

الإمام

ألف الإمام أبي عبد الله

محمد بن إدريس الشافعي

١٥٠ - ٢٠٤



الجزء الثالث

أشرف على طبعه وبأشر تصحيحه

محمد زهرى النجار

من علماء الأزهر

[تنبيه : قد جملنا مختصر المزني آخر الكتاب تعميماً للفائدة]

٠٠٠٠(٢٠٠٠٠)

الناشر
مكتبة الكليات الأزهرية

حسين محمد الربيعي (شبراخيت)

٩ شارع الساداتية بالأزهر

شركة الطباعة الفنية المتحدة
١٠ شارع المنصلي بالدراسة

K

5025006

1961

1961

1961

1961

الطبعة الأولى

حقوق الطبع محفوظة

١٩٦١ - ١٣٨١ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

— كتاب البيوع —

أخبرنا الربيع . قال أخبرنا الشافعي رحمه الله : قال : قال الله تبارك وتعالى « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم » وقال الله تعالى « وأحل الله البيع وحرم الربا » (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وذكر الله البيع في غير موضع من كتابه بما يدل على إباحته فاحتمل إحلل الله عز وجل البيع . عنيين أحدهما أن يكون أحل كل بيع يتبعه المتبايعان جائزى الأمر فيما يتبعاه عن تراض منهما وهذا أظهر معانيه (قال) والثاني أن يكون الله عز وجل أحل البيع إذا كان مما لم ينه عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم المبين عن الله عز وجل معنى ما أراد فيكون هذا من الجمل التي أحكم الله فرضها بكتابه وبين كيف هى على لسان نبيه ، أو من العام الذى أراد به الخاص فبين رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أريد بإحلاله منه وما حرم ، أو يكون داخلا فيهما ، أو من العام الذى أباحه إلا ما حرم على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم منه وما فى معناه كما كان الوضوء فرضا على كل متوضى . لا خفى عليه لبسهما على كمال الطهارة ، وأى هذه المعانى كان فقد أئزمه الله تعالى خلقه بما فرض من طاعة رسول الله صلى الله عليه وسلم وأن ما قبل عنه فعن الله عز وجل قبل لأنه بكتاب الله تعالى قبل (قال) فلما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع تراضى بها المتبايعان استدلتنا على أن الله عز وجل أراد بما أحل من البيوع ما لم يدل على تحريمه على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم دون ما حرم على لسانه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فأصل البيوع كلها مباح إذا كانت برضا المتبايعين الجائزى الأمر فيما يتبايعا إلا ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم منها وما كان فى معنى ما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم محرم بإذنه داخل فى المعنى المنهى عنه ، وما فارق ذلك أبخناه بما وصفنا من إباحة البيع فى كتاب الله تعالى (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وجماع ما يجوز من كل بيع آجل وعاجل وما لزمه اسم بيع بوجه أنه لا يلزم البائع والمشتري حتى يجمعا أن يتبايعا برضا منهما بالتابع به ولا يعقده بأمر منى عنه ولا على أمر منى عنه وأن يتفرقا بعد تبايعهما عن مقامهما الذى يتبايعا فيه على التراضى بالبيع . فإذا اجتمع هذا لزم كل واحد منهما البيع ولم يكن له رده إلا بخيار أو عيب يحده أو شرط يشترطه أو خيار رؤية أو خيار الرؤية ومتى لم يكن هذا لم يقع البيع بين المتبايعين (قال الربيع) قد رجح الشافعي عن خيار الرؤية وقال لا يجوز خيار الرؤية (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) أصل البيع يعان لا ثالث لهما يبيع صفة مضمونة على بائعها ، فإذا جاء بها فلا خيار للمشتري فيما إذا كانت على صفته ، ويبيع عين مضمونة على بائعها بعينها يسلمها البائع للمشتري فإذا تلفت لم يضمن سوى العين التى باع ولا يجوز بيع غير هذين الوجهين ، وهذان مقرآن فى كتاب البيوع .

باب بيع الخيار

(**قال الشافعي**) رحمه الله أخبرنا مالك بن أنس عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « المتبايعان كل واحد منهما على صاحبه بالخيار ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار » أخبرنا ابن حريج قال أئبى على نافع مولى ابن عمر أن عبد الله بن عمر أخبره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إذا تبايع المتبايعان البيع فسل كل واحد منهما بالخيار من يبعه ما لم يتفرقا أو يكون يبعهما عن خيار » قال نافع وكان عبد الله إذا ابتاع البيع فأراد أن يوجب البيع متى قليلا ثم رجع (**قال الشافعي**) أخبرنا سفيان بن عيينة عن عبد الله ابن دينار عن ابن عمر (**قال الشافعي**) أخبرنا الثقة عن حماد بن سلمة عن قادة عن أبي الخليل عن عبد الله ابن الحرث عن حكيم بن حزام قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا فإن صدقا وبينا وحبت البركة في يديهما وإن كذبا وكتمان محقت البركة من يديهما » أخبرنا الثقة يحيى بن حسان عن حماد بن زيد عن جميل بن مرة ^(١) عن أبي الوضئ قال كنا في غزاة فباع صاحب لنا فرسا من رجل فلما أردنا الرحيل خاصمه فيه إلى أبي برزة فقال له أبو برزة سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا » (**قال الشافعي**) وفي الحديث ما بين هذا أيضا لم يحضر الذي حدثني حفظه وقد سمعته من غيره أنهم ما بانا إليه ثم غدوا عليه فقال لا أراكما تفرقا وجعل له الخيار إذا بانا مكانا واحدا بعد البيع (قال) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء أنه قال إذا وجب البيع خيره بعد وجوبه قال يقر « اختر إن شئت فخذ وإن شئت فدع » قال ثقات له فخيرته بعد وجوب البيع فأخذ ثم ندم قبل أن يتفرقا من مجلسها ذلك أنقله منه لا بد ؛ قال لأحسبه إذا خيره عد وجوب البيع أخبرنا عبد الوهاب بن عبد الحميد الثقفي عن أيوب بن أبي تميمة عن محمد بن سيرين عن شريح أنه قال شاعدان ذوا عدل أنسكا افترقتا بعد رضا ببيع أو خير أحدهما صاحبه بعد البيع (**قال الشافعي**) وبهذا أخذ وهو قول الأكثر من أهل الحجاز والأكثر من أهل الآثار بالبلدان (قال) وكل متبايعين في سلع إلى أجل أو دين أو عين أو صرف أو غيره تبايعا وتراضيا ولم يتفرقا عن مقامها أو مجلسها الذي تبايعا فيه فسل كل واحد منهما فضخ البيع وإنما يجب على كل واحد منهما البيع حتى لا يكون له رده إلا بخيار أو شرط خيار أو ما وصفت إذا تبايعا فيه وتراضيا وتفرقا بعد البيع عن مقامها الذي تبايعا فيه أو كان يبعهما عن خيار فإن البيع يجب بالفرق والخيار (قال) واحتدل قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « إلا بيع الخيار » معنيين أظهرهما عند أهل العلم باللسان وأولاهما بمعنى السنة والاستدلال بهما وقياس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ جعل الخيار للمتبايعين فالتبايعان اللذان عقدا البيع حتى يتفرقا إلا ببيع الخيار فإن الخيار إذا كان لا ينقطع بعد عقد البيع حتى يتفرقا وتفرقا هو أن يتفرقا عن مقامها الذي تبايعا فيه كان بالتفرق أو بالتخير وكان موجودا في اللسان والقياس إذا كان البيع يجب بئى بعد البيع وهو الفراق أن يجب بالثاني بعد البيع فيكون إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع كان الخيار تجديد شيء يوجبه كأن التفرق تجديد شيء يوجبه ولو لم يكن فيه سعة بيعة بمثل ما ذهب إليه كان ما وصفنا أولى المعنيين أن يؤخذ به لما وصفت من القياس مع أن سفيان ابن عيينة أخبرنا عن عبد الله ابن طاوس عن أبيه قال خير رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا بعد البيع فقل الرجل : سمرك الله ممن أنت ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « امرؤ من قريش » قال وكان أبي يخلف ما الخيار إلا بعد البيع (قال) وبهذا يقول وقد قال هسان أصحاحا يجب البيع بالفرق عد السنة ونحوه بأن يعدد السنة على خيار وذلك أن يقول الرجل لك بساعتك كذا خيارا ويقول قد اخترت البيع (**قال الشافعي**) وليس بأخذ بهذا وقولنا الأول : لا يجب البيع

(١) عن أبي الوضئ - هو بالجمجمة اسمه - عبد بن نسيب - مصغرا - كما في الخلاصة . كتبه مصححه .

إلا بتفرقها أو تخيير أحدهما صاحبه بعد البيع فيختاره (قال) وإذا تباع المتبايعان الساعة وتقابضا أو لم تقابضا فشكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا أو يخير أحدهما صاحبه بعد البيع ، فإذا خيره وجب البيع بما يجب به إذا تفرقا وإن تقابضا وهلك الساعة في يد المشتري قبل التفرق أو الحيار فهو ضامن لقيمتها بالغا ما بلغ كان أقل أو أكثر من ثمنها لأن البيع لم يتم فيها (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإن هلك في يد البائع قبل قبض المشتري لها وقبل التفرق أو بعده انفسخ البيع بينهما ولا تكون من ضمان المشتري حتى يقبضها ، فإن قبضها ثم ردها على البائع ودبعة فهو كغيره ممن أودعه إيها ، وإن تفرقا ماتت فهي من ضمان المشتري وعليه ثمنها وإن قبضها وردها على البائع ودبعة ماتت قبل التفرق أو الحيار فهي مضمونة على المشتري بالقيمة وإن كان المشتري أمة فأعتقها المشتري قبل التفرق أو الحيار فاختار البائع نقض البيع كان له ذلك وكان عتق المشتري باطلا لأنه أعتق ما لم يتم له ملكه وإذا أعتقها البائع كان عتقه جائزا لأنها لم تملك عليه ملسكا يقطع الملك الأول عنها إلا بتفرق بعد البيع أو خيار وأن كل ما لم يتم فيه ملك المشتري فالبايع أحق به إذا شاء لأن أصل الملك كان له (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وكذلك لو عجل المشتري فوطئها قبل التفرق في غفلة من البائع عنه فاختار البائع فسخ البيع كان له فسخه وكان على المشتري مير مثلها للبائع وإن أحبلها فاختار البائع رد البيع كان له رده وكانت الأمة له وله مهر مثلها فأعتقنا ولها بالشبهة وجعلنا على المشتري قيمة ولده يوم ولد وإن وطئها البائع فهي أمته والوطء كالاختيار منه لفسخ البيع (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإن مات أحد المتبايعين قبل أن يتفرقا قام ورثته مقامه وكان لهم الحيار في البيع ما كان له وإن خرس قبل أن يتفرقا أو غلب على عقله أفام الحاكم مقامه من ينظر له وجعل له الحيار في رد البيع أو أخذه . فأبهما نعل ثم أفان الآخر فأراد نقض ما فعله لم يكن له أن يمتضى الحكم عليه به (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإن كان المشتري أمة فولدت أو بهيمة فنتجت قبل التفرق فهما على الحيار فإن اختارا إنفاذ البيع أو تفرقا فولد المشتري للمشتري لأن عقد البيع وقع وهو حمل . وكذلك كل خيار بمرط جائز في أصل العقد^(١) .

(١) (وفي باب دعوى الولد قبل ترجمة الأيمن مع الشاهد) (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا ابتاع الرجل من الرجل يبع ما كان ، على أن له الحيار أو للبايع أو لهما معا أو شرط البتاع أو البائع خيارا لغيره وقبض البتاع الساعة فهلكت في يده قبل رضا الذي له الحيار فهو ضامن لقيمتها ما بلغت قلت أو كثرت من قبل أن البيع لم يتم قط فيها وأنه كان عليه إذا لم يتم البيع ردها وكل من كان عليه رد شيء مضمونا عليه فنلف ضمن قيمته فالقيمة تقوم في القاتل مقام البدل وهذا قول الأكثر ممن أقيمت من أهل العلم والقياس والأثر . وقد قال قائل من ابتاع يبعها ويقبضه على أنه بالخيار فنلف في يده فهو أمين كأنه ذهب إلى أن البائع سلطه على قبضه وإلى أن الثمن لا يجب عليه إلا بكامل البيع فعمله في موضع الأمانة ، وأخرجه من موضع الضمان ، وقد روى عنه في الرجل يبتاع البيع الفاسد ويقبضه ثم يلف في يده أنه يضمن القيمة وقد سلط البائع المشتري على القبض بأمر لا يوجب له الثمن ، ومن حكمه ، وحكم المسلمين أن هذا غير ممن أبدا فإذا زعم أن مالا يكون مما أبدا يتحول فيصير قيمة إذا فات ما فيه العقد الفاسد ، فالبيع يشتره الرجل شراء حلالا وشرط خيار يوم أو ساعة فيلثف أولى أن يكون مضمونا لأن هذا لومرت عليه ساعة أو اختار المشتري إنفاذه نفذ لأن أصله حلال ، والبيع الفاسد لو مرت عليه الآباد واختار المشتري والبائع إنفاذه لم يجز ، فإن قال إن البائع يبع فاسدا لم يرض أن يسلم سلته إلى المشتري ودبعة فيكون أمانة ، وإنما يرضى بأن يسلم له الثمن ، فكذا البائع على الحيار ، ما يرضى أن يكون أمانة ، وما يرضى إلا بأن يسلم له الثمن فكيف كان في البيع الحرام =

باب الخلاف فيما يجب به البيع

(قال الشيخان) رحمه الله فخالفتنا بعض الناس فيما يجب به البيع فقال إذا عقد البيع وجب ولا أبالي أن لا يخير أحدهما صاحبه قبل بيع ولا بعده ولا يتفرقان بعده (قال الشيخان) فقبل لبعض من قال هذا بقول إلى أبي شي، ذهبت في هذا القول؟ قال أحل الله البيع وهذا بيع وإنما أحل الله عز وجل منه للمشتري ما لم يكن يملك ولا أعرف البيع إلا بالكلام لا بتفرق الأبدان فقلت له أرأيت لو عارضك معارض جاهل بمثل حاجتك فقال مثل ما قلت أحل الله البيع ولا أعرف بيعا حلالا وآخر حراما وكل واحد منهما يلزمه اسم البيع ما ألحجة عليه؟ قال إذ نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع فرس رسول الله صلى الله عليه وسلم المبيع عن الله عز وجل معنى أراد (قال الشيخان) قلت له ولك بهذا حجة في التهيؤا معنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سنة في البيوع أثبت من قوله «التبايعان بالخيار ما لم يتفرقا» فإن ابن عمر وأبا برزة وحكيم ابن حزام وعبد الله بن عمرو بن العاص يروونه ولم يعارضهم أحد بخلافه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد نهى عن الدينار بالدينارين، فعارض ذلك أسامة بن زيد بخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم خلافه، فنهينا نحن وأنت عن الدينار بالدينارين وقلنا هذا أقوى في الحديث ومع من خالفنا مثل ما احتجبت به أن الله تعالى أحل البيع وحرم الربا وأن نهي عن الربا خلاف ما رووه ورووه أيضاً عن سعد بن أبي وقاص وابن عباس وعروة وعمارة فقهاء السكينة فإذا كنا نميز بين الأحاديث فنذهب إلى الأكثر والأرجح وإن اختلف فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم فنرى لنا حجة على من خالفنا أمّا نرى أن ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم مما لم يخالفه أحد برواية عنه أولى أن يثبت؟ قال بلى إن كان كما تقول قلت فهو كما أقول فهل تعلم معارضا له عن رسول الله صلى الله عليه وسلم يخالفه؟ قال لا ولكني أقول إنه ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم كما قلت وبه أقول ولكن معاه على غير ما قلت فاذكر لي المعنى الذي ذهبت إليه فيه قال التبايعان بالخيار ما لم يتفرقا في الكلام قال فقلت له الذي ذهبت إليه محال لا يجوز في اللسان قال وما إحالته؟ وكيف لا يحتمله اللسان؟ قلت إنما يكونان قبل التساوم غير متساومين ثم يكونان متساومين قبل التبايع ثم يكونان بعد التساوم متبايعين ولا يقع عليهما اسم متبايعين حتى يتبايعا ويفترقا في الكلام على التبايع (قال) فقال فادلني على ما وصفت بشيء أعرفه غير ما قلت الآن (قال الشيخان) فقلت

عنده ضامنا للقيمة إذ لم يرض البائع أن يكون عنده أمانة ولا يكون ضامنا في البيع الحلال، ولم يرض أن يكون أمانة، وقد روى المدنيون عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه سأل بفرس وأخذها بأمر صاحبها، فسأل له لينظر إلى مشيها فسكرت فحاکم فيها عمر صاحبها إلى رجل، فحكّم عليه أمها^(١) ضامنة عليه حتى يردّها كما أخذها سائنة فأعجب ذلك عمر منه وأنفذ قضاءه ووافق عليه واستقصاه، فإذا كان هذا على مساومة ولا تسمية فمن إلا أنه من أسباب البيع فرأى عمر والقاضي عليه أنه ضامن له فما سمى له ثمن وجعل فيه الخيار أولى أن يكون مضمونا من هذا^(٢) وإن أصاب هذا المضمون المشتري شراء فسادا عند المشتري رده وما نقص.

(١) ضامنة: أي مضمونة. فهي فاعلة بمعنى مفعولة. كما في كتب اللغة اهـ.

(٢) قوله: وإن أصاب الخ كذا في النسخ، وانظر أين العاقل؟ ولعله سقط من السامخ لفظ «عيب» أو نحوه.

له رأيت لو تساوت أنا وأنت بسلمة فقال رجل امرأته طالق إن كنتا تبايعتا فيها ؟ قال فلا تطاق من قبل أنكما غير متبايعين إلا بعقد البيع ، قلت وعقد البيع التفرق عندك في الكلام عن البيع ؟ قال نعم ، قلت رأيت لو تبايعتكما حقا عليك ، فقلت والله لا أفارقت حتى تعطيني حتى هي أحث ، قال إن فارقته بيدك قبل أن يعطيك حقا ، قلت فلو لم تعرف من لسان العرب شيئا إلا هذا أهملك على أن قولك محال وإن اللسان لا يحتمله بهذا المعنى ولا غيره ؟ قال فاذكر غيره ، فقلت له ، أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحذان أنه التمس صرفا بمائة دينار ، قال فدعاني طلحة بن عبيد الله ففروضا حتى اصطرف مني وأخذ الذهب يقلبها في يده ثم قال حتى يأتي خازني أو حتى تأتي خازنتي من الغابة (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) أنا شككت وعمر يسمع فقال عمر والله لا تفارقه حتى تأخذ منه ، ثم قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الذهب بالورق ربا الاهاء وهاء ، قلت له أهكذا يقولون نحن وأنت إذا تفرق المصطرفان عن مقامهما الذي تصارفا فيه انتقض الصرف وما لم يتفرقا لم ينتقض ؟ فقال : نعم قلت له فما بان لك وعرفت من هذا الحديث أن التفرق هو تفرق الأبدان بعد التبايع لا التفرق عن البيع لأنك لو قلت تفرق المتصرفان عن البيع قبل التقايب لبعض الصرف دخل عليك أن تقول لا يحل الصرف حتى يتراضيا ويتوازنا ويعرف كل واحد منهما ما يأخذ ويعطى ثم يوجبا البيع في الصرف بعد اتقايص أو معه ، قال لا أقول هذا ، قلت ولا أرى قولك التفرق تفرق الكلام إلا جهالة أو تجاهلا باللسان (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) قلت له رأيت رجلا قال لك أفلدك فأسمعت تقول المتبايعان بالخيار مالم يتفرقا والتفرق عندك انتفرق بالكلام وأنت تقول إذا تفرق المتصرفان قبل اتقايص كان الصرف ربا وهما في معنى التبايعين غيرها لأن اتصافين تبايعان وإذا تفرقا عن الكلام قبل التقايب فسد الصرف قال ليس هذا له ، قلت فيقول لك كيف صرت إلى نقض قولك ؟ قال إن عمر سمع طلحة ومالك قد تصارفا فلم ينتقض الصرف ورأى أن قول النبي صلى الله عليه وسلم « هاء وهاء » إنما هو لا يتفرقا حتى يتقايصا قلت تفرقا عن الكلام ، قال نعم : قلت فقال لك أفرايت لو احتمل اللسان ماقات وما قال من خالفك أما يكون من قال بقول الرجل الذي سمع الحديث أولى أن يصار إلى قوله لأنه الذي سمع الحديث فله فضل الجاه والعلم بما سمع وباللسان ؟ قال بلى قلت فلم تعط هذا ابن عمر وهو سمع الحديث من رسول الله صلى الله عليه وسلم « ايبعان بالخيار مالم يتفرقا » فكان إذا اشترى شيئا بعجبه أن يجب له فارق صاحبه فشي قليلا ثم رجع ولم تعط هذا أبا برزة وهو سمع من رسول الله صلى الله عليه وسلم « ايبعان بالخيار وقضى به وقد تصادقا بأنهما تبايعا ثم علم ما لم يتفرقا في ليهما ثم غدوا إليه ففضى أن لكل واحد منهما الخيار في رده ؟ (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) فإن قال فائل تقول إن قولي محال ؟ قلت نعم قال فلست أراه كما قلت وأنت وإن كانت لك بما قلت حجة تذهب إليها فاللسان يحتمل ماقات فقلت : لا ، قال فبينه قلت فما أحسبني إلا قد اكتفيت بأقل مما ذكرت وأسألك قال فسل قلت أفرايت إذ قال النبي صلى الله عليه وسلم « ايبعان بالخيار مالم يتفرقا إلا بيع الحار » أليس قد جعل إليهما الخيار إلى وقتين ينقطع الخيار إلى أيهما كان ؟ قال بلى قلت في الوقتان ؟ قال أن يتفرقا بالكلام ، قلت فما الوجه الثاني ؟ قال لا أعرف له وحيا فدعه ، قلت أفرايت إن بعثك يعبا ودفعته إليك ، فقلت أنت فيه بالخيار إلى الليل من يومك هذا وأن نختار إجازة البيع قبل الليل أجازت هذا البيع ؟ قال نعم ، قلت فشي ينقطع خيارك ويلزمك البيع فلا يكون لك رده ؟ قال إن اتقضى اليوم ولم أختار رده البيع انقطع الخيار في البيع ، أو اخترت قبل الليل إجازة البيع انقطع الخيار في الرد ، قلت فكيف لا تعرف أن هذا قطع الخيار في التبايعين أن يتفرقا بعد البيع أو يخير أحدهما صاحبه ؟ (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) فقال ، دعه ، قلت نعم

بعد العلم مني بأنك إنما عمدت ترك الحديث وأنه لا يخفى عليك أن قطع الخيار في البيع المتفرق أو التحجير كما عرفته في جوابك قبله ، فقلت له أرأيت إن زعمت أن الخيار إلى مدة ، وزعمت أنها أن يتفرقا في الكلام ، أبتال المتساومين أنها بالخيار ؟ قال نعم ، السأم في أن يرد أو يدع ، والبائع في أن يوجب ، أو يدع ، قلت ألم يكونا قبل التساوم هكذا ؟ قال بلى ، قلت : فهل أحدث لهما التساوم حكما غير حكمهما قبله أو يخفى على أحد أنه مالك لما له إن شاء أعطاه ، وإن شاء منعه ؟ قال لا ، قلت : فيقال لإنسان أنت بالخيار في مالك الذي لم توجب فيه شيئا لغيرك فالسأم عندك لم يوجب في داله شيئا لغيره إنك لتحيل فيما تحب فيه من الكلام ، قال فلم لا أتول لك أنت بالخيار في مالك ؟ قلت لما وصفت لك ، وإن قلت ذلك إلى مدة تركت قولك ، قال وأين ؟ قلت وأنت تزعم أن من كان له الخيار إلى مدة فإذا اختار انقطع خياره كما قلت إذا جماعته بالخيار يوما ، فمضى اليوم انقطع الخيار ، قال أجل وكذلك إذا أوجب البيع فهو إلى مدة ، قلت لم أزمه قبل إيجاب البيع شيئا فيكون فيه يختار ولو جاز أن يقال أنت بالخيار في مالك ما جاز أن يقال أنت بالخيار إلى مدة ، إنما يقال ، أنت بالخيار أبدا ، قال فإن قلت المدة أن يخرجها من مالك ؟ قلت وإذا أخرجه من مالك ، فهو لغيره ، أيقال ، لأحد أنت بالخيار في مال غيرك ؟ (**فألا الشافعي**) فقلت أرأيت لو أن رجلا جاهلا عارضك بمثل حجتك ، فقال قد قلت المتساومان يقع عليهما اسم متبايعين ، وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم هما بالخيار ما يتفرقا والتفرق عندك يحتمل تفرق الأبدان والتفرق بالكلام ، فإن تفرقا بأبدانهما ، فلا خيار لهما ، وعلى صاحب المال أن يعطى بعه ما بذل له منه . وعلى صاحب السلعة أن يسلم سلعته له بما استام عليه ولا يكون له الرجوع عما بذلها به إذا تفرقا ، قال ليس ذلك له ، قلت ولالك (**فألا الشافعي**) قال أفليس يقبض أن أملك سلعتك وتلك مالي ثم يكون لسلك واحد منا الرد بغير عيب أو ليس يقبض أن ابتاع منك عبدا ، ثم أعتقه ، قبل أن تتفرق . ولا يجوز عتق وأنا مالك ؟ (**فألا الشافعي**) قلت ليس يقبض في هذا شيء ، إلا دخل عليك أعظم منه ، قال ، وما ذلك ؟ قلت أرأيت إن بعثت عبدا بألف درهم وتقابضا وتشارطنا أنا جميعا ، أو أحدهما بالخيار إلى ثلاثين سنة ؟ قال . فيجأز ، قلت ومضى شيء واحد منا نقض البيع نقضه ، وربما مرض العبد ولم ينتفع به سيده ، وانتفع المبتاع بالمال ، وربما انتفع المبتاع بالعبد حتى يستغل منه أكثر من ثمنه ثم يرده وإن كان أخذه بدين ولم ينتفع البائع بشيء من مال المبتاع وقد عظمت منفعة المبتاع بمال البائع ؟ قال نعم هو رضى بهذا ، قلت ، وإن أعتقه المشتري في الثلاثين سنة لم يجوز وإن أعتقه البائع جاز ، قال نعم قلت فإتما جعلت له الخيار بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ما لم يتفرقا ، ولعل ذلك يكون في طرفة عين ، أو لا يبايع يوما كاملا لحاجة الناس إلى الوضوء أو تفرقهم للصلاة وغير ذلك فقبضته ، وجعلت له الخيار ثلاثين سنة برأى نفسك فلم تقبضه ؟ قال : ذلك بشرطهما ، قلت فمن شرط له رسول الله صلى الله عليه وسلم أولى أن يثبت له شرطه ممن شرط له بائع ومشتري ، وقلت له : أرأيت لو اشتريت منك كيلا من طعام موصوف بمائة درهم ؟ قال فيجأز ، قلت وليس لي ولا لك نقض البيع قبل تفرق ؟ قال لا ، قلت وإن تفرقا قبل التقاض أتقض البيع ؟ قال نعم قلت ألم ليس قد وجب لي عليك شيء ، لم يكن لي ولا لك نقضه ثم انتقض بغير رضا واحد مما بقضه ؟ قال نعم إنما نقضه استدلالا بالسنة أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الدين بالدين ، قلت إن قال لك قائل . أعلم الحديث يوجهون هذا الحديث ولو كان ثابتا لم يكن هذا دينا لأنني شئت أخذت منك ذراعى التي بعثت بها إدام أسم لك أجلا والتمام إلى مدته ، قال : لا يجوز ذلك . قلت ولم عليك فيه إن ظالمك أمران . أحدهما أنك تحجير متبايعين العرض بالقد ولا يسميان

أجلا ويفترقان قبل التفاض ولا ترى به بأسا ولا ترى هذا دينا بدين فإذا كان هذا هكذا عندك احتمل اللفظ أن يسلف في كيل معلوم بشرط ساعة وإن لم يدفعها فيكون حالا غير دين بدين ، ولكه عين بدين قال : بل هو دين بدين قلت فإن قال لك قائل فلو كان كما وصفت أيها إذا تباعا في السلف ففترقا قبل التفاض انتقض البيع بالتفرق ، ولزمك أنك قد فسخت العقدة المتقدمة الصحيحة بتفرقها بأبدانها ، والتفرق عندك في البيع ليس له معنى إنما انبغى في الكلام ، أو لزمك أن تقول في البيهين بالخيار ما لم يتفرقا إن تفرقها بأبدانها معنى يوجبها كما كان لتفرق هذين بأبدانها ، معنى يقضه ولا تقول هذا (فَاللَّيْثُ بِنَبِيٍّ) فقال ، فإننا رويناه عن عمر أنه قال ، البيع عن صفقة أو خيار ، قلت أرأيت إذا جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ما وصفت لو كان قال رجل من أسحابه قولاً يخالفه ألا يكون الذي تذهب إليه فيه أنه لو سمع عن رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا لم يخاله إن شاء الله تعالى . وتقول قد يعرب عن بعضهم بعض السنن ؟ قال : بلى قلت أفترى في أحد مع النبي صلى الله عليه وسلم حجة ؟ فقال عامة من حضره : لا قلت : ولو أجزت هذا خرجت من عامة سنن النبي صلى الله عليه وسلم فدخل عليك ما لا تعذر منه ، قال فدعه ، قلت فليس بثابت عن عمر ، وقد رويتم عن عمر مثل قولنا ، زعم أبو يوسف عن مطرف ، عن الشعبي أن عمر قال البيع عن صفقة أو خيار (فَاللَّيْثُ بِنَبِيٍّ) وهذا ما رويناه عن النبي صلى الله عليه وسلم ، قال : فهذا منقطع قلت وحديثك الذي رويت عن عمر غلط ، ومجهول ، أو منقطع ، فهو جامع لجميع ما تردده الأحاديث ، قال ابن أصفناك ما ثبت مثله ، فقلت احتجاجك به مع مرثدك بمن حديثه وعمن حديثه ترك انصفة (فَاللَّيْثُ بِنَبِيٍّ) وقلت له : لو كان كما رويت ، كان بمعنى قولنا أشبهه وكان خلاف قولك كاه ، قال ومن أين ؟ قلت أرأيت إذ زعمت أن عمر قال البيع عن صفقة أو خيار أليس تزعم أن البيع يجب بأحد أمرين ، إما صفقة ، وإما بخيار ؟ قال : بلى قلت أفيجب البيع بالخيار والبيع بغير خيار ؟ قال نعم : قلت ويجب بالخيار ، قال تريد ماذا ؟ قلت ما يلزمك ، قال وما يلزمي ؟ قلت تزعم أنه يجب الخيار بلا صفقة لأنه إذا زعم أنه يجب بأحد أمرين علمنا أنهما مختلفان كما تقول في المولى يفيء أو يطلق وفي العبد يبيى يسلم أو يهدى وكل واحد منهما غير الآخر قل : ما يصح الخيار شيئا إلا بصفقة تقدمه أو تكون معه أو صفقة مستغنية عن الخيار^(١) فهى إن وقعت معها خيار أو بعدها أو ليس معها ولا بعدها وجبت قال نعم قلت وقد زعمت أن قوله أو خيار لا معنى له قال فدع هذا قلت نعم بعد العلم بعلمك إن شاء الله تعالى بأنك زعمت أن ما ذهبت إليه محال قال فما معناه عندك^(٢) ؟ قلت لو كان قوله هذا موافقا لما روى أبو يوسف عن مطرف عن الشعبي عنه وكان مثل معنى قوله فسكن مثل البيع في معنى قوله فسكن البيع عن صفقة بعدها تفرق أو خيار قال بعض من حضره والله ، معنى يصح غيرها قال أما إنه لا يصح حديثه قلت أجل فلم استمت به ؟ قال : فعارضنا غير هذا بأن قال فأقول إن ابن مسعود روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : إذا اختلفت البيعتان فاقول ما قال البائع والبيعت بالخيار (فَاللَّيْثُ بِنَبِيٍّ) وهذا الحديث منقطع عن ابن مسعود والأحاديث التي ذكرناها ثابتة متصلة فلو كان هذا يخالفها لم يجز لعالم بالحديث أن يحتج به على واحد منها لأنه لا يثبت هو بنفسه

(١) قوله : فهى إن وقعت ، كذا في النسخ التي بيدها ، ولعله سقط قبل « فهى » لفظ « قلت » فإن هذه العبارة من كلام الشافعي رحمه الله كما هو واضح ، وحرر . كتيبه مصححه .

(٢) قوله : قلت لو كان قوله هذا موافقا لى قوله « أو خيار » كذا بالأصول التي بأيدينا وانظر . وحرر .

كتبه مصححه .

فكيف يرال به ما ثبت بعينه وشده أحاديث معه كالمثبتة ؟ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو كان هذا الحديث ثابتا لم يكن يخالف منها شيئا من قبل أن هذين متباينان إن تصادقا على البائع وأختلفا في الثمن فشكل واحد منهما خيار أن ينفذ ببيع إلا أن تكون دعواهما مما يقدر به البيع مختلفة تنقص أصله ولم يجعل الخيار إلا مباح في أن يأخذ أو يدع وحديث البيع بالخيار جعل الخيار لها معا من غير اختلاف في ثمن ولا ادعاء من واحد منهما بئىء يفسد أصل البيع ولا ينقضه وإنما أراد تحديد نقض ببيع بئىء جعل لها معا وإلها إن شاء فعلاه وإن شاء تركاه (قال الشافعي) ولو غلط رجل إلى أن الحديث على التباين الذين لم يتفرقا من مقامهما لم يجز له الخيار لها بعد تفرقهما من مقامهما فإن قال فما يعنى في البيع اللازم بالصفة أو التفرق بعد الصفة ؟ قيل لو وجب بالصفة استثنى عن التفرق ولكنه لا يلزم إلا ههما ومعنى خياره بعد الصفة كمنى الصفة والتفرق وبعد التفرق فيختلفان في الثمن فيكون المشتري الخيار كما يكون له الخيار بعد قبض وقبل التفرق وبعد زمان إذا ظهر على عيب ولو جاز أن نقول إنما يكون له الخيار إذا اختلفا في ثمن لم يجز أن يكون له الخيار إذا ظهر على عيب وراز أن يطرح كل حديث أشبه حديثا في حرف واحد لحروف آخر مثله وإن وجد لها عهد يخرجان به فجاز عليه بعض الشريطين ما هو أولى أن يجوز من هذا فإنهم قالوا نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن التمر بالتمر إلا مثلا بمثل وعن المزانية وهى الجفاف بالكيل من جنسها وعن الرطب بالتمر فعرمنا العرايا بخوصها من تمر لأنها داحلة في هذا المعنى وزعمنا نحن ومن قال هذا القول من أصحابنا أن عرايا حلال بإحلال النبي صلى الله عليه وسلم ووجدنا للحديث معنى يخرجان عليه ولجاز هذا علينا في أكثر ما يقدر عليه من الأحاديث (قال الشافعي) وخالفا بعض من وافقنا في الأصل أن يبيع يجب بالتفرق وخيار فقال الخيار إذا وقع مع البيع جاز فليس عليه أن يخير بعد البيع والحجة عليه ما وصفت من أن صلى الله عليه وسلم خير بعد بيع ومن القياس إذا كانت بيعا فلا يتم البيع إلا بتفرق المتباينين وتفرقهما شئ غير عقد البيع يشبه والله أعلم أن لا يكون يجب بالخيار إلا بعد البيع كما كان تفرق بعد البيع وكذلك الخيار بعده (قال الشافعي) وحديث مالك بن أوس بن الحدثان (١) بصري عن النبي صلى الله عليه وسلم يدل على أن التفرق بين التباينين تفرق الأبدان وبدل على غيره وهو موضوع في موضعه قال وحديث النبي صلى الله عليه وسلم « لا يبيع أحدكم على بيع أخيه » يدل على أنه في معنى حديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « المتبايعان بالخيار » لأنى لو كنت إذا بع رجلا ساعة تسوى مائة ألف رزم المشتري ببيع حتى لا يستطيع أن يتخذه ماضنى أن يبعه رجل ساعة خرا منها منيرة ولكن في نهه أن يبيع ارجل على بيع أخيه دلالة على أن يبيع على بيع أخيه قبل أن يتفرقا لأههما لا يكونان متباينين إلا بعد البيع ولا يضر بيع ارجل على بيع أخيه إلا قبل تفرق حتى يكون للمشتري خيار في رد البيع وأحد فيها ثلاثا يفسد على البائع وعنه يفسد على البائع ثم خيار أن يفسخ البيع علمها معا ولو لم يكن هذا لم يكن للحديث معنى أبدا لأن يبيع إذا وحب على المشتري قبل التفرق أو بعده فلا يضر البائع من بيع على بيعه . ولو جاز أن يجعل هذا الحديث على غير هذا جاز أن لا يفسد ماس إلى حديث إلا أحاطهم غيرهم إلى حديث غيره (٢) .

(١) بصري : - سون فقهة كما فى الخلاصة . كتيبه مصدحه .

(٢) ويرى فى الخلاف مالك والشافعى (باب متى يجب البيع) سألت شافعى رحمه الله تعالى متى يجب البيع حتى لا يكون البائع يتخذه ولا يشتري نفسه إلا من عيب : فقال إذا تفرق البائع بعد عقدة بيع من اقام ذى بإعاقبه . فقال وما الحجة فى ذلك : فقال : أحبره مالك عن داود عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم =

باب بيع الكلاب وغيرها من الحيوان غير المأكول

أخبرنا الربيع قال (قال الشافعي) أخبرنا مالك بن أنس عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحرث بن هشام عن أبي مسعود الأنصاري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن (قال) قال مالك فذلك أكره بيع الكلاب الضواري وغير الضواري . أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «من اقتنى كلبا إلا كلب ماشية أو ضاربا نقص من عمله كل يوم قيراطان» أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن يزيد بن خصيفة أن السائب بن يزيد أخبره أنه سمع سفيان بن أبي زهير وهو رجل من شوة من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يقول سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول «من اقتنى كلبا نقص من عمله كل يوم قيراط» قالوا أنت سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قال: إي ورب هذا المسجد . أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بقتل الكلاب (قال الشافعي) وبهذا نقول لا يحل للكلب ثمن بحال وإذا لم يحل ثمنه لم يحل أن يتخذ إلا صاحب صيد أو حرث أو ماشية وإلا لم يحل له أن يتخذ ولم يكن له إن قتله أخذ ثمن وإنما يكون الثمن فيما قتل مما يملك إذا كان يحل أن يكون له في الحياة ثمن يشترى به ويباع (قال) ولا يحل اقتناؤه إلا لصاحب صيد أو زرع أو ماشية أو ما كان في معناه لما جاء فيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتل الكلاب يدل على أنها لو صلحت أن يكون لها أثمان بحال لما جاز قتلها وللكلبا بيعها يأخذ أثمانها لتغير إلى من يحل له قيمتها (قال) ولا يحل السلم فيها لأنه بيع وما أخذ في شيء يملك فيه بحال معجلا أو مؤخرًا أو بقيمته في حياة أو موت فهو ثمن من الأثمان ولا يحل للكلب ثمن لما وصفنا من نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ثمنه ولو حل ثمنه حل حلوان الكاهن ومهر البغي (قال) وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم «من اقتنى كلبا إلا كلب صيد أو زرع أو ماشية نقص كل يوم من عمله قيراطان» وقال «لا تدخل الملائكة بيتا فيه كلب ولا صورة» (قال) وقد نصب الله عز وجل الخنزير فمهر رجسا وحره فلا يحل أن يخرج له ثمن معجل ولا مؤخر ولا قيمة بحال ولو قتله إنسان لم يكن فيه قيمة وما لا يحل ثمنه مما يملك لا تحل قيمته لأن القيمة ثمن من الأثمان (قال) وما كان فيه منفعة في حياته يبيع من الناس غير الكلب والخنزير وإن لم يحل أكله فلا بأس باتباعه وما كان لا بأس باتباعه لم يكن بالسلف فيه بأس إذا كان لا يقطع من

قال «المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار» فقلت له فيما نقول ليس لذلك عندنا حد معروف ولا أمر معمول به فيه . فقال الشافعي الحديث بين لا يحتاج إلى تأويل ولكن أحسبك التمسمت العذر من الخروج منه بتجاعل كيف وجه الحديث وأى شيء فيه يخفى عليه فقد زعمتم أن عمر قال لمالك بن أوس حين اصطف من طلحة بن عبيد الله بمائة دينار ، فقال طلحة أنظرنني حتى تأتي خازنتي أو خازني من العارية فقال لا والله لا تفارقه حتى تقبض منه فزعمتم أن الفراق فراق الأبدان فكيف لم تعدوا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا» أن الفراق فراق الأبدان؟ فإن قلتم ليس هذا أردنا ، أردنا أن يكون عمل به بهمه ، فإن عمر الذي سمعه من النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا ابتاع الشيء ، يعجبه أن يجب له فارق ثمى قليلا ثم رجوع (أخبرنا) سفيان بن عيينة عن ابن جريح عن نافع عن ابن عمر وقد خالفتم النبي صلى الله عليه وسلم وابن عمر جميعا .

أيدى الناس ومن ما كرهه فقتله غيره فعليه قبحته في الوقت الذي قتله فيه ، وما كان منه معلما فقتله معلما فقتلته معلما كما تكون قيمة جسد معلما وذلك مثل الفهد يعلم الصيد والبازي وشاهين واصقر وغيرها من الجوارح العلية ومثل الهر والخنزير والأنسى والبغل وغيرها مما يفيد منافع حيا وإن لم يؤكل لحمه (قال) بأنا الضبع و ثعالب فيؤكلان ويباعان وهما مخالفان لما وصفت يجوز فيهما السلف إن كان اقتطعا بها في الحين الذي يسلف فيهما مأمونا الأمان الظاهر عند الناس ومن قتلها وما لأحد غرم ثمنها كما يغرم ثمن الخبيث وغيره من الوحش المملوك غيرهما (قال الشيخ الفقيه) وكل مالا منفعة فيه من وحش مثل الحماة والرحمة وبنفائة وما لا يصيد من الخبيث الذي لا يؤكل لحمه ومثل اللحاء واقطا والخنافس وما أشبه هذا فأرى والله تعالى أعلم أن لا يجوز شراؤه ولا بيعه بدين ولا غيره ولا يكون على أحد لو حبسه رجل عنده فقتله رجل له قيمة وكذلك فأمر والجرذان والوزغان لأنه لا معنى للمنفعة فيه حيا ولا مذبوحا ولا ميتا فإذا اشتري هذا أشبه أن يكون أكل المال بالباطل وقد نهى الله عز وجل عن أكل المال بالباطل لأنه إنما أجزى للسلبيين بيع ما انفعوا به مأكولا أو مستمتعا به في حياته لمنفعة تقع موقعا ولا منفعة في هذا تقع موقعا وإنما نهى عن بيع ضرب الفحل وهو منفعة إذا تم لأهلها ليست بين تملك لمنفعة ، وكان مالا منفعة فيه بحال أولى أن ينهى عن ثمنه عدى والله تعالى أعلم .

باب الخلاف في ثمن الكلب

(قال الشيخ الفقيه) فخالفتنا بعض الناس فأجاز ثمن الكلب وشراؤه وجعل على من قتله ثمنه قاتل له أيجوز أن يكون رسول الله صلى الله عليه وسلم يحرم ثمن الكلب ويحرم له ثمنه حيا أو ميتا ؛ أو يجوز أن يأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتل الكلاب ولما أمّن غيرها فأنابها يأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتل ما يغرهه قاتله وكل ما يغرهه فأناله أثم من قتله لأنه استهلاك ما يكون مالا لا يملكه رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يأمر بقتلهم (وقد قائل) فإننا إنما أخذنا أن سكب يجوز ثمنه خيرا وقيسا قلت له فادكر الخبر قال أخبرني بعض أصحابنا عن محمد بن إسحق عن عمران بن أبي أنس أن عثمان أغرم رجلا ثمن كلب قتله عن عشرين بعيرا ، قال وإذا جعل فيه مقتولا قيمة ، كان حيا له ثمن لا يشتف ذلك (قال) فقلت له أرأيت لو ثبت هذا عن عثمان كدت لم تصنع شيئا في احتجاجك على شيء ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والثابت عن عثمان خلانته قال فادكره قلت أخبرنا ائمة عن يونس بن الحسن قال سمعت عثمان بن عفان يشطب وهو أمر بقتل الكلاب (قال الشيخ الفقيه) فكيف يأمر بقتل ما يغرم من قتله قيمته ؟ قل فأخذناه قيسا على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يبه صاحب الزرع ولا الناضية عن أخاده وذكر له صيد الكلاب فقتل فيه ولم يبه عنه فلما رخص في أن يكون الكلب مملوكا كالجار حل ثمنه ولما حل ثمنه كانت قيمته على من قتله (قال) فقلت له فإذا أباح رسول الله صلى الله عليه وسلم أخاده لصاحب الزرع والناضية ولم يبه عنه صاحب الصيد وحرم ثمنه بأمرها أولى بنا وبك وبكل مسلم أن يبيعه في قولين يتحرم ما حرم ثمنه ويقتل الكلاب على من لم يبيح له أخذها كما أمر بقتلها وتبيح أخذها لمن أباحه له ولم يبه عنه أو تزعم أن الأحاديث فيها تضاد؟ فإنما نقول أمث. قلت أنقول الحق إن شاء الله تعالى إنبات الأحاديث على ما جاءت كما جاءت إذا احتملت أن تثبت كلها ولو جاز ما قلت من طرح بعضها لبعض جار عليك ما أجزت لنفسك قد يقول قائل لا يعرف الأحاديث قلت إما كان يأثم بها من أخذها لا أحل لأحد أخذها وأنتلها حيث وحدتها ثم لا يكون أولى بالصواب منه قل أو يجوز عندك أن يتخذها متخذ ولا ثمن لها ؟ قلت بل لا يجوز فيها غيره

لو كان أصل اتخاذها حالاً حلت لكل أحد كما يحل لكل أحد اتخاذ الحجر والبغال ولكن أصل اتخاذها محرم إلا بموضع كالضرورة لإصلاح العاشي لأن لم أجد الحلال يحظر على أحد وأجد من المحرم ما يباح لبعض دون بعض (قال) ومثل ماذا؟ قلت الميتة والدم مباحان لدى الضرورة فإذا فارق الضرورة عاد أن يكونا محرّمين عليه بأصل تحرّمهما والطهارة بالتراب مباحة في السفر لمن لم يجد ماء فإذا وجد حرم عليه الطهارة بالتراب لأن أصل الطهارة إنما هي بالماء ومحرمه بما خالفه إلا في الضرورة بالإعواز والسفر أو المرض ولذلك إذا فارق رجل اقتناء الكلب للصيد أو الزرع أو انشائية حرم عليه اتخاذها قال فلم لا يحل ثمنها في الحين الذي يحل اتخاذها؟ قلت لما وصفت لك من أنها مرجوعة على الأصل فلا ثمن المحرم في الأصل وإن تقبّل حاله بضرورة أو منفعة فإن إحلاله خاص لمن أيسح له قال فأوجدني مثل ما وصفت قلت أ رأيت دابة الرجل ماتت فاضطر إليها بشر أيحل لهم أكلها؟ قال نعم قلت أيفحل له بيعها منهم أو لبعضهم إن سرق بعضهم إليها؟ قال إن قلت ليس ذلك له قلت فقد حرمت على مالك الدابة بيعها وإن قلت نعم قلت فقد أحلت بيع المحرم قلت نعم قال فأقول لا يحل بيعها قلت ولو أحرقتها رجل في الحين الذي أيسح لهؤها، أكلها فيه (١) لم يغرّم ثمنها قال لا، قلت فلو لم يدللك على النهي عن ثمن الكلب إلا ما وصفت لك انبغى أن يدللك قال أفنوجدني غير هذا أفوله؟ قلت نعم زعمت أنه لو كان لك شحر حرم عليك اتخاذها وحل لك أن تفسدها بملح وماء وغير ذلك مما يصيرها خلا وزعمت أن رجلا لو أهرقها وقد أنسدتها قبل أن تصير خلا لم يكن عليه في ثمنها شيء لأنها لم تحل بعد عن المحرم فتصير عينا غيره وزعمت أن ما شريك لو موتت حل لك سلعها وحبس جلدتها وإذا دبغتها حل ثمنها ولو أحرقتها رجل قبل أن تدبغها لم يكن عليه فيها قيمة؟ قال إنى لا أفول هذا ولكي أفول إذا صارت خلا وصارت مدبوغة كان لها ثمن وعلى من أحرقتها قيمته قالت لأنها تصير عندك عينا حالاً لكل أحد؟ قال نعم قلت أفتصير الكلاب حالاً لكل أحد؟ قال لا، إلا بالضرورة أو طب المنفعة والكلاب بالميتة أشبه والميتة لنا فيها أزم قلت وهذا يلزمك في الحين الذي يحل لك فيه حبس الحجر والجلود . نأنت لا تجعل في ذلك الحين لها ثمناً قال أجل (قال الشافعي) ثم حكى أن قائلها قال لا ثمن لسكاب الصيد ولا الزرع لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب جملة ثم قال وإن قيل إنسان لآخر كلباً غرم ثمنه لأنه أنسد عليه ماله (قال الشافعي) وما لم يكن له ثمن حيا بان أصل ثمنه محرم كان ثمنه إذا قتل أولى أن يبطل أو مثل ثمنه حيا وكل ما وصفت حجة على من حكيت قوله وحجة على من قال هذا القول وعليه زيادة حجة من قوله من أنه إذا لم يحل ثمنها في الحال التي أباح النبي صلى الله عليه وسلم اتخاذها كان إذا قتلت أخرى أن لا يكون بها حالاً قال فقالتى قاض: فإذا أخصى رجل كلب رجل أو جدعه؟ قلت إذا لم يكن له ثمن ولم يكن تلى من قتله قيمة كان فيما أصيب مما دون القتل أولى ولم يكن عليه فيه غرم وينهى عنه ويؤدب إذا عاد (٢).

(١) قوله: لم يغرّم ثمنها كذا في النسخ ولعله تحريف من النسخ والوجه «أغرّم» بالاستسقاء وانظر كتبه مصححه.

(٢) وفي اختلاف مالك والشافعي

باب ثمن الكلب

سألت الشافعي رحمه الله عن الرجل يقتل الكلب للرجل؟ فقال ليس عليه غرم، قلت: وما الحجة في ذلك؟ قال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحرث بن هشام عن أبي مسعود الأنصاري أن النبي

باب الربا - باب الطعام بالطعام^(١)

أخبرنا الربيع عن أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحداد عن أنس بن مالك عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء»
 أخرنا شافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن مالك بن أوس بن الحداد عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء، وتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء، وشعر بالشعر ربا، إلا هاء وهاء»
 أخرنا شافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن مالك بن أوس بن الحداد عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء، وشعر بالشعر ربا إلا هاء وهاء» أخرنا الربيع قال أخبرنا شافعي قال أخبرنا عبد الوهاب

صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن سكب ومير المعنى وحلوان كهن . قال مالك : وإنما يكره بيع السكاب الضواري نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ثمن السكاب .

(قال الشافعي) فحين نجز للرجل أن يتخذ السكاب الضواري ولا يجوز له أن يبيعها لنبي صلى الله عليه وسلم . وإذا حرمت ثمنها في الحال التي حرم اتخاذها فيه اتباعا لأمر النبي صلى الله عليه وسلم لم يحسن أن يكون لها ثمن بحال . فقلت للشافعي فإذا نقول لو قس رجل رجل كلبا غرره له ثمنه ، فقال الشافعي هذا خلاف حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم والقياس عليه وخلاف أصل قوتهم وكيف يجوز أن يغرره ثمنه في الحال التي سئل^(٢) فيها نفسه وأتم لا يجعلون له ثمن في الحال التي يحسن أن ينتفع به فيها فإن قال قائل فإن من المقتنين من زعم أنه إذا قتل ، ففيه ثمنه ويروى فيه أنرا فأولئك يجيزون بيعه حيا ويردون الحديث الذي في النهي عن ثمنه ويترجمون أن السكاب ساعة من السلع يخل ثمنه كالجوز ثم الحار والبقع وإن لم يؤكل لحمها لمنفعة فيهما ويقولون لو زعمنا أن ثمنه لا يخل ، زعمنا أنه لا شيء ، على من قتله ويقولون أشباهها لها كثيرة فيترجمون أن ماشية لرجل لو مات كان له أن يسلخ جلودها فيدفعها فإذا دعت حيا ولو استهلكها رجل قبل الدباغ لم يضمن لصاحبها شيئا لأنه لا يخل ثمنها حتى تدبغ ويقولون في السلم يربح الحار أو يوجب له لا حل له إلا بأن يفسدها فيجعلها خلا فإذا صارت خلا حل ثمنها ولو استهلكها مستهلك وهي حمر أو بعد ما أسدت وقبل ما تمير خلا لم يضمن ثمنها في تلك الحال لأنها أصلها محرم ولم تصر خلا لأنهم يقولون ما يقولون وإنما صاروا محجوبين بخلاف الحديث الذي يبيانه نحن وأتم من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن السكاب وحرم لا يشترونه وأنهم محجوبون بأحكامه فتشبهوه فلا يجوزون للسكاب ثمن إذا كان حيا وتجوزون فيه ثمن إذا كان ميتا . أو رأيهم لو قال لهم قائل لا أجعل له ثمن إذا قتل لأنه قد ذهبت مسعته وأحرر أن يباع حيا ما كانت المنفعة فيه وكان حلالا أن يتخذ هل الحجة عليه إلا أن يقال ما كان له ملك وكان له ثمن في حيا كان فيه ثمن وما لم يكن له ثمن في إحدى الحالتين لم يكن له ثمن في الأخرى .

(١) رحمه الله بلفظ «باب الربا» السراج البلقيني في لسانه وأنى عقبه باب الطعام بالطعام والتراجم بعده المتعلقة بالرويات وعنى في سائر المسح مؤخره عن هذا الموضع وعلى ترتيب مسجته حريبا في هذا المطبوع ، فليعلم كنهه مصححه .
 (٢) قوله . سئل كذا رسم الأصل بدون نقط ولعله محرف عن «يقوت» أو نحوه ، وحرر . كنهه مصححه .

عن أيوب عن مسلم : يسار ورجل آخر عن عادة بن مسات أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لا تبعوا الذهب بالذهب ولا النورق بالنورق ولا البر بالبر ولا الشعير بالشعير ولا الملح بالملح إلا سواء بسواء عيباً معين يداً بيد ولكن بيعوا الذهب بالورق والورق بالذهب والبر بالشعير والشعير بالبر وتمر بالتمر والملح بالتمر يداً بيد كيف شئتم » قال وقص أحدهما تمر أو الملح (قال الشيخ ابن) رحمه الله وبهذا نأخذ وهو موافق للأحاديث في الصرف وبهذا تركنا قول من روى أن لا ربا إلا في نسيئة وقلنا الربا من وجهين في النسيئة وقد وذل أن الربا منه يكون في نقد بائناً في الكيف والوزن ويكون في الدين بزيادة الأصل ، وقد يكون مع الأجل زيادة في النقد (قال) وبهذا نأخذ والذي حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم الفضل في بعضه على بعض يداً بيد ، الذهب والورق والحطبة والشعير والتمر والباح (قال) والذهب والورق مابنان لحد شيء لألهمما أمان كل شيء ولا يقاس عليهما شيء من الطعام ولا من غيره (قال الشيخ ابن) رحمه الله فالتحريم معهما من الطعام من مكيل كله مأ كويل (قال) فوجدنا المأ كويل إذا كان مكيفاً فأما كويل إذا كان موزوناً في معاه لألهمما مأ كويلان معاً وكذلك إذا كان مشروباً

باب بيع الفضولي وليس في التراجم ، وفيه نصوص

منها في النصب (قال الشيخ ابن) رحمه الله وإذا غصب الرجل من الرجل الجارية فباعها من رجل واشترى يداً بيد مغبوبة ثم جاء الغاصب أراد إجازة البيع لم يكن البيع جائزاً من قبل أن أصل البيع كان محرماً فلا يكون لأحد إجازة المحرم ويكون له تجديد بيع حلال هو غير حرام ، فإن قال قائل أ رأيت لو أن امرءاً باع جارية له وشرط لنفسه فيها الخيار أما كان يجوز البيع ويكون له أن يختار إمضاءه فيلزم المشتري (١) بأن الخيار له دون البائع ؟ قيد بلى فإن قال فما الفرق بينهما ؟ قيل هذه باعها مالها مكيفاً بيعاً حلالاً وكان له الخيار على شرطه وكان المشتري غير عاص لله ولا البائع ، والغاصب والمشتري وهو يعلم أنها مغبوبة عاصيان لله ، هذا بائع ما ليس له وهذا مشتري ما لا يحل له فلا يقاس الحرام على الحلال لأنه ضد . ألا ترى أن الرجل المشتري من رب الجارية جاريته لو شرط المشتري الخيار لنفسه كان له الخيار كما يكون للبائع إذا شرطه أفيكون للمشتري الجارية الغصبية الخيار في أخذها أو ردها ؟ فإن قال لا قيل ولو شرط على الغاصب الخيار لنفسه ؟ فإن قال لا من قبل أن الذي قد شرط له الخيار لا يملك الجارية ، قيل ولكن الذي يملكها لو شرط له الخيار جاز ، فإن قال نعم قيل له أفلا ترى أنهم مختلفان في كل شيء فكيف يقاس أحد المختلفين في كل شيء على الآخر ؟ (ومنها مسألة) البضاعة آخر القراض التي يعقبا اختلاف العرايين ، أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال وإذا ابتضع الرجل مع الرجل يبيضة وتعدى فاشترى بها شيئاً فإن هلكت فهو ضامن وإن وضع فيها فهو ضامن وإن ربح فالربح لصاحب المال كله إلا أن يشاء تركه ، فإن وجد في يده السلعة التي اشتراها بماله فهو بالخيار في أن يأخذ رأس ماله أو السلعة التي ملكت بماله ، فإن هلكت تلك السلعة قبل أن يختار أخذها لم يضمن له إلا رأس المال من قبل أنه لم يختار أن يملكها فهو يملكها لا خياره أن لا يملكها والقول الثاني وهو أحد قولي أنه إذا تعدى فاشترى شيئاً بالمال بعينه فربح فيه فالشراء باطل والبيع مردود ، وإن اشترى

(١) قوله : بأن الخيار له دون البائع كذا بالأصل هنا ، وفي باب الغصب . وعله تحريف من النسخ والوجه

« بأن الخيار له دون المشتري » كما هو واضح اهـ مصححه .

مكيلا أو مورونا لأن الوزن أن يباع معلوما عند البائع والمشتري كما كان الكيل معلوما عندهما بل الوزن أقرب من الإحاطة بعد تفاوته من الكيل فلما اجتمعوا في أن يكونا مأكولين ومشروبين وربما معلوما بتكبال أو ميزان كان معهما معنى واحدا فحكمتنا لها حكما واحدا ، وذلك مثل حسم الذهب والنفضة لأن مخرج التحريم والتحليل في الذهب والنفضة والبر والشعير والتمر والنوى فيه لأنه لا صلاح له إلا به والمخ واحد لا يخلف . ولا تخالف في شيء من أحكام ما نصت السنة من المأكول وغيره وكل ما كان قياسا عليها مما هو في معناها وحكمها حكما لم تخالف بين أحكامها وكل ما كان قياسا عليها مما هو في معناها حكما له حكما من المأكول والمشروب والمكبل والموزون وكذلك في معناها عندنا والله أعلم كل مكبل ومشروب ، يبيع عددا ، لأننا وجدنا كثيرا منها يوزن ببلدة ولا يوزن بأخرى ووجدنا عامة الرطب بمكة إنما يباع في سلال جزافا ، ووجدنا عامة اللحم إنما يباع جزائنا ووجدنا أهل البدو إذا تبايعوا للحما أو لبننا لم يتبايعوه إلا جزائنا وكذلك يتبايعون السمن والعسل والزبد وغيره ، وقد يوزن عند غيرهم ولا يتمتع من الوزن والكيل في بيع من باعه جزائنا وما يبيع جزائنا أو عددا فهو في معنى الكيل والوزن من

== يقال لا يبره ثم نقد المال فهو متعدد القصد والربح له والقصان عليه . وعليه مثل المال الذي تمدى فيه ففقد ، ولصاحب المال إن وجدته في يد البائع أن يأخذه فإن تلف المال فصاحب المال غير إن أحب أخذه من الدائع وهو اقراض وإن أحب أخذه من الذي تلف في يده وهو البائع * (ومنها في الإجازات) (فألا الشئ إن) ومن أعطى رجلا ما لا قراضا ونهاه عن سلعة يشترها بعينها ناشتراها فداح مال بالخيار إن أحب أن تكون الساعة قراضا على شرطها وإن شاء ضمن انقراض رأس ماله (قل الربع) وله قول آخر أنه إذا أمره أن يشتري ساعة بعينها فتعدى فشرى غيرها ، فإن كان عقد النراء بالعين بعينها فالبراء باطل ، وإن كان عقد الشراء بغير عين فالبراء قد تم وزم المشتري الثمن والربح والقصان عليه وهو ضامن الدال لأنه لما اشترى بغير عين المال صار المال في ذمة المشتري وصار له الربح والخسارة عليه وهو ضامن المال لصاحب المال (فألا الشئ إن) وإن أعطى رجل رجلا شيئا يشتري له شيئا بعينه فاشترى له ذلك الشيء وغيره بما أعطاه ، أو أمره أن يشتري له ساعة فاشترى ساعتين أو عبدا فاشترى عدينتين قولان . أحدهما أن صاحب المال بالخيار في أخذ ما أمر به وما ازداد له بغير أمره أو أخذ ما أمره به بمحضه من الثمن والرجوع على المشتري بما بقي من الثمن وتكون الزيادة التي اشترى لمشتري وكذلك إن اشترى بذلك الشيء وباع بالخيار في ذلك إلى رب المال لأنه بما له ذلك كله وبما باع وفي ماله كان الفضل والقول الآخر أنه قد رضى أن يشتري له شيئا بدينار فاشترى ما زاد معه شيئا فهو له فإن شاء أمسكه وإن شاء وبه لأن من رضى شيئا بدينار فلم يتعد من راده معه غيره لأنه قد جاءه بالذي رضى وزيادة شيء لا مؤبة عليه في ماله وهو معنى قول الشافعي ، وقال قائل للشافعي فما الأحاديث التي عليها اعتمدتم؟ قلنا لم أما حديثكم فإن سفيان بن عيينة أخبرنا عن شبيب بن غرقدة أنه سمع الحبي بن عروة عن عروة بن أبي الجعد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطاه دينارا يشتري له به ساعة أو أضعافها فاشترى له ساعتين فباع إحداهما بدينار وأناه بشاة ودينار فدعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم في بيعه بالبركة فكان لو اشترى ثوبا ربيع فيه (فألا الشئ إن) فمن قال له جميع ما اشترى له فإنه بما اشترى وهو اراد مالوك له . قل إنما كل ما فعل عروءه من ذلك ازديادا ونظرا لرسول الله صلى الله عليه وسلم فرضى رسول الله صلى الله عليه وسلم نظره وازدياده واحتر أن لا يضمه وأن يملك ما ملك عروءه بماله ودعاه في يمه ورأى عروءه بذلك محسنا غير عصى ولو كان مصيبة نهاه عنها ولم يقبلها ولم يملكها في الوجهين معا ==

المأكول والمشروب عندنا والله أعلم وكل ما يبق منه ويدخر وما لا يبق ولا يدخر سواء لا يختلف ، فلو نظرنا في الذي يبق منه ويدخر ففرقنا بينه وبين ما لا يبق ولا يدخر وجدنا التمر كله يابسا يبق غاية ووجدنا الطعام كله لا يبق ذلك البقاء ووجدنا اللحم لا يبق ذلك البقاء ووجدنا اللبن لا يبق ولا يدخر فإن قال قد يوقظ قيل وكذلك عامة التماكة الموزونة قد تيبس وقشر الأبرج بما لاصق فيه ييبس وليس فيما يبق ولا يبق معنى يفرق بينه إذا كان مأكولا ومشروبا فسكاه صنف واحد والله أعلم وما كان غير مأكول ولا مشروب لتفكه ولا تاذم مثل الأسبوش^(١) والثفاء والبرور كلها ، فهي وإن أكلت غير معنى القوت فقد تعد مأكولة ومشروبة وقياسها على المأكول القوت أولى من قياسها على ما فارقه مما يستمتع به الغير الأكل ثم الأدوية كلها أهليجها وإيليجها وسقمونها وغاربقونها يدخل في هذا المعنى والله أعلم (قول) ووجدنا كل ما يستمتع به ليسكون مأكولا أو مشروبا يحمه أن التمتع به ليؤكل أو يشرب ووجدنا يجمعه أن الأكل والشرب المنفعة ووجدنا الأدوية تؤكل وتشرّب المنفعة بل منافعها كثيرة أكثر من منافع الطعام فكانت

== **فالشرايعي**) ومن رضى بأن يملك شاة دينار فملك بالدينار شاتين كان به أرضى . وإنما معنى ما ضمنه إن أراد مالك المال بأنه إنما أراد ملك واحدة وملكه المشتري الثانية بلا أمره ولكنه إن شاء ملكها على المشتري ولم يضمه ومن قال هما له جميعا بلا خيار قال إذا جاز عليه أن يشتري شاة دينار فأخذ شاتين فقد أخذ واحدة تجوز بجميع الدينار فأوفاه وازداد له ديناره شاة لانه مؤنة عليه في ماله في ملكها . وهذا أشبه القولين بظاهر الحديث والله أعلم **فالشرايعي**) والذي يخالفنا يقول في مثل هذه المسألة هو مالك لشاة بنصف دينار والشاة الأخرى^(٢) وثمان إن كان لها للمشتري لا يكون للامر أن يملكها أبدا بالمالك الأول والمشتري ضامن لنصف دينار .

