُ فِيمَا مَنَعَهُ عَنْهُ، وَحُكْمُهُ فِيهِ كَحُكْمِ بَقِيَّةِ الرَّعَايَا الَّذِينَ لَمْ يُؤْذَنْ لَهُمْ مِنْ جَانِبِ السُّلْطَانِ بِالْقَضَاءِ، وَهَذَا مُجْمَعٌ عَلَيْهِ لَا خِلَافَ فِيهِ، إِنَّمَا الْخِلَافُ فِيمَا إِذَا أَطْلَقَ لَهُ وَحَكَمَ بِخِلَافِ مَذْهَبِهِ، وَهِيَ الْمَسْأَلَةُ الَّتِي أَكْثَرَتْ عُلَمَاؤُنَا مِنْ ذِكْرِهَا، وَسَاقَتِ الْخِلَافَ وَالتَّفْصِيلَ، وَاخْتَلَفَ فِيهَا الْإِفْتَاءُ وَالتَّرْجِيحُ، وَالْأَصَحُّ وَالتَّصْحِيحُ[1]، وَقَالَ:

رَأَيْنَا السُّؤَالَ بِهَذَا النَّمَطْ ... يُنَادِي هَلُمُّوا لِهَذَا الْغَلَطْ

وَأَنَّ الْقِيَامَةَ قَامَتْ عَلَى ... يَرَاعٍ إِلَى رَقْمِهِ قَدْ نَشَطْ

فَإِنَّ ذَوِي الْعِلْمِ قَدْ أَجْمَعُوا ... عَلَى أَنَّ صَاحِبَهُ قَدْ خَلَطْ

فَهَلْ مُؤْمِنٌ يَتَوَاخَى الْجَزَاءَ ... وَيُعْلِمُ مُفْتِيَ الْوَرَى بِالشَّطَطْ

لِيَدْرِي بِبَعْضِ الَّذِي وَاقِعٌ ... عَلَيْهِمْ فَيَرْفَعُ هَذَا السَّخَطْ

(١) في ع: والصحيح.

وَشَـــرْعُ الـــرَّسُـــولِ مُـصَـانٌ فَـلا ... يُـهَـانُ بِمَـــنْ إِنْ تَـــوَلَّى خَـبَـطْ
وَلِلَّهِ فِـــي خَـلْـقِـهِ مَـا يَـشَـاءُ ... وَفِي عِـلْـمِـهِ عَـزَّ مَـا لَمْ يُحَـطْ

فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

التَّنَافِيذُ الْوَاقِعَةُ فِي زَمَانِنَا بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ غَيْرُ مُعْتَبَرَةٍ

١٣٧١ = سُئِلَ: فِي التَّنَافِيذِ الْوَاقِعَةِ فِي زَمَانِنَا بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ [س٢٠١ب/] عَلَى مَا فِي الصَّكِّ بِغَيْبَةِ الْخَصْمِ، هَلْ هِيَ مُعْتَبَرَةٌ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَإِذَا رُفِعَ إِلَيْهِ حُكْمُ حَاكِمٍ [ع١٥٧أ/] أَمْضَاهُ؛ مَعْنَى قَوْلِهِ: أَمْضَاهُ؛ حَكَمَ بِمُقْتَضَاهُ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ، وَكَذَا قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ)، وَإِنْ أَرَادُوا أَنْ يُثْبِتُوا حُكْمَ الْخَلِيفَةِ عَلَى الْأَصْلِ؛ لَا بُدَّ مِنْ تَقْدِيمِ دَعْوَى صَحِيحَةٍ عَلَى خَصْمٍ حَاضِرٍ وَإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ، كَمَا لَوْ أَرَادُوا إِثْبَاتَ قَضَاءِ قَاضٍ آخَرَ. انْتَهَى.

فَالْحَاصِلُ أَنَّ الْحُكْمَ الْمَرْفُوعَ لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ فِي حَادِثَةٍ وَخُصُومَةٍ صَحِيحَةٍ كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْعِمَادِيُّ فِي (الْفُصُولِ) وَالْبَزَّازِيُّ فِي (الْفَتَاوَى) قَالَا: وَهُنَا شَرْطٌ لِنَفَاذِ الْقَضَاءِ فِي الْمُجْتَهَدَاتِ، وَهُوَ أَنْ يَصِيرَ حَادِثَةً تَجْرِي بَيْنَ يَدَيِ الْقَاضِي مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ، حَتَّى لَوْ فَاتَ هَذَا الشَّرْطُ لَا يَنْفُذُ الْقَضَاءُ لِأَنَّه فَتْوَى. انْتَهَى. قَالَ: وَلَا بُدَّ فِي إِمْضَاءِ الثَّانِي لِحُكْمِ[1] الْأَوَّلِ مِنَ الدَّعْوَى أَيْضًا كَمَا سُمِعَتْ، ثُمَّ نَقَلَ عَنْ (الْبَزَّازِيَّةِ): قَاضِي بَلْدَةٍ حَكَمَ عَلَى رَجُلٍ بِمَالٍ وَسَجَّلَ، ثُمَّ مَاتَ الْقَاضِي، وَمِثْلُهُ عَزَلَهُ، وَأَحْضَرَ الْمُدَّعِي الْمَحْكُومَ عَلَيْهِ عِنْدَ قَاضٍ آخَرَ وَبَرْهَنَ عَلَى قَضَاءِ الْأَوَّلِ؛ أَجْبَرَهُ الثَّانِي عَلَى أَدَاءِ الْمَالِ إِنْ كَانَ الْحُكْمُ الْأَوَّلُ صَحِيحًا. انْتَهَى. فَانْظُرْ إِلَى قَوْلِهِ: وَأَحْضَرَ الْمُدَّعِي

(١) في ع: الحكم. وفي س (بحكم).

الْمَحْكُومَ عَلَيْهِ؛ فَفِيهِ اشْتِرَاطُ إِحْضَارِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لِصِحَّةِ الْقَضَاءِ عَلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ: وَلَوْ شَهِدُوا أَنَّ قَاضِيًا مِنْ قُضَاةِ الْبَلْدَةِ قَضَى بِهَذَا الْمَالِ لَا يُحْكَمُ بِهِ، ثُمَّ قَالَ فِي (الْبَحْرِ) إِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ ظَهَرَ أَنَّ التَّنَافِيذَ [ط٩/] الْوَاقِعَةَ فِي زَمَانِنَا غَيْرُ مُعْتَبَرَةٍ لِصُدُورِهَا بِلَا دَعْوَى وَحَادِثَةٍ، وَإِنَّمَا يُقِيمُ صَاحِبُ الْوَاقِعَةِ بَيِّنَةً تَشْهَدُ عَلَى حُكْمِ الْقَاضِي الْأَوَّلِ فُلَانٍ لِيَكْتُبَ لَهُ الْقَاضِي الثَّانِي أَنَّهُ اتَّصَلَ بِهِ حُكْمُ الْأَوَّلِ (وَنَفَّذَهُ، وَلَا)[1] شَكَّ أَنَّ دَعْوَى الْقَضَاءِ حَادِثَةٌ مِنَ الْحَوَادِثِ، فَيُشْتَرَطُ فِيهَا مَا يُشْتَرَطُ فِي جَمِيعِ الْحَوَادِثِ، وَهُوَ أَنْ تَكُونَ مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ حَاضِرٍ، وَقَدْ نَقَلَ **الشَّيْخُ قَاسِمٌ** فِي (فَتَاوَاهُ) الْإِجْمَاعَ عَلَى أَنَّ حُضُورَ الْخَصْمِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ شَرْطٌ فِي نَفَاذِ الْقَضَاءِ عَلَيْهِ، وَفِي (فَتَاوَى قَاضِي خَانْ) إِنَّمَا يَنْفُذُ الْقَضَاءُ عِنْدَ وُجُودِ شَرَائِطِهِ مِنَ الْخُصُومَةِ وَغَيْرِهَا، فَإِذَا لَمْ تُوجَدْ لَمْ يَنْفُذْ. انْتَهَى.

وَقَدْ ذَكَرَ فِي (الْفَوَاكِهِ الْبَدْرِيَّةِ): قَدْ كُنْتُ ابْتُلِيتُ بِشَيْءٍ مِنَ الْحُكْمِ قَبْلَ التَّصَوُّرِ، وَكِدْتُ لِذَلِكَ أَنْ آخُذَ بِحَظٍّ وَافِرٍ مِنَ الْهَذَرِ وَالتَّهَوُّرِ، إِلَى أَنْ تَوَجَّهَ الْفِكْرُ بِتَوْفِيقِ اللهِ سُبْحَانَهُ إِلَى تَحْصِيلِ بَعْضِ الْغَرَضِ مِنْ هَذَا الْبَابِ، وَمِنْ أَجَلِّ النِّعَمِ فِي النَّظَرِيَّاتِ الشَّرْعِيَّةِ؛ إِلْهَامُ الصَّوَابِ، فَنَظَمْتُ هَذَيْنِ الْبَيْتَيْنِ ضَبْطًا لِأَطْرَافِ الْقَضَايَا الْحُكْمِيَّةِ، وَجَمْعًا لِأَبْوَابِ الْحَوَادِثِ الشَّرْعِيَّةِ، الْبَيْتَانِ هُمَا: [س٢٠٢أ/]

أَطْرَافُ كُلِّ قَضِيَّةٍ حُكْمِيَّةٍ ... سِتٌّ يَلُوحُ بَعْدَهَا التَّحْقِيقُ

حُكْمٌ وَمَحْكُومٌ بِهِ وَلَهُ وَمَحْـ ... ـكُومٌ عَلَيْهِ وَحَاكِمٌ وَطَرِيقُ

ثُمَّ قَرَّرَ فِي بَحْثِ الطَّرِيقِ، فَقَالَ: وَبِمَا قَرَّرْنَاهُ يُعْلَمُ قَوْلُهُمْ: إِنَّ شَرْطَ نَفَاذِ الْقَضَاءِ أَنْ يَصِيرَ الْحُكْمُ حَادِثَةً، أَيْ: فِي حَادِثَةٍ، وَالْمُرَادُ بِهَا الْخُصُومَةُ الصَّحِيحَةُ، وَهِيَ إِنَّمَا تَكُونُ بِالدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ مِنْ خَصْمٍ شَرْعِيٍّ عَلَى خَصْمٍ شَرْعِيٍّ، وَيُشْتَرَطُ

(١) في س: (أو نفذه، فلا).

لِصِحَّتِهَا حُضُورُ الْخَصْمِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ.. إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرَهُ مِمَّا لَا نِزَاعَ لِأَحَدٍ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ الْقَاضِي الْمَأْذُونُ لَهُ بِالِاسْتِخْلَافِ، هَلْ تَنْعَزِلُ نُوَّابُهُ أَمْ لَا؟

١٣٧٢ = سُئِلَ: فِيمَا إِذَا مَاتَ الْقَاضِي الْمَأْذُونُ لَهُ بِالِاسْتِخْلَافِ، هَلْ تَنْعَزِلُ نُوَّابُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ قَطَعَ فَقِيهُ النَّفْسِ قَاضِي خَانْ فِي (فَتَاوَاهُ) [ع١٥٧ب/] بِأَنَّهُمْ لَا يَنْعَزِلُونَ بِمَوْتِهِ، وَعِبَارَتُهُ: وَإِذَا مَاتَ الْخَلِيفَةُ لَا تَنْعَزِلُ قُضَاتُهُ وَعُمَّالُهُ، وَكَذَا لَوْ كَانَ الْقَاضِي مَأْذُونًا بِالِاسْتِخْلَافِ فَاسْتَخْلَفَ غَيْرَهُ، فَمَاتَ الْقَاضِي، لَا يَنْعَزِلُ خَلِيفَتُهُ. انْتَهَى. وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَفِي (الْمُحِيطِ): مَاتَ الْقَاضِي انْعَزَلَ خُلَفَاؤُهُ، وَكَذَا أُمَرَاءُ النَّاحِيَةِ، بِخِلَافِ مَوْتِ الْخَلِيفَةِ، إِذَا عُزِلَ الْقَاضِي، قِيلَ: يَنْعَزِلُ نَائِبُهُ، وَإِذَا مَاتَ لَا، وَالْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ لَا يَنْعَزِلُ بِعَزْلِ الْقَاضِي؛ لِأَنَّهُ نَائِبٌ عَنِ السُّلْطَانِ أَوِ الْعَامَّةِ، وَبِعَزْلِ نَائِبِ الْقَاضِي لَا يَنْعَزِلُ الْقَاضِي، وَفِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) بَعْدَ ذِكْرِهِ لِجُمْلَةٍ مِنَ النُّقُولِ قَالَ: فَتَحَرَّرَ مِنْ ذَلِكَ اخْتِلَافُ الْمَشَايِخِ فِي عَزْلِ النَّائِبِ بِعَزْلِ الْقَاضِي وَمَوْتِهِ، وَقَوْلُ الْبَزَّازِيِّ: الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ لَا يَنْعَزِلُ بِعَزْلِ الْقَاضِي؛ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ لَا يَنْعَزِلُ بِمَوْتِهِ بِالْأَوْلَى، لَكِنْ عَلَّلَهُ بِأَنَّهُ نَائِبُ السُّلْطَانِ، فَيَدُلُّ عَلَى أَنَّ النُّوَّابَ الْآنَ يَنْعَزِلُونَ بِعَزْلِ الْقَاضِي وَمَوْتِهِ؛ لِأَنَّهُمْ نُوَّابُ الْقَاضِي مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، فَهُوَ كَالْوَكِيلِ مَعَ الْمُوَكِّلِ، وَلَا يَفْهَمُ أَحَدٌ الْآنَ أَنَّهُ نَائِبُ السُّلْطَانِ، وَلِهَذَا قَالَ الْعَلَّامَةُ ابْنُ الْغَرْسِ: وَنَائِبُ الْقَاضِي فِي زَمَانِنَا[1] يَنْعَزِلُ بِعَزْلِهِ وَبِمَوْتِهِ؛ فَإِنَّهُ نَائِبُهُ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ. انْتَهَى. فَهُوَ كَالْوَكِيلِ مَعَ

(١) في ع: زمننا.

الْمُوَكِّلِ، لَكِنْ جَعَلَ فِي (الْمِعْرَاجِ) كَوْنَهُ كَوَكِيلِ قَاضِي الْقُضَاةِ هُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ، وَعِنْدَنَا أَنَّهُ نَائِبُ السُّلْطَانِ، وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) أَنَّ الْقَاضِي إنَّمَا هُوَ رَسُولٌ مِنَ السُّلْطَانِ فِي نَصْبِ النُّوَّابِ. انْتَهَى. وَفِي وَقْفِ (الْقِنْيَةِ) لَوْ مَاتَ الْقَاضِي أَوْ عُزِلَ يَبْقَى مَنْ نَصَبَهُ عَلَى حَالِهِ، ثُمَّ رَقَّمَ يَبْقَى قَيِّمًا. انْتَهَى كَلَامُ (الْأَشْبَاهِ) فَقَوْلُهُ: لَكِنْ جُعِلَ فِي (الْمِعْرَاجِ) إلَخْ؛ رَدٌّ لِمَا قَالَهُ ابْنُ الْغَرْسِ، وَكَيْفَ لَا يَرُدُّ كَلَامَهُ، وَقَدْ قَالَ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) نَقْلًا عَنِ (الْبَدَائِعِ): وَلَوِ اسْتَخْلَفَ الْقَاضِي بِإِذْنِ الْإِمَامِ ثُمَّ مَاتَ الْقَاضِي لَا يَنْعَزِلُ خَلِيفَتُهُ؛ لِأَنَّهُ نَائِبُ الْإِمَامِ فِي الْحَقِيقَةِ لَا نَائِبُ الْقَاضِي، وَلَا يَنْعَزِلُ بِمَوْتِ الْخَلِيفَةِ أَيْضًا، كَمَا لَا يَنْعَزِلُ الْقَاضِي، وَلَا يَمْلِكُ الْقَاضِي عَزْلَ [س٢٠٢ب، ط١٠، ك١١٧٤/] الْخَلِيفَةِ؛ لِأَنَّهُ نَائِبُ الْإِمَامِ فَلَا يَنْعَزِلُ بِعَزْلِهِ كَالْوَكِيلِ، فَإِنَّهُ لَا يَمْلِكُ عَزْلَ الْوَكِيلِ الثَّانِي. انْتَهَى. يَعْنِي بِالْوَكِيلِ: الثَّانِيَ الَّذِي وَكَّلَهُ الْأَوَّلُ بِإِذْنِ الْمُوَكِّلِ؛ لِأَنَّهُ صَارَ فِي الْحَقِيقَةِ وَكِيلًا عَنِ الْمُوَكِّلِ لَا عَنِ الْوَكِيلِ الْأَوَّلِ، وَقَدْ عَلَّلُوا عَدَمَ عَزْلِ الْقَاضِي بِمَوْتِ الْخَلِيفَةِ (بِأَنَّ الْخَلِيفَةَ)[1] نَائِبٌ عَنِ الْمُسْلِمِينَ فِي تَقْلِيدِهِ لِلْقَضَاءِ[2]، وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى حَالِهِمْ فَلَا يَنْعَزِلُ الْقَاضِي بِمَوْتِ النَّائِبِ -يَعْنِي السُّلْطَانَ الَّذِي هُوَ نَائِبٌ عَنِ الْمُسْلِمِينَ - فَأَنَّى يَتَّجِهُ قَوْلُ ابْنِ الْغَرْسِ أَنَّهُمْ نُوَّابُ الْقَاضِي مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، مَعَ صَرِيحِ كَلَامِهِمْ قَاطِبَةً بِأَنَّهُ فِي الْحَقِيقَةِ نَائِبٌ عَنِ السُّلْطَانِ حَيْثُ أَذِنَ لَهُ بِالِاسْتِخْلَافِ، وَمَعَ قَوْلِهِ فِي (الْمِعْرَاجِ) كَوْنُهُ كَوَكِيلِ قَاضِي الْقُضَاةِ هُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ، وَعِنْدَنَا أَنَّهُ نَائِبُ السُّلْطَانِ، وَمَا مَعْنَى قَوْلِ صَاحِبِ الْأَشْبَاهِ: وَلَا يَفْهَمُ أَحَدٌ الْآنَ أَنَّهُ نَائِبُ السُّلْطَانِ، مَعَ تَصْرِيحِ جَهَابِذَةِ الْعُلَمَاءِ بِأَنَّهُ إِذَا كَانَ الْقَاضِي مَأْذُونًا لَهُ بِالِاسْتِخْلَافِ، فَهُوَ فِي الْحَقِيقَةِ نَائِبُ السُّلْطَانِ، اللَّهُمَّ إِلَّا إِذَا صَرَّحَ السُّلْطَانُ بِعَزْلِ النُّوَّابِ بِمَوْتِهِ أَوْ عَزْلِهِ، بِأَنْ قَالَ فِي مَنْشُورِهِ: إِذَا مِتُّ أَوْ عُزِلْتُ فَقَدْ عَزَلْتُ خُلَفَاءَكَ،

(١) في ك: لأنه.
(٢) في ك: القضاء.

فَإِنَّهُمْ يَنْعَزِلُونَ[1] بِعَزْلِهِ؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ وَالْعَزْلَ مِنْهُ يَقْبَلَانِ التَّعْلِيقَ، وَمِمَّا صَرَّحُوا بِهِ أَنَّ الْقَضَاءَ يَقْبَلُ التَّخْصِيصَ [ع١٥٨أ/] بِالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ وَالْحَوَادِثِ وَالْأَشْخَاصِ، وَلَا يَمْلِكُ نَصْبَ الْقُضَاةِ وَعَزْلَهُمْ إِلَّا السُّلْطَانُ أَوْ مَنْ أَذِنَ لَهُ السُّلْطَانُ بِهِ؛ إِذْ هُوَ صَاحِبُ الْوِلَايَةِ الْعُظْمَى، فَلَا يُسْتَفَادُ الْقَضَاءُ وَالْعَزْلُ إِلَّا مِنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَجْرُ الْقَاضِي عَلَى الْمُفْتِي مَاجِنًا أَوْ غَيْرَ مَاجِنٍ

١٣٧٣ = سُئِلَ: فِي مُفْتٍ يَنْفَعُ الْمُسْلِمِينَ بِالْفَتْوَى وَغَيْرِهَا بِالنُّقُولِ الصَّحِيحَةِ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ بِإِجَازَاتِ مَشَايِخِهِ الَّذِينَ عَلَّمُوهُ الْعِلْمَ وَالْعَمَلَ بِهِ، وَلَمْ يُعْلَمْ بِوَجْهٍ مَا كَوْنُهُ مَاجِنًا، فَهَلْ لِلْقَاضِي أَوْ غَيْرِهِ أَنْ يَحْجُرَ عَلَيْهِ وَيَمْنَعَهُ عَنْ نَفْعِ الْمُسْلِمِينَ بِالْفَتْوَى، أَمْ لَا يَجُوزُ لَهُ ذَلِكَ؟

١٣٧٤ = وَهَلْ فِعْلُ الْقَاضِي هَذَا شَرْعُ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللهِ أَمْ شَرْعُ الْجُهَّالِ بِلَا مَيْنٍ؟

١٣٧٥ = وَهَلْ إِذَا كَانَ مَاجِنًا وَثَبَتَ عَلَيْهِ ذَلِكَ وَحَجَرَ عَلَيْهِ الْقَاضِي وَأَفْتَى بَعْدَ الْحَجْرِ تَجُوزُ فَتْوَاهُ وَيُعْمَلُ بِهَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الدُّرَرِ وَالْغُرَرِ) نَقْلًا عَنِ (الْبَدَائِعِ) أَمْ لَا؟ وَالْحَالُ أَنَّ الْمُفْتِيَ فِي بِلَادٍ خَلَتْ عَنْ[2] مِثْلِهِ عِلْمًا وَعَمَلًا، وَمَا يَسْتَحِقُّ مَنْ يَسْعَى فِي الْحَجْرِ عَلَيْهِ وَمَنْ يُعِينُهُ عَلَى ذَلِكَ مِنَ اللهِ تَعَالَى دُنْيَا وَأُخْرَى؟

١٣٧٦ = وَهَلْ يُؤْجَرُ وَيُثَابُ مَنْ يُعِينُ ذَلِكَ الْمُفْتِيَ عَلَى نَفْعِ الْمُسْلِمِينَ بِالْفَتْوَى مِنَ الْحُكَّامِ وَغَيْرِهِمْ أَمْ لَا؟ بَيِّنُوا الْجَوَابَ لَنَا الْوَاضِحَ لِيَفْهَمَهُ كُلُّ صَالِحٍ وَطَالِحٍ.

١٣٧٧ = وَهَلْ إِذَا خَلَتْ بِلَادٌ مِنْ عَالِمٍ تَرْجِعُ الْمُسْلِمُونَ فِي أُمُورِ دِينِهِمْ وَدُنْيَاهُمْ إِلَيْهِ تَجُوزُ الْمُهَاجَرَةُ مِنْهَا إِلَى بِلَادٍ فِيهَا يُوجَدُ الْعِلْمُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: يعزلون.

(٢) في ع: من.

١٣٧٣ج= أَجَابَ: لَا يَجُوزُ مَنْعُ الْمُفْتِي الْمَوْثُوقِ بِهِ فِي دِينِهِ [س٢٠٣أ، ك١٧٤ب/] وَعَفَافِهِ وَعَقْلِهِ وَصَلَاحِهِ وَعِلْمِهِ وَفَهْمِهِ بِالسُّنَّةِ وَالْآثَارِ وَوُجُوهِ الْفِقْهِ وَالتَّصْحِيحِ وَالِاخْتِيَارِ، لِأَنَّ فِيهِ مَنْعَ التَّكَلُّمِ بِمَا أَنْزَلَ اللهُ تَعَالَى الْعَزِيزُ الْجَبَّارُ، وَمَنْ كَتَمَ عِلْمًا أُلْجِمَ بِلِجَامٍ مِنْ نَارٍ، وَكَفَى فِي مَنْعِ ذَلِكَ قَوْلُ اللهِ تَعَالَى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَكْتُمُونَ مَآ أَنزَلْنَا مِنَ ٱلْبَيِّنَٰتِ﴾ [البَقَرَة: ١٥٩] الآيَةَ، وَمِثْلُهَا كَثِيرٌ فِي إِفَادَةِ حُرْمَةِ الْمَنْعِ مِنَ الْآيَاتِ الزَّاجِرَةِ الْمَانِعَةِ مِنْ إِخْفَاءِ الْحَقِّ، وَالْفَتْوَى جُعِلَتْ لِاسْتِجْلَاءِ مَا خَفِيَ وَدَقَّ عَنْ أَفْهَامِ الْمُكَلَّفِينَ، وَإِذَا تَعَيَّنَ شَخْصٌ لَهَا؛ صَارَتْ فَرْضًا فِي حَقِّهِ بِيَقِينٍ، فَكَيْفَ يُمْنَعُ عَمَّا هُوَ فَرْضٌ عَلَيْهِ؟ لَا قَائِلَ بِهِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، وَلَا جَاءَتْ بِهِ شَرِيعَةٌ مِنَ الْأَوَّلِينَ وَالْآخِرِينَ.

١٣٧٥ج= وَإِذَا أَفْتَى بِمَا هُوَ الصَّوَابُ بَعْدَ الْحَجْرِ جَازَ وَلَهُ الثَّوَابُ، وَإِذَا أَفْتَى قَبْلَ الْحَجْرِ بِالْخَطَإِ لَا يَجُوزُ، وَإِنْ تَعَمَّدَهُ عَلَيْهِ الْعِقَابُ.

١٣٧٤ج= وَإِذَا كَانَ الْمُفْتِي بِالْوَصْفِ الْمَرْقُومِ فَلَا شُبْهَةَ فِي حُرْمَةِ الْحَجْرِ عَلَيْهِ وَإِثْبَاتِ الْإِثْمِ لِمَنْ حَجَرَ وَلِمَنْ أَعَانَ وَأَوْصَلَ الْأَذِيَّةَ إِلَيْهِ، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ مَوْصُوفًا بِمَا ذُكِرَ وَكَانَ مَاجِنًا؛ فَالْحَجْرُ عَلَيْهِ مِنْ بَابِ الْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ، وَالْحَجْرُ فِيهِ حِسِّيٌّ وَلَيْسَ الْمُرَادُ الْمَعْنَى الشَّرْعِيَّ الْمَانِعَ مِنْ نُفُوذِ التَّصَرُّفِ شَرْعًا.

١٣٧٧ج= وَأَمَّا الْمُهَاجَرَةُ لِتَعَلُّمِ الْعِلْمِ الْوَاجِبِ فَهِيَ وَاجِبَةٌ، وَلِتَعَلُّمِ الْمَنْدُوبِ مَنْدُوبَةٌ، وَالْإِعَانَةُ عَلَى الطَّاعَةِ طَاعَةٌ، وَالْفَتْوَى طَاعَةٌ، وَالْإِعَانَةُ عَلَيْهَا مِثْلُهَا، وَالْكَلَامُ يَطُولُ عَلَى ذَلِكَ، فَلْنَقْتَصِرْ عَلَى مَا هُوَ الْمَسْئُولُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَضَاءُ عَلَى الْغَائِبِ لَا يَنْفُذُ

١٣٧٨= سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ وَكَالَةً عَامَّةً عَنْ زَيْدٍ الْغَائِبِ تَوَاطَؤَا مِنْهُمَا لِيَتَوَصَّلَا إِلَى أَكْلِ مَالِهِ، فَأَنْكَرَهَا الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَأَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً بِذَلِكَ،

وَحَكَمَ بِهَا الْقَاضِي الْمُتَدَاعَى لَدَيْهِ، فَأَخَذَ الْمُدَّعِي فِي الدَّعْوَى [ط١١، ع١٥٨ب/] عَلَى غُرَمَاءِ الْغَائِبِ وَقَبَضَ دُيُونَهُ وَالْإِقْرَارَ وَالْإِبْرَاءَ وَالْإِنْكَارَ، حَتَّى أَتْلَفَ الْغَالِبَ مِنْ أَمْوَالِ الْغَائِبِ، هَلْ يَنْفُذُ حُكْمُ الْقَاضِي فِي ذَلِكَ وَتَنْفُذُ تَصَرُّفَاتُ الْوَكِيلِ عَلَى الْغَائِبِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: دَعْوَى الْوَكَالَةِ عَلَى الْغَائِبِ مُجَرَّدَةً عَنْ دَعْوَى عَيْنٍ أَوْ دَيْنٍ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لَا تَصِحُّ، وَمَسْأَلَةُ الدَّعْوَى عَلَى الْغَائِبِ مَشْهُورَةٌ، وَفِي غَالِبِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ مَذْكُورَةٌ، وَاخْتُلِفَ التَّصْحِيحُ وَالْإِفْتَاءُ فِيهَا، فَفِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوَى) نَقْلًا عَنِ (الْمُنْتَقَى) أَنَّهُ لَوْ قَضَى عَلَى الْغَائِبِ لَا يَنْفُذُ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَفِي (الزَّيْلَعِيِّ) أَنَّ نَفَاذَ الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ يَتَوَقَّفُ عَلَى إِمْضَاءِ قَاضٍ آخَرَ، وَصَحَّحَهُ وَتَبِعَهُ الْمُحَقِّقُ ابْنُ الْهُمَامِ فِي (شَرْحِ الْهِدَايَةِ)، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: لَا يَنْفُذُ، وَلَو أَمْضَاهُ أَلْفُ قَاضٍ؛ لِئَلَّا يَتَطَرَّقُوا إِلَى هَدْمِ مَذْهَبِ أَصْحَابِنَا هَذَا، وَفِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) - وَالْعِبَارَةُ (لِلْبَزَّازِيَّةِ) فِي السَّابِعِ مِنْ كِتَابِ (أَدَبِ الْقَاضِي)[1]:

۞ ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيلُ الْغَائِبِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ أَوِ الْعَيْنِ إِنْ بَرْهَنَ عَلَى الْوَكَالَةِ [س٢٠٣ب/] وَالْمَالِ قُبِلَتْ.

۞ وَإِنْ أَقَرَّ - يَعْنِي الْمُدَّعَى عَلَيْهِ - بِالْوَكَالَةِ وَأَنْكَرَ الْمَالَ؛ لَا يَصِيرُ خَصْمًا، وَلَا تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ كَوْنُهُ خَصْمًا بِإِقْرَارِ الْمَطْلُوبِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِحُجَّةٍ فِي حَقِّ الطَّالِبِ.

۞ وَإِنْ أَقَرَّ بِالْمَالِ وَأَنْكَرَ الْوَكَالَةَ لَا يُسْتَحْلَفُ عَلَى الْوَكَالَةِ؛ لِأَنَّ التَّحْلِيفَ يَتَرَتَّبُ عَلَى الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ، وَلَمْ تُوجَدْ لِعَدَمِ ثُبُوتِ الْوَكَالَةِ، وَذَكَرَ الْخَصَّافُ أَنَّهُ يَحْلِفُ عَلَى الْوَكَالَةِ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ.

---

(١) في ع: أدب القضاء، وفي ك: القاضي.

❁ وَلَوْ أَنْكَرَ الْكُلَّ فَهُوَ كَإِنْكَارِ الْوَكَالَةِ وَحْدَهَا. انْتَهَى.

وَقَوْلُهُ: كَإِنْكَارِ الْوَكَالَةِ وَحْدَهَا، أَيْ: فِي الِاسْتِحْلَافِ وَجَرَيَانِ الْخِلَافِ، فَانْظُرْ إِلَى قَوْلِهِ: لِأَنَّ التَّحْلِيفَ يَتَرَتَّبُ عَلَى الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ، وَلَمْ تُوجَدْ، هَذَا مَعَ دَعْوَى قَبْضِ دَيْنٍ أَوْ عَيْنٍ، فَكَيْفَ فِي مَسْأَلَتِنَا الْمُجَرَّدَةِ عَنْ دَعْوَى أَحَدِهِمَا، فَالْوَاجِبُ عَلَى أَهْلِ الدِّيَانَةِ: الْقَضَاءُ وَالْإِفْتَاءُ بِعَدَمِ نَفَاذِ الْقَضَاءِ الْمَذْكُورِ؛ لِكَوْنِهِ وَسِيلَةً إِلَى إِتْلَافِ مَالِ الْغَائِبِ، وَقَدْ صَرَّحَتِ الْعُلَمَاءُ قَاطِبَةً بِوُجُوبِ النَّظَرِ إِلَى الْغَائِبِ [ك١٧٥أ/] خَشْيَةَ التَّوَاطُئِ عَلَى إِتْلَافِ مَالِهِ بِالِافْتِعَالَاتِ الْفَاسِدَةِ وَالدَّعَاوَى الْبَاطِلَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيلُ الْغَائِبِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ

١٣٧٩ = سُئِلَ مِنْ إِسْلَامْبُولَ دَارِ الْمُلْكِ بِمَا صُورَتُهُ: فِيمَا إِذَا وَكَّلَ زَيْدٌ عَمْرًا وَكَالَةً مُقَيَّدَةً بِخُصُومَةِ (قَبْضِ دَيْنٍ)[1] فِي ذِمَّةِ بَكْرٍ وَكَفِيلِهِ الْقَاطِنَيْنِ يَوْمَئِذٍ فِي بَلْدَةٍ أُخْرَى، وَكَتَبَ الْوَكَالَةَ فِي مَكْتُوبٍ قَاضِي بَلَدِهِ إِلَى قَاضِي بَلْدَةِ بَكْرٍ وَكَفِيلِهِ، وَأَمَرَ زَيْدٌ وَكِيلَهُ أَنَّهُ لَا يَدَّعِي بِغَيْرِ الْوَكَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ، فَخَالَفَ عَمْرٌو أَمْرَ مُوَكِّلِهِ وَكَتَمَ مَكْتُوبَ الْقَاضِي، وَأَقَامَ بَيِّنَةً وَادَّعَى بِهَا وَكَالَةً عَامَّةً عَنْ زَيْدٍ، فَأَنْكَرَ بَكْرٌ ذَلِكَ، فَأَثْبَتَ عَمْرٌو الْوَكَالَةَ الْعَامَّةَ فِي وَجْهِ بَكْرٍ وَحَكَمَ بِهَا الْقَاضِي، فَهَلْ تَكُونُ دَعْوَى عَمْرٍو بِخِلَافِ أَمْرِ مُوَكِّلِهِ زَيْدٍ فُضُولًا، وَحُكْمُ الْقَاضِي فِي ثُبُوتِ الْوَكَالَةِ الْعَامَّةِ صَحِيحًا وَنَافِذًا فِي ذَلِكَ، وَفِي هَذِهِ الصُّورَةِ بِنَاءً عَلَى الْوَكَالَةِ الْعَامَّةِ لَوْ تَعَدَّى عَمْرٌو الْوَكِيلُ وَأَخْرَجَ الْكَفِيلَ مِنَ الْكَفَالَةِ وَأَبْرَأَ ذِمَّةَ بَكْرٍ مِنْ بَعْضِ الدَّيْنِ الْمَزْبُورِ لِزَيْدٍ، وَقَبَضَ مِنْ بَكْرٍ مِقْدَارًا، وَقَسَّطَ الْبَاقِيَ إِلَى سِنِينَ عَدِيدَةٍ، وَأَقَرَّ عَمْرٌو أَنَّهُ لَمْ يَتَأَخَّرْ لِمُوَكِّلِهِ زَيْدٍ سِوَى الْمَبْلَغِ الْمُقَسَّطِ عَلَى بَكْرٍ لَا غَيْرَ، وَأَبْرَأَ ذِمَّتَهُ وَذِمَّةَ كَفِيلِهِ مِنْ كُلِّ حَقٍّ لِزَيْدٍ قِبَلَهُمَا، وَحَكَمَ بِهَا الْقَاضِي،

---

(١) في ع: وقبض دين له.

مَعَ أَنَّ لِزَيْدٍ مَالًا عَلَى بَكْرٍ غَيْرَ الَّذِي وَكَّلَهُ بِهِ عَمْرٌو، فَهَلْ يَضْمَنُ عَمْرٌو مَا أَتْلَفَهُ وَأَبْرَأَ مِنْهُ ذِمَمَ الْمَدْيُونِينَ بِتَعَدِّيهِ بَعْدَ حُكْمِ الْقَاضِي فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: دَعْوَى الْوَكَالَةِ الْمُجَرَّدَةِ عَنْ شَخْصٍ [ع١٥٩أ، س٢٠٤أ، ط١٢/] غَائِبٍ مِنْ غَيْرِ خَصْمٍ لَا تَصِحُّ، فَإِقَامَةُ عَمْرٍو الْمَذْكُورِ بَيِّنَةً وَادِّعَاؤُهُ بِهَا وَكَالَةً عَامَّةً عَنْ زَيْدٍ وَإِنْكَارُ بَكْرٍ ذَلِكَ، أَيْ: كَوْنُهُ وَكِيلًا وَكَالَةً عَامَّةً، مِمَّا لَا تَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ فَلَا يَصِحُّ الْحُكْمُ الْمَذْكُورُ، وَفِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَاللَّفْظُ لَهَا:

۞ ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيلُ الْغَائِبِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ أَوِ الْعَيْنِ، إِنْ بَرْهَنَ عَلَى الْوَكَالَةِ وَالْمَالِ قُبِلَتْ.

۞ وَإِنْ أَقَرَّ بِالْوَكَالَةِ وَأَنْكَرَ الْمَالَ لَا يَصِيرُ خَصْمًا، وَلَا تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ كَوْنُهُ خَصْمًا بِإِقْرَارِ الْمَطْلُوبِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِحُجَّةٍ فِي حَقِّ الطَّالِبِ.

۞ وَإِنْ أَقَرَّ بِالْمَالِ وَأَنْكَرَ الْوَكَالَةَ لَا يُسْتَحْلَفُ عَلَى الْوَكَالَةِ، لِأَنَّ التَّحْلِيفَ يَتَرَتَّبُ عَلَى الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ، وَلَمْ تُوجَدْ، لِعَدَمِ ثُبُوتِ الْوَكَالَةِ.

۞ وَإِنْ أَنْكَرَ الْكُلَّ فَهُوَ كَإِنْكَارِ الْوَكَالَةِ وَحْدَهَا. انْتَهَى.

فَقَوْلُهُ: لِأَنَّ التَّحْلِيفَ يَتَرَتَّبُ عَلَى الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ، وَلَمْ يُوجَدْ، دَلِيلٌ عَلَى عَدَمِ صِحَّةِ الدَّعْوَى فِي مَسْأَلَتِنَا بِالْأَوْلَى، فَافْهَمْ، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِأَنَّ التَّوْكِيلَ[1] لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ صَاحِبُ جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ فِي الْفَصْلِ الْخَامِسِ فِي الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ، رَامِزًا (لِلْفَتَاوَى الصُّغْرَى)، وَفِي (مُعِينِ الْحُكَّامِ لِلطَّرَابُلُسِيِّ) فِي الْفَصْلِ الْأَوَّلِ مِنَ الْقِسْمِ الثَّالِثِ مِنَ الرُّكْنِ السَّادِسِ مِنَ الْبَابِ الْخَامِسِ مِنَ الْقِسْمِ الْأَوَّلِ، ثُمَّ الدَّعْوَى الصَّحِيحَةُ أَنْ يَدَّعِيَ شَيْئًا مَعْلُومًا عَلَى (خَصْمٍ)[2] حَاضِرٍ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ دَعْوَى

(١) في ك: النكول.

(٢) في س: شخص.

تُلْزِمُ الْخَصْمَ أَمْرًا مِنَ [ك١٧٥ب/] الْأُمُورِ، قَالَ: وَإِنَّمَا شَرَطْنَا كَوْنَ الدَّعْوَى مُلْزِمَةً، حَتَّى إِنَّ مَنِ ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيلُ فُلَانٍ وَأَنْكَرَ فُلَانٌ، لَا تُسْمَعُ هَذِهِ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّهُ عَقْدٌ غَيْرُ لَازِمٍ يُمْكِنُ عَزْلُهُ فِي الْحَالِ، فَلَا تُفِيدُ الدَّعْوَى فَائِدَتَهَا. انْتَهَى.

أَقُولُ: تَعْلِيلُهُ يَعُمُّ ذِكْرَ أَمْرٍ أَوْ لَا، وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي الْمُوَكِّلِ، وَلَوْ كَانَتِ الدَّعْوَى عَلَى غَيْرِ الْمُوَكِّلِ، فَالشَّرْطُ ذِكْرُ أَمْرٍ يُتَصَوَّرُ الْحُكْمُ فِيهِ، فَافْهَمْ، وَحَيْثُ قُلْنَا بِأَنَّهُ لَا تَصِحُّ الدَّعْوَى وَلَا الْحُكْمُ، لَا يَصِحُّ شَيْءٌ مِمَّا فَعَلَهُ الْوَكِيلُ؛ لِأَنَّهُ قَضَاءٌ عَلَى الْغَائِبِ بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ يَسْتَنِدُ إِلَى دَلِيلٍ؛ إِذْ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى لَا يَسْمَحُونَ بِالْقَوْلِ بِجَوَازِ الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ، وَلَوْ أَمْضَاهُ أَلْفُ قَاضٍ؛ إِذْ لَوْ سَمَحُوا بِهِ لَتَوَصَّلَ النَّاسُ إِلَى أَمْوَالِ الْغَائِبِينَ بِمِثْلِ هَذِهِ الِاحْتِيَالَاتِ الْبَاطِلَةِ، وَهَذِهِ الْوُجُوهِ الْفَاسِدَةِ، وَاتَّخَذُوهُ ذَرِيعَةً لِلْبَاطِلِ وَطَرِيقَةً مُوَصِّلَةً إِلَى أَمْوَالِ الْغَائِبِينَ، لَا سِيَّمَا فِي هَذَا الزَّمَانِ الْمُخَالِفِ لِزَمَانِ الْأَوَائِلِ، فَإِنَّ السَّلَفَ كَانُوا قَوْمًا صَالِحِينَ يُؤْمَنُ مَعَهُمْ مِنَ التَّزْوِيرِ وَالتَّلْبِيسِ وَالِافْتِعَالِ وَالتَّدْلِيسِ، فَالْوَاجِبُ عَلَى أَهْلِ الْقَضَاءِ وَالْإِفْتَاءِ الْآنَ الدَّفْعُ فِي نَحْرِ هَذِهِ الضَّلَالَاتِ الْمُوبِقَةِ وَالْمُحَالَاتِ الْمُضِرَّةِ لِعِبَادِ اللهِ تَعَالَى.

هَذَا، وَأَمَّا السُّؤَالُ عَنْ ضَمَانِ عَمْرٍو، فَالْجَوَابُ عَنْهُ أَنَّ كُلَّ شَيْءٍ أَتْلَفَهُ مُبَاشَرَةً بِفِعْلِهِ، فَهُوَ ضَامِنٌ لَهُ، وَمَعَ الضَّمَانِ يَلْزَمُهُ التَّعْزِيرُ وَالْهَوَانُ لِارْتِكَابِهِ الْمَعْصِيَةَ الْمُوجِبَةَ لِغَضَبِ الدَّيَّانِ، وَأَمَّا مَا تَلِفَ بِسَبَبِ حُكْمِ الْقَاضِي؛ فَلَا يَلْزَمُهُ الضَّمَانُ، وَيَكْفِيهِ عَذَابُ النِّيرَانِ، وَعِنْدَ اللهِ تَعَالَى تَجْتَمِعُ الْخُصُومُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَامَ شَاهِدَيْنِ أَنَّهُ وَكِيلٌ عَنِ الْغَائِبَةِ فِي بَيْعِ مَحْدُودٍ وَبَاعَهُ

١٣٨٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَقَامَ عِنْدَ الْقَاضِي شَاهِدَيْنِ شَهِدَا أَنَّهُ وَكِيلٌ عَنْ فُلَانَةَ

الْغَائِبَةِ فِي بَيْعِ مَحْدُودٍ وَبَاعَهُ، فَأَنْكَرَتِ الْوَكَالَةَ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا بِيَمِينِهَا وَلَا تَمْنَعُهَا الشَّهَادَةُ الْمَذْكُورَةُ أَمْ لَا؟ [ع١٥٩ب، س٢٠٤ب/]

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهَا بِيَمِينِهَا، وَلَا تَمْنَعُهَا الشَّهَادَةُ الْمَذْكُورَةُ، لِمَا تَقَرَّرَ فِي الْمَذْهَبِ مِنْ أَمْرِ الشَّهَادَةِ عَلَى الْغَائِبِ وَالْحُكْمِ عَلَيْهِ، وَقَدْ ذَكَرَ فِي الْخَامِسِ مِنْ (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) مَا يَشْفِي الْغَلِيلَ وَيَنْفِي الْجَهْلَ عَمَّنْ هُوَ بِهِ عَلِيلٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُجَجُ الشَّرْعِ ثَلَاثَةٌ

١٣٨١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ مَدْيُونًا لِغُرَمَاءَ مُتَعَدِّدِينَ، وَقَدْ كَانَ رَهَنَ بِدَيْنِ أَحَدِهِمْ مُشَاعًا لَدَى قَاضٍ شَافِعِيٍّ، وَأَظْهَرَ الْمُرْتَهِنُ مَحْضَرًا كُتِبَ لَدَيْهِ، وَفِيهِ الْحُكْمُ بِصِحَّتِهِ وَلُزُومِهِ، هَلْ إِذَا رُفِعَ لِقَاضٍ حَنَفِيٍّ يَحْكُمُ بِمُجَرَّدِهِ وَيَخْتَصُّ الْمُرْتَهِنُ بِهِ فِي وَفَاءِ دَيْنِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمُقَرَّرُ عِنْدَ عُلَمَاءِ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّهُ لَا اعْتِبَارَ بِمُجَرَّدِ الْخَطِّ، وَلَا الْتِفَاتَ إِلَيْهِ؛ إِذْ حُجَجُ الشَّرْعِ ثَلَاثَةٌ[1] وَهِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (ج) أَوِ النُّكُولُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي إِقْرَارِ (الْخَانِيَّةِ)، فَلَا اعْتِبَارَ بِمُجَرَّدِ الْمَحْضَرِ الْمَذْكُورِ، وَلَا الْتِفَاتَ إِلَيْهِ، إِلَّا إِذَا ثَبَتَ مَضْمُونُهُ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ - أَعْنِي بِإِحْدَى الْحُجَجِ الشَّرْعِيَّةِ الْمُشَارِ إِلَيْهَا - وَإِنْ حَكَمَ الشَّافِعِيُّ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ شَرْعِيَّةٍ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ فَلَا يُعَدُّ حُكْمًا، وَجَعَلَ الْعَلَّامَةُ قَاسِمٌ الْإِجْمَاعَ عَلَيْهِ، وَفِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) فِي قَاعِدَةِ (الِاجْتِهَادُ لَا يُنْقَضُ بِمِثْلِهِ) مَا نَصُّهُ: الثَّالِثُ أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ الصِّحَّةِ وَالْحُكْمِ بِالْمُوجِبِ بِاعْتِبَارِ (الِاسْتِوَاءِ فِي الشَّرْطِ)[2]؛ بِأَنْ [ك١١٧٦أ/] وَقَعَ التَّنَازُعُ بَيْنَ خَصْمَيْنِ فِي الصِّحَّةِ فَحُكِمَ بِهَا؛ كَانَ الْحُكْمُ بِهَا صَحِيحًا، وَإِنْ لَمْ يَقَعْ تَنَازُعٌ بَيْنَهُمَا فِيهَا، فَلَا. انْتَهَى.

---

(١) في ع: ثلاث.

(٢) في ع: الاستقراء في الشرط السابق.

وَقَدْ ظَهَرَ بِذَلِكَ أَنَّهُ: إِنْ وَقَعَ التَّنَازُعُ فِي صِحَّةِ الرَّهْنِ الْمَذْكُورِ بَيْنَ يَدَيِ الْقَاضِي الْمُتَدَاعَى إِلَيْهِ، فَحَكَمَ الشَّافِعِيُّ بِهِ بَعْدَهُ؛ صَحَّ وَارْتَفَعَ الْخِلَافُ، وَإِلَّا لَا فَلَا يَخْتَصُّ الْمُرْتَهِنُ بِهِ؛ إِذَا لَمْ يُوجَدْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط١٣/]

إِذَا مَاتَ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَلَهُ ثُلُثُ بَيْتٍ يَأْمُرُ الْقَاضِي بِبَيْعِهِ

١٣٨٢ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ، وَتَرَكَ ثُلُثَ بَيْتٍ لَا غَيْرَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَأْمُرُ الْقَاضِي وَرَثَتَهُ بِبَيْعِهِ وَوَفَاءِ الدَّيْنِ مِنْ ثَمَنِهِ، فَإِنِ امْتَنَعُوا مِنْ بَيْعِهِ حَبَسَهُمْ لِيَبِيعُوا، وَإِذَا لَمْ يَبِيعُوا يَبِيعُهُ الْقَاضِي بِنَفْسِهِ أَوْ يَنْصِبُ وَصِيًّا يَبِيعُهُ، وَقِيلَ: يُجْبِرُهُمُ الْقَاضِي عَلَى بَيْعِهِ إِذَا طَلَبَ غَرِيمُهُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ اشْتَرَى مِنْ وَكِيلِ امْرَأَةٍ شِقْصًا مِنْ عَقَارَاتٍ أَخَذَهَا لَهَا وَكِيلٌ آخَرُ بِالشُّفْعَةِ

١٣٨٣ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ وَكِيلِ امْرَأَةٍ شِقْصًا مِنْ عَقَارَاتٍ، كَانَ أَخَذَهَا لَهَا وَكِيلٌ آخَرُ عَنْهَا بِالشُّفْعَةِ، وَتَصَرَّفَ فِيهَا مُدَّةَ سِنِينَ، فَادَّعَى الْمَأْخُوذُ مِنْهُ بِالشُّفْعَةِ عَلَى الْوَكِيلِ الْآخِذِ بِالشُّفْعَةِ بُطْلَانَهَا؛ لِكَوْنِ الْأَرْضِ وَقْفًا أَوْ لِبَيْتِ الْمَالِ، فَبِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ عَلَيْهِ بِذَلِكَ حُكِمَ بِبُطْلَانِ الشُّفْعَةِ مِنْ غَيْرِ بَيِّنَةٍ تَشْهَدُ لَهُ بِمُدَّعَاهُ، مِنْ غَيْرِ إِصْدَارِ دَعْوَى عَلَى الْمُشْتَرِي الْمُتَصَرِّفِ، هَلْ يَصِحُّ هَذَا الْحُكْمُ وَالْحَالُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ هَذَا الْحُكْمُ؛ لِأَنَّهُ حُكْمٌ عَلَى غَيْرِ الْخَصْمِ، [س٢٠٥أ/] إِذِ الْخَصْمُ هُوَ الْمُشْتَرِي الَّذِي بِيَدِهِ الْمَبِيعُ لَا الْوَكِيلُ الْمَذْكُورُ، فَلَا يَصْلُحُ مُدَّعًى عَلَيْهِ، كَمَا هُوَ وَاضِحُ الظُّهُورِ، هَذَا مَعَ قَطْعِ النَّظَرِ عَمَّا هُوَ لَازِمُ الدَّعْوَى مِنَ الْبَيِّنَةِ أَوِ الْإِقْرَارِ

أَوِ النُّكُولِ، فَإِنَّ الْحُكْمَ بِغَيْرِ وَاحِدٍ مِنْهَا لَا يَجُوزُ؛ إِذْ هَذِهِ الثَّلَاثَةُ فِي كُلِّ حُكْمٍ هِيَ الْأُصُولُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ طَلَبَتْ مَهْرَهَا مِنْ وَارِثِ زَوْجِهَا، وَلَمْ يَتْرُكْ إِلَّا دَارًا

١٣٨٤ = سُئِلَ فِي وَارِثٍ لَمْ يَجِدْ خَلْفَ مُوَرِّثِهِ سِوَى دَارٍ، وَزَوْجَةُ الْمَيِّتِ تَطْلُبُ مَهْرَهَا عَلَيْهِ مِنَ الْوَارِثِ، وَالْوَارِثُ يَقُولُ: أَبِيعُ حِصَّةً فِي الدَّارِ وَأَقْضِي ذَلِكَ، هَلْ يُحْبَسُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُحْبَسُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضُ الْخَرَاجِ وَالْعُشْرِ مَمْلُوكَةٌ يَجُوزُ بَيْعُهَا وَوَقْفُهَا وَتُوَرَّثُ

١٣٨٥ = سُئِلَ فِي كُرُومٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ جَمَاعَةٍ فِيهِمْ يَتِيمَةٌ، بَاعَ طَائِفَةٌ مِنْهُمْ حِصَصًا لَهُمْ مُشَاعَةً [ع١١٦٠أ/] أَرْضًا وَغِرَاسًا مِنْ شَخْصٍ، وَكُتِبَ بِذَلِكَ صَكٌّ لَدَى الْقَاضِي، بَلَغَتِ الصَّغِيرَةُ وَطَلَبَتِ الْأَخْذَ بِالشُّفْعَةِ فَوْرَ بُلُوغِهَا، فَحَكَمَ الْقَاضِي لَهَا بِذَلِكَ مُسْتَوْفِيَ الشَّرَائِطِ، ثُمَّ وَكَّلَتْ رَجُلًا فِي بَيْعِ مَا أَخَذَتْهُ بِالشُّفْعَةِ لِرَجُلَيْنِ فَبَاعَهُمَا، وَكُتِبَ بِهِ صَكٌّ لَدَى الْقَاضِي، فَادَّعَى الْمُشْتَرِي الْأَوَّلُ الْمَأْخُوذُ مِنْهُ بِالشُّفْعَةِ عَلَى أَحَدِ الْمُشْتَرِيَيْنِ لَدَى قَاضٍ أَنَّ الْأَخْذَ بِهَا بَاطِلٌ بِسَبَبِ أَنَّ الْأَرْضَ خَرَاجِيَّةٌ، وَبِهَا قِيرَاطٌ وَقْفٌ خَارِجٌ عَنِ الْمَبِيعِ، وَذَلِكَ مُوجِبٌ لِبُطْلَانِ الْبَيْعِ الصَّادِرِ بَعْدَ الْأَخْذِ بِهَا، وَسَأَلَهُ الْحُكْمَ، فَحَكَمَ بِبُطْلَانِهَا وَبُطْلَانِ الْبَيْعِ الصَّادِرِ بَعْدَهَا مُعْتَمِدًا عَلَى كَوْنِ الْأَرْضِ خَرَاجِيَّةً وَفِيهَا قِيرَاطٌ وَاحِدٌ مَوْقُوفٌ، فَهَلْ حَيْثُ كَانَ اعْتِمَادُهُ فِي الْحُكْمِ عَلَى عَدَمِ صِحَّةِ بَيْعِ الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ، وَأَنَّ فِيهَا قِيرَاطًا وَقْفًا يُنْقَضُ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُنْقَضُ - وَالْحَالُ هَذِهِ - بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا عَلَى أَنَّ الْأَرْضَ الْخَرَاجَ مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا يَجُوزُ بَيْعُهَا وَوَقْفُهَا، وَتَكُونُ مِيرَاثًا عَنِ الْمَيِّتِ، وَتُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ،

[ك١٧٦ب، س٢٠٥ب، ط١٤/] وَالْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوَى قَاطِبَةً قَدْ صَرَّحُوا بِصِحَّةِ أَخْذِهَا بِالشُّفْعَةِ، وَكَذَلِكَ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْعَقَارَ الَّذِي بَعْضُهُ مِلْكٌ وَبَعْضُهُ وَقْفٌ إِذَا بِيعَ الْمِلْكُ فَفِيهِ الشُّفْعَةُ، وَإِذَا بِيعَ الْوَقْفُ لَا شُفْعَةَ فِيهِ لِبُطْلَانِ بَيْعِهِ، وَإِذَا بِيعَ بِجِوَارِهِ مِلْكٌ لَا شُفْعَةَ لَهُ بِالْجِوَارِ، وَإِنَّمَا الشُّفْعَةُ بِالْمِلْكِ، وَإِذَا كَانَ بَعْضُ الْعَقَارِ وَقْفًا وَبَعْضُهُ مِلْكًا وَبِيعَ الْمِلْكُ يُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ إِذَا كَانَ طَالِبُ الْأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ لَهُ مَا يَسْتَشْفِعُ بِهِ، شَرِكَةً فِي الْمَبِيعِ أَوْ فِي حَقِّ الْمَبِيعِ، أَوْ جِوَارٍ، وَأَمَّا الْوَقْفُ فَلَا يُؤْخَذُ بِهَا، وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): فِي فَصْلِ إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ مِنْ كِتَابِ الشُّرْبِ وَأَرْضُ الْخَرَاجِ مَمْلُوكَةٌ، وَكَذَلِكَ أَرْضُ الْعُشْرِ يَجُوزُ بَيْعُهَا وَإِيقَافُهَا، وَتَكُونُ مِيرَاثًا كَسَائِرِ أَمْلَاكِهِ، كَذَا فِي (فَتَاوَى الْعَتَّابِيَّةِ). انْتَهَى. وَأَمَّا الْأَرَاضِي الَّتِي لَا يَجُوزُ بَيْعُهَا وَلَا وَقْفُهَا فَهِيَ أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٣٨٦ = وَسُئِلَ عَنْهُ أَيْضًا بِمَا صُورَتُهُ: فِي كُرُومٍ فِيهَا قِيرَاطُ وَقْفٍ، وَالْبَاقِي مِلْكٌ بَيْنَ جَمَاعَةٍ فِيهِمْ يَتِيمَةٌ، بَاعَ بَعْضُهُمْ مَا يَمْلِكُهُ أَرْضًا وَغِرَاسًا لِرَجُلٍ لَدَى قَاضٍ، فَبَلَغَتِ الْيَتِيمَةُ وَطَلَبَتِ الْأَخْذَ بِالشُّفْعَةِ فَوْرًا لَدَى الْقَاضِي، فَحَكَمَ لَهَا بِهَا، ثُمَّ بَاعَتْ مَا أَخَذَتْهُ بِهَا مِنْ رَجُلَيْنِ لَدَى قَاضٍ ثَانٍ، وَحَكَمَ بِصِحَّةِ بَيْعِهَا الْوَاقِعِ بَعْدَ حُكْمِ الْقَاضِي الْأَوَّلِ بِالشُّفْعَةِ، ثُمَّ ادَّعَى الْمُشْتَرِي الْمَأْخُوذُ مِنْهُ بِالشُّفْعَةِ عَلَى أَحَدِ الْمُشْتَرِيَيْنِ مِنْهَا لَدَى قَاضٍ ثَالِثٍ بُطْلَانَ الْأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ بِسَبَبِ أَنَّ أرض (الْكُرُومِ)[1] خَرَاجِيَّةٌ وَأَنَّ قِيرَاطَ الْوَقْفِ يَمْنَعُ صِحَّةَ الْبَيْعِ فِي الْمِلْكِ وَالْأَخْذِ فِيهِ بِالشُّفْعَةِ لِشُيُوعِهِ، فَحَكَمَ الْقَاضِي الْمَذْكُورُ بِبُطْلَانِ الشُّفْعَةِ اعْتِمَادًا عَلَى ذَلِكَ، وَنَقَضَ الْحُكْمَ السَّابِقَ، وَرَدَّ الْمَبِيعَ عَلَى الْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ، هَلْ نَقْضُهُ لِلْحُكْمِ الْمُتَقَدِّمِ بِسَبَبِ مَا ذُكِرَ صَحِيحٌ وَاقِعٌ فِي مَحَلِّهِ أَمْ لَا؟

(١) في س: (الكرم).

فَأَجَابَ: حَيْثُ كَانَ الْحُكْمُ الْمَزْبُورُ بِسَبَبِ الِاسْتِنَادِ إِلَى كَوْنِ الْأَرْضِ خَرَاجِيَّةً وَأَنَّ بِهَا قِيرَاطًا وَقْفًا؛ فَهُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ إِذْ حَقُّ الشُّفْعَةِ يَنْبَنِي عَلَى صِحَّةِ الْبَيْعِ، وَالْأَرْضُ الْخَرَاجِيَّةُ مِلْكٌ لِأَصْحَابِهَا، يَجُوزُ لَهُمْ بَيْعُهَا وَوَقْفُهَا، وَتَكُونُ مِيرَاثًا، [ع ١٦٠ب، ك ١٧٧أ، س ١٢٠٦/] وَتُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَكَذَلِكَ بَيْعُ الْحِصَّةِ الشَّائِعَةِ الْمَمْلُوكَةِ مُطْلَقًا جَائِزٌ سَوَاءٌ كَانَ الْبَاقِي مَمْلُوكًا[1] أَوْ وَقْفًا، فَتُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ بِإِجْمَاعِ الْكُلِّ، سَوَاءٌ قُلْنَا بِصِحَّةِ وَقْفِ الْمُشَاعِ أَمْ لَا؛ إِذِ الْبَيْعُ وَقَعَ[2] عَلَى الْحِصَّةِ الْمَمْلُوكَةِ لَا عَلَى الْوَقْفِ، وَلَا قَائِلَ بِعَدَمِ صِحَّةِ بَيْعِ الْحِصَّةِ الْمِلْكِ حَتَّى تَمْتَنِعَ الشُّفْعَةُ فِيهَا، وَلَوْ طَلَبَ الْمَالِكُ الْقِسْمَةَ مَعَ الْوَاقِفِ[3] أَوْ قَيِّمِهِ يُجَابُ إِلَى الْقِسْمَةِ، وَإِذَا بَاعَ الْمَالِكُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ مِلْكَهُ، جَازَ وَالشُّيُوعُ بَاقٍ كَمَا كَانَ، وَلَا يَضُرُّ ابْتِدَاءً وَلَا بَقَاءً فِي صِحَّةِ بَيْعِهِ عَلَى قَوْلِ الْكُلِّ، أَمَّا عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ؛ فَلِكَوْنِهِ قَائِلًا بِصِحَّةِ وَقْفِ الْمُشَاعِ، وَأَمَّا عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ؛ فَلِكَوْنِهِ يَقُولُ بِعَدَمِ صِحَّةِ وَقْفِ الْمُشَاعِ مِنْ أَصْلِهِ، وَأَمَّا بَيْعُهُ فَمُجْمَعٌ عَلَى صِحَّتِهِ، وَالْعَجَبُ مِنَ الْحُكْمِ بِنَقْضِ الْحُكْمِ السَّابِقِ وَرَدِّ الْمَبِيعِ عَلَى الْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ، وَلَوْ ضَرَّ الشُّيُوعُ لَمَا رَدَّ عَلَيْهِ، وَالْحُكْمُ السَّابِقُ لَا يُنْتَقَضُ بِاللَّاحِقِ مَعَ تَوَفُّرِ شُرُوطِهِ، لَاسِيَّمَا مَعَ بُطْلَانِ الِاسْتِنَادِ الْمَذْكُورِ، فَالْحُكْمُ السَّابِقُ وَالْحَالَةُ[4] هَذِهِ مَاضٍ لَا يَرِدُ عَلَيْهِ بِاللَّاحِقِ انْتِقَاضٌ، وَالْأَمْرُ فِيهِ أَوْضَحُ مِنْ أَنْ يُشْرَحَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا ضَمَانَ عَلَى السَّجَّانِ إِذَا هَرَبَ الْمَدْيُونُ مِنَ الْحَبْسِ

١٣٨٧ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ حَبَسَهَا الْقَاضِي بِدَيْنٍ لِرَجُلٍ فَهَرَبَتْ مِنَ السِّجْنِ، هَلْ يَضْمَنُ السَّجَّانُ مَا عَلَيْهَا مِنَ الدَّيْنِ لِرَبِّ الدَّيْنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ السَّجَّانُ لِعَدَمِ مُوجِبِ الضَّمَانِ؛ إِذْ لَيْسَ هُنَا مَا يُوجِبُهُ مِنْ بَدَلٍ

---

(١) في ع: ملكًا.
(٢) في ع: واقع.
(٣) في ع: الوقف.
(٤) في ع: والحال.

عَيْنٍ مُسْتَهْلَكَةٍ أَوْ عَمَلٍ كَأُجْرَةٍ أَوْ عَقْدٍ كَبَيْعٍ، وَقَوْلُ بَعْضِ عُلَمَائِنَا: سَجَّانُ الْقَاضِي خَلَّى رَجُلًا مِنَ الْمَسْجُونِينَ حَبَسَهُ الْقَاضِي بِدَيْنٍ عَلَيْهِ، فَلِرَبِّ الدَّيْنِ أَنْ يُطَالِبَ السَّجَّانَ بِإِحْضَارِهِ؛ لَا رَائِحَةَ فِيهِ تُثْبِتُ الضَّمَانَ لِمَا بِذِمَّتِهَا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ عِنْدَ التَّقْصِيرِ فِي الْحِفْظِ، وَالتَّخْلِيَةُ مِنْ غَيْرِ حِفْظٍ مُلْزِمَةٌ بِمُطَالَبَةِ الْإِحْضَارِ، لَا بِمَا بِذِمَّةِ الْمَحْبُوسِ؛ إِذْ لَا وَجْهَ لِضَمَانِهِ لَهُ شَرْعًا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْقَاضِي نَصْبُ الْوَصِيِّ إِلَّا إِذَا نَصَّ لَهُ عَلَى ذَلِكَ فِي مَنْشُورِهِ

١٣٨٨ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ مَاتَ فِي غَيْرِ بَلْدَتِهِ بِنَاحِيَةٍ مُعَيَّنَةٍ، وَلَهُ ابْنٌ قَاصِرٌ فِي بَلْدَتِهِ، فَنَصَّبَ قَاضِي النَّاحِيَةِ الَّتِي مَاتَ فِيهَا الرَّجُلَ الْمَذْكُورَ وَصِيًّا عَلَى ابْنِهِ الْمَزْبُورِ، وَنَصَّبَ قَاضِي الْبَلْدَةِ الَّتِي فِيهَا الْقَاصِرُ وَصِيًّا أَيْضًا، فَأَيُّ الْوَصِيَّيْنِ يُقَدَّمُ عَلَى الْآخَرِ، وَالْحَالُ أَنَّ كُلًّا مِنَ الْقَاضِيَيْنِ مُوَلًّى مِنْ قِبَلِ السُّلْطَانِ فِي مَحَلِّ وِلَايَتِهِ، وَمُخْتَصٌّ بِهَا دُونَ الْآخَرِ؟

أَجَابَ: أَمَّا نَصْبُ قَاضِي الْبَلْدَةِ الَّتِي فِيهَا الْقَاصِرُ وَصِيًّا فَلَا كَلَامَ فِي صِحَّتِهِ، وَأَمَّا الْبَلْدَةُ الْأُخْرَى فَشَرْطُ صِحَّةِ نَصْبِ الْقَاضِي وُجُودُ التَّرِكَةِ أَوْ بَعْضِهَا فِيهَا، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِهَا تَرِكَةٌ لَا يَصِحُّ نَصْبُهُ، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) رَامِزًا لِلْمُحِيطِ، وَإِذَا نَصَّبَ الْقَاضِي وَصِيًّا فِي تَرِكَةِ الْأَيْتَامِ، وَالْأَيْتَامُ فِي وِلَايَتِهِ وَلَمْ تَكُنِ التَّرِكَةُ فِي وِلَايَتِهِ، أَوْ كَانَتِ التَّرِكَةُ فِي وِلَايَتِهِ وَالْأَيْتَامُ لَمْ[1] يَكُونُوا فِي وِلَايَتِهِ، أَوْ كَانَ بَعْضُ التَّرِكَةِ فِي وِلَايَتِهِ، حُكِيَ عَنِ الشَّيْخِ الْإِمَامِ شَمْسِ الْأَئِمَّةِ أَنَّهُ قَالَ: يَصِحُّ النَّصْبُ عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَيَصِيرُ الْوَصِيُّ وَصِيًّا فِي جَمِيعِ التَّرِكَةِ أَيْنَمَا كَانَتِ التَّرِكَةُ، وَقَالَ الْقَاضِي الْإِمَامُ رُكْنُ الْإِسْلَامِ عَلِيٌّ السَّغْدِيُّ:

(١) في ك: في ولاية عم لهم.

مَا كَانَ مِنَ التَّرِكَةِ فِي وِلَايَتِهِ يَصِيرُ وَصِيًّا فِيهِ، وَمَا لَا فَلَا. انْتَهَى، وَشَرْطُ صِحَّةِ نَصْبِ الْقَاضِي الْوَصِيَّ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ مَنْصُوصًا عَلَيْهِ فِي مَنْشُورِهِ مِنَ السُّلْطَانِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٦١أ، ط١٥، ك١٧٧ب، س٢٠٦ب/]

بِكْرٌ بَالِغَةٌ زَوَّجَهَا وَكِيلُهَا مَعَ وُجُودِ أَبِيهَا

١٣٨٩ = سُئِلَ فِي بِكْرٍ بَالِغَةٍ عَاقِلَةٍ وَكَّلَتْ رَجُلًا أَنْ يُزَوِّجَهَا مِنْ رَجُلٍ، فَزَوَّجَهَا مَعَ وُجُودِ أَبِيهَا الصَّالِحِ لِلْوِلَايَةِ، وَدَخَلَ بِهَا وَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا، فَزَوَّجَهَا لَهُ الْأَبُ قَبْلَ الْمُحَلِّلِ، فَحَكَمَ الشَّافِعِيُّ بِصِحَّةِ النِّكَاحِ الثَّانِي، هَلْ يَنْفُذُ وَيَرْتَفِعُ الْخِلَافُ، وَلَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ نَقْضُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ أَنَّ الْقَضَاءَ فِي الْمُجْتَهَدَاتِ - إِذَا صَدَرَ مِمَّنْ يَرَاهُ - نَافِذٌ، وَإِذَا رُفِعَ إِلَى مَنْ لَا يَرَاهُ؛ لَا يَجُوزُ أَنْ يُبْطِلَهُ، وَالْمَحَلُّ الْقَابِلُ لِلِاجْتِهَادِ مَا لَمْ يُخَالِفِ الْكِتَابَ وَالسُّنَّةَ الْمَشْهُورَةَ وَالْإِجْمَاعَ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِمَّا هُوَ مَحَلُّ الِاجْتِهَادِ[1]، وَصَرَّحَ بِهِ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا فِي النِّكَاحِ بِلَا وَلِيٍّ لَوْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا، وَبَعَثَهُ الْحَنَفِيُّ إِلَى شَافِعِيٍّ (لِيَعْقِدَ)[2] بَيْنَهُمَا قَبْلَ الْمُحَلِّلِ وَيَحْكُمُ بِالصِّحَّةِ؛ جَازَ لَوْ لَمْ يَأْخُذِ الْأَمْرُ وَالْمَأْمُورُ شَيْئًا، وَبِهَذَا الْحُكْمِ لَا يَظْهَرُ أَنَّ النِّكَاحَ الْأَوَّلَ حَرَامٌ أَوْ فِيهِ شُبْهَةٌ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِلْمُخْتَلَفَاتِ الْقَدِيمَةِ لِلْمَشَايِخِ (وَفَتَاوَى النَّسَفِيِّ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَجُوزُ لِلْمُقَلِّدِ تَقْلِيدُ غَيْرِ إِمَامِهِ

١٣٩٠ = سُئِلَ: فِي الْعَرَبِ وَالتُّرْكُمَانِ الَّذِينَ يَقْتَنُونَ الْكِلَابَ لِأَجْلِ الِاصْطِيَادِ وَحِرَاسَةِ الْبُيُوتِ وَحِفْظِ الْمَوَاشِي، فَتَلِغُ فِي أَوَانِيهِمْ، هَلْ إِذَا قُلْتُمْ بِأَنَّهَا عِنْدَ الْأَئِمَّةِ

(١) في ع، ك: للاجتهاد.
(٢) في س: (ليحكم).

الثَّلَاثَةِ أَبِي حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ تُنَجِّسُ مَا أَصَابَتْهُ بِفَمِهَا أَوْ بِبَلَلٍ أَصَابَ جِلْدَهَا وَنَجَاسَةَ سُؤْرِهَا، وَعِنْدَ الْإِمَامِ مَالِكٍ كُلُّ ذَلِكَ طَاهِرٌ، وَكَذَلِكَ بَقِيَّةُ مَا أَكَلَتْ أَوْ شَرِبَتْ طَاهِرٌ، وَإِنَّمَا يُغْسَلُ الْإِنَاءُ سَبْعًا تَعَبُّدًا، وَيَجُوزُ لِمَنْ ذُكِرَ تَقْلِيدُ الْإِمَامِ مَالِكٍ فِي ذَلِكَ حَيْثُ دَعَتِ الضَّرُورَةُ إِلَى ذَلِكَ وَلَا مَنْدُوحَةَ عَنْهُ أَمْ لَا، وَمَا حَقِيقَةُ التَّقْلِيدِ لِمَنْ أَرَادَهُ فِي مَسْأَلَةٍ اضْطُرَّ إِلَيْهَا عَلَى خِلَافِ مَذْهَبِهِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ لِمَنْ ذُكِرَ تَقْلِيدُ الْإِمَامِ مَالِكٍ، لِأَنَّهُ يَجُوزُ لِلْمُقَلِّدِ تَقْلِيدُ غَيْرِ إِمَامِهِ مِنَ الْأَئِمَّةِ الثَّلَاثَةِ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمْ فِيمَا تَدْعُو إِلَيْهِ الضَّرُورَةُ؛ بِشَرْطِ أَنْ يَسْتَوْجِبَ جَمِيعَ مَا يُوجِبُهُ ذَلِكَ الْإِمَامُ فِي مِثْلِ ذَلِكَ، مَثَلًا إِذَا قَلَّدَ الْإِمَامَ الشَّافِعِيَّ فِي الْوُضُوءِ مِنَ الْقُلَّتَيْنِ؛ فَعَلَيْهِ أَنْ يُرَاعِيَ النِّيَّةَ وَالتَّرْتِيبَ فِي الْوُضُوءِ وَالْفَاتِحَةِ وَتَعْدِيلِ الْأَرْكَانِ فِي الصَّلَاةِ بِذَلِكَ الْوُضُوءِ، وَإِلَّا كَانَتِ الصَّلَاةُ بَاطِلَةً إِجْمَاعًا، نَقَلَ ذَلِكَ الشَّيْخُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ الْعِمَادِيُّ الدِّمَشْقِيُّ فِي مُقَدِّمَتِهِ الْمُسَمَّاةِ بِـ (هِدِيَّةِ ابْنِ الْعِمَادِ لِعِبَادِ الْعِبَادِ)، وَكَذَلِكَ يُقَالُ إِذَا قَلَّدَ مَالِكًا فِي مَسْأَلَةِ الْمَاءِ الَّذِي تَلَغُ فِيهِ الْكِلَابُ لِقَوْلِهِ بِطَهَارَتِهِ وَطَهَارَةِ الْكِلَابِ، فَعَلَيْهِ أَنْ يَلْتَزِمَ جَمِيعَ مَا يُوجِبُهُ الْإِمَامُ مَالِكٌ فِي ذَلِكَ، وَمَعَ هَذَا الِاحْتِيَاطُ وَالتَّنَزُّهُ عَنْ ذَلِكَ؛ أَبْلَغُ فِي الدِّيَانَةِ وَأَحْرَى وَأَمْثَلُ فِي الصِّيَانَةِ، وَالسَّلَامَةُ عَنْ تَتَبُّعِ الرُّخَصِ، وَالْكَفُّ وَعَدَمُ الْأَخْذِ فِي كُلِّ مَسْأَلَةٍ بِقَوْلِ مُجْتَهِدٍ قَوْلُهُ أَخَفُّ؛ فَإِنَّ ذَلِكَ مُوجِبُ الْفِسْقِ[1] وَالْوُقُوعِ فِي الْآثَامِ، كَمَا نَصَّتْ عَلَيْهِ الْأَئِمَّةُ الثِّقَاتُ الْأَعْلَامُ، وَوَقَعَ فِي الْأُصُولِ وَالْفُرُوعِ فِي ذَلِكَ كَثِيرُ الْمَقَالِ، وَجَرَى بَيْنَ الْفُحُولِ مِنَ الْعُلَمَاءِ عَظِيمُ الْمَجَالِ، فَلَا نُطِيلُ بِذِكْرِ ذَلِكَ، وَأَمَّا التَّقْلِيدُ فَهُوَ الْأَخْذُ بِقَوْلِ الْغَيْرِ مِنْ غَيْرِ مَعْرِفَةِ دَلِيلِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ أَصْحَابُ الْأُصُولِ حَنَفِيَّةً وَشَافِعِيَّةً، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٦١ب/]

---

(١) في ع: للفسق.

إِذَا أَخَذَ أَحَدُ الْمُسْتَحَقِّينَ زَائِدًا عَمَّا يَسْتَحِقُّهُ ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ كُلَّ مَا أَخَذَهُ

١٣٩١ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا أَثْبَتَ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ أَنَّ غَلَّةَ الْوَقْفِ فِي رَحًى؛ مَعْلُومٌ سَوِيَّةً بَيْنَ زَيْدٍ وَعَمْرٍو، وَقَضَى الْقَاضِي بِذَلِك بَيْنَهُمَا لِثُبُوتِ الْقَرَابَةِ الْمُوجِبَةِ لِلْمُسَاوَاةِ فِي الِاسْتِحْقَاقِ، وَكَانَ الْمَحْكُومَ [ك١٧٨أ، س٢٠٧أ/] عَلَيْهِ وهُوَ زَيْدٌ، يَتَنَاوَلُ مَنْ حِصَّةِ الْمَحْكُومِ لَهُ، وَهُوَ عَمْرٌو زِيَادَةً عَمَّا يَخُصُّهُ مُدَّةَ سِنِينَ، هَلْ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِالزَّائِدِ الَّذِي تَنَاوَلَهُ مِنْ حِصَّتِهِ، أَمْ يَقْتَصِرُ عَلَى مَا بَعْدَ الْقَضَاءِ وَلَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ بِهِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا تَنَاوَلَهُ زَيْدٌ زَائِدًا عَنْ حَقِّهِ مُدَّةَ السِّنِينَ الْمَاضِيَةِ، وَالْقَضَاءُ هُنَا مُظْهِرٌ وَمُعَيِّنٌ لِكَوْنِه كَاشِفًا، فَيَسْتَنِدُ لَا مُثْبِتٌ وَعَامِلٌ حَتَّى نَقُولَ يَقْتَصِرُ، كَمَا قَرَّرَهُ أَصْحَابُ الْأُصُولِ وَالْفُرُوعِ أَيْضًا، فَيُطَالِبُهُ بِهِ وَيَحْبِسُهُ عَلَيْهِ إِذَا هُوَ امْتَنَعَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَضَاءُ بِبَيْعِ الْمُدَبَّرِ نَافِذٌ بِخِلَافِ أُمِّ الْوَلَدِ

١٣٩٢ = سُئِلَ عَنْ بَيْعِ الْمُدَبَّرِ إِذَا حَكَمَ بِجَوَازِهِ حَاكِمٌ يَرَاهُ، هَلْ يَنْفُذُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَنْفُذُ حُكْمُهُ وَيَثْبُتُ بِذَلِك مِلْكُ الْمُشْتَرِي لَهُ، قَالَ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ): فَإِنْ بَاعَهُ وَقَضَى الْقَاضِي بِجَوَازِ بَيْعِهِ نَفَذَ قَضَاؤُهُ، وَيَكُونُ ذَلِكَ فَسْخًا لِلتَّدْبِيرِ حَتَّى لَوْ عَادَ إِلَيْهِ يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ ثُمَّ مَاتَ لَا يُعْتَقُ. اهـ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَقَدْ صَرَّحَ غَالِبُ عُلَمَائِنَا بِنَفَاذِ قَضَاءِ الْقَاضِي إِذَا قَضَى بِجَوَازِهِ حَيْثُ كَانَ مِمَّنْ يَرَاهُ؛ لِأَنَّهُ فَصْلٌ مُجْتَهَدٌ فِيهِ، وَالْقَضَاءُ فِي مِثْلِهِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ، بِخِلَافِ الْقَضَاءِ بِبَيْعِ أُمِّ الْوَلَدِ، فَإِنَّ الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ لَا يَنْفُذُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَزَلَ السُّلْطَانُ قَاضِيًا لَا يَنْعَزِلُ إِلَّا بِوُصُولِ الْعِلْمِ إِلَيْهِ

١٣٩٣ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا عَزَلَ مَوْلَانَا السُّلْطَانُ قَاضِيًا أَوْ نَاظِرًا عَلَى [ط١٦ /] الْوَقْفِ[1] أَوْ مُدَرِّسًا أَوْ صَاحِبَ وَظِيفَةٍ يَنْعَزِلُ بِالْعَزْلِ، هَلْ يَنْعَزِلُ بِوُصُولِ الْعِلْمِ إِلَيْهِ، أَوْ بِمُجَرَّدِ عَزْلِ السُّلْطَانِ لَهُ قَبْلَ وُصُولِ الْعِلْمِ إِلَيْهِ؟

أَجَابَ: يَنْعَزِلُ عِنْدَ وُصُولِ الْعِلْمِ إِلَيْهِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي عَزْلِ الْوَكِيلِ وَالْقَاضِي وَالْوَصِيِّ فِي مَوَاضِعَ مُتَعَدِّدَةٍ، قَالُوا: يَثْبُتُ الْعَزْلُ بِالْمُشَافَهَةِ بِهِ أَوْ بِكِتَابَتِهِ لَهُ كِتَابًا بِعَزْلِهِ، أَوْ بِإِرْسَالِهِ رَسُولًا عَدْلًا أَوْ غَيْرَ عَدْلٍ، حُرًّا أَوْ عَبْدًا، صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا، إِذَا قَالَ لَهُ الرَّسُولُ: أَرْسَلَنِي إِلَيْكَ لِأُبْلِغَكَ عَزْلَهُ، وَلَوْ أَخْبَرَهُ فُضُولِيٌّ لَا بُدَّ مِنْ أَحَدِ شَطْرَيِ الشَّهَادَةِ: إِمَّا الْعَدَدُ أَوِ الْعَدَالَةُ، وَذَلِكَ لِمَا فِي انْعِزَالِهِ قَبْلَ عِلْمِهِ مِنَ الْإِضْرَارِ، وَهُوَ مَدْفُوعٌ مَرْفُوعٌ بِالْأَخْبَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَى عَلَى آخَرَ فَأَرْسَلَ لَهُ الْقَاضِي مُحْضِرًا فَلَمْ يَجِدْهُ لَا يَحِلُّ لِلْقَاضِي أَنْ يُخْرِجَ امْرَأَتَهُ مِنْ بَيْتِهَا

١٣٩٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ غَائِبٍ عَنْ بَيْتِهِ لِأَجْلِ مَصَالِحِهِ وَضَرُورِيَّاتِهِ، ادَّعَى عَلَيْهِ رَجُلٌ لَدَى قَاضٍ دَيْنًا أَوْ عَيْنًا أَوْ شَيْئًا مِنَ الْأَشْيَاءِ، فَأَرْسَلَ الْقَاضِي لَه مُحْضِرًا فَفَتَّشَ عَلَيْهِ فَلَمْ يَجِدْهُ، هَلْ يَحِلُّ لِلْقَاضِي أَنْ يُخْرِجَ امْرَأَتَهُ وَأَوْلَادَهُ مِنْ دَارِهِ وَيَخْتِمَهَا مِنْ غَيْرِ طَلَبِ الْمُدَّعِي ذَلِكَ مِنْهُ أَوْ بِطَلَبِهِ، مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ بِمُجَرَّدِ عَدَمِ وُجُودِهِ مَعَ التَّفْتِيشِ لِاحْتِمَالِ الْعُذْرِ، وَمَعَ احْتِمَالِهِ يَمْتَنِعُ الْإِضْرَارُ بِهِ، وَسَوَاءٌ طَلَبَ الْمُدَّعِي ذَلِكَ مِنْهُ أَوْ لَا، قَالَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) رَامِزًا (لِفَتَاوَى الْعَضُدِ لِعَلِيٍّ السَّغْدِيِّ، وَلِعَيْنِ الْأَئِمَّةِ الْكِرْبَاسِيِّ): تَوَارَى

---

(١) في ع: وقف.

الْمُدَّعَى عَلَيْهِ سَبْعَةَ أَيَّامٍ أَوْ ثَمَانِيَةً فَلَمْ يَجِدْهُ الْمُدَّعِي، فَطَلَبَ مِنَ الْقَاضِي أَنْ يُخْرِجَ امْرَأَتَهُ وَأَوْلَادَهُ مِنْ دَارِهِ وَيَخْتِمَهَا، لَا يُجِيبُهُ [س٢٠٧ب، ع١٦٢أ، ك١٧٨ب/] الْقَاضِي إِلَى ذَلِكَ. انْتَهَى، وَفِي (الْخَانِيَّةِ): فَإِنْ (تَعَذَّرَ عَلَى)[1] الْقَاضِي اسْتِحْضَارُهُ يَكْتُبُ إِلَى الْوَالِي فِي إِحْضَارِهِ، فَإِنْ قَالَ الْوَالِي: لَا أَظْفَرُ بِهِ، وَسَأَلَ الْمُدَّعِي مِنَ الْقَاضِي تَسْمِيرَ الْبَابِ وَالْخَتْمَ عَلَيْهِ، فَالْقَاضِي لَا يُجِيبُهُ إِلَى ذَلِكَ، إِلَّا أَنْ يَأْتِيَ بِشَاهِدَيْنِ أَنَّهُ فِي مَنْزِلِهِ، وَكَذَا صَرَّحَ فِي (مَجْمُوعِهِ مُؤَيَّدُ زَادَهْ) نَقْلًا عَنِ (الْمُحِيطِ)، وَالْمَسْأَلَةُ كَثِيرَةُ الْوُجُودِ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا، وَمَحَلُّ السَّمْرِ[2] وَالْخَتْمِ إِنْ ثَبَتَ امْتِنَاعُهُ بِلَا عُذْرٍ، أَمَّا إِذَا كَانَ بِعُذْرٍ فَلَا قَائِلَ بِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي

١٣٩٥ = سُئِلَ هَلْ لِنَائِبِ قَاضِي الْقُدْسِ بِالرَّمْلَةِ أَنْ يَكْتُبَ لِنَائِبِ الْقَاضِي بِدِمَشْقِ الشَّامِ نَقْلَ الشَّهَادَةِ لِيَحْكُمَ بِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ ثَبَتَ أَنَّ السُّلْطَانَ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى يُفَوِّضُ لِقُضَاتِهِ الِاسْتِنَابَةَ، ثَبَتَ صِحَّةُ الْكِتَابَةِ بِذَلِكَ؛ إِذْ شَرْطُ كِتَابِ الْقَاضِي مِن قَاضٍ مُوَلًّى مِنْ قِبَلِ الْإِمَامِ يَمْلِكُ إِقَامَةَ الْجُمُعَةِ، وَعِنْدَ التَّفْوِيضِ بِذَلِكَ كَانَتْ وِلَايَةُ النَّائِبِ مُسْتَنِدَةً لِإِذْنِ السُّلْطَانِ فَوُجِدَ الشَّرْطُ، قَالَ **شَيْخُ الْإِسْلَامِ مَوْلَانَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ الْغَزِّيُّ** فِي (**شَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ**) فِي بَحْثِ كِتَابَةِ قَاضِي رُسْتَاقَ إِلَى قَاضِي مِصْرَ: (أَقُولُ): الظَّاهِرُ أَنَّ الْخِلَافَ بَيْنَهُمْ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مَبْنِيٌّ عَلَى الْخِلَافِ فِي أَنَّ الْمِصْرَ هَلْ هِيَ شَرْطٌ لِنَفَاذِ الْقَضَاءِ أَمْ لَا، فَحَكَوْا عَنْ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ أَنَّهُ شَرْطٌ، وَعَنْ رِوَايَةِ (النَّوَادِرِ) أَنَّهُ لَيْسَ بِشَرْطٍ، وَبِهِ يُفْتَى كَمَا فِي (**الْبَزَّازِيَّةِ**)، فَبِنَاءً عَلَى هَذَا: يُفْتَى بِقَبُولِهِ مِنْ قَاضِي رُسْتَاقَ إِلَى قَاضِي

(١) في ع: لم يقدر.
(٢) في ك: التسمير.

مِصْرَ أَوْ رُسْتَاقَ. انْتَهَى، عَلَى أَنَّهُ فِي الْحَقِيقَةِ كَأَنَّهُ كَتَبَ قَاضِي الْقُدْسِ إِلَى قَاضِي دِمَشْقَ؛ إِذْ كُلُّ قَائِمٌ مَقَامَ مُسْتَنِيبِهِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي بَحْثِ الِاسْتِنَابَةِ، فَظَهَرَ جَوَازُ الْكِتَابِ مِنْ نَائِبِ الْقَاضِي الْمَذْكُورِ إِلَى نَائِبِ الْقَاضِي الْمَزْبُورِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَابُ التَّحْكِيمِ

إِذَا حَكَّمَ الْعِنِّينُ وَزَوْجَتُهُ رَجُلًا فَأَجَّلَهُ سَنَةً؛ صَحَّ

١٣٩٦ = سُئِلَ فِي الْعِنِّينِ إِذَا جَعَلَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَتِهِ مُحَكِّمِينَ فَأَجَّلُوهُ سَنَةً وَمَضَتْ، هَلْ لَهُمْ أَنْ يُفَرِّقُوا بَيْنَهُمَا إِذَا طَلَبَتْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ التَّحْكِيمُ فِي مَسْأَلَةِ الْعِنِّينِ، لِأَنَّهُ لَيْسَ بِحَدٍّ وَلَا قَوَدٍ وَلَا دِيَةٍ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَلَهُمْ أَنْ يُفَرِّقُوا بِطَلَبِ الزَّوْجَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَابُ خَلَلِ الْمَحَاضِرِ وَالسِّجِلَّاتِ

١٣٩٧ = سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ حَاصِلُهُ: حَضَرَ فُلَانٌ شَيْخُ الْمَغَارِبَةِ، وَذَكَرَ لِلْحَاكِمِ أَنَّهُ تَشَاجَرَتِ الْمَغَارِبَةُ بِسَبَبِ الْمَشْيَخَةِ، وَإِنَّ شَيْخَ الْمَغَارِبَةِ الْمَذْكُورَ كَانَ بِالْمَحَلَّةِ، فَجَاءَهُ فُلَانٌ وَفُلَانٌ وَفُلَانٌ؛ ثَلَاثَةٌ سَمَّاهُمْ، وَالْعِصِيُّ بِأَيْدِيهِمْ وَضَرَبُوهُ وَشَجُّوهُ وَرَضُّوا أَضْلَاعَهُ، وَكَشَفَ عَنْ رَأْسِهِ، فَوُجِدَ بِهِ [س٢٠٨أ/] ثَلَاثُ شَجَّاتٍ، ثُمَّ حَضَرَ فُلَانٌ الْمَغْرِبِيُّ سَمَّاهُ وَأَخْبَرَ الْحَاكِمَ بِأَنَّهُ رَأَى الْجَمَاعَةَ الْمَذْكُورِينَ مُتَشَاجِرِينَ، وَفَرَّقَ بَيْنَهُمْ وَطَرَدَهُمْ وَسَطَّرَ مَا هُوَ الْوَاقِعُ بَعْدَ الطَّلَبِ، هَلْ هَذَا الْمَحْضَرُ يُعْتَبَرُ شَرْعًا، أَوْ يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ، أَوْ مِمَّا يَنْبَغِي كِتَابَتُهُ؟ وَهَلْ يُوجِبُ[1] عَلَى الثَّلَاثَةِ الْمُخْبَرِ عَنْهُمْ عُقُوبَةً بَدَنِيَّةً أَوْ غَرَامَةً مَالِيَّةً؟

أَجَابَ: لَيْسَ بِهِ فِي دِينِ مُحَمَّدٍ ﷺ اعْتِبَارٌ (إِلَّا عَدَمُ الِالْتِفَاتِ وَالِاعْتِبَارِ)[2]، بَلْ تَسْمِيَتُهُ مَحْضَرًا يَكَادُ أَنْ يَكُونَ مُنْكَرًا، وَهُوَ مِنْ مُوجِبَاتِ الِانْتِقَادِ عِنْدَ الْعَوَامِّ؛ خِلْفَةً عَنِ الْعُلَمَاءِ النُّقَّادِ، فَقَدْ صَرَّحَ الْعَلَّامَةُ خِسْرُو وَغَيْرُهُ فِي تَعْرِيفِ الْمَحْضَرِ أَنَّهُ: مَا كُتِبَ

---

(١) في ك: يجب.

(٢) ساقطة من ك. وفي س (يوجب الالتفات والاعتبار)

فِيهِ حُضُورُ الْخَصْمَيْنِ عِنْدَ الْقَاضِي، وَمَا جَرَى بَيْنَهُمَا مِنَ الْإِقْرَارِ وَالْإِنْكَارِ مِنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَوِ النُّكُولِ مِنْه، وَالْحُكْمُ بِالْبَيِّنَةِ لِلْمُدَّعِي عَلَى وَجْهٍ يَرْفَعُ الِاشْتِبَاهَ، وَأَيْنَ الدَّعْوَى هُنَا مِنْ الْمُدَّعِي؟ وَأَيْنَ الْإِقْرَارُ أَوِ الْإِنْكَارُ أَوِ النُّكُولُ مِنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؟ وَأَيْنَ الْحُكْمُ بِالْبَيِّنَةِ؟ فَكَيْفَ يُسَمَّى مَحْضَرًا وَلَا طَرَفَ مِنْ أَطْرَافِ الْقَضِيَّةِ الْحُكْمِيَّةِ مَوْجُودٌ فِيهِ؟ وَقَدْ قَالَ ابْنُ الْغَرْسِ فِي (الْفَوَاكِهِ الْبَدْرِيَّةِ) [ع١٦٢ب، ك١١٧٩أ/]:

أَطْرَافُ كُلِّ قَضِيَّةٍ حُكْمِيَّةٍ ... سِتٌّ يَلُوحُ بَعْدَهَا التَّحْقِيقُ

حُكْمٌ وَمَحْكُومٌ بِهِ وَلَهُ وَمَحْـ ... ـكُومٌ عَلَيْهِ وَحَاكِمٌ وَطَرِيقُ

فَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

انْهَدَمَ جِدَارُ دَارِ فُلَانٍ وَلَهُ مَيَازِيبُ مُرَكَّبَةٌ عَلَيْهِ تَسِيلُ عَلَى الزُّقَّاقِ

١٣٩٨ = سُئِلَ فِي مَحْضَرِ كَشْفٍ حَاصِلُهُ: حَضَرَ فُلَانٌ وَذَكَرَ لِلْحَاكِمِ أَنَّ دَارَهُ الْفُلَانِيَّةَ انْهَدَمَ جِدَارُهَا وَتَكَسَّرَتِ الْمَيَازِيبُ الَّتِي كَانَتْ مُرَكَّبَةً عَلَيْهِ، وَطَلَبَ الْكَشْفَ لِإِعَادَةِ الْمَيَازِيبِ عَلَى الْأُسْلُوبِ الْأَوَّلِ، فَحَصَلَ الْوُقُوفُ عَلَى الْجِدَارِ الْمُنْهَدِمِ وَالْمَيَازِيبِ الثَّلَاثَةِ الْمُرَكَّبَةِ عَلَى الْجِدَارِ الْمَذْكُورِ، فَإِذَا هُوَ بِالصِّفَةِ الْمَشْرُوحَةِ، فَأَذِنَ الْحَاكِمُ الْمَذْكُورُ لَهُ بِعِمَارَةِ دَارِهِ وَحِيطَانِهَا وَإِعَادَةِ الْمَيَازِيبِ عَلَى الزُّقَاقِ الْغَيْرِ النَّافِذِ عَلَى الْأُسْلُوبِ الْقَدِيمِ إِذْنًا صَحِيحًا شَرْعِيًّا، هَذَا حَاصِلُ الْمَحْضَرِ، فَهَلْ بِمُجَرَّدِ ذَلِكَ يَثْبُتُ قِدَمُ الْمَيَازِيبِ وَجَوَازُ تَسْيِيلِ مَائِهَا فِي الزُّقَاقِ الْغَيْرِ النَّافِذِ أَمْ لَا؟

١٣٩٩ = وَهَلْ مُجَرَّدُ الْإِذْنِ مِنَ الْحَاكِمِ الْمَذْكُورِ حُكْمٌ عَلَى أَهْلِ الزُّقَاقِ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ شَرْعِيَّةٍ بِوَجْهِهِمْ، أَوْ إِقْرَارٍ أَوْ نُكُولٍ مِنْهُمْ، بَلْ بِمُجَرَّدِ رُؤْيَةِ جِدَارٍ مُنْهَدِمٍ وَمَيَازِيبَ مُنْكَسِرَةٍ مَطْرُوحَةٍ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٣٩٨ج= أَجَابَ: لَا يَثْبُتُ بِذَلِكَ قِدَمُ الْمَيَازِيبِ، وَجَوَازُ تَسْيِيلِ مَائِهَا فِي الزُّقَاقِ الْمَذْكُورِ.

١٣٩٩ج= وَمُجَرَّدُ الْإِذْنِ مِنْ غَيْرِ ثُبُوتِ حَقِّ التَّسْيِيلِ لَا عِبْرَةَ بِهِ، وَلَا بُدَّ لِإِثْبَاتِهِ مِنْ بَيِّنَةٍ تَقُومُ عَلَى أَهْلِ (الْمَحَلَّةِ بِوُجُوهِهِمْ)[1] أَوْ إِقْرَارِهِمْ أَوْ نُكُولِهِمْ عِنْدَ طَلَبِ الْيَمِينِ كَسَائِرِ الْقَضَايَا الشَّرْعِيَّةِ وَالْحَوَادِثِ الْحُكْمِيَّةِ، وَلَا قَائِلَ بِثُبُوتِهِ بِرُؤْيَةِ جِدَارٍ مُنْهَدِمٍ وَمَيَازِيبَ مُنْكَسِرَةٍ، بَلْ وَلَا يُعْقَلُ ذَلِكَ، وَحَيْثُ كَانَ مَحْضَرُ الْكَشْفِ بِهَذِهِ الصُّورَةِ؛ [س٢٠٨ب، ط١٨/] فَوُجُودُهُ وَعَدَمُهُ سَوَاءٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِصَاحِبِ الْمِيزَابِ أَنْ يَرْفَعَ مِيزَابَهُ أَوْ يُسَفِّلَهُ

١٤٠٠= سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ حَاصِلُهُ: ادَّعَى رَجُلٌ عَلَى جَارِهِ حُدُوثَ مَيَازِيبَ مُرَكَّبَةٍ عَلَى طَبَقَةٍ حَادِثَةٍ يُرْمَى مَاؤُهَا فِي الزُّقَاقِ الْمُشْتَرَكِ، وَطَلَبَ رَفْعَهَا، فَأَجَابَ بِأَنَّهَا كَانَتْ قَدِيمًا عَلَى إِيوَانٍ هَدَمَهُ وَجَدَّدَ بِنَاءَهُ، وَأَحْدَثَ عَلَى ظَهْرِهِ الطَّبَقَةَ، وَنَقَلَ الْمَيَازِيبَ الَّتِي كَانَتْ قَدِيمًا عَلَى الْإِيوَانِ وَوَضَعَهَا عَلَى الطَّبَقَةِ، وَشَهِدَ لَهُ جَمَاعَةٌ بِقِدَمِ الْمَيَازِيبِ الَّتِي كَانَتْ عَلَى الْإِيوَانِ، فَمَنَعَ نَائِبُ الْقَاضِي الْمُدَّعِي مِنَ التَّعَرُّضِ لَهُ؛ لِكَوْنِهَا كَانَتْ قَدِيمًا عَلَى الْإِيوَانِ وَأَبْقَاهَا، فَهَلِ الْمَنْعُ وَالْإِبْقَاءُ كُلٌّ مِنْهُمَا صَادَفَ مَحَلَّهُ الشَّرْعِيَّ الْمَنْصُوصَ عَلَيْهِ فِي كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَمْ يُصَادِفِ الْمَنْصُوصَ عَلَيْهِ فِي كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ، بَلْ هُوَ مُصَادِمٌ لِمَا فِيهَا، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَمِثْلُهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي كِتَابِ الْحِيطَانِ: لَوْ أَرَادَ أَنْ يَجْعَلَ مِيزَابًا أَطْوَلَ مِنْ مِيزَابِهِ أَوْ أَعْرَضَ أَوْ يُسَيِّلَ مَاءُ سَطْحٍ فِي ذَلِكَ الْمِيزَابِ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَكَذَلِكَ لَوْ أَرَادَ أَنْ يَنْقُلَهُ عَنْ مَوْضِعِهِ أَوْ يَرْفَعَهُ أَوْ يُسَفِّلَهُ؛ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ،

(١) في ع: المحلة بوجههم، وفي ك: المحل بوجههم.

وَفِي (الْخَانِيَّةِ) مَا هُوَ صَرِيحٌ فِي مَنْعِهِ مِنْ ذَلِكَ، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ تَصَرَّفَ فِي الْمُشْتَرَكِ بِغَيْرِ إِذْنِ الشَّرِيكِ، هَذَا مَعَ كَوْنِ الْمَاءِ كُلَّمَا كَانَ شَاهِقًا كَانَ أَشَدَّ وَقْعًا وَأَبْعَدَ رَمْيًا، فَيَتَّسِعُ انْتِشَارُهُ، وَيَكْثُرُ انْتِثَارُهُ، وَيَحْفُرُ مِنَ الْأَرْضِ مَا لَا يَحْفُرُ الْمُتَسَفِّلُ، فَيُمْنَعُ عَنْهَا[1] شَرْعًا، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَيِّلَ مَاءَ [ك ١٧٩أ، ع١٦٣أ/] طَبَقَتِهِ الْحَادِثَةِ فِي الزُّقَاقِ الْمُشْتَرَكِ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا؛ قَهْرًا عَلَى شُرَكَائِهِ - وَإِنْ أَثْبَتَ قِدَمَ مَيَازِيبِ الْإِيوَانِ - لِأَنَّ سَطْحَ الْإِيوَانِ غَيْرُ سَطْحِ الطَّبَقَةِ، وَقَدْ عَلِمْتَ بِصَرِيحِ النَّقْلِ عَدَمَ جَوَازِ النَّقْلِ، فَكُلٌّ مِنَ الْمَنْعِ وَالْإِبْقَاءِ لَمْ يُصَادِفْ مَحَلَّهُ، بَلْ يُصَادِمُ مَا صَرَّحَتْ بِهِ هَؤُلَاءِ الْأَبْطَالُ، وَمَا بَعْدَ الْحَقِّ إِلَّا الضَّلَالُ، وَمَا لِلضَّرَرِ إِلَّا أَنْ يُزَالَ، وَقَدِ انْكَشَفَ الْحَالُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٠١ = سُئِلَ فِي مَحْضَرَيْنِ حَاصِلُهُمَا: حَضَرَ فُلَانٌ الْمُتَوَلِّي الْخَاصَّ عَلَى جَانِبٍ مِنَ الْوَقْفِ الْفُلَانِيِّ، وَذَكَرَ لِنَائِبِ الْحُكْمِ أَنَّهُ أَنْعَمَ عَلَيْهِ بِتَوْلِيَتِهِ وَقَبْضِ غَلَّتِهِ وَتَنَاوُلِ وَظِيفَتِهِ مِنْهُ، وَإِرْسَالِ مَا بَقِيَ لِلْمُتَوَلِّي عَلَيْهِ الْكَبِيرِ وَبِعَدَمِ تَعَرُّضِ الْمُتَوَلِّي الْكَبِيرِ لَهُ، وَيُمْنَعُ زَيْدٌ فِي اسْتِئْجَارِ الْقَرْيَةِ الْفُلَانِيَّةِ، وَأَنَّهُ لَمْ يَمْتَنِعْ وَاسْتَأْجَرَهَا مِنَ الْمُتَوَلِّي الْكَبِيرِ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ دَفَعَهَا لَهُ وَهِيَ عَلُوفَتُهُ، وَبِدَفْعِهَا مُخَالِفًا لِلْأَمْرِ الشَّرِيفِ يَضْمَنُ الْمَدْفُوعَ، فَأَمَرَهُ الْحَاكِمُ بِدَفْعِ ذَلِكَ ثَانِيًا لِفُلَانٍ الْمَذْكُورِ نَظِيرَ عَلُوفَتِهِ الْمُحَوَّلِ بِهَا عَلَى الْقَرْيَةِ، فَدَفَعَهُ[2] أَخُو زَيْدٍ بِإِلْزَامِ مِنَ الْحَاكِمِ الْمَذْكُورِ لِكَوْنِهِ وَكِيلًا وَكَفِيلًا عَنْهُ فِي ذَلِكَ، هَذَا حَاصِلُ مَا فِي الْمَحْضَرَيْنِ، فَهَلْ هُوَ وَاقِعٌ مَوْقِعَهُ الشَّرْعِيَّ الْمُوَافِقَ لِقَوَاعِدِ الْمَذْهَبِ الْمُحَرَّرِ الْمَرْعِيِّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ مَا ذُكِرَ وَالْحَالُ هَذِهِ بِوَاقِعٍ مَوْقِعَهُ الشَّرْعِيَّ، وَلَا مُوَافِقٍ لِقَوَاعِدِ الْمَذْهَبِ الْمُحَرَّرِ الْمَرْعِيِّ؛ إِذْ لَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ تَكُونَ الْإِجَارَةُ مِنَ الْمُتَوَلِّي الْكَبِيرِ وَقَعَتْ صَحِيحَةً نَافِذَةً؛ لِكَوْنِهَا يَمْلِكُهَا أَمْ لَا:

---

(١) في ع: عنه، وفي ك: منها.

(٢) في ك: فدفعها.

۞ فَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ فَقَدْ بَرِئَتْ ذِمَّةُ زَيْدٍ الْمُسْتَأْجِرِ بِدَفْعِ الْأُجْرَةِ الْمُسَمَّاةِ فِي الْعَقْدِ لَهُ؛ فَلَا يَصِحُّ تَضْمِينُهُ.

۞ وَإِنْ كَانَ الثَّانِي؛ فَكَيْفَ يَأْمُرُهُ [س١٢٠٩/أ] الْحَاكِمُ بِدَفْعِهَا ثَانِيًا، وَالْوَاجِبُ فِي غَيْرِ الصَّحِيحَةِ النَّافِذَةِ أَجْرُ الْمِثْلِ، لَا الْمُسَمَّى بِإِجْمَاعِ أَئِمَّتِنَا، وَإِنْ أَلْحَقْنَا النَّاظِرَ الْكَبِيرَ بِالْفُضُولِيِّ فِي عَقْدِ الْإِجَارَةِ، وَجَعَلْنَا فُلَانًا الْمُتَوَلِّي الْخَاصَّ بِطَلَبِهِ الْأُجْرَةَ مُجِيزًا، فَالْإِجَارَةُ اللَّاحِقَةُ كَالْوَكَالَةِ السَّابِقَةِ، وَبِهِ يَصِيرُ الْمُتَوَلِّي الْكَبِيرِ كَالْوَكِيلِ عَنْهُ، وَالْقَبْضُ لِلْوَكِيلِ لَا لِلْمُوَكِّلِ فِي بَيْعِ الْأَعْيَانِ وَالْمَنَافِعِ، فَيَبْرَأُ الْمُسْتَأْجِرُ بِالدَّفْعِ إِلَيْهِ بِإِجْمَاعِ أَصْحَابِنَا، وَقَدْ أَجْمَعَتِ[1] الْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوَى عَلَى أَنَّ الْحُقُوقَ فِيمَا يُضِيفُهُ الْوَكِيلُ إِلَى نَفْسِهِ كَالْبَيْعِ، وَالْإِجَارَةَ تَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيلِ كَتَسْلِيمِ الْمَبِيعِ وَالْمُسْتَأْجِرِ، وَقَبْضِ الثَّمَنِ وَالْأُجْرَةِ وَالرُّجُوعِ عِنْدَ الِاسْتِحْقَاقِ، وَالْخُصُومَةِ فِي الْعَيْبِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، فَكَيْفَ يَضْمَنُ الْأُجْرَةَ وَقَدْ أَوْصَلَهَا إِلَى مَنْ لَهُ وِلَايَةُ قَبْضِهَا، هَذَا وَلَا يُتَعَقَّلُ كَوْنُ الْمَدْفُوعِ لِلْمُتَوَلِّي الْكَبِيرِ عَلُوفَتَهُ بِعَيْنِهِ لِعَدَمِ تَعَيُّنِ النُّقُودِ فِي الْعُقُودِ، وإِنْ عُيِّنَتْ، فَكَيْفَ يُضَمِّنُهُ مَا لَمْ يَقَعْ مِلْكُهُ عَلَيْهِ، وَمِثْلُ هَذَا لَا يَقَعُ عَنْ تَصَوُّرٍ، بَلْ عَنْ مَحْضِ تَهَوُّرٍ، وَحَيْثُمَا كَانَ الْمَحْضَرَانِ بِهَذِهِ الصِّفَةِ الْمَشْرُوحَةِ؛ فَهُمَا بَاطِلَانِ دَاحِضَانِ؛ إِذْ لَا وَجْهَ لِلضَّمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْخَطُّ لَا يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ وَلَا يُعْمَلُ بِهِ

١٤٠٢ = سُئِلَ فِي صُورَةِ مَحْضَرٍ مُقَيَّدٍ فِي السِّجِلِّ مُلَخَّصُهُ: ثَبَتَ لَدَى مُتَوَلِّيهِ خِلَافَةَ مَوْلَانَا الْقَاضِي فُلَانٍ بِشَهَادَةِ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ وَفُلَانِ بْنِ فُلَانٍ اللَّذَيْنِ عَرَفَهُمَا الْقَاضِي، وَقَبِلَ شَهَادَتَهُمَا بَعْدَ التَّزْكِيَةِ بِمَعْرِفَتِهِمَا [ك١١٨٠/أ] لِفُلَانَةَ بِنْتِ فُلَانٍ وَأَنَّهَا تَسْتَحِقُّ فِي رَيْعِ وَقْفِ جَدِّهَا لِأُمِّهَا فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ، انْتَقَلَ لَهَا عَنْ وَالِدَتِهَا فُلَانَةَ بِنْتِ

(١) في ك، س: اجتمعت.

فُلَانٍ الْوَاقِفِ، وَأَنَّ الْحُرْمَةَ الْمَذْكُورَةَ وَالِدَةُ (فُلَانَةَ بِنْتِ فُلَانٍ)[1] الْوَاقِفِ الْمَزْبُورِ ثُبُوتًا شَرْعِيًّا، وَحَكَمَ بِمُوجَبِ ذَلِكَ حُكْمًا مَسْؤُولًا فِيهِ بَعْدَ تَقَدُّمِ دَعْوَى مِنْ فُلَانٍ بِوَجْهِ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ مُسْتَأْجِرِ الْمَعْصَرَةِ الْفُلَانِيَّةِ بِالْمَحَلَّةِ الْفُلَانِيَّةِ الْجَارِيَةِ [ع١٦٣ب، ط١٩، س٢٠٩ب/] فِي الْوَقْفِ، وَمُطَالَبَتِهِ بِقِرْشٍ وَاحِدٍ مِنْ أُجْرَةِ الْمَعْصَرَةِ مِنَ اسْتِحْقَاقِهِ فِي الْوَقْفِ، وَاعْتِرَافِ الْمُسْتَأْجِرِ بِالْأُجْرَةِ وَأَنَّهَا فِي ذِمَّتِهِ، وَإِنْكَارِهِ اسْتِحْقَاقَ الْمُدَّعَى الْمَذْكُورِ، وَسُؤَالٍ وَجَوَابٍ وَإِعْذَارٍ شَرْعِيٍّ فِي ذَلِكَ، وَاعْتِبَارِ مَا وَجَبَ اعْتِبَارُهُ، وَذَلِكَ بَعْدَ اطِّلَاعِ الْحَاكِمِ الْمَذْكُورِ عَلَى دَفَاتِرِ الْوَقْفِ الْمَذْكُورَةِ الْمُقَيَّدَةِ فِي السِّجِلِّ، فَوَجَدَ بِهَا اسْمَ الْحُرْمَةِ الْمَذْكُورَةِ جَدَّةِ الْمُدَّعِي فِي رَيْعِ وَقْفِ جَدِّهَا لِأُمِّهَا الْوَاقِفِ الْمَذْكُورِ، انْتَقَلَ ذَلِكَ عَنْ وَالِدَتِهَا بِنْتِ الْوَاقِفِ، فَلَمَّا كَانَ الْحَالُ عَلَى هَذَا الْمِنْوَالِ وَثَبَتَ مَضْمُونُ ذَلِكَ بِشَهَادَةِ الشَّاهِدَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ، أَمَرَ مُسْتَأْجِرَ الْمَعْصَرَةِ بِدَفْعِ الْقِرْشِ الْمُعْتَرَفِ بِهِ مِنَ الْأُجْرَةِ لِلْمُدَّعِي الْمَذْكُورِ، فَامْتَثَلَ ذَلِكَ الْمُسْتَأْجِرُ الْمَذْكُورُ امْتِثَالًا شَرْعِيًّا، جَرَى فِي تَارِيخِ كَذَا، فَهَلْ هَذِهِ الدَّعْوَى الصَّادِرَةُ عَلَى مُسْتَأْجِرِ الْمَعْصَرَةِ الْمَذْكُورَةِ صَحِيحَةٌ، فَيَكُونُ الْمَحْضَرُ الْمَذْكُورُ صَحِيحًا أَمْ لَا فَلَا يَكُونُ صَحِيحًا؟

١٤٠٣ = وَهَلْ يَثْبُتُ الِاسْتِحْقَاقُ بِمُجَرَّدِ الدَّفَاتِرِ الَّتِي هِيَ خُطُوطٌ مَنْقُوشَةٌ فِي السِّجِلِّ بِغَيْرِ بُرْهَانٍ أَمْ لَا؟

١٤٠٢ج = أَجَابَ: لَا تَصِحُّ الدَّعْوَى عَلَى مُسْتَأْجِرِ الْمَعْصَرَةِ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، لَاسِيَّمَا مَعَ اعْتِرَافِهِ أَنَّهُ مُسْتَأْجِرٌ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِنْ مَسَائِلِ مُخَمَّسَةِ كِتَابِ الدَّعْوَى، وَأَطْبَقَتِ الْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوَى عَلَى أَنَّهُ إِذَا أَقَرَّ الْمُدَّعِي أَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مُسْتَأْجِرٌ لَا تُسْمَعُ عَلَيْهِ الدَّعْوَى، وَلَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ عَلَيْهِ، لِعَدَمِ صَلَاحِيَتِهِ خَصْمًا لِلدَّعْوَى، وَدَعْوَى الْوَقْفِ وَاسْتِحْقَاقُ الْغَلَّةِ إِنَّمَا هُوَ عَلَى النَّاظِرِ الْمُتَكَلِّمِ

(١) في ع: فلان بنت فلانة، وفي ك: فلان بنت فلان.

عَلَيْهِ؛ لَا عَلَى مُسْتَأْجِرِ الْوَقْفِ، فَلَا يَكُونُ الْمَحْضَرُ الْمَذْكُورُ صَحِيحًا؛ لِأَنَّهُ حُكْمٌ عَلَى غَيْرِ خَصْمٍ، إِذِ اسْتِحْقَاقُهُ[1] الْغَلَّةَ مَوْقُوفٌ عَلَى ثُبُوتِ نَسَبِهِ بِالْوَاقِفِ، وَدَعْوَاه عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ بَاطِلَةٌ لِإِجْمَاعِ[2] أَئِمَّتِنَا لِعَدَمِ ثُبُوتِ نَسَبِهِ بِالشَّهَادَةِ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ خَصْمًا فِي ذَلِكَ بِالْإِجْمَاعِ، عَلَى أَنَّهُمْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْمُسْتَحِقَّ لَا دَعْوَى لَهُ عَلَى مُتَقَبِّلِ حَوَانِيتِ الْوَقْفِ بِاسْتِحْقَاقِهِ فِي غَلَّةِ مَا هُوَ مُتَقَبِّلُهُ، إِنَّمَا يَكُونُ ذَلِكَ لِلنَّاظِرِ أَوْ مَأْذُونِهِ وَلَا نَاظِرَ هُنَا قَدِ ادَّعَى عَلَيْهِ ولا مَأْذُونَهُ فِي نَفْسِ الْغَلَّةِ، فَمَا بَالُكَ فِي عَيْنِ الْوَقْفِ؟ فَكَيْفَ يَثْبُتُ بِدَعْوَاه أَنَّهُ مُسْتَحِقٌّ عَلَيْهِ دَفْعُ الْغَلَّةِ ما ادَّعَاهُ مِنَ السِّهَامِ فِيمَا عَلَيْهِ، والْمُتَقَبِّلُ لَا دَخْلَ لَهُ فِي إِثْبَاتِ النَّسَبِ وَلَا عُلْقَةَ بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ، فالْمَحْضَرُ بِلَا رَيْبٍ بَاطِلٌ لَمْ يَثْبُتْ بِهِ حَقٌّ لِلْمُدَّعِي وَالْحَالُ هَذِهِ.

١٤٠٣ج= وَالْخَطُّ لَا يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ وَلَا يُعْمَلُ بِهِ، وَلَا يُعْمَلُ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ الَّذِي عَلَيْهِ خُطُوطُ الْقُضَاةِ الْمَاضِينَ، لِأَنَّ الْقَاضِيَ لَا يَقْضِي إِلَّا بِالْحُجَّةِ، وَهِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (ج) أَوِ النُّكُولُ، كَمَا فِي إِقْرَارِ (الْخَانِيَّة)، وَقَدْ نَقَلَهُ الشَّيْخُ زَيْنٌ فِي (أَشْبَاهِهِ وَنَظَائِرِهِ) فِي أَوَّلِ كِتَابِ الْقَضَاءِ وَالشَّهَادَاتِ وَأَنْشَدَ:

فَمَا طَمِسَتْ مُخَمَّسَةُ الدَّعَاوَى ... بَلِ امْتَلَأَتْ بِها كُتُبُ الْفَتَاوَى

كَذَلِكَ فِي الْمُتُونِ مَعَ الشُّرُوحِ ... عَلَى الْوَجْهِ الصَّحِيحِ بِلَا جُرُوحِ

وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك ١٨٠ب /]

التَّعْرِيفُ مِنَ الْقَاضِي مُجَرَّدُ إِعْلَامٍ لَا قَضَاءٌ

١٤٠٤ = سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ وَرَدَ مِنْ نَائِبِ الْحُكْمِ بِمَدِينَةِ السَّيِّدِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ وَعَلَى سَائِرِ الْأَنْبِيَاءِ وَالْمُرْسَلِينَ صَلَوَاتُ الْمُهَيْمِنِ الْجَلِيلِ: ادَّعَى فُلَانٌ بْنُ فُلَانٍ عَلَى

(١) في ك، س: استحقاق. (٢) في ع: بإجماع.

فُلَانٍ بْنِ فُلَانٍ بِأَنَّهُ جَذَّ كَرْمَهُ، وَقَطَعَ أَغْصَانَ دَوَالِيهِ بِأَرْضِ كَذَا، وَقَدْ أَضَرَّ ذَلِكَ بِحَالِهِ، (فَسُئِلَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ)[1] فَأَنْكَرَ، فَطُلِبَ مِنَ الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةُ، فَأَحْضَرَ رَجُلَيْنِ مِنْ قَرْيَةِ حَلْحُولَ [ع١٦٤أ، س٢١٠أ، ط٢٠/] فَشَهِدَا بِأَنَّهُ أَقَرَّ لَهُمَا بِذَلِكَ، فَعَرَّفَهُ الْحَاكِمُ أَنَّهُ لَزِمَهُ التَّعْزِيرُ، فَهَلِ الْمَحْضَرُ الْمَذْكُورُ صَحِيحٌ سَالِمٌ مِنَ الْخَلَلِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمَحْضَرُ الْمَذْكُورُ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ إِذْ خَلَلُهُ ظَاهِرٌ كَالشَّمْسِ، لِأَنَّ مُجَرَّدَ قَوْلِهِ فِيهِ: فَعَرَّفَهُ الْحَاكِمُ أَنَّهُ لَزِمَهُ التَّعْزِيرُ. لَيْسَ مِنْ قَضَاءِ الْقَاضِي، بَلْ هُوَ مُجَرَّدُ إِعْلَامٍ بِمَا أَلْزَمَ بِهِ الشَّرْعُ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ بِدُونِ الْقَاضِي، فَيَرْجِعُ إِلَى الْمَعْنَى الَّذِي هُوَ خِطَابُ اللهِ تَعَالَى، بَلْ قَوْلُهُ: ثَبَتَ عِنْدِي جَرَيَانُ ذَلِكَ. لَا يَكُونُ حُكْمًا؛ حَيْثُ وَقَعَ عَلَى مُقَدِّمَاتِ الْحُكْمِ أَوْ بَعْضِهَا، فَمَا بَالُكَ بِقَوْلِهِ: فَعَرَّفَهُ أَنَّهُ لَزِمَهُ التَّعْزِيرُ. الَّذِي هُوَ صَرِيحٌ فِي الَّذِي أَلْزَمَ بِهِ الشَّرْعُ، فَإِذَا تَقَرَّرَ لَكَ ذَلِكَ وَعَلِمْتَهُ؛ ظَهَرَ لَكَ أَنَّ أَحَدَ أَطْرَافِ هَذِهِ الْقَضِيَّةِ - وَهُوَ الْحُكْمُ - مَفْقُودٌ، وَمِمَّا نَظَمَهُ ابْنُ الْغَرْسِ فِي (الْفَوَاكِهِ الْبَدْرِيَّةِ):

أَطْرَافُ كُلِّ قَضِيَّةٍ حُكْمِيَّةٍ ... سِتٌّ يَلُوحُ بِعَدِّهَا التَّحْقِيقُ

حُكْمٌ وَمَحْكُومٌ بِهِ وَلَهُ وَمَحْـ ... ـكُومٌ عَلَيْهِ وَحَاكِمٌ وَطَرِيقُ

وَبِفَقْدِ وَاحِدٍ مِنْ أَطْرَافِ الْقَضِيَّةِ؛ يُفْقَدُ الْحُكْمُ، وَبِذَلِكَ يُعْرَفُ بُطْلَانُ الْمَحْضَرِ الْمَذْكُورِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

التَّحَالُفُ

١٤٠٥ = سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ حَاصِلُهُ: ادَّعَى رَشُودُ بْنُ رَشِيدٍ وَمَرْزُوقُ بْنُ مُهَنَّا عَلَى مُرَادِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ الْحَاضِرِ مَعَهُمَا، وَذَلِكَ بِحُضُورِ يُونُسَ الْمُحْتَسِبِ، وَقَالَا فِي دَعْوَاهُمَا: إِنَّ مُرَادًا بَاعَهُمَا رَطْلَ بُنٍّ بِقِرْشَيْنِ، فَوَزَنَهُ بَازَارْ بَاشِي فَوَجَدَهُ عَشْرَ أَوَاقٍ

(١) في ك: (فَسَأَلَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الحاكمُ).

وَنِصْفَ أُوقِيَّةٍ، وَطَالَبَاه بِالْبَقِيَّةِ فَأَنْكَرَ، فَحَلَفَ الْمُدَّعِيَانِ أَنَّ مُرَادًا بَاعَهُمَا الْبُنَّ بِالْقِرْشَينِ الْيَمِينَ الشَّرْعِيَّ، ثُمَّ حَضَرَ رَجَبُ بْنُ الْخَمَّاشِ وَأَقَرَّ أَنَّهُ الَّذِي بَاعَ لَهُمَا الْبُنَّ الْمَذْكُورَ صُبْرَةً بِلَا وَزْنٍ، فَلَمَّا ظَهَرَ وَتَبَيَّنَ لِلْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ أَنَّهُمَا بَاعَا الْبُنَّ الرَّطْلَ عَشَرَ أَوَاقٍ وَنِصْفًا وَإِنْكَارُهُمَا وَالْإِقْرَارُ بَعْدَه، عَرَّفَهُمَا أَنَّهُ يَلْزَمُهُمَا التَّعْزِيرُ، فَطَلَبَ السُّوبَاشِي تَسْطِيرَ ذَلِكَ بَعْدَ السَّعْيِ إِلَيْهِ بِهِمَا، فَهَلْ يَلْزَمُ السَّاعِي التَّعْزِيرُ الْبَلِيغُ وَضَمَانُ مَا غَرِمَا شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ الْمُحْضَرَ الْمَذْكُورَ لَمْ يُؤَسَّسْ عَلَى الْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ الْمَشْهُورِ، لِأَنَّ الْمُدَّعِيَيْنِ ذَكَرَا فِي دَعْوَاهُمَا أَنَّهُ بَاعَهُمَا رَطْلَ بُنٍّ بِقِرْشَيْنِ، وَهُوَ مِنْ قِسْمِ الْمَوْزُونِ كَمَا نُشَاهِدُه، وَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ نَوْعِهِ وَصِفَتِهِ، وَلَا يُعْلَمُ ذَلِكَ بِقَوْلِهِ فَوَزَنَهُ بَازَارْ بَاشِي لِاحْتِمَالِ انْفِرَادِهِ، وَكُلُّ مَا ذَكَرْنَاهُ شَرْطٌ لِصِحَّةِ الدَّعْوَى، وَقَوْلُهُ: (فَحَلَفَ الْمُدَّعِيَانِ) بَعْدَ قَوْلِهِ: (فَأَنْكَرَ) دَلِيلٌ عَلَى الْجَهْلِ الْمُفْرِطِ فِي كَاتِبِهِ وَقَاضِيهِ؛ إِذْ يَجْرِي التَّحَالُفُ فِي مِثْلِهِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَإِنْ عَجَزَا، يَعْنِي عَنِ الْبُرْهَانِ وَلَمْ يَرْضَيَا إِلَخ. وَمِنَ الِاخْتِلَافِ فِي الْقَدْرِ مَا فِي (الْخُلَاصَةِ) مُعَزِّيًا إِلَى (الْمُحِيطِ) قَالَ أَبُو سُلَيْمَانَ سَمِعْتُ أَبَا يُوسُفَ فِيمَنْ بَاعَ طَعَامًا بِعَيْنِهِ بِعَشَرَةٍ، وَقَالَ: بِعْتُكَ جُزَافًا بِعَشَرَةٍ، وَقَالَ الْمُشْتَرِي: اشْتَرَيْتُ مُكَايَلَةً يَتَحَالَفَانِ، وَكَذَا كُلُّ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ. انْتَهَى. فَأَوْجَبَ [ك١١٨١أ/] التَّحَالُفَ فِي مِثْلِ هَذِهِ الْوَاقِعَةِ، فَكَيْفَ يَثْبُتُ بِحَلْفِ الْمُدَّعِي، وَقَوْلُهُ: ثُمَّ حَضَرَ رَجَبُ بْنُ الْخَمَّاشِ وَأَقَرَّ أَنَّهُ الَّذِي بَاعَ لَهُمَا الْبُنَّ صُبْرَةً بِلَا وَزْنٍ، فَلَمَّا ظَهَرَ وَتَبَيَّنَ لِلْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ أَنَّهُمَا بَاعَا الْبُنَّ الرَّطْلَ عَشَرَ أَوَاقٍ وَنِصْفًا وَإِنْكَارُهُمَا وَالْإِقْرَارُ بَعْدَه عَرَّفَهُمَا أَنَّهُمَا يَلْزَمُهُمَا التَّعْزِيرُ إِلَخ. لَيْتَ شِعْرِي مِنْ (أَيْنَ)[1] ظَهَرَ وَتَبَيَّنَ لَهُ؟ وَقَدْ خَالَفَ الشَّرْعَ وَلَمْ يَجْرِ التَّحَالُفُ، فَعَلَى تَقْدِيرِ صِحَّةِ الدَّعْوَى بِإِتْيَانِ جَمِيعِ شَرَائِطِهَا لَا يَسُوغُ

(١) في ع: أي شيء.

لَـهُ [ع١٦٤أ، س٢١٠ب/] الْحُكْمُ بِحَلْفِ الْمُشْتَرِيَيْنِ مَا لَمْ يَجْرِ التَّحَالُفُ حَسْبَمَا نَطَقَ الْحَدِيثُ؛ لِأَنَّهُ مُخَالِفٌ لِلْحَدِيثِ الشَّرِيفِ: «إِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ تَحَالَفَا وَتَرَادَّا»(١) وَلَمْ يَكُنْ فِي الْحَدِيثِ دَلَالَةٌ عَلَى وُجُوبِ التَّعْزِيرِ بِمُجَرَّدِ(٢) حَلَفِ الْمُدَّعِيَيْنِ مَعَ أَنَّهُ يُحْتَمَلُ الْكَذِبُ، مَعَ أَنَّ عُلَمَاءَنَا صَرَّحُوا بِأَنَّ الْأَصَحَّ فِي مَسْأَلَةِ حَلَفِ الْمُدَّعِي عَلَيْهِ وَإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ بَعْدَ يَمِينِهِ عَلَيْهِ بِالْمُدَّعَى أَنَّهُ لَا يَظْهَرُ كَذِبُهُ، فَلَا يُعَاقَبُ وَلَا يُعَزَّرُ، فَكَيْفَ بِمَا ذُكِرَ يُعَزَّرُ الرَّجُلَانِ الْمَذْكُورَانِ؟ هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ، وَأَمَّا حُكْمُ السَّاعِي فِي الضَّمَانِ وَالتَّعْزِيرِ وَالْهَوَانِ فَمَشْهُورٌ وَفِي الْكُتُبِ مَسْطُورٌ، وَفُحُولُ الْمُتَأَخِّرِينَ أَفْتَوْا بِجَوَازِ قَتْلِهِ، حَتَّى قَالَ مِلْكُ الْمُلُوكِ النَّاصِحِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى:

الْقَتْلُ مَشْرُوعٌ عَلَيْهِ وَاجِبٌ ... زَجْرًا لَهُ وَالْقَتْلُ فِيهِ مُقَنَّعُ

شَاهَانْ شَه مِلْكُ الْمُلُوكِ أَبُو الْعُلَا ... نَظَمَ الْجَوَابَ لِكُلِّ مَنْ هُوَ يَبْرُعُ

وَاللهُ أَعْلَمُ.

النَّقْدَ يَتَعَيَّنُ فِي الْأَمَانَاتِ وَالشَّرِكَاتِ وَالْغُصُوبِ وَالْمُضَارَبَاتِ

١٤٠٦ = سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ حَاصِلُهُ: ادَّعَى زَيْدٌ عَلَى عَمْرٍو أَنَّهُ كَانَ هُوَ وَالْمُدَّعَي عَلَيْهِ وَخَالِدٌ عَقَدُوا شَرِكَةً؛ عَلَى أَنَّ يَضَعَ كُلٌّ مَبْلَغًا، وَإِنَّ زَيْدًا سَلَّمَ عَمْرًا الْمُدَّعَي عَلَيْهِ خَمْسَمِائَةِ قِرْشٍ وَسَبْعِينَ قِرْشًا، وَخَالِدًا سَلَّمَهُ نَظِيرَهَا، وَأَنْ يَضَعَ عَمْرٌو ثَلَاثَمِائَةِ قِرْشٍ وَخَمْسِينَ قِرْشًا، وَإِنَّ خَالِدًا الْمَذْكُورَ أَخَذَ مَالَهُ الْمَزْبُورَ وَانْفَصَلَ مِنَ الشَّرِكَةِ، وَاسْتَمَرَّ هُوَ وَالْمُدَّعِي عَلَيْهِ شَرِكَةً بِأَنْ يَبِيعَا وَيَشْتَرِيَا وَيُعَامِلَا، وَمَهْمَا فَتَحَ اللهُ تَعَالَى لِلْمُدَّعِي

(١) قال الحافظ ابن حجر العسقلاني في (التلخيص الحبير ٣/ ٣١): أَمَّا رِوَايَةُ التَّحَالُفِ فَاعْتَرَفَ الرَّافِعِيُّ فِي (التَّذْنِيبِ) أَنَّهُ لَا ذِكْرَ لَهَا فِي شَيْءٍ مِنْ كُتُبِ الْحَدِيثِ، وَإِنَّمَا تُوجَدُ فِي كُتُبِ الْفِقْهِ وَكَأَنَّهُ عَنَى الْغَزَالِيَّ، فَإِنَّهُ ذَكَرَهَا فِي (الْوَسِيطِ ٣/ ٢٠٥). وَأَمَّا رِوَايَةُ التَّرَادِّ فَرَوَاهَا مَالِكٌ بَلَاغًا عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ، وَرَوَاهَا أَحْمَدُ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَهْ بِإِسْنَادٍ مُنْقَطِعٍ.

(٢) في ع: لمجرد.

الثُّلُثَانِ وَلِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ الثُّلُثُ، وَأَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَاعَهُ صُبْرَةً حِنْطَةً فِي دَاخِلِ بِئْرٍ فِي بَيْتِ الْمُدَّعِي الْمَزْبُورِ بِبَلَدِه بِمِائَةِ قِرْشٍ، وَقُمَاشًا مِصْرِيًّا بِتِسْعِينَ قِرْشًا، وَقَاصَصَهُ بِذَلِكَ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ الَّذِي (تَسَلَّمَهُ مِنْه)(١) وَتَأَخَّرَ لَهُ مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ أَرْبَعُمِائَةِ قِرْشٍ مِنْ ذَلِكَ ثَلَاثُمائَةِ قِطَعًا مِصْرِيَّةً وَمِائَةُ قِرْشٍ أَسَدِيَّةٍ، وَيُطَالِبُهُ بِالْأَرْبَعِمِائَةِ قِرْشٍ الْبَاقِيَةِ لَهُ مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ، وَسَأَلَ سُؤَالَهُ عَنْ ذَلِكَ، فَأَجَابَ بِأَنَّهُ عَقَدَ الشَّرِكَةَ هُوَ وَالْمُدَّعِي وَخَالِدٌ الْمَذْكُورُ، وَأَنَّ خَالِدًا أَخَذَ مَالَهُ وَانْفَصَلَ عَنْهُمَا، وَأَنَّهُ وَضَعَ فِي الشَّرِكَةِ [ط٢١، ك١٨٢ب، س٢١١أ، ع١٦٥أ/] خَمْسَمِائَةِ قِرْشٍ وَاثْنَيْنِ وَخَمْسِينَ قِرْشًا، وأَنَّ خَالِدًا تَسَلَّمَ مَالَ الشَّرِكَةِ، وَأَنْكَرَ أَنَّهُ تَسَلَّمَ مِنْ الْمُدَّعِي الْمَذْكُورِ الْمَبْلَغَ الْمُدَّعَى بِهِ، وَأَنْ يُثْبِتَ مَا يَدَّعِيهِ، فَأَحْضَرَ كُلًّا مِنْ فُلَانٍ وَفُلَانٍ، فَشَهِدَا بِأَنَّ الْمُدَّعِيَ وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ تَحَاسَبَا بِحُضُورِهِمَا بِتَارِيخِ كَذَا عَلَى مَالِ الشَّرِكَةِ، فَكَانَ آخِرُ مَا تَأَخَّرَ بَعْدَ كُلِّ حِسَابٍ لِلْمُدَّعِي بِذِمَّةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ أَرْبَعَمِائَةِ قِرْشٍ مِنْهَا ثَلَاثُمائَةٍ قَطْعًا مِصْرِيَّةٍ وَمِائَةٌ أَسَدِيَّةٍ، فَقُبِلَتْ شَهَادَتُهُمَا بَعْدَ التَّزْكِيَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَلَمَّا ثَبَتَ لَدَى الْحَاكِمِ الْمُتَرَافِعِ لَدَيْهِ(٢) ثُبُوتًا شَرْعِيًّا، وَحَكَمَ بِمُوجِبِهِ حُكْمًا صَحِيحًا مَرْعِيًّا، طَلَبَ الْمُدَّعِي إِلْزَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِالْمَبْلَغِ الْمَذْكُورِ، وَقَدْرُه أَرْبَعُمِائَةِ قِرْشٍ، فَأُلْزِمَ بِذَلِكَ إِلْزَامًا شَرْعِيًّا تَامًّا(٣) مُعْتَبَرًا مَرْعِيًّا، وَعَلَى مَا هُوَ الْوَاقِعُ سُطِرَ. فَهَلْ هَذَا الْمَحْضَرُ صَحِيحٌ خَالٍ مِنَ الْخَلَلِ وَالْفَسَادِ أَمْ هُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ؟ أَوْضِحُوا لَنَا مَا فِيهِ، وأَجِيبُوا عَمَّا يَحْتَوِيهِ بِأَحْسَنِ إِيضَاحٍ وَأَفْصَحِ جَوَابٍ.

أَجَابَ: خَلَلُ هَذَا الْمَحْضَرِ أَوْضَحُ مِنْ أَنْ يُذْكَرَ، وَذَلِكَ لِمَا فِي الْمَذْهَبِ قَدْ تَقَرَّرَ مِنْ أَنَّ مَالَ الشَّرِكَةِ فِي يَدِ الشَّرِيكِ أَمَانَةٌ، وَإِنَّ النَّقْدَ يَتَعَيَّنُ فِي الْأَمَانَاتِ وَالشَّرِكَاتِ وَالْغُصُوبِ وَالْمُضَارَبَاتِ وَأَنَّ قَبْضَ الْأَمَانَةِ لَا يَنُوبُ عَنْ قَبْضِ الضَّمَانِ، وَأَنَّ

(١) في س: سلمه له. (٢) في ع: إليه. (٣) في ع زيادة: محررًا.

شَهَادَةَ الشَّاهِدِ إِنَّمَا تُقْبَلُ عَلَى السَّبَبِ لَا عَلَى الْحُكْمِ، وَأَنَّ الشَّهَادَةَ الْمُتَرَتِّبَةَ[1] عَلَى الدَّعْوَى الْفَاسِدَةِ فَاسِدَةٌ، وَأَنَّ الشَّهَادَةَ تُرَدُّ بِسَبَبِ حِسَابٍ جَرَى بَيْنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ غَيْرُ صَحِيحَةٍ، كَالدَّعْوَى بِسَبَبِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْحِسَابَ لَا يَصْلُحُ سَبَبًا لِوُجُوبِ الْمَالِ، كَمَا هُوَ مُصَرَّحٌ بِهِ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، فَإِذَا عَلِمْتَ أَنَّ مَالَ الشَّرِكَةِ أَمَانَةٌ فِي يَدِ الشَّرِيكِ فَلَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ تَصَرَّفَ فِي دَرَاهِمِ الشَّرِكَةِ بِشِرَاءِ الْأَعْيَانِ وَدَفْعِهَا فِي ثَمَنِهَا أَوْ لَا يَكُونَ، فَإِنْ كَانَ قَدْ تَصَرَّفَ فِيهَا لَا تَصِحُّ دَعْوَى عَيْنِهَا بَعْدَه، لِأَنَّهُ قَدْ صَرَفَهَا فِيمَا هُوَ مَأْذُونٌ لَهُ بِهِ مِنْ قِبَلِ شَرِيكِهِ، فَكَيْفَ يَصِحُّ دَعْوَى عَيْنِهَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَدْ تَصَرَّفَ فِيهَا، فَهِيَ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ، وَالْوَاجِبُ رَدُّهَا بِعَيْنِهَا إِنْ تَفَاسَخَا الشَّرِكَةَ، فَكَيْفَ تَصِحُّ الدَّعْوَى بِهَا[2] وَالشَّهَادَةُ عَلَيْهَا بِأَنَّهَا فِي ذِمَّتِهِ، وَقَوْلُهُ: بَاعَهُ صُبْرَةً حِنْطَةً فِي دَاخِلِ بِئْرٍ فِي بَيْتِ الْمُدَّعِي[3] وَقُمَاشًا مِصْرِيًّا بِتِسْعِينَ قِرْشًا، وَقَاصَصَهُ بِذَلِكَ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ الَّذِي تَسَلَّمَهُ وَتَأَخَّرَ لَهُ كَذَا، فَأَوَّلًا الْأَمَانَةُ لَا تَجُوزُ الْمُقَاصَصَةُ بِهَا، وَثَانِيًا قَبْضُهَا لَا يَنُوبُ عَنْ قَبْضِ ثَمَنِ الْمَبِيعِ الثَّابِتِ فِي ذِمَّةِ الْمُدَّعِي كَمَا هُوَ مُقَرَّرٌ مَشْهُورٌ، وَفِي غَالِبِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ مَسْطُورٌ؛ لِأَنَّهَا مُعِينَةٌ[4] وَثَمَنُ الْمَبِيعِ غَيْرُ مُتَعَيِّنٍ، فَالْوَاجِبُ فِيهَا رَدُّهَا بِعَيْنِهَا حَتَّى قَالَ بَعْضُ أَئِمَّتِنَا: يَنْبَغِي لِلْمُدَّعِي فِي مِثْلِ ذَلِكَ أَنْ يُطَالِبَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَوَّلًا بِإِحْضَارِ تِلْكَ الدَّرَاهِمِ، فَيُقِيمَ الْبَيِّنَةَ عَلَيْهَا كَسَائِرِ النَّقْلِيَّاتِ، فَالْمُدَّعِي الْمَذْكُورُ لَمْ يَذْكُرْ تَصَرُّفَ الشَّرِيكِ بِالشِّرَاءِ بِهَا حَتَّى يَكُونَ حَقُّهُ فِي الْمُشْتَرَى وَلَا عَدَمِهِ وَفَسْخِ الشَّرِكَةِ حَتَّى يَكُونَ حَقُّهُ فِي رَدِّ عَيْنِ تِلْكَ الدَّرَاهِمِ، وَقَوْلُهُ: وَاسْتَمَرَّ هُوَ وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ شَرِكَةً بِأَنْ يَبِيعَا وَيَشْتَرِيَا وَيُعَامِلَا، رُبَّمَا يُفْهَمُ مِنْ ظَاهِرِ التَّصَرُّفِ، وَقَوْلُهُ: وَتَأَخَّرَ لَهُ مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ أَرْبَعُمِائَةِ قِرْشٍ إِلَى آخِرِهِ بَعْدَ قَوْلِهِ: بَاعَهُ صُبْرَةً حِنْطَةً بِمِائَةِ قِرْشٍ،

---

(١) في ك: المرتبة.
(٢) في ع، ك: به.
(٣) في ك: للمدعي.
(٤) في ع: متعينة.

وَقُمَاشًا بِتِسْعِينَ قِرْشًا، وَرُبَّمَا يُفْهَمُ مِنْهُ عَدَمُهُ، وَقَوْلُ الشَّاهِدَيْنِ تَحَاسَبَا، وَكَانَ آخِرُ مَا تَأَخَّرَ بَعْدَ كُلِّ حِسَابٍ لِلْمُدَّعِي بِذِمَّةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ شَهَادَةً بِالْحُكْمِ، وَهِيَ كَمَا عَلِمْتُ لَا تَصِحُّ، وَكَوْنُ آخِرِ مَا تَأَخَّرَ بَعْدَ كُلِّ حِسَابٍ لِلْمُدَّعِي بِذِمَّةِ [ك١٨٣أ، س٢١١ب، ع١٦٥ب، ط٢٢/] الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إِلَخْ مُسَبَّبًا عَنْ قَوْلِهِمَا: تَحَاسَبَا قَدْ عَلِمْتُ عَدَمَ صَلَاحِيَّتِهِ مُسَبَّبًا عَنْهُ، وَإِذَا لَمْ تَصِحَّ الدَّعْوَى بِسَبَبِ كَوْنِ مَالِ الشَّرِكَةِ أَمَانَةً لَا يَثْبُتُ فِي ذِمَّةِ الشَّرِيكِ بِلَا مُوجِبٍ لِثُبُوتِهِ، لَا الْمَالُ الْمَدْفُوعُ وَلَا الْمُشْتَرَى بِهِ، لَا تَصِحُّ الشَّهَادَةُ الْمُتَرَتِّبَةُ عَلَيْهَا؛ إِذْ لَا بُدَّ لِلشَّهَادَةِ وَلَوْ قُدِّرَ أَنَّهَا مُسْتَقِيمَةٌ مِنَ الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ؛ إِذْ سَمَاعُهَا مَبْنِيٌّ عَلَى صِحَّةِ الدَّعْوَى، وَقَدْ عَلِمْتُ عَدَمَ صِحَّتِهَا، فَإِنْ قُلْتَ إِنْكَارُهُ التَّسَلُّمَ مِنَ الْمُدَّعِي مُوجِبٌ لِلضَّمَانِ وَالثُّبُوتِ فِي الذِّمَّةِ، قُلْتُ: نَعَمْ، لَكِنْ لَمْ يَجْرِ[1] فِيهِ بِخُصُوصِهِ خُصُومَةٌ شَرْعِيَّةٌ، وَانْصِبَابُ حُكْمٍ عَلَيْهِ بَعْدَ دَعْوَاهُ وَمُنَازَعَتِهِ فِيهِ، وَالدَّعْوَى الَّتِي انْصَبَّ عَلَيْهَا الْحُكْمُ مُجَرَّدُ تَسْلِيمِ الْمَالِ بَعْدَ عَقْدِ الشَّرِكَةِ وَالْمُطَالَبَةِ بِهِ لَا الضَّمَانِ بِسَبَبِ الْإِنْكَارِ لِأَنَّهُ لَمْ يُلَاحَظْ لَا لِلْمُدَّعِي وَلَا لِلشَّاهِدِ وَلَا لِغَيْرِهِمَا، وَهُوَ الْأَصْلُ فِي تَأَتِّي الثُّبُوتِ فِيهَا، وَلَمْ تَقَعِ الدَّعْوَى بِهِ وَلَا الشَّهَادَةُ عَلَيْهِ وَلَا انْصَبَّ الْحُكْمُ عَلَيْهِ، وَكَيْفَ يَتَأَتَّى ذَلِكَ وَلَمْ يَكُنْ هُوَ الْمُدَّعِي (وَعَلَى)[2] تَقْدِيرِ الدَّعْوَى بِهِ؛ فَشَهَادَةُ الشَّاهِدَيْنِ بِأَنَّ الْمُدَّعِيَ وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ تَحَاسَبَا بِحُضُورِهِمَا بِتَارِيخِ كَذَا عَلَى مَالِ الشَّرِكَةِ، فَكَانَ آخِرُ مَا تَأَخَّرَ بَعْدَ كُلِّ حِسَابٍ لِلْمُدَّعِي (بِذِمَّةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ)[3] مِنْ مَالِ الشَّرِكَةِ أَرْبَعَمِائَةِ قِرْشٍ إِلَخْ غَيْرُ مُطَابِقَةٍ لِلدَّعْوَى مَعَ كَوْنِهَا[4] شَهَادَةً بِالْحُكْمِ وَهُوَ لَيْسَ لَهُمَا، وَإِنَّمَا لَهُمَا الْأَسْبَابُ كَمَا شُرِحَ هَذَا مَعَ أَنَّ تِسْعَةَ أَعْشَارِ الْمَحْضَرِ أَوْ أَزْيَدَ حَشْوٌ لَا حَاجَةَ إِلَيْهِ، وَمَنْ صَبَغَ أُصْبُعَهُ[5] فِي الْفِقْهِ؛ ظَهَرَ لَهُ خَلَلُهُ كَفَلَقِ الصُّبْحِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: يجب، وفي ك: يجز. وفي س (يجر).
(٢) في س: (ولا).
(٣) ساقطة من ك، س.
(٤) في ع: أنها.
(٥) في ع: أصابعه.

الْقِصَاصُ يَجْرِي عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى

١٤٠٧ = سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ صُورَتُهُ: ادَّعَى فُلَانٌ أَصَالَةً عَنْ نَفْسِهِ وَوِلَايَةً عَنِ ابْنَيِ ابْنِهِ الصَّغِيرَيْنِ عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ قَتَلَ أَبَاهُمَا الَّذِي هُوَ ابْنُهُ عَمْدًا فَأَنْكَرَ، فَبَرْهَنَ الْأَبُ عَلَى مَا ادَّعَى، فَكَتَبَ الْقَاضِي أَنَّهُ عَرَّفَهُ أَنَّهُ يَلْزَمُهُ الْقِصَاصُ تَعْرِيفًا شَرْعِيًّا، فَهَلْ يَكُونُ التَّعْرِيفُ الْمَذْكُورُ حُكْمًا يَمْنَعُ الْمُخَالِفَ الْقَائِلَ بِتَأْخِيرِ الْقِصَاصِ إِلَى بُلُوغِ الصَّغِيرَيْنِ عَنِ الْحَكَمِ بِتَأْخِيرِ الْقَوَدِ إِلَى بُلُوغِ الصَّغِيرَيْنِ؟

١٤٠٨ = وَهَلْ يَكُونُ الْقِصَاصُ مَوْرُوثًا عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى حَتَّى يَكُونَ لِلزَّوْجَةِ فِيهِ حَقٌّ فَيُشْتَرَطُ حُضُورُ الْكُلِّ عَلَى طَلَبِ الْقِصَاصِ أَمْ لَا؟

١٤٠٧ج= أَجَابَ: مَا ذُكِرَ مِنَ (التَّعْرِيفِ)[1] لَيْسَ حُكْمًا؛ لِأَنَّ الْحُكْمَ إِنْشَاءُ إِلْزَامٍ أَوْ إِطْلَاقٌ، وَعَرَّفَهُ فِي (الْفَوَاكِهِ الْبَدْرِيَّةِ) أَنَّهُ الْإِلْزَامُ فِي الظَّاهِرِ على صِفَةٍ مُخْتَصَّةٍ بِأَمْرٍ ظُنَّ لُزُومُهُ فِي الْوَاقِعِ شَرْعًا، ثُمَّ قَالَ: وَقَوْلُنَا عَلَى صِفَةٍ مُخْتَصَّةٍ؛ فَصْلٌ احْتُرِزَ بِهِ عَنْ مُطْلَقِ الْإِلْزَامِ؛ إِذِ الْمُعْتَبَرُ هُنَا الْإِلْزَامُ بِالصِّيغَةِ الشَّرْعِيَّةِ كَأَلْزَمْتُ وَقَضَيْتُ وَحَكَمْتُ وَأَنْفَذْتُ عَلَيْكَ الْقَضَاءَ، وَفِي (مُعِينِ الْحُكَّامِ لِلطَّرَابُلُسِيِّ) بَعْدَ تَقْرِيرِ كَلَامٍ كَثِيرٍ فِي الثُّبُوتِ. هَلْ هُوَ حُكْمٌ أَمْ لَا، فَالْقَوْلُ بِأَنَّ الثُّبُوتَ حُكْمٌ فِي جَمِيعِ الصُّوَرِ خَطَأٌ قَطْعًا، هَذَا فِي قَوْلِهِ ثَابِتٌ[2] عِنْدِي، فَكَيْفَ إِذَا كَتَبَ فَعَرَّفَهُ أَنَّهُ يَلْزَمُهُ عَلَى ذَلِكَ الْقِصَاصُ، وَكُلُّ أَحَدٍ يَعْرِفُ أَنَّ قَاتِلَ النَّفْسِ الْمَعْصُومَةِ عَمْدًا بِغَيْرِ حَقٍّ يُقْتَلُ يَكُونُ حُكْمًا، وَالْمَسْأَلَةُ فِيهَا خِلَافٌ فِي قَتْلِهِ قَبْلَ بُلُوغِ الصَّغِيرَيْنِ، فَأَصْحَابُنَا يَقُولُونَ يُقْتَلُ وَلَا يُنْتَظَرُ بُلُوغُ الصَّغِيرَيْنِ، وَالشَّافِعِيُّ يَقُولُ [ك١٨٢ب، س٢١٢أ/] يُنْتَظَرُ بُلُوغُهُمَا، كَمَا حَكَاهُ الزَّيْلَعِيُّ، فَلَوْ حَكَمَ بِتَأْخِيرِهِ شَافِعِيٌّ لَا يَمْنَعُهُ التَّعْرِيفُ مِنْ نَفَاذِ حُكْمِهِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ صِيَغِ الْحُكْمِ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ فَلَمْ يَقَعْ فِيهِ بِخُصُوصِهِ حُكْمٌ يَمْنَعُ الْمُخَالِفَ.

---

(١) في س: (القصاص).

(٢) في ك، س: ثبت.

١٤٠٨ج= وَالْمُقَرَّرُ أَنَّ الْقِصَاصَ يَجْرِي عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى فَتَسْتَحِقُّ الزَّوْجَةُ فِيهِ وَالْأُمُّ كَسَائِرِ أَمْوَالِهِ، وَلَا بُدَّ مِنِ اجْتِمَاعِ الْكُلِّ فِي طَلَبِ الْقِصَاصِ، فَلَرُبَّمَا[1] يَعْفُو الْبَعْضُ فَيَسْقُطُ الْقِصَاصُ وَيَنْقَلِبُ (نَصِيبُ)[2] الْبَاقِينَ مَالاً، وَيَحْرُمُ التَّعَرُّضُ لِلْقَاتِلِ بِالْقَتْلِ بِذَلِكَ لِسُقُوطِهِ بِعَفْوِ الْعَافِي، قَلَّ نَصِيبُهُ أَوْ كَثُرَ، وَالْحَاصِلُ أَنَّ التَّعْرِيفَ لَيْسَ حُكْمًا، وَأَنَّ الْقِصَاصَ يَجْرِي عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى، فَكُلُّ مَنْ لَهُ نَصِيبٌ مَنَ الْإِرْثِ فِي مَالِهِ، فَلَهُ مِثْلُهُ فِي قِصَاصِهِ، وَلَمَّا كَانَ لَا يَتَجَزَّأُ يَسْقُطُ بِعَفْوِ أَحَدِهِمْ، فَلَا بُدَّ مِنْ حُضُورِهِمْ جَمِيعًا حَتَّى الزَّوْجَةِ لِأَجْلِ اسْتِيفَاءِ [ع١٦٦أ، ط٢٣/] الْقِصَاصِ، وَكَانَ الْوَاجِبُ السُّؤَالَ عَنِ الشُّهُودِ وَتَزْكِيَتِهِمْ، لَا سِيَّمَا فِي الْقِصَاصِ، فَإِنَّهُ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا وَاجِبٌ، وَالْحَاصِلُ أَنَّ احْتِيَاطَ الْعُلَمَاءِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ مَشْهُورٌ، وَفِي غَالِبِ الْكُتُبِ مَسْطُورٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٠٩ = سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ وَرَدَ عَلَيْهِ مِنْ دِمَشْقِ الشَّامِ صُورَتُهُ: مَنَعَ مُحَمَّدٌ أَفَنْدِي ابْنُ أَحْمَدَ الْحَنَفِيِّ إِبْرَاهِيمَ بْنَ يَحْيَى الْوَكِيلِ عَنْ عُمَرَ بْنِ أَحْمَدَ النَّاظِرِ عَلَى وَقْفِ جَدِّهِ مُحَمَّدٍ ابْنِ صَاحِبِ الْقَانُونِ الْمُسْتَحِقِّ لِرَيْعِهِ مَعَ مَنْ يُشْرِكُهُ الثَّابِتِ تَوْكِيلُهُ عَنْهُ فِي ذَلِكَ، وَالْحَاجَّ نَاصِرِ بْنِ شَمْسِ الدِّينِ الْوَكِيلِ عَنْ زَوْجَتِهِ فَاطِمَةَ بِنْتِ مُحَمَّدٍ الثَّابِتِ تَوْكِيلُهُ عَنْهَا فِي ذَلِكَ وَفِي غَيْرِهِ بِمُوجَبِ حُجَّةٍ سَابِقَةٍ، ومُوكِّلَيهِما وَجِهَةِ الْوَقْفِ الْمَرْقُومِ مِنْ مُعَارَضَةِ جِهَةِ وَقْفِ شِهَابِ الدِّينِ بْنِ النَّاصِرِيِّ الْمُسْتَقِرِّ تَحْتَ نَظَرِ أَحْمَدَ أَفَنْدِي ابْنِ مُحَمَّدٍ وَاسْتِحْقَاقِهِ فِي رَيْعِهِ مَعَ مَنْ يُشْرِكُهُ فِي جَمِيعِ الْجُنَيْنَةِ الْكَائِنَةِ بِأَرَاضِي مُقْرِئِ الْمَحْدُودَةِ بِكَذَا وَكَذَا لِجَرَيَانِهَا فِي وَقْفِ شِهَابِ الدِّينِ الْمَرْقُومِ الشَّاهِدِ لَهُ بِذَلِكَ كِتَابُ الْوَقْفِ الْمُؤَرَّخُ الْمُتَّصِلُ التَّنْفِيذ عَلَى الْعَادَةِ وَأَبْقَى الْجُنَيْنَةَ بِحُدُودِهَا فِي جِهَةِ الْوَقْفِ

(١) في ك: فربما.
(٢) في س: (قصاص)

الْمَرْقُومِ، وَمَكَّنَ أَحْمَدَ النَّاظِرَ الْمَزْبُورَ مِنَ التَّصَرُّفِ فِيهَا لِجِهَةِ وَقْفِ جَدِّهِ، أَوْقَعَ ذَلِكَ عَلَى وَجْهِ الْوَكِيلَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ بِالْتِمَاسٍ مِنْ وَكِيلِ أَحْمَدَ النَّاظِرِ الْمَدْعُوِّ مُصْطَفَى جَلَبِي، وَفِي الْمَحْضَرِ الْمَذْكُورِ دَعْوَى الْوَكِيلَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ عَلَى مُصْطَفَى الْوَكِيلِ الْمَزْبُورِ بِأَنَّ مُحَمَّدَ بْنَ مَحْمُودٍ فَلَاحَ الْجُنَيْنَتَيْنِ أَزَالَ الْفَاصِلَ بَيْنَهُمَا وَضَمَّهُمَا بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ، وَإِنَّ بَابَ إِحْدَاهُمَا مَوْجُودٌ وَهُوَ الْآنَ مَسْدُودٌ، وَأَنَّ أَحْمَدَ أَفَنْدِي النَّاظِرَ الَّذِي هُوَ مُوَكِّلُ مُصْطَفَى جَلَبِي يُعَارِضُ الْمُوَكِّلَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ، وَيَقُولُ: إِنَّ الْبَابَ الْمَسْدُودَ الَّذِي هُوَ الْآنَ مَوْجُودٌ لِجُنَيْنَةِ جرباش، وَأَنَّ حَدَّهَا شَرْقًا جُنَيْنَةُ الشَّارِدِيَّةِ كَمَا هُوَ مُعَيَّنٌ فِي الْوَقْفِيَّةِ [س٢١٢ب، ك١٨٣أ، ع١٦٦ب/] الْمُبْرَزَةِ لِلْحَاكِمِ الْمُومَإِ إِلَيْهِ، وَأَبْرَزَ إِبْرَاهِيمُ أَيْضًا كِتَابَ الْوَقْفِ الْمُوَكِّلِ فِيهِ مِنَ السِّجِلِّ، فَوَجَدَ فِيهِ الْحَدَّ الشَّرْقِيَّ جُنَيْنَةَ الشَّارِدِيَّةِ، وَالْبَابُ الْمُتَنَازَعُ فِيهِ مِنْ جِهَةِ الشِّمَالِ، وَكِتَابُ الْوَقْفِ يَشْهَدُ بِحَدِّ جُنَيْنَةَ الشَّارِدِيَّةِ، مِنَ الْجَانِبِ الْغَرْبِيِّ جُنَيْنَةُ جِرْبَاشٍ وَمَنَ الشِّمَالِ الطَّرِيقُ، وَطَالَ النِّزَاعُ بَيْنَهُمَا وَالْتَمَسَ كُلٌّ مِنْهُمَا مِنَ الْحَاكِمِ أَنْ يُعَيِّنَ مِنْ جِهَتِهِ لِلْكَشْفِ مَنْ يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ، فَعَيَّنَ شَعْبَانَ أَفَنْدِي، فَتَوَجَّهَ وَمَعَهُ جَمَاعَةٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ فَوَجَدَ جُنَيْنَةَ جِرْبَاشٍ مُشْتَمِلَةً عَلَى أَرْضٍ مُنْخَفِضَةٍ قِبْلِيَّةٍ، وَأَرْضٍ عَالِيَةٍ شَمَالِيَّةٍ، وَوَجَدَ جُنَيْنَةَ الشَّارِدِيَّةِ أَرْضًا مُنْخَفِضَةً وشمَالِيَّهَا أَرْضٌ، وَهِيَ فِي عُلُوٍّ مِنَ الْجَانِبِ الْغَرْبِيِّ وَوَجَدَ كَذَا وَكَذَا، فَطَلَبَ الْكَشَّافُ الْبَيِّنَةَ مِنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ بِالْحَدِّ الْفَاصِلِ وَبِالْبَابِ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ، فَحَضَرَ إِبْرَاهِيمُ بْنُ فُلَانٍ وَالْحُرْمَةُ فُلَانَةُ بِنْتُ فُلَانٍ وَأُخْتُهَا فُلَانَةُ، وَشَهِدُوا بِأَنَّ الْبَابَ الْمَوْجُودَ الْآنَ بِجُنَيْنَةِ جِرْبَاشٍ وَأَنَّ الْحَدَّ الْمُتَنَازَعَ فِيهِ الَّذِي هُوَ شَرْقِي جُنَيْنَةِ جِرْبَاشٍ، غَرْبِي جُنَيْنَةِ الشَّارِدِيَّةِ كَانَ حَدًّا فَاصِلًا بَيْنَ الْجُنَيْنَتَيْنِ بِالْقُرْبِ مِنَ الْأُصُولِ التُّوتِ الشَّامِيَاتِ الْمَوْجُودَةِ يَوْمَئِذٍ وَأُزِيلَ، وَأَنَّ بَابَ الْجُنَيْنَةِ الشَّارِدِيَّةِ أُزِيلَ مِنْ مُدَّةٍ مَدِيدَةٍ؛ لِكَوْنِهِ هُدِمَ فِي وَقْتِ السَّيْلِ، ثُمَّ وَقَفَ الْحَاكِمُ عَلَى رَأْسِ الْمَكَانِ الَّذِي كَانَ بِهِ الْجِدَارُ مِنَ الْجَانِبِ الْقِبْلِيِّ، فَوَجَدَ

كَوْمًا مِنَ التُّرَابِ فَأَخْبَرَهُ إِبْرَاهِيمُ بْنُ عُثْمَانَ بِأَنَّهُ تُرَابُ الْجِدَارِ الْمَزْبُورِ كَانَ فَاصِلًا، وَأَنَّهُ جُرِفَ وَتُرِكَ فِي مَحَلِّهِ، وَعَادَ الْحَاكِمُ الْكَشَّافُ وَأَخْبَرَ الْحَاكِمَ الْمُومَأَ إِلَيْهِ إِخْبَارًا شَرْعِيًّا، وَحَضَرَ لَدَى الْحَاكِمِ الْمُومَإِ إِلَيْهِ الْحَاجُّ سَرِيُّ الدِّينِ بْنُ إِبْرَاهِيمَ الْبَعْلِيِّ، وَشَهِدَ عَلَى وَجْهِهِمَا بِالْحَدِّ الْفَاصِلِ بَيْنَ الْجُنَيْنَتَيْنِ الْجِدَارُ الَّذِي كَانَ بِالْمَجْلِسِ بِالْقُرْبِ مِنَ الْأُصُولِ التُّوتِ الشَّامِيَاتِ، وَأَنَّ الْبَابَ الْمَسْدُودَ بِجُنَيْنَةِ جِرْبَاشٍ، وَأَنَّ بَابَ الشَّارِدِيَّةِ أَزَالَهُ السَّيْلُ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ، شَهَادَةً شَرْعِيَّةً مَقْبُولَةً، فَلِذَلِكَ مَنْعُهُمْ مِنْ مُعَارَضَةِ جِهَةِ وَقْفِ جِرْبَاشٍ، وَأَبْقَى ذَلِكَ بِيَدِ النَّاظِرِ وَمَكَّنَهُ مِنَ التَّصَرُّفِ فِيهِ كَمَا ذَكَرَ أَعْلَاهُ، فَهَلْ هَذَا الْمَحْضَرُ صَحِيحٌ مُعْتَمَدٌ عَلَيْهِ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذَا الْمَحْضَرُ فِيهِ خَلَلٌ مِنْ وُجُوهٍ مُتَعَدِّدَةٍ(١):

۞ مِنْهَا أَنَّهُ لَمْ يُذْكَرْ فِيهِ الْخَارِجُ مِنْ ذِي الْيَدِ، وَذِكْرُ ذَلِكَ لَا بُدَّ مِنْهُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ)، فَرَاجِعْهُ إِنْ شَكَكْتَ.

۞ وَمِنْهَا قَوْلُهُ فِيهِ: الثَّابِتُ بِمُوجَبِ حُجَّةٍ سَابِقَةٍ، وَالْحُجَّةُ فِي كَلَامِهِ كَاغِدٌ فِيهِ رُقُومٌ، وَبِمِثْلِهِ الْحُجَّةُ لَا تَقُومُ(٢)، وَمِثْلُهُ قَوْلُهُ الشَّاهِدُ لَهُ بِذَلِكَ كِتَابُ الْوَقْفِ الْمُؤَرِّخُ الْمُتَّصِلُ التَّنْفِيذ عَلَى الْعَادَةِ، وَكِتَابُ [س٢١٣أ/] الْوَقْفِ خُطَّ فِي كَاغِدٍ، وَقَدْ نَصُّوا عَلَى أَنَّ الْخَطَّ لَا يُعْمَلُ بِهِ، فَلَا يُعْمَلُ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ الَّذِي عَلَيْهِ خُطُوطُ الْقُضَاةِ الْمَاضِينَ؛ لِأَنَّ الْقَاضِيَ لَا يَقْضِي إِلَّا بِالْحُجَّةِ وَهِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (جـ) أَوِ النُّكُولُ، وَأَنْتَ عَلَى يَقِينٍ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يُعْلَمْ ذُو الْيَدِ مِنَ الْخَارِجِ، فَالْقَاضِي لَا يَدْرِي الْمُدَّعِي مِنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَإِذَا لَمْ يُعْلَمْ ذَلِكَ لَا يَدْرِي الْبَيِّنَةَ على مَنْ مِنْهُمَا، وَدَعْوَى الْوَقْفَيْنِ كَدَعْوَى الْمِلْكَيْنِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَصَرَّحَ فِي

(١) في ع: عديدة.

(٢) في س زيادة: على العادة.

(الْبَحْرِ) فِي مَوَاضِعَ مُتَعَدِّدَةٍ: أَنَّهُ لَا يُعْمَلُ بِالتَّنَافِيذِ الْوَاقِعَةِ فِي زَمَانِنَا [ك١٨٣ب، ط٢٤/] لِعَدَمِ اسْتِيفَائِهَا الشَّرَائِطَ الْحُكْمِيَّةَ، وَهِيَ كَوْنُهَا حَادِثَةً وَقَعَ فِيهَا نِزَاعٌ مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ، وَاسْتُوْفِيَتْ أَطْرَافُهَا السِّتُّ الَّتِي نَصَّ عَلَيْهَا فِي (الْفَوَاكِهِ الْبَدْرِيَّةِ) بِقَوْلِهِ:

أَطْرَافُ كُلِّ قَضِيَّةٍ حُكْمِيَّةٍ ... سِتٌّ يَلُوحُ بِعَدِّهَا التَّحْقِيقُ

حُكْمٌ وَمَحْكُومٌ بِهِ وَلَهُ وَمَحْـ ... ـكُومٌ عَلَيْهِ وَحَاكِمٌ وَطَرِيقُ

❁ وَمِنْهَا دَعْوَى الْوَكِيلَيْنِ عَلَى مُصْطَفَى بِأَنَّ مُحَمَّدَ بْنَ مَحْمُودٍ فَلَاحَ الْجُنَيْنَتَيْنِ أَزَالَ الْفَاصِلَ وَضَمَّهُمَا بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ، وأن بَابَ إِحْدَاهُمَا مَوْجُودٌ وَهُوَ الْآنَ مَسْدُودٌ، وَأَنَّ أَحْمَدَ أَفَنْدِي النَّاظِرَ الَّذِي هُوَ الْمُوَكِّلُ يُعَارِضُ الْمُوَكِّلِينَ فَلَيْتَ شِعْرِي هَلْ هُوَ خَارِجٌ حَتَّى يُعَارِضُ الْمُوَكِّلِينَ؟ فَإِنْ كَانَ كَذَلِكَ فَكَيْفَ يَصِحُّ قَوْلُهُ فِي آخِرِهِ: وَأَبْقَى ذَلِكَ بِيَدِ النَّاظِرِ. وَإِنْ كَانَ ذَا يَدٍ كَيْفَ يَصِحُّ قَوْلُهُ: يُعَارِضُ الْمُوَكِّلِينَ. فَهُوَ صَادِرٌ عَنْ غَيْرِ تَعَقُّلٍ، وَمِنْ جِنْسِ الْوَجْهِ الثَّانِي قَوْلُهُ فِيهِ: وَأَبْرَزَ إِبْرَاهِيمُ أَيْضًا كِتَابَ الْوَقْفِ مِنَ السِّجِلِّ، فَوَجَدَ فِيهِ كَذَا وَكَذَا، وَلَيْسَ الْمَوْجُودُ فِيهِ سِوَى خَطٍّ فِي وَرَقٍ لَيْسَ مِنْ حُجَجِ الشَّرْعِ فِي شَيْءٍ.

❁ وَمِنْهَا قَوْلُهُ: فَطَلَبَ الْكَشَّافُ الْبَيِّنَةَ، وَالْمَأْمُورُ [ع١٦٧أ/] بِالْكَشْفِ لَيْسَ لَهُ طَلَبُ الْبَيِّنَةِ لِأَنَّهَا لِلْحَاكِمِ[1] وَلَا يَصِحُّ الْحُكْمُ مِنْهُ.

❁ وَمِنْهَا قَوْلُهُ فِيهِ: فَحَضَرَ إِبْرَاهِيمُ وَالْحُرْمَةُ فُلَانَةُ وَأُخْتُهَا فُلَانَةُ وَشَهِدُوا بِأَنَّ الْبَابَ الْمَوْجُودَ الْآنَ بِجُنَيْنَةِ جِرْبَاشٍ، هَذَا بِالْهَذَيَانِ أَشْبَهُ؛ إِذِ الْمُدَّعِي كَوْنُهُ وَقَفَ فُلَانٍ عَلَى الْجِهَةِ الْفُلَانِيَّةِ لَا كَوْنُ الْبَابِ لِلْجُنَيْنَةِ، كَمَا لَا يَخْفَى وَهَذِهِ اللَّامُ لَا يَصِحُّ أَنْ تَكُونَ لِمِلْكٍ وَلَا وَقْفٍ، وَإِنْ كَانَتْ لِلِاخْتِصَاصِ فَهُوَ غَيْرُ الْمُدَّعَى، وَمِثْلُهُ قَوْلُهُ: وَأَنَّ الْحَدَّ

(١) في ع: للحكم.

الْمُتَنَازَعَ فِيهِ الَّذِي هُوَ شَرْقِي جُنَيْنَةِ جِرْبَاشٍ، غَرْبِي جُنَيْنَةِ الشَّارِدِيَّةِ كَانَ حَدًّا فَاصِلًا بَيْنَ الْجُنَيْنَتَيْنِ بِالْقُرْبِ مِنَ الْأُصُولِ إِلَى آخِرِهِ؛ إِذْ هِيَ شَهَادَةٌ بِأَنَّهُ حَدٌّ فَاصِلٌ فَلَا إِثْبَاتَ فِيهِ وَلَا نَفْيَ لِلْمُدَّعَى، هَذَا مَعَ كَوْنِ الْقُرْبِ مَجْهُولَ الْمِقْدَارِ. وَقَوْلُهُ: وَأَنَّ بَابَ الْجُنَيْنَةِ الشَّارِدِيَّةِ أُزِيلَ شَهَادَةٌ بِإِزَالَتِهِ لَا بِشَيْءٍ مِمَّا يَدَّعِيهِ الْمُدَّعِي، وَقَوْلُهُ: ثُمَّ وَقَفَ الْحَاكِمُ. الظَّاهِرُ أَنَّ مُرَادَهُ بِهِ الْكَشَّافُ الْمَذْكُورُ بِدَلَالَةِ قَوْلِهِ بَعْدَهُ: وَعَادَ الْحَاكِمُ الْكَشَّافُ أَخْبَرَ الْحَاكِمَ الْمُومَأَ إِلَيْهِ فِي وَجْهِ [س٢١٣ب/] الْمُدَّعِيَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ[1] إِخْبَارًا شَرْعِيًّا حِكَايَةَ حَالٍ لَا تَتَعَلَّقُ بِالْمُدَّعِي بِحَالٍ، وَقَوْلُهُ: وَحَضَرَ بَيْنَ يَدَيْ الْحَاكِمِ **الْحَاجُّ سَرِيُّ الدِّينِ بْنُ إِبْرَاهِيمَ** وَشَهِدَ عَلَى وَجْهِهِمَا؛ بِأَنَّ الْحَدَّ الْفَاصِلَ بَيْنَ الْجُنَيْنَتَيْنِ الْجِدَارُ الَّذِي كَانَ بِالْمَجْلِسِ بِالْقُرْبِ مِنَ الْأُصُولِ، وَأَنَّ الْبَابَ الْمَسْدُودَ لِجُنَيْنَةِ جِرْبَاشٍ، وَأَنَّ بَابَ الشَّارِدِيَّةِ أَزَالَهُ السَّيْلُ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ شَهَادَةً شَرْعِيَّةً لَيْسَتْ كَذَلِكَ؛ إِذْ لَا تَعَلُّقَ لَهَا بِالْمُتَنَازَعِ فِيهِ، وَهُوَ كَوْنُهُ جَارِيًا فِي وَقْفِ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ عَلَى الْجِهَةِ الْفُلَانِيَّةِ، بَلْ شَهَادَةٌ بِأَنَّهُ الْفَاصِلَ بَيْنَ الْجُنَيْنَتَيْنِ، فَهِيَ أَجْنَبِيَّةٌ عَنِ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ، كَمَا لَا يَخْفَى عَلَى فَقِيهٍ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنْ وُجُوهِ الْخَلَلِ الَّتِي هِيَ أَظْهَرُ مِنْ أَنْ تُذْكَرَ، وَمَا أَرَى هَذَا الْمَحْضَرَ إِلَّا مَحْضَرَ هَذَيَانٍ، جَرَى مِنْ غَيْرِ تَعَقُّلٍ عَلَى اللِّسَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) في ع: المزبورين.

كِتَابُ الشَّهَادَاتِ

الشَّهَادَةُ عَلَى الْجَرْحِ الْمُجَرَّدِ لَا تُقْبَلُ

١٤١٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا شَهِدَ الشُّهُودُ على رَجُلٍ بَالْجَرْحِ الْمُجَرَّدِ، هَلْ تُقْبَلُ مِنْهُمْ على سَبِيلِ الشَّهَادَةِ الشَّرْعِيَّةِ أَمْ لَا تُقْبَلُ؟ [ك١٨٤أ/]

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ مِنْهُمْ عَلَى سَبِيلِ الشَّهَادَةِ الشَّرْعِيَّةِ كَمَا أَفْتَى بِهِ **شَيْخُ الْإِسْلَامِ أَبُو السُّعُودِ الْعِمَادِيُّ** رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى وَأَنْعِم بِمَا أَفْتَى، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْبَائِعِ أَنَّهُ بَاعَ مَا لَا يَمْلِكُ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ وَعَلَى الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةُ

١٤١١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ دَابَّةً وَسَلَّمَهَا لِلْمُشْتَرِي، ثُمَّ ادَّعَاهَا إِنْسَانٌ وَشَهِدَ لَهُ الْبَائِعُ وَقَالَ: بِعْتُ مَا لَا أَمْلِكُ وَهِي لِهَذَا الْمُدَّعِي. هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ أَمْ لَا ؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْبَائِعِ بِكَوْنِ الْمَبِيعِ مِلْكَ الْمُدَّعِي، كَمَا فِي (**الْبَزَّازِيَّةِ، وَالْخَانِيَّةِ**) وَغَيْرِهِمَا، فَلَا يُلْتَفَتُ إِلَى قَوْلِهِ: بِعْتُ مَا لَا أَمْلِكُ. وَعَلَى مُدَّعِي الدَّابَّةِ الْبَيِّنَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْفَرْدِ كَالْعَدَمِ

١٤١٢ = سُئِلَ فِي الشَّاهِدِ الْفَرْدِ هَلْ يَقُومُ بِهِ حَقٌّ أَمْ لَا؟

١٤١٣ = وَهَلْ يُشْتَرَطُ[1] فِي قَبُولِ الشَّهَادَةِ عَدَالَةُ الشَّاهِدِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: يسقط.

١٤١٤= وَهَلْ يَجِبُ عَلَى الْقَاضِي السُّؤَالُ عَنْ عَدَالَتِهِ سِرًّا وَعَلاَنِيَةً، طَعَنَ الْخَصْمُ فِيهِ أَمْ لَا ؟ [ط ٢٥، ع١٦٧ب، س١٢١٤أ/]

١٤١٢ج= أَجَابَ: شَهَادَةُ الْوَاحِدِ كَالْعَدَمِ.

١٤١٣ج= وَإِذَا تَمَّ نِصَابُ الشَّهَادَةِ فَلَا بُدَّ مِنَ الْعَدَالَةِ.

١٤١٤ج= وَلا يَقْتَصِرُ الْحَاكِمُ عَلَى ظَاهِرِ عَدَالَةِ الْمُسْلِمِ، بَلْ لَا بُدَّ أَنْ يَسْأَلَ عَنْهَا سِرًّا وَعَلاَنِيَةً فِي جَمِيعِ الْحُقُوقِ وَسَائِرِ الْحَوَادِثِ، طَعَنَ الْخَصْمُ أَوْ لَمْ يَطْعَنْ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، لِأَنَّ الزَّمَانَ زَمَانُ الْفَسَادِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الشَّرِيكِ الْمُفَاوِضِ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ

١٤١٥= سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الشَّرِيكِ شَرِكَةَ مِلْكٍ لِشَرِيكِهِ، هَلْ تَجُوزُ حَيْثُ كَانَ الْمُدَّعَي لَيْسَ فِيهِ شَرِكَةٌ لِلشَّاهِدِ وَلَمْ تَجْرِ الشَّهَادَةُ نَفْعًا لِلشَّرِيكِ الشَّاهِدِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنَّمَا الْمَمْنُوعُ شَهَادَةُ الشَّرِيكِ لِشَرِيكِهِ الْمُفَاوِضِ، وَكَذَا شَرِيكِ الْعَنَانِ وَالْمِلْكِ؛ إِذَا كَانَ الْمَشْهُودُ بِهِ مُشْتَرَكًا، وَأَمَّا إِذَا لَمْ تَقَعْ فِي الْمُشْتَرَكِ فَهِي مَقْبُولَةٌ، كَمَا هُوَ مُقَيَّدٌ فِي الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ .

لَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ الْمُخَالَفَةُ لِلدَّعْوَى

١٤١٦= سُئِلَ فِي شَهَادَةٍ وَقَعَتْ مُخَالِفَةً لِلدَّعْوَى، ثُمَّ أُعِيدَتْ الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةُ عَلَى وَفْقِهَا هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ قَالَ فِي (الْبَحْرِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ): لَوْ وَقَعَتِ الْمُخَالَفَةُ بَيْنَ الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ، ثُمَّ أَعَادُوا الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةَ وَاتَّفَقَا تُقْبَلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

لا تُقْبَلُ شَهَادَةُ رَجُلٍ لَا يَتَوَقَّفُ عَنِ الْحَرَامِ

١٤١٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مِنْ أَعْوَانِ حُكَّامِ سِيَاسَةِ زَمَانِنَا، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ أَمْ لَا؛ لِكَوْنِهِ لَا يَتَوَقَّفُ عَنِ الْحَرَامِ، وَلَا يُبَالِي مَنْ أَيْنَ اكْتَسَبَ الْمَالَ؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَشَايِخِ الْبِلَادِ وَضُمَّانِ الْجِهَاتِ والْعُرَفَاءِ

١٤١٨ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ مَشَايِخِ الْبِلَادِ هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) عَازِيًا (لِفَتْحِ الْقَدِيرِ) أَنَّ شَهَادَتَهُمْ وَشَهَادَةَ الْمُعَرِّفِينَ فِي الْمَمَالِكِ والْعُرَفَاءِ فِي جَمِيعِ الْأَصْنَافِ وَضُمَّانِ الْجِهَاتِ لَا تُقْبَلُ. وَأَقُولُ: لَا شَكَّ أَنَّهُمْ فَسَقَةٌ مَرْدُودُونَ الشَّهَادَةَ؛ لِمَا يُشَاهَدُ وَيُرَى مِنْ أَحْوَالِهِمْ مِمَّا لَا يَكَادُ يُوصَفُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤١٩ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ مَشَايِخِ الْقُرَى وَجُبَاةِ الْمَحَلَّاتِ والْعُرَفَاءِ، هَلْ هِيَ مَقْبُولَةٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هِيَ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنْ (فَتْحِ الْقَدِيرِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الدُّرُوزِ عَلَى الْمُسْلِمِينَ

١٤٢٠ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الدُّرُوزِ عَلَى الْمُسْلِمِينَ؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ؛ إِذْ هُمْ كُفَّارٌ بِلَا إِنْكَارٍ، وَقَدْ أَفْتَى بَعْضُ الْعُلَمَاءِ الْعَالِمِينَ بِأَحْوَالِهِمْ: بِأَنَّهُ لَا تَحِلُّ ذَبَائِحُهُمْ وَلَا مُنَاكَحَتُهُمْ كَالْمَجُوسِ، بَلْ هُمْ شَرٌّ مِنْهُمْ إِنْ صَحَّ مَا نُقِلَ عَنْهُمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ تَزَوَّجَ بِبِنْتٍ فَادَّعَى آخَرُ أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا قَبْلَهُ

١٤٢١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ بِبِنْتٍ[١] بَالِغَةٍ مِنْ وَلِيِّهَا، وَعَقَدَ عَلَيْهَا عَقْدًا شَرْعِيًّا وَدَفَعَ صَدَاقَهَا بِتَمَامِهِ، فَلَمَّا أَرَادَ الدُّخُولَ بِهَا؛ ادَّعَى رَجُلٌ اسْمُهُ صَالِحٌ بِأَنَّهُ عَقَدَ عَلَى الْبِنْتِ الْمَذْكُورَةِ عَقْدًا قَبْلَ هَذَا، وَأَقَامَ [ك١٨٤ب/] بَيِّنَةً، وَكَتَبَ بِذَلِكَ حُجَّةً لَدَى قَاضِي الرَّمْلَةِ، وَالْبَيِّنَةُ الْمَذْكُورَةُ رَجَعَتْ عَنْ شَهَادَتِهَا مِنْ غَيْرِ إِكْرَاهٍ بِحَضْرَةِ جَمْعٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، وَقَالُوا صَرِيحًا: أَذْنَبْنَا فِي شَهَادَتِنَا، فَهَلْ حَيْثُ رَجَعُوا عَنِ الشَّهَادَةِ وَظَهَرَ كَذِبُهُم تَكُونُ الْمَرْأَةُ لِلرَّجُلِ الَّذِي عَقَدَ عَلَيْهَا، وَدَفَعَ الصَّدَاقَ وَيُنْقَضُ الْحُكْمُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُصَادِفْ مَحِلًّا، كَيْفَ الْحَالُ؟

أَجَابَ: لَا يُنْقَضُ حُكْمُ الْحَاكِمِ بِرُجُوعِ الشُّهُودِ، وَيَلْزَمُهُمُ التَّعْزِيرُ وَالْجَزَاءُ عَلَيْهِمْ فِي الْيَوْمِ الْمَشْهُودِ، وَشَرْطُ الرُّجُوعِ عَنِ الشَّهَادَةِ الَّذِي تَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ أَحْكَامُ الرُّجُوعِ أَنْ يَكُونَ عِنْدَ قَاضٍ، فَلَا اعْتِبَارَ بِهِ عِنْدَ غَيْرِهِ، وَلَوْ كَانَ الْغَيْرُ شُرَطِيًّا، وَالتَّعْزِيرُ لَازِمٌ لَهُمْ عَلَى كُلِّ حَالٍ لِارْتِكَابِهِمِ الْمَعْصِيَةَ، وَهِيَ مُوجِبَةٌ لِلتَّعْزِيرِ، وَلَا ضَمَانَ عَلَى الزَّوْجِ الْمَشْهُودِ لَهُ؛ لِعَدَمِ سَرَيَانِ رُجُوعِهِمَا عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَاهِدَا طَلَاقٍ ثَلَاثٍ أَخَّرَا شَهَادَتَهُمَا مُدَّةً

١٤٢٢ = سُئِلَ فِي شَاهِدَيْ طَلَاقٍ ثَلَاثٍ أَخَّرَا شَهَادَتَهُمَا إِلَى مُدَّةٍ تَبْلُغُ اثْنَيْنِ وَخَمْسِينَ يَوْمًا، وَلَا عُذْرَ بِهِمَا مَعَ مُشَاهَدَتِهِمَا [ع١١٥٣أ/] لِلزَّوْجَيْنِ وَهُمَا يَجْتَمِعَانِ اجْتِمَاعَ الْأَزْوَاجِ، هَلْ يَفْسُقَانِ بِتَأْخِيرِ الشَّهَادَةِ وَتُرَدُّ شَهَادَتُهُمَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَفْسُقَانِ بِتَأْخِيرِ الشَّهَادَةِ، وَتُرَدُّ شَهَادَتُهُمَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ك: بنتا.

إِذَا أَرْكَبَ الْمُدَّعِي الشُّهُودَ لِبُعْدِ الْمَسَافَةِ لَا تَبْطُلُ شَهَادَتُهُمْ بِذَلِكَ

١٤٢٣ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا طُلِبَتِ الشُّهُودُ لِلشَّهَادَةِ فِي مَكَانٍ بَعِيدٍ مَسَافَتُهُ يَومَانِ، وَاحْتِيجَ إِلَى الرُّكُوبِ [س٢١٤ب، ط٢٦/] فَأَدَّى الْمُدَّعِي لِلشَّاهِدَيْنِ أُجْرَةَ دَابَّتَيْهِمَا، هَلْ تَسْقُطُ شَهَادَتُهُمَا بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَسْقُطُ شَهَادَتُهُمَا بِذَلِكَ، كَمَا جُزِمَ بِهِ فِي (الْمُلْتَقَطِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْأَعْمَى غَيْرُ مَقْبُولَةٍ وَلَوْ فِيمَا يَثْبُتُ بِالتَّسَامُعِ

١٤٢٤ = سُئِلَ فِي حَاكُورَةٍ مُشْتَمِلَةٍ عَلَى غِرَاسِ زَيْتُونٍ وَغَيْرِهِ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ جَمَاعَةٍ شَرِكَةَ مِلْكٍ أَرْضًا وَغِرَاسًا، ادَّعَى أَحَدُ الشُّرَكَاءِ عَلَى الشُّرَكَاءِ الْحَاضِرِينَ وَالْغَائِبِينَ أَنَّ أَرْضَ الْحَاكُورَةِ وَقْفٌ، وَأَتَى بِشَاهِدَيْنِ أَحَدُهُمَا أَعْمَى يَشْهَدُ[1] عَلَى الْغَائِبِينَ وَالْحَاضِرِينَ بِأَنَّهَا وَقْفٌ. هَلْ تُقْبَلُ هَذِهِ الشَّهَادَةُ عَلَى الْحَاضِرِينَ وَالْغَائِبِينَ أَمْ عَلَى الْحَاضِرِينَ فَقَطْ، أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ عَلَى الْحَاضِرِينَ وَلَا عَلَى الْغَائِبِينَ أَمَّا عَلَى الْغَائِبِينَ فَظَاهِرٌ لِأَنَّ فِي شَرِكَةِ الْأَمْلَاكِ لَا يَنْتَصِبُ أَحَدٌ خَصْمًا عَنِ الْآخَرِ، وَأَمَّا عَلَى الْحَاضِرِينَ فَلِأَنَّ شَهَادَةَ الْأَعْمَى لَا تُقْبَلُ مُطْلَقًا، وَدَخَلَ تَحْتَهُ مَا كَانَ طَرِيقُهُ السَّمَاعَ كَمَا صَرَّحَ بِهِ شيخ الإسلام محمد بن عبد الله الغزي فِي (تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْقَرَوِيِّ وَالْأُمِّيِّ وَأَرْبَابِ الصَّنَاعَاتِ الدَّنِيَّةِ مَقْبُولَةٌ

١٤٢٥ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْأُمِّيِّ وَالْقَرَوِيِّ وَأَرْبَابِ الصَّنَاعَاتِ[2] الدَّنِيئَةِ، كَالزَّبَّالِ

---

(١) في ع: شهدا.

(٢) في ع: الصناعة.

وَالْحَائِكِ والْقَنَوَاتِيِّ وَالْأَعْرَابِيِّ إِذَا كَانَ عَدْلًا، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ حَيْثُ كَانَ عَدْلًا وَلَوْ كَانَ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ طَالِبَ عِلْمٍ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ حَيْثُ كَانَ عَدْلًا، وَلَوْ عَلَى طَالِبِ الْعِلْمِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ (أَوْ يَبُولُ) وَلَيْسَ مِنْهَا - أَي مِنَ الْأَشْيَاءِ الَّتِي تُخِلُّ بِالْمُرُوءَةِ فَتَسْقُطُ بِهَا الْعَدَالَةُ - الصِّنَاعَةُ الدَّنِيئَةُ كَالْقَنَوَاتِيِّ وَالزَّبَّالِ [ك١٨٥أ، س٢١٥أ/] وَالْحَائِكِ، فَإِنَّ الصَّحِيحَ قَبُولُ شَهَادَتِهِ إِذَا كَانَ عَدْلًا، وَمِثْلُهُ النَّخَّاسُونَ وَالدَّلَّالُونَ، وَالْعَامَّةُ عَلَى قَبُولِ شَهَادَةِ الْأَعْرَابِيِّ وَالْقَرَوِيِّ إِذَا كَانَ عَدْلًا. انْتَهَى. فَإِنَّ الْعِبْرَةَ لِلْعَدَالَةِ، وَهَذَا الَّذِي يَجِبُ أَنْ يُعَوَّلَ عَلَيْهِ وَيُفْتَى بِهِ، فَإِنَّا نَرَى كَثِيرًا مِنْ أَرْبَابِ الصِّنَاعَاتِ الدَّنِيئَةِ عِنْدَهُ مِنَ الدِّينِ وَالتَّقْوَى مَا لَيْسَ عِنْدَ كَثِيرٍ مِنْ أَرْبَابِ الْوَجَاهَةِ وَأَصْحَابِ الْمَنَاصِبِ وَذَوِي الْمَرَاتِبِ. قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ﴾ [الحجرات: ١٣]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْمُتَعَصِّبِ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ

١٤٢٦ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ شَهِدُوا على خَمْسَةِ نَفَرٍ مِنْ طَائِفَةٍ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الشُّهُودِ تَعَصُّبٌ ظَاهِرٌ؛ بِأَنَّهُمْ أَثَارُوا فِتْنَةً ذَهَبَتْ فِيهَا أَنْفُسٌ، وَأَنَّهُمْ سَلَّمُوا حَرَمَ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لِلْأَشْقِيَاءِ وَضَرَبُوا فِيهِ بِالْبَارُودِ، وَأَنَّهُمْ قَاتَلُوا سُوبَاشِي الْمَدِينَةِ، وأَنَّ قَصْدَهُمْ يَجْمَعُونَ الْعُصَاةَ وَيَهْجُمُونَ الْمَدِينَةَ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ هَذِهِ الشَّهَادَةُ؛ إِذْ قَبُولُهَا يَنْبَنِي عَلَى الدَّعْوَى الصَّحِيحَةِ، وَأَيْنَ هِيَ هُنَا عَلَى تَقْدِيرِهِ، فَالتَّعَصُّبُ مُوجِبٌ لَرَدِّهَا وَعَدَمُ سَمَاعِهَا، فَفِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ): مِنْ أَدَبِ الْقَاضِي: أَصْلُ الشَّهَادَةِ لَا تُقْبَلُ عِنْدَ التَّعَصُّبِ، فَالْجَرْحُ أَوْلَى، وَفِي (الْبَحْرِ) مِنَ الشَّهَادَاتِ: وعَلَى هَذَا كُلُّ مُتَعَصِّبٍ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ. وَفِي (مُعِينِ الْحُكَّامِ) مِنْ مَوَانِعِ قَبُولِ الشَّهَادَةِ، قَالَ: وَمِنْهُ الْعَصَبِيَّةُ، وَهُوَ أَنْ يُبْغِضَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ؛ لِأَنَّهُ مِنْ بَنِي

فُلَانٍ أَوْ مِنْ قَبِيلَةِ كَذَا، [ع١٦٨ب/] وَالْوَجْهُ فِي ذَلِكَ ظَاهِرٌ، وَهُوَ ارْتِكَابُ الْمُحَرَّمِ، فَفِي الْحَدِيثِ: «لَيْسَ مِنَّا مَنْ دَعَا إِلَى عَصَبِيَّةٍ أَوْ قَاتَلَ عَصَبِيَّةً»(١)، وَهُوَ مُوجِبٌ لِلْفِسْقِ، وَلَا شَهَادَةَ لِمُرْتَكِبِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَافَقَ أَحَدُ الشَّاهِدَيْنِ وَخَالَفَ الْآخَرُ لَا تُقْبَلُ عَلَيْهِ

١٤٢٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ ثَلَاثَةً وَعِشْرِينَ قِرْشًا وَثُلُثَ قِرْشٍ، فَأَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَأَتَى بِشَاهِدَيْنِ: شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِثَلَاثَةٍ وَثَلَاثِينَ قِرْشًا، وَشَهِدَ الْآخَرُ بِثَلَاثَةٍ وَعِشْرِينَ قِرْشًا. هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا مَعَ الْمُخَالَفَةِ الْمَذْكُورَةِ أَمْ لَا؟ لَاسِيَّمَا مَعَ إِطْلَاقِ الْمُدَّعِي وَالشَّاهِدَيْنِ الْقُرُوشَ مَعَ تَنَوُّعِهَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ. وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ رَجُلٍ لِآخَرَ. شَهِدَ لَهُ بِمِثْلِ تِلْكَ مَقْبُولَةٌ

١٤٢٨ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا شَهِدَ شَاهِدٌ عَلَى ظَالِمٍ لِآخَرَ بِأَخْذِ مَالِهِ، وَشَهِدَ الْمَشْهُودُ لَهُ لِشَاهِدِهِ بِمِثْلِهِ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ؟ وَإِنْ كَانَا مِنْ قَرْيَةٍ وَاحِدَةٍ أَوْ مَحَلَّةٍ وَاحِدَةٍ كَمَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ بَعْضِ قَافِلَةٍ لِبَعْضٍ عَلَى قُطَّاعِ الطَّرِيقِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ، وَلَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ شَهَادَةُ الْآخَرِ لَهُ أَوْ لَا بِاتِّفَاقِ الْعُلَمَاءِ، وَقَدْ تَرَادَفَتِ الْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوَى عَلَى ذَلِكَ، قَالَ فِي (الْهِدَايَةِ): وَإِذَا شَهِدَ رَجُلَانِ لِرَجُلَيْنِ عَلَى مَيِّتٍ بِدَيْنِ أَلْفِ دِرْهَمٍ، وَشَهِدَ الْآخَرُ أَنَّ لِلْأَوَّلَيْنِ بِمِثْلِ ذَلِكَ؛ جَازَتْ شَهَادَتُهُمَا، وَمِثْلُهُ فِي (مَتْنِ الْكَنْزِ، وَمُلْتَقَى الْأَبْحُرِ) قَالَ غَالِبُ الشُّرَّاحِ فِي مَسْأَلَةِ الْمُتُونِ فِي طَرَفِ الدَّلِيلِ وَإِلْزَامِ الْمُخَالِفِ فِي دَيْنِ الْمَيِّتِ، فَصَارَ كَمَا إِذَا شَهِدَ الْفَرِيقَانِ فِي حَالِ حَيَاتِهِ، وَفِي طَرَفِ الْمُخَالِفِ الْآخَرِ بِخِلَافِ الشَّهَادَةِ فِي حَالِ

(١) عند أبي داود (٥١٢١): «لَيْسَ مِنَّا مَنْ دَعَا إِلَى عَصَبِيَّةٍ، وَلَيْسَ مِنَّا مَنْ قَاتَلَ عَلَى عَصَبِيَّةٍ».

الْحَيَاةِ لِأَنَّ الدَّيْنَ فِي [ك١٨٥ب، ط٢٧، س٢١٥ب/] ذِمَّةِ الْحَيِّ لِبَقَاءِ ذِمَّتِهِ لَا فِي مَالِهِ، فَلَا تَتَحَقَّقُ الشَّرِكَةُ وَقَدِ اتَّفَقَ الْإِمَامُ وَصَاحِبَاهُ عَلَى جَوَازِ ذَلِكَ فِي الْحَيِّ، وَمَسْأَلَتُنَا دَعْوَى عَلَى الْحَيِّ، فَوَجَبَ قَبُولُهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْيَدُ لِسَاكِنِ الدَّارِ لَا لِمَنْ بِيَدِهِ مِفْتَاحُ بَيْتٍ مِنْهَا

١٤٢٩ = سُئِلَ فِي دَارٍ بِيَدِ آخَرَ بِالسُّكْنَى، وَبِيَدِ آخَرَ مِفْتَاحُ بَيْتٍ مِنْهَا، هَلْ تَكُونُ الْيَدُ لِلسَّاكِنِ أَمْ لِلَّذِي بِيَدِهِ مِفْتَاحُ بَيْتٍ مِنْهَا؟

١٤٣٠ = وَهَلْ يَثْبُتُ الْمِلْكُ لِمَنْ بِيَدِهِ الْمِفْتَاحُ فِي الْبَيْتِ إِذَا شَهِدَ لَهُ شَاهِدَاهُ بِوَضْعِ الْيَدِ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٤٢٩ج= أَجَابَ: الْيَدُ لِمَنْ لَهُ السُّكْنَى لَا لِمَنْ بِيَدِهِ مِفْتَاحُ بَيْتٍ مِنْهَا.

١٤٣٠ج= وَلَا يَثْبُتُ الْمِلْكُ فِي الْبَيْتِ بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ بِأَنَّهُ ذُو يَدٍ عَلَيْهِ؛ إِذْ لَيْسَ مِنْ لَازِمِ وَضْعِ الْيَدِ الْمِلْكُ؛ لِأَنَّهَا مُتَنَوِّعَةٌ: يَدُ اسْتِعَارَةٍ، وَيَدُ اسْتِيدَاعٍ، وَيَدُ اسْتِئْجَارٍ، وَيَدُ ارْتِهَانٍ، وَيَدُ غَصْبٍ، وَيَدُ مِلْكٍ، وَغَيْرُ ذَلِكَ، فَلَا يُحْكَمُ الْقَاضِي بِالشَّهَادَةِ بِمُجَرَّدِ وَضْعِ الْيَدِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الشَّهَادَةُ عَلَى الْإِقْرَارِ بِالْغَصْبِ مَقْبُولَةٌ

١٤٣١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ تَعَدَّى عَلَى مُهْرَتِهِ الْفُلَانِيَّةِ وَأَدْخَلَهَا فِي دَارِهِ بِلَا إِذْنِهِ، وَخَرَجَ عَلَى فَرَسِهِ لِلطَّاحُونَةِ، فَتَبِعَتْهَا الْمُهْرَةُ فَأَدْخَلَهَا لِلطَّاحُونَةِ، فَوَقَعَتْ فِي الشَّاغِرِ وَهَلَكَتْ وَأَقَامَ بَيِّنَةً بِإِقْرَارِهِ بِذَلِكَ، هَلْ تُسْمَعُ وَيَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ وَيَضْمَنُ، أَمَّا الضَّمَانُ فَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ مَنْ أَخَذَ حِمَارَ غَيْرِهِ فَتَبِعَهُ جَحْشٌ، فَأَكَلَهُ الذِّئْبُ، إِنْ سَاقَهُ أَوْ تَعَرَّضَ لَهُ بِشَيْءٍ ضَمِنَ، وَإِلَّا لَا، وَهَذَا قَدْ

تَعَرَّضَ لَهَا بِالْإِدْخَالِ فِي الْمَوْضِعَيْنِ، فَتَقَرَّرَ عَلَيْهِ الضَّمَانُ، وَأَمَّا قَبُولُ الْبَيِّنَةِ؛ فَقَدْ صَرَّحَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ؛ بِأَنَّهُ لَوِ ادَّعَى الْغَصْبَ فَشَهِدَا عَلَى إِقْرَارِهِ بِهِ تُقْبَلُ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ ابْنِ الْمُوَكِّلَةِ أَنَّ أُمَّهُ وَكَّلَتْ فُلَانًا بِقَبْضِ حُقُوقِهَا مِنْ فُلَانٍ وخُصُومَتِهِ لَا تُقْبَلُ

١٤٣٢ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا شَهِدَ ابْنُ الْمُوَكِّلَةِ أَنَّ أُمَّهُ وَكَّلَتْ هَذَا فِي قَبْضِ حُقُوقِهَا مِنْ فُلَانٍ وَفِي خُصُومَتِهِ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ أَمْ لَا؟ [ع١٦٩أ/]

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْبَزَّازِيُّ وَغَيْرُه، وَاللهُ أَعْلَمُ

شَهَادَةُ الْيَهُودِ عَلَى النَّصَارَى وَبِالْعَكْسِ مَقْبُولَةٌ

١٤٣٣ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْيَهُودِ عَلَى النَّصَارَى وَعَكْسِهِ، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِثْبَاتُ شَهَادَةِ الزُّورِ

١٤٣٤ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الزُّورِ الَّتِي عَدَلَتِ الْإِشْرَاكَ بِاللهِ تَعَالَى بِنَصِّ حَدِيثِ رَسُولِ اللهِ ﷺ حَيْثُ قَالَ: (أَيُّهَا النَّاسُ عَدَلَتْ شَهَادَةُ الزُّورِ الْإِشْرَاكَ بِاللهِ تَعَالَى تَالِيًا قَوْلَهُ تَعَالَى: ﴿فَٱجْتَنِبُوا۟ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَٰنِ وَٱجْتَنِبُوا۟ قَوْلَ ٱلزُّورِ﴾ [الحج: ٣٠][1] وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهَا لَا تَثْبُتُ بِالْبَيِّنَةِ مُعَلِّلِينَ بِأَنَّهَا مِنْ بَابِ النَّفْيِ، وَإِقْرَارُ الشَّاهِدِ عَلَى نَفْسِهِ بِأَنَّهُ شَهِدَ زُورًا مِنْ أَنْدَرِ مَا يَكُونُ، وَإِضْرَارُه لِلنَّاسِ بِهَا عَظِيمٌ، فَيَلْزَمُ سَدُّ بَابِ إِثْبَاتِهَا، وَتَجَرُّؤُ الْعَوَامِّ الَّذِينَ هُمْ كَالْأَنْعَامِ عَلَيْهَا، فَيَتَضَرَّرُ عِبَادُ اللهِ تَعَالَى بِهَا، فَهَلْ

---

(١) أبو داود (٣٥٩٩)، والترمذي (٢٢٩٩) وقال: غريب، ولا نَعْرِفُ لِأَيْمَنَ سَمَاعًا مِنَ النَّبِيِّ ﷺ. وابن ماجه (٢٣٧٢).

لَهَا طَرِيقٌ غَيْرُ الْإِقْرَارِ. فَلِلَّهِ تَعَالَى أَنْ تُشْفُوا الْغَلِيلَ بِمَا يُؤَدِّي إِلَى حَسْمِ مَادَّةِ التَّزْوِيرِ، وَلَكُمْ الْأَجْرُ الْوَافِرُ الْغَزِيرُ مِنَ اللهِ الْعَلِيمِ الْخَبِيرِ؟

أَجَابَ: صَرَّحَ الزَّيْلَعِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي (شَرْحِ الْكَنْزِ) بِأَنَّهُ إِذَا أَقَامَ الْمَقْضِيُّ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةَ أَنَّهُمَا رَجَعَا عِنْدَ قَاضٍ آخَرَ غَيْرِ الَّذِي كَانَ قَضَى بِالْحَقِّ، تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ؛ لِأَنَّهُ ادَّعَى رُجُوعًا صَحِيحًا، وَذَكَرَ قَبْلَهُ أَنَّ رُكْنَ الرُّجُوعِ أَنْ يَقُولَ رَجَعْتُ عَمَّا شَهِدَتْ [ك١١٨٦أ/] بِهِ، أَوْ شَهِدَتْ بِزُورٍ فِيمَا شَهِدَتْ، وَشَرْطُهُ أَنْ يَكُونَ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي فِيهِ ظَهَرَ أَنَّهُ إِذَا أَقَامَ الْبَيِّنَةَ عِنْدَ الْقَاضِي بِأَنَّهُمَا قَالَا عِنْدَ قَاضٍ آخَرَ شَهِدْنَا بِزُورٍ، وَقَدْ رَجَعْنَا لَدَيْهِ بِذَلِكَ، وَطَلَبَ مُوجِبَهُ مِنَ الضَّمَانِ وَالتَّعْزِيرِ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيُقْضَى عَلَيْهِ بِمُوجِبِهِ كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ الزَّيْلَعِيِّ، وَهُوَ طَرِيقٌ إِلَى إِثْبَاتِهَا بِالْبَيِّنَةِ، لَكِنَّهُ رَاجِعٌ إِلَى إِقْرَارِ الشَّاهِدِ؛ إِذِ الثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا، فَكَأَنَّ الْقَاضِيَ بِهَذِهِ الْبَيِّنَةِ عَايَنَ إِقْرَارَهُمَا بِشَهَادَةِ الزُّورِ، فَافْهَمْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَاعَ حِصَّةً مِنْ فَرَسٍ وَسَلَّمَ لِشَرِيكِهِ يَكْفِي لِلضَّمَانِ

١٤٣٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ حِصَّةً فِي فَرَسٍ [س٢١٦أ/] مُشْتَرَكَةٍ لِرَجُلٍ، وَسَلَّمَهَا لَهُ، هَلْ يَضْمَنُ بِتَسْلِيمِهَا لَهُ أَمْ لَا؟

١٤٣٦ = وَهَلْ إِذَا أَنْكَرَ وَرَثَةُ الْبَائِعِ الْبَيْعَ وَالتَّسْلِيمَ، وَشَهِدَتْ[1] شُهُودٌ بِالْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ يَكْفِي فِي وُجُوبِ الضَّمَانِ أَمْ لَا؟

١٤٣٧ = وَهَلْ تُكَلَّفُ الشُّهُودُ إِلَى بَيَانِ لَوْنِ الدَّابَّةِ وَاسْمِ الْمُشْتَرِي أَمْ لَا يُكَلَّفُونَ؟

---

(١) في ع: وشهد.

١٤٣٨ = وَهَلْ إِذَا سَأَلَهُم الْقَاضِي عَنْ لَوْنِهَا فَقَالُوا: لَا نَدْرِي لَوْنَهَا. تُرَدُّ شَهَادَتُهُم بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٤٣٥ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ الشَّرِيكُ بِالْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ لِلْمُشْتَرِي، حَيْثُ سَلَّمَ بِغَيْرِ إِذْنِ الشَّرِيكِ.

١٤٣٧ج= وَلا تُكَلَّفُ الشُّهُودُ لِبَيَانِ لَوْنِ الدَّابَّةِ، وَلَا لِاسْمِ الْمُشْتَرِي لِعَدَمِ الْحَاجَةِ إِلَى ذَلِكَ، إِذْ لَا دَخْلَ لِذَلِكَ فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِالضَّمَانِ.

١٤٣٨ج= وَلا تُرَدُّ شَهَادَةُ الشُّهُودِ إِذَا قَالُوا: لَا نَعْرِفُ لَوْنَ الدَّابَّةِ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): الْقَاضِي لَوْ سَأَلَ الشُّهُودَ قَبْلَ الدَّعْوَى عَنْ لَوْنِ الدَّابَّةِ فَقَالُوا كَذَا، ثُمَّ عِنْدَ الدَّعْوَى شَهِدُوا بِخِلَافِ ذَلِكَ اللَّوْنِ تُقْبَلُ؛ لِأَنَّهُ سَأَلَ عَمَّا لَا يُكَلَّفُ الشَّاهِدُ بَيَانَهُ، فَاسْتَوَى ذِكْرُهُ وَتَرْكُهُ، وَتَخْرُجُ [ط٢٨، ع١٦٩ب/] مِنْهُ مَسَائِلُ كَثِيرَةٌ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ فَرْعَيْنِ مَعَ أَصْلٍ مَقْبُولَةٌ

١٤٣٩ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا شَهِدَ رَجُلَانِ عَلَى شَهَادَةِ رَجُلٍ وَاحِدٍ فِي غَيْرِ حَدٍّ وَقَوَدٍ مَعَ شَاهِدٍ أَصْلِيٍّ، وَأَتَيَا بِالشَّيْنَاتِ[1] عَلَى أَصْلِهَا، هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَحْكُمَ لِلْمَشْهُودِ لَهُ بِالْمَشْهُودِ بِهِ أَمْ لَا؟

١٤٤٠ = وَهَلْ يُشْتَرَطُ فِي صِحَّتِهَا أَنْ يَكُونَ الشَّاهِدُ الْأَصْلِيُّ بَعِيدًا عَنْ مَحَلِّ الشَّهَادَةِ مُدَّةَ السَّفَرِ أَمْ لَا ؟

١٤٣٩ج= أَجَابَ: مَسْأَلَةُ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ أُفْرِدَتْ بِبَابٍ مُسْتَقِلٍّ فِي كُتُبِ الْفُقَهَاءِ، وَمُلَخَّصُ الْقَوْلِ فِيهَا: أَنَّهَا تُقْبَلُ فِيمَا لَا يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ، وَأَنَّهَا عَلَى كُلِّ[2] أَصْلٍ فَرْعَانِ، وَلَوْ شَهِدَ وَاحِدٌ أَصْلٌ وَآخَرَانِ فَرْعَانِ عَلَى شَهَادَةِ أَصْلٍ غَيْرِهِ جَازَ،

(١) في ك: بالشهادة.

(٢) في س زيادة: حال.

وَالْإِشْهَادُ: أَنْ يَقُولَ أَشْهَدُ عَلَى شَهَادَتِي أَنِّي أَشْهَدُ أَنَّ الْأَمْرَ كَذَا وَكَذَا، وَأَدَاءُ الْفَرْعِ أَنْ يَقُولَ: أَشْهَدُ أَنَّ فُلَانًا أَشْهَدَنِي عَلَى شَهَادَتِهِ أَنَّ الْأَمْرَ كَذَا وَكَذَا، وَلَا شَهَادَةَ لِفَرْعٍ إِلَّا بِمَوْتِ أَصْلِهِ أَوْ مَرَضِهِ أَوْ سَفَرِهِ، هَذَا مَا مَشَتْ عَلَيْهِ مُتُونُ الْمَذْهَبِ.

١٤٤٠ج= وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ: إِنْ كَانَ فِي مَكَانٍ لَوْ غَدَا لِأَدَاءِ الشَّهَادَةِ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يَبِيتَ فِي أَهْلِهِ؛ صَحَّ الْإِشْهَادُ إِحْيَاءً لِحُقُوقِ النَّاسِ، قَالُوا الْأَوَّلُ أَحْسَنُ[1] وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، كَمَا فِي (الْحَاوِي) وَالثَّانِي أَرْفَقُ، وَبِهِ أَخَذَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ وَكَثِيرٌ مِنَ الْمَشَايِخِ، وَقَالَ فَخْرُ الْإِسْلَامِ: إِنَّهُ حَسَنٌ. وَفِي (السِّرَاجِيَّةِ) وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَذَا فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ مَنْ بَدَتْ مِنْهُ الْعَدَاوَةُ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ

١٤٤١= سُئِلَ فِي صِهْرَيْنِ تَخَاصَمَا، فَدَخَلَ رَجُلٌ أَجْنَبِيٌّ بَيْنَهُمَا مُنْتَصِرًا لِأَحَدِهِمَا، وَضَرَبَ الْآخَرَ تَعَدِّيًا، ثُمَّ إِنَّ الصِّهْرَ الْمُنْتَصَرَ لَهُ اشْتَكَى الْمَضْرُوبَ إِلَى الْقَاضِي، وَقَالَ: إِنَّهُ بَصَقَ فِي وَجْهِي. وَأَقَامَ الضَّارِبُ [ك١٨٦ب، س٢١٦ب/] وَوَلَدُهُ شَاهِدَيْنِ لَهُ بِمَا ادَّعَى، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا أَمْ لَا تُقْبَلُ؟ حَيْثُ بَدَتِ الْعَدَاوَةُ وَالْبَغْضَاءُ وَالتَّعَصُّبُ مِنْهُمَا عَلَيْهِ.

١٤٤٢= وَهَلْ وَرَدَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ سُئِلَ: يَا رَسُولَ اللهِ مَا أَكْبَرُ الْكَبَائِرِ؟ فَقَالَ: «الشِّرْكُ بِاللهِ وَعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ»، وَكَانَ مُتَّكِئًا فَجَلَسَ وَقَالَ: «أَلَا وَشَهَادَةُ الزُّورِ» حَتَّى قَالَ السَّائِلُ: لَيْتَنِي لَمْ أَسْأَلْ؟

١٤٤١ج= أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَنْ ظَهَرَتْ مِنْهُ هَذِهِ الْأُمُورُ لِفِسْقِهِ بِهَا؛ إِذْ لَا يُؤْمَنُ عَلَيْهِ مِنْ شَهَادَةِ الزُّورِ. وَهَذَا ظَاهِرٌ، وَفِي غَالِبِ كُتُبِ الْفِقْهِ مُقَرَّرٌ مَشْهُورٌ.

---

(١) في ك: حسن.

١٤٤٢ج= وَأَمَّا الْحَدِيثُ؛ فَقَالَ الْبُخَارِيُّ فِي (صَحِيحِهِ): حَدَّثَنَا مُسَدَّدٌ، حَدَّثَنَا بِشْرُ بْنُ الْمُفَضَّلِ، حَدَّثَنَا الْجُرَيْرِيُّ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرَةَ، عَنْ أَبِيهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَلَا أُنَبِّئُكُمْ بِأَكْبَرِ الْكَبَائِرِ؟» ثَلَاثًا. قَالُوا: بَلَى يَا رَسُولَ اللهِ. قَالَ: «الْإِشْرَاكُ بِاللهِ، وَعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ» وَجَلَسَ وَكَانَ مُتَّكِئًا فَقَالَ: «أَلَا وَقَوْلُ الزُّورِ» قَالَ: فَمَا زَالَ يُكَرِّرُهَا حَتَّى قُلْنَا لَيْتَهُ سَكَتَ(١).

وَقَالَ النَّوَوِيُّ فِي (أَذْكَارِهِ): وَرُوِينَا فِي (صَحِيحَيِ الْبُخَارِيِّ وَمُسْلِمٍ) عَنْ أَبِي بَكْرَةَ نُفَيْعِ بْنِ الْحَارِثِ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَلَا أُنَبِّئُكُمْ بِأَكْبَرِ الْكَبَائِرِ؟» ثَلَاثًا. قُلْنَا: بَلَى يَا رَسُولَ اللهِ. قَالَ: «الْإِشْرَاكُ بِاللهِ، وَعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ» وَكَانَ مُتَّكِئًا فَجَلَسَ فَقَالَ: «أَلَا وَقَوْلُ الزُّورِ، وَشَهَادَةُ الزُّورِ» فَمَا زَالَ يُكَرِّرُهَا حَتَّى قُلْنَا: لَيْتَهُ سَكَتَ(٢).

وَفِي (التَّرْغِيبِ وَالتَّرْهِيبِ لِلْمُنْذِرِيِّ) رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: وَعَنْ خُرَيْمِ بْنِ فَاتِكٍ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ قَالَ: صَلَّى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صَلَاةَ الصُّبْحِ، فَلَمَّا انْصَرَفَ قَامَ قَائِمًا فَقَالَ: «عَدَلَتْ شَهَادَةُ الزُّورِ الْإِشْرَاكَ بِاللهِ تَعَالَى» ثَلَاثَ مَرَّاتٍ ثُمَّ قَرَأَ: ﴿فَٱجْتَنِبُوا۟ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَٰنِ وَٱجْتَنِبُوا۟ قَوْلَ ٱلزُّورِ ﴿٣٠﴾ حُنَفَآءَ لِلَّهِ غَيْرَ مُشْرِكِينَ بِهِۦ﴾ [الحج: ٣٠-٣١] رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ، وَاللَّفْظُ لَهُ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَهْ(٣). [ع ١٧٠أ/]

وَرَوَاهُ الطَّبَرَانِيُّ فِي (الْكَبِيرِ) مَوْقُوفًا عَلَى ابْنِ مَسْعُودٍ بِإِسْنَادٍ حَسَنٍ، ثُمَّ قَالَ: وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمَا قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَنْ تزولَ قَدَمُ شَاهِدِ الزُّورِ حَتَّى يُوجِبَ اللهُ لَهُ النَّارَ». رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ وَالْحَاكِمُ، وَقَالَ: صَحِيحُ الْإِسْنَادِ(٤).

---

(١) البخاري: (٢٦٥٤). (٢) البخاري: (٦٢٧٤)، مسلم: (١٤٣).

(٣) سبق تخريجه في فتوى: (١٤٣٤).

(٤) ابن ماجه (٢٣٧٣) وقال البوصيري في «مصباح الزجاجة» (٣/ ٥٥): هذا إسناد ضعيف محمد بن الفرات أبو على الكوفى متفق على ضعفه، وكذبه الإمام أحمد. والحاكم في المستدرك (٧٠٤٢).

وَرَوَاهُ الطَّبَرَانِيُّ فِي (الْأَوْسَطِ) وَلَفْظُهُ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ، قَالَ: «إِنَّ الطَّيْرَ لَتَضْرِبُ بِمَنَاقِيرِهَا وَتُحَرِّكُ أَذْنَابَهَا مِنْ هَوْلِ يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَمَا يَتَكَلَّمُ بِهِ شَاهِدُ الزُّورِ، وَلَا تُفَارِقُ قَدَمَاه عَلَى الْأَرْضِ حَتَّى يُقْذَفَ بِهِ فِي النَّارِ»[1] وَالْأَحَادِيثُ الْوَارِدَةُ فِي قُبْحِ شَهَادَةِ الزُّورِ وَشَقَاوَةِ مُرْتَكِبِهَا كَثِيرَةٌ، وَكَلَامُ الْعُلَمَاءِ فِي ذَلِكَ قَاطِعٌ لِوَتِينِ الْهَاجِمِينَ عَلَيْهَا، الْغَيْرِ مُبَالِينَ بِغَضَبِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، [ط٢٩، س٢١٧أ/] أَعَاذَنَا اللهُ تَعَالَى وَالْمُسْلِمِينَ مِنْ غَضَبِهِ. آمِينَ.

الشَّهَادَةُ بِالْوَقْفِ بِلَا بَيَانِ الْوَاقِفِ فِيهَا خِلَافٌ

١٤٤٣ = سُئِلَ فِي الشَّاهِدِ (بِالْوَقْفِ)[2] بِلَا بَيَانِ وَاقِفِهِ، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

١٤٤٤ = وَإِذَا قَالَ الشُّهُودُ سَمِعْنَا أَنَّهُ وَقْفٌ وَلَمْ يَتَلَفَّظَا بِالشَّهَادَةِ، هَلْ يَثْبُتُ الْوَقْفُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٤٤٣ج= أَجَابَ: أَمَّا الشَّهَادَةُ بِالْوَقْفِ بِلَا بَيَانِ وَاقِفِهِ فَفِيهَا خِلَافٌ ذَكَرَهُ أَكْثَرُ فُقَهَائِنَا، قِيلَ: تُقْبَلُ. وَقِيلَ: لا[3]. وَقِيلَ: [ك١٨٧أ/] بِالتَّفْصِيلِ: إِنْ قَدِيمًا قُبِلَتْ، وَإِلَّا لَا، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) شَهِدُوا أَنَّهُ وَقْفٌ وَلَمْ يُبَيِّنُوا الْوَاقِفَ تُقْبَلُ، قَالَ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ: هَذَا إِذَا كَانَ الْوَقْفُ قَدِيمًا، وَقِيلَ: لَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ الْوَاقِفِ عَلَى كُلِّ حَالٍ. وَهُوَ الصَّحِيحُ اهـ.

١٤٤٤ج= وَأَمَّا إِذَا قَالَ الشُّهُودُ سَمِعْنَا أَنَّهُ وَقْفٌ وَلَمْ يَتَلَفَّظَا بِالشَّهَادَةِ فَلَا يَثْبُتُ الْوَقْفُ بِذَلِكَ، لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا عِنْدَ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) الطبراني في «الأوسط» (٧٦١٦)، وقال الهَيْثَمِيُّ في «مجمع الزوائد» (٤/ ٢٠٠): فيه من لا أعرفه. والعقيلي (٤/ ٣٦٣ ترجمة ١٩٧٥ هارون بن الجهم)، وابن حبان في «الضعفاء» (٢/ ٢٨١ ترجمة ٩٧٥ محمد بن فرات الكوفي التميمي) وذكره السيوطي في «اللالئ المصنوعة» (٢/ ٣٧٤).

(٢) في س: (في الوقف)

(٣) في ك زيادة: تقبل.

الشَّهَادَةُ بِالتَّسَامُعِ بِالْوَقْفِ

١٤٤٥ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ شَهِدُوا بِوَقْفٍ قَائِلِينَ: نَشْهَدُ بِالسَّمَاعِ؛ لِأَنَّا سَمِعْنَا مِنَ الثِّقَاتِ أَنَّ الْحِكْرَ الْفُلَانِيَّ وَقْفٌ وَمَعَ ذَلِكَ لَمْ يُعَيِّنُوا الْجِهَةَ الْمَوْقُوفَ عَلَيْهَا، فَهَلْ تُقْبَلُ هَذِهِ الشَّهَادَةُ وَالْحَالَةُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لِيُعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ لِمَسْأَلَةِ الشَّهَادَةِ بِالْوَقْفِ بِالتَّسَامُعِ أَصْلًا وَشُرُوطًا لَمْ تُذْكَرْ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَإِنَّمَا قَاسَهَا الْمَشَايِخُ عَلَى الْمَوْتِ كَمَا فِي (الْخُلَاصَةِ)، وَاخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِيهَا اخْتِلَافًا يَطُولُ ذِكْرُهُ، كَمَا هُوَ دَأْبُهُمْ فِي أَغْلَبِ مَسَائِلِ الْوَقْفِ، فَنَذْكُرُ شَيْئًا مِمَّا رَجَّحَهُ مَنْ يُعْتَبَرُ تَرْجِيحُهُ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ): لَوْ قَالُوا شَهِدْنَا بِذَلِكَ؛ لِأَنَّا سَمِعْنَا مِنَ النَّاسِ، لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ. وَفِي (الْبَحْرِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَإِنْ فَسَّرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ يَشْهَدُ لَهُ بِالتَّسَامُعِ لَا إِلَخْ، هَذَا هُوَ الصَّحِيحُ، ثُمَّ قَالَ: وَمَعْنَى التَّفْسِيرِ أَنْ يَقُولَا: شَهِدْنَا؛ لِأَنَّا سَمِعْنَا مِنَ النَّاسِ، وَقَدِ اسْتَثْنَى مِسْكِينٌ فِي (شَرْحِهِ) الْمَوْتَ وَالْوَقْفَ، فَتُقْبَلُ فِيهِمَا، وَلَوْ فَسَّرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ أَخْبَرَهُ مَنْ يَثِقُ بِهِ، وَاسْتَثْنَى الْعِمَادِيُّ فِي (فُصُولِهِ) الْوَقْفَ، وَهُوَ مُخَالِفٌ لِإِطْلَاقِ (الْخَانِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَفِي (غَايَةِ الْبَيَانِ) قَالَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ: إِذَا لَمْ يَكُنِ الْوَقْفُ قَدِيمًا لَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ الْوَاقِفِ، وَإِذَا شَهِدُوا عَلَى أَنَّ هَذِهِ الضَّيْعَةَ وَقْفٌ وَلَمْ يَذْكُرُوا الْجِهَةَ؛ لَا تَجُوزُ وَلَا تُقْبَلُ، بَلْ يُشْتَرَطُ أَنْ يَقُولَ: وَقْفٌ عَلَى كَذَا. اهـ. وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) شَهِدُوا أَنَّهُ وَقْفٌ وَلَمْ يُبَيِّنُوا الْوَاقِفَ؛ تُقْبَلُ.

قَالَ الْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ: هَذَا إِذَا كَانَ الْوَقْفُ قَدِيمًا، وَقِيلَ: لَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ الْوَاقِفِ فِي كُلِّ حَالٍ، وَهُوَ الصَّحِيحُ. اهـ. وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): لَوْ ذَكَرَ الْوَاقِفَ لَا الْمَصْرَفَ تُقْبَلُ لَوْ قَدِيمًا، [ع ١٧٠ب، س ٢١٧ب/] وَيُصْرَفُ إِلَى الْفُقَرَاءِ، وَفِيهِ: لَوْ صَرَّحَا بِسَمَاعٍ، تُقْبَلُ؛ إِذِ الشَّاهِدُ رُبَّمَا يَكُونُ سِنُّهُ عِشْرِينَ سَنَةً وَتَارِيخُ الْوَقْفِ مِائَةَ سَنَةٍ، فَيَتَيَقَّنُ الْقَاضِي

أَنَّهُ يَشْهَدُ[1] بِسَمَاعٍ، فَإِذًا لاَ فَرْقَ بَيْنَ سُكُوتٍ وَإِفْصَاحٍ، بِخِلاَفِ سَائِرِ مَا تَجُوزُ بِهِ الشَّهَادَةُ بِسَمَاعٍ. اهـ. وَهُوَ يَمِيلُ إِلَى الْقَوْلِ الْفَارِقِ بَيْنَ الْقَدِيمِ وَغَيْرِهِ، وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْمَسْأَلَةَ وَقَعَ فِيهَا اخْتِلَافٌ كَثِيرٌ، وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يُعْدَلَ عَنْ كَلَامِ قَاضِي خَانْ الَّذِي قَدَّمْنَاهُ فِي صَدْرِ الْكَلَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْأَشْيَاءُ الَّتِي تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ فِيهَا بِالتَّسَامُعِ

١٤٤٦ = سُئِلَ فِي الشَّهَادَةِ عَلَى الْوَقْفِ بِالتَّسَامُعِ، هَلْ يُشْتَرَطُ فِي قَبُولِهَا تَقَادُمُ الْوَقْفِ؟

١٤٤٧ = وَمَا حَدُّ التَّقَادُمِ؟

١٤٤٨ = وَهَلْ يُشْتَرَطُ أَنْ يَقُولَ الشَّاهِدُ: سَمِعْتُ مِنْ فُلَانٍ، وَفُلَانٌ سَمِعَ مِنْ فُلَانٍ إِلَى أَنْ يَصِلَ إِلَى مَنْ يَشْهَدُ بِالْبَتِّ عَلَى الْوَقْفِ، أَمْ يَكْفِي قَطْعُهُ بِالشَّهَادَةِ بِنَاءً مِنْهُ عَلَى مَا اشْتُهِرَ عِنْدَهُ مِنْ أَخْبَارِ الثِّقَاتِ، مِنْ غَيْرِ بَيَانِ مَنْ سَمِعَ مِنْهُمْ؟

١٤٤٦ ج = أَجَابَ: أَطْلَقَ أَصْحَابُ الْمُتُونِ فِي قَبُولِهَا، قَالَ فِي (الْكَنْزِ): [ك١٨٧ب/] وَلَا يَشْهَدُ بِمَا لَمْ يُعَايِنْهُ، إِلَّا فِي النَّسَبِ وَالْمَوْتِ وَالنِّكَاحِ وَالدُّخُولِ وَوِلَايَةِ الْقَاضِي، وَأَصْلِ الْوَقْفِ، وَمِثْلُهُ فِي (الْمُخْتَارِ، وَتَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) وَفِي (الْهِدَايَةِ) وَأَمَّا الْوَقْفُ، فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ بِالتَّسَامُعِ فِي أَصْلِهِ دُونَ شَرَائِطِهِ، لِأَنَّ أَصْلَهُ هُوَ الَّذِي يَشْتَهِرُ، وَالْكُلُّ مِنْ هَؤُلَاءِ أَطْلَقَ، فَعَمَّ الْمُتَقَادِمَ وَغَيْرَهُ.

فَإِنْ قِيلَ: عَلَّلُوا ذَلِكَ بِبَيْدِ الشُّهُودِ وَفَنَاءِ الْأَوْرَاقِ، فَكَانَ هُوَ الْمُثْبِتَ لِلْحُكْمِ. قُلْنَا: انْتِفَاؤُهَا لَا يَنْفِي الْحُكْمَ بِعِلَّةِ غَيْرِهَا، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ أَصْحَابُ الْأُصُولِ؛ أَنَّ انْتِفَاءَ الْعِلَّةِ لَا يُوجِبُ انْتِفَاءَ الْحُكْمِ عِنْدَ تَعَدُّدِهَا.

---

(١) فِي ع: شهد.

١٤٤٧ج= وَأَمَّا التَّقَادُمُ؛ فَقَالَ أَهْلُ اللُّغَةِ: قَدُمَ الشَّيْءُ بِالضَّمِّ قِدَمًا فَهُوَ قَدِيمٌ وَتَقَادَمَ مِثْلُهُ، فَهُوَ مَا يَعُدُّهُ النَّاسُ قَدِيمًا.

١٤٤٨ج= وَلا يُشْتَرَطُ أَنْ يَقُولَ الشَّاهِدُ: سَمِعْتُ مِنْ فُلَانٍ، وَفُلَانٌ سَمِعَ مِنْ فُلَانٍ، بَلْ رُبَّمَا (ضَرَّ)[1] الشَّهَادَةَ عِنْدَ بَعْضِ الْعُلَمَاءِ، وَإِنْ كَانَ رَدَّهُ بَعْضُ [ط٣٠/] الْمُحَقِّقِينَ كَابْنِ الْهُمَامِ، وَقَطْعُهُ بِالشَّهَادَةِ كَافٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ فَسَّرُوا لِلْقَاضِي أَنَّهُمْ يَشْهَدُونَ بِالتَّسَامُعِ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ

١٤٤٩= سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ شَهِدُوا شَهَادَةً بِالسَّمَاعِ، وَفَسَّرُوا قَائِلِينَ: نَشْهَدُ بِالسَّمَاعِ؛ لِأَنَّا سَمِعْنَا مِنَ النَّاسِ، وَمَعَ ذَلِكَ ظَهَرَ وَتَبَيَّنَ شَرْعًا تَعَصُّبُهُمْ فِي هَذِهِ الشَّهَادَةِ، وَأَنَّهُمْ قَصَدُوا بِذَلِكَ ضَرَرَ رَجُلٍ مَعْلُومٍ وَإِيذَاءَهُ، فَهَلْ هَذِهِ الشَّهَادَةُ مَقْبُولَةٌ أَمْ لَا؟

١٤٥٠= وَمَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِمْ بِسَبَبِ مَا شُرِحَ؟

١٤٤٩ج= أَجَابَ: هِيَ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ، وَهَذَا هُوَ الْمُوَافِقُ لِلْقِيَاسِ فِي أَصْلِ جَوَازِ[2] الشَّهَادَةِ بِالسَّمَاعِ مِنْ غَيْرِ تَفْسِيرٍ، قَالَ غَالِبُ الشُّرَّاحِ فِي شَرْحِ كَلَامِ الْمُتُونِ بَعْدَ قَوْلِهِمْ: وَلَا يَشْهَدُ بِمَا لَمْ يُعَايِنْهُ إِلَّا فِي كَذَا وَكَذَا، وَالْقِيَاسُ أَنْ لَا يَجُوزَ؛ لِأَنَّ الشَّهَادَةَ لَا تَجُوزُ إِلَّا بِعِلْمٍ عَلَى مَا بَيَّنَّا مِنْ قَبْلُ، وَلَا يَتَحَقَّقُ الْعِلْمُ إِلَّا بِالْمُشَاهَدَةِ[3] وَالْعِيَانِ وَالْخَبَرِ[4] الْمُتَوَاتِرِ، وَلَمْ يُوجَدْ، فَصَارَ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ، بَلْ أَوْلَى، وَلِهَذَا لَوْ فُسِّرَ لِلْقَاضِي؛ لَا يَقْبَلُ[5]، فَعُلِمَ مِنْ هَذِهِ الْعِبَارَةِ أَنَّ عَدَمَ الْقَبُولِ عِنْدَ التَّصْرِيحِ بِالسَّمَاعِ هُوَ [س٢١٨أ/] الْقِيَاسُ وَالِاسْتِحْسَانُ الْمُوَافِقُ لِمَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ، وَكَثِيرٌ مِنَ الْمَشَايِخِ.

---

(١) في س: (ضم).
(٢) في ع: حل.
(٣) في ع، س: بالشهادة.
(٤) في ع: أو الخبر.
(٥) في ع: يقبله.

١٤٥٠ج= وَلا رَيْبَ أَنَّهُمْ يُعَزَّرُونَ، وَكَيْفَ لَا؟ وَهُمْ فِيهَا مُتَعَصِّبُونَ قَصَدُوا بِهَا ضَرَرَ الْمَشْهُودِ [ع١٧١أ/] عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْفَقِيهِ الَّذِي يُلَقِّنُ الْمُتَنَاكِحَيْنِ مَقْبُولَةٌ فِي أَصْلِ النِّكَاحِ

١٤٥١= سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْفَقِيهِ الَّذِي يُلَقِّنُ الإِيجَابَ وَالْقَبُولَ لِلْمُتَنَاكِحَيْنِ هَلْ تُقْبَلُ لأَحَدِهِمَا عِنْدَ التَّجَاحُدِ فِي أَصْلِ النِّكَاحِ؟ أَوْ فِي مِقْدَارِ مَا سُمِّيَ مِنَ الْمَهْرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تُقْبَلُ؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ يَتِمُّ بِهِمَا لَا بِتَلْقِينِ الْفَقِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَتْ عَنْ زَوْجٍ وَابْنِ عَمَّةٍ شَقِيقَةٍ وَابْنِ عَمَّةٍ لِأُمٍّ

١٤٥٢= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنْ زَوْجٍ، وَعَنِ ابْنِ عَمَّةٍ لأَبٍ وَأُمٍّ، وَابْنِ عَمَّةٍ لِأُمٍّ، فَهَلْ بَعْدَ فَرْضِ الزَّوْجِ يَرِثُ ابْنُ الْعَمَّةِ لِأُمٍّ(١)، أَمْ لَا يَرِثُ وَيَكُونُ النِّصْفُ الْبَاقِي مِنَ الْمِيرَاثِ لِابْنِ الْعَمَّةِ مِنَ الأَبَوَيْنِ؟

١٤٥٣= وَهَلْ إِذَا ادَّعَى وَرَثَةُ زَوْجِ الْمَرْأَةِ بَعْدَ مَوْتِهِ أَنَّهَا خَلَّفَتْ وَلَدًا وَمَاتَ وَقَامَتْ بَيِّنَةٌ تَشْهَدُ لَهُمْ بِذَلِكَ، وَأَقَامَ ابْنُ الْعَمَّةِ بَيِّنَةً تَشْهَدُ أَنَّ الْوَلَدَ مَاتَ قَبْلَ وَفَاتِهَا، فَأَيُّ مِنَ الْبَيِّنَتَيْنِ تُسْمَعُ؟

١٤٥٢ج= أَجَابَ: ابْنُ الْعَمَّةِ مِنَ الأَبَوَيْنِ أَوْلَى بِالْمِيرَاثِ مِنَ ابْنِ الْعَمَّةِ لِأُمٍّ(٢) فَقَطْ لِلْقُوَّةِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي أَوْلَادِ الصِّنْفِ الرَّابِعِ جَمِيعًا.

١٤٥٣ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ إِقَامَةِ [ك١١٨٨أ/] الْبَيِّنَتَيْنِ الْمَذْكُورَتَيْنِ، فَلَا شُبْهَةَ فِي عَدَمِ الْعَمَلِ بِهِمَا؛ لِعَدَمِ دُخُولِ يَوْمِ الْمَوْتِ تَحْتَ الْقَضَاءِ، وَعَلَى الْقَوْلِ بِالدُّخُولِ فَهُمَا

(١) في ع: للأم.
(٢) في ع: للأم.

مَرْدُودَتَانِ؛ لِأَنَّ إِحْدَاهُمَا كَاذِبَةٌ بِيَقِينٍ، وَلَيْسَتْ إِحْدَاهُمَا بِأَوْلَى مِنَ الْأُخْرَى، وَإِذَا رُدَّتَا رَجَعْنَا إِلَى مَا هُوَ ثَابِتٌ بِيَقِينٍ، وَهُوَ إِرْثُ ابْنِ الْعَمَّةِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ الْمُتَيَقَّنِ مَوْتُهَا فِي حَيَاتِهِ، وَلَا يُتْرَكُ الْمُحَقَّقُ[1] لِأَجْلِ الْمَوْهُومِ، كَمَا هُوَ لِمَنْ صَبَغَ أَنَامِلَهُ فِي الْفِقْهِ ظَاهِرٌ مَعْلُومٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى أَحَدُ الْوَرَثَةِ عَلَى آخَرَ أَنَّكَ اشْتَرَيْتَ هَذَا الشَّيْءَ مِنَ الْمُوَرِّثِ فِي الْمَرَضِ

١٤٥٤ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنْ بِنْتٍ وَابْنِ عَمٍّ عَصَبَةٍ ادَّعَى عَلَى الْبِنْتِ بَيْتًا أَنَّهُ مُخَلَّفٌ عَنْهَا وَلَهُ نِصْفُهُ إِرْثًا، فَادَّعَتْ شِرَاءَهُ مِنْهَا فِي الصِّحَّةِ، وَادَّعَى أَنَّهُ فِي الْمَرَضِ، وَبَرْهَنَتْ عَلَى دَعْوَاهَا وَحُكِمَ لَهَا بِهِ، ثُمَّ وَجَدَ بَيِّنَةً أَنَّهُ كَانَ فِي الْمَرَضِ، هَلْ تُسْمَعُ وَيُنْقَضُ الْحُكْمُ السَّابِقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ وَلَا يُنْقَضُ الْحُكْمُ السَّابِقُ؛ لِأَنَّ بَيِّنَتَهَا هِيَ الْمُقَدَّمَةُ لِمُخَالَفَتِهَا الظَّاهِرَ، وَهُوَ (أَنَّ)[2] الْحَادِثَ يُضَافُ إِلَى أَقْرَبِ أَوْقَاتِهِ، وَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ مَنْ يُثْبِتُ خِلَافَ الظَّاهِرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْبَائِعِ لِلْمُشْتَرِي لَا تُقْبَلُ

١٤٥٥ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْبَائِعِ لِلْمُشْتَرِي هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا رُدَّتْ شَهَادَةُ الشَّاهِدِ لِعَدَمِ الْعَدَالَةِ لَيْسَ لِمَنْ رَدَّهَا وَلَا لِغَيْرِهِ أَنْ يَقْبَلَهَا

١٤٥٦ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ رَدَّ الْقَاضِي شَهَادَةَ رَجُلٍ، ثُمَّ شَهِدَ عِنْدَهُ فِي تِلْكَ الْوَاقِعَةِ،

(١) في ع: المتحقق.
(٢) ساقطة من ع، س.

هَلْ يَجُوزُ لَهُ أَوْ لِقَاضٍ آخَرَ قَبُولُ شَهَادَتِهِ فِي تِلْكَ الْوَاقِعَةِ إِذَا زَالَ سَبَبُ الرَّدِّ عَنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ رَدُّهُ الشَّهَادَةَ لِغَيْرِ تُهَمَةٍ هِيَ عَدَمُ الْعَدَالَةِ، بَلْ كَانَ لِعَدَمِ الْمُوَافَقَةِ أَوْ لِمَعْنًى لَا يُوجِبُ الْخَلَلَ فِي عَدَالَتِهِ بِاعْتِبَارِ عَدَمِ الْإِتْيَانِ بِمَا هُوَ شَرْطُ الْقَبُولِ مِنَ الْأَلْفَاظِ، يَجُوزُ قَبُولُهَا إِذَا أَتَى بِمَا هُوَ شَرْطٌ، وَإِنْ كَانَ لِتُهَمَةٍ فِي الدِّينِ أَوِ الْمُرُوءَةِ لَا يَجُوزُ قَبُولُهَا، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِذَلِكَ أُسْتَاذُنَا الْعَلَّامَةُ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ سِرَاجِ الدِّينِ الْحَانُوتِيُّ، [س٢١٨ب، ط٣١، ع١٧١ب/] وَاللهُ أَعْلَمُ.

الشَّهَادَةُ عَلَى الْمُخَدَّرَةِ

١٤٥٧ = سُئِلَ فِي مُخَدَّرَةٍ مُعْتَدَّةٍ عَنْ وَفَاةٍ عَرَّفَ بِهَا مَنْ يَجُوزُ تَعْرِيفُهُ (شَرْعًا بِحَضْرَةِ شُهُودٍ أَقَرَّتْ)[1] بِأَشْيَاءَ مِنْ قَبْضِ مَهْرِهَا مِنْ زَوْجِهَا الْمُتَوَفَّى، وَنَحْوِهِ. فَهَلْ إِذَا شَهِدَتِ الشُّهُودُ الْحَاضِرُونَ لِلتَّعْرِيفِ عَلَى فُلَانَةَ بِنْتِ فُلَانٍ مِنَ الْمَشَاهِيرِ الْأَعْيَانِ الْمُعَرَّفِ بِهَا أَنَّهَا أَقَرَّتْ بِحَضْرَتِنَا بِكَذَا، يَجُوزُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ عُلَمَاؤُنَا فِي تَحَمُّلِ الشَّهَادَةِ عَلَى الْمُنَقَّبَةِ أَقْوَالٌ؛ بَعْضُهُمْ سَهَّلَ وَوَسَّعَ فِي ذَلِكَ، وَقَالَ: يَصِحُّ وَإِنْ لَمْ تُسْفِرْ عَنْ وَجْهِهَا عِنْدَ التَّعْرِيفِ، وَقَالَ: تَعْرِيفُ الْوَاحِدِ كَافٍ، كَمَا فِي الْمُزَكِّي وَالْمُتَرْجِمِ، وَالِاثْنَانِ أَحْوَطُ عَلَى الْخِلَافِ الَّذِي عُرِفَ فِي تِلْكَ الْمَسْأَلَةِ، وَإِلَى هَذَا الْقَوْلِ مَالَ الشَّيْخُ خُوَاهَرْ زَادَهْ، كَذَا نَقَلَهُ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ)، وَبَعْضُهُمْ شَرَطَ فِيهِ جَمَاعَةً لَا يَتَوَاطَئُونَ عَلَى الْكَذِبِ، وَهُوَ قَوْلُ الْإِمَامِ، وَبَعْضُهُمْ شَرَطَ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلًا وَامْرَأَتَيْنِ، قَالَ فِي (الْحَاوِي): وَهُوَ الْقَوْلُ الْمُعْتَمَدُ عَلَيْهِ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَهَذَا كُلُّهُ بَعْدَ الْمَوْتِ، أَيْ: مَوْتِ الْمَرْأَةِ الْمَشْهُودِ عَلَيْهَا، أَمَّا إِذَا كَانَتْ حَيَّةً، وَأَشَارَ الشُّهُودُ إِلَيْهَا، وَقَالُوا: هَذِهِ نَشْهَدُ عَلَيْهَا وَنَعْرِفُهَا، قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمَا، وَلَوْ

(١) في ع: بها شرعا فأقرت بحضرة شهود بعده، وفي ك: شرعا بحضرة شهود.

قَالُوا: تَحَمَّلْنَا الشَّهَادَةَ عَلَى فُلَانَةَ بِنْتِ فُلَانٍ، وَلَكِنْ لَا نَدْرِي هَلْ هِيَ هَذِهِ [ك١٨٨ب/] الْمُدَّعَى عَلَيْهَا بِعَيْنِهَا أَمْ لَا، صَحَّتْ شَهَادَتُهُمْ، وَكَانَ عَلَى الْمُدَّعِي إِقَامَةُ الْبَيِّنَةِ أَنَّ هَذِهِ هِيَ الَّتِي سَمَّوْهَا وَنَسَبُوهَا، كَذَا فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) أَيْضًا وَغَيْرِهَا، وَمِنْ قَولِنَا: أَمَّا إِذَا كَانَتْ حَيَّةً إِلَخْ، يُعْلَمُ الْحُكْمُ فِي الْمَسْأَلَةِ الْمَسْئُولِ عَنْهَا.

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ الشُّهُودَ الَّذِينَ يُؤَدُّونَ الشَّهَادَةَ عَلَيْهَا، إِنْ قَالُوا نَعْرِفُهَا قُبِلَتْ، وَلَا حَاجَةَ إِلَى شَيْءٍ غَيْرِهِ، وَإِنْ قَالُوا: لَا نَعْرِفُ أَنَّهَا فُلَانَةُ بِنْتُ فُلَانٍ الَّتِي تَحَمَّلْنَا[1] الشَّهَادَةَ عَلَيْهَا، قُبِلَتْ أَيْضًا، لَكِنْ يَحْتَاجُ الْمُدَّعِي إِلَى إِقَامَةِ بَيِّنَةٍ أَنَّهَا تِلْكَ بِعَيْنِهَا. انْظُرْ إِلَى كُتُبِ الْفَتَاوَى؛ يَظْهَرْ لَكَ ذَلِكَ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ مَنْ كَانُوا فِي عَائِلَةٍ وَاحِدَةٍ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ

١٤٥٨ = سُئِلَ فِي الْعَائِلَةِ الْوَاحِدَةِ مَا بَيْنَ أَخٍ وَابْنِ أَخٍ وَعَمٍّ وَابْنِ عَمٍّ، وَمَنَافِعُ الْأَمْلَاكِ بَيْنَهُمْ مُتَّصِلَةٌ، وَمُسَاعَدَتُهُمْ لِبَعْضِهِم فِي الدَّعَاوَى مَشْهُورَةٌ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَةُ بَعْضِهِمْ لِبَعْضٍ أَمْ لَا؟

١٤٥٩ = وَهَلْ إِذَا شَهِدَ الْمُودَعَانِ لِلْمُودِعِ فِي فَرَسِ الْوَدِيعَةِ أَنَّ فُلَانًا جَرَحَهَا فَمَاتَتْ وَهِيَ بِيَدِهِمَا، تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا أَمْ لَا؟

١٤٥٨ج= أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) فِي الْأُولَى بِقَوْلِهِ: وَفِي (خَزَانَةِ الْفَتَاوَى): إِذَا تَخَاصَمَ الشُّهُودُ وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ، تُقْبَلُ إِنْ كَانُوا [س٢١٩أ/] عُدُولًا. اهـ. وَيَنْبَغِي حَمْلُهُ عَلَى مَا إِذَا لَمْ يُسَاعِدُوا الْمُدَّعِي فِي الْخُصُومَةِ أَوْ لَمْ يَكْثُرْ ذَلِكَ مِنْهُمْ تَوْفِيقًا[2] انْتَهَى كَلَامُهُ.

---

(١) في ع: تحملت.

(٢) في ع: توقيفًا. والمثبت موافق لما في «البحر الرائق» (٧/ ٩٣).

١٤٥٩ج= وَفِي الثَّانِيَةِ بِقَوْلِهِ: وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُودِعِ وَالْمُسْتَعِيرِ وَالْمُسْتَأْجِرِ لِلْمُدَّعِي قَبْلَ الرَّدِّ. اهـ. وَهَذِهِ شَهَادَةٌ لَهُ قَبْلَ الرَّدِّ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ شَهَادَةَ الْأَجِيرِ وَالتِّلْمِيذِ لِأُسْتَاذِهِ لَا تُقْبَلُ، وَفَسَّرَهُ - أَيِ التِّلْمِيذَ - فِي (الْخُلَاصَةِ) بِالَّذِي يَأْكُلُ مَعَ عِيَالِهِ فِي بَيْتِهِ، وَلَيْسَ لَهُ أُجْرَةٌ خَاصَّةٌ، وَأَمَّا الْأَجِيرُ فَإِنْ كَانَ خَاصًّا لَمْ تُقْبَلْ، وَإِلَّا قُبِلَتْ، وَمِنْهُ يُعْلَمُ حُكْمُ مَنْ كَانَ مَعَهُ فِي عَائِلَةٍ وَاحِدَةٍ مِنْ أَخٍ وَنَحْوِهِ بِالْأَوْلَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى مَبْلَغًا مَعْلُومًا، وَأَقَامَ بَيِّنَةً يَشْهَدُونَ أَنَّهُ دَفَعَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ صُرَّةً لَا يَعْلَمُونَ قَدْرَهَا لَا تُقْبَلُ

١٤٦٠ = سُئِلَ فِيمَا لَوِ ادَّعَى بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ، وَشَهِدَتِ الْبَيِّنَةُ بِأَنَّهُ دَفَعَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ صُرَّةً مِنَ الدَّرَاهِمِ مَجْهُولَةَ الْعَدَدِ، لَا نَعْرِفُ كَمْ هِيَ، فَهَلْ يَثْبُتُ الْمُدَّعَى بِهَذِهِ الشَّهَادَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَثْبُتُ ذَلِكَ إِجْمَاعًا قَطْعًا، وَلَا يُوهِمُ خِلَافَهُ مَا فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، ادَّعَى عَلَى وَرَثَةِ مَيِّتٍ مَالًا وَأَحْضَرَ شَاهِدَيْنِ، فَشَهِدَا أَنَّ الْمُتَوَفَّى أَخَذَ مِنْ هَذَا الْمُدَّعِي مِنْدِيلًا فِيهِ دَرَاهِمُ، وَلَمْ يَعْلَمَا كَمْ وَزْنُ الدَّرَاهِمِ، قَالُوا: إِنْ عَلِمَ الشَّاهِدَانِ أَنَّهُ كَانَ فِي الصُّرَّةِ دَرَاهِمُ حَرَزُوهَا ثُمَّ يَشْهَدُونَ بِمِقْدَارِ مَا يُتَيَقَّنُ عِنْدَهُمْ [ع١١٧٢أ/] فِيهَا مِنَ الدَّرَاهِمِ، قَالُوا: وَيَنْبَغِي أَنْ يَعْلَمُوا بِجَوْدَتِهَا؛ لِاحْتِمَالِ أَنَّهَا تَكُونُ مُمَوَّهَةً، فَإِذَا عَلِمُوا ذَلِكَ جَازَتْ شَهَادَتُهُمْ[1]. انْتَهَى. لِأَنَّهُ فِي حِلِّ الْإِقْدَامِ عَلَى الشَّهَادَةِ بِالْمِقْدَارِ بَعْدَ تَيَقُّنِ مَا فِيهَا مِنَ الْمِقْدَارِ وَالْجَوْدَةِ، لَا فِي قَبُولِ الشَّهَادَةِ بِالْمَجْهُولِ وَالْحُكْمِ بِهَا، فَلْيُتَيَقَّظْ لِذَلِكَ؛ إِذْ لَا بُدَّ مِنَ الْعِلْمِ بِالْمَحْكُومِ بِهِ لِيُحْكَمَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) «فتاوى قاضي خان» (٢/ ٢٨٨).

رَجُلٌ وَقَفَ عَلَى نَفْسِهِ وَأَوْلَادِهِ، فَادَّعَى رَجُلٌ أَنَّهُ مِنْ أَوْلَادِ أَبِ جَدِّ الْوَاقِفِ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ

١٤٦١ = سُئِلَ فِي وَقْفٍ حَاصِلُ كِتَابِهِ الثَّابِتِ بَعْدَ ذلكَ الْمَوْقُوفِ[1]: أَنْشَأَ الْوَاقِفُ الْمَدْعُوُّ حَسَنٌ بْنُ إِسْمَاعِيلَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ خَرِيصٍ، وَقْفَهُ هَذَا عَلَى نَفْسِهِ وَعَلَى زَوْجَتِهِ فُلَانَةَ بِنْتِ فُلَانٍ، ثُمَّ عَلَى أَوْلَادِهِمَا الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ بَيْنَهُمْ عَلَى الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِ الذُّكُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْإِنَاثِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ أَوْلَادِ [ك١٨٩أ، ط٣٢، س٢١٩ب/] أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ أَنْسَالِهِمُ الذُّكُورِ ثُمَّ وَثُمَّ، انْحَصَرَ الْوَقْفُ فِي شَخْصٍ يُدْعَى مَنْصُورًا، فَتَصَرَّفَ فِيهِ بِالِاسْتِغْلَالِ مُدَّةَ حَيَاتِهِ مُتَلَقِّيًا ذَلِكَ عَنْ أَبِيهِ، ثُمَّ مَاتَ مَنْصُورٌ، فَادَّعَى رَجُلٌ بِالْوَكَالَةِ عَنْ وَالِدٍ لَهُ يُسَمَّى عُلْوَانَ عَلَى ابْنِ مَنْصُورٍ الْمَذْكُورِ الْمُنْحَصِرِ فِيهِ بَعْدَ أَبِيهِ قَائِلًا فِي دَعْوَاهُ: إِنَّ أَبَاهُ الْمُوَكَّلَ لَهُ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ، وَأَنَّهُ يَسْتَحِقُّ نِصْفَ رَيْعِ الْمَوْقُوفِ الْمَذْكُورِ، فَأَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ كَوْنَ الْمُوَكَّلِ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ، فَأَقَامَ الْمُدَّعِي شَاهِدَيْنِ شَهِدَا بِأَنَّ الْمُوَكَّلَ الْمَزْبُورَ ابْنُ عَطَاءِ اللهِ، وَعَطَاءُ اللهِ مِنْ أَوْلَادِ خَرِيصٍ مِنْ أَوْلَادِ الذُّكُورِ. فَهَلْ بِهَذِهِ الشَّهَادَةِ يُثْبِتُ الْمُوَكَّلُ اسْتِحْقَاقَ نِصْفِ الرَّيْعِ مِنَ ابْنِ مَنْصُورٍ، وَكَوْنَ الْمُوَكَّلِ الْمَذْكُورِ مِنْ ذُكُورِ أَوْلَادِ حَسَنٍ الْمَشْرُوطِ لَهُمُ الرَّيْعُ أَمْ لَا يُثْبِتُ؛ لِأَنَّ شَهَادَتَهُمَا قَاصِرَةٌ عَلَى أَنَّ الْمُوَكَّلَ الَّذِي هُوَ عُلْوَانُ بْنُ عَطَاءِ اللهِ، وَعَطَاءُ اللهِ ابْنُ خَرِيصٍ، وَخَرِيصٌ لَيْسَ هُوَ الْوَاقِفَ، بَلِ الْوَاقِفُ حَسَنٌ الَّذِي هُوَ ابْنُ ابْنِ خَرِيصٍ، فَجَازَ أَنْ يَكُونَ مِنْ ذُرِّيَّةِ أَوْلَادِ خَرِيصٍ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، فَيَكُونُ مِنْ ذُرِّيَّةِ أَخِي الْوَاقِفِ أَوْ مِنْ ذُرِّيَّةِ ابْنِ أَخِي الْوَاقِفِ، وَعَلَى كُلٍّ لَا يَسْتَحِقُّ مِنْ رَيْعِ الْوَقْفِ شَيْئًا، فَكَيْفَ يَثْبُتُ بِهَا اسْتِحْقَاقُ عُلْوَانَ الْمَذْكُورَ، وَكَوْنُهُ مِنْ أَوْلَادِ حَسَنٍ الْوَاقِفِ الَّذِي هُوَ ابْنُ خَرِيصٍ؟

---

(١) هذه الفتوى متشابهة مع فتوى (٨٦٩).

أَجَابَ: شَهَادَةُ الشَّاهِدَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ لَا يَثْبُتُ بِهَا اسْتِحْقَاقُ عُلْوَانَ فِي وَقْفِ حَسَنٍ الْمَذْكُورِ؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ مِنْ كَوْنِهِ مِنْ أَوْلَادِ خَرِيصٍ أَنَّ يَكُونَ ابْنَ ابْنِ ابْنِ حَسَنٍ الْوَاقِفِ، وَالشَّهَادَةُ فِي مِثْلِهِ إِنَّمَا يَثْبُتُ بِهَا اسْتِحْقَاقُ الْمُدَّعِي فِي وَقْفِ حَسَنٍ، إِذَا جَرَتْ إِلَى حَسَنٍ لَا إِلَى جَدِّ حَسَنٍ، فَلَا يُعْمَلُ بِهَا وَلَا يُقْضَى لَهُ بِنِصْفِ الرِّيعِ مَعَ مَنْ يَتَّصِلُ بِحَسَنٍ الْوَاقِفِ مِنْ غَيْرِ تَخَلُّلِ أُنْثَى فِي نَسَبِهِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْفَرْقُ بَيْنَ الشَّهَادَةِ عَلَى الْوَقْفِ بِالسَّمَاعِ وَالشَّهَادَةِ عَلَى السَّمَاعِ بِالْوَقْفِ

١٤٦٢ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ اسْمُهَا غَزَالُ، انْتَقَلَتْ بِالْوَفَاةِ عَنْ زَوْجٍ صَغِيرٍ اسْمُهُ مُحَمَّدٌ، وَهِيَ وَاضِعَةٌ يَدَهَا عَلَى الْكَرْمِ الْمَحُوزِ الْمَحْدُودِ بِحُدُودٍ أَرْبَعَةٍ، الَّذِي حَدُّهُ الْغَرْبِيُّ كَرْمُ خَدِيجَةَ بِنْتِ أُخْتِ جَدَّةِ غَزَالَ الْمَذْكُورَةِ، فَوَضَعَ مُحَمَّدٌ وَالِدُ مُحَمَّدٍ الصَّغِيرِ الْمَذْكُورِ يَدَهُ عَلَى مَا خَصَّ ابْنَهُ مِنْهَا بِالْإِرْثِ الشَّرْعِيِّ وَهُوَ النِّصْفُ، فَعَارَضَتْهُ خَدِيجَةُ الْمَذْكُورَةُ فِي ذَلِكَ، وَادَّعَتْ لَدَى حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ [ع١٧٢ب/] أَنَّهُ وَقْفٌ مِنْ قِبَلِ جَدَّتِهَا لِأُمِّهَا الْوَاقِفَةِ، وَقَدِ انْحَصَرَ فِيهَا بِمَوْتِ غَزَالَ الْمَذْكُورَةِ، لِمَوْتِ جَمِيعِ مَنْ شَرَطَ لَهُ الْوَاقِفُ اسْتِحْقَاقًا مِنَ الْأَوْلَادِ وَأَوْلَادِ الْأَوْلَادِ سِوَاهَا، وَكُتِبَ بِذَلِكَ مَحْضَرٌ حَاصِلُهُ: ادَّعَى مُحَمَّدٌ بِالْوِلَايَةِ الشَّرْعِيَّةِ عَلَى خَدِيجَةَ الْمَذْكُورَةِ بِأَنَّهَا تُعَارِضُهُ فِي هَذَا الْكَرْمِ الْمَحْدُودِ بِالْحُدُودِ الْأَرْبَعَةِ الْمَذْكُورَةِ، وَتَدَّعِيهِ وَقْفًا مِنْ قِبَلِ جَدَّتِهَا لِأُمِّهَا فُلَانَةَ، وَسُئِلَتِ الْبُرْهَانَ عَلَى ذَلِكَ فَعَجَزَتْ، فَمَنَعَهَا الْحَاكِمُ الْمَذْكُورُ مِنَ الْمُعَارَضَةِ لِعَدَمِ الْبَيِّنَةِ، وَبَعْدَ مُضِيِّ زِيَادَةٍ عَنْ سَنَةٍ وَنِصْفِ سَنَةٍ، جَدَّدَتْ خَدِيجَةُ الْمَذْكُورَةُ الدَّعْوَى فِي ذَلِكَ مُوَكِّلَةً زَوْجَهَا، فَادَّعَى عَلَى مُحَمَّدٍ الْوَلِيِّ الْمَذْكُورِ(١) ذَاكِرًا فِي حَدِّ مُدَّعَاهُ الْغَرْبِيِّ

(١) في ع: المزبور.

كَـرْمَ خَلِيـلِ بْنِ عَبْدِ اللهِ، وَهَذَا الْحَدُّ شَـامِلٌ لِمَا وَضَعَ مُحَمَّدٌ يَـدَهُ عَلَيْهِ، وَلِمَا لَمْ يَضَعْ يَـدَهُ عَلَيْـهِ، وَهُوَ كَـرْمُ الْمُدَّعَى عَلَيْهَا الْمَذْكُـورُ فِي الدَّعْوَى السَّـابِقَةِ، وَكَتَبَ مَحْضَرًا بِمَا حَاصِلُهُ: أَنَّ هَذَا الْمَحْدُودَ الشَّـامِلَ لَهُمَا وَضَعَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ يَدَهُ عَلَى نِصْفِهِ وَهُوَ وَقْفٌ كَمَا شَـرَحَ فِي الْأُولَى، وَأَتَى بِشَـاهِدَيْنِ شَـهِدَا بِأَنَّهُمَا سَمِعَا سَـمَاعًا مُسْتَفِيضًا، وَأَخْبَرَهُمَـا الثِّقَـاتُ وَغَيْرُهُـمْ مِمَّـنْ لَا يُمْكِـنُ [س ٢٢٠أ، ك ١٨٩ب/] تَوَاطُؤُهُـمْ عَلَـى الْكَذِبِ: أَنَّ هَذَا الْكَرْمَ الْمَحْدُودَ وَقْفُ فُلَانَةَ جَدَّةِ الْمُوَكِّلَةِ، وَفِيهِ حُكْمٌ بِصِحَّةِ الْوَقْفِ الْمَزْبُـورِ، وَأَنَّ الْخَصْـمَ أَحْضَرَ حُجَّةً لَمْ يُذْكَـرْ فِيهَا مُدَّعٍ وَلَا مُدَّعًـى عَلَيْهِ، حَاصِلُهَا: ثَبَتَ بِشَـهَادَةِ فُلَانٍ وَفُلَانٍ وَفُلَانٍ مَعْرِفَةُ الْحِكْرِ الْفُلَانِيِّ، وَأَنَّهُمْ سَـمِعُوا مِمَّنْ يُوثَقُ بِهِ أَنَّهُ وَقْفٌ. هَلْ بِمِثْلِ هَذِهِ الدَّعْوَى وَالشَّـهَادَةِ يَثْبُتُ الْوَقْفُ أَمْ لَا يَثْبُتُ؛ لِكَوْنِهِمْ شَهِدُوا بِأَنَّهُمْ سَـمِعُوا أَنَّهُ وَقْفٌ، وَلَمْ يَشْـهَدُوا بِأَنَّهُ وَقْفٌ؛ لِأَنَّهُمْ سَمِعُوا، وَلِأَنَّ كُلًّا مِنْ دَعْوَى الـزَّوْجِ وَضْعَ يَـدِ مُحَمَّدٍ عَلَى نِصْـفِ الْمَحْدُودِ فِي مُدَّعَاهُ، وَالشَّـهَادَةِ بِذَلِـكَ بَاطِلَةٌ؛ لِكَوْنِـهِ أَدْخَـلَ فِي دَعْوَاهُ مَا لَمْ يَكُـنْ لِمُحَمَّدٍ عَلَيْهِ وَضْعُ يَدٍ أَصْلًا، وَهُـوَ كَرْمُ الْمُوَكِّلَةِ الْمَحُـوزِ لِجَانِبِ الْغَرْبِ مِنَ الْكَرْمِ الْمُدَّعَى، وَادَّعَى وَضْعَ يَدَهُ عَلَى نِصْفِهِ وَهُوَ كَذِبٌ يُقِرُّ بِهِ الْمُدَّعِي إِذَا سُئِلَ عَنْهُ، وَلِأَنَّ الْمُتَنَازَعَ فِيهِ كَوْنُهُ وَقْفًا أَوْ مِلْكًا، وَقَدْ حَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ الْوَقْفِ، وَهُوَ حُكْمٌ فِي غَيْرِ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ، وَلَا شُـبْهَةَ لِذِي فَهْمٍ أَنَّ دَعْوَى أَصْلِ الْوَقْفِ غَيْرُ دَعْوَى صِحَّتِهِ؟

أَجَـابَ: لَا يَثْبُتُ الْوَقْفُ بِهَذِهِ الشَّـهَادَةِ بِلَا شُـبْهَةٍ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا؛ لِأَنَّهَا لَيْسَـتْ [ط ٣٣/] بِشَـهَادَةٍ[1] عَلَى الْوَقْفِ بِالسَّـمَاعِ، وَإِنَّمَا هِيَ شَـهَادَةٌ عَلَى السَّمَاعِ بِالْوَقْفِ، وَالشَّـهَادَةُ عَلَى الْوَقْفِ بِالسَّمَاعِ أَنْ يَقُولَ الشَّاهِدُ: أَشْـهَدُ بِهِ؛ لِأَنِّي سَمِعْتُ مِنَ النَّاسِ أَوْ بِسَـبَبِ أَنِّي سَـمِعْتُ مِنَ النَّاسِ وَنَحْـوِهِ، وَفِيهِ مَعَ ذَلِكَ خِـلَافٌ، فَالْمُتُونُ قَاطِبَةً قَدْ

(١) في ع: شهادة.

أَطْلَقَتِ الْقَوْلَ بِأَنَّ الشَّاهِدَ إِذَا فَسَّرَ أَنَّهُ يَشْهَدُ بِالسَّمَاعِ لَا يُقْبَلُ[(١)]، وَبِهِ صَرَّحَ قَاضِي خَانْ وَكَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَعِبَارَةُ قَاضِي خَانْ: وَلَوْ قَالُوا: شَهِدْنَا بِذَلِكَ؛ لِأَنَّا سَمِعْنَا مِنَ النَّاسِ، لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ، فَكَيْفَ وَعِبَارَةُ الشَّاهِدَيْنِ عَلَى مَا هُوَ فِي الْمَحْضَرِ أَنَّهُمْ شَهِدُوا بِأَنَّهُمْ سَمِعُوا، أَنَّهُ وَقْفٌ وَلَمْ يَشْهَدُوا بِأَنَّهُ وَقْفٌ؛ لِأَنَّهُمْ سَمِعُوا وَلَا قَائِلَ بِأَنَّ هَذِهِ شَهَادَةٌ عَلَى الْوَقْفِ بِالسَّمَاعِ، وَهَذَا الْوَجْهُ كَافٍ فِي رَدِّ الْمَحْضَرِ الْمَذْكُورِ، فَكَيْفَ وَقَدِ انْضَمَّ إِلَيْهِ ظُهُورُ كَذِبِ الْمُدَّعِي بِظُهُورِ عَدَمِ وَضْعِ يَدِ مُحَمَّدٍ [ع١٧٣أ/] الْمَذْكُورِ عَلَى شَطْرِ الْكَرْمِ الْغَرْبِيِّ بِالْكُلِّيَّةِ، وَكَوْنُ الْحُكْمِ انْصَبَّ عَلَى غَيْرِ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ، وَهُوَ أَصْلُ الْوَقْفِ لَا صِحَّتُهُ، وَمِثْلُ ذَلِكَ لَا يَخْفَى عَلَى فَقِيهٍ أَسْهَرَ عُيُونَهُ فِي طَلَبِ الْفِقْهِ، وَكَرَعَ فِي صَافِي وِرْدِهِ بِمِلْءِ[(٢)] فِيهِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْأَعْمَى فِي النَّسَبِ

١٤٦٣ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْأَعْمَى فِي النَّسَبِ، هَلْ هِيَ مَقْبُولَةٌ أَمْ لَا ؟

أَجَابَ: اخْتَارَ صَاحِبُ الْخُلَاصَةِ الْقَبُولَ وَعَزَاهُ إِلَى (النِّصَابِ) جَازِمًا بِهِ مِنْ[(٣)] غَيْرِ حِكَايَةِ خِلَافٍ، كَمَا نَقَلَهُ فِي (الْبَحْرِ)، وَوَجْهُهُ أَنَّ مَا طَرِيقُهُ السَّمَاعُ غَيْرُ مُفْتَقِرٍ إِلَى الرُّؤْيَةِ، وَقَدْ صَرَّحَ الْعَلَّامَةُ يَعْقُوبُ بَاشَا فِي (حَاشِيَتِهِ لِشَرْحِ الْوِقَايَةِ): لَوْ قَبِلَ الْقَاضِي شَهَادَةَ الْأَعْمَى يَعْنِي فِيمَا لَيْسَ طَرِيقُهُ السَّمَاعَ الَّذِي هُوَ مَحَلُّ الْكَلَامِ، [س٢٢٠ب/] وَحُكِمَ بِهَا يَصِحُّ حُكْمُهُ؛ لِأَنَّهُ مُجْتَهَدٌ فِيهِ، حَيْثُ قَالَ مَالِكٌ: تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ مُطْلَقًا كَالْبَصِيرِ، وَصَرَّحَ بِهَذَا فِي الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْأَعْمَى غَيْرُ مَقْبُولَةٍ

١٤٦٤ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْأَعْمَى، وَقَوْلِ بَعْضِ أَصْحَابِ الْمُتُونِ أَنَّهَا جَائِزَةٌ عِنْدَ

(١) في ع: تقبل. (٢) في ك، س: بما. (٣) في ع: من.

أَبِي يُوسُفَ. هَل هُوَ عَلَى إِطْلَاقِهِ أَمْ هُوَ مُقَيَّدٌ بِمَا إِذَا تَحَمَّلَهَا بَصِيرًا وَأَدَّاهَا أَعْمَى وَبِمَا يَجْرِي فِيهِ التَّسَامُعُ، وَهَلِ الْإِقْرَارُ مما يَجْرِي فِيهِ التَّسَامُعُ؟

١٤٦٥ = وَهَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَحْكُمَ بِصِحَّةِ شَهَادَتِهِ عَلَى الْإِقْرَارِ زَاعِمًا أَنَّهُ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ مَعَ أَنَّ السُّلْطَانَ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى، إِنَّمَا قَلَّدَهُ [ك ١٩٠أ/] الْقَضَاءَ لِيَحْكُمَ بِأَصَحِّ أَقْوَالِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، لِكَوْنِ الْقَضَاءِ يَتَخَصَّصُ بِالْحَوَادِثِ وَالزَّمَانِ وَالْأَشْخَاصِ والْمَكَانِ أَمْ لَا؟

١٤٦٤ ج= أَجَابَ: الْمَذْهَبُ الصَّحِيحُ الْمُفْتَى بِهِ الَّذِي مَشَتْ عَلَيْهِ أَصْحَابُ الْمُتُونِ الْمَوْضُوعَةِ لِنَقْلِ الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ الَّذِي هُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، أَنَّ شَهَادَةَ الْأَعْمَى لَا تَصِحُّ مُطْلَقًا سَوَاءٌ كَانَ بَصِيرًا وَقْتَ التَّحَمُّلِ أَوْ أَعْمَى وَقْتَ الْأَدَاءِ أَوْ وَقْتَهُمَا، أَوْ كَانَ بَصِيرًا وَقْتَهُمَا وَعَمِيَ قَبْلَ الْقَضَاءِ، وَسَوَاءٌ كَانَ فِيمَا طَرِيقُهُ السَّمَاعُ أَوْ لَا، هَذَا هُوَ الْمَذْهَبُ الَّذِي لَا يُعْدَلُ عَنْهُ إِلَى غَيْرِهِ وَمَا سِوَاهُ رِوَايَاتٌ خَارِجَةٌ عَنْ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَمَا خَرَجَ عَنْ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ فَهُوَ مَرْجُوعٌ عَنْهُ لِمَا قَرَّرُوه فِي الْأُصُولِ مِنْ عَدَمِ إِمْكَانِ صُدُورِ قَوْلَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ مُتَسَاوِيَيْنِ مِنْ مُجْتَهِدٍ، وَالْمَرْجُوعُ عَنْهُ لَمْ يُبْقِ قَوْلًا لَهُ كَمَا ذَكَرُوهُ، وَحَيْثُ عُلِمَ أَنَّ الْقَوْلَ هُوَ الَّذِي تَوَارَدَتْ عَلَيْهِ الْمُتُونُ، فَهُوَ الْمُعْتَمَدُ (الْمَعْمُولُ بِهِ)[1]؛ إِذْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا تَعَارَضَ مَا فِي الْمُتُونِ وَالْفَتَاوَى؛ فَالْمُعْتَمَدُ مَا فِي الْمُتُونِ، وَكَذَا يُقَدَّمُ مَا فِي الشُّرُوحِ على مَا فِي الْفَتَاوَى، وَالْمُقَرَّرُ أَيْضًا عِنْدَنَا: أَنَّهُ لَا يُفْتَى وَيُعْمَلُ إِلَّا بِقَوْلِ الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ، وَلَا يُعْدَلُ عَنْهُ إِلَى قَوْلِهِمَا أَوْ قَوْلِ أَحَدِهِمَا أَوْ غَيْرِهِمَا إِلَّا لِضَرُورَةٍ، كَمَسْأَلَةِ الْمُزَارَعَةِ، وَإِنْ صَرَّحَ الْمَشَايِخُ بِأَنَّ الْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا؛ لِأَنَّهُ صَاحِبُ الْمَذْهَبِ وَالْإِمَامُ الْمُقَدَّمُ.

إِذَا قَالَتْ حَذَامِ فَصَدِّقُوهَا ... فَإِنَّ الْقَوْلَ مَا قَالَتْ حَذَامِ

(١) في ع، المعول به، وفي ك: المعول عليه.

١٤٦٥ج= وَأَمَّا قَوْلُ بَعْضِ أَصْحَابِ الْمُتُونِ أَنَّهَا جَائِزَةٌ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ فلا يَقْتَضِي تَرْجِيحًا لِقَوْلِهِ، وَلَا يُؤْذِنُ بِتَصْحِيحٍ، إنَّمَا هُوَ حِكَايَةُ قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ فَقَطْ، وَذَلِكَ كَقَوْلِهِ فِي (مُلْتَقَى الْأَبْحُرِ) لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَعْمَى خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ فِيمَا إذَا تَحَمَّلَهَا بَصِيرًا. انْتَهَى، وَبِهِ يُعْلَمُ أَنَّهُ لَيْسَ عَلَى إطْلَاقِهِ، بَلْ هُوَ مُقَيَّدٌ بِمَا إذَا تَحَمَّلَهَا بَصِيرًا، وَأَمَّا تَقْيِيدُهُ بِمَا يَجْرِي فِيهِ التَّسَامُعُ فَهُوَ قَوْلُ زُفَرَ، [ط٣٤، ع١٧٣ب، س١٢٢١أ/] وَرِوَايَةٌ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَقَدْ عَلِمْتَ مَرْجُوحِيَّتَهَا، وَعِبَارَةُ بَعْضِ الْمُتَأَخِّرِينَ تُوهِمُ أَنَّهُ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ، وَقُيِّدَ فِي (الذَّخِيرَةِ) أَيْضًا قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ بِمَا إذَا كَانَتْ شَهَادَتُهُ فِي الدَّيْنِ وَالْعَقَارِ، أَمَّا فِي الْمَنْقُولِ؛ فَأَجْمَعَ عُلَمَاؤُنَا أَنَّهَا لَا تُقْبَلُ. انْتَهَى. وَقَدِ اضْطَرَبَ كَلَامُهُمْ فِيمَا يَجْرِي فِيهِ السَّمَاعُ، وَمَعَ ذَلِكَ نَضْرِبُ فِي نَحْرِ الِاضْطِرَابِ؛ لِأَنَّهُ فِي الرِّوَايَةِ الْخَارِجَةِ عَنْ ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ، فَلَا يُلْتَفَتُ إلَيْهِ، وَلَوْلَا الْإِطَالَةُ لَذَكَرْنَاهُ، فَإِذَا تَقَرَّرَ هَذَا، فَلَا يَنْفُذُ قَضَاءُ الْقَاضِي، بِخِلَافِ مَا عَيَّنَهُ لَهُ السُّلْطَانُ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى؛ لِأَنَّهُ مَعْزُولٌ عَنْهُ، فَهُوَ فِيهِ رَعِيَّةٌ؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ يَتَخَصَّصُ، وَأَمَّا كَوْنُ الْإِقْرَارِ مِمَّا لَا يَجْرِي فِيهِ التَّسَامُعُ؛ فَهُوَ بَدِيهِيٌّ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَصِحُّ التَّعْرِيفُ لِلْمَرْأَةِ مِنَ الْمَحْرَمِ وَالْأَجْنَبِيِّ

١٤٦٦ = سُئِلَ هَلْ يَصِحُّ أَنْ يُعَرِّفَ بِالْمَرْأَةِ غَيْرُ مَحْرَمِهَا أَوْ زَوْجِهَا؟

١٤٦٧ = وَهَلْ يَصِحُّ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ لِكَوْنِهِ جَارًا لَهَا أَمْ لَا؟

١٤٦٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ يَصِحُّ التَّعْرِيفُ مِنْ غَيْرِ الْمَحْرَمِ وَالزَّوْجِ، وَيَصِحُّ مِنَ الْمَرْأَةِ وَالْمَحْدُودِ فِي الْقَذْفِ، وَمَنْ أَبِيهَا وَابْنِهَا وَزَوْجِهَا، وَمِمَّنْ[1] لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهَا، سَوَاءٌ كَانَتِ الشَّهَادَةُ لَهَا أَوْ عَلَيْهَا، عَلَى الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّ التَّعْرِيفَ لَيْسَ بِشَهَادَةٍ حَقِيقَةً؛ إذْ لَا يُشْتَرَطُ فِيهِ لَفْظُ الشَّهَادَةِ لِكَوْنِهِ خَبَرًا مَحْضًا، وَالْحَاجَةُ إلَى إخْبَارِ مَنْ

(١) في ع: ممن.

يُوثَقُ بِخَبَرِهِ، وَالْقَوْلُ الْمُعْتَمَدُ فِي تَعْرِيفِهَا [ك١٩٠ب/] أَنْ يَشْهَدَ عَلَى مَعْرِفَتِهَا رَجُلَانِ عَدْلَانِ، أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ.

١٤٦٧ج= وَلَمْ يَقُلْ أَحَدٌ بِاشْتِرَاطِ كَوْنِ الْمُعَرِّفِ مَحْرَمًا وَلَا جَارًا، بَلْ يَجُوزُ مِنَ الْأَجَانِبِ وَالْأَقَارِبِ، وَالْجَارِ وَغَيْرِ الْجَارِ، وَمَتَى عَرَفَهَا الشَّاهِدُ مُطْلَقًا؛ حَلَّ لَهُ أَنْ يُعَرِّفَ بِهَا وَلَا يَلْزَمُهُ - بِقَوْلِهِ: أَعْرِفُهَا وَأَعْرِفُ بِهَا - مَحْظُورٌ؛ حَلَّ لَهُ نِكَاحُهَا كَابْنِ الْعَمِّ وَالْعَمَّةِ، وَابْنِ الْخَالِ وَالْخَالَةِ، أَوْ لَمْ يَحِلَّ كَالْعَمِّ وَالْخَالِ، بَلْ يَصِحُّ مِنَ الْأَبِ وَالِابْنِ كَمَا سَبَقَ، سَوَاءٌ كَانَتِ الشَّهَادَةُ عَلَيْهَا أَوْ لَهَا عَلَى الْأَصَحِّ الْمُفْتَى بِهِ، وَكُلُّ ذَلِكَ صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاؤُنَا كَصَاحِبِ مُعِينِ الْحُكَّامِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَجَوَاهِرِ الْفَتَاوَى، وَغَيْرِهَا فِي كِتَابِ الْقَضَاءِ وَالشَّهَادَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً عَلَى الْمُشْتَرِي أَنَّهَا مِلْكُهُ، وَأَقَامَ الْبَائِعُ بَيِّنَةً أَنَّهَا نَتَجَتْ عِنْدَهُ

١٤٦٨ = سُئِلَ فِي مُدَّعٍ أَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى مِلْكِ بَهِيمَةٍ مُطْلَقًا، وَأَرَادَ الْمَحْكُومُ عَلَيْهِ الرُّجُوعَ بِالثَّمَنِ عَلَى بَائِعِهِ، فَأَقَامَ بَائِعُهُ بَيِّنَةً عَلَى النِّتَاجِ وَدَفَعَ الْمُدَّعِي. هَلْ يَلْزَمُهُ وَشُهُودُهُ تَعْزِيرٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ الْمُدَّعِيَ وَلَا شُهُودَه تَعْزِيرٌ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): لَوْ رُدَّتْ شَهَادَتُهُ لِتُهْمَةٍ أَوْ لِمُخَالَفَةٍ بَيْنَ الشَّهَادَةِ وَالدَّعْوَى، أَوْ بَيْنَ شَهَادَتَيْنِ لَا يُعَزَّرُ، فَإِنَّا لَا نَدْرِي مَنْ هُوَ الْكَاذِبُ مِنْهُمْ: الْمَشْهُودُ لَهُ، أَوِ الشَّاهِدَانِ، أَوْ أَحَدُهُمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الرَّاعِي بِالْمِلْكِ لِصَاحِبِ الدَّابَّةِ مَقْبُولَةٌ

١٤٦٩ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الرَّاعِي لِصَاحِبِ بَقَرَةٍ كَانَتْ فِي بَاقُورَتِهِ فَسُرِقَتْ. هَلْ تُقْبَلُ إِذَا انْضَمَّ إِلَيْهِ آخَرُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الرَّاعِي كَالْمُودِعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَشَهَادَةُ الْمُودِعِ بِالْمِلْكِ لِلْمُودَعِ مَقْبُولَةٌ، فَإِذَا تَمَّ نِصَابُ الشَّهَادَةِ وَوُجِدَتِ الْعَدَالَةُ؛ يُحْكَمُ لِلْمُدَّعِي بِالْمُدَّعَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ

١٤٧٠ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ بِسَبَبِ [س٢٢١ب، ع١٧٤أ، ط٣٥/] الدُّنْيَا، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا تُقْبَلُ ؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ بِسَبَبِ الدُّنْيَا، قَالَ الْعَلَّامَةُ يَعْقُوبُ بَاشَا فِي (حَاشِيَتِهِ عَلَى صَدْرِ الشَّرِيعَةِ): وَلَا يَصِحُّ لِلْقَاضِي أَنْ يُحْكَمَ بِشَهَادَتِهِ[1] عَلَى مَنْ يُعَادِيهِ، لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمُجْتَهِدٍ فِيهِ. انْتَهَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٧١ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ شَخْصٍ عَدَاوَةٌ دُنْيَوِيَّةٌ وَتَعَصُّبٌ ظَاهِرٌ. هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ عَلَيْهِ بِغَيْبَتِهِ أَوْ حَضْرَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ عَلَيْهِ لِلتُّهْمَةِ مُطْلَقًا وَلَا عَلَى غَيْرِهِ، حَيْثُ كَانَتْ فِسْقًا، لِأَنَّ الْفِسْقَ لَا يَتَجَزَّأُ، وَأَمَّا قَوْلُهُمْ: يُسْمَعُ الْأَخْبَارُ بِكَوْنِهِ شِرِّيرًا يَضُرُّ النَّاسَ بِيَدِهِ وَلِسَانِهِ، أَيْ: حَيْثُ كَانَ الْمُخْبِرُونَ عُدُولًا أَوْ مَسْتُورِينَ، وَلَا عَدَاوَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُمْ وَلَا تَعَصُّبَ، أَمَّا إِذَا كَانَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُمْ عَدَاوَةٌ دُنْيَوِيَّةٌ وَتَعَصُّبٌ لَا يُوجِبُ الْفِسْقَ، فَرَدُّ شَهَادَتِهِمْ مَخْصُوصٌ بِهِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ الرَّائِقِ) فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَالْعَدُوُّ إِنْ كَانَتْ عَدَاوَتُه دُنْيَوِيَّةٌ. تَنْبِيهَاتٍ حَسَنَةٌ لَمْ أَرَهَا لِغَيْرِهِ، - يَعْنِي: ابْنَ وَهْبَانَ -: الْأَوَّلُ: وَالَّذِي يَقْتَضِيهِ كَلَامُ صَاحِبِ الْقِنْيَةِ وَالْمَبْسُوطِ أَنَّا إِذَا قُلْنَا: إِنَّ الْعَدَاوَةَ قَادِحَةٌ فِي الشَّهَادَةِ، تَكُونُ قَادِحَةً فِي حَقِّ جَمِيعِ النَّاسِ لَا فِي حَقِّ الْعَدُوِّ فَقَطْ، وَهُوَ الَّذِي يَقْتَضِيهِ الْفِقْهُ، فَإِنَّ الْفِسْقَ لَا يَتَجَزَّأُ حَتَّى يَكُونَ فَاسِقًا فِي حَقِّ شَخْصٍ، عَدْلًا فِي حَقِّ آخَرَ. انْتَهَى.

---

(١) في ك: بشهادة العدو.

وَوَجَدْتَنِي قَدْ كَتَبْتُ عَلَى حَاشِيَتِهِ فِيمَا غَبَرَ مِنَ الزَّمَانِ: أَقُولُ: بَلِ الظَّاهِرُ مِنْ كَلَامِهِمْ أَنَّ عَدَمَ الْقَبُولِ إِنَّمَا هُوَ لِلتُّهْمَةِ لَا لِلْفِسْقِ، وَيُؤَيِّدُهُ مَا يَأْتِي بِهِ عَنِ ابْنِ الْكَمَالِ وَمَا صَرَّحَ بِهِ يَعْقُوبُ بَاشَا وَكَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا: أَنَّ شَهَادَةَ الْعَدُوِّ [ك١٩١أ/] عَلَى عَدُوِّهِ لَا تُقْبَلُ، فَالتَّقْيِيدُ بِكَوْنِهَا عَلَى عَدُوِّهِ يَنْفِي مَا عَدَاهُ، وَهَذَا هُوَ الْمُتَبَادِرُ لِلْأَفْهَامِ، فَتَحَصَّلُ مِنْ ذَلِكَ أَنَّ شَهَادَةَ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ لَا تُقْبَلُ وَإِنْ كَانَ عَدْلًا. وَفِي (مُعِينِ الْحُكَّامِ) فِي مَوَانِعِ قَبُولِ الشَّهَادَةِ، قَالَ: وَمِنْهُ الْعَصَبِيَّةُ، وَهُوَ أَنْ يُبْغِضَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ لِأَنَّهُ مِنْ بَنِي فُلَانٍ أَوْ مِنْ قَبِيلَةِ كَذَا، وَصَرَّحَ يَعْقُوبُ بَاشَا فِي (حَاشِيَتِهِ) بِعَدَمِ نَفَاذِ قَضَاءِ الْقَاضِي بِشَهَادَةِ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ، وَالْمَسْأَلَةُ دَوَّارَةٌ فِي الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ الْقَيْسِيِّ عَلَى الْيَمَانِيِّ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ

١٤٧٢ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ الْقَيْسِيِّ عَلَى الْيَمَانِيِّ فِي بِلَادِنَا، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا لِمَا يُشَاهَدُ فِيمَا بَيْنَهُمَا مِنَ الْعَصَبِيَّةِ؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (مُعِينِ الْحُكَّامِ) وَغَيْرِهِ بِأَنَّ مِنْ مَوَانِعِ قَبُولِ الشَّهَادَةِ؛ الْعَصَبِيَّةُ، وَهُوَ أَنْ يُبْغِضَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ؛ لِأَنَّهُ مِنْ بَنِي فُلَانٍ أَوْ مِنْ قَبِيلَةِ كَذَا، انْتَهَى. وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي الْجَنَائِزِ مِنْهَا: وَالْمَقْتُولُ بِالْعَصَبِيَّةِ كَالْكَلَابَاذِيِّ وَالدُّرُوازَكِيِّ بِبُخَارَى، وَالْيَمَانِيِّ وَالْقَيْسِيِّ بِالشَّامِ، [س٢٢٢أ/] فَأَثْبَتَ الْعَصَبِيَّةَ بَيْنَهُمَا، فَعُلِمَ عَدَمُ قَبُولِ شَهَادَةِ أَحَدِهِمَا عَلَى الْآخَرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٧٣ = سُئِلَ فِي سِنْدِيٍّ شَهِدَ عَلَيْهِ هِنْدِيَّانِ، وَهُمَا عَدُوَّانِ لِهِنْدِيٍّ أَيْضًا، وَالْعَدَاوَةُ بَيْنَهُمْ ظَاهِرَةٌ، وَكَذَلِكَ التَّعَصُّبُ. هَلْ تَصِحُّ شَهَادَتُهُمَا عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ إِذَا كَانَتِ الْعَدَاوَةُ دُنْيَوِيَّةً، وَصَرَّحَ يَعْقُوبُ بَاشَا فِي (حَاشِيَتِهِ) بِعَدَمِ نَفَاذِ قَضَاءِ الْقَاضِي بِشَهَادَةِ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ، وَفِي (الْبَحْرِ):

إِنْ قُلْنَا عَدَمُ قَبُولِهَا لِمَعْنًى آخَرَ غَيْرِ الْفِسْقِ وَهُوَ التُّهْمَةُ؛ لَا يَصِحُّ قَضَاؤُهُ، قَالَ: وَذَكَرَ ابْنُ الْكَمَالِ فِي (إِصْلَاحِ الْإِيضَاحِ) [ك١٩٢ب، ع١٧٤ب/] أَنَّ شَهَادَةَ الْعَدُوِّ لِعَدُوِّهِ جَائِزَةٌ عَكْسُ شَهَادَةِ الْأَصْلِ لِفَرْعِهِ. انْتَهَى، وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهَا لَمْ تُقْبَلْ لِلتُّهْمَةِ، لَا لِلْفِسْقِ. انْتَهَى. فَقَدْ عُلِمَ بِمَا قَرَّرْنَاهُ عَدَمُ نَفَاذِ الْقَضَاءِ بِشَهَادَةِ الْعَدُوِّ عَلَى عَدُوِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهِدَ رَجُلَانِ مِنَ الْوَرَثَةِ لِمُدَّعٍ عَيْنًا فِي التَّرِكَةِ؛ تُقْبَلُ وَتَنْفُذُ عَلَى الْجَمِيعِ

١٤٧٤ = سُئِلَ فِي مَيِّتٍ وَرَثَتُهُ جَمِيعُهُمْ كِبَارٌ، شَهِدَ رَجُلَانِ مِنْهُمْ لِمُدَّعٍ عَيْنًا فِي التَّرِكَةِ بِأَنَّهَا مِلْكُهُ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا لَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ وَتَنْفُذُ عَلَى جَمِيعِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٧٥ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ وَارِثَيْنِ شَهِدَا لِوَارِثٍ آخَرَ بِعَيْنٍ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا لَهُ، وَتَنْفُذُ عَلَى الْبَقِيَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ بِوَقْفٍ عَلَيْهَا

١٤٧٦ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ بِوَقْفٍ عَلَيْهَا، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَفِي وَقْفِ (الظَّهِيرِيَّةِ) بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ مَسْأَلَةَ وَقْفِ الْمَدْرَسَةِ، وَشَهَادَةَ أَهْلِهَا، وَشَهَادَةَ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ فِي وَقْفٍ عَلَى الْمَحَلَّةِ مَا نَصُّهُ: وَكَذَلِكَ الشَّهَادَةُ عَلَى وَقْفِ مَكْتَبٍ، وَلِلشَّاهِدِ صَبِيٌّ فِي الْمَكْتَبِ لَا تُقْبَلُ، وَقِيلَ: تُقْبَلُ فِي هَذِهِ الْمَسَائِلِ كُلِّهَا، وَهُوَ الصَّحِيحُ. انْتَهَى. وَهَكَذَا صَحَّحَ الْقَبُولَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي مَسْأَلَةِ الْمَكْتَبِ وَشَهَادَةِ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ بِوَقْفِ الْمَسْجِدِ، وَشَهَادَةِ الْفُقَهَاءِ عَلَى وَقْفِيَّةِ

مَدْرَسَةِ كَذَا، وَهُمْ مِنْ أَهْلِ تِلْكَ الْمَدْرَسَةِ وَالشَّهَادَةِ عَلَى وَقْفِ الْمَسْجِدِ الْجَامِعِ، وَكَذَا أَبْنَاءُ السَّبِيلِ إِذَا شَهِدُوا بِوَقْفٍ عَلَى أَبْنَاءِ السَّبِيلِ إِلَخ، فَالْمُعْتَمَدُ الْقَبُولُ فِي الْكُلِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ أَهْلِ الْأَرْضِ لِوَكِيلِ الرَّعِيَّةِ وَالشُّحْنَةِ وَالرَّئِيسِ لَا تُقْبَلُ

١٤٧٧ = سُئِلَ فِي شَهَادَةِ أَهْلِ الْقَرْيَةِ الْمُزَارِعِينَ بِأَرْضٍ فِي مُزَارَعَتِهِمْ لِلْوَقْفِ، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) بِأَنَّ شَهَادَةَ أَهْلِ الْأَرْضِ لِوَكِيلِ الرَّعِيَّةِ وَالشُّحْنَةِ وَالرَّئِيسِ وَالْعَامِلِ لَا تُقْبَلُ؛ لِجَهْلِهِمْ وَمَيْلِهِمْ خَوْفًا مِنْهُم، وَكَذَلِكَ شَهَادَةُ الْمُزَارِعِينَ لِرَبِّ الْأَرْضِ، وَاخْتُلِفَ فِيهَا، وَالْمُعْتَمَدُ عَدَمُ الْقَبُولِ لِفَسَادِ الزَّمَانِ وَالتُّهْمَةِ، وَقَدْ نُقِلَ عَنْ نَجْمِ الْأَئِمَّةِ الْبُخَارِيِّ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ تُقْبَلُ، ثُمَّ رَجَعَ عَنْهُ، وَقَالَ: لَا تُقْبَلُ لِفَسَادِ الزَّمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَجُوزُ الشَّهَادَةُ بِالنَّسَبِ وَالْمَوْتِ وَالنِّكَاحِ وَالدُّخُولِ

١٤٧٨ = سُئِلَ فِي الشَّهَادَةِ بِالنَّسَبِ عَلَوِيًّا كَانَ أَوْ غَيْرِهِ [س٢٢٢ب، ط٣٦/] إِذَا قَالَ الشُّهُودُ: اشْتُهِرَ عِنْدَنَا ذَلِكَ، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

١٤٧٩ = وَهَلْ يَحِلُّ لِلشَّاهِدِ إِذَا أَخْبَرَهُ عَدْلَانِ بِهِ الشَّهَادَةُ؛ اعْتِمَادًا عَلَى إِخْبَارِهِمَا أَمْ لَا؟

١٤٧٨ ج= أَجَابَ: أَجْمَعَ أَصْحَابُ الْمُتُونِ عَلَى أَنَّ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ فِي النَّسَبِ وَالْمَوْتِ وَالنِّكَاحِ وَالدُّخُولِ، وَوِلَايَةِ الْقَاضِي وَأَصْلِ الْوَقْفِ، وَإِنْ لَمْ يُعَايِنْ. قَالُوا أَلَا تَرَى أَنَّا نَشْهَدُ بِنَسَبِهِ ﷺ وَأَصْحَابِهِ، وَبِمَوْتِ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ، وَأَنَّ عَلِيًّا

تَزَوَّجَ فَاطِمَةَ وَدَخَلَ بِهَا، وَأَنَّ شُرَيْحًا كَانَ قَاضِيًا إِذَا أَخْبَرَهُ بِهَا مِنْ يَثِقُ بِهِ، وَنَصَّ فِي (الْخُلَاصَةِ) أَنَّهُ لَا بُدَّ فِي النَّسَبِ وَالنِّكَاحِ مِنْ إِخْبَارِ عَدْلَيْنِ بِخِلَافِ الْمَوْتِ، وَصَحَّحَ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ) أَنَّ الْمَوْتَ كَغَيْرِهِ، وَاخْتَارَ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) الِاكْتِفَاءَ فِيهِ بِالْوَاحِدِ.

١٤٧٩ج= وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ إِذَا أَخْبَرَهُ عَدْلَانِ فِي النَّسَبِ؛ لَا كَلَامَ فِي جَوَازِ الشَّهَادَةِ، وَإِذَا فَسَّرَ الشَّاهِدُ أَنَّهُ يَشْهَدُ بِالسَّمَاعِ؛ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ، قَالَ الزَّيْلَعِيُّ: ثُمَّ يَنْبَغِي أَنْ لَا يُفَسِّرَ أَنَّهُ يَشْهَدُ بِالتَّسَامُعِ، فَلَوْ فَسَّرَ؛ لَا يَقْبَلُهُ كَمُعَايَنَةِ شَيْءٍ فِي يَدِ إِنْسَانٍ يُطْلِقُ لَهُ الشَّهَادَةَ، وَإِذَا فَسَّرَ؛ لَا تُقْبَلُ. انْتَهَى.

أَمَّا لَوْ قَالَ: اشْتُهِرَ عِنْدِي؛ فَهُوَ مَقْبُولٌ، قَالَ فِي (الْخُلَاصَةِ): وَلَوْ شَهِدُوا بِالشُّهْرَةِ فِي هَذِهِ الْفُصُولِ وَقَالُوا لَمْ نُعَايِنْ وَلَكِنِ اشْتُهِرَ عِنْدَنَا؛ تُقْبَلُ. وَمِثْلُهُ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ [ع١١٧٥أ/] وَلَكِنَّ الْعِبَارَةَ لَهَا: لَوْ سَمِعَ أَنَّهُ فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ الْفُلَانِيِّ، لَهُ أَنْ يَشْهَدَ أَنَّهُ ابْنُ فُلَانٍ، وَإِنْ لَمْ يُعَايِنْ الْوِلَادَةَ، أَلَا تَرَى أَنَّا نَشْهَدُ أَنَّ الصِّدِّيقَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ ابْنُ أَبِي قُحَافَةَ. انْتَهَى.

وَفِيهَا: وَكَذَا يَشْهَدُ عَلَى النِّكَاحِ بِالشُّهْرَةِ؛ إِذَا سَمِعُوا شَهِدُوا بِعُرْسِهِ وَزِفَافِهِ أَوْ أَخْبَرَهُ عَدْلَانِ أَنَّهَا امْرَأَةُ فُلَانٍ، وَكَذَا فِي النَّسَبِ إِذَا سَمِعَ مِنَ النَّاسِ يَقُولُونَ: إِنَّهُ ابْنُ فُلَانٍ. انْتَهَى.

وَالْحَاصِلُ مِنْ كَلَامِهِمْ: أَنَّ الشُّهْرَةَ فِي بَابِ النَّسَبِ مُسَوِّغَةٌ لِلشَّهَادَةِ، سَوَاءٌ كَانَتْ:

(أ) حَقِيقَةً، كَسَمَاعِهِ مِمَّنْ لَا يُتَوَهَّمُ اتِّفَاقُهُمْ عَلَى الْكَذِبِ مِنْ غَيْرِ اشْتِرَاطِ الْعَدَالَةِ لَفْظَةَ[1] الشَّهَادَةِ.

(١) في ع: لفظ، وفي ك: ولفظ. وفي س (لفظية).

(ب) أَوْ حُكْمِيَّةً، كَشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ عِنْدَهُ، أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ عُدُولٍ بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ عَلَى مَا نَصَّ عَلَيْهِ **الْبَزَّازِيُّ**، وَفِيهِ لِصَاحِبِ **الْبَحْرِ** كَلَامٌ، قَالَ وَقَوْلُهُ: إِذَا أَخْبَرَهُ؛ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ لَفْظَةَ الشَّهَادَةِ لَيْسَتْ بِشَرْطٍ فِي الْكُلِّ، أَمَّا الَّذِي يَشْهَدُ عِنْدَ الْقَاضِي فَلَا بُدَّ لَهُ مِنْ لَفْظِهِ، وَشَرَطَ فِي (**الْعِنَايَةِ**) لَفْظَةَ الشَّهَادَةِ عَلَى مَا قَالُوا، كَذَا فِي (**الْخُلَاصَةِ**)، وَأَشَارَ الْمُؤَلِّفُ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى بِقَوْلِهِ: مِنْ يَثِقُ بِهِ إِلَى عَدَمِ اشْتِرَاطِ عَدَدٍ وَذُكُورَةٍ فِي الْمُخْبِرِ، وَلَكِنْ فِي (**الْخُلَاصَةِ**) فِي النِّكَاحِ وَالنَّسَبِ لَا بُدَّ أَنْ يُخْبِرَهُ [ك١٩٣أ، س٢٢٣أ/] عَدْلَانِ بِخِلَافِ الْمَوْتِ. انْتَهَى كَلَامُ (**الْبَحْرِ**)[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) «البحر الرائق» (٧/ ٧٥).

كِتَابُ الْوَكَالَةِ

لَا يَجُوزُ لِلْأَبِ أَنْ يَمْنَعَ ابْنَتَهُ مِنْ وَكِيلِ الزَّوْجِ بِنَقْلِهَا

١٤٨٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ أَخَاهُ فِي نَقْلِ زَوْجَتِهِ إِلَى مَحَلِّ طَاعَتِهِ، فَهَلْ لِأَبِيهَا أَنْ يَمْنَعَ مِنْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٤٨١ = وَهَلْ إِذَا مَنَعَهُ عَنْ نَقْلِهَا بِغَيْرِ وَجْهٍ شَرْعِيٍّ يُعَزَّرُ؟

١٤٨٢ = وَهَلْ عَلَى الْأَخِ الْوَكِيلِ مَأْخَذٌ فِي نَقْلِهَا أَمْ لَا؟

١٤٨٠ج= أَجَابَ: قَدْ كَثُرَ فِي كَلَامِ عُلَمَائِنَا التَّوْكِيلُ بِنَقْلِ الزَّوْجَةِ وَجَوَازِهِ، سَوَاءٌ كَانَ أَخًا أَوْ أَجْنَبِيًّا، وَيَصِيرُ طَلَبُ الْوَكِيلِ بِالنَّقْلَةِ كَطَلَبِ الْمُوَكِّلِ، فَلَا يَجُوزُ لِلْأَبِ مَنْعُهَا عَنْهُ.

١٤٨١ج= وَبِمَنْعِهِ يَصِيرُ آثِمًا مُرْتَكِبًا مَعْصِيَةً، لَا حَدَّ فِيهَا مُقَدَّرٌ، وَإِذَا ارْتَكَبَ مِثْلَ ذَلِكَ يُعَزَّرُ.

١٤٨٢ج= وَلَا قَائِلَ بِمُؤَاخَذَةِ الْأَخِ فِي مِثْلِ ذَلِكَ؛ إِذْ لَيْسَ (فِي فِعْلِهِ)[1] مَعْصِيَةٌ، بَلْ ذَلِكَ مِنْهُ طَاعَةٌ مَنْ طَاعَاتِ اللهِ تَعَالَى حَيْثُ قَصَدَ قَضَاءَ حَاجَةِ أَخِيهِ الْمُسْلِمِ، وَإِجَابَةَ سُؤَالِهِ فِيمَا لَا مَعْصِيَةَ فِيهِ، وَالْمُتَوَهِّمُ لِحُصُولِ مَأْخَذٍ عَلَيْهِ أَوْ إِثْمٍ فِي ذَلِكَ مُبَالِغٌ فِي الْجَهْلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرَادَ الزَّوْجُ السَّفَرَ فَقَالَ أَبُو الْبِنْتِ تُرِيدُ أَنْ تَتْرُكَهَا مِنْ غَيْرِ نَفَقَةٍ

١٤٨٣ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ أَرَادَ الزَّوْجُ السَّفَرَ، فَقَالَ وَكِيلُ زَوْجَتِهِ الَّذِي هُوَ وَالِدُهَا:

---

(١) في ك: نقله.

أَنْتَ تُرِيدُ السَّفَرَ وَتَبْقَى زَوْجَتُكَ بِلَا نَفَقَةٍ وَلَا مُنْفِقٍ شَرْعِيٍّ، فَقَالَ مُجِيبًا لَهُ: إِنْ غِبْتُ عَنْهَا سَنَتَيْنِ، وَتَرَكْتُهَا بِلَا نَفَقَةٍ وَلَا مُنْفِقٍ شَرْعِيٍّ، يَكُنْ أَخِي وَكِيلًا عَنِّي فِي طَلَاقِهَا؛ إِنْ أَبْرَأَتْنِي مِنْ مَهْرِهَا الْمُؤَخَّرِ لَهَا، وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ، فَغَابَ الزَّوْجُ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى الْمُدَّةِ الَّتِي عَيَّنَهَا، فَهَلْ إِذَا أَبْرَأَتْهُ مِنْ مَهْرِهَا الْمُؤَخَّرِ وَطَلَّقَ أَخُوهُ الْوَكِيلُ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ أَكْثَرَ مِمَّا عَيَّنَهَا يَقَعُ الطَّلَاقُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَقَعُ الطَّلَاقُ الْمُفَوَّضُ لِلْأَخِ؛ لِأَنَّهُ تَوْكِيلٌ مَحْضٌ فَلَمْ يُقَيَّدْ(١) بِالْمَجْلِسِ وَلَا يَشُوبُهُ تَمْلِيكٌ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ التَّوْكِيلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٣٧، ع١٧٥ب/]

وَكَّلَ أَهْلُ بَلْدَةٍ رَجُلَيْنِ مِنْهُمْ فِي تَعَاطِي أُمُورِ بَلْدَتِهِمْ

١٤٨٤ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا وَكَّلَ أَهَالِي بَلْدَةٍ رَجُلَيْنِ مِنْهُمْ فِي تَعَاطِي سَائِرِ أُمُورِ بَلْدَتِهِمْ مِنْ قَبْضٍ وَصَرْفٍ وَأَخْذٍ وَإِعْطَاءٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ، وَأَنَّهُمْ رَضُوا بِأَقْوَالِهِمَا وَأَفْعَالِهِمَا، وَكَتَبَ بِذَلِكَ حُجَّةً شَرْعِيَّةً، فَتَصَرَّفَ الْوَكِيلَانِ الْمَرْقُومَانِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ، ثُمَّ بَعْدَ مَضِيِّ مُدَّةٍ يَسِيرَةٍ أَشْهَدَ عَلَيْهِمْ أَهْلُ الْبَلْدَةِ الْمَرْقُومَةِ أَنَّهُمْ عَزَلُوا الْوَكِيلَيْنِ الْمَرْقُومَيْنِ مِنَ الْوَكَالَةِ الْمَرْقُومَةِ، فَهَلْ يَكُونُ تَصَرُّفُ الْوَكِيلَيْنِ الْمَرْقُومَيْنِ بَعْدَ الْعَزْلِ غَيْرَ صَحِيحٍ؟

١٤٨٥ = وَلَا يُعْتَبَرُ قَوْلُهُمَا فِي جَمِيعِ مَا صَرَفَاه، بَلْ لَا بُدَّ فِيهِ مِنَ الْبَيَانِ؟

١٤٨٦ = وَإِذَا حَكَمَ حَاكِمٌ بِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ الْوَكِيلَيْنِ الْمَرْقُومَيْنِ فِي جَمِيعِ مَا تَصَرَّفَا بِهِ بَعْدَ عَزْلِهِمَا غَيْرُ يَمِينٍ فَقَطْ، فَهَلْ يَكُونُ حُكْمُهُ غَيْرَ صَحِيحٍ فَلَا يُعَوَّلُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٤٨٤ج= أَجَابَ: تَصَرُّفُ الْوَكِيلَيْنِ الْمَزْبُورَيْنِ بَعْدَ عِلْمِهِمَا بِالْعَزْلِ غَيْرُ صَحِيحٍ إِجْمَاعًا.

---

(١) في ع: يتقيد.

١٤٨٥ج= وَأَمَّا اعْتِبَارُ قَوْلِهِمَا بَعْدَ الْعِلْمِ بِالْعَزْلِ: فَإِنْ كَانَ فِي عَقْدٍ لَا يَمْلِكَانِ اسْتِئْنَافَهُ فِي الْحَالِ، لَا يَقْبَلُ قَوْلُهُمَا كَالْبَيْعِ، وَإِلَّا يُقْبَلُ حَيْثُ كَانَ ذَلِكَ لِدَفْعِ الضَّمَانِ عَنْ أَنْفُسِهِمَا فَقَطْ، وَهَذِهِ قَاعِدَةٌ كُلِّيَّةٌ يَتَفَرَّعُ عَلَيْهَا أَحْكَامُ الْوَكِيلِ، وَقَدْ سُئِلَ عَنْهَا شَيْخُ الْإِسْلَامِ الشَّيْخُ عَلِيُّ بْنُ غَانِمٍ الْمَقْدِسِيُّ شَارِحُ (الْكَنْزِ الْمَنْظُومِ) فَقَالَ: هَذَا السُّؤَالُ حَسَنٌ، وَقَد كَانَ يَخْتَلِجُ فِي خَاطِرِي كَثِيرًا أَنْ أَجْمَعَ فِي تَحْرِيرِهِ كَلَامًا يُزِيحُ إِشْكَالًا وَيُوَضِّحُ مَرَامًا، لَكِنَّ الْوَقْتَ الْآنَ يَضِيقُ عَنْ كَمَالِ التَّحْقِيقِ، ثُمَّ ذَكَرَ الْقَاعِدَةَ [س٢٢٣ب ١٩٢ب/] الْمَذْكُورَةَ أَعْلَاهُ، وَفَرَّعَ عَلَيْهَا قَائِلًا: التَّأَمُّلُ فِي مَقَالِهِمْ وَالتَّفَحُّصُ لِأَقْوَالِهِمْ؛ يُفِيدُ أَنَّ الْوَكِيلَ بَعْدَ الْعَزْلِ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي بَعْضِ الْمَوَاضِعِ دُونَ بَعْضٍ.

وَذَكَرَ مَا حَاصِلُهُ أَنَّهُ إِنْ كَانَ رَاجِعًا إِلَى مَا يَنْفِي الضَّمَانَ عَنْ نَفْسِهِ؛ يُقْبَلُ كَالْوَكِيلِ بِقَبْضِ الْوَدِيعَةِ فِيمَا يَحْكِي بِنَفْيِ الضَّمَانِ عَنْ نَفْسِهِ فَيُصَدَّقُ بِيَمِينِهِ، وَالْوَكِيلُ بِقَبْضِ الدَّيْنِ يُوجِبُ الضَّمَانَ عَلَى الْمُوَكِّلِ، وَهُوَ ضَمَانُ مِثْلِ الْمَقْبُوضِ، فَلَا يُصَدَّقُ. انْتَهَى.

وَهَذِهِ الْقَاعِدَةُ ظَاهِرَةٌ وَالتَّفْرِيعُ عَلَيْهَا سَهْلٌ، فَمَا صَرَفَاه إِنْ كَانَ لِنَفْيِ الضَّمَانِ عَنْهُمَا قُبِلَ بِالْيَمِينِ، وَإِنْ كَانَ يُوجِبُ الضَّمَانَ عَلَى الْمُوَكِّلِينَ؛ لَا يُقْبَلُ. فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَحْقِيقُ مَسْأَلَةِ الْوَكِيلِ بِالْقَبْضِ

١٤٨٧= سُئِلَ فِيمَا إِذَا وَكَّلَتْ زَوْجَهَا فِي قَبْضِ مَالٍ، فَقَبَضَهُ وَدَفَعَهُ لَهَا، ثُمَّ مَاتَتْ. فَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِي دَفْعِ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ:

❁ إِن كَانَ الْمُوَكَّلُ فِيهِ قَبْضَ وَدِيعَةٍ وَنَحْوِهَا مِنَ الْأَمَانَاتِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِي الْقَبْضِ وَالدَّفْعِ لَهَا.

❁ وَإِن كَانَ قَبْضَ دَيْنٍ وَأَقَرَّتْ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ بِالْقَبْضِ وَأَنْكَرَتِ الدَّفْعَ، فَكَذَلِكَ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِي الدَّفْعِ.

❁ وَإِنْ أَنْكَرَتِ الْقَبْضَ وَالدَّفْعَ لَا يَقْبَلُ قَوْلُهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، وَإِذَا لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ؛ رَجَعَتِ الْوَرَثَةُ بِحِصَّتِهَا مِنْهُ عَلَى الْمَدْيُونِ وَلَا يَرْجِعُ الْمَدْيُونُ عَلَى الزَّوْجِ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ فِي بَرَاءَةِ نَفْسِهِ مَقْبُولٌ لَا فِي إِيجَابِ الضَّمَانِ عَلَى الْمَيِّتِ، وَالزَّوْجُ فِيمَا يُخْبِرُ يُوجِبُ فِي ذِمَّةِ الزَّوْجَةِ مِثْلَ دَيْنِهَا عَلَى الْغَرِيمِ لِمَا تَقَرَّرَ: أَنَّ الدُّيُونَ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا، وَقَدْ عُزِلَ عَنِ الْوَكَالَةِ بِمَوْتِهَا، فَهُوَ لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَ الْقَبْضِ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَتْ حَيَّةً، أَوْ كَانَ الْمُوَكَّلُ فِيهِ وَدِيعَةً؛ لِأَنَّهُ فِي الْأَوَّلِ يَمْلِكُ الِاسْتِئْنَافَ فَمَلَكَ الْإِخْبَارَ، وَفِي الثَّانِي لَيْسَ فِيهِ إِيجَابُ الضَّمَانِ عَلَيْهَا.

وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ قَدْ زَلَّتْ فِيهَا أَقْدَامٌ، وَانْعَكَسَتْ فِيهَا أَفْهَامٌ، وَقَدْ ذَكَرَ بَعْضُ مُعَاصِرِي مَشَايِخِنَا بِأَنَّهَا تَحْتَاجُ إِلَى التَّحْرِيرِ، وَاعْتَذَرَ بَعْضُهُم عَنْهُ بِضِيقِ الْوَقْتِ لَا بِالتَّقْصِيرِ، فَقَالَ: كَانَ يَخْتَلِجُ بِخَاطِرِي كَثِيرًا أَنْ أَجْمَعَ فِي تَحْرِيرِهَا كَلَامًا يُزِيلُ إِشْكَالًا وَيُوَضِّحُ مَرَامًا، لَكِنَّ الْوَقْتَ الْآنَ يَضِيقُ عَنْ كَمَالِ التَّحْقِيقِ، وَلَكِنَّنِي بِفَضْلِ اللهِ تَعَالَى وَمِنَّتِهِ وُفِّقْتُ [ع١٧٦أ، ط٣٨، س١٢٢٤أ/] لِتَحْرِيرِهَا عَلَى الْوَجْهِ الْأَتَمِّ، وَأَنْزَلْتُ كُلَّ فَرْعٍ مِنْهَا مَنْزِلَتَهُ فِي أَصْلِهِ، وَكَتَبْتُ عَلَى بَعْضِ حَوَاشِي بَعْضِ الْكُتُبِ مَا حَاصِلُهُ: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ الْوَكِيلَ بِقَبْضِ الدَّيْنِ يَصِيرُ مُودَعًا بَعْدَ قَبْضِهِ، فَتَجْرِي عَلَيْهِ أَحْكَامُ الْمُودَعِ، وَأَنَّ مَنْ أَخْبَرَ بِشَيْءٍ يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَهُ؛ يُقْبَلُ قَوْلُهُ، وَمَا لَا فَلَا، وَأَنَّ الْوَكِيلَ يَنْعَزِلُ بِمَوْتِ الْمُوَكِّلِ، وَأَنَّ مَنْ حَكَى أَمْرًا لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَهُ إِنْ كَانَ فِيهِ إِيجَابُ الضَّمَانِ عَلَى الْغَيْرِ؛ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ عَلَى ذَلِكَ الْغَيْرِ وَإِلَّا يُقْبَلُ، وَمَنْ حَكَى أَمْرًا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَهُ يُقْبَلُ، وَإِنْ كَانَ فِيهِ إِيجَابُ الضَّمَانِ عَلَى الْغَيْرِ، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ فَاعْلَمْ أَنَّهُ مَتَى ثَبَتَ قَبْضُ الْوَكِيلِ مِنَ الْمَدْيُونِ بِبَيِّنَةٍ أَوْ تَصْدِيقِ الْوَرَثَةِ لَهُ فِيهِ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي

الدَّفْعِ بِيَمِينِهِ؛ لِأَنَّهُ مُودَعٌ بَعْدَ الْقَبْضِ، وَإِذَا لَمْ يَثْبُتِ الْقَبْضُ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي إِيجَابِ الضَّمَانِ عَلَى الْمَيِّتِ، وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي بَرَاءَةِ [ك١٩٣أ/] نَفْسِه، فَتَرْجِعُ الْوَرَثَةُ عَلَى الْغَرِيمِ وَلَا يَرْجِعُ الْغَرِيمُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَ الْقَبْضِ لِعَزْلِهِ بِالْمَوْتِ، وَقَبْضُهُ لَدَى الْغَرِيمِ ثَابِتٌ، فَهُوَ بِالنِّسْبَةِ إِلَيْهِ مُودِعٌ، فَتَأَمَّلْ ذَلِكَ وَاغْتَنِمْهُ، فَإِنَّهُ مُفْرَدٌ، وَلَوْ أَرَادَ الْوَكِيلُ تَحْلِيفَ الْوَرَثَةِ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِالْقَبْضِ وَالدَّفْعِ، أَوْ أَرَادَ الْمَدْيُونُ ذَلِكَ؛ فَلَهُ ذَلِكَ، وَلَو ضَمَّنُوا الْمَدْيُونَ بَعْدَ الْحَلِفِ، وَأَرَادَ أَنْ يَحْلِفَ الْوَكِيلُ عَلَى الدَّفْعِ لِلْمُوَكِّلِ الظَّاهِرِ أَنَّ لَهُ ذَلِكَ لِمَا تَقَرَّرَ مِنْ أَنَّ الْوَكِيلَ بِالْقَبْضِ خَصْمٌ، وَمِنْ أَنَّ الْمَالَ فِي يَدِهِ أَمَانَةٌ، وَكُلُّ أَمِينٍ ادَّعَى إِيصَالَ الْأَمَانَةِ إِلَى مُسْتَحِقِّهَا؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ، وَأَنَّ كُلَّ مَنْ قُبِلَ قَوْلُهُ؛ فَعَلَيْهِ الْيَمِينُ، وَقَوْلُهُ فِي حَقِّ بَرَاءَةِ نَفْسِهِ مَقْبُولٌ وإِن لَمْ يُقْبَلْ فِي حَقِّ إِيجَابِ الضَّمَانِ عَلَى غَيْرِهِ، وَأَيْضًا كُلُّ مَنْ أَقَرَّ بِشَيْءٍ يَلْزَمُهُ؛ فَإِنَّهُ يَحْلِفُ إِذَا هُوَ أَنْكَرَهُ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الضَّوَابِطِ وَالْقَوَاعِدِ، وَلِأَنَّ الْمَدْيُونَ لَهُ أَحَدُ الْمَالَيْنِ، إِمَّا الَّذِي دَفَعَهُ لِلْوَكِيلِ، وَإِمَّا الَّذِي لِلْوَرَثَةِ، وَالَّذِي دَفَعَه لِلْوَرَثَةِ إِذَا عَادُوا إِلَى تَصْدِيقِ الْوَكِيلِ يَسْتَرِدُّهُ، وَكَذَلِكَ الَّذِي دَفَعَهُ لِلْوَكِيلِ إِذَا أَقَرَّ الْوَكِيلُ بَعْدَ أَنْ دَفَعَهُ الْمَدْيُونُ لِلْوَرَثَةِ؛ بِأَنَّهُ لَمْ يَدْفَعْهُ لِلْمُوَكِّلِ، وَأَنَّهُ بَاقٍ عِنْدَهُ أَوِ اسْتَهْلَكَهُ، يَرُدُّهُ عَلَى الدَّافِعِ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي مِنْ كَلَامِهِمْ وَتَفَقَّهْتُ فِيهِ، وَلَمْ أَرَ مَنْ أَشْبَعَ الْقَوْلَ فِي الْمَسْأَلَةِ وَلَا أَعْطَاهَا حَقَّهَا فِي الِاسْتِقْصَاءِ، وَأَرْجُو اللهَ تَعَالَى أَنْ يَكُونَ هَذَا التَّفَقُّهُ صَوَابًا، وَاللهُ الْمُوَفِّقُ.

لَوِ اسْتَهْلَكَ الْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ مَالَ الْمُوَكِّلِ ثُمَّ اشْتَرَى بِمَالِ نَفْسِهِ يَنْفُذُ عَلَيْهِ وَيَضْمَنُ مَالَ الْمُوَكِّلِ

١٤٨٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَسَمَّى مَهْرَهَا، وَدَفَعَهُ إِلَى أَخِيهَا لِيَدْفَعَهُ لَهَا، ثُمَّ إِنَّ الزَّوْجَةَ مَاتَتْ عَنِ الزَّوْجِ وَعَنْ وَلَدٍ ذَكَرٍ، وَالزَّوْجُ يَدَّعِي أَنَّ أَخَاهَا لَمْ يَدْفَعِ الْمَهْرَ

لَهَا، فَهَلْ وَالْحَالَةُ هَذِهِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْأَخِ بَيِّنَةٌ بِالدَّفْعِ لَهَا يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ مَعَ يَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ أَخِيهَا فِي حَقِّ مَنْعِ الزَّوْجِ الدَّافِعِ لَهُ، فَلَا طَلَبَ لَهُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ فِي حَقِّهِ، [ع١٧٨أ/] وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَمِينِ بِالْيَمِينِ فِي حَقِّ مُؤْتَمِنِهِ بِإِجْمَاعِ أَئِمَّتِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٨٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ شَيْئًا مِنَ الدَّرَاهِمِ، وَأَمَرَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِهَا لَهُ ذُرَةً أَوْ مَا يَتَيَسَّرُ لَهُ مِنَ الْحُبُوبِ، فَاسْتَهْلَكَ الْمَأْمُورُ الدَّرَاهِمَ، ثُمَّ اشْتَرَى لِنَفْسِهِ حِنْطَةً مَخْلُوطَةً بِالشَّعِيرِ بِنَسِيئَةٍ، وَيَقُولُ لِرَبِّ الدَّرَاهِمِ: خُذْ بِدَرَاهِمِكَ مِنْ هَذَا. وَهُوَ يَمْتَنِعُ وَيَقُولُ: مَا آخُذُ إِلَّا مِثْلَ دَرَاهِمِي، وَلَا آخُذُ بِهَا شَيْئًا. هَلْ يُجْبَرُ عَلَى الْأَخْذِ مِنَ الْحُبُوبِ أَمْ لَا يُجْبَرُ؟

١٤٩٠ = وَلَهُ أَخْذُ مِثْلِ دَرَاهِمِهِ [س٢٢٤ب/] أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

١٤٨٩ج= أَجَابَ: لَا يُجْبَرُ عَلَى الْأَخْذِ مِنَ الْحُبُوبِ بِدَرَاهِمِهِ.

١٤٩٠ج= بَلْ لَهُ الْمُطَالَبَةُ بِمِثْلِ دَرَاهِمِهِ الَّتِي اسْتَهْلَكَهَا الْمَأْمُورُ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي الْخَامِسِ فِي الْوَكَالَةِ بِالشِّرَاءِ: الْوَكِيلُ بِهِ أَنْفَقَ الدَّرَاهِمَ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ اشْتَرَى مَا أَمَرَ مِنْ عِنْدِهِ بِدَرَاهِمِهِ، فَالْمُشْتَرِي لِلْوَكِيلِ لَا لِلْآمِرِ فِي الْمُخْتَارِ، فَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، فَمَا بَالُكَ بِالْمَسْئُولِ عَنْهَا وَيَضْمَنُ مَالَ الْمُوَكِّلِ لِلتَّعَدِّي، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَتْ لِزَوْجِهَا مَصَاغًا لِيَبِيعَهُ وَيُنْفِقَهُ وَاخْتَلَفَا فِي قِيمَتِهِ؛ فَالْقَوْلُ لَهُ

١٤٩١ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ دَفَعَتْ لِزَوْجِهَا مَصَاغًا مِنْ ذَهَبٍ فِي سَنَةِ الْغَلَاءِ لِيَبِيعَهُ

وَيُنْفِقَهُ وَيَرُدَّ مِثْلَهُ عَلَيْهَا فَفَعَلَ، وَاخْتَلَفَتِ الْآنَ مَعَ الزَّوْجِ [ك١٩٣ب، ع١٧٧ب/] فِي قِيمَتِهِ. هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ فِي قِيمَتِهِ أَمْ قَوْلُ الزَّوْجَةِ؟

أَجَابَ: حَيْثُ أَمَرَتْهُ بِبَيْعِهِ صَارَ وَكِيلًا عَنْهَا فِيهِ، وَلَهَا ثَمَنُهُ الَّذِي بَاعَهُ بِهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي مِقْدَارِهِ قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا بِيَمِينِهِ، وَشَرْطُ رَدِّ مِثْلِهِ مَصَاغًا غَيْرُ صَحِيحٍ، وَإِنْ لَمْ تَأْمُرْهُ بِبَيْعِهِ فَهُوَ قَرْضٌ فَاسِدٌ مَضْمُونٌ بِقِيمَتِهِ مِنْ خِلَافِ جِنْسِهِ، وَهُوَ الْفِضَّةُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ فِي مِقْدَارِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قِيلَ لِجَمَاعَةٍ سِبَاهِيَّةٍ كُتِبْتُمْ لِلسَّفَرِ فَأَرْسَلُوا جَمَاعَةً لِيُخْرِجُوا لَهُم أَمْرًا بِعَدَمِ السَّفَرِ

١٤٩٢ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ سِبَاهِيَّةٍ بِمَدِينَةِ نَابُلُس قِيلَ لَهُمْ كُتِبْتُمْ لِلسَّفَرِ، فَأَذِنُوا لِزُعَمَائِهِم الْمُتَوَجِّهِينَ لِلسَّفَرِ أَنَّهُم إِذَا اجْتَمَعُوا بِحَضْرَةِ صَاحِبِ السَّعَادَةِ حَاكِمِ دِمَشْقَ الْمَأْمُورِ بِالسَّفَرِ: أَنْ يُطْلِعُوا مِنْ جَانِبِ سَعَادَتِهِ مَا يُسَمَّى (بيورلدى) بِعَدَمِ سَفَرِهِمْ بِمُوجَبِ الْأَمْرِ الشَّرِيفِ مَهْمَا جَعَلُوا لِجَانِبِ دَوْلَتِهِ مِنَ الدَّرَاهِمِ قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا يَدْفَعُوه لَهُمْ سَوِيَّةً، هَلْ إِذَا تَبَيَّنَ عَدَمُ كِتَابَتِهِم يَلْزَمُهُمُ الْمَجْعُولُ أَمْ لَا يَلْزَمُهُمْ شَرْعًا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُمْ ذَلِكَ [ط٣٩/] حَيْثُ عَلَّقُوهُ بِكُتُبِهِمْ لِلسَّفَرِ، وَلَمْ يَكُونُوا كَتَبُوا؛ لِأَنَّ إِذْنَهُمْ بِالْجَعْلِ مَشْرُوطٌ بِهِ، فَإِذَا عُدِمَ الشَّرْطُ عُدِمَ الْمَشْرُوطُ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٩٣ = ثُمَّ سُئِلَ عَنْهُ بِمَا صُورَتُهُ: فِيمَا أَفَدْتُمْ مِنْ أَنَّ أَهْلَ الْعَطَاءِ الْمَعْرُوفِينَ الْآنَ بِالسِّبَاهِيَّةِ إِذَا قَالُوا لِجَمَاعَةٍ مِنْ كُبَرَائِهِمْ إِنْ كُنَّا كُتِبْنَا لِلسَّفَرِ فَادْفَعُوا عَنَّا لِمَنْ بِيَدِهِ الْحَلُّ وَالْعَقْدُ مَبْلَغًا مِنَ الْمَالِ قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا، وَنَحْنُ نَدْفَعُهُ لَكُمْ، وَتَبَيَّنَ عَدَمُ كِتَابَتِهِم أَنَّهُمْ لَا يَلْزَمُهُمْ مَا دَفَعُوه لِتَقْيِيدِهِمِ الدَّفْعَ بِكِتَابَتِهِمْ لِلسَّفَرِ حَيْثُ عُدِمَ الشَّرْطُ

عُـدِمُ الْمَشْـرُوطُ، هَلْ إِذَا تَبَيَّنَ كِتَابَتُهُمْ لِلسَّـفَرِ وَمَا مَنَعَ عَنْهُمُ السَّـفَرَ إِلَّا دَفْعُ مَبْلَغٍ مِنَ الدَّرَاهِمِ، وَوُجِدَ الشَّرْطُ يَلْزَمُهُم[1] دَفْعُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شَـكَّ فِي أَنَّ الْمُفْتِيَ إِنَّمَا يُفْتِي بِمَا إِلَيْهِ السَّـائِلُ يُنْهِي، وَإِذَا ثَبَتَ وُجُودُ الشَّرْطِ (لِلرُّجُوعِ، لَا شَكَّ فِي الرُّجُوعِ قَالُوا:

إِذَا رُفِـعَ الـسُّـؤَالُ بِبَيْـعِ مَـالٍ ... بَـاعَـه ذُو الْـمَـالِ؛ جَـازَ بِـلَا مِـرَا

مَـعَ أَنَّـهُ إِنْ كَـانَ مَجْـنُونًـا فَلَا ... أَحَـدَ يَـقُـولُ بِـأَنَّـهُ صَـحَّ الشِّرَا)[2]

وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٩٤ = سُـئِلَ فِـي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ مَبْلَغًـا مِنَ الْقُرُوشِ وَأَمَرَهُ أَنْ يَشْـتَرِيَ مَهْمَا رَأَى مِنَ الْمَحْلُوجِ، وَمَهْمَا تَبَقَّى عَلَيْهِ [س٢٢٥أ/] مِنَ الثَّمَنِ يَدْفَعُهُ لَهُ، فَاشْـتَرَى سَـبْعَةَ قَنَاطِيرَ بِمِائَتَيْنِ وَأَرْبَعَةٍ وَسِتِّينَ قِرْشًا، كُلُّ قِنْطَارٍ بِثَمَانِيَةٍ وَثَلَاثِينَ قِرْشًا كَمَا أَمَرَهُ، وَسَلَّمَ الْمَأْمُـورُ الْأَمْرَ الْمَحْلُـوجَ بَعْدَ أَنْ أَخْبَرَهُ بِثَمَنِهِ، فَاسْـتَغْلَاهُ وَقَالَ: لَا أَحْسَـبُهُ إِلَّا بِاثْنَيْنِ وَثَلَاثِيـنَ الْقِنْطَارَ، وَمَاتَ وَطَالَبَ الْوَكِيلُ وَرَثَتَهُ بِأَنْ يُكْمِلُـوا لَهُ الثَّمَنَ مِنْ تَرِكَتِهِ، فَأَبَوْا وَقَالُـوا: لَا نَقْبَلُه إِلَّا بِمَا قَـالَ الْمَيِّتُ. هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ وَيُلْزَمُـوا بِدَفْعِ الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَاهُ بِهِ كَمَا أَمَرَهُ بِهِ؟

أَجَـابَ: يَلْـزَمُ وَرَثَتَهُ دَفْعُ الثَّمَنِ الَّذِي اشْـتَرَاهُ بِـهِ، كَمَا أَمَرَهُ مِنْ تَرِكَتِـهِ، وَلَا عِبْرَةَ بِقَوْلِهِ: لَا أَحْسَـبُهُ إِلَّا بِاثْنَيْنِ وَثَلَاثِينَ قِرْشًا، وَلَا بِقَوْلِ وَرَثَتِهِ حَيْثُ أَمَرَهُ بِالشِّرَاءِ بِثَمَانِيَةٍ وَثَلَاثِينَ، أَوْ أَطْلَقَ لَهُ الشِّرَاءَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ بِالْقَبْضِ

١٤٩٥ = سُـئِلَ فِي الْوَكِيلِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ إِذَا مَاتَ مُوَكِّلُـهُ فَقَالَ: قَبَضْتُهُ فِي حَيَاتِهِ

(١) في ك، س: يلزم.

(٢) في ك: ثبت المشروط.

وَدَفَعْتُهُ لَهُ، فَصَدَّقَهُ الْوَرَثَةُ فِي الْقَبْضِ، وَأَنْكَرُوا الدَّفْعَ لِلْمَيِّتِ، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ [ك١١٩٤/أ/] بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ حَيْثُ صَدَّقَتْهُ الْوَرَثَةُ فِي الْقَبْضِ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ زَلَّتْ فِيهَا أَقْدَامٌ وَضَلَّتْ فِيهَا أَفْهَامٌ مَعَ قُرْبِ مَأْخَذِهَا وَسُهُولَةِ مَصْعَدِهَا، فَهَيِّئْ عِلْمَكَ وَأَجْمِعْ فَهْمَكَ، قَالَ فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ) فِي الْفَصْلِ الرَّابِعِ مِنْ كِتَابِ الْوَكَالَةِ: وَلَوْ وُكِّلَ بِقَبْضِ وَدِيعَةٍ، ثُمَّ مَاتَ الْمُوَكِّلُ فَقَالَ الْوَكِيلُ: قَبَضْتُ فِي حَيَاتِهِ وَهَلَكَ، وَأَنْكَرَتِ الْوَرَثَةُ أَوْ قَالَ دَفَعْتُ[1] إِلَيْهِ؛ صُدِّقَ، وَلَو كَانَ [ع١٧٦ب/] دَيْنًا لَمْ يُصَدَّقْ؛ لِأَنَّ الْوَكِيلَ فِي الْمَوْضِعَيْنِ حَكَى أَمْرًا لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَهُ، لَكِنْ مَنْ حَكَى أَمْرًا لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَهُ إِنْ كَانَ فِيهِ إِيجَابُ الضَّمَانِ عَلَى الْغَيْرِ؛ لَمْ يُصَدَّقْ، وَإِن كَانَ فِيهِ نَفْيُ الضَّمَانِ عَنْ نَفْسِهِ؛ صُدِّقَ، وَالْوَكِيلُ بِقَبْضِ الْوَدِيعَةِ فِيمَا يَحْكِي يَنْفِي الضَّمَانَ عَنْ نَفْسِهِ فَصُدِّقَ، وَالْوَكِيلُ بِقَبْضِ الدَّيْنِ فِيمَا يَحْكِي يُوجِبُ الضَّمَانَ عَلَى الْمُوَكِّلِ، وَهُوَ ضَمَانُ مِثْلِ الْمَقْبُوضِ فَلَا يُصَدَّقُ. انْتَهَى.

وَفِي (فُرُوقِ الْكَرَابِيسِيِّ) إِذَا وَكَّلَ وَكِيلًا بِقَبْضِ الدَّيْنِ فَمَاتَ الْمُوَكِّلُ، فَقَالَ الْغَرِيمُ: قَدْ أَدَّيْتُ الدَّيْنَ إِلَى الْوَكِيلِ، وَقَالَ الْوَكِيلُ: قَدْ كُنْتُ قَبَضْتُ الْمَالَ وَدَفَعْتُ إِلَى الْمُوَكِّلِ، لَا يُصَدَّقُ الْغَرِيمُ وَلَا الْوَكِيلُ، وَلَوْ أَوْدَعَ عِنْدَ إِنْسَانٍ وَدِيعَةً فَوَكَّلَ وَكِيلًا بِقَبْضِهَا فَمَاتَ الْمُوَكِّلُ، فَقَالَ الْمُودَعُ: قَدْ رَدَدْتُ الْوَدِيعَةَ إِلَى الْوَكِيلِ، وَقَالَ الْوَكِيلُ: قَدْ قَبَضْتُ[2] وَرَدَدْتُهَا إِلَى الْمُوَكِّلِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُودَعِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَكِيلِ، وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا أَنَّ الْوَكِيلَ أَقَرَّ بِمَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَبْدَأَ بِهِ فَيَفْعَلُهُ، فَلَمْ يُصَدَّقْ فِي إِقْرَارِهِ كَالْوَكِيلِ إِذَا قَالَ بَعْدَ الْعَزْلِ: قَدْ كُنْتُ بِعْتُ، لَمْ يُصَدَّقْ كَذَلِكَ، هَذَا وَفِي بَابِ الْوَدِيعَةِ أَقَرَّ بِمَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَبْدَأَ بِهِ فَيَفْعَلُهُ؛ فَلَمْ يُصَدَّقْ عَلَى الْقَبْضِ، إِلَّا أَنَّ الْمُودَعَ أَمِينٌ فِيهِ،

(١) فِي ع: دفعته.
(٢) فِي ع: قبضتها.

وَقَدْ أَقَرَّ بِالدَّفْعِ إِلَى مَنْ جَعَلَ لَهُ الدَّفْعَ إِلَيْهِ، فَإِنْ لَمْ يُصَدِّقْهُ؛ لَمْ يَغْرَمْهُ [س٢٢٥ب. ط٤٠/] فَيُجْعَلُ (كَالشَّيْءِ التَّالِفِ)[1] فِي يَدِهِ، وَلَوْ تَلِفَ فِي يَدِهِ؛ لَمْ يَضْمَنْ كَذَلِكَ هَذَا. انْتَهَى.

وَالْمَسْأَلَةُ مَذْكُورَةٌ فِي (الْعِمَادِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَقَدْ فَهِمَ بَعْضُ النَّاسِ مِنْ كَلَامِهِمْ أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ تُصَدِّقَهُ الْوَرَثَةُ فِي الْقَبْضِ أَوْ تُكَذِّبَهُ فِي مَسْأَلَةِ الدَّيْنِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ بَلْ إِنَّمَا لَا يُصَدَّقُ فِي صُورَةِ إِنْكَارِهِمُ الْقَبْضَ، أَمَّا إِذَا صَدَّقُوهُ فَلَا شَكَّ أَنَّهُ يُصَدَّقُ فِي الدَّفْعِ إِنْ أَنْكَرَهُ[2] بِيَمِينِهِ، لِأَنَّ يَدَهُ كَيَدِ مُوَكِّلِهِ، وَهُوَ أَمِينٌ ادَّعَى إِيصَالَ الْأَمَانَةِ إِلَى أَهْلِهَا حَيْثُ اعْتَرَفُوا بِقَبْضِهِ، وَلَا شَكَّ أَنَّ ضَمَانَ مِثْلِ الْمَقْبُوضِ يَقَعُ بِقَبْضِ الْوَكِيلِ؛ إِذْ يَدُهُ كَيَدِهِ، وَلَا يَتَأَخَّرُ ذَلِكَ إِلَى قَبْضِ الْمُوَكِّلِ، فَإِذَا أَقَرَّ الْوَرَثَةُ بِقَبْضِ الْوَكِيلِ، فَقَدْ أَقَرُّوا بِضَمَانِ مِثْلِ الْمَقْبُوضِ عَلَى مُوَرِّثِهِمْ[3] اقْتِضَاءً، بَلِ انْتَفَى بِهِ أَنْ يَكُونَ حَاكِيًا أَمْرًا لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَهُ، وَكَانَ نَافِيًا عَنْ نَفْسِهِ الضَّمَانَ. فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَّلَتْ بَالِغَةٌ زَوْجَهَا فِي قَبْضِ مَا قَبَضَهُ

١٤٩٦ = سُئِلَ فِي بَالِغَةٍ عَاقِلَةٍ وَكَّلَتْ زَوْجَهَا فِي قَبْضِ مَا قَبَضَهُ لَهَا وَصِيُّهَا حَالَ صِغَرِهَا مِنْ تَرِكَةِ وَالِدِهَا، ثُمَّ مَاتَتْ فَطَلَبَتْ بَقِيَّةَ وَرَثَتِهَا مِنْهُ مَا خَصَّهَا، فَادَّعَى دَفْعَهُ لَهَا حَالَ حَيَاتِهَا، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ حَيْثُ صَدَّقُوهُ عَلَى الْقَبْضِ وَأَنْكَرُوا الدَّفْعَ أَمْ لَا يَقْبَلُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ؟ [ك١٩٤ب/]

أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ فِي قَبُولِ قَوْلِهِ بِلَا بَيِّنَةٍ، فَقَدْ قَالَ فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ): وَلَوْ وُكِّلَ بِقَبْضِ وَدِيعَةٍ ثُمَّ مَاتَ الْمُوَكِّلُ، فَقَالَ الْوَكِيلُ: قَبَضْتُ فِي حَيَاتِهِ ثُمَّ هَلَكَ وَأَنْكَرَتِ الْوَرَثَةُ، أَوْ قَالَ دَفَعْتُهُ إِلَيْهِ؛ صُدِّقَ. انْتَهَى.

---

(١) في ع: الشيء كالتالف. (٢) في ع: أنكروه. (٣) في ع: مورثهما.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَكِيلٌ قَبَضَ وَدِيعَةً أَوْ عَارِيَّةً يَنْعَزِلُ بِمَوْتِ مُوَكِّلِهِ، فَلَوْ قَالَ: قَبَضْتُهُ فِي حَيَاتِهِ وَدَفَعْتُهُ إِلَى الْمُوَكِّلِ؛ صُدِّقَ. انْتَهَى.

وَلَا شَكَّ أَنَّ الْمَالَ فِي يَدِ الْوَصِيِّ أَمَانَةٌ حُكْمُهُ حُكْمُ الْوَدِيعَةِ عِنْدَنَا، إِنَّمَا [ع١١٧٧/أ] الشُّبْهَةُ فِي مَسْأَلَةِ الْوَكِيلِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ إِذَا قَالَ قَبَضْتُهُ فِي حَيَاتِهِ إِلَخ، وَقَدْ سُئِلْتُ عَنْ مَسْأَلَةِ الدَّيْنِ قَبْلَ الْآنَ فَأَفْتَيْتُ بِأَنَّهُ: إِذَا صَدَّقَهُ الْوَرَثَةُ فِي الْقَبْضِ وَكَذَّبُوهُ فِي الدَّفْعِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ بِالْقَبْضِ صَارَ أَمِينًا، وَقَدْ صَدَّقُوهُ بِأَنَّهُ قَبَضَ فِي حَالٍ يَمْلِكُ الْقَبْضَ فِيهَا قَبْلَ وُجُودِ الْعَزْلِ الْحُكْمِيِّ بِالْمَوْتِ، فَكَيْفَ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ مَعَ تَصْدِيقِهِمْ فِي مَسْأَلَةِ الدَّيْنِ، وَإِنَّمَا لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ إِذَا[1] أَنْكَرُوا الْقَبْضَ وَالدَّفْعَ، وَقَدْ زَلَّتْ أَقْدَامُ كَثِيرِينَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَأَخْطَأَ جَمَاعَةٌ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ حَتَّى مِمَّنْ تَصَدَّى لِلتَّصْنِيفِ.

وَأَمَّا مَسْأَلَةُ الْوَكِيلِ بِقَبْضِ الْأَمَانَةِ فَلَا شُبْهَةَ فِيهَا، وَهِيَ وَاقِعَةُ الْحَالِ، كَمَا نَصَّ وَبَيَّنَ فِي هَذَا السُّؤَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ لَا يَمْلِكُ الْقَبْضَ

١٤٩٧ = سُئِلَ فِي الْوَكِيلِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ إِذَا ادَّعَى بَعْدَ عَزْلِهِ الْقَبْضَ وَالدَّفْعَ، وَلَمْ يُصَدِّقْهُ الْمُوَكِّلُ فِيهِمَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

١٤٩٨ = ثُمَّ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ إِذَا أَقَامَ الْمَدْيُونُ بَيِّنَةً عَلَى أَنَّ الْوَكِيلَ قَدْ أَقَرَّ بِأَنَّهُ قَبَضَ مِنْهُ حِينَ كَانَ وَكِيلًا، هَلْ تَنْدَفِعُ عَنْهُ الْخُصُومَةُ أَمْ لَا؟

١٤٩٧ج= أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) وَغَيْرِهِ أَنَّهُ يُقْبَلُ قَوْلُ الْوَكِيلِ [س١٢٢٦/أ] فِي الْقَبْضِ وَالْهَلَاكِ فِي يَدِهِ وَالدَّفْعِ إِلَى مُوَكِّلِهِ فِي حَقِّ بَرَاءَةِ الْمَدْيُونِ، وَلَكِنْ قَبْلَ الْعَزْلِ، وَأَمَّا بَعْدَ الْعَزْلِ فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ حَكَى أَمْرًا لَا يَمْلِكُهُ لِلْحَالِ كَمَا صَرَّحُوا

(١) في ع، ك: لو.

بِهِ فِي مَسْأَلَةِ الْبَيْعِ: لَوْ قَالَ الْمُوَكِّلُ بِبَيْعِ عَبْدٍ مَثَلًا لِوَكِيلِهِ: قَدْ أَخْرَجْتُكَ عَنِ الْوَكَالَةِ. فَقَالَ: قَدْ بِعْتُهُ أَمْسِ لَمْ يُصَدَّقْ، لِأَنَّهُ حَكَى أَمْرًا لَا يَمْلِكُ اسْتِئْنَافَهُ لِلْحَالِ.

١٤٩٨ج= وَأَمَّا إِقَامَةُ الْبَيِّنَةِ مِنَ الْمَدْيُونِ بَعْدَ دَعْوَاهُ الدَّفْعَ عَلَى إِقْرَارِ الْوَكِيلِ قَبْلَ الْعَزْلِ بِقَبْضِهِ الدَّيْنَ مِنْهُ حَالَتَئِذٍ؛ فَهُو دَفْعٌ صَحِيحٌ مِنَ الْمَدْيُونِ، وَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ الْوَكِيلِ بِيَمِينِهِ فِي الدَّفْعِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ بَعْدَ ثُبُوتِ قَبْضِهِ حَالَ وَكَالَتِهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ ادَّعَى إِيصَالَ الْأَمَانَةِ إِلَى صَاحِبِهَا، فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ بِالْيَمِينِ حَيْثُ ثَبَتَ الدَّفْعُ لَهُ قَبْلَ عَزْلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٤٩٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى بِالْوَكَالَةِ عَنِ ابْنِ عَمِّهِ عَلَى آخَرَ أَنَّ بِذِمَّتِهِ لِمُوَكِّلِه كَذَا مِنَ الْقُرُوشِ، دَفَعَ لَهُ كَذَا مِنْهَا، وَبَقِيَ بِذِمَّتِهِ لَهُ كَذَا مِنْهَا، وَطَالَبَهُ بِهِ فَأَنْكَرَ الْوَكَالَةَ وَاعْتَرَفَ بِالدَّيْنِ، فَطَلَبَ مِنْهُ إِثْبَاتَهَا، فَأَقَامَ شَاهِدَيْنِ شَهِدَا بِأَنَّهُ وَكَّلَهُ بِخَلَاصِ الْمَبْلَغِ، هَلْ بِذَلِكَ يَمْلِكُ الْقَبْضَ مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى بِأَنَّ وَكِيلَ الْخُصُومَةِ وَالتَّقَاضِي لَا يَمْلِكُ قَبْضَ الدَّيْنِ فِي مُتُونِهِم وشُرُوحِهِمْ، قَالَ فِي (الْهِدَايَةِ): الْفَتْوَى أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْقَبْضَ لِظُهُورِ الْخِيَانَةِ فِي الْوُكَلَاءِ، وَقَدْ يُؤْتَمَنُ عَلَى الْخُصُومَةِ مَنْ لا يُؤْتَمَنُ عَلَى الْمَالِ، فَلَا يُجْبَرُ الْمَقْضِيُّ عَلَيْهِ بِدَفْعِ الْمَالِ؛ خَشْيَةَ أَكْلِهِ، وَخَوْفَ خِيَانَتِهِ [ك١٩٥أ، ط٤١/] فِيهِ، فَلَا يُلْزَمُ بِدَفْعِهِ لَهُ عَلَى مَا هُوَ الْمُفْتَى بِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، لَا سِيَّمَا وَفِيمَا نَصَّ فِي السُّؤَالِ مِنْ إِطْلَاقِ الْمُدَّعِي دَعْوَى الْوَكَالَةِ وَمُخَالَفَتِهِ لِلشَّهَادَةِ بِأَنَّه وَكَّلَهُ بِخَلَاصِ الْمَبْلَغِ، فَلَمْ تُطَابِقِ الشَّهَادَةُ الدَّعْوَى، وَهُوَ مِنْ جُمْلَةِ الْمَرْدُودِ عِنْدَهُم رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَّلَتْ رَجُلًا لِيَقْبِضَ لَهَا مَا يَخُصُّهَا مِنَ الْإِرْثِ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ

١٥٠٠ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ وَكَّلَتْ رَجُلًا فِي قَبْضِ مَا خَصَّهَا بِالْإِرْثِ الشَّرْعِيِّ مِنْ زَوْجِهَا بِأَجْرٍ مُسَمًّى فَفَعَلَهُ، وَالْآنَ تُنْكِرُ إِيصَالَ مَا خَصَّهَا، وَتَمْتَنِعُ مِنْ دَفْعِ الْأَجْرِ الْمُسَمَّى فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْوَكِيلُ أَمِينٌ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِالْيَمِينِ وَدَفْعِ مَا قَبَضَ لَهَا، وَالْمَجْعُولُ لَهُ مِنَ الْأَجْرِ لَازِمٌ عَلَيْهَا؛ حَيْثُ كَانَ الْعَمَلُ مَعْلُومًا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ فَلَهُ أَجْرُ الْمِثْلِ لَا يَتَجَاوَزُ الْمُسَمَّى لِرِضَاهُ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

التَّوْكِيلُ بِأَخْذِ الْمُبَاحِ بَاطِلٌ

١٥٠١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَهُ جَمَاعَةٌ فِي قَبْضِ صُرَّةٍ صَدَقَةً مِنْ دِيوَانِ السُّلْطَانِ بِمِصْرَ، ثُمَّ إِنَّ الْوَكِيلَ قَبَضَهَا، وَأَتَى بِهَا لِمَجْلِسِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَوَضَعَهَا بَيْنَ يَدَيِ الْمَوْلَى حَاكِمِ الْوَقْتِ وَعَدَّهَا، وَسَلَّمَهَا لَهُ كَمَا جَرَتْ بِهِ الْعَادَةُ، ثُمَّ إِنَّ الْقَاضِيَ صَرَفَهَا عَلَى مُسْتَحِقِّيهَا بِمُوجِبِ الدَّفْتَرِ [س٢٢٦ب/] الْمُقَيَّدِ بِالسِّجِلِّ الْمَحْفُوظِ، وَقَبَضَ الْقَاضِي اسْتِحْقَاقَ بَعْضِ الْمُوَكِّلِينَ بِيَدِهِ الْعَالِيَةِ قَهْرًا عَلَى الْوَكِيلِ لِغَيْبَتِهِمْ، وَوَضَعَهُ أَمَانَةً تَحْتَ يَدِ تَابِعِهِ، وَقَالَ الْقَاضِي: أَنَا النَّاظِرُ الْعَامُّ، وَهَذَا الْمَبْلَغُ عَلَيْهِ خِصَامٌ بَيْنَ فُلَانٍ وَفُلَانٍ، وَهُوَ تَحْتَ يَدِي[1] أَمَانَةٌ حَتَّى يَأْتِيَ الْخَصْمَانِ، فَهَلْ وَالْحَالَةُ هَذِهِ يَضْمَنُ الْوَكِيلُ أَوْ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ؟

أَجَابَ: لَا وَجْهَ لِضَمَانِ الْوَكِيلِ وَالْحَالُ مَا ذُكِرَ، وَكَيْفَ يَضْمَنُ وَقَدْ جَرَتِ الْعَادَةُ بِتَسْلِيمِهَا لِلْمَوْلَى، فَعَلَى تَقْدِيرِ صِحَّةِ الْوَكَالَةِ بِقَبْضِهَا؛ يَكُونُ التَّسْلِيمُ لَهُ مَأْذُونًا فِيهِ، فَيَبْرَأُ الْوَكِيلُ بِذَلِكَ لِثُبُوتِ الْإِذْنِ فِيهِ دَلَالَةً، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَإِنَّمَا قُلْنَا عَلَى تَقْدِيرِ صِحَّةِ الْوَكَالَةِ؛ لِأَنَّ الْمُتَصَدَّقَ عَلَيْهِ لَا يَصِحُّ تَوْكِيلُهُ بِأَخْذِ الصَّدَقَةِ، وَصَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّ

(١) في ك: يد تابعي.

التَّوْكِيلَ بِأَخْذِ الْمُبَاحِ بَاطِلٌ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَا يَتَعَيَّنُ الْفَقِيرُ وَلَا الدِّرْهَمُ، وَلَوْ عُيِّنَ فَلِمَنْ عَيَّنَهُ لِذَلِكَ أَنَّ يَصْرِفَ لِغَيْرِهِ، فَأَصْلُ الْوَكَالَةِ عَلَى مُقْتَضَى قَوَاعِدِ مَذْهَبِنَا بَاطِلٌ، وَفِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) لَوْ أَمَرَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهِ عَلَى فَقِيرٍ مُعَيَّنٍ فَدَفَعَهُ إِلَى فَقِيرٍ آخَرَ؛ لَا يَضْمَنُ. انْتَهَى، فَكَيْفَ يَضْمَنُ [ع١٧٨ب، ك١٩٥ب/] الْمُوَكَّلُ وَكِيلَهُ بِشَيْءٍ لَمْ يَدْخُلْ مِلْكَهُ وَلَمْ تَصِحَّ وَكَالَتُهُ بِهِ، وَسَلَّمَهُ الْوَكِيلُ لِلْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَكَّلَ آخَرَ لِيُخَاصِمَ عَنْهُ لَا يَجُوزُ إِلَّا بِرِضَا الْخَصْمِ

١٥٠٢ = سُئِلَ فِي الصَّحِيحِ الْجَسَدِ الْمُقِيمِ فِي الْبَلَدِ إِذَا أَرَادَ أَنْ يُوَكِّلَ وَكِيلًا عَنْهُ لِيَدَّعِيَ بِحَقٍّ عَلَى آخَرَ، هَلْ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَنْ يَأْبَى حَتَّى يَحْضُرَ الْخَصْمُ فَيَدَّعِي بِنَفْسِهِ لِنَفْسِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً مُتُونًا وَشُرُوحًا؛ بِأَنَّ الْوَكَالَةَ فِي الْخُصُومَةِ لَا تَكُونُ إِلَّا بِرِضَا الْخَصْمِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمُوَكِّلُ مَرِيضًا أَوْ غَائِبًا مُدَّةَ السَّفَرِ أَوْ مُرِيدًا لِلسَّفَرِ أَوْ مُخَدَّرَةً، وَوَجْهُ ذَلِكَ أَنَّ الْجَوَابَ مُسْتَحَقٌّ عَلَى الْخَصْمِ، وَلِهَذَا يَسْتَحْضِرُهُ، وَالنَّاسُ مُتَفَاوِتُونَ فِي الْخُصُومَةِ، فَلَوْ قُلْنَا بِلُزُومِهِ يَتَضَرَّرُ بِهِ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى رِضَاهُ، وَهَذَا مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَاخْتَارَهُ الْمَحْبُوبِيُّ، وَالنَّسَفِيُّ، وَصَدْرُ الشَّرِيعَةِ، وَأَبُو الْفَضْلِ الْمَوْصِلِيُّ، وَرَجَّحَ دَلِيلَهُ فِي كُلِّ مُصَنَّفٍ، وَغَالِبُ الْمُتُونِ عَلَيْهِ، فَلَزِمَ الْعَمَلُ بِهِ لِدَفْعِ الضَّرَرِ لَاسِيَّمَا فِي هَذَا الزَّمَانِ الْفَاسِدِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُخَدَّرَةُ لَهَا التَّوْكِيلُ بِغَيْرِ رِضَا الْخَصْمِ

١٥٠٣ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مُخَدَّرَةٍ وَكَّلَتْ زَيْدًا فِي دَعْوَى شَرْعِيَّةٍ بِحَقٍّ عَلَى آخَرَ، فَأُحْضِرَ لِلدَّعْوَى فَقَالَ: لَا أَرْضَى بِتَوْكِيلِ زَيْدٍ؛ تَعَنُّتًا مِنْهُ، فَهَلْ يُعْتَبَرُ رِضَاهُ أَمْ كَيْفَ الْحَالُ؟

١٥٠٤ = وَإِذَا قُلْتُمْ لَا حَيْثُ كَانَتْ مُخَدَّرَةً، فَهَلْ إِذَا كَانَتْ بَرْزَةً يَكُونُ الْحُكْمُ كَذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٥٠٣ج= أَجَابَ: لَا يُعْتَبَرُ رِضَاهُ، كَمَا هُوَ اخْتِيَارُ الْمُتَأَخِّرِينَ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ) وَغَيْرِهِ.

١٥٠٤ج= وَأَمَّا إِذَا كَانَتْ بَرْزَةً؛ فَهِيَ كَالرَّجُلِ لَا يَجُوزُ لَهَا التَّوْكِيلُ إِلَّا بِرِضَا الْخَصْمِ، قَالَ فِي (الْجَوْهَرَةِ): الْمَرْأَةُ إِذَا كَانَتْ مُخَدَّرَةً؛ جَازَ لَهَا أَنْ تُوَكِّلَ [س ٢٢٧أ، ط ٤٢/] بِغَيْرِ رِضَا الْخَصْمِ؛ لِأَنَّهَا لَمْ تَأْلَفْ خِطَابَ الرِّجَالِ، فَإِذَا حَضَرَتْ مَجْلِسَ الْحَاكِمِ انْقَبَضَتْ فَلَمْ تَنْطِقْ بِحُجَّتِهَا لِحَيَائِهَا، وَرُبَّمَا يَكُونُ سَبَبًا لِفَوَاتِ حَقِّهَا، وَهَذَا شَيْءٌ اسْتَحْسَنَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ جَعَلُوهَا كَالْمَرِيضِ، وَأَمَّا إِذَا كَانَتْ عَادَتُهَا أَنْ تَحْضُرَ مَجْلِسَ الرِّجَالِ؛ فَهِيَ كَالرَّجُلِ لَا يَجُوزُ لَهَا التَّوْكِيلُ إِلَّا بِرِضَا الْخَصْمِ. اهـ. بِخِلَافِ الْمُخَدَّرَةِ فَإِنَّ إِلْزَامَهَا بِالْجَوَابِ تَضْيِيعُ حَقِّهَا؛ إِذْ لَوْ حَضَرَتْ[1] مَجْلِسَ الْقَاضِي لَا يُمْكِنُهَا أَنْ تَنْطِقَ بِحَقِّهَا لِمَا يَعْتَرِيهَا مِنَ الْحَيَاءِ وَالْخَجَلِ، قَالَ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ): وَهَذَا شَيْءٌ اسْتَحْسَنَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى انْتَهَى. وَقَدْ مَشَى عَلَيْهِ فِي (الْكَنْزِ، وَمُلْتَقَى الْأَبْحُرِ، وَصَدْرِ الشَّرِيعَةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْمُتُونِ، وَفِي (الْحَقَائِقِ): وَكَذَا مِنَ الْمُخَدَّرَةِ وَهِيَ الَّتِي لَمْ تُخَالِطِ الرِّجَالَ بِكْرًا كَانَتْ أَوْ ثَيِّبًا، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَكَذَا إِذَا عَلِمَ الْقَاضِي أَنَّ الْمُوَكِّلَ عَاجِزٌ عَنِ الْبَيَانِ فِي الْخُصُومَةِ بِنَفْسِهِ، وَهَذَا الَّذِي ذَكَرْنَاهُ هُوَ الْمُقَرَّرُ الْمَشْهُورُ، وَلَيْسَ لِلْقَاضِي وَلَا لِلْمُفْتِي أَنْ يَتَعَدَّاهُ لِلِاخْتِيَارِ الْمَذْكُورِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِأَمِينِ الْمَصْبَنَةِ أَنْ يَدْفَعَ الصَّابُونَ إِلَى الْمُوَكِّلِ إِذَا حَبَسَهُ الْوَكِيلُ

١٥٠٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ دَرَاهِمَ لِيَشْتَرِيَ لَهُ بِهَا زَيْتًا، وَيَطْبُخَهُ صَابُونًا،

(١) في ع: أحضرت.

فَأَمْسَكَ الْمَأْمُورُ دَرَاهِمَ الْآمِرِ كُلَّهَا لِوُجُودِ الزَّيْفِ فِي بَعْضِهَا، وَأَدَّى دَرَاهِمَ الثَّمَنِ مِنْ عِنْدِهِ، وَأَشْهَدَ أَنَّهُ يَشْتَرِي لِلْآمِرِ وَبَلَّغَ الْآمِرَ، فَأَجَازَ فِعْلَهُ، هَلْ لِلْمَأْمُورِ حَبْسُ الصَّابُونِ عَنْهُ لِاسْتِيفَاءِ مَا دَفَعَ مِنْ مَالِهِ أَمْ لَا؟ [ع١١٧٩أ/]

١٥٠٦ = وَهَلْ لِأَمِينِ الْمَصْبَنَةِ دَفْعُ الصَّابُونِ لِلْآمِرِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمَأْمُورِ، أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَعَلَيْهِ حِفْظُهُ حَتَّى يَأْذَنَ لَهُ الْمَأْمُورُ بِدَفْعِهِ لَهُ؟

١٥٠٧ = وَإِنْ دَفَعَهُ لَهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمَأْمُورِ لِلْمَأْمُورِ أَنْ يُكَلِّفَهُ رَدَّه حَتَّى يَسْتَوْفِيَ حَقَّهُ أَمْ لَا؟

١٥٠٥ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ حَبْسُ الصَّابُونِ عَنْهُ لِاسْتِيفَاءِ ثَمَنِهِ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا أَنَّ وَكِيلَ الشِّرَاءِ لَهُ حَبْسُ الْمَبِيعِ لِاسْتِيفَاءِ الثَّمَنِ، سَوَاءٌ أَدَّاهُ لِلْبَائِعِ أَمْ لَا.

١٥٠٦ج= وَلَيْسَ لِأَمِينِ الْمَصْبَنَةِ أَنْ يَدْفَعَ الصَّابُونَ الْمَذْكُورَ لِلْمُوَكِّلِ الْمَذْكُورِ وَإِنْ كَانَ هُوَ الْمَالِكَ؛ إِذِ الْوَكِيلُ بِمَنْزِلَةِ الْبَائِعِ مِنْهُ، فَيَحْبِسُ الْمَبِيعَ إِلَى أَنْ يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ، فَكَيْفَ يَجُوزُ لِلْأَمِينِ تَسْلِيمُهُ لِغَيْرِ مَنْ سَلَّمَهُ إِلَيْهِ وَهُوَ الْمُوَكِّلُ.

١٥٠٧ج= وَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ؛ كَانَ فِيهِ مُتَعَدِّيًا، وَيُطَالَبُ بِرَدِّهِ وَتَسْلِيمِه لِمَنْ لَهُ حَقُّ حَبْسِهِ إِلَى اسْتِيفَاءِ حَقِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا دَفَعَ أَحَدُ وَكِيلَيْ رَجُلٍ لِلْوَكِيلِ الْآخَرَ شَيْئًا بِلَا إِذْنِ مُوَكِّلِهِمَا يَضْمَنُ

١٥٠٨ = سُئِلَ عَنْ وَكِيلِ تَاجِرٍ دَفَعَ لِوَكِيلٍ لَهُ آخَرَ شَيْئًا بِغَيْرِ إِذْنِهِ، هَلْ يَضْمَنُ وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ عَلَيْهِ إِذَا هُوَ أَنْكَرَ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ [ك١٩٦أ، س٢٢٧ب/] عَلَيْهِ لِانْفِرَادِ كُلٍّ مِنْهُمَا بِمَا وُكِّلَ بِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ وَكَّلَ رَجُلًا فِي خلْعِ امْرَأَتِهِ فَخَلَعَهَا بَعْدَ عَزْلِهِ لَا يَصِحُّ

١٥٠٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ فِي خلْعِ زَوْجَتِهِ فَخَلَعَهَا الْوَكِيلُ بَعْدَ عَزْلِ الْمُوَكِّلِ لَهُ، هَلْ وَالْحَالَةُ هَذِهِ يَصِحُّ الْخُلْعُ وَتَبِينُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ خلْعُ الْوَكِيلِ بَعْدَ عَزْلِ الْمُوَكِّلِ لَهُ، فَلَا تَبِينُ مِنْهُ، قَالَ الزَّيْلَعِيُّ قَالَ بَعْضُ الْمَشَايِخِ: إِذَا وَكَّلَ الزَّوْجُ وَكِيلًا بِطَلَاقِ زَوْجَتِهِ بِالْتِمَاسِهَا ثُمَّ غَابَ؛ لَا يَمْلِكُ عَزْلَهُ، وَلَيْسَ بِشَيْءٍ، بَلْ لَهُ عَزْلُهُ فِي الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ لَا حَقَّ لَهَا فِي الطَّلَاقِ. انْتَهَى. وَالْخُلْعُ طَلَاقٌ بَائِنٌ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَادَةُ التُّجَّارِ أَنْ يَبْعَثَ بَعْضُهُمْ إِلَى بَعْضٍ تِجَارَةً لِيَبِيعَهَا وَيَبْعَثَ ثَمَنَهَا

١٥١٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا جَرَتْ عَادَةُ التُّجَّارِ أَنْ يَبْعَثَ بَعْضُهُمْ إِلَى بَعْضٍ بِضَاعَةً يَبِيعُهَا، وَيَبْعَثَ بِثَمَنِهَا مَعَ مَنْ يَخْتَارُهُ، وَيَعْتَقِدُ أَمَانَتَهُ مِنَ الْمُكَارِيَةِ، بِحَيْثُ اشْتُهِرَ ذَلِكَ بَيْنَهُمْ اشْتِهَارًا شَائِعًا فِيهِمْ، وَبَاعَ الْمَبْعُوثُ إِلَيْهِ الْبِضَاعَةَ الْمَبْعُوثَةَ فِي مَدِينَتِهِ، وَأَرْسَلَ مَعَ مَنِ اخْتَارَهُ مِنْهُمْ لِبَاعِثِهَا بِثَمَنِهَا عَلَى دُفْعَاتٍ مُتَعَدِّدَةٍ، حَسَبَ مَا تَيَسَّرَ لَهُ، وَأَنْكَرَ الْمَبْعُوثُ إِلَيْهِ بَعْضَ الدُّفَعَاتِ، هَلْ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ بَاعِثِ الثَّمَنِ بِيَمِينِهِ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ تَفَاصِيلَ ذَلِكَ لِطُولِ الْمُدَّةِ أَمْ لَا بُدَّ لَهُ مِنَ الْبَيِّنَةِ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ؛ إِذْ لَهُ بَعْثُهُ مَعَ مَنْ يَخْتَارُهُ وَيَرَاهُ أَمِينًا؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ لَمْ تَبْطُلْ أَمَانَتُهُ وَالْحَالَةُ هَذِهِ بِالْإِرْسَالِ مَعَ مَنْ ذَكَرَ، وَقَدْ ذَكَرَ الزَّاهِدِيُّ رَامِزًا (بخ) لِبَكْرٍ

خُوَاهَرْ زَادَهْ: جَرَتْ عَادَةُ حَاكَةِ الرُّسْتَاقِ أَنَّهُمْ يَبْعَثُونَ الْكَرَابِيسَ إِلَى مَنْ يَبِيعُهَا لَهُمْ فِي الْبَلَدِ، وَيَبْعَثُ بِأَثْمَانِهَا إِلَيْهِمْ بِيَدِ مَنْ شَاءَ وَيَرَاهُ أَمِينًا، فَإِذَا بَعَثَ الْبَائِعُ ثَمَنَ الْكَرَابِيسِ بِيَدِ شَخْصٍ ظَنَّهُ أَمِينًا، وَأَبَقَ ذَلِكَ الرَّسُولُ لَا يَضْمَنُ الْبَاعِثُ؛ إِذَا كَانَتْ هَذِهِ الْعَادَةُ مَعْرُوفَةً عِنْدَهُمْ، قَالَ أُسْتَاذُنَا رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: وَبِهِ أَجَبْتُ أَنَا وَغَيْرِي. انْتَهَى. وَقَدْ عُضِّدَ بِقَوْلِهِمُ: الْمَعْرُوفُ عُرْفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا، وَالْعَادَةُ مُحَكَّمَةٌ، وَالْعُرْفُ قَاضٍ، إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنْ كَلَامِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ وَكَّلَ رَجُلًا أَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ بِالْمُرَابَحَةِ عِنْدَ حُلُولِ دَيْنِ دَائِنِهِ

١٥١١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ رَجُلًا: أَنْ يُعَامِلَ دَائِنَهُ بِالْمُرَابَحَةِ؛ إِذَا حَلَّ الدَّيْنُ عَلَيْهِ بِشِرَاءِ الْأَشْيَاءِ لَهُ، عَلَى وَجْهِ الْحِيلَةِ الْمَعْهُودَةِ فِي مِثْلِهِ، هَلْ يَصِحُّ تَوْكِيلُهُ وَيَنْفُذُ [ع١٧٩ب. ط٤٣/] فِعْلُ الْوَكِيلِ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ وَيَنْفُذُ فِعْلُ الْوَكِيلِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ تَوْكِيلٌ بِشِرَاءِ الْأَشْيَاءِ مُرَابَحَةً، وَهُوَ جَائِزٌ، وَلِلْوَكِيلِ مُطَالَبَةُ الْمُوَكِّلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ وَكَّلَ رَجُلًا بِبَيْعِ شَيْءٍ، وَقَالَ لَهُ: لَا تَبِعْهُ إِلَّا بِمَحْضَرِ فُلَانٍ

١٥١٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ وَكِيلًا فِي بَيْعِ شَيْءٍ وَقَالَ لَهُ: لَا تَبِعْهُ إِلَّا بِمَحْضَرِ فُلَانٍ. فَبَاعَهُ بِغَيْرِ مَحْضَرِهِ، هَلْ يَجُوزُ ذَلِكَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ) بِقَوْلِهِ: وَلَوْ وَكَّلَهُ بِالْبَيْعِ وَنَهَاهُ عَنِ الْبَيْعِ إِلَّا بِشُهُودٍ أَوْ إِلَّا بِمَحْضَرِ فُلَانٍ؛ لَا يَمْلِكُ الْبَيْعَ بِغَيْرِ حُضُورِ الشُّهُودِ وَبِغَيْرِ مَحْضَرِ

فُلَانٍ. انْتَهَى، وَمِثْلُهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ وَمَعْنَى مَحْضَرِ فُلَانٍ: بِحُضُورِهِ أَوْ عَلَى يَدِهِ، أَوْ بِمَعْرِفَتِهِ وَمَا أَشْبَهَ [س٢٢٨أ/] ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ بِوَكَالَةٍ عَامَّةٍ يَمْلِكُ كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا الطَّلَاقَ وَالْعَتَاقَ وَالْهِبَةَ وَالصَّدَقَةَ

١٥١٣ = سُئِلَ فِي الْوَكَالَةِ الْعَامَّةِ هَلْ تَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ وَضَّحَ الشَّيْخُ زَيْنُ الدِّينِ لَهَا رِسَالَةً مُسْتَقِلَّةً حَاصِلُهَا أَنَّهَا تَصِحُّ وَيَمْلِكُ الْوَكِيلُ فِيهَا كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا الطَّلَاقَ وَالْعَتَاقَ وَالْهِبَةَ وَالصَّدَقَةَ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، وَيَمْلِكُ التَّزْوِيجَ وَلَوْ بِمُطَلَّقَتِهِ؛ لِعُمُومِ قَوْلِ قَاضِي خَانْ: تَتَنَاوَلُ الْبِيَاعَاتِ وَالْأَنْكِحَةَ، فَيَمْلِكُ أَنْ يُزَوِّجَهُ امْرَأَةً بَعْدَ أُخْرَى، فَارْجِعْ إِلَيْهِ إِنْ شِئْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ فِي الْعِمَارَةِ لَوْ أَنْفَقَ مِنْ مَالِ الْمُوَكِّلِ

١٥١٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ فِي تَعْمِيرِ دَارٍ، وَرَجُلٍ أُمِرَ [ك١٩٦ب/] مِنْ قِبَلِ آخَرَ بِالْإِنْفَاقِ عَلَى أَهْلِ بَيْتِهِ، وَصَرَفَ الْوَكِيلُ مِنْ مَالِهِ فِي تَعْمِيرِ هَذِهِ الدَّارِ أَلْفَ دِرْهَمٍ، وَأَنْفَقَ الْمَأْمُورُ مِنْ مَالِهِ عَلَى أَهْلِ بَيْتِ الْآمِرِ أَلْفَ دِرْهَمٍ، ثُمَّ طَلَبَ كُلٌّ مِنْهُمَا مَا صَرَفَهُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَرْقُومِ، وَلَمْ يُصَدِّقْ كُلٌّ مِنَ الْمُوَكِّلِ وَالْآمِرِ الْوَكِيلَ وَالْمَأْمُورَ عَلَى جَمِيعِ مَا صَرَفَهُ، بَلْ صَدَّقَاهُمَا عَلَى نِصْفِ مَا ادَّعَيَا صَرْفَهُ، فَهَلْ يُصَدَّقَانِ بِقَوْلِهِمَا فِي جَمِيعِ مَا ادَّعَيَا صَرْفَهُ، وَيَأْخُذُ كُلٌّ مِنْهُمَا مَا صَرَفَهُ وَهُوَ أَلْفُ دِرْهَمٍ؟ أَوْ لَا بُدَّ مِنْ ثُبُوتِ الزِّيَادَةِ بِالْبَيِّنَةِ؟

١٥١٥ = وَهَلْ فِي هَذَا فَرْقٌ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ الْإِنْفَاقُ وَالصَّرْفُ مِنْ مَالِ الْمُوَكِّلِ وَالْآمِرِ، وَبَيْنَ أَنْ يَكُونَ الْإِنْفَاقُ وَالصَّرْفُ مِنْ مَالِ الْوَكِيلِ وَالْمَأْمُورِ أَمْ لَا؟

١٥١٤ج= أَجَابَ: لَا بُدَّ مِنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ إِذَا أَرَادَ كُلٌّ مِنْهُمَا الرُّجُوعَ عَلَى الْآخَرِ بِالزِّيَادَةِ وَإِنْ لَمْ يُرِيدَا الرُّجُوعَ؛ بِأَنْ كَانَ الصَّرْفُ مِنْ مَالِ الْمُوَكِّلِ وَالْآمِرِ وَأَرَادَ الْخُرُوجَ عَنِ الضَّمَانِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُمَا بِالْيَمِينِ، وَوَجْهُهُ أَنَّهُمَا فِي الصُّورَةِ الْأُولَى يَدَّعِيَانِ الدَّيْنَ وَالْمُوَكِّلُ وَالْآمِرُ يُنْكِرَانِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكِرِ، وَفِي الصُّورَةِ الثَّانِيَةِ هُمَا أَمِينَانِ يُنْكِرَانِ الضَّمَانَ وَيَدَّعِيَانِ الْخُرُوجَ عَنْ عُهْدَةِ الْأَمَانَةِ وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَمِينِ بِالْيَمِينِ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّة) قَالَ نَاقِلًا عَنِ (الْيَتِيمَةِ): سُئِلَ عَلِيٌّ ابْنُ أَحْمَدَ - يَعْنِي عَنْهُ - فَقَالَ: هَذَا عَلَى وَجْهَيْنِ: إِنْ كَانَ يُرِيدُ الرُّجُوعَ فَلَا بُدَّ مِنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ، وَإِنْ أَرَادَ الْخُرُوجَ عَنِ الضَّمَانِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ. انْتَهَى.

١٥١٥ج= فَقَدْ ثَبَتَ الْفَرْقُ بَيْنَهُمَا كَمَا تَرَى، ثُمَّ إِنِّي ازْدَدْتُ مُطَالَعَةً فِي الْمَسْأَلَةِ، وَنَقَّرْتُ عَلَيْهَا بِالْإِمْعَانِ فِي الْمُرَاجَعَةِ وَالنَّظَرِ، فَرَأَيْتُ الْأَوَّلَ وَهُوَ مَا إِذَا أَرَادَ الرُّجُوعَ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ إِجْمَاعًا، وَرَأَيْتُ فِي الْوَجْهِ الثَّانِي قَوْلَيْنِ فَبَعْضُهُمْ جَعَلَ الْقَوْلَ لِلْآمِرِ، وَنَقَلَهُ عَنْ (نَوَادِرِ هِشَامٍ) عَنْ مُحَمَّدٍ قَالَ: دَفَعَ دَرَاهِمَ لِيُنْفِقَهَا عَلَى أَهْلِهِ كُلَّ شَهْرٍ كَذَا. فَقَالَ: أَنْفَقْتُ كَذَا. وَقَالَ الْمُوَكِّلُ: كَذَا دُونَ مَا قَالَ [ع١٨٠أ، س٢٢٨ب/] الْوَكِيلُ، الْقَوْلُ قَوْلُ الدَّافِعِ وَلَا يُشْبِهُ هَذَا الْوَصِيَّ. انْتَهَى.

أَقُولُ: كَانَ وَجْهُهُ أَنَّ الْوَكِيلَ بِالْإِنْفَاقِ وَكِيلٌ بِالشِّرَاءِ، وَالْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ يَجِبُ لَهُ عَلَى الْمُوَكِّلِ مِثْلَ مَا وَجَبَ عَلَيْهِ لِلْبَائِعِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي كِتَابِ الْمُضَارَبَةِ فَهُوَ مُدَّعٍ دَيْنًا عَلَيْهِ فَلَا يُقْبَلُ، وَالْقَوْلُ الثَّانِي قَبُولُ قَوْلِهِ؛ لِأَنَّهُ وَإِنْ كَانَ كَذَلِكَ غَيْرُ أَنَّهُ بِدَفْعِ الدَّرَاهِمِ لَهُ قَبْلَ الْإِنْفَاقِ أَمِينٌ مَحْضٌ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ وَقْتَ الدَّفْعِ شَيْءٌ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ، وَهَذَا الَّذِي يَجِبُ أَنْ يُعَوَّلَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ إِذَا مَاتَ مُجَهِّلًا لِلثَّمَنِ يَضْمَنُ

١٥١٦= سُئِلَ فِي وَكِيلِ الْبَيْعِ إِذَا مَاتَ مُجَهِّلًا لِلثَّمَنِ بَعْدَ قَبْضِهِ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

١٥١٧= وَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُ وَرَثَتِهِ أَنَّهُ دَفَعَهُ فِي حَيَاتِهِ بِلَا بَيِّنَةٍ أَمْ لَا؟

١٥١٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ.

١٥١٧ج= وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُ وَرَثَتِهِ: إِنَّهُ دَفَعَهُ فِي حَيَاتِهِ بِلَا بُرْهَانٍ؛ لِأَنَّه بِمَوْتِهِ عَنْ تَجْهِيلٍ؛ تَقَرَّرَ فِي تَرِكَتِهِ الضَّمَانُ، فَلَا بُدَّ لِلْخُرُوجِ مِنْ عُهْدَتِهِ عَنِ الْبَيَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ الشَّيءَ الْمُوَكَّلَ بِبَيْعِهِ مِنْ رَجُلٍ لَهُ دَيْنٌ عَلَى الْمُوَكِّلِ، تَقَعُ الْمُقَاصَصَةُ

١٥١٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَي مِلْحًا مِنْ وَكِيلِ شَخْصٍ بِبَيْعِهِ وَلِلْمُشْتَرِي عَلَى الْمُوَكِّلِ دَيْنٌ، هَلْ تَقَعُ الْمُقَاصَصَةُ؟

١٥١٩= وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ مُطَالَبَتُهُ بِالثَّمَنِ أَمْ لَا؟

١٥١٨ج= أَجَابَ: نَعَمْ، تَقَعُ الْمُقَاصَصَةُ عَنِ [ك١٩٧أ/] الْمُوَكِّلِ.

١٥١٩ج= فَيَمْتَنِعُ عَلَى الْوَكِيلِ مُطَالَبَةُ الْمُشْتَرِي، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي السَّابِعِ وَالْعِشْرِينَ: وَلَوْ لِلْمُشْتَرِي دَيْنٌ عَلَى مُوَكِّلِ الْبَيْعِ يَصِيرُ قَصَاصًا بِالثَّمَنِ، وَكَذَا فِي (الْخَانِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ شُرُوحًا وَفَتَاوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَكَّلَهُ أَنْ يُزَوِّجَ ابْنَتَهُ مِنْ فُلَانٍ بِكَذَا وَلَا يَعْقِدَ عَلَيْهَا إِلَّا بَعْدَ قَبْضِ النِّصْفِ

١٥٢٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ بِأَنْ يُزَوِّجَ ابْنَتَهُ الصَّغِيرَةَ مِنْ فُلَانٍ بِكَذَا بِشَرْطِ

أَنْ لَا يَعْقِدَ نِكَاحَهَا عَلَيْهِ حَتَّى يَقْبِضَ النِّصْفَ مِنْهُ خَشْيَةَ الْمَطْلِ، [ط٤٤ /] فَخَالَفَ الْوَكِيلُ، وَعَقَدَ قَبْلَ قَبْضِهِ، هَلْ يَنْفُذُ أَمْ لَا يَنْفُذُ؟

أَجَابَ: هَذِهِ وَكَالَةٌ مُضَافَةٌ إِنْ لَمْ يُوجَدِ الشَّرْطُ الَّذِي هُوَ قَبْضُ نِصْفِ الْمَهْرِ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ لَا يَصِيرُ وَكِيلًا بِالنِّكَاحِ، قَالَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) رَامِزًا لِقَاضِي خَانْ: وَكَّلَتْهُ أَنْ يُزَوِّجَهَا مِنْ نَفْسِهِ بِشَرْطِ أَنْ يُطَلِّقَ امْرَأَتَهُ؛ صَحَّ، وَهَذِهِ وَكَالَةٌ مُضَافَةٌ حَتَّى لَوْ لَمْ يُوجَدِ الشَّرْطُ لَا يَصِيرُ[1] وَكِيلًا بِالنِّكَاحِ؛ فَلِلْأَبِ رَدُّ النِّكَاحِ؛ إِذْ حُكْمُهُ حُكْمُ نِكَاحِ الْفُضُولِيِّ وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْسَلَ مَنْدُوبَهُ لِرَجُلٍ لِيَسْتَقْرِضَ لَهُ مَالًا وَيَشْتَرِيَ بِهِ بِضَاعَةً، فَفَعَلَ، فَمَاتَ الْمُرْسِلُ

١٥٢١ = سُئِلَ فِي ذِي مَنْصِبٍ، أَرْسَلَ مَنْدُوبَهُ لِرَجُلٍ يَسْتَقْرِضُ مِنْهُ مَالًا، وَيَشْتَرِي لَهُ مِنْهُ بِضَاعَةً، وَأَوْقَعَ التَّاجِرُ مَعَ الْمُرْسَلِ حِسَابًا، وَكَتَبَ لَهُ الْمُرْسَلُ بِهِ أَنَّهُ بَقِيَ لَهُ عِنْدَنَا آخِرُ كُلِّ حِسَابٍ مِنْ ثَمَنِ الْبِضَاعَةِ كَذَا، ثُمَّ مَاتَ ذُو الْمَنْصِبِ، وَالْآنَ التَّاجِرُ يُطَالِبُ الْمَنْدُوبَ، هَلْ لَهُ عَلَيْهِ طَلَبٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ عَلَى الْمَنْدُوبِ طَلَبٌ؛ إِذْ هُوَ سَفِيرٌ وَمُعَبِّرٌ، وَمَنْ كَانَ كَذَلِكَ لَا طَلَبَ عَلَيْهِ، فَفِي (الْخُلَاصَةِ): امْرَأَةٌ اشْتَرَتْ شَيْئًا، وَقَالَتْ: كُنْتُ رَسُولَ زَوْجِي إِلَيْكَ، وَلَا ثَمَنَ لَكَ عَلَيَّ، وَقَالَ الْبَائِعُ: إِنَّمَا بِعْتُ مِنْكِ وَالثَّمَنُ عَلَيْكِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا، وَعَلَى الْبَائِعِ الْبَيِّنَةُ، وَمِثْلُهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفَتْوَى لِلْكَرْكِيِّ). وَفِي (الْخَانِيَّةِ) فِي آخِرِ كِتَابِ الْبُيُوعِ: امْرَأَةٌ اشْتَرَتْ شَيْئًا مِنْ رَجُلٍ، ثُمَّ اخْتَلَفَا، فَقَالَتِ الْمَرْأَةُ: كُنْتُ رَسُولَ زَوْجِي إِلَيْكَ، وَكَانَ الْبَيْعُ عَلَى وَجْهِ الرِّسَالَةِ، وَلَيْسَ عَلَيَّ الثَّمَنُ، وَقَالَ الْبَائِعُ: لَا، بَلْ

(١) في ع، ك: يكون.

بِعْتُهَا مِنْكِ وَلِي عَلَيْكِ الثَّمَنُ، [ع١٨٠ب، س٢٢٩أ/] كَانَ الْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلَ الْمَرْأَةِ، وَالْبَيِّنَةُ لِلْبَائِعِ وَمِثْلُهُ كَثِيرٌ فِي كُتُبِ أَئِمَّتِنَا الْمُعْتَمَدَةِ، وَهَذَا صَرِيحٌ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ؛ إِذْ قَوْلُ التَّابِعِ: كُنْتُ رَسُولَ صَاحِبِ الْمَنْصِبِ إِلَيْكَ، فَلَا ثَمَنَ عَلَيَّ لَكَ كَقَوْلِ الزَّوْجَةِ: كُنْتُ رَسُولَ زَوْجِي إِلَخْ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ، لَا سِيَّمَا مَعَ إِيقَاعِهِ الْحِسَابَ مَعَهُ فِي ذَلِكَ وَكِتَابَةِ التَّذْكِرَةِ بِهِ، وَفِيهَا الْبَاقِي بَعْدَ كُلِّ حِسَابٍ مِنَ الْمَبِيعِ الْفُلَانِيِّ كَذَا وَكَذَا لِنَفْسِ الْبِضَاعَةِ، فَهُوَ إِقْرَارٌ مِنْهُ بِأَنَّهُ رَسُولٌ وَلَا طَلَبَ عَلَى الرَّسُولِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَمَرَ أَحَدُ الْأَخَوَيْنِ أَخَاهُ أَنْ يُزَوِّجَهُ امْرَأَةً وَيَدْفَعَ مَهْرَهَا عَنْهُ

١٥٢٢ = سُئِلَ فِي أَخَوَيْنِ أَمَرَ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ أَنْ يُزَوِّجَهُ امْرَأَةً وَيَقْضِيَ الْمَهْرَ عَنْهُ، فَفَعَلَ وَقَضَاهُ مِنْ مَالٍ مُشْتَرَكٍ، هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ بِحِصَّتِهِ مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ الرُّجُوعُ؛ إِذِ الْمُقَرَّرُ فِي الْكُتُبِ الْفِقْهِيَّةِ أَنَّ مَنْ أَمَرَ غَيْرَهُ بِقَضَاءِ دَيْنِهِ يَرْجِعُ، وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطِ الرُّجُوعَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَثْبَتَ وَكَالَتَهُ عَنْ أَخَوَيْهِ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ بِالْإِشْهَادِ

١٥٢٣ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ حَضَرَا بِمَجْلِسِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَأَشْهَدَ أَحَدُهُمَا عَلَى نَفْسِهِ أَصَالَةً، وَعَلَى إِخْوَتِهِ وَكَالَةً، وَشَهِدَ لَهُ جَمَاعَةٌ بِغَيْبَةِ إِخْوَتِهِ أَنَّهُمْ وَكَّلُوهُ فِي الْإِشْهَادِ عَلَى أَنَّ الدَّارَ الَّتِي فِي الْقَرْيَةِ الْفُلَانِيَّةِ لَا حَقَّ لَهُمْ فِيهَا، بَلْ هِيَ مِلْكٌ لِلْآخَرِ الْحَاضِرِ مَعَهُ بِالْمَجْلِسِ [ك١٩٧ب/] الشَّرْعِيِّ، فَلَمَّا عَلِمَ إِخْوَتُهُ بِمَا فَعَلَ أَنْكَرُوا تَوْكِيلَ أَخِيهِمْ فِي ذَلِكَ، هَلْ يَصِحُّ الْحُكْمُ عَلَيْهِمْ بِالْإِشْهَادِ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْإِخْوَةِ الْغَائِبِينَ عَنْ مَجْلِسِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ: أَنَّهُمْ لَمْ يُوَكِّلُوا أَخَاهُمْ فِي ذَلِكَ.

هَذَا، وَقَدْ أَجَابَ صَاحِبُ الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ بِفَسَادِ الْحُكْمِ بِالْمِلْكِ لِلْمُدَّعِي بِسَبَبِ عَدَمِ ذِكْرِهِ الْيَدَ لَهُ أَوْ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ فِي الْحَادِثَةِ، وَأَجَابَ كَثِيرٌ مِنَ الْعُلَمَاءِ بِأَنَّ الْوَكَالَةَ لَا تَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ، وَبِأَنَّهُ لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى، فَكَيْفَ يُحْكَمُ عَلَى الْإِخْوَةِ الْغَائِبِينَ بِإِشْهَادِ أَخِيهِمْ عَلَيْهِمْ فِي جِهَةِ غَيْبَتِهِمْ، هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَّلَ ابْنَهُ فِي شِرَاءِ عَقَارٍ بِعَيْنِهِ فَاشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ

١٥٢٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ ابْنَهُ الْبَالِغَ فِي شِرَاءِ عَقَارٍ بِعَيْنِهِ، فَاشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ، وَذَكَرَ فِي صَكِّ التَّبَايُعِ مِنْ مَالِهِ، وَمَاتَا، هَلْ يَكُونُ الْعَقَارُ مِيرَاثًا عَنِ الْأَبِ الْمُوَكِّلِ أَوْ عَنِ الِابْنِ؟

أَجَابَ: يَكُونُ مِيرَاثًا عَنِ الْأَبِ، حَيْثُ عَيَّنَ الْعَقَارَ لِابْنِهِ فِي تَوْكِيلِهِ لَهُ، وَيَقَعُ الشِّرَاءُ لِلْأَبِ وَإِنْ عَيَّنَهُ الِابْنُ لِنَفْسِهِ، قَالَ فِي (الْكَنْزِ): وَلَوْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ لَا يَشْتَرِيهِ لِنَفْسِهِ، قَالَ شَارِحُهُ الزَّيْلَعِيُّ: مَعْنَاهُ لَا يُتَصَوَّرُ أَنْ يَشْتَرِيَهُ لِنَفْسِهِ، بَلْ لَوِ اشْتَرَاهُ يَنْوِي بِالشِّرَاءِ لِنَفْسِهِ، أَوْ تَلَفَّظَ بِذَلِكَ يَكُونُ لِلْمُوَكِّلِ؛ لِأَنَّ فِيهِ عَزْلَ نَفْسِهِ، وَهُوَ لَا يَمْلِكُ عَزْلَ نَفْسِهِ، وَالْمُوَكِّلُ غَائِبٌ. انْتَهَى.

وَقَوْلُهُ: (غَائِبٌ) يَعْنِي: عَنْ مَجْلِسِهِ، وَالْمَسْأَلَةُ [س٢٢٩ب، ط٤٥/] مُتُونُ الْمَذْهَبِ وَشُرُوحُه طَافِحَةٌ بِهَا، فَمَا ذُكِرَ فِي الْحُجَّةِ اشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ مِنْ مَالِهِ هَدَرٌ لَا اعْتِبَارَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتُّهِمَ بِقَتْلِ أَخِيهِ، فَأَمَرَ أَخَاهُ أَنْ يَدْفَعَ مَالًا لِحَاكِمِ السِّيَاسَةِ

١٥٢٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اتُّهِمَ بِقَتْلِ أَخِيهِ، فَفَتَّشَ حَاكِمُ السِّيَاسَةِ عَلَيْهِ، وَعَلِمَ قَطْعًا أَنَّهُ يَقَعُ فِي يَدَيْهِ، وَلَا خَلَاصَ لَهُ إِلَّا بِدَفْعِ مَالٍ، فَأَذِنَ لِأَخِيهِ الْحَيِّ أَنْ يُخَلِّصَهُ مِنْ مُصَادَرَتِهِ بِمَالٍ يَدْفَعُهُ إِلَيْهِ، فَخَلَّصَهُ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِذَلِكَ عَلَيْهِ؟

١٥٢٦ = وَإِنْ مَاتَ الدَّافِعُ قَبْلَ إِيصَالِ الْمَبْلَغِ إِلَيْهِ هَلْ لِوَرَثَتِهِ الْمُطَالَبَةُ بِمَا دَفَعَ مُوَرِّثُهُمْ عَنْهُ بِإِذْنِهِ أَمْ لَا؟

١٥٢٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لِوَرَثَةِ الدَّافِعِ الْمُطَالَبَةُ بِمَا دَفَعَ مُوَرِّثُهُمْ لِلْحَاكِمِ السِّيَاسِيِّ [ع١٨١أ/] بِإِذْنِ الْمُتَّهَمِ الْمَذْكُورِ.

١٥٢٥ج= وَلَوْ لَمْ يَذْكُرِ الرُّجُوعَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ مَا وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عُزِلَ النَّاظِرُ يَنْعَزِلُ وَكِيلُهُ بِقَبْضِ غَلَّاتِ الْوَقْفِ

١٥٢٧ = سُئِلَ فِي نَاظِرِ وَقْفٍ، وَكَّلَ وَكِيلًا فِي قَبْضِ غَلَّةِ الْوَقْفِ، فَعُزِلَ النَّاظِرُ، هَلْ يَنْعَزِلُ وَكِيلُهُ بِعَزْلِهِ، وَيَبْطُلُ تَصَرُّفُهُ فِي الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْعَزِلُ بِعَزْلِهِ؛ لِأَنَّهُ يُشْتَرَطُ لِدَوَامِ الْوَكَالَةِ مَا يُشْتَرَطُ لِابْتِدَائِهَا، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْبَحْرِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَّلَ آخَرَ بِقَبْضِ حُقُوقِهِ وَغَلَّاتِ عَقَارِهِ فَمَاتَا

١٥٢٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، وَكَّلَ آخَرَ بِقَبْضِ حُقُوقِهِ وَغَلَّاتِ عَقَارِهِ، فَقَبَضَ كَمَا أَمَرَهُ الْمُوَكِّلُ، وَمَاتَا بَعْدَ أَنْ أَوْصَلَ الْوَكِيلُ مَا قَبَضَهُ لِلْمُوَكِّلِ، ثُمَّ ظَهَرَ مُسْتَحَقٌّ فِي جُزْءٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الْغَلَّةِ، وَاخْتَارَ تَضْمِينَ الْوَكِيلِ فِي إِرْثِهِ، هَلْ لِوَرَثَةِ الْوَكِيلِ الرُّجُوعُ فِي إِرْثِ الْمُوَكِّلِ، حَيْثُ اسْتَهْلَكَ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، قَرَارُ الضَّمَانِ عَلَى الْمُسْتَهْلِكِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَانْظُرْ مَا كَتَبَ الْأَئِمَّةُ فِي الْوَكَالَةِ وَالْغَصْبِ؛ يَتَّضِحْ لَكَ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَمَرَ الْمَدْيُونُ الدَّائِنَ بِبَيْعِ ثَوْبٍ لِأَجْلِ دَيْنِهِ فَبَاعَهُ

١٥٢٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى آخَرَ دَيْنٌ طَالَبَهُ بِهِ، فَدَفَعَ لَهُ ثَوْبًا، وَقَالَ: بِعْهُ وَخُذْ دَيْنَكَ مِنْ ثَمَنِهِ، فَبَاعَهُ [ك١٩٨أ/] كَمَا أَمَرَهُ، وَيَقُولُ الْوَكِيلُ: لَمْ أَقْبِضْ مِنَ الثَّمَنِ شَيْئًا. وَيُطَالِبُهُ بِدَيْنِهِ، وَالْمُوَكِّلُ مُمْتَنِعٌ عَنْ إِيفَائِهِ مُحْتَجًّا بِأَنَّهُ عَيَّنَ لَهُ دَيْنَهُ مِنْ ثَمَنِ الْمَبِيعِ، هَلْ تَسْقُطُ مُطَالَبَةُ الْوَكِيلِ بِسَبَبِ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٥٣٠ = وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ: إِنَّهُ لَمْ يَقْبِضْ ثَمَنَهُ أَمْ لَا؟

١٥٢٩ج= أَجَابَ: لَا تَمْتَنِعُ مُطَالَبَةُ الْوَكِيلِ بِدَيْنِهِ عَلَى الْمُوَكِّلِ، فَلَهُ حَبْسُهُ إِذَا امْتَنَعَ.

١٥٣٠ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي عَدَمِ قَبْضِ الثَّمَنِ مِنَ الْمُشْتَرِي، وَلَا يَمْنَعُهُ بَيْعُهُ الثَّوْبَ مِنَ الْمُطَالَبَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَوْدَعَ رَجُلٌ رَجُلًا آخَرَ نَاقَتَيْنِ ثُمَّ وَكَّلَهُ بِبَيْعِهِمَا وَأَطْلَقَ، فَبَاعَهُمَا إِلَى أَجَلٍ

١٥٣١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ آخَرَ نَاقَتَيْنِ، ثُمَّ وَكَّلَهُ بِبَيْعِهِمَا وَأَطْلَقَ، فَبَاعَهُمَا مِنْ رَجُلٍ مَعْرُوفٍ إِلَى أَجَلٍ مُتَعَارَفٍ، فَلَمَّا حَلَّ الْأَجَلُ طَلَبَ[1] الْمُشْتَرِيَ فَلَمْ يُوجَدْ، هَلْ يَلْزَمُ الْوَكِيلَ دَفْعُ الثَّمَنِ مِنْ مَالِهِ أَمْ لَا؟

١٥٣٢ = وَإِذَا قُلْتُمْ: لَا، فَهَلْ إِذَا دَفَعَ بِنَاءً عَلَى لُزُومِهِ لِيَكُونَ الثَّمَنُ لَهُ، هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ بِهِ أَمْ لَا؟

١٥٣٢ج= أَجَابَ: نَعَمْ، إِذَا قَضَاهُ مِنْ مَالِهِ لِيَكُونَ الْمَالُ الَّذِي عَلَى الْمُشْتَرِي لَهُ؛ لَمْ يَجُزْ وَرَجَعَ الْوَكِيلُ بِمَا دَفَعَ كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: طلبه.

لَوْ أُكْرِهَ الْوَكِيلُ بِبَيْعِ عَقَارِ الْغَائِبِ عَلَى بَيْعِهِ بِنِصْفِ الْقِيمَةِ لَا يَصِحُّ

١٥٣٣ = سُئِلَ فِي وَكِيلٍ عَنْ غَائِبٍ بِبَيْعِ عَقَارِهِ، أَمَرَهُ صَنْجَقُ اللِّوَاءِ بِبَيْعِ ذَلِكَ [س٢٣٠أ، ع١٨١ب /] الْعَقَارِ لِشَخْصٍ مِنْ تَوَابِعِهِ، فَبَاعَهُ خَوْفًا عَلَى نَفْسِهِ أَوْ مَالِهِ مِنْ ذَلِكَ الصَّنْجَقِ بِمَا مِقْدَارُهُ نِصْفُ الْقِيمَةِ أَوْ ثُلُثَاهَا، هَلْ يَجُوزُ هَذَا الْبَيْعُ أَمْ لَا يَجُوزُ لِكَوْنِهِ مُكْرَهًا بِأَمْرِ الْحَاكِمِ الْمَذْكُورِ؟

١٥٣٤ = وَلِكَوْنِهِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ؟

١٥٣٥ = وَهَلْ إِذَا كَتَبَ فِي صَكِّ التَّبَايُعِ أَنَّهُ لَا غَبْنَ فِيهِ، وَكَانَ الْوَاقِعُ خِلَافَهُ هَلْ يُعْتَبَرُ مَا فِي الصَّكِّ أَوْ مَا هُوَ الْوَاقِعُ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ؟

١٥٣٣ج= أَجَابَ: صَرَّحَ الْفُقَهَاءُ بِأَنَّ أَمْرَ السُّلْطَانِ إِكْرَاهٌ، وَإِنْ لَمْ يَتَوَعَّدْهُ، وَأَمْرُ غَيْرِهِ لَا، إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ بِدَلَالَةِ الْحَالِ أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَمْتَثِلْ أَمْرَهُ يَقْتُلُهُ أَوْ يَقْطَعُ يَدَهُ أَوْ يَضْرِبُهُ ضَرْبًا يَخَافُ عَلَى نَفْسِهِ أَوْ تَلَفِ عُضْوِهِ، وَالْحَاكِمُ الْمَذْكُورُ دَاخِلٌ فِي اسْمِ السُّلْطَانِ لِقَوْلِهِمْ فِي كِتَابِ الْإِكْرَاهِ: وَشَرْطُهُ قُدْرَةُ الْمُكْرِهِ عَلَى إِيقَاعِ مَا هَدَّدَ بِهِ سُلْطَانًا أَوْ لِصًّا، وَفِي (الْقَامُوسِ) السُّلْطَانُ: الْحُجَّةُ وَقُدْرَةُ الْمَلِكِ - وَتُضَمُّ لَامُهُ - وَالْوَالِي. انْتَهَى.

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، فَمُجَرَّدُ أَمْرِ الْمَذْكُورِ إِكْرَاهٌ، وَإِنْ لَمْ يَتَوَعَّدِ الْمَأْمُورَ بِمَا يُعْدِمُ الرِّضَا لِلْعِلْمِ بِدَلَالَةِ الْحَالِ بِإِيقَاعِهِ عِنْدَ الِامْتِنَاعِ، وَلِذَلِكَ كَانَ التَّحْقِيقُ أَنَّ السُّلْطَانَ وَغَيْرَهُ سَوَاءٌ فِي اشْتِرَاطِ ذَلِكَ.

١٥٣٤ج= هَذَا، وَأَمَّا بَيْعُ الْوَكِيلِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ؛ فَهِيَ مَسْأَلَةٌ خِلَافِيَّةٌ بَيْنَ الْإِمَامِ وَصَاحِبَيْهِ، هُمَا يَقُولَانِ بِعَدَمِ الْجَوَازِ، وَهُوَ بِهِ، وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَيُفْتَى بِقَوْلِهِمَا

فِي مَسْأَلَةِ بَيْعِ الْوَكِيلِ بِمَا عَزَّ وَهَانَ، وَبِأَيِّ ثَمَنٍ كَانَ، نَقَلَهُ فِي (الْبَحْرِ) فَبِقَطْعِ النَّظَرِ عَنْ كَوْنِ الْوَكِيلِ مُكْرَهًا لَوْ قَضَى بِعَدَمِ جَوَازِهِ عَلَى قَوْلِهِمَا بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ؛ جَازَ لِمَا عَلِمْتَ.

١٥٣٥ج= وَالْعِبْرَةُ لِمَا فِي نَفْسِ الْأَمْرِ، لَا لِمَا كُتِبَ فِي الصَّكِّ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) فِي كِتَابِ الْوَقْفِ وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ لَوْ بَاعَ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ

١٥٣٦ = سُئِلَ فِي بَيْعِ الْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ بِمَا عَزَّ وَهَانَ وَبِأَيِّ ثَمَنٍ كَانَ؟

أَجَابَ: مَذْهَبُ الْإِمَامِ أَنَّهُ يَصِحُّ، وَمَذْهَبُهُمَا خِلَافُهُ، قَالَ [ط٤٦، ك١٩٨ب/] فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَيُفْتَى بِقَوْلِهِمَا، وَفِي (تَصْحِيحِ الْقُدُورِيِّ): وَرُجِّحَ دَلِيلُ الْإِمَامِ، وَهُوَ الْمُعَوَّلُ عَلَيْهِ عِنْدَ النَّسَفِيِّ، وَهُوَ أَصَحُّ الْأَقَاوِيلِ، وَالِاخْتِيَارُ عِنْدَ الْمَحْبُوبِيِّ، وَوَافَقَهُ الْمَوْصِلِيُّ وَصَدْرُ الشَّرِيعَةِ. انْتَهَى.

أَقُولُ: وَعَلَيْهِ أَصْحَابُ الْمُتُونِ الْمَوْضُوعَةِ لِنَقْلِ الْمَذْهَبِ بِمَا هُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَمَرَ غَيْرَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِضَاعَةً نَسِيئَةً وَيَبِيعَهَا ثُمَّ يَشْتَرِيَ بِهَا شَيْئًا، فَفَعَلَ وَرَبِحَ فَالرِّبْحُ لِلْآمِرِ

١٥٣٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَالَ لِآخَرَ لِضَرُورَةٍ وَقَعَتْ عَلَيْهِ: خُذْ لِي مِنْ أَحَدٍ بِضَاعَةً نَسِيئَةً وَبِعْهَا، فَاشْتَرَى لَهُ مِنْ رَجُلٍ زَيْتًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ مُمْتَثِلًا كَلَامَهُ وَبَاعَهُ، فَرَبِحَ فِيهِ، هَلِ الرِّبْحُ لِلْوَكِيلِ أَمْ لِلْمُوَكِّلِ الْمُجِيزِ فِعْلَهُ؟

أَجَابَ: الرِّبْحُ لِلْمُوَكِّلِ، كَمَا أَنَّ الْخُسْرَانَ عَلَيْهِ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِصِحَّةِ الْوَكَالَةِ إِذَا عَمَّمَ الْمُوَكِّلُ بِقَوْلِهِ: ابْتَعْ لِي مَا رَأَيْتَ، فَوَقَعَ الشِّرَاءُ لِلْمُوَكِّلِ [س ٢٣٠ب/] فَالرِّبْحُ لَهُ وَالْخُسْرَانُ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ وَكَّلَهُ بِقَبْضِ دَيْنِهِ وَالْمُخَاصَمَةِ إِنِ احْتَاجَ

١٥٣٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ بِقَبْضِ دَيْنِهِ مِنْ فُلَانٍ وَمُخَاصَمَتِهِ إِنِ احْتَاجَ الْأَمْرُ إِلَيْهَا، وَخَاصَمَهُ الْوَكِيلُ لِاحْتِيَاجِهِ إِلَيْهَا، وَصَالَحَهُ عَلَى بَعْضِ الدَّيْنِ، هَلْ يَصِحُّ صُلْحُهُ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

١٥٣٩ = وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِبَقِيَّةِ الدَّيْنِ؟

١٥٣٨ج= أَجَابَ: لَا يَصِحُّ صُلْحُ الْوَكِيلِ الْمَذْكُورِ.

١٥٣٩ج= فَيَرْجِعُ عَلَى الْمَدْيُونِ بِبَقِيَّةِ الدَّيْنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِمَدْيُونِهِ: ابْعَثِ الدَّيْنَ مَعَ فُلَانٍ

١٥٤٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَالَ لِمَدْيُونِهِ: ابْعَثْ بِالدَّيْنِ مَعَ فُلَانٍ. فَفَعَلَ، فَضَاعَ وَلَمْ يَصِلْ إِلَيْهِ، هَلْ يَبْرَأُ الْمَدْيُونُ مِنَ الدَّيْنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَبْرَأُ، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) مِنْ كِتَابِ الْوَكَالَةِ فِي نَوْعٍ مِنَ الْمَأْمُورِ بِدَفْعِ الْمَالِ لِقَضَاءِ الدَّيْنِ وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِخَالِ الْغَائِبِ رَفْعُ يَدِ الْوَكِيلِ عَنْهُ فِي التَّصَرُّفِ فِي مَالِهِ

١٥٤١ = سُئِلَ فِي وَكِيلٍ عَنْ غَائِبٍ أَسِيرٍ، يُرِيدُ خَالُ الْغَائِبِ التَّصَرُّفَ فِي مَالِهِ وَرَفْعَ يَدِهِ عَنْ تَصَرُّفِهِ؛ مُحْتَجًّا بِأَنَّهُ أَشْفَقُ مِنْهُ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَيَدُومُ عَلَى تَصَرُّفِهِ مَا لَمْ يُفْقَدِ الْغَائِبُ، فَيَدُومُ عَلَى الْحِفْظِ

لَا التَّصَرُّفِ، وَإِنَّمَا قُلْتُ ذَلِكَ؛ لِمَا صرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ) عِنْدَ قَوْلِهِ: ومَوْتُ أَحَدِهِمَا وَجُنُونُهُ إِلَخْ. مِنْ أَنَّ الْوَكَالَةَ تَبْطُلُ بِفَقْدِ الْمُوَكِّلِ فِي حَقِّ التَّصَرُّفِ، لَا الْحِفْظِ، فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَّلَ جَمَاعَةٌ رَجُلًا فِي قَبْضِ اسْتِحْقَاقِهِمْ مِنْ نَاظِرِ الْوَقْفِ

١٥٤٢ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ، وَكَّلُوا رَجُلًا فِي قَبْضِ مَعَالِيمِهِمْ مِنْ نَاظِرٍ عَلَى وَقْفٍ، فَمَاتَ الرَّجُلُ وَادَّعَوا أَنَّهُ قَبَضَهَا مِنْهُ، وَمَاتَ مُجَهِّلًا فَضَمِنَ، وَأَنْكَرَتِ الْوَرَثَةُ الْعِلْمَ بِقَبْضِهِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُمْ بِيَمِينِهِمْ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ حَيْثُ لَا بُرْهَانَ سِوَى دَعْوَى النَّاظِرِ الدَّفْعَ لَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ دَعْوَى دَيْنٍ فِي التَّرِكَةِ، وَقَوْلُ النَّاظِرِ لَا يَشْغَلُهَا بِالدَّيْنِ، وَإِنْ [ع١٨٢أ، ك١٩٩أ، س١٢٣١/] كَانَ قَوْلُهُ مَقْبُولًا فِي الصَّرْفِ، فَهُوَ فِي حَقِّ بَرَاءَةِ نَفْسِهِ، لَا فِي حَقِّ إِثْبَاتِ دَيْنٍ عَلَى الْغَيْرِ، نَظِيرُهُ الْمُودِعُ إِذَا أَمَرَ الْمُودَعَ بِدَفْعِ الْوَدِيعَةِ إِلَى فُلَانٍ فَادَّعَى الْمُودَعُ الدَّفْعَ لِفُلَانٍ فَأَنْكَرَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُودَعِ فِي بَرَاءَةِ نَفْسِهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ فُلَانٍ فِي عَدَمِ الْقَبْضِ، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ الْوَرَثَةَ نَائِبُونَ عَنِ الْمَيِّتِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُمْ بِيَمِينِهِمْ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِقَبْضِ الْمَيِّتِ، وَلَا عِبْرَةَ لِدَعْوَى الْقَبْضِ بِلَا بَيِّنَةٍ شَرْعِيَّةٍ، وَهَذَا الْحُكْمُ يَظْهَرُ مِمَّا ذَكَرَهُ الطَّحَاوِيُّ فِي (مُخْتَصَرِهِ) وَالْإِسْبِيجَابِيُّ فِي (شَرْحِهِ)، وَلَا يَخْفَى وَجْهُهُ عَلَى الْفَقِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْسَلَ رَجُلٌ إِلَى آخَرَ قُمَاشًا لِيَبِيعَهُ

١٥٤٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَرْسَلَ إِلَى آخَرَ فَرْدَةَ قُمَاشٍ مِصْرِيٍّ، وَفِي دَاخِلِهَا أَرْبَعُونَ قِرْشًا لِيَبِيعَ الْقُمَاشَ وَيَشْتَرِيَ بِثَمَنِهِ، وَبِالْأَرْبَعِينَ قِرْشًا ثِيَابًا مَعْلُومَةً لَهُمَا وَيُرْسِلُهَا إِلَى مِصْرَ، فَبَاعَ غَالِبَ الْقُمَاشِ، وَبَقِيَ عِنْدَهُ الْقَلِيلُ، وَمَاتَ عن غَيْرِ تَجْهِيلٍ،

بَلْ بَيَّنَ لِلْوَرَثَةِ[1] غَايَةَ التَّبْيِينِ، وَالْعَادَةُ فِيمَا بَيْنَهُمَا أَنْ يَبِيعَ تَارَةً بِثَمَنٍ مُعَجَّلٍ، وَتَارَةً بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ إِلَى أَجَلٍ قَرِيبٍ، كَمَا جَرَتْ بِهِ عَادَةُ جَمِيعِ التُّجَّارِ، فَهَلْ لِوَرَثَةِ الْمَيِّتِ مُطَالَبَةُ الْمُشْتَرِينَ عِنْدَ حُلُولِ الْأَجَلِ أَمْ لَا؟

١٥٤٤= وَهَلْ إِذَا لَمْ يَقْدِرُوا عَلَى الِاسْتِيفَاءِ مِنْهُمْ يَضْمَنُونَ الثَّمَنَ أَمْ لَا؟

١٥٤٣ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُمْ مُطَالَبَةُ الْمُشْتَرِينَ بِالثَّمَنِ الَّذِي تَقَرَّرَ بِمُبَاشَرَةِ الْمَيِّتِ فِي ذِمَمِهِمْ؛ لِأَنَّ حُقُوقَ الْعَقْدِ الْمَشْرُوحِ عَائِدَةٌ إِلَى الْوَكِيلِ، فَتُورَثُ عَنْهُ.

١٥٤٤ج= وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِمْ فِيمَا تَوِيَ[2] عَلَيْهِمْ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تُحْبَسُ الْأُمُّ فِي دَيْنِ ابْنَتِهَا

١٥٤٥= سُئِلَ فِيمَا إِذَا وَكَّلَتِ الْبِكْرُ الْبَالِغَةُ أُمَّهَا فِي قَبْضِ مَهْرِهَا وَقَبَضَتْهُ، هَلْ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهَا فِي إِيصَالِهِ إِلَيْهَا أَمْ لَا؟

١٥٤٦= وَهَلْ إِذَا ثَبَتَ لَهَا عَلَى أُمِّهَا دَيْنٌ تُحْبَسُ فِيهِ أَمْ لَا؟

١٥٤٥ج= أَجَابَ: نَعَمِ، الْقَوْلُ قَوْلُ الْأُمِّ فِي إِيصَالِ مَا قَبَضَتْهُ إِلَى ابْنَتِهَا، حَيْثُ صَدَّقَتْهَا فِي الْقَبْضِ مِنْ زَوْجِهَا وَكَذَّبَتْهَا فِي الْإِيصَالِ إِلَيْهَا؛ لِأَنَّهَا أَمِينَةٌ تَدَّعِي إِيصَالَ الْأَمَانَةِ إِلَى صَاحِبِهَا.

١٥٤٦ج= وَلَا شُبْهَةَ أَنَّهَا لَا تُحْبَسُ فِي دَيْنِهَا؛ لِإِطْبَاقِ [ط٤٧/] الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوَى عَلَى أَنَّهُ لَا يُحْبَسُ أَصْلٌ فِي دَيْنِ فَرْعِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَلْزَمُ الْأَبَ مَهْرُ ابْنِهِ إِلَّا إِذَا ضَمِنَهُ

١٥٤٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ زَوَّجَهُ أَبُوهُ بِالْوَكَالَةِ عَنْهُ، وَمَاتَ الزَّوْجُ لَا عَنْ تَرِكَةٍ، ثُمَّ

(١) في ع: لورثته.

(٢) أي: هلك. «مختار الصحاح» مادة (توى).

مَاتَ الْأَبُ الْمُزَوِّجُ عَنْ ابْنٍ وَتَرِكَةٍ، هَلْ يُطَالَبُ هَذَا الِابْنُ بِمَهْرِ زَوْجَةِ أَخِيهِ فِي تَرِكَةِ الْأَبِ أَمْ لَا؟ حَيْثُ لَمْ يَكُنِ الْأَبُ ضَامِنًا.

أَجَابَ: الْمُقَرَّرُ أَنَّ الْأَبَ لَا يُطَالَبُ بِمَهْرِ زَوْجَةِ ابْنِهِ؛ إِذَا بَاشَرَ عَقْدَ النِّكَاحِ بِوِلَايَةٍ أَوْ وَكَالَةٍ إِلَّا إِذَا ضَمِنَهُ، فَلَا يُطَالَبُ وَارِثُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الدَّعْوَى

ادَّعَى وَارِثُ الزَّوْجَةِ عَلَى ابْنِ زَوْجِهَا فَاضِلَ الْمَهْرِ، فَأَقَرَّ

١٥٤٨ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ ادَّعَى وَارِثُهَا عَلَى ابْنِ زَوْجِهَا الْمُتَوَفَّى قَبْلَهَا بَعْدَ مُضِيِّ عِشْرِينَ سَنَةً بِفَاضِلِ مَهْرِهَا، فَأَقَرَّ بِهِ بِنَاءً عَلَى بَقَائِهِ بِذِمَّةِ أَبِيهِ، فَأَخْبَرَهُ الْعُدُولُ؛ بِأَنَّهَا أَبْرَأَتْ زَوْجَهَا مِنْهُ فِي حَالِ صِحَّتِهِ قَبْلَ وَفَاتِهِ إِبْرَاءً صَحِيحًا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ عَلَيْهِ الْإِبْرَاءُ لِكَوْنِهِ خَفِيَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تُسْمَعُ دَعْوَاهُ؛ لِأَنَّهُ مَحَلُّ الْخَفَاءِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ صَالَحَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ وَأَبْرَأَ إِبْرَاءً عَامًّا، ثُمَّ ظَهَرَ شَيْءٌ لَمْ يَكُنْ وَقْتَ الصُّلْحِ

١٥٤٩ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ أَشْهَدَتْ فِي حَالِ مَرَضِ زَوْجِهَا أَنَّهُ لَيْسَ لِزَوْجِهَا خَيْلٌ وَلَا غَنَمٌ، وَلَا بَقَرٌ وَلَا [ع١٨٢ب/] جَامُوسٌ ولَا وَلَا..، وَمَاتَ، فَتَبَيَّنَ بَعْدَ مَوْتِهِ أَنَّ لَهُ أَشْيَاءَ مِنْ هَذِهِ الْأَنْوَاعِ وَغَيْرِهَا، هَلْ يَمْنَعُهَا هَذَا الْإِشْهَادُ عَنْ دَعْوَى الْإِرْثِ فِي ذَلِكَ، وَفِي جَمِيعِ مَا يَظْهَرُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: جَمِيعُ مَا يَظْهَرُ لِلْمَيِّتِ يَجِبُ فِيهِ حَقُّهَا الَّذِي فَرَضَهُ اللهُ تَعَالَى لَهَا، وَلَا يَمْنَعُهَا مُجَرَّدُ هَذَا الْكَلَامِ مِنْ دَعْوَى إِرْثِهَا فِيهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَلَيْسَ فِي هَذِهِ الصِّيغَةِ إِبْرَاءٌ يَمْنَعُ، وَلَا صُلْحٌ يَدْفَعُ، فَلَا وَجْهَ لِمَنْعِهَا عَنْ حَقِّهَا فِيهِ، بَلْ قَالُوا فِيمَا هُوَ أَبْلَغُ مِنْ ذَلِكَ: لَوْ صَالَحَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ وَأَبْرَأَ إِبْرَاءً عَامًّا، ثُمَّ ظَهَرَ شَيْءٌ مِنَ التَّرِكَةِ؛ لَمْ يَكُنْ وَقْتَ الصُّلْحِ: الْأَصَحُّ جَوَازُ دَعْوَاهُ فِي حِصَّتِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي صُلْحِ

(الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، [س٢٣١ب، ك١٩٩ب/] فَهَذَا مَعَ الْإِبْرَاءِ، فَكَيْفَ مَعَ مَا لَا إِبْرَاءَ فِيهِ وَلَا صُلْحَ؟ بِأَيِّ وَجْهٍ يَسْقُطُ حَقُّهَا؟ وَهَذَا مِمَّا لَا يُتَوَقَّفُ فِيهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ غَيْرِ وَارِثٍ؛ تُوضَعُ تَرِكَتُهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ

١٥٥٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تُوُفِّيَ عَنْ غَيْرِ وَارِثٍ شَرْعِيٍّ، هَلْ تُوضَعُ تَرِكَتُهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ وَيَقْبِضُهَا مَنْ جَعَلَ السُّلْطَانُ وِلَايَةَ قَبْضِهَا لَهُ؟

١٥٥١ = وَهَلْ إِذَا ادَّعَى رَجُلٌ أَنَّ هَذَا الْمَيِّتَ ابْنُ ابْنِ أُخْتِهِ شَقِيقَتِهِ فَهُوَ - أَعْنِي الْمُدَّعِيَ - خَالُ أَبِيهِ، يُقْبَلُ مُجَرَّدُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا بُدَّ لَهُ مِنْ بَيِّنَةٍ، تَذْكُرُ اسْمَ الْمَيِّتِ وَاسْمَ أَبِيهِ (وَاسْمَ أَبِي أَبِيهِ)[1] لِيَحْصُلَ التَّعْرِيفُ لِلْقَاضِي أَمْ لَا؟

١٥٥٠ج= أَجَابَ: حَيْثُ لَا وَارِثَ بِجِهَةٍ مِنَ الْجِهَاتِ؛ يُوضَعُ فِي بَيْتِ الْمَالِ جَمِيعُ الْمِيرَاثِ.

١٥٥١ج= وَإِذَا شَهِدَتْ شُهُودُ الْمُدَّعِي؛ لَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ الْأَسْمَاءِ الْمُوَصِّلَةِ إِلَى تَعْرِيفِ الْقَاضِي، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): ادَّعَى بُنُوَّةَ الْعَمِّ وَلَمْ يَذْكُرِ الْجَدَّ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْصُلُ الْعِلْمُ لِلْقَاضِي بِدُونِ ذِكْرِ الْجَدِّ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْفَتَاوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَحْدُودٌ يَتَوَارَثُهُ أُنَاسٌ بَعْدَ أُنَاسٍ، فَادَّعَى جَمَاعَةٌ بِأَنَّهُ وَقْفٌ

١٥٥٢ = سُئِلَ فِي مَحْدُودٍ يَتَوَارَثُهُ أُنَاسٌ بَعْدَ أُنَاسٍ، مَاتَتِ امْرَأَةٌ مِنْهُمْ، فَوَضَعَ ابْنُ عَمِّهَا عَصَبَتُهَا يَدَهُ عَلَى حِصَّتِهَا مِنْهُ لِكَوْنِهِ عَصَبَةً، وَهُمْ مِنْ ذَوِي الْأَرْحَامِ، فَنَازَعُوهُ فِيهِ وَادَّعَوا أَنَّهُ وَقْفٌ مَصْرُوفٌ عَلَى مَا صَرَفَهُ الْوَاقِفُ، وَأَنَّهُمْ مَصْرِفُه دُونَهُ، وَهُوَ يُنْكِرُ

(١) في ع: واسم أم أبيه واسم أبي أم أبيه.

كَوْنَهُ وَقْفًا، وَيَدَّعِي أَنَّهُ مِلْكٌ يُقْسَمُ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى، وَلَا تَمَسُّكَ لَهُمْ بِشَيْءٍ سُوَى تَذْكِرَةٍ مَكْتُوبٌ فِيهَا: هَذَا وَقْفُ زَيْدٍ لَا غَيْرَ، وَلَهَا صُورَةٌ بِالسِّجِلِّ، وَيَقُولُونَ: هَذِهِ تَذْكِرَةُ كَاتِبِ الْوِلَايَاتِ، وَيُرِيدُونَ مَنْعَهُ عَنِ الْإِرْثِ بِمُجَرَّدِ التَّذْكِرَةِ، هَلْ يُقْضَى لَهُ بِالْإِرْثِ؟

١٥٥٣ = وَلَا يُمْنَعُ بِمُجَرَّدِ التَّذْكِرَةِ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ عَادِلَةٍ تَشْهَدُ أَنَّهُ وَقْفُ فُلَانٍ عَلَيْهِمْ بِشُرُوطِهِ الْمَانِعَةِ لِابْنِ الْعَمِّ عَنِ الْإِرْثِ فِيهِ؟

١٥٥٢ج= أَجَابَ: يُقْضَى لِابْنِ الْعَمِّ بِالْإِرْثِ؛ لِتَمَسُّكِهِ بِالْأَصْلِ، وَهُوَ الْمِلْكُ، وَالْوَقْفُ طَارِئٌ عَلَيْهِ مَا لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ عَادِلَةٌ تَشْهَدُ بِالْوَقْفِ بِشُرُوطِهِ كَمَا ذَكَرَ.

١٥٥٣ج= وَلَا يُقْضَى لَهُمْ بِمُجَرَّدِ التَّذْكِرَةِ؛ لِخُرُوجِهَا عَنِ حُجَجِ الشَّرْعِ الثَّلَاثِ الَّتِي هِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) وَالْإِقْرَارُ. (ج) وَالنُّكُولُ. إِذْ هِيَ كَاغِدٌ بِهِ خَطٌّ لَيْسَتْ وَاحِدَةً مِنَ الثَّلَاثِ الْمَذْكُورَاتِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى أَنَّهُ ضَرَبَ مُوَرِّثَهُ بِعَصًا وَمَاتَ بِضَرْبِهِ

١٥٥٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ ضَرَبَ مُوَرِّثَهُ بِعَصًا وَمَاتَ بِضَرْبِهِ، وَأَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً، فَأَقَامَ الْآخَرُ بَيِّنَةً عَلَى صِحَّتِهِ بَعْدَ ضَرْبِهِ [ط٤٨/] وَمَوْتِهِ حَتْفَ أَنْفِهِ لَا بِضَرْبِهِ، هَلْ بَيِّنَةُ الْمَوْتِ بِضَرْبِهِ أَوْلَى بِالْقَبُولِ أَمْ بَيِّنَةُ الصِّحَّةِ مِنْهُ أَوْلَى؟

أَجَابَ: بَيِّنَةُ الصِّحَّةِ مِنْهُ أَوْلَى بِالْقَبُولِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْخَانِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَاعَ شَيْئًا وَبَعْضُ أَقَارِبِهِ يَطَّلِعُ عَلَى الْبَيْعِ وَالْقَبْضِ

١٥٥٥ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ بَاعَ شَيْئًا، وَبَعْضُ أَقَارِبِهِ يَطَّلِعُ عَلَى بَيْعِهِ وَقَبْضِهِ، وَتَصَرَّفَ

الْمُشْتَرِي فِيهِ زَمَانًا، ثُمَّ ادَّعَى فِيهِ مِلْكًا، [ع١٨٣أ، س٢٣٢أ، ك١٢٠٠أ/] هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا: إِذَا بَاعَ شَخْصٌ عَقَارًا أَوْ حَيَوَانًا أَوْ ثَوْبًا أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ، وَقَبَضَهُ الْمُشْتَرِي وَتَصَرَّفَ فِيهِ تَصَرُّفَ الْمُلَّاكِ، وَبَعْضُ أَقَارِبِهِ مُطَّلِعٌ عَلَى ذَلِكَ، ثُمَّ ادَّعَاهُ أَوِ ادَّعَى بَعْضُهُ أَنَّهُ مِلْكُهُ، لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ إِقْرَارٌ مِنْهُ بِأَنَّهُ مِلْكُ الْبَائِعِ؛ قَطْعًا لِلْأَطْمَاعِ الْفَاسِدَةِ، وَسَدًّا لِبَابِ التَّزْوِيرِ وَالتَّلْبِيسِ، وَبِهِ قَطَعَ كَثِيرٌ مِنْ أَصْحَابِ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَعَارَ شَيْئًا، ثُمَّ ادَّعَى الْمِلْكَ فِيهِ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ

١٥٥٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، رَحَلَ مِنْ قَرْيَتِهِ إِلَى قَرْيَةٍ أُخْرَى عَنْ بَيْتٍ كَانَ هُوَ وَوَالِدُهُ يَسْكُنُهُ، فَاسْتَعَارَهُ رَجُلٌ مِنْ عَمِّ الرَّاحِلِ لِيَبِيتَنَّ فِيهِ، فَأَعَارَهُ، ثُمَّ رَجَعَ الرَّاحِلُ وَطَلَبَ السُّكْنَى فِي بَيْتِهِ، فَادَّعَاهُ الْمُسْتَعِيرُ أَنَّهُ مَلَكُهُ بِالْإِرْثِ عَنْ أَبِيهِ، فَهَلْ تَمْنَعُهُ الِاسْتِعَارَةُ عَنْ هَذِهِ الدَّعْوَى وَتَرْفَعُ يَدَهُ عَنْهُ؟ وَتُعَادُ يَدُ الرَّاحِلِ عَلَيْهِ كَمَا كَانَتْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَمْنَعُهُ الِاسْتِعَارَةُ عَنْ هَذِهِ الدَّعْوَى فِيهِ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): الِاسْتِعَارَةُ مِنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَوْ مِنْ غَيْرِهِ تَمْنَعُ مِنْ دَعْوَى الْمِلْكِ لِنَفْسِهِ وَلِغَيْرِهِ. انْتَهَى. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٥٥٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ مِنْ شَقِيقَتِهِ حُلِيًّا لِحَاجَةٍ فِي نَفْسِهِ، وَحَلَفَ لَهَا يَمِينًا أَنَّهُ لَا يَبِيتُ عِنْدَهُ إِلَّا لَيْلَةً وَاحِدَةً، فَأَعَارَتْهُ، ثُمَّ طَلَبَتْ مِنْهُ اسْتِرْدَادَهُ فَادَّعَى مِلْكِيَّتَهُ لِنَفْسِهِ أَوْ لِغَيْرِهِ، هَلْ تَصِحُّ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

١٥٥٨ = وَيُسْتَرَدُّ مِنْهُ؟

١٥٥٧ج = أَجَابَ: لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الِاسْتِعَارَةَ إِقْرَارٌ بِالْمِلْكِ لَهَا، كَمَا

صَرَّحَ بِهِ فِي (الْعُدَّةِ، وَمُخْتَصَرِ أُصُولِ الزِّيَادَاتِ، وَنَوَادِرِ هِشَامٍ) وَصَحَّحَهُ أَبُو اللَّيْثِ، فَلَا تُسْمَعُ لِنَفْسِهِ وَلَا لِمُوَكِّلِهِ أَوْ مُوَكِّلَتِهِ.

١٥٥٨ج= وَيُسْتَرَدُّ مِنْهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَاضِعُ يَدِهِ عَلَى عَقَارٍ سِتِّينَ سَنَةً، ادَّعَى رَجُلَانِ حِصَّةً فِيهِ

١٥٥٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَاضِعٍ يَدَهُ عَلَى عَقَارٍ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى سِتِّينَ سَنَةً، وَالْآنَ يَدَّعِي رَجُلَانِ مِنْ أَقَارِبِهِ حِصَّةً فِي ذَلِكَ، وَالْحَالُ أَنَّهُمَا مُقِيمَانِ بِبَلْدَةِ الدَّعْوَى الْمُدَّةَ الْمَذْكُورَةَ وَلَا مَانِعَ لَهُمَا مِنَ الدَّعْوَى، فَهَلْ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا لِوُرُودِ الْأَمْرِ السُّلْطَانِيِّ بِعَدَمِ سَمَاعِ كُلِّ دَعْوَى مَضَى عَلَيْهَا خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً أَمْ تُسْمَعُ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا وَالْحَالُ هَذِهِ، فَقَدْ ثَبَتَ عِنْدَ الْعُلَمَاءِ - لَا خَلَا الْكَوْنُ مِنْهُمْ -أَنَّ الْقَضَاءَ يَتَخَصَّصُ بِالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ وَالْأَشْخَاصِ وَالْحَوَادِثِ، فَالسُّلْطَانُ إِذَا مَنَعَ عَنْ سَمَاعِ الدَّعْوَى بَعْدَ مُضِيِّ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً؛ امْتَنَعَ عَلَى الْقُضَاةِ سَمَاعُهَا، وَلَوْ قَضَوْا فِيهَا مَعَ ذَلِكَ لَا يَنْفُذُ؛ لِأَنَّهُمْ مَعْزُولُونَ عَنْ سَمَاعِهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنَازَعَا فِي مَحْدُودٍ فَادَّعَى أَحَدُهُمَا الْمِلْكَ عَنْ جَدِّهِ

١٥٦٠= سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ تَنَازَعَا فِي مَحْدُودٍ، فَادَّعَى أَحَدُهُمَا - وَهُوَ ذُو يَدٍ - أَنَّ جَدَّهُ لِأَبِيهِ مَلَّكَهُ لِأَبِيهِ، وَسَلَّمَهُ لَهُ، وَأَنَّ أَبَاهُ مَاتَ وَتَرَكَهُ مِيرَاثًا لَهُ، وَادَّعَى الْآخَرُ وَهُوَ خَارِجٌ وَابْنُ خَالٍ لِلْآخَرِ: أَنَّ الْجَدَّ الْمَزْبُورَ وَقَفَهُ عَلَى أَبْنَائِهِ وَبَنَاتِهِ وَأَوْلَادِهِمْ، وَأَنَّهُ يَسْتَحِقُّ مَعَهُ فِيهِ [س٢٣٢ب /] كَذَا، وَبَيَّنَ وَجْهَ الِاسْتِحْقَاقِ بِمَوْتِ أُمِّهِ، وَمَعَ كُلٍّ وَثِيقَةٌ بِمَا يَدَّعِيهِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: ذَكَرَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الثَّامِنِ فِي دَعْوَى الْخَارِجِ مَعَ ذِي الْيَدِ أَنَّهُ لَوِ اجْتَمَعَ الْهِبَةُ مَعَ [ع١٨٣ب، ك٢٠٠ب، ط٤٩/] الْقَبْضِ، وَالصَّدَقَةُ مَعَ الْقَبْضِ فَهُوَ كَمَا لَوِ اجْتَمَعَ شِرَاءَانِ، فَاعْلَمْ ذَلِكَ أَوَّلًا، فَإِذَا عَلِمْتَهُ؛ فَاعْلَمْ أَنَّ حُكْمَ الْمُشَبَّهِ بِهِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَنَّهُ إِذَا أَقَامَ كُلٌّ مِنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ بَيِّنَةً، فَمَنْ كَانَ تَارِيخُ بَيِّنَتِهِ أَسْبَقَ فَهُوَ الْأَحَقُّ، وَهَذَا إِذَا أَرَّخَا، فَإِنْ لَمْ يُؤَرِّخَا، أَوْ أَرَّخَ أَحَدُهُمَا لَا الْآخَرُ، فَهُوَ لِذِي الْيَدِ، هَذَا، وَأَمَّا مُجَرَّدُ الْوَثِيقَةِ فَلَا يُعْمَلُ بِهَا بِلَا بَيِّنَةٍ، وَالْعِبْرَةُ بِتَارِيخِ نَفْسِ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ، وَهُوَ التَّمْلِيكُ وَالْوَقْفُ لَا بِكِتَابَةِ صَكَّيْهِمَا؛ إِذْ يَجُوزُ تَأْخِيرُ الْكِتَابَةِ عَنْهُ، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ مِنْ مُفْرَدَاتِ مَسَائِلِ اخْتِلَافِ الرَّجُلَيْنِ الْمُتَدَاعِيَيْنِ، وَقَدْ أَوْسَعَتْ فِيهِ عُلَمَاؤُنَا الْقَوْلَ فِي كُتُبِهِمْ، وَالتَّلَقِّي مِنْ وَاحِدٍ، وَأَحَدُ الْمُتَدَاعِيَيْنِ دَاخِلٌ وَالْآخَرُ خَارِجٌ هُوَ مَوْضُوعُ الْمَسْأَلَةِ الْمَسْئُولِ عَنْهَا، فَلْيُرَاجَعْ (جَامِعُ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرُهُ مِنَ الْكُتُبِ الشَّهِيرَةِ، فَإِنَّ فِي بَعْضِهَا التَّصْرِيحَ بِهَا، وَفِي بَعْضِهَا مَا هُوَ فِي حُكْمِ التَّصْرِيحِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَهَنَ عِنْدَ آخَرَ شَيْئًا وَغَابَ الرَّاهِنُ، فَادَّعَتْ زَوْجَتُهُ أَنَّهُ مِلْكُهَا

١٥٦١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، رَهَنَ عِنْدَ آخَرَ مِقْعَدًا عَلَى دَرَاهِمَ مَعْلُومَةٍ ثَمَنَ بُنٍّ، وَغَابَ الرَّاهِنُ، وَالْآنَ تَدَّعِي زَوْجَتُهُ أَنَّهُ مِلْكُهَا، وَأَنَّهُ رَهَنَهُ عِنْدَهُ بِغَيْرِ إِذْنِهَا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا فِي غَيْبَةِ زَوْجِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهَا بِغَيْبَةِ زَوْجِهَا؛ إِذْ يُشْتَرَطُ فِي دَعْوَى الْمَرْهُونِ حَضْرَةُ الرَّاهِنِ وَالْمُرْتَهِنِ وِفَاقًا، كَمَا نَقَلَهُ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوِ ادَّعَى عَلَى الْمُشْتَرِي أَنَّ الْبَائِعَ أَجَّرَ أَوْ رَهَنَ مِنْهُ قَبْلَ الْبَيْعِ لَا تُسْمَعُ إِلَّا بِحَضْرَةِ الْبَائِعِ

١٥٦٢ = سُئِلَ فِي دَعْوَى الْعَقَارِ الْمَرْهُونِ، هَلْ يُشْتَرَطُ حَضْرَةُ الرَّاهِنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُشْتَرَطُ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَفِي دَعْوَى الْمَرْهُونِ يُشْتَرَطُ حَضْرَةُ الرَّاهِنِ وَالْمُرْتَهِنِ وِفَاقًا، وَفِيهِ رَامِزًا لِـ(الذَّخِيرَةِ وَالْفَتَاوَى الصُّغْرَى): بَاعَ مِنْهُ شَيْئًا، فَادَّعَى ثَالِثٌ أَنَّ الْبَائِعَ أَجَّرَ مِنْهُ الْمَبِيعَ أَوْ رَهَنَهُ مِنْهُ قَبْلَ بَيْعِهِ؛ لَا يَصِيرُ الْمُشْتَرِي خَصْمًا، فَلَوْ حَضَرَ الْبَائِعُ فَبَرْهَنَ عَلَيْهِ الْمُدَّعِي الْآنَ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، ثُمَّ رَمَزَ لِـ(الْفَتَاوَى الظَّهِيرِيَّةِ) بِمَا يُخَالِفُهُ، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْخَانِيَّةِ) بِنَظِيرِهِ، فَبَعْضٌ أَثْبَتَ فِي الْمَسْأَلَةِ اخْتِلَافَ الرِّوَايَتَيْنِ، وَبَعْضٌ حَمَلَ الْأَوَّلَ عَلَى سَهْوِ الْكَاتِبِ، وَمَالَ شَمْسُ الْأَئِمَّةِ إِلَى عَدَمِ سَمَاعِ الْبَيِّنَةِ بِغَيْبَةِ الرَّاهِنِ. وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْمَسْأَلَةَ قَدْ وَقَعَ فِيهَا اضْطِرَابٌ، وَاخْتِلَافُ جَوَابٍ، وَقَدْ وَافَقَ قَاضِي خَانْ الْإِمَامَ الْخَصَّافَ فِي (حِيَلِهِ) وَقَاضِي خَانْ مِنْ أَهْلِ التَّرْجِيحِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ الشَّيْخُ قَاسِمٌ فِي (التَّصْحِيحِ)، فَلْيُغْتَنَمْ هَذَا التَّحْرِيرُ، فَإِنَّهُ مَعَ اخْتِصَارِهِ لَيْسَ لَهُ نَظِيرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٥٦٣ = سُئِلَ فِي سَاحَةٍ مُتَّصِلَةٍ بِالطَّرِيقِ الْعَامِّ جَارِيَةٍ فِي وَقْفِ بِرٍّ، اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ بَعْضَهَا[1] مُعَيَّنًا مِنْهَا مِنْ نَاظِرِهِ لِلْبِنَاءِ فِيهَا، فَمَنَعَهُ أَهْلُ الطَّرِيقِ مُدَّعِينَ أَنَّهَا مِنْ جُمْلَةِ الطَّرِيقِ، فَشَهِدَتْ بَيِّنَةٌ شَرْعِيَّةٌ أَنَّهَا وَقْفٌ عَلَى الْبِرِّ الْمَذْكُورِ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، وَحَكَمَ بِجَرَيَانِهَا فِي الْوَقْفِ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ وَشَهَادَةٍ مُسْتَقِيمَةٍ، هَلْ يَنْفُذُ حُكْمُهُ حَيْثُ صَدَرَ عَلَى وَجْهِهِ الْمُعْتَبَرِ شَرْعًا أَمْ لَا؟ [س٢٣٣أ، ع١٨٤أ/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَنْفُذُ حُكْمُهُ وَتُجْعَلُ وَقْفًا، وَلَوْ أَنَّ شُهُودًا شَهِدُوا أَنَّهَا مِنَ الطَّرِيقِ وَشَهِدَ آخَرُونَ أَنَّهَا وَقْفٌ، فَالشَّهَادَةُ الْقَائِمَةُ عَلَى الْوَقْفِ أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ أَخَصُّ، قَالَ فِي (الْفَتَاوَى الْعَتَّابِيَّةِ): وَلَوْ شَهِدُوا عَلَى بُقْعَةٍ مُتَّصِلَةٍ بِالْمَسْجِدِ: أَنَّهَا مِنْهُ، وَشَهِدَ آخَرُونَ: أَنَّهَا مِنَ الطَّرِيقِ، فَالْمَسْجِدُ أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ أَخَصُّ، وَيُجْعَلُ ذَلِكَ مَسْجِدًا. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) في ك، س: بعضها.

تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا عَلَى الزِّيَادَةِ إِذَا اخْتَلَفَتْ مَعَ زَوْجِهَا فِي مِقْدَارِ الْمَهْرِ

١٥٦٤ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ اخْتَلَفَتْ مَعَ زَوْجِهَا حَالَ قِيَامِ النِّكَاحِ [ك١٢٠١/أ] وَبَعْدَ الدُّخُولِ فِي مِقْدَارِ الْمَهْرِ وَلَهَا بَيِّنَةٌ، هَلْ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا عَلَى الزِّيَادَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ حَكَمَ لِأَوْلِيَاءِ الْعَمْدِ بِشَهَادَةِ اثْنَيْنِ بِإِقْرَارِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِالْقَتْلِ لَا يَنْفُذُ حُكْمُهُ

١٥٦٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى بِالْوَكَالَةِ عَنْ أَحَدِ أَوْلِيَاءِ دَمِ عَمْدٍ لَدَى نَائِبِ حُكْمٍ مُقَلَّدٍ؛ لِيَحْكُمَ بِالصَّحِيحِ مِنْ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ عَلَى ثَلَاثَةٍ: أَنَّهُمْ قَتَلُوا أَبَا الْمُوَكِّلِ تَعَدِّيًا، فَأَنْكَرُوا فَأَقَامَ شَاهِدًا عَلَى إِقْرَارِ مُعَيَّنَيْنِ مِنْهُمْ بِأَنَّهُمَا قَتَلَاهُ بِضَرْبَتَيْ سِكِّينٍ، ثُمَّ أَحْضَرَ شَاهِدًا آخَرَ شَهِدَ بِمِثْلِهِ، فَأَلْزَمَ النَّائِبُ الْمَذْكُورُ الْمَشْهُودَ عَلَيْهِمَا بِدِيَتِهِ ظَانًّا أَنَّهَا مُوجِبُ الْقَتْلِ الْمَذْكُورِ غَيْرَ مُعَيِّنٍ نَوْعًا مِنْ أَنْوَاعِهِمَا مَعَ إِبَائِهِمَا لَهَا، فَهَلْ يَصِحُّ هَذَا الْإِلْزَامُ أَمْ لَا يَصِحُّ؛ لِكَوْنِهِ خَطَأً مُخَالِفًا لِإِجْمَاعِ الْمَذْهَبِ صَادِرًا مِمَّنْ قُيِّدَ لَهُ الْحُكْمُ بِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ هَذَا الْإِلْزَامُ، لِمَا تَقَرَّرَ عِنْدَ أَئِمَّتِنَا الْأَعْلَامِ فِي بَابِ مَا يَنْفُذُ مِنَ الْأَحْكَامِ، بِأَنَّ الْقَضَاءَ يَتَخَصَّصُ بِالْحَوَادِثِ وَالزَّمَانِ وَالْأَشْخَاصِ وَالْمَكَانِ، وَمِنْهُ التَّخْصِيصُ بِمَذْهَبٍ كَمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ، فَيَكُونُ الْقَاضِي مَعْزُولًا بِالنِّسْبَةِ لِمَا عَدَاهُ، فَلَا يُصَادِفُ مَحَلَّ قَضَائِهِ، إِذَا هُوَ (خَالَفَ مَا خَصَّصَهُ)[1] بِهِ مَنْ وَلَّاهُ، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ مَا حَكَمَ بِهِ النَّائِبُ الْمَذْكُورُ مُخَالِفٌ لِإِجْمَاعِ الْمَذَاهِبِ، وَلَيْسَ مُوَافِقًا

(١) في ك: مخالف ما خصص. وفي س (خالف ما خصص).

لِقَوْلٍ صَحِيحٍ فِيهِ، وَلَا مَهْجُورٍ مَعَ تَصْرِيحِهِمْ قَاطِبَةً؛ بِأَنَّ الْحُكْمَ الصَّادِرَ بِمُخَالَفَةِ الْمَذْهَبِ مِمَّنْ يَزْعُمُ أَنَّهُ الْمَذْهَبُ جَاهِلًا بِهِ، وَلَيْسَ لَهُ بِمَذْهَبٍ غَيْرِ نَافِذٍ، فَانْظُرْ لِمَا فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا، يَظْهَرْ لَكَ ذَلِكَ مَعَ كَوْنِ الْأَمْرِ فِيهِ وَاضِحًا لِمَنْ شَمَّ رَائِحَةَ الْفِقْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا بُدَّ لِصِحَّةِ دَعْوَى سَلَمٍ مِنْ بَيَانِ شَرَائِطِهِ

١٥٦٦ = سُئِلَ فِي صَكٍّ حَاصِلُهُ: ادَّعَى زَيْدٌ عَلَى عَمْرٍو أَنَّهُ أَسْلَمَهُ فِي ثَلَاثٍ وَخَمْسِينَ جَرَّةً زَيْتًا نَابُلُسِيَّةً، وَطَالَبَهُ بِهِ فَأَنْكَرَ، وَذَكَرَ أَنَّهُ كَفَلَ بَكْرًا عِنْدَهُ فِي الزَّيْتِ الْمُدَّعَى، وَأَنَّ [ط ٥٠، س٢٣٣ب، ع١٨٤ب/] بَكْرًا دَفَعَهُ جَمِيعَهُ لَهُ، فَاعْتَرَفَ زَيْدٌ بِوُصُولِ الْبَعْضِ وَأَنْكَرَ الْبَعْضَ، فَطَلَبَ مِنْ عَمْرٍو إِثْبَاتَ ذَلِكَ، فَذَكَرَ أَنَّهُ لَا بَيِّنَةَ لَهُ، فَأُلْزِمَ بِبَقِيَّةِ الزَّيْتِ وَبِالرُّجُوعِ عَلَى بَكْرٍ، فَهَلْ هَذَا الْإِلْزَامُ صَحِيحٌ وَيُكْتَفَى فِي دَعْوَى السَّلَمِ بِمَا ذُكِرَ أَمْ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ لِعَدَمِ ذِكْرِ شُرُوطِهِ؟

١٥٦٧ = وَلِعَدَمِ ثُبُوتِ الْمُدَّعَى، وَهُوَ أَصَالَةُ عَمْرٍو فِيهِ مَعَ عَدَمِ تَصْدِيقِ زَيْدٍ لَهُ عَلَى الْكَفَالَةِ، وَلِكَوْنِ زَيْدٍ هُوَ الْمُكَلَّفُ بِالْبَيِّنَةِ عَلَى السَّلَمِ؛ لِأَنَّهُ مُدَّعٍ لَا عَمْرٌو؛ لِأَنَّهُ مُدَّعًى عَلَيْهِ وَلَمْ يَذْكُرْ، هَلِ الْكَفَالَةُ بِإِذْنِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ أَوْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ لِيَتَرَتَّبَ عَلَيْهِ الرُّجُوعُ وَعَدَمُهُ وَلَمْ يَذْكُرِ الزَّيْتَ الْوَاصِلَ أَنَّهُ مِنْ عَمْرٍو أَوْ مِنْ بَكْرٍ، وَلَمْ يَذْكُرْ فِي الدَّعْوَى رَأْسَ مَالِ السَّلَمِ مَا هُوَ وَمَا مِقْدَارُهُ وَغَيْرُ ذَلِكَ مِمَّا هُوَ ظَاهِرٌ لِمِثْلِكُمْ؟

١٥٦٦ ج= أَجَابَ: الْإِلْزَامُ الْمَذْكُورُ غَيْرُ صَحِيحٍ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِعَدَمِ شَرَائِطِ صِحَّةِ دَعْوَى السَّلَمِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ السَّادِسِ: وَيُذْكَرُ فِي السَّلَمِ بَيَانُ شَرَائِطِهِ مِنْ إِعْلَامِ جِنْسِ رَأْسِ الْمَالِ وَغَيْرِهِ، وَيُذْكَرُ نَوْعُهُ وَصِفَتُهُ وَقَدْرُهُ بِالْوَزْنِ لَوْ وَزْنِيًّا، وَانْتِقَادُهُ فِي الْمَجْلِسِ حَتَّى يَصِحَّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ،

وَلَا يُكْتَفَى بِقَوْلِهِ: بِسَبَبِ سَلَمٍ صَحِيحٍ شَرْعِيٍّ، عَلَى الْمُخْتَارِ؛ إِذْ لِلسَّلَمِ شَرَائِطُ كَثِيرَةٌ لَا يَقِفُ عَلَيْهَا إِلَّا الْخَوَاصُّ. وَمِثْلُهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ) [ك٢٠١ب/] وَغَيْرِهِمَا مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَلَمْ يُذْكَرْ فِي الصَّكِّ الْمَذْكُورِ رَأْسُ الْمَالِ، وَكَانَ الْوَاجِبُ طَلَبَ الْبَيِّنَةِ مِنْ مُدَّعِي السَّلَمِ عَلَى عَمْرٍو أَصَالَةً؛ إِذِ اعْتِرَافُهُ بِالْكَفَالَةِ، وَذَلِكَ غَيْرُ الْمُدَّعِى.

١٥٦٧ج= إِذِ الْمدَّعِي الْأَصَالَةُ عَلَيْهِ لَا الْكَفَالَةُ لَهُ وَلَمْ يُصَدِّقْهُ عَلَيْهَا، وَلَا بُدَّ فِي الْإِقْرَارِ مِنَ التَّصْدِيقِ، وَذَكَرَ (فِيهِ)[1] الرُّجُوعَ عَلَى بَكْرٍ وَلَمْ يَثْبُتْ إِذْنُهُ، بَلْ وَلَمْ يَثْبُتْ أَصْلُ الْكَفَالَةِ، فَكَيْفَ يُحْكَمُ لَهُ بِرُجُوعِهِ عَلَيْهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَلَمْ يُذْكَرْ مَحَلُّ بَيَانِ الْإِيفَاءِ وَلَا بُدَّ مِنْهُ لِصِحَّةِ الدَّعْوَى تَحَرُّزًا عَنِ النِّزَاعِ، كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَالْحَاصِلُ أَنَّ أَكْثَرَ الشُّرُوطِ الَّتِي لَا بُدَّ مِنْهَا لِصِحَّةِ الدَّعْوَى الْمَذْكُورَةِ غَيْرُ مَذْكُورٍ، فَلَا تَصِحُّ، وَإِذَا لَمْ تَصِحَّ لَا يَصِحُّ الْإِلْزَامُ الْمَذْكُورُ؛ لِأَنَّهُ مُتَرَتِّبٌ عَلَيْهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْوَدِيعَةَ وَحَلَفَ ثُمَّ أَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً لَا يُعَزَّرُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ

١٥٦٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ دَرَاهِمَ وَدِيعَةً وَقُطْنًا بِقِشْرِهِ وَمَحْلُوجًا، فَأَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ وَحَلَفَ، فَبَرْهَنَ الْمُدَّعِي عَلَى دَعْوَاهُ، هَلْ يَظْهَرُ كَذِبُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فَيُعَزَّرُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْفَتْوَى عَلَى عَدَمِ تَعْزِيرِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَظْهَرُ كَذِبُهُ بِإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ؛ لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ حُجَّةٌ مِنْ حَيْثُ الظَّاهِرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ بِالسَّرَائِرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س، ك: في.

الْقَوْلُ لِرَبِّ الْمَنْزِلِ فِي الْقَطِيفَةِ الَّتِي عَلَى عُنُقِ الْكَنَّاسِ

١٥٦٩ = سُئِلَ فِي مَصْبَغَةٍ بِهَا خَوَابِي مُلْتَصِقَةٌ بِأَرْضِهَا بِالْوَقْفِ، اخْتَلَفَ الْمُسْتَأْجِرُ مَعَ نَاظِرِهَا فِيهَا، يَدَّعِي الْمُسْتَأْجِرُ أَنَّهَا مِلْكُهُ وَبِنَاؤُهُ، وَالنَّاظِرُ يُنْكِرُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ النَّاظِرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ النَّاظِرِ، لَا قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ، كَمَا يُعْلَمُ مِنْ مَسْأَلَةِ الْكَنَّاسِ بِالْأَوْلَى، وَهِيَ: كَنَّاسٌ فِي مَنْزِلِ رَجُلٍ وَعَلَى عُنُقِهِ قَطِيفَةٌ يَقُولُ الَّذِي هِيَ عَلَى عُنُقِهِ هِيَ لِي، وَادَّعَاهَا صَاحِبُ الْمَنْزِلِ؛ فَهِيَ لِصَاحِبِ الْمَنْزِلِ، فَمَا بَالُكَ بِالْمُتَّصِلِ بِأَرْضِ الْوَقْفِ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُقْبَلُ اسْتِئْنَافُ الدَّعْوَى بَعْدَ الْحُكْمِ

١٥٧٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى بِالْوَكَالَةِ عَنْ زَوْجَتِهِ عَلَى آخَرَ أَنَّ الْمَحْدُودَ الْفُلَانِيَّ الَّذِي بِيَدِكَ مِلْكُ مُوَكِّلَتِي بِالْإِرْثِ عَنْ أَبِيهَا الْمُشْتَرِي لَهُ، وَأَنَّ أَبَاهَا [س٢٣٣ب/] اشْتَرَاهُ مِنْ وَصِيِّكَ حَالَ صِغَرِكَ، فَأَجَابَ أَنَّ الشِّرَاءَ كَانَ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ وَلَمْ يَنْفُذْ، فَأَنْكَرَ الْوَكِيلُ الْغَبْنَ بِنَوْعَيْهِ، فَطَلَبَ الْقَاضِي مِنْ مُدَّعِيهِ الْبَيِّنَةَ فَأَقَامَهَا بِوَجْهِهِ، فَحَكَمَ الْقَاضِي بِفَسْخِ الْبَيْعِ لِذَلِكَ، فَهَلْ إِذَا ادَّعَى الْوَكِيلُ مُسْتَأْنِفًا لَهَا عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَلَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ؛ إِذْ مِنَ الْمُصَرَّحِ بِهِ عَدَمُ جَوَازِ اسْتِئْنَافِ الدَّعْوَى بَعْدَ انْفِصَالِهَا عَلَى الْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ بِحُكْمِ الْقَاضِي، وَغَايَةُ أَمْرِهِ أَنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً عَلَى أَنَّ الْبَيْعَ كَانَ بِمِثْلِ الْقِيمَةِ، وَقَدْ صَرَّحُوا عِنْدَ تَعَارُضِ الْبَيِّنَتَيْنِ فِي ذَلِكَ أَنَّ بَيِّنَةَ الْغَبْنِ أَوْلَى بِالْقَبُولِ؛ لِأَنَّ مَعَهَا زِيَادَةَ الْعِلْمِ بِهِ، فَلَا فَائِدَةَ فِي اسْتِئْنَافِهَا ثَانِيًا، فَلَا يَجُوزُ سَمَاعُهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُعْمَلُ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ الَّذِي عَلَيْهِ خُطُوطُ الْقُضَاةِ الْمَاضِينَ

١٥٧١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ بِمَالٍ، وَأَحْضَرَ لَهُ تَذْكِرَةً بِخَطِّهِ، وَخَتْمُهُ بِهِ، هَلْ يُقْضَى عَلَيْهِ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٥٧٢ = وَإِذَا طَلَبَ يَمِينَهُ عَلَى الْخَطِّ وَالْخَتْمِ يَحْلِفُ أَمْ لَا؟

١٥٧١ج= أَجَابَ: لَا يُقْضَى بِالْخَطِّ وَالْخَتْمِ وَلَا يَحْلِفُ عَلَيْهِمَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ).

١٥٧٢ج= وَاعْلَمْ أَنَّهُ لَا يُعْتَمَدُ عَلَى الْخَطِّ، وَلَا يُعْمَلُ بِهِ، فَلَا يُعْمَلُ بِمَكْتُوبِ الْوَقْفِ الَّذِي عَلَيْهِ [ط٥١، ك٢٠٢أ، ع١٨٥أ/] خُطُوطُ الْقُضَاةِ الْمَاضِينَ، لِأَنَّ الْقَاضِيَ لَا يَقْضِي إِلَّا بِالْحُجَّةِ وَهِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) أَوِ الْإِقْرَارُ. (جـ) أَوِ النُّكُولُ، كَمَا فِي إِقْرَارِ (الْخَانِيَّةِ) نَقَلَهُ فِي (الْأَشْبَاهِ).

وَفِيهَا: لَوْ أَحْضَرَ الْمُدَّعِي خَطَّ إِقْرَارِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لَا يَحْلِفُ أَنَّهُ مَا كَتَبَ وَإِنَّمَا يَحْلِفُ عَلَى أَصْلِ الْمَالِ، كَمَا فِي قَضَاءِ (الْخَانِيَّةِ). اهـ. وَلَا شَكَّ أَنَّ الْخَطَّ أَعَمُّ مِنْ أَنْ يَكُونَ بِالْقَلَمِ أَوْ بِالطَّابِعِ الَّذِي هُوَ الْخَتْمُ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ لَهُ مَمَرٌّ فِي كَرْمٍ، اخْتَلَفَ مَعَ صَاحِبِهِ فِي مِقْدَارِهِ يُجْعَلُ بِقَدْرِ الْبَابِ الْأَعْظَمِ لِلْكَرْمِ

١٥٧٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ مَمَرٌّ فِي كَرْمِ آخَرَ، وَقَدِ اخْتَلَفَ مَعَهُ فِي قَدْرِهِ، فَرَبُّ الْكَرْمِ يُرِيدُ أَنْ يَجْعَلَ لَهُ ذِرَاعًا أَوْ ذِرَاعَيْنِ، وَصَاحِبُ الْمَمَرِّ يَطْلُبُ مِقْدَارَ مَا يَسَعُ دَوَابَّهُ الْمُوقَرَةَ بِأَحْمَالِهِ دُخُولًا وَخُرُوجًا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يُحْكَمُ لِصَاحِبِ الْمَمَرِّ بِمِقْدَارِ الْبَابِ الْأَعْظَمِ لِلْكَرْمِ، فَقَدْ نَصُّوا عَلَى

أَنَّهُ لَوْ كَانَ لِرَجُلٍ طَرِيقٌ فِي دَارِ رَجُلٍ، فَأَرَادَ صَاحِبُ الدَّارِ أَنْ يَبْنِيَ فِي سَاحَةِ الدَّارِ مَا يَنْقَطِعُ بِهِ طَرِيقُهُ؛ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَتْرُكَ فِي سَاحَةِ الدَّارِ عَرْضَ بَابِ الدَّارِ الْأَعْظَمِ، فَكَذَا نَقُولُ فِي رَجُلٍ لَهُ طَرِيقٌ فِي كَرْمِ رَجُلٍ، أَرَادَ صَاحِبُ الْكَرْمِ أَنْ يَغْرِسَ فِي أَرْضِ الْكَرْمِ مَا يَنْقَطِعُ بِهِ طَرِيقُهُ؛ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَتْرُكَ لَهُ فِي الْأَرْضِ عَرْضَ بَابِ الْكَرْمِ الْأَعْظَمِ، وَلَا شَكَّ أَنَّ النَّصَّ عَلَى ذَلِكَ فِي الدَّارِ نَصٌّ عَلَيْهِ فِي الْكَرْمِ، كَمَا لَا يَخْفَى عَلَى ذِي فِقْهٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

جَهَّزَتِ ابْنَتَهَا بِجَهَازٍ ثُمَّ مَاتَتْ، فَادَّعَى وَرَثَتُهَا الْعَارِيَّةَ، فَالْمَدَارُ عَلَى الْعُرْفِ

١٥٧٤ = سئل فِي أُمٍّ جَهَّزَتِ ابْنَتَهَا بِجَهَازٍ وَدَفَعَتْهُ لَهَا، ثُمَّ مَاتَتِ الْأُمُّ، فَادَّعَى بَقِيَّةُ [س٢٣٣ب/] وَرَثَتِهَا عَلَى الْبِنْتِ بِالْجَهَازِ أَنَّهُ عَارِيَّةٌ، وَادَّعَتْ هِيَ أَنَّهُ مِلْكٌ، وَالْأُمُّ مِمَّنْ تَدْفَعُ ذَلِكَ مِلْكًا لَا عَارِيَّةً، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا أَمْ قَوْلُ بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ؟

أَجَابَ: الْمُخْتَارُ لِلْفَتْوَى أَنَّهُ إِنْ كَانَ الْعُرْفُ مُسْتَمِرًّا أَنَّ الْأُمَّ تَدْفَعُ ذَلِكَ الْجَهَازَ مِلْكًا لَا عَارِيَّةً، لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُ بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ أَنَّهُ عَارِيَّةٌ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبِنْتِ فِي ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ شَاهِدٌ لَهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَالْمَنْظُورُ إِلَيْهِ الْعُرْفُ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَتِ الْأُمُّ شَيْئًا مِنْ أَعْيَانِ تَرِكَةِ ابْنَتِهَا أَنَّهُ عَارِيَّةٌ فَالْقَوْلُ لِلزَّوْجِ

١٥٧٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، مَاتَتْ زَوْجَتُهُ عَنْ أَسْبَابٍ لَهَا مُتَصَرِّفَةٍ فِيهَا، وَتَدَّعِي أُمُّهَا فِي بَعْضِهَا أَنَّهَا لَهَا كَانَتْ دَفَعَتْهُ عَارِيَّةً، وَالزَّوْجُ يُنْكِرُ كَوْنَ ذَلِكَ لِلْأُمِّ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ بِيَمِينِهِ؟

١٥٧٦ = وَعَلَى الْأُمِّ الْبَيِّنَةُ أَمْ عَلَى الْعَكْسِ؟

١٥٧٥ج= أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ بِيَمِينِهِ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ.

١٥٧٦ج= وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْأُمِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ لِلزَّوْجِ فِي تَرِكَةِ الزَّوْجَةِ

١٥٧٧ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، مَاتَتْ بِنْتُهَا، فَنَقَلَتْ مَا فِي بَيْتِ زَوْجِهَا مِنَ الْمَصَاغِ وَالْأَمْتِعَةِ؛ مُدَّعِيَةً أَنَّهَا كَانَتْ عَارِيَّةً عِنْدَهَا، وَبَاعَتْ شَيْئًا مِنْ تَرِكَتِهَا بِغَيْبَتِهِ، وَدَفَنَتْ مَعَهَا مِنَ الْمَصَاغِ وَالْأَمْتِعَةِ فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ فِي أَنَّهَا تَرِكَةٌ مُطْلَقًا، وَفِي أَنَّهَا مِلْكُهُ فِيمَا يَصْلُحُ لَهُ خَاصَّةً، وَفِيمَا هُوَ مُشْتَرَكُ الصَّلَاحِيَةِ، وَفِيمَا هُوَ خَاصٌّ بِالنِّسَاءِ فِي أَنَّهُ تَرِكَةٌ بِيَمِينِهِ، وَلَا يَنْفُذُ بَيْعُهَا فِي حِصَّةِ الزَّوْجِ لِغَيْرِ ضَرُورَةٍ، وَتَضْمَنُ حِصَّةَ الزَّوْجِ فِيمَا دَفَنَتْهُ مَعَهَا مِنْهَا إِنْ تَلِفَتْ بِهِ، وَإِلَّا يُنْبَشْ عَلَيْهَا بِطَلَبِهِ لِحَقِّهِ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ الْعُلَمَاءِ فِي الْجَنَائِزِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٥٧٨ = سُئِلَ فِي امْرِأَةٍ، مَاتَتْ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا الَّذِي بِهِ أَسْبَابُهَا، فَهَجَمَتْ أُمُّهَا وَضَرَّةُ أُمِّهَا [ع١٨٥ب، ك٢٠٢ب/] عَلَى الْبَيْتِ، وَنَقَلَتَا جَمِيعَ مَا فِيهِ، وَسَلَّمَتَاهُ لِأَخِيهَا لِأَبِيهَا، وَطَلَبَ الزَّوْجُ مِنْهُ مَا فَرَضَهُ اللهُ تَعَالَى لَهُ مِنْ أَسْبَابِهَا الْمَذْكُورَةِ، فَادَّعَى الْأَخُ أَنَّهَا كَانَتْ عَارِيَّةً بِيَدِهَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ مَعَ يَمِينِهِ أَنَّهُ مِلْكُ زَوْجَتِهِ؛ إِذْ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ وَضْعُ الْيَدِ، وَقَدْ وُجِدَ وَضْعُ يَدِهَا عَلَيْهَا، وَالْيَمِينُ عَلَى الزَّوْجِ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ؛ بِأَنَّهُ لَا يَعْلَمُ أَنَّهُ لِمُدَّعِيهَا، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرَادَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ قَاضِيًا، وَأَرَادَ الْمُدَّعِي غَيْرَهُ

١٥٧٩ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ كَانَ فِي الْبَلْدَةِ قَاضِيَانِ، فَوَقَعَتِ الْخُصُومَةُ بَيْنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ، فَالْمُدَّعِي يُرِيدُ أَنْ يُخَاصِمَهُ إِلَى قَاضٍ مِنْهُمَا، وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ يُرِيدُ الْآخَرَ، فَلِمَنْ يَكُونُ الْخِيَارُ؟

أَجَابَ: الْخِيَارُ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَهُوَ بِإِطْلَاقِهِ شَامِلٌ لِمَا إِذَا أَرَادَ الْمُدَّعِي قَاضِيَ مَحَلَّةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَأَرَادَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ قَاضِيَ مَحَلَّةِ الْمُدَّعِي، وَأَمَّا إِذَا تَعَدَّدَ الْقُضَاةُ فِي الْمَذَاهِبِ [س٢٣٥أ، ط٥٢/] الْأَرْبَعَةِ وَكَثُرُوا، كَمَا فِي الْقَاهِرَةِ، فَأَرَادَ الْمُدَّعِي شَافِعِيًّا مَثَلًا، وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ مَالِكِيًّا مَثَلًا، وَلَمْ يَكُونَا مِنْ مَحَلَّتِهِمَا، فَإِنَّ الْخِيَارَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَهَذَا هُوَ الظَّاهِرُ، وَبِهِ أَفْتَيْتُ مِرَارًا. انْتَهَى كَلَامُ (الْبَحْرِ).

أَقُولُ: وَقَدْ أَفْتَيْتُ بِهِ أَيْضًا مِرَارًا كَثِيرَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَنَى الْمُسْتَأْجِرُ فِي حَمَّامِ الْوَقْفِ بِالْإِذْنِ

١٥٨٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا بَنَى مُسْتَأْجِرُ حَمَّامِ وَقْفٍ مِنْ مَالِهِ بِنَاءً بِإِذْنِ نَائِبِ الْحُكْمِ؛ لِيَحْسِبَ مَا أَنْفَقَهُ مِنَ الْأُجْرَةِ، وَاخْتَلَفَ مَعَ نَاظِرِهِ فِي مِقْدَارِ ذَلِكَ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ أَمْ قَوْلُ النَّاظِرِ؟

١٥٨١ = وَإِذَا كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ النَّاظِرِ هَلْ يَكُونُ مَعَ الْيَمِينِ أَمْ بِغَيْرِ يَمِينٍ؟

١٥٨٠ج= أَجَابَ: لَا يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُسْتَأْجِرِ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّهُ يَدَّعِي بِذَلِكَ دَيْنًا عَلَى الْوَقْفِ.

١٥٨١ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُ النَّاظِرِ بِلَا يَمِينٍ؛ لِأَنَّهُ خَصْمٌ فِي حَقِّ سَمَاعِ الْبَيِّنَةِ لَا فِي

حَقِّ الْيَمِينِ؛ لِأَنَّ إِقْرَارَهُ عَلَى الْوَقْفِ لَا يَصِحُّ، وَإِذَا كَانَ الْمُسْتَأْجِرُ مُدَّعِيًا لَا يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ مَا لَمْ يُنَوِّرْهَا بِالْبَيِّنَةِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُسْتَأْجِرٌ أَبْرَزَ حُجَّةً مُشْتَمِلَةً عَلَى الْإِذْنِ بِالْبِنَاءِ

١٥٨٢ = سُئِلَ فِي مُسْتَأْجِرِ حَمَّامٍ أَبْرَزَ حُجَّةً مُشْتَمِلَةً عَلَى الْإِذْنِ بِالْبِنَاءِ وَثُبُوتِهِ، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِهِ، وَبَرْهَنَ عَلَى الْحُكْمِ الْمُسْتَوْفِي لِشَرَائِطِهِ شَرْعًا، هَلْ يُعْمَلُ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ نَظْمًا:

بِمُجَرَّدِ الدَّعْوَى بِغَيْرِ بَيَانِ ... لَا يُدْفَعُ الْمَطْلُوبُ مِنْ إِنْسَانِ

فَإِذَا أَتَى الْبُرْهَانُ يُدْفَعُ لِلَّذِي ... ❊ قَدْ نُوِّرَتْ دَعْوَاهُ بِالْبُرْهَانِ

وَحَدِيثُ سَيِّدِنَا بِهَذَا نَاطِقٌ ... يَرْوِيهِ عَنْهُ كُلُّ ذِي عِرْفَانِ

فِيهِ الْجَوَابُ عَنِ السُّؤَالِ وَغَيْرِهِ ... إِذْ ذَاكَ قَاعِدَةٌ مِنَ الْأَرْكَانِ

قَدْ قَالَهُ الرَّمْلِيُّ خَيْرُ الدِّينِ لَا ... حُرِمَتْ أَمَانِيهِ مِنَ الْإِحْسَانِ

وَاللهُ أَعْلَمُ.

اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي شَيْءٍ، فَقَالَ: أَعْطَيْتُهُ لَكِ بِثَمَنٍ، وَقَالَتْ: هِبَةً

١٥٨٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، دَفَعَ لِزَوْجَتِهِ قَمِيصًا وَإِزَارًا وَمِنْشَفَتَيْنِ، ثُمَّ حَصَلَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا مُخَاصَمَةٌ، فَقَالَ: مَا أَعْطَيْتُكِ إِلَّا بِثَمَنٍ، وَقَالَتْ: بَلْ أَعْطَيْتَنِي هِبَةً. هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا أَمْ قَوْلُهُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهَا لَا قَوْلُهُ؛ لِأَنَّهُ يَدَّعِي الضَّمَانَ عَلَيْهَا، وَهِيَ تُنْكِرُهُ[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س، ك: تنكر.

دَفَعَ لِآخَرَ دَرَاهِمَ، فَقَالَ الدَّافِعُ: هِيَ قَرْضٌ، وَقَالَ الْآخَرُ: هِبَةٌ

١٥٨٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ خَمْسَةَ عَشَرَ قِرْشًا، ثُمَّ ادَّعَى الْمَدْفُوعُ لَهُ أَنَّهَا هِبَةٌ، وَالدَّافِعُ أَنَّهَا قَرْضٌ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الدَّافِعِ أَمْ قَوْلُ الْمَدْفُوعِ لَهُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ لِلْمُمَلِّكِ فِي ذَلِكَ بِيَمِينِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ لِآخَرَ ثَوْرًا فَأَنْكَرَ الشِّرَاءَ وَادَّعَى الْهِبَةَ

١٥٨٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ آخَرَ ثَوْرًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَسَلَّمَهُ لَهُ، ثُمَّ طَالَبَهُ بِثَمَنِهِ، فَأَنْكَرَ شِرَاءَهُ، وَادَّعَى أَنَّهُ وَهَبَهُ لَهُ، وَأَنْكَرَ هِبَتَهُ، وَطَلَبَ رَدَّهُ [ع١٨٦أ، س٢٣٥ب/] عَلَيْهِ بِعَيْنِهِ أَوْ دَفْعَ ثَمَنِهِ، فَامْتَنَعَ عَنْ رَدِّهِ عَلَيْهِ ثُمَّ مَاتَ عِنْدَهُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ أَنَّهُ مَا وَهَبَهُ لَهُ، أَوْ قَوْلُ مُدَّعِي الْهِبَةِ بِيَمِينِهِ؟

أَجَابَ: بِمَنْعِهِ الثَّوْرَ عَنْ مَالِكِهِ يَضْمَنُ قِيمَتَهُ إِنْ لَمْ يُثْبِتْ بَيْعَهُ لَهُ بِالثَّمَنِ الَّذِي ادَّعَاهُ عَلَيْهِ، فَإِنْ أَثْبَتَ بَيْعَهُ لَهُ؛ فَلَهُ الثَّمَنُ الَّذِي قَامَتْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ، وَلِمَدَّعِي الْهِبَةِ عَلَى مُدَّعِي الْبَيْعِ الْيَمِينُ؛ لِإِنْكَارِهِ أَمْرًا لَوْ أَقَرَّ بِهِ لَزِمَهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ عَلَيْهَا، وَإِنْ أَقَامَ كُلٌّ مِنْهُمَا بَيِّنَةً عَلَى مَا ادَّعَى، فَبَيِّنَةُ الْبَائِعِ مُقَدَّمَةٌ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ أَقْوَى لِكَوْنِهِ أَسْرَعَ نَفَاذًا مِنَ الْهِبَةِ؛ لِأَنَّهَا لَا تَصِحُّ إِلَّا بِالْقَبْضِ، وَالْبَيْعُ يَصِحُّ بِدُونِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٌ عَلَيْهَا نَوَائِبُ سُلْطَانِيَّةٌ شَهِدَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ بِالدَّفْعِ لِمَنْ يَتَنَاوَلُهَا

١٥٨٦ = سُئِلَ فِي أَهْلِ قَرْيَةٍ عَلَيْهَا عَوَارِضُ سُلْطَانِيَّةٌ يَدَّعِي بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ فِي دَفْعِهَا لِمَنْ يَتَنَاوَلُهَا [ك٢٠٣أ/] وَيَشْهَدُ الْآخَرُ، أَتُسْمَعُ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ جَاءُوا مَعًا وَشَهِدُوا؛ فَالشَّهَادَةُ بَاطِلَةٌ لِلتُّهَمَةِ، صَرَّحَ بِهِ الزَّيْلَعِيُّ، قَالَ: لِأَنَّهُمَا إِذَا جَاءَا مَعًا كَانَ ذَلِكَ بِمَعْنَى الْمُعَاوَضَةِ، فَتَتَفَاحَشُ التُّهَمَةُ فَتُرَدُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَابٌّ أَمْرَدُ كَرِهَ خِدْمَةَ مَنْ هُوَ فِي خِدْمَتِهِ لِمَعْنًى يَعْلَمُهُ مِنْهُ

١٥٨٧ = سُئِلَ فِي شَابٍّ أَمْرَدَ، كَرِهَ خِدْمَةَ مَنْ هُوَ فِي خِدْمَتِهِ لِمَعْنًى هُوَ أَعْلَمُ بِشَأْنِهِ وَحَقِيقَتِهِ، فَخَرَجَ مِنْ عِنْدِهِ فَاتَّهَمَهُ أَنَّهُ عَمَدَ إِلَى سَبَبِهِ، وَكَسَرَهُ فِي حَالِ غَيْبَتِهِ وَأَخَذَ مِنْهُ كَذَا: مَبْلَغًا[1] سَمَّاهُ، وَقَامَتْ أَمَارَةٌ عَلَيْهِ بِأَنَّ غَرَضَهُ بِذَلِكَ اسْتِبْقَاؤُهُ وَاسْتِقْرَارُهُ فِي يَدِهِ عَلَى مَا يَتَوَخَّاهُ، هَلْ يَسْمَعُ الْقَاضِي وَالْحَالُ هَذِهِ عَلَيْهِ دَعْوَاهُ وَيَقْبَلُ شَهَادَةَ مَنْ هُوَ مُتَقَيِّدٌ بِخِدْمَتِهِ، وَأَكْلُهُ وَشُرْبُهُ مِنْ طَعَامِهِ وَمَرَقِهِ، وَالْحَالُ أَنَّهُ مَعْرُوفٌ بِحُبِّ الْغِلْمَانِ، الْجَوَابَ وَلَكُمْ فَسِيحُ الْجِنَانِ.

أَجَابَ: قَدْ سَبَقَ لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ أَبِي السُّعُودِ الْعِمَادِيِّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي مِثْلِ ذَلِكَ فَتْوَى؛ بِأَنَّهُ يَحْرُمُ عَلَى الْقَاضِي سَمَاعُ مِثْلِ هَذِهِ الدَّعْوَى؛ مُعَلِّلًا بِأَنَّ مِثْلَ هَذِهِ الْحِيلَةِ مَعْهُودٌ فِيمَا بَيْنَ الْفَجَرَةِ، وَاخْتِلَاقَاتُهُمْ فِيمَا بَيْنَ النَّاسِ مُشْتَهِرَةٌ، وَمِنْ لَفْظِهِ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِيهَا: لَا بُدَّ لِلْحُكَّامِ أَنْ لَا يُصْغُوا إِلَى مثلِ هَذِهِ الدَّعَاوَى، بَلْ يُعَزِّرُوا الْمُدَّعِي، وَيَحْجِزُوهُ عَنِ التَّعَرُّضِ لِمِثْلِ ذَلِكَ [ط٥٣/] الْغَمْرِ الْمُنْخَدِعِ، وَبِمِثْلِهِ أَفْتَى شَيْخُ الْإِسْلَامِ الْمَرْحُومُ مَوْلَانَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ التَّمَرْتَاشِيُّ صَاحِبُ (تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ)[2] لِانْتِشَارِ ذَلِكَ فِي غَالِبِ الْقُرَى وَالْأَمْصَارِ، وَيُؤَيِّدُ ذَلِكَ فُرُوعٌ ذُكِرَتْ فِي بَابِ الدَّعْوَى تَتَعَلَّقُ بِاخْتِلَافِ حَالِ الْمُدَّعِي وَحَالِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَيَزِيدُ ذَلِكَ قُبْحًا وَبُعْدًا شَهَادَةُ مَنْ بِعَشَاهُ يَتَعَشَّى، وَبِغَدَاهُ يَتَغَدَّى، فَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ، مَا شَاءَ اللهُ كَانَ، وَمَا لَمْ يَشَأْ لَا يَكُونُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: المبلغ، وفي ك: بمبلغ.

(٢) في ع، ك: التنوير.

امْرِأَةٌ وَقَفَ أَبُوهَا أَمَاكِنَ، ثُمَّ ادَّعَتْ أَنَّ بَعْضَهَا وَقْفُ أُمِّهَا

١٥٨٨ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، وَقَفَ أَبُوهَا أَمَاكِنَ عَلَى أَوْلَادِهِ الَّتِي هِيَ مِنْ جُمْلَتِهِمْ، وَمَاتَ الْوَاقِفُ بَعْدَ الْحُكْمِ بِصِحَّةِ الْوَقْفِ وَلُزُومِهِ، فَادَّعَتْ بَعْدَ مُدَّةٍ تَزِيدُ عَلَى خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً أَنَّ بَعْضَ الْمَوْقُوفِ مِلْكُ أُمِّهَا، وَأَنَّ وَقْفَهُ لَمْ يُصَادِفْ مَحَلًّا، وَهِيَ تُشَاهِدُ التَّصَرُّفَ فِي الْأَمَاكِنِ الْمَذْكُورَةِ عَلَى مَا شَرَطَ أَبُوهَا الْوَاقِفُ وَتَقْبِضُ مَا يَخُصُّهَا مِنَ الْوَقْفِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا بَعْدَ مُضِيِّ هَذِهِ الْمُدَّةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ لِأُمُورٍ، مِنْهَا: عِلْمُهَا بِوَقْفِ أَبِيهَا الْأَمَاكِنَ الَّتِي تَدَّعِيهَا، وَتَنَاوُلُهَا[1] مَا يَخُصُّهَا مِنَ الْوَقْفِ بِشَرْطِ [ع١٨٦ب، س٢٣٦أ/] الْوَاقِفِ، وَتَرْكُهَا الْمُنَازَعَةَ فِي ذَلِكَ، وَلِمَنْعِ حَضْرَةِ السُّلْطَانِ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى عَنْ سَمَاعِ مَا يَمْضِي عَلَيْهِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، فَإِنَّ مَنْعَهُ لِلْقُضَاةِ عَنْ سَمَاعِهَا يُلْحِقُهُمْ بِالرَّعِيَّةِ فِي مَنْعِهِمْ مِنَ الْقَضَاءِ فِي الْحَادِثَةِ الْمُتَّصِفَةِ بِهَذِهِ الْمُدَّةِ، فَتُمْنَعُ شَرْعًا، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

وَرَثَةٌ اقْتَسَمُوا غَلَّةَ كَرْمٍ، ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمْ أَنَّهُ مَلَّكَهُ لَهُ أَبُوهُ

١٥٨٩ = سُئِلَ فِي وَرَثَةٍ، اقْتَسَمُوا غَلَّةَ كَرْمٍ، ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمُ الْكَرْمَ أَنَّ وَالِدَهُ مَلَّكَهُ لَهُ فِي حَالِ صِحَّتِهِ وَسَلَّمَهُ لَهُ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ؟

١٥٩٠ = وَلَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ اقْتِسَامُ الْغَلَّةِ؟

١٥٨٩ج = أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ.

١٥٩٠ج = وَلَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ اقْتِسَامُ الْغَلَّةِ؛ لِجَوَازِ أَنْ تَكُونَ الْغَلَّةُ مُشْتَرَكَةً بَيْنَهُمْ وَالْكَرْمُ لِأَحَدِهِمْ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ، وَمَجْمَعِ الْفَتَاوَى) نَقْلًا عَنِ الْقَاضِي الْإِمَامِ وَغَيْرِهَا مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، [ك٢٠٣ب/] قَالَ فِي

(١) في ك: وتناول.

(الْخُلَاصَةِ): لَوِ ادَّعَى شَجَرًا، فَقَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ: سَاوِمْنِي ثَمَرَتَهُ أَوِ اشْتَرِ مِنِّي. لَا يَكُونُ دَفْعًا؛ لِجَوَازِ أَنْ يَكُونَ الشَّجَرُ لَهُ وَالثَّمَرَةُ لِغَيْرِهِ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُحْتَسِبٌ عَلَى قَرْيَةٍ يَدَّعِي الَّذِي قَاطَعَهُ عَلَى احْتِسَابِهَا بِمَالٍ مَعْلُومٍ عَلَيْهِ

١٥٩١ = سُئِلَ فِي مُحْتَسِبٍ عَلَى قَرْيَةٍ، يَدَّعِي الَّذِي قَاطَعَهُ عَلَى احْتِسَابِهَا بِمَالٍ مَعْلُومٍ عَلَيْهِ، بَعْدَ أَنْ تَمَّ حَوْلُ الْمُقَاطَعَةِ، وَوَلِيَ غَيْرُهُ ثُمَّ غَابَ حَوْلًا، فَادَّعَى عَلَيْهِ مَالًا مُنْكَسِرًا عَلَيْهِ مِمَّا عَيَّنَهُ، وَهُوَ يُنْكِرُ وَيَقُولُ: مَا لَكَ عَلَيَّ شَيْءٌ. هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٥٩٢ = وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُحْتَسِبِ الْمُقَاطِعِ وَلَا يَلْزَمُهُ يَمِينٌ؟

١٥٩١ج= أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَى الْمُدَّعِي الْمَذْكُورِ بِمَا يَدَّعِيهِ عَلَيْهِ (مِنْ مَالٍ)[1] مَكْسُورٍ؛ لِأَنَّ الْمُقَاطَعَةَ عَلَى الِاحْتِسَابِ لَا تَجُوزُ بِإِجْمَاعِ الْأَئِمَّةِ وَالْأَصْحَابِ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي السَّابِعِ مِنْ كِتَابِ أَلْفَاظٍ تَكُونُ إِسْلَامًا أَوْ كُفْرًا أَوْ خَطَأً بَعْدَ أَنْ قَدَّمَ فَرْعًا تَقْشَعِرُ مِنْ سَمَاعِهِ الْأَبْدَانُ: وَعَلَى هَذَا إِذَا أَخَذَ أَحَدُ الْمَكْسَ أَوِ الضَّرَائِبَ مُقَاطَعَةً، فَقَالُوا: مُبَارَكٌ بَادْ. وَوَقَعَتْ بِسَرَايِ الْجَدِيدَةِ وَاقِعَةٌ؛ وَهِيَ أَنَّ وَاحِدًا قَاطَعَ عَلَى مَالٍ مَعْلُومٍ (احْتِسَابًا بِهَا)[2] أَعْنِي الْأَمْرَ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيَ عَنِ الْمُنْكَرِ، فَضَرَبُوا عَلَى بَابِهِ طُبُولَاتٍ وَبُوقَاتٍ، وَنَادَوْا: مُبَارَكٌ بَادْ؛ لِمُقَاطَعَتِهِ الِاحْتِسَابَ، وَكَانَ إِمَامَ الْجَامِعِ، فَامْتَنَعْنَا عَنِ الصَّلَاةِ خَلْفَهُ، حَتَّى عَرَضَ عَلَى نَفْسِهِ الْإِسْلَامَ أَخْذًا مِنْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ. اهـ.

---

(١) في ع: بمال.

(٢) في النسخ: احْتِسَابُهَا. والمثبت من البحر الرائق (٥/ ١٣٤).

وَقَدِ انْعَقَدَ الْإِجْمَاعُ عَلَى حُرْمَةِ ذَلِكَ، فَكَيْفَ تُسْمَعُ الدَّعْوَى بِهِ وَالْإِجْمَاعُ مُنْعَقِدٌ عَلَى عَدَمِ جَوَازِهِ.

١٥٩٢ج= وَلَوِ ادَّعَى عَلَيْهِ مَنْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ عَلَيْهِ، وَهُوَ الْمَأْخُوذُ مِنْهُ الْمَالُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُحْتَسِبِ؛ لِأَنَّهُ الْمُنْكِرُ، وَالْمَأْخُوذُ مِنْهُ الْمَالُ الْمُدَّعِي، وَأَمَّا الْمُقَاطَعُ الْمَذْكُورُ فَلَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ تَعَدَّى عَلَى فَرَسِهِ وَرَكِبَهَا

١٥٩٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ تَعَدَّى عَلَى فَرَسِهِ وَرَكِبَهَا فِي الْمَرْعَى وَهَلَكَتْ، فَأَجَابَ [س٢٣٦ب، ع١٨٧أ، ط٥٤/] أَنَّهُ لَمْ يَتَعَدَّ عَلَيْهَا وَلَمْ يَرْكَبْهَا، وَإِنَّمَا رَآهَا فِي الْمَرْعَى، وَأَرَادَ أَنْ يَرْكَبَهَا لِحَاجَةٍ عَرَضَتْ لَهُ، فَلَمْ يَرَ فِيهَا صَلَاحًا لِرُكُوبِهِ، فَهَلْ جَوَابُهُ هَذَا يُوجِبُ الضَّمَانَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذَا الْجَوَابُ لَا يُوجِبُ الضَّمَانَ؛ إِذِ الرُّؤْيَةُ وَالْإِرَادَةُ فِي هَذَا الْبَابِ لَا يُعْتَبَرَانِ[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ثَبَتَ عَلَيْهِ بِاعْتِرَافِهِ أَنَّه تَعَدَّى عَلَى فَرَسِ فُلَانٍ

١٥٩٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ثَبَتَ عَلَيْهِ اعْتِرَافٌ؛ بِأَنَّهُ تَعَدَّى عَلَى فَرَسِ فُلَانٍ لِمُدَّعٍ وَرَكِبَهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِ، وَأَلْزَمَهُ الْقَاضِي بِضَمَانِ قِيمَتِهَا هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُقِرِّ فِي مِقْدَارِ قِيمَتِهَا قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا؟

١٥٩٥= وَعَلَى الْمُقَرِّ لَهُ الْبَيِّنَةُ عَلَى دَعْوَاهُ الزِّيَادَةَ أَمْ لَا ؟

١٥٩٤ج= أَجَابَ: الْقَوْلُ فِي (مِقْدَارِ الْقِيمَةِ)[2] قَوْلُ الْمُتَعَدِّي بِيَمِينِهِ.

---

(١) في ك: لا يعتبر. وفي س (لا تعتبر).
(٢) في ع، ك: القدر.

١٥٩٥ج= وَعَلَى الْمُقَرِّ لَهُ الْبَيِّنَةُ عَلَى الزِّيَادَةِ الَّتِي يَدَّعِيهَا، وَهَذَا بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَنَى فِي أَرْضِ غَيْرِهِ وَهُوَ سَاكِتٌ

١٥٩٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَنَى فِي أَرْضٍ يَزْعُمُ شَخْصٌ أَنَّهَا مِلْكُهُ، وَهُوَ سَاكِتٌ، فَهَل إِذَا ثَبَتَ أَنَّهَا مِلْكُهُ يَكُونُ الْبِنَاءُ لِلْبَانِي أَمْ سُكُوتُه يَكُونُ إِذْنًا، وَيَكُونُ الْبِنَاءُ لِلْمَالِكِ؟

أَجَابَ: لَا يُنْسَبُ لِسَاكِتٍ قَوْلٌ، إِلَّا فِي مَسَائِلَ لَيْسَتْ هَذِهِ مِنْهَا، فَالْبِنَاءُ لِلْبَانِي، وَلِلْمَالِكِ الرَّفْعُ إِلَّا أَنْ يَضُرَّ بِالْأَرْضِ؛ فَلَهُ تَمَلُّكُهُ بِقِيمَتِهِ مَقْلُوعًا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ سَافَرَ عَنْهَا زَوْجُهَا فَانْتَقَلَتْ عِنْدَ أَهْلِهَا

١٥٩٧ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ سَافَرَ عَنْهَا زَوْجُهَا فِرَارًا مِنْ نَفَقَتِهَا فِي (عَامِ سَنَةٍ)[1] فَخَافَتِ الْهَلَاكَ، فَانْتَقَلَتْ عِنْدَ أَهْلِهَا وَتَرَكَتْ بِنْتًا صَغِيرَةً فَطِيمَةً لَهَا مِنْهُ عِنْدَ أَهْلِهِ وَمَاتَتْ، فَادَّعَى عَلَى أَهْلِهَا أَنَّكُم فَرَّقْتُمْ بَيْنَ زَوْجَتِي وَبِنْتِهَا، وَمَاتَتْ بِسَبَبِ ذَلِكَ، فَعَلَيْكُمْ دِيَتُهَا، هَلْ تَسْمَعُ دَعْوَاهُ [ك٢٠٤أ/] بِذَلِكَ أَمْ لَا ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ أَقَرَّ عَلَى نَفْسِهِ بِمَالٍ ثُمَّ بَعْدَهُ ادَّعَى أَنَّ بَعْضَهُ قَرْضٌ وَبَعْضَهُ رِبًا

١٥٩٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، أَقَرَّ عَلَى نَفْسِهِ بِمَالٍ وَأَشْهَدَ بِذَلِكَ، ثُمَّ بَعْدَ الْإِقْرَارِ ادَّعَى أَنَّ بَعْضَ هَذَا الْمَالِ قَرْضٌ وَبَعْضَهُ رِبًا عَلَيْهِ، هَلْ إِذَا أَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

(١) لعله يقصد عام جدب وقحط.

١٥٩٩ = وإِذَا لَمْ تَقُمْ الْبَيِّنَةُ، هَلْ يَحْلِفُ الْمُقَرُّ لَهُ أَمْ لَا؟

١٥٩٨ج= أَجَابَ: نَعَمْ تُقْبَلُ دَعْوَاهُ وَتُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ، وَلَا يَمْنَعُهُ الْإِقْرَارُ السَّابِقُ كَمَا فِي (الْأَشْبَاهِ) نَقْلًا عَنِ (الْقِنْيَةِ) حَتَّى قَالَ: وَقَدْ أَفْتَيْتُ آخِذًا مِنَ الْأُولَى بِأَنَّ الشُّهُودَ إِذَا شَهِدُوا بِأَنَّ الْبَعْضَ لَا حَقِيقَةَ لَهُ، وَإِنَّمَا هُوَ فَعَلَ مُوَاطَأَةً وَحِيلَةً تُقْبَلُ. انْتَهى.

١٥٩٩ج= وَحَيْثُ فَقَدَ مُدَّعِي الرِّبَا الْبَيِّنَةَ؛ فَعَلَى الطَّالِبِ الْيَمِينُ؛ لِأَنَّهُ ادَّعَى عَلَيْهِ فِعْلًا لَوْ أَقَرَّ بِهِ لَزِمَهُ، فَإِذَا أَنْكَرَ يَحْلِفُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنَازَعَ خَارِجٌ وَذُو يَدٍ فِي بَقَرَةٍ

١٦٠٠ = سُئِلَ فِي بَقَرَةٍ، تَنَازَعَ فِيهَا خَارِجٌ وَذُو يَدٍ، كُلٌّ يَدَّعِي الشِّرَاءَ، فَهَلْ إِذَا أَرَّخَا، وَتَارِيخُ ذِي الْيَدِ أَسْبَقُ تَرْجُحُ بَيِّنَتُهُ، أَمْ بَيِّنَةُ الْخَارِجِ الْمُتَأَخِّرَةِ التَّارِيخِ؟

أَجَابَ: يُعْمَلُ بِالْأَسْبَقِ تَارِيخًا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَى أَنَّ فُلَانًا الْمُتَوَفَّى وَالِدُهُ وَأَنَّهُ لَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهُ

١٦٠١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى لَدَى قَاضٍ أَنَّ فُلَانًا بْنَ فُلَانٍ الْمُتَوَفَّى بِمَكَانِ كَذَا بِتَارِيخِ كَذَا وَالِدُهُ، وَأَنَّهُ لَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهُ، وَشَهِدَ عَدْلَانِ بِذَلِكَ، وَحَكَمَ بِنَسَبِهِ[1] لَدَى خَصْمٍ بِطَرِيقِهِ الشَّرْعِيِّ، [س٢٣٧أ/] فَادَّعَى الِابْنُ لَدَى قَاضٍ آخَرَ عَلَى مَنْ بِيَدِهِ شَيْءٌ مِنَ التَّرِكَةِ ذَلِكَ، فَأَنْكَرَ نَسَبَهُ، فَأَقَامَ شَاهِدَيْنِ شَهِدَا أَنَّ قَاضِيَ بَلَدِ كَذَا أَشْهَدَنَا عَلَى حُكْمِهِ أَنْ هَذَا الرَّجُلَ ابْنُ فُلَانٍ، وَوَارِثُهُ لَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهُ، فَهَلْ يُقْبَلُ ذَلِكَ وَيُجْعَلُ وَارِثًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُقْبَلُ ذَلِكَ وَيُجْعَلُ وَارِثًا، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ: لَوِ ادَّعَى أَنَّهُ وَارِثُ فُلَانٍ الْمَيِّتِ، وَشَهِدَا أَنَّ قَاضِيَ بَلَدِ كَذَا أَشْهَدَنَا عَلَى حُكْمِهِ أَنْ هَذَا الرَّجُلَ

(١) في ط: بِبَيِّنَتِهِ، وفي ك: ببينة.

وَارِثُ فُلَانٍ الْمَيِّتِ لَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهُ يُجْعَلُ وَارِثًا، وَقَدْ ذَكَرُوا مِثْلَ هَذَا فِيمَا لَوْ شَهِدَا أَنَّ قَاضِيًا مِنَ الْقُضَاةِ أَشْهَدَنَا أَنَّهُ قَضَى لِهَذَا عَلَى هَذَا بِأَلْفٍ، أَوْ بِحَقٍّ مِنَ الْحُقُوقِ، أَوْ قَالَا: نَشْهَدُ أَنَّ قَاضِيًا مِنَ الْقُضَاةِ حَكَمَ لَهُ عَلَيْهِ بِهِ، أَوْ [ع١٨٧ب/] نَشْهَدُ أَنَّ قَاضِيَ الْكُوفَةِ فَعَلَهُ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ، وَعِنْدَ تَسْمِيَةِ الْقَاضِي وَذِكْرِ نَسَبِهِ لَا خِلَافَ فِي قَبُولِ مِثْلِ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ بِمَهْرِهَا الْمُعَجَّلِ وَفَقْرُهُ ظَاهِرٌ

١٦٠٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ بِمَهْرِهَا الْمُعَجَّلِ، وَهُوَ مُقِرٌّ بِهِ وَفَقْرُهُ ظَاهِرٌ، وَطَلَبَتْهُ فَامْتَنَعَ لِذَلِكَ، هَلْ لِلْقَاضِي أَنْ يَسْأَلَ مِنْ جِيرَانِهِ عَنْ عُسْرَتِهِ عَاجِلًا وَيُخَلِّيَ سَبِيلَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَم، لِلْقَاضِي ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، كَمَا نَقَلَهُ الطَّرَسُوسِيُّ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَقَرَةٌ بَاعَهَا لِإِنْسَانٍ فَادَّعَاهَا آخَرُ

١٦٠٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ بَقَرَةً لِإِنْسَانٍ، فَادَّعَاهَا آخَرُ، فَأَقَامَ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً عَلَى الْمُدَّعِي أَنَّهُ بَاعَهَا لِبَائِعِهِ، هَلْ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ بَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي عَلَى أَنَّهُ بَاعَ الْمُدَّعِي لِبَائِعِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَحَلٌّ قُسِّمَ بَيْنَ وَرَثَةٍ فَادَّعَى رَجُلٌ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِحِصَّةٍ

١٦٠٤ = سُئِلَ فِي مَحَلَّةٍ قُسِّمَتْ بَيْنَ وَرَثَةٍ، فَادَّعَى رَجُلٌ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِحِصَّةٍ شَائِعَةٍ فِيهَا عَيَّنَهَا، وَأَقَامَ بَيِّنَةً وَالْآخَرُ غَائِبٌ، هَلْ يَنْفُذُ الْحُكْمُ فِيمَا فِي يَدِ الْغَائِبِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ فِيمَا فِي يَدِ الْغَائِبِ، وَإِنَّمَا يَنْفُذُ عَلَى الْحَاضِرِ فِيمَا فِي يَدِهِ، كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الرَّابِعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ ادَّعَتْ عَلَى زَوْجِهَا بَعْدَ الدُّخُولِ أَنَّهَا لَمْ تَقْبِضْ مَهْرَهَا الْمُعَجَّلَ

١٦٠٥ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، ادَّعَتْ عَلَى زَوْجِهَا بَعْدَ الدُّخُولِ أَنَّهَا لَمْ تَقْبِضْ مَهْرَهَا الَّذِي شَرَطَ تَعْجِيلَهُ لَهَا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا أَوْ دَعْوَى مَنْ يَقُومُ مَقَامَهَا فِي ذَلِكَ، وَيُقْضَى لَهَا بِهِ أَمْ لَا يُقْضَى لَهَا بِهِ، [ك٢٠٤ب، ط٥٥، س٢٣٧ب/] حَيْثُ سَلَّمَتْ نَفْسَهَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ سَلَّمَتْ نَفْسَهَا لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهَا فِيمَا شُرِطَ تَعْجِيلُهُ عَلَى الْمُفْتَي بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَى عَلَى آخَرَ شَاةً وَأَنَّهُ غَصَبَهَا

١٦٠٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ شَاةً، وَأَنَّهَا فِي يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ غَصْبٌ، فَادَّعَى الْإِيدَاعَ، هَلْ تَنْدَفِعُ دَعْوَى الْمُدَّعِي أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَنْدَفِعُ الدَّعْوَى فِي هَذِهِ الصُّورَةِ، وَإِنْ أَقَامَ ذُو الْيَدِ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْإِيدَاعِ فِي الصَّحِيحِ، كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ اشْتَرَى ثُلُثَي فَرَسٍ، فَادَّعَتِ امْرَأَةٌ أَنَّ لَهَا رُبُعَهَا

١٦٠٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثُلُثَي فَرَسٍ وَتَسَلَّمَهَا مِنْهُ، فَادَّعَتِ امْرَأَةٌ أَنَّ لَهَا رُبُعًا فِيهَا، وَصَدَّقَتْهُ عَلَى أَنَّ الثُّلُثَيْنِ شِرَاءٌ مِنَ الْبَائِعِ الْمَذْكُورِ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا عَلَى الْمُشْتَرِي الْمَذْكُورِ بِغَيْبَةِ الْبَائِعِ أَمْ لَا تُسْمَعُ؟ إِلَّا عَلَى الْبَائِعِ، وَلَا يَكُونُ الْمُشْتَرِي خَصْمًا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهَا عَلَى الْمُشْتَرِي حَيْثُ صَدَّقَتْهُ عَلَى الشِّرَاءِ الْمَذْكُورِ أَوْ كَذَّبَتْهُ، وَأَقَامَ بُرْهَانًا عَلَى ذَلِكَ؛ إِذِ الْمُشْتَرِي لَيْسَ بِخَصْمٍ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِكَوْنِهِ مُودِعًا فِي الْقَدْرِ الْمُدَّعَى عَنِ الْغَائِبِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ الرَّابِعِ فِي قِيَامِ بَعْضِ أَهْلِ الْحَقِّ عَنِ الْبَعْضِ فِي الدَّعْوَى وَالْخُصُومَةِ وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حِصَانٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ لِأَحَدِهِمَا الرُّبُعُ وَلِلْآخَرِ بَاقِيهِ

١٦٠٨ = سُئِلَ فِي حِصَانٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، لِأَحَدِهِمَا الرُّبْعُ وَلِلْآخَرِ الْبَاقِي، بَاعَ صَاحِبُ الْبَاقِي جَمِيعَهُ لِرَجُلٍ بِغَيْرِ إِذْنِ الْآخَرِ، وَمَاتَ عِنْدَهُ وَلَمْ يُجِزْ صَاحِبُ الرُّبُعِ بَيْعَهُ، وَأَرَادَ تَضْمِينَ الشَّرِيكِ الْبَائِعِ، وَيَقُولُ: قِيمَتُهُ كَذَا، وَالْبَائِعُ يَقُولُ: كَذَا، بِأَنْقَصَ فَالْقَوْلُ فِي الْقِيمَةِ قَوْلُ مَنْ مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ فِي الْقِيمَةِ قَوْلُ الْبَائِعِ بِيَمِينِهِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْآخَرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ تَلَقَّى بَيْتًا عَنْ أَبِيهِ وَتَصَرَّفَ فِيهِ مُدَّةً، ثُمَّ ادَّعَاهُ جَمَاعَةٌ

١٦٠٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَلَقَّى بَيْتًا عَنْ وَالِدِهِ وَتَصَرَّفَ فِيهِ، كَمَا كَانَ وَالِدُهُ مِنْ غَيْرِ مُنَازِعٍ وَلَا مُدَافِعٍ مُدَّةً تَنُوفُ عَنْ خَمْسِينَ سَنَةً، وَالْآنَ بَرَزَ جَمَاعَةٌ يَدَّعُونَ أَنَّ الْبَيْتَ [ع١٨٨أ/] لِجَدِّهِمُ الْأَعْلَى، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ مَعَ اطِّلَاعِهِمْ عَلَى التَّصَرُّفِ الْمَذْكُورِ وَاطِّلَاعِ آبَائِهِمْ وَعَدَمِ مَانِعٍ يَمْنَعُهُمْ مِنَ الدَّعْوَى؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ هَذِهِ الدَّعْوَى، فَقَدْ قَالَ فِي (فَتَاوَى الْوَلْوَاجِيِّ)[1]: رَجُلٌ تَصَرَّفَ زَمَانًا فِي أَرْضٍ، وَرَجُلٌ آخَرُ رَأَى الْأَرْضَ وَالتَّصَرُّفَ وَلَمْ يَدَّعِ، وَمَاتَ عَلَى ذَلِكَ؛ لَمْ تُسْمَعْ بَعْدَ ذَلِكَ دَعْوَى وَلَدِهِ، فَتُتْرَكُ عَلَى يَدِ الْمُتَصَرِّفِ؛ لِأَنَّ الْحَالَ شَاهِدٌ. اهـ. هَذَا مَعَ مَا فِي سَمَاعِهَا مِنْ فَتْحِ بَابِ التَّزْوِيرِ وَالتَّلْبِيسِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ك: الولواجية.

ادَّعَى وِلَادَةَ الدَّابَّةِ فِي مِلْكِ بَائِعِ بَائِعِهِ

١٦١٠ = سُئِلَ فِي وَاضِعِ يَدٍ، ادَّعَى وِلَادَةَ الدَّابَّةِ الْمُتَنَازَعِ فِيهَا فِي مِلْكِ بَائِعِ بَائِعِهِ، فَهَلْ يَنْدَفِعُ الْخَارِجُ الَّذِي يَدَّعِي الْمِلْكَ الْمُطْلَقَ إِذَا أَقَامَ كُلٌّ بَيِّنَةً عَلَى مُدَّعَاهُ؟

أَجَابَ: بَيِّنَةُ ذِي الْيَدِ مُقَدَّمَةٌ؛ لِأَنَّهُ خَصْمٌ عَمَّنْ يَتَلَقَّى الْمَلِكَ عَنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى الْغَاصِبِ وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْمُدَّعَى فِي يَدِهِ

١٦١١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ؛ أَنَّهُ غَصَبَ مِنْهُ جَمَلًا قِيمَتُهُ كَذَا، فَأَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ وَحَلَفَ، هَلْ تُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ بَعْدَ الْحَلَفِ أَمْ لَا؟

١٦١٢ = وَهَلْ تُقْبَلُ هَذِهِ الدَّعْوَى، وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْجَمَلُ فِي يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٦١١ج= أَجَابَ: نَعَمْ، تَصِحُّ الدَّعْوَى عَلَى الْغَاصِبِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْمُدَّعَى فِي يَدِهِ، حَيْثُ أَرَادَ تَضْمِينَهُ بِغَصْبٍ.

١٦١٢ج= وَلَا يَمْنَعُ يَمِينُهُ قَبُولَ الْبَيِّنَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى كُلٌّ مِنَ الْخَارِجِ وَذِي الْيَدِ الْمِلْكَ الْمُطْلَقَ

١٦١٣ = سُئِلَ فِي ذِي يَدٍ وَخَارِجٍ تَنَازَعَا فِي جَمَلٍ، كُلٌّ يَدَّعِي الْمِلْكَ الْمُطْلَقَ وَتَارِيخُهُمَا سَوَاءٌ، فَمَنْ مِنْهُمَا الْمُقَدَّمُ بَيِّنَتُهُ؟

أَجَابَ: بَيِّنَةُ الْخَارِجِ مُقَدَّمَةٌ، وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَ دَعْوَى الْمِلْكِ بِسَبَبِ الشِّرَاءِ وَأَحَدُهُمَا ذُو يَدٍ وَالْآخَرُ خَارِجٌ، فَالْخَارِجُ مُقَدَّمٌ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٠٥أ/]

ادَّعَى الْغَاصِبُ أَنَّهُ نِتَاجُ بَقَرَتِهِ وَذُو الْيَدِ أَنَّهُ نِتَاجُ بَقَرَةِ بَائِعِهِ

١٦١٤ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ غَصَبَ ثَوْرًا مُدَّعِيًا أَنَّهُ نِتَاجُ بَقَرَتِهِ، وَذُو الْيَدِ أَنَّهُ نِتَاجُ بَقَرَةِ بَائِعِهِ، إِذَا أَقَامَ كُلٌّ بَيِّنَةً عَلَى دَعْوَاهُ، مِنِ الْمَقْبُولُ مِنَ الْبَيِّنَتَيْنِ؟

أَجَابَ: الْمَقْبُولُ بَيِّنَةُ مُدَّعِي النِّتَاجِ [س٢٣٨أ/] مِنْ بَقَرَةِ بَائِعِهِ السَّابِقَةِ يَدُهُ عَلَيْهِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى ذُو الْيَدِ الشِّرَاءَ وَالْخَارِجُ الْمِلْكَ الْمُطْلَقَ

١٦١٥ = سُئِلَ فِي ذِي يَدٍ وَخَارِجٍ تَنَازَعَا فِي بَقَرَةٍ، ذُو الْيَدِ يَدَّعِي شِرَاءً، وَالْخَارِجُ يَدَّعِي مِلْكًا مُطْلَقًا، وَبَرْهَنَ عَلَيْهَا، وَحُكِمَ لَهُ بِهَا وَسَلَّمَهَا لَهُ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَى ذِي الْيَدِ بَعْدَ ذَلِكَ عَلَى مِلْكٍ مُطْلَقٍ أَوْ بِسَبَبٍ غَيْرِ الشِّرَاءِ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ضَاعَ لَهُ جَمَلٌ مَقْصُوصٌ

١٦١٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ضَاعَ لَهُ جَمَلٌ مَقْصُوصٌ بِهِ وَسْمٌ، وَغَابَ عَنْهُ أَيَّامًا وَنَبَتَ الشَّعْرُ عَلَيْهِ، فَسَمِعَ أَنَّهُ بِالْمَحَلِّ الْفُلَانِيِّ فَمَضَى إِلَيْهِ، فَلَمَّا رَآهُ اشْتَبَهَ بِنَبَاتِ الشَّعْرِ عَلَيْهِ، فَقَالَ: مَا هُوَ جَمَلِي فِي غَيْرِ مَحَلِّ النِّزَاعِ، ثُمَّ تَبَيَّنَهُ فَعَلِمَ أَنَّهُ جَمَلُهُ، هَلْ إِذَا ادَّعَاهُ وَأَقَامَ عَلَيْهِ عَدْلَيْنِ شَهِدَا لَهُ بِهِ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: فِي الْمَسْأَلَةِ لِلْأَصْحَابِ كَلَامٌ حَاصِلُهُ اخْتِلَافٌ وَاضْطِرَابٌ، وَيَنْبَغِي التَّفْصِيلُ فَيُقَالُ: إِنْ لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ دَعْوَى وَنِزَاعٌ وَأَقَرَّ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ، ثُمَّ ادَّعَاهُ لِنَفْسِهِ؛ تُقْبَلُ، وَإِنْ كَانَ حَالُ الدَّعْوَى وَالنِّزَاعِ لَا تُقْبَلُ، وَبِذَلِكَ [ط٥٦، ع١٨٨ب/] وَفَّقَ فِي

(جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) بِقَوْلِهِ: وَيَلُوحُ لِي أَنَّ الْخِلَافَ وَاقِعٌ فِيمَا لَوْ أَقَرَّ الْمُدَّعِي قَبْلَ النِّزَاعِ، وَأَمَّا لَوْ قَالَهُ مَعَ وُجُودِ النِّزَاعِ؛ يَنْبَغِي أَنْ تَبْطُلَ دَعْوَاهُ؛ وِفَاقًا عَلَى عَكْسِ ذِي الْيَدِ، ثُمَّ قَالَ: هَذَا مَا وَرَدَ عَلَى الْخَاطِرِ الْفَاتِرِ فِي تَحْقِيقِ هَذَا الْمَرَامِ عَلَى حَسَبِ مَا اقْتَضَاهُ الْوَقْتُ وَالْمَقَامُ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ مُلْهِمِ الصَّوَابِ، وَمُسَهِّلِ الصِّعَابِ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ كَانَتْ تَتَنَاوَلُ قَدْرًا مَعْلُومًا فَقَالَتْ: تَلَقَّيْتُهُ عَنِ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ

١٦١٧ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، كَانَتْ تَتَنَاوَلُ قَدْرًا مَعْلُومًا مِنْ وَقْفِ جَدِّهَا مُدَّةَ سِنِينَ، سُئِلَتْ مِنْ أَيْنَ التَّلَقِّي؟ فَقَالَتْ: مِنْ جَدَّتِي، ثُمَّ سُئِلَتْ ثَانِيًا عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَتْ: تَلَقَّيْتُهُ عَنِ ابْنِ ابْنِ الْوَاقِفِ، وَأَقَامَتْ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً، هَلْ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا وَلَا يُعَدُّ[1] هَذَا تَنَاقُضًا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا وَلَا يُعَدُّ هَذَا تَنَاقُضًا مِنْهَا، فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): مِنَ التَّنَاقُضِ يَعْنِي فِيمَا يَجْرِي فِيهِ الْخَفَاءُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ غَصَبَ مِنْ كَرْمِهِ وِقْرًا مِنَ الْعِنَبِ أَوِ الْحَطَبِ

١٦١٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، اشْتَرَى عِنَبَ كَرْمٍ مِمَّنْ هُوَ وَاضِعٌ يَدَهُ عَلَى الْكَرْمِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، فَادَّعَى شَخْصٌ بَعْدَ مُضِيِّ سَنَةٍ عَلَى مُشْتَرِي الْعِنَبِ أَنَّ الْكَرْمَ كَرْمُهُ كَانَ اشْتَرَاهُ مِنَ بَائِعِ الْعِنَبِ، وَأَنَّ الْعِنَبَ نَزَلَ[2] كَرْمُهُ، وَيُطَالِبُهُ بِثَمَنِ الْعِنَبِ وَأَظْهَرَ حُجَّةً شَاهِدَةً لَهُ؛ بِأَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنْهُ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ الْمَذْكُورَةُ عَلَى مُشْتَرِي الْعِنَبِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ دَعْوَى مَسْمُوعَةٌ وَالْحَالَةُ هَذِهِ؛ إِذْ طَلَبُهُ الثَّمَنَ إِجَازَةٌ ضِمْنًا وَهِيَ كَالْوَكَالَةِ السَّابِقَةِ، وَالطَّلَبُ فِيهَا لِمُبَاشِرِ الْبَيْعِ؛ لِتَعَلُّقِ الْحُقُوقِ بِهِ دُونَ الْمَالِكِ،

---

(١) في ع: يكون.

(٢) في ك: تركة. وفي س (ترك).

وَالْمَالِكُ يَتْبَعُ الْبَائِعَ، فَإِذَا اتَّبَعَهُ فَلَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَعْتَرِفَ لَهُ بِالْمِلْكِيَّةِ، فَيَجِبُ عَلَيْهِ دَفْعُ مَا قَبَضَهُ إِلَيْهِ، وَإِمَّا أَنْ يُنْكِرَ، فَيَكُونُ الْبُرْهَانُ عَلَى الْمُدَّعِي [س٢٣٨ب، ك٢٠٥ب، ع١٨٩أ/] وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، أَمَّا بُرْهَانُ الْأَوَّلِ؛ فَقَدْ صَرَّحَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَأَكْثَرِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ؛ بِأَنْ طَلَبَ الثَّمَنِ وَدَفْعَهُ وَقَبْضَهُ إِجَازَةٌ لِبَيْعِ الْفُضُولِيِّ، وَأَمَّا بُرْهَانُ الثَّانِي فَلِمَا فِيهِ وَفِي أَكْثَرِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ؛ بِأَنَّ الْإِجَازَةَ اللَّاحِقَةَ كَالْوَكَالَةِ السَّابِقَةِ، وَأَمَّا الثَّالِثُ فَلِمَا فِي أَكْثَرِ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ مِنْ أَنَّ الْمُطَالَبَةَ بِالثَّمَنِ لِمُبَاشِرِ الْعَقْدِ لَا لِلْمَالِكِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ: لَوْ أَرَادَ الْمَالِكُ أَخْذَ ثَمَنِهِ مِنَ الْمُشْتَرِي؛ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، إِلَّا إِذَا ادَّعَى أَنَّ الْفُضُولِيَّ وَكَّلَهُ بِقَبْضِ ثَمَنِهِ، وَهَذَا كُلُّهُ ظَاهِرٌ لِمَنْ لَهُ أَدْنَى إِلْمَامٍ بِالْمَذْهَبِ، هَذَا وَلَوْ لَمْ يَطْلُبِ الثَّمَنَ وَطَلَبَ تَضْمِينَهُ الْعِنَبَ ابْتِدَاءً؛ فَلَا بُدَّ مِنْ تَعْيِينِ وَزْنِ الْعِنَبِ الْمُدَّعَى وَبَيَانِ نَوْعِ الْعِنَبِ؛ لِكَوْنِهِ مِثْلِيًّا، وَبَيَانُ ذَلِكَ فِي الْمِثْلِيِّ شَرْطٌ لِصِحَّةِ الدَّعْوَى، قَالَ فِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى): رَجُلٌ ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ غَصَبَ مِنْ كَرْمِهِ وِقْرًا مِنَ الْأَعْنَابِ وَقَطَعَ مِنْ أَشْجَارِهِ كَذَا وِقْرًا مِنَ الْحَطَبِ قِيمَتُهُ كَذَا فَاسْتَهْلَكَهُ؛ فَإِنَّهُ لَا تَصِحُّ هَذِهِ الدَّعْوَى بِهَذَا الْقَدْرِ، وَلَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ نَوْعِ الْعِنَبِ وَالْحَطَبِ، فَإِنْ قِيلَ: إِنْ كَانَ فِي الْعِنَبِ يُشْتَرَطُ هَذَا لِأَنَّهُ مِثْلِيٌّ، فَلِمَاذَا يُشْتَرَطُ فِي الْحَطَبِ الْمُسْتَهْلَكِ وَهُوَ مَضْمُونٌ بِالْقِيمَةِ وَقَدْ بَيَّنَ الْقِيمَةَ؟ قُلْنَا: لِأَنَّ الْقِيمَةَ تَتَفَاوَتُ بِتَفَاوُتِ النَّوْعِ وَالصِّفَةِ أَنَّهُ مِنَ الْجَوْزِ أَوِ الْفِرْصَادِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ، وَأَنَّهُ رَطْبٌ أَوْ يَابِسٌ وَلَمْ يُبَيِّنْ مِقْدَارَهُ، فَلَا يُعْرَفُ أَنَّهُ صَادِقٌ فِي بَيَانِ هَذَا، وَلَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ ذَلِكَ اهـ.

فَقَوْلُهُ: وَلَمْ يُبَيِّنْ مِقْدَارَهُ؛ لِأَنَّ الْوِقْرَ يَخْتَلِفُ، وَإِذَا شُرِطَ ذَلِكَ فِي الدَّعْوَى شُرِطَ فِي الشَّهَادَةِ، وَذَلِكَ لِيُتَصَوَّرَ لِلْحَاكِمِ مَا يَحْكُمُ بِهِ لِلْمُدَّعِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتُّهِمَ بِضَرْبِ آخَرَ، فَأَشْهَدَ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ قِبَلَهُ حَقًّا

١٦١٩ = سُئِلَ فِيمَنِ اتُّهِمَ بِضَرْبِ آخَرَ، فَرَجَعَ إِلَيْهِ فَأَشْهَدَ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ قِبَلَهُ حَقًّا، وَأَبْرَأَهُ عَامًّا، وَمَكَثَ مُدَّةً وَمَاتَ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَى أَوْلِيَائِهِ، وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُم بِأَنَّهُ كَانَ ضَرَبَه قَبْلَ ذَلِكَ الْإِشْهَادِ وَمَاتَ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَى أَوْلِيَائِه وَالْحَالُ هَذِهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرُ الْبَيَانِ لِمَنْ صَبَغَ طَرَفَ أَنْمُلَةٍ مِنْ أَنَامِلِهِ فِي فِقْهِ النُّعْمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ثَلَاثَةُ إِخْوَةٍ فِي عَائِلَةٍ مَاتَ أَحَدُهُمْ عَنْ ثَلَاثِ بَنِينَ

١٦٢٠ = سُئِلَ فِي ثَلَاثَةِ إِخْوَةٍ أَشِقَّاءَ، عَائِلَتُهُمْ وَاحِدَةٌ، وَكَسْبُهُمْ عَلَى اخْتِلَافِ نَوْعِهِ بَيْنَهُمْ، وَكُلٌّ مُفَوِّضٌ لِأَخِيهِ بَيْعًا وَشِرَاءً وَجَمِيعَ التَّصَرُّفَاتِ، مَاتَ أَحَدُهُمْ عَنْ ثَلَاثَةِ بَنِينَ كِبَارٍ، وَمَضَوْا عَلَى أَمْرِهِمْ، فَاجْتَمَعَ لَهُمْ أَمْوَالٌ، ثُمَّ اخْتَلَفُوا، فَادَّعَى عَمُّهُمْ أَنَّ الْبُسْتَانَ الْفُلَانِيَّ والْبَدَّيْنِ[1] الْفُلَانِيَّيْنِ لَهُ خَاصَّةً دُونَهُمْ، وَأَبْرَز صُكُوكًا كَتَبَ فِيهَا اشْتَرَى لِنَفْسِهِ دُونَ غَيْرِهِ، وَصَدَّقَهُ أَخُوهُ وَأَوْلَادُ أَخِيهِ سِوَى وَاحِدٍ، ادَّعَى حِصَّتَهُ[2] فِيهَا، فَأَنْكَرَ وَحَلَّفَهُ الْحَاكِمُ؛ لِكَوْنِهِ ذَا يَدٍ ظَاهِرَةٍ وَمَنَعَ ابْنَ الْأَخِ، وَالْآنَ يُرِيدُ إِقَامَةَ بُرْهَانٍ شَرْعِيٍّ بِبَيِّنَةٍ عَادِلَةٍ، تَشْهَدُ أَنَّهُمْ كَانُوا عَائِلَةً وَاحِدَةً [ط٥٧، س١٢٣٩أ/] وَكَسْبُهُمْ بَيْنَهُمْ، وَكُلٌّ مُفَوِّضٌ لِلْآخَرِ بَيْعًا وَشِرَاءً وَسَائِرَ التَّصَرُّفَاتِ كَمَا شُرِحَ أَعْلَاه، وَأَنَّهُمْ مَضَوْا عَلَى أَمْرِهِمْ بَعْدَ مَوْتِ الْأَخِ كَمَا كَانُوا، هَلْ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيَثْبُتُ حَقُّهُ فِي الْعَقَارِ الْمَذْكُورِ، وَإِنْ كَتَبَ فِي حُجَجِ الصُّكُوكِ اشْتَرَى لِنَفْسِهِ دُونَ غَيْرِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِذَا ادَّعَى الْحِصَّةَ بِشَرِكَةِ الْمُفَاوَضَةِ وَأَقَامَ بَيِّنَةً أَنَّهَا مِنَ الشَّرِكَةِ تُقْبَلُ وَيُحْكَمُ لَهُ بِحِصَّتِهِ، وَإِنْ كَتَبَ فِي صَكِّ التَّبَايُعِ أَنَّهُ اشْتَرَى لِنَفْسِهِ؛ إِذْ تَقَرَّرَ أَنَّ أَحَدَ الْمُفَاوِضِينَ

(١) مثنى البد، وهو بلغة الشام أي معصرة الزيتون. (٢) في ع: حصة.

لَا يَمْلِكُ الشِّرَاءَ لِنَفْسِهِ خَاصَّةً فِي غَيْرِ طَعَامِ أَهْلِهِ وَكِسْوَتِهِمْ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَيْضًا أَنَّهُ [ك٢٠٦أ، ع١٨٩ب/] لا يُشْتَرَطُ فِي شَرِكَةِ الْمُفَاوَضَةِ التَّنْصِيصُ عَلَيْهَا، بَلْ يَكْفِي ذِكْرُ مَعْنَاهَا، وَلَا يَمْنَعُهُ مَنْعُ الْقَاضِي السَّابِقِ؛ لِأَنَّهُ بِنَاءً عَلَى عَدَمِ الْبَيِّنَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الِاشْتِرَاكُ فِيمَا لَا يَتَجَزَّأُ يُوجِبُ التَّكَامُلَ

١٦٢١ = سُئِلَ فِي خَمْسَةِ أَنْفَارٍ، ظَهَرُوا عَلَى بَيْتِ رَجُلٍ وَأَخَذُوا لَهُ أَمْوَالًا وَأَثْوَابًا، ثُمَّ إِنَّهُ وَجَدَ اثْنَيْنِ مِنَ الْخَمْسَةِ الْآخِذِينَ، فَهَلْ لَهُ مُطَالَبَةُ الِاثْنَيْنِ بِجَمِيعِ مَا أَخَذُوهُ لَهُ مِنَ الْأَمْوَالِ وَالْأَثْوَابِ، وَقَبْضِ ذَلِكَ كُلِّهِ مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَتْ تِلْكَ الْأُمُورُ(١) جَمِيعُهَا فِي أَيْدِي الِاثْنَيْنِ فَلِرَبِّهَا الدَّعْوَى عَلَيْهِمَا بِهَا جَمِيعًا، وَمُطَالَبَتُهُمَا بِرَدِّهَا عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ بِأَيْدِيهِمَا وَأَرَادَ الْمَالِكُ أَخْذَهَا بِعَيْنِهَا فَلَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى بِشَيْءٍ مِنْهَا، إِلَّا عَلَى مَنْ هُوَ بِيَدِهِ، وَإِنْ أَرَادَ التَّضْمِينَ وَقَدْ ثَبَتَ الِاسْتِيلَاءُ عَلَى وَجْهِ الِاشْتِرَاكِ بِحُضُورِ الْكُلِّ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ شَرَائِطِ الدَّعْوَى بِالْبَيِّنَةِ؛ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِمْ مُخَامَسَةً، وَإِنْ ثَبَتَ بِإِقْرَارِ الْخَمْسَةِ فَكَذَلِكَ، وَإِنْ ثَبَتَ بِإِقْرَارِ الِاثْنَيْنِ؛ بِأَنْ قَالَا: اغْتَصَبْنَا أَوْ أَخَذْنَا كَذَا وَكَذَا وَكُنَّا خَمْسَةً قُضِيَ عَلَيْهِمَا، أَمَّا بُرْهَانُ الْأَوَّلِ فَلِمَا صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً أَنَّ دَعْوَى الْمِلْكِ الْمُطْلَقِ لَا تَصِحُّ إِلَّا عَلَى ذِي الْيَدِ، وَدَعْوَى الضَّمَانِ تَصِحُّ عَلَى غَيْرِ ذِي الْيَدِ ،فَيُنْظَرُ فِي دَعْوَى الْمُدَّعِي بِمَاذَا؟ فَيُعْمَلُ مَعَهُ بِمَا ذُكِرَ، وَأَمَّا بُرْهَانُ الثَّانِي فَلِمَا صَرَّحُوا بِهِ أَيْضًا فِي الْأُصُولِ وَالْفُرُوعِ مِنْ أَنَّ اشْتِرَاكَ الْجَمَاعَةِ:

❁ فِيمَا لَا يَتَجَزَّأُ؛ يُوجِبُ التَّكَامُلَ فِي حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ، فَيُضَافُ إِلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ (كَمَلًا)(٢) كَأَنَّهُ لَيْسَ مَعَهُ غَيْرُهُ، كَوِلَايَةِ الْإِنْكَاحِ، وَقَتْلِ الْجَمْعِ وَاحِدًا.

---

(١) في ك: الأموال.

(٢) أَيْ: كُلَّهُ. مختار الصحاح مادة (كمل).

❁ وَفِيمَا يَتَجَزَّأُ؛ يُوجِبُ التَّوْزِيعَ.

وَمَا نَحْنُ فِيهِ مِنْ قَبِيلِ الثَّانِي كَالِاسْتِيلَاءِ عَلَى الصَّيْدِ وَنَحْوِهِ، وَالِاشْتِرَاكُ هُنَا بِاجْتِمَاعِ أَيْدِيهِمْ، وَهُوَ مُتَصَوَّرٌ حَتَّى لَوْ قَدَّرْنَا أَنَّهُمْ حِينَ ظَهَرُوا أَخَذَ كُلُّ وَاحِدٍ شَيْئًا بِانْفِرَادِهِ، فَالضَّمَانُ لِذَلِكَ الشَّيْءِ عَلَى أَخْذِهِ خَاصَّةً، حَيْثُ لَمْ تَتَعَاقَبْ أَيْدِيهِمْ عَلَيْهِ، حَتَّى لَوْ ثَبَتَ تَعَاقُبُهُم عَلَيْهِ؛ فَالْمَالِكُ مُخَيَّرٌ يُضَمِّنُ مَنْ شَاءَ، وَتَرْجِعُ الْمَسْأَلَةُ إِلَى مَسْأَلَةِ الْغَاصِبِ وَغَاصِبِ الْغَاصِبِ، وَلَا بَأْسَ بِذِكْرِ شَيْءٍ مِنَ الْفُرُوعِ شَاهِدٌ عَلَى مَا ذُكِرَ فَنَقُولُ: قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) [س٢٣٩ب، ك٢٠٦ب/] فِي الْفَصْلِ الثَّالِثِ رَامِزًا لِـ(فَتَاوَى رَشِيدِ الدِّينِ): غَصَبَ قِنًّا، فَبَرْهَنَ عَلَيْهِ آخَرُ أَنَّهُ قِنُّهُ فَقُضِيَ لَهُ، ثُمَّ إِنَّ الْمَغْصُوبَ مِنْهُ بَرْهَنَ عَلَى غَاصِبِهِ أَنَّ الْقِنَّ مِلْكِي لَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ؛ إِذْ دَعْوَى الْمِلْكِ الْمُطْلَقِ لَا تَصِحُّ إِلَّا عَلَى ذِي الْيَدِ، لَكِنْ لَوِ ادَّعَى عَلَى غَيْرِ ذِي الْيَدِ: أَنَّكَ غَصَبْتَ مِنِّي؛ تُسْمَعُ فِي حَقِّ الضَّمَانِ، أَلَا تَرَى أَنَّ دَعْوَاهُ عَلَى الْغَاصِبِ الْأَوَّلِ تَصِحُّ، وَلَوْ كَانَ الْعَيْنُ فِي يَدِ غَاصِبِ الْغَاصِبِ، وَلَوْ بَرْهَنَ الْمَغْصُوبُ مِنْهُ عَلَى الْمَقْضِيِّ لَهُ؛ أَنْ هَذَا الْقِنَّ مِلْكِي تُقْبَلُ إِلَخْ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَفِي (التَّبْيِينِ) فِي الشَّرِكَةِ الْفَاسِدَةِ؛ مُعَلِّلًا لِاسْتِوَائِهِمَا فِي الْمُبَاحِ الْمَأْخُوذِ بِأَيْدِيهِمَا؛ لِأَنَّهُمَا اسْتَوَيَا فِي الْكَسْبِ، وَفِي كَوْنِهِ فِي أَيْدِيهِمَا، فَكَانَ فِي يَدِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا النِّصْفُ ظَاهِرًا، فَلَا يُصَدَّقُ فِيمَا زَادَ عَلَيْهِ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، فَهُوَ صَرِيحٌ فِي تَجْزِيءِ الْيَدِ الَّذِي هُوَ الْمُدَّعَى، وَيُؤَيِّدُهُ أَنَّهُمْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً؛ بِأَنَّ الْفَتْوَى عَلَى تَصَوُّرِ غَصْبِ الْمُشَاعِ، وَهُوَ مِمَّا يَقْطَعُ الشَّغَبَ، وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) مِنْ بَابِ الْغَصْبِ نَقْلًا عَنْ (السِّرَاجِيَّةِ): رَجُلٌ قَالَ: اغْتَصَبْنَا مِنْ فُلَانٍ أَلْفَ دِرْهَمٍ، وَكُنَّا عَشَرَةً؛ قُضِيَ عَلَيْهِ بِجَمِيعِ الْأَلْفِ. اهـ.

وَوَجْهُهُ: أَنَّهُ ادَّعَى الِاشْتِرَاكَ فِي الْغَصْبِ، وَمِنْ لَوَازِمِهِ وَضْعُ يَدِهِ عَلَى الْمَغْصُوبِ، وَقَدْ رُدَّ إِقْرَارُهُ عَلَى غَيْرِهِ، فَبَقِيَ إِقْرَارُهُ عَلَى نَفْسِهِ، فَتَمَّتْ عَلَى الْجَمِيعِ، بِخِلَافِ

مَا لَوْ ثَبَتَ ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ لِتَعَدِّيهَا، كَمَا تَقَرَّرَ أَنَّ حُجِّيَّةَ الْإِقْرَارِ قَاصِرَةٌ، وَحُجِّيَّةَ الْبَيِّنَةِ مُتَعَدِّيَةٌ، وَقَدْ تَقَرَّرَ وُجُوبُ الضَّمَانِ بِسَبَبِ الْيَدِ الظَّالِمَةِ الْمُزِيلَةِ لِيَدِ الْمَالِكِ الْحَقِيقِيَّةِ وَالْحُكْمِيَّةِ، فَالْحَقِيقِيَّةُ مِثْلُ فِعْلِ الْغَاصِبِ، [ط٥٨، ع١٩٠أ، س٢٤٠أ/] وَالْحُكْمِيَّةُ مِثْلُ فِعْلِ غَاصِبِ الْغَاصِبِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا انْتَفَيَا كَزَوَائِدِ الْغَصْبِ قَبْلَ الْمَنْعِ، كَمَا حُقِّقَ وَحُرِّرَ فِي مَحَلِّهِ، وَالْكَلَامُ فِيهِ يَطُولُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكِيلُ بَيْتِ الْمَالِ لَيْسَ بِخَصْمٍ

١٦٢٢ = سُئِلَ فِي مَيِّتٍ لَا وَارِثَ لَهُ فِي الظَّاهِرِ، وَعَلَيْهِ دُيُونٌ لِأُنَاسٍ، فَهَلْ دَعْوَاهُمْ عَلَى وَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ، أَمْ يَنْصِبُ الْقَاضِي وَصِيًّا يَدَّعِي عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ رُفِعَ مِثْلُ هَذَا السُّؤَالِ لِأُسْتَاذِنَا شَيْخِ الْإِسْلَامِ الشَّيْخِ مُحَمَّدِ بْنِ الشَّيْخِ سِرَاجِ الدِّينِ الْحَانُوتِيِّ، فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ: الْمَنْصُوصُ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ وَارِثٌ، فَجَاءَ مُدَّعٍ لِلدَّيْنِ عَلَى الْمَيِّتِ نَصَبَ الْقَاضِي وَصِيًّا لِلدَّعْوَى. انْتَهِي. قَالَ: وَظَاهِرُ هَذَا أَنَّ وَكِيلَ بَيْتِ الْمَالِ لَيْسَ بِخَصْمٍ؛ إِذْ لَوْ صَلَحَ لِكَوْنِهِ خَصْمًا؛ لَمَا احْتَاجَ إِلَى نَصْبِ الْقَاضِي خَصْمًا مَعَ عَدَمِ وُجُودِ وَارِثٍ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ادَّعَى عَقَارًا فِي يَدِ خَالِهِ إِرْثًا عَنْ أُمِّهِ، وَادَّعَى الْخَالُ الشِّرَاءَ مِنْهَا

١٦٢٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ: ادَّعَى عَقَارًا فِي يَدِ خَالِهِ إِرْثًا عَنْ أُمِّهِ، فَادَّعَى الْخَالُ الشِّرَاءَ مِنْهَا، وَقَبْضَهَا الثَّمَنَ، وَأَحْضَرَ شَاهِدَيْنِ: شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِإِقْرَارِ الْأُمِّ بِبَيْعِهَا لَهُ وَقَبْضِ ثَمَنِهَا مِنْهُ، وَشَهِدَ الْآخَرُ لَهُ بِالشِّرَاءِ وَالتَّسْلِيمِ وَقَبْضِ الثَّمَنِ، وَهُوَ كَذَا، هَلْ تُقْبَلُ هَذِهِ الشَّهَادَةُ وَيُعْمَلُ بِهَا شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) ادَّعَى شِرَاءً وَشَهِدَ أَحَدُهُمَا بِهِ، وَالْآخَرُ أَنَّهُ أَقَرَّ بِهِ تُقْبَلُ. انْتَهَى. وَقَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَفِي الْأَقْضِيَةِ شَهِدَا عَلَى الْبَيْعِ بِلَا بَيَانِ الثَّمَنِ إِنْ شَهِدَا عَلَى قَبْضِ الثَّمَنِ تُقْبَلُ، وَكَذَا لَوْ بَيَّنَ أَحَدُهُمَا وَسَكَتَ الْآخَرُ. انْتَهِي. فَلَا شَكَّ فِي قَبُولِ مِثْلِ هَذِهِ الشَّهَادَةِ الْمَذْكُورَةِ؛ لِاتِّفَاقِهِمَا عَلَى قَبْضِ الثَّمَنِ، فَلَا حَاجَةَ إِلَى بَيَانِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ابْنٌ كَبِيرٌ لَهُ كَسْبٌ مُسْتَقِلٌّ، يَكُونُ بَعْدَ مَوْتِهِ لِوَرَثَتِهِ، لَا لِأَبِيهِ

١٦٢٤ = سُئِلَ فِي ابْنٍ كَبِيرٍ ذِي زَوْجَةٍ وَعِيَالٍ، لَهُ كَسْبٌ مُسْتَقِلٌّ، حَصَّلَ بِسَبَبِهِ أَمْوَالًا وَمَاتَ، هَلْ هِيَ لِوَالِدِهِ خَاصَّةً أَمْ تُقْسَمُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ؟

أَجَابَ: هِيَ لِلِابْنِ، تُقْسَمُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى، حَيْثُ كَانَ لَهُ كَسْبٌ مُسْتَقِلٌّ بِنَفْسِهِ، وَأَمَّا قَوْلُ عُلَمَائِنَا أَبٌ وَابْنٌ يَكْتَسِبَانِ فِي صَنْعَةٍ وَاحِدَةٍ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمَا شَيْءٌ، ثُمَّ اجْتَمَعَ لَهُمَا مَالٌ يَكُونُ كُلُّهُ لِلْأَبِ؛ إِذَا كَانَ الِابْنُ فِي عِيَالِهِ، فَهُوَ مَشْرُوطٌ كَمَا يُعْلَمُ مِنْ عِبَارَتِهِم بِشُرُوطٍ، مِنْهَا: (أ) اتِّحَادُ الصَّنْعَةِ. (ب) وَعَدَمُ مَالٍ سَابِقٍ لَهُمَا. (جـ) وَكَوْنُ الِابْنِ فِي عِيَالِ أَبِيهِ. فَإِذَا عُدِمَ وَاحِدٌ مِنْهَا لَا يَكُونُ كَسْبُ الِابْنِ لِلْأَبِ، وَانْظُرْ إِلَى مَا عَلَّلُوا بِهِ الْمَسْأَلَةَ مِنْ قَوْلِهِمْ: لِأَنَّ الِابْنَ إِذَا كَانَ فِي عِيَالِ الْأَبِ يَكُونُ مُعِينًا لَهُ فِيمَا يَصْنَعُ، [ك٢٠٧أ/] فَمَدَارُ الْحُكْمِ عَلَى ثُبُوتِ كَوْنِهِ مُعِينًا لَهُ فِيهِ، فَاعْلَمْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ مَاتَ عَنِ ابْنٍ كَبِيرٍ وَابْنَيْنِ صَغِيرَيْنِ وَلِلْكَبِيرِ وَلَدٌ، فَاكْتَسَبُوا مَالًا ثُمَّ اخْتَلَفُوا

١٦٢٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنِ ابْنٍ كَبِيرٍ وَابْنَيْنِ صَغِيرَيْنِ، لَا عَنْ تَرِكَةٍ، فَرَبَّاهُمَا الْكَبِيرُ وَنَشَآ فِي خِدْمَتِهِ، وَمِنْ جُمْلَةِ عَائِلَتِهِ مَعَ ابْنِهِ الْمُقَارِبِ لَهُمَا فِي السِّنِّ، وَحَصَّلُوا

جَمِيعًا بِالْكَسْبِ وَالْعَمَلِ مَالًا، وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ مَالٌ، وَاخْتَلَفُوا فِيهِ، فَالْكَبِيرُ يَدَّعِيهِ كُلَّهُ لِنَفْسِهِ، وَأَنَّهُمْ كَانُوا مُعِينِينَ لَهُ بِالْعَمَلِ، وَابْنُه يَدَّعِي رُبُعَهُ بِعَمَلِهِ، وَأَخَوَاهُ يَدَّعِيَانِ ثُلُثَيْهِ بِعَمَلِهِمَا، وَأَنَّ ابْنَهُ لَا حِصَّةَ لَهُ مَعَهُمَا، لِكَوْنِهِ مُعِينًا وَالِدَهُ[1] فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: إِنْ ثَبَتَ كَوْنُ ابْنِهِ وَأَخَوَيْهِ عَائِلَةً عَلَيْهِ، وَأَمْرُهُمْ فِي كُلِّ مَا يَفْعَلُونَهُ إِلَيْهِ، وَهُمْ مُعِينُونَ لَهُ، فَالْمَالُ كُلُّهُ لَهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيمَا لَدَيْهِ بِيَمِينِهِ، وَلْيَتَّقِ اللهَ فَالْجَزَاءُ أَمَامَهُ، وَبَيْنَ يَدَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُونُوا بِهَذَا الْوَصْفِ، بَلْ كَانَ كُلٌّ مُسْتَقِلًّا بِنَفْسِهِ، وَاشْتَرَكُوا فِي الْأَعْمَالِ؛ فَهُوَ بَيْنَ الْأَرْبَعَةِ سَوِيَّةٌ بِلَا إِشْكَالٍ، وَإِنْ كَانَ ابْنُهُ فَقَطْ هُوَ الْمُعِينُ، وَالْإِخْوَةُ الثَّلَاثَةُ بِأَنْفُسِهِمْ مُسْتَقِلُّونَ؛ فَهُوَ بَيْنَهُمْ أَثْلَاثًا بِيَقِينٍ، وَالْحُكْمُ دَائِرٌ مَعَ عِلَّتِهِ بِإِجْمَاعِ أَهْلِ الدِّينِ الْحَامِلِينَ لِحِكْمَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٩٠ب، س٢٤٠ب، ط٥٩/]

أَخَوَانِ كِلَاهُمَا فِي عِيَالِ الْأَبِ، غَرَسَ أَحَدُهُمَا شَجَرَةَ تِينٍ، وَهُوَ فِي عِيَالِهِ

١٦٢٦ = سُئِلَ فِي أَخَوَيْنِ لِأَبٍ، كِلَاهُمَا فِي عِيَالِ الْأَبِ، غَرَسَ أَحَدُهُمَا شَجَرَةَ تِينٍ، وَهُوَ فِي عِيَالِهِ، ثُمَّ مَاتَ الْأَبُ هَلْ هِيَ لِلْغَارِسِ؟ أَمْ تَكُونُ مِيرَاثًا بَيْنَهُمَا عَنِ الْأَبِ؟

أَجَابَ: تَكُونُ مِيرَاثًا عَنِ الْأَبِ الَّذِي هُوَ فِي عِيَالِهِ؛ إِذْ هِيَ لِلْأَبِ، وَلَوْ غَرَسَهَا الِابْنُ الْمَذْكُورُ، قَالَ عُلَمَاؤُنَا فِي الِابْنِ وَالْأَبِ اللَّذَيْنِ يَكْتَسِبَانِ: جَمِيعُ مَا اكْتَسَبَا لِلْأَبِ، لِأَنَّ الِابْنَ يُعَدُّ مُعِينًا لِأَبِيهِ، حَيْثُ كَانَ فِي عِيَالِهِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ إِذَا غَرَسَ شَجَرَةً تَكُونُ لِلْأَبِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَمَجْمَعِ الْفَتَاوَى) وَغَيْرِهَا مِنَ الْكُتُبِ، فَيُقَسَّمُ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى: نِصْفُهَا لِلْغَارِسِ، وَنِصْفُهَا لِأَخِيهِ حَيْثُ لَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهُمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: لوالده.

رَجُلٌ سَاكِنٌ بَيْتَ أَبِيهِ وَلَا يُعْرَفُ لَهُ مَالٌ مَخْصُوصٌ

١٦٢٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ سَاكِنٍ بِبَيْتِ أَبِيهِ، وَفِي جُمْلَةِ عِيَالِهِ يُعِينُهُ بَتَعَاطِي أُمُورِهِ، وَلَا يُعْرَفُ لَهُ مَالٌ مَخْصُوصٌ بِهِ مَاتَ، هَلْ يَكُونُ مَا بَيْنَ يَدَيْهِ وَمَا يُوجَدُ عِنْدَهُ مِلْكًا لِأَبِيهِ، وَلَا يَجْرِي فِيهِ إِرْثٌ أَمْ يَجْرِي فِيهِ الْإِرْثُ؟

أَجَابَ: حَيْثُ كَانَ مِنْ جُمْلَةِ عِيَالِهِ وَالْمُعِينُ[1] لَهُ فِي أُمُورِهِ وَأَحْوَالِهِ؛ فَجَمِيعُ مَا (تَحَصَّلَ)[2] بِكَسْبِهِ، وَجَمَعَهُ بِكَدِّهِ وَتَعَبِهِ؛ فَهُوَ مِلْكٌ خَاصٌّ لِأَبِيهِ لَا شَيْءَ لَهُ فِيهِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ، وَلَوِ اجْتَمَعَ لَهُ بِالْكَسْبِ جُمْلَةُ أَمْوَالٍ؛ لِأَنَّهُ فِي ذَلِكَ لِأَبِيهِ مُعِينٌ، حَتَّى لَوْ غَرَسَ شَجَرَةً فِي هَذِهِ الْحَالَةِ؛ فَهِيَ لِأَبِيهِ، نَصَّ عَلَيْهِ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، فَلَا يَجْرِي فِيهِ إِرْثٌ عَنْهُ؛ لِكَوْنِهِ لَيْسَ مِنْ مَتْرُوكَاتِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَاعَ بِحَضْرَةِ قَرِيبَةٍ أَوْ زَوْجَتِهِ ثُمَّ ادَّعَى مِلْكَ الْمَبِيعِ

١٦٢٨ = سُئِلَ مِنْ غَزَّةَ هَاشِمٍ مِنَ الشَّيْخِ صَالِحِ ابْنِ صَاحِبِ التَّنْوِيرِ عَمَّا نُقِلَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي كِتَابِ النِّكَاحِ فِي الْفَصْلِ التَّاسِعِ فِي نِكَاحِ الْبِكْرِ: بَاعَ شَيْئًا، وَزَوْجَتُهُ أَوْ بَعْضُ أَقَارِبِهِ حَاضِرٌ سَاكِتٌ، ثُمَّ ادَّعَاهُ؛ لَا تُسْمَعُ، وَاخْتَارَ الْقَاضِي فِي (فَتَاوَاهُ) أَنَّهُ تُسْمَعُ فِي الزَّوْجَةِ لَا فِي غَيْرِهَا، وَاخْتَارَ أَئِمَّةُ خُوَارِزْمَ مَا ذَكَرْنَاهُ، بِخِلَافِ الْأَجْنَبِيِّ فَإِنَّ سُكُوتَهُ [ك٢٠٧ب/] وَقْتَ الْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ وَلَوْ جَارًا لَا يَكُونُ رِضًا، بِخِلَافِ سُكُوتِ الْجَارِ وَقْتَ الْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ، وَتَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي فِيهِ زَرْعًا وَبِنَاءً، حَيْثُ تَسْقُطُ دَعْوَاهُ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى قَطْعًا لِلْأَطْمَاعِ الْفَاسِدَةِ. انْتَهَى كَلَامُ الْبَزَّازِيِّ، وَعَمَّا فِي (الْقُنْيَةِ) مِنْ كِتَابِ الدَّعْوَى فِي بَابِ مَا يُبْطِلُ دَعْوَى الْمُدَّعِي: بَاعَ أَرْضًا وَسَلَّمَهَا إِلَى الْمُشْتَرِي وَتَصَرَّفَ فِيهَا مُدَّةً زَرْعًا وَبِنَاءً، وَجَارُهُ سَاكِتٌ، ثُمَّ الْآنَ يَدَّعِي أَنَّهَا مِلْكُهُ؛ لَا تُسْمَعُ

(١) في ع: والمعينين.
(٢) في ع: حصله. وفي س (تحصل فيه).

دَعْوَاهُ إِنْ كَانَ حَاضِرًا وَقْتَ الْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ، وَسَاكِتًا وَقْتَ تَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي. قِيلَ لَهُ: فَلَوْ لَمْ يَتَصَرَّفْ فِيهَا الْمُشْتَرِي وَلَكِنْ كَانَ سَاكِتًا وَقْتَ الْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ؟ قَالَ: [س٢٤١أ، ع١٩١أ/] لَا تَسْقُطُ دَعْوَى الْجَارِ بِهَذَا الْقَدْرِ، بِخِلَافِ مَا اخْتَارَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ فِيمَا إِذَا بَاعَ وَسَلَّمَ وَوَلَدُه أَوْ زَوْجَتُهُ حَاضِرَةٌ سَاكِتَةٌ، حَيْثُ تَسْقُطُ بِهَذَا الْقَدْرِ دَعْوَاهُمَا. انْتَهَى.

وَالْمَعْرُوضُ عَلَى جَنَابِ حَضْرَةِ مَوْلَانَا وَسَيِّدِنَا بَعْدَ إِهْدَاءِ وَافِرِ الدُّعَاءِ وَالثَّنَاءِ فِي كُلِّ صَبَاحٍ وَمَسَاءٍ: أَنَّ الْمَفْهُومَ مِنَ الْعِبَارَتَيْنِ أَنَّ الْأَجْنَبِيَّ غَيْرَ الْجَارِ لَا يَصِيرُ كَالْجَارِ فِي سُقُوطِ دَعْوَاهُ بِتَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي فِي الْمَبِيعِ زَمَانًا لِتَخْصِيصِهِمَا الْأَجْنَبِيَّ بِالْجَارِ بَعْدَ اسْتِثْنَائِهِمَا الْأَجْنَبِيَّ مِنَ الْقَرِيبِ، وَالْمَطْلُوبُ مِنْ جَنَابِكُمْ أَنَّهُ إِنْ وُجِدَ نَقْلٌ صَرِيحٌ بِأَنَّ الْأَجْنَبِيَّ كَالْجَارِ فِي سُقُوطِ الدَّعْوَى بِتَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي زَمَانًا فَتُفِيدُونَ ذَلِكَ، وَتُشِيرُونَ مِنْ أَيِّ كِتَابٍ نُقِلَ، وَفِي أَيِّ مَحَلٍّ ذُكِرَ، حَتَّى ننْظُرَ؛ لِأَنَّهُ وَقَعَ فِي ذَلِكَ اخْتِلَافٌ بَيْنَ الْأَصْحَابِ. لَا زِلْتُمْ مَلْجَأً لِلْأَحْبَابِ.

أَجَابَ: قَالَ فِي (شَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ الْمُسَمَّى بِمِنَحِ الْغَفَّارِ) فِي مَسَائِلَ شَتَّى فِي آخِرِ الْكِتَابِ: بَاعَ عَقَارًا أَوْ حَيَوَانًا أَوْ ثَوْبًا، وَابْنُهُ وَامْرَأَتُه حَاضِرٌ يَعْلَمُ بِهِ، ثُمَّ ادَّعَى الِابْنُ أَنَّهُ مِلْكُهُ؛ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، بِخِلَافِ الْأَجْنَبِيِّ وَلَوْ جَارًا إِلَّا إِذَا تَصَرَّفَ الْمُشْتَرِي فِيهِ زَرْعًا وَبِنَاءً فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ. انْتَهَى.

فَقَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا تَصَرَّفَ فِيهِ الْمُشْتَرِي إِلَخْ اسْتِثْنَاءٌ مِنْ قَوْلِهِ: بِخِلَافِ الْأَجْنَبِيِّ وَلَوْ جَارًا، فَهُوَ صَرِيحٌ فِي مُسَاوَاتِهِمَا، أَيِ: الْجَارِ وَالْأَجْنَبِيِّ فِي الْحُكْمِ، وَبِهِ أَفْتَى شَيْخُ الْإِسْلَامِ شِهَابُ الدِّينِ أَحْمَدُ الْحَلَبِيُّ الْمِصْرِيُّ وَهِيَ فِي (فَتَاوَاهُ) فِي كِتَابِ الْبُيُوعِ، وَيُفْهَمُ التَّسَاوِي بَيْنَهُمَا فِي الْحُكْمِ مِنْ عِبَارَةِ (الْأَشْبَاهِ) فَإِنَّهُ بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ مَسْأَلَةَ الْقَرِيبِ وَالزَّوْجَةِ؛ قَالَ الْخَامِسُ وَالْعِشْرُونَ: رَآهُ يَبِيعُ عَرَضًا أَوْ دَارًا، فَتَصَرَّفَ فِيهِ الْمُشْتَرِي زَمَانًا وَهُوَ سَاكِتٌ؛ تَسْقُطُ دَعْوَاهُ. انْتَهَى.

فَقَوْلُـه (رَآهُ) الضَّمِيـرُ فِيهِ رَاجِعٌ لِغَيْرِ الْقَرِيبِ وَالزَّوْجَةِ، وَهُوَ شَـامِلٌ لِلْجَارِ، فَإِنَّ مَسْـأَلَةَ الْقَرِيبِ وَالزَّوْجَةِ هِيَ الرَّابِعُ وَالْعِشْـرُونَ، وَأَعْقَبَهَا الْخَامِسُ وَالْعِشْـرُونَ، فَهِيَ غَيْرُهَا، وَلَا رَيبَ فِي مُسَاوَاتِهِمَا فِي الْحُكْمِ لِاشْتِرَاكِهِمَا فِي الْعِلَّةِ، وَأَمَّا عِبَارَةُ (الْبَزَّازِيَّةِ، وَالْقِنْيَةِ) فَلَا دَلَالَةَ فِيهِمَا عَلَى الْفَرْقِ بَيْنَهُمَا فِي الْحُكْمِ.

أَمَّا عِبَارَةُ (الْبَزَّازِيَّةِ) فَمُوجِبُ قَوْلِهِ فِيهَا بِخِلَافِ الْأَجْنَبِيِّ، فَإِنَّ سُكُوتَهُ وَقْتَ الْبَيْعِ وَالتَّسْـلِيمِ وَلَوْ جَارًا؛ لَا يَكُونُ رِضًا، تَسَـاوِي الْأَجْنَبِيَّ وَالْجَارَّ فِي هَذَا الْحُكْمِ وَقَوْلُهُ: بِخِلَافِ سُـكُوتِ الْجَارِ وَقْتَ الْبَيْعِ وَالتَّسْـلِيمِ وَتَصَرُّفِ الْمُشْـتَرِي فِيهِ زَرْعًا وَبِنَاءً؛ فِيهِ إِثْبَـاتُ هَذَا الْحُكْمِ لِلْجَارِ، وَهُـوَ [ك٢٠٨أ، ط٦٠، س٢٤١ب، ع١٩١ب/] لَا يُنَافِي الْحُكْمَ عَمَّا عَدَاهُ، كَمَا تَقَرَّرَ، غَايَةُ مَا فِيهِ أَنَّهُ سَبَكَ الْعِبَارَةَ سَـبْكًا غَيْرَ مَلِيحٍ، فَإِنَّ حَقَّهُ أَنْ يَقُولَ بَعْدَ قَوْلِهِ: (وَلَوْ جَارًا) إِلَّا إِذَا تَصَرَّفَ فِيهِ الْمُشْـتَرِي زَرْعًا وَبِنَاءً، كَمَا هِيَ عِبَارَةُ (تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) وَأَمَّا عِبَارَةُ (الْقِنْيَةِ) فَمِنْ أَوَّلِ الْأَمْرِ وَضَعَهَا فِي الْجَارِ، وَلَا يُنَافِي غَيْرَهُ، وَالَّذِي يَشْـهَدُ بِتَسَـاوِيهِمَا ذِكْرُ الْحَيَوَانِ وَالثَّوْبِ مَـعَ الْعَقَارِ وَالْجَارِ الْمُجَـاوِرِ، وَمَا قَرُبَ مِنَ الْمَنَازِلِ، وَذِكْرُ الْجَارِ لِدَفْعِ تَوَهُّمِ إِلْحَاقِهِ بِالْقَرِيبِ[1] مَعَ دُخُولِهِ فِي مُسَـمَّى الْأَجْنَبِيِّ، فَـإِنَّ الْمُـرَادَ بِهِ خِلَافُ الزَّوْجَةِ وَالْقَرِيبِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَقَـدْ كَثُرَ[2] إِفْتَاءُ الْحَنَفِيَّةِ مِنْ عُلَمَاءِ مِصْرَ بِتَسَـاوِي الْجَارِ مَعَ الْأَجْنَبِيِّ فِي الْحُكْمِ الْمَذْكُورِ؛ لِاشْـتِرَاكِهِمَا فِي الْعِلْمِ وَالْعِلَّةِ الْمُوجِبَةِ لِعَدَمِ سَـمَاعِ دَعْوَى الْجَارِ بَعْدَ تَصَرُّفِ الْمُشْـتَرِي فِيهِ زَرْعًا وَبِنَاءً عَلَى مَـا عَلَيْهِ الْفَتْوَى؛ قَطْعًا لِأَطْمَاعِ الْفَاسِـدَةِ، وَسَـدًّا بَـابِ التَّزْوِيرِ وَالتَّلْبِيـسِ، وَهَذَا قَدْرٌ مُشْـتَرَكٌ بَيْنَ الْجَارِ وَالْأَجْنَبِيِّ، وَاشْتُرِطَ فِيهِمَا تَصَرُّفُ الْمُشْتَرِي زَمَانًا بِخِلَافِ الزَّوْجَةِ وَالْقَرِيبِ؛ لِمَا أَنَّ الْحَالَ أَكْشَـفُ لِلزَّوْجَةِ وَالْقَرِيـبِ مِنَ الْجَارِ وَالْأَجْنَبِيِّ، فَاكْتُفِيَ فِيهَا بِالْحُضُورِ وَالسُّـكُوتِ، وَاشْـتُرِطَ فِي الْجَـارِّ وَالْأَجْنَبِيِّ تَصَرُّفُ الْمُشْـتَرِي زَمَانًا زَرْعًا

(١) في ك، س: بالقرب.

(٢) في ع: أكثر.

وَبِنَاءً؛ لِيَتَأَكَّدَ عِنْدَ الْحَاكِمِ ظُهُورُ التَّلْبِيسِ مِنْهُمَا بَعْدَ هَذِهِ الْحَالَةِ، فَيَمْنَعُ دَعْوَاهُمَا؛ نَظَرًا لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لِتَرَجُّحِ جَانِبِ الْحَقِّ بِجَانِبِهِ؛ إِذِ الْمَفْرُوضُ عَلَى الْحَاكِمِ أَنْ يَدُورَ مَعَ الْحَقِّ كَيْفَمَا دَارَ، وَلِدَفْعِ مَا يُقَالُ أَنَّ الْحَالَ لِلْجَارِ أَكْشَفُ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ، فَيَنْبَغِي إِلْحَاقُهُ بِالزَّوْجَةِ، وَالْقَرِيبُ قَالُوا بِخِلَافِ الْأَجْنَبِيِّ وَلَوْ جَارِ الْقُصُورِ حَالُهُ عَنِ الزَّوْجَةِ وَالْقَرِيبِ فِي ذَلِكَ، فَأُلْحِقَ بِالْأَجْنَبِيِّ، وَهَذَا هُوَ الْقَوْلُ الرَّاجِحُ فِي الْمَسْأَلَةِ، وَهُنَاكَ أَقْوَالٌ أُخَرُ:

- سَمَاعُ الدَّعْوَى فِي الْكُلِّ مُطْلَقًا.
- اشْتِرَاطُ تَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي فِي الْكُلِّ.
- إِلْحَاقُ الزَّوْجَةِ بِالْأَجْنَبِيِّ دُونَ الْقَرِيبِ. وَغَيْرُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ مَاتَ وَتَرَكَ عَقَارًا وَزَوْجَةً وَابْنًا وَبِنْتًا فَادَّعَى وَكِيلُ الزَّوْجَةِ عَلَى الِابْنِ إِرْثًا

١٦٢٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ، وَتَرَكَ عَقَارًا وَزَوْجَةً وَابْنًا وَبِنْتًا، فَادَّعَى وَكِيلُ الزَّوْجَةِ عَلَى الِابْنِ إِرْثًا فِيهِ، فَادَّعَى شِرَاءَهُ مِنْ أَبِيهِ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً شَهِدَتْ بِوَجْهِهِ، وَحُكِمَ لَهُ بِهِ، وَمُنِعَ مِنْ مُعَارَضَتِهِ، ثُمَّ أَقَرَّ الْمَقْضِيُّ لَهُ لِلْبِنْتِ بِحِصَّتِهَا فِيهِ بِالْإِرْثِ وَصَدَّقَتْهُ، فَهَلْ إِذَا ثَبَتَ إِقْرَارُهُ بِذَلِكَ لَهَا يُلْزَمُ بِهِ وَيُحْكَمُ عَلَيْهِ مُؤَاخَذَةً لَهُ بِإِقْرَارِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُحْكَمُ عَلَيْهِ بِذَلِكَ وَتُسْمَعُ مِثْلُ هَذِهِ الدَّعْوَى مِنَ الْبِنْتِ أَوْ مِنْ وَرَثَتِهَا، فَقَدْ قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): الدَّفْعُ مِنْ غَيْرِ الْمُدَّعِي عَلَيْهِ لَا يَصِحُّ إِلَّا إِذَا كَانَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَحَدُ الْوَرَثَةِ، فَبَرْهَنَ الْوَارِثُ الْآخَرُ أَنَّ الْمُدَّعِيَ قَالَ: أَنَا مُبْطِلٌ؛ تُسْمَعُ. انْتَهَى.

وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): أَقَرَّ الْمَقْضِيُّ لَهُ بَعْدَ الْقَضَاءِ أَنَّهُ حَرَامٌ، وَأَمَرَهُ بِأَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ مِنَ

الْمَقْضِيِّ عَلَيْهِ؛ يَبْطُلُ الْقَضَاءُ. أَصْلُهُ: بَرْهَنَ أَنَّ هَذَا الْعَيْنَ لَهُ بِالشِّرَاءِ وَالْإِرْثِ وَقَضَى، ثُمَّ قَالَ: لَمْ يَكُنْ لِي؛ بَطَلَ الْقَضَاءُ، وَقَدْ عُلِمَ مِمَّا سَبَقَ أَنَّ أَحَدَ الْوَرَثَةِ وَإِنْ لَمْ يُدَّعَ عَلَيْهِ حَقِيقَةً، وَكَانَتِ الدَّعْوَى عَلَى غَيْرِهِ مِنَ الْوَرَثَةِ فَالْقَضَاءُ [س٢٤٢أ، ك٢٠٨ب/] عَلَيْهِ قَضَاءٌ عَلَى الْآخَرِ، فَدَخَلَ فَرْعُنَا فِي مَنْقُولِ الْبَزَّازِيِّ، فَإِذَا أَتَى بِهَذَا الدَّفْعِ؛ قُبِلَ مِنْهُ، وَلَوْ كَانَ بَعْدَ الْحُكْمِ؛ يَصِحُّ إِقْرَارُهُ وَيَنْفُذُ عَلَيْهِ، وَسَوَاءٌ كَانَ بِصَرِيحِ قَوْلِهِ: هُوَ إِرْثٌ عَنْ أَبِي، وَكَذَبْتُ فِي دَعْوَى الشِّرَاءِ، أَوْ بِأَمْرِهِ لِغَيْرِهِ بِالشِّرَاءِ مِنْهُ، بَعْدَ قَوْلِهِ: هُوَ حَرَامٌ. أَوْ بِاسْتِشْرَائِهِ مِنْهُ بِنَفْسِهِ بَعْدَهُ، كَمَا يُعْلَمُ بِالْأَوْلَى، وَقَدْ أَكْثَرَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) مِنَ الْفُرُوعِ الدَّالَّةِ عَلَى ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مِيزَابٌ يَصُبُّ فِي دَارٍ آخَرَ فَاخْتَلَفَ صَاحِبُ الدَّارِ مَعَ صَاحِبِهِ

١٦٣٠ = سُئِلَ فِي مِيزَابٍ يَصُبُّ فِي دَارٍ آخَرَ، فَاخْتَلَفَ صَاحِبُ الدَّارِ مَعَ صَاحِبِ الْمِيزَابِ فِي كَوْنِهِ حَادِثًا وَقَدِيمًا، وَيُرِيدُ صَاحِبُ الدَّارِ رَفْعَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لَو كَانَ يَسِيلُ مِنْهُ الْمَاءُ وَقْتَ الْخُصُومَةِ تُرِكَ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِهِ بِيَمِينِهِ: أَنَّهُ مَا هُوَ مُحْدَثٌ. وَلَوْ لَمْ يَكُنْ سَائِلًا وَقْتَهَا؛ فَعَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ أَنَّهُ مَسِيلُهُ قَدِيمًا، أَوْ مَسِيلُ أَبِيهِ، أَوْ مَسِيلُ بَائِعِهِ اشْتَرَاهُ بِذَلِكَ الْمَسِيلِ، وَإِنْ جُهِلَ حَالُهُ فَلَمْ يُعْرَفْ قِدَمُهُ وَلَا حُدُوثُهُ إِنْ لَمْ يَحْفَظْ جِيرَانُهُ وَأَقْرَانُهُ وَرَاءَ هَذَا الْوَقْتِ: كَيْفَ كَانَ؛ يُجْعَلُ قَدِيمًا وَيَبْقَى، وَالْحَالُ هَذِهِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَالِبُ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٩٢أ، ط٦١/]

رَجُلٌ ادَّعَى شِقْصًا إِرْثًا فِي مَحْدُودٍ جَمَاعَةٍ

١٦٣١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى شِقْصًا مَعْلُومًا فِي مَحْدُودٍ عَلَى جَمَاعَةٍ ذَوِي أَيْدٍ إِرْثًا عَنْ أَبِيهِ، فَأَجَابُوه: بِأَنَّا اشْتَرَيْنَاه مِنْ زَيْدٍ بِكَذَا، وَوَقَعَ التَّقَابُضُ بَيْنَنَا وَبَيْنَهُ وَزَيْدًا اشْتَرَاهُ مِنْ أَبِيكَ، وَتَقَابَضَا كَذَلِكَ، هَلْ إِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ يَنْدَفِعُ الْمُدَّعَى أَمْ لَا؟

١٦٣٢ = وَهَلْ إِذَا طَلَبَ إِحْضَارَ صَكِّ شِرَائِهِم مِنْ زَيْدٍ، وَصَكِّ شِرَاءِ زَيْدٍ مِنْ أَبِيهِ يَلْزَمُهُم ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٦٣٣ = وَهَلْ يُكَلَّفُونَ إِلَى بَيَانِ الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَى بِهِ زَيْدٌ مِنْ أَبِيهِ أَمْ لَا يُكَلَّفُونَ لِذَلِكَ؟

١٦٣٤ = وَلا يُكَلَّفُ شُهُودُهُمْ لِذَلِكَ أَيْضًا؟

١٦٣١ج= أَجَابَ: إِذَا ثَبَتَ شِرَاءُ الْمُدَّعَي عَلَيْهِمْ مِنْ زَيْدٍ بَعْدَ شِرَائِهِ مِنْ أَبِيهِ انْدَفَعَ الْمُدَّعَى الْمَذْكُورُ بِلَا شُبْهَةٍ.

١٦٣٢ج= وَلا يَلْزَمُهُمْ إِحْضَارُ صَكِّ بِشِرَائِهِم مِنْ زَيْدٍ، وَلَا إِحْضَارُ صَكِّ بِشِرَاءِ زَيْدٍ مِنْ أَبِي الْمُدَّعِي بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّ الشَّخْصَ قَدْ يَشْتَرِي وَلَا يَكْتُبُ صَكًّا بِالشِّرَاءِ.

١٦٣٣ج= وَبَيَانُ الثَّمَنِ إِنَّمَا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ لَو احْتِيجَ إِلَى الْقَضَاءِ بِهِ لِلْمُدَّعِي، وَلَا حَاجَةَ إِلَيْهِ هُنَا؛ إِذِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِمْ يَدَّعُونَ الشِّرَاءَ مِمَّنْ اشْتَرَى مِنْ أَبِيهِ، لَا مِنْ أَبِيهِ.

١٦٣٤ج= فَلا يَلْزَمُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِمْ، وَلَا شُهُودَهُم تَسْمِيَةُ الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَى بِهِ زَيْدٌ مِنْ أَبِيهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ لِمَنْ يَنْطَلِقُ عَلَيْهِ اسْمُ الْفَقِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيَانُ مَنْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ وَبَيَانُ مَنْ يُصَدَّقُ بِيَمِينِهِ

١٦٣٥ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا ادَّعَى عَلَى عَمِّهِ بِتَرِكَةِ جَدِّهِ، فَقَالَ: كَانَ أَبُوكَ فِي عِيَالِ أَبِي وَمَاتَ قَبْلَهُ بِلَا تَرِكَةٍ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِيمَا هُوَ تَحْتَ يَدِهِ؛ لِأَنَّ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ وَضْعُ الْيَدِ، وَلَوِ ادَّعَى عَلَيْهِ غَرِيمٌ مِنْ غُرَمَاءِ أَخِيهِ؛ فَكَذَلِكَ الْجَوَابُ، وَالْأَصْلُ فِي هَذَا

الْجِنْسِ: أَنَّ الْوَرَثَةَ مَتَى اخْتَلَفَتْ فِي مَوْتِ الْأَقَارِبِ؛ فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ مَنْ يَدَّعِي الْإِرْثَ أَوِ الزِّيَادَةَ فِيهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يُنْكِرُ، وَالْخَارِجُ هُوَ الْمُدَّعِي [س٢٤٢ب/] وَذُو الْيَدِ هُوَ الْمُنْكِرُ؛ لِأَنَّ الْأَوَّلَ يَدَّعِي خِلَافَ الظَّاهِرِ، وَالثَّانِيَ يَدَّعِي الظَّاهِرَ؛ إِذِ الْيَدُ دَلِيلُ الْمِلْكِ:

❁ فَلَو كَانَ ابْنُ الْأَخِ هُوَ الْوَاضِعُ الْيَدَ دُونَ عَمِّهِ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ.

❁ وَلَو كَانَ الْمُدَّعَى فِي أَيْدِيهِمَا؛ تَسَاوَيَا.

❁ وَلَو كَانَ فِي يَدِ ثَالِثٍ [ك٢٠٩أ/] وَأَقَرَّ بِأَنَّهُ مَالُ الْأَبِ الَّذِي هُوَ جَدُّ الْمُدَّعِي؛ فَعَلَى ابْنِ الْأَخِ الْبَيِّنَةُ؛ لِأَنَّ إِرْثَ الِابْنِ مُحَقَّقٌ، وَإِرْثَ ابْنِ الِابْنِ فِيهِ شَكٌّ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ مَنِ ادَّعَى خِلَافَ الظَّاهِرِ؛ لِكَوْنِهِ خَارِجًا، أَوْ يَشُكُّ فِي إِرْثِهِ؛ فَعَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ، وَمَنْ شَهِدَ لَهُ الظَّاهِرُ بِوَضْعِ الْيَدِ وَنَحْوِهِ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ.

وَهَذَا هُوَ الْأَصْلُ الَّذِي تُبْنَى عَلَيْهِ الدَّعَاوَى، وَتَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ الْبَيِّنَاتُ وَالْأَيْمَانُ، وَالْفَقِيهُ لَا يَخْفَى عَلَيْهِ مِنْ كَانَ الْيَمِينُ فِي جَانِبِهِ، وَمَنِ الْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ بَعْدَ أَنْ يَنْظُرَ النَّظَرَ الصَّحِيحَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُقْتَطَعُ لَهُ أَرْضٌ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ لَا يَكُونُ خَصْمًا لِمُدَّعِي مِلْكِيَّتِهَا

١٦٣٦ = سُئِلَ فِي أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ الَّتِي يَقْتَطِعُهَا السِّبَاهِيُّ نَظِيرَ عَطَائِهِ فِي الدِّيوَانِ، هَل يَنْتَصِبُ السِّبَاهِيُّ فِيهَا خَصْمًا لِمُدَّعِي رَقَبَتِهَا مِلْكًا أَوْ وَقْفًا أَوْ لَا يَنْتَصِبُ خَصْمًا؛ لِكَوْنِ يَدُهُ عَلَيْهَا لَيْسَتْ يَدَ مِلْكٍ؟

أَجَابَ: لَا يَنْتَصِبُ[1] خَصْمًا لِمُدَّعِيهَا مِلْكًا أَوْ وَقْفًا؛ لِعَدَمِ مِلْكِهِ لَهَا؛ لِأَنَّ السُّلْطَانَ

(١) في ع: ينصَّب.

مَا جَعَلَ لَهُ [ع١٩٢ب/] فِيهَا إِلَّا الْخَرَاجَ الَّذِي كَانَ يُحْمَلُ لِبَيْتِ الْمَالِ، فَلَا مِلْكَ لَهُ فِي رَقَبَتِهَا، وَلِذَلِكَ[1] لَا يَجُوزُ مِنْهُ، وَلَا يَصِحُّ مِنْهُ وَقْفُهَا وَلَا تَصَرُّفُهُ فِيهَا بِمَا يُخْرِجُهَا عَنْ مِلْكِ بَيْتِ الْمَالِ، وَلَا تُورَثُ عَنْهُ، وَلِلسُّلْطَانِ أَنْ يُخْرِجَهَا عَنْهُ إِلَى غَيْرِهِ، فَيَدُهُ عَلَيْهَا يَدُ أَمَانَةٍ، فَتَرْجِعُ إِلَى مُخَمَّسَةِ كِتَابِ الدَّعْوَى الشَّهِيرَةِ، وَهِيَ دَوَّارَةٌ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا، وَانْظُرْ إِلَى كَلَامِ الشَّيْخِ شِهَابِ الدِّينِ أَحْمَدَ بْنِ النَّقِيبِ، وَإِلَى كَلَامِ الشَّيْخِ قَاسِمِ بْنِ قُطْلُوبُغَا، وَإِلَى كَلَامِ الشَّيْخِ زَيْنِ الدِّينِ بْنِ نُجَيْمٍ فِي رَسَائِلِهِمُ الْمَوْضُوعَةِ فِي الْإِقْطَاعَاتِ، فَإِنَّهُ صَرِيحٌ فِي الْمَسْأَلَةِ، فَمَنْ رَاجَعَ كَلَامَهُمْ وَكَلَامَ عُلَمَائِنَا جَمِيعًا فِي مُخَمَّسَةِ كِتَابِ الدَّعْوَى؛ ارْتَفَعَ عَنْهُ الشَّكُّ، وَوَقَفَ فِي الْمَسْأَلَةِ عَلَى الْيَقِينِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُتَوَلٍّ عَلَى وَقْفٍ يَدَّعِي عَلَى إِسْبَاهِيٍّ أَنَّهُ يُقَسِّمُ مِنْ أَرْضِ الْوَقْفِ

١٦٣٧ = سُئِلَ فِي مُتَوَلٍّ عَلَى وَقْفٍ يَدَّعِي عَلَى رَجُلٍ إِسْبَاهِيٍّ أَنَّهُ يُقَسِّمُ بَعْضَ أَرَاضٍ مِنْ أَرَاضِي الْوَقْفِ بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ، وَرَفَعَ أَمْرَهُ إِلَى حَاكِمِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَطَلَبَ مِنْ جَانِبِهِ الْكَشْفَ عَلَى ذَلِكَ، وَالنَّظَرَ فِي حُدُودِهَا بِمُوجَبِ شَرْطِ الْوَاقِفِ الْمُخَلَّدِ بِيَدِهِ، فَنَدَبَ مِنْ جَانِبِهِ نَائِبًا لِلْكَشْفِ عَلَى ذَلِكَ بِوَجْهِ الْإِسْبَاهِيِّ الْمُتَصَرِّفِ فِي الْأَرْضِ، فَذَكَرَ الْإِسْبَاهِيُّ أَنَّ الْكَشْفَ وَالتَّحْدِيدَ لَا يَصْدُرَانِ فِي وَجْهِهِ، وَإِنَّمَا يَصْدُرَانِ فِي وَجْهِ الدَّفْتَرِدَارِ، وَمُرَادُهُ الِامْتِنَاعُ مِنْ ذَلِكَ، فَهَلْ تَصْدُرُ الدَّعْوَى فِي وَجْهِهِ [ط ٦٢/] وَالْكَشْفُ وَالتَّحْدِيدُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: مُجَرَّدُ الْكَشْفِ وَالتَّحْدِيدِ غَيْرُ مَمْنُوعٍ مُطْلَقًا؛ إِذَا تَجَرَّدَا عَنْ دَعْوَى [س٢٤٣أ/] رَقَبَةِ الْوَقْفِ؛ لِأَنَّهُمَا مُجَرَّدُ اطِّلَاعٍ، وَأَمَّا سَمَاعُ الدَّعْوَى فِي ذَلِكَ فَالسِّبَاهِيُّ

(١) في ع: ولذا.

الَّذِي هُوَ الْمَقَاطِعِ لِلْأَرْضِ نَظِيرَ عَطَائِهِ فِي الدِّيوَانِ لَا يَصْلُحُ خَصْمًا؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالِكٍ لِلْأَرْضِ، بَلْ إِنَّمَا جُعِلَ لَهُ الْخَرَاجُ الَّذِي كَانَ يُحْمَلُ لِبَيْتِ الْمَالِ، وَلِذَا لَا يَجُوزُ وَقْفُهُ لَهَا وَلَا تَصَرُّفُهُ فِيهَا تَصَرُّفًا يُخْرِجُهَا عَنِ مِلْكِ بَيْتِ الْمَالِ، وَلَا تُورَثُ عَنْهُ. وَلِلسُّلْطَانِ أَنْ يُخْرِجَهَا إِلَى غَيْرِهِ، فَيَدُهُ عَلَيْهَا يَدُ أَمَانَةٍ، فَتَرْجِعُ إِلَى مُخَمَّسَةِ كِتَابِ الدَّعْوَى الشَّهِيرَةِ، وَهِيَ دَوَّارَةٌ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا، وَمَنْ أَرَادَ أَنْ يَقِفَ عَلَى الْمَسْأَلَةِ بِصَرِيحِ النَّقْلِ؛ فَعَلَيْهِ [ك٢٠٩ب/] بِرِسَالَةِ الشَّيْخِ شِهَابِ الدِّينِ بْنِ النَّقِيبِ، وَرِسَالَةِ الشَّيْخِ قَاسِمِ بْنِ قُطْلُوبُغَا، وَرِسَالَةِ الشَّيْخِ زَيْنِ بْنِ نُجَيْمٍ (الْمَوْضُوعَاتِ فِي الْإِقْطَاعَاتِ)، وَمَنْ كَانَ لَهُ فِقْهٌ لَا يَتَوَقَّفُ فِي الْمَسْأَلَةِ لِظُهُورِهَا وَوُضُوحِهَا مِنْ كَلَامِهِمْ فِيمَا يَصْلُحُ خَصْمًا، وَمَا لَا يَصْلُحُ خَصْمًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

هَلْ يَكُونُ الْمُسْتَأْجِرُ خَصْمًا لِمَنْ يَدَّعِي عَلَيْهِ أَنَّهُ اسْتَأْجَرَ قَبْلَهُ أَوْ أَنَّهَا مِلْكُهُ

١٦٣٨ = سُئِلَ فِي سِبَاهِيٍّ ادَّعَى عَلَيْهِ مِثْلُهُ أَرْضًا فِي يَدِهِ: أَنَّهَا جَارِيَةٌ فِي تَيْمَارِهِ، وَيُرِيدُ أَنْ يُقِيمَ الْبَيِّنَةَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ، هَلْ تُسْمَعُ هَذِهِ الدَّعْوَى أَمْ لَا تُسْمَعُ فِي عَيْنِ الْأَرْضِ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ؛ لِأَنَّ الْأَرَاضِيَ[1] لَيْسَتْ مِلْكًا حَتَّى يَدَّعِيهَا بِالْمِلْكِيَّةِ، وَوَاضِعُ الْيَدِ كَذَلِكَ لَيْسَ لَهُ فِيهَا مِلْكٌ، وَإِنَّمَا هُوَ مَأْمُورٌ بِتَنَاوُلِ خَرَاجِهَا مُقَاسَمَةً أَوْ وَظِيفَةً، إِلَّا أَنْ يُوَكِّلَهُ السُّلْطَانُ فِي الدَّعْوَى بِهَا، فَيَمْلِكُ ذَلِكَ بِتَفْوِيضِهِ، وَقَدْ سُئِلَ شَيْخُنَا السَّرَّاجُ الْحَانُوتِيُّ عَنْ دَعْوَى وَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ، فَأَجَابَ بِأَنَّهُ لَا يَصْلُحُ خَصْمًا إِلَّا أَنْ يَنْصِبَهُ السُّلْطَانُ خَصْمًا، فَيَصِيرُ بِهِ خَصْمًا يَمْلِكُ الْمُنَازَعَةَ، وَبِمِثْلِهِ صَرَّحَ صَاحِبُ الْبَحْرِ فِي مَسَائِلَ [ع١٩٣أ، س٢٤٣ب/] شَتَّى: وَبِغَيْرِ إِذْنٍ مِنَ السُّلْطَانِ لَا تَجُوزُ الدَّعْوَى مِنْ

(١) في ع: الأرض.

وُكَلَاءِ بَيْتِ الْمَالِ، إِلَّا إِذَا فَوَّضَ لَهُمْ السُّلْطَانُ الدَّعْوَى، فَحِينَئِذٍ تَصِحُّ الدَّعْوَى مِنْهُمْ وَعَلَيْهِمْ، حَيْثُ أَذِنَ بِهِمَا السُّلْطَانُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَكَتَبَ أَيْضًا عَلَى مِثْلِهِ مَا صُورَتُهُ: لَا يَكُونُ خَصْمًا يُدَّعَى عَلَيْهِ أَوْ يَدَّعِي هُوَ على غَيْرِهِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ فِي الْأَرْضِ مِلْكٌ وَلَا شُبْهَةُ مِلْكٍ يُسَوِّغُ الدَّعْوَى عَلَيْهِ أَوْ لَهُ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ وَكِيلَ بَيْتِ الْمَالِ لَيْسَ بِخَصْمٍ يَدَّعِي أَوْ يُدَّعَى عَلَيْهِ، مَا لَمْ يَأْذَنْ لَهُ السُّلْطَانُ بِالدَّعْوَى، وَقَدْ أَفْتَى بِذَلِكَ **أُسْتَاذُنَا السَّرَّاجُ الْحَانُوتِيُّ** وَهِيَ فِي (فَتَاوَاهُ)، وَلْنَذْكُرْ مَا هُوَ شَاهِدٌ لِصِحَّةِ مَا أَفْتَى بِهِ أُسْتَاذُنَا، وَهُوَ مَا صَرَّحَ بِهِ فِي (**جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ**) فِي أَوَائِلِ الْفَصْلِ الثَّالِثِ، وَهُوَ: ادَّعَى عَلَيْهِ أَنَّهُ اسْتَأْجَرَ الدَّابَّةَ قَبْلَهُ أَوْ أَنَّهَا مِلْكُهُ، اخْتَلَفَ فِيهِ الْمُتَأَخِّرُونَ فَقِيلَ إِنَّهُ خَصْمٌ؛ لِأَنَّهُ يَدَّعِي مِلْكَ الْمَنْفَعَةِ، وَمَنْ يَدَّعِي الْمِلْكَ لِنَفْسِهِ فِي شَيْءٍ يَنْتَصِبُ خَصْمًا لِمَنْ يَدَّعِيهِ، ثُمَّ قَالَ: وَقِيلَ لَا يَنْتَصِبُ خَصْمًا إِلَّا إِذَا ادَّعَى الْفِعْلَ عَلَيْهِ؛ بِأَنْ يَقُولَ غَصَبْتَهَا مِنِّي، أَمَّا بِدُونِ دَعْوَى الْفِعْلِ عَلَيْهِ؛ بِأَنْ قَالَ مَثَلًا اسْتَأْجَرْتُهَا قَبْلَكَ وَسَلَّمَهَا إِلَيْكَ لَا إِلَيَّ؛ لَا يَنْتَصِبُ خَصْمًا، وَبِهِ أَفْتَى (ط) وَقَالَ (مخ) هُوَ الصَّحِيحُ؛ إِذْ لَا يَدَّعِي مِلْكَ الْعَيْنِ كَمُسْتَعِيرٍ، فَلَا يَكُونُ خَصْمًا. انْتَهَى.

أَقُولُ: إِذَا وَكَّلَهُ السُّلْطَانُ؛ بِأَنْ يَدَّعِيَ وَيُدَّعَى عَلَيْهِ؛ تُسْمَعُ مِنْهُ وَعَلَيْهِ؛ لِأَنَّه فَوَّضَ إِلَيْهِ مَا يَمْلِكُهُ، وَقَدْ ظَهَرَ الْحُكْمُ وَاسْتَبَانَ، وَانْتَقَلَ مِنَ الْأَخْبَارِ إِلَى الْعِيَانِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

لَوِ اشْتَرَى بَهِيمَةً فَادَّعَاهَا آخَرُ

١٦٣٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ بَهِيمَةً، فَادَّعَى عَلَيْهِ شَخْصٌ خَارِجٌ أَنَّهَا مِلْكُهُ، وَأَخَذَهَا بِلَا حُكْمٍ، وَهِيَ نِتَاجُ الْبَائِعِ، هَلْ إِذَا أَقَامَ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً أَنَّهَا نِتَاجُ بَائِعِهِ يَنْدَفِعُ الْمُدَّعِي؟

١٦٤٠ = وَلَوْ أَقَامَ بَيِّنَةً بِالْمِلْكِ الْمُطْلَقِ أَوِ النِّتَاجِ لِكَوْنِهِ خَارِجًا، وَكَذَلِكَ الْبَائِعُ إِذَا أَقَامَ بِوَجْهِ الْمُشْتَرِي مِنْهُ بَيِّنَةً بِذَلِكَ يَنْدَفِعُ؟

١٦٣٩ج= أَجَابَ: الْبَيِّنَةُ فِي النِّتَاجِ لِذِي الْيَدِ.

١٦٤٠ج= وَلَوْ أَقَامَ الْخَارِجُ بَيِّنَةً عَلَى النِّتَاجِ، وَبُرْهَانُ الْمُشْتَرِي عَلَى نِتَاجِ بَائِعِهِ كَبُرْهَانِ بَائِعِهِ وَيَنْدَفِعُ الْمُشْتَرِي عَنِ الْبَائِعِ بِإِقَامَةِ الْبَائِعِ الْبَيِّنَةَ بِذَلِكَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ بَاعَ جَارِيَةً فَظَهَرَتْ حَامِلَةً

١٦٤١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ جَارِيَتَهُ لِآخَرَ فَظَهَرَتْ حَامِلَةً، [ك٢١٠أ، ط٦٣/] فَادَّعَى الْبَائِعُ الْمَذْكُورَ الْحَمْلَ مِنْهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يُنْظَرُ: إِنْ وَلَدَتْهُ لِأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْبَيْعِ يَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنْهُ، وَتَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ، وَيَبْطُلُ الْبَيْعُ السَّابِقُ وَيَسْتَرِدُّهَا، وَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ، وَيَلْزَمُهُ الْعُقْرُ -وَهُوَ مَهْرُ الْمِثْلِ- إِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي وَطِئَهَا، وَثَبَتَ عَلَيْهِ ذَلِكَ بِنَحْوِ إِقْرَارِهِ؛ إِذْ لَا يَخْلُو وَطْءٌ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ مِنْ مَهْرٍ أَوْ عُقْرٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الْوَارِثُ عَلَى آخَرَ أَنْ زَوْجَةَ الْمُوَرِّثِ دَفَعَتْ لَهُ كَذَا مِنَ النُّقُودِ مِنْ تَرِكَتِهِ

١٦٤٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّ زَوْجَةَ مُوَرِّثِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ دَفَعَتْ لَهُ كَذَا مِنَ النُّقُودِ مِنْ تَرِكَتِهِ تَعَدِّيًا بِغَيْرِ إِذْنِهِ، فَأَنْكَرَ فَأَقَامَ عَلَيْهِ بَيِّنَةً: أَنَّهُ أَقَرَّ بِكَذَا، فَادَّعَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ: أَنَّهُ أَقَرَّ بَعْدَهُ أَنْ لَا شَيْءَ لَهُ قِبَلَهُ مِنْ تَرِكَتِهِ، وَلَا قِبَلَ زَوْجَتِهِ الْمَزْبُورَةِ، هَلْ تُقْبَلُ دَعْوَاهُ وَتُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ [ع١٩٣ب/] بِذَلِكَ، وَيَنْدَفِعُ خَصْمُهُ عَنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ دَعْوَاهُ وَتُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ بِذَلِكَ، وَيَنْدَفِعُ عَنْهُ خَصْمُهُ، فَقَدْ قَالَ فِي

(جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا (لِلذَّخِيرَةِ) لَوْ بَرْهَنَ عَلَى مَالٍ، وَحُكِمَ لَهُ ثُمَّ بَرْهَنَ خَصْمُهُ أَنَّ الْمُدَّعِي أَقَرَّ قَبْلَ الْحُكْمِ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ عَلَيْهِ شَيْءٌ، يَبْطُلُ الْحُكْمُ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ الْجَدُّ أَبُو الْأَبِ عَقَارَ الْيَتِيمِ بِلَا مُسَوِّغٍ

١٦٤٣ = سُئِلَ فِي يَتِيمٍ بَاعَ جَدَّهُ أَبُو أَبِيهِ عَقَارَهُ بِغَيْرِ مُسَوِّغٍ، فَطَلَبَ اسْتِرْدَادَهُ مِنَ الْمُشْتَرِي، فَادَّعَى مُسَوِّغًا وَأَنْكَرَ الْيَتِيمُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ أَمْ قَوْلُ الْيَتِيمِ؟

أَجَابَ: بَيْعُ عَقَارِ الْيَتِيمِ لَا يَجُوزُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَصَرَّحَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الْمُنْتَقَى) أَنَّهُ بَاطِلٌ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا وَقَعَ الِاخْتِلَافُ فِي صِحَّةِ الْبَيْعِ وَبُطْلَانِهِ، فَالْقَوْلُ لِمُدَّعِي الْبُطْلَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْيَدُ فِي الْعَقَارِ لَا تَثْبُتُ بِتَصَادُقِ الْمُتَدَاعِيَيْنِ

١٦٤٤ = سُئِلَ فِي زَيْدٍ ادَّعَى عَلَى عَمْرٍو لَدَى حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ، وَقَالَ فِي تَقْرِيرِ دَعْوَاهُ: إِنَّ الدَّارَ الْفُلَانِيَّةَ الْكَائِنَةَ بِالْقُدْسِ الشَّرِيفِ بِمَحَلَّةِ الشَّرَفِ الْمَحْدُودَةِ [س ١٢٤٤/] بِحُدُودٍ أَرْبَعٍ عَيَّنَهَا، مَوْقُوفَةٌ عَلَيْهِ وَعَلَى مَنْ يُشَارِكُهُ مِنْ أَقَارِبِهِ مِنْ قِبَلِ صَلَاحِ الدِّينِ[1] ابْنِ بَدْرِ الدِّينِ حَسَنٍ الْعَجْلُونِيِّ، وَأَنَّ صَلَاحَ الدِّينِ وَقَفَ الدَّارَ الْمَذْكُورَةَ عَلَى مُحَمَّدِ ابْنِ شَمْسِ الدِّينِ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ شِهَابِ الدِّينِ بْنِ رَبِيعٍ مُدَّةَ حَيَاتِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِ عَلَى أَوْلَادِهِ، ثُمَّ مِنْ بَعْدِهِمْ عَلَى أَوْلَادِهِمْ، وَأَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْمَزْبُورَ وَاضِعٌ يَدَهُ عَلَى الدَّارِ الْمَذْكُورَةِ، وَأَنَّهُ لَيْسَ مِنَ الْمُسْتَحِقِّينَ فِي الْوَقْفِ الْمَزْبُورِ، وَأَنَّهُ سَاكِنٌ بِالدَّارِ الْمَزْبُورَةِ بِغَيْرِ طَرِيقٍ شَرْعِيٍّ، وَطَالَبَه بِتَفْرِيغِهَا وَتَسْلِيمِهَا إِلَيْه، وَسَأَلَ سُؤَالَهُ عَنْ ذَلِكَ، فَسُئِلَ فَأَجَابَ: بِأَنَّ الدَّارَ الْمَذْكُورَةَ فِي يَدِ زَوْجَتِهِ الْحُرْمَةِ فَاطِمَةَ بِنْتِ تَقِيِّ الدِّينِ بْنِ رَبِيعٍ،

---

(١) بعده في ع: بن صلاح.

وَلَـمْ يَعْلَمْ بِأَنْ لِلْمُدَّعِي فِيهَا اسْـتِحْقَاقًا، فَأَبْرَزَ الْمُدَّعِي مِنْ يَـدِهِ كِتَابَ وَقْفٍ مَضْمُونُهُ مُوَافِقٌ لِمَا ادَّعَى، فَلَمَّا تَأَمَّلَهُ الْحَاكِمُ الشَّـرْعِيُّ الْمُتَدَاعَـى لَدَيْهِ حِينَ صُدُورِ الدَّعْوَى، أَمَـرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِتَفْرِيغِ الدَّارِ الْمَزْبُورَةِ وَتَسْـلِيمِهَا لِلْمُدَّعِي، حَيْثُ لَمْ يَكُنِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مُسْـتَحِقًّا بِالْوَقْفِ الْمَزْبُـورِ، فَهَلْ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ عَمْرٌو الْمَذْكُورُ خَصْمًا شَـرْعِيًّا، حَيْـثُ أَجَـابَ بِأَنَّ الـدَّارَ بِيَدِ زَوْجَتِـهِ، وَأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ اسْـتِحْقَاقٌ فِيهَا، لَا تَكُـونُ الْحُجَّةُ الْمُكْتَتَبَةُ فِي وَجْهِهِ حُجَّةً عَلَى غَيْرِهِ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: حَيْثُ كَانَ أَمْـرُ الْحَاكِمِ الْمُدَّعَى عَلَيْـهِ بِتَفْرِيغِ الدَّارِ وَتَسْـلِيمِهَا لِلْمُدَّعِي مُرَتَّبًـا عَلَى مَا ذُكِرَ؛ فَهُوَ فَاسِـدٌ، وَالْكِتَابَةُ بِـهِ لَا اعْتِبَارَ بِهَا لَا فِي حَقِّ عَمْرٍو وَلَا فِي حَقِّ زَوْجَتِهِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ الْيَدَ فِي الْعَقَارِ لَا تَثْبُتُ بِتَصَادُقِ الْمُتَدَاعِيَيْنِ إِلَّا إِذَا ادُّعِيَ الْغَصْبُ أَوِ الشِّرَاءُ، فَالْخُصُومَةُ مُنْتَفِيَةٌ، وَلَوْ أَجَابَ بِأَنَّ الدَّارَ بِيَدِهِ، وَلَوْ أَثْبَتَ الْمُدَّعِي يَدَه بِالْبَيِّنَةِ [ك٢١٠ب، ع١١٩٤أ/] لَا تَنْدَفِـعُ دَعْـوَاه بِقَـوْلِ الْمُدَّعَـى عَلَيْهِ أَنَّ الدَّارَ بِيَـدِ زَوْجَتِي، لِمَا عُلِـمَ فِي مُخَمَّسَـةِ كِتَابِ الدَّعْـوَى، فَلَمَّا لَـمْ يُثْبِتِ الْمُدَّعِـي بِالْبَيِّنَةِ يَـدَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ عَلَـى الْمُدَّعَى انْتَفَـتْ صِحَّةُ دَعْـوَاهُ، فَالْأَمْرُ الْمُتَرَتِّبُ عَلَيْهِ غَيْرُ صَحِيـحٍ، وَيُوَضِّحُهُ مَـا فِـي (جَامِعِ الْفُصُولَيْـنِ)، ادَّعَى مَنْقُولًا فَأَقَـرَّ الْمُدَّعَى عَلَيْـهِ أَنَّهُ بِيَدِهِ؛ يُقْبَـلُ إِقْرَارُهُ لَا فِـي الْعَقَارِ حَتَّى يُبَرْهِنَ، فَلَو أَنْكَرَ الْيَدَ وَلَمْ يَكُـنْ لِلْمُدَّعِي بَيِّنَةٌ يَحْلِفُ (كحم) أَنْكَرَ الْمُدَّعَـى عَلَيْهِ كَـوْنَ الْعَقَارِ بِيَدِه يَحْلِفُ حَتَّـى يُقِرَّ، فَلَوْ أَقَرَّ بِالْيَدِ حَلَـفَ عَلَى الْمِلْكِ، فَلَـوْ أَقَـرَّ بِهِ يُؤْمَرُ بِتَرْكِ التَّعَرُّضِ، فَلَـوْ بَرْهَنَ الْمُدَّعِي بَعْدَ إِقْرَارِهِ بِالْيَـدِ: أَنَّهُ لَهُ؛ لَا تُقْبَلُ بَيِّنَـةُ الْمُدَّعِي عَلَى الْمِلْكِ مَا لَمْ يُبَرْهِنْ أَنَّهُ فِي يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَلَوْ لَمْ يُبَرْهِنْ عَلَى يَدِ الْمُدَّعَـى عَلَيْهِ وَبَرْهَنَ عَلَى الْمِلْكِ بَعْدَ إِقْرَارِ الْمُدَّعَى عَلَيْـهِ بِالْيَدِ، وَقَضَى بِهِ لِلْمُدَّعِي لَا يَنْفُـذُ حُكْمُهُ مَا لَمْ يُبَرْهِنْ أَوْ يُعَرِّفِ الْقَاضِي أَنَّهُ فِي يَدِهِ، ثُمَّ رَمَزَ وَقَالَ: إِنَّمَا تُشْـتَرَطُ الشَّـهَادَةُ بِـأَنَّ الْعَقَارَ بِيَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لِتَوَجُّهِ الْحُكْمِ وَسَـمَاعِ الْبَيِّنَـةِ، أَمَّا لَوْ أَنْكَرَ مِنْ

الِابْتِـدَاءِ كَوْنَهُ بِيَدِهِ يَحْلِفُ (طظـه) لَا بُدَّ مِنْ مَعْرِفَةِ الْقَاضِي كَـوْنَ الْعَقَارِ بِيَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَيَذْكُرُ الْمُدَّعِي أَنَّهُ بِيَدِهِ الْيَوْمَ بِغَيْرِ حَقٍّ، وَفَرَّقُوا بَيْنَهُ وَبَيْنَ غَيْرِهِ بِأَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فِـي غَيْرِ الْعَقَارِ يَنْتَصِبُ خَصْمًا بِذَاتِهِ مِـنْ غَيْرِ أَمْرٍ آخَرَ [ط٦٤، س٢٤٤ب/] وَفِي الْعَقَارِ لَا يَنْتَصِـبُ خَصْمًـا إِلَّا بِاعْتِبَارِ يَدِه، فَمَا لَمْ يُثْبِتْ عِنْـدَ الْقَاضِي يَدَهِ؛ لَا يَجْعَلُهُ خَصْمًا، وَلَوْ شَـهِدَا بِمِلْكِيَّةِ الدَّارِ لِلْمُدَّعِي وَلَمْ يَشْهَدَا أَنَّه بِيَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ يُقْبَلُ[1] عِنْدَ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، لَا فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَلَوْ شَهِدَا لِلْمُدَّعِي لَا بِيَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَشَهِدَ آخَـرَانِ بِيَدِ الْمُدَّعَـى عَلَيْهِ يُقْبَلُ كِلَاهُمَا؛ إِذِ الْحَاجَةُ إِلَى شَـهَادَةِ يَدِهُ لِيَصِيرَ خَصْمًا فِي إِثْبَـاتِ الْمِلْـكِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَثْبُتَ كِلَا الْحُكْمَيْنِ بِشَـهَادَةِ فَرِيـقٍ أَوْ فَرِيقَيْنِ، ثُمَّ إِذَا شَـهِدَا بِيَدِهِ يَسْـأَلُهُمَا الْقَاضِي عَنْ سَمَاعٍ شَـهِدَا بِيَدِهِ أَوْ عَنْ مُعَايَنَةٍ؛ لِأَنَّهُمَا رُبَّمَا سَمِعَا إِقْرَارَهُ أَنَّهُ بِيَدِهِ، وَظَنَّا أَنَّهُ يُطْلِقُ لَهُمَا الشَّـهَادَةَ، وَهَذِهِ تَشْـتَبِهُ عَلَى كَثِيرٍ مِنَ الْفُقَهَاءِ، أَنَّهُ بِمُجَـرَّدِ إِقْرَارِهِ هَلْ تَثْبُتُ يَدُهُ حُكْمًا، فَمَا لَمْ يَذْكُرَا أَنَّهُمَا عَايَنَا يَدَهُ لَا تُقْبَلُ، ثُمَّ رَمَزَ بَعْدَ أَسْـطُرٍ عِدَّةٍ، وَقَـالَ: تَنَازَعَا فِي الْيَدِ، فَأَرَادَ أَحَدُهُمَا تَحْلِيـفَ الْآخَرِ، يَنْبَغِي أَنْ يَحْلِفَ؛ لِأَنَّهُ يُظْهِرُ بِنُكُولِهِ يَدَهُ فِي حَقِّ النَّاكِلِ بِتَرْكِ التَّعَرُّضِ إِلَى أَنْ يُبْرْهِنَ عَلَى الْيَدِ. انْتَهَى.

هَذَا وَعَمَلُ الْقَاضِي بِكِتَابِ الْوَقْفِ مُجَرَّدًا عَنْ حُجَّةٍ مِنْ حُجَجِ الشَّـرْعِ الْمُقَرَّرَةِ يَزِيـدُ الْأَمْرَ تَعَجُّبًا، وَيُوجِـبُ لِلْأَكُفِّ تَقَلُّبًا، فَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِـاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ الْمَدْيُونُ عَنْ إِخْوَةٍ لَمْ يُطَالَبُوا بِدَيْنِهِ

١٦٤٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ عَلَيْهِ دَيْنٌ، هَلَكَ لَا عَنْ إِرْثٍ وَلَه إِخْوَةٌ وَلَم يَكْفُلُوهُ فِيهِ، هَلْ يُطَالَبُونَ بِدَيْنِهِ أَمْ لَيْسَ عَلَيْهِمْ طَلَبٌ بِهِ؟

---

(١) فِي ع: تقبل.

أَجَابَ: لَا يُطَالَبُونَ بِدَيْنِ أَخِيهِمُ الْهَالِكِ مُطْلَقًا؛ إِذَا لَمْ يَكْفُلُوهُ، مَاتَ عَنْ إِرْثٍ أَمْ لَا، حَيْثُ لَمْ يَضَعُوا أَيْدِيَهُمْ عَلَى تَرِكَتِهِ، أَمَّا إِذَا تَرَكَ مَالًا وَوَضَعُوا أَيْدِيَهُمْ عَلَيْهِ، فَحِينَئِذٍ يُطْلَبُ الدَّيْنُ مِنْهُمْ لِيُوَفُّوا مِنْ تَرِكَتِهِ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ قَالَ بَعْدَ الْبَيْعِ أَوِ الْقِسْمَةِ كُنْتُ فُضُولِيًّا لَا يُقْبَلُ مِنْهُ

١٦٤٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ أَوْ قَسَّمَ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ كَانَ فُضُولِيًّا وَأَنَّ الْمِلْكَ لِفُلَانٍ وَلَمْ يُجِزْ، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ أَمْ لَا؟ [ك١٢١١أ/]

أَجَابَ: لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ أَوْلَادٍ كِبَارٍ، نَشَأُوا فِي مَصَالِحِهِ وخِدْمَتِهِ وَهُوَ مُطْلِقٌ لَهُمُ التَّصَرُّفَ فِي أَمْوَالِهِ بِالْبَيْعِ

١٦٤٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ أَوْلَادٌ كِبَارٌ، نَشَأُوا فِي مَصَالِحِهِ وخِدْمَتِهِ، وَهُوَ مُطْلِقٌ لَهُمُ التَّصَرُّفَ فِي أَمْوَالِهِ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَقَبْضِ دُيُونِه وَسَائِرِ التَّصَرُّفَاتِ وَالتِّجَارَاتِ، مَاتَ وَفِي أَيْدِيهِمْ مِنْ أَمْوَالِهِ نَحْوُ الدَّوَابِّ وَالْمَتَاعِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، هَلْ ذَلِكَ جَمِيعُهُ إِرْثٌ عَنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَم، هُوَ إِرْثٌ عَنْهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَثْبَتَ الدَّيْنَ فِي تَرِكَةِ مَيِّتٍ لَا بُدَّ مِنْ تَحْلِيفِهِ

١٦٤٨ = سُئِلَ فِي مُدَّعٍ دَيْنًا مَعْلُومًا فِي تَرِكَةِ مَيِّتٍ أَثْبَتَهُ بِالْبُرْهَانِ، [ع١٩٤ب/] هَلْ يَحْلِفُ الْمُدَّعِي عَلَى أَنَّهُ مَا اسْتَوْفَاهُ وَلَا شَيْئًا مِنْهُ، وَإِنْ لَمْ تَدَّعِ الْوَرَثَةُ الِاسْتِيفَاءَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَحْلِفُ وَإِنْ لَمْ تَدَّعِ الْوَرَثَةُ، وَإِنْ[1] أَبَوْا يُحَلِّفُهُ كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ،

(١) في ع: بل وإن.

وَالْمُنْيَةِ). وَفِي (الْخَانِيَّةِ): يُحَلِّفُهُ الْقَاضِي بِاللهِ مَا اسْتَوْفَيْتَ مِنْهُ شَيْئًا وَلَا أَبْرَأْتَهُ يُحَلِّفُهُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ؛ [س ٢٤٥أ/] نَظَرًا لِلْمَيِّتِ وَالْوَارِثِ الصَّغِيرِ وَكُلِّ مَنْ عَجَزَ عَنِ النَّظَرِ لِنَفْسِهِ بِنَفْسِهِ، وَفِي (الْخُلَاصَةِ): وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ مَنِ ادَّعَى دَيْنًا عَلَى الْمَيِّتِ يُحَلَّفُ مِنْ غَيْرِ طَلَبِ الْوَصِيِّ وَالْوَارِثِ: بِاللهِ مَا اسْتَوْفَيْتَ دَيْنَكَ مِنِ الْمَدْيُونِ، وَلَا مِنْ أَحَدٍ أَدَّاهُ إِلَيْكَ عَنْهُ، وَمَا قَبَضَهُ لَكَ قَابِضٌ بِأَمْرِكَ، وَلَا أَبْرَأْتَهُ وَلَا شَيْئًا مِنْهُ، وَمَا أَحَلْتَ بِذَلِكَ وَلَا بِشَيْءٍ مِنْهُ عَلَى أَحَدٍ وَلَا عِنْدَكَ بِهِ، (وَلَا شَيْءَ)[1] مِنْهُ رَهْنٌ، هَذَا فِي (أَدَبِ الْقَاضِي لِلْخَصَّافِ وَالصَّدْرِ الشَّهِيدِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَثْبَتَ زَيْدٌ الدَّيْنَ فِي تَرِكَةِ الْمَيِّتِ بِالْبَيِّنَةِ فِي وَجْهِ الْوَصِيِّ لَا بُدَّ مِنْ تَحْلِيفِهِ أَيْضًا

١٦٤٩ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا ادَّعَى زَيْدٌ أَنَّ لَهُ بِذِمَّةِ عَمْرٍو دَيْنًا مَعْلُومًا، وَذَلِكَ فِي وَجْهِ وَصِيِّ أَوْلَادِ[2] عَمْرٍو الْمُتَوَفَّى، وَأَثْبَتَ زَيْدٌ الْمَذْكُورُ ذَلِكَ، وَالْحَالُ أَنَّ الْوَصِيَّ لَمْ يُحَلِّفْ زَيْدًا الْمُدَّعِي الْمَزْبُورَ أَنَّ هَذَا الْمَالَ بَاقٍ فِي ذِمَّةِ عَمْرٍو، وَلَمْ يَقْبِضْ مِنْهُ شَيْئًا، وَلَمْ يُعَوَّضْ عَنْهُ عِوَضًا، وَمَضَتْ مُدَّةٌ بَعْدَ ذَلِكَ الْإِثْبَاتِ، وَالْآنَ يَطْلُبُ وَكِيلُ زَيْدٍ الْمُدَّعِي الْمَزْبُورِ الْمَالَ مِنْ وَصِيِّ أَيْتَامِ عَمْرٍو الْمُتَوَفَّى، فَتَمَسَّكَ الْوَصِيُّ عَنِ الْإِعْطَاءِ؛ لِكَوْنِ الْيَمِينِ مُرَتَّبًا عَلَى الْمُدَّعِي، وَهُوَ يَمِينُ الِاسْتِظْهَارِ، وَالْحَالُ أَنَّهُ لَمْ يَتَعَرَّضْ فِي الدَّعْوَى لِلْيَمِينِ بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ، وَالْآنَ رَبُّ الدَّيْنِ غَائِبٌ، فَهَلْ يَسُوغُ لِلْوَصِيِّ دَفْعُ الْمَالِ مِنْ غَيْرِ يَمِينٍ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى؛ بِأَنَّهُ لَا بُدَّ فِي ذَلِكَ مِنَ الْيَمِينِ، وَلَوْ أَبَتْهُ الْوَرَثَةُ لِحَقِّ الْمَيِّتِ؛ إِذْ عَسَاهُ أَنْ يَكُونَ بِذِمَّتِهِ دَيْنٌ فَيَحْتَاجُ لِوَفَائِهِ نَظَرًا لَهُ وَلِلْوَارِثِ

(١) في ع: ولا بشيء. وفي ك: شيء.
(٢) في ع: أيتام.

الصَّغِيرِ، وَالْحُكْمُ الْمَذْكُورُ - وَهُوَ عَدَمُ الدَّفْعِ - يُفْهَمُ مِنْ كَلَامِ (الْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا فَلَا تَوَقُّفَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَقَرَّ بِقَبْضِ الْوَدِيعَةِ لَا يُصَدَّقُ فِي قَوْلِهِ: أَقْرَرْتُ كَاذِبًا

١٦٥٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَقَرَّ بِقَبْضِ وَدِيعَةٍ[1] مِنْ فُلَانٍ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ إِقْرَارَهُ كَانَ كَاذِبًا، هَلْ يُحَلَّفُ الْمُودَعُ أَنَّهُ مَا أَقَرَّ كَاذِبًا أَمْ لَا يَحْلِفُ؟ [ط٦٥/]

أَجَابَ: لَا يُحَلَّفُ عِنْدَهُمَا؛ إِذِ التَّحْلِيفُ يَتَرَتَّبُ عَلَى دَعْوَى صَحِيحَةٍ وَلَمْ تَصِحَّ هُنَا لِلتَّنَاقُضِ، وَعَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ يُحَلِّفُهُ، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) (خ) الشَّافِعِيُّ مَعَ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي التَّحْلِيفِ، فَلَمَّا اخْتُلِفَ فِيهِ يُفَوَّضُ إِلَى رَأْيِ الْمُفْتِي وَالْقَاضِي، وَاخْتَارَ الْمُتَأَخِّرُونَ قَوْلَ أَبِي يُوسُفَ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى.

اشْتَرَى كَرْمًا وَتَصَرَّفَ فِيهِ زَمَانًا وَتَلَقَّتْهُ عَنْهُ وَرَثَتُهُ

١٦٥١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ بَاعَ كَرْمًا، وَتَصَرَّفَ الْمُشْتَرِي فِيهِ زَمَانًا[2]، وَمَاتَ وَتَلَقَّتْهُ وَرَثَتُهُ مِنْ بَعْدِهِ، وَتَصَرَّفَتْ فِيهِ مُدَّةَ سِنِينَ، وَالْآنَ تَدَّعِي امْرَأَةٌ أَنَّهُ مِلْكُهَا، هَلْ تَسْمَعُ دَعْوَاهَا مَعَ اطِّلَاعِهَا عَلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهَا، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَكُّ بَيْعٍ شَرْعِيٍّ

١٦٥٢ = سُئِلَ فِي صَكِّ بَيْعٍ شَرْعِيٍّ حَاصِلُهُ: اشْتَرَتْ فُلَانَةُ مِنْ فُلَانٍ، فَبَاعَهَا مَا هُوَ لَه وَجَارٍ فِي مِلْكِهِ، وَطَلَقَ تَصَرُّفَهُ وَحِيَازَتَهُ الشَّرْعِيَّةَ، وَيَدُهُ وَاضِعَةٌ عَلَيْهِ إِلَى حِينِ صُدُورِ هَذَا الْبَيْعِ، وَذَلِكَ جَمِيعُ الْحِصَّةِ [س٢٤٥ب، ع١١٩٥/] الشَّائِعَةِ، وَقَدْرُهَا

(١) في ع: وديعته.
(٢) في ع: زمنًا.

كَذَا فِي الْمَحْدُودِ الْفُلَانِيِّ، شَرِكَةُ زَيْدٍ بِحَقِّ الْبَاقِي بِثَمَنٍ سُمِّيَ وَصَدَّقَتْ أُخْتُ الْبَائِعِ لِأَبِيهِ وَوَالِدَتِهَا عَلَى صِحَّةِ الْبَيْعِ الْمَذْكُورِ عَلَى حُكْمِهِ الْمَزْبُورِ، وَصَدَرَ[1] مِنْ أَهْلِهِ فِي مَحَلِّهِ، وَأَنَّهُ لَا مَطْعَنَ لَهُمَا فِي ذَلِكَ بِوَجْهٍ مِنْ الْوُجُوهِ أَصْلًا، وَوَعَدَتِ الْمُشْتَرِيَةُ الْبَائِعَ بِرَدِّ الْمَبِيعِ إِلَيْهِ إِذَا جَاءَ إِلَيْهَا بِنَظِيرِ الثَّمَنِ الْمَسْطُورِ بَعْدَ مُضِيِّ سَنَةٍ وَعْدًا شَرْعِيًّا، وَقَبَضَتِ الْمُشْتَرِيَةُ الْمَبِيعَ وَتَصَرَّفَتْ فِيهِ مُدَّةَ سِنِينَ، وَأَعَادَتْهُ إِلَى الْبَائِعِ بَعْدَ دَفْعِ نَظِيرِ الثَّمَنِ الْمَزْبُورِ، وَالْآنَ الْأُخْتُ وَأُمُّهَا الْمَذْكُورَتَانِ يَدَّعِيَانِ حِصَّةً فِي الْمَبِيعِ بِطَرِيقِ الْإِرْثِ عَنْ وَالِدِ الْبَائِعِ، هَلْ تَسْمَعُ دَعْوَاهُمَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ صَرَّحَ بِأَنَّهُ يَبِيعُ مِلْكَهُ وَقْتَ عَقْدِ الْبَيْعِ كَمَا ذَكَرَ فِي الصَّكِّ وَحَضَرَتَا وَصَدَّقَتَا كَمَا ذَكَرَ فِيهِ، لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا عَلَيْهِ؛ [ك٢١١ب/] إِذْ (فِيهِ)[2] صَرِيحُ الِاعْتِرَافِ مِنْهُمَا؛ بِأَنَّهُ بَاعَ مِلْكَهُ، فَدَعْوَاهُمَا الْمِلْكَ فِيهِ بَعْدَهُ مُنَاقَضَةٌ مِنْهُمَا، فَلَا تُسْمَعُ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ الْأَبُ فِي حَالِ صِغَرِ ابْنَتِهِ أَنَّهُ قَبَضَ مِنَ الزَّوْجِ مُعَجَّلَ مَهْرِهَا

١٦٥٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَزَوَّجَ صَغِيرَةً مِنْ أَبِيهَا عَلَى مَهْرٍ مُسَمًّى: بَعْضُهُ مُعَجَّلٌ، وَبَعْضُهُ مُؤَجَّلٌ، وَأَقَرَّ الْأَبُ بِقَبْضِ الْمُعَجَّلِ فِي حَالِ صِغَرِ الزَّوْجَةِ، كَمَا هُوَ مَكْتُوبٌ بِكِتَابِ الزَّوْجِيَّةِ، وَدَخَلَ الزَّوْجُ عَلَى الزَّوْجَةِ، وَمَضَى عَلَى ذَلِكَ سُنُونَ، ثُمَّ مَاتَ أَبُو الزَّوْجَةِ، وَبَعْدَ مُدَّةٍ مِنْ مَوْتِهِ ادَّعَتِ الزَّوْجَةُ عَلَى الزَّوْجِ بِمُعَجَّلِ الْمَهْرِ، وَذَكَرَتْ أَنَّهُ لَمْ يَصِلْ إِلَيْهَا شَيْءٌ مِنْهُ، فَهَلْ بَعْدَ الدُّخُولِ بِهَا، وَبُلُوغِهَا وَتَسْلِيمِهَا نَفْسَهَا لِلزَّوْجِ،

---

(١) في ع: وصدوره.

(٢) في ك: في. وسقطت من س.

وَمَوْتِ أَبِيهَا الْمُقِرِّ بِقَبْضِ مُعَجَّلِ مَهْرِهَا حَالَ صِغَرِهَا بِوِلَايَتِهِ الشَّرْعِيَّةِ عَلَيْهَا، وَمُضِيِّ السِّنِينَ الْعَدِيدَةِ عَلَى ذَلِكَ؛ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا عَلَى الزَّوْجِ بِمُعَجَّلِ مَهْرِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا الْمُتَأَخِّرُونَ وَأَبُو اللَّيْثِ الَّذِي هُوَ مِنَ الْكَتِيبَةِ السَّادِسَةِ وَكَثِيرٌ مِنْ أَضْرَابِهِ؛ بِأَنَّ الزَّوْجَ إِذَا بَنَى بِزَوْجَتِهِ، أَيْ: دَخَلَ بِهَا، يُمْنَعُ مِنْهَا مِقْدَارُ مَا جَرَتِ الْعَادَةُ لِتَعْجِيلِهِ، وَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ الزَّوْجِ فِي ذَلِكَ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ) مِنَ الْوَصَايَا: قَالَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: إِذَا كَانَ الزَّوْجُ بَنَى بِهَا فَإِنَّهُ يُمْنَعُ مِنْهَا مِقْدَارُ مَا جَرَتِ الْعَادَةُ بِتَعْجِيلِهِ، وَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَرَثَةِ فِي تَعْجِيلِ ذَلِكَ الْقَدْرِ، وَقَالَ فِي (مَتْنِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) فَإِنْ سَلَّمَتْ نَفْسَهَا وَوَقَعَ الِاخْتِلَافُ فِي الْحَالَتَيْنِ، أَيْ: حَالَةِ الْحَيَاةِ وَالْمَمَاتِ لَا يُحْكَمُ بِمَهْرِ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّا نَعْلَمُ أَنَّ الْمَرْأَةَ لَا تُسَلِّمُ نَفْسَهَا مِنْ غَيْرِ أَنْ تَتَعَجَّلَ مِنْ مَهْرِهَا شَيْئًا عَادَةً، بَلْ يُقَالُ لَهَا: لَا بُدَّ أَنْ تُقِرِّي بِمَا تَعَجَّلْتِ، وَإِلَّا قَضَيْنَا عَلَيْكِ بِالْمُتَعَارَفِ، قَالَ فِي شَرْحِهِ ذَكَرَهُ فِي (الْمُحِيطِ)، قَالَ شَيْخُ مَشَايِخِنَا وَأَقَرَّهُ عَلَيْهِ الشَّارِحُونَ، قَالَ مَوْلَانَا فِي (بَحْرِهِ) بَعْدَ نَقْلِهِ لِمَا ذَكَرْنَاهُ: وَلَا يَخْفَى أَنَّ مَحَلَّهُ فِيمَا إِذَا ادَّعَى [س٢٤٦أ، ع١٩٥ب/] الزَّوْجُ إِيصَالَ شَيْءٍ إِلَيْهَا، أَمَّا لَوْ لَمْ يَدَّعِ فَلَا يَنْبَغِي ذَلِكَ. انْتَهَى.

وَالْمَسْأَلَةُ مَشْهُورَةٌ، وَفِي غَالِبِ الْكُتُبِ مَذْكُورَةٌ، وَسَبَبُ ذَلِكَ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ رُؤْيَاهُم فَسَادَ الزَّمَانِ، وَقَطْعُ شَأْفَةِ التَّزْوِيرِ وَالْبُهْتَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الزَّوْجُ بَعْدَ بُلُوغِهَا أَنَّ أَبَاهَا أَقَرَّ بِقَبْضِ مَهْرِهَا حَالَ صِغَرِهَا

١٦٥٤ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ بَالِغَةٍ عَاقِلَةٍ، طَلَبَتْ مَهْرَهَا مِنْ زَوْجِهَا، فَقَالَ الزَّوْجُ: دَفَعْتُ إِلَى أَبِيكِ حَالَ صِغَرِكِ، وَالْأَبُ مَيِّتٌ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى إِقْرَارِ الْأَبِ بِالْقَبْضِ حَالَ

صِغَرِهَا، لَا عَلَى الْقَبْضِ بِعَيْنِهِ، فَهَلْ هَذَا الْإِقْرَارُ كَإِقْرَارِ الْأَبِ بَعْدَ بُلُوغِهَا: أَنَّهُ قَبَضَهُ حَالَ الصِّغَرِ، فَلَا يَصِحُّ عَلَيْهَا، أَمْ كَالْبَيِّنَةِ عَلَى قَبْضِ الْأَبِ بِعَيْنِهِ فِي حَالِ الصِّغَرِ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ عَلَيْهَا؛ إِذْ هِيَ الْآنَ بَالِغَةٌ، وَلَوْ أَقَرَّ الْأَبُ بَعْدَ [ط٦٦ /] بُلُوغِهَا أَنَّهُ قَبَضَهُ حَالَ الصِّغَرِ لَا يَصِحُّ عَلَيْهَا، وَالثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا؛ فَكَأَنَّا نُعَايِنُهُ مُقِرًّا بَعْدَ بُلُوغِهَا بِالْقَبْضِ حَالَ صِغَرِهَا، وَهُوَ لَا يَصِحُّ عَلَيْهَا، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ فُلَانٌ أَنَّهُ اسْتَوْفَى مِنْ فُلَانٍ مَا كَانَ لَهُ بِذِمَّتِهِ، وَأَنَّهُ أَبْرَأَهُ مِنْ جَمِيعِ الْحُقُوقِ

١٦٥٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، كُتِبَ عَلَيْهِ فِي صَكٍّ أَقَرَّ فُلَانٌ أَنَّهُ اسْتَوْفَى[1] مِنْ فُلَانٍ مَا كَانَ لَهُ بِذِمَّتِهِ، وَأَنَّهُ أَبْرَأَهُ مِنْ جَمِيعِ الْحُقُوقِ، وَمَنَ الْيَمِينِ وَإِنْ وَجَبَتْ، ادَّعَى أَنَّهُ كَاذِبٌ فِي إِقْرَارِهِ، فَهَلْ لَهُ اسْتِحْلَافُ [ك٢١٢أ/] خَصْمِهِ أَنَّهُ صَادِقٌ فِي إِقْرَارِهِ، وَلَا يَقْدَحُ فِي ذَلِكَ قَوْلُ الْمُوَثِّقِ: وَمِنَ الْيَمِينِ وَإِنْ وَجَبَتْ؛ لِكَوْنِهَا إِنَّمَا تَجِبُ بَعْدَ دَعْوَاهُ أَنَّهُ كَاذِبٌ فِي إِقْرَارِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْإِبْرَاءُ أَسْقَطَهُ، وَالسَّاقِطُ لَا يَعُودُ، وَلَيْسَ مِنْ بَابِ زَوَالِ الْمَانِعِ؛ إِذْ عُدِمَ الْمُقْتَضَى وَهُوَ بَقَاءُ الدَّيْنِ فِي الذِّمَّةِ، وَحَيْثُ عُدِمَ الْمُقْتَضَى فَهُوَ مِنْ بَابِ السَّاقِطِ، فَلَيْسَ لَهُ اسْتِحْلَافُهُ فِي أَمْرٍ سَقَطَ عَنْهُ بِالْإِبْرَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ حَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ الْبَيْعِ لِعَدَمِ ثُبُوتِ الْغَبْنِ الْفَاحِشِ؛ لَيْسَ لِآخَرَ أَنْ يَحْكُمَ بِخِلَافِهِ

١٦٥٦ = سُئِلَ فِي دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ ثَلَاثَةِ إِخْوَةٍ، مَاتَ أَحَدُهُمْ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ لِتَرِكَتِهِ، فَلَزِمَ شَرْعًا بِسَبَبِ ذَلِكَ بَيْعُ حِصَّتِهِ، فَبَاعَهَا الْوَصِيُّ سَوِيَّةً لِأَخَوَيْهِ،

(١) في س، ك: اشترى.

وَوَفَّى بِثَمَنِهَا مَا كَانَ عَلَيْهِ بِأَمْرِ الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، وَإِلْزَامُهُ مُوَافِقٌ[1] لِمُقْتَضَى الشَّرْعِ وَأَحْكَامِهِ، وَمَاتَ الْأَخُ الثَّانِي فَبَاعَ وَارِثُهُ نِصْفَهُ الْمَوْرُوثَ لَهُ، وَخَلُصَتِ الدَّارُ لِلثَّالِثِ، وَتَصَرَّفَ فِيهَا مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى عِشْرِينَ سَنَةً، وَبَلَغَ ابْنُ الْأَوَّلِ وَأُشْهِدَ حَالَ بُلُوغِهِ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ فِيهَا شَيْئًا، وَأَبْرَأَ عَمَّهُ مِنْ كُلِّ دَعْوَى وَتَظَلُّمٍ وَشَكْوَى إِبْرَاءً عَامًّا جَازِمًا قَاطِعًا حَاسِمًا، وَمَاتَ الْعَمُّ الْمَزْبُورُ عَنْ صَغِيرٍ اسْمُهُ هِبَةُ اللهِ وَصَغِيرَةٍ وَزَوْجَةٍ، وَكَانَ قَبْلَ مَوْتِهِ أَسْكَنَ ابْنَ أَخِيهِ الْمُشْهَدَ بَيْتًا، وَاسْتَمَرَّ بِهِ سَاكِنًا بَعْدَ مَوْتِهِ، فَادَّعَى عَلَيْهِ الْوَصِيُّ عَلَى هِبَةِ اللهِ بِأُجْرَةِ مِثْلِهِ لِلْيَتِيمِ الْمَزْبُورِ، فَأَنْكَرَ بَيْعَ ثُلُثِ أَبِيهِ الْمُتَقَدِّمِ شَرْحُهُ، فَأَثْبَتَهُ الْوَصِيُّ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَأَلْزَمَهُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ لَهُ بَعْدَ أَنْ حُكِمَ بِصِحَّةِ الْبَيْعِ وَلُزُومِهِ، وَكُتِبَ بِجَمِيعِ ذَلِكَ صَكٌّ شَرْعِيٌّ، فَطَلَبَ اسْتِئْجَارَ الْبَيْتِ فَلَمْ يَتَّفِقْ لَهُ ذَلِكَ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ بَيْعَ ثُلُثِ أَبِيهِ كَانَ بَاطِلًا؛ لِكَوْنِهِ كَانَ [س٢٤٦ب، ع١٩٦أ/] بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ، فَقَامَتْ بَيِّنَةٌ أَنَّهُ بِقِيمَةِ الْمِثْلِ، فَحَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ الْبَيْعِ وَنَفَاذِهِ وَمَنَعَهُ، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ اسْتَأْنَفَ الدَّعْوَى بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ لَدَى الْحَاكِمِ، فَسَمِعَ دَعْوَاه وَأَبْطَلَ الْبَيْعَ بِإِخْبَارِ الْمِعْمَارِجِيَّةِ بِأَنَّهُ[2] بِالْغَبْنِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَأْتُوا بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ، هَلْ يَصِحُّ إِبْطَالُهُ بَعْدَ وُجُودِ مَا تَقَدَّمَ شَرْحُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ نَقْضُ الْحُكْمِ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ بَعْدَ تَأَكُّدِهِ بِالْحُكْمِ السَّابِقِ لَا يُنْقَضُ وَلَا يُحَوَّلُ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا فِي دَعْوَى الرَّجُلَيْنِ نِكَاحَ امْرَأَةٍ: بِأَنَّهُ لَوْ بَرْهَنَ أَحَدُهُمَا وَقُضِيَ لَهُ بِهِ، ثُمَّ بَرْهَنَ الْآخَرُ؛ لَا يُقْبَلُ، كَمَا فِي الشِّرَاءِ إِذَا ادَّعَاهُ مِنْ فُلَانٍ، وَبَرْهَنَ عَلَيْهِ وَحُكِمَ لَهُ بِهِ ثُمَّ ادَّعَى شِرَاءَهُ مِنْ فُلَانٍ أَيْضًا وَبَرْهَنَ، لَا يَقْبَلُ لِتَأَكُّدِهِ، وَفِي (فَتَاوَى شَيْخِ شُيُوخِنَا الشِّهَابِ الْحَلَبِيِّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى): سُئِلَ فِي مَوْقُوفٍ اسْتُبْدِلَ وَحَكَمَ بِهِ

(١) في ع: موافقة.
(٢) في ع: أنه.

حَنَفِيٌّ بَعْدَ ثُبُوتِ مُسَوِّغَاتِهِ لَدَيْهِ، فَأُقِيمَتْ بَيِّنَةٌ بَعْدَ الْحُكْمِ بِأَنَّهُ ذُو رَيْعٍ لَمْ يَتَعَطَّلْ بِسَبَبٍ مِنَ الْأَسْبَابِ النَّافِيَةِ لِذَلِكَ، وَحَكَمَ حَاكِمٌ بِمُوجِبِهِ بَعْدَ تَقَدُّمِ دَعْوَى شَرْعِيَّةٍ صَدَرَتْ مِنْ مُدَّعٍ شَرْعِيٍّ لَدَى الْحَاكِمِ، وَأَلْغَى الِاسْتِبْدَالَ الْأَوَّلَ، وَحَكَمَ بِعَوْدِهِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ لِيُصْرَفَ فِي مَصَارِفِهِ عَلَى حُكْمِ شَرْطِ وَاقِفِهِ، هَلْ يُلْغَى بِمُقْتَضَى مَا شُرِحَ أَمْ لَا؟ أَجَابَ: لَا يُلْغَى الِاسْتِبْدَالُ الثَّابِتُ أَوَّلًا؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ يُصَانُ عَنِ الْإِلْغَاءِ [ك٢١٢ب/] مَا أَمْكَنَ؛ إِذِ الْبَيِّنَةُ السَّابِقَةُ قَدْ تَرَجَّحَتْ بِاتِّصَالِ الْقَضَاءِ بِهَا، وَيَشْهَدُ لَهُ مَا ذُكِرَ، وَلَوْ شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بِقَتْلِ زَيْدٍ يَوْمَ النَّحْرِ بِمَكَّةَ، وَحَكَمَ الْحَاكِمُ بِهَا، ثُمَّ شَهِدَتْ أُخْرَى بِقَتْلِهِ يَوْمَ النَّحْرِ بِالْكُوفَةِ؛ لَا تُسْمَعُ؛ لِأَنَّ الْأُولَى تَرَجَّحَتْ بِاتِّصَالِ الْقَضَاءِ بِهَا. انْتَهَى. قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي عِلَّةِ ذَلِكَ: لِأَنَّهُ لَمَّا حَكَمَ بِأَنَّهُ قُتِلَ بِمَكَّةَ؛ صَارَ ذَلِكَ حُكْمًا بِأَنَّهُ لَمْ يُقْتَلْ فِي غَيْرِهَا؛ إِذْ قَتْلُ شَخْصٍ وَاحِدٍ فِي مَكَانَيْنِ لَا يُتَصَوَّرُ، انْتَهَى.

وَفِي مَسْأَلَتِنَا كَذَلِكَ: لَا يُتَصَوَّرُ بَيْعٌ وَاحِدٌ بِمِثْلِ الْقِيمَةِ وَغَبْنٌ فَاحِشٌ لِلتَّنَافِي، هَذَا مَعَ الْحُكْمِ بِمُجَرَّدِ إِخْبَارِ الْمِعْمَارِجِيَّةِ[1] مَعَ أَنَّ الِإتْيَانَ بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ رُكْنٌ لَا بُدَّ مِنْهُ، وَهُوَ أَنْ يَقُولَ الشَّاهِدُ: أَشْهَدُ بِكَذَا وَمَعَ تَقَدُّمِ الْإِبْرَاءِ الْعَامِّ بِقَوْلِهِ: لَا حَقَّ لِي وَلَا دَعْوَى قِبَلَهُ، وَمَعَ تَقَدُّمِ الِاسْتِئْجَارِ، وَهُوَ إِقْرَارٌ مِنْهُ بِأَنَّهُ مِلْكُ الْمُؤَجِّرِ، وَأَنَّهُ لَا مِلْكَ لَهُ بِاتِّفَاقِ الرِّوَايَاتِ، فَكَيْفَ يُنْقَضُ الْحُكْمُ السَّابِقُ مَعَ هَذِهِ الْأُمُورِ، فَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، وَأَقُولُ: [س٢٤٧أ، ط٦٧/]

عَجَبًا لِقَاضٍ مَا لَهُ إِلْمَامُ ... بِالْفِقْهِ يَقْضِي وَالْقَضَاءُ حُسَامُ

(إِذْ)[2] سَلُّهُ جَهْلًا يُعَدُّ فَتْكًا وَلَا ... يَرْضَى بِهِ حَاشَا الْإِلَهَ إِمَامُ

قَدْ قَالَهُ الرَّمْلِيُّ خَيْرُ الدِّينِ لَا ... زَلَّتْ بِهِ يَوْمَ الْجَزَا أَقْدَامُ

---

(١) في ع، ك: المعمارية.

(٢) في ع: إن.

الْمُسَوِّغُ لِبَيْعِ عَقَارِ الْيَتِيمِ النَّفَقَةُ أَوْ خَوْفُ ظَالِم

١٦٥٧ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ ادَّعَى خَالِدٌ عَلَى بَكْرٍ أَنَّهُ وَاضِعٌ يَدَهُ على الْعَقَارِ الْفُلَانِيِّ بِغَيْرِ حَقٍّ، لِكَوْنِهِ مِلْكًا مِنْ أَمْلَاكِ مُوَرِّثِي، فَأَجَابَ بَكْرٌ بِأَنَّ وَضْعَ يَدِي عَلَيْهِ؛ لِكَوْنِهِ مِلْكًا مِنْ أَمْلَاكِ وَالِدِي تَلَقَّيْتُهُ بِالْإِرْثِ عَنْه، فَدَفَعَ خَالِدٌ بِأَنَّ مُوَرِّثِي اشْتَرَاهُ مِنْ وَصِيِّكَ بِمُسَوِّغٍ شَرْعِيٍّ، وَأَبْرَزَ مِنْ يَدِهِ حُجَّةً بِذَلِكَ، فَدَفَعَ بَكْرٌ بِأَنَّ الْبَيْعَ وَقَعَ بِغَبَنٍ فَاحِشٍ، وَهُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ، وَثَمَّةَ بَيِّنَةٌ شَرْعِيَّةٌ تَشْهَدُ بِذَلِكَ، فَلَمْ يَسْمَعِ الْقَاضِي هَذَا الدَّفْعَ، وَلَمْ يُطَالِبْ خَالِدًا بِإِثْبَاتِ مُوجِبِ الْحُجَّةِ الْمَذْكُورَةِ، فَمَنَعَ الْقَاضِي بَكْرًا مِنْ وَضْعِ يَدِهِ عَلَى الْعَقَارِ، وَكَتَبَ بِذَلِكَ حُجَّةً، فَهَلْ يَسُوغُ لِقَاضٍ آخَرَ أَنْ يَسْمَعَ هَذَا الدَّفْعَ مِنْ بَكْرٍ أَمْ لَا؟ [ع١٩٦ب/]

أَجَابَ: لَا يَسُوغُ مَنْعُ الْقَاضِي عَنْ هَذِهِ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّ دَعْوَى الْغَبَنِ الْفَاحِشِ لَا قَائِلَ بِعَدَمِ صِحَّتِهَا، بَلْ لَوْ أَقَامَهَا الْمُدَّعِي وَأَقَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَيِّنَةً أَنَّ الثَّمَنَ مِثْلُ الْقِيمَةِ، قُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الْغَبْنِ، لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ بَيِّنَةُ مَنْ يَدَّعِي خِلَافَ الظَّاهِرِ، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ يَدَّعِي الظَّاهِرَ، وَالْأَصْلُ وُقُوعُ الْبَيْعِ بِمِثْلِ الثَّمَنِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يَدَّعِيهِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ يَدَّعِي كَوْنَهُ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ، فَيَسُوغُ لِقَاضٍ آخَرَ سَمَاعُ دَعْوَى الْغَبَنِ الْفَاحِشِ، وَإِبْطَالُ بَيْعِ عَقَارِ الْيَتِيمِ بِذَلِكَ، بَلِ الْمُصَرَّحُ بِهِ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا قَاطِبَةً: عَدَمُ جَوَازِ بَيْعِ عَقَارِ الْيَتِيمِ لِغَيْرِ ضَرُورَةِ النَّفَقَةِ، أَوْ خَوْفِ ظَالِمٍ مُتَغَلِّبٍ عَلَيْهِ، أَوْ بَيْعٍ بِضِعْفِ قِيمَتِهِ، أَوْ لِدَيْنٍ عَلَى الْمَيِّتِ لَا وَفَاءَ لَهُ إِلَّا مِنْهُ، أَوْ كَانَ فِي التَّرِكَةِ وَصِيَّةٌ مُرْسَلَةٌ لَا نَفَاذَ لَهَا إِلَّا مِنْهُ، أَوْ غَلَّاتُهُ لَا تَزِيدُ عَلَى مُؤْنَتِهِ، أَوْ خَشِيَ عَلَيْهِ النُّقْصَانَ، فَإِذَا ادَّعَى الْيَتِيمُ أَنَّ الْوَصِيَّ بَاعَهُ لَا لِوَاحِدَةٍ [ك٢١٣أ/] مِنْ هَذِهِ، وَهُوَ لَا يَجُوزُ؛ يَسْمَعُ الْقَاضِي مِنْهُ ذَلِكَ بَعْدَ بُلُوغِهِ، وَإِنْ لَمْ يَدَّعِ الْغَبْنَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ الْخَطِّ

١٦٥٨ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنْ عَقَارٍ فَتَنَازَعَ فِيهِ ابْنُ شَقِيقِهَا[١] وَزَوْجُ بِنْتِهَا الْمُتَوَفِّيَةِ[٢]، وَأَظْهَرَ ابْنُ الشَّقِيقِ[٣] حُجَّةً بِإِقْرَارِهَا لَهُ فِي صِحَّتِهَا: أَنَّهُ مِلْكٌ مِنْ أَمْلَاكِهِ، وَأَظْهَرَ زَوْجُ الْبِنْتِ حُجَّةً مُقَدَّمَةَ التَّارِيخِ: بِأَنَّهَا وَهَبَتْ بِنْتَهَا الْمَزْبُورَةَ، وَحُجَّةُ الْإِقْرَارِ ثَبَتَ مَضْمُونُهَا لَدَى قَاضٍ شَرْعِيٍّ بِحَضْرَةِ خَصْمٍ شَرْعِيٍّ يَدَّعِيهِ إِرْثًا عَنْ مُعْتَقِ جَدِّهِ، وَشُهُودُهَا مَوْجُودُونَ، وَالْأُخْرَى خَالِيَةٌ عَنِ الْحُكْمِ وَعَنِ الشُّهُودِ، فَهَلْ يُعْمَلُ بِهَا وَيُحْكَمُ بِمُوجَبِهَا بِمُجَرَّدِهَا، أَمْ يُعْمَلُ بِحُجَّةِ الْإِقْرَارِ الثَّابِتَةِ بِالشُّهُودِ الْأَخْيَارِ؟

أَجَابَ: يُعْمَلُ بِحُجَّةِ الْإِقْرَارِ حَيْثُ ثَبَتَ بِالْبُرْهَانِ، وَلَا عِبْرَةَ بِمُجَرَّدِ الْخَطِّ وَالْكَاغَدِ بِلَا بَيَانٍ، فَقَدْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّهُ لَا يُعْتَمَدُ عَلَى مُجَرَّدِ الْخَطِّ وَلَا يُعْمَلُ بِهِ، بَلْ هُوَ خَارِجٌ عَنْ حُجَجِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَالْقَاضِي لَا يَقْضِي إِلَّا بِإِحْدَى [س٢٤٧ب/] حُجَجِهِ، وَهِيَ: (أ) الْبَيِّنَةُ. (ب) وَالْإِقْرَارُ. (ج) وَالنُّكُولُ، هَذَا شَرْعُ مُحَمَّدٍ سَيِّدِ وَلَدِ عَدْنَانَ، لَا الرَّسْمُ فِي الْوَرَقِ مِنْ أَيِّ كَائِنٍ كَانَ، وَالْعِبْرَةُ لِمَا هُوَ الْوَاقِعُ، لَا لِمَا كُتِبَ بِالْخَطِّ مِنَ الْوَقَائِعِ، إِذَا لَمْ يَنُصَّ عَلَيْهِ الشَّارِعُ وَلَا اعْتَمَدَه إِمَامٌ بَارِعٌ يَسْتَنِدُ فِيهِ إِلَى نَصٍّ قَاطِعٍ، وَحَيْثُ ادَّعَى أَنَّهُ مِلْكُهُ، وَهِيَ أَقَرَّتْ بِهِ؛ تَصِحُّ دَعْوَاهُ، وَتُسْمَعُ الْبَيِّنَةُ عَلَى إِقْرَارِهَا، وَيُقْضَى لَهُ بِالْمِلْكِ، وَلَا عِبْرَةَ بِحُجَّةِ الْهِبَةِ مِنْ غَيْرِ شُهُودٍ يَشْهَدُونَ عَلَيْهَا حَقِيقَةً، وَإِن كُتِبَتْ أَسْمَاؤُهُمْ فِيهَا، وَكُتِبَ تَارِيخٌ سَابِقٌ لِمَا قَدَّمْنَاهُ مِنْ عَدَمِ اعْتِبَارِ مُجَرَّدِ الْخَطِّ، هَذَا، وَقَدْ قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ الْأَرْبَعِينَ فِي خَلَلِ الْمَحَاضِرِ وَالسِّجِلَّاتِ بَعْدَ أَنْ رَمَزَ (تم) (لِلتَّتِمَّةِ): عُرِضَ عَلَيَّ مَحْضَرٌ كُتِبَ فِيهِ مَلَّكَهُ تَمْلِيكًا صَحِيحًا، وَلَمْ يُبَيِّنْ أَنَّهُ مَلَّكَهُ بِعِوَضٍ أَوْ بِلَا عِوَضٍ، قَالَ: أَجَبْتُ أَنَّهُ لَا تَصِحُّ

---

(١) في ك: شقيقتها.
(٢) لعل الصواب المتوفاة.
(٣) في ك: الشقيقة.

الدَّعْـوَى ثُـمَّ رَمَزَ (طحم) لِشُـرُوطِ الْحَاكِمِ اكْتَفَى فِـي مِثْلِ هَذَا بِقَوْلِهِ: وُهِـبَ لَهُ هِبَةً صَحِيحَـةً وَقَبَضَهَـا، وَلَكِنْ مَا أَفَادَ (تـم)[1] أَجْوَدُ وَأَقْرَبُ إِلَى الاِحْتِيَـاطِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

[ع١٩٧أ/]

ادَّعَى الْأَبُ عَلَى زَوْجِ ابْنَتِهِ الْمُتَوَفِّيَةِ مَبْلَغًا مُعَيَّنًا مِنْ جِهَتِهَا، ثُمَّ ادَّعَاهُ بِذِمَّتِهَا؛ لَا تُسْمَعُ لِلتَّنَاقُضِ

١٦٥٩ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا ادَّعَى زَيْدٌ عَلَى عَمْرٍو بِأَنَّ بِنْتَهُ[ط٦٨/] فُلَانَةَ زَوْجَةَ عَمْرٍو الْمُتَوَفِّيَـةِ كَانَتْ دَفَعَتْ لَهُ كَذَا قُرُوشًـا مَبْلَغًـا مُعَيَّنًا، فَأَنْكَرَ وَحَلَفَ فَمَنَعَـهُ الْحَاكِمُ، ثُمَّ ادَّعَـى عَلَيْـهِ ثَانِيًا بِأَنَّ بَكْرًا زَوْجَ ابْنَتِهِ السَّـابِقَ عَلَيْـهِ، كَانَ دَفَعَ الْمَبْلَـغَ الْمُدَّعَى لِابْنَتِه، وَمَاتَتْ وَهُو بِذِمَّتِهَا، هَلْ تُسْمَعُ هَذِهِ الدَّعْوَى الثَّانِيَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْـمَعُ لِأَنَّ الْحَقَّ لَا يُسْتَوْفَى مِنَ اثْنَيْنِ، كَمَا لَا يُخَاصِمُ مَعَ اثْنَيْنِ بِوَجْهٍ وَاحِـدٍ، صَرَّحَ بِـهِ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ)، وَكَوْنُ الْمَبْلَغِ بِذِمَّتِه يُسْـتَوْفَى مِنْهُ يُنَافِـي كَوْنَهُ بِذِمَّتِهَا يُسْتَوْفَى مِنْ تَرِكَتِهَا بِعَيْنِهِ، فَهُوَ مُتَنَاقِضٌ، فَلَا تُسْمَعُ شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُمَلَّكِ فِي جِهَةِ التَّمْلِيكِ

١٦٦٠ = سُـئِلَ فِي مَدْيُونَيْ رَجُلٍ دَفَعَ أَحَدُهُمَـا مَبْلَغًا لَهُ، وَادَّعَى الدَّافِعُ أَنَّهُ نَظِيرُ مَـا فِـي ذِمَّةِ الْمَدْيُونِ الْآخَرِ قَائِلًا: أَذِنَ لِي فِي دَفْعِهِ لَكَ، وَقَـالَ الدَّائِنُ: هُوَ نَظِيرُ مَا فِي ذِمَّتِكَ أَنْتَ. فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الدَّافِعِ فِي ذَلِكَ أَمِ الدَّائِنُ؟

١٦٦١ = وَإِذَا قُلْتُـمُ: الْقَـوْلُ [ك٢١٣ب/] قَـوْلُ الدَّافِعِ فِي ذَلِكَ بِيَمِينِـه، هَلْ يَبْرَأُ ذَلِكَ الْمَدْيُونُ الْآخَرُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ك: في التتمة.

١٦٦٠ج= أَجَابَ: نَعَمْ الْقَوْلُ قَوْلُ الدَّافِعِ فِي ذَلِكَ بِلَا شُبْهَةٍ؛ إِذْ هُوَ مُمَلَّكٌ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُمَلَّكِ فِي جِهَةِ التَّمْلِيكِ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا (لِفَتَاوَى رَشِيدِ الدِّينِ) شَرَى مِنْ دَلَّالٍ شَيْئًا فَدَفَعَ إِلَيْهِ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ، وَيَقُولُ: هِيَ مِنَ الثَّمَنِ، وَقَالَ الدَّلَّالُ دَفَعْتَ إِلَيَّ الدِّلَالَةَ[1]؛ صُدِّقَ الدَّافِعُ بِيَمِينِهِ لِأَنَّهُ الْمُمَلِّك، وَفِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) الْقَوْلُ لِلْمُمَلَّكِ[2] فِي جِهَةِ التَّمْلِيكِ وَلَو كَانَ عَلَيْهِ دَيْنَانِ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ فَدَفَع شَيْئًا، فَالتَّعْيِينُ لِلدَّافِعِ. انْتَهَى.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) أَيْضًا تَبَرَّعَ رَجُلٌ بِأَدَاءِ دِينٍ بِلَا رِضَا مَنْ عَلَيْهِ صَحَّ انْتَهَى.

[س٢٤٨أ/]

١٦٦١ج= فَلا شَكَّ فِي بَرَاءَةِ الْمَدْيُونِ الْآخَرِ الْمَدْفُوعِ عَنْهُ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى أَنَّهُ دَفَعَ الْأُجْرَةَ لِنَاظِرِ الْوَقْفِ وَبَرْهَنَ ثُمَّ مَاتَ النَّاظِرُ فَطَلَبَ وَرَثَتُه يَمِينَ الْمُسْتَأْجِرِ يَحْلِفُ

١٦٦٢ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا اسْتَأْجَرَ زَيْدٌ مِنْ عَمْرٍو الْمُتَكَلِّمِ عَلَى وَقْفِ جِهَةٍ مُعَيَّنَةٍ مِنْ جُمْلَةِ أَقْلَامِ الْوَقْفِ[3] مُدَّةً مَعْلُومَةً بِأُجْرَةٍ مُعَيَّنَةٍ، جَمِيعُ الْأُجْرَةِ مَقْبُوضٌ بِيَدِ عَمْرٍو الْمُؤَجِّرِ الْمَزْبُورِ بِحَضْرَةِ[4] شُهُودِ الصَّكِّ وَمُعَايَنَتِهِمْ لِقَبْضِهِ مِنْهُ، وَثَبَتَ مَضْمُونُ الصَّكِّ الْمَرْقُومِ لَدَى قَاضٍ حَنَفِيٍّ فِي وَجْهِ وَكِيلٍ شَرْعِيٍّ عَنْ عَمْرٍو الْمُؤَجِّرِ الْمَرْقُومِ، فَمَاتَ عَمْرٌو وَتَكَلَّفَ[5] وَرَثَةُ زَيْدٍ الْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَحْلِفَ لَهُم الْيَمِينَ الشَّرْعِيَّ: أَنَّ جَمِيعَ

(١) في ك: دلالتي. وفي ع: الدلالي.
(٢) في ع، ك: مملك. وفي هامش ع: للمملك.
(٣) في ك، س: الواقف.
(٤) في ع: بحضور.
(٥) ضبطها في ع (تُكُلِّف) بضم التاء والكاف.

مَبْلَغِ الْإِجَارَةِ قَبَضَهُ عَمْرٌو مُوَرِّثُهُم مِنْهُ، فَهَلْ لَهُمْ ذَلِكَ مَعَ وُجُودِ شُهُودِ الصَّكِّ الَّذِي جَرَى الْقَبْضُ بِحُضُورِهِم وَمُعَايَنَتِهِم أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ الْعَلَّامَةُ الْفَقِيهُ الشَّيْخُ زَيْنُ بْنُ نُجَيْمٍ فِي (بَحْرِهِ): وَلَمْ أَرَ حُكْمَ مَنْ ادَّعَى أَنَّهُ دَفَعَ لِلْمَيِّتِ دَيْنَهُ وَبَرْهَنَ، هَلْ يَحْلِفُ وَيَنْبَغِي أَنْ يَحْلِفَ احْتِيَاطًا. انْتَهَى. قَالَ الْعَلَّامَةُ الْغَزِّيُّ أَقُولُ: يَنْبَغِي أَنْ لَا يَتَرَدَّدَ فِي التَّحْلِيفِ؛ أَخْذًا مِنْ قَوْلِهِمْ: الدُّيُونُ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا لَا بِأَعْيَانِهَا، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَهُوَ قَدِ ادَّعَى حَقًّا عَلَى الْمَيِّتِ. انْتَهَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَتَى اخْتَلَفَتِ الْوَرَثَةُ فِي تَارِيخِ مَوْتِ الْأَقَارِبِ، فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ مَنْ يَدَّعِي زِيَادَةَ الْإِرْثِ

١٦٦٣ = سُئِلَ: فِي امْرَأَةٍ وَلَدَتْ غُلَامًا حَيًّا، وَمَاتَتْ هِيَ وَالْغُلَامُ، فَادَّعَى زَوْجُهَا تَقَدُّمَ مَوْتِهَا عَلَى الْغُلَامِ، وَادَّعَى إِخْوَتُهَا لِأَبَوَيْهَا عَكْسَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ بِيَمِينِهِ، [ع١٩٧ب/] وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْإِخْوَةِ؛ إِذِ الزَّوْجُ يُنْكِرُ إِرْثَهُمْ، وَهُمْ يَدَّعُونَهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ بِيَمِينِهِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، قَالَ فِي (الْقِنْيَةِ): مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ وَأَخٍ وَابْنٍ مَاتَ أَيْضًا، فَقَالَ الْأَخُ: مَاتَ أَخِي بَعْدَ مَوْتِ ابْنِهِ. وَقَالَتِ الزَّوْجَةُ: بَلْ مَاتَ أَخُوكَ قَبْلَ مَوْتِ ابْنِهِ. فَالْقَوْلُ لِلْمَرْأَةِ. وَالْأَصْلُ فِي هَذَا الْجِنْسِ: أَنَّ الْوَرَثَةَ مَتَى اخْتَلَفَتْ فِي تَارِيخِ مَوْتِ الْأَقَارِبِ، فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ مَنْ يَدَّعِي زِيَادَةَ الْإِرْثِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يُنْكِرُ. انْتَهَى. أَيْ: يُنْكِرُ الزِّيَادَةَ، وَبِالْأَوْلَى إِنْكَارُ الْإِرْثِ بِالْكُلِّيَّةِ.

وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ جَعَلْتُ فِيهَا رِسَالَةً تَكَادُ أَنْ تَكُونَ مُفْرَدَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَتْ مَهْرَ أُمِّهَا فِي تَرِكَةِ وَالِدِهَا وَدَفَعَهَا وَصِيُّ أَخِيهَا بِمَوْتِ أُمِّهَا

١٦٦٤ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ ادَّعَتْ مَهْرًا فِي تَرِكَةِ وَالِدِهَا الْمُتَوَفَّى بِالْقُرْبِ، وَوَصِيُّ أَخِيهَا الصَّغِيرِ يَدَّعِي دَفْعَهَا بِمَوْتِ أُمِّهَا عِشْرِينَ سَنَةً، وَمَضَى خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً عَلَى دَعْوَاهَا عَلَيْهِ مُنْذُ بُلُوغِهَا، فَلَا تُسْمَعُ لِلْأَمْرِ السُّلْطَانِيِّ، وَهِيَ تُنْكِرُ مُضِيَّ الْمُدَّةِ الْمَذْكُورَةِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا فَيَسُوغُ لَهَا الدَّعْوَى، [ك٢١٤أ، س٢٤٨ب، ط٦٩/] أَمْ قَوْلُ الْوَصِيِّ فَلَا يَسُوغُ لَهَا الدَّعْوَى؟

١٦٦٥ = وَهَلْ يُقْبَلُ مِنَ الْوَصِيِّ بَيِّنَةٌ عَلَى تَارِيخِ يَوْمِ مَوْتِ الْأُمِّ أَمْ لَا؟

١٦٦٤ج= أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهَا؛ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الْحَادِثَ يُضَافُ إِلَى أَقْرَبِ أَوْقَاتِهِ فَيَسُوغُ دَعْوَاهَا وَالْحَالُ هَذِهِ.

١٦٦٥ج= وَلَا تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ عَلَى تَارِيخِ الْمَوْتِ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذِ الْمُقَرَّرُ أَنَّ يَوْمَ الْمَوْتِ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْقَضَاءِ بِخِلَافِ يَوْمِ الْقَتْلِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْعِمَادِيَّةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ، وَالْوَلْوَالِجِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنَازَعَتِ الزَّوْجَةُ مَعَ وَصِيِّ الْأَيْتَامِ فِيمَا يَصْلُحُ لِلزَّوْجَيْنِ

١٦٦٦ = سُئِلَ عَنِ امْرَأَةٍ كَانَ لَهَا زَوْجَانِ أَخَوَانِ، وَمَاتَا عَنْهَا وَعَنْ أَيْتَامٍ مِنْهَا وَمِنْ غَيْرِهَا، وَتَدَّعِي جَمِيعَ مَا يَصْلُحُ لِلزَّوْجَيْنِ أَنَّهُ مِلْكُهَا، وَوَصِيُّ الْأَيْتَامِ يَدَّعِي[1] إِرْثًا، وَأَقَامَتْ بَيِّنَةً وَأَقَامَ الْوَصِيُّ بَيِّنَةً، فَمَنِ الْمُرَجَّحُ مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: الْمُرَجَّحُ بَيِّنَةُ الْوَصِيِّ؛ لِأَنَّهَا بَيِّنَةُ الْخَارِجِ مَعْنًى، وَبَيِّنَةُ الْمَرْأَةِ بَيِّنَةُ ذَاتِ الْيَدِ فَلَا تَعَارُضَ بَيْنَهُمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: يدعيه.

ادَّعَى جَابِي الْوَقْفِ الْمَعْزُولِ عَلَى جَابِيهِ الْآنَ أَنَّهُ صَرَفَ سَنَةَ تَوْلِيَتِهِ زِيَادَةً عَمَّا حَصَّلَ مِنَ الْوَقْفِ

١٦٦٧ = سُئِلَ فِي ذِي جِبَايَةٍ عَلَى وَقْفٍ، سَافَرَ لِيَجْبِيَ مَالَهُ بِبَلْدَةٍ، فَادَّعَى عَلَيْهِ لَدَى (قَاضٍ، رَجُلٌ كَانَ مُتَوَلِّيًا)(١) عَلَيْهِ سَنَةً وَعُزِلَ: أَنَّهُ صَرَفَ فِي سَنَةِ كَذَا مِنْ مَالِهِ زَائِدًا عَمَّا حَصَّلَ مِنَ الْوَقْفِ، وَأَبْرَزَ دَفْتَرَ مُحَاسَبَةٍ مَمْضِيٍّ بِإِمْضَاءِ قَاضٍ بِالزِّيَادَةِ، وَطَالَبَهُ بِدَفْعِ مَا قَبَضَهُ بِالْجِبَايَةِ لَهُ نَظِيرُ مَا صَرَفَهُ زَائِدًا، فَسَأَلَهُ الْقَاضِي الْمُتَدَاعَى لَدَيْهِ عَنْ ذَلِكَ، فَأَجَابَ بِأَنَّهُ جَابٍ لَا دِرَايَةَ لَهُ بِهَذَا الْحِسَابِ، وَلَا إِذْنَ لَهُ فِي مَالِ الْوَقْفِ بِقَضَاءِ دَيْنٍ وَلَا صَرْفٍ، وَلَمْ يَكُنْ وَكِيلًا فِي سَمَاعِ دَعْوَى تَصْدُرُ عَلَى الْوَقْفِ، وَغَايَةُ أَمْرِهِ أَنَّهُ مَأْمُورٌ بِقَبْضِ مَا عَلَى مُتَقَبِّلِي الْوَقْفِ وَمُزَارِعِيهِ، فَلَمْ يَلْتَفِتِ الْقَاضِي إِلَى كَلَامِهِ وَحَكَمَ بِإِلْزَامِهِ، وَأَمَرَهُ بِدَفْعِ مَا جَبَاهُ سَامِعًا لِدَعْوَاهُ، مُعْتَمِدًا عَلَى مَا فِي دَفْتَرِ الْمُحَاسَبَةِ الْمَمْضِيِّ غَيْرَ نَاظِرٍ لِشُرُوطِ الِاسْتِدَانَةِ عَلَى الْوَقْفِ، فَهَلْ هَذَا الْإِلْزَامُ صَحِيحٌ أَمْ غَيْرُ صَحِيحٍ؟

أَجَابَ: هَذَا الْإِلْزَامُ غَيْرُ صَحِيحٍ لِإِطْبَاقِ عُلَمَائِنَا عَلَى أَنَّهُ لَا تَصِحُّ الدَّعْوَى فِي الْوَقْفِ عَلَى غَيْرِ نَاظِرِهِ كَالْأَكَّارِ وَغَلَّةِ [ع١٩٨أ/] دَارٍ(٢)، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَالْمَأْذُونُ بِالِاسْتِغْلَالِ لَيْسَ بِمُتَوَلٍّ، وَالْمُتَوَلِّي مَنْ يَلِي التَّصَرُّفَ فِي الْوَقْفِ، وَلِذَا لَمْ تَجُزِ الدَّعْوَى عَلَى أَكَّارِ الْوَقْفِ وَغَيْرِ الْوَقْفِ، وَكَذَا عَلَى غَلَّةِ دَارِ الْوَقْفِ، وَغَلَّةُ الْوَقْفِ وَغَيْرُ الْوَقْفِ إِذَا ثَبَتَ أَنَّهُ أَكَّارٌ أَوْ غَلَّةُ دَارٍ وَمِثْلُهُ فِي (لِسَانِ الْحُكَّامِ لِابْنِ الشِّحْنَةِ) وَغَيْرِهِ، وَلِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِلنَّاظِرِ أَنْ يَسْتَدِينَ عَلَى الْوَقْفِ لِيُطْعِمَ بِهِ الْمُسْتَحِقِّينَ، وَإِنَّمَا الِاسْتِدَانَةُ لِعِمَارَةِ الْوَقْفِ بِإِذْنِ الْقَاضِي عَلَى الصَّحِيحِ، فَإِذَا صَرَفَ مِنْ مَالِهِ قَدْرًا زَائِدًا

(١) في غ: قاضيها رجل كان متوليا. وفي ك: قاض رجل متوليا.
(٢) في ك: الدار.

عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ مُطْلَقًا أَوْ عَلَى الْعِمَارَةِ، الَّتِي لَا بُدَّ مِنْهَا بِغَيْرِ إِذْنٍ لَهُ مِنَ الْقَاضِي، فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ بِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً؛ إِذْ لَيْسَ لِلْوَقْفِ ذِمَّةٌ صَالِحَةٌ لِتَعَلُّقِ الدَّيْنِ إِلَّا إِذَا احْتَاجَ إِلَى التَّعْمِيرِ، فَأَجَازَ الِاسْتِدَانَةَ بِإِذْنِ الْقَاضِي لِلضَّرُورَةِ اسْتِحْسَانًا، وَحَيْثُ قُلْنَا الْجَابِي لَيْسَ بِخَصْمٍ، فَالْحُكْمُ عَلَيْهِ بِدَفْعِ مَا قَبَضَ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ؛ لِمَا صَرَّحَ بِهِ جَمِيعُ عُلَمَائِنَا قَاطِبَةً مِنْ أَنَّ الْحُكْمَ عَلَى غَيْرِ خَصْمٍ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ، قَالَ شَيْخُ شَيْخِنَا فِي (فَتَاوَاهُ): كَانَ الْوَاقِفُونَ فِي الزَّمَنِ الْمُتَقَدِّمِ يَنْصِبُونَ لِلْوَقْفِ نَاظِرًا فَقَطْ، وَيُطْلِقُونَ يَدَه فِيمَا يَفْعَلُ، وَيُصَدِّقُونَ يَدَهُ فِي الْقَبْضِ وَالصَّرْفِ لِدِيَانَتِهِمْ وَخَيْرِهِمْ وَخَوفِهِمْ [س٢٤٩أ، ك٢١٤ب /] مِنَ اللهِ عَزَّوَجَلَّ، فَلَمَّا تَقَهْقَرَ الزَّمَانُ وَظَهَرَ قِلَّةُ الدِّينِ مِنَ الْمُتَكَلِّمِينَ عَلَى الْأَوْقَافِ مِنَ الْكَذِبِ وَالْخِيَانَةِ وَالْأَيْمَانِ الْبَاطِلَةِ وَقِلَّةِ الْخَوْفِ مِنَ اللهِ تَعَالَى سِيَّمَا فِي زَمَانِنَا؛ قَالَ مَشَايِخُنَا: لَوِ اسْتَقْرَضَ النَّاظِرُ لِمَصَالِحِ الْوَقْفِ، فَهُوَ عَلَى نَفْسِهِ، وَقَالَ بَعْضُ مَشَايِخِنَا: لَا يُصَدَّقُ النَّاظِرُ فِي زَمَانِنَا؛ لِمَا هُوَ مُشَاهَدٌ. انْتَهَى.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي أَحْكَامِ الْوُكَلَاءِ رَامِزًا (عز) وَكِيلُ إِجَارَةِ الدَّارِ وَقَبْضِ الْغَلَّةِ، ادَّعَى بَعْضُ السُّكَّانِ أَنَّهُ عَجَّلَ الْأُجْرَةَ لِمُوَكِّلِهِ وَبَرْهَنَ؛ تُوقَفُ وَلَا يُحْكَمُ بِقَبْضِ أَجْرٍ حَتَّى يَحْضُرَ الْغَائِبُ. انْتَهَى.

وَاعْلَمْ أَنَّ مَا فِي (عز) مَبْنِيٌّ عَلَى الرِّوَايَةِ الثَّانِيَةِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ الَّتِي رَوَاهَا الْحَسَنُ عَنْهُ، وَهِيَ ضَعِيفَةٌ؛ لِأَنَّ الْوَكِيلَ بِقَبْضِ الْغَلَّةِ وَكِيلٌ بِقَبْضِ الدَّيْنِ، وَالْخِلَافُ فِيهِ بَيْنَ الْإِمَامِ وَصَاحِبَيْهِ مَشْهُورٌ. فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

جَمَاعَةٌ يَضْرِبُونَ بِالْبُنْدُقِ فَأَصَابَتْ بُنْدُقَةٌ وَجْهَ صَغِيرٍ

١٦٦٨ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ يَضْرِبُونَ بِالْبُنْدُقِ حَوْلَ مَطْهَرٍ، أَصَابَتْ بُنْدُقَةٌ وَجْهَ صَغِيرٍ فَبَضَعَتْهُ وَلَا يُعْلَمُ الضَّارِبُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يُعْلَمِ الضَّارِبُ وَلَمْ يُعَيَّنْ؛ لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى جَمِيعِ الضَّارِبِينَ، حَيْثُ لَا تُتَصَوَّرُ الضَّرْبَةُ مِنْهُم بِأَجْمَعِهِمْ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مُحَالٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَعْوَى النَّسَبِ الْمُجَرَّدَةِ لَا تُسْمَعُ

١٦٦٩ = سُئِلَ: فِي دَعْوَى النَّسَبِ الْمُجَرَّدَةِ عَنْ حَقٍّ لِلْمُدَّعِي، أَوْ دَفْعِ ضَرَرٍ عَنْهُ، هَلْ تُسْمَعُ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ؛ لِأَنَّ الدَّعْوَى قَوْلٌ مَقْبُولٌ يُقْصَدُ بِهِ طَلَبُ حَقٍّ قِبَلَ غَيْرِهِ، أَوْ دَفْعُهُ عَنْ [ط٧٠، ع١٩٨ب/] حَقِّ غَيْرِهِ، وَدَعْوَى النَّسَبِ الْمُجَرَّدِ عَنْ ذَلِكَ لَيْسَ فِيهِ ذَلِكَ، وَبِهِ يُعْلَمُ عَدَمُ سَمَاعِ دَعْوَى نُقَبَاءِ الْأَشْرَافِ: أَنَّهُ شَرِيفٌ أَوْ لَيْسَ بِشَرِيفٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَعْدَ غَيْبَتِهِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَيْهِ

١٦٧٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا تَعَذَّرَتِ الدَّعْوَى لِغَيْبَةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، ثُمَّ وُجِدَ بَعْدَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، هَلْ تَسْمَعُ بَعْدَهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ لِأَنَّ السُّلْطَانَ نَصَرَهُ اللهُ تَعَالَى فِيمَا اشْتُهِرَ عَنْهُ: أَنَّهُ اسْتَثْنَى مِنَ الْمَنْعِ ثَلَاثَ مَسَائِلَ مِنَ الدَّعَاوَى تُسْمَعُ بَعْدَ الْمُدَّةِ الْمَذْكُورَةِ: (أ) مَالَ الْيَتِيمِ. (ب) وَالْوَقْفَ. (جـ) وَالْغَائِبَ، وَمِنَ الْمُقَرَّرِ أَنَّ التَّرْكَ لَا يَتَأَتَّى مِنَ الْغَائِبِ لَهُ أَوْ عَلَيْهِ؛ لِعَدَمِ تَأَتِّي الْجَوَابِ مِنْهُ بِالْغَيْبَةِ وَالْعِلَّةِ خَشْيَةَ التَّزْوِيرِ، وَلَا يَتَأَتَّى بِالْغَيْبَةِ الدَّعْوَى عَلَيْهِ، فَلَا فَرْقَ فيه بَيْنَ غَيْبَةِ الْمُدَّعِي وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَاعَ لَهُ صُنْدُوقٌ فِيهِ أَسْبَابٌ، فَوَجَدَ بَعْضَهَا مَعَ آخَرَ، فَادَّعَى الْآخَرُ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنْ فُلَانٍ

١٦٧١ = سُئِلَ: فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ لَدَى نَائِبِ الْحُكْمِ: أَنَّهُ ضَاعَ لَهُ صُنْدُوقٌ

فِيهِ أَسْبَابٌ لَهُ، وَأَسْبَابٌ لِأَهْلِهِ وَوَلَدِهِ مَكْتُوبَةٌ بِدَفْتَرِهِ، وَقَدْ وُجِدَ مَعَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ دَرَايَا[1] مِنَ الْأَسْبَابِ الَّتِي كَانَتْ بِهِ، وَطَالَبَهُ بِإِحْضَارِهَا فَأُحْضِرَتْ، وَسَأَلَ سُؤَالَهُ عَنْهُ، فَأَجَابَ بِأَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْ فُلَانٍ بِبَلَدِ كَذَا بِكَذَا مِنَ الثَّمَنِ مِنْ سَوْقِ السُّلْطَانِ عَلَى يَدِ فُلَانٍ الدَّلَّالِ، فَكُلِّفَ الْمُدَّعِي لِإِثْبَاتِ مَا ادَّعَاهُ، فَأَقَامَ بَيِّنَةً بِأَنَّهَا دَرَايَا الْمُدَّعِي كَانَتْ مَعَ الْأَسْبَابِ الَّتِي بِدَاخِلِ الصُّنْدُوقِ، فَأَمَرَ بِتَسْلِيمِهَا لِلْمُدَّعِي، وَسَأَلَهُ إِحْضَارَ بَائِعِهَا فَأَحْضَرَهُ، فَسَأَلَهُ مِنْ أَيْنَ وَصَلَتْ لَكَ، فَأَجَابَ بِأَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْ صَارِجِي، فَكَلَّفَهُ النَّائِبُ إِثْبَاتَ شِرَائِهِ مِنَ الصَّارِجِي بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ، فَاسْتَمْهَلَهُ فَأَمْهَلَهُ، وَمَضَتْ أَيَّامُ الْمُهْلَةِ وَلَمْ يَأْتِ بِهَا، فَأَلْزَمَهُ بِدَفْعِ جَمِيعِ الْأَسْبَابِ [س٢٤٩ب، ك٢١٥أ/] الَّتِي ادَّعَى أَنَّهَا كَانَتْ فِي الصُّنْدُوقِ، وَمِنْ جُمْلَتِهَا الدَّرَايَا أَوْ جَمِيعُ قِيمَتِهَا بِمُوجَبِ اعْتِرَافِهِ بِبَيْعِ الدَّرَايَا لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ الَّتِي وُجِدَتْ مَعَهُ الدَّرَايَا الْمَذْكُورَةُ، وَعَدَمِ إِثْبَاتِ شِرَائِهَا مِنَ الصَّارِجِي، فَهَلِ الْإِلْزَامُ صَحِيحٌ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْإِلْزَامُ بِدَفْعِ جَمِيعِ الْأَسْبَابِ الَّتِي كَانَتْ فِي الصُّنْدُوقِ أَوْ قِيمَتِهَا بِسَبَبِ مُصَاحَبَتِهَا لِلدَّرَايَا وَمُجَاوَرَتِهَا؛ مُنَابِذٌ لِلْمَذَاهِبِ بِجُمْلَتِهَا، فَهُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ لِعَدَمِ مُوَافَقَتِهِ لِقَوْلٍ ضَعِيفٍ، خِلْفَةً عَنْ قَوْلٍ صَحِيحٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا جَرَى الصُّلْحُ وَالْإِبْرَاءُ الْعَامُّ بَيْنَ الْوَرَثَةِ فَلِكُلٍّ أَنْ يَعُودَ فِي دَعْوَاهُ

١٦٧٢ = سُئِلَ فِي وَرَثَةٍ جَرَى بَيْنَهُمْ صُلْحٌ، وَأَبْرَأَ كُلُّ الْآخَرَ عَنْ دَعْوَاهُ بِطَرِيقِ التَّعْمِيمِ عَلَى وَجْهِ الْإِنْشَاءِ، وَظَهَرَ فَسَادُ الْإِبْرَاءِ، وَأَرَادَ كُلُّ مُدَّعٍ أَنْ يَعُودَ إِلَى دَعْوَاهُ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

---

(١) نسيج من الحرير يتخذ منه الفلاحون العمائم. تكملة المعاجم العربية (٤/ ٣٤٦).

١٦٧٣= وَهَلْ يَصِحُّ الْإِبْرَاءُ عَنِ الْإِرْثِ الْكَائِنِ فِي الْأَعْيَانِ أَمْ لَا؟

١٦٧٢ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يَعُودَ إِلَى دَعْوَاهُ؛ إِذِ الْإِبْرَاءُ عَنِ الْإِرْثِ لَا يَصِحُّ وَالْحَالُ هَذِهِ، فَفِي (الْقِنْيَةِ) وَغَيْرِهَا: افْتَرَقَ الزَّوْجَانِ، وَأَبْرَأَ كُلٌّ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ عَنْ جَمِيعِ الدَّعَاوَى، وَلِلزَّوْجِ أَعْيَانٌ قَائِمَةٌ لَا تَبْرَأُ الْمَرْأَةُ مِنْهَا، وَلَهُ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّ الْإِبْرَاءَ إِنَّمَا يَنْصَرِفُ إِلَى الدُّيُونِ، لَا إِلَى الْأَعْيَانِ. وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): جَرَى الصُّلْحُ بَيْنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ، وَكُتِبَ الصَّكُّ، فِيهِ: أَبْرَأَ كُلٌّ مِنْهُمَا الْآخَرَ عَنْ دَعْوَاهُ، أَوْ كُتِبَ: وَأَقَرَّ الْمُدَّعِي أَنَّ الْعَيْنَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ، ثُمَّ ظَهَرَ فَسَادُ الصُّلْحِ بِفَتْوَى الْأَئِمَّةِ، وَأَرَادَ الْمُدَّعِي الْعَوْدَ إِلَى دَعْوَاهُ، قِيلَ: لَا يَصِحُّ لِلْإِبْرَاءِ السَّابِقِ، وَالْمُخْتَارُ: أَنَّهُ يَصِحُّ الدَّعْوَى، وَالْإِبْرَاءُ وَالْإِقْرَارُ فِي ضِمْنِ عَقْدٍ فَاسِدٍ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّ بُطْلَانَ الْمُتَضَمِّنِ يَدُلُّ عَلَى بُطْلَانِ الْمُتَضَمَّنِ.

١٦٧٣ج= وَمَسْأَلَةُ الْإِبْرَاءِ عَنْ [ع١١٩٩أ/] الْإِرْثِ مَشْهُورَةٌ، وَفِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ مَذْكُورَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ ابْنَتَهُ بَيْتًا مَعْلُومًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ وَأَقَرَّ بِقَبْضِهِ، وَالْآنَ يَدَّعِي أَنَّهُ أَقَرَّ كَاذِبًا

١٦٧٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ، بَاعَ ابْنَتَهُ بَيْتًا مَعْلُومًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ بِمَعْرِفَةِ الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، وَأَقَرَّ بِقَبْضِهِ لَدَيْهِ، وَكُتِبَ صَكُّ الْبَيْعِ وَالْإِقْرَارِ، ثُمَّ الْآنَ يَدَّعِي أَنَّهُ أَقَرَّ كَاذِبًا هَلْ تَسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

١٦٧٥= وَإِذَا قُلْتُمْ بِسَمَاعِ دَعْوَاهُ، فَمَاذَا يَلْزَمُ شَرْعًا؟

١٦٧٤ج= أَجَابَ:

عِنْدَ الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ وَالثَّالِثِ الْمُكَرَّمِ

لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى لَهُ ... وَلَا يُرَاعَى[1] قَوْلُهُ
لِأَنَّهُ مُنَاقِضُ ... يَمْنَعُهُ التَّنَاقُضُ

١٦٧٥ج=

وَعِنْدَ يَعْقُوبَ: الدَّنَفُ[2] ... يَلْزَمُ فِي هَذَا الْحَلِفُ
عَلَى (الَّتِي لَهَا)[3] أَقَرَّ ... إِنْ كَانَ إِلَّا مَا اسْتَقَرَّ
وَهُوَ الْأَصَحُّ الْمُعْتَمَدْ ... إِذِ الزَّمَانُ قَدْ فَسَدْ
حَرَّرَهُ فِي حِينِهِ ... الْعَبْدُ خَيْرُ دِينِهِ
مُصَلِّيًا مُسَلِّمًا ... مُبَجِّلًا مُكَرِّمًا

وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ ضَيْعَةً ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا وَقْفٌ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ

١٦٧٦ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، بَاعَتْ دَارًا، ثُمَّ ادَّعَتْ أَنَّهَا وَقْفٌ، هَلْ تَسْمَعُ دَعْوَاهَا أَمْ لَا؟ [ط٧١، س١٢٥٠/أ]

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهَا، قَالَ الزَّيْلَعِيُّ: وَلَوْ بَاعَ ضَيْعَةً، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا وَقْفٌ عَلَيْهِ وَعَلَى أَوْلَادِهِ؛ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ لِلتَّنَاقُضِ، لِأَنَّ إِقْدَامَهُ عَلَى الْبَيْعِ إِقْرَارٌ مِنْهُ، وَإِنْ أَرَادَ تَحْلِيفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، فَإِنْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ على ذَلِكَ؛ قِيلَ: تُقْبَلُ، وَقِيلَ: لَا تُقْبَلُ. وَهُوَ أَصْوَبُ وَأَحْوَطُ؛ لِأَنَّهُ بِإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ أَنَّ الضَّيْعَةَ وَقْفٌ عَلَيْهِ يَدَّعِي فَسَادَ الْبَيْعِ وَحَقًّا لِنَفْسِهِ، فَلَا تُسْمَعُ لِلتَّنَاقُضِ، ذَكَرَهُ فِي مَسَائِلَ شَتَّى. وَفِي (الْخَانِيَّةِ): رَجُلٌ بَاعَ عَقَارًا، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ وَقْفٌ، اخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ، وَقَوْلُ

---

(١) في ع: نراعي.
(٢) في ع: الريف. وفي س (الشريف).
(٣) في ك: الذي له.

الزَّيْلَعِيِّ أَصْوَبُ لِلتَّنَاقُضِ [ك٢١٥ب/] الصَّرِيحِ بِالْبَيْعِ، ثُمَّ دَعْوَى الْوَقْفِ، وَقَوْلُهُ: أَحْوَطُ؛ لِمَا فِي سَمَاعِهَا مِنَ الْإِضْرَارِ بِالنَّاسِ؛ بِاحْتِيَالِ أَهْلِ الْحِيَلِ، وَالْخِدَاعِ بِبَيْعِ الْوَقْفِ وَإِظْهَارِ الْبَائِعِ أَنَّهُ مِلْكٌ، ثُمَّ انْعِطَافِهِ عَلَيْهِ بِدَعْوَاهُ، وَإِلْزَامِهِ بِأُجْرَتِهِ لِمُدَّةِ وَضْعِ يَدِهِ عَلَيْهِ، وَرُبَّمَا تَسْتَغْرِقُ أَضْعَافَ ثَمَنِهِ، فَيَجِبُ عَدَمُ الْقَبُولِ حَسْمًا لِمَادَّةِ الْفَسَادِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقْفُ الْبِنَاءِ وَالشَّجَرِ

١٦٧٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ جَمَاعَةٍ نِصْفَ كَرْمٍ، أَرْضُهُ سُلْطَانِيَّةٌ لِبَيْتِ الْمَالِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، ثُمَّ ادَّعَوْا بَعْدَ الْبَيْعِ أَنَّهُ وَقْفٌ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الصَّحِيحُ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ كَمَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ، وَنَصُّ عِبَارَتِهِ: رَجُلٌ بَاعَ عَقَارًا، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ وَقْفٌ؛ اخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ، وَفِي (الزَّيْلَعِيِّ): وَإِنْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ؛ قِيلَ: تُقْبَلُ. وَقِيلَ: لَا تُقْبَلُ، وَهُوَ أَصْوَبُ وَأَحْوَطُ. انْتَهَى. وَمِثْلُ مَا فِي (الْخَانِيَّةِ) فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) وَفِي (الْفُصُولِ الْعِمَادِيَّةِ) فَصَلَ بَيْنَ كَوْنِهِ مُسَجَّلًا، أَيْ: مَحْكُومًا بِهِ، فَتُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ وَبَيْنَ كَوْنِهِ غَيْرَ مُسَجَّلٍ، فَلَا تُقْبَلُ، وَذَكَرَ (قَبْلَهُ)[1] تَفْصِيلًا آخَرَ بَيْنَ كَوْنِهِ عَلَى قَوْمٍ بِأَعْيَانِهِمْ فَلَا تُقْبَلُ، وَبَيْنَ كَوْنِهِ عَلَى الْفُقَرَاءِ أَوِ الْمَسْجِدِ فَتُقْبَلُ، وَفِيهَا قَبْلَ هَذَا: رَجُلٌ بَاعَ دَارًا، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا كَانَتْ وَقْفًا وَقَفَهَا هُوَ قَبْلَ الْبَيْعِ، فَإِنْ أَرَادَ تَحْلِيفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، لِأَنَّ التَّحْلِيفَ يَعْتَمِدُ صِحَّةَ الدَّعْوَى، وَدَعْوَاه لَا تَصِحُّ لِلتَّنَاقُضِ، وَأَمَّا وَقْفُ الْأَرْضِ السُّلْطَانِيَّةِ [ع١٩٩ب/] الَّتِي لِبَيْتِ الْمَالِ، لَا يَصِحُّ لِعَدَمِ مِلْكِ الْوَاقِفِ لَهَا، وَوَقْفُ الشَّجَرِ بِانْفِرَادِهِ فِيهِ خِلَافٌ، نَقَلَ الطَّرَسُوسِيُّ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ) عَنِ (الذَّخِيرَةِ) وَقْفُ الْبِنَاءِ مِنْ غَيْرِ وَقْفِ الْأَصْلِ؛ لَمْ يَجُزْ، هُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّهُ مَنْقُولٌ، وَوَقْفُهُ غَيْرُ مُتَعَارَفٍ،

(١) في ك: فيه. وفي س (مثله).

ثُمَّ قَالَ: وَالشَّجَرُ نَظِيرُ الْبِنَاءِ مِنْ حَيْثُ إنَّ قِيَامَهَا بِالْأَرْضِ، وَهُوَ(١) تَبَعٌ بِحُكْمِ الاِتِّصَالِ كَالْبِنَاءِ. انْتَهَى.

هَذَا وَإِنْ ثَبَتَ أَنَّهَا وَقْفٌ وَحَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ، فَالْمُشْتَرِي يَرْجِعُ عَلَى مَنْ بَاعَهُ أَصِيلًا كَانَ أَوْ وَكِيلًا بِجَمِيعِ الثَّمَنِ الَّذِي دَفَعَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ ابْنُ امْرَأَةٍ بِالْوَكَالَةِ عَنْهَا نِصْفَ مَحْدُودٍ لَهَا وَأَجَّرَ الْبَاقِيَ مِنْ رَجُلٍ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ الْمَحْدُودَ مِلْكُ أَبِيهِ

١٦٧٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ شَخْصًا لِيَشْتَرِيَ لَهُ نِصْفًا شَائِعًا مِنْ مَحْدُودٍ لِامْرَأَةٍ، فَاشْتَرَاه لِمُوَكِّلِهِ مِنِ ابْنِهَا بِالْوَكَالَةِ الثَّابِتَةِ عَنْهَا شَرْعًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ وَتَقَابَضَا، [س٢٥٠ب/] ثُمَّ اسْتَأْجَرَ وَكِيلُ الرَّجُلِ الْمَذْكُورِ بِالْوَكَالَةِ الشَّرْعِيَّةِ لِمُوَكِّلِه الْمَزْبُورِ مِنَ الْوَكِيلِ عَنْ أُمِّهِ الْمَذْكُورَةِ الثَّابِتَةِ وَكَالَتُهُ عَنْهَا جَمِيعَ النِّصْفِ الْبَاقِيَ عِشْرِينَ سَنَةً بِعِشْرِينَ مِنَ الْقُرُوشِ، وَصَدَرَ عَقْدُ التَّآجُرِ بَيْنَهُمَا بِإِيجَابٍ وَقَبُولٍ شَرْعِيَّيْنِ وَتَسْلِيمٍ وَتَسَلُّمٍ، وَحُكِمَ بِمُوجَبِهِ حُكْمًا صَحِيحًا شَرْعِيًّا، وَالْآنَ يَدَّعِي وَكِيلُ الْأُمِّ أَنَّ النِّصْفَ الْمَبِيعَ وَالنِّصْفَ الْمُسْتَأْجِرَ مِلْكُ أَبِيهِ الْمُتَوَفَّى، وَلَمْ يَصِحَّ بَيْعُهُ وَلَا إِجَارَتُهُ فِيهِ، فَهَلْ تَصِحُّ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

١٦٧٩ = وَالْبَيْعُ وَالْإِجَارَةُ الْمَذْكُورَانِ صَحِيحَانِ شَرْعِيَّانِ؟

١٦٧٨ج= أَجَابَ: لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ لِتَنَاقُضِهِ الَّذِي لَا يُحْتَمَلُ.