باب اعتبار القدرة على التسليم حسبا وشرعا في صحة البيع وليس في التراجع

وفيه نصوص

منها في باب وقت بيع الفاكهة **فالشرايعي**) رحمه الله : وإن حل بيع ثمرة من هذا الثمر نخل أو عنب أو قثاء أو خربز أو غيره لم يحل أن تباع ثمرتها التي تأتي بعدها بحال ، فإن قال قائل ما الحجة في ذلك؟ قيل لانهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع السنين ونهى عن بيع الغرر ، ونهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه ، كان بيع ثمرة لم تخلق بعد أولى في جميع هذا . أخبرنا الربيع ، قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان ، عن عمرو عن جابر قال نهى ابن الزبير عن بيع النخل معاومة **فالشرايعي**) فإذا نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع النخل والتمر بلحا شديدا لم ير فيه صفة لأن العاهة قد تأتي عليه كان يبيع ما لم ير منه شيء قط من قثاء أو خربز ، أدخل في معنى الغرر ، وأولى أن لا يباع مما قد رؤى ، فنهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيعه وكيف يحرم أن يباع قثاء أو خربز حين بدا قبل يطيب منه شيء وقد رؤى ، وحل أن يبتاع ولم يخلق قط ، وكيف أشكل على أحد أنه لا يكون يبيع أبدا أولى بالغرر من هذا البيع ، الطائر في السماء ، والعبد الآبق ، والجمال الشارد أقرب من أن يكون الغرر فيه أضعف من هذا ، ولأن ذلك شيء قد خلق ، وقد يوجد ، وهذا لم يخلق بعد ، وقد يخلق فيكون غاية في الكثرة ، وغاية في القلة ، وفيما بين العابتين منازل ، أو رأيت إن أصابته الجائحة بأى شيء يقاس؟ ==

- (١) الأسبوش هو البرزقوتونا والثفاء بوزن رمان هو الخردل أو الحرف كذا في كتب اللغة . كتبه مصححه .
- (٢) قوله : وثمان إن كان لها ، كذا في جميع النسخ ، ولعل وجه السلام «وإن كان لها ثمن» فحزر . كتبه مصححه .

أن حس المأكول والمشروب أولى من أن يقاس بها المتاع لغير الأكل من الحيوان والنبات والحطب وغير ذلك جعلنا للأشياء أصليين أصل مأكول فيه الربا وأصل متاع لغير المأكول لاربا في الزيادة في بعضه على بعض فالأصل في المأكول والمشروب إذا كان بعضه ببعض كأصل في الدنانير بالدنانير والدرهم بالدرهم وإذا كان منه صنف بصنف غيره فهو كالدنانير بالدرهم والدرهم بالدنانير لا يختلف إلا بآلة وتلك الآلة لا تكون في الدنانير والدرهم بخال وذلك أن يكون الشيء منه رطب يابس منه وهذا لا يدخل الذهب ولا الورق أبداً (قال) فإن قال قائل كيف فرقت بين الذهب والورق وبين المأكول في هذه الحال ؟ قلت الحجة فيه ما لاحجة معه من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنه لا يجوز أن تقاس شيئاً بشيء مخالف له فإذا كانت الرطوبة موجودة في غير الذهب والفضة فلا يجوز أن يقاس شيء بشيء في الموضع الذي يخالفه فإن قال قائل فأوجدنا السنة فيه قيل إن شاء الله^(١) أخبرنا الربيع

== بأول حملة ؟ فقد يكون ثمانية أكثر ، وثالثه . فقد يختلف وبتباين ، فهذا عندنا محرم بمعنى السنة ، والأثر والقياس عليهما والمعقول ، والذي يمكن من عيوبه أكثر مما حكيها ، وفيها حكيها كفاية إن شاء الله .

ومنها في إبطال بيع المكاتب كتابة صحيحة بغير رضاه قبل فسخ الكتابة وفيه نصوص في الكتابة وغيرها منها في ترجمة هبة المكاتب وبيعه (قال الشافعي) رحمه الله : لا يجوز لرجل أن يبيع مكاتبه ولا يهبه حتى يعجز ، فإن باعه أو وهبه قبل يعجز المكاتب أو يختار العجز ، فالبيع باطل ، ولو أعتقه الذي اشتراه كان العتق باطلاً لأنه أعتق ما لا يملك ، وكذلك لو باعه قبل يعجز أو يرضى بالعجز . ثم رضى بعد البيع بالعجز كان البيع مفسوخاً حتى يحدث له يباع بعد رضاه بالعجز .

ومنها في الوصية للمكاتب ، ولو قال إن شاء مكاتبتي فبيعه فشاء ، مكاتبه قبل يؤدي الكتابة يبيع وإن لم يشأ لم يبيع ، وقال بعد ذلك ، وإذا قال في وصيته إن شاء مكاتبتي فبيعه فلم يعجز حتى قال ، قد شئت أن تبيعوني قبل لا تباع إلا برضاك بالعجز ، فإن قال : قد رضيت به ، يبيع ، وإن لم يرض به ، فالوصية باطلة لأنه لا يجوز بيعه ما كان على الكتابة .

وفي اختلاف الحديث في ترجمة يبيع المكاتب

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها ، قالت جاءتني بريرة فقالت إني كاتبت أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية فأعطيني ، فقالت لها عائشة : إن أحب أهلك أن أعدها لهم^(٢) عددها ويكون ولاؤك لي فعلت فذهبت بريرة إلى أهلها ، فقالت لهم ذلك فأبوا عليها فجات من عند أهلها ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس فقالت . إني عرضت ذلك عليهم فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم فسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم فأسألت النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته عائشة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «حديها واشترطي لهم الولاء ، فإنما الولاء لمن أعتق» فنعمت عائشة ، ثم قام رسول الله صلى الله عليه وسلم في الناس فحمد الله وأثنى عليه ثم قال «أما بعد فما بال رجال يشربون شراباً ليست في كتاب الله ؟ ما كان

(١) قوله أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي ، كذا في النسخ ، ولعل هذه العبارة من زيادة النساخ إذ لا عمل

لها هنا كما لا يخفى

(٢) قوله : عددها ويكون الخ ، كذا في النسخ ونظف أبي داود « إن أحب أهلك أن أعدها عدة واحدة

وأصعب ويكون ولاؤك لي » هكذا كتبه مصححه .

قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان أن زيدا أبا عياش أخبره أنه سأل سعد بن أبي وقاص عن البيضاء بالسلت فقال له سعد أيتهما أفضل؟ فقال البيضاء فبهى عن ذلك وقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأل عن شراء التمر بالربط فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أيقص الربط إذا يس؟» فقالوا نعم فبهى عن ذلك (قال) ففي هذا الحديث رأى سعد نفسه أنه كره البيضاء بالسلت فإن كان كرهها بسنة فذلك موافق لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه تأخذ ولعله إن شاء الله كرهها لذلك فإن كان كرهها متفاضلة فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أجاز البر بالشعير متفاضلا وليس في قول أحد حجة مع النبي صلى الله عليه وسلم وهو القياس على سنة النبي صلى الله عليه وسلم أيضا (قال) وهكذا كل ما اختلفت أسماءه وأصنافه من الطعام فلا بأس بالفضل في بعضه على بعض يدا بيد ولا خيرة فيه نسيئة كالدنانير بالدراهم لا يختلف هو وحى وكذلك زبيب تمر وحنة وشعير وشعير بسلت وذرة بأرز وما اختلف أصنافه من المأكول أو المشروب . هكذا . كله وفي حديثه عن

== من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ، وإن كان مائة شرط قضاء الله أحق . وشرطه أوثق . وإنما الولاء لمن أعتق » (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرة عن عائشة (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وحديث يحيى عن عمرة عن عائشة أثبت من حديث هشام وأحسبه غلط في قوله «واشترطى لهم الولاء» . وأحسب حديث عمرة أن عائشة كانت اشترطت لهم بغير أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم وحى ترى أن ذلك يجوز فأعلمها رسول الله صلى الله عليه وسلم أنها إن أعتقتها فالولاء لها ، وقال لا يمنعك عنها ما تقدم فيها من شرطك ، ولا أرى أمرها أن تشتري لهم ما لا يجوز (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وبهذا نأخذ ، وقد ذهب فيه قوم ، ذاهب ساذكر ما حضرني حفظه منها إن شاء الله (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وقال بعض أهل العلم بالحديث والرأى يجوز بيع المكاتب؟ قلت نعم في حالين قالوا هما : قلت أن يخل بنجم من نجوم المكاتب فيعجز عن أدائه لأنه إنما عقدت له الكتابة على الأداء قال فإذا لم يؤد في نفس الكتابة أن المولى يبعه لأنه إذا عقدها على شيء فلم يأت به كان العبد بحاله قبل يكتب إن شاء سيده قال قد علمت هذا فما الحال الثانية؟ قلت أن يرضى المكاتب بالبيع والعجز من نفسه وإن لم يخل له نجم قال فأين هذه؟ قلت أو ليس في المكاتب شرطان إلى السيد يبعه في أحدهما وهو إذا لم يوفه؟ قال بلى قلت والشرط الثاني للعبد ما أدى لأنه لم يخرج بالكتابة من ملك سيده؟ قال أما الخروج من ملك سيده فلم يكن بالكتابة (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فقلت له فإذا لم يخرج من ملك السيد بالكتابة هل الكتابة لإشراط للعبد على نفسه وللسيد على عبده؟ قال بلى قلت أرأيت من كان له شرط فتركه أليس ينسخ له شرطه؟ قال أما من الأحرار قبلي قلت فلم لا يكون هذا في العبد؟ قال العبد لو كان له مال وعفاه لم يجوز له قلت فإن عفاه بإذن السيد؟ قال يجوز قلت أفليس قد اجتمع العبد وسيده على الرضا بترك شرطه في الكتابة؟ قال بلى قلت ولو اجتمعا على أن يعق المكاتب عبده أو يهب ماله جاز؟ قال بلى قلت فلم لا يجوز إذا اجتمعا على إبطال الكتابة أن يبطلها؟ (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وقلت له ذهاب بريرة إلى أهلها مساومة بنفسها لعائشة ورجوعها لعائشة بجواب أهلها بأن اشترطوا ولاءها ورجوعها بقبول عائشة ذلك يدل على رضاها بأن تباع ورضا الذي كاتبها بذلك لأنها لا تشتري إلا ممن كاتبها قال أجل فقلت قد كان في هذا ما يكفيك مما سألت عنه قال فإن قلت فلعلها عجزت ، قلت أفترى من استعان بكتابة معجزا؟ قال لا ، قلت : فحديتها يدل على أنها لم تعجز ، وإن كانت عجزت فلم يعجزها سيدها (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فقال فلعل لأهلها يبعها قلت بغير رضاها؟ قال لعل ذلك قلت أفترها راضية إذا كانت مساومة بنفسها ورسولا لأهلها وإلهم؟ قال نعم قلت فينبغي أن يذهب توهمك أنهم باعواها ==

رسول الله صلى الله عليه وسلم دلائل منها أنه سأل أهل العلم بالربط عن نقصانه فيبيع للامام إذا حضره أهل العلم بما يرد عليه أن يسألهم عنه وبهذا صرنا إلى قيم الأموال بقول أهل العلم والقبول من أهلها ومنها أنه صلى الله عليه وسلم نظر في معتقب الربط فلما كان ينقص لم يحز يبعه بالتمر لأن التمر من الربط إذا كان نقصانه غير محدود وقد حرم أن يكون التمر بالتمر إلا مثلا بمثل وكانت فيها زيادة بيان النظر في المعتقب من الربط فدل على أنه لا يجوز ربط يابس من جنسه لاختلاف الكيلين وكذلك دلت على أنه لا يجوز ربط برطب لأنه نظر في البيوع في المعتقب خوفا من أن يزيد بعضها على بعض فهما رطبان معناهما معنى واحد فإذا نظر في المعتقب فلم يحز ربط برطب لأن الصفقة وقعت ولا يعرف كيف يكونان في المعتقب وكان يبعها مجهولا بالكيل بالكيل ولا يجوز الكيل ولا الوزن بالكيل والوزن من جنسه إلا مثلا بمثل .

== بغير رضاها وتعلم أن من لقينا من اليمن^(١) إذا لم يختلفوا في أن لا يباع المسكاتب قبل أن يعجز أو يرضى بالبيع لا يجاهلون سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وإن كان احتملا معنيين كان أولاهما ماذهب إليه عوام الفقهاء مع أنه بين في الحديث كما وصفت أن لم تبع إلا برضاها قال أجل .

باب اعتبار رؤية المبيع لصحة البيع وليس في التراجم

وقد سبق في أول البيع ذكر الخلاف في خيار الرؤية عند قول الشافعي أنه لا يرد البيع إلا بخيار أو عيب يجده أو شرط يشترطه أو خيار الرؤية إن جاز خيار الرؤية (قال الربيع) قدر رجح الشافعي عن خيار الرؤية وقال لا يجوز خيار الرؤية

وترجم في اختلاف مالك والشافعي :

باب البيع على البرنامج

سالت الشافعي رحمه الله عن بيع الساج المدرج والقبطية وبيع الأعدال على البرنامج على أنه واجب بصفة أو غير صفة قال لا يجوز من هذا شيء قلت وما الحجة في ذلك ؟ قال أخبرنا مالك عن محمد بن يحيى بن حبان وعن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهي عن الملامسة والمنازمة قلت للشافعي رحمه الله فإنا نقول في الساج المدرج والقبطية المدرج لا يجوز بيعهما لأنهما في معنى الملامسة ونزعم أن بيع الأعدال على البرنامج يجوز (قال الشافعي) ارحمه الله فالأعدال التي لا ترى أدخل في معنى العرر المحرم من القبطية والساج يرى بعضه دون بعض ولأنه لا يرى من الأعدال شيء وأن الصفقة تقع منهما على هيئات مختلفة قلت للشافعي إنما تفرق بين ذلك لأن الناس أحازوه (قال الشافعي) رحمه الله ما علمت أحدا يقتدى به في العلم أحازه فإن قلت إنما أحزناه على الصفة فبيوع الصفات لا يجوز إلا مضمونة على صاحبها بصفة يكون عليه أن يأتي بها بكل حال وليس هكذا يبيع البرنامج أرايت لو هلك المبيع أيكون على بائعه أن يأتي بصفة مثله ؟ فإن قلتم : لا . فهذا لا يبيع عين ولا يبيع صفة .

(١) قوله: من اليمن، كذا الأصل بدون نقط وعلاه محرف عن «المتين» أو «الدينين» وحرر اه كته مصححه .

باب جماع تفريع الكيل والوزن ببعض

(فَاللَّشَائِبِيُّ) معرفة الأعيان أن ينظر إلى الاسم الأعم الجامع الذى ينفرد به من جملة ما يخرج منه
مخرجها فذلك جنس فأصل كل ما أنبت الأرض أنه نبات ثم يفرق به أسماء فيقال هذا حب ثم يفرق
بالحب أسماء والأسماء التى تفرق بالحب من جماع التمييز فيقال تمر وزبيب ويقال حنطة وذرة وشعير
وسنت فهذا الجماع الذى هو جماع التمييز وهو من الجنس الذى تحرم الزيادة فى بعضه على بعض إذا كان
من صنف واحد وهو فى الذهب والورق هكذا وهما مخلوقان من الأرض أو فيها ثم هما تبر ثم يفرق
بهما أسماء ذهب وورق والتبر سواهما من النحاس والحديد وغيرهما (فَاللَّشَائِبِيُّ) رحمه الله والحكم
فيما كان يابسا من صنف واحد من أصناف الطعام حكم واحدا لاختلاف فيه كحكم الذهب بالذهب والورق
بالورق لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر تحريم الذهب والورق والحنطة والشعير والتمر
والمالح ذكرا واحدا وحكم فيها حكما واحداً فلا يجوز أن يفرق بين أحكامها بحال وقد جمعها رسول الله
صلى الله عليه وسلم .

باب تفريع الصنف من المأكول والمشروب بمثله

قال الربيع (فَاللَّشَائِبِيُّ) الحنطة جنس وإن تفاضلت وتباينت فى الأسماء كما يتباين الذهب ويتفاضل
فى الأسماء فلا يجوز ذهب بذهب إلا مثلا بمثل وزنا بوزن يدايد قال وأصل الحنطة الكيل وكل ما كان
أصله كيلا لم يجز أن يباع بمثله وزنا بوزن ولا وزنا بكيل قال ولا بأس بالحنطة مثلا بمثل ويذايد ولا
يفترقان حتى يتقابضا وإن تفرقا قبل أن يتقابضا فسد البيع بينهما كما يكون ذلك فى الذهب بالذهب
لا يختلف قال ولا بأس بحنطة جيدة يسوى مدعا ديناراً بحنطة رديئة لا يسوى مدعا سدس دينار ولا حنطة
حديثة بحنطة قديمة ولا حنطة بيضاء صافية بحنطة سوداء قبيحة مثلا بمثل كيلا بكيل يدايد ولا يتفرقان حتى
يتقابضا إذا كانت حنطة أحدهما صنفاً واحداً وحنطة بائنه صنفاً واحداً وكل ما لم يجز إلا مثلا بمثل
يدايد فلا خير فى أن يباع منه شيء ودعه شيء غيره بشيء آخر لا خير فى مد تمر عجوة ودرهم بمدى
تمر عجوة ولا مد حنطة سوداء ودرهم بمدى حنطة محمولة حتى يكون الطعام بالطعام لاشىء مع واحد منهما
غيرهما أو يشتري شيئاً من غير صنفه ليس ٥٥٥ من صنفه شيء .

باب فى التمر بالتمر

(فَاللَّشَائِبِيُّ) والتمر صنف ولا بأس أن يتباع صاع تمر بصاع تمر يدايد ولا يتفرقان حتى يتقابضا
ولا بأس إذا كان صاع أحدهما صنفاً واحداً وصاع الآخر صنفاً واحداً أن يأخذهُ وإن كان بردى وعجوة
بعجوة أو بردى وصيحانى بصيحانى ولا خير فى أن يكون صاع أحدهما من تمرين مختلفين وصاع الآخر
من تمر واحد ولا خير فى أن يتباينا التمر بالتمر ووزنا فى جلال كان أو قرب أو غير ذلك ولو طرحت
عنه الجلال والقرب لم يجز أن يباع وزنا وذلك أن وزن التمر يتباين فيكون صاع وزنه أرتال وصاع
آخر وزنه أكثر منها فلو كيلا كان صاع بأكثر من صاع كيلا وهكذا كل كيل لا يجوز أن يباع بمثله وزنا

وكل وزن فلا يجوز أن يباع بثله كيلا ، وإذا اختلف الصنفان فلا بأس أن يتباع كيلا وإن كان أصله الوزن
وجزايا ، لأننا إنما نأمر ببيعه على الأصل كراهية التفاضل فإذا كان ما يجوز فيه التفاضل فلا نبالي كيف تباعاه إن
تفاضلاه قبل أن يتفرقا .

باب ما في معنى التمر

(قال الشافعي) وهكذا كل صنف يابس من المأكول والمشروب فالقول فيه كما وصفت في الحنطة
والتمر لا يختلف في حرف منه وذلك^(١) يخالف الشعر بالشعر والنرة بالذرة والسلت بالسلت والدخن
بالدخن والأرز بالأرز وكل ما أكل الناس مما يبتون أو لم يبتوا مثل الفث^(٢) وغيره من حب الحنظل
وسكر العثر^(٣) وغيره مما أكل الناس ولم يبتوا وهكذا كل ما أكل يابس من أسبوش بأسبوش
وثفاء بثفاء وصعتر بصعتر فما بيع منه وزنا بئىء من صنفه لم يصرف إلى كيل وما بيع منه كيلا لم يصرف
إلى وزن لما وصفت من اختلافه في بيسه وخفته وجفائه قال وهكذا وكل ، أأقول ومشروب أخرجه
الله من شجر أو أرض فسكان بحاله التي أخرجه الله تعالى بها لم يحدث فيه الآدميون شيئا فيقتلونه عن حاله
التي أخرجه الله تعالى بها إلى غيرها فأما ما لو تركوه لم يزل رطبا بحاله أبدا ففي هذا الصنف منه علة
سأذكرها إن شاء الله تعالى فأما ما أحدث فيه الآدميون تخفيفا من التمر فهو شيء استعملوا به صلاحه وإن لم
يقتلوه وآر كوه جف وما أشبه هذا .

باب ما يجامع التمر وما يخالفه

(قال الشافعي) رحمه الله والزيتون مخلوق ثمرة لو تركها الآدميون صحيحة لم يخرج منها زيت ولما عصروها
خرجت زيتا فلما اشتق لها اسم الزيت بأن شجرتها زيتون فاسم ثمرة شجرتها التي منها الزيت زيتون فكل ما خرج
من زيت الزيتون فهو صنف واحد يجوز فيه ما يجوز في الحنطة بالحنطة والتمر بالتمر ويرد منه ما يرد من الحنطة
والتمر لا يختلف وقد يعمر من الفجل دهن يسمى زيت الفجل قال وليس مما يكون ببلادنا فيعرف له اسم بأمة
واست أعرفه يسمى زيتا إلا على معنى أنه دهن لاسم له مستعمل في بعض ما يستعمل فيه الزيت وهو مبين للزيت
في طعمه وريحه وشجرته وهو زرع والزيتون أصل قال ويحتمل معنيين فالذي هو أليق به عندي والله تعالى أعلم أن
لا يحكم بأن يكون زيتا ولكن يحكم بأن يكون دهننا من الأدهان فيجوز أن يباع الواحد منه بالآخرين من زيت
الزيتون وذلك أنه إذا قال رجل أكلت زيتا أو اشترت زيتا عرف أنه يراد به زيت الزيتون ، لأن الاسم له دون
زيت الفجل وقد يحتمل أن يقال هو صنف من الزيت فلا يباع بالزيت إلا مثلا بمثل والسليط دهن الجبلان^(٤)
وهو صنف غير زيت الفجل وغير زيت الزيتون فلا بأس بالواحد منه بالآخرين من كل واحد منهما وكذلك دهن
البرز والحبوب كلها ، كل دهن منه مخالف دهن غيره دهن الصنوبر ودهن الحب الأخضر ودهن الحردل ودهن

(١) قوله : وذلك خالف الخ كذا بالأصول إلى أبيه ، وانظره اه مصححه .

(٢) دونه : مثل ثفت ، هو زيت يخبر حبه في وقت الجذب اه مصححه .

(٣) دونه : العثر كصرد شجره صم حو وله سكر يخرج من شعبة ووضع رهره . واضر اللسان اه مصححه

(٤) الجبلان . صم جرمين . السمسم . وقيل حب الكربره . كما في اللسان اه مصححه .

السمسم ودهن نوى الشمس ودهن اللوز ودهن الجوز بكل دهن من هذه الأدهان خرج من حبة أو ثمرة فاختلاف ما يخرج من تلك الثمرة أو تلك الحبة أو تلك العجمة فهو صنف واحد فلا يجوز إلا مثلاً بمثل يدا بيد وكل صنف منه خرج من حبة أو ثمرة أو عجمة فلا بأس به في غير صنفه الواحد منه بالاثنتين ما لم يكن نسيئة لا بأس بدعن خردل بدهن فجل ودهن خردل بدهن لوز ودهن لوز بدهن جوز ، اردد أصوله كله إلى ماخرج منه فإذا كان ماخرج منه واحدا فهو صنف كالحنطة صنف وإذا خرج من أصلين مفرقين فهما صنفان مفرقان كالحنطة والتمر فعلى هذا جميع الأدهان المأكولة والمشروبة للغذاء والتلذذ لا يختلف الحكم فيها كهب في التمر والحنطة سواء فإن كان من هذه الأدهان شيء لا يؤكل ولا يشرب بحال أبدا لدواء ولا لغيره فهو خارج من الربا فلا بأس أن يباع واحده منه بعشرة منه يدا بيد ونسيئة وواحد منه بواحد من غيره وباثنتين يدا بيد ونسيئة إنما الربا فيما أكل أو شرب بحال وفي الذهب والورق فإن قال قائل قد يجمعها اسم الدهن قيل وكذلك يجمع الحنطة والذرة والأرز اسم الحب فلما تبان حبل الفضل في بعضه على بعض يدا بيد وليس للأدهان أصل اسم ووضع عند العرب إنما سميت بمعانى أنها تنسب إلى ما تكون منه فأما أصولها من السمسم والحب الأخضر وغيره فهو وضع له أسماء كأسماء الحنطة لابعان فإن قيل فالحب الأخضر بمعنى فاسمه عند من يعرفه البطم والعسل الذى لا يعرف بالاسم الموضوع والذى إذا لقيت رجلا فقلت له عسل علم أنه عسل النحل صنف وقد سميت أشياء من العلاوة تسمى بها عسلا وقالت العرب للحديث الحلو حديث معسول وقالت للمرأة العلو الوجه معسولة الوجه وقالت فيا التذت هذا عسل وهذا معسول وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا يحل لك حتى تذوق عسيلته» يعنى يجامعها لأن الجماع هو المستحلى من المرأة فقالوا لسكل ما استحلوه عسل ومعسول على معنى أنه يستحلى استحلاء العسل قال فعسل النحل المنفرد بالاسم دون ما سواه من الحلو وإنما سميت على ما وصفت من الشبه والعسل فطرة الخالق لاصنعة للادهيين فيه وما سواه من الحلو وإنما يستخرج من قصب أو ثمرة أو حبة كما تستخرج الأدهان فلا بأس بالعسل بعصير قصب السكر لأنه لا يسمى عسلا إلا على ما وصفت فأما يقال عصير قصب ولا بأس بالعسل بعصير العنب ولا برب العنب ولا بأس بعصير العنب بعصير قصب السكر لأنهما محدثان ومن شجرتين مختلفتين وكذلك رب التمر برب العنب متفاضلا وهكذا كل ما استخرج من شيء فكان حلوا فأصله على ما وصفت عليه أصول الأدهان مثل عصير الزمان بعصير السفرجل وعصير التفاح بعصير اللوز وما أشبه هذا ، فعلى هذا الباب كله وقياسه ولا يجوز منه صنف بمثله إلا يدا بيد وزنا بوزن إن كان بوزن وكيلان إن كان أصله السكيل بكيل ولا يجوز منه مطبوخ بنى بحال لأنه إذا كان إنما يدخر مطبوخا فأعطيت منه نيتا بمطبوخ فالتى إذا طبخ ينقص فيدخل فيه النقصان فى النى فلا يحل إلا مثلاً بمثل ولا يباع منه واحد بآخر مطبوخين معا ، لأن النار تبلغ من بعضه أكثر مما تبلغ من بعض وليس للمطبوخ غاية ينتهى إليها كما يكون للتمر فى اليبس غاية ينتهى إليها وقد يطبخ فيذهب منه جزء من مائة جزء ويطبخ فيذهب منه عشرة أجزاء من أحد عشر جزءا فلا يجوز أن يباع منه مطبوخ بمطبوخ لما وصفت ولا مطبوخ بنى ولا يجوز إلا بنى ، فإن كان منه شيء لا يضر إلا هشوبا بغيره لم يجوز أن يباع صنفه مثلا بمثل ، لأنه لا يدري ما حصة المشوب من حصة النىء المبيع بعينه الذى لا يحل الفضل فى بعضه على بعض .

باب المأكول من صنفين شديب أحدهما بالآخر

(أخبرنا الربيع) قال : قال الشافعى وفى السنة خبر نسا ودلالة بالقياس عليها أنه إذا اختلف الصنفان فلا بأس بالفضل فى بعضه على بعض يدا بيد ولا خير فيه نسيئة وذلك فى حديث عبادة بن الصامت بين ، وما سواه قياس عليه

في مثل معناه ولا بأس بمد حنطة بمدى شعير ومد حنطة بمدى أرز ومد حنطة بمدى ذرة ومد حنطة بمدى تمر ومد تمر بمدى زبيب ومد زبيب بمدى ملح ومد ملح بمدى حنطة والملح كله صنف ملح جبل وبحر وما وقع عليه اسم ملح وهكذا قول فيما اختلفت أجناسه فلا بأس بالفضل في بعضه على بعض يدا بيد ولا خير فيه نسبة مثل الذهب بالفضة سواء لا يختلفان، فعلى هذا هذا الباب كاه وقياسه وكل ماسكت عنه مما يؤكل أو يشرب بحال أبدا يباع بعضه ببعض صنف منه بصنف فهو كالذهب بالذهب أو صنف بصنف بخالفه فهو كالذهب بالورق لا يختلفان في حرف ولا يكون الرجل لازما للحديث حتى يقول هذا لأن مخرج الكلام فيما حل بيعه وحرم من رسول الله صلى الله عليه وسلم واحد وإذا تفرق التبايعان الطعام بالطعام قيل أن يتقاضا انتقض البيع بينهما قال والعسل كله صنف واحد فلا بأس بواحد منه بواحد يدا بيد ولا خير فيه متفاضلا يدا بيد ولا مستويا ولا متفاضلا نسيئة ولا يباع عسل بعسل إلا مصفين من الشمع وذلك أن الشمع غير العسل فإيضا وزنا وفي أحدهما الشمع كان العسل بأقل منه وكذلك لو باعه وزنا وفي كل واحد منهما شمع لم يخرج من أن يكون ما فيهما من العسل من وزن الشمع مجهولا فلا يجوز مجهول بمجهول وقد يدخلها أيهما عسل بعسل متفاضلا وكذلك لو يباع كيلا بكيل ولا خير في مد حنطة فيها قصل أو فيها حجارة أو فيها زوان^(١) بمد حنطة لأشياء فيها من ذلك أو فيها تبن لأنها الحنطة بالحنطة متفاضلة ومجهولة كما وصفت في العسل بالعسل وهكذا كل صنف من هذه خلطه غيره مما يقدر على تمييزه منه لم يجز بعضه ببعض إلا خالصا مما خلطه إلا أن يكون ما خلط المسكيل لا يزيد في كيله مثل قليل التراب وما دق من تبنه فكان مثل التراب فذلك لا يزيد في كيله فأما الوزن فلا خير في شيء من هذا فيه لأن كل هذا يزيد في الوزن وهكذا كل ما شابه غيره فبيع واحد منه بواحد من جنسه وزنا بوزن فلا خير فيه وإن يبيع كيلا بكيل فكان ما شابه ينقص من كيل الجنس فلا خير فيه مثل ما وصفت من الحنطة معها شيء بحنطة وهي مثل لبن خلطه ماء بلبن خلطه ماء أو لم يخلطه، وذلك أنه لا يعرف قدر مادخله أو دخلها معا من الماء فيكون اللبن باللبن متفاضلا .

باب الرطب بالتمر

(قال الشافعي) الرطب يعود تمرا ولا أصل للتمر إلا الرطب فلما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الرطب بالتمر وكان في الخبر عنه أن نهيه عنه أنه نظر في العتق وكان موجودا في سنته تحريم التمر بالتمر وغيره من الأكل إلا مثلا بمثل قلنا به على ما قاله وفسر لنا معناه قلنا لا يجوز رطب برطب لأنه إذا نظر فيه في العتق فلا يخرج من الرطب بالرطب أبدا من أن يباع مجهول السكيل إذا عاد تمرا ولا خير في تمر بتمر مجهول السكيل معا ولا أحدهما مجهول لأن نقصانها أبدا يختلف فيكون أحد التمرين بالآخر وأحدهما أكثر كيلا من الآخر وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن هذا (قال) فإذا كان هذا هكذا لم يجز أن يباع رطب منه كيلا برطب لما وصفت قياسا على الرطب بالتمر والتمر بالتمر واللحم كله صنف واحد وحشيه وطأره وأسيه لا يحل الفضل في بعضه على بعض ولا يحل حتى يكون مثلا بمثل وزنا بوزن ويكون يابسا ويختلف فيكون لحم الوحش بلحم الطير واحد باثنين وأكثر ولا خير في تمر نخلة برطب نخلة بخرص ولا بتمر ولا غيره فالقسم والمباداة وكل ما أحده عوض مثل

(١) قوله: روان كعرب بالهمز وتركة وكسر الزاي مع الواو، الواحدة رواية، وهو حب يخلط به فيكسبه

رداءة وأهل شام يسمونه شليم كريب، كما في الصباح اهـ مصححه .

البيع فلا يجوز أن يقاسم رجل رجلا رطبا في نخله ولا في الأرض ولا يبادل به لأن كلاهما في معنى البيع ههنا إلا العرايا المخصوصة وهكذا كل صنف من الطعام الذي يكون رطبا ثم ييبس فلا يجوز فيه إلا ما جاز في الرطب بالتمر والرطب نفسه ببعض لا يختلف ذلك وهكذا ما كان رطبا فرسك^(١) وتفتح وتين وعنب وإجاص وكهري وفاكهة لا يباع شيء منها بشيء رطبا ولا رطب منها يابس ولا جزاف منها بمكيل ولا يقسم رطب منها على الأرض بكيل ولا وزن ولا في شجرها لأن حكمها كما وصفت في الرطب بالتمر والرطب بالرطب وهكذا كل ما أكل لو ترك رطبا ييبس فينقص وهكذا كل رطب لا يعود تمرا بحال وكل رطب من المأكول لا ينفع يابساً بحال مثل الحرز وانشاء والحيار والفقوس والجزر والأترج لا يباع منه شيء بشيء من صنفه وزنا بوزن ولا كيلا بكيل بمعنى ما في الرطوبة من تغيره عند اليبس وكثرة ما يحمل بعضها من الماء فيثقل به ويعظم وقلة ما يحمل غيرها فيضمربه ويخف وإذا اختلف الصنفان منه فلا بأس ييطبخ بقاء متفاضلاً جزافاً ووزناً وكيفما شاء إذا أجزت التفاضل في الوزن أجزت أن يباع جزافاً لأنه لا معنى في الجزاف يجرمه إلا التفاضل والتفاضل فيهما مباح وهكذا جزر بأنترج ورطب بعنب في شجره وموضوعاً جزافاً ومكيلاً كما قلنا فيما اختلف أصفاه من الحنطة والذرة والزيب والتمر سواء في ذلك المعنى لا يخالفه وفي كل ما خرج من الأرض من مأكول ومن مشروب والرطب من المأكول والمشروب وجهان أحدهما يكون رطبا ثم يترك بلا عمل من عمل الآدميين غيره عن بنية خلقته مثل ما ييطبخ فتقصه النار ويحمل عليه غيره فيذهب رطوبته وغيره مثل الرطب يعود تمراً واللحم يتقد بلا طبخ غيره ولا عمل شيء حمل عليه غيره فكل ما كان من الرطب في هذا المعنى لم يجوز أن يباع منه رطب يابس من صنفه وزنا بوزن ولا كيلا بكيل ولا رطب برطب وزنا بوزن ولا كيلا بكيل كما وصفت في الرطب بالتمر ومثله كل فاكهة يأكلها الآدميون فلا يجوز رطب يابس من صنفها ولا رطب برطب من صنفها لما وصفته من الاستدلال بالسنة .

باب ما جاء في بيع اللحم

(قال الشيخان في) رحمه الله وهكذا اللحم لا يجوز منه بيع لحم ضأن بلحم ضأن رطلا برطل أحدهما يابس والآخر رطب ولا كلاهما رطب لأنه لا يكون اللحم ينقص نقصانا واحدا لاختلاف خلقته ومراعيه التي يغتذى منها لحمه فيكون منها الرخص الذي ينقص إذا ييس نقصانا كثيرا وأما الذي يقل نقصه ثم يختلف غلظهما باختلاف خلقته ورخصهما باختلاف خلقته فلا يجوز لحم أبدا إلا يابسا قد بلغ إناه ييبسه وزنا بوزن من صنف واحد كالتمر كيلا بكيل من صنف واحد ويذا ويد ولا يفرقان حتى يتقابضا فإن قال قائل فهل يختلف الوزن والسكيل فيما يبيع يابسا ؟ قيل يجتمعان ويختلفان فإن قيل قد عرفنا حيث يجتمعان فأين يختلفان ؟ قيل التمر إذا وقع عليه اسم اليبس ولم يبلغ إناه ييبسه فيبيع كيلا بكيل لم ينقص في السكيل شيئا وإذا ترك زمانا نقص في الوزن لأن الجفوف كلما زاد فيه كان أخص لوزنه حتى يتناهى قال وما يبيع وزنا فلئما قلت في اللحم لا يباع حتى يتناهى جفوفه لأنه قد يدخله اللحم باللحم متفاضل الوزن أو مجهولا وإن كان يبلاد

(١) الفرسك : كزبرج ، الخوخ ، أو ضرب منه . كما في إقاموس اء مصححه .

تدية فكان إذا بيع ثم أحابه الندى رطب حتى يتقل لم يبيع وزنا بوزن رطبا من ندى حتى يعود إلى الجفوف وحاله إذا حدث الندى فراد في وزنه كعاله الأولى ولا يجوز أن يباع حتى يتناهى جفوفه كما لم يجز في الابتداء وقول في اللحمان المختلفة واحد من قولين أحدهما أن لحم الغنم صنف ولحم الإبل صنف ولحم البقر صنف ولحم الخبثاء صنف ولحم كل ما تفرقت به أسماء دون الأسماء الجامعة صنف فيقال كله حيوان وكله دواب وكله من بهيمة الأنعام فهذا جماع أسمائه كما تم تفرق أسمائه فيقال لحم غنم ولحم إبل ولحم بقر ويقال لحم طياء ولحم أرانب ولحم يرايع ولحم ضباغ ولحم غالب ثم يقال في الطير هكذا لحم كراكي ولحم حباريات ولحم حجل ولحم يعاقيب وكما يقال طعام ثم يقال حنطة وذرة وشعير وأرز وهذا قول يصح وينقاس فمن قال هذا قال الغنم صنف ضأنها ودمعها وصغار ذلك وكباره وإنائه وفحولها وحكمها أنها تكون مثل البر المتفاضل صنفا والتمر المتباين المتفاضل صنفا فلا يباع منه يابس منتهى اليبس يابس مثله إلا وزنا بوزن يدا يد وإذا اختلف يبيع لحم الغنم بلحم البقر يابس برطب برطب وزنا بوزن ووزنا منه بثلاثة أمثاله يدا بيد ولا خير فيه نسيئة وذلك أنه لا ربا في الفضل في بعضه على بعض يدا بيد وإنما الربا فيه بنسيئة وإذا جز الفضل في بعضه على بعض يدا بيد وزنا بوزن لم يكن للوزن معنى إلا أن يعرف المتبايعان ما اشتريا وباعا ولا بأس به جزافا وكيف شاء ما لم يدخله نسيئة كما قلنا في التمر بالزبيب والحلطة بالذرة ولا يختلف ذلك ثم هكذا القول في لحم الأنيس والوحش كله فلا خير في لحم طير بلحم طير إلا أن ييس منتهى اليبس وزنا بوزن يدا يد كما قلنا في لحم الغنم ولا بأس بلحم ظئ بلحم أرنب رطبا برطب وبابسا يبابس مثلا بمثل وبأكثر وزنا بجزاف وجزافا بجزاف لاختلاف الصنفين وهكذا الحيتان كله لا يجوز فيه أن أقول هو صنف لأنه ساكن الماء ولو زعمته زعمت أن ساكن الأرض كله صنف وحشيه وأسيه أو كان أقل ما يلزمي أن أقول ذلك في وحشيه لأنه يلزمه اسم صيد فإذا اختلف الحيوان فكل ما تملكه ويصير لك فلا بأس برطل من أحدهما بأرطال من الآخر يدا بيد ولا خير فيه نسيئة ولا بأس فيه يدا بيد وجزافا بجزاف وجزافا بوزن ولا خير في رطل لحم حوت تملكه رطب برطل لحم تملكه رطب ولا أحدهما رطب والآخر يابس ولا خير فيه حتى يملح ويجفف وينتهي نقصانه وجفوف ما كثر لحمه منه أن يملح ويسيل ماؤه فذلك انتهاء جفوفه فإذا انتهى يبيع رطلا برطل وزنا بوزن يدا يد من صنف فإذا اختلف فلا بأس بالفضل في بعضه على بعض يدا يد ولا خير فيه نسيئة وما رقب لحمه من الحيتان إذا وضع جفوف شديدا فلا خير في ذلك حتى يبلغ إياه من الجفوف ويباع الصنف منه بمثله وزنا بوزن يدا بيد وإذا اختلف فالقول فيه كما وصفت قبله يباع رطبا جزافا برطب جزاف ويا بس جزاف ومتفاضل في الوزن فعلى هذا هذا الباب كله وقياسه لا يختلف والقول الثاني في هذا الوجه أن يقال اللحم كله صنف كما أن التمر كله صنف ومن قال هذا لزمه عدى أن يقول في الحيتان لأن اسم اللحم جامع لهذا القول ومن ذهب عدا استحب لزمه إذا أحده بجاع اللحم أن يقول هذا كجماع التمر بجوع الريب والتمر وغيره من التمر صنفا وهذا مما لا يجوز لأحد أن يقوله عندي والله تعالى أعلم فإن ذهب إلى أن حالنا لو حلف أن لا يأكل لحمنا حنت بلحم الإبل حنته بلحم الغنم فكذلك لو حلف أن لا يأكل تمرنا حنت بالزبيب حنته بالتمر وحنته بالفرسك وليس الأيمان من هذا بسبل الأيمان على الأيمان والسبع على الأصناف والأسماء الخاصة دون الأسماء الجامعة والله تعالى أعلم .

باب ما يكون رطباً أبداً

(قال الشافعي) رحمه الله الصنف من الماكول والمشروب الذي يكون رطباً أبداً إذا ترك لم يبس مثل الزيت والسمن والشريق والأدهان واللبن والحل وغيره مما لا ينتهي يبس في مدة جاءت عليه أبداً إلا أن يبرد فيجمد بعضه ثم يعود ذائباً كما كان أو بأن ينقلب بأن يعقد على نار أو يحمل عليه يابس فيصير هذا يابسا بغيره وعقد نار فهذا الصنف خارج من معنى ما يكون رطباً بمعنيين أحدهما أن رطوبة ما يبس من التمر رطوبة في شيء خلق مستجسداً إنما هو رطوبة طرأة كطرأة اغتذائه في شجره وأرضه فإذا زایل وضع الاغتذاء من منبته عاد إلى اليبس وما وصفت رطوبة مخرجة من إناث الحيوان أو ثمر شجر أو زرع قد زایل الشجر والزرع الذي هو لا ينقص بزيادة الأصل الذي هو فيه نفسه ولا ينحرف به بل يكون ما هو فيه رطباً من طباع رطوبته والثاني أنه لا يعود يابسا كما يعود غيره إذا ترك مدة إلا بما وصفت من أن يصرف بإدخال غيره عليه بخلاطه وإدخال عمد النار على ما يعقد منه فما خالفه بأن لم تكن فيه الرطوبة التي رطوبته تفضي إلى جفوفه إذا ترك بلا عمل الآدميين لم يجز أن نقيسه عليه وجعلنا حكم رطوبته حكم جفوفه لأننا كذلك نجد في كل أحواله لا منتقلا إلا بتقل غيره فقلنا لا بأس بلبن حليب بلبن حامض وكيفما كان بلبن كيفما كان حليباً أو رائباً أو حامضاً ولا حامضاً بحليب ولا حليباً برائب ما لم يخلطه ماء فإذا خلطه ماء فلا خير فيه إذا خلط الماء أحد اللبنين أو كلاهما لأن الماء غش لا يتميز فلو أجزناه أجزنا الغرر ولو تراضيا به لم يجز من قبل أنه ماء ولبن مختلطان لا تعرف حصة الماء من اللبن فنكون أجزنا اللبن باللبن مجبولاً أو متفاضلاً أو جامعا لهما وما كان يحرم الفضل في بعثه على بعض لم يجز أن يتناع إلا معلوما كله كيلا بكيل أو وزنا بوزن فيباع علم بيع اللبن باللبن أنه يجوز كيفما كان اللبن باللبن لم يخلط واحدا منهما ماء ويردان خلطهما ماء أو واحدا منهما ولا يجوز إذا كان اللبن صفاً واحداً إلا يدا يد مثلاً بمثل كيلا بكيل والصنف الواحد لبن الغنم ما عزه وضاثته والصنف الذي يخالفه البقر دربانية وعرييه وجواميسه والصنف الواحد الذي يخالفهما دعا لبن الإبل أو أركها وغواديها ومهرها وبخنها وعرابها وأراه والله تعالى أعلم جائز أن يباع لبن الغنم بلبن البقر ولبن البقر بلبن الإبل لأما مختلفة متفاضلاً ومستوياً وجزافاً وكيف ماشاء التبايعان يدايد لا خير في واحد منهما بالآخر نسبةً ولا خير في لبن مقل بلبن على وجهه لأن الإغلاء ينقص اللبن ولا خير في لبن غنم بأفط غنم من قبل أن الأفظ لبن معقود فإذا بعث اللبن بالأفظ أجزت اللبن باللبن مجبولاً ومتفاضلاً أو جمعتهما معا فإذا اختلف اللبن والأفظ فلا بأس بلبن إبل بأفط غنم ولبن بقر بأفط غنم لما وصفت من اختلاف اللبنين يدايد ولا خير فيه نسبةً قال ولا أحب أن يشتري زبداً من غنم بلبن غنم لأن الزبد شيء من اللبن وهما مأكولان في حالهما التي يتبايعان فيها ولا خير في صن غنم بزبد غنم بحال لأن السمن من الزبد بع متفاضلاً أو مجبولاً وهما مكيلان أو موزونان في الحال التي يتبايعان ومن صنف واحد وإذا اختلف الزبد والسمن فكان زبد غنم بزبد بقر أو صن غنم بزبد بقر فلا بأس لاختلافهما بأن يباعا كيف شاء التبايعان إذا تماضيا قبل أن يتفرقا قال ولا بأس بلبن بشاة يدايد وسبيئة إذا كان أحدهما تقدا والدين منهما موصوفاً قال وإن كانت الشاة لبونا وكان اللبن لبن غنم وفي الشاة حين يتبايعا ليس طاهر يقدر على حلبه في ساعته

تلك فلا حير في الشراء من قبل أن في الشاة لبنا لا أدرى كم حصته من اللبن الذي اشترت به نقدا وإن كان اللبن نسيئة فهو أفسد للبيع فإن قال قائل وكيف جعلت اللبن وهو مغيب حصة من الثمن؟ قيل فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل اللبن المصراة حصة من الثمن وإنما اللبن في الضروع كاللوز والجوز الرابع في قشره فيستخرجه صاحبه إذا شاء وليس كمولود لا يقدر آدمى على إخراجه ولا ثمرة لا يقدر آدمى على إخراجها فإن قال قائل كيف أجزت لبن الشاة بالشاة وقد يكون منها اللبن؟ قال فيقال إن الشاة نفسها لاربا فيها لأنها من الحيوان وليس بمأ كولى في حاله التي يباع فيها إنما تؤكل بعد الذبح والسليخ والطبخ والتجفيف فلا تنسب الغنم إلى أن تكون مأ كولة إنما تنسب إلى أنها حيوان. قال والآدم كبا سواء السمون واللبن والشرق والزيت وغيره لا يخل الفضل في بعضه على بعض يدا بيد إذا كان من صنف واحد فزيت الزيتون صنف وزيت الفجل صنف غيره ودهن كل شجرة تؤكل أو تشرب بعد الذي وصفت واحد لا يخل في شيء منه الفضل في بعضه على بعض يدايد وإذا اختلف الصنفان منه حل الفضل في بعضه على بعض يدايد ولم يجز نسيئة ولا بأس بدهن الحب الأخضر بدهن الشرق متفاضلا يدا يد ولا خير فيه نسيئة قال والأدهان التي تمرب للدواء عندي في هذه الصفة دهن الخروع ودهن اللوز الر وغيره من الأدهان وما كان من الأدهان لا يؤكل ولا يشرب بخال فهو خارج من حد الربا وهو في معنى غير المأكول والمشروب لا ربا في بعضه على بعض يدايد ونسيئة ويحل أن يباع إذا كانت فيه منفعة ولم يكن محرما فأما ما فيه سم أو غيره فلا خير في شرائه ولا يبعه إلا أن يكون يوضع من ظاهر فيراً فلا يخاف منه التالف فيشترى للمنفعة فيه قال وكل ما لم يجز أن يبتاع إلا مثلا بمثل وكيلاً بكيل يدايدوزنا بوزن فالقسم فيه كالبيع لا يجوز أن يقسم تمر نخل في شجره رطبا ولا ياسا ولا عنب كرم ولا حب حنطة في سنبله ولا غيره مما الفضل في بعضه على بعض الربا وكذلك لا يشترى بعضه ببعض ولا يبادل بعضه ببعض لأن هذا كله في معنى الشراء قال وكذلك لا يقتسمان طعاماً موضوعاً بالأرض بالحزر حتى يقتسماه بالكيل والوزن لا يجوز فيه غير ذلك بخال واست أنظر في ذلك إلى حاجة رجل إلى تمر رطب لأنى لو أجزته رطبا للحاجة أجرته ياساً للحاجة وبالأرض للحاجة ومن احتاج إلى قسم شيء لم يخل له بالحاجة ما لا يخل له في أصله وليس يخل بالحاجة محرم إلا في الضرورات من خوف تلف النفس فأما غير ذلك فلا أعلاه يخل بالحاجة والحاجة فيه وغير الحاجة سوا. فإن قال قائل فكيف أجزت الخرص في العنب والحل ثم تؤخذ صدقته كيلا ولا يخير أن يقسم بالخرص؟ قيل له إن شاء الله تعالى لا يفرق ما تؤخذ به الصدقات والبيوع والقسم فإن قال فافرق بين الصدقات وغيرها قلت رأيت رجلاين بينهما تمر حائظ لأحدهما عشرة والآخر تسعة أعشاره فأراد صاحب العشر أن يأخذ عشرة من وسط الطعام أو أعلاه أو أردته أيبكون له ذلك؟ فإن قال نعم قيل فالصدق لا يأخذ الجعور ولا مصران أو حيد بالقسم قلنا فالجعور ومصران تأمة؟ فإن قال نعم قيل فالصدق لا يأخذ الجعور ولا مصران الفارة ويكون له أن يأخذ وسط التمر ولا يكون له أن يأخذ صدقة حرصاً إنما يأخذها كيلا والمقتسمان أحزان كل واحد منهما حرصاً يأخذ أحدهما أكثر مما يأخذ الآخر ويأخذ كل واحد منهما مجهول الكيل أو رأيت لو كان بين رجلين غنم لأحدهما ربع عشرها وكانت منها تسع وثلاثون إبلوا وشاة ثنية

أكان على صاحب ربع العشر إن أراد القسم أن يأخذ شاة ثنية قيمتها أقل من قيمة نصف شاة من اللبن؟ فإن قال لا قيل فهذا على المصدق أو رأيت لو كانت المسألة بجالها والغنم كلها أو أكثرها دون اثنية وفيها شاة ثنية يأخذها؟ فإن قال لا يأخذ إلا شاة بقيمة ويكون شريكا في منخض الغنم ومرتفعه قيل فالمصدق يأخذها ولا يقاس بالصدقة شيء من البيوع ولا القسم المقاسم شريك في كل شيء مما يقاسم أبدا إلا أن يكون مما يكال من صنف واحد أو بقيمته إذا اختلف الأصناف مما لا يكال ولا يوزن ويكون شريكا فيما يكال أو يوزن بقدر حقه مما قل منه أو أكثر، ولا يقسم الرجلان الثمرة بلحا ولا طلعا ولا بسرا وربطيا. ولا تمرا بحال. فإن فعلا ففانت طلعا أو بسرا أو بلحا، فعلى كل واحد منهما قيمة ما استهلك، برده ويقسمانه. قال: وهكذا كل قسم فاسد يرجع على من استهلكه بمثل ما كان له مثل وقيمة، ما لم يكن له مثل. قال: ولو كانت بين رجلين نخل مثمرة فدعوا إلى اقتسامها قيل لهما إن شئنا قسمنا بينكما بالكيل. قال: والبقل المأكول كله سواء، لا يجوز الفضل في بعضه على بعض، فلا يجوز أن يبيع رجل رجلا ركب هديبا، بركب هديبا، ولا بأكثر، ولا يصلح إلا مثلا بمثل، ولكن ركب هديبا، بركب جرجير، وركب جرجير، بركب سلق، وركب سلق، بركب كراث، وركب كراث، بركب جرجير، إذا اختلف الجنسان، فلا بأس بالفضل في بعضه على بعض، يدا بيد. ولا خير فيه نسيئة. ولا يجوز أن يباع منه شيء إلا يحز مكانه، فأما أن يباع على أن يترك مدة يطول في مثلها، فلا خير فيه، من قبل أنه لا يتميز المبيع منه من الحادث الذي لم يبيع ولا يباع إلا جزة جزة عند جزائها، كما قلنا في القصب.

باب الأجال في الصرف

(قال الشافعي) رحمه الله : أخبرنا مالك بن أنس عن ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحدثان أنه أخبره أنه التمس صرفا بمائة دينار ، قال : فدعاني طلحة بن عبيد الله ، فتراوضنا حتى احطرف مني ، وأخذ الذهب يقبلها في يده ، ثم قال : حتى يأتي خازني من الغابة ، أو حتى تأتي خازنتي من الغابة ، وعمر بن الخطاب يسمع ، فقال عمر « لا والله لا تفارقه حتى تأخذ منه » ثم قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء ، والتمر بالتمر ربا إلا هاء ، والشمع بالشمع ربا إلا هاء وهاء . » (قال الشافعي) قرأته على مالك صحيحا لا شك فيه ثم طال على الزمان ولم أحفظ حفظا ، فشككت في خازنتي أو خازني ، وغيري يقول عنه : خازني (أخبرنا) ابن عيينة عن ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحدثان عن عمر بن الخطاب عن النبي صلى الله عليه وسلم ، مثل معنى حديث مالك . وقال : « حتى يأتي خازني من الغابة » فحفظته لا شك فيه (قال الشافعي) : أخبرنا مالك عن نافع عن أبي سعيد الخدري : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا تبيعوا الذهب بالذهب ، إلا مثلا بمثل ، ولا تبيعوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلا بمثل ، ولا تبيعوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا منها غائبا بناجز » (قال الشافعي) فحدث عمر ابن الخطاب وأبي سعيد الخدري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، يدلان على معان ، منها تحريم الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل ، يدا بيد ، ولا يباع منها غائب بناجز وحديث عمر يزيد على حديث أبي سعيد الخدري ، أن الذي حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم فما سمي من المأكول المكيل كالذي حرم في الذهب والورق ، سواء لا يختلفان

وقد ذكر عبادة عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل معناهما . وأكثر وأوضح (قال الشافعي) : وإنما حرما غير ماسى رسول الله صلى الله عليه وسلم من الأكل والكيل ، لأنه في معنى ماسى رسول الله صلى الله عليه وسلم منه . وكذلك حرما الأكل والموزون . لأن الكيل في معنى الوزن . لأنه يبع معلوم عند البائع والمشتري ، بمثل ما علم بالكيل أو أكثر ، لأن الوزن أقرب من الإحاطة من الكيل^(١) فلا يوجد في الكيل والوزن معنى أقرب من الإحاطة منهما . فاجتمعا على أنه أريد بهما أن يكونا معلومين ، وأتتهما مأكولان ، فكان الوزن قياسا على الكيل في معناه ، وما أكل من الكيل ولم يبع . قياسا على معنى ماسى من الطعام ، في معناه (قال الشافعي) : ولم يجز أن يقاس الوزن من الأكل على الوزن من الذهب لأن الذهب غير مأكول ، وكذلك الورق لو قسناه عليه وتركنا الكيل المأكول ، قسنا على أبعاد منه مما تركنا أن نقيسه عليه ، ولا يجوز عند أهل العمل أن يقاس على الأبعد ويترك الأقرب . ولزمنا أن لا نسلم ديناراً في موزون من طعام أبداً ولا غيره ، كما لا يجوز أن نسلم ديناراً في موزون من فضة ، ولا أعم المسلمين اختلفوا في أن الدينارين والدرهم يسلمان في كل شيء ، إلا أن أحدهما لا يسلم في الآخر . لا ذهب في ذهب ، ولا ورق في ورق ، إلا في الفلوس فإن منهم من كرهه^(٢) .

باب ما جاء في الصرف

(قال الشافعي) رحمه الله : لا يجوز الذهب بالذهب ، ولا الورق بالورق ، ولا شيء من الأكل والمشروب ، بشيء من صنفه إلا سواء بسواء ، بدأ بيد . إن كان مما يوزن ، فوزن بوزن . وإن كان مما يكال ، فكيل بكيل ، ولا يجوز أن يباع شيء ، وأصله الوزن . بشيء من صنفه كيلا . ولا شيء أصله الكيل بشيء من صنفه

(١) قوله : فلا يوجد في الكيل والوزن الخ كذا بالأصول التي بأيدينا . ولعل في الكلام استخداماً ، أزد بالكيل والوزن ، السكيل ، والموزون ، وأعاد الضمير عليهما بالمعنى المصدرى . وانظر اه مصححه .