١٦٧٩ج= وَالْبَيْعُ وَالْإِجَارَةُ كُلٌّ مِنْهُمَا صَحِيحٌ؛ إِذْ إِجَارَةُ الْمُشَاعِ لِلشَّرِيكِ صَحِيحَةٌ بِالْإِجْمَاعِ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

[ك٢١٦أ/]

---

(١) في ع: وهي.

ادَّعَى نَاظِرُ وَقْفٍ عَلَى نَاظِرِ وَقْفٍ آخَرَ أَنَّ هَذَا الْمَحْدُودَ الَّذِي تَحْتَ يَدِكَ جَارٍ فِي وَقْفِي

١٦٨٠ = سُئِلَ فِي نَاظِرِ وَقْفٍ ذِي يَدٍ عَلَى مَحْدُودٍ تَحْتَ يَدِهِ وَتَكَلُّمِهِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، ادَّعَى عَلَيْهِ مُتَوَلِّ آخَرُ عَلَى وَقْفٍ آخَرَ؛ أَنَّهُ جَارٍ فِي وَقْفِهِ الَّذِي تَحْتَ تَكَلُّمِهِ مِنْ جِهَةٍ، وَطَالَبَهُ بِرَفْعِ يَدِهِ وَتَسْلِيمِهِ، فَأَنْكَرَ، فَأَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً شَرْعِيَّةً شَهِدَتْ بِمَا ادَّعَى، وَحَكَمَ الْقَاضِي بِهِ لِجِهَةِ وَقْفِهِ، ثُمَّ بَعْدَ الْحُكْمِ عَلَيْهِ أَقَامَ بَيِّنَةً أَنَّهُ وَقْفٌ مِنْ جِهَةِ وَاقِفِهِ، هَلْ يُنْقَضُ الْحُكْمُ السَّابِقُ بِبَيِّنَةِ الْخَارِجِ، وَيُحْكَمُ بِهِ لِجِهَةِ وَقْفِ ذِي الْيَدِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُنْقَضُ الْحُكْمُ السَّابِقُ بِإِقَامَةِ بَيِّنَةِ ذِي الْيَدِ الْمَذْكُورِ؛ إِذِ الْبَيِّنَةُ لَيْسَتْ لَهُ وَإِنَّمَا هِيَ لِلْخَارِجِ، وَقَدْ أَقَامَهَا وَقُضِيَ لَهُ بِهَا، فَلَا يَجُوزُ نَقْضُهَا بِإِقَامَةِ بَيِّنَةِ ذِي الْيَدِ، كَمَا لَا يَخْفَى [ط٧٢، ع١٢٠٠/أ] عَلَى ذِي فَهْمٍ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ مَنْ صَارَ مَقْضِيًّا عَلَيْهِ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بَعْدَهُ، إِلَّا فِي مَسَائِلَ لَيْسَتْ هَذِهِ مِنْهَا، وَفِي (الْكَافِي) مِنْ كِتَابِ الشَّهَادَةِ: إِذَا تَضَمَّنَتِ الشَّهَادَةُ نَقْضَ قَضَاءٍ تُرَدُّ، وَبَيِّنَةُ ذِي الْيَدِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ تَضَمَّنَتْ نَقْضَ قَضَاءِ اسْتَوْفَى شُرُوطَهُ، فَتُرَدُّ وَلَا تُسْمَعُ، وَسَوَاءٌ قُلْنَا بِأَنَّ الْقَضَاءَ بِالْوَقْفِ قَضَاءٌ جُزْئِيٌّ أَوْ كُلِّيٌّ، أَيْ: عَلَى النَّاسِ كَافَّةً، أَوْ يَخْتَصُّ، وَالصَّحِيحُ الْمُفْتَى بِهِ أَنَّهُ جُزْئِيٌّ، وَلَكِنْ قَدْ صَارَ ذُو الْيَدِ مَقْضِيًّا عَلَيْهِ، وَبَيِّنَتُهُ لَمْ تُفِدْ غَيْرَ مَا أَفَادَتْهُ الْيَدُ، فَكَيْفَ يُنْقَضُ بِهَا الْقَضَاءُ بِالْبَيِّنَةِ الْمُفِيدَةِ الْمُثْبِتَةِ خِلَافَ الظَّاهِرِ، وَلِمِثْلِهِ جُعِلَتْ الْبَيِّنَتَانِ وَالْقَضَاءُ بِالْوَقْفِ كَالْقَضَاءِ بِالْمِلْكِ، وَفِي الْقَضَاءِ بِالْمِلْكِ إِذَا صَارَ ذُو الْيَدِ مَقْضِيًّا عَلَيْهِ لَا تُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ؛ بِأَنَّهُ مِلْكُهُ لِمَا قُلْنَا، وَهَذَا مِمَّا لَا تَوَقُّفَ فِيهِ لِمَنْ غَمَسَ رَأْسَ خِنْصَرِهِ فِي الْفِقْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَعْلُومِيَّةُ الْمُدَّعَى شَرْطٌ

١٦٨١ = سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ حَاصِلُهُ: ادَّعَى فُلَانٌ عَلَى فُلَانٍ الْوَكِيلِ عَنْ فُلَانَةَ وَأُخْتِهَا فُلَانَةَ بِنْتَيْ أُخْتِ الْمُدَّعِي الثَّابِتَةِ وَكَالَتُهُ عَنْهُمَا؛ بِشَهَادَةِ كُلٍّ مِنْ فُلَانٍ وَفُلَانٍ؛ بِأَنَّ أَبَاهُ مَاتَ وَخَلَّفَ فَرَسَيْنِ: إِحْدَاهُمَا شَهْبَاءُ، وَالْأُخْرَى [س٢٥١أ/] حَمْرَاءُ، وَجَارِيَةً بَيْضَاءَ وَعَشَرَةَ قَنَاطِيرَ دِبْسًا، وَأَنَّ أُخْتَهُ أُمَّ الْمُوَكِّلَتَيْنِ وَضَعَتْ يَدَهَا عَلَى ذَلِكَ، وَتَصَرَّفَتْ فِيهِ بَعْدَ وَفَاةِ أَبِيهِ وَهُوَ صَغِيرٌ، وَلَهُ مِنَ الْإِرْثِ ثُلُثَاهُ، وَمَاتَتْ أُمُّهُمَا وَوَضَعَتَا أَيْدِيَهُمَا عَلَى تَرِكَتِهَا، وَيُطَالِبُهُمَا بِمَا خَصَّهُ مِنْ مِيرَاثِهِ مِنْ ثَمَنِ الْفَرَسَيْنِ وَالْجَارِيَةِ وَالدِّبْسِ؛ لِكَوْنِ أُمِّهِمَا بَاعَتْ جَمِيعَ ذَلِكَ وَتَصَرَّفَتْ فِيهِ، وَسَأَلَ سُؤَالَهُ فَأَنْكَرَ، فَطُلِبَتْ مِنْهُ بَيِّنَةٌ، فَأَقَامَ كُلًّا مِنْ فُلَانٍ وَفُلَانٍ شَهِدَا بِطِبْقِ الدَّعْوَى، فَأَمَرَ الْحَاكِمُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَنْ تَدْفَعَ مُوَكِّلَتَاهُ لَهُ مَا خَصَّهُ مِنْ مُخَلَّفَاتِ أُمِّهِمَا أَمْرًا شَرْعِيًّا، هَلْ هَذِهِ الدَّعْوَى صَحِيحَةٌ وَالشَّهَادَةُ عَلَى مِثْلِ ذَلِكَ مُسْتَقِيمَةٌ أَمْ لَا؟ لِعَدَمِ ذِكْرِ قِيمَةِ الْمُدَّعَى الَّتِي ذِكْرُهَا شَرْطٌ لِسَمَاعِ الدَّعْوَى بِالْإِجْمَاعِ، لِيَتَأَتَّى انْصِبَابُ الْحُكْمِ عَلَى شَيْءٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الْمَالِ.

١٦٨٢ = وَهَلْ إِذَا دَفَعَ شَيْئًا بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ لَازِمٌ لَهُ، ثُمَّ ظَهَرَ عَدَمُ لُزُومِهِ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِيهِ أَمْ لَا؟

١٦٨١ ج = أَجَابَ: هَذِهِ الدَّعْوَى غَيْرُ صَحِيحَةٍ وَكَذَلِكَ الشَّهَادَةُ الْمُتَرَتِّبَةُ عَلَيْهَا، لِأَنَّ مَعْلُومِيَّةَ الْمُدَّعَى شَرْطٌ، قَالَ أَصْحَابُ الْمُتُونِ كَـ (الْكَنْزِ) وَغَيْرِهِ: فَإِنْ تَعَذَّرَ - أَيْ: إِحْضَارُ الْعَيْنِ [ك٢١٦ب/] الْمُدَّعَاةِ بِهَلَاكِهَا أَوْ غَيْبَتِهَا - ذَكَرَ قِيمَتَهَا. قَالَ الشُّرَّاحُ: لِيَصِيرَ الْمُدَّعَى مَعْلُومًا؛ لِأَنَّ الْعَيْنَ لَا تُعْلَمُ بِالْوَصْفِ، وَالْقِيمَةُ تُعْرَفُ بِهِ، وَقَدْ تَعَذَّرَ مُشَاهَدَةُ الْعَيْنِ؛ فَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ الْقِيمَةِ؛ لِيَتَأَتَّى الْحُكْمُ بِشَيْءٍ مَعْلُومٍ، وَلَمْ يَذْكُرْ قِيمَةَ الْفَرَسَيْنِ وَالْجَارِيَةِ وَالدِّبْسِ، وَالْكُلُّ عِنْدَنَا قِيَمِيٌّ حَتَّى الدِّبْسِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ)

نَقْلًا عَنْ (جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى)، مُعَلِّلًا لَهُ؛ بِأَنَّ النَّارَ عَمِلَتْ فِيهِ، وَلِهَذَا لَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِيهِ، فَلَيْتَ شِعْرِي بِأَيِّ قَدْرٍ حَكَمَ بِهِ الْحَاكِمُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مِنْ قِيمَةِ الْفَرَسَيْنِ وَالْجَارِيَةِ وَالدِّبْسِ؟ وَالْحَاكِمُ لَا بُدَّ أَنْ يَعْلَمَ مَا يَحْكُمُ بِهِ، وَإِذَا عَلِمْتَ اشْتِرَاطَ ذِكْرِ الْقِيمَةِ لِصِحَّةِ الدَّعْوَى فِي ذَلِكَ؛ قَطَعْتَ بِعَدَمِ صِحَّةِ الشَّهَادَةِ.

١٦٨٢ ج= وَإِذَا قَطَعْتَ بِعَدَمِ صِحَّتِهَا؛ قَطَعْتَ بِأَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إِذَا دَفَعَ شَيْئًا بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ يَلْزَمُهُ، فَظَهَرَ عَدَمُ لُزُومِهِ لَهُ؛ رَجَعَ فِيهِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

وَفِي الْمَحْضَرِ خَلَلٌ أَيْضًا مِنْ وُجُوهٍ كَثِيرَةٍ غَيْرِ هَذَا: مِنْهَا: أَنَّهُ لَمْ يُبَيِّنْ وَضْعَ الْوَاضِعِ هَل هُوَ بِطَرِيقِ التَّعَدِّي أَوْ بِغَيْرِهِ، لِيَتَرَتَّبَ[1] الضَّمَانُ أَوْ عَدَمُهُ.

وَمِنْهَا: قَوْلُهُ مِنْ ثَمَنِ الْفَرَسَيْنِ إِلَخْ، وَلَمْ يَذْكُرْ أَنَّهَا بَاعَتِ الْمُدَّعَى بِثَمَنِ كَذَا، وَأَجَازَ بَيْعَهَا أَوْ لَمْ يُجِزْ، وأَنَّ الْإِجَازَةَ قَبْلَ هَلَاكِ الْمَبِيعِ أَوْ بَعْدَهُ، وَالْحُكْمُ مُخْتَلِفٌ فِي ذَلِكَ بِاخْتِلَافِ الْأَحْوَالِ. وَأُمُورٍ يَطُولُ ذِكْرُهَا.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ هَذَا الصَّكَّ عَلَى تَقْدِيرِ ثُبُوتِهِ لَا يَلْزَمُ بِهِ شَيْءٌ مَا لَمْ يَسْتَوْفِ الشُّرُوطَ [ع٢٠٠ب، س٢٥١ب/] الْمُصَحِّحَةَ لِلْحُكْمِ، وَيَنْصَبُّ عَلَى شَيْءٍ مَعْلُومٍ ثَابِتٍ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ وَشَهَادَةٍ مُسْتَقِيمَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى عَلَى امْرَأَةٍ قَدْرًا مِنَ الدَّيْنِ وَدِيعَةً وَأَقَامَ بَيِّنَةً

١٦٨٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى امْرَأَةٍ قَدْرًا مِنَ الزَّيْتِ وَالدَّرَاهِمِ وَدِيعَةً، فَأَنْكَرَتْ وَشَهِدَتِ الْبَيِّنَةُ بِإِقْرَارِهَا بِهَا، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

١٦٨٤= وَهَلْ إِذَا ادَّعَتْ أَنَّ إِقْرَارَهَا كَانَ فَارِغًا لَا أَصْلَ لَهُ يَحْلِفُ الْمُقَرُّ لَهُ أَمْ لَا؟

(١) في ع: ليرتب.

١٦٨٣ج= أَجَابَ: تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَعِبَارَتُهُ: ادَّعَى الْوَدِيعَةَ، وَشَهِدَا أَنَّ الْمُودَعَ أَقَرَّ بِالْإِيدَاعِ تُقْبَلُ كَمَا فِي الْغَصْبِ. انْتَهَى.

١٦٨٤ج= وَأَمَّا تَحْلِيفُ الْمُقَرِّ لَهُ إِذَا ادَّعَى الْمُقِرُّ أَنَّ الْإِقْرَارَ كَانَ كَاذِبًا؛ فَقَدْ صَرَّحَتْ بِهِ [ط ٧٣/] أَصْحَابُ الْمُتُونِ، قَالَ فِي (الْكَنْزِ): أَقَرَّ بِدَيْنٍ أَوْ غَيْرِهِ ثُمَّ قَالَ: كُنْتُ كَاذِبًا فِيمَا أَقْرَرْتُ، حَلَفَ الْمُقَرُّ لَهُ عَلَى أَنَّ الْمُقِرَّ مَا كَانَ كَاذِبًا فِيمَا أَقَرَّ، وَلَسْتُ بِمُبْطِلٍ فِيمَا تَدَّعِيهِ عَلَيْهِ. انْتَهَى.

وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَقَرَّ الْقِنُّ بِجِنَايَةٍ تُوجِبُ الدَّفْعَ لَا يَسْرِي عَلَى مَوْلَاهُ

١٦٨٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى قِنٍّ جِنَايَةً مُوجِبَةً لِلدَّفْعِ أَوِ الْفِدَاءِ هَلْ إِذَا أَقَرَّ الْقِنُّ أَوْ نَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ يَنْفُذُ عَلَى مَوْلَاهُ، وَيَلْزَمُه دَفْعُهُ أَوْ فِدَاؤُه أَمْ لَا؟

١٦٨٦= وَهَلْ إِذَا ادَّعَى الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ عَلَى الْمَوْلَى يَحْلِفُ أَمْ لَا؟

وَهَلْ إِذَا حَلَفَ يَحْلِفُ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ أَمْ عَلَى الْبَتِّ وَالْيَقِينِ؟ أَفْتُونَا مُثَابِينَ.

١٦٨٥ج= أَجَابَ: إِقْرَارُ الْقِنِّ الْمَحْجُورِ بِجِنَايَةٍ تُوجِبُ دَفْعَهُ أَوْ فِدَاءَه لَا يَنْفُذُ عَلَى مَوْلَاهُ، وَكَذَلِكَ النُّكُولُ لَا يُوجِبُ ذَلِكَ.

١٦٨٦ج= وَإِذَا ادَّعَى عَلَى الْمَوْلَى بِذَلِك؛ فَيَمِينُهُ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِذَلِكَ؛ إِذْ هُوَ عَلَى فِعْلِ الْغَيْرِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ أُخْتٍ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَأُقِرَّتِ الْأُخْتُ بِأَنَّ تَرِكَتَهُ تَحْتَ يَدِهَا تُؤْمَرُ الْأُخْتُ بِوَفَاءِ الدَّيْنِ

١٦٨٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ أُخْتٍ شَقِيقَةٍ فَقَطْ، وَعَلَيْهِ [ك٢١٧أ/] دَيْنٌ

لِآخَرَ، هَلْ إِذَا أَقَرَّتِ الْأُخْتُ بِحَضْرَةِ شُهُودٍ بِوَضْعِ يَدِهَا عَلَى تَرِكَتِهِ يَلْزَمُهَا وَفَاءُ مَا عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ مِنْهَا مُقَدَّمًا عَلَى الْإِرْثِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ تَقَرَّرَ لَدَى الْعُلَمَاءِ: أَنَّ وَفَاءَ الدَّيْنِ مُقَدَّمٌ عَلَى الْإِرْثِ، فَتُؤْمَرُ الْأُخْتُ الْمُنْحَصِرُ إِرْثُ الْمَيِّتِ فِيهَا بِوَفَاءِ الدَّيْنِ مِنَ التَّرِكَةِ، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ فَهُوَ لَهَا، وَلَا تُؤْمَرُ بِالْوَفَاءِ مِنْ مَالِهَا، وَلَهَا أَخْذُ التَّرِكَةِ لِنَفْسِهَا وَدَفْعُ الدَّيْنِ مِنْ مَالِهَا، فَإِنِ امْتَنَعَتْ عَنِ الْبَيْعِ وَوَفَاءِ الدَّيْنِ تُحْبَسُ حَتَّى تَبِيعَ أَوْ تُوَفِّيَ الدَّيْنَ مِنْ مَالِهَا إِنِ امْتَنَعَتْ عَنِ الْبَيْعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَرَادَتِ الْوَرَثَةُ دَفْعَ الدَّيْنِ وَإِبْقَاءَ التَّرِكَةِ؛ لَهُمْ ذَلِكَ

١٦٨٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ أَوْ غَيْرُ مُسْتَغْرِقٍ، فَأَرَادَتِ الْوَرَثَةُ أَوْ بَعْضُهُمْ أَدَاءَ دَيْنِهِ لِتَبْقَى تَرِكَتُهُ لَهُمْ، فَتَحَمَّلُوا قَضَاءَ دَيْنِهِ مِنْ مَالِهِمْ هَلْ لَهُم ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُمْ ذَلِكَ، وَيُجْبَرُ رَبُّ الدَّيْنِ عَلَى قَبُولِهِ؛ إِذْ لَهُمْ حَقُّ الِاسْتِخْلَاصِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَم.

إِذَا ادَّعَى أَحَدُ الْغُرَمَاءِ عَلَى غَرِيمٍ آخَرَ أَنَّكَ قَبَضْتَ دِينَكَ بَعْدَ مَوْتِهِ

١٦٨٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ مَدْيُونًا تَرِكَتُهُ تَضِيقُ عَنْ وَفَائِهِ، وَقَدْ قَبَضَ بَعْضُ غُرَمَائِهِ دِينَهُ مُدَّعِيًا أَنَّهُ قَبَضَهُ قَبْلَ مَوْتِهِ، وَادَّعَى أَحَدُ غُرَمَائِهِ أَنَّهُ بَعْدَهُ، هَلْ إِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً تُقْبَلُ؟

١٦٩٠ = وَيُرْجَعُ عَلَى الْقَابِضِ بِقَدْرِ مَا يَخُصُّهُ مِمَّا قَبَضَهُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٦٨٩ج= أَجَابَ: تُسْمَعُ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ.

١٦٩٠ج= وَيُرْجَعُ عَلَى الْقَابِضِ [س٢٥٢أ، ع٢٠١أ/] بِقَدْرِ مَا يَخُصُّهُ مِمَّا قَبَضَهُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ كَالدَّيْنِ الْمُشْتَرَكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا نَصَبَ الْقَاضِي مُسَخَّرًا عَنِ الْغَائِبِ وَحَكَمَ عَلَيْهِ لَا يَنْفُذُ

١٦٩١ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا نَصَبَ الْقَاضِي مُسَخَّرًا عَنِ الْغَائِبِ وَحَكَمَ عَلَيْهِ، وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ مُسَخَّرٌ، هَلْ يَجُوزُ الْحُكْمُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: أَنَّ الْقَاضِيَ إِذَا نَصَبَ مُسَخَّرًا عَنِ الْغَائِبِ لَا يَجُوزُ، وَلَوْ حَكَمَ عَلَى الْغَائِبِ لَا يَجُوزُ حُكْمُهُ عَلَيْهِ، وَتَفْسِيرُ الْمُسَخَّرِ أَنْ يَنْصِبَ الْقَاضِي وَكِيلًا عَنِ الْغَائِبِ لِيَسْمَعَ الْخُصُومَةَ، وَالْقَاضِي يَعْلَمُ أَنَّ الْمُحْضَرَ لَيْسَ بِخَصْمٍ، فَالْقَاضِي لَا يَسْمَعُ الْخُصُومَةَ عَلَيْهِ، وَفِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ): الْقَاضِي إِذَا نَصَبَ مُسَخَّرًا وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ مُسَخَّرٌ لَا يَجُوزُ الْحُكْمُ عَلَيْهِ، وَكَذَا إِذَا ادَّعَى إِنْسَانٌ عَلَى آخَرَ، وَالْقَاضِي يَعْلَمُ أَنَّهُ مُسَخَّرٌ لَا يَسْمَعُ الْخُصُومَةَ. انْتَهَى.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ حُكْمٌ عَلَى الْغَائِبِ وَهُوَ لَا يَجُوزُ عِنْدَنَا بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَفِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوَى) بِالْعَزْوِ إِلَى (الْمُنْتَقَى): أَنَّ الْقَضَاءَ عَلَى الْغَائِبِ لَا يَنْفُذُ وَبِهِ يُفْتَى. انْتَهَى. وَصَرَّحُوا بِأَنَّ الْقَضَاءَ عَلَى الْمُسَخَّرِ قَضَاءٌ عَلَى الْغَائِبِ فَلَا يَنْفُذُ؛ لِئَلَّا يَتَطَرَّقُوا إِلَى هَدْمِ مَذْهَبِ أَصْحَابِنَا، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ نَصْبَ الْمُسَخَّرِ عِنْدَ الْقَائِلِ بِهِ شَرْطُهُ: أَنْ يَكُونَ الْغَائِبُ فِي وِلَايَةِ الْقَاضِي إِذَا جُعِلَ نَائِبًا عَنِ الْغَائِبِ، حَتَّى تُسْمَعَ عَلَيْهِ الْخُصُومَةُ وَيُسَمَّى هَذَا الْمُسَخَّرُ، وَإِذَا كَانَ الْغَائِبُ لَيْسَ فِي وِلَايَةِ هَذَا الْقَاضِي لَا تَصِحُّ هَذِهِ الْإِنَابَةُ، وَلَيْسَ لِهَذَا طَرِيقٌ عِنْدَ عُلَمَائِنَا. انْتَهَى.

فَعَلَى هَـذَا: إِذَا كَانَ الْغَائِبُ بِالْقُدْسِ وَلَوَاحِقِهِ وَتَوَابِعِهِ؛ لَيْسَ لِقَاضِي دِمَشْـقَ أَنْ يَنْصِبَ مُسَخَّرًا عَنْهُ، وَلَيْسَ لَهُ طَرِيقٌ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْبَيِّنَةُ عَلَى الْإِقْرَارِ بِالْغَصْبِ مَقْبُولَةٌ

١٦٩٢ = سُـئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ غَصْـبَ فَرَسٍ لَهُ، فَأَنْكَرَ فَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى إِقْرَارِهِ بِغَصْبِهَا، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: نَعَـمْ، تُقْبَلُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِـي (جَامِعِ الْفُصُولَيْـنِ) [ك٢١٧ب/] وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَبْرَأَتْ زَوْجَهَا الْمُتَوَفَّى عَمَّا تَسْتَحِقُّهُ مِنْ إِرْثٍ وَمَهْرٍ وَدَيْنٍ صَحَّ ذَلِكَ

١٦٩٣ = سُـئِلَ فِي امْرَأَةٍ تَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا، وَأَبْرَأَتْ ذِمَّتَهُ مِنْ جَمِيعِ مَا تَسْـتَحِقُّهُ فِي ذِمَّتِهِ مِنْ إِرْثٍ وَمَهْرٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ، فَهَلْ إِبْرَاؤُهَا مِنْ ذَلِكَ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

١٦٩٤ = وَهَـلْ إِذَا ادَّعَتْ عَلَى الْوَرَثَةِ بَعْدَ الْإِبْرَاءِ بِمَا [ط٧٤/] يَخُصُّهَا مِنْ إِرْثِهَا وَغَيْرِهِ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٦٩٣ ج= أَجَـابَ: إِبْرَاؤُهَا عَـنِ الْمَهْرِ وَعَنْ كُلِّ دَيْنٍ بِذِمَّةِ الـزَّوْجِ صَحِيحٌ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ يَسْقُطُ بِالْإِسْقَاطِ، وَيَقْبَلُ الْإِبْرَاءَ.

١٦٩٤ ج= وَأَمَّا عَنِ الْإِرْثِ؛ فَلَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ لَا يَقْبَلُ الْإِسْقَاطَ، وَلَا يَصِحُّ الْإِبْرَاءُ عَنْهُ، فَلَهَا طَلَبُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَضَعَ جَمَاعَةٌ ذَهَبًا وَفِضَّةً وَأَوَانِيَ مِنْهُمَا أَمَانَةً عِنْدَ رَجُلٍ فَاحْتَرَقَ الْمَكَانُ

١٦٩٥ = سُئِلَ مِنْ إِسْلَامْبُولَ فِي جَمَاعَةٍ، وَضَعُوا أَسْبَابًا لَهُم وَأَوَانِيَ مِنَ الذَّهَبِ

وَالْفِضَّةِ ونُقُودًا مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ مَسْكُوكَةً فِي صَنَادِيقَ مِنَ الْخَشَبِ فِي مَكَانٍ أَمَانَةً، ثُمَّ إنَّ الْمَكَانَ الَّذِي بِهِ تِلْكَ [س٢٥٢ب، ع٢٠١ب/] الصَّنَادِيقُ احْتَرَقَ، وَاحْتَرَقَتِ الصَّنَادِيقُ الْمَوْضُوعُ بِهَا ذَلِكَ، وَصَارَ أَوَانِي الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَبَعْضُ النُّقُودِ الْمَسْكُوكَةِ سَبَائِكَ، وَبَعْضُ النُّقُودِ بَقِيَ عَلَى حَالِهِ، فَجَمَعَ الْمَوْجُودَ مِنَ السَّبَائِكِ وَالنَّقْدِ بَعْضُ أَصْحَابِ ذَلِكَ، وَوَضَعُوا ذَلِكَ أَمَانَةً عِنْدَ رَجُلٍ آخَرَ، ثُمَّ حَضَرَ بَعْضُ أَصْحَابِ الْأَسْبَابِ وَالْأَوَانِي وَالنُّقُودِ، وَيُرِيدُ الدَّعْوَى بِأَنَّ بَعْضَ السَّبَائِكِ الْمَوْجُودَةِ وَالنُّقُودِ مِلْكٌ لَهُ، فَهَلْ لَهُ الْآنَ الدَّعْوَى بِحُضُورِ مَنْ حَضَرَ مِنْ بَعْضِ الْمُلَّاكِ أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؟

١٦٩٦ = وَلَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى بِمَا يَدَّعِيهِ إلَّا بِحُضُورِ جَمِيعِ الْمُلَّاكِ لِالْتِبَاسِ الْحَالِ فِي ذَلِكَ ؟

١٦٩٥ج= أَجَابَ: أَمَّا الدَّعْوَى عَلَى الْمُودَعِ فِي حَقِّ الْغَائِبِينَ فَلَا تُسْمَعُ لِمَا عُلِمَ مِنْ مُخَمَّسَةِ كِتَابِ الدَّعْوَى الشَّهِيرَةِ الدَّوَّارَةِ فِي الْكُتُبِ، وَأَمَّا الدَّعْوَى عَلَى بَعْضِ أَصْحَابِ الْأَسْبَابِ الَّذِينَ يَدَّعُونَ مِلْكَ عَيْنٍ مِنَ الْأَعْيَانِ الَّتِي لَمْ تَخْتَلِطْ بِغَيْرِهَا مِمَّنْ أَوْدَعَهَا عِنْدَ الرَّجُلِ الْمَذْكُورِ فِيهِ فَتُسْمَعُ؛ لِأَنَّهَا دَعْوَى أَحَدِ الْمُتَخَاصِمَيْنِ الْمِلْكَ فِيهَا عَلَى الْآخَرِ، حَيْثُ اعْتَرَفَ الرَّجُلُ الْمَذْكُورُ بِالِاسْتِيدَاعِ لَهُمَا أَوْ لِأَحَدِهِمَا؛ إذْ لَا مَانِعَ يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ شَرْعًا؛ لِأَنَّهَا قَضِيَّةٌ حُكْمِيَّةٌ صَدَرَتْ مِنْ خَصْمٍ شَرْعِيٍّ عَلَى خَصْمٍ شَرْعِيٍّ، فَتَجْرِي فِيهَا أَحْكَامُ الْقَضَايَا الْحُكْمِيَّةِ، وَكَلِمَةُ عُلَمَائِنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى مُتَضَافِرَةٌ مُتَظَاهِرَةٌ عَلَى أَنَّ كُلَّ مِنِ ادَّعَى الْمِلْكَ فِي شَيْءٍ؛ فَهُوَ خَصْمٌ لِكُلِّ مِنْ يَدَّعِيهِ، وَهَذَا كَذَلِكَ.

١٦٩٦ج= وَلَا تَتَوَقَّفُ الدَّعْوَى عَلَى حُضُورِ الْجَمِيعِ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الْإِضْرَارِ بِالْحَاضِرِينَ مَعَ وُجُودِ الْمُسَوِّغِ الشَّرْعِيِّ، وَلَوْ قَدَّرْنَا أَنَّهُ وُجِدَ اخْتِلَاطٌ بِحَيْثُ لَا يَتَمَيَّزُ

شَيْءٌ عَنْ شَيْءٍ أَصْلًا أَوْ يَتَمَيَّزُ بَعْدَ عُسْرٍ؛ صَارَ كَاخْتِلَاطِ الْحِنْطَةِ بِالْحِنْطَةِ، وَاخْتِلَاطِ الْحِنْطَةِ بِالشَّعِيرِ، وَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ثُبُوتُ الشَّرِكَةِ فِيهِ لِلْكُلِّ، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِمَنْزِلَةِ الْأَجْنَبِيِّ فِي نَصِيبِ الْآخَرِ، وَتَكُونُ شَرِكَةَ مِلْكٍ بِاتِّفَاقٍ؛ لِأَنَّهَا تَثْبُتُ بِالِاخْتِلَاطِ لَا بِفِعْلِ أَحَدٍ مِنْهُمْ، وَالشَّرِكَةُ بِخَلْطِهِمْ فِيهَا خِلَافٌ بَيْنَ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ؛ أَبُو يُوسُفَ يَقُولُ: شَرِكَةُ مِلْكٍ. وَمُحَمَّدٌ يَقُولُ: شَرِكَةُ عَقْدٍ، وَلِكُلٍّ حُكْمٌ، فَمَنْ قَالَ شَرِكَةُ عَقْدٍ، كَانَ الرِّبْحُ عَلَى مَا شَرَطَا، إِذَا بِيعَ الْمُشْتَرَكُ بِخَلْطِهِمْ، وَفِي صُورَةِ الِاخْتِلَاطِ لَا يَصِحُّ لِأَحَدِ الزِّيَادَةُ عَنِ الْآخَرِ، وَلَوْ شُرِطَتْ لَهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ السَّرَخْسِيُّ فِي (مَبْسُوطِهِ) وَغَيْرِهِ، فَإِذَا كَانَ الِاخْتِلَاطُ فِي ذَهَبٍ وَفِضَّةٍ يُضْرَبُ بِقِيمَتِهِ يَوْمَ الْقِسْمَةِ، وَإِذَا كَانَ فِي ذَهَبٍ وَذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ وَفِضَّةٍ فَبِالْوَزْنِ، وَإِذَا اخْتَلَفُوا فِيهِ؛ فَعَلَى مُدَّعِي الزِّيَادَةِ الْبَيِّنَةُ، [س٢٥٣أ، ك٢١٨أ/] وَعَلَى الْآخَرِ الْيَمِينُ، فَإِذَا حَلَفَ ثَبَتَ مُدَّعَاهُ، وَإِنْ نَكَلَ؛ لَزِمَهُ دَعْوَى صَاحِبِهِ؛ لِأَنَّ الْيَدَ مُتَسَاوِيَةٌ؛ إِذْ مُدَّعِي الْأَكْثَرِ ذُو يَدٍ، وَالْآخَرُ مِثْلُهُ فِي الْيَدِ، وَإِنْ كَانَتِ الْأَعْيَانُ كُلُّهَا صَارَتْ عَيْنًا وَاحِدَةً؛ لَا بُدَّ مِنَ اجْتِمَاعِ الْكُلِّ؛ لِأَنَّ الْحَاضِرَ لَا يَمْلِكُ أَخْذَ مَالِ الْغَائِبِ، وَيَدُ مُودِعِهِ يَدُ أَمَانَةٍ عَلَى مَالِ الْغَائِبِ، فَلَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَيْهِ، وَلَا تَجُوزُ الْقِسْمَةُ فِي غَيْبَتِهِ؛ لِأَنَّ كُلَّ عَيْنٍ فِي الْأَصْلِ بِجَمِيعِ أَجْزَائِهَا لَيْسَ لِلْآخَرِ فِيهَا شَيْءٌ، وَلَا قُدْرَةَ عَلَى تَسْلِيمِهَا إِلَّا مَخْلُوطَةً بِنَصِيبِ الْآخَرِ، وَالْقِسْمَةُ فِيهَا مُبَادَلَةٌ كَالْبَيْعِ، فَيَمْتَنِعَانِ، وَبِهَذِهِ الْعِلَلِ ظَهَرَ الْوَجْهُ فِي الْأَحْكَامِ الْمَذْكُورَةِ، فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٦٩٧ = وَسُئِلَ عَنْهَا أَيْضًا بِمَا صُورَتُهُ: فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ عِنْدَ رَجُلٍ صُنْدُوقًا مَقْفُولًا مَخْتُومًا، لَا يَعْلَمُ الْمُودَعُ مَا فِيهِ، ثُمَّ جَاءَ زَيْدٌ وَعَمْرٌو بِصَنَادِيقَ مَقْفُولَةً مَخْتُومَةً، لَا يَعْلَمُ الْمُودَعُ مَا فِيهَا، وَوَضَعَا صَنَادِيقَهُمَا فَوْقَ صُنْدُوقِ الْمُودِعِ بِرِضَا الْمُودَعِ، فَاحْتَرَقَ الْبَيْتُ الَّذِي فِيهِ الصَّنَادِيقُ، وَوُجِدَ تَحْتَ الصَّنَادِيقِ الْمُحْتَرِقَةِ صُبْرَةُ فِضَّةٍ، ادَّعَى الْمُودَعُ الْأَوَّلُ أَنَّهَا لَهُ، وَأَنَّهَا كَانَتْ دَرَاهِمَ مَسْكُوكَةً، وَادَّعَى زَيْدٌ وَعَمْرٌو أَنَّهَا

لَهُمَا، وَأَنَّهَا أَصْلُهَا دَرَاهِمَ مَسْكُوكَةٌ، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنَ [ط٧٥، ع٢٠٢أ/] الْمُودِعَيْنِ يَقُولُ: دَرَاهِمِي كَذَا وَكَذَا، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي هَذِهِ الصُّبْرَةِ، هَلْ هِيَ لِلْمُودِعِ الْأَوَّلِ أَمْ لِلْمُودِعَيْنِ وَالْحَالُ أَنَّ الْمُودَعَ لَمْ يُصَدِّقْ أَحَدًا مِنْهُمْ؛ بِأَنَّهُ كَانَ فِي صُنْدُوقِهِ دَرَاهِمُ، بَلْ يَقُولُ: هَذِهِ الصُّبْرَةُ لَا أَدْرِي لِمَنْ هِيَ، وَلَا فِي أَيِّ صُنْدُوقٍ كَانَتْ؟

فَأَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا فِي مِثْلِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ؛ بِأَنَّ مَنْ أَثْبَتَ شَيْئًا حُكِمَ لَهُ بِهِ، وَمَنْ لَمْ يُثْبِتْ شَيْئًا لَا يُحْكَمُ لَهُ بِشَيْءٍ، فَإِذَا ادَّعَى أَحَدُهُمْ عَلَى الْآخَرِ مِنْهُمْ أَنَّ هَذِهِ الْفِضَّةَ فِضَّتُهُ، وَأَنْكَرَ الْآخَرُ، وَأَقَرَّ الْمُودَعُ بِأَنَّهَا كَانَتْ فِي صُنْدُوقٍ مِنْ هَذِهِ الصَّنَادِيقِ الَّتِي اسْتُودَعَهَا مِنْهُمْ، وَلَا أَدْرِي أَيَّ صُنْدُوقٍ مِنْ هَذِهِ الصَّنَادِيقِ؟ وَلَا أَعْلَمُ لِمَنْ هِيَ مِنْهُمْ؛ صَحَّتْ دَعْوَاهُ، وَرَجَعْنَا إِلَى الْبَيِّنَةِ وَالْيَمِينِ، فَمَنْ قَامَتْ لَهُ بَيِّنَةٌ؛ عُمِلَ بِهَا، وَإِذَا لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ وَنَكَلَ أَحَدُهُمْ عَنِ الْيَمِينِ الَّتِي لَزِمَتْهُ؛ يُقْضَى لِخَصْمِهِ، وَإِنْ حَلَفَ كُلٌّ لِخَصْمِهِ أَنْ لَيْسَتْ لِكُلٍّ؛ قُضِيَ بِالشَّرِكَةِ بَيْنَهُمْ، كَشَيْءٍ فِي يَدِ اثْنَيْنِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَدَّعِيهِ وَلَا بَيِّنَةَ لَهُ عَلَيْهِ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): لَوْ كَانَ الْعَيْنُ فِي يَدِهِمَا؛ يُجْعَلُ فِي يَدِ كُلٍّ مِنْهُمَا نِصْفُهُ، وَيُجْعَلُ كُلُّ مِنْهُمَا مُدَّعِيًا فِيمَا فِي يَدِ صَاحِبِهِ مُدَّعًى عَلَيْهِ فِيمَا فِي يَدِهِ، فَيَجْرِي عَلَى كُلٍّ أَحْكَامُ الْمُدَّعِي فِيمَا بِيَدِ صَاحِبِهِ، وَأَحْكَامُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فِيمَا بِيَدِهِ، حَيْثُ اعْتَرَفَ الْمُودَعُ بِأَنَّهَا كَانَتْ فِي صُنْدُوقٍ لَا أَعْرِفُهُ مِنْهَا، وَإِنْ أَنْكَرَ كَوْنَهَا كَانَتْ فِي صُنْدُوقٍ مِنَ الصَّنَادِيقِ؛ فَقَدْ أَنْكَرَهُمَا مَعًا، فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا عَلَيْهِ؛ [س٢٥٣ب، ك٢١٨ب/] لِأَنَّهُ مُودَعٌ أَنْكَرَ الْإِيدَاعَ رَأْسًا وَاحِدًا، فَيُمْنَعَانِ إِنْ ادَّعَى أَنَّهَا وَدِيعَةٌ لِغَيْرِهِمَا عِنْدَهُ وَبَرْهَنَ، وَإِنْ لَمْ يُبَرْهِنْ وَأَثْبَتَا الْإِيدَاعَ عَلَيْهِ بِالْبَيِّنَةِ؛ لَزِمَتْهُ دَعْوَاهُمَا، وَكَذَا لَوِ ادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّهُ أَوْدَعَهُ وَأَقَامَ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةَ، وَلِلْآخَرِ الْخُصُومَةُ مَعَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٦٩٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَبَضَ مِنْ آخَرَ قِرْشًا ثَمَنَ ثَوْبٍ، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ أَتَى بِهِ لِلدَّافِعِ لِيَرُدَّهُ، وَادَّعَى أَنَّهُ زَيْفٌ، فَأَنْكَرَ أَنَّهُ قِرْشُهُ الْمَدْفُوعُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْقَابِضِ أَنَّهُ قِرْشُهُ الَّذِي قَبَضَهُ مِنْهُ ثَمَنَ الثَّوْبِ بِيَمِينِهِ، صَرَّحَ بِهِ قَارِئُ الْهِدَايَةِ فِي (فَتَاوَاهُ)؛ أَخْذًا مِنْ قَوْلِهِمُ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْقَابِضِ ضَمِينًا كَانَ أَوْ أَمِينًا. وَفِي (فَتَاوَى ابْنِ نُجَيْمٍ): سُئِلَ عَنِ الْبَائِعِ إِذَا قَبَضَ الثَّمَنَ ثُمَّ جَاءَ إِلَى الْمُشْتَرِي، وَأَرَادَ أَنْ يَرُدَّ عَلَيْهِ شَيْئًا مِنْهُ، زَاعِمًا أَنَّهُ نُحَاسٌ، وَأَنْكَرَ الْمُشْتَرِي أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ مِنْ دَرَاهِمِهِ، فَهَلِ الْقَوْلُ لِلْبَائِعِ أَمْ لِلْمُشْتَرِي. أَجَابَ: إِنْ أَقَرَّ بِاسْتِيفَاءِ حَقِّهِ؛ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ، وَلَا يَلْزَمُ الْمُشْتَرِي عِوَضُ ذَلِكَ، وَلَكِنْ إِنْ طَلَبَ يَمِينَ الْمُشْتَرِي عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ، يُجَابُ وَيَحْلِفُ، فَإِن نَكَلَ لَزِمَهُ الرَّدُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ثَبَتَ نِكَاحُهَا فِي وَجْهِ أَبِيهَا، فَادَّعَتْ أَنَّهَا حِينَئِذٍ كَانَتْ بَالِغَةً تُرِيدُ إِبْطَالَ الْحُكْمِ

١٦٩٩ = سُئِلَ: رَضِيَ اللهُ عَنْهُ نَظْمًا [ع٢٠٢ب/]

أَيَا مَنْ بِتَحْرِيرِ الْمَسَائِلِ وَامِقُ ... وَمَنْ فَهْمُهُ لِلصَّخْرِ إِنْ رَامَ فَالِقُ

لَأَنْتَ إِمَامٌ عَالِمٌ مُتَبَحِّرٌ ... وَحِيدٌ فَرِيدٌ بِالْفَرَائِدِ نَاطِقُ

وَخَيْرٌ لِدِينِ اللهِ تَهْدِي لِشَرْعِهِ ... وَأَنْتَ عَلَى أَهْلِ الْفَضَائِلِ فَائِقُ

إِذَا قَامَ بُرْهَانٌ بِتَزْوِيجِ قَاصِرٍ ... لَهَا مِنْ أَبِيهَا وَهْوَ فِي الْجَحْدِ عَالِقُ

عَلَى وَجْهِهِ بَعْدَ السُّؤَالِ وَنَكْرِهِ ... وَلَمْ يُبْدِ عُذْرًا حِينَ صَارَ التَّنَاطُقُ

وَقَدْ حَكَمَ الْقَاضِي كَذَا بِنِكَاحِهَا ... بِغَيْبَتِهَا وَالزَّوْجُ بِالْحُكْمِ وَاثِقُ

فَهَلْ بَعْدَ هَذَا الْحُكْمِ لَوْ أَنَّهَا ادَّعَتْ ... بُلُوغًا قُبَيْلَ الْحُكْمِ لِلْحُكْمِ سَابِقُ

وَأَنَّ أَبَاهَا لَيْسَ خَصْمًا وَأَنَّهَا ... هِيَ الْخَصْمُ فِيمَا يَدَّعِي وَيُشَاقِقُ

بِهِ يَنْتَفِي الْحُكْمُ الَّذِي قَدْ جَرَى لَهُ ... فَأَوْضِحْ لَنَا عَنْ ذَا بِمَا هُوَ فَارِقُ

وَسَامِحْ عُبَيْدًا عَاجِزًا وَمُقَصِّرًا ... كَثِيرَ الْخَطَايَا وَهُوَ فِي الذَّنْبِ غَارِقُ

وَإِنِّي ابْنُ عُثْمَانَ الشَّهِيرِ بِكَاتِبٍ ... لِشَرْعِ رَسُولٍ جَاءَ وَالْكُفْرُ مَاحِقُ

عَلَيْهِ صَلَاةُ اللهِ ثُمَّ سَلَامُهُ ... مَدَى الدَّهْرِ وَالْأَيَّامُ مَا لَاحَ بَارِقُ
كَذَا الْآلُ وَالصَّحْبُ الْكِرَامُ وَتَابِعُ ... وَمَنْ لَهُمْ فِي الْخَيْرِ وَالدِّينَ لَاحِقُ

أجَابَ: [ط٧٦/]

نَعَمْ يَنْتَفِي الْحُكْمُ الَّذِي قَدْ جَرَى لَهُ ... لِأَنَّ أَبَاهَا لَيْسَ خَصْمًا يُشَاقِقُ
إِذَا مَا احْتِمَالَاتُ الْبُلُوغِ تَأَكَّدَتْ ... عَلَيْهَا وَلَاحَتْ لِلْبُلُوغِ بَوَارِقُ
وَيُقْبَلُ مِنْهَا الدَّفْعُ مِنْ بَعْدِ حُكْمِهِ ... كَذَلِك دَفْعُ الدَّفْعِ والزَّيْدُ لَاحِقُ
وَهَذَا مِنْ الدَّفْعِ الصَّحِيحِ الَّذِي حَكَوْا ... عَلَى الْأَشْبَهِ الْمُخْتَارِ وَهُوَ الْمُوَافِقُ

وَنظمَ ثَانِيًا أَيْضًا فَقَالَ: [س٢٥٤أ/]

لَكَ الْحَمْدُ يَا مَنْ لِلْبَرِيَّةِ رَازِقُ ... وَمَنْ لِلنَّوَى وَالْحَبِّ لَا رَيْبَ فَالِقُ
فَمِنْكَ أَسْتَمِدُّ الْعَوْنَ فِي كُلِّ حَادِثٍ ... وَإِنِّي بِمَا أَمَّلْتُهُ مِنْكَ وَاثِقُ
إِذَا كَانَ سِنُّ الْبِنْتِ مُحْتَمِلًا لِمَا ... لَه تَدَّعِي وَهُوَ الْبُلُوغُ الْمُوَافِقُ
فَقَالَتْ نِكَاحِي غَيْرُ بَتٍّ وَإِنْ أَتَى ... عَلَى صِغَرِي مِنْ عَاقِدِيهِ التَّصَادُقُ
وَمَا وَالِدِي خَصْمٌ فَيَكْفِي حُضُورُهُ ... وَمَا الْخَصْمُ فِي الدَّعْوَى سِوَى مَنْ يُشَاقِقُ
تُجَابُ إِلَى دَعْوَاهُ وَالْقَوْلُ قَوْلُهَا ... وَتَبْطُل دَعْوَى الْمُدَّعِي وَهُوَ مَارِقُ

وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى زَيْدٌ وَعَمْرٌو نِكَاحَ بِكْرٍ بَالِغَةٍ

١٧٠٠ = سُئِلَ فِي بِكْرٍ بَالِغَةٍ، ادَّعَى زَيْدٌ عَلَيْهَا نِكَاحًا مُؤَرَّخًا فَأَنْكَرَتْ، فَأَقَامَ شَاهِدَيْنِ بِذَلِك، وَادَّعَى عَمْرٌو نِكَاحَهَا، وَإِنَّ زَيْدًا الْمُدَّعِي الْأَوَّلِ أَقَرَّ أَنَّهُ لَا عَقْدَ نِكَاحٍ لَهُ عَلَيْهَا بَعْدَ تَارِيخِ نِكَاحِهِ الَّذِي ادَّعَى بِهِ، فَهَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَصِحُّ وَتُسْمَعُ الدَّعْوَى مِنْهُ وَالدَّفْعُ، وَكَذَا يُسْمَعُ الدَّفْعُ مِنْهَا بَعْدَ الْحُكْمِ

عَلَيْهَا، فَفِي (الظَّهِيرِيَّةِ): رَجُلٌ ادَّعَى نِكَاحَ امْرَأَةٍ وَهِيَ تَجْحَدُ، فَشَهِدَ الشُّهُودُ أَنَّهَا امْرَأَتُهُ، وَقَضَى الْقَاضِي بِهَا، ثُمَّ جَاءَ آخَرُ وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى مِثْلِ ذَلِكَ؛ لَا يُلْتَفَتُ إِلَى الثَّانِي؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ صَحَّ ظَاهِرًا، فَلَا يَبْطُلُ مَا لَمْ يَظْهَرْ خَطَؤُهُ بِيَقِينٍ، وَذَلِكَ بِأَنْ يُؤَقِّتَ الثَّانِي وَقْتًا يَكُونُ قَبْلَ الْأَوَّلِ. [ك٢١٩أ، ع٢٠٣أ/]

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا (لِلْمُحِيطِ): بَرْهَنَ أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا فِي غُرَّةِ شَهْرِ كَذَا، وَبَرْهَنَتْ أَنَّهُ أَقَرَّ بَعْدَ هَذَا التَّارِيخِ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ أَنَّهَا حَرَامٌ عَلَيْهِ وَلَيْسَتْ بِامْرَأَتِهِ، فَهَذَا دَفْعٌ صَحِيحٌ حَتَّى يَحْلِفَ أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ بِهِ الطَّلَاقَ، فَلَوْ نَكَلَ؛ تَنْدَفِعُ، وَصَرَّحَ كَثِيرٌ مِنَ الْعُلَمَاءِ، وَمِنْهُمْ صَاحِبُ الذَّخِيرَةِ؛ بِأَنَّهُ يَصِحُّ الدَّفْعُ، وَدَفْعُ الدَّفْعِ، وَدَفْعُ دَفْعِ الدَّفْعِ، وَمَا زَادَ عَلَيْهِ وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَقَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ وَبَعْدَهَا، وَقَبْلَ الْحُكْمِ وَبَعْدَهُ، فَعُلِمَ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ أَنَّ الْمَرْأَةَ الْمَذْكُورَةَ مَتَى أَقَامَتْ بَيِّنَةً؛ بِأَنَّهُ أَقَرَّ بَعْدَ تَارِيخِهِ الْمَذْكُورِ؛ بِأَنَّهُ لَا نِكَاحَ لَهُ عَلَيْهَا، أَوْ لَا عَقْدَ نِكَاحٍ لَهُ عَلَيْهَا، أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْأَلْفَاظِ؛ تُسْمَعُ بَيِّنَتُهَا، وَيَبْطُلُ الْحُكْمُ الْمَذْكُورُ، وَمِثْلُهُ لَوْ أَقَامَ الزَّوْجُ الثَّانِي بَيِّنَةً بِذَلِكَ، يُبْطِلُ بِهِ الْحُكْمُ الْمَذْكُورُ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ هَذِهِ النُّقُولِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَتِ امْرَأَةٌ مِنْ زَوْجِهَا مَحْدُودَاتٍ وَمَنْقُولَاتٍ ثُمَّ مَاتَ بَعْدَ ذَلِكَ

١٧٠١ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، اشْتَرَتْ مِنْ زَوْجِهَا مَحْدُودَاتٍ وَمَنْقُولَاتٍ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ قَبَضَهُ بِالْحَضْرَةِ وَالْمُعَايَنَةِ، وَاعْتَرَفَتْ بِتَسَلُّمِهِ، وَكُتِبَ بِذَلِكَ صَكٌّ شَرْعِيٌّ (وَبَعْد أَشْهُرٍ أَقَرَّ لَهَا)[1] بِصَدَاقِهَا الْمُؤَخَّرِ، وَعَوَّضَهَا عَنْهُ مَنْقُولَاتٍ، وَجَرَى بَيْنَهُمَا إِبْرَاءٌ عَامٌّ، [س٢٥٤ب/] وَكُتِبَ بِهِ صَكٌّ شَرْعِيٌّ، وَمَاتَ بَعْدَ سَبْعِ سِنِينَ وَأَشْهُرٍ، وَالزَّوْجَةُ تَتَصَرَّفُ فِي جَمِيعِ مَا ذُكِرَ، فَادَّعَى بَعْضُ وَرَثَتِهِ عَلَى وَكِيلِهَا لَدَى قَاضٍ؛ بِأَنَّ جَمِيعَ ذَلِكَ تَرِكَةٌ،

(١) في س: (وبعده أشهد لها).

وَطَلَبَ اسْتِحْقَاقَهُ مِنْهُ؛ لِكَوْنِهِ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ، فَأَبْرَزَ الْوَكِيلُ الصَّكَّيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ، وَأَقَامَ عَلَى كُلٍّ مِنْهُمَا بَيِّنَةً شَرْعِيَّةً، فَمَنَعَه مَنْعًا شَرْعِيًّا، ثُمَّ ادَّعَى آخَرُ مِنَ الْوَرَثَةِ عَلَى الْوَكِيلِ الْمَذْكُورِ لَدَى الْقَاضِي الْمَزْبُورِ عَدَمَ صِحَّةِ الْبَيْعِ؛ لِكَوْنِهِ فِي مَرَضِهِ، وَأَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً، فَهَلْ إِذَا ثَبَتَ أَنَّهُ كَانَ مَفْلُوجًا يَخْرُجُ وَيَجِيءُ فِي حَوَائِجِهِ يَكُونُ حُكْمُهُ حُكْمَ الصَّحِيحِ وَلَا يُعَدُّ مَرِيضًا شَرْعًا، وَيُنَفَّذُ عَلَيْهِ جَمِيعُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٧٠٢ = وَهَلْ إِذَا تَعَارَضَتْ بَيِّنَةُ الصِّحَّةِ وَبَيِّنَةُ الْمَرَضِ، فَأَيُّ الْبَيِّنَتَيْنِ تُرَجَّحُ مِنْهُمَا؟

١٧٠١ج= أَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ فِي غَيْرِ مَا كِتَابٍ مِنْ كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّ الْمُقْعَدَ وَالْمَفْلُوجَ وَالْمَسْلُولَ إِذَا اتَّصَفَ كُلُّ دَاءٍ مِنْهُمْ بِالطُّولِ، فَحُكْمُ تَصَرُّفِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ حُكْمُ تَصَرُّفِ الصَّحِيحِ، كَمَا [ط ٧٧ /] صَرَّحَ بِهِ فِي (الْجَامِعِ الصَّغِيرِ) فَكَانَ هُوَ الصَّحِيحُ، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ عَلِمْتَ أَنَّ الْمُدَّةَ الْمَذْكُورَةَ فَوْقَ مَا قَدَّرُوهُ أَضْعَافًا، فَإِنَّ أَصْحَابَنَا قَدَّرُوا الْمَرَضَ الَّذِي يَطُولُ بِعَامٍ، وَالْمُدَّةُ سَبْعَةُ أَعْوَامٍ، وَالْأَشْهُرُ الزَّوَائِدُ وَقَعَ زَائِدُها إِلَيْهَا مُضَافًا، لَا سِيَّمَا مَعَ كَوْنِهِ يَخْرُجُ وَيَجِيءُ فِي حَوَائِجِهِ، وَيَقْضِي مِنْ ذَلِكَ بَعْضَ مَصَالِحِهِ، فَإِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ؛ صَحَّ جَمِيعُ مَا صَدَرَ مِنْهُ مَعَ زَوْجَتِهِ.

١٧٠٢ج= وَإِذَا تَعَارَضَتْ بَيِّنَةُ الصِّحَّةِ وَالْمَرَضِ؛ فَالْبَيِّنَةُ الصَّادِرَةُ مِنَ الزَّوْجَةِ بِأَنَّه كَانَ فِي صِحَّتِهِ مُرَجَّحَةٌ؛ لِأَنَّهَا الْمُدَّعِيَةُ وَالْوَرَثَةُ يُنْكِرُونَ، وَالْبَيِّنَةُ لِلْمُدَّعِي لَا لِلْمُنْكِرِ، صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ مَا وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَحَيْثُ طَالَ مَا بِهِ وَاتَّصَفَ بِمَا فَهِمْنا به، نَفَذَ جَمِيعُ تَصَرُّفِه مَعَ زَوْجَتِهِ بِاتِّفَاقِ أَهْلِ الْمَذْهَبِ وَأَئِمَّتِهِ، وَالنَّظَرُ إِلَى الْعَمَلِ بِعِبَارَةِ الْمُكَلَّفِ أَوْلَى مِنْ إِهْدَارِهَا وَإِلْحَاقِهِ بِالْحَيَوَانَاتِ، وَكَلَامِهِ بَجوارِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ اشْتَرَى مِنْهُ رِطْلَيْنِ بُنًّا فَأَجَابَ بِأَنِّي تَسَلَّمْتُهُمَا لِأُوصِلَهُمَا إِلَى أَبِي

١٧٠٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ اشْتَرَى مِنْهُ رِطْلَيْنِ بُنًّا بِكَذَا، فَأَجَابَ: بِأَنِّي تَسَلَّمْتُ مِنْكَ رِطْلَيْنِ بُنًّا لِأُوصِلَهُمَا إِلَى أَبِي [ك٢١٩ب/] فَأَوْصَلْتُهُمَا إِلَيْهِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلَهُ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٧٠٤ = وَإِذَا قُلْتُمْ بِالضَّمَانِ عَلَيْهِ، هَلْ يَضْمَنُ لَهُ مِثْلَ الْبُنِّ، أَمْ قِيمَتَهُ، أَمْ ثَمَنَهُ؟

١٧٠٣ج= أَجَابَ: حَيْثُ لَا بَيِّنَةَ لِمُدَّعِي التَّسَلُّمِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ يَضْمَنُ مِثْلَ الْبُنِّ؛ لِأَنَّهُ يُنْكِرُ شِرَاءَهُ مِنْهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيهِ بِيَمِينِهِ، وَمُدَّعِي الشِّرَاءِ يُنْكِرُ الْإِذْنَ بِإِيصَالِهِ إِلَى أَبِيهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِيهِ.

١٧٠٤ج= فَيَضْمَنُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مِثْلَ الْبُنِّ، لَا ثَمَنَهُ، وَلَا قِيمَتَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الدَّفْعُ يَصِحَّ وَكَذَا دَفْعُ الدَّفْعِ وَدَفْعُ دَفْعِ الدَّفْعِ

١٧٠٥ = سُئِلَ فِي زَيْدٍ ادَّعَى عَلَى عَمْرٍو بِجَارِيَةٍ صَغِيرَةٍ؛ أَنَّهَا مِلْكُهُ وَبِنْتُ أَمَتِهِ، وَأَنَّ وَالِدَتَهُ دَفَعَتْهَا لِعَمْرٍو لِيُدْخِلَهَا إِلَى دَارِهِ لِتَتَعَلَّمَ الْأَدَبَ، وَأَنَّ الْجَارِيَةَ [ع٢٠٣ب، س١٢٥٥أ/] الْمَرْقُومَةَ تَحْتَ يَدِهِ، وَطَالَبَهُ بِهَا، فَأَجَابَ بِالْإِنْكَارِ، وَأَنَّ الْجَارِيَةَ مَوْرُوثَةٌ عَنْ وَالِدِهِ، فَأَقَامَ زَيْدٌ بَيِّنَةً أَنَّهَا جَارِيَتُهُ وَبِنْتُ أَمَتِهِ، وَثَبَتَتْ لَهُ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ بَعْدَ حَلِفِهِ بِاللهِ الْعَظِيمِ؛ أَنَّهَا لَمْ تَنْتَقِلْ عَنْ مِلْكِهِ بِوَجْهٍ شَرْعِيٍّ، ثُمَّ ادَّعَى عَمْرٌو بَعْدَ الْإِثْبَاتِ أَنَّ وَالِدَةَ زَيْدٍ وَهَبَتِ الْجَارِيَةَ الْمَذْكُورَةَ لِشَقِيقِهَا وَالِدِ عَمْرٍو الْمَذْكُورِ، وَرَدَّهَا عَلَيْهَا، ثُمَّ جَاءَتْ بِهَا مَرَّةً ثَانِيَةً فَوَهَبَتْهَا لَهُ بِحُضُورِ وَلَدِهَا زَيْدٍ الْمُدَّعِي، وَهُوَ سَاكِتٌ مُصَدِّقٌ لِهِبَتِهَا، فَأَجَابَ زَيْدٌ بِالْإِنْكَارِ عَنْ حُضُورِ هَذِهِ الْهِبَةِ، وَادَّعَى أَنَّ الْهِبَةَ إِنَّمَا وَقَعَتْ مِنْ وَالِدَتِهِ لِوَالِدِ عَمْرٍو شَقِيقِهَا بِغَيْرِ حُضُورِهِ وَبِغَيْرِ رِضَاهُ، فَهَلْ إِذَا قَامَتْ بَيِّنَةٌ على حُضُورِ

زَيْدٍ الْهِبَةَ الْمَزْبُورَةَ الْوَاقِعَةَ مِنْ وَالِدَتِهِ وَتَصْدِيقِهِ فِي هِبَتِهَا لِشَقِيقِهَا وَالِدِ عَمْرٍو تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ، وَتَكُونُ الْجَارِيَةُ مَوْرُوثَةً عَنْهُ؟

١٧٠٦ = وَهَلْ إِذَا ادَّعَى زَيْدٌ أَنَّ الْهِبَةَ إِنَّمَا وَقَعَتْ مِنْ وَالِدَتِهِ لِوَالِدِ عَمْرٍو بِغَيْرِ رِضَاهُ، وَأَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً بَعْدَ ذَلِكَ، تُسْمَعُ أَمْ لَا؟

١٧٠٧ = وَهَلْ عَلَى زَيْدٍ وَمَنْ شَهِدَ لَهُ مُؤَاخَذَةٌ يَسْتَحِقُّونَ بِهَا التَّعْزِيرَ أَمْ لَا، سَوَاءٌ اسْتَقَرَّتِ الْجَارِيَةُ فِي مِلْكِهِ أَوْ مِلْكِ عَمْرٍو؟

١٧٠٥ج= أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا فِي كُتُبِهِمْ فِي بَابِ دَفْعِ الدَّعْوَى مِنَ الْخَصْمِ عَلَى الْخَصْمِ؛ أَنَّهُ يُسْمَعُ الدَّفْعُ، فَقَالُوا: يَصِحُّ الدَّفْعُ، وَدَفْعُ الدَّفْعِ، وَكَذَا دَفْعُ دَفْعِ الدَّفْعِ، وَمَا زَادَ عَلَيْهِ يَصِحُّ وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَكَمَا يَصِحُّ قَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ يَصِحُّ بَعْدَهَا، وَكَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ قَبْلَ الْحُكْمِ يَصِحُّ بَعْدَهُ، حَتَّى لَوْ بَرْهَنَ عَلَى مَالٍ وَحُكِمَ لَهُ بِهِ، ثُمَّ بَرْهَنَ خَصْمُهُ أَنَّ الْمُدَّعِيَ أَقَرَّ قَبْلَ الْحُكْمِ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ عَلَيْهِ شَيْءٌ؛ يَبْطُلُ الْحُكْمُ، كَذَا فِي (الذَّخِيرَةِ) وَهَكَذَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا (ذ) لَهَا. وَفِيهِ رَامِزًا (ح) ادَّعَى الْبَرَاءَةَ وَاسْتُمْهِلَ يَوْمَيْنِ، فَلَمْ يَأْتِ بِالدَّفْعِ، وَحُكِمَ عَلَيْهِ ثُمَّ بَرْهَنَ، فَالْمُخْتَارُ أَنَّهُ يُقْبَلُ وَيَبْطُلُ الْحُكْمُ اهـ. وَاعْلَمْ أَنَّ مَعْنَى قَوْلِهِمْ: يَصِحُّ الدَّفْعُ إِلَخْ، أَيْ: إِذَا كَانَ الدَّفْعُ صَحِيحًا، أَمَّا إِذَا كَانَ فَاسِدًا؛ لَا يَصِحُّ.

١٧٠٦ج= مِثَالُهُ فِي الْفَاسِدِ: مَا ذُكِرَ مِنْ دَعْوَى زَيْدٍ أَنَّ الْهِبَةَ إِنَّمَا وَقَعَتْ مِنْ وَالِدَتِهِ لِوَالِدِ عَمْرٍو بِغَيْرِ رِضَاهُ، فَإِنَّ ذَلِكَ دَفْعٌ غَيْرُ صَحِيحٍ؛ لِأَنَّهُ عَلَى نَفْيِ رِضَاه، وَالدَّفْعُ الصَّحِيحُ الَّذِي يُسْمَعُ دَعْوَى زَيْدٍ أَنَّ عَمْرًا أَقَرَّ قَبْلَ الْحُكْمِ؛ أَنَّهَا مِلْكُهُ لَيْسَ لَهُ فِيهَا حَقٌّ، فَهَذَا دَفْعٌ يُسْمَعُ لِصِحَّتِهِ وَيَحْكُمُ بِهِ. وَالرَّقِيقُ مِنْ قِسْمِ الْمَالِ.

١٧٠٧ج= وَلَيْسَ عَلَيْهِمْ مُؤَاخَذَةٌ يَسْتَحِقُّونَ بِهَا الْإِهَانَةَ وَالتَّعْزِيرَ، قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي كِتَابِ الدَّعْوَى بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ أَنَّ الْبَيِّنَةَ تُقْبَلُ بَعْدَ الْيَمِينِ: وَهَلْ يَظْهَرُ كَذِبُ الْمُنْكِرِ بِإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ؟ وَالصَّوَابُ أَنَّهُ لَا يَظْهَرُ كَذِبُهُ حَتَّى لَا يُعَاقَبَ عُقُوبَةَ شَاهِدِ الزُّورِ، وَلَا يَحْنَثُ فِي يَمِينِهِ [ط٧٨، ك٢٢٠أ، س٢٥٥ب، ع٢٠٤أ/] أَنَّهُ إِنْ كَانَ لِفُلَانٍ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ، فَادَّعَى عَلَيْهِ فَأَنْكَرَ فَحَلَفَ، ثُمَّ أَقَامَ الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةَ: أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ أَلْفًا، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

خَطَبَتْ لِابْنِهَا بِكْرًا وَدَفَعَتْ أَمْتِعَةً لِأَبَوَيْهَا فَمَاتَ الِابْنُ عَنْهَا وَعَنِ ابْنِي عَمٍّ يَدَّعِيَانِ أَنَّ الْمَدْفُوعَ تَرِكَةٌ

١٧٠٨ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ خَطَبَتْ لِابْنِهَا بِكْرًا، وَدَفَعَتْ أَمْتِعَةً لِأَبَوَيْهَا تَارَةً بِنَفْسِهَا وَأُخْرَى بِابْنِهَا، وَمَاتَ الِابْنُ عَنْهَا وَعَنِ ابْنَيْ عَمٍّ عَصَبَةٍ يَدَّعِيَانِ أَنَّ الْمَدْفُوعَ مِنْ مَالِ الْمَيِّتِ، وَلَهُمَا فِيهِ الثُّلُثَانِ إِرْثًا، وَهِيَ تَدَّعِي أَنَّهُ مِلْكُهَا، لَا شَيْءَ فِيهِ لِابْنِهَا، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُمَا فِيهِ أَمْ قَوْلُهَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهَا بِيَمِينِهَا؛ لِأَنَّ الْيَدَ لَهَا وَعَلَيْهِمَا الْبَيِّنَةُ، كَمَا هُوَ الْأَصْلُ فِي الدَّعْوَى: أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ ذِي الْيَدِ بِالْيَمِينِ، وَعَلَى الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةُ، كَمَا اجْتَمَعَتْ عَلَيْهِ أَئِمَّتُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَتَى النَّائِبُ لِمُسْتَنِيبِهِ بِمَا تَجَمَّدَ مِنْ مَعْلُومِ الْحُجَجِ وَالسِّجِلَّاتِ فَادَّعَى قَدْرًا زَائِدًا؛ لَا تُسْمَعُ

١٧٠٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَوَلَّى الْقَضَاءَ بِنَاحِيَةٍ مِنَ النَّوَاحِي مُدَّةً، وَهُوَ يَأْتِي لِمُسْتَنِيبِهِ فِي كُلِّ شَهْرٍ بِمَا تَجَمَّدَ مَعَهُ مِنْ مَعْلُومِ الْحُجَجِ وَالسِّجِلَّاتِ، فَطَالَبَهُ مُسْتَنِيبُهُ بِقَدْرٍ زَائِدٍ عَلَى مَا تَجَمَّدَ لَهُ، وَأَرَادَ الدَّعْوَى عَلَيْهِ عِنْدَ حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ، فَهَلْ تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَيْهِ

فِي خُصُوصِ ذَلِكَ مِنْ مُسْتَنِيبِهِ أَمْ لَا تُسْمَعُ عَلَيْهِ دَعْوَى مِنْه، لِكَوْنِ مَعْلُومِ الْحُجَجِ وَالسِّجِلَّاتِ لَيْسَ مَالَهُ، وَإِنَّمَا هُوَ فِي الْحَقِيقَةِ مَالُ الْغَيْرِ؟

أَجَابَ: قَدْ سُئِلَ شَيْخُنَا الْحَانُوتِيُّ سَقَى اللهُ تَعَالَى عَهْدَهُ، وَرَفَعَ فِي الدَّارَيْنِ مَجْدَهُ، عَنْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ بِعَيْنِهَا، فَلَمْ تَأْخُذْهُ فِي اللهِ لَوْمَةُ لَائِمٍ؛ إِذْ لَيْسَ لِلضَّلَالَةِ إِلَّا فَقْءُ عَيْنِهَا. فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ: لَيْسَ لِلْمُسْتَنِيبِ الدَّعْوَى عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الدَّعْوَى لَا بُدَّ وَأَنْ تَكُونَ بِحَقٍّ ثَابِتٍ لَهُ مَعْلُومِ الْجِنْسِ وَالْقَدْرِ، وَهَذَا الْمُدَّعَى لَيْسَ حَقًّا لَهُ؛ إِذِ الْقَاضِي لَيْسَ لَهُ أَخْذُ الْأَجْرِ عَلَى الْقَضَاءِ، وَلَوْ فُرِضَ أَنَّهُ قَالَ أَحَدٌ بِصِحَّتِهِ فَهُوَ لِمَنْ بَاشَرَ الْقَضَاءِ، وَهُوَ النَّائِبُ لَا الْمُسْتَنِيبُ[1]، فَقَدْ ظَهَرَ ظُهُورَ الشَّمْسِ أَنَّهُ لَيْسَ لِلْمُسْتَنِيبِ حَقٌّ بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ حَتَّى يَسُوغَ لَهُ عَلَى النَّائِبِ الدَّعْوَى، فَمُطَالَبَتُهُ لَهُ غَيْرُ جَائِزَةٍ شَرْعًا. انْتَهَى كَلَامُ شَيْخِنَا رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى. أَقُولُ: هَذَا الَّذِي أَدِينُ اللهَ بِهِ وَلَقَد نَطَقَ بِالْحَقِّ مِنْ قَالَ:

تَزَوَّدْ حِكْمَةً مِنِّي ... وَدَعْ قِيلًا وَدَعْ قَالَا
فَسَادُ الدِّينِ وَالدُّنْيَا ... قَبُولُ الْحَاكِمِ الْمَالَا
وَأَقُولُ أَرَى مَنْ آثَرَ الْمَالَا ... لِمَحْضِ الْجَوْرِ قَدْ مَالَا
بِلَا رَيْبٍ وَلَا شَكٍّ ... فَدَعْ مَنْ فِي الْوَرَى مَالَا

وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى نَسْأَلُهُ صَلَاحَ الْأَحْوَالِ وَحُسْنَ الْخَاتِمَةِ إِذَا آنَ الِارْتِحَالُ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَم.

ادَّعَى وَكِيلُ دَفْتَرْدَارِ خَزِينَةِ الشَّامِ عَلَى مُتَوَلِّي وَقْفٍ أَرْضًا وَلَمْ يَثْبُتْ مَا ادَّعَاهُ

١٧١٠ = سُئِلَ فِي دَعْوَى صَدَرَتْ عَنْ وَكِيلِ دَفْتَرْدَارِ خَزِينَةِ الشَّامِ الْمَأْذُونِ لَهُ فِي

(١) في ك، س: المنيب.

ذَلِكَ عَلَى مُتَوَلِّي وَقْفٍ بِخُصُوصِ أَرْضِ مَزْرَعَةٍ وَاقِعَةٍ ضَمِنَ مَا هُوَ جَارٍ فِي الْوَقْفِ [س٢٥٦أ، ك٢٢٠ب، ع٢٠٤ب/] مِنَ الْأَرَاضِي، فَحَصَلَ التَّحْرِيرُ فِي ذَلِكَ مِنْ قِبَلِ حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ، وَكَشَفَ وَاطَّلَعَ عَلَى تِلْكَ الْأَرَاضِي الْجَارِيَةِ فِي الْوَقْفِ، وَلَمْ يَثْبُتْ مَا ادَّعَاهُ الْوَكِيلُ، وَكُتِبَ بِذَلِكَ صَكٌّ شَرْعِيٌّ بِثُبُوتِ أَرَاضِي الْوَقْفِ بِحُدُودِهَا، وَالْآنَ قَدِمَ وَكِيلٌ آخَرُ عَنْ دَفْتَرِدَارِ آخَرَ بَعْدَ مُضِيِّ نَيِّفٍ وَعِشْرِينَ سَنَةً، يَدَّعِي بِأَرَاضٍ خَرِبَةٍ دَاخِلَةٍ فِي حُدُودِ مَا اشْتَمَلَ عَلَيْهِ الصَّكُّ الْمَزْبُورُ، فَهَلْ بَعْدَ ثُبُوتِ أَرَاضِي الْوَقْفِ الْمَحْدُودَةِ الثَّابِتَةِ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بَعْدَ مَنْعِ الْمُدَّعِي السَّابِقِ وَثُبُوتِ أَرْضِ الْوَقْفِ الْمَزْبُورَةِ؟

أَجَابَ: قَدْ تَقَرَّرَ وَتَسَطَّرَ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا الْحَنَفِيَّةِ: أَنَّ دَعْوَى الْوَقْفِ مِنْ قَبِيلِ دَعْوَى الْمِلْكِ الْمُطْلَقِ بِاعْتِبَارِ مِلْكِ الْوَاقِفِ، وَأَنَّ أَرَاضِيَ بَيْتِ الْمَالِ جَرَتْ على رَقَبَتِهَا أَحْكَامُ الْوَقْفِ الْمُؤَبَّدَةِ، فَكَأَنَّ النِّزَاعَ وَقَعَ بَيْنَ نَاظِرِيْ وَقْفَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ، أَحَدُهُمَا ذُو يَدٍ وَالْآخَرُ خَارِجٌ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ لَا عَلَى ذِي الْيَدِ، وَالْقَضَاءُ لِذِي الْيَدِ قَضَاءُ تَرْكٍ لَا قَضَاءُ اسْتِحْقَاقٍ؛ إِذْ لَا يُكَلَّفُ لِلْبَيِّنَةِ؛ لِأَنَّ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ على حَقِيقَةِ كَلَامِهِ وَضْعُ يَدِهُ؛ إِذْ هُوَ غَيْرُ مُحْتَاجٍ إِلَى الْبَيِّنَةِ.

وَأَمَّا سَمَاعُ الدَّعْوَى بَعْدَ الْمُدَّعِي السَّابِقِ فَهُوَ مَمْنُوعٌ إِلَى أَنْ يُبَرْهِنَ اللَّاحِقُ بِشَهَادَةِ عُدُولٍ، فَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ لِأَنَّهُ خَارِجٌ، وَبِدُونِهَا لَا تُسْمَعُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) وَالْحَاصِلُ: أَنَّ دَعْوَى الْوَقْفِ مِنْ قَبِيلِ دَعْوَى الْمِلْكِ الْمُطْلَقِ.

وَفَرَّعَ عَلَى ذَلِكَ فُرُوعًا. فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ. وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٧٩/]

أَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ فِي صِحَّتِهِ: أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ عِنْدَ زَيْدٍ حَقٌّ، ثُمَّ ادَّعَى عَلَيْهِ بِوَدِيعَةٍ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ

١٧١١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَشْهَدَ على نَفْسِهِ فِي صِحَّتِهِ وَجَوَازِ تَصَرُّفِهِ؛ بِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ

عِنْدَ زَيْدٍ وَلَا فِي ذِمَّتِهِ حَقٌّ، ادَّعَى عَلَيْهِ بِوَدِيعَةٍ فَأَنْكَرَهَا، فَأَقَامَ عَلَيْهِ بَيِّنَةً بِهَا، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ؛ لِلْإِبْرَاءِ الْعَامِّ بِقَوْلِهِ: لَيْسَ لِي عِنْدَهُ إلَخْ، فَفِي (الْمَبْسُوطِ) وَغَيْرِهِ: وَيَدْخُلُ فِي قَوْلِهِ: لَا حَقَّ لِي قِبَلَ فُلَانٍ؛ كُلُّ عَيْنٍ أَوْ دَيْنٍ وَكَفَالَةٍ وَجِنَايَةٍ وَإِجَارَةٍ وَحَدٍّ، فَإِن ادَّعَى الطَّالِبُ بَعْدَه حَقًّا؛ لَمْ تُقْبَلْ بَيِّنَتُهُ عَلَيْهِ إلَّا أَنْ يَشْهَدُوا عَلَيْهِ؛ بِأَنَّهُ ثَبَتَ عَلَيْهِ بِفِعْلِهِ بَعْدَ الْبَرَاءَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ وَضْعُ الْيَدِ

١٧١٢ = سُئِلَ فِي صَكِّ مُصَادَقَةٍ، صُورَتُهُ: تَصَادَقَ صَالِحُ بْنُ حَسَنٍ وَابْنُ عَمِّهِ عَبْدُ النَّبِيِّ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، وَكِلَاهُمَا بِالْأَوْصَافِ الْمُعْتَبَرَةِ شَرْعًا؛ بِأَنَّ الَّذِي يَسْتَحِقُّهُ صَالِحٌ فِي الدَّارِ الْفُلَانِيَّةِ جَمِيعُ الْعِلِّيَّتَيْنِ وَالْإِيوَانُ، وَالْبَيْتُ السُّفْلِيُّ الْمَعْرُوفَاتُ بِحُدُودِهَا، وَأَنَّهُ حَقٌّ مِنْ حُقُوقِهِ، وَالَّذِي يَسْتَحِقُّهُ عَبْدُ النَّبِيِّ بِمُفْرَدِهِ جَمِيعُ الْغُرْفَتَيْنِ وَالثَّلَاثُ غُرَفٍ أَيْضًا وَالْعِلِّيَّةُ الْكَبِيرَةُ، وَالثَّلَاثُ خَلَاوِي مَعَ الْحَاكُورَةِ وَالْمَطْبَخِ وَالْمُرْتَفَقِ، وَسَاحَةُ الدَّارِ سَوِيَّةٌ بَيْنَهُمَا، هَذِهِ عِبَارَةُ الصَّكِّ، وَعُرِّفَ كُلٌّ بِحُدُودِهِ، وَقَدْ مَضَى عَلَى تَارِيخِ الْمُصَادَقَةِ مُدَّةُ سِنِينَ، وَصَالِحٌ مُسْتَقِلٌّ بِوَضْعِ يَدِهِ عَلَى مَا عُيِّنَ [س٢٥٦ب/] لَهُ أَعْلَاهُ، وَعَبْدُ النَّبِيِّ مُسْتَقِلٌّ بِوَضْعِ يَدِهِ عَلَى الْغُرَفِ بِأَسْرِهَا، وَالْعِلِّيَّةِ الْكَبِيرَةِ وَالثَّلَاثِ خَلَاوِي مَعَ الْحَاكُورَةِ، وَأَمَّا الْمَطْبَخُ وَالْمُرْتَفَقُ وَسَاحَةُ الدَّارِ فَهُمَا فِي التَّصَرُّفِ وَوَضْعِ الْيَدِ عَلَيْهَا سَوِيَّةٌ، وَالْآنَ اخْتَلَفَا: فَصَالِحٌ يَدَّعِي أَنَّ الثَّلَاثَ غُرَفٍ وَمَا عُطِفَ عَلَيْهَا سَوِيَّةٌ بَيْنَهُمَا، وَأَنَّ لَهُ النِّصْفَ فِيهَا وَلِعَبْدِ النَّبِيِّ النِّصْفَ فَقَطْ، وَعَبْدُ النَّبِيِّ يَدَّعِي أَنَّ جَمِيعَ الْمُتَعَاطِفَاتِ مَا عَدَا سَاحَةَ الدَّارِ لَهُ خَاصَّةً، فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ صَالِحٍ فِيمَا يَدَّعِيهِ؟ أَمْ قَوْلُ عَبْدِ النَّبِيِّ فِيهِ؟ أَمِ الْقَوْلُ قَوْلُ كُلٍّ فِيمَا هُوَ وَاضِعٌ يَدَهُ

عَلَيْهِ وَمُتَصَرِّفٌ فِيهِ بِانْفِرَادِهِ مُدَّةَ سِنِينَ، وَمَا هُوَ فِي تَصَرُّفِهِمَا مَعًا مِنَ الْمَطْبَخِ والْمُرْتَفَقِ وَسَاحَةِ الدَّارِ يَكُونُ مُشْتَرَكًا؟

أَجَابَ: كُلُّ مِنْ فِي يَدِهِ شَيْءٌ يَتَصَرَّفُ فِيهِ خَاصَّةً دُونَ الْآخَرِ، فَالْقَوْلُ [ك٢٢١أ، ع١٢٠٥أ] قَوْلُهُ فِيهِ بِيَمِينِهِ أَنَّهُ مِلْكُهُ، وَكُلُّ شَيْءٍ كَانَا فِيهِ سَوَاءً فِي التَّصَرُّفِ وَوَضْعِ الْيَدِ لَا تَرْجِيحَ لِأَحَدِهِمَا فِيهِ عَلَى الْآخَرِ، فَيُتْرَكُ كُلُّ ذِي يَدٍ عَلَى تَصَرُّفِهِ، وَيُمْنَعُ عَنْهُ الْآخَرُ، حَيْثُ لَا بُرْهَانَ لَهُ عَلَيْهِ بِشَيْءٍ يُوجِبُ الْمِلْكَ لَهُ خَاصَّةً، أَوْ يُوجِبُ الشَّرِكَةَ إِذَا ادَّعَاهَا، لِأَنَّ الْعُلَمَاءَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمْ قَالُوا: أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ وَضْعُ الْيَدِ، وَأَمَّا قَوْلُهُ: سَوِيَّةٌ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ صَلُحَ أَنْ يَكُونَ خَبَرًا لِقَوْلِهِ: وَسَاحَةُ الدَّارِ فَقَطْ فَيَكُونُ التَّسَاوِي فِيهِ خَاصَّةً، يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ لِمَا قَبْلَهُ أَيْضًا، وَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ هُوَ الْأَصْلَ؛ لِأَنَّهُ الْأَقْرَبُ، فَوَضْعُ الْيَدِ لِكَوْنِهِ أَقْوَى؛ هُوَ الْمُعْتَبَرُ بِلَا شُبْهَةٍ، فَيُقْضَى لِصَالِحٍ، وَالْحَالُ هَذِهِ بِالْعِلِّيَّتَيْنِ وَالْإِيْوَانِ وَالْبَيْتِ السُّفْلِيِّ لِيَدِهِ، وَلِعَبْدِ النَّبِيِّ بِالْغُرَفِ كُلِّهَا، وَالْعِلِّيَّةِ الْكَبِيرَةِ وَالثَّلَاثِ خَلَاوِي مَعَ الْحَاكُورِ لِيَدِهِ، وَلَهُمَا بِالْمَطْبَخِ وَالْمُرْتَفَقِ وَالسَّاحَةِ طِبْقَ مَا هُمَا عَلَيْهِ مِنْ وَضْعِ الْيَدِ بِالتَّصَرُّفِ الْمَذْكُورِ مَا لَمْ يَقُمْ بُرْهَانٌ شَرْعِيٌّ عَلَى خِلَافِ ذَلِكَ فَيُقْضَى بِهِ، وَلَا شُبْهَةَ فِي أَنَّ الْمُتَعَاطِفَاتِ قَبْلَ قَوْلِهِ: وَسَاحَةُ الدَّارِ مُسْتَغْنِيَةٌ عَنِ الْخَبَرِ الَّذِي هُوَ قَوْلُهُ: سَوَاءٌ بَيْنَهُمَا، فَلَا ضَرُورَةَ إِلَى جَعْلِهِ لِمَا قَبْلَهُ حَتَّى يُوجِبَ الِاشْتِرَاكَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْأُصُولِيُّونَ فِي بَحْثِ الْحُرُوفِ عِنْدَ الْكَلَامِ عَلَى الْوَاوِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَاحِبُ الْبِنَاءِ وَالشَّجَرِ فِي الْأَرْضِ ذُو يَدٍ

١٧١٣ = سُئِلَ فِي أَرْضٍ كَانَ بِهَا زَيْتُونٌ لِمَسْجِدٍ، يَسْتَغِلُّهُ الْوُلَاةُ عَلَيْهِ، وَيَصْرِفُونَ غَلَّتَهُ عَلَى مَصَالِحِهِ، لَا يُعْرَفُ لِلْأَرْضِ وَالزَّيْتُونِ مُتَصَرِّفٌ إِلَّا وَلَاةُ الْمَسْجِدِ، فَنِيَ الزَّيْتُونُ وَبَقِيَتْ الْأَرْضُ قَرَاحًا، وَلِرَجُلٍ بِجَانِبِهَا أَرْضٌ فَضَمَّهَا إِلَى أَرْضِهِ وَصَارَ

يَزْرَعَهَا مُدَّةَ ثَلَاثِينَ سَنَةً، وَالْآنَ ادَّعَى عَلَيْهِ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ حَالًا بِأَنَّهُ أَحْدَثَ يَدَهُ عَلَى الْأَرْضِ بَعْدَ فَنَاءِ الزَّيْتُونِ، مَعَ أَنَّهُ لِلْمَسْجِدِ، وَالْيَدُ لِنَاظِرِهِ عَلَيْهِ قَدِيمًا، هَلْ إِذَا شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بِحُدُوثِ يَدِهِ عَلَى الْأَرْضِ بَعْدَ فَنَاءِ الزَّيْتُونِ تُنْزَعُ مِنْ يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَيُمَكَّنُ مِنْهَا نَاظِرُ [س٢٥٧أ، ط٨٠/] الْمَسْجِدِ حَتَّى يَثْبُتَ كَوْنُهَا لَهُ بِطَرِيقٍ مِنَ الطُّرُقِ الشَّرْعِيَّةِ، وَتَثْبُتُ الْيَدُ لِلْوَقْفِ بِثُبُوتِ الزَّيْتُونِ مَعَ أَنَّ السِّجِلَّاتِ الْقَدِيمَةَ وَدَفْتَرَ كَاتِبِ الْوِلَايَاتِ تَنْطِقُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِذَا بَرْهَنَ الْمُتَوَلِّي عَلَى إِحْداثِ يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَأَنَّ يَدَ الْوَقْفِ سَابِقَةٌ بِشَجَرِ الزَّيْتُونِ عَلَى يَدِهِ؛ تَكُونُ الْيَدُ لِلْوَقْفِ، وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ خَارِجٌ، فَيُطْلَبُ مِنْهُ الْبَيِّنَةُ عَلَى أَنَّهَا مِلْكُهُ، فَإِن أَقَامَهَا عَلَى وَجْهِهَا الشَّرْعِيِّ؛ حُكِمَ بِهَا، وَإِلَّا تُنْزَعُ مِنْ يَدِهِ، وَتَكُونُ لِلْوَقْفِ لِثُبُوتِ كَوْنِهِ ذَا يَدٍ؛ إِذْ الدَّعْوَى فِي الْوَقْفِ وَالْمِلْكِ سَوَاءٌ فِي أَنَّهُ يُطْلَبُ الْبُرْهَانُ مِنَ الْخَارِجِ، وَلَا يُطْلَبُ مِنْ ذِي الْيَدِ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ وَالْعِبَارَةُ لَهُ: غَصَبَ أَرْضًا وَزَرَعَهَا، فَادَّعَى رَجُلٌ أَنَّهَا لِي وَغَصَبَهَا مِنِّي، فَلَوْ بَرْهَنَ عَلَى غَصْبِهِ وَإِحْدَاثِ يَدِهِ؛ يَكُونُ هُوَ ذَا يَدٍ، والزارعُ خَارِجًا، وَلَوْ لَمْ يَثْبُتْ إِحْدَاثُ يَدِهِ؛ فالزَّارِعُ ذُو الْيَدِ، وَالْمُدَّعِي هُوَ الْخَارِجُ. انْتَهَى. وَصَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّ صَاحِبَ الْبِنَاءِ وَالشَّجَرِ فِي الْأَرْضِ ذُو يَدٍ، وَالثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَتْ بَيْتًا ثُمَّ ادَّعَتْ أَنَّهُ مِلْكُهَا لَا تُسْمَعُ

١٧١٤ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ أَجَّرَهَا رَجُلٌ بَيْتًا، فَسَكَنَتْهُ بِالْإِجَارَةِ مُدَّةً، ثُمَّ ادَّعَتْ أَنَّهُ مِلْكُهَا مُسْتَدِلَّةً بِوَضْعِ الْيَدِ، هَلْ إِذَا ثَبَتَ اسْتِئْجَارُهَا تَنْدَفِعُ، وَيَثْبُتُ مِلْكُ الْمُؤَجِّرِ لَهُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟ [ك٢٢١ب/]

أَجَابَ: الْإِقْدَامُ عَلَى الِاسْتِئْجَارِ إِقْرَارٌ بِأَنَّهَا لَا مِلْكَ لَهَا فِيهِ بِالِاتِّفَاقِ، فَتَنْدَفِعُ بِالِاتِّفَاقِ وَيُقْضَى بِهِ لِلْمُؤَجِّرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا

١٧١٥ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا ادَّعَى شَخْصٌ [ع٢٠٥ب/] خَارِجٌ عَلَى آخَرَ ذِي يَدٍ: أَنَّ الْجَارِيَةَ الْمُشَارَ إِلَيْهَا بِالدَّعْوَى مِلْكٌ لَهُ، وَهَكَذَا أَقَرَّ لِي بِهَا وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ، هَلْ تُقْبَلُ وَيُحْكَمُ لَهُ بِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ وَيُحْكَمُ لَهُ بِهَا؛ إِذْ الثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا، هَكَذَا كَلِمَةُ عُلَمَائِنَا وَأَئِمَّتِنَا، فَكَأَنَّهُ يُقِرُّ بِمَجْلِسِ الْحُكْمِ أَنَّهَا مِلْكُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ أَمِينُ الْمَصْبَنَةِ، فَادَّعَى رَجُلٌ عَلَى وَرَثَتِهِ أَنَّهُ أَوْصَلَ زَيْتًا قَدْرُهُ كَذَا لِلصِّبَّانَةِ

١٧١٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَقْعَدَ آخَرَ بِمَصْبَنَةٍ لِيَكْتُبَ مَا يَرِدُ لَهَا مِنَ الزَّيْتِ وَيَحْرُسَ مَا بِهَا، وَيُسَمَّى أَمِينًا يُؤْمَرُ بِاسْتِقْبَالِ الزَّيْتِ مِمَّنْ يُوَصِّلُهُ إِلَيْهِ وَيَضَعُهُ فِي مَحَلَّاتِهِ الْمَعْلُومَةِ، مَاتَ هَذَا الْمَأْمُورُ الْمُسَمَّى بِالْأَمِينِ بَعْدَ أَنْ أَوْصَلَتْ أَرْبَابُ الزَّيْتِ زَيْتَهَا عَلَى جِهَةِ طَبْخِهِ عَلَى مَا هُوَ الْمُعْتَادُ، فَادَّعَى رَجُلٌ عَلَى وَرَثَتِهِ أَنَّهُ أَوْصَلَ زَيْتًا قَدْرُهُ كَذَا لِلصِّبَّانَةِ يُرِيدُ تَضْمِينَهُم هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا وَجْهَ لِتَضْمِينِ وَرَثَتِهِ، وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذْ فَعَلَ مَا هُوَ الْمُعْتَادُ الْمَأْمُورُ بِهِ مِنْ جَانِبِ رَبِّ الزَّيْتِ، وَمِنْ جَانِبِ رَبِّ الْمَصْبَنَةِ، نَعَمْ، لَوِ ادَّعَى أَنَّهُ اسْتَهْلَكَهُ، وَأَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً ضَمِنَهُ فِي تَرِكَتِهِ، وَأَمَّا مُجَرَّدُ دَعْوَاهُ أَنَّهُ أَوْصَلَ لِلْمَصْبَنَةِ الَّتِي هُوَ بِهَا كَذَا مِنَ الزَّيْتِ، فَلَا تُسْمَعُ مِنْهُ لِكَوْنِهِ لَا يُوجِبُ عَلَيْهِ شَيْئًا مِنَ الضَّمَانِ، وَلَوْ ضَاعَ جَمِيعُ

مَا بِهَا؛ لَا يَلْزَمُهُ ضَمَانُهُ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ مِنْهُ عَلَيْهِ، وَلَا تَفْرِيطٍ فِي حِفْظِهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تُسْمَعُ دَعْوَى الْمِلْكِ بَعْدَ الِاسْتِيَامِ وَالِاسْتِئْجَارِ

١٧١٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَامَ بَهِيمًا فِي يَدِ آخَرَ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ مِلْكُهُ، هَلْ الِاسْتِيَامُ إِقْرَارٌ بِالْمِلْكِ لِذِي الْيَدِ؟ وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى الْمُسَاوِمِ الْمَذْكُورِ فِي الْبَهِيمِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمُسَاوَمَةُ مَانِعَةٌ مِنَ الدَّعْوَى لِتَضَمُّنِهَا الْإِقْرَارَ؛ بِأَنَّ الْمُدَّعَى لِذِي الْيَدِ، كَذَا اقْتَصَرَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي الدَّعْوَى فِي نَوْعِ الْمُسَاوَمَةِ، وَلَمْ يَحْكِ خِلَافًا، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي أَوَاسِطِ الْفَصْلِ الْعَاشِرِ حَكَى فِي كَوْنِهِ إِقْرَارًا لِذِي الْيَدِ قَوْلَيْنِ مُصَحَّحَيْنِ؛ رَامِزًا (لِلْفَتَاوَى الصُّغْرَى) [س٢٥٧ب/] وَحَكَى اتِّفَاقَ الرِّوَايَاتِ؛ بِأَنَّهَا إِقْرَارٌ بِالْمِلْكِ لِذِي الْيَدِ؛ رَامِزًا (لِلزِّيَادَاتِ) وَقَالَ رَامِزًا (لِفَتَاوَى رَشِيدِ الدِّينِ): الِاسْتِشْرَاءُ وَالِاسْتِئْجَارُ إِقْرَارٌ بِالْمِلْكِ لِذِي الْيَدِ، وَلَمْ يُحْكَ عَنْهُ فِيهِ خِلَافٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَأَجَابَ مَرَّةً أُخْرَى: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بَعْدَ سَبْقِ الْمُسَاوَمَةِ مِنْهُ، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَكُونُ الْحَادِثَةُ مِنْ بَابِ الدَّعَاوَى الَّتِي مَرَّ عَلَيْهَا خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً

١٧١٨ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا ادَّعَى زَيْدٌ عَلَى عَمْرٍو مَحْدُودًا؛ أَنَّهُ مِلْكُهُ وَرِثَهُ عَنْ وَالِدِهِ، فَأَجَابَهُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ: إِنِّي اشْتَرَيْتُهُ مِنْ وَالِدِكَ وَعَمِّكَ الْمُوَرِّثَيْنِ لَكَ بِكَذَا، وَإِنِّي ذُو يَدٍ عَلَيْهِ مِنْ مُدَّةٍ، تَزِيدُ عَلَى أَرْبَعِينَ سَنَةً، وَأَنْتَ مُقِيمٌ مَعِي فِي بَلْدَةٍ، سَاكِتٌ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ يَمْنَعُكَ عَنِ الدَّعْوَى، هَلْ يَكُونُ ذَلِكَ مِنْ بَابِ الْإِقْرَارِ بِالتَّلَقِّي مِنْ مُوَرِّثَيْهِ فَيَحْتَاجُ إِلَى

بَيِّنَةٍ تَشْهَدُ لَهُ بِالشِّرَاءِ، وَلَا يَنْفَعُهُ كَوْنُهُ وَاضِعًا يَدَهُ عَلَيْهِ الْمُدَّةَ الْمَذْكُورَةَ، وَلَا تَكُونُ الْحَادِثَةُ مِنْ بَابِ الدَّعَاوَى الَّتِي مَرَّ عَلَيْهَا خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً مَعَ صَرِيحِ إِقْرَارِهِ؛ بِأَنَّهُ تَلَقَّاهُ عَنِ الْمُوَرِّثَيْنِ الْمَذْكُورِينَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، دَعْوَى ذَلِكَ التَّلَقِّي عَنْ أَبِي الْمُدَّعِي، وَدَعْوَى تَلَقِّي [ك٢٢٢أ، ط٨١، ع١٢٠٦/] الْمِلْكِ مِنَ الْمُورِّثِ إِقْرَارٌ بِالْمِلْكِ لَهُ، وَدَعْوَى الِانْتِقَالِ مِنْهُ إِلَيْهِ، فَيَحْتَاجُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إِلَى بَيِّنَةٍ، وَصَارَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مُدَّعِيًا، وَكُلُّ مُدَّعٍ يَحْتَاجُ إِلَى بَيِّنَةٍ يُنَوِّرُ بِهَا دَعْوَاهُ، وَلَا يَنْفَعُهُ وَضْعُ الْيَدِ الْمُدَّةَ الْمَذْكُورَةَ مَعَ الْإِقْرَارِ الْمَذْكُورِ، وَلَيْسَ مِنْ بَابِ تَرْكِ الدَّعْوَى، بَلْ مِنْ بَابِ الْمُؤَاخَذَةِ بِالْإِقْرَارِ، وَمَنْ أَقَرَّ بِشَيْءٍ لِغَيْرِهِ؛ أُخِذَ بِإِقْرَارِهِ، وَلَوْ كَانَ فِي يَدِهِ أَحْقَابًا كَثِيرَةً لَا تُعَدُّ، وَهَذَا مما لَا يُتَوَقَّفُ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ لَهُ دَارٌ مُشْتَمِلَةٌ عَلَى بَيْتَيْنِ وَسَاحَةٍ سَمَاوِيَّةٍ بَاعَ كُلًّا مِنَ الْبَيْتَيْنِ مِنْ رَجُلٍ بِحُقُوقِهِ وَطُرُقِهِ

١٧١٩ = سُئِلَ فِي دَارٍ مُشْتَمِلَةٍ عَلَى بَيْتَيْنِ وَسَاحَةٍ سَمَاوِيَّةٍ مُعَدَّةٍ لِلِارْتِفَاقِ وَوَضْعِ الْأَمْتِعَةِ، وَمَا هُوَ مِنْ ضَرُورَاتِ السُّكْنَى، بَاعَ الْمَالِكُ لَهَا بَيْتًا مِنَ الْبَيْتَيْنِ لِرَجُلٍ بَيْعًا صَحِيحًا شَرْعِيًّا بِحُقُوقِهِ وَطُرُقِهِ وَمَنَافِعِهِ، وَمَا عُرِفَ بِهِ وَنُسِبَ إِلَيْهِ، وَمَاتَ الْبَائِعُ، فَبَاعَتْ وَرَثَتُهُ الْبَيْتَ الثَّانِيَ لِرَجُلٍ آخَرَ بَيْعًا صَحِيحًا شَرْعِيًّا، كَمَا شُرِحَ فِي الْأَوَّلِ، وَيُرِيدُ أَنْ يَبْنِيَ فِي السَّاحَةِ بَيْتًا يَلْزَمُ مِنْهُ الضِّيقُ[1] عَلَى الْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ، وَمَنْعُ الِارْتِفَاقِ، وَسَدُّ الْهَوَاءِ، وَنُقْصَانُ الْإِضَاءَةِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا وَيُمْنَعُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ فِي أَنَّ السَّاحَةَ الْمَذْكُورَةَ مُشْتَرَكَةٌ بَيْنَهُمَا مُنَاصَفَةً، وَلِلشَّرِيكِ مَنْعُ شَرِيكِهِ مِنَ الْبِنَاءِ فِي الْمُشْتَرَكِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْبِنَاءِ تَضْيِيقٌ [س١٢٥٨أ/] عَلَى الشَّرِيكِ، وَلَا سَدُّ الْهَوَاءِ وَالْإِضَاءَةِ، فَيُمْنَعُ عَنْ[2] ذَلِكَ مُطْلَقًا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَإِذَا طَلَبَا

(١) في ع: التضييق.

(٢) في ع، ك: من.

الْقِسْمَةَ فِي السَّاحَةِ أَوْ طَلَبَ أَحَدُهُمَا تُقَسَّمُ أَنْصَافًا، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا؛ بِأَنَّهُ إِذَا كَانَ فِي يَدِ إِنْسَانٍ عَشَرَةُ أَبْيَاتٍ مِنْ دَارٍ وَفِي يَدِ آخَرَ بَيْتٌ وَاحِدٌ، فَالسَّاحَةُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي مَتَاعِ الْبَيْتِ

١٧٢٠ = سُئِلَ فِي اخْتِلَافِ فُحُولِ الزَّمَانِ فِيمَا اخْتَلَفَ فِيهِ الزَّوْجَانِ، وَسَرَدَ أَصْحَابُ التَّأْلِيفِ أَقْوَالَهُمْ مُجَرَّدَةً عَنِ التَّصْحِيحِ، أَيُّ الْأَقْوَالِ فِي حَالَةِ الْمَوْتِ يُحَلَّى بِالتَّرْجِيحِ؟

أَجَابَ: الْمُحَلَّى بِالتَّرْجِيحِ وَالْمُعَلَّى بِالتَّصْحِيحِ؛ قَوْلُ الْإِمَامِ الْمُقَدَّمِ وَالْهُمَامِ الْمُعْظَّمِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ السَّابِقِ فِي حَلْبَةِ الِاجْتِهَادِ عَلَى سَائِرِ الْفُرْسَانِ، الَّذِي أُفْرِدَتْ بِالْمُجَلَّدَاتِ مَنَاقِبُهُ، وَعَلَتْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ دَرَجَاتُهُ وَمَرَاتِبُهُ، قَالَ الشَّيْخُ الْعَلَّامَةُ أَبُو الْعَدْلِ: قَاسِمُ بْنُ قُطْلُوبُغَا بَعْدَ قَوْلِ الْقُدُورِيِّ: وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي مَتَاعِ الْبَيْتِ، فَمَا يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ؛ فَهُوَ لِلرَّجُلِ، وَمَا يَصْلُحُ لِلنِّسَاءِ؛ فَهُوَ لِلْمَرْأَةِ، وَمَا يَصْلُحُ لَهُمَا؛ فَهُوَ لِلرَّجُلِ، فَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا وَاخْتَلَفَتْ وَرَثَتُهُ مَعَ الْآخَرِ، فَمَا يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ، فَهُوَ لِلْبَاقِي مِنْهُمَا، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يُدْفَعُ لِلْمَرْأَةِ مَا يُجَهَّزُ بِهِ مِثْلُهَا، وَالْبَاقِي لِلزَّوْجِ مَا صُورَتُهُ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ: مَا كَانَ لِلرِّجَالِ؛ فَهُوَ لِلرَّجُلِ، وَمَا كَانَ لِلنِّسَاءِ؛ فَهُوَ لِلْمَرْأَةِ، وَمَا يَكُونُ لَهُمَا؛ فَهُوَ لِلرَّجُلِ أَوْ لِوَرَثَتِهِ، وَالطَّلَاقُ وَالْمَوْتُ سَوَاءٌ، قَالَ الْإِمَامُ الْإِسْبِيجَابِيُّ: وَالصَّحِيحُ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَاعْتَمَدَهُ النَّسَفِيُّ وَالْمَحْبُوبِيُّ وَغَيْرُهُمَا. انْتَهَى.

أَقُولُ: وَعَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ مَشَتْ أَصْحَابُ الْمُتُونِ قَاطِبَةً، وَيَكْفِي ذَلِكَ فِي التَّرْجِيحِ؛ إِذِ الْمُتُونُ [ك٢٢٢ب/] مَوْضُوعَةٌ لِظَاهِرِ الْمَذْهَبِ الصَّحِيحِ، وَمَا فِيهَا مُقَدَّمٌ عَلَى مَا فِي الْفَتَاوَى وَالشُّرُوحِ، كَمَا أَوْضَحَهُ الطَّرَسُوسِيُّ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ إِلَى تَحْرِيرِ

الْمَسَائِلِ)، وَإِذَا مَاتَا فَاخْتَلَفَتْ وَرَثَتُهُمَا فَالْقَوْلُ قَوْلُ وَرَثَةِ الزَّوْجِ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ [ع٢٠٩ب/] وَمُحَمَّدٍ، وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ الْقَوْلُ قَوْلُ وَرَثَةِ الْمَرْأَةِ إِلَى قَدْرِ جِهَازِ مِثْلِهَا كَمَا هُوَ أَصْلُهُ، وَفِي الْبَاقِي الْقَوْلُ قَوْلُ وَرَثَةِ الزَّوْجِ؛ لِأَنَّ الْوَارِثَ يَقُومُ مَقَامَ الْمُوَرِّثِ، فَصَارَ كَالْمُوَرِّثَيْنِ اخْتَلَفَا بِأَنْفُسِهِمَا، وَهُمَا حَيَّانِ فِي حَالِ قِيَامِ النِّكَاحِ، وَلَوْ كَانَ كَذَلِكَ كَانَ عَلَى هَذَا الْخِلَافِ، فَكَذَلِكَ بَعْدَ مَوْتِهِمَا كَذَا فِي (لِسَانِ الْحُكَّامِ)، وَقَدِ اسْتَقْصَى فِيهِ مَسْأَلَةَ اخْتِلَافِ الزَّوْجَيْنِ فِي حَيَاتِهِمَا وَبَعْدَ مَمَاتِ أَحَدِهِمَا، وَقَبْلَ النِّكَاحِ وَبَعْدَهُ وَبَعْدَ الْمَوْتِ، وَمَا إِذَا كَانَا حُرَّيْنِ أَوْ أَحَدُهُمَا أَوْ عَبْدَيْنِ، فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ، وَلْيَكُنِ اعْتِمَادُكَ عَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ قُضِيَ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ ثُمَّ أَرَادَ الْحَلِفَ؛ لَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ

١٧٢١ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا حَكَمَ الْقَاضِي عَلَى الْخَصْمِ النَّاكِلِ بِالنُّكُولِ، ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَحْلِفَ، [س٢٥٨ب/] هَلْ يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ وَيَحْلِفُ وَيَبْطُلُ الْقَضَاءُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ وَلَا يَبْطُلُ الْقَضَاءُ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): وَلَوْ قُضِيَ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ، ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَحْلِفَ لَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ وَلَا يَبْطُلُ الْقَضَاءُ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الْإِبْرَاءَ عَنِ الْكَفَالَةِ عَنِ الدَّيْنِ بَعْدَ إِنْكَارِهَا لَا تُسْمَعُ

١٧٢٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ كَفَالَةً بِدَيْنٍ، فَأَنْكَرَهَا[1]، فَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَيْهِ بِهَا، فَادَّعَى الْإِبْرَاءَ مِنْهَا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ الْإِبْرَاءَ عَنْهَا مَعَ إِنْكَارِهِ صُدُورَهَا أَمْ لَا؟ [ط٨٢/]

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ؛ لِتَنَاقُضِهِ الظَّاهِرِ، وَالْأَمْرُ فِي ذَلِكَ بَيِّنٌ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع، ك: فأنكر.

رَجُلٌ يَتَقَاسَمُ مَعَ أَوْلَادِ إِخْوَتِهِ ثُلُثَ كَرْمِ زَيْتُونٍ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ ادَّعَى...

١٧٢٣ = سُئِلَ فِي ثُلُثِ كَرْمِ زَيْتُونٍ يَتَقَاسَمُ غَلَّتَهُ رَجُلٌ مَعَ أَوْلَادِ أَخَوَيْهِ، يَأْخُذُ هُوَ ثُلُثَ هَذَا الثُّلُثِ، وَيَأْخُذ أَوْلَادُ كُلِّ أَخٍ ثُلُثَهُ، يَتَقَاسَمُونَهُ هَكَذَا مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً بِلَا مُنَازَعَةٍ، وَالْآنَ الْعَمُّ يَقُولُ: لَا حَقَّ فِي هَذَا الثُّلُثِ لِأَوْلَادِ أَخِي فُلَانٍ لِمَوْتِ أَبِيهِم فِي حَيَاةِ أَبِيهِ، بَل نِصْفُهُ لِي وَنِصْفُه لِأَوْلَادِ أَخِي الْآخَرِ، وَإِنَّمَا كُنْتُ أَسَلِّمُ لِأُولَئِكَ يَتَنَاوَلُونَهُ هَذِهِ السِّنِينَ عَلَى وَجْهِ التَّصَدُّقِ عَلَيْهِمْ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ مَعَ مُقَاسَمَتِهِ لَهُمْ ذَلِكَ كَذَلِكَ، وَمَعَ مَنْعِ السُّلْطَانِ عَنْ سَمَاعِ مَا مَضَى عَلَيْهِ مِنَ الزَّمَنِ مِثْلُ ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ أَبُو أُمِّ الْيَتِيمِ لَهُ بِدُيُونِهِ فَمَاتَ الْيَتِيمُ عَنْ وَرَثَةٍ فَطَلَبُوا ذَلِكَ

١٧٢٤ = سُئِلَ فِي يَتِيمٍ يُتَكَلَّمُ عَلَيْهِ، جَدُّهُ أَبُو أُمِّهِ أَقَرَّ لَهُ بِأَشْيَاءَ مِنْ دُيُونٍ وَغَيْرِهَا، وَصَارَ يُرَابِحُ فِي أَمْوَالِهِ وَيَكْتُبُ الدَّيْنَ بِاسْمِهِ فِي السِّجِلِّ، وَكُلَّمَا سُئِلَ يَقُولُ: هَذَا لِفُلَانٍ ابْنِ بِنْتِي، فَمَاتَ الْيَتِيمُ عَنْ وَرَثَةٍ فَطَلَبُوا ذَلِك، فَقَالَ الْمَالُ وَالدَّيْنُ الَّذِي أَقَرَّتْ بِهِمَا لَهُ إِنَّمَا هُوَ[1] مَالِي وَكُنْتُ أُقِرُّ لَهُ تَلْجِئَةً، هَلْ يُلْتَفَتُ إِلَى كَلَامِهِ أَوْ لَا يُلْتَفَتُ إِلَى كَلَامِه لِتَكْذِيبِهِ نَفْسَهُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَا الْتِفَاتَ إِلَى كَلَامِهِ لِتَنَاقُضِهِ، وَيَجِبُ عَلَيْهِ دَفْعُ مَا أَقَرَّ بِهِ لِوَرَثَةِ الْيَتِيمِ، وَلَا يَمِينَ عَلَى الْوَرَثَةِ؛ لِأَنَّهُ[2] مَا كَانَ إِقْرَارُهُ تَلْجِئَةً إِلَّا عَلَى رِوَايَةِ عَنْ أَبِي يُوسُفَ: أَنَّ وَرَثَةَ الْمُقَرِّ لَهُ يَحْلِفُونَ؛ أَنَّا مَا نَعْلَمُ أَنَّهُ كَانَ كَاذِبًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: هما.

(٢) في ع: بأنه.

إِذَا ادَّعَى رَجُلٌ فَرَسًا فِي يَدِ أَوْلَادِ الْغَائِبِ لَا تُسْمَعُ

١٧٢٥ = سُئِلَ فِي فَرَسٍ لِرَجُلٍ غَائِبٍ، تَرَكَهَا بِيَدِ أَوْلَادِهِ، يُرِيدُ آخَرُ أَنْ يَدَّعِيَ عَلَى الْغَائِبِ بِحُضُورِ أَوْلَادِ الْغَائِبِ بِحِصَّةٍ [ك١٢٢٣أ/] فِيهَا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى الْغَائِبِ بِحُضُورِ أَوْلَادِهِ وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنَازَعَ رَجُلَانِ فِي مَحْدُودٍ: أَحَدُهُمَا يَدَّعِي أَنَّ بَائِعِي اشْتَرَى مِنْ زَيْدٍ، وَالْآخَرُ يَدَّعِي أَنَّ زَيْدًا أَقَرَّ

١٧٢٦ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ تَنَازَعَا فِي مَحْدُودٍ: أَحَدُهُمَا خَارِجٌ يَدَّعِي الشِّرَاءَ مِنْ زَيْدٍ، وَالْآخَرُ ذُو يَدٍ يَدَّعِي الشِّرَاءَ مِنْ عَمْرٍو الْمُشْتَرِي مِنْ زَيْدٍ الْمَذْكُورِ، بَرْهَنَ الْخَارِجُ أَن زَيْدًا [ع٢٠٧أ، س١٢٥٩أ/] الْمُتَلَقَّى مِنْه أَقَرَّ قَبْلَ شِرَاءِ بَايِعِكَ مِنْهُ أَنَّهُ بَاعَنِي الْمَحْدُودَ الْمَذْكُورَ بِكَذَا، فَشِرَاءُ بَايِعِكَ لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّهُ كَانَ فِي بَيْعِي فَكَذَلِكَ شِرَاؤُكَ الْمُرَتَّبُ[1] عَلَيْهِ، هَلْ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ، كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٧٢٧ = سُئِلَ فِي مَحْدُودٍ مَوْرُوثٍ، بَاعَ بَعْضُ الْوَرَثَةِ حِصَّتَهُ فِيهِ، وَوَضَعَ الْمُشْتَرِي يَدَهُ عَلَيْهِ، وَصَارَ يَتَصَرَّفُ فِيهِ مُدَّةَ سِنِينَ، وَبَعْضُ الْوَرَثَةِ يَرَاهُ، لَكِنَّهُ كَانَ حَمْلًا فِي بَطْنِ أُمِّهِ يَوْمَ بَيْعِهِ، وَهُوَ لَا يَدْرِي بِحَقِيقَةِ أَمْرِهِ، فَلَمَّا كَبُرَ أُخْبِرَ بِأَنَّهُ مِيرَاثٌ عَنْ أَبِيهِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَلَا يَمْنَعُهُ سُكُوتُه وَرُؤْيَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَبْطُلُ دَعْوَاهُ بِسُكُوتِهِ وَرُؤْيَاهُ، وَيُعْذَرُ بِمِثْلِ ذَلِكَ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي عَدَمِ الْعِلْمِ بِيَمِينِهِ، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) بِأَنَّ الْأَصَحَّ قَبُولُ الدَّعْوَى فِيمَنْ قَدِمَ

---

(١) في ع: المترتب.

بَلْدَةً وَاشْتَرَى أَوِ اسْتَأْجَرَ دَارًا، ثُمَّ ادَّعَاهُ قَائِلًا؛ بِأَنَّهُ دَارُ أَبِيهِ مَاتَ وَتَرَكَهَا مِيرَاثًا وَكَانَ لَا يَعْرِفُهُ وَقْتَ الِاسْتِيَامِ، فَإِذَا كَانَ هَذَا مَعَ الشِّرَاءِ أَوْ الِاسْتِئْجَارِ، فَكَيْفَ مَعَ السُّكُوتِ الْمُجَرَّدِ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٧٢٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَكَرَّرَتْ دَعْوَاهُ عَلَى آخَرَ بِدَيْنٍ لَهُ فِي ذِمَّتِهِ، وَلَمْ يَتَخَلَّلْ بَيْنَ دَعْوَى وَدَعْوَى خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، لَكِنْ لَوْ جَمَعَ الْكُلَّ بَلَغَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، هَلْ يُمْنَعُ الْمُدَّعِي عَنِ الدَّعْوَى لِمَنْعِ السُّلْطَانِ الدَّعْوَى بَعْدَ هَذِهِ الْمُدَّةِ أَمْ لَا؛ لِكَوْنِهِ لَمْ يَتْرُكْ دَعْوَاهُ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً؟

أَجَابَ: لَا يُمْنَعُ؛ لِعَدَمِ التَّرْكِ الْمُدَّةَ الَّتِي مَنَعَ السُّلْطَانُ مِنْ سَمَاعِهَا بَعْدَهَا، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٧٢٩ = سُئِلَ فِي دَارِ وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، وُجِدَ فِيهَا بِئْرٌ بِهِ زَيْتٌ قَدِيمٌ، وَهِيَ فِي يَدِ الْمُتَوَلِّي عَلَيْهَا مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ يَدَّعِيهِ لِلْوَقْفِ، وَآخَرُ يَدَّعِيهِ لِوَقْفٍ آخَرَ، فَهَلِ الزَّيْتُ يَكُونُ لِلْوَقْفِ الْأَوَّلِ لِوَضْعِ يَدِ مُتَوَلِّيهِ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ فِيهِ لِلْمُتَوَلِّي عَلَى الدَّارِ؛ لِأَنَّهُ ذُو يَدٍ، وَغَيْرُه خَارِجٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فَادَّعَى وَرَثَتُهُ عَلَى الْآخَرِ أَنَّهُ كَفَلَ ثَمَنَ الْمَبِيعِ؛ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ

١٧٣٠ = سُئِلَ فِي شَرِيكَيْنِ شَرِكَةَ مُفَاوَضَةٍ سَافَرَا لِلْحِجَازِ بِفُولٍ، وَبَاعَا بَعْضَهُ لِلْعَرَبِ بِثَمَنٍ فِي ذِمَّتِهِمْ، وَبَقِيَ بَعْضُهُ فَوَضَعَاهُ فِي مَوْضِعَيْنِ وَدِيعَةً، وَمَاتَ أَحَدُهُمَا فَادَّعَتْ وَرَثَتُهُ عَلَى الشَّرِيكِ بِأَنَّه ضَامِنٌ لِلثَّمَنِ الَّذِي بِذِمَّةِ الْعَرَبِ، وَأَنَّهُ أَيْضًا كَافِلٌ لِمَا بَقِيَ مِنَ الْفُولِ عِنْدَ الْمُودَعَيْنِ، هَلْ تَصِحُّ دَعْوَى الْوَرَثَةِ بِكَفَالَةِ الشَّرِيكِ لِلثَّمَنِ وَالْفُولِ الْمَذْكُورَيْنِ، أَمْ لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُم وَلَا يَجُوزُ إِلْزَامُهُ بِشَيْءٍ مِنْهَا؟ [ط٨٣/]

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُمْ بِذَلِكَ؛ إِذْ كَفَالَةُ الشَّرِيكِ بِدَيْنٍ مُشْتَرَكٍ لِلشَّرِيكِ بَاطِلَةٌ؛ لِأَنَّهُ مَا مِنْ جُزْءٍ مِنْهُ إِلَّا وَهُوَ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا، وَلِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى قِسْمَةِ الدَّيْنِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَأَنَّهُ[1] لَا يَجُوزُ، وَمِمَّا تَظَاهَرَت عَلَيْهِ الْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوَى: عَدَمُ جَوَازِ الْكَفَالَةِ بِالْأَمَانَةِ؛ إِذْ لَا يُمْكِنُ جَعْلُهَا مَضْمُونَةً عَلَى [س٢٥٩ب، ك٢٢٣ب، ع٢٠٧ب /] الْكَفِيلِ، وَهِيَ غَيْرُ مَضْمُونَةٍ عَلَى الْأَصِيلِ، فَكَيْفَ يَجُوزُ إِلْزَامُ الشَّرِيكِ بِسَبَبِ ذَلِكَ بِشَيْءٍ وَالْحَالُ هَذِهِ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَدَمُ صِحَّةِ التَّوْكِيلِ بِالِاسْتِقْرَاضِ الْمُطْلَقِ

١٧٣١ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ قَاطَعَ زَيْدٌ عَلَى قُرًى وَمَزَارِعَ مِنْ مُتَصَرِّفِهَا، ثُمَّ إِنَّ بَعْضَ مُتَكَلِّمِي الْقُرَى الْمَزْبُورَةِ اسْتَقْرَضُوا مِنْ عَمْرٍو مَبْلَغًا، دَفَعُوهُ لِزَيْدٍ الْمَقَاطِعِ لِيَحْسِبَ لَهُم الْمَبْلَغَ مِنْ مَحْصُولِهِم الَّذِي لِلْمُقَاطِعِ بِذِمَمِهِمْ وَكُتِبَ بِذَلِكَ سِجِلٌّ، ثُمَّ إِنَّ عَمْرًا طَلَبَ مِنَ الْمُتَكَلِّمِينَ الْمَزْبُورِينَ مَا كَانَ أَقْرَضَهُم إِيَّاهُ لَدَى حَاكِمٍ، فَأَجَابُوا أَنَّ الْقَرْضَ لَا حَقِيقَةَ لَهُ، وَإِنَّمَا زَيْدٌ الْمَقَاطِعُ هَدَّدَهُمْ بِالْحُكَّامِ وَنَاوَلَهُمْ صُرَّةً مَجْهُولَةً، وَأَقَامُوا عَلَى ذَلِكَ شَاهِدَيْنِ أَحَدُهُمَا مِنْ رَعَايَا الْقَرْيَةِ الْمَذْكُورَةِ، فَمَنَعَ الْحَاكِمُ إِذْ ذَاكَ عَمْرًا، وَعَرَّفَهُ أَنَّهُ حَيْثُ كَانَ الْأَمْرُ كَذَلِكَ فَلَا طَلَبَ لَكَ عَلَى الْمُتَكَلِّمِينَ الْمَذْكُورِينَ، بَلْ مَا تَدَّعِيهِ لَازِمٌ عَلَى زَيْدٍ الْمَقَاطِعِ الْمَذْكُورِ، فَهَلْ لِعَمْرٍو بَعْدَ الطَّلَبِ مِنَ الْمُتَكَلِّمِينَ وَالدَّعْوَى عَلَيْهِم الدَّعْوَى عَلَى زَيْدٍ وَالطَّلَبُ مِنْهُ؟

١٧٣٢ = وَهَلْ مَنْعُ الْحَاكِمِ وَتَعْرِيفُهُ الْمُدَّعِي أَنَّهُ لَا طَلَبَ لَهُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِمْ، وَأَنَّ مَا يَدَّعِيهِ لَازِمٌ عَلَى زَيْدٍ وَاقِعٌ فِي مَحَلِّهِ شَرْعًا؟

١٧٣٣ = وَهَلِ الْحُجَّةُ وَالشَّهَادَةُ الْمَذْكُورَةُ حُكْمٌ شَرْعِيٌّ يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ شَرْعًا أَمْ لَا؟

---

(١) في ك: وهو.

١٧٣١ج= أَجَابَ: إِذَا ثَبَتَ الِاسْتِقْرَاضُ مِنْ عَمْرٍو لَا يُنْظَرُ إِلَى جَوَابِهِم الْمَذْكُورِ؛ لِأَنَّ حَاصِلَهُ الْإِنْكَارُ، وَمَعَ الثُّبُوتِ بِإِحْدَى الْحُجَجِ الثَّلَاثِ لَا يُفِيدُ الْإِنْكَارُ، وَلَا وَجْهَ لِلُزُومِ بَدَلِ الْقَرْضِ لِزَيْدٍ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَإِنْ قُلْنَا بِأَنَّ الْمُقَاطَعَةَ عَلَى الْقُرَى وَالْمَزَارِعِ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي يُفْعَلُ الْآنَ لَيْسَ أَمْرًا شَرْعِيًّا؛ إِذْ الِاسْتِقْرَاضُ نَفْسُهُ أَمْرٌ شَرْعِيٌّ يُثْبِتُ بَدَلَ الْقَرْضِ دَيْنًا لَازِمًا فِي ذِمَّةِ الْمُسْتَقْرِضِ، وَإِنْ صَرَفَهُ فِي أَيِّ شَيْءٍ كَانَ، فَإِذَا ثَبَتَ الِاسْتِقْرَاضُ بِذِمَّةِ مُتَكَلِّمِي بَعْضِ الْقُرَى بِإِحْدَى الْحُجَجِ الشَّرْعِيَّةِ لَا يُتَصَوَّرُ ثُبُوتُهُ بِعَيْنِهِ فِي ذِمَّةِ زَيْدٍ بِهِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ فِي الْمُتُونِ كَافَّةً عَدَمُ صِحَّةِ التَّوْكِيلِ بِالِاسْتِقْرَاضِ الْمُطْلَقِ، فَلَا يُمْكِنُ التَّوْفِيقُ بَيْنَ دَعْوَى الْقَرْضِ عَلَى الْمُتَكَلِّمِينَ وَبَيْنَ الدَّعْوَى عَلَى زَيْدٍ بِالْقَرْضِ الَّذِي ادَّعَاهُ عَلَيْهِم بِعَيْنِهِ لِلْمُنَافَاةِ بَيْنَ كَوْنِهِ أَقْرَضَه لَهُم، وَبَيْنَ كَوْنِهِ أَقْرَضَه بِعَيْنِه لَه، فَلَيْسَ لَهُ الدَّعْوَى عَلَى زَيْدٍ بَعْدَ دَعْوَاهُ عَلَيْهِمْ؛ لِأَنَّهُ كَأَنَّهُ قَالَ: الْمَالُ الَّذِي اسْتَقْرَضْتُمُوهُ مِنِّي وَاسْتَقَرَّ بَدَلُهُ بذمَّتِكُمُ اسْتَقْرَضَهُ بِعَيْنِه زَيْدٌ لَا أَنْتُمْ، وَلَا شُبْهَةَ فِي أَنَّ ذَلِكَ تَنَاقُضٌ يَمْنَعُ مِنْ صِحَّةِ الدَّعْوَى، وَجَوَابُهُمْ أَنَّ الْقَرْضَ لَا حَقِيقَةَ لَهُ إِنْكَارٌ، وَالْمُنْكِرُ لَا بَيِّنَةَ عَلَيْهِ، فَكَيْفَ يُقِيمُونَ عَلَى ذَلِكَ شَاهِدَيْنِ؟ وَالْقَوْلُ قَوْلُهُمْ: إِنَّا مَا اسْتَقْرَضْنَا.

١٧٣٢ج= فَمَنْعُ الْحَاكِمِ عَمْرًا لِعَدَمِ بَيِّنَةٍ لَهُ عَلَيْهِمْ لَا يُوجِبُ كَوْنَ مَا يَدَّعِيهِ لَازِمًا عَلَى زَيْدٍ، فَكَيْفَ يَكُونُ [س١٢٦٠أ/] لَازِمًا عَلَيْهِ بِجُحُودِهِمُ الِاسْتِقْرَاضَ؟

١٧٣٣ج= وَحَيْثُ بُنِيَ الْحُكْمُ عَلَى مُجَرَّدِ مَا هُوَ الْمَشْرُوحُ فِي السُّؤَالِ فَلَيْسَ حُكْمًا شَرْعِيًّا قَطْعًا، وَمِمَّا يَقْطَعُ الشَّغَبَ مَا ذَكَرَهُ الْبَزَّازِيُّ فِي الدَّفْعِ: ادَّعَى عَلَى زَيْدٍ مَالًا وَحَلَّفَهُ، ثُمَّ ادَّعَاهُ عَلَى خَالِدٍ وَزَعَمَ أَنَّ دَعْوَاهُ عَلَى زَيْدٍ كَانَ ظَنًّا، لَا يُقْبَلُ لِأَنَّ الْحَقَّ الْوَاحِدَ كَمَا لَا يُسْتَوْفَى مِنَ اثْنَيْنِ لَا يُخَاصَمُ مَعَ اثْنَيْنِ بِوَجْهٍ وَاحِدٍ. انْتَهَى. فَهَذَا صَرِيحٌ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ قَطْعًا مِنْ غَيْرِ إِشْكَالٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك١٢٢٤أ/]

التَّوْكِيلُ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ

١٧٣٤ = سُئِلَ فِي مَحْضَرٍ حَاصِلُهُ: حَضَرَ مَجْلِسَ الشَّرْعِ الرَّجُلُ الْمَدْعُو مُسْلِمٌ ابْنُ غُنَيْمٍ الْوَكِيلُ عَنِ ابْنَتِهِ صَفِيَّةَ الْحَاضِرَةِ بِهِ، وَتَوْكِيلُهَا لَهُ بَعْدَ تَعْرِيفِ عَمِّهَا سُلَيْمَانُ بْنُ غُنَيْمٍ، وَأَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ؛ أَنَّهُ أَبْرَأَ ذِمَّةَ عَبْدِ الْقَادِرِ بْنِ مُحَمَّدٍ مِنْ صَدَاقِ ابْنَتِهِ، وَمِنْ سَائِرِ حُقُوقِهَا بِإِذْنِهَا بِالْمَجْلِسِ، وَأَنَّهَا لَا تَسْتَحِقُّ قِبَلَهُ [ع٢٠٨أ، ط٨٤/] حَقًّا، ثُمَّ أَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ الرَّجُلَ الْمَدْعُوَّ غَنَّامَ بْنَ نُوَيْجِعٍ الْوَكِيلَ عَنْ عَبْدِ الْقَادِرِ الزَّوْجِ الْمَذْكُورِ الثَّابِتِ وَكَالَتُهُ عَنْهُ فِيمَا يَأْتِي ذِكْرُهُ بِشَهَادَةِ أَحْمَدَ بْنِ جَابِرٍ وفرحاتٍ بْنِ مَحْمُودٍ؛ أَنَّهُ طَلَّقَ صَفِيَّةَ زَوْجَةَ عَبْدِ الْقَادِرِ بَعْدَ الْإِذْنِ لَهُ مِنْهُ بِشَهَادَتِهِمَا ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ، فَبِمُوجِبِ ذَلِكَ بَانَتْ صَفِيَّةُ من عِصْمَةِ زَوْجِهَا الْمَذْكُورِ، فَلَا تَحِلُّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ، وَذَلِك بَعْدَ اعْتِبَارِ مَا وَجَبَ شَرْعًا، وَثَبَت ذَلِكَ لَدَى الْحَاكِمِ ثُبُوتًا شَرْعِيًّا، وَحُكِمَ بِمُوجِبِهِ حُكْمًا شَرْعِيًّا، هَذِهِ صُورَةُ الْمَحْضَرِ، وَذَلِكَ كُلُّهُ بِغَيْبَةِ الزَّوْجِ، فَهَلْ تُثْبِتُ الْوَكَالَةُ الْمَذْكُورَةُ الْمُجَرَّدَةُ عَنْ دَعْوَى الزَّوْجَةِ أَوْ وَكِيلِهَا حَقًّا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ، كَدَعْوَى نَفَقَةِ الْعِدَّةِ أَوْ غَيْرِهَا مِنَ الْحُقُوقِ أَمْ لَا تُثْبِتُ؟

١٧٣٥ = وَهَلِ الْحُكْمُ عَلَى الْغَائِبِ بِالطَّلَاقِ الْمَذْكُورِ بِمِثْلِ ذَلِكَ يَنْفُذُ وَيَكْفِي مُجَرَّدُ قَوْلِ الْمُوَثِّقِ: وَذَلِكَ بَعْدَ اعْتِبَارِ مَا وَجَبَ، وَقَوْلِهِ: وَثَبَتَ ذَلِكَ لَدَى الْحَاكِمِ وَحُكِمَ بِمُوجِبِهِ أَمْ لَا؟

١٧٣٤ج= أَجَابَ: التَّوْكِيلُ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَقَدْ ذَكَرُوا قَاطِبَةً فِي حِيلَةِ إِثْبَاتِ الْحُرْمَةِ عَلَى الْغَائِبِ دَعْوَى كَفَالَةِ الْمَهْرِ عَلَى حَاضِرٍ، أَوْ دَعْوَى ضَمَانِ نَفَقَةِ الْعِدَّةِ مُعَلَّقًا بِوُقُوعِ الْفُرْقَةِ، وَتُطَالِبُ بِالْأَدَاءِ وتُبَرْهِنُ عَلَى ذَلِكَ، وَيُحْكَمُ بِالْفُرْقَةِ وَالضَّمَانِ، وَمَعَ ذَلِكَ نَظَرُوا فِيهِ وَقَالُوا:

الْمُدَّعَى عَلَى الْغَائِبِ شَرْطٌ لَا سَبَبٌ، وَفِي مِثْلِهِ لَا يَنْتَصِبُ الْحَاضِرُ خَصْمًا عَنِ الْغَائِبِ عِنْدَ عَامَّةِ الْمَشَايِخِ، فَيَنْبَغِي أَنْ يُقْضَى فِي مِثْلِهِ بِالْمَهْرِ وَالنَّفَقَةِ[1] عَلَى الْحَاضِرِ، (لَا)[2] بِالْأَمَانَةِ عَلَى الْغَائِبِ؛ إِذْ الْمُدَّعَى عَلَى الْغَائِبِ لَيْسَ سَبَبًا لِلْمُدَّعَى عَلَى الْحَاضِرِ، وَفِي (الْبَحْرِ): وَأَمَّا حِيلُ إِثْبَاتِ طَلَاقِ الْغَائِبِ فَكُلُّهَا عَلَى الضَّعِيفِ؛ مِنْ أَنَّ الشَّرْطَ كَالسَّبَبِ، فَكَيْفَ بِمَا هُنَا وَلَا شَرْطَ وَلَا سَبَبَ، بَلْ وَلَا دَعْوَى.

١٧٣٥ج= وَلَا يَكْفِي مُجَرَّدُ قَوْلِ الْمُوَثَّقِ: وَذَلِكَ بَعْدَ اعْتِبَارِ [س٢٦٠ب، ك٢٢٤ب/] مَا وَجَبَ إِلَخْ، قَالَ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: الْأَصْلُ فِي الْمَحَاضِرِ وَالسِّجِلَّاتِ أَنْ يُبَالِغَ فِي الذِّكْرِ وَالْبَيَانِ بِالصَّرِيحِ وَلَا يَكْتَفِي بِالْإِجْمَالِ، وَفِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ): وَلَوْ قَالَ الْمُوَثَّقُ وَحَكَمَ بِمُوجِبِهِ حُكْمًا صَحِيحًا مُسْتَوْفِيًا شَرَائِطَهُ الشَّرْعِيَّةَ فَهَلْ يُكْتَفَى بِهِ؟ فَأَجَبْتُ مِرَارًا بِأَنَّهُ لَا يُكْتَفَى بِهِ، وَلَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ تِلْكَ الْحَادِثَةِ وَالدَّعْوَى وَكَيْفِيَّةِ الْحُكْمِ لِمَا فِي (الْمُلْتَقَطِ) مِنْ كِتَابِ الشَّهَادَاتِ، وَلَوْ كَتَبَ فِي السِّجِلِّ: ثَبَتَ عِنْدِي بِمَا تَثْبُتُ بِهِ الْحَوَادِثُ الْحُكْمِيَّةُ أَنَّهُ كَذَا لَا يَصِحُّ، مَا لَمْ يُبَيِّنْ الْأَمْرَ عَلَى التَّفْصِيلِ انْتَهَى. هَذَا وَالْحَادِثَةُ فِي فَرْجٍ وَقَالُوا فِي مَسْأَلَةِ الشَّرْطِ الْمُتَقَدِّمَةِ الْأَصَحُّ أَنَّ هَذِهِ الْبَيِّنَةَ لَا تُقْبَلُ؛ إِذْ فِي قَبُولِهَا إِبْطَالُ حَقِّ الْغَائِبِ، وَكَيْفَ تَثْبُتُ الْبَيِّنَةُ الْكُبْرَى بِإِشْهَادِ الْوَكِيلِ الَّذِي لَا يَصِحُّ الْقَضَاءُ لَهُ بِالْوَكَالَةِ الْمُجَرَّدَةِ، وَشَهَادَةُ الشُّهُودِ بِهَا غَيْرُ صَحِيحَةٍ كَالدَّعْوَى بِهَا مُجَرَّدَةً، فَلَمْ تُوجَدْ الدَّعْوَى الصَّحِيحَةُ الَّتِي تُطْلَبُ بَعْدَهَا الشَّهَادَةُ، فَلَا يُؤَثِّرُ الْحُكْمُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَمِينُ الِاسْتِظْهَارِ

١٧٣٦= سُئِلَ فِي زَيْدٍ ادَّعَى أَنَّ لَهُ بِذِمَّةِ عَمْرٍو دَيْنًا مَعْلُومًا، وَذَلِكَ [ع٢٠٨ب/] فِي وَجْهِ وَصِيِّ أَيْتَامِ عَمْرٍو الْمُتَوَفَّى الْمَذْكُورِ، وَأَثْبَتَ الْمُدَّعِي ذَلِكَ وَالْحَالُ أَنَّهُ

(١) في ع: أو النفقة.

(٢) ساقطة من ك. وفي س (خصما لا).

لَـمْ يَحْلِـفْ الْمُدَّعِي أَنَّ هَـذَا الْمَالَ بَاقٍ فِي ذِمَّـةِ عَمْرٍو الْمَذْكُورِ وَلَمْ يَقْبِضْ مِنْهُ شَـيْئًا وَلَـمْ يَتَعَوَّضْ مِنْهُ عِوَضًـا، وَمَضَتْ مُدَّةٌ بَعْدَ ذَلِـكَ الْإِثْبَاتِ، وَالْآنَ يَطْلُـبُ وَكِيلُ زَيْدٍ الْمُدَّعِـي الْمَالَ مِنْ وَصِـيِّ أَيْتَامِ عَمْرٍو، فَتَمَسَّـكَ الْوَصِيُّ عَنِ الْإِعْطَـاءِ لِكَوْنِ الْيَمِينِ مُرَتَّبًا عَلَى الْمُدَّعِي، وَهُوَ يَمِينُ الِاسْتِظْهَارِ وَالْحَالُ أَنَّهُ لَمْ يَتَعَرَّضْ فِي الدَّعْوَى لِلْيَمِينِ، وَالْآنَ رَبُّ الدَّيْنِ غَائِبٌ، فَهَلْ يَسُوغُ لِلْوَصِيِّ دَفْعُ الْمَالِ مِنْ غَيْرِ يَمِينٍ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى؛ بِأَنَّهُ لَا بُدَّ فِي ذَلِكَ مِنَ الْيَمِينِ، وَلَوْ أَبَتِ الْوَرَثَـةُ لِحَقِّ الْمَيِّتِ؛ إِذْ عَسَـاهُ أَنْ يَكُونَ بِذِمَّتِهِ دَيْنٌ، فَيَحْتَاجُ لِوَفَائِـهِ نَظَرًا لَهُ وَلِلْوَارِثِ الصَّغِيرِ، وَالْحُكْمُ الْمَذْكُورُ وَهُوَ عَدَمُ الدَّفْعِ يُفْهَمُ مِنْ كَلَامِ (الْخَانِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفْعُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْمُدَّعِي بِأَنَّهُ أَحَالَ بِهِ عَلَيْهِ فُلَانَةً بِدَيْنٍ لَهَا

١٧٣٧ = سُـئِلَ فِـي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَـرَ دَيْنًا، فَدَفَعَهُ؛ بِأَنَّه أَحَـالَ بِهِ عَلَيْهِ فُلَانَةً بِدَيْنٍ لَهَا عَلَى الْمُحِيلِ، وَأَقَامَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ الْبُرْهَان، هَلْ يَنْدَفِع أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَم، يَنْدَفِع كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دعوى النتاج بعد الاستحقاق

١٧٣٨ = سُئِلَ عَمَّنِ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثَوْرًا فَاسْتَحَقَّتْهُ امْرَأَةٌ بِالْبَيِّنَةِ، فَأَرَادَ الْمُشْتَرِي الرُّجُـوعَ عَلَـى الْبَائِعِ بِثَمَنِـهِ، فَادَّعَى الْبَائِعُ أَنَّهُ ابْـنُ بَقَرَتِهِ وَأَقَامَ بَيِّنَةً، هَلْ تُسْـمَعُ دَعْوَاهُ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، سَوَاءٌ كَانَتِ الْمَرْأَةُ حَاضِرَةً أَوْ غَائِبَةً؟ [س١٢٦١/]

أَجَابَ: تُسْـمَعُ دَعْوَاهُ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ بِحَضْرَةِ الْمَـرْأَةِ إِجْمَاعًا، وَبِغَيْبَتِهَا عَلَى الْأَظْهَرِ الْأَشْـبَهِ، وَإِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ؛ فَالْمُشْـتَرِي يَسْتَرِدُّ الثَّوْرَ مِنَ الْمَرْأَةِ، وَلَا يَتَعَرَّضُ لِلْبَائِعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَعْوَى الْوَارِثِ عَلَى الْوَصِيِّ مَسْمُوعَةٌ

١٧٣٩ = سُئِلَ فِي ابْنٍ فِي عِيَالِ أَبِيهِ دَفَعَ لَهُ الْأَبُ مَالًا نَقْدًا يَتَّجِرُ فِيهِ، وَأَذِنَ لَهُ بِالْإِنْفَاقِ عَلَى [ط٨٥/] نَفْسِهِ مِنْ مَالِ التِّجَارَةِ، فَحَجَّ مِنْهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، وَاشْتَرَى لِنَفْسِهِ مِنْه أَوَانِيَ نُحَاسٍ، وَمَاتَ الْأَبُ بَعْدَ أَنْ أَقَرَّ فِي صِحَّتِهِ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ عِنْدَهُ سِوَى مِائَةِ قِرْشٍ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ثَمَنِ النُّحَاسِ؟

١٧٤٠ = وَفِيمَا أَنْفَقَهُ فِي الْحَجِّ بِغَيْرِ إِذْنِهِ؟

١٧٤١ = وَفِي إِقْرَارِهِ إِذَا ادَّعَى عَلَيْهِ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ أَنَّهُ كَانَ فَارِغًا؟

١٧٣٩ج= أَجَابَ: أَمَّا ثَمَنُ النُّحَاسِ فَهُوَ دَيْنٌ عَلَى الِابْنِ مُتَعَلِّقٌ بِذِمَّتِهِ، يَشْتَرِكُ فِيهِ وَرَثَةُ أَبِيهِ وَيَجْرِي عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى.

١٧٤٠ج= وَمِثْلُهُ الْمَالُ الَّذِي أَنْفَقَهُ فِي الْحَجِّ.

١٧٤١ج= وَأَمَّا إِقْرَارُهُ بِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ عِنْدِي سِوَى مِائَةِ قِرْشٍ؛ فَهُوَ غَيْرُ مَانِعٍ لِلدَّعْوَى عَلَيْهِ بِأَكْثَرَ مِنْهَا، كَيْفَ وَقَدْ أَعْقَبَ صِحَّتَهُ مَرَضُهُ، وَمَرَضَهُ مَوْتُهُ، فَافْهَمْ وَجْهَ الْأَوَّلَيْنِ: أَنَّهُ بِشِرَائِهِ لِنَفْسِهِ وَإِنْفَاقِهِ فِي الْحَجِّ بِغَيْرِ إِذْنِ وَالِدِهِ؛ صَارَ مُتَعَدِّيًا عَلَى الْمَالِ الَّذِي فِي أَمَانَتِهِ، فَصَارَ غَاصِبًا، [ك٢٢٥أ، ع١٢٠٩/] فَتَعَلَّقَ بِذِمَّتِهِ فَلَا يَبْرَأُ مِنْهُ إِلَّا بِدَفْعِهِ لِمَالِكِهِ، أَوْ إِبْرَائِهِ ذِمَّتَهُ مِنْهُ وَلَمْ يُوجَدَا، وَوَجْهُ الثَّالِثِ أَنَّهُ -أَعْنِي: إِقْرَارَهُ- لَا يَسْتَغْرِقُ الْأَزْمِنَةَ، وَأَعْظَمُ مِنْ ذَلِكَ مَا صَرَّحُوا بِهِ مِنْ أَنَّهُ لَوْ دَفَعَ الْوَصِيُّ جَمِيعَ تَرِكَةِ الْمَيِّتِ إِلَى وَارِثِهِ، وَأَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ أَنَّهُ قَبَضَ مِنْهُ جَمِيعَ تَرِكَةِ وَالِدِهِ وَلَمْ يَبْقَ مِنْ تَرِكَتِهِ قَلِيلٌ وَلَا كَثِيرٌ إِلَّا اسْتَوْفَاهُ، ثُمَّ ادَّعَى دَارًا فِي يَدِ الْوَصِيِّ أَنَّهَا مِنْ تَرِكَةِ وَالِدِي لَمْ أَقْبِضْهَا؛ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، وَيُقْضَى بِهَا، أَرَأَيْتَ إِنْ قَالَ: قَدِ اسْتَوْفَيْتُ جَمِيعَ مَا تَرَكَ وَالِدِي مِنْ دَيْنٍ

عَلَى النَّاسِ وَقَبَضْتُ كُلَّهُ، ثُمَّ ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ دَيْنًا لِأَبِيهِ؛ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ وَيُقْضَى لَهُ بِالدَّيْنِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الثَّامِنِ وَالْعِشْرِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى خَارِجٌ أَتَانًا عَلَى ذِي يَدٍ أَنَّهَا نَتَجَتْ عِنْدَهُ

١٧٤٢ = سُئِلَ فِي ذِي يَدٍ عَلَى أَتَانٍ، ادَّعَى عَلَيْهِ خَارِجٌ أَنَّهَا مِلْكُهُ نَتَجَتْ عِنْدَهُ، وَقَدْ ضَاعَتْ مِنْهُ مُنْذُ خَمْسِ سِنِينَ، فَادَّعَى ذُو الْيَدِ الشِّرَاءَ مِنْ زَيْدٍ مُنْذُ كَذَا لِمُدَّةٍ سَمَّاهَا، فَأَقَامَ مُدَّعِي النِّتَاجِ بَيِّنَةً عَلَى مُدَّعِي الشِّرَاءِ، هَلْ يُقْضَى بِهَا لِمُدَّعِي النِّتَاجِ أَمْ لَا؟

١٧٤٣ = وَهَلْ لِتَارِيخِ الضَّيَاعِ مِنَ الْمُدَّعِي أَوِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ اعْتِبَارٌ، كَمَا يَزْعُمُهُ بَعْضُ النَّاسِ أَمْ لَا؟

١٧٤٢ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يُقْضَى بِهِ لِمُدَّعِي النِّتَاجِ.

١٧٤٣ج= وَأَمَّا تَارِيخُ الضَّيَاعِ فَلَا الْتِفَاتَ إِلَيْهِ وَلَا تَعْوِيلَ عَلَيْهِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): لَوْ قَالَ [س٢٦١ب/] فِي دَعْوَى الْحِمَارُ غَابَ عَنِّي مُنْذُ شَهْرٍ، فَقَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ: أَنَا أُبَرْهِنُ أَنَّهُ مِلْكِي وَفِي يَدِي مُنْذُ سَنَةٍ أَوْ نَحْوِهِ؛ يُحْكَمُ بِهِ لِلْمُدَّعِي، وَلَا يُلْتَفَتُ إِلَى بَيِّنَةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ مَا ذَكَرَهُ الْمُدَّعِي مِنَ التَّارِيخِ تَارِيخُ غَيْبَةِ الْحِمَارِ لَا تَارِيخُ مِلْكِهِ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَصَادَقَ الْأَبُ مَعَ زَوْجِ ابْنَتِهِ الْمُتَوَفَّاةِ أَنَّهُ قَبَضَ مَا يَخُصُّهُ وَمَا يَخُصُّ أُمَّهَا فَهَذَا لَا يَمْنَعُ الْأُمَّ مِنَ الدَّعْوَى

١٧٤٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَصَادَقَ مَعَ زَوْجِ ابْنَتِهِ الْمُتَوَفَّاةِ عَنْهُ وَعَنْ أُمِّهَا زَوْجَتِهِ وَعَنْ زَوْجِهَا فُلَانٍ؛ عَلَى أَنَّهُ قَبَضَ مِنَ الزَّوْجِ مَا خَصَّهُ وَخَصَّ زَوْجَتَهُ مِنْ مَتْرُوكَاتِهَا الَّتِي تَحْتَ يَدِ الزَّوْجِ الْمَزْبُورِ، وَكُتِبَ مَحْضَرٌ بِذَلِكَ وَفِيهِ: أَشْهَدَ - يَعْنِي الْأَبَ - عَنْ

نَفْسِهِ أَصَالَةً وَعَنْ زَوْجَتِهِ وَكَالَةً؛ أَنَّهُ قَبَضَ مِنْهُ مَا خَصَّهُمَا مِنْهَا وَاسْتَوْفَاهُ، فَهَلْ يَمْنَعُ هَذَا الْإِشْهَادُ دَعْوَى الزَّوْجَةِ أَمْ لَا مَعَ عَدَمِ ثُبُوتِ الْوِكَالَةِ؟

أَجَابَ: لَا يَمْنَعُ دَعْوَى الزَّوْجَةِ الَّتِي هِيَ أُمُّ الْمَيِّتَةِ بِشَيْءٍ مِمَّا تَرَكَتْهُ ابْنَتُهَا، وَوَضَع الزَّوْجُ يَدَهُ عَلَيْهِ؛ إِذْ هُوَ إِشْهَادٌ بِقَبْضِ مَا خَصَّهُمَا مِنْهَا ظَاهِرًا، فَإِذَا تَبَيَّنَ شَيْءٌ آخَرُ؛ فَحَقُّهُما بَاقٍ فِيهِ، لَهُمَا طَلَبُهُ، وَمِمَّا يُصَرِّحُ بِهِ مَا ذَكَرَهُ فِي أَوَاخِرِ الْفَصْلِ الثَّامِنِ وَالْعِشْرِينَ مِنْ (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا (لِلْمُنْتَقَى) حَيْثُ قَالَ: وَفِيهِ دَفْعُ جَمِيعِ تَرِكَةِ الْمَيِّتِ إِلَى وَارِثِهِ، وَأَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ؛ أَنَّهُ قَبَضَ مِنْهُ جَمِيعَ تَرِكَةِ وَالِدِهِ، وَلَمْ يَبْقَ مِنْ تَرِكَتِهِ قَلِيلٌ وَلَا كَثِيرٌ إِلَّا اسْتَوْفَاهُ، ثُمَّ ادَّعَى دَارًا فِي يَدِ الْوَصِيِّ أَنَّهَا مِنْ تَرِكَةِ وَالِدِي وَلَمْ أَقْبِضْهَا، قَالَ: أَقْبَلُ بَيِّنَتَهُ وَأَقْضِي لَهُ بِهَا، أَرَأَيْتَ إِنْ قَالَ: قَدِ اسْتَوْفَيْتُ مَا تَرَكَ وَالِدِي عَلَى النَّاسِ وَقَبَضْتُ كُلَّهُ، ثُمَّ ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ دَيْنًا لِأَبِيهِ، أَلَمْ أَقْبَلْ بَيِّنَتَهُ وَأَقْضِ لَهُ بِالدَّيْنِ. انْتَهَى. هَذَا مَعَ ثُبُوتِ الْوِكَالَةِ، فَكَيْفَ مَعَ عَدَمِ ثُبُوتِهَا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٢٥ب/]

دَعْوَى الْإِرْثِ بَعْدَ الِاسْتِئْجَارِ وَالشِّرَاءِ مَقْبُولَةٌ

١٧٤٥ = سُئِلَ فِيمَا لَوِ اسْتَأْجَرَ زَيْدٌ مِنْ عَمْرٍو دَارًا، وَالْحَالُ أَنَّ عَمْرًا كَانَ وَصِيًّا عَلَيْهِ مِنْ قَبْلُ، وَلَمَّا كَبُرَ زَيْدٌ حَصَلَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ عَمْرٍو مُبَارَأَةٌ عَامَّةٌ، ثُمَّ ادَّعَى زَيْدٌ الْمَذْكُورُ بَعْدَ الِاسْتِئْجَارِ أَنَّ تِلْكَ الدَّارَ مِلْكٌ مِنْ أَمْلَاكِ مُوَرِّثِهِ، فَهَلْ يَسْمَعُ الْقَاضِي مِنْهُ هَذِهِ الدَّعْوَى، وَلَا يُعَدُّ بِذَلِكَ مُتَنَاقِضًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُعَدُّ بِذَلِكَ مُتَنَاقِضًا لِمَكَانِ الْخَفَاءِ فِي الِاسْتِئْجَارِ، وَلِعَدَمِ صِحَّةِ الْإِبْرَاءِ عَنِ الْأَعْيَانِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي بَابِ [ع٢٠٩ب، ط٨٦/] الِاسْتِحْقَاقِ فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: لَا الْحُرِّيَّةُ وَالنَّسَبُ وَالطَّلَاقُ فِي الْعُيُونِ: قَدِمَ بَلْدَةً وَاشْتَرَى أَوِ اسْتَأْجَرَ دَارًا، ثُمَّ ادَّعَاهَا قَائِلًا بِأَنَّهَا دَارُ أَبِيهِ، مَاتَ وَتَرَكَهَا مِيرَاثًا، وَكَانَ لَمْ يَعْرِفْهُ وَقْتَ الِاسْتِيَامِ؛ لَا تُقْبَلُ، قَالَ:

وَالْقَبُولُ أَصَحُّ. وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): دَفَعَ -يَعْنِي الْوَصِيَّ - جَمِيعَ تَرِكَةِ الْمَيِّتِ إِلَى وَارِثِهِ، وَأَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ أَنَّهُ قَبَضَ مِنْهُ جَمِيعَ تَرِكَةِ وَالِدِهِ، وَلَمْ يَبْقَ مِنْ تَرِكَتِهِ قَلِيلًا وَلَا كَثِيرًا [س١٢٦٢أ/] إِلَّا اسْتَوْفَاهُ، ثُمَّ ادَّعَى دَارًا فِي يَدِ الْوَصِيِّ؛ أَنَّهَا مِنْ تَرِكَةِ وَالِدِي وَلَمْ أَقْبِضْهَا، قَالَ: أَقْبَلُ بَيِّنَتَهُ وَأَقْضِي لَهُ بِهَا، أَرَأَيْتَ إِنْ قَالَ: قَدِ اسْتَوْفَيْتُ جَمِيعَ مَا تَرَكَ وَالِدِي مِنْ دَيْنٍ عَلَى النَّاسِ وَقَبَضْتُ كُلَّهُ، ثُمَّ ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ دَيْنًا لِأَبِيهِ أَلَمْ أَقْبَلْ بَيِّنَتَهُ وَأَقْضِ لَهُ بِالدَّيْنِ. انْتَهَى. وَوَجْهُهُ أَنَّهُ مَحَلُّ الْخَفَاءِ، فَيَقَعُ إِشْهَادُهُ عَلَى مَا ظَهَرَ لَهُ وَسَمَّاهُ جَمِيعَ مَا تَرَكَ بِاعْتِبَارِهِ، فَلَا يَضُرُّهُ ذَلِكَ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى عَلَى آخَرَ مَبْلَغًا مِنْ ثَمَنِ قُمَاشٍ فَادَّعَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ وُصُولَ كَذَا مِنْهُ ثُمَّ أَقَامَ بَيِّنَةً

١٧٤٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى عَلَى آخَرَ ثَمَانِيَةً وَأَرْبَعِينَ قِرْشًا ثَمَنَ بَقِيَّةِ قُمَاشٍ مِنْ أَصْلِ مِائَةٍ وَسَبْعَةٍ وَسَبْعِينَ قِرْشًا، فَادَّعَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ وُصُولَ عِشْرِينَ مِنْهَا، وَلَمْ يَبْقَ لَهُ بِذِمَّتِهِ سِوَى ثَمَانِيَةٍ وَعِشْرِينَ قِرْشًا، فَأَنْكَرَ وُصُولَ الْعِشْرِينَ فَحَلَّفَهُ عَلَيْهَا، هَلْ إِذَا أَقَامَ الْمَدْيُونُ عَدْلَيْنِ شَهِدَا لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ عَلَى أَنَّهُ قَالَ لَهُ لَدَى الْمُطَالَبَةِ مَا لِي عِنْدَكَ مِنْ ثَمَنِ الْقُمَاشِ الْمَشْرُوحِ سِوَى ثَلَاثِينَ قِرْشًا، تُقْبَلُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْعَدْلَيْنِ عَلَى إِقْرَارِهِ بِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ مِنْ ثَمَنِ الْقُمَاشِ الْمَشْرُوحِ سِوَى ثَلَاثِينَ قِرْشًا، حَيْثُ صَدَّقَهُمَا الْمَدْيُونِ فِي ذَلِكَ وَثَبَتَتْ عَدَالَتُهُمَا بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ؛ إِذْ لَا مَانِعَ مِنْهَا شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَتِ امْرَأَةٌ مِنْ آخَرَ دَارًا عُلْوِيَّةً فَتَرَاكَمَ الْمَطَرُ وَنَزَلَ مِنْهَا عَلَى السُّفْلِ فَتَخَلْخَلَ الْبِنَاءُ

١٧٤٧ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ اشْتَرَتْ مِنْ آخَرَ دَارًا عُلْوِيَّةً بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَتَفَرَّقَا عَنْ

تَقَابُضٍ وَتَرَاضٍ، فَتَرَاكَمَ الْمَطَرُ الْغَزِيرُ عَلَيْهَا، فَنَزَلَ الْمَاءُ مِنْهَا عَلَى السُّفْلِ فَتَخَلْخَلَ بِنَاؤُهَا، وَتُرِيدُ رَدَّهَا عَلَى بَائِعِهَا، هَلْ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٧٤٨ = وَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا بِهِ أَمْ لَا؟

١٧٤٩ = وَهَلْ لَهَا رَدُّهَا بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهَا الْجَهْلَ وَالْغَبْنَ الْفَاحِشَ مَعَ عَدَمِ التَّغْرِيرِ أَمْ لَا؟

١٧٤٧ج= أَجَابَ: لَمْ يَقُلْ أَحَدٌ مِنْ الْعُلَمَاءِ بِأَنَّ لَهَا الرَّدَّ بِحُدُوثِ التَّخَلْخُلِ الْمَذْكُورِ.

١٧٤٨ج= فَلَا تُسْمَعُ هَذِهِ الدَّعْوَى مِنْهَا، وَالْعَجَبُ مِمَّنْ يَسْمَعُهَا، وَكَيْفَ يُجْبَرُ عَلَى الرَّدِّ، وَقَدْ سَلَّمَهَا الدَّارَ غَيْرَ مُتَخَلْخِلٍ بِنَاؤُهَا، وَتُرَدُّ عَلَيْهِ جَبْرًا مُتَخَلْخِلًا بِنَاؤُهَا، لَا قَائِلَ بِذَلِكَ مِنَ الْعُلَمَاءِ.

١٧٤٩ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ دَعْوَى الْغَبَنِ الْفَاحِشِ؛ فَجَوَابُ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ: مَنْعُ الرَّدِّ بِهِ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ غَرَّهُ الْآخَرُ أَوْ لَمْ يَغُرَّهُ، وَظَاهِرُ الرِّوَايَةِ: ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَأَدْرَكْنَا مَشَايِخَنَا يُفْتُونَ بِالرَّدِّ إِنْ غَرَّهُ وَإِلَّا لَا، وَهَذَا لَا يَكُونُ فِي مَسْأَلَتِنَا مَعَ حُدُوثِ الْعَيْبِ بِالتَّخَلْخُلِ، لِمَا [ك٢٢٦أ، ع٢١٠أ، س٢٦٢ب/] اشْتُهِرَ فِي الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوَى فِي مَسْأَلَةِ حُدُوثِ الْعَيْبِ فِي الْمَبِيعِ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي: أَنَّهُ يُمْنَعُ مِنَ الرَّدِّ، فَلَا تُسْمَعُ مِنْهَا دَعْوَى الرَّدِّ مَعَهُ، وَدَعْوَى الْجَهْلِ بَاطِلَةٌ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَعْوَى الْبَرَاءَةِ عَنِ الْأَعْيَانِ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ

١٧٥٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا ادَّعَى الْبَرَاءَةَ فِي الْمَنْقُولِ وَالْعَقَارِ عَلَى آخَرَ، فَمَنَعَهُ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ عَنْ هَذِهِ الدَّعْوَى، ثُمَّ أَعَادَ الدَّعْوَى ثَانِيًا عَلَى الْوَجْهِ السَّابِقِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْإِبْرَاءُ عَنْ الْأَعْيَانِ بَاطِلٌ: مَنْقُولًا كَانَ أَوْ عَقَارًا، فَلَوْ قَالَ: لَا أَسْتَحِقُّ قِبَلَهُ حَقًّا مُطْلَقًا وَلَا اسْتِحْقَاقًا وَلَا دَعْوَى؛ يُمْنَعُ عَنِ الدَّعْوَى بِحَقٍّ مِنَ الْحُقُوقِ قَبْلَ الْإِقْرَارِ: عَيْنًا كَانَ أَوْ دَيْنًا؛ لِأَنَّهُ إِبْرَاءٌ عَنْ دَعْوَاهَا لَا عَنْهَا، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: أَبْرَأْتُكَ عَنْهَا، فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَدَّعِيَهَا، وَالَّذِي تُعْطِيهِ عِبَارَةُ[1] الْكُتُبِ الْمَشْهُورَةِ: إِنْ كَانَ الْإِبْرَاءُ عَنْهَا عَلَى وَجْهِ الْإِنْشَاءِ: (أ) فَإِمَّا أَنْ يَكُونَ عَنْ نَفْسِ الْعَيْنِ. (ب) أَوْ عَنِ الدَّعْوَى بِهَا. (أ=) فَإِن كَانَ عَنْ نَفْسِ الْعَيْنِ؛ فَهُوَ بَاطِلٌ مِنْ جِهَةِ أَنَّ لَهُ الدَّعْوَى بِهَا عَلَى الْمُخَاطَبِ. (ب=) وَغَيْرُهُ صَحِيحٌ مِنْ جِهَةِ الْإِبْرَاءِ عَنْ وَصْفِ الضَّمَانِ، فَالْإِبْرَاءُ الصَّادِرُ فِي الْمَنْقُولِ وَالْعَقَارِ إِبْرَاءٌ عَنِ الْأَعْيَانِ لَا يَمْنَعُ الدَّعْوَى بِأَدَوَاتِهَا عَلَى الْمُخَاطَبِ، وَلَا عَلَى غَيْرِهِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ لِزَوْجَتِهِ شَعْرًا وَصُوفًا فَغَزَلَتْهُ، ثُمَّ نَسَجَهُ غِطَاءً ثُمَّ مَاتَتْ وَاخْتَلَفَ الزَّوْجُ

١٧٥١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِزَوْجَتِهِ شَعْرًا وَصُوفًا لِتَغْزِلَهُمَا فَغَزَلَتْهُمَا، فَدَفَعَتْهُ[2] لِلنَّسَّاجِ فَنَسَجَهُ غِطَاءً، ثُمَّ مَاتَتِ الزَّوْجَةُ، وَاخْتَلَفَ الزَّوْجُ مَعَ وَرَثَتِهَا، هُمْ يَدَّعُونَ مِلْكَ الْغِطَاءِ، وَالزَّوْجُ يَدَّعِي مِلْكَهُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ مَنْ؟

أَجَابَ: الْغَزْلُ لِلزَّوْجِ، قَالَ الْفَقِيهُ: لِجَرَيَانِ[3] الْعَادَةِ: أَنَّ الزَّوْجَ يَدْفَعُ لَهَا وَهِيَ تَغْزِلُ لِأَجْلِ الزَّوْجِ، [ط٨٧/] فَصَارَ الْغَزْلُ كَخِدْمَةِ الْبَيْتِ مِنَ الْخُبْزِ وَالطَّبْخِ، وَكَيْفَ يَكُونُ مِلْكًا لَهَا وَقَدْ نَسَجَهُ غِطَاءً؟ هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: عبارات.

(٢) في ع، ك: فدفعه. وفي س (فدفعتهما).

(٣) في ك: جريان.

ادَّعَى عَلَى جَمَاعَةٍ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ مَبْلَغًا قَرْضًا فَأَنْكَرُوا

١٧٥٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى عَلَى جَمَاعَةٍ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ أَنَّ لَهُ بِذِمَّتِهِمْ عَلَى سَبِيلِ الْقَرْضِ الشَّرْعِيِّ كَذَا مِنَ الْقُرُوشِ، تَسَلَّمُوهَا وَدَفَعُوهَا لِجَاوِيشِ الْكَنَائِسِ، فَأَنْكَرُوا، فَطَلَبَ الْقَاضِي مِنْهُ بَيِّنَةً شَرْعِيَّةً، فَذَكَرَ أَنَّهُ لَا بَيِّنَةَ لَهُ وَالْتَمَسَ أَيْمَانَهُمْ فَحَلَفُوا، فَمَنَعَهُ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ عَنْهُمْ، ثُمَّ ادَّعَى عَلَيْهِمْ آخَرُ بِغَيْبَةِ الْمُدَّعِي السَّابِقِ: أَنَّ الْمَالَ الَّذِي ادَّعَى بِهِ الْمُدَّعِي السَّابِقُ هُوَ مَالِي، وَصَلَ لَهُمْ عَلَى يَدِ فُلَانٍ الْمُدَّعِي الْمَذْكُورِ قَرْضًا، هَلْ تُقْبَلُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ دَعْوَاهُ، قَالَ فِي (خُلَاصَةُ الْفَتَاوِي): ادَّعَى عَلَيْهِ قَرْضَ أَلْفِ دِرْهَمٍ وَقَالَ: وَصَلَ إِلَيْكَ بِيَدِ فُلَانٍ وَهُوَ مَالِي؛ لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى. وَمِثْلُهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةُ)، وَوَجْهُهُ أَنَّ فُلَانًا غَائِبٌ وَنَطَقَتْ كَلِمَةُ الْمُدَّعِي عَلَى أَنَّ دَعْوَاهُ لِمَا ادَّعَاهُ فُلَانٌ الْغَائِبُ بِقَوْلِهِ: إِنَّ الْمَالَ الْمُدَّعِى[1] بِهِ فُلَانٌ مَالِي، أَقْرَضَهُ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِمْ، فَانْدَفَعَتْ خُصُومَتُهُ عَنْهُمْ بِذَلِكَ، فَلَا تُسْمَعُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ مَنَعَ الْقَاضِي الْمُدَّعِي عَنْ دَعْوَاهُ بِمُوجَبِ الشَّرْعِ

١٧٥٣ = سُئِلَ فِيمَا لَوِ ادَّعَى عَلَى زَيْدٍ لَدَى قَاضٍ، فَحَكَمَ الْقَاضِي لَهُ بِمُوجَبِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، وَمَنَعَ الْخَصْمَ عَنْهُ مِنَ التَّعَرُّضِ لَهُ، وَنَفَّذَ حُكْمَهُ قَاضٍ آخَرُ، ثُمَّ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ مِنَ الزَّمَانِ؛ طَلَبَ الْمُدَّعِي مِنْ قَاضٍ آخَرَ اسْتِئْنَافَ الدَّعْوَى، هَلْ يُجِيبُهُ الْقَاضِي إِلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يُنْظَرُ فِي دَعْوَى الْمُدَّعِي: إِنْ كَانَ أَتَى بِهَا [ك٢٢٦ب/] مَعَ دَفْعٍ؛ أَقَامَ عَلَيْهِ بَيِّنَةً تُسْمَعُ وَيُقْبَلُ مِنْهُ الدَّفْعُ، وَكَذَلِكَ لَوْ مَنَعَ الْخَصْمَ مِنَ التَّعَرُّضِ لَهُ لِعَدَمِ بَيِّنَةٍ

---

(١) في ك: الذي ادعى.

قَامَتْ مِنْهُ عَلَى خَصْمِهِ [ع ٢١٠ب، س ١٢٦٣أ/] ثُمَّ أَتَى بِهَا؛ تُسْمَعُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ حَيْثُ لَمْ يَزِدْ عَلَى مَا صَدَرَ مِنْهُ أَوَّلًا، وَهُوَ مَقْصُودُ الْعُلَمَاءِ فِي قَوْلِهِمْ: لَا تُسْتَأْنَفُ الدَّعْوَى، قَالَ مَشَايِخُنَا فِي كُتُبِهِمْ كَـ(الذَّخِيرَةِ) وَغَيْرِهَا: كَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ؛ يَصِحُّ دَفْعُ الدَّفْعِ، وَكَذَا يَصِحُّ دَفْعُ دَفْعِ الدَّفْعِ، وَمَا زَادَ عَلَيْهِ يَصِحُّ، وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَكَمَا يَصِحُّ قَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ؛ يَصِحُّ بَعْدَهَا، وَكَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ قَبْلَ الْحُكْمِ؛ يَصِحُّ بَعْدَ الْحُكْمِ، وَفِي (الذَّخِيرَةِ): بَرْهَنَ الْخَارِجُ عَلَى نِتَاجٍ فَحُكِمَ لَهُ، ثُمَّ بَرْهَنَ ذُو الْيَدِ عَلَى النِّتَاجِ؛ يُحْكَمُ لَهُ بِهِ. انْتَهَى. فَإِذَا كَانَ هَذَا فِي بَيِّنَةٍ مُثْبَتَةٍ، وَلَهَا اعْتِبَارٌ وَحُكِمَ بِهَا وَسُمِعَ بَعْدَهَا دَعْوَى الْمَحْكُومِ عَلَيْهِ، وَبَطَلَ الْقَضَاءُ عَلَى الْمَحْكُومِ عَلَيْهِ، فَكَيْفَ لَا تَبْطُلُ بَيِّنَةُ ذِي الْيَدِ فِيمَا أُلْحِقَ بِالْمِلْكِ الْمُطْلَقِ، وَإِنْ حَكَمَ الْقَاضِي لَهُ بِظَاهِرِ الْيَدِ الْمُغْنِيَةِ لَهُ عَنِ الْبَيِّنَةِ، فَكَيْفَ بِبَيِّنَةٍ غَيْرِ مُثْبَتَةٍ؛ لِأَنَّ عَنْهَا غِنًى بِالْيَدِ وَلَا حَاجَةَ لِلْحُكْمِ بِهَا؛ إِذِ الْقَضَاءُ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ عِنْدَ عَدَمِ بَيِّنَةِ الْخَارِجِ قَضَاءُ تَرْكٍ، لَا قَضَاءُ اسْتِحْقَاقٍ، فَنَقُولُ: إِنْ أَعَادَ الْخَصْمُ الدَّعْوَى وَلَا بَيِّنَةَ مَعَهُ بِمَا يَدَّعِي؛ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ؛ لِأَنَّهَا عَيْنُ الْأُولَى حَيْثُ لَمْ يُقِمْ بَيِّنَةً وَلَمْ يَأْتِ بِدَفْعٍ شَرْعِيٍّ يُقْبَلُ شَرْعًا، وَقَدْ مُنِعَ أَوَّلًا لِعَدَمِ إِقَامَتِهَا، فَمَا أَتَى بِهِ تَكْرَارٌ مَحْضٌ مِنْهُ، وَقَدْ مُنِعَ بِمَا سَبَقَ، فَلَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ، وَلَا يُسْمَعُ مِنْهُ إِجْمَاعًا، وَقَدْ أَكْثَرَ عُلَمَاؤُنَا مِنْ ذِكْرِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فِي بَابِ مَا يَدَّعِيهِ الرَّجُلَانِ، وَهُوَ بَابٌ وَاسِعٌ، أَوْصَلَهُ بَعْضُ عُلَمَائِنَا إِلَى خَمْسِمِائَةٍ وَاثْنَيْ عَشَرَ فَصْلًا، وَذُكِرَ فِي مَسْأَلَتِنَا مَا أَفْتَيْنَا بِهِ، فَمَنْ رَامَهُ فَلْيُرَاجِعِ الْكُتُبَ، وَلْيَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى مِنْ آخَرَ سِتَّةَ أَذْرُعٍ وَبَنَى بِهَا ثُمَّ ادَّعَى رَجُلٌ أَنَّ لَهُ فِيهَا ثَلَاثَةَ قَرَارِيطَ وَنِصْفَ قِيرَاطٍ إِرْثًا عَنْ أُمِّهِ

١٧٥٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، اشْتَرَى مِنْ آخَرَ سِتَّةَ أَذْرُعٍ مِنْ أَرْضٍ بِيَدِ الْبَائِعِ وَبَنَى

بِهَا بِنَاءً، وَتَصَرَّفَ فِيهِ، ثُمَّ بَعْدَهُ ادَّعَى رَجُلٌ عَلَى الْبَانِي الْمَذْكُورِ أَنَّ لَهُ ثَلَاثَةَ قَرَارِيطَ وَنِصْفَ قِيرَاطٍ فِي الْمَبِيعِ الْمَذْكُورِ إِرْثًا عَنْ أُمِّهِ، وَيُرِيدُ هَدْمَهُ، وَالْحَالُ أَنَّ أُمَّهُ تَنْظُرُهُ يَتَصَرَّفُ فِيهِ بِالْبِنَاءِ وَالِانْتِفَاعِ الْمَذْكُورَيْنِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٧٥٥ = وَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ مَعَ تَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي وَرُؤْيَةِ أُمِّهِ لَهُ وَاطِّلَاعِهَا عَلَى الشِّرَاءِ الْمَذْكُورِ وَالتَّصَرُّفِ الْمَزْبُورِ مُدَّةً مَدِيدَةً أَمْ لَا؟

١٧٥٥ج= أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، وَالْحَالُ مَا نُصَّ أَعْلَاهُ؛ لِأَنَّ عُلَمَاءَنَا نَصُّوا فِي مُتُونِهِمْ وَشُرُوحِهِمْ وَفَتَاوِيهِمْ: أَنَّ تَصَرُّفَ الْمُشْتَرِي فِي الْمَبِيعِ مَعَ اطِّلَاعِ الْخَصْمِ وَلَوْ كَانَ أَجْنَبِيًّا بِنَحْوِ الْبِنَاءِ أَوِ الْغَرْسِ أَوِ الزَّرْعِ يَمْنَعُهُ مِنْ سَمَاعِ الدَّعْوَى، قَالَ صَاحِبُ الْمَنْظُومَةِ: اتَّفَقَ أَسَاتِيذُنَا عَلَى أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، وَيُجْعَلُ سُكُوتُهُ رِضًا لِلْبَيْعِ؛ قَطْعًا لِلتَّزْوِيرِ وَالْأَطْمَاعِ وَالْحِيَلِ وَالتَّلْبِيسِ، وَجُعِلَ الْحُضُورُ وَتَرْكُ الْمُنَازَعَةِ [ط٨٨، ك٢٢٧أ، ع٢١١أ، س٢٦٣ب/] إِقْرَارًا بِأَنَّهُ مِلْكُ الْبَائِعِ، وَقَالَ فِي (جَامِعُ الْفَتَاوِي) وَذَكَرَ فِي (مُنْيَةُ الْفُقَهَاءِ) رَأَى غَيْرُهُ يَبِيعُ عُرُوضًا فَقَبَضَهَا الْمُشْتَرِي وَهُوَ سَاكِتٌ، وَتَرَكَ مُنَازَعَتَهُ، فَهُوَ إِقْرَارٌ مِنْهُ بِأَنَّهُ مِلْكُ الْبَائِعِ. انْتَهَى. فَعُلِمَ بِذَلِكَ أَنَّ الْأُمَّ لَوْ كَانَتْ حَيَّةً ثُمَّ ادَّعَتْ بَعْدَ ذَلِكَ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهَا وَمَا مَنَعَ الْمُوَرِّثَ فِي مِثْلِهِ مَنَعَ الْوَارِثَ بِالْأَوْلَى، وَذَلِكَ كُلُّهُ لِأَجْلِ الدَّفْعِ وَالْقَطْعِ لِمَادَّةِ التَّزْوِيرِ وَالتَّلْبِيسِ، وَالْحَاسِمُ لِطَرِيقَةِ الِاحْتِيَالِ وَقَطْعِ شَأْفَةِ الْأَطْمَاعِ بِالتَّدْلِيسِ فِي زَمَانٍ غَلَبَ عَلَى أَهْلِهِ ارْتِكَابُ الْبَاطِلِ وَتَعَاطِي الْعَاطِلِ، لِيَنَالُوا مِنَ الدُّنْيَا الدَّنِيَّةِ نَوْعَ نَائِلٍ، فَتَرَى الْوَاحِدَ مِنْهُمْ عَلَى خَصْمِهِ كَالسَّبُعِ الصَّائِلِ، فَحَسَمُوا سَمَاعَ مَادَّةِ مِثْلِ هَذِهِ الدَّعْوَى؛ لِمَا رَأَوْا مِنْ فَسَادِ أَهْلِ الزَّمَانِ بِارْتِكَابِهِمْ بَاطِلَ الْعُدْوَانِ وَالْمَيْلِ لِلدُّنْيَا الَّتِي هِيَ حَبَائِلُ الشَّيْطَانِ، فَيَجِبُ مَنْعُ ذَلِكَ؛ إِذِ الْقَاعِدَةُ الَّتِي أَجْمَعَتْ عَلَى صِحَّتِهَا أَهْلُ الْمَذَاهِبِ دَرْءُ الْمَفَاسِدِ أَوْلَى مِنْ جَلْبِ الْمَصَالِحِ، يَدْخُلُ هَذِهِ

الْوَاقِعَةُ فِيمَا اسْتَمَلَتْ عَلَيْهِ مِنَ الْمُفْرَدَاتِ، فَيَجِبُ الْعَمَلُ بِهَا فِي دَفْعِ الظَّاهِرِ الَّذِي يَنْصُرُهُ تَغَيُّرُ الزَّمَانِ وَفَسَادُ أَهْلِهِ الَّذِي نَطَقَتِ الْأَحَادِيثُ بِشَرِّهِمْ وَقُبْحِ حَالِ أَكْثَرِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَائِطٌ بَيْنَ شَخْصَيْنِ تَنَازَعَا فِيهَا وَلَا بَيِّنَةَ لَهُمَا

١٧٥٦ = سُئِلَ فِي حَائِطٍ بَيْنَ شَخْصَيْنِ، تَنَازَعَا فِيهَا وَلَا بَيِّنَةَ لَهُمَا، وَلِأَحَدِهِمَا بُنْيَانٌ مُتَّصِلٌ تَرْبِيعًا عَلَى وَجْهِ التَّشْرِيكِ، وَلِلْآخَرِ عَقْدٌ عَلَيْهَا، هَلْ يُقْضَى بِهَا لَهُمَا، أَمْ هِيَ لِصَاحِبِ الْعَقْدِ أَمْ لِصَاحِبِ الِاتِّصَالِ فِي طَرَفِي الْحَائِطِ؟

أَجَابَ: الْحَائِطُ لِصَاحِبِ التَّرْبِيعِ لِسَبْقِ اسْتِعْمَالِهِ لَهَا عَلَى صَاحِبِ الْعَقْدِ؛ إِذْ هُوَ كَوَضْعِ الْجُذُوعِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَوْ كَانَ لِأَحَدِهِمَا تَرْبِيعٌ وَلِلْآخَرِ جُذُوعٌ؛ فَذُو التَّرْبِيعِ أَوْلَى، عَلَيْهِ عَامَّةُ الْمَشَايِخِ؛ مُعَلِّلِينَ بِأَنَّ الِاسْتِعْمَالَ بِالْبِنَاءِ عِنْدَ التَّرْبِيعِ يَسْبِقُ عَلَى الِاسْتِعْمَالِ بِجُذُوعٍ، وَتَفْسِيرُ اتِّصَالِ التَّرْبِيعِ: أَنْ تَكُونَ أَنْصَافُ اللَّبِنِ دَاخِلَةً فِي أَنْصَافِ لَبِنِ الْحَائِطِ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ، وَلَا شَكَّ أَنَّ اسْتِعْمَالَ ذِي الْعَقْدِ مُتَأَخِّرٌ، وَإِذَا ارْتَبَتَ فِي الْمَسْأَلَةِ؛ فَارْجِعْ إِلَى (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

سُفْلٌ فِي يَدِ رَجُلٍ وَعُلُوٌّ فِي يَدِ آخَرَ وَكُلٌّ يَتَصَرَّفُ تَصَرُّفَ الْمُلَّاكِ

١٧٥٧ = سُئِلَ فِي سُفْلٍ وَعُلُوٍّ، كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي يَدِ رَجُلٍ يَتَصَرَّفُ فِيهِ مُدَّةَ سِنِينَ تَصَرُّفَ الْمُلَّاكِ بِلَا مُنَازِعٍ، وَالْآنَ صَاحِبُ السُّفْلِ يَدَّعِي شَيْئًا مِنَ الْعُلُوِّ لِنَفْسِهِ أَنَّهُ مِلْكُهُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ وَاضِعِ الْيَدِ، وَعَلَى صَاحِبِ السُّفْلِ الْبَيِّنَةُ حَيْثُ تَوَافَقَا عَلَى بَقِيَّةِ الْعُلُوِّ أَنَّهُ لِصَاحِبِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ وَاضِعِ الْيَدِ، وَهُوَ ذُو الْعُلُوِّ بِيَمِينِهِ، وَعَلَى الْآخَرِ الْبَيِّنَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

سُفْلٌ انْهَدَمَ وَصَاحِبُ الْعُلُوِّ يُرِيدُ الْبِنَاءَ

١٧٥٨ = سُئِلَ فِي سُفْلٍ انْهَدَمَ وَصَاحِبُ الْعُلُوِّ يُرِيدُ الْبِنَاءَ لِيَتَوَصَّلَ إِلَى حَقِّهِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: إِذَا امْتَنَعَ صَاحِبُ السُّفْلِ عَنْ بِنَاءِ السُّفْلِ لَا يُجْبَرُ، لَكِنْ يُقَالُ لِصَاحِبِ الْعُلُوِّ: ابْنِ السُّفْلَ إِنْ شِئْتَ وَامْنَعْهُ عَنْ صَاحِبِهِ حَتَّى يُؤَدِّيَكَ قِيمَةَ الْبِنَاءِ أَوْ مَا أَنْفَقْتَ عَلَى الِاخْتِلَافِ، وَقِيلَ: إِنْ كَانَ بِإِذْنِ الْقَاضِي فَبِمَا أَنْفَقَ، وَإِلَّا فَبِالْقِيمَةِ، وَعَلَيْهِ [س١٢٦٤/] الْفَتْوَى، كَذَا فِي (فَتَاوِي شَيْخِنَا السِّرَاجِ الْحَانُوتِيِّ). وَفِيهَا: وَتُعْتَبَرُ الْقِيمَةُ يَوْمَ الْبِنَاءِ، لَا يَوْمَ الرُّجُوعِ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ أَرَادَ صَاحِبُ الْعُلُوِّ أَنْ يَبْنِيَ فِي عُلُوِّهِ بِنَاءً لَا يَضُرُّ بِالسُّفْلِ؛ لَهُ ذَلِكَ

١٧٥٩ = سُئِلَ فِي صَاحِبِ عُلُوٍّ أَرَادَ أَنْ يَبْنِيَ فِي عُلُوِّهِ بِنَاءً لَا يَضُرُّ بِالسُّفْلِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، الْمُخْتَارُ لِلْفَتْوَى أَنَّ لِذِي الْعُلُوِّ أَنْ يَبْنِيَ عَلَى عُلُوِّهِ؛ إِذَا لَمْ يَضُرَّ إِجْمَاعًا، عَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ وَصَاحِبَيْهِ، وَإِنْ نُقِلَ عَنِ الْإِمَامِ الْمَنْعُ عَلَى الْإِطْلَاقِ فَهُوَ خِلَافُ الْمُخْتَارِ، وَالضَّرَرُ وَعَدَمُهُ يُعْلَمُ بِقَوْلِ رَجُلَيْنِ مِنْ أَهْلِ [ع٢١١ب، ك٢٢٧ب/] الْبَصَارَةِ فِي ذَلِكَ.

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ الضَّرَرَ:

- إِنْ عُلِمَ يَقِينًا؛ فَيُمْنَعُ.
- وَإِنْ عُلِمَ عَدَمُهُ يَقِينًا؛ فَلَا يُمْنَعُ.

❁ وَإِنْ أُشْكِلَ يُمْنَعْ إِلَّا بِرِضَا ذِي السُّفْلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُمْنَعُ ضَرَرُ صَاحِبِ الْعُلُوِّ عَنْ صَاحِبِ السُّفْلِ

١٧٦٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا لَحِقَ الضَّرَرُ بِمَالِكِ الْبَيْتِ السُّفْلِيِّ، وَكَانَ ذَلِكَ بِسَبَبِ مَالِكِ الْعُلُوِّ، فَهَلْ عَلَيْهِ مَنْعُ ضَرَرِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْفَتْوَى عَلَى أَنَّ الضَّرَرَ:

❁ إِنْ تَحَقَّقَ أَوْ أُشْكِلَ أَنَّهُ يَضُرُّ أَمْ لَا؟ يُمْنَعُ ذُو الْعُلُوِّ مِنْهُ.

❁ وَإِذَا عُلِمَ أَنَّهُ لَا يَضُرُّ؛ لَا يُمْنَعُ.

وَاعْلَمْ: أَنَّ سَقْفَ السُّفْلِ وَجُذُوعَهُ وَهَرَادِيَهُ وَبَوَارِيَهُ وَطِينَهُ لِصَاحِبِ السُّفْلِ، غَيْرَ أَنَّ لِصَاحِبِ الْعُلُوِّ سَكَنَهُ فِي ذَلِكَ، كَمَا نَقَلَهُ صَاحِبُ الْبَحْرِ عَنِ (الذَّخِيرَةِ)، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ فَاعْلَمْ أَنَّ تَطْيِينَهُ لَا يَجِبُ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا، أَمَّا ذُو الْعُلُوِّ فَلِعَدَمِ وُجُوبِ إِصْلَاحِ مِلْكِ الْغَيْرِ عَلَيْهِ، وَأَمَّا ذُو السُّفْلِ فَلِعَدَمِ [ط٨٩/] إِجْبَارِهِ عَلَى إِصْلَاحِ مِلْكِهِ، فَإِنْ شَاءَ طَيَّنَهُ وَرَفَعَ ضَرَرَهُ وَكَفَّ الْمَاءَ عَنْهُ، وَإِنْ شَاءَ تَحَمَّلَ ضَرَرَهُ؛ إِذْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَا يُجْبَرُ الْمَالِكُ عَلَى إِصْلَاحِ مِلْكِهِ، وَإِذَا تَلِفَ الطِّينُ الْمَانِعُ لَوْ كَفَّ الْمَاءَ بِسَبَبِ السَّكَنِ الْمَأْذُونِ فِيهِ شَرْعًا؛ لَا ضَمَانَ عَلَى السَّاكِنِ، وَإِنْ تَعَدَّى بِأَنْ أَزَالَهُ؛ وَجَبَ الضَّمَانُ، وَإِنَّمَا زِدْتُ هَذَا؛ لِأَنَّنِي بَلَغَنِي أَنَّ بَيْنَهُمَا تَنَازُعًا فِي سَطْحٍ حَظِيرٍ، سَكَنُهُ لِذِي الْعُلُوِّ يُطَالِبُهُ ذُو السُّفْلِ بِتَطْيِينِهِ (لِيَدْفَعَ وَكْفَ الْمَاءِ)[1]. وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنَازَعَ ذُو يَدٍ وَخَارِجٌ فِي بَهِيمَةٍ

١٧٦١ = سُئِلَ فِي ذِي يَدٍ وَخَارِجٍ تَنَازَعَا فِي بَهِيمَةٍ، فَادَّعَى ذُو الْيَدِ شِرَاءَهَا مِنْ زَيْدٍ مُنْذُ ثَلَاثِ سِنِينَ، وَادَّعَى الْخَارِجُ شِرَاءَهَا مِنْ عَمْرٍو مُنْذُ سَنَتَيْنِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

---

(١) في ع: (ليمنع وَكْفَ الْمَاءِ) والوكف: أي تقاطر الماء وتساقطه.

أَجَابَ: الْمَسْأَلَةُ فِيهَا اخْتِلَافُ الرِّوَايَةِ، وَالْأَكْثَرُ عَلَى أَنَّ سَابِقَ التَّارِيخِ أَوْلَى، وَعَلَيْهِ اقْتَصَرَ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَنَقَلَهُ فِي (الْبَحْرُ) عَنْ (غَايَةِ الْبَيَانِ، وَخِزَانَةِ الْأَكْمَلِ)، وَنَقَلَهُ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) عَنِ (الْمَبْسُوطِ) وَإِنْ صَوَّبَ عَدَمَ اعْتِبَارِهِ بِقَوْلِهِ: وَالْأَصْوَبُ عِنْدِي أَنْ لَا يُعْتَبَرُ التَّارِيخُ فِي دَعْوَى تَارِيخِ الْمِلْكِ مِنِ اثْنَيْنِ مَا لَمْ يُؤَرِّخْ مِلْكٌ مِنَ الْمِلْكِ مِنْ جِهَتِهِ، وَلِكَثْرَةِ مَنِ اعْتَمَدَهُ وَاقْتَصَرَ عَلَيْهِ؛ عَوَّلْتُ عَلَيْهِ، وَأَفْتَيْتُ بِهِ سَابِقًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَالَ الزَّوْجُ سَمَّيْنَا لِلْمَرْأَةِ كَذَا وَقَالَ الْأَبُ لَمْ نُسَمِّ شَيْئًا

١٧٦٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، اخْتَلَفَ مَعَ وَالِدِ زَوْجَتِهِ، فَقَالَ: سَمَّيْنَا لَهَا كَذَا مَهْرًا، وَقَالَ الْأَبُ: لَمْ نُسَمِّ شَيْئًا. وَهِيَ فِي وَقْتِ النِّكَاحِ صَغِيرَةٌ، وَفِي وَقْتِ الِاخْتِلَافِ بَالِغَةٌ، وَذَلِكَ قَبْلَ الدُّخُولِ، وَلَا بَيِّنَةَ لِلزَّوْجِ، فَمَا الْحُكْمُ؟ [س٢٦٤ب/]

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْأَبِ وَلَا يَمِينَ عَلَيْهِ، وَلَهُ مَهْرُ مِثْلِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَصِحُّ الدَّفْعُ قَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ وَبَعْدَهَا وَقَبْلَ الْحُكْمِ وَبَعْدَهُ

١٧٦٣ = سُئِلَ فِي دَارٍ بَيْنَ أَخٍ وَأُخْتٍ إِرْثًا مِنْ أَبِيهِمَا مَاتَا، فَادَّعَى ابْنُ الْأَخِ عَلَى ابْنِ الْأُخْتِ أَنَّ أَبَاهُ كَانَ فِي حَيَاتِهِ اشْتَرَى حِصَّتَهَا بِكَذَا حَالَ حَيَاتِهِ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً وَقُضِيَ لَهُ، فَادَّعَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ عَلَى الْمُدَّعِي الْمَذْكُورِ بَعْدَ[1] الْحُكْمِ الْمَزْبُورِ: أَنَّهُ اسْتَامَهُ فِي الْمُدَّعِي، وَدَفَعَ لَهُ فِيهِ عَشَرَةَ قُرُوشٍ أَوْ يُؤَجِّرُهُ لَهُ بِقِرْشٍ كُلَّ سَنَةٍ، وَأَنَّ ذَلِكَ اعْتِرَافٌ مِنْهُ بِأَنَّهُ [ك١٢٢٨/] لَا مِلْكَ لَهُ فِيهِ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بِذَلِكَ؟

(١) في ك: بعدم.

١٧٦٤= وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، وَيُحْكَمُ لَهُ بِهِ أَمْ لَا؟

١٧٦٣ج= أَجَابَ بِقَوْلِهِ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً؛ بِأَنَّ الِاسْتِيَامَ اعْتِرَافٌ؛ بِأَنَّهُ لَا مِلْكَ لَهُ فِي الْعَيْنِ، وَأَنَّهُ دَفْعٌ صَحِيحٌ، وَالدَّفْعُ يَصِحُّ بَعْدَ الْحُكْمِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي أَوَاخِرِ الْفَصْلِ الْعَاشِرِ رَامِزًا لِـ(الذَّخِيرَةِ): كَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ يَصِحُّ دَفْعُ الدَّفْعِ، وَكَذَا دَفْعُ دَفْعِ الدَّفْعِ، وَمَا زَادَ عَلَيْهِ يَصِحُّ، هُوَ الْمُخْتَارُ، وَكَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ قَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ يَصِحُّ بَعْدَهَا، وَكَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ قَبْلَ الْحُكْمِ يَصِحُّ بَعْدَ الْحُكْمِ، حَتَّى لَوْ بَرْهَنَ عَلَى مَالٍ وَحُكِمَ لَهُ، ثُمَّ بَرْهَنَ خَصْمُهُ أَنَّ الْمُدَّعِي أَقَرَّ قَبْلَ الْحُكْمِ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ عَلَيْهِ شَيْءٌ؛ يَبْطُلُ الْحُكْمُ، ثُمَّ رَمَزَ بَعْدَهُ لِـ(فَتَاوِي رَشِيدِ الدِّينِ) وَقَالَ: حُكِمَ لَهُ بِمَالٍ، ثُمَّ رَفَعَ إِلَى قَاضٍ آخَرَ، وَجَاءَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ عِنْدَ هَذَا الْقَاضِي بِالدَّفْعِ؛ تُسْمَعُ وَيَبْطُلُ الْحُكْمُ الْأَوَّلُ.

وَفِي (الْأَشْبَاهِ) دَفْعُ الدَّفْعِ صَحِيحٌ، وَكَذَا [ع٢١٢أ/] دَفْعُ دَفْعِ الدَّفْعِ، وَمَا زَادَ عَلَيْهِ يَصِحُّ، وَهُوَ الْمُخْتَارُ، فَكَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ قَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ يَصِحُّ بَعْدَهَا، وَكَمَا يَصِحُّ الدَّفْعُ قَبْلَ الْحُكْمِ يَصِحُّ بَعْدَهُ، إِلَّا فِي الْمَسْأَلَةِ الْمُخَمَّسَةِ كَمَا كَتَبْنَاهُ فِي الشُّرُوحِ، وَكَمَا يَصِحُّ عِنْدَ الْحَاكِمِ الْأَوَّلِ يَصِحُّ عِنْدَ غَيْرِهِ، وَكَمَا يَصِحُّ قَبْلَ الِاسْتِهْلَالِ؛ يَصِحُّ بَعْدَهُ، هُوَ الْمُخْتَارُ. انْتَهَى.

وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ.

١٧٦٤ج= فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ قَطَعْتَ بِصِحَّةِ دَعْوَى الْمَحْكُومِ عَلَيْهِ بِذَلِكَ، وَقَبُولِ بَيِّنَتِهِ وَالْحُكْمِ لَهُ وَدَفْعِ خَصْمِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَوْصَى لِعَصَبَتِهِ الْخَمْسَةِ بِزَيْتُونٍ مَعْلُومٍ لَهُ وَلَهُمْ فَاقْتَسَمُوهُ

١٧٦٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَا أَوْلَادَ لَهُ، وَلَهُ أَقَارِبُ عَصَبَةٌ خَمْسَةٌ، أَحْضَرَهُمْ عِنْدَمَا

مَرِضَ مَرَضَ الْمَوْتِ، وَأَوْصَى لَهُمْ بِزَيْتُونٍ مَعْلُومٍ لَهُ وَلَهُمْ، وَقَالَ: اقْتَسِمُوهُ مُخَامَسَةً بَيْنَكُمْ لَا يَفْضُلُ وَاحِدٌ عَلَى آخَرَ. فَاقْتَسَمُوهُ مُخَامَسَةً كَمَا أَوْصَى وَتَصَرَّفَ كُلٌّ فِيمَا أَصَابَهُ بِالْقِسْمَةِ مُدَّةً تَبْلُغُ ثَلَاثِينَ سَنَةً، وَالْآنَ يَدَّعِي وَاحِدٌ مِنْهُمْ بَاشَرَ الْقِسْمَةَ بِنَفْسِهِ؛ أَنَّهُ أَقْرَبُ دَرَجَةً إِلَى الْمَيِّتِ مِنْهُمْ، وَأَنَّهُ أَحَقُّ بِالزَّيْتُونِ كُلِّهِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا لِمُبَاشَرَتِهِ[1] الْقِسْمَةَ، وَلِمَنْعِ السُّلْطَانِ عَنْ سَمَاعِ مَا مَضَى عَلَيْهِ مِنَ الدَّعَاوَى خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً فَأَزْيَدُ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، لِأَنَّ الْإِقْدَامَ عَلَى الِاقْتِسَامِ اعْتِرَافٌ بِأَنَّ الْمَقْسُومَ [س٢٦٥أ، ط٩٠، ك٢٢٨ب/] مُشْتَرَكٌ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ **الزَّيْلَعِيُّ وَقَاضِي خَانْ وَالْعِمَادِيُّ وَالْبَزَّازِيُّ**، لَا سِيَّمَا مَعَ مَنْعِ السُّلْطَانِ عَنْ سَمَاعِ كُلِّ دَعْوَى تَمْضِي عَلَيْهَا هَذِهِ الْمُدَّةِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

ادَّعَى الْخَارِجُ مَحْدُودًا عَلَى ذِي يَدٍ أَنَّهُ بَاعَهُ لَهُ بِالْوَكَالَةِ

١٧٦٦ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا ادَّعَى الْخَارِجُ عَلَى ذِي يَدٍ فِي مَحْدُودٍ أَنَّ ذَا الْيَدِ بَاعَهُ الْمَحْدُودَ بِالْوِكَالَةِ عَنْ فُلَانٍ الْغَائِبِ بِكَذَا، وَأَنْقَدَهُ الثَّمَنَ، وَيَطْلُبُ تَسْلِيمَ الْمَحْدُودِ مِنْهُ، فَأَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْوِكَالَةَ وَالْبَيْعَ وَقَبْضَ الثَّمَنِ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَى الْمُدَّعِي؟ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ عَلَى ذَلِكَ جَمِيعِهِ فِي غَيْبَةِ الْمَالِكِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ دَعْوَاهُ؛ لِكَوْنِهِ خَصْمًا، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَهُنَا وَجْهٌ آخَرُ، وَهُوَ أَنْ يَبِيعَ فَيَقُولَ: إِنِّي فُضُولِيٌّ، فَلَا أُسَلِّمُ الْمَبِيعَ، فَيُبَرْهِنُ الْمُشْتَرِي أَنَّهُ وَكِيلُ فُلَانٍ بِالْبَيْعِ فَهُوَ خَصْمٌ، فَيَثْبُتُ أَنَّهُ وَكِيلٌ بِالْبَيْعِ. انْتَهَى. فَهَذَا صَرِيحٌ فِي مَسْأَلَتِنَا. فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ك: لمباشرة.

وَضَعَ ابْنُ الْمَيِّتِ يَدَهُ عَلَى مَحْدُودٍ فَادَّعَتِ الزَّوْجَةُ ثُمُنَهَا

١٧٦٧ = سُئِلَ فِي مَيِّتٍ مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ وَابْنٍ وَبِنْتٍ، فَوَضَعَ الِابْنُ يَدَهُ عَلَى مَحْدُودٍ كَانَ لَهُ مُدَّعِيًا شِرَاءَهُ مِنْهُ بِثَمَنٍ عَيَّنَهُ، فَأَقَامَتْ زَوْجَةُ الْمَيِّتِ عَنْهَا وَكِيلًا يَدَّعِي عَلَيْهِ بِثَمَنِهَا مِنْهُ، فَادَّعَى لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، فَأَقَامَ الِابْنُ بَيِّنَةً شَرْعِيَّةً شَهِدَتْ بِالشِّرَاءِ مِنْهُ بِوَجْهِ الْوَكِيلِ عَلَى الْوَجْهِ الْمُدَّعَى، فَحَكَمَ لَهُ الْحَاكِمُ الْمَذْكُورُ بِذَلِكَ، وَمَنَعَ مِنْ مُعَارَضَتِهِ فِيهِ، وَبَقِيَتْ يَدُهُ عَلَيْهِ، وَمَضَتْ مُدَّةٌ فَمَاتَتِ الْبِنْتُ عَنْ زَوْجٍ وَصَغِيرَيْنِ مِنْهُ، فَادَّعَى هَذَا الزَّوْجُ عَلَى الِابْنِ الْمَذْكُورِ لَدَى الْقَاضِي الْمَذْكُورِ أَنَّ الْمَحْدُودَ مُخَلَّفٌ عَنِ الْأَبِ، وَطَلَبَ اسْتِحْقَاقَهُ وَاسْتِحْقَاقَ وَلَدَيْهِ الْمُنَجَّزَ لَهُمْ مِنْ بِنْتِ الْمَيِّتِ الْأَوَّلِ فِيهِ، فَأَجَابَ الِابْنُ الْمَذْكُورُ بِمَا أَجَابَ بِهِ أَوَّلًا، فَكَلَّفَ الْقَاضِي الْمَذْكُورُ الْمُدَّعِيَ الْمَذْكُورَ بَيِّنَةً تَشْهَدُ بِأَنَّهُ مُخَلَّفٌ عَنْ وَالِدِهِ، فَأَحْضَرَ رَجُلَيْنِ شَهِدَا لَدَيْهِ بِوَجْهِ الِابْنِ [ع٢١٢ب/] أَنَّ وَالِدَهُ مَاتَ، وَهُوَ بَاقٍ عَلَى مِلْكِهِ لَمْ يَنْتَقِلْ عَنْهُ بِنَاقِلٍ، وَأَنَّهُمَا لَمْ يَعْلَمَا مَا يُنَافِي ذَلِكَ، وَقَبِلَ الْقَاضِي شَهَادَتَهُمَا، وَحَكَمَ بِكَوْنِ الْمَحْدُودِ الْمَذْكُورِ إِرْثًا، فَهَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ مَعَ الْحُكْمِ الْمُتَقَدِّمِ مِنْهُ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ ذَلِكَ مَعَ الْحُكْمِ الْمُتَقَدِّمِ مِنْهُ، وَلَا وَجْهَ لِطَلَبِ الْبَيِّنَةِ الْمَذْكُورَةِ مِنَ الْمُدَّعِي الْمَذْكُورِ، وَاعْلَمْ أَنَّ كَلِمَةَ عُلَمَائِنَا فِي سَائِرِ كُتُبِهِمْ تَضَافَرَتْ عَلَى أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنَ الْوَرَثَةِ يَكُونُ خَصْمًا عَنِ الْمَيِّتِ، وَأَنَّ فِي دَعْوَى الشِّرَاءِ مِنَ الْمُوَرِّثِ الْخُصُومَةَ مُتَوَجِّهَةٌ عَلَى الْمَيِّتِ، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْ وَرَثَتِهِ خَصْمٌ عَنْهُ، فَإِذَا ثَبَتَ فِي حَقِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ؛ ثَبَتَ فِي حَقِّ بَقِيَّتِهِمْ؛ لِقِيَامِهِ مَقَامَهُ، كَأَنَّ الْمَيِّتَ خَصْمًا بِنَفْسِهِ، (فَيَثْبُتُ الْمُدَّعَى)[1] عَلَيْهِ لِمُدَّعِي الشِّرَاءِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): مَاتَ وَتَرَكَ دَارًا وَثَلَاثَةَ بَنِينَ، فَغَابَ اثْنَانِ وَبَقِيَ ابْنٌ وَاحِدٌ، وَالدَّارُ بِيَدِهِ نَصِيبُهُ لَهُ، وَنَصِيبُ الْغَائِبَيْنِ وَدِيعَةٌ عِنْدَهُ، وَالدَّارُ

(١) في ع: فثبت البيع.

غَيْرُ مَقْسُومَةٍ، [س٢٦٥ب/] فَادَّعَى رَجُلٌ كُلَّ الدَّارِ، فَلَوِ ادَّعَى مِلْكًا مُرْسَلًا أَوِ ادَّعَى الشِّرَاءَ مِنْ أَبِيهِ؛ يُحْكَمُ لَهُ بِالدَّارِ؛ إِذْ بَعْضُ الْوَرَثَةِ خَصْمٌ عَنْ كُلِّهِمْ؛ إِذِ الْخُصُومَةُ تَوَجَّهَتْ عَلَى الْمَيِّتِ، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْوَرَثَةِ يَكُونُ خَصْمًا عَنِ الْمَيِّتِ. انْتَهَى. وَمِثْلُهُ فِي أَغْلَبِ الْكُتُبِ، فَانْظُرْ إِلَى قَوْلِهِمُ: الْخُصُومَةُ تَوَجَّهَتْ عَلَى الْمَيِّتِ، وَقَوْلِهِمْ: بَعْضُ الْوَرَثَةِ خَصْمٌ عَنْ كُلِّهِمْ، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ عَلِمْتَ أَنَّ الْحُكْمَ الْمُتَقَدِّمَ هُوَ الصَّحِيحُ النَّافِذُ، وَأَنَّ الْمُتَأَخِّرَ لَا اعْتِبَارَ بِهِ؛ لِاشْتِمَالِهِ عَلَى إِبْطَالِ الْأَوَّلِ، وَالْحُكْمُ الصَّادِرُ عَلَى وَجْهِ الصِّحَّةِ لَا يَجُوزُ نَقْضُهُ، وَمِنْ قَوَاعِدِهِمُ: الْقَضَاءُ مَحْمُولٌ عَلَى الصِّحَّةِ مَا أَمْكَنَ، وَلَا يَجُوزُ نَقْضُهُ بِالشَّكِّ، وَلَا شَكَّ أَنَّ الْحُكْمَ بِكَوْنِهِ مِيرَاثًا يَلْزَمُ مِنْهُ إِبْطَالُ الْحُكْمِ السَّابِقِ؛ بِكَوْنِهِ مِلْكًا لِلِابْنِ بِالشِّرَاءِ السَّابِقِ مِنْ أَبِيهِ، وَهَذَا لَا يَجُوزُ مَعَ وُقُوعِ الْأَوَّلِ صَحِيحًا بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ وَشَهَادَةٍ [ك٢٢٩أ/] مُسْتَقِيمَةٍ، فَأَنَّى يَبْطُلُ وَالْحَالُ هَذِهِ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَالَحَ بَعْضَ الْوَرَثَةِ وَأَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ وَأَبْرَأَ إِبْرَاءً عَامًّا ثُمَّ مَاتَ

١٧٦٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِأَحَدِ بَنِيهِ غَنَمًا، وَأَفْرَدَهُ عَنْ نَفْسِهِ وَبَقِيَّةِ أَوْلَادِهِ وَمَاتَ، وَادَّعَى الِابْنُ عَلَى إِخْوَتِهِ فِيمَا بِيَدِهِمْ مِنَ التَّرِكَةِ بِحِصَّتِهِ، فَصَالَحُوهُ عَلَى شَيْءٍ مِنْهَا وَدَفَعُوهُ لَهُ، وَأَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ وَأَبْرَأَ عَامًّا، ثُمَّ مَاتَ هُوَ وَإِخْوَتُهُ، وَالْآنَ أَوْلَادُهُ يَدَّعُونَ عَلَى أَوْلَادِ إِخْوَتِهِ بِاسْتِحْقَاقِ أَبِيهِمْ مِنَ التَّرِكَةِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ مَعَ صُلْحِ وَالِدِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّتْ بِاسْتِيفَاءِ مَا خَصَّهَا مِنْ تَرِكَةِ وَالِدِهَا فَمَاتَتْ

١٧٦٩ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ أَقَرَّتْ بِاسْتِيفَاءِ مَا خَصَّهَا مِنْ تَرِكَةِ وَالِدِهَا، وَأَشْهَدَتْ أَنْ لَا حَقَّ لَهَا قِبَلَ إِخْوَتِهَا وَمَاتَتْ، فَادَّعَى أَحَدُ أَوْلَادِهَا عَلَى إِخْوَتِهَا، فَمَنَعَهُ الْحَاكِمُ وَقَضَى عَلَيْهِ بِوَجْهِهِ، هَلْ هُوَ قَضَاءٌ عَلَى الْبَقِيَّةِ مِنْ أَوْلَادِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَضَاءُ عَلَى أَحَدِ الْوَرَثَةِ قَضَاءٌ عَلَى الْكُلِّ؛ إِذِ الْخُصُومَةُ تَوَجَّهَتْ عَلَى الْمَيِّتِ فَلَا تُسْمَعُ [ط٩١، ع١٢١٣أ/] دَعْوَى الْبَقِيَّةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى حِمَارًا وَسَافَرَ بِهِ فَوَجَدَ بِهِ عَيْبًا، فَرَفَعَ أَمْرَهُ إِلَى الْحَاكِمِ

١٧٧٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى حِمَارًا وَسَافَرَ بِهِ فَوَجَدَ بِهِ عَيْبًا، فَرَفَعَ أَمْرَهُ إِلَى الْحَاكِمِ بِتِلْكَ الْبَلْدَةِ فِي غَيْبَةِ الْبَائِعِ، وَحَكَمَ بِالرَّدِّ بِغَيْبَتِهِ وَلَمْ يَضَعْهُ عِنْدَ عَدْلٍ، بَلِ اسْتَمَرَّ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي حَتَّى مَاتَ عِنْدَهُ، فَهَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالثَّمَنِ عَلَى الْبَائِعِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالثَّمَنِ عَلَى الْبَائِعِ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذْ هُوَ قَضَاءٌ عَلَى الْغَائِبِ وَلَا يَنْفُذُ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَلَوْ قُلْنَا بِنَفَاذِهِ عَلَى الْقَوْلِ الْمُقَابِلِ لِمَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى؛ فَشَرْطُ الرُّجُوعِ بِالثَّمَنِ هَلَاكُهُ عِنْدَ الْعَدْلِ؛ لِتَكُونَ يَدُهُ كَيَدِ الْبَائِعِ حُكْمًا، أَمَّا لَوْ هَلَكَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي؛ فَلَا رُجُوعَ لَهُ عَلَى الْبَائِعِ قَوْلًا وَاحِدًا، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْخَامِسِ وَالْعِشْرِينَ فِي الْخِيَارَاتِ بَعْدَ أَنْ رَمَزَ لِرَشِيدِ الدِّينِ: وَجَدَ عَيْبًا وَبَائِعُهُ غَائِبٌ، وَأَثْبَتَ عِنْدَ الْقَاضِي عَيْبَهُ وَشِرَاءَهُ، فَوَضَعَهُ الْقَاضِي عِنْدَ عَدْلٍ فَمَاتَ فِي يَدِهِ هَلَكَ عَلَى الْمُشْتَرِي؛ إِذِ الرَّدُّ عَلَى بَائِعِهِ لَمْ يَثْبُتْ لِغَيْبَتِهِ، ثُمَّ رَمَزَ لِـ(فَتَاوِي الْأَسْتُرُوشَنِيِّ) وَقَالَ: يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ هَذَا فِيمَا لَمْ يَقْضِ بِالرَّدِّ عَلَى الْبَائِعِ، أَمَّا لَوْ [س١٢٦٦أ/] قَضَى بِهِ؛ يَنْبَغِي أَنْ يَهْلَكَ مِنْ مَالِ الْبَائِعِ؛ إِذْ غَايَتُهُ أَنَّهُ حُكْمٌ عَلَى الْغَائِبِ بِلَا خَصْمٍ، وَلَكِنَّهُ يَنْفُذُ

فِي أَظْهَرِ الرِّوَايَتَيْنِ. انْتَهَى. فَبِهِ عَلِمْتَ أَنَّ وَاقِعَةَ الْحَالِ لَيْسَتْ مَوْضِعَ الْخِلَافِ لِهَلَاكِ الْمَبِيعِ عِنْدَ الْمُشْتَرِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَثْبَتَ الْعَيْبَ فِي غَيْبَةِ الْبَائِعِ عِنْدَ قَاضٍ، وَاخْتَارَ الْفَسْخَ

١٧٧١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى لَدَى قَاضِي غَزَّةَ عَلَى آخَرَ أَنَّهُ بَاعَهُ حِمَارًا بِهَا، وَسَافَرَ بِهِ إِلَى الْعَرِيشِ، فَوَجَدَ بِهِ عَيْبًا، وَأَحْضَرَهُ لِحَاكِمِ الْعَرِيشِ، وَأَشْهَدَ عَلَى رَدِّهِ بِهِ وَأَنَّهُ أَثْبَتَ الْعَيْبَ، وَاخْتَارَ الْفَسْخَ، وَحَكَمَ بِهِ حَاكِمُ الْعَرِيشِ فِي غَيْبَةِ الْبَائِعِ، فَكَلَّفَهُ قَاضِي غَزَّةَ إِلَى الْبَيَانِ، فَأَحْضَرَ رَجُلَيْنِ شَهِدَا بِوَجْهِ الْبَائِعِ لَدَيْهِ أَنَّ الْمُدَّعِيَ اسْتَخَارَ الْفَسْخَ لَدَى قَاضِي الْعَرِيشِ، فَهَلْ بِمِثْلِ ذَلِكَ يَثْبُتُ الرُّجُوعُ لِلْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَثْبُتُ؛ إِذْ لَا بُدَّ مِنْ تَسْمِيَةِ الْقَاضِي الَّذِي حَكَمَ، وَلِأَنَّ شَهَادَةَ الشَّاهِدَيْنِ إِنَّمَا هِيَ بِاسْتِخَارَةِ الْمُشْتَرِي الْفَسْخَ لَا بِالْحُكْمِ بِالرُّجُوعِ، وَلِأَنَّ الْحُكْمَ [ك٢٢٩ب/] عَلَى الْغَائِبِ لَا يَنْفُذُ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَمَنْ قَالَ بِنَفَاذِهِ فِي الْأَظْهَرِ؛ فَذَاكَ إِذَا كَانَ شَافِعِيًّا، أَمَّا إِذَا كَانَ حَنَفِيًّا فَلَا، كَمَا ذَكَرَهُ فِي (الْبَحْرِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى الْمُشْتَرِي أَنَّ الْبَيْعَ بَاتٌّ وَالْبَائِعُ وَفَاءً

١٧٧٢ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَعَاقِدَانِ، فَادَّعَى الْمُشْتَرِي أَنَّ الْبَيْعَ بَاتٌّ، وَالْبَائِعُ أَنَّهُ بَيْعُ وَفَاءٍ، فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ؟

١٧٧٣ = وَهَلْ إِذَا أَقَامَ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً أَنَّ الْبَيْعَ بَاتٌّ، وَالْبَائِعُ بَيِّنَةً أَنَّهُ بَيْعُ وَفَاءٍ، فَأَيُّ الْبَيِّنَتَيْنِ تُقَدَّمُ؟

١٧٧٢ج = أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ ذَكَرَ عُلَمَاؤُنَا فِيهَا اخْتِلَافًا كَثِيرًا، وَالرَّاجِحُ فِيهَا مَا اقْتَصَرَ عَلَيْهِ فِي (الْخَانِيَّةِ) فِي أَحْكَامِ الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِقَوْلِهِ: وَإِنِ ادَّعَى أَحَدُهُمَا بَيْعَ الْوَفَاءِ، وَالْآخَرُ بَيْعًا بَاتًّا، كَانَ الْقَوْلُ لِمَنْ يَدَّعِي الْبَاتَّ، وَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الْوَفَاءِ. انْتَهَى.

١٧٧٣ج= وَقَدْ عَلَّلُوا لَهُ بِأَنَّ الْبَيِّنَةَ لِمَنْ يَدَّعِي خِلَافَ الظَّاهِرِ، وَبَيْعُ الْوَفَاءِ خِلَافُ الظَّاهِرِ فِي الْبَيَاعَاتِ، فَكَانَتِ الْبَيِّنَةُ بَيِّنَةَ مَنْ يَدَّعِيهِ، وَاعْتُرِضَ بِأَنَّهُ رَهْنٌ فِي الْحَقِيقَةِ، وَبَيِّنَةُ الْبَيْعِ مُقَدَّمَةٌ عَلَى الرَّهْنِ، وَأُجِيبَ بِمَا حَاصِلُهُ: صُورَتُهُ صُورَةُ الْبَيْعِ وَفِيهِ شَرْطٌ زَائِدٌ بِخِلَافِ الرَّهْنِ، فَاغْتَنِمْ هَذَا التَّحْرِيرَ، فَقَدْ قَلَّ مَنْ تَعَرَّضَ لَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ وَكِيلٌ عَلَى مُوَكِّلَتِهِ أَنْ لَا اسْتِحْقَاقَ لَهَا مَعَ عَمَّيْهَا وَالْعَمَّانِ يُنْكِرَانِ وِكَالَةَ الْمُقِرِّ

١٧٧٤ = سُئِلَ فِي حُجَّةِ إِشْهَادٍ حَاصِلُهَا: أَشْهَدَ عَلَيْهِ فُلَانَ بْنَ فُلَانٍ بِالْوِكَالَةِ عَنْ بِنْتِ عَمِّهِ [ع٢١٣ب، س٢٦٦ب/] فُلَانَةَ بِنْتِ فُلَانٍ الْبِكْرِ الْبَالِغَةِ الثَّابِتَةِ وِكَالَتُهُ عَنْهَا فِي ذَلِكَ، وَتَوَابِعِهِ وَسَائِرِ مَا يُنْسَبُ إِلَيْهَا فِعْلُهُ عَنْهَا عَلَى الْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ الَّذِي سَيُشْرَحُ فِيهِ لَدَيْهِ بِشَهَادَةِ فُلَانِ بْنِ فُلَانٍ، وَفُلَانِ بْنِ فُلَانٍ، الْعَارِفَيْنِ بِهَا فِي وَجْهِ الْخَصْمِ الْجَاحِدِ لِلتَّوْكِيلِ، هُمَا الْمُشْهَدُ لَهُمَا الْآتِي ذِكْرُهُمَا فِيهِ إِشْهَادًا شَرْعِيًّا فِي الصِّحَّةِ: أَنْ لَا حَقَّ لِلْمُوَكِّلَةِ وَلَا اسْتِحْقَاقَ مَعَ عَمَّيْهَا فُلَانٍ وَفُلَانٍ، هُمَا الْجَاحِدَانِ لِلتَّوْكِيلِ فِي جَمِيعِ الْأَسْبَابِ الْمُسَمَّاةِ الْغَائِبَةِ عَنْ مَجْلِسِ الْإِشْهَادِ الْمَعْلُومَةِ عِنْدَهُمْ بِمِلْكٍ، وَلَا شُبْهَةِ مِلْكٍ وَأَنَّ الْمُشْهَدَ لَهُمَا يَسْتَحِقَّانِ ذَلِكَ دُونَهَا، وَأَنَّ ذَلِكَ تَحْتَ يَدِ الْمُوَكِّلَةِ عَلَى سَبِيلِ الْعَارِيَةِ، وَقَبْلَ ذَلِكَ أَحَدُ الْعَمَّيْنِ أَصَالَةً عَنْ نَفْسِهِ وَوِكَالَةً عَنْ أَخِيهِ الْمَرْقُومِ، وَتَصَادَقَا عَلَى ذَلِكَ كُلِّهِ التَّصَادُقَ الشَّرْعِيَّ، فَهَلْ يُعْمَلُ بِهَذِهِ الْحُجَّةِ؟

١٧٧٥ = وَيُحْكَمُ بِمُجَرَّدِهَا عِنْدَ الْمَحَجَّةِ مَعَ جَحْدِ الْمُشْهَدِ لَهُمَا التَّوْكِيلَ أَمْ لَا؟

١٧٧٤ج= أَجَابَ: لَا عِبْرَةَ بِهَذِهِ الْحُجَّةِ.

١٧٧٥ج= وَلا يَثْبُتُ بِمُجَرَّدِهَا لِجَاحِدِ التَّوْكِيلِ حَقٌّ فِي الْأَسْبَابِ [ط٩٢، ك١٢٣٠/] الْمُسَمَّاةِ الْغَائِبَةِ عَنِ الْمَجْلِسِ عِنْدَ الْمُنَازَعَةِ الشَّرْعِيَّةِ فِيهَا، وَالْخَصْمُ الشَّرْعِيُّ فِي ذَلِكَ بِنْتُ الْعَمِّ الْمَذْكُورَةُ إِنْ كَانَتْ حَيَّةً وَإِنْ كَانَتْ مَيِّتَةً، فَالْخَصْمُ وَارِثُهَا زَوْجًا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ، وَلَيْتَ شِعْرِي كَيْفَ يَجْحَدُ الْعَمَّانِ التَّوْكِيلَ وَتُسْمَعُ الشَّهَادَةُ لَهُمَا بِهِ، وَجُحُودُهُمَا مُتَضَمِّنٌ لِتَكْذِيبِ الْمُشْهِدِ الَّذِي هُوَ الْوَكِيلُ وَتَكْذِيبِ شَاهِدَيْهِ، وَالْإِشْهَادِ مِنْهُ، وَشَهَادَةِ الشَّاهِدَيْنِ لِلْعَمَّيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ، فَهَذَا أَمْرٌ عَجِيبٌ، نَعُوذُ بِاللهِ مِنَ الزَّيْغِ وَالضَّلَالِ، وَنَسْأَلُهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى إِصْلَاحَ الْأَحْوَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ مَاتَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فَلَحِقَ وَرَثَتَهُ خُسْرَانٌ؛ لَا شَيْءَ عَلَى الشَّرِيكِ الْآخَرِ

١٧٧٦ = سُئِلَ فِي أُرْزٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ مَاتَ أَحَدُهُمَا، فَلَحِقَ وَرَثَةَ الْمَيِّتِ خُسْرَانٌ بِسَبَبِهِ، هَلْ عَلَى الشَّرِيكِ الْآخَرِ مِنْهُ بِقَدْرِ حِصَّتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ، قَالَ فِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوِي): ابْنٌ وَبِنْتٌ وَرِثَا دَارًا، فَادَّعَى مُدَّعٍ عَلَى الِابْنِ فِيهَا، وَلَحِقَهُ خُسْرَانٌ بِسَبَبِ الدَّعْوَى لَا يَرْجِعُ. انْتَهَى. وَهَذَا إِذَا لَمْ تَقُلِ الْأُخْتُ: مَهْمَا غَرِمْتَ فَعَلَيَّ مِنْهُ الثُّلُثُ بِقَدْرِ حِصَّتِي، وَشَوَاهِدُ ذَلِكَ كَثِيرَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تُسْمَعُ دَعْوَى زَوْجَةِ الْمَيِّتِ بِمَهْرِهَا عَلَى مَدْيُونِهِ وَمُودِعِهِ وَشَرِيكِهِ

١٧٧٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ وَأَبٍ وَابْنٍ وَبِنْتٍ، هَلْ لِلزَّوْجَةِ أَوْ وَكِيلِهَا الدَّعْوَى عَلَى مَدْيُونِهِ أَوْ مُودِعِهِ أَوْ شَرِيكِهِ بِمَهْرِهَا، وَتُلْزِمُهُ بِدَفْعِ الْوَدِيعَةِ أَوِ الدَّيْنِ أَوْ مَالِ الشَّرِكَةِ لَهَا أَوْ لِوَكِيلِهَا مِنْ مَهْرِهَا، أَمْ لَا تُسْمَعُ لَهَا وَلَا لِوَكِيلِهَا دَعْوَى فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلزَّوْجَةِ وَلَا لِوَكِيلِهَا الدَّعْوَى بِمَهْرِهَا عَلَى مَدْيُونِ الْمَيِّتِ أَوْ عَلَى مُودِعِهِ أَوْ عَلَى شَرِيكِهِ، فَقَدْ صَرَّحُوا؛ بِأَنَّهُ لَا يُجُوزُ لِلدَّائِنِ إِثْبَاتُ دَيْنِهِ عَلَى مَدْيُونِ الْمَيِّتِ وَلَا عَلَى مُودِعِهِ وَلَا عَلَى شَرِيكِهِ، وإِنَّمَا الدَّعْوَى عَلَى وَصِيِّهِ أَوْ عَلَى وَارِثِهِ، وَالزَّوْجَةُ دَائِنَةٌ فَلَا دَعْوَى لَهَا بِمَهْرٍ أَوْ بِدَيْنٍ مَا إِلَّا عَلَى الْوَارِثِ أَوِ الْوَصِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَرْطُ الْجَرِّ صِحَّةُ الدَّعْوَى

١٧٧٨ = سُئِلَ فِي مُتَنَازِعَيْنِ فِي نِصْفِ كَرْمٍ، أَحَدُهُمَا خَارِجٌ وَالْآخَرُ ذُو يَدٍ، أَقَامَ الْخَارِجُ بَيِّنَةً أَنَّهُ - أَيِ: النِّصْفَ - كَانَ لِأَبِيهِ، هَلْ تُقْبَلُ أَمْ لَا تُقْبَلُ؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ عَلَى هَذِهِ الْكَيْفِيَّةِ، لِمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرُ) وَغَيْرِهِ مِنْ أَنَّ شَرْطَ الْجَرِّ صِحَّةُ الدَّعْوَى وَقَبُولُ الشَّهَادَةِ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) مِنْ كِتَابِ الشَّهَادَةِ: شَهِدَا أَنَّ هَذِهِ الدَّارَ كَانَتْ لِجَدِّهِ؛ لَا تُقْبَلُ لِعَدَمِ الْجَرِّ.

وَفِي (الْكَنْزِ): وَمِلْكُ الْمُوَرِّثِ لَمْ يُقْضَ لِوَارِثِهِ بِلَا جَرٍّ [س٢٦٧أ، ع٣١٤أ/] إِلَّا أَنْ يَشْهَدَا بِمِلْكِهِ أَوْ يَدِهِ أَوْ يَدِ مُودِعِهِ أَوْ مُسْتَعِيرِهِ وَقْتَ الْمَوْتِ، قَالَ الزَّيْلَعِيُّ: وَالْأَصْلُ فِيهِ أَنَّ الْجَرَّ شَرْطٌ، وَهُوَ أَنْ يَقُولَ الشَّاهِدُ: مَاتَ وَتَرَكَهَا مِيرَاثًا لَهَا، وَلَكِنْ إِذَا ثَبَتَ مِلْكُهُ أَوْ يَدُهُ عِنْدَ الْمَوْتِ كَانَ جَرًّا، وَمَسْأَلَةُ الْجَرِّ مَشْهُورَةٌ، وَفِي أَغْلَبِ الْكُتُبِ مَذْكُورَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ وَكَّلَ آخَرَ فِي بَيْعِ نِصْفِ فَرَسٍ لَهُ فَبَاعَهُ لِشَخْصٍ

١٧٧٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ فِي بَيْعِ نِصْفِ فَرَسٍ لَهُ بِيَدِ آخَرَ غَابَ، فَبَاعَهُ لِرَجُلٍ وَسَلَّمَهُ وَمَضَى زَمَنٌ، فَحَضَرَ شَخْصٌ وَادَّعَى عَلَى الْوَكِيلِ شِرَاءَهُ مِنَ الْمُوَكِّلِ

بَعْدَ تَوْكِيلِهِ، وَيُرِيدُ إِلْزَامَهُ بِإِحْضَارِ الْفَرَسِ أَوْ قِيمَةِ النِّصْفِ الَّذِي اشْتَرَاهُ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ عَلَى الْوَكِيلِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَصْلُحُ خَصْمًا لَهُ، لَا فِي النِّصْفِ وَلَا فِي قِيمَتِهِ، قَالَ فِي (**جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ**): الْمُقِرُّ بِأَنَّ مَا فِي يَدِهِ لِفُلَانٍ لَمْ يَصِرْ خَصْمًا لِلْمُشْتَرِي؛ لِاتِّفَاقِهِمَا أَنَّهُ لِلْغَيْرِ، وَإِنَّمَا خَصْمُهُ فِي ذَلِكَ الْمُشْتَرِي مِنْهُ، وَكُلُّ مَنْ أَثْبَتَ مِنْهُمَا الشِّرَاءَ بِتَارِيخٍ أَسْبَقَ حُكِمَ لَهُ بِهِ، وَتَرْجِعُ الْمَسْأَلَةُ إِلَى مَسْأَلَةِ تَلَقِّي الْمِلْكِ مِنْ وَاحِدٍ لِقِيَامِ الْوَكِيلِ مَقَامَ مُوَكِّلِهِ فِي ذَلِكَ، فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ؛ عُلِمَ أَنَّهُ لَا سَبِيلَ لِهَذَا الْمُدَّعِي عَلَى الْوَكِيلِ الْمَذْكُورِ، لَا فِي دَعْوَى النِّصْفِ وَلَا فِي قِيمَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ لَزِمَهَا يَمِينٌ شَرْعِيَّةٌ هَلْ تَحْلِفُ فِي بَيْتِهَا أَمْ تَحْضُرُ لِمَجْلِسِ الْقَاضِي

١٧٨٠ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ لَزِمَهَا يَمِينٌ شَرْعِيَّةٌ لَدَى قَاضٍ شَرْعِيٍّ، هَلْ تَحْلِفُ فِي بَيْتِهَا، أَمْ تَحْضُرُ مَجْلِسَ الْقَاضِي لِيُحَلِّفَهَا؟

أَجَابَ: ذَكَرَ فِي (**الْبَزَّازِيَّةِ**) نَقْلًا عَنِ (**الْمُنْتَقَى**) عَنِ **الْإِمَامِ الثَّانِي** رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: أَنَّ الْمَطْلُوبَ إِذَا كَانَ مَرِيضًا أَوِ امْرَأَةً يَبْعَثُ مَنْ يَسْتَحْلِفُهَا. وَقَالَ **الْإِمَامُ**: رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى لَا يَبْعَثُ. وَفِيهَا بَعْدَ هَذَا: إِذَا ادَّعَى أَنَّهَا غَيْرُ مُخَدَّرَةٍ، وَزَعَمَ وَكِيلُهَا أَنَّهَا مُخَدَّرَةٌ؛ يُنْظَرُ إِنْ كَانَ مِنْ رَأْيِ الْقَاضِي إِحْضَارُهَا لِيُحَلِّفَهَا فِي وَقْتِ وُجُوبِهِ لَا فَائِدَةَ فِي الدَّعْوَى، وَإِقَامَةُ الْبَيِّنَةِ عَلَى أَنَّهَا مُخَدَّرَةٌ أَوْ لَا، فَيُحْضِرُهَا وَإِنْ كَرِهَ أَوْلِيَاؤُهَا، وَإِنْ كَانَ مِنْ رَأْيِهِ أَنْ لَا يُحْضِرَهَا إِنْ مُخَدَّرَةً، فَإِنْ كَانَتْ بِكْرًا أَوْ مِنْ بَنَاتِ الْأَشْرَافِ [ك ٢٣٠ب، ط ٩٣/] فَالْقَوْلُ قَوْلُ وَكِيلِهَا بِلَا يَمِينٍ: أَنَّهَا مُخَدَّرَةٌ، وَعَلَى الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةُ، وَإِنْ كَانَتْ مِنْ بَنَاتِ الْأَوْسَاطِ وَهِيَ ثَيِّبٌ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْخَصْمِ عَلَى أَنَّهَا غَيْرُ مُخَدَّرَةٍ مَعَ الْيَمِينِ، وَعَلَى

الْوَكِيلِ الْبَيِّنَةُ عَلَى أَنَّهَا مُخَدَّرَةٌ، وَالتَّعْوِيلُ فِيهِ عَلَى الْعَادَةِ، فَإِنَّ الْأَبْكَارَ الَّتِي مِنْ بَنَاتِ الْأَوْسَاطِ بَعْدَ الزِّفَافِ بِمُدَّةٍ يَتَوَلَّيْنَ الْأَعْمَالَ وَيَخْرُجْنَ إِلَى الْعُرْسِ وَالْمَآتِمِ، وَبَنَاتُ الْأَشْرَافِ وَلَوْ بَعْدَ الزِّفَافِ بِمُدَّةٍ يَخْتَفِينَ عَنِ الْخُرُوجِ إِلَى هَذِهِ الْمَوَاضِعِ إِلَّا نَادِرًا فِيمَا يُسْتَقْبَحُ، وَتُلَامُ عَلَى التَّرْكِ كَعُرْسِ الْأُخْتِ أَوِ الْعَمَّةِ، فَإِذَا كَانَتْ لَا تَخْرُجُ إِلَّا فِي تِلْكَ الْجِهَةِ كَانَتْ مُخَدَّرَةً، وَإِنْ كَانَتْ تَخْرُجُ فِيمَا لَا بُدَّ تَخْرُجُ؛ صَارَ الْخُرُوجُ لَهَا عَادَةً لَا تَبْقَى مُخَدَّرَةً، وَكَذَا أَفَادَهُ **الْإِمَامُ الْحَلْوَانِيُّ** رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى. **وَفِيهَا** قَبْلَ هَذَا: وَالْمَرْأَةُ الْبَرْزَةُ كَالرَّجُلِ، وَإِنْ كَانَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مَرِيضًا أَوْ مُخَدَّرَةً؛ لَمْ تَعْهَدِ الْخُرُوجَ لَا تَحْضُرُ، بَلْ يَذْهَبُ بِنَفْسِهِ مَعَ الْخَصْمِ، أَوْ يُرْسِلُ [ع٢١٤ب، س٢٦٧ب/] نَائِبًا إِنْ كَانَ مَأْذُونًا بِالِاسْتِحْلَافِ، وَكِلَا النَّوْعَيْنِ فِعْلُهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَذْهَبُ بِنَفْسِهِ فِي زَمَانِنَا كَيْ لَا تَبْطُلَ حِشْمَةُ الْقَاضِي، وَالْآدَابُ تَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْعَادَاتِ، اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ بَاعَ شَجَرَةً فِي مَحَلٍّ كَذَا فَظَهَرَ أَنَّ فِيهِ أَكْثَرَ مِنْهَا

١٧٨١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ قِيلَ لَهُ: لَكَ شَجَرَةُ زَيْتُونٍ إِرْثًا عَنْ أَبِيكَ فِي قَرْيَةِ كَذَا فَبِعْهَا لِي، فَبَاعَ بِنَاءً عَلَى قَوْلِهِ فَظَهَرَ أَنَّ لَهُ شَجَرَاتٍ مُتَعَدِّدَةً، وَاخْتَلَفَ مَعَ الْمُشْتَرِي، فَالْمُشْتَرِي يَدَّعِي شِرَاءَ الْكُلِّ، وَالْبَائِعُ يَدَّعِي مَا تَقَدَّمَ، وَهُوَ بَيْعُ وَاحِدَةٍ لَا بِعَيْنِهَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: كُلُّ مَنْ أَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى دَعْوَاهُ مِنْهُمَا ثَبَتَتْ، فَإِنْ أَقَامَهَا؛ فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي، فَإِنْ لَمْ يُقِيمَا بَيِّنَةً تَحَالَفَا كَمَا فِي الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّهُ يُسْلَكُ بِفَاسِدِ الْعُقُودِ مَسْلَكَ صَحِيحِهَا، وَيُبْدَأُ بِيَمِينِ الْبَائِعِ هُنَا؛ لِأَنَّ الِاخْتِلَافَ فِي الْمَبِيعِ لَا فِي الثَّمَنِ، وَمَنْ نَكَلَ مِنْهُمَا؛ لَزِمَهُ دَعْوَى الْآخَرِ، وَإِذَا ثَنَّى بِالْمُشْتَرِي فَحَلَفَ؛ يُفْسَخُ الْبَيْعُ الْوَاقِعُ بَيْنَهُمَا عَلَى أَيِّ صِفَةٍ كَانَ، وَيَتَرَادَّانِ الثَّمَنَ وَالْمَبِيعَ، فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ فِي الثَّمَنِ وَعَجَزَا عَنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ يَتَحَالَفَانِ

١٧٨٢ = سُئِلَ فِي الْمُتَبَايِعَيْنِ إِذَا اخْتَلَفَا فِي ثَمَنِ الْمَبِيعِ، فَادَّعَى الْبَائِعُ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ ثَمَنًا وَالْمُشْتَرِي أَقَلَّ مِنْهُ، وَعَجَزَا عَنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ وَلَمْ يَرْضَيَا بِدَعْوَى أَحَدِهِمَا، هَلْ يَتَحَالَفَانِ وَيَفْسَخُ الْقَاضِي الْبَيْعَ بِطَلَبِ أَحَدِهِمَا، وَيَتَرَادَّانِ أَمْ يَحْلِفُ الْمُشْتَرِي فَقَطْ لِإِنْكَارِهِ الزِّيَادَةَ، وَيَقْضِي لَهُ بِمَا ادَّعَى أَمْ لَا؟

أَجَابَ: مَسْأَلَةُ اخْتِلَافِ الْمُتَبَايِعَيْنِ كُتُبُ الْمَذْهَبِ طَافِحَةٌ بِهَا مُتُونًا وَشُرُوحًا وَفَتَاوِيَ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُمَا عِنْدَ الْعَجْزِ عَنِ الْبَيِّنَةِ وَعَدَمِ الرِّضَا بِدَعْوَى أَحَدِهِمَا يَتَحَالَفَانِ وَيُبْدَأُ بِيَمِينِ الْمُشْتَرِي فِي مِثْلِ مَسْأَلَتِنَا، فَإِنْ حَلَفَ؛ كُلِّفَ الْآخَرُ الْحَلِفَ، فَإِنْ حَلَفَ؛ فَسَخَ الْقَاضِي الْبَيْعَ بِطَلَبِ أَحَدِهِمَا وَتَرَادَّا، وَفِيهِ الْحَدِيثُ الشَّرِيفُ: «**إِذَا اخْتَلَفَ الْبَيِّعَانِ تَحَالَفَا وَتَرَادَّا**»(١)، وَالْمَسْأَلَةُ شَهِيرَةٌ، وَالنُّقُولُ فِيهَا كَثِيرَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَتِ امْرَأَةٌ عَلَى وَرَثَةِ رَجُلٍ أَنَّهَا بَاعَتِ الدَّارَ لِأَبِيهِمْ بِكَذَا وَلَمْ تَقْبِضِ الثَّمَنَ وَادَّعَوْا أَنَّ الثَّمَنَ أَقَلُّ مِنْ ذَلِكَ

١٧٨٣ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ اخْتَلَفَتْ مَعَ وَرَثَةِ رَجُلٍ فِي قَدْرِ ثَمَنِ دَارٍ بَاعَتْهَا لِأَبِيهِمْ، فَقَالَتْ: بِعْتُهَا لَهُ بِعِشْرِينَ قِرْشًا، وَسَلَّمْتُهَا لَهُ وَلَمْ أَقْبِضِ الْعِشْرِينَ، وَقَالَتِ الْوَرَثَةُ: بِعْتِهَا لَهُ [ك١٢٣١أ/] بِخَمْسَةٍ وَوَزْنَتَيْنِ قُطْنًا بِقِشْرِهِ، وَسَلَّمَكِ ذَلِكَ فِي حَيَاتِهِ، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُ

---

(١) قال الحافظ ابن حجر العسقلاني في (التلخيص الحبير ٣/ ٣١): أَمَّا رِوَايَةُ التَّحَالُفِ فَاعْتَرَفَ الرَّافِعِيُّ فِي (التَّذْنِيبِ) أَنَّهُ لَا ذِكْرَ لَهَا فِي شَيْءٍ مِنْ كُتُبِ الْحَدِيثِ، وَإِنَّمَا تُوجَدُ فِي كُتُبِ الْفِقْهِ وَكَأَنَّهُ عَنَى الْغَزَالِيَّ، فَإِنَّهُ ذَكَرَهَا فِي (الْوَسِيطِ ٣/ ٢٠٥). وَأَمَّا رِوَايَةُ التَّرَادِّ فَرَوَاهَا مَالِكٌ بَلَاغًا عَنِ ابْنِ مَسْعُودٍ، وَرَوَاهَا أَحْمَدُ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَهْ بِإِسْنَادٍ مُنْقَطِعٍ.

الْوَرَثَةِ فِي قَدْرِ الثَّمَنِ وَفِي قَبْضِهِ أَمْ فِي قَدْرِ الثَّمَنِ لَا قَبْضِهِ، أَمْ يَجْرِي بَيْنَهُمَا التَّحَالُفُ وَيُفْسَخُ الْبَيْعُ مَا لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ عَلَى مِقْدَارِ الثَّمَنِ مِنْ أَحَدِ الْجَانِبَيْنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بَعْدَ مَوْتِ الْمُشْتَرِي لَا يَجْرِي التَّحَالُفُ بَيْنَ الْبَائِعَةِ وَوَرَثَتِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، أَعْنِي كَوْنَ الدَّارِ فِي أَيْدِيهِمْ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُمْ فِي قَدْرِ الثَّمَنِ بِالْيَمِينِ عَلَى الْعِلْمِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْبَائِعَةِ فِيمَا تَدَّعِيهِ [س٢٦٨أ، ع٢١٥أ، ط٩٤/] بِدَعْوَاهَا الزِّيَادَةَ وَإِنْكَارَهُمْ لَهَا.

وَأَمَّا فِي قَبْضِ الثَّمَنِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا بِيَمِينِهَا فِيهِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْوَرَثَةِ.

وَالْمَسْأَلَةُ صَرَّحَ بِهَا فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى سَاكِنُ الدَّارِ تَبَرُّعًا أَنَّ النَّخْلَ الَّذِي فِيهَا مِلْكُهُ، فَالْقَوْلُ لِلْمَالِكِ

١٧٨٤ = سُئِلَ فِي نَخْلٍ بِدَارٍ لِرَجُلٍ، اخْتَلَفَ فِيهِ السَّاكِنُ تَبَرُّعًا وَمَالِكُ الدَّارِ، كُلٌّ يَدَّعِيهِ لِنَفْسِهِ، فَالْقَوْلُ لِمَنْ مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ بِيَمِينِهِ أَنَّهُ مِلْكُهُ لِاتِّصَالِهِ وَاسْتِقْرَارِهِ بِهَا، انْظُرْ لِمَا نَقَلَهُ الشَّيْخُ زَيْنٌ فِي التَّحَالُفِ، وَتَبِعَهُ شَيْخُ الْإِسْلَامِ مَوْلَانَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ التَّمَرْتَاشِيُّ الْغَزِّيُّ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ)، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْإِقْرَارِ

أَقَرَّ لِآخَرَ بِأَنَّهُ لَهُ عِنْدَهُ طَبْخَةُ زَيْتٍ طُبِخَ صَابُونًا وَاشْتَرَاهَا مِنْهُ بِقَدْرٍ مَعْلُومٍ

١٧٨٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَالِغٍ عَاقِلٍ، أَقَرَّ طَائِعًا مُخْتَارًا لِآخَرَ؛ أَنَّ لَهُ عِنْدَهُ طَبْخَةَ زَيْتٍ طَبَخَهَا صَابُونًا، وَاشْتَرَاهَا مِنْهُ بِقَدْرٍ مَعْلُومٍ مِنَ الْقُرُوشِ، دَفَعَ بَعْضَ الثَّمَنِ، وَأَجَّلَ بَعْضَهُ أَجَلًا مَعْلُومًا، طَالَبَهُ الْبَائِعُ عِنْدَ الْمَحَلِّ، فَأَجَابَ الْمُشْتَرِي؛ بِأَنَّهُ اشْتَرَى مِنْهُ مَا لَا وُجُودَ لَهُ فِي الْخَارِجِ، هَلْ يُؤَاخَذُ بِإِقْرَارِهِ وَيُلْزِمُهُ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ بِمَا أَقَرَّ بِهِ طَائِعًا مُخْتَارًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُؤَاخَذُ الْمُقِرُّ بِإِقْرَارِهِ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، وَنَصَّ عُلَمَاءُ الْحَنَفِيَّةِ: أَقَرَّ، ثُمَّ قَالَ: كُنْتُ كَاذِبًا فِيمَا أَقْرَرْتُ بِهِ، يَحْلِفُ الْمُقَرُّ لَهُ أَنَّهُ مَا كَانَ كَاذِبًا فِيمَا أَقَرَّ، وَلَا مُبْطِلًا فِيمَا أَقَرَّ بِهِ، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَهُوَ اسْتِحْسَانٌ، وَأَمَّا أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَى فَقَالَا: لَا يَحْلِفُ الْمُقَرُّ لَهُ، بَلْ بَعْدَ الْإِقْرَارِ يُلْزَمُ الْمُقِرُّ بِمَا أَقَرَّ مِنْ غَيْرِ يَمِينٍ عَلَى الْمُقَرِّ لَهُ، وَيُحْبَسُ حَتَّى يُوَفِّيَ مَا أَقَرَّ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَحَاسَبَ الْمُتَعَامِلَانِ وَفَضَلَ بِذِمَّةِ أَحَدِهِمَا مَبْلَغٌ بَعْدَ الْمُقَاصَصَةِ بِثَمَنِ الْبَضَائِعِ وَاعْتَرَفَ بِهِ

١٧٨٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ آخَرَ مُعَامَلَةٌ وَأَخْذٌ وَإِعْطَاءٌ، تَحَاسَبَ مَعَهُ وَفَضَلَ بِذِمَّةِ الْآخَرِ مَبْلَغٌ بَعْدَ الْمُقَاصَصَةِ بِثَمَنِ الْبَضَائِعِ الَّتِي بِجِهَةِ كُلٍّ مِنْهُمَا، وَاعْتَرَفَ بِهِ لَدَى جَمَاعَةٍ، ثُمَّ الْآنَ يَقُولُ: لَا أُقَيِّمُ لَكَ بِضَاعَتَكَ إِلَّا بِكَذَا. أَنْقَصُ مِمَّا وَقَعَ أَوَّلًا، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٧٨٧ = وَالِاعْتِرَافُ السَّابِقُ مَاضٍ عَلَيْهِ؟

١٧٨٦ج= أَجَابَ: يُؤَاخَذُ بِمَا اعْتَرَفَ بِهِ.

١٧٨٧ج= وَمَا وَقَعَ عَلَيْهِ الِاتِّفَاقُ وَالْمُقَاصَصَةُ مَاضٍ، لَا يُنْقَضُ بِمُجَرَّدِ قَوْلِهِ: لَا أُقَيِّمُ بِضَاعَتَكَ إِلَّا بِكَذَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ أَنَّ اسْتِحْقَاقَهُ بِالْإِرْثِ كَذَا مِنْ غَيْرِ أَنْ يَعْلَمَ مَا يَخُصُّهُ

١٧٨٨ = سُئِلَ فِي تَرِكَةٍ فِيهَا مُنَاسَخَةٌ[1]، لَا يَدْرِي كُلُّ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ الْإِرْثِ مِقْدَارَ حِصَّتِهِ، أَقَرَّ أَحَدُهُمْ وَأَشْهَدَ أَنَّ اسْتِحْقَاقَهُ بِالْإِرْثِ فِيهَا كَذَا لَا غَيْرَ، وَالْحَالُ أَنَّ اسْتِحْقَاقَهُ أَكْثَرُ، فَهَلْ يَصِحُّ إِشْهَادُهُ وَالْحَالُ مَا ذُكِرَ أَمْ لَا؟

١٧٨٩ = وَهَلْ إِذَا ادَّعَى خَصْمُهُ أَنَّكَ أَشْهَدْتَ بِكَذَا وَأَنْكَرَ يَحْلِفُ أَمْ لَا؟

١٧٨٨ج= أَجَابَ: الْإِقْرَارُ إِذَا كَانَ مُحَالًا شَرْعًا بَاطِلٌ، وَمِنْهُ الْإِقْرَارُ بِسِهَامٍ زَائِدَةٍ لِوَارِثٍ عَلَى حَقِّهِ مِنَ الْفَرِيضَةِ الشَّرْعِيَّةِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ الشَّيْخُ زَيْنُ بْنُ نُجَيم وَهُوَ فِي الْإِقْرَارِ فِي فَنِّ الْفَوَائِدِ مِنَ (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ).

١٧٨٩ج= فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ فَلَا يَمِينَ إِذَا أَنْكَرَ الْخَصْمُ الْإِقْرَارَ الْمَذْكُورَ؛ إِذْ [س٢٦٨ب، ك٢٣١ب/] فَائِدَةُ الْيَمِينِ الْقَضَاءُ بِالنُّكُولِ، وَهُوَ -وَلَوْ أَقَرَّ بِهِ- لَا يُقْضَى عَلَيْهِ، فَكَيْفَ يَحْلِفُ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ الْوَصِيُّ مَالَ الْيَتِيمِ لَهُ بَعْدَ ثُبُوتِ بُلُوغِهِ وَأَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ قِبَلَهُ حَقًّا وَأَبْرَأَهُ إِبْرَاءً عَامًّا

١٧٩٠ = سُئِلَ فِي يَتِيمٍ، دَفَعَ لَهُ وَصِيُّهُ مَالَهُ بَعْدَ ثُبُوتِ بُلُوغِهِ وَرُشْدِهِ، وَأَشْهَدَ

(١) أي: إِذَا مَاتَ بَعْضُ الْوَرَثَةِ قَبْلَ قِسْمَةِ التَّرِكَةِ. «تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق» (٦/ ٢٤٩).

عَلَى نَفْسِهِ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ قِبَلَهُ حَقًّا مُطْلَقًا وَلَا اسْتِحْقَاقًا، وَأَبْرَأَهُ عَامًّا عَنْ سَائِرِ الدَّعَاوَى مُخْبِرًا، فَهَلْ لَهُ بَعْدَهُ دَعْوَى عَلَى وَرَثَةِ الْوَصِيِّ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ الرَّائِقِ): وَإِنْ كَانَ الْإِبْرَاءُ عَلَى وَجْهِ الْإِخْبَارِ كَقَوْلِهِ: هُوَ بَرِيءٌ مِمَّا لِي قِبَلَهُ، فَهُوَ صَحِيحٌ مُتَنَاوِلٌ لِلدَّيْنِ وَالْعَيْنِ، فَلَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى، وَكَذَا إِذَا قَالَ: لَا مِلْكَ لِي فِي هَذِهِ الْعَيْنِ، ذَكَرَهُ فِي (الْمَبْسُوطِ، وَالْمُحِيطِ) فَعُلِمَ أَنَّ [ع٢١٥ب/] قَوْلَهُ: لَا أَسْتَحِقُّ قِبَلَهُ حَقًّا مُطْلَقًا وَلَا اسْتِحْقَاقًا وَلَا دَعْوَى يَمْنَعُ الدَّعْوَى بِحَقٍّ مِنَ الْحُقُوقِ قَبْلَ الْإِقْرَارِ عَيْنًا كَانَ أَوْ دَيْنًا، قَالَ فِي (الْمَبْسُوطِ): وَيَدْخُلُ فِي قَوْلِهِ: لَا حَقَّ لِي قِبَلَ فُلَانٍ، كُلُّ عَيْنٍ أَوْ دَيْنٍ، وَكُلُّ كَفَالَةٍ أَوْ جِنَايَةٍ أَوْ إِجَارَةٍ أَوْ حَدٍّ، فَإِنِ ادَّعَى الطَّالِبُ بَعْدَ ذَلِكَ حَقًّا؛ لَمْ تُقْبَلْ بَيِّنَتُهُ عَلَيْهِ، حَتَّى يَشْهَدُوا أَنَّهُ بَعْدَ الْبَرَاءَةِ؛ لِأَنَّهُ بِهَذَا اللَّفْظِ اسْتَفَادَ الْبَرَاءَةَ عَلَى الْعُمُومِ. اهـ. وَلَيْسَ هَذَا مِنْ بَابِ الصُّلْحِ حَتَّى يَدْخُلَ فِي قَوْلِهِمْ: لَوْ ظَهَرَ فَسَادُ الصُّلْحِ بِفَتْوَى الْأَئِمَّةِ، هَلْ يَبْطُلُ الْإِبْرَاءُ الْمُتَرَتِّبُ عَلَيْهِ أَمْ لَا، أَوْ يُقَالُ: إِذَا ظَهَرَ شَيْءٌ لَمْ يَكُنْ ظَاهِرًا وَقْتَ الصُّلْحِ، هَلْ يَكُونُ لَهُ أَنْ يَدَّعِيَهُ أَمْ لَا؟ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ لِغَيْرِ وَارِثٍ بِدَيْنٍ مُحِيطٍ

١٧٩١ = سُئِلَ فِي مَرِيضٍ مَرَضَ الْمَوْتِ، أَقَرَّ لِغَيْرِ وَارِثٍ بِدَيْنٍ مُحِيطٍ بِجَمِيعِ مَالِهِ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ، لَكِنْ يُؤَخَّرُ عَنْ دَيْنِ الصِّحَّةِ وَعَمَّا سَبَبُهُ مَعْلُومٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ زَيْدٌ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ عِنْدَ عَمْرٍو شَيْئًا ثُمَّ ادَّعَى زَيْدٌ النِّسْيَانَ لَا يُقْبَلُ مِنْهُ

١٧٩٢ = سُئِلَ فِي زَيْدٍ أَقَرَّ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ عِنْدَ عَمْرٍو شَيْئًا، ثُمَّ إِنَّ زَيْدًا ادَّعَى

النِّسْيَانَ فِي الْإِقْرَارِ، وَقَالَ: كُنْتُ نَاسِيًا فِي بَعْضِ الَّذِي أَقْرَرْتُ بِهِ أَنَّهُ وَصَلَنِي، فَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُ زَيْدٍ أَمْ لَا؟

١٧٩٣ = وَهَلْ يَلْزَمُ الْمُقَرَّ لَهُ يَمِينٌ بِأَنَّ الْمُقِرَّ صَادِقٌ فِي إِقْرَارِهِ أَمْ لَا؟

١٧٩٢ج= أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ النِّسْيَانَ، كَمَا هُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَعَلَى الرِّوَايَةِ الَّتِي اخْتَارَهَا الْمُتَأَخِّرُونَ: أَنَّ دَعْوَى الْهَزْلِ فِي الْإِقْرَارِ تَصِحُّ.

١٧٩٣ج= وَيَحْلِفُ الْمُقَرُّ لَهُ عَلَى أَنَّ الْمُقِرَّ مَا كَانَ كَاذِبًا فِي إِقْرَارِهِ، إِذَا لَمْ يَصِرْ مَحْكُومًا عَلَيْهِ بِالْإِقْرَارِ، وَإِنْ صَارَ مَحْكُومًا عَلَيْهِ بِالْإِقْرَارِ؛ لَا يَحْلِفُ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ الْبَزَّازِيِّ وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٩٥، س١٢٦٩أ/]

أَقَرَّ بِقَبْضِ الثَّمَنِ، فَمَاتَ الْمُقَرُّ لَهُ، فَادَّعَى الْمُقِرُّ عَلَى وَرَثَتِهِ أَنَّهُ لَمْ يَقْبِضِ الْكُلَّ

١٧٩٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ لِآخَرَ دَارًا بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ وَأَقَرَّ بِقَبْضِهِ، وَالْحَالُ أَنَّهُ قَبَضَ الْبَعْضَ دُونَ الْبَعْضِ، فَمَاتَ الْمُقَرُّ لَهُ وَادَّعَى عَلَى وَرَثَتِهِ، فَاحْتَجُّوا عَلَيْهِ بِإِقْرَارِهِ، هَلْ يَحْلِفُونَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَحْلِفُونَ، فَفِي (مَتْنِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ): وَإِنْ كَانَتِ الدَّعْوَى عَلَى وَرَثَةِ الْمُقَرِّ لَهُ؛ فَالْيَمِينُ عَلَيْهِمْ بِالْعِلْمِ: أَنَّا لَا نَعْلَمُ أَنَّهُ كَانَ كَاذِبًا، وَقَدْ ذَكَرَهُ فِي (شَرْحِ الْوِقَايَةِ لِصَدْرِ الشَّرِيعَةِ) وَنَصَّ عَلَى أَنَّهُ الْأَصَحُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِقْرَارُ بِالْأَرْضِ إِقْرَارٌ بِالْبِنَاءِ

١٧٩٥ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا كَانَ لِوَقْفِ مَسْجِدٍ بَيْتٌ، وَيَدَّعِي رَجُلٌ وَاضِعُ الْيَدِ عَلَيْهِ أَنَّ بِنَاءَ الْبَيْتِ لَهُ، وَأَنَّ أَرْضَهُ لِوَقْفِ الْمَسْجِدِ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ فِي كُلِّ سَنَةٍ يَأْخُذُ مِنْهُ نَاظِرُ

الْوَقْفِ حِكْرَ الْأَرْضِ، وَتَوَلَّى عَلَى وَقْفِ الْمَسْجِدِ نَاظِرٌ جَدِيدٌ، فَهَلْ [ك٢٣٢أ، ع٢١٦أ/] يَسُوغُ لِلنَّاظِرِ الْمَزْبُورِ مُطَالَبَةُ الرَّجُلِ بِتَمَسُّكٍ يَشْهَدُ لَهُ بِالِاسْتِحْكَارِ؟

١٧٩٦ = وَإِذَا لَمْ يَكُنْ مَعَ الرَّجُلِ تَمَسُّكٌ يَشْهَدُ لَهُ يُقْضَى بِالْبَيْتِ لِوَقْفِ الْمَسْجِدِ أَمْ لَا؟

١٧٩٥ج= أَجَابَ: الْإِقْرَارُ بِأَنَّ الْأَرْضَ لِلْمَسْجِدِ إِقْرَارٌ بِالْبِنَاءِ أَيْضًا أَنَّهُ لَهُ.

١٧٩٦ج= فَيُقْضَى بِالْبَيْتِ لِلْمَسْجِدِ أَرْضًا وَبِنَاءً، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا فِي الْإِقْرَارِ: بِأَنَّ الْمُقِرَّ لَوْ قَالَ: أَرْضُ هَذِهِ الدَّارِ لِفُلَانٍ وَبِنَاؤُهَا لِي، كَانَ الْكُلُّ لِفُلَانٍ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أَقَرَّ بِالْأَرْضِ لَهُ مَلَكَ الْبِنَاءَ تَبَعًا. فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِيهِ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهُ لِغَيْرِهِ، وَالْمَسْأَلَةُ فِي أَغْلَبِ الْكُتُبِ مُتُونًا وَشُرُوحًا وَفَتَاوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَتْ: كُلُّ مَا فِي يَدِي لِوَالِدِي لَا يَكُونُ إِقْرَارًا

١٧٩٧ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ كَبِيرَةٍ، تَزَوَّجَتْ بِزَوْجَيْنِ وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ، وَوَرِثَتْ مِنْهُمَا أَمْوَالًا، وَقَبَضَتْ مِنْهُمَا أَشْيَاءَ مِنْ مَهْرِهَا، وَزُوِّجَتْ مِنْ ثَالِثٍ، فَقَالَ لَهَا أَبُوهَا: لَا أُدْخِلُكِ عَلَيْهِ حَتَّى تُقِرِّي بِجَمِيعِ مَا تَمْلِكِينَهُ لِي، فَقَالَتْ: كُلُّ مَا فِي يَدِي لِوَالِدِي، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي الدَّعْوَى فِي نَوْعٍ آخَرَ فِي الدَّفْعِ فِي قَوْلِ الشَّخْصِ: كُلُّ مَا فِي يَدِي لِفُلَانٍ، هَذَا الْكَلَامُ مَحْمُولٌ عَلَى الْبِرِّ وَالْكَرَامَةِ عَلَى اخْتِيَارِ مَشَايِخِ خَوَارِزْمَ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى فَلَا يَتَأَتَّى النِّزَاعُ، وَقَالَ فِي الْإِقْرَارِ: قَالَ فِي صِحَّتِهِ: كُلُّ شَيْءٍ فِي يَدِي أَوْ جَمِيعُ مَا أَمْلِكُهُ لِوَلَدِي هِبَةٌ، وَقَدْ مَرَّ أَنَّ الْعُرْفَ فِي بِلَادِنَا عَلَى خِلَافِهِ، فَيُحْمَلُ عَلَى الْبِرِّ وَالْكَرَامَةِ. اهـ.

وَعَلَى تَقْدِيرِ الْعَمَلِ بِأَصْلِ الرِّوَايَةِ وَجَعْلِ ذَلِكَ هِبَةً؛ فَشَرْطُهَا فِي الْمَوْهُوبِ أَنْ يَكُونَ مَقْبُوضًا غَيْرَ مُشَاعٍ مُمَيَّزًا غَيْرَ مَشْغُولٍ، فَلَا يَمْلِكُ الْمُقَرُّ لَهُ مَالَ بِنْتِهِ بِمُجَرَّدِ هَذِهِ الْمَقُولَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَتْ بَعْدَ الْإِقْرَارِ لِابْنَتِهَا بِكَذَا أَنَّهَا كَاذِبَةٌ لَهَا أَنْ تَحْلِفَ ابْنَتُهَا أَنَّ الْإِقْرَارَ حَقٌّ

١٧٩٨ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، أَبَى أَقْرِبَاؤُهَا تَزْوِيجَهَا إِلَّا أَنْ تُقِرَّ لِبِنْتِهَا بِكَذَا وَتَشْهَدَ بِهِ عَلَى نَفْسِهَا، فَفَعَلَتْ، وَالْآنَ تَدَّعِي أَنْ لَيْسَ فِي بَاطِنِ الْأَمْرِ لِبِنْتِهَا شَيْءٌ فِي ذِمَّتِهَا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهَا وَلَهَا تَحْلِيفُ ابْنَتِهَا؛ بِأَنَّ ذَلِكَ حَقٌّ فِي بَاطِنِ الْأَمْرِ ثَابِتٌ بِذِمَّتِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ دَعْوَاهَا أَنَّ إِقْرَارَهَا كَانَ كَاذِبًا، فَتَحْلِفُ ابْنَتُهَا أَنَّهَا لَمْ تَكُنْ كَاذِبَةً فِيهِ، فَإِنْ حَلَفَتْ، وَإِلَّا بَطَلَ إِقْرَارُهَا، وَامْتَنَعَ إِلْزَامُهَا بِمَا أَقَرَّتْ، عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّتْ أَنَّ جَمِيعَ مَا عِنْدَهَا مِنْ كَذَا وَكَذَا لِوَالِدِهَا، وَأَنَّهُ عَارِيَةٌ تَحْتَ يَدِهَا صَحَّ

١٧٩٩ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ أَقَرَّتْ أَنَّ جَمِيعَ مَا عِنْدَهَا وَمَا تَحْتَ يَدِهَا مِنَ الْحُلِيِّ وَالْأَمْتِعَةِ [س٢٦٩ب/] وَالدُّورِ مِلْكٌ لِوَالِدِهَا، وَأَنَّهُ عَارِيَةٌ تَحْتَ يَدِهَا، هَلْ يَصِحُّ حَيْثُ لَمْ يَكُنِ الْمَقَامُ مَقَامَ الْكَرَامَةِ، بَلْ كُتِبَ بِهِ صَكٌّ لَدَى قَاضٍ بِإِذْنِهَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِكْرَاهُ يَتَحَقَّقُ فِي زَمَانِنَا مِنْ غَيْرِ السُّلْطَانِ

١٨٠٠ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ زَوَّجَ رَجُلٌ بِنْتَهُ لِآخَرَ وَأَرَادَ الدُّخُولَ، فَمَنَعَهَا الْأَبُ عَنِ

الدُّخُولِ حَتَّى تُقِرَّ لَهُ بِعَقَارِهَا وَأَسْبَابِهَا، فَأَقَرَّتْ، هَلْ يَصِحُّ إِقْرَارُهَا أَمْ لَا، وَفِيمَا لَوْ أَكْرَهَ مُوَلِّيَتِهِ وَهُوَ قَادِرٌ عَلَيْهَا، حَتَّى تُقِرَّ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ بِمَا وَرِثَتْهُ مِنْ أَبِيهَا فَأَقَرَّتْ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟ [ك٢٣٢ب /]

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ إِقْرَارُهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الْيَنَابِيعِ): قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ: لَوْ مَنَعَ امْرَأَتَهُ عَنِ الزِّيَارَةِ حَتَّى تَهَبَ مَهْرَهَا مِنْهُ، فَفَعَلَتْ لَمْ تَصِحَّ الْهِبَةُ، وَمِثْلُهُ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا، وَعِبَارَةُ (الْخُلَاصَةِ) بِلَفْظِ: مَنَعَ امْرَأَتَهُ عَنِ الْمَسِيرِ إِلَى أَبَوَيْهَا، حَتَّى تَهَبَ، وَعَلَّلَ بِأَنَّهَا بِمَنْزِلَةِ الْمُكْرَهَةِ، وَقَدِ اتَّفَقَ الْمُتَأَخِّرُونَ عَلَى أَنَّ الْإِكْرَاهَ يَتَحَقَّقُ فِي زَمَانِنَا مِنْ غَيْرِ السُّلْطَانِ، وَأَنَّ الزَّوْجَ سُلْطَانُ زَوْجَتِهِ، وَشَيْخُ الْإِسْلَامِ أَبُو السُّعُودِ الْعِمَادِيُّ مُفْتِي الدِّيَارِ الرُّومِيَّةِ اسْتَنْبَطَ مِنْ ذَلِكَ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا زَوَّجَ ابْنَتَهُ مِنْ رَجُلٍ، فَلَمَّا أَرَادَتْ أَنْ تَخْرُجَ مِنْ بَيْتِهِ إِلَى زَوْجِهَا؛ مَنَعَهَا الْأَبُ إِلَى أَنْ تُشْهِدَ عَلَيْهَا: أَنَّهَا اسْتَوْفَتْ مِنْهُ مَا تَصَرَّفَتْ[1] فِيهِ مِنْ مِيرَاثِ أُمِّهَا، فَأَقَرَّتْ بِذَلِكَ، ثُمَّ أَذِنَ لَهَا فِي الْخُرُوجِ؛ [ط٩٦، ع٢١٦ب /] عَدَمَ صِحَّةِ الْإِقْرَارِ، وَقَدْ أَفْتَى بِهِ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الْمَذْكُورُ، وَإِذَا عُلِمَ أَنَّ الْإِكْرَاهَ يَتَحَقَّقُ مِنْ كُلِّ مَنْ قَدَرَ عَلَى تَحْقِيقِ مَا هَدَّدَ بِهِ، وَعُلِمَ أَنَّ مَنْعَهَا عَنْ زَوْجِهَا إِكْرَاهٌ وَكَذَا مَنْعُهَا عَنْ أَبَوَيْهَا؛ لَمْ يُتَوَقَّفْ فِي عَدَمِ صِحَّةِ الْإِقْرَارِ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِخْبَارُ الْقَاضِي بِالْقَضَاءِ بَاطِلٌ

١٨٠١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ شَتَمَهُ آخَرُ، وَتَكَلَّمَ فِي عِرْضِهِ، فَطَلَّقَ زَوْجَتَهُ رَجْعِيًّا، ثُمَّ تَعَرَّضَ لَهُ الشَّاتِمُ ثَانِيًا، فَقَالَ لَهُ الْمَشْتُومُ: أَلَمْ يَكْفِ أَنِّي طَلَّقْتُ زَوْجَتِي مِنْ أَجْلِكَ. وَكَرَّرَ ذَلِكَ الْقَوْلَ مِرَارًا، ثُمَّ إِنَّ الْمُطَلِّقَ تَوَجَّهَ لِنَائِبِ الْقَاضِي وَذَكَرَ لَهُ صُورَةَ الْوَاقِعَةِ[2]،

(١) في ع، ك: تصرف.
(٢) في ع: الواقع.

فَقَالَ لَهُ النَّائِبُ: طُلِّقْتِ مِنْكَ ثَلَاثًا، وَلَا مُرَاجَعَةَ لَكَ، وَأَخْبَرَ أَخَا الزَّوْجَةِ بِذَلِكَ، فَهَلْ قَوْلُ النَّائِبِ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

١٨٠٢ = وَهَلْ يُعْمَلُ بِإِخْبَارِهِ أَنَّهُ طَلَّقَ ثَلَاثًا أَمْ لَا؟

١٨٠١ج= أَجَابَ: قَوْلُ النَّائِبِ غَيْرُ صَحِيحٍ، بَلْ خَطَأٌ صَرِيحٌ، حَيْثُ كَانَ كَلَامُ الْحَالِفِ هَكَذَا؛ إِذْ الِاسْتِفْهَامُ الْإِنْكَارِيُّ إِنَّمَا يَكُونُ لِمَا وَقَعَ وَتَقَرَّرَ، فَالْمَعْنَى أَلَمْ يَكْفِكَ طَلَاقُ زَوْجَتِي الْمُقَرَّرُ السَّابِقُ، وَهُوَ الْمَوْصُوفُ بِأَنَّهُ وَاحِدٌ رَجْعِيٌّ، فَكَيْفَ يَصِيرُ ثَلَاثًا بِمِثْلِ ذَلِكَ إِذَا كَرَّرَهُ، وَإِنْ كَانَ بِخِلَافِهِ فَلَا بُدَّ مِنْ بَيِّنَةٍ.

١٨٠٢ج= وَلَا يَكْفِي إِخْبَارُ الْقَاضِي أَخَا الزَّوْجَةِ؛ بِأَنَّ الزَّوْجَ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا، بَلْ لَوْ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ قَضَى عَلَيْهِ بِهِ؛ فَهُوَ بَاطِلٌ، [س ٢٧٠أ، ك١٢٣٣أ/] قَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَالْإِخْبَارُ بِالْقَضَاءِ مِنْهُ كَالْإِنْشَاءِ لَا بُدَّ لَهُ مِنَ الْحَضْرَةِ، قَالَ فِي شَهَادَاتِ (الْقِنْيَةِ): أَشْهَدَ الْقَاضِي شُهُودًا: أَنِّي حَكَمْتُ لِفُلَانٍ عَلَى فُلَانٍ بِكَذَا؛ فَهُوَ إِشْهَادٌ بَاطِلٌ، وَالْحُضُورُ شَرْطٌ، ثُمَّ قَالَ: وَفِي (تَهْذِيبِ الْقَلَانِسِيِّ): إِذَا قَالَ الْقَاضِي: حَكَمْتُ عَلَى فُلَانٍ بِكَذَا وَهُوَ غَائِبٌ؛ لَمْ يُصَدَّقْ. اهـ.

فَإِذَا كَانَ هَذَا فِي الْإِخْبَارِ بِأَنَّهُ قَضَى، فَكَيْفَ بِالْإِخْبَارِ بِأَنَّ فُلَانًا وَقَعَ مِنْهُ كَذَا؟ وَالْقَاضِي فِي زَمَانِنَا مَمْنُوعٌ عَنِ الْقَضَاءِ بِعِلْمِهِ، وَقَدْ صَحَّ رُجُوعُ مُحَمَّدٍ عَنْهُ، فَلَوْ قُدِّرَ أَنَّهُ قَضَى فِي مَسْأَلَتِنَا بِعِلْمِهِ؛ لَا يُعْتَبَرُ هَذَا، وَقَدْ قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): جَرَى الْخُلْعُ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ مَرَّتَيْنِ عِنْدَ الْقَاضِي، فَقَالَ لَهُ نَائِبُهُ: كَانَ قَدْ جَرَى عِنْدِي مَرَّةً أُخْرَى، وَالزَّوْجُ يُنْكِرُ، فَقَالَ الْقَاضِي الْإِمَامُ: لَا يَقْضِي الْقَاضِي بِالْحُرْمَةِ الْغَلِيظَةِ بِكَلَامِ النَّائِبِ، أَمَّا النَّائِبُ يَقْضِي بِكَلَامِ الْقَاضِي إِذَا أَخْبَرَهُ. انْتَهَى.

فَهَذَا قَاطِعٌ لِلشَّغَبِ فِي مَسْأَلَتِنَا، وَالْفُرُوعُ الدَّالَّةُ عَلَى مَا قُلْنَا أَكْثَرُ مِنْ أَنْ تُحْصَرَ، وَيَطُولُ بِذِكْرِهَا الْكَلَامُ، وَفِيمَا قُلْنَا كِفَايَةٌ لِذَوِي الْأَفْهَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ أَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ فِي الْمَكَانَيْنِ الْفُلَانِيَّيْنِ

١٨٠٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، أَقَرَّ وَهُوَ بِحَالٍ تُعْتَبَرُ شَرْعًا؛ بِأَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ فِي الْمَكَانَيْنِ الْفُلَانِيَّيْنِ، وَأَنَّهُمَا مِنْ حُقُوقِ فُلَانٍ وَفُلَانٍ وَفُلَانٍ، وَتَعَوَّضَ عَنْ نَظِيرِ الْإِشْهَادِ بِذَلِكَ شَيْئًا مَعْلُومًا وَقَبَضَهُ، وَالْآنَ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ يَزْعُمُ أَنَّ الْإِشْهَادَ لَيْسَ بِصَحِيحٍ؛ لِكَوْنِهِ لَمْ يُصَرِّحْ بِمِقْدَارِ الْحِصَّةِ الْمُصَالَحِ عَلَيْهَا، فَهَلْ لَا الْتِفَاتَ إِلَى زَعْمِهِ وَالْإِشْهَادُ وَقَعَ مَوْقِعًا بِحَيْثُ إِنَّهُ لَا يَمْلِكُ نَقْضَهُ وَلَا يَحْتَاجُ إِلَى تَنْصِيصِ مِقْدَارِ الْحِصَّةِ الْمُصَالَحِ عَلَيْهَا؛ إِذْ هِيَ دَاخِلَةٌ فِي الْعُمُومِ وَالْحَالَةِ هَذِهِ أَمْ لَا؟ [ع٢١٧أ/]

أَجَابَ: لَا يَحْتَاجُ إِلَى التَّنْصِيصِ بِمِقْدَارِ الْحِصَّةِ الْمُصَالَحِ عَلَيْهَا، بَلْ يَصِحُّ الصُّلْحُ مَعَ جَهَالَتِهِ، كَمَا ذَكَرَهُ الشُّرَّاحُ قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ الْمَرِيضُ مَرَضَ الْمَوْتِ بِاسْتِيفَاءِ ثَمَنِ مَا بَاعَهُ

١٨٠٤ = سُئِلَ فِي أَجْنَبِيٍّ، أَقَامَ بَيِّنَةً شَهِدَتْ عَلَى مَرِيضَةٍ مَرَضَ الْمَوْتِ بِوَجْهِ وَارِثِهَا بَعْدَ مَوْتِهَا؛ أَنَّهَا أَقَرَّتْ بِاسْتِيفَاءِ ثَمَنِ مَا بَاعَتْهُ لَهُ فِي مَرَضِهَا، وَالْوَارِثُ يَقُولُ: الْإِقْرَارُ وَالْبَيْعُ تَلْجِئَةٌ لَا أَصْلَ لَهُ فِي الْبَاطِنِ، وَإِنَّمَا هُوَ حِيلَةٌ لِحِرْمَانِ الْوَارِثِ، وَالْمُقَرُّ لَهُ يَقُولُ: بَلْ هُوَ صَحِيحٌ بَاطِنُهُ كَظَاهِرِهِ، هَلْ يَحْلِفُ أَنَّهَا مَا كَانَتْ كَاذِبَةً فِي إِقْرَارِهَا بِالِاسْتِيفَاءِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَفْسُ الْإِقْرَارِ بِالِاسْتِيفَاءِ وَالْحَالُ هَذِهِ مُخْتَلَفٌ فِيهِ، لَكِنَّ الرَّاجِحَ صِحَّتُهُ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ دَيْنٌ عَلَى الْمَيِّتِ وَلَا مَالَ لَهُ سِوَاهُ أَوْ كَانَ وَلَا يُوَفَّى إِلَّا بِهِ؛ فَيُقَدَّمُ الدَّيْنُ

الْمَعْرُوفُ وَالثَّابِتُ بِمُعَايَنَةِ الشُّهُودِ، وَعَلَيْهِ إِذَا ادَّعَى الْوَارِثُ أَنَّ ذَلِكَ كَانَ تَلْجِئَةً يَحْلِفُ الْمُقَرُّ لَهُ؛ أَنَّهُ مَا كَانَ كَذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٢٧٠ب، ط٩٧/]

أَقَرَّ بِقَبْضِ ثَمَنِ مَا بَاعَهُ ثُمَّ مَاتَ

١٨٠٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، اشْتَرَى مِنْ آخَرَ ثُلُثَيْ رَحَى بِثَمَنٍ قَدْرُهُ سِتُّونَ قِرْشًا وَأَقَرَّ بِقَبْضِهَا، وَمَاتَ فَادَّعَتْ وَرَثَتُهُ أَنَّ الْإِقْرَارَ بِقَبْضِ الثَّمَنِ كَانَ تَلْجِئَةً وَلَمْ يَقْبِضْ مِنْهُ شَيْئًا، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: يَلْزَمُ الْمُقَرَّ لَهُ الْحَلِفُ بِاللهِ تَعَالَى: لَقَدْ أَقَرَّ إِقْرَارًا صَحِيحًا، فَإِنْ حَلَفَ عَلَى ذَلِكَ؛ مَنَعَ الْحَاكِمُ الْوَرَثَةَ عَنْهُ، وَإِنْ نَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ؛ لَزِمَهُ مَا ادَّعَتِ الْوَرَثَةُ، وَإِنْ أَقَامَتِ الْوَرَثَةُ الْمَذْكُورُونَ الْبَيِّنَةَ عَلَى مَا ادَّعَوْا؛ قُبِلَتْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ الْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ بِقَبْضِ الْمَبِيعِ مِنَ الْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ

١٨٠٦ = سُئِلَ فِي الْوَكِيلِ بِالشِّرَاءِ؛ إِذَا أَقَرَّ بِقَبْضِ الْمَبِيعِ الْمُعَيَّنِ مِنْ وَكِيلِ آخَرَ بِالْبَيْعِ، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ أَنْكَرَ قَبْضَهُ بَعْدَ دَفْعِهِ بَعْضَ[1] الثَّمَنِ؛ مُدَّعِيًا أَنَّ إِقْرَارَهُ كَانَ كَاذِبًا؛ لِغَلَبَةِ الرَّجَاءِ مِنْهُ أَنْ يَقْبِضَهُ فَلَمْ يَقْبِضْهُ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ عَلَى وَكِيلِ الْبَيْعِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَلْزَمُ الْوَكِيلَ الْبَائِعَ الْيَمِينُ عَلَى أَنَّ وَكِيلَ الشِّرَاءِ الْمَذْكُورَ مَا كَانَ كَاذِبًا فِي إِقْرَارِهِ بِالْقَبْضِ، عَلَى مَا اخْتَارَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ، وَهُوَ مَذْهَبُ أَبِي يُوسُفَ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى لِتَغَيُّرِ أَحْوَالِ النَّاسِ، وَكَثْرَةِ الْخِدَاعِ وَالْخِيَانَاتِ، وَالْمَسْأَلَةُ فِي غَالِبِ الْكُتُبِ، وَمِنَ الْمُقَرَّرِ أَنَّ وَكِيلَ الشِّرَاءِ وَوَكِيلَ الْبَيْعِ تَرْجِعُ الْحُقُوقُ إِلَيْهِمَا، لَا إِلَى الْمُوَكِّلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٣٣ب/]

---

(١) في س، ك: بقبض.

أَقَرَّتِ الْوَرَثَةُ بِأَنَّ جَمِيعَ التَّرِكَةِ لِأَحَدِهِمْ خَوْفًا مِنَ الظَّلَمَةِ

١٨٠٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ وَرَثَةٍ صِغَارٍ وَكِبَارٍ وَخَلَّفَ تَرِكَةً، فَاتَّفَقُوا فِي السِّرِّ عَلَى أَنْ يُقِرُّوا ظَاهِرًا بِأَنَّ جَمِيعَ ذَلِكَ الْمَالِ لِفُلَانٍ: أَحَدِ أَبْنَاءِ الْمَيِّتِ؛ خَوْفًا مِنْ ظَلَمَةِ الْوُلَاةِ، وَأَشْهَدَ الْمُقَرُّ لَهُ عَلَى نَفْسِهِ شُهُودًا فِي السِّرِّ: أَنَّ الْمَالَ تَرِكَةٌ عَنِ الْمَيِّتِ، يَجْرِي عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى بَيْنَهُمْ، وَأَنَّ إِقْرَارَهُمْ بِهِ تَلْجِئَةٌ خَوْفًا مِنَ الظَّلَمَةِ، هَلْ إِذَا شَهِدَ لَهُمْ شُهُودُ السِّرِّ بِذَلِكَ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ، وَيَبْطُلُ إِقْرَارُهُمُ الَّذِي فِي الْعَلَانِيَةِ لَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ، وَيَبْطُلُ إِقْرَارُهُمُ الَّذِي فِي الْعَلَانِيَةِ، وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ التَّلْجِئَةِ، وَقَدْ ذَكَرَهَا كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا فِي بَابِ الْبَيْعِ الْفَاسِدِ، وَمِنْهُمْ مَنْ ذَكَرَهَا فِي بَابِ الْإِقْرَارِ، وَهِيَ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالِاخْتِيَارِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفَتَاوِي) وَغَيْرِهَا مِنَ الْكُتُبِ، وَقَدْ صَرَّحُوا؛ بِأَنَّ مُدَّعِي التَّلْجِئَةِ إِذَا أَقَامَ بَيِّنَةً [ع٢١٧ب، س١٢٧١/] عَلَيْهَا تُقْبَلُ؛ لِأَنَّهُ -أَيِ: الْمُدَّعَى عَلَيْهِ ذَلِكَ- إِذَا عَايَنَّاهُ يَعْتَرِفُ بِهَا؛ أَلْزَمْنَاهُ بِمُوجَبِهَا، فَكَذَا إِذَا بَرْهَنَ عَلَيْهِ خَصْمُهُ بِذَلِكَ؛ إِذِ الثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا، وَهَذَا بِالْإِجْمَاعِ لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا بَيْنَ الْأَئِمَّةِ، وَهُوَ مُوَافِقٌ لِلْقِيَاسِ وَالِاسْتِحْسَانِ، وَكَثِيرًا مَا يَفْعَلُهُ النَّاسُ خَشْيَةً مِنَ الظَّلَمَةِ، لَا سِيَّمَا فِي هَذَا الزَّمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ دَفَعَ لَهُ خَمْسِينَ قِرْشًا عَلَى زَيْتٍ فَادَّعَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَنَّهُ إِنَّمَا وَكَّلَهُ بِقَبْضِ خَمْسِينَ قِرْشًا

١٨٠٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، ادَّعَى عَلَى آخَرَ أَنَّهُ دَفَعَ لَهُ خَمْسِينَ قِرْشًا عَلَى زَيْتٍ، كُلُّ جَرَّةٍ بِقِرْشٍ وَنِصْفٍ، فَأَنْكَرَ ذَلِكَ، وَادَّعَى أَنَّهُ إِنَّمَا وَكَّلَهُ فِي خَلَاصِ خَمْسِينَ قِرْشًا مِنْ زَيْدٍ، قَائِلًا: مَهْمَا صَرَفْتَهُ عَلَى الْحُكَّامِ أُحَاسِبْكَ بِهِ، وَأَنَّهُ اسْتَخْلَصَ مِنْ زَيْدٍ الْمَبْلَغَ

الْمَذْكُورَ، وَصَرَفَ مِنْهُ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ قِرْشًا مَحْصُولًا، وَدَفَعَ لَهُ عِشْرِينَ قِرْشًا، فَأَنْكَرَ الْمُدَّعِي الْمَذْكُورُ ذَلِكَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: جَوَابُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إِنْكَارٌ لِأَخْذِ الْخَمْسِينَ قِرْشًا عَلَى زَيْتٍ كُلُّ جَرَّةٍ بِكَذَا، وَدَعْوَى وِكَالَةٍ فِي خَلَاصِ خَمْسِينَ نَكِرَةٌ، فَكَانَتْ دَعْوَى مُسْتَقِلَّةً مِنْهُ، فَيُطْلَبُ مِنَ الْمُدَّعِي الْأَوَّلِ - وَهُوَ مُدَّعِي دَفْعِ الْخَمْسِينَ عَلَى زَيْتٍ - الْبَيِّنَةُ، فَإِنْ أَقَامَهَا؛ أُلْزِمَ بِالْقُرُوشِ الْخَمْسِينَ: إِنْ كَانَ السَّلَمُ فَاسِدًا، وَإِنْ لَمْ يُقِمْهَا؛ طُلِبَ الْيَمِينُ مِنْهُ عَلَى أَنَّهُ مَا اسْتَلَمَ مِنْهُ ذَلِكَ، ثُمَّ هُوَ عَلَى دَعْوَاهُ، وَلَا تَمْنَعُ يَمِينُهُ الدَّعْوَى، فَمَتَى أَقَامَهَا؛ قُبِلَتْ، ثُمَّ دَعْوَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْوِكَالَةَ وَقَبْضَ الْمَبْلَغِ وَأَنَّهُ صَرَفَ مِنْهُ كَذَا وَبَقِيَ مَعَهُ مِنْهُ كَذَا إِقْرَارٌ مِنْهُ بِشَيْءٍ آخَرَ، لَكِنْ رُدَّ بِرَدِّ الْمُقَرِّ لَهُ، فَإِنْ عَادَ إِلَى الْإِقْرَارِ بَعْدَ تَكْذِيبِ الْمُقَرِّ لَهُ ثَانِيًا وَصَدَّقَهُ فِيهِ بَعْدَهُ؛ لَزِمَهُ، وَيَكُونَانِ قَدْ تَوَافَقَا عَلَيْهِ، وَمَا دَامَ عَلَى تَكْذِيبِهِ كُلَّمَا أَقَرَّ فَلَا شَيْءَ لَهُ مِمَّا أَقَرَّ بِهِ أَنَّهُ بَاقٍ لَهُ عِنْدَهُ مِنَ الْخَمْسِينَ الْمُوَكَّلِ فِي قَبْضِهَا، فَلْيُتَنَبَّهْ لِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّتْ بِأَنَّ جَمِيعَ مَا فِي الْبَيْتِ مِلْكٌ لِلزَّوْجِ إِلَّا أَسْبَابًا عَيَّنَتْهَا

١٨٠٩ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ أَقَرَّتْ أَنَّ جَمِيعَ مَا هُوَ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا مِلْكٌ لَهُ، سِوَى أَسْبَابٍ عَيَّنَتْهَا وَكُتِبَ بِذَلِكَ حُجَّةٌ، ثُمَّ مَاتَ الزَّوْجُ، فَادَّعَتِ الزَّوْجَةُ أَسْبَابًا لَمْ تَكُنْ مِمَّا عُيِّنَ لَهَا فِي الْحُجَّةِ؛ زَاعِمَةً أَنَّهَا جَدَّدَتْهَا بَعْدَ الْإِقْرَارِ، وَبَقِيَّةُ وَرَثَةِ الزَّوْجِ يَقُولُونَ: إِنَّهَا كَانَتْ مَوْجُودَةً وَقْتَ الْإِقْرَارِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا بِيَمِينِهَا وَالْبَيِّنَةُ عَلَيْهِمْ؟ أَمْ قَوْلُهُمْ وَالْبَيِّنَةُ عَلَيْهَا؟

أَجَابَ: [ك ٢٣٤أ، س ٢٧١ب /]

الْحَمْدُ لِلهِ وَلِيِّ الْحَمْدِ ... أَسْأَلُهُ التَّوْفِيقَ فِيمَا أُبْدِي

الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجَةِ الْمَذْكُورَةِ ... وَهَذِهِ مَسْأَلَةٌ مَشْهُورَةٌ
نَصَّ عَلَيْهَا صَاحِبُ الْخَانِيَّةِ ... مُعَلِّلًا بِعِلَّةٍ جَلِيَّةِ
كَوْنُ الْمُقِرِّ أَنْكَرَ الدُّخُولا ... فِيمَا أَقَرَّ فَاغْتَدَى مَقْبُولا
فَإِنْ أَتَوْا بِحُجَّةٍ انْدَفَعَتْ ... لِأَنَّ دَعْوَاهُمْ بِهَا تَنَوَّرَتْ
ثُمَّ هُنَا دَقِيقَةٌ تُسَامُ ... إِنْ لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ تُقَامُ
وَكَانَ لَا يَصْلُحُ إِلَّا لِلرِّجَالِ ... فَهُوَ مِنَ الْمِيرَاثِ عَنْهُ لَا مُحَالَ
إِنْ لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ لَهَا بِهِ ... وَالْعَكْسُ فِي الْعَكْسِ وَفِي الْمُشْتَبِهِ
قَدْ قَالَهُ الْفَقِيرُ خَيْرُ الدِّينِ ... مُصَلِّيًا عَلَى النَّبِيِّ الْأَمِينِ
الْحَنَفِيُّ الْأَزْهَرِيُّ الرَّمْلِيُّ ... عَامَلَهُ الْمَوْلَى بِمَحْضِ الْفَضْلِ
يَا رَبِّ وَاخْتِمْ يَا إِلَهِي عَمَلَهُ ... بِالْخَيْرِ يَا رَبَّاهُ حَقِّقْ أَمَلَهُ

وَصُورَةُ مَا فِي (الْخَانِيَّةِ) فِي الْإِقْرَارِ: قَالَ مَا فِي يَدِي مِنْ قَلِيلٍ أَوْ كَثِيرٍ أَوْ مَتَاعٍ لِفُلَانٍ؛ صَحَّ إِقْرَارُهُ؛ لِأَنَّهُ عَامٌّ وَلَيْسَ بِمَجْهُولٍ، فَإِنْ جَاءَ الْمُقَرُّ لَهُ لِيَأْخُذَ عَبْدًا [ع١٢١٨/أ] مِنْ يَدِ الْمُقِرِّ وَاخْتَلَفَا، فَقَالَ الْمُقَرُّ لَهُ: كَانَ فِي يَدِكَ وَقْتَ الْإِقْرَارِ فَهُوَ لِي، وَقَالَ الْمُقِرُّ: لَا بَلْ مَلَكْتُ هَذَا بَعْدَ الْإِقْرَارِ، كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُقِرِّ، إِلَّا أَنْ يُقِيمَ الْمُقَرُّ لَهُ الْبَيِّنَةَ؛ أَنَّهُ كَانَ فِي يَدِ الْمُقِرِّ وَقْتَ الْإِقْرَارِ؛ لِأَنَّ الْمُقِرَّ يُنْكِرُ دُخُولَ هَذَا الْعَبْدِ فِي الْإِقْرَارِ، فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ. انْتَهَى.

وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ إِذَا قُبِلَ قَوْلُ الْمَرْأَةِ أَنَّهُ حَادِثٌ بَعْدَ الْإِقْرَارِ؛ رَجَعَتِ الْمَسْأَلَةُ إِلَى مَسْأَلَةِ اخْتِلَافِ الزَّوْجَيْنِ، وَقَدْ نَصُّوا فِيهَا عَلَى أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْحَيِّ مِنْهُمَا فِيمَا لَا يَصْلُحُ إِلَّا لَهُ وَفِي الْمُشْتَبِهِ، فَاعْلَمْ ذَلِكَ وَتَنَبَّهْ لِئَلَّا تَقَعَ فِي الشُّبَهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِبْرَاءُ الْمَرِيضِ مَرَضَ الْمَوْتِ وَارِثَهُ غَيْرُ صَحِيحٍ

١٨١٠ = سُئِلَ فِي مَرِيضَةٍ مَرَضَ الْمَوْتِ أَبْرَأَتْ بِنْتَهَا مِنْ دَيْنِهَا الثَّابِتِ لَهَا عَلَيْهَا، أَوْ أَشْهَدَتْ بِأَنَّهَا قَبَضَتْهُ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): مَرِيضٌ أَبْرَأَ وَارِثَهُ مِنْ دَيْنٍ لَهُ عَلَيْهِ أَصْلًا أَوْ كَفَالَةً؛ بَطَلَ، وَكَذَا إِقْرَارُهُ بِقَبْضِهِ وَاحْتِيَالُهُ بِهِ عَلَى غَيْرِهِ، وَكَذَا فِي غَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِقْرَارُ الرَّجُلِ لِوَارِثِهِ فِي حَالِ الصِّحَّةِ صَحِيحٌ

١٨١١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَالَ فِي صِحَّتِهِ: إِنَّ الْأُرْزَ الَّذِي بِيَدِي بِأَسْكِلَةِ يَافَا وَغَيْرِهَا وَسَائِرِ مَا بِيَدِي مِنْ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ لِبَنِيَّ الْأَرْبَعَةِ وَسَمَّاهُمْ، سَوِيَّةً بَيْنَهُمْ لَا مِلْكَ لِي فِيهِ وَلَا حَقَّ، وَإِنَّمَا أَنَا مُسْتَقْرِضٌ وَعَامِلٌ مُتَبَرِّعٌ بِعَمَلِي لِأَوْلَادِي الْمَذْكُورِينَ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ وَيُقْضَى بِهِ لَهُمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ، وَلِلْقَاضِي أَنْ يَقْضِيَ بِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، فَقَدْ صَرَّحُوا؛ بِأَنَّ قَوْلَ الرَّجُلِ: جَمِيعُ مَا بِيَدِي لِفُلَانٍ، أَوْ جَمِيعُ مَا يُعْرَفُ بِي وَيُنْسَبُ إِلَيَّ فَهُوَ لِفُلَانٍ، أَوْ جَمِيعُ مَا بِيَدِي مِنْ قَلِيلٍ أَوْ كَثِيرٍ مِنْ عَبِيدٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ لِفُلَانٍ؛ إِقْرَارٌ صَحِيحٌ، وَإِقْرَارُ الصَّحِيحِ لِوَارِثِهِ كَإِقْرَارِهِ لِلْأَجْنَبِيِّ فَيُقْضَى بِهِ، وَفِي (الْخَانِيَّةِ): وَلَوْ قَالَ يَعْنِي فِي صِحَّتِهِ: جَمِيعُ مَا هُوَ دَاخِلٌ فِي مَنْزِلِي لِامْرَأَتِي غَيْرَ مَا عَلَيَّ مِنَ الثِّيَابِ، ثُمَّ مَاتَ، فَادَّعَى ابْنُهُ أَنَّ ذَلِكَ تَرِكَةُ أَبِيهِ، قَالَ أَبُو الْقَاسِمِ هَاهُنَا حُكْمٌ وَفَتْوَى، فِي الْحُكْمِ: إِذَا ثَبَتَ هَذَا الْإِقْرَارُ؛ وَجَبَ الْقَضَاءُ لَهَا بِمَا كَانَ فِي الدَّارِ يَوْمَ الْإِقْرَارِ، وَفِي الْفَتْوَى: إِذَا عَلِمَتِ الْمَرْأَةُ أَنَّ الزَّوْجَ صَادِقٌ فِي إِقْرَارِهِ وَأَنَّ جَمِيعَ ذَلِكَ كَانَ لَهَا بِبَيْعٍ أَوْ هِبَةٍ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ؛ فَهِيَ فِي سَعَةٍ مِنْ أَنْ تَمْنَعَ ذَلِكَ عَنِ الْوَارِثِ، وَمَا لَمْ يَكُنْ مِلْكًا لَهَا؛ لَا يَصِيرُ مِلْكًا لَهَا بِالْإِقْرَارِ

الْبَاطِلِ. انْتَهَى، وَهِيَ صَرِيحَةٌ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ، فَإِذَا ثَبَتَ هَذَا الْإِقْرَارُ؛ وَجَبَ الْقَضَاءُ لَهُمْ [س٢٧٢أ، ك٢٣٤ب/] بِمَا أَقَرَّ بِهِ فِي صِحَّتِهِ وَالِدُهُمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ لِابْنِهِ وَابْنِ ابْنِهِ بِعَقَارٍ وَأَمْتِعَةٍ مَعْلُومَةٍ

١٨١٢ = سُئِلَ فِي مَرِيضٍ أَقَرَّ بِعَقَارٍ وَأَمْتِعَةٍ مَعْلُومَةٍ: أَنَّهَا لِابْنِهِ وَابْنِ ابْنِهِ فُلَانٍ شَرِكَةً بَيْنَهُمَا، وَأَنَّهَا مِلْكُهُمَا لَا حَقَّ لَهُ فِيهَا، وَمَاتَ فَادَّعَتْ بِنْتُهُ فِيهَا إِرْثًا عَنْهُ، هَلْ تُسْمَعُ بَعْدَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ تَكُنْ فِي يَدِهِ وَلَيْسَ مِلْكُهُ فِيهَا ظَاهِرًا؛ لَا تُسْمَعُ لِصِحَّةِ إِقْرَارِهِ، أَمَّا إِذَا كَانَتْ فِي يَدِهِ أَوْ كَانَ مِلْكُهُ فِيهَا ظَاهِرًا؛ فَإِقْرَارُهُ لَهُمَا بَاطِلٌ، لِمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ؛ بِأَنَّ إِقْرَارَهُ بِعَيْنٍ فِي يَدِهِ لِوَارِثِهِ لَا يَصِحُّ، وَلِمَا فِي (التَّارْخَانِيَّةِ) مِنْ أَنَّ إِقْرَارَ الْمَرِيضِ بِدَيْنٍ مُشْتَرَكٍ أَوْ عَيْنٍ مُشْتَرَكٍ لِوَارِثِهِ وَلِأَجْنَبِيٍّ؛ بَاطِلٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ اثْنَانِ بِأَنَّهُمَا لَا حَقَّ لَهُمَا قِبَلَ فُلَانٍ وَفُلَانٍ لَا يَسْرِي عَلَى أَخِيهِمَا السَّاكِتِ

١٨١٣ = سُئِلَ فِي أَيْتَامٍ ثَلَاثَةٍ [ع٢١٨ب، ط٩٩/] أَشْهَدَ اثْنَانِ مِنْهُمْ بَعْدَ بُلُوغِهِمَا أَنَّهُمَا لَا يَسْتَحِقَّانِ قِبَلَ فُلَانٍ وَفُلَانٍ الْيَهُودِيَّيْنِ وَلَا قِبَلَ كُفَلَائِهِمَا حَقًّا مُطْلَقًا، هَلْ يَمْنَعُ إِشْهَادُهُمَا السَّاكِتَ مِنَ الدَّعْوَى عَلَيْهِمَا أَمْ لَا؟

١٨١٤ = وَهَلْ إِذَا كُتِبَ فِي صَكٍّ فِيهِ دَعْوَاهُمْ عَلَيْهِمَا بِمَبْلَغٍ مُعَيَّنٍ مَا صُورَتُهُ: فَبِمُوجَبِ ذَلِكَ بَرِئَتْ ذِمَّتُهُمَا وَذِمَّةُ كُفَلَائِهِمَا مِنَ الْمَبْلَغِ الْمَذْكُورِ وَثَبَتَ لَدَى مَوْلَانَا إِلَخْ يَمْنَعُهُ مِنَ الدَّعْوَى فِيمَا عَدَا الْمَبْلَغِ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

١٨١٥ = وَهَلْ إِذَا تَكَرَّرَ مِنْ أَحَدِ الْيَهُودِيَّيْنِ إِقْرَارٌ فِي مَجْلِسَيْنِ، أَحَدُهُمَا صُورَتُهُ: أَقَرَّ بِأَنَّ فِي ذِمَّتِهِ لَهُمْ أَرْبَعمِائَةٍ وَخَمْسَةً وَسِتِّينَ. وَالثَّانِي: أَقَرَّ هُوَ وَفُلَانٌ وَفُلَانٌ بِأَنَّ

بِذِمَّتِهِمْ لَهُمْ سَوِيَّةً عَلَيْهِمْ خَمْسَمِائَةٍ وَخَمْسَةً وَثَلَاثِينَ، أَصْلُ مَا لَهُمُ الْمُرَتَّبُ بِذِمَّتِهِمْ أَرْبَعُمِائَةٍ وَخَمْسَةٌ وَسِتُّونَ ثَمَنُ مَبِيعِ عَيْنٍ، فَادَّعَى السَّاكِتُ الْمَذْكُورُ أَوْ وَكِيلُهُ أَنَّهُمَا دَيْنَانِ. أَحَدُهُمَا خَاصٌّ بِهِ كَمَا كُتِبَ عَلَيْهِ، وَالثَّانِي مُشْتَرَكٌ كَمَا كُتِبَ عَلَيْهِمْ، وَادَّعَى الْمُقِرُّ أَنَّ الْأَرْبَعَمِائَةٍ وَخَمْسَةً وَسِتِّينَ الَّتِي ذُكِرَتْ فِي الْمُشْتَرَكِ هِيَ الَّتِي ذَكَرَهَا فِي الْخَاصِّ. يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ السَّاكِتِ عَنِ الْإِشْهَادِ الْمُتَقَدِّمِ، أَمْ قَوْلَ الْيَهُودِيِّ الْمُقِرِّ، مَا الْحُكْمُ؟

١٨١٣ج= أَجَابَ: لَا يَمْنَعُ إِشْهَادُهُمَا السَّاكِتَ عَنِ الدَّعْوَى عَلَيْهِمَا؛ لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ، وَهُوَ حُجَّةٌ قَاصِرَةٌ عَلَى الْمُقِرِّ لَا تَتَعَدَّاهُ.

١٨١٤ج= وَالْبَرَاءَةُ مِنَ الْمَبْلَغِ الْمَذْكُورِ لَا تَمْنَعُ الدَّعْوَى بِغَيْرِهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

١٨١٥ج= وَإِذَا تَعَدَّدَ الْإِقْرَارُ بِمَوْضِعَيْنِ؛ لَزِمَهُ الشَّيْئَانِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْأَشْبَاهِ) فِي الْإِقْرَارِ، وَعَلَى الْخُصُوصِ إِذَا كَانَ بِكُلِّ إِقْرَارٍ صَكٌّ، فَقَدْ نَصَّ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا: أَنَّ اخْتِلَافَ الصَّكِّ بِمَنْزِلَةِ اخْتِلَافِ السَّبَبِ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ) وَإِنْ عَقَدَ عَلَى نَفْسِهِ صَكَّيْنِ: كُلُّ صَكٍّ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ، وَأَشْهَدَ عَلَى ذَلِكَ؛ لَزِمَهُ الْمَالَانِ عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَاخْتِلَافُ الصَّكِّ يَكُونُ بِمَنْزِلَةِ اخْتِلَافِ السَّبَبِ. انْتَهَى.

وَوَاقِعَةُ الْحَالِ أَوْلَوِيَّةٌ، فَإِنَّ الدَّيْنَ الْخَاصَّ خِلَافُ الْمُشْتَرَكِ، وَقَدْ كُتِبَ بِكُلِّ صَكٍّ وَهُمَا فِي مَوْضِعَيْنِ - أَيْ مَجْلِسَيْنِ - مُخْتَلِفَيْنِ، وَمَنْ طَالَعَ فِي كُتُبِ الْمَذْهَبِ وَفَهِمَ الْمُرَادَ مِنْ كَلَامِهِمْ؛ ظَهَرَ لَهُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَتْ: لَا أَسْتَحِقُّ فِي مَتْرُوكَاتِ أَبِي حَقًّا

١٨١٦ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ قَالَتْ: لَا أَسْتَحِقُّ فِي مَتْرُوكَاتِ أَبِي حَقًّا، ثُمَّ مَاتَتْ، هَلْ تَصِحُّ دَعْوَى وَرَثَتِهَا بِاسْتِحْقَاقِهَا فِيهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ صَدَرَ مِنْهَا هَذَا الْقَوْلُ [س ٢٧٢ب، ك ٢٣٥أ، ع ١٢١٩أ/] مَعَ وُجُودِ الْمُنَازِعِ الشَّرْعِيِّ؛ صَحَّ، فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُمْ فِيهِ، وَإِنْ صَدَرَ مَعَ عَدَمِهِ؛ لَا يَصِحُّ، فَتُسْمَعُ كَسَمَاعِهَا مِنْهَا لَوْ كَانَتْ حَيَّةً، وَذَلِكَ لِمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) مِنْ أَنَّ نَفْيَ الْمَالِكِ مِلْكَهُ عَنْ نَفْسِهِ مِنْ غَيْرِ إِثْبَاتِهِ لِغَيْرِهِ لَا يَجُوزُ، وَإِذَا كَانَ مَعَ النِّزَاعِ؛ فَهُوَ إِقْرَارٌ دَلَالَةً بِقَرِينَةِ النِّزَاعِ، وَقِيلَ: إِنَّهُ لَغْوٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِقْرَارُهَا بِقَبْضِ الْمَهْرِ قَبْلَ الْعَقْدِ صَحِيحٌ

١٨١٧ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا أَقَرَّتِ امْرَأَةٌ بَالِغَةٌ عَاقِلَةٌ بِقَبْضِ كَذَا - يَعْنِي: مَهْرَهَا - قَبْلَ عَقْدِ النِّكَاحِ، هَلْ يَصِحُّ إِقْرَارُهَا أَمْ لَا؟

١٨١٨ = وَهَلْ إِقْرَارُ وَكِيلِ النِّكَاحِ بِقَبْضِ مَهْرِ الْمَنْكُوحَةِ يَصِحُّ عَلَيْهَا، سَوَاءٌ كَانَ قَبْلَ عقد النِّكَاحِ أَوْ بَعْدَهُ أَمْ لَا؟

١٨١٧ ج= أَجَابَ: إِقْرَارُ الْمَرْأَةِ الْعَاقِلَةِ بِقَبْضِهَا كَذَا عَلَى جِهَةِ النِّكَاحِ قَبْلَ وُقُوعِهِ؛ صَحِيحٌ، وَتُلْزَمُ بِرَدِّهِ إِنْ لَمْ يَتِمَّ النِّكَاحُ، وَإِنْ تَمَّ حُسِبَ مِنَ الْمَهْرِ.

١٨١٨ ج= وَأَمَّا إِقْرَارُ وَكِيلِ النِّكَاحِ بِقَبْضِ مَهْرِ الْمَنْكُوحَةِ؛ فَلَا يَنْعَقِدُ[1] عَلَيْهَا بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، سَوَاءٌ كَانَ قَبْلَ الْعَقْدِ أَوْ بَعْدَهُ؛ لِأَنَّهُ سَفِيرٌ وَمُعَبِّرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَوْلُ الْوَارِثِ: لَا أَسْتَحِقُّ إِرْثًا غَيْرُ صَحِيحٍ

١٨١٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ أُمٍّ وَأَوْلَادٍ وَزَوْجَةٍ، وَتَرَكَ مِيرَاثًا، فَقَبْلَ قِسْمَتِهِ أَشْهَدَتِ الْأُمُّ عَلَى نَفْسِهَا: أَنَّهَا لَا تَسْتَحِقُّ قِبَلَهُمْ حَقًّا وَلَا إِرْثًا، وَأَبْرَأَتْ ذِمَّتَهُمْ وَلَمْ تَتَعَرَّضْ لِإِسْقَاطِ مَا تَسْتَحِقُّهُ مِنَ التَّرِكَةِ، فَهَلْ هَذَا الْإِبْرَاءُ يَشْمَلُ مَا تَسْتَحِقُّ مِنَ التَّرِكَةِ قَبْلَ قِسْمَتِهَا؟

(١) في ع، ك: ينفذ.

أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ الْإِرْثَ لَا يَصِحُّ إِسْقَاطُهُ؛ إِذْ هُوَ جَبْرِيٌّ لَا سِيَّمَا فِي الْأَعْيَانِ، فَقَوْلُهَا: لَا أَسْتَحِقُّ إِرْثًا. مُعَارَضٌ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ﴾ [النساء: ١١] فَبَطَلَ بِهِ قَوْلُهَا: لَا أَسْتَحِقُّ إِرْثًا، وَفِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ): لَوْ قَالَ وَارِثٌ: تَرَكْتُ حَقِّي؛ لَمْ يَبْطُلْ حَقُّهُ، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): لَوْ قَالَ أَحَدُ وَرَثَتِهِ: بَرِئْتُ مِنْ تَرِكَةِ أَبِي؛ يَبْرَأُ الْغُرَمَاءُ عَنِ الدَّيْنِ بِقَدْرِ حَقِّهِ؛ لِأَنَّ هَذَا إِبْرَاءٌ عَنِ الْغُرَمَاءِ بِقَدْرِ حَقِّهِ، فَيَصِحُّ، وَلَوْ كَانَتِ التَّرِكَةُ عَيْنًا؛ لَمْ يَصِحَّ، وَلَوْ قَبَضَ أَحَدُهُمْ شَيْئًا مِنْ بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ وَبَرِئَ مِنَ التَّرِكَةِ وَفِيهَا دُيُونٌ عَلَى النَّاسِ لَوْ أَرَادَ الْبَرَاءَةَ مِنْ حِصَّةِ الدَّيْنِ؛ صَحَّ، لَا لَوْ أَرَادَ تَمْلِيكَ حِصَّةٍ مِنَ الْوَرَثَةِ لِتَمْلِيكِ الدَّيْنِ مِمَّنْ لَا عَلَيْهِ، وَلَوْ قَالَ وَارِثٌ: تَرَكْتُ حَقِّي لَمْ يَبْطُلْ حَقُّهُ؛ لِأَنَّ الْمِلْكَ لَا يَبْطُلُ بِالتَّرْكِ، فَهُوَ صَرِيحٌ بِأَنَّهَا - أَيِ: الْأُمَّ - لَوْ تَعَرَّضَتْ لِإِسْقَاطِ مَا تَسْتَحِقُّهُ مِنَ التَّرِكَةِ؛ لَا يَبْطُلُ حَقُّهَا مِنَ الْإِرْثِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

[ط ١٠٠، س ٢٧٣أ/]

لَا يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِ الْأَمَةِ بِقَوْلِ السَّيِّدِ وَطِئْتُهَا

١٨٢٠ = سُئِلَ فِي أَمَةٍ اعْتَرَفَ سَيِّدُهَا بِأَنَّهُ وَطِئَهَا، فَأَتَتْ بِبِنْتٍ بَعْدَ اعْتِرَافِهِ بِالْوَطْءِ، هَلْ يَثْبُتُ نَسَبُهَا مِنْهُ وَتَرِثُ فِي تَرِكَتِهِ مَعَ بَقِيَّةِ وَرَثَتِهِ أَمْ لَا يَثْبُتُ نَسَبُهَا مِنْهُ وَلَا تَرِثُ؟

أَجَابَ: لَا يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِ الْأَمَةِ مِنْ سَيِّدِهَا بِمُجَرَّدِ قَوْلِهِ: قَدْ وَطِئْتُهَا، إِلَّا إِذَا ادَّعَاهُ لِنَفْسِهِ، فَإِذَا مَاتَ السَّيِّدُ لَا تَرِثُ الْبِنْتُ الْمَذْكُورَةُ مِنْ مَالِهِ، إِلَّا إِذَا أَثْبَتَتْ بَيِّنَةٌ شَرْعِيَّةٌ مُعَدَّلَةٌ دَعْوَى السَّيِّدِ لَهَا، وَإِذَا لَمْ تَثْبُتْ؛ فَالْبِنْتُ مِنْ جُمْلَةِ مَالِهِ الْمَوْرُوثِ عَنْهُ لِوَرَثَتِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِقْرَارُهَا بِأَنَّ الَّذِي قَبَضَهُ أَخُوهَا مِنَ الدُّيُونِ الْمُخَلَّفَةِ عَنْ وَالِدِهَا وَصَلَهَا لَا يَمْنَعُهَا مِنَ الدَّعْوَى عَلَى أَحَدِ الْمَدْيُونِينَ

١٨٢١ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ أَشْهَدَتْ عَلَى نَفْسِهَا: أَنَّهَا لَا تَسْتَحِقُّ قِبَلَ أَخِيهَا حَقًّا مِنْ مَتْرُوكَاتِ وَالِدِهَا، وَأَنَّ الَّذِي قَبَضَهُ أَخُوهَا مِنَ الدُّيُونِ [ك٢٣٥ب/] الْمُخَلَّفَةِ عَنْ وَالِدِهَا وَصَلَهَا اسْتِحْقَاقُهَا مِنْهُ، وَهُوَ ثَمَانِيَةٌ وَأَرْبَعُونَ قِرْشًا، فَهَلْ يَمْنَعُهَا ذَلِكَ مِنَ الدَّعْوَى بِحِصَّتِهَا عَلَى مَدْيُونٍ مَا مِنْ مَدَايِينَ وَالِدِهَا؟

١٨٢٢ = وَإِذَا اعْتَرَفَ أَخُوهَا أَنَّهُ مِنْ جُمْلَةِ مَا قَبَضَهُ وَأَشْهَدَتْ بِهِ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي حَقِّهَا أَمْ لَا؟

١٨٢٣ = وَهَلْ إِذَا اعْتَرَفَتْ أَنَّهَا اقْتَرَضَتْ مِنْهُ كَذَا، ثُمَّ ادَّعَتْ أَنَّهَا أَقَرَّتْ بِهِ وَلَمْ تَكُنْ قَبَضَتْهُ يَحْلِفُ لَهَا أَمْ لَا؟

١٨٢١ج= أَجَابَ: لَا يَمْنَعُهَا الْإِشْهَادُ الْمَذْكُورُ عَنِ الدَّعْوَى بِدَيْنٍ عَلَى مَدْيُونٍ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِوَالِدِهَا.

١٨٢٢ج= وَلَا يُصَدَّقُ أَخُوهَا أَنَّهُ قَبَضَ مِنْهُ وَشَمِلَهُ إِشْهَادُهَا، قَالَ فِي آخِرِ الْفَصْلِ الثَّامِنِ وَالْعِشْرِينَ مِنْ (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) [ع٢١٩ب/] مُسْتَشْهِدًا أَرَأَيْتَ إِنْ قَالَ: قَدِ اسْتَوْفَيْتُ جَمِيعَ مَا تَرَكَ وَالِدِي مِنْ دَيْنٍ عَلَى النَّاسِ وَقَبَضْتُ كُلَّهُ، ثُمَّ ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ دَيْنًا لِأَبِيهِ أَنِّي أَقْبِلُ بَيِّنَتَهُ وَأَقْضِي لَهُ بِالدَّيْنِ. اهـ. وَأَنْتَ خَبِيرٌ بِأَنَّ وَاقِعَةَ الْحَالِ أَوْلَوِيَّةٌ.

١٨٢٣ج= وَإِذَا قَالَتْ: أَقْرَرْتُ بِالْمَالِ وَلَكِنْ مَا قَبَضْتُهُ؛ يَحْلِفُ أَخُوهَا أَنَّهَا مَا أَقَرَّتْ كَاذِبَةً، كَمَا أَفْتَى بِهِ الْمُتَأَخِّرُونَ وَاسْتَقَرَّتْ كَلِمَتُهُمْ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى رَجُلٌ بِالْوِكَالَةِ عَنْ آخَرَ عَلَى أَحَدِ الْوَرَثَةِ دَيْنًا عَلَى الْمَيِّتِ، فَأَقَرَّ بِالْوِكَالَةِ وَأَنْكَرَ الدَّيْنَ

١٨٢٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى بِالْوِكَالَةِ عَنْ آخَرَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْ وَرَثَةِ الْمَيِّتِ بِدَيْنٍ عَلَيْهِ، فَأَقَرَّ لَهُ بِالْوِكَالَةِ وَأَنْكَرَ الدَّيْنَ، ثُمَّ أَثْبَتَهُ فِي وَجْهِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الَّذِي هُوَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ، هَلْ يُؤْخَذُ مِنْ جَمِيعِ التَّرِكَةِ، أَمْ يَلْزَمُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فَقَطْ؟

أَجَابَ: إِنْ شَهِدَ مَعَ الْمُقِرِّ بِالْوِكَالَةِ رَجُلٌ آخَرُ يُؤْخَذْ مِنْ جَمِيعِ التَّرِكَةِ وَإِلَّا لَا، قَالَ فِي (مَجْمُوعَةِ مُؤَيَّدِ زَادَهْ) نَقْلًا عَنِ (الزِّيَادَاتِ): إِنْ أَنْكَرَ الْوَارِثُ الدَّيْنَ عَلَى أَبِيهِ وَأَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً؛ يُقْضَى بِالدَّيْنِ وَيُسْتَوْفَى مِنْ جَمِيعِ التَّرِكَةِ، لَا مِنْ نَصِيبِ هَذَا الْوَارِثِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْقَضَاءَ عَلَى الْوَارِثِ يَكُونُ قَضَاءً عَلَى الْكُلِّ، فَإِنْ أَقَرَّ هَذَا الْوَارِثُ بِالدَّيْنِ وَكَذَّبَهُ سَائِرُ الْوَرَثَةِ، فَلَمْ يَقْضِ الْقَاضِي بِإِقْرَارِهِ حَتَّى شَهِدَ هَذَا الْوَارِثُ وَأَجْنَبِيٌّ بِالدَّيْنِ عَلَى الْمَيِّتِ؛ جَازَتْ شَهَادَتُهُمَا وَيُقْضَى بِالدَّيْنِ، وَيَكُونُ ذَلِكَ قَضَاءً عَلَى جَمِيعِ الْوَرَثَةِ. انْتَهَى.

وَهُنَا إِقْرَارُهُ بِالْوِكَالَةِ يَنْفُذُ عَلَى نَفْسِهِ، لَا عَلَى بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ، فَهُوَ خَصْمٌ فِي حَقِّهِ لَا فِي حَقِّ غَيْرِهِ؛ إِذْ إِقْرَارُهُ لَهُ بِالْوِكَالَةِ نَافِذٌ عَلَيْهِ لَا عَلَى الْبَقِيَّةِ، فَيُؤْخَذُ مِنَ الْمُصَدِّقِ مَا يَخُصُّهُ مِنَ الدَّيْنِ، وَهُوَ قَوْلُ الْفَقِيهِ الشَّعْبِيِّ، وَالْبَصْرِيِّ، وَمَالِكٍ، وَابْنِ أَبِي لَيْلَى، قَالَ: وَهَذَا أَعْدَلُ وَأَحْسَنُ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٢٧٣ب/]

أَقَرَّ لِزَوْجَتِهِ فِي مَرَضِهِ بِكَذَا مَهْرًا مُؤَجَّلًا وَبَاعَهَا نِصْفَ دَارٍ لَهُ بِهِ

١٨٢٥ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا أَقَرَّ بِحَضْرَةِ بَيِّنَةٍ شَرْعِيَّةٍ فِي مَرَضِهِ؛ بِأَنَّ فِي ذِمَّتِهِ لِزَوْجَتِهِ خَمْسَةً وَعِشْرِينَ دِينَارًا ذَهَبًا مَهْرًا مُؤَجَّلًا، وَصَدَّقَتْهُ فِيهِ، وَبَاعَهَا نِصْفَ دَارٍ لَهُ بِهِ، وَصَدَّقَ

عَلَى ذَلِكَ بَعْدَ مَوْتِهِ بَعْضُ وَرَثَتِهِ، وَكَذَّبَ الْبَعْضُ، فَهَلِ الْإِقْرَارُ وَالْبَيْعُ الْمَذْكُورَانِ صَحِيحَانِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: أَمَّا الْإِقْرَارُ بِالْمَهْرِ؛ فَصَحِيحٌ، حَيْثُ كَانَتْ مِمَّنْ يُؤَجَّلُ لَهَا مِثْلُ الْمُقَرِّ بِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ مُعَلِّلًا بِقَوْلِهِ: إِذْ يُقْبَلُ قَوْلُهَا إِلَى تَمَامِ مَهْرِ مِثْلِهَا بِلَا إِقْرَارِ الزَّوْجِ، وَأَمَّا الْبَيْعُ؛ فَلَا يَجُوزُ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): أَعْطَاهَا بَيْتًا عِوَضَ مَهْرِ مِثْلِهَا؛ لَمْ يَجُزْ؛ إِذِ الْبَيْعُ مِنَ الْوَارِثِ لَمْ يَجُزْ فِي الْمَرَضِ، وَلَوْ بِثَمَنِ الْمِثْلِ، إِلَّا إِذَا أَجَازَ وَارِثُهُ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْإِقْرَارَ لَهَا بِالدَّنَانِيرِ الْمَذْكُورَةِ مَهْرًا صَحِيحٌ، حَيْثُ لَا زِيَادَةَ فِيهِ عَلَى مَا يُؤَجَّلُ لِمِثْلِهَا، وَلَا يُحْتَاجُ فِيهِ إِلَى تَصْدِيقِ الْوَرَثَةِ، وَإِنْ كَانَ [ك٢٣٦أ/] فِيهِ زِيَادَةٌ لَا يَصِحُّ بِهَا إِلَّا بِهِ، وَيَصِحُّ فِيمَا هُوَ مَهْرُ مِثْلِهَا، وَأَنَّ الْبَيْعَ لَهَا لَا يَصِحُّ إِلَّا بِرِضَا الْوَرَثَةِ، فَإِنْ رَضِيَ الْبَعْضُ وَرَدَّ الْبَعْضُ؛ جَازَ فِي حِصَّةِ مَنْ رَضِيَ، وَلَمْ يَجُزْ فِي حِصَّةِ مَنْ لَمْ يَرْضَ، وَهَذِهِ الْأَحْكَامُ كُلُّهَا صَرَّحَ بِهَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي أَحْكَامِ الْمَرْضَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَقَرَّ لِزَوْجَتِهِ بِكَذَا مَهْرًا مُعَجَّلًا وَبَاعَهَا بِهِ زَيْتُونًا

١٨٢٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَقَرَّ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ [ط١٠١، ع٢٢٠أ/] بِعِشْرِينَ قِرْشًا مِنَ الْمَهْرِ الْمَشْرُوطِ تَعْجِيلُهُ لِزَوْجَتِهِ الْمَدْخُولَةِ: أَنَّهَا بَاقِيَةٌ لَهَا فِي ذِمَّتِهِ وَبَاعَهَا بِهِ زَيْتُونًا مَرْهُونًا عِنْدَهُ لِغَيْرِهِ، هَلْ يَصِحُّ إِقْرَارُهُ فِي تِلْكَ الْحَالَةِ وَبَيْعُهُ لِلزَّيْتُونِ الرَّهْنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ إِقْرَارُهُ لَهَا بِبَقَاءِ شَيْءٍ مِنْ مَهْرِهَا الْمَشْرُوطِ عَلَيْهِ تَعْجِيلُهُ قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا؛ إِذْ دَعْوَاهَا بِهِ بَعْدَ الدُّخُولِ لَا تُسْمَعُ مِنْهَا، فَإِقْرَارُهُ لَهَا بِهِ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ

إِقْـرَارٌ لِوَارِثٍ، وَهُوَ لَا يَصِحُّ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ، وَبَيْعُـهُ الزَّيْتُونَ الْمَرْهُونَ عَدَمُ صِحَّتِهِ أَظْهَرُ مِنَ الشَّمْسِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِقْرَارُ مَنْ بِوَجْهِهِ اصْفِرَارٌ وَبِجَسَدِهِ تَغَيُّرٌ صَحِيحٌ

١٨٢٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ يَذْهَبُ وَيَجِيءُ فِي حَوَائِجِهِ الدَّاخِلَةِ وَالْخَارِجَةِ، غَيْرَ أَنَّ فِي وَجْهِهِ اصْفِرَارًا وَفِي جَسَدِهِ تَغَيُّرًا، لَا يَمْنَعُهُ ذَلِكَ عَنِ الْخُرُوجِ لِمَآرِبِهِ مِنْ بَلَدِهِ إِلَى بَلَدٍ آخَرَ، أَقَرَّ وَهُوَ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ غَيْرَ ذِي فِرَاشٍ: أَنَّ جَمِيعَ مَا فِي يَدِهِ لِأَخِيهِ فُلَانٍ، هَلْ يَصِحُّ إِقْرَارُهُ وَيُعْمَلُ بِهِ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَـابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ إِقْرَارُهُ، وَيُعْمَلُ بِهِ شَـرْعًا، وَحُكْمُهُ حُكْمُ الصَّحِيحِ، وَلَا يَلْزَمُ مِنِ اصْفِرَارِ الْوَجْهِ وَتَغَيُّرِ الْجَسَـدِ إِلْحَاقُهُ بِالْمَرِيضِ الَّذِي تَخْتَلِفُ أَحْكَامُهُ عَنْ أَحْكَامِ الصَّحِيحِ، فَإِنَّ الْإِنْسَانَ لَا يَخْلُو عَنْ مَرَضٍ، مَا فَمَا دَامَ يَخْرُجُ فِي مَصَالِحِهِ لَا يُعَدُّ مَرِيضًا عَـادَةً، قَالَ فِي (الْجَامِعِ الصَّغِيرِ): صَاحِبُ السِّلِّ وَالدِّقِّ مَا لَـمْ يَصِرْ صَاحِبَ فِرَاشٍ؛ فَهُـوَ كَالصَّحِيحِ، فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ؛ عُلِمَ أَنَّهُ كَإِقْرَارِ الصَّحِيحِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الصَّحِيحَ إِذَا قَـالَ: جَمِيعُ مَا فِي يَدِي أَوْ جَمِيعُ مَا يُعْرَفُ بِي أَوْ جَمِيعُ [س١٢٧٤/أ] مَا يُنْسَـبُ إِلَيَّ لِفُلَانٍ؛ يَكُونُ إِقْرَارًا لَا هِبَةً حَتَّى لَا يُشْـتَرَطُ فِيهِ شَـرَائِطُ الْهِبَةِ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ) قَالَ: مَـا فِي يَدِي مِـنْ قَلِيلٍ أَوْ كَثِيـرٍ أَوْ عَبْدٍ أَوْ مَتَاعٍ لِفُـلَانٍ؛ صَحَّ إِقْرَارُهُ؛ لِأَنَّـهُ عَامٌّ، وَلَيْسَ بِمَجْهُولٍ. انْتَهَى. فَكُلُّ شَـيْءٍ ثَبَتَ أَنَّهُ كَانَ بِيَدِهِ يَحْكُمُ لَهُ بِهِ الْحَاكِمُ الشَّـرْعِيُّ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ عُلَمَائِنَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَوْلُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ لِلْمُدَّعِيَيْنِ أَنَا قَتَلْتُ أَبَاكُمَا وَأَخَاكُمَا يَعْنِي بِذَلِكَ غَايَةَ الْإِنْكَارِ؛ غَيْرُ إِقْرَارٍ

١٨٢٨ = سُـئِلَ فِـي أَخَوَيْنِ كَثُرَتْ مِنْهُمَا الدَّعَـاوَى وَالْمُخَاصَمَاتُ لِقَرِيبٍ لَهُمَا

لَدَى نَائِبِ الْحُكْمِ، فَرُفِعَ أَمْرُهُ إِلَى الْقَاضِي الْكَبِيرِ الْمُسْتَنِيبِ، فَنَهَى نَائِبَهُ عَنْ سَمَاعِهِ دَعْوَاهُمَا عَلَيْهِ قَائِلًا: وَإِنْ أَرَادَا الدَّعْوَى عَلَيْهِ؛ تُرْسِلُهُ إِلَى هَذَا الْجَانِبِ، وَلَا تَسْمَعْ عَلَيْهِ دَعْوَى، فَادَّعَيَا عَلَيْهِ لَدَى النَّائِبِ فَقَالَ عَلَى سَبِيلِ الْإِنْكَارِ مِنْهُمَا وَاسْتِبْعَادِهِ ذَلِكَ عَنْهُمَا: أَنَا قَتَلْتُ أَبَاكُمَا وَأَخَاكُمَا؟ يَعْنِي بِذَلِكَ غَايَةَ الِاسْتِنْكَارِ وَالِاسْتِبْعَادِ، هَلْ يَكُونُ إِقْرَارًا مِنْهُ بِقَتْلِ أَبِيهِمَا وَأَخِيهِمَا أَمْ لَا؟

وَلَوْ أَعَادَ ذَلِكَ وَأَقَرَّ بِهِ وَشَهِدَ عَلَيْهِ شُهُودٌ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَكُونُ ذَلِكَ إِقْرَارًا بِالْإِجْمَاعِ، وَإِنَّمَا هُوَ اسْتِبْعَادٌ مِنْهُ لِصُدُورِ الْمُخَاصَمَةِ لَهُ مِنْهُمَا، وَالدَّعَاوَى عَلَيْهِ وَإِيصَالِ الْأَذِيَّةِ إِلَيْهِ، كَمَا هُوَ جَارٍ عَلَى [ك٢٣٦ب/] الْأَلْسِنَةِ عِنْدَ أَذِيَّةِ مَنْ هُوَ مُحْسِنٌ لِغَيْرِهِ لِمُقَابَلَتِهِ بِضِدِّ مَا يُتَأَمَّلُ مِنْهُ مِنْ مُجَازَاةِ الْمُحْسِنِ بِالْإِحْسَانِ لَا بِالْإِسَاءَةِ وَهَذَا مِمَّا هُوَ مُجْمَعٌ عَلَيْهِ أَيْ عَدَمُ كَوْنِهِ إِقْرَارًا بِالْقَتْلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ دَفَعَ لِآخَرَ صَابُونًا عَلَى يَدِ وَلَدِهِ لِيَبِيعَهُ فِي الْمِصْرِ، فَمَاتَ الْوَالِدُ بَعْدَ مَوْتِ وَلَدِهِ

١٨٢٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لَهُ آخَرُ عَلَى يَدِ وَلَدِهِ صَابُونًا وَثِيَابًا وَنَقْدًا وَدِيعَةً، وَأَذِنَ لَهُ فِي بَيْعِ الصَّابُونِ وَالثِّيَابِ بِمِصْرَ، فَفَعَلَ وَدَفَعَ ثَمَنَهَا لَهُ [ع٢٢٠ب/] وَتُوُفِّيَ الْآخَرُ بَعْدَ وَفَاةِ وَلَدِهِ الْمَذْكُورِ، فَادَّعَى وَكِيلُ زَوْجَةِ الْوَلَدِ عَلَى أَنْ كُلًّا مِنَ الصَّابُونِ وَالثِّيَابِ وَالنَّقْدِ مِلْكٌ لِلْوَلَدِ دُونَ وَالِدِهِ، وَطَالَبَهُ بِمَا خَصَّهَا، يَعْنِي: زَوْجَةَ الْوَلَدِ بِالْإِرْثِ مِنْهُ، فَأَجَابَ الْمَدْفُوعُ لَهُ بِإِنْكَارِ كَوْنِهَا مِلْكًا لِلْوَلَدِ قَائِلًا: هِيَ لِلْوَالِدِ، سَلَّمَهَا لِي وَلَدُهُ الْمَذْكُورُ، يَعْنِي: كَانَ مَأْمُورَهُ فِي ذَلِكَ، هَلْ تَكُونُ لِلْوَالِدِ فَتَجْرِيَ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى إِرْثًا عَنْهُ، أَمْ لِلْوَلَدِ فَتَجْرِيَ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى إِرْثًا عَنْهُ؟

١٨٣٠ = وَإِذَا قُلْتُمْ هِيَ لِلْوَالِدِ، هَلْ لَوْ قَسَمَهَا حَاكِمٌ بَيْنَ وَرَثَةِ الْوَلَدِ وَالْحَالُ هَذِهِ تَبْطُلُ قِسْمَتُهُ لِمُخَالَفَتِهِ لِلْمَوْضُوعِ الشَّرْعِيِّ أَمْ لَا؟

١٨٢٩ج= أَجَابَ: هِيَ لِلْوَالِدِ لَا لِلْوَلَدِ، فَقَدْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّهُ إِذَا قَالَ: هَذَا لِزَيْدٍ دَفَعَهُ لِي أَوْ سَلَّمَهُ لِي عَمْرٌو؛ فَهُوَ لِزَيْدٍ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا.

١٨٣٠ج= وَلَا شُبْهَةَ فِي وُجُوبِ إِبْطَالِ الْقِسْمَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِمَا ذُكِرَ؛ إِذْ هُوَ قِسْمَةُ مَالِ الْغَيْرِ عَلَى الْغَيْرِ، فَلَا يَجُوزُ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط١٠٢ /]

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الصُّلْحِ

اتَّهَمَ قَوْمٌ أَهْلَ قَرْيَةٍ بِإِغْرَاقِ آدَمِيٍّ فِي بِئْرٍ وَلَمْ يَقْدِرُوا عَلَى مَنْعِهِمْ

١٨٣١ = سُئِلَ فِي قَوْمٍ لَهُمْ قُوَّةٌ وَمَنَعَةٌ اتَّهَمُوا أَهْلَ قَرْيَةٍ بِإِغْرَاقِ آدَمِيٍّ فِي بِئْرٍ، وَعَجَزَ [س ٢٧٤ ب/] أَهْلُ الْقَرْيَةِ عَنْ رَدِّهِمْ عَنْ أَنْفُسِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ، إِلَّا بِبَذْلِ شَيْءٍ مِنَ الْمَالِ، فَفَعَلَ رُؤَسَاءُ الْقَرْيَةِ وَجَعَلُوا لَهُمْ مَالًا لِأَجْلِ انْتِظَامِ حَالِ الْقَرْيَةِ، فَهَلْ يَلْزَمُ الْجَمِيعَ، يَسْتَوِي فِيهِ أَهْلُ الْبِئْرِ وَغَيْرُهُمْ فِي ذَلِكَ؟ أَمْ يَخْتَصُّ بِأَهْلِ الْبِئْرِ؟

أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ تَكُنْ لَهُمْ قُدْرَةٌ عَلَى مَنْعِهِمْ، وَكَانَ أَخْذُهُمْ لِذَلِكَ قَسْرًا عَلَى وَجْهِ التَّغْرِيمِ؛ فَالْغَرَامَةُ عَلَى الْجَمِيعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَلَا عِبْرَةَ لِكَرَاهَةِ بَعْضِهِمْ وَامْتِنَاعِهِ، وَفِي مِثْلِهِ قَالَ الْفَارُوقُ: لَوْ تُرِكْتُمْ لِبِعْتُمْ أَوْلَادَكُمْ(١). وَهَذَا مُسْتَنْبَطٌ مِنْ فُرُوعٍ مُتَعَدِّدَةٍ، ذُكِرَتْ فِي الْإِجَارَةِ وَالْقِسْمَةِ وَالْكَفَالَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

النُّزُولُ عَنِ التِّيمَارَاتِ بِمَالٍ غَيْرُ صَحِيحٍ

١٨٣٢ = سُئِلَ فِي النُّزُولِ عَنِ التِّيمَارَاتِ بِمَالٍ يُعْطَى لِصَاحِبِهَا، كَمَا هُوَ الْوَاقِعُ فِي زَمَانِنَا، هَلْ يَجُوزُ؟

١٨٣٣ = وَأَنَّهُ لَوْ نَزَلَ لَهُ وَقَبَضَ مِنْهُ الْمَبْلَغَ، ثُمَّ أَرَادَ الرُّجُوعَ عَلَيْهِ بِهِ، هَلْ يَمْلِكُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٨٣٢ ج = أَجَابَ: الِاسْتِحْقَاقُ لِلتِّيمَارَاتِ بِإِعْطَاءِ السُّلْطَانِ لَا دَخْلَ لِرِضَا الْغَيْرِ وَجَعْلِهِ، فَالِاعْتِيَاضُ عَنْهُ لَا يَجُوزُ، وَالدَّلِيلُ عَلَى ذَلِكَ مَا قَالَهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا

(١) قال الحافظ ابن حجر العسقلاني في «الدراية في تخريج أحاديث الهداية» (٢/ ٢٤٦): لم أجده.
وقال الزيلعي في «نصب الراية لأحاديث الهداية» (٤/ ٢٩٤): غريب.

فِي كِتَابِ الصُّلْحِ: لَهُ عَطَاءٌ فِي الدِّيوَانِ مَاتَ عَنِ ابْنَيْنِ، فَاصْطَلَحَا عَلَى أَنْ يُكْتَبَ فِي الدِّيوَانِ اسْمُ أَحَدِهِمَا، وَيَأْخُذَ الْعَطَاءَ هُوَ، وَالْآخَرُ لَا شَيْءَ لَهُ مِنَ الْعَطَاءِ، وَيَبْذُلَ لَهُ مَنْ كَانَ لَهُ الْعَطَاءُ مَالًا مَعْلُومًا، فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ، وَيُرَدُّ بَدَلُ الصُّلْحِ، وَالْعَطَاءُ لِلَّذِي جَعَلَ الْإِمَامُ الْعَطَاءَ لَهُ؛ لِأَنَّ الِاسْتِحْقَاقَ بِالْعَطَاءِ بِإِثْبَاتِ الْإِمَامِ لَا دَخْلَ لِرِضَا الْغَيْرِ وَجَعْلِهِ. انْتَهَى. فَهُوَ صَرِيحٌ فِي عَدَمِ جَوَازِ النُّزُولِ عَنِ التِّيمَارَاتِ. [ك٢٣٧أ، ع١٢٢١أ]

١٨٣٣ج= وَأَنَّ الْمَنْزُولَ لَهُ يَرْجِعُ بِمَا بَذَلَ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَإِنْ كَانَ نُزُولُهُ عَزْلًا لِنَفْسِهِ مِنْهُ، وَقَدْ رَأَيْتُ لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ الشَّيْخِ عَلِيٍّ الْمَقْدِسِيِّ عِنْدَ قَوْلِ صَاحِبِ الْأَشْبَاهِ فِي النُّزُولِ عَنِ الْوَظَائِفِ مَا نَصُّهُ: وَالْفَتْوَى عَلَى عَدَمِ جَوَازِ الِاعْتِيَاضِ عَنِ الْوَظَائِفِ. وَقَوْلُهُمْ: الْحُقُوقُ الْمُجَرَّدَةُ لَا يَجُوزُ الِاعْتِيَاضُ عَنْهَا كَحَقِّ الشُّفْعَةِ وَغَيْرِهَا؛ صَرِيحٌ فِي رَدِّ قَوْلِ مَنْ قَالَ بِجَوَازِ النُّزُولِ عَنِ الْوَظَائِفِ. فَالْحَاصِلُ: أَنَّ التِّيمَارَ هُوَ عَطَاءُ الْمُقَاتِلِ وَجَامِكِيَّتُهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ، وَوِلَايَةُ الْإِعْطَاءِ وَالْمَنْعِ فِي ذَلِكَ لِلسُّلْطَانِ، لَا لِمَنْ هُوَ مَكْتُوبٌ عَلَيْهِ، فَبَيْعُهُ وَالنُّزُولُ عَنْهُ بِمَالٍ غَيْرُ صَحِيحٍ، فَلِمَنْ دَفَعَ الْمَالَ أَنْ يَرْجِعَ فِيهِ، وَيَسْتَرِدَّهُ مِمَّنْ دُفِعَ لَهُ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَخَاصَمَ رَجُلَانِ عَلَى حِسْبَةِ بَلْدَةٍ فَبَذَلَ أَحَدُهُمَا دَرَاهِمَ لِلْآخَرِ لِتُكْتَبَ بِاسْمِهِ فَلِلْبَاذِلِ الرُّجُوعُ

١٨٣٤= سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ تَخَاصَمَا عَلَى حِسْبَةِ بَلْدَةٍ بِالْمُقَاطَعَةِ مِمَّنْ يَلِي إِعْطَاءَ الْحِسْبَةِ كَذَلِكَ، ثُمَّ اصْطَلَحَا عَلَى أَنْ يَبْذُلَ أَحَدُهُمَا مَالًا لِلْآخَرِ، وَتُكْتَبَ عَلَى اسْمِهِ فِي الدِّيوَانِ، وَلَا يَتَعَرَّضَ لَهُ فِيهَا، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٨٣٥= وَيَسْتَرِدُّ مَا دَفَعَهُ إِلَيْهِ؟

١٨٣٤ج= أَجَابَ: لَا يَصِحُّ ذَلِكَ.

١٨٣٥ج= وَلَهُ أَنْ يَسْتَرِدَّ مَا دَفَعَهُ، وَعَلَى الْآخِذِ رَدُّهُ، وَالصُّلْحُ عَلَى نَحْوِ ذَلِكَ بَاطِلٌ، كَمَسْأَلَةِ مَنْ مَاتَ وَلَهُ عَطَاءٌ فِي الدِّيوَانِ، فَاصْطَلَحَ ابْنَاهُ عَلَى كَتْبِ اسْمِ [س ١٢٧٥/أ] أَحَدِهِمَا فِي الدِّيوَانِ، وَيَبْذُلُ لِأَخِيهِ مَالًا فِي مُقَابَلَتِهِ، وَكَمَسْأَلَةِ السَّارِقِ إِذَا أَخَذَهُ شَخْصٌ فَدَفَعَ لَهُ مَالًا لِيَكُفَّ عَنْهُ؛ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَيُرَدُّ الْبَذْلُ إِلَى السَّارِقِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٨٣٦ = وَسُئِلَ عنه مَرَّةً (أُخْرَى)[1] بِمَا صُورَتُهُ: فِي رَجُلَيْنِ تَخَاصَمَا عَلَى حِسْبَةِ بَلْدَةٍ بِالْمُقَاطَعَةِ بِمَالٍ، ضَجِرَا مِنَ الْمُخَاصَمَةِ، فَدَفَعَ أَحَدُهُمَا لِلْآخَرِ مَبْلَغًا عَلَى أَنَّهُ مَتَى طَلَبَ الْحِسْبَةَ الْمَذْكُورَةَ بِنَفْسِهِ أَوْ بِنَائِبِهِ؛ فَالْمَبْلَغُ الْمَدْفُوعُ فِي نَظِيرِ إِسْقَاطِهِ حَقَّهِ مِنَ الْحِسْبَةِ الْمَرْقُومَةِ يَكُونُ فِي ذِمَّتِهِ لَهُ يَرْجِعُ بِهِ، تَصَالَحَا عَلَى ذَلِكَ، وَأَبْرَأَ كُلٌّ الْآخَرَ إِبْرَاءً عَامًّا، وَأَشْهَدَ كُلٌّ عَلَى نَفْسِهِ: أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ قِبَلَ الْآخَرِ حَقًّا وَلَا اسْتِحْقَاقًا، كَمَا جَرَتِ الْعَادَةُ فِي الصُّكُوكِ، وَبَعْدَ ذَلِكَ تَعَرَّضَ لَهُ فِي الْحِسْبَةِ الْمَرْقُومَةِ، فَهَلْ لِمَنْ دَفَعَ الْمَبْلَغَ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ وَالْحَالُ أَنَّهُ مُقِرٌّ بِأَنَّهُ أَخَذَهُ فِي نَظِيرِ تَرْكِهِ لِلْحِسْبَةِ الْمَذْكُورَةِ وَعَدَمِ تَعَرُّضِهِ لَهُ فِيهَا؟

أَجَابَ: لِلدَّافِعِ الرُّجُوعُ بِمَا دَفَعَ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذِ الصُّلْحُ عَلَى مِثْلِ هَذَا بَاطِلٌ إِجْمَاعًا؛ إِذِ الْمُقَاطَعَةُ عَلَى الِاحْتِسَابِ لَا تَجُوزُ شَرْعًا، وَلِلْبَزَّازِيِّ فِي الْمُكَفِّرَاتِ عَلَى فَاعِلِي ذلكَ كَلِمَاتٌ تَقُومُ بِهَا الْقِيَامَةُ عَلَيْهِمْ، وَالْإِبْرَاءُ الْعَامُّ الْوَاقِعُ فِي ضِمْنِ صُلْحٍ فَاسِدٍ؛ فَاسِدٌ لَا يَمْنَعُ الدَّعْوَى، صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً، وَخُصُوصًا مَعَ إِقْرَارِهِ بَعْدَهُ أَنَّهُ أَخَذَ الْمَبْلَغَ الْمَذْكُورَ فِي نَظِيرِ إِسْقَاطِهِ حَقَّهِ مِنَ الْحِسْبَةِ الْمَذْكُورَةِ وَلَا حَقَّ لَهُ، وَعَلَى تَقْدِيرِ أَنْ يَثْبُتَ لَهُ حَقٌّ فِي ذَلِكَ؛ فَقَدْ قَالُوا: الْحُقُوقُ الْمُجَرَّدَةُ لَا يَجُوزُ [ط ١٠٣/] الِاعْتِيَاضُ عَنْهَا، كَحَقِّ الشُّفْعَةِ، فَلَوْ صَالَحَ عَنْهُ بِمَالٍ لِيَخْتَارَهُ؛ بَطَلَ وَلَا شَيْءَ لَهُ، وَلَوْ صَالَحَ إِحْدَى

(١) في ع: ثانية.