(٢) وترجم في سير الأوزاعي يبع الدرهم بالدرهمين في أرض الحرب (قال) أبو حنيفة : لو أن مسلماً دخل أرض الحرب بأمان فباعهم الدرهم بالدرهمين ، لم يكن بذلك بأس . لأن أحكام المسلمين لا تجرى عليهم ، فبأى وجه أخذ أموالهم برضا منهم . فهو جائز (وقال الأوزاعي : الربا عليه حرام في دار الحرب وغيرها ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد وضع ربا أهل الجاهلية ما أدركه الإسلام من ذلك ، وكان أول ربا وضعه ، ربا العباس ابن عبد المطلب ، فكيف يستحل المسلم أكل الربا في قوم قد حرم الله عز وجل عليهم دماءهم وأموالهم ، وقد كان المسلم يبيع الكافر في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فلا يستحل ذلك (قال) أبو يوسف : القول ما قال الأوزاعي . لا يحل هذا عدواً ولا يجوز ، وإنما الآثار التي ذكر الأوزاعي في الربا ، وإنما أحل أبو حنيفة هذا لأن بعض الشيعة حدثنا عن مكحول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « لا ربا بين أهل الحرب » وقال أبو يوسف : وأهل الإسلام في قولهم : إنهم لم يبايعوا ذلك حتى يخرجوا إلى دار الإسلام أبغله ، ولكنه كان يقول : إذا تبايعوا في دار الحرب قبل أن يخرجوا إلى دار الإسلام ، فهو مستقيم (قال) الشافعي رحمه الله : القول كما في الأوزاعي وأبو يوسف ، والحجة كما احتج الأوزاعي . وما احتج به أبو يوسف لأبي حنيفة ، ليس بثابت . لا حجة فيه اه

وزنا . لا يباع الذهب بالذهب كيلا . لأنهما قد يملآن مكيالا . ويختلفان في الوزن . أو يجهل كم وزن هذا من وزن هذا ؟ ولا اتمر بالتمر وزنا ، لأنهما قد يختلفان ، إذا كان وزنها واحداً في الكيل ، ويكوان مجهولا من الكيل بمجهول . ولا خير في أن يتفرق المتبايعان بشيء من هذه الأصناف من لقاءهما الذي يتبايعان فيه حتى يتقاضا ، ولا يبقى لواحد منهما قبل صاحبه من البيع شيء ، فإن بقي منه شيء ، فالبيع فاسد ، وسواء كان المشتري مشتريا لنفسه ، أو كان وكىلا لغيره . وسواء تركه ناسيا أو عامدا في فساد البيع ، فإذا اختلف الصنفان من هذا ، وكان ذهباً بورق أو تمراً بزبيب ، أو حنطة بشعير ، فلا بأس بالفضل في بعضه على بعض ، يدا بيد لا يفتقران من مقامهما الذي يتبايعا فيه حتى يتقاضا ، فإن دخل في شيء من هذا تفرق قبل أن يتقاضا جميع البيع ، فسد البيع كله ولا بأس بطول مقامهما في مجلسهما ، ولا بأس أن يصلطها من مجلسهما إلى غيره لوفيه . لأنهما حينئذ لم يفترقا . وحد الفرقة أن يفترقا بأبدانهما . وحد فساد البيع ، أن يفترقا قبل أن يتقاضا . وكل ما أكل ومشروب من هذا الصنف قياسا عليه . وكلما اختلف الصنفان فلا بأس أن يباع أحدهما بالآخر جزافا ، لأن أصل البيع إذا كان حلالاً بالجزاف ، وكانت الزيادة إذا اختلف الصنفان حلالا ، فليس في الجزاف معنى أكثر من أن يكون أحدهما أكثر من الآخر . ولا يدري أيهما أكثر ؟ فإذا عمدت أن لا أبالي أيهما كان أكثر ، فلا بأس بالجزاف في أحدهما بالآخر (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) : فلا يجوز أن يشتري ذهب فيه حشو ، ولا معه شيء غيره بالذهب ، كان الذي معه قليلا أو كثيرا لأن أصل الذي نذهب إليه ، أن الذهب بالذهب مجهول أو متفاضل ، وهو حرام من كل واحد من الوجبين . وهكذا الفضة بالفضة . وإذا اختلف الصنفان ، فلا بأس أن يشتري أحدهما بالآخر ، ومع الآخر شيء . ولا بأس أن يشتري بالذهب فضة منظومة بخرز ، لأن أكثر ما في هذا أن يكون المتفاضل بالذهب والورق ، ولا بأس بالتفاضل فيهما ، وكل واحد من المبيعين بحصته من الثمن (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) : وإذا صرف الرجل الدينار بعشرين درهما ، فقبض تسعة عشر ، ولم يجد درهما ، فلا خير في أن يفترقا قبل أن يقبض الدرهم ، ولا بأس أن يأخذ التسعة عشر بحصتها من الدينار ويناقصه بحصة الدرهم من الدينار . ثم إن شاء أن يشتري منه بفضل الدينار مما شاء ويتقاضا قبل أن يفترقا ، ولا بأس أن يترك فضل الدينار عنده ، يأخذه متى شاء (**قال الربيع**) : قال أبو يعقوب البويطي : ولا بأس أن يأخذ الدينار حاضرا (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) : وإذا صرف الرجل من الرجل ديناراً بعشرة دراهم ، أو دنانير بدراهم ، فوجد فيها درهما زائفا فإن كان زاف من قبل السكة أو قبض الفضة ، فلا بأس على المشتري أن يقبله ، وله رده . فإن رده رد البيع كله ، لأنها بيعة واحدة . وإن شرط عليه أن له رده ، فالبيع جائز وذلك له ، شرطه أو لم يشرطه . وإن شرط أنه لا يرد الصرف فالبيع باطل ، إذا عقد على هذا عقدة البيع (**قال**) : وإن كان زاف من قبل أنه نحاس أو شيء غير فضة ، فلا يكون للمشتري أن يقبله ، من قبل أنه غير ما اشتري ، والبيع منتقض بينهما . ولا بأس أن يصرف الرجل من الصراف دراهم ، فإذا قبضها وتفرقا ، أو دعه إياها . وإذا صرف الرجل شيئا لم يكن له أن يفارق من صرف منه حتى يقبض منه ولا يوكل به غيره إلا أن يفسخ البيع ثم يوكل هذا بأن يصارفه ولا بأس إذا صرف منه وتقاضا أن يذهبها فيزنا الدراهم وكذلك لا بأس أن يذهب هو على الافراد فيزنتها ، وإذا رهن الرجل الدينار عند رجل بالدراهم ثم باعه الدينار بدراهم وقبضها منه فلا بأس أن يقبضه منها بعد أن يقبضها ، وإذا كان للرجل عند الرجل دنانير ودبعة فصارفه فيها ولم يقر الذي عنده الدنانير أنه استهلكها حتى يكون ضامنا ولا أنها في يده حين صارفه فيها فلا خير في الصرف لأنه غير مضمون ولا حاضر وقد

يمكن أن يكون هلك في ذلك الوقت فيبطل الصرف (**قال الشافعي**) وإذا رهن الرجل عند الرجل رهنا قراضيا أن يفسخ ذلك الرهن ويعطيه مكانه غيره فلا بأس إن كان الرهن دنائير فأعطاه مكانها دراهم أو عبدا فأعطاه مكانه عبدا آخر غيره وليس في شيء من هذا بيع فيكره فيه ما يكره في البيع ، ولا تحب بائعة من أكثر ماله الربا أو ثمن المحرم ما كان أو اكتساب المال من الغصب والمحرم كله وإن باع رجل رجلا من هؤلاء لم أفسخ البيع لأن هؤلاء قد يملكون حالا فلا يفسخ البيع ولا تحرم حراما بينا إلا أن يشتري الرجل حراما يعرفه ، أو ثمن حرام يعرفه . وسواء في هذا السلم والذمي والحربي ، الحرام كله حرام (وقال) لا يباع ذهب بذهب مع أحد الذهبين شيء غير الذهب ولا بأس أن يباع ذهب وثوب بدراهم (**قال الشافعي**) وإذا تواعد الرجلان الصرف فلا بأس أن يشتري الرجلان الفضة ثم قرانها عند أحدهما حتى يتباهاها ويصعها بها ماشاء (**قال الشافعي**) ولو اشترى أحدهما الفضة ثم اشرك فيها رجلا آخر وقبضها المشترك ثم أودعها إياه بعد القبض فلا بأس ، وإن قال اشركك على أنها في يدي حتى يبيعها لم يحجز (**قال الشافعي**) ومن باع رجلا ثوبا بنصف دينار ثم باعه ثوبا آخر بنصف دينار حالين أو إلى أجل واحد فله عليه دينار فإن شرط عليه عند البيعة الآخرة أن له عليه دينارا فالنشرط جائز وإن قال دينار لا يعطيه نصفين ولكن يعطيه واحدا جازت البيعة الأولى ولم تجز البيعة الثانية ، وإن لم يشترط هذا الشرط ثم أعطاه دينارا وأفيا فالبيع جائز (**قال الشافعي**) وإذا كان بين الرجلين ذهب مصنوع قراضيا أن يشتري أحدهما نصيب الآخر بوزنه أو مثل وزنه ذهباً يتقايضانه قبل أن يتفرقا فلا بأس ، ومن صرف من رجل صرفا فلا بأس أن يقبض منه بعضه ويدفع ما قبض منه إلى غيره أو يأمر الصراف أن يدفع باقيه إلى غيره إذا لم يتفرقا من مقامهما حتى يقبضا جميع ما بينهما أ رأيت لو صرف منه دينارا بعشرين وقبض منه عشرة ، ثم قبض منه بعدها عشرة قبل أن يتفرقا ، فلا بأس بهذا (**قال الشافعي**) ومن اشترى من رجل فضة بخمسة دنائير ونصف فدفع إليه ستة وقال خمسة ونصف بالذي عندي ونصف ودبعة فلا بأس به (**قال الشافعي**) وإذا وكل الرجل الرجل بأن يصرفه شيئا أو يبيعه فباعه من نفسه بأكثر مما وجد أو مثله أو أقل منه فلا يجوز لأن موقوفه لا من وكل رجلا بأن يبيع له فأيوكله بأن يبيع له من نفسه كما لو قال له بع هذا من فلان فباعه من غيره لم يحجز البيع لأنه وكله بفلان ولم يوكله بغيره (**قال الشافعي**) وإذا صرف الرجل من الرجل الدينار بعشرة فوزن له عشرة ونصف فلا بأس أن يعطيه مكان النصف نصف فضة إذا كان في بيعه غير الشرط الأول ، وهكذا لو باعه ثوبا بنصف دينار فأعطاه دينارا وأعطاه صاحب الثوب نصف دينار ذهباً لم يكن بذلك بأس لأن هذا بيع حدث غير البيع الأول ولو كان عقد عقدة البيع على ثوب ونصف دينار بدينار كان فاسداً لأن الدينار مقسوم على نصف الدينار والثوب (**قال الشافعي**) ومن صرف من رجل دراهم بدنانير فعجزت الدراهم فتصرف منه دراهم فأتمه جميع صرفه فلا بأس (**قال الشافعي**) ولا بأس أن يباع الذهب بالورق جزافاً مضروباً أو غير مضروب لأن أكثر ما يبه أن يكون أحدهما أكثر من الآخر وهذا لا بأس به ، ولا بأس أن تشتري الدراهم من الصراف بذهب وازنة ثم تباع تلك الدراهم مع أو من غيره بذهب وازنة أو ناقصة لأن كل واحدة من البيعتين غير الأخرى قل الربيع لا يفارق صاحبه في البيعة الأولى حتى يتم البيع بينهما (**قال الشافعي**) حرم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم الذهب بالذهب وما حرم معه إلا مثلاً بمثل وزناً بورن يدا بيد ، والمكيل من صنف واحد مع الذهب كيلاً بكيل فلا خير في أن يأخذ منه شيئاً بأقل منه وزناً على وجه البيع معروفاً كان أو غير معروف والمعروف ليس يخل بسوا ولا يخرمه . فإن كان وهب له ديناراً وأتابه الآخر ديناراً أو وزن منه أو أنقص فلا بأس

(**قال الشافعي**) فأما السلف فإن أسلفه شيئاً ثم اقتضى منه أقل فلا بأس لأنه متطوع له بمية فضل، وكذلك إن تطوع له القاضي بأكثر من وزن ذهبه فلا بأس لأن هذا ليس من معاني البيوع، وكذلك لو كان عليه سلف ذهباً فاشترى منه ورقاً فقبضاه قبل أن يتفرقا، وهذا كله إذا كان حالاً، فأما إذا كان له عليه ذهب إلى أجل فقال له أفضيك قبل الأجل على أن تأخذ مني أنقص فلا خير فيه (**قال الشافعي**) ومن تسلف من رجل دنائير أو دراهم فجاءه بها وأكثرت منها فلا بأس به، كان ذلك عادة أو غير عادة، ومن كانت عليه دراهم لرجل وللرجل عليه دنائير فطلعت أو لم تحل فطارحها صرفاً، فلا يجوز لأن ذلك دين بدين، وقال مالك رحمه الله تعالى إذا حل فجأز، وإذا لم يحل فلا يجوز (**قال الشافعي**) ومن كان له على رجل ذهب حالاً فأعطاه دراهم على غير بيع مسمى من الذهب فليس ببيع والذهب كما هو عليه وعلى هذا دراهم مثل الدرهم التي أخذ منه، وإن أعطاه دراهم بدنانير منها أو دينارين فقبضاه فلا بأس به، ومن أكره من رجل منزلاً إلى أجل فتطوع له المكترى بأن يعطيه بعض حقه مما أكره به وذلك ذهب فلا بأس به، وإن تطوع له بأن يعطيه فضة من الذهب ولم يحل الذهب فلا خير فيه، ومن حل له على رجل دنائير فأخراها عليه إلى أجل أو آجال فلا بأس به، وله متى شاء أن يأخذها منه لأن ذلك موعود وسواء كانت من ثمن بيع أو سلف، ومن سلف فلوساً أو دراهم أو باع بها ثم أبطلها السلطان فليس له إلا مثل فلوسه أو دراهمه التي أسلف أو باع بها (**قال الشافعي**) ولا بأس بالسلف في الفلوس إلى أجل لأن ذلك ليس ثماً فيه الربا ومن أسلف رجلاً دراهم على أنها بدنانير أو بنصف دينار فليس عليه إلا مثل دراهمه وليس له عليه دينار ولا نصف دينار وإن استسلفه نصف دينار فأعطاه ديناراً فقال خذ لنفسك نصفه وبع لي نصفه بدراهم ففعل ذلك كان له عليه نصف دينار ذهب، ولو كان قال له به بدراهم ثم خذ لنفسك نصفه ورد على نصفه كانت له عليه دراهم لأنه حينئذ إنما أسلفه دراهم لا نصف دينار (**قال الشافعي**) ومن باع رجلاً ثوباً فقال أبيعك بعشرين من صرف عشرين درهماً بدنانير فالبيع فاسد من قبل أن صرف عشرين ثمن غير معلوم بصفة ولا عين (**قال الشافعي**) ومن كانت عليه دنائير منجمة أو دراهم فأراد أن يقبضها جملة فذلك له، ومن كان له على رجل ذهب فأعطاه شيئاً يبيعه له غير ذهب ويقبض منه مثل ذهبه فليس في هذا من المكروه شيء إلا أن يقول لا أفضيك إلا بأن تبيع لي وما أحب من الاحتياط للقاضي، ومن كان لرجل عليه دينار فكان يعطيه الدراهم تهيئاً عنده بغير مصارفة حتى إذا صار عنده قدر صرف دينار فأراد أن يصارفه فلا خير فيه لأن هذا دين بدين وإن أحضره إياها فدفعها إليه ثم باعه إياها فلا بأس، ولا بأس بأن ينتفع بالدراهم إذا لم يكن أعطاه إياها على أنها يبيع من الدينار وإنما هي حينئذ سلف له إن شاء أن يأخذها دراهم وإذا كانت الفضة مقرونة بغيرها خاتماً فيه فض أو فضة أو حياة للسيف أو مصحف أو سكين فلا يشتري بشيء من الفضة قل أو كثر بحال لأنها حينئذ فضة بفضة مجبولة القيمة والوزن وهكذا الذهب ولكن إذا كانت الفضة مع سيف اشتري بذهب وإن كان فيه ذهب اشتري بفضة وإن كان فيه ذهب وفضة لم يشتري بذهب ولا فضة واشتري بالعرض (قال الربيع) وفيه قول آخر أنه لا يجوز أن يشتري شيء فيه فضة مثل مصحف أو سيف وما أشبهه بذهب ولا ورق لأن في هذه البيعة صرفاً ويعا لا يدري كم حصة البيع من حصة الصرف (**قال الشافعي**) ولا خير في شراء تراب العادن بحال لأن فيه فضة لا يدري كم هو لا يعرفها ببيع ولا المشتري وتراب المعدن والصاغة سواء ولا يجوز شراء ما خرج منه يوماً ولا يومين ولا يجوز شراؤه بشيء ومن أسلف رجلاً ألف درهم على أن يصرفها منه بمائة دينار فعلاً فالبيع فاسد حين أسلفه على أن يبيعه منه ويترادان والمائة الدينار عليه

مضمونه لأنها بسبب بيع وسلف (قال الشيخان) ومن أمر رجلا أن يقضى عنه ديناراً أو نصف دينار فرضى الذى له الدينار شوب مكان الدينار أو طعام أو دراهم فللتامضى على التقضى عنه الأقل من دينار أو قيمة ما قضى عنه ومن اشترى حلياً من أهل الميراث على أن يقاصوه من دين كان له على الميت فلا خير في ذلك (قال أبو يعقوب) معناها عندي أن يبيعه أهل الميراث وأن لا يقاصوه عند الصفقة ثم يقاصوه بعد فلا يجوز لأنه اشترى أولاً حلياً بذهب أو ورق إلى أجل وهو قول أبي محمد (قال الشيخان) ومن سأل رجلاً أن يشتري فضة ليشركه فيه وينقد عنه فلا خير في ذلك كان ذلك منه على وجه المعروف أو غير ذلك (قال الشيخان) الشركة والتولية يعان من البيوع يخلعها ما يخل البيوع ويحرمها ما يحرم البيوع فإن ولى رجل رجلاً حلياً موصوفاً أو اشركه فيه بعد ما يقبضه المولى ويتوازنه ولم يتفرقا قبل أن يتقاضا جاز كما يجوز في البيوع وإن تفرقا قبل أن يتقاضا فسد وإذا كانت للرجل على الرجل الدينانير فأعطاه أكثر منها فالفضل له عطى إلا أن يهبه له عطى ولا بأس أن يدعه على المعطى مضموناً عليه حتى يأخذه منه متى شاء أو يأخذ به منه ما يجوز له أن يأخذه لو كان ديناً عليه من غير ثمن بعينه ولا قضاء وإن أعطاه أقل مما له عليه فالباقي عليه دين ولا بأس أن يؤخره أو يعطيه به شيئاً مما شاء مما يجوز أن يعطيه بدينه عليه ، وإن اشترى الرجل من الرجل السلعة من الطعام أو غيره بدينار فوجد ديناره ناقصاً فليس على البائع أن يأخذه إلا وأيا وإن تناقضا البيوع وباعه بعد ما يعرف وزنه فلا بأس وإن أراد أن يلزمه البيوع على أن ينقصه بقدره لم يكن ذلك على البائع ولا المشتري (قال الشيخان) والقضاء ليس يبيع فإذا كانت للرجل على رجل ذهب فأعطاه أو وزن منها متطوعاً فلا بأس وكذلك إن تطوع الذى له الحق فقبل منه أنقص منها وهذا لا يخل في البيوع ومن اشترى من رجل ثوباً بنصف دينار فدفع إليه ديناراً فقال اقبض نصفاً لك وأقر لى النصف الآخر فلا بأس به ومن كان له على رجل نصف دينار فأتاه بدينار فقضاه نصفاً وجعل النصف الآخر في سلعة متأخرة موصوفة قبل أن يتفرقا فلا بأس (قال الشيخان) في الرجل يشتري الثوب بدينار إلى شهر على أنه إذا حل الدينار أخذ به دراهم مسواة إلى شهرين فلا خير فيه وهو حرام من ثلاثة وجوه من قبل يعين في ربيعة وشريطين في شرط وذهب بدراهم إلى أجل ومن راطل رجلاً ذهباً فزاد مثقالاً فلا بأس أن يشتري ذلك المثقال منه بما شاء من العرض نقداً أو متأخراً بعد أن يكون يصفه ولا بأس أن يبتاعه منه بدراهم نقداً إذا قبضها منه قبل أن يتفرقا وإن رجحت إحدى الذهبين فلا بأس أن يترك صاحب الفضل منهما فضله لصاحبه لأن هذا غير الصفقة الأولى فإن نقص أحد الذهبين فترك صاحب الفضل فضله فلا بأس وإذا جمعت صفقة البيوع شيئين مختلفي القيمة مثل تمر بردى وتمر عجوة يباعهما بصرع من هذا بدرهمين وصاع من هذا بعشرة دراهم فقيمة البردى خمسة أسداس الاثني عشر وقيمة العجوة سدس الاثني عشر وهكذا لو كان صاع البردى وصاع العجوة يباعى لوان كل واحد منهما بخمسة من اللوان فكان البردى بخمسة أسداس صاعين والعجوة بسدس صاعين فلا يخل من قبل أن البردى بأكثر من كيله والعجوة بأقل من كيلها وهكذا ذهب بذهب كان مائة دينار مروانية وعشرة (محمية)^(١) بمائة دينار وعشرة هاشمية فلا خير فيه من قبل أن قيم الروانية أكثر من قيم المحمية وهذا الذهب بالذهب متفاضلاً لأن المعنى الذى في هذا في الذهب بالذهب متفاضلاً ولا بأس أن يراطل الدينارين الهاشمية التامة بالعتق الناقصة مثلا بمثل في الوزن وإن كان لهذه فضل وزنها وهذه فضل عيونها فلا بأس سلاك إذا كان وزناً بوزن ومن كانت له على رجل ذهب بوزن فلا بأس أن يأخذ بوزنها أكثر عدداً منها

(١) قوله (محمية) كذا لأصول وإعله محرف عن « محمدية » بتحسين ، وحرر . كتبه . وصححه .

ولا يجوز الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل ويदा بيد وأقصى حد يدا بيد قبل أن يتفرقا فإن تفرقا قبل أن يتقابضا فسد بيعهما إن كانا تباعا مثلا بمثل والموازنة أن يضع هذا ذهبه في كفة وهذا ذهبه في كفة فإذا اعتدل الميزان أخذ وأعطى فإن وزن له بحديدة وآزن بها منه كان ذلك لا يختلف إلا باختلاف ذهب في كفة وذهب في كفة فهو جائز ولا أحسبه يختلف وإن كان يختلف اختلافا بينا لم يجز فإن قيل لم أجزته؟ قيل كما أجزى مكيالا بمكيالا وإذا كيل له مكيال ثم أخذ منه آخر وإذا اشترى رجل من رجل ذهبا بذهب فلا بأس أن يشتري منه بما أخذ منه كله أو بعضه دراهم أو مائشاه وإذا باع الرجل الرجل السلعة بمائة دينار مثاقيل فله مائة دينار مثاقيل أفراد ليس له أكثر منها ولا أقل إلا أن يجتمع على الرضا بذلك وإذا كانت لرجل على رجل مائة دينار عتق فقضاه شرا منها أكثر من عددها أو وزنها فلا بأس إذا كان هذا متطوعا له بفضل عيون ذهبه على ذهبه وهذا متطوع له بفضل وزن ذهبه على ذهبه وإن كان هذا عن شرط عند البيع أو عند القضاء فلا خير فيه لأن هذا حينئذ ذهب بذهب أكثر منها ولا بأس أن يبيع الرجل الرجل الثوب بدينار إلا وزنا من الذهب معلوم ربع أو ثلث أو أقل أو أكثر لأنه باعه حينئذ الثوب بثلاثة أرباع دينار أو ثلثي دينار ولا خير في أن يبيعه الثوب بدينار إلا درهم ولا دينار إلا مد حظلة لأن الثمن حينئذ مجهول ولا بأس أن يبيعه ثوبا ودرهما يراه وثوبا ومد ثمر يراه بدينار (قال الشافعي) فيه قول آخر أنه إذا باعه ثوبا وذهبا يراه فلا يجوز من قبل أن فيه صرفا وبيعا لا يدري حصة البيع من حصة الصرف فأما إذا باعه ثوبا ومد ثمر بدينار يراه فجائز لأن هذا يبيع كله (قال الشافعي) ولا خير في أن يسلم إليه دينارا إلا درهم ولكن يسلم دينارا ينقص كذا وكذا (قال الشافعي) من ابتاع بكسر درهم شيئا فأخذ بكسر درهمه مثل وزنه فضة أو سلعة من السلع فلا بأس بذلك وكذلك من ابتاع بنصف دينار متاعا فدفع دينارا وأخذ فضل ديناره مثل وزنه ذهبا أو سلعة من السلع فلا بأس بذلك وهذا في جميع البلدان سواء ولا يحل شيء من ذلك في بلد يحرم في بلد آخر وسواء الذي ابتاع به قليل من الدينار أو كثير ولا خير في أن يصارف الرجل الصانع الفضة بالحلّي الفضة المعمولة ويعطيه إجارته لأن هذا الورق بالورق متفاضلا ولا خير في أن يأني الرجل بالفص إلى الصانع فيقول له اعمله لي خاتما حتى أعطيك أجرتك وقاله مالك (قال الشافعي) ولا خير في أن يعطى الرجل الرجل مائة دينار بالمدينة على أن يعطيه مثلها بمكة إلى أجل مسمى أو غير أجل لأن هذا لاسلف ولا يبيع السلف ما كان لك أخذه به عليك قبوله وحيث أعطاكه والبيع في الذهب ما يتقابضاه مكانهما قبل أن يتفرقا فإذا أراد أن يصح هذا له فليسلفه ذهبا فإن كتب له بها إلى موضع فقبل قبضها فلا بأس وأيهما أراد أن يأخذها من المدفوع إليه لم يكن للمدفع إليه أن يتمتع وسواء في أيهما كان له فيه المرفق أو لم يكن ومن أسلف سلفا فقصى أفضل من ذلك في العدد والوزن معا فلا بأس بذلك إذا لم يكن ذلك شرطا بينهما في عقد السلف ومن ادعى على رجل مالا وأقام به شاهدا ولم يخاف والغريم يجحد ثم سأله الغريم أن يقر له بالمال إلى سنة فإن قال لا أقر لك به إلا على تأخير كرهت ذلك له إلا أن يعلم أن المال له عليه فلا أكره ذلك لصاحب المال وأكرهه للغريم .

باب في بيع العروض

(**فَاللَّشْتَانِيُّ**) رحمه الله قال ابن عباس رضى الله تعالى عنهما أما الذى نهى عنه رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فهو الطعام أن يباع حتى يقبض وقال ابن عباس برأيه ولا أحسب كل شيء إلا مثله وهذا كما قال ابن عباس والله تعالى أعلم لأنه ليس في الطعام معنى ليس في غيره من البيوع ولا معنى يعرف إلا واحد وهو أنى إذا ابتعت من الرجل شيئا فإتباعه منه عينا أو مضمونا ، وإذا ابتعت منه مضمونا فليست بعين وقد يفلس فأكون قد بعث شيئا ضمانه على من اشتريته منه وإتباعه بعته قبل أن يصير في تصرفي وملكي تاما ولا يجوز أن أبيع مالا أملاك تاما وإن كان الذى اشتريته منه عينا فلو هلكت تلك العين انتقض البيع بيني وبينه فإذا بعته ولم يتم ملكها إلى بأن يكون ضمانها منى بعته مالم يتم لى ملكه ولا يجوز بيع مالم يتم لى ملكه ومع هذا أنه مضمون على من اشتريته منه فإذا بعته بعث شيئا مضمونا على غيرى فإن زعمت أنى لست بضامن فقد زعمت أنى أبيع مالم أضمن ولا يجوز لأحد أن يبيع مالا يضمن وإن زعمت أنى ضامن فعلى من الضمان ما على دون من اشتريته منه أرأيت إن هلك ذلك في يدي الذى اشتريته منه أيؤخذ منى شيء ؟ فإن قال لا ، قيل فقد بعته مالا تضمن ولا يجوز بيع مالا أضمن وإن قيل بل أنت ضامن فليس هكذا يبيع كيف أضمن شيئا قد ضمته له على غيرى ؛ ولو لم يكن في هذا شيء ، مما وصفت دلت عليه السنة وأنه في معنى الطعام (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) قال الله تعالى « وأحل الله البيع وحرم الربا » وقال « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم » فكل بيع كان عن تراض من المتبايعين جائز من الزيادة في جميع البيوع إلا يعا حرمة رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم إلا الذهب والورق يدا بيد والمأكول والشروب في معنى المأكول فكل ما أكل الآدميون وشربوا فلا يجوز أن يباع شيء منه بشيء من صنفه إلا مثلا بمثل إن كان وزنا فوزن وإن كان كيلا فكيلا يدا بيد وسواء في ذلك الذهب والورق وجميع المأكول فإن تفرقا قبل أن يتقابضا فسد البيوع بينهما وكذلك بيع العرايا لأنها من المأكول فإن تفرقا قبل أن يتقابضا فسد البيوع بينهما وإذا اختلف الصنفان مما ليس في بعضه يبيع الربا فلا بأس بواحد منه باثنين أو أكثر يدا بيد ولا خير فيه نسيئة وإذا جاز الفضل في بعضه على بعض فلا بأس بجزاف منه بجزاف وجزاف بمعلوم وكل ما أكله الآدميون دواء فهو في معنى المأكول مثل الأهلج والثفاء وجميع الأدوية (قال) وما عدا هذا مما أكله بهائم وذئب يأكله الآدميون مثل القرظ والقضب والنوى والحشيش ومثى عروض التي لا تؤكل مثل القراطيس والسياب وغيرها ومثى الحيوان فلا بأس بفضله على بعض يدا بيد ونسيئة تباعدت أو تقاربت لأنه داخل في معنى ما أحل الله من البيوع وخارج من معنى ما حرم رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم من الفضل في بعضه على بعض ودأخل في نص إحلال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم أصحابه من بعده (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) أخبرنا اشقة عن الليث عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم اشترى عبدا بعدين (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه باع بعيرا له بأربعة أبعرة مضمونة عليه بأربعة (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) أخبرنا مالك عن صالح بن كيسان عن الحسن بن محمد بن علي أن علي بن أبي طالب

رضى الله تعالى عنه باع بعيرا يقال له عصفير بعشرين بعيرا إلى أجل (قال الشيخان) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيب أنه قال لاربا في الحيوان وإنما نهى من الحيوان عن الضامين والملاقيح وحل الحلبة (قال الشيخان) أخبرنا مالك عن ابن شهاب أنه سئل عن بعير يعبرين إلى أجل فقال لا بأس به (قال الشيخان) أخبرنا ابن علي إن شاء الله شك الربيع عن سلمة بن علقمة شككت عن محمد بن سيرين أنه سئل عن يبيع الحديد بالحديد فقال الله أعلم أما هم فكانوا يتبايعون الدرع بالأدرع (قال الشيخان) ولا بأس بالبعير بالبعير مثله وأكثر يدايد ونسيئة فإذا تنحى عن أن يكون في معنى ما لا يجوز الفضل في بعضه على بعض فالتقدم منه والدين سواء ولا بأس باستسلاف الحيوان كله إلا الولائد وإنما كرهت استسلاف الولائد لأن من استسلف أمة كان له أن يردها بعينها فإذا كان له أن يردها بعينها وجعلته مالمسك لها بالسلف جعلته يطؤها ويردها وقد حاط الله جل ثناؤه ثم رسوله صلى الله تعالى عليه وسلم ثم المسلمون الفروج فجعل المرأة لا تتكح والنسكاح حلال إلا بولي وشهود ونهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم أن يخلو بها رجل في حضر أو سفر ولم يحرم ذلك في شيء مما خاق الله غيرها جعل الأموال رهونة ومبيعة بغير بينة وم يعمال المرأة هكذا حتى حاطها فيما أحل الله لها بالولي والشهود ففرقنا بين حكم الفروج وغيرها بما فرق الله ورسوله ثم المسلمون بينهما وإذا باع الرجل غنما بدنانير إلى أجل فحلت الدنانير فأعطاه بها غنما من نصف غنمه أو غير نصفها فهو سواء ولا يجوز إلا أن يكون حاضرا ولا تكون الدنانير والدرهم في معنى ما اتبع به من العروض فلا يجوز بيعه حتى يقبض ولا بأس بالسلف في الحيوان كله بصفة معلومة وأجل معلوم والسلف فيها اشتراء لها وشراؤها غير استسلافها فيجوز ذلك في الولائد ولا خير في السلف إلا أن يكون مضمونا على السلف وأهونا في الظاهر أن يعود ولا خير في أن يسلف في ثمر حائط بعينه ولا تاج ماشية بعينها لأن هذا يكون ولا يكون . ومن سلف في عرض من العروض أو شيء من الحيوان فلما حل أجله سأله بائعه أن يشتريه منه بمثل ثمنه أو أقل أو أكثر أو بعرض كان ذلك العرض مخالفا له أو مثله فلا خير في أن يبيعه بمال لأنه يبيع مالم يقبض وإذا سلف الرجل في عرض من العروض إلى أجل فعجل له المسلف قبل محل الأجل فلا بأس ولا خير في أن يجعله له على أن يضع عنه ولا في أن يجعله على أن يزيده المسلف لأن هذا يبيع محدثانه غير البيع الأول ولا خير في أن يعطيه من غير الصنف الذي سلفه عليه لأن هذا يبيع محدثه وإنما يجوز أن يعطيه من ذلك الصنف بعينه مثل شرطهما أو أكثر فيكون متطوعا وإن أعطاه من ذلك الصنف أقل من شرطه على غير شرط فلا بأس كما أنه لو فعل بعد محله جاز وإن أعطاه على شرط فلا خير فيه لأنه ينقصه على أن يجعله وكذلك لا يأخذ بعض ما سلفه فيه وعرضا غيره لأن ذلك يبيع مالم يقبض بعضه ومن سلف في صنف فأتاه المسلف من ذلك الصنف بأرفع من شرطه فله قبضه منه وإن سأله زيادة على جودته فلا يجوز أن يزيده إلا أن يتفاسخا البيع الأول ويشتري هذا شراء جديدا لأنه إذا لم يفعل فهو شراء مالم يعلم أنه سلفه على صاع عجوة جيدة فله أدنى الجيد فجاءه بالغاية من الجيد وقال زدني شيئا فاشتري منه الزيادة والزيادة غير معلومة لاهي كيل زاده فيزيده ولا هي منفصلة من البيع الأول فيكون إذا زاده اشتري مالم يعلم واستوفي مالم يعلم وقد قيل أنه لو أسأفه في عجوة فأراد أن يعطيه صيغانيا مكان العجوة لم يحز لأن هذا يبيع العجوة بالبيحاني قيل أن يقبض وقد نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يقبض . وهكذا كل صنف سلف فيه من

طعام أو عرض أو غيره له أن يقبضه أدنى من شرطه وأعلى من شرطه إذا تراضيا لأن ذلك جنس واحد وليس له أن يقبض من غير جنس ما سلف فيه لأنه حينئذ يبيع ما اشترى قبل أن يستوفيه (قال) ولا يأخذ إذا سلف في جدردينا على أن يزداد شيئا والامة فيه كالعلة في أن يزيده ويأخذ أجود وإذا أسلف رجل رجلا في عرض فذفع المسلف إلى المسلف ثمن ذلك العرض على أن يشتريه لنفسه ويقبضه كرهت ذلك فإذا اشتراه وقبضه برى منه المسلف وسواء كان ذلك بيعة أو غير بيعة إذا تصادقا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا بأس بالسلف في كل ما أسلف فيه حالا أو إلى أجل إذا حل أن يشتري بصفة إلى أجل حل أن يشتري بصفة تقدا وقد قال هذا ابن جريج عن عطاء ثم رجع عطاء عنه وإذا سلف رجل في صوف لم يجز أن يسلف فيه إلا بوزن معلوم وصفة معلومة ولا يصح أن يسلف فيه عدداً لاختلافه ومن اشترى من رجل ساعة فسأله أن يقبله فيها بأن يعطيه البائع شيئا أو يعطيه المشتري تقدا أو إلى أجل فلا خير في الإقالة على ازدياد ولا نقص بخال لأنها إنما هي فسخ يبيع وهكذا لو باعه إياها فاستقاله على أن ينظره بالثمن لم يجز لأن النظرة ازدياد ولا خير في الإقالة على زيادة ولا نقصان ولا تأخير في كراء ولا يبيع ولا غيره وهكذا إن باعه ساعة إلى أجل فسأله أن يقبله فلم يقبله إلا على أن يشركه البائع ولا خير فيه لأن الشركه يبيع وهذا يبيع ما لم يقبض ولكنه إن شاء أن يقبله في النصف أو قاله ولا يجوز أن يكون شريكه والمتبايعان بالسلف وغيره بالخيار ما لم يتفرقا من مقامهما الذي تبايعا فيه ، فإذا تفرقا أو خير أحدهما الآخر بعد البيع فاختار البيع فقد انقطع الخيار ومن سلف في طعام أو غيره إلى أجل فلما حل الأجل أخذ بعض ما سلف فيه وأقال البائع من الباقي فلا بأس وكذلك لو باع حيوانا أو طعاما إلى أجل فأعطاه تخف رأس ماله وأقاله المشتري من النصف وقبضه بلا زيادة ازدادها ولا نقصان يقبضه فلا بأس (قال) ولا يجوز من البيوع إلا ثلاثة يبيع عين بعينها حاضرة ويبيع عين غائبة فإذا رآها المشتري فهو بالخيار فيها ولا يصح أن تباع العين الغائبة بصفة ولا إلى أجل لأنها قد تدرك قبل الأجل فيتباع الرجل ما يمنع منه وهو يقدر على قبضه وأنها قد تلف قبل أن تدرك فلا تكون مضمونة والبيع الثالث صفة مضمونة إذا جاء بها صاحبها على الصفة لزمه وشترها ويكلف أن يأتي بها من حيث شاء (قال أبو يعقوب) الذي كان يأخذ به الشافعي ويعمل به أن البيع يعان يبيع عين حاضرة ترى أو يبيع مضمون إلى أجل معلوم ولا ثالث لهما (قال الربيع) قد رجع الشافعي عن بيع خيار الرؤية (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ومن باع سلعة من السلع إلى أجل من الأجال وقبضها المشتري فلا بأس أن يبيعها الذي اشترها بأقل من الثمن أو أكثر ودين ونقد لأنها بيعة غير البيعة الأولى وقد قال بعض الناس لا يشتريها البائع بأقل من الثمن وزعم أن القياس في ذلك جائز ولكنه زعم تبع الأثر ومحمود منه أن يتبع الأثر الصحيح فداستل عن الأثر إذا هو أبو إسحق عن امرأته عالية بنت أنفع^(١) أنها دخلت مع امرأة أبي السفر على عائشة رضى الله عنها فذكرت لعائشة أن زيد بن أرقم باع شيئا إلى العطاء ثم اشتراه بأقل مما باعه به فقالت عائشة أخبري زيد بن أرقم أن الله قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله تعالى عليه وسل إلا أن يتوب (قال الشافعي) فقيل له ثبت هذا الحديث عن عائشة فقال أبو إسحق رواه عن امرأته فقيل فتعرف امرأته بضم يثبت حديثها فما علمته قال شيئا فقلت ترد حديث

(١) قوله : بنت أنفع كذا بالأصول في أبيه . وقد سطر به بعد المراجعة . كتبه مصححه .

بسرة بنت صفوان مهاجرة معروفة بالفضل بأن تقول حديث امرأة وتحتج بحديث امرأة ليست عندك منها معرفة أكثر من أن زوجها روى عنها ولو كان هذا من حديث من يثبت حديثه هل كان أكثر ما في هذا إلا أن زيد بن أرقم وعائشة اختلفا لأنك تعلم أن زيدا لا يبيع إلا ما يراه حالاً له ورأته عائشة حراماً وزعمت أن القياس مع قول زيد فكيف لم تذهب إلى قول زيد ومع القياس وأنت تذهب إلى القياس في بعض الحالات فتترك به السنة الثابتة؟ قال أفليس قول عائشة مخالفاً لقول زيد؟ قيل ما تدرى لعلمها إنما خالفته في أنه باع إلى العطاء ونحن نخالفة في هذا الموضوع لأنه أجل غير معلوم فأما إن اشتراها بأقل مما باعه بها فلعلمها لم تخالفة فيه قط لعلمها رأت البيع إلى العطاء مفسوخاً ورأت يبعه إلى العطاء لا يجوز فرأته لم يملك ما باع ولا بأس في أن يسلف الرجل فيما ليس عنده أصله وإذا أرى الرجل الرجل السلعة فقال اشتره هذه وأربحك فيها كذا فاشترها الرجل فالشراء جائز والذي قال أربحك فيها بالخيار إن شاء أحدث فيها يباع وإن شاء تركه وهكذا إن قال اشترى متاعاً ووصفه له أو متاعاً أي متاع شئت وأنا أربحك فيه فكل هذا سواء يجوز البيع الأول ويكون هذا فيما أعطى من نفسه بالخيار وسواء في هذا ما وصفت إن كان قال أبتاعه واشترته منك بنقد أو دين يجوز البيع الأول ويكونان بالخيار في البيع الآخر فإن جدها جاز وإن تبايعا به على أن أزمنا أنفسهما الأمر الأول فهو مفسوخ من قبل شئيين أحدهما أنه تبايعاه قبل يملكه البائع والثاني أنه على مخاطرة أنك إن اشترته على كذا أربحك فيه كذا وإن اشترى الرجل طعاماً إلى أجل فقبضه فلا بأس أن يبيعه ممن اشتراه منه ومن غيره بنقد وإلى أجل وسواء في هذا المعينين وغير المعينين^(١) وإذا باع الرجل السلعة بنقد أو إلى أجل فتسوم بها المتاع فبارت عليه أو باعها بوضع أو هلكت من يده فسأل البائع أن يضع عنه من ثمنها شيئاً أو يهبها كلها فذلك إلى البائع إن شاء فعل وإن شاء لم يفعل من قبل أن الثمن له لازم فإن شاء ترك له من الثمن اللازم وإن شاء لم يترك وسواء كان هذا عن عادة اعتادها أو غير عادة وسواء أحدثا هذا في أول بيعه تبايعا به أو بعد مائة بيعة ليس للعادة التي اعتادها معنى محل شيئاً ولا يحرمه وكذلك الموعد، إن كان قبل العقد أو بعده فإن عقد البيع على موعد أنه إن وضع في البيع وضع عنه فالبيع مفسوخ لأن الثمن غير معلوم وليس تفسد البيوع أبداً ولا النكاح ولا شيء أبداً إلا بالعقد فإذا عقد عقداً صحيحاً لم يفسده شيء تقدمه ولا تأخر عنه كما إذا عقد عقداً فاسداً لم يصاحبه شيء تقدمه ولا تأخر عنه إلا بتجدد عقد صحيح وإذا اشترى الرجل من الرجل طعاماً بدينار على أن الدينار عليه إلى شهر إلا أن يبيع الطعام قبل ذلك فيعطيه ما باع من الطعام فلا خير فيه لأنه إلى أجل غير معلوم ولو باعه إلى شهر ولم يشرط في العقد شيئاً أكثر من ذلك ثم قال له إن بعته أعطيتك قبل الشهر، كان جائزاً وكان موعداً، إن شاء وفي له وإن شاء لم ينف له لأنه لا يفسد حتى يكون في العقد وإذا ابتاع رجل طعاماً سمي الثمن إلى أجل والطعام نقد وقبض الطعام فلا بأس أن يبيع الطعام بمدة القبض وبعد زمان إذا صار من ضمانه من الذي اشترى منه ومن غيره بنقد وإلى أجل لأن البيعة الآخرة غير البيعة الأولى وإذا سلف رجل في العروض والطعام الذي يتغير إلى أجل فليس عليه أن يقبضه حتى يحل أجله فإذا حل أجله جبر على قبضه وسواء عرضه عليه قبل أن يحل الأجل بساعة أو بسنة وإن اجتمع على الرضا بقبضه فلا بأس وسواء كان ذلك قبل أن يحل الأجل بسنة أو بساعة وإذا

(١) قوله: وسواء في هذا المعينين الخ كذا بالأصل والعله «المعين وغير المعين» وحرر. كتبه وصححه.

اباع الرجل شيئا من الحيوان أو غيره غائبا عنه والمشتري يعرفه بعينه فالشراء جائز وهو مضمون من مال البائع حتى يقبضه المشتري فإذا كان المشتري لم يره فهو بالخيار إذا رآه من عيب ومن غير عيب وسواء وصف له أو لم يوصف إذا اشتراه بعينه غير مضمون على صاحبه فهو سواء وهو شراء عين ولو جاء به على الصفة إذا لم يكن رآه لم يلزمه أن يأخذ إلا أن يشاء وسواء أدركتها بالصفة حية أو ميتة ولو أنه اشتراه على صفة مضمونة إلى أجل معلوم فجاءه بالصفة لزم المشتري أحب أو كره ، وذلك أن شراءه ليس بعين ولو وجد تلك الصفة في يد البائع فأراد أن يأخذها كان للبائع أن يمنعه بإياها إذا أعطاه صفة غيرها وهذا فرق بين شراء الأعيان والصفات الأعيان لا يجوز أن يتحول الشراء منها في غيرها إلا أن يرضى المبيع والصفات يجوز أن يتحول صفة في غيرها إذا أوفى أو أدى صفة ويجوز النقد في الشيء الغائب وفي الشيء الحاضر بالخيار وليس هذا من بيع وسلف بسبيل وإذا اشترى الرجل الشيء إلى أجل ثم تطوع بالقد فلا بأس وإذا اشترى ولم يسم أجلا فهو ينقد ولا أثره أن يدفع الثمن حتى يدفع إليه ما اشترى وإذا اشترى الرجل الجارية أو العبد وقد رآه وهو غائب عنه وأبرأ البائع من عيب به ثم أتاه به فقال قد زاد العيب فالقول قول المشتري مع يمينه ولا تباع السلعة الغائبة على أنها إن تلفت فلي صاحبها مثلها ولا بأس أن يشتري الشيء غائب بدين إلى أجل معلوم والأجل من يوم تقع الصفقة فإن قال اشترتها منك إلى شهر من يوم أقبض الساعة فالشراء باطل لأنه قد يقبضها في يومه ويقبضها بعد شهر وأكثر .

باب في بيع الغائب إلى أجل

(قال الشيخ إبي) رحمه الله وإذا باع الرجل من الرجل عبدا له غائبا بذهب دينا له على آخر أو غائبة عنه يلد فاليق باطل (قال) وكذلك لو باعه عبدا ودفعه إليه إلا أن يدفعه إليه ويرضى الآخر بحوالة على رجل فيما أن يبيعه إياه ويقول خذ ذهبي الغائبة على أنه إن لم يجدها فالمشتري ضامن لها فاليق باطل لأن هذا أجل غير معلوم ويباع بغير مدة وبحولا في ذمة أخرى (قال الشيخ إبي) ومن أتى حائكا فاشترى منه ثوبا على منسجه قد بقي منه بعينه فلا خير فيه ، نقده أو لم ينقده ، لأنه لا يدري كيف يخرج باقي الثوب وهذا لا يبيع عين يراها ولا صفة مضمونة قال ولا بأس بشراء الدار حاضرة وغائبة ونقد ثمنها ومذارعة وغير مذارعة (قال) ولا بأس بالنقد في بيع الخيار (قال) وإذا اشترى الرجل بالخيار وقبض المشتري فالمشتري ضامن حتى يرد السلعة كما أخذها وسواء كان الخيار للبائع أو للمشتري أو لهما معا وإذا باع الرجل الساعة وهو بالخيار فليس للذي عليه الخيار أن يرد إنما يرد الذي له الخيار (قال) ويباع الخيار جائز من باع جارية فللمشتري قبضها وليس عليه وضعها للاستبراء ويستبرئها المشتري عنده وإذا قبضها المشتري فهي من ضمانه وفي ملكه وإذا حال البائع بينه وبينها ووضعها على يدي عدل يستبرئها فهي من ضمان البائع حتى يقبضها المشتري ثم يكون هو الذي يضعها ويخور يبيع المشتري فيها ولا يجوز بيع البائع حتى يردها المشتري أو يتفاسخا البيع ومن اشترى جارية بالخيار فمات قبل أن يختار فورثته يقومون مقامه وإذا باع الرجل الساعة لرجل وسئتي رضا المبيع له ما بينه وبين ثلاث فإن رضى المبيع له فاليق جائز وإن أراد الرد فله الرد وإن حال الرد إلى غيره فليس ذلك له إلا أن يجعله وكيفا برد أو إجاره مجور الوكالة عن أمره (قال الشيخ إبي) ومن باع

ساعة على رضا غيره كان للذي شرط له الرضا الرد ولم يكن للبائع فإن قال على أن أستأمر فليس له أن يرد حتى يقول قد استأمرت فأمرت بالرد (قال الشيخان) ولا خير في أن يشتري الرجل الدابة بعينها على أن يقبضها بعد سنة لأنها قد تتغير إلى سنة وتلف ولا خير في أن يبيع الرجل الدابة ويشترط ركبها قل ذلك أو أكثر (قال) ولا خير في أن يبيع الرجل الدابة ويشترط عقاقبها^(١) ولو قال هي عقوق ولم يشترط ذلك لم يكن بذلك بأس وإذا باع الرجل ولد جازيته على أن عليه رضاعه ومؤتمته سنة أو أقل فالبيع باطل لأنه قد يموت قبل سنة فلو كان مضمونا للمشتري فضل الرضاع لم يجز لأنه وقع لا يعرف حصته من حصه البيع ولو كان مضمونا من البائع كان عينا يقدر على قبضها ولا يقدر على قبضها إلا بعد سنة ويكون دونها وبيع وإجارة

باب ثمر الحائض يباع أصله

أخبرنا الشافعي رحمه الله قال أخبرنا سفيان عن الزهري عن سالم عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من باع نخلا بعد أن تؤبر فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع (قال الشيخان) وهذا الحديث ثابت عندنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه نأخذ وفيه دلالات إحداهما لا يشك في أن الحائض إذا بيع وقد أبر نخله فالثمرة لبائعه إلا أن يشترطها مبتاعه فيكون مما وقعت عليه صفقة البيع ويكون لها حصه من الثمن (قال) والثانية أن الحائض إذا بيع ولم يؤبر نخله فالثمرة للمشتري لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا حد فقال « إذا أبر فثمرته للبائع » فقد أخبر أن حكمه إذا لم يؤبر غير حكمه إذا أبر ولا يكون مافيه إلا للبائع أو للمشتري لا لغيرهما ولا موقوفاً فمن باع حائضاً لم يؤبر فالثمرة للمشتري بغير شرط استدلالاً بوجود السنة (قال) ومن باع أصل فعل نخل أو فحول بعد أن تؤبر إناث النخل فثمرها للبائع إلا أن يشترط المبتاع ومن باع فحلاً قبل أن تؤبر إناث النخل فالثمرة للمشتري (قال) والحوائض تختلف بهامة ونجد والسقف فيستأخر إبار كل بلد يقدر حرها وبردها وما قدر الله تعالى من إباتها فمن باع حائضاً منها لم يؤبر فثمره للمبتاع وإن أبر غيره لأن حكمه به لا بغيره وكذلك لا يباع منها شيء حتى يبدو صلاحه وإن بدا صلاح غيره وسواء كان نخل الرجل قليلاً أو كثيراً إذا كان في حظائر واحد أو بقعة واحدة في غير حظائر فبدا صلاح واحدة منه ، حل بيعه ولو كان إلى جنبه حائض له آخر أو لغيره فبدا صلاح حائض غيره الذي هو إلى جنبه لم يحل بيع ثمر حائضه بخلول بيع الذي إلى جنبه وأقل ذلك أن يرى في شيء منه الحمرة أو الصفرة وأقل الإبار أن يكون في شيء منه الإبار فيقع عليه اسم أنه قد أبر كما أنه إذا بدا صلاح شيء منه وقع عليه اسم أنه قد بدا صلاحه واسم أنه قد أبر فيحل بيعه ولا ينتظر آخره بعد أن يرى ذلك في أوله (قال) والإبار اتقيح وهو أن يأخذ شيئاً من طلع الفحل فيدخله بين ظهري الإناث من النخل فيكون له بإذن الله صلاحاً (قال) والدلالة بالسنة في النخل قبل أن يؤبر وبعد الإبار في أنه داخل في البيع مثل الدلالة بالإجماع في جنين الأمة وذات الحمل من البهائم ، فإن الناس لم يخلفوا في أن كل ذات حمل من بني آدم ومن

(١) العماق: كسحاب وكتاب: الحمل . وفسر عقوق كعبور حامل أو حائل . ضد ، كما في القادوس . كتبه مصححه .

البهايم يبتع بحملها تبع لها كعضو منها داخل في البيع بلا حصة من الثمن لأنه لم يزايلها ، ومن باعها وقد ولدت فالولد غيرها . وهو للبايع إلا أن يشترطه المبتاع فيكون قد وقعت عليه الصفقة ، وكانت له حصة من الثمن ويخالف الثمر لم يؤبر الجنين في أن له حصة من الثمن لأنه ظاهر وليست للجنين لأنه غير ظاهر ولولا ما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك لما كان الثمر قد طلع مثل الجنين في بطن أمه لأنه قد يقدر على قطعه ، والتفريق بينه وبين شجره ويكون ذلك مباحا منه والجنين لا يقدر على إخراجه حتى يقدر الله تعالى له ولا يباح لأحد إخراجه وإنما جمعنا بينهما حيث اجتمعا في بعض حكمهما بأن السنة جاءت في الثمر لم يؤبر كعنى الجنين في الإجماع فجمعنا بينهما خبرا لا قياسا إذ وجدنا حكم السنة في ثمر لم يؤبر كحكم الإجماع في جنين الأمة وإنما مثلنا فيه تمثيلا ليفقهه من سمعه من غير أن يكون الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم محتاج إلى أن يقاس على شيء بل الأشياء تكون له تبعا (قال) ولو باع رجل أصل حائط ، وقد تشقق طاع إنائه أو شيء منه فأخر إباره وقد أبر غيره ممن حاله مثل حاله كان حكمه حكم ما تأبر لأنه قد جاء عليه وقت الإبار وظهرت الثمرة ورثت بعد تنبيهها في الجف (١) قل وإذا بدأ في إبار شيء منه كان جميع ثمر الحائط المبيع للبايع كما يكون إذا رثت في شيء من الحائط الحرة أو الصفرة حل بيع الثمرة وإن كان بعضه أو أكثره لم يحمر أو يصفى (قال) والسكرسف إذا بيع أصله كالنخل إذا خرج من جوزة ولم ينشق فهو للمشتري ، وإذا انشق جوزة فهو للبايع كما يكون الطاع قبل الإبار وبعد (قال) فإن قال قائل فإنما جعل النبي صلى الله عليه وسلم الثمرة للبايع إذا أبر فكيف قلت يكون له إذا استأبر وإن لم يؤبر؟ قيل له إن شاء الله تعالى لا معنى للإبار إلا وقته ولو كان الذي يوجب الثمرة للبايع أن يكون وإنما يستحقها بأن أبرها . فاختاف هو والمشتري انبغى أن يكون القول قول المشتري لأن البايع يدعى شيئا قد خرج منه إلى المشتري وانبغى إن تصادقا أن يكون له ثمر كل نخلة أبرها ولا يكون له ثمر نخلة لم أبرها (قال) وما قلت من هذا هو موجود في السنة في بيع الثمر إذا بدأ صلاحه وذلك إذا احمر أو بعضه ، وذلك وقت يأتي عليه ، وهذا مذكور في بيع الثمار إذا بدأ صلاحها (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أن عطاء أخبره أن رجلا باع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم حائطا مشمرا ولم يشترط المبتاع الثمر ولم يستثن البايع الثمر ولم يذكره فلما ثبت البيع اختلفا في الثمر فاحتكما فيه إلى النبي صلى الله عليه وسلم فمضى بالثمر للذي لقيح النخل للبايع (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه أنه كان يقول في العبد له المال وفي النخل الثمر يباعان ولا يذكران ماله ولا ثمره هو للبايع (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء أرايت لو أن إنسانا باع رقية حائط مشمر لم يذكر الثمرة عند البيع لا للبايع ولا للمشتري أو عبدا له مال كذلك فلما ثبت البيع قال المبتاع إنى أردت الثمر قال لا يصدق والبيع جائز وعن ابن جريج أنه قال لعطاء أن رجلا أعتق عبدا له مال؟ قال زبته في ذلك إن كان نوى في نفسه أن ماله لا يفتق معه فماله كله لسيده وبهذا كله تأخذ في الثمرة والتميد (قال) وإذا بيعت رقية الحائط وقد أبر شيء من نخله فثمره ذلك النخل في عامه ذلك للبايع ، ولو كان منه مالم يؤبر ولم يطاع لأن حكم ثمرة ذلك النخل في عامه ذلك حكم واحد كما يكون إذا بدأ صلاحه ولم يؤبر (قال) ولو أصيبت الثمرة في يدي مشتري رقية الحائط بمائة أتى عليه أو على بعضه فلا يكون للمشتري أن يرجع بالثمرة المصابة ولا يبنى منها ، على البايع ، فإن قال قائل ولم لا يرجع بها ولها من الثمن حصة؟ قيل

(١) الجف : - ضم الجيم ، وعاء الخلع ، كما في القاموس اهـ مصححه .