زَوْجَتِهِ بِمَالٍ لِتَتْرُكَ نَوْبَتَهَا؛ لَمْ يَلْزَمْ وَلَا شَيْءَ لَهَا، وَكَذَلِكَ الصُّلْحُ عَنْ حَقِّ الْمُرُورِ فِي الطَّرِيقِ وَالشُّرْبِ عَلَى الْمُخْتَارِ فِي هَذَيْنِ لَا يَجُوزُ، فَمَا بَالُكَ فِي الْمُكُوسِ وَالضَّرَائِبِ وَالْمُقَاطَعَةِ عَلَيْهِمَا؟ وَخُصُوصًا عَلَّقَ الْإِبْرَاءَ بِشَرْطٍ، وَتَعْلِيقُ الْإِبْرَاءِ غَيْرُ صَحِيحٍ كَمَا فِي الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوِي، وَأَصْلُ تَنَاوُلِ الْمَبْلَغِ الْمَرْقُومِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَسْطُورِ حَرَامٌ لَا وَجْهَ لِحِلِّهِ، فَهُوَ [ك٢٣٧ب، ع٢٢١ب/] وَالرِّبَا سَوَاءٌ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْإِبْرَاءَ عَنِ الرِّبَا لَا يَصِحُّ، وَتُسْمَعُ الدَّعْوَى بِهِ، وَتُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ.

هَذَا وَإِقْرَارُهُ بَعْدَ الْإِبْرَاءِ الْعَامِّ؛ بِأَنَّهُ أَخَذَهُ نَظِيرَ تَرْكِهِ لِلْحِسْبَةِ بِمَنْزِلَةِ إِقْرَارِهِ بَعْدَهُ أَنَّهُ لَا شَيْءَ لَهُ فِي ذِمَّتِهِ، وَقَدْ أَفْتَى ابْنُ نَجِيمٍ فِي ذَلِكَ بِسَمَاعِ الدَّعْوَى وَقَبُولِ الْبَيِّنَةِ، وَعَدَمِ مَنْعِ الْإِبْرَاءِ الْعَامِّ لِذَلِكَ؛ أَخْذًا مِنْ كَلَامِ قَاضِي خَانْ فِي الصُّلْحِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْأَشْبَاهِ) فِي كِتَابِ الْقَضَاءِ، وَمِمَّا صَرَّحُوا بِهِ أَنَّ كُلَّ صُلْحٍ حَلَّلَ حَرَامًا أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا؛ فَهُوَ بَاطِلٌ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْمَبْلَغَ الَّذِي تَنَاوَلَهُ الرَّجُلُ الْمَذْكُورُ فِي مُقَابَلَةِ التَّرْكِ الْمَزْبُورِ لَا قَائِلَ بِحِلِّهِ، [س٢٧٥ب/] وَلَا مُسَوِّغَ لَهُ شَرْعًا، فَالْوَاجِبُ عَلَى مَنْ بَسَطَ اللهُ لَهُ يَدًا فِي الْحُكْمِ؛ رَدُّهُ إِلَى مُسْتَحِقِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اعْتَرَفَ الْوَرَثَةُ: بِأَنَّ مَا فِي ذِمَّةِ فُلَانٍ لِمُوَرِّثِهِمْ كَذَا أَوْ كَذَا لَا يَمْنَعُهُمْ مِنْ دَعْوَى

١٨٣٧ = سُئِلَ فِيمَا لَوِ اعْتَرَفَتِ الْوَرَثَةُ: بِأَنَّ مَا فِي ذِمَّةِ فُلَانٍ لِمُوَرِّثِهِمْ مِنَ الْمَبْلَغِ كَذَا وَكَذَا؛ لِعَدَمِ اطِّلَاعِهِمْ عَلَى مَا لِمُوَرِّثِهِمْ مِنْ مِقْدَارِ الدَّيْنِ، وَكُتِبَ بِذَلِكَ حُجَّةٌ، وَقَبَضُوا الْمَبْلَغَ، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّ بِذِمَّتِهِ لِمُوَرِّثِهِمْ أَزْيَدَ مِنْهُ، هَلْ لَهُمُ الدَّعْوَى بِمَا ظَهَرَ وَإِقَامَةُ الْبَيِّنَةِ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

١٨٣٨ = وَهَلْ إِذَا جَرَى الصُّلْحُ بَيْنَهُمْ، وَكُتِبَ بِهِ صَكٌّ، وَفِيهِ: أَبْرَأَ كُلٌّ مِنْهُمَا الْآخَرَ عَنْ دَعْوَاهُ، ثُمَّ ظَهَرَ فَسَادُ الصُّلْحِ بِفَتْوَى الْأَئِمَّةِ، وَأَرَادَتِ الْوَرَثَةُ الْعَوْدَ إِلَى دَعْوَى الزَّائِدِ، هَلْ تَصِحُّ دَعْوَاهُمْ أَمْ لَا؟

١٨٣٧ ج= أَجَابَ: نَعَمْ لَهُمُ الدَّعْوَى بِمَا ظَهَرَ وَإِقَامَةُ الْبَيِّنَةِ عَلَى الزَّائِدِ الْمُدَّعَى، وَمَنْ لَهُ أَلْفٌ لَهُ أَنْ يَدَّعِيَ مِنْهَا بِأَرْبَعِمِائَة، ثُمَّ إِذَا ادَّعَى بَعْدَ ذَلِكَ بِبَقِيَّتِهَا أَوْ بِشَيْءٍ مِنْهُ وَعَيَّنَهُ لَا يُمْنَعُ؛ إِذْ لَيْسَ فِيهِ تَنَاقُضٌ، وَلَا رَائِحَةُ تَعَارُضٍ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

١٨٣٨ ج= وَأَمَّا الْعَوْدُ إِلَى (الدَّعْوَى)[1] بَعْدَ الإِبْرَاءِ تِلْوَ الصُّلْحِ؛ فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي آخِرِ التَّاسِعِ مِنْ كِتَابِ الدَّعْوَى: جَرَى الصُّلْحُ بَيْنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ وَكُتِبَ الصَّكُّ، وَفِيهِ: أَبْرَأَ كُلٌّ مِنْهُمَا الْآخَرَ عَنْ دَعْوَاهُ، أَوْ كُتِبَ: وَأَقَرَّ الْمُدَّعِي أَنَّ الْعَيْنَ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ، ثُمَّ ظَهَرَ فَسَادُ الصُّلْحِ بِفَتْوَى الْأَئِمَّةِ، وَأَرَادَ الْمُدَّعِي الْعَوْدَ إِلَى دَعْوَاهُ، قِيلَ: لَا يَصِحُّ لِلإِبْرَاءِ السَّابِقِ. وَالْمُخْتَارُ: أَنَّهُ تَصِحُّ الدَّعْوَى، وَالإِبْرَاءُ وَالإِقْرَارُ بِضِمْنِ عَقْدٍ فَاسِدٍ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّ بُطْلَانَ الْمُتَضَمَّنِ يَدُلُّ عَلَى بُطْلَانِ الْمُتَضَمَّنِ، وَلِدَفْعِ هَذَا اخْتَارَ أَئِمَّةُ خَوَارِزْمَ أَنْ يُحَرَّرَ الإِبْرَاءُ الْعَامُّ فِي وَثِيقَةِ الصُّلْحِ بِلَفْظٍ يَدُلُّ عَلَى الاِسْتِئْنَافِ بِأَنْ يُقِرَّ الْخَصْمُ بَعْدَ الصُّلْحِ وَيَقُولَ: أَبْرَأْتُهُ إِبْرَاءً عَامًّا غَيْرَ دَاخِلٍ تَحْتَ الصُّلْحِ، أَوْ يُقِرَّ بِأَنَّ الْعَيْنَ لَهُ إِقْرَارًا غَيْرَ دَاخِلٍ تَحْتَ الصُّلْحِ وَيَكْتُبُهُ كَذَلِكَ، فَإِنَّ حَاكِمًا لَوْ حَكَمَ بِبُطْلَانِ هَذَا الصُّلْحِ لَا يَتَمَكَّنُ الْمُدَّعِي مِنْ إِعَادَةِ دَعْوَاهُ. انْتَهَى.

وَمِثْلُهُ فِي غَيْرِ (الْبَزَّازِيَّةِ) وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتِغْرَاقُ التَّرِكَةِ بِالدَّيْنِ يَمْنَعُ صِحَّةَ الصُّلْحِ عَنْهَا

١٨٣٩ = سُئِلَ فِي تَرِكَةِ الْمَيِّتِ إِذَا كَانَتْ مُسْتَغْرَقَةً بِالدَّيْنِ، فَصُولِحَتِ الزَّوْجَةُ عَنْ إِرْثِهَا وَمَهْرِهَا بِشَيْءٍ مِنَ التَّرِكَةِ، هَلْ يَصِحُّ الصُّلْحُ أَمْ لَا؟ [ع١٢٢٢/أ]

(١) في س، ك: الذي.

أَجَابَ: اسْتِغْرَاقُ التَّرِكَةِ بِالدَّيْنِ يَمْنَعُ الْوَرَثَةَ مِنَ الْمِلْكِ فِي التَّرِكَةِ، فَلَا يَصِحُّ صُلْحُهُمْ وَلَا قِسْمَتُهُمْ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْهِدَايَةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِأَحَدِ الْمُتَخَارِجَيْنِ الرُّجُوعُ

١٨٤٠ = سُئِلَ عَنِ الْمُتَخَارِجَيْنِ هَلْ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَرْجِعَ بَعْدَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ حَيْثُ وَقَعَ صَحِيحًا، وَالْأَصْلُ صِحَّتُهُ، فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): لَوْ سُئِلَ عَنْ [ك١٢٣٨أ/] صِحَّتِهِ يُفْتَى بِصِحَّتِهِ؛ حَمْلًا عَلَى اسْتِيفَاءِ الشَّرَائِطِ؛ إِذِ الْمُطْلَقُ يُحْمَلُ عَلَى الْكَمَالِ الْخَالِي عَنِ الْمَوَانِعِ لِلصِّحَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا صَالَحَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ صَاحِبَهُ لَيْسَ لِأَوْلَادِ الْمُصَالَحِ أَنْ يَدَّعُوا شَيْئًا كَانَ ظَاهِرًا وَقْتَ الصُّلْحِ

١٨٤١ = سُئِلَ فِي تَرِكَةٍ بَيْنَ زَوْجَةٍ وَأَخٍ، صَالَحَتِ الزَّوْجَةُ الْأَخَ، وَأَخْرَجَتْهُ مِنَ التَّرِكَةِ عَلَى شَيْءٍ مَعْلُومٍ، وَكُتِبَ صَكٌّ [س١٢٧٦أ/] التَّخَارُجِ بَيْنَهُمَا، وَمَاتَ الْأَخُ، هَلْ لِأَوْلَادِهِ أَنْ يَدَّعُوا فِي التَّرِكَةِ شَيْئًا كَانَ ظَاهِرًا وَقْتَ الصُّلْحِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِأَوْلَادِ الْأَخِ أَنْ يَدَّعُوا فِي التَّرِكَةِ شَيْئًا بَعْدَ التَّخَارُجِ الْمَذْكُورِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ أَخَذَ عَنْ آخَرَ كِتَابَةَ وَقْفٍ، فَادَّعَى الْآخِذُ عَلَى الْمَأْخُوذِ مِنْهُ أَنَّهُ أَخَذَ عَوَائِدَ الْكِتَابَةِ فِي زَمَنِهِ

١٨٤٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَخَذَ عَنْ آخَرَ كِتَابَةَ وَقْفٍ بِأَمْرٍ سُلْطَانِيٍّ، فَادَّعَى الْآخِذُ عَلَى الْمَأْخُوذِ مِنْهُ: أَنَّهُ أَخَذَ عَوَائِدَ الْكِتَابَةِ فِي زَمَنِهِ، فَصَالَحَهُ عَلَى مَالٍ دَفَعَهُ لَهُ، هَلْ يَصِحُّ الصُّلْحُ وَيَسْتَحِقُّ الْمَالَ أَمْ لَا يَصِحُّ؟

١٨٤٣ = وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِ لِكَوْنِ الْعَوَائِدِ إِنَّمَا هِيَ شَيْءٌ يَدْفَعُهُ الْمُزَارِعُونَ مِنْ مَالِهِمْ لِلْكَاتِبِ لَا مِنْ مَالِ الْوَقْفِ؟ [ط١٠٤/]

١٨٤٢ج= أَجَابَ: الدَّعْوَى الْمَذْكُورَةُ دَعْوَى بَاطِلَةٌ، وَالصُّلْحُ عَنِ الدَّعْوَى الْبَاطِلَةِ بَاطِلٌ.

١٨٤٣ج= وَيَرْجِعُ بِمَا دَفَعَهُ لَهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، كَالصُّلْحِ عَنْ تَحْلِيلِ الْحَرَامِ أَوْ تَحْرِيمِ الْحَلَالِ، وَهَذَا ظَاهِرٌ لَا غُبَارَ عَلَيْهِ، وَقَدْ صَرَّحَ بِهِ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ظَهَرَ فَسَادُ الصُّلْحِ؛ فَلِلْمُدَّعِي الْعَوْدُ إِلَى الدَّعْوَى

١٨٤٤ = سُئِلَ فِي مُتَدَاعِيَيْنِ جَرَى بَيْنَهُمَا عَقْدُ صُلْحٍ، وَكُتِبَ صَكُّ الْإِشْهَادِ وَالتَّبَارِئِ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ بَانَ فَسَادُ الصُّلْحِ، وَأَرَادَ الْمُدَّعِي الْعَوْدَ إِلَى دَعْوَاهُ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ ذَلِكَ فِي الْمُخْتَارِ، كَمَا ذَكَرَهُ الْبَزَّازِيُّ فِي الدَّعْوَى فِي التَّاسِعِ فِي دَعْوَى الصُّلْحِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تُسْمَعُ دَعْوَى الْوَارِثِ فِي شَيْءٍ ظَهَرَ مِنَ التَّرِكَةِ بَعْدَ الصُّلْحِ، وَلَوْ حَصَلَ الْإِبْرَاءُ الْعَامُّ

١٨٤٥ = سُئِلَ فِي وَرَثَةٍ تَقَاسَمُوا الْإِرْثَ، وَأَشْهَدَ كُلٌّ مِنْهُمْ: أَنَّهُ وَصَلَهُ حَقَّهُ مِنَ التَّرِكَةِ، ثُمَّ ظَهَرَ شَيْءٌ مِنَ التَّرِكَةِ لَمْ يَكُنْ وَقْتَ الصُّلْحِ، هَلْ تَصِحُّ دَعْوَى الْوَارِثِ الْمُشْهِدِ عَلَى نَفْسِهِ فِي حِصَّتِهِ مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَصِحُّ دَعْوَاهُ فِي حِصَّتِهِ مِمَّا ظَهَرَ، وَلَا يَضُرُّهُ فِي ذَلِكَ تَقَدُّمُ الْإِشْهَادِ الْمَرْقُومِ، قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) فِي أَوَائِلِ كِتَابِ الْقَضَاءِ وَالشَّهَادَاتِ وَالدَّعَاوِي:

صَالَحَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ وَأَبْرَأَ عَامًّا، ثُمَّ ظَهَرَ شَيْءٌ مِنَ التَّرِكَةِ لَمْ يَكُنْ وَقْتَ الصُّلْحِ؛ الْأَصَحُّ جَوَازُ دَعْوَاهُ فِي حِصَّتِهِ، كَذَا فِي صُلْحِ (البَزَّازِيَّةِ) انْتَهَى. وَفِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ مِثْلُهُ، فَإِذَا كَانَ هَذَا مَعَ الْإِبْرَاءِ الْعَامِّ، فَكَيْفَ لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُ بِهِ مَعَ عَدَمِهِ؟ فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٨٤٦ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا صَالَحَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ عَنِ التَّرِكَةِ وَأَبْرَأَ عَامًّا، ثُمَّ ظَهَرَ فِي التَّرِكَةِ شَيْءٌ لَمْ يَكُنْ وَقْتَ الصُّلْحِ، هَلْ تَجُوزُ دَعْوَى حِصَّتِهِ مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ ذَكَرَهَا كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا وَمِمَّنْ ذَكَرَهَا صَاحِبُ الْخُلَاصَةِ وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَقَالَا: لَا رِوَايَةَ فِيهَا، وَلِقَائِلٍ أَنْ يَقُولَ: تَجُوزُ دَعْوَى حِصَّتِهِ منه. وَفِي (البَزَّازِيَّةِ): وَهُوَ الْأَصَحُّ. وَلِقَائِلٍ أَنْ يَقُولَ: لَا. انْتَهَى.

وَحَيْثُ ثَبَتَ الْأَصَحُّ؛ لَا يُعْدَلُ عَنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَالَحَ أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولَيْنِ الْمُتَّهَمِينَ عَلَى مَبْلَغٍ

١٨٤٧ = سُئِلَ فِي قَوْمٍ قُتِلَ بَيْنَهُمْ قَتِيلَانِ، فَصَالَحَ أَوْلِيَاؤُهُمَا الْمُتَّهَمِينَ بِهِمَا عَلَى قَدْرٍ مِنَ الْمَالِ، وَاتَّفَقُوا عَلَى أَخْذِ بِنْتَيْنِ بِهِ، فَعُقِدَ عَلَى إِحْدَاهُمَا، وَلَمْ يُعْقَدْ عَلَى الْأُخْرَى، هَلْ يُجْبَرُونَ عَلَى نِكَاحِ الثَّانِيَةِ بِالْمَبْلَغِ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟ [س٢٧٦ب، ع٢٢٢ب، ك٢٣٨ب /]

١٨٤٨ = وَلَهُمُ الْمُطَالَبَةُ بِالْمَبْلَغِ مِنَ الْمَالِ الَّذِي وَقَعَ الصُّلْحُ عَلَيْهِ؟

١٨٤٧ج= أَجَابَ: لَا يُجْبَرُونَ عَلَى ذَلِكَ.

١٨٤٨ج= وَالصُّلْحُ عَنِ الْجِنَايَةِ بِالْمَالِ جَائِزٌ بِالْإِجْمَاعِ، وَلَا يَجُوزُ بِالْحُرَّةِ وَلَا بِمَا لَيْسَ بِمَالٍ بِالْإِجْمَاعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ رَجُلٌ وَبِذِمَّتِهِ قَدْرٌ مِنَ الزَّيْتِ فَصَالَحَ أَخُوهُ رَبَّ الزَّيْتِ عَلَى مَبْلَغٍ

١٨٤٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ عِنْدَ آخَرَ قَدْرٌ مَعْلُومٌ مِنْ زَيْتِ الزَّيْتُونِ، مَرِضَ الْآخَرُ وَمَاتَ بَعْدَ أَنْ أَعْلَمَ أَخًا لَهُ بِمَا لَهُ عِنْدَهُ، فَصَالَحَهُ عَنْهُ بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ مِنَ الدَّرَاهِمِ، سَلَّمَهُ لَهُ صُلْحًا عَمَّا بِذِمَّةِ أَخِيهِ، وَمَضَتْ مُدَّةٌ تَزِيدُ عَلَى سَنَةٍ أَوْ أَزْيَدَ، مَاتَ رَبُّ الزَّيْتِ الْمُصَالَحُ، وَالْآنَ يُرِيدُ الْأَخُ الْمُصَالِحُ الرُّجُوعَ عَلَى وَرَثَةِ الْأَخِ الْمُصَالَحِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَقَدْ مَضَى الصُّلْحُ لِحَمْلِ الْعُقُودِ عَلَى الصِّحَّةِ مَا أَمْكَنَ، وَقَدْ أَمْكَنَ، فَيُحْمَلُ عَلَى الصِّحَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ لَهُ عَلَى آخَرَ دَيْنٌ فَطَالَبَهُ بِهِ فَقَالَ: لَا أُقِرُّ لَكَ بِهِ

١٨٥٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى آخَرَ دَيْنٌ مُكْتَتَبٌ فِي مَحْكَمَةٍ، طَالَبَهُ بِهِ فَقَالَ: لَا أُقِرُّ لَكَ بِمَا لَكَ حَتَّى تُؤَخِّرَهُ عَنِّي؛ فَفَعَلَ، هَلْ يَلْزَمُ التَّأْخِيرُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ قَالَهُ عَلَانِيَةً بِحَضْرَةِ الشُّهُودِ؛ يُؤْخَذُ بِهِ فِي الْحَالِ، وَإِنْ قَالَهُ سِرًّا؛ صَحَّ التَّأْخِيرُ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُطَالِبَهُ حَتَّى يَحِلَّ أَجَلُهُ الَّذِي أَجَّلَهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْهِدَايَةِ، وَالْكَافِي، وَالدُّرَرِ، وَمُلْتَقَى الْأَبْحُرِ) وَغَيْرِهَا مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا صَالَحَ وَلِيُّ الْمَقْتُولِ الْقَاتِلَ عَلَى أَقَلَّ مِنَ الدِّيَةِ بَعْدَ الْقَضَاءِ بِهَا

١٨٥١ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ أَقَامَ وَلِيُّ الْمَقْتُولِ عَلَى الْقَاتِلِ بَيِّنَةً بِقَتْلٍ، يُوجِبُ الدِّيَةَ عَلَى الْعَاقِلَةِ، فَقُضِيَ بِهَا، ثُمَّ اصْطَلَحَا عَلَى أَقَلَّ مِنَ الدِّيَةِ مِنْ جِنْسِ الدَّرَاهِمِ، هَلْ

يَصِحُّ الصُّلْحُ عَنْ ذَلِكَ؟ وَيَكُونُ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَالْقَاتِلُ كَأَحَدِهِمْ، أَمْ يَكُونُ الْكُلُّ عَلَى الْقَاتِلِ وَحْدَهُ؟

أَجَابَ: يَكُونُ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وَلَا يُتَحَوَّلُ عَنْهَا بِالصُّلْحِ الْمَذْكُورِ بَعْدَ تَقَرُّرِهِ؛ لِأَنَّهُ إِسْقَاطٌ لِلْبَعْضِ مِنَ الدِّيَةِ الْمُقَرَّرَةِ، وَالْبَاقِي عَلَى حَالِهِ، وَلَيْسَتْ هَذِهِ مَسْأَلَةَ مَا وَجَبَ صُلْحًا فَهُوَ عَلَى الْقَاتِلِ الْمُصَالِحِ؛ لِأَنَّ الْوَاجِبَ فِيهَا تَقَرَّرَ بِقَضَاءِ الْقَاضِي لَا بِصُلْحِ الْمُصَالِحِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

وَمَسْأَلَةُ مَا وَجَبَ صُلْحًا صُورَتُهَا: صَالَحَ ابْتِدَاءً قَبْلَ الْقَضَاءِ بِهَا، فَفِيهَا لَا تَتَحَمَّلُهَا، لِأَنَّ صُلْحَهُ لَا يَسْرِي عَلَيْهِمْ. أَمَّا قَضَاءُ الْقَاضِي فَهُوَ سَارٍ عَلَيْهِمْ لِوِلَايَتِهِ الْعَامَّةِ، وَلَا وِلَايَةَ [ط١٠٥/] لِلْقَاتِلِ عَلَيْهِمْ، وَلَهُ عَلَى نَفْسِهِ وِلَايَةُ الْتِزَامٍ[1]، فَيَنْفُذُ عَلَيْهِ خَاصَّةً، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) في ع: الالتزام.

كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ

إِذَا صَارَ مَالُ الْمُضَارَبَةِ عَرَضًا فَاشْتَرَى رَبُّ الْمَالِ بَعْضَ الْعَرَضِ بِغَيْرِ عَيْنِهِ وَنَقَضَ الْمُضَارَبَةَ

١٨٥٢ = سُئِلَ فِي مُضَارِبٍ بِالرُّبُعِ فِي مِائَتَيْنِ، اشْتَرَى بِهِمَا حَلِيجًا، وَأَوْعَاهُ فِي اثْنَيْ عَشَرَ عَدْلًا وَكَسَدَ، فَقَوَّمَهُ رَبُّ الْمَالِ بِمَا زَادَ عَلَيْهِمَا، وَاشْتَرَى مِنَ الْمُضَارِبِ ثَلَاثَةً مِنْهَا بِغَيْرِ عَيْنِهَا، وَنَقَضَ الْمُضَارَبَةَ، هَلْ يَصِحُّ الشِّرَاءُ وَالنَّقْضُ أَمْ لَا؟ وَالْمُضَارَبَةُ بَاقِيَةٌ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الشِّرَاءُ، وَلَا تُنْقَضُ الْمُضَارَبَةُ، أَمَّا الْأَوَّلُ؛ فَلِجَهَالَةِ الْمَبِيعِ كَبَيْعِ ثَوْبٍ مِنْ ثَوْبَيْنِ، وَإِلَّا فَأَصْلُ الْبَيْعِ مِنْ رَبِّ الْمَالِ إِذَا اسْتَوْفَى الشُّرُوطَ جَائِزٌ، وَأَمَّا الثَّانِي؛ فَلِمَا صَرَّحُوا بِهِ أَنَّ رَأْسَ الْمَالِ إِذَا صَارَ عَرَضًا لَا تُنْقَضُ الْمُضَارَبَةُ بِصَرِيحِ النَّقْضِ وَلَا بِبَيْعِ الْعَرَضِ، [ع٢٢٣أ، ك٢٣٩أ/] وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ لِلْمُضَارِبِ فِي هَلَاكِ مَالِ الْمُضَارَبَةِ

١٨٥٣ = سُئِلَ فِي مُضَارِبٍ ادَّعَى هَلَاكَ مَالِ الْمُضَارَبَةِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٢٧٧أ/]

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْوَدِيعَةِ

أُكْرِهَ الْمُودَعُ عَلَى دَفْعِ الْوَدِيعَةِ لِغَيْرِ مَالِكِهَا

١٨٥٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ عِنْدَهُ أَهْلُ قَرْيَةٍ أَمْتِعَتَهُمْ وَإِبِلَهُمْ زَمَنَ الْفِتْنَةِ؛ إِذْ قَصَدَهُمْ بَاغٍ جَائِرٌ؛ رَجَاءَ أَنْ تَسْلَمَ مِنْ يَدِهِ، فَلَمَّا حَضَرَ ذَلِكَ الْبَاغِي؛ سَمِعَ بِإِبِلِ الْوَدِيعَةِ فَطَلَبَهَا مِنَ الْمُودَعِ طَلَبًا حَثِيثًا، وَأَمَرَهُ بِإِحْضَارِهَا بِحَيْثُ لَوْ لَمْ يَدْفَعْهَا لَأَوْقَعَ فِيهِ قَتْلًا أَوْ إِتْلَافَ عُضْوٍ أَوْ أَخْذَ جَمِيعِ مَالِهِ، فَدَفَعَهَا الْمُودَعُ خَوْفًا عَلَى نَفْسِهِ مَعَ جَمَلٍ لَهُ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ الْمُودَعُ بِالدَّفْعِ، حَيْثُ عَلِمَ بِدَلَالَةِ الْحَالِ: أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَمْتَثِلْ أَمْرَهُ يَقْتُلُهُ، أَوْ يَقْطَعُ عُضْوًا مِنْهُ، أَوْ يَضْرِبُهُ ضَرْبًا يَخَافُ عَلَى نَفْسِهِ أَوْ عُضْوِهِ، أَوْ يُتْلِفُ جَمِيعَ مَالِهِ وَلَا يَتْرُكُ لَهُ قَدْرَ كِفَايَتِهِ، كَمَا عُلِمَ مِنْ كَلَامِ الْعُلَمَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُودَعُ الْمَأْمُورُ بِإِيصَالِ الْوَدِيعَةِ تَبْرَأُ ذِمَّتُهُ بِدَعْوَى الْإِيصَالِ

١٨٥٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ آخَرَ مِنَ النَّقْدِ قَدْرًا مَعْلُومًا، وَمِنَ الْعَبِيِّ كَذَلِكَ، وَأَمَرَهُ بِأَنْ يُوصِلَهُمَا لِزَيْدٍ، فَأَوْصَلَهُ النَّقْدَ، وَتَأَخَّرَتِ الْعَبِيُّ عِنْدَهُ لِعُذْرِ الْمَرَضِ أَيَّامًا، فَأَمَرَ أَخَاهُ بِإِيصَالِهَا إِلَيْهِ لِعُذْرِ الْمَرَضِ، فَأَرْسَلَهَا وَمَاتَ الْمُرْسَلُ إِلَيْهِ، فَادَّعَى الْمُودِعُ أَنَّ الْعَبِيَّ لَمْ تَصِلْ إِلَى زَيْدٍ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُودَعِ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُودَعِ فِي بَرَاءَةِ نَفْسِهِ عَنِ الضَّمَانِ، وَلَا يَضْمَنُ بِالْإِرْسَالِ مَعَ أَخِيهِ الَّذِي يَحْفَظُ بِهِ مَالَهُ، كَمَا هُوَ الْمُفْتَى بِهِ، نَصَّ عَلَيْهِ فِي (النِّهَايَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَبَضَ الْأَبُ مَهْرَ ابْنَتِهِ الصَّغِيرَةِ ثُمَّ مَاتَ لَا رُجُوعَ لَهَا فِي تَرِكَتِهِ

١٨٥٦ = سُئِلَ فِي بِكْرٍ صَغِيرَةٍ، زَوَّجَهَا وَالِدُهَا مِنْ رَجُلٍ بِالْوِلَايَةِ وَقَبَضَ مَهْرَهَا،

وَمَاتَ الْأَبُ، ثُمَّ إِنَّ الصَّغِيرَةَ كَبِرَتْ وَطَالَبَتِ الزَّوْجَ بِالْمَهْرِ، فَأَثْبَتَ الزَّوْجُ أَنَّهُ دَفَعَ مَهْرَهَا لِأَبِيهَا، وَقَبَضَهُ أَبُوهَا وَهِيَ بِكْرٌ قَاصِرٌ، فَهَلْ لَهَا الرُّجُوعُ بِنَظِيرِ مَا قَبَضَهُ أَبُوهَا مِنَ الْمَهْرِ مِنْ مُخَلَّفَاتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ رَاجِعَةٌ إِلَى مَوْتِ الْأَمِينِ عَنْ تَجْهِيلٍ، وَقَدْ نَصُّوا عَلَى أَنَّ الْأَمَانَاتِ تَنْقَلِبُ مَضْمُونَةً بِالْمَوْتِ عَنْ تَجْهِيلٍ، إِلَّا فِي مَسَائِلَ مِنْهَا: الْأَبُ إِذَا مَاتَ مُجَهِّلًا مَالَ ابْنِهِ، وَقَدْ ذَكَرَهَا فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) نَاقِلًا عَنْ (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَذَكَرَهَا شَيْخُ الْإِسْلَامِ مَوْلَانَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ التَّمَرْتَاشِيُّ الْغَزِّيُّ نَاقِلًا عَنِ (الْفُصُولِ الْعِمَادِيَّةِ) وَأَنَّهُ ذَكَرَ فِيهَا قَوْلَيْنِ، فَفَرَّقَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْوَصِيِّ، فَقَالَ: وَفِي (الْفُصُولِ الْعِمَادِيَّةِ): وَالْوَصِيُّ إِذَا مَاتَ مُجَهِّلًا لَا يَضْمَنُ، وَإِذَا خَلَطَهُ بِمَالٍ يَضْمَنُ، وَالْأَبُ إِذَا مَاتَ مُجَهِّلًا يَضْمَنُ، وَقِيلَ: لَا يَضْمَنُ. انْتَهَى. فَتَحَرَّرَ أَنَّ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلَيْنِ، وَالَّذِي يَظْهَرُ أَرْجَحِيَّةُ عَدَمِ الضَّمَانِ؛ لِأَنَّ الْأَبَ أَقْوَى مَرْتَبَةً مِنَ الْوَصِيِّ، فَإِذَا لَمْ يَضْمَنِ الْوَصِيُّ؛ فَأَنْ لَا يَضْمَنَ الْأَبُ أَوْلَى، وَقَدْ نُقِلَ فِي الْوَصِيِّ أَيْضًا قَوْلٌ بِالضَّمَانِ، وَاقْتَصَرَ عَلَى عَدَمِ الضَّمَانِ فِي الْأَبِ كَثِيرٌ مِنَ الْعُلَمَاءِ، فَإِذَا تَقَرَّرَ ذَلِكَ؛ فَاعْلَمْ أَنَّهُ لَيْسَ لَهَا الرُّجُوعُ عَلَى هذا الرَّاجِحِ فِي مُخَلَّفَاتِ أَبِيهَا؛ مَا لَمْ تُثْبِتْ بِالْبُرْهَانِ الشَّرْعِيِّ أَنَّهُ اسْتَهْلَكَهُ عَيْنًا وَصَارَ دَيْنًا مُتَرَتِّبًا[1] بِذِمَّتِهِ بِسَبَبِ الِاسْتِهْلَاكِ، وَإِذَا لَمْ يَكُنْ بُرْهَانٌ؛ فَالْقَوْلُ [ط١٠٦، س٢٧٧ب، ك٢٣٩ب، ع٢٢٣ب/] قَوْلُ الْوَرَثَةِ بِيَمِينِهِمْ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِاسْتِهْلَاكِهِ، وَلَا يُطَالَبُونَ بِدَفْعِهِ مِنْ تَرِكَتِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَبَضَ الْأَبُ مُعَجَّلَ صَدَاقِ ابْنَتِهِ الصَّغِيرَةِ ثُمَّ مَاتَ فَأَرَادَتِ الرُّجُوعَ فِي تَرِكَتِهِ

١٨٥٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ زَوَّجَ ابْنَتَهُ الصَّغِيرَةَ وَقَبَضَ مُعَجَّلَ صَدَاقِهَا، وَمَاتَ

(١) في ك: مرتبا.

بِلَا بَيَانٍ، فَطَلَبَتْهُ مِنْ تَرِكَتِهِ، فَادَّعَى بَقِيَّةُ وَرَثَتِهِ أَنَّ أَبَاهَا جَهَّزَهَا بِهِ، هَلْ يُقْبَلُ مُجَرَّدُ قَوْلِهِمْ؟ أَمْ لَا بُدَّ لَهُمْ مِنْ بَيِّنَةٍ عَلَى ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُمْ بِلَا بَيِّنَةٍ لِصَيْرُورَتِهِ[1] دَيْنًا لَهَا بِذَلِكَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفَتَاوِي) وَهُوَ ظَاهِرُ كَلَامِ (الْخَانِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، أَمَّا كَلَامُ (الْخَانِيَّةِ) فَلِعَدَمِ اسْتِثْنَاءِ الْأَبِ فِي مَسْأَلَةِ الْمَوْتِ عَنْ تَجْهِيلٍ، وَتَغْلِيطِ مَنِ اسْتَثْنَى أَحَدَ الْمُتَفَاوِضَيْنِ، وَأَمَّا كَلَامُ (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فَلِأَنَّهُ قَالَ بَعْدَ أَنْ رَمَزَ (مي) لِـ(الْمُنْتَقَى) وَضَمِنَ الْأَبُ بِمَوْتِهِ مُجَهِّلًا، قِيلَ: لَا، كَوَصِيٍّ، فَسَاقَهُ بِصِيغَةِ التَّمْرِيضِ، وَقَالَ فِي الثَّالِثِ وَالثَّلَاثِينَ رَامِزًا لِـ(الْمُخْتَصَرِ) مَاتَ الْمُودَعُ مُجَهِّلًا وَلَمْ تُدْرَ الْوَدِيعَةُ بِعَيْنِهَا؛ صَارَ دَيْنًا فِي مَالِهِ، وَكَذَا كُلُّ شَيْءٍ أَصْلُهُ أَمَانَةٌ. انْتَهَى. وَلَا سِيَّمَا فِي بِلَادِنَا، فَإِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ خُصُوصًا مِنْ بَنِي الْفِلَاحَةِ يَأْكُلُونَ مُهُورَ مُوَلِّيَاتِهِمْ، وَلَوْ نُهُوا عَنْ ذَلِكَ لَا يَنْتَهُونَ، وَالَّذِي يَظْهَرُ فِيمَا عَدَا نَاظِرَ الْوَقْفِ وَالسُّلْطَانَ وَالْقَاضِيَ وَالْوَصِيَّ: الضَّمَانُ بِالْمَوْتِ عَنْ تَجْهِيلٍ؛ لِأَنَّ عَدَمَهُ فِي هَؤُلَاءِ لِئَلَّا يُتَوَقَّفَ عَنِ الْوِلَايَةِ بِسَبَبِ الضَّمَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ أَرْسَلَ إِلَى آخَرَ حِمْلَ قُمَاشٍ فَأَصَابَهُ مَاءٌ فَنَشَرَهُ الْمُرْسَلُ إِلَيْهِ فَالْقَوْلُ لَهُ إِذَا اتَّهَمَهُ الْمُرْسِلُ بِأَخْذِ شَيْءٍ

١٨٥٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَرْسَلَ إِلَى بَوَّابٍ وِكَالَةِ الرَّمْلَةِ حِمْلًا مِنَ الثِّيَابِ الْفُرْسِيَّةِ، فَوَقَعَ الْحِمْلُ فِي مَاءٍ فَغَرِقَ، فَتَحَقَّقَ الْبَوَّابُ أَنَّهُ إِنْ تَرَكَهُ فِي الْهَوَاءِ بِلَا نَشْرٍ تَلِفَ، فَنَشَرَهُ حَتَّى يَجِفَّ[2]، وَأَعَادَهُ كَمَا كَانَ، فَادَّعَى رَبُّهُ عَلَى الْبَوَّابِ أَنَّهُ نَقَصَ مِنْهُ كَذَا، فَمَا الْحُكْمُ؟

---

(١) فِي ع: لصيرورته.

(٢) فِي ع: جف.

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْبَوَّابِ بِيَمِينِهِ: أَنَّهُ لَمْ يَتَعَدَّ عَلَى الْأَثْوَابِ بِأَخْذِ شَيْءٍ مِنْهَا، وَلَا يَكُونُ مُتَعَدِّيًا بِنَشْرِهَا لِإِصْلَاحِ أَمْرِهَا؛ لِأَنَّهُ فِعْلٌ جَمِيلٌ، مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَرَّاثٌ دَفَعَ ثَوْرًا إِلَى بَقَّارٍ فَضَاعَ فِي يَدِهِ لَا يَضْمَنُ

١٨٥٩ = سُئِلَ فِي حَرَّاثٍ سَلَّمَ الثَّوْرَ لِلْبَقَّارِ، فَضَاعَ فِي يَدِهِ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟ لِجَرَيَانِ الْعَادَةِ بِالدَّفْعِ إِلَيْهِ عَلَى وَجْهِ الطِّرَادِ[1] الَّذِي لَا يَتَخَلَّفُ مِنْ أَهْلِ قَرْيَةٍ مِنْ قُرَى الْبِلَادِ؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ لِآخَرَ دَرَاهِمَ لِيُوصِلَهَا إِلَى أُمِّ مَخْطُوبَتِهِ لَا يَلْزَمُهُ اسْتِرْدَادُهَا إِذَا لَمْ يَتَزَوَّجْهَا

١٨٦٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ ثَلَاثَةَ قُرُوشٍ قِطَعًا مِصْرِيَّةً لِيُوصِلَهَا إِلَى فُلَانَةٍ الَّتِي خَطَبَ بِنْتَهَا، فَدَفَعَهَا ثُمَّ اخْتَلَفَا، هَلْ يَلْزَمُ الدَّافِعَ اسْتِرْدَادُهَا مِنَ الْأُمِّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ الدَّافِعَ اسْتِرْدَادُهَا وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ، وَقَدْ أَدَّى أَمَانَتَهُ بِالدَّفْعِ لِمَنْ أُمِرَ بِالدَّفْعِ إِلَيْهِ وَتَمَّ عَمَلُهُ، فَلَا يُكَلَّفُ إِلَى الِاسْتِرْدَادِ مِمَّنْ دَفَعَ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ أَوْدَعَ الْمُودَعُ الْوَدِيعَةَ؛ ضَمِنَ

١٨٦١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ آخَرَ ثَوْرًا، ثُمَّ إِنَّ الْمُودَعَ أَوْدَعَهُ عِنْدَ آخَرَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُودِعِ وَهَلَكَ، هَلْ يَضْمَنُ الْمُودَعُ الْأَوَّلُ قِيمَةَ الثَّوْرِ يَوْمَ الْإِيدَاعِ مِنَ الثَّانِي أَمْ لَا؟

[س ١٢٧٨/أ]

---

(١) في ع: الاطراد. وفي س (الاضطرار).

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ قِيمَةَ الثَّوْرِ يَوْمَ تَعَدَّى عَلَيْهِ بِالْإِيدَاعِ، وَغَابَ عَنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَضَعَ صَاحِبُ السَّفِينَةِ أَكْيَاسًا فِيهَا أَقْمِشَةٌ عِنْدَ أَمِينِ السَّاحِلِ وَأَمَرَهُ بِدَفْعِهَا لِأَرْبَابِهَا عِنْدَ مَجِيءِ أَحَدٍ مِنْهُمْ

١٨٦٢ = سُئِلَ فِي أَمِينٍ بِفُرْضَةِ[1] سُلْطَانِيَّةٍ، تَرِدُ إِلَيْهَا السُّفُنُ فَيُلْقَى وَسْقُهَا[2] بِسَاحِلِهَا، [ك ٢٤٠أ، ع ١٢٢٤أ/] أَرْسَتْ سَفِينَةٌ بِهَا، وَمِنْ جُمْلَةِ وَسْقِهَا أَكْيَاسٌ بِهَا أَقْمِشَةٌ، قَالَ سَفَّانُهَا لِأَمِينِ الْفُرْضَةِ: إِذَا حَضَرَ أَهْلُ الْأَكْيَاسِ أَوْ وَرَدَ مَكْتُوبٌ مِنْ أَحَدٍ مِنْهُمْ يَطْلُبُ مَا هُوَ لَهُ مِنْهَا؛ فَمَكِّنْهُ مِنْ أَخْذِهِ. فَحَضَرَ جَمَاعَةٌ مِنْ أَهْلِ الْأَكْيَاسِ وَأَخَذُوا مَا لَهُمْ، وَبَقِيَ كِيسَانِ فَحَضَرَ رَجُلٌ وَمَعَهُ مَكْتُوبٌ بِهِمَا، فَأَخَذَهُمَا بِمَعْرِفَةِ الْأَمِينِ، وَأَوْسَقَهُمَا فِي مَرْكِبٍ، فَانْكَسَرَتِ الْمَرْكِبُ، وَغَرِقَ مَا فِيهَا، وَهُمَا مِنْ جُمْلَتِهِ، هَلْ إِذَا ظَهَرَ أَنَّ آخِذَهُمَا غَيْرُ الْمَالِكِ يَضْمَنُ الْأَمِينُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ الْأَمِينُ؛ إِذْ لَا وَجْهَ لِضَمَانِهِ؛ لِأَنَّهُ حَيْثُ ظَنَّ الْآخِذَ لَهُمَا لَهُ حَقُّ الْأَخْذِ لَمْ يَكُنْ مُفَرِّطًا فِي الْحِفْظِ، كَمَسْأَلَةِ الْحَمَّامِيِّ يَظُنُّ أَنَّ رَافِعَ الثِّيَابِ مَالِكُهَا لَا يَضْمَنُ؛ إِذْ لَمْ يَتْرُكِ الْحِفْظَ لَمَّا ظَنَّ أَنَّ الرَّافِعَ مَالِكُهَا، فَكَذَلِكَ هُنَا لَمَّا ظَنَّ الْأَمِينُ أَنَّ الْآخِذَ لَهُ حَقُّ الْأَخْذِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَوْدَعَ الْوَدِيعَةَ فَضَاعَتْ؛ ضَمِنَ

١٨٦٣ = سُئِلَ فِي مُودَعٍ أَوْدَعَ الْوَدِيعَةَ عِنْدَ رَجُلٍ [فَأَوْدَعَهَا الرَّجُلُ عِنْدَ آخَرَ][3] وَفَارَقَهُ، فَضَاعَتْ مِنَ الْمُودَعِ الثَّانِي، هَلْ يَضْمَنُهَا الْمُودَعُ الْأَوَّلُ بِمُفَارَقَتِهِ؟ أَمْ يَضْمَنُهَا الْمُودَعُ الثَّانِي؟

---

(١) فُرْضَةُ الْبَحْرِ: مَحَطُّ السُّفُنِ. «مختار الصحاح» مادة (فرض).

(٢) أي: حملها.

(٣) أضفناها لضرورة استقامة المعنى.

أَجَابَ: يَضْمَنُهَا الْمُودَعُ الْأَوَّلُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، لَا الثَّانِي؛ لِتَعَدِّيهِ بِمُفَارَقَتِهِ، كَمَا ذُكِرَ فِي السُّؤَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَضْمَنُ الْمُودَعُ إِنْ كَذَّبَهُ الْمُودِعُ

١٨٦٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ آخَرَ دَرَاهِمَ، فَطَلَبَهَا الْمُودِعُ، فَقَالَ لَهُ الْمُودَعُ: أَوْدَعْتُهَا عِنْدَ فُلَانٍ، ثُمَّ رَدَّهَا عَلَيَّ فَضَاعَتْ عِنْدِي، وَكَذَّبَهُ الْمُودِعُ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟ [ط١٠٧/]

أَجَابَ: يَضْمَنُ إِذَا كَذَّبَهُ الْمُودِعُ وَلَمْ يُبَرْهِنِ الْمُودَعُ؛ لِأَنَّهُ أَقَرَّ بِوُجُوبِ الضَّمَانِ عَلَيْهِ ثُمَّ ادَّعَى الْبَرَاءَةَ، فَلَا يُصَدَّقُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سُرِقَتِ الْوَدِيعَةُ وَالْمُودَعُ يَحْفَظُهَا بِمَا يَحْفَظُ بِهِ مَالَهُ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ

١٨٦٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مِنَ الْعَرَبِ أَوْدَعَ عِنْدَهُ آخَرُ دَابَّةً، وَرَبَطَهَا تِجَاهَ بَيْتِهِ وَحَفِظَهَا بِمَا يَحْفَظُ بِهِ مَالَهُ، كَمَا هُوَ الْعَادَةُ الْمُسْتَمِرَّةُ بَيْنَهُمْ، فَخُلِعَ رِبَاطُهَا مِنْ رَأْسِهَا وَسُرِقَتْ، هَلْ يَكُونُ مُتَعَدِّيًا فَيَضْمَنَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ حَيْثُ حَفِظَهَا بِمَا يَحْفَظُ بِهِ مَالَهُ؛ لِأَنَّ الْوَاجِبَ عَلَيْهِ حِفْظُهَا كَذَلِكَ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ مَا لَا يَقْدِرُ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَتِ الْوَدِيعَةَ إِلَى رَبِّهَا مَعَ أَخِ زَوْجِهَا فَالْقَوْلُ لِرَبِّهَا فِي عَدَمِ الْوُصُولِ

١٨٦٦ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ دَفَعَتْ وَدِيعَةً لِرَجُلٍ مَعَ أَخِ زَوْجِهَا بِغَيْرِ إِذْنٍ مِنْ رَبِّهَا لِيُوصِلَهَا لَهُ، فَطَلَبَهَا وَادَّعَى عَدَمَ الْوُصُولِ إِلَيْهِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي ذَلِكَ؟

١٨٦٧ = وَتَضْمَنُ حَيْثُ لَمْ يَأْذَنْ لَهَا بِالدَّفْعِ لَهُ أَمْ لَا؟

١٨٦٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ، تَضْمَنُ بِإِرْسَالِهَا مَعَ أَخِ زَوْجِهَا.

١٨٦٦ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ: أَنَّهَا مَا وَصَلَتْ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّهَا صَارَتْ ضَامِنَةً بِإِرْسَالِهَا مَعَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ لِلْمُودَعِ فِي أَنَّهُ رَدَّهَا لِرَبِّهَا عِنْدَ طَلَبِ وَارِثِهِ

١٨٦٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ آخَرَ سِوَارًا، ثُمَّ مَاتَ الْمُودِعُ، فَطَلَبَ الْوَارِثُ السِّوَارَ مِنَ الْمُودَعِ، فَادَّعَى دَفْعَهَا لِلْمُودِعِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُودَعِ أَنَّهُ رَدَّ الْوَدِيعَةَ إِلَى الْمُودِعِ بِيَمِينِهِ، [س٢٧٨ب، ك٢٤٠ب، ع٢٢٤ب/] وَلَيْسَتْ مَسْأَلَةُ الْأَمَانَاتِ تَنْقَلِبُ مَضْمُونَةً عَنْ تَجْهِيلٍ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَيَّتَ الْأَكَّارُ الثَّوْرَ فِي بَيْتِ غَيْرِ صَاحِبِهِ فَهَلَكَ يَضْمَنُ

١٨٦٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ سَلَّمَ ثَوْرَهُ لِأَكَّارِهِ لِيَحْفَظَهُ وَيَحْرُثَ عَلَيْهِ، فَصَارَ يُبَيِّتُهُ فِي دَارِ غَيْرِهِ وَلَا يَبِيتُ عِنْدَهُ، فَأَصْبَحَ مَقْطُوعَ الْعَصَبَيْنِ، هَلْ يَضْمَنُ الْأَكَّارُ أَمْ صَاحِبُ الدَّارِ؟ أَمْ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِمَا؟

أَجَابَ: يَضْمَنُ الْأَكَّارُ لَا صَاحِبُ الدَّارِ، لِأَنَّ الْأَكَّارَ أَمِينٌ كَالْمُودَعِ، وَوَضْعُهُ فِي دَارِ الْأَجْنَبِيِّ إِيدَاعٌ، وَهُوَ لَا يَمْلِكُهُ، فَيَضْمَنُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَهْلَكَ الْمُودَعُ الْحِنْطَةَ الْوَدِيعَةَ يَجِبُ عَلَيْهِ مِثْلُهَا

١٨٧٠ = سُئِلَ فِي مُودَعٍ اسْتَهْلَكَ الْحِنْطَةَ الْوَدِيعَةَ فِي زَمَنِ الْغَلَاءِ، فَطَالَبَهُ الْمُودِعُ فِي زَمَنِ الرَّخَاءِ بِقِيمَتِهَا يَوْمَ الِاسْتِهْلَاكِ، هَلْ يَلْزَمُهُ قِيمَتُهَا يَوْمَهُ أَوْ يَلْزَمُهُ حِنْطَةٌ مِثْلُهَا؟

أَجَابَ: يَضْمَنُ مِثْلَهَا لَا قِيمَتَهَا يَوْمَ الِاسْتِهْلَاكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَتِ الْمُودَعَةُ: إِنَّ زَوْجِي أَخَذَ مِنَ الْوَدِيعَةِ فِي حَيَاتِهِ

١٨٧١ = سُئِلَ فِي مُودَعَةٍ رَدَّتِ الْوَدِيعَةَ لِرَبِّهَا، فَوَجَدَهَا نَاقِصَةً، فَسَأَلَهَا فَقَالَتْ: إِنَّ زَوْجِي أَخَذَ مِنْهَا فِي حَيَاتِهِ مِنْ غَيْرِ عِلْمِي، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: إِقْرَارُهَا يَنْفُذُ فِي حِصَّتِهَا مِنْ تَرِكَتِهِ، وَلَا يَنْفُذُ عَلَى بَقِيَّةِ وَرَثَتِهِ، فَإِنْ وَفَّتْ حِصَّتُهَا بِهَا فِيهَا وَإِلَّا فَلَا يَلْزَمُهَا فِيمَا زَادَ عَنْهَا، وَلَا يَلْزَمُ بَقِيَّةَ الْوَرَثَةِ شَيْءٌ بِإِقْرَارِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُصَدَّقُ الْمُودَعُ فِي قَوْلِهِ: رَدَدْتُ الْوَدِيعَةَ عَلَى رَبِّهَا فِي حَيَاتِهِ

١٨٧٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ آخَرَ بَارُودَةً وَمَاتَ الْمُودِعُ - بِكَسْرِ الدَّالِ - فَادَّعَى وَارِثُهُ بِهَا عَلَى الْمُودَعِ - بِفَتْحِ الدَّالِ - فَقَالَ: دَفَعْتُهَا لِرَبِّهَا. هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الدَّفْعِ بِيَمِينِهِ وَيَبْرَأُ عَنِ الضَّمَانِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ وَيَبْرَأُ عَنِ الضَّمَانِ، قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) فِي كِتَابِ الْأَمَانَاتِ: كُلُّ أَمِينٍ ادَّعَى إِيصَالَ الْأَمَانَةِ إِلَى مُسْتَحِقِّهَا قُبِلَ قَوْلُهُ، وَالْمُودَعُ أَمِينٌ ادَّعَى إِيصَالَ الْأَمَانَةِ إِلَى مُسْتَحِقِّهَا، فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَيَاعُ مَا فِي يَدِ الدَّلَّالِ

١٨٧٣ = سُئِلَ فِي دَلَّالٍ ادَّعَى ضَيَاعَ الْمَتَاعِ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

١٨٧٤ = وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ؟

١٨٧٣ج= أَجَابَ: هُوَ أَمِينٌ لَا يَضْمَنُ بِالضَّيَاعِ.

١٨٧٤ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قِيلَ لِلدَّلَّالِ: إِنْ لَمْ تَبِعِ الثِّيَابَ فِي يَوْمِهَا فَرُدَّهَا

١٨٧٥ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ دَفَعَتْ إِلَى دَلَّالٍ ثِيَابًا[1] يَبِيعُهَا، وَإِنْ لَمْ تُبَعْ فِي يَوْمِهَا يَرُدَّهَا عَلَيْهَا، فَحَبَسَهَا عِنْدَهُ أَيَّامًا مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَى الرَّدِّ فِي يَوْمِهِ، فَهَلَكَتْ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ لِمُخَالَفَتِهِ الشَّرْطَ الَّذِي شُرِطَ عَلَيْهِ مَعَ قُدْرَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

١٨٧٦ = سُئِلَ فِي مُودَعِ الْغَاصِبِ إِذَا رَدَّ الْمَغْصُوبَ عَلَى الْغَاصِبِ، هَلْ يَبْرَأُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَبْرَأُ كَمَا يَبْرَأُ غَاصِبُ الْغَاصِبِ بِالرَّدِّ عَلَى الْغَاصِبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْمَالِكِ أَنْ يُضَمِّنَ الْمُودَعَ الثَّانِيَ

١٨٧٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ آخَرَ قَوْسًا، فَأَوْدَعَهُ الْمُودَعُ لِرَجُلٍ آخَرَ، وَتَصَرَّفَ فِيهِ الْمُودَعُ الثَّانِي بِغَيْرِ إِذْنِ الْمَالِكِ، هَلْ لِمَالِكِ الْقَوْسِ أَنْ يُضَمِّنَ الثَّانِيَ قِيمَةَ الْقَوْسِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يُضَمِّنَ الثَّانِيَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَضَعَ الْمُودَعُ الْوَدِيعَةَ فِي جِذْرِ شَجَرَةٍ حِينَ قَامَتْ عَلَيْهِ اللُّصُوصُ

١٨٧٨ = سُئِلَ فِي مُودَعٍ قَامَتْ عَلَيْهِ لُصُوصٌ مَعَ جُمْلَةِ الْقَافِلَةِ الَّتِي هُوَ فِيهَا، فَلَمَّا تَوَجَّهَتِ اللُّصُوصُ نَحْوَهُ؛ وَضَعَ الْوَدِيعَةَ فِي جِذْرِ شَجَرَةٍ، وَأَخْفَاهَا عَنِ الْأَعْيُنِ؛ حَذَرًا عَلَيْهَا، فَلَمَّا رَجَعَ فِي وَقْتٍ أَمْكَنَهُ فِيهِ الرُّجُوعُ إِلَيْهَا؛ لَمْ يَجِدْهَا فِي الْمَوْضِعِ الَّذِي وَضَعَهَا [س١٢٧٩/أ] فِيهِ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: ثيابها.

١٨٧٩ = وَهَلْ حَيْثُ عُلِمَ قِيَامُ اللُّصُوصِ عَلَى تِلْكَ الْقَافِلَةِ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُودَعِ فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٨٧٨ج= أَجَابَ: وَضْعُ الْوَدِيعَةِ وَإِخْفَاؤُهَا فِي جِذْرِ شَجَرَةٍ مُمْتَازَةٍ فِي الْمَفَازَةِ عِنْدَ تَوَجُّهِ اللُّصُوصِ إِلَى الْمُودَعِ غَيْرُ مُوجِبٍ لِلضَّمَانِ قَطْعًا، إِذَا رَجَعَ إِلَيْهَا فِي وَقْتٍ أَمْكَنَهُ الرُّجُوعُ فِيهِ إِلَيْهَا مِنْ غَيْرِ تَأْخِيرٍ؛ إِذْ تَعَيُّنُ الْحِفْظِ فِيهَا كَدَفْعِهَا الْأَجْنَبِيِّ عِنْدَ وُقُوعِ ضَرُورَةٍ، كَحَرْقٍ.

١٨٧٩ج= وَإِذَا عُلِمَ خُرُوجُ اللُّصُوصِ عَلَى الْقَافِلَةِ؛ قُبِلَ قَوْلُ الْمُودَعِ فِي ذَلِكَ، كَمَا قُبِلَ فِي وَضْعِهَا عِنْدَ أَجْنَبِيٍّ [ط١٠٨، ك٢٤١أ، ع٢٢٥أ/] إِذَا عُلِمَ وُقُوعُ الْحَرِيقِ فِي بَيْتِهِ، كَمَا هُوَ مَفَادُ كَلَامِ الْمَشَايِخِ قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَنْفَقَ بَعْضَ دَرَاهِمِ الْوَدِيعَةِ وَضَاعَ الْبَاقِي

١٨٨٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ آخَرَ دَرَاهِمَ، فَأَنْفَقَ الْمُودَعُ بَعْضَهَا، وَهَلَكَ الْبَاقِي مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ هَلْ يَضْمَنُهُ أم لا؟

١٨٨١ = وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي مِقْدَارِ مَا أَنْفَقَ مِنْهَا وَمَا بَقِيَ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

١٨٨٠ج= أَجَابَ: يَضْمَنُ مَا أَنْفَقَ فَقَطْ.

١٨٨١ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيهِ بِيَمِينِهِ.

أَذِنَ الْمَالِكُ لِرَاعٍ أَنْ يُوصِلَ شَاةً لِزَيْدٍ فَأَرْسَلَهَا

١٨٨٢ = سُئِلَ فِي رَاعٍ أَذِنَ لَهُ مَالِكُ شَاةٍ أَنْ يُوصِلَهَا مَنُوحَةً إِلَى زَيْدٍ، فَأَرْسَلَهَا مَعَ رَاعٍ فَأَكَلَهَا الذِّئْبُ وَلَمْ يَتَعَدَّ، هَلْ يَضْمَنُ هَذَا الثَّانِي أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ وَهُوَ كَمُودَعِ الْمُودَعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ أَوْدَعَ مُكَارِيًا حِمَارًا عَلَيْهِ عَجْوَةٌ يُوصِلُهَا لِأَخِيهِ فَعَجَزَ الْحِمَارُ فَحَمَلَهَا الْمُكَارِي عَلَى حِمَارٍ لَهُ

١٨٨٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ مُكَارِيًا حِمَارًا عَلَيْهِ عَجْوَةٌ يُوصِلُهَا لِأَخِيهِ بِمَكَانِ كَذَا، فَعَجَزَ الْحِمَارُ فِي أَثْنَاءِ الطَّرِيقِ عَنْ حَمْلِهَا، فَحَمَلَهَا الْمُكَارِي عَلَى حِمَارٍ لَهُ، وَسَقَطَ لَهُ حِمَارٌ آخَرُ فِي أَثْنَاءِ الطَّرِيقِ فَاشْتَغَلَ بِهِ، فَذَهَبَ الْحِمَارُ الَّذِي عَلَيْهِ الْعَجْوَةُ وَضَاعَتِ الْعَجْوَةُ، هَلْ يَضْمَنُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ وَاقِعَةُ الْفَتْوَى: اسْتَأْجَرَ حِمَارًا وَحَمَلَ عَلَيْهِ، وَلَهُ آخَرُ فَسَقَطَ حِمَارُهُ فِي الطَّرِيقِ، فَاشْتَغَلَ بِهِ، فَذَهَبَ الْحِمَارُ الْمُسْتَأْجَرُ وَهَلَكَ، فَلَوْ بِحَالٍ لَوِ اتَّبَعَ الْحِمَارَ الْمُسْتَأْجَرَ يَهْلَكُ حِمَارُهُ وَمَتَاعُهُ لَمْ يَضْمَنْ، وَإِلَّا ضَمِنَ اسْتِدْلَالًا بِمَا ذَكَرَهُ فِي (الذَّخِيرَةِ): أَنَّ الْأَمِينَ إِنَّمَا يَضْمَنُ بِتَرْكِ الْحِفْظِ لَوْ كَانَ بِلَا عُذْرٍ، أَمَّا لَوْ بِعُذْرٍ فَلَا يَضْمَنُ. اهـ. فَإِذَا كَانَتْ وَاقِعَةُ الْحَالِ هَذِهِ بِحَيْثُ لَوِ اتَّبَعَ حِمَارَ الْعَجْوَةِ يَخَافُ ضَيَاعَ بَقِيَّةِ الْحُمُرِ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ؛ لِقَوْلِهِ فِي (الذَّخِيرَةِ) وَغَيْرِهَا: إِنَّ الْأَمِينَ إِنَّمَا يَضْمَنُ بِتَرْكِ الْحِفْظِ لَوْ كَانَ بِلَا عُذْرٍ، أَمَّا بِعُذْرٍ فَلَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَبَ الْوَدِيعَةَ صَاحِبُهَا فَقَالَ لَهُ الْمُودَعُ: أَمْهِلْنِي ثُمَّ ادَّعَى الضَّيَاعَ

١٨٨٤ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ أَوْدَعَتْ أُخْرَى سِوَارًا، فَلَمَّا طَلَبَتْهُ قَالَتْ: عِنْدِي أَمْهِلِي عَلَيَّ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَأُحْضِرُهُ لَكِ، فَلَمَّا مَضَتْ؛ ادَّعَتْ أَنَّهُ ضَاعَ قَبْلَ قَوْلِهَا عِنْدِي، وَإِنَّمَا اسْتَمْهَلَتْ؛ رَجَاءَ أَنْ تَجِدَهُ، هَلْ تَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تَضْمَنُ، قَالَ فِي (البَزَّازِيَّةِ): اسْتَعَارَ كِتَابًا فَضَاعَ، فَجَاءَ مَالِكُهُ فَلَمْ يُخْبِرْهُ بِالضَّيَاعِ إِنْ لَمْ يَكُنْ آيِسًا مِنْ وُجُودِهِ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَلَوْ كَانَ آيِسًا مِنْ وُجُودِهِ؛ يَضْمَنُ، قَالَ الصَّدْرُ الشَّهِيدُ: هَذَا التَّفْصِيلُ خِلَافُ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ فَإِنَّهُ إِذَا وَعَدَهُ الرَّدَّ ثُمَّ ادَّعَى الضَّيَاعَ؛ يَضْمَنُ لِلتَّنَاقُضِ إِذَا كَانَ دَعْوَى الضَّيَاعِ قَبْلَ الْوَعْدِ، كَمَا مَرَّ، وَبِهِ يُفْتَى. اهـ. وَحُكْمُ الْوَدِيعَةِ حُكْمُ الْعَارِيَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٢٧٩ب، ك٢٤١ب، ع٢٢٥ب/]

١٨٨٥ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ أَوْدَعَتْ عِنْدَ أُخْرَى دَرَاهِمَ، ثُمَّ طَلَبَتْهَا فَوَعَدَتْهَا بِالرَّدِّ، ثُمَّ طَلَبَتْهَا فَوَعَدَتْهَا بِهِ، ثُمَّ طَلَبَتْهَا فَقَالَتْ: ضَاعَتْ. هَلْ تَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تَضْمَنُ وَالْحَالُ هَذِهِ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، حَيْثُ ادَّعَتْهُ قَبْلَ الطَّلَبِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

يَضْمَنُ الْمُودَعُ الْوَدِيعَةَ إِذَا وَضَعَهَا فِي مَضْيَعَةٍ

١٨٨٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْدَعَ بُرًّا مُوجَّهًا إِلَى سِمَاطِ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ عَلَى نَبِيِّنَا وَعَلَيْهِ صَلَاةُ الْمَلِكِ الْجَلِيلِ، فَوَضَعَهُ فِي مَكَانِ مَضْيَعَةٍ بِبَيْتِ خَرَابٍ، وَعَرَّضَهُ لِلْهَلَاكِ حَتَّى هَلَكَ بِوُقُوعِ الْأَمْطَارِ عَلَيْهِ، فَهَلْ يَضْمَنُ مِثْلَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ وَالْحَالُ هَذِهِ إِجْمَاعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَيَا جَامُوسًا وَأَوْدَعَاهُ مِنَ الْبَائِعِ فَدَفَعَهُ لِأَحَدِهِمَا بِغَيْبَةِ الْآخَرِ

١٨٨٧ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ اشْتَرَيَا جَامُوسًا وَأَوْدَعَاهُ مِنَ الْبَائِعِ بَعْدَ قَبْضِهِ وَغَابَا، ثُمَّ حَضَرَ أَحَدُهُمَا وَأَخَذَ الْجَامُوسَ مِنَ الْبَائِعِ، وَنَقَلَهُ إِلَى قَرْيَةٍ أُخْرَى، وَأَوْدَعَهُ عِنْدَ رَجُلٍ فَسُرِقَ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِـ (السِّيَرِ الْكَبِيرِ): سُئِلَ مَوْلَانَا عَنْ مَوَاشٍ لَهُمَا، فَغَابَ أَحَدُهُمَا، فَدَفَعَ الشَّرِيكُ الْآخَرُ كُلَّهَا إِلَى الرَّاعِي، هَلْ يَضْمَنُ نَصِيبَ شَرِيكِهِ؟ أَجَابَ: أَنَّهُ يَضْمَنُ؛ إِذْ يُمْكِنُهُ حِفْظُهَا بِيَدِ أَجِيرِهِ، فَلَا يَصِيرُ مُودِعًا غَيْرَهُ، إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرَ وَمَسْأَلَتُنَا بِالْأَوْلَى؛ إِذِ الشَّرِيكُ فِيهَا لَيْسَ بِمُودَعٍ فِيهَا، وَفِي مَسْأَلَةِ (السِّيَرِ) مُودَعٌ، فَضَمِنَ بِالْإِيدَاعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَوْا بَزْرًا وَأَوْدَعُوهُ عِنْدَ أَحَدِهِمْ وَأَمَرُوهُ أَنْ يَدْفَعَهُ لِقَيِّمِ سَاقِيَتِهِمْ

١٨٨٨ = سُئِلَ فِي أَرْبَعَةِ شُرَكَاءَ فِي سَاقِيَةٍ، اشْتَرَوْا أَرْبَعَةَ أَرْبَاعٍ مِنْ بَزْرِ النِّيلَةِ، وَأَوْدَعُوهُ عِنْدَ أَحَدِهِمْ، وَأَذِنُوا لَهُ بِدَفْعِهِ لِقَيِّمِ السَّاقِيَةِ، وَصَارَ يَزْرَعُ مِنْهُ شَيْئًا فَشَيْئًا، وَالْآنَ قَيِّمُ الساقية يَقُولُ: مَا زَرَعْتُ إِلَّا رُبُعًا وَنِصْفَ رُبُعٍ، وَالشَّرِيكُ الْمُودَعُ يَقُولُ: سَلَّمْتُكَ الْجَمِيعَ وَلَا أَدْرِي مَا صَنَعْتَ بِهِ؟ فَهَلْ يَلْزَمُ الشَّرِيكَ الْمُودَعَ مَا نَقَصَ الْبَزْرُ أَمْ لَا؟ [ط١٠٩/]

١٨٨٩ = وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

١٨٨٨ج= أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ ذَلِكَ.

١٨٨٩ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ: أَنَّهُ دَفَعَ الْجَمِيعَ لِلْقَيِّمِ، وَلَا يُلْزَمُ الْقَيِّمُ بِقَوْلِ الْمُودَعِ. حَاصِلُهُ: الْقَوْلُ قَوْلُ كُلٍّ مِنْهُمَا فِي نَفْيِ الضَّمَانِ عَنْ نَفْسِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَعَارَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ الدَّابَّةَ بِغَيْرِ إِذْنِ شَرِيكِهِ

١٨٩٠ = سُئِلَ فِي فَرَسٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، أَعَارَهَا أَحَدُهُمَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْآخَرِ

لِرَجُلٍ لِيَرْكَبَهَا إِلَى مَكَانٍ مُعَيَّنٍ، فَرَكِبَهَا وَتَجَاوَزَهُ وَهَلَكَتْ تَحْتَهُ، وَكَانَ الْمُعِيرُ أَرْسَلَهَا مَعَ رَجُلٍ وَدِيعَةً لِيُوصِلَهَا إِلَى الْمُسْتَعِيرِ فَأَوْصَلَهَا، فَاخْتَارَ الشَّرِيكُ الَّذِي لَمْ يَأْذَنْ تَضْمِينَ شَرِيكِهِ؛ لِكَوْنِهِ أَعَارَهَا بِلَا إِذْنِهِ، وَالْمُعِيرُ ضَمَّنَ الْمُسْتَعِيرَ بِسَبَبِ الْمُجَاوَزَةِ عَمَّا عَيَّنَ لَهُ، وَالْمُسْتَعِيرُ يُرِيدُ أَنْ يُضَمِّنَ رَسُولَ الْمُعِيرِ هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ عَلَى الرَّسُولِ ضَمَانٌ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْعَارِيَةِ

اسْتَأْذَنَ رَجُلٌ مِنْ صَاحِبِ سَطْحٍ أَنْ يَبْنِيَ عَلَيْهِ سَاتِرًا

١٨٩١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، سَطْحُ بَيْتِهِ لَصِيقُ بُيُوتٍ آخَرَ، [س ١٢٨٠أ/] اسْتَأْذَنَ الثَّانِي الْأَوَّلَ أَنْ يَبْنِيَ سَاتِرًا عَلَى بَيْتِهِ يَمْنَعُهُ إِذَا طَلَعَ عِنْ الِاطِّلَاعِ عَلَى عَوْرَةِ الْآخَرِ، فَأَذِنَ لَهُ، فَمَاتَ رَبُّ الْبَيْتِ، هَلْ لِوَرَثَتِهِ رَفْعُ بِنَاءِ الثَّانِي عَنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِوَرَثَتِهِ رَفْعُ بِنَائِهِ عَنْ مِلْكِهِمْ، وَلَوْ أَذِنَ لَهُ مُوَرِّثُهُمْ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْعَارِيَةِ، وَالْمُعِيرُ إِذَا مَاتَ لِوَرَثَتِهِ اسْتِرْدَادُهَا، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

رَجُلٌ اسْتَعَارَ سَيْفًا ثُمَّ مَاتَ وَلَمْ يُبَيِّنْ حَالَ السَّيْفِ

١٨٩٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ مِنْ آخَرَ سَيْفًا، وَهَلَكَ الْمُسْتَعِيرُ وَلَمْ يُبَيِّنْ حَالَ السَّيْفِ، وَالْوَرَثَةُ تَقُولُ: لَا نَعْلَمُ مَا فُعِلَ بِالسَّيْفِ؟ هَلْ يَكُونُ السَّيْفُ مَضْمُونًا، وَتُؤْخَذُ قِيمَتُهُ مِنْ تَرِكَتِهِ أَمْ لَا؟ [ك ١٢٤٢أ/]

أَجَابَ: حَيْثُ مَاتَ وَلَمْ يُبَيِّنْ حَالَ السَّيْفِ وَلَا يُعْلَمُ أَنَّ وَارِثَهُ يَعْلَمُهُ؛ فَهُوَ مَضْمُونٌ فِي التَّرِكَةِ، فَتَجِبُ قِيمَتُهُ فِيهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

إِذَا خَالَفَ الْمُسْتَعِيرُ بِإِعَارَتِهَا فَهَلَكَتْ فِي يَدِ الثَّانِي فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ فِي التَّضْمِينِ

١٨٩٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى فَرَسًا وَتَسَلَّمَهَا، ثُمَّ أَرْكَبَهَا لِرَجُلٍ عَارِيَةً، وَأَمَرَهُ بِمُجَرَّدِ وُصُولِهَا إِلَى مَكَانٍ كَذَا يَرُدُّهَا عَلَيْهِ، فَلَمَّا وَصَلَ إِلَى ذلك الْمَكَانِ الْمُعَيَّنِ؛ دَفَعَهَا إِلَى وَلَدِ الْبَائِعِ لِيَرْكَبَهَا إِلَى مَوْضِعٍ آخَرَ، فَرَكِبَهَا فَهَلَكَتْ تَحْتَهُ، هَلْ تُضَمَّنُ قِيمَتُهَا لِلْمُشْتَرِي، وَلَهُ الْخِيَارُ فِي تَضْمِينِ الْمُسْتَعِيرِ الْأَوَّلِ أَوِ الثَّانِي الَّذِي هُوَ [ع ١٢٢٦أ/] وَلَدُ الْبَائِعِ مَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُضَمَّنُ، وَلِلْمَالِكِ الْخِيَارُ إِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْمُسْتَعِيرَ الْأَوَّلَ، وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الثَّانِيَ، وَلَا رُجُوعَ لَهُ عَلَى الْأَوَّلِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

انْحَلَّ قَيْدُ الْبَهِيمَةِ الْعَارِيَةِ فَذَهَبَتْ

١٨٩٤ = سُئِلَ فِي مُسْتَعِيرٍ، انْحَلَّ قَيْدُ بَهِيمَةِ الْعَارِيَةِ مَعَهُ، فَذَهَبَتْ وَهُوَ يُبْصِرُهَا حَتَّى غَابَتْ عَنْ عَيْنِهِ ثُمَّ تَبِعَهَا، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اخْتِلَافُ الْمُعِيرِ وَالْمُسْتَعِيرِ فِي الْإِطْلَاقِ وَالتَّقْيِيدِ

١٨٩٥ = سُئِلَ فِي الْمُعِيرِ وَالْمُسْتَعِيرِ إِذَا اخْتَلَفَا فِي الْإِطْلَاقِ وَالتَّقْيِيدِ وَلَا بَيِّنَةَ، فَلِأَيِّهِمَا الْقَوْلُ مَعَ يَمِينِهِ؟

أَجَابَ: الِاخْتِلَافُ فِي الْإِطْلَاقِ وَالتَّقْيِيدِ مُتَنَوِّعٌ إِلَى أَنْوَاعٍ شَتَّى، فَفِي الْأَيَّامِ أَوْ فِي الْمَكَانِ أَوْ فِيمَا يُحْمَلُ عَلَيْهِ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الدَّابَّةِ مَعَ يَمِينِهِ، وَإِذَا قَالَ: أَعَرْتَنِي دَابَّتَكَ وَهَلَكَتْ. وَقَالَ الْمَالِكُ: غَصَبْتَهَا مِنِّي. فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ رَكِبَهَا، فَإِنْ كَانَ قَدْ رَكِبَهَا فَهُوَ ضَامِنٌ. وَإِنْ قَالَ: أَعَرْتَنِي. وَقَالَ الْمَالِكُ آجَرْتُكَهَا. وَهَلَكَتْ مِنْ رُكُوبِهِ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الرَّاكِبِ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، كَذَا ذَكَرَهُ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَبَابُ الِاخْتِلَافِ فِي الْإِطْلَاقِ وَالتَّقْيِيدِ وَاسِعٌ، فَلَا نُطْلِقُ عَنَانَ الْقَلَمِ فِيهِ، إِلَّا إِذَا رُفِعَ إِلَيْنَا الْوَاقِعُ، فَتَظْهَرُ بِهِ الْعِلَّةُ الْمُوجِبَةُ لِلضَّمَانِ وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْبِنَاءُ فِي دَارِ زَوْجَتِهِ

١٨٩٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَنَى بِنَاءً فِي دَارِ زَوْجَتِهِ بِإِذْنِهَا وَرِضَاهَا، فَهَلْ يَسُوغُ لَهُ الْبِنَاءُ فِي مِلْكِهَا وَيَصِيرُ الْبِنَاءُ لَهَا أَمْ لَهُ[1]؟

---

(١) في ع: لا.

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسُوغُ فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا وَغَيْرُهُمْ بِأَنَّ الْإِذْنَ مِنَ الْمَالِكِ بِالْبِنَاءِ لِغَيْرِ الْمَالِكِ يُبِيحُ الْبِنَاءَ، وَقَالُوا: كُلُّ مَنْ بَنَى فِي دَارِ غَيْرِهِ بِأَمْرِهِ؛ فَالْبِنَاءُ لِآمِرِهِ، وَلَوْ بَنَى لِنَفْسِهِ بِلَا أَمْرِهِ؛ فَهُوَ لَهُ، [س ٢٨٠ب، ط ١١٠، ع ٢٢٦ب، ك ٢٤٢ب/] وَلَهُ رَفْعُهُ. قَالُوا: لَوْ عَمَّرَهَا لَهَا بِلَا إِذْنِهَا، قَالَ النَّسَفِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: الْعِمَارَةُ لَهَا، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا مِنَ النَّفَقَةِ، فَإِنَّهُ مُتَبَرِّعٌ. وَعَلَى هَذَا سَائِرُ أَمْلَاكِهَا، وَلَوِ اتَّفَقَتْ مَعَهُ عَلَى أَنْ يُعَمِّرَ وَيَسْكُنَ، فَعَمَّرَ وَسَكَنَ مُدَّةً؛ يَسْقُطُ مِمَّا أَنْفَقَ قَدْرُ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَإِنْ لَمْ يَقَعِ الِاتِّفَاقُ عَلَى ذَلِكَ؛ فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ بِمَا أَنْفَقَ. وَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ لَوْ أَقَرَّ أَنَّهُ بَنَى مُتَبَرِّعًا؛ كَانَ مُتَبَرِّعًا، وَأَنَّهُ إِنْ أَقَرَّتْ أَنَّهُ بَنَى لِيَسْكُنَ نَظِيرَ بِنَائِهِ: أَنَّهُ يَلْزَمُ عَلَيْهِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِمَا سَكَنَ؛ لِأَنَّهَا مَا رَضِيَتْ مُتَبَرِّعَةً، حَيْثُ جَعَلَتْ ذَلِكَ لِيَسْكُنَ، أَيْ: نَظِيرَ عِمَارَتِهِ، وَإِنْ أَنْكَرَتِ الْإِذْنَ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا، وَإِنْ قَالَ هُوَ: مَا أَذِنْتُ لِي. وَقَالَتْ: أَذِنْتُ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْإِذْنِ، وَإِذَا ثَبَتَ عَدَمُ الْإِذْنِ يُرْفَعُ بِنَاؤُهُ وَيُلْزَمُ بِهِ، وَإِنْ ثَبَتَ الْإِذْنُ لَهُ وَتَصَادَقَا عَلَى أَنَّهُ لَهُ؛ كَانَ كَالْمُسْتَعِيرِ يَرْفَعُهُ بِطَلَبِهَا، وَإِنْ تَصَادَقَا عَلَى أَنَّهُ بَنَى لَهَا لَيَرْجِعَ بِمَا أَنْفَقَ؛ يَرْجِعُ بِمَا أَنْفَقَ، وَقَدْ حَصَلَ الْجَوَابُ فِي كُلِّ فَرْعٍ مِنْ فُرُوعِ الْمَسْأَلَةِ بِمَا قَالَهُ عُلَمَاؤُنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَرَدَّ الْمُعِيرُ الْأَرْضَ وَفِيهَا شَجَرُ قُطْنٍ؛ فَهُوَ لِلْمُسْتَعِيرِ

١٨٩٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ مِنْ آخَرَ أَرْضًا لِيَزْرَعَهَا مَا شَاءَ، فَزَرَعَهَا قُطْنًا ثُمَّ أَتَى حَوْلٌ، فَاسْتَرَدَّ الْمُعِيرُ الْأَرْضَ وَفِيهَا شَجَرُ الْقُطْنِ، وَحَرَثَ عَلَيْهِ وَاسْتَمَرَّ بَاقِيًا فِي الْأَرْضِ حَتَّى أَثْمَرَ، فَهَلِ الثَّمَرُ لِصَاحِبِ الْأَرْضِ أَمْ لِلْمُسْتَعِيرِ الَّذِي أَصْلُ الْبَزْرِ مِنْهُ؟

أَجَابَ: ثَمَرُ الْقُطْنِ وَشَجَرَتُهُ لِلْمُسْتَعِيرِ الَّذِي بَذَرَ حَبَّهُ، وَلَا شَيْءَ لِلْمُعِيرِ فِيهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سُرِقَ مُصْحَفُ الْعَارِيَةِ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ؛ فَلَا ضَمَانَ

١٨٩٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ مِنْ آخَرَ مُصْحَفًا، وَتَرَكَهُ فِي بَيْتِهِ وَخَرَجَ إِلَى بَعْضِ أَشْغَالِهِ، فَسُرِقَ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ مِنْهُ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ، حَيْثُ لَمْ تَكُنِ الْعَارِيَةُ مُؤَقَّتَةً، وَأَمَّا إِذَا كَانَتْ مُؤَقَّتَةً وَهَلَكَتْ قَبْلَ مُضِيِّ الْوَقْتِ؛ فَكَذَلِكَ، وَإِنْ بَعْدَهُ يَضْمَنُ حَيْثُ أَمْسَكَهَا بَعْدَ مُضِيِّهِ مَعَ إِمْكَانِ الرَّدِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَدَّ الْمُسْتَعِيرُ الْفَرَسَ بَعْدَ أَنْ ظَفِرَتْ وَقَطَعَ لَهَا ثُمَّ مَاتَتْ، فَاخْتَلَفَا

١٨٩٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ مِنْ آخَرَ فَرَسًا، وَرَدَّهَا عَلَيْهِ بَعْدَ أَنْ ظَفِرَتْ عِنْدَ الْمُسْتَعِيرِ، وَقَطَعَ لَهَا ثُمَّ مَاتَتْ عِنْدَ الْمُعِيرِ، وَيَدَّعِي أَنْ مَوْتَهَا بِسَبَبِ الْقَطْعِ الَّذِي وُجِدَ عِنْدَ الْمُسْتَعِيرِ، وَالْمُسْتَعِيرُ يُنْكِرُ، فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، أَمْ قَوْلُ الْمُعِيرِ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُسْتَعِيرِ أَنَّهَا لَمْ تَمُتْ بِسَبَبِ الْقَطْعِ بِيَمِينِهِ، وَعَلَى الْمُعِيرِ الْبَيِّنَةُ، وَلَوْ مَاتَتْ بِسَبَبِ الظَّفَرِ، لَا ضَمَانَ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ لِعَدَمِ التَّعَدِّي مِنْهُ كَمَوْتِهَا حَتْفَ أَنْفِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَمَرَ الْمُعِيرُ الْمُسْتَعِيرَ أَنْ يَرُدَّهَا بِمُجَرَّدِ الْوُصُولِ

١٩٠٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ حِمَارَةً لِحِمْلٍ مُعَيَّنٍ، وَأَمَرَهُ مَالِكُهَا بِرَدِّهَا حَالَ وُصُولِهَا وَعَدَمِ بَيَاتِهَا، فَأَمْسَكَهَا بَعْدَ الْوُصُولِ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ وَبَيَّتَهَا عِنْدَهُ فَضَاعَتْ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ بِالْإِمْسَاكِ عِنْدَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٢٨١/أ]

اخْتَلَفُوا فِي مِلْكِ الْمُسْتَعِيرِ اسْتِعَارَةً مُطْلَقَةً

١٩٠١ = سُئِلَ فِي الْمُسْتَعِيرِ اسْتِعَارَةً مُطْلَقَةً، هَلْ يَمْلِكُ الْإِيدَاعَ عِنْدَ أَجْنَبِيٍّ أَمِينٍ أَمْ لَا؟

وَإِذَا كَانَ يَمْلِكُ وَضَاعَ الْمُسْتَعَارُ بِلَا تَعَدٍّ مِنَ الْمُودَعِ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ اخْتَلَفَ فِيهَا عُلَمَاؤُنَا فَمِنْ قَائِلٍ بِأَنَّهُ يَمْلِكُ ذَلِكَ وَلَا يَضْمَنُ، وَهُمْ مَشَايِخُ الْعِرَاقِ، قَالَ بَعْضُهُمْ: وَبِهِ أَخَذَ أَبُو اللَّيْثِ، وَمُحَمَّدُ بْنُ الْفَضْلِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. وَقَالَ بَعْضُهُمْ: لَا يَمْلِكُ ذَلِكَ، فَيَرَى الْقَاضِي رَأْيَهُ؛ لِأَنَّ التَّرْجِيحَ مُتَسَاوٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْهِبَةِ

مَلَّكَ زَوْجَتَهُ نِصْفَ جَمَلٍ وَنِصْفَ بَقَرَةٍ وَقَبَضَتْ ثُمَّ مَاتَ فَأَرَادَ الْوَارِثُ جَعْلَهَا إِرْثًا

١٩٠٢ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا مَلَّكَ زَوْجَتَهُ نِصْفَ جَمَلٍ وَنِصْفَ بَقَرَةٍ وَنِصْفَ غِرَاسِ زَيْتُونٍ وَرُبُعَ بَدٍّ[1] وَشَاةً تَمْلِيكًا شَرْعِيًّا بِإِيجَابٍ مِنْهُ وَقَبُولٍ مِنْهَا، وَقَبَضَتِ الزَّوْجَةُ الْأَنْعَامَ الْمَذْكُورَاتِ بِوَضْعِ يَدِهَا عَلَيْهَا، كَمَا قَبَضَتِ الْعَقَارَ، وَتَسَلَّمَتْ ذَلِكَ كُلَّهُ بَعْدَ التَّخْلِيَةِ مِنْ زَوْجِهَا، ثُمَّ مَاتَ الزَّوْجُ، وَيُرِيدُ وَارِثُهُ أَنْ يَجْعَلَ الْمُمَلَّكَاتِ مِيرَاثًا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الزَّوْجَةِ، فَهَلْ حَيْثُ خَرَجَتِ الْمَذْكُورَاتُ عَنْ مِلْكِهِ بِتَمْلِيكٍ صَحِيحٍ لَا تَكُونُ مِيرَاثًا عَنْهُ، بَلْ هِيَ لِلزَّوْجَةِ بِالتَّمْلِيكِ الْمَذْكُورِ؟

أَجَابَ: هِيَ مِلْكٌ لِلزَّوْجَةِ الْمَذْكُورَةِ بِالتَّمْلِيكِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ، وَلَيْسَتْ مِيرَاثًا عَنِ الْمَيِّتِ، هَذَا وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ هِبَةَ الْمُشَاعِ الَّذِي لَا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ صَحِيحَةٌ، وَمَا ذُكِرَ مِنْهُ سِوَى الْغِرَاسِ إِنِ احْتَمَلَهَا؛ بِأَنْ أَمْكَنَ التَّسَاوِي فِيهِ، وَإِلَّا فَهُوَ مِمَّا لَا يُقَسَّمُ، فَتَصِحُّ هِبَةُ النِّصْفِ مِنْهُ وَالْحَالُ هَذِهِ وَالْبَدُّ مِمَّا لَا يُقَسَّمُ كَالطَّاحُونَةِ وَالْحَمَّامِ، فَتَصِحُّ هِبَةُ الْمُشَاعِ فِيهِ، وَكَذَا الْجَمَلُ وَالْبَقَرَةُ وَالشَّاةُ مِمَّا لَا يُمْكِنُ قِسْمَةُ الْوَاحِدِ مِنْهَا، فَصَحَّتْ فِيهَا الْهِبَةُ الْمَذْكُورَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع٢٢٧أ، ك٢٤٣أ/]

وَهَبَ ابْنَهُ وَابْنَ ابْنِهِ مَحْدُودًا أَوْ غَيْرَهُ

١٩٠٣ = سُئِلَ[2] فِي شَخْصٍ وَهَبَ ابْنَهُ وَابْنَ ابْنِهِ مَحْدُودًا وَغَيْرَهُ مِنْ جَمِيعِ مَا يَمْلِكُ مِمَّا يَقْبَلُ الْقِسْمَةَ وَمِمَّا لَا يَقْبَلُ بِعَقْدٍ وَاحِدٍ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

---

(١) البد بفتح الباء وتشديد الدال بلغة الشام معصرة الزيتون.

(٢) في هامش ع: كتب المؤلف على الهامش بعد الترتيب ما صورته وفي الخانية: ولو وهب دارًا لاثنين =

أَجَابَ: إِنْ حَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ بِوَجْهِهِ؛ جَازَ وَإِلَّا لَا عِنْدَ الْإِمَامِ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ هِبَةِ الْوَاحِدِ مِنَ الِاثْنَيْنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ الْأَبُ مَا قَبَضَهُ مِنَ الزَّوْجِ مِنَ الْمَهْرِ لِيُطَلِّقَهَا

١٩٠٤ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ جُنَّتْ بَعْدَ دُخُولِ زَوْجِهَا بِهَا، فَطَلَبَ زَوْجُهَا مِنْ [ط ١١١/] أَبِيهَا مَا دَفَعَ مِنْ مَهْرِهَا وَيُطَلِّقُهَا فَدَفَعَهُ، هَلْ لَهُ اسْتِرْدَادُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ اسْتِرْدَادُهُ مِنْهُ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْأَبَ لَا يَمْلِكُ هِبَةَ مَالِ وَلَدِهِ وَلَوْ بِعِوَضٍ، وَلَا شَكَّ أَنَّ هَذَا مَالُ الْغَيْرِ دَفَعَهُ الْغَيْرُ لِلْغَيْرِ بِغَيْرِ حَقٍّ، فَيُسْتَرَدُّ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فِيمَا يَدْفَعُهُ الشَّخْصُ لِغَيْرِهِ فِي الْأَعْرَاسِ

١٩٠٥ = سُئِلَ فِيمَا يُرْسِلُهُ الشَّخْصُ إِلَى غَيْرِهِ فِي الْأَعْرَاسِ وَنَحْوِهَا، هَلْ يَكُونُ حُكْمُهُ حُكْمَ الْقَرْضِ، فَيَلْزَمُ الْوَفَاءُ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ الْعُرْفُ قَاضِيًا بِأَنَّهُمْ يَدْفَعُونَهُ عَلَى وَجْهِ الْبَدَلِ؛ يَلْزَمُ الْوَفَاءُ بِهِ، إِنْ مِثْلِيًّا فَبِمِثْلِهِ، وَإِنْ قِيمِيًّا فَبِقِيمَتِهِ، وَإِنْ كَانَ الْعُرْفُ بِخِلَافِ[1] ذَلِكَ؛ بِأَنْ كَانُوا يَدْفَعُونَهُ عَلَى وَجْهِ الْهِبَةِ وَلَا يَنْظُرُونَ فِي ذَلِكَ إِلَى إِعْطَاءِ الْبَدَلِ؛ فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْهِبَةِ فِي سَائِرِ [س ٢٨١ب/] أَحْكَامِهِ، فَلَا رُجُوعَ فِيهِ بَعْدَ الْهَلَاكِ وَالِاسْتِهْلَاكِ، وَالْأَصْلُ فِيهِ أَنَّ الْمَعْرُوفَ عُرْفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

= أحدهما صغير في عياله كانت الهبة فاسدة عند الكل بخلاف ما لو وهب من كبيرين وسلم إليهما جملة فإن الهبة جائزة عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى، لأن في الكبيرين لم يوجد الشيوع لا وقت العقد ولا وقت القبض. هكذا وجد على هامش نسخة جامعها المرحوم إبراهيم بخطِّهِ.

(١) في ع: خلاف.

١٩٠٦ = سُئِلَ فِيمَا اعْتَادَهُ النَّاسُ فِي الْأَعْرَاسِ وَالْأَفْرَاحِ وَالرُّجُوعِ مِنَ الْحَجِّ مِنْ إعْطَاءِ الثِّيَابِ وَالدَّرَاهِمِ، وَيَنْتَظِرُونَ بَدَلَهُ عِنْدَمَا يَقَعُ لَهُمْ مِثْلُ ذَلِكَ، مَا حُكْمُهُ؟

أَجَابَ: إنْ كَانَ الْعُرْفُ شَائِعًا فِيمَا بَيْنَهُمْ؛ أَنَّهُمْ يُعْطُونَ ذَلِكَ لِيَأْخُذُوا بَدَلَهُ؛ كَانَ حُكْمُهُ كَحُكْمِ الْقَرْضِ، فَاسِدُهُ كَفَاسِدِهِ، وَصَحِيحُهُ كَصَحِيحِهِ؛ إذِ الْمَعْرُوفُ عُرْفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا، فَيُطَالَبُ بِهِ وَيُحْبَس عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَهَبَتْ لِابْنَيْهَا الصَّغِيرَيْنِ بُيُوتًا عَلَى السَّوَاءِ

١٩٠٧ = سُئِلَ فِي أُمٍّ وَهَبَتْ لابْنَيْهَا الصَّغِيرَيْنِ بُيُوتًا: لِهَذَا النِّصْفُ، وَلِهَذَا النِّصْفُ، وَلَهُمَا جَدٌّ أَبُ أَبٍّ، وَهِيَ سَاكِنَةٌ بِهَا، هَلْ تَصِحُّ أَمْ لَا؟

١٩٠٨ = وَلا تُفِيدُ الْمِلْكَ؟

١٩٠٧ج= أَجَابَ: لَا تَصِحُّ.

١٩٠٨ج= وَلا تُفِيدُ الْمِلْكَ لِلشُّيُوعِ وَالشُّغْلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ هِبَةُ مَا هُوَ مَشْغُولٌ بِمَتَاعِ الْوَاهِبِ

١٩٠٩ = سُئِلَ فِي مَرِيضٍ مَرَضَ الْمَوْتِ، مَلَّكَ مِعْتُوقَهُ دَارًا وَحَاصِلًا فِيهِمَا مَتَاعُ الْوَاهِبِ وَإِصْطَبْلًا فِيهِ دَوَابُّهُ، وَمَا يَتَحَصَّلُ مِنْ مَحْصُولِ قَرْيَتَي كَذَا، وَمَاتَ هَلْ تَصِحُّ هَذِهِ الْهِبَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): رَجُلٌ وَهَبَ دَارًا لِرَجُلٍ وتَسَلَّمَ، وَفِيهَا مَتَاعُ الْوَاهِبِ، لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّ الْمَوْهُوبَ مَشْغُولٌ بِمَا لَيْسَ بِهِبَةٍ. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَبِهَذَا عُلِمَ عَدَمُ صِحَّةِ هِبَةِ مَا سيَتَحَصَّلُ[1] مِنْ مَحْصُولِ الْقَرْيَتَيْنِ بِالْأَوْلَى؛ لِأَنَّ الْوَاهِبَ نَفْسَهُ لَمْ يَقْبِضْهُ بَعْد، فَكَيْف يَمْلِكُهُ، وَهَذَا ظَاهِرٌ، وَفِي (الْخَانِيَّةِ): مَرِيضٌ

(١) في ع: سيحصل.

وَهَبَ شَيْئًا وَلَمْ يُسَلِّمْ حَتَّى مَاتَ بَطَلَتْ هِبَتُهُ؛ لِأَنَّ هِبَةَ الْمَرِيضِ هِبَةٌ حَقِيقِيَّةٌ، فَلَا تَتِمُّ بِدُونِ الْقَبْضِ، وَقَدْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً: بِأَنَّهُ إِذَا وَهَبَ لِرَجُلٍ دَارًا وَالْوَاهِبُ سَاكِنٌ فِيهَا لَا تَصِحُّ الْهِبَةُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا وَهَبَتِ الزَّوْجَةُ لِزَوْجِهَا وَهِيَ سَاكِنَةٌ فِيهَا، لِأَنَّهَا وَمَا فِي يَدِهَا فِي يَدِهِ، وَبِخِلَافِ الِابْنِ الصَّغِيرِ إِذَا وَهَبَ أَبُوهُ لَهُ دَارًا وَهُوَ سَاكِنٌ؛ لِأَنَّ قَبْضَ [ك٢٤٣ب، ع٢٢٧ب/] أَبِيهِ قَبْضٌ لَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِوَاهِبِ الزَّرْعِ أَنْ يَرْجِعَ بَعْدَ دَوْسِهِ وَتَنْقِيَتِهِ

١٩١٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَهَبَ رَجُلًا زَرْعًا مَحْصُودًا بِنَفْسِهِ أَوْ بِوَكِيلِهِ، فَدَاسَهُ وَنَقَّاهُ وَخَزَّنَ حِنْطَتَهُ وَتِبْنَهُ، هَلْ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ رُجُوعٌ فِي هِبَتِهِ أَمْ لَا لِزِيَادَةِ قِيمَتِهِ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ رُجُوعُهُ فِي هِبَتِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذِ الْمَوْهُوبُ زَرَعَ وَقَدْ صَارَ بِفِعْلِهِ حِنْطَةً وَتِبْنًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَصِحُّ هِبَةُ الشَّجَرِ بِدُونِ الْأَرْضِ

١٩١١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ يَزْعُمُ أَنَّ صِهْرَهُ وَالِدَ زَوْجَتِهِ مَلَّكَهُ شَجَرًا مَعْلُومًا فِي حَيَاتِهِ، وَحَبَسَ الشَّجَرَ عَنْ مُسْتَحِقِّيهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ هِبَةَ الشَّجَرِ بِدُونِ الْأَرْضِ كَهِبَةِ الْمُشَاعِ الْمُحْتَمِلِ الْقِسْمَةِ، وَهِيَ لَا تَصِحُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لَهَا بَعْدَ طَلَاقِهَا: لَا أَتَزَوَّجُكِ حَتَّى تَهَبِينِي

١٩١٢ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ أَرَادَ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا الَّذِي طَلَّقَهَا قَائِلًا لَهَا: لَا أَتَزَوَّجُكِ حَتَّى تَهَبِينِي مَا لَكِ عَلَيَّ مِنَ الْمَهْرِ، وَهُوَ عَشَرَةُ قُرُوشٍ، فَوَهَبَتْهُ فَتَزَوَّجَهَا، ثُمَّ طَلَّقَهَا بَائِنًا، هَلْ يَبْرَأُ [س١٢٨٢/] عَنِ الْعَشَرَةِ قُرُوشِ الَّتِي بِذِمَّتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَبْرَأُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ) وَنَقَلَهُ عَنْهَا فِي (الْبَحْرِ) وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَهَبَ حِصَّةً مِنْ أَفْرَاسٍ مَعْلُومَةٍ لِابْنَيْ بِنْتِهِ الصَّغِيرَيْنِ، صَحَّ

١٩١٣ = سُئِلَ فِي أَفْرَاسٍ مَعْلُومَةٍ لِشَخْصٍ فِي كُلِّ فَرَسٍ مِنْهَا حِصَّةٌ مَعْلُومَةُ الْمِقْدَارِ، وَهَبَهَا لِابْنَيْ بِنْتِهِ الصَّغِيرَيْنِ، وَقَبِلَ لَهُمَا أَبُوهُمَا وَتَسَلَّمَ، وَالْأَفْرَاسُ مُخْتَلِفَةُ الْقِيمَةِ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ وَيَلْزَمُ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ قَالَ فِي (الْمَبْسُوطِ لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ شَمْسِ الْأَئِمَّةِ السَّرَخْسِيِّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى): وَلَوْ وَهَبَ رَجُلٌ لِاثْنَيْنِ نِصْفَ عَبْدَيْنِ أَوْ نِصْفَ ثَوْبَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ، أَوْ نِصْفَ عَشَرَةِ أَثْوَابٍ مُخْتَلِفَةٍ: زِطِّيٍّ وَمَرْوِيٍّ وَهَرَوِيٍّ وَنَحْوِ ذَلِكَ؛ جَازَ؛ لِأَنَّ مِثْلَ هَذِهِ الثِّيَابِ لَا تُقَسَّمُ قِسْمَةً وَاحِدَةً، فَكَانَ وَاهِبًا لِنَصِيبِهِ مِنْ كُلِّ ثَوْبٍ، وَكُلُّ ثَوْبٍ لَيْسَ بِمُحْتَمِلٍ لِلْقِسْمَةِ فِي نَفْسِهِ، وَكَذَلِكَ الدَّوَابُّ الْمُخْتَلِفَةُ عَلَى هَذَا، وَالْأَفْرَاسُ الْمَذْكُورَةُ مِنْ هَذَا الْقِسْمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط١١٢/]

لَا تَصِحُّ هِبَةُ مُشَاعٍ يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ

١٩١٤ = سُئِلَ فِي هِبَةِ مُشَاعٍ يُقَسَّمُ هَلْ تَصِحُّ، وَلَوْ صَدَّقَ الْخَصْمِ عَلَى صُدُورِهَا مِنَ الْمُوَرِّثِ، أَمْ لَا تَصِحُّ؟

١٩١٥ = وَلَا تُوجِبُ الْمِلْكَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؟

١٩١٦ = وَلَوْ حَكَمَ بِهَا نَائِبُ الْحَكَمِ الْمَأْمُورُ بِالْقَضَاءِ بِالْأَصَحِّ مِنْ مَذْهَبِ الْإِمَامِ أَبِي حَنِيفَةَ؟

١٩١٤ج= أَجَابَ: لَا تَصِحُّ هِبَةُ الْمُشَاعِ الَّذِي يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ كَالدَّارِ وَالْأَرْضِ،

وَلَوْ صَدَّقَ الْوَارِثُ عَلَى صُدُورِهَا مِنَ الْمُوَرِّثِ فِيهِ؛ لِأَنَّ تَصْدِيقَهُ لَا يُصَيِّرُ الْفَاسِدَ صَحِيحًا، وَكَمَا لَا تَصِحُّ هِبَتُهُ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ؛ لَا تَصِحُّ مِنَ الشَّرِيكِ، كَمَا فِي أَغْلَبِ الْكُتُبِ، وَلَا عِبْرَةَ بِمَنْ شَذَّ بِمُخَالَفَتِهِمْ.

١٩١٥ج= وَلَا تُفِيدُ الْمِلْكَ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ. قَالَ الزَّيْلَعِيُّ: وَلَوْ سَلَّمَهُ شَائِعًا؛ لَا يَمْلِكُهُ حَتَّى لَا يَنْفُذُ تَصَرُّفُهُ فِيهِ، فَيَكُونُ مَضْمُونًا عَلَيْهِ، وَيَنْفُذُ فِيهِ تَصَرُّفُ الْوَاهِبِ، ذَكَرَهُ الطَّحَاوِيُّ وَقَاضِي خَانْ، وَرُوِيَ عَنِ ابْنِ رُسْتُمَ مِثْلُهُ، وَذَكَرَ عِصَامٌ: أَنَّهَا تُفِيدُ الْمِلْكَ، وَبِهِ أَخَذَ بَعْضُ الْمَشَايِخِ، انْتَهَى.

وَمَعَ إِفَادَتِهَا لِلْمِلْكِ عِنْدَ هَذَا الْبَعْضِ؛ أَجْمَعَ الْكُلُّ عَلَى أَنَّ لِلْوَاهِبِ اسْتِرْدَادَهَا مِنَ الْمَوْهُوبِ لَهُ، وَلَوْ كَانَ ذَا رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنَ الْوَاهِبِ، قَالَ فِي [ع١٢٢٨أ، ك١٢٤٤أ/] (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا (لِفَتَاوَى الْفَضْلِيِّ): ثُمَّ إِذَا هَلَكَتْ أَفْتَيْتُ بِالرُّجُوعِ لِلْوَاهِبِ هِبَةً فَاسِدَةً لِذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنْهُ؛ إِذِ الْفَاسِدَةُ مَضْمُونَةٌ عَلَى مَا مَرَّ، فَإِذَا كَانَتْ مَضْمُونَةً بِالْقِيمَةِ بَعْدَ الْهَلَاكِ كَانَتْ مُسْتَحِقَّةَ الرَّدِّ قَبْلَ الْهَلَاكِ. انْتَهَى.

وَكَمَا يَكُونُ لِلْوَاهِبِ الرُّجُوعُ فِيهَا؛ يَكُونُ لِوَارِثِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ؛ لِكَوْنِهَا مُسْتَحِقَّةَ الرَّدِّ، وَتُضْمَنُ بَعْدَ الْهَلَاكِ كَالْبَيْعِ الْفَاسِدِ إِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمُتَبَايِعَيْنِ؛ فَلِوَرَثَتِهِ نَقْضُهُ؛ لِأَنَّهُ مُسْتَحِقُّ الرَّدِّ وَمَضْمُونٌ بِالْهَلَاكِ.

١٩١٦ج= ثُمَّ مِنَ الْمُقَرَّرِ أَنَّ الْقَضَاءَ يَتَخَصَّصُ، فَإِذَا وَلَّى السُّلْطَانُ قَاضِيًا لِيَقْضِيَ بِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ لَا يَنْفُذُ قَضَاؤُهُ بِمَذْهَبِ غَيْرِهِ، لِأَنَّهُ مَعْزُولٌ عَنْهُ بِتَخْصِيصِهِ، فَالْتَحَقَ فِيهِ بِالرَّعِيَّةِ. نَصَّ عَلَى ذَلِكَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٢٨٢ب/]

إِذَا مَلَّكَ أَوْلَادَ ابْنِهِ سِتَّةَ قَرَارِيطَ فِي دَارَيْنِ وَحَكَمَ الشَّافِعِيُّ بِذَلِكَ فَلِلْحَنَفِيِّ نَقْضُهُ

١٩١٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ: أَنَّهُ مَلَّكَ أَوْلَادَ ابْنِهِ - وَسَمَّاهُم فِي حُجَّةٍ - جَمِيعَ السِّتَّةِ قَرَارِيطَ فِي الدَّارَيْنِ الْفُلَانِيَّتَيْنِ، اللَّتَيْنِ إِحْدَاهُمَا بِنَابُلُسَ، وَالْأُخْرَى بِالْقُدْسِ لَدَى الْحَاكِمِ الشَّافِعِيِّ بِحُضُورِ الْحَاكِمِ الْحَنَفِيِّ، ثُمَّ رَجَعَ عَنْ ذَلِكَ لَدَى الْحَاكِمِ الْحَنَفِيِّ، وَحَكَمَ لِلْوَاهِبِ بِالْحِصَّةِ الْمَذْكُورَةِ، هَلْ حُكْمُ الْحَنَفِيِّ صَحِيحٌ وَاقِعٌ فِي مَحَلِّهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، حُكْمُ الْحَنَفِيِّ صَحِيحٌ وَاقِعٌ فِي مَحَلِّهِ، وَحُكْمُ الشَّافِعِيِّ غَيْرُ وَاقِعٍ فِي مَحَلِّهِ؛ إِذْ هُوَ حُكْمٌ بِلَا خَصْمٍ شَرْعِيٍّ، فَلَمْ يُرْفَعْ الْخِلَافُ، وَالْحَنَفِيُّ لَا يَرَى جَوَازَ هِبَةِ الْمُشَاعِ، فَكَانَ قَضَاؤُهُ قَضَاءَ تَرِكٍ؛ لِأَنَّ الْمِلْكَ لَمْ يَخْرُجْ عَنِ الْوَاهِبِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ وَهَبَتْ أَحَدَ ابْنَيْهَا دَارًا، وَسَلَّمَتْهَا لَهُ، ثُمَّ مَاتَ عَنْهَا وَعَنْ شَقِيقِهِ

١٩١٨ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ وَهَبَتْ أَحَدَ ابْنَيْهَا دَارًا وَسَلَّمَتْهَا لَهُ، ثُمَّ مَاتَ عَنْهَا وَعَنْ شَقِيقِهِ الْمَذْكُورِ، ثُمَّ وَهَبَتْهَا لِلشَّقِيقِ الْمَذْكُورِ وَسَلَّمَتْهَا لَهُ، وَمَاتَ عَنْهَا، وَعَنْ زَوْجَةٍ وَأَرْبَعِ بَنَاتٍ مِنْهَا، وَابْنٍ مِنْ غَيْرِهَا، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: أَمَّا هِبَتُهَا لِابْنِهَا الْأَوَّلِ؛ فَصَحِيحَةٌ لِاسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهَا، وَأَمَّا هِبَتُهَا لِابْنِهَا الثَّانِي قَبْلَ تَمْيِيزِ نَصِيبِهَا مِنْ نَصِيبِهِ بِالْقِسْمَةِ؛ فَغَيْرُ جَائِزَةٍ؛ لِأَنَّ هِبَةَ الْمُشَاعِ وَلَوْ مِنَ الشَّرِيكِ لَا تَجُوزُ، كَمَا هُوَ الْمَذْهَبُ، فَيَكُونُ نَصِيبُهَا الْمَوْرُوثُ لَهَا عَنِ ابْنِهَا الْأَوَّلِ بَاقِيًا عَلَى مِلْكِهَا بِالْوِرَاثَةِ عَنْهُ، لَمْ يَدْخُلْ فِي مِلْكِ ابْنِهَا الثَّانِي لِفَسَادِ الْهِبَةِ، وَانْقَسَمَ

مَا أَصَابَهُ مِنْ ثُلُثَيِ الدَّارِ إِرْثًا عَنْ أَخِيهِ عَلَى زَوْجَتِهِ وَابْنِهِ وَبَنَاتِهِ الْأَرْبَعِ وَأُمِّهِ الْمَذْكُورَةِ، فَكَانَ مَا اجْتَمَعَ لَهَا مِنَ ابْنَيْهَا عَشَرَةَ قَرَارِيطَ وَثُلُثَيْ قِيرَاطٍ، وَلِزَوْجَةِ الِابْنِ قِيرَاطَانِ ثُمُنُ مَا كَانَ لَهُ، وَلِابْنِهِ ثَلَاثَةُ قَرَارِيط وَسَبْعَةُ أَتْسَاعِ قِيرَاطٍ، وَلِكُلِّ بِنْتٍ مِنْ بَنَاتِهِ الْأَرْبَعِ قِيرَاطٌ وَثَمَانِيَةُ أَتْسَاعِ قِيرَاطٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

هِبَةُ الْأَبِ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ تَتِمُّ بِلَفْظٍ وَاحِدٍ

١٩١٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَهَبَ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ بَيْتًا مَعْلُومًا مَحْدُودًا، هَلْ تَصِحُّ الْهِبَةُ بِلَفْظٍ وَاحِدٍ وَتَلْزَمُ، أَمْ تَحْتَاجُ إِلَى قَبُولِهِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَصِحُّ الْهِبَةُ وَتَلْزَمُ وَتَتِمُّ بِلَفْظٍ وَاحِدٍ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): هِبَتُهُ مِنِ ابْنِهِ الصَّغِيرِ تَتِمُّ بِلَفْظٍ وَاحِدٍ، وَيَكُونُ الْأَبُ قَابِضًا؛ [ع٢٢٨ب/] لِكَوْنِهِ فِي يَدِهِ أَوْ فِي يَدِ مُودِعِهِ أَوْ مُسْتَعِيرِهِ لَا بِكَوْنِهِ فِي يَدِ غَاصِبِهِ أَوْ مُرْتَهِنِهِ، أَوِ الْمُشْتَرِي مِنْهُ شِرَاءً فَاسِدًا، وَهَذَا إِذَا أَعْلَمَهُ وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ، وَالْإِشْهَادُ لِلتَّحَرُّزِ عَنِ الْجُحُودِ بَعْدَ مَوْتِهِ، وَالْإِعْلَامُ لَازِمٌ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْقَبْضِ، وَالْوَصِيُّ كَالْأَبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

هِبَةُ أُمِّ الْأُمِّ لِابْنِ ابْنَتِهَا تَتِمُّ بِلَفْظٍ وَاحِدٍ

١٩٢٠ = سُئِلَ فِي الْجَدَّةِ أُمِّ الْأُمِّ إِذَا كَانَتْ بِنْتُ بِنْتِهَا فِي حَضَانَتِهَا، فَوَهَبَتْهَا أَمْتِعَةً مَعْلُومَةً، وَوَضَعَتْهَا فِي صُنْدُوقٍ، ثُمَّ مَاتَتْ تِلْكَ الْجَدَّةُ، فَهَلْ تَمَّتْ هِبَتُهَا بِمُجَرَّدِ الْإِيجَابِ، كَمَا فِي هِبَةِ الْأَبِ لِطِفْلِهِ، أَمْ لَا تَتِمُّ إِلَّا بِقَبْضِ وَلِيِّهَا؟ [س٢٨٣أ، ط١١٣، ك٢٤٤ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ، تَتِمُّ الْهِبَةُ بِعَقْدِ كُلِّ مَنْ لَهُ وِلَايَةٌ عَلَى الطِّفْلِ فِي الْجُمْلَةِ، كَالْأُمِّ وَالْجَدَّةِ أُمِّ الْأُمِّ، وَكُلِّ مَنْ يَعُولُهُ لِوُجُودِ الْوِلَايَةِ فِي التَّأْدِيبِ وَالتَّسْلِيمِ فِي الصَّنَاعَةِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَحْرِ، وَتَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَخَذَ شَيْخُ الْقَرْيَةِ مِنْ جَمَاعَةٍ مَالًا لِيَدْفَعَهُ لِقَسَّامِ الْقَرْيَةِ عَلَى شَرْطٍ

١٩٢١ = سُئِلَ فِي شَيْخِ قَرْيَةٍ طَلَبَ مِنْ جَمَاعَةٍ مَالًا لِيَدْفَعَهُ لِقَسَّامِ الْقَرْيَةِ عَلَى شَرْطٍ أَنَّ مَا يُجَازِيهِ عَلَيْهِ بِهِ يَكُونُ بَيْنَهُمْ سَوِيَّةً، فَدَفَعُوا عَلَى الشَّرْطِ الْمَذْكُورِ، هَلْ إِذَا دَفَعَ الْقَسَّامُ شَيْئًا يَكُونُ بَيْنَهُمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حُكْمُ ذَلِكَ حُكْمُ الْهِبَةِ الْفَاسِدَةِ، وَهِيَ مَضْمُونَةٌ بِالْقَبْضِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنْ الْكُتُبِ، وَيَضْمَنُ شَيْخُ الْقَرْيَةِ مَا تَنَاوَلَهُ مِنَ الْجَمَاعَةِ، وَلَا يَصِحُّ الشَّرْطُ الْمَذْكُورُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَهَبَ ابْنَه نِصْفَ مَا يَمْلِكُهُ وَأَوْلَادَ ابْنِه النِّصْفَ الْآخَرَ؛ فَالْهِبَة غَيْرُ صَحِيحَةٍ

١٩٢٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَهَبَ ابْنًا لَهُ بَالِغًا نِصْفَ مَا يَمْلِكُ، وَأَوْلَادَ ابْنِه الْمُتَوَفَّى قَبْلَهُ الْقَاصِرِينَ النِّصْفَ الْآخَرَ، وَأَحْرَمَ[1] ابْنًا لَهُ آخَرَ، هَلْ تَصِحُّ هَذِهِ الْهِبَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْهِبَةُ بَاطِلَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، قَالَ فِي (مُسْتَمِلِ الْأَحْكَامِ) نَقْلًا عَنْ (تَتِمَّةِ الْفَتَاوَى): إِنَّ هِبَةَ الْمُشَاعِ بَاطِلَةٌ، وَهُوَ الصَّحِيحُ، انْتَهَى. وَإِذَا قُلْنَا بِبُطْلَانِهَا عَلَى الْأَصَحِّ، فَمَا تَرَكَهُ الْوَاهِبُ الْمَذْكُورُ يَجْرِي عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى، وَوَجْهُهُ الشُّيُوعُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَهَبَ لِابْنِهِ حِصَّةً شَائِعَةً فِي كَرْمٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَ الْوَاهِبِ وَغَيْرِهِ لَا تَصِحُّ

١٩٢٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَهَبَ لِابْنِهِ حِصَّةً شَائِعَةً فِي كَرْمٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَ الْوَاهِبِ

---

(١) قال في «مختار الصحاح» مادة (حرم): (أَحْرَمَهُ الشَّيْءَ) إِذَا مَنَعَهُ إِيَّاهُ.

وَبَيْنَ غَيْرِهِ، هَلْ تَصِحُّ هِبَتُهُ لَهُ وَيَمْلِكُ الْمَوْهُوبُ أَمْ لَا يَمْلِكُ الْمَوْهُوبُ؟

١٩٢٤ = وَلَوْ بَاعَهُ الْمَوْهُوبُ لَهُ لَا يَصِحُّ؟

١٩٢٣ج= أَجَابَ: هِبَةُ الْمُشَاعِ فِيمَا هُوَ مُحْتَمِلٌ لِلْقِسْمَةِ، وَهُوَ مَا يُجْبِرُ الْقَاضِي فِيهِ الْأَبِيَّ على الْقِسْمَةِ عِنْدَ طَلَبِ شَرِيكِهِ لَهَا لَا تُفِيدُ الْمِلْكَ لِلْمَوْهُوبِ لَهُ فِي الْمُخْتَارِ مُطْلَقًا شَرِيكًا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ، ابْنًا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ.

١٩٢٤ج= فَلَوْ بَاعَهُ الْمَوْهُوبُ لَهُ لَا يَصِحُّ؛ لِعَدَمِ الْمِلْكِ وَالْحَالُ هَذِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِذَلِكَ كُلِّهِ صَاحِبُ الْبَحْرِ نَقْلًا عَنْ (الْمُبْتَغَى) بِالْمُعْجَمَةِ، وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِوَاهِبِ الدَّيْنِ مِمَّنْ هُوَ عَلَيْهِ أَنْ يَرْجِعَ

١٩٢٥ = سُئِلَ فِي هِبَةِ الدَّيْنِ مِمَّنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ هَلْ لِلْوَاهِبِ الرُّجُوعُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّة) نَقْلًا عَنِ (السِّرَاجِيَّةِ) وَنَصُّ الْعِبَارَةِ فِي (السِّرَاجِيَّةِ): وَهَبَ دَيْنًا لَهُ عَلَيْهِ لَمْ يَرْجِعْ. انْتَهَى.

أَقُولُ: وَهُوَ ظَاهِرٌ؛ لِأَنَّهُ إِبْرَاءٌ فِي الْحَقِيقَةِ، وَلَا رُجُوعَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَبْتُوتَةٌ أَبْرَأَتْ زَوْجَهَا بِشَرْطِ أَنْ تُمْسِكَ ابْنَتَهَا مِنْهُ، فَالْإِبْرَاءُ غَيْرُ صَحِيحٍ

١٩٢٦ = سُئِلَ فِي مَبْتُوتَةٍ [ع١٢٢٩/] أَبْرَأَتْ بَاتَّهَا مِنْ مَهْرِهَا وَدَيْنِهَا عَلَيْهِ؛ بِشَرْطِ إِمْسَاكِ بِنْتِهَا مِنْهُ عِنْدَهَا إِلَى أَنْ تَتَزَوَّجَ الْبِنْتُ أَوْ تَمُوتَ، وَلَمْ يُوَفِّ بِالشَّرْطِ هَلْ يَبْرَأُ مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَبْرَأُ، وَلَهَا مُطَالَبَتُهُ، فَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْإِبْرَاءَ عَنِ الدَّيْنِ لَا يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ، وَيَبْطُلُ[1] بِالشَّرْطِ الْفَاسِدِ، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِهِ صَاحِبُ الْكَنْزِ وَغَيْرُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْوَرَثَةِ الرُّجُوعُ فِيمَا وَهَبَهُ الْمُوَرِّثُ لِابْنِ أُخْتِهِ

١٩٢٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَهَبَ لِابْنِ أُخْتِهِ بَيْتًا وَسَلَّمَهُ لَهُ، ثُمَّ مَاتَ الْوَاهِبُ، هَلْ لِوَرَثَتِهِ الرُّجُوعُ فِيمَا وَهَبَهُ لِابْنِ أُخْتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُمُ الرُّجُوعُ فِيمَا وَهَبَهُ الْمَيِّتُ لِمَانِعَيْنِ لَوْ وُجِدَ أَحَدُهُمَا [س٢٨٣ب، ك١٢٤٥/] لَكَفَى فِي الْمَنْعِ، الْأَوَّلُ: الرَّحِمُ الْمَحْرَمُ، وَالثَّانِي: مَوْتُ الْوَاهِبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁❁❁

(١) في ع: ويبرأ.

كِتَابُ الْإِجَارَةِ

لَا تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِمَوْتِ الْمُتَوَلِّي

١٩٢٨ = سُئِلَ فِي مُتَوَلٍّ عَلَى وَقْفٍ أَهْلِيٍّ، عَقَدَ إجَارَةً عَلَى حَانُوتِ الْوَقْفِ ثُمَّ مَاتَ، هَلْ تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِمَوْتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِمَوْتِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً، وَقَدْ قَالَ فِي (الْأَجْنَاسِ) بِمَوْتِ الْمُتَوَلِّي لَا تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ، وَإِنْ كَانَ الْمُتَوَلِّي هُوَ الَّذِي آجَرَ، وَكَذَا الْقَاضِي لَوْ آجَرَ وَمَاتَ، وَكَذَا الْأَبُ أَوِ الْوَصِيُّ إِذَا أَجَّرَ دَارَ الصَّغِيرِ وَمَاتَ لَا تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ، وَكَذَا كُلُّ مَنْ عَقَدَ الْإِجَارَةَ لِغَيْرِهِ إِذَا آجَرَ الْوَقْفَ بِنَفْسِهِ ثُمَّ مَاتَ؛ لَا تَبْطُلُ الْإِجَارَةُ عَلَى الْأَصَحِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَأْجَرَ حَمَّامًا فَنَفَرَ النَّاسُ تَسْقُطُ الْأُجْرَةُ

١٩٢٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ حَمَّامًا فِي نَابُلُسَ فَوَقَعَ الْجَلَاءُ بِهَا، فَنَفَرَ مَعَ جُمْلَةِ النَّاسِ، فَهَلْ تَسْقُطُ الْأُجْرَةُ عَنْهُ فِي مُدَّةِ الْجَلَاءِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَسْقُطُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (لِسَانِ الْحُكَّامِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ ثَلَاثَةٌ حَمَّامًا فِي قَرْيَةٍ عَلَى أَنَّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ ثُلُثًا فِيهِ

١٩٣٠ = سُئِلَ فِي ثَلَاثَةٍ اسْتَأْجَرُوا حَمَّامًا فِي قَرْيَةٍ [ط١١٤/] عَلَى أَنَّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ ثُلُثًا فِيهِ، وَوَقَعَ فِي الْقَرْيَةِ طَاعُونٌ، وَانْقَطَعَ أَهْلُهَا عَنْ دُخُولِهِ لِاشْتِغَالِهِم بِالْأَمْوَاتِ، وَرَفَعُوا أَمْرَهُمْ إِلَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، فَحَكَمَ بِفَسَادِ الْإِجَارَةِ عَلَى قَاعِدَةِ

مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى بِسَبَبِ الشُّيُوعِ؛ مُرَاعِيًا لِشَرَائِطِ الْحُكْمِ، هَلْ تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِالْحُكْمِ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

١٩٣١ = وَهَلْ إِذَا أُجِّرَ بَعْدَهُ بِأَنْقَصَ مِنَ الْأُجْرَةِ السَّابِقَةِ وَكَانَتْ أُجْرَةُ الْمِثْلِ تَصِحُّ إِجَارَتُهُ بِذَلِكَ، وَلَو عَلَى النِّصْفِ مِنَ الْأُولَى أَمْ لَا؟

١٩٣٢ = وَهَلْ تَلْزَمُ أُجْرَتُهُ زَمَنَ انْقِطَاعِ النَّاسِ عَنْهُ أَمْ لَا؟

١٩٣٠ج= أَجَابَ: نَعَمْ، تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِسَبَبِ مَا ذُكِرَ، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ الْحَادِي وَالثَّلَاثِينَ فِي مَسَائِلِ الشُّيُوعِ رَامِزًا لِلصَّدْرِ الشَّهِيدِ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى بِأَنَّهُ - أَعْنِي الْمُؤَجَّرَ - سَوَاءٌ كَانَ مِمَّا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ أَوْ لَا لَوْ كَانَ كُلُّهُ لِلْمُؤَجِّرِ فَأَجَّرَهُ مِنِ اثْنَيْنِ، فَإِنْ أَجْمَلَ وَقَالَ: أَجَّرْتُ الدَّارَ مِنْكُمَا؛ جَازَ بِالِاتِّفَاقِ، وَلَوْ فَصَّلَ بِقَوْلِهِ: نِصْفُهُ مِنْكَ، وَنِصْفُهُ مِنْكَ أَوْ نَحْوُهُ كَثُلُثٍ وَرُبُعٍ، يَجِبُ أَنْ يَكُونَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ عَلَى اخْتِلَافٍ مَرَّ فِيمَا إِذَا كَانَ كُلُّهُ بَيْنَهُمَا، وَأَجَّرَ أَحَدُهُمَا [ع٢٢٩ب، س١٢٨٤/أ] النِّصْفَ مِنْ أَجْنَبِيٍّ يَنْبَغِي أَنْ يُجَوِّزَ فِي رِوَايَةٍ لَا فِي رِوَايَةٍ، ثُمَّ رَمَزَ لِلْإِسْبِيجَابِيِّ وَقَالَ: أَجَّرَ دَارَهُ مِنِ اثْنَيْنِ؛ جَازَ لِتَوَحُّدِ الْعَقْدِ حَتَّى لَوِ انْفَرَدَ أَحَدُهُمَا بِالْقَبُولِ؛ لَم يَصِحَّ، انْتَهَى.

وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ مِنْ أَنَّ إِطْلَاقَ الْمُتُونِ قَاطِبَةً فَسَادَ إِجَارَةِ الْمُشَاعِ إِلَّا مِنَ الشَّرِيكِ مَدْخَلٌ لِلْمَسْؤُولِ عَنْهُ، وَإِطْلَاقُ بَعْضِهِم صِحَّتَهَا مِنِ اثْنَيْنِ مَحْمُولٌ عَلَى حَالَةِ (الْإِجْمَاعِ)[1] لِتَعْلِيلِهِم الصِّحَّةَ بِتَوَحُّدِ الْعَقْدِ، فَحُكْمُ الْحَاكِمِ بِفَسَادِ الْإِجَارَةِ الْمَذْكُورَةِ وَاقِعٌ مَوْقِعَهُ الشَّرْعِيَّ فَيَنْفُذُ.

---

(١) في س: الإجمال.

١٩٣١ج= وَحَيْثُ وَقَعَ كَذَلِكَ؛ فَإِجَارَتُهُ بَعْدَهُ بِأُجْرَةِ مِثْلِهِ وَقْتَئِذٍ وَلَو عَلَى النِّصْفِ مِنَ الْأُجْرَةِ السَّابِقَةِ، سَوَاءٌ قُلْنَا بِأَنَّهَا صَحِيحَةٌ أَوْ فَاسِدَةٌ؛ يَجِبُ فِيهَا الْمُسَمَّى؛ لِأَنَّهَا إِنْ كَانَتْ صَحِيحَةً؛ فَهُوَ وَاضِحٌ، وَإِنْ كَانَتْ فَاسِدَةً؛ فَمُوجِبُهَا أُجْرَةُ الْمِثْلِ، وَقَدْ سُمِّيَ وَلَا يُقَاسُ وَقْتُ الرَّغْبَةِ وَزِيَادَةُ الْأُجْرَةِ بِسَبَبِهَا عَلَى وَقْتٍ قَلَّتْ فِيهِ وَنَزَلَت الْأُجْرَةُ بِسَبَبِ ذَلِكَ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

١٩٣٢ج= وَأَمَّا انْقِطَاعُ النَّاسِ عَنْهُ [ك٢٤٥ب/] بِسَبَبِ الطَّاعُونِ: فَإِنِ امْتَنَعَ النَّاسُ عَنْهُ بِالْكُلِّيَّةِ؛ سَقَطَ الْأَجْرُ بِقَدْرِهِ، كَمَسْأَلَةِ الْجَلَاءِ الْمُصَرَّحِ بِهَا فِي كَلَامِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَعْمَلَ الْيَتِيمَ زَوْجُ أُمِّهِ فِي أَعْمَالٍ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَيْهِ بَعْدَ الْبُلُوغِ بِأُجْرَتِهِ

١٩٣٣ = سُئِلَ فِي يَتِيمٍ اسْتَعْمَلَهُ زَوْجُ أُمِّهِ فِي أَعْمَالٍ شَتَّى، مِنْ جُمْلَتِهَا الْحَرْثُ عَلَى قَدَّانِهِ، وَالزَّرْعُ فِي أَرْضِهِ مُدَّةَ سِنِينَ بِلَا إِجَارَةٍ، وَبِلَا إِذْنِ الْقَاضِي، هَلْ لَهُ مُطَالَبَتُهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ إِنْ كَانَ حَيًّا، وَإِنْ كَانَ مَيِّتًا يَتْبَعُ تَرِكَتَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَهُ ذَلِكَ كَالدَّيْنِ، كَمَا يُعْلَمُ مِمَّا ذَكَرُوهُ فِي الْإِجَارَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَخْدَمَ يَتِيمًا ثُمَّ بَعْدَ بُلُوغِهِ دَفَعَ لَهُ نِصْفَ فَرَسٍ

١٩٣٤ = سُئِلَ فِي يَتِيمٍ اسْتَخْدَمَهُ رَجُلٌ مُدَّةَ سِنِينَ، وَكَانَ مَا يُطْعِمُهُ وَيَكْسُوهُ لَا يُسَاوِي أَجْرَ مِثْلِهِ، وَلَمَّا بَلَغَ دَفَعَ لَهُ نِصْفَ فَرَسٍ فِي مُقَابَلَةِ خِدْمَتِهِ وَتَسَلَّمَهَا، وَيُرِيدُ أَنْ يَرْجِعَ فِيهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَخْدَمَ يَتِيمًا مُدَّةً لَهُ أَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِ وَلَيْسَ لِغَيْرِ الْأَبِ وَالْجَدِّ وَالْوَصِيِّ اسْتِعْمَالُهُ بِلَا عِوَضٍ

١٩٣٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَخْدَمَ يَتِيمًا مُدَّةً عَلَى أَنْ يُعْطِيَهُ أُجْرَةَ خِدْمَتِهِ، وَلَمْ يُعَيِّنْ لَهُ شيئًا، هَلْ لَهُ أُجْرَةُ مِثْلِ عَمَلِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أُجْرَةُ مِثْلِهِ. قَالَ فِي (الْقِنْيَةِ): يَتِيمٌ لَيْسَ لَهُ أَبٌ وَلَا أُمٌّ وَلَا عَمٌّ، اسْتَعْمَلَهُ أَقْرِبَاؤُهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي وَبِغَيْرِ إِجَارَةٍ عَشْرَ سِنِينَ، فَلَهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ أَنْ يُطَالِبَهُم بِأَجْرِ مِثْلِهِ فِيمَا انْتَهَى، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّهُ لَيْسَ لِغَيْرِ الْأَبِ وَالْجَدِّ وَالْوَصِيِّ اسْتِعْمَالُ الصَّغِيرِ بِلَا عَوَضٍ، وَمَسْأَلَةُ السَّائِلِ لَا كَلَامَ فِيهَا، حَيْثُ أَجَّرَهُ مَنْ هُوَ فِي حِجْرِهِ، وَإِنْ كَانَتْ إِجَارَةً فَاسِدَةً؛ فَفِيهَا أَجْرُ الْمِثْلِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ أَجَّرَهُ مَنْ هُوَ فِي حِجْرِهِ وَاسْتَعْمَلَهُ بِغَيْرِ إِجَارَةٍ؛ يَجِبُ أَيْضًا أُجْرَةُ مِثْلِهِ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ (الْقِنْيَةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُحْبَسُ الْمُؤَجِّرُ عَلَى تَسْلِيمِ الْعَيْنِ الْمُؤَجَّرَةِ

١٩٣٦ = سُئِلَ فِي مُؤَجِّرٍ امْتَنَعَ عَنْ تَسْلِيمِ الْعَيْنِ الْمُؤَجَّرَةِ إِجَارَةً صَحِيحَةً، هَلْ يُحْبَسُ حَتَّى يُسَلِّمَهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُحْبَسُ فِي كُلِّ حَقٍّ امْتَنَعَ الْمَطْلُوبُ عَنْ تَسْلِيمِهِ، عَيْنًا كَانَ أَوْ دَيْنًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَسْقُطُ عَنِ الْمُسْتَأْجِرِ الْأُجْرَةُ بِحَبْسِ الْمُؤَجِّرِ الْعَيْنَ

١٩٣٧ = سُئِلَ فِي مُؤَجِّرٍ حَبَسَ الْعَيْنَ الْمُؤَجَّرَةَ عَنِ الْمُسْتَأْجِرِ حَتَّى مَضَتْ مُدَّةٌ مِنَ الْإِجَارَةِ، فَمَا الْحُكْمُ؟ [ع ١/١٢٣٠]

أَجَابَ: يَسْقُطُ عَنِ الْمُسْتَأْجِرِ أُجْرَةُ مَا مَضَى بِحِسَابِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتَّفَقَ الْعَامِلُونَ فِي بَدٍّ عَلَى أَخْذِ أُجْرَتِهِمْ مِنَ الزَّيْتِ الْخَارِجِ بِعَمَلِهِمْ

١٩٣٨ = سُئِلَ فِي بَدٍّ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ، يَعْمَلُونَ فِيهِ بِزَيْتٍ مِمَّا يَخْرُجُ مِنَ الزَّيْتُونِ بِعَمَلِهِمْ، عَمِلَ كُلٌّ فِي زَيْتُونِ الْآخَرِ بِالْأُجْرَةِ الْمُعْتَادَةِ مِنَ الزَّيْتِ الْخَارِجِ بِعَمَلِهِمْ، هَلْ ذَلِكَ صَحِيحٌ أَمْ فَاسِدٌ؟ [س ٢٨٤ب، ط ١١٥/] وَلَا يَسْتَحِقُّ وَاحِدٌ مِنْهُمْ بِعَمَلِهِ زَيْتًا بَلْ لَهُ أُجْرَةُ مِثْلِ عَمَلِهِ دَرَاهِمَ؟

أَجَابَ: لِكُلٍّ فِيمَا عَمِلَ لِلْآخَرِ فِي زَيْتُونِهِ الْخَاصِّ بِهِ أُجْرَةُ مِثْلِ عَمَلِهِ مِنْ جِنْسِ الدَّرَاهِمِ، لَا مِنَ الزَّيْتِ الْخَارِجِ بِعَمَلِهِ؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى قَفِيزِ الطَّحَّانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْمُسْتَأْجِرِ فَسْخُ الْإِجَارَةِ بِانْهِدَامِ أَحَدِ الْبَيْتَيْنِ

١٩٣٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ آجَرَ آخَرَ بَيْتَيْنِ، فَانْهَدَمَ أَحَدُهُمَا، هَلْ لَهُ فَسْخُ الْإِجَارَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ فَسْخُ الْإِجَارَةِ، قَالَ عُلَمَاؤُنَا: الدَّارُ إِذَا انْهَدَمَ بَعْضُ بِنَائِهَا فَلِلْمُسْتَأْجِرِ الْخِيَارُ بِعَيْبٍ يُنْقِصُ السُّكْنَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ أَرْضًا وَقْفًا مِنْ مُتَوَلِّيهِ تِسْعِينَ سَنَةً وَحَكَمَ الشَّافِعِيُّ بِلُزُومِهَا ثُمَّ بَعْدَهُ حَكَمَ الْحَنَفِيُّ بِفَسْخِهَا

١٩٤٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا مِنْ مُتَوَلِّيهِ تِسْعِينَ سَنَةً بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ لَدَى قَاضٍ شَافِعِيٍّ حَكَمَ بِلُزُومِهَا، وَمَاتَ الْمُسْتَأْجِرُ، هَلْ لِلْحَنَفِيِّ فَسْخُ الْإِجَارَةِ؟ [ك ١٢٤٦/]

١٩٤١ = وَهَلْ تُعْتَبَرُ التَّنَافِيذُ بِلَا دَعْوَى وَلَا حَادِثَةٍ أَمْ لَا؟

١٩٤٠ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْحَنَفِيِّ فَسْخُ الْإِجَارَةِ؛ إِذْ حُكْمُ الشَّافِعِيِّ بِلُزُومِ الْإِجَارَةِ لَا يَكُونُ حُكْمًا بِعَدَمِ انْفِسَاخِهَا؛ لِعَدَمِ حَادِثَةِ الْفَسْخِ وَقْتَ الْحُكْمِ.

١٩٤١ج= وَأَمَّا أَمْرُ الِاتِّصَالَاتِ وَالْتَّنَافِيذِ الْوَاقِعَةِ فِي زَمَانِنَا الْمُجَرَّدَةِ عَنِ الدَّعَاوَى لَيْسَتْ حُكْمًا، وَإِنَّمَا هِيَ إِفْتَاءٌ، وَفَائِدَتُهَا تَسْلِيمُ الثَّانِي لِلْأَوَّلِ قَضَاءً، صَرَّحَ بِذَلِكَ الشَّيْخُ زَيْنٌ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ أَرْضَ وَقْفٍ مِنَ الْمُتَوَلِّي بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ لِمُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ لِيَبْنِيَ وَيَغْرِسَ فِيهَا

١٩٤٢= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ أَرْضَ وَقْفٍ مِنَ الْمُتَوَلِّي بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ لِمُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ لِيَبْنِيَ وَيَغْرِسَ مَا شَاءَ، هَلْ إِذَا ظَهَرَ بُطْلَانُهَا لَدَى حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ يُؤْمَرُ بِالْقَلْعِ أَمْ لَهُ الِاسْتِبْقَاءُ بِأَجْرِ الْمِثْلِ، وَإِنْ أَبَى الْمُتَوَلِّي إِلَّا الْقَلْعَ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ الِاسْتِبْقَاءُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَإِنْ أَبَى الْمُتَوَلِّي إِلَّا الْقَلْعَ، لِأَنَّ ابْتِدَاءَ الْفِعْلِ لَيْسَ ظُلْمًا، قَالَ فِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوَى) وَفِي (كِتَابِ الْفَضْلِيِّ): وَصِيٌّ أَوْ مُتَوَلٍّ أَجَّرَ مَنْزِلَ الْيَتِيمِ أَوْ مَنْزِلَ الْوَقْفِ بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ، أَيَلْزَمُ الْمُسْتَأْجِرَ أَجْرُ الْمِثْلِ أَمْ يَصِيرُ غَاصِبًا بِالسُّكْنَى فَلَا يَلْزَمُهُ أَجْرٌ بِالسُّكْنَى؟ ذَكَرَ هَاهُنَا أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى أُصُولِ عُلَمَائِنَا أَنْ يَصِيرَ غَاصِبًا وَلَا يَلْزَمُهُ الْأَجْرُ، قَالَ: وَذَكَرَ الْخَصَّافُ فِي (كِتَابِهِ): أَنَّ الْمُسْتَأْجِرَ لَا يَكُونُ غَاصِبًا، وَيَلْزَمُهُ أَجْرُ الْمِثْلِ، وَجَعَلَ حُكْمَهُ حُكْمَ الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ، فَقِيلَ لَهُ: أَتُفْتِي بِمَا ذَكَرَهُ الْخَصَّافُ؟ قَالَ: نَعَمِ. انْتَهَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا وَبَنَى فِيهَا ثُمَّ انْقَضَتِ الْمُدَّةُ

١٩٤٣= سُئِلَ فِيمَا لَوِ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا وَبَنَى فِيهَا، وَانْقَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ، هَلْ لِلْمُسْتَأْجِرِ اسْتِبْقَاؤُهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ؟

أَجَابَ: بِأَنَّ إِطْلَاقَ الْمُتُونِ يَقْتَضِي أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَيُكَلَّفُ بِالْقَلْعِ، وَنَقَلَ فِي (الْبَحْرِ) عَنِ (الْقِنْيَةِ، وَأَوْقَافِ الْخَصَّافِ) بِأَنَّ لَهُ ذَلِكَ حَيْثُ لَا ضَرَرَ، وَإِنْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ. فَرَاجِعْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَلَّمَ صَغِيرًا مِنْ غَيْرِ اشْتِرَاطِ أُجْرَةٍ

١٩٤٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ عَلَّمَ صَغِيرًا الْقُرْآنَ وَلَمْ يَشْتَرِطْ لَهُ أَبُوهُ أُجْرَةً، هَلْ يُقْضَى لَهُ بِالْأُجْرَةِ أَمْ لَا لِعَدَمِ تَسْمِيَتِهَا؟ [ع ٢٣٠ب، س ١٢٨٥أ، ك ٢٤٦ب/]

أَجَابَ: لَا يُقْضَى لَهُ بِالْأُجْرَةِ حَيْثُ لَمْ تُعْقَدْ بِشُرُوطِهَا، وَلَكِنَّ مُجَازَاةَ الْإِحْسَانِ بِالْإِحْسَانِ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ مُرُوءَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ وَلَدِهِ إِلَى الْمُؤَدِّبِ لِيُعَلِّمَه فَعَلَّمَه إِلَى أَنْ قَارَبَ النِّصْفَ فَاسْتَخْلَصَهُ فِرَارًا مِمَّا تُعُورِفَ إِعْطَاؤُهُ

١٩٤٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، دَفَعَ وَلَدَهُ الصَّغِيرَ إِلَى مُؤَدِّبِ الْأَطْفَالِ لِيُعَلِّمَهُ الْقُرْآنَ الْعَظِيمَ، فَعَلَّمَه ذَلِكَ الْمُؤَدِّبُ حَتَّى إِذَا قَارَبَ النِّصْفَ مَثَلًا اسْتَخْلَصَهُ أَبُوهُ مِنْهُ فِرَارًا مِنْ إِعْطَائِهِ مَا تُعُورِفَ عِنْدَ وُصُولِ الطِّفْلِ إِلَى النِّصْفِ أَوْ إِلَى تَمَامِ الْقُرْآنِ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: ذَكَرَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ مَوْلَانَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ التِّمُرْتَاشِيُّ الْغَزِّيُّ فِي مَتْنِهِ الْمُسَمَّى بِـ(تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ): أَنَّهُ يُجْبَرُ عَلَى الْحَلْوَى الْمَرْسُومَةِ، قَالَ فِي (شَرْحِهِ مِنَحِ الْغَفَّارِ) الْحَلْوَى بِفَتْحِ الْحَاءِ غَيْرِ الْمُعْجَمَةِ: هَدِيَّةٌ تُهْدَى إِلَى الْمُعَلِّمِينَ عَلَى رُؤُوسِ بَعْضِ سُوَرِ الْقُرْآنِ، قَالَ قُلْتُ: وَهِيَ الْمُسَمَّاةُ فِي عُرْفِ دِيَارِنَا بِالصَّرَافَةِ، فَإِنَّ الْمُؤَدِّبَ فِي يَوْمِ أَخْذِهَا يَصْرِفُ الْمُتَعَلِّمِينَ عِنْدَهُ فِي أَوَّلِ النَّهَارِ فَيَفْرَحُونَ بِذَلِكَ الْيَوْمِ

رَغْبَةً فِي الرَّاحَةِ وَالْبَطَالَةِ، ثُمَّ قَالَ: وَمَشَايِخُ بَلْخَ جَوَّزُوا هَذِهِ الْإِجَارَةَ حَتَّى حُكِيَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنُ سَلامٍ أَنَّهُ قَالَ: أَقْضِي بِتَسْمِيرِ بَابِ الْوَالِدِ لِأُجْرَةِ الْمُعَلِّمِ.

وَفِيهِ: وَفِي زَمَانِنَا انْقَطَعَتْ عَطِيَّاتُهُم وَنَقَصَت رَغَبَاتُ النَّاسِ فِي الْآخِرَةِ، فَلَوِ اشْتَغَلُوا بِالتَّعْلِيمِ مَعَ الْحَاجَةِ إِلَى مَصَالِحِ الْمَعَاشِ؛ لَاخْتَلَّ مَعَاشُهُمْ، فَقُلْنَا بِصِحَّةِ الْإِجَارَةِ وَوُجُوبِ الْأُجْرَةِ لِلْمُعَلِّمِ، بِحَيْثُ لَوِ امْتَنَعَ الْوَالِدُ عَنْ إِعْطَاءِ الْأُجْرَةِ[1] يُحْبَسُ فِيهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا شَرْطٌ يُؤْمَرُ الْوَالِدُ بِتَطْيِيبِ قَلْبِ الْمُعَلِّمِ وَإِرْضَائِهِ. انْتَهَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَكَثَ الْأَطْفَالُ مُدَّةً عِنْدَ مُؤَدِّبِهِمْ ثُمَّ خَرَجُوا مِنْ عِنْدِهِ

١٩٤٦ = سُئِلَ فِي مُؤَدِّبِ أَطْفَالٍ نَصَّبَ نَفْسَهُ لِلتَّعْلِيمِ بِالْأُجْرَةِ، فَمَكَثَ مُدَّةً يُعَلِّمُهُمْ، ثُمَّ خَرَجُوا مِنْ عِنْدِهِ، فَهَلْ لَهُ عَلَى آبَائِهِمْ أُجْرَةٌ أَمْ لَا؟ [ط١١٦، ع١٢٣١أ/]

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): يُؤْمَرُ الْوَالِدُ بِتَطْيِيبِ قَلْبِ الْمُعَلِّمِ وَإِرْضَائِهِ، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الْمُحِيطِ) بِأَنَّهُ عِنْدَ عَدَمِ الِاسْتِئْجَارِ أَصْلًا يَجِبُ أَجْرُ الْمِثْلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُؤَدِّبٌ عَلَّمَ صَغِيرًا الْقُرْآنَ وَالْخَطَّ فَطَلَبَ الْأَجْرَ مِنْ أَبِيهِ فَلَمْ يُعْطَ

١٩٤٧ = سُئِلَ:

يَا خَيْرَ دِينِ اللهِ أَفْتِي سَائِلًا ... بِجَمِيلِ فَضْلِكَ دُمْتَ بِالْإِحْسَانِ

يَا عَامِلًا بِالْعِلْمِ يَا مَنْ قَدْ حَوَى ... كُلَّ الْعُلُومِ مِنَ الْعَظِيمِ الشَّانِ

يَا عَالِمًا يَا فَاضِلًا شَهِدَتْ لَهُ ... كُلُّ الْخَلَائِقِ إِنْسُهَا وَالْجَانِ

---

(١) في ع: الأجر.

يَا أَفْضَلَ الْعُلَمَاءِ يَا مَنْ فَضْلُهُ ... خُرِقَتْ بِهِ الْعَادَاتُ فِي الْأَكْوَانِ
أَصْلُ السُّؤَالِ وَمَا جَرَى فِي قِصَّتِي ... سَأُصَرِّحَنَّ بِهِ بِلَا كِتْمَانِ
فَصَرِيحُهُ أَنِّي فَقِيرٌ عَاجِزٌ ... وَأُعَلِّمُ الْأَطْفَالَ لِلْقُرْآنِ
عَلَّمْتُ طِفْلًا مِنْ أَهَالِي حِبْرَةَ ... لِلْخَطِّ وَالْقُرْآنِ وَالْإِتْقَانِ
وَتَعِبْتُ فِي تَعْلِيمِهِ يَا سَيِّدِي ... حَتَّى انْتَهَى فِي الْخَطِّ (وَالْعِرْفَانِ)[1]
وَطَلَبْتُ أَجْرِي مِنْ أَبِيهِ وَالْجَزَا ... فَأَبَى وَلَمْ يُعْطِ جَزَاءَ الْإِحْسَانِ
فَإِذَا أَتَيْتَ الشَّرْعَ يَا مُفْتِي الْوَرَى ... وَطَلَبْتُ مِنْهُ عَادَةَ الصِّبْيَانِ
هَلْ ذَاكَ يَلْزَمُ لِي عَلَيْهِ سَيِّدِي ... أَمْ لَا أَفِدْنِي بِالنَّبِيِّ الْعَدْنَانِ
وَأَبِنْ وَأَوْضِحْ لِي جَوَابًا شَافِيًا ... لَا زِلْتَ فِي مَدَدٍ مِنَ الرَّحْمَنِ
وَكُفِيتَ مِنْ سُوءِ الْحِسَابِ وَشَرِّهِ ... وَحُشِرْتَ فِي الْأُخْرَى مَعَ الْأَعْيَانِ
وَصَلَاةُ رَبِّ الْعَرْشِ ثُمَّ سَلَامُهُ ... دَوْمًا عَلَى مَنْ خُصَّ بِالْقُرْآنِ[2]
وَالْآلِ وَالْأَصْحَابِ أَرْبَابِ الْوَلَا ... مَنْ أَبْهَرُوا الْأَعْدَاءَ فِي الْمَيْدَانِ
مَا لَاحَ مِنْ قَبْرِ الْمُمَجَّدِ نُورُهُ ... وَتَرَنَّمَ الْقُمْرِيُّ عَلَى الْأَغْصَانِ

أَجَابَ: [س ٢٨٥ب، ك ٢٤٧أ/]

لِلَّهِ حَمْدٌ دَائِمُ الْأَزْمَانِ ... وَصَلَاةُ رَبِّي لِلنَّبِيِّ الْعَدْنَانِ
خُذْ عِلْمَ مَا قَدْ رُمْتَهُ بِتَمَامِهِ ... مِمَّنْ لَدَيْهِ عِلْمُهُ بِبَيَانِ
نَصُّ الْأَفَاضِلِ فِيهِ عِنْدَ أَئِمَّةٍ ... سَادُوا وَشَادُوا مَذْهَبَ النُّعْمَانِ
سَوْقَ الْخِلَافِ عَلَى الْجَوَازِ وَنَفْيِهِ ... وَالْأَقْدَمُونَ عَلَى اعْتِمَادِ الثَّانِي
وَالْآخِرُونَ عَلَى الْجَوَازِ؛ لِأَنَّهُ ... فِي عَصْرِهِمْ قَدْ بَانَ مَحْضُ تَوَانِ
وَعَلَيْهِ فَتْوَى النَّاسِ؛ إِذْ فِي تَرْكِهِ ... خَوْفُ الضَّيَاعِ وَغَايَةُ الْخُسْرَانِ
وَعَلَيْهِ إِنْ صَحَّتْ بِكُلِّ شُرُوطِهَا ... يَجِبُ الَّذِي سُمِّيَ بِلَا نُقْصَانِ
أَوَّلًا فَأَجْرُ الْمِثْلِ مِثْلُ سِوَاهُ مِنْ ... كُلِّ الْعُقُودِ كِلَاهُمَا سِيَّانِ

(١) في س: والقرآن.
(٢) في ع: بالفرقان.

وَعَلَى الْوَلِيِّ الدَّفْعُ حَتْمًا لَازِمًا ... فَإِذَا أَبَى فَالْحَقُّ حَبْسُ الْجَانِ
وَكَذَا عَلَى الْعِيدِي وَيَوْمِ خَمِيسِهِ ... وَالْحَلْوَةُ الْمَوْسُومَةُ التِّبْيَانِ
وَإِذَا أُرِيدَ عَلَى الْوِفَاقِ جَوَازُهَا ... يُسْتَأْجَرُ الْقُرَّاءُ لِقَدْرِ زَمَانِ
فَيُعَلِّمُونَ بِأَمْرِ صَاحِبِ أَمْرِهِمْ ... نَوْعَ الْقِرَاءَةِ جُمْلَةَ الصِّبْيَانِ
فَخُذْ الْجَوَابَ مُفَصَّلًا فِي نَظْمِهِ ... مُسْتَوْفِيَ الْأَحْكَامِ فِي ذَا الشَّانِ
وَاخْتِمْ إِلَهِي بِالنَّبِيِّ مُحَمَّدٍ ... أَعْمَالَ خَيْرِ الدِّينِ بِالْإِحْسَانِ

دَفَعَ وَلَدَهُ لِفَقِيهٍ يُعَلِّمُهُ الْقُرْآنَ وَلَمْ يَذْكُرَا مُدَّةً وَشَرَطَ لَهُ كَذَا

١٩٤٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، دَفَعَ وَلَدَهُ لِفَقِيهٍ يُعَلِّمُهُ الْقُرْآنَ، وَلَمْ يَذْكُرَا مُدَّةً، وَشَرَطَ لَهُ خَمْسَةَ عَشَرَ قِرْشًا عَلَى تَعْلِيمِهِ الْقُرْآنَ، وَدَفَعَ لَهُ بَعْضَهَا، وَبَقِيَ بَعْضُهَا، فَتَقَيَّدَ بِتَعْلِيمِهِ، فَوَصَلَ إِلَى النَّازِعَاتِ، فَتَنَازَعَ مَعَ وَالِدِهِ فِيمَا دَفَعَ مِنَ الْأُجْرَةِ وَمَا بَقِيَ مِنْهَا، فَمَا حُكْمُ هَذِهِ الْإِجَارَةِ؟ [ط١١٧، ع٢٣١ب، س١٢٨٦أ/]

١٩٤٩ = وَمَا حُكْمُ الَّذِي دَفَعَهُ مِنَ الْأُجْرَةِ الْمُسَمَّاةِ وَالَّذِي بَقِيَ مِنْهَا؟

١٩٤٨ج= أَجَابَ: يَجِبُ لَهُ أَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِ؛ لِأَنَّ الْإِجَارَةَ وَالْحَالُ هَذِهِ فَاسِدَةٌ.

١٩٤٩ج= وَالْحُكْمُ فِي كُلِّ مَا هُوَ كَذَلِكَ مِنْهَا: أَنَّ فِيهِ أَجْرَ الْمِثْلِ، فَإِنْ سَاوَى الْمَدْفُوعَ خَرَجَا سَوَاءً، وَإِنْ زَادَ أَجْرُ الْمِثْلِ عَلَيْهِ يُكْمِلُ لَهُ، وَإِنْ نَقَصَ عَنْهُ يَسْتَرِدُّ، وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي قَدْرِ الْعَمَلِ؛ فَالْقَوْلُ لِأَبِي الْوَلَدِ بِيَمِينِهِ، وَعَلَى الْفَقِيهِ الْبَيِّنَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ رَحَى مَاءٍ بِشَرْطِ دَوَرَانِ الْحَجَرِ الْخُمَاسِيِّ وَلَمْ يَدْرِ لِقِلَّةِ الْمَاءِ

١٩٥٠ = سُئِلَ فِي مُسْتَأْجِرِ رَحَى مَاءٍ سَنَةً تَحْتَ الزِّيَادَةِ؛ بِشَرْطِ دَوَرَانِ الْحَجَرِ

الْخُمَاسِيِّ الَّذِي بِهَا، وَشَرْطَ الْآجِرُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ مَحْصُولَ الْأَفْنْدِيِّ، فَأَدَارَهَا الْمُسْتَأْجِرُ مُدَّةً وَلَمْ يَدُرْ الْحَجَرُ الْخُماسِيُّ وَقَلَّ الْمَاءُ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: الْإِجَارَةُ الْمَشْرُوحَةُ فَاسِدَةٌ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَالْحُكْمُ فِي الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ أَجْرُ مِثْلِهَا لَا الْمُسَمَّى عَلَى حَسَبِ الِاسْتِعْمَالِ، فَيُنْظَرُ أَجْرُ الْمِثْلِ لِاسْتِعْمَالِ مَا عَدَا الْحَجَرَ الْخُمَاسِيَّ بِإِخْبَارِ عَدْلَيْنِ فَيَدْفَعُ، وَلَا يَلْزَمُ الْأَجْرُ الْمُسَمَّى، وَلَهُ - أَعْنِي: الْمُسْتَأْجِرَ - فَسْخُ الْإِجَارَةِ، بَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ لِحُرْمَةِ الِاسْتِعْمَالِ فِي الْعَقْدِ الْفَاسِدِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ حَمَّامًا ثَلَاثَ سَنَوَاتٍ ثُمَّ تَحَوَّلَ عَنْ هَذِهِ الْحِرْفَةِ إِلَى غَيْرِهَا

١٩٥١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ حَمَّامًا ثَلَاثَ سَنَوَاتٍ، فَتَحَوَّلَ عَنْ هَذِهِ الْحِرْفَةِ إِلَى غَيْرِهَا، هَلْ يَكُونُ عُذْرًا، وَلَهُ رَدُّ الْحَمَّامِ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَكُونُ عُذْرًا وَلَهُ رَدُّ الْحَمَّامِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوَى) فِي الْبَابِ الْأَوَّلِ مِنْ كِتَابِ الْإِجَارَةِ، وَصَرَّحَ كَثِيرٌ بِمَا يُعَضِّدُهُ كَالْوَلْوَالِجِيِّ وَالْبَزَّازِيِّ وَالْخَانِيِّ وَغَيْرِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتَّفَقَ مَعَ طَبِيبٍ عَلَى مُدَاوَاتِهِ وَجَعَلَ لَهُ أُجْرَةً مِنْ غَيْرِ بَيَانِ مُدَّةٍ

١٩٥٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بِهِ دَاءٌ فِي أَنْفِهِ، اتَّفَقَ مَعَ طَبِيبٍ عَلَى مُدَاوَاتِهِ، وَجَعَلَ لَهُ أُجْرَةً، وَلَمْ يَضْرِبْ لِذَلِكَ مُدَّةً وَدَاوَاهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لِلطَّبِيبِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ، وَمَا أَنْفَقَ فِي ثَمَنِ الْأَدْوِيَةِ لِفَسَادِ الْإِجَارَةِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٤٧ب/]

إِذَا كَانَ فِي أَرْضِ التِّيمَارِيِّ بِئْرٌ مُنْهَدِمٌ يَجُوزُ لَهُ إِجَارَتُهَا

١٩٥٣ = سُئِلَ فِي تِيمَارِيٍّ مِنْ جُمْلَةِ تِيمَارِهِ أَرْضٌ بِهَا بِئْرٌ مُنْهَدِمٌ، هَلْ يَجُوزُ لَهُ إِجَارَةُ الْأَرْضِ مَعَ الْبِئْرِ لِمَنْ يَرْغَبُ فِي اسْتِئْجَارِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ لَهُ إِجَارَتُهَا، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ تَرْجِعُ إِلَى إِجَارَةِ الْمُقْطَعِ، وَفِيهَا لِلشَّيْخِ قَاسِمِ بْنِ قُطْلُوبُغَا تِلْمِيذِ الْكَمَالِ بْنِ الْهُمَامِ رِسَالَةٌ مُخْتَصَرَةٌ مِنْ أُخْرَى لِغَيْرِهِ فِيهَا، وَكَذَا لِلشَّيْخِ زَيْنِ بْنِ نُجَيْمٍ رِسَالَةٌ فِيهَا، وَحَاصِلُ الْكُلِّ جَوَازُ الْإِجَارَةِ، وَسُئِلَ الشَّيْخُ قَاسِمٌ، وَقَدْ أُرْسِلَ لَهُ مِنْ مَدِينَةِ غَزَّةَ: هَلْ يَجُوزُ لِلْجُنْدِيِّ أَنْ يُؤَجِّرَ مَا أَقْطَعَهُ الْإِمَامُ الْأَعْظَمُ مِنْ أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ أَمْ لَا يَجُوزُ؟ أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يُؤَجِّرَ مَا أَقْطَعَهُ الْإِمَامُ، وَلَا أَثَرَ لِجَوَازِ إِخْرَاجِ الْإِمَامِ لَهُ فِي أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ الْمَذْكُورَةِ، كَمَا لَا أَثَرَ لِجَوَازِ مَوْتِ الْمُؤَجِّرِ فِي أَثْنَاءِ مُدَّةِ مَا أَجَّرَ، ثُمَّ قَالَ: وَإِذَا مَاتَ الْمُؤَجِّرُ أَوْ أَخْرَجَهُ الْإِمَامُ عَنِ الْأَرْضِ؛ تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ، ثُمَّ قَالَ: وَقَدْ وَقَفْتُ عَلَى جَوَابٍ لِبَعْضِ الْحَنَفِيَّةِ مِنْ أَهْلِ الْعَصْرِ؛ أَنَّهَا لَا تَنْفَسِخُ بِالْمَوْتِ وَلَا بِإِقْطَاعِهِ غَيْرَهُ، فَإِنَّ الْإِمَامَ جَعَلَهُ كَالْوَكِيلِ عَنْهُ فِي ذَلِكَ، وَتَبَقَّى بِالْمُسَمَّى الَّذِي وُجِدَ فِيهِ شَرْطُ اللُّزُومِ، وَيَشْهَدُ [س٢٨٦ب، ع١٢٣٢/] لِذَلِكَ قَوَاعِدُ عُلَمَائِنَا وَالْحَالَةُ هَذِهِ، ثُمَّ نَازَعَ فِي عَدَمِ الِانْفِسَاخِ بِهِمَا وَاسْتَظْهَرَ لِلِانْفِسَاخِ بِأَشْيَاءَ، وَالْحَاصِلُ: أَنَّ صِحَّةَ الْإِجَارَةِ لَا كَلَامَ فِيهَا، وَأَمَّا لُزُومُهَا فَفِيهِ كَلَامٌ قَدْ عَرَفْتَهُ مِمَّا سُقْتُهُ بِهَذَا الِاخْتِصَارِ الْعَجِيبِ، فَإِنَّ فِيهِ مُعْظَمَ مَا فِي الرَّسَائِلِ، فَلْيُعْلَمْ ذَلِكَ؛ فَإِنَّهُ مُفِيدٌ جِدًّا، وَاللهُ الْمُوَفِّقُ لِلصَّوَابِ.

قَرْيَةُ وَقْفٍ أَجَّرَ الْمُتَكَلِّمُ عَلَيْهَا نِصْفَهَا لِرَجُلٍ لِيَكُونَ لَهُ مَا يَتَحَصَّلُ مِنْهُ مِنَ الْغِلَالِ

١٩٥٤ = سُئِلَ فِي قَرْيَةٍ، نِصْفُهَا وَقْفٌ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، وَنِصْفُهَا وَقْفٌ عَلَى جِهَةِ

بِرٍّ أُخْرَى، أَجَّرَ الْمُتَكَلِّمُ عَلَيْهَا ثُلُثَهَا[1] شَائِعًا لِرَجُلٍ سَنَةً بِمَالٍ، يَكُونُ مَا يَتَحَصَّلُ مِنَ الثُّلُثِ الْمَذْكُورِ مِنَ الْغِلَالِ صَيْفِيِّهَا وَشَتْوِيِّهَا، هَلْ هَذِهِ الْإِجَارَةُ صَحِيحَةٌ أَمْ بَاطِلَةٌ لَا يَجُوزُ مَعَهَا لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَتَنَاوَلَ شَيْئًا مِنَ الْغِلَالِ، مَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: الْإِجَارَةُ الْمَذْكُورَةُ بَاطِلَةٌ غَيْرُ مُنْعَقِدَةٍ، لِمَا صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً مِنْ أَنَّ الْإِجَارَةَ إِذَا وَقَعَتْ عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ قَصْدًا لَا تَنْعَقِدُ، وَلَا تُفِيدُ شَيْئًا مِنْ أَحْكَامِ الْإِجَارَةِ، فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ فَلَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَتَنَاوَلَ شَيْئًا مِنَ الْغِلَالِ، بَلْ ذَلِكَ لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْوَقْفِ إِنْ كَانَ حَاضِرًا، وَإِنْ كَانَ غَائِبًا يُخْشَى عَلَى الْغَلَّةِ الضَّيَاعُ بِانْتِظَارِهِ؛ يَنْصِبُ الْقَاضِي رَجُلًا يَقْبِضُ حِصَّةَ وَقْفِهِ، وَيَحْفَظُهُ إِلَى حُضُورِهِ، فَيُدْفَعُ لَهُ لِيَصْرِفَهُ فِي وُجُوهِهِ الْمُعَيَّنَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَرَطَ لِخَالَةِ ابْنَتِهِ نِصْفَ مَهْرِهَا لِأَجْلِ تَرْبِيَتِهَا

١٩٥٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَتْ زَوْجَتُهُ عَنْ رَضِيعَةٍ، فَأَتَى بِهَا لِخَالَتِهَا وَقَالَ لَهَا: أَرْضِعِيهَا [ط ١١٨/] وَتَعَهَّدِي أَمْرَهَا وَرَبِّيهَا عَلَى أَنَّ لَكِ نِصْفَ مَهْرِهَا، فَفَعَلَتْ مَعَهَا ذَلِكَ مُدَّةً، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لَهَا أَجْرُ الْمِثْلِ، كَمَا فِي الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَحْدُودٌ بَعْضُهُ وَقْفٌ وَبَعْضُهُ مِلْكٌ لِجَمَاعَةٍ
أَذِنَ الْمُتَوَلِّي لِرَجُلٍ بِالْعِمَارَةِ

١٩٥٦ = سُئِلَ فِي مَحْدُودٍ بَعْضُهُ وَقْفٌ وَبَعْضُهُ مِلْكٌ لِجَمَاعَةٍ، اسْتَرَمَّ فَأَذِنَ مَنْ لَهُ وِلَايَةٌ عَلَى الْوَقْفِ وَمَنْ لَهُ الْمِلْكُ لِرَجُلٍ مِنْهُمْ أَنْ يُعَمِّرَهُ، وَيَصْرِفَ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ وَيَرْجِعَ بِهِ عَلَيْهِمْ، فَفَعَلَ وَاسْتَمَرَّ مَا صَرَفَهُ دَيْنًا عَلَيْهِمْ، وَسَكَنَهُ مُدَّةَ سِنِينَ بِغَيْرِ إِجَارَةٍ

(١) في ع: ثلثا.

سِوَى السَّنَةِ [ك١٢٤٨أ/] الْأُولَى، فَإِنَّه اسْتَأْجَرَهَا بِأُجْرَةٍ مُعَيَّنَةٍ، ثُمَّ آجَرَ الْجَمِيعَ حِصَصَهُمْ ما عَدَاهُ لِامْرَأَةٍ بِأُجْرَةٍ زَائِدَةٍ عَنْ سَنَةِ إِجَارَتِهِ بِغَيْرِ إِجَازَتِهِ، وَيُرِيدُونَ أَنْ يَأْخُذُوا مِنْهُ أُجْرَةَ تِلْكَ السِّنِينَ بِحِسَابِهَا، هَل لَهُم ذَلِكَ أَمْ لَا؟

١٩٥٧ = وَهَلْ إِجَارَةُ الْمَرْأَةِ صَحِيحَةٌ أَمْ لَا؟

١٩٥٨ = وَهَلْ لَهُ مُطَالَبَتُهُم بِمَا أَنْفَقَ عَلَى الْعِمَارَةِ حَالًا، وَلَو وَعَدَهُم بِأَنْ يَحْسُبَهَا مِنَ الْأُجْرَةِ فِيمَا سَيَسْكُنُ؟

وَهَل إِذَا ادَّعَوْا أَنَّ أُجْرَةَ الْمِثْلِ كَذَا يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ فِي ذَلِكَ أَم قَوْلَهُم؟

١٩٥٩ = مَا الْحُكْمُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ؟

١٩٥٦ج= أَجَابَ: أَمَّا أَصْحَابُ الْمِلْكِ فَلَا أُجْرَةَ لَهُمْ أَصْلًا فِيمَا سَكَنَ الشَّرِيكُ بِغَيْرِ إِجَارَةٍ، فَإِن عُلَمَاءَنَا صَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّ أَحَدَ الشَّرِيكَيْنِ إِذَا سَكَنَ فِي الْمُشْتَرَكِ لَا أُجْرَةَ عَلَيْهِ فِي الْمِلْكِ، أَمَّا الْوَقْفُ فَيَلْزَمُ الشَّرِيكَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ عَلَى اخْتِيَارِ الْمُتَأَخِّرِينَ، قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) مِنْ كِتَابِ الْغَصْبِ: مَنَافِعُ الْمُعَدِّ لِلِاسْتِغْلَالِ مَضْمُونَةٌ، إِلَّا إِذَا سَكَنَ بِتَأْوِيلِ مِلْكٍ أَوْ عَقْدٍ [س١٢٨٧أ، ع٢٣٢ب/] كَبَيْتٍ سَكَنَهُ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فِي الْمِلْكِ، أَمَّا الْوَقْفُ إِذَا سَكَنَهُ أَحَدُهُمَا بِالْغَلَبَةِ بِدُونِ إِذْنِ الْآخَرِ، سَوَاءٌ كَانَ مَوْقُوفًا لِلسُّكْنَى أَوْ لِلِاسْتِغْلَالِ فَإِنَّهُ يَجِبُ الْأَجْرُ. انْتَهَى، يُرِيدُ أَجْرَ الْمِثْلِ، وَصَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ بِيَمِينِهِ لِإِنْكَارِهِ الزِّيَادَةَ.

١٩٥٧ج= وَلَا يَلْزَمُ مِنَ اسْتِئْجَارِ الْمَرْأَةِ بِالزِّيَادَةِ أَنْ تَكُونَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ فِي نَفْسِهَا كَذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْإِجَارَةَ قَدْ تَقَعُ بِالْمِثْلِ، وَالزِّيَادَةُ وَالنُّقْصَانُ كَالْبَيْعِ فَلَا يُحْكَمُ ذَلِكَ - أَعْنِي فِيمَا وَجَبَ لِلْوَقْفِ - وَلَا بُدَّ فِيهِ لِمُدَّعِي الزِّيَادَةِ عَلَى مَا يَدَّعِي الْمُسْتَأْجِرُ أَوِ الْغَاصِبُ

مِنْ الْبَيِّنَةِ، وَإِجَارَةُ الْمَرْأَةِ فِيمَا عَدَا حِصَّةِ الرَّجُلِ إِجَارَةُ الْمُشَاعِ لِغَيْرِ الشَّرِيكِ، وَإِطْبَاقُ الْمُتُونِ عَلَى عَدَمِ جَوَازِهَا، كَمَا هُوَ مَذْهَبُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَدْ جَعَلَ قَاضِي خَانْ فِي (فَتَاوَاهُ) الْفَتْوَى عَلَيْهِ، وَذَكَرَ الْعَلَّامَةُ قَاسِمٌ فِي (تَصْحِيحِهِ) بِأَنَّ مَا فِي (الْمُغْنِي) مِنْ تَرْجِيحِ قَوْلِهِمَا شَاذٌّ، مَجْهُولُ الْقَائِلِ، فَلَا يُعَوَّلُ عَلَيْهِ.

١٩٥٨ج= وَلَهُ الْمُطَالَبَةُ بِمَا أَنْفَقَ عَلَى الْعِمَارَةِ حَالًا، وَإِنْ وَعَدَهُمْ؛ يَحْسُبُهَا مِنَ الْأُجْرَةِ؛ لِأَنَّهُ فِي حُكْمِ الْقَرْضِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَهُوَ لَا يَتَأَجَّلُ بِالتَّأْجِيلِ وَلَا يَلْزَمُ بِالْوَفَاءِ بِهَذَا الْوَعْدِ، وَلَوْ شَرَطَهُ فِي الْإِجَارَةِ؛ فَسَدَتْ؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ، وَفِيهِ مَنْفَعَةٌ لِأَحَدِ الْعَاقِدَيْنِ.

١٩٥٩ج= وَكُلُّ هَذِهِ الْأَحْكَامِ مُصَرَّحٌ بِهَا فِي غَالِبِ كُتُبِ أَئِمَّتِنَا الْأَعْلَامِ، جَزَاهُمْ اللهُ تَعَالَى أَحْسَنَ الْجَزَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ يُخْرِجُ الْمَاءَ مِنْ بِئْرٍ وَيَسْقِي بَقَرَ الْقَرْيَةِ شَارِطًا عَلَى كُلِّ رَأْسٍ مِقْدَارًا مِنَ الْحِنْطَةِ

١٩٦٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ يُخْرِجُ الْمَاءَ مِنْ بِئْرٍ عَمِيقٍ بِآلَاتٍ وَرِجَالٍ، وَيَسْقِي بَقَرَ الْقَرْيَةِ وَمَا يَحْتَاجُونَه فِي بُيُوتِهِمْ وأُكْرَتِهِمْ سَنَةً كَامِلَةً، شَارِطِينَ عَلَى كُلِّ رَأْسٍ مِنَ الْبَقَرِ مِقْدَارًا مَعْلُومًا مِنَ الْحِنْطَةِ، وَالْآنَ يُرِيدُونَ دَفْعَ الْمَشْرُوطِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ شَرْعًا؟

أَجَابَ: اللَّازِمُ قِيمَةُ الْمَاءِ؛ لِأَنَّهُ قِيمِيٌّ عَلَى الْأَصَحِّ، فَيُنْظَرُ إِلَى مَا يَأْخُذُهُ الْآخِذُ مِنْهُ وَيُقَوَّمُ، فَيُعْطَى آخِذُهُ الْمُنْتَفِعُ بِهِ قِيمَتَهُ قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا، وَلَا يَصِحُّ الشَّرْطُ الْمَذْكُورِ لِلْجَهْلِ فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ أَقْرَضَ آخَرَ دَرَاهِمَ لِيَحْمِلَهُ عَلَى دَابَّتِهِ

١٩٦١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَقْرَضَ آخَرَ بِطَرِيقِ الْحَجِّ مَبْلَغًا عَلَى أَنْ يَحْمِلَهُ عَلَى دَابَّتِهِ وَيُطْعِمَهُ مِنْ خُبْزِهِ وَمَرَقَتِهِ نَظِيرَ فَائِدَتِهِ، مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: يَجِبُ أَجْرُ الْمِثْلِ لِرُكُوبِهِ وَقِيمَةِ خُبْزِهِ وَمَرَقَتِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذْ مَا جَعَلَهُ مِنَ الرِّبْحِ أُجْرَةً غَيْرُ صَالِحٍ لَهَا شَرْعًا، وَقَدْ نُهِيَ عَنْ كُلِّ قَرْضٍ جَرَّ نَفْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٤٨ب/]

قَاطَعَ وَكِيلُ السُّلْطَانِ زَيْدًا عَلَى مَكَانٍ فِي كُلِّ سَنَةٍ بِكَذَا، فَزَادَ عَلَيْهِ بَكْرٌ فَاشْتَرَكَا فِي الزِّيَادَةِ

١٩٦٢ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ قَاطَعَ وَكِيلُ السُّلْطَانِ زَيْدًا عَلَى مَكَانٍ مُتَعَلِّقٍ بِمُوَكِّلِهِ فِي كُلِّ سَنَةٍ بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ، فَزَادَ عَلَيْهِ فِي الْمُقَاطَعَةِ الْمَزْبُورَةِ بَكْرٌ، وَاقْتَضَى الْحَالُ أَنَّهُ اشْتَرَكَ زَيْدٌ مَعَهُ بِالزِّيَادَةِ الْمَزْبُورَةِ مُدَّةً مِنَ الزَّمَانِ، ثُمَّ إِنَّ بَكْرًا زَادَ زِيَادَةً أُخْرَى، ثُمَّ زَادَ زِيَادَةً أُخْرَى قَاصِدًا بِذَلِكَ الْحِيلَةَ فِي رَفْعِ يَدِ زَيْدٍ، هَلْ إِذَا قَبِلَهَا زَيْدٌ بِالزِّيَادَةِ الْمَذْكُورَةِ الْأَخِيرَةِ يُجَابُ إِلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

وَهَلْ إِذَا كَانَ بَكْرٌ تَصَرَّفَ فِي ذَلِكَ مُدَّةً مِنَ السِّنِينَ قَبْلَ اشْتِرَاكِهِ مَعَ زَيْدٍ، وَكَانَ يُؤَدِّي الْمُقَاطَعَةَ الْمَزْبُورَةَ بِالنُّقْصَانِ يَلْزَمُهُ إِتْمَامُهَا أَمْ لَا؟ [س٢٨٧ب، ع٢٣٣أ، ط١١٩/]

أَجَابَ: إِنْ كَانَتِ الْمُقَاطَعَةُ بِمَالٍ وَاقِعَةً عَلَى خَرَاجِ الْخَارِجِ مِنَ الْأَرْضِ وَثِمَارِ الْأَشْجَارِ وَمَا يَسْتَحِقُّ لِجِهَةِ بَيْتِ الْمَالِ مِنْ عُشْرٍ وَزَكَاةٍ وَنَحْوِهَا؛ فَهِيَ بَاطِلَةٌ مِنْ أَصْلِهَا، وَإِنْ كَانَتْ لِلِاسْتِغْلَالِ وَالْمَنْفَعَةِ، وَشُرِطَ فِي مُقَابَلَتِهَا الْمَالُ؛ رُوعِيَ فِيهَا شُرُوطُ الْإِجَارَةِ، وَالظَّاهِرُ أَنَّ الْمُرَادَ بِهَا فِي السُّؤَالِ الْأَوَّلُ؛ لِأَنَّهُ الْمُعْتَادُ الْجَارِي فِي هَذِهِ الْبِلَادِ، وَلَا صِحَّةَ لِذَلِكَ شَرْعًا، لَا لِلْأَوَّلِ وَلَا لِلثَّانِي، فَلَا يُنَاطُ بِهِ حُكْمٌ مَنْ

الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ الْجَارِيَةِ فِي الْعُقُودِ الصَّحِيحَةِ الشَّرْعِيَّةِ حَتَّى يُجَابَ بِالْإِجَابَةِ؛ إِذْ لَا صِحَّةَ وَلَا لُزُومَ؛ إِذِ الِانْعِقَادُ مُنْتَفٍ بِوَصْفِهِ(١)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِجَارَةُ الْقُرَى وَالْأَرَاضِي الَّتِي فِي أَيْدِي الْمُزَارِعِينَ لِيَأْخُذَ الْمُسْتَأْجِرُ الْخَرَاجَ الْحَاصِلَ مِنْهَا بِالْمُقَاسَمَةِ بَاطِلَةٌ

١٩٦٣ = سُئِلَ فِي إِجَارَةِ الْقُرَى وَالْأَرَاضِي الَّتِي فِي أَيْدِي الْمُزَارِعِينَ لِيَأْخُذَ الْمُسْتَأْجِرُ الْخَرَاجَ الْحَاصِلَ بِالْمُقَاسَمَةِ مِنْهَا وَالْعَوَائِدَ الظُّلْمِيَّةَ كَالْعِيدِيَّةِ وَالْخَمِيسِيَّةِ وَنَحْوِهَا، هَلْ هِيَ جَائِزَةٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ الْإِجَارَةَ إِذَا وَقَعَتْ عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ قَصْدًا؛ كَانَتْ بَاطِلَةً، فَلَا يَمْلِكُ الْمُسْتَأْجِرُ مَا وَجَدَ مِنْ تِلْكَ الْأَعْيَانِ، بَلْ هِيَ عَلَى مَا كَانَتْ عَلَيْهِ قَبْلَ الْإِجَارَةِ فَتُؤْخَذُ مِنْ يَدِهِ إِذَا تَنَاوَلَهَا وَيَضْمَنُهَا بِالِاسْتِهْلَاكِ؛ لِأَنَّ الْبَاطِلَ لَا يُؤَثِّرُ شَيْئًا، فَيَحْرُمُ عَلَيْهِ التَّصَرُّفُ فِيهِ؛ لِعَدَمِ مِلْكِهِ، وَذَلِكَ كَاسْتِئْجَارِ بَقَرَةٍ لِيَشْرَبَ لَبَنَهَا، أَوْ بُسْتَانٍ لِيَأْكُلَ ثَمَرَتَهُ، وَمِثْلُهُ اسْتِئْجَارُ مَا فِي يَدِ الْمُزَارِعِينَ لِأَكْلِ خَرَاجِهِ الَّذِي يَحْصُلُ بِالْمُقَاسَمَةِ؛ فَإِنَّهُ عَيْنٌ وَقَعَ عَلَيْهَا الِاسْتِئْجَارُ قَصْدًا، وَمِثْلُهُ بَاطِلٌ كَمَا عَلِمْتَ، لَاسِيَّمَا وَقَدْ أُضِيفَ إِلَيْهِ مَا لَا يَسُوغُ شَرْعًا لِلْمُؤَجِّرِ قَبْلَ الْمُسْتَأْجِرِ، وَهُوَ تَنَاوُلُ الْعَوَائِدِ الظُّلْمِيَّةِ الَّتِي يَجِبُ إِعْدَامُهَا لَا تَقْرِيرُهَا، فَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى رَجُلٌ جُلُودًا بِمَالِهِ وَدَفَعَهَا لِشَرِيكَيْ عَمَلٍ لِيَتَّخِذَاهَا قِرَبًا وَشَرَطَ لَهُمَا نِصْفَ الرِّبْحِ

١٩٦٤ = سُئِلَ فِي شَرِيكَيْ عَمَلٍ، اشْتَرَى لِنَفْسِهِ رَجُلٌ بِمَالِهِ جُلُودًا لِيَتَّخِذَاهَا قِرَبًا، وَاشْتَرَى جَمِيعَ مَا تَحْتَاجُهُ حِرْفَتُهُمَا، وَلَهُ نِصْفُ الرِّبْحِ الزَّائِدِ عَلَى الثَّمَنِ

(١) في ع: بوصفيه.

بِمَالِهِ، وَلَهُمَا النِّصْفُ مِنْهُ بِعَمَلِهِمَا، وَبِيعَتِ الْقِرَبُ، فَهَلْ لَهُ وَلَهُمَا مِنَ الرِّبْحِ مَا شَرَطَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْعَامِلَيْنِ إِلَّا أُجْرَةُ عَمَلِهِمَا بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ، وَالْبَاقِي جَمِيعُهُ لِرَبِّ الْمَالِ؛ إِذْ هَذِهِ إِجَارَةٌ فَاسِدَةٌ، وَفِيهَا وُجُوبُ أَجْرِ الْمِثْلِ بَالِغًا مَا بَلَغَ، حَيْثُ فَسَدَتِ التَّسْمِيَةُ كَمَا هُنَا، وَهَذَا لَا شَكَّ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

آجَرَ الْوَصِيُّ عَقَارَ الْيَتِيمِ بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ

١٩٦٥ = سُئِلَ فِي وَصِيٍّ آجَرَ حِصَّةَ الْيَتِيمِ مِنْ شَرِيكِهِ بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ، مَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: اخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَالْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ يَلْزَمُ الْمُسْتَأْجِرَ تَمَامُ أَجْرِ الْمِثْلِ، وَبِهِ أَفْتَى صَاحِبُ الْبَحْرِ وَمِنَحِ الْغَفَّارِ شَيْخُ الْإِسْلَامِ مَوْلَانَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ ابْنُ عَبْدِ اللهِ التَّمَرْتَاشِيُّ الْغَزِّيُّ، وَعَلَيْهِ الْمُتَأَخِّرُونَ؛ صِيَانَةً لِمَالِ الْيَتِيمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

[س١٢٨٨أ، ك١٢٤٩أ، ع٢٣٣ب/]

١٩٦٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ سَكَنَ دَارَ أَيْتَامٍ بِلَا إِجَارَةٍ مُدَّةَ سِنِينَ، وَلَمْ يَكُنْ شَرِيكًا فِيهَا، هَلْ يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِلْمُدَّةِ الَّتِي سَكَنَهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَلْزَمُ السَّاكِنَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بِئْرٌ بَيْنَ بَالِغٍ وَيَتِيمٍ أُجْرَةُ الْبَالِغِ بِإِذْنِ الْوَلِيِّ يَلْزَمُهُ دَفْعُ الْأُجْرَةِ لِلْوَلِيِّ

١٩٦٧ = سُئِلَ فِي بِئْرٍ مُعَدٍّ لِخَزْنِ الْغِلَالِ بِالْإِجَارَةِ بَيْنَ يَتِيمٍ وَبَالِغٍ، أَجَّرَهُ الْبَالِغُ بِإِذْنِ الْوَلِيِّ، هَلْ يَلْزَمُ دَفْعُ حِصَّةِ الْيَتِيمِ مِنَ الْأُجْرَةِ لِوَلِيِّهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَلْزَمُ، بَلْ لَوِ اسْتَعْمَلَهُ الشَّرِيكُ لِنَفْسِهِ بِلَا إِجَارَةٍ يَلْزَمُهُ مِثْلُ أُجْرَةِ حِصَّةِ الْيَتِيمِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ الْمُتَأَخِّرُونَ إِلْحَاقًا لَهُ بِالْوَقْفِ؛ صِيَانَةً لَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ لَهُ جَمَلٌ دَفَعَه لِآخَرَ لِيَرْفَعَ عَلَيْهِ الزَّرْعَ وَمَا حَصَلَ بَيْنَهُمَا

١٩٦٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ جَمَلٌ، فَدَفَعَه لِرَجُلٍ لِيَرْفَعَ عَلَيْهِ الزَّرْعَ مِنَ الْمَزَارِعِ إِلَى الْبَيَادِرِ بِالْأُجْرَةِ، عَلَى أَنَّ مَا يَتَحَصَّلُ مِنَ الزَّرْعِ بَيْنَهُمَا، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ ذَلِكَ، وَجَمِيعُ الْمُتَحَصِّلِ لِصَاحِبِ الْجَمَلِ، وَلِلْآخَرِ أَجْرُ مِثْلِهِ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) مَعْزِيًا إِلَى (الْمُحِيطِ): دَفَعَ دَابَّتَهُ إِلَى رَجُلٍ يُؤَاجِرُهَا عَلَى أَنَّ الْأُجْرَةَ بَيْنَهُمَا، فَالشَّرِكَةُ فَاسِدَةٌ، وَالْأَجْرُ لِصَاحِبِ الدَّابَّةِ، وَلِلْآخِرِ أَجْرُ مِثْلِهِ، وَكَذَلِكَ فِي السَّفِينَةِ وَالْبَيْتِ. اهـ.

وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا دَفَعَ جِمَالَهُ إِلَى آخَرَ لِيُؤَاجِرَهَا عَلَى أَنَّ لَهُ ثُلُثَ الْأُجْرَةِ؛ فَلَهُ أُجْرَةُ مِثْلِهِ

١٩٦٩ = سُئِلَ فِي جَمَّالٍ[1] دَفَعَ جِمَالَهُ إِلَى جَمَّالٍ لِيُؤَاجِرَهَا، وَثُلُثُ الْأُجْرَةِ لِلْجَمَّالِ، وَالْبَاقِي لِصَاحِبِ الْجِمَالِ، فَقَامَ الْجَمَّالُ عَلَيْهَا مُدَّةً، وَانْتَزَعَهَا بَعْدَهَا مِنْهُ صَاحِبُهَا، فَهَل لِلْجَمَّالِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ لَا ثُلُثُ الْأُجْرَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْجَمَّالِ أُجْرَةُ مِثْلِهِ، وَلَا تَصِحُّ الشَّرِكَةُ بِالثُّلُثِ وَنَحْوِهِ فِي ذَلِكَ، وَالْمُتَحَصِّلُ مِنَ الْمُكَارَاةِ لِصَاحِبِ الْجِمَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: رجل.

أَرَادَ الْعَامِلُ عَلَى جِمَالِ آخَرَ الِاخْتِصَاصَ بِمَا تَحَصَّلَ

١٩٧٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ يَعْمَلُ بِالثُّلُثِ عَلَى جِمَالِ آخَرَ، فَحَصَّلَ مِنْ أُجْرَتِهَا حِنْطَةً وَشَعِيرًا يُسَمَّى عَلِيْقَ الْجِمَالِ، وَيُرِيدُ الْجَمَّالُ الِاخْتِصَاصَ بِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ [ط ١٢٠/]

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْجَمَّالِ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ، بَلِ الْكُلُّ لِرَبِّ الْجِمَالِ، وَلِلْجَمَّالِ أَجْرُ مِثْلِهِ، صَرَّحَ بِهِ صَاحِبُ الْبَحْرِ نَقْلًا عَنِ (الْمُحِيطِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَبْضُ أُجْرَةِ مَا أَجَّرَهُ الْمَعْزُولُ لِلْمُتَوَلِّي لَا لَهُ

١٩٧١ = سُئِلَ: هَلْ قَبْضُ الْأُجْرَةِ لِلْمُتَوَلِّي الْمَنْصُوبِ، أَوْ لِلْمَعْزُولِ فِيمَا أَجَّرَهُ الْمَعْزُولُ؟

١٩٧٢ = وَهَلْ إِذَا دَفَعَ الْمُسْتَأْجِرُ لِلْمَعْزُولِ يُطَالَبُ ثَانِيًا أَمْ لَا؟

١٩٧١ ج= أَجَابَ: نَعَمْ، قَبْضُ الْأُجْرَةِ لِلْمَنْصُوبِ، لَا لِلْمَعْزُولِ، وَإِنْ آجَرَ الْمَعْزُولُ عَلَى الْأَصَحِّ.

١٩٧٢ ج= وَإِذَا لَمْ يَصِحَّ قَبْضُهُ؛ يُطَالَبُ الْمُسْتَأْجِرُ بِالْأُجْرَةِ، وَيَرْجِعُ عَلَى الْمَعْزُولِ بِهَا؛ لِكَوْنِ أَخْذِهِ مِنْهُ بِغَيْرِ حَقٍّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ عُرِفَ بِالْحِرَاسَةِ، فَأَمَرَهُ رَجُلٌ بِحِفْظِ مَكَانٍ؛ اسْتَحَقَّ الْأَجْرَ عَلَيْهِ

١٩٧٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ انْتَصَبَ لِعَمَلِ الْحِرَاسَةِ، وَحِفْظِ الْأَمَاكِنِ بِأَجْرٍ، وَعُلِمَ ذَلِكَ بَيْنَ النَّاسِ، قَالَ لَهُ رَجُلٌ: احْفَظْ هَذَا الْمَكَانَ وَاحْرُسْهُ، وَلَمْ يُسَمِّ لَهُ شَيْئًا، هَلْ يَلْزَمُ لَهُ أُجْرَةٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، حَيْثُ انْتَصَبَ لِذَلِك؛ (لَهُ أُجْرَةُ)[1] الْمِثْلِ عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَالْجَوْهَرَةِ) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِآخَرَ: اعْمَلْ مَعِي بِبَقَرِكَ فِي أَرْضِي عَلَى أَنْ أَصْنَعَ مَعَكَ الْمَعْرُوفَ الْفُلَانِيَّ

١٩٧٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَالَ لِآخَرَ: اعْمَلْ مَعِي بِبَقَرِكَ فِي أَرْضِي عَلَى أَنْ أَصْنَعَ مَعَكَ الْمَعْرُوفَ الْفُلَانِيَّ، فَعَمِلَ بِبَقَرِهِ مَعَهُ وَلَمْ يَفْعَلْ مَعَهُ الْمَعْرُوفَ الْمَشْرُوطَ، هَلْ لَهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنِ الْمَعْرُوفُ الَّذِي عَيَّنَهُ يَصْلُحُ أُجْرَةً، أَوْ جُهِلَتْ مُدَّةُ الْعَمَلِ الْمُسْتَأْجَرِ عَلَيْهِ، أَوْ حَصَلَ الْفَسَادُ بِوَجْهٍ مِنْ وُجُوهِهِ، وَمَتَى حَصَلَ الْفَسَادُ لِجَهَالَةِ الْأُجْرَةِ؛ يَجِبُ أَجْرُ الْمِثْلِ بَالِغًا مَا بَلَغَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِفْلَاسُ عُذْرٌ تُفْسَخُ بِهِ الْإِجَارَةُ

١٩٧٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ دُكَّانًا مُدَّةَ سَنَةٍ مَثَلًا، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ أَفْلَسَ وَيُرِيدُ فَسْخَ [س٢٨٨ب، ك٢٤٩ب، ع١٢٣٤/أ] الْإِجَارَةِ لِعُذْرِ الْإِفْلَاسِ، فَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِمُجَرَّدِهِ فِي ذَلِكَ؟ أَمْ يَحْتَاجُ إِلَى إِقَامَةِ بَيِّنَةٍ تَشْهَدُ بِإِفْلَاسِهِ، وَالْحَالُ أَنَّ رَبَّ الدُّكَّانِ لَا يُصَدِّقُهُ فِي دَعْوَى الْإِفْلَاسِ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ مُدَّعِي الْإِفْلَاسِ بِيَمِينِهِ؛ لِأَنَّهُ الْأَصْلُ، وَقَدْ قَالُوا: لَوْ قَالَ الْمُسْتَأْجِرُ: أُرِيدُ السَّفَرَ. وَكَذَّبَهُ الْآجِرُ؛ حَلَفَ الْمُسْتَأْجِرُ عَلَى أَنَّهُ عَزَمَ عَلَى السَّفَرِ، كَمَا ذَكَرَهُ الْكَرْخِيُّ وَالْقُدُورِيُّ، وَقَالُوا: الِانْتِقَالُ مِنَ الْبَلْدَةِ عُذْرٌ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْخُرُوجُ

---

(١) في ع: يلزم أجر.

يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ حِيلَةَ التَّوَصُّلِ إِلَى الْفَسْخِ، فَيَحْلِفُ الْمُسْتَأْجِرُ، وَمَسْأَلَتُنَا أَوْلَوِيَّةٌ بِالْحُكْمِ الْمَذْكُورِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَر جَمَاعَةٌ رَجُلًا سَنَةً لِيَرْعَى لَهُم بَقَرَهُمْ شَارِطِينَ أَنَّهُ إِنْ لَمْ يُتِمَّ سَنَتَهُ فَلَا أَجْرَ لَهُ

١٩٧٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَهُ جَمَاعَةٌ؛ لِيَرْعَى لَهُم بَقَرَهُمْ، كُلُّ رَأْسٍ بِكَذَا، سَنَةً شَارِطِينَ عَلَيْهِ سَنَتَهُ بِيَوْمٍ وَيَوْمَهُ بِسَنَتِهِ، يَعْنُونَ إِنْ لَمْ تُتِمَّ[1] سَنَتَكَ فَلَا أَجْرَ لَك، وَإِنْ تَمَّمْتَهَا فَلَكَ الْأَجْرُ. وَعَمِلَ خَمْسَةَ أَشْهُرٍ، وَعَجَزَ عَنِ الْعَمَلِ بَقِيَّةَ السَّنَةِ، هَلْ لَهُ أُجْرَةٌ لِمَا عَمِلَ أَمْ لَا أُجْرَةَ لَهُ؟

أَجَابَ: لَهُ أُجْرَةُ مِثْلِهِ لِمَا عَمِلَ فِي الْمُدَّةِ الْمَذْكُورَةِ بِحِسَابِهِ، وَلَا يَتَجَاوَزُ بِهِ حِسَابَ الْمُسَمَّى لَهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ أَرْضَ الْوَقْفِ إِجَارَةً طَوِيلَةً، وَغَرَسَ فِيهَا ثُمَّ مَاتَ

١٩٧٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا مِنْ مُتَوَلٍّ عَلَيْهِ إِجَارَةً طَوِيلَةً وَغَرَسَ فِيهَا، ثُمَّ مَاتَ الْمُسْتَأْجِرُ قَبْلَ انْتِهَاءِ الْمُدَّةِ، فَهَلْ تَنْفَسِخُ بِمَوْتِهِ عَلَى قَوْلِ مَنْ جَوَّزَهَا فِي الْوَقْفِ لِلضَّرُورَةِ.

١٩٧٨ = وَإِذَا قُلْتُمْ: نَعَمْ، فَمَا حُكْمُ الْغَرْسِ؟

١٩٧٧ ج = أَجَابَ: قَالَ فِي (الْهِدَايَةِ) فِي الْأَوْقَافِ: لَا تَجُوزُ الْإِجَارَةُ الطَّوِيلَةُ كَيْ لَا يَدَّعِيَ الْمُسْتَأْجِرُ مِلْكَهَا، وَهِيَ مَا زَادَ عَلَى ثَلَاثِ سِنِينَ وَهُوَ الْمُخْتَارُ. انْتَهَى. وَإِذَا قُلْنَا بِجَوَازِهَا عَلَى الْقَوْلِ الْمُقَابِلِ لِهَذَا؛ تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِمَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِ وَالْحَالُ هَذِهِ.

(١) في ع: تتمم.

١٩٧٨ج= فَيُكَلَّفُ وَارِثُهُ قَلْعَ الْأَشْجَارِ إِنْ لَمْ يَضُرَّ بِأَرْضِ الْوَقْفِ، فَإِذَا ضَرَّ يَتَمَلَّكُهُ النَّاظِرُ بِقِيمَتِهِ مُسْتَحِقَّ الْقَلْعِ لِلْوَقْفِ، هَذَا هُوَ الْمُخْتَارُ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ الْأَئِمَّةُ الْأَخْيَارُ، وَعَلَيْهِ أَصْحَابُ الْمُتُونِ، وَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْقِنْيَةِ): أَنَّ لَهُ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَإِنْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ، وَبِمِثْلِهِ صَرَّحَ الْخَصَّافُ، وَهُوَ خِلَافُ مَا فِي الْمُتُونِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَجَّرَ نَائِبُ الشَّرْعِ حَيْثُ لَا نَاظِرَ وَأَذِنَ لَهُ بِأَنْ يُنْفِقَ عَلَيْهَا إِنْ احْتَاجَتْهُ وَيُحْسَبُ مِنَ الْأُجْرَةِ

١٩٧٩ = سُئِلَ فِي دَارٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى مَسْجِدٍ، أَجَّرَهَا نَائِبُ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ لِرَجُلٍ؛ إِذْ لَا نَاظِرَ لَهَا بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ، وَأَذِنَ لَهُ أَنْ يُنْفِقَ عَلَى عِمَارَتِهَا إِنِ احْتَاجَتْ إِلَى التَّعْمِيرِ، وَيُحْسَبُ لَهُ مِنَ الْأُجْرَةِ، فَهَلْ يُحْسَبُ لَهُ مَا أَنْفَقَ حَيْثُ عَمَّرَ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يُحْسَبُ لَهُ مَا أَنْفَقَهُ مِنَ الْأُجْرَةِ، وَإِنِ اخْتَلَفَ مَعَ مَنْ لَهُ خُصُومَةٌ فِي أَصْلِ الْبِنَاءِ، فَقَالَ: بَنَيْتُ. وَأَنْكَرَ الْخَصْمُ، فَالْقَوْلُ لِلْخَصْمِ وَعَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ، وَإِنْ وَقَعَ الِاخْتِلَافُ فِي قَدْرِ مَا أَنْفَقَ يَرْجِعُ لِأَهْلِ الصَّنْعَةِ، فَإِنِ اتَّفَقَ جَمِيعُهُمْ عَلَى قَوْلٍ وَاحِدٍ فَالْقَوْلُ لَهُ، وَإِنْ كَانَ الْبَعْضُ وَالْبَعْضُ يُعْتَبَرُ الدَّعْوَى وَالْإِنْكَارُ كَمَا أَفَادَهُ الْبَزَّازِيُّ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط١٢١، ع٢٣٤ب، س١٢٨٩أ/]

أَجَّرَ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ دَارَ الْوَقْفِ مِنْ رَجُلٍ عُقُودًا مُتَعَدِّدَةً بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ وَأَمَرَهُ بِرَمِّهَا

١٩٨٠ = سُئِلَ فِي دَارٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ الْأَقْصَى اسْتَرَمَّتْ، فَاسْتَأْجَرَهَا يَهُودِيٌّ مِنْ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ بِثَمَانِيَةِ قُرُوشٍ كُلَّ سَنَةٍ عُقُودًا مُتَعَدِّدَةً مَعْلُومَةً

بِإِذْنِ الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، فَرَمَّهَا عَلَى أَنْ يَكُونَ جَمِيعُ مَا يَصْرِفُهُ عَلَى الْعِمَارَةِ دَيْنًا عَلَى رَقَبَةِ الْوَقْفِ، فَبَلَغَتِ الْمَصَارِفُ عَلَى الْوَقْفِ بِإِخْبَارِهِ قَدْرًا مَعْلُومًا، وَكُتِبَ بِجَمِيعِ ذَلِكَ حُجَّةٌ، فَصَارَتْ أُجْرَتُهَا [ك ١٢٥٠/أ] الَّتِي هِيَ أُجْرَةُ مِثْلِهَا بِذَلِكَ التَّرْمِيمِ أَضْعَافَ الْأُجْرَةِ الْمُعَيَّنَةِ لَهَا، وَسَكَنَ بِهَا مُدَّةَ سِنِينَ، وَهُوَ يَدْفَعُ كُلَّ سَنَةٍ تِلْكَ الثَّمَانِيَةَ قُرُوشٍ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ أُجْرَةُ مِثْلِهَا بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ فَيُطَالَبُ بِمَا نَقَصَ عَنْهَا، أَمْ تَسْتَمِرُّ بِالْأُجْرَةِ الْمُسَمَّاةِ لَهَا مِنْ غَيْرِ زِيَادَةٍ بِسَبَبِ الدَّيْنِ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ مَا صُرِفَ فِي الْعِمَارَةِ يَكُونُ دَيْنًا يُوَفَّى مِنْ مَالِ الْوَقْفِ لِلْإِذْنِ الْمُوجِبِ لَهُ لِصَيْرُورَتِهَا لِلْوَقْفِ بِذَلِكَ، وَإِذَا صَارَتْ لِلْوَقْفِ وَبَلَغَتْ أُجْرَةُ مِثْلِهَا أَضْعَافَ الْأُجْرَةِ الْمُسَمَّاةِ؛ لَزِمَ الْيَهُودِيَّ أُجْرَةُ مِثْلِهَا، لَا سِيَّمَا مَعَ فَسَادِ الْإِجَارَةِ الْمَذْكُورَةِ؛ لِكَوْنِهَا طَوِيلَةً، وَلَئِنْ وَقَعَتْ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي ذَكَرَهُ عُلَمَاؤُنَا فِي كُتُبِهِمْ: أَنْ تُجْعَلَ عُقُودًا مُتَرَادِفَةً، كَمَا ذُكِرَ فِي السُّؤَالِ، فَالْعَقْدُ اللَّازِمُ هُوَ الْأَوَّلُ، وَالْبَاقِي غَيْرُ لَازِمٍ، قَالَ فِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوِي) فِي الْبَابِ الْأَوَّلِ مِنْ كِتَابِ الْإِجَارَةِ: رَجُلٌ آجَرَ ضَيْعَةً ثَلَاثِينَ سَنَةً، وَكُتِبَ فِي الصَّكِّ أَنَّهُ آجَرَ ثَلَاثِينَ عَقْدًا، كُلُّ عَقْدٍ عُقَيْبَ الْآخَرِ، وَالضَّيْعَةُ وَقْفٌ؛ فَإِنَّهُ لَا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ. هَكَذَا ذَكَرَ، وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَذَكَرَ فِي (النَّوَازِلِ) اخْتِلَافَ الْمَشَايِخِ وَقَوْلَ الْهِنْدَوَانِيِّ: وَاخْتَارَ[1] الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ أَنَّهُ لَا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ لِصِيَانَةِ الْأَوْقَافِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. وَفِي الْبَابِ السَّادِسِ مِنْهَا قَالَ مَلِكُ الْمُلُوكِ أَبُو الْعَلَاءِ فِيمَنْ آجَرَ دَارًا مَوْقُوفَةً مِائَةَ سَنَةٍ لِوَاحِدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، هَلْ يَجُوزُ؟ فَأَجَابَ:

أَفْتَى بِبُطْلَانِ الْإِجَارَةِ مَعْشَرٌ ... مِنْ زُمْرَةِ الْفُقَهَاءِ قَطْعًا لَازِمًا

وَبِذَاكَ أَفْتِي لِلتَّدَيُّنِ حِسْبَةً ... كَيْ لَا أَكُونَ بِمَا أُحَرِّرُ ظَالِمًا

---

(١) في ع: واختيار.

وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، وَمِنْهُمْ صَاحِبُ الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ بِأَنَّهُ يُفْتَى بِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْوَقْفِ فِيمَا اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيهِ حَتَّى نَقْضِ الْإِجَارَةِ عِنْدَ الزِّيَادَةِ الْفَاحِشَةِ؛ نَظَرًا لِلْوَقْفِ، وَصِيَانَةً لِحَقِّ اللهِ تَعَالَى، وَإِبْقَاءً لِلْخَيْرَاتِ، فَالْوَاجِبُ عَلَى الْيَهُودِيِّ الْمَذْكُورِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ؛ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ قَبْلَ الْعِمَارَةِ وَبَعْدَهَا، وَلَهُ الرُّجُوعُ بِمَا صَرَفَ، وَلَا يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ قَوْلِهِ إِلَّا إِذَا اتَّفَقَ أَهْلُ الضَّيْعَةِ عَلَيْهِ، وَأَنَّهُ لَا يَنْقَصُ عَنْهُ، وَالرُّجُوعُ لَهُ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ؛ فَلْيَتَرَبَّصْ إِلَى دُخُولِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَقَفَ دَارَهُ عَلَى ذُرِّيَّتِهِ فَسَكَنَتْهَا امْرَأَةٌ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مَعَ زَوْجِهَا فَغَيَّرَ مَعَالِمَ الْوَقْفِ

١٩٨١ = سُئِلَ فِي دَارٍ وَقْفٍ عَلَى ذُرِّيَّةِ شَخْصٍ، سَكَنَتْ بِهَا امْرَأَةٌ مِنْ ذُرِّيَّةِ الْوَاقِفِ مَعَ زَوْجِهَا، وَقَدْ غَيَّرَ زَوْجُهَا [س٢٨٩ب/] طَائِفَةً مِنْ مَعَالِمِ الْوَقْفِ، فَأَذْهَبَ الْحَشَّ وَجَعَلَ مَكَانَهُ حَمَّامًا، وَحَصَلَ بِذَلِكَ ضَرَرٌ عَلَى السُّكَّانِ، فَهَلْ يُؤْمَرُ بِإِعَادَةِ مَا كَانَ إِلَى مَا كَانَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: مَا غَيَّرَهُ يَلْزَمُ عَلَيْهِ إِعَادَتُهُ إِلَى مَا كَانَ عَلَيْهِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الشَّيْخُ شِهَابُ الدِّينِ الْحَلَبِيُّ، وَقَدْ ذَكَرْتُ وَجْهَهُ فِي حَاشِيَةٍ كَتَبْتُهَا عَلَى جَوَابِهِ، فَرَاجِعْهُ، وَتَأَمَّلْ فِيمَا كَتَبْتُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَصُورَةُ مَا كَتَبْتُهُ قَوْلُهُ: يُرْفَعُ أَمْرُ الشَّخْصِ الْمَذْكُورِ إِلَى وَلِيِّ الْأَمْرِ، فَيَأْمُرُهُ بِهَدْمِ بِنَائِهِ وَإِعَادَةِ الْوَقْفِ إِلَى مَا كَانَ. وَقَوْلُهُ فِي جَوَابِ السُّؤَالِ الَّذِي عَلَى هَذَا: جَمِيعُ مَا غَيَّرَهُ يَلْزَمُ إِعَادَتُهُ عَلَى مَا كَانَ عَلَيْهِ.

وَقَوْلُهُ فِي جَوَابِ السُّؤَالِ الَّذِي بَعْدَهُمَا يَلْزَمُ الشَّخْصَ الْمَذْكُورَ إِعَادَةُ الْحَائِطِ الَّتِي هَدَمَهَا؛ صَرِيحٌ فِي أَنَّهُ يَلْزَمُ بِهَدْمِ حَائِطِ الْوَقْفِ الْإِعَادَةُ لَا النَّقْصَانِ، وَهُوَ مُخَالِفٌ

لِلْقِيَاسِ؛ إِذِ الْحَائِطُ لَيْسَ مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): هَدَمَ حَائِطَ غَيْرِهِ؛ خُيِّرَ مَالِكُهُ بَيْنَ تَضْمِينِ قِيمَةِ الْحَائِطِ وَتَسْلِيمِ النَّقْضِ لَهُ، وَبَيْنَ أَنْ يَأْخُذَ وَيُضَمِّنَهُ قِيمَةَ النُّقْصَانِ، وَلَيْسَ لَهُ الْجَبْرُ عَلَى الْبِنَاءِ كَمَا كَانَ؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ؛ لِأَنَّ كُلَّ مَا كَانَ مِنْ صُنْعِ الْعَبِيدِ لَا يُمْكِنُهُمْ فِيهِ الْمُمَاثَلَةُ لِتَفَاوُتِهِمْ فِي الْحَذَاقَةِ، وَقِيلَ: إِنْ كَانَ الْحَائِطُ جَدِيدًا؛ أُمِرَ بِإِعَادَتِهِ. انْتَهَى.

فَيَكُونُ وُجُوبُ الْإِعَادَةِ اسْتِحْسَانًا، كَمَا فِي هَدْمِ حَائِطِ الْمَسْجِدِ، وَقَوْلُ الْبَزَّازِيِّ: خُيِّرَ مَالِكُهُ؛ صَرِيحٌ فِي أَنَّ الْحَائِطَ مِلْكٌ، وَقَدْ قَالَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) [ط١٢٢/] فِي الْغَصْبِ: مَنْ هَدَمَ حَائِطَ غَيْرِهِ فَإِنَّهُ يَضْمَنُ نُقْصَانَهَا، وَلَا يُؤْمَرُ بِالْعِمَارَةِ إِلَّا فِي حَائِطِ الْمَسْجِدِ، كَمَا فِي كَرَاهَةِ (الْخَانِيَّةِ)، قَالَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ التَّمَرْتَاشِيُّ الْغَزِّيُّ: أَقُولُ لَمْ أَقِفْ عَلَى ذَلِكَ فِي كَرَاهَةِ (الْخَانِيَّةِ) لَكِنْ وَقَفْتُ عَلَيْهِ فِي فَصْلٍ فِي الْمَسْجِدِ مِنْهَا، وَلَفْظُهُ ثَمَّةَ: رَجُلٌ حَفَرَ بِئْرًا فِي فِنَاءِ الْمَسْجِدِ، أَوْ هَدَمَ حَائِطَ الْمَسْجِدِ؛ فَإِنَّهُ يُؤْمَرُ بِالتَّسْوِيَةِ وَلَا يُقْضَى بِالنُّقْصَانِ، وَكَذَا لَوْ حَفَرَ بِئْرًا فِي فِنَاءِ قَوْمٍ؛ يُؤْمَرُ بِالتَّسْوِيَةِ، وَلَوْ هَدَمَ حَائِطَ دَارِ رَجُلٍ مِلْكًا لَهُ، أَوْ حَفَرَ فِيهَا بِئْرًا، يَضْمَنُ النُّقْصَانَ. انْتَهَى كَلَامُ (الْخَانِيَّةِ) وَنَقْلُ الشَّيْخِ.

وَأَقُولُ: قَوْلُهُ عَلَى هَذَا مِلْكًا لَهُ قَيْدٌ احْتِرَازِيٌّ عَنْ حَائِطِ الْوَقْفِ، فَقَوْلُهُ فِي (الْأَشْبَاهِ): إِلَّا فِي حَائِطِ الْمَسْجِدِ؛ إِمَّا قَاصِرٌ لِكَوْنِ حَائِطِ الْوَقْفِ كَذَلِكَ، أَوِ الْمُرَادُ بِحَائِطِ الْمَسْجِدِ مُطْلَقُ حَائِطِ الْوَقْفِ، وَالْمَسْجِدُ مِثَالُهُ، وَلَمْ أَرَ مَنْ ذَكَرَ حَائِطَ الْوَقْفِ صَرِيحًا مِنْ أَصْحَابِ الْكُتُبِ السَّابِقَةِ، وَالظَّاهِرُ أَنَّ صَاحِبَ هَذِهِ الْفَتَاوِي ذَكَرَ ذَلِكَ تَفَقُّهًا، وَهُوَ تَفَقُّهٌ حَسَنٌ؛ لِأَنَّ الْعِلَّةَ الَّتِي فِي حَائِطِ الْمَسْجِدِ - وَهُوَ وُجُوبُ صِيَانَتِهِ مِنَ الْهَدْمِ وَحِفْظِهِ مِنَ الضَّيَاعِ - مَوْجُودَةٌ فِي حَائِطِ الْوَقْفِ لِوُجُوبِ صِيَانَتِهِ وَحِفْظِهِ، فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ آجَرَ بَيْتًا كُلَّ شَهْرٍ بِكَذَا ثُمَّ بَاعَهُ لِآخَرَ فَسَكَنَهُ الْمُسْتَأْجِرُ مُدَّةً

١٩٨٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ آجَرَ بَيْتًا كُلَّ شَهْرٍ بِكَذَا وَسَلَّمَهُ، ثُمَّ بَاعَهُ فِي أَثْنَاءِ الشَّهْرِ الْأَوَّلِ لِآخَرَ، فَسَكَنَهُ الْمُسْتَأْجِرُ مُدَّةً، هَلْ يَجِبُ الْأَجْرُ لِتِلْكَ الْمُدَّةِ أَمْ لَا؟ [ع ٢٣٥أ، س ٢٩٠أ، ك ٢٥٠ب/]

أَجَابَ: إِنْ لَمْ يَكُنْ تَقَاضَاهُ لَا يَجِبُ لَهُ أُجْرَةٌ، إِلَّا إِذَا كَانَ مُعَدًّا لِلِاسْتِغْلَالِ، وَالِاسْتِنْبَاطُ مِنْ كَلَامِهِمْ وَاضِحٌ، لَيْسَ فِيهِ إِشْكَالٌ، فَرَاجِعْ إِنِ اسْتَرَبْتَ، وَتَأَمَّلْ إِنِ اسْتَدْرَكْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ أَرْضَ بُسْتَانٍ مَوْقُوفٍ عُقُودًا مُتَرَادِفَةً وَتَسَلَّمَ الْمُؤَجَّرَ وَاسْتَمَرَّ سِنِينَ، ثُمَّ عَجَزَ عَنِ الِانْتِفَاعِ بِهِ

١٩٨٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ أَرْضَ بُسْتَانٍ مَوْقُوفٍ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ عُقُودًا مُتَرَادِفَةً، وَتَسَلَّمَ الْمُؤَجَّرَ وَاسْتَمَرَّ فِي يَدِهِ سِنِينَ، ثُمَّ عَجَزَ عَنِ الِانْتِفَاعِ بِهِ لِعَدَمِ قُدْرَتِهِ عَلَى إِدَارَتِهِ لِفَقْرِهِ، فَهَلْ وَالْحَالَةُ هَذِهِ يَكُونُ ذَلِكَ عُذْرًا مُقْتَضِيًا لِفَسْخِهَا فِي الْمُدَّةِ الْبَاقِيَةِ مِنْ عُقُودِ إِجَارَتِهِ أَمْ لَا؟

١٩٨٤ = وَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

١٩٨٣ ج = أَجَابَ: الْإِجَارَةُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ فِيهَا اخْتِلَافُ الْمَشَايِخِ، وَاخْتَارَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ: أَنَّهَا لَا تَصِحُّ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَذَكَرَ فِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوِي): إِذَا قَضَى الْقَاضِي بِصِحَّتِهَا؛ يَجُوزُ. وَفِي (فَتَاوِي قَاضِي خَانْ): فَإِنِ احْتَاجَ الْقَيِّمُ أَنْ يُؤَاجِرَ الْوَقْفَ إِجَارَةً طَوِيلَةً، قَالُوا: الْوَجْهُ فِيهِ أَنْ يَعْقِدَ عُقُودًا مُتَرَادِفَةً، كُلُّ عَقْدٍ عَلَى سَنَةٍ،

وَيَكْتُبَ فِي الصَّكِّ: اسْتَأْجَرَ فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ أَرْضَ كَذَا أَوْ دَارَ كَذَا ثَلَاثِينَ سَنَةً بِثَلَاثِينَ عَقْدًا، كُلُّ عَقْدٍ سَنَةً بِكَذَا، مِنْ غَيْرِ أَنْ يَكُونَ بَعْضُهَا شَرْطًا فِي بَعْضٍ، فَيَكُونُ الْعَقْدُ الْأَوَّلُ لَازِمًا لِأَنَّهُ نَاجِزٌ، وَالْبَاقِي غَيْرَ لَازِمٍ؛ لِأَنَّهُ مُضَافٌ. انْتَهَى.

١٩٨٤ج= فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ؛ عُلِمَ أَنَّهُ لَا حَاجَةَ إِلَى الْعُذْرِ فِي فَسْخِهَا؛ لِأَنَّهَا إِمَّا غَيْرُ صَحِيحَةٍ أَصْلًا، كَمَا هُوَ الصَّحِيحُ، فَهِيَ وَاجِبَةُ الْإِعْدَامِ لَا التَّقْرِيرِ، وَإِمَّا أَنَّهَا صَحِيحَةٌ عَلَى طَرِيقِ تَصْحِيحِ الْإِجَارَةِ الْمُضَافَةِ، وَهِيَ غَيْرُ لَازِمَةٍ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ، بَلْ لِكُلٍّ مِنَ الْمُتَآجِرَيْنِ نَقْضُهَا فِي أَوَّلِ دُخُولِ الْعَقْدِ وَقَبْلَهُ، نَعَمْ عَلَى هَذَا الْقَوْلِ: لَوْ دَخَلَ الْعَقْدُ وَلَزِمَ (بِعَدِمٍ)[1] نَقْضُهَا فِي أَوَّلِهِ يُفْسَخُ بِالْعُذْرِ، وَفَقْرُ الْمُسْتَأْجِرِ وَعَدَمُ قُدْرَتِهِ عَلَى الْأَرْضِ عُذْرٌ فِي فَسْخِهَا، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَأَمَّا بَقِيَّةُ عُقُودِ الْإِجَارَةِ فَهِيَ غَيْرُ لَازِمَةٍ، فَاعْلَمْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

آجَرَ الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِ الْمَشْرُوطُ لَهُ النَّظَرُ دَارَ الْوَقْفِ لِرَجُلٍ عِشْرِينَ عَقْدًا كُلُّ عَقْدٍ ثَلَاثَ سِنِينَ

١٩٨٥ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا آجَرَ الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِ الْمَشْرُوطُ لَهُ النَّظَرُ مِنْ قِبَلِ الْوَاقِفِ دَارَ الْوَقْفِ لِرَجُلٍ عِشْرِينَ عَقْدًا، كُلُّ عَقْدٍ ثَلَاثَ سِنِينَ، وَأَقَرَّ بِقَبْضِ أُجْرَةِ جَمِيعِ الْعُقُودِ، وَمَاتَ الْآجِرُ وَانْتَقَلَ الِاسْتِحْقَاقُ لِغَيْرِهِ، فَمَا حُكْمُ الْإِجَارَةِ السَّابِقَةِ وَالْأُجْرَةِ الْمَقْبُوضَةِ؟

١٩٨٦ = وَهَلْ تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِمَوْتِ الْآجِرِ الْمَذْكُورِ إِذَا قُلْتُمْ بِصِحَّتِهَا؟

١٩٨٧ = وَهَلْ إِذَا ادَّعَى الْمُتَكَلِّمُ عَلَى الْوَقْفِ وَهُوَ ابْنُ الْمُؤَجِّرِ أَنَّ الْإِقْرَارَ بِالْقَبْضِ كَانَ تَلْجِئَةً؛ يَحْلِفُ الْمُقِرُّ لَهُ مَا كَانَ إِقْرَارُهُ كَاذِبًا؟

---

(١) في س: بعد.

١٩٨٨= وَإِذَا كَانَ أَحْدَثَ بِنَاءً فِي الْوَقْفِ هَلْ يُهْدَمُ أَمْ لَا؟

١٩٨٩= وَهَلِ الْوَاجِبُ الْمُسَمَّى مِنَ الْأُجْرَةِ أَمْ أُجْرَةُ الْمِثْلِ؟

١٩٨٥ج= أَجَابَ: الْفَتْوَى عَلَى أَنَّ إِجَارَةَ دَارِ الْوَقْفِ أَكْثَرَ مِنْ سَنَةٍ لَا تَصِحُّ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (مُلْتَقَى الْأَبْحُرِ) وَغَيْرِهِ، وَأَفْتَى بِهِ قَارِئُ الْهِدَايَةِ، فَتَجِبُ[1] لِمَا مَضَى مِنَ الْعُقُودِ أُجْرَةُ مِثْلِهَا بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ.

١٩٨٦ج= وَيَرْجِعُ الْمُسْتَأْجِرُ بِمَا بَقِيَ مِنَ الْأُجْرَةِ الْمَدْفُوعَةِ عَلَى تَرِكَةِ الْآجِرِ؛ إِنْ كَانَ لَهُ تَرِكَةٌ، وَإِلَّا تَأَخَّرَتِ الْمُطَالَبَةُ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ. [س٢٩٠ب، ط١٢٣، ع٢٣٥ب/]

١٩٨٧ج= وَإِذَا ادَّعَى ابْنُ الْآجِرِ أَنَّ الْإِقْرَارَ كَانَ تَلْجِئَةً؛ لَزِمَ الْمُسْتَأْجِرَ يَمِينٌ بِأَنَّهُ غَيْرُ تَلْجِئَةٍ، فَإِذَا نَكَلَ؛ لَزِمَهُ دَعْوَى الْمُدَّعِي.

١٩٨٨ج= وَلِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْوَقْفِ انْتِزَاعُهُ مِنْ يَدِ الْمُسْتَأْجِرِ، وَإِلْزَامُهُ بِهَدْمِ بِنَائِهِ وَتَفْرِيغِ الْوَقْفِ مِنَ الْمِلْكِ وَتَسْلِيمِهِ فَارِغًا مِنْهُ؛ إِنْ لَمْ يَضُرَّ بِأَرْضِ الْوَقْفِ، فَإِنْ ضَرَّ يَتَمَلَّكُهُ النَّاظِرُ بِقِيمَتِهِ مَقْلُوعًا لِلْوَقْفِ.

١٩٨٩ج= وَعَلَى الْقَوْلِ بِجَوَازِ إِجَارَةِ الدُّورِ ثَلَاثَ سِنِينَ وَبِصِحَّةِ الْعُقُودِ الْمُتَعَدِّدَةِ؛ لَا تَلْزَمُ الْإِجَارَةُ إِلَّا فِي الْعَقْدِ الْأَوَّلِ؛ إِذْ مَا عَدَاهُ مُضَافٌ وَلَا [ك١٣٥١/] تَلْزَمُ الْمُضَافَةُ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَفِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوِي) مِنْ كِتَابِ الْإِجَارَةِ: رَجُلٌ آجَرَ ضَيْعَةً ثَلَاثِينَ سَنَةً، وَكُتِبَ فِي الصَّكِّ: أَنَّهُ آجَرَ ثَلَاثِينَ عَقْدًا، كُلُّ عَقْدٍ عُقَيْبَ الْآخَرِ، وَالضَّيْعَةُ وَقْفٌ؛ فَإِنَّهُ لَا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ، هَكَذَا ذَكَرَ، وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَذَكَرَ فِي (النَّوَازِلِ) اخْتِلَافَ الْمَشَايِخِ وَقَوْلَ الْهِنْدَوَانِيِّ: وَاخْتَارَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ: أَنَّهُ لَا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ لِصِيَانَةِ الْأَوْقَافِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَأَمَّا انْفِسَاخُهَا بِمَوْتِ الْآجِرِ مِنْ حَيْثُ إِنَّهَا وَقَعَتْ

(١) في ع: فتحسب.

صَحِيحَةً، فَذَكَرَ فِي (الْقِنْيَةِ) أَنَّهَا تُفْسَخُ بِمَوْتِهِ؛ إِذَا كَانَ هُوَ الْمُصَرِّفُ فَقَطْ، وَذَكَرَ قَارِئُ الْهِدَايَةِ خِلَافَهُ، وَالْوَاجِبُ فِي الْوَقْفِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ عَلَى تَقْدِيرِ الْفَسَادِ، وَمِنْ جُمْلَتِهِ الْإِجَارَةُ بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ، وَإِنْ وَقَعَتْ بِهِ ثُمَّ غَلَتْ فِي أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ وَكَانَتْ صَحِيحَةً؛ فَلِلْمُتَوَلِّي فَسْخُهَا عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَمَا لَمْ يُفْسَخْ كَانَ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ الْمُسَمَّى، كَمَا فِي (الصُّغْرَى)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَيَّنَ رَبُّ الْأَحْمَالِ لِلْمُكَارِي وَزْنًا فَحَمَلَ الْمُكَارِي بِنَفْسِهِ وَعَطِبَتْ

١٩٩٠ = سُئِلَ فِي الْمُكَارِي إِذَا عَيَّنَ لَهُ رَبُّ الْأَحْمَالِ وَزْنًا، وَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ كَذَا، فَحَمَلَهُ الْمُكَارِي بِنَفْسِهِ وَعَطِبَتْ بَعْضُ دَوَابِّهِ، وَوَزَنَهُ عِنْدَ انْتِهَاءِ الْحَمْلِ فَوَجَدَهُ زَائِدًا، هَلْ يَضْمَنُ؟

١٩٩١ = وَيَقَعُ طَلَاقُهُ أَمْ لَا؟

١٩٩٠ج= أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْعِمَادِيَّةِ) لِأَنَّهُ بَاشَرَ الْحَمْلَ بِيَدِهِ، وَكَانَ يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَزِنَ أَوَّلًا، فَهُوَ مُغْتَرٌّ لَا مَغْرُورٌ.

١٩٩١ج= وَلَا يَقَعُ طَلَاقُهُ؛ لِلِاحْتِمَالَاتِ النَّافِيَةِ عَنْهُ الْوُقُوعَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا أَجْرَ لِلْمُكَارِي إِذَا حَمَلَ الْمَتَاعَ بَعْضَ الطَّرِيقِ، ثُمَّ رَدَّهُ إِلَى الْمَوْضِعِ الْأَوَّلِ

١٩٩٢ = سُئِلَ فِي مُكَارٍ، حَمَلَ الْمَتَاعَ بَعْضَ الطَّرِيقِ، وَخُوِّفَتِ الْقَافِلَةُ، فَأَعَادَ الْمُكَارِي الْمَتَاعَ إِلَى الْمَوْضِعِ الْأَوَّلِ، هَلْ لَهُ أُجْرَةُ حَمْلِ الْمَتَاعِ لِذَلِكَ الْمَكَانِ الَّذِي أَعَادَهُ مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا أَجْرَ لَهُ، فَقَدْ قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) الْمُكَارِي إِذَا حَمَلَ بَعْضَ الطَّرِيقِ وَخَوَّفُوهُ، فَأَعَادَ الْحِمْلَ إِلَى الْمَوْضِعِ الْأَوَّلِ؛ لَا أَجْرَ لَهُ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ مُكَارِيًا يَحْمِلُ لَهُ حُمُولَاتٍ

١٩٩٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ مُكَارِيًا يَحْمِلُ لَهُ حُمُولَاتٍ مِنْ مَكَانِ كَذَا إِلَى مَكَانِ كَذَا، عَلَى أَنْ يُعْطِيَ الْمُكَارِي مَا يَنُوبُ الْأَحْمَالَ مِنَ الْأَغْفَارِ مِنْ مَالِهِ، هَلْ تَجُوزُ الْإِجَارَةُ أَمْ لَا؟

١٩٩٤ = وَلِلْمُسْتَأْجِرِ فَسْخُهَا؟

١٩٩٣ج= أَجَابَ: الْإِجَارَةُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ فَاسِدَةٌ.

١٩٩٤ج= وَلِلْمُسْتَأْجِرِ فَسْخُهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ بَهِيمًا فَضَاعَ مِنْهُ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ

١٩٩٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ بَهِيمًا لِيَرْكَبَهُ مِنْ غَزَّةَ إِلَى دِمَشْقَ ذِهَابًا وَإِيَابًا، فَضَاعَ مِنْهُ حَالَ سَفَرِهِ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ فِي حِفْظِهِ، هَلْ يَضْمَنُ وَلَوْ كَانَ ضَيَاعُهُ حَالَةَ نَوْمِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَلَوْ كَانَ ضَيَاعُهُ حَالَةَ نَوْمِهِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِهِ مُضْطَجِعًا أَوْ جَالِسًا فِي السَّفَرِ، كَمَا صُرِّحَ بِهِ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَأْجَرَ بِأَرْطَالِ قُطْنٍ مَعْلُومَةٍ مُؤَجَّلَةٍ إِلَى خُرُوجِ الْقُطْنِ فَالْإِجَارَةُ فَاسِدَةٌ

١٩٩٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ آخَرَ لِعَمَلٍ مَعْلُومٍ بِأَرْطَالٍ مُسَمَّاةٍ قُطْنًا فِي قِشْرِهِ مُؤَجَّلَةٍ إِلَى خُرُوجِ الْقُطْنِ، ثُمَّ بَعْدَ مَجِيءِ الْمَحَلِّ؛ طَالَبَهُ فَاسْتَمْهَلَهُ فَلَمْ يُمْهِلْهُ،

فَاشْتَرَى مِنْهُ الْقُطْنَ الَّذِي جُعِلَ أُجْرَةً فِي الذِّمَّةِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، هَلْ يَصِحُّ وَيَلْزَمُ الثَّمَنُ أَمْ لَا؟ [س ٢٩١أ، ع٢٣٦أ، ك٣٥١ب/]

١٩٩٧ = وَيَلْزَمُهُ الْقُطْنُ أَمْ لَا يَلْزَمُهُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا، وَإِنَّمَا لَهُ أَجْرُ الْمِثْلِ؟

١٩٩٦ج= أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ الْقُطْنُ وَلَا ثَمَنُهُ.

١٩٩٧ج= وَإِنَّمَا يَلْزَمُهُ أَجْرُ الْمِثْلِ، وَلَا يَتَجَاوَزُ بِهِ الْمُسَمَّى؛ إِذِ الْجَهَالَةُ الْمُؤَثِّرَةُ فِي الْبَيْعِ مُؤَثِّرَةٌ فِي الْإِجَارَةِ، سَوَاءٌ كَانَتْ فِي الْعَيْنِ أَوِ الْمُدَّةِ أَوِ الْأُجْرَةِ، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، فَهِيَ فَاسِدَةٌ، وَحُكْمُ الْفَاسِدَةِ مَا ذُكِرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ أَكَّارًا كُلَّ شَهْرٍ بِكَذَا، فَطَلَبَ الْأُجْرَةَ بَعْدَ شَهْرَيْنِ فَعَجَزَ الْمُسْتَأْجِرُ عَنْهَا فَقَالَ لَهُ لَكَ رُبُعُ الزَّرْعِ

١٩٩٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ أَكَّارًا كُلَّ شَهْرٍ بِقِرْشَيْنِ، فَاشْتَغَلَ شَهْرَيْنِ وَبَعْضًا مِنَ الثَّالِثِ، وَطَالَبَهُ بِأُجْرَتِهِ فَعَجَزَ عَنْهَا، فَقَالَ لَهُ: يَكُونُ لَكَ الرُّبُعُ فِي الزَّرْعِ عَلَى أَنْ تُكْمِلَ الْعَمَلَ بَقِيَّةَ سَنَتِكَ، فَأَخَذَ فِي الْعَمَلِ وَعَشَّبَ وَحَصَدَ، وَنَقَلَ الزَّرْعَ وَدَاسَهُ وَذَرَاهُ، وَعَمِلَ جَمِيعَ الْعَمَلِ الْمُعْتَادِ عَلَى الْأَكَرَةِ، فَهَلْ يَسْتَحِقُّ الْأُجْرَةَ لِعَمَلِهِ، أَمْ يَسْتَحِقُّ رُبُعَ الْخَارِجِ؟

أَجَابَ: يَسْتَحِقُّ الْأُجْرَةَ لِجَمِيعِ عَمَلِهِ السَّابِقِ عَلَى (جَعْلِ)[1] الرُّبُعِ وَاللَّاحِقِ لَهُ، وَلَا شَيْءَ لَهُ فِي الْخَارِجِ؛ لِأَنَّهُ بَيْعٌ لِرُبُعِ الْخَارِجِ بِمَا فِي ذِمَّةِ الْمُسْتَأْجِرِ بِشَرْطِ الْعَمَلِ بَقِيَّةَ السَّنَةِ، وَهُوَ يُوجِبُ الْفَسَادَ، وَاللهُ الْمُوَفِّقُ الْهَادِي لِطَرِيقِ الرَّشَادِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

[ط١٢٤/]

---

(١) في س: جميع.

مُرْتَهِنٌ سَكَنَ دَارَ الرَّهْنِ فِي حَيَاةِ الرَّاهِنِ وَبَعْدَ وَفَاتِهِ سِنِينَ وَفِي الْوَرَثَةِ يَتِيمٌ

١٩٩٩ = سُئِلَ فِي مُرْتَهِنٍ سَكَنَ دَارَ الرَّهْنِ مُدَّةَ سِنِينَ، ثُمَّ تُوُفِّيَ الرَّاهِنُ عَنْ وَرَثَةٍ فِيهِمْ يَتِيمٌ، فَاسْتَمَرَّ الْمُرْتَهِنُ سَاكِنًا بِدَارِ الرَّهْنِ مُدَّةَ سِنِينَ، هَلْ تَلْزَمُهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِسَكَنِهِ مُدَّةَ حَيَاةِ الرَّاهِنِ وَبَعْدَهُ لِلْوَرَثَةِ الْكِبَارِ وَلِلْيَتِيمِ بِقَدْرِ حِصَصِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ لِسَكَنِهِ حَالَ حَيَاةِ الرَّاهِنِ، وَلَا لِسَكَنِهِ بَعْدَ وَفَاتِهِ، أَمَّا حَالَ حَيَاتِهِ وَلِلْكِبَارِ مِنْ وَرَثَتِهِ بَعْدَ مَمَاتِهِ فَبِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَسَوَاءٌ أَذِنَ الْمَيِّتُ وَالْكِبَارُ بَعْدَهُ أَوْ لَمْ يَأْذَنُوا، وَأَمَّا فِي حِصَّةِ الْيَتِيمِ فَلِاخْتِلَافِ التَّرْجِيحِ، وَالْإِفْتَاءِ فِي ذَلِكَ بَيْنَ الْمُتَأَخِّرِينَ، وَمَذْهَبُ الْمُتَقَدِّمِينَ عَدَمُ وُجُوبِ الْأُجْرَةِ حَتَّى قِيلَ لِنَجْمِ الْأَئِمَّةِ: مَا تَخْتَارُ فِيمَنْ سَكَنَ دَارَ الْيَتِيمِ غَيْرُ الشَّرِيكِ بِغَيْرِ عَقْدٍ؟ قَالَ: أَخْتَارُ عَدَمَ لُزُومِ الْأَجْرِ، بِخِلَافِ الْوَقْفِ. وَالْإِمَامُ ظَهِيرُ الدِّينِ أَفْتَى بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ فِي دُورِ الْوَقْفِ، لَا فِي دُورِ الْيَتِيمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَأْجَرَ أَرْضَ الْوَقْفِ لِيَغْرِسَ فِيهَا وَيَكُونَ الْغَرْسُ لَهُ؛ فَهُوَ لَهُ

٢٠٠٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا آجَرَ نَاظِرُ وَقْفٍ قِطْعَةَ أَرْضٍ مِنْهُ بِحَقِّ شُرْبِهَا مِنَ الْمَاءِ لِزَيْدٍ؛ إِجَارَةً لِلزِّرَاعَةِ وَالْغِرَاسِ وَالْبِنَاءِ وَالتَّعَلِّي؛ عَلَى أَنْ يَكُونَ مَا سَيَغْرِسُهُ زَيْدٌ لَهُ، وَالْحَالُ أَنَّ فِي تِلْكَ النَّاحِيَةِ مَنْ يُغَارِسُ عَلَى الْأَرْضِ الْمَوْقُوفَةِ عَلَى أَنْ يَكُونَ النِّصْفُ لِجِهَةِ الْوَقْفِ تَبَعًا لِأَرْضِهِ، وَالنِّصْفُ الْآخَرُ لِلْغَارِسِ نَظِيرَ غَرْسِهِ وَعَمَلِهِ، فَآجَرَ زَيْدٌ الْأَرْضَ الْمَوْقُوفَةَ لِعَمْرٍو كَذَلِكَ [س٢٩١ب/] عَلَى أَنْ يَكُونَ حِصَّةٌ مُعَيَّنَةٌ مِنَ الْغِرَاسِ

لِزَيْدٍ تَبَعًا لِلْأَرْضِ الْمَوْقُوفَةِ، وَحِصَّةٌ مُعَيَّنَةٌ لِلْغَارِسِ نَظِيرَ غَرْسِهِ وَعَمَلِهِ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: حَيْثُ اسْتَأْجَرَ زَيْدٌ لِيَكُونَ مَا يَغْرِسُهُ لَهُ فَالْغِرَاسُ كُلُّهُ لَهُ، بَلْ لَوْ غَصَبَ الْأَرْضَ وَغَرَسَهَا كَانَ لَهُ أَيْضًا، وَسَوَاءٌ كَانَتِ الْإِجَارَةُ صَحِيحَةً أَوْ [ع٢٣٦ب، ك١٣٥٢/] فَاسِدَةً، وَسَوَاءٌ فِي ذَلِكَ الْوَقْفُ وَالْمِلْكُ، وَيَخْتَلِفُ الْحُكْمُ فِي الْقَلْعِ وَعَدَمِهِ، (فَالْعِرْقُ)[1] الظَّالِمُ لَيْسَ لَهُ قَرَارٌ، وَمَا وُضِعَ بِحَقٍّ فَلَهُ الِاسْتِقْرَارُ، وَلَا دَخْلَ لِلْعُرْفِ مَعَ مَا ذُكِرَ فِي صَدْرِ السُّؤَالِ مِنْ قَوْلِهِ: عَلَى أَنْ يَكُونَ مَا سَيَغْرِسُهُ زَيْدٌ لَهُ، وَأَمَّا إِجَارَتُهُ لِعَمْرٍو عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ كَذَا وَلَهُ كَذَا؛ فَالْغِرَاسُ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا اتَّفَقَا كَالْمُزَارَعَةِ؛ إِذْ مَالِكُ الْمَنْفَعَةِ فِي الْإِجَارَةِ لَهُ أَنْ يُمَلِّكَهَا لِغَيْرِهِ، وَهَذَا الْحُكْمُ فِي الْغِرَاسِ، وَأَمَّا حُكْمُ الِاسْتِبْقَاءِ وَغَيْرِهِ، فَلَيْسَ فِي السُّؤَالِ طَلَبُ الْجَوَابِ عَنْهُ، وَهُوَ طَوِيلُ الذَّيْلِ، فَلَا نَشْتَغِلُ بِالْجَوَابِ عَنْهُ لِعَدَمِ طَلَبِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ ذِمِّيًّا لِتَعْمِيرِ مَا انْهَدَمَ مِنَ الْبِئْرِ

٢٠٠١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ ذِمِّيًّا لِتَعْمِيرِ مَا انْهَدَمَ، وَتَرْمِيمِ مَا اسْتَرَمَّ مِنَ الْبِئْرِ الْفُلَانِيِّ بِكَذَا مِنَ الْأُجْرَةِ؛ عَلَى أَنْ يَسْتَأْجِرَ فَعُولًا مِنْهَا؛ بِشَرْطِ أَنَّهُ مَهْمَا حَدَثَ فِي الْبِئْرِ مِنْ شَيْءٍ إِلَى عَشْرِ سِنِينَ، فَهُوَ قَائِمٌ بِهِ، وَكَفَلَهُ فِي ذَلِكَ ذِمِّيٌّ أَيْضًا، وَفَعَلَ مَا أُمِرَ بِهِ مِنَ التَّعْمِيرِ وَالتَّرْمِيمِ، هَلْ إِذَا انْهَدَمَ الْبِئْرُ أَوْ شَيْءٌ مِنْهُ أَوْ حَدَثَ فِيهِ - لَا بِفِعْلِهِ - حَادِثٌ يَضْمَنُ الْأَصِيلُ أَوِ الْكَفِيلُ، وَيُؤَاخَذُ بِعِمَارَتِهِ أَمْ لَا لِعَدَمِ صِحَّةِ الشَّرْطِ الْمَذْكُورِ؟

أَجَابَ: لَا ضَمَانَ عَلَى الْأَصِيلِ وَلَا عَلَى الْكَفِيلِ؛ لِعَدَمِ صِحَّةِ الشَّرْطِ الْمَذْكُورِ؛ إِذْ هُوَ بِمَنْزِلَةِ قَوْلِ الْإِنْسَانِ لِغَيْرِهِ: إِنِ انْهَدَمَ بِنَاؤُكَ فَأَنَا ضَامِنٌ لَهُ، وَهَذَا الْتِزَامُ مَا لَا يَلْزَمُ،

---

(١) في س: فالعرف.

• فَإِنَّهُ لَوِ انْهَدَمَ لَا يَلْزَمُهُ شَرْعًا، فَإِذَا كَفَلَ بِهِ شَخْصٌ فَقَدْ كَفَلَ شَيْئًا لَا يَلْزَمُ الْأَصِيلَ، فَكَيْفَ يَلْزَمُ الْكَفِيلَ؟ وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ حَمَّامًا وَقْفًا وَزَادَ عَلَيْهِ آخَرُ زِيَادَةً تَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوِّمِينَ لَا تُقْبَلُ

٢٠٠٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ حَمَّامًا وَقْفًا؛ بِاثْنَتَيْنِ وَعِشْرِينَ قِطْعَةً مِصْرِيَّةً إِجَارَةً صَحِيحَةً شَرْعِيَّةً مِنْ نَاظِرِ الْوَقْفِ بِمَعْرِفَةِ حَاكِمِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ، فَزَادَ عَلَيْهِ رَجُلٌ قِطْعَةً أَوْ قِطْعَتَيْنِ، هَلْ تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِهَذِهِ الزِّيَادَةِ وَيُؤَجَّرُ لِلَّذِي زَادَ أَمْ لَا؟ لِكَوْنِهَا إِضْرَارًا وَتَعَنُّتًا وَمِمَّا يَدْخُلُ[1] تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوِّمِينَ؛ لِأَنَّهَا دُونَ الْخُمُسِ الَّذِي يُعَدُّ فِي الْعَقَارِ غَبْنًا فَاحِشًا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ مِنْهُ الزِّيَادَةُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ الْمَزْبُورِ، فَلَا تُفْسَخُ إِجَارَتُهُ بِهَذِهِ[2] الزِّيَادَةِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ مِنْ عُلَمَائِنَا الْجُمْهُورُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ لِآخَرَ بَيْتًا يَسْكُنُهُ وَيَرُمُّهُ، فَفَعَلَ ثُمَّ أَخَذَهُ

٢٠٠٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ بَيْتًا يَسْكُنُهُ وَيَرُمُّهُ، فَرَمَّهُ وَسَقَفَهُ بِخَشَبٍ مِنْ عِنْدِهِ عَلَى طَرِيقَةِ[3] سَقَائِفِ الْفَلَّاحِينَ، وَسَكَنَ مُدَّةً وَأَخْرَجَهُ مَالِكُهُ مِنْهُ، هَلْ لَهُ أَخْذُ خَشَبِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَخْذُ خَشَبِهِ؛ لِأَنَّهُ مُسْتَعِيرٌ لَا مُسْتَأْجِرٌ؛ إِذْ لَمْ يَجْعَلْ لَهُ بَدَلًا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: تدخل.

(٢) في ع: بمثل هذه.

(٣) في ع: طريق.

إِذَا دَفَعَ الْمُكَارِي لِمَنْ مَشَى مَعَهُ مَالًا لِلْحِمَايَةِ لَا يَلْزَمُ الْمُسْتَكْرِي

٢٠٠٤= سُئِلَ فِي الْمُكَارِي إِذَا دَفَعَ عَنْ حُمُولَاتِ مُسْتَكْرِيهِ مَالًا لِمَنْ مَشَى مَعَهُ حَتَّى يَحْمِيَهَا مِنَ اللُّصُوصِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، هَلْ يَكُونُ مُتَبَرِّعًا فَلَا يَلْزَمُهُ ضَمَانُهُ أَمْ لَا فَيَلْزَمُهُ؟ [س٢٩٢أ، ط١٢٥، ع٢٣٧أ/]

أَجَابَ: يَكُونُ مُتَبَرِّعًا، وَلَا يَلْزَمُ الْمُسْتَكْرِي مَا أَدَّى الْمُكَارِي لِمَنْ مَشَى مَعَهُ إِلَّا أَنْ يَتَبَرَّعَ لَهُ بِشَيْءٍ بِحُسْنِ اخْتِيَارِهِ عَلَى وَجْهِ مُجَازَاةِ الْإِحْسَانِ (بِالْإِحْسَانِ)[1]، وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَقَعَتِ الْإِجَارَةُ عَلَى حِصَّةٍ غَيْرِ مَعْلُومَةٍ كَانَتْ فَاسِدَةً

٢٠٠٥= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ لَهَا حِصَّةٌ فِي عَقَارٍ غَيْرُ مَعْلُومَةٍ عِنْدَهَا، أَجَّرَتْهَا لِأَخِيهَا مُدَّةً بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ مَقْبُوضَةٍ دُونَ أُجْرَةِ مِثْلِهَا، هَلْ تَكُونُ الْإِجَارَةُ صَحِيحَةً أَمْ فَاسِدَةً؟

٢٠٠٦= وَإِذَا قُلْتُمْ فَاسِدَةٌ، هَلْ يَجِبُ أَجْرُ الْمِثْلِ بَالِغًا مَا بَلَغَ، أَمْ لَا يُزَادُ عَلَى قَدْرِ الْمُسَمَّى؟

٢٠٠٥ج= أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يَتَبَيَّنْ نَصِيبُهَا؛ فَالْإِجَارَةُ فَاسِدَةٌ؛ إِذْ شَرْطُهَا بَيَانُ الْبَدَلِ وَالْمُبْدَلِ.

٢٠٠٦ج= وَيَجِبُ أَجْرُ الْمِثْلِ بَالِغًا مَا بَلَغَ لِفَسَادِ الْمُسَمَّى، وَهُوَ عَدَمُ بَيَانِ الْقَدْرِ الْمُؤَجَّرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ط: بِالْإِحْسَانِ بِالْمُكَافَأَةِ.
وفي ع: بِالْمُكَافَأَةِ.

إِذَا آجَرَ مَحْدُودَاتٍ مُشْتَرَكَةً وَتَنَاوَلَ أُجْرَتَهَا لَا يُقْضَى عَلَيْهِ بِحِصَّةِ الشُّرَكَاءِ

٢٠٠٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ آجَرَ مَحْدُودَاتٍ مَمْلُوكَةً مُشْتَرَكَةً، وَتَنَاوَلَ أُجْرَتَهَا مُدَّةَ سِنِينَ، وَالْآنَ الشُّرَكَاءُ يُطَالِبُونَهُ[1] بِحِصَّتِهِمْ مِنْهَا، هَلْ يَحْكُمُ الْقَاضِي عَلَيْهِ بِهَا لَهُمْ أَمْ لَا؟ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ بِوِكَالَةٍ سَابِقَةٍ عَلَى الْعَقْدِ، وَلَا إِجَازَةٍ لَاحِقَةٍ بَعْدَهُ؟

أَجَابَ: لَا يُقْضَى الْقَاضِي عَلَيْهِ لَهُمْ بِحِصَّتِهِ مِنْهَا؛ لِأَنَّ الْمَنَافِعَ لَا تُتَقَوَّمُ إِلَّا بِالْعَقْدِ، وَهُوَ صَادِرٌ مِنْهُ بِلَا وِكَالَةٍ سَابِقَةٍ وَلَا إِجَازَةٍ لَاحِقَةٍ، فَمَلَكَهَا [ك٣٥٢ب/] الشَّرِيكُ الْعَاقِدُ لَكِنَّ مِلْكَهُ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ مِلْكٌ خَبِيثٌ، فَيَجِبُ عَلَيْهِ التَّصَدُّقُ بِهِ، أَوْ دَفْعُهُ لِشُرَكَائِهِ؛ خُرُوجًا مِنَ الْإِثْمِ، وَالثَّانِي أَفْضَلُ لِخُرُوجِهِ مِنَ الْخِلَافِ، أَيْضًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

آجَرَ الشُّرَكَاءُ فِي دَارٍ مَا لَهُمْ فِيهَا لِوَاحِدٍ مِنْهُمْ كُلُّ سَنَةٍ بِأَجْرٍ مَعْلُومٍ

٢٠٠٨ = سُئِلَ فِي شُرَكَاءَ فِي دَارٍ، آجَرُوا وَاحِدًا مِنْهُمْ مَا لَهُمْ فِيهَا سَنَةً بِأَجْرٍ مَعْلُومٍ قَائِلِينَ: كُلُّ سَنَةٍ سَكَنْتَهَا بَعْدَهَا فَأُجْرَتُهَا مِثْلُهَا، فَسَكَنَهَا سِنِينَ، هَلْ يَلْزَمُهُ الْمُسَمَّى لِتِلْكَ السِّنِينَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَلْزَمُ الْمُسَمَّى لِتِلْكَ السِّنِينَ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ: مَنْ آجَرَ دَارًا، كُلُّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ صَحَّ فِي شَهْرٍ فَقَطْ، إِلَّا أَنْ يُسَمِّيَ الْكُلَّ، وَكُلُّ شَهْرٍ سَكَنَ سَاعَةً مِنْهُ؛ صَحَّ فِيهِ، وَهِيَ دَوَّارَةٌ فِي الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: يطالبون.

إذَا اسْتَأْجَرَ بَغْلًا لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ فَدَفَعَهُ لِرَفِيقِهِ لِاشْتِغَالِهِ بِحِمَارِهِ فَهَلَكَ

٢٠٠٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ بَغْلًا وَحَمَلَ عَلَيْهِ، وَلَهُ حِمَارٌ فَسَقَطَ حِمَارُهُ فِي الطَّرِيقِ فَاشْتَغَلَ بِهِ، فَدَفَعَ الْبَغْلَ لِرَفِيقِهِ خَوْفًا عَلَيْهِ وَلِعَدَمِ قُدْرَتِهِ عَلَى حِفْظِهِ مَعَ الِاشْتِغَالِ بِحِمَارِهِ، وَلَوِ اتَّبَعَ الْبَغْلَ هَلَكَ حِمَارُهُ وَمَتَاعُهُ، فَهَلَكَ الْبَغْلُ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ وَالْحَالُ هَذِهِ. ارْجِعْ إِلَى (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ؛ يَظْهَرْ لَكَ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إذَا اسْتَأْجَرَ دَارَ الْوَقْفِ وَعَمَّرَ مَا اسْتَرَمَّ فِيهَا ثُمَّ آجَرَهَا بِزِيَادَةٍ عَمَّا اسْتَأْجَرَ فَالزِّيَادَةُ لَهُ

٢٠١٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ مِنْ نَاظِرٍ دَارًا مُسْتَرَمَّةً، وَعَمَّرَ مَا اسْتَرَمَّ مِنْهَا وَآجَرَهَا بِأَكْثَرَ مِمَّا اسْتَأْجَرَ، هَلِ الزِّيَادَةُ لَهُ أَمْ لِلْوَقْفِ؟

٢٠١١= وَهَلْ إِذَا ادَّعَى النَّاظِرُ أَنَّ الْأُجْرَةَ الْأُولَى دُونَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَأَنْكَرَ الْمُسْتَأْجِرُ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ؟ وَلَا تَكُونُ إِجَارَتُهُ بِأَكْثَرَ حُجَّةً لِلنَّاظِرِ؟

٢٠١٠ج= أَجَابَ: الزِّيَادَةُ لَهُ لَا لِلْوَقْفِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا آجَرَ بِأَكْثَرَ مِمَّا اسْتَأْجَرَ بَعْدَ أَنْ عَمِلَ بِهَا عَمَلًا كَبِنَاءٍ؛ تَطِيبُ لَهُ الزِّيَادَةُ، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِهِ الْبَزَّازِيُّ فِي (جَامِعِهِ) وَكَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا. [س٢٩٢ب/]

٢٠١١ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ أَنَّ الْأُجْرَةَ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِإِنْكَارِهِ الزِّيَادَةَ، وَعَلَى النَّاظِرِ الْبَيِّنَةُ، وَلَا تَكُونُ إِجَارَتُهُ بِأَكْثَرَ حُجَّةً لِلنَّاظِرِ عَلَى دَعْوَاهُ لِلْعَمَلِ الْمَذْكُورِ، وَلِأَنَّ

عَقْدَ الْإِجَارَةِ يَقَعُ بِالْمِثْلِ وَبِالزِّيَادَةِ وَبِالنُّقْصَانِ، فَلَا دَلِيلَ فِي ذَلِكَ لِمُدَّعَاهُ، إِنَّمَا هِيَ مِنْ جُمْلَةِ الدَّعَاوَى الَّتِي فِيهَا الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكِرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يُؤَجِّرَ وَتَطِيبُ لَهُ الزِّيَادَةُ

٢٠١٢ = سُئِلَ فِي الْمُسْتَأْجِرِ إِذَا آجَرَ الْمُسْتَأْجَرَ هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ بِالْمِثْلِ وَبِالْأَقَلِّ وَبِالْأَكْثَرِ، وَلَا تَطِيبُ الزِّيَادَةُ، بَلْ يَجِبُ التَّصَدُّقُ بِمَا [ع٢٣٧ب/] زَادَ إِلَّا إِذَا كَانَ بِخِلَافِ الْجِنْسِ، أَوْ عَمِلَ بِهِ عَمَلًا كَبِنَاءٍ فَتَطِيبُ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْأَشْبَاهِ) نَقْلًا عَنِ (الْبَزَّازِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سَكَنَ الْمُسْتَأْجِرُ زِيَادَةً عَلَى الْمُدَّةِ لَا يَجِبُ الْأَجْرُ لِلزَّائِدِ

٢٠١٣ = سُئِلَ فِي دَارٍ بَيْنَ رَجُلَيْنِ اسْتَأْجَرَ أَحَدُهُمَا حِصَّةَ الْآخَرِ سَنَةً بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ، فَسَكَنَهَا سَنَتَيْنِ، هَلْ لَا أُجْرَةَ لِلسَّنَةِ الثَّانِيَةِ الَّتِي لَمْ يُعْقَدْ لَهَا عَقْدُ إِجَارَةٍ؟

أَجَابَ: لَا أُجْرَةَ لَهَا بِلَا شُبْهَةٍ؛ إِذْ سُكْنَاهُ بِهَا بِتَأْوِيلِ الْمِلْكِ، وَفِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) مِثْلُهُ فِي الْأَجْنَبِيِّ؛ خِلْفَةٌ عَنِ الشَّرِيكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

سَكَنَ الشَّرِيكُ بِغَيْرِ عَقْدٍ فَدَفَعَ الْأُجْرَةَ لِشَرِيكِهِ بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا تَلْزَمُهُ لَهُ الرُّجُوعُ

٢٠١٤ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا سَكَنَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فِي الدَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ مِلْكًا مُدَّةً بِغَيْرِ عَقْدِ إِجَارَةٍ، فَزَعَمَ لُزُومَ الْأُجْرَةِ عَلَيْهِ، فَدَفَعَ شَيْئًا بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ لَازِمٌ عَلَيْهِ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ عَلَى شَرِيكِهِ أَمْ لَا؟

اجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا الْتَزَمَ مَالًا عَلَى احْتِسَابِ قَرْيَةٍ لَا يُطَالَبُ بِهِ

٢٠١٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَاطَعَ عَلَى مَالٍ مَعْلُومٍ احْتِسَابَ قَرْيَةٍ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ وَمَا الْحُكْمُ فِيهِ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ ذَلِكَ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، فَلَا يُطَالَبُ الْمُحْتَسِبُ بِمَا الْتَزَمَهُ مِنَ الْمَالِ، وَلَا تَصِحُّ الدَّعْوَى فِي ذَلِكَ، وَلَا تُقَامُ الْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ وَلَا [ط١٢٦، ك١٣٥٣/أ] يَحِلُّ لِلْقَاضِي سَمَاعُ مِثْلِ هَذِهِ الدَّعْوَى، وَسَوَاءٌ وَقَعَتْ بِلَفْظِ الْمُقَاطَعَةِ أَوْ الِالْتِزَامِ أَوِ الْإِجَارَةِ كَمَا رَأَيْنَاهُ بِخَطِّ الْجَهَلَةِ، وَقَدْ ذَكَرَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَقَعَتْ بِسَرَايَ الْجَدِيدَةِ وَاقِعَةٌ، وَهِيَ أَنَّ وَاحِدًا قَاطَعَ عَلَى مَالٍ مَعْلُومٍ احْتِسَابَهَا، أَعْنِي الْأَمْرَ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيَ عَنِ الْمُنْكَرِ، فَضَرَبُوا عَلَى بَابِهِ طُبُولَاتٍ وَبُوقَاتٍ وَنَادَوْا: مُبَارَكٌ بَادْ لِمُقَاطَعَتِهِ الِاحْتِسَابَ، وَكَانَ إِمَامُ الْجَامِعِ فَامْتَنَعْنَا عَنِ الصَّلَاةِ خَلْفَهُ حَتَّى عَرَضَ عَلَى نَفْسِهِ الْإِسْلَامَ وَانْتَهَى، وَهَذَا مِمَّا انْعَقَدَ عَلَيْهِ الْإِجْمَاعُ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ.

مِنْ شُرُوطِ صِحَّةِ الْكَفَالَةِ كَوْنُ الْمَكْفُولِ بِهِ دَيْنًا لَازِمًا

٢٠١٦= سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَاطَعَ عَلَى مَالٍ مَعْلُومٍ احْتِسَابَ قَرْيَةٍ وَكَفَلَهُ بِهِ شَخْصٌ، فَهَلْ هَذِهِ الْمُقَاطَعَةُ صَحِيحَةٌ شَرْعِيَّةٌ، وَالْكَفَالَةُ الْمُتَرَتِّبَةُ عَلَيْهَا كَذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: كُلٌّ مِنْهُمَا بَاطِلٌ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ، فَلَا يُطَالَبُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا بِشَيْءٍ، بَلْ إِذَا دَفَعَ وَاحِدٌ مِنْهُمَا شَيْئًا؛ لَهُ الرُّجُوعُ بِهِ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ؛ [س١٢٩٣/أ] لِكَوْنِهِ دَفَعَ مَا لَمْ يَتَعَلَّقْ بِذِمَّتِهِ شَرْعًا عَلَى ظَنِّ أَنَّهُ مُتَعَلِّقٌ بِهَا، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ مِنْ شُرُوطِ صِحَّةِ الْكَفَالَةِ كَوْنَ الْمَكْفُولِ بِهِ دَيْنًا لَازِمًا، فَلَا تَجُوزُ بِبَدَلِ الْكِتَابَةِ لِعَدَمِ لُزُومِهِ، مَعَ أَنَّهُ دَيْنٌ شَرْعِيٌّ، لَكِنْ لَا يَلْزَمُ فَكَيْفَ بِمَا لَيْسَ بِشَرْعِيٍّ وَلَا جَائِزٍ، وَلَيْسَ هَذَا مِنْ بَابِ النَّوَائِبِ الَّتِي قَالَ بَعْضُهُمْ بِصِحَّةِ الْكَفَالَةِ بِهَا، أَمَّا عَلَى تَفْسِيرِهَا بِأَنَّهَا مَا يَكُونُ بِحَقٍّ، كَأُجْرَةِ

الْحَرَّاثِ وَكَرْيِ النَّهْرِ الْمُشْتَرَكِ، وَالْمَالِ الْمُوَظَّفِ لِتَجْهِيزِ الْجَيْشِ وَفِدَاءِ الْأَسْرَى؛ فَظَاهِرٌ، وَأَمَّا عَلَى تَفْسِيرِهَا بِأَنَّهَا مَا يَأْخُذُهُ الظَّلَمَةُ بِغَيْرِ حَقٍّ؛ فَالْمُرَادُ مَا يَنُوبُ كُلَّ شَخْصٍ مِنَ النَّوَائِبِ الْمُرَتَّبَةِ عَلَى النَّاسِ بِغَيْرِ حَقٍّ، وَلَيْسَ مَالُ الْمُقَاطَعَةِ الْمَذْكُورَةِ مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الِالْتِزَامُ وَالْمُقَاطَعَةُ عَلَى مَا يَتَحَصَّلُ مِنْ قَرْيَةِ الْوَقْفِ مِنْ خَرَاجٍ وَعِدَادِ شَجَرٍ وَغَنَمٍ لَا يَجُوزُ

٢٠١٧= سُئِلَ فِي الِالْتِزَامِ وَالْمُقَاطَعَةِ عَلَى مَا يَتَحَصَّلُ مِنْ قَرْيَةِ الْوَقْفِ مِنْ خَرَاجٍ مُقَاسَمَةٍ وَعِدَادِ شَجَرٍ وَغَنَمٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ بِمَالٍ مَعْلُومٍ مِنْ أَحَدِ النَّقْدَيْنِ، يَدْفَعُهُ الْمُلْتَزِمُ وَيَكُونُ لَهُ مَا يَتَحَصَّلُ مِنْهَا قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

٢٠١٨= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا يَجُوزُ، هَلْ إِذَا فَعَلَ [ع٢٣٨أ، ك٣٥٣ب/] ذَلِكَ وَكِيلُ النَّاظِرِ عَلَى الْوَقْفِ وَقَبَضَ الْمَالَ الْمُقَاطَعَ عَلَيْهِ يُطَالَبُ بِهِ النَّاظِرُ، أَمْ يُطَالَبُ بِهِ الْقَابِضُ؟

٢٠١٧ج= أَجَابَ: لَا تَجُوزُ الْمُقَاطَعَةُ عَلَى ذَلِكَ؛ إِذْ لَا وَجْهَ لَهَا شَرْعًا؛ لِكَوْنِهَا لَا تُتَصَوَّرُ شَرْعًا أَنْ تَكُونَ بَيْعًا؛ إِذْ بَعْضُ الْمُقَاطَعِ عَلَيْهِ مَعْدُومٌ، وَبَعْضُهُ مَجْهُولٌ، وَبَعْضُهُ مَمْنُوعٌ شَرْعًا كَالرُّسُومِ الْخَارِجَةِ عَنِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ وَالدِّينِ الْمُنِيفِ، وَلَا أَنْ تَكُونَ إِجَارَةً؛ لِأَنَّهَا بَيْعُ الْمَنَافِعِ، وَالْوَاقِعُ عَلَيْهِ فِي الْمُقَاطَعَةِ الْمَشْرُوحَةِ أَعْيَانٌ لَا مَنَافِعُ، فَهِيَ بَاطِلَةٌ بِالْإِجْمَاعِ.

٢٠١٨ج= وَإِذَا وَقَعَتْ بَاطِلَةً؛ كَانَتْ كَالْعَدَمِ، وَإِذَا كَانَتْ كَالْعَدَمِ فَالْمُطَالَبُ بِالْمَالِ الْمَقْبُوضِ فِيهَا نَفْسُ الْقَابِضِ، لَا نَاظِرُ الْوَقْفِ لَا سِيَّمَا إِذَا بَاشَرَهُ بِغَيْرِ إِذْنِ النَّاظِرِ؛ إِذْ إِذْنُهُ بِالتَّصَرُّفِ فِي الْوَقْفِ إِنَّمَا هُوَ بِمَا يَسُوغُ لَهُ شَرْعًا، لَا فِيمَا هُوَ مَمْنُوعٌ مَحْظُورٌ مِنْ سَائِرِ الْأُمُورِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتِئْجَارُ مُتَحَصِّلَاتِ الْوَقْفِ مِنْ غَلَّةِ كُرُومٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ لَا يَصِحُّ

٢٠١٩ = سُئِلَ فِي اسْتِئْجَارِ مُتَحَصِّلَاتِ الْوَقْفِ النَّبَوِيِّ مِنْ غَلَّةِ كُرُومٍ وَأَرَاضٍ وَمُسَقَّفَاتٍ عَلَى أَنْ يَكُونَ (مَصْرِفُ)[١] التَّرْمِيمِ لِمُسْتَحِقِّ التَّرْمِيمِ مِنْهَا عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ لَهَا، هَلْ هُوَ صَحِيحٌ شَرْعِيٌّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذِ الْإِجَارَةُ بَيْعُ الْمَنَافِعِ فَيُفْسِدُهَا مَا يُفْسِدُهُ، فَفِي (الْفُصُولِ الْعِمَادِيَّةِ) وَذَكَرَ ما فِي (التَّجْرِيدِ الْبُرْهَانِيِّ) فِي كُلِّ جَهَالَةٍ تُؤَثِّرُ فِي الْبَيْعِ تُؤَثِّرُ فِي الْإِجَارَةِ، وَيَفْسُدُ الْعَقْدُ بِهَا، سَوَاءٌ كَانَتِ الْجَهَالَةُ فِي الْأُجْرَةِ أَوْ فِي الْمُدَّةِ أَوْ فِي الْعَمَلِ الْمُسْتَأْجَرِ عَلَيْهِ، ثُمَّ صَرَّحَ بِمَسْأَلَةِ اشْتِرَاطِ الْمَرَمَّةِ، وَأَنَّهَا تُفْسِدُ الْإِجَارَةَ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا شَرَطَ الْمَرَمَّةَ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ صَارَتِ الْمَرَمَّةُ مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ مِنَ الْأَجْرِ، فَيَصِيرُ الْأَجْرُ مَجْهُولًا، فَتَفْسُدُ الْإِجَارَةُ وَحُكْمُهَا - أَعْنِي: الْإِجَارَةَ الْفَاسِدَةَ - فِي هَذِهِ الصُّورَةِ إِنْ بَاشَرَ تَرْمِيمًا يُحْسَبُ لَهُ، وَعَلَيْهِ الْخُرُوجُ مِمَّا قَبَضَهُ مِنَ الْغَلَّةِ، وَأُجْرَةُ الْمِثْلِ لِمَا انْتَفَعَ بِهِ بَالِغًا مَا بَلَغَ لِأَنَّهُ مِنَ الْأَجْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٢٩٣ب/]

اسْتَأْجَرَ زَيْدٌ مِنْ نَاظِرِ الْوَقْفِ الْأَهْلِيِّ جِهَاتِ الْوَقْفِ بِأَجْرٍ مَعْلُومٍ

٢٠٢٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا اسْتَأْجَرَ زَيْدٌ مِنْ نَاظِرِ وَقْفٍ أَهْلِيٍّ جِهَاتِ الْوَقْفِ الْمُشْتَمِلَةَ عَلَى قُرًى وَمَزَارِعَ وَحَوَانِيتَ بِحُجَّةٍ شَرْعِيَّةٍ مُدَّةً مَعْلُومَةً؛ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ مُعَجَّلَةٍ، وَسَلَّمَ النَّاظِرُ لِزَيْدٍ الْمَأْجُورَ تَسَلُّمَ مِثْلِهِ شَرْعًا، فَوَضَعَ زَيْدٌ يَدَهُ عَلَى الْمَأْجُورِ وَقَبَضَ (بَعْضَ غَلَّتِهِ)[٢] وَسَافَرَ قَبْلَ انْقِضَاءِ مُدَّةَ [ط١٢٧، ع٢٣٨ب/] التَّوَاجُرِ، فَفَسَخَ النَّاظِرُ الْإِجَارَةَ

(١) في س: مصروف.
(٢) في ع: غلة بعضه.

بِالزِّيَادَةِ، وَآجَرَ الْمَأْجُورَ مِنْ بَكْرٍ، ثُمَّ عَادَ زَيْدٌ فِي أَثْنَاءِ مُدَّةِ التَّوَاجُرِ، وَتَرَافَعَ مَعَ بَكْرٍ لَدَى قَاضٍ، فَرَفَعَ يَدَ بَكْرٍ عَنِ الْمَأْجُورِ، وَحَكَمَ لِزَيْدٍ بِالتَّصَرُّفِ وَحَبْسِ الْمَأْجُورِ تَحْتَ يَدِ زَيْدٍ بِحُجَّةٍ شَرْعِيَّةٍ لِاسْتِيفَاءِ أُجْرَتِهِ الْمُعَجَّلَةِ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ تَرَافَعَ النَّاظِرُ مَعَ زَيْدٍ لَدَى قَاضٍ آخَرَ، فَمَنَعَ النَّاظِرُ مِنْ مُعَارَضَةِ[1] زَيْدٍ، وَأَكَّدَ حَبْسَ الْمَأْجُورِ بِحُجَّةٍ شَرْعِيَّةٍ، ثُمَّ عُزِلَ النَّاظِرُ الْمَذْكُورُ وَتَوَلَّى عَلَى الْوَقْفِ غَيْرُهُ، وَيُرِيدُ الثَّانِي أَنْ يَرْفَعَ يَدَ زَيْدٍ عَنِ الْمَأْجُورِ؛ مُتَعَلِّلًا بِأَنَّ زَيْدًا قَبَضَ بَعْضَ الْمَأْجُورِ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْبِسَ الْمَأْجُورَ، فَهَلْ يُمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ؟ وَيُعْمَلُ بِحُجَّةِ حَبْسِ الْمَأْجُورِ وَحُكْمِ الْقَاضِي وَالْحَالَةُ مَا ذُكِرَ أَمْ لَا؟

٢٠٢١= وَهَلْ إِذَا كَانَ لِلنَّاظِرِ شُرَكَاءُ فِي الِاسْتِحْقَاقِ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ، وَيُرِيدُونَ رَفْعَ يَدِ زَيْدٍ عَنْ قَدْرِ اسْتِحْقَاقِهِمْ مِنْ غَلَّةِ الْمَأْجُورِ؛ زَاعِمِينَ بِأَنَّ لِزَيْدٍ حَقَّ حَبْسِ حِصَّةِ النَّاظِرِ الْمُؤَجِّرِ لِلْوَقْفِ، هَلْ يُمْنَعُونَ مِنْ ذَلِكَ؟

وَلِزَيْدٍ حَبْسُ جَمِيعِ الْمَأْجُورِ لِاسْتِيفَاءِ أُجْرَتِهِ الْمُعَجَّلَةِ وَلَيْسَ لَهُمْ مُطَالَبَةُ الْمُسْتَأْجِرِ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٢٠٢٠ج= أَجَابَ: إِنْ كَانَتِ الْإِجَارَةُ وَقَعَتْ عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ قَصْدًا؛ فَهِيَ بَاطِلَةٌ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً، وَصَارَ كَمَنِ اسْتَأْجَرَ بَقَرَةً لِيَشْرَبَ لَبَنَهَا لَا تَنْعَقِدُ، فَإِذَا اسْتَأْجَرَ زَيْدٌ الْقُرَى وَالْمَزَارِعَ وَالْحَوَانِيتَ لِأَجْلِ تَنَاوُلِ خَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ أَوْ خَرَاجِ الْوَظِيفَةِ [ك ١٢٥٤/] أَوْ مَا يَجِبُ عَلَى الْمُتَقَبِّلِينَ مِنْ أُجْرَةِ الْحَوَانِيتِ، أَوْ لِأَجْلِ تَنَاوُلِ ثَمَرَةِ الْأَشْجَارِ مِنْ بَسَاتِينِ الْقُرَى وَحِصَّةِ الْوَقْفِ مِنَ الزَّرْعِ الْخَارِجِ؛ فَالْإِجَارَةُ بَاطِلَةٌ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا لَا فَرْقَ بَيْنَ زَيْدٍ وَبَكْرٍ فِي ذَلِكَ؛ لِأَنَّهَا بَاطِلَةٌ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَالْبَاطِلُ يَجِبُ إِعْدَامُهُ لَا تَقْرِيرُهُ، فَتُرْفَعُ يَدُ زَيْدٍ وَعَمْرٍو عَنِ الْقُرَى وَالْمَزَارِعِ وَالْحَوَانِيتِ، وَإِنْ كَانَتِ الْإِجَارَةُ وَقَعَتْ عَلَى الْمَنَافِعِ كَزَرْعِ الْأَرْضِ وَسُكْنَى الْحَوَانِيتِ، وَاسْتُوفِيَتْ

(١) في ع: معارضته.

شَرَائِطُهَا؛ فَلَا سَبِيلَ إِلَى نَقْضِ إِجَارَةِ زَيْدٍ وَرَفْعِ يَدِهِ وَإِجَارَتِهَا إِلَى بَكْرٍ بِمُجَرَّدِ الزِّيَادَةِ، وَيَجِبُ إِبْقَاءُ يَدِهِ عَلَى اسْتِيفَاءِ مُدَّتِهِ، وَلَوْ عُزِلَ النَّاظِرُ الْمُؤَجِّرُ؛ لِأَنَّهَا لَا تَنْفَسِخُ بِعَزْلِهِ وَلَا بِمَوْتِهِ، وَلَا الْتِفَاتَ إِلَى مَا تَعَلَّلَ بِهِ النَّاظِرُ الثَّانِي بِالْإِجْمَاعِ. [س١٢٩٤/أ]

٢٠٢١ج= وَلَيْسَ لِلْمُسْتَحِقِّينَ مَعَ النَّاظِرِ الَّذِي هُوَ مُسْتَحِقٌّ مَعَهُمْ دَخْلٌ فِي رَفْعِ يَدِ الْمُسْتَأْجِرِ؛ إِذْ لَيْسَ لَهُمْ إِلَّا طَلَبُ اسْتِحْقَاقِهِمْ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ، وَلَا مَدْخَلَ لَهُمْ فِي الْإِجَارَةِ أَصْلًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضُمِّنَ رَجُلٌ قَرْيَةَ بَيْتِ الْمَالِ مِمَّنْ لَهُ وِلَايَتُهَا ثُمَّ مَاتَ وَوُلِّيَ غَيْرُهُ يَبْرَأُ أَهْلُ الْقَرْيَةِ بِالدَّفْعِ إِلَيْهِ

٢٠٢٢= سُئِلَ فِي قَرْيَةٍ لِبَيْتِ الْمَالِ ضَمَّنَهَا مَنْ لَهُ وِلَايَتُهَا لِرَجُلٍ بِمَالٍ مَعْلُومٍ لِيَكُونَ لَهُ خَرَاجُ مُقَاسَمَتِهَا، مَاتَ الْمُضَمِّنُ وَوُلِّيَ غَيْرُهُ، فَأَخَذَ خَرَاجَهَا مِنْ أَهْلِهِ، هَلْ يَبْرَءُونَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: التَّضْمِينُ الْمَذْكُورُ بَاطِلٌ؛ إِذْ لَا يَصِحُّ إِجَارَةً لِوُقُوعِهِ عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ قَصْدًا وَلَا بَيْعًا؛ لِأَنَّهُ مَعْدُومٌ، فَوُجُودُهُ وَعَدَمُهُ سَوَاءٌ، فَصَحَّ الدَّفْعُ لِلثَّانِي، وَلَيْسَ لِلْمُضَمَّنِ عَلَيْهِمْ مُطَالَبَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ قَاطَعَ رَجُلًا عَلَى مَا فِي مُقَاطَعَتِهِ لِجِهَةِ الْمِيرَى مِنْ قُرًى وَمَزَارِعَ سَنَةً بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ

٢٠٢٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَاطَعَ رَجُلًا مَا فِي مُقَاطَعَتِهِ لِجِهَةِ (الْمِيرَى)[1] مِنَ الْقُرَى وَالْمَزَارِعِ بِمُوجَبِ حُجَّةٍ بِيَدِهِ سَنَةً كَامِلَةً بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ قَبَضَهُ مِنْهُ، ثُمَّ اسْتَحَقَّ مَا فِي مُقَاطَعَتِهِ مُسْتَحِقٌّ لَهَا بِالْأَمْرِ الشَّرِيفِ السُّلْطَانِيِّ بَعْدَ أَنْ قَبَضَ الْغَلَّةَ وَالْوَاجِبَ شَرْعًا،

(١) في س: المسير.

وَكَانَ الْمُزَارِعُونَ بِالْقُرَى تَخْدِمُ الْمُقَاطِعَ بِخَدَمٍ وَتَحْمِلُ لَهُ عِيدِيَّاتٍ وَخَمِيسِيَّاتٍ، وَشَيْئًا يُقَالُ لَهُ فَتْحُ الْمِنْجَلِ وَغَيْرَ ذَلِكَ مِمَّا تَطِيبُ بِهِ نُفُوسُهُمْ أَوْ لَا تَطِيبُ، فَهَلْ لَهُ الرُّجُوعُ بِالْمَبْلَغِ الْمَذْكُورِ الَّذِي دَفَعَهُ لِمُقَاطَعِهِ؟

٢٠٢٤= وَلَيْسَ لِلْمُسْتَحِقِّ الرُّجُوعُ إِلَّا بِمَا تَنَاوَلَهُ مِنَ الْغَلَّةِ وَبِمَا هُوَ وَاجِبٌ شَرْعًا أَمْ لَا؟

٢٠٢٣ج= أَجَابَ: نَعَمْ لِلْمُسْتَحَقِّ عَلَيْهِ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُقَاطَعِ بِمَا تَنَاوَلَهُ مِنَ الْمَبْلَغِ لِعَدَمِ [ع٢٣٩أ، ط١٢٨/] سَلَامَةِ الْمُبْدَلِ فَيَرْجِعُ بِالْبَدَلِ.

٢٠٢٤ج= وَأَمَّا الْمُسْتَحِقُّ فَيَرْجِعُ عَلَى الْمُسْتَحَقِّ عَلَيْهِ بِمَا هُوَ وَاجِبٌ شَرْعًا فِي مِثْلِهِ، وَهُوَ الْغَلَّةُ الْمُسْتَحَقَّةُ، وَمَا يَسُوغُ لَهُ أَخْذُهُ شَرْعًا، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيهِ، وَأَمَّا مَا عَدَاهُ فَلَا طَلَبَ لَهُ بِهِ شَرْعًا بِإِجْمَاعِ أَهْلِ شَرْعِ اللهِ؛ إِذْ هُوَ مَالُ الْغَيْرِ لَا حَقَّ لَهُ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَخْرُجْ عَنْ مِلْكِ مَالِكِيهِ بِمُجَرَّدِ الْأَخْذِ، فَكَيْفَ يُطَالَبُ بِهِ وَهُوَ أَجْنَبِيٌّ عَنْهُ، وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ تَعَاطِيهِ.

فَلَيْسَ لَهُ مَا لَيْسَ فِي الشَّرْعِ حِلُّهُ ... وَمَا لَمْ يُجِزْهُ عَالِمٌ وَفَقِيهُ

وَمَا كَانَ بِدْعًا فَهُوَ مَحْضُ ضَلَالَةٍ ... وَطَالِبُهَا بَيْنَ الْأَنَامِ سَفِيهُ

وَكُلُّ هَذِهِ الْأَسْمَاءِ الَّتِي سُمِّيَتْ مَا أَنْزَلَ اللهُ بِهَا مِنْ سُلْطَانٍ، وَمَا لَمْ يَشَإِ اللهُ لَمْ يَكُنْ، وَمَا شَاءَ اللهُ كَانَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَصِحُّ إِجَارَةُ الْمُتَحَصِّلِ مِنَ التِّيمَارَاتِ

٢٠٢٥= وَسُئِلَ أَيْضًا فِي تِيمَارِيٍّ، آجَرَ الْمُتَحَصِّلُ مِنْ تِيمَارِهِ لِآخَرَ بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ، هَلْ تَصِحُّ أَمْ لَا؟ [ك٢٥٤ب/]

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ، وَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا رَدُّ مَا تَنَاوَلَهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ كُلِّ وَاحِدٍ فِيمَا قَبَضَ بِيَمِينِهِ، وَعَلَى الْآخَرِ الْبَيِّنَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِمَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِ

٢٠٢٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ مِنْ آخَرَ نِصْفَ أَرْضِ بُسْتَانٍ مِلْكٍ وَنِصْفَ بُسْتَانٍ وَقْفٍ، جَارَ فِي الِاسْتِحْكَارِ بِمَا اشْتَمَلَا عَلَيْهِ مِنْ آبَارٍ وَشَجَرٍ وَبِرْكَةٍ مُعَدَّةٍ لِجَمْعِ الْمَاءِ، وَإِصْطَبْلٍ وَآلَاتٍ ثَلَاثِينَ عَقْدًا، كُلُّ عَقْدٍ ثَلَاثَ سَنَوَاتٍ بِأُجْرَةٍ لِكُلِّ سَنَةٍ تَمْضِي أَرْبَعَةُ قُرُوشٍ، ثُمَّ مَاتَ الْمُسْتَأْجِرُ هَلْ تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ[1]، وَإِنْ وَقَعَتْ صَحِيحَةً أَمْ لَا؟ [س ٢٩٤ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ، تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِمَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِ، وَلَوْ كُتِبَ فِي صَكِّ الْإِجَارَةِ الْحُكْمُ بِعَدَمِ انْفِسَاخِهَا بِمَوْتِهِ؛ لِعَدَمِ صَيْرُورَتِهَا حَادِثَةً تُقَامُ عَلَيْهَا الْبَيِّنَةُ، وَيَجْرِي عَلَيْهَا الْقَضَاءُ مِنْ حَاكِمٍ يَرَاهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اتَّفَقَا عَلَى الزَّرْعِ بِعَمَلِهِمَا وَبَقَرِهِمَا وَبَذْرِهِمَا سَوِيَّةً لَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يَأْخُذَ زِيَادَةً عَنْ ذَلِكَ

٢٠٢٧ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ اتَّفَقَا عَلَى الزَّرْعِ بِعَمَلِهِمَا وَبَقَرِهِمَا وَبَذْرِهِمَا سَوِيَّةً، فَلَمَّا خَرَجَتِ الْغَلَّةُ؛ طَلَبَ أَحَدُهُمَا مِنْهَا زِيَادَةً عَنْ حِصَّتِهِ الَّتِي هِيَ النِّصْفُ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ بِسَبَبِ حَرْثِهِ الزَّائِدِ عَنْهُ أَيَّامًا، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ مُطْلَقًا لِعَمَلِهِ فِي الْمُشْتَرَكِ، وَمَنْ عَمِلَ فِي الْمُشْتَرَكِ لَا يَسْتَحِقُّ بِعَمَلِهِ شَيْئًا، وَلَوِ اسْتَأْجَرَهُ الشَّرِيكُ لِلْعَمَلِ فِيهِ، فَكَيْفَ يَسْتَحِقُّ مَعَ عَدَمِ الِاسْتِئْجَارِ لَهُ، قَالَ فِي (الْكَنْزِ) فِي بَابِ الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ: وَإِنِ اسْتَأْجَرَهُ لِحَمْلِ طَعَامٍ بَيْنَهُمَا فَلَا أَجْرَ

(١) في ع: إجارته.

لَـهُ، وَمِثْلُهُ فِي (مِنَحِ الْغَفَّـارِ) وَأَكْثَرِ الْكُتُبِ، وَحَمْلُ الطَّعَامِ مِثَـالٌ، وَمِثْلُهُ حَصْدُ الزَّرْعِ الْمُشْتَرَكِ، وَحَمْلُهُ وَتَذْرِيَتُهُ وَتَنْقِيَتُهُ، وَالْحَرْثُ عَلَيْهِ أَوْلَى، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتَّفَقَ إِمَامَانِ فِي مَسْجِدٍ عَلَى أَنَّ مَنْ غَابَ مِنْهُمَا يَسُدُّ الْآخَرُ مَسَدَّهُ

٢٠٢٨ = سُئِلَ فِي إِمَامَيْ مَسْجِدٍ، لِهَذَا نِصْفُ مَعْلُومِهِمَا، وَلِلْآخَرِ النِّصْفُ، اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ مَنْ غَابَ مِنْهُمَا يَسُـدُّ صَاحِبُهُ عَنْهُ، غَابَ أَحَدُهُمَا مُدَّةً فَسَـدَّ الْآخَرُ عَنْهُ وَرَجَعَ الْغَائِبُ، وَيُرِيدُ صَاحِبُه أَنْ يَخْتَصَّ بِالْمُعَيَّنِ جَمِيعِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ شَرْعًا؛ إِذْ لَا وَجْهَ لَهُ يُوجِبُ اسْتِحْقَاقَهُ الْجَمِيعَ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِأَنَّـهُ مُتَبَرِّعٌ بِعَمَلِهِ وَنَائِـبٌ عَنْهُ فِيهِ، وَأَخْذُ الْأُجْرَةِ عَلَى الْإِمَامَـةِ لَا يَقُولُ بِهِ الْمُتَقَدِّمُونَ أَصْلًا، [ع٢٣٩ب/] وَاسْتَحْسَـنَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ لِاشْـتِغَالِ النَّاسِ بِمَعَاشِهِمْ وَقِلَّةِ مَنْ يَعْمَلُ حِسْـبَةً لِوَجْـهِ اللهِ تَعَالَى، وَعَلَيْهِ الْعَامِلُ مُتَبَرِّعٌ بِهِ عَلَى صَاحِبِهِ، فَانْعَدَمَ وَجْهُ اسْـتِحْقَاقِهِ حِصَّةَ صَاحِبِهِ الْغَائِبِ، وَهَذَا بَدِيهِيُّ الْحُكْمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِجَارَةُ الْوَاقِعَةُ عَلَى الْأَرْضِ الْمَشْغُولَةِ بِالْأَشْجَارِ بَاطِلَةٌ

٢٠٢٩ = سُـئِلَ فِي صَكِّ إِجَارَةٍ، حَاصِلُهُ لَدَى الشَّـرْعِ: حَضَرَ فُلَانٌ وَأَقَرَّ أَنَّهُ قَبْلَ تَارِيخِهِ آجَرَ فُلَانًا مَا هُوَ لَهُ، وَهُوَ الرُّبُعُ فِي الْبُسْتَانِ الْمُشْتَمِلِ عَلَى أَشْجَارٍ مُتَنَوِّعَةٍ تِسْعِينَ سَـنَةً بِثَلَاثِينَ عَقْدًا، بِمِائَةٍ وَثَلَاثِينَ قِرْشًـا، وَصَدَّقَهُ الْمُسْـتَأْجِرُ وَحُكِمَ بِصِحَّةِ الْإِجَارَةِ (غِـبَّ اعْتِبَـارِ مَا وَجَـبَ)[1]، ثُمَّ رُفِعَ إِلَى نَائِـبِ حُكْمِ حَنْبَلِيٍّ فَكَتَبَ مَـا حَاصِلُهُ: هَذَا مَا أَشْـهَدَ عَلَى نَفْسِـهِ أَنَّهُ ثَبَتَ عِنْدَهُ مَا نُسِـبَ إِلَى الْحَاكِمِ مِنَ الثُّبُـوتِ وَالْحُكْمِ، وَنَفَذَ كُلٌّ[2] مِنْهُمَـا عَلَى وَجْهِ فُلَانٍ لِرَجُلٍ طَلَبَ الْمُؤَجَّرِ بِزِيَادَةٍ، فَادَّعَى الْمُسْـتَأْجِرُ عَلَيْهِ أَنَّهُ

(١) في س: فباعتبار ما يوجب.
(٢) في ع: كلا.

يُعَارِضُهُ فِيهِ بِغَيْرِ طَرِيقٍ، طَالِبًا فَسْخَ إِجَارَتِهِ، وَأَخَذَ الْمُؤَجِّرُ بِالزِّيَادَةِ، فَعَرَّفَهُ أَنَّهُ حَيْثُ اسْتَأْجَرَ كَذَلِكَ فَالزِّيَادَةُ لَا مَحَلَّ لَهَا؛ لِكَوْنِ الْعَقْدِ صَحِيحًا لَا يَنْفَسِخُ [ك ٢٥٥أ، س ٢٩٥أ، ط ١٢٩/] بِالزِّيَادَةِ وَلَا بِغَيْرِهَا، وَحَكَمَ بِصِحَّتِهِ وَعَدَمِ انْفِسَاخِهِ وَلَوْ بِمَوْتِ الْمُتَآجِرَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا، وَمَكَّنَهُ مِنَ التَّصَرُّفِ فِيهِ، وَحَكَمَ بِذَلِكَ فِي وَجْهِ الطَّالِبِ لِلْفَسْخِ، وَوَجْهِ الْمُؤَجِّرِ بِالْتِمَاسِ الْمُسْتَأْجِرِ، فَهَلْ يُعْمَلُ بِالصَّكِّ الْمَذْكُورِ مَعَ أَنَّ الْإِجَارَةَ وَاقِعَةٌ عَلَى مَا يَخُصُّ الْحِصَّةَ مِمَّا سَيَخْرُجُ مِنْ ثِمَارِ الْبُسْتَانِ، وَمَعَ كَوْنِهَا وَقْفًا مَحْكُومًا بِهِ؟

٢٠٣٠ = وَهَلْ يَضْمَنُ الْمُسْتَأْجِرُ جَمِيعَ مَا أَكَلَهُ مِنَ الثِّمَارِ مُدَّةَ وَضْعِ يَدِهِ أَمْ لَا؟

٢٠٢٩ج = أَجَابَ: لَا يُعْمَلُ بِهِ؛ إِذِ الْإِجَارَةُ إِنْ وَقَعَتْ عَلَى الْأَرْضِ؛ فَهِيَ فَاسِدَةٌ لِشَغْلِهَا بِالْأَشْجَارِ الْمَذْكُورَةِ، وَإِنْ وَقَعَتْ عَلَى الثِّمَارِ؛ فَهِيَ بَاطِلَةٌ، فَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ عَقْدَ الْإِجَارَةِ عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ مَقْصُودًا، كَمَنِ اسْتَأْجَرَ بَقَرَةً لِيَشْرَبَ لَبَنَهَا لَا يَنْعَقِدُ، وَكَذَلِكَ لَوِ اسْتَأْجَرَ بُسْتَانًا لِيَأْكُلَ ثَمَرَهُ، وَالْمَسْأَلَةُ مُصَرَّحٌ بِهَا فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَفِي الْإِجَارَةِ الْمَذْكُورَةِ أُمُورٌ أُخَرُ تُوجِبُ فَسَادَهَا خُصُوصًا عِنْدَنَا، كَالشُّيُوعِ وَطُولِ الْمُدَّةِ فِي الْوَقْفِ، وَلَا شُبْهَةَ فِي عَدَمِ اعْتِبَارِ حُكْمِ الْحَنْبَلِيِّ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذْ طَلَبُ الْفَسْخِ وَأَخْذُ الْمُؤَجِّرِ لَا يُصَيِّرُهُ خَصْمًا شَرْعِيًّا، فَبَقِيَ حُكْمُهُ فِي غَيْرِ مَحَلِّهِ لِعَدَمِ الْخَصْمِ، وَالْمُؤَجِّرُ لَمْ يَصْدُرْ مِنْهُ وَلَا عَلَيْهِ دَعْوَى لِيَنْصَبَ الْحُكْمُ عَلَيْهِ، وَهَذَا عَلَى تَقْدِيرِ مُخَالَفَةِ الْحَنْبَلِيِّ لَنَا فِي الْإِجَارَةِ الْوَاقِعَةِ عَلَى الْأَعْيَانِ وَالْأَرْضِ الْمَشْغُولَةِ، وَالْأَمْرُ فِي ذَلِكَ وَاضِحٌ لِلْفَقِيهِ، وَفِيمَا ذُكِرَ لِمَنْ لَهُ أَدْنَى إِلْمَامٍ بِالْفِقْهِ كِفَايَةٌ.

٢٠٣٠ج = وَلَا شَكَّ فِي ضَمَانِ الْمُسْتَأْجِرِ لِجَمِيعِ مَا اسْتَهْلَكَهُ مِنَ الثِّمَارِ؛ إِذِ الْإِجَارَةُ بَاطِلَةٌ وَالْحَالُ هَذِهِ، فَوُجُودُهَا وَعَدَمُهَا سِيَّانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُدَرِّسُ مَدْرَسَةٍ وَضَعَ عَرَضًا مُشْتَرَكًا بَيْنَهُ وَبَيْنَ آخَرَ فِي خَلْوَةٍ مِنْهَا مُدَّةً ثُمَّ عُزِلَ وَوُلِّيَ غَيْرُهُ

٢٠٣١ = سُئِلَ فِي مُدَرِّسِ مَدْرَسَةٍ وَضَعَ فِي خَلْوَةٍ مِنْ خَلَاوِيهَا عَرَضًا مُشْتَرَكًا شَرِكَةَ مِلْكٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ آخَرَ، وَمَكَثَ مُدَّةً وَعُزِلَ عَنْهَا وَغَابَ وَوُلِّيَ غَيْرُهُ، فَطَلَبَ الْغَيْرُ مِنَ الشَّرِيكِ الْآخَرِ أُجْرَةَ الْمَكَانِ الَّذِي وَضَعَ الشَّرِيكُ فِيهِ الْمُدَّةَ الْمَذْكُورَةَ، هَلْ يَلْزَمُهُ دَفْعُ أُجْرَةِ الْمِثْلِ لَهُ مُدَّةَ وَضْعِهِ أَمْ لَا؟ [ع١٢٤٠أ/]

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ الشَّرِيكَ أُجْرَةٌ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا قَاطِبَةً؛ لِعَدَمِ مُبَاشَرَتِهِ وَضْعَهُ، انْظُرْ مَا ذَكَرَ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) وَغَيْرِهَا فِي الْقَاعِدَةِ الْعَاشِرَةِ: الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ، وَالْحَقُّ أَحَقُّ أَنْ يُتَّبَعَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

آجَرَا أَرْضًا عِشْرِينَ عَقْدًا كُلُّ عَقْدٍ ثَلَاثِينَ سَنَةً وَشَرَطَا الْخَرَاجَ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ ثُمَّ مَاتَا

٢٠٣٢ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ آجَرَا أَرْضًا مَعْلُومَةً بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ عِشْرِينَ عَقْدًا، كُلُّ عَقْدٍ ثَلَاثِينَ سَنَةً، وَشَرَطَا الْخَرَاجَ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ، وَمَاتَ الْآجِرَانِ وَالْمُسْتَأْجِرُ فِي أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: الْإِجَارَةُ مِنْ أَصْلِهَا وَقَعَتْ فَاسِدَةً، وَلَوْ وَقَعَتْ صَحِيحَةً تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ أَحَدِ الْعَاقِدَيْنِ، وَإِذَا قُلْنَا بِفَسَادِهَا؛ فَالْوَاجِبُ فِيمَا مَضَى أُجْرَةُ الْمِثْلِ لَا الْمُسَمَّى، وَمَا بَقِيَ لَا حُكْمَ لَهُ بَعْدَ الْمَوْتِ، وَلَا يَلْزَمُ وَرَثَةَ الْمُبَاشِرَيْنِ أُجْرَةٌ وَلَا إِجَارَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ قُرًى مِمَّنْ لَهُ وِلَايَتِهَا فَمَنَعَهُ ظَالِمٌ عَنْهَا لَهُ الرُّجُوعُ بِالْأَجْرِ

٢٠٣٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ قُرًى مِمَّنْ لَهُ وِلَايَةُ إِجَارَتِهَا، فَمَنَعَهُ ظَالِمٌ مُتَغَلِّبٌ عَنْ تَسَلُّمِهَا، وَاخْتَصَّ هُوَ بِهَا، هَلْ يَلْزَمُهُ أُجْرَتُهَا أَمْ لَا؟

٢٠٣٤ = وَهَلْ لَهُ الرُّجُوعُ بِمَا دَفَعَ لِلْمُؤَجِّرِ شَرْعًا أَمْ لَا؟

٢٠٣٣ج = أَجَابَ: لَا تَلْزَمُهُ أُجْرَتُهَا بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا.

٢٠٣٤ج = فَإِنْ كَانَ قَدْ دَفَعَ الْأُجْرَةَ أَوْ شَيْئًا مِنْهَا رَجَعَ الْمُسْتَأْجِرُ بِهِ عَلَى الْمُؤَجِّرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س ٢٩٥ب، ك ٢٥٥ب/]

إِصْلَاحُ بِئْرِ الْمَاءِ وَالْبَالُوعَةِ عَلَى الْمَالِكِ أَوِ الْوَاقِفِ

٢٠٣٥ = سُئِلَ فِي أَمَاكِنَ مَوْقُوفَةٍ مُعَدَّةٍ لِلدِّبَاغَةِ آجَرَهَا الْمُتَوَلِّي مِنْ أُنَاسٍ مُدَّةً مَعْلُومَةً بِأَجْرٍ مَعْلُومٍ، وَلَهَا بَالُوعَةٌ يَجْرِي فِيهَا الْمَاءُ، وَقَدْ مَنَعَ فَضَلَاتُ الدِّبَاغَةِ وَنَجَاسَاتُهَا جَرَيَانَ الْمَاءِ، فَهَلْ يَكُونُ أُجْرَةُ التَّعْزِيلِ عَلَيْهِمْ كَمَا فِي الْكُنَاسَةِ وَالرَّمَادِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: فِي (فَتَاوِي قَاضِي خَانْ): وَإِصْلَاحُ بِئْرِ الْمَاءِ وَالْبَالُوعَةِ وَالْمَخْرَجِ يَكُونُ عَلَى صَاحِبِ الدَّارِ، وَإِنْ كَانَ امْتَلَأَ مِنْ قِبَلِ الْمُسْتَأْجِرِ، وَفِي (الْجَوْهَرَةِ): وَلَا يُجْبَرُ عَلَيْهِ إِذَا كَانَ امْتَلَأَ مِنْ فِعْلِ الْمُسْتَأْجِرِ أَيْضًا يَعْنِي أَنَّهُ عَلَى الْمَالِكِ، وَلَا يُجْبَرُ الْمَالِكُ عَلَى إِصْلَاحِ مِلْكِهِ، وَفِي (التَّارْخَانِيَّةِ): وَإِنِ امْتَلَأَ خَلَاهَا وَمَجَارِيهَا مِنْ فِعْلِهِ، فَالْقِيَاسُ أَنْ يَلْزَمَهُ نَقْلُهُ، يَعْنِي: الْمُسْتَأْجِرَ، فَأَثْبَتَ فِيهِ قِيَاسًا وَاسْتِحْسَانًا، وَمِنَ الْمُقَرَّرِ الْعَمَلُ بِالِاسْتِحْسَانِ إِلَّا فِي مَسَائِلَ لَيْسَتْ هَذِهِ مِنْهَا، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ فَأُجْرَةُ تَعْزِيلِهَا عَلَى

الْوَقْفِ، وَلِلْمُسْتَأْجِرِينَ أَنْ يَخْرُجُوا مِنْهَا إِذَا لَمْ يَفْعَلِ الْمُتَوَلِّي ذَلِكَ؛ لِتَضْرِيحِهِمْ بِأَنَّهُ عُذْرٌ، كَمَا هُوَ الِاسْتِحْسَانُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

جَمَاعَةٌ لَهُمْ عَطَاءٌ فِي بَيْتِ الْمَالِ يُحَالُونَ بِهِ عَلَى قُرًى لِيَأْخُذُوهُ مِنْ مُتَحَصِّلِهَا مِنْ قُسُومٍ

٢٠٣٦= سُئِلَ فِي نَفَرٍ قَلْعَةٍ، لَهُمْ عَطَاءٌ فِي بَيْتِ الْمَالِ يُحِيلُهُمْ وَكِيلُ بَيْتِ الْمَالِ عَلَى قُرًى لِيَأْخُذُوا عَطَاءَهُمْ مِنْ مُتَحَصِّلِهَا، فَآجَرَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ مَا يَتَحَصَّلُ مِنْ تِلْكَ الْقُرَى مِنْ قُسُومٍ وَرُسُومٍ وَزَيْتِ زَيْتُونٍ بِهَا وَغَيْرِ ذَلِكَ مِمَّا جَرَتِ الْعَادَةُ بِتَنَاوُلِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى بِمَبْلَغٍ. فَأَتَى الْجَرَادُ عَلَى الزَّرْعِ وَشَجَرِ الزَّيْتُونِ وَغَيْرِهِ، فَلَمْ يَبْلُغِ الْمُتَحَصِّلُ نِصْفَ مَا عُيِّنَ عَلَيْهِ مِنَ الْأُجْرَةِ، هَلْ يَضْمَنُ مَا بَقِيَ أَمْ لَا يَضْمَنُ شَيْئًا؟

٢٠٣٧= وَمَا الْحُكْمُ فِي هَذِهِ الْإِجَارَةِ؟

٢٠٣٧ج= أَجَابَ: هَذِهِ الْإِجَارَةُ بَاطِلَةٌ؛ لِأَنَّ الْإِجَارَةَ بَيْعُ الْمَنَافِعِ، وَهَذِهِ وَقَعَتْ عَلَى الْأَعْيَانِ، وَهُوَ الْمُتَحَصِّلُ مِنَ الْقُسُومِ وَالرُّسُومِ، وَقَدِ اتَّفَقَتْ عُلَمَاؤُنَا عَلَى أَنَّ الْإِجَارَةَ إِذَا وَقَعَتْ عَلَى تَنَاوُلِ الْأَعْيَانِ أَوْ إِتْلَافِهَا فَهِيَ بَاطِلَةٌ، قَالَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى: عَقْدُ الْإِجَارَةِ عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ مَقْصُودًا، كَمَنِ [ع٢٤٠ب، ط١٣٠/] اسْتَأْجَرَ بَقَرَةً لِيَشْرَبَ لَبَنَهَا لَا يَنْعَقِدُ[1]، وَكَذَلِكَ لَوِ اسْتَأْجَرَ بُسْتَانًا لِيَأْكُلَ ثَمَرَتَهُ، فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ؛ عُلِمَ الْحُكْمُ فِي إِجَارَةِ الْقُرَى لِتَنَاوُلِ الْخَرَاجِ مُقَاسَمَةً كَانَ أَوْ وَظِيفَةً، وَأَنَّهُ بَاطِلٌ، وَقَدْ أَفْتَيْتُ بِذَلِكَ مِرَارًا، وَصُورَةُ مَا رُفِعَ إِلَيَّ فِي قَرْيَةٍ آجَرَهَا الْمُتَكَلِّمُ عَلَيْهَا لِآخَرَ يَتَنَاوَلُ مَا يَتَحَصَّلُ مِنْ خَرَاجِهَا وَرُسُومِ أَنْكِحَتِهَا وَزَكَاةِ مَوَاشِيهَا، هَلْ يَجُوزُ؟ فَأَجَبْتُ بِأَنَّهَا بَاطِلَةٌ لَا تَجُوزُ.

---

(١) في ع: تعقد.

٢٠٣٦ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ فِيمَا وَصَلَ إِلَى يَدِهِ مِنْ ذَلِكَ، وَلَا يَضْمَنُ مَا جُعِلَ عَلَيْهِ مِنَ الْمَبْلَغِ الْمَذْكُورِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَأْجَرَ عَقَارَ الْوَقْفِ بِأَقَلَّ مِنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ مُدَّةً

٢٠٣٨= سُئِلَ فِي عَقَارٍ مَوْقُوفٍ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، آجَرَهُ مَنْ لَهُ وِلَايَةُ إِيجَارِهِ لِرَجُلٍ مُدَّةَ ثَمَانِي سَنَوَاتٍ بِأُجْرَةٍ مُسَمَّاةٍ، فَآجَرَ الْمُسْتَأْجِرُ الْمَذْكُورُ مَا فِي إِيجَارِهِ الْمُدَّةَ [س١٢٩٧أ، ك١٢٥٦/أ] الْمُعَيَّنَةَ مِنْ آخَرَ، وَمَضَى عَلَى ذَلِكَ نِصْفُ مُدَّةِ الْإِجَارَةِ، وَالْحَالُ أَنَّ الْمُؤَجِّرَ الْأَوَّلَ آجَرَهُ بِدُونِ أَجْرِ مِثْلِهِ، فَهَلْ لَهُ طَلَبُ أَجْرِ الْمِثْلِ مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ الْأَوَّلِ أَمْ مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ الثَّانِي؟

أَجَابَ: لَهُ طَلَبُ أَجْرِ الْمِثْلِ مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ الْمُبَاشِرُ لِعَقْدِ الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ، وَسَوَاءٌ قُلْنَا بِصِحَّةِ عَقْدِ الْإِجَارَةِ الثَّانِيَةِ أَوْ بِفَسَادِهِ لِجَرَيَانِ أَحْكَامِ الصَّحِيحِ فِي الْفَاسِدِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً، وَإِنَّمَا قُلْنَا سَوَاءٌ قُلْنَا بِصِحَّةِ الْإِجَارَةِ الثَّانِيَةِ أَمْ لَا لِلِاخْتِلَافِ الْوَاقِعِ فِي الْمَسْأَلَةِ، فَأَفْتَى بَعْضُهُمْ بِأَنَّ الْمُسْتَأْجِرَ إِجَارَةً فَاسِدَةً لَوْ آجَرَ مِنْ غَيْرِهِ إِجَارَةً صَحِيحَةً تَجُوزُ فِي الصَّحِيحِ، وَقِيلَ: لَا يَمْلِكُ، قَالَ فِي (الْمُضْمَرَاتِ): الْأَصَحُّ أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ، يَعْنِي فَلَا تَكُونُ صَحِيحَةً، وَعَلَى كُلِّ حَالٍ الْمُطَالَبَةُ لِلنَّاظِرِ عَلَى الْعَاقِدِ مَعَهُ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ لَا يَتَوَقَّفُ فِيهِ فَقِيهٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَجَّارَيْنِ تَقَبَّلَا فَدَادِينَ أَهْلِ قَرْيَةٍ فَاسْتَأْجَرَا آخَرَ عَلَى فَدَادِينَ مَعْلُومَةٍ

٢٠٣٩= سُئِلَ فِي نَجَّارَيْنِ تَقَبَّلَا فَدَادِينَ أَهْلِ قَرْيَةٍ، فَسَأَلَهُمَا آخَرُ أَنْ يُدْخِلَاهُ مَعَهُمَا، فَأَبَيَا فَاسْتَأْجَرَاهُ عَلَى فَدَادِينَ مَعْلُومَةٍ، فَادَّعَى أَنَّهُ شَرَطَ عَلَيْهِمَا فِي عَقْدِ الْإِجَارَةِ

أَنَّهُمَا مَتَى غَابَا عَنِ الْقَرْيَةِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ؛ يَكُنْ لَهُ الثُّلُثُ مَعَهُمَا، فَهَلِ اسْتِئْجَارُهُ عَلَىٰ هَذَا الْوَجْهِ صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

٢٠٤٠= وَكَذَلِكَ دَعْوَاهُ؟

٢٠٣٩ج= أَجَابَ: اسْتِئْجَارُهُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ فَاسِدٌ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ.

٢٠٤٠ج= فَالدَّعْوَى مِنْهُ لَا تَصِحُّ، وَالْوَاجِبُ فِي الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِعَمَلِهِ دَرَاهِمُ، فَإِذَا اخْتَلَفَ مَعَ الْمُسْتَأْجِرَيْنِ فِي مِقْدَارِهَا؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُمَا فِيهِ، وَلَا يَصِحُّ التَّعْلِيقُ الصَّادِرُ مِنْهُ، فَلَا يَسْتَحِقُّ بِهِ الثُّلُثَ، وَإِنْ غَابَا عَنِ الْقَرْيَةِ، وَلَا قَائِلَ بِهِ مِنَ الْعُلَمَاءِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ أَرْضًا بِشُرْبِهَا مِنْ صِهْرِيجِ مَاءٍ بِهَا فَانْهَدَمَ الصِّهْرِيجُ

٢٠٤١= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا لِزَرْعِ التِّينِ بِشُرْبِهَا مِنْ صِهْرِيجِ مَائِهَا، فَانْهَدَمُ الصِّهْرِيجُ وَغَارَ مَاؤُهُ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَا شَيْءَ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ وَالْحَالُ هَذِهِ مِنَ الْأَجْرِ، حَيْثُ فَاتَ التَّمَكُّنُ مِنَ الِانْتِفَاعِ بِهَا، وَإِنْ كَانَ قَدْ عَجَّلَ لَهُ شَيْئًا مِنَ الْأُجْرَةِ يَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِ، فَانْظُرِ (الْخَانِيَّةَ، وَالْوَلْوَالِجِيَّةَ، وَمِنَحَ الْغَفَّارِ)؛ يَتَّضِحْ لَكَ الْأَمْرُ، وَيَرْتَفِعْ عَنْ عَيْنِ يَقِينِكَ الْغُبَارُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ وَقِيلَ تُفْسَخُ بِانْهِدَامِ الْمَكَانِ

٢٠٤٢= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ سَقِيفَةً مُدَّةً مَعْلُومَةً بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ، فَانْهَدَمَتْ بَعْدَ انْقِضَاءِ بَعْضِ مُدَّةِ الْإِجَارَةِ بِتَرَادُفِ الْأَمْطَارِ، هَلْ لِلْمُسْتَأْجِرِ فَسْخُ الْإِجَارَةِ وَالرُّجُوعُ بِمَا دَفَعَ مُعَجَّلًا عَنْهَا أَمْ لَا؟ [ع١٢٤١/]

أَجَابَ: صَرَّحَ الْقُدُورِيُّ بِأَنَّ الْإِجَارَةَ تَنْفَسِخُ مِنْ غَيْرِ حَاجَةٍ إِلَى الْفَسْخِ، وَصَرَّحَ فِي (الْكَنْزِ) بِأَنَّهَا تَنْفَسِخُ، قَالَ فِي (الْجَوْهَرَةِ) وَفِيهِ: أَيْ قَوْلِ الْقُدُورِيِّ إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ لَا يَحْتَاجُ إِلَى الْفَسْخِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَمِنْ أَصْحَابِنَا مَنْ قَالَ: إِنَّ الْعَقْدَ لَا يَنْفَسِخُ، يَعْنِي بَلْ [س٢٩٦ب/] يَفْسَخُ الْمُسْتَأْجِرُ، وَفِي (تَصْحِيحِ الْقُدُورِيِّ لِلشَّيْخِ قَاسِمٍ) قَالَ أَبُو نَصْرٍ مِنْ أَصْحَابِنَا قَالَ: مَنْ قَالَ إِنَّ ذَلِكَ يُوجِبُ فَسْخَ الْعَقْدِ، وَالصَّحِيحُ هُوَ الْأَوَّلُ. انْتَهَى.

وَعَلَى كِلَا الْقَوْلَيْنِ حَيْثُ فَسَخَ الْمُسْتَأْجِرُ لَهُ طَلَبُ مَا عَجَّلَ مِنَ الْأُجْرَةِ لِمَا بَقِيَ مِنَ الْمُدَّةِ بِحِسَابِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ كِرْدَارًا فِي أَرْضِ وَقْفٍ وَسَلَّمَهُ لِلْمُشْتَرِي فَاسْتَحَقَّتْهُ زَوْجَةُ الْبَائِعِ بَعْدَ مَوْتِهِ

٢٠٤٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ كِرْدَارًا فِي أَرْضِ وَقْفٍ وَسَلَّمَهُ لِلْمُشْتَرِي، فَاسْتَحَقَّتْهُ زَوْجَةُ الْبَائِعِ بَعْدَ مَوْتِهِ، وَتَطْلُبُ لَهُ أُجْرَةً خَارِجَةً عَنْ أُجْرَةِ الْبُقْعَةِ مِنَ الْمُشْتَرِي مُدَّةَ وَضْعِ يَدِهِ، هَلْ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ مُدَّةَ وَضْعِ يَدِهِ عَلَى أَرْضِ الْوَقْفِ وَالْكِرْدَارِ الَّذِي اسْتَحَقَّ بِهِ حَقَّ الْقَرَارِ فِيهَا: أُجْرَةُ الْوَقْفِ، لَا حَقَّ الْقَرَارِ الَّذِي يَصِحُّ بَيْعُهُ حَيْثُ كَانَ مَعْلُومًا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا مِنَ الْكُتُبِ، فَيُنْظَرُ إِلَى أُجْرَةِ الْمِثْلِ لِلْبُقْعَةِ مُجَرَّدَةً عَنْهُ، فَتَجِبُ لِلْوَقْفِ، وَأَمَّا الْكِرْدَارُ فَلَا؛ لِأَنَّهُ سَكَنَهُ بِتَأْوِيلِ الْمِلْكِ، وَوُجُوبُ أُجْرَةِ الْمِثْلِ لِلْوَقْفِ صِيَانَةٌ لَهُ: اخْتَارَهَا الْمُتَأَخِّرُونَ عَلَى خِلَافِ الْقِيَاسِ اسْتِحْسَانًا، فَلَا يَلْزَمُ أُجْرَةُ غَيْرِهِ بِالِاسْتِحْقَاقِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْمَمْلُوكَ الْمُعَدَّ لِلِاسْتِغْلَالِ إِنَّمَا تَجِبُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ عَلَى السَّاكِنِ فِيهِ بِغَيْرِ عَقْدِ إِجَارَةٍ؛ إِذَا سَكَنَهُ عَلَى وَجْهِ الْإِجَارَةِ

دَلَالَـةً، أَمَّـا إِذَا سَـكَنَهُ بِتَأْوِيـلِ مِلْـكٍ أَوْ عَقْـدٍ لَا شَـيْءَ عَلَيْـهِ، بِخِلَافِ الْوَقْـفِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ وَلَهُ عَلُوفَةٌ مُنْكَسِرَةٌ عِنْدَ مُتَوَلِّي وَقْفٍ

٢٠٤٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ [ك٢٥٦ب، ط١٣١/] وَلَهُ عَلُوفَةٌ مُنْكَسِرَةٌ عِنْدَ مُتَوَلِّي وَقْفٍ مِنَ الْأَوْقَافِ، مِنْ جِهَةِ قِرَاءَةٍ مُرَتَّبَةٍ عَلَيْهِ فِي كُلِّ لَيْلَةٍ، وَأَقَامَ الْقَاضِي وَلَدَهُ مَقَامَهُ، فَهَلْ لِوَلَدِ الْمَيِّتِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِعَلُوفَةِ أَبِيهِ الْمُنْكَسِرَةِ؟ وَيُجْبِرَهُ الْقَاضِي عَلَى إِعْطَائِهِ عَلُوفَةَ وَالِدِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَـهُ ذَلِكَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (أَنْفَعِ الْوَسَـائِلِ) وَجَعَلَهُ الْأَشْـبَهَ بِالْفِقْهِ وَالْأَعْـدَلَ، وَعَلَّـلَ بِأَنَّهُ عَمَلٌ لَيْسَ بِوَاجِـبٍ عَلَيْهِ فِعْلُهُ، فَكَانَ مَا يَأْخُـذُهُ فِي مُقَابَلَتِهِ فِي مَعْنَى الْأُجْرَةِ، وَقِيلَ: لَا. وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ الْأَوَّلَ أَشْبَهُ بِالْفِقْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضٌ سُلْطَانِيَّةٌ أَوْ وَقْفٌ مُعَدَّةٌ لِغِرَاسٍ مِنَ الْعِنَبِ وَالتِّينِ

٢٠٤٥ = سُئِلَ فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ أَوْ وَقْفٍ مُعَدَّةٍ لِغِرَاسِ الْعِنَبِ وَالتِّينِ وَالزَّيْتُونِ وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْأَشْجَارِ، وَتَبْقَى فِي أَيْدِي غَارِسِهَا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ مَا دَامَتِ الْأَشْجَارُ بِهَا، وَتُدْفَعُ أُجْرَةُ مِثْلِهَا، أَنْشَأَ رَجُلٌ بِطَائِفَةٍ مِنْهَا غِرَاسًا بَعْدَ أَنِ اسْتَأْجَرَهَا مِمَّنْ لَهُ وِلَايَةُ ذَلِكَ مُـدَّةَ سِـنِينَ عَيَّنَهَا بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ، هِيَ أُجْـرَةُ مِثْلِهَا، وَمَاتَ الْمُؤَجِّـرُ قَبْلَ مُضِيِّ الْمُدَّةِ، هَـلْ لِلْمُسْـتَأْجِرِ اسْـتِبْقَاؤُهَا حَيْثُ لَا ضَـرَرَ عَلَى الْجِهَـةِ الَّتِي تُصْرَفُ الْأُجْـرَةُ عَلَيْهَا، وَيَعْظُـمُ ضَـرَرُهُ بِقَلْعِ غَرْسِـهِ وَلَا تُؤَجَّرُ بَعْدَ قَلْعِـهِ بِأَكْثَرَ مِنَ الْأُجْـرَةِ الْمُعَيَّنَةِ لَهَا أَمْ لَا؟ [ع٢٤١ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ الِاسْتِبْقَاءُ حَيْثُ لَا ضَرَرَ عَلَى الْجِهَةِ وَلُزُومِ الضَّرَرِ عَلَى الْغَارِسِ، هَـذَا وَفِي (مِنَحِ الْغَفَّـارِ) نَقْلًا عَنِ (الْبَحْرِ) وَفِي (الْقِنْيَةِ): اسْـتَأْجَرَ أَرْضًا وَقْفًا، فَغَرَسَ

فِيهَا وَبَنَى، ثُمَّ مَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ، فَلِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَسْتَبْقِيَهَا بِأَجْرِ الْمِثْلِ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي [س١٢٩٧/أ] ذَلِكَ ضَرَرٌ، وَلَوْ أَبَى الْمَوْقُوفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْقَلْعَ؛ لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ، قَالَ مَوْلَانَا فِي (شَرْحِ الْكَنْزِ) وَبِهَذَا يُعْلَمُ مَسْأَلَةُ الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ، وَهِيَ مَنْقُولَةٌ أَيْضًا فِي (أَوْقَافِ الْخَصَّافِ) انْتَهَى.

وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ أَنَّ الشَّرْعَ يَأْبَى الضَّرَرَ خُصُوصًا وَالنَّاسُ عَلَى هَذَا، وَفِي الْقَلْعِ ضَرَرٌ عَلَيْهِمْ، وَفِي الْحَدِيثِ الشَّرِيفِ عَنِ النَّبِيِّ الْمُخْتَارِ (لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ)[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ بَهِيمًا لِحَمْلِ قَدْرٍ مُعَيَّنٍ ثُمَّ زَادَ عَلَيْهِ فَهَلَكَ

٢٠٤٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ آجَرَ آخَرَ بَهِيمًا لِحَمْلِ قَدْرٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الْعِنَبِ، فَزَادَ عَلَى الْقَدْرِ الْمُعَيَّنِ، فَهَلَكَ مَعَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: إِنْ أَطَاقَ الْبَهِيمُ حَمْلَ الزَّائِدِ وَهَلَكَ بَعْدَ بُلُوغِ الْمَكَانِ الْمَشْرُوطِ فَلِصَاحِبِهِ الْأَجْرُ كَامِلًا، وَضَمِنَ مِنْ قِيمَتِهِ بِقَدْرِ الزِّيَادَةِ، وَإِنْ لَمْ يُطِقْ ضَمِنَ قِيمَتَهُ كُلَّهَا، وَإِنِ اخْتَلَفَا فِي ذَلِكَ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ لِإِنْكَارِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ جَمَلًا لِحَمْلِ عِنَبٍ عَلَى أَنَّ مَا بِيعَ بِهِ فَنِصْفُهُ أُجْرَةُ حَمْلِهِ، فَمَاتَ الْجَمَلُ

٢٠٤٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ جَمَلًا لِحَمْلِ عِنَبٍ عَلَى أَنَّ مَا[2] بِيعَ بِهِ مِنَ الثَّمَنِ فَنِصْفُهُ أُجْرَةُ حَمْلِهِ، فَمَاتَ الْجَمَلُ، وَادَّعَى رَبُّهُ أَنَّهُ مَاتَ بِسَبَبِهِ، فَهَلْ عَلَى تَقْدِيرِ ثُبُوتِ مَوْتِهِ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

---

(١) ابن ماجه (٢٣٤١)، وأحمد (٢٨٦٧).

(٢) في ع: مهما.

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ، فَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّهُ يُسْلَكُ بِفَاسِدِ الْعُقُودِ مَسْلَكًا صَحِيحًا فِي مِثْلِ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ الْمُؤَجِّرُ وَالزَّرْعُ بَقْلٌ يَبْقَى بِأَجْرِ الْمِثْلِ

٢٠٤٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا لِلزَّرْعِ فَزَرَعَ، وَمَاتَ الْمُؤَجِّرُ، وَهُوَ بَقْلٌ هَلْ يُقْلَعُ، أَمْ يَبْقَى إِلَى إِدْرَاكِهِ؟

أَجَابَ: يَبْقَى إِلَى إِدْرَاكِهِ بِأَجْرِ الْمِثْلِ، نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ أَرْضَ الْوَقْفِ سَنَةً لِزَرْعِ الْبَاذِنْجَانِ وَمَضَتِ الْمُدَّةُ يُقْلَعُ وَتُسَلَّمُ الْأَرْضُ لِنَاظِرِ الْوَقْفِ

٢٠٤٩= سُئِلَ فِيمَا إِذَا اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ أَرْضَ بُسْتَانٍ لِوَقْفٍ مُدَّةَ سَنَةٍ، لِزَرْعِ الْبَاذِنْجَانِ وَالرَّطْبَةِ وَالْبُقُولِ وَنَحْوِ ذَلِكَ مِمَّا لَيْسَ لِانْتِهَائِهِ وَقْتٌ مَعْلُومٌ، وَمَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ، هَلْ يُقْلَعُ مِنْ أَرْضِ الْوَقْفِ وَتُسَلَّمُ أَرْضُ الْبُسْتَانِ لِنَاظِرِهِ أَمْ لَا؟

٢٠٥٠= وَهَلْ إِذَا كَانَ فِي الْبُسْتَانِ شَجَرُ تِينٍ يُبَاحُ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَكْلُهُ أَمْ لَا يُبَاحُ لَهُ؟ وَيَضْمَنُ قِيمَةَ مَا أَكَلَهُ مِنْهُ؟ [ك١٢٥٧/]

٢٠٤٩ج= أَجَابَ: نَعَمْ يُقْلَعُ وَتُسَلَّمُ الْأَرْضُ لِنَاظِرِ الْوَقْفِ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ الْمَتُونُ قَاطِبَةً فِي الرَّطْبَةِ، وَمَا فِي مَعْنَاهَا كَالْبَاذِنْجَانِ، وَكُلِّ مَا لَيْسَ لِانْتِهَائِهِ وَقْتٌ مَعْلُومٌ.

٢٠٥٠ج= وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ الْمُسْتَأْجِرَ ضَامِنٌ لِمَا أَكَلَ مِنْ ثَمَرَةِ التِّينِ؛ لِعَدَمِ دُخُولِهِ فِي الْإِجَارَةِ، بَلْ لَوْ أَدْخَلَهُ فِي الْإِجَارَةِ لَا تَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ لَا تَصِحُّ إِجَارَةُ بُسْتَانٍ لِيَأْكُلَ ثَمَرَةَ شَجَرِهِ لِوُقُوعِهَا عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَأْجَرَتْ رَجُلًا لِيَسْتَخْلِصَ لَهَا مَا يَخُصُّهَا مِنْ إِرْثِ أَبِيهَا وَلِمُبَاشَرَةِ نِكَاحِهَا صَحَّ

٢٠٥١= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، وَكَّلَتْ رَجُلًا وِكَالَةً شَرْعِيَّةً بِمُوجَبِ وَثِيقَةٍ شَرْعِيَّةٍ فِي اسْتِخْلَاصِ مَا يَخُصُّهَا بِالْإِرْثِ مِنْ وَالِدِهَا، وَفِي السَّعْيِ عَلَى نِكَاحِهَا مِمَّنْ يَشَاءُ، وَجَعَلَتْ لَهُ مَبْلَغًا مَعْلُومًا نَظِيرَ ذَلِكَ، وَأَحَالَتْهُ بِهِ عَلَى الزَّوْجِ مِنْ صَدَاقِهَا، ثُمَّ حَصَلَتْ مُقَارَضَةٌ شَرْعِيَّةٌ بَيْنَ الْوَكِيلِ والزَّوْجِ فِيهِ، ثُمَّ مَاتَتْ وَمَاتَ الزَّوْجُ بَعْدَهَا وَلَمْ يَدْفَعْ مَا قُورِضَ فِيهِ، وَادَّعَى وَرَثَةُ الزَّوْجِ أَنَّ الْمُوَكِّلَةَ رَجَعَتْ عَمَّا جَعَلَتْهُ لِلْوَكِيلِ، وَأَخَذَتْهُ مِنْ زَوْجِهَا، فَهَلْ لَهَا الرُّجُوعُ فِي ذَلِكَ بَعْدَ اسْتِخْلَاصِ مَا خَصَّهَا مِنَ الْإِرْثِ وَتَسْلِيمِهِ لَهَا وَبَعْدَ مُبَاشَرَةِ عَقْدِ نِكَاحِهَا؟ [ع٢٤٢أ، ط١٣٢، س٢٩٧ب/]

٢٠٥٢= وَهَلْ تَصِحُّ دَعْوَى الْوَرَثَةِ الرُّجُوعَ وَاسْتِخْلَاصَهَا الْمَبْلَغَ مِنْ زَوْجِهَا أَمْ لَا؟

٢٠٥١ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّهُ إِذَا كَانَ الْعَمَلُ فِي الِاسْتِخْلَاصِ مَعْلُومًا وَذُكِرَ وَذُكِرَتْ لَهُ مُدَّةٌ، وَالسَّعْيُ عَلَى النِّكَاحِ كَذَلِكَ (ذُكِرَ)[1] لَهُ عَمَلٌ مَعْلُومٌ وَمُدَّةٌ؛ وَجَبَ الْمَبْلَغُ الْمُعَيَّنُ لَهُ.

٢٠٥٢ج= وَلَا يَصِحُّ رُجُوعُهَا عَنْهُ، وَلَا دَعْوَى وَرَثَتِهَا بِهِ لِعَدَمِ صِحَّتِهِ، وَلَهُ الْمُطَالَبَةُ بِهِ شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ أَرْضَ وَقْفٍ مُدَّةَ سِنِينَ لِلْغَرْسِ وَانْتَهَتِ الْمُدَّةُ وَالْغَرْسُ بَاقٍ

٢٠٥٣= سُئِلَ فِي أَرْضِ وَقْفٍ آجَرَهَا النَّاظِرُ عَلَيْهَا مُدَّةَ سِنِينَ لِلْغَرْسِ، وَانْتَهَتِ الْمُدَّةُ وَالْغَرْسُ بَاقٍ، فَمَا الْحُكْمُ؟

(١) في س: (جعل).

أَجَابَ: يَلْزَمُ الْمُسْتَأْجِرَ قَلْعُ الْغِرَاسِ وَتَسْلِيمُ الْأَرْضِ فَارِغَةً؛ إِنْ لَمْ تَنْقُصِ الْأَرْضُ بِالْقَلْعِ، فَإِنْ نَقَصَتْ فَلِلنَّاظِرِ أَنْ يَتَمَلَّكَ الشَّجَرَ لِلْوَقْفِ بِقِيمَتِهِ حَالَ كَوْنِهِ مَقْلُوعًا جَبْرًا عَلَى صَاحِبِ الشَّجَرِ، وَإِنْ كَانَتْ لَا تَنْقُصُ لَا يَتَمَلَّكُهُ جَبْرًا، وَيُلْزَمُ بِالْقَلْعِ وَتَسْلِيمِ الْأَرْضِ لِلنَّاظِرِ، وَإِنْ تَرَاضَيَا عَلَى تَجْدِيدِ الْإِجَارَةِ وَإِبْقَاءِ الْغَرْسِ؛ جَازَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ مِنْ جَمَاعَةٍ قَبْوَ مَعْصَرَةٍ وَجَمِيعَ دُكَّانٍ مُلَاصِقٍ لَهَا بِشَرْطِ أَنْ يُعَمِّرَهَا طَاحُونَ بَغْلٍ

٢٠٥٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ مِنْ جَمَاعَةٍ قَبْوَ مَعْصَرَةٍ وَجَمِيعَ دُكَّانٍ مُلَاصِقٍ لَهَا مِنْ جَمَاعَةٍ؛ بِشَرْطِ أَنْ يُعَمِّرَهَا طَاحُونَ بَغْلٍ، وَيُزِيلَ آلَةَ الْمَعْصَرَةِ وَيَضَعَ بِهَا آلَةَ الطَّاحُونِ، وَأَنْ يَسُدَّ بَابَ الدُّكَّانِ، وَيَفْتَحَ له بَابَهَا، وَيَنْتَفِعَ بِذَلِكَ مَا شَاءَ مُدَّةَ ثَلَاثِينَ سَنَةً مُتَوَالِيَةً؛ عَشْرَةَ عُقُودٍ، يَلِي كُلُّ عَقْدٍ مَا قَبْلَهُ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ لِكُلِّ سَنَةٍ، وَمَهْمَا حَدَثَ مِنْ تَرْمِيمٍ فَعَلَى الْمُؤَجِّرِينَ، وَمَهْمَا احْتِيجَ مِنْ آلَةِ الطَّاحُونِ كَأَخْشَابٍ وَحَدِيدٍ وَأَحْجَارِ رَحًى فَعَلَى الْمُسْتَأْجِرِ، وَكُتِبَ صَكُّ الْإِجَارَةِ كَمَا شُرِحَ، وَحَكَمَ الْحَنْبَلِيُّ بِمُوجَبِهَا، وَفِيهِ: وَمِنْ مُوجَبِهَا لُزُومُ عَقْدِ التَّوَاجِرِ، وَعَدَمُ الْفَسْخِ بِمَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِينَ أَوْ أَحَدِهِما إِلَى انْقِضَاءِ الْمُدَّةِ. وَلَمْ يَبْقَ مِنَ الْمُؤَجِّرِينَ إِلَّا وَاحِدٌ، فَهَلْ حُكْمُ الْحَنْبَلِيِّ بِعَدَمِ الْفَسْخِ بِمَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِينَ أَوْ أَحَدِهِمْ يَرْفَعُ الْخِلَافَ، فَيُمْنَعُ [ك٢٥٧ب/] الْفَسْخُ أَمْ لَا يَرْفَعُ الْخِلَافَ فَلَا يُمْنَعُ الْفَسْخُ لِعَدَمِ وُقُوعِهِ فِي حَادِثَةٍ انْصَبَّ الْحُكْمُ فِيهَا بَعْدَ خُصُومَةٍ شَرْعِيَّةٍ؟

٢٠٥٥ = وَهَلِ الْإِجَارَةُ مِنْ أَصْلِهَا وَقَعَتْ صَحِيحَةً أَمْ لَا؟

٢٠٥٥ج = أَجَابَ: الْإِجَارَةُ الْمَذْكُورَةُ مِنْ أَصْلِهَا غَيْرُ صَحِيحَةٍ لِلشَّرْطِ الْمَذْكُورِ، الَّذِي هُوَ تَعْمِيرُهَا طَاحُونًا، وَيُزِيلُ آلَةَ الْمَعْصَرَةِ؛ لِأَنَّ الْإِجَارَةَ كَالْبَيْعِ يُفْسِدُهَا الشَّرْطُ

الْفَاسِدُ، وَهُوَ كُلُّ شَرْطٍ يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ وَلَا يُلَائِمُهُ، وَفِيهِ مَنْفَعَةٌ لِأَحَدِ الْمُتَعَاقِدِينِ أَوِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ، وَالشَّرْطُ الْمَذْكُورُ دَاخِلٌ تَحْتَ التَّعْرِيفِ الْمَزْبُورِ، وَإِنْ كَانَتْ فَاسِدَةً؛ فَعَلَى تَقْدِيرِ حَيَاةِ الْمُتَعَاقِدِينِ جَمِيعِهِمْ؛ يَجِبُ عَلَيْهِمْ فَسْخُهَا، فَكَيْفَ وَقَدْ مَاتَ الْكُلُّ إِلَّا وَاحِدًا.

٢٠٥٤ج= وَحُكْمُ الْحَنْبَلِيِّ مِنْ غَيْرِ دَعْوَى خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ لَا يَرْفَعُ الْخِلَافَ، فَلَا يُمْنَعُ الْفَسْخُ، سَوَاءٌ صَحَّ أَنَّ مَذْهَبَهُ كَذَلِكَ أَوْ لَا، أَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ مَذْهَبُهُ [س١٢٩٨أ، ع٢٤٢ب/]كَذَلِكَ؛ فَظَاهِرٌ، وَأَمَّا إِنْ كَانَ مَذْهَبُهُ كَذَلِكَ؛ فَلِتَخَلُّفِ شَرْطِ كَوْنِهِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ، وَهُوَ كَوْنُهُ فِي حَادِثَةٍ شَرْعِيَّةٍ صَدَرَتْ مِنْ خَصْمٍ عَلَى خَصْمٍ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً، فَتُفْسَخُ بِالْفَسَادِ، وَتَنْفَسِخُ بِالْمَوْتِ كَالصَّحِيحِ؛ لِأَنَّ فَاسِدَ الْعُقُودِ يَجْرِي مَجْرَى صَحِيحِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٠٥٦= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ حَمَّامًا بِرُبُعِ قِرْشٍ فِي كُلِّ يَوْمٍ مَا دَامَ الْمَاءُ مُنْقَطِعًا عَنْهُ، وَبِقِرْشٍ إِذَا جَرَى الْمَاءُ بَعْدَ أَنْ أَذِنَ لَهُ الْقَاضِي بِتَعْمِيرِ مَا تَتَوَقَّفُ إِدَارَتُهُ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ وَالرُّجُوعِ بِهِ، فَعَمَّرَ وَتَصَرَّفَ فِيهِ مُدَّةً قَبْلَ جَرْيِ الْمَاءِ وَمُدَّةً بَعْدَهُ، وَزَادَ عَلَيْهِ جَمَاعَةٌ وَأَخْرَجَ مِنْهُ، فَمَا الْحُكْمُ فِي كُلٍّ مِنَ الْإِجَارَةِ وَالْأَمْرِ بِالتَّعْمِيرِ مَعَ الرُّجُوعِ؟

٢٠٥٧= وَهَلْ يَلْزَمُ الْمُسْتَأْجِرَ الزِّيَادَةُ فِي مُدَّةِ جَرْيِ الْمَاءِ، وَتَكُونُ قَاضِيَةً عَلَيْهِ بِأَنَّهَا أُجْرَةُ مِثْلِهِ فِي زَمَنِ إِدَارَتِهِ؟

٢٠٥٧ج= أَجَابَ: عَقْدُ الْإِجَارَةِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ فَاسِدٌ، وَالْحُكْمُ فِي الْفَاسِدِ وَقْفًا أَوْ مِلْكًا أُجْرَةُ الْمِثْلِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ فِي قَدْرِهَا؛ إِذِ الْأَصْلُ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ فِيمَا زَادَ مَا لَمْ تَقُمْ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ، وَلَا تَكُونُ الزِّيَادَةُ مِنَ الْجَمَاعَةِ الْمَذْكُورِينَ قَاضِيَةً بِشَيْءٍ فِي مُدَّتِهِ، إِذِ الْإِجَارَةُ مِنْ حَيْثُ هِيَ تَقَعُ بِأَزْيَدَ وَأَنْقَصَ وَبِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، فَلَا يَكُونُ

لَهَا اعْتِبَارٌ فِي تَحْكِيمِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ إِجْمَاعًا، وَالْعِبْرَةُ فِي ذَلِكَ لِلْبَيِّنَةِ الَّتِي هِيَ إِحْدَى حُجَجِ الشَّرْعِ الثَّلَاثِ.

٢٠٥٦ج= وَلَا شَكَّ أَنَّ لَهُ الرُّجُوعَ بِمَا صَرَفَهُ فِي التَّعْمِيرِ وَالْحَالُ هَذِهِ، كَمَا هُوَ غَنِيٌّ عَنِ التَّقْرِيرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتُؤْجِرَ رَجُلٌ لِيَسْتَخْلِصَ تَرِكَةَ الْمَيِّتِ فِي مَدِينَةِ كَذَا وَلَمْ تُسَمَّ التَّرِكَةُ وَلَمْ يَأْتِ بِهَا

٢٠٥٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ سَاكِنٌ فِي مَدِينَةِ بُقْرَاصَ [ط١٣٣، ك١٢٥٨/] وَلَهُ فِيهَا زَوْجَةٌ وَابْنٌ صَغِيرٌ مِنْهَا، سَافَرَ إِلَى مَدِينَةِ مِصْرَ، وَمَاتَ فِيهَا عَنِ الزَّوْجَةِ وَالصَّغِيرِ، فَنَصَّبَ قَاضِي بُقْرَاصَ وَصِيًّا عَلَى الصَّغِيرِ، فَاسْتَأْجَرَ هُوَ وَالزَّوْجَةُ رَجُلًا بِأَجْرٍ مُسَمًّى لِيَذْهَبَ إِلَى مِصْرَ، وَيَسْتَخْلِصَ مَا تَرَكَ الْمَيِّتُ هُنَاكَ، وَيَأْتِيَ بِهِ إِلَى بُقْرَاصَ، فَذَهَبَ فَوَجَدَ الْمَيِّتَ قَدْ نَصَّبَ وَصِيًّا عَلَى ابْنِهِ وَسَلَّمَهُ مَا يَمْلِكُهُ بِهَا، فَطَلَبَ الْأَجِيرُ ذَلِكَ مِنْهُ لِيُوصِلَهُ إِلَى بُقْرَاصَ، فَأَبَى وَحَمَلَهَا هُوَ إِلَى بُقْرَاصَ، هَلِ الْإِجَارَةُ صَحِيحَةٌ؟

٢٠٥٩= وَيُؤْخَذُ مَا سُمِّيَ لِلْأَجِيرِ مِنَ الزَّوْجَةِ وَالصَّغِيرِ بِحَسَبِ إِرْثِهِمَا أَوْ مُنَاصَفَةً؟

٢٠٥٩ج= أَجَابَ: إِنْ لَمْ تُسَمَّ التَّرِكَةُ؛ فَهِيَ فَاسِدَةٌ، وَإِنْ سُمِّيَتْ فَهِيَ صَحِيحَةٌ، فَإِنْ كَانَ الْأَوَّلَ قُسِّمَ أَجْرُ الْمِثْلِ عَلَى ذَهَابِهِ لِمِصْرَ وَاسْتِخْلَاصِهِ التَّرِكَةَ وَالْإِتْيَانِ بِهَا إِلَى بُقْرَاصَ، وَلَزِمَ لَهُ أَجْرُ الذَّهَابِ فَقَطْ مِنْ غَيْرِ تَجَاوُزٍ عَنْ قِسْطِ الْمُسَمَّى، وَإِنْ كَانَ الثَّانِيَ قُسِّمَ الْمُسَمَّى نَفْسُهُ عَلَى ذَلِكَ، وَلَزِمَ قِسْطُ الذَّهَابِ مِنْهُ وَمَا وَجَبَ عَلَى كِلَا التَّقْدِيرَيْنِ بِحَسَبِ مَا لَهُمَا مِنَ التَّرِكَةِ، عَلَى الزَّوْجَةِ الثُّمُنُ مِنْهُ وَالْبَاقِي عَلَى الْيَتِيمِ؛ إِذِ الْقِسْمَةُ فِي مِثْلِ ذَلِكَ عَلَى مِقْدَارِ الْمِلْكِ، نَصُّوا عَلَيْهِ فِي كِتَابِ الْقِسْمَةِ.

٢٠٥٨ج= أَمَّا صِحَّةُ الِاسْتِئْجَارِ مِنَ الزَّوْجَةِ؛ فَلِمَا لَهَا مِنَ الْوِلَايَةِ عَلَى مَالِهَا وَنَصِيبِهَا، وَأَمَّا صِحَّتُهَا مِنْ وَصِيِّ الصَّغِيرِ؛ فَلِمَا لَهُ مِنَ الْوِلَايَةِ بِالْوِصَايَةِ الْمُسْتَفَادَةِ بِنَصْبِ الْقَاضِي؛ إِذْ لَهُ وِلَايَةُ نَصْبِ الْوَصِيِّ حَيْثُ كَانَ الْيَتِيمُ [س٢٩٨ب، ع١٢٤٣أ/] فِي وِلَايَتِهِ، لَا سِيَّمَا مَعَ غَيْبَةِ وَصِيِّ الْمَيِّتِ، فَإِنْ قُلْتَ: أَقِمْ شَاهِدًا عَلَى مَا ذَكَرْتَ. قُلْتُ: أَمَّا مَنْ كَرَعَ مِنْ حِيَاضِ الْفِقْهِ فَهُوَ غَنِيٌّ عَنْ إِقَامَةِ ذَلِكَ، فَإِنَّ الْمُسَاوِيَ لِهَذَا مِنَ الْفُرُوعِ لَا يَكَادُ يُعَدُّ، فَنَذْكُرُ مِنْهُ مَا لَا غُبَارَ عَلَيْهِ، فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: اسْتَأْجَرَ رَجُلًا لِيَحْمِلَ لَهُ غَلَّةً مِنْ مَطْمُورَةٍ عَيَّنَاهَا، فَذَهَبَ فَلَمْ يَجِدْهُ وَرَجَعَ؛ قُسِّمَ الْأَجْرُ الْمُسَمَّى عَلَى ذَهَابِهِ وَحَمْلِهِ وَرُجُوعِهِ بِهِ، وَلَزِمَ أَجْرُ الذَّهَابِ؛ لِأَنَّ الذَّهَابَ كَانَ لَهُ، وَإِنْ كَانَ لَمْ يُسَمِّ الْمَطْمُورَةَ؛ لَا يَتَجَاوَزُ عَنْ قِسْطِ الْمُسَمَّى لِلذَّهَابِ أَجْرَ الْمِثْلِ.

وَفِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوِي) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ مِنْ هَذَا الْجِنْسِ صَارَتْ وَاقِعَةُ الْفَتْوَى: رَجُلٌ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ أَشْجَارًا لِيَقْطَعَهَا، وَذَهَبَ بِالْأُجَرَاءِ، ثُمَّ إِنَّهُمَا تَقَايَلَا الْبَيْعَ فِي الْأَشْجَارِ، هَلْ لِلْأُجَرَاءِ شَيْءٌ؟

أَجَابَ: يُنْظَرُ إِنِ اسْتَأْجَرَهُمْ لِيَذْهَبُوا مَعَهُ إِلَى مَوْضِعِ الْأَشْجَارِ؛ فَلَهُمْ أَجْرُ الذَّهَابِ، وَإِنِ اسْتَأْجَرَهُمْ لِيَقْطَعُوا الْأَشْجَارَ فِي مَوْضِعِ كَذَا وَلَمْ يَذْكُرِ الذَّهَابَ؛ فَلَا أَجْرَ لَهُمْ؛ لِأَنَّ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ قَطْعُ الْأَشْجَارِ. انْتَهَى.

وَفِي (الْخُلَاصَةِ) بَعْدَ ذِكْرِ مَسْأَلَةِ قَطْعِ الْأَشْجَارِ نَاقِلًا عَنْ (مَجْمُوعِ النَّوَازِلِ) قَالَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: وَجَدْتُ الْمَسْأَلَةَ فِي (النَّوَازِلِ) وَالْجَوَابُ عَلَى خِلَافِ هَذَا، صُورَتُهَا: رَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا عَلَى أَنْ يَقْطَعَ لَهُ أَشْجَارًا بَعِيدَةً عَنِ الْمِصْرِ، عَلَى أَنَّ أَجْرَ الذَّهَابِ وَالرُّجُوعِ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ. قَالَ: لَا أَرَى لَهُ أَجْرَ الذَّهَابِ وَلَا أَجْرَ الرُّجُوعِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَعْمَلْ شَيْئًا. انْتَهَى.

قَوْلُهُ: لَا أَرَى. ظَاهِرُهُ (التَّفَقُّهُ)(١) فَتَأَمَّلْهُ، وَكُتُبُ الْمَذْهَبِ طَافِحَةٌ بِخِلَافِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ رَبَّى شَخْصًا وَصَارَ الشَّخْصُ يَخْدِمُهُ وَيَتَّجِرُ لَهُ فَيُكَافِئُهُ الْمُرَبِّي فَمَاتَ وَطَلَبَتْ وَرَثَتُهُ الْأُجْرَةَ مِنَ الْمُرَبِّي

٢٠٦٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مِنَ الْعُلَمَاءِ، رَبَّى شَخْصًا وَعَلَّمَهُ شَيْئًا مِنَ الْعِلْمِ، وَكَانَ الشَّخْصُ يَخْدِمُهُ وَيَتَّجِرُ لَهُ، فَيُكَافِئُهُ الْعَالِمُ الْمُرَبِّي فِي مُقَابَلَةِ عَمَلِهِ مِنَ النَّفَقَةِ عَلَيْهِ، وَالْكِسْوَةِ وَالسُّكْنَى وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ اللَّوَازِمِ، وَزَوَّجَهُ زَوْجَةً وَقَامَ بِلَوَازِمِهِ وَلَوَازِمِهَا، وَلَمْ يَجْرِ بَيْنَهُمَا عَقْدُ تَوَاجُرٍ فِي خِدْمَتِهِ لَهُ، وَمَاتَ الشَّخْصُ الْمَذْكُورُ عَنْ وَرَثَةٍ، يُرِيدُ بَعْضُهُمْ مُطَالَبَةَ الْعَالِمِ بِأُجْرَةٍ لِخِدْمَتِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ بِإِجْمَاعِ أَئِمَّتِنَا؛ إِذْ لَا عَقْدَ يُوجِبُ الْأُجْرَةَ لَهُ، وَلَا قَرِينَةَ حَالٍ تَدُلُّ عَلَى وُجُوبِهَا، وَالْمَنَافِعُ أَعْرَاضٌ لَا تَقُومُ إِلَّا بِوَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَالْوَاقِعُ مِنَ التَّلْمِيذِ الْمَذْكُورِ [ك٢٥٨ب، س١٢٩٩أ، ط١٣٤/] مُكَافَأَةٌ، وَقَدْ قَالَ الْعَلَّامَةُ فِي (الْأَسْرَارِ): أَمَرَ رَجُلًا بِأَنْ يَعْمَلَ لَهُ عَمَلَ كَذَا، وَلَمْ يَنْطِقَا شَيْئًا مِنَ الْأَجْرِ وَعَدَمِهِ؛ إِنْ كَانَ الْعَامِلُ مِنْ قِبَالِ مِمَّنْ يَعْمَلُ لَهُ أَوْ لِلنَّاسِ مِثْلَ هَذَا الْعَمَلِ بِغَيْرِ أَجْرٍ؛ كَانَ مُتَبَرِّعًا، وَإِنْ كَانَ يَعْمَلُ بِأَجْرٍ؛ فَهُوَ إِجَارَةٌ فَاسِدَةٌ، فَلَهُ أَجْرُ الْمِثْلِ بَالِغًا مَا بَلَغَ، وَكَذَا لَوْ كَانَ بَيْنَهُمَا أَخْذٌ وَإِعْطَاءٌ لِمِثْلِ هَذَا الْعَمَلِ بِمَا دُونَ الْأَجْرِ؛ يَجِبُ أَجْرُ الْمِثْلِ بَالِغًا مَا بَلَغَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ كَذَلِكَ، وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ بَيْنَهُمَا ذَلِكَ مِنْ قَبْلُ، وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ، وَلَوْ خَدَمَهُ أَوْ فَعَلَ لَهُ فِعْلًا مِمَّا لَا بُدَّ لَهُ بِغَيْرِ أَمْرٍ: إِنْ كَانَ قَرِيبًا لَهُ؛ فَلَهُ أَجْرُ الْمِثْلِ وَإِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ التَّبَرُّعِ فِي مِثْلِهِ مِنْ قَبْلُ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا لَمْ يُسَمِّ الْأَجْرَ رَجَاءَ الزِّيَادَةِ عَلَى أَجْرِ

(١) في س: (النفقة).

الْمِثْلِ، وَإِنْ كَانَ أَجْنَبِيًّا؛ كَانَ مُتَبَرِّعًا إِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِهِ مِنْ قَبْلُ، وَإِلَّا فَلَهُ أَجْرُ الْمِثْلِ بَالِغًا مَا بَلَغَ، وَفِي (الْفَتَاوِي الْوَاقِعَاتِ) مِثْلُهُ. انْتَهَى.

وَفِيمَا قَالَهُ الْعَلَّامَةُ الْمَذْكُورُ جَوَابُ الْمَسْأَلَةِ، وَهُوَ عَدَمُ وُجُوبِ الْأَجْرِ، وَهَذَا مِمَّا لَا يُشَكُّ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع٢٤٣ب/]

إِذَا اسْتَحْكَرَ جَمَاعَةٌ أَرْضَ الْوَقْفِ وَعَمَّرُوهَا لَيْسَ لِلنَّاظِرِ طَلَبُ أُجْرَتِهَا عَامِرَةً

٢٠٦١ = سُئِلَ فِي طَاحُونَةِ مَاءٍ وَقْفٍ خَرِبَتْ، وَعُطِّلَتْ مُدَّةَ أَعْوَامٍ لِخَرَابِهَا وَعَدَمِ الِانْتِفَاعِ بِهَا، فَاسْتَحْكَرَهَا جَمَاعَةٌ مِنَ الْمُتَكَلِّمِينَ عَلَيْهَا بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ وَعَمَّرُوهَا، ثُمَّ مَاتُوا وَأَخْلَفَهُمْ غَيْرُهُمْ مِنْ ذُرِّيَّتِهِمْ أَوْ (غَيْرِهِمْ فَآجَرُوهَا بِأَجْرٍ)[1] الْمِثْلِ عَامِرَةً، وَالْآنَ الْمُتَكَلِّمُونَ عَلَى الْوَقْفِ يَدَّعُونَ عَلَى مُتَقَبِّلِيهَا أُجْرَةَ الْمِثْلِ عَامِرَةً رَغْمًا عَلَى مَالِكِي الْعِمَارَةِ، هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَيْهَا الدَّعْوَى عَلَى مُتَقَبِّلِيهَا بِأُجْرَتِهَا عَامِرَةً؛ لِأَنَّ الْعِمَارَةَ مِلْكٌ لِلْمُعَمِّرِ، وَطَلَبُهُ عَلَى الْمُحْتَكِرِ بِأُجْرَةِ مِثْلِهَا حَالَ كَوْنِهَا خَرَابًا، حَيْثُ لَمْ تَكُنِ الْمُدَّةُ قَدْ مَضَتْ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ أَشْبَهُ بِمَسْأَلَةِ الْحَانُوتِ الَّتِي ذَكَرَهَا قَاضِي خَانْ بِقَوْلِهِ فِي إِجَارَةِ الْوَقْفِ: حَانُوتٌ أَصْلُهُ وَقْفٌ وَعِمَارَتُهُ لِرَجُلٍ، فَأَبَى صَاحِبُ الْعِمَارَةِ أَنْ يَسْتَأْجِرَ أَصْلَ الْحَانُوتِ بِأَجْرِ الْمِثْلِ، قَالُوا: إِنْ كَانَتِ الْعِمَارَةُ لَوْ رُفِعَتْ يُسْتَأْجَرُ الْأَصْلُ بِأَكْثَرَ مِمَّا يَسْتَأْجِرُهُ صَاحِبُ الْبِنَاءِ؛ يُكَلَّفُ صَاحِبُ الْبِنَاءِ بِرَفْعِ الْبِنَاءِ وَيُؤَجَّرُ الْأَصْلُ مِنْ غَيْرِهِ، وَإِنْ كَانَ لَا يُسْتَأْجَرُ بِذَلِكَ؛ يُتْرَكُ فِي يَدِ صَاحِبِ الْبِنَاءِ بِذَلِكَ الْأَجْرِ[2]. انْتَهَى.

وَمِنْهُ عُلِمَ الْحُكْمُ فِي مَسْأَلَةِ الطَّاحُونَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: (غيرها فآجَرُوهَا بأجرة).

(٢) «فتاوى قاضي خان» (٣/ ١٩٧).

أَجَّرَ طَاحُونًا لِرَجُلٍ ثُمَّ أَجَّرَهَا لِآخَرَ قَبْلَ انْقِضَاءِ مُدَّةِ الْأُولَى

٢٠٦٢= سُئِلَ فِي رَجُلٍ آجَرَ نَصْرَانِيًّا طَاحُونًا تَدُورُ بِمَاءِ نَهْرٍ بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ، وَلَمْ يُعَيِّنْ مُدَّةَ الْإِجَارَةِ هَلْ هِيَ سَنَةٌ أَوْ أَكْثَرُ أَوْ أَقَلُّ، وَكَانَتْ أُوجِرَتْ لِغَيْرِهِ بِدُونِ الْمَبْلَغِ الْمَذْكُورِ أَعْلَاهُ، وَلَمْ تَقَعِ الْمُفَاسَخَةُ عَلَى الْإِجَارَةِ الْأُولَى، هَلْ تَلْزَمُ الثَّانِيَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَلْزَمُ الْإِجَارَةُ الثَّانِيَةُ بِالْإِجْمَاعِ، سَوَاءٌ كَانَتِ الْإِجَارَةُ الْأُولَى صَحِيحَةً أَوْ فَاسِدَةً. أَمَّا إِذَا كَانَتِ الْأُولَى صَحِيحَةً؛ فَلِأَنَّ مُسْتَأْجِرَهَا أَحَقُّ مِنَ الثَّانِي بِهَا لِلُزُومِهَا، وَأَمَّا إِذَا كَانَتْ فَاسِدَةً فَلِأَنَّ الْفَاسِدَ يَجْرِي مَجْرَى الصَّحِيحِ فِي الْأَحْكَامِ، فَلَا بُدَّ مِنَ الْمُفَاسَخَةِ بِالْقَضَاءِ أَوِ الرِّضَا فِيهَا، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَرْضَ وَقْفٍ وَأَدْخَلَ مَعَهُ مُزَارِعًا، فَالْأُجْرَةُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ

٢٠٦٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ قِطْعَةَ أَرْضٍ مِنْ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ سَنَةً بِثَلَاثَةِ قُرُوشٍ، فَأَدْخَلَ الْمُسْتَأْجِرُ رَجُلًا يَعْمَلُ مَعَهُ مُزَارَعَةً بِالنِّصْفِ، فَاسْتَأْصَلَ الْمُدْخَلُ سَائِرَ الْغَلَّةِ وَمَنَعَ الْمُسْتَأْجِرَ عَنْهَا، فَعَلَى مَنْ أُجْرَةُ أَرْضِ الْوَقْفِ؟

٢٠٦٤= وَمَا الْحُكْمُ فِي الْمُزَارَعَةِ بَيْنَهُمَا؟ [س٢٩٩ب، ك١٢٥٩/]

٢٠٦٣ج= أَجَابَ: طَلَبُ الْأُجْرَةِ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ لَا عَلَى الْمُسْتَغِلِّ، إِذِ الْمُسْتَأْجِرُ أَدْخَلَهُ بِاخْتِيَارِهِ.

٢٠٦٤ج= وَيُنْظَرُ إِلَى صِحَّةِ الْمُزَارَعَةِ وَإِلَى فَسَادِهَا، فَيَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ الْحُكْمُ فِي كِلَيْهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَأْجَرَ مِنْ شَرِيكِهِ حِصَّةً فِي شَجَرِ الزَّيْتُونِ الْمُشْتَرَكِ بَيْنَهُمَا؛ فَالْإِجَارَةُ بَاطِلَةٌ

٢٠٦٥ = سُئِلَ فِي شَجَرِ زَيْتُونٍ فِي أَرْضٍ مَوْقُوفَةٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، آجَرَ أَحَدُهُمَا لِشَرِيكِهِ الْآخَرِ نِصْفَهُ فِيهِ عَشْرَ سِنِينَ بِخَمْسِمِائَةِ قِرْشٍ؛ لِيَأْكُلَ ثَمَرَتَهُ مُدَّةَ الْعَشْرِ سِنِينَ، فَأَكَلَ الْمُسْتَأْجِرُ ثَمَرَتَهُ سِتَّ سَنَوَاتٍ، وَهَلَكَ الْمُؤَجِّرُ بَعْدَ أَنْ أَخَذَ مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ ثَلَاثُمِائَةِ قِرْشٍ، وَبَعْدَ بَيْعِ النِّصْفِ لِرَجُلٍ، فَاسْتَمَرَّ الْمُسْتَأْجِرُ عَلَى أَكْلِ الثَّمَرَةِ أَرْبَعَ سَنَوَاتٍ، وَالْآنَ يُطَالِبُهُ الْمُشْتَرِي بِمِائَتَيْ قِرْشٍ لِسِنِيهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ [ع٤٤أ/]

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ وَلَا لِمَنْ قَبْلَهُ، فَإِنَّ إِجَارَةَ الشَّجَرِ وَالْكَرْمِ بِأَجْرٍ عَلَى أَنْ يَكُونَ الثَّمَرُ لَهُ؛ لَا تَنْعَقِدُ، بَلْ تَقَعُ بَاطِلَةً؛ لِأَنَّهَا وَقَعَتْ عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ، وَمَتَى وَقَعَتْ عَلَى إِتْلَافِهَا؛ لَا تَنْعَقِدُ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً، وَكَذَلِكَ بَيْعُ الثَّمَرَةِ قَبْلَ وُجُودِهَا بَاطِلٌ؛ لِأَنَّهُ بَيْعُ الْمَعْدُومِ، وَلَا قَائِلَ بِجَوَازِهِ، وَفَاعِلُ ذَلِكَ مُغْتَمِطٌ فِي الْجَهْلِ الْمُظْلِمِ الَّذِي يَبْعُدُ تَعَاطِيهِ عَلَى الْمُسْلِمِ، فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ؛ عُلِمَ وُجُوبُ رَدِّ مَا تَنَاوَلَهُ الْمَالِكُ بِعَيْنِهِ إِنْ كَانَ بَاقِيًا، وَضَمَانِ مِثْلِهِ إِنْ كَانَ هَالِكًا أَوْ مُسْتَهْلَكًا، وَعَلَى الشَّرِيكِ الْمُسْتَأْجِرِ ضَمَانُ مَا أَكَلَ مِنَ الثَّمَرَةِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِي مِقْدَارِ ذَلِكَ، وَعَلَى مُدَّعِي الزِّيَادَةِ الْبَيِّنَةُ الشَّرْعِيَّةُ؛ لِأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْقَابِضِ ضَمِينًا كَانَ أَوْ أَمِينًا فِيمَا قَبَضَ، وَالنَّقْلُ فِي جَمِيعِ مَا قُلْنَاهُ مُسْتَفِيضٌ، فَنَذْكُرُ مِنَ النَّقْلِ مَا هُوَ مَوْجُودٌ فِي أَيْدِي النَّاسِ غَالِبًا مِنَ الْكُتُبِ، فَفِي (الْهِدَايَةِ): عَقْدُ الْإِجَارَةِ لَا يَنْعَقِدُ عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ مَقْصُودًا، كَمَا لَوِ اسْتَأْجَرَ بَقَرَةً لِيَشْرَبَ لَبَنَهَا. [ط١٣٥/]

وَفِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ): وَلَا تَجُوزُ إِجَارَةُ الشَّجَرِ وَالْكَرْمِ بِأَجْرٍ عَلَى أَنْ يَكُونَ الثَّمَرُ لَهُ، وَكَذَا أَلْبَانُ الْغَنَمِ وَصُوفُهَا.

وَفِي (مَبْسُوطِ السَّرَخْسِيِّ): وَالْعَيْنُ لَا تُسْتَحَقُّ بِعَقْدِ الْإِجَارَةِ.

وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): الْإِجَارَةُ إِذَا وَقَعَتْ عَلَى الْعَيْنِ لَا تَجُوزُ.

وَفِي (الْخُلَاصَةِ): الِاسْتِئْجَارُ لَا يَجُوزُ إِلَّا لِمَنْفَعَةٍ مَقْصُودَةٍ فِي الْعَيْنِ.

وَالْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوِي مُطْبِقَةٌ عَلَى أَنَّ الْإِجَارَةَ بَيْعُ الْمَنَافِعِ، فَكَيْفَ تَجُوزُ إِجَارَةُ نِصْفِ شَجَرِ الزَّيْتُونِ عَشْرَ سِنِينَ لِأَكْلِ ثَمَرَتِهِ عَشْرَ سِنِينَ بِخَمْسِمِائَةِ قِرْشٍ، وَأَبْلَغُ مِنْ هَذَا مُطَالَبَةُ الْمُشْتَرِي مِنَ الْمُؤَجِّرِ لِلشَّرِيكِ الْمُسْتَأْجِرِ بَعْدَ مَوْتِهِ، وَلَمْ يَقَعْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمُسْتَأْجِرِ عَقْدٌ لَا صَحِيحٌ وَلَا فَاسِدٌ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ.

اسْتَأْجَرَتْ جَمَّالًا يَحْمِلُ أَدْوَاتَهَا لِلْحَجِّ وَأَشْهَدَتْ أَنَّهَا لَا تَسْتَحِقُّ بِذِمَّتِهِ حَقًّا فَمَاتَتْ أَثْنَاءَ الطَّرِيقِ

٢٠٦٦ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ عَزَمَتْ عَلَى الْحَجِّ، فَاسْتَأْجَرَتْ جَمَّالًا يَحْمِلُهَا، وَيَحْمِلُ أَدْوَاتِهَا الْمَعْلُومَةَ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ ذَهَابًا وَإِيَابًا عَجَّلَتْهَا لَهُ، فَمَاتَتْ فِي أَثْنَاءِ الطَّرِيقِ، هَلْ لِوَرَثَتِهَا الرُّجُوعُ بِحِصَّةِ مَا بَقِيَ مِنَ الِاسْتِيفَاءِ أَوْ لَا؟

٢٠٦٧ = وَإِذَا كَانَتْ قَبْلَ خُرُوجِهَا أَشْهَدَتْ عَلَى نَفْسِهَا أَنَّهَا لَا تَسْتَحِقُّ بِذِمَّتِهِ حَقًّا يَدْخُلُ مَا تَجَدَّدَ فِي ذِمَّتِهِ بِمَوْتِهَا أَمْ لَا؟ [ك٢٥٩ب، س ١٣٠٠/]

٢٠٦٦ج = أَجَابَ: نَعَمْ لِوَرَثَتِهَا الرُّجُوعُ بِحِصَّةِ مَا بَقِيَ مِنِ اسْتِيفَاءِ الْمَشْرُوطِ بِمَوْتِهَا فِي أَثْنَاءِ الطَّرِيقِ بِلَا شُبْهَةٍ.

٢٠٦٧ج = إِذِ الْإِشْهَادُ صَدَرَ بِمَا كَانَ فِي ذِمَّتِهِ، لَا بِمَا تَجَدَّدَ بِمَوْتِهَا، كَمَا لَا يَخْفَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ جَمَّالًا يَحْمِلُهُ إِلَى الْحَجِّ ذَهَابًا وَإِيَابًا، فَرَمَاهُ فِي أَثْنَاءِ الطَّرِيقِ وَامْتَنَعَ مِنْ حَمْلِهِ

٢٠٦٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ جَمَّالًا يَحْمِلُهُ مِنْ بَلَدِهِ إِلَى الْحَجِّ ذَهَابًا وَإِيَابًا، وَعَجَّلَ لَهُ الْأُجْرَةَ بِتَمَامِهَا، فَرَمَاهُ فِي الذَّهَابِ مُمْتَنِعًا عَنْهُ، فَحَمَلَهُ غَيْرُهُ فَمَا الْحُكْمُ فِيمَا قَبَضَ مِنَ الْأُجْرَةِ؟ [ع٢٤٤ب/]

أَجَابَ: لِلْجَمَّالِ أُجْرَةُ حَمْلِهِ إِلَى الْمَرْحَلَةِ الَّتِي حَمَلَهُ إِلَيْهَا، وَيَرُدُّ عَلَيْهِ مَا قَابَلَ الْمَرَاحِلَ الَّتِي امْتَنَعَ عَنْ حَمْلِهِ فِيهَا ذَهَابًا وَإِيَابًا، كُلٌّ بِحِسَابِهِ عَلَى قَدْرِ الْمَرَاحِلِ، وَلَا مُعْتَبَرَ بِالسُّهُولَةِ وَالْوُعُورَةِ فِيهَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الطَّرَابُلُسِيُّ فِي (مَنَاسِكِهِ) وَغَيْرُهُ، وَفِي إِجَارَاتِ (الظَّهِيرِيَّةِ) مَا هُوَ صَرِيحٌ فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ سَفِينَةً لِحَمْلِ غِلَالٍ إِلَى مَحَلٍّ مَعْلُومٍ

٢٠٦٩ = سُئِلَ فِي (شَخْصٍ)[1] اسْتَأْجَرَ سَفِينَةً لِحَمْلِ غِلَالٍ مَعْلُومٍ إِلَى مَحَلٍّ مَعْلُومٍ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ، فَوَضَعَ الْغِلَالَ بِهَا وَسَارَتْ، وَلَمْ يَكُنْ صَاحِبُ الْغِلَالِ وَلَا وَكِيلُهُ فِيهَا فَانْكَسَرَتْ، وَكَانَ دَفَعَ لَهُ بَعْضَ الْأُجْرَةِ هَلْ يَسْتَرِدُّهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ اسْتِرْدَادُ مَا دَفَعَ مِنَ الْأُجْرَةِ؛ إِذْ لَا أُجْرَةَ لَهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ قَارِئُ الْهِدَايَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِجَارَةُ قَرْيَةِ الْوَقْفِ بَاطِلَةٌ

٢٠٧٠ = سُئِلَ بِمَا صُورَتُهُ فِيمَا سَبَقَ مِنْ جَنَابِكُمُ الشَّرِيفِ مِنْ إِفْتَائِكُمُ الْمُنِيفِ فِي الْمَحْضَرَيْنِ اللَّذَيْنِ حَاصِلُهُمَا: اسْتَأْجَرَ عَمْرٌو قَرْيَةً مِنَ الْوَقْفِ مِنْ مُتَوَلِّيهِ الْعَامِّ

---

(١) في س: (رجل).

مَعَ وُجُودِ مُتَوَلِّيهِ الْخَاصِّ مِنْ جِهَةِ السُّلْطَانِ، وَدَفْعَ الْأُجْرَةِ لِلْمُتَوَلِّي الْعَامِّ مَعَ مَنْعِ السُّلْطَانِ لَهُ، بِالتَّفْصِيلِ فِي الْمَسْأَلَةِ بَيْنَ كَوْنِ الْإِجَارَةِ صَحِيحَةً فَيَجِبُ الْمُسَمَّى بِعَيْنِهِ، أَوْ فَاسِدَةً فَيَجِبُ أَجْرُ الْمِثْلِ، أَوْ بِعَقْدٍ فُضُولِيٍّ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى إِجَازَةِ الْمُتَوَلِّي الْخَاصِّ وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْأَحْكَامِ لِإِطْلَاقِ اسْمِ الْإِجَارَةِ فِيمَا رُفِعَ لَكُمْ، وَحَقِيقَتُهَا مَقْصُورَةٌ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ عَلَى ذَلِكَ، وَالصَّحِيحَةُ هِيَ الْمُرَادُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ غَالِبًا، وَأَفَدْتُمُ الْحُكْمَ الشَّرْعِيَّ فِي ذَلِكَ حَسْبَمَا أُنْهِيَ إِلَيْكُمْ، فَهَلْ إِذَا كَانَتِ الْإِجَارَةُ لِتَنَاوُلِ مَحْصُولِهَا مِنْ خَرَاجٍ وَعِدَادِ أَشْجَارٍ تَكُونُ مِنْ هَذِهِ الْأَقْسَامِ تَقَعُ بَاطِلَةً مِنْ أَصْلِهَا وَتَكُونُ عَدَمًا؛ إِذْ لَا يُسْلَكُ بِالْبَاطِلِ مَسْلَكَ الصَّحِيحِ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ؟

٢٠٧١= وَإِذَا كَانَتْ بَاطِلَةً، فَمَا الْحُكْمُ فِيمَا تَنَاوَلَهُ الْمُسْتَأْجِرُ مِنْ مَحْصُولِ الْقَرْيَةِ، وَفِيمَا دَفَعَهُ لِلْمُتَوَلِّي الْعَامِّ مِنَ الْمَبْلَغِ؟ الْجَوَابُ مُوَضَّحًا مُعَلَّلًا مَعَ النَّقْلِ الصَّرِيحِ فِي ذَلِكَ.

٢٠٧٠ج= أَجَابَ: الْمُقَرَّرُ فِي كَلَامِ مَشَايِخِنَا بِأَجْمَعِهِمْ أَنَّ الْإِجَارَةَ تَمْلِيكُ نَفْعٍ[1] بِعِوَضٍ، وَأَنَّهَا إِذَا وَقَعَتْ عَلَى اسْتِهْلَاكِ الْأَعْيَانِ فَهِيَ بَاطِلَةٌ، وَمِمَّا صَرَّحُوا بِهِ أَنَّ مَنِ اسْتَأْجَرَ [س ٣٠٠ب/] بَقَرَةً لِيَشْرَبَ لَبَنَهَا، أَوْ كَرْمًا لِيَأْكُلَ ثَمَرَتَهُ؛ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَمِمَّا يَقْطَعُ الشَّغْبَ قَوْلُهُمْ: جَعْلُ الْعَيْنِ مَنْفَعَةً غَيْرُ مُتَصَوَّرٍ، فَإِذَا عُلِمَ أَنَّ الْإِجَارَةَ إِذَا وَقَعَتْ عَلَى اسْتِهْلَاكِ الْأَعْيَانِ قَصْدًا؛ وَقَعَتْ بَاطِلَةً؛ فَعَقْدُ الْإِجَارَةِ الْمَذْكُورُ حَيْثُ لَمْ يَقَعْ عَلَى الِانْتِفَاعِ بِالْأَرْضِ بِالزَّرْعِ وَنَحْوِهِ، بَلْ عَلَى أَخْذِ الْمُتَحَصِّلِ مِنَ الْخَرَاجِ بِنَوْعَيْهِ، أَعْنِي: الْخَرَاجَ الْمُوَظَّفَ وَالْمُقَاسَمَةَ وَمَا عَلَى الْأَشْجَارِ مِنَ الدَّرَاهِمِ الْمَضْرُوبَةِ؛ فَهُوَ بَاطِلٌ بِإِجْمَاعِ أَئِمَّتِنَا، وَالْبَاطِلُ لَا حُكْمَ لَهُ بِإِطْبَاقِ عُلَمَائِنَا.

---

(١) في ع: بقع.

٢٠٧١ج= وَإِذَا قُلْنَا بِبُطْلَانِهِ؛ لَزِمَ الْمُسْتَأْجِرَ أَنْ يَرُدَّ جَمِيعَ مَا تَنَاوَلَهُ مِنَ الْمُزَارِعِينَ مِنْ غِلَالٍ وَنُقُودٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ، وَوِلَايَةُ قَبْضِ ذَلِكَ [ك ١٢٦٠أ، ط١٣٦، ع١٢٤٥أ/] لِلْمُتَوَلِّي الْخَاصِّ، وَلَا دَخْلَ لِلْمُتَوَلِّي الْعَامِّ فِيهِ، وَالْحَالُ مَا شُرِحَ وَالسُّؤَالُ الْأَوَّلُ لَمْ يُذْكَرْ لَنَا فِيهِ أَنَّ الْإِجَارَةَ وَقَعَتْ عَلَى تَنَاوُلِ الْخَرَاجِ وَنَحْوِهِ مِنَ الْأَعْيَانِ، وَسُئِلْنَا فِيهِ عَنِ الْإِجَارَةِ مُطْلَقًا، فَانْصَرَفْتُ إِلَى تَمَلُّكِ الْمَنْفَعَةِ وَقَسَّمْنَا الْأَحْكَامَ عَلَى الصَّحِيحَةِ وَحُكْمِهَا مِنْ وُجُوبِ الْمُسَمَّى، وَعَلَى الْفَاسِدَةِ وَحُكْمِهَا مِنْ وُجُوبِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ، وَأَمَّا حَيْثُ كَانَ الْوَاقِعُ أَنَّهَا عَلَى إِتْلَافِ الْأَعْيَانِ الَّتِي سَتُوجَدُ، فَهِيَ بَاطِلَةٌ يَرُدُّ الْمُسْتَأْجِرُ جَمِيعَ مَا تَنَاوَلَهُ بِعَيْنِهِ إِنْ كَانَ قَائِمًا، وَضَمَانُهُ إِنْ كَانَ مُسْتَهْلَكًا أَوْ هَالِكًا؛ لِأَنَّهُ قَبَضَهُ عَلَى جِهَةِ التَّمْلِيكِ بِعَقْدٍ بَاطِلٍ لَا حُكْمَ لَهُ، إِذْ هُوَ غَيْرُ مَشْرُوعٍ بِأَصْلِهِ وَوَصْفِهِ، وَيَسْتَرِدُّ مِنْ مُؤَجِّرِهِ مَا دَفَعَهُ لَهُ، وَالْجَوَابُ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمَوْضُوعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ مُكَارِيًا لِيَحْمِلَ لَهُ قُطْنًا فَحَمَلَ بَعْضَهُ لِعَدَمِ تَأَتِّي حَمْلِ الْكُلِّ؛ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْمِلَ لِغَيْرِهِ

٢٠٧٢= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ مُكَارِيًا لِحَمْلِ قُطْنٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الرَّمْلَةِ إِلَى الْقُدْسِ، بِأُجْرَةٍ مُسَمَّاةٍ عَجَّلَ بَعْضَهَا، وَلَا يَتَأَتَّى لَهُ حَمْلُهُ جُمْلَةً، فَحَمَلَ بَعْضَهُ، ثُمَّ اشْتَغَلَ عَنْ بَقِيَّتِهِ بِالْمُكَارَاةِ مَعَ غَيْرِهِ، فَطَالَبَهُ بِحَمْلِ مَا بَقِيَ، فَقَالَ: لَا أَحْمِلُ ذَلِكَ إِلَّا إِذَا لَمْ أَجِدْ كِرْوَةً غَيْرَ هَذِهِ الْكِرْوَةِ. هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ وَيُجْبَرُ عَلَى حَمْلِهِ قَبْلَ غَيْرِهِ؟

أَجَابَ: حَيْثُ لَمْ يَتَأَتَّ لَهُ حَمْلُهُ مَعًا؛ يَجِبُ عَلَيْهِ حَمْلُ السَّابِقِ؛ لِتَقَدُّمِهِ عَلَى الْأَخِيرِ، وَمَتَى الْتَقَى الْحَقَّانِ؛ قُدِّمَ أَوَّلُ الْحَقَّيْنِ إِجْمَاعًا بِغَيْرِ خِلَافٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

آجَرَ أَرْضًا ثُمَّ بَاعَهَا فَالْإِجَارَةُ صَحِيحَةٌ وَالْبَيْعُ مَوْقُوفٌ

٢٠٧٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ آجَرَ آخَرَ مَارَسَيْنِ مِنْ أَرْضٍ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ مُدَّةَ سِنِينَ، ثُمَّ بَاعَهُمَا لِآخَرَ، هَلْ تَبْطُلُ الْإِجَارَةُ بِهَذَا الْبَيْعِ؟

أَجَابَ: لَا تَبْطُلُ الْإِجَارَةُ بِهَذَا الْبَيْعِ بِالْإِجْمَاعِ، وَحُكْمُ الْبَيْعِ أَنَّهُ مَوْقُوفٌ يَصِحُّ وَلَا يَنْفُذُ، وَلَيْسَ لِغَيْرِ الْمُشْتَرِي فَسْخُهُ، وَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ عَلِمَ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ فِي الْأَصَحِّ، وَفِي (الْخَانِيَّةِ): يَتَوَقَّفُ عَلَى إِجَازَةِ الْمُسْتَأْجِرِ فِي أَصَحِّ الرِّوَايَاتِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ بُسْتَانًا لِيَزْرَعَ فِيهِ مَا شَاءَ فَأَكَلَهُ الْجَرَادُ وَبَقِيَ مِنَ الْمُدَّةِ مَا يُمْكِنُ الزَّرْعُ فِيهِ يَجِبُ الْمُسَمَّى

٢٠٧٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ بُسْتَانًا وَقْفًا؛ لِيَزْرَعَ مَا شَاءَ فِيهِ سَنَةً كَامِلَةً بِأَجْرٍ مَعْلُومٍ إِجَارَةً صَحِيحَةً، وَتَسَلَّمَهُ وَزَرَعَ فِيهِ مَا شَاءَ، فَأَكَلَهُ الْجَرَادُ، وَبَقِيَ مِنَ الْمُدَّةِ مَا يَتَمَكَّنُ مِنَ الزَّرْعِ فِيهِ، هَلْ يَجِبُ الْأَجْرُ الْمُسَمَّى بَالِغًا مَا بَلَغَ أَمْ لَا؟ [س١٣٠١/أ]

أَجَابَ: نَعَمْ يَجِبُ الْمُسَمَّى مِنَ الْأُجْرَةِ بَالِغَةً[1] مَا بَلَغَتْ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِأَنَّهَا فِي الصَّحِيحَةِ تَعْتَمِدُ التَّمَكُّنَ مِنَ الِاسْتِيفَاءِ، لَا حَقِيقَةَ الِاسْتِيفَاءِ، فَيَجِبُ الْأَجْرُ بَالِغًا مَا بَلَغَ، وَإِنْ أَكَلَهُ الْجَرَادُ بِالْإِجْمَاعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَأْجَرَ أَرْضًا مُدَّةَ سِنِينَ وَكَرَبَهَا فَتَعَدَّى الْمُؤَجِّرُ عَلَيْهَا وَزَرَعَهَا يَسْقُطُ بِقَدْرِهِ وَلَا تَنْفَسِخُ فِيمَا بَقِيَ

٢٠٧٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا بُورًا بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ مُدَّةَ سِنِينَ مَعْلُومَةً، فَكَرَبَهَا وَزَرَعَهَا صَيْفِيًّا فَلَمْ يَنْبُتْ، وَدَخَلَتْ سَنَةٌ ثَانِيَةٌ فَتَعَدَّى عَلَيْهَا الْمُؤَجِّرُ مَكْرُوبَةً، وَزَرَعَهَا شِتْوِيًّا مَعَ بَقَاءِ مُدَّةِ الْإِجَارَةِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

---

(١) في ع: بالغا.

أَجَابَ: الْمُؤَجِّرُ مُتَعَدٍّ آثِمٌ بِفِعْلِهِ مُسْتَحِقٌّ لِلتَّعْزِيرِ؛ إِذْ هُوَ فِي كُلِّ مَعْصِيَةٍ لَا حَدَّ فِيهَا مُقَدَّرٌ، وَهَذِهِ الْمَعْصِيَةُ مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ، وَيَسْقُطُ عَنِ الْمُسْتَأْجِرِ مِنَ الْأَجْرِ بِقَدْرِهِ، وَلَا تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ فِيمَا بَقِيَ مِنْ مُدَّةِ الْإِجَارَةِ، بَلْ هِيَ بَاقِيَةٌ وَالزَّرْعُ لِلزَّارِعِ بِالْإِجْمَاعِ، لِأَنَّهُ نَمَاءُ بَذْرِهِ، [ك٢٦٠ب، ع٢٤٥أ، ط١٣٧/] وَهُوَ خَالِصُ (مِلْكِهِ)[١]، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ الْمَنَافِعَ لَا تُضْمَنُ بِالْإِتْلَافِ، وَقَدْ أَتْلَفَ الْمُؤَجِّرُ مَنْفَعَةَ الْأَرْضِ مَكْرُوبَةً، وَالْكَرَابُ وَصْفٌ فِي الْأَرْضِ غَيْرُ مُتَقَوِّمٍ بِانْفِرَادِهِ كَلَوْنِ الدَّابَّةِ، فَلَوْ ضَمَّنَّا؛ ضَمَّنَّا مَا نَقَصَ مِنْ قِيمَةِ الْأَرْضِ، وَذَلِكَ لِمَالِكِهَا الْمُؤَجِّرِ لَهَا، وَتَضْمِينُ الْمَالِكِ مَا نَقَصَ مِنْ مِلْكِهِ بِفِعْلِهِ مُحَالٌ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٠٧٦= سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ اسْتَأْجَرُوا إِبِلًا مِنْ جَمَّالَةٍ؛ لِحَمْلِ مَمَالِيكَ لَهُمْ مَعْلُومَةٍ وَحُمُولَاتٍ لَهُمْ مَخْصُوصَةٍ مِنْ دِمَشْقَ الشَّامِ إِلَى الْقَاهِرَةِ بِأَجْرٍ مَعْلُومٍ، عَلَى أَنْ يَكُونَ جَمِيعُ مَا يَلْحَقُهُمْ مِنَ الْأَخْفَارِ عَلَى الْجَمَّالَةِ، فَحَمَلُوا مَا وَقَعَ عَلَيْهِ الِاسْتِئْجَارُ لِبَعْضِ الْمَسَافَةِ، فَكَانُوا إِذَا طُلِبَتِ الْأَخْفَارُ مِنْهُمْ دَفَعُوهَا إِلَى الْجَمَّالَةِ[٢] لِيُوصِلُوهَا إِلَى الْخَفَرِيَّةِ، فَهَلِ الْإِجَارَةُ عَلَى هَذَا الشَّرْطِ صَحِيحَةٌ أَمْ فَاسِدَةٌ؟

٢٠٧٧= وَإِذَا قُلْتُمْ فَاسِدَةٌ هَلْ يَلْزَمُ الْجَمَّالَةَ[٣] أَنْ يَمْضُوا بِهِمْ بَقِيَّةَ الْمَسَافَةِ أَمْ لَا؟

٢٠٧٨= وَهَلْ يَكُونُ جَمِيعُ مَا دَفَعُوهُ بِإِذْنِهِمْ لِلْخَفَرِيَّةِ مِنْ مَالِهِمْ أَمْ مِنْ مَالِ الْجَمَّالَةِ يُحْسَبُ عَلَيْهِمْ مِنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ اللَّازِمَةِ لَهُمْ لِلْمَسَافَةِ الَّتِي حَمَلُوا إِلَيْهَا أَمْ لَا؟

٢٠٧٦ج= أَجَابَ: الْإِجَارَةُ عَلَى هَذَا النَّمَطِ فَاسِدَةٌ، يَلْزَمُ فِيهَا أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِلْمَسَافَةِ الَّتِي قُطِعَتْ، وَلَا يُتَجَاوَزُ بِهَا عَنْ حِصَّتِهَا مِنَ الْمُسَمَّى.

---

(١) في ك: حقه. (٢) في ع: الجماعة. (٣) في ع: الجماعة.

٢٠٧٧ج= وَلا يَلْزَمُ الْمُضِيَّ عَلَيْهَا بَقِيَّةَ الْمَسَافَةِ، لِأَنَّ الْفَاسِدَ يَجِبُ إِعْدَامُهُ لَا تَقْرِيرُهُ.

٢٠٧٨ج= وَجَمِيعُ مَا دَفَعُوهُ بِإِذْنِهِمْ لِلْخَفَرِيَّةِ، لَا شَيْءَ مِنْهُ عَلَى الْجَمَّالَةِ وَإِنَّمَا هُوَ مِنْ مَالِ الْمُسْتَأْجِرِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ رَهَنَتْ بَيْتًا عِنْدَ آخَرَ عَلَى عَشَرَةِ قُرُوشٍ فَآجَرَهُ الْمُرْتَهِنُ بِإِذْنِهَا

٢٠٧٩= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، رَهَنَتْ بَيْتًا عِنْدَ آخَرَ عَلَى عَشَرَةِ قُرُوشٍ، فَآجَرَهُ الْمُرْتَهِنُ بِإِذْنِهَا وَقَبَضَ الْأُجْرَةَ، فَهَلِ الْمَقْبُوضُ مِنَ الْأُجْرَةِ لَهُ، أَمْ لِلْمَرْأَةِ الرَّاهِنَةِ؟ [س١٣٠١ب/]

أَجَابَ: الْمَقْبُوضُ مِنَ الْأُجْرَةِ لِلْمَرْأَةِ؛ لِأَنَّهَا الْمَالِكَةُ، وَقَدْ آجَرَ الْمُرْتَهِنُ بِإِذْنِهَا، فَبَطَلَ الرَّهْنُ وَصَحَّتِ الْإِجَارَةُ، وَنَفَذَتْ وَلَزِمَتِ الْأُجْرَةُ لِلْمَرْأَةِ الرَّاهِنَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُشْتَرَطُ فِي الْأَجْرِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَيْلِيِّ مَا يُشْتَرَطُ فِي السَّلَمِ

٢٠٨٠= سُئِلَ فِي شَيْخِ قَرْيَةٍ اسْتَأْجَرَ أَرْبَعَةَ نَفَرٍ لِيَحْفُرُوا بِئْرَهَا بِكَذَا وَكَذَا مِنَ الْحِنْطَةِ، فَحَفَرُوهُ حَتَّى أَيِسُوا مِنْ خُرُوجِ الْمَاءِ، هَلْ تَجِبُ الْأُجْرَةُ الْمُعَيَّنَةُ لَهُمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الَّذِي يَجِبُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ مِنْ جِنْسِ التَّقْدِيرِ، لَا الْمُسَمَّى بِعَيْنِهِ مِنَ الْحِنْطَةِ؛ إِذِ الْأَجْرُ حَيْثُ كَانَ كَيْلِيًّا؛ يُشْتَرَطُ لِلصِّحَّةِ بَيَانُ الْقَدْرِ وَالصِّفَةِ وَمَكَانِ الْإِيفَاءِ، كَمَا فِي السَّلَمِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لَهُ عَمِّرْ هَذَا الْبَيْتَ وَاسْكُنْهُ بِعِمَارَتِهِ وَلَمْ يَسْكُنْهُ

٢٠٨١= سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَالَ لَهُ آخَرُ: عَمِّرْ هَذَا الْبَيْتَ وَاسْكُنْهُ بِعِمَارَتِهِ. فَعَمَّرَهُ وَلَمْ يَسْكُنْهُ، هَلْ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا أَنْفَقَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا أَنْفَقَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذْنُ الْمُتَوَلِّي لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يُعَمِّرَ لِنَفْسِهِ

٢٠٨٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ حَانُوتًا مِنْ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ مُدَّةً، وَبَنَى بِهَا بُنْيَانًا بِإِذْنِ الْمُتَوَلِّي لَهُ بِذَلِكَ، ثُمَّ إِنَّ رَجُلًا زَادَ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ الْمَزْبُورِ، وَأَخَذَ الدُّكَّانَ مِنْهُ، وَالْحَالُ أَنَّ رَفْعَ الْبِنَاءِ يَضُرُّ بِالْوَقْفِ، وَأَبَى الْمُتَوَلِّي الْآذِنُ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ قِيمَةَ ذَلِكَ وَيَتَمَلَّكَ الْبِنَاءَ لِلْوَقْفِ، فَهَلْ حَيْثُ كَانَ الْبِنَاءُ بِإِذْنِهِ يُجْبَرُ الْمُتَوَلِّي عَلَى دَفْعِ الْقِيمَةِ أَمْ لَا؟ [ك١٢٦١أ/]

٢٠٨٣ = وَهَلْ إِذَا قُلْتُمْ بِعَدَمِ لُزُومِ الْمُتَوَلِّي دَفْعَ قِيمَةِ الْبِنَاءِ لَهُ يَبْقَى بِنَاؤُهُ وَيَتَصَرَّفُ فِيهِ بِالْمِلْكِ، وَيَدْفَعُ أُجْرَةَ أَرْضِ الْوَقْفِ الْمُشْتَغِلَةِ بِبِنَائِهِ أَمْ لَا؟

٢٠٨٢ج = أَجَابَ: إِنْ أَذِنَ لَهُ الْمُتَوَلِّي فِي عِمَارَةِ الْحَانُوتِ لِيَرْجِعَ بِمَا أَنْفَقَ عَلَى الْوَقْفِ، أَوْ قَالَ لَهُ الْمُتَوَلِّي: أَذِنْتُ لَكَ فِي عِمَارَتِهَا وَلَمْ يَزِدْ عَلَى ذَلِكَ؛ كَانَتِ الْعِمَارَةُ لِلْوَقْفِ، وَيَرْجِعُ بِمَا أَنْفَقَ، فَإِنِ اخْتَلَفَا فَقَالَ الْمُسْتَأْجِرُ: أَنْفَقْتُ كَذَا. وَقَالَ الْمُتَوَلِّي: كَذَا دُونَ مَا ادَّعَاهُ الْمُسْتَأْجِرُ، فَإِنْ كَانَ أَهْلُ الصَّنْعَةِ عَلَى قَوْلٍ وَاحِدٍ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ، وَإِنِ اخْتَلَفَ أَهْلُ الصَّنْعَةِ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُتَوَلِّي وَلَا يَمِينَ عَلَيْهِ، وَعَلَى الْمُسْتَأْجِرِ الْبَيِّنَةُ؛ لِأَنَّهَا دَعْوَى وَإِنْكَارٌ، فَيُعْتَبَرُ فِيهَا مَا يُعْتَبَرُ فِي الدَّعْوَى وَالْإِنْكَارِ، كَمَا ذَكَرَهُ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا فِي الْإِجَارَةِ، وَإِنْ أَذِنَ لَهُ الْمُتَوَلِّي بِالْعِمَارَةِ لِنَفْسِهِ، فَعَمَّرَ فِي عَرْصَةِ الْوَقْفِ، وَبَنَى حَانُوتًا لِنَفْسِهِ فَقَدْ قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْإِسْعَافِ) وَغَيْرِهِمَا: رَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا مَوْقُوفَةً وَبَنَى فِيهَا حَانُوتًا، ثُمَّ جَاءَ آخَرُ وَزَادَ فِي غَلَّةِ الْأَرْضِ وَأَرَادَ أَنْ يُخْرِجَ الثَّانِيَ مِنَ الْحَانُوتِ، يُنْظَرُ إِنْ كَانَ آجَرَهُ الْمُتَوَلِّي مُشَاهَرَةً، فَإِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ كَانَ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَفْسَخَ الْإِجَارَةَ؛ لِأَنَّ الْإِجَارَةَ إِذَا كَانَتْ مُشَاهَرَةً يَتَجَدَّدُ انْعِقَادُهَا عِنْدَ رَأْسِ كُلِّ شَهْرٍ،

فَإِذَا فَسَخَ الْإِجَارَةَ إِنْ كَانَ رَفْعُ الْبِنَاءِ لَا يَضُرُّ بِالْأَرْضِ؛ كَانَ لِصَاحِبِ الْبِنَاءِ أَنْ يَرْفَعَ بِنَاءَهُ، وَإِنْ كَانَ رَفْعُ الْبِنَاءِ يَضُرُّ بِالْأَرْضِ؛ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْفَعَ الْبِنَاءَ، فَبَعْدَ ذَلِكَ إِنْ رَضِيَ الْمُسْتَأْجِرُ [س٢٠٣أ، ط١٣٨، ك٢٦١ب/] أَنْ يَأْخُذَ قِيمَةَ الْبِنَاءِ وَيَتْرُكَ الْبِنَاءَ عَلَى الْمُتَوَلِّي؛ كَانَ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ الْقِيمَةَ، يُنْظَرُ إِلَى قِيمَةِ الْبِنَاءِ مَبْنِيًّا وَإِلَى قِيمَتِهِ مَنْزُوعًا، أَيُّهُمَا كَانَ أَقَلَّ يَتَمَلَّكُهُ الْمُتَوَلِّي بِذَلِكَ، فَيَصِيرُ الْبِنَاءُ وَقْفًا مَعَ الْأَرْضِ، وَإِنْ كَانَ رَفْعُ الْبِنَاءِ يَضُرُّ بِالْأَرْضِ وَأَبَى الْمُتَوَلِّي أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ الْقِيمَةَ وَيَتَمَلَّكَ الْبِنَاءَ؛ لَا يُجْبَرِ الْمُتَوَلِّي، بَلْ يَتَرَبَّصُ صَاحِبُ الْبِنَاءِ إِلَى أَنْ يَتَخَلَّصَ مَالُهُ، فَيَأْخُذُهُ. انْتَهَى كَلَامُ (الْخَانِيَّةِ).

فَهُوَ كَمَا تَرَى صَرِيحٌ فِي أَنَّ كُلًّا مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ وَالْمُتَوَلِّي لَا يُجْبَرُ إِذَا أَبَى، وَوَجْهُهُ أَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ، وَهِيَ مُتَوَقِّفَةٌ عَلَى التَّرَاضِي، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

٢٠٨٣ج= وَلَا يَلْزَمُ الْمُسْتَأْجِرَ أُجْرَةُ أَرْضِ الْوَقْفِ بِلَا شُبْهَةٍ؛ لِأَنَّ إِبْقَاءَ الْبِنَاءِ لِمَصْلَحَةِ الْوَقْفِ لَا لِمَصْلَحَتِهِ، وَلَوْ لَزِمَتْهُ الْأُجْرَةُ؛ لَزِمَهُ ضَرَرٌ أَنَّ أَحَدَهُمَا الْتَزَمَ به بِفِعْلِهِ، وَالْآخَرَ لَمْ يَلْتَزِمْ بِهِ، وَهُمَا ضَرَرُ التَّرَبُّصِ إِلَى وَقْتِ التَّخَلُّصِ، وَقَدِ الْتَزَمَ بِهِ بِفِعْلِهِ؛ إِذْ بَنَى فِي أَرْضِ الْوَقْفِ بِحُسْنِ اخْتِيَارِهِ بِنَاءً لَا يَتَخَلَّصُ إِلَّا بِضَرَرِ الْوَقْفِ فَيَلْزَمُهُ، وَضَرَرُ لُزُومِ الْأُجْرَةِ مِنْ غَيْرِ انْتِفَاعٍ بِالْأَرْضِ وَلَمْ يَلْتَزِمْ بِهِ فَلَا يَلْزَمُهُ، فَتَحَرَّرَ مِنْ هَذَا أَنَّ الْبِنَاءَ مِلْكُهُ، وَأَنَّ الْعَرْصَةَ لِلْوَقْفِ، وَقَدْ قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا: وَلَوْ كَانَ الْبِنَاءُ مِلْكًا وَالْعَرْصَةُ وَقْفًا، وَآجَرَ الْمُتَوَلِّي بِإِذْنِ مَالِكِ الْبِنَاءِ؛ فَالْأَجْرُ يَنْقَسِمُ عَلَى الْبِنَاءِ وَالْعَرْصَةِ، وَيُنْظَرُ بِكَمْ يُسْتَأْجَرُ كُلٌّ، فَمَا أَصَابَ الْبِنَاءَ؛ فَهُوَ لِمَالِكِ الْبِنَاءِ. انْتَهَى.

وَهَذَا كُلُّهُ إِذَا أَنْشَأَ الْحَانُوتَ مِنْ أَصْلِهِ، وَأَمَّا إِذَا اسْتَرَمَّ، فَأَذِنَ لَهُ بِمَرَمَّتِهِ أَوْ تَطْيِينِهِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، فَيُنْظَرُ إِنْ زَادَ فِيهِ مِنْ مَالِهِ حَجَرًا أَوْ خَشَبَةً أَوْ شَيْئًا لَهُ قِيمَةٌ بَعْدَ الرَّفْعِ يَدْفَعُ لَهُ الْمُتَوَلِّي قِيمَتَهُ مِنْ غَيْرِ تَخْيِيرٍ؛ إِنْ ضَرَّ الْوَقْفَ رَفْعُهُ، فَإِنْ زَادَ فِيهِ شَيْئًا لَا قِيمَةَ لَهُ

بَعْدَ الرَّفْعِ كَالتُّرَابِ مَثَلًا؛ لَا يَرْجِعُ بِشَيْءٍ، وَإِنْ أَنْفَقَ عَلَى نَحْوِ تَطْيِينِهِ وَمَرَمَّتِهِ أُجْرَةً لِلْأُجَرَاءِ بِإِذْنِ الْمُتَوَلِّي؛ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا أَنْفَقَ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ؛ لِأَنَّ عَيْنَ الْحَانُوتِ كَانَتْ مَوْجُودَةً [ع٢٤٦ب/] فَأَذِنَ لَهُ بِمَرَمَّتِهَا، وَإِصْلَاحِ حِيطَانِهَا وَسُقُفِهَا، وَالْإِذْنُ مُوجِبٌ لِلرُّجُوعِ، فَيَرْجِعُ بِمَا أَنْفَقَ فِي ذَلِكَ، فَتَنَبَّهْ لِمَا حَرَّرْتُهُ فَإِنَّهُ مُفْرَدٌ، وَاغْتَنِمْهُ فَإِنَّهُ أَوْحَدُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ سَاحَةَ وَقْفٍ لِلْبِنَاءِ بِهَا عَلَى أَنَّهَا كَذَا مِنَ الْأَذْرُعِ فَظَهَرَ أَنَّهَا أَزْيَدُ

٢٠٨٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ سَاحَةً مُسْتَحْكَرَةً[1] لِلْبِنَاءِ بِهَا؛ بِأُجْرَةٍ مُعَيَّنَةٍ عَلَى أَنَّهَا كَذَا مِنَ الْأَذْرُعِ، وَحُدِّدَتْ بِحُدُودٍ أَرْبَعَةٍ مَعْلُومَةٍ، فَظَهَرَ أَنَّهَا أَزْيَدُ مِنْ ذَلِكَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الذَّرْعُ وَصْفٌ زِيَادَتُهُ أَوْ نُقْصَانُهُ لَا يُوجِبُ فَسَادًا فِي الْعَقْدِ، وَلَا قِسْطَ لِلزَّائِدِ مِنْهُ وَلَا لِلْفَائِتِ، فَالْإِجَارَةُ وَاقِعَةٌ عَلَى الْمَحْدُودِ بِتَمَامِهِ وَلَا قِسْطَ لِلزَّائِدِ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: اسْتَأْجَرَ أَرْضًا عَلَى أَنَّهَا عَشَرَةُ جَرَائِبَ بِكَذَا، فَإِذَا هِيَ خَمْسَةَ عَشَرَ أَوْ تِسْعَةً؛ لَهُ -يَعْنِي: لِلْمُؤَجِّرِ- الْمُسَمَّى، يَعْنِي: لَا يُزَادُ فِي صُورَةِ الزِّيَادَةِ، وَلَا يُنْقَصُ فِي صُورَةِ النُّقْصَانِ، وَلَوْ قَالَ فِي عَقْدِ الْإِجَارَةِ: كُلُّ جَرِيبٍ بِكَذَا؛ لَزِمَهُ كُلُّ جَرِيبٍ بِدِرْهَمٍ. وَالْمَسْأَلَةُ فِي الْبَيْعِ، وَمُسَطَّرَةٌ فِي الْإِجَارَةِ، وَهِيَ ظَاهِرَةٌ لَا يُتَوَقَّفُ فِيهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٢٠٣ب/]

يَدْخُلُ الصَّهْرِيجُ فِي اسْتِئْجَارِ السَّاحَةِ

٢٠٨٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَحْكَرَ سَاحَةً بِدَاخِلِ الْبَلْدَةِ لِلْبِنَاءِ بِهَا بِحُدُودِهَا

(١) في ع: مستحكرا.

وَمَنَافِعِهَا، وَمَرَافِقِهَا وَمَا يُعْرَفُ بِهَا وَيُنْسَبُ إِلَيْهَا مُدَّةً مُعَيَّنَةً بِأُجْرَةٍ مُعَيَّنَةٍ، فَظَهَرَ بِهَا صِهْرِيجٌ، هَلْ يَدْخُلُ فِي اسْتِحْكَارِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَدْخُلُ الصِّهْرِيجُ؛ إِذْ هُوَ مِمَّا يُعْرَفُ بِهَا وَيُنْسَبُ إِلَيْهَا، وَهَذَا مِمَّا لَا شُبْهَةَ فِيهِ، وَالْأَصْلُ فِي ذَلِكَ أَنَّ الِاسْتِحْكَارَ عَقْدُ إِجَارَةٍ يُقْصَدُ بِهِ اسْتِيفَاءُ[1] الْأَرْضِ مُقَرَّرَةً لِلْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ أَوْ لِأَحَدِهِمَا، وَالْإِجَارَةُ بَيْعُ الْمَنَافِعِ حَتَّى يَدْخُلُ الطَّرِيقُ وَالشِّرْبُ، وَإِنْ لَمْ تُذْكَرِ الْحُقُوقُ وَالْمَنَافِعُ، وَهَذَا مِمَّا لَا يُشَكُّ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ اسْتَحْكَرَ أَرْضًا وَأَحْكَرَ آخَرَ قِطْعَةً مِنْهَا فَبِمَوْتِ الْأَوَّلِ يَنْفَسِخُ كُلٌّ مِنَ الْإِحْكَارَيْنِ

٢٠٨٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ (احْتَكَرَ مِنْ)[2] آخَرَ أَرْضًا بِمَبْلَغٍ لِلْبِنَاءِ بِهَا، فَأَحْكَرَ الْمُسْتَحْكِرُ قِطْعَةً مِنْهَا لِرَجُلٍ، وَمَاتَ الْمُسْتَحْكِرُ الْأَوَّلُ، فَهَلْ يَبْطُلُ الْإِحْكَارُ الْأَوَّلُ وَالثَّانِي بِمَوْتِهِ؟

٢٠٨٧ = وَلِلْقَيِّمِ أَنْ يُطَالِبَ بِرَفْعِ الْبِنَاءِ وَتَسْلِيمِ الْأَرْضِ فَارِغَةً حَيْثُ لَا ضَرَرَ عَلَى الْأَرْضِ بِالرَّفْعِ أَمْ لَا؟

٢٠٨٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ بِمَوْتِ الْمُسْتَحْكِرِ يَنْفَسِخُ الْإِحْكَارُ الْأَوَّلُ وَالثَّانِي.

٢٠٨٧ج= وَلِلْقَيِّمِ أَنْ يُطَالِبَ بِرَفْعِ الْبِنَاءِ وَتَسْلِيمِ الْأَرْضِ فَارِغَةً، كَمَا هُوَ مُسْتَفَادٌ مِنْ إِطْلَاقِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَصِحُّ الِاسْتِئْجَارُ عَلَى الْكَفَالَةِ

٢٠٨٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى آخَرَ: أَنَّهُ اسْتَأْجَرَهُ عَلَى أَنْ يَكْفُلَ لَهُ مَا عَلَى

(١) في ع: استبقاء.

(٢) في ع: أحكر. وفي س (احتكر)

فُلَانٍ وَفُلَانٍ مِنْ قَرْضٍ بِكَذَا، فَأَنْكَرَ الِاسْتِئْجَارَ، فَأَقَامَ بَيِّنَةً شَهِدَتْ عَلَى إِقْرَارِهِ لَهُ بِكَذَا، هَلْ تَصِحُّ الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةُ الْمُتَرَتِّبَةُ عَلَيْهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ الدَّعْوَى وَلَا الشَّهَادَةُ الْمَذْكُورَةُ لِعَدَمِ صِحَّةِ الِاسْتِئْجَارِ عَلَى الْكَفَالَةِ؛ إِذْ هِيَ تَمْلِيكُ نَفْعٍ بِعِوَضٍ، وَالْكَفَالَةُ ضَمُّ ذِمَّةٍ إِلَى ذِمَّةٍ، وَإِذَا فَسَدَتِ الدَّعْوَى؛ فَسَدَتِ الشَّهَادَةُ؛ لِأَنَّ شَرْطَ صِحَّتِهَا الدَّعْوَى الصَّحِيحَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٦٢أ، ع٢٤٧أ، ط١٣٩/]

إِذَا أَجَّرَ الْمُتَوَلِّي بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ يَلْزَمُ الْمُسْتَأْجِرَ تَمَامُ أَجْرِ الْمِثْلِ

٢٠٨٩ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا اسْتَأْجَرَ زَيْدٌ حِصَّةً مَوْقُوفَةً مِنْ بُسْتَانٍ مِنَ الْمُتَكَلِّمِ عَلَيْهَا مُدَّةً مَعْلُومَةً بِأُجْرَةٍ مُعَيَّنَةٍ فِيهَا غَبْنٌ فَاحِشٌ، ثُمَّ آجَرَ زَيْدٌ الْحِصَّةَ الْمَزْبُورَةَ مُدَّةً تَسْتَوْعِبُ الْمُدَّةَ الْجَارِيَةَ فِي تَوَاجُرِهِ لِرَجُلٍ بِأَضْعَافِ الْأُجْرَةِ الَّتِي اسْتَأْجَرَهَا بِهَا فِي الْمُدَّةِ الْمَزْبُورَةِ، مِنْ غَيْرِ أَنْ يَزِيدَ فِي الْمَأْجُورِ الْمَرْقُومِ شَيْئًا، فَهَلْ يَلْزَمُ زَيْدًا دَفْعُ تَمَامِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَلْزَمُهُ تَمَامُ أَجْرِ الْمِثْلِ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَمَا ذَكَرَهُ فِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوِي، وَالْبَحْرِ) نَاقِلًا عَنْ (تَلْخِيصِ الْفَتَاوَى الْكُبْرَى) وَعِبَارَتُهُ: مُتَوَلِّي أَرْضِ الْوَقْفِ أَجَّرَهَا بِغَيْرِ أَجْرِ الْمِثْلِ، يَلْزَمُ مُسْتَأْجِرَهَا تَمَامُ أَجْرِ الْمِثْلِ عِنْدَ بَعْضِ عُلَمَائِنَا، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. انْتَهَى.

وكذلك فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَقَدْ قَالُوا: يُفْتَى بِمَا هُوَ الْأَنْفَعُ لِجِهَةِ الْوَقْفِ فِيمَا اخْتَلَفَ فِيهِ الْعُلَمَاءُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ) وَنَقَلَهُ عَنْهُ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ ظِئْرًا تُرْضِعُ وَلَدَهُ إِلَى أَنْ يَمْشِيَ

٢٠٩٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ ظِئْرًا تُرْضِعُ وَلَدَهُ إِلَى أَنْ يَمْشِيَ، وَعَجَّلَ الْأُجْرَةَ، وَمَاتَ الْوَلَدُ بَعْدَ شَهْرَيْنِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْإِجَارَةُ فَاسِدَةٌ لِجَهَالَةِ الْمُدَّةِ، يَجِبُ فِيهَا أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِلشَّهْرَيْنِ، وَيَسْتَرِدُّ مَا زَادَ عَنْهَا مِمَّا عَجَّلَ لَهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٣٠٣أ/]

إِذَا انْقَطَعَ مَاءُ الرَّحَى لَا أُجْرَةَ عَلَيْهِ لِمُدَّةِ الِانْقِطَاعِ

٢٠٩١= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ رَحَى مَاءٍ، فَطَغَى الْمَاءُ وَزَادَ زِيَادَةً مَنَعَتْهُ عَنِ التَّمَكُّنِ مِنَ الِانْتِفَاعِ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي قَصَدَهُ أَرْبَعِينَ يَوْمًا، هَلْ تَلْزَمُهُ الْأُجْرَةُ لَهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَلْزَمُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٠٩٢= سُئِلَ فِيمَا إِذَا انْقَطَعَ مَاءُ الرَّحَى، وَلَمْ يَتَمَكَّنِ الْمُسْتَأْجِرُ مِنَ الِانْتِفَاعِ بِهِ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي قَصَدَهُ بِالِاسْتِئْجَارِ، هَلْ عَلَيْهِ أُجْرَةُ مُدَّةِ الِانْقِطَاعِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا أُجْرَةَ عَلَيْهِ لِمُدَّةِ الِانْقِطَاعِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

بَابُ ضَمَانِ الْأَجِيرِ

دَفَعَ رَجُلٌ لِلرَّاعِي ثَلَاثَةً مِنَ الْبَقَرِ، فَرَدَّ اثْنَيْنِ

٢٠٩٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِلرَّاعِي الْمُشْتَرَكِ ثَلَاثَةً مِنَ الْبَقَرِ، فَرَدَّ عَلَيْهِ اثْنَيْنِ، وَسَأَلَهُ عَنِ الثَّالِثِ فَقَالَ: لَا أَدْرِي أَيْنَ ضَاعَ؟ هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ، قَالَ الْبَزَّازِيُّ فِي (جَامِعِهِ): دَفَعَ إِلَى الْمُشْتَرَكِ ثَوْرًا لِلرَّعْيِ فَقَالَ -يَعْنِي الرَّاعِي-: لَا أَدْرِي أَيْنَ ذَهَبَ الثَّوْرُ، فَهُوَ إِقْرَارٌ بِالتَّضْيِيعِ فِي زَمَانِنَا. انْتَهَى. يَعْنِي: فَيَضْمَنُ عَلَى قَوْلِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ قَوْلُ الْأَجِيرِ الْمُشْتَرَكِ فِي الْهَلَاكِ

٢٠٩٤= سُئِلَ فِي الرَّاعِي إِذَا أَخَذَ الْغَنَمَ إِلَى الْمَرْعَى، فَهَلَكَتْ وَاحِدَةٌ بِقَوْلِهِ: إِنَّهَا وَقَعَتْ فِي بِئْرٍ، أَوْ أَكَلَهَا الذِّئْبُ، هَلْ يَضْمَنُ قِيمَتَهَا؟

٢٠٩٥= أَمِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ: إِنَّهَا ضَاعَتْ مِنْهُ، وَلَوْ قَالَ ضَاعَتْ مِنِّي وَلَا أَعْلَمُ كَيْفَ ضَاعَتْ؟

٢٠٩٤ج= أَجَابَ: عِنْدَ الْإِمَامِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى الْأَجِيرُ الْمُشْتَرَكُ أَمِينٌ وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الْهَلَاكِ، وَعِنْدَهُمَا ضَامِنٌ، فَلَا يَنْدَفِعُ عَنْهُ الضَّمَانُ بِقَوْلِهِ.

٢٠٩٥ج= وَإِذَا كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ عِنْدَ الْإِمَامِ فَعَلَيْهِ الْيَمِينُ، وَالْقَاضِي أَفْتَى بِقَوْلِ الْإِمَامِ، وَكَذَا الْإِمَامُ الظَّهِيرِيُّ.

وَفِي (تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ): وَلَا يَضْمَنُ مَا هَلَكَ فِي يَدِهِ، وَإِنْ شَرَطَ عَلَيْهِ الضَّمَانَ، وَبِهِ يُفْتَى، وَلَا يَضْمَنُ بِقَوْلِهِ: ضَاعَتْ، وَلَا أَدْرِي كَيْفَ ضَاعَتْ عَلَى قَوْلِهِ، وَمِنَ النَّاسِ

مَنْ أَفْتَى بِقَوْلِهِمَا، وَمِنْهُمْ مَنْ أَفْتَى بِالتَّنْصِيفِ، وَأَبُو اللَّيْثِ ذَكَرَ أَنَّ الْفَتْوَى عَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ، وَعَلَيْهِ أَصْحَابُ الْمُتُونِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ضَاعَتْ بَقَرَةٌ مِنَ الرَّاعِي فِي مَحَلٍّ لَا يُمْكِنُهُ النَّظَرُ إِلَى كُلِّ بَقَرَةٍ لَا يَضْمَنُ

٢٠٩٦= سُئِلَ فِي رَاعٍ يَرْعَى بَاقُورَةً، ضَاعَ مِنْهَا بَقَرٌ فِي مَرْعًى مُلْتَفٍّ بِالْأَشْجَارِ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؛ إِذْ لَا يُمْكِنُهُ النَّظَرُ إِلَى كُلِّ بَقَرَةٍ؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ وَالْحَالُ هَذِهِ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا [ك٢٦٢ب، ع٢٤٧ب/] أَنَّ رَاعِيَ الْبَقَرِ إِذَا كَانَ مَرْعَاهُ مُلْتَفًّا بِالْأَشْجَارِ وَلَا يُمْكِنُهُ النَّظَرُ إِلَى كُلِّ بَقَرَةٍ، فَضَاعَ مِنْهُ شَيْءٌ لَا يَضْمَنُ، وَمِثْلُ الْأَشْجَارِ الْأَكَمَاتُ وَالْأَحْجَارُ وَنَحْوُهَا مِمَّا لَا يُمْكِنُهُ[1] النَّظَرُ إِلَى كُلِّ بَقَرَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَبِعَ الْفُحُولُ بَقَرَةً، فَنَدَّتْ بِهَا وَلَمْ يَرُدَّهَا الرَّاعِي

٢٠٩٧= سُئِلَ فِي بَقَرَةٍ صَرَفَتْ فِي الْبَاقُورَةِ، فَتَبِعَهَا الْفُحُولُ، فَنَدَّتْ بِهِمْ وَلَمْ يَرُدَّهَا رُعَاةُ الْبَاقُورَةِ مَعَ قُدْرَتِهِمْ عَلَى رَدِّهَا، فَضَاعَ عِدَّةٌ مِنَ الْفُحُولِ، هَلْ يَضْمَنُونَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُونَ؛ لِأَنَّهُمْ فِي الْحِفْظِ الْمُتَعَيِّنِ عَلَيْهِمْ مُفَرِّطُونَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَبِعَ الْفُحُولُ بَقَرَةً وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى رَدِّهَا؛ لَا يَضْمَنُ

٢٠٩٨= سُئِلَ فِي رَاعٍ نَدَّتْ مِنْ بَاقُورَتِهِ بَقَرَةٌ صَارِفٌ، [س٣٠٣ب/] فَتَبِعَهَا فَغَلَبَتْ عَلَيْهِ، وَفُقِدَ مِنَ الْفُحُولِ الَّتِي كَانَتْ مَعَهَا فَحْلٌ، وُجِدَ عِنْدَ رَجُلٍ لَا تَصِلُ إِلَيْهِ الْيَدُ، فَطَلَبَهُ مِنْهُ فَقَالَ: أَدِّ إِلَيَّ مَا دَفَعْتُهُ مِنْ ثَمَنِهِ. هَلْ يَلْزَمُ الرَّاعِيَ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: يمكن معه.

أَجَابَ: الرَّاعِي أَمِينٌ لَا يَضْمَنُ إِلَّا بِالتَّقْصِيرِ، وَحَيْثُ غَلَبَتِ الْبَقَرَةُ عَلَيْهِ وَفُحُولُهَا؛ لَا يَضْمَنُ مَا ضَاعَ لِعَدَمِ قُدْرَتِهِ عَلَى رَدِّهَا كَالْفَارَّةِ، فَلَا يَلْزَمُ عَلَيْهِ ضَمَانٌ، وَلَا دَفْعُ مَا طَلَبَ الرَّجُلُ الَّذِي لَا تَصِلُ إِلَيْهِ الْيَدُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا نَدَّتْ بَقَرَةٌ وَلَمْ يَرُدَّهَا مَعَ قُدْرَتِهِ؛ يَضْمَنُ

٢٠٩٩= سُئِلَ فِي ثَلَاثَةِ رُعَاةٍ تَرْعَى بَقَرًا لِقَرْيَةٍ، غَابَ اثْنَانِ مِنْهُمْ لِعَمَلٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَهُمْ، فَنَدَّ مِنَ الْبَقَرِ بَقَرَةٌ، وَلَمْ يَرُدَّهَا إِلَى الْبَاقُورَةِ مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَى الرَّدِّ فَضَاعَتْ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْحُكْمُ ضَمَانُ قِيمَتِهَا لِرَبِّهَا حَيْثُ تَرَكَ الرَّاعِي رَدَّهَا مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَى رَدِّهَا، وَعَدَمِ الْخَوْفِ عَلَى ضَيَاعِ الْبَاقِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَرَكَ الْبَقَرَ فَسُرِقَ مِنْهَا ثَوْرٌ؛ يَضْمَنُ

٢١٠٠= سُئِلَ فِي بَقَّارٍ تَرَكَ الْبَقَرَ تَرْعَى، وَذَهَبَ إِلَى بَعْضِ الْمُقَاتِ[1]، فَسُرِقَ مِنْهَا ثَوْرٌ هَلْ يَضْمَنُهُ أَمْ لَا؟ [ط١٤٠/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ لِكَثْرَةِ اللُّصُوصِ وَتَرَقُّبِهِمْ لِدَوَابِّ النَّاسِ فِي بِلَادِنَا، وَفَتْوَى عَدَمِ الضَّمَانِ فِي بِلَادٍ يُؤْمَنُ عَلَيْهَا فِي غَيْبَتِهِ هَذَا هُوَ الْمُعْتَمَدُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى الرَّاعِي هَلَاكَ الْبَقَرَةِ بَعْدَ إِنْكَارِ تَسَلُّمِهَا؛ لَا تُسْمَعُ

٢١٠١= سُئِلَ فِي بَقَّارٍ يَرْعَى بَقَرَ قَرْيَةٍ، طَالَبَهُ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْقَرْيَةِ بِرَدِّ بَقَرَتِهِ، فَأَنْكَرَ تَسَلُّمَهَا أَصْلًا، هَلْ إِذَا أَقَامَ رَبُّهَا بَيِّنَةً عَلَى تَسْلِيمِهِ إِيَّاهَا ثُمَّ ادَّعَى الْبَقَّارُ الْهَلَاكَ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

---

(١) لعله يقصد الطعام، من القوت.

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَى الْبَقَّارِ الْهَلَاكَ، حَيْثُ أَنْكَرَ التَّسْلِيمَ أَصْلًا لِعَدَمِ إِمْكَانِ التَّوْفِيقِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْأَجِيرُ لَوْ ضَرَبَ بَقَرَةً فَكَسَرَهَا؛ يَجِبُ عَلَيْهِ قِيمَتُهَا يَوْمَ كَسْرِهَا

٢١٠٢= سُئِلَ فِي بَقَّارٍ ضَرَبَ بَقَرَةً فَكَسَرَهَا، وَمَاتَتْ مِنْ ذَلِكَ، هَلْ يَضْمَنُ قِيمَتَهَا يَوْمَ كَسْرِهَا، أَوْ يَوْمَ مَوْتِهَا؟

أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ فِي أَنَّهُ يَضْمَنُ قِيمَتَهَا يَوْمَ كَسْرِهَا، وَلَا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ أَجِيرِ الْوَاحِدِ وَالْمُشْتَرَكِ، وَلَوْ رَدَّهَا عَلَى صَاحِبِهَا مَكْسُورَةً فَمَاتَتْ عِنْدَهُ بِسَبَبِ الْكَسْرِ؛ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّهُ إِذَا دَخَلَ فِي ضَمَانِهِ لَا يَبْرَأُ إِلَّا بِالرَّدِّ عَلَى الْمَالِكِ سَلِيمًا، وَقَدْ صَرَّحُوا فِي مَوَاضِعَ كَثِيرَةٍ بِفُرُوعٍ كَثِيرَةٍ دَالَّةٍ عَلَى ذَلِكَ، مِنْهَا مَا فِي (الْخَانِيَّةِ) فِي كِتَابِ الْإِجَارَةِ: رَجُلٌ اسْتَأْجَرَ حِمَارًا وَقَبَضَهُ، فَأَرْسَلَهُ فِي كَرْمِهِ فَسُرِقَتْ بَرْذَعَتُهُ، فَأَصَابَهُ بَرْدٌ فَمَرِضَ، فَرَدَّهُ عَلَى صَاحِبِهِ، فَمَاتَ مِنْ ذَلِكَ الْمَرَضِ، قَالُوا: إِنْ لَمْ يَكُنِ الْكَرْمُ حَصِينًا وَكَانَ الْبَرْدُ بِحَالٍ يَضُرُّ بِالْحِمَارِ مَعَ الْبَرْذَعَةِ؛ يَضْمَنُ قِيمَتَهَا؛ لِأَنَّهُ ضَيَّعَ الْبَرْذَعَةَ بِتَرْكِهَا فِي غَيْرِ الْحِصْنِ، وَضَيَّعَ الْحِمَارَ بِالتَّرْكِ فِي الْبَرْدِ الْمُهْلِكِ، وَإِذَا دَخَلَ الْحِمَارُ فِي ضَمَانِهِ؛ لَا يَبْرَأُ إِلَّا بِالرَّدِّ عَلَى الْمَالِكِ سَلِيمًا. انْتَهَى. [ك١٢٦٣أ، ع١٢٤٨/]

فَكَذَلِكَ نَقُولُ: دَخَلَتِ الْبَقَرَةُ فِي ضَمَانِهِ بِالْكَسْرِ، فَلَا يَبْرَأُ إِلَّا بِالرَّدِّ سَلِيمًا، وَضَمَانُ الْعُدْوَانِ يُعْتَبَرُ الْقِيمَةُ فِيهِ يَوْمَ التَّعَدِّي، وَفِي (الْجَوْهَرَةِ) فِي كِتَابِ الْغَصْبِ: فَإِنْ زَنَتِ الْجَارِيَةُ الْمَغْصُوبَةِ عِنْدَ الْغَاصِبِ أَوْ سَرَقَتْ، فَرَدَّهَا عَلَى الْمَوْلَى، فَأُخِذَتْ بِذَلِكَ فِي يَدِهِ، فَعَلَى الْغَاصِبِ قِيمَتُهَا لِأَنَّهَا تَلِفَتْ بِسَبَبٍ كَانَ فِي يَدِهِ. انْتَهَى.

فَانْظُرْ إِلَى قَوْلِهِ: لأَنَّهَا تَلِفَتْ بِسَبَبٍ كَانَ فِي يَدِهِ، وَبِهِ عُلِمَ: أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَرُدَّهَا الرَّاعِي إِلَى الْمَالِكِ أَوْ لَمْ يَرُدَّهَا؛ لِدُخُولِهَا فِي ضَمَانِهِ وَعَدَمِ بَرَاءَتِهِ عَنِ الضَّمَانِ بِالرَّدِّ مَعَ السَّبَبِ الْمَذْكُورِ. تَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَرَبَ الْبَقَّارُ بَقَرَةً، فَأَمَرَ مَالِكُهَا رَجُلًا بِذَبْحِهَا وَادَّعَى الْإِيَاسَ مِنْ حَيَاتِهَا، يُرِيدُ تَضْمِينَ قِيمَتِهَا لِلْبَقَّارِ

٢١٠٣ = سُئِلَ فِي بَقَّارٍ ضَرَبَ بَقَرَةً فَسَقَطَتْ، [س ٣٠٤/أ] فَتَعَجَّلَ مَالِكُهَا وَأَمَرَ رَجُلًا بِذَبْحِهَا، وَطَرَحَهَا عَلَى الْبَقَّارِ قَائِلًا لَهُ: عَلَيْكَ ضَمَانُهَا. وَتَوَلَّى وَادَّعَى أَنَّهُ أَيِسَ مِنْ حَيَاتِهَا، وَيُرِيدُ أَنْ يَضْمَنَهُ قِيمَتَهَا حَيَّةً، وَالرَّاعِي يُنْكِرُ إِيَاسَ حَيَاتِهَا، وَكَانَ تَنَاوَلَ مِنْ لَحْمِهَا، فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ، أَمْ قَوْلُ الْمَالِكِ؟ وَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ الرَّاعِي شَيْئًا بِمُجَرَّدِ دَعْوَى الْمَالِكِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي عَدَمِ الْإِيَاسِ، وَلَا يَضْمَنُ سِوَى مَا تَنَاوَلَهُ مِنَ اللَّحْمِ وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيهِ مِقْدَارًا وَقِيمَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى أَنَّ بَقَرَةً ضَاعَتْ مَعَ الْبَقَّارِ، وَالْبَقَّارُ يُنْكِرُ

٢١٠٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى بَقَّارٍ أَنَّ بَقَرَتَهُ ضَاعَتْ مَعَهُ، وَالْبَقَّارُ يُنْكِرُ ضَيَاعَهَا مَعَهُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْبَقَّارِ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْبَقَّارُ لَا يَضْمَنُ مَا ضَاعَ مَعَهُ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ عَلَى مَا هُوَ الْمَذْهَبُ، فَلَمْ تَصِحَّ الدَّعْوَى، فَلَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ الْيَمِينُ؛ لِأَنَّهَا لَا تَكُونُ إِلَّا بَعْدَ (دَعْوَى صَحِيحَةٍ)[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: صحة الدعوى.

إِذَا تَرَكَ الْحَرَّاثُ الْبَقَرَ الْفَاضِلَةَ تَرْعَى فَضَاعَتْ؛ لَا يَضْمَنُ

٢١٠٥= سُئِلَ فِي حَرَّاثٍ بِيَدِهِ بَقَرُ الْمَالِكِ، تَرَكَ مَا مَعَهُ مِنَ الْبَقَرِ الْفَاضِلَةِ تَرْعَى بِجَنْبِ الْأَرْضِ الَّتِي يَحْرُثُ بِهَا حَتَّى تَأْتِيَ نَوْبَتُهَا، فَيَحْرُثُ عَلَيْهَا، كَمَا هِيَ عَادَةُ أَهْلِ الْبَلَدِ، فَضَاعَ مِنْهَا ثَوْرٌ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ وَالْحَالُ[1] هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ذَبَحَ الْحَرَّاثُ ثَوْرًا، فَاخْتَلَفَ مَعَ مَالِكِهِ فَالْقَوْلُ لِلْمَالِكِ فِي عَدَمِ الْإِيَاسِ مِنَ الْحَيَاةِ وَالْحَرَّاثِ فِي الْقِيمَةِ

٢١٠٦= سُئِلَ فِي حَرَّاثٍ ذَبَحَ ثَوْرًا أَيِسَ مِنْ حَيَاتِهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ مِنْ صَاحِبِهِ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

٢١٠٧= وَإِذَا أَنْكَرَ صَاحِبُ الثَّوْرِ الْإِيَاسَ مِنْ حَيَاتِهِ هَلْ يَحْلِفُ؟

٢١٠٨= وَإِذَا حَلَفَ يَلْزَمُ الذَّابِحَ قِيمَتُهُ يَوْمَ ذَبْحِهِ، وَالْقَوْلُ لَهُ فِي مِقْدَارِ قِيمَتِهِ أَمْ لِمَالِكِهِ؟

٢١٠٦ج= أَجَابَ: حَيْثُ كَانَ لَا تُرْجَى حَيَاتُهُ؛ لَا يَضْمَنُ الذَّابِحُ بِالذَّبْحِ قِيمَتَهُ.

٢١٠٧ج= وَإِذَا اخْتَلَفَا، فَقَالَ الْمَالِكُ: كَانَتْ حَيَاتُهُ تُرْجَى، وَقَالَ الذَّابِحُ: لَا تُرْجَى؛ فَالْبَيِّنَةُ عَلَى الذَّابِحِ، وَالْيَمِينُ عَلَى الْمَالِكِ.

٢١٠٨ج= فَإِذَا عَجَزَ الذَّابِحُ عَنِ الْبَيِّنَةِ، وَحَلَفَ الْمَالِكُ؛ ضَمِنَ الذَّابِحُ قِيمَتَهُ يَوْمَ الذَّبْحِ، وَالْقَوْلُ لَهُ فِي قَدْرِ الْقِيمَةِ بِيَمِينِهِ، وَإِذَا ادَّعَى الْمَالِكُ زِيَادَةً عَمَّا يَقُولُ الذَّابِحُ؛ فَعَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: والحالة.

اشْتَغَلَ الْحَرَّاثُ بِالتَّعْشِيبِ فَضَاعَتِ الْبَقَرُ

٢١٠٩= سُئِلَ فِي حَرَّاثٍ اشْتَغَلَ عَنِ الْبَقَرِ فِي التَّعْشِيبِ حَتَّى غَابَتْ عَنْ بَصَرِهِ وَضَاعَتْ بِتَفْرِيطِهِ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اكْتَرَى الْمُكَارِي غَيْرَهُ فَضَاعَ الْحِمْلُ يَضْمَنُ

٢١١٠= سُئِلَ فِي مُكْتَرٍ سَلَّمَ الْمُكَارِيَ الْحِمْلَ الْمَكْرِيَّ، فَاكْتَرَى الْمُكَارِي مُكَارِيًا آخَرَ، وَسَلَّمَهُ الْحِمْلَ وَفَارَقَهُ، وَضَاعَ الْحِمْلُ مِنْهُ، هَلْ يَضْمَنُ الْمُكَارِي الْأَوَّلُ أَمْ لَا؟ [ط١٤١، ك٢٦٣ب، ع٢٤٨ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ الْمُكَارِي الْأَوَّلُ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذْ رَبُّ الْحِمْلِ رَضِيَ بِيَدِهِ لَا بِيَدِ غَيْرِهِ، وَصَارَ كَمُودَعٍ أُودِعَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَرَكَ الْمُكَارِي دَوَابَّهُ عَلَى أَصْحَابِهِ وَسَبَقَهَا فَضَاعَ حِمْلٌ، يَضْمَنُ

٢١١١= سُئِلَ فِي مُكَارٍ سَبَقَ الْقَافِلَةَ، وَلَيْسَ مَعَ الْأَحْمَالِ الْمُسْتَأْجَرِ عَلَى حَمْلِهَا مَالِكُهَا، وَغَابَ الْمُكَارِي عَنِ الْأَحْمَالِ وَأَمَرَ أَصْحَابَهُ بِسَوْقِهَا إِلَى الْمَحَلِّ، فَضَاعَ مِنْ دَوَابِّهِ دَابَّةٌ مَعَ حِمْلِهَا فِي تِلْكَ الْغَيْبَةِ، وَبَعْدَ أَيَّامٍ وُجِدَتِ الدَّابَّةُ دُونَ الْحِمْلِ، هَلْ يَضْمَنُ الْمُكَارِي أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ الْمُكَارِي وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذْ هُوَ مُودَعٌ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُودِعَ فَيَكُونُ مُتَعَدِّيًا بِهِ، فَيَضْمَنُ مِثْلَهُ إِنْ كَانَ مِثْلِيًّا، وَقِيمَتَهُ إِنْ كَانَ قِيمِيًّا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ بَنَّاءً لِيَبْنِيَ لَهُ، فَانْهَدَمَ جَانِبٌ مِنْهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ إِعَادَتُهُ

٢١١٢= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ بَنَّاءً، فَانْهَدَمَ جَانِبٌ مِنْ بِنَائِهِ بَعْدَمَا بَنَاهُ، هَلْ يَضْمَنُهُ، وَيَجِبُ عَلَيْهِ إِصْلَاحُهُ أَمْ لَا؟ [س٣٠٤ب/]

٢١١٣= وَهَلْ إِذَا كَانَ خَلَعَ عَلَيْهِ خِلْعَةً عَلَى وَجْهِ التَّمْلِيكِ بِالْهِبَةِ الْمُسَلَّمَةِ لِيَدِهِ وَقَبَضَهَا بِحَضْرَةِ ابْنِهِ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ، فَلَمَّا انْهَدَمَ الْبِنَاءُ ادَّعَى الِابْنُ أَنَّهَا مِلْكُهُ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ مَعَ حُضُورِهِ الْهِبَةَ وَالتَّسْلِيمَ أَمْ لَا؟

٢١١٢ج= أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ، وَلَهُ أُجْرَتُهُ الْمُسَمَّاةُ، وَلَا يَجِبُ عَلَيْهِ إِعَادَةُ مَا انْهَدَمَ مِمَّا بَنَاهُ.

٢١١٣ج= وَسُكُوتُ الِابْنِ مَعَ حُضُورِهِ لِلْهِبَةِ وَالتَّسْلِيمِ مَانِعٌ لَهُ مِنْ دَعْوَى الْمِلْكِ، كَمَا فِي مَسْأَلَةِ الْبَيْعِ الَّتِي أَطْبَقَتْ عَلَيْهَا الْمُتُونُ، وَقُوبِلَتْ مِنْ عُلَمَاءِ الْمَذْهَبِ بِالتَّسْلِيمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ صَبِيًّا مِنْ وَلِيِّهِ لِيَرْعَى بَقَرَهُ فَضَاعَ مِنْهَا ثَوْرٌ

٢١١٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ صَبِيًّا مِنْ وَلِيِّهِ لِيَرْعَى بَقَرَهُ خَاصَّةً، فَضَاعَ مِنْهَا ثَوْرٌ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ، هَلْ يَضْمَنُهُ أَمْ لَا، وَلَا يُنْقَصُ مِنْ أَجْرِهِ؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ، وَلَا يُنْقَصُ مِنْ أَجْرِهِ شَيْءٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَجَدَتِ الْبَقَرَةُ بَيْتَ صَاحِبِهَا مُقْفَلًا فَرَجَعَتْ لَيْلًا إِلَى مَسَارِحِهَا، فَبَقَرَ بَطْنَهَا ذِئْبَانِ؛ لَا يَضْمَنُ الرُّعَاةُ

٢١١٥= سُئِلَ فِي بَقَرَةٍ ضَوَتْ إِلَى بَيْتِ صَاحِبِهَا، فَوَجَدَتْ بَابَهُ مُقْفَلًا، فَرَجَعَتْ

لَيْلًا إِلَى مَسَارِحِهَا أَوْ مَوَارِدِهَا، فَبَقَرَ بَطْنَهَا ذِئْبَانِ ضَارِيَانِ، هَلْ عَلَى رُعَاةِ الْبَاقُورَةِ ضَمَانٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا ضَمَانَ عَلَى الرُّعَاةِ، لَا سِيَّمَا إِذَا كَانَ الْعُرْفُ جَارِيًا بِأَنَّ الرَّاعِيَ إِذَا أَدْخَلَ الْبَاقُورَةَ إِلَى الْبَلْدَةِ كَمَا هُوَ فِي قَرْيَتَيْ لُدَّ وَالرَّمْلَةِ؛ يَبْرَأُ وَيُصَدَّقُ بِيَمِينِهِ، إِذَا ادَّعَى أَنَّهُ جَاءَ بِهَا إِلَى الْقَرْيَةِ وَلَا يَلْزَمُهُ أَنْ يُدْخِلَ كُلَّ بَقَرَةٍ فِي مَنْزِلِ رَبِّهَا، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): زَعَمَ الْبَقَّارُ أَنَّهُ أَدْخَلَ الْبَقَرَةَ فِي الْقَرْيَةِ وَلَمْ يَجِدْ رَبَّهَا، ثُمَّ وَجَدَهَا بَعْدَ أَيَّامٍ قَدْ نَفَقَتْ فِي نَهْرٍ، قَالُوا: إِنْ[1] كَانَ عُرْفُهُمْ أَنْ يَأْتِيَ بِالْبَاقُورَةِ إِلَى الْقَرْيَةِ وَلَا يُكَلِّفُوهُ أَنْ يُدْخِلَ كُلَّ بَقَرَةٍ فِي مَنْزِلِ رَبِّهَا؛ صُدِّقَ الْبَقَّارُ مَعَ يَمِينِهِ: أَنَّهُ جَاءَ بِهَا إِلَى الْقَرْيَةِ. انْتَهَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَتْلَفَتِ الْبَاقُورَةُ مَبْطَخَةَ إِنْسَانٍ لَا ضَمَانَ عَلَى الْبَقَّارِ إِلَّا إِذَا كَانَ بِصُنْعِهِ

٢١١٦= سُئِلَ فِي بَقَّارٍ انْتَشَرَتْ بَاقُورَتُهُ فِي الْمَرْعَى، فَوَقَعَتْ فِي مَبْطَخَةِ إِنْسَانٍ، فَأَتْلَفَتْ جَانِبًا مِنْهَا بَعْدَ أَنْ تَرَاخَى عَنْ سَوْقِهَا لِتَرْعَى، هَلْ يَضْمَنُ مَا أَتْلَفَتْ أَمْ لَا؟

٢١١٧= وَهَلْ إِذَا ظَنَّ الْبَقَّارُ أَنَّهُ ضَامِنٌ، فَاتَّفَقَ مَعَ رَبِّهَا عَلَى أَنْ يَزْرَعَهَا بِبَذْرِهِ مِنْ عِنْدِهِ، فَإِنْ نَبَتَتْ مِثْلَ مَا كَانَتْ أَوْ أَحْسَنَ؛ بَرِئَ مِنْ ضَمَانِهَا، وَإِلَّا يَضْمَنُ لَهُ مِقْدَارَ مَا كَانَتْ تُثْمِرُ لَوْ بَقِيَتْ وَيَكُونُ النَّابِتُ لِلْبَقَّارِ، فَمَا الْحُكْمُ؟ [ك ١٢٦٤أ/]

٢١١٧ج= أَجَابَ: الِاتِّفَاقُ الْمَذْكُورُ لَا عِبْرَةَ بِهِ شَرْعًا، فَلَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ، وَلَا يُعَوَّلُ عَلَيْهِ.

---

(١) في ع: لو.

٢١١٦ج= وَلَا يَضْمَنُ الْبَقَّارُ إِلَّا بِإِرْسَالِ الْبَاقُورَةِ فِي الزَّرْعِ أَوْ بَسْوِقِهَا، وَقَدْ أَصَابَتِ الزَّرْعَ فِي مِشْيَتِهَا[1]، وَإِلَّا فَهِيَ عَجْمَاءُ (وَالْعَجْمَاءُ جُبَارٌ)[2] بِنَصِّ حَدِيثِ الْمُخْتَارِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ الْأَخْيَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا دَفَعَتْ فِضَّةً لِصَائِغٍ يَعْمَلُ لِغَيْرِ وَاحِدٍ فَادَّعَى أَنَّهَا سُرِقَتْ؛ فَفِي ضَمَانِهِ وَعَدَمِهِ أَقْوَالٌ

٢١١٨= سُئِلَ فِي صَائِغٍ يَعْمَلُ لِغَيْرِ وَاحِدٍ، دَفَعَتْ لَهُ امْرَأَةٌ فِضَّةً يَتَّخِذُهَا حِيَاصَةً، فَادَّعَى أَنَّهَا سُرِقَتْ، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي ذَلِكَ وَلَا يَضْمَنُ، أَمْ هُوَ ضَامِنٌ لِمَا سُرِقَ مِنْ يَدِهِ وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ؟ [ع٢٤٩أ، س٣٠٥أ/]

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ رَاجِعَةٌ إِلَى مَسْأَلَةِ الْأَجِيرِ الْمُشْتَرَكِ، وَفِيهَا ثَلَاثَةُ أَقْوَالٍ بَلْ أَرْبَعَةُ أَقْوَالٍ، عَدَمُ الضَّمَانِ مُطْلَقًا، وَأَنَّهُ أَمِينٌ وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِالْيَمِينِ، وَالضَّمَانُ مُطْلَقًا وَلَا يُلْتَفَتُ إِلَى قَوْلِهِ، وَاخْتَارَ الْمُتَأَخِّرُونَ الْفَتْوَى بِالصُّلْحِ عَلَى النِّصْفِ جَبْرًا عَمَلًا بِالْقَوْلَيْنِ، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِفَوَائِدِ صَاحِبِ الْمُحِيطِ: لَوْ كَانَ الْأَجِيرُ صَالِحًا؛ يَبْرَأُ بِيَمِينِهِ، وَلَوْ كَانَ بِخِلَافِهِ؛ يَضْمَنُ، وَلَوْ كَانَ مَسْتُورًا؛ يُؤْمَرُ بِالصُّلْحِ، فَهَذِهِ أَرْبَعَةُ أَقْوَالٍ كُلُّهَا مُصَحَّحَةٌ مُفْتًى بِهَا، وَمَا أَحْسَنَ التَّفْصِيلَ الْأَخِيرَ، وَالْأَوَّلُ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ قَوْلُ عَطَاءٍ وَطَاوُوسَ، وَهُمَا مِنْ كِبَارِ التَّابِعِينَ، وَقَوْلُهُمَا قَوْلُ عُمَرَ وَعَلِيٍّ، وَبِهِ يُفْتَى احْتِشَامًا لِعُمَرَ وَعَلِيٍّ، وَصِيَانَةً لِأَمْوَالِ النَّاسِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: سننها.

(٢) البخاري: (٢٣٥٥، ٦٩١٢)، مسلم: (١٧١٠)، أبو داود: (٤٥٩٣)، الترمذي: (٦٤٢)، والنسائي: (٢٤٩٥)، وابن ماجه (٢٦٧٣)، وأحمد: (٧٤٥٦)، مالك: (١٨٥٩).

إِذَا نَشَرَتِ الْغَسَّالَةُ ثَوْبًا فَضَاعَ؛ تَضْمَنُ جَمِيعَ قِيمَتِهِ إِنْ غَابَ عَنْ بَصَرِهَا وَإِلَّا فَنِصْفُ الْقِيمَةِ

٢١١٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِغَسَّالَةٍ ثَوْبًا لِتَغْسِلَهُ بِأَجْرٍ، فَغَسَلَتْهُ وَنَشَرَتْهُ عَلَى بَابِ الدَّارِ، وَدَخَلَتِ الدَّارَ وَتَرَكَتْهُ مَنْشُورًا فَضَاعَ، هَلْ تَضْمَنُ حَيْثُ غَابَ بَصَرُهَا عَنْهُ أَمْ لَا؟ [ط١٤٢/]

وَهَلْ إِذَا كَانَتْ تَغْسِلُ لِغَيْرِ وَاحِدٍ وَأَعَدَّتْ نَفْسَهَا لِذَلِكَ فَصَارَتْ بِمَنْزِلَةِ الْأَجِيرِ الْمُشْتَرَكِ وَلَمْ يُوجَدْ مِنْهَا تَفْرِيطٌ، هَلْ تَضْمَنُ مَعَ هَذَا التَّقْدِيرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِذَا غَابَ عَنْ بَصَرِهَا تَضْمَنُ جَمِيعَ قِيمَتِهِ اتِّفَاقًا، وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ مُوجِبُ الضَّمَانِ وَضَاعَ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ فِي الْحِفْظِ فَالْوَاجِبُ عَلَى التَّقْدِيرِ الصُّلْحُ عَلَى النِّصْفِ جَبْرًا، كَمَا أَفْتَى بِهِ أَكْثَرُ الْمُتَأَخِّرِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

عَيَّنَ الْبَقَّارُ رَجُلًا مَكَانَهُ بِإِذْنِ رَبِّ الْبَقَرِ ثُمَّ الثَّانِي ثَالِثًا بِغَيْرِ إِذْنٍ، فَضَاعَ ثَوْرٌ

٢١٢٠ = سُئِلَ فِي رَاعِي بَقَرٍ بِقَرْيَةٍ، اسْتَأْذَنَ أَهْلَهَا فِي إِقَامَةِ رَجُلٍ مُعَيَّنٍ مَكَانَهُ فَأَذِنُوا لَهُ، ثُمَّ إِنَّ الثَّانِيَ أَقَامَ ثَالِثًا يَرْعَى بِغَيْرِ إِذْنٍ مِنْ أَرْبَابِهَا، فَضَاعَ ثَوْرٌ مِنْهَا، فَعَلَى مَنْ ضَمَانُهُ؟

أَجَابَ: لَا ضَمَانَ عَلَى الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ مَأْذُونٌ لَهُ مِنْ أَهْلِهَا فِيمَا فَعَلَ، وَصَاحِبُ الثَّوْرِ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الثَّانِي، وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الثَّالِثُ، لِتَعَدِّي الثَّانِي[1] بِالدَّفْعِ، وَالثَّالِثِ بِالْأَخْذِ، وَلَا يَرْجِعُ الثَّالِثُ إِذَا ضَمِنَ عَلَى الثَّانِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: الأول.

كِتَابُ الْوَلَاءِ

مَاتَ عَنِ ابْنِ مُعْتِقِهِ وَأَبْنَاءِ بَنِي مُعْتِقِهِ وَأَوْلَادٍ لَهُ مِنْ زَوْجَةٍ مُسْتَوْلَدَةٍ

٢١٢١= سُئِلَ فِي مُعْتَقٍ، مَاتَ عَنِ ابْنِ مُعْتِقِهِ وَأَبْنَاءِ بَنِي مُعْتِقِهِ وَأَوْلَادٍ لَهُ مِنْ زَوْجَةٍ لَهُ مُسْتَوْلَدَةٍ لِرَجُلٍ حَيٍّ، فَهَلْ إِرْثُهُ لِابْنِ الْمُعْتِقِ أَوْ لَهُ وَلِأَبْنَاءِ بَنِيهِ سَوِيَّةٌ، أَمْ لِأَوْلَادِهِ وَزَوْجَتِهِ؟

أَجَابَ: إِرْثُهُ لِابْنِ الْمُعْتِقِ، لَا لِأَبْنَاءِ بَنِيهِ؛ لِكَوْنِهِمْ مَحْجُوبِينَ بِهِ، وَلَا لِلزَّوْجَةِ وَلَا أَوْلَادِهَا الْمَذْكُورِينَ؛ لِأَنَّهَا أُمُّ وَلَدٍ لَمْ تُعْتَقْ بَعْدُ، وَحُكْمُ أَوْلَادِهَا حُكْمُهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٦٤ب، س٣٠٥ب، ع٢٤٩ب/]

مَاتَ رَقِيقٌ عَنِ ابْنٍ مِنْ صُلْبِهِ وَعَنْ زَوْجَتِهِ وَعَنِ ابْنِ ابْنِ سَيِّدِهِ ثُمَّ مَاتَ

٢١٢٢= سُئِلَ فِيمَا إِذَا مَاتَ رَقِيقٌ عَنِ ابْنٍ مِنْ صُلْبِهِ، وَعَنْ زَوْجَةٍ، وَعَنِ ابْنِ ابْنِ سَيِّدِهِ، ثُمَّ مَاتَ ابْنُ الرَّقِيقِ عَنْ أُمٍّ، وَإِخْوَةٍ لِأُمٍّ، وَعَنِ ابْنِ ابْنِ سَيِّدِ وَالِدِهِ، ثُمَّ مَاتَ ابْنُ ابْنِ سَيِّدِ وَالِدِهِ عَنْ شَقِيقَةٍ قَبْلَ أَنْ يَتَنَاوَلَ تَرِكَةَ الرَّقِيقِ؛ لِكَوْنِهِ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّ لِلرَّقِيقِ عَقَارًا، وَظَهَرَ الْآنَ لِلرَّقِيقِ عَقَارٌ، فَهَلْ لِشَقِيقَةِ ابْنِ ابْنِ سَيِّدِهِ الْمُتَوَفَّى مُطَالَبَةٌ بِمَا خَصَّ أَخَاهَا مِنْ تَرِكَةِ الرَّقِيقِ، وَالدَّعْوَى عَلَى ذِي الْيَدِ عَلَى مُخَلَّفَاتِ الرَّقِيقِ إِنْ كَانَ مُعْتَقًا أَوْ بَاقِيًا فِي الرِّقِّ، وَلَوْ بَعْدَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الرَّقِيقُ لَا يَمْلِكُ شَيْئًا، وَإِنْ مَلَكَ فَكُلُّ شَيْءٍ حَصَّلَهُ مِنَ الْمَالِ لِمَالِكِهِ(١)، وَإِنْ ثَبَتَ عِتْقُهُ فَكُلُّ شَيْءٍ حَصَّلَهُ بَعْدَ عِتْقِهِ؛ فَهُوَ مَوْرُوثٌ عَنْهُ، فَيُقَسَّمُ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ

(١) في ع: لمالكيه.

تَعَالَى لِزَوْجَتِهِ الثُّمُنُ وَالْبَاقِي لِابْنِهِ، وَبِمَوْتِ ابْنِهِ اسْتَحَقَّ وَرَثَتُهُ مَا تَرَكَ هَذَا الِابْنُ لِلْأُمِّ سُدُسُهُ، وَلِإِخْوَتِهِ لِأُمِّهِ الثُّلُثُ، وَالْبَاقِي وَهُوَ النِّصْفُ لِابْنِ ابْنِ الْمُعْتِقِ، وَبِمَوْتِ ابْنِ ابْنِ الْمُعْتِقِ جَرَى مَا وَرِثَهُ مِنْهُ عَلَى وَرَثَتِهِ، فَيَكُونُ نِصْفُهُ لِشَقِيقَتِهِ[1] وَمَا فَضَلَ فَلِأَقْرَبِ عَصَبَتِهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَصَبَةٌ يُرَدُّ عَلَى شَقِيقَتِهِ الْمَذْكُورَةِ.

وَأَمَّا الدَّعْوَى بَعْدَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً فَعَدَمُ سَمَاعِهَا لِعَارِضِ الْأَمْرِ السُّلْطَانِيِّ لِقَبُولِ الْقَاضِي التَّخْصِيصَ بِالْحَوَادِثِ، فَإِنْ وَقَعَتْ وَكَانَتْ غَيْرَ مُسْتَثْنَاةٍ مِنَ الْأَمْرِ السُّلْطَانِيِّ بِالْمَنْعِ؛ لَا تُسْمَعُ، وَإِلَّا تُسْمَعُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁❁❁

(١) في ع: للشقيقة.

كِتَابُ الْإِكْرَاهِ

أَشْهَدَ الْوَلَدُ أَنَّهُ قَبَضَ جَمِيعَ تَرِكَةِ وَالِدِهِ مِنَ الْوَصِيِّ

٢١٢٣= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنْ زَوْجٍ وَصَغِيرٍ مِنْهُ، وَعَنْ أَبَوَيْنِ، أُكْرِهَ الزَّوْجُ بَعْدَ وَضْعِ الْأَبَوَيْنِ يَدَهُمَا عَلَى مُخَلَّفَاتِهَا عَلَى أَنْ يُقِرَّ بِأَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ قِبَلَ نَسِيبِهِ مِنْهَا حَقًّا، هَلْ يَصِحُّ إِقْرَارُهُ مَعَ الْإِكْرَاهِ أَمْ لَا؟ وَتُقَسَّمُ تَرِكَتُهَا عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الْإِقْرَارُ مَعَ الْإِكْرَاهِ بِالْإِجْمَاعِ، وَأَيْضًا الْإِرْثُ جَبْرِيٌّ، فَلَا يَصِحُّ قَوْلُهُ: لَا يَسْتَحِقُّ قِبَلَ نَسِيبِهِ مِنْ مُخَلَّفَاتِهَا شَيْئًا، فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ لَوْ قَالَ: تَرَكْتُ حَقِّي مِنَ الْمِيرَاثِ، أَوْ بَرِئْتُ مِنْهُ، أَوْ مِنْ حِصَّتِي لَا يَصِحُّ ،وَهُوَ عَلَى حَقِّهِ؛ لِأَنَّ الْإِرْثَ جَبْرِيٌّ لَا يَصِحُّ تَرْكُهُ.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ الثَّامِنِ وَالْعِشْرِينَ: دَفَعَ جَمِيعَ تَرِكَةِ الْمَيِّتِ إِلَى وَارِثِهِ، وَأَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ أَنَّهُ قَبَضَ مِنْهُ جَمِيعَ تَرِكَةِ وَالِدِهِ وَلَمْ يَبْقَ مِنْ تَرِكَتِهِ قَلِيلٌ وَلَا كَثِيرٌ إِلَّا اسْتَوْفَاهُ، ثُمَّ ادَّعَى دَارًا فِي يَدِ الْوَصِيِّ أَنَّهَا مِنْ تَرِكَةِ وَالِدِي وَلَمْ أَقْبِضْهَا، قَالَ: أَلَمْ أَقْبَلْ بَيِّنَتَهُ وَأَقْضِ لَهُ بِهَا، أَرَأَيْتَ إِنْ قَالَ [ط١٤٣/] قَدِ اسْتَوْفَيْتُ جَمِيعَ مَا تَرَكَ وَالِدِي مِنْ دَيْنٍ عَلَى النَّاسِ وَقَبَضْتُ كُلَّهُ، ثُمَّ ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ دَيْنًا لِأَبِيهِ، أَلَمْ أَقْبَلْ بَيِّنَتَهُ وَأَقْضِ لَهُ بِالدَّيْنِ. انْتَهَى.

فَقَدْ عَلِمْتَ بِذَلِكَ صِحَّةَ دَعْوَى الزَّوْجِ بِشَيْءٍ رَآهُ أَوْ عَلِمَ بِهِ عِنْدَ نَسِيبِهِ أَنَّهُ مِمَّا تَرَكَتْ زَوْجَتُهُ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَكْرَهَ الْحَاكِمُ أَهْلَ قَرْيَةٍ أَنْ يَكْفُلُوهُ فِي مَالٍ لَزِمَهُ مِنَ السَّلْطَنَةِ لَا يَلْزَمُهُمْ

٢١٢٤= سُئِلَ فِي أَهْلِ قَرْيَةٍ أَلْزَمَهُمُ الْحَاكِمُ؛ بِأَنْ يَكْفُلُوهُ فِي مَالٍ لَزِمَهُ مِنْ جَانِبِ

السَّلْطَنَةِ الْعَلِيَّةِ، وَلَهُ يَدٌ عَادِيَةٌ وَقُدْرَةٌ عَلَى قَتْلِهِمْ وَنَهْبِ أَمْوَالِهِمْ، وَغَلَبَ عَلَى ظَنِّهِمْ إِيقَاعُ ذَلِكَ بِهِمْ إِنْ لَمْ يَكْفُلُوهُ، فَكَفَلُوهُ خَشْيَةَ إِيقَاعِ ذَلِكَ عَلَيْهِمْ، هَلْ يَلْزَمُهُمُ الْمَالُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟ [ك١٢٦٥أ، س١٣٠٦أ، ع١٢٥٠أ/]

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُمُ الْمَالُ بِذَلِكَ، وَلَهُمُ الْفَسْخُ إِذَا زَالَ الْإِكْرَاهُ كَالْبَيْعِ وَنَحْوِهِ، إِذَا عُلِمَ بِدَلَالَةِ الْحَالِ؛ أَنَّهُمْ لَوْ لَمْ يَمْتَثِلُوا أَمْرَهُ يَقْتُلُهُمْ أَوْ يَقْطَعُ أَيْدِيَهُمْ أَوْ يَضْرِبُهُمْ ضَرْبًا يَخَافُونَ عَلَى أَنْفُسِهِمْ أَوْ تَلَفِ عُضْوٍ لِهِمْ، فَحِينَئِذٍ يَكُونُ إِكْرَاهًا مِنْهُ، وَلَوْ لَمْ يَكُنِ الْآمِرُ سُلْطَانًا، عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، صَرَّحَ بِهِ غَالِبُ عُلَمَائِنَا رَحِمَهُمُ اللهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَكْرَهَ صَاحِبُ الْوِلَايَةِ رَجُلًا عَلَى بَيْعِ عَقَارٍ لَهُ؛ فَالْبَيْعُ غَيْرُ نَافِذٍ

٢١٢٥= سُئِلَ فِي ذِي وِلَايَةٍ عَلَى قَرْيَةٍ قَادِرٍ عَلَى إِيقَاعِ ضَرْبٍ وَحَبْسٍ مُلْجِئِينَ بِأَهْلِهَا، طَلَبَ مِنْ رَجُلٍ مِنْهَا بَيْعَ عَقَارٍ لَهُ بِهَا، فَبَاعَ خَائِفًا مِنْهُ إِيقَاعَ ذَلِكَ بِهِ، وَأَقَرَّ أَنَّهُ قَبَضَ ثَمَنَهُ كَذَلِكَ مَعَ أَنَّ قِيمَةَ الْمَبِيعِ أَضْعَافُ أَضْعَافِ الثَّمَنِ، هَلْ يَنْفُذُ هَذَا الْبَيْعُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ أَمْ لَا؟

٢١٢٦= وَإِنْ كُتِبَ صَكُّهُ لَدَى قَاضٍ عَلَى صِفَةِ الطَّوْعِ وَالِاخْتِيَارِ وَعَدَمِ الْمُفْسِدِ، وَيَكُونُ الِاعْتِبَارُ لِمَا فِي نَفْسِ الْأَمْرِ لَا لِمَا كُتِبَ؟

٢١٢٥ج= أَجَابَ: حَيْثُ عُلِمَ بِدَلَالَةِ الْحَالِ أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَبِعْهُ يُوقِعُ بِهِ ضَرْبًا شَدِيدًا أَوْ حَبْسًا مَدِيدًا؛ فَالْبَيْعُ غَيْرُ نَافِذٍ وَالْإِقْرَارُ غَيْرُ صَحِيحٍ فَلِلْمُكْرَهِ فَسْخُهُ.

٢١٢٦ج= وَالِاعْتِبَارُ لِمَا فِي نَفْسِ الْأَمْرِ، لَا لِمَا كُتِبَ فِي الصَّكِّ.

هَذَا وَأَمَّا الرَّدُّ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ؛ فَقَدْ أَفْتَى بِهِ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا مُطْلَقًا، وَمَعَ الْغُرُورِ؛

أَجْمَعَ الْمُتَأَخِّرُونَ عَلَيْهِ، وَعَلَّلُوا الْأَوَّلَ بِأَنَّهُ أَرْفَقُ بِالنَّاسِ، فَلَوْ رَآهُ الْقَاضِي وَحَكَمَ بِهِ؛ نَفَذَ؛ إِذْ هُوَ قَوْلٌ مُصَحَّحٌ، أَفْتَى بِهِ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَكْرَهَهُ أَنْ يُقِرَّ لَهُ بِكَذَا فَأَقَرَّ وَكَفَلَهُ بِمَا أَقَرَّ بِهِ رَجُلٌ؛ فَالْإِقْرَارُ غَيْرُ صَحِيحٍ

٢١٢٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ فِي بَيْعِ صَابُونٍ مُعَيَّنٍ وِكَالَةً شَرْعِيَّةً، فَبَاعَ الْوَكِيلُ مَا أَمَرَهُ الْمُوَكِّلُ بِهِ بِمِائَتَيْنِ وَخَمْسَةٍ وَتِسْعِينَ قِرْشًا، وَسَلَّمَهُ لِلْمُشْتَرِي، ثُمَّ إِنَّ الْمُوَكِّلَ أَرْغَمَ الْوَكِيلَ وَأَكْرَهَهُ وَهَدَّدَهُ بِالْحُكَّامِ، وَتَحَقَّقَ أَنَّهُ إِنْ لَمْ يُطِعْهُ فِيمَا يَأْمُرُهُ بِهِ أَوْقَعَ فِيهِ مَا هَدَّدَهُ بِهِ لِقُدْرَتِهِ عَلَيْهِ، فَكَتَبَ عَلَى نَفْسِهِ مَا أَمَرَهُ بِهِ مُوَكِّلُهُ الْمُومَأُ إِلَيْهِ؛ بِأَنَّهُ يَسْتَحِقُّ فِي ذِمَّتِهِ خَمْسُمِائَةِ قِرْشٍ وَعِشْرِينَ قِرْشًا إِقْرَارًا كَذِبًا لَا وَجْهَ لَهُ شَرْعًا مِنَ الْخَوْفِ، وَكَفَلَهُ بِهِ رَجُلٌ، هَلْ إِذَا ثَبَتَ أَنَّ إِقْرَارَهُ كَانَ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ يَبْطُلُ إِقْرَارُهُ وَلَا يَسْتَحِقُّ عِنْدَهُ إِلَّا الْمِائَتَيْنِ وَالْخَمْسَةَ وَالتِّسْعِينَ الَّتِي بَاعَ بِهَا، وَلَا يَلْزَمُ الْكَفِيلَ شَيْءٌ؟

أَجَابَ: الْإِكْرَاهُ يُعْدِمُ الِاخْتِيَارَ، فَلَا صِحَّةَ لِلْإِقْرَارِ مَعَ الْإِكْرَاهِ؛ لِأَنَّ صِحَّتَهُ تَعْتَمِدُ قِيَامَ الْمُجِيزِ[1]، وَقَدْ قَامَتْ دَلَالَةٌ عَلَى عَدَمِهِ، وَالْإِكْرَاهُ فِيهِ يَكُونُ بِأَشْيَاءَ، مِنْهَا إِذَا قَالَ الْمُتَغَلِّبُ لِرَجُلٍ: إِمَّا أَنْ تُقِرَّ لِي بِكَذَا، وَإِلَّا أَقُولُ لِلظَّالِمِ الْفُلَانِيِّ لَقِيَ مَالًا أَوْ وَجَدَ كَنْزًا أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ، قَالَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) فِي كِتَابِ الْإِكْرَاهِ بَعْدَ أَنْ رَمَزَ لِنَجْمِ[2] الْأَئِمَّةِ، قَالَ الْمَدْيُونُ لِدَائِنِهِ: ادْفَعْ إِلَيَّ الْقَبَالَةَ، وَأُقِرَّ أَنَّهُ لَا شَيْءَ لَكَ عَلَيَّ، وَإِلَّا أَقُولُ أَنَّ فِي يَدِكَ ذَهَبُ شَمْسِ الْمُلْكِ، فَدَفَعَ وَأَقَرَّ أَنَّهُ لَا شَيْءَ لَهُ عَلَيْهِ، فَهَذَا فِي مَعْنَى الْإِكْرَاهِ وَلَهُ أَنْ يَدَّعِيَ عَلَيْهِ. انْتَهَى. [س٣٠٦ب، ك٢٦٥ب/]

---

(١) في ع: المجز به.

(٢) في ع، س: نجد.

أَقُولُ: فَإِذَا كَانَ الرَّجُلُ لَهُ جَرَاءَةٌ وَهَدَّدَهُ بِمَنْ يَسْمَعُ كَلَامَ الْغَمَّازِ، وَقَالَ: إِنْ لَمْ تُقِرَّ لِي بِكَذَا - أَيْ بِشَيْءٍ لَا أَصْلَ لَهُ - أَسْمَعَ بِكَ إِلَى مَنْ يَأْخُذُكَ بِمُجَرَّدِ كَلَامِي، وَغَلَبَ عَلَى ظَنِّ الْمُهَدَّدِ ذَلِكَ فَأَقَرَّ كَاذِبًا؛ لَا يَلْزَمُهُ مَا أَقَرَّ بِهِ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ أَئِمَّتِنَا، وَإِذَا بَطَلَ بِثُبُوتِ الْإِكْرَاهِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ عَنِ الْأَصِيلِ؛ بَطَلَ عَنِ الْكَفِيلِ؛ إِذْ قَدْ تَبَيَّنَ أَنَّ لَا دَيْنَ عَلَى الْأَصِيلِ يَصْلُحُ أَنْ يُطَالَبَ بِهِ، وَلَا صِحَّةَ لِلْكَفَالَةِ مِنَ الْكَفِيلِ بِدُونِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَكْرَهَ الْحَاكِمُ كَاتِبَهُ عَلَى أَنْ يُقِرَّ بِثَلَاثَةِ آلَافٍ أَوْدَعَهَا عِنْدَهُ سُوبَاشِي فَأَقَرَّ لَا يَنْفُذُ إِقْرَارُهُ

٢١٢٨ = سُئِلَ فِي (ذِمِّيٍّ)[1] حِرْفَتُهُ الْكِتَابَةُ عَلَى مَحَلٍّ يَكْتُبُ مَا يُؤْمَرُ بِهِ مِمَّا يَتَحَصَّلُ، أَوْقَعَ الْقَبْضَ عَلَيْهِ حَاكِمُهُ الْمُتَكَلِّمُ عَلَيْهِ، وَاتَّهَمَهُ بِأَنَّ سُوبَاشِي أَوْدَعَ عِنْدَهُ ثَلَاثَةَ آلَافٍ مِنَ الْقُرُوشِ، فَهَدَّدَهُ بِالضَّرْبِ الْفَاحِشِ حَتَّى أَقَرَّ لَدَى قَاضٍ بِذَلِكَ فَكَتَبَ عَلَيْهِ ذلك، هَلْ يَنْفُذُ إِقْرَارُهُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟ [ع٢٥٠ب، ط١٤٤/]

أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ إِقْرَارُهُ؛ إِذِ الرِّضَا شَرْطٌ لِصِحَّةِ الْإِقْرَارِ، فَيَفْسَدُ الْإِقْرَارُ عِنْدَ فَوَاتِ الرِّضَا، وَهَذَا بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، فَلَهُ الِامْتِنَاعُ عَنْ دَفْعِ الْمُقَرِّ بِهِ لِلْمُقَرِّ لَهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ دَفَعَهُ، وَلَهُ اسْتِرْدَادُهُ مِنْهُ إِنْ كَانَ دَفَعَهُ لَهُ مُكْرَهًا، وَالْإِكْرَاهُ يُعْدِمُ الرِّضَا، وَيُفْسِدُ كُلَّ أَمْرٍ تَتَوَقَّفُ صِحَّتُهُ عَلَيْهِ، وَقَدْ رُفِعَ عَنْ هَذِهِ الْأُمَّةِ بِقَوْلِهِ ﷺ: «**رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنِّسْيَانُ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ**»[2] وَمَسَائِلِ الْإِكْرَاهِ لَا تَخْفَى عَلَى مَنِ اتَّقَى اللهَ تَعَالَى

---

(١) في س: (ذي).

(٢) ابن ماجه (٢٠٤٥) وقال البوصيري في «مصباح الزجاجة» (٢/ ١٢٦): هذا إسناد صحيح إن سلم من الانقطاع، والظاهر أنه منقطع. والبيهقي في «السنن الكبرى» (١٤٨٧١) وقال: جود إسناده بشر بن بكر، وهو من الثقات.

وَخَشِيَ الرَّحْمَنَ، وَعَمِلَ لِيَوْمٍ تَشْخَصُ فِيهِ الْأَبْصَارُ، فَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ الْعَزِيزِ الْجَبَّارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْعُ الْوَلِيِّ الزَّوْجَةَ عَنْ زَوْجِهَا إِكْرَاهٌ

٢١٢٩= سُئِلَ فِي بِكْرٍ مَنَعَهَا عَمُّهَا الْحَاجِرُ عَلَيْهَا عِنْدَ إِرَادَةِ دُخُولِ زَوْجِهَا بِهَا، إِلَّا أَنْ تَبِيعَهُ مَا لَهَا مِنْ عَقَارٍ وَكُرُومٍ، فَفَعَلَتْ حِينَ لَمْ تَجِدْ بُدًّا مِنْ ذَلِكَ، هَلْ يَنْفُذُ بَيْعُهَا أَمْ لَا؟

٢١٣٠= وَحُكْمُهَا حُكْمُ الْمُكْرَهَةِ فِي ذَلِكَ؟

٢١٢٩ج= أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ بَيْعُهَا.

٢١٣٠ج= وَحُكْمُهَا حُكْمُ الْمُكْرَهَةِ، قَالَ عُلَمَاؤُنَا: مَنْعُ الزَّوْجِ زَوْجَتَهُ مِنْ أَهْلِهَا حَتَّى تَهَبَ لَهُ الْمَهْرَ تَكُونُ مُكْرَهَةً، وَالْهِبَةُ بَاطِلَةٌ، قَالَ فِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوِي) وَفِي (مُلْتَقَطِ السَّيِّدِ الْإِمَامِ) عَنِ الْفَقِيهِ أَبِي جَعْفَرٍ: مَنْ مَنَعَ امْرَأَتَهُ عَنِ الْمَسِيرِ إِلَى أَبَوَيْهَا، إِلَّا أَنْ تَهَبَ مَهْرَهَا فَوَهَبَتْ، فَالْهِبَةُ بَاطِلَةٌ، وَمِثْلُ ذَلِكَ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَذَلِكَ ذَكَرَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الْيَنَابِيعِ)، وَنَظَمَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ صَاحِبُ التَّنْوِيرِ الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ التَّمَرْتَاشِيُّ الْغَزِّيُّ فِي مَنْظُومَتِهِ الْمُسَمَّاةِ بِـ(تُحْفَةِ الْأَقْرَانِ) فِي ثَلَاثَةِ أَبْيَاتٍ مُشْتَمِلَةٍ عَلَى الْحَشْوِ، فَقَالَ:

وَمَنْعُهُ لِعُرْسِهِ أَنْ تَذْهَبَا ... لِأَهْلِهَا يَا صَاحِ تَقْضِي مَأْرَبَا
إِلَّا إِذَا تُسْقِطُ عَنْهُ الْمَهْرَا ... فَفِعْلُهَا لَاغٍ وَذَا قَدْ ذُكِرَا
لِأَنَّهَا قَدْ نَزَلَتْ فِي الْحُكْمِ ... مَنْزِلَةَ الْمُكْرَهِ هَذَا فَاعْلَمْ

وَنَظَمْتُهَا وَنَظِيرَتَهَا فِي بَيْتَيْنِ خَالِيَيْنِ عَنْهُ بِقَوْلِي: [س١٣٠٧أ، ك١٢٦٦/أ]

وَمَانِعُ زَوْجَتِهِ عَنْ أَهْلِهَا ... لِتَهَبَ الْمَهْرَ يَكُونُ مُكْرِهَا

كَذَاكَ مَنْعُ وَالِدٍ لِبِنْتِهِ خُرُوجَهَا لِبَعْلِهَا مِن بَيْتِهِ

وَفِي (شَرْحِ تُحْفَةِ الْأَقْرَانِ) قَالَ قُلْتُ: وَيُؤْخَذُ مِنْ هَذَا جَوَابُ حَادِثَةِ الْفَتْوَى، وَهِيَ مَا لَوْ زَوَّجَ ابْنَتَهُ الْبِكْرَ مِنْ رَجُلٍ، فَلَمَّا أَرَادَتْ أَنْ تَخْرُجَ مِنْ بَيْتِهِ إِلَى زَوْجِهَا مَنَعَهَا الْأَبُ، إِلَّا أَنْ تُشْهِدَ عَلَيْهَا أَنَّهَا اسْتَوْفَتْ مِنْهُ مَا تَصَرَّفَ فِيهِ مِنْ مِيرَاثِ أُمِّهَا، فَأَقَرَّتْ بِذَلِكَ؛ ثُمَّ أَذِنَ لَهَا فِي الْخُرُوجِ، فَإِنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ الْحُكْمَ فِيهِ عَدَمُ صِحَّةِ الْإِقْرَارِ؛ لِكَوْنِهَا فِي مَعْنَى الْمُكْرَهَةِ لِمَا ذُكِرَ مِنَ الْمَنْعِ، لَا سِيَّمَا وَالْحَيَاءُ يَغْلِبُ فِي الْأَبْكَارِ، وَبِهِ أَفْتَى **شَيْخُ الْإِسْلَامِ أَبُو السُّعُودِ الْعِمَادِيُّ**. انْتَهَى.

وَأَنْتَ عَلَى عِلْمٍ أَنَّ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ وَالْإِجَارَةَ كَالْإِقْرَارِ وَالْهِبَةِ، وَأَنَّ كُلَّ مَنْ يَقْدِرُ عَلَى الْمَنْعِ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ غَيْرِ الْأَبِ كَالْأَبِ؛ لِلْعِلَّةِ الشَّامِلَةِ، فَلَيْسَ الْأَبُ قَيْدًا، وَكَذَلِكَ لَفْظَةُ الْبِكْرِ كَمَا هُوَ مُشَاهَدٌ فِي دِيَارِنَا مِنْ أَخْذِ مُهُورِهِنَّ كَرْهًا عَلَيْهِنَّ وَجَبْرًا حَتَّى مِنِ ابْنِ ابْنِ الْعَمِّ وَإِنْ بَعُدَ، وَمَتَى مَا وُجِدَ مِنْهَا مَنْعٌ؛ ضَرَبَهَا[1] وَرُبَّمَا قَتَلَهَا، وَأَهْلُ الرَّسَاتِيقِ يَعُدُّونَ النِّسَاءَ تَرِكَةً حَتَّى يَطْلُبُونَ فِيهِنَّ الْقِسْمَةَ، كَمَا يَطْلُبُونَ الْقِسْمَةَ فِي الْأَمْوَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْكَبِيرِ الْمُتَعَالِ، نَسْأَلُهُ صَلَاحَ الْأَحْوَالِ.

بَاعَتْ فِي مَرَضِ مَوْتِهَا مُكْرَهَةً وَخَلَّفَتِ ابْنًا صَغِيرًا

٢١٣١ = سُئِلَ فِي مَرِيضَةٍ بَاعَتْ فِي مَرَضِ مَوْتِهَا كَرْمًا لِأَخِيهَا كَرْهًا[2] عَلَيْهَا وَمَاتَتْ عَنِ ابْنٍ صَغِيرٍ، هَلْ يَنْفُذُ بَيْعُهَا أَمْ لَا؟ [ع١٢٥١/أ]

أَجَابَ: لِوَصِيِّ ابْنِهَا فَسْخُ الْبَيْعِ الْوَاقِعِ عَلَى جِهَةِ الْإِكْرَاهِ، وَإِنْ تَدَاوَلَتْهُ الْأَيْدِي بِخِلَافِ سَائِرِ الْبَيَاعَاتِ؛ إِذْ هُوَ حَقُّ الْعَبْدِ دُونَهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: أضر بها.

(٢) في ع: إكراها.

كِتَابُ الْحَجْرِ

إِذَا ادَّعَتِ الْبُلُوغَ تُصَدَّقُ بِلَا يَمِينٍ

٢١٣٢= سُئِلَ فِي صَغِيرَةٍ لَهَا وَصِيٌّ، ادَّعَتِ الْبُلُوغَ فِي سِنٍّ يُمْكِنُ تَصْدِيقُهَا فِيهِ، فَهَلْ تُصَدَّقُ بِلَا يَمِينٍ أَمْ لَا؟

٢١٣٣= وَهَلْ يُشْتَرَطُ حَضْرَةُ الْوَصِيِّ عِنْدَ دَعْوَاهَا الْبُلُوغَ أَمْ لَا؟ [ط ١٤٥، س ٣٠٧ب/]

٢١٣٤= وَهَلْ تُصَدَّقُ فِي دَعْوَى الرُّشْدِ بِمُجَرَّدِ قَوْلِهَا، وَيُؤْمَرُ الْوَصِيُّ بِدَفْعِ مَالِهَا، أَمْ لَا بُدَّ مِنْ بَيِّنَةٍ؛ لِأَنَّهُ مِمَّا يَخْفَى؟

٢١٣٢ج= أَجَابَ: الظَّاهِرُ مِنْ عِبَارَاتِهِمْ؛ أَنَّهُ لَا يَمِينَ عَلَيْهَا لِعَدَمِ الْفَائِدَةِ فِي التَّحْلِيفِ، لِأَنَّ الْبُلُوغَ وَالْحَالَ هَذِهِ ثَبَتَ بِقَوْلِهَا وَالتَّحْلِيفَ لِرُجُوعِ النُّكُولِ، وَهِيَ لَوْ أَقَرَّتْ بِهِ ثُمَّ قَالَتْ: كُنْتُ كَاذِبَةً لَا يَصِحُّ رُجُوعُهَا لِتَنَاقُضِهَا حَيْثُ كَانَتْ فِي سِنٍّ يُحْتَمَلُ الْبُلُوغُ فِيهِ، كَمَا فِي (الزَّيْلَعِيِّ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ، وَالْخَانِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهَا، وَمِمَّا يَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ جَعْلُهُ إِقْرَارًا وَإِخْبَارًا، وَقَدْ كَتَبَ صَاحِبُ الْبَحْرِ فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَمَا لَا يُعْلَمُ إِلَّا مِنْهَا فَالْقَوْلُ (لَهَا)[1] فِي حَقِّهَا مَا صُورَتُهُ: وَلَمْ أَرَ صَرِيحًا أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا قُبِلَ قَوْلُهَا فِي حَقِّهَا فِي الْحَيْضِ وَالْمَحَبَّةِ، فَهَلْ يَكُونُ بِيَمِينِهَا أَمْ[2] بِلَا يَمِينٍ..

وَوَقَعَ فِي (الْوِقَايَةِ) أَنَّهُ قَالَ: صُدِّقَتْ فِي حَقِّهَا خَاصَّةً. وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ لَا يَمِينَ عَلَيْهَا وَيَدُلُّ عَلَيْهِ قَوْلُهُمْ: إِنَّ الطَّلَاقَ مُعَلَّقٌ بِإِخْبَارِهَا وَقَدْ وُجِدَ، وَلَا فَائِدَةَ فِي التَّحْلِيفِ؛ لِأَنَّهُ

---

(١) في س: (قولها).
(٢) في ع: أو.

وَقَعَ بِقَوْلِهَا وَالتَّحْلِيفُ لِرَجَاءِ النُّكُولِ، وَهِيَ لَوْ أَخْبَرَتْ ثُمَّ قَالَتْ: كُنْتُ كَاذِبَةً؛ لَا يَرْتَفِعُ الطَّلَاقُ لِتَنَاقُضِهَا، كَمَا سَيَأْتِي نَقْلُهُ عَنِ (الْكَافِي) قَرِيبًا إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى. انْتَهَى.

٢١٣٣ج= وَبِهِ يُعْلَمُ أَيْضًا عَدَمُ اشْتِرَاطِ حَضْرَةِ الْوَصِيِّ عِنْدَ دَعْوَاهَا الْبُلُوغَ؛ إِذْ لَا فَائِدَةَ لَهُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَذَّبَهَا فِيهِ لَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ.

٢١٣٤ج= وَأَمَّا دَعْوَاهَا الرُّشْدَ؛ فَقَدْ قَالَ شَيْخُ مَشَايِخِنَا شَيْخُ الْإِسْلَامِ شِهَابُ الدِّينِ الْحَلَبِيُّ فِي (فَتَاوِيهِ) الَّتِي أَفْتَى فِيهَا بِمَا هُوَ الثَّابِتُ الْمُعَوَّلُ عَلَيْهِ عِنْدَهُ لَا يَثْبُتُ الرُّشْدُ إِلَّا بِحُجَّةٍ شَرْعِيَّةٍ، وَهِيَ رَجُلَانِ أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ، فَإِنْ بَلَغَتْ رَشِيدَةً؛ سُلِّمَ إِلَيْهَا مَالُهَا، وَإِلَّا لَا يُسَلَّمُ إِلَيْهَا حَتَّى يُؤْنَسَ مِنْهَا الرُّشْدُ. انْتَهَى، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٦٦ب/]

يَبِيعُ الْمَدْيُونُ كُلَّ مَا لَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ فِي الْحَالِ جَبْرًا عَلَيْهِ

٢١٣٥= سُئِلَ فِي الْمَدْيُونِ: هَلْ يُبَاعُ عَرَضُهُ وَعَقَارُهُ إِنْ لَمْ يَحْصُلِ الْوَفَاءُ بِعَرَضِهِ، حَتَّى إِذَا كَانَ لَهُ دَسْتَانِ مِنْ ثِيَابٍ يُبَاعُ دَسْتٌ مِنْهُمَا، وَيَبْقَى لَهُ دَسْتٌ وَاحِدٌ، وَإِذَا كَانَ لَهُ ثِيَابٌ يَلْبَسُهَا وَيَكْتَفِي بِدُونِهَا تُبَاعُ ثِيَابُهُ، وَيُقْضَى الدَّيْنُ بِبَعْضِ ثَمَنِهَا وَيَشْتَرِي بِمَا بَقِيَ ثَوْبًا يَلْبَسُهُ؟

٢١٣٦= وَهَلْ إِذَا كَانَ لَهُ ابْنٌ كَفَلَ مَا بِذِمَّتِهِ لِرَبِّ الدَّيْنِ يُطَالَبُ بِهِ وَيُحْبَسُ مَعَ أَبِيهِ الْأَصِيلِ؟

٢١٣٧= وَإِذَا كَانَ لَهُ مَسْكَنٌ يُمْكِنُهُ أَنْ يَجْتَزِئَ بِمَا دُونَهُ يَبِيعُ ذَلِكَ الْمَسْكَنَ وَيَشْتَرِي بِالْبَاقِي مَسْكَنًا يَكْفِيهِ؟

٢١٣٨= وَهَلْ إِذَا امْتَنَعَ مِنْ ذَلِكَ، الْقَاضِي يَبِيعُهُ بِنَفْسِهِ لِيُوَفِّيَ بِهِ دَيْنَهُ أَمْ لَا؟

٢١٣٥ج= أَجَابَ: أَكْثَرُ عُلَمَاؤُنَا النَّقْلَ فِي هَذِهِ [ع٢٥١ب/] الْمَسْأَلَةِ وَوَجَدْتُنِي

أَفْتَيْتُ فِيهَا مِرَارًا لِتَكَرُّرِ وُقُوعِهَا وَزِيَادَتِهَا إِكْثَارًا لِغَلَبَةِ الْمُمَاطِلِينَ وَضَعْفِ الدِّينِ وَعَدَمِ الِاعْتِنَاءِ بِوَفَاءِ الدَّيْنِ وَالتَّهَاوُنِ فِي الِاجْتِهَادِ عَلَى خَلَاصِ الذِّمَّةِ مِنْهُ مَعَ أَنَّهُ مَحْجُوبٌ عَنِ الْجَنَّةِ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ دِرْهَمٌ، فَمِمَّا أَفْتَيْتُ بِهِ أَوَّلًا أَنَّهُ يُحْبَسُ الْمَدْيُونُ الَّذِي لَيْسَ لَهُ إِلَّا عَقَارٌ حَتَّى يَبِيعَهُ بِنَفْسِهِ عِنْدَ الْإِمَامِ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى.

٢١٣٨ج= وَعِنْدَهُمَا يَبِيعُ الْقَاضِي وَيُوَفِّي الدَّيْنَ بِثَمَنِهِ، قَالُوا وَبِقَوْلِهِمَا يُفْتَى، وَفِي (تَصْحِيحِ الشَّيْخِ قَاسِمٍ): قَوْلُ الصَّاحِبَيْنِ يَبِيعُ مَنْقُولَهُ وَلَا يَبِيعُ عَقَارَهُ، وَفِي رِوَايَةٍ يَبِيعُ الْعَقَارَ كَمَا يَبِيعُ الْمَنْقُولَ، وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَمِمَّا أَفْتَيْتُ بِهِ ثَانِيًا قَالَ أَصْحَابُ الْمُتُونِ: يَحْبِسُهُ الْقَاضِي لِيَبِيعَ مَا لَهُ لِدَيْنِهِ، قَالَ الشُّرَّاحُ: لِأَنَّ قَضَاءَهُ وَاجِبٌ عَلَيْهِ وَمَبْرَأَةٌ فِي دِينِهِ، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ صَاحِبَاهُ: يَبِيعُهُ الْقَاضِي؛ جَزَاءً لِظُلْمِهِ بِالِامْتِنَاعِ، وَعَجْزِ خَصْمِهِ لِقِصَرِ الْبَاعِ، وَالْقَاضِي نُصِّبَ لِخَلَاصِ الْعَاجِزِ عَنِ الْوُصُولِ إِلَى حَقِّهِ، لَا سِيَّمَا مِنْ خَصْمٍ لَا يُبَالِي بِالْمَطْلِ الْحَرَامِ وَلَا يَكْتَرِثُ بِلَوْمِ اللُّوَّامِ، قَالُوا: وَبِقَوْلِهِمَا يُفْتَى.

٢١٣٥ج= وَقَالُوا: إِذَا كَانَ لَهُ ثِيَابٌ يَلْبَسُهَا وَيَكْتَفِي بِدُونِهَا يَبِيعُ ثِيَابَهُ، وَيَقْضِي الدَّيْنَ بِبَعْضِ ثَمَنِهَا، وَيَشْتَرِي بِمَا بَقِيَ ثَوْبًا يَلْبَسُهُ، لِأَنَّ قَضَاءَ الدَّيْنِ فَرْضٌ عَلَيْهِ فَكَانَ أَوْلَى مِنَ التَّجَمُّلِ. [س١٣٠٨/أ]

٢١٣٧ج= قَالُوا: وَعَلَى هَذَا إِذَا كَانَ لَهُ مَسْكَنٌ وَيُمْكِنُهُ أَنْ يَجْتَزِئَ بِمَا دُونَهُ يَبِيعُ ذَلِكَ الْمَسْكَنَ، وَيَقْضِي الدَّيْنَ بِبَعْضِ ثَمَنِهِ، وَيَشْتَرِي بِالْبَاقِي مَسْكَنًا يَكْفِيهِ، وَعَنْ هَذَا قَالَ مَشَايِخُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى: يَبِيعُ مَا لَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ فِي الْحَالِ حَتَّى يَبِيعَ اللِّبْدَ فِي الصَّيْفِ، وَالنَّطْعَ فِي الشِّتَاءِ.

٢١٣٦ج= وَلَا رَيْبَ أَنَّهُ يُحْبَسُ بِالْأَصَالَةِ، وَابْنُهُ بِالْكَفَالَةِ، وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ)

مِنْ كِتَابِ الْقَاضِي مِنَ الْعَاشِرِ فِي الْحَبْسِ: يَتَمَكَّنُ الْمَكْفُولُ لَهُ مِنْ حَبْسِ الْأَصِيلِ وَالْكَفِيلِ، وَكَفِيلِ الْكَفِيلِ وَإِنْ كَثُرُوا.

أَقُولُ: وَأَمْرُ الدَّيْنِ بِالْفَتْحِ أَثْقَلُ الْأَحْمَالِ، وَأَضَرُّ فِي الدِّينِ مِنْ خَبَائِثِ الْأَعْمَالِ، وَعَلَى اللهِ تَعَالَى إِصْلَاحُ الْأَحْوَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْجَدَّةُ أَحَقُّ بِحِفْظِ مَالِ الصَّغِيرَةِ إِذَا كَانَ الْأَبُ مُسْرِفًا

٢١٣٩ = سُئِلَ فِي صَغِيرَةٍ لَهَا جَدَّةٌ أُمُّ أُمٍّ تَحْرِصُ عَلَى مَالِهَا وَاضِعَةً يَدَهَا عَلَيْهِ، وَلَهَا أَبٌ مُسْرِفٌ مُبَذِّرٌ يُخْشَى عَلَى مَالِهَا مِنْهُ؛ إِذَا نَزَعَهُ مِنْ يَدِ جَدَّتِهَا؛ لِإِسْرَافِهِ وَتَبْذِيرِهِ، هَلْ هِيَ أَحَقُّ بِحِفْظِ مَالِهَا مِنْهُ أَمْ لَا؟ [ط١٤٦، ك١٢٦٧/أ]

أَجَابَ: نَعَمْ (هِيَ أَحَقُّ بِذَلِكَ)[1]؛ إِذِ الْمُتَّصِفُ بِذَلِكَ يُمْنَعُ عَنْ مَالِ نَفْسِهِ خَمْسًا وَعِشْرِينَ سَنَةً عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَعِنْدَ صَاحِبَيْهِ: لَا يُدْفَعُ لَهُ مَالُهُ حَتَّى يُؤْنَسَ مِنْهُ الرُّشْدُ، وَلَا يَجُوزُ تَصَرُّفُهُ فِيهِ، فَكَيْفَ مَالُ وَلَدِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى الْبُلُوغَ فَتَزَوَّجَ وَلَا وَلِيَّ لَهُ ثُمَّ ادَّعَى عَدَمَهُ

٢١٤٠ = سُئِلَ فِي شَخْصٍ لَا وَلِيَّ لَهُ ادَّعَى الْبُلُوغَ فَتَزَوَّجَ، ثُمَّ ادَّعَى الْآنَ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ بَالِغًا إِذْ ذَاكَ، وَلَمْ يُثْبِتْ أَنَّهُ حِينَئِذٍ كَانَ مُرَاهِقًا، فَهَلْ يَصِحُّ رُجُوعُهُ عَنِ الْإِقْرَارِ بِالْبُلُوغِ فَيَنْبَنِي عَلَيْهِ بُطْلَانُ عَقْدِ النِّكَاحِ لِكَوْنِهِ عَقْدًا لَا مُجِيزَ لَهُ حِينَ[2] صُدُورِهِ؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ حِينَ ذَلِكَ بَلَغَ سِنُّهُ ثِنْتَيْ[3] عَشْرَةَ سَنَةً؛ فَلَا يَنْفُذُ رُجُوعُهُ، وَلَا يُصَدَّقُ فِي أَقَلَّ مِنْهَا، فَلَا يَنْفُذُ نِكَاحُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٢٥٢/أ]

---

(١) في ع: لها ذلك.

(٢) في ع: عند.

(٣) في ع: اثنا. وفي س (اثنتي)

كِتَابُ الْمَأْذُونِ

إِذَا أَمَرَ السَّيِّدُ عَبْدَهُ بِشِرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ لَا يَكُونُ إِذْنًا

٢١٤١= سُئِلَ فِي السَّيِّدِ إِذَا أَمَرَ عَبْدَهُ بِشِرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ كَالطَّعَامِ وَالْكِسْوَةِ، هَلْ يَكُونُ مَأْذُونًا؟

٢١٤٢= حَتَّى إِذَا تَعَلَّقَ بِرَقَبَتِهِ دَيْنٌ يُبَاعُ فِيهِ إِنْ لَمْ يَفْدِهِ السَّيِّدُ؟

٢١٤٣= وَإِذَا رَآهُ يَبِيعُ وَيَشْتَرِي فَسَكَتَ، يَكُونُ مَأْذُونًا؟

٢١٤٤= وَهَلْ يَكُونُ مَأْذُونًا قَبْلَ الْعِلْمِ بِالْإِذْنِ أَمْ لَا؟

٢١٤١ج= أَجَابَ: إِذَا أَمَرَهُ بِشِرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ كَالطَّعَامِ وَالْكِسْوَةِ لَا يَكُونُ مَأْذُونًا لَهُ لِأَنَّهُ اسْتِخْدَامٌ، وَلَوْ صَارَ مَأْذُونًا لَهُ لَتَضَرَّرَ.

٢١٤٢ج= وَإِذَا لَمْ يَصِرْ مَأْذُونًا بِذَلِكَ وَتَعَلَّقَ بِرَقَبَتِهِ دَيْنٌ لَا يُبَاعُ فِيهِ.

٢١٤٣ج= وَأَمَّا إِذَا رَآهُ السَّيِّدُ يَبِيعُ وَيَشْتَرِي فَسَكَتَ فَإِنَّهُ يَكُونُ مَأْذُونًا لَهُ، إِلَّا إِذَا كَانَ الْمَوْلَى قَاضِيًا كَمَا فِي (الظَّهِيرِيَّةِ).

٢١٤٤ج= وَلَا يَكُونُ مَأْذُونًا قَبْلَ الْعِلْمِ بِالْإِذْنِ إِلَّا فِي مَسْأَلَةِ مَا إِذَا قَالَ السَّيِّدُ لِأَهْلِ السُّوقِ: بَايِعُوا عَبْدِي وَلَمْ يَعْلَمِ الْعَبْدُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْغَصْبِ

أَخَذَ لِآخَرَ سِكِّينًا بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَانْقَطَعَتْ

٢١٤٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَخَذَ لِآخَرَ سِكِّينًا بِغَيْرِ إِذْنِهِ، فَانْقَطَعَتْ عِنْدَهُ وَنَقَصَتْ نَقْصًا كَثِيرًا فَاحِشًا، فَمَا الْحُكْمُ؟ [س٣٠٨ب/]

أَجَابَ: مَالِكُهَا مُخَيَّرٌ إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا مَقْطُوعَةً وَضَمَّنَهُ نُقْصَانَهَا، وَإِنْ شَاءَ طَرَحَهَا عَلَى الْغَاصِبِ وَأَخَذَ جَمِيعَ قِيمَتِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَهْلَكَ مَصَاغًا مُشْتَرَكًا يَضْمَنُ قِيمَتَهُ

٢١٤٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَهْلَكَ مَصَاغًا مُشْتَرَكًا بَيْنَهُ وَبَيْنَ بِنْتِهِ وَأُخْتِ زَوْجَتِهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ مِنَ الْأُخْتِ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

أَجَابَ: يَضْمَنُ قِيمَتَهُ مِنْ خِلَافِ جِنْسِهِ: إِنْ كَانَ مِنَ الْفِضَّةِ يَضْمَنُ قِيمَتَهُ مِنَ الذَّهَبِ، وَإِنْ كَانَ بِعَكْسِهِ فَبِعَكْسِهِ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَضْمَنَ قِيمَتَهُ مِنْ جِنْسِهِ إِلَّا إِذَا سَاوَتْهُ وَزْنًا فِرَارًا مِنَ الرِّبَا، وَقَدِ ارْتَكَبَ مَعْصِيَةً بِالِاسْتِهْلَاكِ بِغَيْرِ الْإِذْنِ، فَيُعَزَّرُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَهْلَكَ شَيْئًا مِنْ مَهْرِ بِنْتِ عَمِّهِ ثُمَّ مَاتَ يُؤْخَذُ مِنْ تَرِكَتِهِ

٢١٤٧ = سُئِلَ فِي بِكْرٍ صَغِيرَةٍ، زَوَّجَهَا ابْنُ عَمِّهَا بِالْوِلَايَةِ عَلَيْهَا، وَقَبَضَ مِنْ مَهْرِهَا شَيْئًا وَاسْتَهْلَكَهُ، وَدَخَلَ بِهَا زَوْجُهَا وَبَلَغَتْ عِنْدَهُ، وَمَاتَ ابْنُ الْعَمِّ الْمُزَوِّجُ، وَبَرَزَ شَخْصٌ يَطْلُبُ مِنَ الزَّوْجِ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنَ الْمَهْرِ وَيَقُولُ: وَكَّلَنِي ابْنُ عَمِّهَا قَبْلَ مَوْتِهِ فِي قَبْضِ مَا بَقِيَ مِنَ الْمَهْرِ، وَذَلِكَ عَلَى عَادَةِ الْفَلَّاحِينَ وَجَوْرِهِمْ عَلَى حُرَمِهِمْ

وَأَكْلِهِمْ لِمُهُورِهِنَّ، فَهَلْ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَرْجِعَ عَلَى تَرِكَةِ ابْنِ عَمِّهَا بِمَا تَنَاوَلَهُ مِنْ مَهْرِهَا وَاسْتَهْلَكَهُ، وَيُمْنَعُ هَذَا الْمُتَعَرِّضُ عَنِ الزَّوْجِ؟

أَجَابَ: مَا قَبَضَهُ ابْنُ الْعَمِّ وَاسْتَهْلَكَهُ مَضْمُونٌ عَلَيْهِ؛ [ك٢٦٧ب، ط١٤٧، ع٢٥٢ب/] لِأَنَّهُ مُتَعَدٍّ، فَيُؤْخَذُ مِنْ تَرِكَتِهِ إِنْ كَانَتْ، وَقَوْلُ الرَّجُلِ: وَكَّلَنِي ابْنُ الْعَمِّ قَبْلَ مَوْتِهِ كَلَامٌ مُهْمَلٌ بَاطِلٌ صَادِرٌ عَنْ جَهْلٍ مُفْرِطٍ، إِذْ لَا وِلَايَةَ لِابْنِ الْعَمِّ عَلَى الْمَهْرِ فِي حَالِ حَيَاتِهِ، فَكَيْفَ يُوَكَّلُ بِهِ بَعْدَ مَمَاتِهِ؟ فَالْوَاجِبُ عَلَى الْحُكَّامِ زَجْرُ الْجُهَّالِ عَنْ مُبَاشَرَةِ مِثْلِ هَذِهِ الْأَفْعَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَخْرَجَ فَرَسًا مِنْ زَرْعِهِ فَافْتَرَسَهَا ذِئْبٌ

٢١٤٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَخْرَجَ فَرَسًا مِنْ زَرْعِهِ، فَافْتَرَسَهَا ذِئْبٌ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ سَاقَهَا بَعْدَ إِخْرَاجِهَا ضَمِنَ، وَإِنْ لَمْ يَسُقْهَا بَعْدَهُ لَا، عَلَى مَا هُوَ الْمُخْتَارُ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى كَمَا فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُضَمِّنُ مُسْتَحِقُّ الثَّوْرِ الْمُشْتَرِيَ إِنْ رَدَّهُ عَلَى بَائِعِهِ بِعَيْبٍ

٢١٤٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى ثَوْرًا وَقَبَضَهُ، ثُمَّ ظَهَرَ فِيهِ عَيْبٌ، فَرَدَّهُ عَلَى بَائِعِهِ، ثُمَّ ظَهَرَ لَهُ مُسْتَحِقٌّ، هَلْ لَهُ أَنْ يُضَمِّنَ الْمُشْتَرِيَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ أَنْ يُضَمِّنَهُ؛ لِأَنَّهُ بَرِئَ بِالرَّدِّ عَلَى الْبَائِعِ الْغَاصِبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ حِصَّةً فِي فَرَسٍ مُشْتَرَكَةٍ فَرَدَّهَا الْمُشْتَرِي ثُمَّ بَاعَهَا لِآخَرَ وَسَلَّمَهَا فَهَلَكَتْ

٢١٥٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَاعَ (حِصَّةً فِي)[1] فَرَسٍ مُشْتَرَكَةٍ وَسَلَّمَهَا، ثُمَّ رَدَّهَا الْمُشْتَرِي عَلَيْهِ، فَبَاعَهَا لِآخَرَ وَسَلَّمَهَا لَهُ، فَهَلَكَتْ عِنْدَهُ، هَلْ لِبَقِيَّةِ الشُّرَكَاءِ أَنْ يُضَمِّنُوا الَّذِي اشْتَرَى وَتَسَلَّمَ ثُمَّ رَدَّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُمْ تَضْمِينُهُ، وَهُمْ مُخَيَّرُونَ بَيْنَ تَضْمِينِ الْبَائِعِ أَوِ الَّذِي هَلَكَتْ عِنْدَهُ حَيْثُ لَمْ يَأْذَنُوا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ذَبَحَ نَاقَةَ آخَرَ مُدَّعِيًا الْإِيَاسَ مِنْ حَيَاتِهَا

٢١٥١= سُئِلَ فِي أَجْنَبِيٍّ ذَبَحَ نَاقَةَ آخَرَ مُدَّعِيًا الْإِيَاسَ مِنْ حَيَاتِهَا، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ أَمْ لَا؟ وَيَضْمَنُ؟ [س٣٠٩/١]

أَجَابَ: فِي الْأَجْنَبِيِّ اخْتِلَافُ تَصْحِيحٍ وَفَتْوَى فِي الضَّمَانِ وَعَدَمِهِ، صَحَّحَ صَاحِبُ الْخُلَاصَةِ عَدَمَهُ، وَنَقَلَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِـ (النَّوَازِلِ، وَفَوَائِدِ صَدْرِ الْإِسْلَامِ طَاهِرِ بْنِ مَحْمُودٍ) أَنَّهُ الِاسْتِحْسَانُ، فَعَلَيْهِ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ فِي نَفْيِ الْإِيَاسِ بِيَمِينِهِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الذَّابِحِ، فَإِذَا لَمْ يُقِمْ وَحَلَفَ الْمَالِكُ؛ ضَمِنَ قِيمَتَهَا يَوْمَ الذَّبْحِ، وَالْقَوْلُ فِي الْقِيمَةِ لِلذَّابِحِ بِيَمِينِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَخَذَ الْجَمَلَ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ وَحَمَّلَهُ فَعَرَجَ بِسَبَبِ ذَلِكَ

٢١٥٢= سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَعَدَّى عَلَى جَمَلِ آخَرَ، وَأَخَذَهُ مِنْ مَنْزِلِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، وَحَمَّلَهُ حِمْلًا مِنَ الْحِنْطَةِ فَعَثَرَ بِهِ، فَعَرَجَ بِسَبَبِ ذَلِكَ، هَلْ لِصَاحِبِهِ أَنْ يُمْسِكَ الْجَمَلَ، وَيُضَمِّنَ الْمُتَعَدِّيَ مَا نَقَصَ مِنْ قِيمَتِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في س: (ما خصه من).

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يُمْسِكَهُ، وَيُضَمِّنَ الْمُتَعَدِّيَ النُّقْصَانَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَصَبَا ثَوْرًا وَاسْتَهْلَكَاهُ

٢١٥٣ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ، اجْتَمَعَا عَلَى غَصْبِ ثَوْرٍ وَاسْتَهْلَكَاهُ، فَضَمَّنَ الْمَالِكُ أَحَدَهُمَا قِيمَتَهُ، هَلْ لَهُ أَنْ يُضَمِّنَ صَاحِبَهُ الَّذِي اسْتَهْلَكَ النِّصْفَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يُضَمِّنَهُ ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اسْتَعْمَلَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ الْبَهِيمَةَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْآخَرِ ثُمَّ مَاتَتْ بَعْدَ ذَلِكَ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ

٢١٥٤ = سُئِلَ فِي بَهِيمَةٍ بَيْنَ شَخْصَيْنِ، تَعَدَّى عَلَيْهَا أَحَدُهُمَا، وَحَرَّثَهَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْآخَرِ، ثُمَّ أَزَالَ التَّعَدِّيَ، وَمَكَثَتْ أَيَّامًا صَحِيحَةً ثُمَّ مَاتَتْ حَتْفَ أَنْفِهَا، هَلْ يَضْمَنُ حِصَّةَ شَرِيكِهِ أَمْ لَا، وَيَكُونُ كَالْمُودَعِ تَعَدَّى عَلَى الْوَدِيعَةِ ثُمَّ أَزَالَ التَّعَدِّي؟

أَجَابَ: حَيْثُ كَانَتْ فِي يَدِهِ عَلَى وَجْهِ الْحِفْظِ لِحِصَّةِ الشَّرِيكِ؛ يَزُولُ الضَّمَانُ بِزَوَالِ التَّعَدِّي كَالْوَدِيعَةِ، وَإِنْ كَانَتْ فِي يَدِهِ عَلَى وَجْهِ الْعَارِيَةِ لَهَا؛ لَا يَزُولُ مَا لَمْ يَرُدَّهَا إِلَى الشَّرِيكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ الْأَبُ مُجَهِّلًا لِمَهْرِ ابْنَتِهِ الصَّغِيرَةِ

٢١٥٥ = سُئِلَ فِي أَبٍ قَبَضَ مَهْرَ بِنْتِهِ الصَّغِيرَةِ، وَمَاتَ مُجَهِّلًا، هَلْ لَهَا أَنْ تُطَالِبَ الْوَرَثَةَ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ الْأَبُ بِمَوْتِهِ مُجَهِّلًا، فَلَا مُطَالَبَةَ لَهَا فِي التَّرِكَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَصَبَ فَرَسًا حَامِلًا مُشْتَرَكَةً مِنْ يَدِ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ ثُمَّ وَلَدَتْ، وَمَاتَ الْوَلَدُ وَنَقَصَتْ قِيمَةُ الْأُمِّ

٢١٥٦= سُئِلَ فِي رَجُلٍ تَعَدَّى عَلَى [ك٢٦٨أ، ع١٢٥٣أ/] فَرَسٍ مُشْتَرَكَةٍ حَامِلٍ، وَغَصَبَهَا مِنْ يَدِ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ مُدَّعِيًا أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنًا، وَأَوْثَقَهَا عَلَى عَادَةِ الْجُهَّالِ فَوَلَدَتْ وَمَاتَ الْوَلَدُ عِنْدَهُ، فَهَلْ يَضْمَنُ نُقْصَانَ قِيمَةِ الْأُمِّ، أَمْ قِيمَةِ الْوَلَدِ، أَمْ كِلَيْهِمَا، أَمْ لَا يَضْمَنُ وَاحِدًا مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: يَضْمَنُ نُقْصَانَ قِيمَةِ الْفَرَسِ بِالْوِلَادَةِ، وَلَا يَضْمَنُ عِنْدَنَا قِيمَةَ الْوَلَدِ حَيْثُ لَمْ يَتَعَدَّ عَلَيْهِ، وَلَمْ يَمْنَعْهُ بَعْدَ طَلَبِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَوْسَقَ رَجُلٌ فَرَسًا مُشْتَرَكًا بِدَيْنٍ لَهُ عِنْدَ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ، فَقَالَ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ: إِنْ ضَاعَتْ فَعَلَيَّ

٢١٥٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْسَقَ فَرَسًا مُشْتَرَكًا عَلَى دَيْنٍ لَهُ عِنْدَ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ، فَطَلَبَ الشُّرَكَاءُ مِنَ الشَّرِيكِ رَدَّهَا مِنْهُ عَلَيْهِمْ، فَقَالَ: عَلَيَّ رَدُّهَا، لَا تُطَالِبُوهُ، إِنْ ضَاعَتْ عِنْدَهُ فَعَلَيَّ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ وَيَلْزَمُهُ ضَمَانُ حِصَصِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ وَيَضْمَنُ، وَهَذَا مِنْ بَابِ الْعَيْنِ الْمَغْصُوبَةِ وَضَمَانُهَا صَحِيحٌ، وَلَيْسَ مِنْ بَابِ الدَّيْنِ الْمُشْتَرَكِ، تَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَهُ فِي فَرَسٍ عَشَرَةُ قَرَارِيطَ بَاعَ مِنْهَا خَمْسَةً لِآخَرَ فَبَاعَ الْمُشْتَرِي الْعَشَرَةَ لِآخَرَ وَسَلَّمَهَا مَعَ وَاحِدٍ مِنْ نِتَاجِهَا ثُمَّ هَلَكَتْ

٢١٥٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ فِي فَرَسٍ عَشَرَةُ قَرَارِيطَ، بَاعَ مِنْهَا خَمْسَةً لِآخَرَ وَسَلَّمَهَا، فَبَاعَ هَذَا الْآخَرُ لِآخَرَ الْعَشَرَةَ قَرَارِيطَ وَسَلَّمَهَا مَعَ وَاحِدٍ مِنْ نِتَاجِهَا، ثُمَّ

هَلَكَتْ عِنْدَ هَذَا الْآخِرِ[1]، فَهَلْ يَضْمَنُ الْمُشْتَرِي الْأَوَّلُ قِيمَةَ حِصَّةِ الْبَائِعِ الَّتِي هِيَ الْخُمْسَةُ قَرَارِيطَ، وَعَلَى مَنْ عِنْدَهُ التَّاجُ رَدُّ حِصَّتِهِ فِي الْمَوْجُودِ مِنْهُ، وَضَمَانُ مَا هَلَكَ مِنْهُ بِالتَّعَدِّي أَمْ لَا؟ [س٣٠٩ب، ط١٤٨/]

أَجَابَ: الْبَائِعُ الْأَوَّلُ يُضَمَّنُ مَنْ شَاءَ مِنَ الْمُشْتَرِينَ قِيمَةَ حِصَّتِهِ الْبَاقِيَةِ لَهُ فِي النَّفَرِسُ؛ لِتَعَدِّي الْكُلِّ بِالتَّسْلِيمِ وَالتَّسَلُّمِ، وَحَقُّ الْبَائِعِ الْمَذْكُورِ فِي التَّاجِ بِقَدْرِ الْقَرَارِيطِ الْخَمْسَةِ فِي الْأُمِّ بَاقٍ؛ يُطَالِبُ بِهِ مَنْ هُوَ فِي يَدِهِ: إِنْ بَاقِيًا فَبِعَيْنِهِ، وَإِنْ هَالِكًا فَبِضَمَانِ قِيمَتِهِ مِمَّنْ شَاءَ مِمَّنِ اشْتَرَى وَتَسَلَّمَ، أَوْ بَاعَ وَسَلَّمَ، لِوُجُودِ الْقَبْضِ الْمُوجِبِ لِلضَّمَانِ، وَإِنْ كَانَ الزَّوَائِدُ فِي بَابِ الْغَصْبِ غَيْرَ مَضْمُونَةٍ؛ لِأَنَّ مَحَلَّهُ إِذَا لَمْ يَقَعْ عَلَيْهَا غَصْبٌ، أَمَّا إِذَا غَصَبَهَا مِنْ يَدِ الْغَاصِبِ غَاصِبٌ؛ فَهِيَ مَضْمُونَةٌ عَلَى غَاصِبِ الْغَاصِبِ، كَمَا أَوْضَحْتُهُ فِي بَعْضِ الْحَوَاشِي، فَتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْ خَدَعَ امْرَأَةَ رَجُلٍ يُحْبَسْ حَتَّى يَرُدَّهَا

٢١٥٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ خَدَعَ امْرَأَةَ رَجُلٍ زَاعِمًا أَنَّهُ قَرِيبُهَا، وَفَرَّقَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا، فَهَلْ يُجْبَرُ عَلَى رَدِّهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يُجْبَرُ عَلَى رَدِّهَا لِبَعْلِهَا، قَالَ عُلَمَاؤُنَا: مَنْ خَدَعَ امْرَأَةَ رَجُلٍ حَتَّى فَرَّقَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا؛ يُحْبَسُ حَتَّى يَرُدَّهَا أَوْ يَمُوتَ فِي الْحَبْسِ، نَقَلَهُ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ) عَنِ (الْخُلَاصَةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢١٦٠ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ خَدَعَا امْرَأَةَ رَجُلٍ، وَفَرَّقَا بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا، فَمَاذَا يَلْزَمُهُمَا؟

أَجَابَ: يُحْبَسَانِ حَتَّى يَرُدَّاهَا عَلَيْهِ أَوْ يَمُوتَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَغَيْرِهَا،

---

(١) في ع: الأخير.

ذَكَرَهُ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ) فِي كِتَابِ الْجِنَايَاتِ، وَلَا شُبْهَةَ فِي وُجُوبِ التَّعْزِيرِ عَلَيْهِمَا؛ لِأَنَّهُ فِي كُلِّ مَعْصِيَةٍ لَيْسَ فِيهَا حَدٌّ مُقَدَّرٌ، وَهَذَا[1] مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَمَرَ الْقَاضِي تُرْجُمَانَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ آخَرَ مَالًا بِغَيْرِ وَجْهٍ؛ فَالضَّمَانُ عَلَى التُّرْجُمَانِ

٢١٦١= سُئِلَ فِي قَاضٍ ظَالِمٍ، أَمَرَ تُرْجُمَانَهُ الْمُوَكَّلَ بِأَخْذِ مَا يُسَمُّونَهُ مَحْصُولًا، أَنْ يَأْخُذَ مِنْ رَجُلٍ مَالًا، لَا وَجْهَ لِأَخْذِهِ، فَأَخَذَهُ، هَلْ يَضْمَنُ الْآخِذُ أَمِ الْقَاضِي؟

أَجَابَ: يَضْمَنُ التُّرْجُمَانُ الْآخِذُ لِعَدَمِ صِحَّةِ الْأَمْرِ، وَفِي كُلِّ مَوْضِعٍ لَمْ يَصِحَّ الْأَمْرُ؛ لَمْ يَضْمَنِ الْآمِرُ، لَا سِيَّمَا إِذَا كَانَ الْمَأْمُورُ لَا يَخَافُ مِنْهُ لَوْ لَمْ يَمْتَثِلْ أَمْرَهُ، أَوْ كَانَ يَقْدِرُ عَلَى التَّخَلُّصِ مِنْ عُقُوبَتِهِ بِوَجْهٍ يُبَاحُ لَهُ شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٦٨ب/]

إِذَا اسْتَهْلَكَ حِنْطَةً فَصَالَحَ رَبَّهَا عَلَى دَرَاهِمَ

٢١٦٢= سُئِلَ فِي رَجُلٍ غَصَبَ حِنْطَةً وَاسْتَهْلَكَهَا، ثُمَّ صَالَحَهُ رَبُّهَا عَلَى دَرَاهِمَ مُعَيَّنَةٍ قَبَضَهَا فِي الْمَجْلِسِ قَبْلَ التَّفَرُّقِ، ثُمَّ أَقْرَضَهَا لِلْغَاصِبِ، فَهَلْ يَجُوزُ الصُّلْحُ الْمَذْكُورُ وَالْقَرْضُ الْمَزْبُورُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ الصُّلْحُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَيُطَالَبُ الْغَاصِبُ بِمَا اسْتَقْرَضَهُ وَيُحْبَسُ إِذَا امْتَنَعَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْمُودِعِ أَنْ يُخَاصِمَ غَاصِبَ الْوَدِيعَةِ

٢١٦٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ غَصَبَ الْوَدِيعَةَ مِنَ الْمُودِعِ، هَلْ لِلْمُودِعِ أَنْ يُخَاصِمَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ؛ لَهُ أَنْ يُخَاصِمَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: وهذه.

تِيمَارِيٌّ أَقْرَضَ مُزَارِعًا حُبُوبًا فَزَرَعَهَا ثُمَّ اسْتَأْسَرَهُ أَهْلُ الْحَرْبِ فَوَضَعَ التِّيمَارِيُّ يَدَهُ عَلَى بَقَرِهِ وَزَرْعِهِ

٢١٦٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ تِيمَارِيٍّ أَقْرَضَ مُزَارِعًا حِنْطَةً وَشَعِيرًا وَذُرَةً قُوَّةً، فَزَرَعَ ذَلِكَ فِي أَرْضِهِ وَسَافَرَ الْمُزَارِعُ، فَاسْتَأْسَرَهُ أَهْلُ الْحَرْبِ وَوَضَعَ التِّيمَارِيُّ يَدَهُ عَلَى بَقَرِهِ وَحِمَارَتِهِ وَزَرْعِهِ، وَصَارَ يَسْتَعْمِلُ الْبَقَرَ فِي الْحَرْثِ وَالدِّيَاسِ مُدَّةَ سِتِّ سَنَوَاتٍ، [ع٢٥٣ب، س١٣١٠/] حَتَّى مَاتَ الْبَعْضُ وَنَقَصَتْ قِيمَةُ الْبَعْضِ، فَهَلْ يَضْمَنُ التِّيمَارِيُّ قِيمَةَ الْهَالِكِ، وَنُقْصَانَ قِيمَةِ الْبَاقِي وَمَا تَنَاوَلَهُ مِنْ غَلَّتِهِ وَلَيْسَ عَلَيْهِ سِوَى مِثْلِ مَا اقْتَرَضَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ التِّيمَارِيُّ قِيمَةَ مَا هَلَكَ مِنَ الْبَقَرِ، وَمَا نَقَصَ مِنْ قِيمَةِ مَا بَقِيَ يَوْمَ غَصْبِهِ، وَعَلَيْهِ رَدُّ مَا تَنَاوَلَهُ لَهُ مِنَ الْغِلَالِ، وَعَلَى الْمُزَارِعِ مِثْلُ مَا اقْتَرَضَهُ مِنَ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالذُّرَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ لَهُ عَالُولُ بَقَرٍ وَضَعَ فِيهِ قَرْمِيَّةً فَحَلَّهَا آخَرُ

٢١٦٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ عَالُولُ بَقَرٍ وَضَعَ فِيهِ قَرْمِيَّةً[1] فَحَلَّهَا مِنْهُ رَجُلٌ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ، فَقَدْ ذَكَرَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ أَنَّ مَنْ حَلَّ رِبَاطَ دَابَّةٍ لَا يَضْمَنُ لِعَدَمِ الْإِضَافَةِ إِلَى فِعْلِهِ، وَهَذَا بِمَنْزِلَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَلْقَى تُرَابَ مَصْبَنَتِهِ فِي أَرْضِ رَجُلٍ

٢١٦٦= سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَلْقَى تُرَابَ مَصْبَنَتِهِ فِي أَرْضِ رَجُلٍ حَتَّى صَارَ كَوْمًا، هَلْ يَفْتَرِضُ عَلَيْهِ رَفْعَهُ مِنْهُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: قرمة. وفي س (قزمة).

أَجَابَ: يَفْتَرِضُ عَلَيْهِ رَفْعَهُ وَتَخْلِيَتَهُ مِنْ مِلْكِ الْغَيْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَمَرَ جَمَاعَةٌ رَجُلًا أَنْ يَدْفَعَ عَنْهُمْ مَالَ الْمُصَادَرَةِ يَرْجِعُ عَلَيْهِمْ

٢١٦٧ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا صَادَرَ الْوَالِي جَمَاعَةً، فَقَالُوا لِرَجُلٍ: خَلِّصْنَا مِنْ مُصَادَرَتِهِ، فَدَفَعَ عَنْهُمْ مَالًا، هَلْ يَرْجِعُ عَلَيْهِمْ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَرْجِعُ عَلَيْهِمْ إِذَا ثَبَتَ أَنَّهُمْ قَالُوا لَهُ ذَلِكَ، وَأَنَّهُ دَفَعَ عَنْهُمْ لَهُ مَالًا لَا خَلَاصَ لَهُمْ إِلَّا بِهِ عَلَى قَدْرِ رُؤُوسِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ الْمُسْتَبْضِعُ الْبَضَائِعَ وَخَلَطَ ثَمَنَهَا بِمَالِهِ فَتَعَلَّلَ الْمُشْتَرِي عَلَيْهِ وَأَخَذَ مِنْهُ بَعْضَ دَرَاهِمَ يَكُونُ مِنْ مَالِهِ

٢١٦٨ = سُئِلَ فِي مُسْتَبْضِعٍ بَاعَ بَضَائِعَ النَّاسِ وَقَبَضَ ثَمَنَهَا وَخَلَطَهُ، ثُمَّ إِنَّ مُشْتَرِيَهَا تَعَلَّلَ عَلَى الْمُسْتَبْضِعِ بَعْدَ خَلْطِ الْبَضَائِعِ؛ بِأَنَّ فِيهَا (غَلَثًا)[1] وَاسْتَعَانَ عَلَيْهِ بِشُرْطِيٍّ مُتَغَلِّبٍ، أَخَذَ لَهُ مِنْهُ أَرْبَعِينَ قِرْشًا قَهْرًا، فَهَلْ هِيَ مِنْ مَالِهِ، أَمْ مِنْ مَالِ أَصْحَابِ الْبَضَائِعِ بِقَدْرِ بَضَائِعِهِمْ؟

أَجَابَ: هِيَ مِنْ مَالِهِ، لَا مِنْ مَالِهِمْ؛ لِأَنَّهُ بِخَلْطِ الثَّمَنِ صَارَ مُسْتَهْلِكًا لَهُ، وَثَبَتَ الضَّمَانُ فِي ذِمَّتِهِ، فَالْمَأْخُوذُ مِنْ مَالِهِ، وَالضَّمَانُ مُقَرَّرٌ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَخَذَ مُتَغَلِّبٌ مِنَ التَّرِكَةِ مَالًا يَكُونُ عَلَى الْكُلِّ

٢١٦٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ وَرَثَةٍ وَتَرِكَةٍ، وَبَعْضُهُمْ غَائِبٌ، فَأَخَذَ ذُو قَهْرٍ وَغَلَبَةٍ مِنَ التَّرِكَةِ مَالًا غَصْبًا عَلَيْهِمْ، هَلْ يَخْتَصُّ بِهِ الْحَاضِرُ فَيَضْمَنُ لِلْغَائِبِ حِصَّتَهُ، أَمْ يَكُونُ عَلَى الْكُلِّ؟

---

(١) الغَلَثُ يَدُلُّ عَلَى الْخَلْطِ وَالْمُخَالَطَةِ. وغَلَثْتُ الطَّعَامَ: خَلَطْتُ حِنْطَةً وَشَعِيرًا. «مقاييس اللغة» (٤/ ٣٨٩).

أَجَابَ: هُوَ عَلَى الْكُلِّ، وَلَا يَخْتَصُّ بِهِ الْحَاضِرُ، حَيْثُ لَمْ يُوجَدْ مِنْهُ مَا يُوجِبُ الضَّمَانَ لِحِصَّةِ الْغَائِبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٦٩أ، ط١٤٩/]

لَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْرُثَ مِنْ أَرْضِ الْوَقْفِ إِلَّا بِقَدْرِ حِصَّتِهِ

٢١٧٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ فِي أَرْضِ وَقْفٍ حِصَّةٌ جُزْئِيَّةٌ نَحْوَ قِيرَاطَيْنِ، هَلْ لَهُ أَنْ يَحْرُثَهَا جَمِيعَهَا وَيَسْتَغِلَّهَا دُونَ أَصْحَابِ الْبَقِيَّةِ، أَمْ لَيْسَ لَهُ إِلَّا بِقَدْرِ حِصَّتِهِ؟

أَجَابَ نَظْمًا:

نَعَمْ مَا لَهُ إِلَّا الَّذِي يَسْتَحِقُّهُ ... وَذَلِكَ نِصْفُ السُّدْسِ لَا غَيْرَ ذَلِكَا
وَيُمْنَعُ شَرْعًا أَنْ يَضُمَّ زِيَادَةً ... لَهُ حَيْثُ كَانَ الْأَمْرُ مَا فِي سُؤَالِكَا
وَيَا رَبُّ خَيْرُ الدِّينِ رَاهِنُ خَطِّهِ ... يُرْجِيكَ إِمْدَادًا يَقِيهِ الْمَهَالِكَا
وَإِلْهَامَ مَا فِيهِ الصَّوَابُ لِطَالِبِ الْـ ... ـجَوَابِ فَيَمْضِي بِالْهِدَايَةِ سَالِكَا
سَلِيمًا مِنَ الْآفَاتِ يُرْضِيكَ فِعْلُهُ ... وَمَا لَمْ تَكُنْ تَرْضَاهُ فِي الدِّينِ تَارِكَا

أَجَّرَ الْمَالِكُ الْمُعَدَّ لِلِاسْتِغْلَالِ ثُمَّ مَاتَ بَعْدَ سِنِينَ مِنْ غَيْرِ أَخْذِ الْأُجْرَةِ

٢١٧١ = سُئِلَ فِي مَنَافِعِ الْمُعَدِّ لِلِاسْتِغْلَالِ؛ إِذَا مَاتَ الْمَالِكُ بَعْدَ مُدَّةِ سِنِينَ، هَلْ تَبْطُلُ أُجْرَةُ تِلْكَ السِّنِينَ بِمَوْتِهِ أَمْ لَا؟ [ع٢٥٤أ، س٣١٠ب/]

أَجَابَ: لَا تَبْطُلُ، بَلْ وَارِثُهُ يَقُومُ مَقَامَهُ فِي طَلَبِهَا، وَإِنْ قُلْنَا بِمَوْتِهِ يَبْطُلُ الْإِعْدَادُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْ بَنَى فِي سَاحَةِ الْغَيْرِ يَلْزَمُهُ الرَّفْعُ إِنْ لَمْ يَضُرَّ

٢١٧٢ = سُئِلَ فِي ذِمِّيٍّ ثَبَتَ عَلَيْهِ أَنَّهُ بَنَى فِي سَاحَةٍ لِلْغَيْرِ مُجَاوِرَةٍ لِمِلْكِهِ بِغَيْرِ

إِذْنِ مَالِكِهَا[١]، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: يَلْزَمُهُ رَفْعُ بِنَائِهِ حَيْثُ أَمْكَنَ بِلَا ضَرَرٍ يَضُرُّ بِنَاءَ غَيْرِهِ، بِأَنْ لَا يَكُونَ مُرَكَّبًا عَلَيْهِ فَيَنْقُضُهُ، وَيُسَلِّمُ السَّاحَةَ لِمَالِكِهَا[٢] فَارِغَةً عَنْ بِنَائِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَجَرَةُ زَيْتُونٍ هَلَكَتْ وَنَبَتَ مِنْ عُرُوقِهَا أَغْصَانٌ فَتَعَهَّدَهَا رَجُلٌ وَرَكَزَهَا فَأَثْمَرَتْ فَالثَّمَرَةُ لِلرَّاكِزِ

٢١٧٣ = سُئِلَ فِي شَجَرَةِ زَيْتُونٍ هَلَكَتْ، وَنَبَتَ مِنْ عُرُوقِهَا أَغْصَانٌ، فَتَعَهَّدَهَا رَجُلٌ فَغَلَظَتْ فَرَكَّبَهَا، فَأَثْمَرَتْ مِمَّا رَكَزَهَا بِهَا، هَلِ الثَّمَرَةُ لِلَّذِي رَكَزَ أَمْ لِرَبِّ الْعُرُوقِ، أَمْ لَهُمَا؟

أَجَابَ: الثَّمَرَةُ لِلرَّاكِزِ لِأَنَّهَا نَمَاءُ مِلْكِهِ، قَالَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) (بخ): وَصَلَ غُصْنَهُ بِشَجَرَةِ غَيْرِهِ، وَهُوَ مَا يُقْطَعُ مِنْ غُصْنِهِ أَوْ يُقَشَّرُ مِنْ لِحَافَتِهِ لِتُوصَلَ بِهِ الشَّجَرَةُ، فَأَثْمَرَ الْوَصْلُ؛ فَهُوَ لَهُ، وَالشَّجَرَةُ لِصَاحِبِهَا. انْتَهَى.

وَذَكَرَ أَقْوَالًا أُخَرَ، لَكِنَّ الْقَلْبَ يَطْمَئِنُّ لِهَذَا الْقَوْلِ؛ إِذِ الْأَصْلُ بَقَاءُ مِلْكِ الْمَالِكِ، وَلَا وَجْهَ لِتَمَلُّكِ مَالِ الْغَيْرِ بِمِثْلِ هَذَا، وَنُقِلَ عَنْ (أَسْرَارِ نَجْمِ[٣] الدِّينِ الْعَلَّامَةِ) مَا لَفْظُهُ: غَصَبَ شَجَرَةَ غَيْرِهِ وَقَطَعَ رَأْسَهَا، فَرَكَزَ غُصْنَهُ فِي لِحَافَتِهِ، أَوْ شَقَّهَا وَرَكَزَهُ فِي نَفْسِهَا فِي مَوْضِعِ الْقَطْعِ، فَأَثْمَرَ يَعْنِي: الْغُصْنَ، فَالثَّمَرُ لِلرَّاكِزِ الْغَاصِبِ، وَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا غَيْرُ مَقْطُوعَةٍ وَقِيمَةُ ثَمَرِهَا بِدُونِ الرَّكْزِ إِنْ صَلَحَ لِتَنَاوُلِ بَنِي آدَمَ، وَقِيمَةُ أَرْضِهَا إِنْ ضَرَّهَا قَلْعُهَا[٤]، وَقَدْ قَدَّمْنَا مَا تَطْمَئِنُّ بِهِ النَّفْسُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: مالكيها.
(٢) في ع: لمالكيها.
(٣) في س: (شمس).
(٤) في ع: قطعها.

مُزَارِعَانِ فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ وَبِهَا شَجَرُ خَرْنُوبٍ مِنْ غَيْرِ إِنْبَاتِ أَحَدٍ، رَكَزَ أَحَدُهُمَا لِحَافَةَ خَرْنُوبٍ فَأَثْمَرَتْ

٢١٧٤ = سُئِلَ فِي مُزَارِعَيْنِ فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ مِنْ عَادَتِهِمَا زَرْعُ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ، وَمَا أَشْبَهَهُمَا مِنَ الْحُبُوبِ، وَبِالْأَرْضِ شَجَرُ خَرْنُوبٍ وَنَحْوِهِ نَابِتٌ مِنْ غَيْرِ إِنْبَاتِ أَحَدٍ، رَكَزَ أَحَدُهُمَا لِحَافَةً مِنْ لِحَافَةِ خَرْنُوبٍ لَهُ فَأَثْمَرَ، هَلْ لِشَرِيكِهِ فِي مُزَارَعَةِ الْحُبُوبِ أَنْ يُشَارِكَهُ فِي الثَّمَرَةِ الْمَذْكُورَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِشَرِيكِهِ فِي مُزَارَعَةِ الْحُبُوبِ شَرِكَةٌ مَعَهُ فِيمَا رَكَزَهُ مِنْ لِحَافَةِ خَرْنُوبِهِ، أَوْ غَصْبُ لِحَافَةٍ مِنْ خَرْنُوبِ الْغَيْرِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَهُوَ مُصَرَّحٌ بِهِ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَخَذَ رَجُلٌ بَهِيمَةَ رَجُلٍ بِلَا إِذْنِهِ ثُمَّ أَخَذَهَا مِنْهُ آخَرُ وَدَفَعَهَا لِصَبِيٍّ فَهَرَبَتْ مِنْهُ فَنَخَزَهَا

٢١٧٥ = سُئِلَ فِي حَرَّاثٍ أَخَذَ بَهِيمَةَ رَجُلٍ، حَمَلَ عَلَيْهَا آلَةَ الْحَرْثِ بِلَا إِذْنِهِ، وَأَخَذَهَا حَرَّاثٌ آخَرُ، وَدَفَعَهَا لِصَبِيٍّ يَعْقِلُ مَعَهُ سِكِّينٌ قَائِلًا لَهُ: هَاتِ لَهُ فَرِيكَةً، فَأَخَذَهَا الصَّبِيُّ وَهَرَبَتْ مِنْهُ، فَنَخَزَهَا بِسِكِّينٍ فَمَاتَتْ مِنْ نَخْزَتِهِ، فَمَنِ الضَّامِنُ مِنْهُمْ لَهَا؟ [ك٢٦٩ب/]

أَجَابَ: الْيَدُ الْمُتَرَتِّبَةُ عَلَى يَدِ الضَّمَانِ يَدُ ضَمَانٍ، فَلِرَبِّ الْبَهِيمَةِ أَنْ يُضَمِّنَ مَنْ شَاءَ مِنْهُمْ، فَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الصَّبِيَّ، فَهُوَ أَيْ مَا ضَمَّنَ فِي مَالِهِ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَلَا يُلْزِمُ أَحَدًا مِنْ أَقَارِبِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَكِبَ فَرَسَ صَدِيقِهِ بِغَيْبَتِهِ وَرَدَّهَا عَلَيْهِ أَوَّلَ النَّهَارِ وَمَاتَتْ آخِرَهُ

٢١٧٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَكِبَ فَرَسَ صَدِيقِهِ بِغَيْبَتِهِ، وَرَدَّهَا عَلَيْهِ أَوَّلَ النَّهَارِ وَمَاتَتْ عِنْدَهُ آخِرَهُ، فَادَّعَى تَضْمِينَهُ بِسَبَبِ أَنَّهَا مَاتَتْ بِرُكُوبِهِ، وَهُوَ يُنْكِرُ وَيَقُولُ: مَاتَتْ بِسَبَبٍ آخَرَ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ، وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ تَشْهَدُ عَلَيْهِ بِمُدَّعَى الْمُدَّعِي أَمْ لَا؟ [س٣١٣أ، ع٢٥٤ب، ط١٥٠/]

أَجَابَ: لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ: أَنَّهَا لَمْ تَمُتْ بِسَبَبِ رُكُوبِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِمُسْتَحِقِّي الْقَرْيَةِ الدَّعْوَى عَلَى وَكِيلِ الْمُتَغَلِّبِ عَلَيْهَا

٢١٧٧ = سُئِلَ فِي مُتَغَلِّبٍ اسْتَوْلَى عَلَى قَرْيَةٍ، وَأَخَذَهَا غَصْبًا مِنْ يَدِ مُسْتَحِقِّيهَا، وَوَكَّلَ مِنْ جَانِبِهِ رَجُلًا يَقْبِضُ غَلَّتَهَا، فَهَلْ لِمُسْتَحِقِّي الْقَرْيَةِ الدَّعْوَى عَلَى الْوَكِيلِ الْمَذْكُورِ وَأَخْذُ الْغَلَّةِ مِنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُمْ ذَلِكَ، وَهُوَ بِمَنْزِلَةِ مُودَعِ الْغَاصِبِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ ضَمَانُهُ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ثَارَتْ رِيحٌ بَعْدَ وُصُولِ الْمَرْكِبِ فَأَمَرَ التَّاجِرُ الْمَرَاكِبِيَّةَ بِإِخْرَاجِ وَسْقِهِ فَتَشَاغَلُوا بِأَسْبَابِهِمْ إِلَى أَنْ أَتْلَفَهُ الْمَاءُ

٢١٧٨ = سُئِلَ فِي سَفِينَةٍ دَخَلَتْ بِالصِّحَّةِ إِلَى فُرْضَةِ[1] يَافَا، وَأَظْهَرَ الْمَرَاكِبِيَّةُ شَيْئًا مِمَّا بِهَا، فَثَارَ رِيحٌ فِي أَثْنَاءِ ذَلِكَ، وَاشْتَغَلَتِ الْمَرَاكِبِيَّةُ بِإِظْهَارِ أَسْبَابِهِمْ وَأَمْتِعَتِهِمْ،

(١) فُرْضَةُ الْبَحْرِ: مَحَطُّ السُّفُنِ. «مختار الصحاح» مادة (فرض).

وَلِرَجُلٍ تَاجِرٍ بِدَاخِلِهَا أُرُزٌّ صُبْرَةً، فَصَاحَ عَلَيْهِمْ أَنْ أَخْرِجُوا إِلَيَّ بَاقِيَ وَسْقِي، فَاسْتَمَرُّوا فِي إِخْرَاجِ أَسْبَابِهِمْ، وَدَخَلَ الْمَاءُ إِلَى السَّفِينَةِ مِنْ هَيَاجِ الرِّيحِ وَتَلِفَ، فَهَلْ يَلْزَمُ الْمَرَاكِبِيَّةَ ضَمَانُ مَا تَلِفَ لِلتَّاجِرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ الْمَرَاكِبِيَّةَ ضَمَانُ مَا تَلِفَ لِلتَّاجِرِ، وَكُلُّ شَيْءٍ سَلِمَ؛ فَهُوَ لِمَالِكِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَرَّطَ الرَّاعِي وَضَمِنَ الْمَرْعَى بِمَا ادَّعَى الْمَالِكُ أَنَّهُ الْقِيمَةُ ثُمَّ ظَهَرَ وَقِيمَتُهُ أَقَلُّ أَوْ أَكْثَرُ أَوْ مِثْلُ مَا ادَّعَى

٢١٧٩= سُئِلَ فِي الرَّاعِي إِذَا فَرَّطَ، وَضَمِنَ الْمَرْعَى بِمَا ادَّعَاهُ الْمَالِكُ أَنَّهُ الْقِيمَةُ، ثُمَّ ظَهَرَ وَقِيمَتُهُ مِنَ الضَّمَانِ أَكْثَرُ أَوْ أَقَلُّ أَوْ مِثْلُ مَا ادَّعَاهُ، هَلْ لِلْمَالِكِ أَخْذُهُ، أَمْ هُوَ مِلْكُ الرَّاعِي بِمَا ضَمِنَ؟

أَجَابَ: حَيْثُ ضَمِنَ الرَّاعِي؛ مَلَكَ الْمَضْمُونَ، وَلَا خِيَارَ لِلْمَالِكِ بَيْنَ رَدِّ الْعِوَضِ وَأَخْذِهِ، وَبَيْنَ إِمْضَاءِ الضَّمَانِ وَالْحَالُ هَذِهِ، لِأَنَّهُ صَارَ مِلْكًا مِنْ أَمْلَاكِهِ، وَتَمَّ مِلْكُهُ فِيهِ بِرِضَاهُ حَيْثُ سَلَّمَ لَهُ مَا ادَّعَاهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَعْمَلَ ثَوْرَ آخَرَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، فَمَرِضَ وَمَاتَ بِسَبَبِ ذَلِكَ

٢١٨٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَعْمَلَ ثَوْرَ آخَرَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، فَمَرِضَ وَمَاتَ بِسَبَبِ ذَلِكَ، هَلْ يَضْمَنُ وَيُعَزَّرُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ قِيمَتَهُ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ إِنْ مَاتَ عِنْدَهُ، وَإِنْ رَدَّهُ مَرِيضًا ضَمِنَ نُقْصَانَهُ، وَيَبْرَأُ بِقَدْرِ مَا رَدَّ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ) فِي الْإِجَارَةِ مِنْ فَصْلٍ فِيمَا يَكُونُ تَضْيِيعًا لِلدَّابَّةِ، وَيَلْزَمُهُ التَّعْزِيرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَرَكَ الشَّرِيكُ أَوِ الْمُزَارِعُ الْبَهِيمَةَ تَرْعَى فَتَلِفَتْ أَوْ ضَاعَتْ أَوْ أَكَلَهَا ذِئْبٌ

٢١٨١ = سُئِلَ فِي قَرْيَةٍ مِنْ عَادَةِ أَهْلِهَا إِرْسَالُ خَيْلِهِمْ فِي الْمَرْعَى، وَصَارَ ذَلِكَ مَعْرُوفًا بَيْنَهُمْ، هَلْ يَضْمَنُ الشَّرِيكُ بِإِرْسَالِ الْفَرَسِ الْمُشْتَرَكِ أَمْ لَا لِلْإِذْنِ فِيهِ دَلَالَةً؟

أَجَابَ: إِذَا تَلِفَتْ وَكَانَ الْإِرْسَالُ مَعْرُوفًا بَيْنَهُمْ؛ لَا يَضْمَنُ، وَكَذَلِكَ لَوْ ضَاعَتْ أَوْ أَكَلَهَا ذِئْبٌ؛ إِذِ الْمَعْرُوفُ عُرْفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا، وَاعْلَمْ أَنَّ حِصَّةَ الشَّرِيكِ فِي الْفَرَسِ فِي نَوْبَةِ الشَّرِيكِ أَمَانَةٌ كَالْوَدِيعَةِ، قَالَ فِي (جَامِعُ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِفَوَائِدِ صَاحِبِ الْمُحِيطِ: سَيَّبَ دَابَّةَ الْوَدِيعَةِ فِي الصَّحْرَاءِ هَلْ يَضْمَنُ إِذَا تَلِفَتْ؟ لَا رِوَايَةَ لَهَا فِي الْكُتُبِ، فَقِيلَ يَضْمَنُ لِتَعَدِّيهِ بِالْإِرْسَالِ، وَقِيلَ لَا؛ إِذْ لَوْ مَاتَتْ فِي الْإِصْطَبْلِ لَمْ يَضْمَنْ، كَذَا هَذَا بِخِلَافِ مَا لَوْ ضَاعَتْ أَوْ أَكَلَهَا ذِئْبٌ؛ ضَمِنَ لِلتَّضْيِيعِ. انْتَهَى.

[ك ٢٧٠أ، س ٣١١ب/]

وَمَوْضُوعُ مَا فِيهِ فِيمَا لَمْ تَجْرِ الْعَادَةُ فِيهِ، وَلِذَا قَالَ فِي ضَمَانِ الْمُزَارِعِ: وَلَوْ تَرَكَ الْبَقَرَ تَرْعَى فَضَاعَ، اخْتَلَفَ فِيهِ الْمَشَايِخُ، وَيُفْتَى بِأَنَّهُ لَا يَضْمَنُ، وَالْفِقْهُ فِيهِ أَنَّهُ مَأْذُونٌ فِيهِ دَلَالَةً، فَاعْلَمْ ذَلِكَ، فَعَلَيْهِ لَا يَضْمَنُ بِالضَّيَاعِ وَأَكْلِ الذِّئْبِ أَيْضًا، كَمَا لَا يَضْمَنُ بِالتَّلَفِ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ مَعْهُودًا؛ فَالضَّمَانُ بِالضَّيَاعِ وَأَكْلِ الذِّئْبِ مُقَرَّرٌ، وَبِالتَّلَفِ فِيهِ مِنَ الْخِلَافِ مَا سَلَفَ، وَالظَّاهِرُ فِي عِبَارَاتِهِمْ: تَرْجِيحُ عَدَمِ الضَّمَانِ لِتَعْلِيلِهِمْ لَهُ دُونَ الضَّمَانِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا شَيْءَ فِي جَنِينِ الْبَهِيمَةِ بَلْ يَجِبُ نُقْصَانُ الْأُمِّ

٢١٨٢ = سُئِلَ فِي شَرِيكٍ تَرَكَ فَرَسَ الشَّرِكَةِ تَرْعَى فِي الْمَرْعَى، كَمَا هُوَ عَادَةُ

أَهْلِ الْقُرَى فَضَاعَتْ، ثُمَّ وَجَدَهَا أَحَدُ الشُّرَكَاءِ بَعْدَ أَشْهُرٍ وَزَعَمَ أَنَّهَا أَلْقَتْ جَنِينًا بِسَبَبِ ضَيَاعِهَا، وَيُرِيدُ أَنْ يُضَمِّنَهُ حِصَّتَهُ فِيهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، هَذَا وَالْمُصَرَّحُ بِهِ فِي جَنِينِ الْبَهِيمَةِ إِذَا لَمْ تَنْتَقِصْ أَنَّهُ لَا يَجِبُ فِيهِ شَيْءٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَضْمَنُ الْمَالِكُ مَا أَتْلَفَتِ الْغَنَمُ مِنَ الزَّرْعِ لَوْ سَائِقًا

٢١٨٣ = سُئِلَ فِي غَنَمٍ أَتْلَفَتْ زَرْعًا، هَلْ يَضْمَنُ مَالِكُهَا قِيمَةَ مَا رَعَتْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ لَوْ سَائِقًا، وَلَوْ قَرَّبَهَا لِلزَّرْعِ بِحَيْثُ لَوْ شَاءَتْ تَنَاوَلَتْ مِنْهُ؛ يَضْمَنُ الْقِيمَةَ؛ لِأَنَّهُ قِيمِيٌّ، وَالْقَوْلُ فِيهَا قَوْلُ السَّائِقِ بِيَمِينِهِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى صَاحِبِ الزَّرْعِ فِي دَعْوَى الزَّائِدِ عَمَّا يَقُولُ الضَّامِنُ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

لَوْ زَرَعَ أَرْضًا لِآخَرَ يَمْلِكُ مَنَافِعَهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِ

٢١٨٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ حَرَثَ أَرْضًا لِآخَرَ يَمْلِكُ مَنَافِعَهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِ، وَزَرَعَهَا قُطْنًا وَأَكَلَ غَلَّتَهَا، وَيُرِيدُ صَاحِبُهَا الِانْتِفَاعَ بِهَا، فَيَمْنَعُهُ مِنْ ذَلِكَ مُعْتَلًّا بِأَنَّ أُصُولَ قُطْنِهِ بَاقِيَةٌ فِيهَا، هَلْ يُجْبَرُ عَلَى قَلْعِهَا وَتُرْفَعُ يَدُهُ عَنْهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تُرْفَعُ يَدُ الْمُتَعَدِّي، وَسَبَبُ كَوْنِهِ مُتَعَدِّيًا أَنَّ السَّابِقَ إِلَيْهَا أَحَقُّ بِمَنَافِعِهَا مِنَ الطَّارِئِ الْمُتَعَدِّي عَلَيْهَا، وَمَنْ سَبَقَتْ يَدُهُ إِلَى مُبَاحٍ؛ فَهُوَ أَوْلَى بِهِ، وَقَدْ أُبِيحَتْ مَنَافِعُهَا لِلزَّارِعِ، وَسَبَقَتْ يَدُهُ لِهَذَا الْمُبَاحِ، فَكَانَ أَوْلَى بِهِ مِنْ ذِي الْيَدِ الْمُتَعَدِّيَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ذُو شَوْكَةٍ خَسَفَ سَقْفًا لِرَحَى وَقْفٍ وَعَطَّلَهَا

٢١٨٥ = سُئِلَ فِي ذِي شَوْكَةٍ وَتَغَلُّبٍ، خَسَفَ سَقْفًا لِرَحَى وَقْفٍ وَعَطَّلَ مَنَافِعَهَا، وَلَا قُدْرَةَ لِأَرْبَابِ الْوَقْفِ عَلَى مَنْعِهِ[1] لِشِدَّةِ تَجَبُّرِهِ وَشَقَاوَتِهِ، يَعْلَمُ ذَلِكَ جَمِيعُ أَهْلِ

(١) في ع: دفعه.

وِلَايَتِهِ، وَانْتَسَبَ أَيْضًا إِلَى بَعْضِ الْجُوزْبَجِيَّةِ وَعَطَّلَهَا، وَاسْتَمَرَّتْ فِي أَيْدِي ذَوِي [ط١٥١، ك٢٧٠ب، س٣١٢أ، ع٢٥٥ب/] الشَّوْكَةِ إِلَى الْآنَ، وَزَهَقَ الْبَاطِلُ وَبِيَدِهِمْ حُجَّةٌ حَاصِلُهَا: تَصَادَقَ فُلَانٌ وَفُلَانٌ وَفُلَانٌ النَّاظِرُ الشَّرْعِيُّ مَعَ فُلَانٍ وَفُلَانٍ مِنَ الْيِنْكِجَرِيَّةِ عَلَى أَنْ يُعَمِّرُوهَا مِنْ مَالِهِمْ وَيَنْتَفِعُوا بِهَا، وَعَلَيْهِمْ فِي كُلِّ سَنَةٍ خَمْسَةَ عَشَرَ قِرْشًا، وَفِي ذَلِكَ غَايَةُ الْغَبْنِ الْفَاحِشِ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: أَمَّا خَسْفُ بَعْضِ السَّقْفِ فَهُوَ مِنْ قَبِيلِ الظُّلْمِ وَالْعَسْفِ، فَإِنْ كَانَ قَدْ أَعَادَهُ كَمَا كَانَ فَقَدْ بَرِئَ مِنَ الضَّمَانِ، وَبَقِيَ عَلَيْهِ إِثْمُ الْعُدْوَانِ، وَيُلْزَمُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ مِنْ تَارِيخِ وَضْعِ يَدِهِ الْعَادِيَةِ إِلَى الْآنَ؛ لِأَنَّ مَنَافِعَ الْوَقْفِ مَضْمُونَةٌ عَلَى مَا اخْتَارَهُ الْمُحَقِّقُونَ، وَكَذَلِكَ مَنَافِعُ مَالِ الْيَتِيمِ تَكُونُ،

وَأَمَّا الْحُجَّةُ الَّتِي بِيَدِ الْمُتَغَلِّبِينَ؛ فَلَا عِبْرَةَ بِهَا، حَيْثُ كَذِبُهَا الظَّاهِرُ الْعَيَانِ، وَمَا بَعْدَ الْحَقِّ إِلَّا الضَّلَالُ وَقَبِيحُ الْبُهْتَانِ، فَالْوَاجِبُ عَلَى حُكَّامِ الْإِسْلَامِ رَفْعُ يَدِ أَهْلِ الِاعْتِدَاءِ، وَتَقْرِيرُ يَدِ أَهْلِ الِاهْتِدَاءِ، وَلَوْ بِالْإِهَانَةِ وَالْإِيلَامِ، فَإِنَّ رَدَّ الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا أَمَرَ اللهُ تَعَالَى بِهِ، وَأَوْجَبَ الثَّوَابَ الْجزِيلَ لِصَاحِبِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَرَسٌ مَنَعَهَا أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ عَنِ الْآخَرِ، فَغَصَبَهَا مِنْهُ مُتَغَلِّبٌ

٢١٨٦ = سُئِلَ فِي فَرَسٍ مَنَعَهَا أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ عَنِ الْآخَرِ فِي نَوْبَتِهِ، فَغَصَبَهَا مِنْهُ غَاصِبٌ مُتَغَلِّبٌ، هَلْ يَضْمَنُ قِيمَةَ حِصَّتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ؛ لِأَنَّهُ ظَالِمٌ بِمَنْعِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَرَأَيْتَنِي سَابِقًا سُئِلْتُ لَوْ قَالَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ: هَلَكَتْ فِي نَوْبَتِي وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَيْهِ؛ لَا يَضْمَنُ وَلَا يَحْلِفُ، وَلَا شَكَّ أَنَّهُ إِذَا ثَبَتَ مَنْعُهُ فِي نَوْبَتِهِ؛ ضَمِنَ بِمَنْعِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٌ لِبَيْتِ الْمَالِ، مَنْ سَبَقَتْ يَدُهُ إِلَى مَسْكَنٍ أَوْ مُفْتَلَحٍ؛ فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا

٢١٨٧= = سُئِلَ فِي قَرْيَةٍ بُيُوتُهَا وَأَرَاضِيهَا لِبَيْتِ الْمَالِ، وَمَنْ سَبَقَتْ يَدُهُ مِنَ الزُّرَّاعِ عَلَى مَسْكَنٍ أَوْ مُفْتَلَحٍ؛ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ، هَلْ إِذَا رَحَلَ مِنْهَا أَحَدُ مُزَارِعِيهَا وَتَرَكَهَا مُدَّةَ سِنِينَ اخْتِيَارًا مِنْهُ، ثُمَّ رَجَعَ فَرَأَى غَيْرَهُ فِي مَسْكَنِهِ[1] أَوْ مُفْتَلَحِهِ الَّذِي كَانَ فِي تَصَرُّفِهِ سَابِقًا لَهُ (إِزْعَاجُهُ)[2] عَنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا، وَالْحَالُ هَذِهِ، لِسُقُوطِ حَقِّهِ بِالتَّرْكِ الِاخْتِيَارِيِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ: إِنْ خَدَمْتُ إِنْسَانًا فَعَلَيَّ خَمْسُونَ قِرْشًا لِوَقْفِ الْخَاصِكِيَّةِ

٢١٨٨= سُئِلَ فِي شَخْصٍ طُلِبَ مِنْهُ أَنْ يَخْدِمَ إِنْسَانًا فَامْتَنَعَ، فَأُلِحَّ عَلَيْهِ بِذَلِكَ، فَقَالَ: إِنْ خَدَمْتُ إِنْسَانًا فَعَلَيَّ لِوَقْفِ الْخَاصِكِيَّةِ خَمْسُونَ قِرْشًا، ثُمَّ خَدَمَ إِنْسَانًا، هَلْ تَلْزَمُهُ الْخَمْسُونَ؟

٢١٨٩= وَفِيمَا تَأْخُذُهُ الظَّلَمَةُ وَيُسَمُّونَهُ كَسْرَ الْفَدَّانِ، هَلْ هُوَ حَرَامٌ يَكْفُرُ مُسْتَحِلُّهُ أَمْ لَا؟

٢١٨٨ج= أَجَابَ: لَا تَلْزَمُهُ الْخَمْسُونَ.

٢١٨٩ج= وَأَمَّا مَا يُسَمَّى كَسْرَ الْفَدَّانِ فَحَرَامٌ قَطْعِيٌّ يَكْفُرُ مُسْتَحِلُّهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَخَذَ الْمَالِكُ الشَّاةَ مَذْبُوحَةً لَيْسَ لَهُ إِلَّا تَضْمِينُ النُّقْصَانِ

٢١٩٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ذَبَحَ شَاةَ غَيْرِهِ، فَأَخَذَهَا الْمَالِكُ مَذْبُوحَةً، وَيُرِيدُ أَخْذَ بَقَرَةِ الذَّابِحِ فِي نَظِيرِ نُقْصَانِ الشَّاةِ بِالذَّبْحِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: سكنه.

(٢) في س: (إزاحة).

أَجَابَ: لَيْسَ لِمَالِكِ الشَّاةِ بَعْدَ أَخْذِهَا مَذْبُوحَةً إِلَّا تَضْمِينُ الذَّابِحِ نُقْصَانَهَا بِالذَّبْحِ، فَيُنْظَرُ كَمْ كَانَتْ قِيمَتُهَا وَهِيَ حَيَّةٌ، وَيُنْظَرُ إِلَى قِيمَتِهَا وَهِيَ مَذْبُوحَةٌ، فَيُضَمَّنُهُ مَا نَقَصَتْهُ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَعَرَّضَ لَهُ فِي غَيْرِ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢١٩١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ غَصَبَ شَاةَ آخَرَ، فَذَبَحَهَا، ثُمَّ إِنَّ آخَرَ أَخَذَهَا مَذْبُوحَةً وَاسْتَهْلَكَهَا، هَلْ لِصَاحِبِهَا أَنْ يُضَمِّنَ الَّذِي أَخَذَهَا مَذْبُوحَةً قِيمَتَهَا يَوْمَ غَصَبَهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لِمَالِكِ الشَّاةِ أَنْ يُضَمِّنَ الَّذِي اسْتَهْلَكَ الشَّاةَ بَعْدَ غَصْبِهَا قِيمَتَهَا مَذْبُوحَةً يَوْمَ غَصَبَهَا هُوَ، وَيُضَمِّنَ الْغَاصِبَ الْأَوَّلَ مَا نَقَصَهَا الذَّبْحُ، وَلَا يَرْجِعُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا بِمَا ضَمِنَهُ عَلَى الْآخَرِ، وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْغَاصِبَ الْأَوَّلَ قِيمَتَهَا حَيَّةً يَوْمَ غَصْبِهَا، وَيَرْجِعُ عَلَى الْمُسْتَهْلِكِ بِقِيمَتِهَا مَذْبُوحَةً يَوْمَ غَصَبَهَا الْمُسْتَهْلِكُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

[س ٣١٢ب، ك ١٢٧١/]

إِذَا أَتْلَفَ سَيْلُ الْمَطَرِ نَفْسًا أَوْ مَالًا لَا ضَمَانَ عَلَى أَحَدٍ

٢١٩٢ = سُئِلَ فِي سَيْلٍ جَرَى مِنْ مَاءِ الْمَطَرِ، فَدَخَلَ فِي فَاخُورَةِ شَخْصٍ، فَأَتْلَفَ بَعْضَ فُخَّارِهِ، هَلْ يَضْمَنُ جِيرَانُهُ مَا تَلِفَ مِنْهُ أَوْ مَا انْهَدَمَ مِنَ الْفَاخُورَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُضْمَنُ شَيْءٌ هَلَكَ بِسَيْلٍ جَرَى مِنْ مَاءِ الْمَطَرِ نَفْسًا كَانَ أَوْ مَالًا؛ إِذْ لَا صُنْعَ لِأَحَدٍ فِيهِ، فَكَيْفَ يُضْمَنُ مَا حَدَثَ بِهِ[1] لَا قَائِلَ بِضَمَانٍ بِسَبَبِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا رَدَّ الْغَاصِبُ الْمَغْصُوبَ إِلَى بَيْتِ الْمَالِكِ أَوْ إِلَى مَنْ فِي عِيَالِهِ؛ لَا يَبْرَأُ مِنَ الضَّمَانِ

٢١٩٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْسَقَ بَقَرَةَ آخَرَ مُتَوَهِّمًا أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنًا، ثُمَّ رَدَّهَا إِلَى بَيْتِهِ وَلَمْ يُسَلِّمْهَا إِلَى أَحَدٍ، فَخَرَجَتْ مِنْهُ وَضَاعَتْ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

---

(١) في س: (بل).

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ وَالْحَالُ هَذِهِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): رَدَّهَا - أَيِ الْوَدِيعَةَ - إِلَى بَيْتِ الْمُودِعِ أَوْ إِلَى مَنْ فِي عِيَالِهِ، قِيلَ: ضَمِنَ، وَبِهِ يُفْتَى إِذْ لَمْ يَرْضَ بِغَيْرِهِ، وَقِيلَ: لَا، وَبِهِ يُفْتَى؛ إِذِ الرَّدُّ إِلَى مَنْ فِي عِيَالِ الْمَالِكِ رَدٌّ إِلَى الْمَالِكِ مِنْ وَجْهٍ لَا مِنْ وَجْهٍ، وَالضَّمَانُ لَمْ يَكُنْ وَاجِبًا؛ فَلَا يَجِبُ بِشَكٍّ بِخِلَافِ الْغَاصِبِ، وَالْمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا فَإِنَّهُ لَا يَبْرَأُ؛ إِذِ الضَّمَانُ ثَمَّةَ كَانَ لَازِمًا، فَلَا يَبْرَأُ بِشَكٍّ، وَمَسْأَلَتُنَا مَسْأَلَةُ الْغَاصِبِ، فَهُوَ ضَامِنٌ عَلَى كُلِّ الْأَقْوَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط١٥٢/]

❁❁❁

فَصْلٌ فِي السُّعَاةِ وَالْأَعْوَنَةِ

رَجُلٌ سَعَى فِي أَخْذِ مَالِ الْغَيْرِ

٢١٩٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَرَى مَنْ يَأْخُذُ كُلَّ بَغْلَةٍ [ع١٢٥٦/أ] أَوْ فَرَسٍ غَصْبًا عَنْ صَاحِبِهَا مَحَلَّ رَجُلٍ فِيهِ مِنْ ذَلِكَ لِمُسْلِمٍ، وَقَالَ لَهُ: بِهَذَا الْمَحَلِّ كَذَا وَكَذَا، فَخُذْهُ. فَأَخَذَهُ بِقَوْلِهِ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ بِذَلِكَ شَرْعًا؟

أَجَابَ: يَلْزَمُهُ شَيْئَانِ: أَحَدُهُمَا التَّعْزِيرُ الْبَلِيغُ لِارْتِكَابِهِ مَعْصِيَةً مِنْ مَعَاصِي اللهِ تَعَالَى، وَهِيَ أَذِيَّةُ الْمُسْلِمِ، وَظُلْمُ الدَّابَّةِ، وَظُلْمُهَا أَشَدُّ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ، وَالثَّانِي الضَّمَانُ إِذَا تَلِفَ الْمَأْخُوذُ، كَمَا أَفْتَى بِهِ أَكْثَرُ الْمُتَأَخِّرِينَ مِنْ عُلَمَاءِ الْحَنَفِيَّةِ؛ قَطْعًا لِفَسَادِ السُّعَاةِ وَالْأَعْوَنَةِ، وَلِأَنَّهُ لَمَّا تَحَقَّقَ أَوْ غَلَبَ عَلَى الظَّنِّ إِيقَاعُ الْفِعْلِ وَأَخْذُ الْمَالِ بِالسِّعَايَةِ وَالْعِوَانِ؛ صَارَ كَأَنَّهُ الْمُتْلِفُ مُبَاشَرَةً، فَوَجَبَ الضَّمَانُ، وَلِظُهُورِ ذَلِكَ كَانَ فِي غَايَةِ الِاسْتِحْسَانِ لَدَى مَنْ كَانَ لَهُ قَلْبٌ سَلِيمٌ مِنْ كُلِّ إِنْسَانٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سَعَى بِآخَرَ إِلَى الْحَاكِمِ فَغَرَّمَهُ الْحَاكِمُ يُعَزَّرُ السَّاعِي وَيَضْمَنُ الْمَالَ

٢١٩٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَخَلَ بَيْنَ ابْنَيْ عَمٍّ مُتَضَارِبَيْنِ لِيُصْلِحَ بَيْنَهُمَا، فَافْتَرَى عَلَيْهِ بِالْكَذِبِ أَحَدُهُمَا لِمَنْ يُغَرِّمُ، وَنَسَبَهُ إِلَى أَنَّهُ جَرَحَهُ فَأَدْمَاهُ، فَأَخَذَهُ الْحَاكِمُ وَضَرَبَهُ ضَرْبًا مُؤْلِمًا، وَحَبَسَهُ وَأَخَذَ مِنْهُ مَالًا وَآذَاهُ، فَمَاذَا يَلْزَمُ السَّاعِي؟

أَجَابَ: يَلْزَمُهُ التَّعْزِيرُ لِارْتِكَابِهِ بِمَا ذَكَرَ فِيهِ مَعْصِيَةَ اللهِ، وَضَمَانُ مَا غَرِمَ مِنَ الْمَالِ اسْتِحْسَانًا؛ إِذْ هُوَ بِسِعَايَتِهِ وَشَكْوَاهُ كَأَنَّهُ أَلْقَاهُ فِي النَّارِ الْمُحْمَاةِ، وَهَذَا الَّذِي عَلَيْهِ الْفَتْوَى لِقَطْعِ فَسَادِ الْأَعْوِنَةِ وَالسُّعَاةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَضْمَنُ السَّاعِي

٢١٩٦= سُئِلَ:

يَا أَيُّهَا الْعَالِمُ الْمَرْضِيُّ سِيرَتُهُ ... مَاذَا الْجَوَابُ عَنِ السَّاعِي الشَّقِيِّ الْجَلْحِ
يَسْعَى بِشَخْصٍ لِذِي ظُلْمٍ لِيُهْلِكَهُ ... فَيَأْخُذُ الْمَالَ قَسْرًا مِنْهُ بِالزَّلْحِ

أَجَابَ: [س٣١٣أ، ك٢٧١ب، ع٢٥٦ب/]

أَفْتَى بِتَضْمِينِهِ حُذَّاقُ مَذْهَبِنَا ... لِمَا رَأَوْا وَجْهَهُ أَضْوَأَ مِنَ الْوَضَحِ
لِأَنَّهُ مِثْلُ مَنْ أَلْقَى بِصَاحِبِهِ ... عَمْدًا لِيَهْلَكَ فِي أَسْوَإِ الْبَرَحِ
كَمَا يُشَاهَدُ فِي الْأَقْطَارِ أَجْمَعِهَا ... وَفِيهِ مِنْ أَبْلَغِ الْأَضْرَارِ وَالتَّرَحِ
قَدْ قَالَهُ الْعَبْدُ خَيْرُ الدِّينِ مُعْتَرِفًا ... بِالذَّنْبِ لَكِنْ يُرْجَى الْخَتْمُ بِالنُّجِحِ

٢١٩٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اتَّهَمَ آخَرَ: أَنَّهُ جَاءَ إِلَى امْرَأَتِهِ بِقَصْدِ الْفَاحِشَةِ، وَسَعَى بِهِ لِحَاكِمِ سِيَاسَةٍ كَاذِبًا، فَغَرِمَ مَالًا بِسَبَبِهِ، هَلْ يَضْمَنُ السَّاعِي مَا غَرِمَهُ الْمَسْعِيُّ بِهِ بِسَبَبِ السِّعَايَةِ الْمَذْكُورَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ السَّاعِي وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْ سَعَى بِآخَرَ إِلَى ذِي سِيَاسَةٍ قَائِلًا: إِنَّهُ خَطَبَ عَلَى خِطْبَتِي. فَغَرَّمَهُ مَالًا يَضْمَنُ

٢١٩٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ سَعَى بِآخَرَ إِلَى ذِي سِيَاسَةٍ عُرْفِيَّةٍ قَائِلًا: إِنَّهُ خَطَبَ عَلَى خِطْبَتِي، فَغَرِمَ مَالًا بِسَبَبِ هَذِهِ السِّعَايَةِ، هَلْ يَلْزَمُهُ ضَمَانُ مَا غَرِمَهُ وَيُحْكَمُ عَلَيْهِ بِهِ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَلْزَمُهُ الضَّمَانُ بِالسِّعَايَةِ الْمَذْكُورَةِ، لَا سِيَّمَا وَقَدْ قَصَدَ إِضْرَارَهُ وَأَذِيَّتَهُ بِالرَّفْعِ لِمَنْ يُغَرِّمُ بِمِثْلِ ذَلِكَ؛ ضَارِبًا فِي نَحْرِ الرَّفْعِ إِلَى أَهْلِ الشَّرِيعَةِ الْغَرَّاءِ

وَالْمِلَّةِ الزَّهْرَاءِ؛ لِمَحْضِ مَرَضٍ فِي قَلْبِهِ، وَخُبْثٍ فِي فُؤَادِهِ، وَمَا كُلُّ خِطْبَةٍ تَمْنَعُ غَيْرَهَا، بَلْ إِذَا اسْتُوْفِيَتْ بِشُرُوطِهَا، وَمِنْ جُمْلَتِهَا: تَسْمِيَةُ الْمَهْرِ، وَرِضَا الْمَخْطُوبَةِ، وَالْكَفَاءَةُ، وَأُمُورٌ أُخَرُ، وَشُرُوطٌ يَطُولُ الْكَلَامُ عَلَيْهَا حَتَّى يَسْتَوْجِبَ الْخَاطِبُ الثَّانِي ارْتِكَابَ الْمَحْظُورِ، وَمَعَ اسْتِيفَائِهَا الشُّرُوطَ إِذَا رَفَعَ إِلَى مَنْ يُغَرِّمُ مَعَ تُحَقُّقِهِ أَوْ غَلَبَةِ ظَنِّهِ بِالتَّغْرِيمِ؛ يَحْرُمُ الرَّفْعُ، وَيَسْتَوْجِبُ الرَّافِعُ بِهِ التَّعْزِيرَ؛ لِارْتِكَابِهِ الْحُرْمَةَ وَإِضْرَابِهِ عَنِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ زِيدَ مِنَ الشَّرَفِ وَالْحُرْمَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

سَعَى بِآخَرَ لِرَجُلٍ مِنْ أَشْقِيَاءِ الْبَادِيَةِ فَغَرَّمَهُ مَالًا

٢١٩٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ سَعَى بِآخَرَ لِرَجُلٍ مِنْ أَشْقِيَاءِ الْبَادِيَةِ الْقَادِرِينَ عَلَيْهِ سِعَايَةً خَارِجَةً عَنِ الشَّرْعِ، فَغَرَّمَهُ مَالًا، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟ [ط١٥٣/]

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يُضَمِّنَهُ؛ لِأَنَّهُ سَعَى بِهِ إِلَى ظَالِمٍ يَأْخُذُ بِمُجَرَّدِ كَلَامِهِ، فَيَدْخُلُ فِي قَوْلِهِمْ: سَعَى بِهِ إِلَى ظَالِمٍ فَغَرَّمَهُ؛ يَضْمَنُ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ذِمِّيٌّ سَعَى بِذِمِّيٍّ إِلَى حَاكِمِ سِيَاسَةٍ فَغَرَّمَهُ

٢٢٠٠= سُئِلَ فِي ذِمِّيٍّ سَعَى بِذِمِّيٍّ إِلَى حَاكِمِ سِيَاسَةٍ يُغَرِّمُ بِمِثْلِ سِعَايَتِهِ، فَغَرَّمَهُ بِسَبَبِ سِعَايَتِهِ مَالًا، هَلْ يَلْزَمُهُ ضَمَانُ مَا غَرِمَهُ بِسَبَبِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَلْزَمُهُ الضَّمَانُ بِالسِّعَايَةِ الْكَاذِبَةِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ فُحُولُ عُلَمَائِنَا الْمُتَأَخِّرِينَ حَسْمًا لِلْفَسَادِ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): قَالَ مُحَمَّدٌ: يَضْمَنُ. وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، ذَكَرَهُ الْبَزَّازِيُّ فِي آخِرِ كِتَابِ الْجِنَايَاتِ وَغَيْرِهِ.

وَأَقُولُ: مَا أَقْرَبُهُ إِلَى الصَّوَابِ لِمَا نُشَاهِدُهُ مِنْ عَدَمِ التَّخَلُّفِ عَنْ أَخْذِ الْمَالِ، لَا سِيَّمَا فِي هَذَا الزَّمَانِ الْعَجِيبِ الْحَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُل لَهُ دِيَانَةٌ سَعَى بِهِ رَجُلٌ إِلَى الْحَاكِمِ وَثَلَمَ عِرْضَهُ؛ يُعَزَّرُ السَّاعِي

٢٢٠١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ دِيَانَةٌ وَعِرْضٌ، وَيَأْوِي إِلَيْهِ الضَّيْفُ وَالْمُسَافِرُ [س٣١٣ب، ك١٢٧٢/] وَيُؤَمِّنُهُ النَّاسُ عَلَى أَشْيَائِهِمْ، أَوْدَعَ عِنْدَهُ مُبَاشِرُ قَرْيَتِهِ حِنْطَةً، فَسَعَى بِهِ بَعْضُ مَنْ لَا يَخَافُ اللهَ تَعَالَى، وَكَتَبَ إِلَى الْحَاكِمِ أَنَّ الْمُبَاشِرَ أَكَلَ حِنْطَتَكَ، وَأَطْعَمَ مُودَعَهُ أَيْضًا مِنْهَا كَذَا وَكَذَا كَذِبًا وَافْتِرَاءً، وَأَضَرَّهُ بِذَلِكَ إِضْرَارًا عَظِيمًا، وَثَلَمَ عِرْضَهُ بِذَلِكَ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

أَجَابَ: يَلْزَمُهُ أَبْلَغُ أَنْوَاعِ التَّعْزِيرِ، وَقَدْ جَوَّزَ السَّيِّدُ أَبُو شُجَاعٍ مِنْ عُلَمَائِنَا قَتْلَهُ، قَالَ: لِأَنَّهُ مِمَّنْ يَسْعَى بِالْفَسَادِ فِي الْأَرْضِ، وَفِي حَدِيثِ كَعْبٍ أَنَّهُ قَالَ لِعُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: أَنْبِئْنِي مَا الْمُثَلِّثُ؟ فَقَالَ: وَمَا الْمُثَلِّثُ لَا أَبَا لَكَ؟ فَقَالَ: شَرُّ النَّاسِ الْمُثَلِّثُ يَعْنِي السَّاعِيَ بِأَخِيهِ إِلَى السُّلْطَانِ، يُهْلِكُ ثَلَاثَةً: نَفْسَهُ، وَأَخَاهُ، وَإِمَامَهُ بِالسَّعْيِ إِلَيْهِ(١).

وَهَذَا الْقَدْرُ كَافٍ فِي قُبْحِهِ وَمَذَمَّتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

جَمَاعَةٌ سَعَوْا إِلَى الْحَاكِمِ بِرَجُلٍ فَأَخَذَ جَمِيعَ مَا فِي حَاصِلِهِ

٢٢٠٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مِنْ دِمْيَاطَ، وُجِدَ مَيِّتًا فِي حَاصِلٍ بِعَكَّا، وَلَيْسَ بِهِ أَثَرٌ يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ قَتِيلٌ، فَأَوْقَعَ حَاكِمُ الْعُرْفِ الْقَبْضَ عَلَى أَهْلِ بَلَدِهِ وَغَرَّمَهُمْ مَالًا، فَسَعَى جَمَاعَةٌ مِنْهُمْ عِنْدَهُ بِغَائِبٍ أَنَّهُ شَرِيكٌ لَهُ، وَلَهُ حَاصِلٌ بِعَكَّا فِيهِ كَذَا، فَعَمَدَهُ وَأَخَذَ جَمِيعَ مَا هُوَ بِهِ، هَلْ يَضْمَنُونَ بِسِعَايَتِهِمْ مَا أَخَذَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُونَ بِسِعَايَتِهِمْ لِظُهُورِ أَنَّ الْحَاكِمَ الْعُرْفِيَّ يَأْخُذُ مَا فِي الْحَاصِلِ،

---

(١) ذكره ابن الجوزي في «غريب الحديث» (١/ ١٢٧) وابن الأثير في «النهاية في غريب الحديث» (١/ ٢١٩) مادة (ثلث).

كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي كَثِيرٍ مِنْ مِثْلِهِ فِي مَسَائِلِ السِّعَايَةِ، يَفْهَمُهُ مَنْ لَهُ أَدْنَى فَهْمٍ فِي الْفِقْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

سَعَى بِآخَرَ إِلَى مَنْ يُغَرِّمُ بِالسِّعَايَةِ فَغَرَّمَهُ

٢٢٠٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ سَعَى بِآخَرَ إِلَى مَنْ يُغَرِّمُ بِالسِّعَايَةِ الْكَاذِبَةِ، قَائِلًا لَهُ: ضَرَبَنِي وَتَعَدَّى عَلَيَّ. فَغَرَّمَهُ مَالًا بِسِعَايَتِهِ الْكَاذِبَةِ، هَلْ يَضْمَنُ السَّاعِي أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ عَلَى مَا أَفْتَى بِهِ الْمُتَأَخِّرُونَ؛ قَطْعًا لِلسِّعَايَةِ الْكَاذِبَةِ، وَاخْتَارَهُ النَّاسُ لِقُوَّةِ وَجْهِهِ الِاسْتِحْسَانِيِّ الَّذِي هُوَ الْقِيَاسُ الْخَفِيُّ، وَأَنْعِمْ بِهِ وَجْهًا لِمَا فِيهِ مِنْ حَسْمِ مَادَّةِ الْفَسَادِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٢٥٧/أ]

سَعَى بِآخَرَ قَائِلًا: إِنَّهُ يَزْنِي بِحَرِيمِ الْمُسْلِمِينَ فَغَرَّمَهُ الْمَسْعِيُّ إِلَيْهِ مَالًا

٢٢٠٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ سَعَى بِآخَرَ كَاذِبًا عِنْدَ مَنْ يُغَرِّمُ بِمِثْلِ سِعَايَتِهِ، قَائِلًا لَدَيْهِ: إِنَّهُ يَزْنِي فِي حَرِيمِ الْمُسْلِمِينَ، وَيَسْرِقُ أَمْوَالَهُمْ إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ، وَغَرِمَ بِسَبَبِ سِعَايَتِهِ مَالًا، فَهَلْ وَالْحَالُ هَذِهِ يَضْمَنُ مَا غَرِمَهُ الْمَسْعِيُّ بِهِ؟ وَيَلْزَمُهُ التَّعْزِيرُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ ذَلِكَ، وَيَجِبُ تَعْزِيرُهُ، فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): كَانَ السَّيِّدُ الْإِمَامُ أَبُو شُجَاعٍ يَقُولُ: يُثَابُ قَاتِلُ الْأَعْوِنَةِ، وَكَانَ يُفْتِي بِكُفْرِهِمْ، قَالَ مَشَايِخُنَا: وَاخْتَارَ[1] الْمَشَايِخُ؛ أَنَّهُ لَا يُفْتَى بِكُفْرِهِمْ، وَجَوَازُ الْقَتْلِ لَا يَدُلُّ عَلَى الْكُفْرِ، قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ﴾ الْآيَةَ [المائدة: ٣٣]، وَالْأَعْوِنَةُ مِنَ الْمُحَارِبِينَ اللهَ تَعَالَى وَرَسُولَهُ. انْتَهَى.

---

(١) في ع: واختيار. وفي س (واختلاف).

وَمِثْلُهُ فِي (مُشْتَمِلِ الْأَحْكَامِ، وَمَجْمَعِ الْفَتَاوِي) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ رَجُلٌ لِحَاكِمِ السِّيَاسَةِ: فُلَانٌ قَتَلَ قَتِيلا

٢٢٠٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَسَكَهُ حَاكِمُ سِيَاسَةٍ يُغَرِّمُ بِالسِّعَايَةِ، فَقَالَ: فُلَانٌ قَتَلَ قَتِيلا. فَإِنَّهُ كَاذِبًا، هَلْ يُعَدُّ سِعَايَةً وَيَضْمَنُ مَا غَرِمَهُ فُلَانٌ أَمْ لَا؟ [س١٣١٤/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ، وَيُعَدُّ سِعَايَةً، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): قَالَ الْأُسْتَاذُ: سَعَى وَاشٍ إِلَى خَلِيفَةٍ بِأَنَّ فُلَانًا مَاتَ عَنْ وَلَدٍ صَغِيرٍ وَمَالٍ، فَقَالَ الْخَلِيفَةُ: الْوَلَدُ أَنْبَتَهُ اللهُ، وَالْمَالُ كَثَّرَهُ اللهُ، وَالسَّاعِي دَمَّرَهُ اللهُ، فَقَالَ السَّامِعُونَ: الْخَلِيفَةُ يَرْحَمُهُ اللهُ. انْتَهَى.

فَهَذَا صَرِيحٌ فِي أَنَّ قَوْلَهُ: مَاتَ عَنْ وَلَدٍ صَغِيرٍ وَمَالٍ؛ سِعَايَةٌ، فَكَيْفَ بِقَوْلِهِ: فُلَانٌ قَتَلَ قَتِيلًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الشُّفْعَةِ

تَرْكُهُ طَلَبَ الْإِشْهَادِ مَعَ إِمْكَانِهِ؛ مُبْطِلٌ لِلشُّفْعَةِ

٢٢٠٦= سُئِلَ فِي شَفِيعٍ سَمِعَ بِبَيْعِ الْمَشْفُوعِ فَعَمَدَ إِلَى الْمَحْكَمَةِ، وَطَلَبَ الشُّفْعَةَ عِنْدَ الْقَاضِي بَعْدَ طَلَبِ [ط١٥٤، ك٢٧٢ب، ع٢٥٧ب/] الْمُوَاثَبَةِ قَبْلَ طَلَبِ الْإِشْهَادِ عَلَى أَحَدِ الْمُتَبَايِعَيْنِ، أَوْ عِنْدَ الْمَبِيعِ، فَهَلْ حَيْثُ أَضْرَبَ عَنْ طَلَبِ الْإِشْهَادِ مَعَ تَمَكُّنِهِ إِلَى الطَّلَبِ عِنْدَ الْقَاضِي تَبْطُلُ شُفْعَتُهُ أَمْ لَا؟

٢٢٠٧= وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي فِي عَدَمِ طَلَبِ الْإِشْهَادِ أَمْ قَوْلُ الشَّفِيعِ؟

٢٢٠٦ج= أَجَابَ: صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً: أَنَّهُ مَتَى تَمَكَّنَ مِنْ طَلَبِ الْإِشْهَادِ عَلَى الْبَائِعِ إِذَا كَانَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ بَعْدُ أَوْ عَلَى الْمُشْتَرِي، لَوْ كَانَ قَدْ قَبَضَهُ أَوْ عِنْدَ الْعَقَارِ الْمَبِيعِ، وَلَمْ يُشْهِدْ؛ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ، فَلَوْ أَضْرَبَ عَنْهُ وَمَضَى إِلَى الْمَحْكَمَةِ ابْتِدَاءً وَطَلَبَ عِنْدَ الْقَاضِي؛ بَطَلَتْ، حَتَّى قَالُوا: لَوْ كَانَ الشَّفِيعُ فِي طَرِيقِ الْحَجِّ، فَطَلَبَ طَلَبَ الْمُوَاثَبَةِ، وَعَجَزَ عَنْ طَلَبِ الْإِشْهَادِ يُوَكِّلُ وَكِيلًا بِهِ إِنْ وَجَدَ، وَإِلَّا يُرْسِلُ رَسُولًا، أَوْ كِتَابًا إِنْ أَمْكَنَ، وَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ ذَلِكَ مَعَ إِمْكَانِ مَا ذُكِرَ؛ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ، وَذَلِكَ كُلُّهُ مِنْهُمْ حِرْصًا عَلَى طَلَبِ الْإِشْهَادِ، وَإِعْلَامًا بِأَنَّهُ مَتَى أَضْرَبَ عَنْهُ مَعَ إِمْكَانِهِ؛ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ، وَالطَّلَبُ عِنْدَ الْقَاضِي مُتَأَخِّرٌ عَنِ الطَّلَبَيْنِ، أَيْ: طَلَبِ الْمُوَاثَبَةِ وَالْإِشْهَادِ، فَإِذَا قَدَّمَهُ عَلَيْهِمَا أَوْ عَلَى أَحَدِهِمَا؛ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ، وَلَيْسَ فِي هَذَا خلاف بَيْنَ أَئِمَّتِنَا فِيمَا عَلِمْتُ.

٢٢٠٧ج= وَلَوْ قَالَ الْمُشْتَرِي: إِنَّهُ لَمْ يَطْلُبِ الشُّفْعَةَ حِينَ لَقِيَنِي. وَقَالَ الشَّفِيعُ: طَلَبْتُ؛ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُشْتَرِي يَحْلِفُ بِاللهِ أَنَّهُ لَمْ يَطْلُبْ حِينَ لَقِيَكَ، صَرَّحَ بِهِ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ) نَقْلًا عَنِ (الْخَانِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تُؤْخَذُ الشُّفْعَةُ فِي الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ

٢٢٠٨= سُئِلَ فِي إِخْوَةٌ لَهُمْ أَرْضٌ[١] مَغْرُوسَةٌ، وَلِرَجُلٍ أَرْضٌ مَغْرُوسَةٌ مُجَاوِرَةٌ لَهَا وَطَرِيقُ الْكُلِّ وَاحِدٌ، بَاعَ الرَّجُلُ أَرْضَهُ، هَلْ لَهُمْ أَخْذُهَا بِالشُّفْعَةِ؟ وَلَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ كَوْنُهَا خَرَاجِيَّةً؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُمُ الْأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ، وَكَوْنُهَا خَرَاجِيَّةً لَا يَمْنَعُ ذَلِكَ؛ إِذِ الْخَرَاجُ لَا يُنَافِي الْمِلْكَ، فَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ: وَأَرْضُ الْخَرَاجِ مَمْلُوكَةٌ، وَكَذَلِكَ أَرْضُ الْعُشْرِ يَجُوزُ بَيْعُهَا وَإِيقَافُهَا، وَتَكُونُ مِيرَاثًا كَسَائِرِ أَمْلَاكِهِ، فَتَثْبُتُ فِيهَا الشُّفْعَةُ، وَأَمَّا الْأَرَاضِي الَّتِي حَازَهَا السُّلْطَانُ لِبَيْتِ الْمَالِ وَيَدْفَعُهَا لِلنَّاسِ مُزَارَعَةً لَا تُبَاعُ؛ فَلَا شُفْعَةَ فِيهَا، فَإِذَا ادَّعَى وَاضِعُ الْيَدِ الَّذِي تَلَقَّاهَا شِرَاءً أَوْ إِرْثًا أَوْ غَيْرَهُمَا مِنْ أَسْبَابِ [س٣١٤ب/] الْمِلْكِ أَنَّهَا مِلْكُهُ وَأَنَّهُ يُؤَدِّي خَرَاجَهَا؛ فَالْقَوْلُ لَهُ، وَعَلَى مَنْ يُخَاصِمُهُ فِي الْمِلْكِ الْبُرْهَانُ إِنْ صَحَّتْ دَعْوَاهُ عَلَيْهِ شَرْعًا وَاسْتُوفِيَتْ شُرُوطُ الدَّعْوَى، وَإِنَّمَا ذَكَرْتُ ذَلِكَ لِكَثْرَةِ وُقُوعِهِ فِي بِلَادِنَا؛ حِرْصًا عَلَى نَفْعِ هَذِهِ الْأُمَّةِ بِإِفَادَةِ هَذَا الْحُكْمِ الشَّرْعِيِّ الَّذِي يُحْتَاجُ إِلَيْهِ كُلَّ حِينٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرَاضِي بَيْتِ الْمَالِ لَا يَجُوزُ بَيْعُهَا فَلَا شُفْعَةَ فِيهَا

٢٢٠٩= سُئِلَ فِي الْأَرَاضِي[٢] الَّتِي حَازَهَا السُّلْطَانُ لِبَيْتِ الْمَالِ وَيَدْفَعُهَا مُزَارَعَةً بِالْحِصَّةِ لِلْمُزَارِعِينَ مِنَ الْخَارِجِ مِنْهَا مِنْ زَرْعٍ أَوْ غَرْسٍ وَيَتَوَارَثُونَهَا، هَلْ تُبَاعُ وَتُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ أَمْ لَا؟

٢٢١٠= وَإِذَا بِيعَ الْبِنَاءُ أَوِ الشَّجَرُ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

٢٢٠٩ج= أَجَابَ: بَيْعُهَا بَاطِلٌ، وَالْبَاطِلُ لَا يُتَصَوَّرُ فِيهِ شُفْعَةٌ.

---

(١) فِي ع: أراض.

(٢) فِي ع: الأرض.

٢٢١٠ج= وَإِذَا بِيعَ الْبِنَاءُ أَوِ الشَّجَرُ وَحْدَهُ؛ جَازَ وَلَا شُفْعَةَ فِيهِ، وَلَا يَصِيرُ لِلْبَائِعِ فِيهَا حَقٌّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَسْقُطُ الشُّفْعَةُ بِتَرْكِ طَلَبِ الْمُوَاثَبَةِ أَوِ التَّقْرِيرِ

٢٢١١= سُئِلَ فِي بَيْتٍ بِيعَ وَلَهُ شَفِيعٌ، أَشْهَدَ عَلَى طَلَبِ الشُّفْعَةِ فَوْرًا، ثُمَّ تَرَكَهَا شَهْرًا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّ الشَّفِيعَ إِذَا أَتَى بِطَلَبِ الْمُوَاثَبَةِ وَالتَّقْرِيرِ، وَأَخَّرَ طَلَبَ الْأَخْذِ؛ لَا تَسْقُطُ شُفْعَتُهُ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَإِنْ أَخَّرَ أَحَدَ الطَّلَبَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ أَوَّلًا؛ سَقَطَتْ؛ لِأَنَّ الْوَاجِبَ عَلَى الشَّفِيعِ إِذَا عَلِمَ بِالْبَيْعِ أَنْ يُشْهِدَ عَلَى الطَّلَبِ فَوْرًا، فَإِنْ أَشْهَدَ عَلَى الْمُشْتَرِي أَوْ عِنْدَ الْعَقَارِ أَوْ عَلَى الْبَائِعِ وَالْمَبِيعُ فِي يَدِهِ لَمْ يُسَلِّمْهُ لِلْمُشْتَرِي بَعْدُ؛ صَحَّ وَنَابَ مَنَابَ الطَّلَبَيْنِ، ثُمَّ لَا تَسْقُطُ بَعْدَهُمَا عَلَى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ الَّذِي عَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَإِنْ أَفْتَى بَعْضُ عُلَمَائِنَا بِسُقُوطِهَا بِالتَّأْخِيرِ شَهْرًا لِخُرُوجِهِ عَنْ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٧٣أ/]

لِصَاحِبِ الْعُلُوِّ أَخْذُ السُّفْلِ بِالشُّفْعَةِ

٢٢١٢= سُئِلَ فِي سُفْلٍ فَوْقَهُ عُلُوٌّ بِيعَ السُّفْلُ، هَلْ لِصَاحِبِ الْعُلُوِّ أَخْذُهُ بِالشُّفْعَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَخْذُهُ بِالشُّفْعَةِ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ) عُلُوٌّ لِرَجُلٍ وَسُفْلٌ لِآخَرَ وَطَرِيقُ الْعُلُوِّ فِي السِّكَّةِ الْعُلْيَا لَا فِي السُّفْلِ، بَاعَ صَاحِبُ السُّفْلِ سُفْلَهُ، كَانَ لِصَاحِبِ الْعُلُوِّ أَنْ يَأْخُذَ السُّفْلَ بِالشُّفْعَةِ؛ لِأَنَّ السُّفْلَ مُتَّصِلٌ بِالْعُلُوِّ، فَكَانَا جَارَيْنِ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَاحِبُ السُّفْلِ أَحَقُّ بِشُفْعَةِ الْعُلُوِّ مِنَ الْجَارِ

٢٢١٣= سُئِلَ فِي عُلُوٍّ مُشْتَرَكٍ مَعَ سُفْلِهِ، بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ ثُلُثَيِ الْعُلُوِّ، فَهَلْ لِلشَّرِيكِ الْأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ أَمْ لَا؟ [ع١٢٥٨أ، ط١٥٥، س١٣١٥أ/]

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ ذَلِكَ، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): صَاحِبُ السُّفْلِ بِشُفْعَةِ الْعُلُوِّ أَحَقُّ مِنَ الْجَارِ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْجَارِ شَرِكَةٌ فِي الطَّرِيقِ. انْتَهَى. فَكَيْفَ مَعَ شَرِكَتِهِ فِي نَفْسِ الْعُلُوِّ، وَعَلَّلُوا الشُّفْعَةَ فِي السُّفْلِ بِالْعُلُوِّ بِأَنَّ لَهُ حَقَّ التَّعَلِّي، وَفِي عَكْسِهِ بِالِاتِّصَالِ، وَبِهِ تُعْلَمُ الْأَحْكَامُ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الشُّفْعَةُ عَلَى قَدْرِ رُؤُوسِ الشُّرَكَاءِ لَا عَلَى قَدْرِ أَنْصِبَائِهِمْ

٢٢١٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ أَخِيهِ مَا يَخُصُّهُ مِنْ عَقَارٍ، هَلْ لِإِخْوَتِهِ الْمُشَارِكِينَ لَهُ فِيهِ الْأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ مَعَهُ أَمْ لَا؟

٢٢١٥= وَإِذَا قُلْتُمْ لَهُمُ الْأَخْذُ هَلْ تَكُونُ عَلَى قَدْرِ حِصَصِهِمْ أَمْ عَلَى قَدْرِ رُؤُوسِهِمْ؟

٢٢١٦= وَهَلْ إِذَا طَلَبَ الْبَعْضُ وَلَمْ يَطْلُبِ الْبَعْضُ الْآخَرِ لِعَدَمِ رَغْبَتِهِ أَوْ لِغَيْبَتِهِ تُقَسَّمُ عَلَى عَدَدِ رُؤُوسِ الطَّالِبِينَ فَقَطْ أَمْ لَا؟

٢٢١٥ج= أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ ذَكَرَهَا ابْنُ وَهْبَانَ فِي نَظْمِهِ بِقَوْلِهِ:

وَمَنْ يَشْتَرِي دَارًا شَفِيعًا وَغَيْرُهُ ... شَفِيعٌ عَلَى قَدْرِ الرُّؤُوسِ تُقَدَّرُ

وَهِيَ مُسْتَفَادَةٌ مِنَ الْمُتُونِ حَيْثُ قَالُوا: إِذَا اجْتَمَعَ الشُّفَعَاءُ؛ فَالشُّفْعَةُ بَيْنَهُمْ عَلَى عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ.

٢٢١٦ج= وَمَنْ لَا يَطْلُبُ؛ عُدَّ عَدَمًا فَلَا يُحْسَبُ، وَمَنْ كَانَ غَائِبًا؛ لَا يُنْتَظَرُ

وَلَا يُوقَفُ لَهُ نَصِيبٌ؛ إِذِ الْغَائِبُ لَيْسَ لَهُ نَائِبٌ. وَإِذَا حَضَرَ وَطَلَبَ مُسْتَوْفِيًا شُرُوطَ الطَّلَبِ؛ يُحْكَمُ لَهُ بِحَقِّهِ، حَيْثُ لَمْ يُوجَدْ مِنْهُ مُسْقِطٌ لَهُ.

٢٢١٤ج= وَفِي (الظَّهِيرِيَّةِ): رَجُلٌ اشْتَرَى دَارًا، وَهُوَ شَفِيعُهَا بِالْجِوَارِ، فَطَلَبَ جَارٌ آخَرُ فِيهَا الشُّفْعَةَ، فَسَلَّمَ الْمُشْتَرِي الدَّارَ كُلَّهَا إِلَيْهِ، كَانَ نِصْفُ الدَّارِ لَهُ بِالشُّفْعَةِ وَالنِّصْفُ بِالشِّرَاءِ، قَالَ ابْنُ وَهْبَانَ: مَفْهُومُهُ: أَنَّهُ لَوْ لَمْ يُسَلِّمْ إِلَيْهِ الدَّارَ كَانَتْ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُقَسَّمُ الْمَبِيعُ عَلَى رُؤُوسِ الشُّرَكَاءِ وَالْمُشْتَرِي كَوَاحِدٍ مِنْهُمْ

٢٢١٧= سُئِلَ فِي حَاكُورَةٍ بَيْنَ جَمَاعَةٍ أَرْضًا وَغِرَاسًا، بَاعَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ حِصَّتَهُ فِيهَا لِأَحَدِ الشُّرَكَاءِ، هَلْ لِبَقِيَّتِهِمُ الْأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ عَلَى قَدْرِ الْحِصَصِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُقَسَّمُ الْحِصَّةُ عَلَى قَدْرِ رُؤُوسِ الشُّرَكَاءِ وَالْمُشْتَرِي كَوَاحِدٍ مِنْهُمْ، وَقَدْ قَالَ ابْنُ وَهْبَانَ:

وَمَنْ يَشْتَرِي دَارًا شَفِيعًا وَغَيْرُهُ ... شَفِيعٌ عَلَى قَدْرِ الرُّؤُوسِ تُقَدَّرُ

يَعْنِي: أَوْ أَرْضًا لَا عَلَى قَدْرِ السِّهَامِ عِنْدَنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِقَالَةُ لَا تَمْنَعُ الشُّفْعَةَ بَلْ تُوجِبُهَا

٢٢١٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ وَالِدِهِ وَوَكِيلِ وَالِدَتِهِ الشَّرْعِيِّ جَمِيعَ الْحِصَّةِ الشَّائِعَةِ، وَقَدْرُهَا الثُّلُثُ فِي جَمِيعِ الدَّارِ الْفُلَانِيَّةِ الْجَارِيَةِ فِي مِلْكِهِمَا بِالْإِرْثِ مِنْ وَلَدِهِمَا، الْمَعْلُومَةِ بِحُدُودِهَا الْأَرْبَعَةِ؛ اشْتِرَاءً شَرْعِيًّا بِإِيجَابٍ وَقَبُولٍ وَتَسَلُّمٍ وَتَسْلِيمٍ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ مِنَ الْقُرُوشِ حَالٍّ مَقْبُوضٍ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ حَصَلَتْ بَيْنَ الْمُتَبَايِعَيْنِ إِقَالَةٌ شَرْعِيَّةٌ وَتَفَاسُخٌ لِعَقْدِ الْبَيْعِ، [ك٢٧٣ب/] فَهَلْ تَمْنَعُ الْإِقَالَةُ الْمَذْكُورَةُ الشَّفِيعَ مِنْ

أَخْذِ الْحِصَّةِ الْمَذْكُورَةِ بِالشُّفْعَةِ أَمْ لَا تَمْنَعُ؟ وَسَوَاءٌ كَانَتِ الْإِقَالَةُ قَبْلَ قَضَاءِ الْقَاضِي بِالشُّفْعَةِ لِلشَّفِيعِ أَمْ بَعْدَ قَضَائِهِ؟

أَجَابَ: الْإِقَالَةُ لَا تَمْنَعُ الْأَخْذَ بِالشُّفْعَةِ، لِأَنَّهَا بَيْعٌ فِي حَقِّ الشَّفِيعِ فَيَأْخُذُهَا بَعْدَ الْإِقَالَةِ بِالشُّفْعَةِ، وَقَدْ صَرَّحُوا جَمِيعًا فِي بَابِ الْإِقَالَةِ: أَنَّ الْمَبِيعَ لَوْ كَانَ عَقَارًا فَسَلَّمَ الشَّفِيعُ الشُّفْعَةَ، ثُمَّ تَقَايَلَا؛ بِأَنَّهُ يُقْضَى لَهُ بِالشُّفْعَةِ؛ لِكَوْنِهَا بَيْعًا جَدِيدًا فِي حَقِّهِ كَأَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنْهُ. [س ٣١٥ب، ع ٢٥٨ب /]

الْحَاصِلُ: أَنَّ الْإِقَالَةَ تُوجِبُ لِلشَّفِيعِ حَقَّ الْأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، فَكَيْفَ تُبْطِلُ حَقَّهُ، فَشُفْعَتُهُ ثَابِتَةٌ فِي الْمَبِيعِ مَعَهَا بِلَا شُبْهَةٍ، حَيْثُ تَوَفَّرَتْ شَرَائِطُ الطَّلَبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى شَرِيكٌ مِنْ شَرِيكِهِ بَقِيَّةَ الدَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ وَلَهُ جَارٌ يَطْلُبُهَا بِالشُّفْعَةِ

٢٢١٩ = سُئِلَ فِي شَخْصٍ لَهُ فِي سَاحَةٍ قِيرَاطٌ وَاحِدٌ اشْتَرَى مِنْ شَرِيكِهِ بَقِيَّتَهَا، الَّتِي هِيَ ثَلَاثَةٌ وَعِشْرُونَ قِيرَاطًا، وَلَهُ جَارٌ يَطْلُبُهَا بِالشُّفْعَةِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا شُفْعَةَ لَهُ مَعَ الشَّرِيكِ الْمُشْتَرِي؛ لِكَوْنِهِ شَرِيكًا فِي نَفْسِ الْمَبِيعِ وَذَاكَ جَارُهُ؟

اجَابَ: لَا شُفْعَةَ مَعَ الشَّرِيكِ وَلَوْ بِأَقَلِّ سَهْمٍ وَلَوْ لَمْ يَطْلُبْ وَشِرَاؤُهُ مُغْنٍ عَنِ الطَّلَبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلصَّغِيرِ أَبٌ وَلَا وَصِيٌّ وَلَا جَدٌّ يُنَصِّبُ الْقَاضِي لَهُ قَيِّمًا يَأْخُذُ لَهُ بِالشُّفْعَةِ

٢٢٢٠ = سُئِلَ فِي دَارٍ نِصْفُهَا بَيْنَ ثَلَاثَةِ أَيْتَامٍ وَأُمِّهِمْ، وَنِصْفُهَا لِعَمِّهِمْ، بَاعَ الْعَمُّ

نِصْفَهُ لِأَجْنَبِيٍّ، وَالْأَيْتَامُ لَيْسَ لَهُمْ جَدٌّ وَلَا وَصِيٌّ وَلَا نَصَّبَ لَهُمُ الْقَاضِي وَصِيًّا، وَمَضَى عَلَى الْبَيْعِ مُدَّةُ أَرْبَعِ سَنَوَاتٍ، وَبَلَغَتْ يَتِيمَةٌ مِنَ الْأَيْتَامِ، وَسَكَتَتْ عَنْ طَلَبِ الشُّفْعَةِ، فَسَقَطَتْ شُفْعَتُهَا بِالسُّكُوتِ، كَمَا سَقَطَتْ شُفْعَةُ أُمِّهَا بِهِ، فَهَلْ إِذَا نَصَّبَ الْقَاضِي وَلِيًّا لِلْيَتِيمَيْنِ الْبَاقِيَيْنِ يَكُونُ لَهُ طَلَبُ الشُّفْعَةِ لَهُمَا، وَأَخْذُ النِّصْفِ الْمَبِيعِ بِهَا، وَكَذَلِكَ إِذَا بَلَغَ أَحَدُ الْيَتِيمَيْنِ لَهُ أَخْذُهُ تَمَامًا بِالشُّفْعَةِ دَفْعًا لِلضَّرَرِ حَتَّى يَبْلُغَ الْآخَرُ وَيُخَيَّرَ فِي طَلَبِ الشُّفْعَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الصَّغِيرُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ وَصِيٌّ وَلَا أَبٌ وَلَا جَدٌّ فَهُوَ عَلَى [ط١٥٦، ك١٢٧٤/أ] شُفْعَتِهِ إِلَى أَنْ يَبْلُغَ، فَإِذَا بَلَغَ لَهُ الشُّفْعَةُ، وَإِذَا نَصَّبَ الْقَاضِي لَهُ قَيِّمًا؛ فَلَهُ الْأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ قَبْلَ بُلُوغِهِ، وَلَا يَمْنَعُ مُرُورُ الْأَرْبَعِ سِنِينَ عَلَى الْمَبِيعِ مِنَ الشُّفْعَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَا اشْتَرَاهُ النَّاظِرُ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ يَصِحُّ بَيْعُهُ، فَيُؤْخَذُ بِالشُّفْعَةِ

٢٢٢١ = سُئِلَ فِي حَانُوتٍ، اشْتَرَاهُ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ مِنْ غَلَّةِ الْمَسْجِدِ، انْهَدَمَ وَتَعَطَّلَتْ مَنْفَعَةُ الْوَقْفِ مِنْهُ، فَبَاعَهُ النَّاظِرُ مِنْ رَجُلٍ بِاثْنَيْ عَشَرَ قِرْشًا بِإِذْنِ الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ فِي ذَلِكَ، وَكُتِبَ بِهِ صَكٌّ وَفِيهِ شَهَادَةُ شُهُودِهِ أَدْنَاهُ؛ بِأَنَّهَا ضِعْفُ الْقِيمَةِ وَثُبُوتُ ذَلِكَ لَدَيْهِ وَالْحُكْمُ بِمُوجَبِ مَا ثَبَتَ عِنْدَهُ، فَحَضَرَ شَفِيعُهُ، وَطَلَبَ أَخْذَهُ بِالشُّفْعَةِ بِوَجْهِهِ الشَّرْعِيِّ، فَقَبْلَ الْحُكْمِ بِالْأَخْذِ زَادَ الْمُشْتَرِي ثَمَانِيَةَ قُرُوشٍ عَلَى الثَّمَنِ الْأَوَّلِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، فَقِيلَ لِلشَّفِيعِ: أَتَأْخُذُهُ بِالْعِشْرِينَ؟ فَقَالَ: لَا، فَهَلْ أَوَّلًا يَجُوزُ هَذَا الْبَيْعُ أَمْ لَا؟

٢٢٢٢ = وَإِذَا قُلْتُمْ يَجُوزُ، فَهَلْ تَجِبُ فِيهِ الشُّفْعَةُ أَمْ لَا؟

٢٢٢٣= وَإِذَا قُلْتُمْ بِالشُّفْعَةِ هَلْ يُسْقِطُهَا قَوْلُهُ: لَا آخُذُهُ بِالْعِشْرِينَ. أَمْ لَا؟

٢٢٢٤= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا، فَهَلْ تَلْزَمُ الزِّيَادَةُ الشَّفِيعَ أَمْ لَا تَلْزَمُهُ؟

٢٢٢٥= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا، فَهَلْ تَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ أَمْ لَا؟ [س١٣١٦أ، ع١٢٥٩/]

٢٢٢١ج= أَجَابَ: صَرَّحَ قَاضِي خَانْ فِي (فَتَاوَاهُ) بِجَوَازِ بَيْعِ مَا اشْتَرَاهُ الْمُتَوَلِّي مِنْ غَلَّةِ الْمَسْجِدِ عَلَى الصَّحِيحِ، وَأَنَّهُ لَا يَصِيرُ وَقْفًا، وَحَيْثُ اتَّصَلَ بِهِ حُكْمُ الْقَاضِي بِوَجْهِهِ ارْتَفَعَ الْخِلَافُ، وَقَطَعْنَا بِجَوَازِ الْبَيْعِ.

٢٢٢٢ج= وَإِذَا جَازَ الْبَيْعُ؛ ثَبَتَ حَقُّ الشُّفْعَةِ؛ لِأَنَّ حَقَّ الشُّفْعَةِ يَنْبَنِي عَلَى صِحَّةِ الْبَيْعِ.

٢٢٢٣ج= وَلا تَسْقُطُ الشُّفْعَةُ بِقَوْلِ الشَّفِيعِ: لَا آخُذُهُ بِالْعِشْرِينَ.

٢٢٢٤ج= إِذْ لَا تَلْزَمُهُ الزِّيَادَةُ، وَإِنَّمَا تَلْزَمُ الْمُشْتَرِيَ فَقَطْ، فَإِنَّ جَمِيعَ أَصْحَابِ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوِي صَرَّحُوا بِأَنَّ الزِّيَادَةَ فِي الثَّمَنِ لَا تَلْزَمُ الشَّفِيعَ؛ لِأَنَّهُ اسْتَحَقَّ أَخْذَهَا بِالْمُسَمَّى قَبْلَ الزِّيَادَةِ، فَلَا يَمْلِكُ إِبْطَالَ حَقِّهِ الثَّابِتِ، فَلَا (يَتَغَيَّرُ)(١) الْعَقْدُ فِي حَقِّهِ، كَمَا لَا (يَتَغَيَّرُ)(٢) بِتَجْدِيدِهِمَا الْعَقْدَ لِمَا يَلْحَقُهُ بِذَلِكَ مِنَ الضَّرَرِ.

٢٢٢٥ج= وَيَلْحَقُ(٣) بِهِ فِي حَقِّ الْمُشْتَرِي، لِأَنَّ لَهُ وِلَايَةً عَلَى نَفْسِهِ دُونَ الشَّفِيعِ، وَهَذَا ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الشَّفِيعُ يَأْخُذُ الشُّفْعَةَ بِمَا يَدَّعِيهِ مِنَ الثَّمَنِ بِلَا يَمِينٍ لَوِ احْتَالَ الْمُتَابَيِعَانِ عَلَى إِسْقَاطِ شُفْعَتِهِ

٢٢٢٦= سُئِلَ فِيمَا يَفْعَلُهُ النَّاسُ مِنَ الْحِيلَةِ لِإِسْقَاطِ الشُّفْعَةِ، كَنَحْوِ قَبْضِهِ فُلُوسٍ

---

(١) في س: يعتبر. (٢) في س: يعتبر. (٣) في ع: ويلتحق.

جُهِلَ قَدْرُهَا، وَضُيِّعَتْ بَعْدَ الْقَبْضِ، أَوْ خَاتَمٌ بِهِ فَصٌّ مَجْهُولُ الْقِيمَةِ، أَوْ صُبْرَةُ حِنْطَةٍ أَوْ شَعِيرٍ أَوْ نَحْوِهِمَا، فَتُخْلَطُ فِي أُخْرَى قَبْلَ أَنْ تَصِيرَ مَعْلُومَةً، هَلْ هِيَ مُوجِبَةٌ لِإِسْقَاطِهَا فِي نَفْسِ الْأَمْرِ أَمْ لَا؟

٢٢٢٧= وَهَلْ إِذَا ادَّعَى الشَّفِيعُ الْعِلْمَ بِكَمِّيَّةِ الْفُلُوسِ عَدَدًا أَوْ بِالْقَبْضَةِ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٢٢٢٨= وَكَذَلِكَ لَوِ ادَّعَى مَعْرِفَةَ قِيمَةِ الْخَاتَمِ وَقَدْرِ الصُّبْرَةِ كَيْلًا أَوْ غَيْرَهُ بِمَا يَقَعُ بِهِ الْعِلْمُ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ أَمْ لَا؟

٢٢٢٩= وَإِذَا قُلْتُمُ الْقَوْلُ قَوْلُهُ، هَلْ هُوَ بِالْيَمِينِ أَمْ لَا؟

٢٢٣٠= وَهَلْ إِذَا اتَّفَقَ الْمُتَبَايِعَانِ عَلَى أَنَّهُمَا لَا يَعْلَمَانِ ذَلِكَ وَلَمْ يُوَافِقْهُمَا الشَّفِيعُ، بَلِ ادَّعَى مِقْدَارًا مُعَيَّنًا يُحْكَمُ لَهُ بِمَا يَقُولُ، وَلَا يُلْتَفَتُ إِلَى اتِّفَاقِ الْمُتَبَايِعَيْنِ عَلَى عَدَمِ الْعِلْمِ أَمْ لَا؟

٢٢٣١= وَهَلْ إِذَا كَانَ الْخَاتَمُ مَثَلًا مَوْجُودًا يَجِبُ إِحْضَارُهُ لِيُقَوَّمَ أَمْ لَا؟

٢٢٣٢= وَهَلْ يَأْثَمُ الْحَاكِمُ بِتَرْكِ طَلَبِ إِحْضَارِهِ مَعَ عِلْمِهِ بِوُجُودِهِ، خُصُوصًا وَالشَّفِيعُ يَتَضَرَّرُ بِالْمُشْتَرِي غَايَةَ الضَّرَرِ، أَوْضِحُوا لَنَا الْجَوَابَ؟

٢٢٢٦ج= أَجَابَ: هَذِهِ الْحِيلَةُ إِنَّمَا تَتِمُّ بِمُوَافَقَةِ الشَّفِيعِ عَلَى عَدَمِ الْمَعْرِفَةِ، أَمَّا لَوْ لَمْ يُوَافِقِ الشَّفِيعُ الْمُتَبَايِعَيْنِ عَلَيْهِ؛ بِأَنِ ادَّعَى ثَمَنًا مُعَيَّنًا، فَإِنَّهُ يَأْخُذُ الْمَبِيعَ بِالشُّفْعَةِ، ثُمَّ يُعْطِي الثَّمَنَ بِزَعْمِهِ، كَمَا نَقَلَهُ فِي (شَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) عَنِ (الظَّهِيرِيَّةِ).

٢٢٢٧ج= وَظَاهِرُهُ عَدَمُ لُزُومِ الْيَمِينِ عَلَى الشَّفِيعِ؛ لِأَنَّ الْمُتَبَايِعَيْنِ لَمْ يَدَّعِيَا قَدْرًا مَعْلُومًا لِيَتَرَتَّبَ عَلَيْهِ الْيَمِينُ بَعْدَ إِنْكَارِهِ، وَهَذَا يَقْطَعُ بِهِ الْفَقِيهُ، هَذَا وَقَدْ عَلَّلْتُ الْمَسْأَلَةَ

بِتَعَذُّرِ الْحُكْمِ عَلَى الْحَاكِمِ، وَذَلِكَ يَكُونُ بَعْدَ مُوَافَقَةِ الشَّفِيعِ لَهُمَا عَلَى الْجَهْلِ بِهِ وَعَدَمِ إِمْكَانِ إِطْلَاعِ الْحَاكِمِ عَلَيْهِ، وَلِذَلِكَ قَالَ فِي (الْمُضْمَرَاتِ): ثُمَّ يَسْتَهْلِكُهُ مِنْ سَاعَتِهِ[1]. [س٣١٦ب، ك٢٧٤ب، ط١٥٧، ع٢٥٩ب/]

وَفِي (الدُّرَرِ وَالْغُرَرِ، وَمَتْنِ التَّنْوِيرِ): وَضَيَّعَ الْفُلُوسَ بَعْدَ الْقَبْضِ.

وَفِي (الظَّهِيرِيَّةِ): وَقَدْ هَلَكَ فِي يَدِ الْبَائِعِ بَعْدَ التَّقَابُضِ.

٢٢٣١ج= فَعُلِمَ مِنْهُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ قَائِمًا؛ تَعَيَّنَ إِحْضَارُهُ لِإِمْكَانِ الْحُكْمِ.

٢٢٣٢ج= وَإِنَّ الْحَاكِمَ بِتَرْكِ طَلَبِهِ مَعَ عِلْمِهِ بِوُجُودِهِ يَأْثَمُ لِتَرْكِهِ مَا يَتَعَرَّفُ بِهِ الْحُكْمَ.

٢٢٣٠ج= وَقَدْ قَالَ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ): رَأَيْتُ مَنْقُولًا عَنِ (الظَّهِيرِيَّةِ): اشْتَرَى عَقَارًا بِدَرَاهِمَ[2] جِزَافًا، وَاتَّفَقَ الْمُتَبَايِعَانِ عَلَى أَنَّهُمَا لَا يَعْلَمَانِ مِقْدَارَ الدَّرَاهِمِ[3]، وَقَدْ هَلَكَتْ فِي يَدِ الْبَائِعِ بَعْدَ التَّقَابُضِ، فَالشَّفِيعُ كَيْفَ يَفْعَلُ؟ قَالَ الْقَاضِي الْإِمَامُ عُمَرُ ابْنُ أَبِي بَكْرٍ يَأْخُذُ الدَّارَ بِالشُّفْعَةِ، ثُمَّ يُعْطِي الثَّمَنَ عَلَى زَعْمِهِ، إِلَّا إِذَا (ثَبَتَ لِلْمُشْتَرِي)[4] زِيَادَةٌ عَلَيْهِ. انْتَهَى.

(وَكَانَ قَدْ)[5] قَالَ أَوَّلًا: وَيَنْبَغِي أَنَّ الشَّفِيعَ إِذَا قَالَ: أَنَا أَعْلَمُ قِيمَةَ الْفُلُوسِ، وَهِيَ كَذَا أَنْ يَأْخُذَ بِالدَّرَاهِمِ وَقِيمَتِهَا، فَقَالَ هُنَا: وَهَذَا مُوَافِقٌ لِمَا بَحَثْتُهُ يَعْنِي وَافَقَ بَحْثُهُ الْمَنْقُولَ، وَقَدْ عَلِمْتَ الْأَحْكَامَ الْمَسْئُولَ عَنْهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: ساعة.
(٢) في ع: بدرهم.
(٣) في ع: الدرهم.
(٤) في ع: أثبت المشتري.
(٥) في ع: وقد.

إِذَا كَانَتِ الْمَحِلَّةُ غَيْرَ نَافِذَةٍ وَبِيعَتْ دَارٌ فِيهَا يَشْتَرِكُ الْمُلَاصِقُ مَعَ الْمُقَابِلِ فِي الشُّفْعَةِ

٢٢٣٣ = سُئِلَ فِي مَحِلَّةٍ غَيْرِ نَافِذَةٍ اشْتَرَى رَجُلٌ مِنْ أَهْلِهَا دَارًا مِنْهَا تُقَابِلُ دَارَهُ، وَلَهَا جَارٌ مُلَاصِقٌ، فَهَلْ حَقُّ الشُّفْعَةِ لَهُ أَمْ يَشْتَرِكَانِ؟

أَجَابَ: يَشْتَرِكَانِ؛ لِأَنَّ حَقَّ الْمُلَاصِقِ مُؤَخَّرٌ عَنِ الشَّرِيكِ فِي حَقِّ الْمَبِيعِ، وَهُمَا فِيهِ سَوَاءٌ، إِذِ الطَّرِيقُ مُشْتَرَكٌ، وَالْحَالُ هَذِهِ؛ وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْقِسْمَةِ

إِذَا تَهَايَأَ الْمُسْتَأْجِرُ لِنِصْفِ الدَّارِ الْمَوْقُوفِ مَعَ الْمَالِكِ فَالْمُهَايَأَةُ غَيْرُ صَحِيحَةٍ

٢٢٣٤= سُئِلَ فِيمَا إِذَا اسْتَأْجَرَ نِصْفًا مَوْقُوفًا مِنْ دَارٍ اسْتِئْجَارًا شَرْعِيًّا، ثُمَّ تَهَايَأَ مَعَ مَالِكِ النِّصْفِ الْآخَرِ لَدَى الْقَاضِي فِي سَكَنِ جَمِيعِ الدَّارِ مُسَانَهَةً، وَرَأَى الْقَاضِي أَنْ يَبْتَدِئَ الْمُسْتَأْجِرُ بِسَكَنِهِ سَنَةً، وَأَنْ يَسْكُنَ مَالِكُ النِّصْفِ السَّنَةَ الثَّانِيَةَ، فَسَكَنَ الْمُسْتَأْجِرُ السَّنَةَ، ثُمَّ اسْتَأْجَرَ النِّصْفَ الْمَوْقُوفَ عَنِ السَّنَةِ الثَّانِيَةِ، وَبَقِيَ سَاكِنًا فِي جَمِيعِ الدَّارِ السَّنَةَ الثَّانِيَةَ الَّتِي كَانَ حَقُّ سُكْنَاهَا لِصَاحِبِ النِّصْفِ الْمَالِكِ بِالْمُهَايَأَةِ الْمَذْكُورَةِ، ثُمَّ سَكَنَ الْمُسْتَأْجِرُ بَعْدَ ذَلِكَ سَنَةً وَنِصْفَ سَنَةٍ بَعْدَ أَنْ وَقَعَتْ مِنْهُ مُهَايَأَةٌ بَيْنَهُ وَبَيْنَ وَكِيلِ مَالِكِ النِّصْفِ مُشَاهَرَةً عَلَى أَنْ يَسْكُنَ سِتَّةَ أَشْهُرٍ، وَمَالِكُ النِّصْفِ بَعْدَهَا سِتَّةَ أَشْهُرٍ، وَسَكَنَ الْمَذْكُورُ الْأَشْهُرَ السِّتَّةَ وَلَمْ يَسْكُنْ مَالِكُ النِّصْفِ إِلَى الْآنَ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِيمَا خَصَّ صَاحِبَ النِّصْفِ الْمِلْكِ مِنَ السَّكَنِ بِالْمُهَايَأَةِ الْمَذْكُورَةِ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ؟

أَجَابَ: الْمُهَايَأَةُ الْمَذْكُورَةُ غَيْرُ صَحِيحَةٍ؛ إِذِ الْمُسْتَأْجِرُ الْمَذْكُورُ لَا يَمْلِكُ الْمُهَايَأَةَ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ؛ لِأَنَّ لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى الْوَقْفِ أَنْ يَمْنَعَ مَالِكَ النِّصْفِ عَنِ الِانْتِفَاعِ بِجَمِيعِ الدَّارِ فِي نَوْبَتِهِ، فَهُوَ عَاجِزٌ عَنْ تَسْلِيمِ جَمِيعِ الْمَحَلِّ، خُصُوصًا مَعَ فَسَادِ إِجَارَتِهِ بِالشُّيُوعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَلِأَنَّ [س٣١٧أ، ك٣٧٥أ، ع١٢٦٠/] الْإِجَارَةَ لَازِمَةٌ مِنَ الْجَانِبَيْنِ، وَالْمُهَايَأَةَ غَيْرُ لَازِمَةٍ مِنْهُمَا، وَالْمُهَايَأَةَ لَا تَبْطُلُ بِالْمَوْتِ، وَالْإِجَارَةَ تَبْطُلُ بِهِ، وَإِذَا كَانَتْ لَا تَبْطُلُ بِالْمَوْتِ فَكَيْفَ يَمْلِكُهَا الْمُسْتَأْجِرُ الْمَذْكُورُ، وَلَوْ مَلَكَهَا لَاسْتَدْعَى عَقْدُ الْإِجَارَةِ مَا هُوَ فَوْقَهُ وَهُوَ لَا يَجُوزُ، وَقَدْ قَالُوا فِي وَجْهِهَا: إِنَّهَا إِفْرَازٌ مِنْ وَجْهٍ، مُبَادَلَةٌ مِنْ وَجْهٍ، وَالْمُسْتَأْجِرُ لَا يَمْلِكُ ذَلِكَ، وَلِأَنَّهَا جُوِّزَتِ اسْتِحْسَانًا لِضَرُورَةِ

الِانْتِفَاعِ بِالْمِلْكِ الْمُشْتَرَكِ؛ إِذْ قَدْ لَا يَتَأَتَّى الِانْتِفَاعُ بِهِ إِلَّا بِهَا كَبَيْتٍ صَغِيرٍ، وَمَا ثَبَتَ لِلضَّرُورَةِ يَتَقَدَّرُ بِقَدْرِهَا، وَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ؛ عُلِمَ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ الْمَالِكُ فِيمَا مَضَى سَكَنًا وَلَا أُجْرَةً، أَمَّا السَّكَنُ فَلِعَدَمِ صِحَّةِ الْمُهَايَأَةِ بَيْنَ الْمُسْتَأْجِرِ وَبَيْنَ الْمَالِكِ، وَأَمَّا الْأُجْرَةُ فَلِعَدَمِ تَقَوُّمِ الْمَنَافِعِ بِلَا عَقْدِ إِجَارَةٍ، وَإِنْ قُلْنَا: إِنَّ الْإِجَازَةَ بِالْمُعْجَمَةِ تَلْحَقُ مِثْلَ هَذَا، فَشَرْطُ صِحَّتِهَا بَقَاءُ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ وَهُوَ الِانْتِفَاعُ، وَلَمْ يُوجَدْ، نَعَمْ، إِنْ وُجِدَتْ قَبْلَ هَلَاكِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ تَلْحَقُ، وَيَلْزَمُ الْمِقْدَارُ الَّذِي وَقَعَتْ عَلَيْهِ الْمُهَايَأَةُ لَا الزَّائِدُ عَلَيْهِ، قَالَ فِي (الْكَافِي): لَوِ اسْتَخْدَمَ الشَّهْرَ كُلَّهُ وَزِيَادَةَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ لَا يَزِيدُ الْآخَرُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ. انْتَهَى.

وَهَذَا مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ الْمَنَافِعَ لَا تَتَقَوَّمُ إِلَّا بِالْعَقْدِ عِنْدَنَا، وَلَا عَقْدَ فِيمَا زَادَ، وَحَاصِلُ الْجَوَابِ: أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَصْدُرْ إِجَازَةٌ لِلْمُهَايَأَةِ مِنْ نَاظِرِ الْوَقْفِ فَلَا شَيْءَ فِيمَا مَضَى لِلْمَالِكِ، وَإِنْ وَقَعَتْ مِنْهُ الْإِجَازَةُ بَعْدَ السَّكَنِ الْمَذْكُورِ، فَكَذَلِكَ لِانْتِفَاءِ شَرْطِ صِحَّةِ الْإِجَازَةِ بِالْمُعْجَمَةِ، وَإِنْ وَقَعَتِ الْإِجَازَةُ[1] قَبْلَهُ؛ فَلَهُ بِقَدْرِ الْمَشْرُوطِ لَا مَا زَادَ عَلَيْهِ، وَإِنْ وَقَعَتْ فِي أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ الْمَشْرُوطَةِ؛ فَلَهُ بِقَدْرِ مَا بَقِيَ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ عَقْدَ الْإِجَارَةِ بِالْمُهْمَلَةِ يَتَجَدَّدُ شَيْئًا فَشَيْئًا عَلَى حَسَبِ حُدُوثِ الْمَنْفَعَةِ وَهَذِهِ بِمَعْنَاهُ، وَمَنْ لَهُ إِلْمَامٌ بِهَذَا الْمَذْهَبِ؛ يَظْهَرْ لَهُ صِحَّةُ الْجَوَابِ، وَاللهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ.

دَعْوَى الْغَلَطِ بَعْدَ بِنَاءِ الشَّرِيكَيْنِ مَسْمُوعَةٌ

٢٢٣٥ = سُئِلَ فِي دَعْوَى الْغَلَطِ فِي الْقِسْمَةِ بَعْدَ بِنَاءِ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ، هَلْ تُسْمَعُ أَمْ لَا لِوُجُودِ الْبِنَاءِ؟ [ط١٥٨/]

اجَابَ: تُسْمَعُ لِمَا فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الذَّخِيرَةِ): قَاسِمٌ قَسَمَ دَارًا بَيْنَ اثْنَيْنِ، وَأَعْطَى أَحَدَهُمَا أَكْثَرَ مِنْ حَقِّهِ غَلَطًا، وَبَنَى أَحَدُهُمَا فِي نَصِيبِهِ، قَالَ: يَسْتَقْبِلُ

(١) في ع: إجازة.

الْقِسْمَةَ، فَمَنْ وَقَعَ بِنَاؤُهُ فِي قِسْمَةِ غَيْرِهِ؛ رَفَعَ نَقْضَهُ[1]، وَلاَ يَرْجِعُونَ عَلَى الْقَاسِمِ بِقِيمَةِ الْبِنَاءِ، وَلَكِنْ يَرْجِعُونَ عَلَيْهِ بِالْأَجْرِ الَّذِي أَخَذَهُ مِنْهُمْ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَصَرُّفُ الطِّفْلِ بَعْدَ بُلُوغِهِ إِجَازَةٌ لِلْقِسْمَةِ

٢٢٣٦= سُئِلَ فِي بَالِغِينَ وَطِفْلٍ اقْتَسَمُوا شَيْئًا، ثُمَّ بَلَغَ الطِّفْلُ فَتَصَرَّفَ فِي نَصِيبِ نَفْسِهِ، هَلْ يَكُونُ إِجَازَةً أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ إِجَازَةً كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَوَاهِرِ الْفَتَاوِي)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا امْتَنَعَ صَاحِبُ الْأَقَلِّ عَنِ الْقِسْمَةِ؛ يُجْبَرُ عَلَيْهَا

٢٢٣٧= سُئِلَ فِي مَحْدُودٍ مُشْتَمِلٍ عَلَى أَرْبَعَةِ عُقُودٍ مُتَعَادِلَةٍ، لِرَجُلٍ نِصْفُهُ، وَلِآخَرَ رُبُعُهُ، وَلِآخَرَ مِثْلُهُ، يُرِيدُ صَاحِبُ النِّصْفِ وَالرُّبُعِ قِسْمَتَهُ، وَصَاحِبُ الرُّبُعِ الثَّانِي يَأْبَى، هَلْ يُجْبِرُ الْقَاضِي الْآبِيَ عَلَى الْقِسْمَةِ إِذَا طَلَبَهَا شَرِيكَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ نَظْمًا: [س٣١٧ب/]

نَعَمْ يُجْبِرُ الْقَاضِي الَّذِي هُوَ مُمْتَنِعُ ... بِإِجْمَاعِ أَهْلِ الْعِلْمِ وَالْحَالُ مَا رُفِعَ

وَلَمْ نَرَ شَخْصًا قَائِلًا بِامْتِنَاعِهِ ... لِيَجْمَعَ كُلَّ مِلْكِهِ فِي الَّذِي جَمَعَ

وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا طَلَبَ الشُّرَكَاءُ الْمُهَايَأَةَ أُجِيبُوا

٢٢٣٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ، وَثَلَاثَةِ بَنِينَ وَبِنْتَيْنِ، وَتَرَكَ إِصْطَبْلًا، هَلْ لِأَحَدِ الْبَنِينَ أَنْ يَخْتَصَّ بِمَنْفَعَتِهِ دُونَ بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ الِاخْتِصَاصُ بِهِ وَمَنْعُ شُرَكَائِهِ عَنْهُ، بَلْ إِذَا طَلَبُوا الْمُهَايَأَةَ؛ أُجِيبُوا

---

(١) في ع: نقصه.

إِلَى ذَلِكَ، وَإِذَا طَلَبُوا الْقِسْمَةَ وَكَانَ كَبِيرًا يُمْكِنُ قِسْمَتُهُ؛ أُجِيبُوا، فَإِنْ أَبَى بَعْضُهُمْ؛ يُجْبَرْ عَلَى ذَلِكَ لِيَصِلَ كُلُّ ذِي حَقٍّ إِلَى حَقِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَذِنَ لِوَاحِدٍ مِنْ أَبْنَائِهِ فِي حَيَاتِهِ أَنْ يَصْرِفَ عَلَى مَتْرُوكَاتِهِ ثُمَّ مَاتَ

٢٢٣٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ يَتَعَاطَى الْفِلَاحَةَ، تُوُفِّيَ وَتَرَكَ بَقَرًا وَأَرْضًا وَكُرُومًا وَدَارًا، وَكَانَ أَذِنَ لِوَاحِدٍ مِنْ أَبْنَائِهِ أَنْ يَتَعَاطَى أَمْرَهَا وَيَصْرِفَ عَلَيْهَا قَبْلَ وَفَاتِهِ، وَرَضِيَتْهُ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ أَنْ يَسْتَمِرَّ عَلَى تَصَرُّفِهِ [ع٢٦٠ب/] فَغَنِمَ، وَغَرِمَ وَلَحِقَهَا غُرْمٌ بِسَبَبِ ذَلِكَ، هَلْ يَكُونُ عَلَيْهِمْ بِقَدْرِ حِصَصِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَكُونُ عَلَيْهِمْ بِقَدْرِ حِصَصِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قِسْمَةُ الْفُضُولِيِّ تَتَوَقَّفُ عَلَى الْإِجَازَةِ بِالْفِعْلِ أَوْ بِالْقَوْلِ

٢٢٤٠= سُئِلَ عَنْ قِسْمَةِ الْفُضُولِيِّ، هَلْ تَتَوَقَّفُ عَلَى الْإِجَازَةِ أَمْ لَا؟

٢٢٤١= وَهَلْ تَكُونُ الْإِجَازَةُ فِيهَا بِالْفِعْلِ كَمَا فِي الْبَيْعِ أَمْ لَا؟

٢٢٤٠ج= أَجَابَ: نَعَمْ تَتَوَقَّفُ عَلَى الْإِجَازَةِ.

٢٢٤١ج= وَتَكُونُ بِالْفِعْلِ كَمَا تَكُونُ بِالْقَوْلِ، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا؛ بِأَنَّ كُلَّ عَقْدٍ يَصِحُّ التَّوْكِيلُ فِيهِ يَتَوَقَّفُ عَقْدُ الْفُضُولِيِّ فِيهِ عَلَى الْإِجَازَةِ، وَالْقِسْمَةُ مِمَّا يَصِحُّ التَّوْكِيلُ فِيهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ثَلَاثَةُ بُيُوتٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ امْرَأَتَيْنِ سَكَنَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ بَيْتًا فَإِذَا طَلَبَتْ إِحْدَاهُمَا الْمُهَايَأَةَ فِي الثَّالِثِ تُجَابُ

٢٢٤٢= سُئِلَ فِي امْرَأَتَيْنِ بَيْنَهُمَا دَارٌ مُشْتَمِلَةٌ عَلَى ثَلَاثَةِ بُيُوتٍ مُتَسَاوِيَةٍ سَكَنَا،

إِحْدَاهُمَا سَكَنَتْ فِي بَيْتَيْنِ وَأُخْرَى فِي بَيْتٍ، وَتُطَالِبُهَا بِحَقِّهَا فِي الْبَيْتِ الثَّالِثِ الَّذِي بِيَدِهَا، هَلْ [ك٢٧٥ب/] لَهَا ذَلِكَ بِحَيْثُ لَوْ رَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى الْقَاضِي وَطَلَبَتِ التَّهَايُؤَ، هَلْ يُجِيبُهَا الْقَاضِي إِلَى ذَلِكَ فَيَجْعَلُ الْبَيْتَ الثَّالِثَ بَيْنَهُمَا مُهَايَأَةً لِهَذِهِ مُدَّةً، وَلِهَذِهِ مُدَّةً أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُجِيبُهَا الْقَاضِي إِلَى ذَلِكَ، فَيَجْعَلُ الْبَيْتَ الثَّالِثَ لِهَذِهِ مُدَّةً مَعْلُومَةً، وَلِهَذِهِ مُدَّةً مَعْلُومَةً، وَيُقْرِعُ بَيْنَهُمَا تَطْيِيبًا لِقُلُوبِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى الْغَبْنَ الْفَاحِشَ بَعْدَ الْقِسْمَةِ وَالْإِقْرَارِ بِالِاسْتِيفَاءِ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ

٢٢٤٣ = سُئِلَ فِي عَقَارٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ تَقَاسَمَاهُ قِسْمَةَ تَرَاضٍ، وَقَبَضَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَا خَصَّهُ بِالْقِسْمَةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَأَقَرَّ كُلٌّ مِنْهُمَا أَنَّهُ اسْتَوْفَى حَقَّهُ مِمَّا هُوَ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا، وَالْآنَ يُرِيدُ أَحَدُهُمَا نَقْضَهَا وَيَدَّعِي الْغَبْنَ الْفَاحِشَ، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ بَعْدَ إِقْرَارِهِ بِالِاسْتِيفَاءِ كَمَا ذُكِرَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بَعْدَ إِقْرَارِهِ بِالِاسْتِيفَاءِ لِلْمُنَاقَضَةِ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً، وَفِي قَوْلٍ لَا تُسْمَعُ وَلَوْ لَمْ يُقِرَّ حَيْثُ كَانَتْ بِالتَّرَاضِي كَالْبَيْعِ، فَكَيْفَ مَعَ الْإِقْرَارِ بِالِاسْتِيفَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَعْوَى الْغَبْنِ فِي الْقِسْمَةِ بَعْدَ الْإِقْرَارِ بِالِاسْتِيفَاءِ لَا تُسْمَعُ

٢٢٤٤ = سُئِلَ فِي دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ جَمَاعَةٍ قُسِّمَتْ بِالتَّرَاضِي بَيْنَهُمْ بِحُضُورِ جَمَاعَةٍ، وَأَشْهَدَ كُلٌّ عَلَى نَفْسِهِ بِالِاسْتِيفَاءِ، فَهَلْ تَصِحُّ هَذِهِ الْقِسْمَةُ وَلَا تُنْقَضُ بِطَلَبِ أَحَدِهِمْ نَقْضَهَا بَعْدَ ذَلِكَ، وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ الْغَبْنَ الْفَاحِشَ فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَصِحُّ الْقِسْمَةُ بِالتَّرَاضِي، بَلْ هِيَ آكَدُ مِنْهَا بِقَضَاءِ الْقَاضِي بِشَهَادَةِ اتِّفَاقِهِمْ عَلَى صِحَّةِ دَعْوَى الْغَبْنِ فِي الْوَجْهِ الثَّانِي دُونَ الْأَوَّلِ، إِذَا لَمْ يُقِرَّ بِالِاسْتِيفَاءِ، وَإِذَا أَقَرَّ بِالِاسْتِيفَاءِ؛ لَا تَصِحُّ دَعْوَى الْغَبْنِ بَعْدَهُ مُطْلَقًا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٣١٨/]

تُقَسَّمُ الْغَرَامَةُ عَلَى قَدْرِ الْمِلْكِ إِنْ كَانَتْ لِحِفْظِ الْأَمْلَاكِ

٢٢٤٥= سُئِلَ فِي دَارٍ عَلَيْهَا عَوَارِضُ سُلْطَانِيَّةٌ، وَمُلَّاكُهَا مُتَفَاوِتُونَ فِي مِقْدَارِ الْمِلْكِ فِيهَا، هَلْ تُؤْخَذُ مِنْهُمْ عَلَى قَدْرِ مِلْكِهِمْ فِيهَا أَمْ عَلَى قَدْرِ رُؤُوسِهِمْ؟

أَجَابَ: الْغَرَامَةُ الْمُقَرَّرَةُ عَلَى الْخَانَاتِ إِنَّمَا هِيَ عَلَى الْمِلْكِ، فَتَكُونُ بِقَدْرِهِ [ط١٥٩/] لِمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) أَنَّ الْغَرَامَاتِ إِنْ كَانَتْ لِحِفْظِ الْأَمْلَاكِ؛ فَالْقِسْمَةُ عَلَى قَدْرِ الْمِلْكِ، وَإِنْ كَانَتْ لِحِفْظِ الْأَنْفُسِ؛ فَهِيَ عَلَى عَدَدِ الرُّؤُوسِ، وَفَرَّعَ عَلَيْهَا الْوَلْوَالِجِيُّ فِي الْقِسْمَةِ مَا إِذَا غَرَّمَ السُّلْطَانُ أَهْلَ قَرْيَةٍ؛ فَإِنَّهَا تُقَسَّمُ عَلَى هَذَا. انْتَهَى.

وَلَا شَكَّ أَنَّ الْعَوَارِضَ مِنَ الْقَبِيلِ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّ السُّلْطَانَ رَتَّبَهَا عَلَى الْخَانَاتِ، وَهِيَ الدُّورُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْعَوَارِضُ السُّلْطَانِيَّةُ الَّتِي عَلَى الْأَمْلَاكِ تَدُورُ عَلَيْهَا أَيْنَمَا دَارَتْ

٢٢٤٦= سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَقَفَ دَارًا لَهُ عَلَيْهَا عَوَارِضُ سُلْطَانِيَّةٌ عَلَى بَيْتٍ مِنْ بُيُوتِ اللهِ تَعَالَى، هَلْ تَسْتَمِرُّ عَوَارِضُهَا عَلَيْهِ؟ [ع١٢٦١/]

٢٢٤٧= أَمْ تَدُورُ عَوَارِضُهَا عَلَيْهَا أَيْنَمَا دَارَتْ؟

٢٢٤٨= وَتُؤْخَذُ مِمَّنْ يَتَنَاوَلُ غَلَّتَهَا لِلْوَقْفِ أَمْ لَا؟

٢٢٤٦ج= أَجَابَ: قَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ الْغَرَامَاتِ السُّلْطَانِيَّةَ حَيْثُ تَعَلَّقَتْ بِالْأَمْلَاكِ؛ فَهِيَ عَلَى حَسَبِ الْأَمْلَاكِ، وَإِنْ تَعَلَّقَتْ بِالْأَنْفُسِ؛ فَهِيَ عَلَى قَدْرِ الرُّؤُوسِ.

٢٢٤٧ج= وَالْعَوَارِضُ مُتَعَلِّقَةٌ بِالْخَانَاتِ، الَّتِي هِيَ الدُّورُ فَهِيَ دَائِرَةٌ مَعَهَا وَلَوْ وُقِفَتْ.

٢٢٤٨ج= فَإِذَا طُلِبَتْ؛ طُلِبَتْ مِمَّنْ غَلَّتُهَا تَرْجِعُ إِلَيْهِ، مِلْكًا كَانَ أَوْ وَقْفًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بِيعَ شَجَرٌ وَعَلَيْهِ غَرَامَاتٌ سُلْطَانِيَّةٌ تَتْبَعُهُ

٢٢٤٩= سُئِلَ فِي قَرْيَةٍ غَرَامَاتُهَا السُّلْطَانِيَّةُ عَلَى شَجَرِ زَيْتُونِهَا وَأَرْضِهَا، هَلْ إِذَا بِيعَ زَيْتُونٌ مِنْهَا تَتْبَعُهُ الْغَرَامَةُ[1] لِكَوْنِهَا عَلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟ [ك١٢٧٦أ/]

أَجَابَ: نَعَمْ، تَتْبَعُهُ الْغَرَامَةُ السُّلْطَانِيَّةُ حَيْثُ كَانَتْ بِحَسَبِهِ، فَإِنَّهُمْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْغَرَامَاتِ السُّلْطَانِيَّةَ إِنْ جُعِلَتْ عَلَى الْأَمْلَاكِ؛ فَهِيَ بِحَسَبِهَا، وَإِنْ جُعِلَتْ عَلَى الرُّؤُوسِ؛ فَهِيَ بِحَسَبِهَا، وَإِنْ جُعِلَتْ عَلَيْهِمَا؛ فَهِيَ بِحَسَبِهِمَا؛ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ دَفْعُهَا، فَوَجَبَ تَوْزِيعُهَا عَلَى حَسَبِ ذَلِكَ، وَقَدْ صَرَّحُوا أَيْضًا بِأَنَّهُ مَنْ قَامَ بِتَوْزِيعِ النَّوَائِبِ السُّلْطَانِيَّةِ عَلَى وَجْهِ الْعَدْلِ وَالْمُسَاوَاةِ؛ كَانَ مَأْجُورًا، وَمَنْ قَامَ بِهَا عَلَى وَجْهِ الظُّلْمِ وَهَوَى النَّفْسِ؛ كَانَ مَأْزُورًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْجِبَايَاتُ تُوَزَّعُ عَلَى زَارِعِ الشِّتْوِيِّ وَالصَّيْفِيِّ بِالْمُعَادَلَةِ

٢٢٥٠= سُئِلَ فِي أَرْضٍ عَلَى زُرَّاعِهَا جِبَايَاتٌ سُلْطَانِيَّةٌ مَعْلُومَةٌ، زَرَعَ رَجُلٌ فِيهَا شِتْوِيًّا وَآخَرُ صَيْفِيًّا، وَيُرِيدُ صَاحِبُ الصَّيْفِيِّ جَعْلَ الْجِبَايَةِ كُلِّهَا عَلَى صَاحِبِ الشِّتْوِيِّ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

(١) في ع: الغرامات.

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَتَكُونُ مُوَزَّعَةً بِالْمُعَادَلَةِ بَيْنَهُمَا، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ دَفَعَهَا بِالْكُلِّيَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يُقَسَّمُ الْبِنَاءُ وَالْغَرْسُ الَّذِي بَعْضُهُ وَقْفٌ وَبَعْضُهُ مِلْكٌ جَبْرًا إِنْ أَمْكَنَتِ الْمُعَادَلَةُ

٢٢٥١= سُئِلَ فِي غِرَاسٍ وَبِنَاءٍ، بَعْضُهُ وَقْفٌ، وَبَعْضُهُ مِلْكٌ، هَلْ يُقَسَّمُ جَبْرًا بِطَلَبِ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ؟

أَجَابَ: إِنْ أَمْكَنَتِ الْمُعَادَلَةُ قُسِّمَ جَبْرًا، أَمَّا مُطْلَقُ الْقِسْمَةِ فَلِمَا صَرَّحُوا بِهِ مِنْ أَنَّهُ يُجْبَرُ الْآبِي عَلَيْهَا فِي مُتَّحِدِ الْجِنْسِ، سَوَاءٌ كَانَ مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ [س٣١٨ب/] أَمْ لَا، بِشَرْطِ عَدَمِ تَبَدُّلِ الْمَنْفَعَةِ بِالْقِسْمَةِ، فَلَا جَبْرَ فِي مُخْتَلِفِ الْجِنْسِ، وَلَا مَا تَتَبَدَّلُ مَنْفَعَتُهُ بِالْقِسْمَةِ كَالرَّحَى وَالْحَمَّامِ، وَأَمَّا الْقِسْمَةُ لِيَتَمَيَّزَ الْوَقْفُ عَنِ الْمِلْكِ، فَقَدْ كَثُرَ النَّقْلُ فِيهَا، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِهَا صَاحِبُ الْبَحْرِ فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَلَا يُقَسَّمُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَعْوَى الْغَبْنِ الْفَاحِشِ فِي الْقِسْمَةِ مَسْمُوعَةٌ

٢٢٥٢= سُئِلَ فِي أَخَوَيْنِ بَيْنَهُمَا كَرْمٌ، اقْتَسَمَاهُ مُنَاصَفَةً بِالرِّضَا بَيْنَهُمَا مِنْ غَيْرِ قَضَاءِ قَاضٍ، فَأَهْمَلَ أَحَدُهُمَا مَا وَقَعَ فِي سَهْمِهِ فَجَفَّتْ أَشْجَارُهُ وَخَفَّتْ آثَارُهُ، وَالْآخَرُ اعْتَنَى بِهِ بِإِصْلَاحِ أَرْضِهِ وَشَجَرِهِ وَالتَّرَدُّدِ إِلَيْهِ بِأَكَرَتِهِ[1] وَبَقَرِهِ، فَاسْتَغْلَظَ وَاسْتَوَى وَنَمَا بِمَشِيئَةِ فَالِقِ الْحَبِّ وَالنَّوَى، فَازْدَهَى فِي عَيْنِ أَخِيهِ، وَيُرِيدُ نَقْضَ الْقِسْمَةِ؛ لِيَأْخُذَ لِنَفْسِهِ سَهْمًا يَشْتَهِيهِ، فَهَلْ يَمْتَنِعُ ذَلِكَ عَلَيْهِ شَرْعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَمْتَنِعُ عَلَيْهِ ذَلِكَ وَالْحَالُ كَذَلِكَ، هَذَا وَقَدْ صَرَّحُوا فِي كِتَابِ الْقِسْمَةِ أَنَّهَا إِذَا كَانَتْ بِقَضَاءِ الْقَاضِي وَظَهَرَ غَبْنٌ فَاحِشٌ؛ تَنْفَسِخُ عِنْدَ الْكُلِّ، وَإِذَا كَانَتْ بِالتَّرَاضِي

(١) في ع: بأكربة.

اخْتَلَفُوا، ذَكَرَ فِي أَدَبِ الْقَاضِي مِنْ (شَرْحِ الْإِمَامِ الْإِسْبِيجَابِيِّ) أَنَّ فِي دَعْوَى الْغَبْنِ فِي الْقِسْمَةِ إِذَا كَانَتْ بِالتَّرَاضِي؛ لَا تُسْمَعُ كَمَا فِي الْبَيْعِ، وَقَالَ بَعْضُ الْمَشَايِخِ: تُسْمَعُ، كَمَا لَوْ كَانَتِ الْقِسْمَةُ بِقَضَاءِ الْقَاضِي. انْتَهَى. [ع٢٦١ب، ط١٦٠، ك٢٧٦ب/]

وَفِي (فَتَاوِي قَاضِي خَانْ) وَقَالَ الْإِمَامُ أَبُو بَكْرٍ مُحَمَّدُ بْنُ الْفَضْلِ: تُسْمَعُ دَعْوَاهُ فِي الْغَبْنِ، وَلَهُ أَنْ يُبْطِلَ الْقِسْمَةَ كَمَا لَوْ كَانَتْ بِقَضَاءِ الْقَاضِي. انْتَهَى. وَهُوَ الصَّحِيحُ. انْتَهَى.

كَذَا ذَكَرَهُ كَثِيرٌ مِنْ أَصْحَابِ الشُّرُوحِ وَالْفَتَاوِي، فَعُلِمَ بِهِ أَنَّ الْقِسْمَةَ بِالتَّرَاضِي أَلْزَمُ مِنْهَا بِقَضَاءِ الْقَاضِي، وَوَجْهُهُ أَنَّ الْغَبْنَ فِي الْبَيْعِ لَا يُوجِبُ الْفَسْخَ، فَكَذَا لَا يُوجِبُ فَسْخَ الْقِسْمَةِ بِالتَّرَاضِي، وَالْقَضَاءُ مُجْبِرٌ فَلَمْ يَقَعِ الرِّضَا، فَلَهُ دَعْوَى الْغَبْنِ، فَكَيْفَ تُنْقَضُ الْقِسْمَةُ فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ؟ وَقَدْ تَغَيَّرَ الْمَقْسُومُ مِنْ حَالٍ إِلَى حَالٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتَّفَقَا قَبْلَ الْقِسْمَةِ عَلَى أَنْ يُفْرَزَ لِنَصِيبِ أَحَدِهِمْ طَرِيقٌ وَوَقْتَ الْقِسْمَةِ عَلَى أَنْ يَسْلُكَ مِنَ الطَّرِيقِ الْقَدِيمَةِ

٢٢٥٣ = سُئِلَ فِي دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ جَمَاعَةٍ قُسِّمَتْ، فَأَصَابَ امْرَأَةً مِنْهَا بَيْتٌ وَجُعِلَ طَرِيقُهُ الطَّرِيقَ الْقَدِيمَةَ، فَأَرَادَتِ السُّلُوكَ مِنْهَا، فَقَالَ شُرَكَاؤُهَا: إِنَّ لَهُ طَرِيقًا مُجَدَّدَةً، اتَّفَقْنَا مَعَ وَكِيلِكِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ عَلَى أَنْ يَكُونَ السُّلُوكُ مِنْهَا[1]، وَالْحَالُ أَنَّهُ ذُكِرَ فِي صَكِّ الِاقْتِسَامِ: أَنَّ الِاسْتِطْرَاقَ مِنَ الطَّرِيقِ الْقَدِيمَةِ، وَيُرِيدُونَ مَنْعَهَا مِنَ السُّلُوكِ فِي الْقَدِيمَةِ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

---

(١) في ع: منه. وكلاهما صواب، فقد قال الفراء: الطريقُ يؤنثه أهل الحجاز، ويذكره أهل نجد، والتذكير فيه أكثر من التانيث، وأجوَدُ. المذكر والمؤنث لابن الأنباري (١/ ٤٥٧).

أَجَابَ: حَيْثُ جُعِلَ طَرِيقُ الْبَيْتِ عِنْدَ الْقِسْمَةِ طَرِيقَهُ الْقَدِيمَةَ؛ لَزِمَ الِاسْتِطْرَاقُ مِنْهُ، وَبَطَلَ الِاتِّفَاقُ السَّابِقُ عَلَيْهِ مِنَ[1] الْوَكِيلِ؛ إِذْ حُكْمُ الْوَكِيلِ فِي ذَلِكَ حُكْمُ الْأَصِيلِ، وَهُوَ لَوْ وُجِدَ مِنْهُ ذَلِكَ؛ كَانَ كَذَلِكَ، وَصَارَ رُجُوعًا عَنِ الِاتِّفَاقِ السَّابِقِ، فَلَا يَسُوغُ لَهُمُ الْمَنْعُ مِنَ السُّلُوكِ فِي الْقَدِيمَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اقْتَسَمَا كَرْمًا مُنَاصَفَةً فَاسْتَحَقَّ رَجُلٌ نِصْفَهُ فَصَالَحَهُ عَلَى شَيْءٍ، فَأَرَادَ أَحَدُهُمَا تَجْدِيدَ الْقِسْمَةِ

٢٢٥٤ = سُئِلَ فِي شَرِيكَيْنِ فِي كَرْمٍ اقْتَسَمَاهُ مُنَاصَفَةً، فَاسْتَحَقَّ رَجُلٌ نِصْفَهُ شَائِعًا، [س١٣١٩/] فَصَالَحَاهُ عَلَى شَيْءٍ مِنْهُ، ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمَا بُطْلَانَ الْقِسْمَةِ، وَالشَّرِكَةُ مُنَاصَفَةٌ فِيمَا بَقِيَ، وَيُرِيدُ تَجْدِيدَ الْقِسْمَةِ، وَادَّعَى الْآخَرُ أَنَّ كُلًّا صَالَحَ عَنْ حَظِّهِ الَّذِي بِيَدِهِ، وَتَرَكَ لَهُ مَا بَقِيَ وَلَا حَظَّ لِلْآخَرِ مَعَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْمَسْأَلَةُ عَلَى حَسَبِ الْقَوَاعِدِ الْمَذْهَبِيَّةِ أَنَّهُ:

۞ إِنْ وَقَعَ الِاسْتِحْقَاقُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِجُزْءٍ شَائِعٍ، كَالنِّصْفِ مِنْ هَذَا وَمِنَ الْآخَرِ مِثْلُهُ، وَرَضِيَ كُلٌّ بِمَا بَقِيَ؛ فَالْقِسْمَةُ قَدْ مَضَتْ لِدَلَالَةِ ذَلِكَ عَلَى رِضَا كُلٍّ بِمَا (فِي)[2] يَدِهِ، وَالِاسْتِقْرَارُ عَلَى مَا تَقَدَّمَ فَلَا تُنْقَضُ.

۞ وَإِنْ كَانَ قَدْ وَقَعَ الِاسْتِحْقَاقُ عَلَى الْكُلِّ دَفْعَةً وَاحِدَةً فَلَهُمَا الْخِيَارُ، فَإِنْ وَقَعَ الرِّضَا لِكُلٍّ مِنْهُمَا عَلَى مَا فِي يَدِهِ؛ اسْتَمَرَّتِ الْقِسْمَةُ وَلَا تُنْقَضُ بَعْدَهُ، وَإِنْ لَمْ يَقَعِ الرِّضَا عَلَى شَيْءٍ فَلَهُمَا فَسْخُ الْقِسْمَةِ وَإِعَادَةُ الْأَمْرِ إِلَى مَا كَانَ.

۞ فَإِنْ تَنَازَعَا فِي ذَلِكَ، فَقَالَ أَحَدُهُمَا: قَدِ اخْتَرْنَا الْبَقَاءَ عَلَى الْقِسْمَةِ، وَأَنْكَرَ الْآخَرُ، فَالْيَمِينُ عَلَى الْمُنْكِرِ، وَإِذَا صَدَرَ مِنَ الْمُنْكِرِ الرِّضَا بِالْقِسْمَةِ صَرِيحًا أَوْ دَلَالَةً؛ امْتَنَعَ عَلَيْهِ الْفَسْخُ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: مع.

(٢) في س: بَقِيَ في.

تُسْمَعُ دَعْوَى أَحَدِ الْوَرَثَةِ الدَّيْنَ بَعْدَ الْقِسْمَةِ

٢٢٥٥= سُئِلَ فِي وَرَثَةٍ اقْتَسَمُوا تَرِكَةً، ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمْ بَعْدَ الْقِسْمَةِ دَيْنًا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، وَتُرَدُّ الْقِسْمَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، وَتُرَدُّ الْقِسْمَةُ، إِلَّا إِذَا قَالَتْ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ: نَقْضِي مَا يَخُصُّنَا مِنَ الدَّيْنِ مِنْ مَالِنَا، كَمَا أَفَادَهُ الْبَزَّازِيُّ فِي كِتَابِ الْقِسْمَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اقْتَسَمَ الْوَرَثَةُ الدَّارَ الْمَرْهُونَةَ وَالْمُرْتَهِنُ مِنْ جُمْلَتِهِمْ؛ انْفَسَخَ الرَّهْنُ وَلَا يَسْقُطُ الدَّيْنُ

٢٢٥٦= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ارْتَهَنَ عَقَارًا وَمَاتَ الرَّاهِنُ، وَالْحَالُ أَنَّ الْمُرْتَهِنَ مِنْ جُمْلَةِ وَرَثَتِهِ، فَاقْتَسَمُوا جَمِيعُهُمُ التَّرِكَةَ جَمِيعَهَا حَتَّى الدَّارَ الرَّهْنَ، هَلْ يَسْقُطُ الدَّيْنُ أَمْ لَا؟ [ع١٢٦٢/أ]

٢٢٥٧= وَإِذَا قُلْتُمْ: لَا، هَلْ يَبْطُلُ الرَّهْنُ وَيَصِيرُ لَهُ الْمُطَالَبَةُ فِي التَّرِكَةِ أَمْ لَا؟

٢٢٥٦ج= أَجَابَ: لَا يَسْقُطُ الدَّيْنُ.

٢٢٥٧ج= وَلَهُ الْمُطَالَبَةُ فِي التَّرِكَةِ، وَقَدِ انْفَسَخَ الرَّهْنُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اقْتَسَمَا عَلَى أَنْ يَدْفَعَ أَحَدُهُمَا لِلْآخَرِ دَرَاهِمَ زِيَادَةً عَلَى نَصِيبِهِ

٢٢٥٨= سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ بَيْنَهُمَا بِغَالٌ اقْتَسَمَاهَا بِالتَّرَاضِي، وَجُعِلَ لِأَحَدِهِمَا دَرَاهِمُ عَلَى الْآخَرِ زِيَادَةً لِتَرَجُّحِ قِسْمَتِهِ، هَلْ تَصِحُّ الْقِسْمَةُ وَيَلْزَمُ الْمَالُ الْمَجْعُولُ مَعَ الْأَوْكَسِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَصِحُّ الْقِسْمَةُ وَيَلْزَمُ الْمَالُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَنَى أَحَدُ الشُّرَكَاءِ فِي الدَّارِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْبَقِيَّةِ

٢٢٥٩= سُئِلَ فِيمَا إِذَا بَنَى أَحَدُ الشُّرَكَاءِ فِي الدَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ بِغَيْرِ إِذْنِ بَقِيَّةِ الشُّرَكَاءِ، مَا حُكْمُهُ؟ [ك٢٧٧أ، س٣١٩ب/]

أَجَابَ: ذَكَرَ عُلَمَاؤُنَا: إِذَا بَنَى أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْآخَرِ، فَطَلَبَ رَفْعَ بِنَائِهِ قُسِّمَ، فَإِنْ وَقَعَ فِي نَصِيبِ الْبَانِي فَبِهَا وَإِلَّا هُدِمَ، وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ إِذَا لَمْ يُمْكِنِ الْقِسْمَةُ أَوْ لَمْ يَرْضَيَا بِهَا؛ تَعَيَّنَ الْهَدْمُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٢٦٠= سُئِلَ فِيمَا إِذَا بَنَى أَحَدُ الشُّرَكَاءِ فِي الدَّارِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْبَقِيَّةِ بِنَقْضٍ مُشْتَرَكٍ مِنَ الدَّارِ، مَا حُكْمُهُ؟

أَجَابَ: لَا يَمْلِكُ الْبَانِي رَفْعَهُ، وَلَا يَرْجِعُ بِقِيمَةِ مَا لَا قِيمَةَ لَهُ بَعْدَ الرَّفْعِ وَلَا بِأَجْرِ الْعُمَّالِ؛ إِذِ الْعَمَلُ لَا يَتَقَوَّمُ إِلَّا بِالْعَقْدِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ النَّاصِرِيِّ: حَائِطٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ انْهَدَمَ، فَبَنَى أَحَدُهُمَا بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ؛ كَانَ مُتَطَوِّعًا، إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُمَا عَلَيْهِ جُذُوعٌ، وَإِنْ كَانَ لَهُمَا عَلَيْهِ جُذُوعٌ يَمْنَعُ صَاحِبَهُ عَنْ وَضْعِ الْجُذُوعِ حَتَّى يَأْخُذَ نِصْفَ مَا أَنْفَقَ فِي الْجِدَارِ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِقْدَامُ عَلَى الْقِسْمَةِ لَا يَمْنَعُ دَعْوَى الدَّيْنِ

٢٢٦١= سُئِلَ فِي مُتَقَاسِمِينَ، ادَّعَى أَحَدُهُمْ بَعْدَ الْقِسْمَةِ أَنَّ الْمُوَرِّثَ اسْتَهْلَكَ لَهُ غَلَّةَ قَرْيَتِهِ وَسَمَّى ذَلِكَ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تُسْمَعُ دَعْوَاهُ؛ لِأَنَّهَا مِنْ قِسْمِ دَعْوَى الدَّيْنِ لَا مِنْ قِسْمِ دَعْوَى الْعَيْنِ؛ إِذْ مُوجَبُ ذَلِكَ ثُبُوتُ الْقِيمَةِ فِي الذِّمَّةِ أَوِ الْمِثْلِ، وَالْإِقْدَامُ عَلَى الْقِسْمَةِ لَا يَمْنَعُ دَعْوَى الدَّيْنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى أَحَدُ الشُّرَكَاءِ الْكَرْمَ لِنَفْسِهِ بَعْدَ إِدْخَالِ الْوَصِيِّ غَلَّتَهُ فِي الْقِسْمَةِ

٢٢٦٢= سُئِلَ فِي وَصِيٍّ، أَدْخَلَ غَلَّةَ كَرْمٍ فِي الْقِسْمَةِ بَيْنَ الْوَرَثَةِ، ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمُ الْكَرْمَ لِنَفْسِهِ؛ زَاعِمًا أَنَّهُ لَمْ يَعْلَمْ بِأَنَّهَا غَلَّةُ كَرْمِهِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟ [ط١٦١، ع٢٦٢ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَالْحَالُ هَذِهِ وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَمَّرَ أَحَدُ الشُّرَكَاءِ مَا لَا يَقْبَلُ الْقِسْمَةَ بَعْدَ امْتِنَاعِ الْبَقِيَّةِ لَا يَكُونُ مُتَبَرِّعًا

٢٢٦٣= سُئِلَ فِي الْعَقَارِ الَّذِي لَا يَقْبَلُ الْقِسْمَةَ كَالطَّاحُونَةِ وَالْحَمَّامِ وَالصَّبَّانَةِ وَغَيْرِهَا، إِذَا احْتَاجَ إِلَى مَرَمَّةٍ وَأَنْفَقَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ عَلَيْهَا مِنْ مَالِهِ، هَلْ يَكُونُ مُتَبَرِّعًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِذَا أَبَى الشَّرِيكُ الْعِمَارَةَ وَالْحَالُ هَذِهِ فَرَمَّهَا شَرِيكُهُ؛ لَا يَكُونُ مُتَبَرِّعًا وَيَرْجِعُ بِقِيمَةِ الْبِنَاءِ بِقَدْرِ حِصَّتِهِ، كَمَا حَقَّقَهُ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَجَعَلَ الْفَتْوَى عَلَيْهِ فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ). قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) مُعْزِيًا إِلَى (فَتَاوِي الْفَضْلِيِّ) رَامِزًا (فض): طَاحُونَةٌ لَهُمَا أَنْفَقَ أَحَدُهُمَا فِي مَرَمَّتِهَا بِلَا إِذْنِ الْآخَرِ؛ لَمْ يَكُنْ مُتَبَرِّعًا؛ إِذْ لَا يَتَوَصَّلُ إِلَى الِانْتِفَاعِ بِنَصِيبِ نَفْسِهِ إِلَّا بِهِ. انْتَهَى.

وَمِثْلُ الطَّاحُونَةِ الصَّبَّانَةُ؛ إِذِ الطَّاحُونَةُ مِثَالٌ لِمَا لَا يُقْسَمُ، لَا أَنَّهُ حُكْمٌ خَاصٌّ بِهَا، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَإِذَا أَرَدْتَ تَحَقُّقَ الْعِلْمِ بِهَذَا الْحُكْمِ؛ فَرَاجِعْ كُتُبَ الْمَذْهَبِ، وَتَأَمَّلْ وَاحْذَرْ زَلَّةَ الْقَدَمِ، فَإِنَّ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ وَقَعَ تَحَيُّرٌ وَاضْطِرَابٌ فِي كَلَامِ الْأَصْحَابِ، وَاللهُ الْمُوَفِّقُ لِلصَّوَابِ.

لَا يُجْبَرُ الشَّرِيكُ عَلَى عِمَارَةِ الْعَقَارِ

٢٢٦٤= سُئِلَ فِي الشَّرِيكِ فِي الْعَقَارِ إِذَا امْتَنَعَ مِنْ تَعْمِيرِهِ الضَّرُورِيِّ، هَلْ لِشَرِيكِهِ أَنْ يُعَمِّرَهُ وَيَضَعَ يَدَهُ عَلَيْهِ إِلَى أَنْ يَدْفَعَ لَهُ مَا غَرِمَهُ عَلَى مَا يَخُصُّهُ فِيهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ فِي كُتُبِ أَئِمَّتِنَا: أَنَّ الْعَقَارَ إِذَا انْهَدَمَ لَا يُجْبَرُ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فَأَزْيَدُ عَلَى تَعْمِيرِهِ، وَلَكِنْ يَبْنِي الْآخَرُ بِإِذْنِ الْقَاضِي، وَيَمْنَعُهُ عَنْ شَرِيكِهِ حَتَّى يَأْخُذَ مَا يَخُصُّ حِصَّةَ شَرِيكِهِ مِمَّا أَنْفَقَ، فَإِنِ امْتَنَعَ شَرِيكُهُ عَنْ ذَلِكَ فَرَفَعَ الْأَمْرَ إِلَى الْقَاضِي؛ يَحْبِسُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ، كَمَسْأَلَةِ الرَّاهِنِ وَالْمُرْتَهِنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٧٧ب، س١٣٢٠أ/]

غَرَسَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ وَيُرِيدُ أَنْ يَخْتَصَّ بِالْغِرَاسِ دُونَ شَرِيكِهِ

٢٢٦٥= سُئِلَ فِي أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ رَجُلَيْنِ، غَرَسَ أَحَدُهُمَا الْأَرْضَ الْمَذْكُورَةَ، وَيُرِيدُ أَنْ يَخْتَصَّ بِالْغِرَاسِ دُونَ شَرِيكِهِ، فَهَلْ يَكُونُ مَا غَرَسَهُ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ غَرَسَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ لِنَفْسِهِ؛ فَالْغِرَاسُ لَهُ، وَلِشَرِيكِهِ أَنْ يُكَلِّفَهُ قَلْعَهُ إِلَّا إِذَا طَلَبَا قِسْمَةَ الْأَرْضِ، فَإِذَا قُسِّمَتْ فَإِنْ وَقَعَ الْغِرَاسُ فِي حِصَّةِ الْغَارِسِ فِيهَا، وَإِلَّا قُلِعَ، وَإِنْ وَقَعَ بَعْضُهُ فِي حِصَّتِهِ وَبَعْضُهُ فِي حِصَّةِ الْآخَرِ، فَمَا وَقَعَ فِي حِصَّتِهِ فَأَمْرُهُ إِلَيْهِ، وَمَا وَقَعَ فِي حِصَّةِ الْآخَرِ فَلَهُ أَنْ يُكَلِّفَهُ قَلْعَهُ، وَإِنْ غَرَسَ بِإِذْنِهِ لَهُمَا أَوْ أَطْلَقَ؛ فَهُوَ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ عَيَّنَ لِلْغَارِسِ؛ فَهُوَ لَهُ وَكَانَ مُسْتَعِيرًا لِحِصَّةِ شَرِيكِهِ فِي الْأَرْضِ، وَحُكْمُ الْمُسْتَعِيرِ لِلْأَرْضِ لِلْغَرْسِ مَذْكُورٌ فِي غَالِبِ الْمُتُونِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَنَى أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ عَلَى جَانِبِ سَطْحِ الطَّاحُونَةِ فَاقْتَسَمَا فَوَقَعَتِ الْعُلِّيَّةُ فِي نَصِيبِ الْآذِنِ

٢٢٦٦= سُئِلَ فِي طَاحُونَةٍ مُشْتَرَكَةٍ، بَنَى أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ عَلَى جَانِبٍ مِنْ سَطْحِهَا

عُلِّيَّةً لِنَفْسِهِ بِإِذْنِ شَرِيكِهِ، ثُمَّ اقْتَسَمَاهَا بِالتَّرَاضِي، فَوَقَعَتِ الْعُلِّيَّةُ عَلَى مَا أَصَابَ الْآخَرَ بِالْقِسْمَةِ، هَلْ لَهُ رَفْعُهَا عَنْهُ، حَيْثُ لَمْ يَشْتَرِطَا فِي عَقْدِ الْقِسْمَةِ لِلْبَانِي حَقَّ قَرَارِ الْعُلِّيَّةِ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَهُ رَفْعُهَا؛ إِذِ الْبَانِي مُسْتَعِيرٌ لِحِصَّةِ شَرِيكِهِ لِلْبِنَاءِ، وَقَدْ عُلِمَ أَنَّ لِلْمُعِيرِ أَنْ يَرْجِعَ عَنِ الْعَارِيَةِ مَتَى شَاءَ، وَقَدْ وَقَعَ السَّطْحُ الَّذِي بَنَى عَلَيْهِ فِي سَهْمِ الْآخَرِ وَلَمْ يَشْتَرِطَا فِي الْقِسْمَةِ لَهُ حَقَّ الْقَرَارِ عَلَيْهِ، وَفِي (الْأَشْبَاهِ): بَنَى أَحَدُهُمَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْآخَرِ، فَطَلَبَ رَفْعَ بِنَائِهِ؛ قُسِّمَ، فَإِنْ وَقَعَ فِي نَصِيبِ الْبَانِي، وَإِلَّا هُدِمَ. انْتَهَى.

وَالتَّقْيِيدُ بِغَيْرِ الْإِذْنِ لِمَا أَنَّهُ بِالْإِذْنِ، هَلْ يَصِيرُ مُشْتَرَكًا أَمْ يَكُونُ لِلْبَانِي، لَا لِأَنَّهُ قَيْدٌ احْتِرَازِيٌّ. فَافْهَمْ. وَفِي (مُشْتَمِلِ الْأَحْكَامِ) نَقْلًا عَنْ (جَوَاهِرِ الْفَتَاوِي): اقْتَسَمُوا دَارًا، فَوَقَعَ الْحَوْضُ فِي سَهْمٍ، وَالْمَسِيلُ فِي آخَرَ إِنْ لَمْ يُشْتَرَطْ فِي الْقِسْمَةِ؛ فَلِصَاحِبِ الْمَسِيلِ أَنْ يَمْنَعَ إِجْرَاءَ الْمَاءِ. انْتَهَى.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ السَّطْحَ الَّذِي عَلَيْهِ الْعُلِّيَّةُ مَلَكَهُ الشَّرِيكُ كُلَّهُ بِالْقِسْمَةِ، وَلَمْ يُشْتَرَطْ فِي الْقِسْمَةِ حَقُّ الْقَرَارِ عَلَيْهِ، فَلَهُ أَنْ يُكَلِّفَهُ رَفْعَ بِنَائِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كَرْمٌ مُشْتَرَكٌ وَبِجَانِبِهِ أَرْضٌ مُشْتَرَكَةٌ اقْتَسَمَا الْكَرْمَ فَادَّعَى أَحَدُهُمَا دُخُولَ الْأَرْضِ فِي نَصِيبِهِ

٢٢٦٧ = سُئِلَ فِي كَرْمٍ بَيْنَ رَجُلٍ وَامْرَأَةٍ، وَيُلَاصِقُهُ أَرْضٌ لَهُمَا يُعَبَّرُ عَنْهَا بِالْحَبْلَةِ، تُعْرَفُ بِحُدُودِهَا الْأَرْبَعَةِ، اقْتَسَمَتْ مَعَ شَرِيكِهَا الْكَرْمَ بِقَضَاءِ الْقَاضِي، وَتَقَابَضَا وَتَصَرَّفَا بَعْدَ أَنْ قَبَضَ كُلٌّ مَا خَصَّهُ بِالْقِسْمَةِ، ثُمَّ اخْتَلَفَا فَادَّعَى الرَّجُلُ أَنَّ الْحَبْلَةَ فِي دَاخِلِ نَصِيبِهِ، وَادَّعَتِ الْمَرْأَةُ عَدَمَ إِدْخَالِ الْحَبْلَةِ فِي الْقِسْمَةِ، وَأَنَّهَا بَاقِيَةٌ عَلَى الشَّرِكَةِ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟ [ط١٦٢/]

أَجَابَ: إِذَا أَقَامَ الرَّجُلُ بَيِّنَةً عَلَى مَا ادَّعَى؛ حُكِمَ لَهُ بِهِ وَإِذَا لَمْ يُقِمْ؛ يَتَحَالَفَانِ، وَتُفْسَخُ الْقِسْمَةُ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ يَسْتَقْبِلَانِهَا إِنْ شَاءَا، كَالِاخْتِلَافِ فِي الْمَبِيعِ، وَهُوَ ظَاهِرٌ وَالْحَالُ هَذِهِ وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٢٦٣أ/]

أَخَوَانِ حَصَّلَا بِكَسْبِهِمَا شَيْئًا ثُمَّ كَبُرَ لِأَحَدِهِمَا وَلَدٌ وَأَخَذَ فِي الْعَمَلِ مَعَ عَمِّهِ وَأَرَاحَ وَالِدَهُ وَالْآنَ وَالِدُهُ يُرِيدُ أَخْذَ الثُّلُثَيْنِ

٢٢٦٨= سُئِلَ فِي أَخَوَيْنِ نَشَآ فِي الْأَعْمَالِ سَوَاءً، وَحَصَّلَا بِكَسْبِهِمَا شَيْئًا، فَانْتَشَأَ لِلْكَبِيرِ مِنْهُمَا وَلَدٌ، فَأَخَذَ فِي الْعَمَلِ مَعَ عَمِّهِ وَأَرَاحَ وَالِدَهُ مُدَّةَ سِنِينَ، وَأَخَذَ وَالِدُهُ يَشْتَغِلُ فِي مَصَالِحِ الْقَرْيَةِ شَيْخًا، وَيَتَصَرَّفُ التَّصَرُّفَ التَّدْبِيرِيَّ لَا الْعَمَلِيَّ، وَالْآنَ يُرِيدُ أَنْ يُقَسِّمَ الْمَالَ الْمُحَصَّلَ عَلَى الطَّرِيقَةِ الْمَذْكُورَةِ، فَيَجْعَلُ لَهُ وَلِوَلَدِهِ الثُّلُثَيْنِ وَلِأَخِيهِ الثُّلُثَ، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا وَيُقَسِّمُ أَنْصَافًا، وَيُعَدُّ الِابْنُ مُعِينًا لِوَالِدِهِ؟ [ك١٢٧٨أ، س٣٢٠ب/]

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ وَيُقَسِّمُ أَنْصَافًا بَيْنَ الْأَخَوَيْنِ وَلَا (يُسْهَمُ)[1] لِلْوَلَدِ الْمُعِينِ لِأَبِيهِ وَالْحَالُ مَا ذُكِرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَلْزَمُ مِنْ إِعْدَادِ الْأَبِ لِأَوْلَادِهِ أَمَاكِنَ لِسُكْنَاهُمْ أَوْ لِتُقَسَّمَ غَلَّتُهَا عَلَيْهِمُ الْمِلْكُ

٢٢٦٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ بَنُونَ وَبَنَاتٌ، أَعَدَّ لِسُكْنَاهُمْ أَمَاكِنَ شَتَّى، وَكَانَ يُقَسِّمُ الْغَلَّةَ عَلَيْهِمْ فِي حَالِ حَيَاتِهِ، مَاتَ أَحَدُ الْبَنِينَ فِي حَيَاتِهِ وَلَهُ أَوْلَادٌ، ثُمَّ مَاتَ جَدُّهُمْ، فَأَرَادُوا أَنْ يَأْخُذُوا مَا كَانَ يَأْخُذُهُ أَبُوهُمْ، هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

(١) في س: سهم.

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ مِنْ إِعْدَادِهِ لِسُكْنَاهُمُ الْمِلْكُ لَهُمْ، فَتَكُونُ الْأَمَاكِنُ مِنْ جُمْلَةِ مَا تَرَكَ، فَتُقَسَّمُ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى، وَلَمْ يَفْرِضِ اللهُ تَعَالَى لِابْنِ الِابْنِ مَعَ الِابْنِ شَيْئًا، وَلَا يَلْزَمُ أَيْضًا مِنْ قِسْمَةِ الْغَلَّةِ مِلْكُ الْمُسْتَغَلِّ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اقْتَسَمُوا دَارًا فَاسْتُحِقَّ طَرِيقٌ نَصِيبُ أَحَدِهِمْ تُفْسَخُ الْقِسْمَةُ

٢٢٧٠ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ اقْتَسَمُوا دَارًا، وَانْفَصَلَ كُلٌّ مِنْهُمْ بِمَا نَابَهُ مِنْهَا، فَاسْتُحِقَّ عَلَى أَحَدِهِمْ طَرِيقٌ نَصِيبُهُ لِجِهَةِ وَقْفٍ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: تُفْسَخُ الْقِسْمَةُ وَتُسْتَأْنَفُ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ الْقِسْمَةِ تَكْمِيلُ الْمَنْفَعَةِ بِاخْتِصَاصِ كُلٍّ مِنْهُمْ بِنَصِيبِهِ، وَقَطْعِ أَسْبَابِ تَعَلُّقِ حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِنَصِيبِ غَيْرِهِ، وَشَرْطُ الْقِسْمَةِ عَدَمُ فَوْتِ الْمَنْفَعَةِ بِالْقِسْمَةِ، وَلَا بُدَّ مِنْ إِفْرَازِ نَصِيبِ كُلِّ وَاحِدٍ بِطَرِيقِهِ فِي الْأَرْضِ وَالدَّارِ، وَشِرْبِهِ فِي الْأَرْضِ، وَلِذَلِكَ إِذَا قُسِّمَ وَلِأَحَدِهِمْ مَسِيلٌ أَوْ طَرِيقٌ فِي مِلْكِ الْآخَرِ لَمْ يُشْتَرَطْ فِي الْقِسْمَةِ؛ صُرِفَ عَنْهُ إِنْ أَمْكَنَ، وَإِلَّا فُسِخَتِ الْقِسْمَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اقْتَسَمَا ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّ أَبَاهُ وَقَفَ عَلَيْهِ كَذَا وَكَذَا؛ لَا تُسْمَعُ

٢٢٧١ = سُئِلَ فِي ابْنَيْ عَمٍّ تَقَاسَمَا كُرُومًا بِرِضَاهُمَا، وَأَشْهَدَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا شُهُودًا بِذَلِكَ، وَثَبَتَ ذَلِكَ عِنْدَ نَائِبِ الْحُكْمِ الْحَنَفِيِّ بِشَهَادَةِ شُهُودِهِ، وَكُتِبَ بِالْمُقَاسَمَةِ وَالْإِبْرَاءِ الْعَامِّ بَيْنَهُمَا صَكٌّ، وَتَسَلَّمَ كُلٌّ مَا خَصَّهُ، وَأَكَّدَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا أَنَّهُ: مَتَى ادَّعَى أَحَدُهُمَا عَلَى الْآخَرِ بِشَيْءٍ يُخَالِفُ ذَلِكَ أَوْ نَكَثَ عَنْ هَذِهِ الْقِسْمَةِ؛ يَكُنْ

عَلَيْهِ بِالنَّذْرِ الشَّرْعِيِّ خَمْسُونَ دِينَارًا ذَهَبًا، يَشْتَرِي بِهِ زَيْتًا لِإِسْرَاجِ مَسْجِدِ سَيِّدِنَا الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمَا أَنَّهُ سَبَقَ هَذِهِ الْمُقَاسَمَةَ بَيْنَ أَبَوَيْهِمَا، وَأَنَّ أَبَاهُ وَقَفَ مَا خَصَّهُ عَلَيْهِ، وَأَبْرَزَ مِنْ يَدِهِ كِتَابَ وَقْفٍ حَاصِلُهُ: شَهِدَ فُلَانٌ وَفُلَانٌ مَعْرِفَتُهُمَا لِفُلَانٍ، وَأَنَّهُ أَشْهَدَهُمَا عَلَى نَفْسِهِ أَنَّهُ وَقَفَ مَا هُوَ مِلْكُهُ، وَهُوَ كَذَا وَكَذَا، شَهَادَةً بِوَجْهِ وَصِيِّ الْمُدَّعِي مِنْ غَيْرِ مُدَّعٍ شَرْعِيٍّ يَدَّعِي بِالْوَقْفِ، وَأَحْضَرَ شَاهِدَيْنِ مِنْ شُهُودِ الْمُقَاسَمَةِ الْأُولَى شَهِدَا بِمُدَّعَاهُ، فَعَمِلَ بِهَا نَائِبُ الْحُكْمِ الْحَنَفِيِّ، فَهَلْ هَذِهِ الدَّعْوَى مَسْمُوعَةٌ مِنْهُ، وَمَا تَرَتَّبَ عَلَيْهَا مِنْ شَهَادَةِ شَاهِدَيِ الْقِسْمَةِ الْأُولَى صَحِيحٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى الْمَذْكُورَةُ، وَلَا الْإِشْهَادُ لِأُمُورٍ كَثِيرَةٍ:

۞ مِنْهَا: التَّنَاقُضُ مِنَ الْمُدَّعِي وَالشَّاهِدَيْنِ، فَالْمُدَّعِي لِسَبْقِ مُقَاسَمَتِهِ لِخَصْمِهِ، وَقَدْ صَرَّحَ الزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُ [ع٢٦٣ب، س٣٢١أ، ك٢٧٨ب، ط١٦٣/] بِأَنَّ الْإِقْدَامَ عَلَى الْقِسْمَةِ؛ اعْتِرَافٌ مِنْهُ بِأَنَّ الْمَقْسُومَ مُشْتَرَكٌ، وَأَمَّا الشَّاهِدَانِ؛ فَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا كُتِبَ فِي الصَّكِّ مَا هُوَ مُوجِبٌ لِلْإِقْرَارِ، وَكَتَبَ الشَّاهِدُ فِيهِ شَهِدَ بِذَلِكَ، ثُمَّ ادَّعَاهُ مُدَّعٍ فَشَهِدَ لَهُ هَذَا الشَّاهِدُ؛ لَا تُقْبَلُ؛ لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ، فَيَكُونُ بِالشَّهَادَةِ الثَّانِيَةِ مُتَنَاقِضًا، كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ.

۞ وَمِنْهَا: أَنَّ مَا فِي صَكِّ الْوَقْفِ مِنْ شَهَادَةِ شَاهِدَيْهِ لَغْوٌ؛ لِأَنَّهُمَا شَهِدَا أَنَّهُ أَشْهَدَهُمَا أَنَّهُ وَقَفَ مِلْكَهُ، وَلَمْ يَشْهَدَا بِأَنَّهُ وَقَفَ وَهُوَ يَمْلِكُهُ؛ فَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا: لَوْ شَهِدُوا أَنَّهُ أَقَرَّ، وَأَشْهَدَنَا أَنَّهُ وَقَفَ هَذِهِ الْأَرْضَ وَقْفًا صَحِيحًا، وَكَانَتْ فِي يَدِهِ حَتَّى مَاتَ؛ لَا تُقْبَلُ. وَلَوْ قَالَا: مَعَ مَا ذَكَرْنَا، وَكَانَ مَالِكُهَا تُقْبَلُ، فَلَوْ كَانَ الْوَاقِفُ بِنَفْسِهِ مَوْجُودًا وَأَشْهَدَ أَنَّهُ وَقَفَ مِلْكَهُ هَذَا لَمْ تُسْتَرَدَّ[1] دَعْوَاهُ الْمِلْكَ عَلَى غَيْرِهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

---

(١) في ع: يرد.

❁ وَمِنْهَا: عَدَمُ الْمُدَّعِي الَّذِي تُسْمَعُ مِنْهُ الدَّعْوَى فِي الْوَقْفِ وَقْتَ الشَّهَادَةِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ مِنْ عِبَارَةِ الصَّكِّ الْمُتَعَلِّقِ بِشَهَادَةِ الْوَقْفِ.

❁ وَمِنْهَا: أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ دَعْوَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ).

❁ وَمِنْهَا: أَنَّ الْوَقْفَ لَيْسَ مَحْكُومًا بِلُزُومِهِ لِيُقْبَلَ عَلَيْهِ الْبُرْهَانُ بِلَا دَعْوَى عَلَى الْقَوْلِ بِهِ. وَهُنَاكَ أُمُورٌ أُخَرُ فِيهَا اخْتِلَافٌ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ.

فَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْعِبْرَةَ لِصَكِّ الْمُقَاسَمَةِ، وَلَا عِبْرَةَ بِالدَّعْوَى الصَّادِرَةِ بَعْدَهَا، وَلَا بِصُورَةِ الْوَقْفِ عَلَى الْكَيْفِيَّةِ الْمَشْرُوحَةِ الصَّادِرَةِ قَبْلَهَا. وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْإِقْدَامُ عَلَى الْقِسْمَةِ اعْتِرَافٌ بِأَنَّ الْمَقْسُومَ مُشْتَرَكٌ فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى أَحَدِ الشُّرَكَاءِ أَنَّهُ مِلْكُهُ

٢٢٧٢ = سُئِلَ فِي أَخَوَيْنِ قَاسَمَا عَمَّهُمَا كَرْمًا وَأَشْهَدَا، وَتَصَرَّفَ الْعَمُّ فِيمَا خَصَّهُ بِالْقِسْمَةِ ثُمَّ بَاعَهُ مِنْ آخَرَ، ثُمَّ الْآخَرُ مِنْ غَيْرِهِ، ثُمَّ تَدَاوَلَتْهُ الْأَيْدِي وَمَضَتْ عَلَى ذَلِكَ ثَلَاثُونَ سَنَةً، وَالْآنَ ادَّعَى الْأَخَوَانِ عَلَى ذِي الْيَدِ أَنَّ جَمِيعَ الْكَرْمِ الْمَقْسُومِ لَهُمَا، لَا شَيْءَ فِيهِ لِعَمِّهِمَا، وَأَنَّ مُقَاسَمَتَهُمَا لَهُ لَمْ تُصَادِفْ مَحَلَّهَا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُمَا بَعْدَ الْقِسْمَةِ وَالْإِشْهَادِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ؛ لِمَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ وَالزَّيْلَعِيُّ وَالْعِمَادِيُّ وَالْبَزَّازِيُّ وَكَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا مِنْ: أَنَّ الْإِقْدَامَ عَلَى الْقِسْمَةِ اعْتِرَافٌ بِأَنَّ الْمَقْسُومَ مُشْتَرَكٌ، قَالَ الزَّيْلَعِيُّ: وَلَوِ ادَّعَى أَحَدُ الْمُتَقَاسِمِينَ لِلتَّرِكَةِ دَيْنًا فِي التَّرِكَةِ؛ صَحَّ دَعْوَاهُ، وَلَوِ ادَّعَى عَيْنًا بِأَيِّ سَبَبٍ كَانَ؛ لَمْ تُسْمَعْ دَعْوَاهُ؛ إِذِ الْإِقْدَامُ عَلَى الْقِسْمَةِ اعْتِرَافٌ مِنْهُ بِأَنَّ الْمَقْسُومَ مُشْتَرَكٌ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

اخْتِلَافُ الْمُتَقَاسِمَيْنِ فِي الْحُدُودِ

٢٢٧٣ = سُئِلَ فِي أَرْضٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ تَقَاسَمَاهَا، وَكَتَبَ الْكَاتِبُ فِي وَثِيقَةِ الْمُقَاسَمَةِ: فَكَانَ مَا خَصَّ زَيْدًا الْجِهَةُ الْقِبْلِيَّةُ، وَعَرْضُهَا تِسْعُ قَصَبَاتٍ، وَالْحَدُّ الْفَاصِلُ شَجَرَةُ رُمَّانٍ، وَالْآنَ الشَّرِيكُ الثَّانِي يَقُولُ لِزَيْدٍ: لَيْسَ لَكَ إِلَّا هَذِهِ الرُّمَّانَةُ. وَزَيْدٌ يَقُولُ: لَيْسَ لِي إِلَّا تِسْعُ قَصَبَاتٍ، فَهَلِ الْعِبْرَةُ لِلْقَصَبِ الْمَعْدُودِ أَوْ لِشَجَرَةِ الرُّمَّانِ؟ [س٣٢١ب/]

أَجَابَ: الْعِبْرَةُ لِمَا تَشْهَدُ بِهِ الْبَيِّنَةُ:

❁ فَإِنْ أَقَامَهَا بَعْدَ الْإِشْهَادِ بِالْقَبْضِ؛ تُقْبَلُ بَيِّنَةُ كُلٍّ مِنْهُمَا فِي الْجُزْءِ الَّذِي بِيَدِ صَاحِبِهِ؛ لِأَنَّهُ خَارِجٌ، وَبَيِّنَةُ الْخَارِجِ أَوْلَى.

❁ وَإِنْ أَقَامَ أَحَدُهُمَا بَيِّنَةً فَقَطْ قُضِيَ لَهُ بِهَا.