لأنها إنما جازت تبعاً في البيع ألا ترى أنها لو كانت تباع منفردة لم يحل بيعها حتى تخمر فلما كانت تباع في بيع ربة الحائط حل بيعها وكان حكمها حكم ربة الحائط ونخله الذي يحل بيع صغيره وكبيره وكانت قبوضة لقبض النخل وكانت المصيبة بها كالمصيبة بالنخل ، والمشتري لو أصيب بالنخل بعد أن يقبضها كانت المصيبة منه ، فإن ابتاع رجل حائطا فيه ثمر لم يقرب كان له مع النخل أو شرطه بعد ما أبر ، فسكان له بالشرط مع النخل فلم يقبضه حتى أصيب بعض الثمر ففيها قولان أحدهما أنه بالخيار في رد البيع لأنه لم يسلم له كما اشترى ، أو أخذه بحسبه من الثمن بحسب ثمن الحائط أو الثمرة فينظر كم حصة المصاب منها؟ فيطرح عن المشتري من أصل الثمن بقدره ، فإن كان الثمن مائة والمصاب عشرين العشر مما اشترى طرح عنه دينار من أصل الثمن لانه قيمة المصاب ، لأنه شيء خرج من عقدة البيع بالمصيبة وهكذا كل ما وقعت عليه صفقة البيع بعينه من نبات ، أو نخل ، أو غيره ، فما أصيب منه شيء بعد الصفقة وقبل قبض المشتري ، فالمشتري بالخيار في رد البيع لأنه لم يسلم إليه كما اشترى بكأله أو أخذها بقي بحسبه من الثمن لأنه قد ملكه ملكا صحيحا وكان في أصل الملك أن كل واحد منه بحسبه من الثمن المسمى ولا يكون للمشتري في هذا الوجه خيار (قال) وهكذا الثمر يتباع مع ربة الحائط ، ويقبض فقصيبه الجائحة في قول من وضع الجائحة وفي القول الآخر الذي حكيت فيه قولاً يخالفه سواء لا يختلفان ، والقول الثاني أن المشتري إن شاء رد البيع بالنقص الذي دخل عليه قبل القبض وإن شاء أخذه منه بجميع الثمن لا ينقص عنه منه شيء لأنها صفقة واحدة (قال) فإن قال قائل فكيف أجزتم بيع الثمرة لم يبد صلاحها مع الحائط وجعلتم لها حصة من الثمن ولم تجزوها على الانفراد؟ قيل بما وصفنا من السنة فإن قال فكيف أجزتم بيع الدار بطريقها وسيل مائها وأفتيتها وذلك غير معلوم؟ قيل أجزناه لأنه في معنى الثمرة التي لم يبد صلاحها تباع في البيع ولو بيع من هذا شيء على الانفراد لم يجز ، فإن قال قائل فكيف يكون داخلا في جملة البيع وهو أن بعضاً لم يجز بيعه على الانفراد؟ قيل بما وصفنا لك . فإن قال فهل يدخل في هذا العبد يباع؟ قلت نعم في معنى ويخالفه في آخره ، فإن قال فما المعنى الذي يدخل به فيه؟ قيل إذا بعناك عبدا بعناك بكال جوارحه ، وسعه ، وبصره ، ولو بعناك جارحة من جوارحه تقطعها أو لا تقطعها لم يجز البيع . فهي إذا كانت فيه جازت ، وإذا أفردت منه لم يحل بيعها لأن فيها عذابا عليه وليس فيها منفعة لمشتريه ولو لم تقطع وهذا الموضع الذي يخالف فيه العبد بما وصفنا من الطرق والثمر ، وفي ذلك أنه يحل تفريق الثمر وقطع الطرق ولا يحل قطع الجارحة إلا بحكمها (قال) وجميع ثمار الشجر في معنى ثمر النخل إذا رىء في أوله النضج حل بيع آخره ، ومما يكونان بارزين معا ولا يحل بيع واحد منهما حتى يرى في أولهما النضج (قال) وتخالف الثمار من الأعناب وغيرها النخل فتكون كل ثمرة خرجت بارزة ترى في أول ما تخرج كما ترى في آخره لانه ثمر النخل في الطلعة يكون مغيبا وهو يرى يكون بارزا فهو في معنى ثمرة النخل بارزا فإذا باعه شجرا مثمرا فالثمر للبايع إلا أن يشترط البائع لأن الثمر قد فارق أن يكون مستودعا في الشجر ، كما يكون الحمل مستودعا في الأمة ذات الحمل (قال) وهو قول في السنة إذا كانت الثمرة للبائع كان على المشتري تركها في شجرها إلى أن تباع الحذاذ والقطاف والقاط من الشجر (قال) وإذا كان لا يصلحها إلا السقي فعلى المشتري تحلية البائع وما يكفي الشجر من السقي إلى أن يجرد ويقطع ويقطع فإن اقتلع الماء فلا شيء على المشتري فيما أصيب به البائع في ثمرة ، وكذلك إن أصابته جائحة ، وذلك أنه لم يبعه شيئا فسأله تسليم ماباعه (قال) وإن اقتلع الماء فسكان الثمر يصلح ترك ، حتى يبلغ ، وإن كان لا يصلح لم يمتعه صاحبه من قطعه ولا لو كان الماء كالحبر . ولو قطعه ، فإن أراد الماء لم يكن ذلك له إنما يكون له من الماء ما فيه صلاح ثمرة فإذا ذهب ثمرة الا حق له في الماء (قال) وإن

انقطع الماء فكان بقاء أشعرة في الجبل وغيره من الشجر المسقوى يضر بالحس نفيها قولان . أحدهما أن يسأل أهل ذلك الوادي الذي به ذلك الماء فإن قالوا ليس يصلح في مثل هذا من اقطاع الماء إلا قطع ثمره وإلا أضرب بقلوب النخل ضررا بينما فيها أخذ صاحبه بقطعه إلا أن يسقيه متلوغا وقيل قد أصبت وأصيب صاحب الأصل بأكثر من مصيبتك فإن قالوا هو لا يضر بها ضررا بينما . والشعر يصلح إن ترك فيها وإن كان قطعه خيرا لها ترك إذا لم يكن فيه ضرر بين ، فإن قالوا لا يسلم الثمر إلا إن ترك أياما حتى إذا بلغ الوقت الذي يقولون فيه مهلك ، فلو قيل اقطعه لأنه خير لك ولصاحبك كان حوبا ، وله تركه إذا لم يضر بالنخل ضررا بينما . وإن قال صاحب عنب ليس له أصله أضع عني فيه ليكون أبقى له أو سفرجل ، أو تفاح ، أو غيره . ثم يكن له إذا كان القطف . واللقاط والجذاذ أخذ بجذاذ ثمره وقطافه . وبقاطه ، ولا يترك ثمره فيه بعد أن يصلح فيه القطف . والجذاذ . واللقاط (قال) وإن اختلف رب الحائط والمشتري في السقي حملا في السقي على ما لا غنى بالثمر ، ولا صلاح له إلا به . وما يسقى عليه أهل الأموال أو المهن في الثمار عامة لا ما يضر بالثمر . ولا ما يزيد فيه مما لا يسقيه أهل الأموال إذا كانت لهم الثمار (قال) فإن كان المبيع تينا أو غيره من شجر تكون فيه الثمرة ظاهرة . ثم يخرج قبل أن تبلغ الحارثة ثمرة غيرها من ذلك الصنف . فإن كانت الحارثة المشتراة تميز من الثمرة التي تحدث التي لم يقع عليها البيع فالبيع جائز للمشتري الثمرة الخارجة التي اشتري بتركها حتى تبلغ وإن كانت لا تميز مما يخرج بعدها من ثمرة الشجرة ، فالبيع مفسوخ لأن ما يخرج بعد الصفقة من الثمرة التي لم تدخل في البيع غير تميز من الثمرة الداخلة في الصفقة والبيع لا تكون إلا معلومة (قال الربيع) وللشافعي في مثل هذا قول آخر إن البيع مفسوخ إذا كان الخارج لا يميز إلا أن يشاء رب الحائط أن يسلم ما زاد من الثمرة التي اختلفت بثمر المشتري يسلمه للمشتري فيكون قد صار إليه ثمره والزيادة إذا كانت الخارجة لا تميز التي تطوع بها (قال الشافعي) فإن باعه على أن يلقط الثمرة أو يقطعها حتى يتبين بها فالبيع جائز وما حدث في ملك البائع للبايع وإنما يفسد البيع إذا ترك ثمره فكانت مختلطة بثمره المشتري لا تميز منها (قال) وإذا باع رجل رجلا أرضا فيها شجر رمان ، ولوز وجوز ، ورايح ، وغيره مما دونه قمر يواريه بكل حال فهو كما وصفت من الثمر بادي الذي لا قمر له يواريه إذا ظهرت ثمرته ، فالثمرة للبايع إلا أن يشترطها البتاع . وذلك إن قمر هذا لا ينشق عما في أجوافه وصلاحه في بقائه إلا أن صنفا من الرمان ينشق منه الشيء فيكون أنقص على مالكه لأن الأصلح له أن لا ينشق لأنه أبقى له . والقول فيه كاقول في ثمر الشجر غير النخل من العنب والأترنج وغيره لا يخالفه والقول في تركه إلى بلوغه كاقول فيها وفي ثمر النخل لا يعجل مالكه عن بلوغ صلاحه ولا يترك . وإن كان ذلك خيرا للمالكه إذا بلغ أن يقطف مثلها أو يلقط والقول في شيء إن كان يريد فيها كاقول في التين لا يخالف وكذلك في ثمر كل شجر وهكذا القول في الباذنجان وغيره من الشجر الذي يثبت أصله وعلامة الأصل الذي يثبت أن يثمر مرة . ثم تقطع ثمرته . ثم يثمر أخرى . ثم تقطع ثمرته . فما كان هكذا فهو من الأصل وذلك مثل القش . والحبر والسكرسف وغيره . وما كان إنماء ثمرته مرة . فمثل الزرع (قال) ومن باع أرضا فيها زرع قد حرج من الأرض . فالزرع للبايع إلا أن يشترطه البتاع فإذا حصد فلصاحبه أخذه فإن كان الزرع مما يبقى له أصول في الأرض فتسدها فعلى صاحب الزرع زرعها عن رب الأرض إن شاء رب الأرض . قال وهكذا إذا باعه أرضا فيها زرع يخصصه مرة واحدة (قال) فأما القصب فإذا سلمه أرضا فيها قصب قد خرج من الأرض فهلكه من القصب حرة واحدة وليس له فاعه من أصله لأنه أصل (قال) وكل ما يحز مرارا من الزرع مثل القصب

في الأصل والثمر ماخرج لا يخالفه (قال) وإذا باعه أرضا فيها موز قد حُرح فله ماخرج من الموز قبل بيعه وليس له ماخرج مرة أخرى من الشجر الذي يجنب الموز وذلك أن شجرة الموز عندنا تحمل مرة وبنبت إلى جنبها أربع فقطع ويخرج في الذي حولها (قال) فإذا كان شجر الموز كثيرا وكان يخرج في الموز منه الشيء اليوم وفي الأخرى غدا وفي الأخرى بعده حتى لا يتميز ما كان منه خارجا عند عقدة البيع مما خرج بعده بساعة أو أيام متتابعة فالقول فيها كالقول في التين وما يتابع ثمرته في الأصل الواحد أنه لا يصلح بيعه أبدا وذلك أن الموزة الحولى يتفرق ويكون بينه أولاده بعضها أشف من بعض فيباع وفي الحولى مثله موز خارج فيترك ليلغ ويخرج في كل يوم من أولاده بقدر إدراكه متابعا ، فلا يتفرق منه ما وقعت عليه عقدة البيع مما حدث بعدها ولم يدخل في عقدة البيع والبيع ما عرف المبيع منه من غير المبيع فيسلم إلى كل واحد من المتبايعين حقه (قال) ولا يصح بيعه بأن يقول له ثمره مائة شجرة موز منه من قبل أن شمارها تختلف وخطىء ويصيب وكذلك كل ما كان في معناه من ذى ثمر وزرع (قال) وكل أرض بيعت بمحودها فلمشترها جميع ما فيها من الأصل والأصل ماوصفت بما له ثمره بعد ثمره من كل شجر وزروع شجرة وكل ماثبت من الشجر والبنان وما كان مما يخف من البنان مثل البناء بالحشب فإتما هذا ميمز كالنابت والجريد فهو لباعه إلا أن يدخله المشتري في صفقة البيع فيكون له بالشراء (قال) وكل هذا إذا عرف المشتري والبائع ما في شجر الأرض من الثمر وفي أديم الأرض من الزرع (قال) فإن كانت الأرض غائبة عند البيع عن البائع والمشتري أو عن المشتري دون البائع فوجد في شجرها ثمرا قد أبرأ وزرعا قد قطع فالمشتري بالخيار إذا علم هذا فإن كان قد رأى الأرض قبل الشراء ورضها لأن في هذا عليه نقضا بانقطع الثمرة عنه عامه ذلك وحسب شجره بالثمرة وشغل أرضه بالزرع وبالداخل فيها عليه إذا كانت له ثمرتها لأنه ليس له أن يمنع الدخول عليه في أرضه لتعاهد ثمرته ولا يمنع من يصلح له أرضه من عمل له فإن أحب أجاز البيع وإن أحب رده (قال) وإذا اشتري وهو عالم بما خرج من ثمرها فلا خيار له وإذا باع الرجل الرجل أرضا فيها حب قد بذره ولم يعلم المشتري فالحب كالزرع قد خرج من الأرض لا يملكه المشتري لأنه تحت الأرض وما لم يملكه المشتري بالصفقة فهو للبائع وهو ينمى نماء الزرع فيقال للمشتري لك الخيار فإن شئت فأخر البيع ودع الحب حتى يبلغ فيجسد كما تدع الزرع وإن شئت فأنقض البيع إذا كان يشغل أرضك ويدخل عليك فيها به من ليس عليك دخوله إلا أن يشاء البائع أن يسلم الزرع للمشتري أو يقلمه عنه ويكون قلمه غير مضر بالأرض فإن شاء ذلك لم يكن للمشتري خيار لأنه قد زيد خيرا فإن قال قائل كيف لم تحمل هذا كما لم يخرج من ثمر الشجر وولاد الجارية؟ قيل له إن شاء الله تعالى ، أما ثمر الشجر فأمر لاصنعة فيه للادميين هو شيء يخلق الله عز وجل كيف شاء ، لاشيء استودعه الأدميون الشجر لم يكن فيها فأدخلوه فيها وما خرج منه في عامه خرج في أعوام بعده مثله لأن خلقه الشجر كذلك والبذر ينثر في الأرض إنما هو شيء استودعه الأدميون الأرض ويحصد فلا يعود إلا أن يعاد فيها غيره ولما رأيت ما كان مدفونا في الأرض من مال وحجارة وخشب غير مبنية كان للبائع لأنه شيء وضعه في الأرض غير الأرض لم يحز أن يكون البسدر في أن البائع يملكه إلا مثله لأنه شيء وضعه البائع غير الأرض فإن قال قائل كيف لا يخرج زرعه كما يخرج مدفون في الأرض من مال وخشب؟ قيل دفن تلك فيها ليخرجها كما دفنها لا لتتمى بالدفن وإذا مر بالمدفون من الحب وقت فلو أخرجه لم ينفعه قلب الأرض له وتلك لا تقلمها فأما ولد الجارية فشيء لا حكم له إلا حكم أمه ألا ترى أنها تعتق ولا يقصد قصد بهتق فيعتق وتباع ولا يباع فيملكه المشتري وأن حكمه في العتق والبيع حكم عضو منها وإن لم يسمه كان للمشتري

الخيار لاختلاف الزرع في وقته في الأرض وإساده إليها (قال) وإن كان الباع قد أعلم المشتري أن له في الأرض التي باعه بذرا سماه لا يدخل في يده فاشترى على ذلك فلا خيار له مشتري وعليه أن يدعه حتى يصرم فإن كان مما ثبت من الزرع تركه حتى يصرم ثم كان المشتري أصله ولم يكن للبائع قاعه ولا قطعه (قال) وإن عجز البائع فقلعه قبل بوعه لم يكن له أن يدعه ليستخلفه وهو كمن حذر مرة غنة فليس له أن ينتظر أخرى حتى تبلغ لأنه وإن لم يكن له مما خرج منه إلا مرة فتعجلها فلا يتحول حقه في غيرها بخلافه وتقول في الزرع من الحطة وغيرها مما لا يصرم إلا مرة أشبه أن يكون قياساً على الشجرة مرة واحدة في السنة إلا أنه يخالف الأصل فيكون الأصل مملوكاً بما تملك به الأرض ولا يكون هذا مملوكاً بما تملك به الأرض لأنه ليس بثابت فيها (قال) وما كان من الشجر يشمر مرارا فهو كالأصل الثابت يملك بما تملك به الأرض وإن باعه وقد صالح وقد ظهر ثمره فيه فثمره للبائع إلا أن يشترطه المتابع كما يكون النخل الملتح (قال) وذلك مثل سكرسف إذا باعه وقد تشقق جوز كرسفه عنه فالشجرة للبائع كما تشقق الطلعة فيكون للبائع ذلك حين يملح فإن باعه قبل أن يتشقق من جوز كرسفه شيء فالشجرة للمشتري وما كان من الشجر هكذا يتشقق ثمره ليصلح مثل النخل وما كان يبي بخاله فإذا خرجت الشجرة فخروجه كمتشقق الطلع وجوز السكرسف فهو للبائع إلا أن يشترط المشتري (قال) وما أثمره في السنة مرارا فبيع وفيه ثمرة فهي للبائع وحدها فإذا انقضت فما خرج بعدها مما لم تقع عليه صفقة البيع فله المشتري الأصل مع الأرض وصنف من الثمرة فكان يخرج منه الشيء بعد الشيء حتى لا يمتصل ما وقعت عليه صفقة البيع وهو في شجره فكان للبائع ما يقع عليه صفقة البيع وكان للمشتري ما حدث فإن احتاط ما اشترى بما لم يشتر ولم يتميز فيها قولان أحدهما لا يجوز البيع فيه إلا بأن يسلّم البائع للمشتري الثمرة كلها فيكون قد أوفاه حقه وزيادة أو يترك المشتري له هذه الثمرة فيكون قد ترك له حقه (قال) ومن أجاز هذا قول هذا كمن اشترى طعاماً جرافاً فألقى البائع فيه طعاماً غيره ثم سلّم البائع للمشتري جميع ما اشترى منه وزاده ما أتقاه في طعامه فلم يظلمه ولم ينقصه شيئاً مما باعه وزاده الذي خلط وإن لم يعرف المبيع منه من غير المبيع وقال في الوجه الذي يترك فيه المتابع حقه هذا كرجل ابتاع من رجل طعاماً جرافاً فألقى المشتري فيه طعاماً ثم أخذ البائع منه شيئاً فرضى المشتري أن يأخذ ما بقي من الطعام بجميع الثمن ويترك له حقه فيما أخذ منه فإن الصفقة وقعت صحيحة إلا أن فيها خبيراً للمشتري فأجبرها ويكون للمشتري ترك ردها بخياره والقول الثاني أنه يفسد البيع من قبل أنه وإن وقع صحيح قد احتلط حتى لا يثمر صحيح منه الذي وقعت عليه صفقة البيع مما لم تقع عليه صفقة البيع (قال) والقصب وقتاً وكل ما كان يصرم مرة بعد الأخرى من الأصول فله المشتري ملكه كما يملك النخل إذا اشترى الأصل وما خرج فيه من ثمرة مرة فملك الشجرة للبائع وما بعدها للمشتري . فأما القصب فللبائع أول صرمة منه وما بقي بعدها للمشتري فعلى هذا . هذا الباب كاه وقياسه وهكذا يقول كلها إذا كانت في الأرض فللبائع منها أول جرة وما بقي للمشتري وليس للبائع أن يباعها من أصولها وإن كانت تجر جرة واحدة ثم تبنت بعدها جرات فتحكمها كالأصول تملك بما تملك به الأصول ، من شراء رقية الأرض (قال) وما كان من نبات فإنما يكون مرة واحدة فهو كالزراع يترك حتى يبلغ ثم يحاسبه البائع الأرض أن يقامه إن شاء فإن كان قاعه يصرم بالأرض كلف إعادتها كما كانت (قال) وكذلك كل ما كان في أرض من نبات الأرض مما لم يبتئ ناساً وكان يبتئ على اسم فلصاحبه فيه ما له في زرع ، والأصل يأخذ ثمره ولو جره منه إن كانت تبنت بعد وقته من أصله إن كان لا يبيع بعد جرة واحدة لا يخلط ذلك (قال) ولو سأل رجل رجلاً أرضاً أو داراً فكان له فيها خشب مدفون أو حجارة مدفونة

ليست بمبذية إن ملك الموضوع كله للبائع لا يملك المشتري منه شيئا إنما يملك الأرض بما خلق في الأرض من ماء وطين وما كان فيها من أصل ثابت من غرس أو بناء وما كان غير ثابت أو مستودع فيها فهو لبائعه ، وعلى بائعه أن ينقله عنه (قال) فإن نقله عنه كان عليه تسوية الأرض حتى تعود مستوية لا يدها حفرا (قال) وإن ترك قلعه منه ثم أراد قلعه من الأرض من زرعه لم يكن ذلك له حتى يحصد الزرع ثم يقلعه إن شاء ، وإن كان له في الأرض خشب أو حجارة مدفونة ثم غرس الأرض على ذلك ثم باعه الأصل ثم لم يعلم المشتري بالحجارة التي فيها نظر . فإن كانت الحجارة أو الخشب تضر بالغراس وتمتع عروقه كان المشتري بالخيار في الأخذ أو الرد لأن هذا عيب يقتص غرسه وإن كان لا ينقص الغراس ولا يمنع عروقه وكان البائع إذا أراد إخراج ذلك من الأرض قطع من عروق الشجر ما يضر به قيل لبائع الأرض أنت بالخيار بين أن تدع هذا وبين رد البيع ، فإن أحب تركه للمشتري تم البيع وإن امتنع من ذلك قيل للمشتري لك الخيار بين أن يقلعه من الأرض وما أفسد عليك من الشجر ، فعليه قيمته إن كانت له قيمة ، وأورد البيع .

باب الوقت الذي يحل فيه بيع الثمار

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن الزهري عن سالم عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمشتري (قال الشافعي) أخبرنا سفيان عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مثله (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن حميد الطويل عن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى ترعى قيل يارسول الله وما ترعى ؟ قال حتى تحمر وقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم أرأيت « إذا منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ » (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا الثقفني عن حميد عن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ثمرة النخل حتى ترهوقيل وما ترهوق ؟ قال حتى تحمر (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن أبي الرجال عن عمرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى تنجو من العاهة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن أبي فديك عن ابن أبي ذئب عن عثمان بن عبد الله ابن سراقه عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى تذهب العاهة ، قال عثمان فقلت لعبد الله متى ذلك ؟ قال طلوع الثريا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن أبي معبد قال الربيع أظنه عن ابن عباس أنه كان يبيع الثمر من غلامه قبل أن يطعم ، وكان لا يرى بينه وبين غلامه ربا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء عن جابر إن شاء الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه قال ابن جريج فقلت أخض جابر النخل أو الثمر ؟ قال بل النخل ولا ترى كل ثمرة إلا مثله (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن عيينة عن عمرو عن طاووس أنه سمع ابن عمر يقول لا يبتاع الثمر حتى يبدو صلاحه وسمعت ابن عباس يقول لا يبتاع الثمرة حتى تطعم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن عيينة عن حميد بن قيس عن سليمان بن عتيق عن جابر ابن عبد الله أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم نهى عن بيع السنين (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن أبي الزبير عن جابر عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم مثله وبهذا كله قول ، وفي سنن رسول الله

صلى الله عليه وسلم دلائل ، منها أن يبدو صلاح الثمر الذى أحل رسول الله صلى الله عليه وسلم بيعه أن يخمر أو يصفى ودلالة إذ قال « إذا منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه؟ » أنه إنما نهى عن بيع الثمرة التى تترك حتى تبلغ غاية إبانتها لا أنه نهى عما يقطع منها وذلك أن ما يقطع منها لا آفة تأتى عليه تمعه إنما مع ما يترك مدة تكون فيها الآفة والبلح وكل ما دون البسر يحل بيعه ليقطع مكانه لأنه خارج عما نهى عنه رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم من البيوع داخل فيما أحل الله من البيع (قال) ولا يحل بيعه قبل أن يبدو صلاحه ليترك حتى يبلغ إبانه لأنه داخل فى المعنى الذى أمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا يباع حتى يبلغه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن عطاء قال لا يباع حتى يؤكل من الرطب قليل أو كثير قال ابن جريج فقلت له أرأيت إن كان مع الرطب بلح كثير؟ قال نعم سمنا إذا أكل منه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال لعطاء الحائض تكون فيه النخلة فترهى فيؤكل منها قبل الحائض والحائض بلح قال حسبه إذا أكل منه فليس (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال لعطاء وكل ثمرة كذلك لا يباع حتى يؤكل منها؟ قال نعم قال ابن جريج فقلت من غيب أو رمان أو فرسك؟ قال نعم قال ابن جريج فقلت له أرأيت إذا كان شيء من ذلك يخاص ويتحول قبل أن يؤكل منه أيتبع قبل أن يؤكل منه؟ قال لا ولا شيء حتى يؤكل منه . أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا سعيد عن ابن جريج أن عطاء قال كل شيء تنبت الأرض مما يؤكل من خربز أو قثاء أو بقل لا يباع حتى يؤكل منه كهيئة النخل قال سعيد إنما يباع البقل صرمة صرمة (قال الشافعى) والسنة يكفى بها من كل ما ذكر معها غيرها فإذا نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمر لم يأن أن يخرج من أن يكون غضا كاه فأذن فيه إذا صار منه أحمر أو أصفر فقد أذن فيه إذا بدا فيه النضج واستطاع أكله خارجا من أن يكون كاه بلحا وصار عامته منه وتلك الحال التى أن يشتد اشتدادا يمنع فى الطائر من العاهة لعظ نواته فى عاهه وإن لم يبلغ ذلك منه مبلغ الشدة وإن لم يبلغ هذا الحد فكل ثمرة من أصل فيها مثله لا تخالفه إذا خرجت ثمرة واحدة يرى معها كثرة النخل يبلغ أولها أن يرى فيه أول النضج حل بيع تلك الثمرة كلها وسواء كل ثمرة من أصل يثبت أو لا يثبت لأنها فى معنى ثمر النخل إذا كانت كما وصفت تنبت فيراها المشتري ثم لا يثبت بعدها فى ذلك الوقت شيء لم يكن ظهروا وكانت ظاهرة لا يكام دونها تمنعها من أن ترى كثرة النخلة أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال لعطاء فما لا يؤكل منه الحياء والكرفس والقضب؟ قال نعم لا يباع حتى يبدو صلاحه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال لعطاء القضب يباع منه؟ قال لا إلا كل صرمة عند صلاحها فإنه لا يدري لعله تصيبه فى الصرمة الأخرى عاهة أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا سعيد عن ابن جريج أن إنسانا سأل عطاء فقال الكرفس يبنى فى السنة مرتين؟ فقال لا إلا عند كل إجماء (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا سعيد عن ابن جريج أن زيادا أخبره عن ابن طاوس عن أبيه أنه كان يقول فى الكرفس يبيعه فلقه واحدة قال يقول فلقه واحدة إجماء واحدة إذا فتح قال ابن جريج وقال رباد والذى قلنا عليه إذا فتح الجوز بيع ولم يبيع مسواها قال تلك إجماء واحدة إذا فتح (قال الشافعى) ما قال عطاء وطاوس من هذا كما قالوا إن شاء الله تعالى وهو معنى السنة والله تعالى أعلم فكل ثمرة تباع من الماء كقول إذا أكل منها وكل ما يؤكل فإذ لمع أن يصلح أن يزرع يبيع ، قل وكل ما قطع من أصله مثل القضب فهو كذلك لا يصلح أن يباع إلا حرة عند صرامه وكذلك كل ما يقطع من أصله لا يجوز أن يباع

إلا عند قطعه لا يؤخره عن ذلك، وذلك مثل القضب والبقول والرباحين والقصل وما أشبهه، وتفتيح الكرسف أن تنشق عنه قمرته حتى يظهر الكرسف ولا يكون له كمام تستره وهو عندى يدل على معنى ترك تجويز ما كان له كمام تستره من الثمرة، فإن قيل كيف قلت لا يجوز أن يباع القضب إلا عند صرامه؟ فصرأه بدو صلاحه قال فإن قيل فقد يترك الثمر بعد أن يدو صلاحه قيل الثمرة تخالفه في هذا الموضع فيكون الثمن إذا بدا صلاحه لا يخرج منه شيء من أصل شجرته لم يكن خرج إنما يتربد في النضج والقضب إذا ترك خرج منه شيء يتميز من أصل شجرته لم يقع عليه البيع ولم يكن ظاهرا يرى، وإذا حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم بيع الثمرة قبل أن يدو صلاحها وهي ترى كان يبيع ما لم ير ولم يدو صلاحه أحرم لأنه يزيد عليها أن لا يرى وإن لم يدو صلاحه فيكون المشتري اشترى قضا طوله ذراع أو أكثر فيدعه فيطول ذراعا مثله أو أكثر فيصير المشتري أخذ مثل ما اشترى مما لم يخرج من الأرض بعد وما إذا خرج لم تقع عليه صفقة البيع وإذا ترك كان للمشتري منه ما ينفعه وليس في الثمرة شيء، إذا أخذت غضة (قال) وإذا أبطنا البيع في القضب على ما وصفنا كان أن يباع القضب سنة أو أقل أو أكثر أو صرمتين أبطل لأن ذلك يبيع ما لم يخلق ومثل يبيع جنين الأمة ويبيع النخل معاومة وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه وعن أن يحوز منه من العمرة ثمرة قد رؤيت إذا لم تصر إلى أن تنجو من العاهة (قال) فأما يبيع الخربز إذا بدا صلاحه فللخربز نضج كضج الرطب فإذا رؤى ذلك فيه جاز يبيع خربزه في تلك الحال وأما القثاء فيؤكل صفارا طيبا فبدو صلاحه أن يتناهى عظمه أو عظم بعضه ثم يترك حتى تتلاحق صفاره إن شاء مشتره كما يترك الخربز حتى تضج صفاره إن شاء مشتره ويأخذ واحدًا بعد واحد كما يأخذ الرطب ولا وجه لقول من قال لا يباع الخربز ولا القثاء حتى يدو صلاحهما ويجوز إذا بدا صلاحهما أن يشترهما فيكون لصلاحهما ما ينبت أصلهما يأخذ كل ما خرج منهما فإن دخلتهما آفة بشيء يبلغ الثلث وضع عن المشتري (قال) وهذا عندى والله تعالى أعلم من الوجه الذى لم أكن أحسب أحدا يغلط إلى مثلها، وقد نهى رسولى الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمرة حتى يدو صلاحها لثلاثتها العاهة فكيف لا ينهى عن بيع ما لم يخلق قط وما تأنى العاهة على شجره وعليه في أول خروجه وهذا محرم من مواضع من هذا ومن يبيع السنين ومن يبيع ما لم يملك وتضمن صاحبه وغير وجه فكيف لا يحل مبتدأ يبيع القثاء والخربز حتى يدو صلاحهما كما لا يحل يبيع الثمر حتى يدو صلاحه وقد ظهرا وربما يحل يبيع ما لم ير منهما قط ولا يدري يكون أم لا يكون ولا إن كان كيف يكون ولا كم ينبت يجوز أن يشتري ثمر النخل قد بدا صلاحه ثلاث سنين فيكون له فإن كان لا يجوز إلا عند كل ثمرة وبعد أن يدو صلاحها لم يجز في القثاء والخربز إلا ذلك وليس حمل القثاء مرة يحل يبيع حمله ثانية ولم يكن حمله بعد ولحم النخل أولى أن لا يخلف في المواضع التى لا تعطش وأقرب من حمل القثاء الذى إنما أصله بقلة يأكلها الدود ويفسدها السموم والبرد وتأكلها المشاية ويختلف حملها ولو جاز هذا جاز شراء أولاد الغنم وكل أئبى وكان إذا اشترى ولد شاة قد رآه جاز أن يشتري ولدها ثانية ولم يره وهذا لا يجوز أو رأيت إذا جنى القثاء أول مرة ألف قثاء وثانية خمسمائة وثالثة ألفا ثم انقطع أصله كيف تقدر الجائحة فيما لم يخلق بعد؟ أعلى ثلث اجتنابه مثل الأول أو أقل بكم؟ أو أكثر بكم؟ أو رأيت إذا اختلف نباته فسكان ينبت في بلد أكثر منه في بلد وفى بلد واحد مرة أكثر منه في بلد مراراً كيف تقدر الجائحة فيه؟ وكيف إن جعلنا لمن اشتراه كثير حمله مرة أيلزمه قليل حمله فى أخرى إن كان حمله يختلف؟ وقد يدخله الماء فيبلغ حمله أضعاف ما كان قبله ويخطئه

ويقال ع، كمن يعرف ويتبين في حمله تباينا بعيدا؟ قال في القياس أن يلزمه ما ظهر ولا يكون له أن يرجع بشيء قلت أفنقله: قال: نعم أقوله قلت وكذلك تقول لو اشتريت صدقا فيه اللؤلؤ بدنانير فإن وجدت فيه لؤلؤة فهي لك وإلا لم تجد فالبيع لازم؟ قال نعم هكذا أقول في كل مخلوق إذا اشتريت ظاهره على ما خلق فيه وإن لم يكن فيه فلا شيء لي قلت وهكذا إن باعه هذا السنبل في التبن حصيداً؟ قال نعم والسنبل حيث كان قلت وهكذا إذا اشتري منه بيضا ورائجا اشتري ذلك بما فيه فإن كان فاسدا أو جيدا فهو له؟ قال لا أقوله قلت إذا ترك أصل قولك قال فإن قلت أجعل له الخيار في السنبل من العيب؟ قال قلت والعيب يكون فيها وصفت قبله وفيه (قال) فإن قلت أجعل له الخيار قلت فإذا يكون لمن اشتري السنبل أبدا الخيار لأنه لا يعرف فيه خفة الحمل من كثرتة ولا يصل إلى ذلك إلا بتؤنة لها إجارة فإن كانت الإجارة على كانت على في بيع لم يوفنيه وإن كانت على صاحبي كانت عليه ولي الخيار إذا رأيت الخفة في أخذه وتركه لأنى ابتعت ما لم أر ولا يجوز له أبداً يبيعه في سنبله كما وصفت (قال) فقال بعض من حضره ممن وافقه قد غلطت في هذا وقولك في هذا خطأ قال ومن أين؟ قال أرأيت من اشتري السنبل بألف دينار أترأه أراد كلمه التي لا تسوى ديناراً كلها؟ قال فتقول أراد ماذا؟ قال أقول أراد الحب قال فتقول لك أراد مغيباً؟ قال نعم قال فتقول لك أفله الخيار إذا رآه؟ قال نعم قال فتقول لك فعلى من حصاده ودراسه؟ قال على المشتري قال فتقول لك فإن اختار رده أيرجع بشيء من الحصاد والدراس؟ قال لا وله رده من عيب وغير عيب قال فتقول لك فإن أصابه آفة تهلكه قبل يحصده؟ قال فيكون من المشتري لأنه جزاف متى شاء أخذه كما يبتاع الطعام جزافاً فإن خلاه وإياه فهل كان منه (فألا الشئ يبيع) فقلت له أراك حكمت بأن نبتاعه الخيار كما يكون له الخيار إذا ابتاع بزا في عدل لم يره وجارية في بيت لم يرها أرأيت لو احترق العدل أو ماتت الجارية وقد خلى بينه وبينها أيكون عليه اشمن أو القيمة؟ قال فلا أقوله وأرجع فأزعم أنه من البائع حتى يراه المشتري ويرضاه قال فقلت له فعلى من مؤنته حتى يراه المشتري؟ قال إن قلت على المشتري؛ قلت أرأيت إن اشتري مغيباً أليس عليه عندك أن يظهره؟ قال بلى قلت أفهذا عدل مغيب؟ قال فإن قلته؛ قلت أفجعل مالا مؤنة فيه من قمح في غرارة أو بزفي عدل وإحضار عبد غائب كمثل ما فيه مؤنة الحصاد والدراس؟ قال لعلى أقوله قلت فاجعله كهبو قال غيره منهم ليس كهبو وإنما أجزناه بالأثر قلت وما الأثر؟ قال يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم قلت أشبث قال لا وليس فيما لم يشبث حجة قال ولسكننا نبتة عن أنس بن مالك قلنا وهو عن أنس بن مالك ليس كما تريد ولو كان ثابتا لاحتمل أن يكون كبيع الأعيان المغيبة يكون له الخيار إذا رآها قال وكل ثمرة كانت ينبت؟ منها الشيء فلا يبعث حتى ينبت منها شيء آخر قبل أن يؤتى على الأول لم يجز بيعها أبداً إذا لم يميز من النبات الأول الذي وقعت عليه صفقة البيع بأن يؤخذ قبل أن يختلط بغيره مما لم يقع عليه صفقة البيع وكل ثمرة وزرع دونها حائل من قشر أو كمام، وكانت إذا صارت إلى مالكيها أخرجوها من قشرها وكمامها بلفاسد عليها إذا أخرجوها فالذي اختار فيها أن لا يجوز بيعها في شجرها ولا موضوعة للعائل دونها فإن قال قائل وما حجة من أبطال البيع فيه؟ قيل له إن شاء الله تعالى الحجة فيه أنى لا أعلم أحداً يجوز أن يشتري رجل لحم شاة وإن ذبحت إذا كان عليها جلدها من قبل ما تغيب منه وتغيب اللحم المشتري الذي يبيعه حائل من حب الحنطة والفول والدخن وكل ما كان في قرن مه حب وبينه شيء حائل من الحب أكثر من تغيب الجلد اللحم وذلك

أن تعيب الجلد اللحم إنما يحىء عن بعض عجنه وقد يكون للشاة بحسبة تدل على سائتها وعجنها ولكنها بحسبة لا عيان ولا بحسبة للحب في أكمامه تدل على امتلائه وضمرة وذلك فيه كالسبابة والعجن ولا على عينه بالسواد والصفرة في أكمامه وهذا قد يكون في الحب ولا يكون هذا في لحم الشاة لأن الحياة التي فيها حائلة دون تغير اللحم بما يحمله كما تحول الحبة عن البياض إلى السواد بأفة في أكمامها ، وقد يكون السكام يحمل الكثير من الحب والقليل ويكون في البيت من يوت اقترن الحبة ولا حبة في الآخر الذي يليه وهما يريان لا يفرق بينهما ويختلف حبه بالضمرة والامتلاء والتغير فيكون كل واحد من المتبايعين قد يتبايعا بما لا يعرفان (**فَاللشائقي**) ولم أجد من أمر أهل العلم أن يأخذوا عشر الحنطة في أكمامها ولا عشر الحبوب ذوات الأكمام في أكمامها ولم أجد من يحيزون أن يتبايعوا الحنطة بالحنطة في سنبلها كيلا ولا وزنا لاختلاف الأكمام والحب فيها فإذا امتنعوا من أخذ عشرها في أكمامها وإنما العشر مقاسة عمّن جعل له العشر وحق صاحب الزرع بهذا المعنى وامتنعوا من قسمتها بين أهلها في سنبلها أشبه أن يمتنعوا به في البيع ولم أجد من يحيزون بيع المسك في أوعيته ولا بيع الحب في الجرب والفرأر ولا جعلوا لصاحبه خيار الرؤية ولم ير الحب ولو أجازوه جزافا فالفرأر لا تحول دونه كمثل ما يحول دونه أكمامه ويجمعون لمن اشتراه الخيار إذا رآه ومن أجاز بيع الحب في أكمامه لم يجعل له الخيار إلا من عيب ولم أرهم أجازوا بيع الحنطة في التبن محصودة ومن أجاز بيعها قائمة انبغى أن يحيز بيعها في التبن محصودة ومدروسة وغير منقاة ، وانبغى أن يحيز بيع حنطة وتبن في غرارة فإن قال لا تتميز الحنطة فتعرف من التبن فكذلك لا تتميز قائمة فتعرف في سنبلها فإن قال فأجيز بيع الحنطة في سنبلها وزرعها لأنه يملك الحنطة وتبناها وسنبلها لزمه أن يحز بيع حنطة في تبناها وحنطة في تراب وأشباه هذا (**فَاللشائقي**) وجدت النبي صلى الله عليه وسلم أخذ زكاة حمل النخل بخرص لظهوره ولا حائل دونه ولم أحفظ عنه ولا عن أحد من أهل العلم أن شيئا من الحبوب تؤخذ زكاته بخرص ولو احتاج إليه أهله رطباً لأنه لا يدرك علمه كما يدرك علم ثمرة النخل والعنب مع أشياء شبيهة بهذا (قال) وبيع التم فيه النوى جاز من قبل أن المشتري المأكول من التم ظاهر وأن النواة تنفع وليس من شأن أحد أن يخرج النوى من التم وذلك أن التمرة إذا جنبت منزوعة النوى تغيرت بالسناخ والضمرة فتحت فتحا ينقص لونها وأسرع إليها الفساد ولا يشبه الجوز والرطب من افماكة اليبسة وذلك أنها إذا رفعت في قشورها فيها رطوبتان رطوبة النبات التي تكون قبل البلوغ ورطوبة لا تزالها من لبن الطباخ لا يمك تلك الرطوبة عليها إلا قشورها فإذا زالت عنها قشورها دخلها اليس والفساد بالطعم والريح وقلة البقاء وليس تطرح تلك القشور عنها إلا عند استعمالها بالأكل وإخراج الدهن وتعجيل المنافع ولم أجد لها كالبيض الذي إن طرحت قشرته ذهب وفسد ولا إن طرحت وهي منضج لم تفسد والناس إنما يرفعون هذا لأنفسهم في قشره والتمر فيه نواه لأنه لا صلاح له إلا به وكذلك يتبايعونه وليس يرفعون الحنطة والحب في أكمامها ولا كذلك يتبايعونه في أسواقهم ولا قراهم وليس بفساد على الحبوب طرح قشورها عنها كما يكون فساداً على التمر إخراج نواه والجوز واللوز والرانج وما أشبهه يسرع تغيره وفساده إذا ألقى ذلك عنه وادخر وعلى الجوز قشورتان قشرة فوق القشرة التي يرفعها الناس عليه ، ولا يحوز بيعه وعليه القشرة العليا ويحوز وعليه القشرة التي إنما يرفع وهي عليه لأنه يصلح بغير العليا ولا يصلح بدون السفلى ، وكذلك الرانج وكل ما كانت عليه قشورتان ، وقد قال غيري يحوز بيع كل شيء من هذا إذا بيس في سنبله ، وروى فيه عن ابن سيرين

أه أجزاه وررى فيه شيئاً لا يثبت مثله عن هو أعلى من ابن سيرين ولو ثبت تبعناه ولكننا لم نعرفه ثبت وأنه تعالى أعلم ولم يحز في القياس إلا بإبطاله كله والله تعالى أعلم قال ويجوز بيع الجوز واللوز والرايح وكل ذي قشرة يدخره الناس بقشرته مما إذا طرحت عنه القشرة ذهب رطوبته وتغير طعمه ويسرع الفساد إليه مثل البيض والموز في قشوره فإن قال قائل ما فرق بين ما أجزت في قشوره وما لم تجز منه؟ قيل له إن شاء الله تعالى إن هذا لا صلاح له مدخوراً إلا بقشره ولو طرحت عنه قشرته لم يصلح أن يدخر وإنما يطرح الناس عنه قشرته عند ما يريدون أكله أو عصر ما عصر منه وليست تجمع قشرته إلا واحدة منه أو توأماً لواحد وأن ما على الحب من الأكام يجمع الحب الكثير تكون الحبة والحبان منها في كمام غير كمام صاحبها فتكون الكمام منها ترى ولا حب فيها والأخرى ترى وفيها الحب ثم يكون مختلفاً أو يندق عن أن يكون تضبط معرفته كما تضبط معرفة البيضة التي تكون ملاء قشرتها والجوزة التي تكون ملاء قشرتها واللوزة التي قلما تفصل من قشرتها لا، تلتأماً وهذا إنما يكون فساده بتغير طعمه أو بأن يكون لاشيء فيه وإذا كان هكذا رد مشتريه بما كان فاسداً منه على يعه وكان ما فسد منه يضبط والحظنة قد تفسد بما وصفت ويكون لها فساد بأن تكون مستحشفة ولو قلت أورد بهذا لم أضبطه ولم أخالص بعض الحظنة من بعض لأنها إنما تكون مختلطة وليس من هذا واحد يعرف فساده إلا وحده فبإد مكنه ولا يعرف فساد حب الحظنة إلا مختلطاً وإذا اختلط خفي عليك كثير من الحب الفاسد فأجزت عليه بيع ما لم ير وما يدخله ما وصفت (١).

(١) وفي اختلاف مالك والشافعي رحمهما الله في أثناء باب البيع على البرنامج (أخبرنا الربيع) قال سألت الشافعي عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه فقال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه نهى البائع والمشتري (قال الشافعي) وهذا نأخذ وفيه دلائل بينة منها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه قال وصلاحه أن ترى فيه الحمرة أو الصفرة لأن الآفة قد تأتي عليه أو على بعضه قبل بلوغه أو يجد بسراً وهو في الحال التي نهى عنها ظاهر يراه البائع والمشتري كما كانا يربانه إذا ربت في الحمرة بما وصفنا من معنى أن الآفة ربما كانت فقطعت أو نقصته كانت كل ثمرة مثله لا يحل أن تباع أبداً حتى تزهي وينضج منها ذلك وإذا قلنا وقد قلتم بالجملة وقلنا لا يحل بيع القثاء ولا الخربز وإن ظهر رءظم حتى يرى فيه النضج (قال الشافعي) وقلنا فإذا لم يحل بيع القثاء والخربز حتى يرى فيه النضج كان بيع ما يخرج من القثاء والخربز أحرم لأنه لم يبد صلاحه ولم يخلق ولا يدري أهله لا يكون فقلت للشافعي رحمه الله فنعن نقول إذا طاب شيء من القثاء حل أن تباع ثمرة تلك وما خلقت من القثاء ما نبأ أصله (قال الشافعي) رحمه الله وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه فلم أجزتم بيع شيء لم يخلق بعد ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع السنين وبيع السنين وقع اشمن (١) أنه يجوز في النخل إذا طابت العام أن تباع ثمرة قبالاً فقد خائفتم ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم من الوجهين وإن زعمتم أن بيع الثمرة لم تأت لا يحل فكذلك كان ينبغي أن تقولوا في القثاء والخربز (سألت الشافعي رحمه الله) عن القثاء والخربز والمجل يشتري أيكون بمشتره أن يبيعه قبل أن يقبضه؟ فقال لا، ولا يباع شيء منه بثيء منه متفاضلاً يدا بيد قلت وما الحجة في ذلك؟ فقال أخبرنا مالك عن نافع عن

(١) قوله: وقع الثمن أنه يجوز الخ كذا بالأصل، وحرره اه مصححه.

باب الخلاف في بيع الزرع قائماً

(قال الشافعي) رحمه الله فخالفا في بيع الحنطة في سنبها وما كان في معناها بعض الناس واجتمعوا على إجازتها وتفروقوا في الجيوب في بعض ما سألناهم عنه من العلة في إجازتها فقلت لبعضهم أجززها على ما أجزت عليه بيع الحنطة القائمة على الموضع الذي اشتريتها فيه أو حاضرة ذلك الموضع غائبة عن نظر المشتري بقرارة أو جراب أو وعاء ما كان أو طبق؟ قال لا وذلك أتى لو أجززتها لذلك المعنى جعلت له الخيار إذا رآها قلت فبأي معنى أجززتها؟ قال بأنه ملك السنبلة فله ما كان مخلوقا فيها إن كان فيها خلق ما كان الخلق وبأى حال معيا وغير معيب كما يملك الجارية فيكون له ولدان كان فيها وكانت ذات ولد أو لم تكن أو كان ناقصا أو معيا لم أرده بشيء ولم أجعله خيارا، فقلت له أما ذوات الأولاد فمتصود بالبيع قصد أبدانهم يشترين للنافع بهن وما وصفت في أولادهن كما وصفت وفي الشجر كما وصفت أفي السنبلة شيء يشتري غير المغيب فيكون المغيب لا حكم له كالولد وذات الولد والثمرة في الشجرة أم لا؟ قالوا تعنى بهذا؟ قلت أرأيت إذا اشتريت ذات ولد أليس إنما تقع الصفقة عليها دون ولدها؟ فكذلك ذات حمل من الشجر فإن أثمرت أو ولدت الأمة لك بأنه لا حكم له إلا حكم أمه ، ولا للثمر إلا حكم شجره ولا حصة لواحد منهما من الثمن وإن لم يكونا لم ينقص الثمن وإن كان شمرا كثيرا وسائلا أو لم يكن أو معيا فلم يشتري أفهكذا الحنطة عندك في أكمامها؟ قال فإن قلت نعم؟ قلت فما البيع؟ قال فإن قلت ماترى؟ قلت فإن لم أجد فيها أرى شيئا قال يلزمي أن أقول يلزمه كالجارية إذا لم يكن في بطنها ولد وليس كهي لأن المشتري الأمة لاحتلها والمشتري الحب لا كإلمه فهما مختلفان هنا ومخالف للجوز وما أشبهه لأن ادخار الحب بعد خروجه من أكمامه وادخار اللوز وشبهه بقره فهذا يدخله ما وصفت وليس يقاس بشيء من هذا ولكنا اتبعنا الأثر. قلت: لو صح لكانا أبيع له .

باب بيع العرايا

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن الزهري عن سالم عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه وعن بيع التمر بالتمر قال عبد الله وحدنا زيد بن ثابت أن النبي صلى الله عليه وسلم أرخص في العرايا : أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن إسماعيل الشيباني أو غيره قال بعث ما في رؤوس نخلي بمائة وسق إن زاد فلهم وإن نقص فعملهم فسألت ابن عمر فقال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن هذا إلا أنه أرخص في بيع العرايا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر عن زيد بن ثابت أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم أرخص لصاحب العرية أن يبيعهما بخرصها (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن داود بن الحصين عن أبي سفيان

ابن عمر (١) فقلت للشافعي فإنا نقول كما قلت لا يباع حتى يقبض ولا بأس بالفضل في بعضها على بعض يدا بيد ولا خيار فيه نسيئة (قال الشافعي) هذا خلاف السنة في بعض القول قلت ومن أين؟ قال زعمتم أنه لا يباع حتى يقبض وزعمتم أنه لا يباع بعضها ببعض نسيئة وهذا في حكم الطعام من التمر والحنطة ثم زعمتم أنه لا بأس بالفضل في بعضها على بعض يدا بيد وهذا خلاف حكم الطعام وهذا قول لا يقبل من أحد من الناس أما أن تكون خارجة من الطعام فلا بأس عندكم أن تباع قبل أن تقبض ويباع منها واحد بعشرة من صنفه نسيئة أو تكون طعاما فلا يجوز الفضل في الصنف منها على الآخر من صنفه يدا بيد .

(١) لم يذكره من الحديث في الأصل الذي بيدنا ، فحرره اه مصححه .

مولى ابن أبي أحمد عن أبي هريرة أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلّم أرحص في بيع العرايا فيما دون خمسة أوسق أو في خمسة أوسق، شك داود قال خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق (قال الشيخان) وقيل لمحمود بن لبيد أو قال محمود بن لبيد لرجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلّم إما زيد بن ثابت وإما غيره ما عراياكم هذه؟ قال فلان وفلان وسمى رجلا محتاجين من الأنصار شكوا إلى النبي صلى الله عليه وسلّم أن الرطب أبى ولا نقد بأيديهم يتبايعون به رطبا يأكلونه مع الناس وعندهم فضول من قوتهم من التمر فرخص لهم أن يتبايعوا العرايا بخرصها من التمر الذي في أيديهم يأكلونها رطبا (قال) وحديث سفيان يدل على مثل هذا الحديث (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن يحيى بن سعيد عن بشر بن يسار قال سمعت سهل ابن أبي حنيفة يقول نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلّم عن بيع التمر بالتمر إلا أنه رخص في العرية أن تباع بخرصها تمرا يأكلها أهلها رطبا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن ابن جريج عن عطاء عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلّم نهى عن المزينة والمزينة بيع التمر بالتمر إلا أنه أرحص في العرايا (قال الشيخان) والأحاديث قبله تدل عليه إذا كانت العرايا داخلة في بيع الرطب بالتمر وهو منهى عنه في المزينة وخارجة من أن يباع مثلاً بمثل الكيل فكانت داخلة في معان منهى عنها كلها خارجة منه منفردة بخلاف حكمه إما بأن لم يقصد بالنهي قصدتها وإما بأن أرحص فيها من جملة ما نهى عنه والمعقول فيها أن يكون أذن لمن لا يحل له أن يبتاع تمر من النخل ما يستجنه رطبا كما يبتاعه بالدنانير والدرهم فيدخل في معنى الحلال أو يزايل معنى الحرام وقوله صلى الله عليه وسلّم يأكلها أهلها رطبا خبر أن يبتاع العرية يبتاعها لياكلها يدل على أنه لا رطب له في موضعها يأكله غيرها ولو كان صاحب الحائط هو المرخص له أن يبتاع العرية لياكلها كان له حائضه معها أكثر من العرايا فأكل من حائضه ولم يكن عليه ضرر إلى أن يبتاع العرية التي هي داخلة في معنى ما وصفت من النهى (قال) ولا يبتاع الذي يشتري العرية بالتمر العرية إلا بأن تخرص العرية كما تخرص للعشر فيقال فيها الآن وهي رطب كذا وإذا تيسر كان كذا ويدفع من التمر مكيلة حرزها تمرا يؤدي ذلك إليه قبل أن يتفرقا فإن تفرقا قبل دفعه فسد البيع وذلك أنه يكون حينئذ تمر بتمر أحدهما غائب والآخر حاضر وهذا محرم في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلّم وإجماع أكثر فقهاء المسلمين (قال) ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلّم عن أن تباع العرايا إلا في خمسة أوسق أو دونها دلالة على ما وصفت من أنه إنما رخص فيها لمن لا يحل له وذلك أنه لو كان كالبيع غيره كان يبيع خمسة ودونها وأكثر منها سواء، ولكنه أرحص له فيه بما يكون مأكولا على التوسع له ولعاليه ومنع ما هو أكثر منه ولو كان صاحب الحائط المرخص له خاصة لأذى الداخل عليه الذي أعراه وكان إنما أرحص له لتسجئة الأذى كان أذى الداخل عليه في أكثر من خمسة أوسق مثل أو أكثر من أذاه فيما دون خمسة أوسق فإذا حظر عليه أن يشتري إلا خمسة أوسق لزمه الأذى إذا كان قد أعرى أكثر من خمسة أوسق (قال) فعنى السنة والذي أحفظ عن أكثر من لقيت ممن أجاز بيع العرايا أنها جائزة لمن ابتاعها ممن لا يحل له في موضعها مثلها بخرصها تمرا وأنه لا يجوز البيع فيها حتى يقبض النخلة بشعرها ويقبض صاحب النخلة التمر بكيله (قال) ولا يصلح أن يبيعا بخلاف من التمر لأنه جنس لا يجوز في بعض الجراف وإذا بيعت العرية بشيء من الماء كالأكل أو الشرب غير التمر فلا بأس أن يباع جرافا ولا يجوز بيعها حتى يتفاضل قبل أن يتفرقا وهو حينئذ مثل بيع التمر بالخطة والخطة بالذرة ولا يجوز أن يبيع صاحب العرية من العرايا إلا خمسة أوسق أو دونها وأحب إلى أن يكون المبيع دونها لأنه ليس في النفس منه شيء (قال) وإذا ابتاع خمسة أوسق لم أفسخ البيع ولم أفسط له وإن ابتاع أكثر من خمسة أوسق

فسحت العقدة كلها لأنها وقعت على ما يجوز وما لا يجوز (قال) ولا بأس أن يبيع صاحب الحائط من غير واحد
عرايا كلهم يتاعون دون خمسة أوسق لأن كل واحد منهم لم يحرم على الاقتراق للترخيص له أن يتاع هذه المسكيلة
وإذا حل ذلك لسلك واحد منهم لم يحرم على رب الحائط أن يبيع ماله وكان حلالا لمن ابتاعه ولو أتى ذلك على جميع
حائظه (قال) والعرايا من العنب كهى من التمر لا يختلفان لأنهما يخرصان معا (قال) وكل ثمرة ظاهرة من
أصل ثابت مثل الفرسك والشمش والكبرى والأجاص ونحو ذلك مخالفة للتمر والعنب لأنها لا تخرص لتفرق
تبارها والحائل من الورق دونها وأجب إلى أن لا تجوز بما وصفت ولو قال رجل هي وإن لم تخرص فقد رخص
منها فيما حرم من غيرها أن يباع بالتمرى فأجزه كان مذهبا والله أعلم (قال) فإذا بيعت العرايا بكيل أو ووزون
من الماكول أو المشروب لم يحز أن يتفرقا حتى يتقاضا والعدود من الماكول والمشروب عندي بمنزلة المسكيل
والموزون لأنه ما أكول وموزون محل وزنه أو كيله وموجود من برته ويكيله وإذا بيعت بعرض من العروض
موصوف بمثل ثوب من جنس يذرع وخشبة من جنس يذرع وحديد موصوف يوزن وصفر وكل ما عدلما كول والمشروب
نما تقع عليه الصفقة من ذهب أو ورق أو حيوان وقبض المشتري العربية وسى أجل للثمن كان حلالا والبيع جائز
فيها كهو في طعام موضوع اتبع بعرض وقبض الطعام ولم يقبض العرض إما كان حلالا فكان لصاحبه قبضه من يعه
متى شاء وإما كان إلى أجل فكان له قبضه منه عند انقضاء مدة الأجل (قال) ولا يتبع العرايا بشيء من صنفه
جزافا لاتباع عرية النخل بتمره جزافا ولا بتمر نخلة مثلها ولا أكثر لأن هذا محرم إلا كيلا بكيل إلا العرايا خاصة
لأن الحرص فيها يقوم مقام السكيل الجبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويبيع تمر نخلة جزافا بتمر عنب وشجرة غيرها
جزافا لأنه لا بأس بالنخل في بعض هذا على بعض موضوعا بالأرض والذي أذهب إليه أن لا بأس أن يتباع الرجل
العرايا فيما دون خمسة أوسق وإن كان موسرا لأن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم إذ أحلها فلم يستثن فيها أنها تحل
لأحد دون أحد وإن كان سبها بما وصفت فالجبر عنه صلى الله عليه وسلم جاء بإطلاق إحلالها ولم يحظره على أحد
فنقول محل لك وإن كان مملكا كما قال في الضحية بالجذعة تجزى ولا تجزى غيرك وكما حرم الله عز وجل الميتة
فلم يرخص فيها إلا المضطر وهى بالسح على الحفيين أشبه إذ مسح رسول الله صلى الله عليه وسلم مسافرا فلم يحرم
على مقيم أن يمسخ ، وكثير من الفرائض قد نزلت بأسباب قوم فكان لهم وللناس عامة إلا ما بين الله عز وجل
أنه أحل اعنى ضرورة أو خاصة (قال) ولا بأس إذا اشترى رجل عرية أن يطعم منها ويبيع لأنه قد ملك ثمرتها
ولا بأس أن يشتريها في الموضع من له حائط بذلك الوضع لو وافقة ثمرتها أو فضلها أو قربةا لأن الإحلال عام
لاخاص إلا أن يخص بخبر لازم (قال) وإن حل لصاحب العرية شراؤها حل له هبتها وإطعامها وبيعها وادخارها
وما محل له من المال في ماله وذلك أنك إذا ملكت حلالا حل لك هذا كله فيه وأنت ملكت العرية حلالا (قال)
والعرايا ثلاثة أصناف هذا الذى وصفنا أحدها وجماع العرايا كل ما أفردلأ كله خاصة ولم يكن في جملة البيع من
ثمر الحائط إذا بيعت جملة من واحد والصف الثاني أن يخص رب الحائط القوم يعطى الرجل ثمر النخلة وثمر
النخلتين وأكثر عرية يأكلها وهذه في معنى المنحة من الغنم يمنح الرجل الرجل الشاة أو الشاتين أو أكثر ليشرب
لبنها ويتفق به وله عرى أن يبيع ثمرها ويتمره ويصنع فيه ما يصنع في ماله لأنه قد ملكه (قال) والصف الثالث
من العرايا أن يعرى الرجل الرجل النخلة وأكثر من حائظه ليأكل ثمرها ويهديه ويتمره ويقبل فيه ما أحب
ويبيع ما بقى من ثمر حائظه فتكون هذه مفردة من البيع منه جملة (قال النبي) رحمه الله وقد روى أن

مصدق الحائظ بأمر الحارص أن يدع لأهل البيت من حائظهم قدر ما يراه يأكلون ولا يخرصه ليأخذ زكاته، وقيل قياسا على ذلك أنه يدع ما أعرى للمساكين منها فلا يخرصه وهذا موضوع بتفسيره في كتاب الحرص .

باب العربية

(قال الشافعي) رحمه الله والعربية التي رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم في بيعها أن قوموا شكوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الرطب يحضر وليس عندهم ما يشترون به من ذهب ولا ورق وعندهم فضول ثم من قوت سنتهم فرخص لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يشتروا العربية بخرصها تمرا يأكلونها رطبا ولا تشتري بخرصها إلا كما سن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تخرص رطبا فيقال مكيلته كذا وينقص كذا إذا صار تمرا فيشتريها المشتري لها بمثل كيل ذلك التمير ويدفعه إليه قبل أن يتمرقا فإن تفرقا قبل أن يتقابضا فالبيع فاسد ولا يشتري من العرايا إلا أقل من خمسة أوسق بشيء ما كان فإذا كان أقل من خمسة أوسق جاز البيع وسواء الغنى والفقير في شراء العرايا لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما نهى عن بيع الرطب بالتمير والمزابنة والعرايا تدخل في جملة اللفظ لأنها جزاف بكيل وتمر برطب استدلتنا على أن العرايا ليست ثمانى عنه غنى ولا فقير ولكن كان كلامه فيها جملة عام المخرج يريد به الحاص وكما نهى عن صلاة بعد الصبح والمصر وكان عام المخرج ولما أذن في الصلاة للطواف في ساعات الليل والنهار وأمر من نسي صلاة أن يصابها إذا ذكرها ، فاستدلتنا على أن نهي ذلك العام إنما هو على الحاص ، والحاص أن يكون نهي عن أن يتطوع الرجل فأما كل صلاة لزمته فلم يته عنه وكما قال « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » وقضى بالقسامة وقضى باليمين مع الشاهد فاستدلتنا على أنه إنما أراد بحملة المدعى والمدعى عليه خاصة وأن اليمين مع الشاهد والقسامة استثناء مما أراد لأن المدعى في القسامة يخلف بلا بينة والمدعى مع الشاهد يخلف ويستوجبان حقوقهما والحاجة في العربية والبيع وغيرهما سواء (قال الشافعي) ولا تكون العرايا إلا في النخل والعنب لأنه لا يضبط خرص شيء غيره ولا بأس أن يبيع تمر حائظه كله عرايا إذا كان لا يبيع واحدا منهم إلا أقل من خمسة أوسق .

باب الجأحة في التمرة

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن حميد بن قيس عن سليمان بن عتيق عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع السنين وأمر بوضع الجوائح (قال الشافعي) سمعت سفيان يحدث هذا الحديث كثيرا في طول مجالستي له لا أحصى ما سمعته يحدثه من كثرته لا يذكر فيه أمر بوضع الجوائح لا يزيد على أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع السنين ثم زاد بعد ذلك وأمر بوضع الجوائح (قال الشافعي) قال سفيان وكان حميد يذكر بعد بيع السنين كلاما قبل وضع الجوائح لا أحفظه فكتبت أكف عن ذكر وضع الجوائح لأنني لا أدري كيف كان الكلام وفي الحديث أمر بوضع الجوائح (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن أبي الربير عن جابر عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم مثله (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن عن أمه عمرة أنه سمعها تقول ابتاع رجل تمر حائظ في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم فعالجه وأقام فيه حتى تبين له القضان فسأل رب الحائظ أن يضع عنه فلعلف أن لا يفعل فذهبت أم المشتري إلى رسول الله صلى الله عليه

وسلم فذكرت ذلك له فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم تألى أن لا يفعل خيرا فسمع بذلك رب المال . فأتى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله : هو له (**فَاللَّشْتَانِي**) قال سفيان في حديثه عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم في وضع الجوائح ما حكيت فقد يجوز أن يكون السلام الذي لم يحفظه سفيان من حديث حميد يدل على أن أمره بوضعها على مثل أمره بالصالح على النصف وعلى مثل أمره بالصدقة تطوعا حضا على الخير لاحتمالها وأشبه ذلك ويجوز غيره فلما احتمل الحديث المعنيين . ما ولم يكن فيه دلالة على أيهما أولى به لم يجوز عندنا أن نحكم والله أعلم على الناس بوضع ما وجب لهم بلا خبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم يثبت بوضعه (**فَاللَّشْتَانِي**) : وحديث مالك عن عمرة مرسل وأهل الحديث ، ونحن لا نثبت مراسلا (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو ثبت حديث عمرة كانت فيه والله تعالى أعلم دلالة على أن لا توضع الجائحة لقولها قال : رسول الله صلى الله عليه وسلم تألى أن لا يفعل خيرا ولو كان الحكم عليه أن يضع الجائحة لكان أشبه أن يقول ذلك لازم له حلف أو لم يحلف وذلك أن كل من كان عليه حق قبل هذا يلزمك أن تؤديه إذا امتنع من حق فأخذ منك بكل حال (قال) وإذا اشترى الرجل الثمرة فخلى بينه وبينها فأصابها جائحة فلا تحمك له على البائع أن يضع عنه من ثمنها شيئا (قال) ولو لم يكن سفيان وهن حديثه بما وصفت وثبتت السنة بوضع الجائحة وضعت كل قليل وكثير أصيب من السماء بغير جنابة أحد عليه فأما أن يوضع الثلث فصاعدا ولا يوضع مادون الثلث فهذا لا خبر ولا قياس ولا معقول (قال) ولو صرت إلى وضع الجائحة ما كانت الحججة فيها إلا اتباع الخبر لو ثبت ولا أقول قياسا على الدار إذا تكاها سنة أو أقل فأقبضها على الكراء فتهدم الدار ولم يمض من السنة إلا يوم أو قد مضت إلا يوم ، فلا يجب على إلا إجارة يوم أو يجب على إجارة سنة إلا يوم وذلك أن الذي يصل إلى منفعة الدار ما كانت الدار في يدي فإذا انتظمت منفعة الدار بانهدامها يجب على كراء ما لم أجد السبيل إلى أخذه فإن قال قائل فما منعك أن تجعل ثمرة النخل قياسا على ما وصفت من كراء الدار وأنت تجزئ بيع ثمر النخل فيترك إلى غاية في نخله كما تجزئ أن يقبض الدار ويسكنها إلى مدة ؟ (**فَاللَّشْتَانِي**) فقيل له إن شاء الله تعالى الدار تكترى سنة ثم تهدم من قبل تمام السنة مخالفة للثمرة تقبض من قبل أن سكنها ليس بعين ترى إنما هي بئدة تأتي فكل يوم منها يمضى بما فيه وهي بيد المكترى يلزمه الكراء فيه وإن لم يسكنها إذا خلى بينه وبينها والثمرة إذا ابيعقت وقبضت وكلها في يد المشتري بقدر على أن يأخذها كلها من ساعته ويكون ذلك له وإنما يرى تركه إياها اختيارا لتبلغ غاية يكون له فيها أخذه قبلها وقد يكون رطبا يمكنه أخذه وبيعه وتبيسه فيتركه ليأخذه يوما بيوم ورطبا ليكون أ كبر قيمة إذا فرقه في الأيام وأدوم لأهله فلو زعمت أني أضع الجائحة بعد أن يربط الحائط كله أو أكثره ويمكن فيه أن يقطع كله فيباع رطبا وإن كان ذلك أقصى لمالك الرطب أو يبيس تمرا وإن كان ذلك أقصى على مالكة زعمت أني أضع عنه الجائحة وهو تمر وقد ترك قطعه وتميزه في وقت يمكنه فيه إحرازه وخالفته بينه وبين الدار التي إذا ترك سكنها سنة لزمه كراؤها كما يلزمه لو سكنها لأنه ترك ما كان قادرا عليه (قال) ولو جاز أن يقاس على الدار بما وصفت جاز ذلك ما لم يربط لأن ذلك ليس وقت منفعتها والحين الذي لا يصلح أن يتصرف فيه وأما بعد ما يربط فيخلفان (قال) وهذا مما أستخير الله فيه ولو صرت إلى القول به صرت إلى ما وصفت من وضع قبضة رطبا أو بسرا لو ذهب منه كما أصير إلى وضع كراء يوم من الدار لو انهدمت قبله وكما أصير إلى وضع قبضة حنطة لو ابتاع رجل صاعا فاستوفاه

إلا قبضة فاستهلكه لم يلزمه ثمن ما لم يصل إليه . ولا يجوز أن يوضع عنه الكثير بمعنى أنه لم يصل إليه ولا يوضع عنه أقليل وهو في معناه ولو صرت إلى وضعها فاختلفا في الجائحة فقال البائع لم تصبك الجائحة أو قد أصابتك فأذهبت لك فرقا وقال المشتري بل أذهبت لي ألف فرق كان القول قول البائع مع يمينه لأن الثمن لازم للمشتري ولا يصدق المشتري على البراءة منه بقوله وعلى المشتري البينة بما ذهب له (قال) وجماع الجوائح كل ما أذهب الثمرة أو بعضها بغير جنابة آدمى (قال) ويدخل على من وضع الجائحة من قبل أن المشتري لم يقبض الثمرة زعم وأن جنابة الآدميين جائحة توضع لأنى إذا وضعت الجائحة زعمت أن البائع لا يستحق الثمن إلا إذا قبضت كما لا يستحق الكراء إلا ما كانت السلامة موجودة في الدار وهى في يدى وكان البائع اتباع مهلك الثمرة بقيمة ثمرته أو يكون لشترى الثمرة الخيار بين أن يوضع عنه أو لا يوضع ويبيع ههنا ثمرته بما أهلك منها كما يكون له الخيار في عبد اتباعه فعنى عليه قبل أن يقبضه وهذا قول فيه ما فيه (**قَالَ النَّبِيُّ**) رحمه الله تعالى فإن قال فهل من حجة لمن ذهب إلى أن لا توضع الجائحة؟ قيل نعم فيما روى والله أعلم من نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمر حتى ينجو من العاهة ويبدو صلاحه وما نهى عنه من قوله « رأيت إن منع الله اشجرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه » ولو كان مالك الثمرة لا يملك ثمن ما احتيج من ثمرته ما كان لثمنه أن يبيعهما معى إذا كان يحل بيعها طلعا وبلعا ويلقط ويقطع إلا أنه أمره ببيعها في الحين الذى الأغلب فيها أن تنجو من العاهة لكلا يدخل المشتري في بيع لم يغلب أن ينجو من العاهة ولو لم يلزمه ثمن ما أصابته الجائحة فجاز البيع على أنه يلزمه على السلامة ما ضر ذلك البائع والمشتري (قال) ولو ثبت الحديث في وضع الجائحة لم يكن في هذا حجة وأمضى الحديث على وجهه فإن قال قائل فهل روى في وضع الجائحة أو ترك وضعها شئ من بعض الفقهاء؟ قيل نعم لو لم يكن فيها إلا قول لم يلزم الناس فإن قيل فأبته قيل أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عمرو ابن دينار فيمن باع ثمراً فأصابته جائحة قال ما أرى إلا أنه إن شاء لم يضع قال سعيد يعنى البائع (**قَالَ النَّبِيُّ**) وروى عن سعد بن أبي وقاص أنه باع حائطا له فأصابته جائحة فأخذ الثمن منه ولا أدرى أبيت أم لا؟ قال ومن وضع الجائحة فلا يبيعها إلا على معنى أن قبضها قبض إن كانت السلامة ولزمه إن أصاب ثمر النخل شئ يدخله عيب مثل عطش يضره أو جمح يناله أو غير ذلك من العيوب أن يجعل للمشتري الخيار في أخذه معا أو رده فإن كان أخذ منه شيئا فقد رده عليه رده وإن فات لزمه مثله إن كان له مثل أو قيمته إن لم يكن له مثل وقال يحسب عليه ما أخذ بخصته من الثمن ورد ما بقي بما يلزمه من الثمن إلا أن يختار أن يأخذه معا فإن أصابته جائحة بعد العيب رجع بخصته من الثمن لأن الجائحة غير العيب (قال) ولعله يلزمه لو غضب ثمرته قبل أن يقطعها أو تعدى فيها عليه وال فأخذ أكثره من صدقته أن يرجع على البائع لأنه لم يسلم له كما لو باعه عبدا لم يقبضه أو عبدا قبض بعضهم ولم يقبض بعضا حتى عدا عاد على عبد فقتله أو غضبه أو مات موتا من الدماء كان للمشتري فسخ البيع وللبائع اتباع العاصب والجانى بجنابته وغضبه ومات العبد الميت من مال البائع وكان شبيها أن يكون جملة القول فيه أن يكون اشمر البيوع في شجره المدفوع إلى مبتاعه من ضمان البائع حتى يستوفى المشتري ما اشترى منه لا يبرأ البائع من شئ منه حتى يأخذه المشتري أو يؤخذ بأمره من شجره كما يكون من اتباع طعاما في بيت أو سفينة كله على كيل معلوم فما استوفى المشتري برىء منه البائع وما لم يستوف حتى يبرق أو تصيبه آفة فهو من مال البائع وما أصابه من عيب فاشترى بالخيار في أخذه أو رده

(قال) وينبغي ان وضع الجائحة أن يضعها من كل قليل وكثير أتلفها وبغير المشتري إن تالف منها شيء أن يرد البيع أو يأخذ الباقي بحصته من الثمن ما لم يربط النخل عامة فإذا أربطه عامة حتى يمكنه جدادها لا ينع من الجائحة شيئاً (قال) وكذلك كل ما أربطت عليه فأصابها جائحة انبغى أن لا يضعها عنه لأنه قد خلى بينه وبين قبضها ووجد السيل إلى القبض بالجداد فتركه إذا تركه بعد أن يمكنه أن يجده فيها حتى يكون أصل قوله فيها أن يزعم أن الثمرة مضمونة من البائع حتى يجتمع فيها خصلتان أن يسألهما إلى المشتري ويكون المشتري قادراً على قبضها بالغة صلاحها بأن تربط فتجد ، لا يستقيم فيه عندى قول غير هذا وما أصيب فيها بعد إرباطه من مال المشتري (قال) وهذا يدخله أن المشتري قابض قادر على القطع وإن لم يربط من قبل أنه لو قطعه قبل أن يربط كان قطع ماله ولزمه جميع ثمنه .

باب في الجائحة

(فاللشافعي) وإذا اشترى الرجل الثمر فقبضه فأصابته جائحة فسواء من قبل أن يحف أو بعد ما جف ما لم يجده وسواء كانت الجائحة ثمرة واحدة أو أنت على جميع المال لا يجوز فيها إلا واحد من قولين إما أن يكون لما قبضها وكان معلوماً أن يتركها إلى الجداد كان في غير معنى من قبض فلا يضمن إلا ما قبض كما يشترى الرجل من الرجل الطعام كيلاً فيقبض بعضه ويهلك بعضه قبل أن يقبضه فلا يضمن ما هلك لأنه لم يقبضه ويضمن ما قبض وإما أن يكون إذا قبض الثمرة كان مسلطاً عليها إن شاء قطعها وإن شاء تركها فما هلك في يديه فإمّا هلك من ماله لا من مال البائع فأما ما يخرج من هذا المعنى فلا يجوز أن يقال يضمن البائع الثلث إن أصابته جائحة فأكثر ولا يضمن أقل من الثلث وإنما هو اشتراها بيعة واحدة وقبضها قبضاً واحداً فكيف يضمن له بعض ما قبض ولا يضمن له بعضاً؟ أرايت لو قال رجل لا يضمن حتى يهلك المال كله لأنه حينئذ الجائحة أو قال إذا هلك سهم من ألف سهم هل الحجية عليهما إلا ما وصفنا؟ (فاللشافعي) والجائحة من المصائب كلها كانت من الماء أو من الآدميين (فاللشافعي) الجائحة في كل ما اشترى من الثار كان مما يبس أولاً ويبس وكذلك هي في كل شيء اشترى فيترك حتى يبلغ أوانه فأصابته الجائحة دون أوانه فمن وضع الجائحة وضعه ، لأن كلامه يقبض بكامل القبض وإذا باع الرجل الرجل ثمرة على أن يتركها إلى الجداد ثم انقطع الماء وكانت لاصلاح لها إلا به فالشترى بالخيار بين أن يأخذ جميع الثمرة بجميع الثمن وبين أن يردّها بالعيب الذي دخلها فإن ردّها بالعيب الذي دخلها وقد أخذ منها شيئاً كان ما أخذ منها بحصته من أصل الثمن وإن اختلفا فيه فالقول قول المشتري وإذا ابتاع الرجل من الرجل ثمر حائط فالسقى على رب المال لأنه لاصلاح للثمرة إلا به وليس على المشتري منه شيء فإن اختلفا في السقى فأراد المشتري منه أكثر مما يسقى البائع لم ينظر إلى قول واحد منهما ويسأل أهل العلم به فإن قالوا لا يصلحه من السقى إلا كذا جبرت البائع عليه وإن قالوا في هذا صلاحه وإن زيد كان أزيد في صلاحه لم أجبر البائع على الزيادة على صلاحه وإذا اشترط البائع على المشتري أن عليه السقى فالبيع فاسد من قبل أن السقى مجهول ولو كان معلوماً أبطناه من قبل أنه يبيع وإجارة .

باب الثنيا

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن ربيعة أن انفاسم بن محمد كان يبيع تمر حائطه ويستثنى منه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن عمرو أن جده محمد بن عمرو باع حائطه له يقال له الأفرانق بأربعة آلاف واستثنى منه بثمانمائة درهم ثمرا أو تمرا أنا أشك (قال الربيع) أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن أبي الرجال عن أمه عمرة أنها كانت تبيع ثمارها وتستثنى منها (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال قلت لعطاء أبيعك حائطي إلا خمسين فوقا أو كيلا مسمى ما كان ؛ قال لا ، قال ابن جريج فإن قلت هي من السواد سواد الرطب قال لا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال ، قلت لعطاء أبيعك نخلي إلا عشر نخلات أختارهن قال لا إلا أن تستثنى أيتهن هي قبل البيع تقول هذه وهذه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء أبيع الرجل نخله أو عنبه أو بره أو عبده أو سلعته ما كانت على أنى شريكك بالربع وبما كان من ذلك ؛ قال لأبأس بذلك (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال قلت لعطاء أبيعك تمر حائطي بمائة دينار فضلا عن نفقة الرقيق ؛ فقال لا من قبل أن نفقة الرقيق مجبولة ليس لها وقت فمن ثم فسد (قال الشافعي) وما قال عطاء من هذا كله كما قال إن شاء الله وهو في معنى السنة والإجماع والقياس عليهما أو على أحدهما وذلك أنه لا يجوز بيع شعبن مجهول وإن اشترى حائطا بمائة دينار ونفقة الرقيق فالتمن مسمى غير معلوم والبيع فاسد وإذا باع تمر حائطه واستثنى مكيلة منه فليس ما باع منه معلوم وقد يكون يستثنى مدا ولا يدري كم المدة من الحائط أسهم من ألف سهم أم مائة سهم أم أقل أم أكثر فإذا استثنى منه كيلا لم يكن ما اشترى منه بخلاف معلوم ولا كيل وضمون ولا معلوم وقد تصبى الآفة فيكون المد نصف تمر الحائط وقد يكون سهما من ألف سهم منه حين باعه وهكذا إذا استثنى عليه نخلات يختارهن أو يتتمرهن فقد يكون في الخيار والشرار النخل بعضه أكثر ثمنا من بعض وخيرا منه بكثرة الحمل وجوده اشتمر فلا يجوز أن يستثنى من الحائط نخلا لا بعدد ولا كيل بخال ولا جزء إلا جزء معلوما ولا نخلا إلا نخلا معلوما (قال) وإن باعه الحائط إلا برعه أو نصفه أو ثلاثة أرباعه أو الحائط إلا نخلات يشير إليهن بأعيانهن فإثما وقعت الصفقة على ما لم يستثن فكن الحائط فيه مائة نخله استثنى مئتين عشر نخلات فإثما وقعت الصفقة على تسعين بأعيانهن وإذا استثنى ربع الحائط فإثما وقعت الصفقة على ثلاثة أرباع الحائط والبائع شريك بالربع كما يكون رجال لو اشتروا حائطا مع شركاء فيما اشتروا من الحائط بقدر ما اشتروا . (قال) ولو باع رجل تمر حائطه بأربعة آلاف واستثنى منه بألف فإن كان عقد البيع على هذا فإثما باعه ثلاثة أرباع الحائط فإن قال : استثنى ثمرا بالألف بسعر يومه لم يجز ، لأن البيع وقع غير معلوم للبائع ولا المشتري ولا لواحد منهما (قال الشافعي) وهكذا من باع رجلا غنما قد حال عليها الحول أو بقرا أو إبلا فأخذت الصدقة منها فالشترى بالخيار في رد البيع لأنه لم يسلم له ما اشترى كمالا أو أخذ ما بقي بحصته من الثمن ولكن إن باعه إبلا دون حمسة وعشرين فالبيع جائز وعلى البائع صدقة الإبل التي حال عليها الحول في يده ولا صدقة على المشتري فيها (قال) ومثل هذا الرجل يبيع الرجل العبد قد حل دونه عنده بردة أو قتل محمد أو حل قطع يده عنده في سرقة فيقتل

فينفسح البيع ويرجع بما أخذ منه أو يقطع فله الخيار في فسخ البيع أو إيساكه لأن العيوب في الأبدان مخالفة نقص العدد ولو كان المشتري كيلا بعينا كان هكذا إذا كان ناقصا في الكيل أخذ بحصته من الثمن إن شاء صاحبه وإن شاء فسخ فيه البيع. ولو قال أبيعك ثمر نخلات تختارهن لم يجز ، لأن البيع قد وقع على غير معلوم وليس يفسد إلا من هذا الوجه (١) فأما أن يكون بيع ثمر بأكثر منه ، فهو لم يجب له شيء فسيكف يبيع ما لم يجب له ولكيه لايصلح إلا معلوما ؟

باب صدقة الثمر

(قال الشافعي) رحمه الله الثمر يباع ثمران ثمرفيه صدقة وثمر لاصدقةفيه فأما الثمر الذي لا صدقة فيه فيبعه جائر لا علة فيه لأنه كله إن اشتراه وأما ما يبيع مما فيه صدقة منه فالبيع يصح بأن يقول أبيعك الفضل من ثمر حائط هذا عن الصدقة وصدقته العشر أو نصف العشر إن كان يسقى بنضح فيكون كما وصفنا في الاستثناء كأنه باعه تسعة أعشار الحائط أو تسعة أعشار ثمره ونصف عشر ثمره (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج قال قلت لعطاء أبيعك ثمر حائطي هذا بأربعائة دينار فضلا عن الصدقة فقال نعم لأن الصدقة ليست لك إنما هي للمساكين (قال الشافعي) ولو باعه ثمر حائطه وسكت عما وصفت من أجزاء الصدقة وكم قدرها كان فيه قولان أحدهما أن يكون المشتري بالخيار في أخذ ما جاوز الصدقة بحصته من ثمن الكيل وذلك تسعة أعشار الكيل أو تسعة أعشار ونصف عشر الكيل أو يرد البيع لأنه لم يسلم إليه كل ما اشتري وإثاني إن شاء أخذ الفضل عن الصدقة بجميع الثمن وإن شاء ترك (قال الربيع) وللشافعي فيه قول ثالث إن الصفقة كلها باطلة من قبل أنه باعه ما ملك وما لم يملك فلما جمعت الصفقة حرام البيع وحلال البيع بطلت الصفقة كلها (قال الشافعي) ولو قال باع الحائط الصدقة على ، لم يلزم البيع المشتري إلا أن يشاء وذلك أن على السلطان أخذ الصدقة من الثمرة التي في يده وليس عليه أن يأخذ بمكيلتها ثمرًا من غيرها قال وكذلك الرطب لا يكون ثمرًا لأن للسلطان أن يأخذ عشر الرطب فإن صار السلطان إلى أن يضمّن عشر رطبه ثمرًا مثل رطبه لو كان يكون ثمرًا أو اشتري المشتري بعدها رجوت أن يجوز الشراء فأما إن اشتري قبل هذا فهو كمن اشتري من ثمر حائط فيه العشر لما وصفت من أن يؤخذ عشره رطبا وإن من الناس من يقول يأخذ عشر ثمن الرطب لأنه شريك له فيه فإذا كان هذا هكذا فالبيع وقع على الكيل ولم يسلم له وله في أحد القولين الخيار بين أن يأخذ تسعة أعشاره بتسعة أعشار الثمن أو رده كله (قال) ومن أصحابنا من أجاز البيع بينهما ، إن كان قد عرف المتبايعان معا أن الصدقة في الثمرة فأما اشتري هذا وباع هذا الفضل عن الصدقة والصدقة معروفة عندهما (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن ابن جريج أن عطاء قال إن بعث ثمرك ولم تذكر الصدقة أنت ولا يبيعك فالصدقة على المتبايع قال إنما الصدقة على الحائط قال هي على المتبايع قال ابن جريج فقلت له : إن بعته قبل أو يخرص أو بعد ما يخرص ؟ قال نعم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن ابن جريج أن عبد الله بن عبد الله بن أبي مليكة قال في مثل ذلك مثل قول عطاء إنما هي على المتبايع (قال الشافعي) وما قالا من هذا كما قالا إنما الصدقة في عين الشيء بعينه فحينئذ تحول فيه الصدقة ألا ترى أن رجلا لو ورث أخذت الصدقة من الحائط وكذلك لو وهب له ثمره أو تصدق به عليه

(١) قوله : فأما أن يكون بيع ثمر بأكثر منه الخ كذا بالأصول التي بأيدينا ، وتأمله . كتبه مصححه .

أو ملكه بوجه من الوجوه (قال) وقد قيل في هذا شيء آخر : إن الثمرة إذا وجبت فيها الصدقة ثم باعها فالصدقة في الثمرة والمبتاع غير لأنه باعه ماله وما للمساكين في أخذ غير الصدقة بخصته من الثمن أورد البيهقي (قال) وأما إذا وهبها أو تصدق بها أو ورث الثمرة عن أحد وقد وجبت فيها الصدقة أو لم تجب فهذا كله مكتوب في كتاب الصدقات بتفريعه (قال) وقد قال غير من وصفت قوله الصدقة على البائع والبيع جائز وثمرته كلها للمبتاع (قال) وإذا كان للوالي أن يأخذ الصدقة من الثمرة فلم تخلص الثمرة له كلها وإن قال يعطيه رب الحائط ثمراً مثلاً فقد أحل الصدقة في غير العين التي وجبت فيها الصدقة والعين موجودة (قال) ومن قال هذا القول فإنما يقول هو لو وجب عليه في أربعين ديناراً ديناراً كان له أن يعطى ديناراً مثله من غيرها وكذلك قوله في المناشئة وصنوف الصدقة (قال) قول الله عز وجل « خذ من أموالهم صدقة » يدل على أنه إذا كان في المال صدقة والشروط من الصدقة فإنما يؤخذ منه لا من غيره فهذا أقول ، وبهذا اخترت القول الأول من أن البيع لازم فيما لا صدقة فيه وغير لازم فيما فيه الصدقة إذا عرفت عرف البائع والمشتري ما يبيع هذا ويشترى هذا (قال) وإذا سمي البائع للمشتري الصدقة وعرفها فتعدى عليه الوالي فأخذ أكثر من هذا فالوالي كالغاصب فيما جاوز الصدقة والقول فيها كالقول في الغاصب فمن لم يضع الجائحة قال هذا رجل ظلم ماله ولا ذنب على يائمه في ظلم غيره وقد قبض ما ابتاع ومن وضع الجائحة كان إنما يضعها بمعنى أنها غير تامة أقبض يشبه أن يلزمه أن يضع عنه بقدر العدوان عليه وبغيره بعد العدوان في رد البيع أو أخذه بخصته من الثمن لأنه لم يسلم إليه كما باعه (قال الشافعي) فإن قال قائل المظلمة ليست بجائحة قيل وما معنى الجائحة؟ أليس ما ألتف من مال الرجل؟ فالمظلمة إن لاف فإن قال قل ما أصاب من السماء قيل أفرأيت ما ابتعت فلم أقبضه فأصابه من السماء شيء يتلفه أليس ينفسخ البيع؟ فإن قال بلى قيل فإن أصابه من الآدميين فأنا بالخيار بين أن أفسخ البيع أو أخذه وأتبع الآدمي بقيمته فإن قال نعم قيل فقد جعلت ما أصاب من السماء في أكثر من معنى ما أصاب من الآدميين أو مثله لأنك فسخت به البيع وإن قال إذا ملكته فهو منك وإن لم تقبضه فإذا هلك هلك منك فالثمره قد ابتعتها وقبضتها فهي أولى أن لا توضع عنى بتلف أصابها .

باب في المزابنة

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابنة والمزابنة بيع التمر بالتمر كيلا وبيع الكرم بالزبيب كيلا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن داود بن الحصين عن أبي سفيان مولى ابن أبي أحمد عن أبي سعيد الخدري أو أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابنة والمخالفة والمزابنة اشتراء التمر بالتمر في رموس النخل والمخالفة استكراء الأرض بالخطئة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابنة والمخالفة والمزابنة اشتراء التمر بالتمر والمخالفة اشتراء الزرع بالخطئة واستكراء الأرض بالخطئة قال ابن شهاب فسألت عن استكراء الأرض بالذهب والفضة فقال لا بأس بذلك (قال الشافعي) والمخالفة في الزرع كالزبابة في التمر (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء ما المخالفة؟ قال المخالفة في الحرت كهيئة المزابنة في النحل سواء يبيع الزرع وبالقمح قال ابن جريج فقلت لعطاء أسمر لكم جابر في المخالفة كما أخبرتني؟ قال : نعم (قال الشافعي) وتفسير المخالفة والمزابنة في الأحاديث محتمل أن يكون عن النبي صلى

الله عليه وسلم منصوصا والله تعالى أعلم ويحتمل أن يكون على رواية من هو دونه والله تعالى أعلم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن عيينة عن ابن جريج عن عطاء عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة والمحاقلة والمزابة والمحاقلة أن يبيع الرجل الزرع بمائة فرق حنطة والمزابة أن يبيع التمر في رءوس النخل بمائة فرق والمخابرة كراء الأرض بالثلث والربيع (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن أبي الزبير أنه أخبره عن جابر بن عبد الله أنه سمعه يقول نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الصبرة من التمر لا تعلم مكيلتها بالكيل المسمى من التمر (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال لعطاء سمعت من جابر بن عبد الله أخبرنا أخبرني أبو الزبير عنه في الصبرة قال حسبت قال فكيف ترى أنت في ذلك؟ فنهى عنه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن ابن طاوس أخبره عن أبيه أنه كان يكره أن يتبع صبرة بصبرة من طعام لا تعلم مكيلتها أو تعلم مكيلة إحداهما ولا تعلم مكيلة الأخرى أو تعلم مكيلتهما جميعا هذه هذه وهذه هذه قال لا إلا كيلا بكيل يدا يد (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال لعطاء ما المزابة؟ قال التمر في النخل يباع بالتمر فقلت إن علمت مكيلة التمر أو لم تعلم؟ قال: نعم قال ابن جريج فقال إنسان لعطاء أظلم الربط: قال سواء التمر والربط ذلك مزابة (قال الشافعي) وبهذا يقول إلا في العرايا التي ذكرناها قبل هذا قال وجماع المزابة أن تنظر كل ما عقدت يبعه مما افضل في بعضه على بعض يدا يدا ربا فلا يجوز فيه شيء يعرف كيله بشيء منه جزافا، لا يعرف كيله ولا جزاف منه بجزاف وذلك لأنه محرم عليه أن يأخذه إلا كيلا بكيل وزنا بوزن يدا يدا فإذا كان جزافا بجزاف لم يستويا في الكيل وكذلك إذا كان جزافا بمكيل فلا بد أن يكون أحدهما أكثر وذلك محرم فبعضنا لا يجوز لأن الأصل أن لا يكونا إلا كيلا بكيل أو وزنا بوزن فكل ما عقد على هذا مفسوخ (قال) ولو تباعا جزافا بكيل أو جزافا بجزاف من جنسه ثم تكيفا فكانا سواء كان البيع مفسوخا لأنه عقد غير معلوم أنه كيل بكيل (قال) ولو عقدا يبعهما على أن يتكيفا هذين الطعامين جميعا بأعيانها مكيلا بمكيلا فتكايلاه فكانا مستويين جاز وإن كانا متفاضلين ففيهما قولان أحدهما أن للذي نقصت صبرته الخيار في رد البيع لأنه يبيع كيل شيء فلم يسلم له^(١) لأنه لا يحل له أخذه وأورد البيع والتول الثاني أن البيع مفسوخ لأنه وقع على شيء بعضه حرام وبعضه حلال فالبيع مفسوخ وهذا أقول والقول الذي حكيت ضعيف ليس بقياس إنما يكون له الخيار فيما نقص مما لربا في زيادة بعضه على بعض فأما ما فيه الربا فقد انعقد البيع على الشكل فوجد البعض محرما أن يملك هذه العقدة فكيف يكون له الخيار في أن يأخذ بعض يبعة وفيها حرام؟ (قال) وما وصفت من المزابة جامع لجميعها كاف من تفرعها، ومن تفرعها أن ابتاع منك مائة صاع تمر بتمر مائة نخلة لى أو أكثر أو أقل فهذا مفسوخ من وجهين أحدهما أنه رطب بتمر وجزاف بكيل من جنسه ومن ذلك أن أخذ منك تمرا لا أعرف كيله بصاع تمر أو بصبرة تمر لا أعرف كيليها لأن الأصل أنه محرم الفضل في بعضه على بعض وأنه لم يسح إلا مثلا بمثل يدا يدا (قال) وهكذا هذا في الحنطة وكل ما في الفضل في بعضه على بعض الربا (قال) فأما تمر

(١) قوله: لأنه لا يحل له أخذه أورد البيع، كذا بالأصول، التي بأيدينا ولعل في العبارة سقطا من النسخ

نخل بحنطة مقبوضة كيلاً، أو صبرة تمر بصرة حنطة أو صنف بغير صنفه جزاف بكيل أو كيل بخزاف يدا يد مما لا باس بالفضل في بعضه على بعض يدا يد فلا بأس (قال) فأمل لرجل يقول للرجل وعنده صبرة تمر له أضمن لك هذه الصبرة بعشرين صاعاً فإن زادت على عشرين صاعاً فلي فإن كانت عشرين فهي لك وإن نقصت من عشرين فعلى إتمام عشرين صاعاً لك فهذا لا يحل من قبل أنه من أكل المال بالباطل الذي وصف قبل هذا وهذا بالخاطرة والتمار أشبه وليس من معنى المزانية بسبيل ليس المزانية إلا ما وصف لا تجاوزه (قال) وهذا جماعة . وهو كاف من تفريره . ومن تفريره ما وصف فأما أن يقول الرجل للرجل عد قنأك أو بطيخك هذا المجموع فما نقص من مائة فعلى تمام مائة مثله وما زاد فلي أو اقطع ثوبك هذا فلانس أو سراويلات على قدر كذا ، فما نقص من كذا وكذا قنسوة أو سراويل فعلى وما زاد فلي أو اطحن حنطتك هذه فما زاد على مد دقيق فلي وما نقص فعلى فهذا كله مخالف للمزانية ومحرم من أنه أكل المال بالباطل . لا هو تجارة عن تراض ، ولا هو شيء أعطاه مالك المال المعطى وهو يعرفه فيؤجر فيه أو يحمده ولا هو شيء أعطاه إياه على منفعة فأخذها منه ولا على وجه خير من الوجه . أأذون فيه دون غيره الذي هو من وجوه البر قال ولا بأس بتمر نخلة بتمر عنبه أو بتمر فرسكة كلاهما قد طابت كان ذلك موضوعاً بالأرض أو في شجره أو بعضه ، موضوعاً بالأرض إذا خالاه وكان الفضل يحل في بعضه على بعض حالا وكان يدا يد فإن دخلت النسبية فسد أو تفرقا بعد البيع قبل أن يتقاضا فسد البيع (قال) وكذلك لا بأس أن يبيع تمر نخلة في رأسها بتمر شجرة فرسك في رأسها أو يبيع تمر نخلة في رأسها بفرسك موضوع في الأرض أو يبيع رطباً في الأرض بفرسك موضوع في الأرض جزافاً (قال) وجماعه أن تباع الشيء بغير صنفه يدا يد كيف شئت (فاللثناي) وما كان بصفة واحدة لم يحل إلا مثلاً بمثل كيلاً بكيل وزناً بوزن يدا يد ولا يتفرقان حتى يتقاضا ولا يباع منه رطب يابس ولا رطب يبس برطب إلا العرايا خاصة (فاللثناي) وكذلك لا يجوز أن يدخل في صفقة شيئاً من الذي فيه الربا في الفضل في بعضه على بعض يدا يد ومن ذلك أن يشتري صبرة تمر مكيلة أو جزافاً بصبرة حنطة مكيلة أو جزافاً ومع الحنطة من التمر قليل أو كثير وذلك أن الصفقة في الحنطة تقع على حنطة وتمر بتمر وحنطة التمر غير معروفة من قبل أنها إنما تكون بقيمتها والحنطة بقيمتها والتمر بالتمر لا يجوز إلا معلوماً كيلاً بكيل (١) .

باب وقت بيع الفاكهة

(أخبرنا الربيع) قال (فاللثناي) رحمه الله وقت بيع جميع ما يؤكل من ثمرة الشجر أن يؤكل من أوله الشيء ويكون آخره قد قارب أوله كقاربة ثمرة النخل بعضه لبعض فإذا كان هكذا حل بيع ثمرة الخارجة فيه مرة واحدة والشجر منه اثبات الأصل كالنخل لا يخالفه في شيء منه إلا في شيء . سأذكره يباع إذا طاب أوله الكثرى والسفرجل والأترج والموز وغيره إذا طاب منه الشيء الواحد فبلغ أن ينضج يبع ثمرة تلك كلها قال وقد بلغني أن التين في بعض البلدان بنبت منه الشيء اليوم ثم يقمر الأيام ثم بنبت منه الشيء بعد حتى يكون ذلك مراراً واقتناء

(١) وترجم قبل الصلح باب المزانية وفيه قال الشافعي والمزانية جنس من الطعام عرف كيله اشتري بخنث مثله مجبول الكيل لأن النبي صلى الله عليه وسلم قد نهى عن هذا إلا مثلاً بمثل وإذا كان مجبولاً فلا خير فيه وليس هو مثلاً بمثل ولا كيلاً بكيل ولا وزناً بوزن . ثم ذكر بعد ذلك مسائل تتعلق بالربا اهـ .

والحزب حتى يبلغ بعضه وفي وضعه من شجر القثاء والحزب ما لم يخرج فيه شيء فكان الشجر يتفرق مع ما يخرج فيه ولم يبيع ما لم يخرج فيه فإن كان لا يعرف لم يجز بيعه لاختلاط المبيع منه بغير المبيع فيصير المبيع غير معلوم يأخذ مشتره كله أو ما حمل مما يشتريه وهو هكذا فالبيع مفسوخ (قال الشيخ أبي) في موضع آخر إلا أن يشاء البائع أن يسلم ما زاد على ما باع فيكون قد أعطاه حقه وزاده قال فينظر من القثاء والحزب في مثل ما وصفت من التين فإن كان يلد يخرج الشيء منه في جميع شجره فإذا ترك في شجرة لتلاحق صغارها خرج من شجره شيء منه كان كما وصفت في التين إن استطيع تمييزه جاز ما خرج أولا ولم يدخل ما خرج بعده في البيع وإن لم يستطع تمييزه لم يجز فيه البيع بما وصفت قال وإن حل بيع ثمرة من هذا الثمر نخل أو عنب أو قثاء أو حزب أو غيره لم يحل أن تباع ثمرتها التي تأتي بعدها بحال فإن قال قائل : ما الحجة في ذلك ؟ قلنا لما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع السنين ونهى عن بيع الغر ونهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه كان بيع ثمرة لم تخلق بعد أولى في جميع هذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عمرو عن جابر قال سمعت ابن الزبير عن بيع النخل معاومة ، قال فإذا نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع النخل والتمر بلعا شديدا لم تر فيه صفة لأن العاهة قد أتت عليه كان بيع ما لم ير منه شيء قط من قثاء أو حزب أدخل في معنى الغر وأولى أن لا يباع مما قد رؤى فنهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيعه وكيف يحرم أن يباع قثاء أو حزب حين بدا قبل أن يطيب منه شيء وقد روى رجل أن يبتاع أن يخلق قط ؟ وكيف أشكل على أحد أنه لا يكون بيع أبدا أولى بالغرر من هذا البيع ؟ الطائر في السماء ، والعبد الآبق ، والجل الشارد ، أقرب من أن يكون الغرر فيه أضعف من هذا ، ولأن ذلك شيء قد خلق وقد يوجد وهذا لم يخلق بعد . وقد يخلق فيكون غاية في الكثرة ، وغاية في القلة وفيها بين الغائتين منازل . أورايت إن أصابته الجائحة بأى شيء يقاس ؟ بأول حمله فقد يكون ثمانية أكثر وثلاثة فقد يختلف ويتباين فهذا عندنا محرم بمعنى السنة والأثر والقياس عليهما والمعقول ، والذي يمكن من عيوبه أكثر مما حكينا وفيها حكينا كفاية إن شاء الله تعالى (قال) فكذلك ما كيل من هذا أو وزن أو بيع عددا كما وصفت في الرطب بالتمر لا يحل التمر منه برطب ولا جزاف منه بكيل ولا رطب برطب عندى بحال ولا يحل إلا بابسا يابس ، كيلا بكيل أو ما يوزن وزنا بوزن ، ولا يجوز فيه عدد بعدد ، ولا يجوز أصلا إذا كان شيء منه رطب يشتري بصنفة رطب فرسك بفرسك ، وتين بتين ، وصنف بصنفة ، فإذا اختلف الصنفان فبعضه كيف شئت بدا يد ، جزافا بكيل . ورطبا يابس ، وقليله بكثيره ، لا يختلف هو ، وما وصفت من ثمر النخل والعنب في هذا المعنى ، ويختلف هو وثمر النخل والعنب في العرايا ، ولا يجوز في شيء سوى النخل ، والعنب العربية بما يجوز فيه بيع العرايا من النخل والعنب ، لا يجوز أن يشتري ثمر تينة في رأسها بمكيلة من التين موضوعا بالأرض ، ولا يجوز أن يشتري من غير تينة في رأسها بثمر يابس موضوع بالأرض ولا في شجره أبدا جزافا ولا كيلا ولا بمعنى ، فإن قال قائل فلم لم تجزه ؟ قلت لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ سن الحرس في التمر ، والعنب وفيهما أنهما مجتمعتا الثمر لا حائل دونه يمنع الإحاطة وكان يكون في المكيال مستجمعا كاستجماعه في نبتة كان له معان لا يجمع أحد معانيه شيء سواه وغيره ، وإن كان مجتمع في المكيال فمن فوق كثير منه حائل من الورق ولا يحيط البصر به ، وكذلك الكثيري وغيره ، وأما الأترج الذي هو أعظمه فلا يجمع في مكيال وكذلك الحزب ، والقثاء ، وهو مختلف الخلق لا يشبههما وبذلك لم يجمع في المكيال ولا يحيط به البصر إحاطته بالعنب ، والتمر ولا يوجد منه شيء يكون مكيلا يخرجس بما في رؤوس شجره لعظمه وتجايف خلقته عن أن يكون مكيلا ، فلذلك

لم يصلح أن يباع جزافا بشيء منه كما يباع غيره من النخل ، والعنب إذا خالفه ، ومن أراد أن يبتاع منه شيئا فيستعربه ابتاعه بغير صنفه ثم استعراه كيف شاء .

باب ما ينبت من الزرع

(قال الشافعي) رحمه الله كل ما كان من نبات الأرض بعنه مغيب فيها وبعنه ظاهر فأراد صاحبه بيعه لم يجز بيع شيء منه إلا الظاهر منه يجز مكانه ، فأما الغيب فلا يجوز بيعه ، وذلك مثل الجزر ، والفجل . والبصل . وما أشبهه فيجوز أن يباع ورقه الظاهر مقطعا مكانه ، ولا يجوز أن يباع ما في داخله ، فإن وقعت الصفقة عليه كله لم يجز البيع فيه إذا كان يبيع نبات ، ويبيع النبات يبيع الإنباب وذلك لو أجزت بيعه لم أجزه إلا على أحد معان إما على ما يجوز عليه يبيع العين الغائبة فتلك إذا رآها المشتري فله الخيار في أخذها أو تركها . فلو أجزت البيع على هذا فقلع جزرة أو فجلة . أو بصلة ، فجعلت للمشتري الخيار كنت قد أدخلت على البائع ضررا في أن يقلع ما في ركيبه وأرضه التي اشترى ثم يكون له أن يردده من غير عيب فيطلب أكثره على البائع (قال) وهذا يخالف العبد يشترى غائبا والمتاع وذلك أنهما قد يريان فيصغهما للمشتري من يثق به فيشتريهما ثم يكون له خيار الرؤية فلا يكون على البائع ضرر في رؤية المشتري لهما كما يكون عليه ضرر فيما قلع من زرعه ولو أجزت بيعه على أن لم يكن فيه عيب لزم المشتري كان فيه الصغير والكبير والمختلف الحلقة فكان المشتري اشترى ما لم ير وألزمته ما لم يرض بشرايته قط ، ولو أجزته على أن يبيعه إياه على صفة موزونا كنت أجزت بيع الصفات غير مضمونة وإنما يباع الصفة مضمونة (قال) ولو أسلم إليه في شيء منه موصوف موزون ، فجاء به على الصفة جاز السلف ، وذلك أنه مأخوذ به بأن يبيعه حيث شاء لا من أرض قد نخطيء زرعها ويصعب فلا يجوز في شيء من هذا يبيع إلا بصفة مضمون موزون أو حتى يقلع فيراه المشتري (قال) ولا يشبه الجوز ، والبيض وما أشبهه هذا لاصلاح له في الأرض إلا بالبلوغ ثم يخرج فيبقى ما بق منه ويبيع مالا يبقى مثل البقل . وذلك لاصلاح له ، لإيقاقه في قشره ، وذلك إذا رثى قشره استدل على قدره في داخله وهذا لا دلالة على داخله وإن رثى خارجه قد يكون الورق كبيرا والرأس صغيرا وكبيرا .

باب ما اشترى مما يكون مأكوله داخله

(قال الشافعي) من اشترى رانجا ، أو جوزا ، أو لوزا ، أو فستقا أو يضا فكسره فوجده فاسدا أو ميبعا فإراد رده والرجوع بشمعه ففيها قولان : أحدهما أن له أن يردده والرجوع بشمعه من قبل أنه لا يصل إلى معرفة عيبه وفساده ، وصلاحه إلا بكسره ، وإذا كان المتصود قصده بالبيع داخله فباعه سلطه عليه ، وهذا قول (قال) ومن قال هذا القول انبغى أن يقول على المشتري الكسر أن يرد القشر على البائع إن كانت له قيمة وإن قلت إن كان يستمتع به كما يستمتع بقشر الرانج ويستمتع بما سواه أو يرد^(١) فإن لم يفعل أقيم قشرها فكانت للقشر قيمة منه ودخله على أنه صحيح وطرح عنه حصة ما لم يردده من قشره من الثمن ويرجع بالباقي ولو كانت حصة القشر سهما من ألف سهم منه ، والقول الثاني أنه إذا كسره لم يكن له رده إلا أن يشاء البائع ، ويرجع بما بين قيمته صحيحا

(١) « أو يرد » كذلك بالأصول ، ولا يخفى استقامة الكلام بدونها ، فلعلها من زيادة النسخ ، وحرره اه .

وقيمة فاسدا ، ويض الدجاج كله لا قيمة له فاسدا لأن قشره ليس فيه منفعة فإذا كسره رجع بالثمن ، وأما يض النعام فلقشرته ثمن فيلزم المشتري بكل حال لأن قشرتها ربما كانت أكثر ثمنا من داخلها ، فإن لم يرد قشرتها صحيحة رجع عليه بما بين قيمتها غير فاسدة وقيمتها فاسدة ، وفي القول الأول يردّها ولا شيء عليه لأنه سلطه على سرها إلا أن يكون أفسدها بالكسر ، وقد كان يقدر على كسر لا يفسد ، فيرجع بما بين القيمتين ولا يردّها (**قال الشافعي**) فأما القثاء والحرب وما رطب فإنه بذوقه شيء دقيق من حديد أو عود فيدخله فيه فيعرف طعمه إن كان مرا أو كان الحرب حامضا فله رده ، ولا شيء عليه في نقبه في القولين لأنه سلطه على ذلك أو أكثر منه ولا فساد في النقب الصغير عليه . وكان يلزم من قال لا يردّه إلا كما أخذه بأن يقول يرجع بما بين قيمته سالما من الفساد وقيمته فاسدا (قال) ولو كسرها لم يكن له ردها ورجع عليه بنقصان ما بين قيمته صحيحا وفسادا ما كان ذلك الفضل إلا أن يشاء البائع أن يأخذه مكسورا . ويرد عليه الثمن لأنه قد كان يقدر على أن يصير إليه طعمه من ثقبه صحيحا ليس كالجوز لا يصل إلى طعمه من نقبه وإنما يصل إليه ريحه لاطعمه صحيحا فأما الدود فلا يعرف بال مذاقة فإذا كسره ووجد الدود كان له في القول الأول رده . وفي القول الثاني الرجوع بفضل ما بين اقيمتين . ولو اشترى من هذا شيئا رطبا من القثاء والحرب فحبسه حتى ضمّر وتغير وفسد عنده ثم وجده فاسدا بمرارة أو دود كان فيه فإن كان فساده من شيء يحدث مثله عند المشتري فالقول قول البائع في فساده مع يمينه وذلك مثل البيض يقيم عند الرجل زهانا ثم يجده فاسدا وفساد البيض يحدث . والله تعالى أعلم .

مسألة بيع القمح في سنبله

أخبرنا الربيع قال : قلت للشافعي إن علي بن عبد روى لنا حديثا عن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز بيع القمح في سنبله إذا ايض ، فقال الشافعي : إن ثبت الحديث قلنا به فكان الخاص مستخرجا من العام ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الفرر . وبيع القمح في سنبله غرر لأنه لا يرى ، وكذلك بيع الدار والأساس لا يرى ، وكذلك بيع الصبرة بعضها فوق بعض أجزنا ذلك كما أجازته النبي صلى الله عليه وسلم فكان هذا خاصا مستخرجا من عام وكذلك نجيز بيع القمح في سنبله إذا ايض إن ثبت الحديث كما أجزنا بيع الدار والصبرة .

باب بيع القصب والقرط

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء أنه قال في القصب لا يباع إلا جزء أو قال صرمة (**قال الشافعي**) وهذا نقول ، لا يجوز أن يباع القرط إلا جزء واحدة عند بلوغ الجزاء ويأخذ صاحبه في جزائه عند ابتياعه فلا يؤخره مدة أكثر من قدر ما يمكنه جزائه فيه من يومه (**قال الشافعي**) فإن اشتراه ثابتا على أن يدعه أياما ليطول أو يغلظ أو غير ذلك فكان يزيد في تلك الأيام فلا خير في الشراء ، والشراء مفسوخ لأن أصله للبائع وفرعه الظاهر للمشتري ، فإن كان يطول فيخرج من مال البائع إلى مال المشتري منه شيء لم يقع عليه صفقة البيع فيملكه كنت قد أعطيت المشتري مالم يشتري وأخذت من البائع مالم يبيع ثم أعطيته منه شيئا مجمولا لا يرى بعين ولا يضبط بصفة ولا يتميز فيعرف مال البائع فيه مما للمشتري فيفسد من وجوه (قال) ولو اشتراه ليقطعه فتركه وقطعه له يمكن مدة يطول في مثلها كان البيع فيه مفسوخا إذا كان على ما شرط في أصل البيع أن يدعه لما وصفت مما اختلط به من مال البائع مما لا يتميز ، كما لو اشترى حنطة جزافا وشرط له أنها إن

أهل له عليها حنطة فهي داخلة في البيع فانها تليها حنطة للبائع لم يبيعها انفسخ البيع فيها لأن ما اشترى لا يتميز ولا يعرف قدره مما لم يشتر فيعطى ما اشترى ويمتنع ما لم يشتر وهو في هذا كله بائع شيء قد كان وشيء لم يكن غير مضمون على أنه إن كان دخل في البيع ، وإن لم يكن لم يدخل فيه وهذا البيع مما لا يختلف المسدون في فساده لأن رجلا لو قال أبيعك شيئا إن نبت في أرضي بكذا فإن لم ينبت أو نبت قليلا لزمك الثمن كان مفسوخا . وكذلك لو قال أبيعك شيئا إن جاءني من تجارتي بكذا وإن لم يأت لزمك الثمن (قال) ولكنه لو اشتراه كما وصفت وتركة بغير شرط أياما وقطعه يمكنه في أقل منها كان المشتري منه بالخيار في أن يدع له النقص الذي له بلا ثمن أو ينقص البيع (قال) كما يكون إذا باعه حنطة جزافا فانها تليها حنطة له ، فالبايع بالخيار في أن يسلم ما باعه وما زاد في حنطته أو يرد البيع لاحتلاط ما باع بما لم يبيع (قال) وما أفسدت فيه البيع فأصاب النقص فيه آفة تلفه في يدى المشتري فعلى المشتري ضمانه ببيعته وما أصابته آفة تنقصه فعلى المشتري ضمان ما نقصته والزرع لبائعه وعلى كل مشتر شراء فاسدا أن يرد كما أخذه أو خيرا مما أخذه وضمانه إن تلف وضمان نقصه إن نقص في كل شيء (١) .

(١) باب المصرة والرد بالعيب وليس في التراجم ، وفيه نصوص

فمن ذلك في باب الاختلاف في العيب من كتاب اختلاف العراقيين لما حكى عن أبي حنيفة لا يكون الخيار فوق ثلاثة أيام ، بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يقول « من اشترى شاة محفلة فهو بخير النظرين ثلاثة أيام إن شاء ردها ورد معها صاعا من تمر أو صاعا من شعير » (قال الشافعي) رحمه الله ولما شرط رسول الله صلى الله عليه وسلم في المصرة خيار ثلاثة أيام بعد البيع وروى عنه صلى الله عليه وسلم أنه جعل لحيان بن سعد خيار ثلاث فيما ابتاع انتهينا إلى ما أمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم من الخيار ولم يجاوزه إذ لم يجاوزه رسول الله صلى الله عليه وسلم وذلك أن أمره به يشبه أن يكون كالحذ لغايته من قبل أن المصرة قد تعرف تصريتها بعد أول حابة في يوم وليلة وفي يوهين حتى لا يشك فيها ، فلو كان الخيار إنما هو ليعلم استبانة عيب التصرية أشبه أن يقال له الخيار حتى يعلم أنها مصرة طال ذلك أو قصر ، كما يكون له الخيار في العيب إذا علمه بلا وقت طال ذلك أو قصر .

ومن ذلك في باب العيب من اختلاف العراقيين (قال الشافعي) رحمه الله وإذا اشترى جارية ثيبا فأصابها ثم ظهر منها على عيب كان عند البائع كان له ردها لأن الوطء لا يقتضها شيئا ، وإنما ردها بمثل الحال التي أخذها به وإذا قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم الخراج بالضمان ورأينا الخدمة كذلك كان الوطء أقل ضررا عليه من خدمة أو خراج لو أردته بالضمان ، وإن كانت بكرا فأصابها فيما دون الفرج ولم يقتضها فسد ذلك ، فإن اقتضها لم يكن له ردها من قبل أنه قد نقصها بذهاب العذرة فلا يجوز أن يرددها ناقصة ، كما لم يكن يجوز عليه أن يأخذها ناقصة ، ويرجع بما نقصها العيب الذي دلل له من أصل الثمن الذي أعطى فيها ، إلا أن يشاء المشتري أن يحبسها معيبة فلا يرجع بشيء من العيب ، ولا نعلم ثبت عن عمر ، ولا عن علي ، ولا واحد منهما أنه قال خلاف هذا القول (قال الشافعي) رحمه الله : وإذا اشترى الرجل الجارية قد دلل له فيها بعيب علمه البائع أو لم يعلمه ، فسواء في الحكم والبائع آثم في التدليس إن كان عالما ، فإن حدث بها عند المشتري عيب ثم اطلع على العيب الذي دلل له لم يكن له ردها ، وإن كان العيب الذي حدث بها عنده أقل عيوب الرقيق ، وإذا كان مشتريا فكان له أن يرد بأقل العيوب =

باب حكم المبيع قبل القبض وبعده^(١)

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما قال «أما الذي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يباع حتى يقبض، الطعام» قال ابن عباس برأيه ولا أحسب كل شيء إلا مثله (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وبهذا نأخذ ، فمن ابتاع شيئا كائنا ما كان فليس له

لأن البيع لا يلزمه في معيب إلا أن يشاء فكذاك عليه للبائع مثل ما كان على البائع ، ولا يكون له أن يرد على البائع بعد العيب الذي حدث في ملكه كما لم يكن للبائع أن يلزمه البيع وفيه عيب كان في ملكه . وهذا معنى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في أنه قضى أن يرد العبد بالعيب . ولمشتري إذا حدث العيب عنده أن يرجع بما نقصها العيب الذي دلس له البائع ، ورجوعه به كما أصف لك أن تقوم الجارية سالمة من العيب فيقال قيمتها مائة ثم تقوم وبها العيب فيقال قيمتها تسعون وقيمتها يوم قبضها المشتري من البائع لأنه يوهئتم البيع . ثم يقال له ارجع بعشرتها على البائع كائنا ما كان ، قل أو أكثر ، فإن اشتراها بثمانين رجع بثمانية ، وإن كان اشتراها بخمسين رجع بخمسة ، إلا أن يشاء البائع أن يأخذها معيبة بلا شيء ، يأخذ من المشتري فيقال للمشتري سلهما إن شئت ، وإن شئت فأمسكها ولا ترجع بشيء ، وإذا اشترى الرجلان جارية فوجدا بها عيبا فرضى أحدهما بالعيب ولم يرض الآخر ، فإن أبا حنيفة كان يقول: ليس لواحد منهما أن يرد حتى يجتمعا على الرد جميعا . وكان ابن أبي ليلى يقول: لأحدهما أن يرد حصته وإن رضى الآخر بالعيب وبه يأخذ (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله وإذا اشترى الرجلان الجارية صفقة واحدة من رجل فوجدا بها عيبا فأراد أحدهما الرد ، وأراد الآخر التمسك ، فللذي أراد الرد ، وللذي أراد التمسك . التمسك لأن وجودا في بيع الاثنين أنه باع كل واحد منهما النصف فالنصف لسكل واحد كالسكل لو باعه ، وكما لو باع لأحدهما نصفها وللآخر نصفها ثم وجدا بها عيبا كان لسكل واحد منهما رد النصف والرجوع بالثمن الذي أخذ منه ، وكان لسكل واحد منهما أن يمسك وإن رد صاحبه .

ومن ذلك في باب الاختلاف في العيب من اختلاف العراقيين : وإذا اشترى الرجل من الرجل الجارية فباع نصفها ولم يبع النصف الآخر ثم وجدها عيبا قد كان البائع دلسه ، فإن أبا حنيفة كان يقول : لا يستطيع أن يرد ما بقى منها ولا يرجع بما نقصها العيب . ويقول : رد الجارية كلها كما أخذتها وإلا فلا حق لك وبه يأخذ ، وكان ابن أبي ليلى يقول ، يرد ما في يده منها على البائع بقدر ثمنها . وكذلك قولها في الثياب وفي كل بيع (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله : وإذا اشترى الرجل من الرجل الجارية أو الثوب أو السلعة فباع نصفها من رجل ثم ظهر منها على عيب دلسه له البائع لم يكن له أن يرد النصف بخصته من الثمن على البائع ، ولا يرجع عليه بشيء من نقص العيب من أصل الثمن ، فيقال له : ردها كما هي أو احبس ، وإنما يكون له أن يرجع بنقص العيب إذا ماتت الجارية أو أعتقت وصارت لا ترد بحال أو حدث بها عيب فصار ليس له أن يردها عليه بحال ، فأما إذا باعها أو باع بعضها وقد يمكن أن يردها ، وإذا أمكن أن يردها بحال فيلزم ذلك البائع . لم يكن له أن يردها ويرجع بنقص العيب ، كما لا يكون له أن يمسكها بيده ويرجع بنقص العيب .

(١) هذه الترجمة من وضع السراج الملقب . قال : وهو المترجم عليه بقية البيع . وترجم في هذه البقية تراجم تتعلق بما سبق . فسقناها كما ذكرها الربيع اه .

أن يبيعه حتى يقبضه ، وذلك أن من باع مالم يقبض فقد دخل في المعنى الذي يروى بعض الناس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لعتاب بن أسيد حين وجهه إلى أهل مكة أنهم عن بيع مالم يقبضوا وربح مالم يضمنوا» (قال الشيخ النجاشي) هذا بيع مالم يقبض وربح مالم يضمن ، وهذا القياس على حديث النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع الطعام حتى يقبض ، ومن ابتاع طعاما كيلا يقبضه أن يكتباله ومن ابتاعه جزافا فقبضه أن ينقله من موضعه إذا كان مثله ينقل ، وقد روى ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنهم كانوا يتبايعون الطعام جزافا فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم

(ومن ذلك في الترجمة المذكورة) وإذا باع الرجل يعا فبريء من كل عيب ، فإن أبا حنيفة كان يقول : البراءة من ذلك جائزة ، ولا يستطيع المشتري أن يردّه بعيب كائنا ما كان . ألا ترى أنه لو أبرأه من الشجاج برىء من كل شجة . ولو أبرأه من القروح برىء من كل قرحة ، وبهذا يأخذ ، وكان ابن أبي ليلى يقول : لا يبرأ من ذلك حتى يسمى العيوب كلها بأسمائها ولم يذكر أن يضع يده عليها (قال الشيخ النجاشي) رحمه الله : وإذا باع الرجل العبد أو شيئاً من الحيوان بالبراءة من العيوب فالذي نذهب إليه - والله أعلم - قضاء عثمان بن عفان أنه يبرأ من كل عيب لم يعلمه ولا يبرأ من عيب علمه ولم يسمه البائع ونقصه عليه ، وإنما ذهبنا إلى هذا تقليداً وإن فيه معنى من المعاني يفارق فيه الحيوان ما سواه ، وذلك أن ما كانت فيه الحياة فكان يعترى بالصحة والسقم وتحول طبائعه كما يبرأ من عيب نخعي أو يظهر ، فإذا خفي على البائع أتراه يبرئه منه ؟ وإذا لم يخف عليه فقد وقع اسم العيوب على ما نقصه يقل ويكثر ويصغر ويكبر وتقع التسمية على ذلك فلا يبرئه منه إلا إذا نقصه عليه ، وإن صح في القياس لولا التقليد وما وصفنا من مفارقة الحيوان غيره أن لا يبرئه من عيب كان به لم يره صاحبه ، ولكن التقليد ، وما وصفنا أولى بما وصفنا (وفي أول الترجمة المذكورة) وإذا اشترى الرجل من الرجل الجارية أو الدابة أو الثوب أو غير ذلك فوجد المشتري به عيباً وقال بعته وهذا العيب به ، وأنكر ذلك البائع فعلى المشتري البينة فإن لم يكن له بينة فعلى البائع اليمين بالله لقد باعه وما هذا العيب به ، فإن قال البائع أنا أرد اليمين عليه فإن أبا حنيفة كان يقول لا أرد اليمين عليه ولا نحوها عن الموضع الذي وضعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه يأخذ ، وكان ابن أبي ليلى يقول مثل قول أبي حنيفة ، إلا أنه إذا اتهم المدعي رد اليمين عليه فقال احلف بالله وردها ، فإن أبي أن يحلف لم يقبل منه وقضى عليه (قال الشيخ النجاشي) رحمه الله وإذا اشترى الرجل الدابة أو الثوب أو أى يبيع ما كان فوجد المشتري به عيباً فاختلف المشتري والبائع فقال البائع : حدثت عندك ، وقال المشتري : بل عندك ، فإن كان عيباً محدثاً مثله بحال فالقول قول البائع مع يمينه على البت بالله لقد باعه وما هذا العيب به ، إلا أن يأتي المشتري على دعواه بينة فتكون البينة أولى من اليمين ، وإن نكل البائع رددنا اليمين على المشتري اتهمناه أو لم نتمه ، فإن حلف رددنا عليه السلعة بالعيب ، وإن نكل عن اليمين لم نردها عنه ولم نعطه بنسكول صاحبه فقط وإنما نعطيه بالنسكول إذا كان مع النسكول يمينه ، فإن قال قائل ما دل على ما ذكرته ؟ قيل قضي رسول الله صلى الله عليه وسلم للأَنْصَارِيِّينَ بِالْأَيْمَانِ فَيَسْتَحِقُّونَ بِهَا دَمَ صَاحِبِهِمْ فَنَكَلُوا وَرَدَّ الْأَيْمَانَ عَلَى يَهُودِ يَبْرَةَ وَنَهَى عَنْهَا ، ثُمَّ رَأَى عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ الْأَيْمَانَ عَلَى الْمَدْعَى عَلَيْهِمُ الدَّمُ يَبْرَةَ وَنَهَى عَنْهَا فَفَرَدَهَا عَلَى الْمَدْعَى وَلَمْ يُعْطِهِمْ بِالنَّسْكُولِ شَيْئاً حَتَّى رَدَّ الْأَيْمَانَ ، وَسَمِعَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، النَّصَّ الْمَفْسُورَةَ ، تَدَلَّ عَلَى سَنَةِ الْجُمَلَةِ ، وَكَذَلِكَ قَوْلُ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ وَقَوْلُ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْبَيْنَةُ عَلَى الْمَدْعَى وَالْيَمِينُ عَلَى الْمَدْعَى عَلَيْهِ ، ثُمَّ قَوْلُ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ ذَلِكَ جُمْلَةٌ دَلَّ عَلَيْهَا نَصُّ حَكَمِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ، وَالَّذِي قَالَ لَا نَعْدُو بِالْيَمِينِ الْمَدْعَى عَلَيْهِمْ يَخَالِفُ هَذَا ، فَيَكْبُرُ وَيَحْمِلُ الْحَدِيثَ الْمَيْسُ فِيهِ وَقَدْ وَضَعْنَا هَذَا =

من يأمرهم بانتقاله من الموضع الذى ابتاعوه فيه إلى موضع غيره ، وهذا لا يكون إلا لثلا يبعوه قبل أن ينقل
 (قال الشافعي) ومن ملك طعاماً بإجارة فالإجارة يبع من البيوع فلا يبيعه حتى يقضه ، ومن ملكه بميراث كان
 له أن يبيعه ، وذلك أنه غير مضمون على غيره بثمن ، وكذلك ماملكه من وجه غير وجه البيع كان له أن يبيعه قبل
 أن يقضه إنما لا يكون له يبعه إذا كان مضموناً على غيره بعوض يأخذه منه إذا فات ، والأرزاق التى يخرجها السلطان
 للناس يبيعها قبل أن يقضها ولا يبيعها الذى يشتريها قبل أن يقضها لأن مشتريها لم يقبض ، وهى مضمونة له على

== فى كتاب الأفضية واليمين على المتبايعين على البت فيما تداعيا فيه .

(ومن ذلك فى ترجمة يبع الثار قبل أن يبدو صلاحها من اختلاف العراقيين) قال وإذا باع الرجل جارية بجمارية وقبض كل
 واحد منهما ثم وجد أحدهما بالجارية التى قبض عينا فإن أبا حنيفة كان يقول ردها ويأخذ جاريته لأن البيع قد انتقض وبه
 يأخذ ، وكان ابن أبى ليلى يقول ردها ويأخذ قيمتها صحيحة ، وكذلك قولها فى جميع الرقيق والحيوان والعروض
 (قال الشافعي) رحمه الله : وإذا باع رجل جارية بجمارية وتفاضت ثم وجد أحدهما بالجارية التى قبض عينا ردها
 وأخذ الجارية التى باع بها وانتقض البيع بينهما وهكذا جميع الحيوان والعروض ، وهكذا إن كانت مع إحداهما دراهم
 أو عرض من العروض ، وإن ماتت الجارية فى يدي أحد الرجلين فوجد الآخر عينا بالجارية الحية ردها وأخذ
 قيمة الجارية الميتة لأنها هى الثمن الذى دفع كما يرددها ويأخذ الثمن الذى دفع ، وإذا اشترى الرجل يبعاً لغيره بأمره
 فوجد به عينا فإن أبا حنيفة كان يقول يخاصم المشتري ولا يبالي أحضر الأمر أم لا ولا يكلف المشتري أن يحضر
 الأمر ولا يرى على المشتري بأسا إن قال البائع الأمر قد رضى بالعيب وبه يأخذ ، وكان ابن أبى ليلى يقول
 لا يستطيع المشتري أن يرد السلعة التى بها العيب حتى يحضر الأمر فيحلف ما رضى بالعيب ولو كان غائباً بغير
 ذلك البلد ، وكذلك الرجل معه مال مضاربة أتى بلداً يتجر بها بذلك المال ، فإن أبا حنيفة كان يقول : من
 اشترى من ذلك شيئاً فوجد به عيباً فله أن يردده ولا يستحلف على رضا الأمر بالعيب . وكان ابن أبى ليلى يقول
 لا يستطيع المشتري المضارب أن يرد شيئاً من ذلك حتى يحضر رب المال فيحلف بالله : ما رضى بالعيب وإن لم ير
 المتاع ، وإن كان غائباً ، أرايت رجلاً أمر رجلاً فباع له متاعاً أو سلعة فوجد به المشتري عيباً يخاصم البائع فى ذلك
 أو نكافه أن يحضر الأمر رب المتاع ؛ ألا ترى أن خصمه فى هذا البائع ولا يكاف أن يحضر الأمر ولا خصومة
 بينه وبينه ؟ وكذلك إذا أمره فاشترى له فهو مثل أمره بالبيع ، أرايت لو اشترى عبداً فوجده أعمى قبل أن يقضه
 الخيار إذا رآه أم لا يكون له خيار حتى يحضر الأمر ؟ أرايت لو اشترى عبداً فوجده أعمى قبل أن يقضه
 فقال لا حاجة لى فيه ، أما كان له أن يردده بهذا حتى يحضر الأمر ؟ بل له أن يردده ولا يحضر الأمر
 (قال الشافعي) رحمه الله : وإذا وكل الرجل الرجل أن يشتري له سلعة بعينها أو موصوفة أو دفع إليه مالا قراضاً
 فاشترى به تجارة فوجد بها عيباً كان له أن يرد ذلك دون رب المال لأنه المشتري وليس عليه أن يحلف بالله ما رضى
 رب المال وذلك أنه يقوم مقام المالك فيما اشترى رب المال ، ألا ترى أن رب المال لو قال ما أرضى ما اشترى
 لم يكن له خيار فيما ابتاع ولزمه البيع ؟ ولو اشترى شيئاً فجأبى فيه لم ينتقض البيع وكانت السلعة لرب المال على
 على الوكيل لا على المشتري منه وكذلك تكون التباعة للمشتري على البائع دون رب المال ، فإن ادعى البائع
 على المشتري رضا رب المال حلف على عمله لا على البت .