❁ وَإِنْ لَمْ يُقِمْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا بَيِّنَةً؛ تَحَالَفَا وَتَرَادَّا، كَمَا فِي الْبَيْعِ؛ لِأَنَّهَا مَسْأَلَةُ اخْتِلَافِ الْمُتَقَاسِمَيْنِ فِي الْحُدُودِ، وَقَدْ صُرِّحَ بِهَا فِي أَكْثَرِ الْكُتُبِ، وَمِنْهَا (مِنَحُ الْغَفَّارِ) [ع٤:١٢٦٤، ك١٢٧٩أ/]

❁ وَإِنْ كَانَ قَبْلَ الْإِشْهَادِ عَلَى الْقَبْضِ؛ تَحَالَفَا وَتُفْسَخُ الْقِسْمَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْمُزَارَعَةِ

دَفَعَ لِآخَرَ ثَوْرًا عَلَى رُبُعِ الْخَارِجِ، فَحَرَثَ عَلَيْهِ أَيَّامًا ثُمَّ عَجَزَ

٢٢٧٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ ثَوْرًا لِآخَرَ عَلَى رُبُعِ الْخَارِجِ، فَحَرَثَ عَلَيْهِ أَيَّامًا ثُمَّ عَجَزَ عَنِ الْعَمَلِ، فَرَدَّ الْآخِذُ الثَّوْرَ عَلَى صَاحِبِهِ قَبْلَ الزَّرْعِ، هَلْ يَسْتَحِقُّ رَبُّهُ أُجْرَةَ الْمِثْلِ بِعَمَلِهِ فِي الْأَيَّامِ الْمَذْكُورَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَسْتَحِقُّ ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْحَرَّاثُ إِذَا لَمْ يُبَيَّنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الْخَارِجِ يَسْتَحِقُّ أَجْرَ الْمِثْلِ

٢٢٧٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ حَرَّثَ رَجُلَيْنِ، وَلَمْ يُبَيِّنْ حِصَّتَهُمَا مِنَ الْخَارِجِ، هَلْ هِيَ الثُّلُثُ أَوِ الرُّبُعُ، فَهَلْ يَسْتَحِقَّانِ فِي الْخَارِجِ شَيْئًا أَمْ لَا يَسْتَحِقَّانِ فِيهِ شَيْئًا، وَلَهُمَا مِثْلُ أَجْرِ عَمَلِهِمَا مِنَ الدَّرَاهِمِ؟

أَجَابَ: لَا يَسْتَحِقَّانِ فِي الْخَارِجِ شَيْئًا، بَلْ لَهُمَا أَجْرُ الْمِثْلِ لِعَمَلِهِمَا مِنَ الدَّرَاهِمِ، فَيُنْظَرُ بِكَمْ يُسْتَأْجَرُ مِثْلُهُمَا لِلْحَرْثِ بِالدَّرَاهِمِ؟ فَيَجِبُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلَانِ لِكُلٍّ مِنْهُمَا فَدَّانٌ اشْتَرَكَا عَلَى أَنَّ مَا بَذَرَاهُ يَكُونُ بَيْنَهُمَا

٢٢٧٦ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ لِكُلٍّ مِنْهُمَا فَدَّانٌ، اشْتَرَكَا عَلَى أَنَّ مَهْمَا بَذَرَاهُ يَكُونُ مُشْتَرَكًا، فَبَذَرَا عَلَى هَذَا الْوَجْهِ، وَنَبَتَ الزَّرْعُ، فَهَلْ يَكُونُ مُشْتَرَكًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَكُونُ مُشْتَرَكًا؛ إِذْ كُلٌّ مِنْهُمَا صَارَ مُقْرِضًا مِنَ الْآخَرِ، وَالْقَرْضُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوحِ صَحِيحٌ، وَإِنْ كَانَ قَرْضَ الْمُشَاعِ؛ فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَحْرِ) فِي كِتَابِ الْهِبَةِ بِأَنَّهُ

صَحِيحٌ، وَلَئِنْ كَانَ فَاسِدًا؛ فَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّهُ يُسْلَكُ بِفَاسِدِ الْعُقُودِ مَسْلَكَ صَحِيحِهَا. تَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلَانِ قَالَ كُلٌّ مِنْهُمَا لِلْآخَرِ: مَا زَرَعْتَهُ بِبَذْرِي وَبَقَرِي يَكُونُ مُنَاصَفَةً

٢٢٧٧ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ تَشَارَكَا فِي الزَّرْعِ، وَقَالَ كُلٌّ مِنْهُمَا لِلْآخَرِ مَهْمَا زَرَعْتَهُ بِبَذْرِي وَبَقَرِي؛ فَهُوَ لِي وَلَكَ مُنَاصَفَةً، وَزَرَعَا عَلَى هَذَا الشَّرْطِ بِبَقَرِهِمَا وَبَذْرِهِمَا، هَلْ كُلُّ شَيْءٍ زَرَعَاهُ يَكُونُ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا سَوَاءً أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا، وَيَكُونُ كُلٌّ مُقْرِضًا لِلْآخَرِ نِصْفَ مَا زَرَعَ، وَإِذَا تَسَاوَيَا فِي الْبَذْرِ الْتَقَيَا قِصَاصًا، وَإِنْ زَادَ لِأَحَدِهِمَا بَذْرٌ؛ يُطَالِبُ صَاحِبَهُ بِنِصْفِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط١٦٤، س١٣٢٢أ/]

٢٢٧٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَالَ لِنَسِيبِهِ: ازْرَعْ بِبَذْرِكَ كَذَا حِنْطَةً، عَلَى أَنَّ الْخَارِجَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ، وَأُسَاوِيكَ بِمِثْلِهَا بَذْرًا مِنْ حِنْطَتِي. فَزَرَعَهَا عَلَى هَذَا الْوَجْهِ، وَسُرِقَتْ حِنْطَةُ الْقَائِلِ، فَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الْبَذْرِ، هَلِ الَّذِي زُرِعَ أَوَّلًا يَكُونُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَكُونُ بَيْنَهُمَا، وَعَلَيْهِ بَدَلُ[1] الْقَرْضِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ قَالَ لِآخَرَ: ازْرَعْ بِبَذْرِكَ عَلَى أَنَّ الْخَارِجَ بَيْنَنَا

٢٢٧٩ = سُئِلَ فِي فَلَّاحَيْنِ قَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلْآخَرِ: ازْرَعْ بِبَذْرِكَ، وَمَهْمَا زَرَعْتَهُ فَبَيْنَنَا نِصْفَانِ. فَزَرَعَا عَلَى ذَلِكَ، هَلْ يَكُونُ الْخَارِجُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ أَمْ لَا؟

٢٢٨٠ = وَهَلْ إِذَا أَنْكَرَ أَحَدُهُمَا ذَلِكَ، وَادَّعَى أَنَّهُ إِنَّمَا زَرَعَ لِنَفْسِهِ خَاصَّةً لَا لِلشَّرِكَةِ، وَلَمْ تَقُمْ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ، يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ بِيَمِينِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: بذل.

٢٢٧٩ج= أَجَابَ: الْخَارِجُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): فَإِنْ قَالَ لِلْعَامِلِ: ازْرَعْ فِي أَرْضِي بِبَذْرِكَ، عَلَى أَنَّ الْخَارِجَ بَيْنَنَا نِصْفَانِ؛ فَالْمُزَارَعَةُ جَائِزَةٌ، وَالْخَارِجُ عَلَى مَا شَرَطَا، وَيَكُونُ الْبَذْرُ قَرْضًا لِلْمُزَارِعِ عَلَى رَبِّ الْأَرْضِ، وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْفَتَاوِي، فَهَذَا صَرِيحٌ فِي أَنَّ مَا زَرَعَهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَكُونُ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا عَلَى الشَّرْطِ. [ك٢٧٩ب، ع٢٦٤ب/]

٢٢٨٠ج= وَمَنْ أَنْكَرَ وَلَا بَيِّنَةَ لِخَصْمِهِ؛ فَعَلَيْهِ الْيَمِينُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ مِنْ كُلٍّ مِنْهُمَا بَقَرًا وَبَذْرًا فَزَرَعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَذْرَهُ مُسْتَقِلًا

٢٢٨١= سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ اشْتَرَكَا فِي الزِّرَاعَةِ، فَاتَّفَقَا عَلَى أَنَّ مِنْ أَحَدِهِمَا بَقَرًا وَعَمَلًا وَبَذْرًا، وَمِنَ الْآخَرِ بَقَرًا تُضَمُّ إِلَى بَقَرِهِ، وَبَذْرًا يُضَمُّ إِلَى بَذْرِهِ، فَزَرَعَ كُلُّ وَاحِدٍ بَذْرَهُ مُسْتَقِلًّا بِلَا خَلْطٍ، فَهَلِ الشَّرِكَةُ صَحِيحَةٌ أَمْ لَا، وَالْخَارِجُ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ؟

أَجَابَ: الشَّرِكَةُ غَيْرُ صَحِيحَةٍ، وَالْخَارِجُ يَتْبَعُ الْبَذْرَ، فَالْخَارِجُ مِنْ بَذْرِ كُلٍّ لِرَبِّهِ، أَمَّا لَوِ اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ مَا يَبْذُرُهُ أَحَدُهُمَا بَيْنَهُمَا، وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الْبَذْرِ، فَالْكُلُّ بَيْنَهُمَا، وَكَذَلِكَ إِذَا وُجِدَ الْإِذْنُ بِالزَّرْعِ مُشْتَرَكًا، يَصِيرُ الْآخَرُ مُسْتَقْرِضًا، فَتَحْصُلُ الشَّرِكَةُ، وَقَدْ نَقَلَ شَيْخُنَا الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ سِرَاجِ الدِّينِ الْحَانُوتِيُّ فِي (فَتَاوَاهُ) عَنْ قَاضِي خَانْ: ثَلَاثَةٌ أَخَذُوا أَرْضًا بِالنِّصْفِ لِيَزْرَعُوهَا بِبَذْرِهِمْ شَرِكَةً، فَغَابَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ، فَزَرَعَ اثْنَانِ بَعْضَ الْأَرْضِ حِنْطَةً، وَحَضَرَ الثَّالِثُ وَزَرَعَ الْبَعْضَ شَعِيرًا. قَالُوا: إِنْ فَعَلَ ذَلِكَ بِإِذْنِ الشُّرَكَاءِ؛ فَالْحِنْطَةُ بَيْنَهُمْ، وَيَرْجِعُ الْأَوَّلَانِ عَلَى الثَّالِثِ بِثُلُثِ الْحِنْطَةِ الَّتِي بَذَرَاهَا وَالشَّعِيرُ بَيْنَهُمْ، وَيَرْجِعُ صَاحِبُ الشَّعِيرِ عَلَيْهِمَا بِثُلُثَيِ الشَّعِيرِ الَّذِي بَذَرَهُ،

وَفِي (الْفَيْضِ لِلْكَرَكِيِّ) وَفِي (النَّفَائِسِ): خَلْطُ الْحِنْطَةِ بِالْحِنْطَةِ لَيْسَ بِشَرْطٍ لِصِحَّةِ الْمُزَارَعَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا رَضِيَ الزَّارِعُ مَعَ الْآخَرِ بَعْدَ ثَبَاتِ الزَّرْعِ أَنْ يُعْطِيَهُ حِصَّةً مِنَ الْبَذْرِ وَيَكُونُ الْخَارِجُ بَيْنَهُمَا

٢٢٨٢ = سُئِلَ فِي أَرْضٍ كَرَبَهَا جَمَاعَةٌ عَلَى وَجْهِ الشَّرِكَةِ بَيْنَهُمْ، فَلَمَّا كَانَ أَوَانُ الزَّرْعِ زَرَعَهَا بَعْضُهُمْ بِغَيْرِ إِذْنِ الْبَاقِي، فَلَمَّا نَبَتَ الزَّرْعُ قَالُوا لِمَنْ لَمْ يَأْذَنْ: ادْفَعْ إِلَيْنَا قَدْرَ حِصَّتِكَ مِنَ الْبَذْرِ وَالزَّرْعِ بَيْنَنَا. فَأَجَابَهُمْ إِلَى ذَلِكَ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ وَيَكُونُ الزَّرْعُ مُشْتَرَكًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، حَيْثُ تَرَاضَوْا عَلَى ذَلِكَ، فَالزَّرْعُ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمْ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): أَرْضٌ بَيْنَهُمَا زَرَعَهَا أَحَدُهُمَا وَنَبَتَ، فَتَرَاضَيَا عَلَى أَنْ يُعْطِيَهُ الْآخَرُ نِصْفَ بَذْرِهِ، وَيَكُونُ الزَّرْعُ بَيْنَهُمَا؛ جَازَ لَا قَبْلَ أَنْ يَنْبُتَ. انْتَهَى.

فَحَيْثُ تَرَاضَوْا عَلَى أَنْ يُعْطِيَهُمْ قَدْرَ حِصَّتِهِ مِنَ الْأَرْضِ بَذْرًا بَعْدَ نَبَاتِ الزَّرْعِ؛ جَازَ، وَصَارَ الزَّرْعُ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمْ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَرَكَ الْأَكَّارُ الْبَقَرَ تَرْعَى فَضَاعَ بَعْضُهَا

٢٢٨٣ = سُئِلَ فِي أَكَّارٍ تَرَكَ الْبَقَرَ تَرْعَى لَيْلًا فَضَاعَتْ، وَالْعَادَةُ بَيْنَ أَهْلِ تِلْكَ الْقَرْيَةِ مُطَّرِدَةٌ بِإِرْسَالِ الْبَقَرِ لَيْلًا تَرْعَى وَحْدَهَا، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟ [س٣٢٢ب/]

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ وَالْحَالُ هَذِهِ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي ضَمَانِ الْمُزَارِعِ وَالْعَامِلِ: وَلَوْ تَرَكَ الْبَقَرَ تَرْعَى فَضَاعَ؛ اخْتَلَفَ فِيهِ الْمَشَايِخُ، وَيُفْتَى بِأَنَّهُ لَا يَضْمَنُ. انْتَهَى.

يَعْنِي: إِذَا تَعَارَفُوا ذَلِكَ، بِحَيْثُ لَا يُعَدُّ مِثْلُهُ تَضْيِيعًا فِيمَا بَيْنَهُمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَعَانَ أَكَّارٌ صَاحِبَ الْبَذْرِ وَادَّعَى الشَّرِكَةَ فِي الْخَارِجِ

٢٢٨٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ذِي أَرْضٍ وَبَقَرٍ وَبَذْرٍ، زَرَعَ فِي أَرْضِهِ بِبَقَرِهِ وَبَذْرِهِ وَأَعَانَهُ أَكَّارُهُ مَعَ جُمْلَةٍ مِنَ النَّاسِ وَاخْتَلَفَا، صَاحِبُ الْبَذْرِ يَقُولُ: الزَّرْعُ زَرْعِي بِبَذْرِي. وَالْأَكَّارُ يَقُولُ: هُوَ مُشْتَرَكٌ، زَرَعْتُهُ بِبَذْرِكَ لِلشَّرِكَةِ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْأَكَّارِ، أَمْ قَوْلُ رَبِّ الْبَذْرِ بِيَمِينِهِ حَيْثُ اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ أَصْلَ الْبَذْرِ مِنْ رَبِّ الْأَرْضِ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الْبَذْرِ بِيَمِينِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

زَرَعَ إِنْسَانٌ فِي أَرْضِهِ قُطْنًا فَحَرَثَ رَجُلٌ الْأَرْضَ طَامِعًا فِي أَخْذِ ثَمَرَتِهِ

٢٢٨٥ = سُئِلَ فِي قُطْنٍ زَرَعَهُ إِنْسَانٌ فِي أَرْضِهِ بِبَذْرِهِ، وَغَابَ عَنْ قَرْيَتِهِ، فَحَرَثَ الْأَرْضَ رَجُلٌ طَامِعًا فِي أَخْذِ ثَمَرَتِهِ، هَلْ يَسْتَحِقُّهَا بِحَرْثِهِ أَمْ هِيَ لِلَّذِي زَرَعَ بِبَذْرِهِ؟ [ط١٦٥، ك٢٨٠أ، ع١٢٦٥/]

أَجَابَ: هِيَ لِلَّذِي زَرَعَ بِبَذْرِهِ، وَلَا حَقَّ لِلْحَارِثِ فِيهِ، وَلَا أُجْرَةَ لِعَمَلِهِ؛ لِأَنَّهُ مُتَبَرِّعٌ فِي الْعَمَلِ وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَجَرُ قُطْنٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ إِذَا كَرَبَ أَحَدُهُمَا الْأَرْضَ لَا يَسْتَحِقُّ بِمُقَابَلَتِهِ شَيْئًا

٢٢٨٦ = سُئِلَ فِي شَجَرِ قُطْنٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، كَرَبَ أَحَدُهُمَا الْأَرْضَ عَلَيْهِ، وَقَامَ بِأُمُورِهِ حَتَّى أَثْمَرَ بِغَيْرِ إِذْنِ شَرِيكِهِ، هَلِ الثَّمَرُ بَيْنَهُمَا تَبَعًا لِأَصْلِهِ، أَمْ هُوَ لِلَّذِي كَرَبَ الْأَرْضَ؟

٢٢٨٧ = وَهَلْ لَهُ فِي مُقَابَلَةِ حَرْثِهِ وَقِيَامِهِ أُجْرَةٌ أَمْ لَا؟

٢٢٨٦ج= أَجَابَ: هُوَ بَيْنَهُمَا.

٢٢٨٧ج= وَلا شَيْءَ لِلَّذِي قَامَ فِي مُقَابَلَةِ قِيَامِهِ، لِأَنَّهُ عَمِلَ فِي الْمُشْتَرَكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

افْتَكَّ الرَّاهِنُ الْأَرْضَ بَعْدَ أَنْ زَرَعَهَا الْمُرْتَهِنُ قُطْنًا وَأَثْمَرَ فِي يَدِ الرَّاهِنِ

٢٢٨٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَرْهَنَ مِنْ آخَرَ أَرْضًا، فَزَرَعَهَا الْمُرْتَهِنُ قُطْنًا، وَاسْتَغَلَّ ثَمَرَتَهُ، فَافْتَكَّهَا الرَّاهِنُ وَزَرَعَهَا ذُرَةً عَلَى شَجَرِ الْقُطْنِ، فَأَثْمَرَ شَجَرُ الْقُطْنِ، فَهَلْ ثَمَرَتُهُ مِلْكٌ لِلْمُرْتَهِنِ أَمْ لِلرَّاهِنِ؟

أَجَابَ: الْقُطْنُ لِمَنْ زَرَعَهُ؛ إِذْ هُوَ نَمَاءُ مِلْكِهِ، فَإِنَّ شَجَرَهُ مِلْكٌ لِزَارِعِهِ الْمُرْتَهِنِ، لَا لِلرَّاهِنِ زَارِعِ الذُّرَةِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

زَرَعَتِ الزَّوْجَةُ الْأَرْضَ بِلَا إِذْنِ الْوَرَثَةِ وَفِيهِمْ صِغَارٌ وَكِبَارٌ

٢٢٨٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ صِغَارٍ وَكِبَارٍ وَامْرَأَةٍ، الصِّغَارُ مِنْهَا، وَالْكِبَارُ مِنِ امْرَأَةٍ غَيْرِهَا، فَزَرَعَتِ الْمَرْأَةُ فِي أَرْضٍ مُشْتَرَكَةٍ، وَفِي أَرْضٍ غَيْرِ مُشْتَرَكَةٍ، هَلِ الزَّرْعُ لِلْمَرْأَةِ أَمْ لِلشَّرِكَةِ؟

أَجَابَ: إِنْ زَرَعَتْ مِنْ بَذْرِ نَفْسِهَا؛ فَالْغَلَّةُ لَهَا خَاصَّةً، وَكَذَا إِنْ زَرَعَتْ مِنْ بَذْرٍ مُشْتَرَكٍ بِغَيْرِ إِذْنِ الْكِبَارِ وَبِغَيْرِ إِذْنِ وَصِيِّ الصِّغَارِ، وَعَلَيْهَا الضَّمَانُ لِمِثْلِ حِصَصِهِمْ مِنَ الْبَذْرِ وَإِنْ بِإِذْنِهِمْ، وَالْكُلُّ فِي عِيَالِ الْمَرْأَةِ وَيَجْمَعُونَ الْغَلَّاتِ وَيَأْكُلُونَ جُمْلَةً، فَالْغَلَّةُ مُشْتَرَكَةٌ، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَى أَحَدُ الْوَرَثَةِ بِدَرَاهِمَ مِنَ التَّرِكَةِ بَذْرًا وَزَرَعَهُ بِلَا إِذْنِهِمْ

٢٢٩٠ = سُئِلَ عن مَيِّتٍ مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ وَأَوْلَادٍ مِنْهَا وَمِنْ غَيْرِهَا، فَزَرَعَ ابْنٌ كَبِيرٌ مِنْهُمْ زَرْعًا صَيْفِيًّا ذُرَةً وَقُطْنًا، بَذْرُهُمَا [س ١٣٢٣/أ] اشْتَرَاهُ بِدَرَاهِمَ مِنَ التَّرِكَةِ، وَذَلِكَ بِغَيْرِ إِذْنِ كِبَارِ الْوَرَثَةِ، وَبِغَيْرِ إِذْنِ الْحَاكِمِ وَالْوَصِيِّ عَلَى الصِّغَارِ، هَلِ الْغَلَّةُ الْخَارِجَةُ مِنْهُ لِلشَّرِكَةِ عَلَى حُكْمِ التَّرِكَةِ، أَمْ هِيَ لِلزَّارِعِ خَاصَّةً؟

أَجَابَ: هِيَ لِلزَّارِعِ، وَلَا شَيْءَ فِيهَا لِبَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ)، وَتَرْجِعُ الْوَرَثَةُ بِحِصَّتِهِمْ مِنْ دَرَاهِمِ الثَّمَنِ الَّتِي اشْتَرَى بِهَا الْبَذْرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا لَمْ يُشْتَرَطْ لِلْأَكَّارِ شَيْءٌ مِنَ الْخَارِجِ؛ فَلَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ

٢٢٩١ = سُئِلَ فِي أَكَّارٍ لَمْ يُشْتَرَطْ لَهُ فِي شَجَرِ الْقُطْنِ حِصَّةٌ، بَلْ سُكِتَ عَنِ اشْتِرَاطِ الشَّرِكَةِ فِيهِ، هَلْ لَهُ فِيهِ حِصَّةٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا شَيْءَ لَهُ فِيهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، بَلْ هُوَ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ كَمَا هُوَ مَذْكُورٌ فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَلِلْأَكَّارِ أَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضٌ بِهَا شَجَرُ قُطْنٍ لِرَجُلٍ اشْتَرَكَ مَعَ آخَرَ عَلَى أَنْ يَعْمَلَ مَعَهُ مُنَاصَفَةً

٢٢٩٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ أَرْضٌ بِهَا شَجَرُ قُطْنٍ، اشْتَرَكَ مَعَ آخَرَ عَلَى أَنْ يَعْمَلَ مَعَهُ بِبَقَرٍ مِنْهُمَا عَلَيْهِ مُنَاصَفَةً، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ لِشَرْطِهِ عَمَلَ رَبِّ الْأَرْضِ، فَالْخَارِجُ لِرَبِّ الشَّجَرِ، وَعَلَيْهِ لِلْآخَرِ أَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِ وَعَمَلِ بَقَرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ثَلَاثَةٌ لِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ أَرْضٌ وَفِيهَا شَجَرُ قُطْنٍ اشْتَرَكُوا عَلَى أَنْ يَعْمَلُوا وَيَكُونَ الْخَارِجُ بَيْنَهُمْ

٢٢٩٣= سُئِلَ فِي ثَلَاثَةِ رِجَالٍ، لِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ قِطْعَةُ أَرْضٍ لَهُ فِيهَا شَجَرُ قُطْنٍ، اشْتَرَكُوا عَلَى أَنْ يَحْرُثُوهَا عَلَى بَقَرٍ لَهُمْ وَعُمَّالٍ، فَهَلْ تَصِحُّ هَذِهِ الشَّرِكَةُ وَيَكُونُ الْخَارِجُ مِنْ شَجَرِ الْقُطْنِ بَيْنَهُمْ عَلَى الشَّرْطِ، أَمْ لَا تَصِحُّ الشَّرِكَةُ، وَلِكُلٍّ مَا خَرَجَ مِنْ شَجَرِهِ.

٢٢٩٤= وَهَلْ لِلْعَامِلِ مَا شَرَطَ لَهُ رَبُّ الشَّجَرِ أَمْ أُجْرَةُ مِثْلِهِ؟

٢٢٩٣ج= أَجَابَ: لَا تَصِحُّ هَذِهِ الشَّرِكَةُ، وَلِكُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ قُطْنُهُ الْخَارِجُ مِنْ شَجَرِهِ الْمَخْصُوصِ بِهِ. [ك٢٨٠ب/]

٢٢٩٤ج= وَلِلْعَامِلِ مَا شَرَطَ لَهُ مَالِكُ الشَّجَرِ حَيْثُ خَلَا عَقْدُهُ مَعَهُ عَنْ شَرْطٍ مُفْسِدٍ لَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ثَلَاثَةٌ لَهُمْ شَجَرُ قُطْنٍ اشْتَرَكُوا مَعَ ثَلَاثَةٍ آخَرِينَ عَلَى أَنْ يَعْمَلُوا مَعَهُمْ وَيَكُونَ الْقُطْنُ لِلسِّتَّةِ

٢٢٩٥= سُئِلَ فِي شَجَرِ قُطْنٍ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ، اشْتَرَكُوا مَعَ ثَلَاثَةٍ آخَرِينَ عَلَى أَنْ يَعْمَلُوا مَعَهُمْ بِبَقَرِهِمْ، وَيَكُونَ الْقُطْنُ مَقْسُومًا عَلَى السِّتَّةِ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ وَيُقَسَّمُ الْقُطْنُ كَذَلِكَ، أَمْ لَا يَصِحَّ وَالْقُطْنُ لِلثَّلَاثَةِ الْأُوَلِ؟

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ الشَّرِكَةُ فِي ذَلِكَ، وَالْقُطْنُ لِأَصْحَابِ الشَّجَرِ الثَّلَاثَةِ، وَلَا شَيْءَ لِلْآخَرِينَ، وَلَهُمْ أَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِمْ وَعَمَلِ بَقَرِهِمْ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ مَنْ فِي يَدِهِ أَرْضُ بَيْتِ الْمَالِ أَوِ الْوَقْفِ أَوِ التِّيمَارِ فَالْأَحَقُّ بِهَا الذَّكَرُ مِنْ أَوْلَادِهِ

٢٢٩٦= سُئِلَ فِي رَجُلٍ مُزَارِعٍ فِي أَرْضِ[(١)] بَيْتِ الْمَالِ وَالْوَقْفِ وَالتِّيمَارِ، وَيُؤَدِّي قَسْمَهَا[(٢)] لِلْجِهَاتِ الْمَذْكُورَةِ مُدَّةَ عُمُرِهِ، مَاتَ عَنِ [ع٢٦٥ب، س٣٢٣ب، ط١٦٦/] ابْنٍ وَبِنْتٍ، هَلْ تُقَسَّمُ بَيْنَهُمَا قِسْمَةَ مَا يَمْلِكُهُ مِنَ الْأَمْوَالِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ أَمْ لَا؟

٢٢٩٧= وَتَبْقَى فِي يَدِ الِابْنِ الْمُتَعَاطِي لِلْفِلَاحَةِ فِيهَا وَلَا شَيْءَ لِلْبِنْتِ فِيهَا؟

٢٢٩٦ج= أَجَابَ: الْمُزَارِعُ فِي الْأَرْضِ السُّلْطَانِيَّةِ أَوِ الْوَقْفِ أَوِ التِّيمَارِ لَا يَمْلِكُ الْأَرْضَ وَإِنَّمَا هُوَ أَحَقُّ بِمَنْفَعَتِهَا مِنْ غَيْرِهِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ خَائِنًا وَلَا مُعَطِّلًا لَهَا تَعْطِيلًا يَضُرُّ بِبَيْتِ الْمَالِ أَوِ الْوَقْفِ، فَلَا تُقَسَّمُ قِسْمَةَ مَا يَمْلِكُهُ الْمَيِّتُ مِنَ الْمَالِ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ.

٢٢٩٧ج= وَتَبْقَى فِي يَدِ ابْنِهِ الْمُزَارِعِ حَيْثُ كَانَ صَالِحًا، كَمَا كَانَ أَبُوهُ عَلَى وَجْهِ الْأَحَقِّيَّةِ مِنَ الْغَيْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يَنْزِعَ أَرْضَ الْوَقْفِ أَوِ السُّلْطَانِيَّةِ مِنْ يَدِ مَنْ يَزْرَعُهَا

٢٢٩٨= سُئِلَ فِي قَرْيَةٍ يَزْرَعُ أَرْضَهَا الْمُزَارِعُونَ بِالْحِصَّةِ، وَهِيَ وَقْفٌ أَوْ سُلْطَانِيَّةٌ، وَرَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْقَرْيَةِ وَاضِعٌ يَدَهُ عَلَيْهَا مُدَّةَ سِنِينَ يَزْرَعُهَا، وَيَدْفَعُ مَا هُوَ الْمُتَعَيِّنُ مِنَ الْحِصَّةِ، تَلَقَّاهَا عَنْ أَبِيهِ بِحَيْثُ أَنَّ مُدَّتَهُ وَمُدَّةَ أَبِيهِ عَلَيْهَا تَزِيدُ عَلَى أَرْبَعِينَ سَنَةً، وَيُرِيدُ رَجُلٌ أَنْ يَرْفَعَ يَدَهُ عَنْهَا وَيَزْرَعَهَا مُدَّعِيًا أَنَّ لَهُ فِيهَا حِصَّةً، هَلْ تُرْفَعُ يَدُهُ عَنْهَا أَمْ لَا؟ وَلَا يَمْلِكُ الْمُدَّعِي رَفْعَ يَدِهِ عَنْهَا؟

---

(١) في ع. أراضي.

(٢) في ع: قسمتها.

أَجَابَ: لَا تُرْفَعُ يَدُهُ عَنْهَا، فَفِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ، وَالْقِنْيَةِ): لَهُ حَقُّ الْقَرَارِ فِي أَرْضِ وَقْفٍ أَوْ سُلْطَانِيَّةٍ، وَيَتَصَرَّفُ فِيهَا غَيْرُهُ، وَهُوَ يَرَاهُ وَلَمْ يَمْنَعْهُ، لَيْسَ لَهُ حَقُّ الِاسْتِرْدَادِ. انْتَهَى بَعْدَ أَنْ رَمَزَ (بخ) ثُمَّ قَالَ: قَالَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَوْلُ (بخ) أَحْوَطُ، فَإِذَا كَانَ هَذَا فِيمَنْ لَهُ حَقُّ الْقَرَارِ، فَمَا بَالُكَ بِالْمُزَارِعِ الَّذِي لَيْسَ لَهُ حَقُّ الْقَرَارِ؟ وَهُوَ الْمُسَمَّى بِالْكِرْدَارِ، وَهُوَ أَنْ يُحْدِثَ الْمُزَارِعُ فِي الْأَرْضِ بِنَاءً أَوْ غِرَاسًا أَوْ كَبْسًا بِالتُّرَابِ، صَرَّحَ بِهِ غَالِبُ أَهْلِ الْفَتَاوِي الْمُعْتَبَرَةِ وَالْكُتُبِ الصَّحِيحَةِ الْمُشْتَهِرَةِ، وَبِهِ يُعْلَمُ حُكْمُ أَرَاضِي بِلَادِنَا الَّتِي بِأَيْدِي الْمُزَارِعِينَ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَرَكَ الْمُزَارِعُ الْأَرْضَ السُّلْطَانِيَّةَ أَوِ الْوَقْفَ بِاخْتِيَارِهِ سَقَطَ حَقُّهُ وَلَوْ كَانَ لَهُ فِيهَا كِرْدَارٌ

٢٢٩٩ = سُئِلَ فِي فَلَّاحٍ مُزَارِعٍ فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ أَوْ وَقْفٍ بِالْحِصَّةِ، رَحَلَ عَنْهَا وَتَرَكَهَا اخْتِيَارًا، فَنَزَلَ بِالْقَرْيَةِ غَيْرُهُ وَغَرَسَ فِيهَا بِإِذْنِ مَنْ لَهُ الْإِذْنُ، وَأَطْعَمَ الْغَرْسَ، وَرَجَعَ الْفَلَّاحُ وَيُرِيدُ أَنْ يَرْفَعَ يَدَ الْغَارِسِ عَنْهَا وَيَأْخُذَ غَرْسَهُ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، بَلْ لَوْ كَانَ لَهُ فِيهَا كِرْدَارٌ وَتَرَكَهَا بِالِاخْتِيَارِ؛ سَقَطَ حَقُّهُ، فَكَيْفَ إِذَا تَرَكَهَا وَلَيْسَ لَهُ [ك١٢٨١/] فِيهَا كِرْدَارٌ، وَالْمُزَارِعُ إِنَّمَا حَقُّهُ فِي الِانْتِفَاعِ بِهَا مَا دَامَ يَتَعَهَّدُهَا بِالزَّرْعِ وَالِانْتِفَاعِ، وَمَتَى تَرَكَهَا؛ سَقَطَ حَقُّهُ، وَجَازَ لِكُلِّ مُزَارِعٍ أَنْ يَزْرَعَهَا[1] بِالْحِصَّةِ، حَيْثُ أُذِنَ لَهُ بِالصَّرِيحِ أَوِ الدَّلَالَةِ. ارْجِعْ إِلَى مَا قَالَهُ الزَّاهِدِي فِي (الْقِنْيَةِ، وَالْحَاوِي)؛ يَظْهَرْ لَكَ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَرْيَةٌ أَرْضُهَا مَوْقُوفَةٌ وَبِيَدِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِهَا حِصَّةٌ يَزْرَعُهَا لَيْسَ لِأَحَدِهِمْ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ حِصَّةِ صَاحِبِهِ شَيْئًا

٢٣٠٠ = سُئِلَ فِي أَرْضِ قَرْيَةٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، بِيَدِ كُلِّ شَخْصٍ مِنْ أَهْلِهَا

(١) في ع: يزرع بها.

طَائِفَةٌ مِنْهَا، يَزْرَعُهَا بِسَهْمٍ مَعْلُومٍ مِنَ الْخَارِجِ، يُؤَدِّيهِ كُلَّ سَنَةٍ لِجِهَةِ الْوَقْفِ هَكَذَا مُدَّةَ السِّنِينَ الْمُتَعَدِّدَةِ، هَلْ لِأَحَدِهِمْ أَنْ يَتَعَدَّى عَلَى مَا فِي يَدِ الْآخَرِ وَيَقْبِضَهُ مِنْهُ فَيَزْرَعَهُ أَوْ يَغْرِسَهُ، أَمْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؟

٢٣٠١= وَهَلْ إِذَا فَعَلَ ذَلِكَ، لِلْحَاكِمِ رَفْعُ يَدِهِ عَنْهُ وَإِعَادَتُهُ لِلْمُزَارِعِ الْأَوَّلِ الْمُتَصَرِّفِ فِيهِ مُدَّةَ السِّنِينَ الْمُتَوَالِيَةِ أَمْ لَا؟ [س ٣٢٤أ، ع ١٢٦٦أ/]

٢٣٠٠ج= أَجَابَ: لَا يَسُوغُ لِأَحَدٍ مِنَ الْمُزَارِعِينَ أَنْ يَتَعَدَّى عَلَى مَا فِي يَدِ الْآخَرِ.

٢٣٠١ج= وَإِذَا فَعَلَهُ أَحَدُهُمْ؛ لِلْحَاكِمِ رَفْعُ يَدِهِ عَنْهُ، وَإِعَادَتُهُ لِلْمُزَارِعِ الْأَوَّلِ؛ لِسَبْقِ يَدِهِ إِلَى مَا أُبِيحَ لَهُ وَلِغَيْرِهِ، وَمَنْ سَبَقَتْ يَدُهُ إِلَى مُبَاحٍ؛ فَهُوَ أَوْلَى بِهِ، وَقَدْ ذَكَرَتْ عُلَمَاؤُنَا فُرُوعًا كَثِيرَةً دَالَّةً عَلَى ذَلِكَ، كَمَسْأَلَةِ النِّثَارِ، وَمَسْأَلَةِ الِاحْتِطَابِ وَالِاحْتِشَاشِ وَالِاسْتِقَاءِ، وَرَأَيْتُ صَرِيحَ النَّقْلِ لِعُلَمَاءِ[1] الشَّافِعِيَّةِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: أَنَّهُ لَا تُرْفَعُ يَدُهُ عَنِ الْأَرْضِ السُّلْطَانِيَّةِ الْمُعَدَّةِ لِلزِّرَاعَةِ بِالْحِصَّةِ بِغَيْرِ وَجْهٍ؛ كَكَوْنِهِ خَائِنًا أَوْ عَاجِزًا؛ مُعَلِّلِينَ بِمَا ذَكَرْتُهُ، وَلَيْسَ شَيْءٌ مِنْ قَوَاعِدِنَا يَأْبَاهُ، وَالْمُزَارِعُونَ فِي إِقْلِيمِنَا عَلَى ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

زَرَعَ أَرْضَ الْوَقْفِ أَوِ السُّلْطَانِيَّةِ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِ الْيَدِ

٢٣٠٢= سُئِلَ عَنِ الْأَرْضِ السُّلْطَانِيَّةِ أَوِ الْوَقْفِ الَّتِي لَهَا مُزَارِعٌ مُعْتَادٌ عَلَيْهَا، وَلَهُ يَدٌ سَابِقَةٌ عَلَى مُزَارَعَتِهَا بِالْحِصَّةِ الْمَعْهُودَةِ فِيهَا، إِذَا زَرَعَهَا غَيْرُهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ وَدَفَعَ مَا عَلَيْهَا مِنَ الْحِصَّةِ، هَلْ لِمُزَارِعِهَا أَنْ يُطَالِبَهُ بِحِصَّتِهِ مِنَ الْخَارِجِ أَوْ بِأُجْرَةِ زَرْعِهَا دَرَاهِمَ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: للعلماء.

أَجَابَ: لَا، وَإِنْ قُلْنَا: لَا تُرْفَعُ يَدُهُ عَنْهَا مَا دَامَ مُزَارِعُهَا[1] يُعْطِي مَا هُوَ الْمُعْتَادُ فِيهَا عَلَى وَجْهِهِ الْمَطْلُوبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ غَرَسَ أَرْضَ وَقْفٍ وَيُرِيدُ الْآنَ بَعْضُ أَهْلِ الْقَرْيَةِ أَنْ يُكَلِّفَهُ قَلْعَهُ

٢٣٠٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ غَرَسَ فِي أَرْضِ وَقْفِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ وَعَلَى نَبِيِّنَا الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ زَيْتُونًا، وَصَارَ النُّظَّارُ يَأْخُذُونَ عِدَادَهُ مُدَّةَ عِشْرِينَ سَنَةً، وَيُرِيدُ الْآنَ بَعْضُ أَهْلِ الْقَرْيَةِ أَنْ يُكَلِّفَهُ قَلْعَهُ، أَوْ يُرْضِيَهُ بِبَدَلِ الْأَرْضِ قَائِلًا: إِنَّهَا فِي رُبُعِي الَّذِي أَغْرَمُ عَلَيْهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَرَسَ فِي أَرْضِ وَقْفٍ كَرْمًا وَتَصَرَّفَ فِيهِ ثُمَّ ادَّعَى عَلَيْهِ رَجُلٌ أَنَّ الْأَرْضَ مِلْكٌ لَهُ

٢٣٠٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ذِمِّيٍّ غَرَسَ فِي أَرْضِ وَقْفٍ كَرْمًا وَتَصَرَّفَ فِيهِ مُدَّةَ ثَلَاثِينَ سَنَةً، ادَّعَى عَلَيْهِ مُسْلِمٌ أَنَّ الْأَرْضَ لَهُ مِلْكًا أَوْ مُزَارَعَةً، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ هَذِهِ مَعَ تَصَرُّفِهِ هَذِهِ الْمُدَّةَ وَهُوَ مُشَاهِدٌ لَهُ أَمْ لَا؟ لِلْمَنْعِ السُّلْطَانِيِّ خُلِّدَتْ خِلَافَةُ مُبْدِيهِ؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَالْمُقَرَّرُ فِي كُتُبِ الْفِقْهِ: أَنَّ الْمُزَارِعَ فِي أَرْضِ سُلْطَانِيَّةٍ أَوْ وَقْفٍ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ كِرْدَارٌ، وَهُوَ الْكَبْسُ أَوِ الْبِنَاءُ أَوِ الْأَشْجَارُ الْمُسَمَّاةُ عِنْدَهُمْ بِحَقِّ الْقَرَارِ، إِذَا أَهْمَلَ الْأَرْضَ فَوَضَعَ غَيْرُهُ يَدَهُ عَلَيْهَا؛ لَيْسَ لَهُ حَقُّ الِاسْتِرْدَادِ [ك ٢٨١ب، ط ١٦٧/] وَتَبْقَى فِي يَدِ مَنْ هِيَ فِي يَدِهِ، وَلَيْسَ لِمَنْ كَانَتْ فِي

(١) في ع: مزارعا.

مُزَارَعَتِهِ أَنْ يُزْعِجَهُ عَنْهَا، وَيَرْفَعَ يَدَهُ وَيَسْتَوْلِيَ عَلَيْهَا؛ إِذْ لَيْسَ لَهُ فِيهَا مِلْكٌ وَلَا شُبْهَةُ مِلْكٍ، وَلَا حَقُّ الِاسْتِبْقَاءِ وَالِاسْتِقْرَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيَانُ الْكِرْدَارِ الَّذِي يُسْتَحَقُّ بِهِ الْقَرَارُ فِي الْأَرْضِ

٢٣٠٥ = سُئِلَ فِي أَرْضِ تِيمَارٍ قُرِّرَ[1] عَلَى نَفَرٍ مِنَ الْأَنْفَارِ، وَلَهَا مُزَارِعُونَ لَهُمْ فِيهَا كِرْدَارٌ بِغَرْسِ كَثِيرٍ مِنَ الْأَشْجَارِ، وَوَاضِعُونَ أَيْدِيَهُمْ عَلَيْهَا عَنْ آبَائِهِمْ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى سِتِّينَ سَنَةً، هَلْ لِصَاحِبِ التِّيمَارِ رَفْعُ [س٣٢٤ب/] أَيْدِيهِمْ عَنْهَا وَقَلْعُ أَشْجَارِهِمْ مِنْهَا لِيَزْرَعَهَا هُوَ بِأَكَرَتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِصَاحِبِ التِّيمَارِ رَفْعُ أَيْدِيهِمْ عَنْهَا، وَلَا قَلْعُ أَشْجَارِهِمْ مِنْهَا وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذِ الْمُفَوَّضُ إِلَيْهِ مِنَ السُّلْطَانِ تَنَاوُلُ الْخَرَاجِ الْمُوَظَّفِ عَلَيْهَا، أَوِ الْحِصَّةِ الْمُقَرَّرَةِ فِي خَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ، وَلَيْسَ لَهُ مِلْكٌ فِيهَا حَتَّى يَمْلِكَ نَزْعَ يَدِ مُزَارِعِيهَا الَّذِينَ صَارَ لَهُمْ فِيهَا كِرْدَارٌ بِغَرْسِ الْأَشْجَارِ، وَالتَّصَرُّفِ الْكَائِنِ مِنْهُمْ فِي سَالِفِ الْأَعْصَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَصِحُّ فَرَاغُ الْمُزَارِعِ لِغَيْرِهِ

٢٣٠٦ = سُئِلَ فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ أَوْ وَقْفٍ فِي يَدِ زُرَّاعٍ مُدَاوِمِينَ عَلَى مُزَارَعَتِهَا مُدَّةَ سِنِينَ، هَلْ تُرْفَعُ يَدُهُمْ عَنْهَا بِغَيْرِ جُنْحَةٍ مَا دَامُوا قَائِمِينَ بِمُزَارَعَتِهَا وَيُؤَدُّونَ مَا عَلَيْهَا أَمْ لَا؟

٢٣٠٧ = وَهَلْ إِذَا اخْتَارَ أَحَدٌ مِنْ مُزَارِعِيهَا الْفَرَاغَ عَنْهَا لِمُزَارِعٍ آخَرَ صَالِحٍ يَصِحُّ فَرَاغُهُ وَيَسُوغُ لِلْمَفْرُوغِ لَهُ مُزَارَعَتُهَا أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: مقرر.

٢٣٠٨= وَهَلْ إِذَا تَرَكَ رَجُلٌ مِنْهُمْ مُزَارَعَةَ أَرْضِهِ اسْتِرَاحَةً، لِتُغِلَّ الْغَلَّةَ الْمَرْغُوبَ فِيهَا[1] سَنَةً أَوْ سَنَتَيْنِ تُرْفَعُ يَدُهُ عَنْهَا وَتُدْفَعُ لِغَيْرِهِ أَمْ لَا؟ مَا لَمْ يَكُنْ خَائِنًا أَوْ عَاجِزًا أَوْ يَتْرُكْهَا ثَلَاثَ سِنِينَ مُتَوَالِيَةً؟ [ع٢٦٦ب/]

٢٣٠٦ج= أَجَابَ: لَا تُرْفَعُ يَدُهُمْ عَنْهَا بِغَيْرِ وَجْهٍ؛ إِذِ الْمَقْصُودُ مِنْهَا مُتَوَفِّرٌ.

٢٣٠٧ج= وَمَنْ فَرَغَ لِمُزَارِعٍ صَالِحٍ؛ فَقَدْ أَتَى بِصَالِحٍ، وَلَمْ يَعْمَلْ عَمَلًا غَيْرَ صَالِحٍ، فَيَصِحُّ، وَلَا اعْتِرَاضَ عَلَيْهِ، وَلِلْمَفْرُوغِ لَهُ مُزَارَعَتُهَا، وَلَا تُرْفَعُ يَدُ[2] الْمُزَارِعِينَ عَنْهَا بِغَيْرِ جُنْحَةٍ يَأْتُونَ بِهَا، حَيْثُ قَامُوا بِمُزَارَعَتِهَا، وَأَدَّوْا مَا عَلَيْهَا.

٢٣٠٨ج= وَلَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ تَرَكَهَا سَنَةً أَوْ سَنَتَيْنِ لِتُغِلَّ الْغَلَّةَ الْمَرْغُوبَ فِيهَا، فَلَا يُقَابَلُ بِالْمَنْعِ وَالدَّفْعِ لِغَيْرِهِ، مَا لَمْ يَكُنْ خَائِنًا أَوْ عَاجِزًا أَوْ تَارِكًا لَهَا ثَلَاثَ سَنَوَاتٍ مُتَوَالِيَاتٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَعَدَّى رَجُلٌ عَلَى مَنْ يَزْرَعُ أَرْضَ الْوَقْفِ وَأَخَذَهَا مِنْهُ

٢٣٠٩= سُئِلَ فِي أَرْضِ وَقْفٍ بِيَدِ رَجُلٍ، يَتَصَرَّفُ فِيهَا بِالزَّرْعِ صَيْفِيًّا وَشِتْوِيًّا، وَيُؤَدِّي مَا عَلَيْهَا مِنَ النَّصِيبِ مُدَّةَ سِنِينَ، لَا يُنَازِعُهُ فِيهَا مُنَازِعٌ، تَعَدَّى عَلَيْهَا مُزَارِعٌ آخَرُ، وَزَرَعَهَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْأَوَّلِ الَّتِي هِيَ فِي مُزَارَعَتِهِ، هَلْ لَهُ أَنْ يَسْتَعِيدَهَا مِنْهُ، وَيَكُونَ أَحَقَّ بِهَا مِنَ الْمُزَارِعِ الْآخَرِ الْمُتَعَدِّي أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ لِلْيَدِ السَّابِقَةِ الْعَادِلَةِ نَزْعُ الْيَدِ اللَّاحِقَةِ الْعَادِيَةِ، وَحَيْثُ أُبِيحَتْ لِلزَّارِعِ فَمَنْ سَبَقَتْ يَدُهُ إِلَى مُبَاحٍ؛ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ بِلَا نِزَاعٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) أي: يترك المزارع الأرض بدون زراعة لتزيد الأرض من إنتاجها، فالمستريح هنا الأرض.

(٢) في ع: أيدي.

مُزَارِعُ أَرْضِ الْوَقْفِ إِذَا تَرَكَهَا لِضَرُورَةٍ: لَهُ اسْتِرْدَادُهَا

٢٣١٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا كَانَ لِجَمَاعَةٍ حَقُّ قَرَارٍ فِي أَرْضِ وَقْفٍ، فَرَحَلُوا مِنْ قَرْيَتِهِمْ لِضَرُورَةٍ، فَوَضَعَ أُنَاسٌ أَجَانِبُ يَدَهُمْ عَلَيْهَا، هَلْ حَيْثُ كَانَ تَرْكُهُمْ لَهَا بِلَا اخْتِيَارٍ مِنْهُمْ بَلْ لِضَرُورَةٍ لَا تَسْقُطُ قِدَمِيَّتُهُمْ، وَلَهُمْ حَقُّ الِاسْتِرْدَادِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَسْقُطُ قِدَمِيَّتُهُمْ، وَلَهُمْ حَقُّ الِاسْتِرْدَادِ، قَالَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ): حَيْثُ كَانَ التَّرْكُ بِلَا اخْتِيَارٍ؛ لَا تَسْقُطُ قِدَمِيَّتُهُمْ، وَلَهُمْ رَفْعُ أَيْدِي الْوَاضِعِينَ أَيْدِيَهُمْ عَلَيْهَا حَيْثُ كَانَ التَّرْكُ بِغَيْرِ الِاخْتِيَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٨٢أ، س١٣٢٥/أ]

مُزَارِعُ أَرْضِ الْمُقَاطَعَةِ إِذَا تَرَكَهَا بِاخْتِيَارِهِ: سَقَطَ حَقُّهُ

٢٣١١ = سُئِلَ فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ فِي يَدِ ذِي عَطَاءٍ بِالْمُقَاطَعَةِ بِعَطَائِهِ مُعَدَّةٍ لِلزُّرَّاعِ بِالْحِصَّةِ فِي يَدِ مُزَارِعٍ نَحْوَ خَمْسِ سَنَوَاتٍ، يَزْرَعُهَا وَتُؤْخَذُ الْحِصَّةُ مِنْهُ، وَقَدْ تَقَدَّمَ لِغَيْرِهِ زَرْعُهَا ثُمَّ تَرَكَهَا بِاخْتِيَارِهِ، وَيُرِيدُ الْآنَ رَفْعَ يَدِ الْمُزَارِعِ لَهَا حَالًا عَنْهَا هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، حَيْثُ تَرَكَهَا بِاخْتِيَارِهِ لِسُقُوطِ حَقِّهِ بِالتَّرْكِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَأَى غَيْرَهُ يَزْرَعُ الْأَرْضَ السُّلْطَانِيَّةَ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ أَحَقُّ بِزِرَاعَتِهَا

٢٣١٢ = سُئِلَ فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ بِيَدِ مُزَارِعٍ، يَزْرَعُهَا بِالْحِصَّةِ الْمَعْهُودَةِ فِي أَرْضِ[1] الْقَرْيَةِ مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى عَشْرِ سِنِينَ، مُتَلَقِّيًا لَهَا عَنْ أَبِيهِ بَعْدَ تَصَرُّفِ أَبِيهِ بِالْمُزَارَعَةِ مُدَّةَ سِنِينَ، وَالْآنَ بَرَزَ شَخْصٌ يَدَّعِي أَنَّهَا كَانَتْ فِي مُزَارَعَةِ أَهْلِهِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: أراضي.

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ فِيهَا لِأَمْرَيْنِ:

الْأَوَّلُ: أَنَّ الْأَرْضَ السُّلْطَانِيَّةَ إِذَا تَصَرَّفَ فِيهَا إِنْسَانٌ، وَغَيْرُهُ يَرَاهُ وَلَمْ يَمْنَعْهُ لَيْسَ لَهُ حَقُّ الِاسْتِرْدَادِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ الْغَيْرَ لَا مِلْكَ لَهُ فِي رَقَبَتِهَا، وَإِنَّمَا لَهُ حَقُّ الِانْتِفَاعِ بِهَا إِنْ كَانَ قَدْ سَبَقَ إِلَيْهَا قَبْلَهُ فِي الْمُزَارَعَةِ بِهَا، وَالتَّرْكُ الِاخْتِيَارِيُّ يُسْقِطُ حَقَّهُ فِي مُزَارَعَتِهَا.

[ط١٦٨، ع١٢٦٧/أ]

وَالثَّانِي: أَنَّ السُّلْطَانَ مَنَعَ مِنْ سَمَاعِ مَا مَضَى عَلَيْهِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً مِنَ الدَّعَاوَى الشَّرْعِيَّةِ الْمَسْمُوعَةِ شَرْعًا، فَكَيْفَ بِهَذِهِ الدَّعْوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْضٌ سُلْطَانِيَّةٌ بِيَدِ رَجُلٍ نَحْوَ ثَلَاثِينَ سَنَةً ادَّعَى عَلَيْهِ رَجُلٌ أَنَّ وَالِدَهُ كَانَ يُفَلِّحُ بِهَا

٢٣١٣ = سُئِلَ فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ مُبَاحَةٍ لِلزُّرَّاعِ، وَضَعَ رَجُلٌ يَدَهُ عَلَيْهَا مُدَّةً تَزِيدُ عَلَى ثَلَاثِينَ سَنَةً، مُتَلَقِّيًا لَهَا عَنْ وَالِدِهِ، بَرَزَ لَهُ رَجُلٌ يَدَّعِي أَنَّ وَالِدَهُ كَانَ يُفَلِّحُ بِهَا قَبْلَهُ، وَأَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، وَيُحْكَمُ لَهُ بِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، وَلَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ لِأَمْرَيْنِ:

الْأَوَّلُ: أَمْرُ مَوْلَانَا السُّلْطَانِ بِعَدَمِ سَمَاعِ مَا يَمْضِي عَلَيْهِ مِنَ الدَّعَاوَى خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً.

وَالثَّانِي: أَنَّ عُلَمَاءَنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى صَرَّحُوا فِي الْأَرَاضِي الَّتِي بِهَذَا الْوَصْفِ: إِذَا رَأَى فَلَّاحُهَا غَيْرَهُ يَتَصَرَّفُ فِيهَا فَسَكَتَ وَلَمْ يَمْنَعْهُ؛ لَيْسَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ أَنْ يَسْتَرِدَّهَا مِنْهُ؛ لِسُقُوطِ حَقِّهِ فِيهَا بِذَلِكَ؛ إِذْ لَيْسَتْ مِلْكًا لَهُ، بَلْ لَهُ حَقُّ الْمَنْفَعَةِ بِهَا مَا دَامَ مُزَارِعًا،

فَإِذَا تَرَكَهَا سَاغَ لِغَيْرِهِ التَّصَرُّفُ فِيهَا؛ لِكَوْنِهَا مُعَدَّةً لِلْمُزَارِعِينَ[١] بِالْحِصَّةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ مُزَارِعٌ أَرَاضِيَ بَيْتِ الْمَالِ أَوِ الْوَقْفِ لِرَجُلٍ، فَأَرَادَ الْبَائِعُ أَوْ وَرَثَتُهُ اسْتِرْدَادَهَا

٢٣١٤ = سُئِلَ فِي أَرَاضِي الْوَقْفِ وَأَرَاضِي بَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ، إِذَا بَاعَهَا الْمُزَارِعُ الَّذِي يَنْتَفِعُ بِزَرْعِهَا شِتْوِيًّا وَصَيْفِيًّا لِرَجُلٍ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ، وَتَرَكَهَا لَهُ بِحُسْنِ اخْتِيَارِهِ، فَصَارَ يَنْتَفِعُ بِزَرْعِهَا[٢] الِانْتِفَاعَ الْمَذْكُورَ مُدَّةَ سِنِينَ، ثُمَّ مَاتَ فَوَضَعَ وَلَدُهُ يَدَهُ عَلَيْهَا، وَانْتَفَعَ بِهَا مُدَّةَ سِنِينَ تَبْلُغُ مُدَّةَ انْتِفَاعِهِ وَانْتِفَاعِ أَبِيهِ زِيَادَةً عَنْ عِشْرِينَ سَنَةً، هَلْ لِلْبَائِعِ أَوْ وَرَثَتِهِ رَفْعُ يَدِهِ عَنْهَا وَاسْتِرْدَادُهَا [ك٢٨٢ب، س٣٢٥ب/] بِسَبَبِ كَوْنِ بَيْعِهَا غَيْرَ صَحِيحٍ أَمْ لَا؟ لِكَوْنِ الْبَائِعِ تَرَكَهَا بِاخْتِيَارِهِ، وَإِنْ أَخَذَ بَدَلًا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْبَائِعِ وَلَا لِوَرَثَتِهِ اسْتِرْدَادُهَا وَالْحَالُ هَذِهِ لِتَرْكِهِ لَهَا بِاخْتِيَارِهِ هَذِهِ الْمُدَّةَ، وَإِنْ قُلْنَا بِعَدَمِ صِحَّةِ بَيْعِهَا؛ إِذْ حَقُّ الْمَنْفَعَةِ بِهَا يَثْبُتُ مَا دَامَ الْمُنْتَفِعُ يَنْتَفِعُ بِهَا، وَيَنْتَفِعُ جَانِبُ الْوَقْفِ وَبَيْتُ الْمَالِ مَعَ انْتِفَاعِهِ، فَإِذَا تَرَكَهَا بِالِاخْتِيَارِ؛ سَقَطَ حَقُّهُ، وَلَوْ كَانَ لَهُ حَقُّ الْقَرَارِ بِوَاسِطَةِ الْكِرْدَارِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ، وَالْقُنْيَةِ) فِي الْغَصْبِ، فَكَيْفَ لَا يَسْقُطُ حَقُّهُ مَعَ عَدَمِهِ بِهِ؟ وَالْكِرْدَارُ أَنْ يُحْدِثَ الْمُزَارِعُ فِي الْأَرْضِ بِنَاءً أَوْ غِرَاسًا[٣] أَوْ كَبْسًا بِالتُّرَابِ يُنْقَلُ مِنْ مَكَانٍ إِلَيْهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا دَفَعَ لِآخَرَ ثَوْرًا عَلَى سُدُسِ الْخَارِجِ، فَلَهُ أَجْرُ مِثْلِ الثَّوْرِ

٢٣١٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ ثَوْرًا لِيَحْرُثَ عَلَيْهِ مَعَ ثَوْرِهِ عَلَى ثُلُثِ[٤] الْخَارِجِ، هَلْ تَصِحُّ هَذِهِ الْمُزَارَعَةُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: للمزارعة.
(٢) في ع: بها.
(٣) في ع: غرسا.
(٤) في ع: سدس.

٢٣١٦= وَالْخَارِجُ كُلُّهُ لِرَبِّ الْبَذْرِ وَعَلَيْهِ أُجْرَةُ عَمَلِ الثَّوْرِ؟

٢٣١٥ج= أَجَابَ: لَا تَصِحُّ هَذِهِ الْمُزَارَعَةُ.

٢٣١٦ج= وَلِصَاحِبِ الثَّوْرِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِمَا عَمِلَ ثَوْرُهُ مِنْ جِنْسِ الدَّرَاهِمِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَمَّتْ سَنَةُ شَرِكَتِهِمَا وَانْفَصَلَا وَكَرَبَ كُلٌّ مِنْهُمَا فِي أَرْضِ الْآخَرِ وَأَحَدُهُمَا يَقُولُ كُلٌّ يَزْرَعُ فِي كُرَابِ أَرْضِهِ

٢٣١٧= سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ اشْتَرَكَا فِي زَرْعِ الشَّتْوِيِّ وَالصَّيْفِيِّ، وَتَمَّتْ سَنَةُ شَرِكَتِهِمَا وَانْفَصَلَا، وَدَخَلَتِ السَّنَةُ الثَّانِيَةُ وَكُلٌّ مِنْهُمَا كَرَبَ فِي أَرْضِ الْآخَرِ لِزَرْعِ الشَّرِكَةِ، وَأَحَدُهُمَا يَقُولُ: كُلٌّ يَزْرَعُ فِي كِرَابِ أَرْضِهِ الْخَاصَّةِ، وَأَحَدُهُمَا يُرِيدُ قِسْمَةَ جَمِيعِ الْكِرَابَيْنِ مُنَاصَفَةً، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: لَا يُقَسَّمُ الْكِرَابُ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا التَّصَرُّفُ فِي أَرْضِهِ الْمَكْرُوبَةِ، وَلَيْسَ لِلْآخَرِ أَنْ يَتَعَرَّضَ لَهُ بِطَلَبِ قِسْمَةٍ فِي أَرْضِهِ؛ لِأَنَّ الْكِرَابَ وَصْفٌ فِي الْأَرْضِ، فَلَا حَقَّ لِشَرِيكِهِ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَجَرُ الْقُطْنِ الْمَوْجُودُ قَبْلَ الشَّرِكَةِ لِصَاحِبِ الْأَرْضِ

٢٣١٨= سُئِلَ فِي شَرِيكَيْنِ فِي فِلَاحَةٍ مَضَتْ سَنَتُهُمَا، وَلِأَحَدِهِمَا أَرْضٌ مَكْرُوبَةٌ بِهَا قُطْنٌ لَهُ قَبْلَ شَرِكَتِهِمَا أَدْخَلَهُ عَلَيْهِ، هَلْ لِشَرِيكِهِ أَنْ يُنَازِعَهُ فِيهِ، وَفِي كِرَابِهِ أَمْ لَا مُنَازَعَةَ لَهُ مَعَهُ فِيهَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِشَرِيكِهِ أَنْ يُنَازِعَهُ فِي كِرَابِ أَرْضِهِ، وَلَا فِي شَجَرِ الْقُطْنِ الَّذِي أَدْخَلَهُ عَلَيْهِ؛ إِذِ الْكِرَابُ وَصْفٌ فِي الْأَرْضِ، فَلَا يُتَصَوَّرُ فِيهِ بِانْفِرَادِهِ مِلْكٌ لِأَحَدٍ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَرْضُهُ بُورًا كَانَتْ أَوْ كِرَابًا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع٢٦٧ب/]

كَيْفِيَّةُ قِسْمَةِ الْخَارِجِ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ: مِنْ أَحَدِهِمْ نِصْفُ الْفَدَّانِ وَرُبُعُ الْبَذْرِ، وَمِنَ الْآخَرَيْنِ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ الْبَذْرِ مُنَاصَفَةً وَالْعَمَلُ

٢٣١٩ = سُئِلَ فِي ثَلَاثَةِ نَفَرٍ مِنْ أَحَدِهِمْ نِصْفُ الْفَدَّانِ وَرُبُعُ الْبَذْرِ، وَمِنَ الْآخَرَيْنِ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ الْبَذْرِ مُنَاصَفَةً، وَالْعَمَلُ كُلُّهُ عَلَيْهِمَا، وَأَحَدُهُمَا لَا بَقَرَ مِنْ جِهَتِهِ، فَكَيْفَ يُقَسَّمُ الْخَارِجُ؟

أَجَابَ: يُقَسَّمُ الْخَارِجُ عَلَى قَدْرِ الْبَذْرِ، فَلِصَاحِبِ رُبُعِ الْبَذْرِ وَنِصْفِ الْفَدَّانِ رُبُعُ الْخَارِجِ، وَلِلْعَامِلَيْنِ ثَلَاثَةُ الْأَرْبَاعِ مُنَاصَفَةً بَيْنَهُمَا، وَلَا يَسْتَحِقُّ أَحَدُ الْعَامِلَيْنِ - وَهُوَ الَّذِي مِنْهُ نِصْفُ الْفَدَّانِ - شَيْئًا زَائِدًا عَنِ الْعَامِلِ الَّذِي لَا بَقَرَ لَهُ؛ لِأَنَّهُ عَمِلَ بِهِ فِي مُشْتَرَكٍ، وَالْعَمَلُ فِي الْمُشْتَرَكِ لَا يُسْتَحَقُّ بِهِ شَيْءٌ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط١٦٩، ك٢٨٣أ، س١٣٢٦/أ]

رَجُلَانِ لِكُلٍّ مِنْهُمَا ثَوْرٌ اشْتَرَكَا فِي الزَّرْعِ عَلَيْهِمَا وَالْعَمَلِ وَنِصْفُ الْبَذْرِ عَلَى أَحَدِهِمَا، وَنِصْفُهُ وَالْأَرْضُ عَلَى الْآخَرِ

٢٣٢٠ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ لِكُلٍّ مِنْهُمَا ثَوْرٌ اشْتَرَكَا فِي الزَّرْعِ عَلَيْهِمَا، عَلَى أَنْ يَعْمَلَ أَحَدُهُمَا عَلَيْهِمَا وَنِصْفُ الْبَذْرِ عَلَيْهِ، وَنِصْفُ الْبَذْرِ وَالْأَرْضُ عَلَى الْآخَرِ، وَالْخَارِجُ ثُلُثَاهُ لِلْعَامِلِ، وَثُلُثُهُ لِلْآخَرِ فَفَعَلَا، وَخَرَجَتِ الْغَلَّةُ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: الْمُزَارَعَةُ فَاسِدَةٌ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ، فَالْخَارِجُ بَيْنَهُمَا مُنَاصَفَةً بِحُكْمِ الْبَذْرِ، وَلَيْسَ لِلْعَامِلِ عَلَى رَبِّ الْأَرْضِ أَجْرُ عَمَلِهِ[1] لِعَمَلِهِ فِي الْمُشْتَرَكِ، وَيَجِبُ عَلَى الْعَامِلِ أَجْرُ نِصْفِ الْأَرْضِ إِذَا اسْتَوْفَى مَنَافِعَهَا، كَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: وعمله.

أَخَذَ أَرْضًا بِالْحِصَّةِ وَلِكُلٍّ مِنْهُمَا ثَوْرٌ وَالْبَذْرُ عَلَيْهِمَا مُنَاصَفَةً وَلِلْعَامِلِ رُبُعُ الْخَارِجِ

٢٣٢١ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ لِكُلٍّ مِنْهُمَا ثَوْرٌ، اتَّفَقَا عَلَى أَنْ يَحْرُثَ أَحَدُهُمَا عَلَيْهِمَا وَالْبَذْرُ مِنْهُمَا مُنَاصَفَةً، وَلِلْعَامِلِ رُبُعُ الْخَارِجِ يُخْرَجُ مِنَ الْوَسَطِ، وَالْأَرْضُ لِلْغَيْرِ بِالْحِصَّةِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يُقَسَّمُ الْخَارِجُ مُنَاصَفَةً بَعْدَ إِخْرَاجِ الْحِصَّةِ لِلْأَرْضِ، لِهَذَا نِصْفُهُ وَلِهَذَا نِصْفُهُ، وَلَا أُجْرَةَ لِلْعَامِلِ وَلَا حِصَّةَ؛ لِكَوْنِهِ عَمِلَ فِي الْمُشْتَرَكِ، وَالْمُزَارَعَةُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ فَاسِدَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُسْتَأْجَرُ لِحَمْلِ الطَّعَامِ الْمُشْتَرَكِ لَا يَسْتَحِقُّ الْأَجْرَ

٢٣٢٢ = سُئِلَ فِي شَخْصٍ، بَاعَ آخَرَ نِصْفَ فَدَّانٍ مِنَ الْبَقَرِ بِثَمَنٍ مَعْلُومٍ لِيَحْرُثَ عَلَيْهِ، وَيَزْرَعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ مُنَاصَفَةً، وَالْبَذْرُ مِنْهُمَا كَذَلِكَ، وَيَكُونُ عَمَلُ الْعَامِلِ فِي مُقَابَلَةِ الصَّبْرِ بِالثَّمَنِ عَلَيْهِ، عَلَى أَنَّ الْفَدَّانَ إِنْ خَلَصَ مِنَ الْعَمَلِ سَالِمًا أَعَادَهُ إِلَى الْبَائِعِ وَفَسَخَ الْبَيْعَ، وَإِنْ سُرِقَ أَوْ مَاتَ (قَطِيعٌ)[1] مِنَ الْعَمَلِ؛ فَعَلَيْهِ ثَمَنُهُ الْمُعَيَّنُ، وَطَفِقَ يَكْرُبُ عَلَيْهِ، فَمَاتَ وَاحِدٌ مِنَ الثَّوْرَيْنِ، وَمَرِضَ الْآخَرُ قَبْلَ الزَّرْعِ، فَأَتَى بَائِعُ الْبَقَرِ بِحِمَارٍ، وَالْعَامِلُ بِحِمَارٍ آخَرَ، وَقَرَنَهُمَا وَزَرَعَ عَلَيْهِمَا الْبَذْرَ بِنَاءً عَلَى مَا اتَّفَقَا، وَبَرَأَ الثَّوْرُ الْبَاقِي مِنَ الْمَرَضِ وَخَرَجَتِ الْغَلَّةُ، فَمَا الْحُكْمُ فِي الْخَارِجِ؟

٢٣٢٣ = وَفِي ضَمَانِ الثَّوْرِ الْهَالِكِ؟

٢٣٢٤ = وَرَدُّ الثَّوْرِ الْبَاقِي؟

٢٣٢٥ = وَعَمَلِ الْعَامِلِ؟

---

(١) في ع: قطيعا. وسقطت من س.

٢٣٢٢ج= أَجَابَ: أَمَّا الْخَارِجُ فَبَيْنَهُمَا نِصْفَانِ اسْتِتْبَاعًا لِلْبَذْرِ، لَا لِصِحَّةِ الشَّرْطِ لِفَسَادِ الْمُزَارَعَةِ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ.

٢٣٢٣ج= وَيَضْمَنُ نِصْفَ قِيمَةِ الثَّوْرِ الْهَالِكِ يَوْمَ قَبْضِهِ.

٢٣٢٤ج= وَيَرُدُّ الثَّوْرَ الْبَاقِيَ؛ رَفْعًا لِلْفَسَادِ بِقَدْرِ الْإِمْكَانِ؛ إِذِ الْبَيْعُ الْمَذْكُورُ فَاسِدٌ وَالْحَالُ هَذِهِ.

٢٣٢٥ج= وَلَا أُجْرَةَ لِلْعَامِلِ؛ لِمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي بَابِ الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ: أَنَّهُ لَوِ اسْتُؤْجِرَ لِحَمْلِ طَعَامٍ مُشْتَرَكٍ لَا أَجْرَ لَهُ -أَيْ لَا الْمُسَمَّى- وَلَا أَجْرَ الْمِثْلِ عِنْدَنَا، خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ مُعَلِّلِينَ بِكَوْنِ الْعَقْدِ وَرَدَ عَلَى مَا لَا يُمْكِنُ تَسْلِيمُهُ؛ لِأَنَّ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ حَمْلُ النِّصْفِ شَائِعًا، وَذَلِكَ غَيْرُ مُتَصَوَّرٍ؛ لِأَنَّ الْحَمْلَ فِعْلٌ حِسِّيٌّ لَا يُتَصَوَّرُ وُجُودُهُ فِي الشَّائِعِ، وَأَنَّهُ مَا مِنْ جُزْءٍ يَحْمِلُهُ لَهُ إِلَّا وَهُوَ شَرِيكٌ فِيهِ، فَيَكُونُ عَامِلًا لِنَفْسِهِ، فَلَا يَتَحَقَّقُ تَسْلِيمُ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ كَوْنَهُ [ع١٢٦٨/أ] عَامِلًا لِنَفْسِهِ يَمْنَعُ تَسْلِيمَ عَمَلِهِ إِلَى غَيْرِهِ، وَبِدُونِ التَّسْلِيمِ لَا يَجِبُ الْأَجْرُ إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرُوهُ فِي تِلْكَ الْمَسْأَلَةِ، وَإِذَا تَأَمَّلْتَ وَجَدْتَ وَاقِعَةَ الْحَالِ كَذَلِكَ، وَقَدْ قُلْتُ ذَلِكَ فِي أُجْرَةِ الْعَامِلِ؛ تَفَقُّهًا، ثُمَّ رَأَيْتُهُ كَذَلِكَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ الثَّلَاثِينَ فِي الْمُزَارَعَةِ، فَلِلَّهِ الْحَمْدُ وَالْمِنَّةُ، حَيْثُ وَافَقَ تَفَقُّهِي الْمَنْقُولَ[1]، وَعِبَارَتُهُ بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ مَا يُشْبِهُ وَاقِعَةَ الْحَالِ: وَلَيْسَ لِلْعَامِلِ عَلَى رَبِّ الْأَرْضِ أَجْرُ عَمَلِهِ بِعَمَلِهِ، كَذَا فِي الْمُشْتَرَكِ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْبَعَةٌ اشْتَرَكُوا فِي فِلَاحَةٍ وَمِنْ أَحَدِهِمْ بَذْرٌ وَعَمَلٌ، وَمِنَ الثَّانِي بَذْرٌ وَعَمَلٌ وَبَقَرٌ، وَمِنَ الثَّالِثِ بَذْرٌ وَبَقَرٌ، وَمِنَ الرَّابِعِ بَقَرٌ فَقَطْ

٢٣٢٦= سُئِلَ فِي أَخَوَيْنِ بَالِغَيْنِ وَابْنَيْ أَخٍ، أَحَدُهُمَا بَالِغٌ وَالْآخَرُ قَاصِرٌ، اشْتَرَكَ

(١) في ع: النقل.

الْجَمِيعُ فِي فِلَاحَةٍ، فَكَانَ مِنْ أَحَدِ الْأَخَوَيْنِ بَذْرٌ وَعَمَلٌ، وَمِنْ أَحَدِ ابْنَيِ الْأَخِ بَذْرٌ وَعَمَلٌ وَبَقَرٌ، وَمِنَ الْآخَرِ بَذْرٌ وَبَقَرٌ، وَمِنَ الْأَخِ الثَّانِي بَقَرٌ فَقَطْ، فَهَلْ هَذِهِ الْمُزَارَعَةُ فَاسِدَةٌ؟ [ك٢٨٣ب، س٣٢٦ب، ط١٧٠/]

٢٣٢٧= وَالْخَارِجُ لِأَرْبَابِ الْبَذْرِ بِقَدْرِ بَذْرِهِمْ وَلَا شَيْءَ مِنَ الْخَارِجِ لِلْأَخِ الَّذِي مِنْهُ الْبَقَرُ فَقَطْ أَمْ لَا؟

٢٣٢٦ج= أَجَابَ: نَعَمِ الْمُزَارَعَةُ فَاسِدَةٌ.

٢٣٢٧ج= وَالْخَارِجُ لِأَرْبَابِ الْبَذْرِ بِقَدْرِ مَا لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْبَذْرِ، وَلِرَبِّ الْبَقَرِ أَجْرُ الْمِثْلِ لِبَقَرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ لِآخَرَ بَذْرَ الْقُطْنِ لِيَزْرَعَهُ بِعَمَلَتِهِ وَبَقَرِهِ عَلَى أَنَّ لِلدَّافِعِ الثُّلُثَ

٢٣٢٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ بَذْرَ الْقُطْنِ؛ لِيَزْرَعَهُ الْآخَرُ فِي أَرْضِهِ بِعَمَلَتِهِ وَبَقَرِهِ، وَيَكُونَ الثُّلُثُ لَهُ، وَلِلْآخَرِ الثُّلُثَانِ، هَلْ يُقَسَّمُ الْخَارِجُ عَلَى مَا اتَّفَقَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْمُزَارَعَةُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ فَاسِدَةٌ، وَعَلَيْهِ أَصْحَابُ الْمُتُونِ، فَيَكُونُ الْخَارِجُ كُلُّهُ لِرَبِّ الْبَذْرِ، وَعَلَيْهِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِمَا بَقِيَ مِنَ الْعَمَلِ، وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): وَكَانَ أَبُو يُوسُفَ يَقُولُ أَوَّلًا: يَجُوزُ. وَلَعَلَّهُ قَاسَ عَلَى الْمُضَارَبَةِ فَجَعَلَ دَفْعَ الْبَذْرِ كَدَفْعِ الدَّرَاهِمِ ثُمَّ رَمَزَ (حص)[1] عَنْ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: لَوْ دَفَعَ الْبَذْرَ مُزَارَعَةً بِلَا أَرْضٍ يَجُوزُ، فَالْبَذْرُ كَرَأْسِ مَالِ الْمُضَارَبَةِ، وَلَمْ يَجُزْ عِنْدَ مُحَمَّدٍ، وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ سَمَاعَةَ: يُعْجِبُنِي قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَأَنَّهُ حَسَنٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: حص.

إِذَا مَاتَ الْمُزَارِعُ فَلِوَرَثَتِهِ أَنْ يَعْمَلُوا مَكَانَهُ وَتَبْقَى الْمُزَارَعَةُ عَلَى شَرْطِهَا

٢٣٢٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَأْجَرَ حَرَّاثًا سَنَةً؛ لِيَزْرَعَ لَهُ شِتْوِيًّا وَصَيْفِيًّا، فَزَرَعَ جَمِيعَ الشِّتْوِيِّ وَمَاتَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الَّذِي نَصَّ عَلَيْهِ عُلَمَاؤُنَا: أَنَّ الِاسْتِحْسَانَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: إِنْ كَانَ وَرَثَةُ الْمَيِّتِ يَقُولُونَ: نَحْنُ نَعْمَلُ؛ كَانَ لَهُمْ ذَلِكَ، وَتَبْقَى الْمُزَارَعَةُ عَلَى شَرْطِهَا إِلَى أَنْ يُسْتَحْصَدَ الزَّرْعُ، وَلَيْسَ لِرَبِّ الْأَرْضِ أَنْ يَأْخُذَ الْأَرْضَ مِنْ وَرَثَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْتَحْصَدَ الزَّرْعُ، وَإِنِ امْتَنَعَ الْوَارِثُ؛ لَا يُجْبَرُ، وَيُنْفَقُ عَلَى الزَّرْعِ إِلَى أَنْ يُحْصَدَ بِإِذْنِ الْقَاضِي، وَيُرْجَعُ بِمَا أُنْفِقَ عَلَى الْوَارِثِ فِي حِصَّتِهِ، وَإِنْ شَاءَ؛ أُعْطِيَ وَارِثُ الْعَامِلِ قِيمَةَ حِصَّةِ الْعَامِلِ بَقْلًا، وَيَكُونُ كُلُّهُ لِرَبِّ الْأَرْضِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَكُوا فِي زَرْعٍ، فَغَابَ أَحَدُهُمْ قَبْلَ الزَّرْعِ

٢٣٣٠= سُئِلَ فِي أَرْبَعَةٍ اشْتَرَكُوا فِي زَرْعِ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ مُرَابَعَةً، لِكُلِّ رُبُعٌ، فَغَابَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ بَعْدَ زَرْعِ الشَّعِيرِ، وَرَجَعَ يَطْلُبُ حِصَّتَهُ، فَمَنَعُوهُ عَنْهَا، هَلْ لَهُمْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٢٣٣١= وَيَجِبُ عَلَيْهِمْ دَفْعُ حِصَّتِهِ مِنَ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ؟

٢٣٣٠ج= أَجَابَ: لَيْسَ لَهُمْ ذَلِكَ.

٢٣٣١ج= بَلْ يَجِبُ عَلَيْهِمْ دَفْعُ حِصَّتِهِ مِنْهُمَا، وَيَكُونُ مُقْرِضًا لَهُمْ وَمُسْتَقْرِضًا فِي الْبَذْرِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَ مِنْ أَحَدِهِمْ بَقَرٌ، وَمِنَ الْآخَرِ الْعَمَلُ وَمِنْ آخَرَ بَذْرٌ وَأَرْضٌ؛ فَالْمُزَارَعَةُ فَاسِدَةٌ

٢٣٣٢ = سُئِلَ فِي ثَلَاثَةِ نَفَرٍ، مِنْ أَحَدِهِمُ الْفَدَّانُ، وَمِنَ الْآخَرِ الْعَمَلُ، وَمِنَ الْآخَرِ الْبَذْرُ وَالْأَرْضُ، فَمَا الْحُكْمُ؟ [ع٢٦٨ب، س١٣٢٧أ، ك١٢٨٤/أ]

أَجَابَ: الْمُزَارَعَةُ فَاسِدَةٌ، وَالْخَارِجُ كُلُّهُ لِرَبِّ الْبَذْرِ وَالْأَرْضِ، وَلِلْعَامِلِ أُجْرَةُ عَمَلِهِ، وَلِرَبِّ الْفَدَّانِ أُجْرَةُ عَمَلِ فَدَّانِهِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَرِضَ الْعَامِلُ فَأَقَامَ آخَرَ مَقَامَهُ بِنِصْفِ مَا لَهُ فِي الْخَارِجِ

٢٣٣٣ = سُئِلَ فِي الْعَامِلِ إِذَا مَرِضَ، فَأَقَامَ آخَرَ مَقَامَهُ عَلَى نِصْفِ مَا لَهُ فِي الْخَارِجِ، وَالْآنَ يُرِيدُ الثَّانِي أَنْ يَأْخُذَ جَمِيعَ مَا خَرَجَ بِعَمَلِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، بَلْ يَكُونُ عَلَى مَا شَرَطَا، حَيْثُ صَحَّتِ الْمُزَارَعَةُ الْأُولَى، انْظُرْ مَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَرِضَ الْعَامِلُ، فَأَمَرَ وَلَدُهُ صَاحِبَ الْبَقَرِ أَنْ يَعْمَلَ، وَلَهُ فِي نَظِيرِ ذَلِكَ نِصْفُ مَا يُحَصِّلُ مِنْ عَمَلِهِ عَلَى بَقَرِ الْغَيْرِ

٢٣٣٤ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ، اتَّفَقَا عَلَى الزَّرْعِ بِبَذْرِهِمَا[1] سَوِيَّةً فِي أَرْضِ بَيْتِ الْمَالِ بِالْحِصَّةِ، وَالْعَمَلُ مِنْ أَحَدِهِمَا، وَالْبَقَرُ مِنَ الْآخَرِ، فَحَصَلَ لِلْعَامِلِ مَرَضٌ فِي أَثْنَاءِ الْعَمَلِ، فَطَلَبَ صَاحِبُ الْبَقَرِ مِنِ ابْنِهِ الْعَمَلَ الْمَشْرُوطَ عَلَى أَبِيهِ، فَقَالَ لَهُ: اعْمَلْ أَنْتَ عَلَى بَقَرِكَ، وَمَا حَصَّلْتُهُ أَنَا مِنْ عَمَلِي عَلَى بَقَرِ الْغَيْرِ فَهُوَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ نَظِيرَ

---

(١) في ع: ببذريهما.

عَمَلِكَ. فَهَلِ الْخَارِجُ يُقَسَّمُ عَلَى قَدْرِ الْبَذْرِ وَلَا يَصِحُّ الشَّرْطُ الْمَذْكُورُ، وَلَا أُجْرَةَ لِعَمَلِ صَاحِبِ الْبَقَرِ؛ لِكَوْنِهِ فِي الْمُشْتَرَكِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْخَارِجُ يُقَسَّمُ بَعْدَ حِصَّةِ بَيْتِ الْمَالِ عَلَى قَدْرِ الْبَذْرِ؛ لِأَنَّهُ نَمَاؤُهُ، وَلَا يَصِحُّ جَعْلُ الْحَاصِلِ مِنْ عَمَلِهِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ صَاحِبِ الْبَقَرِ، وَلَا يَسْتَحِقُّ صَاحِبُ الْبَقَرِ بِعَمَلِهِ أُجْرَةً؛ لِأَنَّهُ عَمِلَ فِي الْمُشْتَرَكِ، وَلَا أَجْرَ لِمَنْ عَمِلَ فِي الْمُشْتَرَكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتَّفَقَا عَلَى الزَّرْعِ فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ، وَشُرِطَ لِأَحَدِهِمَا الثُّلُثُ، وَلِلْآخَرِ الثُّلُثَانِ

٢٣٣٥ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ اتَّفَقَا عَلَى الزَّرْعِ الصَّيْفِيِّ فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ مُبَاحَةٍ لِلْمُزَارِعِينَ بِالْحِصَّةِ، وَأَحَدُهُمَا مِنْهُ عَمَلٌ عَلَى ثَوْرِهِ وَثَوْرِ صَاحِبِهِ وَثُلُثُ الْبَذْرِ، وَمِنَ الْآخَرِ الْعَمَلُ عَلَى فَدَّانِهِ[1] وَثُلُثَا الْبَذْرِ، وَالْخَارِجُ ثُلُثَاهُ لَهُ، وَالثُّلُثُ لِصَاحِبِهِ بِعَمَلِهِ وَعَمَلِ ثَوْرِهِ، فَكَرَبَا الْأَرْضَ وَثَنَّيَاهَا، فَطَابَتْ لِلزَّرْعِ، وَيَقُولُ ذُو الثُّلُثَيْنِ: لَا أُمَكِّنُكَ مِنْهَا إِلَّا أَنْ تَبْذُرَ الرُّبُعَ وَتَأْكُلَ الرُّبُعَ. وَرَجَعَ عَمَّا اتَّفَقَا عَلَيْهِ، هَلْ يُجَابُ إِلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يُجَابُ إِلَيْهِ؛ إِذْ لَا يُجْبَرُ ذُو الثُّلُثِ عَلَيْهِ وَيَدُهُمَا عَلَى الْأَرْضِ وَاحِدَةٌ، فَإِمَّا أَنْ يَحْرُثَا[2] عَلَى مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ، وَإِمَّا أَنْ يُقَسِّمَا الْأَرْضَ مَكْرُوبَةً، وَيَزْرَعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِيمَا خَصَّهُ مِنْهَا عَلَى حِدَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْتِنَاعُ أَحَدِ الْمُزَارِعِينَ عَنِ الْحَصَادِ

٢٣٣٦ = سُئِلَ فِي أَرْبَعَةٍ اشْتَرَكُوا فِي الْمُزَارَعَةِ بِبَذْرٍ مُشْتَرَكٍ أَرْبَاعًا، وَالْخَارِجُ كَذَلِكَ، وَأَحْصَدَ الزَّرْعُ، فَامْتَنَعَ أَحَدُهُمْ عَنْ حَصْدِهِ بَعْدَ اسْتِوَائِهِ، هَلْ يُجْبَرُ عَلَى مُسَاوَاةِ شُرَكَائِهِ بِقَدْرِ حِصَّتِهِ أَمْ لَا؟

---

(١) أي: محراثه.

(٢) في ع: يجبريا.

أَجَابَ: لَا شَكَّ فِي اسْتِوَائِهِمْ فِي الصَّرْفِ عَلَى الْمُشْتَرَكِ، فَإِنِ امْتَنَعَ أَحَدُهُمْ يُرْفَعُ أَمْرُهُ إِلَى الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ، فَيَأْمُرُهُ بِالْمُسَاوَاةِ أَوْ يَأْمُرُهُمْ بِالصَّرْفِ عَلَيْهِ وَالرُّجُوعِ عَلَيْهِ بِقَدْرِ حِصَّتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَخَوَانِ يَعْمَلَانِ فِي الْفِلَاحَةِ مُنَاصَفَةً وَلِأَحَدِهِمَا وَلَدٌ يُعِينُهُمَا فَأَرَادَ وَالِدُهُ أَنْ يُقَسِّمَ الْخَارِجَ أَثْلَاثًا

٢٣٣٧ = سُئِلَ فِي أَخَوَيْنِ مُتَفَاوِضَيْنِ، يَعْمَلَانِ بِأَيْدِيهِمَا عَمَلَ[1] الْفِلَاحَةِ، [ط١٧١، ك٢٨٤ب، ع١٢٦٩/] نَشَأَ لِأَحَدِهِمَا وَلَدٌ، فَكَانَ يُعِينُهُمَا فِي الْعَمَلِ، وَأَبُوهُ رُبَّمَا اشْتَغَلَ عَنِ الْعَمَلِ بِسَبَبِ كَوْنِهِ شَيْخًا فِي الْقَرْيَةِ، وَابْنُهُ وَأَخُوهُ فِي الْعَمَلِ، وَإِذَا خَلَا مِنْ تَعَلُّقَاتِ الْمَشْيَخَةِ اشْتَغَلَ مَعَهُمَا، وَالْآنَ افْتَرَقَ الْأَخَوَانِ، وَيُرِيدُ أَبُو الْوَلَدِ الْمَذْكُورُ أَنْ يُقَسِّمَ مَا تَحَصَّلَ بِالْعَمَلِ أَثْلَاثًا، وَأَخُوهُ يُرِيدُ أَنْ يُقَسِّمَهُ أَنْصَافًا، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: حَيْثُ كَانَ الْوَلَدُ مُعِينًا لَهُمَا فِي الْعَمَلِ لَا يُضْرَبُ لَهُ بِسَهْمٍ، وَيُقَسَّمُ الْحَاصِلُ بِالْعَمَلِ مُنَاصَفَةً: لِلْأَبِ النِّصْفُ، وَلِأَخِيهِ النِّصْفُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ مِنْ أَحَدِهِمَا الْبَقَرَ وَنِصْفَ الْبَذْرِ وَمِنَ الْآخَرِ الْعَمَلَ وَنِصْفَ الْبَذْرِ وَالْأَرْضَ

٢٣٣٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ شُرِطَ مِنْ جَانِبِهِ فَدَّانُ بَقَرٍ وَنِصْفُ الْبَذْرِ، وَآخَرَ مِنْهُ الْعَمَلُ وَالْأَرْضُ وَنِصْفُ الْبَذْرِ، عَمِلَ لِيَكُونَ الْخَارِجُ بَيْنَهُمَا، فَأَخَذَ الْفَدَّانَ وَشَارَكَ مَعَ صَاحِبِ فَدَّانٍ آخَرَ، وَلَمْ تَحْصُلِ الْمُسَاوَاةُ فِي الْبَذْرِ، هَلِ الْخَارِجُ عَلَى قَدْرِ الْبَذْرِ أَمْ عَلَى الشَّرْطِ؟

أَجَابَ: مِثْلُ هَذَا غَيْرُ صَحِيحٍ، فَالْخَارِجُ تَبَعُ الْبَذْرِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: على.

اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ مِنْ أَحَدِهِمَا أَرْبَعَةَ رُؤُوسِ بَقَرٍ وَمِنَ الْآخَرِ رَأْسًا وَالْحَرْثَ عَلَيْهِمَا

٢٣٣٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ أَرْبَعَةُ رُؤُوسِ بَقَرٍ، وَآخَرَ لَهُ رَأْسُ بَقَرٍ، اتَّفَقَا عَلَى شَدِّهَا فَدَّانَيْنِ [س ٣٢٧ب/] وَحَرْثِهِمَا عَلَيْهِمَا، وَعَلَى الْبَذْرِ أَخْمَاسًا خُمُسُهُ عَلَى صَاحِبِ الثَّوْرِ وَالْبَاقِي عَلَى صَاحِبِ الْأَرْبَعَةِ، وَعَلَى الْخَارِجِ بَيْنَهُمَا أَرْبَاعًا رُبُعُهُ لِصَاحِبِ الثَّوْرِ، وَالْبَاقِي لِصَاحِبِ الْأَرْبَعَةِ، وَالْآنَ صَاحِبُ الثَّوْرِ لَا يَرْضَى بِالرُّبُعِ مِنَ الْخَارِجِ، وَيَطْلُبُ الزِّيَادَةَ عَلَى ذَلِكَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِصَاحِبِ الثَّوْرِ الْمَشْرُوطِ عَلَيْهِ الْعَمَلُ عَلَى[1] فَدَّانٍ مِنَ الْفَدَّادِينِ، وَخُمُسُ الْبَذْرِ إِلَّا خُمُسَ الْخَارِجِ بِقَدْرِ بَذْرِهِ فَقَطْ، وَلَا يَسْتَحِقُّ بِعَمَلِهِ شَيْئًا لِعَمَلِهِ فِي الْمُشْتَرَكِ، وَمَنْ عَمِلَ فِي الْمُشْتَرَكِ لَا أَجْرَ لَهُ، وَيَجِبُ عَلَيْهِ رَدُّ الزَّائِدِ عَنِ الْخُمُسِ عَلَى شَرِيكِهِ، هَذَا (مُرُّ)[2] الْحَقِّ، فَعَلَيْهِ الرِّضَا بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتَّفَقَا عَلَى زِرَاعَةِ أَرْضَيْهِمَا، فَزَرَعَا أَرْضَ أَحَدِهِمَا تَكُونُ بِبَذْرِهِمَا مُنَاصَفَةً، وَامْتَنَعَ أَحَدُهُمَا عَنْ دَفْعِ أَرْضِهِ

٢٣٤٠ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ اتَّفَقَا عَلَى الشَّرِكَةِ فِي الْفِلَاحَةِ الشَّتْوِيِّ وَالصَّيْفِيِّ، عَلَى أَنْ يَدْفَعَ هَذَا أَرْضَهُ كِرَابَهَا وَبُورَهَا نَظِيرَ أَرْضِ هَذَا، وَزَرَعَا الشَّتْوِيَّ فِي أَرْضِ أَحَدِهِمَا بِبَذْرَيْهِمَا مُنَاصَفَةً، وَأَبَى الْآخَرُ أَنْ يَدْفَعَ أَرْضَهُ، بَلِ اسْتَقَلَّ بِهَا وَزَرَعَهَا قُطْنًا لِنَفْسِهِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي الزَّرْعِ الَّذِي زَرَعَاهُ فِي أَرْضِ أَحَدِهِمَا وَلَمْ يَرْضَ بِالشَّرِكَةِ إِلَّا بِشَرْطِ دَفْعِ أَرْضِهِ وَلَمْ يَفْعَلْ؟

---

(١) بعده في ع: ذلك.

(٢) في س: (أمر).

أَجَابَ: الْخَارِجُ مِنْ بَذْرَيْهِمَا يُقَسَّمُ أَنْصَافًا عَلَيْهِما بَعْدَ إِخْرَاجِ خَرَاجِ الْمُقَاسَمَةِ مِنْهُ عَلَى حَسَبِ الْبَذْرِ، وَلِصَاحِبِ الْأَرْضِ الَّتِي زُرِعَتْ عَلَى الْآخَرِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِلنِّصْفِ مِنَ الْأَرْضِ الَّتِي زُرِعَتْ؛ لِأَنَّهَا إِجَارَةٌ فَاسِدَةٌ، وَحُكْمُ الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ وُجُوبُ أَجْرِ الْمِثْلِ بِالِاسْتِعْمَالِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

إِذَا هَلَكَ ثَوْرُ الشَّرِيكِ، فَدَفَعَ الْعَامِلُ لَهُ نِصْفَ قِيمَتِهِ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ: فَلَهُ الرُّجُوعُ بِمَا دَفَعَ

٢٣٤١ = سُئِلَ فِي ثَوْرَيْنِ أَحَدُهُمَا لِلْعَامِلِ وَالْآخَرُ لِشَرِيكِهِ، هَلَكَ ثَوْرُ الشَّرِيكِ فَطَلَبَ الْعَامِلُ بَدَلَهُ، فَقَالَ لَهُ: هَلَكَ عَلَيَّ وَعَلَيْكَ، وَلَزِمَنِي النِّصْفُ، وَلَزِمَكَ النِّصْفُ، فَدَفَعَ لَهُ الْعَامِلُ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ يَلْزَمُهُ، ثُمَّ ظَهَرَ لَهُ خِلَافُ ذَلِكَ بِفَتْوَى الْمُفْتِي، هَلْ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا دَفَعَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَيْهِ بِمَا دَفَعَ؛ إِذْ لَا عِبْرَةَ بِالظَّنِّ الْبَيِّنِ خَطَؤُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اشْتَرَكَ رَجُلَانِ لِأَحَدِهِمَا فَدَّانٌ وَلِلْآخَرِ فَدَّانَانِ عَلَى أَنْ يَبْذُرَ صَاحِبُ الْفَدَّانِ السُّدُسَ وَالْعَامِلُ عَلَيْهِ السُّدُسَ وَالْآخَرُ الثُّلُثَيْنِ

٢٣٤٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ فَدَّانٌ، وَآخَرَ لَهُ اثْنَانِ، اشْتَرَكُوا عَلَى أَنَّ صَاحِبَ الْفَدَّانِ يَبْذُرُ السُّدُسَ، وَالْعَامِلُ عَلَيْهِ يَبْذُرُ السُّدُسَ، وَصَاحِبُ الِاثْنَيْنِ يَبْذُرُ الثُّلُثَيْنِ، فَعَمِلُوا عَلَى ذَلِكَ، وَكَانَ مِنْ جُمْلَةِ عَمَلِهِمُ الْحَرْثُ عَلَى شَجَرِ قُطْنٍ عَتِيقٍ لِصَاحِبِ الِاثْنَيْنِ؛ لِتَكُونَ غَلَّتُهُ مُشْتَرَكَةً عَلَى حَسَبِ مَا اتَّفَقُوا عَلَيْهِ، وَفِي أَثْنَاءِ الْعَمَلِ وَقَفَ ثَوْرٌ لِصَاحِبِ

الْفَـدَّانِ، فَقَالَ لَهُ ذُو الِاثْنَيْنِ: نَـزْرَعُ عَلَى مَا بَقِيَ مِنْ بَقَرِكَ وَبَقَرِنَـا عَلَى أَنْ تُعْطِيَنَا جَرَّةَ زَيْتٍ، وَالْخَارِجُ عَلَى مَا اتَّفَقْنَا، فَقَبِلَ ذَلِكَ، وَأَدْرَكَتِ الْغَلَّةُ، فَمَا الْحُكْمُ فِي الزَّرْعِ؟

٢٣٤٣= وَثَمَرَةِ الْقُطْنِ؟

٢٣٤٤= وَجَرَّةِ الزَّيْتِ؟

٢٣٤٢ج= أَجَـابَ: الْمُزَارَعَـةُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ فَاسِـدَةٌ لِاشْـتِرَاطِ الْبَذْرِ فِيهَا عَلَـى الْعَامِلِ، وَالْخَارِجُ عَلَى حَسَـبِ الْبَذْرِ؛ لِأَنَّـهُ نَمَاؤُهُ فَيَتْبَعُهُ، فَمَنْ بَذَرَ السُّـدُسَ لَهُ السُّدُسُ، وَمَنْ بَذَرَ الثُّلُثَيْنِ لَهُ الثُّلُثَانِ. [ع٢٦٩ب، س٣٢٨أ، ط١٧٢، ك١٢٨٥أ/]

٢٣٤٣ج= وَلَا شَـيْءَ مِـنْ ثَمَرَةِ الْقُطْـنِ الْعَتِيقِ لِصَاحِبِ الْفَدَّانِ، وَلَـهُ أُجْرَةُ مِثْلِ عَمَلِ بَقَرِهِ فِيهِ.

٢٣٤٤ج= وَلَا يَلْزَمُـهُ[1] جَرَّةُ الزَّيْتِ لِعَمَلِهِ فِي الْمُشْـتَرَكِ، وَلَا أُجْرَةَ لِلْعَامِلِ فِيهِ عِنْدَنَا، كَمَا عُرِفَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِوَصِيِّ الْيَتِيمِ أَنْ يُجَدِّدَ مَا تَلِفَ مِنْ آلَاتِ الْحَرْثِ

٢٣٤٥= سُـئِلَ فِـي الْوَصِيِّ هَلْ لَهُ إِذَا مَاتَ ثَوْرٌ مِنْ بَقَـرِ الْيَتِيمِ أَوِ احْتَاجَ إِلَى بَذْرٍ أَوْ آلَاتٍ لِلْحَرْثِ: أَنْ يُجَدِّدَ غَيْرَهُ وَيَشْتَرِيَ، لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ ذَلِكَ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) في ع: تلزم. وفي س (يلزم)

كِتَابُ الْمُسَاقَاةِ

أَرْضٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ دَفَعَهَا أَحَدُهُمَا لِلْآخَرِ لِيَغْرِسَهَا الثُّلُثَانِ لِلْغَارِسِ، وَالثُّلُثُ لِلدَّافِعِ

٢٣٤٦ = سُئِلَ فِي أَرْضٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، دَفَعَهَا أَحَدُهُمَا لِلْآخَرِ عَلَى أَنْ يَغْرِسَ فِيهَا غِرَاسًا، ثُلُثَاهُ لِلْغَارِسِ وَثُلُثُهُ لِلْآخَرِ، فَغَرَسَ وَانْتَشَتِ الْأَشْجَارُ، فَهَلْ هِيَ عَلَى مَا شَرَطَاهُ، أَمْ تَكُونُ مُنَاصَفَةً بَيْنَهُمَا، أَمْ هِيَ لِلْغَارِسِ فَقَطْ، مَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: الْأَشْجَارُ عَلَى مَا شَرَطَا، وَإِذَا اخْتَلَفَا فِي الشَّرْطِ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْغَارِسِ، حَيْثُ اعْتَرَفَ الثَّانِي بِأَنَّهُ غَارِسٌ (١) لَهُ أَوْ قَامَتْ بَيِّنَةٌ بِهِ أَوْ حَصَلَ نُكُولٌ عِنْدَ طَلَبِ الْيَمِينِ، الْحَاصِلُ: أَنْ يُعْلَمَ بِأَنَّهُ الْغَارِسُ بِطَرِيقٍ مِنَ الطُّرُقِ الشَّرْعِيَّةِ، وَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ؛ فَهُوَ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ الْأَرْضِ، قَالَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): لَوْ عُرِفَ غَارِسُهَا؛ فَهِيَ لَهُ، وَإِلَّا فَمَا فِي مَحَلٍّ مَمْلُوكٍ لِأَحَدِهِمَا خَاصَّةً؛ فَهُوَ لَهُ، وَمَا فِي مَحَلٍّ مُشْتَرَكٍ؛ فَهُوَ بَيْنَهُمَا. انْتَهَى. فَجَعَلَ الْغَارِسَ أَحَقَّ مِنْ ذِي الْمِلْكِ، وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُسَاقَاةُ عَلَى أَشْجَارِ الْوَقْفِ مُدَّةً طَوِيلَةً

٢٣٤٧ = سُئِلَ فِي الْمُسَاقَاةِ عَلَى شَجَرِ الْوَقْفِ مُدَّةً طَوِيلَةً بِجُزْءٍ مِنْ أَلْفٍ، جُزْءٌ لِلْوَقْفِ وَالْبَاقِي لِلْمُسَاقِي، وَاسْتِئْجَارِ الْأَقْرِحَةِ الْمُتَخَلِّلَةِ بَيْنَ الْأَشْجَارِ بَعْدَهَا مُدَّةً طَوِيلَةً بِأَجْرِ الْمِثْلِ، بِحَيْثُ لَا يَرْغَبُ أَحَدٌ إِلَّا كَذَلِكَ، وَلَوْ تُرِكَتْ هَلَكَتِ الْأَشْجَارُ بِالْكُلِّيَّةِ، وَتَعَطَّلَتِ الْأَرْضُ وَتَعَيَّنَتِ الْمَصْلَحَةُ فِي ذَلِكَ، وَحَكَمَ حَاكِمٌ يَرَى جَوَازَهُ؛ نَظَرًا لِمَصْلَحَةِ الْوَقْفِ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ وَيَلْزَمُ، وَلَا يَبْطُلُ بِمَوْتِ الْمُتَوَلِّي الْعَاقِدِ لِذَلِكَ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: غرس.

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ ذَلِكَ وَيَلْزَمُ، وَلَا يَبْطُلُ بِمَوْتِ الْمُتَوَلِّي وَالْحَالُ هَذِهِ، وَحُكْمُ الْحَاكِمِ وَاقِعٌ فِي مَحَلِّهِ، خُصُوصًا وَقَدْ تَعَيَّنَتِ الْمَصْلَحَةُ فيه، كَمَا شُرِحَ فِيهِ، وَهَلَاكُ بَعْضِ الثَّمَرَةِ خَيْرٌ مِنْ هَلَاكِ جَمِيعِهَا مَعَ الْأَصْلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا دَفَعَ لَهُ الْأَشْجَارَ عَامَيْنِ مُسَاقَاةً لَيْسَ لَهُ مَنْعُهُ مِنَ الْعَامِ الثَّانِي

٢٣٤٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ أَشْجَارَ زَيْتُونٍ مُسَاقَاةً عَامَيْنِ كَامِلَيْنِ لِآخَرَ، عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ رُبُعُ الْخَارِجِ، فَعَمِلَ الْعَامَ الْأَوَّلَ وَمَنَعَهُ رَبُّ الْكَرْمِ عَنِ الْعَمَلِ الْعَامَ الثَّانِيَ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٢٣٤٩= وَيُجْبَرُ عَلَى تَمْكِينِ الْعَامِلِ مِنَ الْعَمَلِ أَمْ لَا؟

٢٣٤٨ج= أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ.

٢٣٤٩ج= بَلْ يُجْبَرُ؛ إِذْ لَا ضَرَرَ، قَالَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى: إِنَّ الْمُسَاقَاةَ تُخَالِفُ الْمُزَارَعَةَ، إِلَّا فِي مَسَائِلَ أَرْبَعَةٍ، مِنْهَا هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ لِهَذِهِ الْعِلَّةِ بِخِلَافِ الْمُزَارَعَةِ؛ لِأَنَّ فِيهَا إِتْلَافَ الْبَذْرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٣٢٨ب/]

اشْتِرَاطُ عَمَلِ رَبِّ الْأَشْجَارِ مُفْسِدٌ لِلْمُسَاقَاةِ

٢٣٥٠= سُئِلَ فِي شَجَرِ قُطْنٍ لِرَجُلٍ، اتَّفَقَ مَعَ آخَرَ أَنْ يَحْرُثَا وَيَعْمَلَ عَلَيْهِ عَلَى نِصْفِ الْخَارِجِ، فَعَمِلَا نِصْفَ الْعَمَلِ، وَتَمَّمَ الْعَمَلَ عَلَيْهِ رَبُّ الشَّجَرِ بِنَفْسِهِ، فَلَمَّا دَخَلَتِ الْغَلَّةُ جَاءَ يَطْلُبُ نِصْفَهَا، وَأَخَذَهُ بِوَاسِطَةِ مُتَغَلِّبٍ قَهْرًا، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: لَا شَيْءَ لِلْعَامِلِ فِي الْخَارِجِ لِفَسَادِ الْمُسَاقَاةِ بِاشْتِرَاطِ عَمَلِ رَبِّ الْقُطْنِ مَعَهُ فِيهِ، وَهُوَ يَمْنَعُ التَّسْلِيمَ فَيُوجِبُ الْفَسَادَ، كَمَا نَصُّوا عَلَيْهِ قَاطِبَةً، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ؛

فَجَمِيعُ الْخَارِجِ لِرَبِّ الشَّجَرِ، وَعَلَيْهِ لِلْآخَرِ أَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِ وَعَمَلِ بَقَرِهِ مِنْ جِنْسِ الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٢٨٥ب، ع١٢٧٠/]

أَذِنَ نَاظِرُ الْوَقْفِ لِآخَرَ أَنْ يَغْرِسَ فِي أَرْضٍ غِرَاسًا عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ نِصْفُ مَا يَغْرِسُهُ وَلَمْ تُضْرَبْ مُدَّةٌ

٢٣٥١= سُئِلَ فِيمَا إِذَا أَذِنَ نَاظِرُ وَقْفٍ أَهْلِيٍّ لِزَيْدٍ بِأَنْ يَغْرِسَ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ غِرَاسًا مُتَنَوِّعًا، عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ نِصْفُ مَا يَغْرِسُهُ فِي مُقَابَلَةِ الْأَعْمَالِ الْمَعْهُودَةِ، وَالنِّصْفُ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، فَغَرَسَ زَيْدٌ فِي الْأَرْضِ غِرَاسًا مُتَنَوِّعًا، ثُمَّ بَاعَ نِصْفَهُ لِعَمْرٍو، فَهَلْ عَلَى الْمُشْتَرِي الْعَمَلُ وَلَا يَسْتَحِقُّ نِصْفَ الْغِرَاسِ إِلَّا بِالْعَمَلِ؟

٢٣٥٢= وَإِذَا عَمِلَ فِيهَا عَلَيْهِ نِصْفُ أُجْرَةِ الْأَرْضِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ بِحَسَبِ غِرَاسِهِ أَمْ لَا؟

٢٣٥١ج= أَجَابَ: هَذِهِ مُعَامَلَةٌ فَاسِدَةٌ، وَالْغِرَاسُ كُلُّهُ لِلْوَقْفِ، وَلِلْعَامِلِ قِيمَةُ الْغِرَاسِ وَأَجْرُ مِثْلِهِ، وَلَا يَنْفُذُ بَيْعُهُ فِيهِ، فَيُرَدُّ وَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي عَلَى الْبَائِعِ بِالثَّمَنِ إِنْ كَانَ قَدْ دَفَعَهُ:

❁ أَمَّا فَسَادُهَا: فَلِأَنَّهَا لَمْ يُضْرَبْ لَهَا مُدَّةٌ.

❁ وَأَمَّا كَوْنُ الْغِرَاسِ كُلِّهِ لِلْوَقْفِ: فَلِأَنَّ الْعَقْدَ فِي الشَّجَرِ لَمَّا كَانَ فَاسِدًا، وَقَدْ غَرَسَهُ الْعَامِلُ بِأَمْرِ النَّاظِرِ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ؛ صَارَ كَأَنَّ النَّاظِرَ فَعَلَ ذَلِكَ بِنَفْسِهِ، فَيَصِيرُ قَابِضًا لَهُ لِجِهَةِ الْوَقْفِ بِاتِّصَالِهِ بِأَرْضِهِ مُسْتَهْلِكًا لَهُ بِالْعُلُوقِ فِيهَا، فَتَجِبُ عَلَيْهِ قِيمَةُ أَشْجَارِهِ وَأَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِ؛ لِأَنَّهُ ابْتَغَى لِعَمَلِهِ أَجْرًا، وَهُوَ نِصْفُ الْخَارِجِ، وَلَمْ يَحْصُلْ لَهُ مِنْهُ شَيْءٌ، فَيَجِبُ لَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ.

۞ وَأَمَّا عَدَمُ نَفَاذِ بَيْعِهِ؛ فَلِمَا ذَكَرْنَا أَنَّهُ صَارَ مُسْتَهْلِكًا بِالْعُلُوقِ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ إِلَى آخِرِهِ. [ط١٧٣/]

وَمِنْهُ يَظْهَرُ وَجْهُ رُجُوعِ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ عَلَى بَائِعِهِ.

٢٣٥٢ج= فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ ظَهَرَ لَكَ عَدَمُ تَأَتِّي سُؤَالِ الْعَمَلِ عَلَى الْمُشْتَرِي، وَعَدَمُ تَأَتِّي سُؤَالِ لُزُومِ نِصْفِ أُجْرَةِ الْأَرْضِ، وَمَنْ شَكَّ فِي شَيْءٍ مِمَّا أَفْتَيْنَا بِهِ؛ فَلْيَرْجِعْ إِلَى (الْخَانِيَّةِ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ، وَشَرْحِ الدُّرَرِ وَالْغُرَرِ لِمَنْلَاخِسْرُو، وَمِنَحِ الْغَفَّارِ) وَغَيْرِهَا مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ؛ يَظْهَرْ لَهُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ زَيْدٌ مِنْ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ أَرْضًا وَمَاءً بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ وَأَذِنَ لَهُ الْمُتَوَلِّي بِالْغِرَاسِ

٢٣٥٣= سُئِلَ فِيمَا إِذَا اسْتَأْجَرَ زَيْدٌ مِنْ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ أَرْضًا وَمَاءً بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، وَأَذِنَ لَهُ الْمُتَوَلِّي بِالْغِرَاسِ مَا اخْتَارَ، وَأَرَادَ عَلَى أَنْ يَكُونَ النِّصْفُ مِنْهُ لِجِهَةِ الْوَقْفِ، وَالنِّصْفُ لِلْمُسْتَأْجِرِ، فَغَرَسَ الْمُسْتَأْجِرُ مِنْ مَالِهِ، وَكُلَّمَا كَمَلَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ؛ اسْتَأْجَرَ مِنْ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ الَّذِي لَهُ الْإِجَارَةُ وَالتَّكَلُّمُ عَلَى الْوَقْفِ [س١٣٢٩أ/] الْمَزْبُورِ شَرْعًا بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةٍ، وَأَذِنَ لِلْمُسْتَأْجِرِ بِالْغِرَاسِ حَتَّى نَمَا وَنَشَأَ جَدِيدًا بَعْدَ جَدِيدٍ وَمُسْتَجَدًّا بَعْدَ مُسْتَجَدٍّ، وَمَضَى عَلَى هَذَا الْحَالِ مُدَّةٌ تَنُوفُ عَلَى سَبْعِينَ سَنَةً، فَجَاءَ عَمْرٌو وَزَادَ فِي الْأُجْرَةِ زِيَادَةً فَاحِشَةً وَاسْتَأْجَرَ النِّصْفَ حِصَّةَ الْوَقْفِ مِنَ الْمُتَوَلِّي، فَهَلْ يَسُوغُ لِلْمُتَوَلِّي أَنْ يُؤَجِّرَ حِصَّةَ الْوَقْفِ لِغَيْرِ ذِي الْيَدِ الْغَارِسِ الْقَدِيمِ؟

٢٣٥٤= وَهَلْ يُجْبَرُ زَيْدٌ عَلَى قَبُولِ الزِّيَادَةِ عَنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ أَمْ لَا؟

٢٣٥٣ج= أَجَابَ: كُلُّ مَا ذُكِرَ فِيهِ فَاسِدٌ، وَالْبِنَاءُ عَلَى الْفَاسِدِ فَاسِدٌ، وَجْهُ فَسَادِ الْإِجَارَةِ الْأُولَى: وُجُودُ اشْتِرَاطِ الشَّرِكَةِ فِي الْغِرَاسِ فِي عَقْدِهَا، وَهِيَ تَفْسُدُ بِمِثْلِهِ

قَطْعًا؛ إِذْ هِيَ بَيْعُ الْمَنَافِعِ، فَكَمَا يُفْسِدُ [ك٢٨٦أ، ع٢٧٠ب/] الشَّرْطُ الْفَاسِدُ عَقْدَ بَيْعِ الْأَعْيَانِ فَكَذَا يُفْسِدُ عَقْدَ بَيْعِ الْمَنَافِعِ، وَإِذَا فَسَدَتِ الْإِجَارَةُ الْأُولَى؛ فَالْغِرَاسُ كُلُّهُ لِلْوَقْفِ؛ لِأَنَّ الْعَامِلَ غَرَسَهُ بِإِذْنِ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ بِإِجَارَةٍ فَاسِدَةٍ، فَكَأَنَّ الْمُتَوَلِّيَ غَرَسَهُ بِنَفْسِهِ، فَيَصِيرُ قَابِضًا لِلْغِرَسِ بِاتِّصَالِهِ بِأَرْضِ الْوَقْفِ مُسْتَهْلِكًا لَهُ بِالْعُلُوقِ فِيهَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ عُلَمَائِنَا كَصَاحِبِ الدُّرَرِ وَالْغُرَرِ، وَشَيْخِ الْإِسْلَامِ ابْنُ عَبْدِ اللهِ صَاحِبِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) وَغَيْرِهِمَا.

٢٣٥٤ج= وَإِذَا عَرَفْتَ ذَلِكَ؛ فَلَا تَتَوَقَّفْ فِي فَسَادِ اسْتِئْجَارِ عَمْرٍو الْوَاقِعِ عَلَى الشَّجَرِ وَالْأَرْضِ، كَمَا هُوَ أَظْهَرُ مِنْ أَنْ يُذْكَرَ، فَلَا يَتَأَتَّى سُؤَالُ قَبُولِ الزِّيَادَةِ عَنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ وَعَدَمِ قَبُولِهَا وَالْحَالُ هَذِهِ، وَلِلْغَارِسِ قِيمَةُ الْغِرَاسِ وَأَجْرُ مِثْلِ عَمَلِهِ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلَانِ دَفَعَ كُلٌّ مِنْهُمَا شَجَرَ قُطْنِهِ لِصَاحِبِهِ لِيَقُومَ عَلَيْهِ بِالنِّصْفِ

٢٣٥٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ شَجَرُ قُطْنٍ، دَفَعَهُ لِآخَرَ لِيَحْرُثَ أَرْضَهُ وَيَقُومَ عَلَيْهِ وَلَهُ نِصْفُهُ، وَدَفَعَ الْعَامِلُ شَجَرَ قُطْنٍ لَهُ لِلْآخَرِ كَذَلِكَ، فَهَلْ مَا يَخْرُجُ مِنَ الْقُطْنِ مِنْهُمَا بَيْنَهُمَا، وَلَوِ اسْتَعَانَ كُلٌّ مِنْهُمَا بِالْآخَرِ وَتَفَاوَتَا قِلَّةً وَكَثْرَةً أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمِ، الْقُطْنُ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ لِآخَرَ شَجَرَ قُطْنِهِ مُعَامَلَةً ثُمَّ اخْتَلَفَا فِي الْحِصَّةِ الْمَشْرُوطَةِ

٢٣٥٦= سُئِلَ فِي رَجُلٍ عَامَلَ آخَرَ عَلَى شَجَرِ قُطْنٍ لَهُ، وَاخْتَلَفَ صَاحِبُ الشَّجَرِ

مَعَ الْعَامِلِ عَلَيْهِ فِي الْحِصَّةِ الْمَشْرُوطَةِ لَهُ، الْعَامِلُ يَقُولُ: شَرَطَ لِي الثُّلُثَانِ. وَصَاحِبُ الْقُطْنِ يَقُولُ: شَرَطْتُ لَكَ النِّصْفَ، فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الْقُطْنِ وَعَلَى الْآخَرِ الْبَيِّنَةُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الشَّجَرِ فِيمَا شَرَطَ لِلْعَامِلِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْعَامِلِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

دَفَعَ لِآخَرَ شَجَرَ قُطْنٍ وَجَعَلَ لَهُ حِصَّةً فِي مُقَابَلَةِ بَقَرٍ مِنْهُ تُضَافُ إِلَى بَقَرِهِ

٢٣٥٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ شَجَرُ قُطْنٍ، جَعَلَ لِآخَرَ فِيهِ حِصَّةً بِسَبَبِ بَقَرٍ مِنْهُ تُضَافُ إِلَى بَقَرِهِ، هَلْ يَسْتَحِقُّ بِالْبَقَرِ فِي الْقُطْنِ تِلْكَ الْحِصَّةَ أَمْ لَيْسَ لَهُ إِلَّا أُجْرَةُ مِثْلِ بَقَرِهِ دَرَاهِمَ؟

أَجَابَ: مُجَرَّدُ الْبَقَرِ لَا يُسْتَحَقُّ بِهَا فِي الْخَارِجِ شَيْءٌ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ: اسْتِئْجَارُ الْبَقَرِ بِبَعْضِ الْخَارِجِ لَمْ يَرِدْ بِهِ أَثَرٌ، وَلِصَاحِبِ الْبَقَرِ أَجْرُ مِثْلِ بَقَرِهِ مِنَ الدَّرَاهِمِ أَوِ الدَّنَانِيرِ، وَلَا شَيْءَ لَهُ فِي الْقُطْنِ، وَإِنَّمَا هُوَ جَمِيعُهُ لِمَالِكِ الشَّجَرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٣٢٩ب/]

لَا شَيْءَ لِلْحَرَّاثِ فِيمَا يَخْرُجُ مِنْ شَجَرِ الْقُطْنِ

٢٣٥٨= سُئِلَ فِي حَرَّاثٍ عِنْدَ إِنْسَانٍ، مَضَى عَامُهُ وَمِنْ جُمْلَةِ مَا كَانَ فِيهِ شَجَرُ قُطْنٍ مَسْكُوتٌ عَنِ اشْتِرَاطِ حِصَّةٍ لِلْحَرَّاثِ فِيهِ، هَلْ لَهُ فِيهِ حِصَّةٌ أَمْ لَا؟

٢٣٥٩= وَإِذَا قُلْتُمْ: لَا. هَلْ إِذَا تَعَدَّى وَحَرَثَ عَلَيْهِ الْأَرْضَ فِي ثَانِي عَامِهِ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهِ، هَلْ ثَمَرَتُهُ لِلْحَرَّاثِ أَمْ لِصَاحِبِهِ الَّذِي أَصْلُ بَذْرِهِ مِنْهُ؟

٢٣٥٨ج= أَجَابَ: لَا شَيْءَ لِلْحَرَّاثِ فِي شَجَرِ الْقُطْنِ وَالْحَالُ هَذِهِ.

٢٣٥٩ج= وَمَا يَخْرُجُ مِنْهُ مِنَ الْقُطْنِ فِي الْعَامِ الثَّانِي فَهُوَ لِمَالِكِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا تَرَكَ الْعَامِلُ الشَّجَرَ قَبْلَ أَنْ يَصِيرَ لِلثَّمَرَةِ قِيمَةٌ؛ لَا شَيْءَ لَهُ

٢٣٦٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ، عَامَلَ رَجُلًا عَلَى شَجَرِ قُطْنٍ لَهُ لِيَقُومَ عَلَيْهِ، فَقَامَ الْعَامِلُ عَلَيْهِ مُدَّةً ثُمَّ تَرَكَ الْعَمَلَ، فَلَمَّا أَدْرَكَ الثَّمَرَ جَاءَ يَطْلُبُ حِصَّتَهُ فِيهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ وَالْحَالُ أَنَّهُ تَرَكَ الْعَمَلَ عَلَيْهِ وَالْقِيَامَ بِهِ قَبْلَ أَنْ يَبْدُوَ صَلَاحُهُ؟ [ط١٧٤، ك٢٨٦ب/]

أَجَابَ: حَيْثُ تَرَكَ الْعَمَلَ فِي وَقْتٍ لَمْ يَكُنْ لِلثَّمَرِ فِيهِ قِيمَةٌ؛ صَحَّ تَرْكُهُ وَلَا شَرِكَةَ لَهُ فِيهِ، بَلْ هُوَ جَمِيعُهُ لِمَالِكِ الشَّجَرِ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): قَامَ الْعَامِلُ عَلَى الْكَرْمِ أَيَّامًا ثُمَّ تَرَكَ، فَلَمَّا أَدْرَكَ الثَّمَرَ جَاءَ يَطْلُبُ الْحِصَّةَ، إِنْ تَرَكَ فِي وَقْتٍ صَارَتْ لِلثَّمَرَةِ فِيهِ قِيمَةٌ؛ لَهُ الطَّلَبُ، وَإِنْ قَبْلَ أَنْ يَكُونَ لَهُ قِيمَةٌ ثُمَّ تَرَكَ؛ فَلَيْسَ لَهُ الطَّلَبُ. انْتَهَى. وَمِثْلُهُ فِي (التَّارْخَانِيَّةِ): فَحَيْثُ رَدَّهُ عَلَى صَاحِبِهِ قَبْلَ أَنْ يَصِيرَ لِلْقُطْنِ ثَمَرٌ لَهُ قِيمَةٌ؛ لَا سَبِيلَ لَهُ عَلَيْهِ؛ إِذْ لَا شَرِكَةَ لَهُ مَعَهُ فِيهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ سَاقَى آخَرَ فِي حِصَّةٍ مُشَاعَةٍ كَثُلُثِ كَرْمٍ

٢٣٦١= سُئِلَ فِي رَجُلٍ سَاقَى آخَرَ فِي حِصَّةٍ مُشَاعَةٍ فِي أَشْجَارِ كَرْمٍ كَالثُّلُثِ مَثَلًا، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ لَمْ نَجِدْ مَنْ صَرَّحَ بِهَا مِنْ عُلَمَائِنَا فِيمَا بَيْنَ أَيْدِينَا مِنَ الْكُتُبِ، وَقَدْ سُئِلَ عَنْهَا بَعْضُ [ع١٢٧١/] مُعَاصِرِي مَشَايِخِنَا، فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ: فِي الْمُسَاقَاةِ الْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا، وَمُقْتَضَاهُ صِحَّةُ الْمُسَاقَاةِ الْمَذْكُورَةِ؛ لِأَنَّهُمَا يُجِيزَانِ إِجَارَةَ الْمُشَاعِ، وَالْمُسَاقَاةُ كَذَلِكَ. انْتَهَى.

وَهُوَ تَفَقُّهٌ جَيِّدٌ؛ لِأَنَّ الْعَمَلَ فِي الْمُزَارَعَةِ وَالْمُسَاقَاةِ عَلَى قَوْلِهِمَا، وَقَدْ صَرَّحَ فِي الْأَصْلِ؛ بِأَنَّ تَسْلِيمَ الشَّائِعِ مُمْكِنٌ بِرَفْعِ الْمَوَانِعِ عَنِ الْقَبْضِ، وَهُوَ الْعِلَّةُ لَهُمَا، عَلَى أَنَّ كَثِيرًا مِنْ عُلَمَائِنَا صَرَّحَ بِأَنَّ الْفَتْوَى فِي إِجَارَةِ الْمُشَاعِ أَيْضًا عَلَى قَوْلِهِمَا؛ لِإِمْكَانِ التَّسْلِيمِ بِالتَّخْلِيَةِ، أَوْ بِالتَّهَايُؤِ، كَمَا ذَكَرَهُ الزَّيْلَعِيُّ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْمُزَارَعَةَ وَالْمُعَامَلَةَ إِجَارَةٌ حَتَّى أَنَّ مَنْ يُجِيزُهُمَا لَا يُجِيزُهُمَا إِلَّا بِطَرِيقِهَا وَيُرَاعِي فِيهِمَا شَرَائِطَهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَرَسَ أَشْجَارَ زَيْتُونٍ بَيْنَ الْأَشْجَارِ الَّتِي يَعْمَلُ عَلَيْهَا، فَأَضَرَّ بِهَا

٢٣٦٢= سُئِلَ فِيمَا إِذَا غَرَسَ الْعَامِلُ لِنَفْسِهِ أَشْجَارَ زَيْتُونٍ فِي خِلَالِ شَجَرِ الْعِنَبِ وَالتِّينِ بِغَيْرِ إِذْنٍ مِنْ مَالِكِ الْعِنَبِ وَالتِّينِ، حَتَّى أَضَرَّ الزَّيْتُونُ الْمَغْرُوسُ مَا هُوَ فِي خِلَالِهِ ضَرَرًا نَقَصَ قِيمَتَهُ، فَهَلْ يُؤْمَرُ الْعَامِلُ بِقَلْعِ مَا غَرَسَهُ مِنَ الزَّيْتُونِ؟

٢٣٦٣= وَيَلْزَمُهُ ضَمَانُ مَا نَقَصَ مِنْ قِيمَةِ أَشْجَارِ الْعِنَبِ وَالتِّينِ أَمْ لَا؟

٢٣٦٢ج= أَجَابَ: غَرْسُ الْعَامِلِ أَشْجَارَ الزَّيْتُونِ فِي خِلَالِ الْأَشْجَارِ الْمُعَامَلِ عَلَيْهَا تَعَدٍّ مِنْهُ، فَيُؤْمَرُ بِقَلْعِهَا.

٢٣٦٣ج= وَإِذَا تَحَقَّقَ أَنَّ ضَرَرَ شَجَرِ التِّينِ وَالْعِنَبِ بِنُقْصَانِ قِيمَتِهَا مِنْ غَرْسِ الزَّيْتُونِ الْمَذْكُورِ؛ ضَمِنَ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَبَتَتْ شَجَرَةٌ فِي أَرْضٍ غَيْرِ مَمْلُوكَةٍ فَتَعَهَّدَهَا رَجُلٌ مُدَّةً طَوِيلَةً فَادَّعَى عَلَيْهِ رَجُلٌ أَنَّ وَالِدَهُ حَوَّطَهَا

٢٣٦٤= سُئِلَ فِي شَجَرَةٍ نَبَتَتْ فِي أَرْضٍ [س ١٣٣٠/] غَيْرِ مَمْلُوكَةٍ لِأَحَدٍ بِلَا إِنْبَاتٍ، تَعَهَّدَهَا رَجُلٌ بِحَصْدِ مَا حَوْلَهَا مِنَ الْحَشِيشِ وَالْعَزْقِ وَتَنْقِيَتِهَا وَحَفْرِ أَرْضِهَا

مُدَّةَ عِشْرِينَ سَنَةً، فَكَبُرَتْ وَآنَ أَوَانُ ثَمَرِهَا، فَادَّعَى شَخْصٌ أَنَّ وَالِدَهُ حَوَّطَهَا وَحَجَرَ عَلَيْهَا قَبْلَهُ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ؛ إِذْ لَا يَمْلِكُهَا وَالِدُهُ بِذَلِكَ، وَهِيَ مِلْكٌ لِمَنْ تَعَهَّدَهَا بِمَا ذُكِرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفَعَ لِآخَرَ أَرْضًا بِبَعْضِهَا أَشْجَارٌ وَأَمَرَهُ أَنْ يَغْرِسَ الْبَعْضَ الْآخَرَ وَلَهُ رُبُعُ ثَمَرَةِ الْمَغْرُوسِ وَنِصْفُ مَا يَغْرِسُهُ

٢٣٦٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ أَرْضًا بِبَعْضِهَا شَجَرٌ وَبَعْضُهَا قَرَاحٌ، عَلَى أَنْ يَقُومَ عَلَى الشَّجَرِ الَّذِي بِهَا وَلَهُ رُبُعُ ثَمَرَتِهِ، وَعَلَى أَنْ يَغْرِسَ فِي الْقَرَاحِ أَغْرَاسًا[1]، وَمَا تَحَصَّلَ مِنَ الْأَغْرَاسِ وَالْأَثْمَارِ لَهُ نِصْفُهُ، وَضَرَبَا لِذَلِكَ مُدَّةً مَعْلُومَةً، هَلْ يَصِحُّ وَيُكُونُ عَلَى مَا شَرَطَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ ذَلِكَ وَيَكُونُ عَلَى مَا شَرَطَا مِنْ رُبُعِ ثَمَرَةِ الشَّجَرِ الْكَائِنِ بِهَا، وَنِصْفِ الْغِرَاسِ وَالثِّمَارِ فِي الْمُجَدَّدِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٣٦٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِآخَرَ أَرْضًا لِيَغْرِسَ فِيهَا، وَيَكُونَ الشَّجَرُ وَالثَّمَرُ بَيْنَهُمَا، وَلَمْ يُعَيِّنَا مُدَّةً مِنَ السِّنِينَ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ ذَلِكَ شَرْعًا، وَالشَّجَرُ لِمَالِكِ الْأَرْضِ وَعَلَيْهِ لِلْغَارِسِ أُجْرَةُ عَمَلِهِ وَقِيمَةُ غَرْسِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ وَغَيْرُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مُسَاقَاةُ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ غَيْرُ جَائِزَةٍ

٢٣٦٧ = سُئِلَ عَنْ شَجَرِ زَيْتُونٍ مُشْتَرَكٍ، هَلْ يَجُوزُ مُسَاقَاةُ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟ [ك١٢٨٧/]

---

(١) في ع: غراسا.

أَجَابَ: لَا تَجُوزُ وَالْخَارِجُ عَلَى قَدْرِ الْمِلْكِ، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِعَدَمِ جَوَازِ مُسَاقَاةِ الشَّرِيكِ صَاحِبُ مِنَحِ الْغَفَّارِ فِي بَابِهَا نَقْلًا عَنِ (الْمُجْتَبَى)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اتَّفَقَ رَجُلَانِ عَلَى أَنْ يَغْرِسَ أَحَدُهُمَا أَرْضًا لِبَيْتِ الْمَالِ وَيَعْمَلَ عَلَيْهَا وَلَهُ النِّصْفُ وَلِلْآخَرِ النِّصْفُ

٢٣٦٨= سُئِلَ فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ حِيزَتْ لِبَيْتِ الْمَالِ، وَتَزْرَعُ النَّاسُ بِهَا وَيُقَسَّمُ عَلَيْهِمْ بِالْحِصَّةِ، اتَّفَقَ رَجُلَانِ عَلَى أَنْ يَغْرِسَهَا أَحَدُهُمَا بِبَقَرِهِ وَيَعْمَلَ فِيهَا بِنَفْسِهِ، وَلَيْسَ مِنَ الْآخَرِ شَيْءٌ، وَيَكُونَ الْغَرْسُ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا [ع٢٧١ب، ط١٧٥/] بِسَبَبِ أَنَّ خَالَهُ كَانَ يَزْرَعُهَا وَيُقَسَّمُ عَلَيْهِ، وَوَرِثَ مُزَارَعَتَهَا عَنْهُ، هَلْ يَصِحُّ اتِّفَاقُهُمَا عَلَى ذَلِكَ وَيَكُونُ الْغَرْسُ بَيْنَهُمَا أَمْ لَا يَصِحُّ؟ وَيَكُونُ الْغَرْسُ وَجَمِيعُ مَا يُزْرَعُ مِنْ صَيْفِيٍّ وَشِتْوِيٍّ لِلزَّارِعِ وَالْغَارِسِ، وَلَا شَيْءَ لِلْآخَرِ.

٢٣٦٩= وَلا تُورَّثُ عَنْ خَالٍ وَلا عَنْ أَبٍ؟

٢٣٦٨ج= أَجَابَ: الْغَرْسُ لِغَارِسِهِ، وَكَذَا الزَّرْعُ.

٢٣٦٩ج= وَلا تُورَّثُ الْأَرْضُ الْمَذْكُورَةُ، وَلَا شَيْءَ لِلْآخَرِ فِيمَا غُرِسَ وَزُرِعَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا دَفَعَ الْمُتَوَلِّي أَرْضَ الْوَقْفِ لِمَنْ يَغْرِسُ أَوْ يَعْمَلُ؛ لَيْسَ لِمَنْ وُلِّيَ بَعْدَهُ النَّقْضُ

٢٣٧٠= سُئِلَ فِي مُتَوَلٍّ عَلَى وَقْفٍ، دَفَعَ أَرْضًا لِلْوَقْفِ مُدَّةً مَعْلُومَةً، بِبَعْضِهَا شَجَرٌ وَبَعْضُهَا قَرَاحٌ لِثَلَاثَةِ رِجَالٍ، عَلَى أَنْ يَغْرِسُوا بِهَا شَجَرًا بِآلَاتِهِمْ، ثَلَاثَةٌ لِلْوَقْفِ وَالْبَاقِي بَيْنَ الثَّلَاثَةِ، وَأَذِنَ الْمُتَوَلِّي لِأَحَدِهِمْ بِأَنْ يَعْمَلَ عَلَى شَجَرِ الزَّيْتُونِ وَلَهُ رُبُعُ

ثَمَرَتِهِ، ثُمَّ عُزِلَ الْمُتَوَلِّي وَوُلِّيَ غَيْرُهُ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ وَيَسْتَمِرُّ الْحَالُ عَلَى مَا شَرَطَ وَلَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي الْمَنْصُوبِ نَقْضُ مَا فَعَلَ الْأَوَّلُ قَبْلَ تَمَامِ الْمُدَّةِ أَمْ لَا؟ [س٣٣٠ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَصِحُّ ذَلِكَ، وَيَكُونُ عَلَى مَا شَرَطَ، وَلَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي الثَّانِي نَقْضُ مَا فَعَلَ الْأَوَّلُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اتَّفَقَا عَلَى زِرَاعَةِ أَرْضٍ وَفِيهَا لِأَحَدِهِمَا شَجَرُ قُطْنٍ عَتِيقٌ لَا يَدْخُلُ فِي الشَّرِكَةِ

٢٣٧١ = سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ اتَّفَقَا عَلَى أَنْ يَشُدَّا بَقَرًا وَيَتَّخِذَا أَكَرَةً، فَيَزْرَعَا صَيْفِيًّا وَشِتْوِيًّا شَرِكَةً، وَلِأَحَدِهِمَا قُطْنٌ عَتِيقٌ كَانَ زَرَعَهُ الْعَامَ السَّابِقَ بِبَذْرِهِ وَبَقَرِهِ وَأَكَرَتِهِ خَاصَّةً، هَلْ يَدْخُلُ فِي الشَّرِكَةِ وَيَكُونُ لِشَرِيكِهِ فِيهِ حِصَّةٌ أَمْ لَا يَكُونُ لَهُ فِيهِ حِصَّةٌ؟

أَجَابَ: لَا يَدْخُلُ الْقُطْنُ الْعَتِيقُ فِي الشَّرِكَةِ، فَلَا حِصَّةَ لِلشَّرِيكِ فِيهِ، وَإِنْ عَمِلَتْ بَقَرُهُ وَأَكَرَتُهُ فِيهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الذَّبَائِح

الصَّيْدُ الَّذِي يَحِلُّ عِنْدَ تَرْكِ التَّسْمِيَةِ عَمْدًا

٢٣٧٢ = سُئِلَ عَمَّا أَلْغَزَهُ الشَّيْخُ مُحَمَّدٌ الْغَزِيُّ صَاحِبُ التَّنْوِيرِ فِي شَرْحِهِ لِمَنْظُومَتِهِ (تُحْفَةِ الْأَقْرَانِ):

أَفِدْنَا أَيُّهَا الْحَبْرُ الْمُفْدَى ... جَوَابًا كَالْهِلَالِ إِذَا تَبَدَّى
إِذَا مَا الْمَرْءُ يَجْرَحُ صَيْدَ بَرٍّ ... وَلَمْ يَذْكُرِ إِلَهَ الْخَلْقِ عَمْدَا
يَحِلُّ عَلَى الْمُصَحَّحِ عِنْدَ قَوْمٍ ... يَفُوحُ شَذَاهُمْ مِسْكًا وَنَدَا

أَجَابَ:

أَلَا خُذْ أَيُّهَا الْمِفْضَالُ نَظْمًا ... لَطِيفًا بِالْجَوَابِ قَدِ اسْتَبَدَّى
رَمَيْتَ إِلَى جَرَادٍ أَوْ سَمَاكٍ ... فَصِدْتَ الطَّيْرَ أَوْ ظَبْيًا تَبَدَّى
فَمَا قَدْ صِدْتَهُ حَلَّ وَإِنْ لَمْ ... تُسَمِّ اللَّهَ ذَا الْأَفْضَالِ عَمْدَا

وَقَدْ نَظَمَهُ مِنْ بَحْرٍ آخَرَ بِقَوْلِهِ:

يَا فَاضِلاً فِي دَهْرِهِ ... فَاقَ أَهَالِيَ عَصْرِهِ
وَمَنْ حَوَى عِلْمًا بِهِ ... صَارَ وَحِيدَ دَهْرِهِ
فِي تَارِكِ تَسْمِيَةٍ ... عِنْدَ تَعَاطِي نَحْرِهِ
عَمْدًا غَدَا يَتْرُكُهَا ... قَدْ صَرَّحُوا بِحِلِّهِ

فَأَجَابَ عَنْهُ أَيْضًا مِنَ الْبَحْرِ وَالْقَافِيَةِ بِقَوْلِهِ:

يَا عُمْدَةً فِي عَصْرِهِ ... وَعُدَّةً فِي دَهْرِهِ
هَاكَ جَوَابًا مُنْتَقَى ... تَبْدُو كُنُوزُ سِرِّهِ
شَخْصٌ رَمَى جَرَادَةً ... أَوْ صَيْدَ مَا فِي بَحْرِهِ
وَلَمْ يُسَمِّ فَهُوَ فِي الـ ... أَظْهَرِ حِلٌّ فَادْرِهِ

وَالْمَسْأَلَةُ فِي (الْخَانِيَّةِ) وَعِبَارَتُهَا: رَجُلٌ رَمَى إِلَى خِنْزِيرٍ أَوْ أَسَدٍ أَوْ ذِئْبٍ، أَوْ مَا [س١٣٣١أ، ك٢٨٧ب/] أَشْبَهَ ذَلِكَ يَتَقَصَّدُ بِهِ الِاصْطِيَادَ وَسَمَّى، فَأَصَابَ صَيْدًا مَأْكُولَ اللَّحْمِ فَقَتَلَهُ، حَلَّ أَكْلُهُ عِنْدَنَا، وَقَالَ زُفَرُ: لَا يَحِلُّ، وَلَوْ رَمَى إِلَى جَرَادٍ أَوْ سَمَكٍ فَتَرَكَ التَّسْمِيَةَ فَأَصَابَ طَائِرًا أَوْ صَيْدًا آخَرَ فَقَتَلَهُ؛ حَلَّ أَكْلُهُ، وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ رِوَايَتَانِ: رَوَى ابْنُ رُسْتُمْ عَنْهُ أَنَّهُ لَا يَحِلُّ؛ لِأَنَّ مَا أَصَابَهُ لَا يَحِلُّ بِدُونِ التَّسْمِيَةِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يُؤْكَلُ. انْتَهَى. وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ. [ط١٧٦، ع١٢٧٢أ/]

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْأُضْحِيَةِ

بَيَانُ الْأَفْضَلِ فِي الْأُضْحِيَةِ

٢٣٧٣ = سُئِلَ هَلِ الْأَفْضَلُ فِي الْأُضْحِيَةِ الذَّكَرُ أَمِ الْأُنْثَى؟

٢٣٧٤ = وَمَا سِنُّ الثَّنِيِّ؟

٢٣٧٣ج = أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ) نَاقِلًا عَنْ (شَرْحِ النَّظْمِ الْوَهْبَانِيِّ) مُعْزِيًا إِلَى (الظَّهِيرِيَّةِ) قَالَ: وَالْأُنْثَى مِنَ الْإِبِلِ وَالْبَقَرِ أَفْضَلُ، وَالذَّكَرُ مِنَ الْمَعْزِ وَالضَّأْنِ إِنْ كَانَ مَوْجُوءًا، أَيْ: مَرْضُوضَ الْأُنْثَيَيْنِ، مِنَ الرَّضِّ وَهُوَ الدَّقُّ. انْتَهَى.

وَفِي (فَتَاوِي قَاضِي خَانْ) نَحْوُهُ، وَمَفْهُومُهُ: إِذَا لَمْ يَكُنْ مَوْجُوءًا لَا يَكُونُ أَفْضَلَ، وَقَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَالذَّكَرُ مِنْهُ أَفْضَلُ إِذَا كَانَ خَصِيًّا، ثُمَّ قَالَ: وَرَأَيْتُ فِي (مُنْيَةِ الْقِنْيَةِ لِلتُّوقَانِيِّ): وَالْفَحْلُ إِذَا كَانَ أَكْثَرَ لَحْمًا أَفْضَلُ مِنَ الْخَصِيِّ، وَإِلَّا فَهُوَ كَالْأُنْثَى مِنَ الْإِبِلِ وَالْبَقَرِ إِذَا اسْتَوَيَا قِيمَةً، ثُمَّ الْأُنْثَى مِنَ الْمَعْزِ أَفْضَلُ مِنَ التَّيْسِ إِذَا اسْتَوَيَا قِيمَةً، ثُمَّ قَالَ: وَالْكَبْشُ أَوْلَى مِنَ النَّعْجَةِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ أَكْثَرَ قِيمَةً، وَهُوَ كَلَامٌ فِي غَايَةِ الْحُسْنِ وَالتَّحْقِيقِ. انْتَهَى مَا نَقَلَهُ شَيْخُ الْإِسْلَامِ الْغَزِّيُّ.

٢٣٧٤ = وَأَجَابَ عَنْ سِنِّ الثَّنِيِّ بِقَوْلِهِ:

إِنَّ الثَّنِي مِنَ الْأَغْنَامِ ذُو سَنَةٍ ... وَالْخَمْسُ لِلْإِبِلِ وَالْعَامَانِ لِلْبَقَرِ

وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْكَرَاهَةِ وَالِاسْتِحْسَانِ

مَا نُسِبَ لأَبِي حَنِيفَةَ مِنْ جَوَازِ لُبْسِ الْحَرِيرِ غَيْرِ الْمُلَامِسِ لِلْجَسَدِ؛ لَمْ يَصِحَّ عَنْهُ

٢٣٧٥ = سُئِلَ فِيمَا يُنْسَبُ إِلَى حَضْرَةِ الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ مِنْ جَوَازِ لُبْسِ الْحَرِيرِ غَيْرِ الْمُلَامِسِ لِلْجَسَدِ، هَلْ صَحَّ ذَلِكَ عَنْهُ، فَيَجُوزُ الْعَمَلُ بِهِ وَالْفَتْوَى أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَمْ يَصِحَّ ذَلِكَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ، وَإِنْ نُقِلَ عَنْ (بُرْهَانِ صَاحِبِ الْمُحِيطِ) فَقَدْ قَالَ شَمْسُ الْأَئِمَّةِ الْحَلْوَانِيُّ: الصَّحِيحُ أَنَّ الْكُلَّ حَرَامٌ. يَعْنِي الَّذِي يَمَسُّ الْجَسَدَ وَالَّذِي لَا يَمَسُّهُ، قَالَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) قَالَ يَعْنِي أُسْتَاذَهُ بَدِيعَ وَهَذَا -يَعْنِي جَوَازَ لُبْسِ الْحَرِيرِ الَّذِي لَا يَمَسُّ الْجَسَدَ- رُخْصَةٌ عَظِيمَةٌ فِي مَوْضِعٍ عَمَّتْ فِيهِ الْبَلْوَى، وَلَكِنْ طَلَبْتُ هَذَا عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ فَلَمْ أَجِدْ سِوَى هَذَا يَعْنِي (بُرْهَانَ صَاحِبِ الْمُحِيطِ). انْتَهَى.

فَالْحَاصِلُ أَنَّهُ مُخَالِفٌ لِمَا فِي الْمُتُونِ الْمَوْضُوعَةِ لِنَقْلِ الْمَذْهَبِ، فَلَا يَجُوزُ الْعَمَلُ وَلَا الْفَتْوَى بِهِ لِمُخَالَفَتِهِ لِظَاهِرِ الْمَذْهَبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

جَمَاعَةٌ سَمَّوْا أَنْفُسَهُمْ صُوفِيَّةً وَاشْتَغَلُوا بِأُمُورٍ لَمْ تَرِدْ بِهَا الشَّرِيعَةُ الْمُحَمَّدِيَّةُ

٢٣٧٦ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ سَمَّوْا أَنْفُسَهُمْ صُوفِيَّةً وَفُقَرَاءَ فُلَانِيَّةً، فَاخْتَصُّوا بِنَوْعِ لُبْسَةٍ وَاشْتَغَلُوا بِأُمُورٍ لَمْ تَرِدْ بِهَا الشَّرِيعَةُ الْمُحَمَّدِيَّةُ وَلَا الْمِلَّةُ الْأَحْمَدِيَّةُ، وَهُمْ جُهَّالٌ حَتَّى بِنَوَاقِضِ الْوُضُوءِ وَمُفْسِدَاتِ الصَّلَوَاتِ وَشَرَائِطِ سَائِرِ [س ٣٣١ب/] الْعِبَادَاتِ،

خِلْفَةً عَنْ طَرِيقِ الْأَوْلِيَاءِ وَالسَّادَاتِ وَبِمَا لَهُمْ وَعَلَيْهِمْ مِنَ الْمُرِيدِينَ، بَلْ هُمْ بِأَنْفُسِهِمْ مِنَ الضَّالِّينَ الْمُضِلِّينَ الْجَاهِلِينَ بِأَرْكَانِ الدِّينِ، وَيَدَّعُونَ أَنَّهُمْ مِنْ عِبَادِ اللهِ الصَّالِحِينَ، مَعَ كَوْنِهِمْ (مَغْمُوطِينَ)[1] فِي الْجَهْلِ لَدَى عُلَمَاءِ الْإِسْلَامِ، فَهَلْ يُمْنَعُونَ عَنْ ذَلِكَ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الضَّرَرِ الْعَامِّ أَمْ لَا؟ [ك٢٨٨أ، ع٢٧٢ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ يُمْنَعُونَ، فَقَدْ سُئِلَ بَعْضُ عُلَمَائِنَا عَنْ مِثْلِ هَؤُلَاءِ، فَقَالُوا: افْتَرَوْا عَلَى اللهِ كَذِبًا. وَسُئِلَ: إِنْ كَانُوا زَائِغِينَ عَنِ الطَّرِيقِ الْمُسْتَقِيمِ، هَلْ يُنْفَوْنَ مِنَ الْبِلَادِ لِقَطْعِ فِتْنَتِهِمْ عَنِ الْعَالَمِ؟ فَقَالَ: إِمَاطَةُ الْأَذَى أَبْلَغُ فِي الصِّيَانَةِ وَأَمْثَلُ فِي الدِّيَانَةِ، وَتَمْيِيزُ الْخَبِيثِ مِنَ الطَّيِّبِ أَزْكَى وَأَوْلَى، نَصَّ عَلَى ذَلِكَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) وَتَعَرَّضَ لِمِثْلِ هَؤُلَاءِ كَثِيرٌ مِنَ الْفُقَهَاءِ، وَأَقَامُوا عَلَيْهِمُ النَّكِيرَ وَرَمَوْهُمْ بِمَا تَخِفُّ عِنْدَهُ صُخُورُ الْجِبَالِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى يُصْلِحُ الْأَحْوَالَ.

الْقِرَاءَةُ عَلَى طِبْقِ نَغَمٍ مِنَ الْأَنْغَامِ الْمُقَرَّرَةِ فِي الْمُوسِيقَى

٢٣٧٧ = سُئِلَ فِي إِمَامٍ يَقْرَأُ فِي الْجَهْرِيَّاتِ بِصَوْتٍ حَسَنٍ عَلَى الْقَوَاعِدِ الْمُقَرَّرَةِ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ، بِحَيْثُ لَا يَخِلُّ بِحُكْمٍ مِنْ أَحْكَامِ الْقِرَاءَةِ، لَكِنْ يُصَادَفُ أَنْ تَخْرُجَ قِرَاءَتُهُ عَلَى طِبْقِ نَغَمٍ مِنَ الْأَنْغَامِ الْمُقَرَّرَةِ فِي الْمُوسِيقَى مِنْ غَيْرِ لَحْنٍ وَتَطْرِيبٍ، هَلْ يَجُوزُ ذَلِكَ؟ وَإِذَا قُلْتُمْ بِالْجَوَازِ هَلْ يُكْرَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجُوزُ ذَلِكَ وَلَا يُكْرَهُ؛ إِذْ تَحْسِينُ الصَّوْتِ بِالْقِرَاءَةِ مَطْلُوبٌ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْمُحَقِّقُ ابْنُ الْهُمَامِ فِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ). قَالَ فِي (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ (الْخُلَاصَةِ): وَتَحْسِينُ الصَّوْتِ لَا بَأْسَ بِهِ مِنْ غَيْرِ تَغَنٍّ. وَفِي (التِّبْيَانِ فِي آدَابِ حَمَلَةِ الْقُرْآنِ): أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ [ط١٧٧/] رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمْ مِنَ السَّلَفِ وَالْخَلَفِ مِنَ الصَّحَابَةِ

(١) في س: (مغمورين).

وَالتَّابِعِينَ وَمَنْ بَعْدَهُمْ مِنْ عُلَمَاءِ الْأَمْصَارِ أَئِمَّةِ الْمُسْلِمِينَ عَلَى اسْتِحْسَانِ[١] تَحْسِينِ الصَّوْتِ بِالْقُرْآنِ، وَأَقْوَالُهُمْ وَأَفْعَالُهُمْ مَشْهُورَةٌ نِهَايَةَ الشُّهْرَةِ، فَنَحْنُ مُسْتَغْنُونَ عَنْ نَقْلِ شَيْءٍ مِنْ أَفْرَادِهَا وَدَلَائِلُ هَذَا مِنْ حَدِيثِ رَسُولِ اللهِ ﷺ مُسْتَفِيضَةٌ عِنْدَ الْخَاصَّةِ وَالْعَامَّةِ، كَحَدِيثِ «زَيِّنُوا الْقُرْآنَ بِأَصْوَاتِكُمْ»[٢].

وَحَدِيثِ أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ لَهُ: «لَقَدْ أُوتِيتَ مِزْمَارًا مِنْ مَزَامِيرِ دَاوُدَ» رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ[٣].

وَفِي رِوَايَةٍ لِمُسْلِمٍ: أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ لَهُ: «لَوْ رَأَيْتَنِي وَأَنَا أَسْمَعُ لِقِرَاءَتِكَ الْبَارِحَةَ» رَوَاهُ مُسْلِمٌ أَيْضًا مِنْ رِوَايَةِ بُرَيْدَةَ بْنِ الْحَصِيبِ[٤].

وَحَدِيثِ (الصَّحِيحِ) عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ قَالَ سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ: «مَا أَذِنَ اللهُ لِشَيْءٍ مَا أَذِنَ لِنَبِيٍّ حَسَنِ الصَّوْتِ يَتَغَنَّى بِالْقُرْآنِ يَجْهَرُ بِهِ» رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ[٥]. [س ١٣٣٢/أ]

وَمَعْنَى أَذِنَ: اسْتَمَعَ، وَهُوَ إِشَارَةٌ إِلَى الرِّضَا وَالْقَبُولِ.

وَحَدِيثِ فَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «لَلَّهُ أَشَدُّ إِذْنًا إِلَى الرَّجُلِ الْحَسَنِ الصَّوْتِ بِالْقُرْآنِ مِنْ صَاحِبِ الْقَيْنَةِ إِلَى قَيْنَتِهِ» رَوَاهُ ابْنُ مَاجَهْ[٦].

---

(١) في ع: استحباب. وسقطت من س.

(٢) البخاري تعليقا كتاب «التوحيد» باب (٥٢)، وأبو داود: (١٤٦٨)، والنسائي (١٠١٥، ١٠١٦)، وابن ماجه: (١٣٤٢).

(٣) البخاري: (٥٠٤٨)، ومسلم: (٧٩٣).

(٤) مسلم: (٧٩٣/ ٢٣٦).

(٥) البخاري: (٧٥٤٤)، مسلم: (٧٩٢).

(٦) ابن ماجه: (١٣٤٠). وقال ابن حجر في فتح الباري (١٤/ ٢٣٩): عِنْد أَحْمَد وَابْن مَاجَهْ وَالْحَاكِم وَصَحَّحَهُ مِنْ حَدِيث فَضَالَة بْن عُبَيْد الله. فذكره. وحسنه البوصيري في «مصباح الزجاجة» (١/ ١٥٨).

وَحَدِيثِ أَبِي أُمَامَةَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «مَنْ لَمْ يَتَغَنَّ بِالْقُرْآنِ فَلَيْسَ مِنَّا» رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ بِإِسْنَادٍ جَيِّدٍ(١).

قَالَ جُمْهُورُ الْعُلَمَاءِ: مَعْنَى لَمْ يَتَغَنَّ لَمْ يُحَسِّنْ صَوْتَهُ، ثُمَّ قَالَ: قَالَ الْعُلَمَاءُ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى: يُسْتَحَبُّ تَحْسِينُ الصَّوْتِ بِالْقِرَاءَةِ وَتَزْيِينُهَا مَا لَمْ يَخْرُجْ عَنْ حَدِّ الْقِرَاءَةِ بِالتَّمْطِيطِ، فَإِنْ أَفْرَطَ حَتَّى زَادَ حَرْفًا أَوْ أَخْفَاهُ؛ فَهُوَ حَرَامٌ. انْتَهَى.

فَإِنْ قُلْتَ: مَا تَصْنَعُ فِيمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا مِنْ [ك٢٨٨ب، ع١٢٧٣/] كِتَابِ الِاسْتِحْسَانِ: قِرَاءَةُ الْقُرْآنِ بِالْأَلْحَانِ مَعْصِيَةٌ وَالتَّالِي وَالسَّامِعُ آثِمَانِ؟ قُلْتُ: مَحَلُّهُ مَا إِذَا أُخْرِجَ لَفْظُ الْقُرْآنِ عَنْ صِيغَتِهِ بِإِدْخَالِ حَرَكَاتٍ فِيهِ أَوْ إِخْرَاجِ حَرَكَاتٍ مِنْهُ أَوْ قَصْرِ مَمْدُودٍ أَوْ مَدِّ مَقْصُورٍ أَوْ تَمْطِيطٍ يَخْفَى بِهِ اللَّفْظُ أَوْ يَلْبِسُ بِهِ الْمَعْنَى؛ فَهُوَ حَرَامٌ يَفْسُقُ بِهِ الْقَارِئُ، وَيَأْثَمُ بِهِ الْمُسْتَمِعُ؛ لِأَنَّهُ عَدَلَ بِهِ عَنْ نَهْجِهِ الْقَوِيمِ إِلَى الِاعْوِجَاجِ، وَاللهُ تَعَالَى يَقُولُ: ﴿قُرْءَانًا عَرَبِيًّا غَيْرَ ذِى عِوَجٍ لَّعَلَّهُمْ يَتَّقُونَ﴾ [الزمر: ٢٨] وَإِنْ لَمْ يُخْرِجْهُ اللَّحْنُ عَنْ لَفْظِهِ وَقِرَاءَتِهِ عَلَى تَرْتِيلِهِ؛ كَانَ مُبَاحًا؛ لِأَنَّهُ زَادَ بِأَلْحَانِهِ فِي تَحْسِينِهِ، وَيُؤَيِّدُ ذَلِكَ تَفْسِيرُ كَثِيرٍ مِنْ عُلَمَائِنَا التَّغَنِّيَ فِي كَلَامِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمَا فِي الْأَذَانِ بِالتَّطْرِيبِ الَّذِي هُوَ إِخْرَاجُ الْكَلَامِ عَنْ مَوْضُوعِهِ الْأَصْلِيِّ وَصِيغَتِهِ، وَأَمَّا تَحْسِينُ الصَّوْتِ فَلَا أَظُنُّ أَنَّ قَائِلًا مَا يَمْنَعُهُ لِعَدَمِ وَجْهِهِ، بَلْ كَانَ جَمَاعَةٌ مِنَ السَّلَفِ يَطْلُبُونَ مِنْ أَصْحَابِ الْقِرَاءَةِ بِالْأَصْوَاتِ الْحَسَنَةِ أَنْ يَقْرَءُوا وَهُمْ يَسْتَمِعُونَ، وَهَذَا مُتَّفَقٌ عَلَى اسْتِحْبَابِهِ وَهُوَ عَادَةُ الْأَخْيَارِ وَالْمُتَعَبِّدِينَ وَعِبَادِ اللهِ الصَّالِحِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) البخاري: (٧٥٢٧)، وأبو داود (١٤٦٩، ١٤٧١).

رَجُلٌ تَابَ عِنْدَ الْبَيْتِ وَأَشْهَدَهُ وَأَشْهَدَ اللهَ وَمَلَائِكَتَهُ عَنْ خِدْمَةِ الْحُكَّامِ

٢٣٧٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَظْهَرَ التَّوْبَةَ عِنْدَ زِيَارَةِ الْبَيْتِ الْمُكَرَّمِ قَائِلًا: يَا بَيْتَ اللهِ أُشْهِدُكَ عَلَيَّ، وَأُشْهِدُ اللهَ وَمَلَائِكَتَهُ وَكُتُبَهُ وَرُسُلَهُ: أَنِّي تُبْتُ وَرَجَعْتُ عَنْ خِدْمَةِ الْحُكَّامِ وَتَعَاطِي أُمُورِهِمْ، وَأَيْضًا عَهِدَ عِنْدَ دُخُولِهِ الْحُجْرَةَ النَّبَوِيَّةَ وَأَظْهَرَ التَّوْبَةَ كَذَلِكَ قَائِلًا: اشْهَدْ عَلَيَّ يَا سَيِّدَ الْمُرْسَلِينَ؛ أَنِّي تُبْتُ وَرَجَعْتُ عَنْ أَمْرِ الْحُكُومَةِ، وَكَذَلِكَ عِنْدَ الصَّاحِبَيْنِ الْمُكَرَّمَيْنِ قَائِلًا: اشْهَدَا عَلَيَّ أَنِّي تَائِبٌ عَنْ ذَلِكَ كُلِّهِ، وَقَدْ كَرَّرَ ذَلِكَ فِي مَجَالِسَ عَدِيدَةٍ، وَأَيْضًا ذَكَرَ فِي مَجَالِسَ عَدِيدَةٍ: أَنِّي إِنْ عُدْتُ إِلَى أَمْرِ الْحُكُومَةِ؛ أَكُنْ بَرِيئًا مِنْ شَفَاعَةِ مُحَمَّدٍ، وَلَا أَكُونُ مِنْ أُمَّتِهِ، وَإِنْ فَعَلْتُ ذَلِكَ فَحَلَالِي حَرَامٌ عَلَيَّ، وَنَقَضَ وَعَادَ إِلَى ذَلِكَ مَرَّةً بَعْدَ مَرَّةٍ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ بَعْدَ نَقْضِ الْعَهْدِ؟

أَجَابَ: [س ٣٣٢ب، ط ١٧٨/]

مَنْ ثَبَتَ عَلَيْهِ وَتَقَرَّرَ ... مِثْلُ هَذَا الذَّنْبُ الْمُنْكَرُ
فَهُوَ فِي الْمَعْصِيَةِ مُرْتَطِمٌ ... وَوَاقِعٌ فِي غَضَبِ الْجَبَّارِ الْمُنْتَقِمِ
وَقَدْ بَانَتْ مِنْهُ زَوْجَتُهُ ... وَخَلَتْ مِنْهَا عِصْمَتُهُ
وَيَكْفِي فِي الْإِنْبَاءِ بِإِثْمِهِ ... وَالْإِعْلَامِ بِعَظِيمِ جُرْمِهِ

قَوْلُهُ جَلَّ وَعَلَا: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدتُّمْ وَلَا تَنقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ ﴿٩١﴾ وَلَا تَكُونُوا كَالَّتِي نَقَضَتْ غَزْلَهَا مِن بَعْدِ قُوَّةٍ أَنكَاثًا تَتَّخِذُونَ أَيْمَانَكُمْ دَخَلًا بَيْنَكُمْ أَن تَكُونَ أُمَّةٌ هِيَ أَرْبَىٰ مِنْ أُمَّةٍ إِنَّمَا يَبْلُوكُمُ اللَّهُ بِهِ وَلَيُبَيِّنَنَّ لَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ﴾ [النحل: ٩١- ٩٢] الْآيَةَ الْمُكَرَّمَةُ فِيهَا مَا يُزِيلُ عَنْ عَيْنِ الْأَكْمَهِ الْكَمَهَ، قَالَ الْقُرْطُبِيُّ فِي (تَفْسِيرِهِ): قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدتُّمْ﴾ لَفْظٌ عَامٌّ لِجَمِيعِ مَا يُعْقَدُ بِاللِّسَانِ وَيَلْتَزِمُهُ الْإِنْسَانُ مِنْ

صِلَةٍ أَوْ بَيْعٍ أَوْ مُوَافَقَةٍ فِي أَمْرٍ مُوَافِقٍ لِلدِّيَانَةِ. وَقَالَ ابْنُ يُونُسَ فِي [ك٢٨٩أ، ع٢٧٣ب/] (تَفْسِيرِهِ): قَالَ أَهْلُ التَّفْسِيرِ: الْمُرَادُ بِالْعَهْدِ هُنَا الْيَمِينُ، وَقِيلَ: كُلُّ عَهْدٍ يَلْتَزِمُهُ الْإِنْسَانُ بِاخْتِيَارِهِ، ثُمَّ قَالَ: قَالَ الْقَاضِي: الْعَهْدُ يَتَنَاوَلُ كُلَّ أَمْرٍ يَجِبُ الْوَفَاءُ بِمُقْتَضَاهُ، ثُمَّ قَالَ: إِنَّ اللهَ تَعَالَى بَشَّعَ نَقْضَ الْعَهْدِ عِنْدَهُمْ وَضَرَبَ لَهُمْ مَثَلًا بِقَوْلِهِ: ﴿وَلَا تَكُونُوا كَالَّتِي نَقَضَتْ غَزْلَهَا﴾ إِلَخْ. وَقَالَ الْقُرْطُبِيُّ أَيْضًا: تَوَعَّدَ اللهُ تَعَالَى بِعَذَابٍ فِي الدُّنْيَا وَعَذَابٍ عَظِيمٍ فِي الْآخِرَةِ، وَهَذَا الْوَعِيدُ إِنَّمَا هُوَ فِيمَنْ نَقَضَ عَهْدَ رَسُولِ اللهِ ﷺ، فَإِنَّ مَنْ عَاهَدَهُ ثُمَّ نَقَضَ عَهْدَهُ خَرَجَ عَنِ الْإِيمَانِ، وَلِهَذَا قَالَ: ﴿وَتَذُوقُوا السُّوءَ بِمَا صَدَدتُّمْ عَن سَبِيلِ اللَّهِ﴾ [النحل: ٩٤] أَيْ: بِصَدِّكُمْ، وَذَوْقُ السُّوءِ فِي الدُّنْيَا هُوَ مَا يَحِلُّ بِهِمْ مِنَ الْمَكْرُوهِ، وَهَذَا الْأَمْرُ يَتَحَمَّلُ مِنَ الْكَلَامِ مُجَلَّدًا ضَخْمًا، فَلْنَقْتَصِرْ عَلَى هَذَا، فَفِيهِ غَايَةٌ وَنِهَايَةٌ لِمَنْ هَدَاهُ اللهُ، وَرَفَعَ عَنْ فُؤَادِهِ رَيْنَ الظَّلَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ تَعَدَّى عَلَى أَهْلِ كَنِيسَةٍ لُدَّ بِأَخْذِ الْمَالِ

٢٣٧٩ = سُئِلَ فِيمَا ابْتَدَعَ ظُلْمًا وَتَعَدِّيًا عَلَى كَنِيسَةِ لُدَّ الْمَوْقُوفَةِ عَلَى الْعِمَارَةِ الْعَامِرَةِ بِالْقُدْسِ الشَّرِيفِ، وَأَحْدَثَ فِي كُلِّ عَامٍ مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةً مِنْ أَخْذِ مَالٍ جَزِيلٍ، وَوُقُوعِ عَذَابٍ وَبِيلٍ عَلَى أَهْلِهَا تَجَرِّيًا وَابْتِدَاعًا لَمْ يُعْهَدْ فِي غَابِرِ الزَّمَانِ وَقَدِيمِ الْأَوَانِ، هَلْ يَجِبُ عَلَى حُكَّامِ الْإِسْلَامِ وَعُلَمَاءِ الْأَنَامِ مِمَّنْ لَهُمْ قُدْرَةٌ عَلَى الْمَنْعِ وَصَوْلَةٌ عَلَى الصَّدْعِ؛ أَنْ يَمْنَعُوا ذَلِكَ لَا سِيَّمَا مَعَ وُرُودِ الْأَمْرِ الشَّرِيفِ الْخَاقَانِيِّ وَالْحُكْمِ الْمُنِيفِ السُّلْطَانِيِّ لِمُخَالَفَتِهِ لِلشَّرْعِ وَالْقَانُونِ وَمُغَايَرَتِهِ عُرْفًا وَشَرْعًا أَنْ يَظْهَرَ بَيْنَ أَظْهُرِ الْمُسْلِمِينَ وَيَكُونَ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَجِبُ عَلَى حُكَّامِ الْمُسْلِمِينَ[1] وَعُلَمَاءِ الْأَنَامِ لَا سِيَّمَا مَنْ لَهُ

(١) في ع: الإسلام.

بُسُوطَةُ يَدٍ وَقُدْرَةٌ عَلَى إِقَامَةِ الْحَدِّ وَقُوَّةُ الْمَنْعِ وَصَوْلَةُ الدَّفْعِ؛ أَنْ [س١٣٣٣/أ] يُغَيِّرَهُ بِيَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ وَذَلِكَ أَضْعَفُ الْإِيمَانِ، وَلَا سِيَّمَا مَعَ وُرُودِ الْأَمْرِ السُّلْطَانِيِّ بِذَلِكَ وَنَهْيِهِ عَنْ مُبَاشَرَتِهِ، مُنْضَمًّا إِلَى نَهْيِ الْبَارِئِ جَلَّ وَعَلَا مِنْ عَزِيزِ مَالِكٍ، وَقَدْ وَرَدَ الْوَعِيدُ لِتَارِكِهِ وَالْمُضْرِبِ عَنْهُ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ: (كُنَّا نَسْمَعُ أَنَّ الرَّجُلَ يَتَعَلَّقُ بِالرَّجُلِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَهُوَ لَا يَعْرِفُهُ، فَيَقُولُ لَهُ: مَا لَكَ إِلَيَّ؟ وَمَا بَيْنِي وَبَيْنَكَ مَعْرِفَةٌ؟ فَيَقُولُ: كُنْتَ تَرَانِي عَلَى الْخَطَإِ وَالْمُنْكَرِ وَلَا تَنْهَانِي)[1]، وَالْآيَاتُ وَالْأَحَادِيثُ الْوَارِدَةُ فِي ذَلِكَ أَكْثَرُ مِمَّا يُحْصَى وَيُحْصَرُ، فَنَسْأَلُ اللهَ تَعَالَى التَّوْفِيقَ وَالْهِدَايَةَ إِلَى مَا يُرْضِيهِ عَزَّوَجَلَّ مِنْ حَرَكَةٍ وَسُكُونٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْمُقَاطَعَةُ عَلَى الِاحْتِسَابِ

٢٣٨٠= سُئِلَ فِي الْمُقَاطَعَةِ عَلَى الِاحْتِسَابِ مَعَ كَوْنِهَا مَحْظُورَةً، وَعُيِّنَ لَهُ فِي كُلِّ يَوْمٍ قَدْرٌ، فَهَلْ يَتَجَاوَزُ الْمُقْطَعَ عَنْهُ وَيَطْلُبُ زِيَادَةً عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ:

كَيْفَ لَهُ ذَلِكَ وَهُوَ مُمْتَنِعْ ... مِنْ أَصْلِهِ الْأَوَّلِ قَطْعًا ابْتَدَعْ

فَكُلُّ مَا صَارَ وَكُلُّ مَا فَعَلْ ... خِلَافُ مَا عَنْ سَيِّدِ الرُّسُلِ نُقِلْ

وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَخَذَ احْتِسَابَ قَرْيَةٍ بِمَالٍ وَجَعَلَ مَنْ لَهُ وِلَايَةٌ عَلَيْهَا مَالًا أَيْضًا سَمَّاهُ خِدْمَةً

٢٣٨١= سُئِلَ فِيمَا إِذَا أَخَذَ احْتِسَابَ قَرْيَةٍ مُقَاطَعَةً بِمَالٍ، وَجَعَلَ مَنْ لَهُ وِلَايَةٌ

(١) «الترغيب والترهيب» للمنذري (٣٥٠٦) وقال: ذكره رزين ولم أره. قال الذهبي في «سير أعلام النبلاء» (٢٠/ ٢٠٤): رَزِينُ بنُ مُعَاوِيَةَ بن عَمَّارٍ أَبُو الحَسَنِ العَبْدَرِيُّ صَاحِبُ كِتَابِ تَجرِيْدِ الصِّحَاحِ، أدخل كِتابهُ زِيَادَات وَاهِيَة، لَوْ تَنَزَّه عَنْهَا؛ لَأَجَاد.

عَلَيْهَا لِنَفْسِهِ أَيْضًا مَالًا سَمَّاهُ خِدْمَةً فِي مُقَابَلَةِ مُقَاطَعَتِهِ، هَلْ تَلْزَمُ تِلْكَ الْخِدْمَةُ شَرْعًا أَمْ لَا؟ [ك٢٨٩ب، ط١٧٩، ع١٢٧٤أ/]

٢٣٨٢= وَمَا لِعُلَمَاءِ الْحَنَفِيَّةِ مِنَ الْكَلَامِ فِي هَذَا الْمَقَامِ؟

٢٣٨١ج= أَجَابَ: لَا تَلْزَمُ شَرْعًا، بَلْ تَحْرُمُ قَطْعًا.

٢٣٨٢ج= وَلِلْبَزَّازِيِّ فِي ذَلِكَ كَلَامٌ أَنْكَأُ مِنَ السِّهَامِ، ذَكَرَهُ قُبَيْلَ كِتَابِ الْكَرَاهَةِ، وَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ وَاضِحٌ لَا غُبَارَ عَلَيْهِ، وَالْأَمْرُ يَرْجِعُ لِمَنِ الْأَمْرُ كُلُّهُ إِلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ضَمِنَ مَا يَتَحَصَّلُ بِإِسْكِلَةِ حَيْفَا ثُمَّ اشْتَرَكَ مَعَهُ آخَرُ فَخَسِرَ

٢٣٨٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ضَمِنَ مَا سَيَتَحَصَّلُ بِإِسْكِلَةِ حَيْفَا مِنَ الْعُشْرِ، وَمِمَّا اعْتِيدَ أَخْذُهُ مِنَ التُّجَّارِ الْوَارِدِينَ إِلَيْهَا مِنَ الْبَرِّ وَالْبَحْرِ بِمَالٍ مَعْلُومٍ، ثُمَّ اشْتَرَكَ آخَرُ مَعَهُ فِي الضَّمَانِ فَخَسِرَ، هَلْ يَلْزَمُهُ نِصْفُ الْخُسْرَانِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذِهِ مُقَاطَعَةٌ وَالْتِزَامٌ بِمَا يَحْدُثُ، وَلَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ إِلَّا الْمُهَيْمِنُ السَّلَامُ، وَلَا يَصِحُّ ذَلِكَ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ الْأَعْلَامِ، فَلَا يَلْزَمُ الْخُسْرَانُ، كَمَا لَا يَلْزَمُ الَّذِي أَشْرَكَهُ، وَإِنْ تَسَمَّى بِالضَّمَانِ، وَقَدْ ذَكَرَ الْبَزَّازِيُّ فِي الْمُقَاطَعَةِ فِي مِثْلِ ذَلِكَ مَا تَخِفُّ عِنْدَهُ صُخُورُ الْجِبَالِ، وَتَقْشَعِرُّ لَدَيْهِ أَبْدَانُ الرِّجَالِ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ.

الرَّقْصُ فِي السَّمَاعِ

٢٣٨٤= سُئِلَ مِنْ دِمَشْقَ عَنِ السَّمَاعِ وَالرَّقْصِ فِي السَّمَاعِ، هَلْ تَكَلَّمَ الْفُقَهَاءُ عَلَيْهِمَا مما يَقْتَضِي التَّرْخِيصَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنْ (نِصَابِ الِاحْتِسَابِ) بِمَا لَفْظُهُ: هَلْ يَجُوزُ الرَّقْصُ فِي السَّمَاعِ؟ الْجَوَابُ لَا يَجُوزُ، وَذَكَرَ فِي (الذَّخِيرَةِ) أَنَّهُ كَبِيرَةٌ، وَمَنْ أَبَاحَهُ مِنَ الْمَشَايِخِ؛ فَذَلِكَ الَّذِي حَرَكَاتُهُ حَرَكَاتُ الْمُرْتَعِشِ، وَذَكَرَ فِي (الْعُيُونِ): أَنَّهُ لَا يَلِيقُ بِمَنْصِبِ الْمَشَايِخِ وَالَّذِينَ يُقْتَدَى بِهِمْ؛ لِأَنَّهُ يُشَابِهُ اللَّهْوَ [س٣٣٣ب/] وَأَنَّهُ يُبَايِنُ حَالَ الْمُتَمَكِّنِ، وَلَوْ قِيلَ: هَلْ يَجُوزُ السَّمَاعُ لَهُمْ؟ فَيُقَالُ: إِنْ كَانَ السَّمَاعُ سَمَاعَ الْقُرْآنِ أَوِ الْمَوْعِظَةِ فَيَجُوزُ وَيُسْتَحَبُّ، وَإِنْ كَانَ سَمَاعَ غِنَاءٍ؛ فَهُوَ حَرَامٌ؛ لِأَنَّ التَّغَنِّيَ وَاسْتِمَاعَ الْغِنَاءِ حَرَامٌ، أَجْمَعَ عَلَيْهِ الْعُلَمَاءُ وَبَالَغُوا فِيهِ، وَمَنْ أَبَاحَهُ مِنَ الْمَشَايِخِ الصُّوفِيَّةِ فَلِمَنْ تَخَلَّى عَنِ الْهَوَى وَتَحَلَّى بِالتَّقْوَى، وَاحْتَاجَ إِلَى ذَلِكَ احْتِيَاجَ الْمَرِيضِ إِلَى الدَّوَاءِ، وَلَهُ شَرَائِطُ:

أَحَدُهَا: أَنْ لَا يَكُونَ فِيهِمْ أَمْرَدُ.

الثَّانِي: أَنْ لَا يَكُونَ جَمْعُهُمْ إِلَّا مِنْ جِنْسِهِمْ، لَيْسَ فِيهِمْ فَاسِقٌ وَلَا أَهْلُ الدُّنْيَا وَلَا امْرَأَةٌ.

وَالثَّالِثُ: أَنْ تَكُونَ نِيَّةُ الْقَوَّالِ الْإِخْلَاصَ لَا أَخْذَ الْأَجْرِ وَالطَّعَامِ.

وَالرَّابِعُ: أَنْ لَا يَجْتَمِعُوا لِأَجْلِ طَعَامٍ أَوْ فُتُوحٍ.

وَالْخَامِسُ: لَا يَقُومُونَ إِلَّا مَغْلُوبِينَ.

وَالسَّادِسُ: لَا يُظْهِرُونَ وَجْدًا إِلَّا صَادِقِينَ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: كَذِبٌ فِي الْوَجْدِ أَشَدُّ مِنَ الْغِيبَةِ كَذَا وَكَذَا سَنَةً، وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ لَا رُخْصَةَ فِي بَابِ السَّمَاعِ فِي زَمَانِنَا؛ لِأَنَّ جُنَيْدًا رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى تَابَ عَنِ السَّمَاعِ فِي زَمَانِهِ. انْتَهَى.

وَفِيهَا قَبْلَ هَذَا ذَكَرَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي (السِّيَرِ الْكَبِيرِ) عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ: أَنَّهُ دَخَلَ عَلَى أَخِيهِ الْبَرَاءِ بْنِ مَالِكٍ وَهُوَ يَتَغَنَّى، فَقَالَ لَهُ أَنَسٌ:

قَدْ بَدَّلَكَ اللهُ تَعَالَى مَا هُوَ خَيْرٌ مِنْهُ، فَقَالَ: أَتَخْشَى أَنْ أَمُوتَ عَلَى فِرَاشِي؟ وَقَدْ قَتَلْتُ تِسْعَةً وَتِسْعِينَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ مُبَارِزًا سِوَى مَا (شَارَكَنِي)[1] فِيهِ الْمُسْلِمُونَ[2]. قَوْلُهُ: وَهُوَ يَتَغَنَّى بِظَاهِرِهِ حُجَّةٌ لِمَنْ يَقُولُ: لَا بَأْسَ لِلْإِنْسَانِ أَنْ يَتَغَنَّى إِذَا كَانَ يُسْمِعُ وَيُؤْنِسُ نَفْسَهُ، وَإِنَّمَا يُكْرَهُ إِذَا كَانَ [ك ٢٩٠أ/] يُسْمِعُ وَيُؤْنِسُ غَيْرَهُ، وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَقُولُ: لَا بَأْسَ بِهِ فِي الْأَعْرَاسِ وَالْوَلِيمَةِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِضَرْبِ الدُّفُوفِ فِي الْأَعْرَاسِ وَالْوَلِيمَةِ، وَإِنْ كَانَ فِي ذَلِكَ نَوْعُ لَهْوٍ، وَإِنَّمَا لَمْ يَكُنْ بِهِ بَأْسٌ؛ لِأَنَّ فِيهِ إِظْهَارَ النِّكَاحِ وَإِعْلَانَهُ، وَبِهِ أَمَرَ صَاحِبُ الشَّرْعِ، حَيْثُ قَالَ ﷺ: «أَعْلِنُوا النِّكَاحَ وَلَوْ بِالدُّفِّ»[3]. وَكَذَلِكَ التَّغَنِّي، وَفِيهَا عَنِ (الذَّخِيرَةِ) وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: لَا بَأْسَ بِهِ فِي الْأَعْيَادِ، رُوِيَ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ كَانَ جَالِسًا فِي بَيْتِهِ يَوْمَ الْعِيدِ وَفِي الدِّهْلِيزِ جَارِيَتَانِ تُغَنِّيَانِ بِالدُّفِّ، فَجَاءَ أَبُو بَكْرٍ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ وَقَالَ لَهُمَا أَتُغَنِّيَانِ فِي بَيْتِ رَسُولِ اللهِ ﷺ؟ فَقَالَ: «دَعْهُمَا فَإِنَّ هَذَا الْيَوْمَ يَوْمُ عِيدٍ»[4]، ثُمَّ ذَكَرَ عَنِ (الْمُحِيطِ) تَفْصِيلًا آخَرَ فِي التَّغَنِّي حَاصِلُهُ: أَنْ يَفْتَرِقَ الْحُكْمُ بَيْنَ التَّغَنِّي لِإِزَالَةِ الْوَحْشَةِ فَيَحِلُّ، أَوْ لِلَّهْوِ الْمُجَرَّدِ فَلَا، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: إِنْ كَانَ يَتَغَنَّى بِالشِّعْرِ لِتَعَلُّمِ الْفَصَاحَةِ وَنَظْمِ الْقَوَافِي فَيَحِلُّ، أَوْ لِلنَّاسِ فَلَا، وَمِنْهُمْ مَنْ فَصَّلَ بِمُشَاهَدَةِ التَّسْبِيحِ فِي الْآلَةِ عِيَانًا فَيَحِلُّ وَإِلَّا يَحْرُمُ، وَمِنْهُمْ مَنْ فَصَّلَ قَائِلًا: إِنْ كَانَ دَاعِيَةً لِلْخَيْرِ يَحِلُّ، وَإِنْ لِلشَّرِّ يَحْرُمُ، وَشَبَّهُوهُ بِسَوْقِ الدَّابَّةِ إِنِ احْتِيجَ إِلَيْهِ حَلَّ، وَإِلَّا حَرُمَ، وَأَنْشَدَ: [س ٣٣٤أ، ع ٢٧٤ب، ط ١٨٠/]

(١) في س: (شاركت).

(٢) الطبراني في «المعجم الكبير» (٢/ ٢٧) (ح ١١٧٩) وقال الحافظ الهيثمي في «مجمع الزوائد» (٩/ ٣٢٤): رجاله رجال الصحيح.

(٣) ابن ماجه (١٨٩٥) بلفظ: بِالْغِرْبَالِ بدل من: بِالدُّفِّ قال البوصيري (٢/ ١٠٥): هذا إسناد فيه خالد ابن إلياس أبو الهيثم العدوي، وهو ضعيف. وابن عدي (٣/ ٦ ترجمة ٥٧١ خالد بن إلياس بن صخر أبو الهيثم القرشي العدوي) وأبو بكر الإسماعيلي فى معجم شيوخه (٢/ ٦٤٠) وأبو نعيم فى «الحلية» (٣/ ٢٦٥) وابن الجوزي فى «العلل المتناهية» (٢/ ٦٢٧) (ح ١٠٣٣) وقال: فيه خالد بن إلياس، قال أحمد بن حنبل: هو متروك الحديث.

(٤) البخاري: (٩٤٩، ٩٨٧)، ومسلم: (٩٨٢).

أَوَمَا تَرَى الْإِبِلَ الَّتِي هِيَ وَيْكَ أَغْلَظُ مِنْكَ طَبْعًا
تَصْغَى إِلَى صَوْتِ الْحُدَا ةِ وَتَقْطَعُ الْبَيْدَاءَ قَطْعًا

وَقَدْ صَنَّفَ الْفُقَهَاءُ فِي ذَلِكَ مُصَنَّفَاتٍ كَثِيرَةً، وَكَذَلِكَ أَهْلُ التَّصَوُّفِ وَأَجْمَعُ عِبَارَةٍ فِيهِ مَا قَالَهُ بَعْضُهُمْ، وَقَدْ سُئِلَ عَنِ السَّمَاعِ بِالْيَرَاعِ وَغَيْرِهِ مِنَ الْآلَاتِ الْمُطْرِبَةِ، هَلْ ذَلِكَ حَلَالٌ أَمْ حَرَامٌ؟ قَدْ حَرَّمَهُ مَنْ لَا يُعْتَرَضُ عَلَيْهِ لِصِدْقِ مَقَالِهِ، وَأَبَاحَهُ مَنْ لَمْ يُنْكَرْ عَلَيْهِ لِقُوَّةِ حَالِهِ، فَمَنْ وَجَدَ فِي قَلْبِهِ شَيْئًا مِنْ نُورِ الْمَعْرِفَةِ؛ فَلْيَتَقَدَّمْ، وَإِلَّا فَرُجُوعُهُ إِلَى مَا نَهَاهُ عَنْهُ الشَّرْعُ أَسْلَمُ وَأَحْكَمُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَا تَفْعَلُهُ الصُّوفِيَّةُ مِنْ فِعْلٍ وَقَوْلٍ

٢٣٨٥ = وَسُئِلَ مِنْ دِمَشْقَ أَيْضًا مِنَ الشَّيْخِ إِبْرَاهِيمَ الصَّمَادِيِّ فِيمَا اعْتَادَهُ السَّادَةُ الصُّوفِيَّةُ مِنْ حِلَقِ الذِّكْرِ وَالْجَهْرِ بِهِ فِي الْمَسَاجِدِ مِنْ جَمَاعَةٍ، وَرَثُوا ذَلِكَ عَنْ آبَائِهِمْ وَأَجْدَادِهِمْ.

٢٣٨٦ = وَيَنْشُدُونَ الْقَصَائِدَ الصُّوفِيَّةَ الصَّادِرَةَ عَنْ ذَوِي الْمَعَارِفِ الْإِلَهِيَّةِ كَالْقَادِرِيَّةِ وَالسَّعْدِيَّةِ وَالْمُطَاوِعِيَّةِ وَغَيْرِهِمْ مِمَّنْ سَلَّمَتْ لَهُمْ فُقَهَاءُ الْمِلَّةِ الْمُحَمَّدِيَّةِ.

٢٣٨٧ = وَيَقُولُونَ: يَا شَيْخُ عَبْدَ الْقَادِرِ، يَا شَيْخُ أَحْمَدُ يَا رِفَاعِيُّ، شَيْءٌ لِلَّهِ عَبْدَ الْقَادِرِ وَنَحْوَ ذَلِكَ، وَيَحْصُلُ لَهُمْ فِي أَثْنَاءِ الذِّكْرِ وَجْدٌ عَظِيمٌ، وَحَالٌ يُقْعِدُ وَيُقِيمُ، فَيَرْفَعُونَ أَصْوَاتَهُمْ بِالذِّكْرِ فَيَطْوِيهِمُ الْحَالُ وَيَنْشُرُهُمُ الْمَقَالُ، وَلَا يَخْلُو ذَلِكَ مِنْ حُضُورِ أُنَاسٍ عَوَامٍّ، يَحْصُلُ مِنْهُمُ اللَّحْنُ عِنْدَ الْهُيَامِ، وَقَصْدُهُمْ ذِكْرُ اللهِ الْمُهَيْمِنِ الْعَلَّامِ، يَدْخُلُونَ حِلَقَ الذِّكْرِ بِنِيَّةٍ صَالِحَةٍ وَرَغْبَةٍ وَاضِحَةٍ، وَثَمَّ مَنْ يَعْتَرِضُ عَلَى ذَلِكَ وَيَقُولُ: لَفْظُ شَيْءٌ لِلَّهِ كُفْرٌ، قَائِلُهُ هَالِكٌ.

وَكَذَلِكَ الْإِنْشَادُ وَرَفْعُ الصَّوْتِ.

٢٣٨٨= وَالرَّقْصُ يَعُدُّهُ مِنْ غَايَةِ النَّقْصِ، قَائِلًا: جَمِيعُ مَا يُفْعَلُ مِنْ ذَلِكَ لَا يَجُوزُ فِي مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ وَمَالِكٍ. [ك٢٩٠ب/]

٢٣٨٩= وَيُنْكِرُ كَرَامَاتِ الْأَوْلِيَاءِ بَعْدَ الْمَمَاتِ، وَيُشَنِّعُ عَلَى فَاعِلِهِ غَايَةَ التَّشْنِيعِ بِالْكَلِمَاتِ الْمُؤْلِمَاتِ، فَهَلِ اعْتِرَاضُهُ مُوَافِقٌ لِلْحُكْمِ الشَّرْعِيِّ وَمُطَابِقٌ لِمَا يَقْتَضِيهِ الشَّأْنُ الْمَرْعِيُّ، الْجَوَابُ بِالنَّقْلِ الصَّحِيحِ عَنِ الْعُلَمَاءِ ذَوِي الْأَلْبَابِ، وَلَكُمُ الْأَجْرُ وَالثَّوَابُ مِنْ رَبِّ الْأَرْبَابِ.

٢٣٨٥ج= أَجَابَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ وَحْدَهُ، اللَّهُمَّ يَا مَنْ لَا هَادِيَ لَنَا سِوَاكَ، أَنْطِقْنَا بِمَا فِيهِ رِضَاكَ، اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّ مِنَ الْقَوَاعِدِ الْمَشْهُورَةِ الَّتِي هِيَ فِي كُتُبِ الْأَئِمَّةِ مُقَرَّرَةٌ مَذْكُورَةٌ: أَنَّ الْأُمُورَ بِمَقَاصِدِهَا، وَالشَّيْءَ الْوَاحِدَ يَتَّصِفُ بِالْحِلِّ وَالْحُرْمَةِ بِاعْتِبَارِ مَا قُصِدَ لَهُ، وَهِيَ مَأْخُوذَةٌ مِنَ الْحَدِيثِ الَّذِي رَوَاهُ الشَّيْخَانِ «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»[1]، وَمَدَارُ غَالِبِ أَحْكَامِ الْإِسْلَامِ عَلَيْهِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ الْعُلَمَاءُ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، فَإِذَا تَقَرَّرَ لَكَ ذَلِكَ وَعَلِمْتَ مَا هُنَالِكَ؛ فَاعْلَمْ تِلْوَهُ أَنَّ وَلِيَّ اللهِ الشَّيْخَ الْإِمَامَ الْعَلَّامَةَ الْبَحْرَ الْفَهَّامَةَ جَلَالَ الدِّينِ الْمَحَلِّيَّ ذَكَرَ فِي (شَرْحِ جَمْعِ الْجَوَامِعِ) عِنْدَ قَوْلِهِ: وَنَرَى أَنَّ طَرِيقَ الشَّيْخِ أَبِي الْقَاسِمِ الْجُنَيْدِ سَيِّدِ الصُّوفِيَّةِ [س٣٣٤ب، ع١٢٧٥أ/] عِلْمًا وَعَمَلًا وَصَحْبِهِ طَرِيقٌ مُقَوَّمٌ، فَإِنَّهُ خَالٍ عَنِ الْبِدَعِ، دَائِرٌ عَلَى التَّسْلِيمِ وَالتَّفْوِيضِ، وَالتَّبَرِّي مِنَ النَّفْسِ، وَمِنْ كَلَامِهِ الطَّرِيقُ إِلَى اللهِ تَعَالَى مَسْدُودٌ عَلَى خَلْقِهِ إِلَّا عَلَى الْمُقْتَفِينَ آثَارَ رَسُولِ اللهِ ﷺ، وَقَالَ: رَأَيْتُ فِي الْمَنَامِ أَنِّي أَتَكَلَّمُ عَلَى النَّاسِ فَوَقَفَ عَلَيَّ مَلَكٌ وَقَالَ: مَا أَقْرَبُ مَا تَقَرَّبَ بِهِ الْمُتَقَرِّبُونَ إِلَى اللهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى؟ فَقُلْتُ: عَمَلٌ خَفِيٌّ بِمِيزَانٍ وَفِيٍّ. فَوَلَّى وَهُوَ يَقُولُ: كَلَامٌ مُوَفَّقٌ وَاللهِ، وَلَا الْتِفَاتَ إِلَى مَنْ رَمَاهُمْ مِنْ جَهَلَةِ الصُّوفِيَّةِ بِالزَّنْدَقَةِ عِنْدَ الْخَلِيفَةِ السُّلْطَانِ حَتَّى أَمَرَ بِضَرْبِ أَعْنَاقِهِمْ، فَأَمْسَكُوا إِلَّا الْجُنَيْدَ فَإِنَّهُ

(١) البخاري: (١، ٥٤)، ومسلم: (١٩٠٧).

تَسَتَّرَ بِالْفِقْهِ، وَكَانَ يُفْتِي عَلَى مَذْهَبِ أَبِي ثَوْرٍ شَيْخِهِ وَبَسَطَ لَهُمُ النَّطْعَ (فَتَقَدَّمَ)[١] مِنْ آخِرِهِمُ الشَّيْخُ أَبُو الْحُسَيْنِ النُّورِيُّ لِلسَّيَّافِ، فَقَالَ لَهُ: لِمَ تَقَدَّمْتَ؟ فَقَالَ: أُوثِرُ أَصْحَابِي بِحَيَاةِ سَاعَةٍ، فَبُهِتَ وَأَنْهَى الْخَبَرَ إِلَى الْخَلِيفَةِ، فَرَدَّهُمْ إِلَى الْقَاضِي فَسَأَلَ النُّورِيَّ عَنْ مَسَائِلَ فِقْهِيَّةٍ فَأَجَابَهُ عَنْهَا، ثُمَّ قَالَ: وَبَعْدُ فَإِنَّ لِلَّهِ تَعَالَى عِبَادًا إِذَا قَامُوا؛ قَامُوا بِاللهِ، وَإِذَا نَطَقُوا؛ نَطَقُوا بِاللهِ إِلَى آخِرِ كَلَامِهِ، فَبَكَى الْقَاضِي وَأَرْسَلَ يَقُولُ لِلْخَلِيفَةِ: إِنْ كَانَ هَؤُلَاءِ زَنَادِقَةً فَمَا عَلَى وَجْهِ الْأَرْضِ مُسْلِمٌ، فَخَلَّى سَبِيلَهُمْ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى وَنَفَعَنَا بِهِمْ، ثُمَّ قُتِلَ مِنَ الصُّوفِيَّةِ الْحُسَيْنُ الْحَلَّاجُ فِي سَنَةِ تِسْعٍ وَثَلَاثُمِائَةٍ (٣٠٩) فِي سِنِي الْخَلِيفَةِ الْمَذْكُورِ وَهُوَ أَبُو الْفَضْلِ جَعْفَرٌ الْمُقْتَدِرُ. انْتَهَى.

وَفِي (شَرْحِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ لِلْمُنَاوِيِّ) فِي قَوْلِهِ ﷺ: «مَنْ أَحَبَّ قَوْمًا حَشَرَهُ اللهُ تَعَالَى فِي زُمْرَتِهِمْ»[٢]، قَالَ: مَنْ أَحَبَّ أَوْلِيَاءَ الرَّحْمَنِ؛ فَهُوَ مَعَهُمْ فِي الْجِنَانِ، وَمَنْ أَحَبَّ حِزْبَ الشَّيْطَانِ؛ فَهُوَ مَعَهُمْ فِي النِّيرَانِ، وَفِيهِ إِشَارَةٌ عَظِيمَةٌ لِمَنْ أَحَبَّ الصُّوفِيَّةَ أَوْ تَشَبَّهَ بِهِمْ، وَأَنَّهُ يَكُونُ مَعَ تَفْرِيطِهِ بِالْقِيَامِ بِمَا هُمْ عَلَيْهِ فِي الْجَنَّةِ، وَمَنْ تَشَبَّهَ بِهِمْ؛ إِنَّمَا فَعَلَ ذَلِكَ لِمَحَبَّتِهِ إِيَّاهُمْ، وَمَحَبَّتُهُ لَهُمْ لَا تَكُونُ إِلَّا لِتَنَبُّهِ رُوحِهِ لِمَا تَنَبَّهَتْ لَهُ أَرْوَاحُهُمْ، لِأَنَّ مَحَبَّةَ اللهِ تَعَالَى مَحَبَّةُ أَمْرِهِ وَمَا يُقَرِّبُ إِلَيْهِ، [ط١٨١، ك١٢٩١/أ] وَمَنْ تَقَرَّبَ مِنْهُمْ يَكُونُ بِجَاذِبِ الرُّوحِ لَكِنَّ الْمُتَشَبِّهَ تَعَوَّقَ بِظُلْمَةِ النَّفْسِ وَالصُّوفِيَّ خَلَصَ مِنْ ذَلِكَ[٣]. انْتَهَى.

وَحَقِيقَةُ[٤] مَا عَلَيْهِ الصُّوفِيَّةُ لَا يُنْكِرُهَا إِلَّا كُلُّ نَفْسٍ جَاهِلَةٍ غَبِيَّةٍ، فَنَرْجِعُ لِمَا هُوَ الْمَسْئُولُ عَنْهُ.

---

(١) في س: (فقام).

(٢) الطبراني في «الكبير» (١/ ١٤٦) (ح١٢٦) وقال الهيثمي في «مجمع الزوائد» (١٠/ ٢٨١): فيه من لم أعرفه. قلت: ويغني عنه حديث: «الْمَرْءُ مَعَ مَنْ أَحَبَّ». [البخاري: (٦١٦٨)، ومسلم: (٢٦٤٠)].

(٣) «التيسير بشرح الجامع الصغير» للمناوي (٢/ ٣٨٨).

(٤) في ع: وحقية.

فَأَمَّا حِلَقُ الذِّكْرِ وَالْجَهْرُ بِهِ وَإِنْشَادُ الْقَصَائِدِ؛ فَقَدْ جَاءَ فِي الْحَدِيثِ مَا اقْتَضَى طَلَبَ الْجَهْرِ نَحْوُ «وَإِنْ ذَكَرَنِي فِي مَلَإٍ ذَكَرْتُهُ فِي مَلَإٍ خَيْرٍ مِنْهُ» رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ وَالتِّرْمِذِيُّ وَالنَّسَائِيُّ وَابْنُ مَاجَهْ(١)، وَرَوَاهُ أَحْمَدُ بِنَحْوِهِ بِإِسْنَادٍ صَحِيحٍ وَزَادَ فِي آخِرِهِ، قَالَ قَتَادَةُ: وَاللهُ أَسْرَعُ(٢).

وَالذِّكْرُ فِي الْمَلَإِ لَا يَكُونُ إِلَّا عَنْ جَهْرٍ، وَكَذَا حِلَقُ الذِّكْرِ وَطَوَافُ الْمَلَائِكَةِ بِهَا وَمَا وَرَدَ فِيهَا مِنَ الْأَحَادِيثِ، فَإِنَّ ذَلِكَ إِنَّمَا يَكُونُ فِي الْجَهْرِ بِالذِّكْرِ، وَهُنَاكَ أَحَادِيثُ اقْتَضَتْ طَلَبَ الْإِسْرَارِ، وَالْجَمْعُ بَيْنَهُمَا بِأَنَّ ذَلِكَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْأَشْخَاصِ وَالْأَحْوَالِ، كَمَا جُمِعَ بَيْنَ [س ٣٣٥أ، ع ٢٧٥ب/] الْأَحَادِيثِ الطَّالِبَةِ لِلْجَهْرِ بِالْقِرَاءَةِ وَالطَّالِبَةِ لِلْإِسْرَارِ بِهَا، وَلَا يُعَارِضُ ذَلِكَ (خَيْرُ الذِّكْرِ الْخَفِيُّ)(٣) لِأَنَّهُ حَيْثُ خِيفَ الرِّيَاءُ أَوْ تَأَذِّي الْمُصَلِّينَ أَوِ النِّيَامِ، وَالْجَهْرُ ذَكَرَ بَعْضُ أَهْلِ الْعِلْمِ أَنَّهُ أَفْضَلُ حَيْثُ خَلَا مِمَّا ذُكِرَ؛ لِأَنَّهُ أَكْثَرُ عَمَلًا وَلِتَعَدِّي فَائِدَتِهِ إِلَى السَّامِعِينَ، وَيُوقِظُ قَلْبَ الذَّاكِرِ، فَيَجْمَعُ هَمَّهُ إِلَى الْفِكْرِ، وَيَصْرِفُ سَمْعَهُ إِلَيْهِ، وَيَطْرُدُ النَّوْمَ وَيَزِيدُ النَّشَاطَ، وَقَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَاذْكُر رَّبَّكَ فِي نَفْسِكَ﴾ [الأعراف: ٢٠٥] أُجِيبَ عَنْهُ: بِأَنَّهَا مَكِّيَّةٌ كَآيَةِ الْإِسْرَاءِ(٤) ﴿وَلَا تَجْهَرْ بِصَلَاتِكَ وَلَا تُخَافِتْ بِهَا﴾ [الإسراء: ١١٠] نَزَلَتْ لِئَلَّا يَسْمَعَهُ الْمُشْرِكُونَ فَيَسُبُّونَ الْقُرْآنَ وَمَنْ أَنْزَلَهُ، فَأُمِرَ بِهِ سَدًّا لِلذَّرِيعَةِ كَمَا نُهِيَ عَنْ سَبِّ الْأَصْنَامِ لِذَلِكَ، وَقَدْ زَالَ، وَبَعْضُ شُيُوخِ مَالِكٍ وَابْنُ جَرِيرٍ وَغَيْرُهُمَا حَمَلُوا الْآيَةَ عَلَى الذِّكْرِ حَالَ قِرَاءَةِ

---

(١) البخاري: (٧٤٠٥)، ومسلم: (٢٦٧٥)، والترمذي: (٣٦٠٣)، وابن ماجه: (٣٨٢٢).

(٢) أحمد: (١٢٧٤٠) بلفظ: قَالَ قَتَادَةُ فَاللهُ عَزَّوَجَلَّ أَسْرَعُ بِالْمَغْفِرَةِ.

(٣) أحمد (١٤٧٧)، وعبد بن حميد في مسنده (١٣٧)، وابن حبان في صحيحه (٨٠٩)، والبيهقي في «شُعَب الإيمان» (٥٥٢)، وقال الهَيْثَمِيُّ (١٠/ ٨١): رواه أحمد وأبو يعلى وفيه محمد بن عبد الرحمن بن لبيبة وقد وثقه ابن حبان وقال روى عن سعد بن أبي وقاص. قلت وضعفه ابن معين وبقية رجالهما رجال الصحيح.

(٤) في ع: الإسرار.

الْقُرْآنِ تَعْظِيمًا لَهُ يَدُلُّ عَلَيْهِ اتِّصَالُهَا بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ﴾ [النحل: ٩٨] إِلَخْ، قالت السَّادَةُ الصُّوفِيَّةُ: الْأَمْرُ فِي الْآيَةِ خَاصٌّ بِهِ ﷺ، وَأَمَّا غَيْرُهُ مِمَّنْ هُوَ مَحَلُّ الْوَسَاوِسِ وَالْخَوَاطِرِ الرَّدِيَّةِ؛ فَمَأْمُورٌ بِالْجَهْرِ؛ لِأَنَّهُ أَشَدُّ فِي دَفْعِهَا يُؤَيِّدُهُ حَدِيثُ الْبَزَّارِ «مَنْ صَلَّى مِنْكُمْ بِاللَّيْلِ؛ فَلْيَجْهَرْ بِقِرَاءَتِهِ، فَإِنَّ الْمَلَائِكَةَ تُصَلِّي بِصَلَاتِهِ وَتَسْمَعُ لِقِرَاءَتِهِ فَإِنَّ مُؤْمِنِي الْجِنِّ الَّذِينَ يَكُونُونَ فِي الْهَوَاءِ وَجِيرَانَهُ مَعَهُ فِي مَسْكَنِهِ يُصَلُّونَ بِصَلَاتِهِ وَيَسْتَمِعُونَ قِرَاءَتَهُ، وَيَطْرُدُ بِجَهْرِهِ عَنْ دَارِهِ وَالدُّورِ الَّتِي حَوْلَهُ فُسَّاقَ الْجِنِّ وَمَرَدَةَ الشَّيَاطِينَ»(١)،

وَتَفْسِيرُ الِاعْتِدَاءِ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ﴾ [الأعراف: ٥٥] بِالْجَهْرِ بِالدُّعَاءِ مَرْدُودٌ بِأَنَّ الرَّاجِحَ فِي تَفْسِيرِهِ التَّجَاوُزُ عَنِ الْمَأْمُورِ بِهِ أَوْ الِاخْتِرَاعُ فِيمَا لَا أَصْلَ لَهُ فِي الشَّرْعِ، وَالتَّوْفِيقُ بَيْنَ مَا وَرَدَ فِي الْجَهْرِ وَالْإِسْرَارِ بِنَحْوِ مَا قُرِّرَ وَاجِبٌ.

فَإِنْ قُلْتَ: صَرَّحَ فِي (الْخَانِيَّةِ) بِأَنَّ رَفْعَ الصَّوْتِ بِالذِّكْرِ حَرَامٌ لِقَوْلِهِ ﷺ لِمَنْ رَفَعَ صَوْتَهُ بِالذِّكْرِ «إِنَّكَ لَا تَدْعُو أَصَمَّ وَلَا غَائِبًا»(٢) وَقَوْلِهِ ﷺ «خَيْرُ الذِّكْرِ الْخَفِيُّ»(٣) لِأَنَّهُ أَبْعَدُ مِنَ الرِّيَاءِ، وَأَقْرَبُ إِلَى [ك٢٩١ب/] الْخُضُوعِ؛ مَحْمُولٌ عَلَى الْجَهْرِ الْفَاحِشِ الْمُضِرِّ.

وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) نَاقِلًا عَنِ (الْفَتَاوِي) أَنَّ الذِّكْرَ بِالْجَهْرِ فِي الْمَسْجِدِ لَا يُمْنَعُ احْتِرَازًا عَنِ الدُّخُولِ تَحْتَ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن مَّنَعَ مَسَٰجِدَ ٱللَّهِ أَن يُذْكَرَ فِيهَا ٱسْمُهُۥ﴾ [البقرة: ١١٤].

---

(١) البزار في مسنده (٢٦٥٥) وذكره ابن الجوزي في الموضوعات (١/ ٢٥١) والسيوطي في اللآلئ المصنوعة (١/ ٢١٩).

(٢) البخاري: (٢٩٩٢)، ومسلم: (٢٧٠٤).

(٣) سبق تخريجه.

وَمَنْعُ ابْنِ مَسْعُودٍ - يَعْنِي: إِخْرَاجَهُ - جَمَاعَةً مِنَ الْمَسْجِدِ سَمِعَهُمْ يُهَلِّلُونَ وَيُصَلُّونَ عَلَيْهِ، عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ جَهْرًا يُخَالِفُ قَوْلَكُمْ.

قَالَ قُلْتُ: الْإِخْرَاجُ مِنَ الْمَسْجِدِ لَوْ نُسِبَ إِلَيْهِ بِطَرِيقِ الْحَقِيقَةِ؛ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ لِاعْتِقَادِهِمُ الْعِبَادَةَ فِيهِ، وَلِتَعْلِيمِ النَّاسِ بِأَنَّهُ بِدْعَةٌ، وَالْفِعْلُ الْجَائِزُ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ غَيْرَ جَائِزٍ لِغَرَضٍ يَلْحَقُهُ، فَكَذَا غَيْرُ الْجَائِزِ، يَجُوزُ أَنْ يَجُوزَ لِغَرَضٍ كَمَا تَرَكَ رَسُولُ اللهِ ﷺ الْأَفْضَلَ تَعْلِيمًا لِلْجَوَازِ، ثُمَّ قَالَ: وَمَا رُوِيَ فِي (الصَّحِيحِ) أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ قَالَ لِرَافِعِي أَصْوَاتِهِمْ بِالتَّكْبِيرِ: «ارْفُقُوا[1] عَلَى أَنْفُسِكُمْ إِنَّكُمْ لَا تَدْعُونَ أَصَمَّ وَلَا غَائِبًا»[2] إِلَخْ، يَحْتَمِلُ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ فِي الرَّفْعِ مَصْلَحَةٌ، [س٣٣٥ب، ط١٨٢/] فَقَدْ رُوِيَ أَنَّهُ كَانَ فِي غَزَاةٍ، وَلَعَلَّ رَفْعَ الصَّوْتِ يَجُرُّ بَلَاءً وَالْحَرْبُ خُدْعَةٌ، وَأَمَّا رَفْعُ الصَّوْتِ بِالذِّكْرِ فَجَائِزٌ. انْتَهَى مُلَخَّصًا.

وَفِي الْمَسْأَلَةِ لِلْعُلَمَاءِ كَلَامٌ يَحْتَمِلُ[3] مُجَلَّدًا، وَمَعَ النَّظَرِ إِلَى مَا تَقَدَّمَ لَنَا فِي صَدْرِ الْجَوَابِ فِي هَذَا السُّؤَالِ يَتَحَقَّقُ مَا فِيهِ الصَّوَابُ، فَيُكْتَفَى[4] بِهِ، وَاللهُ الْمُوَفِّقُ.

٢٣٨٦ج= وَأَمَّا إِنْشَادُ الْأَشْعَارِ فِي الْمَسْجِدِ فَفِي (دَلَائِلِ الْإِعْجَازِ لِعَبْدِ الْقَاهِرِ السُّنِّيِّ الْأَشْعَرِيِّ) مَا فِيهِ الْكِفَايَةُ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ إِلَّا حَدِيثُ كَعْبٍ وَقَصِيدَتِهِ الْمَعْرُوفَةِ وَإِشَارَتِهِ ﷺ إِلَى الْخَلْقِ أَنِ اسْمَعُوا، وَكَانَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ يَكُونُ مَعَ أَصْحَابِهِ مَكَانَ الْمَائِدَةِ يَتَحَلَّقُونَ حَلَقَةً دُونَ حَلَقَةٍ فَيَلْتَفِتُ إِلَى هَؤُلَاءِ وَإِلَى هَؤُلَاءِ، وَالْإِخْبَارُ فِيمَا يَشْهَدُ لِهَذَا كَثِيرٌ وَالْأَثَرُ بِهِ مُسْتَفِيضٌ وَقَوْلُ [ع١٢٧٦/] الْعُلَمَاءِ: إِنَّمَا الشِّعْرُ كَلَامٌ، فَحَسَنُهُ حَسَنٌ، وَقَبِيحُهُ قَبِيحٌ، فَمَا جَازَ عَلَى النَّثْرِ جَازَ عَلَيْهِ.

---

(١) في ع: أربعوا.
(٢) سبق تخريجه.
(٣) في ع: يتحمل.
(٤) في ع: نكتفي. في س (فنكتفي).

٢٣٨٧ج= وَأَمَّا قَوْلُهُمْ: يَا شَيْخُ عَبْدَ الْقَادِرِ؛ فَهُوَ نِدَاءٌ، وَإِذَا أُضِيفَ إِلَيْهِ: شَيْءٌ لِلَّهِ؛ فَهُوَ طَلَبُ شَيْءٍ؛ إِكْرَامًا لِلَّهِ، فَمَا الْمُوجِبُ لِحُرْمَتِهِ، وَلَا يَجُوزُ الِاغْتِرَارُ بِمَا فِي (قَيْدِ الشَّرَائِدِ وَنَظْمِ الْفَوَائِدِ) وَمَنْ قَالَ: شَيْءٌ لِلَّهِ، بَعْضٌ يُكَفِّرُ إِلَخْ؛ إِذْ لَا وَجْهَ لِذَلِكَ، وَكَيْفَ ذَلِكَ مَعَ قَوْلِهِمْ لَا يُخْرِجُ الْمُؤْمِنَ مِنَ الْإِيمَانِ إِلَّا جُحُودُ مَا أَدْخَلَهُ فِيهِ، وَقَوْلِهِمُ الْكُفْرُ شَيْءٌ عَظِيمٌ، فَلَا يُكَفَّرُ الْمُسْلِمُ إِذَا اخْتُلِفَ فِيهِ، وَلَوْ بِرِوَايَةٍ ضَعِيفَةٍ، وَمَعَاذَ اللهِ أَنْ يُوجَدَ الْكُفْرُ بِذَلِكَ، وَقَدْ قَالَ شَارِحُهُ: وَيَنْبَغِي أَنْ يُرَجَّحَ فِيهَا عَدَمُ التَّكْفِيرِ، وَوَجْهُ التَّكْفِيرِ بِأَنَّهُ طَلَبُ شَيْءٍ لِلَّهِ، وَهُوَ جَلَّوَعَلَا غَنِيٌّ عَنْ كُلِّ شَيْءٍ، وَالْكُلُّ مُحْتَاجٌ إِلَيْهِ، وَهَذَا لَا يَخْتَلِجُ فِي خَاطِرِ أَحَدٍ، فَإِنَّ ذِكْرَهُ تَعَالَى لِلتَّعْظِيمِ كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ﴾ [الأنفال:٤١] وَمِثْلُهُ كَثِيرٌ.

٢٣٨٨ج= وَأَمَّا الرَّقْصُ: فَفِيهِ لِلْفُقَهَاءِ كَلَامٌ، مِنْهُمْ مَنْ مَنَعَهُ، وَمِنْهُمْ مَنْ لَمْ يَمْنَعْ حَيْثُ وَجَدَ لَذَّةَ الشُّهُودِ وَغَلَبَ عَلَيْهِ الْوَجْدُ، وَاسْتَدَلُّوا بِمَا وَقَعَ لِجَعْفَرِ بْنِ أَبِي طَالِبٍ [ك٢٩٢أ/] لَمَّا قَالَ لَهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ «أَشْبَهْتَ خَلْقِي وَخُلُقِي»(١) وَفِي لَفْظٍ «جَعْفَرٌ أَشْبَهُ النَّاسِ بِي خَلْقًا وَخُلُقًا»(٢)، فَحَجَلَ، أَيْ: مَشَى عَلَى رِجْلٍ وَاحِدَةٍ، وَفِي رِوَايَةٍ: رَقَصَ. مِنْ لَذَّةِ هَذَا الْخِطَابِ وَلَمْ يُنْكِرْ عَلَيْهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَقْصَهُ، وَجُعِلَ ذَلِكَ أَصْلًا لِجَوَازِ رَقْصِ الصُّوفِيَّةِ عِنْدَمَا يَجِدُونَهُ مِنْ لَذَّةِ الْمَوَاجِيدِ فِي مَجَالِسِ الذِّكْرِ وَالسَّمَاعِ، وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) مَا يَدُلُّ عَلَى جَوَازِهِ لِلْمَغْلُوبِ الَّذِي حَرَكَاتُهُ كَحَرَكَاتِ الْمُرْتَعِشِ، وَبِهَذَا أَفْتَى الْبُلْقِينِيُّ، وَبُرْهَانُ الدِّينِ الْأَبْنَاسِيُّ، وَبِمِثْلِهِ أَجَابَ بَعْضُ أَئِمَّةِ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ، وَكُلُّ ذَلِكَ إِذَا خَلَصَتِ النِّيَّةُ، وَكَانُوا صَادِقِينَ فِي الْوَجْدِ مَغْلُوبِينَ فِي الْقِيَامِ

---

(١) البخاري: (٤٢٥١).

(٢) ذكره ابن بطال في شرحه (٩/ ٤٧) قال الذهبي في «ميزان الاعتدال»: (٥/ ١٩٨ ترجمة ٥٩٨٠): حكاية باطلة، وإسنادها مظلم. وقال ابن حجر في «لسان الميزان» (٤/ ٢٦٩): وهذه الحكاية ذكرها ابن بطال في «شرح البخاري» في باب «المعانقة» من كتاب «الاستئذان».

وَالْحَرَكَةِ عِنْدَ شِدَّةِ الْهُيَامِ، وَالشَّيْءُ قَدْ يَتَّصِفُ تَارَةً بِالْحَلَالِ، وَتَارَةً بِالْحَرَامِ؛ بِاخْتِلَافِ الْقَصْدِ وَالْمَرَامِ، وَبِتَقْرِيرِ جَمِيعِ مَا قَالُوهُ يَطُولُ الْكَلَامُ. [س٣٣٦أ، ع٢٧٦ب/]

٢٣٨٩ج= وَأَمَّا إِنْكَارُ كَرَامَاتِ الْأَوْلِيَاءِ عَلَى الْإِطْلَاقِ، فَالْجَوَابُ مَا قَالَهُ اللَّقَانِيُّ فِي (هِدَايَةِ الْمُرِيدِ): مَنْ كَانَ يُكَذِّبُ بِكَرَامَاتِ الْأَوْلِيَاءِ فَلَا بَحْثَ مَعَهُ؛ لِأَنَّهُ مُكَذِّبٌ بِمَا أَثْبَتَتْهُ السُّنَّةُ. انْتَهَى.

وَمَسْأَلَةُ كَرَامَاتِ الْأَوْلِيَاءِ فِي الْكُتُبِ مَشْهُورَةٌ مُسَطَّرَةٌ مُقَرَّرَةٌ مَذْكُورَةٌ، وَفِي هَذَا الْقَدْرِ كِفَايَةٌ لِمَنْ كَانَ لَهُ قَلْبٌ أَوْ أَلْقَى السَّمْعَ وَهُوَ شَهِيدٌ.

٢٣٩٠= ثُمَّ رَأَيْتُ بَعْدَ مُدَّةٍ مِنْ إِفْتَائِي هَذَا سُؤَالًا، رُفِعَ لِلشَّيْخِ أَبِي الْفَتْحِ مُحَمَّدِ ابْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ السَّلَامِ الْمَالِكِيِّ الدِّمَشْقِيِّ الدَّارِ شَيْخِ الْإِسْلَامِ، وَفِيهِ مِنَ الْكَلَامِ مَا هُوَ غَايَةُ الْقَصْدِ وَالْمَرَامِ، فَأَحْبَبْتُ ذِكْرَهُ هُنَا، وَصُورَتُهُ:

مَا قَوْلُ سَادَتِنَا الْعُلَمَاءِ أَئِمَّةِ الْهُدَى مَصَابِيحِ الدُّجَى، أَيَّدَ اللهُ تَعَالَى بِهِمُ الدِّينَ، وَقَمَعَ بِهِمُ الْجَهَلَةَ وَالْمُفْسِدِينَ ،وَنَفَعَ بِعُلُومِهِمُ الْمُسْلِمِينَ، فِي رَجُلٍ يَزْعُمُ أَنَّهُ حَنَفِيٌّ حَضَرَ مَجْلِسَ حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ وَادَّعَى عَلَى جَمَاعَةٍ مِنَ الصُّوفِيَّةِ أَنَّهُمْ يَذْكُرُونَ اللهَ تَعَالَى قِيَامًا، وَيَرْقُصُونَ وَيُغَنُّونَ، وَقَالَ: هَذَا مُحَرَّمٌ أَفْتَيْتُ بِتَحْرِيمِهِ، وَطَلَبَ مِنَ الْحَاكِمِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ مَنْعَهُمْ مِنْ ذَلِكَ؟ فَأَجَابَ الْجَمَاعَةُ الْمَذْكُورُونَ بِأَنَّهُمْ جَمَاعَةٌ صُوفِيَّةٌ، وَذَلِكَ جَائِزٌ عِنْدَهُمْ، فَطَلَبَ الْحَاكِمُ الْمُومَأُ إِلَيْهِ فَتْوَى أَحَدٍ مِنَ السَّادَةِ الشَّافِعِيَّةِ، فَأَحْضَرَ إِلَى مَجْلِسِهِ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ وَالْإِفْتَاءِ شَافِعِيًّا، وَأَخْبَرَ الْحَاكِمَ بِجَوَازِ ذَلِكَ فِي مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ، وَقَالَ يُسْتَثْنَى مِنْ ذَلِكَ الرَّقْصُ الَّذِي يُشْبِهُ حَرَكَاتِ الْمُخَنَّثِينَ، فَإِنَّ ذَلِكَ حَرَامٌ، وَأَنَّ الْإِنْشَادَ الْمُشْتَمِلَ عَلَى تَنْزِيهِ الرَّبِّ تَعَالَى وَتَقْدِيسِهِ وَمَدْحِ الرَّسُولِ عَلَيْهِ أَفْضَلُ الصَّلَاةِ وَالسَّلَامِ وَالتَّرْغِيبِ فِي الْجَنَّةِ وَالتَّرْهِيبِ مِنَ النَّارِ، وَمَا يَحْصُلُ بِهِ الشَّوْقُ الْمَطْلُوبُ شَرْعًا، فَكُلُّ ذَلِكَ جَائِزٌ، فَأَجَابَهُ الشَّخْصُ الْمُنْكِرُ الْمَذْكُورُ

بِقَوْلِهِ: هَذَا الَّذِي ذَكَرْتَهُ بَاطِلٌ، وَقَدْ كَفَرْتَ بِهَذِهِ الْفَتْوَى، وَطُلِّقَتْ زَوْجَتُكَ، فَهَلْ مَا قَالَهُ الْمُنْكِرُ صَحِيحٌ أَوْ بَاطِلٌ؟ وَهَلْ هُوَ مُصِيبٌ فِي إِنْكَارِهِ أَوْ مُخْطِئٌ؟ وَمَاذَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ فِي تَكْفِيرِهِ لِهَذَا الرَّجُلِ الْمُفْتِي الشَّافِعِيِّ مِنَ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ؟ وَهَلْ [ط١٨٣، ك٢٩٢ب/] يَكُونُ بِمَقَالَتِهِ هَذِهِ وَإِنْكَارِهِ قَادِحًا فِي كَثِيرٍ مِنْ أَئِمَّةِ الدِّينِ كَالشَّافِعِيِّ وَمَالِكٍ وَنَحْوِهِمَا، وَطَاعِنًا عَلَى السَّلَفِ الصَّالِحِ وَمُكَفِّرًا لِكُلِّ مَنْ قَالَ بِجَوَازِ ذَلِكَ مِنَ الْمُتَقَدِّمِينَ وَالْمُتَأَخِّرِينَ مِنَ الْفُقَهَاءِ وَالصُّوفِيَّةِ وَغَيْرِهِمْ؟ وَهَلْ لِوُلَاةِ الْأَمْرِ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى وَعُلَمَاءِ الْمُسْلِمِينَ وَصُلَحَائِهِمْ مُنَاقَشَةُ هَذَا الْمُنْكِرِ عَلَى مَا قَالَهُ؟ وَمُقَابَلَتِهِ عَلَى مَا تَفَوَّهَ بِهِ مِنْ تَكْفِيرِ الرَّجُلِ الْعَالِمِ الْمَذْكُورِ وَتَطْلِيقِهِ زَوْجَتَهُ وَيُثَابُونَ عَلَى ذَلِكَ الثَّوَابَ الْجَزِيلَ؟ وَمَا لِلْحَاكِمِ السَّابِقِ فِي ذَلِكَ؟

فَأَجَابَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ اللَّهُمَّ تَوْفِيقًا لِلصَّوَابِ مَا صَدَرَ مِنْ هَذَا الْمُنْكِرِ الْمَذْكُورِ وَالْمُجَازِفِ الْمَغْرُورِ [س٣٣٦ب/] مِنْ تَحْرِيمِ الْمُبَاحِ وَتَكْفِيرِ أَهْلِ الْعِلْمِ وَالصَّلَاحِ أَمْرٌ شَنِيعٌ، وَقَوْلٌ فَظِيعٌ لَا يَصْدُرُ مِثْلُهُ مِنْ عَاقِلٍ وَلَا يَتَفَوَّهُ بِهِ لَبِيبٌ فَاضِلٌ لِخُرُوجِهِ فِي ذَلِكَ عَنِ الْقَوَاعِدِ الْعِلْمِيَّةِ، وَعَدَمِ رُجُوعِهِ إِلَى الضَّوَابِطِ الْفِقْهِيَّةِ؛ إِذْ مِنْ شَرْطِ إِنْكَارِ الْمُنْكِرِ مَعْرِفَةُ مَذْهَبِ الْمُنْكَرِ عَلَيْهِ لِاحْتِمَالِ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ الْفِعْلُ جَائِزًا لَدَيْهِ فَيَصِيرُ الْإِنْكَارُ حِينَئِذٍ مُنْكَرًا وَالْقَائِمُ بِهِ مُزْدَرًى، فَلَا يَسُوغُ الْإِنْكَارُ فِي الْفُرُوعِ الْمُخْتَلَفِ فِيهَا إِلَّا مَعَ اتِّحَادِ الْمَذْهَبَيْنِ فِي فُرُوعِ الْفِقْهِ وَالْأَصْلَيْنِ، وَالْمَعْرِفَةُ التَّامَّةُ بِالْحُكْمِ الشَّرْعِيِّ فِي تِلْكَ الْجُزْئِيَّةِ وَمَا يَنْدَرِجُ(١) تَحْتَهُ مِنْ قَاعِدَةٍ كُلِّيَّةٍ؛ لِيَكُونَ الْمُنْكِرُ عَلَى بَصِيرَةٍ، وَالْمُنْكَرُ عَلَيْهِ فِي وُجُوبِ الِامْتِثَالِ عَلَى وَتِيرَةٍ(٢)، قَالَ جَلَّ وَعَلَا: ﴿قُلْ هَٰذِهِۦ سَبِيلِيٓ أَدْعُوٓاْ إِلَى ٱللَّهِ عَلَىٰ بَصِيرَةٍ أَنَا۠ وَمَنِ ٱتَّبَعَنِي﴾ [يوسف: ١٠٨]، وَقَالَ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ﴾ [الإسراء: ٣٦] الآية، فَلَا يُقْدِمُ عَلَى النَّكِيرِ إِلَّا عَالِمٌ نَحْرِيرٌ، مُتَّسِعُ الرِّوَايَةِ وَالِاطِّلَاعِ، عَارِفٌ

(١) في ع: تندرج.

(٢) أي: طريقة. مختار الصحاح مادة (وتر).

بِالْخِلَافِ وَمَرَاتِبِ الْإِجْمَاعِ لا سِيَّمَا فِي مَسْأَلَةِ السَّمَاعِ فَإِنَّهَا دَقِيقَةُ الْمَغْزَى، بَعِيدَةُ الْمَرْمَى، وَاسِعَةُ الْمَجَالِ، شَاسِعَةُ الْمَنَالِ قَدِ اضْطَرَبَتْ فِيهَا أَقْوَالُ السَّلَفِ وَاخْتَلَفَ فِي تَقْرِيرِهَا أَئِمَّةُ الْخَلَفِ حَتَّى عَدَّهَا بَعْضُ الْعُلَمَاءِ مِنَ الْمَسَائِلِ الَّتِي هِيَ لِلْآنَ لَمْ تُحَرَّرْ، وَإِنْ كَثُرَ الْبَحْثُ فِيهَا وَتَكَرَّرَ، وَكَثِيرٌ مِنَ الْعُلَمَاءِ جَنَحَ إِلَى عَدَمِ التَّرْجِيحِ، وَمَالَ إِلَى التَّوَقُّفِ دُونَ تَقْوِيَةٍ وَلَا تَصْحِيحٍ، فَكَيْفَ يُقْطَعُ بِالتَّحْرِيمِ أَمْ كَيْفَ يُعْدَلُ عَنْ حُسْنِ الظَّنِّ وَالتَّسْلِيمِ، وَكَيْفَ يُكَفَّرُ مَنْ قَالَ بِالْجَوَازِ وَالْإِبَاحَةِ فِي [ع١٢٧٧أ، ك١٢٩٣أ] مَسْأَلَةٍ أَجَالَ كُلُّ عَالِمٍ فِيهَا قِدَاحَهُ، وَوَقَفَ بَعْدَ التَّأَمُّلِ دُونَ الْبَاحَةِ، فَالْكَافِرُ مَنْ كَفَّرَ بِمِثْلِ ذَلِكَ، وَلَمْ يَسْلُكْ مِنَ التَّحْقِيقِ أَقْوَمَ الْمَسَالِكِ، فَإِنَّ مَنْ كَفَّرَ مُسْلِمًا فَقَدْ كَفَرَ كَمَا وَرَدَ فِي الْأَثَرِ، وَمَنْ حَرَّمَ الْحَلَالَ؛ فَقَدْ وَقَعَ فِي الضَّلَالِ، وَاسْتَوْجَبَ الْعُقُوبَةَ وَالنَّكَالَ؛ إِذْ لَيْسَ فِي الْقَدْرِ الْمَذْكُورِ مِنَ السَّمَاعِ مَا يَحْرُمُ بِنَصٍّ وَلَا إِجْمَاعٍ، وَإِنَّمَا الْخِلَافُ فِي غَيْرِ مَا عُيِّنَ، وَالنِّزَاعُ فِي سِوَى مَا بُيِّنَ، وَقَدْ قَالَ بِجَوَازِ السَّمَاعِ مِنَ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ خَلْقٌ كَثِيرٌ وَجَمٌّ غَفِيرٌ، قَالَ أَقْضَى الْقُضَاةِ الْمَاوَرْدِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: اخْتَلَفَ أَهْلُ الْعِلْمِ فِي الْغِنَاءِ: فَأَبَاحَهُ قَوْمٌ، وَحَظَرَهُ آخَرُونَ، وَكَرِهَهُ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ وَأَبُو حَنِيفَةَ فِي أَصَحِّ مَا نُقِلَ عَنْهُمْ. انْتَهَى كَلَامُهُ.

وَقَدْ قَالَ صَاحِبُ تَشْنِيفِ الْأَسْمَاعِ فِي أَحْكَامِ السَّمَاعِ: لَمْ يَرِدْ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ فِي الْغِنَاءِ نَصٌّ صَرِيحٌ، وَإِنَّمَا اسْتَنْبَطَ بَعْضُ أَصْحَابِهِ الْقَوْلَ بِالْمَنْعِ مِنْ مَفْهُومِ كَلَامِهِ فِي قَوْلِهِ: وَلَا يَحْضُرُ الْوَلِيمَةَ وَفِيهَا لَهْوٌ. انْتَهَى. [س١٣٣٧/]

وَنَقَلَ صَاحِبُ النِّهَايَةِ فِي شَرْحِ الْهِدَايَةِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ إِبَاحَةَ الْغِنَاءِ إِذَا كَانَ يَتَغَنَّى لِيَسْتَفِيدَ بِهِ نَظْمَ الْقَوَافِي، وَيَصِيرَ فَصِيحَ اللِّسَانِ، قَالَ: وَقَالَ بَعْضُهُمْ: إِذَا كَانَ يَتَغَنَّى لِيَدْفَعَ الْوَحْشَةَ عَنْ نَفْسِهِ؛ فَلَا بَأْسَ بِهِ، قَالَ: وَبِهِ أَخَذَ شَمْسُ الْأَئِمَّةِ السَّرَخْسِيُّ، وَاسْتَدَلَّ عَلَيْهِ بِأَنَّ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ كَانَ يَتَغَنَّى فِي بَيْتِهِ، وَلَا يَفْعَلُ ذَلِكَ تَلَهِّيًا، ثُمَّ قَالَ:

وَمَنْ يَقُولُ بِالْكَرَاهَةِ مُطْلَقًا يَحْمِلُ حَدِيثَ أَنَسٍ عَلَى إِنْشَادِ الْأَشْعَارِ الْمُبَاحَةِ، وَجَزَمَ صَاحِبُ الْبَدَائِعِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ بِمَا ذَكَرَ شَمْسُ الْأَئِمَّةِ، وَعَلَّلَهُ بِأَنَّ السَّمَاعَ يُرَقِّقُ الْقَلْبَ، وَهُوَ ظَاهِرُ كَلَامِ صَاحِبِ الذَّخِيرَةِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ، وَذَهَبَ طَائِفَةٌ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ إِلَى التَّفْرِقَةِ بَيْنَ الْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ، فَأَجَازُوا الْقَلِيلَ، وَمَنَعُوا مِنَ الْكَثِيرِ، كَمَا نَقَلَهُ الرَّافِعِيُّ وَغَيْرُهُ، وَذَهَبَ طَائِفَةٌ إِلَى التَّفْرِقَةِ بَيْنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ، فَجَزَمُوا بِتَحْرِيمِهِ مِنَ [ط١٨٤، ع٢٧٧ب/] النِّسَاءِ الْأَجَانِبِ وَأَجْرَوْا الْخِلَافَ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ، وَأَمَّا سَمَاعُ السَّادَةِ الصُّوفِيَّةِ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمْ فَبِمَعْزِلٍ عَنْ هَذَا الْخِلَافِ، بَلْ وَمُرْتَفِعٌ عَنْ دَرَجَةِ الْإِبَاحَةِ إِلَى رُتْبَةِ الْمُسْتَحَبِّ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنَ الْمُحَقِّقِينَ، سُئِلَ الشَّيْخُ عِزُّ الدِّينِ بْنُ عَبْدِ السَّلَامِ عَنِ السَّمَاعِ الَّذِي يُعْمَلُ بِهِ فِي هَذَا الزَّمَانِ فِي مَجَالِسِ الذِّكْرِ، فَأَجَابَ بِمَا صُورَتُهُ: سَمَاعُ مَا يُحَرِّكُ الْأَحْوَالَ السَّنِيَّةَ الْمُذَكِّرَةَ بِالْآخِرَةِ مَنْدُوبٌ إِلَيْهِ، وَقَالَ فِي (قَوَاعِدِهِ الْكُبْرَى) عِنْدَ ذِكْرِ السَّمَاعِ مَنْ كَانَ عِنْدَهُ هَوًى مُبَاحٌ كَعِشْقِ زَوْجَتِهِ وَأَمَتِهِ؛ فَسَمَاعُهُ لَا بَأْسَ بِهِ، وَمَنْ يَدْعُوهُ هَوًى مُحَرَّمٌ فَسَمَاعُهُ حَرَامٌ، وَمَنْ قَالَ: لَا أَجِدُ فِي نَفْسِي شَيْئًا مِنَ الْأَقْسَامِ فَالسَّمَاعُ مَكْرُوهٌ فِي حَقِّهِ، وَلَيْسَ بِمُحَرَّمٍ. انْتَهَى.

فَمَنْ جَزَمَ بِالتَّحْرِيمِ وَالتَّكْفِيرِ فَقَدْ أَخْطَأَ فِيمَا قَالَ وَوَقَعَ فِي الْكُفْرِ وَالضَّلَالِ وَاسْتَحَقَّ الْعُقُوبَةَ وَالنَّكَالَ، نَسْأَلُ اللهَ تَعَالَى الْعِصْمَةَ وَالتَّوْفِيقَ وَالْهِدَايَةَ إِلَى أَقْوَمِ الطَّرِيقِ بِمَنِّهِ وَكَرَمِهِ آمِينَ. انْتَهَى. وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ رَحَلَ أَهْلُ بَلْدَةٍ مِنْ بَلْدَتِهِمْ وَاسْتَوْطَنُوا غَيْرَهَا لَا يُجْبَرُونَ عَلَى الْعَوْدِ إِلَيْهَا

٢٣٩١ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ رَحَلُوا[1] عَنْ بَلَدِهِمْ مِمَّا عَلَيْهِمْ مِنَ الْكَلَفِ وَالْأَذَى وَالظُّلْمِ وَالْبَلَاءِ، وَاسْتَوْطَنُوا بَلَدًا غَيْرَهُ، وَمَكَثُوا بِهِ مُدَّةَ سِنِينَ، وَالْآنَ اتَّبَعَهُمْ رَجُلٌ وَلَّاهُ

(١) في ع: حلوا.

السُّلْطَانُ قَسَّامًا عَلَى بَلَدِهِمُ الْأَصْلِيِّ؛ لِيَأْخُذَ مَا يَتَحَصَّلُ مِنْ قَسْمِ أَرْضِهِ نَظِيرَ عَطَائِهِ فِي الدِّيوَانِ يُسَمَّى إِسْبَاهِيًّا، يُرِيدُ جَبْرَهُمْ عَلَى الْعَوْدِ إِلَى ذَلِكَ الْوَطَنِ إِلَّا أَنْ يَدْفَعُوا لَهُ دَرَاهِمَ، يُسَمِّيهَا كَسْرَ الْفَدَّانِ، هَلْ يُجْبَرُونَ عَلَى ذَلِكَ وَالْحَالُ أَنَّهُمْ تَأَهَّلُوا بِالْوَطَنِ الثَّانِي وَرُزِقُوا بِهِ أَوْلَادًا وَتَوَسَّعُوا بِهِ، بِحَيْثُ أَنَّ بَعْضَهُمْ لَا يَعْرِفُ حِرْفَةَ الْفِلَاحَةِ [س٣٣٧ب، ك٢٩٣ب/] رَأْسًا وَاحِدًا، بَلْ مِنْهُمُ الْحَلَّاجُ وَالْمُكَارِي وَالتَّاجِرُ وَغَيْرُهُ، أَوْ لَا يُجْبَرُونَ لِكَوْنِ تَكْلِيفِهِمْ بِأَحَدِ هَذَيْنِ الْأَمْرَيْنِ ظُلْمًا نَهَى اللهُ تَعَالَى عَنْهُ وَرَسُولُهُ، كَيْفَ الْحَالُ؟

أَجَابَ: تَكْلِيفُهُمْ بِذَلِكَ ظُلْمٌ وَشَيْنٌ فِي الدِّينِ، وَشَنَاعَةٌ لَا يَجُوزُ فِعْلُهَا بَيْنَ أَظْهُرِ الْمُسْلِمِينَ، فَإِنَّ الْمُؤْمِنَ أَمِيرُ نَفْسِهِ، فَلَهُ الْإِقَامَةُ فِي أَيِّ بَلَدٍ شَاءَ، وَقَدْ رَأَيْتُ بَعْضَ عُلَمَاءِ دِمَشْقَ الْمَحْرُوسَةِ وَهُوَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ الْعَلَّامَةُ الْهُمَامُ تَقِيُّ الدِّينِ الْحِصْنِيُّ الشَّافِعِيُّ جَعَلَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ رِسَالَةً وَحَطَّ عَلَى مَنْ يَفْعَلُهَا مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ حَتَّى أَوْقَفَهُ عَلَى حَدِّ الْكُفْرِ، وَجَعَلَهُ مِنْ جُمْلَةِ الْفَسَادِ فِي الْأَرْضِ وَزُمْرَةِ الْمُوبِقَاتِ يَوْمَ الْعَرْضِ، وَنَحْنُ نَقْتَصِرُ عَلَى كَوْنِهِ ظُلْمًا، وَأَنْتَ تَعْلَمُ مَا أُوعِدَ الظَّالِمُ، وَالْمُصِيبَةُ أَعْظَمُ إِنْ كُنْتَ لَسْتَ بِعَالِمٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٣٩٢ = سُئِلَ أَيْضًا فِي قَوْمٍ[1] رَحَلُوا من بَلَدِهِمْ فِي أَوْقَاتٍ مُخْتَلِفَةٍ إِلَى بَلَدٍ لُدَّ الْمَوْقُوفَةِ، وَسَكَنُوا بِهَا لِكَثْرَةِ الْفِتَنِ وَحُظُوظِ الْأَنْفُسِ وَالْجَوْرِ وَالِاخْتِلَافِ، فَمِنْهُمْ مَنْ لَمْ يَعْرِفْ بِفِلَاحَةٍ أَصْلًا، وَمِنْهُمْ مَنْ عُرِفَ بِفِلَاحَةٍ فَقَامَ بِهَا غَيْرُهُ لَمَّا رَحَلَ مِنَ الْبَلَدِ، فَأَقَلُّهُمْ مَنْ رَحَلَ مِنْ مُدَّةِ خَمْسِ سِنِينَ، وَأَوْسَطُهُمْ مَنْ رَحَلَ مِنْ عِشْرِينَ سَنَةً وَعَشْرِ سِنِينَ وَثَلَاثِينَ سَنَةً، وَغَالِبُهُمْ مِنْ أَرْبَعِينَ سَنَةً وَخَمْسِينَ وَسِتِّينَ سَنَةً، وَجَاءَهُمْ أَوْلَادٌ وَأَوْلَادُ أَوْلَادٍ حَتَّى أَنَّ أَحَدَ أَوْلَادِهِمْ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ لَمْ يَرَ بَلَدَ آبَائِهِ أَصْلًا، وَالْبَلَدُ لَهُ

(١) في ع: أقوام.

مُقْتَطِعُونَ، فَرُبَّمَا ذَكَرَ أَهْلُ الْبَلَدِ النَّازِلِينَ بِهَا أَوْ غَيْرُهُمْ لِمُقْتَطِعِ الْبَلَدِ: أَنَّ هَؤُلَاءِ الَّذِينَ رَحَلُوا مِنْ بَلَدِكَ وَسَكَنُوا لُدَّ فَلَّاحُوكَ، وَأَهْلُ بَلَدِكَ وَلَوْ رَدَدْتَهُمْ إِلَيْهِ كَانَ عَامِرًا وَكَانَ مَغْلُهُ وَافِرًا. فَهَلْ يَجُوزُ فِي مِلَّةٍ مِنَ الْمِلَلِ لِأَحَدٍ أَنْ يُجْبِرَهُمْ عَلَى الرَّحِيلِ مِنْ لُدَّ إِلَى الْبَلْدَةِ الْمَذْكُورَةِ أَمْ لَا؟

٢٣٩٣= وَإِذَا أَجْبَرَهُمْ عَلَى ذَلِكَ، وَخَالَفَ الْأَحْكَامَ الشَّرْعِيَّةَ، فَمَاذَا يَجِبُ عَلَيْهِ وَمَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ مِنَ الْإِثْمِ فِي فِعْلِ ذَلِكَ؟

٢٣٩٢ج= أَجَابَ: لَا يَجُوزُ إِجْبَارُهُمْ عَلَى الرَّحِيلِ مِنْ بَلَدٍ اتَّخَذُوهُ وَطَنًا وَأَلِفُوهُ، وَيَشُقُّ عَلَيْهِمُ الْخُرُوجُ إِلَى وَطَنٍ هَجَرُوهُ وَأَنِفُوهُ، لِأَنَّ الْمُؤْمِنَ أَمِيرُ نَفْسِهِ يَسْكُنُ أَيَّ الْبِلَادِ(١) أَحَبَّ وَأَرَادَ، وَيَعِيشُ بِأَيِّ بَلْدَةٍ رَأَى الرَّاحَةَ لِنَفْسِهِ فِيهَا مِنَ الْبِلَادِ.

٢٣٩٣ج= وَلَا يَسُوغُ فِي مِلَّةٍ مِنَ الْمِلَلِ وَلَا يَحِلُّ فِي نِحْلَةٍ مِنَ النِّحَلِ إِزْعَاجُهُمْ وَإِخْرَاجُهُمْ، وَإِنْ تَعَطَّلَ بِسَبَبِ ذَلِكَ عُشْرُهُمْ وَخَرَاجُهُمْ، وَلَا يَقُولُ بِذَلِكَ جَاهِلٌ، خِلْفَةً مِنْ عَالِمٍ، وَلَا يَحْكُمُ بِذَلِكَ مِنَ الْمُسْلِمِينَ حَاكِمٌ، كَيْفَ وَخُرُوجُهُمْ هُرُوبًا مِنَ الْجَوْرِ وَالْفِتَنِ وَالظُّلْمِ وَالْمِحَنِ، مَعَ الدَّاعِي لِلْإِقَامَةِ مِنْ حُبِّ الْوَطَنِ، وَالْبَاعِثِ لِمُلَازَمَةِ الْمُعْتَادِ مِنَ السَّكَنِ، وَمَا يَخْرُجُ الْإِنْسَانُ مِنْ بَلْدَتِهِ [ط١٨٥، س٣٣٨أ، ع٢٧٨أ، ك١٢٩٤/] الَّتِي هِيَ أَصْلُ وَطَنِهِ إِلَّا لِأَمْرٍ عَظِيمٍ، اخْتَارَ الْغُرْبَةَ الَّتِي هِيَ ذُلٌّ بِسَبَبِهِ كَيْ يَنْجُوَ مِنَ الْعَذَابِ الْأَلِيمِ؛ إِذْ مَحَبَّةُ الْوَطَنِ مُسْتَوْلِيَةٌ عَلَى الطِّبَاعِ، مُسْتَدْعِيَةٌ لِفَرْطِ الِالْتِيَاعِ، وَمِمَّا قِيلَ فِي ذَلِكَ:

النَّفْسُ دَائِمًا إِلَى بَلَدِهَا تَوَّاقَةٌ ... وَإِلَى مَسْقَطِ رَأْسِهَا مُشْتَاقَةٌ

فَلَوْ وَجَدُوا بِهَا خَيْرًا؛ لَعَادُوا إِلَيْهِ بِحُسْنِ اخْتِيَارِهِمْ، وَلَوْ شَمُّوا بِهَا رَائِحَةَ عَدْلٍ؛ لَبَادَرُوا إِلَى الرُّجُوعِ، وَهَرَعُوا مِنْ غَيْرِ إِجْبَارِهِمْ، هَذَا وَقَدْ رُفِعَ لِمُحَمَّدِ بْنِ

(١) في ع: البقاع.

عَبْدِ الْمُؤْمِنِ بْنِ جَرِيرِ بْنِ سَعِيدِ بْنِ دَاوُدَ بْنِ قَاسِمِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ عُمَرَ بْنِ مُوسَى بْنِ يَحْيَى بْنِ عَلِيٍّ الْأَصْغَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ الْبَاقِرِ بْنِ عَلِيِّ زَيْنِ الْعَابِدِينَ بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ الْحُسَيْنِيِّ الْحِصْنِيِّ الشَّافِعِيِّ الْأَشْعَرِيِّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي نَظِيرِ ذَلِكَ سُؤَالٌ، فَأَجَابَ بِمَا تَقُومُ بِهِ الْقِيَامَةُ عَلَى فَاعِلِي ذَلِكَ، ابْتَدَأَهُ بِالْحَمْدِ لِلَّهِ مُسْتَحِقِّ الْحَمْدِ، إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ مِمَّا حَلَّ بِالْإِسْلَامِ وَالْمُسْلِمِينَ مِنْ هَذِهِ الظُّلَمَةِ الطُّغَاةِ الَّذِينَ تَجَرَّءُوا بِجَهْلِهِمْ بِرَبِّهِمْ عَزَّوَجَلَّ عَلَى إِهْدَارِ الدِّينِ، فَلَا يَلْوُونَ عَلَى قَوْلِ سَيِّدِ الْأَوَّلِينَ وَالْآخِرِينَ، وَعَلَى قَوْلِ رَبِّ الْعَالَمِينَ فِيمَا دَعَتْهُمْ إِلَيْهِ أَنْفُسُهُمُ الْأَمَّارَةُ بِالسُّوءِ وَالْفَسَادِ، وَلَمْ يُبَالُوا بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿إِنَّ رَبَّكَ لَبِالْمِرْصَادِ﴾ [الفجر: ١٤] وَلَا يَحِلُّ إِجْبَارُهُمْ عَلَى الْعَوْدِ، وَهُوَ مِنَ الظُّلْمِ الظَّاهِرِ الْفَاشِي الْمُتَظَاهِرِ، سَوَاءٌ كَانَ الرَّجُلُ مِنْهُمْ فَلَّاحًا أَوْ غَيْرَ فَلَّاحٍ، بَلْ لَا يُجْبَرُ شَخْصٌ عَلَى عَمَلٍ بِغَيْرِ رِضَاهُ، يَهُودِيًّا كَانَ أَوْ نَصْرَانِيًّا فَضْلًا عَنْ شَخْصٍ يُوَحِّدُ اللهَ، وَسَوَاءٌ تَقَادَمَ عَهْدُهُ بِالرِّحْلَةِ أَمْ لَا، وَهَذَا مِنْ أَقْبَحِ خِصَالِ أَهْلِ الظُّلْمِ، وَأَبْشَعِ أَفْعَالِ أَهْلِ الْجَوْرِ؛ لِأَنَّهُ نَوْعٌ مِنَ الْأَسْرِ الَّذِي فِيهِ غَايَةُ الْقَهْرِ، وَقَدْ حَرَّمَ اللهُ تَعَالَى الظُّلْمَ عَلَى نَفْسِهِ، وَجَعَلَهُ بَيْنَ عِبَادِهِ مُحَرَّمًا، وَقَالَ ﷺ: «إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ حَرَامٌ عَلَيْكُمْ»[1] وَالظُّلْمُ مُحَرَّمٌ فِي سَائِرِ الْأَدْيَانِ، وَقَدْ تَظَاهَرَتِ الْكُتُبُ الْمُنَزَّلَةُ عَلَى الْأَنْبِيَاءِ وَالْمُرْسَلِينَ عَلَى الْمَنْعِ مِنْهُ، وَالْحَثِّ عَلَى دَفْعِهِ، وَقَدِ اتَّفَقَ فُقَهَاءُ الْإِسْلَامِ عَلَى هَذِهِ الْكَلِمَةِ الظُّلْمُ يَجِبُ إِعْدَامُهُ لَا تَقْرِيرُهُ، وَلِقَاضِي الْقُضَاةِ بِدِمَشْقَ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ بْنِ أَحْمَدَ الْوَفَائِيِّ نَظِيرُهُ.

وَمِنْ جَوَابِهِ كَيْفَ يُشَكُّ أَوْ يُسْتَرَابُ فِي تَحْرِيمِ هَذِهِ الْمَظْلَمَةِ وَصِحَّةِ الْجَوَابِ، وَحُرْمَتُهَا مَعْلُومَةٌ مِنَ الدِّينِ بِالضَّرُورَةِ، وَإِنَّمَا يُسْتَفْتَى عَنْ مِثْلِ هَذَا الشَّيْءِ عَلَى الظَّالِمِ لَعَلَّهُ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَى، وَفِي هَذَا الْقَدْرِ كِفَايَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) البخاري: (٦٧)، مسلم: (١٢١٨).

كِتَابُ إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ

إِذَا أَحْيَا أَرْضًا مَوَاتًا ثُمَّ رَحَلَ عَنْهَا؛ لَا يَسْقُطُ حَقُّهُ مِنْهَا

٢٣٩٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَحْيَا أَرْضًا مَوَاتًا، وَزَرَعَهَا سِنِينَ ثُمَّ رَحَلَ عَنْهَا، فَوَضَعَ أَخُوهُ يَدَهُ عَلَيْهَا، ثُمَّ رَجَعَ الْمُحْيِي لَهَا وَيُرِيدُ الِانْتِفَاعَ بِهَا، هَلْ وَالْحَالَةُ هَذِهِ يَكُونُ أَحَقَّ بِهَا مِمَّنْ لَمْ يُحْيِهَا؟ [س٣٣٨ب، ع٢٧٨ب/]

أَجَابَ: الَّذِي أَحْيَاهَا أَوَّلًا أَحَقُّ بِهَا عَلَى الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَ رَقَبَتَهَا بِالْإِحْيَاءِ، فَلَا تَخْرُجُ عَنْ مِلْكِهِ بِالتَّرْكِ، نَصَّ عَلَيْهِ الزَّيْلَعِيُّ وَصَاحِبُ الْعِنَايَةِ وَغَيْرُهُمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَضَعَ عَلَامَةً فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ مُبَاحَةٍ لِلزُّرَّاعِ فَأَعْقَبَهُ آخَرُ بِالْحَرْثِ

٢٣٩٥= سُئِلَ فِي أَرْضٍ سُلْطَانِيَّةٍ مَبَاحَةٍ لِلزُّرَّاعِ، وَضَعَ رَجُلٌ فِيهَا حِجَارَةً عَلَامَةً عَلَى سَبْقِ يَدِهِ إِلَيْهَا، فَأَعْقَبَهُ آخَرُ بِالْحَرْثِ فِيهَا، فَمَنِ الْأَوْلَى؟

أَجَابَ: الْأَوَّلُ أَوْلَى، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِهِمْ فِي إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ، وَاللهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

❁❁❁

فَصْلٌ فِي مَسَائِلِ الشُّرْبِ

الْمَاءُ النَّازِلُ مِنَ السَّمَاءِ فِي الصَّهَارِيجِ الْمَوْضُوعَةِ لِإِحْرَازِهِ مَمْلُوكٌ بِخِلَافِ مَاءِ الْآبَارِ الْمَعِينَةِ

٢٣٩٦= سُئِلَ فِي الصَّهَارِيجِ الْمَوْضُوعَةِ لِإِحْرَازِ الْمَاءِ النَّازِلِ مِنَ السَّمَاءِ فِي الْقُرَى وَالْأَمْصَارِ كَالْقُدْسِ وَغَيْرِهَا، هَلْ يَكُونُ ذَلِكَ الْمَاءُ الْمُحْرَزُ بِهَا مِلْكًا خَاصًّا لِأَصْحَابِ الصَّهَارِيجِ، [ك٢٩٤ب، ط١٨٦/] فَيَجُوزُ لَهُمْ بَيْعُهَا وَالتَّصَرُّفُ فِيهَا بِسَائِرِ التَّصَرُّفَاتِ السَّائِغَةِ لِذِي الْمِلْكِ فِي مِلْكِهِ، وَمَنْعُ الْغَيْرِ عَنِ الشُّرْبِ وَالِاسْتِقَاءِ مِنْهَا، وَيَضْمَنُ الْمُسْتَقِي مِنْهَا بِغَيْرِ إِبَاحَةِ مَالِكِهَا وَلَا يَكُونُ مَاؤُهَا كَمَاءِ الْآبَارِ الْمَعِينَةِ الَّتِي يُسْتَخْلَفُ مَاؤُهَا؟

وَهَلْ إِذَا كَانَ بِيَدِ شَخْصٍ صِهْرِيجُ مَاءٍ خَارِجٌ عَنْ دَارِهِ فِي زُقَاقٍ غَيْرِ نَافِذٍ يَتَصَرَّفُ فِيهِ تَصَرُّفَ الْمُلَّاكِ فِي أَمْلَاكِهَا وَلَا تَصَرُّفَ لِغَيْرِهِ مِنَ الْجِيرَانِ فِيهِ، وَبَاعَهُ لِشَخْصٍ يَنْفُذُ بَيْعُهُ أَمْ لَا؟

٢٣٩٧= وَإِذَا ادَّعَى بَعْضُ الْجِيرَانِ فِيهِ حِصَّةً مُشَاعَةً يُقْضَى لَهُ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ أَمْ لَا بُدَّ لَهُ مِنْ بَيِّنَةٍ عَلَى ذَلِكَ؟

٢٣٩٦ج= أَجَابَ: لَا شُبْهَةَ فِي كَوْنِ الْمَاءِ الْمُحْرَزِ بِهَا مَمْلُوكًا لِأَرْبَابِهَا؛ لِأَنَّهَا وُضِعَتْ لِإِحْرَازِ الْمَاءِ، وَلَيْسَتْ كَالْآبَارِ الْمَعِينَةِ وَالْحِيَاضِ الَّتِي لَمْ تُوضَعْ لِلْإِحْرَازِ، وَلِي فِي ذَلِكَ رِسَالَةٌ، قُلْتُ فِيهَا بَعْدَ إِيرَادِ كَلَامِهِمْ: يَجِبُ فِي الصَّهَارِيجِ الْمَوْضُوعَةِ فِي الدُّورِ الَّتِي فِي الْأَمْصَارِ وَالْقُرَى لِإِحْرَازِ الْمَاءِ النَّازِلِ مِنَ السَّمَاءِ أَنْ نَقُولَ بِأَنَّ الْمَاءَ يُمْلَكُ بِذَلِكَ، وَيَصِيرُ مِنْ قِسْمِ الْمَاءِ الَّذِي فِي نِهَايَةِ الِاخْتِصَاصِ، وَقَدْ أَفْتَيْتُ بِذَلِكَ مِرَارًا، وَلَا يُنَافِيهِ مَا فِي (الْوَلْوَالِجِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: لَوْ نَزَحَ مَاءَ بِئْرِ رَجُلٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِ

حَتَّى يَبِسَتْ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ صَاحِبَ الْبِئْرِ غَيْرُ مَالِكٍ لِلْمَاءِ، وَلَوْ صَبَّ مَاءَ رَجُلٍ كَانَ فِي الْجُبِّ يُقَالُ لَهُ امْلَأْهُ الْمَاءَ؛ لِأَنَّ صَاحِبَ الْجُبِّ مَالِكٌ لِلْمَاءِ، وَهُوَ مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ فَيَضْمَنُ مِثْلَهُ. انْتَهَى.

لِأَنَّ ذَلِكَ فِي الْبِئْرِ الْمَعِينِ، وَأَمَّا الصَّهَارِيجُ الَّتِي تُوضَعُ لِإِحْرَازِ الْمَاءِ فِي الدُّورِ فَلَا شُبْهَةَ فِي أَنَّ مَاءَهَا مَمْلُوكٌ لِأَصْحَابِهَا بِمَنْزِلَةِ الْجِبَابِ وَالْأَوَانِي، وَمِمَّا صَرَّحُوا بِهِ فِي بَابِ الشُّرْبِ نَقْلًا عَنْ فَتَاوِي أَهْلِ سَمَرْقَنْدَ: رَجُلٌ وَضَعَ طَسْتًا عَلَى سَطْحٍ، وَاجْتَمَعَ فِيهِ مَاءُ الْمَطَرِ، فَجَاءَ رَجُلٌ وَرَفَعَ ذَلِكَ الْمَاءَ وَتَنَازَعَا فِيهِ، يُنْظَرُ إِنْ كَانَ صَاحِبُ الطَّسْتِ وَضَعَهُ لِذَلِكَ فَهُوَ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَضَعْهُ لِذَلِكَ فَهُوَ لِلرَّافِعِ. انْتَهَى.

فَعُلِمَ بِهِ أَنَّ (الْفَرْقَ)[1] فِي ذَلِكَ قَصْدُ الْإِحْرَازِ وَعَدَمُهُ وَلَا شَكَّ أَنَّ الصَّهَارِيجَ [س١٣٣٩أ، ع١٢٧٩/] فِي الدُّورِ إِنَّمَا تُوضَعُ لِإِحْرَازِ الْمَاءِ، فَيُمْلَكُ مَاؤُهَا كَالصَّيْدِ إِذَا دَخَلَ الدَّارَ، فَأَغْلَقَ عَلَيْهِ الْبَابَ لِيَأْخُذَهُ مَلَكَهُ، وَأَمَّا إِذَا لَمْ تُوضَعْ لِذَلِكَ؛ لَا يُمْلَكُ كَالصَّيْدِ إِذَا تَكَنَّسَ فِي أَرْضِ إِنْسَانٍ لَا يَمْلِكُهُ صَاحِبُ الْأَرْضِ بِذَلِكَ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَوْ حَدَّقَ[2] حَوْلَ أَرْضِهِ وَهَيَّأَهَا لِلْإِنْبَاتِ حَتَّى نَبَتَ الْقَصَبُ؛ صَارَ مِلْكًا لَهُ، وَقَدْ بَحَثَ الْكَمَالُ فِي الْبِئْرِ يَعْنِي الْمَعِينَةَ؛ لِأَنَّهَا الْمُنْصَرِفَةُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ أَنَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يَمْلِكَ حَافِرُهَا وَطَاوِيهَا مَاءَهَا بِحَفْرِهِ وَطَيِّهِ لِتَحْصِيلِ الْمَاءِ، فَكَيْفَ يُتَوَقَّفُ فِي مِلْكِ الْمَاءِ بِإِحْرَازِهِ فِي الصَّهَارِيجِ الْمَوْضُوعَةِ لِذَلِكَ.

٢٣٩٧ج= وَأَمَّا دَعْوَى الْجَارِ الَّذِي لَا يَدَ لَهُ عَلَى الصِّهْرِيجِ، لَا شَكَّ أَنَّهُ لَا يُقْضَى لَهُ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س (الحرز).

(٢) أي: أحاط. مختار الصحاح. مادة (حدق).

لَيْسَ لِمَنْ بِدَارِهِ قَنَاةٌ قَدِيمَةٌ يَسِيلُ بِهَا مَاءُ جَارِهِ أَنْ يَمْنَعَهُ مِنْ ذَلِكَ

٢٣٩٨ = سُئِلَ فِي قَنَاةٍ قَدِيمَةٍ بِدَارِ إِنْسَانٍ يَسِيلُ بِهَا مَاءُ جَارِهِ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ، بِحَيْثُ لَا يَحْفَظُ حُدُوثَ ذَلِكَ أَحَدٌ مِنَ الْأَقْرَانِ، هَلْ لَهُ مَنْعُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ مَنْعُهُ عَنْ ذَلِكَ، حَيْثُ عَلِمَ أَنَّهُ كَانَ يَجْرِي بِهَا قَبْلَ ذَلِكَ، وَيَبْقَى الْقَدِيمُ عَلَى قِدَمِهِ كَمَا كَانَ فِيمَا مَضَى مِنَ الزَّمَانِ، كَمَا فِي مَسْأَلَتَيِ النَّهْرِ وَالْمِيزَابِ، وَاللهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ. [ك١٢٩٥أ/]

يُمْنَعُ الْجَارُ مِنْ صَبِّ مَاءِ غَسِيلِهِ بِالزُّقَاقِ إِنْ أَضَرَّ بِجَارِهِ

٢٣٩٩ = سُئِلَ فِي أَهْلِ دَارٍ يَصُبُّونَ مَاءَ غَسِيلِهِمْ[1] فِي الزُّقَاقِ، فَيَضُرُّ بِالْجِيرَانِ، هَلْ لَهُمْ مَنْعُهُمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَهُمْ مَنْعُهُمْ؛ لِأَنَّهُمْ مُتَعَدُّونَ فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِصَاحِبِ الدَّارِ الَّتِي بِهَا مَجْرَى لِمَاءِ الْمَحِلَّةِ النَّازِلِ مِنَ السَّمَاءِ أَنْ يَمْنَعَهُمْ مِنْ أَنْ يُجْرُوا مَاءَ اغْتِسَالِهِمْ

٢٤٠٠ = سُئِلَ فِي دَارٍ بِهَا مَجْرَى مَاءِ الْمَحِلَّةِ النَّازِلِ مِنَ السَّمَاءِ مِنْهَا لَا غَيْرَ، هَلْ لِأَهْلِ الْمَحِلَّةِ أَنْ يُجْرُوا مِنْهَا مَاءَ اغْتِسَالِهِمْ وَغَسْلِ أَوَانِيهِمْ وَثِيَابِهِمْ وَأَوْسَاخِهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِأَهْلِ الْمَحِلَّةِ ذَلِكَ؛ إِذْ أَصْلُ اسْتِعْمَالِ مِلْكِ الْغَيْرِ مَحْظُورٌ، وَإِنَّمَا جَازَ إِجْرَاءُ مَاءِ الْمَطَرِ الْمُعْتَادِ قَدِيمًا بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ بِحَقٍّ، فَمَا سِوَاهُ لَا يَجُوزُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: غسلهم.

حُكْمُ إِصْلَاحِ الطَّرِيقِ الْخَاصِّ إِذَا احْتِيجَ إِلَيْهِ

٢٤٠١= سُئِلَ فِي الطَّرِيقِ الْخَاصِّ فِي سِكَّةٍ غَيْرِ نَافِذَةٍ إِذَا احْتِيجَ إِلَى الْإِصْلَاحِ[1] فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِيهِ؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا: إِصْلَاحُ أَوَّلِهِ عَلَيْهِمْ إِجْمَاعًا، فَإِذَا بَلَغُوا فِي الْإِصْلَاحِ دَارَ رَجُلٍ مِنْهُمْ؛ قِيلَ إِنَّهُ عَلَى الْخِلَافِ فِي النَّهْرِ الْخَاصِّ، يَعْنِي قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: إِذَا جَاوَزُوا دَارَ أَحَدِهِمْ رُفِعَ عَنْهُ مُؤْنَةُ الْإِصْلَاحِ، وَكَانَ عَلَى مَنْ بَقِيَ، فَكُلُّ مَنْ تَجَاوَزُوا دَارَهُ رُفِعَ عَنْهُ ذَلِكَ إِلَى أَنْ يَنْتَهُوا، وَعِنْدَهُمَا يَكُونُ إِصْلَاحُهُ عَلَيْهِمْ جَمِيعًا مِنْ أَوَّلِهِ إِلَى آخِرِهِ، وَقِيلَ: يُرْفَعُ إِجْمَاعًا؛ لِأَنَّ صَاحِبَ الدَّارِ لَا حَاجَةَ لَهُ إِلَى مَا وَرَاءَ دَارِهِ بِوَجْهٍ مَا؛ لِأَنَّهُ لَا يَسْتَعْمِلُهُ بِخِلَافِ النَّهْرِ، وَهَذَا إِذَا اجْتَمَعُوا عَلَيْهِ، أَمَّا إِذَا أَبَوْا كُلُّهُمْ لَا يُجْبَرُونَ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَإِذَا امْتَنَعَ الْبَعْضُ؛ لَا يُجْبَرُ، وَقِيلَ: يُجْبَرُ. وَذَكَرَ الْخَصَّافُ فِي النَّفَقَاتِ: أَنَّ الْقَاضِيَ يَأْمُرُ الَّذِينَ طَلَبُوا ذَلِكَ، فَإِذَا فَعَلُوا ذَلِكَ؛ كَانَ لَهُمْ مَنْعُ الْآخَرِينَ عَنْ الِانْتِفَاعِ بِهِ حَتَّى يَدْفَعُوا لَهُمْ حِصَصَهُمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٣٣٩ب، ط١٨٧/]

صِهْرِيجٌ فِي يَدِ رَجُلٍ ادَّعَتِ امْرَأَةٌ أَنَّ لَهَا فِيهِ حَقَّ الِاسْتِقَاءِ

٢٤٠٢= سُئِلَ فِي زُقَاقٍ غَيْرِ نَافِذٍ، بِمُنْتَهَاهُ دَارٌ بِقُرْبِ بَابِهَا صِهْرِيجٌ فِي يَدِ رَبِّهَا، ادَّعَتِ امْرَأَةٌ أَنَّ لَهَا فِيهِ حَقَّ الِاسْتِقَاءِ مِنْهُ بِوَاسِطَةِ أَنَّ أَسْطِحَةَ دَارِهَا يَسِيلُ مِنْهَا مَاءٌ إِلَيْهِ، وَأَنَّ لَهُ فَمًا قَدِيمًا فِي بَيْتٍ مِنْ بُيُوتِ دَارِهَا، أَخْبَرَ رَجُلَانِ نَائِبَ الْحُكْمِ بِقِدَمِهِ وَسَيْلِ أَسْطِحَتِهِ وَأَسْطِحَتِهَا إِلَيْهِ، فَأَمَرَهَا الْقَاضِي بِفَتْحِ بَابِهَا الَّذِي بِبَيْتِهَا وَالْأَخْذِ مِنْ مَائِهِ بِمُجَرَّدِ إِخْبَارِ الرَّجُلَيْنِ بَعْدَ دَعْوَاهَا الْمَذْكُورَةِ، هَلْ هَذَا حُكْمٌ نَافِذٌ أَمْ غَيْرُ نَافِذٍ؟

---

(١) في ع: إصلاح.

أَجَابَ: هَذَا لَيْسَ بِحُكْمٍ نَافِذٍ شَرْعًا؛ لِأَنَّهُ خَالٍ عَنْ شُرُوطِهِ الشَّرْعِيَّةِ؛ إِذْ إِخْبَارُ الرَّجُلَيْنِ لَيْسَ بِشَهَادَةٍ لِلْمَرْأَةِ، وَكَوْنُ مَاءِ أَسْطِحَتِهَا يَسِيلُ إِلَيْهِ لَا يُوجِبُ [ع٢٧٩ب. ك٢٩٥ب/] مِلْكَ[1] الْمَاءِ؛ لِأَنَّهَا لَمْ تُوضَعْ لِذَلِكَ. وَالْمَرْأَةُ خَارِجَةٌ لَا ذَاتُ يَدٍ بِفَمِ بِئْرٍ مَسْدُودٍ فِي بَيْتٍ لَهَا مِنْ دَارِهَا، وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ ذُو يَدٍ بِاخْتِصَاصِهِ بِالْبُقْعَةِ الَّتِي بِهَا فَمُ الْبِئْرِ الَّذِي يَنْزِعُ مِنْهُ حَالًا، حَيْثُ تَأَخَّرَتْ عَنْهُ أَبْوَابُ الْجِيرَانِ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ حَقُّ الْمُرُورِ بِهِ، وَالْمَاءُ يُمْلَكُ بِالْإِحْرَازِ فِي الصَّهَارِيجِ الْكَائِنَةِ بِالْبُيُوتِ وَالدُّورِ وَالْأَوَانِي وَالْكِيزَانِ، بَلْ بَحَثَ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ فِي الْبِئْرِ الْمَعِينَةِ؛ لِأَنَّهَا الْمُنْصَرِفَةُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ: أَنَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يَمْلِكَ حَافِرُهَا الْمَاءَ بِحَفْرِهِ وَضَيِّهِ لِتَحْصِيلِ الْمَاءِ، فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ: عُلِمَ أَنَّ فَمَ الْبِئْرِ الَّذِي يَنْزِعُ مِنْهُ الْمَاءُ. وَلَا اسْتِطْرَاقَ لِأَحَدٍ عَلَيْهِ سِوَى صَاحِبِ الدَّارِ الَّذِي هُوَ بِبَابِهَا؛ يَثْبُتُ بِهِ وَضْعُ الْيَدِ لِصَاحِبِ الدَّارِ عَلَيْهِ، فَيَكُونُ غَيْرُهُ الْمُدَّعِيَ. وَهُوَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَلَا يُحْكَمُ عَلَيْهِ بِمُجَرَّدِ الْإِخْبَارِ، كَمَا كُتِبَ فِي السُّؤَالِ، وَهُوَ مِمَّا لَا يَخْفَى عَلَى أَدْنَى مَنْ لَهُ فِي مَسَائِلِ الْقَضَاءِ أَدْنَى مَجَالٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتَأْجَرَ دَارًا وَفِيهَا صِهْرِيجٌ مُعَدٌّ لِمَاءِ الْأَشْتِيَةِ وَفِيهِ مَاءٌ قَبْلَ الْإِجَارَةِ لَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ فِيهِ إِلَّا مَا أَبَاحَهُ الْمُؤَجِّرُ

٢٤٠٣ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا اسْتَأْجَرَ دَارًا لِلسَّكَنِ فِي بُيُوتِهَا، وَفِي الدَّارِ صِهْرِيجٌ مُعَدٌّ لِجَمْعِ مَاءِ الْأَشْتِيَةِ، وَفِيهِ مَاءٌ قَبْلَ الْإِجَارَةِ، فَهَلْ هَذَا الْمَاءُ مِلْكٌ لِلْمُؤَجِّرِ وَلَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ فِيهِ إِلَّا مَا أَبَاحَهُ الْمُؤَجِّرُ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، الصَّهَارِيجُ الَّتِي فِي الدُّورِ الْمُعَدَّةُ لِجَمْعِ مَاءِ الْأَشْتِيَةِ الْمَوْضُوعَةُ لِإِحْرَازِ الْمَاءِ؛ يُمْلَكُ مَاؤُهَا بِذَلِكَ، وَهِيَ بِمَنْزِلَةِ الْجِبَابِ الَّتِي هِيَ الْخَوَابِي، كَمَا

(١) في ع: تملك.

يُفِيدُهُ التَّعْلِيلُ فِي مَسْأَلَةِ الْأَنْهَارِ الْمَمْلُوكَةِ وَالْآبَارِ وَالْحِيَاضِ بِقَوْلِهِمْ: لِأَنَّهَا لَمْ تُوضَعْ لِلْإِحْرَازِ، وَالْمُبَاحُ لَا يُمْلَكُ إِلَّا بِالْإِحْرَازِ، وَأَنْتَ عَلَى يَقِينٍ بِأَنَّ الصَّهَارِيجَ الْمُتَّخَذَةَ فِي الدُّورِ إِنَّمَا وُضِعَتْ لِلْإِحْرَازِ، وَلَا يُنَافِيهِ بَعْضُ الْعِبَارَاتِ الْمُوهِمَةِ؛ إِذْ مَحَامِلُهَا مَعْلُومَةٌ عِنْدَ الْفَقِيهِ الْمَاهِرِ، فَلَا يَجُوزُ لِلْمُسْتَأْجِرِ مِنْهُ إِلَّا مَا أَبَاحَهُ الْمُؤَجِّرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَهْرٌ لِقَرْيَةٍ وُقِفَ مَعَهَا عَلَى جِهَةٍ لَيْسَ لِأَهْلِ قَرْيَةٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى جِهَةٍ أُخْرَى أَنْ يَسْقُوا مِنْهُ شَجَرَهُمْ

٢٤٠٤= سُئِلَ فِي نَهْرٍ لِقَرْيَةٍ، وُقِفَ مَعَهَا لِجِهَةِ بِرٍّ، يَمُرُّ عَلَى قَرْيَةٍ أُخْرَى وَقْفٍ لِجِهَةٍ أُخْرَى، أَهْلُهَا يَسْقُونَ مِنْهُ شَجَرَهُمْ وَزَرْعَهُمْ، هَلْ لِلْمُتَكَلِّمِ عَلَى النَّهْرِ مَنْعُهُمْ أَمْ لَا؟ [س ١٣٤٠/أ]

أَجَابَ: لَهُ مَنْعُهُمْ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ قَاضِي خَانْ وَغَيْرُهُ، قَالَ قَاضِي خَانْ: نَهْرٌ لِقَوْمٍ يَمُرُّ فِي أَرْضِ رَجُلٍ كَانَ لِصَاحِبِ الْأَرْضِ أَنْ يَسْقِيَ أَرْضَهُ مِنْهُ إِنْ كَانَ لَا يَضُرُّ بِأَصْحَابِ النَّهْرِ، وَلَهُمْ أَنْ يَمْنَعُوهُ، وَقَالَ قَبْلَ هَذَا: نَهْرٌ خَاصٌّ بِقَوْمٍ؛ لَيْسَ لِغَيْرِهِمْ أَنْ يَسْقِيَ بُسْتَانَهُ أَوْ أَرْضَهُ إِلَّا بِإِذْنِهِمْ، فَإِنْ أَذِنَ الْقَوْمُ إِلَّا وَاحِدًا أَوْ كَانَ فِيهِمْ صَبِيٌّ أَوْ غَائِبٌ لَا يَسُوغُ لِهَذَا الرَّجُلِ أَنْ يَسْقِيَ زَرْعَهُ أَوْ أَرْضَهُ مِنْ ذَلِكَ النَّهْرِ، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ وَضْعَ الْأَوَّلِ فِيمَا الْإِذْنُ ثَابِتٌ فِيهِ دَلَالَةً، وَلِذَا قَيَّدَهُ بِعَدَمِ الضَّرُورَةِ[1] لِانْتِفَائِهِ، وَالنَّقْلُ مُسْتَفِيضٌ فِي الْمَسْأَلَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَنَاةُ مَاءٍ تَابِعَةٌ لِقَرْيَةٍ جَارِيَةٍ فِي وَقْفِ تَمْرٍ عَلَى قَرْيَةٍ أُخْرَى

٢٤٠٥= سُئِلَ فِي قَنَاةِ مَاءٍ تَابِعَةٍ لِقَرْيَةٍ جَارِيَةٍ فِي وَقْفٍ عَلَى جِهَةِ بِرٍّ، يَمُرُّ مَاؤُهَا عَلَى أَرْضِ لِقَرْيَةٍ أُخْرَى، جُعِلَ شَيْءٌ مِنَ الْمَالِ فِي مُقَابَلَةِ شُرْبِ أَرْضِهِمْ وَأَشْجَارِهِمْ

(١) في ع: الضرر.

وَزُرُوعِهِمْ مِنْهَا بِجِهَةِ الْوَقْفِ الْمَذْكُورِ كُلَّ سَنَةٍ، هَلْ يَجُوزُ وَيَلْزَمُهُمْ ذَلِكَ الْمَالُ أَمْ لَا؟

[ع ١٢٨٠أ، ض ١٨٨، ك ١٢٩٦/]

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مَبْنِيَّةٌ عَلَى جَوَازِ بَيْعِ الشُّرْبِ مُنْفَرِدًا، وَقَدِ اخْتُلِفَ فِيهِ، قِيلَ: يَجُوزُ فِي رِوَايَةٍ. وَبِهِ أَخَذَ بَعْضُ الْمَشَايِخِ، وَقَدْ جَرَتِ الْعَادَةُ بِبَيْعِهِ فِي بَعْضِ الْبُلْدَانِ، وَفِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ: لَا يَجُوزُ. قَالَ الْبَزْدَوِيُّ: يُضْمَنُ الشُّرْبُ بِالْغَصْبِ. قَالَ بَكْرٌ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: لَا يُضْمَنُ. قَالُوا: الْفَتْوَى عَلَى مَا قَالَ بَكْرٌ. وَقَالُوا: مَا عَدَا ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ لَيْسَ مَذْهَبًا لِأَصْحَابِنَا. لَكِنْ قَالُوا فِي الْوَقْفِ: يُفْتَى بِالضَّمَانِ فِي غَصْبِ مَنَافِعِ الْوَقْفِ، وَبِكُلِّ مَا هُوَ أَنْفَعُ لَهُ فِيمَا اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيهِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ) وَمُقْتَضَاهُ لُزُومُ الْمَالِ، فَلَوْ حَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ مَعَ تَوَفُّرِ شَرَائِطِ الْحُكْمِ نَفَذَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْأَعْلَى مِنْ شُرَكَاءِ النَّهْرِ أَنْ يَسْكُنَ النَّهْرَ بِغَيْرِ إِذْنِهِمْ

٢٤٠٦ = سُئِلَ مِنْ دِمَشْقَ فِي نَهْرٍ كَبِيرٍ خَارِجٍ مِنْ عَيْنٍ مِنْ وَادٍ قَدِيمٍ يُسَمَّى ذَلِكَ النَّهْرُ بَرَدَى، يَشْرَبُ مِنْهُ أَرَاضٍ عِدَّةٌ وَقُرًى تَحْوِي خَلْقًا كَثِيرًا، لَيْسَ لِتِلْكَ الْقُرَى شُرْبٌ مِنْ غَيْرِ هَذَا النَّهْرِ، وَتَشْتَمِلُ تِلْكَ الْقُرَى عَلَى عُلْيَا مِنْ جِهَةِ مَنْبَعِ الْمَاءِ، وَسُفْلَى تَحْتَهَا، وَيَسْتَحِقُّ فِيهِمَا جِهَاتُ أَوْقَافٍ وَبَيْتُ الْمَالِ وَغَيْرُهُمَا، وَلِكُلِّ قَرْيَةٍ مِنْهَا نَهْرٌ مِنْ ذَلِكَ النَّهْرِ الْكَبِيرِ، يَسْكُرُهُ أَهْلُهَا فِي بَاطِنِ النَّهْرِ الْكَبِيرِ لِيَرْتَفِعَ إِلَى نَهْرِهَا الْخَاصِّ بِهَا، وَلَيْسَ لِغَالِبِ تِلْكَ الْأَنْهُرِ مِقْدَارٌ مُتَعَيِّنٌ مِنَ النَّهْرِ الْكَبِيرِ، بَلْ تَأْخُذُ مِنْهُ كُلُّ قَرْيَةٍ فِي نَهْرِهَا كِفَايَتَهَا أَوْ أَكْثَرَ مِنْهَا، ثُمَّ وَثُمَّ إِلَى أَنْ تَسْتَوْفِيَ الْعُلْيَا وَالسُّفْلَى، وَيَفْضُلُ مِنْهُ فَضْلٌ يَذْهَبُ لِلْبَرِّيَّةِ، وَفِي بَعْضِ السِّنِينَ يَضِيقُ هَذَا النَّهْرُ الْكَبِيرُ، فَتَزْعُمُ أَهْلُ الْعُلْيَا أَنَّ لَهُمْ وِلَايَةَ حَبْسِ جَمِيعِ مَاءِ النَّهْرِ الْمَزْبُورِ بِالطِّينِ وَالتُّرَابِ وَغَيْرِهِمَا دُونَ الْخَشَبِ وَالْحَشِيشِ، بِحَيْثُ لَا يَتْرُكُونَ شَيْئًا مِنَ الْمَاءِ لِأَهْلِ السُّفْلَى، إِلَّا مَا شَذَّ، فَهَلْ تُمْنَعُ أَهْلُ

الْقُرَى الْعُلْيَا مِنْ حَبْسِ جَمِيعِ مَاءِ النَّهْرِ الْكَبِيرِ بِالطِّينِ وَالتُّرَابِ وَغَيْرِهِمَا، وَيُؤْمَرُونَ بِسَكْرِهِ بِالْخَشَبِ وَالْحَشِيشِ، بِحَيْثُ يَبْقَى لِأَهْلِ السُّفْلَى مَوْضِعُ حَاجَتِهِمْ، أَمْ يَكُونُ بَيْنَهُمْ عَلَى قَدْرِ أَرَاضِيهِمْ، مَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟ [س ٣٤٠ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يُمْنَعُونَ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى بِأَنَّهُ لَيْسَ لِلْأَعْلَى أَنْ يَسْكُرَ النَّهْرَ عَلَى الْأَسْفَلِ، وَلَكِنْ يَشْرَبُ بِحِصَّتِهِ، لِأَنَّ فِي السَّكْرِ إِحْدَاثَ شَيْءٍ لَمْ يَكُنْ فِي وَسَطِ النَّهْرِ، وَرَقَبَةُ النَّهْرِ مُشْتَرَكَةٌ بَيْنَهُمْ، فَلَا يَجُوزُ ذَلِكَ لِبَعْضِ الشُّرَكَاءِ بِدُونِ إِذْنِ الشُّرَكَاءِ، فَإِنْ تَرَاضَوْا عَلَى أَنَّ الْأَعْلَى يَسْكُرُ النَّهْرَ حَتَّى يَشْرَبَ بِحِصَّتِهِ، أَوِ اصْطَلَحُوا عَلَى أَنْ يَسْكُرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ فِي نَوْبَتِهِ؛ جَازَ، لِأَنَّ الْمَنْعَ حَقُّهُمْ، وَقَدْ زَالَ بِتَرَاضِيهِمْ، وَلَكِنْ إِنْ أَمْكَنَهُ أَنْ يَسْكُرَ بِلَوْحٍ أَوْ بَابٍ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَسْكُرَ بِالطِّينِ وَالتُّرَابِ؛ لِئَلَّا يَنْكَبِسَ[1] النَّهْرُ بِهِ، وَفِيهِ إِضْرَارٌ بِالشُّرَكَاءِ، إِلَّا أَنْ يَتَرَاضَوْا عَلَى ذَلِكَ، وَلَوْ كَانَ الْمَاءُ فِي النَّهْرِ بِحَيْثُ لَا يَجْرِي إِلَى أَرْضِ وَاحِدٍ مِنْهُمْ إِلَّا بِالسَّكْرِ، فَإِنَّهُ يُبْدَأُ بِأَهْلِ الْأَسْفَلِ حَتَّى يَرْوُوا ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ لِأَهْلِ الْأَعْلَى أَنْ يَسْكُرُوا، وَلَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَسْكُرُوا قَبْلَهُمْ؛ لِقَوْلِ ابْنِ مَسْعُودٍ: (أَهْلُ أَسْفَلِ النَّهْرِ أُمَرَاءُ عَلَى أَهْلِ الْأَعْلَى حَتَّى يَرْوُوا)[2]، نَقَلَ ذَلِكَ الزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) في ع: ينكس.

(٢) «الأصل» للشيباني (٨/ ١٤٦)، «العناية شرح الهداية» (١٠/ ٨٦).

كِتَابُ الصَّيْدِ

إِبَاحَةُ الصَّيْدِ وَالتَّلَهِّي بِهِ وَاتِّخَاذُهُ حِرْفَةً

٢٤٠٧= سُئِلَ هَلِ الصَّيْدُ مُبَاحٌ؟

٢٤٠٨= وَاتِّخَاذُهُ حِرْفَةً حَلَالٌ أَمْ حَرَامٌ؟

٢٤٠٩= وَهَلْ يُبَاحُ التَّلَهِّي بِهِ أَمْ لَا؟

٢٤٠٧ج= أَجَابَ: قَالَ فِي (شَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ): هُوَ مَشْرُوعٌ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَالْإِجْمَاعِ، أَمَّا الْكِتَابُ فَقَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَٱصْطَادُوا۟﴾ [المائدة: ٢] [ع٢٨٠ب، ك٢٩٦ب/] وَأَمَّا السُّنَّةُ فَقَوْلُهُ ﷺ لِعَدِيِّ بْنِ حَاتِمٍ: «إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ فَاذْكُرِ اسْمَ اللهِ تَعَالَى»[1]، وَلِأَنَّهُ نَوْعُ اكْتِسَابٍ، وَالِاكْتِسَابُ مُبَاحٌ كَالِاحْتِطَابِ، وَهُوَ اسْتِدْلَالٌ بِالْمَعْقُولِ.

٢٤٠٨ج= قُلْتُ: وَهُوَ مُفِيدٌ لِحِلِّ اتِّخَاذِ الصَّيْدِ حِرْفَةً؛ لِأَنَّهُ نَوْعٌ مِنَ الِاكْتِسَابِ، وَيُخَالِفُهُ مَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) مِنْ أَنَّهُ مُبَاحٌ، إِلَّا إِذَا كَانَ لِلتَّلَهِّي، أَوْ يَأْخُذُهُ حِرْفَةً. وَنَحْوُهُ فِي (الْخُلَاصَةِ)، لَكِنْ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ): أَنَّ الْمَذْهَبَ عِنْدَ جُمْهُورِ الْعُلَمَاءِ وَالْفُقَهَاءِ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى: أَنَّ جَمِيعَ أَنْوَاعِ الْكَسْبِ فِي الْإِبَاحَةِ عَلَى السَّوَاءِ هُوَ الصَّحِيحُ، وَهُوَ مُبَاحٌ إِلَّا لِلتَّلَهِّي أَوْ حِرْفَةٍ، وَهَذَا هُوَ الَّذِي عَوَّلَ عَلَيْهِ مَوْلَانَا صَاحِبُ الْبَحْرِ فِي (فَوَائِدِهِ) فَإِنَّهُ قَالَ بَعْدَ إِيرَادِهِ عِبَارَةَ (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي (فَوَائِدِهِ) مِنْ هَذَا الْبَحْثِ: وَعَلَى هَذَا فَاتِّخَاذُهُ حِرْفَةً كَصِيَادَةِ السَّمَكِ حَرَامٌ، فَأَوْرَدْتُهُ هُنَا تَبَعًا لَهُ، وَإِلَّا فَالتَّحْقِيقُ عِنْدِي مَا تَقَدَّمَ تَقْرِيرُهُ مِنْ إِبَاحَةِ اتِّخَاذِهِ حِرْفَةً، وَأَمَّا كَرَاهَةُ التَّلَهِّي بِهِ، فَلَا شَكَّ فِيهَا. انْتَهَى.

---

(١) البخاري: (٥٤٨٤)، ومسلم: (١٩٢٩).

أَقُولُ: وَكَلَامُهُ صَحِيحٌ، وَقَدْ كُنَّا نَسْتَشْكِلُ حُرْمَةَ اتِّخَاذِهِ حِرْفَةً أَوَّلًا بِإِطْلَاقِ آيَاتِ الصَّيْدِ، وَثَانِيًا أَنَّ أَصْحَابَ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ أَطْلَقُوا إِبَاحَتَهُ وَلَمْ يَسْتَثْنُوا مِنْهُ ذَلِكَ.

٢٤٠٩ج= وَأَمَّا حُرْمَةُ التَّلَهِّي بِهِ فَقَدْ عُلِمَتْ مِنْ نُصُوصٍ وَرَدَتْ صَرِيحَةً فِي حُرْمَةِ مُطْلَقِ اللَّهْوِ فَلْيُتَأَمَّلْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْأَوْلَى أَنْ لَا يُؤْخَذَ الطَّيْرُ لَيْلًا

٢٤١٠= سُئِلَ فِي أَخْذِ الطَّيْرِ بِاللَّيْلِ، هَلْ هُوَ مَكْرُوهٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: أَخْذُ الطَّيْرِ بِاللَّيْلِ لَا بَأْسَ بِهِ، وَالنَّهْيُ مَحْمُولٌ عَلَى النَّدْبِ، وَنَحْنُ نَقُولُ الْأَوْلَى أَنْ لَا يُفْعَلَ، كَذَا فِي صَيْدِ (الْمُحِيطِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط١٨٩، س١٣٤١/]

حُكْمُ السَّمَكَةِ الْمَظْرُوفَةِ فِي بَطْنِ أُخْرَى

٢٤١١= سُئِلَ فِي صَيَّادٍ صَادَ سَمَكَةً فَوَجَدَ فِي بَطْنِهَا أُخْرَى، هَلْ يَحِلُّ أَكْلُ الْمَظْرُوفَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): إِذَا أَخَذَ سَمَكَةً فَوَجَدَ فِي بَطْنِهَا سَمَكَةً أُخْرَى لَا بَأْسَ بِأَكْلِهَا. انْتَهَى. وَفِي (الْفَوَائِدِ): سَمَكَةٌ فِي سَمَكَةٍ، فَإِنْ كَانَتْ صَحِيحَةً حَلَّ، وَإِلَّا لَا؛ لِأَنَّهَا مُسْتَقْذَرَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِنْ وَجَدَ فِي بَطْنِ السَّمَكَةِ دُرَّةً فَهِيَ حَلَالٌ وَإِنْ خَاتَمًا أَوْ دِينَارًا فَلُقَطَةٌ

٢٤١٢= سُئِلَ فِيمَا لَوْ صَادَ سَمَكَةً، فَوَجَدَ فِيهَا دُرَّةً أَوْ خَاتَمًا أَوْ دِينَارًا مَضْرُوبًا، هَلْ يَحِلُّ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِنْ وَجَدَ فِيهَا دُرَّةً؛ مَلَكَهَا حَلَالًا، وَإِنْ وَجَدَ خَاتَمًا أَوْ دِينَارًا مَضْرُوبًا وَهُوَ لُقَطَةٌ؛ لَهُ أَنْ يَصْرِفَهَا عَلَى نَفْسِهِ إِنْ كَانَ مُحْتَاجًا بَعْدَ التَّعْرِيفِ، لَا إِنْ كَانَ غَنِيًّا عِنْدَنَا، كَذَا فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ لِلشَّيْخِ زَيْنِ بْنِ نُجَيمٍ) رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الرَّهْنِ

اسْتَعَارَ شَيْئًا وَرَهَنَهُ ثُمَّ مَاتَ: لَيْسَ لِلْمُرْتَهِنِ بَيْعُهُ

٢٤١٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ مِنْ امْرَأَةٍ خَلْخَالًا لِيَرْهِنَهُ بِمَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ مَهْرِ زَوْجَتِهِ وَمَاتَ، فَبَاعَتْهُ الزَّوْجَةُ، هَلْ يَنْفُذُ بَيْعُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ بَيْعُهَا، وَيَجِبُ عَلَيْهَا اسْتِخْلَاصُهُ مِنَ الْمُشْتَرِي، وَتَحْبِسُهُ عِنْدَهَا إِلَى أَنْ تَفُكَّهُ الْمُعِيرَةُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمَيِّتِ مَالٌ، صَرَّحَ بِهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَعَارَ آخَرَ شَيْئًا لِيَرْهِنَهُ وَعَيَّنَ لَهُ مُدَّةً؛ فَلَهُ اسْتِرْدَادُهُ عِنْدَ انْقِضَائِهَا

٢٤١٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَهَنَ عِنْدَ آخَرَ أَسْبَابًا، اسْتَعَارَهَا مِنْ آخَرَ لِيَرْهِنَهَا، وَعَيَّنَ لِلرَّهْنِ مُدَّةً مَعْلُومَةً، وَمَاتَ الرَّاهِنُ، هَلْ لِلْمُعِيرِ اسْتِرْدَادُهَا لِكَوْنِ الْمَشْرُوطِ مُدَّةً مَعْلُومَةً وَقَدِ انْقَضَتْ؟

٢٤١٥= وَهَلْ إِذَا أَنْكَرَ الْمُعِيرُ الْإِذْنَ بِالرَّهْنِ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ أَمْ لَا؟

٢٤١٤ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْمُعِيرِ اسْتِرْدَادُهَا بِلَا شُبْهَةٍ إِذِ الْعَقْدُ الْمَذْكُورُ فَاسِدٌ، وَالْفَاسِدُ يَجِبُ إِعْدَامُهُ لَا تَقْرِيرُهُ، وَالْحَالُ أَنَّهُ عَيَّنَ لَهُ مُدَّةً، وَالْأَجَلُ فِي الرَّهْنِ يُفْسِدُ الرَّهْنَ. [ع٢٨١ب/]

٢٤١٥ج= وَلَا شُبْهَةَ أَنَّهُ إِذَا أَنْكَرَ الْمُعِيرُ الْإِذْنَ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ الْإِذْنَ يُسْتَفَادُ[1] مِنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: مستفادة.

اسْتَعَارَ شَيْئًا لِيَرْهِنَهُ، فَهَلَكَ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ

٢٤١٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اسْتَعَارَ مِنْ آخَرَ سِوَارَيْنِ لِيَرْهِنَهُمَا، فَرَهَنَهُمَا بِمَبْلَغٍ مَعْلُومٍ قَبَضَهُ مِنَ الْمُرْتَهِنِ، ثُمَّ مَاتَ الْمُرْتَهِنُ وَهَلَكَ السِّوَارَانِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ شَرْعًا؟ [ك١٢٩٧أ/]

أَجَابَ: يَجِبُ مِثْلُ الدَّيْنِ لِلْمُعِيرِ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ إِنْ كَانَ كُلُّهُ مَضْمُونًا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كُلُّهُ مَضْمُونًا؛ فَبِقَدْرِ الْمَضْمُونِ يَجِبُ، وَالْبَاقِي أَمَانَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ضَاعَ الرَّهْنُ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ، يَسْقُطُ دَيْنُهُ وَالزَّائِدُ عَلَيْهِ أَمَانَةٌ

٢٤١٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَهَنَ عِنْدَ آخَرَ زِنْجِيرًا[1] وَأَسَاوِرَ وَمِقْلَدَةً، الْجَمِيعُ مِنْ فِضَّةٍ عَلَى قِرْشٍ، وَضَاعَ الرَّهْنُ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: يَسْقُطُ الدَّيْنُ قِصَاصًا بِقَدْرِهِ، وَالزَّائِدُ أَمَانَةٌ لَا يَضْمَنُهَا الْمُرْتَهِنُ إِلَّا بِالتَّعَدِّي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اقْتَرَضَ مِثْلِيًّا وَرَهَنَ بِهِ قِيمِيًّا ثُمَّ هَلَكَ

٢٤١٨ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ أَقْرَضَتْ رَجُلًا جَرَّةَ زَيْتٍ بِمِثْلِهَا، وَرَهَنَ الْمُقْتَرِضُ بِهَا خَلْخَالًا، فَسُرِقَ الْخَلْخَالُ، فَمَا الْحُكْمُ؟ [س٣٤١ب/]

أَجَابَ: ذَهَبَ الْخَلْخَالُ بِالزَّيْتِ، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الدُّرَرِ وَالْغُرَرِ) أَنَّ الْمَكِيلَ وَالْمَوْزُونَ لَوْ رُهِنَ بِخِلَافِ جِنْسِهِ وَهَلَكَ؛ يَهْلَكُ بِالْقِيمَةِ كَسَائِرِ الْأَمْوَالِ، فَلَيْسَ لِرَبِّ الْخَلْخَالِ طَلَبٌ عَلَى رَبِّةِ الزَّيْتِ، وَلَا لِرَبَّةِ الزَّيْتِ طَلَبٌ عَلَيْهِ، وَالزَّائِدُ أَمَانَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) كلمة فارسية بمعنى سلسلة. «تكملة المعاجم العربية» (٥/ ٣٦٥)، مادة: (زنجر).

لَيْسَ لِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَمْنَعَ الْأَرْضَ مِنَ الْمُشْتَرِي بَعْدَ أَنْ بَاعَهَا الرَّاهِنُ وَأَجَازَ الْمُرْتَهِنُ

٢٤١٩= سُئِلَ فِي أَرْضٍ مَرْهُونَةٍ، بَاعَهَا الرَّاهِنُ، وَأَجَازَ الْمُرْتَهِنُ وَقَبَضَ بَعْدَ الْإِجَازَةِ نِصْفَ دَيْنِهِ الَّذِي كَانَتِ الْأَرْضُ مَرْهُونَةً بِهِ، وَالْآنَ يُرِيدُ أَنْ يَرْجِعَ وَيَمْنَعَ الْأَرْضَ عَنِ الْمُشْتَرِي، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ للمُرْتَهِنِ أَنْ يَمْنَعَ الْأَرْضَ عَنِ الْمُشْتَرِي بَعْدَ الْإِجَازَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَهْنُ الْمُشَاعِ فَاسِدٌ مُطْلَقًا

٢٤٢٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَهَنَ حِصَصًا مُشَاعَةً فِي عَقَارَاتٍ، هَلْ يَصِحُّ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: رَهْنُ الْمُشَاعِ مُطْلَقًا فَاسِدٌ، سَوَاءٌ كَانَ قَابِلًا لِلْقِسْمَةِ أَمْ لَا، وَسَوَاءٌ كَانَ الشُّيُوعُ مُقَارِنًا أَوْ طَارِئًا، وَسَوَاءٌ كَانَ مِنْ شَرِيكِهِ أَوْ غَيْرِهِ، وَيَجِبُ رَفْعُهُ بِالتَّفَاسُخِ رَفْعًا لِلْفَسَادِ، وَإِذَا وُجِدَ التَّفَاسُخُ وَالرَّهْنُ بِدَيْنٍ كَانَ عَلَيْهِ قَبْلَ ذَلِكَ لَا يَمْلِكُ الْمُرْتَهِنُ حَبْسَ الرَّهْنِ بِهِ بَعْدَهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٤٢١= سُئِلَ فِي رَهْنِ الْمُشَاعِ، هَلْ يَسْتَوِي الْحَالُ فِي عَدَمِ صِحَّتِهِ بَيْنَ الشُّيُوعِ الْأَصْلِيِّ وَالطَّارِئِ؟

٢٤٢٢= أَمْ يَصِحُّ مَعَ الشُّيُوعِ الطَّارِئِ وَيَفْسُدُ مَعَ الشُّيُوعِ الْأَصْلِيِّ؟

٢٤٢٣= وَهَلْ إِذَا مَاتَ الرَّاهِنُ وَامْتَنَعَ الْوَارِثُ عَنْ دَفْعِ الدَّيْنِ؛ يُجْبَرُ عَلَى وَفَائِهِ أَوْ بَيْعِهِ لِوَفَاءِ الدَّيْنِ؟ [ط١٩٠/]

٢٤٢٤= وَإِذَا امْتَنَعَ الْوَارِثُ عَنْ وَفَائِهِ[١] وَعَنْ بَيْعِهِ؛ لِلْقَاضِي بَيْعُهُ بِنَفْسِهِ لِيُوَفِّيَ الدَّيْنَ مِنْ ثَمَنِهِ أَمْ لَا؟

٢٤٢١ج= أَجَابَ: لَا يَصِحُّ رَهْنُ الْمُشَاعِ مُطْلَقًا، أَعْنِي[٢] سَوَاءٌ كَانَ قَابِلًا لِلْقِسْمَةِ أَوْ لَمْ يَكُنْ قَابِلًا لَهَا، وَسَوَاءٌ كَانَ الشُّيُوعُ مُقَارِنًا أَوْ طَارِئًا، وَسَوَاءٌ كَانَ مِنْ شَرِيكِهِ أَوْ غَيْرِهِ، وَهُوَ فَاسِدٌ وَقِيلَ بَاطِلٌ.

٢٤٢٢ج= وَعَلَى كُلِّ وَجْهٍ: الشُّيُوعُ الطَّارِئُ يَمْنَعُ بَقَاءَ الرَّهْنِ، عَلَى مَا هُوَ الصَّحِيحُ فِي الْمَذْهَبِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ وَالْفَيْضِ) وَغَيْرِهِمَا.

٢٤٢٣ج= وَإِذَا مَاتَ الرَّاهِنُ؛ فَالْمُرْتَهِنُ أَحَقُّ بِالرَّهْنِ مِنْ بَقِيَّةِ الْغُرَمَاءِ، سَوَاءٌ كَانَ الرَّهْنُ صَحِيحًا أَوْ فَاسِدًا؛ لِأَنَّ فَاسِدَ الْعُقُودِ يَجْرِي مَجْرَى صَحِيحِهَا.

٢٤٢٤ج= وَلِوَصِيِّ الْمَيِّتِ بَيْعُهُ بِإِذْنِ الْمُرْتَهِنِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَصِيٌّ فَلِوَصِيِّ الْقَاضِي ذَلِكَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا؛ فَلِلْقَاضِي [ع٢٨١ب، س١٣٤٢/أ] أَنْ يَبِيعَهُ بِنَفْسِهِ وَيَقْضِيَ دَيْنَهُ، وَإِنْ كَانَ الْوَرَثَةُ كِبَارًا يَأْمُرُهُمُ الْقَاضِي بِالْبَيْعِ، فَإِنِ امْتَنَعُوا؛ فَلِلْقَاضِي بَيْعُهُ كَمَا تَقَدَّمَ، وَإِنْ كَانَ لِلْمَيِّتِ تَرِكَةٌ غَيْرُهُ فَلَهُمُ الْبَيْعُ مِنْهَا، وَوَفَاءُ دَيْنِهِ، وَفِكَاكُ الرَّهْنِ، وَاسْتِخْلَاصُهُ لِأَنْفُسِهِمْ، وَكَذَا لَوْ لَمْ تَكُنْ تَرِكَةٌ وَأَدُّوا الدَّيْنَ مِنْ مَالِهِمْ؛ لَهُمْ ذَلِكَ، أَمَّا إِذَا امْتَنَعُوا عَنِ الْوَفَاءِ وَعَنْ بَيْعِ الرَّهْنِ؛ نَفَذَ بَيْعُ الْقَاضِي عَلَيْهِمْ، وَكَذَا بَيْعُ وَصِيِّهِ أَيْضًا، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ فَاسِدَ الرَّهْنِ كَصَحِيحِهِ فِي ذَلِكَ، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِهِ صَاحِبُ جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ فِي التَّصَرُّفَاتِ الْفَاسِدَةِ وَغَيْرُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٤٢٥= سُئِلَ مِنَ (الْقُدْسِ)[٣] فِي رَجُلٍ مُتَوَلٍّ عَلَى وَقْفِ بِرٍّ مِنَ النُّقُودِ مَحْكُومٍ بِصِحَّتِهِ بِالْمُرَابَحَةِ، رَتَّبَ مَبْلَغًا مَعْلُومًا مِنْهُ فِي ذِمَّةِ زَيْدٍ، وَرَهَنَ عَلَى ذَلِكَ ثُلُثَ دَارٍ،

---

(١) في ع: الوفاء.
(٢) في ع: ليس.
(٣) في س: (بيت المقدس).

وَقَدْ مَاتَ كُلٌّ مِنَ الْمُتَوَلِّي وَمَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ، فَطَالَبَ مُتَوَلِّي الْوَقْفِ الْآنَ وَرَثَةَ زَيْدٍ بِذَلِكَ، فَهَلْ يَصِحُّ هَذَا الرَّهْنُ أَمْ لَا؟

٢٤٢٦= وَعَلَى تَقْدِيرِ صُدُورِ الرَّهْنِ لَدَى حَاكِمٍ شَرْعِيٍّ شَافِعِيٍّ، هَلْ لِهَذَا الْمُتَوَلِّي أَنْ يَأْخُذَهُ بِالْمَبْلَغِ أَمْ لَا؟

٢٤٢٥ج= أَجَابَ: رَهْنُ الْمُشَاعِ قِيلَ بَاطِلٌ، وَقِيلَ: فَاسِدٌ وَهُوَ الصَّحِيحُ.

٢٤٢٦ج= وَإِذَا حَكَمَ حَاكِمٌ يَرَى صِحَّتَهُ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ وَشَهَادَةٍ مُسْتَقِيمَةٍ؛ نَفَذَ وَارْتَفَعَ الْخِلَافُ؛ لِأَنَّهُ فِي فَصْلٍ مُجْتَهَدٍ فِيهِ، وَإِذَا نَفَذَ فَالْوَقْفُ أَوْلَى بِالِاسْتِيفَاءِ مِنْهُ، فَإِنْ زَادَ عَلَى دَرَاهِمِ الْوَقْفِ؛ يُرَدُّ إِلَى الْوَرَثَةِ إِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، وَإِلَّا صُرِفَ [ك١٢٩٨أ/] فِي دَيْنِهِ، وَإِنْ نَقَصَ عَنْهُ وَهُنَاكَ غَيْرُهُ فِي التَّرِكَةِ مِمَّا يُوَفَّى بِهِ؛ اسْتُوْفِيَ مِنْهُ، وَلَوْ لَمْ يَحْكُمْ بِصِحَّتِهِ حَاكِمٌ فَعَلَى الْقَوْلِ الصَّحِيحِ فِي الْمَذْهَبِ بِأَنَّهُ فَاسِدٌ؛ فَالْوَقْفُ أَحَقُّ بِهِ مِنْ بَقِيَّةِ الْغُرَمَاءِ؛ إِذْ لَهُ عَلَى الْمَحَلِّ يَدٌ مُسْتَحِقَّةٌ؛ لِأَنَّ فَاسِدَ الرَّهْنِ كَصَحِيحِهِ فِي الْأَحْكَامِ كُلِّهَا، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

جَوَازُ بَيْعِ الْحَاكِمِ الرَّهْنَ إِنِ امْتَنَعَ الرَّاهِنُ مِنْ بَيْعِهِ

٢٤٢٧= سُئِلَ فِي الرَّهْنِ، هَلْ يَبِيعُهُ الْحَاكِمُ إِذَا امْتَنَعَ الْمَدْيُونُ مِنْ بَيْعِهِ وَوَفَاءِ الدَّيْنِ أَمْ لَا؟ [ك٢٩٧ب/]

أَجَابَ: مَذْهَبُ الْإِمَامِ تَأْبِيدُ حَبْسِهِ إِلَى أَنْ يَبِيعَ الرَّاهِنُ بِنَفْسِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَرَى الْحَجْرَ عَلَى الْحُرِّ الْمَدْيُونِ، وَعِنْدَهُمَا لِلْحَاكِمِ بَيْعُهُ جَبْرًا؛ لِأَنَّهُمَا يَرَيَانِ الْحَجْرَ عَلَيْهِ. وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ فَرْعُ ذَلِكَ، وَصَرَّحَ قَاضِي خَانْ وَصَاحِبُ الِاخْتِيَارِ وَكَثِيرٌ بِأَنَّ الْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا، فَإِذَا حَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ يَرَاهُ؛ نَفَذَ، وَارْتَفَعَ الْخِلَافُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَنْقَطِعُ إِبَاحَةُ الرَّاهِنِ الْمُرْتَهِنَ ثَمَرَةَ الرَّهْنِ بِمَوْتِهِ

٢٤٢٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَهَنَ زَيْتُونًا عِنْدَ آخَرَ عَلَى جَرَّةِ زَيْتٍ، وَأَبَاحَ لَهُ ثَمَرَتَهُ سَنَتَيْنِ، وَمَاتَ الرَّاهِنُ قَبْلَ أَنْ يُثْمِرَ الزَّيْتُونُ عَنْ أَيْتَامٍ، وَعَنْ زَوْجَةٍ هِيَ أُمُّ الْأَيْتَامِ، وَاسْتَمَرَّ الْمُرْتَهِنُ يَأْكُلُ ثَمَرَتَهُ مُدَّةَ عَشْرِ سِنِينَ، وَالْآنَ يُطَالِبُ أُمَّهُمْ بِجَرَّةِ الزَّيْتِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: جَمِيعُ مَا أَكَلَهُ الْمُرْتَهِنُ مِنْ ثَمَرَتِهِ مَضْمُونٌ عَلَيْهِ، مُتَعَلِّقٌ بِذِمَّتِهِ، مُطَالَبٌ بِهِ كَسَائِرِ الدُّيُونِ، وَلَيْسَ لَهُ سِوَى جَرَّةُ الزَّيْتِ إِنْ كَانَتْ ثَابِتَةً بِذِمَّتِهِ بِسَبَبٍ يُوجِبُ التَّعَلُّقَ بِهَا، كَقَرْضٍ أَوْ غَصْبٍ أَوْ سَلَمٍ صَحِيحٍ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ زَوَائِدَ الْمَرْهُونِ مَضْمُونَةٌ بِالِاسْتِهْلَاكِ، وَالْإِبَاحَةُ قَدْ بَطَلَتْ بِمَوْتِ الرَّاهِنِ؛ لِانْتِقَالِ الْمِلْكِ عَنْهُ إِلَى غَيْرِهِ، وَالْمُبَاحُ لَهُ تَنَاوَلَهَا، وَهِيَ عَلَى مِلْكِ الْمُبِيحِ قَطْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٣٤٢ب، ع٢٨٢أ، ط١٩١/]

٢٤٢٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَهَنَ عِنْدَ آخَرَ شَجَرَ زَيْتُونٍ عَلَى مَالٍ مَعْلُومٍ، وَأَبَاحَ لِلْمُرْتَهِنِ ثَمَرَتَهُ، ثُمَّ مَاتَ الرَّاهِنُ فَأَكَلَهُ الْمُرْتَهِنُ بَعْدَهُ سِنِينَ، هَلِ انْقَطَعَتِ الْإِبَاحَةُ بِمَوْتِهِ؟

٢٤٣٠= وَلِوَارِثِهِ أَنْ يُضَمِّنَهُ مَا أَكَلَ بَعْدَ مَوْتِ مُوَرِّثِهِ أَمْ لَا؟

٢٤٢٩ج= أَجَابَ: نَعَمِ انْقَطَعَتِ الْإِبَاحَةُ بِلَا شُبْهَةٍ بِمَوْتِ الرَّاهِنِ.

٢٤٣٠ج= وَيَضْمَنُ الْمُرْتَهِنُ مَا أَكَلَ بَعْدَ مَوْتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

اسْتِئْجَارُ الرَّاهِنِ الرَّهْنَ مِنَ الْمُرْتَهِنِ بَاطِلٌ

٢٤٣١= سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَهَنَ مَعْصَرَةً بِدَيْنٍ عَلَيْهِ لِآخَرَ وَسَلَّمَهَا ثُمَّ اسْتَأْجَرَهَا مِنْهُ، هَلْ يَصِحُّ اسْتِئْجَارُهُ أَمْ لَا؟

٢٤٣٢= وَلَهُ الرُّجُوعُ بِمَا دَفَعَ مِنَ الْأُجْرَةِ؟

٢٤٣٣= وَإِذَا بَاعَ مَالِكُ الْمَعْصَرَةِ مَعْصَرَتَهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُرْتَهِنِ يَنْفُذُ بَيْعُهُ أَمْ لَا؟

٢٤٣٤= مَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي ذَلِكَ؟

٢٤٣١ج= أَجَابَ: اسْتِئْجَارُ الرَّاهِنِ مِنَ الْمُرْتَهِنِ بَاطِلٌ؛ لِأَنَّهُ مِلْكُهُ، وَاسْتِئْجَارُ الْمَالِكِ مِلْكَهُ بَاطِلٌ، وَالْبَاطِلُ لَا أُجْرَةَ لَهُ.

٢٤٣٢ج= فَيَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ إِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ جِنْسِ الدَّيْنِ، وَإِنْ كَانَ مِنْ جِنْسِهِ تَقَعِ الْمُقَاصَصَةُ بِهِ.

٢٤٣٣ج= وَالْمُرْتَهِنُ يَسْتَرِدُّ الْمَعْصَرَةَ مَا بَقِيَ لَهُ عَلَى الرَّاهِنِ دِرْهَمٌ، فَتَعُودُ إِلَى حَبْسِهِ، وَلَا يَنْفُذُ بَيْعُهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِ.

٢٤٣٤ج= وَإِذَا طَلَبَ مِنَ الْحَاكِمِ الشَّرْعِيِّ فَسْخَ الْبَيْعِ؛ لَهُ أَنْ يَفْسَخَ الْبَيْعَ الصَّادِرَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَعْوَى الرَّهْنِ حَيْثُ تَقَدَّمَ تَارِيخُهَا أَوْلَى مِنْ دَعْوَى الشِّرَاءِ

٢٤٣٥= سُئِلَ فِي دَارٍ يَتَنَازَعُ فِيهَا خَصْمَانِ: أَحَدُهُمَا يَدَّعِي أَنَّ أَبَاهُ ارْتَهَنَهَا عَلَى مَبْلَغٍ قَدْرُهُ كَذَا مِنْ فُلَانٍ، وَمَاتَ بَعْدَ أَنْ قَبَضَهَا عَنْهُ وَعَنْ وَرَثَةٍ آخَرِينَ بِتَارِيخِ كَذَا، وَأَظْهَرَ مُسْتَنَدًا شَرْعِيًّا بِذَلِكَ، وَادَّعَى الْخَصْمُ الْآخَرُ أَنَّهَا وَقْفُ فُلَانَةٍ عَلَى الْجِهَةِ الْفُلَانِيَّةِ بَعْدَ شِرَائِهَا مِنْ فُلَانٍ الْمَذْكُورِ أَوَّلًا، وَجَعَلَتْنِي نَاظِرًا عَلَى وَقْفِهَا، وَأَظْهَرَ مُسْتَنَدًا شَرْعِيًّا بِذَلِكَ مُتَأَخِّرَ التَّارِيخِ عَنْ تَارِيخِ مُسْتَنَدِ الرَّهْنِ الْمَذْكُورِ، وَأَنِّي ذُو يَدٍ عَلَيْهَا بِالنَّظَرِ الشَّرْعِيِّ، فَهَلْ إِذَا أَقَامَ مُدَّعِي الرَّهْنِ الْمَقْبُوضِ الْبَيِّنَةَ الشَّرْعِيَّةَ عَلَى تَقَدُّمِهِ عَلَى شِرَاءِ الْوَاقِفَةِ الْمَذْكُورَةِ يُعْمَلُ بِبَيِّنَتِهِ وَيُقْضَى لَهُ بِالرَّهْنِ، وَيُقَدَّمُ وَفَاءُ الدَّيْنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَاحِبُ التَّارِيخِ الْأَقْدَمِ أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ أَثْبَتَ مُدَّعَاهُ فِي وَقْتٍ لَا يُنَازِعُهُ فِيهِ الْآخَرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَبَاحَ امْرَأَتَهُ ثَمَرَةَ زَيْتُونَةٍ فِي مُقَابَلَةِ صَبْرِهَا عَلَيْهِ بِبَقِيَّةِ الْمَهْرِ؛ لَا تَصِحُّ

٢٤٣٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَهَنَ زَوْجَتَهُ شَجَرَ زَيْتُونٍ بِبَقِيَّةِ مَهْرِهَا عَلَيْهِ، عَلَى أَنْ تَأْكُلَ ثَمَرَتَهُ نَظِيرَ صَبْرِهَا بِهِ عَلَيْهِ، فَأَكَلَتِ الثَّمَرَةَ، هَلْ تَضْمَنُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَضْمَنُ لِعَدَمِ صِحَّةِ مُقَابَلَةِ الصَّبْرِ بِأَكْلِ الثَّمَرَةِ؛ إِذْ هُوَ رِبًا، فَكَانَ مَضْمُونًا عَلَيْهَا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَضَعَ الرَّاهِنُ وَالْمُرْتَهِنُ تَحْتَ عَدْلٍ ثُمَّ مَاتَ

٢٤٣٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ بِذِمَّةِ آخَرَ دَيْنٌ، اتَّفَقَا عَلَى وَضْعِ رَهْنٍ بِهِ عِنْدَ عَدْلٍ، فَمَاتَ الْعَدْلُ، فَمَا الْحُكْمُ؟ [س٣٤٣أ، ع٢٨٢ب/]

أَجَابَ: الرَّهْنُ عَلَى حَالِهِ، فَيُوضَعُ عَلَى يَدِ عَدْلٍ بِاخْتِيَارِهِمَا، وَإِنِ اخْتَلَفَا؛ وَضَعَهُ الْقَاضِي عَلَى يَدِ آخَرَ، وَلِلْقَاضِي أَنْ يَبِيعَهُ لَا سِيَّمَا (عَلَى مَذْهَبِ)[1] أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى؛ لِأَنَّ الرَّهْنَ لَمْ يَبْطُلْ بِمَوْتِ الْعَدْلِ، وَإِنَّمَا بَطَلَتْ يَدُهُ بِمَوْتِهِ، فَيَخْتَارَانِ غَيْرَهُ بِاتِّفَاقِهِمَا عَلَيْهِ، وَيُنَصِّبُ الْقَاضِي عَدْلًا غَيْرَهُ إِذَا اخْتَلَفَا، وَقَدْ أَشْبَعَ الْمَسْأَلَةَ فِي (شَرْحِ مُخْتَصَرِ الْكَرْخِيِّ) فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ رَهَنَتْ حُلِيَّهَا لِتُكَفِّنَ زَوْجَهَا؛ لَا تَكُونُ مُتَبَرِّعَةً

٢٤٣٨ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ دَفَعَتْ شَيْئًا مِنْ حُلِيِّهَا إِلَى بَعْضِ أَقَارِبِ زَوْجِهَا الْمُتَوَفَّى؛ لِيَرْهِنَهُ عَلَى مَبْلَغٍ يُجَهَّزُ بِهِ الْمَيِّتُ وَيُكَفَّنُ بِهِ فَفَعَلَ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ وَفَاؤُهُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: عند.

أَجَابَ: الْمُقَرَّرُ أَنَّهُ يُبْدَأُ مِنْ تَرِكَةِ الْمَيِّتِ بِتَجْهِيزِهِ وَتَكْفِينِهِ، وَأَنَّ وَارِثَهُ لَوْ كَفَّنَهُ مِنْ مَالِهِ؛ رَجَعَ بِهِ فِي تَرِكَتِهِ، فَلِلزَّوْجَةِ أَنْ تَرْجِعَ فِي التَّرِكَةِ بِالْمَبْلَغِ الَّذِي جُهِّزَ بِهِ الْمَيِّتُ، وَلَا تَكُونُ مُتَبَرِّعَةً فِي ذَلِكَ، وَتَفْتَكَّ حُلِيَّهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ الْمُرْتَهِنُ مُجَهِّلًا لِلرَّهْنِ؛ يَضْمَنُ جَمِيعَ قِيمَتِهِ

٢٤٣٩ = سُئِلَ فِي الْمُرْتَهِنِ إِذَا مَاتَ مُجَهِّلًا لِلرَّهْنِ، هَلْ يَضْمَنُ قِيمَتَهُ كُلَّهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ جَمِيعَ قِيمَتِهِ؛ لِأَنَّ زَائِدَهُ أَمَانَةٌ، فَتُضْمَنُ بِالتَّجْهِيلِ، وَغَيْرَ الزَّائِدِ مَضْمُونٌ مِنْ قَبْلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ارْتَهَنَ بَارُودَةً فَدَخَلَ بِهَا فِي هَيْجَاءَ، فَأَخَذَتْ مِنْهُ

٢٤٤٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَهَنَ بَارُودَةً عَلَى قِرْشٍ، وَدَخَلَ الْمُرْتَهِنُ بِهَا فِي هَيْجَاءَ، فَأُخِذَتْ مِنْهُ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ضَمَانُ قِيمَتِهَا بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُرْتَهِنِ فِيهَا، وَعَلَيْهِ مَا زَادَ عَلَى الْقِرْشِ الَّذِي بِذِمَّةِ الرَّاهِنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حُكْمُ الرَّهْنِ الْفَاسِدِ حُكْمُ الصَّحِيحِ

٢٤٤١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَهَنَ عِنْدَ زَوْجَتِهِ دَارًا عَلَى مَبْلَغٍ مَعْلُومٍ، وَهِيَ سَاكِنَةٌ بِهَا، هَلْ إِذَا قُلْتُمْ بِأَنَّهُ رَهْنٌ فَاسِدٌ يَكُونُ لَهُ حُكْمُ الرَّهْنِ الصَّحِيحِ، فَلَا يَنْفُذُ بَيْعُ الرَّاهِنِ لَهَا؟ [ك٢٩٨ب]

٢٤٤٢ = وَلَهَا وَضْعُ يَدِهَا عَلَيْهَا حَتَّى تَسْتَوْفِيَ دَيْنَهَا، وَهِيَ أَحَقُّ بِهَا مِنْ سَائِرِ الْغُرَمَاءِ أَمْ لَا؟

٢٤٤١ج= أَجَابَ: نَعَمْ حُكْمُ الْفَاسِدِ حُكْمُ الصَّحِيحِ، فَلَا يَنْفُذُ بَيْعُ الرَّاهِنِ لَهَا.

٢٤٤٢ج= وَلَهَا وَضْعُ يَدِهَا عَلَيْهَا حَتَّى تَسْتَوْفِيَ دَيْنَهَا، وَهِيَ أَحَقُّ بِهَا مِنْ سَائِرِ الْغُرَمَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَبَاحَ الرَّاهِنُ الْمُرْتَهِنَ سُكْنَى الدَّارِ الْمَرْهُونَةِ؛ فَلَهُ إِخْرَاجُهُ

٢٤٤٣= سُئِلَ فِي حُرَّةٍ مَدْيُونَةٍ، رَهَنَتْ بِدَيْنِهَا بَيْتَيْنِ لَهَا رَهْنًا شَرْعِيًّا لِإِنْسَانٍ، ثُمَّ أَبَاحَ لَهَا السُّكْنَى تَبَرُّعًا، فَسَكَنَتْ ثُمَّ عَنَّ لَهُ أَنْ يُخْرِجَهَا بِمَا لَهُ مِنْ حَقِّ الْحَبْسِ، وَإِعَادَةِ يَدِهِ هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٢٤٤٤= وَإِذَا قُلْتُمْ لَهُ ذَلِكَ هَلْ لَهُ مَعَ ذَلِكَ مُطَالَبَتُهَا بِدَيْنِهِ وَحَبْسُهَا حَتَّى تُوَفِّيَهُ دَيْنَهُ أَمْ لَا؟ [ط١٩٢/]

٢٤٤٥= وَإِذَا قُلْتُمْ لَهُ ذَلِكَ، هَلْ تُجْبَرُ عَلَى بَيْعِ الرَّهْنِ؟

وَإِنْ أَبَتْ تُحْبَسُ مَعَ كَوْنِ الرَّهْنِ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ، وَلَا يَمْنَعُهُ ذَلِكَ عَنْ حَبْسِهَا؛ لِأَنَّ حَقَّهُ تَعَلَّقَ بِمَالِيَّةِ الرَّهْنِ؟

٢٤٤٦= وَلَا تَعَذُّرَ فِي بَيْعِ الرَّهْنِ بِكَوْنِهَا مُفْلِسَةً؟

٢٤٤٣ج= أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ إِعَادَةُ يَدِهِ وَلَا يَبْطُلُ الرَّهْنُ بِذَلِكَ وَلَوْ كَانَ الْقَبْضُ بِالتَّخْلِيَةِ، أَيْ: لِلْمُرْتَهِنِ.

٢٤٤٤ج= وَلَهُ مَعَ ذَلِكَ مُطَالَبَتُهَا بِدَيْنِهِ الْمَرْهُونِ عَلَيْهِ، وَحَبْسُهَا بِهِ حَتَّى تُوَفِّيَهُ وَلَوْ مِنْ [س٣٤٣ب/] ثَمَنِهِ.

٢٤٤٥ج= وَيُجْبِرُهَا الْقَاضِي بِالْحَبْسِ حَتَّى تَبِيعَ الرَّهْنَ أَوْ تَدْفَعَ لَهُ مِنْ غَيْرِ ثَمَنِهِ إِنْ تَيَسَّرَ، وَيَدُ الْمُرْتَهِنِ يَدُ اسْتِيفَاءٍ وَحَقُّهُ لَازِمٌ مُحْتَرَمٌ، وَتَعَلُّقُ حَقِّهِ بِمَالِيَّتِهِ يَجْعَلُ الْمَالِكَ كَالْأَجْنَبِيِّ حَتَّى إِذَا جَنَى عَلَيْهِ الْمَالِكُ كَانَ ضَامِنًا كَالْأَجْنَبِيِّ.

٢٤٤٦ج= وَإِذَا كَانَتْ مُفْلِسَةً لَا يَمْتَنِعُ بَيْعُهُ بِذَلِكَ، وَلَا نَقُولُ إِنَّهَا مُفْلِسَةٌ يُدْفَعُ لَهَا الْمَرْهُونُ لِضَرُورَةِ السُّكْنَى الَّتِي لَا مَحِيدَ عَنْهَا وَلَا غِنْيَةَ، لِأَنَّ ذَلِكَ إِنَّمَا هُوَ فِي غَيْرِ الرَّهْنِ، أَمَّا الرَّهْنُ فَمَالِيَّتُهُ أَحَقُّ بِهَا الْمُرْتَهِنُ - أَيْ: مِنْ سُكْنَاهَا - فِيمَا هِيَ عَنْهُ كَالْأَجْنَبِيَّةِ كَمَا عَلِمْتَهُ، وَمِمَّنْ صَرَّحَ بِأَنَّ تَعَلُّقَ حَقِّ الْمُرْتَهِنِ يَجْعَلُ الْمَالِكَ كَالْأَجْنَبِيِّ الزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُ فِي شَرْحِ قَوْلِهِ: وَجِنَايَةُ الرَّاهِنِ وَالْمُرْتَهِنِ عَلَى الرَّهْنِ مَضْمُونَةٌ، فَلَا تُقَاسُ مَسْأَلَتُهُ عَلَى مَسْأَلَةِ الْمُفْلِسِ الَّذِي لَيْسَ فِي يَدِ دَائِنِهِ رَهْنٌ بِدَيْنِهِ. فَتَأَمَّلْ ذَلِكَ وَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ارْتَهَنَ شَيْئًا بِمَبْلَغٍ ثُمَّ أَقَرَّ بِأَنَّ هَذَا الْمَبْلَغَ لِفُلَانٍ ثُمَّ مَاتَ

٢٤٤٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ارْتَهَنَ مِنْ آخَرَ شَيْئًا عَلَى مَبْلَغٍ وَدَفَعَهُ لَهُ، وَكَتَبَ فِي رُقْعَةٍ أَنَّ الْمَبْلَغَ الَّذِي لِفُلَانٍ الْغَائِبِ بَاقٍ بِذِمَّتِهِ؛ تَلْجِئَةً خَوْفًا مِنَ الظَّلَمَةِ، وَمَاتَ الْمُرْتَهِنُ عَنْ وَرَثَةٍ، هَلْ إِذَا ثَبَتَ أَنَّ الْإِقْرَارَ عَلَى وَجْهِ التَّلْجِئَةِ بِإِقْرَارِ الْمُقَرِّ لَهُ أَوْ بِالْبَيِّنَةِ عَلَى الِاتِّفَاقِ سِرًّا يَكُونُ الْمَبْلَغُ لِوَرَثَةِ الْمُرْتَهِنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ يَكُونُ الْمَبْلَغُ لِوَرَثَةِ الْمُرْتَهِنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٢٨٣/]

إِذَا ادَّعَى الرَّاهِنُ نُقْصَانَ الرَّهْنِ وَادَّعَى وَرَثَةُ الْمُرْتَهِنِ عَدَمَهُ؛ فَالْقَوْلُ لَهُمْ

٢٤٤٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ارْتَهَنَ صُرَّةً بِهَا حُلِيٌّ بِدَرَاهِمَ، أَقْرَضَهَا لِلرَّاهِنِ وَمَاتَ، ثُمَّ طَلَبَهَا الرَّاهِنُ مِنْ وَرَثَتِهِ، وَأَحْضَرَ بَدَلَ دَرَاهِمِ الْقَرْضِ، فَجَاءَتْ بِهَا الزَّوْجَةُ وَقَدْ تَهَرَّتْ وَانْفَكَّ رِبَاطُهَا، فَادَّعَى الرَّاهِنُ فَكَّ شَيْءٍ مِنْهَا، وَالزَّوْجَةُ تَقُولُ: إِنَّهَا الصُّرَّةُ بِعَيْنِهَا، لَا أَدْرِي نُقْصَانَهَا، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجَةِ أَمْ قَوْلُ الرَّاهِنِ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجَةِ بِيَمِينِهَا إِنِ ادَّعَى عَلَيْهَا تَنَاوُلَ شَيْءٍ مِنَ الصُّرَّةِ، وَعَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِأَحَدِ الشُّرَكَاءِ أَنْ يَرْتَهِنَ

٢٤٤٩= سُئِلَ فِي شُرَكَاءَ فِي الِاسْتِيفَاءِ، اسْتَرْهَنَ أَحَدُهُمْ سِوَارًا مِنِ امْرَأَةٍ عَلَى مَا عَلَيْهَا مِنْ مُعَيَّنِ سَقْيٍ [ك١٢٩٩أ/] دَابَّتِهَا، فَادَّعَى ضَيَاعَهُ، فَهَلْ إِذَا تَقَدَّرَ الضَّمَانُ بِقَدْرِهِ يَكُونُ عَلَى الْمُرْتَهِنِ خَاصَّةً، أَمْ عَلَيْهِمْ جَمِيعًا عَلَى قَدْرِ الشَّرِكَةِ؟

أَجَابَ: الضَّمَانُ عَلَى الْمُرْتَهِنِ خَاصَّةً؛ إِذْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ لَيْسَ لِلشَّرِيكِ أَنْ يَرْتَهِنَ وَلَا يَرْهَنَ عَلَى شَرِيكِهِ فِي الشَّرِكَةِ الصَّحِيحَةِ، فَكَذَا فِي الْفَاسِدَةِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَبَضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ وَقَالَ لِلْبَائِعِ: أَمْسِكْهُ حَتَّى أَدْفَعَ لَكَ ثَمَنَهُ فَتَعَيَّبَ فِي يَدِهِ

٢٤٥٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مِنْ آخَرَ صَبْرَةَ سِمْسِمٍ بِثَمَنٍ (مُعَيَّنٍ)[1] مِنَ الدَّرَاهِمِ، وَقَالَ لَهُ: أَمْسِكْهُ حَتَّى أُعْطِيَكَ الثَّمَنَ بَعْدَ قَبْضِهِ، وَقَسَّطَ الثَّمَنَ عَلَيْهِ فَتَعَيَّبَ بَعْضُ السِّمْسِمِ عِنْدَ الْبَائِعِ عَيْبًا فَاحِشًا، وَفِي الدَّيْنِ زِيَادَةٌ عَنْ قِيمَةِ الْمُتَعَيِّبِ جَمِيعِهِ، هَلْ يَضْمَنُ جَمِيعَ قِيمَةِ نُقْصَانِهِ أَمْ لَا؟ [س١٣٤٤/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ وَيَسْقُطُ مِنَ الدَّيْنِ بِقَدْرِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الرَّهْنَ إِذَا انْتَقَصَ عِنْدَ الْمُرْتَهِنِ قَدْرًا أَوْ وَصْفًا يَسْقُطُ مِنَ الدَّيْنِ بِقَدْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في س: (معلوم).

ادَّعَى رَجُلٌ عَلَى وَرَثَةِ الْمُتَوَفَّى أَنَّ هَذَا الْبَيْتَ الَّذِي فِي أَيْدِيهِمْ رَهَنَهُ الْمُتَوَفَّى تَحْتَ يَدِهِ

٢٤٥١ = سُئِلَ فِي شَخْصٍ ادَّعَى عَلَى وَرَثَةِ زَيْدٍ بِدَيْنٍ مُعَيَّنٍ، وَقَالَ: إِنَّ زَيْدًا الْمُتَوَفَّى رَهَنَ تَحْتَ يَده عَلى الدَّيْنَ الْمَزْبُورَ جَمِيعَ بَيْتِهِ الْمَحْدُودِ بِحُدُودِهِ الْأَرْبَعِ، وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ، فَأَمَرَ الْقَاضِي الْوَرَثَةَ بِرَفْعِ يَدِهِمْ عَنِ الْبَيْتِ وَتَسْلِيمِهِ لِلْمُدَّعِي الْمَزْبُورِ، فَعَارَضَهُ آخَرُ زَاعِمًا أَنَّهُ مُسْتَأْجِرٌ لِلْبَيْتِ مِنَ الرَّاهِنِ الْمُتَوَفَّى، وَبَرْهَنَ عَلَى ذَلِكَ، فَأَلْزَمَ الْمُرْتَهِنُ بِدَفْعِ مَا عَلَى الْبَيْتِ الْمَرْقُومِ مِنَ الْأُجْرَةِ لِلْمُسْتَأْجِرِ، فَدَفَعَهَا وَتَسَلَّمَ الرَّهْنَ، فَهَلْ حَيْثُ كَانَ الْمَرْهُونُ مَشْغُولًا بِإِجَارَةِ الْغَيْرِ حَالَ دَعْوَى الرَّهْنِيَّةِ يَكُونُ مُخِلًّا بِصِحَّةِ الرَّهْنِ أَمْ لَا يَكُونُ مُخِلًّا بِصِحَّتِهِ، حَيْثُ تَسَلُّمُهُ بِأَمْرِ الْحَاكِمِ وَحُكْمِهِ بَعْدَ الثُّبُوتِ؟

أَجَابَ: إِلْزَامُ الْمُرْتَهِنِ بِدَفْعِ مَا ذُكِرَ لَمْ يَقُلْ بِهِ أَحَدٌ مِنَ الْعُلَمَاءِ، وَلِلْمُرْتَهِنِ الرُّجُوعُ بِمَا دَفَعَهُ لِلْمُسْتَأْجِرِ، ثُمَّ الْوَاجِبُ فِي ذَلِكَ شَرْعًا النَّظَرُ فِي كِلَا الْعَقْدَيْنِ:

❁ فَإِنْ كَانَ الْبَيْتُ مَقْبُوضًا فِي الرَّهْنِ دُونَ الْإِجَارَةِ؛ اعْتُبِرَ وَكَانَ الْمُرْتَهِنُ أَحَقَّ بِمَالِيَّتِهِ مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ وَمِنْ سَائِرِ غُرَمَاءِ الْمَيِّتِ.

❁ وَإِنْ كَانَ مَقْبُوضًا فِي الْإِجَارَةِ دُونَ الرَّهْنِ؛ كَانَ الْمُسْتَأْجِرُ أَحَقَّ بِهِ مِنَ الْمُرْتَهِنِ وَمِنْ سَائِرِ الْغُرَمَاءِ.

❁ وَإِنْ خَلَا الْعَقْدَانِ عَنِ الْقَبْضِ؛ كَانَ جَمِيعُ الْغُرَمَاءِ أُسْوَةً فِيهِ يَتَقَاسَمُونَهُ بِقَدْرِ حُقُوقِهِمْ.

❁ وَإِنِ اتَّصَلَ بِكُلٍّ مِنْهُمَا قَبْضٌ؛ فَالْعِبْرَةُ لِلْأَسْبَقِ تَارِيخًا مِنْهُمَا مَا لَمْ يُجِزْ صَاحِبُ الْقَبْضِ السَّابِقُ الْعَقْدَ الْمُتَأَخِّرَ لِانْفِسَاخِ السَّابِقِ بِالْإِجَازَةِ مِنْهُ لِلْعَقْدِ اللَّاحِقِ، وَذَلِكَ

لِأَنَّ الْقَبْضَ فِي الرَّهْنِ: إِمَّا شَرْطُ اللُّزُومِ، أَوْ شَرْطُ الْجَوَازِ، وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَالْقَبْضُ فِي الْإِجَارَةِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ شَرْطًا لَكِنْ بِمَوْتِ الْمُؤَجِّرِ قَبْلَهُ لَا يَكُونُ أَحَقَّ بِهِ مِنْ بَقِيَّةِ [ع٢٨٣ب، س٣٤٤ب، ك٢٩٩ب/] غُرَمَائِهِ، لَا فِي الْإِجَارَةِ الصَّحِيحَةِ، وَلَا فِي الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ، وَكُلُّ هَذِهِ الْأَحْكَامِ صَرَّحَ بِهَا عُلَمَاؤُنَا الْأَعْلَامُ، وَإِذَا تَأَمَّلَهَا الْمُتَأَمِّلُ ظَهَرَ لَهُ الْحَالُ وَعَرَفَ كَيْفَ يَتَّجِهُ لَهُ الْمَقَالُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِجَارَةُ الْمُرْتَهِنِ الرَّهْنَ مِنَ الرَّاهِنِ بَاطِلَةٌ

٢٤٥٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ عَلَيْهِ دِينٌ لِآخَرَ، ارْتَهَنَ بِهِ دَارًا لِلْمَدْيُونِ نِصْفُهَا لَهُ، وَنِصْفُهَا لِأَوْلَادِ أَخِيهِ الضَّامِنِينَ لَهُ فِيهِ، وَهُوَ وَهُمْ سَاكِنُونَ فِي الدَّارِ لَمْ يُخْلُوهَا لِلْمُرْتَهِنِ، أَجَّرَهَا الْمُرْتَهِنُ لِلْمَدْيُونِ بِقَدْرٍ مَعْلُومٍ، هَلْ تَصِحُّ هَذِهِ الْإِجَارَةُ وَتَلْزَمُ الْأُجْرَةُ لَهُ عَلَى الْمَدْيُونِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ، وَلَا تَلْزَمُ الْأُجْرَةُ لِلرَّاهِنِ، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا بِأَنَّ الْإِجَارَةَ مِنَ الرَّاهِنِ بَاطِلَةٌ، وَعَلَّلُوا بِأَنَّهُ مَالِكٌ، فَكَيْفَ يَسْتَأْجِرُ مِلْكَهُ، وَقَدْ أَفْتَيْتُ مِرَارًا لَا تُحْصَى فِي الرَّجُلِ يَرْتَهِنُ مَحْدُودًا فَيُؤَجِّرُهُ لِلرَّاهِنِ قَبْلَ قَبْضِهِ مِنْهُ؛ بِأَنَّهُ لَا يَصِحُّ الرَّهْنُ وَلَا الْإِجَارَةُ:

❁ أَمَّا الرَّهْنُ؛ فَلِعَدَمِ الْقَبْضِ.

❁ وَأَمَّا الْإِجَارَةُ؛ فَلِعَدَمِ جَوَازِهَا لِلْمَالِكِ.

وَالْمَسْأَلَةُ كَثِيرَةُ النَّقْلِ لَا تَخْفَى عَلَى مَنْ لَهُ أَدْنَى فَضْلٍ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سَكَنَ الْمُرْتَهِنُ دَارَ الرَّهْنِ لَا تَلْزَمُهُ أُجْرَةٌ

٢٤٥٣ = سُئِلَ فِي مُرْتَهِنٍ سَكَنَ فِي دَارِ الرَّهْنِ، هَلْ تَلْزَمُهُ أُجْرَةٌ لِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَلْزَمُهُ أُجْرَةٌ لِذَلِكَ مُطْلَقًا، أَذِنَ الرَّاهِنِ أَوْ لَمْ يَأْذَنْ، مُعَدَّةً لِلِاسْتِغْلَالِ أَمْ لَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ الرَّاهِنُ لِلْمُرْتَهِنِ: إِنْ لَمْ أُعْطِكَ دَيْنَكَ إِلَى كَذَا؛ فَالرَّهْنُ بَيْعٌ

٢٤٥٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَهَنَ عِنْدَ آخَرَ عَيْنًا، وَقَالَ لَهُ: إِنْ لَمْ أُعْطِكَ دَيْنَكَ إِلَى خَمْسَةِ أَشْهُرٍ؛ فَهُوَ بَيْعٌ لَكَ بِمَا لَكَ عَلَيَّ. وَمَضَى الْأَجَلُ، هَلْ يَصِحُّ الْبَيْعُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ الْبَيْعُ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي نَوْعٍ فِي وَضْعِهِ عِنْدَ عَدْلٍ، قَالَ لِلْمُرْتَهِنِ: إِنْ لَمْ أُعْطِكَ دَيْنَكَ إِلَى كَذَا؛ فَهُوَ بَيْعٌ لَكَ بِمَا لَكَ عَلَيَّ. لَا يَجُوزُ، وَذَكَرَ فِي طَرِيقِهِ الْخِلَافَ. قَالَ: إِنْ أَوْفَيْتُكَ مَا لَكَ إِلَى كَذَا، وَإِلَّا فَالرَّهْنُ لَكَ بِمَا لَكَ. بَطَلَ الشَّرْطُ، وَصَحَّ الرَّهْنُ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: يَبْطُلُ الرَّهْنُ أَيْضًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا تَكُونُ الزَّوْجَةُ مُتَبَرِّعَةً إِذَا افْتَكَّتِ الرَّهْنَ بَعْدَ مَوْتِ الزَّوْجِ عَنْهَا وَعَنْ أَوْلَادٍ صِغَارٍ

٢٤٥٥= سُئِلَ فِي مَيِّتٍ مَاتَ عَنْ أَوْلَادٍ صِغَارٍ وَزَوْجَةٍ، وَعَلَى الْمَيِّتِ دَيْنٌ لِرَجُلٍ مُرْتَهِنٍ بِهِ حَانُوتًا، تُرِيدُ الزَّوْجَةُ أَنْ تَقْضِيَ الدَّيْنَ وَتَفُكَّ الْحَانُوتَ، هَلْ إِذَا فَعَلَتْ ذَلِكَ تَكُونُ مُتَبَرِّعَةً أَمْ لَا؟

٢٤٥٦= وَلَهَا الرُّجُوعُ فِي التَّرِكَةِ؟

٢٤٥٥ج= أَجَابَ: لَا تَكُونُ مُتَبَرِّعَةً.

٢٤٥٦ج= فَتَرْجِعُ بِمَا أَدَّتْ فِي التَّرِكَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ضَاعَ الرَّهْنُ؛ فَالْقَوْلُ لِلْمُرْتَهِنِ فِي قَدْرِ الْقِيمَةِ

٢٤٥٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَهَنَ عِنْدَ امْرَأَةٍ خَلْخَالَيْنِ، فَضَاعَ مِنْهُمَا وَاحِدٌ، وَالْمُدَّعِي يَدَّعِي أَنَّهُ يُسَاوِي كَذَا، وَالْمُرْتَهِنَةُ دُونَهُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ أَمْ قَوْلُ الْمُرْتَهِنَةِ؟

٢٤٥٨= وَهَلْ حَيْثُ ثَبَتَ ضَيَاعُهُ وَكَانَ الدَّيْنُ أَقَلَّ مِنْ قِيمَةِ الْخَلْخَالِ جَمِيعِهِ يُقْسَمُ الدَّيْنُ عَلَى الْمَوْجُودِ وَالْمَعْدُومِ، فَمَا أَصَابَ حِصَّةَ الدَّيْنِ مِنْهُ يَكُونُ مَضْمُونًا، وَمَا أَصَابَ الْأَمَانَةَ غَيْرُ مَضْمُونٍ؟

٢٤٥٧ج= أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُرْتَهِنَةِ بِيَمِينِهَا فِي قَدْرِ قِيمَةِ الْخَلْخَالِ الضَّائِعِ.

٢٤٥٨ج= وَإِذَا ثَبَتَ ضَيَاعُهُ تُقْسَمُ عَلَى الدَّيْنِ قِيمَةَ الرَّهْنِ جَمِيعِهِ، فَمَا أَصَابَ الْهَالِكَ يُنْظَرُ إِلَى مَا قَابَلَ الْمَضْمُونَ مِنْهُ فَيَضْمَنُ، وَإِلَى مَا قَابَلَ الْأَمَانَةَ فَلَا يَضْمَنُ، فَإِذَا كَانَ مَثَلًا قِيمَةُ الرَّهْنِ ضِعْفَ الدَّيْنِ وَكَانَ الْهَالِكُ النِّصْفَ؛ يَسْقُطُ مِنَ الدَّيْنِ نِصْفُهُ، وَإِذَا لَمْ يَثْبُتْ هَلَاكُهُ بِالْبَيِّنَةِ يَضْمَنُ جَمِيعَ قِيمَةِ الْهَالِكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا جَاءَ أَجْنَبِيٌّ وَدَفَعَ الدَّيْنَ إِلَى مُرْتَهِنِ الْكَرْمِ وَصَارَ يَأْكُلُ ثَمَرَتَهُ؛ فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ وَيَضْمَنُ مَا أَكَلَهُ مِنْ ثَمَرَتِهِ

٢٤٥٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ارْتَهَنَ كَرْمًا مِنْ رَجُلٍ بِمَبْلَغٍ، وَغَابَ الرَّاهِنُ، فَجَاءَ أَجْنَبِيٌّ فَقَضَى الدَّيْنَ وَارْتَهَنَ الْكَرْمَ، وَأَكَلَ ثَمَرَتَهُ مُدَّةَ سِنِينَ، ثُمَّ حَضَرَ الرَّاهِنُ وَمَنَعَهُ الْمُرْتَهِنُ الْكَرْمَ حَتَّى يَدْفَعَ لَهُ مَا دَفَعَ لِلْمُرْتَهِنِ الْأَوَّلِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ وَفِيمَا أَكَلَهُ مِنْ ثَمَرَةٍ؟ [ع١٢٨٤/]

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ مَنْعُهُ، وَيَضْمَنُ مَا أَكَلَهُ مِنْ ثَمَرِهِ وَشَجَرِهِ، وَلَا يَرْجِعُ عَلَى أَحَدٍ بِمَا دَفَعَهُ لَا عَلَى الرَّاهِنِ الْأَوَّلِ وَلَا عَلَى الثَّانِي؛ لِكَوْنِهِ مُتَطَوِّعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا لَمْ يُعْلَمْ ضَيَاعُ الرَّهْنِ بِالْبَيِّنَةِ يَضْمَنُ الْمُرْتَهِنُ جَمِيعَ قِيمَتِهِ

٢٤٦٠= سُئِلَ فِي الرَّهْنِ إِذَا لَمْ يُعْلَمْ ضَيَاعُهُ إِلَّا بِقَوْلِ الْمُرْتَهِنِ، هَلْ يَضْمَنُ قِيمَتَهُ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ؟

٢٤٦١= وَتُؤْخَذُ مِنْهُ أَوْ مِنْ إِرْثِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ؟ [س٣٤٥أ، ك٣٠٠أ]

٢٤٦٠ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ جَمِيعَ قِيمَتِهِ، بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ.

٢٤٦١ج= وَيُؤْخَذُ مَا زَادَ عَلَى الدَّيْنِ مِنْهُ، أَوْ مِنْ تَرِكَتِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ، حَيْثُ لَمْ يُعْلَمْ ذَلِكَ بِالْبُرْهَانِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ، وَالدُّرَرِ وَالْغُرَرِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الرَّاهِنِ الرَّهْنَ مَوْقُوفٌ عَلَى إِجَازَةِ الْمُرْتَهِنِ أَوْ فِكَاكِهِ

٢٤٦٢= سُئِلَ فِي بَيْعِ الرَّاهِنِ الرَّهْنَ قَبْلَ فِكَاكِهِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُرْتَهِنِ، مَا حُكْمُهُ؟

أَجَابَ: ذَكَرَ فِي (الْخَانِيَّةِ): أَنَّهُ يَتَوَقَّفُ عَلَى إِجَازَةِ الْمُرْتَهِنِ فِي أَصَحِّ الرِّوَايَاتِ، وَيَمْلِكُ نَقْضَ الْبَيْعِ، وَيَمْلِكُ إِجَازَتَهُ، وَإِذَا لَمْ يَفْسَخِ الْبَيْعَ حَتَّى فَكَّهُ الرَّاهِنُ؛ نَفَذَ الْبَيْعُ، وَفِي (التَّبْيِينِ) لَا يَنْفَسِخُ بِفَسْخِهِ فِي أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ، وَمِثْلُهُ فِي (الْكَافِي، وَالْهِدَايَةِ، وَالْجَوْهَرَةِ) وَأَكْثَرِ الْمُعْتَبَرَاتِ، وَفِي (مُنْيَةِ الْمُفْتِي): بَيْعُ الْمَرْهُونِ يُفْتَى بِأَنَّهُ يَصِحُّ وَلَا يَنْفُذُ، وَلَيْسَ لِغَيْرِ الْمُشْتَرِي فَسْخُهُ، وَهُوَ مُوَافِقٌ لِمَا فِي (التَّبْيِينِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا سُرِقَ الرَّهْنُ كَانَ مَضْمُونًا عَلَى الْمُرْتَهِنِ بِالْأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ

٢٤٦٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ بِذِمَّتِهِ زَيْتٌ لِآخَرَ بِطَرِيقِ السَّلَمِ، رَهَنَ بِهِ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ طَوْقًا، فَسُرِقَ مِنْ بَيْتِهِ مَعَ جُمْلَةِ أَسْبَابِهِ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: الْمُقَرَّرُ فِي مَذْهَبِنَا أَنَّ الرَّهْنَ مَضْمُونٌ بِالْأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنَ الدَّيْنِ، فَإِنْ

سَاوَاهُ؛ صَارَ بِالْهَلَاكِ كَأَنَّ الْمُسْلَمَ فِيهِ قَدِ اسْتَوْفَاهُ، وَإِنْ زَادَتْ قِيمَتُهُ فَالزِّيَادَةُ أَمَانَةٌ، وَإِنْ نَقَصَتْ قِيمَتُهُ عَنِ الدَّيْنِ؛ سَقَطَ مِنْهُ بِقَدْرِهَا وَطَالَبَ بِالْبَاقِي، وَالْمُصَرَّحُ بِهِ جَوَازُ الرَّهْنِ بِالْمُسْلَمِ فِيهِ، وَإِذَا هَلَكَ صَارَ الْمُرْتَهِنُ (مُسْتَوْفِيًا)[1] يَعْنِي فِي صُورَتَيِ الْمُسَاوَاةِ وَالزِّيَادَةِ، وَأَمَّا فِي صُورَةِ نُقْصَانِهِ عَنِ الْمُسْلَمِ فِيهِ، فَيَصِيرُ مُسْتَوْفِيًا بِقَدْرِهِ، وَلَهُ الْمُطَالَبَةُ بِمَا بَقِيَ مِنْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ارْتَهَنَتْ بَيْتًا بِطَرِيقِ بَيْعِ الْوَفَاءِ، فَانْهَدَمَ وَمَاتَتِ الْمُرْتَهِنَةُ عَنْ وَرَثَةٍ

٢٤٦٤ = سُئِلَ فِي أَخَوَيْنِ رَهَنَا بَيْتًا بِطَرِيقِ بَيْعِ الْوَفَاءِ عَلَى مَبْلَغٍ مَعْلُومٍ، فَانْهَدَمَ الْبَيْتُ، وَمَاتَتِ الْمُرْتَهِنَةُ وَأَحَدُ الرَّاهِنِينَ عَنْ أَخِيهِ الْمَذْكُورِ، فَهَلْ لِوَرَثَتِهَا مُطَالَبَةُ الْأَخِ الْمَذْكُورِ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَعَلَّلَ بِانْهِدَامِ الْبَيْتِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لِوَرَثَتِهَا مُطَالَبَةُ الْأَخِ الْمَذْكُورِ، وَأَمَّا انْهِدَامُ الْبَيْتِ فَيُوجِبُ أَنْ يَسْقُطَ مِنَ الدَّيْنِ بِقَدْرِ نُقْصَانِهِ بِالِانْهِدَامِ، مَثَلًا إِذَا كَانَ الدَّيْنُ خَمْسًا وَثَلَاثِينَ وَالْبَيْتُ قِيمَتُهُ ذَلِكَ، فَصَارَ يُسَاوِي نِصْفَهُ؛ يَسْقُطُ مِنَ الدَّيْنِ بِقَدْرِهِ، وَإِنْ ثُلُثًا فَثُلُثٌ أَوْ أَكْثَرَ أَوْ أَقَلَّ فَبِحِسَابِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا عِنْدَ التَّكَلُّمِ عَلَى نُقْصَانِ الرَّهْنِ عِنْدَ الْمُرْتَهِنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ لِلْمُرْتَهِنِ فِي قِيمَةِ الرَّهْنِ

٢٤٦٥ = سُئِلَ فِي الرَّهْنِ إِذَا ضَاعَ، وَاخْتَلَفَ الرَّاهِنُ وَالْمُرْتَهِنُ فِي قِيمَتِهِ، هَلْ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ الرَّاهِنِ أَمِ الْمُرْتَهِنِ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُرْتَهِنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: مستوفا.

رَجُلٌ رَهَنَ عِنْدَ آخَرَ خَلْخَالًا فِضَّةٍ وَرَهَنَهُ الْمُرْتَهِنُ عِنْدَ آخَرَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ وَهَلَكَ عِنْدَهُ

٢٤٦٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَهَنَ عِنْدَ آخَرَ خَلْخَالًا فِضَّةً عَلَى قَدْرٍ مَعْلُومٍ مِنَ الْقُرُوشِ، فَتَعَدَّى عَلَيْهِ الْمُرْتَهِنُ، وَرَهَنَهُ عِنْدَ آخَرَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، وَهَلَكَ عِنْدَهُ، فَمَا الْحُكْمُ؟ [ع٢٨٤ب/]

أَجَابَ: لِلرَّاهِنِ أَنْ يُضَمِّنَ الْمُرْتَهِنَ، وَيُخَيَّرُ الرَّاهِنُ بَيْنَ أَنْ يُضَمِّنَهُ قِيمَتَهُ مِنَ الذَّهَبِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ، وَبَيْنَ أَنْ يُضَمِّنَهُ وَزْنَهُ مِنَ الْفِضَّةِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُرْتَهِنِ إِذَا اخْتَلَفَا فِي الْوَزْنِ أَوِ الْقِيمَةِ بِيَمِينِهِ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الرَّاهِنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْجِنَايَاتِ

دَخَلَ رَجُلٌ دَارَ آخَرَ فِي غَفْلَةٍ فَرَعِبَتِ امْرَأَتُهُ وَأَسْقَطَتْ جَنِينًا

٢٤٦٧ = سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ دَخَلَ دَارَ آخَرَ عَلَى حِينِ غَفْلَةٍ، فَحَصَلَ لِزَوْجَتِهِ رُعْبٌ مِنْهُ، وَأَسْقَطَتْ جَنِينًا بِسَبَبِهِ، فَهَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟ [س٣٤٥ب/]

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ؛ لِمَا صَرَّحُوا بِهِ مِنْ أَنَّهُ: لَوْ صَاحَ عَلَى امْرَأَةٍ فَأَسْقَطَتْ جَنِينًا لَا يَضْمَنُ، فَهَذَا أَوْلَى، وَلَا وَجْهَ لِتَضْمِينِهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

طَلَبَ مِنْ عَطَّارٍ شَرْبَةً لِرَضِيعٍ، فَسَقَاهُ أَهْلُهُ مِنْهَا ثُمَّ مَاتَ

٢٤٦٨ = سُئِلَ فِي عَطَّارٍ طُلِبَ مِنْهُ شَرْبَةٌ لِرَضِيعٍ، فَدَفَعَ أَجْزَاءً مِمَّا يُصْلِحُ، فَسَقَاهُ أَهْلُهُ مِنْهَا، وَقَدَّرَ اللهُ بِمَوْتِهِ، وَأَهْلُهُ يَقُولُونَ: مَاتَ بِسَبَبِ ذَلِكَ، وَالْعَطَّارُ يُنْكِرُ، فَهَلْ يَلْزَمُ الْعَطَّارَ شَيْءٌ أَمْ لَا؟ [ك٣٠٠ب/]

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ، وَإِنْ قَدَّرْنَا أَنَّهُ مَاتَ بِسَبَبِ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ نَاوَلَهُ عِرْقًا مِنَ الْأَرْضِ وَقَالَ لَهُ: كُلْ. فَأَكَلَ وَمَاتَ لَا يَضْمَنُ

٢٤٦٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ نَاوَلَ آخَرَ عِرْقًا مِنَ الْأَرْضِ، وَقَالَ لَهُ: كُلْ مِنْهُ وَلَا تُكْثِرْ. فَأَكَلَ وَمَاتَ، وَأَوْلِيَاؤُهُ يَدَّعُونَ عَلَيْهِ الدِّيَةَ بِسَبَبِ أَنَّهُ مَاتَ مِنْ أَكْلِهِ، هَلْ تَصِحُّ دَعْوَاهُمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَصِحُّ دَعْوَاهُمْ، وَلَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهَا؛ لِأَنَّ عُلَمَاءَنَا صَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّهُ: لَوْ نَاوَلَ شَخْصٌ شَخْصًا سُمًّا أَوْ وَضَعَهُ لَهُ فِي طَعَامٍ، وَقَالَ لَهُ: كُلْ. فَأَكَلَ فَمَاتَ مِنْ ذَلِكَ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ قِصَاصٌ وَلَا دِيَةٌ، وَوَجْهُهُ أَنَّهُ تَنَاوَلَ بِاخْتِيَارِهِ وَأَكَلَ بِنَفْسِهِ،

فَلَا يُضَافُ فِعْلُهُ إِلَيْهِ، فَكَيْفَ بِعِرْقٍ يُتَوَهَّمُ فِيهِ الشِّفَاءُ يَجِبُ دِيَةٌ أَوْ قِصَاصٌ، هَذَا لَا يَتَوَهَّمُهُ ذُو لُبٍّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

جَذَبَ سِكِّينَ آخَرَ فَجَذَبَهَا صَاحِبُهَا فَجُرِحَتْ يَدُ الْمُتَعَدِّي

٢٤٧٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ جَذَبَ سِكِّينَ آخَرَ مِنْ حِزَامِهِ، فَتَنَاوَلَهُ صَاحِبُهُ، فَتَجَاذَبَا، فَجُرِحَتْ يَدُ الْجَاذِبِ الْمُتَعَدِّي، وَشُلَّتْ أَصَابِعُهُ، هَلْ عَلَى صَاحِبِ السِّكِّينِ ضَمَانٌ أَمْ لَا؟ [ط١٩٥/]

أَجَابَ: لَا ضَمَانَ عَلَى صَاحِبِ السِّكِّينِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ لَهَا ابْنٌ وَبِنْتٌ، أَمَرَتِ الْوَلَدَ بِحَمْلِ أُخْتِهِ فَحَمَلَهَا فَعَثَرَ بِهَا فَشُجَّ رَأْسُهَا ثُمَّ مَاتَتْ

٢٤٧١= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ لَهَا ابْنٌ سِنُّهُ ثَمَانِ سِنِينَ مِنْ زَوْجٍ تُوُفِّيَ، وَبِنْتٌ مِنْ آخَرَ هُوَ حَيٌّ، خَرَجَتْ أُمُّهُمَا بِهِمَا لِمَصْلَحَةٍ اقْتَضَتِ الْخُرُوجَ، وَأَمَرَتِ ابْنَهَا الْمَذْكُورَ بِحَمْلِ أُخْتِهِ الْمَذْكُورَةِ، فَحَمَلَهَا فَعَثَرَ بِهَا، فَوَقَعَا عَلَى الْأَرْضِ، فَانْشَجَّ رَأْسُ الصَّغِيرَةِ، وَمَكَثَتْ أَيَّامًا ثُمَّ مَاتَتْ، هَلْ عَلَى الْأُمِّ أَوِ الصَّبِيِّ فِي ذَلِكَ ضَمَانٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا ضَمَانَ عَلَى الْأُمِّ وَلَا عَلَى الصَّبِيِّ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ يَرْعَى غَنَمًا لِجَمَاعَةٍ أَذِنَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ لَهُ أَنْ يَسْقِيَ الْغَنَمَ مِنْ بِئْرِهِ فَنَزَلَ إِلَيْهِ لِيُهَيِّجَ الْمَاءَ فَمَاتَ

٢٤٧٢= سُئِلَ فِي رَجُلٍ يَرْعَى غَنَمًا لِجَمَاعَةٍ، أَذِنَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ لِلرَّاعِي فِي دُخُولِ دَارِهِ لِيَسْقِيَ غَنَمَهُ مَعَ جُمْلَةِ غَنَمٍ غَيْرِهِ مِنْ مَاءِ بِئْرٍ، فَأَلْقَى الرَّاعِي نَفْسَهُ فِي الْبِئْرِ لِيُهَيِّجَ الْمَاءَ، فَقُضِيَ عَلَيْهِ وَمَاتَ بِهَا، هَلْ عَلَى صَاحِبِ الْبِئْرِ ضَمَانُهُ أَمْ لَا، سَوَاءٌ مَاتَ بِسَبَبِ طَرْحِ نَفْسِهِ أَمْ بِسَبَبِ بَرْدٍ أَوْ حَرٍّ وَوَهَجٍ بِدَاخِلِهِ؟

أَجَابَ: صَاحِبُ الْبِئْرِ مُحْسِنٌ، وَمَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِرَجُلٍ بِئْرٌ فِي بَيْتِهِ، اسْتَعَارَهُ إِنْسَانٌ لِيُخَزِّنَ فِيهَا غَلَّةً، فَفَتَحَهَا لِيَخْرُجَ مَا فِيهَا مِنَ التُّرَابِ فَسَقَطَ فِيهَا غُلَامٌ وَمَاتَ

٢٤٧٣ = سُئِلَ فِي بِئْرٍ مَمْلُوكَةٍ لِشَخْصٍ بِدَاخِلِ دَارِهِ الْمَمْلُوكَةِ لَهُ، بِهَا (مَسَاكِنُ يُسْكَنُ)[١] بِهَا بِالْأُجْرَةِ، اسْتَعَارَ إِنْسَانٌ مِنْهُ الْبِئْرَ لِيُخَزِّنَ بِهِ حِنْطَةً، فَفَتَحَهَا لِيَخْرُجَ مَا فِيهَا مِنَ التُّرَابِ (وَالْقُمَامَاتِ)[٢] فَمَرَّ غُلَامٌ مِنْ أَوْلَادِ السُّكَّانِ عَلَيْهَا، فَسَقَطَ بِهَا وَمَاتَ غَمًّا (بِعُفُونَتِهِ)[٣] هَلْ لَا تَلْزَمُ دِيَتُهُ الْمُعِيرَ وَلَا الْمُسْتَعِيرَ أَمْ تَلْزَمُهُمَا؟ [ع٢٨٥أ، س١٣٤٦/]

أَجَابَ: لَا تَلْزَمُ دِيَتُهُ وَاحِدًا مِنْهُمَا بِإِجْمَاعِ كُلِّ إِنْسَانٍ؛ إِذْ لَيْسَتِ الْبِئْرُ الْمَذْكُورَةُ بِئْرَ عُدْوَانٍ حَتَّى يَلْزَمَ فِيهَا لَمِنْ وَقَعَ بِهَا الضَّمَانُ، بَلْ فِي بِئْرِ الْعُدْوَانِ صَرَّحَ أَبُو حَنِيفَةَ النُّعْمَانُ بِأَنَّ السَّاقِطَ فِيهَا إِذَا مَاتَ غَمًّا بِالِاخْتِنَاقِ مِنْ (هَوَاءٍ بِهَا؛ لَيْسَ عَلَى حَافِرِهَا ضَمَانٌ)[٤]، وَصَرَّحَ أَيْضًا بِأَنَّهُ: إِذَا تَعَمَّدَ الْمُرُورَ عَلَيْهَا فَسَقَطَ فِيهَا لَا ضَمَانَ، فَكُلُّ هَذِهِ الْوُجُوهِ دَافِعَةٌ لِلضَّمَانِ، وَلَوْ وُجِدَ أَحَدُهَا؛ لَكَفَى فِي دَفْعِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا قَتَلَ ثَلَاثَةٌ رَجُلًا فَلِوَلِيِّهِ قَتْلُ الْكُلِّ أَوِ الْعَفْوُ عَنِ الْكُلِّ أَوِ الْبَعْضِ أَوِ الصُّلْحُ

٢٤٧٤ = سُئِلَ فِي ثَلَاثَةٍ أَحَدُهُمْ: مُسْلِمٌ وَالْآخَرَانِ نَصْرَانِيَّانِ، اجْتَمَعُوا عَلَى قَتْلِ مُسْلِمٍ عَمْدًا تَعَدِّيًا، هَلْ يُقْتَلُونَ بِهِ جَمِيعًا أَمْ لَا؟

وَهَلْ لِوَلِيِّهِ الصُّلْحُ مَعَ أَحَدِهِمْ كَائِنًا مَنْ كَانَ مِنْهُمْ، وَقَتْلُ مِنْ شَاءَ، وَالْعَفْوُ عَمَّنْ شَاءَ أَمْ لَا؟ [ك١٣٠١/]

---

(١) في ع: سكان يسكنون.
(٢) في ع: والقمامة.
(٣) في ع: بعفونة.
(٤) في ع: هوائها لَيْسَ عَلَى حَافِرِهَا الضمان.

أَجَابَ: نَعَمْ، لِوَلِيِّهِ الصُّلْحُ مَعَ أَحَدِهِمْ، وَقَتْلُ أَحَدِهِمْ، وَالْعَفْوُ عَنْ أَحَدِهِمْ، وَقَتْلُ جَمِيعِهِمْ، وَالْعَفْوُ عَنْ كُلِّهِمْ، وَالصُّلْحُ مَعَ كُلِّهِمْ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَهُ فِي ذَلِكَ، وَصَاحِبُ الْحَقِّ يَتَصَرَّفُ فِيهِ بِمَا أَلْهَمَهُ اللهُ رَبُّ الْمَلَائِكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَصَابَهُ مِنْ رَجُلٍ سَهْمٌ فِي إِحْدَى عَيْنَيْهِ فَمَاتَ، فَادَّعَى وَالِدُهُ أَنَّ أُسْتَاذَهُ حَمَلَهُ فِي قَافِلَةٍ فِيهَا رَوَائِحُ

٢٤٧٥ = سُئِلَ فِي مُكَارٍ لَهُ خَادِمٌ كَبِيرٌ، يَسُوسُ دَوَابَّهُ فِي سَفَرِهِ وَحَضَرِهِ، جَاءَ لَهُ مِنْ رَجُلٍ سَهْمٌ خَطَأً فِي إِحْدَى عَيْنَيْهِ، فَمَاتَ بَعْدَ أَيَّامٍ، فَادَّعَى وَالِدُهُ أَنَّ أُسْتَاذَهُ حَمَلَهُ وَهُوَ مَجْرُوحٌ فِي قَافِلَةٍ مَعَهَا مِسْكٌ وَرَوَائِحُ طَيِّبَةٌ، وَمَاتَ بِسَبَبِهَا، هَلْ تُسْمَعُ هَذِهِ الدَّعْوَى مِنْهُ أَمْ لَا تُسْمَعُ؟

أَجَابَ: حَمْلُهُ فِي قَافِلَةٍ فِيهَا مِسْكٌ وَرَوَائِحُ طَيِّبَةٌ لَا يُوجِبُ ضَمَانَهُ، فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ فِي ذَلِكَ وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَهُودِيٌّ فَتَحَ كَنِيفًا فَادَّعَى عَلَيْهِ نَصْرَانِيٌّ أَنَّ ابْنَهُ مَاتَ بِرَائِحَتِهِ

٢٤٧٦ = سُئِلَ فِي يَهُودِيٍّ، فَتَحَ كَنِيفًا لَهُ، فَادَّعَى عَلَيْهِ نَصْرَانِيٌّ أَنَّ ابْنَهُ الصَّغِيرَ مَاتَ بِرَائِحَتِهِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَمَى بِوَجْهِ امْرَأَةٍ حِرْبَاءَ، فَأَخَذَهَا خَوْفٌ لَزِمَتْ بِهِ الْفِرَاشَ ثُمَّ مَاتَتْ

٢٤٧٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَمَى فِي وَجْهِ امْرَأَةٍ حِرْبَاءَ، فَأَخَذَهَا خَوْفٌ (بِنَافِضٍ)[1] وَمَرَضٌ، لَزِمَتْ بِسَبَبِهِ الْفِرَاشَ وَمَاتَتْ بَعْدَ سِتَّةِ أَيَّامٍ، هَلْ يَلْزَمُهُ دِيَتُهَا أَمْ لَا؟

(١) (النَّافِضُ) الْحُمَّى ذَاتُ الرِّعْدَةِ. «مختار الصحاح» مادة: (نفض).

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ دِيَتُهَا، كَمَنْ غَيَّرَ صُورَتَهُ وَخَوَّفَ بَالِغًا فَمَاتَ، فَإِنَّهُ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ لِاسْتِنَادِهِ إِلَى خَوْفِهِ، إِلَّا إِذَا جَرَحَتْهَا الْحِرْبَاءُ أَوْ عَضَّتْهَا، وَمَاتَتْ بِسَبَبِ ذَلِكَ، وَكَمَنْ صَاحَ عَلَى رَجُلٍ فَصَعِقَ فَمَاتَ مِنْ ذَلِكَ، وَكَثِيرٌ مِنْ فُرُوعِ الْمَذْهَبِ شَاهِدٌ لَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا خَرَجَتِ الْأُمُّ وَتَرَكَتِ ابْنَتَهَا الصَّغِيرَةَ فَوَقَعَتْ فِي قِدْرٍ حَارٍّ وَمَاتَتْ تَضْمَنُ

٢٤٧٨= سُئِلَ فِي صَغِيرَةٍ بِنْتِ ثَلَاثِ سِنِينَ فِي حَضَانَةِ الْأُمِّ، خَرَجَتْ لِلتَّفَرُّجِ وَتَرَكَتْهَا بِلَا حَافِظٍ لَهَا، فَوَقَعَتْ فِي قِدْرِ طَعَامٍ حَارٍّ كَانَتْ بَيْنَ يَدَيْهَا، فَهَلَكَتْ، هَلْ تَضْمَنُ الْأُمُّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تَضْمَنُ الْأُمَّ لِتَرْكِهَا الْحِفْظَ الْوَاجِبَ عَلَيْهَا، وَقَدْ صَرَّحَ بِالْمَسْأَلَةِ الزَّاهِدِيُّ فِي (الْقُنْيَةِ، وَالْحَاوِي)، قَالَ فِيهِمَا رَامِزًا لِشَرَفِ الْأَئِمَّةِ الْمَكِّيِّ: صَبِيٌّ ابْنُ ثَلَاثِ سِنِينَ، وَحَقُّ الْحَضَانَةِ لِلْأُمِّ، فَخَرَجَتْ وَتَرَكَتِ الصَّبِيَّ، فَوَقَعَ فِي النَّارِ؛ تَضْمَنُ الْأُمُّ.

وَرَمَزَ (لِلْمُحِيطِ) وَقَالَ: لَا تَضْمَنُ فِي ابْنِ سِتٍّ سِنِينَ.

ثُمَّ رَمَزَ لِنَجْدِ الْأَئِمَّةِ الْحَكَمِيِّ، وَقَالَ: امْرَأَةٌ تَرَكَتْ وَلَدَهَا عِنْدَ امْرَأَةٍ وَقَالَتِ: احْفَظِيهِ حَتَّى أَرْجِعَ. فَذَهَبَتْ وَتَرَكَتْهُ فَوَقَعَ الصَّغِيرُ فِي النَّارِ؛ فَعَلَيْهَا الدِّيَةُ لِلْأُمِّ وَسَائِرِ الْوَرَثَةِ؛ إِنْ كَانَ مِمَّنْ لَا يَحْفَظُ نَفْسَهُ.

وَرَمَزَ لِلْمُحِيطِ وَقَالَ: أَوْدَعَتْ صَبِيَّةً، فَوَقَعَتْ فِي الْمَاءِ فَمَاتَتْ، فَإِنْ غَابَتْ عَنْ بَصَرِهَا ضَمِنَتْ وَإِلَّا فَلَا. اهـ. [ط١٩٦، س٣٤٦ب، ع٢٨٥ب/]

وَوَجْهُ الضَّمَانِ فِي جَمِيعِ الْمَسَائِلِ الْمَذْكُورَةِ تَرْكُ الْحِفْظِ الْوَاجِبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وَضَعَ بُنْدُقَةً وَبَعْدَ اسْتِقْرَارِهَا خَرَجَتْ وَقَتَلَتْ شَخْصًا فَلَا دِيَةَ عَلَيْهِ وَلَا عَلَى عَاقِلَتِهِ

٢٤٧٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَخَذَ بِيَدِهِ بُنْدُقَةً مُجَرَّبَةً ثُمَّ وَضَعَهَا، وَبَعْدَ اسْتِقْرَارِهَا وَقَعَ (مِشْخَاصُهَا)(١) عَلَى خِزَانَتِهَا، لاَ بِفِعْلِهِ، فَأَوْرَى وَخَرَجَتْ، وَقَتَلَتْ شَخْصًا هَلْ عَلَيْهِ وَعَلَى عَاقِلَتِهِ دِيَةٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ عَلَيْهِ دِيَةٌ وَلَا عَلَى عَاقِلَتِهِ، حَيْثُ لَمْ يَكُنْ خُرُوجُهَا بِحَرَكَتِهِ، وَيَشْهَدُ لِذَلِكَ فُرُوعٌ يَطُولُ ذِكْرُهَا:

❁ مِنْهَا: مَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَضَعَ جَرَّةً عَلَى حَائِطٍ فَتَلِفَ بِوُقُوعِهَا شَيْءٌ؛ لَمْ يَضْمَنْ إِذَا انْقَطَعَ أَثَرُ فِعْلِهِ بِوَضْعِهِ، وَهُوَ غَيْرُ مُتَعَدٍّ فِي هَذَا الْوَضْعِ، فَلَا يُضَافُ [ك٣٠١ب/] إِلَيْهِ التَّلَفُ.

❁ وَمِنْهَا: رَجُلَانِ كَانَا يَدْبَغَانِ جُلُودًا فِي حَانُوتٍ وَاحِدٍ، فَأَذَابَ أَحَدُهُمَا شَحْمًا فِي مِرْجَلٍ، فَجَاشَ فَصَبَّ عَلَيْهِ مَاءً لِيَسْكُنَ، فَالْتَهَبَ الشَّحْمُ وَأَصَابَ السَّقْفَ، فَاحْتَرَقَ مَتَاعُ صَاحِبِهِ وَأَمْتِعَةُ الْجِيرَانِ لَمْ يَضْمَنْ.

❁ وَمِنْهَا: مَا صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً بِقَوْلِهِمْ: وَلَوْ لَمْ يَدُقَّ الْحَدَّادُ وَلَكِنْ حَمَلَتِ الرِّيحُ بَعْضَ النَّارِ عَنْ كِيرِهِ فَأَحْرَقَتْ أَوْ قَتَلَتْ كَانَ هَدْرًا.

❁ وَمِنْهَا: حَمَلَ قُطْنًا إِلَى النَّدَّافِ، فَلَقِيَهُ امْرَأَةٌ فِي السِّكَّةِ تَحْمِلُ قَبَسًا مِنَ النَّارِ، فَأَصَابَتِ النَّارُ الْقُطْنَ فَأَحْرَقَتْهُ؛ لَمْ يُضْمَنْ إِنْ كَانَ ذَلِكَ مِنْ حَرَكَةِ الرِّيحِ، وَإِلَّا يُنْظَرُ إِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ هِيَ الَّتِي مَشَتْ إِلَى الْقُطْنِ تَضْمَنُ، وَإِنْ مَشَى صَاحِبُ الْقُطْنِ إِلَى النَّارِ؛ لَمْ تَضْمَنْ.

---

(١) الْمِشْخَاصُ: غطاء الوجه.

إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْفُرُوعِ الْمُصَرَّحَةِ بِالْحُكْمِ، وَأَنَّهُ حَيْثُ كَانَ التَّلَفُ لَا بِحَرَكَتِهِ؛ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اجْتَمَعَ الْمُبَاشِرُ وَالْمُتَسَبِّبُ قُدِّمَ الْمُبَاشِرُ

٢٤٨٠ = سُئِلَ فِي قَرْيَةٍ، جَاءَتْ عَلَى أَهْلِهَا نَائِبَةٌ، فَرَحَلَ بَعْضُهُمْ فَتَبِعَهُمْ أَعْوَانُ الْحَاكِمِ السِّيَاسِيِّ لِيَرُدُّوهُمْ، فَأَبَوْا فَضَرَبَ رَجُلٌ مِنَ الْأَعْوَانِ بُنْدُقَةً جِهَتَهُمْ، فَأَصَابَتْ رَجُلًا مِنَ الرَّاحِلِينَ فَقَتَلَتْهُ، هَلْ تَلْزَمُ جِنَايَتُهُ شَيْخَ الْقَرْيَةِ بِقَوْلِهِمْ: هُوَ حَرَّضَهُمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تَلْزَمُ شَيْخَ الْقَرْيَةِ جِنَايَتُهُ بِالْإِجْمَاعِ وَالْحَالُ هَذِهِ، بَلْ يَلْزَمُ الضَّارِبَ الْمُبَاشِرَ؛ لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّهُ: إِذَا اجْتَمَعَ الْمُبَاشِرُ وَالْمُتَسَبِّبُ قُدِّمَ الْمُبَاشِرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ دَخَلَ قَرْيَةً بِجَلَبَةٍ وَصِيَاحٍ، فَادَّعَى رَجُلٌ أَنَّ امْرَأَتَهُ أَلْقَتْ جَنِينًا بِسَبَبِ الْخَوْفِ مِنْ ذَلِكَ

٢٤٨١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَخَلَ قَرْيَةً بِجَلَبَةٍ وَصِيَاحٍ، فَزَعَمَ رَجُلٌ أَنَّ زَوْجَتَهُ أَلْقَتْ جَنِينًا بِسَبَبِ الْخَوْفِ مِنْ ذَلِكَ، وَيُرِيدُ تَضْمِينَ مَنْ كَانَ سَبَبًا لِدُخُولِ الْقَرْيَةِ بِهَذِهِ الصِّفَةِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَيَضْمَنُ إِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ الضَّمَانُ بِمِثْلِهِ لِعَدَمِ مُوجِبِهِ، وَقَدْ أَفْتَى وَالِدُ شَيْخِنَا شَيْخُ الْإِسْلَامِ أَمِينُ الدِّينِ بْنُ عَبْدِ الْعَالِ إِذَا صَاحَ عَلَى امْرَأَةٍ فَأَلْقَتْ جَنِينًا؛ لَا يَضْمَنُ، وَإِذَا خَوَّفَهَا بِالضَّرْبِ؛ يَضْمَنُ وَلَمْ يَذْكُرْ وَجْهَ الْفَرْقِ.

وَأَقُولُ: وَجْهُهُ: أَنَّ مَوْتَهَا بِالتَّخْوِيفِ، وَهُوَ فِعْلٌ صَادِرٌ مِنْهُ نُسِبَ إِلَيْهِ، وَفِي الصِّيَاحِ مَوْتُهَا بِالْخَوْفِ، وَهُوَ صَادِرٌ مِنْهَا نُسِبَ إِلَيْهَا، وَصَرَّحُوا أَيْضًا بِأَنَّهُ: لَوْ صَاحَ عَلَى كَبِيرٍ فَمَاتَ؛ لَا يَضْمَنُ، وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنْ (مَجْمُوعِ النَّوَازِلِ): رَجُلٌ صَاحَ عَلَى آخَرَ فَجْأَةً، فَمَاتَ مِنْ صَيْحَتِهِ؛ تَجِبُ فِيهِ الدِّيَةُ. وَأَقُولُ: لَا مُخَالَفَةَ بَيْنَهُمَا

فَالْأَوَّلُ إِذَا كَانَ الْمَوْتُ بِالْخَوْفِ، وَالثَّانِي بِالصَّيْحَةِ فَجْأَةً، وَهِيَ مَنْسُوبَةٌ إِلَى الصَّائِحِ، [ع١٢٨٦أ، س٣٤٧أ، ك٣٠٢/أ] وَالْخَوْفُ مَنْسُوبٌ إِلَى الْمَيِّتِ، فَصَارَ الْفَرْقُ أَنَّهُ إِذَا مَاتَ بِفِعْلِ الْغَيْرِ؛ ضَمِنَ ذَلِكَ الْغَيْرُ، وَإِذَا مَاتَ بِمُجَرَّدِ الْخَوْفِ؛ لَا ضَمَانَ، وَلَوِ اخْتَلَفَ الْفَاعِلُ مَعَ أَوْلِيَاءِ الْمَيِّتِ؛ فَالْقَوْلُ لِلْفَاعِلِ أَنَّهُ مَاتَ مِنَ الْخَوْفِ، وَعَلَى الْأَوْلِيَاءِ الْبَيِّنَةُ أَنَّهُ مَاتَ مِنَ التَّخْوِيفِ إِذَا أَنْكَرَهُ الْفَاعِلُ، وَعَلَى هَذَا إِذَا صَاحَ عَلَى الْمَرْأَةِ فُجَاءَةً فَأَلْقَتْ مِنْ صَيْحَتِهِ جَنِينًا؛ يَضْمَنُ لِنِسْبَةِ الْإِلْقَاءِ إِلَى الصَّيْحَةِ مِنْهُ إِلَيْهَا، وَلَوْ صَاحَ عَلَى امْرَأَةٍ فُجَاءَةً فَأَلْقَتِ امْرَأَةٌ غَيْرُهَا؛ لَا يَضْمَنُ لِعَدَمِ تَعَدِّيهِ عَلَيْهَا؛ لِأَنَّهَا أَلْقَتْ مِنَ الْخَوْفِ، فَصَارَ كَمَا لَوْ ضَرَبَ رَجُلًا أَوْ قَتَلَهُ، فَمَاتَ آخَرُ بِالْخَوْفِ مِنْهُ، فَانْقَطَعَتْ نِسْبَةُ الْمَوْتِ عَنِ الْفَاعِلِ. تَأَمَّلْ، فَإِنَّهُ تَحْرِيرٌ جَيِّدٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَفْعُ الْمُخَالَفَةِ بَيْنَ قَوْلِ بَعْضِهِمْ صَاحَ عَلَى آخَرَ فَمَاتَ لَا يَضْمَنُ وَقَوْلِ بَعْضِهِمْ يَضْمَنُ

٢٤٨٢ = سُئِلَ فِي فَرَّانٍ بِفُرْضَةِ يَافَا، أَرْسَلَ أَجِيرًا لَهُ حُرًّا بَالِغًا عَاقِلًا إِلَى الْعَوْجَاءِ، يَسْتَعْجِلُ الْمُكَارِيَ بِالدَّقِيقِ، فَمَاتَ أَوْ قُتِلَ فِي الطَّرِيقِ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ، بَلْ صَرَّحَ الْبَزَّازِيُّ فِي الصَّبِيِّ بِأَنَّهُ لَوْ أَرْسَلَهُ فِي حَاجَةٍ، فَمَاتَ أَوْ قُتِلَ فِي الطَّرِيقِ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ شَيْءٌ. انْتَهَى. فَكَيْفَ يَجِبُ عَلَيْهِ شَيْءٌ فِي الْحُرِّ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ بِذَلِكَ؛ إِذْ يَخْلُصُ الْأَمْرُ بِأَنَّ رَجُلًا بَعَثَ رَجُلًا فِي حَاجَتِهِ فَمَاتَ أَوْ قُتِلَ، وَفِيهِ لَا يَضْمَنُ بِالْإِجْمَاعِ. وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط١٩٧/]

مُرَاهِقٍ خَاضَ الْمَاءَ مَعَ مُعَلِّمِهِ فَغَرِقَ

٢٤٨٣ = سُئِلَ فِي مُرَاهِقٍ مَعَ مُعَلِّمِهِ، خَاضَ فِي مُسِيلِ مَاءٍ، فَغَرِقَ مَعَ جَمَاعَةٍ، وَسَلِمَ مُعَلِّمُهُ مَعَ جَمَاعَةٍ، هَلْ يَضْمَنُ مُعَلِّمُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ؛ لِأَنَّهُ خَاصَ بِاخْتِيَارِهِ، فَلَا وَجْهَ لِضَمَانِ مُعَلِّمِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ لِآخَرَ: اكْوِنِي عَلَى عُقْدَتَيْ خِنْصَرَيْ يَدِي فَكَوَاهُ فَشُلَّتْ

٢٤٨٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَالَ لِآخَرَ: اكْوِنِي عَلَى عُقْدَتَيْ خِنْصَرَيْ يَدِي. فَكَوَاهُ فَشُلَّتْ خِنْصَرُهُ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ لِإِذْنِهِ لَهُ فِي ذَلِكَ، وَلَوْ شَرَطَ عَلَيْهِ الْعَمَلَ السَّلِيمَ؛ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي وُسْعِهِ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَتْلُ مَنْ يُرِيدُ اللِّوَاطَةَ بِهِ

٢٤٨٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، أَرَادَ مِنْ آخَرَ لِوَاطَةً بِهِ، وَتَعَذَّرَ دَفْعُهُ إِلَّا بِقَتْلِهِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ قَتْلُهُ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا نَظَرَ فِي بَابِ دَارِ إِنْسَانٍ فَفَقَأَ صَاحِبُ الدَّارِ عَيْنَهُ؛ لَا يَضْمَنُ إِنْ لَمْ يُمْكِنْهُ تَنْحِيَتُهُ مِنْ غَيْرِ فَقْءِ عَيْنِهِ، فَكَيْفَ بِمَنْ أَرَادَ بِإِنْسَانٍ لِوَاطَةً وَلَمْ يُمْكِنْهُ تَنْحِيَتُهُ عَنْهُ بِغَيْرِ قَتْلِهِ، الْأَمْرُ فِي ذَلِكَ (أَوْضَحُ)[1]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) في ع: واضح.

كِتَابُ الدِّيَاتِ

ضَرْبُ الزَّوْجِ زَوْجَتَهُ مُوجِبٌ لِلضَّمَانِ

٢٤٨٦= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ضَرَبَ زَوْجَتَهُ، فَأَتْلَفَ لَهَا ثَلَاثَةَ أَسْنَانٍ، فَوَكَّلَتْ أَخَاهَا فِي طَلَبِهِ بِمُوجِبِ ذَلِكَ، وَهُوَ مُقِرٌّ غَيْرُ أَنَّهُ يَتَوَهَّمُ أَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ بِضَرْبِ زَوْجَتِهِ شَيْءٌ، وَيَدَّعِي عَلَى الْأَخِ أَنَّهُ شَكَا عَلَيْهِ [س٣٤٧ب/] لِحَاكِمٍ سِيَاسِيٍّ بِذَلِكَ، فَغَرَّمَهُ مَالًا، وَالْأَخُ مُنْكِرُ الشَّكْوَى عَلَيْهِ لِلسِّيَاسِيِّ، فَهَلْ يَلْزَمُ الْأَخَ بِمُجَرَّدِ الدَّعْوَى شَيْءٌ؟

٢٤٨٧= وَهَلْ عَلَى الزَّوْجِ أَرْشُ الْأَسْنَانِ أَمْ لَا؟

٢٤٨٧ج= أَجَابَ: ضَرْبُ الزَّوْجَةِ مُوجِبٌ لِلضَّمَانِ، سَوَاءٌ كَانَ ظُلْمًا أَوْ بِحَقٍّ؛ لِأَنَّ الْمُبَاحَ يَتَقَيَّدُ بِالسَّلَامَةِ، فَفِي الْأَسْنَانِ الثَّلَاثَةِ سَبْعُمِائَةٍ وَخَمْسُونَ دِرْهَمًا أَوْ سَبْعَةٌ مِنَ الْإِبِلِ وَنِصْفٌ؛ لِأَنَّ دِيَةَ الْمَرْأَةِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ الرَّجُلِ فِي النَّفْسِ وَمَا دُونَهَا.

٢٤٨٦ج= وَلَا شَيْءَ عَلَى الْأَخِ بِالشَّكْوَى الْمَذْكُورَةِ؛ لِأَنَّ الْمُوجِبَ لِلضَّمَانِ الشَّكْوَى بِغَيْرِ حَقٍّ، وَهَذِهِ بِحَقٍّ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ضَرَبَ آخَرَ حَتَّى صُرِعَ

٢٤٨٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ طَرَحَ آخَرَ عَلَى الْأَرْضِ وَضَرَبَهُ، فَصَارَ يُصْرَعُ، فَمَاذَا عَلَيْهِ؟ [ع٢٨٦ب، ك٣٠٢ب/]

أَجَابَ: إِنْ ثَبَتَ زَوَالُ عَقْلِهِ بِمَا ذُكِرَ؛ فَفِيهِ دِيَةٌ كَامِلَةٌ، وَإِنْ زَالَ بَعْضُهُ فَبِقَدْرِهِ إِنِ انْضَبَطَ بِزَمَانٍ أَوْ غَيْرِهِ، وَإِنْ لَمْ يَنْضَبِطْ؛ فَحُكُومَةُ عَدْلٍ، وَلِلْقَاضِي أَنْ يُقَدِّرَهَا بِاجْتِهَادِهِ، وَهَذَا قُلْتُهُ تَفَقُّهًا؛ أَخْذًا مِنْ كَلَامِهِمْ، وَقَدْ صَرَّحَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ بِأَنَّ الْإِصْرَاعَ ضَرْبٌ مِنَ الْجُنُونِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ خَطَفَهَا أَخُوهَا وَابْنُ عَمِّهَا مِنْ مَحَلِّ زَوْجِهَا وَشَدَّهَا عَلَى فَرَسٍ خَلْفَهُ فَأَلْقَتْ جَنِينًا وَمَاتَتْ بَعْدَهُ بِسَبَبِ ذَلِكَ

٢٤٨٩= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، خَطَفَهَا أَخُوهَا وَابْنُ عَمِّهَا مِنْ مَحَلِّ زَوْجِهَا، وَأَرْدَفَهَا خَلْفَهُ عَلَى فَرَسٍ وَشَدَّهَا إِلَيْهِ، وَسَيَّرَ بِهَا الْفَرَسَ عَدْوًا، وَعَجَزَتْ عَنْ حِفْظِ نَفْسِهَا، فَأَلْقَتْ جَنِينًا بِسَبَبِ الشَّدِّ وَمُلَاقَاةِ السَّرْجِ لِبَطْنِهَا، وَمَاتَتْ بَعْدَهُ بِسَبَبِهِ، فَهَلْ عَلَيْهِ غُرَّةٌ لِلْجَنِينِ وَدِيَةٌ لِلْمَرْأَةِ؟

٢٤٩٠= وَتَكُونُ جَمِيعُ الْغُرَّةِ لِلْأَبِ وَنِصْفُ الدِّيَةِ لِلزَّوْجِ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ؟

٢٤٨٩ج= أَجَابَ: نَعَمْ، عَلَى مُرْدِفِهَا الشَّادِّ لَهَا دِيَةٌ فِي الْأُمِّ وَغُرَّةٌ فِي الْجَنِينِ.

٢٤٩٠ج= فَأَمَّا دِيَةُ الْأُمِّ وَهِيَ نِصْفُ دِيَةِ الرَّجُلِ فَيَرِثُهَا وَرَثَتُهَا، وَزَوْجُهَا مِنْ جُمْلَةِ الْوَرَثَةِ، فَلَهُ النِّصْفُ مِنْهَا، وَأَمَّا الْغُرَّةُ وَهِيَ خَمْسُمِائَةِ دِرْهَمٍ؛ فَهِيَ لِلْأَبِ لِانْحِصَارِ إِرْثِ الْجَنِينِ فِيهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَتْ أَنَّهَا أَصَابَهَا حَجَرٌ مِنْ رَاعِي الْأَغْنَامِ وَهُوَ يَقُولُ: لَا أَدْرِي أَهُوَ الصَّائِبُ لَهَا أَمْ لَا

٢٤٩١= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ تَدَّعِي أَنَّهَا كَانَتْ فِي دَارِهَا بَيْنَ أَغْنَامِهَا، فَأَصَابَهَا حَجَرٌ مِنْ رَاعِي الْأَغْنَامِ، فَأَلْقَتْ بِسَبَبِهِ جَنِينًا، وَهُوَ يَقُولُ: رَمَيْتُ حَجَرًا لَا أَدْرِي أَهُوَ الصَّائِبُ لَهَا أَمْ لَا، وَعَلَى تَقْدِيرِ أَنَّهُ الصَّائِبُ لَا أَدْرِي هَلِ الْإِلْقَاءُ بِهِ أَمْ بِغَيْرِهِ؟ حَاصِلُ كَلَامِهِ إِنْكَارُ مَا عَدَا الرَّمْيِ، هَلْ يَلْزَمُهُ بِمُجَرَّدِ ذَلِكَ شَيْءٌ أَمْ لَا؟

٢٤٩٢= وَهَلْ تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَنْ شُرِطَ لَهُ مَالٌ عَلَى شَهَادَتِهِ فِي ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٢٤٩٣= وَإِذَا وُجِدَ الثُّبُوتُ الشَّرْعِيُّ الْمُسْتَوْفِي لِلشَّرَائِطِ الشَّرْعِيَّةِ مَا يَلْزَمُ الرَّاعِي شَرْعًا فِي ذَلِكَ؟

٢٤٩١ج= أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ بِمُجَرَّدِ الِاعْتِرَافِ بِالرَّمْيِ شَيْءٌ؛ لِاحْتِمَالِ رَمْيِ غَيْرِهِ، وَلَا بِالِاعْتِرَافِ بِالرَّمْيِ وَالْإِصَابَةِ؛ لِاحْتِمَالِ أَنَّ الْإِلْقَاءَ حَصَلَ بِعَارِضٍ آخَرَ، وَلَا بُدَّ مِنَ الِاعْتِرَافِ بِأَنَّ الْإِلْقَاءَ حَصَلَ بِهِ أَوِ الْبَيِّنَةِ الْعَادِلَةِ الَّتِي تَشْهَدُ بِأَنَّ حَجَرَ هَذَا الرَّامِي أَصَابَهَا وَأَلْقَتْ بِهِ، أَوْ تَشْهَدُ عَلَى إِقْرَارِهِ بِهِ كَذَلِكَ حَتَّى تَلْزَمَ الْغُرَّةُ، أَوِ النُّكُولُ عَنِ الْيَمِينِ الْمُتَوَجِّهَةِ عَلَيْهِ فِي دَعْوَى ذَلِكَ كَذَلِكَ، وَأَمَّا بِدُونِ هَذِهِ الْأُمُورِ؛ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ.

[ط١٩٨، س١٣٤٨/]

٢٤٩٣ج= وَإِذَا ثَبَتَ بِالْبَيِّنَةِ الْعَادِلَةِ أَوِ الْإِقْرَارِ أَوِ النُّكُولِ؛ فَاللَّازِمُ عَلَيْهِ غُرَّةٌ، وَهِيَ نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ قَدْرُهَا خَمْسُمِائَةِ دِرْهَمٍ، تَبْلُغُ بِحِسَابِ الْقُرُوشِ الْآنَ سِتَّةً وَخَمْسِينَ قِرْشًا تَقْرِيبًا، فَإِذَا ثَبَتَ عَلَيْهِ ذَلِكَ يَلْزَمُهُ دَفْعُهَا.

٢٤٩٢ج= وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ آخِذِ الْمَالِ عَلَى الشَّهَادَةِ وَلَا الْمَشْرُوطِ لَهُ عَلَيْهَا مَالٌ، وَلَا الْمُتَعَصِّبِ، وَلَا الْفَاسِقِ الْمُرْتَكِبِ مَا يُسْقِطُ عَدَالَتَهُ، كَمَا قَدْ عُلِمَ مِنْ كَلَامِ الْعُلَمَاءِ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَرَبَ آخَرَ ضَرَبَاتٍ بِسِكِّينٍ فَقَلَعَ عَيْنَهُ وَأَرْبَعَ أَرْحَاءَ مِنْ أَسْنَانِهِ وَكَسَرَ عَظْمَ لَحْيِهِ

٢٤٩٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ضَرَبَ آخَرَ ضَرَبَاتٍ مُتَعَدِّدَةٍ فِي رَأْسِهِ وَوَجْهِهِ بِسِكِّينٍ، فَقَلَعَ عَيْنَهُ، وَأَرْبَعَ أَرْحَاءَ مِنْ أَسْنَانِهِ، وَكَسَرَ عَظْمَ لَحْيِهِ الْأَيْسَرِ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

أَجَابَ: إِذَا كَانَ ذَلِكَ كُلُّهُ بِفِعْلٍ وَاحِدٍ؛ فَلَا قَوَدَ فِي شَيْءٍ مِنْهُ، وَيَجِبُ عَلَيْهِ

فِي الْعَيْنِ نِصْفُ الدِّيَةِ، وَفِي كُلِّ سِنٍّ نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ، وَهُوَ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ، أَوْ خَمْسُمِائَةِ دِرْهَمٍ، وَفِي اللَّحْيِ إِنْ لَمْ تُنْقَلِ الْعَظْمُ بَعْدَ كَسْرِهِ عُشْرُ الدِّيَةِ، وَإِنْ نَقَلَتْهُ، فَعُشْرٌ وَنِصْفُ عُشْرٍ. [ك٣٠٣أ، ع١٢٨٧أ/]

وَإِنْ كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ بِفِعْلٍ مُسْتَقِلٍّ؛ يُقْتَصُّ مِنْهُ فِي الْأَسْنَانِ، وَعَلَيْهِ فِي الْعَيْنِ نِصْفُ الدِّيَةِ، وَفِي اللَّحْيِ مَا ذَكَرْنَا أَوَّلًا؛ إِذْ لَا قِصَاصَ فِي قَلْعِ الْعَيْنِ، وَلَا فِي كَسْرِ الْعَظْمِ؛ لِعَدَمِ تَحَقُّقِ الْمُمَاثَلَةِ فِي ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ضَرَبَ يَدَ آخَرَ عَمْدًا بِسِكِّينٍ فَشُلَّتْ يَدُهُ

٢٤٩٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ضَرَبَ رَجُلًا حُرًّا عَمْدًا بِسِكِّينٍ عَلَى يَدِهِ، فَجَرَحَهَا جُرْحًا فَاحِشًا فَشُلَّتْ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

٢٤٩٦= وَهَلْ إِذَا قَالَ الضَّارِبُ: إِنَّمَا ضَرَبْتُهُ؛ لِأَنَّ قَرِيبَهُ اتُّهِمَ بِوَاحِدَةٍ مِنْ حَرَمِي فَذَهَبَتْ هَذِهِ الْجِنَايَةُ بِهَذِهِ التُّهْمَةِ هَلْ يُعْتَبَرُ بِقَوْلِهِ وَتَذْهَبُ هَذِهِ بِهَذِهِ، أَمْ لَا عِبْرَةَ بِالتُّهْمَةِ وَيَضْمَنُ أَرْشَ الْيَدِ؟

٢٤٩٥ج= أَجَابَ: يَجِبُ أَرْشُ الْيَدِ، وَهُوَ نِصْفُ دِيَةِ النَّفْسِ عَلَى الضَّارِبِ فِي مَالِهِ؛ لِأَنَّهُ عَمْدٌ، وَقَدْ سَقَطَ الْقِصَاصُ بِالشَّلَلِ؛ لِعَدَمِ إِمْكَانِ الْمُسَاوَاةِ.

٢٤٩٦ج= وَلَا تَذْهَبُ هَذِهِ الْجِنَايَةُ بِهَذِهِ التُّهْمَةِ بِإِجْمَاعِ كُلِّ مُسْلِمٍ، فَلَا اعْتِبَارَ بِقَوْلِ الضَّارِبِ: ذَهَبَتْ هَذِهِ بِهَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ضَرَبَ آخَرَ فَفَقَأَ عَيْنَهُ يَجِبُ نِصْفُ الدِّيَةِ مُطْلَقًا

٢٤٩٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ حُرٍّ ضَرَبَ رَجُلًا، فَفَقَأَ عَيْنَهُ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

أَجَابَ: يَلْزَمُهُ فِي ذَلِكَ نِصْفُ الدِّيَةِ، سَوَاءٌ كَانَ عَمْدًا أَوْ خَطَأً، لِعَدَمِ إِمْكَانِ

الْمُمَاثَلَةِ، وَتَتَحَمَّلُهُ الْعَاقِلَةُ فِي الْخَطَإِ، وَالدِّيَةُ الْكَامِلَةُ مُقَدَّرَةٌ بِمِائَةٍ مِنَ الْإِبِلِ أَوْ أَلْفِ دِينَارٍ، أَوْ عَشَرَةِ آلَافِ دِرْهَمٍ، فَالْوَاجِبُ فِي الْعَيْنِ الْمَذْكُورَةِ نِصْفُ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٤٩٨= سُئِلَ فِي خَيَّالٍ قَالَ لِآخَرَ رَاحَاتٌ، وَضَرَبَهُ بِعَصًا، فَفَقَأَ عَيْنَهُ، فَمَاذَا يَلْزَمُ الضَّارِبَ؟ [س٣٤٨ب/]

أَجَابَ: يَلْزَمُهُ نِصْفُ الدِّيَةِ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ أَصْحَابُ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوَى، وَهُوَ مِنَ الْإِبِلِ خَمْسُونَ مُفَصَّلَةً أَرْبَاعًا: مِنْ بِنْتِ مَخَاضٍ اثْنَتَا عَشْرَةَ وَنِصْفٌ، وَمِنْ بِنْتِ لَبُونٍ كَذَلِكَ، وَمِنْ حُقَّةٍ كَذَلِكَ، وَمِنْ جَذَعَةٍ كَذَلِكَ، هَذَا مِنَ الْإِبِلِ، وَأَمَّا مِنَ الذَّهَبِ فَخَمْسُمِائَةِ دِينَارٍ، وَمِنَ الْفِضَّةِ خَمْسَةُ آلَافِ دِرْهَمٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَغِيرٌ لَطَمَ امْرَأَةً فَأَسْقَطَ سِنًّا لَهَا

٢٤٩٩= سُئِلَ فِي صَغِيرٍ لَطَمَ وَجْهُ امْرَأَةٍ، فَأَسْقَطَ سِنًّا لَهَا، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

وَهَلْ عَلَى أَبِيهِ دِيَةٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَلْزَمُ فِي السِّنِّ اثْنَانِ وَنِصْفٌ مِنَ الْإِبِلِ، أَوْ مِائَتَانِ وَخَمْسُونَ دِرْهَمًا عَلَى عَاقِلَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَرَبَ آخَرَ بِحَجَرٍ فَأَسْقَطَ سِنًّا مِنْ أَسْنَانِهِ

٢٥٠٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ضَرَبَ آخَرَ بِحَجَرٍ فَأَصَابَ فَمَهُ، فَأَسْقَطَ سِنًّا مِنْ أَسْنَانِهِ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ؟

أَجَابَ: يَلْزَمُهُ فِي كُلِّ سِنٍّ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ، أَوْ خَمْسُمِائَةِ دِرْهَمٍ، هَذَا إِذَا كَانَ خَطَأً، وَإِنْ كَانَ عَمْدًا فَفِيهِ الْقِصَاصُ السِّنُّ بِالسِّنِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ضَرَبَ آخَرَ بِسِكِّينٍ فَقَطَعَ بَعْضَ مَفَاصِلِ خِنْصَرِهِ وَبِنْصَرِهِ وَشَلَّ مَا بَقِيَ

٢٥٠١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ شَجَّ آخَرَ شَجَّةً دَامِيَةً، فَبَرَأَتْ وَبَقِيَ أَثَرُهَا فِي وَجْهِهِ، فَمَاذَا يَجِبُ عَلَيْهِ شَرْعًا؟

أَجَابَ: يَجِبُ عَلَيْهِ حُكُومَةُ عَدْلٍ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٥٠٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ضَرَبَ آخَرَ بِسِكِّينٍ، فَقَطَعَ بَعْضَ مَفَاصِلِ خِنْصَرِهِ وَبِنْصَرِهِ، وَشَلَّ مَا بَقِيَ مِنْهُمَا، وَحَصَلَ لِلْوُسْطَى وَالسَّبَّابَةِ بَعْضُ شَلَلٍ، فَمَا الْوَاجِبُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: فِي كُلِّ مَفْصِلٍ مِنْ مَفَاصِلِ الْخِنْصَرِ وَالْبِنْصَرِ ثُلُثُ دِيَةِ الْإِصْبَعِ، فَإِنْ كَانَ قَدْ ذَهَبَ مِنْهُمَا ثَلَاثَةُ مَفَاصِلَ، فَفِيهَا دِيَةُ الْإِصْبَعِ كَامِلَةً، وَهِيَ عَشْرٌ مِنَ الْإِبِلِ، أَوْ مِائَةٌ مِنَ الدَّنَانِيرِ، أَوْ أَلْفٌ مِنَ الدَّرَاهِمِ؛ لِأَنَّ فِي الْإِصْبَعِ الْوَاحِدِ عُشْرُ الدِّيَةِ، وَهِيَ مِنْ هَذِهِ الْأَنْوَاعِ الثَّلَاثِ، وَإِنْ كَانَ الذَّاهِبُ مِنْهَا أَرْبَعَةَ مَفَاصِلَ فَفِيهَا دِيَةُ إِصْبَعٍ وَثُلُثُ دِيَةِ إِصْبَعٍ، ثُمَّ يُنْظَرُ إِلَى مَا شُلَّ مِنَ الْمَفَاصِلِ الْبَاقِيَةِ، [ك٣٠٣ب، ع٢٨٧ب، ط١٩٩/] فَإِنْ كَانَ لَا يَنْتَفِعُ بِهِ؛ فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْمَقْطُوعِ فِي وُجُوبِ الدِّيَةِ، فَتَجِبُ دِيَةُ الْخِنْصَرِ وَالْبِنْصَرِ كُلًّا عِشْرُونَ مِنَ الْإِبِلِ، وَهِيَ خُمْسُ الدِّيَةِ، أَوْ بِحِسَابِهِ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ الْمَشْرُوحَيْنِ أَعْلَاهُ، وَإِنْ كَانَ يَنْتَفِعُ بِهِ؛ فَفِيهِ حُكُومَةُ عَدْلٍ؛ بِأَنْ يُنْظَرَ إِلَى مَا فَاتَ وَإِلَى مَا بَقِيَ؛ فَيُحْكَمُ بِحِسَابِهِ، وَكَذَلِكَ الْقَوْلُ فِي الْوُسْطَى وَالسَّبَّابَةِ، فَافْهَمْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بِئْرٌ مَكْبُوسَةٌ بِالتُّرَابِ فِي بَيْتِ رَجُلٍ، فَإِذَا أَخْرَجَ تُرَابَهَا رَجُلٌ كَانَ ضَامِنًا لِمَا هَلَكَ بِالْوُقُوعِ فِيهَا

٢٥٠٣ = سُئِلَ فِي بِئْرٍ مَكْبُوسَةٍ بِالتُّرَابِ فِي بَيْتِ شَخْصٍ، عَمَدَ لَهَا رَجُلٌ فَأَخْرَجَ

تُرَابَهَا وَخَزَنَهَا حِنْطَةً وَسَدَّهَا، وَغَابَ مُدَّةَ أَشْهُرٍ ثُمَّ حَضَرَ وَفَتَحَهَا كُلُّ ذَلِكَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمَالِكِ، فَوَقَعَ فِيهَا ابْنُ الْمَالِكِ وَمَاتَ بِالْوُقُوعِ، هَلْ تَجِبُ دِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَةِ الْمُخْرِجِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: صَرَّحُوا بِأَنَّ كَبْسَ الْبِئْرِ بِالتُّرَابِ نَسْخٌ لِحَفْرِهَا فَيَكُونُ بِإِخْرَاجِهِ كَمُحْدِثِ بِئْرِ الْعُدْوَانِ، وَهُوَ ضَامِنُ مَا هَلَكَ بِالْوُقُوعِ فِيهَا، إِنْ مَالًا فَفِي مَالِهِ، وَإِنْ نَفْسًا حُرَّةً؛ فَعَلَى عَاقِلَتِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَتَلَهَا ابْنُ عَمِّهَا عَمْدًا وَلَهَا زَوْجٌ وَأَوْلَادٌ، وَأَبٌ مَاتَ قَبْلَ اسْتِيفَاءِ الْقِصَاصِ

٢٥٠٤= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ قَتَلَهَا ابْنُ عَمِّهَا عَمْدًا، وَلَهَا زَوْجٌ وَأَوْلَادٌ ذُكُورٌ، وَأَبٌ مَاتَ الْأَبُ قَبْلَ اسْتِيفَاءِ الْقِصَاصِ عَنِ ابْنِ أَخِيهِ الْقَاتِلِ، فَمَا يَسْتَحِقُّ الزَّوْجُ وَالْأَوْلَادُ عَلَيْهِ؟

أَجَابَ: يَسْتَحِقُّونَ خَمْسَةُ أَسْدَاسِ دِيَتِهَا لِانْقِلَابِ حِصَّتِهِمْ فِي الْقِصَاصِ مَالًا بِمَوْتِ الْأَبِ، وَيَرِثُ الْقَاتِلُ حِصَّتَهُ فِيهِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٣٤٩/]

قَتَلَ بِنْتَ عَمِّهِ عَمْدًا وَلَهَا زَوْجٌ وَأَخٌ يُقْتَلُ بِهَا إِذَا اجْتَمَعَا عَلَى الْقِصَاصِ، وَإِنْ عَفَا أَحَدُهُمَا انْقَلَبَ نَصِيبُ الْآخَرِ مَالًا

٢٥٠٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَتَلَ بِنْتَ عَمِّهِ عَمْدًا، وَلَهَا زَوْجٌ وَأَخٌ شَقِيقٌ، هَلْ يُقْتَلُ بِهَا إِذَا اجْتَمَعَا عَلَى طَلَبِ الْقِصَاصِ أَمْ لَا؟

٢٥٠٦= وَإِذَا عَفَا أَخُوهَا عَنْهُ؛ يَنْقَلِبُ نَصِيبُ الزَّوْجِ مَالًا أَمْ لَا؟

٢٥٠٥ج= أَجَابَ: نَعَمْ يُقْتَلُ بِهَا.

٢٥٠٦ج= وَإِنْ عَفَا أَخُوهَا عَنْهُ؛ فَلِزَوْجِهَا نِصْفُ دِيَتِهَا، وَالْمُقَرَّرُ فِي كَلَامِ أَئِمَّتِنَا: أَنَّ الرَّجُلَ يُقْتَلُ بِالْمَرْأَةِ، وَأَنَّ دِيَةَ الْمَرْأَةِ نِصْفُ دِيَةِ الرَّجُلِ، وَالْقِصَاصُ وَالدِّيَةُ يَجْرِيَانِ عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَتَلَ ابْنَتَهُ عَمْدًا، وَلَهَا زَوْجٌ وَأَبْنَاءُ عَمٍّ

٢٥٠٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَتَلَ ابْنَتَهُ عَمْدًا بِمُجَرَّدِ تُهْمَةٍ، وَلَيْسَ لَهَا وَارِثٌ سِوَى زَوْجِهَا وَأَبْنَاءِ عَمِّهَا، فَمَاذَا يَجِبُ لِزَوْجِهَا عَلَى أَبِيهَا بِسَبَبِ الْقَتْلِ الْمَذْكُورِ؟

أَجَابَ: يَجِبُ لَهُ عَلَيْهِ نِصْفُ دِيَتِهَا فِي مَالِهِ خَاصَّةً، وَقَدْ تَقَرَّرَ:

❁ أَنَّ الْقَاتِلَ لَا يَرِثُ مِنَ الْمَقْتُولِ.

❁ وَأَنَّ الْوَاجِبَ بِالْعَمْدِ الْمَحْضِ يَجِبُ فِي مَالِ الْقَاتِلِ، لَا عَلَى عَاقِلَتِهِ.

❁ وَأَنَّ دِيَةَ الْمَرْأَةِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ الرَّجُلِ.

❁ وَأَنَّ مَا يَجِبُ عَلَى الْأَبِ وَالْجَدِّ فِي أَمْوَالِهِمْ بِقَتْلِ الِابْنِ عَمْدًا يَجِبُ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ عِنْدَنَا.

وَقَدْ عَرَفْتَ الْأَحْكَامَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى وَجْهِ الِاسْتِقْصَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَرَبَ آخَرَ عَمْدًا فَكَسَرَ بَعْضَ سِنِّهِ

٢٥٠٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ضَرَبَ آخَرَ بِحَجَرٍ أَوْ قِدْرٍ عَمْدًا، فَكَسَرَ بَعْضَ سِنِّهِ، فَمَاذَا يَجِبُ عَلَيْهِ؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ الْكَسْرُ مُسْتَوِيًا يُسْتَطَاعُ فِي مِثْلِهِ الْقِصَاصُ بِالْمِبْرَدِ؛ اقْتُصَّ مِنَ الضَّارِبِ، فَيُبْرَدُ مِنْ سِنِّهِ بِمِقْدَارِ سِنِّ الْمَضْرُوبِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ؛ فَعَلَيْهِ مِنْ أَرْشِ السِّنِّ بِحِسَابِهِ:

❁ إِنْ كَانَ نِصْفًا مِنْهُ؛ فَنِصْفُ أَرْشِ السِّنِّ.

❁ وَإِنْ ثُلُثًا؛ فَثُلُثُ وَهَكَذَا. [ك٣٠٤أ، ع١٢٨٨أ/]

وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ فِي السِّنِّ نِصْفَ عُشْرِ الدِّيَةِ، فَيُنْظَرُ مِقْدَارُ مَا ذَهَبَ مِنْ سِنِّهِ؛ فَيَجِبُ أَرْشُهُ بِحِسَابِهِ حَيْثُ لَمْ (يُمْكِنِ)[1] الْقِصَاصُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَرَبَ آخَرَ، فَأَذْهَبَ بَعْضَ بَصَرِهِ

٢٥٠٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ضَرَبَ رَأْسَ آخَرَ، فَأَذْهَبَ بَعْضًا مِنْ بَصَرِهِ، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: صَرَّحَ فِي (التَّارْخَانِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: أَنَّهُ لَوْ ذَهَبَ بَعْضُ بَصَرِهِ بِضَرْبَةٍ وَنَحْوِهَا؛ فَلَا قِصَاصَ، وَفِي ذَلِكَ حُكُومَةُ عَدْلٍ، وَنَقَلَهُ فِي (التَّارْخَانِيَّةِ) عَنِ (الْفَتَاوَى الصُّغْرَى) وَالْمَسْأَلَةُ مَشْهُورَةٌ، وَفِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ مَذْكُورَةٌ. وَذَكَرَ أَيْضًا فِي (التَّارْخَانِيَّةِ) أَنَّ ذَهَابَ الْبَصَرِ، قِيلَ: إِنَّ الْأَطِبَّاءَ تَعْرِفُهُ، فَقَوْلُ عَدْلَيْنِ مِنْهُمْ مَقْبُولٌ، فَرُبَّمَا يَظْهَرُ الْمِقْدَارُ الذَّاهِبُ مِنْهُ بِقَوْلِ الْأَطِبَّاءِ، فَتَسْهُلُ الْحُكُومَةُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ضَرَبَ امْرَأَةً فِي رَأْسِهَا فَشَجَّهَا شَجَّةً دَامِيَةً

٢٥١٠ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ حُرَّةٍ، نَهَتِ امْرَأَةً أُخْرَى وَابْنَتَهَا عَنْ إِلْقَاءِ الْقُمَامَةِ بِمَوْضِعٍ يَضُرُّ بِالْمَارَّةِ، فَانْتَدَبَ أَخُوهَا وَشَجَّ النَّاهِيَةَ فِي رَأْسِهَا شَجَّةً دَامِيَةً، فَمَاذَا يَلْزَمُهُ شَرْعًا؟

أَجَابَ: أَوَّلًا: يَلْزَمُهُ التَّعْزِيرُ لِارْتِكَابِهِ الْمَعْصِيَةَ، وَثَانِيًا: يَلْزَمُهُ حُكُومَةُ الْعَدْلِ وَهِيَ عَلَى قَوْلِ الْكَرْخِيِّ الْمُصَحَّحِ: أَنْ يَنْظُرَ كَمْ مِقْدَارُ هَذِهِ الشَّجَّةِ مِنَ الْمُوضِحَةِ، فَيَجِبُ

(١) في ع: يكن.

قَدْرُ ذَلِكَ مِنْ نِصْفِ عُشْرِ الدِّيَةِ؛ لِأَنَّ مَا لَا نَصَّ فِيهِ يُرَدُّ إِلَى الْمَنْصُوصِ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٣٤٩ب، ط٢٠٠/]

جَمَاعَةٌ يَجُرُّونَ حَجَرَ بَدٍّ فَقَالَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ ضَعُوا فِي حَلْقِهِ خَشَبَةً كَيْ لَا يَهْرُسَ أَحَدًا وَمَنَعَ آخَرُ فَهَرَسَ رِجْلَ رَجُلٍ

٢٥١١ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ يَجُرُّونَ حَجَرَ بَدٍّ[1]، قَالَ قَائِلٌ مِنْهُمْ: ضَعُوا فِي حَلْقِهِ خَشَبَةً لِئَلَّا يَهْرُسَ أَحَدًا. فَقَالَ رَئِيسُهُمْ: لَا يَحْتَاجُ، فَهَرَسَ رِجْلَ رَجُلٍ مِنْهُمْ فَكَسَرَهَا، فَمَا الْحُكْمُ فِيهِ؟

أَجَابَ: الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ عِنْدَ عُلَمَائِنَا الْمُحَقِّقِينَ: أَنَّ حُكُومَةَ الْعَدْلِ تُقَسَّمُ عَلَى جَمِيعِ الْجَارِّينَ، وَتَسْقُطُ حِصَّةُ الْمُصَابِ عَنْهُ، أَمَّا وُجُوبُ حُكُومَةِ الْعَدْلِ؛ فَلِنَصِّ عُلَمَائِنَا؛ بِأَنَّ فِي كَسْرِ كُلِّ عَظْمٍ حُكُومَةَ عَدْلٍ، وَأَمَّا كَوْنُهَا عَلَيْهِمْ؛ فَلِنَصِّهِمْ فِي مَسْأَلَةِ الْأَرْبَعَةِ النَّفَرِ الَّذِينَ اسْتُؤْجِرُوا لِحَفْرِ بِئْرٍ، فَوَقَعَتْ عَلَيْهِمْ مِنْ حَفْرِهِمْ، فَمَاتَ أَحَدُهُمْ، أَنَّ عَلَى الثَّلَاثَةِ ثَلَاثَةَ أَرْبَاعِ الدِّيَةِ، وَيَسْقُطُ رُبُعُهَا؛ مُعَلِّلِينَ بِأَنَّ الْمَوْتَ مِنْ جِنَايَتِهِ وَجِنَايَتِهِمْ، فَسَقَطَ مَا قَابَلَ فِعْلَهُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْوَلْوَالْجِيَّةِ) وَأَكْثَرِ الْكُتُبِ، وَإِنْ مَاتَ الَّذِي انْكَسَرَتْ رِجْلُهُ مِنْ ذَلِكَ قُسِّمَتِ الدِّيَةُ كَذَلِكَ، فَافْهَمْ، وَاللهَ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) البد معصرة الزيتون بلغة أهل الشام.

بَابُ مَا يُحْدِثُهُ الرَّجُلُ فِي الطَّرِيقِ

إِذَا وَضَعَ رَجُلٌ مَيَازِيبَ تَصُبُّ فِي زُقَاقٍ غَيْرِ نَافِذٍ يُجْبَرُ عَلَى رَفْعِهَا

٢٥١٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ إِيوَانٌ سُفْلِيٌّ، هَدَمَهُ وَجَدَّدَ عِمَارَتَهُ، وَوَضَعَ عَلَيْهِ عِلِّيَّةً وَنَصَبَ عَلَيْهَا مَيَازِيبَ تَصُبُّ فِي صَدْرِ زُقَاقٍ غَيْرِ نَافِذٍ، فَيَضُرُّ بِأَهْلِهِ، هَلْ إِذَا طَلَبَ أَهْلُ الزُّقَاقِ أَوْ بَعْضُهُمْ رَفْعَ الْمَيَازِيبِ يُجْبَرُ عَلَى رَفْعِهَا أَمْ لَا؟

٢٥١٣ = وَإِذَا ادَّعَى أَنَّهُ وَضَعَ بِإِذْنٍ مِنْ أَهْلِهِ لِإِبَاحَتِهِمْ لَهُ هَلْ لَهُمُ الرُّجُوعُ عَنِ الْإِبَاحَةِ وَتَكْلِيفُهُ بِرَفْعِهَا أَمْ لَا؟

٢٥١٢ج = أَجَابَ: لَهُمْ أَنْ يَطْلُبُوهُ بِرَفْعِهَا؛ لِأَنَّ الزُّقَاقَ الْغَيْرَ النَّافِذِ مِلْكٌ لِأَهْلِهِ، فَلَهُمْ ذَلِكَ، سَوَاءٌ أَضَرَّ أَمْ لَا.

٢٥١٣ج = وَإِنْ (تَرَاضَوْا)[1] بِوَضْعِهَا؛ لَهُمْ أَنْ يَرْجِعُوا؛ لِأَنَّهَا إِبَاحَةٌ، وَلِلْمُبِيحِ الرُّجُوعُ عَنْهَا، كَمَنْ أَبَاحَ رُكُوبَ دَابَّتِهِ لَهُ أَوْ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمُبَاحِ لَهُ، لَهُ أَنْ يَمْنَعَهُ مِنْهُ مَتَى شَاءَ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٥١٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ إِيوَانٌ فِي دَارِهِ عَلَيْهِ مَيَازِيبُ، يَصُبُّ مَاؤُهَا فِي زُقَاقٍ غَيْرِ نَافِذٍ، هَدَمَهُ وَجَدَّدَ بِنَاءَهُ وَأَحْدَثَ عَلَيْهِ طَبَقَةً، وَنَقَلَ الْمَيَازِيبَ الَّتِي عَلَيْهِ عَلَى سَطْحِ الطَّبَقَةِ الْمُحْدَثَةِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا وَيُكَلَّفُ بِرَفْعِهَا؟ [ع٢٨٨ب، ك٣٠٤ب/]

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَيُكَلَّفُ إِلَى رَفْعِهَا، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَمِثْلُهُ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): أَنَّهُ لَوْ أَرَادَ أَهْلُ الدَّارِ أَنْ يَنْقُلُوا الْمِيزَابَ عَنْ مَوْضِعِهِ، أَوْ يَرْفَعُوهُ أَوْ

---

(١) في ع: رضوا.

يَسْفُلُوهُ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ ذَلِكَ، وَفِي (الْخَانِيَّةِ) فِي الْجُذُوعِ: وَإِنْ أَرَادَ أَنْ يَجْعَلَهُ أَرْفَعَ عَمَّا كَانَ؛ لَا يَكُونُ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ أَكْثَرُ ضَرَرًا عَمَّا كَانَ، وَلَا شَكَّ بِأَنَّ الْمَاءَ كُلَّمَا كَانَ شَاهِقًا فَوَقْعُهُ أَضَرُّ بِلَا شُبْهَةٍ؛ لِأَنَّهُ لِقُوَّتِهِ يَحْفُرُ زِيَادَةً عَمَّا يَحْفُرُهُ الْمُسْتَفِلُ، وَيَبْعُدُ وَقْعُهُ وَيَكْثُرُ انْتِضَاحُهُ وَانْتِشَارُهُ، فَيَتَضَرَّرُ بِهِ جَارُهُ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ الزُّقَاقَ مِلْكٌ مُشْتَرَكٌ بَيْنَ أَهْلِهِ، فَلَا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِيهِ بِغَيْرِ إِذْنِ شَرِيكِهِ وَرِضَاهُ، وَقَدْ وَرَدَ النَّهْيُ عَنْ إِضْرَارِ الْجَارِ وَإِيذَائِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س ١٣٥٠/أ]

إِذَا أَرَادَ رَجُلٌ إِحْدَاثَ ظُلَّةٍ فِي الطَّرِيقِ الْعَامِّ يُمْنَعُ

٢٥١٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ بَنَى عَلَى الطَّرِيقِ الْعَامِّ سَابَاطًا بِغَيْرِ إِذْنٍ مِنَ السُّلْطَانِ، وَمَنَعَ بِهِ الْفَضَاءَ وَالْهَوَاءَ عَنْ طَاقَةِ مَدْرَسَةٍ تُجَاهَهُ، وَالْآنَ يُرِيدُ نَاظِرُ الْمَدْرَسَةِ هَدْمَهُ، فَهَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ بِذَلِكَ وَيُجَابُ إِلَى هَدْمِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لِلنَّاظِرِ مُطَالَبَتُهُ بِطَرْحِهِ، بَلْ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ آحَادِ الْمُسْلِمِينَ ذَلِكَ، فَقَدِ اتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ: إِذَا أَضَرَّ؛ فَلِكُلِّ أَحَدٍ وَلَوْ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ غَيْرِ الْعَبِيدِ وَالصِّبْيَانِ أَنْ يُخَاصِمَهُ وَيَقْضِيَ عَلَيْهِ بِهَدْمِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا لِـ(فَتَاوَى الدِّينَارِيِّ) وَمِنْ قَوَاعِدِهِمُ: الضَّرَرُ يُزَالُ. بَلْ مَذْهَبُ الْإِمَامِ أَبِي حَنِيفَةَ يُرْفَعُ وَيُمْنَعُ وَلَوْ لَمْ يَضُرَّ، فَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): وَذَكَرَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي كِتَابِ الصُّلْحِ: إِذَا أَرَادَ الرَّجُلُ إِحْدَاثَ ظُلَّةٍ فِي الطَّرِيقِ (الْعَامِّ)[1] وَلَا يَضُرُّ بِالْعَامَّةِ؛ فَالصَّحِيحُ مِنْ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ آحَادِ الْمُسْلِمِينَ حَقَّ الْمَنْعِ، وَهُوَ الطَّرْحُ، وَمِثْلُهُ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْفَصْلِ الْخَامِسِ وَالثَّلَاثِينَ، وَقَدْ عُلِمَ مِنْ كَلَامِ شَيْخِ الْإِسْلَامِ فِي الصُّلْحِ: أَنَّهُ لَا يُعْدَلُ عَنْ كَلَامِ الْإِمَامِ؛ لِأَنَّهُ جَعَلَهُ الصَّحِيحَ مِنْ مَذْهَبِهِ، وَهُوَ

(١) في ع: العامة. وكلاهما صواب، فقد قال الفراءُ: الطريقُ يؤنثه أهل الحجاز، ويذكره أهل نجد، والتذكير فيه أكثرُ من التأنيث، وأجْوَدُ. «المذكر والمؤنث» لابن الأنباري (١/ ٤٥٧).

وَلَوْ لَمْ يَجْعَلْهُ الصَّحِيحَ؛ فَهُوَ الصَّحِيحُ، حَيْثُ ثَبَتَ أَنَّهُ مَذْهَبُهُ الَّذِي اسْتَقَرَّ عَلَيْهِ، فَإِنْ كَانَ هَذَا فِيمَا لَا يَضُرُّ، فَكَيْفَ فِيمَا يَضُرُّ؟ وَهُوَ بِالِاتِّفَاقِ مِنَ الْجَمِيعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَ مُتَكَلِّمًا عَلَى مَدْرَسَةٍ، فَسَدَّ طَاقَاتٍ فِيهَا بِسَبَبِ بِنَاءِ سَابَاطٍ أَحْدَثَهُ عَلَى طَرِيقِ الْعَامَّةِ؛ فَلِلنَّاظِرِ عَلَيْهَا أَنْ يُخَاصِمَهُ بِرَفْعِهِ

٢٥١٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ كَانَ مُتَكَلِّمًا عَلَى مَدْرَسَةٍ، فَغَيَّرَ مَعَالِمَهَا بِغَيْرِ مُوجِبٍ بِحَيْثُ أَنَّهُ سَدَّ طَاقَاتٍ فِي الْمَدْرَسَةِ الْمَذْكُورَةِ، وَبَنَى تُجَاهَهَا إِيوَانًا عَلَى سَابَاطٍ أَحْدَثَهُ عَلَى طَرِيقِ الْعَامَّةِ، وَالْآنَ يَطْلُبُ نَاظِرُ الْمَدْرَسَةِ فَتْحَ الطَّاقَاتِ لِقِدَمِهَا، وَهَدْمَ السَّابَاطِ، هَلْ يُجَابُ إِلَى ذَلِكَ شَرْعًا أَمْ لَا؟ [ك٣٠٥أ، ط٢٠١/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يُجَابُ إِلَى ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ إِذْ لَا يَجُوزُ تَغْيِيرُ مَعَالِمِ وَقْفٍ مَا، وَقَدِ اتَّفَقُوا عَلَى رَفْعِ الظُّلَّةِ حَيْثُ كَانَتْ تَضُرُّ، وَالصَّحِيحُ مِنْ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهَا تُرْفَعُ لِمُخَاصَمَةِ آحَادِ النَّاسِ مَا عَدَا الْعَبِيدِ وَالصِّبْيَانِ وَلَوْ لَمْ تَضُرَّ، صَرَّحَ بِهِ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَكَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ عُلَمَائِنَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَخْرَجَ جُرْصُنًا إِلَى طَرِيقِ الْعَامَّةِ فَتَحَ بِهِ كُوَّةً مُشْرِفَةً عَلَى عَوْرَاتِ جَارِهِ وَهُنَاكَ طَرِيقٌ فَاصِلٌ

٢٥١٧ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَخْرَجَ جُرْصُنًا[1] إِلَى طَرِيقِ الْعَامَّةِ، وَفَتَحَ بِهِ كُوَّةً مُشْرِفَةً عَلَى عَوْرَاتِ جَارِهِ، هَلْ يُنْزَعُ وَلَا يَمْنَعُ مِنْ نَزْعِهِ الطَّرِيقُ الْفَاصِلُ أَمْ لَا؟ [ع١٢٨٩/]

أَجَابَ: نَعَمْ يُنْزَعُ الْجُرْصُنُ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ الْخُصُومَةِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِنَزْعِهِ،

(١) (الجرصن) اخْتُلِفَ فِيهِ، فَقِيلَ: الْبُرْجُ، وَقِيلَ: مَجْرَى مَاءٍ يُرَكَّبُ فِي الْحَائِطِ، وقيل: جِذْعٌ يُخْرِجُهُ الْإِنْسَانُ مِنَ الْحَائِطِ لِيَبْنِيَ عَلَيْهِ. «المغرب في ترتيب المعرب» (١/ ٨٠) مادة (جرصن).

وَلَا يَخْتَصُّ بِذَلِكَ الْجَارُ، وَأَمَّا سَدُّ الْكُوَّةِ فَالْفَتْوَى عَلَى أَنَّهَا حَيْثُ كَانَتْ لِلنَّظَرِ وَالْمَوْضِعُ مَوْضِعُ النِّسَاءِ تُسَدُّ بِلَا فَرْقٍ بَيْنَ الطَّرِيقِ الْفَاصِلِ وَغَيْرِهِ، وَالْمَسْأَلَةُ الْأُولَى فِي (الْكَنْزِ) وَغَيْرِهِ، وَالثَّانِيَةُ فِي (الْمُضْمَرَاتِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَضْعُ قَنْطَرَةٍ أَوْ ظُلَّةٍ فِي طَرِيقِ الْعَامَّةِ

٢٥١٨= سُئِلَ فِي بِنَاءٍ تَشَعَّثَ بِحَيْثُ آلَ إِلَى السُّقُوطِ، وَأَخْبَرَ [س ٣٥٠ب/] الْمِعْمَارِيَّةُ أَنَّهُ يَحْتَاجُ فِي اسْتِنَادِهِ وَتَحْصِينِهِ إِلَى بِنَاءِ قَنْطَرَةٍ فِي الطَّرِيقِ الْعَامِّ، فَهَلْ يَسُوغُ لِصَاحِبِ الْبِنَاءِ إِحْدَاثُ مِثْلِ ذَلِكَ إِذَا كَانَ لَيْسَ فِي إِحْدَاثِهِ ضَرَرٌ، خُصُوصًا حَيْثُ دَعَتِ الضَّرُورَةُ وَالْحَاجَةُ إِلَيْهِ، وَجَرَتْ عَادَةُ النَّاسِ بِمِثْلِ ذَلِكَ، وَخُصُوصًا أَيْضًا كَشْفُ الْمَحَلِّ مِنْ جَانِبِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ بِحُضُورِ الْمِعْمَارِيَّةِ وَأَهْلِ الْمَحَلَّةِ وَجَمَاعَةٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، وَأَخْبَرُوا بِأَسْرِهِمْ بِأَنَّهُ لَيْسَ فِي إِحْدَاثِ ذَلِكَ ضَرَرٌ أَصْلًا، وَالْحَالُ أَنَّهَا ذُرِعَتْ أَيْضًا فَجَاءَ بِنَاؤُهَا أَنْقَصَ مِنْ ذَرْعِ الْقَنَاطِرِ الْمَوْجُودَةِ بِذَلِكَ الْخَطِّ، فَهَلْ حَيْثُ جَرَتْ عَادَةُ النَّاسِ بِذَلِكَ وَلَمْ يَكُنْ فِي إِحْدَاثِهَا ضَرَرٌ يَسُوغُ لَهُ ذَلِكَ، وَلَا يُلْتَفَتُ إِلَى الْمُعَارِضِ الْمُتَعَنِّتِ؟

٢٥١٩= وَهَلْ لِحَائِطِ الدَّارِ حَرِيمٌ وَيُعَدُّ ذَلِكَ فِنَاءَهَا حَتَّى إِنَّ لِصَاحِبِهَا رَبْطَ دَابَّتِهِ إِلَى جَانِبِهَا وَالْجُلُوسَ فِي ظِلِّهَا إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الِانْتِفَاعَاتِ أَمْ لَا؟

٢٥١٨ج= أَجَابَ: قَدْ أَكْثَرَ عُلَمَاؤُنَا مِنْ نَقْلِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فِي كُتُبِهِمْ، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَإِنْ أَحْدَثَ فِي الطَّرِيقِ ظُلَّةً؛ لِكُلِّ أَحَدٍ الرَّفْعُ وَالْمَنْعُ أَضَرَّ أَمْ لَا. وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: إِذَا لَمْ يَضُرَّ؛ يُمْنَعُ وَلَا يُرْفَعُ، وَقَالَ الثَّانِي رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: وَبِهِ يُعْتَبَرُ إِذَا لَمْ يَضُرَّ لَا يُمْنَعُ وَلَا يُرْفَعُ. انْتَهَى.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي أَوَّلِ الْخَامِسِ وَالثَّلَاثِينَ: أَرَادَ أَنْ يُحْدِثَ ظُلَّةً فِي (الطَّرِيقِ)[1] الْعَامَّةِ وَهِيَ لَا تَضُرُّ، فَالصَّحِيحُ مِنْ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى أَنَّ لِكُلِّ مِنَ الْمُسْلِمِينَ حَقَّ الْمَنْعِ وَالطَّرْحِ؛ إِذَا كَانَ ذَلِكَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْإِمَامِ، قَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: لَهُ حَقُّ الْمَنْعِ، لَا الطَّرْحُ، قَالَ أَبُو يُوسُفَ: لَيْسَ لَهُ كِلَاهُمَا. انْتَهَى.

وَنَقَلُوا عَنِ الصَّفَّارِ أَنَّهُ إِنَّمَا يُلْتَفَتُ إِلَى خُصُومَةِ مَنْ يُخَاصِمُ لَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مِثْلُ مَا لِلْمُخَاصِمِ، (فَكَوْنُهُ)[2] مِثْلُهُ لَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ؛ إِذْ لَوْ أَرَادَ دَفْعَ الضَّرَرِ عَنِ الْعَامَّةِ؛ بَدَأَ بِنَفْسِهِ، فَلَمَّا لَمْ يَبْدَأْ بِنَفْسِهِ عُلِمَ [ك٣٠٥ب، ع٢٨٩ب/] أَنَّهُ مُتَعَنِّتٌ.

الْحَاصِلُ: أَنَّ ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ الْمَنْعُ وَالرَّفْعُ، وَاعْتَبَرَ بَعْضُ الْمُتَأَخِّرِينَ قَوْلَ الثَّانِي لِأَنَّهُ أَسْمَحُ وَأَرْفَقُ مَعَ عَدَمِ الضَّرَرِ، فَقَالَ: وَبِهِ يُعْتَبَرُ.

٢٥١٩ج= وَلِصَاحِبِ الدَّارِ الِانْتِفَاعُ بِفِنَاءِ دَارِهِ؛ بِإِلْقَاءِ ثَلْجٍ وَطِينٍ وَخَشَبٍ، وَرَبْطِ دَابَّةٍ عَلَى الْإِطْلَاقِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِ، وَإِذَا كَانَ لَهُ رَبْطُ دَابَّتِهِ؛ فَمِنْ بَابٍ أُولَى جُلُوسُهُ فِي ظِلِّهَا، وَقَدْ صَرَّحَ بِهِ بَعْضُهُمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِحْدَاثُ شَيْءٍ فِي طَرِيقِ الْعَامَّةِ

٢٥٢٠= سُئِلَ فِي إِحْدَاثِ دُكَّانٍ فِي طَرِيقٍ يَضُرُّ بِالْمَارَّةِ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ حَيْثُ ضَرَّ بِالْإِجْمَاعِ، وَإِذَا لَمْ يَضُرَّ؛ يَجُوزُ إِذَا لَمْ يُمْنَعْ، وَلِكُلِّ أَحَدٍ مِنْ أَهْلِ الْخُصُومَةِ ذِمِّيًّا كَانَ أَوْ مُسْلِمًا مَنْعُهُ وَرَفْعُهُ، قَالَ فِي (الْكَنْزِ): مَنْ أَخْرَجَ إِلَى طَرِيقِ الْعَامَّةِ كَنِيفًا أَوْ مِيزَابًا أَوْ جُرْصُنًا أَوْ دُكَّانًا؛ فَلِكُلِّ أَحَدٍ نَزْعُهُ انْتَهَى. يَعْنِي: مُطَالَبَتُهُ بِنَزْعِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: طريق.

(٢) في ع: فلو له.

فَصْلٌ فِي الْحَائِطِ الْمَائِلِ

يَضْمَنُ صَاحِبُ الْحَائِطِ الْمَائِلِ مَا تَلِفَ بِهِ

٢٥٢١ = سُئِلَ فِي حَائِطٍ مَالَ إِلَى الطَّرِيقِ الْعَامِّ أَوِ الْخَاصِّ، فَأَشْهَدَ عَلَى رَبِّهِ مَنْ لَهُ وِلَايَةُ الْإِشْهَادِ، وَهُوَ الْجَارُ أَوْ رَجُلٌ مِنْ آحَادِ النَّاسِ فِي الْعَامِّ، هَلْ يَضْمَنُ صَاحِبُهُ جَمِيعَ مَا هَلَكَ تَحْتَهُ مِنْ نَفْسٍ أَوْ مَالٍ أَمْ لَا؟ [س١٣٥١، ط٢٠٢/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ رَبُّهُ مَا تَلِفَ بِهِ مِنْ نَفْسٍ أَوْ مَالٍ؛ إِنْ طَالَبَ بِنَقْضِهِ مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ وَلَمْ يَنْقُضْهُ فِي مُدَّةٍ يَقْدِرُ عَلَى نَقْضِهِ، حَيْثُ كَانَ إِلَى الطَّرِيقِ الْعَامَّةِ، وَإِنْ كَانَ إِلَى طَرِيقِ الْجَارِ أَوْ إِلَى دَارِ الْجَارِ؛ فَالطَّلَبُ إِلَى الْجَارِ، فَإِذَا طَلَبَ وَلَمْ يَنْقُضْ مَعَ تَمَكُّنِهِ؛ ضَمِنَ جَمِيعَ مَا تَلِفَ مِنْ مَالٍ أَوْ نَفْسٍ لَهُ، هَكَذَا صَرَّحَ بِهِ فُقَهَاءُ مَذْهَبِنَا مُتُونًا وَشُرُوحًا وَفَتَاوَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَضْمَنُ صَاحِبُ الْجِدَارِ الَّذِي انْقَضَّ بَعْضُهُ مَا تَلِفَ بِهِ حَيْثُ لَمْ يُطْلَبْ مِنْهُ رَفْعُهُ

٢٥٢٢ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ جَالِسَةٍ تَحْتَ جِدَارٍ انْقَضَّ بَعْضُهُ، فَأَصَابَ حَجَرٌ مِنْهُ رِجْلَ الْمَرْأَةِ فَكَسَرَهَا وَمَاتَتْ، هَلْ يَلْزَمُ رَبَّ الْجِدَارِ دِيَتُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ رَبَّ الْجِدَارِ دِيَتُهَا، حَيْثُ لَمْ يَطْلُبْ مِنْ رَبِّهِ نَقْضَهُ قَبْلَ الْوُقُوعِ مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ، وَالْقِيَاسُ أَنْ لَا يَضْمَنَ، وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ وَأَحْمَدُ مُطْلَقًا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُوجَدْ مِنْهُ صُنْعٌ هُوَ تَعَدٍّ، لَا مُبَاشَرَةُ عِلَّةٍ، وَلَا مُبَاشِرَةُ شَرْطٍ أَوْ سَبَبٌ، وَالْبِنَاءُ كَانَ مُسْتَقِيمًا فِي مُلْكِهِ، وَالْمَيَلَانُ وَشُغْلُ الْهَوَاءِ لَيْسَ مِنْ فِعْلِهِ، فَلَا يَضْمَنُ وَلَوْ كَانَ مَائِلًا، فَمَا بَالُكَ إِذَا لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ؟ وَالْإِجْمَاعُ مُنْعَقِدٌ عَلَى عَدَمِ الضَّمَانِ فِي غَيْرِ الْمَائِلِ مُطْلَقًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَصْلٌ فِي الْحِيطَانِ وَالطُّرُقِ وَمَا يَتَضَرَّرُ بِهِ الْجَارُ

أَرَادَ فَتْحَ كُوَّةٍ عَلَى جَارِهِ وَفِي ذَلِكَ اطِّلَاعٌ عَلَى عَوْرَاتِهِ وَحَرِيمِهِ

٢٥٢٣= سُئِلَ فِي الْجَارِ يُرِيدُ فَتْحَ كُوَّةٍ عَلَى جَارِهِ، وَفِي ذَلِكَ اطِّلَاعٌ عَلَى عَوْرَاتِهِ وَحَرِيمِهِ، أَوْ بِنَاءَ غُرْفَةٍ أَوْ حَائِطٍ عَلَى جِدَارٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَهُمَا، هَلْ يُمْنَعُ عَنْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: أَمَّا مَسْأَلَةُ فَتْحِ الْكُوَّةِ فَفِيهَا اسْتِحْسَانٌ وَقِيَاسٌ، وَالِاسْتِحْسَانُ الْمَنْعُ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، كَمَا نَقَلَهُ فِي (التَّارْخَانِيَّةِ، وَشَرْحِ الْقُدُورِيِّ الْمُسَمَّى بِالْمُضْمَرَاتِ) عَنِ (التَّهْذِيبِ)، وَقَالَ فِي (التَّارْخَانِيَّةِ) قَبْلَ مَسْأَلَةِ الْكُوَّةِ بِقَلِيلٍ: وَالْحَاصِلُ فِي هَذِهِ (الْمَسْأَلَةِ)[1] وَأَجْنَاسِهَا أَنَّ الْقِيَاسَ: كُلُّ مَنْ تَصَرَّفَ فِي خَالِصِ مُلْكِهِ لَا يُمْنَعُ فِي الْحُكْمِ، وَإِنْ كَانَ يُؤَدِّي إِلَى إِلْحَاقِ الضَّرَرِ بِالْغَيْرِ، لَكِنَّ تَرْكَ الْقِيَاسِ [ك١٣٠٦/] فِي مَوْضِعٍ يَتَعَدَّى ضَرَرُ تَصَرُّفِهِ إِلَى غَيْرِهِ (ضَرَرًا بَيِّنًا)[2] وَقِيلَ بِالْمَنْعِ مُطْلَقًا، وَبِهِ أَخَذَ كَثِيرٌ مِنْ مَشَايِخِنَا وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. انْتَهَى.

وَمِثْلُهُ فِي (فُصُولِ الْعِمَادِيِّ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ.

وَأَمَّا بِنَاءُ الْغُرْفَةِ أَوِ الْحَائِطِ عَلَى جِدَارٍ مُشْتَرَكٍ فَالْمَنْعُ مِنْهُ مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ قِيَاسًا وَاسْتِحْسَانًا، قَالَ فِي (الْخَانِيَّةِ): جِدَارٌ بَيْنَ رَجُلَيْنِ أَرَادَ أَحَدُهُمَا أَنْ يَزِيدَ فِي الْبِنَاءِ عَلَيْهِ؛ لَا يَكُونُ لَهُ ذَلِكَ، إِلَّا بِإِذْنِ الشَّرِيكِ أَضَرَّ الشَّرِيكَ بِذَلِكَ أَوْ لَمْ يَضُرَّ. انْتَهَى. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ.

---

(١) في ع: المسائل.

(٢) كذا في الأصول الخطية والمطبوعة، و«الدر المختار» (٦/ ٢٧٢) ولعل الصواب (ضَرَرٌ بَيِّنٌ) خبر (لكن).

وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): جِدَارٌ بَيْنَهُمَا أَرَادَ أَحَدُهُمَا أَنْ يَبْنِيَ عَلَيْهِ سَقْفًا آخَرَ أَوْ غُرْفَةً يُمْنَعُ، وَكَذَا إِذَا أَرَادَ أَحَدُهُمَا وَضْعَ السُّلَّمِ [ع ٢٩٠أ، س ٣٥١ب/] يُمْنَعُ إِلَّا إِذَا كَانَ فِي الْقَدِيمِ كَذَلِكَ. انْتَهَى. وَمِثْلُهُ فِي (الْخُلَاصَةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ.

وَالْفِقْهُ فِيهِ أَنَّهُ بِفِعْلِ ذَلِكَ يَصِيرُ مُسْتَعْمِلًا لِمِلْكِ الْغَيْرِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، فَيُمْنَعُ، وَهَذَا مِمَّا لَا شُبْهَةَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرَادَ فَتْحَ كُوَّةٍ مُطِلَّةٍ عَلَى جَارِهِ وَلَكِنْ بَيْنَهُمَا شَارِعٌ فَأَرَادَ الْجَارُ مَنْعَهُ

٢٥٢٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ دَارُ مِلْكٍ، وَلِجَارِهِ تُجَاهُهُ دَارُ وَقْفٍ، وَبَيْنَهُ وَبَيْنَ جَارِهِ شَارِعٌ يَمُرُّ فِيهِ الْخَاصُّ وَالْعَامُّ، وَصَاحِبُ الْمِلْكِ مُرَادُهُ فَتْحُ كُوَّةٍ فِي مِلْكِهِ حَادِثَةٍ، هَلْ لِجَارِهِ مَنْعُهُ مِنْ ذَلِكَ، أَمْ لِصَاحِبِ الْمِلْكِ التَّصَرُّفُ فِي مِلْكِهِ كَيْفَ شَاءَ؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مَسْأَلَةُ فَتْحِ الْكُوَّةِ، وَظَاهِرُ الرِّوَايَةِ فِيهَا: أَنَّ الْجَارَ لَا يَمْنَعُهُ عَنْهَا؛ لِأَنَّهُ تَصَرَّفَ فِي مِلْكِهِ، وَلَمْ يُتْلِفْ مِلْكَ غَيْرِهِ بِهِ، لَكِنْ صَرَّحَ فِي (الْمُضْمَرَاتِ شَرْحِ الْقُدُورِيِّ): أَنَّ الْفَتْوَى أَنَّ الْكُوَّةَ إِنْ كَانَتْ لِلنَّظَرِ، وَالسَّاحَةُ مَوْضِعُ النِّسَاءِ؛ فَالضَّرَرُ ظَاهِرٌ، وَيُمْنَعُ مِنْ فَتْحِهَا لِلضَّرَرِ الظَّاهِرِ، وَظَاهِرُ الرِّوَايَةِ هُوَ الْقِيَاسُ، وَمَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى اسْتِحْسَانٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ أَرَادَ رَجُلٌ فَتْحَ كُوَّةٍ لِلْهَوَاءِ وَالْفَضَاءِ لَيْسَ لِجَارِهِ مَنْعُهُ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَتْ لِلنَّظَرِ وَالْمَوْضِعُ مَوْضِعُ النِّسَاءِ لِسِفْلٍ

٢٥٢٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ فَتَحَ فِي بَيْتِهِ كُوًى لِلْهَوَاءِ وَالْفَضَاءِ مُطِلَّةً عَلَى مِلْكِهِ مُقَابِلَةً لِكُوَى جَارِهِ وَبَيْنَهُمَا شَارِعٌ وَدُورٌ لَهُمَا، هَلْ لَهُ مَنْعُهُ مِنْ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، إِذِ الْمِلْكُ مُطْلَقُ التَّصَرُّفِ لِلْمَالِكِ، وَمَسْأَلَةُ فَتْحِ الْكُوَّةِ الَّتِي جَرَى فِيهَا الْقِيَاسُ وَالِاسْتِحْسَانُ لَيْسَتْ هَذِهِ الَّتِي لِلْفَضَاءِ وَالْهَوَاءِ، وَإِنَّمَا هِيَ الْمُعَدَّةُ لِلنَّظَرِ، وَالْمَوْضِعُ مَوْضِعُ النِّسَاءِ، وَأَيْضًا لَوْ ثَبَتَ لَهُ مُطَالَبَتُهُ لَثَبَتَ لِلْآخَرِ عَلَيْهِ مِثْلُهُ، وَالْمَنْعُ مِنْ أَصْلِهِ خِلَافَ الْقِيَاسِ، كَمَا تَقَرَّرَ فِي كَلَامِهِمْ فَلَيْسَ لَهُ مَنْعُهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِصَاحِبِ السُّفْلِ أَنْ يَفْعَلَ مَا يَضُرُّ بِالْعُلُوِّ

٢٥٢٦ = سُئِلَ فِي سُفْلٍ فَوْقَهُ عُلُوٌّ، هَلْ لِصَاحِبِ السُّفْلِ أَنْ يَفْتَحَ فِي سُفْلِهِ طَاقَةً أَوْ يَدُقَّ وَتَدًا أَوْ يَفْعَلَ فِيهِ مَا يَضُرُّ بِالْعُلُوِّ أَمْ لَا؟ [ط٢٠٣، ك٣٠٦ب/]

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ أَنْ يَفْعَلَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ، فَفِي الْمُتُونِ: (لَا يَتِدُ)[1] ذُو سُفْلٍ فِيهِ، وَلَا يَنْقُبُ كُوَّةً فِيهِ بِلَا رِضَا ذِي الْعُلُوِّ، قَالَ فِي (الْبَحْرِ): أَشَارَ يَعْنِي صَاحِبَ الْكَنْزِ إِلَى مَنْعِهِ مِنْ فَتْحِ الْبَابِ وَوَضْعِ الْجُذُوعِ وَهَدْمِ سَفْلِهِ.

وَفِي (فَتْحِ الْقَدِيرِ): أَنَّ فَتْحَ الْبَابِ يَنْبَغِي أَنْ يُمْنَعَ اتِّفَاقًا، وَإِنْ وَضَعَ مِسْمَارًا صَغِيرًا أَوْ وَسَطًا يَجُوزُ اتِّفَاقًا. انْتَهَى. وَأَشَارَ بِالصَّغِيرِ وَالْوَسَطِ إِلَى عَدَمِ جَوَازِ وَضْعِ مِسْمَارٍ كَبِيرٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِأَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ إِدْخَالُ الْأَجَانِبِ فِي الدَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ

٢٥٢٧ = سُئِلَ فِي دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، هَلْ يَجُوزُ لِأَحَدِهِمَا إِدْخَالُ الْأَجَانِبِ فِيهَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْآخَرِ أَمْ لَا، وَخُصُوصًا مَعَ صَرِيحِ النَّهْيِ؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ، لِأَنَّهُ تَصَرُّفٌ فِي مِلْكِ الْغَيْرِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ وَإِنْ كَانَ مُشْتَرَكًا، وَهُوَ حَرَامٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) أي: يجعل فِيهِ وَتِدًا.

لَيْسَ لِأَحَدِ الْبِنَاءُ فِي سَاحَةِ الدَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ

٢٥٢٨= سُئِلَ فِي سَاحَةٍ لِدَارٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ ثَلَاثَةِ نَفَرٍ، هَلْ لِأَحَدِهِمْ أَنْ يَبْنِيَ بِهَا كَنِيفًا أَوْ مَطْبَخًا أَوْ مَسْطَبَةً أَوْ بِنَاءً يَخْتَصُّ بِهِ أَمْ لَا؟ [س١٣٥٢، ع٢٩٠ب/]

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، إِذْ لَيْسَ لِأَحَدِ الشُّرَكَاءِ أَنْ يَبْنِيَ لَهُ بِهَا بِنَاءً يَخْتَصُّ بِهِ فِي الْمُشْتَرَكِ؛ إِذْ فِيهِ مَنْعُ الشَّرِيكِ عَمَّا هُوَ مُشْتَرَكٌ، وَلَا يَمْلِكُ ذَلِكَ، وَإِنَّمَا لَهُ أَنْ يَفْعَلَ مَا هُوَ مِنْ حَقِّ السُّكْنَى كَدُخُولٍ وَخُرُوجٍ وَقُعُودٍ وَوَضْعِ أَمْتِعَةٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ، لَا مَا يَمْنَعُ بِهِ شَرِيكَهُ عَنِ الِانْتِفَاعِ بِهِ كَبِنَاءِ مَطْبَخٍ أَوْ كَنِيفٍ فِي الْمُشْتَرَكِ وَنَحْوِ ذَلِكَ مِمَّا ذُكِرَ فِي السُّؤَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِأَحَدِ الشُّرَكَاءِ أَنْ يَفْتَحَ فِي الدَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ بَابًا لِبَيْتٍ آخَرَ

٢٥٢٩= سُئِلَ فِي دَارٍ بَاعَ مَالِكُهَا بَيْتًا مِنْهَا لِلْجَارِ، فَسَدَّ بَابَهُ وَفَتَحَ لَهُ بَابًا آخَرَ فِي دَارِهِ، وَمَاتَ الْبَائِعُ عَنْ وَرَثَةٍ، فَاشْتَرَى أَحَدُهُمُ الْبَيْتَ الْمَذْكُورَ وَهُوَ مُلَاصِقٌ لِبَيْتٍ لَهُ فِي الدَّارِ، يَسْتَطْرِقُ إِلَيْهِ مِنْ سَاحَتِهَا، وَيُرِيدُ فَتْحَ بَابٍ لِلْبَيْتِ الْمَذْكُورِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ؛ لَهُ ذَلِكَ؛ إِذْ لَهُ الْمُرُورُ مِنَ السَّاحَةِ قَطْعًا مِنْ أَيِّ جِهَةٍ أَرَادَ، وَمَنْ لَهُ الْمُرُورُ فِي مَحَلٍّ لَهُ فَتْحُ بَابٍ فِيهِ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا قَاطِبَةً، وَلَا يَقْدِرُ أَحَدٌ عَلَى مَنْعِهِ مِنْهُ، كَمَا لَا قُدْرَةَ لَهُ عَلَى مَنْعِهِ مِنَ الْمُرُورِ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِصَاحِبِ الدَّارِ الَّتِي هِيَ فِي زُقَاقٍ غَيْرِ نَافِذٍ أَنْ يَفْتَحَ لَهَا بَابًا أَسْفَلَ مِنْ بَابِهَا وَلَهُ فَتْحُ أَعْلَى

٢٥٣٠= سُئِلَ فِي زُقَاقٍ مُشْتَمِلٍ عَلَى دَارَيْنِ، إِحْدَاهُمَا فِي أَسْفَلِهِ وَالْأُخْرَى فِي أَعْلَاهُ، هَلْ لِذِي الْعُلْيَا أَنْ يُحَوِّلَ بَابَهُ إِلَى جِهَةِ السُّفْلَى أَمْ لَا؟

أَجَابَ: بِمَا فِي (قَاضِي خَانْ) مِنْ أَنَّ الصَّحِيحَ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَعِبَارَتُهُ: رَجُلٌ لَهُ دَارٌ فِي سِكَّةٍ غَيْرِ نَافِذَةٍ لَهَا بَابٌ، أَرَادَ أَنْ يَفْتَحَ لَهَا بَابًا آخَرَ أَسْفَلَ مِنْ بَابِهَا، اخْتَلَفُوا فِيهِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَلَوْ أَرَادَ أَنْ يَفْتَحَ بَابًا آخَرَ أَعْلَى مِنْ بَابِهِ؛ كَانَ لَهُ ذَلِكَ. انْتَهَى. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنْ كُتُبِ الْمَذْهَبِ.

وَنَقَلَ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) أَنَّ لَهُ ذلك مُطْلَقًا وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى.

وَنَقَلَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) عَنِ (الْفَتَاوَى الْعَتَّابِيَّةِ) أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ اخْتِلَافَ التَّصْحِيحِ وَالْفَتْوَى، وَلَكِنَّ الْمُتُونَ عَلَى الْمَنْعِ، وَهُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فَلْيَكُنِ الْمُعَوَّلَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا اشْتَرَى رَجُلٌ دَارًا لَهَا ظُلَّةٌ حَادِثَةٌ عَلَى حَائِطِهَا وَحَائِطُ الْجَارِ فِي سِكَّةٍ غَيْرِ نَافِذَةٍ انْهَدَمَتْ فَأَرَادَ إِعَادَتَهَا

٢٥٣١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى دَارًا لَهَا ظُلَّةٌ حَادِثَةٌ عَلَى حَائِطِهَا، وَحَائِطُ الْجَارِ فِي سِكَّةٍ غَيْرِ نَافِذَةٍ انْهَدَمَتْ، هَلْ لَهُ إِعَادَتُهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ إِعَادَتُهَا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ)، وَسَوَاءٌ كَانَ بِنَاؤُهَا بِإِذْنِ الْجَارِ أَمْ لَا؛ لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ بِإِذْنِهِ؛ فَهُوَ مُعِيرٌ لِلْحَائِطِ، وَلِلْمُعِيرِ أَنْ يَرْجِعَ مَتَى شَاءَ، وَإِنْ كَانَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ؛ فَهُوَ غَاصِبٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حَائِطٌ مُشْتَرَكٌ أَرَادَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ نَقْضَهُ لِيَبْنِيَهُ أَقْوَى مِمَّا كَانَ

٢٥٣٢ = سُئِلَ فِي حَائِطٍ مُشْتَرَكٍ، لَا يُخْشَى عَلَيْهِ السُّقُوطُ، أَرَادَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ نَقْضَهُ لِيَبْنِيَهُ أَقْوَى مِمَّا كَانَ، أَوْ لِيَبْنِيَ عَلَيْهِ بِنَاءً، هَلْ يُمْنَعُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُمْنَعُ؛ لِأَنَّهُ تَصَرُّفٌ فِي الْمُشْتَرَكِ، وَهُوَ لَا يَجُوزُ بِغَيْرِ إِذْنِ الشَّرِيكِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ك٣٠٧أ، س٣٥٢ب/]

صَاحِبُ الْمَمَرِّ عَلَى مَكَانٍ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ فِي عِمَارَتِهِ لَوِ انْهَدَمَ

٢٥٣٣ = سُئِلَ فِي مَعْصَرَةٍ لِشَخْصٍ، وَلِآخَرَ حَقُّ الْمَمَرِّ عَلَى سَطْحِهَا، انْهَدَمَ جَانِبٌ مِنْهُ، هَلْ يَلْزَمُ صَاحِبَ الْمَمَرِّ شَيْءٌ فِي عِمَارَةِ مَا انْهَدَمَ مَعَ مَالِكِ الْمَعْصَرَةِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ صَاحِبَ الْمَمَرِّ شَيْءٌ فِي عِمَارَةِ مَا انْهَدَمَ مِنْ سَطْحِ الْمَعْصَرَةِ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ، إِذْ لَيْسَ لَهُ فِيهِ حَقٌّ إِلَّا حَقُّ الْمُرُورِ، وَمِلْكُ الرَّقَبَةِ لِرَبِّهَا، وَمَنْ لَهُ حَقُّ الْمُرُورِ لَا يُؤْخَذُ بِعِمَارَتِهِ إِجْمَاعًا، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّهُ لَوِ انْهَدَمَ السُّفْلُ فَانْهَدَمَ الْعُلُوُّ لَيْسَ عَلَى صَاحِبِ الْعُلُوِّ عِمَارَتُهُ، وَلَهُ إِذَا بَنَى صَاحِبُ السُّفْلِ سُفْلَهُ أَنْ يُعِيدَ عُلُوَّهُ كَمَا كَانَ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ مِمَّا أَنْفَقَ صَاحِبُ السُّفْلِ عَلَى سُفْلِهِ، بَلْ لَهُ إِذَا امْتَنَعَ صَاحِبُ السُّفْلِ مِنْ بِنَاءِ سُفْلِهِ أَنْ يَبْنِيَهُ لِيَتَوَصَّلَ إِلَى حَقِّهِ، وَيَمْنَعَهُ عَنْهُ حَتَّى يَدْفَعَ إِلَيْهِ قِيمَةَ بِنَائِهِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ، لِأَنَّهُ مُضْطَرٌّ إِلَى بِنَائِهِ؛ إِذْ لَا وُصُولَ لَهُ إِلَى حَقِّهِ إِلَّا بِهِ، وَلَوْ بَنَى بِإِذْنِ الْقَاضِي؛ يَرْجِعُ عَلَى صَاحِبِ السُّفْلِ بِمَا أَنْفَقَ بَالِغًا مَا بَلَغَ؛ لِأَنَّ إِذْنَ الْقَاضِي كَإِذْنِهِ بِنَفْسِهِ لِوِلَايَتِهِ، وَهَذَا الَّذِي اسْتَحْسَنَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ، وَفِي قِسْمَةِ (الْوَلْوَالْجِيَّةِ) وَبِهِ يُفْتَى، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٢٩١أ، ط٢٠٤/]

رَجُلٌ لَهُ عُلُوٌّ وَلَهُ مَمَرٌّ عَلَى سَطْحِ صَاحِبِ السُّفْلِ انْهَدَمَ جَانِبٌ مِنَ الْمَمَرِّ فَادَّعَى صَاحِبُ السُّفْلِ أَنَّهُ انْهَدَمَ بِسَبَبِ إِحْدَاثِ رَبِّ الْعُلُوِّ حَوْضًا

٢٥٣٤ = سُئِلَ فِي سُفْلٍ عَلَيْهِ عُلُوٌّ، وَلِأَهْلِ هَذَا الْعُلُوِّ مَمَرٌّ عَلَى سَطْحٍ لِصَاحِبِ

السُّفْلِ، انْهَدَمَ جَانِبٌ مِنَ الْمَمَرِّ، فَادَّعَى رَبُّهُ عَلَى رَبِّ الْعُلُوِّ أَنَّهُ أَحْدَثَ عَلَيْهِ حَوْضًا وَشَجَرَةً فِي الْحَوْضِ، فَانْهَدَمَ بِسَبَبِ ذَلِكَ، وَذُو الْعُلُوِّ يُنْكِرُ حُدُوثَهُمَا، وَيَدَّعِي قِدَمَهُمَا، هَلِ الْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلُ صَاحِبِ السُّفْلِ بِيَمِينِهِ أَمْ قَوْلُ صَاحِبِ الْعُلُوِّ بِيَمِينِهِ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الْعُلُوِّ بِيَمِينِهِ، وَإِنْ كَانَ الْحَادِثُ يُضَافُ إِلَى أَقْرَبِ أَوْقَاتِهِ؛ لِكَوْنِ صَاحِبِ السُّفْلِ يَدَّعِي الضَّمَانَ، وَصَاحِبُ الْعُلُوِّ يُنْكِرُهُ، وَالْأَصْلُ عَدَمُ الضَّمَانِ وَبَرَاءَةُ الذِّمَّةِ مِنَ الِاشْتِغَالِ بِحَقِّ الْغَيْرِ، فَعَارَضَ الْأَصْلَ السَّابِقَ أَصْلٌ أَقْوَى مِنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُمْنَعُ صَاحِبُ الْاسْتِطْرَاقِ مِنْهُ

٢٥٣٥ = سُئِلَ فِي دُكَّانٍ جَارِيَةٍ فِي وَقْفِ مَسْجِدٍ جَامِعٍ لَهَا اسْتِطْرَاقٌ قَدِيمٌ فِي أَرْضٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى جِهَةٍ أُخْرَى، يُرِيدُ الْمُتَكَلِّمُ عَلَيْهَا مَنْعَ الْاسْتِطْرَاقِ الْمَذْكُورِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ، أَمْ يَبْقَى الْقَدِيمُ عَلَى قِدَمِهِ؟

أَجَابَ: يَبْقَى الْقَدِيمُ عَلَى قِدَمِهِ؛ إِذِ الْأَصْلُ بَقَاءُ مَا كَانَ عَلَى مَا كَانَ لِغَلَبَةِ الظَّنِّ بِالْمُسْلِمِينَ بِأَنَّهُ مَا وُضِعَ إِلَّا بِوَجْهٍ شَرْعِيٍّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مِيزَابٌ إِلَى دَارٍ اخْتَلَفَ صَاحِبُهُ مَعَ صَاحِبِهَا

٢٥٣٦ = سُئِلَ فِي مِيزَابٍ إِلَى دَارٍ، اخْتَلَفَ صَاحِبُهُ مَعَ صَاحِبِ الدَّارِ، مَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: بِمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) إِنِ اخْتَلَفَا فِي حَالِ الْجَرَيَانِ، فَالْقَوْلُ لِصَاحِبِ الْمِيزَابِ، وَإِلَّا فَلَابُدَّ مِنْ بَيِّنَةٍ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: يُتْرَكُ لَوْ قَدِيمًا، وَحَدُّ الْقَدِيمِ أَنْ لَا تَحْفَظَ أَقْرَانُهُ وَرَاءَ هَذَا الْوَقْتِ كَيْفَ كَانَ؟ فَيُجْعَلُ أَقْصَى الْوَقْتِ الَّذِي يَحْفَظُهُ النَّاسُ حَدَّ

الْقَدِيمِ، قَالَ (مش): هَذَا فِي غَايَةِ الْحُسْنِ كَذَا فِي (الْفَتَاوَى الصُّغْرَى) انْتَهَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

سَطْحُ بَيْتٍ لِدَارٍ عُلْوِيَّةٍ طَلَبَ صَاحِبُهُ مِنْ ذِي الْعُلُوِّ تَطْيِينَهُ لِكَوْنِهِ الْمُنْتَفِعَ بِهِ وَامْتَنَعَ صَاحِبُ الْعُلُوِّ لِكَوْنِهِ غَيْرَ مَالِكٍ

٢٥٣٧= سُئِلَ فِي سَطْحِ بَيْتٍ سُفْلِيٍّ هُوَ عَرْصَةٌ لِدَارٍ عُلْوِيَّةٍ، ذُو السُّفْلِ يُطَالِبُ صَاحِبَ الْعُلُوِّ بِتَطْيِينِهِ لِدَفْعِ وَكْفِ الْمَاءِ عَنْهُ فِي زَمَنِ الشِّتَاءِ مُحْتَجًّا بِأَنَّهُ هُوَ الْمُنْتَفِعُ بِهِ وَالسَّاكِنُ فِيهِ، وَذُو الْعُلُوِّ مُمْتَنِعٌ مِنْ ذَلِكَ مُحْتَجًّا بِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالِكٍ، فَهَلْ تَطْيِينُهُ عَلَيْهِ أَمْ عَلَى صَاحِبِ السُّفْلِ أَمْ عَلَيْهِمَا؟

٢٥٣٨= وَهَلْ إِذَا (تَلِفَ طِينُ)[1] السَّطْحِ بِوَاسِطَةِ انْتِفَاعِهِ بِهِ، يَكُونُ ضَامِنًا أَمْ لَا؟ [س٣٥٣أ، ك٣٠٧ب، ع٢٩١ب/]

٢٥٣٧ج= أَجَابَ: لَا يُجْبَرُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا عَلَى ذَلِكَ، أَمَّا صَاحِبُ الْعُلُوِّ؛ فَلِكَوْنِهِ لَيْسَ بِمَالِكٍ؛ إِذِ السَّطْحُ مِلْكُ صَاحِبِ السُّفْلِ، وَإِنَّمَا لِصَاحِبِ الْعُلُوِّ سَكَنُهُ وَالِانْتِفَاعُ بِهِ، وَلَا يُجْبَرُ الْإِنْسَانُ عَلَى إِصْلَاحِ مِلْكِ غَيْرِهِ، وَلِأَنَّهُ لَوْ أُجْبِرَ؛ إِنَّمَا يُجْبَرُ لِحَقِّهِ أَوْ لِحَقِّ ذِي السُّفْلِ، فَلَا وَجْهَ إِلَى الْأَوَّلِ، وَهُوَ ظَاهِرٌ، وَلَا وَجْهَ إِلَى الثَّانِي لِعَدَمِ مُوجِبِهِ، وَهُوَ التَّعَدِّي، أَلَا تَرَى أَنَّ السُّفْلَ لَوِ انْهَدَمَ لَا يُجْبَرُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا عَلَى بِنَائِهِ لِمَا قُلْنَا، وَإِنَّمَا يُقَالُ لِذِي الْعُلُوِّ لَيْسَ لَكَ طَرِيقٌ إِلَى حَقِّكَ سِوَى أَنْ تَبْنِيَ السُّفْلَ بِنَفْسِكَ إِنْ شِئْتَ، وَتَحْبِسَهُ عَنْ صَاحِبِهِ إِلَى أَنْ يُؤَدِّيَكَ قِيمَةَ الْبِنَاءِ، هَذَا مَعَ فَوَاتِ الْحَقِّ، فَكَيْفَ مَعَ عَدَمِ فَوَاتِهِ فِي مَسْأَلَتِنَا؟ إِذْ عَدَمُ التَّطْيِينِ لَا يُفَوِّتُ الْحَقَّ بِالْكُلِّيَّةِ، وَإِنَّمَا يُوجِبُ نَقْصًا مَا، وَأَمَّا صَاحِبُ السُّفْلِ؛ فَلِمَا صَرَّحُوا بِهِ قَاطِبَةً مِنْ أَنَّ الْمَالِكَ لَا يُجْبَرُ عَلَى إِصْلَاحِ

(١) في س: (أتلف طِينَ).

مُلْكِهِ، فَإِنْ شَاءَ طَيَّنَهُ وَدَفَعَ ضَرَرَ وَكْفِ الْمَاءَ عَنْ نَفْسِهِ، وَإِنْ شَاءَ تَحَمَّلَ ضَرَرَهُ كَبَيْتٍ لَا حَقَّ لِأَحَدٍ فِي عُلُوِّهِ، وَمَسْأَلَتُنَا هَذِهِ لَيْسَتْ مَسْأَلَةَ الْمَنْعِ عَنِ التَّصَرُّفِ الَّتِي ذَكَرَهَا فِي (الذَّخِيرَةِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِمَا، لِيُقَالَ: اجْتَمَعَ مَانِعٌ وَمُطْلَقٌ، وَإِنَّمَا هِيَ مَسْأَلَةُ إِصْلَاحِ الْمِلْكِ الْمُتَعَلِّقِ بِهِ حَقٌّ لِلْغَيْرِ.

٢٥٣٨ج= وَأَمَّا تَلَفُ الطِّينِ: فَإِنْ كَانَ بِالتَّعَدِّي مِنْ ذِي الْعُلُوِّ فَهُوَ ضَامِنٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ بَلْ كَانَ بِالْمَشْيِ الْمَأْذُونِ فِيهِ شَرْعًا أَوْ بِمُرُورِ الْأَيَّامِ وَاللَّيَالِي وَعَمَلِ الشَّمْسِ وَالْهَوَاءِ وَنَحْوِهِمَا، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَفْعَلُ الْمَالِكُ فِي مِلْكِهِ مَا شَاءَ مُطْلَقًا

٢٥٣٩= سُئِلَ فِي دَارٍ جَارِيَةٍ فِي مِلْكِ زَيْدٍ، وَتُجَاهُهَا دَارٌ لِبَكْرٍ، وَيَفْصِلُ بَيْنَهُمَا دَرْبٌ سَالِكٌ هُنَاكَ، يُرِيدُ زَيْدٌ أَنْ يَجْعَلَ سُفْلَ دَارِهِ فُرْنًا لِخُبْزِ الْخُبْزِ وَيَبْنِيَ لَهُ بَيْتَ نَارٍ، وَيَجْعَلَ بِأَعْلَاهُ مَلْقَفًا لِلدُّخَانِ، لَكِنَّ بَكْرًا يُمَانِعُهُ مِنْ ذَلِكَ، وَيَتَعَلَّلُ عَلَيْهِ بِسَبَبِ الدُّخَانِ، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ وَلِزَيْدٍ التَّصَرُّفُ فِي مِلْكِهِ كَيْفَ شَاءَ؟ [ط٢٠٥، س٣٥٣ب، ك٣٠٨أ/]

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ ذَلِكَ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، سَوَاءٌ تَضَرَّرَ بِهِ جَارُهُ أَمْ لَا، وَسَوَاءٌ كَانَ الضَّرَرُ بَيِّنًا أَمْ لَا، وَاسْتَحْسَنَ غَالِبُ (الْمَشَايِخِ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ)[1] مَنْعَ الضَّرَرِ الْبَيِّنِ، وَفِي (الْخَانِيَّةِ): دَارٌ فِيهَا سَاحَةٌ بَيْنَ رَجُلَيْنِ اقْتَسَمَاهَا، فَصَارَتِ السَّاحَةُ لِأَحَدِهِمَا وَالْبِنَاءُ لِلْآخَرِ، أَرَادَ صَاحِبُ السَّاحَةِ أَنْ يَجْعَلَ السَّاحَةَ بَيْتًا وَيَسُدَّ بِهَا الرِّيحَ وَالشَّمْسَ عَلَى صَاحِبِ الْبِنَاءِ، فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ لَهُ ذَلِكَ، وَلَيْسَ لِصَاحِبِ الْبِنَاءِ حَقُّ الْمَنْعِ، وَقَالَ نُصَيْرٌ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: لَهُ أَنْ يَمْنَعَ وَالْفَتْوَى عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَعَلَى هَذَا: لَوْ أَرَادَ أَنْ يَبْنِيَ فِي السَّاحَةِ إِصْطَبْلًا أَوْ تَنُّورًا أَوْ حَمَّامًا؛ كَانَ لَهُ ذَلِكَ. انْتَهَى.

(١) في ع: المتأخرين من المشايخ.

وَالْمَسْأَلَةُ شَهِيرَةٌ فِي كُتُبِ الْفَتَاوَى وَالشُّرُوحِ، وَقَدْ عَلِمْتَ بِهَذِهِ الْعِبَارَةِ الْمُخْتَصَرَةِ الْحُكْمَ وَالتَّفْصِيلَ وَمَوْضِعَ الْخِلَافِ، وَمَا هُوَ الْمُفْتَى بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ لَهَا طَابُونٌ فِي دَارِهَا أَرَادَتْ جَارَتُهَا مَنْعَهَا عَنْهُ

٢٥٤٠ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ لَهَا طَابُونٌ فِي دَارِهَا، تُرِيدُ جَارَتَهَا مَنْعَهَا عَنْهُ، هَلْ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لِلْمَالِكِ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي مِلْكِهِ بِمَا يَشَاءُ، وَلَوْ أَضَرَّ بِغَيْرِهِ، فَكَيْفَ مَعَ الضَّرَرِ الَّذِي يَتَحَمَّلُهُ الْجِيرَانُ وَهُوَ الدُّخَانُ الْكَائِنُ مِنَ الطَّابُونِ، فَالْمَنْعُ عَنْهُ مَمْنُوعٌ قِيَاسًا وَاسْتِحْسَانًا، فَكَثِيرٌ مِنَ الْجِيرَانِ لَهُ يَتَحَمَّلُونَ، حَتَّى نَحْنُ بِهِ مُبْتَلَوْنَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْ وَضَعَ أَخْشَابَهُ عَلَى حَائِطِ جَارِهِ يُؤْمَرُ بِرَفْعِهَا

٢٥٤١ = سُئِلَ عن امْرَأَةٍ وَضَعَتْ عَلَى حَائِطِ جَارَتِهَا أَخْشَابًا، وَرَكَّبَتْ عَلَيْهَا دَالِيَةً بِغَيْرِ إِذْنِهَا، هَلْ تُؤْمَرُ بِرَفْعِهَا عَنْهَا، وَتُجْبَرُ عَلَى ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُؤْمَرُ بِرَفْعِ أَخْشَابِهَا وَدَالِيَتِهَا عَنْ حَائِطِهَا، لِأَنَّهُ تَصَرُّفٌ فِي مِلْكِ الْغَيْرِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْ لَهُ حَقُّ الْمُرُورِ لَيْسَ لَهُ الْبِنَاءُ

٢٥٤٢ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ يَمُرُّونَ عَلَى ظَهْرِ عَقَارٍ جَارٍ فِي الْوَقْفِ عَلَى جِهَةِ الْبَرِّ الْمَرْغُوبِ زَاعِمِينَ قِدَمَهُ، فَبَنَى بَعْضُهُمْ عَلَيْهِ بِنَاءً حَادِثًا، هَلْ يُؤْمَرُ بِرَفْعِهِ عَنِ الْوَقْفِ أَمْ لَا؟

٢٥٤٣ = وَهَلْ عَلَى تَقْدِيرِ أَنَّهُ قَدِيمٌ، وَأَنَّ لَهُمْ حَقَّ الْمُرُورِ عَلَى ظَهْرِهِ يُبَاحُ لَهُمُ الْبِنَاءُ عَلَيْهِ أَمْ لَا؟

٢٥٤٤= وَيُهْدَمُ الْبِنَاءُ الَّذِي أَحْدَثَهُ بَعْضُهُمْ؟

٢٥٤٥= وَإِذَا هُدِمَ، هَلْ تَلْزَمُهُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ مُدَّةَ وَضْعِ الْبِنَاءِ أَمْ لَا؟

٢٥٤٢ج= أَجَابَ: إِذَا لَمْ يَثْبُتْ لَهُمْ حَقُّ الْمُرُورِ يُمْنَعُونَ عَنْهُ شَرْعًا، وَإِنْ ثَبَتَ لَهُمْ حَقُّ الْمُرُورِ لَا يَمْنَعُونَ عَنْهُ. [ع١٢٩٢/أ]

٢٥٤٣ج= وَمَعَ ذَلِكَ لَيْسَ لِمَنْ لَهُ حَقُّ الْمُرُورِ الْبِنَاءُ فِي الْمَمَرِّ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ، وَمِمَّا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ صَاحِبَ الْعُلُوِّ لَيْسَ لَهُ إِحْدَاثُ بِنَاءٍ عَلَى الْعُلُوِّ زَائِدٍ عَمَّا هُوَ عَلَيْهِ فِي السَّابِقِ.

٢٥٤٤ج= وَإِنْ أَحْدَثَ يَرْفَعُ.

٢٥٤٥ج= وَمِنَ الْمُصَرَّحِ بِهِ: أَنَّ مَنَافِعَ الْوَقْفِ مَضْمُونَةٌ، فَتَلْزَمُ الْأُجْرَةُ فِي ذَلِكَ لِمُدَّةِ وَضْعِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَثْبَتَ صَاحِبُ السُّفْلِ حُدُوثَ الْعُلُوِّ بِالْبَيِّنَةِ يُحْكَمُ بِهَدْمِهِ

٢٥٤٦= سُئِلَ فِي عُلُوِّ أَحَدِ حِيطَانِهِ عَلَى سُفْلِ الْجَارِ، يُرِيدُ الْجَارُ هَدْمَهُ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ؟

٢٥٤٧= وَيُجِيبُهُ الْقَاضِي إِلَيْهِ أَمْ لَا؟

٢٥٤٦ج= أَجَابَ: إِذَا ثَبَتَ حُدُوثُهُ وَوَضْعُهُ بِغَيْرِ حَقٍّ؛ فَلِصَاحِبِ السُّفْلِ هَدْمُهُ.

٢٥٤٧ج= وَيَحْكُمُ لَهُ الْقَاضِي بِذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ تَصَرُّفٌ فِي مِلْكِ الْغَيْرِ، فَلِلْغَيْرِ إِزَالَتُهُ عَنْ مِلْكِهِ شَرْعًا، وَإِنْ لَمْ يَثْبُتْ ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ لَا يُهْدَمُ، وَفِي مِثْلِ ذَلِكَ فَرَّقُوا بَيْنَ الثُّبُوتِ بِالْيَدِ، وَالثُّبُوتِ بِالْبَيِّنَةِ، وَالثُّبُوتِ بِالْمُصَادَقَةِ وَالِاتِّفَاقِ، فَقَالُوا فِي الثُّبُوتِ بِالْبَيِّنَةِ يُهْدَمُ؛ لِأَنَّهَا كَاسْمِهَا مُبَيِّنَةٌ، وَهِيَ حُجَّةٌ قَوِيَّةٌ مُتَعَدِّيَةٌ، تَصْلُحُ لِلدَّفْعِ وَالرَّفْعِ، وَفِي الثُّبُوتِ

بِمُجَرَّدِ الْيَدِ لَا يُهْدَمُ قَوْلًا وَاحِدًا؛ لِأَنَّهَا حُجَّةٌ بِظَاهِرِ الْحَالِ فَقَطْ، فَصَلَحَتْ لِلدَّفْعِ لَا لِلرَّفْعِ، وَفِي الثُّبُوتِ بِالِاتِّفَاقِ وَالتَّصَادُقِ قَوْلَانِ وَرُجِّحَ عَدَمُ الْهَدْمِ، فَقَدْ ظَهَرَتِ الْمَسْأَلَةُ بِتَفَاصِيلِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

بَابُ جِنَايَةِ الْبَهِيمَةِ وَالْجِنَايَةِ عَلَيْهَا

جَمَحَ بِهِ فَرَسُهُ، فَأَتْلَفَ إِنْسَانًا فَإِنْ أَثْبَتَ بِالْبَيِّنَةِ عَجْزَهُ عَنِ الْمَنْعِ فَهَدَرٌ، وَإِلَّا لَا

٢٥٤٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ جَمَحَ بِهِ فَرَسُهُ، فَأَتْلَفَ إِنْسَانًا حَالَ جُمُوحِهِ وَعَدَمِ قُدْرَتِهِ عَلَى مَنْعِهِ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

٢٥٤٩= وَإِذَا اخْتَلَفَ مَعَ الْأَوْلِيَاءِ: فَادَّعَى الْجُمُوحَ وَالْعَجْزَ عَنِ الْمَنْعِ، وَأَنْكَرُوا ذَلِكَ، يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلُهُمْ أَمْ قَوْلُهُ؟ [س٣٥٤أ، ك٣٠٨ب/]

٢٥٤٨ج= أَجَابَ: إِذَا ثَبَتَ عَجْزُهُ عَنِ الْمَنْعِ يُهْدَرُ، قَالَ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ): وَقَدْ أَجَابَ عَنْهَا مَوْلَانَا شَيْخُ الْإِسْلَامِ أَبُو السُّعُودِ الْعِمَادِيُّ مُفْتِي الدِّيَارِ الرُّومِيَّةِ؛ بِأَنَّهُ إِذَا تَحَقَّقَ عَجْزُهُ عَنْ مَنْعِهَا حَتَّى أَتْلَفَتْ إِنْسَانًا فَدَمُهُ هَدْرٌ. اهـ. وَالْمَسْأَلَةُ فِي (الْفُصُولِ الْعِمَادِيَّةِ، وَجَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) وَغَيْرِهِمَا، وَالْمَسْأَلَةُ قَدْ وَقَعَ فِي نَقْلِهَا الْإِكْثَارُ، وَأَصْلُهَا عَنْ أَبِي الْفَضْلِ الْكِرْمَانِيِّ، وَالْوَجْهُ فِيهَا أَنَّ الرَّاكِبَ عِنْدَ الْغَلَبَةِ انْقَطَعَ تَسْيِيرُهُ، فَالْتَحَقَتْ بِالْمُنْفَلِتَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ. [ط٢٠٦/]

٢٥٤٩ج= وَقَدْ عُلِمَ مِنْ عِبَارَةِ شَيْخِ الْإِسْلَامِ الْمُفْتِي أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْأَوْلِيَاءِ بِيَمِينِهِمْ، وَأَنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى مُدَّعِي الْعَجْزِ عَنِ الْمَنْعِ لِتَحَقُّقِ سَبَبِ الضَّمَانِ وَالشَّكِّ فِي مُنَافِيهِ، فَهُمْ يُنْكِرُونَ الْمُنَافِيَ، وَهُوَ يَدَّعِيهِ، وَالْأَصْلُ عَدَمُهُ، وَلِذَلِكَ قُلْتُ: إِذَا ثَبَتَ عَجْزُهُ عَنِ الْمَنْعِ وَهَذَا ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرْكَبَ فَرَسَهُ غَيْرَهُ فَجَمَحَ حَتَّى قَتَلَ رَجُلًا

٢٥٥٠= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ طَلَبَتْ مِنْ رَجُلٍ فَرَسَهُ لِتَرْكَبَهُ، فَنَزَلَ عَنْهُ وَأَرْكَبَهَا، فَجَمَحَ

بِهَا وَلَمْ تَقْدِرْ عَلَى مَنْعِهِ حَتَّى قَتَلَ رَجُلًا، هَلْ تَضْمَنُ الْمَرْأَةُ أَوْ صَاحِبُ الْفَرَسِ؟ أَوْ لَا يَضْمَنُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا وَالْحَالُ هَذِهِ إِذَا تَحَقَّقَ جُمُوحُهُ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَتَحَقَّقْ؛ بِأَنْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ عَلَى ذَلِكَ فَالدِّيَةُ وَاجِبَةٌ عَلَى عَاقِلَةِ الْمَرْأَةِ، لَا عَلَى صَاحِبِ الْفَرَسِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ أَوْلِيَاءِ الْقَتِيلِ فِي إِنْكَارِ الْجُمُوحِ بِيَمِينِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا رَكِبَ مُهْرًا فَنَفَرَ مِنْ جِلْدٍ مَفْرُوشٍ إِلَى خَلْفٍ فَكَسَرَ رِجْلَ رَجُلٍ؛ فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْفَارِشِ وَالرَّاكِبِ

٢٥٥١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَرَّ مِنْ طَرِيقٍ رَاكِبًا مُهْرًا، نَظَرَ الْمُهْرُ إِلَى جِلْدٍ مَفْرُوشٍ فِيهِ، فَنَفَرَ مِنْهُ إِلَى خَلْفٍ وَلَمْ يُمْكِنْهُ مَنْعُهُ، فَوَطِئَ رَجُلًا فَكَسَرَ رِجْلَهُ وَمَاتَ بِسَبَبِهِ، فَهَلْ يَضْمَنُ دِيَتَهُ الرَّاكِبُ، أَمْ فَارِشُ الْجِلْدِ؟ أَمْ يُؤْخَذُ الْمُهْرُ بِهِ أَمْ لَا يَلْزَمُ وَاحِدًا مِمَّنْ ذُكِرَ؟ [ع٢٩٢ب/]

أَجَابَ: لَا ضَمَانَ عَلَى فَارِشِ الْجِلْدِ وَلَا عَلَى الرَّاكِبِ، وَلَا يُؤْخَذُ الْمُهْرُ بِهِ:

۞ أَمَّا الْفَارِشُ؛ فَلِمَا فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): وَضَعَ شَيْئًا عَلَى الطَّرِيقِ، فَنَفَرَتْ مِنْهُ دَابَّةٌ فَتَتَلَتْ رَجُلًا، لَا ضَمَانَ عَلَى الْوَاضِعِ إِذَا لَمْ يُصِبْهُ ذَلِكَ الشَّيْءُ.

۞ وَأَمَّا الرَّاكِبُ؛ فَلِمَا أَفْتَى بِهِ أَبُو السُّعُودِ الْعِمَادِيُّ مُفْتِي الرُّومِ أَنَّهُ: إِذَا تَحَقَّقَ عَجْزُ الرَّاكِبِ عَنْ مَنْعِ الدَّابَّةِ الْمَرْكُوبَةِ حَتَّى أَتْلَفَتْ إِنْسَانًا؛ فَدَمُهُ هَدْرٌ.

۞ وَأَمَّا عَدَمُ أَخْذِ الْمُهْرِ؛ فَلِعَدَمِ قَائِلٍ بِهِ مِنْ أَئِمَّتِنَا، فَإِنَّ أَحَدًا مِنْ عُلَمَائِنَا لَمْ يَقُلْ بِدَفْعِ الدَّابَّةِ فِي جِنَايَتِهَا، وَقَدْ جَعَلَ الشَّارِعُ فِعْلَ الْعَجْمَاءِ جُبَارًا، أَيْ: هَدْرًا، فَثَبَتَ بِهَذَا عَدَمُ ضَمَانِ رَاكِبِ الْمُهْرِ وَفَارِشِ الْجِلْدِ، وَعَدَمُ دَفْعِ الْمُهْرِ بِتِلْكَ الْجِنَايَةِ، فَقَدْ أُهْدِرَ دَمُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَصَابَ حَجَرُ الْبَدِّ إِنْسَانًا حَالَ سَوْقِ الدَّابَّةِ فَمَاتَ؛ فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَةِ السَّائِقِ

٢٥٥٢= سُئِلَ فِي حَجَرِ بَدٍّ أَصَابَ صَبِيًّا، وَضَعَ يَدَهُ عَلَى الزَّيْتُونِ الَّذِي يُدَاسُ عَلَيْهِ بِهِ حَالَ سَوْقِ الدَّابَّةِ، فَهَرَسَهَا، فَمَاتَ بِسَبَبِ ذَلِكَ، هَلْ تَجِبُ دِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَةِ السَّائِقِ، وَهُوَ مِنْ جُمْلَتِهِمْ أَمْ لَا؟ [س٣٥٤ب، ك٣٠٩أ/]

أَجَابَ: نَعَمْ، تَجِبُ دِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَةِ السَّائِقِ، وَيَدْخُلُ السَّائِقُ مَعَهُمْ، وَيَكُونُ كَأَحَدِهِمْ وَمِثْلُ حَجَرِ الْبَدِّ عَجَلَةُ الطَّاحُونِ وَغَيْرُهَا، وَوَجْهُ ذَلِكَ أَنَّ سَيْرَ الدَّابَّةِ يُضَافُ إِلَى السَّائِقِ، قَالَ فِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ): أَصَابَتِ الْعَجَلَةُ صَبِيًّا فَكَسَرَتْ رِجْلَهُ، وَصَاحِبُهَا رَاكِبٌ عَلَيْهَا، وَقَالَ: كُنْتُ نَائِمًا. فَعَلَيْهِ أَرْشُ الْكَسْرِ. انْتَهَى، وَمَا ضَمِنَهُ الرَّاكِبُ ضَمِنَهُ السَّائِقُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَغِيرٌ حَمَلَ عَلَى فَرَسٍ فَأَسْرَعَتْ، فَهَلَكَتْ بِسَبَبِ عَثْرَتِهَا

٢٥٥٣= سُئِلَ فِي صَغِيرٍ حَمَلَ عَلَى فَرَسٍ فِي الْمَرْعَى، فَأَسْرَعَتْ فِي الْعَدْوِ وَعَثَرَتْ وَانْكَسَرَتْ رَقَبَتُهَا، (وَمَاتَتْ)[1] بِسَبَبِ ذَلِكَ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ كَالْبَالِغِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

حِصَانٌ اعْتَادَ الْكَدْمَ فَمَا أَتْلَفَهُ إِنْ كَانَ بَعْدَ الْإِشْهَادِ عَلَى مَالِكِهِ؛ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِ

٢٥٥٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ حِصَانٌ اعْتَادَ الْكَدْمَ، فَتَقَدَّمَ إِلَى صَاحِبِهِ رَجُلٌ، فَلَمْ يَنْتَهِ وَرَبَطَهُ بَيْنَ الْخُيُولِ، فَكَدَمَ حِصَانَ رَجُلٍ فَقَتَلَهُ، هَلْ يَضْمَنُ صَاحِبُهُ مَا أَتْلَفَهُ بَعْدَ التَّقَدُّمِ الْمَذْكُورِ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: وهلكت.

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ حَيْثُ تَقَدَّمَ إِلَيْهِ، فَفِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) بِرَمْزِ بُرْهَانِ صَاحِبِ الْمُحِيطِ، رَبَطَ كَبْشًا عَلَى طَرِيقٍ وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ بِالنَّقْلِ، فَلَمْ يَنْقُلْهُ حَتَّى نَطَحَ صَبِيًّا وَكَسَرَ ثَنِيَّتَهُ؛ يَضْمَنُ.

وَفِي (شَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) نَقْلًا عَنِ (السِّرَاجِيَّةِ): سُئِلَ بُرْهَانُ الدِّينِ عَمَّنْ عِنْدَهُ ثَوْرٌ نُطُوحٌ فَسَيَّرَهُ إِلَى الْمَرْعَى، فَنَطَحَ ثَوْرَ غَيْرِهِ فَمَاتَ، (قَالُوا: إِنْ)[1] أَشْهَدَ عَلَيْهِ يَضْمَنُ وَإِلَّا فَلَا.

وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ) نَاقِلًا عَنِ (الْمُنْيَةِ) فِي مَسْأَلَةِ نَطَحِ الثَّوْرِ؛ يَضْمَنُ بَعْدَ الْإِشْهَادِ النَّفْسَ وَالْمَالَ. اهـ.

وَفِي الْمَسْأَلَةِ خِلَافٌ، وَالْأَكْثَرُ عَلَى الضَّمَانِ كَالْحَائِطِ الْمَائِلِ إِذَا حَصَلَ التَّقَدُّمُ إِلَى صَاحِبِهِ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كَلْبٌ عَقُورٌ قَتَلَ إِنْسَانًا

٢٥٥٥ = سُئِلَ فِي كَلْبٍ عَقُورٍ لِرَجُلٍ عَضَّ رَجُلًا فَقَتَلَهُ بَعْدَ التَّقَدُّمِ إِلَى صَاحِبِهِ، وَمُطَالَبَتِهِ بِحِفْظِهِ وَرَفْعِ أَذَاهُ عَنْ أَهْلِ الْقَرْيَةِ، فَلَمْ يَفْعَلْ، هَلْ يَضْمَنُ صَاحِبُهُ دِيَةَ الرَّجُلِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَضْمَنُ صَاحِبُهُ الدِّيَةَ، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي عَامَّةِ الْكُتُبِ، وَتَتَحَمَّلُهَا الْعَاقِلَةُ، وَهُوَ كَأَحَدِهِمْ، كَمَا فِي الْحَائِطِ الْمَائِلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَسَرَ ثَوْرٌ نَطُوحٌ رِجْلَ إِنْسَانٍ بَعْدَ الْإِشْهَادِ عَلَى مَالِكِهِ؛ فَالْوَاجِبُ فِيهَا حُكُومَةُ عَدْلٍ

٢٥٥٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ ثَوْرٌ نَطُوحٌ، تَقَدَّمَ إِلَيْهِ أَهْلُ قَرْيَتِهِ وَأَشْهَدُوا عَلَيْهِ، فَنَطَحَ

(١) فِي ع: قال لو.

رَجُلًا فَكَسَرَ يَدَهُ وَعَطَّلَهُ عَنْ عَمَلِهِ، فَمَاذَا يَجِبُ عَلَى صَاحِبِهِ؟ [ط٢٠٧، ع١٢٩٣أ/]

أَجَابَ: الْحُكْمُ فِي كَسْرِ كُلِّ عُضْوٍ حُكُومَةُ عَدْلٍ، وَهِيَ أَنْ يُقَوَّمَ الْمَكْسُورُ عَبْدًا بِلَا هَذَا الْأَثَرِ، ثُمَّ يُقَوَّمُ مَعَهُ، فَقَدْرُ التَّفَاوُتِ بَيْنَهُمَا مِنَ الدِّيَةِ هُوَ الْوَاجِبُ، عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَقِيلَ: هُوَ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ مِنَ النَّفَقَةِ وَأُجْرَةِ الطَّبِيبِ وَثَمَنِ الْأَدْوِيَةِ إِلَى أَنْ يَبْرَأَ، وَذَلِكَ لِعَدَمِ تَيَسُّرِ النَّظَرِ إِلَى مِقْدَارِ هَذِهِ مِنَ الْمُوضِحَةِ؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ فِي الرَّأْسِ وَلَا فِي الْوَجْهِ، بَلْ هِيَ فِي الْيَدِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٣٥٥أ/]

ثَوْرٌ نَطَحَ بَقَرَةَ رَجُلٍ فَكَسَرَهَا

٢٥٥٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ ثَوْرٌ، نَطَحَ بَقَرَةَ رَجُلٍ فَكَسَرَهَا، هَلْ يَضْمَنُ صَاحِبُ الثَّوْرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هِيَ الْعَجْمَاءُ الَّتِي فِي الْحَدِيثِ الصَّحِيحِ، الَّذِي رَوَاهُ **الْإِمَامُ مَالِكٌ وَالْإِمَامُ أَحْمَدُ وَالْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ وَأَصْحَابُ السُّنَنِ الْأَرْبَعَةِ**، وَهُوَ قَوْلُهُ ﷺ: «**الْعَجْمَاءُ جُرْحُهَا جُبَارٌ**»(١) يَعْنِي: هَدْرًا، وَالْمُرَادَ بِالْعَجْمَاءِ كُلُّ حَيَوَانٍ سِوَى الْآدَمِيِّ، وَالْمُرَادُ بِجُرْحِهَا: إِتْلَافُهَا، سَوَاءٌ كَانَ بِجُرْحٍ أَوْ غَيْرِهِ، فَلَا يَضْمَنُ صَاحِبُ الثَّوْرِ مَا فَعَلَ ثَوْرُهُ وَلَا صَاحِبُ كُلِّ دَابَّةٍ مَا فَعَلَتْ دَابَّتُهُ مِنْ فِعْلٍ يَنْقَطِعُ نِسْبَتُهُ عَنْ مَالِكِهَا أَوْ رَاكِبِهَا أَوْ سَائِقِهَا أَوْ قَائِدِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دَابَّةٌ كَدَمَتْ دَابَّةً فَهَلَكَتْ

٢٥٥٨= سُئِلَ فِي دَابَّةٍ كَدَمَتْ دَابَّةً فِي الْمَرْعَى، فَهَلَكَتْ بِكَدْمِهَا، هَلْ يَضْمَنُ الرَّاعِي أَمْ رَبُّ الدَّابَّةِ أَمْ لَا وَلَا؟

---

(١) البخاري: (٢٣٥٥، ٦٩١٢)، مسلم: (١٧١٠)، أبو داود: (٤٥٩٣)، الترمذي: (٦٤٢)، والنسائي: (٢٤٩٥)، وابن ماجه (٢٦٧٣)، وأحمد: (٧٤٥٦)، مالك: (١٨٥٩).

أَجَابَ: لَا وَلَا، أَمَّا الرَّاعِي؛ فَلِعَدَمِ تَقْصِيرِهِ، وَأَمَّا رَبُّ الدَّابَّةِ؛ فَلِأَنَّ حُكْمَهَا الْعَجْمَاءُ، وَإِنْ كَانَتْ فِي تَدْبِيرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ عَقَرَ بَقَرَةَ آخَرَ

٢٥٥٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ عَقَرَ بَقَرَةَ آخَرَ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَتْ مَاتَتْ مِنَ الْعَقْرِ؛ ضَمِنَ جَمِيعَ قِيمَتِهَا، وَإِنْ أُيِسَتْ حَيَاتُهَا وَذَبَحَهَا مَالِكُهَا آيِسًا مِنْ حَيَاتِهَا؛ ضَمِنَ قِيمَتَهَا عَاقِرُهَا، مَا عَدَا [ك٣٠٩ب/] اللَّحْمَ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ إِنْ أَنْكَرَ ذَبْحَهَا مِنَ الْأَصْلِ، وَفِي قِيمَةِ اللَّحْمِ إِنِ اخْتَلَفَا فِي قِيمَتِهِ لِتَقَرُّرِ الضَّمَانِ عَلَى الْقَاطِعِ بِالْقَطْعِ، أَيْ: ضَمَانِ الْقِيمَةِ بِهِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَعِيرٌ عَضَّ بَعِيرَ آخَرَ عَضًّا فَاحِشًا فَذَبَحَهُ مَالِكُهُ

٢٥٦٠= سُئِلَ فِي رَجُلَيْنِ، لِكُلٍّ بَعِيرٌ رَبَطَاهُمَا فِي مَوْضِعٍ، لَهُمَا وِلَايَةُ الرَّبْطِ فِيهِ، فَعَضَّ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ عَضًّا فَاحِشًا، فَذَبَحَهُ مَالِكُ الْعَاضِّ، هَلْ يَضْمَنُ قِيمَتَهُ أَمْ لَا؟ وَإِذَا قُلْتُمْ يَضْمَنُ هَلْ يَضْمَنُهُ سَلِيمًا أَمْ مَعْضُوضًا؟

أَجَابَ: يَضْمَنُ قِيمَتَهُ مَعْضُوضًا؛ إِذْ فِعْلُ الْبَعِيرِ هَدْرٌ، وَفِعْلُ مَالِكِهِ مُعْتَبَرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فُرْسَانٌ يَلْعَبُونَ ضَرَبَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ آخَرَ بِمَا فِي يَدِهِ فَأَصَابَ فَرَسَهُ وَتَرَكَ الْأَكْلَ وَالشُّرْبَ حَتَّى مَاتَ

٢٥٦١= سُئِلَ فِي فُرْسَانٍ يَلْعَبُونَ، ضَرَبَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ آخَرَ بِمَا فِي يَدِهِ، فَأَصَابَتْ ضَرْبَتُهُ فَرَسَهُ فَجَرَحَهَا، وَرَجَعَ بِهَا إِلَى مَرْبَطِهَا وَتَرَكَتِ الْأَكْلَ وَالشُّرْبَ، هَلْ إِذَا مَاتَتْ يَلْزَمُ ضَمَانُهَا ضَارِبَهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: هَذَا السُّؤَالُ فِيهِ تَفْصِيلٌ: إِنْ أَنْكَرَ الضَّارِبُ هَلَاكَهَا بِسَبَبِ ضَرْبَتِهِ وَأَقَامَ

رَبُّهَا عَلَيْهِ الْبُرْهَانَ أَنَّ مَوْتَهَا بِسَبَبِ الْجُرْحِ؛ ضَمِنَهَا، وَإِلَّا لَا؛ لِأَنَّهُ الْمُدَّعِي، وَالْآخَرُ الْمُنْكِرُ، والْبَيِّنَةُ عَلَى مَنِ ادَّعَى، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

جَمَلٌ عَادَتُهُ أَنْ يَعَضَّ، حَذَّرَ صَاحِبُهُ أَهْلَ الْقَرْيَةِ مِنَ الْقُرْبِ مِنْهُ فَحَمَلَ عَلَيْهِ إِنْسَانٌ فَعَضَّهُ فَمَاتَ

٢٥٦٢= سُئِلَ فِي جَمَلٍ مِنْ عَادَتِهِ أَنْ يَعَضَّ، حَذَّرَ صَاحِبُهُ أَهْلَ الْقَرْيَةِ الَّتِي هُوَ بِهَا عَنِ الْقُرْبِ مِنْهُ، تَرَكَهُ رَجُلٌ فِي مَرْبَطِهِ وَفَكَّ رِسْنَهُ وَقَادَهُ وَحَمَلَ عَلَيْهِ زَرْعًا وَقَادَهُ بِهِ، فَعَضَّهُ فِي (ذَكَرِهِ)[1] وَأُنْثَيَيْهِ، فَمَاتَ مِنْ ذَلِكَ، فَهَلْ يَلْزَمُ صَاحِبَهُ دِيَتُهُ؟ أَوْ يَلْزَمُهُ دَفْعُ الْجَمَلِ لِأَوْلِيَاءِ الْقَتِيلِ أَمْ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ، وَسَوَاءٌ تَقَدَّمَ إِلَيْهِ فِيهِ أَمْ لَا؛ لِأَنَّ هَذَا بِمَنْزِلَةِ تَعَمُّدِ الْمُرُورِ عَلَى الْبِئْرِ الْمَحْفُورِ تَعَدِّيًا فِي غَيْرِ مِلْكِ الْحَافِرِ، فَإِنَّ تَعَمُّدَ الْمُرُورِ يَمْنَعُ ضَمَانَهُ، فَكَذَلِكَ التَّقَرُّبُ إِلَى الْبَعِيرِ الْمَذْكُورِ وَتَحْمِيلُهُ وَقُودُهُ يَمْنَعُ مِنْ ضَمَانِ مَالِكِهِ، وَلَوْ تَقَدَّمَ إِلَيْهِ فِيهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٣٥٥ب، ع٢٩٣ب/]

يَضْمَنُ مَنْ قَتَلَ بَعِيرًا صَائِلًا عَلَيْهِ

٢٥٦٣= سُئِلَ فِي بَعِيرٍ صَالَ عَلَى رَجُلٍ فَقَتَلَهُ الرَّجُلُ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَضْمَنُ قِيمَتَهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي ذَلِكَ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمَالِكِ، وَلَوْ كَانَ مَكَانَ الْبَعِيرِ حُرٌّ مُكَلَّفٌ لَا شَيْءَ فِيهِ، وَكَذَا الْعَبْدُ الْمُكَلَّفُ، وَلَوْ كَانَ مَكَانَهُ مَجْنُونٌ حُرٌّ؛ ضَمِنَ دِيَتَهُ، أَوْ مَجْنُونٌ عَبْدٌ؛ ضَمِنَ قِيمَتَهُ، وَكَذَلِكَ الصَّغِيرُ يَضْمَنُ إِذَا صَالَ حُرًّا أَوْ عَبْدًا، فَالْحُرُّ فِيهِ الدِّيَةُ، وَالْعَبْدُ تَجِبُ قِيمَتُهُ، فَالْحَاصِلُ: أَنَّ الصَّغِيرَ وَالْمَجْنُونَ يَضْمَنَانِ مُطْلَقًا كَالدَّابَّةِ، وَالْعَاقِلُ الْبَالِغُ لَا يَضْمَنُ مُطْلَقًا، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: وركه.

لَا يَضْمَنُ مَنْ صَاحَ بِبَعِيرٍ فَهَلَكَ

٢٥٦٤= سُئِلَ فِي بَعِيرٍ دَنَا مِنْ نَفَقٍ، فَصَاحَ بِهِ رَجُلٌ لِيَرْجِعَ، فَلَمْ يَرْجِعْ حَتَّى هَوَى فِيهِ فَهَلَكَ، فَهَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَضْمَنُ الرَّاعِي بِدَفْعِ الْجَمَلِ لِآخَرَ إِنْ مَاتَ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ

٢٥٦٥= سُئِلَ فِي أَخَوَيْنِ جَمَّالَيْنِ فِي مُخَيَّمٍ وَاحِدٍ فِي الرَّبِيعِ، وَمَعَ أَحَدِهِمَا جَمَلٌ لِرَجُلٍ دَفَعَهُ لَهُ لِيَرْعَاهُ لَهُ بِالْأُجْرَةِ، مَرِضَ الْجَمَّالُ مَرَضًا أَقْعَدَهُ عَنْ تَعَهُّدِهِ، فَحُمِلَ إِلَى أَهْلِهِ بَعْدَ أَنْ (وَصَّى)[1] أَخَاهُ عَلَيْهِ بِحِفْظِهِ مَعَ جُمْلَةِ جِمَالِهِ، فَمَاتَ حَتْفَ أَنْفِهِ أَوْ بِفِعْلِ سَائِبَةٍ فِي الْمَرْعَى، هَلْ يَضْمَنُ هُوَ وَأَخُوهُ؟ أَمْ لَا ضَمَانَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا؟ [ط٢٠٨، ك١٣١٠/أ]

أَجَابَ: لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَلَا عَلَى أَخِيهِ لِعَدَمِ تَعَدِّيهِمَا، وَالْحَالُ مَا ذُكِرَ فِيهِ؛ إِذِ الْحَاصِلُ أَنَّهُ رَاعٍ تَرَكَ الدَّابَّةَ مَعَ أَخِيهِ لِضَرُورَةٍ حَصَلَتْ لَهُ، وَلَا ضَمَانَ فِي ذَلِكَ بِإِجْمَاعِ أَئِمَّتِنَا، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ لَهُ أَنْ يَحْفَظَ بِإِجْرَائِهِ وَلَا يَضْمَنُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَاكِبٌ خَرَجَتْ بُنْدُقَتُهُ فَقَتَلَتْ فَرَسَ صَاحِبِهِ وَلَمْ يَعْلَمْ سَبَبَ خُرُوجِهَا

٢٥٦٦= سُئِلَ فِي رَجُلٍ رَاكِبٍ فَرَسًا، خَرَجَتْ بُنْدُقَتُهُ الْمُعَرَّضَةُ بَيْنَ يَدَيْهِ عَلَى سَرْجِ فَرَسِهِ، فَأَصَابَتْ فَرَسَ صَاحِبِهِ الَّذِي بِجَانِبِهِ فَقَتَلَهَا، وَكَانَ قَدْ قَدَحَ زِنَادَهُ فَلَمْ يُورِ، وَلَمْ يَعْلَمْ مَا سَبَبُ خُرُوجِهَا، هَلْ هُوَ مِنْ رِيحٍ حَمَلَتْ مِنَ الْفَتِيلَةِ نَارًا فَأَلْقَتْهَا عَلَى مَحَلِّ الْخُرُوجِ أَوْ مِنْ غَيْرِ ذَلِكَ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: أوصى.

أَجَابَ: لَا يَضْمَنُ حَيْثُ جُهِلَ السَّبَبُ، لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ بِحَمْلِ الرِّيحِ وَإِلْقَائِهَا؛ لَا يَضْمَنُ، وَإِنْ كَانَ بِفِعْلِهِ؛ ضَمِنَ، وَالضَّمَانُ مُوجِبٌ لِاشْتِغَالِ الذِّمَّةِ، وَاشْتِغَالُ الذِّمَّةِ لَا يَكُونُ مَعَ الشَّكِّ، وَهَذَا مِمَّا يَظْهَرُ لِلْفَقِيهِ بِبَادِئِ النَّظَرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

بَابُ جِنَايَةِ الْمَمْلُوكِ

إِذَا أَرْكَبَ عَبْدَهُ فَرَسَ الْغَيْرِ فَأَقَرَّ الْعَبْدُ بِهَلَاكِهَا تَحْتَهُ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِ وَلَا يُؤْخَذُ الْعَبْدُ بِإِقْرَارِهِ حَتَّى يُعْتَقَ

٢٥٦٧= سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَرْكَبَ عَبْدَهُ فَرَسَ الْغَيْرِ، فَأَقَرَّ الْعَبْدُ أَنَّهَا هَلَكَتْ تَحْتَهُ، هَلْ تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى الْعَبْدِ؟

٢٥٦٨= وَإِذَا سُمِعَتْ، هَلْ يَضْمَنُ الْعَبْدُ قِيمَتَهَا أَمْ سَيِّدُهُ؟

٢٥٦٧ج= أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ إِقْرَارُ الْعَبْدِ عَلَى سَيِّدِهِ، وَلَا يُؤْخَذُ بِإِقْرَارِهِ إِلَّا بَعْدَ عِتْقِهِ، وَلَا تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَيْهِ وَلَا الشَّهَادَةُ إِلَّا بِحُضُورِ سَيِّدِهِ.

٢٥٦٨ج= وَإِذَا ثَبَتَ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ أَنَّ سَيِّدَهُ أَرْكَبَهُ فَهَلَكَتْ تَحْتَهُ؛ وَجَبَ ضَمَانُ قِيمَتِهَا عَلَى السَّيِّدِ؛ لِأَنَّهُ الْمُسْتَعْمِلُ لَهَا بِإِرْكَابِهِ، فَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا وَقْتَئِذٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَمَرَ عَبْدَهُ الْبَالِغَ بِقَتْلِ فُلَانٍ فَضَرَبَهُ بِبَارُودَةٍ عَمْدًا فَاسْتَمَرَّ صَاحِبَ فِرَاشٍ حَتَّى مَاتَ

٢٥٦٩= سُئِلَ فِي زَيْدٍ قَالَ لِعَبْدِهِ الْبَالِغِ: اقْتُلْ فُلَانًا، فَضَرَبَهُ بِبَارُودَةٍ عَمْدًا، فَاسْتَمَرَّ صَاحِبَ فِرَاشٍ إِلَى أَنْ مَاتَ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: يَجِبُ الْقِصَاصُ عَلَى الْعَبْدِ، وَلَا شَيْءَ عَلَى الْمَوْلَى غَيْرَ التَّعْزِيرِ الشَّدِيدِ لِارْتِكَابِهِ الْمَعْصِيَةَ الْمُوجِبَةَ لِذَلِكَ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْعَبْدَ فِيمَا [س٣٥٦أ، ع٢٩٤أ/] يُوجِبُ الْقِصَاصَ كَالْحُرِّ، فَلَا يَصِحُّ أَمْرُ مَوْلَاهُ لَهُ فِيهِ، وَإِذَا أَرَدْتَ إِيضَاحَ ذَلِكَ فَانْظُرْ مَا صَرَّحَ بِهِ شُرَّاحُ الْهِدَايَةِ وَغَيْرُهُمْ فِي بَابِ جِنَايَةِ الْمَمْلُوكِ فِي مَسْأَلَةِ مَنْ قَالَ لِعَبْدِهِ: إِنْ قَتَلْتَ فُلَانًا أَوْ رَمَيْتَهُ إِلَى آخِرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَابُ الْقَسَامَةِ

قَتِيلٌ وُجِدَ بِقُرْبِ قَرْيَةٍ فَدَعْوَى أَوْلِيَائِهِ الْقَتْلَ عَلَى مُعَيَّنٍ لَا تُسْقِطُ الْقَسَامَةَ

٢٥٧٠= سُئِلَ فِي قَتِيلٍ بِقُرْبِ قَرْيَةٍ، فَادَّعَى أَوْلِيَاؤُهُ الْقَتْلَ عَلَى مُعَيَّنٍ مِنْ أَهْلِهَا، هَلْ تُسْقِطُ دَعْوَاهُمْ هَذِهِ الْقَسَامَةَ وَالدِّيَةَ عَنِ الْبَقِيَّةِ مِنْهُمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: إِذَا وُجِدَ قَرِيبًا بِحَيْثُ يُسْمَعُ الصَّوْتُ مِنْهُ، وَلَمْ يَكُنِ الْمَوْضِعُ الَّذِي وُجِدَ فِيهِ مَمْلُوكًا لِغَيْرِهِمْ؛ وَجَبَتِ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ فِيهِ عَلَى أَهْلِهَا، وَلَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ دَعْوَى (أَوْلِيَاءِ الْقَتِيلِ)[1] عَلَى مُعَيَّنٍ مِنْهُمْ، حَيْثُ لَمْ يُوجَدْ صَرِيحُ الإِبْرَاءِ لِلْبَقِيَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ادَّعَى عَلَى جَمَاعَةٍ أَنَّ شَلَلَ يَدِهِ بِسَبَبِ ضَرْبِهِمْ، وَأَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ عِنْدَ غَيْرِهِمْ

٢٥٧١= سُئِلَ فِي رَجُلٍ ادَّعَى عَلَى سِتَّةِ أَنْفَارٍ أَنَّهُمْ ضَرَبُوهُ عَلَى يَدِهِ فَشُلَّتْ، وَأَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ عِنْدَ غَيْرِهِمْ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ عَلَى غَيْرِهِمْ إِذَا ثَبَتَ عَلَيْهِ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُسْمَعُ، كَمَا هُوَ صَرِيحٌ، أَوْ كَالصَّرِيحِ فِي كَلَامِهِمْ فِي فُرُوعٍ مُتَعَدِّدَةٍ فِي مَوَاضِعَ مُخْتَلِفَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَتِيلٌ بِبُنْدُقَةٍ وُجِدَ بَيْنَ ثَلَاثِ قُرًى وَهُوَ بِأَرْضِ وَاحِدَةٍ مِنْهَا بَعْدَ أَنْ صَالُوا جَمِيعًا

٢٥٧٢= سُئِلَ فِي قَتِيلٍ بِبُنْدُقَةٍ، وُجِدَ بَيْنَ قُرًى ثَلَاثٍ، وَهُوَ بِأَرْضِ وَاحِدَةٍ مِنْهَا وَإِلَيْهَا أَقْرَبُ، بَعْدَ أَنْ صَالُوا جَمِيعًا عَلَى الصُّوبَاشِي، وَالْتَقَوْا بِالْأَسْلِحَةِ وَالْقَتِيلُ مِنْ

(١) في ع: الأولياء القتل. وفي س (أولياء القتل).

فِئَةٍ، وَفِي أَهْلِ الْقُرَى ثَلَاثُ بُنْدُقَاتٍ، فَهَلْ تَلْزَمُ دِيَتُهُ أَهْلَ الْقُرَى الَّذِينَ صَالُوا جَمِيعًا، أَمْ أَصْحَابَ الْبُنْدُقَاتِ الثَّلَاثِ، أَمِ الْقَرْيَةَ الَّتِي وُجِدَ فِي أَرْضِهَا الْقَتِيلُ، وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ غَيْرِهِمْ عَلَيْهِمْ أَمْ لَا، أَوْضِحُوا لَنَا الْجَوَابَ؟

أَجَابَ: الْمُصَرَّحُ بِهِ فِي كُتُبِ عُلَمَائِنَا قَاطِبَةً: أَنَّهُ إِذَا الْتَقَى قَوْمٌ بِالْأَسْلِحَةِ فَانْكَشَفُوا عَنْ قَتِيلٍ، فَعَلَى أَهْلِ [ك٣١٠ب، ط٢٠٩/] الْمَوْضِعِ الَّذِي وُجِدَ الْقَتِيلُ فِيهِ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ؛ لِأَنَّ الْقَتِيلَ وُجِدَ بَيْنَ أَظْهُرِهِمْ وَفِي أَرْضِهِمْ وَالْحِفْظُ عَلَيْهِمْ، وَبِهِ صَرَّحَتْ أَصْحَابُ الْمُتُونِ، وَلَا يَلْزَمُ سِوَاهُمْ إِلَّا أَنْ يَدَّعِيَ عَلَيْهِمُ الْوَلِيُّ وَيُثْبِتُ ذَلِكَ بِالْبُرْهَانِ، وَدَعْوَاهُ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمْ أَوْ عَلَيْهِمْ جَمِيعًا وَعَلَى غَيْرِهِمْ مَعَهُمْ لَا يُسْقِطُ الْقَسَامَةَ عَنْهُمْ.

وَوُجُوبُ الْقَسَامَةِ وَالدِّيَةِ عَلَى أَهْلِ الْمَحَلَّةِ وَالْقَرْيَةِ الَّتِي وُجِدَ فِيهَا الْقَتِيلُ مُقَرَّرٌ عِنْدَ عُلَمَائِنَا مَشْهُورٌ، وَفِي أَغْلَبِ كُتُبِهِمُ الْمُعْتَمَدَةِ مَذْكُورٌ، وَذَلِكَ بِسَبَبِ أَنَّ الْحِفْظَ وَصِيَانَةَ الْمَوْضِعِ عَنْ أَنْ تُهْرَقَ فِيهِ الدِّمَاءُ وَتُقْتَلَ فِيهِ الْقَتْلَى عَلَيْهِمْ، فَبِهَذَا الِاعْتِبَارِ قَالُوا: إِذَا الْتَقَى قَوْمٌ بِالسُّيُوفِ فَأَجْلَوْا عَنْ قَتِيلٍ، فَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى أَهْلِ الْمَحَلَّةِ لَا عَلَى الْمُلْتَقِينَ، لَا بِاعْتِبَارِ أَنَّا نَحْكُمُ عَلَيْهِمْ بِأَنَّ الْقَتْلَ مِنْهُمْ بِيَقِينٍ، فَافْهَمْ ذَلِكَ. [س٣٥٦ب/]

وَأَمَّا شَهَادَةُ غَيْرِ أَصْحَابِ الْمَحَلِّ الَّذِي وُجِدَ فِيهِ الْقَتِيلُ، فَلَا شَكَّ فِي قَبُولِهَا لِعَدَمِ التُّهْمَةِ خُصُوصًا مَعَ دَعْوَى الْوَلِيِّ، لِأَنَّهُ لَا يَدْفَعُ عَنْ نَفْسِهِ لِعَدَمِ وُجُودِهِ فِي مَحَلَّتِهِ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ عَامَّةً فِي آخِرِ بَابِ الْقَسَامَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ بِسَاحَةٍ مُبَاحَةٍ لِسَائِرِ النَّاسِ فَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى أَهْلِ أَقْرَبِ مَكَانٍ إِلَيْهَا

٢٥٧٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ ذِمِّيٍّ وُجِدَ قَتِيلًا بِسَاحَةِ بَابِ الْمَهْدِ الْمَعْرُوفِ الْكَائِنِ

بِقَرْيَةِ بَيْتِ لَحْمٍ الْمُنْفَصِلِ عَنْهَا بِالسَّاحَةِ الْمَذْكُورَةِ، وَبِهِ أَثَرُ ضَرْبَةِ بُنْدُقَةٍ مُزْهِقَةٍ، يَدَّعِي [ع٢٩٤ب/] وَلِيُّهُ أَنَّهُ رُمِيَ بِبُنْدُقَتَيْنِ مِنْ حَائِطَيِ الْمَهْدِ الْقِبْلِيَّةِ وَالشَّرْقِيَّةِ، وَلَا يُعْلَمُ الْمُزْهِقَةُ مِنْهُمَا وَلَا الضَّارِبُ لَهُ بِعَيْنِهِ، وَالسَّاحَةُ لَيْسَتْ مَخْصُوصَةً لِأَحَدٍ، بَلْ مُبَاحَةٌ لِسَائِرِ النَّاسِ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟ هَلْ تَجِبُ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى أَهْلِ الْمَهْدِ جَمِيعِهِمْ، أَمْ عَلَى أَهْلِ الْقَرْيَةِ الْمُنْفَصِلَةِ عَنْهُمْ بِالسَّاحَةِ الْمَذْكُورَةِ الَّتِي هِيَ أَبْعَدُ عَنِ الْقَتِيلِ مِنَ الْمَهْدِ، أَمْ عَلَى الْجِهَتَيْنِ؟

٢٥٧٤= أَمْ يُهْدَرُ، بَيِّنُوا لَنَا الْجَوَابَ رَغْبَةً فِي (أَعْظَمِ)[1] الثَّوَابِ؟

٢٥٧٣ج= أَجَابَ: الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى أَهْلِ الْمَهْدِ جَمِيعِهِمْ إِنِ ادَّعَى الْوَلِيُّ عَلَيْهِمْ لَأَقْرَبِيَّتِهِمْ، فَقَدْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً فِي جِنْسِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ؛ بِأَنَّ الِاعْتِبَارَ فِي وُجُوبِ الْقَسَامَةِ وَالدِّيَةِ الْقُرْبُ.

٢٥٧٤ج= وَلَا يُهْدَرُ دَمُهُ، وَإِنْ كَانَ الْمَكَانُ مُبَاحًا لِسَائِرِ النَّاسِ حَيْثُ كَانَ قَرِيبًا يُسْمَعُ مِنْهُ الصَّوْتُ، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْمَحَلَّتَيْنِ وَالسِّكَّتَيْنِ وَكُلَّ مَكَانَيْنِ أَحَدُهُمَا مُنْفَصِلٌ عَنِ الْآخَرِ، إِذَا وُجِدَ الْقَتِيلُ فِي أَحَدِهِمَا؛ فَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى أَهْلِهِ دُونَ الْآخَرِ، فَإِذَا عُلِمَ ذَلِكَ يُنْظَرُ إِلَى دَعْوَى الْوَلِيِّ، فَإِنِ ادَّعَى عَلَى الْأَقْرَبِ وَطَلَبَ الْقَسَامَةَ مِنْ أَهْلِهِ؛ يُجَابُ إِلَى ذَلِكَ وَيُحْكَمُ لَهُ بِهَا، وَبِالدِّيَةِ عَلَيْهِمْ وَعَلَى عَوَاقِلِهِمْ إِنِ ادَّعَى الْخَطَأَ، وَعَلَيْهِمْ خَاصَّةً إِنِ ادَّعَى الْعَمْدَ، وَإِنِ ادَّعَى عَلَى غَيْرِ الْأَقْرَبِ؛ فَلَابُدَّ لَهُ مِنَ الْبُرْهَانِ، كَمَا هُوَ شَأْنُ سَائِرِ الدَّعَاوَى فِي غَيْرِ هَذَا الشَّأْنِ، هَذَا مَا صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاءُ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ عَلَيْهِ وَعَلَيْهِمْ مِنَ اللهِ غَزِيرُ الرَّحْمَةِ وَالرِّضْوَانِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: عظيم.

رَجُلٌ وُجِدَ فِي رَقَبَتِهِ مَرَسَةٌ وَهُوَ مُعَلَّقٌ فِي الْمَرَسَةِ فِي خَازُوقٍ مَدْقُوقٍ فِي حَائِطٍ وَهُوَ مَيِّتٌ فَادَّعَى وَلِيُّهُ عَلَى ثَلَاثَةٍ قَتْلَهُ

٢٥٧٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، كَشَفَ عَلَيْهِ صُوبَاشِي الرَّمْلَةِ مَعَ جَمَاعَةٍ نَدَبَهُمُ الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ صُحْبَةَ جَمٍّ غَفِيرٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، فَوُجِدَ فِي رَقَبَتِهِ (مَرَسَةٌ)[1] بِهَا [ك ٣١١أ، س ٣٥٧أ. ع ١٢٩٥/أ] عُقْدَةٌ وَهُوَ مُعَلَّقٌ بِالْمَرَسَةِ فِي خَازُوقٍ مَدْقُوقٍ فِي حَائِطٍ، وَهُوَ مَيِّتٌ لَا رُوحَ فِيهِ، وَسُئِلَ مَنْ وَلِيُّهُ: هَلْ لَهُ غَرِيمٌ فِي ذَلِكَ، فَأَجَابَ: إِنَّ غَرِيمَهُ فِي ذَلِكَ فُلَانٌ وَفُلَانٌ وَفُلَانٌ لِثَلَاثَةِ نَفَرٍ سَمَّاهُمْ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: إِذَا لَمْ يَكُنْ بِهِ أَثَرُ الْقَتْلِ كَجُرْحٍ أَوْ خُرُوجِ دَمٍ مِنْ أُذُنِهِ أَوْ عَيْنِهِ أَوْ أَثَرِ خَنْقٍ أَوْ ضَرْبٍ، فَلَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ فِيهِ؛ إِذِ الظَّاهِرُ أَنَّهُ مَاتَ حَتْفَ أَنْفِهِ، وَإِنْ كَانَ بِهِ أَثَرُ الْقَتْلِ بِشَيْءٍ مِمَّا ذُكِرَ، وَكَانَ فِي دَاخِلِ دَارِ الْمَذْكُورِينَ، وَادَّعَى عَلَيْهِمْ وَلِيُّهُ الْقَتْلَ، فَعَلَيْهِمُ الْقَسَامَةُ وَعَلَى عَاقِلَتِهِمُ الدِّيَةُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِدَارِهِمْ وَكَانَ فِي مَحَلَّتِهِمْ، فَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى جَمِيعِ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي دَارِهِمْ وَلَا فِي مَحَلَّتِهِمْ؛ فَلَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ عَلَيْهِمْ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى وَلِيِّهِ، وَالْيَمِينُ عَلَيْهِمْ، وَتَسْقُطُ الْقَسَامَةُ عَنْ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ وَالدَّارِ؛ إِذْ دَعْوَى الْوَلِيِّ عَلَى غَيْرِ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ وَالدَّارِ تُسْقِطُ الْقَسَامَةَ عَنْ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ وَالدَّارِ، وَتَلْتَحِقُ دَعْوَى الْوَلِيِّ بِبَقِيَّةِ الدَّعَاوَى الشَّرْعِيَّةِ الْقِيَاسِيَّةِ؛ إِذِ الْقِيَاسُ فِي الدَّعَاوَى جَمِيعِهَا أَنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينَ عَلَى الْمُنْكِرِ، وَخُصَّ دَعْوَى الْقَتْلِ بِمَا ذَكَرْنَا بِالنَّصِّ عَلَى خِلَافِ الْقِيَاسِ لِخَطَرِ الدِّمَاءِ، وَهَذَا مَا نَصَّتْ عَلَيْهِ الْعُلَمَاءُ فِي كُتُبِهِمْ قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) أي: حبل. «الصحاح» (٢/ ٩٩٧).

جَمَاعَةٌ خَرَجَتْ بُنْدُقَةٌ مِنْ بُنْدُقِ أَحَدِهِمْ وَلَا يُعْلَمُ مِمَّنْ هِيَ فَأَرَادُوا أَنْ يُقِيمُوا بَيِّنَةً عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمْ

٢٥٧٦ = سُئِلَ فِي جَمَاعَةٍ بُوَارِدِيَّةٍ وَغَيْرِ بُوَارِدِيَّةٍ، أَحَدَقُوا بِطَيْرٍ خَرَجَ مِنَ الْبَحْرِ، فَخَرَجَتْ بُنْدُقَةٌ مِنْ بُنْدُقِ أَحَدِهِمْ، فَقَتَلَتْ رَجُلًا مِنْهُمْ وَلَا يُعْلَمُ مِمَّنْ هِيَ، وَوَلِيُّ الْقَتِيلِ يَقُولُ: حَقِّي عِنْدَ هَؤُلَاءِ الْبُوَارِدِيَّةِ جَمِيعِهِمْ، يُعَيِّنُونَهُ عِنْدَ أَحَدِهِمْ، وَإِلَّا كُلُّهُمْ غُرَمَائِي، هَلْ إِذَا أَقَامُوا عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمْ بَيِّنَةً أَنَّهُ هُوَ الَّذِي خَرَجَتْ بُنْدُقَتُهُ فَقَتَلَهُ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُمْ وَيَثْبُتُ الْقَتْلُ عَلَيْهِ وَتَنْتَفِي دَعْوَى الْقَتْلِ عَنْهُمْ أَمْ لَا؟ [ط٢١٠، ك٣١١ب/]

أَجَابَ: لَا يَثْبُتُ الْقَتْلُ عَلَيْهِ، وَلَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُمْ، وَلَا تَنْتَفِي الدَّعْوَى عَنْهُمْ، إِذِ الدَّعْوَى لَا تُسْمَعُ إِلَّا مِنْ صَاحِبِ الْحَقِّ، وَالْبَيِّنَةُ لَا تُقْبَلُ إِلَّا لِإِثْبَاتِهِ أَوْ دَفْعِهِ، وَلَمْ يَثْبُتْ عَلَيْهِمْ بِمُجَرَّدِ الدَّعْوَى حَقٌّ لِيَدْفَعُوهُ بِهَا، وَبَابُ الدَّعْوَى مَفْتُوحٌ، فَإِنْ عَيَّنَ الْمُدَّعِي وَاحِدًا لِلدَّعْوَى عَلَيْهِ؛ سُمِعَتْ دَعْوَاهُ وَقُبِلَتْ بَيِّنَتُهُ، وَإِنِ ادَّعَى عَلَى وَاحِدٍ غَيْرِ مُعَيَّنٍ؛ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، لِأَنَّ شَرْطَ صِحَّةِ الدَّعْوَى الْعِلْمُ بِالْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَإِنِ ادَّعَى عَلَى الْجَمِيعِ: أَنَّهُمُ اشْتَرَكُوا فِي قَتْلِهِ بِبَوَارِيدِهِمْ أَوْ غَيْرِهَا؛ صَحَّتِ الدَّعْوَى، وَلَابُدَّ مِنْ بَيِّنَةٍ تَشْهَدُ عَلَيْهِمْ طِبْقَ مَا يَدَّعِي عَلَيْهِمْ حَتَّى يُثْبِتَ مُدَّعَاهُ، وَقَدْ عُلِمَ تَفَاصِيلُ الْمَسْأَلَةِ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

صَغِيرٌ دُونَ الْبُلُوغِ وُجِدَ قَتِيلًا فِي دَارِ شَخْصٍ وَبِقُرْبِهِ بُنْدُقَةٌ فَادَّعَى أَوْلِيَاؤُهُ الْقَتْلَ عَلَى صَاحِبِ الدَّارِ

٢٥٧٧ = سُئِلَ فِي غُلَامٍ دُونَ الْبُلُوغِ، وُجِدَ مَقْتُولًا فِي دَاخِلِ بَيْتٍ مِنْ دَارِ شَخْصٍ، وَبِقُرْبِهِ بُنْدُقَةٌ، وَلَمْ يُعْلَمْ قَاتِلُهُ، ادَّعَى أَوْلِيَاؤُهُ الْقَتْلَ عَلَى صَاحِبِ الدَّارِ، وَصَاحِبُ الدَّارِ يَقُولُ: إِنَّمَا لَعِبَ بِالْبُنْدُقَةِ، فَخَرَجَتْ عَلَيْهِ فَقَتَلَتْهُ، فَمَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: عَلَى صَاحِبِ الدَّارِ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ مَا لَمْ يُبَرْهِنْ عَلَى مَا ادَّعَاهُ مِنْ قَتْلِهِ نَفْسَهُ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ: مَنْ وُجِدَ مَقْتُولًا فِي بَيْتٍ أَوْ دَارٍ وَلَمْ يُعْلَمْ قَاتِلُهُ، وَأَجْمَعَ عُلَمَاؤُنَا عَلَى أَنَّهُ: إِذَا ادَّعَى أَوْلِيَاؤُهُ عَلَى الْمَالِكِ، فَعَلَيْهِ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ مَا لَمْ يَثْبُتِ الْقَتْلُ عَلَى غَيْرِهِ، أَيْ: عَلَى غَيْرِ الْمَالِكِ، وَالْمُتُونُ وَالشُّرُوحُ وَالْفَتَاوَى مُتْرَعَةٌ بِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا شَيْءَ فِي الصَّغِيرِ إِذَا سَقَطَ مِنْ سَطْحٍ أَوْ وَقَعَ فِي مَاءٍ فَمَاتَ

٢٥٧٨ = سُئِلَ فِي صَغِيرٍ سَقَطَ مِنْ سَطْحٍ، أَوْ وَقَعَ فِي مَاءٍ فَمَاتَ، مَاذَا يَلْزَمُ فِيهِ؟

أَجَابَ: لَا قَائِلَ بِالْقَسَامَةِ وَالدِّيَةِ فِي مِثْلِ ذَلِكَ، حَيْثُ تَحَقَّقَ مَوْتُهُ بِسُقُوطِهِ بِنَفْسِهِ؛ إِذْ هُوَ حَاصِلٌ بِفِعْلِ نَفْسِهِ فَكَانَ هَدْرًا، وَالْإِجْمَاعُ مُنْعَقِدٌ عَلَى أَنَّ مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ لَا قَسَامَةَ فِيهِ صَغِيرًا كَانَ أَوْ كَبِيرًا، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (النَّوَازِلِ): صَبِيٌّ مَاتَ فِي مَاءٍ أَوْ سَقَطَ مِنْ سَطْحٍ، إِنْ كَانَ مِمَّنْ يَحْفَظُ نَفْسَهُ لَا شَيْءَ عَلَى الْأَبَوَيْنِ، وَإِنْ كَانَ لَا يَحْفَظُ نَفْسَهُ فَعَلَيْهِمَا الْكَفَّارَةُ؛ إِنْ كَانَ فِي حِجْرِهِمَا، وَإِنْ كَانَ فِي حِجْرِ أَحَدِهِمَا؛ فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ، وَذُكِرَ عَنِ الْفَقِيهِ أَبِي الْقَاسِمِ فِي الْوَالِدَيْنِ إِذَا لَمْ يَتَعَاهَدَا الصَّبِيَّ حَتَّى سَقَطَ مِنْ سَطْحٍ [س٣٥٧ب/] أَوْ وَقَعَ فِي مَاءٍ فَمَاتَ؛ لَا شَيْءَ عَلَيْهِمَا إِلَّا التَّوْبَةُ وَالِاسْتِغْفَارُ. وَاخْتَارَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ أَنَّهُ لَا كَفَّارَةَ عَلَى أَحَدِهِمَا إِلَّا أَنْ يَكُونَ سَقَطَ مِنْ يَدِهِ، وَفِي (الظَّهِيرِيَّةِ) الْفَتْوَى عَلَى مَا اخْتَارَهُ أَبُو اللَّيْثِ. انْتَهَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَتِيلٌ وُجِدَ فِي شَاطِئِ الْبَحْرِ الْمَالِحِ

٢٥٧٩ = سُئِلَ فِي قَتِيلٍ وُجِدَ بِشَطِّ الْبَحْرِ الْمَالِحِ، وَلَيْسَ مَمْلُوكًا لِأَحَدٍ وَلَا يُسْمَعُ فِيهِ الصَّوْتُ، فَمَا الْحُكْمُ؟ [ع٢٩٥ب/]

أَجَابَ: هُوَ هَدْرٌ، لَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَلْزَمُ أَحَدًا شَيْءٌ فِي امْرَأَةٍ أَصْبَحَتْ مَحْرُوقَةً فِي دَارٍ بَاعَتْهَا

٢٥٨٠ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ بَاعَتْ حِصَّتَهَا فِي دَارٍ لَقَرِيبٍ لَهَا، وَأَبْقَاهَا سَاكِنَةً بِهَا، فَأَصْبَحَتْ مَحْرُوقَةً بِنَارٍ فِي الْبَيْتِ الَّذِي بِالدَّارِ الْمَبِيعَةِ؛ لِكَوْنِهَا عَاجِزَةً كَفِيفَةً صَمَّاءَ، فَكَشَفَ عَلَيْهَا، هَلْ يَلْزَمُ أَهْلَ الدَّارِ وَالْجِيرَانَ وَالْمَحَلَّةَ شَيْءٌ مِنْ غَرَامَةٍ أَوْ دِيَةٍ؟ أَوْ لَا يَلْزَمُ أَحَدًا شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ أَحَدًا فِي ذَلِكَ دِيَةٌ وَلَا غَرَامَةٌ؛ إِذِ الْعَجْمَاءُ جُبَارٌ، أَيْ: فِعْلُهَا، فَمَا بَالُكَ بِفِعْلِ النَّارِ، هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ مِنْ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

شَهَادَةُ بَعْضِ أَهْلِ الْقَرْيَةِ عَلَى بَعْضٍ بِالْقَتْلِ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ

٢٥٨١ = سُئِلَ فِي أَهْلِ قَرْيَةٍ يَشْهَدُ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ أَنَّهُ قَاتِلٌ لِهَذَا الْقَتِيلِ الْمُدَّعَى قَتْلُهُ بِحَجَرٍ، هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَةُ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ مِنْهُمْ بِاتِّفَاقِ أَئِمَّتِنَا؛ لِأَنَّ الْخُصُومَةَ قَائِمَةٌ مَعَ الْكُلِّ، وَالشَّاهِدُ يَقْطَعُهَا عَنْ نَفْسِهِ، فَكَانَ مُتَّهَمًا، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ، وَهَذَا بِاتِّفَاقِ أَبِي حَنِيفَةَ وَصَاحِبَيْهِ إِلَّا فِي رِوَايَةٍ ضَعِيفَةٍ عَنْ أَبِي يُوسُفَ لَا يُعْمَلُ بِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وُجِدَ قَتِيلٌ بِبِئْرٍ هِيَ أَقْرَبُ لِقَرْيَةٍ مِنْ أُخْرَى

٢٥٨٢ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ بِبِئْرٍ هِيَ أَقْرَبُ لِقَرْيَةٍ مِنْ أُخْرَى، وَقَدْ شُوهِدَ تَحْتَ شَجَرَةٍ هِيَ أَقْرَبُ لِلْأُخْرَى دَمٌ سَائِلٌ، وَلَمْ يَثْبُتْ كَوْنُ الْقَتِيلِ نَفْسِهِ تَحْتَهَا، ثُمَّ نُقِلَ وَأُلْقِيَ فِي الْبِئْرِ، مَا الْحُكْمُ فِيهِ؟

أَجَابَ: اعْلَمْ أَنَّهُ يَجِبُ النَّظَرُ أَوَّلًا إِلَى دَعْوَى الْوَلِيِّ، فَإِنِ ادَّعَى عَلَى أَهْلِ قَرْيَةٍ مِنْهُمَا وَثَبَتَ كَوْنُ الْبِئْرِ بِأَرْضِهَا لَا بِأَرْضِ أُخْرَى؛ كَانَتِ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَيْهِمْ سَوَاءٌ

كَانَتِ الْبِئْرُ أَقْرَبَ لِلْأُخْرَى أَمْ لَا، حَيْثُ كَانَتِ الْأَرْضُ الَّتِي بِهَا الْبِئْرُ مِلْكًا، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ مِلْكًا فَعَلَى أَقْرَبِهِمَا لِلْبِئْرِ خَاصَّةً؛ لِأَنَّ [ك٣١٢أ، ط٢١١، س٣٥٨أ، ع١٢٩٦أ/] الْمَوْجُودَ فِي الْبِئْرِ كَالْمَوْجُودِ عَلَى ظَاهِرِهَا، وَالْحُكْمُ فِي الْمَوْجُودِ كَذَلِكَ يُعْتَبَرُ الْمِلْكُ أَوَّلًا، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ؛ فَعَلَى أَقْرَبِ الْقَرْيَتَيْنِ، مَا لَمْ يَدَّعِ الْوَلِيُّ عَلَى الْأَبْعَدِ.

فَإِذَا أَنْكَرَ كُلٌّ مِنْ أَهْلِ الْقَرْيَتَيْنِ مَالِكِيَّةَ الْأَرْضِ الَّتِي بِهَا الْبِئْرُ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ، وَنَرْجِعُ إِلَى اعْتِبَارِ الْأَقْرَبِ.

وَلَا اعْتِبَارَ إِلَى مُجَرَّدِ وُجُودِ الدَّمِ السَّائِلِ مِنْ غَيْرِ وُجُودِ الْقَتِيلِ، لِاحْتِمَالِ أَنَّهُ دَمُ غَيْرِهِ، وَبِوُجُودِ دَمٍ سَائِلٍ مِنْ غَيْرِ قَتِيلٍ لَا تَجِبُ قَسَامَةٌ وَلَا دِيَةٌ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ مَا لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ مِمَّنِ ادَّعَى عَلَيْهِمُ الْوَلِيُّ، وَهُمْ أَصْحَابُ الْقُرْبِ مِنَ الْبِئْرِ؛ بِأَنَّهُ نُقِلَ مِنْ تَحْتِ الشَّجَرَةِ وَأُلْقِيَ فِي هَذَا الْمَوْضِعِ، فَإِنْ ثَبَتَ ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ؛ انْدَفَعَتِ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَنْهُمْ، وَلَزِمَ الْقَرْيَةَ الْأُخْرَى؛ لِأَنَّ الثَّابِتَ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا، فَكَأَنَّهُ قد شُوهِدَ تَحْتَ الشَّجَرَةِ، وَلَا تَنْسَ اعْتِبَارَ الْمُلْكِ أَوَّلًا، ثُمَّ بَعْدَهُ الْقُرْبُ.

وَإِنِ ادَّعَى عَلَى الْأَبْعَدِ وَلَمْ يَكُ مَالِكًا لَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ، وَاعْتَبَرْنَا فِي ذَلِكَ الْبَيِّنَةَ وَالْإِقْرَارَ وَالْيَمِينَ وَالنُّكُولَ كَسَائِرِ الدَّعَاوَى، إِنْ بَرْهَنَ الْوَلِيُّ عَلَى دَعْوَاهُ ثَبَتَ مُدَّعَاهُ، وَإِلَّا فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُدَّعِي عَلَيْهِمْ بِالْيَمِينِ.

الْحَاصِلُ: إِنْ ثَبَتَ كَوْنُ الْبِئْرِ مِلْكًا لِأَحَدٍ؛ فَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَيْهِ، وَإِلَّا فَعَلَى الْأَقْرَبِ مِنْهُمَا مَا لَمْ يَثْبُتْ تَحْوِيلُهُ وَنَقْلُهُ مِنَ الْأَبْعَدِ إِلَى الْأَقْرَبِ، فَلَا اعْتِبَارَ بِالْقُرْبِ وَالْبُعْدِ مَعَ ثُبُوتِ الْمِلْكِ، وَلَا بِالْمِلْكِ مَعَ دَعْوَى الْوَلِيِّ عَلَى غَيْرِهِ، وَكَذَلِكَ لَا اعْتِبَارَ بِالْأَقْرَبِيَّةِ مَعَ دَعْوَى الْوَلِيِّ عَلَى غَيْرِ أَهْلِهَا.

وَقَدْ سَأَلَ السَّائِلُ عَنِ التَّحَالُفِ، وَلَا تَحَالُفَ عِنْدَنَا فِي هَذَا الْبَابِ رَأْسًا وَاحِدًا، وَسَأَلَ أَيْضًا عَنْ جُرْمِ الْحَاكِمِ السِّيَاسِيِّ، وَجُرْمُهُ لِكُلٍّ مِنْ أَهْلِ الْأَقْرَبِ وَالْأَبْعَدِ ظُلْمٌ لَا أَصْلَ لَهُ شَرْعًا، وَقَدْ عَلِمْتَ الْأَحْكَامُ بِهَذِهِ الْجُمَلِ الْوَاضِحَةِ مِنَ الْكَلَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَتِيلٌ وُجِدَ فِي فَلَاةٍ لَا مَالِكَ لَهَا وَأَوْلِيَاؤُهُ يَدَّعُونَ عَلَى جَمَاعَةٍ أَنَّهُمْ نَقَلُوهُ إِلَيْهَا

٢٥٨٣= سُئِلَ فِي قَتِيلٍ وُجِدَ فِي فَلَاةٍ لَا مَالِكَ لَهَا، وَأَوْلِيَاؤُهُ يَدَّعُونَ عَلَى جَمَاعَةٍ أَنَّهُمْ نَقَلُوهُ إِلَيْهَا، وَهُمْ مُقِرُّونَ بِأَنَّهُمْ مَا قَتَلُوهُ، هَلْ يَلْزَمُهُمُ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ مَعَ اعْتِرَافِهِمْ لَهُمْ بِأَنَّهُمْ مَا قَتَلُوهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُمَا أَقَرُّوا أَعْنِي أَوْلِيَاءَ الْقَتِيلِ بِأَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِمْ وَهُمْ أَهْلُ الْقَرْيَةِ مَا قَتَلُوهُ؛ لَا يَلْزَمُهُمْ قَسَامَةٌ وَلَا دِيَةٌ إِذَا ثَبَتَ عَلَيْهِمُ الْإِقْرَارُ؛ إِذِ الْإِقْرَارُ حُجَّةٌ عَلَى الْمُقِرِّ، فَيَلْزَمُ بِهِ شَرْعًا، وَقَدْ عَرَضَ الْفَرِيقَانِ عَلَيَّ أَمْرَهُمَا وَلَمْ يُذْكَرْ لِي إِقْرَارُ أَوْلِيَاءِ الْقَتِيلِ بِأَنَّهُمْ مَا قَتَلُوهُ، وَلَوْ ذَكَرُوهُ مَا أَجَبْتُهُمْ بِلُزُومِ الْقَسَامَةِ وَالدِّيَةِ؛ إِذْ إِقْرَارُهُمْ بِذَلِكَ يَمْنَعُهُمُ الدَّعْوَى؛ لِأَنَّهُ حُجَّةٌ مِنَ الْحُجَجِ الشَّرْعِيَّةِ يَمْنَعُ الدَّعْوَى، فَحَيْثُ ثَبَتَ ذَلِكَ؛ لَا وَجْهَ لِطَلَبِهِمْ مَعَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ فِي مَسْجِدِ الْقَرْيَةِ قَتِيلٌ

٢٥٨٤= سُئِلَ فِي مَسْجِدِ الْقَرْيَةِ إِذَا وُجِدَ فِيهِ قَتِيلٌ، مَا حُكْمُهُ، وَمَا الْحُكْمُ فِيمَا إِذَا كَانَتْ كَبِيرَةً وَلَهَا مَسَاجِدُ مُتَعَدِّدَةٌ، وَوُجِدَ فِي أَحَدِهَا قَتِيلٌ؟

أَجَابَ: حُكْمُ الْمَوْجُودِ فِي مَسْجِدِهَا كَالْمَوْجُودِ فِيهَا، [ك٣١٢ب/] وَهُوَ مَعْلُومُ الْحُكْمِ، وَإِذَا كَانَتْ كَبِيرَةً لَهَا مَحَلَّاتٌ وَكُلُّ مَحَلَّةٍ لَهَا مَسْجِدٌ، فَقَسَامَتُهُ وَدِيَتُهُ عَلَى

أَهْلِ مَحَلَّتِهِ؛ لِأَنَّهُمُ الْأَوْلَى بِتَدْبِيرِ أُمُورِهِ، كَمَا إِذَا وُجِدَ فِي دَارِ رَجُلٍ مِنْهَا؛ فَهُمَا عَلَى عَاقِلَتِهِ، لَا عَلَى أَهْلِ مَحَلَّتِهِ.

الْحَاصِلُ: أَنَّهُمَا عَلَى عَاقِلَةِ الْأَخَصِّ الْأَحَقِّ بِتَدْبِيرِ الْمَوْضِعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ فِي قَرْيَةٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى مَدْرَسَةٍ فَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ

٢٥٨٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ وَقَفَ مَدْرَسَةً عَلَى الْأَعْلَمِ بِالْمَذْهَبِ الْفُلَانِيِّ فِي بَلْدَةِ كَذَا، وَعَلَى مُعِيدٍ وَعِشْرِينَ مُتَفَقِّهًا وَعَلَى أَهْلِ شَعَائِرَ، وَلَمْ يُسَمِّ أَحَدًا مِنْهُمْ، وَشَرَطَ النَّظَرَ لِمُدَرِّسِهَا، وَوَقَفَ عَلَى ذَلِكَ كُلِّهِ قَرْيَةً، وَوُجِدَ الْآنَ فِيهَا قَتِيلٌ وَلَمْ يُعْلَمْ قَاتِلُهُ، هَلِ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى أَهْلِ الْقَرْيَةِ السُّكَّانِ الْغَارِسِينَ الزُّرَّاعِ؟

٢٥٨٦= أَمْ عَلَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ هَؤُلَاءِ؟

٢٥٨٧= أَمْ لَا قَسَامَةَ وَالدِّيَةُ فِي بَيْتِ الْمَالِ؛ قِيَاسًا لِوَقْفِ مِثْلِ هَذِهِ الْمَدْرَسَةِ عَلَى وَقْفِ الْجَامِعِ؟ [س٣٥٨ب/]

٢٥٨٦ج= أَجَابَ: الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ حَيْثُ كَانُوا مَعْلُومِينَ، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الْبَقَّالِيِّ): إِذَا وُجِدَ الْقَتِيلُ فِي وَقْفِ الْجَامِعِ الْمَسْجِدِ فَهُوَ كَوُجُودِهِ فِي الْمَسْجِدِ الْجَامِعِ؛ كَانَتِ الدِّيَةُ فِي بَيْتِ الْمَالِ، وإن كَانَ الْوَقْفُ عَلَى قَوْمٍ مَعْلُومِينَ؛ فَالدِّيَةُ وَالْقَسَامَةُ عَلَيْهِمْ. انْتَهَى.

وَفِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ) بَعْدَ نَقُولٍ كَثِيرَةٍ ذَكَرَهَا قَالَ: فَتَحَرَّرَ مِنْ كَلَامِهِمْ: أَنَّ الْقَتِيلَ إِذَا وُجِدَ فِي أَرْضٍ: فَلَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ تَكُونَ مَمْلُوكَةً، أَوْ مَوْقُوفَةً، أَوْ مُبَاحَةً:

❁ فَإِنْ كَانَتْ مَمْلُوكَةً فَالدِّيَةُ وَالْقَسَامَةُ عَلَى الْمُلَّاكِ.

❁ وَإِنْ كَانَتْ بِقُرْبِ قَرْيَةٍ؛ فَلَا شَيْءَ عَلَى أَهْلِهَا، لِأَنَّ الْعِبْرَةَ لِلْمَلْكِ وَالْوِلَايَةِ كَمَا قَدَّمْنَاهُ.

❁ وَإِنْ كَانَتْ مَوْقُوفَةً عَلَى أَرْبَابٍ مَعْلُومِينَ؛ فَعَلَيْهِمُ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ؛ لِأَنَّ تَدْبِيرَهُ إِلَيْهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٢١٢، ع٢٩٦ب/]

٢٥٨٧ج= وَقَالَ قَبْلَهُ: وَإِنْ مُبَاحًا إِلَّا أَنَّهُ فِي أَيْدِي الْمُسْلِمِينَ؛ فَالدِّيَةُ فِي بَيْتِ الْمَالِ، ذَكَرَ هَذَا الْقَيْدَ هِلَالٌ وَالْكَرْخِيُّ رَحِمَهُمَا اللهُ تَعَالَى. اهـ.

٢٥٨٥ج= وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ الْقَرْيَةَ الْمَوْقُوفَةَ عَلَى مَعْلُومِينَ لَيْسَ عَلَى أَهْلِهَا قَسَامَةٌ وَلَا دِيَةٌ، لِأَنَّ الْمَوْقُوفَ عَلَيْهِمْ لَهُمْ وِلَايَةُ التَّدْبِيرِ دُونَ أَهْلِ الْقَرْيَةِ، وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْمَدْرَسَةِ وَالْجَامِعِ؛ تَعَيُّنُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بِشَرْطِ الْوَاقِفِ فِي الْمَدْرَسَةِ دُونَ الْمَسْجِدِ الْجَامِعِ، فَافْهَمْ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَأَمَّا مَسْجِدُ الْمَحَلَّةِ وَشَارِعُهَا إِنَّمَا وَجَبَ عَلَى أَهْلِ الْمَحَلَّةِ؛ لِأَنَّهُمْ أَحَقُّ النَّاسِ بِالتَّدْبِيرِ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ فِي مَحَلٍّ فَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى أَهْلِهَا دُونَ أَهْلِ الْقَرْيَةِ

٢٥٨٨= سُئِلَ فِي قَرْيَةٍ ذَاتِ مَحَلَّاتٍ، وُجِدَ فِي أَحَدِهَا قَتِيلٌ لَمْ يُعْلَمْ قَاتِلُهُ، هَلِ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى أَهْلِ الْقَرْيَةِ كُلِّهِمْ وَتَكُونُ كَالْمَحَلَّةِ فِي الْمِصْرِ، أَمْ عَلَى أَهْلِ تِلْكَ الْمَحَلَّةِ وَتَكُونُ كُلُّ حَارَةِ مَحَلَّةٍ عَلَى حِدَةٍ؟

أَجَابَ: الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ فِي الْقَتِيلِ الَّذِي يُوجَدُ بِمَحَلَّةٍ مِنَ الْمَحَلَّاتِ الْمُتَعَدِّدَةِ فِي كُلِّ بَلْدَةٍ عَلَى الْمَحَلَّةِ، الَّتِي يُوجَدُ فِيهَا الْقَتِيلُ بِلَا شُبْهَةٍ؛ إِذْ كُلُّ مَحَلَّةٍ مَا أَهْلُهَا عَلَيْهِمْ

تَدْبِيرُهَا، وَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى مَنْ عَلَيْهِ التَّدْبِيرُ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ كَانَ [ك٣١٣أ، س٣٥٩أ] فِي مِصْرٍ أَوْ قَرْيَةٍ؛ لِأَنَّ (عَلَيْهَا)[1] التَّدْبِيرَ، وَأَهْلُ كُلِّ مَحَلَّةٍ أَوْلَى بِتَدْبِيرِهَا، فَكَانَ عَلَيْهِمْ خَاصَّةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ فِي دَارِ إِنْسَانٍ فَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَيْهِ دُونَ أَهْلِ الْقَرْيَةِ

٢٥٨٩ = سُئِلَ فِي قَتِيلٍ وُجِدَ فِي دَارِ إِنْسَانٍ، هَلْ عَلَيْهِ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ لَا عَلَى أَهْلِ قَرْيَتِهِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، عَلَيْهِ الْقَسَامَةُ، وَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ، كَمَا أَطْبَقَتْ عَلَيْهِ مُتُونُ الْمَذْهَبِ قَاطِبَةً وَشُرُوحِهَا وَفَتَاوِيهَا، وَلَيْسَ عَلَى أَهْلِ الْقَرْيَةِ مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٥٩٠ = ثُمَّ رُفِعَ إِلَيْهِ مَا صُورَتُهُ: مَوْلَانَا شَيْخَ الْإِسْلَامِ أَفَدْتُمْ أَنَّ الْقَسَامَةَ عَلَى صَاحِبِ الدَّارِ، وَالدِّيَةَ عَلَى عَاقِلَتِهِ، فَمَا الْقَسَامَةُ؟

٢٥٩١ = وَمَا الدِّيَةُ؟

٢٥٩٢ = وَمَا الْعَاقِلَةُ؟

٢٥٩٣ = وَمَا مِقْدَارُ الدِّيَةِ؟ وَهَلْ تَجِبُ حَالًّا أَوْ مُؤَجَّلًا؟

وَمَا مِقْدَارُ مَا يَجِبُ مِنْهَا عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ؟

٢٥٩٤ = وَمَا يَفْعَلُ إِذَا لَمْ تَتَّسِعِ الْقَبِيلَةُ؟

٢٥٩٥ = وَمَا الْفَرْقُ بَيْنَ الدَّارِ وَالسَّفِينَةِ وَالْحَبْسِ، حَيْثُ وَجَبَ هَذَا الْأَمْرُ عَلَى مَالِكِ الدَّارِ لَا عَلَى السُّكَّانِ، وَفِي السَّفِينَةِ عَلَى مَنْ فِيهَا مِنَ الرُّكَّابِ وَالْمَلَّاحِينَ، وَفِي الْحَبْسِ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ، بَيِّنُوا لَنَا ذَلِكَ مُفَصَّلًا مُعَلَّلًا؟

---

(١) في ع: عنها.

٢٥٩٠ج= أَجَابَ: الْقَسَامَةُ: الْأَيْمَانُ الَّتِي يُقْسِمُ بِهَا مَالِكُ الدَّارِ مَثَلًا، وَسَبَبُهَا: وُجُودُ الْقَتِيلِ، وَرُكْنُهَا: إِجْرَاءُ الْيَمِينِ عَلَى لِسَانِهِ، وَشَرْطُهَا: بُلُوغُهُ، وَعَقْلُهُ، وَحُرِّيَّتُهُ، وَوُجُودُ أَثَرِ الْقَتْلِ، وَتَكْمِيلُ الْيَمِينِ خَمْسِينَ، وَحُكْمُهَا: الْقَضَاءُ بِوُجُوبِ الدِّيَةِ إِنْ حَلَفَ، وَالْحَبْسِ إِنْ أَبَى إِلَى أَنْ يَحْلِفَ فِي الْعَمْدِ، وَبِالدِّيَةِ عِنْدَ النُّكُولِ فِي الْخَطَإِ.

٢٥٩١ج= وَالدِّيَةُ: الْمَالُ الَّذِي هُوَ بَدَلُ النَّفْسِ، فَتَجِبُ عَلَى عَاقِلَتِهِ إِنِ ادَّعَى الْوَلِيُّ الْقَتْلَ خَطَأً، وَعَلَيْهِ إِنِ ادَّعَاهُ عَمْدًا، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي (شَرْحِ الْمَجْمَعِ لِابْنِ مَلِكٍ).

٢٥٩٢ج= وَالْعَاقِلَةُ أَهْلُ الدِّيوَانِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْهُمْ، فَهِيَ قَبِيلَتُهُ.

٢٥٩٣ج= تُقَسَّمُ عَلَيْهِمْ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، لَا يُؤْخَذُ فِي كُلِّ سَنَةٍ إِلَّا دِرْهَمٌ أَوْ دِرْهَمٌ وَثُلُثُ دِرْهَمٍ، وَلَمْ تَزِدْ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ كُلِّ الدِّيَةِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ عَلَى أَرْبَعَةٍ، عَلَى الْأَصَحِّ.

٢٥٩٤ج= فَإِنْ لَمْ (تَتَّسِعِ)[1] [ع١٢٩٧أ/] الْقَبِيلَةُ لِذَلِكَ؛ ضُمَّ إِلَيْهَا أَقْرَبُ الْقَبَائِلِ نَسَبًا عَلَى تَرْتِيبِ الْعَصَبَاتِ، ثُمَّ وَثُمَّ، وَإِذَا ضُمَّ إِلَيْهِمْ أَقْرَبُ الْقَبَائِلِ كَذَلِكَ فَلَمْ تَتَّسِعْ لَا يُؤْخَذُ زِيَادَةً عَمَّا ذُكِرَ مُقَسَّطًا عَلَى السِّنِينَ.

وَقَدِ اخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِي الْبَاقِي، قَالَ بَعْضُهُمْ: تُعْتَبَرُ الْمَحَالُّ وَالْقُرَى الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ، وَبَعْضُهُمْ قَالُوا: يَجِبُ الْبَاقِي فِي بَيْتِ الْمَالِ، وَبَعْضُهُمْ قَالُوا: يَجِبُ الْبَاقِي فِي مَالِ الْجَانِي، وَوَقَعَ فِي بَعْضِ الْكُتُبِ: أَنَّهُ إِذَا ضُمَّ إِلَى أَنْصَارِهِ أَبْعَدُ الدَّوَاوِينِ وَلَمْ يَكْفِ؛ يُضَمُّ إِلَيْهِ الْمَحَالُّ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ تَدُلُّ عَلَى أَنَّ أَهْلَ الْمَحَلَّةِ تَعْقِلُ عَنْ أَهْلِ مَحَلَّةٍ أُخْرَى، وَهَكَذَا ذَكَرَهُ الطَّحَاوِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي كِتَابِهِ

(١) في ع: تسع.

خِلَافًا لِمَا ذَكَرَهُ الصَّدْرُ الشَّهِيدُ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ وُجُوبَ أَصْلِ الدِّيَةِ عِنْدَ عَدَمِ الْعَاقِلَةِ فِي مَالِ الْجَانِي رِوَايَةٌ شَاذَّةٌ، وَأَنَّ ضَمَّ مَحَلَّةٍ إِلَى أُخْرَى خِلَافُ الظَّاهِرِ مِنَ الْمَذْهَبِ، وَأَنَّ كَوْنَهَا فِي بَيْتِ الْمَالِ هُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَكَمَا يَجْرِي ذَلِكَ فِي الْكُلِّ يَجْرِي فِي الْبَعْضِ، فَتَحَرَّرَ أَنَّ الْمَذْهَبَ وُجُوبُ الْبَاقِي [ك٣١٣ب، س٣٥٩ب، ط٢١٣/] فِي بَيْتِ الْمَالِ، عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى، لَكِنْ فِي (السِّرَاجِيَّةِ): مَنْ لَيْسَ لَهُ عَشِيرَةٌ وَلَا دِيوَانٌ، فَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى أَنَّهُ يَكُونُ فِي مَالِهِ، وَبِهِ أَخَذَ عِصَامٌ، وَفِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى.

وَفِي (الْمُجْتَبَى) قُلْتُ: وَفِي زَمَانِنَا بِخَوَارِزْمَ لَا يَكُونُ إِلَّا فِي مَالِ الْجَانِي، إِلَّا إِذَا كَانَ مِنْ أَهْلِ قَرْيَةٍ أَوْ مَحَلَّةٍ يَتَنَاصَرُونَ، لِأَنَّ الْعَشَائِرَ فِيهَا قَدْ فَنِيَتْ، وَرَحْمَةُ التَّنَاصُرِ بَيْنَهُمْ قَدْ رُفِعَتْ، وَبَيْتُ الْمَالِ قَدِ انْهَدَمَ.

٢٥٩٥ج= وَالْفَرْقُ بَيْنَ الدَّارِ وَالسَّفِينَةِ أَنَّ السَّفِينَةَ تُنْقَلُ وَتُحَوَّلُ، فَتَكُونُ فِي الْيَدِ حَقِيقَةً، فَتُعْتَبَرُ فِيهَا الْيَدُ دُونَ الْمِلْكِ، كَمَا فِي الدَّابَّةِ، بِخِلَافِ الدَّارِ فَإِنَّهَا لَا تُنْقَلُ.

وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا وَبَيْنَ السِّجْنِ: أَنَّ السِّجْنَ لَا يَخْتَصُّ بِشَخْصٍ، فَكَانَ كَالشَّارِعِ الْأَعْظَمِ وَالْجَامِعِ، وَفِيهِمَا لَا تَتَحَقَّقُ التُّهْمَةُ فِي حَقِّ الْكُلِّ، فَلَا قَسَامَةَ فِيهِمَا عَلَى أَحَدٍ، وَالدِّيَةُ فِي بَيْتِ الْمَالِ لِأَنَّ الْغُرْمَ بِالْغُنْمِ، وَإِذَا لَمْ تَكُنْ لَهُ عَاقِلَةٌ فَالْأَصَحُّ الْمُفْتَى بِهِ: أَنَّهَا فِي بَيْتِ الْمَالِ، وَالرِّوَايَةُ بِكَوْنِهَا فِي مَالِهِ؛ شَاذَّةٌ مُخَالِفَةٌ لِظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَإِذَا قُلْنَا بِهَا عَلَيْهِ خَاصَّةً بِدَعْوَى الْقَتْلِ الْعَمْدِ؛ فَهِيَ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ أَيْضًا، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الزَّيْلَعِيُّ، وَقَدْرُهَا مِنَ الذَّهَبِ أَلْفُ دِينَارٍ، وَمِنَ الْوَرِقِ عَشَرَةُ آلَافِ دِرْهَمٍ.

وَهَذِهِ الْمَسَائِلُ تَتَحَمَّلُ مُجَلَّدًا، لَكِنِ اقْتَصَرْنَا عَلَى مَا لَابُدَّ مِنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ أَحَدُ الضُّيُوفِ قَتِيلًا فِي بَيْتِ الْمُضِيفِ فَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ

٢٥٩٦ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا بَاتَ ثَلَاثَةُ رِجَالٍ فِي بَيْتٍ مِنْ دَارٍ مَمْلُوكَةٍ لِرَجُلٍ مِنْ قَرْيَةٍ، وَالرِّجَالُ لَيْسُوا مِنْ (أَهَالِي)[1] الْقَرْيَةِ، فَأَصْبَحَ أَحَدُهُمْ قَتِيلاً بِجِرَاحَةٍ، وَالْأَوَّلُ وَالثَّانِي يَقُولَانِ: إِنَّهُمَا لَمْ يَقْتُلَاهُ وَلَمْ يَقْتُلْهُ أَحَدُهُمَا، وَكَذَا مَالِكُ الْبَيْتِ، وَبَاقِي أَهْلِ الْقَرْيَةِ يُنْكِرُونَ قَتْلَهُ انْفِرَادًا وَاجْتِمَاعًا، وَلَمْ يَتَبَيَّنْ قَاتِلُهُ، فَهَلْ مَوْتُهُ بِهَذِهِ الْجِرَاحَةِ لَوْثٌ، فَالدِّيَةُ عَلَى مَنْ مِنَ الْمَذْكُورِينَ، بَيِّنُوا لَنَا الْحُكْمَ بِشَرْطِهِ الشَّرْعِيِّ؟ [ع٢٩٧ب/]

أَجَابَ: عَلَى صَاحِبِ الدَّارِ الْقَسَامَةُ، وَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ، قَالَ فِي (مَجْمُوعِ النَّوَازِلِ): إِذَا وُجِدَ الضَّيْفُ فِي دَارِ الْمُضِيفِ قَتِيلًا؛ فَهُوَ عَلَى رَبِّ الدَّارِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ: إِنْ كَانَ نَازِلًا فِي بَيْتٍ عَلَى حِدَةٍ فَلَا دِيَةَ وَلَا قَسَامَةَ، وَإِنْ كَانَ مُخْتَلِطًا؛ فَعَلَيْهِ الدِّيَةُ وَالْقَسَامَةُ. اهـ.

وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ اجْتَمَعَ فِيهَا قَوْلَاهُمَا لِوُجُودِ الِاخْتِلَاطِ، فَفِيهَا وُجُوبُ الْقَسَامَةِ عَلَى صَاحِبِ الدَّارِ، وَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ عَلَى قَوْلِهِمَا بِلَا شُبْهَةٍ، لَكِنْ قَالُوا: عِنْدَنَا إِنَّمَا كَانَ كَذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْمَالِكَ هُوَ الْمُخْتَصُّ بِنُصْرَةِ الْبُقْعَةِ، فَكَانَ وِلَايَةُ التَّدْبِيرِ إِلَيْهِ، فَلَزِمَهُ حِمَايَةُ الْبُقْعَةِ عَنْ أَنْ تُرَاقَ فِيهَا الدِّمَاءُ، لَا أَنَّا نَحْكُمُ عَلَيْهِ بِأَنَّهُ الْقَاتِلُ حَقِيقَةً، حَتَّى لَوْ كَانَ لَهُ دَارٌ بِدِمَشْقَ سَكَنَهَا جَمَاعَةٌ بِإِجَارَةٍ أَوْ عَارِيَةٍ مَثَلًا، وَهُوَ بِبَيْتِ الْمَقْدِسِ، فَوُجِدَ فِيهَا قَتِيلٌ فَعَلَيْهِ، قَالَ فِي (الْمُحِيطِ): وَإِذَا وُجِدَ الْقَتِيلُ فِي دَارٍ فِيهَا سُكَّانٌ وَأَرْبَابُهَا غُيَّبٌ، فَالدِّيَةُ وَالْقَسَامَةُ عَلَى أَرْبَابِ الدَّارِ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: عَلَى السُّكَّانِ.

---

(١) فِي ع: أهل.

الْحَاصِلُ: أَنَّ الْقَسَامَةَ [ك ١٣١٤، س ١٣٦٠/] وَالدِّيَةَ لَا تَجِبُ عَلَى أَهْلِ الْقَرْيَةِ، وَلَا عَلَى مَنْ كَانَا بَائِتَيْنِ عِنْدَهُ، وَإِنَّمَا تَجِبُ الْقَسَامَةُ عَلَى صَاحِبِ الدَّارِ، وَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ، وَأَمَّا اللَّوْثُ بِمَا ذُكِرَ لِلِاسْتِحْلَافِ، فَالْحَنَفِيَّةُ لَا تَقُولُ بِهِ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ الشُّرَّاحُ قَاطِبَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ فِي قَرْيَةٍ مَوْقُوفَةٍ فَلَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ عَلَى أَهْلِهَا

٢٥٩٧ = سُئِلَ فِي قَرْيَةٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى مَصَالِحِ الْحَرَمَيْنِ الشَّرِيفَيْنِ، هَلْ عَلَى أَهْلِهَا قَسَامَةٌ وَدِيَةٌ أَمْ لَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ عَلَيْهِمْ فِيمَنْ يُوجَدُ بِأَرْضِهَا قَتِيلًا؟

أَجَابَ: لَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ عَلَى أَهْلِهَا، وَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا بِأَنَّ الْقَتِيلَ:

❁ إِذَا وُجِدَ بِأَرْضٍ مَوْقُوفَةٍ عَلَى أَرْبَابٍ مَعْلُومِينَ؛ فَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ.

❁ وَإِذَا كَانَتْ مَوْقُوفَةً عَلَى الْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ؛ فَلَا قَسَامَةَ، وَالدِّيَةُ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ.

وَقَالُوا: إِذَا وُجِدَ فِي وَقْفِ الْمَسْجِدِ الْجَامِعِ؛ فَهُوَ كَمَا إِذَا وُجِدَ فِي نَفْسِ الْجَامِعِ فَالدِّيَةُ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ.

وَهَذَا مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ لَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ عَلَى أَهْلِ الْقَرْيَةِ الْمَوْقُوفَةِ، سَوَاءٌ كَانَتْ وَقْفًا عَلَى مُعَيَّنِينَ أَمْ عَلَى غَيْرِ مُعَيَّنِينَ، وَإِنَّمَا يَتْبَعُ وَلِيُّ الْمَقْتُولِ الْمَوْقُوفَ عَلَيْهِمْ إِنْ كَانُوا مُعَيَّنِينَ بِطَلَبِ الْقَسَامَةِ وَالدِّيَةِ، وَإِنْ كَانُوا غَيْرَ مُعَيَّنِينَ يَتْبَعُ بَيْتَ الْمَالِ بِالدِّيَةِ فَقَطْ إِنْ طَلَبَ ذَلِكَ، وَأَمَّا أَهْلُ الْقَرْيَةِ فَلَا سَبِيلَ عَلَيْهِمْ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نِسَاءٌ وَصِبْيَانٌ يَسْتَقُونَ مِنْ صِهْرِيجٍ سَقَطَتْ صَغِيرَةٌ مِنْ بَيْنِهِمْ فَمَاتَتْ غَرَقًا فَادَّعَى أَوْلِيَاؤُهَا عَلَيْهِمْ بِأَنَّهُمْ دَفَعُوهَا

٢٥٩٨ = سُئِلَ فِي نِسَاءٍ وَصِبْيَانٍ يَسْتَقُونَ مِنْ صِهْرِيجٍ بِقَرْيَةٍ، سَقَطَتْ صَغِيرَةٌ بِهِ مِنْ بَيْنِهِمْ تَسْتَقِي فَمَاتَتْ غَرَقًا، هَلْ يَجِبُ لَهَا عَلَى عَاقِلَةِ مَنْ يَسْتَقِي قَسَامَةٌ وَدِيَةٌ أَمْ لَا يَجِبُ؟

٢٥٩٩ = وَإِذَا ادَّعَى عَلَيْهِمْ أَوْلِيَاؤُهَا بِأَنَّهُمْ دَفَعُوهَا، أَوْ دَفَعَهَا أَحَدُهُمْ فَسَقَطَتْ فِي الْبِئْرِ بِذَلِكَ، يَلْزَمُ فِيهَا عَلَيْهِمْ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُمْ مَا يَلْزَمُ فِي الْقَتِيلِ إِذَا وُجِدَ فِي الْمَحَلَّةِ أَوِ الْقَرْيَةِ، إِذَا ادَّعَى وَلِيُّهُ الْقَتْلَ، عَلَيْهِمُ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ أَمْ لَا؟

٢٥٩٨ج = أَجَابَ: لَا تَجِبُ لَهَا الْقَسَامَةُ وَلَا الدِّيَةُ؛ لِاحْتِمَالِ وُقُوعِهَا بِزَلَّةِ قَدَمِهَا، لَا بِفِعْلِ فَاعِلٍ مُخْتَارٍ، وَوُقُوعُهَا بِزَلَّةِ قَدَمِهَا لَا يُوجِبُ عَلَى أَحَدٍ [ط٢١٤، ع١٢٩٨أ/] شَيْئًا بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ، وَالْقَتِيلُ الَّذِي تَجِبُ فِيهِ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ شَرْطُهُ أَنْ لَا يُحَالَ عَلَى سَبَبٍ ظَاهِرٍ قَوِيٍّ يَمْنَعُ وُجُوبَهُمَا، وَهُنَا يُحَالُ عَلَى سُقُوطِهَا؛ لِأَنَّهُ سَبَبٌ ظَاهِرٌ قَوِيٌّ لَا غُبَارَ عَلَيْهِ.

٢٥٩٩ج = فَإِنِ ادَّعَى أَوْلِيَاؤُهَا عَلَى أَحَدٍ أَنَّهُ دَفَعَهَا حَتَّى وَقَعَتْ لَابُدَّ لَهُ مِنْ بَيِّنَةٍ عَادِلَةٍ، وَهِيَ عَدْلَانِ أَوْ عَدْلٌ وَامْرَأَتَانِ مَوْصُوفَتَانِ بِالْعَدَالَةِ، وَلَا يَثْبُتُ ذَلِكَ بِدُونِ الْبَيِّنَةِ أَوِ الْإِقْرَارِ مِمَّنْ يُعْتَبَرُ إِقْرَارُهُ شَرْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا مَاتَ الْبَنَّاءُ بِسَبَبِ سُقُوطِ حَجَرٍ عَلَى رَأْسِهِ؛ فَهُوَ هَدْرٌ

٢٦٠٠ = سُئِلَ فِي بَنَّاءٍ يَبْنِي لِلنَّاسِ بِالْأُجْرَةِ، بَنَى لِشَخْصٍ مَكَانًا وَرَمَّ لَهُ بَيْتًا، وَمَعَهُ أُجَرَاءُ يَعْمَلُونَ مُيَاوَمَةً، سَقَطَتْ عَلَى رَأْسِهِ أَحْجَارٌ مِنْ سَقْفِ الْبَيْتِ الَّذِي يَرُمُّهُ

فِي حَالِ مَرَمَّتِهِ، فَارْتَضَحَ رَأْسُهُ، فَهَلَكَ بِذَلِكَ، هَلْ تَجِبُ الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَةِ مُسْتَعْمِلِهُ أَمْ لَا؟

٢٦٠١= وَهَلْ إِذَا كُشِفَ عَلَيْهِ، فَوُجِدَ فِي الْبَيْتِ الْمَذْكُورِ بِهَذِهِ الصِّفَةِ، فَادَّعَى أَوْلِيَاؤُهُ الْقَتْلَ عَلَى الْمُسْتَعْمِلِ، وَشَهِدَتْ أُجَرَاءُ الْمُيَاوَمَةِ بِأَنَّهُ مَاتَ بِسَبَبِ سُقُوطِ الْأَحْجَارِ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ فِعْلِ الْمُسْتَعْمِلِ، تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ وَيَنْدَفِعُونَ أَمْ لَا؟ [س ٣٦٠ب، ك ٣١٤ب/]

٢٦٠٠ج= أَجَابَ: لَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ فِيهِ، حَيْثُ عُلِمَ مَوْتُهُ بِالسَّبَبِ الْمَذْكُورِ، إِنَّمَا الْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ فِي قَتِيلٍ جُهِلَ أَمْرُهُ، كَمَا فِي سَائِرِ كُتُبِ الْفِقْهِ مُحَرَّرٌ مَسْطُورٌ، وَالَّذِي هَلَكَ بِسُقُوطِ الْأَحْجَارِ وَالْحَالُ هَذِهِ مَعْلُومُ الْحَالِ، لَا مِرْيَةَ فِيهِ وَلَا إِشْكَالَ.

٢٦٠١ج= وَتُقْبَلُ فِي ذَلِكَ شَهَادَةُ الْأُجَرَاءِ وَالْعُمَّالِ، إِذْ لَا يَجُرُّونَ بِشَهَادَتِهِمْ لِأَنْفُسِهِمْ مَغْنَمًا، وَلَا يَدْفَعُونَ عَنْهُمْ مَغْرَمًا، وَالْحَقُّ أَحَقُّ أَنْ يُتَّبَعَ، وَبِكَلِمَةِ الْحَقِّ يَرْدَعُ وَيَصْدَعُ، وَمَنْ قَتَلَهُ الْحَجَرُ بِغَيْرِ فِعْلِ الْبَشَرِ فَهُوَ بِالْإِجْمَاعِ هَدَرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ بِقَرْيَةٍ وَأَقَامَ أَهْلُهَا بَيِّنَةً مِنْ غَيْرِهِمْ أَنَّ قَاتِلَهُ فُلَانٌ تُقْبَلُ

٢٦٠٢= سُئِلَ فِي قَتِيلٍ وُجِدَ بِقَرْيَةٍ، وَقَدِ اشْتَهَرَ أَنَّ قَاتِلَهُ فُلَانُ بْنُ فُلَانٍ مِنْهَا، هَلْ إِذَا أَقَامَ أَهْلُ الْقَرْيَةِ الْبَيِّنَةَ مِنْ غَيْرِهِمْ أَنَّ قَاتِلَهُ فُلَانٌ الْمَذْكُورُ تُقْبَلُ وَتَنْدَفِعُ أَوْلِيَاؤُهُ عَنْهُمْ أَمْ لَا؟

٢٦٠٣= وَهَلْ لِأَهْلِ الْقَرْيَةِ إِذَا لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ تَحْلِيفُ الْأَوْلِيَاءِ عَلَى ذَلِكَ، وَإِنْ نَكَلُوا قُضِيَ عَلَيْهِمْ؟

٢٦٠٢ج= أَجَابَ: نَعَمْ إِذَا أَقَامُوا عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً تَنْدَفِعُ الْأَوْلِيَاءُ عَنْ أَهْلِ الْقَرْيَةِ.

٢٦٠٣ج= وَلَهُمْ إِذَا لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ تَحْلِيفُهُمْ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِذَلِكَ، وَإِنْ نَكَلُوا قَضَى عَلَيْهِمْ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ فِي خَيْمَةٍ فَإِنْ كَانَ فِي أَرْضٍ مَمْلُوكَةٍ: فَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى مَالِكِهَا

٢٦٠٤= سُئِلَ فِي قَتِيلٍ وُجِدَ فِي خَيْمَةِ رَجُلٍ نَازِلٍ بِهَا فِي مَكَانٍ، مَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِيهِ؟ الْجَوَابُ مَعَ بَيَانِ النَّقْلِ فِي ذَلِكَ مِنْ كُتُبِ الْأَصْحَابِ.

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْهِدَايَةِ): وَلَوْ وُجِدَ قَتِيلٌ فِي مُعَسْكَرٍ أَقَامُوا بِفَلَاةٍ مِنَ الْأَرْضِ لَا مِلْكَ لِأَحَدٍ فِيهَا، فَإِنْ وُجِدَ فِي خِبَاءٍ أَوْ فُسْطَاطٍ؛ فَعَلَى مَنْ (سَكَنَهَا)[1] الدِّيَةُ وَالْقَسَامَةُ، وَإِنْ كَانَ خَارِجًا مِنَ الْفُسْطَاطِ؛ فَعَلَى أَقْرَبِ الْأَخْبِيَةِ اعْتِبَارًا لِلْيَدِ عِنْدَ انْعِدَامِ الْمِلْكِ، وَإِنْ كَانَ لِلْأَرْضِ مَالِكٌ؛ فَالْعَسْكَرُ كَالسُّكَّانِ، فَتَجِبُ عَلَى الْمَالِكِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ. اهـ. وَمِثْلُهُ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ (كَالْوَلْوَالْجِيَّةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ، وَتَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ، وَشَرْحِهِ، وَالدُّرَرِ وَالْغُرَرِ) وَغَيْرِهَا، وَالنَّقْلُ فِي ذَلِكَ مُسْتَفِيضٌ، فَعُلِمَ [ع٢٩٨ب/] بِذَلِكَ: أَنَّهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْأَرْضِ مَالِكٌ؛ فَالْقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى مَنْ فِيهَا مِنَ السُّكَّانِ، وَإِنْ كَانَ لَهَا مُلَّاكٌ؛ فَهُمَا عَلَى الْمُلَّاكِ عِنْدَ الْإِمَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

(١) في ع: بسكنها.

كِتَابُ الْمَعَاقِلِ

قَصَدَ بِبُنْدُقَةٍ صَيْدًا فَأَصَابَ آدَمِيًّا فَدَفَعَ وَالِدُهُ الدِّيَةَ بِإِذْنِهِ

٢٦٠٥ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ قَصَدَ (بِبُنْدُقَةٍ)[1] صَيْدًا، فَأَصَابَ آدَمِيًّا فَقَتَلَهُ، فَدَفَعَ وَالِدُهُ دِيَتَهُ بِإِذْنِهِ، فَهَلْ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَيْهِ بِجَمِيعِ مَا دَفَعَ أَوْ بِمِقْدَارِ مَا يَلْزَمُهُ مِنَ الدِّيَةِ؟

٢٦٠٦ = وَإِذَا قُلْتُمْ إِنَّمَا يَرْجِعُ بِمِقْدَارِ مَا يَلْزَمُهُ، هَلْ يَرْجِعُ الْأَبُ الدَّافِعُ بِالْبَاقِي عَلَى بَقِيَّةِ الْعَاقِلَةِ كَائِنَةً مَنْ كَانَتْ، سَوَاءٌ كَانَتْ مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ أَوِ الْقَبِيلَةِ أَوْ مِمَّنْ يَتَنَاصَرُ بِهِمْ أَوْ لَا يَرْجِعُ لِتَبَرُّعِهِ؟

٢٦٠٥ج = أَجَابَ: الْقَاتِلُ لَا تَسْتَقِيمُ مُطَالَبَتُهُ بِجَمِيعِ الدِّيَةِ؛ لِأَنَّهَا عَلَى جَمِيعِ الْعَاقِلَةِ، وَالْقَاتِلُ كَأَحَدِهِمْ. [ط ٢١٥، س ١٣٦١/]

٢٦٠٦ج = وَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ؛ فَإِذْنُهُ لِوَالِدِهِ أَوْجَبَ الرُّجُوعَ عَلَيْهِ بِمَا يَخُصُّهُ فَقَطْ، فَيَرْجِعُ أَبُوهُ عَلَيْهِ بِمَا عَلَيْهِ فَقَطْ، وَيَكُونُ مُتَبَرِّعًا بِمَا عَدَاهُ مِنْ حِصَّةِ مَنْ لَمْ يَأْذَنْ مِنَ الْعَاقِلَةِ، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٌ ضَرَبَ آخَرَ وَلَمْ يَصِرْ صَاحِبَ فِرَاشٍ ثُمَّ مَاتَ، فَادَّعَى أَوْلِيَاؤُهُ أَنَّهُ مَاتَ بِسَبَبِ الضَّرْبِ

٢٦٠٧ = سُئِلَ فِي رَاعِيَيْنِ تَضَارَبَا بِالْعِصِيِّ، ثُمَّ تَفَرَّقَا وَفِي رَأْسِ كُلٍّ مِنْهُمَا شَجَّةٌ، وَلَمْ يَصِرْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا صَاحِبَ فِرَاشٍ، وَقَضَى اللهُ تَعَالَى بِوُقُوعِ الطَّاعُونِ [ك ١٣١٥/] وَمَاتَ أَحَدُهُمَا بِقَضَاءِ اللهِ تَعَالَى، الَّذِي يَقُولُ لِلشَّيْءِ كُنْ فَيَكُونُ، فَادَّعَى أَوْلِيَاؤُهُ أَنَّهُ مَاتَ بِتِلْكَ الشَّجَّةِ، وَصَاحِبُهُ يَجْحَدُ كَوْنَ الْمَوْتِ بِسَبَبِهَا وَيُقِرُّ بِالضَّرْبِ، هَلْ تَلْزَمُهُ

---

(١) في ع: بسدقته.

وَعَاقِلَتُهُ دِيَتُهُ أَمْ لَا مَا لَمْ تَقُمْ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ؛ بِأَنَّهُ مَاتَ مِنْ تِلْكَ الضَّرْبَةِ، لَا سِيَّمَا وَلَمْ يَصِرْ صَاحِبَ فِرَاشٍ مِنْهَا، وَلَمْ يَتَعَطَّلْ عَنْ قَضَاءِ مَصَالِحِهِ الْخَارِجِيَّةِ.

أَجَابَ: لَا تَلْزَمُهُ وَلَا عَاقِلَتَهُ دِيَةٌ لَهُ؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ مِنَ الضَّرْبِ الْقَتْلُ، فَاعْتِرَافُهُ بِالضَّرْبِ لَيْسَ اعْتِرَافًا بِالْقَتْلِ، فَلَا تَلْزَمُ الدِّيَةُ حَتَّى تَقُومَ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ بِأَنَّهُ لَزِمَ الْفِرَاشَ حَتَّى مَاتَ، فَتَلْزَمُ الدِّيَةُ الْعَاقِلَةَ، وَهُوَ كَأَحَدِهِمْ أَوْ يُقِرُّ بِأَنَّهُ ضَرَبَهُ وَمَاتَ مِنْ ضَرْبَتِهِ فَتَلْزَمُهُ الدِّيَةُ، وَلَا شَيْءَ عَلَى الْعَاقِلَةِ؛ لِأَنَّهَا لَا تَعْقِلُ مَا وَجَبَ بِإِقْرَارِ الْقَاتِلِ، وَلَابُدَ فِي الْإِقْرَارِ مِنَ التَّصْرِيحِ بِمَا يُوجِبُ الدِّيَةَ عَلَيْهِ لَا بِمَا لَيْسَ كَذَلِكَ نَحْوَ: اللهُ الَّذِي قَتَلَ وَنَحْوُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ ضَرَبَتْ أُخْرَى فَأَلْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا وَمَاتَتْ بَعْدَهُ

٢٦٠٨ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ ضَرَبَتْ أُخْرَى، فَأَلْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا وَمَاتَتْ بَعْدَهُ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي ذَلِكَ؟

أَجَابَ: يَلْزَمُ عَاقِلَةَ الضَّارِبَةِ دِيَةٌ لِلْمَضْرُوبَةِ وَغُرَّةٌ، وَهِيَ نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ لِلْجَنِينِ، وَعَاقِلَتُهَا عَصَبَتُهَا النَّسَبِيَّةُ، فَلَا يَدْخُلُ الزَّوْجُ وَلَا أَقَارِبُهُ، حَيْثُ لَمْ يَكُونُوا مِنْ عَصَبَتِهَا النَّسَبِيَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَرَادَ ضَرْبَ رَجُلٍ بِبُنْدُقَةٍ فَضَرَبَهَا رَجُلٌ بِعَصًا لِيُلْقِيَهَا مِنْ يَدِهِ فَوَافَقَ ضَرْبُهُ وَضْعَ النَّارِ فِيهَا فَأَصَابَتْ آخَرَ وَقَتَلَتْهُ

٢٦٠٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ صَوَّبَ بُنْدُقَةً نَحْوَ رَجُلٍ لِيَرْمِيَهُ بِهَا، فَضَرَبَهَا رَجُلٌ بِعَصًا لِيُلْقِيَهَا مِنْ يَدِهِ، فَوَافَقَ ضَرْبُهُ لَهَا وَضْعُهُ النَّارَ فِيهَا، فَأَمَالَهَا فَأَصَابَتْ رَجُلًا غَيْرَ الْمُصَوَّبِ نَحْوَهُ وَقَتَلَتْهُ، فَهَلِ الدِّيَةُ عَلَى صَاحِبِ الْبُنْدُقَةِ أَمْ عَلَى صَاحِبِ الْعَصَا؟

أَجَابَ: الدِّيَةُ عَلَى صَاحِبِ الْبُنْدُقَةِ، لَا عَلَى صَاحِبِ الْعَصَا؛ إِذْ صَاحِبُ الْبُنْدُقَةِ مُبَاشِرٌ، وَصَاحِبُ الْعَصَا مُتَسَبِّبٌ، وَإِذَا اجْتَمَعَا قُدِّمَ الْمُبَاشِرُ، وَهَذِهِ قَاعِدَةٌ لَمْ تَخْتَلِفِ الْعُلَمَاءُ فِيهَا فِيمَا عَلِمْتُ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع٢٩٩أ، س٣٦١ب، ك٣١٥ب/]

٢٦١٠ = ثُمَّ سُئِلَ بَعْدَ عَامٍ مِنْ طَرَفِ صَاحِبِ الْبُنْدُقَةِ بِمَا حَاصِلُهُ: أَنَّ صَاحِبَ الْعَصَا لَمَّا ضَرَبَهَا أَصَابَ النَّارَ، فَأَلْقَاهَا عَلَى مَحَلِّ الْبَارُودِ، فَخَرَجَتِ الْبُنْدُقَةُ بِفِعْلِهِ.

أَجَابَ وَكَانَ قَدِ اعْتَرَضَ الْجَوَابَ الْأَوَّلَ بَعْضُ الْحَنَابِلَةِ بِمَا صُورَتُهُ: إِنْ ثَبَتَ أَنَّ صَاحِبَ الْعَصَا لَمَّا ضَرَبَهَا أَصَابَ النَّارَ، فَأَلْقَاهَا عَلَى مَحَلِّ (الْبَارُودِ)[1] فَخَرَجَتِ الْبُنْدُقَةُ بِفِعْلِهِ، فَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَةِ صَاحِبِ الْعَصَا؛ لِأَنَّهُ الْمُبَاشِرُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَالْحَاصِلُ أَنَّ وَلِيَّ الْمَقْتُولِ إِذَا ادَّعَى عَلَى وَاحِدٍ مُعَيَّنٍ مِنْهُمَا؛ فَعَلَيْهِ إِثْبَاتُ الْمُبَاشَرَةِ كَمَا وَصَفْنَا:

۞ فَإِنِ ادَّعَى عَلَى صَاحِبِ الْعَصَا أَنَّهُ هُوَ الْمُبَاشِرُ عَلَى الْكَيْفِيَّةِ الْمَشْرُوحَةِ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ؛ لَزِمَ عَاقِلَتَهُ الدِّيَةُ، وَهُوَ كَأَحَدِهِمْ.

۞ وَإِنِ ادَّعَى عَلَى صَاحِبِ الْبُنْدُقَةِ أَنَّهُ الْمُبَاشِرُ عَلَى مَا شَرَحْنَا وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ لَزِمَ عَاقِلَتَهُ الدِّيَةُ.

وَبِدُونِ دَعْوَاهُ لَا تَلْزَمُ عَاقِلَةَ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، هَذَا إِذَا أَنْكَرَ صَاحِبُ الْبُنْدُقَةِ الضَّرْبَ، وَادَّعَى أَنَّهَا خَرَجَتْ بِفِعْلِ صَاحِبِ الْعَصَا لَا بِفِعْلِهِ.

أَمَّا إِذَا اعْتَرَفَ بِوَضْعِ النَّارِ عَلَى مَحَلِّ (الْبَارُودِ)[2] وَادَّعَى أَنَّ تَحَوُّلَهَا لِجِهَةِ الْمَقْتُولِ بِفِعْلِ صَاحِبِ الْعَصَا، فَقَدْ صَارَ مُعْتَرِفًا بِالْمُبَاشَرَةِ، فَتَلْزَمُ الدِّيَةُ فِي مَالِهِ، وَلَا تَلْزَمُ عَاقِلَتَهُ؛ إِذِ الْعَاقِلَةُ لَا تَعْقِلُ عَمْدًا وَلَا عَبْدًا، وَلَا مَا لَزِمَ بِالصُّلْحِ وَالِاعْتِرَافِ.

(١) في ع: البارودة.
(٢) في ع. البارودة.

وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ دَقِيقَةٌ، وَيَتَشَعَّبُ مِنْهَا شُعُوبٌ تَخْفَى عَلَى ضَعِيفِ الْعِلْمِ، وَسَقِيمِ الْفَهْمِ، وَيَخْبِطُ فِيهَا خَبْطَ الْعَشْوَاءِ، وَيَقِفُ فِيهَا وُقُوفَ الْحِمَارِ الْمُوقَرِ[1] فِي الْحِبَالِ، وَيَتَحَيَّرُ تَحَيُّرَ الْبَعِيرِ الْمُوقَرِ فِي حَزَنِ الْجِبَالِ[2]، لَيْتَ شِعْرِي لَوْ أُلْقِيَتْ عَلَيْهِ مُغَالَطَةٌ فَقِيلَ لَهُ: لَوِ اخْتَلَفَا، فَقَالَ صَاحِبُ الْبُنْدُقَةِ لِصَاحِبِ الْعَصَا أَنْتَ الَّذِي ضَرَبَتْ فَأَثَرْتَ النَّارَ وَأَلْقَيْتَهَا عَلَى مَحَلِّ الْبَارُودِ حَتَّى خَرَجَتْ فَعَلَى عَاقِلَتِكَ الدِّيَةُ، وَقَالَ صَاحِبُ الْعَصَا: بَلْ أَنْتَ الَّذِي أَلْقَيْتَ النَّارَ عَلَى مَحَلِّ الْبَارُودِ حَتَّى خَرَجَتْ فَعَلَى عَاقِلَتِكَ أَنْتَ الدِّيَةُ، مَاذَا (يَجِبُ)[3] فَأَيُّ جَوَابٍ أَجَابَ بِهِ يُبْرِزُهُ وَيُرْسِلُهُ لَنَا، فَإِنْ نَظَرَ نَظَرَ مَنْ غَمَرَ ذِرَاعَهُ فِي هَذَا الْفَنِّ إِلَى الْإِبِطِ، اعْتَرَفْنَا لَهُ بِالْفَضْلِ وَإِلَّا (يُفْرَضُ)[4] عَلَى وُلَاةِ الْأُمُورِ أَنْ يُعَامِلُوهُ بِالْكَفِّ عَنْ أَنْ يَقْبِضَ بِيَدِهِ قَلَمًا يَمُدُّهُ إِلَى الْفَتْوَى، فَإِنَّمَا هِيَ أَثْقَالُ النَّاسِ يَحْمِلُهَا الْمُفْتِي عَلَى عَاتِقِهِ، أَعَاذَنَا اللهُ مِنْ شُرُورِ أَنْفُسِنَا، وَسَيِّئَاتِ أَعْمَالِنَا، وَهَدَانَا لِلصَّوَابِ، وَحَمَانَا مِنَ الْوُقُوعِ فِي الدَّعْوَى، وَأَجَارَنَا بِفَضْلِهِ مِنَ الْأَهْوَاءِ الْفَاسِدَةِ، وَلَقَدْ صَدَقَ مَنْ قَالَ: [ط٢١٦/]

وَإِذَا مَا خَلَا الْجَبَانُ بِأَرْضٍ ... طَلَبَ الطَّعْنَ وَحْدَهُ وَالنِّزَالَا

وَاللهُ الْمُوَفِّقُ لِلصَّوَابِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا لَمْ تَسَعِ الْعَاقِلَةُ الدِّيَةَ؛ فَالْبَاقِي فِي بَيْتِ الْمَالِ

٢٦١١ = سُئِلَ فِي ضَيْفٍ وُجِدَ مَقْتُولًا فِي بَيْتِ مُضِيفِهِ، وَقُلْتُمْ بِوُجُوبِ الْقَسَامَةِ وَالدِّيَةِ عَلَى عَاقِلَتِهِ، وَلَمْ تَسَعْ عَاقِلَتُهُ وَاجِبَ الْحَوْلِ الْمُقَدَّرِ شَرْعًا، فَعَلَى مَنِ الْبَاقِي مِنْهُ؟ [س٣٦٢أ، ع٢٩٩ب/]

---

(١) أي: الذي يحمل حملا. من الوقر بكسر الواو وهو الحمل. «مختار الصحاح» مادة: (وقر).

(٢) أي الجبال الوعرة الصعبة.

(٣) في ع: يجيب.

(٤) في ع: يفترض.

أَجَابَ: هُوَ فِي بَيْتِ الْمَالِ، كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ صَاحِبُ الْخُلَاصَةِ فِي عَدَمِ ضَمِّ مَحَلَّةٍ إِلَى أُخْرَى فِي الْبَاقِي، قَائِلًا: فَتَكُونُ جِنَايَةُ شَخْصٍ لَا عَاقِلَةَ لَهُ - يَعْنِي: حُكْمَهُ فِيهِ- حُكْمَ جِنَايَةِ شَخْصٍ لَا عَاقِلَةَ لَهُ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنْ جِنَايَةَ الشَّخْصِ الَّذِي لَا عَاقِلَةَ لَهُ فِي بَيْتِ الْمَالِ، وَكَذَا فِي غَيْرِهَا مِنَ الْمُعْتَبَرَاتِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْوَصَايَا

أَوْصَى بِأَنْ يُدْفَنَ فِي مَسْكَنِهِ

٢٦١٢= سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْصَى بِأَنْ يُدْفَنَ فِي مَسْكَنِهِ، هَلْ عَلَى الْوَرَثَةِ مُرَاعَاةُ وَصِيَّتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ عَلَيْهِمْ مُرَاعَاتُهَا، وَالْأَفْضَلُ الدَّفْنُ فِي مَقَابِرِ الْمُسْلِمِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَاسَمْ أَبُو الزَّوْجَةِ مَعَ وَصِيِّ الْأَيْتَامِ وَأَشْهَدَ أَنَّهُ قَبَضَ جَمِيعَ مَا تَسْتَحِقُّهُ ثُمَّ ادَّعَى عَلَى الْوَصِيِّ الْمَذْكُورِ أَعْيَانًا غَيْرَ مَا قُسِمَ

٢٦١٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ نَصَبَهُ الْقَاضِي وَصِيًّا عَلَى أَيْتَامِ أَخِيهِ وَلِلْمَيِّتِ زَوْجَةٌ، وَكَّلَتْ أَبَاهَا فِي الْمُقَاسَمَةِ وَالْإِشْهَادِ وَالتَّبَارِئِ الْعَامِّ مَعَهُ، فَفَعَلَ، وَأَشْهَدَ بِالْوَكَالَةِ الثَّابِتَةِ عَنِ ابْنَتِهِ أَنَّهُ قَبَضَ جَمِيعَ مَا تَسْتَحِقُّهُ مِنْ مَتْرُوكَاتِ زَوْجِهَا، وَلَمْ يَبْقَ لَهَا عِنْدَهُ قَلِيلٌ وَلَا كَثِيرٌ إِلَّا اسْتَوْفَتْهُ مَا عَدَا الدَّيْنَ الَّذِي بِذِمَّةِ أُنَاسٍ مَعْلُومِينَ، ثُمَّ الْآنَ يَدَّعِي الْأَبُ الْمَذْكُورُ بِالْوِكَالَةِ عَنِ ابْنَتِهِ عَلَى الْوَصِيِّ الْمَزْبُورِ أَعْيَانًا بِيَدِ الْوَصِيِّ غَيْرَ مَا قُسِمَ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَيُقْبَلُ مُجَرَّدُ قَوْلِهِ أَمْ لَا يُقْبَلُ؟

٢٦١٤= وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ فِيمَا بِيَدِهِ؟

٢٦١٥= وَهَلْ إِذَا ضُمِّنَتِ الْأَعْيَانُ بِالدَّرَاهِمِ وَقْتَ الْقِسْمَةِ لِأَجَلِ الْقِسْمَةِ يَلْزَمُ الْوَصِيَّ أَخْذُهَا بِمَا ضُمِّنَتْ بِهِ أَمْ لَا؟

٢٦١٣ج= أَجَابَ: لَا يُقْبَلُ مُجَرَّدُ قَوْلِهِ، وَلَا يُعْطَى بِدَعْوَاهُ شَيْئًا مِمَّا ادَّعَاهُ.

٢٦١٤ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ فِيمَا بِيَدِهِ: أَنَّهُ لَهُ، أَوْ لِزَيْدٍ، أَوْ مِنْ تَرِكَةِ أَخِيهِ، أَوْ تَرِكَةِ أَبِيهِ؛ إِذْ كُلُّ مَنْ كَانَتْ لَهُ يَدٌ مُعَايِنَةٌ عَلَى شَيْءٍ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيهِ بِيَمِينِهِ؛ إِنْ طَلَبَهَا مُدَّعِيهِ. [ك/٣١٦/]

٢٦١٥ج= وَأَمَّا لُزُومُ الْوَصِيِّ أَخْذَ مَا ضُمِّنَتِ عَلَيْهِ لِأَجْلِ الْقِسْمَةِ فَلَا قَائِلَ بِهِ، بَلْ شِرَاءُ مَالِ الْيَتِيمِ مِنْ نَفْسِهِ لِنَفْسِهِ غَيْرُ جَائِزٍ، لِأَنَّهُ كَالْوَكِيلِ، وَلَا يَعْقِدُ لِنَفْسِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْأَشْبَاهِ وَالنَّظَائِرِ) عَازِيًا لِـ (شَرْحِ الْمَجْمَعِ) مِنَ الْوَصَايَا، فَكَيْفَ يَلْزَمُهُ بِمُجَرَّدِ التَّخْمِينِ لِأَجْلِ الْقِسْمَةِ؟ لِيَظْهَرَ بِهِ حَظُّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْوَرَثَةِ، وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): لَوْ أَبْرَأَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ الْبَاقِيَ، ثُمَّ ادَّعَى التَّرِكَةَ وَأَنْكَرُوا؛ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، وَإِنْ أَقَرُّوا بِالتَّرِكَةِ؛ أُمِرُوا بِالرَّدِّ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى الْيَتِيمُ أَنَّ بَيْعَ الْوَصِيِّ كَانَ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ

٢٦١٦= سُئِلَ فِي وَصِيٍّ بَاعَ دَارَ الْيَتِيمِ، وَكَتَبَ صَكَّ التَّبَايُعِ، وَفِيهِ أَنَّ الْوَصِيَّ بَاعَ بِوُجُودِ مُسَوِّغٍ شَرْعِيٍّ دَاعٍ لِلْبَيْعِ، وَهُوَ الْحَاجَةُ لِلنَّفَقَةِ وَالْكُسْوَةِ، وَكَوْنُ الدَّارِ آلَتْ إِلَى الْخَرَابِ، وَأَنَّهُ لَا غَبْنَ فِيهِ وَلَا فَسَادَ، وَلَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ تَشْهَدُ أَنَّهُ بِثَمَنِ الْمِثْلِ، وَكَانَ الْمُشْتَرِي هَدَمَ مِنْ بِنَاءِ الدَّارِ شَيْئًا وَجَدَّدَ بِنَاءَهَا، وَالْآنَ كَبُرَ الْيَتِيمُ، وَادَّعَى غَبْنًا فَاحِشًا، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، تُسْمَعُ دَعْوَى الْيَتِيمِ بَعْدَ بُلُوغِهِ، وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ عَلَى أَنَّ الْبَيْعَ كَانَ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ، وَلَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ مَا ذُكِرَ فِي صَكِّ التَّبَايُعِ، فَلَوْ أَقَامَ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً أَنَّ قِيمَةَ الدَّارِ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ مِثْلُ الثَّمَنِ، وَأَقَامَ هُوَ بَيِّنَةً؛ فَبَيِّنَةُ الْغَبْنِ أَوْلَى، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) فِي الدَّعْوَى: وَلَوْ بَرْهَنَ عَلَى أَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنْ وَصِيِّهِ بِالْعَدْلِ وَالصَّبِيُّ بَعْدَ بُلُوغِهِ عَلَى أَنَّهُ كَانَ بِالْغَبْنِ؛ قِيلَ: بَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ يُثْبِتُ بِالزِّيَادَةِ، وَالْأَكْثَرُ عَلَى أَنَّ مُثْبِتَ الْقِلَّةِ -أَعْنِي: الْغَبْنَ- أَوْلَى. [س٣٦٢ب، ع١٣٠٠، ط٢١٧]

وَفِي (مُشْتَمِلِ الْأَحْكَامِ) فِي الْوَصِيَّةِ: ادَّعَى مَحْدُودٌ فِي يَدِهِ إِرْثًا مِنْ جِهَةِ أَبِيهِ، فَأَقَامَ ذُو الْيَدِ الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنْ وَصِيِّهِ بِمِثْلِ الْقِيمَةِ، وَأَقَامَ الْمُدَّعِي بَيِّنَةً أَنَّ قِيمَتَهُ زِيَادَةٌ

عَلَى مَا أَثْبَتَهُ ذُو الْيَدِ، فَقِيلَ: الْبَيِّنَةُ الْمُثْبِتَةُ الزِّيَادَةَ أَوْلَى، وَقَالَ كَثِيرٌ مِنْهُمْ: الْمُثْبِتَةُ لِقِلَّةِ الْقِيمَةِ أَوْلَى (قِنْيَةٌ).

وَعَنْ سَيْفِ السَّائِلِيِّ: وَصِيٌّ بَاعَ كَرْمَ الصَّغِيرِ، وَبَلَغَ الصَّغِيرُ وَادَّعَى غَبْنًا وَأَقَامَ بَيِّنَةً، وَأَقَامَ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً أَنَّ قِيمَةَ الْكَرْمِ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ مِثْلُ الثَّمَنِ، فَبَيِّنَةُ الْغَبْنِ أَوْلَى (قِنْيَةٌ). اهـ.

وَمَا عَلَيْهِ الْأَكْثَرُ هُوَ الَّذِي عَلَيْهِ الْمُعَوَّلُ، وَقَدِ اقْتَصَرَ عَلَيْهِ الشَّيْخُ مُحَمَّدٌ الْغَزِّيُّ فِي (مَتْنِهِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) فِي بَابِ الشَّهَادَةِ: وَإِذَا فُسِخَ الْبَيْعُ بِحُكْمِ الْغَبْنِ؛ فَمَا جَدَّدَهُ الْمُشْتَرِي مِنَ الْبِنَاءِ إِنْ كَانَ بِآلَاتٍ هِيَ مِلْكُهُ لِإِخْفَاءِ أَنَّ صَاحِبَ الْمِلْكِ يَمْلِكُ النَّقْضَ، وَإِنْ كَانَ بِنَقْضِ الْبِنَاءِ الْأَوَّلِ فَلَيْسَ لِلْمُشْتَرِي رَفْعُهُ، وَهُوَ مِلْكٌ لِصَاحِبِهِ، فَإِنْ زَادَ الْمُشْتَرِي فِي ذَلِكَ زِيَادَةً أُعْطِيَ قِيمَةَ الزِّيَادَةِ مِنْ غَيْرِ إِعْطَاءِ أَجْرِ الْعَامِلِ، وَمَا هَدَمَهُ الْمُشْتَرِي مِنْ بِنَاءِ الدَّارِ يَضْمَنُ حِصَّةَ الْبِنَاءِ وَنَقْضِهِ لِمَالِكِهِ إِنْ كَانَ قَائِمًا، وَإِنْ كَانَ اسْتَهْلَكَهُ؛ يَضْمَنُ قِيمَتَهُ، كَمَا هُوَ مُصَرَّحٌ بِهِ فِي كُتُبِهِمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَاعَ الْوَصِيُّ عَقَارَ الْيَتِيمِ ثُمَّ عُزِلَ وَنُصِّبَ غَيْرُهُ

٢٦١٧ = سُئِلَ فِي وَصِيٍّ قَاضٍ، بَاعَ كَرْمًا لِمَهْرِ زَوْجَةِ الْمَيِّتِ، وَكَتَبَ صَكَّ التَّبَايُعِ، وَفِيهِ أَنَّهُ نُودِيَ عَلَيْهِ فِي الْأَسْوَاقِ وَمَحَلِّ الرَّغَبَاتِ، فَلَمْ يُوجَدْ لَهُ رَاغِبٌ بِأَزْيَدَ مِنْ ذَلِكَ، فَبِيعَ [ك٣١٦ب/] لِمَهْرِ الزَّوْجَةِ؛ إِذْ لَا مَالَ لَهُ سِوَاهُ، وَعُزِلَ الْوَصِيُّ، وَأُقِيمَ غَيْرُهُ فَادَّعَى أَنَّهُ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ، وَأَقَامَ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ وَهُوَ الْوَاقِعُ، هَلْ تُقْبَلُ وَيُنْقَضُ الْبَيْعُ نَظَرًا لِلْيَتِيمِ؟

٢٦١٨ = وَهَلْ إِذَا أَقَامَ الْمُشْتَرِي أَيْضًا بَيِّنَةً؛ بِأَنَّهُ بِالْعَدْلِ تُرَجَّحُ بَيِّنَتُهُ، أَمْ بَيِّنَةُ الْغَبْنِ؟

٢٦١٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ عَلَى أَنَّهُ كَانَ بِالْغَبْنِ.

٢٦١٨ج= وَإِذَا تَعَارَضَتْ بَيِّنَةُ الْغَبْنِ وَبَيِّنَةُ الْعَدْلِ؛ فَبَيِّنَةُ الْغَبْنِ أَوْلَى، قَالَ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ): بَرْهَنَ الْوَصِيُّ الثَّانِي أَنَّ الْوَصِيَّ الْأَوَّلَ كَانَ بَاعَهُ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ، أَوْ بَاعَ الْعَقَارَ الْمَتْرُوكَ لِقَضَاءِ الدَّيْنِ مَعَ وُجُودِ الْمَنْقُولِ؛ يُقْبَلُ وَيَبْطُلُ الْبَيْعُ. اهـ.

وَمَسْأَلَةُ تَقْدِيمِ بَيِّنَةِ الْغَبْنِ مَذْكُورَةٌ فِي (الْبَزَّازِيَّةِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَمُشْتَمِلِ الْأَحْكَامِ) وَغَيْرِهَا، وَهُوَ الرَّاجِحُ الَّذِي عَلَيْهِ الْأَكْثَرُ وَالْمَذْكُورُ فِي بَعْضِ الْمُتُونِ الْمَوْضُوعَةِ لِلصَّحِيحِ مِنَ الْأَقْوَالِ، فَكَانَ عَلَيْهِ الْمُعَوَّلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَجِبُ الْأُجْرَةُ فِي دَارِ الْيَتِيمِ لِمَا مَضَى إِذَا فُسِخَ بَيْعُهَا بِالْغَبْنِ

٢٦١٩= سُئِلَ فِيمَا إِذَا لَمْ يُجِزْ بَيْعَ دَارِ الْيَتِيمِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ وَبَطَلَ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، وَرَدَّهُ بَعْدَ سِنِينَ إِلَى الْيَتِيمِ بَعْدَ بُلُوغِهِ أَوْ قَبْلَ، هَلْ يَلْزَمُ لَهُ أُجْرَةٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ لَا تَلْزَمُ؛ لِأَنَّ سُكْنَاهُ بِتَأْوِيلِ الْمِلْكِ، وَمَنْ أَلْحَقَ دَارَ الْيَتِيمِ بِالْوَقْفِ؛ أَوْجَبَ أُجْرَةَ الْمِثْلِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَاعَ الْوَصِيُّ أَشْجَارَ الْيَتِيمِ بِلَا مُسَوِّغٍ يَجِبُ عَلَى الْمُشْتَرِي ضَمَانُ مَا اسْتَهْلَكَهُ

٢٦٢٠= سُئِلَ فِي وَصِيِّ أَيْتَامٍ، بَاعَ نِصْفَ كَرْمٍ لَهُمْ مُشْتَمِلٍ عَلَى أَشْجَارِ تِينٍ وَعِنَبٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ لِرَجُلٍ بِثَمَنٍ، كُلُّ رُبُعٍ مِنْهُ مُؤَجَّلٌ إِلَى سَنَةٍ، وَتَسَلَّمَهُ الْمُشْتَرِي، وَصَارَ يَأْكُلُ غَلَّتَهُ، وَيَدْفَعُ لِلْوَصِيِّ آخِرَ كُلِّ سَنَةٍ رُبُعَ الثَّمَنِ، [س١٣٦٣، ع٣٠٠ب/] حَتَّى اسْتَوْفَى الْوَصِيُّ الثَّمَنَ، وَاسْتَمَرَّ الْمُشْتَرِي يَأْكُلُهُ، حَتَّى مَضَى ثَلَاثُ عَشْرَةَ سَنَةً وَكَبُرَ الْأَيْتَامُ، فَادَّعَوْا عَلَى الْمُشْتَرِي بُطْلَانَ شِرَائِهِ لِعَدَمِ الْمُسَوِّغِ، وَالرُّجُوعَ بِمَا اسْتَهْلَكَهُ مِنْ ثَمَرِيهِ، هَلْ تَصِحُّ دَعْوَاهُمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ تَقَرَّرَ عَدَمُ جَوَازِ بَيْعِ عَقَارِ الْيَتِيمِ عِنْدَ الْمُتَأَخِّرِينَ إِلَّا لِحَاجَةٍ إِلَى ثَمَنِهِ، لَا قَضَاءَ لَهَا إِلَّا مِنْ ثَمَنِهِ، كَنَفَقَةٍ أَوْ دَيْنٍ لَا يُقْضَى إِلَّا مِنْهُ، أَوْ وَقَعَ فِي يَدِ مُتَغَلِّبٍ، أَوْ كَانَتْ غَلَّتُهُ لَا تَفِي بِمُؤْنَتِهِ، أَوْ بَيْعٍ بِضِعْفِ قِيمَتِهِ، وَصَرَّحَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الْمُنْتَقَى) أَنَّ بَيْعَهُ وَالْحَالُ هَذِهِ بَاطِلٌ، فَحَيْثُ عُلِمَ ذَلِكَ؛ فَدَعْوَاهُمُ الْبُطْلَانَ وَالرُّجُوعَ بِمَا أَكَلَهُ الْمُشْتَرِي حَيْثُ لَا مُسَوِّغَ لَهُ مِمَّا ذَكَرَهُ؛ صَحِيحَةٌ يَجِبُ سَمَاعُهَا وَيُقْضَى بِمُوجِبِهَا، وَهُوَ ضَمَانُ مَا اسْتَهْلَكَهُ الْمُشْتَرِي؛ إِذِ الْبَيْعُ الْبَاطِلُ حُكْمُهُ حُكْمُ الْعَدَمِ، وَمَالُ الْيَتِيمِ مَعْصُومٌ مُحْتَرَمٌ، وَرَدَ فِيهِ مِنَ الْآيَاتِ وَالْأَحَادِيثِ مَا يُوقِفُ مَنْ قَرُبَ إِلَيْهِ عَلَى غَايَةِ النَّدَمِ، وَنِهَايَةِ الْأَسَفِ لِمَا فِيهِ مِنَ الْعِظَمِ، وَعَلَى حُرْمَتِهِ أَجْمَعَتِ الْأُمَمُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْجَدُّ يَمْلِكُ بَيْعَ مَنْقُولِ أَوْلَادِ ابْنِهِ

٢٦٢١ = سُئِلَ فِي الْجَدِّ أَبِ الْأَبِ، هَلْ يَمْلِكُ بَيْعَ مَنْقُولِ أَوْلَادِ ابْنِهِ أَمْ لَا؟

٢٦٢٢ = وَهَلِ الشَّجَرُ الْمَغْرُوسُ فِي (الْأَرْضِ)[1] الْمُحْتَكَرَةِ مِنْ قَبِيلِ الْمَنْقُولِ، فَيَجُوزُ بَيْعُهُ، إِذَا قُلْتُمْ بِجَوَازِ بَيْعِ الْمَنْقُولِ؟

٢٦٢١ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَمْلِكُ ذَلِكَ، قَالَ فِي (مِنَحِ الْغَفَّارِ شَرْحِ تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ) نَاقِلًا عَنِ (الْفُصُولِ الْعِمَادِيَّةِ): إِذَا مَاتَ [ك٣١٧أ، ط٢١٨/] الرَّجُلُ وَلَمْ يُوصِ إِلَى أَحَدٍ، كَانَ لِأَبِيهِ -وَهُوَ الْجَدُّ- بَيْعُ الْعُرُوضِ وَالشِّرَاءُ. اهـ.

وَمِثْلُهُ فِي أَغْلَبِ الْكُتُبِ، وَذَلِكَ بِشَرْطِ أَنْ لَا يَكُونَ بِمَا لَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهِ، كَمَا هُوَ مُصَرَّحٌ بِهِ فِي عَامَّةِ الْكُتُبِ.

٢٦٢٢ج= وَالشَّجَرُ مِنْ قَبِيلِ الْمَنْقُولِ، لَا مِنْ قَبِيلِ الْعَقَارِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي

---

(١) في ع: الأراضي.

(الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنِ الْأَئِمَّةِ الْأَخْيَارِ، وَأَبْطَلَ قَوْلَ مَنْ جَعَلَ الْبِنَاءَ وَالنَّخِيلَ مِنَ الْعَقَارِ، حَيْثُ قَالَ: وَقَدْ غَلِطَ بَعْضُ الْمِصْرِيِّينَ فَجَعَلَ النَّخِيلَ مِنَ الْعَقَارِ، وَأَفْتَى بِهِ، وَنُبِّهَ فَلَمْ يَرْجِعْ كَعَادَتِهِ. اهـ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيْعُ الْوَصِيِّ مَنْقُولَ الْيَتِيمِ لَا يَحْتَاجُ إِلَى مُسَوِّغٍ

٢٦٢٣= سُئِلَ فِي وَصِيٍّ بَاعَ شَجَرَ الْيَتِيمِ الْمَوْضُوعَ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ الْمُحْتَكَرَةِ، هَلْ يَحْتَاجُ إِلَى مُسَوِّغٍ كَمَا يَحْتَاجُ عَقَارُهُ لَهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَحْتَاجُ إِلَى ذَلِكَ، لِأَنَّ الشَّجَرَ مِنْ قِسْمِ الْمَنْقُولِ، وَبَيْعُ الْوَصِيِّ مَنْقُولَ الْيَتِيمِ جَائِزٌ، وَلَيْسَ كَالْعَقَارِ؛ لِأَنَّهُ مَحْفُوظٌ بِنَفْسِهِ، وَالشَّجَرُ لَيْسَ كَذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَجُوزُ لِوَصِيِّ الْحَاكِمِ أَنْ يَشْتَرِيَ شَيْئًا مِنْ مَالِ الْيَتِيمِ لِنَفْسِهِ مِنْ نَفْسِهِ

٢٦٢٤= سُئِلَ فِي وَصِيِّ الْحَاكِمِ إِذَا اشْتَرَى لِنَفْسِهِ شَيْئًا مِنْ مَالِ الْيَتِيمِ مِنْ نَفْسِهِ، هَلْ يَجُوزُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَجُوزُ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ) مُعَزِّيًا إِلَى (نَظْمِ الزَّنْدَوِسْتِيِّ) قَالَ: لِأَنَّهُ وَكِيلٌ، وَالْوَكِيلُ لَا يَمْلِكُ الْبَيْعَ مِنْ نَفْسِهِ، وَلَا مِمَّنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ، وَكَذَا فِي (الْفَوَائِدِ الزَّيْنِيَّةِ) نَقْلًا عَنْ (شَارِحِ الْمَجْمَعِ)[1].

وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): بَيْعُ وَصِيِّ الْأَبِ لَا وَصِيِّ الْقَاضِي لِأَنَّهُ وَكِيلٌ مِنْ نَفْسِهِ إِنْ يَنْفَعْ (ظَاهِرٌ)[2] كَبَيْعِ مَا يُسَاوِي تِسْعَةً بِعَشَرَةٍ، أَوْ يَشْتَرِي مَا يُسَاوِي عَشَرَةً بِتِسْعَةٍ يَجُوزُ، وَهَذَا مِمَّا يُحْفَظُ، وَبِهِ يُفْتَى، وَقَوْلُهُمْ: مِنْ نَفْسِهِ؛ احْتِرَازٌ عَنْ شِرَائِهِ مِنَ الْقَاضِي، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س ٣٦٣ب/]

---

(١) في س: (شرح المجمع).

(٢) في ع: ظاهرًا.

يُقْبَلُ قَوْلُ الْأَبِ أَنَّهُ بَاعَ مَالَ الصَّغِيرَةِ فِي حَيَاتِهَا وَأَنْفَقَهُ عَلَيْهَا عِنْدَ طَلَبِ أُمِّ الْأُمِّ إِرْثَهَا مِنْهُ

٢٦٢٥ = سُئِلَ فِي صَغِيرَةٍ مَاتَتْ، وَكَانَ لَهَا أَسْبَابٌ، جَاءَتْ جَدَّتُهَا [ع١/١٣٠١] أُمُّ أُمِّهَا تَطْلُبُ إِرْثَهَا مِنْهَا، فَذَكَرَ أَبُوهَا أَنَّهُ بَاعَهَا وَأَنْفَقَ ثَمَنَهَا عَلَيْهَا فِي حَالِ حَيَاتِهَا، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ فِي ذَلِكَ حَيْثُ يُنْفَقُ مِثْلُهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي ذَلِكَ بِيَمِينِهِ، حَيْثُ كَانَ يُنْفَقُ مِثْلُهُ فِي تِلْكَ الْمُدَّةِ، كَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ فِيمَا صَرَفَهُ عَلَى الْأَيْتَامِ

٢٦٢٦ = سُئِلَ فِي وَصِيِّ قَاضٍ عَلَى أَيْتَامٍ، أَقَامَ الْقَاضِي أُمَّهُمْ نَاظِرَةً، فَأَنْفَقَ عَلَيْهِمُ الْوَصِيُّ وَالْأُمُّ تُنْكِرُ، هَلِ الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ فِيمَا صَرَفَهُ فِي نَفَقَتِهِمْ وَلَا تَكُونُ الْأُمُّ خَصْمًا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ بِيَمِينِهِ فِيمَا صَرَفَهُ عَلَى النَّفَقَةِ مَا لَمْ يُكَذِّبْهُ الظَّاهِرُ، وَلِلْوَصِيِّ الِانْفِرَادُ بِالنَّفَقَةِ مَعَ كَوْنِ الْأُمِّ نَاظِرَةً، وَلَا تَكُونُ خَصْمًا فِي ذَلِكَ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُقْبَلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ: إِنَّهُ أَنْفَقَ عَلَى الْيَتِيمِ مِنْ مَالِهِ لِيَرْجِعَ فِي مَالِهِ

٢٦٢٧ = سُئِلَ هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ: إِنَّهُ أَنْفَقَ مِنْ مَالِهِ عَلَيْهِ لِيَرْجِعَ بِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَوْلُ الْوَصِيِّ إِنَّمَا يُعْتَبَرُ فِي الْإِنْفَاقِ: إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ رُجُوعٌ عَلَى مَالِهِ، أَمَّا إِذَا كَانَ فِيهِ رُجُوعٌ: لَا يُقْبَلُ؛ لِأَنَّهُ دَعْوَى الدَّيْنِ فِي مَالِ الصَّغِيرِ وَلَا يُقْبَلُ إِلَّا بِالْبَيِّنَةِ، كَمَا فِي (الْخُلَاصَةِ) وَغَيْرِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا رُجُوعَ لِلْأَبِ فِيمَا دَفَعَهُ لِمُرْضِعَةِ ابْنَتِهِ

٢٦٢٨= سُئِلَ فِي رَجُلٍ دَفَعَ لِمُرْضِعَةٍ أَوْ حَاضِنَةِ بِنْتِهِ دَرَاهِمَ مِنْ مَالِهِ، هَلْ يَرْجِعُ فِي مَالِهَا أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا، حَيْثُ لَمْ يُشْهِدْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَسْتَحِقُّ الْوَصِيُّ الْأَجْرَ مِنْ وَقْتِ فَرْضِ الْقَاضِي لَهُ ذَلِكَ

٢٦٢٩= سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَقَامَهُ الْقَاضِي وَصِيًّا عَلَى يَتِيمٍ، وَلَمْ يَفْرِضْ لَهُ إِذْ ذَاكَ نَفَقَةً، ثُمَّ فَرَضَ لَهُ أَجْرًا فِي مُقَابَلَةِ عَمَلِهِ، فَتَنَاوَلَ عَنِ الْمُدَّةِ الْمَاضِيَةِ الْخَالِيَةِ عَنِ الْفَرْضِ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ [ك٣١٧ب/]

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ لِشُرُوعِهِ مُتَبَرِّعًا، وَهَذَا مِمَّا لَا يَشُكُّ فِي حُرْمَتِهِ ذُو فَهْمٍ سَلِيمٍ، وَانْظُرْ إِلَى قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ﴾ [الأنعام: ١٥٢]، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ أَنَّ الْمَالَ قَدْ ضَاعَ

٢٦٣٠= سُئِلَ فِي وَصِيَّةٍ عَلَى وَلَدِهَا، ادَّعَتْ أَنَّ مَالَهُ الَّذِي كَانَ بِيَدِهَا سُرِقَ، هَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهَا بِيَمِينِهَا أَمْ لَا يُقْبَلُ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَصِيَّةِ بِيَمِينِهَا؛ أَنَّ الْمَالَ ضَاعَ أَوْ سُرِقَ، كَمَا فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْخَانِيَّةِ) وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُجْبَرُ الْوَصِيُّ عَلَى الْمُحَاسَبَةِ

٢٦٣١= سُئِلَ عَنْ وَصِيٍّ عَلَى بَنَاتِ أَخِيهِ، كَبُرْنَ وَطَلَبْنَ حِسَابَهُ لِيَنْظُرْنَ هَلْ أَنْفَقَ بِالْمَعْرُوفِ أَمْ لَا، وَطَلَبْنَ مِنَ الْقَاضِي أَنْ يُحَاسِبَهُ، هَلْ لَهُنَّ ذَلِكَ؟

٢٦٣٢= وَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهُ أَنَّهُ أَنْفَقَ بِالْمَعْرُوفِ أَمْ لَا؟ [س١٣٦٤/]

٢٦٣١ج= أَجَابَ: لِلْقَاضِي وَلَهُنَّ مُحَاسَبَتُهُ، لَكِنْ لَا يُجْبَرُ عَلَى الْحِسَابِ لَوِ امْتَنَعَ.

٢٦٣٢ج= وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي الْخَرْجِ، وَفِيمَا أَنْفَقَ، وَفِي أَنَّهُ أَنْفَقَ بِالْمَعْرُوفِ وَلَمْ (يُسْرِفْ)[1] لِأَنَّهُ أَمِينٌ مِنْ جِهَةِ الْمَيِّتِ، أَوْ مِنْ جِهَةِ الْقَاضِي، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَمِينِ مَعَ الْيَمِينِ فِيمَا فَعَلَ، كَذَا نَقَلَ فِي (مُشْتَمِلِ الْأَحْكَامِ) عَنْ (فُصُولِ الْأَسْتُرُوشَنِيِّ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا غَابَ الْوَصِيُّ الْمُخْتَارُ: فَلِلْقَاضِي أَنْ يَنْصِبَ وَصِيًّا

٢٦٣٣= سُئِلَ فِي وَصِيٍّ مُخْتَارٍ غَابَ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً، فَنَصَبَ الْقَاضِي وَصِيًّا لِإِثْبَاتِ حَقِّ الصِّغَارِ وَحِفْظِ مَالِهِمْ مِنَ الضَّيَاعِ، وَلِلْإِنْفَاقِ عَلَيْهِمْ، هَلْ يَصِحُّ نَصْبُهُ وَيَتَرَتَّبُ عَلَى ذَلِكَ مُوجِبُهُ أَمْ لَا؟

٢٦٣٤= وَإِذَا قُلْتُمْ بِالصِّحَّةِ فَمَا الْغَيْبَةُ الْمُجَوِّزَةُ لِذَلِكَ؟

٢٦٣٣ج= أَجَابَ: نَعَمْ، إِذَا غَابَ وَصِيُّ الْمَيِّتِ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً؛ جَازَ لِلْقَاضِي أَنْ يَنْصِبَ وَصِيًّا، وَيَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ الْأَحْكَامُ الْمَذْكُورَةُ فِي وَصِيِّ الْقَاضِي، كَمَا أَفَادَهُ إِطْلَاقُ قَوْلِهِمْ: لَا يَنْصِبُ وَصِيًّا [ع١ ٣٠١ب/] مَعَ وُجُودِ وَصِيِّ الْمَيِّتِ إِلَّا إِذَا غَابَ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً، أَوْ أَقَرَّ لِمُدَّعِي الدَّيْنِ كَمَا فِي (الْأَشْبَاهِ) نَقْلًا عَنِ (الْخِزَانَةِ)[2]، وَكَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالْعَمَادِيَّةِ)، وَقَدْ عَلَّلُوا بِأَنَّ الْغَيْبَةَ الْمُنْقَطِعَةَ بِمَنْزِلَةِ الْمَوْتِ، وَلَا شَكَّ أَنَّهُ إِذَا مَاتَ حَقِيقَةً وَنَصَبَ الْقَاضِي وَصِيًّا؛ جَازَتْ جَمِيعُ تَصَرُّفَاتِهِ الْمُقَرَّرَةِ فِي وَصِيِّ الْقَاضِي، فَكَذَا هُنَا كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

---

(١) في ع: يسرف.

(٢) في س: (الحانية).

٢٦٣٤ج= وَأَمَّا الْغَيْبَةُ الْمُنْقَطِعَةُ فَمَا فِي (الْبَزَّازِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ الْخَصَّافِ يُفِيدُ أَنَّهَا مُقَدَّرَةٌ بِكَوْنِ الْوَصِيِّ الْمُخْتَارِ فِي بَلَدٍ مُنْقَطِعٍ عَنْ بَلَدِ الْمُتَوَفَّى لَا تَأْتِي وَلَا تَذْهَبُ الْقَافِلَةُ إِلَيْهِ، وَمَا فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) عَنْ (فَتَاوَى رَشِيدِ الدِّينِ) يُفِيدُ تَقْدِيرَهَا بِمُدَّةِ السَّفَرِ، وَتَعْلِيلُهُمْ بِالنَّظَرِ يُفِيدُ تَقْدِيرَهَا بِخَوْفِ ضَيَاعِ مَالِ الصِّغَارِ، وَضَرَرِهِمْ بِعَدَمِ الْإِنْفَاقِ، وَالنَّظَرِ فِي حَالِهِمْ، هَذَا مَا فَهِمْتُهُ مِنَ النَّظَرِ فِي عِبَارَاتِهِمْ فِي مَوَاضِعَ كَثِيرَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

نَصَبَ الْقَاضِي وَصِيًّا عَلَى صِغَارٍ وَتَصَرَّفَ

٢٦٣٥= سُئِلَ فِي قَاضٍ نَصَبَ وَصِيًّا عَلَى صِغَارٍ، وَتَصَرَّفَ فِي التَّرِكَةِ بِحُكْمِ الْوِصَايَةِ، فَظَهَرَ وَصِيٌّ مُخْتَارٌ لِلْمَيِّتِ، فَأَجَازَ جَمِيعَ مَا فَعَلَ الْوَصِيُّ الْمَنْصُوبُ مِنْ جِهَةِ الْقَاضِي، هَلْ يَجُوزُ مَا فَعَلَهُ وَالْحَالُ هَذِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، مَا فَعَلَهُ الْمَنْصُوبُ جَائِزٌ، لِمَا تَقَرَّرَ أَنَّ الْإِجَازَةَ اللَّاحِقَةَ كَالْوِكَالَةِ السَّابِقَةِ، وَالْمُصَرَّحُ بِهِ فِي [ك١٣١٨/] الْكُتُبِ جَوَازُ تَوْكِيلِهِ بِكُلِّ مَا يَجُوزُ لَهُ فِعْلُهُ بِنَفْسِهِ، وَهُوَ عَقْدٌ لَهُ مُجِيزٌ عِنْدَ فِعْلِهِ، وَهُوَ مُوجِبٌ لِلِانْعِقَادِ وَالتَّوَقُّفِ بِلَا شُبْهَةٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَتِ الْأُمُّ وَصِيَّةً وَأَنْفَقَتْ عَلَى الْأَيْتَامِ مِنْ مَالِهَا؛ فَلَهَا الرُّجُوعُ

٢٦٣٦= سُئِلَ فِي أَيْتَامٍ صِغَارٍ لَهُمْ جَدَّةٌ لِأَبٍ، وَعَمٌّ عَصَبَةٌ، وَأُمٌّ نَصَبَهَا الْقَاضِي وَصِيَّةً عَلَى أَوْلَادِهَا، وَرَتَّبَ لَهُمْ نَفَقَةً، فَادَّعَتِ الْأُمُّ الْإِنْفَاقَ عَلَيْهِمْ مِنْ مَالِهَا، وَتُرِيدُ الرُّجُوعَ فِي مَالِهِمْ، هَلْ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لَا؟

٢٦٣٧= وَهَلْ إِذَا ادَّعَتْ أَنَّهَا اسْتَدَانَتْ مَبْلَغًا وَدَفَعَتْهُ لَمِنْ أَدَانَهَا فِي مَصَالِحِ الْأَوْلَادِ يُقْبَلُ قَوْلُهَا وَتَرْجِعُ فِي مَالِ الْأَيْتَامِ أَمْ لَا؟ [س٣٦٤ب/]

٢٦٣٨= وَهَلْ إِذَا تَزَوَّجَتْ بِأَجْنَبِيٍّ تَسْقُطُ حَضَانَتُهَا؟

وَإِذَا قُلْتُمْ تَسْقُطُ تَكُونُ لِعَمِّهِمْ أَمْ لِجَدَّتِهِمْ حَيْثُ لَا مَانِعَ لَهَا؟

٢٦٣٩= وَهَلْ لِلْأُمِّ حبس الْأَيْتَامِ عِنْدَهَا فِي مَنْزِلِهَا؛ لِأَجْلِ مَا ثَبَتَ عَلَيْهِمْ مِنَ النَّفَقَةِ بِالْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، وَتَمْنَعُ الْجَدَّةَ الْمَذْكُورَةَ مِنْ حَضَانَتِهِمْ حَتَّى تَسْتَوْفِيَ دَيْنَهَا أَمْ لَا؟

٢٦٤٠= وَهَلْ إِذَا قَالَتْ: أَنَا أَقُومُ بِمُؤْنَةِ الْأَيْتَامِ مِنْ غَيْرِ رُجُوعٍ فِي مَالِهِمْ. تُجَابُ إِلَى ذَلِكَ؟

٢٦٤١= وَتَمْنَعُ الْجَدَّةَ عن الْحَضَانَةِ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

٢٦٤٢= وَهَلْ إِذَا رَهَنَتْ أُمُّهُمْ دَارًا مُشْتَرَكَةً بَيْنَ الْأَيْتَامِ وَغَيْرِهِمْ بِغَيْرِ إِجَازَةِ الْغَيْرِ، يَصِحُّ الرَّهْنُ وَيَنْفُذُ أَمْ لَا؟

٢٦٣٦ج= أَجَابَ: أَمَّا مَسْأَلَةُ رُجُوعِ الْأُمِّ بِمَا أَنْفَقَتْ مِنْ مَالِهَا؛ فَفِيهَا تَفْصِيلٌ: إِنْ أَشْهَدَتْ أَنَّهَا أَنْفَقَتْ لِتَرْجِعَ؛ تَرْجِعْ فِي مَالِهِمْ، وَإِلَّا لَا.

٢٦٣٧ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ دَعْوَى الِاسْتِدَانَةِ فِي مَصَالِحِ الْأَيْتَامِ فَلَابُدَّ لَهَا مِنْ بَيِّنَةٍ عَلَى ذَلِكَ. فَإِنْ أَقَامَتْهَا؛ رَجَعَتْ، وَإِلَّا لَا.

٢٦٣٨ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ سُقُوطِ الْحَضَانَةِ بِتَزَوُّجِ الْأَجْنَبِيِّ فَلَا شُبْهَةَ فِي السُّقُوطِ بِهِ وَانْتِقَالِهَا لِلْجَدَّةِ.

٢٦٣٩ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ حَبْسِ الْأَيْتَامِ عِنْدَهَا فِي مَنْزِلِهَا بِمَا ثَبَتَ لَهَا مِنَ النَّفَقَةِ فَلَا قَائِلَ بِهِ.

٢٦٤٠ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ الْقِيَامِ بِمُؤْنَةِ الْأَيْتَامِ إِلَخْ فَلَا تُجَابُ إِلَى ذَلِكَ.

٢٦٤١ج= وَلا تَمْنَعُ الْجَدَّةَ مِنَ الْحَضَانَةِ بِذَلِكَ. [ع٢/١٣٠٢]

٢٦٤٢ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ الرَّهْنِ؛ فَلَا تَمْلِكُ ذَلِكَ بِإِجْمَاعِ الْعُلَمَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَبْضُ الْوَصِيِّ الثَّمَنَ مِنَ الْمُشْتَرِي صَحِيحٌ

٢٦٤٣= سُئِلَ فِي وَصِيٍّ، بَاعَ مِنْ رَجُلٍ حِصَّةً فِي عَقَارٍ لِضَرُورَةِ النَّفَقَةِ وَالْكُسْوَةِ، وَقَبَضَ الْوَصِيُّ الثَّمَنَ، ثُمَّ مَاتَ وَاحِدٌ مِنَ الْأَيْتَامِ، فَهَلْ لِأَحَدٍ مِمَّنْ يَرِثُ فِي مَالِ هَذَا الْيَتِيمِ مُطَالَبَةُ الْمُشْتَرِي مِنَ الْوَصِيِّ أَمْ لَا؟

٢٦٤٤= وَهَلْ إِذَا طَالَبَهُ وَدَفَعَ لَهُ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ يَلْزَمُهُ وَأَنَّ إِعْطَاءَهُ لِلْوَصِيِّ لَمْ يُصَادِفْ مَحَلًّا يَسْتَخْلِصُ مِنَ الْأَخْذِ أَمْ لَا؟

٢٦٤٣ج= أَجَابَ: قَبْضُ الْوَصِيِّ صَحِيحٌ فِي مَحَلِّهِ، وَلَيْسَ لِأَحَدٍ مِنْ وَرَثَةِ الْيَتِيمِ مُطَالَبَةُ الْمُشْتَرِي، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ فِي صَرْفِهِ عَلَى الْيَتِيمِ إِنْ كَانَ حَيًّا، وَإِنْ كَانَ مَيِّتًا؛ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ بِمَوْتِهِ مُجَهَّلًا.

٢٦٤٤ج= وَإِذَا دَفَعَ بِنَاءً عَلَى لُزُومِهِ وَأَنَّ قَبْضَ الْوَصِيِّ غَيْرُ صَحِيحٍ يُسْتَخْلَصُ مِنَ الْمَدْفُوعِ إِلَيْهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ادَّعَى الْوَصِيُّ دَفْعَ الْمَالِ إِلَى الْيَتِيمِ بَعْدَ بُلُوغِهِ: فَهُوَ مُصَدَّقٌ

٢٦٤٥= سُئِلَ فِيمَا لَوْ بَلَغَ الصَّبِيُّ رَشِيدًا وَثَبَتَ كَوْنُهُ بَلَغَ رَشِيدًا، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ طَالَبَ وَصِيَّهُ بِدَفْعِ مَالِهِ إِلَيْهِ، فَأَجَابَهُ [ك٣١٨ب/] الْوَصِيُّ بِأَنِّي دَفَعْتُ لَكَ مَالَكَ بَعْدَ أَنْ ثَبَتَ بُلُوغُكَ رَشِيدًا، فَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ فِي الدَّفْعِ بِيَمِينِهِ أَمْ لَابُدَّ لَهُ مِنْ بَيِّنَةٍ تَشْهَدُ لَهُ بِطِبْقِ دَعْوَاهُ؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ، وَالْحَالُ مَا ذُكِرَ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ، وَقَدْ نَصُّوا عَلَى أَنَّ كُلَّ أَمِينٍ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي إِيصَالِ الْأَمَانَةِ إِلَى مُسْتَحِقِّهَا، وَفِي تَحْلِيفِهِ خِلَافٌ كَمَا نَصُّوا عَلَيْهِ فِي مَسْأَلَةِ دَعْوَى الْإِنْفَاقِ، هَكَذَا رَأَيْتُ شَيْخَنَا شَيْخَ الْإِسْلَامِ الشَّيْخَ مُحَمَّدًا الْحَانُوتِيَّ أَجَابَ فِي (وَاقِعَاتِهِ). [ط ٢٢٠/]

وَأَقُولُ: الظَّاهِرُ أَنَّهُ لَمْ يَجِدْ فِي الْمَسْأَلَةِ سِوَى الضَّابِطِ الْمَذْكُورِ، وَهِيَ دَاخِلَةٌ فِيهِ، وَكَذَلِكَ الْعَبْدُ الضَّعِيفُ لَمْ أَرَ مَنْ نَصَّ عَلَيْهَا بِخُصُوصِهَا، وَقَدْ بَادَرْتُ الْجَوَابَ بِاللِّسَانِ، كَذَلِكَ أَخْذًا مِنَ الضَّابِطِ الْمَذْكُورِ، ثُمَّ إِنِّي بِفَضْلِ اللهِ رَأَيْتُهَا بِخُصُوصِهَا فِي كُتُبِ التَّفْسِيرِ كذلك كَـ(الْبَيْضَاوِيِّ، وَالْكَشَّافِ، وَالرَّازِيِّ)، وَالْمُفْتَى فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ﴾ [النساء: ٦]، وَقَدْ صَرَّحُوا فِيهَا بِأَنَّ الْوَصِيَّ مُصَدَّقٌ فِي الدَّفْعِ مَعَ الْيَمِينِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ خِلَافًا لِمَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ، فَرَاجِعْ تِلْكَ الْكُتُبَ إِنْ [س ١٣٦٥/] شِئْتَ.

وَالظَّاهِرُ مِنْ عُلَمَائِنَا أَنَّهُمْ إِنَّمَا لَمْ يُصَرِّحُوا بِخُصُوصِهَا لِظُهُورِهَا مِنَ الضَّابِطِ الْمَذْكُورِ، وَهِيَ مِمَّا لَا يَتَوَقَّفُ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَرْضُ الْقَاضِي قَدْرًا مَعْلُومًا لِلْأَيْتَامِ لَا يَمْنَعُ مِنْ قَبُولِ دَعْوَى الْوَصِيِّ الزِّيَادَةَ بِيَمِينِهِ

٢٦٤٦ = سُئِلَ فِي وَصِيٍّ مَنْصُوبٍ مِنْ جَانِبِ الْحَاكِمِ، فَرَضَ الْقَاضِي نَفَقَةً لِلْأَيْتَامِ الَّذِينَ فِي حِجْرِهِ قَدْرًا مَعْلُومًا كُلَّ يَوْمٍ، وَأَمَرَهُ بِالصَّرْفِ عَلَيْهِمْ، وَمَضَتْ مُدَّةُ سِنِينَ فَادَّعَى أَنَّهُ صَرَفَ فِي كُسْوَتِهِمْ أَيْضًا مِنْ مَالِهِمْ كَذَا زِيَادَةً عَنِ النَّفَقَةِ الْمَفْرُوضَةِ، فَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِيهَا وَلَا يَكُونُ تَقْدِيرُ الْقَاضِي النَّفَقَةَ الْمَذْكُورَةَ مَانِعًا مِنْ قَبُولِ قَوْلِهِ فِي الْكِسْوَةِ، أَمْ يَكُونُ مَانِعًا لِدُخُولِ الْكِسْوَةِ فِي مُسَمَّى النَّفَقَةِ؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِيمَا لَمْ يُكَذِّبْهُ الظَّاهِرُ فِيهِ، وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِيمَا يُكَذِّبُهُ الظَّاهِرُ فِيهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ، وَالْخَانِيَّةِ) وَغَالِبِ كُتُبِ الْمَذْهَبِ، وَعِبَارَةُ (الْخُلَاصَةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) فِي هَذَا الْمَحَلِّ: وَإِذَا أَخْبَرَ الْوَصِيُّ بِالدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ؛ قُبِلَ قَوْلُهُ فِيمَا يُحْتَمَلُ. اهـ. [ع٣٠٢ب/]

وَلَا يَمْنَعُ قَبُولَ قَوْلِهِ تَقْدِيرُ الْقَاضِي النَّفَقَةَ لِأُمُورٍ مِنْهَا أَنَّ النَّفَقَةَ قَدْ يُرَادُ بِهَا الطَّعَامُ وَالشَّرَابُ فَقَطْ، وَهُوَ الْمُتَبَادِرُ إِلَى الْأَفْهَامِ الْآنَ، وَهُوَ كَثِيرُ الِاسْتِعْمَالِ فِي كَلَامِ الْفُقَهَاءِ، قَالَ فِي (الْكَنْزِ): تَجِبُ النَّفَقَةُ لِلزَّوْجَةِ عَلَى زَوْجِهَا، وَالْكُسْوَةُ بِقَدْرِ حَالِهِمَا، ثُمَّ قَالَ: وَالسُّكْنَى. فَعَطَفَ الْكُسْوَةَ عَلَى النَّفَقَةِ، وَمِثْلُهُ كَثِيرٌ فِي كَلَامِهِمْ، وَلَا يَمْنَعُ مِنْ قَبُولِ قَوْلِهِ إِلَّا دَعْوَاهُ مَا لَا يُحْتَمَلُ وَمَا يُكَذِّبُهُ الظَّاهِرُ فِيهِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا أَقْرَضَ الْقَيِّمُ وَالْوَصِيُّ مَالَ الْوَقْفِ وَالْيَتِيمِ بِأَمْرِ الْقَاضِي فَتَوِيَ الْمَالُ عَلَى الْمُسْتَقْرِضِ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِمَا

٢٦٤٧ = سُئِلَ فِيمَا لَوْ أَمَرَ الْقَاضِي الْوَصِيَّ بِإِقْرَاضِ مَالِ الْيَتِيمِ، فَأَقْرَضَ بِأَمْرِهِ وَحَضْرَتِهِ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي كِتَابِ الْوَقْفِ بَعْدَ أَنْ قَرَّرَ سُؤَالًا فِي الْقَيِّمِ، قُلْتُ قَالَ فِي (الْقِنْيَةِ): طَالَبَ الْقَيِّمُ أَهْلَ الْمَحَلَّةِ أَنْ يُقْرِضَ مِنْ مَالِ الْمَسْجِدِ لِلْإِمَامِ فَأَبَى، فَأَمَرَهُ الْقَاضِي فَأَقْرَضَهُ ثُمَّ مَاتَ مُفْلِسًا؛ لَا يَضْمَنُ الْقَيِّمُ. انْتَهَى.

مَعَ أَنَّ الْقَيِّمَ لَيْسَ لَهُ إِقْرَاضُ مَالِ الْمَسْجِدِ. انْتَهَى.

وَالْوَصِيُّ مِثْلُ الْقَيِّمِ لِقَوْلِهِمْ: الْوَصِيَّةُ وَالْوَقْفُ أَخَوَانِ، وَقَوْلُ الزَّيْلَعِيِّ وَأَغْلَبُ شُرَّاحِ الْكَنْزِ وَالْهِدَايَةِ فِي الْفَرْقِ بَيْنَ الْقَاضِي وَالْوَصِيِّ، أَنَّهُ بِإِقْرَاضِ الْقَاضِي يُؤْمَنُ

التَّوَى[1] بِجُحُودِ الْمُسْتَقْرِضِ؛ لِكَوْنِهِ [ك٣١٩/أ] مَعْلُومًا لِلْقَاضِي، وَلاَ شَكَّ أَنَّهُ حَيْثُ كَانَ بِأَمْرِهِ وَحَضْرَتِهِ؛ أَمِنَ التَّوَى بِجُحُودِ الْمُسْتَقْرِضِ وَالْحَالُ هَذِهِ؛ لِكَوْنِهِ مَعْلُومًا لِلْقَاضِي، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِقْرَارُ الْوَصِيِّ بِدَيْنٍ عَلَى الْمَيِّتِ بَاطِلٌ

٢٦٤٨= سُئِلَ فِيمَا إِذَا أَقَرَّ الْوَصِيُّ بِدَيْنٍ عَلَى الْمَيِّتِ، هَلْ يَصِحُّ أَمْ لَا؟ وَيَضْمَنُ بِالدَّفْعِ لِلْمُقَرِّ لَهُ.

٢٦٤٩= وَفِيمَا إِذَا كَانَ يُطْعِمُهُ مِنْ مَرَقَتِهِ وَخُبْزِهِ هَلْ لَهُ أَنْ يَحْبِسَهُ عَلَى الْيَتِيمِ وَيَتَنَاوَلَهُ مِنْ مَالِهِ أَمْ لَا؟

٢٦٤٨ج= أَجَابَ: إِقْرَارُ الْوَصِيِّ عَلَى الْمَيِّتِ بِدَيْنٍ بَاطِلٌ.

٢٦٤٩ج= وَلَيْسَ لَهُ إِذَا أَطْعَمَهُ مِنْ مَرَقَتِهِ وَخُبْزِهِ؛ أَنْ يَرْجِعَ بِأَخْذِ ثَمَنِهِ مِنْ مَالِهِ. فَفِي (الْقِنْيَةِ، وَالْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ): وَصِيٌّ يُنْفِقُ عَلَى الصَّبِيِّ مِنْ مَرَقَتِهِ وَخُبْزِهِ حَتَّى بَلَغَ، فَوَضَعَ ذَلِكَ عَلَيْهِ؛ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، إِلَّا إِذَا كَانَ أَنْفَقَهُ لِيَرْجِعَ عَلَيْهِ. انْتَهَى. فَلَوْ أَشْهَدَ؛ يَرْجِعُ، وَإِلَّا لَا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٣٦٥ب/]

إِذَا أَوْصَى بِشَيْءٍ لِمَنْ يَقْرَأُ الْقُرْآنَ عَلَى قَبْرِهِ فَالْوَصِيَّةُ بَاطِلَةٌ

٢٦٥٠= سُئِلَ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى بِنَاءَ فُرْنٍ مُقَرَّرٍ عَلَى أَرْضِ وَقْفٍ، وَعَلِمَ بِمَا عَلَى الْأَرْضِ بِجِهَةِ الْوَقْفِ بِطَرِيقِ الْحُكْمِ، ثُمَّ أَوْصَى فِي مَرَضِ مَوْتِهِ إِذَا نَزَلَ بِهِ حَادِثُ الْمَوْتِ يُجْمَعُ كُلَّ يَوْمٍ رَجُلَانِ هُمَا فُلَانٌ وَفُلَانٌ يَقْرَآنِ يس وَتَبَارَكَ وَالْإِخْلَاصَ وَالْمُعَوِّذَتَيْنِ وَيُصَلِّيَانِ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ، وَيُهْدِيَانِ ثَوَابَ ذَلِكَ إِلَى رُوحِهِ، وَعَيَّنَ لَهُمَا كُلَّ يَوْمٍ

(١) التَّوَى: هَلاكُ الْمَالِ. «مختار الصحاح» مادة: (توي).

قِطْعَةً مِصْرِيَّةً تُؤْخَذُ مِنْ أُجْرَةِ الْفُرْنِ الْمَذْكُورِ، وَإِذَا مَاتَ أَحَدُهُمَا يُقَرِّرُ وَلَدُهُ إِنْ كَانَ لَهُ أَهْلِيَّةٌ، وَإِلَّا يُقَرِّرُ الْقَاضِي مَنْ لَهُ أَهْلِيَّةٌ، وَمَاتَ مُشْتَرِي الْفُرْنِ وَاسْتَمَرَّ الرَّجُلَانِ يَقْرَآنِ وَيَتَنَاوَلَانِ عَلُوفَتَهُمَا كَمَا عَيَّنَ لَهُمَا مِنْ أُجْرَةِ الْفُرْنِ بِمَعْرِفَةِ وَارِثِ الْمُوصِي عِشْرِينَ سَنَةً، ثُمَّ إِنَّ أَحَدَ الْقُرَّاءِ ادَّعَى أَنَّ الْفُرْنَ وَقْفٌ، وَأَنَّهُ نَاظِرٌ عَلَيْهِ، وَاسْتَبْدَلَهُ مِنْهُ رَجُلٌ آخَرُ، فَأَبْدَلَهُ بِطَرِيقِ النَّظَرِ بِغَيْرِ مَعْرِفَةِ وَارِثِ الْمُوصِي وَالْحَالُ أَنَّ الْقَارِئَ لَيْسَ لَهُ سِوَى عَلُوفَتِهِ مِنْ أُجْرَةِ الْفُرْنِ، فَهَلْ بِهَذِهِ الْوَصِيَّةِ يَصِيرُ الْفُرْنُ وَقْفًا عَلَى الْقَارِئَيْنِ أَبَدًا سَرْمَدًا أَمْ لَا؟ [ع٣٠٣أ، ط٢٢١/]

٢٦٥١= وَهَلْ هَذِهِ الْوَصِيَّةُ صَحِيحَةٌ أَمْ لَا؟

٢٦٥٢= وَهَلْ يَمْلِكُ أَحَدُ الْقَارِئَيْنِ التَّصَرُّفَ فِي الْفُرْنِ أَمْ لَا؟

٢٦٥٣= وَهَلْ لِوَرَثَةِ الْمُوصِي التَّصَرُّفُ فِي الْفُرْنِ وَمَنْعُ الِاسْتِبْدَالِ أَمْ لَا؟

٢٦٥١ج= أَجَابَ: هَذِهِ الْوَصِيَّةُ بَاطِلَةٌ.

٢٦٥٠ج= وَلَا يَصِيرُ الْفُرْنُ وَقْفًا.

٢٦٥٢ج= وَلَا يَمْلِكُ أَحَدُ الْقَارِئَيْنِ التَّصَرُّفَ فِي الْفُرْنِ.

٢٦٥٣ج= وَالِاسْتِبْدَالُ الْوَاقِعُ مِنْهُ غَيْرُ صَحِيحٍ، وَلِوَرَثَةِ الْمُوصِي التَّصَرُّفُ فِي بِنَاءِ الْفُرْنِ؛ لِأَنَّهُ وَالْحَالُ هَذِهِ مِمَّا تَرَكَ الْمَيِّتُ، فَيَجْرِي عَلَى فَرَائِضِ اللهِ تَعَالَى.

٢٦٥١ج= قَالَ فِي وَصَايَا (الْبَزَّازِيَّةِ): أَوْصَى لِقَارِئٍ يَقْرَأُ الْقُرْآنَ عِنْدَ قَبْرِهِ بِشَيْءٍ؛ فَالْوَصِيَّةُ بَاطِلَةٌ.

وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) فِي الْفَصْلِ التَّاسِعِ وَالْعِشْرِينَ مِنَ الْوَصَايَا: إِذَا أَوْصَى بِأَنْ يُدْفَعَ إِلَى إِنْسَانٍ كَذَا مِنْ مَالِهِ لِيَقْرَأَ الْقُرْآنَ عَلَى قَبْرِهِ؛ فَهَذِهِ وَصِيَّةٌ بَاطِلَةٌ لَا تَجُوزُ، وَسَوَاءٌ كَانَ الْقَارِئُ مُعَيَّنًا أَوْ غَيْرَ مُعَيَّنٍ، وَعَلَّلُوا ذَلِكَ بِأَنَّ ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الْأُجْرَةِ،

وَلَا يَجُوزُ أَخْذُ الْأُجْرَةِ عَلَى طَاعَةِ اللهِ تَعَالَى، وَإِنْ كَانُوا اسْتَحْسَنُوا جَوَازَهَا عَلَى تَعْلِيمِ الْقُرْآنِ، فَذَلِكَ لِلضَّرُورَةِ، وَلَا ضَرُورَةَ إِلَى الْقَوْلِ بِجَوَازِهَا عَلَى الْقِرَاءَةِ عَلَى قُبُورِ الْمَوْتَى، فَافْهَمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

الْحِيلَةُ بِاخْتِصَاصِ كُلٍّ مِنَ الزَّوْجَيْنِ بِمَالِ الْآخَرِ

٢٦٥٤= سُئِلَ فِي زَوْجَيْنِ لَا وَارِثَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا سِوَى الْآخَرِ، أَرَادَ أَنْ لَا يَخْرُجَ مِنْ تَرِكَةِ وَاحِدٍ مِنْهُمَا شَيْءٌ لِغَيْرِ زَوْجِهِ، فَمَا الْحِيلَةُ؟ [ك٣١٩ب/]

أَجَابَ: الْحِيلَةُ أَنْ يُوصِيَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلْآخَرِ بِجَمِيعِ مَالِهِ، وَلَا يَمْنَعُهُ بَيْتُ الْمَالِ عِنْدَنَا؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ وَارِثٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَيَانُ مَنْ لَهُ وِلَايَةُ التَّصَرُّفِ فِي مَالِ الصَّغِيرِ

٢٦٥٥= سُئِلَ فِي صِغَارٍ، مَاتَتْ أُمُّهُمْ عَنْهُمْ وَعَنْ أَبِيهِمْ، فَلِمَنِ التَّصَرُّفُ فِي مَالِهِمْ؟

أَجَابَ: قَدِ اتَّفَقَتْ كُتُبُ الْحَنَفِيَّةِ عَلَى أَنَّ التَّصَرُّفَ فِي مَالِ الصَّغِيرِ لِلْأَبِ، ثُمَّ لِأَبِ الْأَبِ، ثُمَّ لِوَصِيِّ الْأَبِ، ثُمَّ لِوَصِيِّ أَبِ الْأَبِ، قَالَ فِي [س١٣٦٦/] (الْبَحْرِ) نَقْلًا عَنْ (خِزَانَةِ الْمُفْتِينَ) مِنَ الْبُيُوعِ: الْوِلَايَةُ فِي مَالِ الصَّغِيرِ إِلَى الْأَبِ وَوَصِيِّهِ، ثُمَّ وَصِيِّ وَصِيِّهِ، ثُمَّ إِلَى أَبِ الْأَبِ، ثُمَّ إِلَى وَصِيِّهِ، ثُمَّ بَعْدُ مَنْ ذَكَرَ الْقَاضِي، ثُمَّ إِلَى مَنْ نَصَبَهُ الْقَاضِي. انْتَهَى.

وَفِي (الْأَشْبَاهِ) لَا يَمْلِكُ الْقَاضِي التَّصَرُّفَ فِي مَالِ الْيَتِيمِ مَعَ وُجُودِ وَصِيِّهِ يَعْنِي وَصِيَّ الْيَتِيمِ وَلَوْ كَانَ مَنْصُوبَهُ.

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ): الْوِلَايَةُ فِي مَالِ الصَّغِيرِ إِلَى الْأَبِ وَوَصِيِّهِ، ثُمَّ وَصِيِّ

وَصِيِّهِ وَلَوْ بَعْدَ، فَلَوْ مَاتَ أَبُوهُ وَلَمْ يُوصِ؛ الْوِلَايَةُ إِلَى الْأَبِ، ثُمَّ إِلَى وَصِيِّهِ، ثُمَّ إِلَى وَصِيِّ وَصِيِّهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ فَالْقَاضِي وَمَنْ نَصَبَهُ الْقَاضِي، وَلَيْسَ لِغَيْرِ أَبِيهِ وَجَدِّهِ وَوَصِيَّهِمَا التَّصَرُّفُ فِي مَالِهِ. انْتَهَى. وَكَذَا فِي كَثِيرٍ مِنْ كتب الْمَذْهَبِ الْمُعْتَبَرَةِ، وَالْمَسْأَلَةُ فِي مَشَاهِيرِ كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ (كَالدُّرَرِ) وَغَيْرِهَا.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ وِلَايَةَ الْقَاضِي فِي مَالِ الصَّغِيرِ مُتَأَخِّرَةٌ عَنْ وِلَايَةِ الْأَبِ وَالْجِدِّ، وَعَنْ وَصِيِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَفِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) مِنْ كِتَابِ الْبُيُوعِ فِي فَصْلِ بَيْعِ الْأَبِ وَالْأُمِّ وَالْجِدِّ وَالْوَصِيِّ وَالْقَاضِي وَالْمُلْتَقِطِ وَالْأَخِ وَالْعَمِّ لِلصَّغِيرِ وَشِرَائِهِمْ وَسَائِرِ تَصَرُّفَاتِهِمْ لَهُ؛ صَرَّحَ بِأَنَّ الْقَاضِيَ مَحْجُورٌ عَنِ التَّصَرُّفِ فِي مَالِ (الْمَيِّتِ)[1] عِنْدَ وَصِيِّ الْمَيِّتِ، وَعِنْدَ مَنْ نَصَبَهُ هُوَ وَصِيًّا عَنِ الْمَيِّتِ، فَرَاجِعْهُ إِنْ شِئْتَ.

أَقُولُ: فَكَيْفَ مَعَ الْأَبِ وَهُوَ أَوْلَى النَّاسِ بِالْوِلَايَةِ عَلَى وَلَدِهِ وَقَدْ شَاهَدْنَا مِنْ بَعْضِ الْقُضَاةِ فِي هَذَا [ع٣٠٣ب/] الْأَمْرِ أَعْجَبَ الْعَجَائِبِ، وَهُوَ أَنَّهُمْ يَنْصِبُونَ مَعَ الْأَبِ الْحَلِيمِ وَصِيًّا، وَيُلْزِمُونَ الْأَبَ بِأَخْذِ مَالِ ابْنِهِ مُرَابَحَةً، وَيَكْتُبُونَ ذَلِكَ فِي سِجِلَّاتِهِمْ، فَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ.

إِذَا أَشْهَدَ وَصِيُّ الْقَاضِي عَلَى أَخَوَيْهِ عَلَى نَفْسِهِ وَعَلَيْهِمَا أَنَّهُمْ لَا يَسْتَحِقُّونَ قِبَلَ فُلَانٍ وَفُلَانٍ حَقًّا لَا يَنْفُذُ عَلَيْهِمَا

٢٦٥٦ = سُئِلَ فِي وَصِيِّ الْقَاضِي عَلَى أَخَوَيْهِ الْيَتِيمَيْنِ: إِذَا أَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ وَعَلَى أَخَوَيْهِ الْيَتِيمَيْنِ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ هُوَ وَهُمَا قِبَلَ فُلَانٍ وَفُلَانٍ حَقًّا وَلَا اسْتِحْقَاقًا، وَلَا دَعْوَى مِنْ جِهَةِ الْمُبَلِّغِ الذَّهَبَ الَّذِي كَانَ بِجِهَةِ فُلَانٍ[2] وَلَا مِنْ أُجْرَةِ عَقَارٍ مُشْتَرَكٍ

(١) في ع: اليتيم.
(٢) في س زيادة: وفلان.

وَرَيْعِ وَقْفٍ، وَلَا مِنْ سَائِرِ الْجِهَاتِ لِمَا مَضَى مِنَ الزَّمَانِ وَإِلَى يَوْمِ تَارِيخِهِ، هَلْ يَنْفُذُ إِشْهَادُهُ عَلَى الْيَتِيمَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ فِيمَا ذَكَرَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَنْفُذُ إِشْهَادُهُ عَلَى الْيَتِيمَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ؛ إِذْ إِشْهَادُهُ وَإِبْرَاؤُهُ لِمَالٍ لَزِمَ بِعَقْدٍ غَيْرِهِ بَاطِلٌ، وَلَهُمَا الدَّعْوَى عَلَيْهِمَا بِذَلِكَ شَرْعًا، وَلَا يُمْنَعَانِ عَنْهَا؛ إِذْ مَالُ الْيَتِيمِ وَالْوَقْفُ وَالْغَائِبُ مُسْتَثْنًى مِنْ عَدَمِ سَمَاعِ مَا يَمْضِي عَلَيْهِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٢٢٢، ك٣٢٠أ، س٣٦٦ب/]

لِلْوَصِيِّ أَنْ يُنْفِذَ وَصِيَّةَ الْمَيِّتِ

٢٦٥٧= سُئِلَ فِي وَصِيٍّ عَلَى يَتِيمٍ، أَوْصَى أَبُوهُ بِوَصِيَّةٍ لِغَيْرِ وَارِثٍ، لَكِنَّهُ ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ، هَلْ يَسُوغُ لِلْوَصِيِّ أَنْ يُنْفِذَهَا حَيْثُ خَرَجَتْ مِنَ الثُّلُثِ أَمْ لَا؟

٢٦٥٨= وَإِذَا (أَنْفَذَهَا)[1] وَبَلَغَ الْيَتِيمُ، فَأَنْكَرَ الْوَصِيَّةَ وَأَتَى الْمُوصَى لَهُ بِشَاهِدٍ وَيَمِينٍ وَحَكَمَ بِهَا الْحَاكِمُ الشَّافِعِيُّ، هَلْ يَنْفُذُ حُكْمُهُ أَمْ لَا؟

٢٦٥٧ج= أَجَابَ: نَعَمْ، يَسُوغُ لِلْوَصِيِّ تَنْفِيذُ وَصِيَّتِهِ الْمَشْرُوحَةِ أَعْلَاهُ، كَيْفَ لَا؟ وَهِيَ لِمَحْرَمٍ يَحْرُمُ قَطْعُهُ، وَهَذَا بِإِجْمَاعٍ مِنَ الْأَئِمَّةِ.

٢٦٥٨ج= وَإِذَا بَلَغَ الْيَتِيمُ وَأَنْكَرَهَا وَأَتَى الْمُوصَى لَهُ بِشَاهِدٍ مَعَ يَمِينِهِ عَلَيْهَا، وَحَكَمَ لَهُ الْقَاضِي الشَّافِعِيُّ بِمَا يَرَاهُ؛ نَفَذَ؛ إِذْ وَرَدَ فِي صِلَةِ الرَّحِمِ مَا وَرَدَ، فَلَا يَنْبَغِي أَنْ تُرَدَّ؛ إِذْ هُوَ خَيْرٌ مَحْضٌ، عَلَيْهِ النَّوَاجِذُ تَعَضُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْعَمِّ التَّصَرُّفُ فِي مَالِ الْيَتِيمِ بِغَيْرِ وِصَايَةٍ

٢٦٥٩= سُئِلَ فِي يَتِيمٍ لَهُ أَعْمَامٌ، مِنْهُمْ مَنْ هُوَ عَمٌّ لِأَبٍ وَأُمٍّ، وَمِنْهُمْ مَنْ هُوَ عَمٌّ

---

(١) في ع: نفذها.

لِأَبٍ، هَلْ يَجُوزُ لِأَحَدٍ مِنْهُمُ التَّصَرُّفُ فِي مَالِهِ بِغَيْرِ وِصَايَةٍ أَمْ لَا؟ وَالْحَالُ أَنَّ هُنَاكَ قَاضِيًا يُمْكِنُ رَفْعُ أَمْرِ الْيَتِيمِ إِلَيْهِ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْعَمِّ التَّصَرُّفُ فِي مَالِ الْيَتِيمِ بِغَيْرِ وِصَايَةٍ مُطْلَقًا، سَوَاءٌ كَانَ عَمًّا لِأَبٍ وَأُمٍّ، أَوْ لِأَبٍ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

يَضْمَنُ الْوَصِيُّ مَالَ الْيَتِيمِ إِذَا خَلَطَهُ بِمَالِهِ

٢٦٦٠= سُئِلَ فِي الْوَصِيِّ، إِذَا مَاتَ بَعْدَ أَنْ خَلَطَ مَالَ (الْأَيْتَامِ)[1] بِمَالِهِ، هَلْ يَكُونُ ضَامِنًا لَهُ بِسَبَبِ ذَلِكَ، وَيُؤْخَذُ ضَمَانَهُ مِنْ تَرِكَتِهِ أَمْ لَا؟

٢٦٦١= وَهَلْ إِذَا كَانَ قَدْ مَاتَ مُجَهِّلًا مِنْ غَيْرِ خَلْطٍ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟

٢٦٦٠ج= أَجَابَ: لَا كَلَامَ فِي أَنَّهُ يَضْمَنُ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى قَوْلًا وَاحِدًا.

٢٦٦١ج= وَفِي الثَّانِيَةِ خِلَافٌ، وَقَدْ قَالَ قَاضِي خَانٍ فِي الْوَقْفِ نَاقِلًا عَنِ النَّاطِفِيِّ: إِنَّ الْأَمَانَاتِ تَنْقَلِبُ مَضْمُونَةً بِالْمَوْتِ عَنْ تَجْهِيلٍ، إِلَّا فِي ثَلَاثٍ:

إِحْدَاهَا: مُتَوَلِّي الْوَقْفِ.

الثَّانِيَةُ: السُّلْطَانُ إِذَا خَرَجَ إِلَى الْغَزْوِ وَغَنِمُوا، وَأَوْدَعَ بَعْضَ الْغَنِيمَةِ عِنْدَ بَعْضِ الْغَانِمِينَ، وَمَاتَ وَلَمْ يُبَيِّنْ عِنْدَ مَنْ أَوْدَعَ.

وَالثَّالِثَةُ: الْقَاضِي إِذَا أَخَذَ مَالَ الْيَتِيمِ وَأَوْدَعَهُ غَيْرَهُ، ثُمَّ مَاتَ وَلَمْ يُبَيِّنْ عِنْدَ مَنْ أَوْدَعَ؛ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ اهـ.

وَذَكَرَ فِي (التَّتِمَّةِ): الْأَمَانَاتُ تَنْقَلِبُ مَضْمُونَةً بِالْمَوْتِ؛ إِذَا لَمْ يُبَيِّنْ إِلَّا فِي ثَلَاثِ مَسَائِلَ، وَذَكَرَ مَسْأَلَتَيْ قَاضِي خَانْ فِي الْمُتَوَلِّي وَالسُّلْطَانِ [ع ٤/ ١٣٠] وَالثَّالِثَةُ: أَحَدُ الْمُتَفَاوِضَيْنِ، قَالَ الطَّرْسُوسِيُّ فَحَصَلَ مِنْ كَلَامِ قَاضِي خَانْ وَ(التَّتِمَّةِ) اخْتِلَافٌ فِي

(١) في ع: اليتيم.

تَضْمِينِ أَحَدِ الْمُتَفَاوِضَيْنِ، وَفِي تَضْمِينِ الْقَاضِي. انْتَهَى. وَلَمْ يَذْكُرْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا الْوَصِيَّ، وَذَكَرَهُ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) رَامِزًا (لِفَوَائِدِ صَاحِبِ الْمُحِيطِ) بِقَوْلِهِ: وَلَا يَضْمَنُ الْوَصِيُّ بِمَوْتِهِ مُجَهِّلًا، وَلَوْ خَلَطَ بِمَالِهِ؛ ضَمِنَ، وَضَمِنَ الْأَبُ بِمَوْتِهِ مُجَهِّلًا. قِيلَ: لَا، كَوَصِيِّ اهـ.

وَأَقُولُ: وَالْوَجْهُ عَدَمُ ضَمَانِهِمَا؛ لِئَلَّا يَمْتَنِعَ النَّاسُ مِنْهُمَا، وَلَا غِنَى لَهُمْ عَنْهُمَا، فَقَدْ عُلِمَ الْحُكْمُ فِي الْمَسْؤُولِ عَنْهُ بِأَوْضَحِ عِبَارَةٍ وَأَفْهَمِهَا لِلْمُرَادِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يَصِحُّ إِقْرَارُ الْوَصِيِّ عَلَى الْمَيِّتِ

٢٦٦٢= سُئِلَ فِي وَصِيٍّ أَنْفَقَ جَمِيعَ مَالِ الْيَتِيمِ عَلَيْهِ بِقَدْرِ مَا فَرَضَ الْقَاضِي لَهُ وَأَذِنَ لَهُ بِإِنْفَاقِهِ، فَادَّعَى شَخْصٌ عَلَى الْمَيِّتِ بِدَيْنٍ، فَأَقَرَّ بِهِ، هَلْ يَصِحُّ إِقْرَارُهُ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

٢٦٦٣= وَهَلْ يَلْزَمُ الْوَصِيَّ ضَمَانُهُ وَوَفَاؤُهُ مِنْ مَالِهِ بِإِقْرَارِهِ أَمْ لَا؟

٢٦٦٢ج= أَجَابَ: إِقْرَارُهُ عَلَى الْمَيِّتِ بَاطِلٌ.

٢٦٦٣ج= وَلَا ضَمَانَ عَلَى الْوَصِيِّ بِإِقْرَارِهِ؛ لِأَنَّهُ إِقْرَارٌ لِلْغَيْرِ عَلَى الْغَيْرِ، فَكَانَ بَاطِلًا، لَا عِبْرَةَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَصِيُّ الْأَبِ أَوْلَى فِي التَّصَرُّفِ مِنَ الْجَدِّ وَالْقَاضِي

٢٦٦٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَرِضَ، فَجَعَلَ أَخَاهُ لِأُمِّهِ وَصِيًّا عَلَى أَوْلَادِهِ، هَلْ هُوَ أَوْلَى بِالتَّصَرُّفِ فِي أَمْوَالِهِمْ مِنْ جَمِيعِ الْعَصَبَةِ حَتَّى الْجَدِّ لِأَبٍ وَالْقَاضِي أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، هُوَ أَوْلَى بِذَلِكَ مِنْ كُلِّ أَحَدٍ، حَتَّى مِنَ الْجَدِّ لِأَبٍ، وَمِنَ الْقَاضِي وَغَيْرِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٣٦٧، ك٣٢٠ب/]

الْوِلَايَةُ لَيْسَتِ لِأَبِ الْأُمِّ فِي مَالِ الصَّغِيرِ، بَلْ لِلْأَبِ ثُمَّ لِوَصِيِّهِ

٢٦٦٥= سُئِلَ فِي الْجَدِّ أَبِ الْأُمِّ، هَلْ لَهُ وِلَايَةٌ فِي مَالِ الصَّغِيرِ مَعَ أَبِيهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْوِلَايَةُ فِي مَالِ الصَّغِيرِ إِلَى الْأَبِ، ثُمَّ وَصِيِّهِ، ثُمَّ وَصِيِّ وَصِيِّهِ وَلَوْ بَعُدَ، ثُمَّ إِلَى أَبِ الْأَبِ ثُمَّ إِلَى وَصِيِّهِ، ثُمَّ وَصِيِّ وَصِيِّهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ؛ فَالْقَاضِي وَمَنْ نَصَبَهُ الْقَاضِي، كَذَا صَرَّحَ بِهِ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا، فَإِذَا كَانَ كُلٌّ مِنَ الْأَبِ وَوَصِيِّهِ وَوَصِيِّ وَصِيِّهِ وَإِنْ بَعُدَ وَكَذَا أَبُو الْأَبِ مُقَدَّمًا فِي التَّصَرُّفِ فِي مَالِ الصَّغِيرِ عَلَى الْقَاضِي وَمَنْ نَصَبَهُ الْقَاضِي، فَكَيْفَ يَكُونُ لِأَبِ الْأُمِّ مَعَهُ نَظَرٌ وَتَصَرُّفٌ فِي مَالِ أَوْلَادِ بِنْتِهِ؟ وَهُوَ لَا وِلَايَةَ لَهُ أَصْلًا، هَذَا لَا قَائِلَ بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

امْرَأَةٌ بَاعَتْ زَوْجَهَا عَقَارَاتٍ بِالْمُحَابَاةِ ثُمَّ مَاتَتْ عَنْهُ وَعَنْ بَيْتِ الْمَالِ

٢٦٦٦= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ، بَاعَتْ زَوْجَهَا عَقَارَاتٍ فِي مَرَضِ مَوْتِهَا بِالْمُحَابَاةِ، وَلَا دَيْنَ عَلَيْهَا، وَمَاتَتْ عَنْ زَوْجِهَا وَعَنْ بَيْتِ الْمَالِ، فَهَلْ تَنْفُذُ مُحَابَاتُهَا؟

٢٦٦٧= وَلَيْسَ لِبَيْتِ الْمَالِ رَدُّ مُحَابَاتِهَا مَعَهُ، وَالرُّجُوعُ إِلَى قِيمَةِ الْمِثْلِ، أَمْ لَا تَنْفُذُ وَلَهُ ذَلِكَ؟

٢٦٦٦ج= أَجَابَ: نَعَمْ تَنْفُذُ مُحَابَاتُهَا مَعَهُ، بَلْ وَوَصِيَّتُهَا لَهُ. [ط٢٢٣/]

٢٦٦٧ج= وَلَيْسَ لِبَيْتِ الْمَالِ رَدُّ مُحَابَاتِهَا؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِوَارِثٍ، وَإِنَّمَا يُوضَعُ فِي بَيْتِ الْمَالِ عِنْدَ عَدَمِ أَصْحَابِ الْفَرَائِضِ وَالْعَصَبَاتِ وَذَوِي الْأَرْحَامِ وَالْمُوصَى لَهُ بِمَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ مَالٌ ضَائِعٌ، لَا مِنْ طَرِيقِ الْإِرْثِ.

وَالتَّوَقُّفُ فِي الْوَصِيَّةِ لِلْوَارِثِ، وَفِي الْمُحَابَاةِ إِنَّمَا هُوَ لِحَقِّ الْوَرَثَةِ، وَحَيْثُ لَا وَارِثَ نَفَذَتْ مُحَابَاتُهَا مَعَ زَوْجِهَا بِلَا تَوَقُّفٍ، بَلْ وَلَوْ أَوْصَتْ بِكُلِّ مَالِهَا لَهُ نَفَذَتْ

وَصِيَّتُهَا لَهُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَقَدْ صَرَّحَ بِعَيْنِ الْمَسْأَلَةِ صَاحِبُ الْجَوْهَرَةِ فِي الْوَصَايَا، وَجَمِيعُ أَوَائِلِ كُتُبِ الْفَرَائِضِ نَاطِقَةٌ بِذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

بَلَغَ مِنَ الْقَاصِرِينَ بِنْتٌ، فَأَقَرَّ لَهَا الْوَصِيُّ بِقَدْرٍ مَعْلُومٍ مِنْ مَالِ أَبِيهَا وَدَفَعَهُ لَهَا

٢٦٦٨= سُئِلَ فِيمَا إِذَا كَانَ رَجُلٌ وَصِيًّا عَلَى أَوْلَادِ أَخِيهِ الْقَاصِرِينَ، وَعَلَى أَبِيهِمْ دَيْنٌ فَوَفَّاهُ الْوَصِيُّ، وَصَرَفَ مَصَارِفَ، ثُمَّ بَلَغَتْ مِنْهُمْ بِنْتٌ، فَأَقَرَّ لَهَا الْوَصِيُّ بِالَّذِي [ع٣٠٤ب، ك٣٢١أ، س٣٦٧ب/] لَهَا عِنْدَهُ، وَتَسْتَحِقُّهُ عِنْدَهُ مِقْدَارٌ مَعْلُومٌ، وَدَفَعَهُ لَهَا بِحُجَّةٍ شَرْعِيَّةٍ، وَالْآنَ قَدْ بَلَغَ بَقِيَّتُهُمْ وَيُطَالِبُونَ الْوَصِيَّ بِأَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِمْ عَلَى حِسَابِ مَا أَقَرَّ بِهِ لِأُخْتِهِمْ، وَهُوَ يَتَعَلَّلُ عَلَيْهِمْ بِمَا وَفَّاهُ وَبِمَا صَرَفَهُ قَبْلَ بُلُوغِ أُخْتِهِمْ، وَإِقْرَارِهِ لَهَا بِالْمَبْلَغِ الْمَدْفُوعِ لَهَا، وَبِالْمَصَارِفِ الَّتِي صَرَفَهَا عَلَيْهِمْ بَعْدَ ذَلِكَ، فَهَلْ يَعْمَلُ بِمُقْتَضَى إِقْرَارِهِ الْمَذْكُورِ، وَيَلْزَمُهُ أَنْ يَدْفَعَ لِإِخْوَتِهَا الَّذِينَ بَلَغُوا بَعْدُهَا عَلَى حِسَابِ مَا أَقَرَّ لَهَا بِهِ؛ لِأَنَّهَا قَضِيَّةٌ وَاحِدَةٌ تَعُمُّهُمْ جَمِيعًا وَلَا يَحْسُبُ عَلَيْهِمْ مِنَ الْمَصَارِفِ إِلَّا مَا كَانَ بَعْدَ الْإِقْرَارِ الْمَزْبُورِ وَالْحَالَةُ مَا ذَكَرَ أَوْ لا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ الْوَصِيَّ أَنْ يَدْفَعَ لِإِخْوَتِهَا عَلَى حِسَابِ مَا أَقَرَّ بِهِ لَهَا؛ لِجَوَازِ عَدَمِ الْإِنْفَاقِ فِيمَا وَقَعَ لَهُ مَعَهُمْ مِنَ الْإِنْفَاقِ فِي السِّبَاقِ وَاللَّحَاقِ، اتَّحَدَ الزَّمَانُ أَوِ اخْتَلَفَ، كَمَا هُوَ الْوَاقِعُ فِي كُلِّ مَكَانٍ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ الْوَصِيَّ أَمِينٌ، وَالْمَالَ الَّذِي فِي يَدِهِ أَمَانَةٌ، وَأَنَّهُ إِذَا ادَّعَى ضَيَاعَهُ أَوْ أَنَّهُ أَنْفَقَهُ عَلَى الْيَتِيمِ أو أَنَّهُ أَنْفَقَ مِنْهُ كَذَا وَلَمْ يُكَذِّبْهُ الظَّاهِرُ؛ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ فِي نَفَقَةِ مِثْلِهِ، وَلَهُ وِلَايَةُ التِّجَارَةِ بِالْمَعْرُوفِ فِي مَالِهِ، فَمِنَ الْجَائِزِ أَنْ يَكُونَ اتَّجَرَ فِيهِ فَخَسِرَ، أَوْ زَادَ سِعْرُ مَا اشْتَرَى لَهُمْ مِنَ النَّفَقَةِ عن سِعْرِ مَا اشْتَرَى لَهَا، فَلَا يَلْزَمُ عَلَيْهِ أَنْ يَدْفَعَ لِإِخْوَتِهَا عَلَى حِسَابِ مَا أَقَرَّ لَهَا بِهِ، وَلَيْسَتْ قَضِيَّةً وَاحِدَةً

تَعُمُّهُمْ، وَلَرُبَّمَا مَرِضُوا فَاحْتَاجُوا إِلَى زِيَادَةِ الصَّرْفِ، وَلَرُبَّمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِمْ مِنْ مَالِهِمْ فِي تَعْلِيمِ الْقُرْآنِ وَالْأَدَبِ، حَيْثُ صَلَحُوا لَهُ، وَيَكُونُ مَأْجُورًا، وَلَا شُبْهَةَ فِي جَوَازِ دَفْعِ الْوَصِيِّ لَهَا مَا لَهَا عِنْدَهُ عِنْدَ بُلُوغِهَا مِنَ الْمَالِ الَّذِي هُوَ تَحْتَ يَدِهِ أَمَانَةً؛ إِذْ بِبُلُوغِهَا؛ جَازَ لَهُ الْمُقَاسَمَةُ مَعَهَا، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ عُلَمَاؤُنَا؛ بِأَنَّ لَهُ الْمُقَاسَمَةَ مَعَ الْبَالِغِ مِنَ الْوَرَثَةِ، فلم يَكُنْ مُتَعَدِّيًا فِيمَا فَعَلَ وَبَقِيَ مَالُ إِخْوَتِهَا تَحْتَ يَدِهِ أَمَانَةً بِطَرِيقِ الْوِصَايَةِ، يَتَصَرَّفُ فِيهِ كُلَّ تَصَرُّفٍ يَسُوغُ لِلْأَوْصِيَاءِ شَرْعًا.

فَإِذَا عُلِمَ جَوَازُ وُقُوعِ هَذِهِ الِاحْتِمَالَاتِ وَهُوَ أَمِينٌ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيمَا لَهُمْ تَحْتَ يَدِهِ مِنَ الْمَالِ، وَفِي غَالِبِ كُتُبِ عُلَمَائِنَا: إِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ وَطَلَبَ مَالَهُ مِنَ الْوَصِيِّ، فَقَالَ الْوَصِيُّ: ضَاعَ مِنِّي؛ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ. وَإِنْ قَالَ: أَنْفَقْتُ مَالَكَ عَلَيْكَ؛ يُصَدَّقُ فِي نَفَقَةِ مِثْلِهِ فِي تِلْكَ الْمُدَّةِ، وَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِيمَا يُكَذِّبُهُ فِيهِ الظَّاهِرُ، وَالْمُرَادُ بِالظَّاهِرِ مَا يَظْهَرُ لِلنَّاسِ كَذِبُهُ فِيهِ مِنْ غَيْرِ احْتِمَالٍ.

وَفِي (الْخُلَاصَةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: قَوْلُ الْوَصِيِّ مُعْتَبَرٌ فِي الْإِنْفَاقِ، وَلَكِنْ لَا يُقْبَلُ فِي الرُّجُوعِ عَلَيْهِ إِلَّا بِالْبَيِّنَةِ؛ لِأَنَّهُ ادَّعَى دَيْنًا عَلَيْهِ، فَلَا يُقْبَلُ بِلَا بَيِّنَةٍ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ إِلْزَامَ الْوَصِيِّ بِالدَّفْعِ عَلَى حِسَابِ مَا أَقَرَّ لَهَا بَعِيدٌ عَنْ فَهْمِ كُلِّ فَقِيهٍ، وَبِتَقْرِيرِنَا هَذَا (ظَهَرَ)[1] الْوَجْهُ فِيهِ، وَالْغَيْبُ لَا يَعْلَمُهُ إِلَّا مَنْ تَفَرَّدَ بِعِلْمِ الْغَيْبِ، وَلَنَا الظَّاهِرُ، وَهُوَ يَتَوَلَّى السَّرَائِرَ بِلَا شَكٍّ وَلَا رَيْبٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْوَصِيِّ رَفْعُ الْمُتَغَلِّبِ عَلَى مَالِ الْأَيْتَامِ لِوُلَاةِ الْأُمُورِ لِيَسْتَخْلِصُوهُ مِنْهُ

٢٦٦٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ، جَعَلَ أَخَاهُ شَقِيقَهُ وَصِيًّا مُخْتَارًا عَلَى أَوْلَادِهِ، وَأَوْقَعَ

(١) في غ: يظهر.