بائعها بالثمن الذي باعه إياها به حتى يقبضها أو يرد البائع إليه الثمن ، ومن ابتاع من رجل طعاماً فسكتب إليه المشتري أن يقبضه له من نفسه فلا يكون الرجل قابضاً له من نفسه وهو ضامن عليه حتى يقبضه المتاع أو وكيل المتاع غير البائع ، وسواء أشهد على ذلك أو لم يشهد ، وإذا وكل الرجل الرجل أن يبتاع له طعاماً فابتاعه ثم وكله أن يبيعه له من غيره فهو بنقد لا بدين حتى يبيع له الدين فهو جائز كأنه هو ابتاعه وباعه ، وإن وكله أن يبيعه من نفسه لم يجز البيع من نفسه ، وإن قال قد بعته من غيري فهلك الثمن أو هرب المشتري فصدقه البائع فهو كما قال ، وإن كذبه فعليه البينة أنه قد باعه ، ولا يكون ضماناً لو هرب المشتري أو أفلس أو قبض الثمن منه فهلك لأنه في هذه الحالة أئيب (فاللشافعي) ومن باع طعاماً من نصراني فباعه النصراني قبل أن يستوفيه فلا يكيله له البائع حتى يحضر النصراني أو وكيله فيكتاله لنفسه (قال) ومن سلف في طعام ثم باع ذلك الطعام بعينه قبل أن يقبضه لم يجز ، وإن باع طعاماً بصفة ونوى أن يقبضه من ذلك الطعام فلا بأس لأن له أن يقبضه من غيره لأن ذلك الطعام لو كان على غير العفة لم يكن له أن يعطيه منه ، ولو قبضه وكان على العفة كان له أن يحبسها ولا يعطيه إياه ، ولو هلك كان عليه أن يعطيه مثل صفة طعامه الذي باعه (قال) ومن سلف في طعام أو باع طعاماً فأحضر المشتري عند اكتياله من بائعه وقال أكتاله لك لم يجز لأنه يبيع طعام قبل أن يقبض ، فإن قال : أكتاله لنفسى وخذه بالكيل الذي حضرت لم يجز لأنه باع كيلاً فلا يبرأ حتى يكتاله من مشتريه ويكون له زيادته وعليه نقصانه ، وهكذا روى الحسن عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع الطعام حتى يجزى فيه الصاعان^(١) فيكون له زيادته وعليه نقصانه (فاللشافعي) ومن باع طعاماً مضموناً عليه فحل عليه الطعام فجاء بصاحبه إلى طعام مجتمع فقال : أى طعام رضيت من هذا اشتريت لك فأوفيتك . كرهت ذلك له ، وإن رضى طعاماً فاشتراه له فذفعه إليه بكيله لم يجز لأنه ابتاعه فباعه قبل أن يقبضه ، وإن قبضه لنفسه ثم كاله له بعد جاز ، ولمشتري له بعد رضاه به أن يرده عليه إن لم يكن من صفته وذلك أن الرضا إنما يلزمه بعض القبض (فاللشافعي) ومن حل عليه طعام فلا يعطى الذي له عليه الطعام ثم طعام يشتري به لنفسه من قبل أنه لا يكون وكيلاً لنفسه مستوفياً لها قابضاً لها منها ولو كل غيره حتى يدفع إليه ، ومن اشترى طعاماً فخرج من يديه قبل أن يستوفيه بهبة أو صدقة أو قضاء رجلاً من سلف أو أمسلفه آخر قبل أن يستوفيه فلا يبيعه أحد ممن صار إليه على شيء من هذه الجهات حتى يستوفيه من قبل أنه صار إنما يقبض عن المشتري كقبض وكيله (فاللشافعي) ومن كان يده ثم فباعه واستثنى شيئاً منه بعينه فالبيع واقع على البيع لاعلى المشتري والمستثنى على مثل ما كان في ملكه لم يبيع قط ، فلا بأس أن يبيعه صاحبه لأنه لم يشتره إنما يبيعه على الملك الأول (فاللشافعي) ولا يصلح السلف حتى يدفع المسلف إلى السلف الثمن قبل أن يتفرقا من مقامهما الذي تباعا فيه وحتى يكون السلف بكيل معلوم بمكيال عامة يدرك علمه ولا يكون بمكيال خاصة إن هلك لم يدرك علمه أو بوزن عامة كذلك وبصفة معلومة جيد نقي وإلى أجل معلوم إن كان إلى أجل ويستوفى في موضع معلوم ويكون من أرض لا يخطئ مثلها أرض عامة لأرض خاصة ويكون جديداً طعاماً عام أو طعام عامين ولا يجوز أن يقول أجود ما يكون من الطعام لأنه لا يوقف على حده ولا أردأ ما يكون لأنه لا يوقف على حده فإن الردى يكون بالغرق وبالسوس وبالقدم فلا يوقف على حده ولا بأس بالسلف في الطعام حالاً وآجلاً ، إذا حل أن يباع الطعام بصفة إلى أجل كان حالاً ، أو إلى أن يحل

(١) أى صاع البائع وصاع المشتري ، وأفاد أنه لا يصح بيع المبيع قبل قبضه وعليه الشافعي ، وقال أبو حنيفة

إلا العقار ، وخص مالك المبع بالطعام عملاً بظاهر الخبر ، كذا في النواوي وغيره . كتبه مصححه .

(**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وإن سلف رجل دنائير على طعام إلى آجال معلومة بعضها قبل بعض لم يحز عندى حتى يكون الأجل واحدا وتكون الأثمان متفرقة من قبل أن الطعام الذى إلى الأجل اقريب أكثر قيمة من الطعام الذى إلى الأجل البعيد ، وقد أجازها غيرى على مثل ما أجاز عليه اتباع العروض المتفرقة ، وهذا مخالف للعروض المتفرقة لأن العروض المتفرقة نقد وهذا إلى أجل ، والعروض شئ متفرق وهذا من شئ واحد (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وإذا اتباع الرجلان طعاماً مضموناً موصوفاً حالاً أو إلى أجل فتفرقا قبل أن يقبض الثمن فالبيع مفسوخ لأن هذا دين بدين (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وإن اشترى الرجل طعاماً موصوفاً مضموناً عند الحصاد وقبل الحصاد وبعده فلا بأس ، وإذا اشترى منه من طعام أرض بعينها غير موصوف فلا خير فيه لأنه قد يأتي جيداً أو رديئاً (قال) وإن اشتراه منه من الأندر مضموناً عليه فلا خير فيه ، لأنه قد يهلك قبل أن يذريه (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) ولا بأس بالسلف فى الطعام إلى سنة قبل أن يزرع إذا لم يكن فى زرع بعينه (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) ولا خير فى السلف فى الفدادين التمع ولا فى القرط لأن ذلك يخلف (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) ومن سلف رجلاً فى طعام يحل فأراد الذى عليه الطعام أن يحل صاحب الطعام على رجل له عليه طعام مثله من يبيع اتباعه منه فلا خير فيه ، وهذا هو نفس بيع الطعام قبل أن يقبض ، ولكنه إن أراد أن يجعله وكيلاً يقبض له الطعام فإن هلك فى يديه كان أميناً فيه وإن لم يهلك وأراد أن يجعله قضاء جاز (قال) وكذلك لو ابتاع منه طعاماً فحل فأحاله على رجل له عليه طعام أسلفه إياه من قبل أن أصل ما كان له عليه يبيع والإحالة يبيع منه له بالطعام الذى عليه بطعام على غيره (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) ومن ابتاع طعاماً بكيل فصدقه المشتري بكيله فلا يجوز لى أجل ، وإذا قبض الطعام فالتقو فى كيل الطعام قول القابض مع يمينه ، وإن ذكر نقصاناً كثيراً أو قليلاً أو زيادة قليلة أو كثيرة ، وسواء اشتراه بالنقد كان أو إلى أجل ، وإنما لم أجز هذا لما وصفت من حديث الحسن عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وإنى أئزم من شرط لرجل شرطاً من كيل أو صفة أن يوفيه شرطه بالكيل والصفة فلما شرط له الكيل لم يحز إلا أن يوفيه شرطه ، فإن قال قائل فقد صدقه فلم لا يبرأ كما يبرأ من العيب ؟ قيل لو كان تصديقه يقوم مقام الإبراء من العيب فشرط له مائة فوجد فيه واحداً لم يكن له أن يرجع عليه بشئء كما يشترط له السلامة فيجد العيب فلا يرجع عليه به إذا برأه منه (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وإذا ابتاع الرجل الطعام كيلاً لم يكن له أن يأخذه وزناً إلا أن ينقض البيع الأول ويستقبل بيعاً بالوزن وكذلك لا يأخذه بمكيال إلا بالمكيال الذى ابتاعه به إلا أن يكون يكيله بمكيال معروف مثل المكيال الذى ابتاعه به فيكون حينئذ إنما أخذه بالمكيال الذى ابتاعه به ، وسواء كان الطعام واحداً أو من طعامين متفرقين وهذا فاسد من وجهين . أحدهما أنه أخذه بغير شرطه ، والآخر أنه أخذه بدلا قد يكون أقل أو أكثر من الذى له والبديل يقوم مقام البيع وأقل ما فيه أنه مجهول لا يدري أهو مثل ماله أو أقل أو أكثر؟ (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) ومن سلف فى حنطة موصوفة فعلت فأعطاه البائع حنطة خيراً منها بطيب نفسه أو أعطاه حنطة شراً منها فطابت نفس المشتري فلا بأس بذلك وكل واحد منهما متطوع بالفضل وليس هذا يبيع طعام بطعام ، ولو كان أعطاه مكان الحنطة شعيراً أو سلتاً أو صنفاً غير الحنطة لم يحز ، وكان هذا يبيع طعام بغيره قبل أن يقبض . وهكذا التمر وكل صنفاً واحد من الطعام (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) ومن سلف فى طعام إلى أجل فجعله قبل أن يحل الأجل طيبة به نفسه مثل طعامه أو شراً منه فلا بأس ، ولست أجدل للتهمة أبداً موضعاً فى الحكم إنما أفضى على الظاهر (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) ومن سلف فى قمح فعل الأجل فأراد أن يأخذ دقيقاً أو سويقاً فلا يجوز ، وهذا فاسد من وجهين أحدهما أنى أخذت غير الذى أسلفت فيه وهو يبيع الطعام قبل أن يقبض . وإن قيل هو صنفاً واحد فقد أخذت

مجهولاً من معلوم فبعت مد حنطة بمد دقيق ولعل الحنطة مد وثلاث دقيق ويدخل السويق في مثل هذا ، وذن سلف في طعام فحل فسأل الذي حل عليه الطعام الذي له الطعام أن يبيعه طعاماً إلى أجل ليقضه إياه فلا خير فيه إن عقدا عقد البيع على هذا من قبل أنا لانجيز أن يعقد على رجل فبا يملك أن يمنع منه أن يصنع فيه ما يمنع في ماله لأن البيع ليس بتمام ، ولو أنه باعه إياه بلا شرط بنقد أو إلى أجل فقضاه إياه فلا بأس ، وهكذا لو باعه شيئاً غير الطعام ، ولو نوباً جميعاً أن يكون بقضيه ما يتناع منه بنقد أو إلى أجل لم يكن بذلك بأس ما لم يقع عليه عقد البيع (قال الشافعي) وهكذا لو أسلفه في طعام إلى أجل فما حل الأجل قال له بعني طعاماً بنقد أو إلى أجل حتى أقضيك فإن وقع العقد على ذلك لم يجز وإن باعه على غير شرط فلا بأس بذلك كان البيع نقداً أو إلى أجل (قال الشافعي) ومن سلف في طعام فقبضه ثم اشتراه منه الذي قضاه إياه بنقد أو نسيئة إذا كان ذلك بعد القبض فلا بأس ، لأنه قد صار من ضمان القابض وبرء القابض منه ، ولو حل طعامه عليه فقال له : اقضى على أن أبيعك فقضاه مثل طعامه أو دونه لم يكن بذلك بأس وكان هذا موعداً وعده إياه إن شاء وفي له به وإن شاء لم يف ، ولو أعطاه خيراً من طعامه على هذا الشرط لم يجز ، لأن هذا شرط غير لازم ، وقد أخذ عليه فضلاً لم يكن له والله أعلم .

باب النهي عن بيع الكراع والسلاح في الفتنة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أصل ما أذهب إليه أن كل عقد كان صحيحاً في الظاهر لم يبطله بهيمة ولا عبادة بين المتبايعين وأجزته بصحة الظاهر وأكره لهما النية إذا كانت النية لو أظهرت كانت تفسد البيع ، وكما أكره للرجل أن يشترى السيف على أن يقتل به ولا يحرم على بائعه أن يبيعه ممن يراه أنه يقتل به ظناً لأنه قد لا يقتل به ولا أفسد عليه هذا البيع ، وكما أكره للرجل أن يبيع العنب ممن يراه أنه يعصره خمراً ولا أفسد البيع إذا باعه إياه لأنه باعه حالاً ، وقد يمكن أن لا يجعله خمراً أبداً ، وفي صاحب السيف أن لا يقتل به أحداً أبداً ، وكما أفسد نكاح المتعة ، ولو نكح رجل امرأة عقداً صحيحاً وهو ينوي أن لا يمسكها إلا يوماً أو أقل أو أكثر لم أفسد النكاح إنما أفسده أبداً بالعقد الفاسد .

باب السنة في الخيار

(قال الشافعي) رحمه الله : ولا بأس ببيع الطعام كله جزافاً ما باكل منه وما يوزن وما يعد ، كان في وعاء أو غير وعاء ، إلا أنه إذا كان في وعاء فلم ير عينه فله الخيار إذا رآه (قال الربيع) رجح الشافعي فقال : ولا يجوز بيع خيار الرؤية ولا يبيع الشيء الغائب بعينه لأنه قد يتلف ولا يكون عليه أن يعطيه غيره . ولو باعه إياه جزافاً على الأرض ، فلما انتقل وجده مصبوباً على دكان أو ربوة أو حجر كان هذا نقصاً يكون للمشتري فيه الخيار إن شاء أخذه وإن شاء رده ، ولا بأس بشراء نصف اثمار جزافاً ويكون المشتري بنصفها شريكاً للذي له النصف الآخر ، ولا يجوز إذا أجزنا الجزاف في الطعام نسيئة لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا أن يجوز الجزاف في كل شيء من رقيق وماشية وغير ذلك ، إلا أن للمشتري الخيار في كل واحد منهم إذا رآه والرد بالعيب من قبل أن كل واحد منهما غير الآخر والمكيل والموزون من الطعام إذا كان من صنف واحد كاد أن يكون مشتبهاً (قال) ولا بأس أن يقول الرجل : أتباع منك جميع هذه الصبرة كل إردب بديدر ، وإن قال

أبتاع منك هذه الصبرة كل إردب بدينار على أن تزيدني ثلاثة أرباب ، أو على أن أتقصك منها إردبا فلا خير فيه من قبل أني لا أدري كم قدرها فأعرف الأردب الذي نقص كم هو منها ، والأرداب التي زدت كم هي عليها (فاللشافعي) ولا خير في أن أبتاع منك جزافا ولا كيلا ولا عددا ولا يباعا كأننا ما كان على أن أشتري منك مدا بكذا وعلى أن تبعني كذا ، بكذا حاضرا كان ذلك أو غائبا ، مضمونا كان ذلك أو غير مضمون ، وذلك من بيعتين في بيعة ومن أني إذا اشترت منك عبدا بمائة على أن أبيعك دارا بخمسين ثممن العبد مائة وحصته من الحسنيين من الدار مجهولة ، وكذلك ثمن الدار خمسون وحصته من العبد مجهولة . ولا خير في الثمن إلا معلوما (فاللشافعي) وإن كان قد علم كيله ثم انتقص منه شيء ، قل أو أكثر إلا أنه لا يعلم مكيلا ما انتقص فلا أكره له يبعه جزافا (فاللشافعي) ومن كان له على رجل طعام حالا من غير بيع فلا بأس أن يأخذ به شيئا من غير صفه إذا تقابضا من قبل أن يتفرقا من ذهب أو ورق أو غير صفه . ولا أجزيه قبل حلول الأجل بشيء من الطعام خاصة فأما بغير الطعام فلا بأس به (فاللشافعي) ومن كان له على رجل طعام من قرض فلا بأس أن يأخذ بالطعام من صفه أجدود أو أردأ أو مثله إذا طابا بذلك نفسا ولم يكن شرطا في أصل القرض ، وكذلك لا بأس أن يأخذ بالطعام غيره من غير صفه اثنين بواحد أكثر إذا تقابضا قبل أن يتفرقا ولو كان هذا من بيع لم يجز له أن يأخذ به من غير صفه لأنه يبيع الطعام قبل أن يقبض فلا بأس أن يأخذ به من صفه أجدود أو أردأ قبل محل الأجل أو بعده ، إذا طاب بذلك نفسا (فاللشافعي) في الرجل يشتري من الرجل طعاما موصوفا فيحله فيسأله رجل أن يسلفه إياه فأبهره أن يتقاضى ذلك الطعام فإذا صار في يده أسلفه إياه أو باعه فلا بأس بهذا إذا كان إنما وكاه بأن يقبضه لنفسه ثم أحدث بعد القبض السلف أو البيع وإنما كان أولا وكيله وله منه السلف والبيع وقبض الطعام من يده ولو كان شرط له أنه إذا تقاضاه أسلفه إياه أو باعه إياه لم يكن سلفا ولا يباعا وكان له أجر مثله في التقاضى (قال) ولو أن رجلا جاء إلى رجل له زرع قائم فقال : ولني حصاده ودراسه ثم أكتاله فيسكون على سلفا لم يكن في هذا خير وكان له أجر مثله في الحصاد والدراس إن حصده ودرسه ولصاحب الطعام أخذ الطعام من يديه ، ولو كان تطوع له بالحصاد والدراس ثم أسلفه إياه لم يكن بذلك بأس ، وسواء القليل في هذا والكثير في كل حلال وحرام (فاللشافعي) ومن أسلف رجلا طعاما فشرط عليه خيرا ، نه أو أزيد أو أنقص فلا خير فيه ، وله مثل ما أسلفه إن استهلك الطعام ، فإن أدرك الطعام بعينه أخذه ، فإن لم يكن له مثل فله قيمته ، وإن أسلفه إياه لا يذكر من هذا شيئا فأعطاه خيرا منه مطوعا أو أعطاه شرا منه فطوع هذا بقبوله فلا بأس بذلك وإن لم يتطوع واحد منهما فله مثل سلفه (فاللشافعي) ولو أن رجلا أسلف رجلا طعاما على أن يقبضه إياه يبلد آخر كان هذا فاسدا وعليه أن يقبضه إياه في البلد الذي أسلفه فيه (قال) ولو أسلفه إياه يبلد فأتيه يبلد آخر فتقاضاه الطعام أو كان استهلك له طعاما فسأل أن يعطيه ذلك الطعام في البلد الذي لقيه فيه فليس ذلك عليه ، ويقال إن شئت فاقبض منه طعاما مثل طعامك بالبلد الذي استهلكه لك أو أسلفته إياه فيه ، وإن شئت أخذناه لك الآن بقيمة ذلك الطعام في ذلك البلد (فاللشافعي) ولو أن الذي عليه الطعام دعا إلى أن يعطى طعاما بذلك البلد فامتنع الذي له الطعام لم يجز الذي له الطعام على أن يدفع إليه طعاما مضمونا له يبلد غيره ، وهكذا كل ما كان لملئه . وثمة (فاللشافعي) وإنما رأيت له القيمة في الطعام يغصبه يبلد فلبق العاصب يبلد غيره أني أزعم أن كل ما استهلك لرجل

فأدركه بعينه أو مثله أعطيته المثل أو العين ، فإن لم يكن له مثل ولا عين أعطيته القيمة لأنها تقوم مقام العين إذا كانت العين والمثل عدما فلما حكمت أنه إذا استهلك له طعاما بمصر فإليه بمكة أو بمكة فإليه بمصر لم أقض له بطعام مثله لأن من أصل حقه أن يعطى مثله بالبلد الذي ضمن له بالاستهلاك لما في ذلك من النقص والزيادة على كل واحد منهما وما في الحمل على المستوفى فكان الحكم في هذا أنه لا عين ولا مثل له أقضى به وأجبره على أخذه ففعلته كما لا مثل له فأعطيته قيمته إذا كنت أبطل الحكم له بثله وإن كان موجودا (قال الشيخ أبي) ولو كان هذا من بيع كان الجواب في ذلك أن لا أجبر واحدا منهما على أخذه ولا دفعه ببلد غير البلد الذي ضمنه وضمن له فيه هذا ، ولا أجعل له القيمة من قبل أن ذلك يدخله ببيع الطعام قبل أن يقبض وأجبره على أن يمضي فقبضه أو يوكل من يقبضه بذلك البلد وأوجه فيه أجلا فإن دفعه إليه إلى ذلك الأجل وإلا حبسته حتى يدفعه إليه أو إلى وكيله (قال الشيخ أبي) السلف كله حال سمي له المسلف أجلا أو لم يسمه . وإن سمي له أجلا ثم دفعه إليه المسلف قبل الأجل جبر على أخذه لأنه لم يكن له إلى أجل قط إلا أن يشاء أن يبرئه منه . ولو كان من بيع لم يجبر على أخذه حتى يحل أجله ، وهذا في كل ما كان يتغير بالحبس في يد صاحبه من قبل أنه يعطيه إياه بالصفة قبل محل الأجل فيتغير عن الصفة عند محل الأجل فيصير بغير الصفة ، ولو تغير في يد صاحبه جبرناه على أن يعطيه طعاما غيره . وقد يكون يتكافؤ مؤنة في خزنه ويكون حضور حاجته إليه عند ذلك الأجل ، فكل ما كان لخزنه مؤنة أو كان يتغير في يد صاحبه لم يجبر على أخذه قبل حلول الأجل وكل ما كان لا يتغير ولا مؤنة في خزنه مثل الدراهم والدنانير وما أشبههما جبر على أخذه قبل محل الأجل (قال الشيخ أبي) في الشركة والتولية يبيع من البيوع محل بما تحل به البيوع ويحرم بما تحرم به البيوع بحيث كان البيع حلالا فهو حلال وحيث كان البيع حراما فهو حرام ، والإفالة فسخ البيع فلا بأس بها قبل القبض لأنها إبطال عقدة البيع بينهما والرجوع إلى حالهما قبل أن يتبايعا (قال) ومن سلف رجلا مائة دينار في مائة إردب طعاما إلى أجل فجعل الأجل فسأله الذي عليه الطعام أن يدفع إليه خمسين إردبا ويفسخ البيع في خمسين فلا بأس بذلك إذا كان له أن يفسخ البيع في المائة كانت الخمسون أولى أن تجوز ، وإذا كان له أن يقبض المائة كانت الخمسون أولى أن يقبضها وهذا أبعد ما خلق الله من بيع وسلف ، والبيع والسلف الذي نهى عنه أن تتعقد العقدة على بيع وسلف ، وذلك أن أقول أبيعك هذا بكذا على أن تسلفني كذا ، وحكم السلف أنه حال فيكون البيع وقع بثمن معلوم ومجهول والبيع لا يجوز إلا أن يكون بثمن معلوم وهذا المسلف لم يكن له قط إلا طعام ولم تتعقد العقدة قط إلا عليه . فما كانت العقدة صحيحة ، وكان حلالا له أن يقبض طعامه كله وأن يفسخ البيع بينه وبينه في كله كان له أن يقبض بعضه ويفسخ البيع بينه وبينه في بعض . وهكذا قال ابن عباس . وسئل عنه فقال هذا المعروف الحسن المحمد (قال الشيخ أبي) ومن سلف رجلا دابة أو عرضا في طعام إلى أجل فلما حل الأجل فسأله أن يقبله منه فلا بأس بذلك كانت الدابة قائمة بعينها أو فائتة لأنه لو كانت الإفالة يباع للطعام قبل أن يقبض لم يكن له إفائته فيبيعه طعاما له عليه بداية للذي عليه الطعام ولكنه كان فسخ البيع وفسخ البيع إبطاله لم يكن بذلك بأس كانت الدابة قائمة أو مستهلكة فهي مضمومة وعليه قيمتها إذا كانت مستهلكة (قال الشيخ أبي) ومن أقال رجلا في ضام وفسخ البيع وصارت له عليه دنانير مضمومة فليس له أن يجعلها سلفا في شيء ، قبل أن يقبضها . كما لو كانت له عليه دنانير سلف أو كانت له في يده دنانير ودية لم يكن له أن يجعلها سلفا في شيء قبل أن يقبضها . ومن سلف مائة في صفتين من الثمر وسمى رأس مال كل

واحد منهما فأراد أن يقبل في أحدهما دون الآخر فلا بأس لأن هاتين بيعتان مفترقتان ، وإن لم يسم رأس مال كل واحد منهما فهذا بيع أكرهه ، وقد أجازته غيري ، فمن أجازته لم يجعل له أن يقبل من البعض قبل أن يقبض من قبل أنهما جميعا صفقة لسلك واحد منهما حصه من الثمن لا تعرف إلا بقيمة والقيمة مجهولة (**قال الشافعي**) ولا خير في أن أبيعك تمرا بعينه ولا موصوفا بكذا على أن تبتاع مني تمرا بكذا ، وهذا بيعتان في ربة لأنني لم أملك هذا بثمن معلوم إلا وقد شرطت عليك في ثمنه ثمننا لغيره فوَقعت الصفقة على ثمن معلوم وحصه في الشرط في هذا البيع مجهولة وكذلك وقعت في البيع الثاني ، والبيع لا تكون إلا بثمن معلوم (**قال الشافعي**) ومن سلف رجلا في مائة أردب فاقتضى منه عشرة وأقل أو أكثر ثم سأله الذي عليه الطعام أن يرد عليه العشرة التي أخذ منه أو ما أخذ ويقبله ، فإن كان متطوعا بالرد عليه تمت الإقالة فلا بأس ، وإن كان ذلك على شرط أني لا أردده عليك إلا أن تفسخ البيع بيننا فلا خير في ذلك ، ومن كانت له على رجل دنانير فسلف الذي عليه الدنانير رجلا غيره دنانير في طعام فسأله الذي له عليه الدنانير أن يجعل له تلك الدنانير في سلفه أو يجعلها له تولية فلا خير في ذلك لأن التولية بيع وهذا بيع الطعام قبل أن يقبض ودين بدين وهو مكروه في الآجل والحال (**قال الشافعي**) ومن ابتاع من رجل مائة أردب طعام فقبضها منه ثم سأله البائع الموفى أن يقبله منها كلها أو بعضها فلا بأس بذلك ، وقال مالك لا بأس أن يقبله من السكك ولا يقبله من البعض (**قال الشافعي**) ولو أن تمرا اشتروا من رجل طعاما فأقاله بعضهم وأبى بعضهم فلا بأس بذلك ، ومن ابتاع من رجل طعاما كيلا فبكيله ورضى أمانة البائع في كيله ثم سأله البائع أو غيره أن يشركه فيه قبل كيله فلا خير في ذلك لأنه لا يكون قابضا حتى يكتبه ، وعلى البائع أن يوفيه السكك ، فإن هلك في يد المشتري قبل أن يوفيه السكك فهو مضمون على المشتري بكيله ، والقول في السكك قول المشتري مع يمينه ، فإن قال المشتري لأعرف السكك فأحلف عليه ، قيل للبائع ادع في السكك ماشئت ، فإذا ادعى قيل للمشتري إن صدقتك فله في يدك هذا السكك ، وإن كذبتك فإن حلفت على شيء تسميه فأنت أحق باليمين ، وإن أبيت فأنت راد لليمين عليه حلف على ما ادعى وأخذته منك (**قال الشافعي**) الشركة والتولية بيع من البيوع محل فيه ما يحل في البيوع ومحرم فيه ما يحرم في البيوع فمن ابتاع طعاما أو غيره فلم يقبضه حتى أشرك فيه رجلا أو يوليه إياه فالشركة باطلة والتولية ، وهذا بيع الطعام قبل أن يقبض ، والإقالة فسوخ للبيع (**قال الشافعي**) ومن ابتاع طعاما فاكتال بعضه وتقد ثمنه ثم سأل أن يقبله من بعضه فلا بأس بذلك (**قال الشافعي**) ومن سلف رجلا في طعام فاستغلاه فقال له البائع أنا شريكك فيه فليس بجائز (**قال الشافعي**) ومن باع من رجل طعاما بثمن إلى أجل فقبضه المبتاع وغاب عليه ثم ندم البائع فاستقاله وزاده فلا خير فيه من قبل أن الإقالة ليست ببيع ، فإن أحب أن يجدد فيه يباع بذلك فجائز ، وقال مالك لا بأس به وهو بيع محدث (**قال الشافعي**) ومن باع طعاما حاضرا بثمن إلى أجل فحل الأجل فلا بأس أن يأخذ في ذلك الثمن طعاما ، ألا ترى أنه لو أخذ طعاما فاستحق رجوع بالثمن لا بالطعام ؟ وهكذا إن أحاله بالثمن على رجل قال مالك لا خير فيه كله (**قال الشافعي**) ومن ابتاع بدين درهم طعاما على أن يعطيه بدين درهم طعاما حالا أو إلى أجل أو يعطى بالنصف ثوبا أو درهما أو عرضا فالبيع حرام لا يجوز ، وهذا من يمتين في ربة (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى ولو باع طعاما بدين درهم (١) نقدا أو إلى أجل

(١) قوله بدين درهم الدرهم ، كذا بالأصول ، وتأمله ، ولعل لفظ « الدرهم » زائد من النسخ

فلا بأس أن يعطيه درهما يكون نصفه له بالثمن ويتبع منه بالنصف طعاما أو ما شاء إذا تقابضا من قبل أن يتفرقا وسواء كان الطعام من الصنف الذي باع منه أو غيره ، لأن هذه ببيعة جديدة ليست في العقدة الأولى (**قال الشافعي**) وإذا ابتاع الرجل من الرجل طعاما بدينار حالا فقبض الطعام ولم يقبض البائع الدينار ثم اشترى البائع من المشتري طعاما بدينار فقبض الطعام ولم يقبض الدينار فلا بأس أن يجعل الدينار قصاصا من الدينار . وليس أن يبيع الدينار بالدينار فيكون دينارا بدين ولكن يبرى كل واحد منهما صاحبه من الدينار الذي عليه بلا شرط ، فإن كان بشرط فلا خير فيه .

باب بيع الآجال

(**قال الشافعي**) وأصل ما ذهب إليه من ذهب في بيع الآجال أنهم رووا عن عالية بنت أنفع أنها سمعت عائشة أو سمعت امرأة أبي السفر تروى عن عائشة أن امرأة سألتها عن بيع باعته من زيد بن أرقم بكذا وكذا إلى العطاء ثم اشترته منه بأقل من ذلك نقدا ، فقالت عائشة: بئس ما اشتريت وبئس ما ابتعت ، أخبرني زيد بن أرقم أن الله عز وجل قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا أن يتوب (**قال الشافعي**) قد تكون عائشة لو كان هذا ثابتا عنها عابت عليها يباع إلى العطاء لأنه أجل غير معلوم ، وهذا مما لا يجوز ، لا أنها عابت عليها ما اشترت منه بنقد وقد باعته إلى أجل ، ولو اختلف بعض أصحاب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم في شيء فقال بعضهم فيه شيئا وقال بعضهم بخلافه كان أصل ما نذهب إليه أنا نأخذ بقول الذي معه القياس ، والذي معه القياس زيد بن أرقم ، وجملة هذا أنا لا تثبت مثله على عائشة مع أن زيد بن أرقم لا يبيع إلا ما يراه حالا . ولا يتبع مثله ، فلو أن رجلا باع شيئا أو ابتاعه نراه نحن محرما وهو يراه حالا لم نرعه أن الله يحبط من عمله شيئا . فإن قال قائل فمن أين القياس مع قول زيد ؟ قلت رأيت البيعة الثانية أي الأولى ؛ فإن قال : لا قيل : أفجرام عليه أن يبيع ماله بنقد وإن كان اشتراه إلى أجل ؟ فإن قال : لا . إذا باعه من غيره ، قيل : فمن حرمه مه ؟ فإن قال : كأنها رجعت إليه السلعة أو اشترى شيئا دينا بأقل منه نقدا ، قيل إذا قلت : كان لما ليس هو بكائن ، لم ينبغ لأحد أن يقبله منك ، رأيت لو كانت المسألة بخالفا فكان باعها بمائة دينار دينا واشتراها بمائة أو بمائتين نقدا ؟ فإن قال : جائز ، قيل : فلا بد أن تكون أخطأت كان ثم أو ههنا لأنه لا يجوز له أن يشتري منه مائة دينار دينا بمائتي دينار نقدا ، فإن قلت : إنما اشتريت منه السلعة . قيل فهكذا كان ينبغي أن تقول أولا ولا تقول كان لما ليس هو بكائن ، رأيت البيعة الآخرة بالنقد لو انتقضت أليس ترد السلعة ويكون الدين ثابتا كما هو فعلتم أن هذه ببيعة غير تلك البيعة ؟ فإن قلت : إنما انتهته ، قلنا هو أقل مهمة على ماله منك ، فلا تركن عنه إن كان خطأ ثم تحرم عليه ما أحل الله له ، لأن الله عز وجل أحل البيع وحرم الربا وهذا يبيع وليس بربا . وقد روى إجازة البيع إلى العطاء عن غير واحد ، وروى عن غيرهم خلافه ، وإنما اخترنا أن لا يباع إليه لأن العطاء قد يتأخر ويقدم . وإنما الآجال معلومة بأيام موقوتة أو أهله وأصلها في القرآن ، قال الله عز وجل « يسألونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج » ، وقال تعالى : « واذكروا الله في أيام معدودات » ، وقال عز وجل : « معدة من أيام أخر » ، فقد وقت بالأهلة كما وقت بالعدة وليس العطاء من مواقيته تبارك وتعالى ، وقد يتأخر الزمان ويقدم وليس تستأخر الأهلة أبدا أكثر من يوم ، فإذا اشترى الرجل من ارجس السلعة فقبضها وكان الثمن إلى أجل فلا بأس أن

يتباعها من الذي اشتراها منه ومن غيره بنقد أقل أو أكثر مما اشتراها به أو بدين كذلك أو عرض من العروض
 مساوى العرض ما شاء أن يساوى ، وليست البيعة الثانية من البيعة الأولى بسبيل ، ألا ترى أنه كان للمشتري البيعة
 الأولى إن كانت أمة أن يصيبها أو يبيعها أو يعتقها أو يبيعها ممن شاء غير يبعه بأقل أو أكثر مما اشتراها به نسيئة ؟
 فإذا كان هكذا فمن حرمها على الذي اشتراها ؟ وكيف يتوهم أحد ؟ وهذا إنما تملكها ملكا جديداً بشئ لها
 لا بالدنانير المتأخرة ؟ أن هذا كان ممناً للدنانير المتأخرة وكيف إن جاز هذا على الذي باعها لا يجوز على أحد لو اشتراها؟
 (فألا الشافعي) المأكول والمشروب كله مثل الدنانير والدرهم لا يختلفان في شيء وإذا بعته صنفه بصفه ، فلا يصلح
 إلا مثلاً بمثل يدايد ، إن كان كيلاً فكيل ، وإن كان وزناً فوزن ، كما لا تصلح الدنانير بالدنانير إلا يدايد وزناً فوزن ، ولا تصلح
 كيلاً بكيل وإذا اختلف الصنفان منه فلا بأس بالفضل في بعض يدايد ولا خيراً فيه نسيئة كما يصلح الذهب الورق
 متفاضلاً ولا يجوز نسيئة ، وإذا اختلف الصنفان فجاز الفضل في أحدهما على الآخر فلا بأس أن يشتري منه جزافاً
 يجزاف لأن أكثر ما في الجزاف أن يكون متفاضلاً وفاضلاً لا بأس به ، وإذا كان شيء من الذهب أو الفضة أو المأكول
 أو المشروب فكان الآدميون يصنعون فيه صنعة يستخرجون بها من الأصل شيئاً يقع عليه اسم دون اسم فلا خير في
 ذلك الشيء بشيء من الأصل وإن كثرت الصنعة فيه ، كما لو أن رجلاً عمد إلى تمر فعشاه في شن أو جرة أو غيرها نزع نواه
 ما كان لم تجز بالدنانير أبداً إلا وزناً فوزن ، وكما لو أن رجلاً عمد إلى تمر فعشاه في شن أو جرة أو غيرها نزع نواه
 أو لم ينزعه لم يصلح أن يباع بالتمر وزناً فوزن لأن أصلهما الكيل . والوزن بالوزن قد يختلف في أصل الكيل ،
 فكذلك لا يجوز حنطة بدقيق لأن الدقيق من الحنطة وقد يخرج من الحنطة من الدقيق ما هو أكثر من الدقيق
 الذي يبيع بها وأقل ذلك أن يكون مجهولاً بعلوم من صنف فيه الربا ، وكذلك حنطة بسويق وكذلك حنطة بنجبر ،
 وكذلك حنطة بفالوج إن كان نشأ سعه^(١) من حنطة وكذلك دهن سمس بسمسم وزيت بزيتون لا يصلح هذا لما
 وصفت ، وكذلك لا يصلح اتمر المشور بالتمر المكبوس لأن أصل التمر الكيل (فألا الشافعي) وإذا بعته شيئاً
 من المأكول أو المشروب أو الذهب أو الورق بشيء من صنفه فلا يصلح إلا مثلاً بمثل ، وأن يكون ما بعته
 منه صنفًا واحداً جيداً أو رديئاً ، ويكون ما اشترت منه صنفًا واحداً ، ولا يبالي أن يكون أجود أو أردأ مما اشترته
 به ، ولا خير في أن يأخذ خمسين ديناراً مروانية وخمسين^(٢) حداً بمائة هاشمية ولا بمائة غيرها ، وكذلك لا خير في
 أن يأخذ صاع بردي وصاع لون بصاعى صيحاني ، وإنما كرهت هذا من قبل أن الصفقة إذا جمعت شيئين مختلفين
 فكل واحد منهما مبيع يحصته من الثمن ، فيكون ثمن صاع البردي بثلاثة أرباع صاعى الصيحاني وذلك صاع ونصف وصاع
 اللون بربع صاعى الصيحاني وذلك نصف صاع صيحاني فيكون هذا التمر بالتمر متفاضلاً ، وهكذا هذا في الذهب
 والورق وكل ما كان فيه الربا في التفاضل في بعضه على بعض (فألا الشافعي) وكل شيء من الطعام يكون
 رطباً ثم يبس فلا يصلح منه رطب يابس ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الرطب بالتمر فقال « أينقص
 الرطب إذا يبس ؟ » فقال : نعم ، فنبى عنه فنظر في العقب فكذلك ننظر في العقب فلا يجوز رطب الرطب لأنهما
 إذا تبسبا اختلفت نقيصتهما فكانت فيهما الزيادة في العقب ، وكذلك كل مأكول لا يبس إذا كان مما يبس

(١) قوله « سعه » كذا بالأصل بدون نقط ، وحرره . كتبه مصححه .

(٢) « حداً » كذا بالأصل بدون نقط ، وحرره ، كتبه مصححه .

فلا خير في رطب منه برطب كيلا بكيل ولا وزنا بوزن ولا عددا بعدد . ولا خير في أترجة بأترجة ولا بطيخة ببطيخة وزنا ولا كيلا ولا عددا ، فإذا اختلف الصنفان فلا بأس بالفضل في بعضه على بعض ولا خير فيه نسبة ، ولا بأس بأترجة بطيخة وعشر بطيخات وكذلك ما سواهما . فإذا كان من الرطب شيء لا يبس بنفسه أبدا مثل الزيت والسمن وأمسك والابن فلا بأس ببعضه على بعض ، إن كان مما يوزن فوزنا وإن كان مما يسكال فكيلا مثلا بمثل ، ولا تفاضل فيه حتى يختلف الصنفان . ولا خير في التمر بالتمر حتى يكون ينتهي بيسه . وإن انتهى بيسه إلا أن بعضه أشد انتفاخا من بعض فلا يضره إذا انتهى بيسه كيلا بكيل (**فَاللِّسْتَانِيُّ**) وإذا كان منه شيء مغيب مثل الجوز واللوز وما يكون مأكوله في داخله فلا خير في بعضه ببعض عددا ولا كيلا ولا وزنا ، فإذا اختلف فلا بأس به من قبل أن مأكوله مغيب وأن قشره يختلف في الثقل والخفة فلا يكون أبدا إلا مجهولا بمجهول . فإذا كسر فخرج مأكوله فلا بأس في بعضه ببعض يدا بيد مثلا بمثل ، وإن كان كيلا فكيلا وإن كان وزنا فوزنا ، ولا يجوز الحبز بعضه ببعض عددا ولا وزنا ولا كيلا من قبل أنه إذا كان رطبا فقد يبس فينقص ، وإذا انتهى بيسه فلا يستطاع أن يكتال وأصله الكيل فلا خير فيه وزنا لأننا لا نخيل الوزن إلى الكيل (**أخبرنا الربيع**) قال (**فَاللِّسْتَانِيُّ**) وأصله الوزن والكيل بالحجاز ، فكل ما وزن على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فأصله الوزن وكل ما كيل فأصله الكيل ، وما أحدث الناس منه مما يخالف ذلك رد إلى الأصل (**فَاللِّسْتَانِيُّ**) وإذا ابتاع الرجل ثمر النخلة أو النخل بالحنطة فتقابضا فلا بأس بالبيع لأنه لأجل فيه ، وإن أعد القبض في رؤوس النخل قبضا كما أعد قبض الجراف قبضا إذا خلى المشتري بينه وبينه لا حائل دونه فلا بأس فإن تركته أنا فالترك من قبلي ولو أصيب كان على لأن قبض له ولو أنى اشتريته على أن لا أقبضه إلى غد أو أكثر من ذلك فلا خير فيه لأنى إنما اشتريت الطعام بالطعام إلى أجل ، وهكذا اشتراؤه بالذهب والفضة لا يصلح أن أشتريه بهما على أن أقبضه في غد أو بعد غده لأنه قد أتى غد أو بعد غد فلا يوجد ، ولا خير في اللبن الحليب باللبن المضروب لأن في المضروب ماء فهو ماء ولبن ، ولو لم يكن فيه ماء فأخرج زبده لم يجز بلبن لم يخرج زبده لأنه قد أخرج منه شيء هو من نفس جسده ومنفعته ، وكذلك لا خير في تمر قد عصر وأخرج صفوه بتمر لم يخرج صفوه كيلا بكيل من قبل أنه قد أخرج منه شيء من نفسه ، وإذا لم يغير عن خلقته فلا بأس به (**فَاللِّسْتَانِيُّ**) ولا يجوز اللبن باللبن إلا مثلا بمثل كيلا بكيل يدا بيد ولا يجوز إذا خلط في شيء منه ماء بشيء قد خلط فيه ماء ولا بشيء لم يخلط فيه ماء لأنه ماء ولبن بلبن مجهول ، والألبان مختلفة ، فيجوز لبن الغنم بلبن الغنم الضأن والمعز وليس لبن الطباء منه ، ولبن البقر بلبن الجواميس والعراب وليس لبن البقر الوحش منه ، ويجوز لبن الإبل بلبن العراب والبخت ، وكل هذا صنف : الغنم صنف ، والبقر صنف ، والإبل صنف ، وكل صنف غير صاحبه فيجوز بعضه ببعض متفاضلا يدا بيد ولا يجوز نسبة ، ويجوز أنسيه بوحشيه متفاضلا وكذلك لحومه مختلفة يجوز الفضل في بعضها على بعض يدا بيد ، ولا يجوز نسبة . ويجوز رطب يبابس إذا اختلف ، ورطب برطب ، ويابس ، يبابس . فإذا كان منها شيء من صنف واحد مثل لحم غنم بلحم غنم لم يجز رطب برطب ولا رطب يبابس . وجاز إذا يبس فاتهى بيسه بعضه ببعض وزنا ، والسمن مثل اللبن (**فَاللِّسْتَانِيُّ**) ولا خير في مد زبد ومد لبن بمدى زبد ، ولا خير في جبن بلبن : لأنه قد يكون من اللبن حبن ، إلا أن يختلف اللبن والجبن فلا يكون به بأس (**فَاللِّسْتَانِيُّ**) وإذا أخرج زبد اللبن فلا بأس بأن يباع بربد وسن لأنه لازبد في اللبن ولا سمن ، وإذا لم يخرج

زبده فلا خير فيه بسمن ولا زبد ، ولا خير في الزيت إلا مثلا بمثل يدا يدا إذا كان من صنف واحد ، فإذا اختلف فلا بأس بالفضل في بعضه على بعض يدا يدا ولا خير فيه نسيئة ، ولا بأس بزيت الزيتون بزيت الفجل ، وزيت الفجل بالشيرق متفاضلا (**قال الشافعي**) ولا خير في خل العنب بخل العنب إلا سواء ، ولا بأس بخل العنب بخل التمر ، وخل القصب ، لأن أصوله مختلفة ، فلا بأس بالفضل في بعضه على بعض . وإذا كان خل لا يوصل إليه إلا بالماء مثل خل التمر وخل الزبيب فلا خير فيه بعضه ببعض من قبل أن الماء يكثر ويقل ، ولا بأس به إذا اختلف ، والبيذ الذي لاسكر مثل الخل (**قال الشافعي**) ولا بأس بالشاة الحية التي لا لبن فيها حين تباع باللبن يدا يدا ولا خير فيها إن كان فيها لبن حين تباع باللبن لأن اللبن الذي فيها حصة من اللبن الموضوع لا تعرف وإن كانت مذبوحة لا لبن فيها فلا بأس بها بلبن ولا خير فيها مذبوحة بلبن إلى أجل ولا بأس بها قائمة لا لبن فيها بلبن إلى أجل لأنه عرض بطعام ولأن الحيوان غير الطعام فلا بأس بما سميت من أصناف الحيوان بأى طعام شئت إلى أجل لأن الحيوان ليس من الطعام ولا مما فيه ربا ولا بأس بالشاة للذبيح بالطعام إلى أجل (**قال الشافعي**) ولا بأس بالشاة باللبن إذا كانت الشاة لا لبن فيها ، من قبل أنها حينئذ بمنزلة العرض بالطعام والمأكول كل ما أكله بنو آدم وتداووا به حتى الأهليلج والصبر فهو بمنزلة الذهب بالذهب والورق بالذهب وكل ما لم يأكله بنو آدم وأكلته البهائم فلا بأس ببعضه ببعض متفاضلا يدا يدا وإلى أجل معلوم (**قال الشافعي**) والطعام بالطعام إذا اختلف بمنزلة الذهب بالورق سواء ، يجوز فيه ما يجوز فيه ، ويحرم فيه ما يحرم فيه (**قال الشافعي**) وإذا اختلف أجناس الحيتان فلا بأس ببعضها ببعض متفاضلا وكذلك لحم الطير إذا اختلف أجناسها ولا خير في اللحم الطرى بالمالح والمطبوخ ولا باليابس على كل حال ولا يجوز الطرى بالبرى ولا اليابس بالبرى حتى يكونا يابسين أو حتى تختلف أجناسهما فيجوز على كل حال كيف كان (**قال الربيع**) ومن زعم أن الهام من الحمام فلا يجوز لحم الهام بلحم الحمام متفاضلا ولا يجوز إلا يدا يدا مثلا بمثل . إذا انتهى يسه ، وإن كان من غير الحمام ، فلا بأس به متفاضلا (**قال الشافعي**) ولا يباع اللحم بالحيوان على كل حال ، كان من صنفه أو من غير صنفه (**قال الشافعي**) أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الحيوان باللحم (**قال الشافعي**) أخبرنا مسلم عن ابن جريج عن القاسم بن أبي بزة قال قدمت المدينة فوجدت جزورا قد جزرت فجزأت أجزاء كل جزء منها بعناق فأردت أن أبتاع منها جزءا فقال لي رجل من أهل المدينة : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يباع حتى يبيت فسألت عن ذلك الرجل فأخبرت عنه خيرا قال أخبرنا ابن أبي يحيى عن صالح مولى التوأمة عن ابن عباس عن أبي بكر الصديق أنه كره بيع الحيوان باللحم (**قال الشافعي**) سواء كان الحيوان يؤكل لحمه أولا يؤكل (**قال الشافعي**) سواء اختلف اللحم والحيوان أو لم يختلف ولا بأس بالسلف في اللحم إذا دفعت ما سلفت فيه قبل أن تأخذ من اللحم شيئا وتسمى اللحم ما هو والسمانة والموضع والأجل فيه . فإن تركت من هذا شيئا لم يجز ولا خير في أن يكون الأجل فيه إلا واحدا فإذا كان الأجل فيه واحدا ثم شاء أن يأخذ منه شيئا في كل يوم أخذه وإن شاء أن يترك ترك (**قال الشافعي**) ولا خير في أن يأخذ مكان لحم صان قد حلح لحم بقر ، لأن ذلك يبيع الطعام ، قبل أن يستوفى (**قال الشافعي**) ولا خير في السلف في الرؤوس ولا في الجلود من قبل أنه لا يوقف للجلود على ذرع وأن خاتمها تختلف فتبائن في الرقة والعاظ وأنها لا تستوى على كيل ولا وزن ، ولا يجوز السلف في الرؤوس لأنها لا تستوى على وزن ولا تضبط بصفة فتجوز كما تجوز الحيوانات المعروفة بالصفة ، ولا يجوز

أن تشتري إلا يد (قال الشيخان في) ولا بأس بالسلف في الطرى من الحيطان إن ضبط بورن وصفة من صغر وكبر وجنس من الحيطان مسمى لا يختلف في الحال التي يخل فيها فإن أخطأ من هذا شيئا لم يجز (قال الشيخان في) ولا بأس بالسلف في الحيوان كله في الرقيق والماشية والطيير إذا كان تضبط صفته ولا يختلف في الحين الذي يخل فيه وسواء كان مما يستعيا أو مما لا يستعيا فإذا حل من هذا شيء وهو من أي شيء اتبع لم يجز لصاحبه أن يبيعه قبل أن يقبضه ولا يصرفه إلى غيره ولكنه يجوز له أن يقبل من أصل البيع وبأخذ الثمن ولا يجوز أن يبيع الرجل الشاة ويستثنى شيئا منها جلدا ولا غيره في سفر ولا حضر ولو كان الحديث ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم في السفر أجزانه في السفر والحضر (قال الشيخان في) فإن تبعها على هذا فالبيع باطل وإن أخذ ما استثنى من ذلك وفات رجع البائع على المشتري فأخذ منه قيمة اللحم يوم أخذه (قال الشيخان في) ولا خير في أن يسلف رحل في لبن غم بأعيانها ، سمى السكيل أو لم يسمه كما لا يجوز أن يسلف في طعام أرض بعينها ، فإن كان اللبن من غم بعينها أعيانها فلا بأس وكذلك إن كان الطعام من غير أرض بعينها فلا بأس (قال) ولا يجوز أن يسلف في لبن غم بعينها الشهر ولا أقل من ذلك ولا أكثر بكل معلوم كما لا يجوز أن يسلف في تمر حائط بعينه ولا زرع بعينه ، ولا يجوز السلف بالصفة إلا في الشيء المأمون أن ينقطع من أيدي الناس في الوقت الذي يخل فيه ولا يجوز أن يباع لبن غم بأعيانها شهرا يكون للمشتري ولا أقل من شهر ولا أكثر من قبل أن تعتم يقبل لبنها ويكثر وينفذ وتأتي عليه الآفة وهذا يبيع ما لم يخلق قط ويبيع ما إذا خلق كان غير موقوف على حده بكل لأنه يقل ويكثر وبغير صفة لأنه يتغير فهو حرام من جميع جهاته وكذلك لا يخل بيع المتأني بطونا وإن طاب البطن الأول لأن البطن الأول وإن رى ، فحل يبعه على الاتفراد ما بعده من البطون لم ير . وقد يكون قليلا فاسدا ولا يكون وكثيرا جيدا وقليلا معيبا وكثيرا بعينه أكثر من بعض فهو محرمة في جميع جهاته ولا يخل البيع إلا على عين راعها صاحبها أو يبيع مضمون على صاحبه بصفة يأتي بها على الصفة ولا يخل بيع ثالث (قال الشيخان في) ولا خير في أن يشتري الرجل من الرجل الطعام الحاضر على أن يوفيه إياه بالبلد وبعماله إلى غيره لأن هذا فاسد من وجوه . أما أحدها إذا استوفاه بالبلد خرج البائع من ضمانه وكان على المشتري حمله فإن هلك قبل أن يأتي البلد الذي حملة إليه لم يدر . كم حصة البيع من حصة السكراء ؟ فيكون الثمن مجبولا والبيع لا يخل بثمن مجبول فأما أن يقول هو من ضمان الحامل حتى يوفيه إياه بالبلد الذي شرط له أن يحمله إليه فقد زعم أنه إنما اشتراه على أن يوفيه يبلد فاستوفاه ولم يخرج البائع من ضمانه ولا أعلم بائعا يوفي رجلا يبع إلا خرج من ضمانه ثم إن زعم أنه مضمون ثانية . فأى شيء ضمن بسلف أو يبيع أو غضب فهو ليس في شيء من هذه الثغاني فإن زعم أنه ضمن بالبيع الأول فهذا شيء واحد يبيع مرتين وأوفى مرتين والبيع في الشيء الواحد لا يكون مقبوضا مرتين (قال الشيخان في) ولا خير في التحرى في كل شيء كان فيه الربا في الفضل بعضه على بعض وإذا اشتري الرجل أسمن أو الزيت وزنا بظروفه . فإن شرط الظرف في الورن فلا خير فيه وإن اشتراها وزنا على أن يفرغها ثم يزن الظرف فلا بأس وسواء الحديد والفجار والزقاق (قال الشيخان في) ومن اشترى طعاما يراه في بيت أو حفرة^(١) أو هرى أو طاقة فهو سواء فإذا وجد أسفله متغيرا عما رأى أعلاه فله الخيار

(١) قوله : أو هرى - بضم الهاء وسكون الراء المهملة - بيت كبير ضخم يجمع فيه طعام السلطان . كما في اللسان

في أخذه أو تركه لأن هذا عيب وليس يلزمه العيب إلا أن يشاء كثر ذلك أوقد (فَاللَّشْتَانِيُّ) نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحها فإذا كان الحائض للرجل وطامت الثريا واشتدت النواة واحمر بعضه أو اصفر ، حل بيعه على أن يترك إلى أن يجرد وإذا لم يظهر ذلك في الحائض لم يحل بيعه وإن ظهر ذلك فيما حوله ، لأنه غير ما حوله وهذا إذا كان الحائض نخلا كله ولم يختلف النخل ، فأما إذا كان نخلا وعنبا أو نخلا وغيره من الثمر فبدا صلاح صنف منه فلا يجوز أن يباع الصنف الآخر الذي لم يبد صلاحه ولا يجوز شراء ما كان المشتري منه تحت الأرض مثل الجوز والبصل والفجل وما أشبه ذلك ويجوز شراء ما ظهر من ورقه لأن الغيب منه يقل ويكثر ويكون ولا يكون وصغر ويكبر وليس بعين ترى فيجوز شراؤها ولا مضمون بصفة فيجوز شراؤه ولا عين غائبة فإذا ظهرت اصحابها كان له الخيار ولا أعلم البيع يخرج من واحدة من هذه الثلاث (فَاللَّشْتَانِيُّ) وإذا كان في بيع الزرع قائما خبر ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أجازته في حال دون حال فهو جائز في الحال التي أجازها فيها وغير جائز في الحال التي تخالفه . وإن لم يكن فيه خبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يجوز بيعه على حال لأنه مغيب يقل ويكثر ويفسد ويصالح كما لا يجوز بيع حنطة في جراب ولا غرارة وهما كانا أولى أن يجوزتا منه ، ولا يجوز بيع القصيل إلا على أن يقطع مكانه إذا كان القصيل مما يستخلف . وإن تركه انتقض فيه البيع لأنه يحدث منه ما ليس في البيع وإن كان القصيل ممسا لا يستخاف ولا يزيد لم يحز أيضا بيعه إلا على أن يقطعه مكانه فإن قطعه أو تنفه فذلك له وإن لم ينتفه فله قطعها إن شاء رب الأرض والثمره له لأنه اشترى أصله ومتى ما شاء رب الأرض أن يقلعه عنه قلعه وإن تركه رب الأرض حتى تطيب الثمرة فلا بأس وليس للبائع من الثمرة شيء (قال) وإذا ظهر القرط أو الحب فاشتره على أن يقطعه مكانه فلا بأس وإذا اشترط أن يتركه فلا خير فيه ، وإذا اشترى الرجل ثمرة لم يبد صلاحها على أن يقطعها فالبيع جائز وعليه أن يقطعها متى شاء رب النخل وإن تركه رب النخل متطوعا فلا بأس والثمره للمشتري ومتى أخذها بقطعها فإني اشتراها على أن يتركه إلى أن يبلغ فلا خير في الشراء فإن قطع منها شيئا فكان له مثل رد مثله ولا أعلم له مثلا ، وإذا لم يكن له مثل رد قيمته والبيع منتقض ولا خير في شراء التمر إلا بنقد أو إلى أجل معلوم والأجل المعلوم يوم بعينه من شهر بعينه أو هلال شهر بعينه فلا يجوز البيع إلى العطاء ولا إلى الحصاد ولا إلى الجداد لأن ذلك يتقدم ويتأخر وإنما قال الله تعالى « إذا تدابرتم بدين إلى أجل مسمى » وقال عز وجل « سألو نونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحجج » فلا توقيت إلا بالأهلة أو سنى الأهلة (قال) ولا خير في بيع قصيل الزرع كان حبا أو قصيلا على أن يترك إلا أن يكون في ذلك خبر عن النبي صلى الله عليه وسلم فإن لم يكن فيه خبر فلا خير فيه (فَاللَّشْتَانِيُّ) ومن اشترى نخلا فيها ثمر قد أبرت فالثمره للبائع إلا أن يشترط المبتاع . فإن اشترطها المبتاع فجائز ، من قبل أنها في نخله وإن كانت لم تؤبر فهي للمبتاع وإن اشترطها البائع فذلك جائز لأن صاحب النخل ترك له كينونة الثمرة في نخله حين باعها إياها إذا كان استثنى على أن يقطعها فإن استثنى على أن يقرها فلا خير في البيع لأنه باعها ثمرة لم يبد صلاحها على أن تكون مقررة إلى وقت قد تأنى عليها الآفة قبله ولو استثنى بعضها لم يحز إلا أن يكون النصف معلوما فيستثنى على أن يقطعه ثم إن تركه بعد لم يحرم عليه والاستثناء مثل البيع يجوز فيه ما يجوز في البيع ويفسد فيه ما يفسد فيه (قال) وإذا أبر من النخل واحدة فثمرها للبائع وإن لم يؤبر منها شيء فثمرها للمبتاع كما إذا طاب من

ينحل واحدة محل بيعه وإن لم يطب الباقي منه . فإن لم يطب منه شيء لم يخل بيعه ولا شيء . مثل ثمر النخل أعرفه إلا السكرسف فإنه يخرج في أكمامه كما يخرج الطلع في أكمامه ثم ينشق فإذا انشق منه شيء فهو كالنخل يؤبر وإذا انشق النخل ولم يؤبر فهي كالإبار لأنهم يبادرون به بإبرته إنما يؤبر ساعة ينشق وإلا فسد فإن كان من الثمر شيء يطالع في أكمامه ثم ينشق فيصير في انشقاؤه فهو كالإبار في النخل وما كان من الثمر يطالع كما هو لا يكام عليه أو يطالع عليه كمام ثم لا يسقط كمامه فطوعه كإبار النخل لأنه ظاهر فإذا باعه رجل وهو كذلك فالثمرة له إلا أن يشترطه البائع ومن باع أرضاً فيها زرع تحت الأرض أو فوقها بلغ أو لم يبلغ فازرع للبائع والزرع غير الأرض (قال الشيخ تقي) ومن باع ثمر حائضه فاستثنى منه مكيلة . قلت أو كثرت . فالبيع فاسد لأن المكيلة قد تكون نصفاً أو ثلثاً أو أقل أو أكثر فيكون المشتري لم يشتر شيئاً يعرفه ولا البائع . ولا يجوز أن يستثنى من جزاف باعه شيئاً إلا ما لا يدخله في البيع وذلك مثل نخلات يستثنى بأعيانها فيكون باعه ما سواهن أو ثلث أو ربع أو سهم من أسهم جزاف فيكون ما لم يستثنى داخل في البيع وما استثنى خارجاً منه فإما أن يبيعه جزافاً لا يدري كم هو ويستثنى منه كيلاً معلوماً فلا خير فيه لأن البائع حينئذ لا يدري ما باع والمشتري لا يدري ما اشترى . ومن هذا أن يبيعه الحائض فيستثنى منه نخلة أو أكثر لا يسميها بعينها فيكون الخيار في استثنائها إليه فلا خير فيه لأن لها حظاً من الحائض لا يدري كم هو . وهكذا الجزاف كله (قال الشيخ تقي) ولا يجوز لرجل أن يبيع رجلاً شيئاً ثم يستثنى منه شيئاً لنفسه ولا لغيره إلا أن يكون ما استثنى منه خارجاً من البيع لم يقع عليه صفقة البيع كما وصفت وإن باعه ثمر حائض على أن له ماسقط من النخل فالبيع فاسد من قبل أن الذي يسقط منها قد يقل ويكثر وأرأيت لو سقطت كلها أتكون له؟ فأى شيء باعه إن كانت له؟ أو أرأيت لو سقط نصفها أيكون له النصف بجميع الثمن؟ فلا يجوز الاستثناء إلا كما وصفت (قال الشيخ تقي) . ومن باع ثمر حائض من رجل وقبضه منه ودفرقاً ثم أراد أن يشتره كله أو بعضه فلا بأس به (قال الشيخ تقي) وإذا اكرت الرجل الدار وفيها نخل قد طاب ثمره على أن له الثمرة فلا يجوز من قبل أنه كراء وبيع وقد يفسخ الكراء بانهدام الدار ويبقى ثمر الشجر الذي اشترى فيكون بغير حصة من الثمن معلوماً^(١) والبيع لا يجوز إلا معلومة الأثمان فإن قال قد يشترى العبد والعبد والدار والدارين صفقة واحدة؛ قيل نعم فإذا انتقض البيع في أحد الشئتين المشتريين انتقض في السكل وهو مملوك الرقاب كله والكراء ليس بمملوك الرقبة وإنما هو مملوك المنفعة والمنفعة ليست بعين قائمة ، فإذا أراد أن يشترى ثمرًا ويكترى داراً تكازى الدار على حدة واشترى الثمرة على حدة ثم حل في شراء الثمرة ما يخل في شراء الثمرة بغير كراء وبمحرم فيه ما يحرم فيه (قال الشيخ تقي) ولا بأس ببيع الحمايين^(٢) أحدهما بصاحبه استوباً أو اختلفا إذا لم يكن فيهما ثمر فإن كان فيهما ثمر فكان الثمر مختلفاً فلا بأس به إذا كان الثمر قد طاب أو لم يطب وإن كان ثمره واحداً فلا خير فيه (قال الربيع) إذا بعتك حائضاً بمحاط وفيها جميعاً ثمر فإن كان الثمران مختلفين مثل أن يكون كرم فيه عنب أو زبيب بمحاط نخل فيه بسر أو رطب بعتك الحائض بالحائض على أن لسكل واحد حائض بما فيه فإن البيع جائز وإن كان الحائضان مستويين الثمر مثل النخل ونخل فيهما الثمر فلا يجوز من قبل أن بعتك حائضاً وثمرًا بمحاط وثمر

(١) قوله : معلوماً ، كذا بالأصول ، وإعله حال من حصة بمعنى جزء من ثمن ، وحرر . كتبه مصححه .

(٢) قوله : الحمايين ، كذا بالأصول المول عليها بأبدينا ، بدون نقط . وإعله محرف عن « الحائطين » بدليل

والتمر بالتمر لا يجوز (قال الربيع) معنى التفصيل عندى الذى ذكره الشافعى إذا كان قد سنبل فأما إذا لم يسنبل وكان بقلا فاشتره على أن يقطعه فلا بأس (**فَاللِّبْتَانِيُّ**) عامل رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل خيبر على الشطر وخرص بينهم وبينه ابن رواحة وخرص النبي صلى الله عليه وسلم تمر المدينة وأمر بخرص أعناب أهل الطائف فأخذ العشر منهم بالخرص والنصف من أهل خيبر بالخرص فلا بأس أن يقسم تمر العنب والنخل بالخرص ولا خير فى أن يقسم تمر غيرهما بالخرص لأنهما الموضعان اللذان أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالخرص فيهما ولم نعلمه أمر بالخرص فى غيرهما وأنهما مخالفان لما سواهما من التمر باستجماعهما وأنه لا حائل دونهما من ورق ولا غيره وأن معرفة خرصهما تكاد أن تكون بائنة ولا تخطئ، ولا يقسم شجر غيرهما بخرص ولا ثمره بعد ما يزال شجره بخرص (**فَاللِّبْتَانِيُّ**) وإذا كان بين القوم الحائط، فيه اثمر لم يبد صلاحه فأرادوا اقتسامه فلا يجوز قسمه بالثمرة مجال وكذلك إذا بدا صلاحها لم يجز قسمه من قبل أن للنخل والأرض حصه من الثمن وللثمرة حصه من الثمن فتقع الثمرة بالثمرة مجهولة لا بخرص ولا يبيع ولا يجوز قسمه إلا أن يكونا يقتسمان الأصل وتكون الثمرة بينهما مشاعة إن كانت لم تبلغ أو كانت قد بلغت غير أنها إذا بلغت فلا بأس أن يقتسماها بالخرص قسما منفرداً وإن أرادا أن يكونا يقتسمان الثمرة مع النخل اقتسماها ببيع من البيوع فتقوما كل سهم بأرضه وشجره وثمره ثم أخذنا بهذا البيع لا بقرعة (**فَاللِّبْتَانِيُّ**) وإذا اختلف فكان نخلا وكروما فلا بأس أن يقسم أحدهما بالآخر وفيهما ثمرة لأنه ليس فى تفاضل الثمرة بالثمرة تخالفها ربا فى يد بيد ، وما جاز فى القسم على الضرورة جاز فى غيرها وما لم يجز فى الضرورة لم يجز فى غيرها (**فَاللِّبْتَانِيُّ**) ولا يصالح السلم فى تمر حائط بعينه لأنه قد ينفذ ويخطئ، ولا يجوز السلم فى الرطب من التمر إلا بأن يكون محله فى وقت تطيب الثمرة فإذا قبض بعضه ونفدت الثمرة الموصوفة قبل قبض الباقي منها كان للشترى أن يأخذ رأس ماله كله ويرد عليه مثل قيمة ما أخذ منه ، وقيل يحسب عليه ما أخذ بحصته من الثمن فكان كرجل اشترى مائة إردب فأخذ منها خمسين وهلكت خمسون فله أن رد الخمسين وله الخيار فى أن يأخذ الخمسين بحصته من الثمن ويرجع بما بقى من رأس ماله وله الخيار فى أن يؤخره حتى يقبض منه رطبا فى قابل بمثل صفة الرطب الذى بقى له ومكيلته كما يكون له الحق من الطعام فى وقت لا يجده فيه فأخذه بعده (**فَاللِّبْتَانِيُّ**) ولا خير فى الرجل يشتري من الرجل له الحائط النخلة أو النخلتين أو أكثر أو أقل على أن يستجنيها متى شاء على أن كل صاع بدينار لأن هذا لا يبيع جزاف فيكون من مشتريه إذا قبضه ، ولا يبيع كيل قبضه صاحبه مكانه وقد يؤخره فيضمن إذا قرب أن يتمر وهو فاسد من جميع جهاته (**فَاللِّبْتَانِيُّ**) ولا خير فى أن يشتري شيئا يستجنيه بوجه من الوجوه إلا أن يشتري نخلة بعينها أو نخلات بأعينهن ويقبضهن فيكون ضمانهن منه ويستجدهن كيف شاء ويقطع ثمارها متى شاء أو يشتريهن وتقطعن له مكانه فلا خير فى شراء إلا شراء عين قبض إذا اشترت لا حائل دون قابضها أو صفة مضمونة على صاحبها وسواء فى ذلك الأجل اقرب والحال والبعيد لا اختلاف بين ذلك ولا خير فى الشراء إلا بسعر معلوم ساعة يعقدان البيع وإذا أسلف الرجل الرجل فى رطب أو تمر أو ما شاء فكله سواء ، فإن شاء أن يأخذ نصف رأس ماله ونصف سلفه فلا بأس إذا كان له أن يقيله من السلف كله ويأخذ منه السلف كله فلم لا يكون له أن يأخذ النصف من سلفه والنصف من رأس ماله ؟ فإن قالوا كره ذلك ابن عمر فقد أجازاه ابن عباس وهو جائز فى القياس ولا يكون له أن يأخذ نصف سلفه ويشتري منه بما بقى طعاما ولا غيره لأن له عليه طعاما وذلك يبيع الطعام قبل أن يقبض ولكن يفسخه البيع حتى يكون له عليه

دناير حالة وإذا سلف الرجل الرجل في رطب إلى أجل معلوم فنقد الرطب قبل أن يقبض هذا حقه بتوان أو ترك من المشتري أو البائع أو هرب من البائع فالمشتري بالخيار بين أن يأخذ رأس ماله لأنه معوز بماله في كل حال لا يقدر عليه وبين أن يؤخره إلى أن يتمكن الرطب بتلك النصفة فيأخذ به وجائز أن يسلف في ثمر رطب في غير أوانه إذا اشترط أن يقبضه في زمانه ولا خير أن يسلف في شيء إلا في شيء مأثور لا يعوز في الحال التي اشترط قبضه فيها فإن سلفه في شيء يكون في حال ولا يكون لم أجز فيه السلف وكان كمن سلف في حائط بعينه وأرض بعينها فالسلف في ذلك مفسوخ وإن قبض سلفه رد عليه ما قبض منه وأخذ رأس ماله^(١).

(١) باب في أمور متفرقة في الأبواب والكتب تتعلق بالبائع

فمن ذلك في باب المزانية (فَاللِّشْتَانِي) رحمه الله : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع القرر كبيع الآبق والضال واستثنى ما في بطون الإناث من القرر وقاله مالك (فَاللِّشْتَانِي) رحمه الله ومن باع رجلا سلعة على أن لا تقصان عليه فالبائع فاسد ، فإن باع السلعة فالثمن للبائع وليس له أجرة المثل ولا شيء. وواقفه مالك إلا أنه قال وله أجرة المثل (فَاللِّشْتَانِي) وإذا وجب البيع وتفرقا ثم شرط ذلك فإتما ذلك بوعد وعده إياه إن شاء. وفيه وفيه ، وإن شاء لم يف (فَاللِّشْتَانِي) ومن كانت بين يديه صبرة فقال له رجل كلها فما وجدت فيها فلك من صبرتي هذه مثله بدينار فلا خير فيه (فَاللِّشْتَانِي) ولا خير في أن يبيع الرجل الزرع على أن على البائع حصاده ودراسه وتذريته (وفي الاستبراء المذكور قبيل الطلاق) وللرجل إذا اشترى الجارية أى جارية ما كانت أن لا يدفع عنها وأن يقبضه إياها بائعها وليس لبائعها منه إياها ليستبرأ عند نفسه ولا عند غيره ولا مواضعه إياها على يدى أحد ليستبرأ بها بخال ولا للمشتري أن يحبس عنه ثمنها حتى يستبرأ هو ولا غيره ولا يضعها على يدى غيره فيستبرأ ، وسواء كان البائع في ذلك غريبا يخرج من ساعته أو مقبياً أو مليئاً أو معدماً أو حالاً أو رجل سوء وليس للمشتري أن يأخذ بحميل بعده ولا بوجه ولا ثمن وماله حيث وضعه وإنما التحفظ قبل الشراء فإذا جاز الشراء أزمناه ما أزم نفسه من الحق ألا ترى أنه لو اشترى منه عبداً أو أمة أو شيئاً وهو غريب أو أهل فقال أخاف أن يكون مسروقاً أو أخاف أن يكون واحد من العبدین حراً كان ينبغي للحاكم أن يجبره على أن يدفع إليه أثمانه لأنه ماله حيث وضعه ، ولو أعطيناه أن يأخذ له كفيلاً أو يحبس له البائع عن سفره أعطيناه ذلك من خوف أن يكون مسروقاً أو معيباً عيباً خافياً من سرقة أو إباق ثم لم نجعل لهذا غاية أبداً لأنه قد لا يعلم ذلك في القريب ويعلم في البعيد ويوع المسلمين الجائزة بينهم وفي سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يلزم البائع والمشتري إذا سلم هذا سلعة أن يكون قابضاً لثمنها وأن لا يكون الثمن الذى هو إلى غير أجل ولا السلعة محبوبين إذا سلم البائع إلى المشتري ساعة من نهار ولا يكون المشتري من جارية ولا غيرها محبوباً عن مالكه ولو جاز إذا اشترى رجل جارية أن توضع على يدى من يستبرأها كان في هذا خلاف يوع المسلمين والسنة ، وظلم البائع والمشتري من قبل أنها لا تعدو أن تكون في ملك البائع بالملك الأول أو في ملك المشتري بالشراء الحادث ولا يجبر واحد منهما على إخراج ملكه إلى غيره ولو كان الثمن لا يجب على المشتري للبائع إلا بأن تحيض الجارية حيضة وتطهر منها كان هذا فاسداً من قبل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم المسلمون بعده ، فهو أن تكون الأثمان المستأجرة =

باب الشهادة في البيوع

قال الله تعالى: « وأشهدوا إذا تباعتم » (فَاللَّيْنِ) رحمه الله فاحتمل أمر الله جل وعز بالإشهاد عند البيع أمرين أحدهما أن تكون الدلالة على ما فيه الحظ بالشهادة ومباح تركها لاحتمال يكون من تركه عاصيا بتركه واحتمل أن يكون حتماً منه يعصى من تركه بتركه والذي أختار أن لا يدع المتبايعان الإشهاد وذلك أنهما إذا أشهدا لم يبق في أنفسهما شيء لأن ذلك إن كان حتماً فقد أدياه وإن كان دلالة فقد أخذنا بالحظ فيها وكل ما ندب الله تعالى إليه من فرض أو دلالة فهو بركة على من فعله ألا ترى أن الإشهاد في البيع إن كان فيه دلالة كان فيه أن المتبايعين أو أحدهما إن أراد ظلماً

== إلا إلى أجل معلوم وهذا إلى غير أجل معلوم لأن الحیضة قد تكون بعد صفقة البيع في خمس وفي شهر وأقل وأكثر فكان فاسداً مع فساده من الثمر ومن السلعة أيضاً أن تكون السلعة لا مشتراً إلى أجل معلوم بصفة فتكون توجد في تلك المدة فيؤخذ بها بألها ولا مشتراً بغير تسليط مشتريها على قبضها حتى يستبرئها وهذا لا بيع أجل بصفة ولا عين معينة تقبض وخارج من بيوع المسلمين ، فلو أن رجلين تبايعا جارية وتشارطا في عقد البيع أن لا يقبضها المشتري حتى يستبرئها كان البيع فاسداً ولا يجوز بحال من قبل ما وصفت ولو اشتراها بغير شرط كان البيع جائزاً وكان للمشتري قبضها واستبرأؤها عند نفسه أو عند من يشاء وإذا قبضها فمات قبل أن يستبرئها فإن ماتت عنده بعد ما ظهر بها حمل وتصادقا على ذلك كانت من المشتري ويرجع المشتري على البائع من الثمن بقدر ما بين قيمتها حاملاً وغير حامل، ولو اشتراها بغير شرط فراضياً أن يواضعها على يدي من يستبرئها فماتت أو عميت عند المشتري فإن كان المشتري قبضها ثم رضى بعد قبضها بمواضعها فهي من ماله وإنما هي جارية قد قبضها ثم أودعها غيره فومتها في يدي غيره إذا كان هو وضعها كومتها في يديه ولو كان اشتراها فلم يقبضها حتى تواضعها برضا منهما على يدي من يستبرئها فماتت أو عميت ماتت من مال البائع لأن كل من باع شيئاً بعينه فهو مضمون عليه حتى يقبضه منه مشتريه ، وإذا عميت ، قيل للمشتري أنت بالخيار إن شئت فخذها بعينية بجميع الثمن لا يوضع عنك للعيب شيء كما لو عميت في يدي البائع بعد صفقة البيع وقبل قبضها كنت بالخيار في تركها أو أخذها وإن شئت فاتركها بالعيب وكل ما زعمنا أن البيع فيه جائز فعلى المشتري متى طلب البائع منه الثمن وسلم إليه السلعة أن يأخذ منه إلا أن يكون الثمن إلى أجل معلوم فيكون إلى أجله وإذا شترى الرجل من الرجل الجارية أو ما اشتري من السلع فلم يشترط المشتري الثمن إلى أجل وقال البائع لا أسلم إليك الساعة حتى تدفع إلى الثمن وقال المشتري لا أدفع إليك الثمن حتى تسلم إلى الساعة فإن بعض الشرقيين قال يجبر القاضي كل واحد منهما البائع على أن يحضر الساعة والمشتري على أن يحضر الثمن ثم يسلم الساعة إلى المشتري والثمن إلى البائع لا يبالي بأيهما بدأ إذا كان ذلك حاضراً وقال غيره منهم لا أجبر واحداً منهما على إحضار شيء ولكن أقول أيسكما شاء أن أقضى له بحقه على صاحبه فليدفع إليه ما عليه من قبل أنه لا يجب على واحد منكما دفع ما عليه إلا قبض ماله ، وقال آخرون أنصب لها عدلاً فأجبر كل واحد منهما على الدفع إلى العدل فإذا صار الثمن والساعة في يديه أمرناه أن يدفع الثمن إلى البائع والسلعة إلى المشتري (فَاللَّيْنِ) ولا يجوز فيها إلا القول الثاني وهو أنه لا يجبر واحد منهما وقول آخر وهو أن يجبر البائع على دفع الساعة إلى المشتري بحضرته ثم ينظر فإن كان له مال أجبره على دفعه من ساعته وإن غاب ماله وقف السلعة وأشهد على أنه وقفها للمشتري فإن وجد له مالا دفعه إلى البائع وأشهد على إطلاق الوقت عن الجارية ودفع ==

قامت البيئة عليه فيمنع من الظلم الذي يأثم به وإن كان تاركا لا يمنع منه ولو نسي أو وهم فجعد مع من المأثم على ذلك بالبيئة وكذلك ورثتهما بعدهما، أو لا ترى أئمتها أو أحدهما لو وكل وكلا أن يبيع فباع هذا رجلا وباع وكيله آخر ولم يعرف أى البيعتين أول؟ لم يعط الأول من المشترين بقول البائع ولو كانت بيئته فأثبتت أيهما أول أعطى الأول فالتمهاده سبب قطع النظام وثابت الحقوق وكل أمر الله جل وعز ثم أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم الخير الذى لا يعترض منه من تركه فإن قال قائل فأى العيينين أولى بالآية الحتم بالشهادة أم الدلالة؟ فإن الذى يشبهه والله أعلم وإياه أسأل التوفيق أن يكون دلالة لاحتما يخرج من ترك الإشهاد فإن قال مادل على ما وصفت؛ قيل قال الله عز وجل «وأحل الله البيع وحرم الربا» فذكر أن البيع حلال ولم يذكره مع بيئته وقال عز وجل فى آية الدين «إذا تداينتم بدين» والدين يتابع وقد أمر فيه بالإشهاد فبين المعنى الذى أمر له به فدل ما بين الله عز وجل فى الدين على أن الله عز وجل إنما أمر به على النظر والاحتياط لاعلى الحتم قلت قال الله تعالى «إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه» ثم قال فى سياق الآية «وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فرهان مقبوضة فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى ائتمن أمانته» فلما أمر إذا لم يجدوا كتابا بالرهن ثم أباح ترك الرهن وقال «فإن أمن بعضكم بعضا» دل على أن الأهر الأول دلالة على الحظ لا فرض منه يعصى من تركه والله أعلم، وقد حفظ عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه باع أعرابيا فى فرس فجعد الأعرابى بأمر بعض المنافقين ولم يكن بينهما بيئته فلو كان حتما لم يبايع رسول الله صلى الله عليه وسلم بلا بيئته وقد حفظت عن عدة لقيتهم مثل معنى قولى من أنه لا يعصى من ترك الإشهاد وأن البيع لازم، إذا تصادقا لا ينقضه أن لا تكون بيئته كما ينقض النكاح، لا اختلاف حكمهما (١).

== المال إلى البائع وإن لم يكن له مال فالسلعة عين مال البائع وجده عند فليس فهو أحق به إن شاء أخذه، وإنما أشهدنا على الوقف لأنه إن أحدث بعد إشهدنا على وقف ماله فى ماله شيئا لم يجز وإنما معنا من القول الذى حكينا أنه لا يجوز عندنا غيره أو هذا القول وأخذنا بهذا القول دونه لأنه لا يجوز للعالم عندنا أن يكون رجل يقر بأن هذه الجارية قد خرجت من ملكه يبيع إلى مالك ثم يكون له جسها، وكيف يجوز أن يكون له جسها وقد أعلمنا أنه ملكها لغيره؟ ولا يجوز أن يكون رجل قد أوجب على نفسه ثمنا وماله حاضر ولا تأخذه منه.

(١) وفى اختلاف العراقيين فى باب الاختلاف فى العيب

(قال الشيخ زبني) رحمه الله: وإذا اشترى الرجل عبدا واشترط فيه شرطا أن يبيعه من فلان أو يهبه لفلان أو على أن يعتقه فإن أباحيفه كان يقول البيع فى هذا فاسد وبه يأخذ، وقد بلغنا عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه نحو من ذلك وكان ابن أبى ليلى يقول البيع جائز والشرط باطل (قال الشيخ زبني) رحمه الله وإذا باع الرجل الرجل العبد على أن لا يبيعه أو على أن يبيعه من فلان أو على أن لا يستخدمه أو على أن يتفق عليه كذا أو على أن يخارجه فالبيع كله فيه فاسد لأن هذا كله غير تمام ملك ولا يجوز الشرط فى هذا إلا فى موضع واحد وهو العتق اتباعا للسنة ولفرق العتق لما سواه فنقول إن اشتراه منه على أن يعتقه فأعتقه فالبيع جائز فإن قال رجل ما فرق بين العتق وغيره؟ قيل قد يكون لى نصف العبد فأهبه أو أبيعته وأضع فيه ماشئت غير العتق ولا يلزمنى ضمان نصيب شريكى فيه ولا يخرج نصيب شريكى من يده لأن كلا مالك لما ملك فإن أعنته وأنا موسر عتق على نصف شريكى الذى لا أملك ولم أعتق وضمنت قيمته وخرج من يدى شريكى بغير أمره، وأعتق الخمل فتلده لأقل من ستة أشهر فيقع عليه العتق ولو بعت لم يجز البيع مع خلافه لغيره فى هذا وفى أم الولد والمكاتب وما سواه.

باب السلف والمراد به السلم

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله قال الله تعالى « يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل - إلى قوله - وليتق الله به » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فلما أمر الله عز وجل بالكتاب ثم رخص في الإشهاد إن كانوا على سفر ولم يجدوا كاتباً احتمل أن يكون فرضاً وأن يكون دلالة فلما قال الله جل ثناؤه « فراهان مقبوضة » والرهن غير الكتاب والشهادة ثم قال « فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي أؤتمن أمأنته وليتق الله به » دل كتاب الله عز وجل على أن أمره بالكتاب ثم الشهود ثم الرهن إرشاداً لا فرضاً عليهم لأن قوله « فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي

== وذكر عقيب هذا الإنظار في الثمن الذي حل أو الدين غير الثمن (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله وإذا كان لرجل على رجل مال من بيع فعل فأخره عنه إلى أجل فإن أبا حنيفة كان يقول تأخيره جائز وهو إلى الأجل الآخر الذي أخره عنه وبه يأخذ ، وكان ابن أبي ليلى يقول : له أن يرجع في ذلك إلا أن يكون ذلك على وجه الصلح بينهما (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله وإذا كان للرجل على الرجل مال حال من سلف أو من يبيع أو أى وجه ما كان فأظفره صاحب المسال بالمال في مدة من المدد كان له أن يرجع في النظرة متى شاء وذلك أمها ليست بإخراج شيء من ملكه إلى الذي عليه الدين ، ولا شيئاً أخذ منه به عوضاً فيلزمه إياه للعوض الذي يأخذه منه أو يفسده ويرد العوض ولا فرق بين السلف وبين البيع إلا أن يتفاسخا في البيع والبيع قائم فيجعلانه يباعا غيره بنظرة أو يتداعيا به دعوى فيصيرانه يباعا مستأنفاً إلى أجل فيلزمهما البيع الذي أحدثاه (قال شيخنا شيخ الإسلام أبيه الله تعالى) قول الشافعي أو يتداعيا به إلى آخره ، إن كان مع التفاسخ في البيع فهي الصورة التي قبلها وإن لم يتفاسخا البيع فالبيع الثاني المستأنف إلى أجل باطل ، سواء كان الصلح جرى بين المتداعيين أو بين أحدهما مع الأجنبي . رجعنا إلى الأم .

وفي الاختلاف في العيب من اختلاف العراقيين نص يتعلق بالبيع إلى أجل مجهول وضمان ما تلف في يد المشتري من المبيع يباع فاسداً (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله وإذا باع الرجل الرجل يباعا إلى العطاء فإن أبا حنيفة كان يقول البيع في ذلك فاسد ، وكان ابن أبي ليلى يقول البيع جائز والمال حال وكذلك قولهما في كل بيع إلى أجل لا يعرف ، فإن استهلكه المشتري فعليه القيمة في قول أبي حنيفة ، وإن حدث به عيب رده ورد ماقصه العيب ، وإن كان قائماً بعينه فقال المشتري لا أريد الأجل وأنا أقصد لك المال جاز ذلك له في هذا كله في قول أبي حنيفة وبه يأخذ ، يعنى أبا يوسف (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا باع الرجل الرجل يباعا إلى العطاء فالبيع فاسد من قبل أن الله عز وجل أذن بالدين إلى أجل مسمى والمسمى الوقت بالأهلة التي سمي الله عز وجل فإنه يقول « يسئلونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج » والأهلة معروفة المواقيت وما كان في معناها من الأيام المعلومات فإنه يقول « في أيام معلومات » والسنين فإنه يقول « حولين كاملين » وكل هذا الذي لا يتقدم ولا يتأخر والعطاء لم يكن قط فيما علمت ولا يرى أن يكون أبداً إلا يتقدم ويتأخر (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي (رحمه الله) قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن عبد الكريم عن عكرمة عن ابن عباس قال لا تبايعوا إلى العطاء ولا إلى بذر ولا إلى العصير (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وهذا كله كما قال لأن هذا يتقدم ويتأخر ، وكل بيع إلى أجل غير معلوم فالبيع فيه فاسد (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإذا هلك السلعة التي ابتعت إلى أجل غير معلوم في يدى المشتري ردت القيمة وإن نقصت في يديه ردها وما نقصها العيب ، فإن قال المشتري أنا أرضى بالسلعة بضمن حال وأبطل الشراء بالأجل لم يكن ذلك له إذا انعقد البيع فاسداً لم يكن ==

أؤتمن أمانته » إباحة لأن يأمن بعضهم بعضا فيدع الكتاب والشهود والرهن (قال) وأحب الكتاب والشهود لأنه إرشاد من الله ونظر للبائع والمشتري وذلك أنهما إن كانا أمينين فقد يمتدان أو أحدهما فلا يعرف حق البائع على المشتري فيفتاح على البائع أو ورثته حقه وتكون متابعة على المشتري في أمر لم يردده . وقد يتغير عقل المشتري فيكون هذا والبائع^(١) وقد يغلط المشتري فلا يقرب فدخل في الغلط من حيث لا يعلم ويصيب ذلك البائع فيدعى ما ليس له فيكون الكتاب والشهادة قاطعا هذا عنهما وعن ورثتهما ولم يكن يدخله ما وصفت انبغى لأهل

== لأحدهما أن يصاحبه دون الآخر ويقال لمن قال قول أبي حنيفة رأيت إذا زعمت أن البيع فاسد ففتى صلح ؛ فإن قال صلح يبطل هذا شرطه قيل له فهذا أن يكون بائعا مشتريا وإنما هذا مشتري ورب الساعة بائع ، فإن قال رب الساعة بائع قيل له فهل أحدث رب الساعة بيعا غير البيع الأول ؟ فإن قال : لا . قيل فقولك متناقض زعم أن يباع فاسدا حكمه كما لم يصرفه بيع يصير بيعا من غير أن يبيعه ماله .

وفي بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها نصوص تتعلق بالعلم بالمبيع وعدم العلم به

(**فألا الشنانبي**) رحمه الله وإذا اشترى الرجل مائة ذراع مكسرة من دار غير مقسومة أو عشرة أجرية من أرض غير مقسومة فإن أبا حنيفة كان يقول في ذلك كله البيع باطل ولا يجوز . لأنه لا يعلم ما اشترى كم هو من الدار وكم هو من الأرض وأين موضعه من الدار والأرض ؛ وكان ابن أبي ليلى يقول هو جائز في البيع وبه يأخذ يعني أبا يوسف ، وإن كانت الدار لا تكون مائة ذراع فأشترى بالخيار إن شاء ردها وإن شاء رجع بما نقصت الدار على البائع في قول ابن أبي ليلى (**فألا الشنانبي**) رحمه الله وإذا اشترى الرجل من الدار ثلثا أو ربا أو عشرة أسهم من مائة سهم من جميعها فاليبيع جائز وهو شريك فيما بقدر ما اشترى (**فألا الشنانبي**) وهكذا لو اشترى نصف عبد أو نصف ثوب أو نصف خشبة ولو اشترى مائة ذراع من دار محدودة ولم يسم أذرع الدار فاليبيع باطل من قبل أن المائة قد تكون نصفًا أو ثلثًا أو ربا أو أقل فيكون قد اشترى شيئًا غير محدود ولا محسوب معروف كم قدره من الدار فنجزه ولو سمي ذرع جميع الدار ثم اشترى منها مائة ذراع كان جائزا من قبل أن هذا منها سهم معلوم من جميعها وهذا مثل شرائه سهما من أسهم منها ولو قال اشترى منك مائة ذراع آخذها من أي الدار شئت كان البيع فاسدا .

ومنها ما يتعلق باختلاف المتبايعين

(**فألا الشنانبي**) رحمه الله وإذا اختلف المتبايعان فقال البائع بعك وأنا بخيار . وقال المشتري : بعني ولم يكن لك خيار فإن أبا حنيفة كان يقول قول قول البائع يبيعه . وكان ابن أبي ليلى يقول القول قول المشتري وبه يأخذ يعني أبا يوسف (**فألا الشنانبي**) رحمه الله وإذا تباع الرجلان عبدا وتفرقا بعد البيع ثم اختلفا ، فقال البائع بعك على أني بخيار ثلاثا وقال المشتري بعني ولم تشترط خيارا اختلفا وكان اشترى الخيار في فسخ البيع أو يكون للبائع الخيار ؛ وهذا - والله أعلم - كاختلافهما في اشمن نحن نقض البيع باختلافهما بالاشمن ونقضه بادعاء هذا أن يكون له الخيار وأنه لم يقرب بالبيع إلا بخيار وكذلك لو ادعى المشتري الخيار كان قول فيه هكذا .

(١) قوله : « والبائع » كذا بالأصل . وإنما يبدأ بالخبر محذوف . تقديره « والبائع كذلك » أي ويؤتمن أو يتغير عقله ، فيكون هذا . ويختص غير ذلك ، فتأمل ، اهـ صححه .

دين الله اختيار ما ندمهم الله إليه إرشادا ومن تركه فقد ترك حزمه وأمره لم أحب تركه من غير أن أزعم أنه محرم عليه بما وصفت من الآية بعده (فَاللَّشَّانِي) قال الله عز وجل « ولا يَأْبُ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ »
يَحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ حَتْمًا عَلَى مَنْ دَعَى لِلْكِتَابِ فَإِنْ تَرَكَ تَارِكًا كَانَ عَاصِيًا ، وَحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ كَمَا وَصَفْنَا فِي كِتَابِ
جَمَاعِ الْعِلْمِ عَلَى مَنْ حَضَرَ مِنَ الْكِتَابِ أَنْ لَا يُعْطُوا كِتَابَ حَقِّ بَيْنِ رَجُلَيْنِ إِذَا قَامَ بِهِ وَاحِدٌ أَجْزَأُ عَنْهُمَا كَمَا حَقَّ
عَلَيْهِمْ أَنْ يَصْلُوا عَلَى الْجَنَائِزِ وَيُدْفِنُوهَا إِذَا قَامَ بِهَا مِنْ يَكْفِيهَا أُخْرَجَ ذَلِكَ مِنْ تَخَلُّفِهَا مِنَ الْمَأْتَمِ . وَلَوْ تَرَكَ

== ومنها ما يتعاقق بالمناهي كالنجش وبيع الرجل على بيع أخيه وبيع الحاضر للبادي وتلقى السلع . وهي وترجم
عليها في اختلاف الحديث فذكرها بما فيها .

بيع النجش

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع النجش (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن ابن شهاب
عن ابن المسيب عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لاتناجشوا » (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا
الشافعي قال أخبرنا سفيان عن أيوب عن ابن سيرين عن أبي هريرة مثله (فَاللَّشَّانِي) رحمه الله والنجش أن
يخسر الرجل السلعة فيعطى بها الشيء وهو لا يريد اشراء ليقبض به السوام فيعطون بها أكثر ما كانوا يعطون لو لم
يسمعوا سوره فمن نجش فهو عاص بالنجش إن كان عالما بنهي النبي صلى الله عليه وسلم ومن اشترى وقد نجش غيره
بأمر صاحب السلعة أو غير أمره لزمه الشراء كما يلزم من لا ينجش عليه لأن البيع جائز لا يفسده معصية رجل نجش
عليه لأن عقده غير النجش ولو كان بأمر صاحب السلعة ، لأن الناجش غير صاحب السلعة فلا يفسد البيع إن فعل
الناجش ما نهى عنه وهو غير المتبايعين فلا يفسد على المتبايعين بفعل غيرهما وأمر صاحب السلعة بالنجش معصية منه
ومن الناجش معصية وقد منع فيمن يريد على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فجاز البيع وقد يجوز أن يكون فيمن
زاد لا يريد الشراء .

بيع الرجل على بيع أخيه

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال « لا يبيع بعضكم على بيع بعض » (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن
عيينة عن الزهري عن ابن المسيب عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ولا يبيع
الرجل على بيع أخيه » (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك وسفيان عن أبي الزناد عن الأعرج
عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يبيع بعضكم على بيع بعض » (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا
الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن أيوب عن ابن سيرين عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال
« ولا يبيع الرجل على بيع أخيه » (فَاللَّشَّانِي) فهذا تأخذ فنهي الرجل إذا اشترى من رجل سلعة فلي يتفرقا
عن مقامهما الذي تبايعا فيه أن يبيع المشتري سلعة تشبه السلعة التي اشترى أولا لأنه لعله يرد السلعة التي اشترى
أولا ولأن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل للمتبايعين الخيار ما لم يتفرقا فيكون البائع الآخذ قد أفسد على البائع
الأول يبعه ، ثم لعل البائع الأخير يختار نقض البيع ، فيفسد على البائع والمتابع يبعه (فَاللَّشَّانِي) ولا أنهى =

كل من حضر من الكتاب خفت أن يأتوا بل كأتى لأراهم يخرجون من المأثم وأيمهم قام به أجزأ عنهم
 (فَاللِّتَانِي) وهذا أشبه معانيه به والله تعالى أعلم (فَاللِّتَانِي) وقول الله جل ذكره « ولا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ
 إِذَا مَا دُعُوا » يحتمل ما وصفت من أن لا يَأْبِي كل شاهد ابتدء فيدعى ليشهد ويحتمل أن يكون فرضا على
 من حضر الحق أن يشهد منهم من فيه الكفاية للشهادة فإذا شهدوا أخرجوا غيرهم من المأثم وإن ترك من
 حضر الشهادة خفت حرجهم بل لا أشك فيه وهذا أشبه معانيه به والله تعالى أعلم . قال فأما من سبقت شهادته

رجلين قبل بتبايعا ولا بعد ما يتفرقان عن مقامهما الذي تبايعا فيه عن أن يبيع أى المتبايعين شاء لأن ذلك ليس
 يبيع على بيع غيره فنهى عنه وهذا يوافق حديث النبي صلى الله عليه وسلم « المتبايعان بالخيار مالم يتفرقا » لما وصفت
 فإذا باع رجل رجلا على بيع أخيه في هذه الحال فقد عصى إذا كان عالما بالحديث فيه والبيع لازم لا يفسد فإن
 قال قائل : وكيف لا يفسد وقد نهى عنه ؟ قيل بدلالة الحديث نفسه أرأيت لو كان البيع يفسد هل كان ذلك يفسد
 على البائع الأول شيئا إذا لم يكن للمشتري أن يأخذ ببيع الآخر فيترك به الأول ؟ بل كان ينفع الأول لأنه لو كان
 يفسد على كل بيع باعه عليه كان أرغب للمشتري فيه أو رأيت إن كان البيع الأول ؟ إذا لم يتفرق المتبايعان عن
 مقامهما لازما بالكلام كلزومه لو تفرقا كان البيع الآخر يضر البيع الأول أرأيت لو تفرقا ثم باع رجل
 رجلا على ذلك البيع هل يضر الأول شيئا أو يحرم على البائع الآخر أن يبيعه رجل ساعة قد اشترى مثلها ولزمه ؟
 هذا لا يضره ، وهذا يدل على أنه إنما ينهى عن البيع على بيع الرجل إذا تابع الرجلان وقبل أن يتفرقا ، فأما في غير
 ذلك الحال فلا .

بيع الحاضر للبادي

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم « قال لا يبيع حاضر لباد » (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن أبي الزبير
 عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يبيع حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض »
 (فَاللِّتَانِي) وليس في النهي عن بيع حاضر لباد بيان معنى والله أعلم لم ينهى عنه إلا أن أهل البادية يقدّمون
 جاهلين بالأسواق وحاجة الناس إلى ما قدموا به ودستقلوا التمام فيكون أدنى من أن يرخص المشترون سلعيهم
 فإذا تولى أهل القرية لهم البيع ذهب هذا المعنى فلم يكن على أهل القرية في انتقام شيء يثقل عليهم نقله على
 أهل البادية فيرخصون لهم سلعيهم ولم تكن فيهم القرية موضع حاجة الناس إلى ما يبيع الناس من سلعيهم
 ولا بالأسواق فيرخصوها لهم فنهوا - والله أعلم - لئلا يكون سببا لقطع ما يرحى من رزق اشتري من أهل
 البادية لما وصفت من إرخاصه منهم فأى حاضر باع لباد فهو عاص إذا علم الحديث والبيع لازم غير
 مفسوخ بدلالة الحديث نفسه لأن البيع لو كان يكون مفسوحا لم يكن في بيع الحاضر للبادي إلا الضرر على
 البادي من أن يحبس سلعته ولا يجوز فيها بيع غيره حتى يلى هو أو باد مثله ريعها فيكون كسدا لها وأحرى
 أن يرزق مشتريه منه بإرخاصه إياها بالكسدا بالأمر الأول من رد البيع وغرة البادي الآخر فلم يكن هبها
 معنى يمنع أن يرزق بعض الناس من بعض فلم يجز فيه - والله أعلم - إلا ما فات من أن يبيع الحاضر للبادي جائز غير
 مردود والحاضر منهي عنه .

بأن أشهد أو علم حقاً مسلم أو معاهد فلا يسمعه التخلف عن تأدية الشهادة متى طلبت منه في موضع ممتنع الحق (قال الشافعي) والقول في كل دين سلف أو غيره كما وصفت . وأحب الشهادة في كل حق لزوم من بيع وغيره نظراً في المتعقب لما وصفت وغيره من تغير العقول (قال الشافعي) في قول الله عز وجل « فليعمل وليه بالعدل » دلالة على تثبيت الحجر وهو موضوع في كتاب الحجر (قال الشافعي) وقول الله تعالى « إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى » يحتمل كل دين ويحتمل السلف خاصة . وقد ذهب فيه ابن عباس إلى أنه في السلف (أخبرنا) الشافعي قال أخبرنا سفيان عن أيوب عن قتادة عن أبي حسان الأعرج عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال : أشهد أن

تلقى السلع

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا تلقوا السلع » (قال الشافعي) وقد سمعت في هذا الحديث فمن تلقى فصاحب السلعة بالخيار بعد أن يقدم السوق وبهذا نأخذ إن كان ثابتاً ففي هذا دليل على أن الرجل إذا تلقى السلعة فاشترها فالبيع جائز غير أن صاحب السلعة بعد أن يقدم السوق الخيار لأن تلقها حين يشتري من البدوي قبل أن يصير إلى موضع المساومين من الغرور له يوجد النقص من الثمن فإذا قدم صاحب السلعة السوق فهو بالخيار بين إنفاذ البيع ورده ولا خيار للتلقى لأنه هو الغار لا المغرور .

باب المراجعة والتولية والإشراك وليس في التراجع

ومهم من ترجم هذا الباب بالألفاظ التي تطلق في البيع وفي ذلك نصوص :

(شئها) في باب الثمار قبل أن يبدو صلاحها من اختلاف العراقيين ، وإذا باع الرجل ثوباً مراجعة على شيء مسمى فباع المشتري الثوب ثم وجد البائع قد خان عليه في المراجعة فإن أبا حنيفة كان يقول البيع جائز لأنه قد باع الثوب ولو كان الثوب عنده كان له أن يرده ويأخذ ما نقد إن شاء ولا يحطه شيئاً وكان ابن أبي ليلى يقول يحط عنه تلك الحيانة وحصتها من الربح وبه يأخذ ، يعني أبا يوسف (قال الشافعي) وإذا ابتاع الرجل من الرجل ثوباً مراجعة وباعه ثم وجد البائع الأول الذي باعه مراجعة قد خانته في الثمن فقد قيل يحط عنه الحيانة بحصتها من الربح ويرجع عليه به وإن كان الثوب قائماً لم يكن له أن يرده وإنما منعنا من إفساد البيع وأن يرده إذا كان قائماً ونجمه بالقيمة إذا كان فاتماً أن البيع لم ينعقد على محرم علمها معاً وإنما انعقد على محرم على الخائن منهما فإن قال قائل ما يشبه هذا مما يجوز فيه البيع بحال والبائع فيه غار ؟ قيل تدليس الرجل للرجل العيب فيكون التدليس محرماً عليه كما كان ما أخذ من الحيانة محرماً ولا يكون البيع فاسداً فيه ولا يكون للبائع الخيار فيه وقيل للمشتري الخيار في أخذه بالثمن الذي سمى له أو فسخ البيع لأنه لم ينعقد إلا بثمن مسمى فإذا وجد غيره فلم يرض المشتري فسد البيع لأنه يرد إلى من مجهول عند المشتري لم يرض به البائع .

ومنها في باب السنة في الخيار (قال الشافعي) في الشركة والتولية بيع من البيوع يحل بما يحل به البيوع ومحرم بما يحرم به البيوع فحيث كان البيع حلالاً فهو حلال وحيث كان البيع حراماً فهو حرام (قال الشافعي) والإقالة فسخ بيع فلا بأس بها قبل القبض لأنها إبطال عقدة البيع بينهما والرجوع إلى حالهما قبل أن يتبايعا .

السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله تعالى في كتابه وأذن فيه ثم قال « يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى » (**فَاللِّسَانِيُّ**) وإن كان كما قال ابن عباس في السلف قلنا به في كل دين قياسا عليه لأنه في معناه ، والسلف جائز في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والآثار وما لا يختلف فيه أهل العلم علمته (**فَاللِّسَانِيُّ**) أخبرنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن عبد الله بن كثير عن أبي المنهال عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قدم المدينة وهم يسلفون في التمر السنة والسنتين وربما قال السنتين والثلاث فقال « من سلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم وأجل معلوم » (**فَاللِّسَانِيُّ**) حفظته كما وصفت من سفيان مراراً (**فَاللِّسَانِيُّ**) وأخبرني من أصدقته عن سفيان أنه قال كما قلت وقال في الأجل إلى أجل معلوم (أخبرنا) سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء أنه سمع ابن عباس رضی الله عنهما يقول لا نرى بالسلف بأسا الورق في الورق نقدا (**فَاللِّسَانِيُّ**) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عمرو بن دينار أن ابن عمر كان يجزيه (**فَاللِّسَانِيُّ**) أخبرنا مالك عن نافع أنه كان يقول لا بأس أن يسلف الرجل في طعام موصوف بسعر معلوم إلى أجل مسمى (**فَاللِّسَانِيُّ**) أخبرنا ابن علية عن أيوب عن محمد بن سيرين أنه سئل عن الرهن في السلف فقال إذا كان البيع حلالا فإن الرهن مما أمر به (**فَاللِّسَانِيُّ**) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عمرو بن دينار أنه كان لا يرى بأسا بالرهن والحيل في السلم وغيره (**فَاللِّسَانِيُّ**) والسلم السلف وبذلك أقول لا بأس فيه بالرهن والحيل لأنه بيع من البيوع وقد أمر الله جل ثناؤه بالرهن فأقول أمره تبارك وتعالى أن يكون إباحة له فالسلم بيع من البيوع (**فَاللِّسَانِيُّ**) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء أنه كان لا يرى بأسا أن يسلف الرجل في شيء يأخذ فيه رهنا أو حميلا (**فَاللِّسَانِيُّ**) ويجمع الرهن والحيل ويتوثق ما قدر عليه حقه (أخبرنا) سعيد بن سالم عن ابن جريج عن جعفر بن محمد عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رهن درعه عند أبي الشحم اليهودي رجل من بني ظفر (**فَاللِّسَانِيُّ**) أخبرنا إبراهيم بن محمد عن يحيى بن سعيد عن نافع عن ابن عمر أنه كان لا يرى بأسا أن يبيع الرجل شيئا إلى أجل ليس عنده أصله (قال) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن نافع مولى ابن عمر عن ابن عمر مثله (**فَاللِّسَانِيُّ**) ففي سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم دلائل ، منها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز أن يسلف إذا كان ما يسلف فيه كيلا معلوما ويحتمل معلوم الكيل ومعلوم الصفة ، وقال ووزن معلوم وأجل معلوم أو إلى أجل معلوم فدل ذلك على أن قوله ووزن معلوم إذا أسلف في كيل أن يسلف في كيل معلوم وإذا سمى أن يسمى أجلا معلوما ، وإذا سلف في وزن أن يسلف في وزن معلوم ، وإذا أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم السلف في التمر السنتين بكيل ووزن وأجل معلوم كله واتمم قد يكون رطبا ، وقد أجاز أن يكون في الرطب سلفا مضمونا في غير حينه الذي يطيب فيه لأنه إذا سلف سنتين كان بعضهما في غير حينه (قال) والسلف قد يكون يبيع ما ليس عند البائع فلما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم حكيمًا عن بيع ما ليس عنده وأذن في السلف استدللنا على أنه لا ينهى عما أمر به ، وعلمنا أنه إنما نهى حكيمًا عن بيع ما ليس عنده إذا لم يكن مضمونا عليه ، وذلك بيع الأعيان (قال) ويجتمع السلف وهو بيع الصفات وبيع الأعيان في أنه لا يخل فيهما بيع مضمون عنه ، ويفرقان في أن الجزاف يخل فيما رآه صاحبه ولا يخل في السلف إلا معلوم بكيل أو وزن أو صفة (**فَاللِّسَانِيُّ**) والسلف بالصفة والأجل مالا اختلاف فيه عند أحد من أهل العلم حفظت عنه

(فاللشئاني) وما كتبت من الآثار بعد ما كتبت من القرآن والسنة والإجماع ليس لأن شيئا من هذا يزيد سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قوة ولا لو خالفها ولم يحفظ معها يوهبنا بل هي التي قطع الله بها العذر ولكننا رجونا الثواب في إرشاد من سعى ما كتبنا فإن فيما كتبنا بعض ما يشرح قلوبهم لقبوله ولو تحنت عنهم الغفلة لسكانوا مثلنا في الاستغناء بكتاب الله عز وجل ثم سنة نبيه صلى الله عليه وسلم وما احتاجوا إذا أمر الله عز وجل بالهمن في الدين إلى أن يقول قائل هو جائز في السلف لأن أكثر ما في السلف أن يكون ديننا مضمونا (فاللشئاني) فإذا أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم بيع الطعام بصفة إلى أجل كان - والله تعالى أعلم - بيع الطعام بصفة حالا أجوز لأنه ليس في البيع معنى إلا أن يكون بصفة مضمونا على صاحبه فإذا ضمن مؤخرًا ضمن معجلا وكان معجلا أمجل منه مؤخرًا ، والأمجل أخرج من معنى الغرر وهو مجامع له في أنه مضمون له على بائعه بصفة .

باب ما يجوز من السلف

(فاللشئاني) رحمه الله تعالى : لا يجوز جماع السلف حتى يجمع خصلاء، أن يدفع المسلف ثمن ما سلف لأن في قول النبي صلى الله عليه وسلم « من سلف فليسلف » إنما قال فليعط ولم يقل ليبيع ولا يعطى ولا يقع اسم التسليف فيه حتى يعطيه ما سلفه قبل أن يفارق من سلفه وأن يشترط عليه أن يسلفه فيما يكال كيلا أو فيما يوزن وزنا ومكيال وميزان معروف عند العامة ، فأما ميزان يريه إياه أو مكيال يريه فيشترطان عليه فلا يجوز وذلك لأنهما لو اختلفا فيه أو هلك لم يعلم ما قدره ، ولا يبالي كان مكيالا قد أبطله السلطان أو لا إذا كان معروفا وإن كان تمرا قال تمر صيحاني أو بردى أو نحوه أو جنيب أو صنف من التمر معروف فإن كان حنطة قال شامية أو ميسانية أو مصرية أو موصلية أو صنفا من الحنطة موصوفا وإن كان ذرة قال حمراء أو نظيس أوهما أو صنف منها معروف وإن كان شعيرا قال من شعير بلد كذا وإن كان يختلف سمى صفته وقال في كل واحد من هذا جيدا أو رديشا أو وسطا وسمى أجالا معلوما إن كان لما سلف أجل وإن لم يكن له أجل كان حالا (فاللشئاني) وأحب أن يشترط الموضع الذي يقبضه فيه (فاللشئاني) وإن كان ما سلف فيه رقيقا قال عبدنوبي خماسي أو سداسي أو محتلم أو وصفه بشيته وأسود هو أو أصفر أو أسحم وقال نقي من العيوب وكذلك ما سواه من الرقيق بصفة وسن ولون وبراءة من العيوب إلا أن يشاء أن يقول إلا السكي والحجرة والشقرة وشدة السواد والحش^(١) وإن سلف في بعير قال بعير من نعم بني فلان نقي غير مودن نقي من العيوب سبط الخلق أحمر جعفر الجنبين رباعي أو بازل وهكذا الدواب يصفها بنتاجها وجنسها وألوانها وأسنانها وأنسابها وبراءتها من العيوب إلا أن يسمى عيبا يترأ البائع منه (قال) ويصف الثياب بالجنس من كتان أو قطن ونسج بلد وزرع من عرض وطول وصفافة ودقة وجودة أو رداءة أو وسط وعتيق من الطعام كاه أو جديد أو غير جديد ولا عتيق وأن يصف ذلك بمحصاد عام مسمى أصح (قال) وهكذا انحاس بصفه أبيض أو شها أو أحمر ويصف الحديد ذكرا أو أنثا أو يجنس إن كان له والرصاص (قال) وأقل ما يجوز فيه السلف من هذا أن يوصف ما سلف فيه بصفة تكون معلومة

(١) قوله : والحش بالشين المعجمة دقة الساقين والنودن : بضم الميم ، وفتح الدال المهملة : القصير .
وجعفر الجنبين : بضم الميم وسكون الجيم وفتح الفاء : واسمها ، كما في القاموس . كتبه مصححه .

عند أهل العلم أن اختلف السلف والسلف وإذا كانت مجبولة لا يقام على حدها أو إلى أجل غير معلوم أو ذرع غير معلوم أو لم يدفع السلف الثمن عند التسليف وقبل التفريق من ههنا ههنا فسد السلف وإذا فسد رد إلى السلف رأس ماله (قال) فكل ما وقعت عليه صفة يعرفها أهل العلم بالسلعة التي سلف فيها جاز فيها السلف (قال) ولا بأس أن يسلف الرجل في الرطب قبل أن يطلع النخل الثمر إذا اشترط أجلا في وقت يمكن فيه الرطب وكذلك الفواكه المكيكة الموصوفة وكذلك يسلف إلى سنة في طعام جديد إذا حل^(١) حقه (فألا الشافعي) والجدة في الطعام والتمر مما لا يستغنى عن شرطه لأنه قد يكون جيدا عتيقا ناقصا بالقدم (فألا الشافعي) ولو اشترط في شيء مما سلف أوجد طعام كذا أو أردا طعام كذا أو اشترط ذلك في ثياب أو رقيق أو غير ذلك من السلع كان السلف فاسدا لأنه لا يوقف على أجوده ولا أدناه أبدا ويوقف على جيد ورتدى لأننا نأخذ بأهل مايقع عليه اسم الجودة والرياءة .

باب في الأجال في السلف والبيع

(فألا الشافعي) رحمه الله تعالى وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « من سلف فليسلف في كيل معلوم وأجل معلوم » يدل على أن الأجال لا تخل إلا أن تكون معلومة وكذلك قال الله جل ثناؤه « إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى » (فألا الشافعي) ولا يصلح بيع إلى العطاء ولا حصاد ولا جداد ولا عيد النصارى وهذا غير معلوم لأن الله تعالى حتم أن تكون المواقيت بالأهلة فيما وقت لأهل الإسلام فقال تبارك وتعالى « يسألونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج » وقال جل ثناؤه « شهر رمضان الذي أنزل فيه القرآن » وقال جل وعز « الحج أشهر معلومات » وقال « يسألونك عن الشهر الحرام » وقال « واذكروا الله في أيام معدودات » (فألا الشافعي) فأعلم الله تعالى بالأهلة جمل المواقيت والأهلة مواقيت الأيام من الأهلة ولم يجعل علما لأهل الإسلام إلا بها فمن أعلم بغيرها فغير ما أعلم الله أعلم (فألا الشافعي) ولو لم يكن هذا هكذا ما كان من الجائز أن تكون العلامة بالحصاد والجداد بخلافه وخلافه قول الله عز وجل أجل مسمى والأجل المسمى ما لا يختلف والعلم بحط أن الحصاد والجداد بتأخران ويتقدمان بقدر عطش الأرض وربها وبقدر برد الأرض والسنة وحرها ولم يجعل الله فيها استأخر أجلا إلا معلوما والعطاء إلى السلطان يتأخر ويتقدم وفتح النصارى عندي يخالف حساب الإسلام وما أعلم الله تعالى به فقد يكون عاما في شهر وعماما في غيره فلو أجزناه إليه أجزناه على أمر مجبول فكره لأنه مجبول وأنه خلاف ما أمر الله به ورسوله أن تتأجل فيه ولم يجز فيه إلا قول النصارى على حساب يمسون فيه أياما فسكننا إنما أعلمنا في ديننا بشهادة النصارى الذين لا يجيز شهادتهم على شيء وهذا عندنا غير حلال لأحد من المسلمين (فألا الشافعي) فإن قال قائل فهل قال فيه أحد بعد النبي صلى الله عليه وسلم ؟ قلنا ما نحتاج إلى شيء مع ما وصفت من دلائل الكتاب والسنة والقياس وقد روى في رجل لا يثبت حديثه كل الثبت شيئا (أخبرنا) سفيان بن عيينة عن عبد الكريم الجزري عن عكرمة عن ابن عباس أنه قال لا تبعوا إلى العطاء ولا إلى الأندر ولا إلى الدياس (أخبرنا) سعيد بن سالم عن ابن جريج أن عطاء سئ عن رجل باع طعاما فإن أجلت على الطعام فطعامك في قابل سلف قال لا إلا إلى أجل معلوم وهذان أجلان لا يدري إلى أيهما يوفيه طعامه (فألا الشافعي) ولو باع رجل عبدا بمائة دينار إلى العطاء أو إلى الجداد أو إلى الحصاد كان فاسدا ولو أراد المشتري إبطال الشرط وتعجيل الثمن لم يكن ذلك له لأن الصفقة انعقدت فاسدة فلا يكون له ولا لها إصلاح جملة فاسدة إلا بتجديد بيع غيرها (فألا الشافعي) فالسلف بيع مضمون بصفة فإن

(١) قوله : - إذا حل حقه . كذا يعرض الأصول ، وفي بعضها ، بدون قط ، وحرر ، اه مصححه .

اختار أن يكون إلى أجل جاز وأن يكون حالا وكان الحال أولى أن يجوز لأمرين أحدهما أنه مضمون بصفة كما كان الدين مضمونا بصفة والآخر أن ما أسرع المشتري في أخذه كان من الخروج من الفساد بغرر وعارض أولى من المؤجل (أخبرنا) سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه سأل عطاء فقال له رجل سلفته ذهباً في طعام يوفيه قبل الليل ودفعت إليه الذهب قبل الليل وليس الطعام عنده قال : لا من أجل الشف وقد علم كيف السوق وكم السعر قال ابن جريج فقلت له لا يصلح السلف إلا في الشيء المستأخر قال لا إلا في الشيء المستأخر الذي لا يعلم كيف يكون السوق إليه يربح أو لا يربح قال ابن جريج ثم رجع عن ذلك بعد (فألا الشئاني) بمعنى أجاز السلف حالا (فألا الشئاني) وقوله الذي رجع إليه أحب إلى من قوله الذي قاله أولاً وليس في علم واحد منهما كيف السوق شيء يفسد يبعاً ولا في علم أحدهما دون الآخر أرأيت لو باع رجل رجلاً ذهباً وهو يعرف سوقها أو سلعة ولا يعلمه المشتري أو يعلمه المشتري ولا يعلمه البائع أكان في شيء من هذا ما يفسد البيع ؟ (فألا الشئاني) ليس في شيء من هذا شيء يفسد يبعاً معلوماً نسبيةً ولا حالا (فألا الشئاني) فمن سلف إلى الجداد أو الحصاد فالبيع فاسد (فألا الشئاني) وما أعلم عامناً إلا والجداد يستأخر فيه حتى لقد رأيتهم يجد في ذى القعدة ثم رأيتهم يجد في المحرم ومن غير علة بالنخل فأما إذا اعتلت النخل أو اختلفت بلدانها فهو يتقدم ويتأخر بأكثر من هذا (قال) والبيع إلى الصدر جائز والصدر يوم النفر من «مئى» فإن قال وهو يولد غير مكة إلى مخرج الحاج أو إلى أن يرجع الحاج فالبيع فاسد لأن هذا غير معلوم فلا يجوز أن يكون الأجل إلى فعل يحدثه الآدميون لأنهم قد يعجلون السير ويؤخرونه للعلة التي تحدث ولا إلى ثمرة شجرة وجدادها لأنه يختلف في الشهور التي جعلها الله علماً فقال «إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهراً» فإتماً يكون الجداد بعد الحريف وقد أدركت الحريف يقع مختلفاً في شهورنا التي وقت الله لنا يقع في عام شهراً ثم يعود في شهر بعده فلا يكون الوقت فيما يختلف شهورنا التي وقت لنا ربنا عز وجل ولا بما يحدثه الآدميون ولا يكون إلا إلى ما لا عمل للبلاد في تقديمه ولا تأخيره مما جعله الله عز وجل وقتاً (قال) ولو سلفه إلى شهر كذا فإن لم يتهياً في شهر كذا كان فاسداً حتى يكون الأجل واحداً معلوماً (قال) ولا يجوز الأجل إلا مع عقد البيع وقبل تفرقهما عن موضعهما الذي تبايعا فيه فإن تبايعا وتفرقا عن غير أجل ثم التقيا فجداً أجلاً لم يجوز إلا أن يجداً يبعاً (قال) وكذلك لو أسلفه مائة درهم في كيل من طعام يوفيه إياه في شهر كذا فإن لم يتييسر كله ففي شهر كذا كان غير جائز لأن هذين إعلان لا أجل واحد فإن قال أوفيكه فيما بين أن دفعته إلى إلى منتهى رأس الشهر كان هذا أجلاً غير محدود حداً واحداً وكذلك لو قال أجبلك فيه شهر كذا أولاً وآخره لا يسمى أجلاً واحداً فلا يصلح حتى يكون أجلاً واحداً (فألا الشئاني) ولو سلفه إلى شهر كذا فإن حبسه فله كذا كان يبعاً فاسداً وإذا سلف فقال إلى شهر رمضان من سنة كذا كان جائزاً والأجل حين يرى هلال شهر رمضان أبداً حتى يقول إلى السلاخ شهر رمضان أو مضيه أو كذا وكذا يوماً يمضى منه (فألا الشئاني) ولو قال أبيعك إلى يوم كذا لم يحل حتى يطلع الفجر من ذلك اليوم وإن قال إلى الظهر فإذا دخل وقت الظهر في أدنى الأوقات ولو قال إلى عقب شهر كذا كان مجهولاً فاسداً (فألا الشئاني) ولو تبايعا عن غير أجل ثم لم يتفرقا عن مقامهما حتى جدداً أجلاً فالأجل لازم وإن تفرقا قبل الأجل عن مقامهما ثم جدداً أجلاً لم يجوز إلا بتجديد يبع وإنما أجزته أولاً لأن البيع لم يكن ثم فإذا تم بالتفرق لم يجوز أن يجدها إلا بتجديد يبع

(قال) وكذلك لو نبيها على أجل ثم تقضاه قبل التفرق كان الأجل الآخر وإن تقضا الأجل بعد التفرق باجل غيره ولم يتقضا البيع فاليوم الأول لازم تام على الأجل الأول والآخر موعده، إن أحب المشتري وفي به وإن أحب لم يف به (**فَاللِّسْتَانِي**) ولا يجوز أن يسلفه مائة دينار في عشرة أكرار خمسة منها في وقت كذا وخمسة في وقت كذا لوقت بعده لم يجز السلف لأن قيمة الخمسة الأكرار المؤخرة أقل من قيمة الأكرار المتقدمة فتقع الصفقة لا يعرف كم حصة كل واحدة من الحسنتين من الذهب فوقع به مجهولا وهو لا يجوز مجهولا والله تعالى أعلم (١).

(**فَاللِّسْتَانِي**) ولا يجوز أن يسلم ذهب في ذهب ولا فضة في فضة ولا ذهب في فضة ولا فضة في ذهب ويجوز أن يسلم كل واحد منهما في كل شيء خلاهما من نحاس وفلوس وشبهه وورصاص وحديد وموزون ومكيل ما كؤل أو مشروب وغير ذلك من جميع ما يجوز أن يشتري (**فَاللِّسْتَانِي**) وإنما أجزت أن يسلم في الفلوس بخلافه في الذهب والفضة بأنه لا زكاة فيه وأنه ليس بمن للأشياء، كما تكون الدراهم والدنانير أثمانا للأشياء المسلفة فإن في الدنانير والدراهم الزكاة وليس في الفلوس زكاة وإنما أنظر في التبر إلى أهله وأهل النحاس مما لا ربا فيه فإن قال قائل فمن أجاز السلم في الفلوس؟ قلت غير واحد (**فَاللِّسْتَانِي**) أخبرنا القداح عن محمد بن أبان عن حماد بن إبراهيم أنه قال لا بأس بالسلم في الفلوس وقال سعيد القداح لا بأس بالسلم في الفلوس والذين أجازوا السلف في النحاس يلزمهم أن يجوزوه في الفلوس والله تعالى أعلم، فإن قال قائل فقد تجوز في البلدان جواز الدنانير والدراهم قيل: في بعضها دون بعض وبشرط وكذلك الحنطة تجوز بالحجاز التي بها سنت السنن جواز الدنانير والدراهم ولا تجوز بها الفلوس فإن قال الحنطة ليست بمن لما استهلك قيل وكذلك الفلوس ولو استهلك رجل لرجل قيمة درهم أو أقل لم يحكم عليه به إلا من الذهب والفضة لا من الفلوس فلو كان من كرهها إنما كرهها لهذا ينبغي له أن يكره السلم في الحنطة لأنها بمن بالحجاز وفي الدرّة لأنها بمن باليمن فإن قال قائل إنما تكون ثمننا بشرط فكذلك الفلوس لا تكون ثمننا إلا بشرط ألا ترى أن رجلا لو كان له على رجل دائق لم يجبره على أن يأخذ منه فلوسا وإنما يجبره على أن يأخذ الفضة وقد بانى أن أهل سويقة في بعض البلدان أجازوا بينهم خزفامكان الفلوس والخزف فخار يجعل كالفلوس أفيجوز أن يقال يكره السلف في الخزف؟ (**فَاللِّسْتَانِي**) رحمه الله: أرأيت الذهب والفضة مضروبين دنانير أو دراهم أمثلهما غير دنانير أو دراهم لا يحل الفضل في واحد منهما على صاحبه لاذهب بدنانير ولا فضة بدراهم إلا مثلا بمثل وزنا بوزن وما ضرب منهما وما لم يضرب سواء لا يختلف وما كان ضرب منهما ولم يضرب منهما بمن ولا غير بمن سواء لا يختلف لأن الأثمان دراهم ودنانير لافضة ولا يحل الفضل في مضروبه على غير مضروبه أربا في مضروبه وغير مضروبه سواء، فكيف يجوز أن يجعل مضروب الفلوس مخالفا غير مضروبه؟ وهذا لا يكون في الذهب والفضة (**فَاللِّسْتَانِي**) وكل ما كان في الزيادة في بعضه على بعض الربا فلا يجوز أن يسلم شيء منه في شيء منه إلى أجل ولا شيء منه مع غيره في شيء منه وحده ولا مع غيره ولا يجوز أن يسلم شاة فيها لبن يلبن إلى أجل حتى يسلمها مستحلبا بلا لبن ولا سمن ولا زبد لأن حصة اللبن الذي في الشاة بشيء من اللبن الذي إلى أجل لا يدري كم هو عمله

(١) من هنا إلى آخر الباب بقية باب الآجال في الصرف السابق قدم منه السراج الباقى في نسخته ما يتعلق بالسرف وذكر الباقي هنا لتعلقه بالسلم، والباب برمته مذكور في هذا الموضوع في جميع النسخ. كتبه مصححه .