الْقَبْضَ عَلَى الْوَصِيِّ الْمَزْبُورِ نَاظِرُ وَقْفِ بَلَدِ الْمُتَوَفَّى، وَسَجَنَهُ وَتَوَعَّدَهُ بِالضَّرْبِ، وَأَخَذَ مِنْ مَالِ الْأَيْتَامِ مَبْلَغًا [ع٣٠٥أ، س٣٦٨أ، ط٢٢٤، ك٣٢١ب/] عَظِيمًا، يَسْتَغْرِقُ غَالِبَ مَالِهِمْ بَعْدَ حَبْسِ الْوَصِيِّ الْمَذْكُورِ وَإِهَانَتِهِ وَتَوَعُّدِهِ، هَلْ لِلْوَصِيِّ الْمُخْتَارِ أَنْ يَرْفَعَ الْأَمْرَ إِلَى وُلَاةِ الْأُمُورِ لِيَسْتَخْلِصُوا مَالَ الْأَيْتَامِ مِنْهُ وَيَرُدُّوهُ إِلَيْهِمْ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْوَصِيِّ الْمَذْكُورِ بَلْ عَلَيْهِ ذَلِكَ، حَيْثُ لَا سَبِيلَ إِلَى رَدِّهِ عَلَى الْأَيْتَامِ إِلَّا بِالرَّفْعِ إِلَى أُولَئِكَ، إِذِ الْحَقُّ يُطْلَبُ ضَالَّةً، وَلَا سَبِيلَ إِلَى رَدِّهَا إِلَّا بِذَلِكَ، وَقَدْ قَالَ تَعَالَى: ﴿وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِي ٱلْأَمْرِ مِنْهُمْ﴾ [النساء: ٨٣] الآية، وَهُمْ فِي ذَلِكَ الْغَايَةُ الْقُصْوَى، وَالنِّهَايَةُ وَالظَّنُّ الْغَالِبُ أَوِ الْيَقِينُ الْقَاطِعُ بِوُصُولِ الْحَقِّ إِلَى أَهْلِهِ عِنْدَ رَدِّهِ إِلَيْهِمْ، حَيْثُ لَا يَمْنَعُ مِنْ ذَلِكَ مَانِعٌ، وَلَا يُظَنُّ بِوُلَاةِ الْأُمُورِ إِلَّا الْإِنْصَافُ وَالدَّفْعُ فِي وَجْهِ الْجَوْرِ وَالِاعْتِسَافِ، وَحِفْظُ مَالِ الْيَتِيمِ حَيْثُ لَا يَتَأَتَّى إِلَّا بِالدَّفْعِ إِلَيْهِمْ، فَهُوَ وَاجِبٌ عَلَى الْوَصِيِّ الْمُخْتَارِ، وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ تَرْكُهُ بِلَا شُبْهَةٍ وَلَا إِنْكَارٍ، فَإِذَا رَفَعَ ذَلِكَ إِلَيْهِمْ وَرَدُّوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَيْهِ فَقَدْ خَرَجَ عَنْ عُهْدَةِ الْوَاجِبِ عَلَيْهِ، وَحَصَلَ الثَّوَابُ الْجَزِيلُ لَهُمْ بِحُصُولِ مَا تَوَجَّهَتْ هِمَّتُهُ إِلَيْهِ، وَذَهَبَ كُلٌّ بِالْأَجْرِ الْوَافِرِ وَالْفَوْزِ بِالْحُسْنَى فِي الْيَوْمِ الْآخِرِ، وَخَرَجَ كُلٌّ مِنْهُ وَمِنْهُمْ عَنْ عُهْدَةِ الْوَاجِبِ وَرَدْعِ كُلِّ ظَالِمٍ، يَأْكُلُ أَمْوَالَ الْيَتَامَى وَيَجْلِبُ لِنَفْسِهِ بِذَلِكَ الْمَهَالِكَ وَالْمَعَاطِبَ، وَهُمْ وَفَّقَهُمُ اللهُ تَعَالَى يُفْتَرَضُ عَلَيْهِمْ رَدْعُ مَنْ يَتَعَدَّى حُدُودَ اللهِ تَعَالَى، وَيَأْكُلُ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا، وَيُثْقِلُ نَفْسَهُ جُرْمًا وَإِثْمًا، وَكَيْفَ لَا يُفْتَرَضُ عَلَى عَمِّ الْأَيْتَامِ وَوَصِيِّهِمْ بِنَصْبِ الْمَيِّتِ أَخِيهِ وَأَبِيهِمْ، وَهُوَ مَأْمُورٌ بِحِفْظِ مَالِهِمْ شَرْعًا، وَإِذَا فَرَّطَ؛ ضَمِنَ قَطْعًا، وَقَدْ قِيلَ:

إِذَا أَنْتَ لَمْ تُعْلِمْ طَبِيبَكَ بِالَّذِي ... يَسُوؤُكَ أَقْصَيْتَ الدَّوَاءَ عَنِ السَّقَمْ

وَحَاشَا ثُمَّ حَاشَا أَنْ تَسْمَعَ وِلَايَةُ الْأُمُورِ بِرَجُلٍ تَعَدَّتْ يَدُهُ بِالظُّلْمِ، وَتَنَاوَلَتْ مَالَ الْيَتِيمِ بِغَيْرِ حَقٍّ، وَيُهْمِلُوهُ وَيُلْقُوا حَبْلَهُ عَلَى غَارِبِهِ، بَلْ يَزْجُرُونَهُ وَيَحْقِرُونَهُ وَيُخْرِجُونَهُ مِنْ جَوَانِبِهِ، وَهَذِهِ الْأُمَّةُ الْمُحَمَّدِيَّةُ كُلُّهَا خَيْرٌ أَوَّلُهَا وَآخِرُهَا، كَمَا جَاءَ فِي الْحَدِيثِ: «أُمَّتِي كَالْمَطَرِ لَا يُدْرَى أَوَّلُهُ خَيْرٌ أَوْ آخِرُهُ»(١) وَفِيهِ: «لَا تَزَالُ مِنْ أُمَّتِي أُمَّةٌ قَائِمَةٌ بِأَمْرِ اللهِ لَا يَضُرُّهُمْ مَنْ خَذَلَهُمْ وَلَا مَنْ خَالَفَهُمْ حَتَّى يَأْتِيَ أَمْرُ اللهِ تَعَالَى وَهُمْ عَلَى ذَلِكَ»(٢)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَوْ دَفَعَ الْقَاضِي أُجْرَةً لِلْوَصِيِّ تُسْتَرَدُّ مِنْهُ إِنْ لَمْ تُعَيَّنْ لَهُ قَبْلَ الْعَمَلِ

٢٦٧٠ = سُئِلَ فِي وَصِيٍّ عَلَى يَتِيمٍ، عَمِلَ فِي تَقَاضِي دُيُونِهِ وَمُرَاعَاةِ أَسْبَابِهِ نَحْوًا مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ، وَطَلَبَ مِنْ قَاضٍ أَنْ يَصْرِفَ لَهُ فِي نَظِيرِ خِدْمَتِهِ عَنِ الْمُدَّةِ الْمَذْكُورَةِ أُجْرَةً، فَصَرَفَ لَهُ قَدْرًا، وَعُزِلَ ذَلِكَ الْقَاضِي وَوُلِّيَ غَيْرُهُ، فَاسْتَرَدَّهَا مِنْهُ، فَهَلْ هِيَ حَقُّ الْوَصِيِّ وَلَا يَجُوزُ اسْتِرْدَادُهَا، أَمْ لَيْسَتْ حَقَّهُ؟

أَجَابَ: إِنْ كَانَ شَرَعَ مُتَبَرِّعًا؛ فَلَيْسَتْ حَقًّا لَهُ، فَتُسْتَرَدُّ مِنْهُ، وَإِنْ عَيَّنَ الْقَاضِي لَهُ أُجْرَةً لِعَمَلِهِ حِينَ نَصَبَهُ فَعَمِلَ فَدُفِعَتْ لَهُ فَهِيَ حَقُّهُ، وَلَا يَجُوزُ اسْتِرْدَادُهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْوَصِيِّ أَنْ يَتَّجِرَ فِي مَالِ الْيَتِيمِ لِلْيَتِيمِ وَيَدْفَعَهُ مُضَارَبَةً وَبِضَاعَةً

٢٦٧١ = سُئِلَ فِي الْوَصِيِّ الْمَنْصُوبِ مِنْ جِهَةِ الْقَاضِي، هَلْ لَهُ أَنْ يَتَّجِرَ فِي مَالِ

---

(١) «المعجم الأوسط» للطبراني (٣٦٦٠)، والبيهقي في «الزهد الكبير» (٣٩٨).

(٢) البخاري: (٣٦٤١)، ومسلم: (١٩٢٩).

الْيَتِيمِ لِلْيَتِيمِ، وَيَدْفَعَهُ مُضَارَبَةً وَبِضَاعَةً، وَيَمْتَنِعَ مِنْ إِخْرَاجِهِ الْعَشَرَةَ مَثَلًا بِاثْنَيْ عَشَرَ احْتِيَاطًا أَمْ لَا؟ بَيِّنُوا لَنَا الْجَوَابَ مُفَصَّلًا.

أَجَابَ: نَعَمْ لِلْوَصِيِّ ذَلِكَ، كَمَا صرح بِهِ فِي (الْخَانِيَّةِ، وَشَرْحِ مُنْلَا خِسْرَو) [ع٣٠٥ب، س٣٦٨ب، ك١٣٢٢أ/] وَغَيْرِهِمَا مِنَ الْمُعْتَبَرَاتِ، وَمَنْ أَطْلَقَ عَدَمَ الْجَوَازِ مِنْ أَصْحَابِ الْمُتُونِ أَرَادَ تِجَارَةَ الْوَصِيِّ لِنَفْسِهِ، كَمَا نَبَّهَ عَلَيْهِ الشُّرَّاحُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَرِكَةٌ فِيهَا صَغِيرٌ أَرَادَ أَبُوهُ أَنْ يُصَالِحَ عَمَّا يَخُصُّهُ مِنَ الْعَقَّارِ عَلَى مَالٍ مَعْلُومٍ

٢٦٧٢ = سُئِلَ فِي تَرِكَةٍ فِيهَا صَغِيرٌ، هَلْ لِأَبِيهِ أَنْ يُصَالِحَ عَلَى مَا خَصَّهُ مِنْ عَقَارٍ وَعُرُوضٍ وَمَوَاشٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ بِمَالٍ مَعْلُومٍ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لِلْأَبِ أَنْ يُصَالِحَ؛ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ ضَرَرٌ عَلَى الصَّغِيرِ، كَمَا ذَكَرَهُ الْبَزَّازِيُّ فِي كِتَابِ الصُّلْحِ فِي السَّادِسِ فِي صُلْحِ الْأَبِ وَالْوَصِيِّ وَمَسَائِلِ التَّرِكَةِ وَالتَّخَارُجِ، لَكِنْ يُشْتَرَطُ وُجُودُ (شَرَائِطِ)[1] التَّخَارُجِ وَمُسَوِّغَاتِ بَيْعِ عَقَارِ الصَّغِيرِ فِيهِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَرِكَةٌ مُسْتَغْرَقَةٌ بِالدَّيْنِ فِيهَا صَغِيرَةٌ وَوَصِيٌّ دَفَعَ لِبَعْضِ الْغُرَمَاءِ دَيْنَهُ بِدُونِ إِثْبَاتٍ

٢٦٧٣ = سُئِلَ فِي تَرِكَةٍ مُسْتَغْرَقَةٍ بِالدَّيْنِ، فِيهَا صَغِيرَةٌ وَوَصِيٌّ مَنْصُوبٌ مِنْ جِهَةِ الْحَاكِمِ، دَفَعَ الْوَصِيُّ لِبَعْضِ الْغُرَمَاءِ مِنْ غَيْرِ إِثْبَاتٍ دَيْنًا، ثُمَّ مَاتَتِ الصَّغِيرَةُ عَنْ وَرَثَةٍ، فِيهِمْ أَخٌ لِأُمٍّ صَغِيرٌ، لَهُ أَبٌ مُقِرٌّ بِالدَّيْنِ الْمَذْكُورِ، هَلْ يَضْمَنُ الْوَصِيُّ الْمَذْكُورُ مَا دَفَعَهُ مِنْ غَيْرِ إِثْبَاتٍ، أَمْ لَا يَضْمَنُ؟

(١) في ع: شرط.

٢٦٧٤= وَيَصِحُّ تَصْدِيقُ الْأَبِ عَلَى ابْنِهِ الصَّغِيرِ أَمْ لَا؟

٢٦٧٣ج= أَجَابَ: الْوَصِيُّ ضَامِنٌ بِالدَّفْعِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ.

٢٦٧٤ج= وَلَا عِبْرَةَ بِتَصْدِيقِ الْأَبِ عَلَى ابْنِهِ الصَّغِيرِ؛ إِذِ الْمُقَرَّرُ أَنَّ إِقْرَارَ الْأَبِ وَالْوَصِيِّ لَا يَصِحُّ عَلَى الصَّغِيرِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الْخَامِسِ عَشَرَ فِي التَّحْلِيفِ وَغَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا عَقَدَ الْوَصِيُّ مُرَابَحَةً بِمَالِ الْيَتِيمِ لَا يَصِحُّ ضَمَانُهُ الْمَالَ وَلَا الْمَدْفُوعَ إِلَيْهِ الْمَالُ

٢٦٧٥= سُئِلَ فِي الْوَصِيِّ، إِذَا نَصَبَهُ الْقَاضِي عَلَى يَتِيمَةٍ فَقَالَ عِنْدَ عَقْدِهِ لِلْمُرَابَحَةِ: ضَمَانُهُ عَلَيَّ. يَعْنِي: الْمَدْفُوعَ إِلَيْهِ الْمَالُ، هَلْ يَكُونُ ضَامِنًا أَمْ لَا؟ [ط٢٢٥/]

أَجَابَ: لَا يَصِحُّ ضَمَانُ الْوَصِيِّ لِنَفْسِ الْمَدْفُوعِ إِلَيْهِ، وَلَا لِلْمَالِ الَّذِي تَرَتَّبَ بِمُبَاشَرَتِهِ عَلَيْهِ؛ إِذْ هُوَ فِي الْقَبْضِ أَصِيلٌ كَالْمُضَارِبِ وَالْوَكِيلِ، وَانْظُرْ مَا كَتَبَهُ ابْنُ نُجَيْمٍ وَالْكَمَالُ عِنْدَ التَّكَلُّمِ عَلَى بُطْلَانِ كَفَالَةِ الْوَكِيلِ وَالْمُضَارِبِ لِلْمُوَكِّلِ وَرَبِّ الْمَالِ؛ تَرِدِ الْمَاءَ الرِّوَاءَ، وَتَتْرُكِ الْجِدَالَ وَالْمِرَاءَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

تَرِكَةٌ فِيهَا كِبَارٌ، فَإِذَا ادَّعَى أَحَدُ الْكِبَارِ عَلَى الْوَصِيِّ وَالتَّرِكَةُ فِي يَدِهِ كَرْمًا مِنْهَا أَنَّهُ مِلْكُهُ وَحُكِمَ لَهُ بِهِ؛ يَنْفُذُ عَلَى الْكُلِّ

٢٦٧٦= سُئِلَ فِي تَرِكَةٍ فِيهَا كِبَارٌ، وَأَيْتَامٌ عَلَيْهِمْ وَصِيٌّ، وَالتَّرِكَةُ فِي يَدِهِ، ادَّعَى أَحَدُ الْكِبَارِ عَلَيْهِ كَرْمًا فِي يَدِهِ لِلْوَرَثَةِ: أَنَّهُ مِلْكُهُ، وَأَثْبَتَهُ بِالْبَيِّنَةِ الشَّرْعِيَّةِ وَحَكَمَ لَهُ بِهِ، فَهَلْ يَنْفُذُ الْحُكْمُ عَلَى الْكُلِّ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: يَنْفُذُ الْحُكْمُ عَلَى الْكُلِّ، وَقَدْ صَرَّحُوا فِي دَعْوَى الْعَيْنِ؛ بِأَنَّهَا إِذَا كَانَتْ

فِي يَدِ أَحَدِ الْوَرَثَةِ؛ فَهُوَ خَصْمٌ فِي سَمَاعِ الدَّعْوَى، وَيَنْفُذُ الْحُكْمُ عَلَيْهِمْ جَمِيعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِلْيَتِيمِ إِذَا بَلَغَ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْوَصِيِّ فِيمَا قَرَّرَهُ الْقَاضِي حَيْثُ عَمِلَ وَكَانَ قَدْرَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ

٢٦٧٧ = سُئِلَ فِي وَصِيٍّ مُخْتَارٍ عَلَى يَتِيمٍ، طَلَبَ مِنْ حَاكِمِ الشَّرْعِ الشَّرِيفِ أَنْ يُقَرِّرَ لَهُ فِي مَالِ الْيَتِيمِ أُجْرَةً نَظِيرَ خِدْمَةِ الْوِصَايَةِ، فَقَرَّرَ له الْحَاكِمُ الشَّرْعِيُّ نَظِيرَ خِدْمَتِهِ فِي كُلِّ يَوْمٍ قِطْعَتَيْنِ مِنْ مَالِ الْيَتِيمِ، وَقَبَضَ ذَلِكَ مُدَّةَ سِنِينَ، وَقَدْ بَلَغَ الْيَتِيمُ، وَيُرِيدُ الرُّجُوعَ عَلَيْهِ بِمَا قَبَضَ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ عَمِلَ وَكَانَ الْمَجْعُولُ لَهُ قَدْرَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ لِعَمَلِهِ؛ لَيْسَ لِلْيَتِيمِ الرُّجُوعُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ وَالْحَالُ هَذِهِ يَسْتَحِقُّهُ شَرْعًا، وَإِنْ لَمْ يَعْمَلْ؛ لَا شَيْءَ لَهُ وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِ، وَكَذَا إِذَا كَانَ الْمَجْعُولُ زَائِدًا عَنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ؛ يَرْجِعُ بِالزِّيَادَةِ، كَمَا حَرَّرَهُ الْعُلَمَاءُ فِي مَحَلِّهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لِلْوَصِيِّ أَنْ يَأْخُذَ قَدْرَ أَجْرِ عَمَلِهِ مِنْ مَالِ الْيَتِيمِ

٢٦٧٨ = سُئِلَ فِي الْوَصِيِّ الْمُخْتَارِ، إِذَا أَذِنَ لَهُ (الْمُوصِي)[1] بِاسْتِنْمَاءِ مَالِ الْيَتِيمِ، وَكَانَ كَثِيرًا، ثُمَّ عَيَّنَ لَهُ الْقَاضِي فِي نَظِيرِ الِاسْتِنْمَاءِ لِحُصُولِ الْمَشَقَّةِ عَلُوفَةً جُزْئِيَّةً، فَهَلْ لَهُ تَنَاوُلُهَا حَسَبَمَا أَذِنَ لَهُ الْقَاضِي أَمْ لَا؟ [ع١٣٠٦أ، س١٣٦٩/أ]

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ فِيهَا اخْتِلَافُ قِيَاسٍ وَاسْتِحْسَانٍ، فَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي السَّابِعِ وَالْعِشْرِينَ رَامِزًا لِـ(شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ): وَلَا يَأْكُلُ الْوَصِيُّ وَلَوْ مُحْتَاجًا إِلَّا إِذَا كَانَ لَهُ أُجْرَةٌ، فَيَأْكُلُ قَدْرَ أُجْرَتِهِ. وَمِثْلُهُ فِي (الْعِمَادِيَّةِ).

(١) فِي س: (القاضي).

وَفِي (الْخَانِيَّةِ، وَالْبَزَّازِيَّةِ) وَكَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ: لَهُ ذَلِكَ لَوْ مُحْتَاجًا اسْتِحْسَانًا.

وَفِي (الْقِنْيَةِ) صَحَّحَ أَنَّهُ لَا أَجْرَ لَهُ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنْ الْمَأْخُوذَ بِهِ الِاسْتِحْسَانُ إِلَّا فِي مَسَائِلَ لَيْسَتْ هَذِهِ مِنْهَا، [ك٣٢٢ب/] وَإِذَا كَانَ الِاسْتِحْسَانُ أَنَّ لَهُ ذَلِكَ بِدُونِ تَعْيِينِ الْقَاضِي؛ فَبِتَعْيِينِهِ أَوْلَى، وَأَنْتَ خَبِيرٌ بِأَنَّ نَقْلَ (الْقِنْيَةِ) لَا يُعَارِضُ نَقْلَ قَاضِي خَانْ، فَإِنَّ قَاضِي خَانْ مِنْ أَهْلِ التَّرْجِيحِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ الشَّيْخُ قَاسِمٌ فِي (تَصْحِيحِهِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْخُنْثَى

الدَّعْوَى الْوَاقِعَةُ عَلَى الْخُنْثَى

٢٦٧٩= سُئِلَ عَنْ خُنْثَى مَاتَ، فَادَّعَى أُنُوثَتَهُ مَنْ يَسْتَحِقُّ فِي إِرْثِهِ عَلَى تَقْدِيرِهَا سَهْمًا مُقَدَّرًا، وَأَقَامَ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً، وَأَنَّهُ كَانَ يَبُولُ مِنْ مَبَالِ النِّسَاءِ، هَلْ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَتَقْبَلُ بَيِّنَتُهُ؟

٢٦٨٠= وَإِذَا قُلْتُمْ نَعَمْ، فَكَيْفَ تُسْمَعُ وَتُقْبَلُ، وَمَا كُتِبَ فِي (الْهِدَايَةِ) أَنَّ الْخُنْثَى إِذَا مَاتَ قَبْلَ أَنْ يَسْتَبِينَ لَا يُغَسَّلُ بَلْ يُكْتَفَى بِالتَّيَمُّمِ احْتِيَاطًا، وَلَا يَنْظُرُهُ الرِّجَالُ وَالنِّسَاءُ، فَكَيْفَ يَثْبُتُ خُصُوصًا إِذَا قَالَ الشُّهُودُ نَظَرْنَا أَنَّهَا تَبُولُ كَالنِّسَاءِ لَا يُسْمَعُ لِفِسْقِهِمْ؟

٢٦٧٩ج= أَجَابَ: أَقُولُ مُسْتَمِدًّا الْعَوْنَ مِنْ مُمِدِّ الْكَوْنِ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ وَأَمْثَالُهَا مِنَ الدَّعَاوَى الْوَاقِعَةِ عَلَى الْخُنْثَى وَالِاخْتِلَافِ الْوَاقِعِ فِي حَالِهِ جَعَلَ لَهَا فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَوْعًا مُسْتَقِلًّا عَلَى حِدَةٍ، وَذَكَرَ فُرُوعًا كَثِيرَةً، وَلَا بَأْسَ بِإِيرَادِ مَا هُوَ صَرِيحٌ فِيمَا أَفْتَيْنَا بِهِ فِي ذَلِكَ.

(أ) قَالَ: نَوْعٌ فِي الِاخْتِلَافِ الْوَاقِعِ فِي حَالَةِ الْخُنْثَى وَالدَّعَاوَى فِي ذَلِكَ وَإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ عَلَيْهَا: إِنْ قُتِلَ الْخُنْثَى خَطَأً قَبْلَ أَنْ يَسْتَبِينَ أَمْرُهُ، قَالَ: الْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلُ الْقَاتِلِ أَنَّهُ ذَكَرٌ أَوْ أُنْثَى، وَكَانَتِ الدِّيَةُ تَجِبُ عَلَى الْقَاتِلِ؛ بِأَنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَاقِلَةٌ، فَإِنْ كَانَ لَهُ عَاقِلَةٌ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْعَاقِلَةِ، فَإِنْ قَالُوا: إِنَّهُ ذَكَرٌ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُمْ وَوَجَبَ عَلَيْهِمْ دِيَةُ الذَّكَرِ، وَإِنْ قَالُوا: إِنَّهُ أُنْثَى، وَوَرَثَتُهُ ادَّعَوْا أَنَّهُ ذَكَرٌ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْعَاقِلَةِ؛ لِأَنَّهُمْ يَدَّعُونَ عَلَى الْقَاتِلِ وَالْعَاقِلَةِ زِيَادَةَ خَمْسَةِ آلَافِ دِرْهَمٍ، وَالْقَاتِلُ وَالْعَاقِلَةُ يُنْكِرُونَ ذَلِكَ، فَيُقْضَى عَلَيْهِمْ بِدِيَةِ الْمَرْأَةِ، وَيَتَوَقَّفُ الْفَصْلُ إِلَى أَنْ يَسْتَبِينَ أَمْرُهُ أَنَّهُ ذَكَرٌ أَوْ أُنْثَى. [ط٢٢٦/]

(ب) رَجُلٌ مَاتَ، وَتَرَكَ وَلَدَيْنِ أَحَدُهُمَا خُنْثَى، مَاتَ بَعْدَ مَوْتِ أَبِيهِ، فَادَّعَتْ أُمُّ الْخُنْثَى أَنَّهُ ذَكَرٌ، وَأَنَّهُ كَانَ وَرِثَ مِنْ أَبِيهِ نِصْفَ الْمَالِ بَعْدَ الثُّمُنِ؛ لِأَنَّهُ مَاتَ وَتَرَكَ ابْنَيْنِ وَامْرَأَةً، ثُمَّ مَاتَ الْخُنْثَى، فَوَرِثْتُ أَنَا ثُلُثَ ذَلِكَ النِّصْفِ، لِأَنَّ الْخُنْثَى مَاتَ وَتَرَكَ أُمًّا وَأَخًا، تَرِثُ الْأُمُّ ثُلُثَ ذَلِكَ النِّصْفِ. وَقَالَ ابْنُ الْمَيِّتِ وَهُوَ أَخُ الْخُنْثَى: لَا، بَلْ كَانَتِ الْخُنْثَى جَارِيَةً، وَوَرِثَتِ الثُّلُثَ مِنَ الْمَيِّتِ بَعْدَ الثُّمُنِ، ثُمَّ مَاتَتْ، فَوَرِثْتِ أَنْتِ [س٣٦٩ب/] ثُلُثَ ذَلِكَ الثُّلُثِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ أَخِي الْخُنْثَى، إِلَّا أَنَّ الْأَخَ يُسْتَحْلَفُ عَلَى الْعِلْمِ بِاللهِ تَعَالَى: مَا تَعْلَمُ أَنَّهُ كَانَ ذَكَرًا، وَإِنْ أَقَامَتِ الْأُمُّ بَيِّنَةً أَنَّهُ كَانَ يَبُولُ مِنْ مَبَالِ الرِّجَالِ، وَلَا يَبُولُ مِنْ مَبَالِ النِّسَاءِ؛ فَإِنَّهُ يَرِثُ مِنْ أَبِيهِ مِيرَاثَ النِّصْفِ بَعْدَ الثُّمُنِ، ثُمَّ تَرِثُ الْأُمُّ ثُلُثَ ذَلِكَ النِّصْفِ مِنَ الْخُنْثَى، وَإِنْ أَقَامَ أَخُو الْخُنْثَى بَيِّنَةً أَنَّهُ يَبُولُ مِنْ مَبَالِ النِّسَاءِ، وَلَا يَبُولُ مِنْ [ك٣٢٣أ، ع٣٠٦ب/] مَبَالِ الرِّجَالِ وَأَنَّهَا وَرِثَتِ الثُّلُثَ مِنَ الْأَبِ بَعْدَ الثُّمُنِ، وَلِأُمِّ الْخُنْثَى ثُلُثُ ذَلِكَ الثُّلُثِ لَمَّا مَاتَتِ الْخُنْثَى، ذَكَرَ أَنَّ بَيِّنَةَ الْأُمِّ أَوْلَى.

(جـ) وَإِنْ أَقَامَ الرَّجُلُ بَيِّنَةً أَنَّ أَبَا الْخُنْثَى كَانَ زَوَّجَهَا مِنْهُ عَلَى أَلْفِ دِرْهَمٍ، وَطَلَبَ مِيرَاثَهَا، وَصَدَّقَهُ الِابْنُ، وَكَذَّبَتْهُ الْأُمُّ، وَلَمْ تُقِمِ الْأُمُّ بَيِّنَةً عَلَى مَا ادَّعَتْ فَإِنَّهُ تُقْبَلُ بَيِّنَةُ الزَّوْجِ، وَيُجْعَلُ عَلَيْهِ الْمَهْرُ، وَيَرِثُ مِنَ الْخُنْثَى مِيرَاثَ الزَّوْجِ، وَوَرِثَتْ أُمُّ الْخُنْثَى وَأَخُو الْخُنْثَى مِنَ الصَّدَاقِ الَّذِي قَضَيْنَا عَلَى الزَّوْجِ وَمِمَّا تَرَكَ الْخُنْثَى، وَإِنْ أَقَامَتِ الْأُمُّ بَيِّنَةً عَلَى مَا ادَّعَتْ أَنَّهُ كَانَ يَبُولُ مِنْ مَبَالِ الرِّجَالِ وَلَا يَبُولُ مِنْ مَبَالِ النِّسَاءِ، وَأَقَامَ الزَّوْجُ بَيِّنَةً أَنَّهَا كَانَتْ أُنْثَى وَتَبُولُ مِنْ مَبَالِ النِّسَاءِ وَلَا تَبُولُ مِنْ مَبَالِ الرِّجَالِ كَانَتْ بَيِّنَةُ الْأُمِّ أَوْلَى بِالرَّدِّ.

(د) وَلَوْ أَنَّ هَذَا الْخُنْثَى الْمُشْكِلَ الَّذِي مَاتَ صَغِيرًا أَقَامَتِ امْرَأَةٌ بَيِّنَةً أَنَّ أَبَاهُ زَوَّجَهَا إِيَّاهُ فِي حَيَاتِهِ، فَأَمْهَرَهَا أَلْفَ دِرْهَمٍ، وَأَنَّهُ كَانَ غُلَامًا يَبُولُ مِنْ حَيْثُ يَبُولُ الْغُلَامُ، وَلَمْ يَكُنْ يَبُولُ مِنْ حَيْثُ يَبُولُ النِّسَاءُ، وَصَدَّقَتْهَا الْأُمُّ وَكَذَّبَهَا الْأَخُ ابْنُ الْمَيِّتِ،

فَقَالَ: آخُذُ بَيِّنَةَ الْمَرْأَةِ وَأَجْعَلُهُ غُلَامًا، وَأَجْعَلُ صَدَاقَهَا فِي مِيرَاثِهِ مِنْ أَبِيهِ، وَأُورِثُهَا مِنْهُ الرُّبُعَ، وَأُورِثُ أُمَّهُ مِنْهُ الثُّلُثَ، وَأَجْعَلُ مِيرَاثَهُ مِنْ مِيرَاثِ الْغُلَامِ، فَإِنْ أَقَامَ الْأَخُ ابْنُ الْمَيِّتِ الْبَيِّنَةَ بِأَنَّهُ كَانَ جَارِيَةً يَبُولُ مِنْ حَيْثُ تَبُولُ الْجَارِيَةُ، قَالَ لَا أَقْبَلُ بَيِّنَتَهُ فِي ذَلِكَ، وَأَقْضِي بِبَيِّنَةِ الْمَرْأَةِ، وَهَذَا إِذَا جَاءُوا مَعًا، فَإِذَا أَقَامَ الزَّوْجُ الْبَيِّنَةَ أَوَّلًا وَقَضَى الْقَاضِي بِذَلِكَ، ثُمَّ أَقَامَتِ الْمَرْأَةُ الْبَيِّنَةَ؛ فَإِنَّهُ لَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا لِتَرْجُحَ الْأُولَى بِالْقَضَاءِ، وَإِنْ وَقَّتَتْ إِحْدَى الْبَيِّنَتَيْنِ وَقْتًا قَبْلَ الْأُخْرَى؛ فَإِنَّهُ يَقْضِي بِأَسْبَقِهِمَا تَارِيخًا، وَإِنْ لَمْ يُؤَقِّتَا ذَكَرَ أَنَّهُمَا يَبْطُلَانِ، وَهَذَا إِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ تَدَّعِي الصَّدَاقَ، وَمَتَى لَمْ تَدَّعِ الصَّدَاقَ؛ فَإِنَّهُ تُرَدُّ الْبَيِّنَتَانِ، وَإِنْ كَانَ هَذَا الصَّبِيُّ حَيًّا لَمْ يَمُتْ، قَالَ يَبْطُلَانِ، وَلَا أَقْضِي بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ، بَلْ أَتَوَقَّفُ فِي ذَلِكَ حَتَّى يَسْتَبِينَ حَالُهُ مَتَى أَدْرَكَ، وَلَيْسَتْ حَالَةُ الْحَيَاةِ عِنْدِي بِمَنْزِلَةِ مَا بَعْدَ الْمَوْتِ، وَلَوْ أَنَّ هَذَا الْخُنْثَى حِينَ مَاتَ بَعْدَ أَبِيهِ [س ١٣٧٠أ، ك٣٢٣ب، ع١٣٠٧/] وَهُوَ مُرَاهِقٌ، أَقَامَ رَجُلٌ الْبَيِّنَةَ أَنَّ أَبَاهُ زَوَّجَهُ إِيَّاهُ عَلَى هَذَا الْوَصْفِ وَأَمَرَهُ بِدَفْعِهِ إِلَيْهِ، وَأَنَّهُ كَانَ يَبُولُ مِنْ حَيْثُ يَبُولُ النِّسَاءُ، وَلَا يَبُولُ مِنْ حَيْثُ يَبُولُ الرِّجَالُ، وَأَنَّهُ طَلَّقَهَا فِي حَيَاتِهِ قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا، فَوَجَبَ لَهُ نِصْفُ هَذَا الْعَبْدِ، وَأَقَامَتِ امْرَأَةٌ البينة أَنَّ أَبَاهُ زَوَّجَهَا إِيَّاهُ فِي حَيَاتِهِ عَلَى أَلْفِ دِرْهَمٍ، وَأَنَّهُ كَانَ يَبُولُ مِنْ حَيْثُ يَبُولُ النساء، فَهَذَا عَلَى وَجْهَيْنِ، أَمَّا إِنْ جَاءَتِ الْبَيِّنَتَانِ مَعًا، أَوْ جَاءَتْ إِحْدَاهُمَا أَسْبَقَ مِنَ الْأُخْرَى، فَإِنْ لَمْ يُوَقِّتَا أَوْ وَقَّتَهُمَا عَلَى السَّوَاءِ؛ تَهَاتَرَتِ الْبَيِّنَتَانِ جَمِيعًا، وَهَذَا بِخِلَافِ مَا لَمْ يَدَّعِ الزَّوْجُ نِصْفَ الصَّدَاقِ بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ، وَإِنَّمَا ادَّعَى النِّكَاحَ عَلَى الْخُنْثَى لَا غَيْرَ.

وَبَاقِي الْمَسْأَلَةِ بِحَالِهَا: ذَكَرَ أَنَّ بَيِّنَةَ الْمَرْأَةِ أَوْلَى، وَإِنْ وَقَّتَا وَوَقْتُ إِحْدَاهُمَا أَسْبَقُ مِنْ وَقْتِ الْأُخْرَى، فَإِنْ جَاءَتْ إِحْدَاهُمَا قَبْلَ الْأُخْرَى، إِنْ جَاءَتِ الْأُخْرَى قَبْلَ الْقَضَاءِ بِالْأُولَى؛ فَالْجَوَابُ فِيهِ كَالْجَوَابِ فِيمَا لَوْ جَاءَتَا مَعًا، وَلَمْ يُؤَرِّخَا أَوْ أَرَّخَا، وَتَارِيخُهُمَا

عَلَى السَّوَاءِ، فَإِنَّهُ لَا يَقْضِي بِوَاحِدَةٍ مِنْهُمَا، وَلَوْ أَنَّ هَذَا الْخُنْثَى الْمُشْكِلَ مَاتَ قَبْلَ أَنْ يَظْهَرَ أَمْرُهُ، فَأَقَامَ رَجُلٌ الْبَيِّنَةَ أَنَّ أَبَاهُ زَوَّجَهَا إِيَّاهُ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ (بِرِضَاهُ)(١)، وَأَنَّهَا وَلَدَتْ مِنْهُ هَذَا الْوَلَدَ، قَالَ: أُجِيزُ بَيِّنَتَهُ وَأَجْعَلُهَا امْرَأَتَهُ، وَأَجْعَلُ الْوَلَدَ ابْنَهَا، وَإِنْ لَمْ [ط٢٢٧/] يُقِمْ هَذَا الرَّجُلُ الْبَيِّنَةَ، وَأَقَامَتِ الْمَرْأَةُ الْبَيِّنَةَ أَنَّ أَبَاهَا زَوَّجَهَا إِيَّاهُ بِرِضًا مِنْهُ، وَأَنَّهُ دَخَلَ بِهَا وَأَنَّهَا وَلَدَتْ مِنْهُ هَذَا الْوَلَدَ، قَالَ: تُقْبَلُ بَيِّنَتُهَا وَيُقْضَى بِكَوْنِ الْخُنْثَى رَجُلًا، وَأَلْزَمَهُ الْوَلَدَ، فَإِنِ اجْتَمَعَتْ الدَّعْوَتَانِ مَعًا، وَجَاءَتِ الْبَيِّنَتَانِ جَمِيعًا، فَإِنْ قَامَتْ إِحْدَى هَاتَيْنِ الْبَيِّنَتَيْنِ، وَقَضَى الْقَاضِي بِشَهَادَتِهِمَا، ثُمَّ جَاءَتِ الْبَيِّنَةُ الْأُخْرَى بَعْدَ ذَلِكَ، قَالَ: لَا أَقْبَلُ الْبَيِّنَةَ الثَّانِيَةَ.

(هـ) وَإِنْ كَانَ هَذَا الْخُنْثَى الْمُشْكِلُ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ فَادَّعَى رَجُلٌ مُسْلِمٌ أَنَّ أَبَاهُ زَوَّجَهُ إِيَّاهُ عَلَى مَهْرٍ مُسَمًّى بِرِضَاهَا، وَأَقَامَ بَيِّنَةً مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ عَلَى ذَلِكَ، وَادَّعَتِ امْرَأَةٌ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ أَنَّهُ (زَوْجُهَا)(٢)، وَأَقَامَتْ عَلَى ذَلِكَ بَيِّنَةً مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ، قَالَ: أَقْضِي بِبَيِّنَةِ الْمُسْلِمِ، وَأَجْعَلُهَا امْرَأَةً، وَأُبْطِلُ بَيِّنَةَ الْمَرْأَةِ، وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَ الرَّجُلُ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ وَبَيِّنَتُهُ مِنْ أَهْلِ الْإِسْلَامِ، وَيُقْضَى لِلرَّجُلِ دُونَ الْمَرْأَةِ.

(و) ثُمَّ قَالَ: وَلَوْ مَاتَ هَذَا الْخُنْثَى فَادَّعَتْ أُمُّهُ مِيرَاثَ غُلَامٍ، وَأَقَرَّ الْوَصِيُّ بِذَلِكَ، وَجَحَدَ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ، وَقَالَ: هِيَ جَارِيَةٌ، قَالَ: إِذَا جَاءَتِ الْأَمْوَالُ وَالدَّعْوَى؛ لَمْ يُصَدَّقِ الْوَصِيُّ وَلَا الْأُمُّ عَلَى مَا ادَّعَى، وَإِنْ كَانَ هَذَا الْخُنْثَى حَيًّا لَمْ يَمُتْ، فَقَالَ: أَنَا غُلَامٌ وَطَلَبَ مِيرَاثَ غُلَامٍ مِنْ أَبِيهِ، وَصَدَّقَهُ الْوَصِيُّ فِي ذَلِكَ، وَأَنْكَرَ [س٣٧٠ب/] بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ ذَلِكَ، وَقَالُوا: هِيَ جَارِيَةٌ، قَالَ: لَا أُعْطِيهِ مِيرَاثَ غُلَامٍ، وَلَا أُصَدِّقُهُ عَلَى ذَلِكَ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرَهُ مِنَ الْمَسَائِلِ، وَهِيَ صَرَائِحُ فِيمَا أَفْتَيْنَا بِهِ، كَمَا لَا يَخْفَى.

(١) في ع: برضاها.

(٢) في ع: تزوجها.

٢٦٨٠ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ (الْهِدَايَةِ) وَغَيْرِهَا فَلَا تَرِدُ لِأُمُورٍ:

۞ مِنْهَا أَنَّ النَّظَرَ إِذَا وَقَعَ اتِّفَاقًا مِنْ غَيْرِ تَعَمُّدٍ لَا يُوجِبُ الْفِسْقَ بِإِجْمَاعِ عُلَمَائِنَا، كَمَا صَرَّحُوا بِهِ فِي بَابِ ثُبُوتِ النَّسَبِ، وَفِي بَابِ الشَّهَادَةِ عَلَى الزِّنَا، وَهَذَا إِذَا كَانَ مِمَّنْ يُشْتَهَى، وَأَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ بِأَنْ كَانَ صَغِيرًا يُغَسِّلُهُ الرَّجُلُ وَالْمَرْأَةُ، قَالَ الشُّرَّاحُ فِي كِتَابِ الْكَرَاهِيَةِ، وَفِي الْجَنَائِزِ: إِذَا كان صَغِيرٌ أَوْ صَغِيرَةٌ يُغَسِّلُهُ الرَّجُلُ وَالْمَرْأَةُ، وَقَالَ فِي (الْبَحْرِ): وَأَمَّا الْخُنْثَى الْمُشْكِلُ الْمُرَاهِقُ، إِذَا مَاتَ فَفِيهِ خِلَافٌ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ يُتَمَّمُ قُيِّدَ بِالْمُرَاهِقِ؛ إِذِ الصَّغِيرُ الَّذِي لَا يُشْتَهَى عُلِمَ حُكْمُهُ مِنْ حُكْمِ الصَّغِيرِ [ك٣٢٤أ، ع٣٠٧ب/] وَالصَّغِيرَةِ، حَيْثُ أَجَازُوا لِلرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ أَنْ يُغَسِّلَاهُمَا، وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ مَحَلَّ كَلَامِ (الْهِدَايَةِ) فِي الْمُشْتَهَى، قَالَ ابْنُ الْهُمَامِ فِي دَلِيلِ الْإِمَامِ: وَقَوْلُهُمَا لَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ مَمْنُوعٌ، بَلْ يُطَّلَعُ عَلَيْهِ؛ إِذَا دَخَلَتِ الْمَرْأَةُ بِحَضْرَتِهِمْ بَيْتًا يَعْلَمُونَ أَنْ لَيْسَ فِيهِ غَيْرُهَا، ثُمَّ خَرَجَتْ مَعَ الْوَلَدِ، فَيَعْلَمُونَ أَنَّهَا وَلَدَتْهُ، وَفِيمَا إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدُوا النَّظَرَ، بَلْ وَقَعَ اتِّفَاقًا، وَبِهَذَا يَنْدَفِعُ مَا قَدْ أُورِدَ مِنْ أَنَّ شَهَادَةَ الرِّجَالِ تَسْتَلْزِمُ فِسْقَهُمْ، فَلَا تُقْبَلُ.

وَفِي (الْبَحْرِ): وَأَفَادَ بِقَوْلِهِ: بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ، قَبُولَ شَهَادَةِ الرِّجَالِ عَلَى الْوِلَادَةِ مِنَ الْأَجْنَبِيَّةِ، وَأَنَّهُمْ لَا يَفْسُقُونَ بِالنَّظَرِ إِلَى عَوْرَتِهَا؛ إِمَّا لِكَوْنِهِ قَدْ يَتَّفِقُ ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ قَصْدِ نَظَرٍ وَلَا تَعَمُّدٍ، أَوْ لِلضَّرُورَةِ كَمَا فِي شُهُودِ الزِّنَا.

وَمِثْلُهُ فِي (الزَّيْلَعِيِّ) وَغَيْرِهِ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ مَسْأَلَةَ قَبُولِ الشَّهَادَةِ عَلَى الْخُنْثَى مُصَرَّحٌ بِهَا فِي كَلَامِهِمْ، وَلَيْسَتْ مُخَالِفَةً لِأَصْلٍ مِنْ أُصُولِهِمْ، وَلَا مُصَادِمَةً لِفَرْعٍ مِنْ فُرُوعِهِمْ، بَلْ هِيَ ظَاهِرَةٌ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

حُكْمُ نِكَاحِ الْخُنْثَى إِذَا زُوِّجَ بِخُنْثَى

٢٦٨١ = سُئِلَ مِنْ غَزَّةَ هَاشِمٍ مِنَ الشَّيْخِ صَالِحٍ (مُفْتِي غَزَّةَ)[1] ابْنِ صَاحِبِ التَّنْوِيرِ بِمَا صُورَتُهُ: قَدْ وَقَعَ فِي الْمُبَاحَثَةِ وَالْمُحَاوَرَةِ مَسْأَلَةٌ، وَهِيَ زَيْدٌ لَهُ خُنْثَى، وَبَكْرٌ لَهُ خُنْثَى، وَهُمَا صَغِيرَانِ، زَوَّجَ زَيْدٌ خَنْثَاهُ الصَّغِيرَ مِنْ خُنْثَى بَكْرٍ، فَلَمَّا كَبُرَا، فَإِذَا الزَّوْجُ امْرَأَةٌ، وَالزَّوْجَةُ رَجُلٌ، فَقَالَ الْفَقِيرُ: يَنْبَغِي الْقَوْلُ بِصِحَّةِ النِّكَاحِ، فَإِنَّ قَوْلَهُ زَوَّجْتُكَ يَسْتَوِي مِنَ الْجَانِبَيْنِ فِي جَوَازِ النِّكَاحِ، وَلِقَائِلٍ أَنْ يَقُولَ: لَا يَصِحُّ النِّكَاحُ؛ لِأَنَّ الْمَالِكِيَّةَ تُنَافِي الْمَمْلُوكِيَّةَ، وَرُبَّمَا يُقَالُ لَا يُحْكَمُ بِصِحَّةِ النِّكَاحِ وَلَا بِبُطْلَانِهِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ الْحَالُ، ثُمَّ بَعْدَ قَوْلِي [س ١٣٧١أ، ط ٢٢٨/] هَذَا عَلَى طَرِيقِ الْبَحْثِ، رَأَيْتُ الْمَسْأَلَةَ مَنْقُولَةً عَنِ (الْقِنْيَةِ، وَالظَّهِيرِيَّةِ): أَنَّ النِّكَاحَ صَحِيحٌ، وَعَلَّلَ فِي (الْقِنْيَةِ) بِمَا عَلَّلْتُ، فَأَحَبَّ الدَّاعِي عَرْضَ ذَلِكَ عَلَى حَكَمِ الْعُلَمَاءِ، وَسَيِّدِ الْفُضَلَاءِ، وَعَيْنِ النُّبَلَاءِ، لِأَنَّ مَوْلَانَا حَلَّالُ الْمُشْكِلَاتِ، كَشَّافُ الْمُعْضِلَاتِ، لَا جَرَمَ أَنْتُمْ بَقِيَّةُ السَّلَفِ، وَمَرْجِعُ الْخَلَفِ، فَالْمَرْجُوُّ مِنْكُمْ فِي هَذَا الْمَقَامِ، غَايَةُ التَّحْرِيرِ، وَإِفْصَاحُ التَّقْرِيرِ، دُمْتُمْ وَدَامَ النَّفْعُ بِعُلُومِكُمْ لِلْعِبَادِ إِلَى يَوْمِ التَّنَادِ، وَالْقَصْدُ بِعَرْضِ ذَلِكَ عَلَى جَنَابِكُمُ الْفَائِدَةُ لَا غَيْرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ بِالْمَقَاصِدِ، وَنِيَّةِ كُلِّ قَاصِدٍ؟

أَجَابَ: الْخُنْثَى إِذَا زُوِّجَ بِالْخُنْثَى، فَقَدْ صَرَّحَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ، وَالْفَيْضِ، وَالزَّيْلَعِيِّ، وَمِنَحِ الْغَفَّارِ) وَغَيْرِهَا بِأَنَّهُ مَوْقُوفٌ حَتَّى يَتَبَيَّنَ، وَكَذَلِكَ نَصَّ كَثِيرٌ مِنْ عُلَمَائِنَا بِعَدَمِ جَوَازِهِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ.

وَعِبَارَةُ (التَّتَارْخَانِيَّةِ): لَوْ تَزَوَّجَ خُنْثَى مِنْ خُنْثَى وَهُمَا مُشْكِلَانِ، يُتَوَقَّفُ فِي النِّكَاحِ، فَإِنْ مَاتَا قَبْلَ التَّبْيِينِ؛ لَمْ يَتَوَارَثَا. وَعِبَارَةُ (الْفَيْضِ) مِثْلُهَا.

---

(١) في س: (مفتي السادة الحنفية بغزة).

وَعِبَارَةُ الزَّيْلَعِيِّ: فَإِنْ زَوَّجَهُ أَبُوهُ أَوْ مَوْلَاهُ امْرَأَةً أَوْ رَجُلًا لَا يُحْكَمُ بِصِحَّتِهِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ حَالُهُ، أَنَّهُ رَجُلٌ أَوِ امْرَأَةٌ، فَإِذَا ظَهَرَ (أَنَّهُ بِخِلَافِ)[1] مَا زُوِّجَ بِهِ، تَبَيَّنَ [ك٣٢٤ب/] أَنَّ الْعَقْدَ كَانَ صَحِيحًا، وَإِلَّا فَبَاطِلًا لِعَدَمِ مُصَادَفَةِ الْمَحَلِّ.

وَكَذَا إِذَا زُوِّجَ الْخُنْثَى مِنْ خُنْثَى آخَرَ لَا يُحْكَمُ بِصِحَّةِ النِّكَاحِ، حَتَّى يَظْهَرَ أَنَّ أَحَدَهُمَا ذَكَرٌ وَالْآخَرَ أُنْثَى، وَإِنْ ظَهَرَ أَنَّهُمَا ذَكَرَانِ أَوْ أُنْثَيَانِ، بَطَلَ النِّكَاحُ وَلَا يَتَوَارَثَانِ إِذَا مَاتَا قَبْلَ التَّبَيُّنِ، لِأَنَّ الْإِرْثَ لَا يَجْرِي إِلَّا بَعْدَ الْحُكْمِ بِصِحَّةِ النِّكَاحِ، انْتَهَى.

فَقَوْلُهُ: أَحَدُهُمَا عَامٌّ، فَيَتَنَاوَلُ مَا إِذَا تَبَيَّنَ عَلَى عَكْسِ مَا قَدَّرَهُ الْوَلِيَّانِ، وَيُؤَكِّدُهُ قَوْلُهُ أَيْضًا: وَإِنْ ظَهَرَ أَنَّهُمَا ذَكَرَانِ أَوْ أُنْثَيَانِ بَطَلَ، فَإِنَّ مَفْهُومَهُ أَنَّهُ إِنْ ظَهَرَ أَحَدُهُمَا ذَكَرًا وَالْآخَرُ أُنْثَى، أَنَّهُ يَصِحُّ النِّكَاحُ، فَيَكُونُ مُوَافِقًا لِمَا فِي (الظَّهِيرِيَّةِ، وَقَاضِي خَانْ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ).

وَعِبَارَةُ (مِنَحِ الْغَفَّارِ): وَحُكْمُهُ فِي النِّكَاحِ أَنْ لَا يُزَوَّجَ مِنْ رَجُلٍ وَلَا مِنِ امْرَأَةٍ، فَإِنْ تَزَوَّجَ رَجُلًا فَوَصَلَ إِلَيْهِ؛ جَازَ، أَوِ امْرَأَةً فَوَصَلَ إِلَيْهَا؛ جَازَ، وَإِلَّا أُجِّلَ كَالْعِنِّينِ.

ثُمَّ قَالَ: وَلَوْ تَزَوَّجَ مُشْكِلًا مِثْلَهُ أَوِ امْرَأَةً أَوْ رَجُلًا، لَمْ يَجُزْ حَتَّى يَتَبَيَّنَ فَلَا يَتَوَارَثَانِ. فَمُفَادُ هَذِهِ الْعِبَارَةِ جَمِيعِهَا التَّوَقُّفُ فِي نِكَاحِهِ مُطْلَقًا، فَإِذَا تَقَرَّرَ هَذَا فَلَا شَكَّ فِي صِحَّةِ النِّكَاحِ فِيمَا صَوَّرْتُمْ مِنْ أَنَّهُ بَعْدَ كِبَرِهِمَا (تَبَيَّنَ)[2] أَنَّ الزَّوْجَ امْرَأَةٌ، وَالزَّوْجَةَ رَجُلٌ لِمُصَادَفَةِ الْمَحَلِّ، إِذْ بَعْدَ تَصْوِيرِهِ فِي الْمُشْكِلَيْنِ، يَبْطُلُ التَّعْيِينُ هَذَا، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الرَّجُلَ لَوْ جَعَلَ نَفْسَهُ مَحَلًّا لِلنِّكَاحِ؛ صَحَّ النِّكَاحُ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ، وَفَتَاوَى قَاضِي خَانْ، وَالتَّتَارْخَانِيَّةِ) مَا أَزَالَ اللَّبْسَ بِالْكُلِّيَّةِ، وَعِبَارَةُ الثَّلَاثَةِ خُنْثَيَانِ صَغِيرَانِ، [س٣٧١ب/] قَالَ أَبُو أَحَدِهِمَا لِأَبِ الْآخَرِ بِمَحْضَرٍ مِنَ الشُّهُودِ: زَوَّجْتُ ابْنَتِي هَذِهِ مِنِ

(١) في طبعة الهند: خلاف.
(٢) في طبعة الهند: يتبين.

ابْنِكَ هَذَا، فَقَبِلَ الْآخَرُ، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّ الْجَارِيَةَ كَانَتْ غُلَامًا، وَالْغُلَامَ كَانَ جَارِيَةً، كَانَ النِّكَاحُ جَائِزًا، زَادَ فِي (الظَّهِيرِيَّةِ) قَوْلُهُ: وَهُوَ نَظِيرُ مَا ذَكَرْنَا إِذَا جَعَلَ الرَّجُلُ فِي عَقْدِ النِّكَاحِ نَفْسَهُ مَحَلًّا لِلنِّكَاحِ، انْتَهَى.

وَقَدْ نَقَلَ فِيهِ فِي (النَّظْمِ الْوَهْبَانِيِّ) قَوْلَيْنِ، فَقَالَ:

وَلَوْ زُوِّجَ الْخُنْثَى صَغِيرًا بِمِثْلِهِ ... يَصِحُّ وَفِي التَّغْيِيرِ قَدْ قِيلَ يُنْكَرُ

قَالَ ابْنُ الشِّحْنَةِ فِي (شَرْحِهِ): ظَاهِرُ كَلَامِ (النِّهَايَةِ) عَدَمُ الصِّحَّةِ، وَهُوَ خِلَافُ مَا فِي (الظَّهِيرِيَّةِ)، وَمُوَافِقٌ لِمَا نُقِلَ عَنْ أَبِي اللَّيْثِ. انْتَهَى.

وَأَمَّا قَضِيَّةُ أَنَّ الْمَالِكِيَّةَ تُنَافِي الْمَمْلُوكِيَّةَ فَهِيَ مَسْأَلَةٌ، غَيْرَ أَنَّ مَسْأَلَتَنَا لَيْسَ فِيهَا ذَلِكَ؛ إِذْ قَبْلَ التَّبْيِينِ الْمَالِكِيَّةُ وَالْمَمْلُوكِيَّةُ فِي كُلٍّ مِنْهُمَا بِخُصُوصِهِ غَيْرُ مَحْكُومٍ بِهَا، وَالْحُكْمُ قَبْلَهُ التَّوَقُّفُ بِلَا شَكٍّ، وَأَمَّا قَضِيَّةُ رُبَّمَا يُقَالُ لَا يُحْكَمُ بِصِحَّةِ النِّكَاحِ وَلَا بِبُطْلَانِهِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ الْحَالُ لَا يُلَائِمُ التَّصْوِيرَ مَعَ زَوَالِ الْإِشْكَالِ، لِأَنَّهُ بَعْدَ التَّبْيِينِ زَالَ التَّوَقُّفُ، وَالْمَسْأَلَةُ مُصَوَّرَةٌ فِيمَا إِذَا تَبَيَّنَ بَعْدَ كِبَرِهِمَا أَنَّ الزَّوْجَ امْرَأَةٌ، وَالزَّوْجَةَ رَجُلٌ، فَتَعَيَّنَ الْحُكْمُ، وَأَمَّا قَبْلَ التَّبْيِينِ فَلَا شَكَّ فِي عَدَمِ الْحُكْمِ بِشَيْءٍ مِنَ الْقِطْعِ بِالصِّحَّةِ وَالْقِطْعِ بِالْفَسَادِ، بَلْ هُوَ مُتَوَقَّفٌ، كَمَا صَرَّحَتْ بِهِ النُّقُولُ الْمَذْكُورَةُ، هَذَا مَا فَتَحَ اللهُ تَعَالَى بِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا كَانَ لِشَخْصٍ آلَتَانِ، آلَةُ الرِّجَالِ، وَآلَةُ النِّسَاءِ

٢٦٨٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ آلَتَانِ، آلَةُ الرِّجَالِ وَآلَةُ النِّسَاءِ، لَكِنَّ آلَةَ الرِّجَالِ مَسْدُودَةٌ لَا يَخْرُجُ مِنْهَا شَيْءٌ إِذَا بَالَ أَوِ احْتَلَمَ، بَلْ يَخْرُجُ بَوْلُهُ وَمَنِيُّهُ مِنَ الثُّقْبِ، وَخَرَجَتْ لَهُ لِحْيَةٌ، فَهَلْ هُوَ ذَكَرٌ يُعَامَلُ مُعَامَلَةَ الذُّكُورِ فِي الْأَحْكَامِ، أَمْ أُنْثَى فَيُعَامَلُ مُعَامَلَةَ الْإِنَاثِ؟ [ع٣٠٨ب، ك١٣٢٥/]

أَجَابَ: هُوَ وَالْحَالَةُ هَذِهِ ذَكَرٌ يُعَامَلُ مُعَامَلَةَ الذُّكُورِ، قَالَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): وَإِنَّمَا يَتَحَقَّقُ الْإِشْكَالُ قَبْلَ الْبُلُوغِ، فَأَمَّا بَعْدَ الْبُلُوغِ وَالْإِدْرَاكِ يَزُولُ الْإِشْكَالُ؛ لِأَنَّ بَعْدَ الْبُلُوغِ لَابُدَّ مِنْ أَمَارَةٍ يُعْلَمُ بِهَا أَنَّهُ رَجُلٌ أَوِ امْرَأَةٌ، فَإِنْ جَامَعَ بِذَكَرٍ فَهُوَ رَجُلٌ، وَكَذَا لَوْ لَمْ يُجَامِعْ بِذَكَرِهِ وَلَكِنْ خَرَجَتْ لِحْيَتُهُ فَهُوَ رَجُلٌ، وَكَذَا إِذَا احْتَلَمَ كَمَا يَحْتَلِمُ الرِّجَالُ، فَهُوَ رَجُلٌ. انْتَهَى. [ط٢٢٩/]

وَلَا يُقَالُ إِنَّ نُزُولَ الْمَنِيِّ مِنَ الثُّقْبِ وَخُرُوجَ اللِّحْيَةِ مِنْ تَعَارُضِ الْعَلَامَتَيْنِ لِاحْتِمَالِ أَنْ يَكُونَ لِانْسِدَادِ قَصَبَةِ الذَّكَرِ، فَلَا تَعَارُضَ. وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

مَسَائِلُ شَتَّى

ابْتِلَاعُ الْمُصَلِّي مَا بَيْنَ الْأَسْنَانِ

إِنْ كَانَ دُونَ الْحِمَّصَةِ مَكْرُوهٌ

٢٦٨٣= سُئِلَ فِي الرَّجُلِ إِذَا كَانَ فِي الصَّلَاةِ، وَخَرَجَ مِنْ بَيْنِ أَسْنَانِهِ شَيْءٌ مِنْ فَضْلَةِ الْأَكْلِ، هَلْ يُلْقِيهِ أَمْ يَبْتَلِعُهُ؟

٢٦٨٤= وَفِي صَاحِبِ سَلَسِ الْبَوْلِ إِذَا كَانَ يَنْقَطِعُ سَاعَةً، وَيَقْطُرُ سَاعَةً، كَيْفَ يَكُونُ وُضُوءُهُ؟

٢٦٨٥= وَهَلْ لَهُ الْمَسْحُ عَلَى الْخُفَّيْنِ؟

٢٦٨٦= وَهَلْ يُقَدِّمُ الْفَائِتَةَ عَلَى الْوَقْتِيَّةِ كَالصَّحِيحِ؟

٢٦٨٧= وَهَلِ الْحَرِيرُ إِذَا كَانَ فِي الثَّوْبِ مِنْهُ مِقْدَارُ خَمْسِينَ دِرْهَمًا، يَحْرُمُ لُبْسُهُ أَمْ لَا؟ أَوْ (يُنْظَرُ)[1] [س٢/١٣٧٢] فِيهِ لِلسَّدَى وَاللُّحْمَةِ؟

٢٦٨٨= وَهَلْ يُؤَذِّنُ الْمُصَلِّي وَيُقِيمُ لِلْفَوَائِتِ أَمْ لَا؟

٢٦٨٩= وَهَلِ الْأَفْضَلُ لِلْمُسَافِرِ الْقَصْرُ أَمِ الْإِتْمَامُ؟

٢٦٩٠= وَهَلْ بِالْإِتْمَامِ يَكُونُ مُرْتَكِبًا حُرْمَةً أَمْ لَا؟

٢٦٩١= وَمَا حُكْمُ صَلَاةِ الظُّهْرِ بَعْدَ صَلَاةِ الْجُمُعَةِ؟

٢٦٩٢= وَهَلْ فَاقِدُ الْمَاءِ إِذَا تَيَمَّمَ وَصَلَّى صَحِيحًا كَانَ أَوْ صَاحِبَ عُذْرٍ يَقْضِي إِذَا وَجَدَ الْمَاءَ أَمْ لَا؟

٢٦٩٣= وَهَلْ مُسْتَأْجِرُ الْوَقْفِ إِذَا كَانَ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ تُقْبَلُ عَلَيْهِ الزِّيَادَةُ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: ننظر.

٢٦٨٣ج= أَجَابَ: يُكْرَهُ أَنْ يَبْتَلِعَ الْمُصَلِّي مَا بَيْنَ أَسْنَانِهِ إِنْ كَانَ قَلِيلًا دُونَ قَدْرِ الْحِمَّصَةِ، وَإِنْ كَانَ كَثِيرًا زَائِدًا عَلَى قَدْرِ الْحِمَّصَةِ تَفْسُدُ صَلَاتُهُ، وَكَذَا إِذَا كَانَ قَدْرَ الْحِمَّصَةِ فِي الصَّحِيحِ، وَإِلْقَاؤُهُ فِي الْمَسْجِدِ مَكْرُوهٌ كَالْبُصَاقِ، وَالَّذِي يَقْتَضِيهِ النَّظَرُ الْفِقْهِيُّ عَدَمُ التَّعَرُّضِ لَهُ إِلَى أَنْ يَفْرَغَ الْمُصَلِّي مِنْ صَلَاتِهِ، فَيُلْقِيهِ فِي مَحَلٍّ يُبَاحُ، وَلَا يَأْكُلُهُ، وَقَدْ وَرَدَ (كُلُوا الْوَغْمَ وَاطْرَحُوا الْفَغْمَ)، وَهُوَ مَا يَعْلَقُ بَيْنَ الْأَسْنَانِ مِنْهُ، أَيِ ارْمُوا مَا يُخْرِجُهُ الْخِلَالُ[1]، وَكَذَلِكَ مَا يَتَخَلَّلُ بَيْنَ الْأَسْنَانِ وَيَخْرُجُ بِنَفْسِهِ، خُصُوصًا إِنْ مَكَثَ كَثِيرًا لِتَغَيُّرِهِ، وَإِنْ أَكَلَهُ مَعَ ذَلِكَ؛ كُرِهَ خَارِجَهَا أَيْضًا، قَالَ بَعْضُ الْمُتَأَخِّرِينَ مِنْ شُرَّاحِ الْكَنْزِ فِي قَوْلِهِ: وَلَوْ نَظَرَ إِلَى مَكْتُوبٍ وَفَهِمَهُ، أَوْ أَكَلَ مَا بَيْنَ أَسْنَانِهِ، أَوْ مَرَّ مَارٌّ فِي مَوْضِعِ سُجُودِهِ لَا تَفْسُدُ، وَإِنْ أَثِمَ، أَيْ: فَاعِلُ ذَلِكَ، أَعْنِي: النَّاظِرَ وَالْآكِلَ وَالْمَارَّ، وَأَنْتَ عَلِمْتَ الْكَرَاهَةَ فِي النَّاظِرِ وَالْآكِلِ، بَلْ قَدْ مَرَّ عَنِ الْحَلَبِيِّ أَنَّهَا فِيهِ تَحْرِيمِيَّةٌ[2].

٢٦٨٤ج= وَصَاحِبُ السَّلَسِ وَنَحْوُهُ يَتَوَضَّأُ لِوَقْتِ كُلِّ فَرْضٍ، وَيُصَلِّي بِوُضُوئِهِ فَرْضًا وَنَفْلًا مَا شَاءَ، وَيَبْطُلُ وُضُوءُهُ بِخُرُوجِ الْوَقْتِ فَقَطْ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَمْضِ عَلَيْهِ وَقْتٌ إِلَّا وَذَلِكَ الْحَدَثُ يُوجَدُ فِيهِ.

٢٦٨٥ج= وَأَمَّا مَسْحُهُ عَلَى الْخُفَّيْنِ؛ فَتَحْرِيرُ ذَلِكَ عَلَى وَجْهِ الِاخْتِصَارِ: أَنَّ أَصْحَابَ الْأَعْذَارِ إِذَا تَوَضَّئُوا وَالْعُذْرُ غَيْرُ مَوْجُودٍ وَقْتَ الْوُضُوءِ وَاللُّبْسِ، فَحُكْمُهُمْ حُكْمُ الْأَصِحَّاءِ يَمْسَحُونَ فِي الْإِقَامَةِ يَوْمًا وَلَيْلَةً، وَفِي السَّفَرِ ثَلَاثَةَ [ع٣٠٩أ، ك٣٢٥ب/] أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا مِنْ وَقْتِ الْحَدَثِ لَهُ عَلَى الطَّهَارَةِ بَعْدَ اللُّبْسِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا لَبِسَ بِطَهَارَةِ الْعُذْرِ بِأَنْ وَجَدَ الْعُذْرَ مُقَارِنًا لِلْوُضُوءِ أَوِ اللُّبْسِ، أَوْ لِكِلَيْهِمَا أَوْ فِيمَا بَيْنَهُمَا، وَاسْتَمَرَّ

---

(١) «حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح» (ص: ٣٤١) والأثر ذكر ابن الأثير في «النهاية في غريب الحديث»، مادة (وغم).

(٢) انظر: فتوى (٣٩ج).

حَتَّى لَبِسَ، فَإِنَّهُ حِينَئِذٍ إِنَّمَا يَمْسَحُ فِي الْوَقْتِ كُلَّمَا تَوَضَّأَ لِحَدَثٍ غَيْرِ مَا ابْتُلِيَ بِهِ، وَلَا يَمْسَحُ خَارِجَ الْوَقْتِ بِنَاءً عَلَى ذَلِكَ اللُّبْسِ.

٢٦٨٦ج= وَحُكْمُهُ فِي وُجُوبِ التَّرْتِيبِ وَعَدَمِهِ حُكْمُ الصَّحِيحِ، فَيُقَدِّمُ الْفَائِتَةَ عَلَى الْوَقْتِيَّةِ حَتْمًا، بِحَيْثُ لَوْ عَكَسَ لَا يَصِحُّ إِذَا كَانَ صَاحِبَ تَرْتِيبٍ، وَيُكْرَهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ صَاحِبَ تَرْتِيبٍ.

٢٦٨٧ج= وَأَمَّا الْحَرِيرُ فَيَحِلُّ مِنْهُ مَا سَدَاهُ حَرِيرٌ وَلُحْمَتُهُ قُطْنٌ أَوْ خَزٌّ، وَعَكْسُهُ لَا يَحِلُّ إِلَّا فِي الْحَرْبِ فَقَطْ، وَأَمَّا الْحَرِيرُ الْخَالِصُ فَلَا يَحِلُّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لَا فِي الْحَرْبِ وَلَا فِي غَيْرِهِ لِلرِّجَالِ، وَيَحِلُّ لِلنِّسَاءِ، وَالْحَلَالُ مِنْهُ لِلرِّجَالِ قَدْرَ أَرْبَعَةِ أَصَابِعَ، وَأَمَّا الْخَمْسُونَ دِرْهَمًا فَاعْتِبَارُهَا [س٣٧٢ب، ط٢٣٠/] لِلْحُرْمَةِ لَمْ نَرَهُ لِعُلَمَائِنَا فِي كِتَابٍ، وَفِي (الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ) بِعَلَامَةِ (جَمْعِ التَّفَارِيقِ) وَمَا كَانَ مِنَ الثِّيَابِ الْغَالِبِ عَلَيْهِ غَيْرُ الْقَزِّ كَالْخَزِّ وَنَحْوِهِ لَا بَأْسَ، وَيُكْرَهُ مَا كَانَ (ظَاهِرَ)[1] الْقَزِّ، وَكَذَا مَا كَانَ خَطٌّ مِنْهُ خَزٌّ وَخَطٌّ مِنْهُ قَزٌّ، وَهُوَ ظَاهِرٌ لَا خَيْرَ فِيهِ، وَفِيهِ بِعَلَامَةِ مَجْدِ الْأَئِمَّةِ الْحَكَمِيِّ: ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ عَدَمُ الْجَمْعِ فِي التَّفْرِيقِ إِلَّا إِذَا كَانَ خَطٌّ مِنْهُ قَزٌّ وَخَطٌّ مِنْ غَيْرِهِ، بِحَيْثُ يُرَى كُلُّهُ قَزًّا، فَلَا يَجُوزُ كَمَا ذُكِرَ فِي (حب)، فَأَمَّا إِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مُسْتَبِينًا كَالطِّرَازِ فِي الْعِمَامَةِ، فَظَاهِرُ الْمَذْهَبِ؛ أَنَّهُ لَا يَجْمَعُ.

٢٦٨٨ج= وَيُؤَذِّنُ لِلْفَائِتَةِ وَيُقِيمُ، وَكَذَا الْأُولَى الْفَوَائِتُ، وَيُخَيَّرُ فِي الْأَذَانِ لِلْبَاقِي، فَإِنْ شَاءَ أَذَّنَ لِكُلٍّ، وَإِنْ شَاءَ اقْتَصَرَ عَلَى الْإِقَامَةِ، هَذَا إِذَا فَاتَتْهُ صَلَوَاتٌ فَقَضَاهَا فِي مَجْلِسٍ، وَإِنْ قَضَاهَا فِي مَجَالِسَ؛ يُؤَذِّنُ لِكُلٍّ، وَيُقِيمُ لِكُلٍّ كَمَا صَرَّحَ بِهِ ابْنُ مَلِكٍ نَقْلًا عَنِ (الْكِفَايَةِ).

---

(١) في ع: ظاهره.

٢٦٨٩ج= وَالْقَصْرُ لِلْمُسَافِرِ وَاجِبٌ.

٢٦٩٠ج= حَتَّى لَوْ أَتَمَّ يَكُونُ آثِمًا عَاصِيًا؛ لِأَنَّهُ عَزِيمَةٌ لَا رُخْصَةٌ، قَالَ يَعْلَى بْنُ أُمَيَّةَ: قُلْتُ لِعُمَرَ: إِنَّمَا قَالَ اللهُ: ﴿إِنْ خِفْتُمْ﴾ [النساء: ١٠١] وَقَدْ أَمِنَ النَّاسُ، فَقَالَ: عَجِبْتُ مِمَّا عَجِبْتَ مِنْهُ، فَسَأَلْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ، فَقَالَ: «صَدَقَةٌ تَصَدَّقَ اللهُ بِهَا عَلَيْكُمْ، فَاقْبَلُوا مِنْهُ صَدَقَتَهُ» رَوَاهُ مُسْلِمٌ(١).

٢٦٩١ج= وَأَمَّا صَلَاةُ الظُّهْرِ بَعْدَ صَلَاةِ الْجُمُعَةِ لِلِاحْتِيَاطِ، فَقَدْ مَنَعَ مِنْهَا أَكْثَرُ الشُّرَّاحِ، وَصَرَّحُوا بِأَنَّ الِاحْتِيَاطَ فِي تَرْكِهَا، وَذَلِكَ مَبْنِيٌّ عَلَى جَوَازِ التَّعَدُّدِ، وَعَدَمِ جَوَازِهِ لَكِنْ:

(أ) ذَكَرَ فِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ): اخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِي الْقُرَى الْكَبِيرَةِ إِذَا لَمْ يُعْمَلْ بِالْحُكْمِ وَالْقَضَاءِ فِيهَا:

❁ قَالَ بَعْضُهُمْ: يُصَلِّي الْفَرْضَ وَيُصَلِّي الْجُمُعَةَ مَعَهَا احْتِيَاطًا.

❁ وَقَالَ بَعْضُهُمْ: يُصَلِّي الْأَرْبَعَ بِنِيَّةِ الظُّهْرِ فِي بَيْتِهِ، أَوْ فِي الْمَسْجِدِ أَوَّلًا، ثُمَّ يَسْعَى وَيَشْرَعُ فِي الْجُمُعَةِ، فَإِنْ كَانَتِ الْجُمُعَةُ جَائِزَةً صَارَتِ الظُّهْرُ تَطَوُّعًا، وَالْجُمُعَةُ صَحِيحَةً.

❁ وَقَالَ بَعْضُهُمْ: يُصَلِّي الْجُمُعَةَ أَوَّلًا، ثُمَّ يُصَلِّي السُّنَّةَ أَرْبَعًا وَرَكْعَتَيْنِ، ثُمَّ يُصَلِّي الظُّهْرَ، فَإِنْ كَانَتِ الْجُمُعَةُ جَائِزَةً؛ فَهَذَا يَكُونُ نَفْلًا، وَإِنْ لَمْ تَكُنِ الْجُمُعَةُ جَائِزَةً؛ فَهَذَا فَرْضُهُ. [ع٣٠٩ب، ك١٣٢٦/أ]

(ب) وَقَالَ فِي (الْحُجَّةِ): هَذَا فِي الْقُرَى الْكَبِيرَةِ، وَأَمَّا فِي الْبِلَادِ فَلَا شَكَّ فِي الْجَوَازِ، وَلَا تُعَادُ الْفَرِيضَةُ، وَالِاحْتِيَاطُ فِي الْقُرَى يُصَلِّي السُّنَّةَ أَرْبَعًا، ثُمَّ الْجُمُعَةَ، ثُمَّ

(١) مسلم (٦٨٦) وانظر فتوى: (٤١ج).

يَنْوِي أَرْبَعًا سُنَّةَ الْجُمُعَةِ، ثُمَّ يُصَلِّي الظُّهْرَ، ثُمَّ رَكْعَتَيْنِ سُنَّةَ الْوَقْتِ، فَهَذَا هُوَ الصَّحِيحُ الْمُخْتَارُ، فَلَوْ كَانَ أَدَاءُ الْجُمُعَةِ صَحِيحًا؛ فَقَدْ أَدَّاهَا وَسُنَّتَهَا، وَإِنْ لَمْ تَكُنِ الْجُمُعَةُ صَحِيحَةً فَقَدْ صَلَّى الظُّهْرَ وَالْأَرْبَعُ سُنَّةٌ، وَالْأَرْبَعُ فَرِيضَةٌ وَرَكْعَتَانِ بَعْدَ هَذَا سُنَّةٌ، قَالَ الْفَقِيهُ أَبُو جَعْفَرَ النَّسَفِيُّ: رَأَيْتُ الْإِمَامَ أَبَا جَعْفَرٍ الْهِنْدُوَانِيَّ صَلَّى الْجُمُعَةَ بِبُرْدَةَ، ثُمَّ قَامَ فَصَلَّى رَكْعَتَيْنِ، ثُمَّ صَلَّى أَرْبَعًا، فَقُلْتُ مَا هَاتَانِ [س١٣٧/أ] الرَّكْعَتَانِ وَالْأَرْبَعُ؟ أَعَدْتَ صَلَاةَ الظُّهْرِ وَلَمْ تَرَ الْجُمُعَةَ بِبُرْدَةَ؟ فَقَالَ: لَا وَلَكِنِّي صَلَّيْتُ الْجُمُعَةَ، ثُمَّ صَلَّيْتُ رَكْعَتَيْنِ، ثُمَّ أَرْبَعًا عَلَى مَذْهَبِ عَلِيٍّ، وَقَوْلُ النَّاسِ: يُصَلِّي أَرْبَعًا بِنِيَّةِ الظُّهْرِ أَوْ بِنِيَّةِ أَقْرَبِ صَلَاةٍ علي لَيْسَ لَهُ أَصْلٌ فِي الرِّوَايَاتِ، وَلَا شَكَّ فِي جَوَازِ الْجُمُعَةِ فِي الْبِلَادِ وَالْقَصَبَاتِ.

(ج) وَفِي (شَرْحِ الْمَجْمَعِ) فِي قَوْلِهِ: وَيَجْعَلُهَا أَيْ: أَبُو يُوسُفَ السُّنَّةَ بَعْدَهَا سِتًّا إِلَخْ، ثُمَّ اخْتَلَفُوا فِي نِيَّةِ تِلْكَ الْأَرْبَعِ:

۞ قِيلَ يَنْوِي السُّنَّةَ، وَالْأَحْسَنُ الْأَحْوَطُ فِي مَوْضِعِ الشَّكِّ فِي جَوَازِ الْجُمُعَةِ، وَثُبُوتِ شَرْطِهَا أَنْ يَقُولَ، نَوَيْتُ أَنْ أُصَلِّيَ آخِرَ ظُهْرٍ أَدْرَكْتُ وَقْتَهُ وَلَمْ أُصَلِّهِ بَعْدُ.

۞ وَقِيلَ: الْمُخْتَارُ أَنْ يُصَلِّيَ الظُّهْرَ بِهَذِهِ النِّيَّةِ، ثُمَّ يُصَلِّي أَرْبَعًا بِنِيَّةِ السُّنَّةِ، كَذَا فِي (الْقُنْيَةِ) وَالْمَسْأَلَةُ أُفْرِدَتْ بِالتَّصَانِيفِ، وَلِشَيْخِ مَشَايِخِنَا الشَّيْخِ عَلِيٍّ الْمَقْدِسِيِّ رِسَالَةٌ نَافِعَةٌ مُفِيدَةٌ فِيهَا[1].

٢٦٩٢ج= وَإِذَا صَلَّى فَاقِدُ الْمَاءِ بِالتَّيَمُّمِ لَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ، سَوَاءٌ كَانَ صَحِيحًا، أَمْ صَاحِبَ عُذْرٍ.

٢٦٩٣ج= وَأَمَّا مَسْأَلَةُ الزِّيَادَةِ فِي الْوَقْفِ مَعَ كَوْنِهِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ؛ فَهِيَ إِضْرَارٌ وَتَعَنُّتٌ، فَلَا تُقْبَلُ، صَرَّحَ بِهِ الْكُلُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(١) انظر فتوى: (٤٢).

الْمُرَادُ بِالْقَوْلِ الضَّعِيفِ

٢٦٩٤= سُئِلَ فِي قَوْلِ الْفُقَهَاءِ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى: هَذَا قَوْلٌ ضَعِيفٌ، مَا الْمُرَادُ بِالْقَوْلِ الضَّعِيفِ الَّذِي يَمْتَنِعُ عَلَى قُضَاةِ الْإِسْلَامِ الْحُكْمُ بِهِ، وَعَلَى الْمُفْتِينَ الْإِفْتَاءُ بِهِ؟

٢٦٩٥= وَهَلْ هُوَ قَوْلٌ مَنْسُوبٌ لِلْإِمَامِ الْأَعْظَمِ، لَكِنْ فِي نِسْبَتِهِ إِلَيْهِ ضَعْفٌ، أَمْ هُوَ قَوْلُ بَعْضِ عُلَمَاءِ الْمَذْهَبِ؟

٢٦٩٤ج= أَجَابَ: الْقَوْلُ الضَّعِيفُ مَا قَابَلَ (الْقَوْلَ)[1] الصَّحِيحَ، كَمَا أَنَّ الرَّاجِحَ مَا قَابَلَ الْمَرْجُوحَ، وَيُعْلَمُ ذَلِكَ مِنْ تَصْحِيحَاتِهِمْ وَتَرْجِيحَاتِهِمْ فِي الْكُتُبِ الْمُتَدَاوَلَةِ الْمُتَلَقَّاةِ بِالْقَبُولِ.

٢٦٩٥ج= وَقَدْ شَهِدَتْ مُصَنَّفَاتُهُمْ بِتَرْجِيحِ دَلِيلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَالْأَخْذِ بِقَوْلِهِ إِلَّا فِي مَسَائِلَ يَسِيرَةٍ، اخْتَارُوا الْفَتْوَى فِيهَا عَلَى قَوْلِهِمَا أَوْ قَوْلِ أَحَدِهِمَا، وَإِنْ كَانَ الْآخَرُ مَعَ الْإِمَامِ، كَمَا اخْتَارُوا قَوْلَ أَحَدِهِمَا فِيمَا لَا نَصَّ فِيهِ لِلْإِمَامِ، بَلِ اخْتَارُوا قَوْلَ زُفَرَ فِي مُقَابَلَةِ قَوْلِ الْكُلِّ فِي بَعْضِ الْمَسَائِلِ، فَعَلَيْنَا اتِّبَاعُ مَا رَجَّحُوهُ وَصَحَّحُوهُ، وَالْعَمَلُ بِهِ كَمَا لَوْ أَفْتَوْنَا بِهِ فِي حَيَاتِهِمْ كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ الْعَلَّامَةُ قَاسِمُ بْنُ قُطْلُوبَغَا فِي كِتَابِ (التَّرْجِيحِ وَالتَّصْحِيحِ) قَالَ: فَإِنْ قِيلَ فَفِي غَيْرِ [ع ٣١٠أ، ط ٢٣١، ك ٣٢٦ب/] الرِّوَايَاتِ عَنِ الْأَئِمَّةِ قَدْ يَحْكُونَ أَقْوَالًا بِلَا تَرْجِيحٍ، وَقَدْ يَخْتَلِفُونَ فِي التَّصْحِيحِ. قُلْتُ: نَعْمَلُ بِمِثْلِ مَا عَمِلُوا مِنِ اعْتِبَارِ تَغَيُّرِ الْعُرْفِ وَأَحْوَالِ النَّاسِ، وَمَا هُوَ الْأَرْفَقُ بِالنَّاسِ، وَمَا ظَهَرَ عَلَيْهِ التَّعَامُلُ وَمَا قَوِيَ وَجْهُهُ، وَلَا يَخْلُو الْوُجُودُ مِمَّنْ يُمَيِّزُ هَذَا حَقِيقَةً لَا ظَنًّا بِنَفْسِهِ، فَيَرْجِعُ مَنْ لَمْ يُمَيِّزْ لِمَنْ يُمَيِّزُ لِبَرَاءَةِ ذِمَّتِهِ. انْتَهَى.

---

(١) في ع: القوي.

وَفِي أَوَّلِ (الْمُضْمَرَاتِ): أَمَّا الْعَلَامَاتُ لِلْإِفْتَاءِ فَقَوْلُهُ: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَبِهِ يُفْتَى، وَبِهِ نَأْخُذُ، وَعَلَيْهِ الِاعْتِمَادُ، وَعَلَيْهِ عَمَلُ الْيَوْمِ، وَعَلَيْهِ عَمَلُ الْأُمَّةِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَهُوَ الْأَظْهَرُ، وَهُوَ الْمُخْتَارُ، وَفِي زَمَانِنَا، وَفَتْوَى مَشَايِخِنَا، وَهُوَ الْأَشْبَهُ، وَهُوَ [س٣٧٣ب/] الْأَوْجَهُ، وَغَيْرُهَا مِنَ الْأَلْفَاظِ الْمَذْكُورَةِ فِي مَتْنِ هَذَا الْكِتَابِ فِي مَحَلِّهَا فِي (حَاشِيَةِ الْبَزْدَوِيِّ). اهـ.

وَبَعْضُ هَذِهِ الْأَلْفَاظِ آكَدُ مِنْ بَعْضٍ، فَلَفْظُ الْفَتْوَى آكَدُ مِنْ لَفْظِ الصَّحِيحِ وَالْأَصَحِّ وَالْأَشْبَهِ وَغَيْرِهَا، وَلَفْظُ بِهِ يُفْتَى آكَدُ مِنَ الْفَتْوَى عَلَيْهِ، وَالْأَصَحُّ آكَدُ مِنَ الصَّحِيحِ، وَالْأَحْوَطُ آكَدُ مِنَ الِاحْتِيَاطِ، وَلَا شَكَّ أَنَّ مَعْرِفَةَ رَاجِحِ الْمُخْتَلَفِ فِيهِ مِنْ مَرْجُوحِهِ وَمَرَاتِبَهُ قُوَّةً وَضَعْفًا هُوَ نِهَايَةُ آمَالِ الْمُشَمِّرِينَ فِي تَحْصِيلِ الْعِلْمِ، فَالْمَفْرُوضُ عَلَى الْمُفْتِي وَالْقَاضِي التَّثَبُّتُ فِي الْجَوَابِ وَعَدَمُ الْمُجَازَفَةِ فِيهِمَا خَوْفًا مِنَ الِافْتِرَاءِ عَلَى اللهِ تَعَالَى بِتَحْرِيمِ حَلَالٍ وضِدِّهِ، وَيَحْرُمُ اتِّبَاعُ الْهَوَى وَالتَّشَهِّي وَالْمَيْلُ إِلَى الْمَالِ الَّذِي هُوَ الدَّاهِيَةُ الْكُبْرَى وَالْمُصِيبَةُ الْعُظْمَى، فَإِنَّ ذَلِكَ أَمْرٌ عَظِيمٌ لَا يَتَجَاسَرُ عَلَيْهِ إِلَّا كُلُّ جَاهِلٍ شَقِيٍّ، وَقَدْ بَيَّنْتُ فِي هَذَا الْجَوَابِ مَا (يَتَّضِحُ)[1] لِطَالِبِهِ، وَمَا السَّيْفُ إِلَّا بِضَارِبِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كَانَ فِي بَعْضِ الْأُمَمِ الْمَاضِيَةِ إِذَا أَصَابَ الْبَوْلُ جِلْدَ أَحَدِهِمْ أَوْ ثَوْبَهُ لَا يَطْهُرُ إِلَّا بِقَطْعِهِ

٢٦٩٦ = سُئِلَ فِي شَخْصٍ قَالَ مِنْ لُطْفِ اللهِ تَعَالَى وَرَحْمَتِهِ بِهَذِهِ الْأُمَّةِ أَنْ رَفَعَ عَنْهُمُ الْإِصْرَ، وَكَانَ فِي بَعْضِ الْأُمَمِ الْمَاضِيَةِ إِذَا أَصَابَ الْبَوْلُ جِلْدَ أَحَدِهِمْ أَوْ ثَوْبَهُ لَا يَطْهُرُ إِلَّا بِقَطْعِهِ، فَأَنْكَرَ ذَلِكَ بَعْضُ النَّاسِ، وَزَعَمَ عَدَمَ صِحَّتِهِ وَأَنَّهُ لَا قَائِلَ به، فَهَلِ الْأَمْرُ كَمَا زَعَمَ أَمْ لَا؟

---

(١) في ع: ينفع.

أَجَابَ: كَيْفَ يُنْكِرُهُ وَيَزْعُمُ عَدَمَ صِحَّتِهِ وَعَدَمَ الْقَائِلِ بِهِ وَالنَّقْلُ بِهِ مُسْتَفِيضٌ؟ صَرَّحَ بِهِ غَالِبُ الْمُفَسِّرِينَ وَالْفُقَهَاءِ وَالْمُحَدِّثِينَ حَتَّى وَقَفَ عَلَيْهِ كَثِيرٌ مِنَ الْعَوَامِّ؛ خِلْفَةً عَنِ الْخَوَاصِّ، وَأَكْثَرُ الْعُلَمَاءُ مِنْ ذِكْرِهِ فِيمَا لِهَذِهِ الْأُمَّةِ عَلَى غَيْرِهَا مِنَ الِانْفِرَادِ وَالِاخْتِصَاصِ، وَمِمَّنْ ذَكَرَ ذَلِكَ الزَّمَخْشَرِيُّ فِي (الْكَشَّافِ) فِي آخِرِ سُورَةِ الْبَقَرَةِ، وَفِي سُورَةِ الْأَعْرَافِ، وَالْقُرْطُبِيُّ وَالْكَوَاشِيُّ وَالنَّسَفِيُّ فِي (الْمَدَارِكِ)، وَأَكْثَرُ الْكُتُبِ الشَّرْعِيَّةِ مَشْحُونَةٌ بِنَقْلِ ذَلِكَ، قَالَ السُّيُوطِيُّ فِي (الدُّرِّ الْمَنْثُورِ): أَخْرَجَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ دَخَلَتْ على امْرَأَةٌ مِنَ الْيَهُودِ فَقَالَتْ: إِنَّ عَذَابَ الْقَبْرِ مِنَ الْبَوْلِ، قُلْتُ كَذَبْتِ، قَالَتْ بَلَى إِنَّهُ لَيُقْرَضُ مِنْهُ الْجِلْدُ وَالثَّوْبُ، فَأَخْبَرْتُ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: صَدَقَتْ[1]. [ع٣١٠ب/]

وَالنَّاقِلُ لِذَلِكَ لَا يُعَدُّ وَلَا يُحْصَى، وَقَدِ اشْتَهَرَ فِي نَقْلِهِمْ أَنَّ تَوْبَةَ أَحَدِهِمْ عَنِ الْمَعْصِيَةِ كَانَتْ بِقَتْلِ نَفْسِهِ، وَكَانَ الْجَزَاءُ فِيهِمْ بِقَطْعِ الْعُضْوِ الْمُبَاشِرِ لِلْمَعْصِيَةِ حَتَّى تُقْطَعَ الْمَذَاكِيرُ بِالزِّنَا، وَكَانَ جَزَاءُ الْقَتْلِ عَمْدِهِ وَخَطَئِهِ الْقِصَاصَ، وَلَمْ تَكُنِ الدِّيَةُ مَشْرُوعَةً لَهُمْ، فَرُفِعَ عَنَّا ذَلِكَ بِبَرَكَةِ دُعَاءِ سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، حَتَّى نَزَلَ جِبْرِيلُ بِذَلِكَ عَلَيْهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَقَالَ لَهُ: قَدْ فَعَلَ ذَلِكَ رَبُّكَ يَا مُحَمَّدُ. [ك١٣٢٧أ، س١٣٧٤أ/]

وَالْمُنْكِرُ لِمِثْلِ ذَلِكَ يَسْتَدِلُّ بِإِنْكَارِهِ عَلَى قِلَّةِ اطِّلَاعِهِ، وَفُتُورِ هِمَّتِهِ عَنْ مُطَالَعَةِ الْكُتُبِ مَعَ كَثْرَتِهَا فِي الْوُجُودِ، وَكَثْرَةِ حَامِلِيهَا وَالْمُفْتِينَ بِهَا، لَا أَعْدَمَ اللهُ الْوُجُودَ مِنْهُمْ وَلَا (أَخْلَى)[2] الْكَوْنَ مِنْ بَرَكَتِهِمْ آمِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) «مصنف ابن أبي شيبة» (١٣١٦)، والنسائي (١٣٤٥)، «مسند أحمد» (٢٥٠٥٦). و«الدر المنثور» (٢/ ٢٧١).

(٢) في ع: خلا.

الْمُرَادُ بِالِاتِّبَاعِ فِي دُعَاءِ النَّبِيِّ ﷺ لِلْأَنْصَارِ بِقَوْلِهِ: اللَّهُمَّ اجْعَلْ أَتْبَاعَهُمْ مِنْهُمْ

٢٦٩٧ = سُئِلَ مِمَّنْ كَانَ عَلَى نَهْجِ الشَّرِيعَةِ وَالْحَقِيقَةِ جَارِي الشَّيْخُ حَسَنُ الْعَارُورِيُّ الْأَنْصَارِيُّ عَمَّا رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ فِي (صَحِيحِهِ) قَالَتِ الْأَنْصَارُ لِكُلِّ نَبِيٍّ أَتْبَاعٌ وَإِنَّا قَدِ اتَّبَعْنَاكَ، فَادْعُ اللهَ أَنْ يَجْعَلَ أَتْبَاعَنَا مِنَّا.

وَعَنْ قَوْلِهِ: قَالَتِ الْأَنْصَارُ إِنَّ لِكُلِّ قَوْمٍ أَتْبَاعًا وَإِنَّا قَدِ اتَّبَعْنَاكَ، فَادْعُ اللهَ أَنْ يَجْعَلَ أَتْبَاعَنَا مِنَّا، فَقَالَ ﷺ مُجِيبًا لَهُمُ: اللَّهُمَّ اجْعَلْ أَتْبَاعَهُمْ مِنْهُمْ[1]. أَمُرَادُ الْأَنْصَارِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ بِالدَّعْوَةِ مِنْهُ ﷺ أَنْ تَكُونَ لِذَرَارِيِّهِمْ خَاصَّةً أَمْ لِلتَّابِعِينَ لَهُمْ مِنْ ذُرِّيَّتِهِمْ وَمِنْ غَيْرِ ذُرِّيَّتِهِمْ. مَا مَعْنَى ذَلِكَ وَمَا تَأْوِيلُهُ، وَمَا الَّذِي يُحْمَلُ عَلَيْهِ. [ط٢٣٢/]

وَعَمَّا نَقَلَهُ عَبْدُ اللهِ بْنُ قُتَيْبَةَ فِي كِتَابِهِ (الْمَعَارِفِ) بِقَوْلِهِ رَوَى أَشْعَثُ عَنِ الْحَسَنِ: أَنَّهُ قَالَ كَانَ حُذَيْفَةُ رَجُلًا مِنْ عَبْسٍ، فَخَيَّرَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ، فَقَالَ: إِنْ شِئْتَ كُنْتَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ، وَإِنْ شِئْتَ كُنْتَ مِنَ الْأَنْصَارِ، هَلْ هَذَا التَّخْيِيرُ مَخْصُوصًا بِهِ فَقَطْ أَمْ هُوَ إِلَى الْآنَ مَمْدُودٌ لِمَنِ اخْتَارَ أَنْ يَكُونَ مِنْ أَيِّ حَيٍّ أَرَادَ مِنْ أَحْيَاءِ الْعَرَبِ؟

أَجَابَ: قَدْ فَسَّرَ (شَيْخُ شُيُوخِ مَشَايِخِنَا)[2] خَاتِمَةُ الْحُفَّاظِ بِالْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ أَبُو الْفَضْلِ أَحْمَدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ حَجَرٍ فِي (فَتْحِ الْبَارِي)، وَكَذَلِكَ الْعَلَّامَةُ الشَّيْخُ أَحْمَدُ ابْنُ مُحَمَّدٍ الْخَطِيبُ الْقَسْطَلَّانِيُّ فِي (إِرْشَادِ السَّارِي لِشَرْحِ صَحِيحِ الْبُخَارِيِّ) الِاتِّبَاعَ بِالْخُلَفَاءِ وَالْمَوَالِي وَكَذَلِكَ غَيْرِهِمَا، فَظَهَرَ عُمُومُهُ لِلذَّرَارِيِّ وَالتَّابِعِ لَهُمْ مِنْ ذُرِّيَّتِهِمْ وَخُلَفَائِهِمْ وَمَوَالِيهِمْ، وَلَفْظُ (إِرْشَادِ السَّارِي) مَمْزُوجًا بِالْحَدِيثِ الشَّرِيفِ: (بَابُ أَتْبَاعِ

---

(١) البخاري: (٣٧٨٨).

(٢) في ع شيخ مشايخ شيوخ شيوخنا. وفي س (شيخ مشايخ شيوخنا)

الْأَنْصَارِ) بِفَتْحِ الْهَمْزَةِ وَسُكُونِ الْفَوْقِيَّةِ، وَهُمْ حُلَفَاؤُهُمْ وَمَوَالِيهِمْ، وَسَقَطَ لَفْظُ بَابِ لِأَبِي ذَرٍّ. وَبِهِ قَالَ (حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَشَّارٍ) الْعَبْدِيُّ مَوْلَاهُمْ بُنْدَارٌ الْحَافِظُ قَالَ (حَدَّثَنَا غُنْدَرٌ) مُحَمَّدُ بْنُ جَعْفَرٍ قَالَ (حَدَّثَنَا شُعْبَةُ) بْنُ الْحَجَّاجِ (عَنْ عَمْرٍو) بِفَتْحِ الْعَيْنِ ابْنِ مُرَّةَ الْجَمَلِيِّ أَحَدِ الْأَعْلَامِ الثِّقَاتِ رُمِيَ بِالْإِرْجَاءِ أَنَّهُ قَالَ (سَمِعْتُ أَبَا حَمْزَةَ) بِالْحَاءِ الْمُهْمَلَةِ وَالزَّايِ طَلْحَةَ بْنَ يَزِيدَ مِنَ الزِّيَادَةِ مَوْلَى قُرَظَةَ بْنِ كَعْبٍ بِالْقَافِ الْمُعْجَمَةِ الْمَفْتُوحَةِ وَالرَّاءِ وَالظَّاءِ الْمُشَالَةِ (عَنْ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمَ) أَنَّهُ قَالَ (قَالَتِ الْأَنْصَارُ يَا رَسُولَ اللهِ لِكُلِّ نَبِيٍّ أَتْبَاعٌ) بِفَتْحِ الْهَمْزَةِ وَسُكُونِ [ع٣١١أ، س٣٧٤ب، ك٣٢٧ب/] الْفَوْقِيَّةِ وَسَقَطَ لِغَيْرِ أَبِي ذَرٍّ لَفْظُ يَا رَسُولَ اللهِ (وَإِنَّا قَدِ اتَّبَعْنَاكَ) بِوَصْلِ الْهَمْزَةِ وَتَشْدِيدِ الْفَوْقِيَّةِ (فَادْعُ اللهَ أَنْ يَجْعَلَ أَتْبَاعَنَا مِنَّا) بِقَطْعِ الْهَمْزَةِ وَسُكُونِ الْفَوْقِيَّةِ، فَيُقَالُ لَهُمُ الْأَنْصَارُ لِيَدْخُلُوا فِي الْوَصِيَّةِ مِنَّا بِالْإِحْسَانِ وَغَيْرِهِ (فَدَعَا) عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ (بِهِ) أَيْ: بِالَّذِي سَأَلُوا، فَقَالَ كَمَا فِي الرِّوَايَةِ اللَّاحِقَةِ اللَّهُمَّ اجْعَلْ أَتْبَاعَهُمْ مِنْهُمْ، قَالَ عَمْرُو بْنُ مُرَّةَ (فَنَمَيْتُ) بِتَخْفِيفِ الْمِيمِ أَيْ: نَقَلْتُ (ذَلِكَ إِلَى ابْنِ أَبِي لَيْلَى) عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْأَنْصَارِيِّ عَالِمِ الْكُوفَةِ (قَالَ) وَلِأَبِي ذَرٍّ فَقَالَ (قَدْ زَعَمَ ذَلِكَ زَيْدٌ) هُوَ ابْنُ أَرْقَمَ وَبِهِ قَالَ (حَدَّثَنَا آدَمُ) بْنُ إِيَاسٍ قَالَ (حَدَّثَنَا شُعْبَةُ) بْنُ الْحَجَّاجِ (قَالَ عمرو بْنُ مُرَّةَ) بِضَمِّ الْمِيمِ وَتَشْدِيدِ الرَّاءِ الْمَكِّيُّ قَالَ (سَمِعْتُ أَبَا حَمْزَةَ) بِالْحَاءِ الْمُهْمَلَةِ وَالزَّايِ (رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ) بِنَصْبِ رَجُلًا بَيَانٌ أَوْ بَدَلٌ مِنْ حَمْزَةَ قَالَ (قَالَتِ الْأَنْصَارُ) يَا رَسُولَ اللهِ (إِنَّ لِكُلِّ قَوْمٍ أَتْبَاعًا وَإِنَّا قَدِ اتَّبَعْنَاكَ فَادْعُ (اللهَ أَنْ يَجْعَلَ أَتْبَاعَنَا) قَالَ الطِّيبِيُّ الْفَاءُ تَسْتَدْعِي مَحْذُوفًا: أَيْ: لِكُلِّ نَبِيٍّ أَتْبَاعٌ، وَنَحْنُ أَتْبَاعُكَ، فَادْعُ اللهَ أَنْ يَكُونَ أَتْبَاعُنَا أَيْ حُلَفَاؤُنَا وَمَوَالِينَا (مِنَّا) أَيْ مُتَّصِلِينَ بِنَا مُقْتَفِينَ آثَارَنَا بِإِحْسَانٍ لِيَكُونَ لَهُمْ مَا جُعِلَ لَنَا مِنَ الْعِزِّ وَالشَّرَفِ (قَالَ النَّبِيُّ ﷺ اللَّهُمَّ اجْعَلْ أَتْبَاعَهُمْ مِنْهُمْ قَالَ عَمْرٌو) أَيِ ابْنُ مُرَّةَ الرَّاوِي (فَذَكَرْتُهُ لِابْنِ أَبِي لَيْلَى) عَبْدِ الرَّحْمَنِ (قَالَ قَدْ زَعَمَ) أَيْ: قَالَ (ذَاكَ) بِغَيْرِ لَامٍ (زَيْدٌ قَالَ شُعْبَةُ) بْنُ الْحَجَّاجِ

(أَظُنُّهُ زَيْدُ بْنُ أَرْقَمَ) وَكَأَنَّهُ احْتَمَلَ عِنْدَهُ أَنْ يَكُونَ ابْنُ أَبِي لَيْلَى أَرَادَ بِقَوْلِهِ قَدْ زَعَمَ ذَلِكَ زَيْدٌ أَيْ: زَيْدٌ آخَرُ كَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ وَظَنَّهُ صَحِيحٌ، فَقَدْ رَوَاهُ أَبُو نُعَيمٍ فِي (الْمُسْتَخْرَجِ) مِنْ طَرِيقِ عَلِيِّ بْنِ الْجَعْدِ جَازِمًا بِهِ، وَفِيهِ التَّنْبِيهُ عَلَى شَرَفِ صُحْبَةِ الْأَخْيَارِ، وَصَحَّ (الْمَرْءُ مَعَ مَنْ أَحَبَّ)[1].

وَتَأَمَّلْ تَأْثِيرَ الصُّحْبَةِ فِي كُلِّ شَيْءٍ حَتَّى فَوَاسِقَ الطَّيْرِ بِالصُّحْبَةِ رُفِعَتْ عَلَى أَيْدِي الْمُلُوكِ، حَتَّى فِي الْحَطَبِ بِصُحْبَةِ الْجَارِ[2] يُعْتَقُ مِنَ النَّارِ، فَعَلَيْكَ بِصُحْبَةِ الْأَخْيَارِ. انْتَهَى كَلَامُهُ.

وَلَا رَيْبَ أَنَّ الْأَنْصَارَ وَذَرَارِيهِمْ وَمَوَالِيهِمْ عِتَاقَةٌ وَمُوَالَاةٌ إِلَى الْآنَ، وَكَذَلِكَ فِي أَحْيَاءِ الْعَرَبِ الْعَرْبَاءِ الْكِرَامِ عَلَى الِاسْتِمْرَارِ وَالدَّوَامِ، وَلِلْفُقَهَاءِ وَالْعُلَمَاءِ مُصَنَّفَاتٌ فِي الْفِقْهِ يَقُولُونَ فِيهَا كِتَابُ الْوَلَاءِ وَيَذْكُرُونَ فِيهَا كِتَابَ الْوَلَاءِ، وَيَذْكُرُونَ فِيهِ وَلَاءَ الْعَتَاقَةِ وَوَلَاءَ الْمُوَالَاةِ، فَمَنْ رَامَ أَحْكَامَ ذَلِكَ؛ فَلْيَرْجِعْ إِلَى كُتُبِ الْفِقْهِ، لَاسِيَّمَا كُتُبِ الْحَنَفِيَّةِ فَإِنَّ فِيهَا الْمُقْنِعَ وَبِدَاخِلِهَا الْمُشْبِعَ.

وَفِي (نِهَايَةِ ابْنِ الْأَثِيرِ) فِي بَيْعَةِ الْأَنْصَارِ وَالْعَقَبَةِ: (بَلِ الدَّمَ الدَّمَ وَالْهَدْمَ الْهَدْمَ)[3]، أَيْ: إِنَّكُمْ تَطْلُبُونَ بِدَمِي وَأَطْلُبُ بِدَمِكُمْ، وَدَمِي وَدَمُكُمْ شَيْءٌ وَاحِدٌ، وَذُكِرَ فِي حَرْفِ الْهَاءِ وَالدَّالِ فِي بَيْعَةِ الْعَقَبَةِ: بَلِ الدَّمَ الدَّمَ وَالْهَدْمَ الْهَدْمَ، يُرْوَى بِسُكُونِ الدَّالِ وَفَتْحِهَا، فَالْهَدْمُ بِالتَّحْرِيكِ الْقَبْرُ يَعْنِي أَنِّي أُقْبَرُ حَيْثُ تُقْبَرُونَ، وَقِيلَ [ط٢٣٣، س١٣٧٥، ع٣١١ب/] هُوَ الْمَنْزِلُ، أَيْ: مَنْزِلُكُمْ مَنْزِلِي كَحَدِيثٍ آخَرَ (الْمَحْيَا مَحْيَاكُمْ وَالْمَمَاتُ مَمَاتُكُمْ)[4]، أَيْ: لَا أُفَارِقُكُمْ، وَالْهَدْمُ بِالسُّكُونِ وَالْفَتْحِ أَيْضًا هُوَ إِهْدَارُ دَمِ الْقَتِيلِ، يُقَالُ دِمَاؤُهُمْ بَيْنَهُمْ هَدْمٌ أَيْ مُهْدَرَةٌ، وَالْمَعْنَى إِنْ طُلِبَ دَمُكُمْ فَقَدْ طُلِبَ دَمِي،

(١) البخاري: (٦١٦٨)، مسلم: (٢٦٤٠).
(٢) في القسطلاني (٦/ ١٥٢): النجار.
(٣) أحمد: (١٦٢١٣).
(٤) مسلم: (١٧٨٠).

وَإِنْ أَهْدِرَ دَمُكُمْ فَقَدْ أُهْدِرَ دَمِي، لِاسْتِحْكَامِ الْأُلْفَةِ بَيْنَنَا، وَهُوَ قَوْلٌ مَعْرُوفٌ لِلْعَرَبِ، يَقُولُونَ: دَمِي دَمُكَ، وَهَدْمِي هَدْمُكَ، وَذَلِكَ عِنْدَ الْمُعَاهَدَةِ. انْتَهَى. [ك١٣٢٨أ/]

وَالْكَلَامُ يَطُولُ عَلَى هَذَيْنِ الْحَدِيثَيْنِ لِصُدُورِهِمَا عَنْ بَحْرٍ لَا تُكَدِّرُهُ الدِّلَاءُ، وَلَا يَنْقُصُ بِتَوَارُدِ الرِّوَاءِ، وَلَا يُسَاحَلُ وَلَا يُحَافَلُ، اللَّهُمَّ رَشْحَةً مِنْ مِائِهِ الْعَذْبِ؛ إِذْ مَنْ نَالَهَا لَا يَظْمَأُ قَطُّ؛ لِاسْتِغْنَائِهِ عَنْ كُلِّ صَبٍّ، فَنَسْأَلُ اللهَ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَنْ نَكُونَ مِمَّنْ سَبَقَتْ لَهُ السَّعَادَةُ الْأَبَدِيَّةُ وَالسِّيَادَةُ الْأُخْرَوِيَّةُ، إِنَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ، وَبِالْإِجَابَةِ جَدِيرٌ.

يَا أَيُّهَا الْحَسَنُ الْآتِي بِأَسْئِلَةٍ ... تُرَوِّحُ الْقَلْبَ تَقْضِي بِالْمَسَرَّاتِ
أَنْعَشْتَنَا بِلَذِيذِ الْقَوْلِ فَانْشَرَحَتْ ... مِنَّا الصُّدُورُ وَفُزْنَا بِالْمَبَرَّاتِ
فَلَا أَبَرَّ مِنَ الدِّينِ الْقَوِيمِ وَلَا ... أَشْهَى لَنَا مِنْ كَلَامِ أَهْلِ الْعِنَايَاتِ
أَزَالَ عَنَّا هُمُومًا لَا عِدَادَ لَهَا ... فِيمَا مَضَى وَعَسَاهُ أَنَّهُ يَاتِي
وَاللهِ مَا الذَّهَبُ الْإِبْرِيزُ مَعَ جُمَلٍ ... مِنَ الْجَوَاهِرِ عِنْدِي كَالْمَثُوبَاتِ
وَافَى السُّؤَالُ وَجِسْمِي كُلُّهُ سَقَمٌ ... وَفِيَّ مَا شَاءَهُ رَبُّ السَّمَوَاتِ
مِنْ كُلِّ هَمٍّ وَضَعْفٍ وَاخْتِلَافِ هَوًى ... فِيهِ الْفَسَادُ بِمَا فَوْقَ الْعِبَارَاتِ
لَوْلَا الْمَشِيئَةُ فِي الْأَفْعَالِ قَدْ سَبَقَتْ ... لَكَانَ لِلْمَرْءِ مَا يُرْدِيهِ بِالذَّاتِ
لَكِنْ نُشَاهِدُهَا قَطْعًا بِهَا قُرِنَتْ ... فَخِفَّ عَنَّا بِهِ حَمْلَ الْمَشَقَّاتِ
فَيَا إِلَهِي خِتَامَ الْخَيْرِ يَسْأَلُهُ ... عُبَيْدُ عَبْدِ خَيْرِ الدِّينِ فِي الْآتِي
لِنَفْسِهِ وَجَمِيعِ الْمُسْلِمِينَ وَمَنْ ... مِنْهُمْ مَضَى وَكَذَا يَا رَبُّ مَنْ يَاتِي

وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا ارْتَحَلَ الشَّخْصُ مِنْ بَلَدِهِ لَا يُجْبَرُ عَلَى الْعَوْدِ إِلَيْهَا

٢٦٩٨ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مِصْرِيٍّ، نَزَلَ بِقَرْيَةٍ مِنْ قُرَى فِلَسْطِينَ وَمَكَثَ بِهَا مُدَّةً

سِنِينَ، وَانْتَقَلَ مِنَ الْقَرْيَةِ إِلَى بَلَدٍ غَيْرِهَا بِأَوْلَادِهِ وَتَوَفَّاهُ اللهُ تَعَالَى، وَالْآنَ مَشَايِخُ الْقَرْيَةِ يُرِيدُونَ جَبْرَ أَوْلَادِهِ عَلَى الْعَوْدِ إِلَى الْقَرْيَةِ وَالسُّكْنَى بِهَا، هَلْ لَهُمْ جَبْرُهُمْ شَرْعًا، أَمْ هُمْ مُخَيَّرُونَ يَسْكُنُونَ حَيْثُ شَاءُوا؟

أَجَابَ: لَا قَائِلَ بِجَبْرِهِمْ عَلَى الْعَوْدِ إِلَى الْقَرْيَةِ وَالسُّكْنَى بِهَا، فَإِنَّ مَنْ تَعَسَّرَ عَلَيْهِ التَّوَفُّرُ عَلَى التَّقْوَى وَالْإِحْسَانِ فِي وَطَنِهِ، فَلْيُهَاجِرْ إِلَى حَيْثُ يَتَمَكَّنُ فِيهِ مِنْ ذَلِكَ، كَمَا هُوَ سُنَّةُ الْأَنْبِيَاءِ وَالصَّالِحِينَ، كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ الْفُقَهَاءُ وَأَصْحَابُ التَّفْسِيرِ، وَمِنْهُمْ أَبُو السُّعُودِ الْعِمَادِيُّ مُفْتِي الدِّيَارِ الرُّومِيَّةِ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س٣٧٥ب/]

إِذَا أَوْقَدَ نَارًا فِي غَيْرِ أَرْضِهِ وَالرِّيحُ مُضْطَرِبَةٌ فَأَحْرَقَتْ شَيْئًا لِغَيْرِهِ؛ يَضْمَنُ

٢٦٩٩ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ أَوْقَدَ نَارًا فِي أَرْضٍ لَيْسَتْ مِلْكَهُ، وَالرِّيَاحُ تَهُبُّ إِلَى جَانِبِ قَرْيَةٍ، فَوَصَلَتْ إِلَى جِرُونِهَا وَأَحْرَقَتْ مَا فِيهَا مِنَ الْأَكْدَاسِ، هَلْ يَضْمَنُ أَمْ لَا؟ [ع١٣١٢أ/]

أَجَابَ: نَعَمْ، يَضْمَنُ حَيْثُ أَوْقَدَ وَالرِّيَاحُ مُضْطَرِبَةٌ، كَمَا هُوَ مُصَرَّحٌ بِهِ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ وَالْفَتَاوَى وَاعْتَمَدَهُ النَّاسُ، وَأَفْتَوْا بِهِ، كَمَا قَيَّدَهُ السَّرَخْسِيُّ وَأَثْبَتَهُ فِي (تَنْوِيرِ الْأَبْصَارِ)، وَكَذَا فِي (الْقِنْيَةِ) وَنَقَلَهُ فِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ)، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إِذَا بَنَى صَاحِبُ الْعُلُوِّ السُّفْلَ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ؛ يَرْجِعُ بِمَا أَنْفَقَ

٢٧٠٠ = سُئِلَ فِي سُفْلٍ لِرَجُلٍ وَعُلُوٍّ لِآخَرَ، بَنَى صَاحِبُ الْعُلُوِّ السُّفْلَ بِإِذْنِ صَاحِبِهِ لِيَرْجِعَ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَيْهِ بِجَمِيعِ مَا أَنْفَقَ، وَإِذَا امْتَنَعَ يَحْبِسُهُ حَتَّى يَدْفَعَ مَا أَنْفَقَ بِتَمَامِهِ وَكَمَالِهِ أَمْ لَا؟ [ك٣٢٨ب/]

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِمَا أَنْفَقَ عَلَى عِمَارَتِهِ، وَإِذَا امْتَنَعَ ذُو السُّفْلِ عَنْ أَدَائِهِ؛ يُحْبَسُ فِيهِ، كَمَا يُحْبَسُ فِي سَائِرِ الدُّيُونِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غَرَّمَ الشُّرْطِيُّ أَهْلَ بَلْدَةٍ غَرَامَةً فَاسْتَدَانَ جَمَاعَةٌ مِنْهُمْ عَلَى غَائِبٍ مَا خَصَّهُ

٢٧٠١ = سُئِلَ فِي قَرْيَةٍ، غَرَّمَ أَهْلَهَا شُرْطِيٌّ غَرَامَةً، فَاسْتَدَانَ جَمَاعَةٌ مِنْهُمْ عَلَى غَائِبٍ مَالًا وَدَفَعُوهُ لِلشُّرْطِيِّ عَنْهُ، وَالْآنَ يُطَالِبُونَهُ بِهِ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ حَيْثُ لَمْ يَأْمُرْهُمْ بِذَلِكَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَا يَلْزَمُ الْغَائِبَ مَا اسْتَدَانُوا عَلَيْهِ وَدَفَعُوهُ لِصَاحِبِ الشُّرْطَةِ بِغَيْرِ أَمْرِهِ، فَلَا يَرْجِعُونَ عَلَيْهِ (وَالْحَالَةُ)[1] هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٢٣٤/]

أَكْلُ مَالِ الْغَيْرِ حَرَامٌ وَلَا يَكْفُرُ مُسْتَحِلُّهُ عَلَى الْأَصَحِّ

٢٧٠٢ = سُئِلَ فِي قَوْمٍ يَقْتَنُونَ الْجَوَامِيسَ، وَلَيْسَ فِيهِمْ مَنْ يَمْلِكُ نِصَابًا مِنْهُمْ، وَرَعْيُهَا الْكَلَأُ الْمُبَاحُ، وَجَمَاعَةٌ يَتَعَرَّضُونَ لَهُمْ وَيُكَلِّفُونَهُمْ إِلَى شَيْءٍ مِنَ الْمَالِ وَالْجُبْنِ جَبْرًا عَلَيْهِمْ، فَهَلْ هُوَ حَلَالٌ شَرْعِيٌّ أَمْ حَرَامٌ لَا وَجْهَ لِحِلِّهِ شَرْعًا، فَيُوصَفُ آكِلُهُ بِالْفِسْقِ وَمُسْتَحِلُّهُ بِالْكُفْرِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: تَنَاوُلُ ذَلِكَ حَرَامٌ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، قَالَ ﷺ: «**الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ لَا يَظْلِمُهُ**»[2]، وَقَالَ ﷺ: «**كُلُّ الْمُسْلِمِ عَلَى الْمُسْلِمِ حَرَامٌ دَمُهُ وَمَالُهُ وَعِرْضُهُ**»[3]، وَقَالَ ﷺ حَاكِيًا عَنْ رَبِّهِ أَنَّهُ قَالَ: «**يَا عِبَادِي إِنِّي حَرَّمْتُ الظُّلْمَ عَلَى نَفْسِي، وَجَعَلْتُهُ بَيْنَكُمْ مُحَرَّمًا فَلَا تَظَالَمُوا**»[4].

---

(١) في ع: والحال.
(٢) مسلم: (٢٥٦٤).
(٣) مسلم: (٢٥٦٤).
(٤) مسلم: (٢٥٧٧).

وَلَا خِلَافَ فِي حُرْمَةِ مَالِ الْغَيْرِ قَطْعًا، وَاخْتُلِفَ فِي تَكْفِيرِ مُسْتَحِلِّهِ، وَالْأَصَحُّ عَدَمُهُ، لَكِنْ مَعَ الِاتِّفَاقِ عَلَى أَنَّهُ كَبِيرَةٌ مُوجِبَةٌ لِلْفِسْقِ لَا يَقْتَحِمُهَا إِلَّا ذُو جَرَاءَةٍ عَلَى اللهِ تَعَالَى فِي انْتِهَاكِ مَحَارِمِهِ، عَصَمَنَا اللهُ وَالْمُسْلِمِينَ مِنْ ذَلِكَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُبَاحُ لِلْجَاهِلِ وَلَوْ قُرَشِيًّا أَنْ يَتَقَدَّمَ عَلَى الْعَالِمِ وَلَوْ شَابًّا

٢٧٠٣= سُئِلَ فِي رَجُلٍ شَابٍّ فِي طَلَبِ الْعِلْمِ الشَّرِيفِ، وَفَضُلَ حَتَّى تَصَرَّفَ فِي التَّدْرِيسِ وَالتَّصْدِيرِ، وَقَدْ جَمَعَهُ مَجْلِسٌ بِرَجُلٍ جَاهِلٍ يَدَّعِي أَنَّهُ قُرَشِيٌّ، فَارْتَفَعَ عَلَيْهِ وَأَزَاحَهُ عَنْ مَوْضِعِهِ وَجَلَسَ فَوْقَهُ مُتَعَدِّيًا عَلَيْهِ، فَقَالَ لَهُ طَالِبُ الْعِلْمِ: لَيْسَ لَكَ أَنْ تَجْلِسَ فَوْقَ الْعُلَمَاءِ؛ لِأَنَّكَ جَاهِلٌ، وَأَنَا أَعْرِفُكَ، وَأَعْرِفُ أَبَاكَ، وَغَضِبَ غَيْرَةً عَلَى الْعُلَمَاءِ وَالْعِلْمِ، فَرَفَعَهُ بِسَبَبِ ذَلِكَ لِلشُّرْطَةِ وَلِبَعْضِ قُضَاةِ الْعَهْدِ، فَحُبِسَ بِسَبَبِ ذَلِكَ وَغُرِّمَ مَالًا عَظِيمًا، فَهَلْ يَلْزَمُهُ بِسَبَبِ مَا ذُكِرَ تَعْزِيرٌ أَوْ تَغْرِيمٌ أَمْ لَا؛ لِكَوْنِهِ مَا تَكَلَّمَ إِلَّا حَقًّا، وَلَا نَطَقَ إِلَّا صِدْقًا؟ [س١٣٧٦/]

٢٧٠٤= وَإِذَا قُلْتُمْ لَا، هَلْ يَضْمَنُ الرَّافِعُ لَهُ مَا غَرِمَهُ بِغَيْرِ وَجْهٍ إِنْ تَعَذَّرَ الْأَخْذُ مِنَ الْمُغْرِمِ؟

٢٧٠٥= وَهَلْ إِذَا رَفَعَ أَمْرَهُ لِقَادِرٍ عَلَى اسْتِرْدَادِ الْمَالِ الَّذِي غَرِمَهُ مِمَّنْ غَرَّمَهُ يُفْتَرَضُ عَلَى الْقَادِرِ انْتِزَاعُهُ مِنْ آخِذِهِ؛ لِكَوْنِهِ ظُلْمًا أَمْ لَا؟

٢٧٠٣ج= أَجَابَ: اعْلَمْ أَوَّلًا أَنَّهُ يَحْرُمُ عَلَى الْجَاهِلِ التَّقَدُّمُ عَلَى الْعَالِمِ، حَيْثُ أَشْعَرَ تَقَدُّمُهُ بِنُزُولِ دَرَجَتِهِ عِنْدَ الْعَامَّةِ؛ لِمُخَالَفَتِهِ لِقَوْلِهِ عَزَّ مِنْ قَائِلٍ ﴿يَرْفَعِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ مِنكُمْ وَٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْعِلْمَ دَرَجَٰتٍ﴾ [المجادلة: ١١] [ع٣١٢ب/] وَقَدْ قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا: لِلْعُلَمَاءِ دَرَجَاتٌ فَوْقَ الْمُؤْمِنِينَ بِسَبْعِمِائَةِ دَرَجَةٍ مَا بَيْنَ كُلِّ دَرَجَتَيْنِ مَسِيرَةَ

خَمْسِمِائَةِ عَامٍ[1]، وَقَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ﴾ [الزمر: ٩] وَهَذَا مُجْمَعٌ عَلَيْهِ.

فَإِذَا عَلِمْتَهُ؛ عَلِمْتَ أَنَّ الْمُتَقَدِّمَ قَدِ ارْتَكَبَ مَعْصِيَةً، وَإِذَا ارْتَكَبَ الْمَعْصِيَةَ يُعَزَّرُ، وَلِلْمُتَقَدِّمِ [ك١٣٢٩/أ] عَلَيْهِ مُبَاشَرَتُهُ بِنَفْسِهِ حَالَ الِارْتِكَابِ؛ إِذْ يُقِيمُهُ كُلُّ أَحَدٍ حَالَ الْمُبَاشَرَةِ، وَلِأَنَّهُ انْتِصَارٌ بَعْدَ الظُّلْمِ، وَهُوَ مَأْذُونٌ فِيهِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَمَنِ انتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِۦ فَأُوْلَٰٓئِكَ مَا عَلَيْهِم مِّن سَبِيلٍ﴾ [الشورى: ٤١]، وَلَا شَكَّ أَنَّ الْجَاهِلَ ظَلَمَ طَالِبَ الْعِلْمِ بِتَقَدُّمِهِ عَلَيْهِ، فَلَهُ الِانْتِصَارُ بِمِثْلِ هَذِهِ الْأَلْفَاظِ، بَلْ وَبِمَا فَوْقَهَا مِمَّا لَيْسَ فِيهِ قَذْفٌ، وَكَوْنُهُ قُرَشِيًّا لَا يُبِيحُ لَهُ التَّقَدُّمَ عَلَى ذِي الْعِلْمِ مَعَ جَهْلِهِ؛ إِذْ كُتُبُ الْعِلْمِ طَافِحَةٌ بِتَقَدُّمِ الْعَالِمِ عَلَى الْقُرَشِيِّ، وَلَمْ يُفَرِّقِ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى بَيْنَ الْقُرَشِيِّ وَغَيْرِهِ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ﴾، وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ حَقَّ الْعَالِمِ عَلَى الْجَاهِلِ كَحَقِّ الْأُسْتَاذِ عَلَى التِّلْمِيذِ، وَأَنْتَ عَلِيمٌ بِحُرْمَةِ تَقَدُّمِهِ عَلَى أُسْتَاذِهِ، فَإِذَا عَلِمْتَ هَذِهِ الْمُقَدِّمَةَ الَّتِي لَا نِزَاعَ لِأَحَدٍ فِيهَا، فَاقْطَعْ بِعَدَمِ لُزُومِ التَّعْزِيرِ عَلَى طَالِبِ الْعِلْمِ.

٢٧٠٤ج= وَبِعَدَمِ حَقِّيَّةِ شَكْوَى خَصْمِهِ، وَرَفْعِهِ لِلْمُغَرِّمِ عَادَةً، وَهُوَ مُوجِبٌ لِلضَّمَانِ عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى؛ حَسْمًا لِمَادَّةِ الْفَسَادِ.

٢٧٠٥ج= وَأَمَّا وُجُوبُ الِاسْتِرْدَادِ عَلَى الْقَادِرِ فَمَعْلُومٌ مِنْ حَدِيثِ: «مَنْ رَأَى مِنكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ»[2] الْحَدِيثُ إِلَى الْآخِرِ، وَالظُّلْمُ يَجِبُ إِعْدَامُهُ وَيَحْرُمُ تَقْرِيرُهُ، وَلَا شَكَّ أَنَّ أَخْذَ الْمَالِ مِنْهُ ظُلْمٌ فَوْقَ ظُلْمِهِ السَّابِقِ، وَلَمْ يُبِحْهُ شَرْعٌ، فَالْمَفْرُوضُ عَلَى وُلَاةِ الْأُمُورِ أَنْ يُقَابِلُوا فَاعِلَهُ بِالزَّجْرِ وَالرَّدْعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

---

(١) ذكره الغزالي في «إحياء علوم الدين» (١/ ٥) بلا عزو ولا تخريج.

(٢) مسلم: (٧٨).

شَأْنُ الْجَاهِلِ مَعَ الْعَالِمِ وَالتِّلْمِيذِ مَعَ الْأُسْتَاذِ

٢٧٠٦ = سُئِلَ فِي الرَّجُلِ الْجَاهِلِ، هَلْ لَهُ التَّقَدُّمُ عَلَى الشَّيْخِ الْعَالِمِ، وَإِذَا قَالَ لَهُ الْعَالِمُ: النَّصَارَى تُعَظِّمُ قِسِّيسَهُمْ، وَالْيَهُودُ حَاخَامَهُمْ وَأَنَا مِنْ عُلَمَاءِ الْمُسْلِمِينَ، فَإِنْ لَمْ تُكْرِمْنِي لِذَاتِي؛ فَأَكْرِمْنِي لِعِلْمِي، فَأَبَى إِكْرَامَهُ وَتَقَدَّمَ عَلَيْهِ مُسْتَخِفًّا بِهِ وَبِالْعِلْمِ الشَّرِيفِ، هَلْ بِاسْتِخْفَافِهِ بِالْعِلْمِ الشَّرِيفِ وَبِالْعَالِمِ يَكْفُرُ وَتَبِينُ زَوْجَاتُهُ وَيَجْرِي عَلَيْهِ أَحْكَامُ الْمُرْتَدِّينَ أَمْ لَا؟ [س٣٧٦ب، ط٢٣٥/]

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْجَاهِلِ أَنْ يَتَقَدَّمَ عَلَى الشَّيْخِ الْعَالِمِ، بَلْ وَلَيْسَ لِلشَّيْخِ الْجَاهِلِ ذَلِكَ، فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى: أَنَّ لِلشَّابِّ الْعَالِمِ أَنْ يَتَقَدَّمَ عَلَى الشَّيْخِ الْجَاهِلِ؛ لِأَنَّهُ أَفْضَلُ مِنْهُ، قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿هَلْ يَسْتَوِي ٱلَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَٱلَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ﴾ [الزمر: ٩]، وَلِهَذَا يُقَدَّمُ فِي الصَّلَاةِ، وَهِيَ إحدى أَرْكَانِ الْإِسْلَامِ، وَهِيَ ثَالِثَةُ الْإِيمَانِ، وَقَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿أَطِيعُوا۟ ٱللَّهَ وَأَطِيعُوا۟ ٱلرَّسُولَ وَأُو۟لِى ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ﴾ [النساء: ٥٩]، فَالْمُرَادُ بِأُولِي الْأَمْرِ الْعُلَمَاءُ فِي أَصَحِّ الْأَقْوَالِ، وَالْمُطَاعُ شَرْعًا مُقَدَّمٌ، وَكَيْفَ لَا يَتَقَدَّمُونَ وَالْعُلَمَاءُ وَرَثَةُ الْأَنْبِيَاءِ عَلَيْهِمُ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ؟ عَلَى مَا جَاءَتْ بِهِ السُّنَّةُ، كَذَا صَرَّحَ الزَّيْلَعِيُّ وَغَيْرُهُ، وَفِي (الْبَزَّازِيَّةِ): وَالشَّابُّ الْعَالِمُ يَتَقَدَّمُ عَلَى الشَّيْخِ غَيْرِ الْعَالِمِ، قَالَ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: [ع١٣١٣/] ﴿يَرْفَعِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ مِنكُمْ وَٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْعِلْمَ دَرَجَٰتٍ﴾ [المجادلة: ١١]، فَالرَّافِعُ لَمَّا كَانَ هُوَ اللهُ تَعَالَى بِدَرَجَتَيْنِ، إِحْدَاهُمَا دَرَجَاتُ الْعِلْمِ، فَمَنْ يَضَعْهُ؛ يَضَعْهُ اللهُ فِي جَهَنَّمَ، وَالْعَالِمُ يَتَقَدَّمُ عَلَى الْقُرَشِيِّ الْغَيْرِ الْعَالِمِ، وَالدَّلِيلُ عَلَى ذَلِكَ تَقَدُّمُ الصِّهْرَيْنِ عَلَى الْخَتَنَيْنِ وَإِنْ كَانَ الْخَتَنُ أَقْرَبَ نَسَبًا مِنْهُمْ، قَالَ الزَّنْدَوَسْتِيُّ: حَقُّ الْعَالِمِ عَلَى الْجَاهِلِ، وَحَقُّ الْأُسْتَاذِ عَلَى التِّلْمِيذِ وَاحِدٌ عَلَى السَّوَاءِ، وَهُوَ أَنْ لَا يَفْتَحَ بِالْكَلَامِ قَبْلَهُ،

وَلَا يَجْلِسَ مَكَانَهُ وَإِنْ غَابَ، وَلَا [ك٣٢٩ب/] (يَرُدَّ)[1] عَلَيْهِ كَلَامَهُ، وَلَا يَتَقَدَّمَ عَلَيْهِ فِي مَشْيِهِ، وَالنَّقْلُ فِي الْمَسْأَلَةِ كَثِيرٌ يَطُولُ ذِكْرُهُ.

وَأَمَّا الِاسْتِخْفَافُ بِالْعِلْمِ وَبِالْعَالِمِ فَفِي النَّظْمِ الْوَهْبَانِيِّ:

وَلَكِنْ بِهِ مِنْ يَسْتَخِفُّ مُكَفَّرُ ... كَذَاكَ بِهِ لَفْظَ الْفَقِيهِ يُصَغِّرُ

قَالَ الْعَلَّامَةُ عَبْدُ الْبَرِّ: مَسْأَلَةُ هَذَا الْبَيْتِ وَإِنْ كَانَتْ مَشْهُورَةً عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ إِلَّا أَنِّي لَمْ أَقِفْ عَلَيْهَا، إِلَّا فِي (الْحَاوِي الْقُدْسِيِّ) قَالَ: وَمَنِ اسْتَخَفَّ بِالنَّبِيِّ أَوْ بِنَبِيٍّ مِنَ الْأَنْبِيَاءِ يَكْفُرُ، وَكَذَا مَنِ اسْتَخَفَّ بِالْعُلَمَاءِ الْعَامِلِينَ أَئِمَّةِ الدِّينِ وَالشَّرِيعَةِ، رُوِيَ أَنَّ مَنْ قَالَ لِفَقِيهٍ فُقَيِّهٌ بِالتَّصْغِيرِ عَلَى وَجْهِ التَّحْقِيرِ يَكْفُرُ، وَالْكَلَامُ فِي ذَلِكَ يَطُولُ، وَفِيمَا كَتَبْنَاهُ كِفَايَةٌ إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٧٠٧ = سُئِلَ فِي قَرْيَةٍ بِهَا شَجَرُ زَيْتُونٍ، وَمَغْرَمُ الْقَرْيَةِ يَدُورُ عَلَيْهَا أَيْنَمَا دَارَ، فَهَلْ إِذَا انْتَقَلَ مِنْ شَخْصٍ إِلَى شَخْصٍ يَلْزَمُهُ مَغْرَمُهُ، وَلَا يَجُوزُ تَحْمِيلُهُ لِمَنِ انْتَقَلَ عَنْهُ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: حَيْثُ كَانَتِ الْغَرَامَةُ مُتَعَلِّقَةً بِهِ فَهِيَ دَائِرَةٌ مَعَهُ أَيْنَمَا دَارَ، فَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ الْغَرَامَاتِ إِنْ كَانَتْ لِحِفْظِ الْأَمْلَاكِ فَالْقِسْمَةُ عَلَى قَدْرِ الْمِلْكِ، وَإِنْ كَانَتْ لِحِفْظِ الْأَنْفُسِ فَهِيَ عَلَى عَدَدِ الرُّءُوسِ، وَفَرَّعَ عَلَيْهِ الْوَلْوَالْجِيُّ تَغْرِيمَ السُّلْطَانِ أَهْلَ قَرْيَةٍ، فَإِنَّهَا تُقْسِمُ عَلَى هَذَا، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س١٣٧٧/]

مَا يَعْتَقِدُهُ أَرْبَابُ الْحِرَفِ مِنْ أَنَّ كُلَّ مَنْ لَمْ يَنْسُبْ حِرْفَتَهُ إِلَى صَاحِبِهَا الَّذِي اخْتَرَعَهَا لَا يُعْتَدُّ بِهِ

٢٧٠٨ = سُئِلَ فِيمَا يَعْتَقِدُهُ أَرْبَابُ الْحِرَفِ مِنْ أَنَّ كُلَّ مَنْ لَمْ يَنْسُبْ حِرْفَتَهُ إِلَى

(١) في ك: يعلي.

صَاحِبِهَا الَّذِي اخْتَرَعَهَا لَا يُعْتَدُّ بِهِ، وَلَا يَحِلُّ لَهُ تَعَاطِيهَا، وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ تَنَاوُلُ أُجْرَةِ عَمَلِهِ فِيهَا، كَالْخِيَاطَةِ إِلَى إِدْرِيسَ، وَالنِّجَارَةِ إِلَى نُوحٍ، وَالْحِلَاقَةِ إِلَى سَلْمَانَ الْفَارِسِيِّ، وَسِيَاسَةِ الْخَيْلِ إِلَى قُنْبُرٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَيَعْتَقِدُونَ شَيْئًا يُسَمَّى الشَّدَّ عِنْدَهُمْ، وَهُوَ أَنْ تَجْتَمِعَ أَهْلُ الْحِرَفِ الَّذِينَ فِي الْبَلْدَةِ فَيُتَّخَذَ لَهُمْ مِنْ يُرِيدُ الشَّدَّ طَعَامًا، وَلِغَيْرِهِمْ مِمَّنْ حَضَرَ الْمَجْلِسَ، وَرُبَّمَا أَجْهَدَهُ ذَلِكَ وَتَدَايَنَ ثَمَنَهُ وَشَقَّ عَلَيْهِ إِلَى الْغَايَةِ، وَيَدْفَعُ إِلَى رَجُلٍ يُسَمَّى شَيْخَ الصَّنْعَةِ خَلْعَةً عَلَى إِجَازَتِهِ لَهُ بِالْعَمَلِ، إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْبِدَعِ الَّتِي لَمْ تَرِدْ فِي كِتَابٍ وَلَا سُنَّةٍ وَلَا مِلَّةٍ وَلَا نِحْلَةٍ، هَلْ حَيْثُ أَدَّى ذَلِكَ إِلَى تَكْلِيفِ الْفُقَرَاءِ مِنْ ذَوِي الْحِرَفِ يُمْنَعُ شَرْعًا، وَيَجِبُ مَنْعُهُمْ مِنَ الْحَجْرِ عَلَى أَرْبَابِ الْحِرَفِ مِنَ الْفُقَرَاءِ وَالْعَاجِزِينَ وَغَيْرِهِمْ مِمَّنْ يَتَضَرَّرُ أَوْ لَا يَتَضَرَّرُ وَامْتَنَعَ عَنْهُ لِكَوْنِهِ بِدْعَةً أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ؛ يُمْنَعُ شَرْعًا، إِذْ فَاعِلُهُ وَالْمُعْتَقِدُ لَهُ كُلٌّ قَدْ جَاءَ بِدَعًا؛ لِأَنَّ أَكْثَرَ أَهْلِ الْحِرَفِ لَا يَعْلَمُونَ مَنْ هُوَ أَوَّلُ مَنْ بِحِرْفَتِهِ احْتَرَفَ، [ع٣١٣ب، ط٢٣٦/] وَفِي ذَلِكَ ضَرَرٌ عَظِيمٌ وَحَجْرٌ وَمَنْعُ أَكْثَرِ الْمُحْتَرِفِينَ عَنْ حِرْفَتِهِمُ الَّتِي بِهَا قِيَامُ بِنْيَتِهِمْ، وَتَكْلِيفُ الْمُحْتَرِفِ إِلَى مَا عَسَاهُ لَا يَقْدِرُ عَلَيْهِ، وَمِنَ الْقَوَاعِدِ الْمُقَرَّرَةِ الضَّرَرُ يُزَالُ، مَعَ كَوْنِ مَا ذُكِرَ مِنَ الْبِدَعِ وَهِيَ رَدٌّ، وَقَدْ وَرَدَ عَنْ عَائِشَةَ أُمِّ الْمُؤْمِنِينَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا هَذَا مَا لَيْسَ مِنْهُ فَهُوَ رَدٌّ». رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ(١)، وَأَبُو دَاوُدَ، وَلَفْظُهُ: مَنْ صَنَعَ أَمْرًا عَلَى غَيْرِ أَمْرِنَا فَهُوَ رَدٌّ(٢). وَابْنُ مَاجَهْ(٣).

وَفِي رِوَايَةٍ لِمُسْلِمٍ «مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ»(٤)،

(١) البخاري (٢٦٩٧)، مسلم (١٧١٨).
(٢) أبو داود (٤٦٠٦).
(٣) ابن ماجه (١٤).
(٤) مسلم (١٧١٨/ ١٨).

وَفِي الْحَدِيثِ «وَشَرُّ الْأُمُورِ مُحْدَثَاتُهَا وَكُلُّ بِدْعَةٍ ضَلَالَةٌ»(١)، [ك ١٣٣٠/]

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «إِنَّمَا أَخْشَى عَلَيْكُمْ شَهَوَاتِ الْغَيِّ فِي بُطُونِكُمْ وَفُرُوجِكُمْ وَمُضِلَّاتِ الْهَوَى»، رَوَاهُ أَحْمَدُ وَالْبَزَّارُ وَالطَّبَرَانِيُّ فِي (مَعَاجِمِهِ الثَّلَاثِ)(٢).

وَفِي الْحَدِيثِ: «أَمَّا بَعْدُ فَإِنَّ أَصْدَقَ الْحَدِيثِ كِتَابُ اللهِ، وَإِنَّ أَفْضَلَ الْهَدْيِ هَدْيُ مُحَمَّدٍ، وَشَرَّ الْأُمُورِ مُحْدَثَاتُهَا، وَكُلَّ مُحْدَثَةٍ بِدْعَةٌ، وَكُلَّ بِدْعَةٍ ضَلَالَةٌ، وَكُلَّ ضَلَالَةٍ فِي النَّارِ» رَوَاهُ أَحْمَدُ فِي (مُسْنَدِهِ) وَمُسْلِمٌ وَالنَّسَائِيُّ وَابْنُ مَاجَهْ عَنْ جَابِرٍ(٣)، وَمَعْنَى قَوْلِهِ «كُلُّ بِدْعَةٍ ضَلَالَةٌ» أَيْ: كُلُّ بِدْعَةٍ أُحْدِثَتْ عَلَى خِلَافِ الشَّرْعِ ضَلَالَةٌ، أَيْ: تُوصَفُ بِذَلِكَ لِإِضْلَالِهَا، وَالْحَقُّ فِيمَا جَاءَ بِهِ الشَّارِعُ، وما بَعْدَ الْحَقِّ إِلَّا الضَّلَالُ، وَلَا شَكَّ أَنَّ الشَّارِعَ مَا جَاءَ بِالشَّدِّ الْمَذْكُورِ، وَلَا أَلْزَمَ مَنْ أَرَادَ الِاحْتِرَافَ لِأَهْلِهِ بِخَلْعَةٍ لِشَيْخِ صَنْعَتِهِ وَلَا بِاتِّخَاذِ طَعَامٍ لِعَامَّةِ أَهْلِ حِرْفَتِهِ فِي بَلْدَتِهِ، وَلَا بِحِفْظِ نِسْبَةِ الصَّنْعَةِ إِلَى أَوَّلِ مَنْ تَعَاطَاهَا مِنْ خَلْقِ اللهِ، وَحَاشَا للهِ تَعَالَى أَنْ يُكَلِّفَ عَبْدًا ضَعِيفًا بِعَدَمِ جَوَازِ عَمَلِهِ فِي حِرْفَةٍ مَا بِهَذِهِ التَّكَالِيفِ الشَّاقَّةِ، وَأَنْ لَا يُسَوِّغَ لَهُ الِاحْتِرَافَ إِلَّا بَعْدَ إِتْيَانِهِ بِجَمِيعِ ذَلِكَ، وَمَا ذَلِكَ إِلَّا ضَلَالٌ، لَا يَرْضَاهُ اللهُ الْمُهَيْمِنُ الْمُتَعَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [س ٣٧٧ب/]

لَا يَصِحُّ نَصْبُ الْوَصِيِّ مَعَ وُجُودِ الْأَبِ أَوْ وَصِيِّهِ

٢٧٠٩ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنْ أَبَوَيْنِ وَزَوْجٍ وَبِنْتٍ صَغِيرَةٍ، وَعَنْ تَرِكَةٍ مِنْ جُمْلَتِهَا مَهْرُهَا الْمُتَأَخِّرُ بِذِمَّةِ زَوْجِهَا الْمَذْكُورِ، فَنَصَبَ الْقَاضِي جَدَّ الصَّغِيرَةِ لِأُمِّهَا وَصِيًّا مَعَ وُجُودِ الْأَبِ وَالْجَدِّ أَبِ الْأَبِ، فَبَاعَ مَا خَصَّهَا مِنَ الْأَسْبَابِ لِأَبِيهَا بِثَمَنٍ

(١) مسلم: (٨٦٧).

(٢) أحمد (١٩٧٨٨)، والبزار (٣٨٤٤)، والطبراني في «الصغير» (٥١١) قال المنذري في «الترغيب والترهيب» (٣/ ١٠١): بعض أسانيدهم رجاله ثقات. وقال الهيثمي في «مجمع الزوائد» (١/ ١٨٨): رجاله رجال الصحيح.

(٣) مسلم (٨٦٧)، والنسائي (١٥٧٨)، وابن ماجه (٤٥)، وأحمد (١٤٧٠٧).

مَعْلُومٍ بِذِمَّتِهِ، الْعَشَرَةُ بِاثْنَيْ عَشَرَ فِي كُلِّ سَنَةٍ، وَطَلَبَ مِنْهُ رَهْنًا عَلَى ذَلِكَ، فَقَالَ الْجَدُّ أَبُ الْأَبِ: دَارِي الْفُلَانِيَّةُ رَهْنٌ بِهِ وَلَمْ تُقْبَضْ، وَمَاتَ أَبُو الْبِنْتِ لَا عَنْ تَرِكَةٍ، ثُمَّ مَاتَ أَبُوهُ عَنِ ابْنٍ، وَمَضَى عَلَى ذَلِكَ مُدَّةُ سِنِينَ، وَالْآنَ الْجَدُّ لِأُمٍّ يَطْلُبُ مِنِ ابْنِ الْجَدِّ الزَّاهِنِ رَأْسَ الْمَالِ وَرِبْحَهُ عَنِ السِّنِينَ الْمَاضِيَةِ الْخَالِي عَنْ حِيلَةِ الرِّبَا، وَيُرِيدُ بَيْعَ الدَّارِ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ؟

أَجَابَ: كُلُّ مَا ذُكِرَ فِيهِ مُنَابِذٌ لِنَصِّ عُلَمَائِنَا:

(أ) أَمَّا نَصْبُ الْقَاضِي جَدَّ الصَّغِيرَةِ لِأُمِّهَا؛ فَقَدْ صَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا أَنَّ وِلَايَةَ الْقَاضِي مُتَأَخِّرَةٌ عَنْ وِلَايَةِ الْأَبِ وَالْوَصِيِّ، يَعْنُونَ بِهِ وَصِيَّ الْأَبِ فَكَيْفَ يُنَصَّبُ (وَلِيًّا)[1] مَعَ وُجُودِ الْأَبِ الصَّالِحِ لِلتَّصَرُّفِ؟ [ع١٣١٤/]

(ب) وَأَمَّا قَوْلُ الْجَدِّ: دَارِي الْفُلَانِيَّةُ رَهْنٌ وَلَمْ تُسَلَّمْ؛ فَلِأَنَّهُ لَا عِبْرَةَ بِالرَّهْنِ بِدُونِ الْقَبْضِ، قَالَ عَزَّ مِنْ قَائِلٍ: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[2]، فَقَوْلُ الْجَدِّ: دَارِي الْفُلَانِيَّةُ رَهْنٌ بِهِ أَوْ هِيَ رَهْنٌ أَوْ جَعَلْتُهَا رَهْنًا وَلَمْ تُقْبَضْ هَذَرٌ لَا عِبْرَةَ بِهِ.

(جـ) وَأَمَّا مُطَالَبَةُ الِابْنِ بِوَفَاءِ دَيْنٍ عَلَى أَخِيهِ الْمَيِّتِ مُفْلِسًا فَلَا قَائِلَ بِهِ؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ أَحَدًا وَفَاءُ دَيْنِ أَحَدٍ، وَلَوْ كَانَ أَبًا أَوِ ابْنًا، وَإِلْزَامُهُ بِرِبْحِ السِّنِينَ الْمَاضِيَةِ الْخَالِي عَنْ حِيلَةٍ شَرْعِيَّةٍ؛ أَعْجَبُ مِنْ جَمِيعِ مَا تَقَدَّمَ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُلْزَمُ الْوَارِثُ بِوَفَاءِ دَيْنِ الْمُوَرِّثِ

٢٧١٠ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ مُسْتَغْرِقَةٌ لَا تَفِي تَرِكَتُهُ بِهَا، يُرِيدُ الْقُضَاةُ أَنْ يُلْزِمُوا أَخَاهُ بِوَفَائِهَا جَمِيعِهَا، هَلْ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؟ [ك٣٣٠ب/]

---

(١) في س: (وصي).

(٢) الآية من سورة البقرة: (٢٨٣)، وهي على قراءة حفص ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ وما هنا على قراءة ابن كثير المكي، وأبي عمرو البصري.

أَجَابَ: حَيْثُ ضَاقَتِ التَّرِكَةُ عَنْ وَفَاءِ دُيُونِ الْمَيِّتِ، لَيْسَ عَلَى وَارِثِهِ إِلَّا تَسْلِيمُ تَرِكَتِهِ، وَلَا يَلْزَمُهُ وَفَاءُ جَمِيعِ مَا عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَنْ عَمَّرَ بِإِذْنِ الْمَالِكِ فَالْعِمَارَةُ لِلْمَالِكِ وَالنَّفَقَةُ دَيْنٌ عَلَيْهِ

٢٧١١ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ سَكَنَ مَعَ زَوْجَتِهِ فِي دَارِ أُمِّهَا وَهِيَ خَرَابٌ، فَعَمَّرَهَا بِإِذْنِ مَالِكِهَا، وَمَاتَتِ الْمَالِكَةُ، فَهَلِ الْعِمَارَةُ مِلْكُ الْبَانِي أَمْ مِلْكُ الْآذِنَةِ؟

وَمَا الْحُكْمُ فِيمَا أَنْفَقَ الْبَانِي عَلَى الْعِمَارَةِ الْمَذْكُورَةِ؟

أَجَابَ: حَيْثُ عَمَّرَ بِإِذْنِ الْمَالِكَةِ؛ فَالْعِمَارَةُ لَهَا وَالنَّفَقَةُ دَيْنٌ عَلَيْهَا، فَيَرْجِعُ بِهَا فِي تَرِكَتِهَا، وَيَرِثُ الْعِمَارَةَ وَرَثَتُهَا وَالْحَالَةُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

أَنْفَقَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ عَلَى الدَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ بِإِذْنٍ

٢٧١٢ = سُئِلَ فِي دَوَابَّ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ، أَذِنَ أَحَدُهُمَا لِلْآخَرِ بِالْإِنْفَاقِ عَلَيْهَا، وَمَاتَ الْآذِنُ، هَلْ لِلْمُنْفِقِ الرُّجُوعُ فِي تَرِكَتِهِ بِمَا أَنْفَقَ عَلَى حِصَّتِهِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، لَهُ الرُّجُوعُ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَا يُجْبَرُ الدَّائِنُ عَلَى الْإِبْرَاءِ

٢٧١٣ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ عَلَى آخَرَ ثَلَاثَةُ قُرُوشٍ أُجْرَةَ أَرْضٍ، وَاثْنَا عَشَرَ قِرْشًا وَنِصْفُ قِرْشٍ ثَمَنَ حِنْطَةٍ، أَقْسَمَ بِاللهِ [س٣٧٨أ، ط٢٣٧/] إِنْ دَفَعَ لَهُ ثَمَنَ الْحِنْطَةِ يُبْرِئُهُ عَنْ أُجْرَةِ الْأَرْضِ، فَهَلْ لِلْقَاضِي جَبْرُهُ عَلَى ذَلِكَ إِذَا امْتَنَعَ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: لَيْسَ لِلْقَاضِي ذَلِكَ؛ إِذْ لَا تَصِحُّ الدَّعْوَى فِيهِ لَاسِيَّمَا مَعَ جَوَازِ امْتِدَادِهِ وَعَدَمِ الْفَوْرِيَّةِ فِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لَيْسَ لِوَالِي الْبَلْدَةِ أَنْ يَطْرَحَ عَلَى أَهْلِهَا غَرَامَةً لِضَيْفِهِ

٢٧١٤= سُئِلَ فِي رَجُلٍ لَهُ وِلَايَةٌ عَلَى بَلَدٍ، وَرَدَ عَلَيْهِ ضَيْفٌ فَتَكَلَّفَ لَهُ، فَطَرَحَ عَلَى أَهْلِ البلد غَرَامَةً عِوَضَ ذَلِكَ، هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لَا؛ لِكَوْنِهِ ظُلْمًا يَجِبُ إِعْدَامُهُ؟

أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، بَلْ هُوَ ظُلْمٌ مَحْضٌ يَجِبُ إِعْدَامُهُ وَيَحْرُمُ تَقْرِيرُهُ بِإِجْمَاعِ الْمِلَلِ وَالنِّحَلِ، بَلْ وَمَنْ لَا يَنْتَحِلُ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ رَفِيقُهُ فِي طَرِيقِ الْحَجِّ وَتَرَكَ أَمْتِعَةً فَحَمَلَهَا إِلَى مَكَّةَ وَأَشْهَدَ أَنَّهُ لَيْسَ مُتَبَرِّعًا وَبَاعَهَا

٢٧١٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ فِي طَرِيقِ الْحَجِّ، وَتَرَكَ أَمْتِعَةً، وَلَمْ يُمْكِنْ رَفِيقُهُ أَنْ يَسْتَطْلِعَ رَأْيَ الْقَاضِي خَوْفَ الضَّيْعَةِ عَلَيْهَا، فَحَمَلَهَا إِلَى مَكَّةَ الْمُشَرَّفَةِ وَأَشْهَدَ أَنَّهُ لَيْسَ مُتَبَرِّعًا بِمُؤْنَةِ الْحَمْلِ وَبِالْجِبَايَةِ عَلَيْهَا، وَبَاعَهَا ثَمَّ بِأَضْعَافِ الْقِيمَةِ، وَأَوْدَعَ ثَمَنَهَا لَدَى الرُّجُوعِ إِلَى بَلَدِ الْوَرَثَةِ عِنْدَ ثِقَةٍ لِعُذْرٍ أَعْجَزَهُ عَنِ الْحِفْظِ، فَخَرَجَتِ اللُّصُوصُ وَأَخَذُوا بَعْضَ الْوَدِيعَةِ قَهْرًا، فَهَلْ هَذَا الرَّفِيقُ أَمِينٌ مَحْضٌ، كَمَنْ أَلْقَتِ الرِّيحُ ثَوْبَ غَيْرِهِ فِي حِجْرِهِ، فَيَمْلِكُ الْإِيدَاعَ وَلَا يَضْمَنُ، أَمْ لَا؟ [ع٣١٤ب/]

٢٧١٦= وَهَلْ لَهُ الرُّجُوعُ بِمُؤْنَةِ الْحَمْلِ وَالْجِبَايَةِ عَلَى الْوَرَثَةِ حَيْثُ لَمْ يُمْكِنِ اسْتِطْلَاعُ الْقَاضِي وَأَشْهَدَ أَمْ لَا؟

٢٧١٥ج= أَجَابَ: نَعَمْ، هُوَ أَمِينٌ مَحْضٌ؛ لِأَنَّهُ مُحْسِنٌ فِي فِعْلِهِ، قَالَ جَلَّ مِنْ قَائِلٍ: ﴿مَا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ﴾ [التوبة:٩١] فَانْتَفَى عَنْهُ الضَّمَانُ بِهَذَا الْفِعْلِ الْجَمِيلِ، وَصَرَّحَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى؛ بِأَنَّ الْمَفْقُودَ إِذَا مَاتَ بِالْبَادِيَةِ، فَلِصَاحِبِهِ

أَنْ يَبِيعَ حِمَارَهُ وَمَتَاعَهُ وَيَحْمِلَ الدَّرَاهِمَ إِلَى أَهْلِهِ، صَرَّحَ بِهِ فِي (التَّارْخَانِيَّةِ) عَازِيًا لِـ(تَجْنِيسِ النَّاصِرِيِّ).

وَفِي (جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ) فِي الفصل الْخَامِسِ وَالثَّلَاثِينَ فِي التَّصَرُّفِ فِي الْأَعْيَانِ الْمُشْتَرَكَةِ: لِلشَّرِيكِ أَنْ يَأْخُذَ حِصَّتَهُ، وَيُوقِفَ حِصَّةَ الْغَائِبِ فِيمَا بَاعَهُ مِنْ ثَمَرَةِ الْكَرْمِ، وَإِذَا قَدِمَ الْغَائِبُ إِنْ شَاءَ؛ أَجَازَ بَيْعَهُ، وَإِنْ شَاءَ؛ ضَمَّنَهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ فِيهَا، وَلَا يَضْمَنُ مَا أَخَذَتْهُ اللُّصُوصُ، حَيْثُ كَانَ الْإِيدَاعُ عَنْ عُذْرٍ أَوْجَبَهُ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ لِأَنَّهُ أَمِينٌ وَالْحَالُ هَذِهِ، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَلَوْ أَنَّ الْوَرَثَةَ لَمْ يَرْضَوْا بَيْعَهُ (وَرَدُّوهُ)(١) وَضَمَّنُوهُ قِيمَةَ مَا بَاعَ، يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ فِي قِيمَتِهِ بِيَمِينِهِ فَيَضْمَنُ بِقَدْرِ مَا يَقُولُ لِإِنْكَارِهِ الزِّيَادَةَ عَلَيْهِ. [ك١٣٣١أ، س٣٧٨ب/]

٢٧١٦ج= وَلَا يَشُكُّ شَاكٌّ فِي أَنَّ لَهُ الرُّجُوعَ بِمَا لَابُدَّ مِنْهُ مِنْ مُؤْنَةِ الْحَمْلِ وَالْجِبَايَةِ وَالْحَالُ هَذِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

آزَرُ عَمُّ إِبْرَاهِيمَ

٢٧١٧ = سُئِلَ عَنْ آزَرَ هَلْ هُوَ اسْمٌ لِوَالِدِ الْخَلِيلِ عَلَى نَبِيِّنَا وَعَلَيْهِ صَلَاةُ اللهِ الْمَلِكِ الْجَلِيلِ؟

أَجَابَ: فِي (الْقَامُوسِ) آزَرُ كَهَاجَرَ اسْمُ عَمِّ إِبْرَاهِيمَ، وَأَمَّا أَبُوهُ فَإِنَّهُ تَارُخُ، وَفِي (تَارِيخِ الْحَنْبَلِيِّ) وَإِبْرَاهِيمُ بْنُ تَارُخَ وَهُوَ آزَرُ، وَفِي (تَفْسِيرِ الْجَلَالَيْنِ) فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَإِذْ قَالَ إِبْرَٰهِيمُ لِأَبِيهِ ءَازَرَ﴾ [الأنعام: ٧٤] قَالَ هُوَ لَقَبُهُ، وَاسْمُهُ تَارُخُ، وَفِي (شَرْحِ الْهَمْزِيَّةِ لِابْنِ حَجَرٍ) وَلَا يَرِدُ عَلَى النَّاظِمِ آزَرُ فَإِنَّهُ كَافِرٌ، مَعَ أَنَّ اللهَ تَعَالَى ذَكَرَ فِي كِتَابِهِ الْعَزِيزِ أَنَّهُ أَبُو إِبْرَاهِيمَ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَذَلِكَ لِأَنَّ أَهْلَ الْكِتَابِ أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ

(١) في س: (ورفضوه).

لَـمْ يَكُنْ أَبَـاهُ حَقِيقَةً، وَإِنَّمَا كَانَ عَمَّهُ، وَالْعَرَبُ تُسَـمِّي الْعَمَّ أَبًا، بَلْ فِـي الْقُرْآنِ ذَلِكَ، قَـالَ تَعَالَىٰ: ﴿وَإِلَٰهَ ءَابَآئِكَ إِبْرَٰهِـۧمَ وَإِسْمَٰعِيلَ﴾ [البَقَرَة: ١٣٣] مَـعَ أَنَّـهُ عَـمُّ يَعْقُـوبَ، بَلْ لَوْ لَمْ يُجْمِعُوا عَلَى ذَلِكَ؛ وَجَبَ تَأْوِيلُهُ بِذَلِكَ؛ جَمْعًا بَيْنَ الْأَحَادِيثِ، وَأَمَّا مَنْ أَخَذَ بِظَاهِرِهِ كَالْبَيْضَاوِيِّ وَغَيْرِهِ فَقَدْ تَسَاهَلَ. اهـ.

وَالْحَاصِـلُ: أَنَّ الْمَسْـأَلَةَ طَوِيلَةُ الْأَذْيَالِ، وَاسِـعَةُ الدَّلَائِلِ، كَثِيـرَةُ الْأَقْوَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ بِحَقِيقَةِ الْحَالِ.

التَّاءُ الْمَرْبُوطَةُ الَّتِي عَدَّهَا الْحَرِيرِيُّ هَاءً

٢٧١٨ = سُـئِلَ مِـنْ بَيْـتِ الْمَقْـدِسِ مِـنَ الْمَرْحُـومِ الشَّـيْخِ صَالِـحِ الدَّجَانِـيِّ بِمَـا صُورَتُـهُ: الْمَرْجُوُّ مِنْ حَظِيـرَةِ الْعُلُومِ، الْعَلِيـمِ بِالْمَنْطُوقِ وَالْمَفْهُـومِ، أَنْ يُبَيِّنَ لَنَا التَّـاءَ الْمَرْبُوطَـةَ، الَّتِي عَدَّهَا الْحَرِيرِيُّ هَاءً فِـي حَالَتَيِ الدَّرَجِ وَالْوَقْـفِ، وَجَعَلَهَا هَاءً فِـي الْحَالَتَيْنِ غَيْرَ مُعْجَمَـةٍ، وَإِنْ كَانَتْ مَنْقُوطَةً، قَالَ فِي (الْمَقَامَةِ الْخَيْفَاءِ): وَهِيَ الَّتِي امْتُحِنَ فِي إِنْشَـائِهَا، وَقِيلَ لَهُ فِي حَالَةِ الِامْتِحَانِ أَنْشِئْ رِسَالَةً، حُرُوفُ إِحْدَى كَلِمَتَيْهَا يَعُمُّهَا النَّقْطُ، وَحُرُوفُ الْأُخْرَى لَمْ يُعْجَمْنَ قَطُّ، قَالَ مِنْهَا:

وَاطَّرَاحُ ذِي الْحُرْمَةِ غَيٌّ، وَمُحَرَّمَةُ بَنِي الْآمَالِ بَغْيٌ

وَقَالَ مِنْهَا: بَقِيتِ لِإِمَاطَةِ شَجْبٍ، وَإِعْطَاءِ نَشْبٍ، وَمُدَاوَاةِ شَجْنٍ، وَمُرَاعَاةِ يَفَنٍ، [ع١٣١٥/أ] فَأَتَى بِالْحُرْمَةِ وَمُحَرَّمَةٍ وَالْإِمَاطَةِ وَمُدَاوَاةٍ، وَمُرَاعَاةٍ فِي الْكَلِمَةِ الَّتِي حُرُوفُهَا غَيْرُ مُعْجَمَةٍ فِي حَالَةِ الدَّرَجِ كَمَا يَرَى.

وَقَـالَ فِي (الرِّسَـالَةِ الرَّقْطَاءِ) وَهِيَ الَّتِـي الْتَزَمَ فِيهَا بِحَرْفٍ مَنْقُـوطٍ وَحَرْفٍ غَيْرِ مَنْقُوطٍ: لَيْسَ بِوَثَّابٍ عِنْدَ نَهْزِهِ شَرٌّ بَلْ يَعِفُّ عِفَّةَ بَرٍّ.

وَقَالَ مِنْهَا: مُذْ رَضَعَ ثَدْيَ لِبَانِهِ خُصَّ بِإِفَاضَةِ تَهْتَانِهِ. [ط٢٣٨/]

وَمِنْهَا إِذَا جَاشَ لِخُطْبَةٍ فَلَا يُوجَدُ قَائِلٌ.

وَمِنْهَا مَنْظُومًا:

فَـــلَا خَـــلَا ذَا بَـهْـجَـةٍ يَمْـتَـدُّ ظِـلُّ خَـصْـبِـهِ

وَقَالَ فِي خُطْبَتِهِ الَّتِي الْتَزَمَ فِيهَا عَدَمَ النَّقْطِ فِي جَمِيعِ أَلْفَاظِهَا، مِنْهَا:

كَمْ مُدَاوِمَةُ اللَّهْوِ وَمُوَاصِلَةُ السَّهْوِ، وَاطِّرَاحُ كَلَامِ الْحُكَمَاءِ، وَمُعَاصَاةُ إِلَهِ السَّمَاءِ، أَمَّا السَّاعَةُ مَوْعِدُكُمْ، وَالسَّاهِرَةُ مَوْرِدُكُمْ، أَمَّا أَهْوَالُ الطَّامَّةِ لَكُمْ مَرْصَدُهُ، أَمَّا دَارُ الْعُصَاةِ الْحُطَمَةُ الْمُوصَدَةُ، أَلَا رَحِمَ اللهُ امْرءًا مَلَكَ هَوَاهُ، وَأَحْكَمَ طَاعَةَ مَوْلَاهُ، وَعَمِلَ مَا دَامَ الْعُمْرُ مُطَاوِعًا، [ك٣٣١ب، س٣٧٩ب/] وَالدَّهْرُ مُوَادِعًا، وَالصِّحَّةُ كَامِلَةً، وَالسَّلَامَةُ حَاصِلَةً، إِلَى أَنْ قَالَ وَأَسْأَلُهُ الرَّحْمَةَ لَكُمْ وَلِأَهْلِ مِلَّةِ الْإِسْلَامِ، وَهُوَ أَسْمَحُ الْكِرَامِ، وَالْمُسْلِمُ وَالسَّلَامُ، قَالَ الْحَارِثُ بْنُ هَمَّامٍ: فَلَمَّا رَأَيْتُ الْخُطْبَةَ نُخْبَةً بِلَا سَقْطٍ، وَعَرُوسًا (بِغَيْرِ)[1] نَقْطٍ، دَعَانِي الْإِعْجَابُ بِنَمَطِهَا الْعَجِيبِ إِلَى اسْتِجْلَاءِ وَجْهِ الْخَطِيبِ إِلَخْ مَوْلَانَا بَعْضُ طَلَبَةِ الْعِلْمِ عَارَضُونَا فِي جَعْلِنَا الْهَاءَ الْمَرْبُوطَةَ فِي التَّارِيخِ بِخَمْسَةٍ، زَاعِمِينَ عَلَيَّ أَنَّهَا تَاءٌ بِأَرْبَعِمِائَةٍ، وَصَنَعَ بَعْضُهُمْ تَارِيخًا وَعَدَّهَا بِأَرْبَعِمِائَةٍ، وَزَعَمَ أَنَّهَا فِي الدَّرَجِ بِأَرْبَعِمِائَةٍ، وَفِي حَالَةِ الْوَقْفِ بِخَمْسَةٍ بِزَعْمِهِ، فَقُلْتُ: هِيَ هَاءٌ بِخَمْسَةٍ فِي الْحَالَتَيْنِ، كَمَا قَالَهُ الْحَرِيرِيُّ، وَأَوْرَدْتُ عَلَيْهِمْ مَا ذَكَرْتُهُ لِحَضْرَتِكُمْ مِنْ أَقْوَالِ الْحَرِيرِيِّ فِي (الْمَقَامَاتِ) مِنْ أَنَّهَا هَاءٌ فِي الْحَالَتَيْنِ، وَالْمَرْجُوُّ مِنْ ذِي الْعُلُومِ الْبَاهِرَةِ بَيَانُ ذَلِكَ لِنَسْتَفِيدَهُ مِنْكُمْ، دُمْتُمْ بِمُحَمَّدٍ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ.

أَجَابَ: قَالَ فَرِيدُ عَصْرِهِ وَوَحِيدُ دَهْرِهِ جَلَالُ الدِّينِ السُّيُوطِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي

---

(١) في ع: بلا.

(شَرْحِ عُقُودِ الْجُمَانِ) الَّتِي هِيَ أُرْجُوزَتُهُ فِي الْمَعَانِي وَالْبَيَانِ، آخِرَ الْكَلَامِ عَلَى الْقِسْمِ الثَّانِي فِي شَرْحِ قَوْلِهِ:

وَالْوَصْلُ وَالْقَطْعُ وَنَقْطُ الْأَحْرُفِ وَتَرْكُهُ حَذْفٌ وَبِالْخُلْفِ يَفِي

وَمِثَالُ الثَّالِثِ: يَعْنِي حَذْفُ كُلِّ حَرْفٍ مَنْقُوطٍ، وَالْإِتْيَانُ بِالْجَمِيعِ مُهْمَلًا، قَوْلُ الْحَرِيرِيِّ: الْحَمْدُ لِلَّهِ الْمَحْمُودِ الْآلَاءِ، الْمَمْدُوحِ الْأَسْمَاءِ، الْوَاسِعِ الْعَطَاءِ، الْمَدْعُوِّ لِحَسْمِ الْلَّأْوَاءِ، مَالِكِ الْأُمَمِ وَمُصَوِّرِ الرِّمَمِ، وَأَهْلِ السَّمَاحِ وَالْكَرَمِ، وَمُهْلِكِ عَادٍ وَإِرَمَ، أَدْرَكَ كُلَّ شَيْءٍ عِلْمُهُ، وَوَسِعَ كُلَّ مُصِرٍّ حِلْمُهُ.

الْخُطْبَةُ بِكَمَالِهَا كُلُّ حُرُوفِهَا مُهْمَلَةٌ.

وَعِنْدَهُمْ أَنَّ التَّاءَ الَّتِي تُكْتَبُ هَاءً فِي هَذَا النَّوْعِ حُكْمُهَا حُكْمُ الْمُهْمَلَةِ. انْتَهَى كَلَامُهُ.

أَقُولُ: وَلَا يُنَافِيهِ مَا قَالَهُ الْمُرَادِيُّ فِي (الْجَنَى الدَّانِي) وَابْنُ هِشَامٍ فِي (الْمُغْنِي) قَالَ الْمُرَادِيُّ: وَأَمَّا تَاءُ التَّأْنِيثِ الَّتِي تَلْحَقُ الِاسْمَ فَلَا تُعَدُّ مِنْ حُرُوفِ الْمَعَانِي، وَمَذْهَبُ الْبَصْرِيِّينَ فِيهَا أَنَّهَا تَاءٌ فِي الْأَصْلِ، وَالْهَاءُ فِي الْوَقْفِ بَدَلَ التَّاءِ، وَمَذْهَبُ الْكُوفِيِّينَ عَكْسُ ذَلِكَ، وَقَالَ فِي (الْمُغْنِي) وَالْخَامِسُ: [ع٣١٥ب/] التَّأْنِيثُ نَحْوَ رَحْمَةٌ فِي الْوَقْفِ، وَهُوَ قَوْلُ الْكُوفِيِّينَ، زَعَمُوا أَنَّهَا الْأَصْلُ، وَأَنَّ التَّاءَ فِي الْوَصْلِ بَدَلٌ مِنْهَا، وَعَكْسُ ذَلِكَ الْبَصْرِيُّونَ؛ لِأَنَّ الضَّمِيرَ فِي قَوْلِهِ عِنْدَهُمْ رَاجِعٌ لِلْبَدِيعِيِّينَ؛ إِذْ هُوَ فِي بَحْثِ الْبَدِيعِ كَمَا لَا يَخْفَى، وَالتَّارِيخُ فَنٌّ اصْطَلَحَ عَلَيْهِ بَعْضُ مُتَأَخِّرِي الشُّعَرَاءِ، وَأَظْهَرُوا فِيهِ صَنَائِعَ لَطِيفَةً عَلَى عَدَدِ الْجُمَّلِ فِي الْحُرُوفِ، نَصَّ عَلَيْهِ بَعْضُ الْفُضَلَاءِ، وَهُوَ أَيْ فَنُّ التَّارِيخِ الْمَذْكُورُ لَا شُبْهَةَ أَنَّهُ نَوْعٌ مِنْ أَنْوَاعِ الْبَدِيعِ، وَقَدْ عُلِمَ مِنْ صَرِيحِ كَلَامِ السُّيُوطِيِّ أَنَّهَا عِنْدَ أَهْلِهِ فِي حُكْمِ الْمُهْمَلَةِ، وَلَا يَشُكُّ ذُو فَهْمٍ أَنَّهَا تُكْتَبُ فِي الْخَطِّ

هَاءً، وَإِنْ كُتِبَتْ فِي بَعْضِ الْمَوَاضِعِ الْقُرْآنِيَّةِ فِي الْمُصْحَفِ الشَّرِيفِ تَاءً مَجْرُورَةً، لِأَنَّ خَطَّ الْمُصْحَفِ لَا يُقَاسُ عَلَيْهِ كَخَطِّ الْعَرُوضِيِّينَ؛ إِذْ خَطَّانِ لَا يُقَاسُ عَلَيْهِمَا: خَطُّ الْمُصْحَفِ الشَّرِيفِ، وَخَطُّ الْعَرُوضِيِّينَ. [ك٣٣٢أ، ط٢٣٩، س٣٧٩ب/]

وَإِذَا كَانَتْ تُكْتَبُ هَاءً؛ تُحْسَبُ بِعَدَدِهَا هَذَا، وَالنَّظَرُ يَقْتَضِي جَوَازَ اعْتِبَارِ مُجَرَّدِ النُّطْقِ عِنْدَ عَدَمِ الْوَقْفِ، وَجَوَازَ اعْتِبَارِ مُجَرَّدِ الْخَطِّ؛ إِذِ الْكَلَامُ عَلَى الْحَرْفِ لَهُ تَعَلُّقَانِ: تَعَلُّقٌ بِكِتَابَتِهِ، وَتَعَلُّقٌ بِنُطْقِهِ، وَقَدِ اعْتَبَرَ عُلَمَاءُ الْبَدِيعِ كُلًّا مِنْهُمَا، كَمَا قَرَّرُوا ذَلِكَ فِي مَوَاضِعَ مِنْهَا الْجِنَاسُ الْخَطِّيُّ وَاللَّفْظِيُّ، فَلَا مَانِعَ مِنْ ذَلِكَ فِيمَا يَظْهَرُ.

فَإِنْ قِيلَ قَوْلُهُ فِي (شَرْحِ الْعُقُودِ): وَعِنْدَهُمْ أَنَّ التَّاءَ الَّتِي تُكْتَبُ هَاءً فِي هَذَا النَّوْعِ حُكْمُهَا حُكْمُ الْمُهْمَلَةِ، يَدُلُّ عَلَى أَنَّهَا فِي غَيْرِ هَذَا النَّوْعِ الَّذِي هُوَ الْحَذْفُ لَيْسَ حُكْمُهَا حُكْمَهَا، قُلْتُ: لَا (يَدُلُّ)[1] لِمَا تَقَرَّرَ فِي الْأُصُولِ أَنَّ الْحُكْمَ عَلَى الشَّيْءِ لَا يُنَافِي الْحُكْمَ عَمَّا عَدَاهُ، وَيَكْفِينَا مِنْ كَلَامِهِ قَوْلُهُ: التَّاءُ الَّتِي تُكْتَبُ هَاءً؛ إِذْ هُوَ الْمَقْصُودُ فَحَيْثُ حَكَمْنَا عَلَيْهَا بِأَنَّهَا فِي الْكِتَابَةِ هَاءٌ؛ حُسِبَتْ بِهَاءٍ، وَإِذَا تَصَفَّحَ الطَّالِبُ الْكُتُبَ الْبَدِيعِيَّةَ وَتَأَمَّلَ كَلَامَهُمْ حَكَمَ بِصِحَّةِ الِاعْتِبَارَيْنِ اللَّذَيْنِ بَحَثْنَاهُمَا.

هَذَا وَلَمْ يَضَعْ أَحَدٌ فِيمَا عَلِمْتُ مِنَ الْمُعْتَبَرِينَ الْمُحْتَجِّ بِكَلَامِهِمْ كِتَابًا فِي هَذَا الْفَنِّ الَّذِي هُوَ فَنُّ التَّارِيخِ الْمَذْكُورِ يُعْتَمَدُ فِي الرُّجُوعِ إِلَيْهِ، وَغَايَةُ مَا يُقَالُ هِيَ فِي الْكِتَابَةِ هَاءٌ عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَفِي النُّطْقِ كَذَلِكَ عِنْدَ الْوَقْفِ، وَفِي الْوَصْلِ تَاءٌ فِي النُّطْقِ، هَاءٌ فِي الْخَطِّ، فَمَا الْمَانِعُ مِنَ اعْتِبَارِ الْخَطِّ، فَتُحْسَبُ بِخَمْسَةٍ بِاعْتِبَارِهِ، وَمِنَ اعْتِبَارِ النُّطْقِ فَتُحْسَبُ بِأَرْبَعِمِائَةٍ بِاعْتِبَارِهِ، وَيُفْهَمُ الْمَقْصُودُ بِالْقَرَائِنِ الْحَالِيَّةِ، وَكَمْ مِنْ مُشْتَرَكٍ كَذَلِكَ، عَلَى أَنَّ الْمَسْأَلَةَ لَيْسَ فِيهَا مِنَ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ الْخَطِرَةِ رَائِحَةٌ،

---

(١) في س: (بد).

فَلَا ضَرَرَ فِي اسْتِعْمَالِهَا فِي كُلٍّ مِنَ الْجِهَتَيْنِ مَعَ مُسَوِّغٍ مَا مِنْ كَلَامِهِمْ، وَعَدَمِ نَقْلٍ صَرِيحٍ فِي الْمَنْعِ مِنْ جِهَةِ مَنْ يُعْتَمَدُ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٧١٩ = سُئِلَ مِنْ بَيْتِ الْمَقْدِسِ أَيْضًا مِنَ الْمَرْحُومِ الشَّيْخِ بَشِيرِ ابْنِ الْمَرْحُومِ الشَّيْخِ مُحَمَّدٍ الْخَلِيلِيِّ نَظْمًا: [ع٣١٦أ/]

أَيَا مَنْ غَدَا فِي الْبَرَايَا فَرِيدَا ... وَفِي الْعِلْمِ رُكْنًا مَنِيعًا مَشِيدَا
وَمَنْ صَارَ قِسَّ الذَّكَا بَاقِلا ... لَدَيْهِ وَأَضْحَى لَبِيدُ بَلِيدَا
يَقُولُ أَبُو الطَّيِّبِ الْمُجْتَبَى ... وَأَعْنِي الْإِمَامَ الْمَجِيدَ الْمُجِيدَا
طَلَبْنَا رِضَاهُ بِتَرْكِ الَّذِي ... رَضِينَا لَهُ فَتَرَكْنَا السُّجُودَا
وَمِنْهَا لَهُ آخِرٌ بَعْدَهُ ... وَجَدْنَاهُ صَعْبًا لَدَيْنَا عَنِيدَا
كَانَ نَوَالُكَ بَعْدَ الْقَضَاءِ ... فَمَا نُعْطِ مِنْهُ نَجِدْهُ جُدُودَا
فَأَوْضِحْ لَنَا وَجْهَ مَعْنَاهُمَا ... بَقِيتَ عَلَى الدَّهْرِ صَدْرًا مُفِيدَا
وَلَا زِلْتَ تُوضِحُ لِلْمُشْكِلَاتِ ... مَا نَظَمَ النَّاظِمُونَ الْقَصِيدَا

أَجَابَ:

رِضَاهُ السُّجُودَ لِمَمْدُوحِهِ ... وَمَمْدُوحُهُ لَيْسَ يَرْضَى السُّجُودَا
وَمَعْنَى السُّجُودِ الْخُضُوعُ كَمَا ... أَتَى لُغَةً وَاسْتَفَاضَ وُرُودَا
فَمِنْ حُسْنِ أَخْلَاقِ مَمْدُوحِهِ ... خُضُوعُ الْأَنَامِ لَهُ لَنْ يُرِيدَا
وَعَزَّ مَقَامٌ لَهُ مُقْتَضٍ ... يَكُونُ الْخُضُوعُ وُجُوبًا أَكِيدَا
وَلَكِنْ رَأَى تَرْكَهُ لِلرِّضَا ... بِهِ لَا بِذَاكَ صَوَابًا سَدِيدَا
وَبَيْتُ النَّوَالِ جَدِيرٌ بِأَنْ ... نَمِيلَ إِلَيْهِ فُؤَادًا وَفُودَا
فَمَعْنَى الْجُدُودِ الْحُظُوظُ الَّتِي ... تُسَمَّى بُخُوتًا وَيَعْنِي السُّعُودَا
فَمَا يُعْطِ لَيْسَ بِحَقٍّ لَهُ ... وَلَكِنْ يَرَاهُ اعْتِقَادًا جَدُودَا
وَإِنَّ الْقَضَاءَ لِكُلِّ الْوَرَى ... عَلَى مُقْتَضَى تِلْكَ فَضْلًا وَجُودَا

وَقِيلَ الْعَطَاءُ بِلاَ مُوجِبٍ هُوَ الْفَضْلُ أَنْ تَبْغِ مِنْهُ الْوُرُودَا
فَشَابَهَ نَفْسَ الْقَضَا فِعْلُهُ وَهَذَا بَلِيغٌ فَخُذْهُ مُفِيدَا

قَوْلُ سَيِّدِي عُمَرَ بْنِ الْفَارِضِ
وَلَمْ أَلْهُ بِاللَّاهُوتِ عَنْ حُكْمِ مَظْهَرِي

٢٧٢٠ = سُئِلَ عَنْ قَوْلِ سَيِّدِنَا عُمَرَ بْنِ الْفَارِضِ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى:

وَلَمْ أَلْهُ بِاللَّاهُوتِ عَنْ حُكْمِ مَظْهَرِي وَلَمْ أَنْسَ بِالنَّاسُوتِ مَظْهَرَ حِكْمَةِ

أَجَابَ: [ك٣٣٢ب، س٣٨٠أ، ط٢٤٠]

يَقُولُ بِسَيْرِي فِي خَفِيِّ الْحَقِيقَةِ مُقِيمٌ عَلَى الْحُكْمِ الَّذِي فِي الشَّرِيعَةِ
فَلَمْ أَلْهُ بِالسِّرِّ اللَّاهِي عَنِ الَّذِي أَتَى ظَاهِرًا فِي نَصِّ آيٍ وَسُنَّةِ

وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

كِتَابُ الْفَرَائِضِ

مَاتَتْ عَنْ بِنْتٍ وَعَنْ شَقِيقَيْنِ وَابْنِ شَقِيقٍ مِنْ أَحَدِهِمَا وَالْكُلُّ مَفْقُودٌ

٢٧٢١ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنْ بِنْتٍ وَعَنْ شَقِيقَيْنِ وَابْنِ شَقِيقٍ مِنْ أَحَدِهِمَا، وَالْكُلُّ مَفْقُودٌ مَا عَدَا الْبِنْتَ، فَمَا الْقِسْمَةُ؟

أَجَابَ: تُعْطَى الْبِنْتُ نِصْفَهَا الْمَفْرُوضَ لَهَا؛ لِأَنَّهُ لَا شُبْهَةَ فِيهِ، وَيُوقَفُ الْبَاقِي فَإِذَا حَكَمَ قَاضٍ بِمَوْتِ الْمَفْقُودِينَ (جَمِيعِهِمْ)[1] اجْتِهَادًا، أَوْ قَامَتْ بَيِّنَةٌ عَلَى مَوْتِهِمْ جَمِيعِهِمْ قَبْلَهَا، يُرَدُّ عَلَيْهَا إِنْ كَانَتْ حَيَّةً، وَعَلَى وَرَثَتِهَا إِنْ كَانَتْ مَيِّتَةً، وَأَقَلُّ عَدَدٍ تَصِحُّ مِنْهُ عَلَى كِلَا الْحَالَتَيْنِ أَرْبَعَةٌ، فَتُعْطَى الْبِنْتُ اثْنَيْنِ، وَيُوقَفُ اثْنَانِ، [ع٣١٦ب/] فَإِنْ ظَهَرَ الْأَخَوَانِ حَيَّيْنِ؛ دَفَعَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا سَهْمَهُ الَّذِي وُقِفَ لَهُ، وَإِنْ ظَهَرَ مَوْتُهُمَا سَابِقًا عَلَيْهَا وَحَيَاةِ ابْنِ الْأَخِ يُصْرَفُ السَّهْمَانِ لَهُ، وَإِنْ ظَهَرَ حَيَاتُهُمَا بَعْدَ مَوْتِهَا ثُمَّ مَوْتُهُمَا؛ يُصْرَفُ الْمَوْقُوفُ لِوَرَثَتِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنِ ابْنٍ وَبِنْتَيْ خَالٍ وَبِنْتَيْ خَالٍ آخَرَ وَعَنِ ابْنٍ وَثَلَاثِ بَنَاتِ خَالَةٍ، وَالْكُلُّ لِأَبٍ وَأُمٍّ

٢٧٢٢ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنِ ابْنٍ، وَبِنْتَيْ خَالٍ، وَبِنْتَيْ خَالٍ آخَرَ، وَعَنِ ابْنٍ وَثَلَاثِ بَنَاتِ خَالَةٍ، وَالْكُلُّ لِأَبٍ وَأُمٍّ، فَمَا الْقِسْمَةُ الْفَرْضِيَّةُ؟

أَجَابَ: مَذْهَبُ أَبِي يُوسُفَ تُقْسَمُ التَّرِكَةُ عَلَى أَحَدَ عَشَرَ سَهْمًا، لِكُلِّ ابْنٍ مِنَ ابْنَيِ الْخَالِ وَالْخَالَةِ بِانْفِرَادِهِ سَهْمَانِ، وَلِكُلِّ بِنْتٍ مِنْ بَنَاتِ الْخَالَيْنِ وَبَنَاتِ الْخَالَةِ سَهْمٌ

---

(١) في ع: جميعا.

وَاحِدٌ، قِسْمَةُ أَبْدَانٍ لِلذَّكَرِ مِنْهُمْ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَقَدْ أَفْتَى بِهِ بَعْضُ مَشَايِخِ بُخَارَى تَسْهِيلًا عَلَى الْمُفْتِي وَالْقَاضِي.

وَهَذِهِ رِوَايَةٌ أَيْضًا عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى.

وَمَذْهَبُ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى تَصِحُّ مِنْ خَمْسِينَ لِابْنِ الْخَالِ عَشَرَةٌ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ بِنْتَيْهِ خَمْسَةٌ، وَلِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْ بِنْتَيِ الْخَالِ الثَّانِي عَشَرَةٌ، وَلِابْنِ الْخَالَةِ أَرْبَعَةٌ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ بَنَاتِهَا اثْنَانِ.

وَبِالْقِيرَاطِ الْمَشْهُورِ عَلَى مَذْهَبِ أَبِي يُوسُفَ لِكُلِّ ذَكَرٍ أَرْبَعَةُ قَرَارِيطَ، وَأَرْبَعَةُ أَجْزَاءٍ مِنْ أَحَدَ عَشَرَ جُزْءًا مِنْ قِيرَاطٍ، وَلِكُلِّ بِنْتٍ قِيرَاطَانِ وَجُزْآنِ مِنْ أَحَدَ عَشَرَ جُزْءًا مِنْ قِيرَاطٍ.

وَعَلَى مَذْهَبِ مُحَمَّدٍ لِابْنِ الْخَالِ أَرْبَعَةُ قَرَارِيطَ وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ، وَلِكُلِّ بِنْتٍ مِنْ بِنْتَيْهِ قِيرَاطَانِ وَخُمُسَا قِيرَاطٍ، وَلِكُلِّ بِنْتٍ مِنْ بِنْتَيِ الْخَالِ الثَّانِي أَرْبَعَةُ قَرَارِيطَ وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ، وَلِابْنِ الْخَالَةِ قِيرَاطٌ وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ وَثَلَاثَةُ أَخْمَاسِ [س ٣٨٠ب، ك١٣٣٣/أ] خُمْسِ قِيرَاطٍ، وَلِكُلِّ بِنْتٍ مِنْ بَنَاتِهَا أَرْبَعَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ، وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسِ خُمُسِ قِيرَاطٍ.

وَالْمُتُونُ عَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ وَهُوَ أَظْهَرُ الرِّوَايَتَيْنِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ.

وَقَوْلُ أَبِي يُوسُفَ الْأَوَّلُ وَقَدْ رَجَعَ عَنْهُ إِلَى مَا نَقَلْنَاهُ عَنْهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَا يَخُصُّ الزَّوْجَةَ مِنَ التَّرِكَةِ

٢٧٢٣ = سُئِلَ عَنْ تَرِكَةٍ جُمْلَتُهَا عَشَرَةُ قُرُوشٍ، وَعَلَى الْمُتَوَفَّى دَيْنٌ قَدْرُهُ مِائَةٌ وَعَشَرَةُ قُرُوشٍ، مِنْ دَاخِلِهِ مَهْرُ الزَّوْجَةِ عَشَرَةُ قُرُوشٍ، فَمَا يَخُصُّهَا مِنْ ذَلِكَ؟

أَجَابَ: لَهَا سَبْعَةٌ وَعِشْرُونَ قِطْعَةً وَجَدِيدَانِ، وَثَمَانِيَةُ أَجْزَاءٍ مِنْ أَحَدَ عَشَرَ جُزْءًا مِنْ جَدِيدٍ، عَلَى أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنَ الْقُرُوشِ بِثَلَاثِينَ قِطْعَةٍ، وَكُلُّ قِطْعَةٍ بِعَشَرَةٍ مِنَ الْفُلُوسِ الْمُسَمَّاةِ بِالْجُدُدِ، كَمَا فِي اصْطِلَاحِ أَهْلِ فِلَسْطِينَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ خَالٍ هُوَ ابْنُ عَمَّةِ أَبِ الْأَبِ، وَعَنِ ابْنِ عَمَّةِ أَبٍ لِأَبَوَيْنِ

٢٧٢٤ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ خَالٍ، هُوَ ابْنُ عَمَّةِ أَبِ الْأَبِ، وَعَنِ ابْنِ عَمَّةِ أَبٍ لِأَبَوَيْنِ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: جَمِيعُ تَرِكَتِهِ لِلْخَالِ، وَلَا دَخْلَ لِلْآخَرِ مَعَهُ بِحَالٍ، كَمَا هُوَ صَرِيحُ كَلَامِ (السِّرَاجِيَّةِ) بِقَوْلِهِ فِي آخِرِ ذَوِي الْأَرْحَامِ: ثُمَّ يَنْتَقِلُ هَذَا الْحُكْمُ إِلَى جِهَةِ عُمُومَةِ أَبَوَيْهِ وَخُؤُولَتِهِمَا، ثُمَّ إِلَى أَوْلَادِهِمْ، ثُمَّ إِلَى جِهَةِ عُمُومَةِ أَبَوَيْ أَبَوَيْهِ وَخُؤُولَتِهِمَا، ثُمَّ إِلَى أَوْلَادِهِمْ مَا فِي الْعَصَبَاتِ. فَجَعَلَ الِانْتِقَالَ إِلَى عُمُومَةِ أَبَوَيِ الْمَيِّتِ وَخُؤُولَتِهِمَا بَعْدَ عُمُومَةِ الْمَيِّتِ وَخُؤُولَتِهِ، وَالْخَالُ مِنَ الصِّنْفِ الرَّابِعِ، وَعُمُومَةُ أَبَوَيِ الْمَيِّتِ وَخُؤُولَتِهِمَا جَعَلَهَا كَثِيرٌ مِنَ الْمُصَنِّفِينَ صِنْفًا خَامِسًا مُؤَخَّرًا عَنِ الرَّابِعِ، وَمَنْ أَدْخَلَهُمَا فِي الرَّابِعِ؛ صَرَّحَ بِأَنَّ الْإِرْثَ بِجِهَتِهِمَا مُتَأَخِّرٌ عَنِ الْإِرْثِ بِجِهَةِ عُمُومَةِ الْمَيِّتِ وَخُؤُولَتِهِ. [ع١٣١٧/]

قَالَ الْمُصَنِّفُ فِي (شَرْحِهِ عَلَى السِّرَاجِيَّةِ): وَالصِّنْفُ الْخَامِسُ وَهُمْ عَمَّاتُ الْآبَاءِ وَالْأُمَّهَاتِ وَأَخْوَالُهُمْ وَخَالَاتُهُمْ، وَبَنَاتُ الْأَعْمَامِ لِأَبٍ وَأَوْلَادُ هَؤُلَاءِ، ثُمَّ قَالَ رَوَى أَبُو يُوسُفَ وَالْحَسَنُ بْنُ زِيَادٍ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ وَابْنِ سَمَاعَةَ عَنْ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: أَنَّ أَقْرَبَ الْأَصْنَافِ:

❁ الصِّنْفُ الْأَوَّلُ، يَعْنِي أَوْلَادَ الْبَنَاتِ إِلَخْ.

❁ ثُمَّ الثَّانِي، يَعْنِي الْأَجْدَادَ السَّاقِطِينَ إِلَخْ.

❁ ثُمَّ الثَّالِثُ، يَعْنِي أَوْلَادَ الْأَخَوَاتِ وَبَنَاتِ الْإِخْوَةِ إِلَخْ. [ط٢٤١/]

❁ ثُمَّ الرَّابِعُ، يَعْنِي الْأَعْمَامَ لِأُمٍّ وَالْعَمَّاتِ وَالْأَخْوَالَ وَالْخَالَاتِ إِلَخْ.

❁ ثُمَّ الْخَامِسُ، وَهُمْ مَنْ تَقَدَّمَ كَتَرْتِيبِ الْعَصَبَاتِ يَعْنِي أَوْلَادَهُمْ بِالْمِيرَاثِ الصِّنْفَ الْأَوَّلَ، ثُمَّ الثَّانِي، ثُمَّ الثَّالِثَ، ثُمَّ الرَّابِعَ، ثُمَّ الْخَامِسَ.

وَهُوَ الْمَأْخُوذُ بِهِ، يَعْنِي الْفَتْوَى عَلَى هَذَا الْقَوْلِ.

وَرُوِيَ عَنْ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ: أَنَّ أَوْلَادَ الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ أَوْلَى مِنَ الْجَدِّ الْفَاسِدِ، وَهُوَ أَبُو الْأُمِّ.

وَقَالَ قَبْلَ هَذَا: رَوَى أَبُو سُلَيْمَانَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: أَنَّ أَقْرَبَ الْأَصْنَافِ:

❁ الصِّنْفُ الثَّانِي، يَعْنِي أَوْلَادَهُمْ بِالْمِيرَاثِ الْجُدُودَ الْفَاسِدَةَ وَالْجَدَّاتِ (الْفَاسِدَاتِ)[1] وَإِنْ عَلَوْا.

❁ ثُمَّ الْأَوَّلُ وَإِنْ سَفَلُوا، يَعْنِي أَوْلَادَ الْبَنَاتِ وَأَوْلَادَ بَنَاتِ الِابْنِ وَأَوْلَادَهُمْ.

❁ ثُمَّ الثَّالِثُ وَإِنْ نَزَلُوا. [س١٣٨١/]

❁ ثُمَّ الرَّابِعُ وَإِنْ بَعُدُوا.

وَأَمَّا تَقْدِيمُ الرَّابِعِ عَلَى صِنْفٍ مِنَ الْأَصْنَافِ فَلَمْ نَطَّلِعْ عَلَى رِوَايَةٍ قَوِيَّةٍ وَلَا ضَعِيفَةٍ، وَكَذَا تَقْدِيمُ الْخَامِسِ عَلَى الرَّابِعِ.

الْحَاصِلُ: أَنَّهُ لَا كَلَامَ فِي مَسْأَلَتِنَا الَّتِي هِيَ وَاقِعَةُ الْحَالِ: أَنَّهُ يَخْتَصُّ فِيهَا بِالْإِرْثِ الْخَالُ، وَلَا شَيْءَ لِابْنِ عَمَّةِ الْأَبِ لِأَبَوَيْنِ بِحَالٍ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

---

(١) في ع: الفاسدة.

مَاتَتْ عَنْ زَوْجٍ، وَابْنِ أُخْتٍ لِأَبٍ وَأُمٍّ، وَبِنْتِ أَخٍ لِأَبٍ وَأُمٍّ

٢٧٢٥ = سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنْ زَوْجٍ، وَابْنِ أُخْتٍ لِأَبٍ وَأُمٍّ، وَبِنْتِ أَخٍ لِأَبٍ وَأُمٍّ، فَمَا لِكُلٍّ؟ [ك٣٣٣/]

أَجَابَ: لِلزَّوْجِ النِّصْفُ، وَالْبَاقِي لِابْنِ الْأُخْتِ ثُلُثَاهُ، وَلِبِنْتِ الْأَخِ ثُلُثُهُ، عَلَى مَذْهَبِ أَبِي يُوسُفَ اعْتِبَارًا لِوَصْفِ الذُّكُورِيَّةِ وَالْأُنُوثِيَّةِ فِيهِمَا، وَمُحَمَّدٌ بِعَكْسِ الْحُكْمِ اعْتِبَارًا لِأَصْلِهِمَا، وَأَفْتَى بَعْضُ الْمَشَايِخِ بِالْأَوَّلِ تَيْسِيرًا، وَالْأَكْثَرُ بِالثَّانِي، وَعَلَيْهِ غَالِبُ أَصْحَابِ الْمُتُونِ وَالشُّرُوحِ.

وَعَلَى كُلٍّ: فَالْمَسْأَلَةُ تَصِحُّ مِنْ سِتَّةٍ: لِلزَّوْجِ ثَلَاثَةٌ، وَالْبَاقِي يُقْسَمُ أَثْلَاثًا عَلَى مَا بُيِّنَ أَعْلَاهُ، وَلَا يَخْفَى أَنَّ ابْنَ الْأُخْتِ مُدْلٍ بِذَاتِ فَرْضٍ، وَبِنْتَ الْأَخِ بِعَصَبَةٍ، فَلَمْ يَحْجُبْ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ أَوْلَادِ خَالَةٍ وَأَوْلَادِ خَالٍ

٢٧٢٦ = سُئِلَ مِنْ بَيْتِ الْمَقْدِسِ عَنْ رَجُلٍ مَاتَ عَنْ أَوْلَادِ خَالَةٍ، وَأَوْلَادِ خَالٍ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: الْحُكْمُ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ الْقِسْمَةُ عَلَى الْأَبْدَانِ جَمِيعِهِمْ مِنْ أَوْلَادِ الْخَالِ وَالْخَالَةِ، حَيْثُ كَانَا لِأَبٍ وَأُمٍّ، أَوْ لِأَبٍ فَقَطْ، أَوْ لِأُمٍّ فَقَطْ، فَيَكُونُ لِلذَّكَرِ مِنْهُمْ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ.

وَعَلَى قَوْلِ مُحَمَّدٍ: الثُّلُثَانِ لِأَوْلَادِ الْخَالِ يُقْسَمَانِ عَلَيْهِمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَالثُّلُثُ لِأَوْلَادِ الْخَالَةِ يُقْسَمُ بَيْنَهُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ [ع٣١٧ب/] الْأُنْثَيَيْنِ، وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا لِأَبٍ وَأُمٍّ، وَالْآخَرُ لِأَبٍ فَقَطْ أَوْ لِأُمٍّ فَقَطْ؛ فَلَا شَيْءَ لِلْآخَرِ مَعَ الْأَوَّلِ(١).

(١) في ط زيادة: (وعند محمد القسمة على الأصول، فلأولاد الخال الثلثان، والثلث لأولاد الخالة) وهي تكرار لما سبق.

وَقَدْ تَقَرَّرَ عِنْدَهُمْ أَرْجَحِيَّةُ قَوْلِ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى فِي جَمِيعِ مَسَائِلِ ذَوِي الْأَرْحَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَتْ عَنْ أُمٍّ، وَعَنْ أَخٍ لِأُمٍّ، وَعَنْ عَمَّاتٍ ثَلَاثٍ

٢٧٢٧= سُئِلَ فِي أُنْثَى مَاتَتْ عَنْ أُمٍّ، وَعَنْ أَخٍ لِأُمٍّ، وَعَنْ عَمَّاتٍ ثَلَاثٍ، وَلَهَا حِصَّةٌ فِي كَرْمٍ أَرْبَعَةُ قَرَارِيطَ، فَهَلْ لِلْعَمَّاتِ شَيْءٌ مَعَ الْأُمِّ وَالْأَخِ الْمَذْكُورِ؟ أَمْ لَيْسَ لَهُنَّ شَيْءٌ؟

٢٧٢٨= وَمَا يَخُصُّ الْأَخَ وَالْأُمَّ مِنْ ذَلِكَ؟

٢٧٢٧ج= أَجَابَ: لَيْسَ لِلْعَمَّاتِ شَيْءٌ.

٢٧٢٨ج= وَالْحِصَّةُ الْمَذْكُورَةُ وَمَا خَلَّفَتِ الْمَيِّتَةُ مَقْسُومٌ بَيْنَ الْأُمِّ وَالْأَخِ لِأُمٍّ أَثْلَاثًا فَرْضًا وَرَدًّا، فَلِلْأُمِّ قِيرَاطَانِ وَثُلُثَا قِيرَاطٍ، وَلِلْأَخِ قِيرَاطٌ وَثُلُثُ قِيرَاطٍ مِنَ الْحِصَّةِ الْمَذْكُورَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَتْ عَنِ ابْنَيِ ابْنِ ابْنٍ، وَعَنِ ابْنِ أُخْتٍ يَزْعُمُ أَنَّهُ ابْنُ عَمٍّ لِلْمَيِّتَةِ

٢٧٢٩= سُئِلَ فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنِ ابْنَيِ ابْنِ ابْنٍ، وَعَنِ ابْنِ أُخْتٍ يَزْعُمُ أَنَّهُ ابْنُ ابْنِ عَمٍّ لِلْمَيِّتَةِ، فَهَلْ مِيرَاثُهَا لِابْنَيِ ابْنِ الِابْنِ، وَلَيْسَ لِابْنِ الْأُخْتِ الْمَذْكُورِ شَيْءٌ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: الْإِرْثُ لِابْنَيِ ابْنِ الِابْنِ جَمِيعُهُ بَيْنَهُمَا سَوِيَّةٌ، وَلَا شَيْءَ لِابْنِ الْأُخْتِ، وَلَوْ كَانَ ابْنُ ابْنِ عَمٍّ لِلْمَيِّتَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ حَامِلٍ، وَعَنْ بِنْتٍ مِنْهَا وَبِنْتَيْنِ مِنْ غَيْرِهَا، وَعَنِ ابْنِ ابْنِ مُعْتَقٍ وَعَنْ بِنْتِ مُعْتَقٍ

٢٧٣٠ = سُئِلَ فِيمَا إِذَا مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ حَامِلٍ، وَعَنْ بِنْتٍ مِنْهَا، وَبِنْتَيْنِ مِنْ غَيْرِهَا، وَعَنِ ابْنِ ابْنِ مُعْتَقٍ، وَعَنْ بِنْتِ مُعْتَقٍ، فَمَا الْقِسْمَةُ [س ٣٨١ب/] الشَّرْعِيَّةُ بَيْنَ مَنْ يَرِثُ بِتَقْدِيرِ أَنْ يَكُونَ فِي مَوْضِعِهَا ذَكَرٌ وَاضِحٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ فِي مَوْضِعِهَا، بَيِّنُوا الْجَوَابَ مَعَ بَيَانِ الْمُشْكِلِ بِكُلِّ تَقْدِيرٍ؟

أَجَابَ: الْحُكْمُ فِي الْمَسْأَلَةِ قَبْلَ الْوَضْعِ: أَنْ تُعْطَى الزَّوْجَةُ الثُّمُنَ مِنْ غَيْرِ تَوَقُّفٍ؛ إِذْ فَرْضُهَا لَا يَتَغَيَّرُ عَلَى كِلَا الْحَالَتَيْنِ، وَأَنَّ ابْنَ ابْنِ الْمُعْتَقِ لَا يُعْطَى شَيْئًا، وَيُقَدَّرُ الْحَمْلُ فِي حَقِّ الْبَنَاتِ الْمَوْجُودَاتِ أُنْثَى، وَتُعْطَى كُلُّ وَاحِدَةٍ مَا تَسْتَحِقُّهُ، وَهُوَ أَرْبَعَةُ قَرَارِيطَ عَلَى هَذَا التَّقْدِيرِ [ك ٣٣٤أ، ط ٢٤٢/] مُعَامَلَةً لَهُنَّ بِالْأَضَرِّ مِنْ تَقْدِيرَيِ الذُّكُورَةِ وَالْأُنُوثَةِ، وَيُوقَفُ الْبَاقِي عَلَى مَا عَلَيْهِ الْفَتْوَى عِنْدَنَا، وَفِي الْمَسْأَلَةِ أَقْوَالٌ أُخَرُ (مَوْجُودَةٌ)[1] وَهَذَا إِنْ لَمْ يَصْبِرُوا وَطَلَبُوا أَوْ بَعْضُهُمُ الْقِسْمَةَ قَبْلَ الْوَضْعِ.

وَبَعْدَ الْوَضْعِ، فَإِنْ كَانَ الْحَمْلُ ذَكَرًا؛ فَلَا شَيْءَ لِابْنِ ابْنِ الْمُعْتَقِ، وَالْبَاقِي بَعْدَ ثُمُنِ الزَّوْجَةِ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَإِنْ كَانَ أُنْثَى؛ فَلِلزَّوْجَةِ الثُّمُنُ وَلِلْبَنَاتِ الْأَرْبَعِ الثُّلُثَانِ، وَالْبَاقِي لِابْنِ ابْنِ الْمُعْتَقِ، وَلَا شَيْءَ لِبِنْتِ الْمُعْتَقِ مُطْلَقًا.

وَحَاصِلُ الْأَمْرِ: أَنَّ الرَّاجِحَ فِي مَسْأَلَةِ الْحَمْلِ أَنَّا نُقَدِّرُهُ وَاحِدًا، وَنُعَامِلُ الْوَرَثَةَ بِالْأَضَرِّ مِنْ تَقْدِيرَيْ ذُكُورَتِهِ وَأُنُوثَتِهِ، وَنُعْطِي الْأَقَلَّ لِمَنْ لَا يَحْجُبُ وَلَا نُعْطِي مَنْ يَحْجُبُ وَلَوْ بِبَعْضِ التَّقَادِيرِ شَيْئًا، فَإِذَا وُضِعَ الْحَمْلُ وَاتَّضَحَ الْحَالُ؛ زَالَ حِينَئِذٍ الِاشْتِبَاهُ، وَارْتَفَعَ الْإِشْكَالُ. وَهَذَا إِذَا وَضَعَتِ الْحَمْلَ أَوْ أَكْثَرَهُ حَيًّا، فَإِذَا وَضَعَتْهُ مَيِّتًا

(١) في س: (مرجوحة).

أَوْ خَرَجَ أَقَلُّهُ حَيًّا وَمَاتَ قَبْلَ خُرُوجِ الْأَكْثَرِ عَادَ الْمَوْقُوفُ لِلْمَوْجُودِينَ، وَكَأَنَّ الْحَمْلَ لَمْ يُوجَدْ، فَيُقْسَمُ عَلَى كُلِّ مَنْ كَانَ مَوْجُودًا مِنْ غَيْرِ اعْتِبَارِ الْحَمْلِ. وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ ذَاتُ شُعَبٍ، وَذِكْرُهَا يُؤَدِّي إِلَى الْخُرُوجِ عَنِ الْقَدْرِ الْمَسْؤُولِ، فَنُوَلِّي عَنْهُ عَنَانَ الْقَلَمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع١٣١٨أ/]

هَلَكَ عَنْ بِنْتِ عَمٍّ لِأَبٍ وَأُمٍّ، وَابْنِ خَالٍ لِأَبٍ وَأُمٍّ

٢٧٣١ = سُئِلَ فِي هَالِكٍ هَلَكَ عَنْ بِنْتِ عَمٍّ لِأَبٍ وَأُمٍّ، وَابْنِ خَالٍ لِأَبٍ وَأُمٍّ، فَمَا الْحُكْمُ؟

أَجَابَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ اخْتُلِفَ فِيهَا:

❁ جَعَلَ بَعْضُهُمْ ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ أَنَّ الثُّلُثَيْنِ لِبِنْتِ الْعَمِّ وَالثُّلُثَ لِابْنِ الْخَالِ، وَهُوَ الْمَذْكُورُ فِي (فَرَائِضِ السِّرَاجِيِّ) وَعَلَيْهِ صَاحِبُ الْهِدَايَةِ، وَمَتْنُ الْكَنْزِ، وَمُلْتَقَى الْأَبْحُرِ، وَغَالِبُ شُرُوحِ الْكَنْزِ وَالْهِدَايَةِ.

❁ وَجَعَلَ بَعْضُهُمْ ظَاهِرَ الرِّوَايَةِ أَنْ لَا شَيْءَ لِابْنِ الْخَالِ، وَأَنَّ الْكُلَّ لِبِنْتِ الْعَمِّ لِكَوْنِهَا وَلَدَ الْعَصَبَةِ، وَجَعَلَ فِي (الضَّوْءِ) عَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَأَنَّهُ رِوَايَةُ شَمْسِ الْأَئِمَّةِ السَّرَخْسِيِّ، وَأَنَّهُ وَافَقَ رِوَايَةُ التِّمُرْتَاشِيِّ رِوَايَتَهُ، وَصَحَّحَهُ فِي (الْمُضْمَرَاتِ)، وَعَلَيْهِ صَاحِبُ الْخُلَاصَةِ.

قَالَ فِي (الضَّوْءِ شَرْحِ السِّرَاجِيَّةِ): فَالْأَخْذُ لِلْفَتْوَى بِرِوَايَتِهِ، يَعْنِي: شَمْسَ الْأَئِمَّةِ أَوْلَى مِنَ الْأَخْذِ بِرِوَايَتِهِمَا، يَعْنِي صَاحِبَ الْهِدَايَةِ وَصَاحِبَ السِّرَاجِيَّةِ اهـ.

وَالْأَصْلُ فِيهِ أَنَّ جِهَةَ الْقَرَابَةِ إِذَا اخْتَلَفَتْ كَمَا فِي وَاقِعَةِ الْحَالِ: هَلْ يُقَدَّمُ وَلَدُ الْعَصَبَةِ أَمْ لَا، قِيلَ وَقِيلَ، وَالَّذِي يَنْبَغِي تَرْجِيحُهُ مَا رَوَاهُ السَّرَخْسِيُّ، فَإِنَّ

[س ١٣٨٢، ك ٣٣٤ب/] نَفْظَ الْفَتْوَى آكَدُ مِنْ غَيْرِهِ مِنْ أَلْفَاظِ التَّصْحِيحِ، كَالْمُخْتَارِ وَالصَّحِيحِ، مَعَ أَنِّي لَمْ أَرَ مَنِ اخْتَصَرَ عَلَى مُقَابِلِ مَا رَوَاهُ السَّرَخْسِيُّ مُصَرِّحًا بِكَوْنِهِ الصَّحِيحَ أَوِ الْأَشْبَهَ أَوِ الْمُخْتَارَ أَوْ غَيْرَ ذَلِكَ مِنْ أَلْفَاظِ التَّصْحِيحِ، وَإِنَّمَا يُرْسِلُهُ أَوْ يَقُولُ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَأَمَّا هُوَ - أَيْ: مَا رَوَاهُ السَّرَخْسِيُّ - فَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّهُ الصَّحِيحُ، وَأَنَّ الْأَخْذَ لِلْفَتْوَى بِهِ أَوْلَى، وَأَنَّهُ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، فَلْيَكُنِ الْمُعَوَّلَ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

٢٧٣٢ = وَسُئِلَ عَنْهُ ثَانِيًا بِمَا صُورَتِهِ: فِي امْرَأَةٍ مَاتَتْ عَنْ زَوْجٍ، وَبِنْتِ عَمٍّ لِأَبٍ وَأُمٍّ، وَأَوْلَادِ أَخْوَالٍ كَذَلِكَ، هَلْ يَكُونُ الْبَاقِي بَعْدَ فَرْضِ الزَّوْجِ لِبِنْتِ الْعَمِّ وَلَا شَيْءَ لِأَوْلَادِ الْأَخْوَالِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: قَدْ رُفِعَ لِي هَذَا السُّؤَالُ سَابِقًا، وَذَكَرْتُ فِي جَوَابِهِ مَا حَاصِلُهُ: أَنَّ الصَّحِيحَ كَمَا فِي (الْمُضْمَرَاتِ): أَنْ لَا شَيْءَ لِوَلَدِ الْخَالِ مَعَ بِنْتِ الْعَمِّ، وَهُوَ أَوْلَى بِالْأَخْذِ لِلْفَتْوَى، كَمَا فِي (الضَّوْءِ) وَفِي (مَجْمَعِ الْفَتَاوَى)، وَظَاهِرُ الْمَذْهَبِ أَنَّ وَلَدَ الْعَصَبَةِ أَوْلَى، سَوَاءٌ اخْتَلَفَتِ الْجِهَةُ أَوِ اتَّحَدَتْ، لِأَنَّ وَلَدَ الْعَصَبَةِ أَقْرَبُ اتِّصَالًا بِوَارِثِ الْمَيِّتِ، وَكَأَنَّهُ أَقْرَبُ اتِّصَالًا بِالْمَيِّتِ مَبْسُوطٌ.

وَفِي (فَرَائِضِ الْخُلَاصَةِ):

۞ بِنْتُ عَمٍّ لِأَبٍ وَأُمٍّ أَوْ لِأَبٍ، وَبِنْتِ عَمَّةٍ، الْمَالُ كُلُّهُ لِبِنْتِ الْعَمِّ.

۞ بِنْتُ عَمٍّ، وَبِنْتُ خَالٍ، أَوْ بِنْتُ خَالَةٍ كَذَلِكَ.

الْجَوَابُ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَوَلَدُ الْعَصَبَةِ أَوْلَى، اتَّحَدَتِ الْجِهَةُ أَوِ اخْتَلَفَتْ.

وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى: أَنَّ التَّرْجِيحَ عِنْدَ اتِّحَادِ الْجِهَةِ. اهـ.

فَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْمَسْأَلَةَ اخْتُلِفَ فِيهَا، وَالصَّحِيحُ أَنَّ وَلَدَ الْعَصَبَةِ أَوْلَى بِالتَّرْجِيحِ،

فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ، فَيَكُونُ الْبَاقِي بَعْدَ فَرْضِ الزَّوْجِ لِبِنْتِ الْعَمِّ؛ لِكَوْنِهَا وَلَدَ الْعَصَبَةِ، وَلَا شَيْءَ لِأَوْلَادِ الْأَخْوَالِ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ع٣١٨ب/]

مَاتَ عَنْ بِنْتَيْ أُخْتٍ لِأَبٍ وَثَلَاثَةِ أَوْلَادِ أَخٍ لِأُمٍّ ذَكَرٍ وَأُنْثَيَيْنِ

٢٧٣٣ = سُئِلَ مِنْ بَيْتِ الْمَقْدِسِ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ بِنْتَيْ أُخْتٍ لِأَبٍ، وَثَلَاثَةِ أَوْلَادِ أَخٍ لِأُمٍّ ذَكَرٍ وَأُنْثَيَيْنِ، فَمَنِ الْوَارِثُ؟

أَجَابَ: الْمَالُ كُلُّهُ لِبِنْتَيِ الْأُخْتِ لِأَبٍ، وَلَا شَيْءَ لِأَوْلَادِ الْأَخِ لِأُمٍّ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ.

وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ: يُقْسَمُ الْمَالُ عَلَى بِنْتَيِ الْأُخْتِ لِأَبٍ وَأَوْلَادِ الْأَخِ لِأُمٍّ، فَتُعْطَى بِنْتَا الْأُخْتِ لِأَبٍ النِّصْفَ، وَيُعْطَى الْأَخُ لِأُمٍّ السُّدُسَ، وَيُرَدُّ عَلَيْهِمَا الْبَاقِي بِقَدْرِ سِهَامِهِمَا، فَيُقْسَمُ الْمَالُ عَلَيْهِمْ أَرْبَاعًا: الرُّبُعُ لِأَوْلَادِ الْأُمِّ، وَالثَّلَاثَةُ أَرْبَاعٍ لِبِنْتَيِ الْأُخْتِ لِأَبٍ، وَتَصِحُّ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ حَاصِلَةٌ مِنْ ضَرْبِ سِتَّةٍ فِي أَرْبَعَةٍ، لِأَوْلَادِ الْأُمِّ الثَّلَاثَةِ سِتَّةٌ لِكُلِّ اثْنَانِ، يَسْتَوِي فِي ذَلِكَ الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى كَأَصْلِهِمْ، وَلِبِنْتَيِ الْأُخْتِ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ تِسْعَةٌ، وَاللهُ أَعْلَمُ. [ط٢٤٣، س٣٨٢ب/]

إِذَا اقْتَسَمُوا التَّرِكَةَ وَفِيهَا لِشَخْصٍ دَيْنٌ لَمْ يُسْتَغْرِقْ يَأْخُذُ مِنْ كُلٍّ مِنْهُمْ حِصَّتَهُ

٢٧٣٤ = سُئِلَ فِي تَرِكَةٍ قُسِمَتْ وَفِيهَا لِشَخْصٍ دَيْنٌ لَمْ يُسْتَغْرِقْ، هَلْ يَأْخُذُ مِنْ كُلٍّ مِنْهُمْ حِصَّتَهُ مِنَ الدَّيْنِ أَمْ لَا؟

أَجَابَ: نَعَمْ، يَأْخُذُ مِنْ كُلٍّ مِنْهُمْ حِصَّتَهُ مِنَ الدَّيْنِ حَيْثُ ظَفِرَ بِهِمْ جُمْلَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَضَعَتْ زَوْجَةُ الْمَيِّتِ ذَكَرًا بَعْدَ مَوْتِ أَبِيهِ فَمَاتَ وَبَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ يَدَّعُونَ أَنَّهُ مَاتَ قَبْلَ خُرُوجِ أَكْثَرِهِ فَلَا إِرْثَ

٢٧٣٥= سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنِ ابْنٍ وَبِنْتَيْنِ وَزَوْجَتَيْنِ، إِحْدَاهُمَا وَضَعَتْ ذَكَرًا بَعْدَ مَوْتِ أَبِيهِ فَمَاتَ، وَبَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ يَدَّعُونَ أَنَّهُ مَاتَ قَبْلَ خُرُوجِ أَكْثَرِهِ فَلَا إِرْثَ لَهُ، وَأُمُّهُ تَقُولُ مَاتَ بَعْدَ خُرُوجِهِ وَمُكْثِهِ سَاعَةً حَيًّا، وَالْوَرَثَةُ يَعْتَرِفُونَ بِأَنَّهُ ابْنُ الْمَيِّتِ، فَهَلِ الْقَوْلُ قَوْلُهَا فَيَرِثُ وَيُورَثُ أَمْ قَوْلُ بَقِيَّةِ الْوَرَثَةِ فَلَا وَلَا؟

أَجَابَ: الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَرَثَةِ، وَلَا يَرِثُ إِلَّا إِذَا اعْتَرَفَتِ الْوَرَثَةُ؛ بِأَنَّهُ انْفَصَلَ حَيًّا، قَالَ فِي (الْبَحْرِ) فِي الْجَنَائِزِ نَقْلًا عَنِ (الْمُجْتَبَى وَالْبَدَائِعِ) عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ: لَا يُقْبَلُ فِيهِ إِلَّا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ، أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ. وَقَالَا: يُقْبَلُ فِيهِ قَوْلُ النِّسَاءِ إِلَّا الْأُمَّ، فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهَا. [ك١٣٣٥/]

وَفِي (الْوَلْوَالْجِيَّةِ): امْرَأَةٌ حَامِلٌ فَمَاتَتْ، وَالْوَلَدُ يَتَحَرَّكُ فِي بَطْنِهَا مِقْدَارَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ، وَبَعْضُ النَّاسِ يَقُولُونَ: إِنَّ الْوَلَدَ حَيٌّ، وَبَعْضُهُمْ يَقُولُ: إِنَّهُ مَيِّتٌ. فَدُفِنَتْ كَذَلِكَ، ثُمَّ نُبِشَ الْقَبْرُ فَوَجَدُوا بِنْتًا مَيِّتَةً عَلَى عَاتِقِهَا، وَتَرَكَتِ الْمَرْأَةُ زَوْجًا وَأَبَوَيْنِ، إِنْ أَقَرَّتِ الْوَرَثَةُ بِأَنَّهَا ابْنَتُهُ؛ وَرِثَتِ الِابْنَةُ، ثُمَّ وَرِثَتْ مِنْهَا وَرَثَةُ الْمَيِّتِ، وَإِنْ جَحَدَتِ الْوَرَثَةُ لَمْ يُقْضَ لَهَا بِشَيْءٍ، لِأَنَّهَا لَا يَدْرِي أَنَّهَا خَرَجَتْ مِنْهَا أَمْ لَا.

وَفِي (الْفَتَاوَى الْبُخَارِيَّةِ): حَامِلٌ مَاتَتْ وَيَتَحَرَّكُ وَلَدُهَا قَدْرَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ، فَقَالَ بَعْضٌ: مَاتَ، وَقَالَ بَعْضٌ: لَمْ يَمُتْ، فَدُفِنَتْ ثُمَّ نُبِشَ الْقَبْرُ فَوُجِدَتْ مَعَهَا بِنْتٌ قَاعِدَةً عَلَى جَانِبِهَا مَيِّتَةً، وَلِلْمَيِّتَةِ زَوْجٌ وَأَبَوَانِ.

أَجَابَ: بَعْضُ مَشَايِخِ بَلْخٍ أَنَّهُ: لَوْ أَقَرَّ الْوَرَثَةُ كُلُّهُمْ بِأَنَّهَا بِنْتُهَا خَرَجَتْ حَيَّةً بَعْدَ وَفَاتِهَا؛ تَرِثُ الْبِنْتُ، ثُمَّ يَرِثُ مِنَ الْبِنْتِ وَرَثَتُهَا، وَلَوْ جَحَدُوا لَمْ يُقْضَ عَلَيْهِمْ بِإِرْثٍ

بِهَذَا الْقَدْرِ، إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ عُدُولٌ أَنَّهَا وَلَدَتْهَا حَيَّةً، وَإِنَّمَا تَسَعُهُمُ الشَّهَادَةُ لَوْ لَمْ يُفَارِقُوا قَبْرَهَا مُنْذُ دُفِنَتْ إِلَى أَنْ نُبِشَتْ، وَقَدْ سَمِعُوا صَوْتَ الْبِنْتِ مِنْ تَحْتِ الْقَبْرِ وَوُجِدَتْ مُلَازِمَتُهُمْ [ع١٣١٩أ، س١٣٨٣أ] الْقَبْرَ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ ثَمَّ شُهُودٌ وَأَنْكَرَتِ الْوَرَثَةُ؛ حَلَفُوا عَلَى الْعِلْمِ وَلَا مِيرَاثَ لَهَا إِذَا حَلَفُوا. اهـ.

وَلَا شُبْهَةَ فِي عُسْرِ ذَلِكَ جِدًّا أَوْ تَعَذُّرِهِ.

وَفِي (التَّتَارْخَانِيَّةِ) نَقْلًا عَنِ (الْمُحِيطِ): وَإِنْ وَقَعَ الِاخْتِلَافُ فِي انْفِصَالِهِ حَيًّا أَوْ مَيِّتًا، فَشَهِدَتْ الْقَابِلَةُ عَلَى انْفِصَالِهِ حَيًّا؛ أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ تُقْبَلُ شَهَادَتُهَا فِي حَقِّ الصَّلَاةِ عَلَيْهِ، وَهَلْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهَا فِي حَقِّ الْإِرْثِ، قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَا تُقْبَلُ. وَقَالَا: تُقْبَلُ. اهـ.

وَلَا شُبْهَةَ أَنَّ عِنْدَهُمَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ امْرَأَةٍ ثِقَةٍ، وَلَوْ لَمْ تَكُنْ قَابِلَةً فِي حَقِّ الْإِرْثِ، وَكَذَلِكَ لَا شُبْهَةَ فِي قَبُولِ إِخْبَارِ أُمِّهِ فِي الصَّلَاةِ عَلَيْهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ حَامِلٍ لَهَا بِذِمَّتِهِ مَهْرٌ وَعَنْ أُمٍّ وَثَلَاثِ بَنَاتٍ

٢٧٣٦ = سُئِلَ فِي رَجُلٍ مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ حَامِلٍ، لَهَا بِذِمَّتِهِ مَهْرٌ، وَعَنْ أُمٍّ وَثَلَاثِ بَنَاتٍ، فَمَا الْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي مَهْرِ الزَّوْجَةِ الْمَذْكُورَةِ وَالدَّيْنِ الَّذِي بِذِمَّتِهِ، وَمَا الْقِسْمَةُ الْفَرْضِيَّةُ؟

أَجَابَ: أَمَّا الْمَهْرُ فَهُوَ كَسَائِرِ الدُّيُونِ، فَيُقْضَى قَبْلَ الْقِسْمَةِ، ثُمَّ يُقْسَمُ عَلَى الْوَرَثَةِ الْمَذْكُورِينَ، إِنْ لَمْ تَكُنِ الْوِلَادَةُ قَرِيبَةً؛ فَيُقَدَّرُ الْحَمْلُ ذَكَرًا، وَتُعْطَى الْأُمُّ سُدُسَهَا وَالزَّوْجَةُ ثُمُنَهَا، وَكُلُّ بِنْتٍ ثَلَاثَةَ قَرَارِيطَ (وَخُمُسَ)[1] قِيرَاطٍ، وَيُوقَفُ الْبَاقِي، وَهُوَ

(١) في ع: وخمسي.

سِتَّةُ قَرَارِيطَ وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسِ قِيرَاطٍ، فَإِنْ ظَهَرَ كَمَا قَدَّرْنَا؛ دُفِعَ لَهُ، وَإِنْ ظَهَرَ أُنْثَى؛ رَدَدْنَا عَلَى الْأُمِّ خُمُسَ قِيرَاطٍ عَلَى مَا بِيَدِهَا، فيجتمع لَهَا أَرْبَعَةُ قَرَارِيطَ وَخُمُسُ قِيرَاطٍ، وَلِكُلِّ بِنْتٍ أَرْبَعَةُ قَرَارِيطَ وَخُمُسُ قِيرَاطٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❁ ❁ ❁

زِيَادَةٌ مُثْبَتَةٌ مِنْ مَخْطُوطَةِ ع

٢٧٣٧= سُئِلَ فِي: (تَوَقُّوا مِنَ الْعَيْنِ) هَلْ هُوَ حَدِيثٌ أَمْ لَا؟

٢٧٣٨= وَمَا الْمُرَادُ بِالْعَيْنِ فِي مِثْلِهِ؟

٢٧٣٨ج= أَجَابَ: هَذَا سُؤَالُ الْعَيْنِ عَنْ حَقِيقَةِ الْعَيْنِ، فَأَقُولُ مُسْتَمِدًّا مِنَ الْعَيْنِ إِصَابَتِي الْعَيْنَ لَا أَصَابَتْكَ الْعَيْنُ، الْعَيْنُ لَفْظٌ مُشْتَرَكٌ لِمَعَانٍ مُتَعَدِّدَةٍ، مِنْ جُمْلَتِهَا: الْبَاصِرَةُ وَالْإِصَابَةُ بِهَا، وَهُوَ الْمُرَادُ فِي هَذَا الْمَقَامِ، وَهَذَا اللَّفْظُ لَمْ نَعْرِفْهُ حَدِيثًا، قَالَ السَّخَاوِيُّ فِي الْمَقَاصِدِ: حَدِيثُ: (الْعَيْنُ حَقٌّ، تُدْخِلُ الْجَمَلَ الْقِدْرَ وَالرَّجُلَ الْقَبْرَ) أَبُو نُعَيْمٍ فِي (الْحِلْيَةِ) مِنْ جِهَةِ شُعَيْبِ بْنِ أَيُّوبَ عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ هِشَامٍ عَنِ الثَّوْرِيِّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدِرِ عَنْ جَابِرٍ بِهِ مَرْفُوعًا. [ع٣١٩ب/]

وَنُقِلَ عَنِ ابْنِ عَدِيٍّ: أَنَّهُ إِنَّمَا يُعْرَفُ بِعَلِيِّ بْنِ أَبِي عَلِيٍّ الْكَعْبِيِّ عَنِ ابْنِ الْمُنْكَدِرِ لَا عَنِ الثَّوْرِيِّ، وَلَكِنْ قَدْ تَفَرَّدَ بِهِ شُعْبَةُ قَالَ إِسْمَاعِيلُ الصَّابُونِيُّ: وَبَلَغَنِي أَنَّهُ قِيلَ لَهُ يَنْبَغِي أَنْ تُمْسِكَ عَنْ هَذِهِ الرِّوَايَةِ. فَفَعَلَ. انْتَهَى.

٢٧٣٧ج= وَحَدِيثُ: (الْعَيْنُ حَقٌّ) بِدُونِ هَذِهِ الزِّيَادَةِ؛ مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ مِنْ حَدِيثِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ عَنْ مَعْمَرٍ عَنْ هَمَّامِ بْنِ مُنَبِّهٍ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ.

وَفِي رِوَايَةٍ لِأَحْمَدَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَيْضًا: (وَيَحْضُرُهَا الشَّيْطَانُ وَحُسَّدُ ابْنِ آدَمَ).

وَرَوَاهُ مُسْلِمٌ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ طَاوُوسٍ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ بِزِيَادَةِ: (لَوْ كَانَ شَيْءٌ سَابِقُ الْقَدَرِ سَبَقَتْهُ الْعَيْنُ، وَإِذَا اسْتُغْسِلْتُمْ فَاغْسِلُوا).

وَكَذَا لِأَحْمَدَ مِنْ وَجْهٍ آخَرَ غَيْرِهِ، وَزَادَ: (تَسْتَنْزِلُ الْحَالِقَ).

وَلِأَبِي دَاوُدَ عَنْ أَسْمَاءَ بِنْتِ يَزِيدَ: (وَإِنَّهَا لَتُدْرِكُ الْفَارِسَ فَتُدَعْثِرُهُ).

وَلِلْبَزَّارِ بِسَنَدٍ حَسَنٍ عَنْ جَابِرٍ رَفَعَهُ: (أَكْثَرُ مَنْ يَمُوتُ بَعْدَ قَضَاءِ اللهِ وَقَدَرِهِ بِالنَّفْسِ).

وَفِي الْبَابِ عَنِ ابْنِ عُمَرَ، وَعَامِرِ بْنِ رَبِيعَةَ، وَعَائِشَةَ، وَأَسْمَاءَ ابْنَةِ عُمَيْسٍ وَآخَرِينَ.

وَلِابْنِ السُّنِّيِّ وَالْبَزَّارِ مِنْ حَدِيثِ أَنَسٍ: (مَنْ رَأَى شَيْئًا فَأَعْجَبَهُ فَقَالَ: مَا شَاءَ اللهُ لَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللهِ. لَمْ يَضُرَّهُ).

وَفِي حَدِيثٍ عَنْ عَامِرِ بْنِ رَبِيعَةَ: (فَلْيَدْعُ بِالْبَرَكَةِ).

وَسَيَأْتِي فِي الْفَاتِحَةِ أَنَّ الْفَاتِحَةَ وَآيَةَ الْكُرْسِيِّ وَثَمَانِ آيَاتٍ لِلْعَيْنِ.

وَلِلدَّيْلَمِيِّ عَنْ أَنَسٍ رَفَعَهُ: (شِفَاءُ مِنَ الْعَيْنِ الصَّائِبَةِ أَنْ يُقَالَ عَلَى مَاءٍ فِي إِنَاءٍ نَظِيفٍ وَتَسْتَقِيهِ مِنْهُ وَتُغَسِّلَهُ وَتُلْقِيهِ: عَبَسَ عَابِسٍ بِشِهَابٍ قَابِسٍ، رَدَدْتُ الْعَيْنَ فِي الْمُعِينِ عَلَيْهِ وَإِلَى أَحَبِّ النَّاسِ إِلَيْهِ، فَارْجِعِ الْبَصَرَ هَلْ تَرَى مِنْ فُطُورٍ).

وَالثَّابِتُ: أَمْرُ الْمُصِيبِ بِغَسْلِ أَطْرَافِهِ وَمَغَابِنِهِ ثُمَّ صَبُّهُ عَلَى الْمُصَابِ، كَمَا أَوْضَحَهُ فِي (الْأَمَالِي).

وَمِمَّا جُرِّبَ فِي الْإِصَابَةِ مِنَ الْعَيْنِ خَشَبُ السِّبْسِتَانِ، وَهُوَ شَجَرُ الْمَخِيطِ، وَكَذَا بَلَغَنِي عَنِ الْوَلِيِّ ابْنِ الْعِرَاقِيِّ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ يُفَارِقُ رَأْسَهُ، وَاقْتَفَيْتُ أَثَرَهُ فِيهِ. انْتَهَى مَا فِي (الْمَقَاصِدِ)[1].

وَفِي (تَفْسِيرِ الرَّازِيِّ) فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَقَالَ يَٰبَنِيَّ لَا تَدْخُلُوا۟ مِنۢ بَابٍ وَٰحِدٍ﴾ [يوسف: ٦٧] الْآيَةَ، فِيهِ قَوْلَانِ: الْأَوَّلُ: وَهُوَ قَوْلُ جُمْهُورِ الْمُفَسِّرِينَ أَنَّهُ خَافَ مِنَ الْعَيْنِ عَلَيْهِمْ، وَلَنَا هَاهُنَا مَقَامَاتٌ:

---

(١) «المقاصد الحسنة» للسخاوي (١/ ٤٧١).

الْمَقَامُ الْأَوَّلُ: إِثْبَاتُ أَنَّ الْعَيْنَ حَقٌّ، وَالَّذِي يَدُلُّ عَلَيْهِ وُجُوهٌ:

الْأَوَّلُ: إِطْبَاقُ الْمُتَقَدِّمِينَ مِنَ الْمُفَسِّرِينَ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ مِنْ هَذِهِ ذَلِكَ.

وَالثَّانِي: مَا رُوِيَ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ كَانَ يُعَوِّذُ الْحَسَنَ وَالْحُسَيْنَ يَقُولُ: «أُعِيذُكُمَا بِكَلِمَاتِ اللهِ التَّامَّةِ مِنْ شَرِّ كُلِّ شَيْطَانٍ وَهَامَّةٍ، وَمِنْ كُلِّ عَيْنٍ لَامَّةٍ»، وَيَقُولُ: «هَكَذَا كَانَ يُعَوِّذُ إِبْرَاهِيمُ إِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ صَلَوَاتُ اللهِ عَلَيْهِمْ».

وَالثَّالِثُ: مَا رُوِيَ عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ قَالَ: دَخَلْتُ عَلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي أَوَّلِ النَّهَارِ فَرَأَيْتُهُ شَدِيدَ الْوَجَعِ، ثُمَّ عُدْتُ إِلَيْهِ آخِرَ النَّهَارِ فَرَأَيْتُهُ مُعَافًى، فَقَالَ: «إِنَّ جِبْرِيلَ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَتَانِي فَرَقَانِي، وَقَالَ: بِسْمِ اللهِ أَرْقِيكَ مِنْ كُلِّ شَيْءٍ يُؤْذِيكَ، وَمِنْ كُلِّ عَيْنٍ وَحَاسِدٍ، وَاللهُ يَشْفِيكَ، قَالَ: فَأَفَقْتُ».

وَالرَّابِعُ: رُوِيَ أَنَّ بَنِي جَعْفَرِ بْنِ أَبِي طَالِبٍ كَانُوا غِلْمَانًا بِيضًا، فَقَالَتْ أَسْمَاءُ: يَا رَسُولَ اللهِ إِنَّ الْعَيْنَ إِلَيْهِمْ سَرِيعَةٌ فَاسْتَرْقِ لَهُمْ مِنَ الْعَيْنِ، فَقَالَ لَهَا: (نَعَمْ). [ع١٣٢٠/أ]

وَالْخَامِسُ: دَخَلَ رَسُولُ اللهِ ﷺ بَيْتَ أُمِّ سَلَمَةَ وَعِنْدَهَا صَبِيٌّ يَشْتَكِي، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللهِ أَصَابَتْهُ الْعَيْنُ، فَقَالَ: «أَلَا تَسْتَرْقُونَ لَهُ مِنَ الْعَيْنِ».

وَالسَّادِسُ: قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «الْعَيْنُ حَقٌّ، وَلَوْ كَانَ شَيْءٌ سَبَقَ الْقَدَرَ سَبَقَتِ الْعَيْنُ الْقَدَرَ».

وَالسَّابِعُ: قَالَتْ عَائِشَةُ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا: كُنَّا نَأْمُرُ الْعَائِنَ أَنْ يَتَوَضَّأَ ثُمَّ نَغْسِلُ مِنْهُ الْمُعِينَ الَّذِي أُصِيبَ بِالْعَيْنِ.

الْمَقَامُ الثَّانِي: فِي الْكَشْفِ عَنْ مَاهِيَّتِهِ: فَنَقُولُ إِنَّ أَبَا عَلِيٍّ الْجُبَّائِيَّ أَنْكَرَ هَذَا

الْمَعْنَى إِنْكَارًا بَلِيغًا وَلَمْ يَذْكُرْ فِي إِنْكَارِهِ شُبْهَةً، فَضْلًا عَنْ حُجَّةٍ، وَأَمَّا الَّذِينَ اعْتَرَفُوا بِهِ وَأَقَرُّوا بِوُجُودِهِ فَقَدْ ذَكَرُوا فِيهِ وُجُوهًا:

الْأَوَّلُ: قَالَ **الْجَاحِظُ**: إِنَّهُ يَمْتَدُّ فِي الْعَيْنِ أَجْزَاءٌ فَتَتَّصِلُ بِالشَّخْصِ الْمُسْتَحْسَنِ فَتُؤَثِّرُ فِيهِ وَتَسْرِي كَتَأْثِيرِ اللَّسْعِ وَالسُّمِّ وَالنَّارِ، وَإِنْ كَانَ مُخَالِفًا فِي وَجْهِ التَّأْثِيرِ بِهَذِهِ الْأَشْيَاءِ، قَالَ **الْقَاضِي**: وَهَذَا ضَعِيفٌ؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ الْأَمْرُ كَمَا قَالُوا؛ لَوَجَبَ أَنْ يُؤَثِّرَ فِي الشَّخْصِ الْوَاحِدِ الَّذِي لَا يُسْتَحْسَنُ كَتَأْثِيرِهِ فِي الْمُسْتَحْسَنِ.

وَاعْلَمْ أَنَّ هَذَا الِاعْتِرَاضَ ضَعِيفٌ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّهُ إِذَا اسْتَحْسَنَ شَيْئًا؛ فَقَدْ يُحِبُّ بَقَاءَهُ كَمَا إِذَا اسْتَحْسَنَ وَلَدَ نَفْسِهِ وَبُسْتَانَ نَفْسِهِ، وَقَدْ يَكْرَهُ بَقَاءَهُ إِذَا أَحَسَّ الْحَاسِدُ بِحُصُولِ شَيْءٍ حَسَنٍ لِعَدُوِّهِ، فَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ فَإِنَّهُ يَحْصُلُ عِنْدَ ذَلِكَ الِاسْتِحْسَانِ خَوْفٌ شَدِيدٌ مِنْ زَوَالِهِ، وَالْخَوْفُ الشَّدِيدُ يُوجِبُ انْحِصَارَ الرُّوحِ دَاخِلَ الْقَلْبِ، فَحِينَئِذٍ يُسْجَنُ الْقَلْبُ وَالرُّوحُ جَسَدًا، وَيَحْصُلُ فِي الرُّوحِ الْبَاصِرِ كَيْفِيَّةٌ قَوِيَّةٌ مُسَخِّنَةٌ، وَإِنْ كَانَ الثَّانِي فَإِنَّهُ يَحْصُلُ عِنْدَ ذَلِكَ الِاسْتِحْسَانِ حَسَدٌ شَدِيدٌ وَحُزْنٌ طَوِيلٌ بِسَبَبِ حُصُولِ تِلْكَ النِّعْمَةِ لِعَدُوِّهِ، وَالْحُزْنُ أَيْضًا يُوجِبُ انْحِصَارَ الرُّوحِ فِي دَاخِلِ الْقَلْبِ، وَيَحْصُلُ فِيهِ سُخُونَةٌ شَدِيدَةٌ، فَثَبَتَ أَنَّ عِنْدَ الِاسْتِحْسَانِ الْقَوِيِّ تَسْخَنُ الرُّوحُ جِدًّا، فَيَسْخَنُ شُعَاعُ الْعَيْنِ بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ تَسْخَنْ، فَإِنَّهُ لَا تَحْصُلُ هَذِهِ السُّخُونَةُ فَظَهَرَ الْفَرْقُ بَيْنَ الصُّورَتَيْنِ، وَلِهَذَا السَّبَبِ أَمَرَ رَسُولُ اللهِ ﷺ الْعَائِنَ بِالْوُضُوءِ وَمَنْ أَصَابَتْهُ الْعَيْنُ بِالِاغْتِسَالِ.

الْوَجْهُ الثَّانِي: قَالَ **أَبُو هَاشِمٍ وَأَبُو الْقَاسِمِ الْبَلْخِيُّ** إِنْ كَانَ اسْتِحْسَانًا؛ كَانَتِ الْمَصْلَحَةُ فِي تَكْلِيفِهِ أَنْ يُعِينَ اللهُ ذَلِكَ الشَّخْصَ، أَوْ ذَلِكَ الشَّيْءَ حَتَّى لَا يَبْقَى قَلْبُ ذَلِكَ الْمُكَلَّفِ مُتَعَلِّقًا بِهِ؛ فَهَذَا الْمَعْنَى غَيْرُ مُسْتَنِعٍ، ثُمَّ لَا يَبْعُدُ أَيْضًا أَنَّهُ لَوْ ذَكَرَ رَبَّهُ؛ فَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى يُبْقِيهِ وَلَا يُعِينُهُ، وَلَمَّا كَانَتْ هَذِهِ الْعَادَةُ مُطَّرِدَةً لَا جَرَمَ قِيلَ الْعَيْنُ حَقٌّ.

وَالْوَجْهُ الثَّالِثُ: وَهُوَ قَوْلُ الْحُكَمَاءِ، قَالُوا هَذَا الْكَلَامُ مَبْنِيٌّ عَلَى مُقَدِّمَةٍ، وَهِيَ أَنَّهُ لَيْسَ مِنْ شَرْطِ الْمُؤَثِّرِ أَنْ يَكُونَ تَأْثِيرُهُ بِحَسَبِ هَذِهِ الْكَيْفِيَّاتِ الْمَحْسُوسَةِ، أَعْنِي الْحَرَارَةَ وَالْبُرُودَةَ [ع ٣٢٠ب/] وَالرُّطُوبَةَ وَالْيُبُوسَةَ، بَلْ قَدْ يَكُونُ التَّأْثِيرُ نَفْسَانِيًّا مَحْضًا، وَلَا يَكُونُ لِلْقُوَى الْجُسْمَانِيَّةِ بِهَا تَعَلُّقٌ، وَالَّذِي يَدُلُّ عَلَيْهِ أَنَّ اللَّوْحَ الَّذِي يَكُونُ قَلِيلَ الْعَرْضِ إِذَا كَانَ مَوْضُوعًا؛ قَدَرَ الْإِنْسَانُ عَلَى الْمَشْيِ عَلَيْهِ، وَلَوْ كَانَ مَوْضُوعًا فِيمَا بَيْنَ جِدَارَيْنِ عَالِيَيْنِ يَعْجَزُ الْإِنْسَانُ عَنِ الْمَشْيِ عَلَيْهِ، وَمَا ذَاكَ إِلَّا لِأَنَّ خَوْفَهُ مِنَ السُّقُوطِ يُوجِبُ سُقُوطَهُ عَنْهُ، فَعَلِمْنَا أَنَّ التَّأْثِيرَاتِ النَّفْسَانِيَّةَ مَوْجُودَةٌ، وَأَيْضًا أَنَّ الْإِنْسَانَ إِذَا تَصَوَّرَ كَوْنَ فُلَانٍ مُؤْذِيًا لَهُ حَصَلَ فِي قَلْبِهِ غَضَبٌ، وَيَسْخَنُ مِزَاجُهُ جِدًّا، فَمَبْدَأُ تِلْكَ السُّخُونَةِ لَيْسَ إِلَّا ذَلِكَ التَّصَوُّرَ النَّفْسَانِيَّ، وَلِأَنَّ مَبْدَأَ الْحَرَكَاتِ الْبَدَنِيَّةِ لَيْسَ إِلَّا التَّصَوُّرَاتِ النَّفْسَانِيَّةَ.

وَلَمَّا ثَبَتَ أَنَّ تَصَوُّرَ النَّفْسِ يُوجِبُ تَغَيُّرَ بَدَنِهِ الْخَاصِّ؛ لَمْ يَبْعُدْ أَيْضًا أَنْ يَكُونَ بَعْضُ النُّفُوسِ بِحَيْثُ يَتَعَدَّى تَأْثِيرُهَا إِلَى سَائِرِ الْأَبْدَانِ، فَثَبَتَ أَنَّهُ لَا يَمْتَنِعُ فِي الْعَقْلِ كَوْنُ النَّفْسِ مُؤَثِّرَةً فِي سَائِرِ الْأَبْدَانِ، وَأَيْضًا جَوَاهِرُ النُّفُوسِ مُخْتَلِفَةٌ بِالْمَاهِيَّةِ، فَلَا يَمْتَنِعُ أَنْ يَكُونَ بَعْضُ النُّفُوسِ بِحَيْثُ يُؤَثِّرُ فِي تَغَيُّرِ بَدَنِ حَيَوَانٍ آخَرَ بِشَرْطِ أَنْ يَرَاهُ وَيَتَعَجَّبَ مِنْهُ، فَثَبَتَ أَنَّ هَذَا الْمَعْنَى أَمْرٌ مُحْتَمَلٌ، وَالتَّجَارِبُ فِي الزَّمَنِ الْأَقْدَمِ سَاعَدَتْ عَلَيْهِ وَالنُّصُوصُ النَّبَوِيَّةُ نَطَقَتْ بِهِ، فَعِنْدَ ذَلِكَ لَا يَبْقَى فِي وُقُوعِهِ شَكٌّ.

وَإِذَا ثَبَتَ هَذَا؛ ثَبَتَ أَنَّ الَّذِي أَطْبَقَ عَلَيْهِ الْمُتَقَدِّمُونَ مِنَ الْمُفَسِّرِينَ فِي تَفْسِيرِ هَذِهِ الْآيَةِ بِإِصَابَةِ الْعَيْنِ كَلَامٌ حَقٌّ، لَا يُمْكِنُ رَدُّهُ[1]. إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرَهُ الرَّازِيُّ فِي تَفْسِيرِ هَذِهِ الْآيَةِ.

---

(١) «تفسير الرازي» (٩/ ٧٥ - ٧٦).

وَقَدْ أَكْثَرَ النَّاسُ مِنْ ذِكْرِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، فَلَوِ اسْتَقْصَيْنَا الْكَلَامَ؛ لَاسْتَغْرَقَ أَيَّامًا وَتَحَمَّلَ مُجَلَّدًا كَامِلًا، وَقَدْ دَخَلَ الْمَغْرِبُ فَحَبَسْنَا اللِّسَانَ مَعَ طَنَبَةِ الْكَلَامِ عَنِ الْكَلَامِ، وَطَرَحْنَا الْقَلَمَ فِي مَأْوَاهُ مَعَ طَلَبَةِ الْإِطْنَابِ فِي هَذَا الْمَقَامِ، وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ، وَهُوَ الْمُعِينُ. وَكَتَبَهُ الْفَقِيرُ خَيْرُ الدِّينِ الْمُفْتِي بِفِلَسْطِينَ غَفَرَ اللهُ لَهُ وَلِجَمِيعِ الْمُسْلِمِينَ آمِينَ آمِينَ آمِينَ[1].

---

(١) في نهاية ع: قَالَ جَامِعُهُ: هَذَا آخِرُ مَا رَأَيْتُ وَكَتَبَهُ، مَا عَدَا سُئِلَ وَأَجَابَ، فَإِنِّي زِدْتُهُمْ وَاللهُ أَعْلَمُ. ثَمَّ الْكِتَابُ بِعَوْنِ اللهِ وَحُسْنِ تَوْفِيقِهِ عَلَى يَدِ أَفْقَرِ الْعِبَادِ وَأَحْوَجِهِمْ إِلَى فَيْضِ رَبِّهِ الْعَلِيِّ: أَحْمَدَ بْنِ حَمْزَةَ الْحَنْبَلِيِّ، غَفَرَ اللهُ لَهُ وَلِجَمِيعِ الْمُسْلِمِينَ، وَعَامَلَهُ وَوَالِدَيْهِ وَالْمُسْلِمِينَ بِمَحْضِ الْكَرَمِ وَشُمُولِ الْمَرَاحِمِ، وَقَدْ عَلَّقَهُ لِشَيْخِهِ وَأُسْتَاذِهِ وَذُخْرِهِ وَمَلَاذِهِ مَفْخَرِ الْعُلَمَاءِ الْكِرَامِ وَنُخْبَةِ ذَوِي الْأَفْهَامِ سَيِّدِي وَمَوْلَايَ الشَّيْخِ عَبْدِ الْوَهَّابِ ابْنِ افْتِخَارِ الْعُلَمَاءِ وَالْمُدَرِّسِينَ الْكِرَامِ عُمْدَةِ الْفُقَهَاءِ وَالْمُحَدِّثِينَ الْفِخَامِ خَاتِمَةِ الْأَعْلَامِ الْمَرْحُومِ الشَّيْخِ عَبْدِ الْحَيِّ ابْنِ الْعِمَادِ، عَلَيْهِ الرَّحْمَةُ وَالرِّضْوَانُ مِنْ رَبِّ الْعِبَادِ، وَنَفَعَ بِوَلَدِهِ الْمُسْلِمِينَ. تَحْرِيرًا فِي خِتَامِ رَجَبَ الْفَرْدِ سَنَةَ عِشْرِينَ وَمِائَةٍ وَأَلْفٍ (١١٢٠هـ).

فِي نِهَايَةِ ك: هَذَا آخِرُ مَا رَأَيْتُهُ مِنْ مُسَوَّدَةِ فَتَاوَى شَيْخِنَا وَأُسْتَاذِنَا شَيْخِ الْإِسْلَامِ وَالْمُسْلِمِينَ، بَرَكَةِ اللهِ فِي الْعَالَمِينَ، عُمْدَةِ الْمُحَقِّقِينَ، زُبْدَةِ الْمُدَقِّقِينَ، مَوْلَانَا وَشَيْخِنَا الشَّيْخِ خَيْرِ الدِّينِ الرَّمْلِيِّ الْمُسَمَّاةِ (بِالْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةِ لِنَفْعِ الْبَرِيَّةِ) نَفَعَ اللهُ بِهِ الْمُسْلِمِينَ، وَرَزَقَهُ الْعَافِيَةَ وَحُسْنَ الْخَاتِمَةِ آمِينَ. [ك ٤٣٣ب/]

خذها مسائل سميت أحكامها ... حوت نصوصا قاطع حسامها
كاللؤلؤ المنثور فيها نثرها ... والدر منظوما بها نظامها
جديرة بأن تشد نحوها ... رحالنا ويستقي مدامها
كتبتها برسم فرد كامل ... من قد حوى من العلا سنامها
الحائز العلمين علم ظاهر ... وعلم باطن على مقامها
واعنى بداك قاسم المولى الذي ... قد اتقفت الفتوى له زمانها
كانت به شهابنا فخرا على ... كل البلاد مصرها وشامها
وكيف لا وهو الذي علومه ... في الخافقين نشرت أعلامه
مولاي قد اسديت لي مكارما ... قد شاع ما بين الورع كرامه
تم الكتاب فالرجى من فضلكم ... الصفح عما خرفت أرقامه
والحمد لله الذي يسر لي ... تمامه وسرني ختامه
ثم صلاته على محمد ... وآله يتبعها سلامه
قد قلت في كمالها مؤرخا ... برسم قاسم على إتمامه

سنة (١١٢١)

وفي نهاية ك: النظم للكاتب وهو المرحوم الشيخ أحمد الخسروي.

=

٢٧٣٩= قَالَ جَامِعُهَا الشَّيْخُ إِبْرَاهِيمُ بْنُ سُلَيْمَانَ الرَّمْلِيُّ تِلْمِيذُ الْمُؤَلِّفِ: وَهَذَا آخِرُ مَا رَأَيْتُهُ مِنْ مُسَوَّدَةِ فَتَاوَى شَيْخِنَا وَأُسْتَاذِنَا شَيْخِ الْإِسْلَامِ وَالْمُسْلِمِينَ، بَرَكَةِ اللهِ فِي الْعَالَمِينَ، عُمْدَةِ الْمُحَقِّقِينَ، زُبْدَةِ الْمُدَقِّقِينَ، مَوْلَانَا وَشَيْخِنَا الشَّيْخِ خَيْرِ الدِّينِ الرَّمْلِيِّ الْمُسَمَّاةِ (بِالْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةِ لِنَفْعِ الْبَرِيَّةِ) نَفَعَ اللهُ بِهِ الْمُسْلِمِينَ، وَرَزَقَهُ الْعَافِيَةَ وَحُسْنَ الْخَاتِمَةِ آمِينَ.

(ثُمَّ قَالَ: إِنَّهُ فَرَغَ)(١) مِنْ كِتَابَتِهَا وَتَبْوِيبِهَا وَتَرْتِيبِهَا فِي آخِرِ جُمَادَى (الْأُولَى)(٢) سَنَةَ (١٠٨١) إِحْدَى وَثَمَانِينَ وَأَلْفٍ، وَكَانَ ذَلِكَ بِمَنْزِلِهِ بِرَمْلَةِ فِلَسْطِينَ، غَفَرَ اللهُ لَهُمْ أَجْمَعِينَ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، وَصَلَّى اللهُ عَلَى سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ وَسَلَّمَ آمِينَ.

٢٧٤٠= جَاءَ فِي نِهَايَةِ الطَّبْعَةِ الْأَمِيرِيَّةِ مَا نَصُّهُ:

بَعْدَ حَمْدِ اللهِ عَلَى آلَائِهِ، وَالصَّلَاةِ وَالسَّلَامِ عَلَى خَيْرِ أَنْبِيَائِهِ، يَقُولُ حَسِيبُ الْجَنَابِ الْحُسَيْنِيُّ الْفَقِيرُ إِلَى اللهِ تَعَالَى: مُحَمَّدٌ الْحُسَيْنِيُّ خَادِمُ تَصْحِيحِ الْعُلُومِ بِدَارِ

= وفي نهاية س: قال ناسخها من ميضة مؤلفها المرحوم والمغفور له بركة السلف وبقية الخلف شيخ الإسلام عين العلماء الأعلام سقا الله تعالى تربة قبره مزن الغمام ورحمه رحمة واسعة على توالي الساعات والأيام والشهور والأعوام دوام الدوام من يومنا هذا ليوم القيام المعروف بشده شديد الازدحام وزلة قدم الخائنين يوم تزل الأقدام وهذا آخر ما ألفه شيخ الإسلام والمسليمن بركة في العالمين عمدة المحققين زبدة المدققين مولانا وسيدنا الشيخ خير الدين الرملي المسماة بالفتاوى الخيرية لنفع البرية نفع الله تعالى به المسلمين آمين وكان الفراغ من كتابة هذه النسخة الشريفة على يد فقير الأنام إلى عفو مولاه العلام صالح أبو البسر حافظ ابن المرحوم الشيخ الإمام العلامة زين الدين عبد السلام المغراوي القسام العربي بمصر المحروسة حالا غفر الله تعالى له ولوالديه ولجميع المسلمين برحمتك يا أرحم الراحمين وقد تمت في يوم الخميس المبارك خامس عشر شهر جمادي الثاني من شهور سنة ثلاثة ومائة وألف وحسبنا الله ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم. حتمت بخير والحمد لله وحده.

(١) في ع: وكان الفراغ.

(٢) في ع: الثاني.

الطِّبَاعَةِ الْكُبْرَى الْمِيرِيَّةِ الْعَامِرَةِ بِبُولَاقِ مِصْرَ الْقَاهِرَةِ: بِعَوْنِ رَبِّ الْبَرِيَّةِ، تَمَّ طَبْعُ (الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةِ) تَأْلِيفُ شَيْخِ الْإِسْلَامِ وَبَرَكَةِ الْأَنَامِ، هَدِيَّةِ اللهِ لِعِبَادِهِ، خَادِمِ شَرِيعَةِ اللهِ، السَّالِكِ سَبِيلَ سَدَادِهِ، الْعَلَّامَةُ الْمُحَقِّقُ الْفَهَّامَةُ الْمُدَقِّقُ، سَيِّدُ كُلِّ مَنْ يَخُطُّ وَيُمْلِي، مَوْلَانَا وَسَيِّدُنَا الشَّيْخُ خَيْرُ الدِّينِ الرَّمْلِيُّ، بَرَّدَ اللهُ مَضْجَعَهُ بِصَيِّبِ رَحْمَتِهِ، وَعَمَّهُ بِسَابِغِ إِحْسَانِهِ وَنِعْمَتِهِ، عَلَى ذِمَّةِ الْجَنَابِ الْأَمْجَدِ، عَلَمُ الْفَضْلِ الْمُفْرَدُ، الْمُقْتَفِي فِي سُلُوكِ سُبُلِ الْمَعَالِي، وَحِيَازَةِ نَفَائِسِ الْفَضَائِلِ إِثْرَ وَالِدِهِ، الرَّاقِي فِي مَعَارِجِ الْكَمَالِ إِلَى ذِرْوَتِهِ الْعُلْيَا، الْمُتَكِي عَلَى أَرَائِكِ الْمَجْدِ وَمَسَانِدِهِ، الشَّهْمِ الْجَلِيلِ الْهُمَامِ النَّبِيلِ، الْمَلَاذِ الْأَوْحَدِ حَضْرَةِ أَحْمَدَ بِكْ أَسْعَدَ، نَجْلِ الْمَرْحُومِ عَارِفٍ بَاشَا، بَلَّغَهُ اللهُ مِنْ هَنِيِّ الْآمَالِ مَا يَشَاءُ وَمَا شَاءَ، وَلَا غَرَابَةَ أَنْ وَثَبَ الشِّبْلُ وَثْبَةَ الْأَسَدِ، فَبِأَبِيهِ يَقْتَدِي الِابْنُ الْأَرْشَدُ، فِي أَيَّامِ مَنْ جَعَلَهُ اللهُ رَحْمَةً لِرَعِيَّتِهِ، وَنِعْمَةً عُظْمَى عَلَى بَرِيَّتِهِ، الْخِدِيوِي الْأَعْظَمِ وَالدَّاوِرِ الْأَفْخَمِ، مَنْ أَنَامَ رَعَايَا فِي ظِلِّ أَمْنِهِ، وَشَمِلَهُمْ بِعَمِيمِ إِحْسَانِهِ وَيُمْنِهِ، عَزِيزِ الدِّيَارِ الْمِصْرِيَّةِ، وَحَامِي حِمَى حَوْزَتِهَا النِّيلِيَّةِ، مُبَدِّدِ شَمْلِ الْبُغَاةِ، وَمُفَرِّقِ جَمْعِ الطُّغَاةِ، صَاحِبِ السِّيرَةِ الْعُمَرِيَّةِ وَالْعَدَالَةِ الْكِسْرَوِيَّةِ، ذِي الْقَدْرِ الْعَلِيِّ وَالْفَخْرِ الْجَلِيِّ، أَفْنْدِينَا مُحَمَّدِ تَوْفِيقِ بَاشَا ابْنِ إِسْمَاعِيلَ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَلِيٍّ، الشَّهِيرِ صِيتُهُ بَيْنَ الْأَنَامِ، الْعَمِيمِ فَضْلُهُ عَلَى الْخَاصِّ وَالْعَامِّ، أَدَامَ اللهُ دَوْلَتَهُ، وَأَيَّدَ صَوْلَتَهُ وَسَطْوَتَهُ، وَحَرَسَ أَنْجَالَهُ الْكِرَامَ وَجَعَلَهُمْ غُرَّةً فِي جَبِينِ اللَّيَالِي وَالْأَيَّامِ، لَا سِيَّمَا عَبَّاسُهُ الشِّبْلُ النَّجِيبُ الْأَرِيبُ اللَّبِيبُ.

وَكَانَ هَذَا الطَّبْعُ اللَّطِيفُ وَالشَّكْلُ الظَّرِيفُ، بِالْمَطْبَعَةِ الْكُبْرَى الْمِيرِيَّةِ الْعَامِرَةِ بِبُولَاقِ مِصْرَ الْقَاهِرَةِ، مَلْحُوظًا بِنَظَرِ حَضْرَةِ نَاظِرِهَا اللَّيْثِ الضِّرْغَامِ السَّيْفِ الصَّمْصَامِ، مَاضِي الْعَزْمِ فِي مَسْعَاهُ، صَائِبِ الْغَرَضِ فِي مَرْمَاهُ، مَنْ عَنَتْهُ هِمَّتُهُ بِبَاهِرِ الصِّدْقِ تَثَنَّى، جَنَابُ حُسَيْنٍ بِكْ حُسْنِي، وَنَظَرِ حَضْرَةِ وَكِيلِهِ، قَامِعِ الْمُعَارِضِ بِوَاضِحِ بُرْهَانِهِ، وَجَلِيِّ

دَلِيلِهِ الْحَاذِقِ الْفَطِنِ النَّبِيهِ الطَّبِنِ مَنْ خَاطَبَتْهُ الْمَعَالِي بِإِيَّاكَ أَعْنِي حَضَرَةِ مُحَمَّدٍ بِكْ حُسْنِيٍّ.

وَكَانَ تَمَامُ بَدْرِهِ، وَكَمَالُ يَنْعِهِ، وَابْتِسَامُ زَهْرِهِ فِي مُنْتَصَفِ شَعْبَانَ مِنْ عَامِ ثَلَاثِمِائَةٍ بَعْدَ الْأَلْفِ (١٣٠٠) مِنْ هِجْرَةِ سَيِّدِ وَلَدِ عَدْنَانَ صَلَّى اللهُ وَسَلَّمَ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَأَصْحَابِهِ وَأَزْوَاجِهِ، وَأَهْلِ بَيْتِهِ وَمُحِبِّيهِ وَأَحْزَابِهِ، كُلَّمَا ذَكَرَهُ الذَّاكِرُونَ، وَغَفَلَ عَنْ ذِكْرِهِ الْغَافِلُونَ.

❁ ❁ ❁

المحتوى

الموضوع	فقرة
مقدمة التحقيق	ص ٧
ترجمة خير الدين الرملي	ص ١١
وصف المخطوطات والمطبوعات	ص ١٦
صور المخطوطات والمطبوعات	ص ١٩
مُقَدِّمَةٌ	١
كِتَابُ الطَّهَارَةِ	
الْمَاءُ النَّجِسُ الَّذِي لَمْ يَتَغَيَّرْ طَعْمُهُ وَرِيحُهُ	٤
تَخْلِيلُ الشَّارِبِ وَالْحَاجِبِ	٥
كَرَاهَةُ الِاشْتِرَاكِ فِي السِّوَاكِ وَالْمُشْطِ وَالْمِيلِ	١٦
التَّيَمُّمُ لِمَسِّ الْمُصْحَفِ	١٩
كِتَابُ الصَّلَاةِ	
الصَّلَاةُ عَلَى الْقِبْلَةِ الْقَدِيمَةِ الْمُتَوَاتِرَةِ عَنِ الصَّحَابَةِ بِوَضْعِهِمْ	٢٢
إِذَا كَانَ الْإِمَامُ أَلْثَغَ	٣٣
إِمَامَةُ الصَّبِيِّ لِلْبَالِغِينَ	٣٦
إِمَامَةُ الْأَعْمَى	٣٧
إِذَا كَانَ رَجُلٌ عَلَى يَدِهِ وَشْمٌ، هَلْ تَصِحُّ صَلَاتُهُ؟	٣٨

الموضوع	فقرة
بَابُ الْجَنَائِزِ	
إِذَا تَوَلَّى مُسْلِمٌ غُسْلَ مَيِّتٍ نَصْرَانِيٍّ وَتَكْفِينَهُ وَدَفْنَهُ	٤٦
مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ خَطَأً هَلْ يُغَسَّلُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ	٥٦
كِتَابُ الزَّكَاةِ	
إِذَا وَهَبَ الدَّائِنُ الدَّيْنَ لِمَدْيُونِهِ الْفَقِيرِ	٥٩
نَقْلُ الزَّكَاةِ إِلَى بَلَدٍ أُخْرَى	٦٠
كِتَابُ الصَّوْمِ	
صَوْمُ النَّذْرِ الْمُعَيَّنِ إِذَا نَوَى فِيهِ وَاجِبًا آخَرَ	٦٣
فَصْلٌ فِي النَّذْرِ	
النُّذُورُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْأَنْبِيَاءِ وَالْأَوْلِيَاءِ	٦٩
كِتَابُ الْحَجِّ	
مَنْ لَمْ يَأْتِ بِالرَّمَلِ وَالسَّعْيِ فِي طَوَافِ الْقُدُومِ وَالرُّكْنِ	٧٣
كِتَابُ النِّكَاحِ	
أَلْفَاظٌ يَنْعَقِدُ بِهَا النِّكَاحُ	٧٩
سَمَاعُ الشَّاهِدَيْنِ شَرْطٌ لِصِحَّةِ النِّكَاحِ	٩٣
الِاتِّفَاقُ عَلَى قَدْرِ الْمَهْرِ لَيْسَ بِعَقْدٍ	٩٧
لَا يَجُوزُ الْجَمْعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَبِنْتِ بِنْتِ أُخْتِهَا	٩٩

الموضوع	فقرة
يَصِحُّ نِكَاحُ الْمُكَلَّفَةِ بِغَيْرِ رِضَا الْوَلِيِّ	١٠٤
لَا يَصِحُّ تَزْوِيجُ الْأَبِ إِذَا عُرِفَ مِنْهُ سُوءُ الِاخْتِيَارِ	١٠٩
الْأُمُّ تُزَوِّجُ الْيَتِيمَةَ الَّتِي لَا عَصَبَةَ لَهَا	١٢٢
تَزْوِيجُ الْوَلِيِّ الْفَاسِقِ	١٢٤
لِلْخَاطِبِ أَنْ يَرْجِعَ فِيمَا أَعْطَى	١٣٣
الرِّشْوَةُ مِنْ أَجْلِ الزَّوَاجِ	١٣٩
السَّفَرُ بِالزَّوْجَةِ	١٥١
إِذَا بَعَثَ إِلَى مَخْطُوبَتِهِ دَرَاهِمَ وَاخْتَلَفَا هَلْ هِيَ مِنَ الْمَهْرِ أَمْ هَدِيَّةٌ	١٥٢
إِرْسَالُ مَبْلَغٍ قَبْلَ الدُّخُولِ لِمَصَالِحِ الزَّوْجَةِ	١٥٥
كِتَابُ الرَّضَاعِ	
لَا تَحْرُمُ أُمُّ الصَّغِيرِ عَلَى الْأَبِ لَوْ أَرْضَعَتْهُ أُمُّهَا وَأُمُّ الْأَبِ	١٨٠
لَوْ أَرْضَعَتْ صَغِيرَةً فَتَزَوَّجَهَا أَخُو الْمُرْضِعَةِ	١٨١
كِتَابُ الطَّلَاقِ	
إِذَا طَلَّقَ زَوْجَتَهُ الْمَدْخُولَ بِهَا ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ	١٨٨
إِذَا حَلَفَ بِالطَّلَاقِ عَلَى طَرِيقِ الظَّنِّ	١٨٩
لَا يَسْقُطُ الْمَهْرُ بِسَبَبِ الْفَسْخِ	١٩٣
فَسْخُ النِّكَاحِ قَبْلَ الدُّخُولِ لَا تَسْتَحِقُّ بِهِ الْمَرْأَةُ نِصْفَ الْمَهْرِ	١٩٤

الموضوع	فقرة
طَلَاقُ الْمَجْنُونِ وَالْمَعْتُوهِ وَالْمُبْرَسَمِ	١٩٦
طَلَاقُ الْمَدْهُوشِ	٢١٤
إِذَا تَحَقَّقَتْ وُقُوعَ الطَّلَاقِ مِنَ شِرِّيرٍ يُكْثِرُ مِنَ الْحَلِفِ بِالطَّلَاقِ	٢٣٤
لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِقَوْلِهِ: لَا حَاجَةَ لِي فِيكِ	٢٤٩
لَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى الْمَذَاهِبِ الثَّلَاثَةِ	٢٦١
إِذَا قَالَ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ الثَّلَاثُ لَا أَفْعَلُ كَذَا	٢٦٩
فَسْخُ نِكَاحِ الزَّوْجِ الْغَائِبِ	٢٩٦
الطَّلَاقُ يَقَعُ بِالْأَلْفَاظِ الْمُصَحَّفَةِ	٢٩٨
قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ مُحَرَّمَةٌ عَلَيَّ خَمْسَ سِنِينَ	٣١٢
لَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ عَلَيَّ مُحَرَّمَةٌ؛ فَهُوَ ظِهَارٌ	٣٣٠
قَالَ لَهَا: رُوحِي طَالِقٌ مُحَرَّمَةٌ مِثْلُ أُخْتِي	٣٣٢
قَالَ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ مِثْلُ أُمِّي	٣٣٦
عِدَّةُ مُمْتَدَّةِ الطُّهْرِ	٣٤٣
بَابُ الْحَضَانَةِ	
يَتِيمٌ لَيْسَ لَهُ سِوَى أُمِّهِ وَأُخْتِهِ، وَكُلٌّ مِنْهُمَا مُتَزَوِّجَةٌ بِأَجْنَبِيٍّ	٣٦١
إِذَا طَلَبَتْ الْأُمُّ الْمُنْقَضِيَةُ الْعِدَّةِ أُجْرَةَ الْحَضَانَةِ	٣٦٦
لِلْحَاضِنَةِ أُجْرَةُ الْحَضَانَةِ شَرْعًا	٣٧٦

الموضوع	فقرة
لَا تَسْقُطُ حَضَانَةُ الْأُمِّ مَا دَامَتِ الصَّغِيرَةُ لَا تَصْلُحُ لِلرِّجَالِ	٣٧٩
إِذَا صَارَ الْغُلَامُ يَأْكُلُ وَيَلْبَسُ وَحْدَهُ؛ فَالْأَبُ أَحَقُّ بِهِ مِنَ الْأُمِّ	٣٨٠
إِذَا طَلَبَتْ أُمُّ الْأُمِّ أُجْرَةَ الْحَضَانَةِ تُجَابُ لِذَلِكَ	٣٩٠
مِنْ شُرُوطِ الْحَضَانَةِ الْقُدْرَةُ عَلَى الْحَضَانَةِ	٣٩٥
بَابُ النَّفَقَةِ	
إِذَا خَرَجَتِ الْمَبْتُوتَةُ مِنَ الِاعْتِدَادِ تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا	٣٩٧
عَلَى الزَّوْجِ السُّكْنَى وَالنَّفَقَةُ	٤٠١
النَّفَقَةُ الْمُتَرَاضَى عَلَيْهَا لَا تَسْقُطُ بِمُضِيِّ الزَّمَانِ	٤٠٥
نَفَقَةُ الْيَتِيمَةِ عَلَى أُمِّهَا دُونَ خَالِهَا	٤١٠
نَفَقَةُ الْكَبِيرَةِ عَلَى أَبِيهَا دُونَ أُمِّهَا	٤١٥
لَا تَجِبُ النَّفَقَةُ عَلَى الْأَبِ إِذَا غَابَ الزَّوْجُ	٤٢٢
لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَطَالِبَ بِسُكْنَاهَا فِي دَارٍ غَيْرِ الَّتِي تَسْكُنُهَا ضَرَّتُهَا	٤٢٩
النَّفَقَةُ الْمَفْرُوضَةُ تَسْقُطُ بِالطَّلَاقِ الْبَائِنِ	٤٣٩
هَلْ تَجِبُ نَفَقَةُ الْأَبِ الْكَسُوبِ عَلَى ابْنِهِ الْمُعْسِرِ	٤٥٥
لَيْسَ لِلْأُمِّ مَنْعُ الصَّغِيرِ عَنْ أَبِيهِ	٤٦٤
لَا تُفْرَضُ النَّفَقَةُ عَلَى غَيْرِ الزَّوْجِ مَعَ وُجُودِهِ	٤٧٢
لَا تَجِبُ نَفَقَةُ الصَّغِيرَةِ عَلَى أَخِيهَا الْفَقِيرِ	٤٧٥

الموضوع	فقرة
لَا تَجِبُ نَفَقَةُ الْإِخْوَةِ مِنَ الْأَبِ عَلَى أَخِيهِمُ الْمُعْسِرِ	٤٧٨
كِتَابُ الْأَيْمَانِ	
حَلَفَ أَنَّهُ لَا يَزْرَعُ، فَحَرَثَ وَبَذَرَ غَيْرُهُ	٤٨٧
حَلَفَ لَا يُشَارِكُ أَبَاهُ فِي الْفِلَاحَةِ	٤٩٢
حَلَفَ لَا يَسْكُنُ هَذَا الْبَيْتَ مَا دَامَ فِي الشَّامِ	٤٩٦
حَلَفَ بِالطَّلَاقِ مِنْ زَوْجَتِهِ أَنَّهَا لَا تَرُوحُ لِأَهْلِهَا	٥٠٠
لَفْظُ غَيْرِ الْعَرَبِيَّةِ إِذَا كَانَ يَحْتَمِلُ الطَّلَاقَ وَغَيْرَهُ مِنَ الْكِنَايَاتِ	٥٠٩
حَلَفَ عَلَى زَوْجَتِهِ أَنَّهُ لَا يُخَلِّيهَا تَرُوحُ لِعُرْسِ أَخِيهَا	٥١٥
كِتَابُ الْحُدُودِ	
لَا يَخْلُو وَطْءٌ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ مِنْ مَهْرٍ أَوْ عُقْرٍ	٥١٨
إِذَا أَقَرَّ بِالسَّرِقَةِ ثُمَّ رَجَعَ أَوْ أَنْكَرَ الْإِقْرَارَ بِهَا لَا يُقْطَعُ	٥١٩
إِذَا سُرِقَ مِنْ رَجُلٍ صَالِحٍ وَلَهُ جَارٌ مُتَّهَمٌ	٥٣٠
التَّعْزِيرُ فِي كُلِّ مَعْصِيَةٍ لَيْسَ فِيهَا حَدٌّ مُقَدَّرٌ	٥٣١
إِذَا عَقَدَ عَلَى مَنْكُوحَةِ الْغَيْرِ	٥٣٤
عُقُوقِ الْأَبِ	٥٣٩
إِذَا خَانَ فِي الْأَمَانَةِ	٥٤٦
إِذَا اتُّهِمَ بِسَرِقَةٍ أَوْ غَيْرِهَا لَا يُحْبَسُ بِمُجَرَّدِ الِاتِّهَامِ	٥٤٩

الموضوع	فقرة
كِتَابُ اللُّقَطَةِ	
إِذَا ادَّعَى الْمُلْتَقِطُ اللُّقَطَةَ وَأَنَّهُ أَشْهَدَ لَا يُقْبَلُ مِنْهُ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ	٦١٧
كِتَابُ الشَّرِكَةِ	
بَنَى أَحَدُ الشُّرَكَاءِ فِي الْمُشْتَرَكِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْبَقِيَّةِ	٦٢٣
يَضْمَنُ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ مَا بَاعَهُ أَوْ وَهَبَهُ مِنْ نِتَاجٍ بِغَيْرِ إِذْنٍ	٦٣١
مَا حَصَّلَهُ الشُّرَكَاءُ فِي الْمَالِ بِالِاكْتِسَابِ يَكُونُ بَيْنَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ	٦٣٩
الْخَسَارَةُ عَلَى الشَّرِيكَيْنِ بِقَدْرِ الْمِلْكِ	٦٤١
إِذَا اتَّهَمَ شَرِيكَهُ بِالْخِيَانَةِ لَا يُقْبَلُ	٦٤٤
الْإِجَازَةُ تَلْحَقُ الْأَفْعَالَ	٦٥٨
كِتَابُ الْوَقْفِ	
وَقْفٌ فَصَّلَ فِيهِ الْوَاقِفُ أَمَاكِنَ الْوَقْفِ	٦٦٣
وَقْفٌ اشْتَبَهَتْ مَصَارِفُهُ	٦٦٦
الْمُرَادُ بِأَهْلِ الْوَقْفِ	٦٧٠
لَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي إِبْطَالُ الْوَقْفِ	٦٧٢
لَا يُعْمَلُ بِمُجَرَّدِ الْخَطِّ	٦٧٣
لَا تَجُوزُ قِسْمَةُ الْوَقْفِ قِسْمَةَ تَمَلُّكٍ	٦٧٦
يَجُوزُ قِسْمَةُ الْوَقْفِ لِلْحِفْظِ وَالزِّرَاعَةِ	٦٧٧

الموضوع	فقرة
مَنَافِعُ الْوَقْفِ مَضْمُونَةٌ	٦٨٤
لَا يَجُوزُ الِاعْتِيَاضُ بِأَرْضِ الْوَقْفِ	٦٩١
بَاعَ رَجُلٌ عَقَارًا ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ وَقْفٌ	٦٩٢
لَوْ حَكَمَ بِلُزُومِ الْوَقْفِ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ شَرَائِطِهِ لَا سَبِيلَ إِلَى إِبْطَالِهِ	٦٩٨
بَيْعُ الْوَقْفِ قَبْلَ الْحُكْمِ بِلُزُومِهِ إِبْطَالٌ لَهُ	٧٠٠
لَوْ بَاعَ الْوَارِثُ الْوَقْفَ وَحَكَمَ بِصِحَّةِ بَيْعِهِ حَاكِمٌ؛ صَحَّ	٧٠٤
إِذَا انْهَدَمَ الْمَسْجِدُ يُبَاعُ وَقْفُهُ لِعِمَارَتِهِ	٧١٢
الِاسْتِدَانَةُ عَلَى الْوَقْفِ لَا تَجُوزُ إِلَّا بِثَلَاثَةِ شُرُوطٍ	٧٣٢
الصُّلْحُ الْفَاسِدُ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوَى وَلَوْ حَصَلَ بَعْدَهُ الْإِبْرَاءُ	٧٣٧
أَرْضُ الْوَقْفِ لَا تُمْلَكُ بِوَضْعِ يَدِ الْمُزَارِعِينَ عَلَيْهَا	٧٤٦
لَا يَجُوزُ بَيْعُ أَنْقَاضِ الْوَقْفِ إِلَّا فِي مَوْضِعَيْنِ	٧٥٦
الْعِبْرَةُ بِمَا تَلَفَّظَ بِهِ الْوَاقِفُ لَا لِمَا كَتَبَ الْكَاتِبُ	٧٦٢
تَقْدِيمُ ذِي الْجِهَتَيْنِ عَلَى ذِي الْجِهَةِ	٧٦٩
يَبْدَأُ مِنْ غَلَّةِ الْوَقْفِ بِعِمَارَتِهِ	٧٨٧
الْوَقْفُ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ وَصِيَّةٌ	٧٩٥
إِذَا لَمْ يَشْرِطِ الْوَاقِفُ التَّرْتِيبَ يَدْخُلُ الْوَلَدُ مَعَ وُجُودِ وَالِدِهِ	٨٠١
لَا يَجُوزُ عَزْلُ صَاحِبِ وَظِيفَةٍ بِغَيْرِ جُنْحَةٍ	٨٠٦

الموضوع	فقرة
لَا يَثْبُتُ الْوَقْفُ بِمُجَرَّدِ كِتَابِ الْوَقْفِ	٨٢٣
إِذَا ضَاقَ رَيْعُ الْوَقْفِ يُبْدَأُ بِمَا هُوَ أَقْرَبُ إِلَى الْعِمَارَةِ كَالْإِمَامِ	٨٢٤
إِذَا وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِ أَوْلَادِهِمْ... يَدْخُلُ أَوْلَادُ الْبَنَاتِ	٨٣٠
ثَبَتَتْ خِيَانَةُ الْمُتَوَلِّي بِصَرْفِ الْغَلَّةِ فِي دَيْنِهِ	٨٣٣
دُخُولُ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ فِي الْوَقْفِ	٨٣٥

المحتوى

الموضوع	فقرة
عَدَمِ جَوَازِ الِاعْتِيَاضِ عَنِ الْوَظَائِفِ	٨٤٢
وَقَفَ رَجُلٌ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ أَيَّامَ حَيَاتِهِ	٨٤٦
إِذَا مَاتَ مُدَرِّسُ الْمَدْرَسَةِ وَأَرَادَ النَّاظِرُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى وَرَثَتِهِ	٨٤٩
لَا يُعْطَى الْمُدَرِّسُ الْخَالِي عَنِ الْعِلْمِ	٨٥٧
إِنْ لَمْ يَفِ رَيْعُ الْوَقْفِ بِأَرْبَابِ الْوَظَائِفِ يُقَدَّمُ الْمُدَرِّسُ	٨٥٩
أَنْشَأَ وَقْفَهُ عَلَى وَلَدَيْهِ وَعَلَى أَوْلَادِ وَلَدِهِ	٨٦١
صَرْفِ رَيْعِ مَسْجِدٍ تَخَرَّبَ إِلَى غَيْرِهِ	٨٦٢
يُعْمَلُ فِي غَلَّةِ الْوَقْفِ بِمَا هُوَ مَرْسُومٌ فِي دَوَاوِينِ الْقُضَاةِ	٨٧٣
أَنْشَأَ وَقْفَهُ عَلَى نَفْسِهِ، ثُمَّ عَلَى وَلَدِهِ وَعَلَى بِنْتَيْهِ	٨٧٤
يُنَفَّذُ إِقْرَارُ أَحَدِ الْمُسْتَحِقِّينَ فِي حَقِّهِ خَاصَّةً	٨٨٠
إِذَا حَصَلَ التَّنَازُعُ فِي الْوَقْفِ، يُعْمَلُ بِدَوَاوِينِ الْقُضَاةِ	٨٨٢
إِذَا سَكَنَ مَدْرَسَةً أَوْ مَسْجِدًا، يَجِبُ عَلَيْهِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ	٨٨٥
شَرَطَ صَرْفَ فَاضِلِ وَقْفِهِ لِأَوْلَادِهِ	٨٨٧
إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ لِلنَّاظِرِ شَيْئًا اسْتَحَقَّهُ مُطْلَقًا	٨٩٠
اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ أَرْضَ وَقْفٍ لِلْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ فِيهَا	٨٩٨

الموضوع	فقرة
اسْتَأْجَرَ أَرْض وَقْفٍ بِدُونِ أَجْرِ الْمِثْلِ	٩١١
لَا يَصِحُّ وَقْفُ الْوَارِثِ عِنْدَ اسْتِغْرَاقِ التَّرِكَةِ بِالدَّيْنِ	٩١٢
إِذَا قَضَى الْقَاضِي بِجَوَازِ وَقْفِ الْمُشَاعِ، نَفِذَ	٩١٩
الصَّالِحُ لِلنَّظَرِ مَنْ لَمْ يَسْأَلِ الْوِلَايَةَ لِلْوَقْفِ	٩٢٣
اسْتِئْجَارُ الْوَرَثَةِ مِنَ الْمُتَوَلِّي مَانِعٌ مِنْ دَعْوَاهُمُ الْمِلْكَ	٩٢٤
لَا يَصِحُّ بَيْعُ الْوَقْفِ	٩٢٥
مَسَائِلُ الْخُلُوِّ	٩٢٧
إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ النَّظَرَ لِنَفْسِهِ، ثُمَّ لِلْأَرْشَدِ فَالْأَرْشَدِ	٩٣٤
أَخَوَانِ أَنْشَآ وَقْفَهُمَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا	٩٤٠
لَيْسَ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ السُّكْنَى أَنْ يُكْرِيَ	٩٤٩
لِلْقَاضِي أَنْ يَنْصِبَ مُبَاشِرًا لِعِمَارَةِ الْوَقْفِ	٩٧٠
يَجُوزُ الِاسْتِدَانَةُ عَلَى الْوَقْفِ لِلتَّعْمِيرِ	٩٧١
الْمَعْمُولُ بِهِ كِتَابُ الْوَقْفِ الْأَصْلِيُّ الْمُتَّصِلُ بِالْقُضَاةِ	٩٧٦
يُعْمَلُ فِي الْأَوْقَافِ الْمُتَقَادِمِ عَهْدُهَا بِمَا قُيِّدَ بِالسِّجِلِّ	٩٧٧
رَجُلٌ بَاعَ أَرْضًا، ثُمَّ ادَّعَى أَنِّي كُنْتُ وَقَفْتُهَا	٩٧٩
اشْتَرَى مَكَانًا وَعَمَّرَ فِيهِ عِمَارَةً ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّ الْمَكَانَ وَقْفٌ	٩٨٠

الموضوع	فقرة
نَقْضُ الْقِسْمَةِ	٩٨٣
الْإِحْكَارُ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ غَيْرُ صَحِيحٍ	٩٨٧
لَوْ أَرَادَ رَجُلٌ أَنْ يَجْعَلَ بَيْتَ شَعَرٍ مَسْجِدًا لَا يَصِيرُ مَسْجِدًا	٩٩١
الْعِبْرَةُ بِمَا تَقُومُ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ لَا بِمَا يُوجَدُ مِنَ الْخُطُوطِ	٩٩٧
إِذَا أَسْقَطَ بَعْضُ الذُّرِّيَّةِ حَقَّهُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ لَا يَسْقُطُ	٩٩٩
لَا يَتَوَقَّفُ ثُبُوتُ الْوَقْفِ عَلَى إِحْضَارِ كِتَابِهِ	١٠٠٧
الْتِزَامُ الْعِمَارَةِ تَبَرُّعٌ	١٠١٨
الْفَرْقُ بَيْنَ الْمُتَوَلِّي وَالْكَاتِبِ	١٠٢٣
مَاتَ عَنْ مَحْدُودٍ، وَاخْتَلَفَتْ وَرَثَتُهُ	١٠٣١
يُشْتَرَطُ بَيَانُ اسْمِ الْوَاقِفِ فِي الدَّعْوَى وَالشَّهَادَةِ	١٠٣٢
بَاعَ الزَّوْجُ لِزَوْجَتِهِ غِرَاسًا فِي أَرْضِ وَقْفٍ	١٠٥٠
شَرْطُ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ لَيْسَ عَلَى عُمُومِهِ	١٠٧٨
إِذَا وُجِدَ الْمُسَوِّغُ لِلِاسْتِبْدَالِ، صَحَّ	١٠٧٩
لَا يُشْتَرَطُ فِي اسْتِبْدَالِ عَقَارِ الْوَقْفِ أَنْ يَكُونَ الْبَدَلُ عَقَارًا	١٠٨٠
اسْتِبْدَالُ الْوَقْفِ بِالدَّرَاهِمِ	١٠٨٢
اسْتِبْدَالُ الْوَقْفِ حَيْثُ تَعَيَّنَتِ الْمَصْلَحَةُ فِيهِ	١٠٨٣

الموضوع	فقرة
كِتَابُ الْبُيُوعِ	
هَلَكَ أَحَدُ الْعِوَضَيْنِ فِي الْمُقَايَضَةِ قَبْلَ الْقَبْضِ	١٠٨٩
الْغَبْنُ الْفَاحِشُ	١٠٩١
يَرْجِعُ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ	١٠٩٧
لِلْوَرَثَةِ اسْتِرْدَادُ التَّرِكَةِ الَّتِي بَاعَهَا الْكَفِيلُ بِلَا إِذْنِهِمْ	١١٠٣
لِلْبَائِعِ الثَّانِي رَدُّ الْجَمِيعِ عَلَى الْبَائِعِ الْأَوَّلِ	١١٠٤
بَيْعُ الثَّمَرَةِ صَحِيحٌ مُطْلَقًا	١١٠٦
إِذَا سُرِقَ الْمَبِيعُ مِنْ يَدِ الْبَائِعِ قَبْلَ الْقَبْضِ	١١١٥
الْبَيْعُ الصُّورِيُّ	١١٢٤
بَيْعُ التَّلْجِئَةِ	١١٢٥
ثَمَنُ السِّرِّ الْمُعْتَبَرُ لَا ثَمَنُ الْعَلَانِيَةِ	١١٢٦
إِذَا بَاعَ دَارَهُ عَلَى أَنَّهُ فِي شَهْرِ كَذَا يَرُدُّ الثَّمَنَ وَيَسْتَرِدُّ الدَّارَ	١١٤٤
إِذَا ادَّعَى الْبَائِعُ أَنَّ الْبَيْعَ وَفَاءٌ	١١٤٩
اسْتِئْجَارِ الْبَائِعِ الْمَبِيعَ مِنْ مُشْتَرِيهِ	١١٥١
مُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى الْمُشْتَرِي	١١٥٨
خِيَارُ الرُّؤْيَةِ لِلْمُشْتَرِي لَا لِلْبَائِعِ	١١٦٠

الموضوع	فقرة
بَيْعُ الْوَصِيِّ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ لَا يَصِحُّ	١١٦٢
قَبْضُ الْمَالِكِ الثَّمَنَ إِجَازَةٌ لِلْبَيْعِ	١١٦٣
بَيْعُ الْمَجْذُومِ وَهِبَتُهُ صَحِيحَانِ	١١٧٢
لَا يَبْطُلُ حَقُّ الْفَسْخِ بِمَوْتِ الْمُشْتَرِي	١١٧٣
بَيْعُ الْمَرِيضِ مَرَضَ الْمَوْتِ صَحِيحٌ مُطْلَقًا	١١٨٠
إِذَا بَاعَ الْبَائِعُ السِّلْعَةَ لِآخَرَ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهَا الْأَوَّلُ	١١٨٦
الْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي أَنَّ الْبَيْعَ نَاقِصٌ	١١٩٦
الرَّدِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ	١٢٠٢
بَيْعُ الرَّجُلِ فِي صِحَّتِهِ وَوَقْفُهُ وَإِبْرَاؤُهُ صَحِيحٌ	١٢٠٧
لِلْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ فَسْخُ الْبَيْعِ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ	١٢١٨
لَا يَجُوزُ بَيْعُ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ	١٢٢٨
بَيْعُ الْفَرَسِ إِلَّا حَمْلَهَا فَاسِدٌ	١٢٣٦
بَيْعُ الْمُكْرَهِ فَاسِدٌ	١٢٤١
بَيْعُ مَا فِي الذِّمَّةِ إِلَى أَجَلٍ	١٢٤٣
قَبْضُ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ بِبَيْعٍ فَاسِدٍ	١٢٤٥
الْإِبْرَاءُ الْعَامُّ فِي ضِمْنِ عَقْدٍ فَاسِدٍ	١٢٤٨

الموضوع	فقرة
الْبَيْعُ الْفَاسِدُ يَجِبُ فَسْخُهُ	١٢٥٠
بَيْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَهُ غَيْرُ جَائِزٍ	١٢٦٠
إِقَالَةُ الْبَيعِ قَبْلَ قَبْضِ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ	١٢٦٤
قَرْضُ الْمُشَاعِ جَائِزٌ	١٢٧١
تَأْجِيلُ الْقَرْضِ غَيْرُ لَازِمٍ	١٢٧٢
بَابُ الرِّبَا	
اشْتَرَى حِنْطَةً فِي سُنْبُلِهَا بِحِنْطَةٍ خَالِصَةٍ	١٢٧٦
بَابُ السَّلَمِ	
السَّلَمُ فِي الْجُلُودِ مِنْ غَيْرِ اسْتِيفَاءِ الشُّروطِ فَاسِدٌ	١٢٩٥
إِذَا مَاتَ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ يَحِلُّ الْأَجَلُ	١٢٩٦
لَا يَصِحُّ إِسْلَامُ الْبُنِّ فِي الزَّيْتِ	١٢٩٨
الْقَوْلُ لِرَبِّ السَّلَمِ فِي دَعْوَى الْأَجَلِ	١٣٠٢
لَا يَصِحُّ السَّلَمُ فِي الدِّبْسِ	١٣٠٤
جَعْلُ الثَّمَنِ الثَّابِتِ فِي الذِّمَّةِ سَلَمًا غَيْرُ صَحِيحٍ	١٣٠٧
ضَمَانُ قِيمَةِ الرَّهْنِ بِالْمُسْلَمِ فِيهِ	١٣١١
بَيْعُ الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ لَا يَصِحُّ مُطْلَقًا	١٣١٢

الموضوع	فقرة
إِذَا فَسَدَ السَّلَمُ يَسْتَرِدُّ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ الْمُسْلَمَ فِيهِ وَيَرُدُّ رَأْسَ الْمَالِ	١٣١٣
بَابُ الْكَفَالَةِ	
لَا يَصِحُّ الْتِزَامُ الدَّلَّالِ الْخُسْرَانَ لِلْمُشْتَرِي	١٣١٦
إِذَا قَالَ أَحَدُ الْمَدْيُونِينَ لِلدَّائِنِ: دَيْنُكَ عِنْدِي، يَكُونُ كَفِيلًا بِهِ	١٣١٨
تَعْلِيقُ الْكَفَالَةِ بِالشَّرْطِ	١٣٢٠
مَا تَصِحُّ بِهِ الْكَفَالَةُ وَمَا لَا تَصِحُّ	١٣٢١
الْكَفِيلُ بِالنَّفْسِ يَبْرَأُ بِمَوْتِ الْمَكْفُولِ بِهِ	١٣٢٣
أَلْفَاظٌ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِهَا	١٣٢٧
إِذَا كَفَلَ ثَمَنَ الْمَبِيعِ بَيْعًا فَاسِدًا فَالْكَفَالَةُ فَاسِدَةٌ	١٣٣٢
الْكَفَالَةُ بِالْمُسْتَعَارِ غَيْرُ صَحِيحَةٍ	١٣٣٣
كِتَابُ الْحَوَالَةِ	
يَرْجِعُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ بِمَا أَدَّى لِلْمُحْتَالِ عَلَى الْمُحِيلِ	١٣٣٧
كِتَابُ أَدَبِ الْقَاضِي	
الْقَضَاءُ فِي مَوْضِعِ الِاجْتِهَادِ نَافِذٌ بِالْإِجْمَاعِ	١٣٤٤
حُكْمُ الْقَاضِي إِذَا كَانَ بَعْدَ دَعْوَى صَحِيحَةٍ لَا يَجُوزُ نَقْضُهُ	١٣٤٥
إِذَا أَخْبَرَ أَهْلُ الْمَعْرِفَةِ أَنَّ الْمَحْبُوسَ مُعْسِرٌ	١٣٤٧

الموضوع	فقرة
يَقْبَلُ الْقَاضِي الْبَيِّنَةَ عَلَى الْإِفْلَاسِ	١٣٤٨
إِذَا زَوَّجَهَا وَكِيلُهَا بِدُونِ مَهْرِ الْمِثْلِ	١٣٥٧
إِذَا حَكَمَ الْقَاضِي بِمَنْعِ الشَّفِيعِ لِتَخَلُّفِ شَرْطٍ لَا يَجُوزُ نَقْضُهُ	١٣٦٥
الْقَضَاءُ يَتَخَصَّصُ بِالزَّمَانِ وَالْمَكَانِ وَالْحَوَادِثِ وَالْأَشْخَاصِ	١٣٦٦
حَجْرُ الْقَاضِي عَلَى الْمُفْتِي	١٣٧٣
حُجَجُ الشَّرْعِ ثَلَاثَةٌ	١٣٨١
لَا ضَمَانَ عَلَى السَّجَّانِ إِذَا هَرَبَ الْمَدْيُونُ مِنَ الْحَبْسِ	١٣٨٧
لِلْمُقَلِّدِ تَقْلِيدُ غَيْرِ إِمَامِهِ	١٣٩٠
كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي	١٣٩٥
كِتَابُ الشَّهَادَاتِ	
الشَّهَادَةُ عَلَى الْجَرْحِ الْمُجَرَّدِ لَا تُقْبَلُ	١٤١٠
لَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ الْمُخَالَفَةُ لِلدَّعْوَى	١٤١٦
لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ رَجُلٍ لَا يَتَوَقَّفُ عَنِ الْحَرَامِ	١٤١٧
شَهَادَةُ الْأَعْمَى	١٤٢٤
شَهَادَةُ الْقَرَوِيِّ وَالْأُمِّيِّ وَأَرْبَابِ الصَّنَاعَاتِ الدَّنِيَّةِ	١٤٢٥
شَهَادَةُ الْمُتَعَصِّبِ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ	١٤٢٦

الموضوع	فقرة
الشَّهَادَةُ عَلَى الْإِقْرَارِ بِالْغَصْبِ مَقْبُولَةٌ	١٤٣١
إِثْبَاتُ شَهَادَةِ الزُّورِ	١٤٣٤
شَهَادَةُ فَرْعَيْنِ مَعَ أَصْلٍ مَقْبُولَةٌ	١٤٣٩
شَهَادَةُ مَنْ بَدَتْ مِنْهُ الْعَدَاوَةُ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ	١٤٤١
الْأَشْيَاءُ الَّتِي تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ فِيهَا بِالتَّسَامُعِ	١٤٤٦
شَهَادَةُ الْبَائِعِ لِلْمُشْتَرِي لَا تُقْبَلُ	١٤٥٥
الشَّهَادَةُ عَلَى الْمُخَدَّرَةِ	١٤٥٧
شَهَادَةُ الْأَعْمَى فِي النَّسَبِ	١٤٦٣
كِتَابُ الْوَكَالَةِ	
لَا يَجُوزُ لِلْأَبِ أَنْ يَمْنَعَ ابْنَتَهُ مِنْ وَكِيلِ الزَّوْجِ بِنَقْلِهَا	١٤٨٠
وَكَّلَ أَهْلُ بَلْدَةٍ رَجُلَيْنِ مِنْهُمْ فِي تَعَاطِي أُمُورِ بَلْدَتِهِمْ	١٤٨٤
تَحْقِيقُ مَسْأَلَةِ الْوَكِيلِ بِالْقَبْضِ	١٤٨٧
وَكَّلَتْ بَالِغَةٌ زَوْجَهَا فِي قَبْضِ مَا قَبَضَهُ	١٤٩٦
الْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ لَا يَمْلِكُ الْقَبْضَ	١٤٩٧
التَّوْكِيلُ بِأَخْذِ الْمُبَاحِ بَاطِلٌ	١٥٠١
الْمُخَدَّرَةُ لَهَا التَّوْكِيلُ بِغَيْرِ رِضَا الْخَصْمِ	١٥٠٣

الموضوع	فقرة
لَوْ وَكَّلَ رَجُلًا فِي خلْعِ امْرَأَتِهِ فَخَلَعَهَا بَعْدَ عَزْلِهِ لَا يَصِحُّ	١٥٠٩
الْوَكِيلُ بِوَكَالَةٍ عَامَّةٍ يَمْلِكُ كُلَّ شَيءٍ	١٥١٣
الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ إِذَا مَاتَ مُجَهِّلًا لِلثَّمَنِ يَضْمَنُ	١٥١٦
وَكَّلَ ابْنَهُ فِي شِرَاءِ عَقَارٍ بِعَيْنِه فَاشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ	١٥٢٤
الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ لَوْ بَاعَ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ	١٥٣٦
لَا تُحْبَسُ الْأُمُّ فِي دَيْنِ ابْنَتِهَا	١٥٤٥
لَا يَلْزَمُ الْأَبَ مَهْرُ ابْنِهِ	١٥٤٧
كِتَابُ الدَّعْوَى	
لَوْ بَاعَ شَيْئًا وَبَعْضُ أَقَارِبِهِ يَطَّلِعُ عَلَى الْبَيْعِ وَالْقَبْضِ	١٥٥٥
إِذَا اسْتَعَارَ شَيْئًا، ثُمَّ ادَّعَى الْمِلْكَ فِيهِ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ	١٥٥٦
لَا بُدَّ لِصِحَّةِ دَعْوَى سَلَمٍ مِنْ بَيَانِ شَرَائِطِهِ	١٥٦٦
إِذَا أَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْوَدِيعَةَ وَحَلَفَ	١٥٦٨
لَا يُقْبَلُ اسْتِئْنَافُ الدَّعْوَى بَعْدَ الْحُكْمِ	١٥٧٠
الْقَوْلُ لِلزَّوْجِ فِي تَرِكَةِ الزَّوْجَةِ	١٥٧٧
اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي شَيْءٍ فَقَالَ: أَعْطَيْتُهُ لَكِ بِثَمَنٍ، وَقَالَتْ هِبَةً	١٥٨٣
شَابٌّ أَمْرَدُ كَرِهَ خِدْمَةَ مَنْ هُوَ فِي خِدْمَتِهِ لِمَعْنًى يَعْلَمُهُ مِنْهُ	١٥٨٧

الموضوع	فقرة
تُسْمَعُ الدَّعْوَى عَلَى الْغَاصِبِ	١٦١١
الِاشْتِرَاكُ فِيمَا لَا يَتَجَزَّأُ يُوجِبُ التَّكَامُلَ	١٦٢١
بَيَانُ مَنْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ وَبَيَانُ مَنْ يُصَدَّقُ بِيَمِينِهِ	١٦٣٥
إِذَا أَقَرَّ بِقَبْضِ الْوَدِيعَةِ لَا يُصَدَّقُ فِي قَوْلِهِ: أَقْرَرْتُ كَاذِبًا	١٦٥٠
لَوْ حَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّةِ الْبَيْعِ	١٦٥٦
الْمُسَوِّغُ لِبَيْعِ عَقَارِ الْيَتِيمِ النَّفَقَةُ أَوْ خَوْفُ ظَالِمٍ	١٦٥٧
تَنَازَعَتِ الزَّوْجَةُ مَعَ وَصِيِّ الْأَيْتَامِ فِيمَا يَصْلُحُ لِلزَّوْجَيْنِ	١٦٦٦
جَمَاعَةٌ يَضْرِبُونَ بِالْبُنْدُقِ فَأَصَابَتْ بُنْدُقَةٌ وَجْهَ صَغِيرٍ	١٦٦٨
دَعْوَى النَّسَبِ الْمُجَرَّدَةِ لَا تُسْمَعُ	١٦٦٩
ضَاعَ لَهُ صُنْدُوقٌ فِيهِ أَسْبَابٌ، فَوَجَدَ بَعْضَهَا مَعَ آخَرَ	١٦٧١
إِذَا جَرَى الْإِبْرَاءُ الْعَامُّ بَيْنَ الْوَرَثَةِ فَلِكُلٍّ أَنْ يَعُودَ فِي دَعْوَاهُ	١٦٧٢
إِذَا بَاعَ ضَيْعَةً ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا وَقْفٌ لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ	١٦٧٦
مَعْلُومِيَّةُ الْمُدَّعَى شَرْطٌ	١٦٨١
ادَّعَى عَلَى امْرَأَةٍ قَدْرًا مِنَ الدَّيْنِ وَدِيعَةً وَأَقَامَ بَيِّنَةً	١٦٨٣
الْبَيِّنَةُ عَلَى الْإِقْرَارِ بِالْغَصْبِ مَقْبُولَةٌ	١٦٩٢
أَبْرَأَتْ زَوْجَهَا الْمُتَوَفَّى عَمَّا تَسْتَحِقُّهُ مِنْ إِرْثٍ وَمَهْرٍ وَدَيْنٍ صَحَّ	١٦٩٣

الموضوع	فقرة
وَضَعَ جَمَاعَةٌ ذَهَبًا وَفِضَّةً أَمَانَةً عِنْدَ رَجُلٍ فَاحْتَرَقَ الْمَكَانُ	١٦٩٥
ادَّعَى زَيْدٌ وَعَمْرٌو نِكَاحَ بِكْرٍ بَالِغَةٍ	١٧٠٠
الدَّفْعُ يَصِحَّ وَكَذَا دَفْعُ الدَّفْعِ وَدَفْعُ دَفْعِ الدَّفْعِ	١٧٠٥
أَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ فِي صِحَّتِهِ: أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ عِنْدَ زَيْدٍ حَقٌّ	١٧١١
أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمِلْكِ وَضْعُ الْيَدِ	١٧١٢
اسْتَأْجَرَتْ بَيْتًا ثُمَّ ادَّعَتْ أَنَّهُ مِلْكُهَا لَا تُسْمَعُ	١٧١٤
الثَّابِتُ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ عِيَانًا	١٧١٥
إِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي مَتَاعِ الْبَيْتِ	١٧٢٠
ادَّعَى الْإِبْرَاءَ عَنِ الْكَفَالَةِ عَنِ الدَّيْنِ بَعْدَ إِنْكَارِهَا لَا تُسْمَعُ	١٧٢٢
إِذَا مَاتَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فَادَّعَى وَرَثَتُهُ أَنَّهُ كَفَلَ ثَمَنَ الْمَبِيعِ	١٧٣٠
عَدَمُ صِحَّةِ التَّوْكِيلِ بِالِاسْتِقْرَاضِ الْمُطْلَقِ	١٧٣١

❁ ❁ ❁

المحتوى

الموضوع	فقرة
يَمِينُ الِاسْتِظْهَارِ	١٧٣٦
دَعْوَى النِّتَاجِ بَعْدَ الِاسْتِحْقَاقِ	١٧٣٨
دَعْوَى الْوَارِثِ عَلَى الْوَصِيِّ مَسْمُوعَةٌ	١٧٣٩
دَعْوَى الْإِرْثِ بَعْدَ الِاسْتِئْجَارِ وَالشِّرَاءِ مَقْبُولَةٌ	١٧٤٥
دَعْوَى الْبَرَاءَةِ عَنِ الْأَعْيَانِ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ	١٧٥٠
لَوْ مَنَعَ الْقَاضِي الْمُدَّعِي عَنْ دَعْوَاهُ بِمُوجَبِ الشَّرْعِ	١٧٥٣
حَائِطٌ بَيْنَ شَخْصَيْنِ تَنَازَعَا فِيهَا وَلَا بَيِّنَةَ لَهُمَا	١٧٥٦
سُفْلٌ انْهَدَمَ وَصَاحِبُ الْعُلُوِّ يُرِيدُ الْبِنَاءَ	١٧٥٨
يُمْنَعُ ضَرَرُ صَاحِبِ الْعُلُوِّ عَنْ صَاحِبِ السُّفْلِ	١٧٦٠
يَصِحُّ الدَّفْعُ قَبْلَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ وَبَعْدَهَا وَقَبْلَ الْحُكْمِ وَبَعْدَهُ	١٧٦٣
أَقَرَّتْ بِاسْتِيفَاءِ مَا خَصَّهَا مِنْ تَرِكَةِ وَالِدِهَا	١٧٦٩
لَا تُسْمَعُ دَعْوَى زَوْجَةِ الْمَيِّتِ بِمَهْرِهَا عَلَى مَدْيُونِهِ وَمُودِعِهِ	١٧٧٧
امْرَأَةٌ لَزِمَهَا يَمِينٌ شَرْعِيَّةٌ هَلْ تَحْلِفُ فِي بَيْتِهَا	١٧٨٠
إِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ فِي الثَّمَنِ	١٧٨٢

الموضوع	فقرة
كِتَابُ الْإِقْرَارِ	
تَحَاسَبَ الْمُتَعَامِلَانِ وَفَضَلَ بِذِمَّةِ أَحَدِهِمَا مِبْلَغٌ	١٧٨٦
دَفَعَ الْوَصِيُّ مَالَ الْيَتِيمِ لَهُ بَعْدَ ثُبُوتِ بُلُوغِهِ	١٧٩٠
أَقَرَّ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ لِغَيْرِ وَارِثٍ بِدَيْنٍ مُحِيطٍ	١٧٩١
الْإِكْرَاهُ يَتَحَقَّقُ فِي زَمَانِنَا مِنْ غَيْرِ السُّلْطَانِ	١٨٠٠
إِخْبَارُ الْقَاضِي بِالْقَضَاءِ بَاطِلٌ	١٨٠١
أَقَرَّ الْمَرِيضُ مَرَضَ الْمَوْتِ بِاسْتِيفَاءِ ثَمَنِ مَا بَاعَهُ	١٨٠٤
أَقَرَّ بِقَبْضِ ثَمَنِ مَا بَاعَهُ ثُمَّ مَاتَ	١٨٠٥
أَقَرَّ الْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ بِقَبْضِ الْمَبِيعِ مِنَ الْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ	١٨٠٦
إِبْرَاءُ الْمَرِيضِ مَرَضَ الْمَوْتِ وَارِثَهُ غَيْرُ صَحِيحٍ	١٨١٠
إِقْرَارُهَا بِقَبْضِ الْمَهْرِ قَبْلَ الْعَقْدِ صَحِيحٌ	١٨١٧
قَوْلُ الْوَارِثِ: لَا أَسْتَحِقُّ إِرْثًا غَيْرُ صَحِيحٍ	١٨١٩
أَقَرَّ لِزَوْجَتِهِ فِي مَرَضِهِ بِكَذَا مَهْرًا مُؤَجَّلًا	١٨٢٥
كِتَابُ الصُّلْحِ	
اتَّهَمَ قَوْمٌ أَهْلَ قَرْيَةٍ بِإِغْرَاقِ آدَمِيٍّ فِي بِئْرٍ وَلَمْ يَقْدِرُوا عَلَى مَنْعِهِمْ	١٨٣١
اسْتِغْرَاقُ التَّرِكَةِ بِالدَّيْنِ يَمْنَعُ صِحَّةَ الصُّلْحِ عَنْهَا	١٨٣٩

الموضوع	فقرة
إِذَا ظَهَرَ فَسَادُ الصُّلْحِ؛ فَلِلْمُدَّعِي الْعَوْدُ إِلَى الدَّعْوَى	١٨٤٤
صَالَحَ أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولَيْنِ الْمُتَّهَمِينَ عَلَى مَبْلَغٍ	١٨٤٧
إِذَا صَالَحَ وَلِيُّ الْمَقْتُولِ الْقَاتِلَ عَلَى أَقَلَّ مِنَ الدِّيَةِ	١٨٥١
كِتَابُ الْمُضَارَبَةِ	
إِذَا صَارَ مَالُ الْمُضَارَبَةِ عَرَضًا	١٨٥٢
الْقَوْلُ لِلْمُضَارِبِ فِي هَلَاكِ مَالِ الْمُضَارَبَةِ	١٨٥٣
كِتَابُ الْوَدِيعَةِ	
أُكْرِهَ الْمُودَعُ عَلَى دَفْعِ الْوَدِيعَةِ لِغَيْرِ مَالِكِهَا	١٨٥٤
الْمُودَعُ الْمَأْمُورُ بِإِيصَالِ الْوَدِيعَةِ تَبْرَأُ ذِمَّتُهُ بِدَعْوَى الْإِيصَالِ	١٨٥٥
لَوْ أَوْدَعَ الْمُودَعُ الْوَدِيعَةَ؛ ضَمِنَ	١٨٦١
أَوْدَعَ الْوَدِيعَةَ فَضَاعَتْ؛ ضَمِنَ	١٨٦٣
يَضْمَنُ الْمُودَعُ إِنْ كَذَّبَهُ الْمُودِعُ	١٨٦٤
إِذَا سُرِقَتِ الْوَدِيعَةُ وَالْمُودَعُ يَحْفَظُهَا لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ	١٨٦٥
الْقَوْلُ لِلْمُودَعِ فِي أَنَّهُ رَدَّهَا لِرَبِّهَا عِنْدَ طَلَبِ وَارِثِهِ	١٨٦٨
يُصَدَّقُ الْمُودَعُ فِي قَوْلِهِ: رَدَدْتُ الْوَدِيعَةَ عَلَى رَبِّهَا فِي حَيَاتِهِ	١٨٧٢

الموضوع	فقرة
لِلْمَالِكِ أَنْ يُضَمِّنَ الْمُودَعَ الثَّانِيَ	١٨٧٧
أَنْفَقَ بَعْضَ دَرَاهِمِ الْوَدِيعَةِ وَضَاعَ الْبَاقِي	١٨٨٠
يَضْمَنُ الْمُودَعُ الْوَدِيعَةَ إِذَا وَضَعَهَا فِي مَضْيَعَةٍ	١٨٨٦
كِتَابُ الْعَارِيَةِ	
اخْتِلَافُ الْمُعِيرِ وَالْمُسْتَعِيرِ فِي الْإِطْلَاقِ وَالتَّقْيِيدِ	١٨٩٥
إِذَا سُرِقَ مُصْحَفُ الْعَارِيَةِ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ؛ فَلَا ضَمَانَ	١٨٩٨
اخْتَلَفُوا فِي مِلْكِ الْمُسْتَعِيرِ اسْتِعَارَةً مُطْلَقَةً	١٩٠١
كِتَابُ الْهِبَةِ	
دَفَعَ الْأَبُ مَا قَبَضَهُ مِنَ الزَّوْجِ مِنَ الْمَهْرِ لِيُطَلِّقَهَا	١٩٠٤
وَهَبَتْ لِابْنَيْهَا الصَّغِيرَيْنِ بُيُوتًا عَلَى السَّوَاءِ	١٩٠٧
لَا يَجُوزُ هِبَةُ مَا هُوَ مَشْغُولٌ بِمَتَاعِ الْوَاهِبِ	١٩٠٩
لَيْسَ لِوَاهِبِ الزَّرْعِ أَنْ يَرْجِعَ بَعْدَ دَوْسِهِ وَتَنْقِيَتِهِ	١٩١٠
لَا تَصِحُّ هِبَةُ مُشَاعٍ يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ	١٩١٤
هِبَةُ الْأَبِ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ تَتِمُّ بِلَفْظٍ وَاحِدٍ	١٩١٩
لَيْسَ لِوَاهِبِ الدَّيْنِ مِمَّنْ هُوَ عَلَيْهِ أَنْ يَرْجِعَ	١٩٢٥

الموضوع	فقرة
لَيْسَ لِلْوَرَثَةِ الرُّجُوعُ فِيمَا وَهَبَهُ الْمُوَرِّثُ لِابْنِ أُخْتِهِ	١٩٢٧
كِتَابُ الْإِجَارَةِ	
يُحْبَسُ الْمُؤَجِّرُ عَلَى تَسْلِيمِ الْعَيْنِ الْمُؤَجَّرَةِ	١٩٣٦
تَسْقُطُ عَنِ الْمُسْتَأْجِرِ الْأُجْرَةُ بِحَبْسِ الْمُؤَجِّرِ الْعَيْنَ	١٩٣٧
لِلْمُسْتَأْجِرِ فَسْخُ الْإِجَارَةِ بِانْهِدَامِ أَحَدِ الْبَيْتَيْنِ	١٩٣٩
عَلَّمَ صَغِيرًا مِنْ غَيْرِ اشْتِرَاطِ أُجْرَةٍ	١٩٤٤
دَفَعَ وَلَدَهُ لِفَقِيهٍ يُعَلِّمُهُ الْقُرْآنَ	١٩٤٨
الْإِفْلَاسُ عُذْرٌ تُفْسَخُ بِهِ الْإِجَارَةُ	١٩٧٥
مُرْتَهِنٌ سَكَنَ دَارَ الرَّهْنِ فِي حَيَاةِ الرَّاهِنِ	١٩٩٩
لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يُؤَجِّرَ وَتَطِيبُ لَهُ الزِّيَادَةُ	٢٠١٢
إِذَا سَكَنَ الْمُسْتَأْجِرُ زِيَادَةً عَلَى الْمُدَّةِ لَا يَجِبُ الْأَجْرُ لِلزَّائِدِ	٢٠١٣
مِنْ شُرُوطِ صِحَّةِ الْكَفَالَةِ كَوْنُ الْمَكْفُولِ بِهِ دَيْنًا لَازِمًا	٢٠١٦
تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِمَوْتِ الْمُسْتَأْجِرِ	٢٠٢٦
الْإِجَارَةُ الْوَاقِعَةُ عَلَى الْأَرْضِ الْمَشْغُولَةِ بِالْأَشْجَارِ بَاطِلَةٌ	٢٠٢٩
إِصْلَاحُ بِئْرِ الْمَاءِ وَالْبَالُوعَةِ عَلَى الْمَالِكِ أَوِ الْوَاقِفِ	٢٠٣٥

الموضوع	فقرة
تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ وَقِيلَ تُفْسَخُ بِانْهِدَامِ الْمَكَانِ	٢٠٤٢
لَا يَصِحُّ الِاسْتِئْجَارُ عَلَى الْكَفَالَةِ	٢٠٨٨
الْقَوْلُ قَوْلُ الْأَجِيرِ الْمُشْتَرَكِ فِي الْهَلَاكِ	٢٠٩٤
الْأَجِيرُ لَوْ ضَرَبَ بَقَرَةً فَكَسَرَهَا؛ يَجِبُ عَلَيْهِ قِيمَتُهَا يَوْمَ كَسْرِهَا	٢١٠٢
كِتَابُ الْإِكْرَاهِ	
إِذَا أَكْرَهَ صَاحِبُ الْوِلَايَةِ رَجُلًا عَلَى بَيْعِ عَقَارٍ لَهُ	٢١٢٥
مَنْعُ الْوَلِيِّ الزَّوْجَةَ عَنْ زَوْجِهَا إِكْرَاهٌ	٢١٢٩
بَاعَتْ فِي مَرَضِ مَوْتِهَا مُكْرَهَةً وَخَلَّفَتِ ابْنًا صَغِيرًا	٢١٣١
كِتَابُ الْحَجْرِ	
إِذَا ادَّعَتِ الْبُلُوغَ تُصَدَّقُ بِلَا يَمِينٍ	٢١٣٢
يَبِيعُ الْمَدْيُونُ كُلَّ مَا لَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ فِي الْحَالِ جَبْرًا عَلَيْهِ	٢١٣٥
الْجَدَّةُ أَحَقُّ بِحِفْظِ مَالِ الصَّغِيرَةِ إِذَا كَانَ الْأَبُ مُسْرِفًا	٢١٣٩
كِتَابُ الْغَصْبِ	
إِذَا اسْتَهْلَكَ مَصَاغًا مُشْتَرَكًا يَضْمَنُ قِيمَتَهُ	٢١٤٦
مَاتَ الْأَبُ مُجَهِّلًا لِمَهْرِ ابْنَتِهِ الصَّغِيرَةِ	٢١٥٥

الموضوع	فقرة
مَنْ خَدَعَ امْرَأَةَ رَجُلٍ يُحْبَسُ حَتَّى يَرُدَّهَا	٢١٥٩
لِلْمُودِعِ أَنْ يُخَاصِمَ غَاصِبَ الْوَدِيعَةِ	٢١٦٣
رَجُلٌ سَعَى فِي أَخْذِ مَالِ الْغَيْرِ	٢١٩٤
كِتَابُ الشُّفْعَةِ	
تَرْكُهُ طَلَبَ الْإِشْهَادِ مَعَ إِمْكَانِهِ؛ مُبْطِلٌ لِلشُّفْعَةِ	٢٢٠٦
لِصَاحِبِ الْعُلْوِ أَخْذُ السُّفْلِ بِالشُّفْعَةِ	٢٢١٢
كِتَابُ الْقِسْمَةِ	
دَعْوَى الْغَلَطِ بَعْدَ بِنَاءِ الشَّرِيكَيْنِ مَسْمُوعَةٌ	٢٢٣٥
تَصَرُّفُ الطِّفْلِ بَعْدَ بُلُوغِهِ إِجَازَةٌ لِلْقِسْمَةِ	٢٢٣٦
إِذَا امْتَنَعَ صَاحِبُ الْأَقَلِّ عَنِ الْقِسْمَةِ؛ يُجْبَرُ عَلَيْهَا	٢٢٣٧
دَعْوَى الْغَبْنِ فِي الْقِسْمَةِ بَعْدَ الْإِقْرَارِ بِالِاسْتِيفَاءِ لَا تُسْمَعُ	٢٢٤٤
دَعْوَى الْغَبْنِ الْفَاحِشِ فِي الْقِسْمَةِ مَسْمُوعَةٌ	٢٢٥٢
الْإِقْدَامُ عَلَى الْقِسْمَةِ لَا يَمْنَعُ دَعْوَى الدَّيْنِ	٢٢٦١
لَا يُجْبَرُ الشَّرِيكُ عَلَى عِمَارَةِ الْعَقَارِ	٢٢٦٤
الْإِقْدَامُ عَلَى الْقِسْمَةِ اعْتِرَافٌ بِأَنَّ الْمَقْسُومَ مُشْتَرَكٌ	٢٢٧٢

الموضوع	فقرة
اخْتِلَافُ الْمُتَقَاسِمَيْنِ فِي الْحُدُودِ	٢٢٧٣
كِتَابُ الْمُزَارَعَةِ	
افْتَكَّ الرَّاهِنُ الْأَرْضَ بَعْدَ أَنْ زَرَعَهَا الْمُرْتَهِنُ	٢٢٨٨
زَرَعَتِ الزَّوْجَةُ الْأَرْضَ بِلَا إِذْنِ الْوَرَثَةِ وَفِيهِمْ صِغَارٌ وَكِبَارٌ	٢٢٨٩
بَيَانُ الْكِرْدَارِ الَّذِي يُسْتَحَقُّ بِهِ الْقَرَارُ فِي الْأَرْضِ	٢٣٠٥
تَعَدَّى رَجُلٌ عَلَى مَنْ يَزْرَعُ أَرْضَ الْوَقْفِ وَأَخَذَهَا مِنْهُ	٢٣٠٩
كَيْفِيَّةُ قِسْمَةِ الْخَارِجِ بَيْنَ ثَلَاثَةٍ	٢٣١٩
أَرْبَعَةٌ اشْتَرَكُوا فِي فِلَاحَةٍ	٢٣٢٦
إِذَا مَاتَ الْمُزَارِعُ فَلِوَرَثَتِهِ أَنْ يَعْمَلُوا مَكَانَهُ	٢٣٢٩
مَرِضَ الْعَامِلُ فَأَقَامَ آخَرَ مَقَامَهُ بِنِصْفِ مَا لَهُ فِي الْخَارِجِ	٢٣٣٣
امْتِنَاعُ أَحَدِ الْمُزَارِعِينَ عَنِ الْحَصَادِ	٢٣٣٦
أَخَوَانِ يَعْمَلَانِ فِي الْفِلَاحَةِ مُنَاصَفَةً وَلِأَحَدِهِمَا وَلَدٌ يُعِينُهُمَا	٢٣٣٧
لِوَصِيِّ الْيَتِيمِ أَنْ يُجَدِّدَ مَا تَلِفَ مِنْ آلَاتِ الْحَرْثِ	٢٣٤٥
كِتَابُ الْمُسَاقَاةِ	
الْمُسَاقَاةُ عَلَى أَشْجَارِ الْوَقْفِ مُدَّةً طَوِيلَةً	٢٣٤٧

الموضوع	فقرة
إِذَا دَفَعَ لَهُ الْأَشْجَارَ عَامَيْنِ مُسَاقَاةً	٢٣٤٨
اشْتِرَاطُ عَمَلِ رَبِّ الْأَشْجَارِ مُفْسِدٌ لِلْمُسَاقَاةِ	٢٣٥٠
لَا شَيْءَ لِلْحَرَّاثِ فِيمَا يَخْرُجُ مِنْ شَجَرِ الْقُطْنِ	٢٣٥٨
إِذَا تَرَكَ الْعَامِلُ الشَّجَرَ قَبْلَ أَنْ يَصِيرَ لِلثَّمَرَةِ قِيمَةٌ؛ لَا شَيْءَ لَهُ	٢٣٦٠
رَجُلٌ سَاقَى آخَرَ فِي حِصَّةٍ مُشَاعَةٍ	٢٣٦١
غَرَسَ أَشْجَارَ زَيْتُونٍ بَيْنَ الْأَشْجَارِ الَّتِي يَعْمَلُ عَلَيْهَا، فَأَضَرَّ بِهَا	٢٣٦٢
مُسَاقَاةُ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ غَيْرُ جَائِزَةٍ	٢٣٦٧
كِتَابُ الذَّبَائِحِ	
الصَّيْدُ الَّذِي يَحِلُّ عِنْدَ تَرْكِ التَّسْمِيَةِ عَمْدًا	٢٣٧٢
كِتَابُ الْأُضْحِيَةِ	
بَيَانُ الْأَفْضَلِ فِي الْأُضْحِيَةِ	٢٣٧٣
كِتَابُ الْكَرَاهَةِ وَالِاسْتِحْسَانِ	
مَا نُسِبَ لِأَبِي حَنِيفَةَ مِنْ جَوَازِ لُبْسِ الْحَرِيرِ	٢٣٧٥
جَمَاعَةٌ سَمَّوْا أَنْفُسَهُمْ صُوفِيَّةً وَاشْتَغَلُوا بِأُمُورٍ لَمْ تَرِدْ بِهَا الشَّرِيعَةُ	٢٣٧٦
الْقِرَاءَةُ عَلَى طِبْقِ نَغَمٍ مِنَ الْأَنْغَامِ الْمُقَرَّرَةِ فِي الْمُوسِيقَى	٢٣٧٧

الموضوع	فقرة
رَجُلٌ تَابَ عِنْدَ الْبَيْتِ وَأَشْهَدَهُ وَأَشْهَدَ اللهَ وَمَلَائِكَتَهُ	٢٣٧٨
الرَّقْصُ فِي السَّمَاعِ	٢٣٨٤
مَا تَفْعَلُهُ الصُّوفِيَّةُ مِنْ فِعْلٍ وَقَوْلٍ	٢٣٨٥
لَوْ رَحَلَ أَهْلُ بَلْدَةٍ مِنْ بَلْدَتِهِمْ وَاسْتَوْطَنُوا غَيْرَهَا	٢٣٩١
كِتَابُ إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ	
إِذَا أَحْيَا أَرْضًا مَوَاتًا ثُمَّ رَحَلَ عَنْهَا؛ لَا يَسْقُطُ حَقُّهُ مِنْهَا	٢٣٩٤
كِتَابُ الصَّيْدِ	
إِبَاحَةُ الصَّيْدِ وَالتَّلَهِّي بِهِ وَاتِّخَاذُهُ حِرْفَةً	٢٤٠٧
حُكْمُ السَّمَكَةِ الْمَظْرُوفَةِ فِي بَطْنِ أُخْرَى	٢٤١١
كِتَابُ الرَّهْنِ	
اسْتَعَارَ شَيْئًا وَرَهَنَهُ ثُمَّ مَاتَ؛ لَيْسَ لِلْمُرْتَهِنِ بَيْعُهُ	٢٤١٣
اسْتَعَارَ شَيْئًا لِيَرْهِنَهُ، فَهَلَكَ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ	٢٤١٦
إِذَا ضَاعَ الرَّهْنُ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ	٢٤١٧
رَهْنُ الْمُشَاعِ فَاسِدٌ مُطْلَقًا	٢٤٢٠
اسْتِئْجَارُ الرَّاهِنِ الرَّهْنَ مِنَ الْمُرْتَهِنِ بَاطِلٌ	٢٤٣١

الموضوع	فقرة
إِذَا مَاتَ الْمُرْتَهِنُ مُجَهِّلًا لِلرَّهْنِ؛ يَضْمَنُ جَمِيعَ قِيمَتِهِ	٢٤٣٩
حُكْمُ الرَّهْنِ الْفَاسِدِ حُكْمُ الصَّحِيحِ	٢٤٤١
إِذَا ادَّعَى الرَّاهِنُ نُقْصَانَ الرَّهْنِ	٢٤٤٨
لَيْسَ لِأَحَدِ الشُّرَكَاءِ أَنْ يَرْتَهِنَ	٢٤٤٩
إِجَارَةُ الْمُرْتَهِنِ الرَّهْنَ مِنَ الرَّاهِنِ بَاطِلَةٌ	٢٤٥٢
إِذَا سَكَنَ الْمُرْتَهِنُ دَارَ الرَّهْنِ لَا تَلْزَمُهُ أُجْرَةٌ	٢٤٥٣
إِذَا ضَاعَ الرَّهْنُ؛ فَالْقَوْلُ لِلْمُرْتَهِنِ فِي قَدْرِ الْقِيمَةِ	٢٤٥٧
إِذَا لَمْ يُعْلَمْ ضَيَاعُ الرَّهْنِ بِالْبَيِّنَةِ يَضْمَنُ الْمُرْتَهِنُ جَمِيعَ قِيمَتِهِ	٢٤٦٠
بَيْعُ الرَّاهِنِ الرَّهْنَ مَوْقُوفٌ عَلَى إِجَازَةِ الْمُرْتَهِنِ أَوْ فِكَاكِهِ	٢٤٦٢
إِذَا سُرِقَ الرَّهْنُ كَانَ مَضْمُونًا عَلَى الْمُرْتَهِنِ بِالْأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ	٢٤٦٣
الْقَوْلُ لِلْمُرْتَهِنِ فِي قِيمَةِ الرَّهْنِ	٢٤٦٥
كِتَابُ الْجِنَايَاتِ	
دَخَلَ رَجُلٌ دَارَ آخَرَ فِي غَفْلَةٍ فَرَعِبَتِ امْرَأَتُهُ وَأَسْقَطَتْ جَنِينًا	٢٤٦٧
طَلَبَ مِنْ عَطَّارٍ شَرْبَةً لِرَضِيعٍ، فَسَقَاهُ أَهْلُهُ مِنْهَا ثُمَّ مَاتَ	٢٤٦٨
إِذَا قَتَلَ ثَلَاثَةٌ رَجُلًا	٢٤٧٤

الموضوع	فقرة
أَصَابَهُ مِنْ رَجُلٍ سَهْمٌ فِي إِحْدَى عَيْنَيْهِ فَمَاتَ	٢٤٧٥
رَمَى بِوَجْهِ امْرَأَةٍ حِرْبَاءَ، فَأَخَذَهَا خَوْفٌ لَزِمَتْ الْفِرَاشَ ثُمَّ مَاتَتْ	٢٤٧٧
إِذَا وَضَعَ بُنْدُقَةً وَبَعْدَ اسْتِقْرَارِهَا خَرَجَتْ وَقَتَلَتْ شَخْصًا فَلَا دِيَةَ	٢٤٧٩
إِذَا اجْتَمَعَ الْمُبَاشِرُ وَالْمُتَسَبِّبُ قُدِّمَ الْمُبَاشِرُ	٢٤٨٠
مُرَاهِقٍ خَاضَ الْمَاءَ مَعَ مُعَلِّمِهِ فَغَرِقَ	٢٤٨٣
قَتْلُ مَنْ يُرِيدُ اللِّوَاطَةَ بِهِ	٢٤٨٥
كِتَابُ الدِّيَاتِ	
ضَرْبُ الزَّوْجِ زَوْجَتَهُ مُوجِبٌ لِلضَّمَانِ	٢٤٨٦
رَجُلٌ ضَرَبَ آخَرَ حَتَّى صُرِعَ	٢٤٨٨
ادَّعَتْ أَنَّهَا أَصَابَهَا حَجَرٌ مِنْ رَاعِي الْأَغْنَامِ	٢٤٩١
ضَرَبَ آخَرَ ضَرَبَاتٍ بِسِكِّينٍ فَقَلَعَ عَيْنَهُ	٢٤٩٤
رَجُلٌ ضَرَبَ يَدَ آخَرَ عَمْدًا بِسِكِّينٍ فَشُلَّتْ يَدُهُ	٢٤٩٥
إِذَا ضَرَبَ آخَرَ فَفَقَأَ عَيْنَهُ يَجِبُ نِصْفُ الدِّيَةِ مُطْلَقًا	٢٤٩٧
صَغِيرٌ لَطَمَ امْرَأَةً فَأَسْقَطَ سِنًّا لَهَا	٢٤٩٩
ضَرَبَ آخَرَ بِحَجَرٍ فَأَسْقَطَ سِنًّا مِنْ أَسْنَانِهِ	٢٥٠٠

الموضوع	فقرة
رَجُلٌ ضَرَبَ آخَرَ بِسِكِّينٍ فَقَطَعَ بَعْضَ مَفَاصِلِ خِنْصَرِهِ وَبِنْصَرِهِ	٢٥٠١
ضَرَبَ آخَرَ عَمْدًا فَكَسَرَ بَعْضَ سِنِّهِ	٢٥٠٨
ضَرَبَ آخَرَ، فَأَذْهَبَ بَعْضَ بَصَرِهِ	٢٥٠٩
ضَرَبَ امْرَأَةً فِي رَأْسِهَا فَشَجَّهَا شَجَّةً دَامِيَةً	٢٥١٠
إِذَا أَرَادَ رَجُلٌ إِحْدَاثَ ظُلَّةٍ فِي الطَّرِيقِ الْعَامِّ يُمْنَعُ	٢٥١٥
إِحْدَاثُ شَيْءٍ فِي طَرِيقِ الْعَامَّةِ	٢٥٢٠
يَضْمَنُ صَاحِبُ الْحَائِطِ الْمَائِلِ مَا تَلِفَ بِهِ	٢٥٢١
لَا يَضْمَنُ صَاحِبُ الْجِدَارِ الَّذِي انْقَضَّ بَعْضُهُ مَا تَلِفَ بِهِ	٢٥٢٢
لَيْسَ لِصَاحِبِ السُّفْلِ أَنْ يَفْعَلَ مَا يَضُرُّ بِالْعُلُوِّ	٢٥٢٦
لَيْسَ لِأَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ إِدْخَالُ الْأَجَانِبِ فِي الدَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ	٢٥٢٧
يَفْعَلُ الْمَالِكُ فِي مِلْكِهِ مَا شَاءَ مُطْلَقًا	٢٥٣٩
كَلْبٌ عَقُورٌ قَتَلَ إِنْسَانًا	٢٥٥٥
دَابَّةٌ كَدَمَتْ دَابَّةً فَهَلَكَتْ	٢٥٥٨
رَجُلٌ عَقَرَ بَقَرَةَ آخَرَ	٢٥٥٩
رَاكِبٌ خَرَجَتْ بُنْدُقَتُهُ فَقَتَلَتْ فَرَسَ صَاحِبِهِ	٢٥٦٦

الموضوع	فقرة
بَابُ الْقَسَامَةِ	
قَتِيلٌ وُجِدَ بِقُرْبِ قَرْيَةٍ فَدَعْوَى أَوْلِيَائِهِ الْقَتْلَ عَلَى مُعَيَّنٍ لَا تُسْقِطُ	٢٥٧٠
ادَّعَى عَلَى جَمَاعَةٍ أَنَّ شَلَلَ يَدِهِ بِسَبَبِ ضَرْبِهِمْ	٢٥٧١
قَتِيلٌ بِبُنْدُقَةٍ وُجِدَ بَيْنَ ثَلَاثِ قُرًى	٢٥٧٢
إِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ بِسَاحَةٍ مُبَاحَةٍ لِسَائِرِ النَّاسِ	٢٥٧٣
صَغِيرٌ دُونَ الْبُلُوغِ وُجِدَ قَتِيلًا فِي دَارِ شَخْصٍ	٢٥٧٧
لَا شَيْءَ فِي الصَّغِيرِ إِذَا سَقَطَ مِنْ سَطْحٍ أَوْ وَقَعَ فِي مَاءٍ فَمَاتَ	٢٥٧٨
قَتِيلٌ وُجِدَ فِي شَاطِئِ الْبَحْرِ الْمَالِحِ	٢٥٧٩
وُجِدَ قَتِيلٌ بِبِئْرٍ هِيَ أَقْرَبُ لِقَرْيَةٍ مِنْ أُخْرَى	٢٥٨٢
قَتِيلٌ وُجِدَ فِي فَلَاةٍ لَا مَالِكَ لَهَا	٢٥٨٣
إِذَا وُجِدَ فِي مَسْجِدِ الْقَرْيَةِ قَتِيلٌ	٢٥٨٤
إِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ فِي دَارِ إِنْسَانٍ	٢٥٨٩
إِذَا وُجِدَ أَحَدُ الضُّيُوفِ قَتِيلًا فِي بَيْتِ الْمُضِيفِ	٢٥٩٦
إِذَا مَاتَ الْبَنَّاءُ بِسَبَبِ سُقُوطِ حَجَرٍ عَلَى رَأْسِهِ	٢٦٠٠
قَصَدَ بِبُنْدُقَةٍ صَيْدًا فَأَصَابَ آدَمِيًّا	٢٦٠٥

الموضوع	فقرة
رَجُلٌ ضَرَبَ آخَرَ وَلَمْ يَصِرْ صَاحِبَ فِرَاشٍ ثُمَّ مَاتَ	٢٦٠٧
امْرَأَةٌ ضَرَبَتْ أُخْرَى فَأَلْقَتْ جَنِينًا مَيِّتًا وَمَاتَتْ بَعْدَهُ	٢٦٠٨
إِذَا لَمْ تَسَعِ الْعَاقِلَةُ الدِّيَةَ	٢٦١١
كِتَابُ الْوَصَايَا	
أَوْصَى بِأَنْ يُدْفَنَ فِي مَسْكَنِهِ	٢٦١٢
إِذَا ادَّعَى الْيَتِيمُ أَنَّ بَيْعَ الْوَصِيِّ كَانَ بِالْغَبْنِ الْفَاحِشِ	٢٦١٦
إِذَا بَاعَ الْوَصِيُّ أَشْجَارَ الْيَتِيمِ بِلَا مُسَوِّغٍ	٢٦٢٠
الْجَدُّ يَمْلِكُ بَيْعَ مَنْقُولِ أَوْلَادِ ابْنِهِ	٢٦٢١
بَيْعُ الْوَصِيِّ مَنْقُولَ الْيَتِيمِ لَا يَحْتَاجُ إِلَى مُسَوِّغٍ	٢٦٢٣
الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ فِيمَا صَرَفَهُ عَلَى الْأَيْتَامِ	٢٦٢٦
يَسْتَحِقُّ الْوَصِيُّ الْأَجْرَ مِنْ وَقْتِ فَرْضِ الْقَاضِي لَهُ ذَلِكَ	٢٦٢٩
الْقَوْلُ قَوْلُ الْوَصِيِّ أَنَّ الْمَالَ قَدْ ضَاعَ	٢٦٣٠
إِقْرَارُ الْوَصِيِّ بِدَيْنٍ عَلَى الْمَيِّتِ بَاطِلٌ	٢٦٤٨
إِذَا أَوْصَى بِشَيْءٍ لِمَنْ يَقْرَأُ الْقُرْآنَ عَلَى قَبْرِهِ فَالْوَصِيَّةُ بَاطِلَةٌ	٢٦٥٠
الْحِيلَةُ بِاخْتِصَاصِ كُلٍّ مِنَ الزَّوْجَيْنِ بِمَالِ الْآخَرِ	٢٦٥٤

الموضوع	فقرة
بَيَانُ مَنْ لَهُ وِلَايَةُ التَّصَرُّفِ فِي مَالِ الصَّغِيرِ	٢٦٥٥
لِلْوَصِيِّ أَنْ يُنْفِذَ وَصِيَّةَ الْمَيِّتِ	٢٦٥٧
لَيْسَ لِلْعَمِّ التَّصَرُّفُ فِي مَالِ الْيَتِيمِ بِغَيْرِ وِصَايَةٍ	٢٦٥٩
يَضْمَنُ الْوَصِيُّ مَالَ الْيَتِيمِ إِذَا خَلَطَهُ بِمَالِهِ	٢٦٦٠
لَا يَصِحُّ إِقْرَارُ الْوَصِيِّ عَلَى الْمَيِّتِ	٢٦٦٢
وَصِيُّ الْأَبِ أَوْلَى فِي التَّصَرُّفِ مِنَ الْجَدِّ وَالْقَاضِي	٢٦٦٤
الْوِلَايَةُ لَيْسَتْ لِأَبِ الْأُمِّ فِي مَالِ الصَّغِيرِ	٢٦٦٥
لِلْوَصِيِّ رَفْعُ الْمُتَغَلِّبِ عَلَى مَالِ الْأَيْتَامِ لِوِلَايَةِ الْأُمُورِ	٢٦٦٩
لِلْوَصِيِّ أَنْ يَأْخُذَ قَدْرَ أَجْرِ عَمَلِهِ مِنْ مَالِ الْيَتِيمِ	٢٦٧٨
كِتَابُ الْخُنْثَى	
الدَّعْوَى الْوَاقِعَةُ عَلَى الْخُنْثَى	٢٦٧٩
حُكْمُ نِكَاحِ الْخُنْثَى إِذَا زُوِّجَ بِخُنْثَى	٢٦٨١
إِذَا كَانَ لِشَخْصٍ آلَتَانِ، آلَةُ الرِّجَالِ، وَآلَةُ النِّسَاءِ	٢٦٨٢
مَسَائِلُ شَتَّى	
ابْتِلَاعُ الْمُصَلِّي مَا بَيْنَ الْأَسْنَانِ	٢٦٨٣
الْمُرَادُ بِالْقَوْلِ الضَّعِيفِ	٢٦٩٤

الموضوع	فقرة
الْمُرَادُ بِالِاتِّبَاعِ	٢٦٩٧
أَكْلُ مَالِ الْغَيْرِ حَرَامٌ	٢٧٠٢
لَا يُبَاحُ لِلْجَاهِلِ وَلَوْ قُرَشِيًّا أَنْ يَتَقَدَّمَ عَلَى الْعَالِمِ	٢٧٠٣
آزَرُ عَمُّ إِبْرَاهِيمَ	٢٧١٧
التَّاءُ الْمَرْبُوطَةُ الَّتِي عَدَّهَا الْحَرِيرِيُّ هَاءً	٢٧١٨
كِتَابُ الْفَرَائِضِ	
مَاتَتْ عَنْ بِنْتٍ وَعَنْ شَقِيقَيْنِ وَابْنِ شَقِيقٍ	٢٧٢١
مَاتَ عَنِ ابْنٍ وَبِنْتَيْ خَالٍ وَبِنْتَيْ خَالٍ آخَرَ	٢٧٢٢
مَا يَخُصُّ الزَّوْجَةَ مِنَ التَّرِكَةِ	٢٧٢٣
مَاتَ عَنْ خَالٍ هُوَ ابْنُ عَمَّةِ أَبِ الْأَبِ وَعَنِ ابْنِ عَمَّةِ أَبٍ	٢٧٢٤
مَاتَتْ عَنْ زَوْجٍ، وَابْنِ أُخْتٍ لِأَبٍ وَأُمٍّ، وَبِنْتِ أَخٍ لِأَبٍ وَأُمٍّ	٢٧٢٥
مَاتَ عَنْ أَوْلَادِ خَالَةٍ وَأَوْلَادِ خَالٍ	٢٧٢٦
مَاتَتْ عَنْ أُمٍّ، وَعَنْ أَخٍ لِأُمٍّ، وَعَنْ عَمَّاتٍ ثَلَاثٍ	٢٧٢٧
مَاتَتْ عَنِ ابْنَيِ ابْنِ ابْنٍ، وَعَنِ ابْنِ أُخْتٍ	٢٧٢٩
مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ حَامِلٍ، وَعَنْ بِنْتٍ مِنْهَا وَبِنْتَيْنِ مِنْ غَيْرِهَا	٢٧٣٠

الموضوع	فقرة
هَلَكَ عَنْ بِنْتِ عَمٍّ لِأَبٍ وَأُمٍّ، وَابْنِ خَالٍ لِأَبٍ وَأُمٍّ	٢٧٣١
مَاتَ عَنْ بِنْتَيْ أُخْتٍ لِأَبٍ وَثَلَاثَةِ أَوْلَادِ أَخٍ لِأُمٍّ ذَكَرٍ وَأُنْثَيَيْنِ	٢٧٣٣
إِذَا اقْتَسَمُوا التَّرِكَةَ وَفِيهَا لِشَخْصٍ دَيْنٌ لَمْ يُسْتَغْرِقْ	٢٧٣٤
وَضَعَتْ زَوْجَةُ الْمَيِّتِ ذَكَرًا بَعْدَ مَوْتِ أَبِيهِ فَمَاتَ	٢٧٣٥
مَاتَ عَنْ زَوْجَةٍ حَامِلٍ لَهَا بِذِمَّتِهِ مَهْرٌ وَعَنْ أُمٍّ وَثَلَاثِ بَنَاتٍ	٢٧٣٦
زِيَادَةٌ مُثْبَتَةٌ مِنْ مَخْطُوطَةٍ	٢٧٣٧

❁ ❁ ❁