بأكثر أو أقل واللبن لا يجوز إلا مثلا بمثل ويأيد وهكذا هذا الباب كله وقياسه (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) ولا يحل عندى استدلالا بما وصفت من السنة والقياس أن يسلف شيء يؤكل أو يشرب مما يكال فيما يوزن مما يؤكل أو يشرب ولا شيء يوزن فيما يكال لا يصلح أن يسلف مد حنطة في رطل غسل ولا رطل غسل في مد زبيب ولا شيء من هذا وهذا كله قياسا على الذهب الذى لا يصلح أن يسلف في الفضة والفضة التى لا يصلح أن تسلف فى الذهب والقياس على الذهب والفضة أن لا يسلف ما كؤل موزون فى مكيل ما كؤل ولا مكيل ما كؤل فى موزون ما كؤل ولا غيره مما أكل أو شرب بحال وذلك مثل سلف الدنانير فى الدراهم ولا يصلح شيء من الطعام بشيء من الطعام نسبة (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) رحمه الله ولا بأس أن يسلف العرض فى العرض مثله إذا لم يكن ما كؤلا ولا مشروبا أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء أنه قال لا بأس أن يبيع السلعة بالسلعة إحداها ناجزة والأخرى دين أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء أنه قال له أبيع السلعة بالسلعة كلتاهما دين؟ فكرهه قال وبهذا نقول لا يصلح أن يبيع دينا بدين وهذا مروى عن النبي صلى الله عليه وسلم من وجه (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وكل ما جاز يبيع بعضه ببعض متفاضلا من الأشياء كلها جاز أن يسلف بعضه فى بعض ما خلا الذهب فى الفضة والفضة فى الذهب والمأ كؤل والمشروب كل واحد منهما فى صاحبه فإنها خارجة من هذا المعنى ولا بأس أن يسلف مد حنطة فى يعير ويعير فى عيرين وشاة فى شاتين وسواء اشترت الشاة والجدى بشاتين يراد بهما الذبح أولا يراد لأنهما يتبايعان حيوانا لا لحما بلحم ولا لحما بحيوان وما كان فى هذا المعنى وحشية فى وحشيتين موصوفتين ما خلا ما وصفت (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وما أكل أو شرب مما لا يوزن ولا يكال قياسا عندى على ما يكال ويوزن مما يؤكل أو يشرب فإن قال قائل فكيف قست ما لا يكال ولا يوزن من الماء كؤل والمشروب على ما يكال ويوزن منهما؟ قلت وجدت أصل البوع شيتين ، شيئا فى الزيادة فى بعضه على بعض الربا ، وشيئا لربا فى الزيادة فى بعضه على بعض ، فكان الذى فى الزيادة فى بعضه على بعض ، الربا ، ذهب وفضة وهما بائنان من كل شيء لا يقاس عليهما غيرهما لما ينتهما ما قيس عليهما بما وصفنا من أنهما ثمن لكل شيء وجائز أن يشتري بهما كل شيء ، عدا ما يدا بيد ونسيئة ومحنة وشعير وتمر وملح وكان هذا ما كؤلا مكيفا موجودا فى السنة تحريم الفضل فى كل صنف منه على الشيء من صنفه قسنا المسكيل والموزون عليهما ووجدنا ما يباع غير مكيل ولا موزون فتجاوز الزيادة فى بعضه على بعض من الحيوان والثياب وما أشبه ذلك مما لا يوزن فلما كان الماء كؤل غير المسكيل عند العامة الموزون عندها ما كؤلا فصاع الماء كؤل المسكيل الموزون فى هذا المعنى ووجدنا أهل البلدان يختلفون ههنا من وزن وزنا ووجدنا كثيرا من أهل البلدان يزن اللحم وكثيرا لا يزنه ووجدنا كثيرا من أهل البلدان يبيعون الرطب جزافا فكانت أفعالهم فيه متباينة واحتمل كله الوزن والسكيل ومنهم من يكيل منه الشيء لا يكيله غيره ووجدنا كله يحتمل الوزن ووجدنا كثيرا من أهل العلم يزن اللحم وكثيرا منهم لا يزنه ووجدنا كثيرا من أهل العلم يبيعون الرطب جزافا وكانت أفعالهم فيه متباينة واحتمل كلها الوزن أو السكيل أو كلاهما كان أن يقاس بلأما كؤل والمشروب المسكيل والموزون أولى بنا من أن يقاس على ما يباع عددا من غير الماء كؤل من الثياب وغيرها وأنا وجدناها تفارقه فيما وصفت وفى أنها لا تجوز إلا بصفة وذرع وجنس وسن فى الحيوان وصفة لا يوجد فى الماء كؤل مثلها (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) ولا يصلح على قياس قولنا هذا ، رمانة برمانتين عددا لا وزنا ولا سفرجلة بسفرجلتين ولا بطيخة يبطيختين ولا يصلح أن يباع منه جنس بمثله إلا وزنا يوزن يدا يدا كما نقول فى الخنطة والتمر وإذا اختلف فلا بأس بالفضل فى بعضه على بعض يدا يدا ولا خير فيه نسيئة ولا بأس برمانة بسفرجلتين وأكثر عددا ووزنا كما لا يكون

بأس بمد حنطة بمدى تمر وأكثر ولا مد حنطة بتمر جزافا أول من الحنطة أو أكثر لأنه إذا لم يكن في الزيادة فيه
يدا بيد الربا لم أبال أن لا يتكايلاه لأني إنما آمرهما يتكايلاه إذا كان لا يحل إلا مثلا بمثل فأما إذا جاز فيه التفاضل
فإنما منع إلا ببكيل كي لا يتفاضل فلا معنى فيه إن ترك الكيل يعمره وإذا بيع منه جنس بشيء من جنسه لم يصلح
عددا ولم يصلح إلا وزنا بوزن وهذا مكتوب في غير هذا الموضع بعلمه (قال) ولا يسلف ما كولا ولا مشروبا في
ما كول ولا مشروب بحال كما لا يسلف الفضة في الذهب ولا يصلح أن يباع إلا بدا يده كما يصلح الفضة بالفضة
والذهب بالذهب (فألا الشئ نافع) ولا يصلح في شيء من الماء كول أن يسلف فيه عددا لأنه لافضة له كصفة الحيوان
وذرع الثياب والخشب ولا يسلف إلا وزنا معلوما أو كيلا معلوما إن صلح أن يكول ولا يسلف في جوز ولا يرض
ولا رابع ولا غيره عددا لاختلافه وأنه لا حد له يعرف كما يعرف غيره (قال) وأجب إلى أن لا يسلف جزاف من
ذهب ولا فضة ولا طعام ولا ثياب ولا شيء ولا يسلف شيء حتى يكون موصوفاً إن كان دينارا فسكته وجودته
ووزنه وإن كان درهما فكذلك وبأنه وضع (١) أو أسود أو ما يعرف به فإن كان طعاما قلت تمر صيحاني جيد كيه
كذا وكذلك إن كانت حنطة وإن كان ثوبا قلت مروى طوله كذا وعرضه كذا رقيق صفيق جيد وإن كان بعيرا
قلت ثنيا مهربيا أحمر سبط الخلق جسيما أو مربوعا تصف كل ما أسلفته كما تصف كل ما أسلفت فيه وبعث به عرضا
دينا لا يجزى في رأي غيره فإن ترك منه شيئا أو ترك في السلف دينا خفت أن لا يجوز وحال ما أسلفته غير حال
ما أسلفت فيه وهذا الموضع الذي يخالف فيه السلف يبيع الأعيان ألا ترى أنه لا بأس أن يشتري الرجل إبلا قد رآها
البائع والمشتري ولم يصفها بمرحائط قد بدا صلاحه ورأياها وأن الرؤية منهما في الجزاف وفيما لم يصفها من ثمرة
أو المبيع كالصفة فيما أسلف فيه وأن هذا لا يجوز في السلف أن أقول أسلف في تمر نخلة جيدة من خير النخل حملا
أو أقله أو أوسطه من قبل أن حمل النخل يختلف من وجهين أحدهما من السنين فيكون في سنة أحمل منه في الأخرى
من العطش ومن شيء لا يعلمه إلا الله عز وجل ويكون بعضها مخفا وبعضها موقرا فلما لم أعلم من أهل العلم مخالفا في
أنهم يجيزون في بيع الأعيان الجزاف والعين غير موصوفة لأن الرؤية أكثر من الصفة ويردونه في السلف ففرقوا
بين حكمهما وأجازوا في بيع العين أن يكون إلى غير أجل ولم يجيزوا في بيع السلف المؤجل أن يكون كان والله تعالى
أعلم أن يقول كما لا يكون المبيع المؤجل إلا معلوما بما يعلم به مثله من صفة وكيل ووزن وغير ذلك فكذلك يبيعي
أن يكون ما يتبع به معروفا بصفة وكيل ووزن فيكون الثمن معروفا كما كان المبيع معروفا ولا يكون السلم مجهول
الصفة والوزن في مغيب لم ير فيكون مجهولا بدين (فألا الشئ نافع) ومن ذهب هذا المذهب ذهب إلى أن السلف
إن انتقض عرف المسلف رأس ماله ويكون معلوم الصفة بمعلوم الصفة ولا يكون معلوم الصفة بمعلوم الصفة عينا
مجهولا ولا يكون معلوم الصفة عينا (فألا الشئ نافع) وقد نجد خلاف من قال هذا القول مذهبا محتملا وإن كنا قد
اخترنا ما وصفنا وذلك أن يقول قائل إن بيع الجزاف إنما جاز إذا عاينه المجازف فكان عيان المجازف مثل الصفة
فيما غاب أو أكثر، ألا ترى أنه لا يجوز أن يتباع تمر حائط جزافا بدين ولا يحل أن يكون الدين إلا موصوفا إذا
كان غائبا فإن كان الثمن حاضرا جزافا كالموصوف غائبا؛ (فألا الشئ نافع) ومن قال هذا القول الآخر أنبغى أن يجزى
السلف جزافا من الدنانير والدراهم وكل شيء ويقول إن انتقض السلف فالقول قول البائع لأنه المتأخوذ منه مع يمينه
كما يشتري الدار بعينها بتمر حائط فينتقض البيع فيكون القول في الثمن قول البائع ومن قال القول الأول في أن

(١) قوله: وبأنه وضع، الوضع - بفتحين - الدرهم الصحيح، كما في القاموس - كتبه مصححه .

لا يجوز في السلف إلا ما كان مقبوضا موصوفا كما يوصف ماسلف فيه غائبا قال ماوصفنا (قال) والقول الأول أحب
 القولين إلى والله أعلم وقياس هذا القول الذي اخترت أن لا يسلف مائة دينار في مائة صاع حنطة ومائة صاع تمر
 موصوفين إلا أن يسمى رأس مال كل واحد منهما لأن الصفقة وقعت وليس ثمن كل واحد منهما معروفا
 (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو سلف مائتي دينار في مائتي صاع حنطة مائة منهما إلى شهر كذا ومائة إلى شهر مسمى بعده
 لم يجز في هذا القول من قبل أنه لم يسم لكل واحد منهما ثمنًا على حدته وأنها إذا أقيمت كانت مائة صاع أقرب أجلا
 من مائة صاع أبعد أجلا منها أكثر في القيمة وانعقدت الصفقة على مائتي صاع ليست تعرف حصة كل واحد منهما
 من الثمن (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وقد أجازته غيرنا وهو يدخل عليه ما وصفنا وأنه إن جعل كل واحد منهما بقيمة يوم
 يتبايعان قومه قبل أن يجز على باعهم دفعه وإنما يقوم ما وجب دفعه وهذا لم يجب دفعه فقد انعقدت الصفقة وهو غيره
 معلوم (قال) ولا يجوز في هذا القول أن تسلف أبدا في شيئين مختلفين ولأكثر إلا إذا سميت رأس مال كل واحد
 من ذلك النصف وأجله حتى يكون صفقة جمعت بيوعا مختلفة (قال) فإن فعل فأسلف مائة دينار في مائتي صاع حنطة
 منها مائة بستين دينارا إلى كذا وأربعون في مائة صاع تحل في شهر كذا جاز لأن هذه وإن كانت صفقة فإنها
 وقعت على بيعتين معلومتين بشئيين معلومين (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وهذا مخالف لبإيع الأعيان في هذا الموضع ولو ابتاع
 رجل من رجل مائة دينار مائة صاع حنطة ومائة صاع تمر ومائة صاع جملجان ومائة صاع باسن^(١) جاز وإن لم يسم
 لكل نصف منه ثمنه وكان كل نصف منه قيمته من المائة ولا يجوز أن يسلف في كيل يأخذ بالكيل وزنا ولا في
 وزن يأخذ بالوزن كيلا لأنك تأخذ ما ليس بحقك إما أنقص منه وإما أزيد لاختلاف الكيل والوزن عندما يدخل
 في المكيال وثقله فعنى الكيل مخالف في هذا المعنى الوزن (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وهكذا إن أسلم إليه في ثوبين أحدها هروى
 والآخر مروى موصوفين لم يجز السلف في واحد منهما حتى يسمى رأس مال كل واحد منهما وكذلك ثوبين مرويين
 لأتهما لا يستويان ليس هذا كالحنطة صنفا ولا كالتمر صنفا ، لأن هذا لا يتباين وأن بعضه مثل بعض ولكن لو أسلم
 في حنطتين سمراء ومحمولة مكيلتين لم يجز حتى يسمى رأس مال كل واحد منهما لأنهما يتباينان .

باب جعاع ما يجوز فيه السلف وما لا يجوز والكيل

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله وأصل ما بنيت عليه في السلف وفرقت بينه داخل في نص السنة ودلائها والله أعلم
 لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أمر بالسلف في كيل معلوم ووزن معلوم وأجل معلوم فموجود في أمره صلى الله
 عليه وسلم أن ما أذن فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما يكون علم البائع والمشتري في صفته سواء (قال) وإذا وقع
 السلف على هذا جاز وإذا اختلف علم البائع والمشتري فيه أو كان مما لا يحاط بصفته لم يجز لأنه خارج من معنى ما أذن
 فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم وإنما يتابع الناس بالكيل والوزن على معنى ما وصفت بين أنه معلوم عندهم أن
 الميزان يؤدي ما يتبع معلوما والمكيال معلوم كذلك أو قريب منه وأن ما كيل ثم ملاء المكيال كله ولم يتجاف
 فيه شيء حتى يكون ملاء المكيال ومن المكيال شيء فارغ جاز ولو جاز أن يكال ما يتجاف في المكيال حتى يكون
 المكيال يرى ممتلئا وبطنه غير ممتلئ لم يكن للمكيال معنى وهذا مجهول لأن التجاف يختلف فيها يقل ويكثر فيكون
 مجهولا عند البائع والمشتري والبيع في السنة والإجماع لا يجوز أن يكون مجهولا عند واحد منهما فإن لم يجز بأن يجهره

(١) قوله : بلسن بضم الواحدة وسكون اللام وضم السين المهملة : العدس ، أو حب يشبهه . كما في القاموس .

أحد المتباينين لم يعجز بأن يعجلاه ما (قال) وهو وجود في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ نهام عن السلف إلا بكيل ووزن وأجل معلوم كما وصفت قبل هذا وأنها كانوا يسلفون في التمر السنة والستين والتمر يكون رطباً والرطب لا يكون في الستين كلتاهما موجوداً وإنما يوجد في حين من السنة دون حين وإنما أجزنا السلف في الرطب في غير حينه إذا تشارطا أخذه في حين يكون فيه موجوداً لأن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز سلف في الستين والثلاث موصوفاً لأنه لم يته أن يكون إلا بكيل ووزن وأجل ولم يته عنه في الستين والثلاث ومعلوم أنه في السنة والستين غير موجود في أكثر مدتهما ولا يسلف في قبضة ولا مد من رطب من حائط بعينه إلى يوم واحد لأنه قد تأتى عليه الآفة ولا يوجد في يوم وإذا لم يعجز في أكثر من يوم وإنما السلف فيما كان مأموناً وسواء القليل والكثير ولو أجزت هذا في مد رطب بمد النبي صلى الله عليه وسلم من حائط بعينه أجزته في ألف صاع إذا كان يحمل مثلها ولا فرق بين الكثير والقليل في هذا .

باب السلف في السكيل

(قال الشيخ أبي) رحمه الله أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء أنه قال لا دق ولا رذم^(١) ولا زلزلة (قال الشيخ أبي) من سلف في كيل فليس له أن يدق ما في السكيل ولا يزلزله ولا يكسف يديه على رأسه فله ما أخذ السكيل وليس له أن يسلف في كيل شيء يختلف في السكيل مثل ما يختلف خلقته وعظم ويصلب لأنه قد يبقى فيما بين لك خواء لا شيء فيه فيكون كل واحد منهما لا يدري كم أعطى وكما أخذ وإنما السكيل ليعمل ما كان هكذا لم يسلف فيه إلا وزناً ولا يباع أيضاً إذا كان هكذا كيلاً بخلاف هذا إذا بيع كيلاً لم يستوف السكيل ولا بأس أن يسلف في كيل بسكيل قد عطل وترك إذا كان ممرته عامة عند أهل العدل من أهل العلم به ، فإن كان لا يوجد عدلان يعرفانه أو أراه مكياً فقال تكيل لي به لم يعجز سلف فيه وهكذا تقول في الميزان لأنه قد يهلك ولا يعرف قدره ويختلفان فيه فيفسد السلف فيه ، ومن الناس من أفسد السلف في عذاه وأجازه في أن يسلف الشيء جزافاً ومعناها واحد ، ولا خير في السلف في مكيل إلا موصوفاً كما وصفنا في صفات السكيل والوزن .

باب السلف في الحنطة

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى والسلف في البلدان كلها سواء ، قال ضمام البلدان أو أكثر ، فإذا كان الذي يسلف فيه في الوقت الذي يحل فيه لا يختلف ووصف الحنطة فقال محمولة أو مولدة أو بوزنجانية وحيدة أو ردية من صرام عامياً أو من صرام عام أول ويسمى سنته وصفاته جاز السلف وإن ترك من هذا شيئاً لم يعجز من قبل اختلافها وقدمها وحدانيتها وصفاتها (قال الشيخ أبي) ويصف الموضع الذي يقبضها فيه والأجل الذي يقبضها إليه فإن ترك من هذا شيئاً لم يعجز (قال الشيخ أبي) وقال غيرنا إن ترك صفة الموضع الذي يقبضها فيه فلا بأس ويقبضها حيث أسلفه (قال الشيخ أبي) وقد يسلفه في سفر في بلدة ليست بدار واحد منهما ولا قريها طعام فلو يكلف الحمل إليها أضرب به وبالذي سلفه ويسلفه في سفر في بحر (قال) وكل ما كان حمله مؤنة من طعام وغيره لم يعجز عدى أن يدع شرط الموضع الذي يوفيه إياه فيه كما قلت في الطعام وغيره لما وصفت وإذا سلف في حنطة

(١) قوله : ولا رذم ، هو أن يملأ السكيل حتى يجاوز رأسه ، كما في النهاية . كتبه مصححه .

بكيل فعليه أن يوفيه إياها نقيّة من التبن والقصل والمدر والحصى والزوان والشعير وما خالطها من غيرها لأننا لوقضينا عليه أن يأخذها وفيها من هذا شيء كنا لم نوفه مكيله قسطه حين خلطها بشيء من هذا لأن له موقعا من مكيل فكان لو أجبر على أخذ هذا أجبر على أخذ أقل من طعامه بأمر لا يعرفه ومكيلة لم يسلف فيها من هذا لا يعرفها (**فَاللِّسْتَانِيّ**) ولا يأخذ شيئا مما أسلف فيه متعيا بوجه من الوجوه سوس ولا ما أصابه ولا غيره ولا مما إذا رآه أهل العلم به قالوا هذا عيب فيه .

باب السلف في الذرة

(**فَاللِّسْتَانِيّ**) رحمه الله : والذرة كالحنطة توصف بنحسها ولونها وجودتها ورداءتها وجدتها وعقها وصرام عام كذا أو عام كذا ومكيلتها وأجلها فإن ترك من هذا شيئا لم يجز (**فَاللِّسْتَانِيّ**) وقد تدفن الذرة ، وبعض الدفن عيب لها فما كان منه لها عيبا لم يكن للبائع أن يدفعه إلى المتاع وكذلك كل عيب لها وعليه أن يدفع إليه ذرة برية نقيّة من حشرها^(١) إذا كان الحشر عليها كما كالم الحنطة عليها (**فَاللِّسْتَانِيّ**) وما كان منها إلى الحمرة ما هو بالحمرة لون لأعلاه كلون أعلى التمام والأرز وليس بقشرة عليه تطرح عنه لا كما تطرح نخالة الحنطة بعد الطحن ، فأما قبل الطحن والمهرس فلا قدر على طرحها ، وإنما قلنا لا يجوز السلف في الحنطة في أكمامها وما كان من الذرة في حشرها لأن الحشر والأكمام غلافان فوق القشرة التي هي من نفس الحبة التي هي إنما هي اللعبة كما هي من خلقها لا تتميز ما كانت الحبة قائمة إلا بطحن أو هرس فإذا طرحت بهرس لم يكن للعبة بقاء لأنها كمال خلقها كالجلد تكمل به الحلقة لا تتميز منها والأكمام والحشر يتميز ، ويبقى الحب بحاله لا يضر به طرح ذلك عنه (قال) فإن شبه على أحد بأن يقول في الجوز واللوز يكون عليه القشر فالجوز واللوز مما له قشر لا صلاح له إذا رفع إلا بقشره لأنه إذا طرح عنه قشره ثم ترك مجل فساده والحب يطرح قشره الذي هو غير خلقته فيبقى لا يفسد (**فَاللِّسْتَانِيّ**) والقول في الشعير كهو في الذرة تطرح عنه أكمامه وما بقي فهو قشر حبة الحنطة المطروح عنها أكمامها فيجوز أن يدفع بقشره اللازم لخلقته كما يجوز في الحنطة (**فَاللِّسْتَانِيّ**) ويوصف الشعير كما توصف الذرة والحنطة إذا اختلف أجناسه ويوصف كل جنس من الحب ببلده فإن كان حبه مختلفا في جنس واحد وصف بالذرة والحدارة لاختلاف الدقة والحدارة حتى يكون صفة من صفاته إن تركت أفسدت السلف وذلك أن اسم الجودة يقع عليه وهو دقيق ويقع عليه وهو حاد ويختلف في حاله فيكون الدقيق أقل ثمنا من الحاد .

باب العلس

(**فَاللِّسْتَانِيّ**) رحمه الله العلس صنف من الحنطة يكون فيه حبتان في كمام فيترك كذلك لأنه أبقى له حتى يراد استعماله ليؤكل فيلقى في رحي خفيفة فيلقى عنه كمامه ويصير حبا صحيحا ثم يستعمل (**فَاللِّسْتَانِيّ**) والقول فيه كالقول في الحنطة في أكمامها لا يجوز السلف فيه إلا ملقى عنه كمامه بمصلتين مختلفتين اختلاف الكمام وتغيب الحب فلا يعرف بصفة والقول في صفاته وأجناسه إن كانت له وحدارته ودقته كالقول في الحنطة والذرة والشعير يجوز فيه ما يجوز فيها ويرد منه ما يرد منها .

(١) قوله : من حشرها ، جمع حشرة - بالحاء المهملة والتحريرك - القشرة التي تلي الحبة ، والتي فوق الحشرة

يسمى القشرة محرّكة أيضا ، كما في القاموس واللسان : - اه مصححه .

باب القطنية

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى لا يجوز أن يسلف في شيء من القطنية كليل في أحكامه حتى تطرح عنه ويرى ولا يجوز حتى يسمى حصصاً أو عدساً أو جلياناً أو ماشاً وكل صنف منها على حدته وإن اختلف ذلك وصنف كل صنف منه باسمه الذي يعرف به جنسه كما قلنا في الحنطة والشعير والذرة ويجوز فيه ما جاز فيها ويرد منه ما رد منها وهكذا كل صنف من الحبوب أرز أو دخن أو سلت أو غيره يوصف كما توصف الحنطة ويترج عنه كما هو وما جاز في الحنطة والشعير جاز فيها وما انتقض فيهما انتقض فيه (**قال الشافعي**) وكل الحبوب صنف بما يدخلها مما يفسدها أو يغيرها، وقشوره عليه كقشور الحنطة عليها يباع بها، لأن القشور ليست بأحكام .

باب السلف في الرطب والتمر

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى والقول في التمر كالقول في الحبوب لا يجوز أن يسلف في تمر حتى يصفه بريناً أو عجوة أو صيحانياً أو بردياً، فإذا اختلفت هذه الأجناس في البلدان فتباينت لم يجز أن يسلف فيها حتى يقول من بردى بلاد كذا أو من عجوة بلاد كذا ولا يجوز أن يسمى بلداً إلا بلداً من الدنيا نخبها واسعا كثير النبات الذي يسلم فيه يؤمن بإذن الله تعالى أن تأتي الآفة عليه كله فتقطع ثمرته في الجديد إن اشترط جديده أو رطبه إذا سلف في رطبه (قال) ويوصف فيه حادراً أو عبلاً ودقيقاً وجيداً ورديئاً لأنه قد يقع اسم الجودة على ما فيه الدقة وعلى ما هو أجود منه ويقع اسم الرداء على الحادر فعنى رداءته غير الدقة (**قال الشافعي**) وإذا سلف في تمر لم يكن عليه أن يأخذه إلا جافاً لأنه لا يكون تمرًا حتى يجف وليس له أن يأخذ تمرًا معيباً وعلامة العيب أن يراه أهل البصر به فيقولون هذا عيب فيه ولا عليه أن يأخذ فيه حشفة واحدة لأنها معيبة وهي نقص من ماله ولا غير ذلك من مستحشفه وما عطش وأضر به العطش منه لأن هذا كله عيب فيه ولو سلف فيه رطباً لم يكن عليه أن يأخذ في الرطب بسراً ولا مذنباً^(١) ولا يأخذ إلا ما أرطب كله ولا يأخذ مما أرطب كله مشدخاً ولا قديماً قد قارب أن يتمر، أو يتغير لأن هذا إما غير الرطب وإما عيب الرطب وهكذا أصناف الرطب والتمر كله وأصناف العنب وكل ما أسلم فيه رطباً أو يابساً من الفاكهة (**قال الشافعي**) ولا يصالح السلف في الطعام إلا في كيل أو وزن فأما في عدد فلا، ولا بأس أن يسلف في التين يابساً وفي الفرسك يابساً وفي جميع ما يابس من الفاكهة يابساً بكيل كما يسلف في التمر ولا بأس أن يسلف فيها كيل منه رطباً كما يسلم في الرطب والقول في صفاته وتسميته وأجناسه كالقول في الرطب سواء لا يختلف فإن كان فيه شيء بعض لونه خيراً من بعض لم يجز حتى يوصف اللون كما لا يجوز في الرقيق إلا صفة الألوان (قال) وكل شيء اختلف فيه جنس من الأجناس المأكولة فتفاضل بالألوان أو بالعظم لم يجز فيه إلا أن يوصف بلونه وعظمه فإن ترك شيء من ذلك لم يجز وذلك أن اسم الجودة يقع على ما يدق ويعظم منه ويقع على أبيضه وأسوده وربما كان أسوده خيراً من أبيضه وأبيضه خيراً من أسوده وكل السكيل والوزن يجتمع في أكثر معانيه وقليل ما يبان به جملة إن شاء الله تعالى (**قال الشافعي**) ولو أسلم رجل في جنس من التمر فأعطى أجود منه أو أردأً بطبق نفس من المتبايعين لا إبطال للشرط بينهما، لم يكن بذلك بأس وذلك أن هذا قضاء لا يبيع ولكن لو أعطى مكان التمر حنطة أو غير التمر، لم يجز لأنه أعطاه من غير الصنف الذي له فهذا يبيع ما لم يقبض

(١) قوله : مذنباً ، قال في القاموس : ذنبت البصرة تذبنيبا وكتت من ذنبها هـ ، ووكتت : نسكت ، أى بدا فيها الإرتطاب . كتبه مصححه .

يبع التمر بالحنطة (**فَاللِّسْتَانِي**) ولا خير في السلف في شيء من أنأكول عدداً ، لأنه لا يحاط فيه بصفة كما يحاط في الحيوان بسن وصفة وكما يحاط في الثياب بذرع وصفة ولا بأس أن يسلم فيه كله بصفة ووزن فيكون الوزن فيه يأتي على ما يأتي عليه الذرع في الثوب ولا بأس أن يسلف في صنف من الخبز بعينه ويسمى منه عظاما أو صفارا أو خربز بلد وزن كذا وكذا ، فما دخل الميزان فيه من عدد ذلك لم ينظر فيه إلى العدد إذا وقعت على ما يدخل الميزان أقل الصفة ونظر إلى الوزن كما لا ينظر في موزون من الذهب والفضة إلى عدد وإذا اختلفا في عظامه وصفاره فعلبه أن يعطيه أقل ما يقع عليه اسم العظم وأقل ما يقع اسم صفته ثم يستوفيه منه موزونا وهكذا السفرجل والتمثاء والفرسك وغيره مما يبيعه الناس عدداً وجزافاً في أوعيته لا يصلح السلف فيه إلا موزونا لأنه يختلف في المكيال وما اختلف في المكيال حتى يبقى من المكيال شيء فارغ ليس فيه شيء لم يسلف فيه كيلا (قال) وإن اختلف فيه أصناف ما سلف من قثاء وخربز وغيره مما لا يكال سمي كل صنف منها على حدته وبصفته لا يجره غير ذلك فإن ترك ذلك فالسلف فاسد والقول في إفساده وإجازته إذا اختلفت أجناسه كالقول فيما وصفنا قبله من الحنطة والتمر وغيرهما .

باب جماع السلف في الوزن

(**فَاللِّسْتَانِي**) رحمه الله والميزان مخالف للمكيال في بعض معانيه والميزان أقرب من الإحاطة وأبعد من أن يختلف فيه أهل العلم من المكيال لأن ما يتجافى ولم يتجافى في الميزان سواء لأنه إنما يصار فيه كله إلى أن يوجد بوزنه والمتجافى في المكيال يتباين تبايناً بينا فليس في شيء مما وزن اختلاف في الوزن رد به السلف من قبل اختلافه في الوزن كما يكون فيما وصفنا من الكيل ولا يفسد شيء مما سلف فيه وزنا معلوماً إلا من قبل غير الوزن ولا بأس أن يسلف في شيء وزنا وإن كان يباع كيلا ولا في شيء كيلا وإن كان يباع وزنا إذا كان مما لا يتجافى في المكيال مثل الزيت الذي هو ذائب إن كان يباع بالمدينة في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ومن بعده وزنا فلا بأس أن يسلف فيه كيلا وإن كان يباع كيلا فلا بأس أن يسلف فيه وزنا ومثل السمّن والعسل وما أشبهه من الإدام فإن قال قائل كيف كان يباع في عهد النبي صلى الله عليه وسلم؟ قلنا الله أعلم أما الذي أدركنا التباين به عليه فأما ما قبل منه فيباع كيلا والجملة الكثيرة تباع وزنا ودلالة الأخبار على مثل ما أدركنا أناس عليه . قال عمر رضي الله عنه: لا آكل سمناً ما دام السمّن يباع بالأواق وتشبه الأواق أن تكون كيلا ولا يفسد السلف الصحيح العقد في الوزن إلا من قبل الصفة فإن كانت الصفة لاتقع عليه وكان إذا اختلف صفاته تباينت جودته واختلفت أثمانه لم يجر لأنه مجهول عند أهل العلم به وما كان مجهولاً عندهم لم يجر (**فَاللِّسْتَانِي**) وإن سلف في وزن ثم أراد إعطاء كيلا لم يجر من قبل أن الشيء يكون خفيفاً ويكون غيره من جنسه أثقل منه فإذا أعطاه إياه بالمكيال أقل أو أكثر مما سلفه فيه فكان أعطاه الطعام الواجب من الطعام الواجب متفاضلاً أو مجهولاً وإنما يجوز أن يعطيه معلوماً فإن أعطاه حقه فذلك الذي لا يلزمه غيره وإن أعطاه حقه وزاده تطوعاً منه على غير شيء كان في العقد فهذا نائل من قبله فإن أعطاه أقل من حقه وأبرأه المشتري مما بقي عليه فهذا شيء تطوع به المشتري فلا بأس به ، فأما أن لا يعمدوا تفضلاً ويتجاوزوا مكان الكيل يتجاوزان وزنا ، فإذا جاز هذا جاز أن يعطيه أيضاً جزافاً ، وفاء من كيد لآعن طيب أنفس منهما عن فضل عرفه أحدهما قبل صاحبه .

تفريع الوزن من العسل

(قال الشيخ ابن أبي) رحمه الله أقل ما يجوز به السلف في العسل أن يسلف السلف في كيل أو وزن معلوم وأجل معلوم وصفة معلومة جديدا ويقول عسل وقت كذا ، للوقت الذي يكون فيه فيكون يعرف يوم يقبضه جدته من قدسه وجنس كذا وكذا منه (قال) والصفة أن يقول عسل صاف أبيض من عسل بلد كذا جيدا أوردنا (قال) ولو ترك قوله في العسل صافيا جاز عندى من قبل أنه إذا كان له عسل لم يكن عليه أن يأخذ شمعا في العسل وكان له أن يأخذ عسلا والعسل الصافي ، والصافي وجهان صاف من الشمع وصاف في اللون (قال الشيخ ابن أبي) وإن سلف في عسل صاف فأنى بعسل قد صنى بالنار لم يلزده لأن النار تغير طعمه فينقص ثمنه ولكن بصفيه له غير نار فإن جاءه بعسل غير صاف اللون فذلك عيب فيه فلا يلز به أخذه إذا كان عيبا فيه (قال الشيخ ابن أبي) فإن سلف في عسل فجاءه بعسل رقيق أريه أهل العلم بالعسل فإن قالوا هذه الرقة في هذا الجنس من هذا العسل عيب ينقص ثمنه لم يكن عليه أن يأخذه، وإن قالوا هكذا يكون هذا العسل وقالوا رق لحر البلاد أو لعله غير عيب في نفس العسل لزمه أخذه (قال) ولو قال عسل برأ وقال عسل صعتر أو عسل صرو أو عسل عشر ووصف لونه وبلده فأتاه باللون والبلد وغير الصنف الذى شرط له أدنى أو أرفع لم يكن عليه أخذه إنما يرد به بأحد أمرين أحدهما نقصان عما سلف فيه والآخر أن كل جنس من هذه قد يصلح لما لا يصلح له غيره أو يجزىء فيما لا يجزىء فيه غيره أو يجمعهما ولا يجوز أن يعطى غير ما شرط إذا اختلفت منافعهما (قال) وما وصفت من عسل بر وصعتر وغيره من كل جنس من العسل في العسل كالأجناس المختلفة في السمن لا تجزىء إلا صفته في السلف وإلا فسد السلف ألا ترى أنى لو أسامت في سمن ووصفته ولم أصف جنسه فسد من قبل أن سمن المعزى مخالفت سمن النأان وأن سمن الغنم كلها مخالفت البقر والجواميس فإذا لم تقع الصفة على الجنس مما يختلف فسد السلف كما يفسد لو سلفته في حنطة وم أسم جنسها فأقول مصرية أو يمانية أو شامية وهكذا لو ترك أن يصف العسل بلونه فسد من قبل أن أمانتها تتفاضل على جودة الألوان وموقعها من الأعمال يتباين بها وهكذا لو ترك صفة بلده فسد لاختلاف أعسال البلدان كاختلاف طعام البلدان وكاختلاف ثياب البلدان من مروى وهروى ورازى وبغدادى وهكذا لو ترك أن يقول عسل حديث من عسل وقت كذا من قبل اختلاف ما قدم من العسل وحدث وإذا قال عسل وقت كذا فكان ذلك العسل يكون في رجب وسمى أجله رمضان فقد عرف كم مر عليه وهذا هكذا في كل ما يختلف فيه قدمه وجسديده من سمن أو حنطة أو غيرهما (قال الشيخ ابن أبي) وكل ما كان عند أهل العلم به عيب في جنس ، أسامته فيه لم يلزمه السلف وكذلك كل ما خالف الصفة المشروطة ، منه فلو شرط عسلا من عسل الصرو وعسل بلد كذا ويكون كذا فأنى بالصفة في اللون وعسل البلد فقول ليس هذا صروا خالصا وهذا صرو وغيره لم يلزمه كما يكون سمن بقر لو خلطه بسمن الغنم لم يلزم من سلف واحداً من السمنين ولو قال أسامت إليك في كذا وكذا رطلا من عسل أو في مكيال عسل بشمعه كان فاسداً لسكثرة الشمع وقتله وثقله وخفته وكذا لو قال أسلم إليك في شهد بوزن أو عدد ، لأنه لا يعرف ما فيه من العسل والشمع .

باب السلف في السمن

(قال الشيخ النابغى) رحمه الله : والسمن كما وصفت من العسل وكل ما أكل كان في معناه كما وصفت منه ويقول في السمن سمن : ما عر أو سمن ضأن أو سمن بقر . وإن كان سمن الجواميس يخالفها قال : سمن جواميس لا يجزىء غير ذلك وإن كان يولد يختلف سمن الجنس منه قال سمن غنم كذا وكذا كما يقال بمكة : سمن ضأن نجدية وسمن ضأن تهامية ، وذلك أنهما يتباينان في اللون والصفة والطعم والسمن (قال) والقول فيه كالقول في العسل قبله ، فما كان عيبا وخارجا من صفة السلف لم يلزم السلف ، والقديم من السمن يتبين من القديم من العسل لأنه أسرع تغيرا منه ، والسمن منه ما يدخن ومنه ما لا يدخن ، فلا يلزم المدخن لأنه عيب فيه .

السلف في الزيت

(قال الشيخ النابغى) رحمه الله : والزيت إذا اختلف لم يجز فيه إلا أن يوصف بصفته وجنسه وإن كان قدمه بغيره وصفه بالجدة أو سمى عصير عام كذا حتى يكون قد أتى عليه ما يعرفه المشتري والبائع ، والقول في عيوبه واختلافه كالقول في عيوب السمن والعسل (قال) والآدم كلها التي هي أو دالك السليط وغيره إن اختلف ، نسب كل واحد منها إلى جنسه وإن اختلف عتيقها وحديثها نسب إلى الحدائنة والعنق فإن باينت العسل والسمن في هذا فكانت لا يقبلها الزمان ولا تغير قلت عصير سنة كذا وكذا لا يجزئه غير ذلك والقول في عيوبها كالقول في عيوب ما قبلها كل ما نسبته أهل العلم إلى العيب في جنس منها لم يلزم مشتريه إلا أن يشاء هو متطوعا (قال) ولا خير في أن يقول في شيء من الأشياء أسلم إليك في أجود ما يكون منه لأنه لا يوقف على حد أجود ما يكون منه أبدا فأما أردأ ما يكون منه فأكرهه ولا يفسد به البيع من قبل أنه إن أعطى خيرا من أردأ ما يكون منه كان متطوعا بالفضل وغير خارج من صفة الرداءة كله (قال) وما اشترى من الآدم كيلا اكتيل وما اشترى وزنا بظروفه لم يجز شراؤه بالوزن في الظروف لاختلاف الظروف وأنه لا يوقف على حد وزنها فلو اشترى جزافا وقد شرط وزنا فلم يأخذ ما عرف من الوزن المشتري إلا أن يتراضيا ، البائع والمشتري ، بعد وزن الزيت في الظروف بأن يدع ما يبقى له من الزيت وإن لم يتراضيا وأراد الا لازم لها وزنت الظروف قبل أن يصب فيها الإدام ثم وزنت بما يصب فيها ثم يطرح وزن الظروف وإن كان فيها زيت وزن فرغت ثم وزنت الظروف ثم ألقي وزنها من الزيت وما أسلف فيه من الإدام فهو له صاف من الرب والعكر وغيره مما خالف الصفاء .

السلف في الزيت

(قال الشيخ النابغى) رحمه الله : السلف في الزيت كهو في السمن يسمى زبد ما عر أو زبد ضأن أو زبد بقر ويقول نجدية أو تهامية لا يجزىء غيره ويشترطه ميلا أو موزونا ويشترطه زبد يومه لأنه يتغير في غده بهتامة حتى يحض ويتغير في الحر ويتغير في البرد تغيرا دون ذلك وينجد يؤكل غير أنه لا يكون زبد يومه كزبد غده ، فإن ترك من هذا شيئا لم يجز السلف فيه وليس للسلف أن يعطيه زبدا نجيحا وذلك أنه حينئذ ليس بزبد يومه إنما هو زبد نغير فأعيد في سقاء فيه لبن محض ليذهب غيره فيكون عيبا في الزيت لأنه جدده وهو غير جديد ومن أن الزيت يرق عن أصل خلقته ويتغير طعمه والقول فيها عرفه أهل العلم به عيبا أنه يرد به كالقول فيها وصفا قبله .

السلف في اللبن

(قال الشافعي) رحمه الله : ويحور السلف في اللبن كما يحوز في الزبد ويفسد كما يفسد في الزبد بترك أن يقول ماعز أو ضأن أو بقر وإن كان إبلا أن يقول لبن غواد أو أوراك أو خبيصة ويقول في هذا كله لبن الراعية والمعافة لاختلاف ألبان الرواعي والمعافة وتفاضلها في الطعم والصحة واليمن فأرى هذا سكت عنه لم يحز معه السلم ولم يحز إلا بأن يقول حليباً أو يقول لبن يومه لأنه يتغير في غده (قال الشافعي) والحليب ما يخلب من ساعته وكان منتهى حد صفة الحليب أن تقل حالوته فذلك حين ينتقل إلى أن يخرج من اسم الحليب (قال) وإذا أسلف فيه بكيل فليس له أن يكبله برغوته لأنها تزيد في كبله وليست بلبن تبقى بقاء اللبن ولكن إذا سلف فيه ورنا فلا بأس عندي أن يزنه برغوته لأنها لا تزيد في وزنه فإن زعم أهل علمائها تزيد في وزنه فلا يزنه حتى تسكن كما لا يكبله حتى تسكن (قال) ولا خير في أن يسلف في لبن مخيض لأنه لا يكون مخيضاً إلا بإخراج زبده وزبده لا يخرج إلا باناء ولا يعرف اشترى كم فيه من اناء، لطفاء الماء في اللبن وقد يجهل ذلك البائع لأنه يصب فيه بغير كيل ويزيده مرة بعد مرة واناء غير اللبن فلا يكون على أحد أن يسلف في مد لبن يعطى تسعة أعشار المد لنا وعشره ماء لأنه لا يميز بين مائه حينئذ ولبه . وإذا كان الماء مجبولاً كان أفسد له لأنه لا يدري كم أعطى من لبن وماء (قال) ولا خير في أن يسلف في لبن ويقول حافض لأنه قد يسمى حافضاً بعد يوم ويومين وأيام وزيادة حموضته زيادة نقص فيه ليس كالحلو الذي يقال له حلو فأخذ له أقل ما يقع عليه اسم الحلاوة مع صفة غيرها وما زاد على أقل ما يقع عليه اسم الحلاوة زيادة خير اشترى وتطوع من البائع وزيادة حموضة اللبن كما وصفت نقص على المشتري . وإذا شرط لبن يوه أو لبن يومين وإنما يعنى ما حلب من يوه . وما حلب من يومين فيشترط غير حامض وفي لبن الإبل غير قارص فإن كان يباد لا يمكن فيه إلا أن يخضع في تلك المدة فلا خير في السلف فيه بهذه الحفة لما وصفت من أنه لا يوقف على حد الحموضة ولا حد قارص فيقال هذا أول وقت حمض فيه أو قارص فيلزمه إياه وزيادة الحموضة فيه نقص اشترى كما وصفنا في أسئلة قبله ولا خير في بيع اللبن في ضرور الغنم وإن اجتمع فيها حلبة واحدة لأنه لا يدري كم هو ولا كيف هو ولا هو يبيع عين ترى ولا شيء مضمون على صاحبه صفة وكيل وهذا خارج مما يحوز في بيع السدين (قال الشافعي) أخبرنا سعيد بن سالم عن موسى عن سليمان بن يسار عن ابن عباس أنه كان يكره بيع الصوف على ظهور الغنم واللبن في ضرور الغنم إلا بكيل .

السلف في الجبن رطباً وبأساً

(قال الشافعي) رحمه الله والسلف في الجبن رطباً طرياً كالسلف في اللبن لا يحوز إلا بأن يشرط صفة - بين يومه أو يقول جبناً رطباً طرياً لأن الطراء منه معروف وانما به مفارق للطرى والطرارة فيه صفة يحاط بها ولا خير في أن يقول غاب لأنه إذا زابل الطراء كان غاباً وإذا مرت له أيام كان غاباً ومرور الأيام نقص له كما كثرة الحموضة نقص في اللبن لا يحوز أن يقال غاب لأنه لا يفسد أول ما يدخل في العيوب من الثمرة التي بعدها فيكون مضبوطاً بصفة والجواب فيه كالجواب في حموضة اللبن ولا خير في السلف فيه إلا بوزن فأما بعدد فلا خير فيه لأنه لا يختلف فلا يقف البائع ولا اشترى منه على حد معروف ويشترط فيه جبن ماعز أو جبن ضأن أو جبن بقر كما وصفنا في اللبن وهما سواء في هذا المعنى (قال) والجبن الرطب ليس يطرح فيه أرطبع فيتمعه . ووه ويعرل خائر لبه

فيحصر فإذا سلف فيه رطبا فلا أبالي ، أسمى صفارا أم كبارا ويجوز إذا وقع عليه اسم الجبن (قال) ولا بأس بالسلف في الجبن اليابس وزنا وعلى ما وصفت من جبن ضائن أو بقر فأما الإبل فلا أحسبها يكون لها جبن ويسميه جبن بلد من البلدان لأن جبن البلدان يختلف وهو أحب إلى لو قال ما جبن منذ شهر أو منذ كذا أو جبن عامه إذا كان هذا يعرف لأنه قد يكون إذا دخل في حد اليبس أثقل منه إذا تطاول جفوفه (قال) ولو ترك هذا لم يفسده لأننا نجيز مثل هذا في اللحم واللحم حين يسلخ أثقل منه بعد ساعة من جفوفه والثمر في أول ما يبس يكاد يكون أقل نقصانا منه بعد شهر أو أكثر ولا يجوز إلا أن يقال جبن غير قديم فكل ما أتاه به فقال أهل العلم به ليس يقع على هذا اسم قديم أخذه وإن كان بضه أطرى من بعض لأن السلف أقل ما يقع عليه اسم الطراءة والسلف متطوع بما هو أكثر منه ولا خير في أن يقول جبن عتيق ولا قديم لأن أقل ما يقع عليه اسم العتيق والقديم غير محدود وكذلك آخره غير محدود وكل ما تقدم في اسم العتيق فازدادت الليالي مرورا عليه كان نقصا له كما وصفنا قبله في حموضة اللبن وكل ما كان عيبا في الجبن عند أهل العلم به من إفراط ملح أو حموضة طعم أو غيره ، لم يلزم المشتري .

السلف في اللبا

(قال الشيخ أبي) رحمه الله : ولا بأس بالسلف في اللبا بوزن معلوم ولا خير فيه إلا موزونا ولا يجوز مكيلا من قبل تسكبه وتجافيه في المكيال والقول فيه كالتقول في اللبن والجبن يصف ماعزا أو ضائنا أو بقرا أو طريا فيكون له أقل ما يقع عليه اسم الطراءة ويكون البائع متطوعا بما هو خير من ذلك ولا يصلح أن يقول غير الطرى لأن ذلك كما وصفت غير محدود الأول والآخر والتزيد في البعد من الطراءة نقص على المشتري .

الصوف والشعر^(١)

(قال الشيخ أبي) رحمه الله : ولا خير في أن يسلم في صوف غنم بأعيانها ولا شعرها إذا كان ذلك إلى يوم واحد فأكثر وذلك أنه قد تأتي الآفة عليه فتذهب أو تنقصه قبل اليوم وقد يفسد من وجه غير هذا ولا خير في أن يسلم في ألبان غنم بأعيانها ولا زبدها ولا سمنها ولا لبها ولا جنبها وإن كان ذلك بكيل معلوم ووزن معلوم من قبل أن الآفة تأتي عليها فتملكها فينقطع ما أسلف فيه منها وتأتي عليها بغير هلاكها فتقطع ما يكون منه ما أسلم فيه منها أو تنقصه وكذلك لا خير فيه ولو حلبت لك حين تشرهها لأن الآفة تأتي عليها قبل الاستيفاء (قال الشيخ أبي) وذلك أنا لو أجزنا هذا فجاءت الآفة عليها بأمر يقطع ما أسلم فيه منها أو بعضه فرددناه على البائع بمثل الصفة التي أسلفه فيها كنا ظلمناه لأنه بائع صفة من غنم بعينها فعولناها إلى غنم غيرها وهو لو باعه عينا فهلكت لم نحوله إلى غيرها ولو لم نحوله إلى غيرها كنا أجزنا أن يشتري غير عين بعينها وغير مضمون عليه بصفة يكلف الإتيان به متى حل عليه فأجزنا في بيع المسلمين ما ليس منها ، إنما يبيع المسلمين بيع عين بعينها يملكها المشتري على البائع أو صفة بعينها يملكها المشتري على البائع ويضعها حتى يؤديها إلى المشتري (قال) وإذا لم يجز أن يسلم الرجل إلى الرجل في ثمر حائط بعينه ولا في حنطة أرض بعينها لما وصفت من الآفات التي تقع في الثمرة والزرع كان لبن المشاة ونسلها كاه في هذا المعنى تصديها الآفات كما تصيب الزرع والشعر وكانت الآفات إليه في كثير من الحالات أسرع

(١) قال السراج البلقيني : المراد بالترجمة : أن يسلم في صوف غنم معينة أو شعرها ، أو في غير معينة ، غير

(قال) وهكذا كل ما كان من سلك في عين بعينها تتقطع من أيدى الناس ولا خير في السلف حتى يكون في الوقت الذى يشترط فيه محله وجودا في البلد الذى يشترط فيه لا يختلف فيه بحال فإن كان يختلف فلا خير فيه لأنه حينئذ غير موصول إلى أدائه ، فعلى هذا كل ما سلف وقياسه . ولا بأس أن تسلف في شيء ليس في أيدى الناس حين تسلف فيه إذا شرطت محله في وقت يكون موجودا فيه بأيدى الناس .

السلف في اللحم

(قال الشيخ زيني) رحمه الله : كل لحم موجود يلد من البلدان لا يختلف في الوقت الذى يحل فيه . والسلف فيه جائز وما كان في الوقت الذى يحل فيه بخلاف فلا خير فيه وإن كان يكون لا يختلف في حبه الذى يحل فيه في بلد ويختلف في بلد آخر جاز السلف فيه في البلد الذى لا يختلف وفسد السلف في البلد الذى يختلف فيه إلا أن يكون مما لا يتغير في اللحم فيحمل من بلد إلى بلد مثل الثياب وما أشبهها . فأما ما كان رطبا من المأكول وكان إذا حمل من بلد إلى بلد تغير لم يجز فيه السلف في البلد الذى يختلف فيه ، وهكذا كل سلعة من السلع إذا لم تختلف في وقتها في بلد جاز فيه السلف وإذا اختلفت يلد لم يجز السلف فيه في الحين الذى يختلف فيه إذا كانت من الرطب من المأكول .

صفة اللحم وما يجوز فيه وما لا يجوز

(قال الشيخ زيني) رحمه الله : من أسلف في لحم فلا يجوز فيه حتى يصفه يقول : لحم ماعز ذكر خصى أو ذكر ثنى فصاعدا أو جدى رضيع أو فطيم وسمين أو منق ومن موضع كذا ويشترط الوزن أو يقول لحم ماعزة ثنية فصاعدا أو صغيرة يصف لحمها وموضعها ويقول لحم ضأن ويصفه هكذا ، ويقول في البعير خاصة بعير راع من قبل اختلاف الراعى والمعلوف وذلك أن لحمان ذكورها وإناثها وصغارها وكبارها وخصياتها وفحولها تختلف ومواضع لحمها تختلف ويختلف لحمها فإذا حد بهامة كان المشرى أدنى ما يقع عليه اسم السمانه ، وكان البائع متطوعا بأعلى منه إن أعطاه إياه وإذا حده منقيا كان له أدنى ما يقع عليه اسم الإلقاء والبائع متطوع بالذى هو أكثر منه ، وأكره أن يشترطه أعجف بحال وذلك أن الأعجف يتباين وازيادة في أعجف نقص على المشرى والعجف في اللحم كما وصفت من الخوضه في اللبن ليست بمحدودة الأعلى ولا الأدنى وإذا زادت كان نقصا غير موقوف عليه والزيادة في السمانه شيء ، يتطوع به البائع على المشرى (قال) فإن شرط موضعا من اللحم وزن ذلك الموضع بما فيه من عظم لأن العظم لا يتميز من اللحم كما يتميز التبن والمدر والحجارة من الخطة ، ولو ذهب بميزه أفسد اللحم على أخذه وبقى منه على العظام ما يكون فسادا واللحم أولى أن لا يميز وأن يجوز بيع عظامه معه لاختلاط اللحم بالعظم من النوى في التمر إذا اشترى وزنا لأن النواة تميز من التمرة غير أن التمرة إذا أخرجت نواتها لم تبق بقاءها إذا كانت نواتها فيها (قال الشيخ زيني) تباع الناس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم اتمر كيلا وفيه نواه ولم يعلهم يتبعوا اللحم قط إلا فيه عظامه ، فدللت السنة إذا جاز بيع التمر بالوى على أن يبيع اللحم بالعظام في معناها أو أجوز فسكات قياسا وخبراً وأثرأ لم أعلم الناس اختلفوا فيه (قال) وإذا أسلف في شحم البطن أو السكى ووصفه وزنا فهو جائز وإن قال شحم لم يجز لاختلاف شحم البطن وغيره ، وكذلك إن سلف في الأليات فتوزن . وإذا سلف في شحم سمى شحما ، صغيرا أو كبيرا ، وماغزا أو ضائنا .

لحم الوحش

(قال الشافعي) رحمه الله : ولحم الوحش كله كما وصفت ، من لحم الأنيس ، إذا كان يولد يكون بها موجودا لا يختلف في الوقت الذي يحل فيه بحال جاز السلف فيه وإذا كان يختلف في حال ويوجد في أخرى لم يحز السلف فيه إلا في الحال التي لا يختلف فيها قال ولا أحسبه يكون موجودا أبدا إلا هكذا وذلك أن من البلدان مالا وحش فيه وإن كان به منها وحش فقد يخطئ صائده وصيبيه والبلدان وإن كان منها ما يخطئه لحم يجوز فيه في كل يوم أو بها بعض اللحم دون بعض فإن الغنم تكاد أن تكون موجودة والإبل والبقر فيؤخذ السلف البائع بأن يذبح فيوفى صاحبه حقه لأن الذبح له ممكن بالشراء ولا يكون الصيد له ممكنا بالشراء والأخذ كما يمكنه الأنيس فإن كان يولد يتعذر به لحم الأنيس أو شيء منه في الوقت الذي يسلف فيه لم يحز السلف فيه في الوقت الذي يتعذر فيه ولا يجوز السلف في لحم الوحش إذا كان موجودا ببلد إلا على ما وصفت من لحم الأنيس أن يقول لحم طيب أو أرنب أو تبتل أو بقر وحش أو حمر وحش أو صنف بعينه ويسميه صغيرا أو كبيرا ويوصف اللحم كما وصفت وسمينا أو مقيا كما وصفت في اللحم لا يخالفه في شيء إلا أن تدخله خصلة لا تدخل لحم الأنيس إن كان منه شيء يصاد بشيء يكون لحمه طيبا وآخر يصاد بشيء يكون لحمه معه غير طيب شرط صيد كذا دون صيد كذا ، فإن لم يشرط سئل أهل العلم به فإن كانوا يبينون في بعض اللحم الفساد فالفساد عيب ولا يلزم المشتري ، فإن كانوا يقولون ليس بفساد ولكن صيد كذا أطيب فليس هذا بفساد ولا يرد على البائع ويلزم المشتري وهذا يدخل الغنم فيكون بعضها أطيب لهما من بعض ولا يرد من لحمه شيء إلا من فساد (قال) ومتى أمكن السلف في الوحش فالقول فيه كالقول في الأنيس فإنما يجوز بصفة وسن وجنس ويجوز السلف في لحم الطير كله بصفة وسمانة وإنشاء ووزن غير أنه لاسن له وإنما يباع بصفة مكان السن الكبير وصغير وما احتمال أن يباع مبعضا بصفة موصوفة وما لم يحتمل أن يبعض لصغره وصف طائرته وسمانته وأسلم فيه بوزن لا يجوز أن يسلم فيه بعدد وهو لحم إنما يجوز العدد في الحي دون المذبوح والمذبوح طعام لا يجوز إلا موزونا ، وإذا أسلم في لحم طير وزنا لم يكن عليه أن يأخذ في الوزن رأسه ولا رجله من دون الفخذين لأن رجله للحلح فيهما وأن رأسه إذا قصد اللحم كان معروفا أنه لا يقع عليه اسم اللحم المقصود قصده .

الحياتان

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى: الحيتان إذا كان السلف يحل فيها في وقت لا ينقطع ما أسلف فيه من أيدي الناس بذلك البلد جاز السلف فيها وإذا كان الوقت الذي يحل فيه في بلد ينقطع ولا يوجد فيه فلا خير في السلف فيها كما قلنا في لحم الوحش والأنيس (قال) وإذا أسلم فيها أسلم في ملبح بوزن أو طرى بوزن معلوم ولا يجوز السلف فيه حتى يسمى كل حوت منه بجنسه فإنه يختلف اختلاف اللحم وغيره ولا يجوز أن يسلف في شيء من الحيتان إلا بوزن فإن قال قائل فقد تحيز السلف في الحيوان عددا موصوفا فما فرق بينه وبين الحيتان؟ قيل الحيوان يشتري بعينين أحدهما المنفعة به في الحياة وهي المنفعة العظمى فيه الجماعة والثانية ليذبح فيؤكل فأجرت شراءه حيا بالمنفعة العظمى ولست أجيز شراءه مذبوحا بعدد ألا ترى أنه إن قال أبيعك لحم شاة ثنية ما عزة ولم يشترط وزنا لم أجزه؟ لأنه لا يعرف قدر اللحم بالصفة ، وإنما يعرف قدره بالوزن ولأن الناس إنما اشتروا من كل ما يؤكل ويشرب

الجراف بما يعابون فأما ما يضمن فليس يشترونه جزافا (قال) والقياس في السلف في لحم الحيتان بوزن لا يوزن المشتري أن يوزن عليه الذنب من حيث يكون لالحم فيه ويلزمه ما يقع عليه اسم ذنب مما عليه لحم ولا يلزمه أن يوزن عليه فيه الرأس ، ويلزمه ما بين ذلك إلا أن يكون من حوت كبير فيسمى وزنا من الحوت مما أسلف فيه موضعا منه لا يجوز أن يسلف فيه إلا في موضع إذا احتمل ما تخمّل الغنم من أن يكون يوجد في موضع منه ما سلف فيه ويصف الموضع الذي سلف فيه وإذا لم يخمّل كان كما وصفت في الطير .

الراءوس والأكارع

(قال الشيخ أبي) رحمه الله : ولا يجوز عندى السلف في شيء من الرؤوس من صغارها ولا كبارها ولا الأكارع لأننا لا نجيز السلف في شيء سوى الحيوان حتى نحدد بذرع أو كيل أو وزن فأما عند منفرد فلا وذلك أنه قد يكون يشبه ما يقع عليه اسم الصغير وهو متباين وما يقع عليه اسم الكبير وهو متباين فإذا لم نحدد فيه كما حددنا في مثله من الوزن والذرع والكيل أجزائه غير محدود وإنما نرى الناس تركوا وزن الراءوس لما فيها من سقطها الذي يطرح ولا يؤكل مثل الصوف والشعر عليه ومثل أطراف مشافره ومناخره وجلود خديه وما أشبه ذلك مما لا يؤكل ولا يعرف قدره منه غير أنه فيه غير قليل فلو وزنوه وزنوا معه غير ما يؤكل من صوف وشعر وغيره ولا يشبه النوى في الثمر لأنه قد ينتفع بالنوى ولا القشر في الجوز لأنه قد ينتفع بقشر الجوز وهذا لا ينتفع به في شيء (قال) ولو تخمّل رجل فأجازته لم يجز عندى أن يؤمر أحد بأن يجزئه إلا موزونا . والله تعالى أعلم ، وإجازته وجه يختمل بعض مذاهب أهل الفتحة ما هرأ بعد منه (قال الشيخ أبي) وقد وصفت في غير هذا الموضع أن البيوع ضربان أحدهما بيع عين قائمة فلا بأس أن تباع بنقد ودين إذا قبضت العين أو بيع شيء موصوف مضمون على بائنه يأتي به لابد عاجلا أو إلى أجل وهذا لا يجوز حتى يدفع المشتري ثمنه قبل أن يتفرق المتبايعان وهذان مستويان إذا شرط فيهما أجل أو ضمان أو يكون أحد البيعين نقدا والآخر ديناً أو مضمونا قال وذلك أني إذا بعتك ساعة ودفعتها إليك وكان ثمنها إلى أجل فالساعة نقد والثمن إلى أجل معروف وإذا دفعت إليه مائة دينار في طعام موصوف إلى أجل فالمائة نقد والساعة مضمونة يأتي بها صاحبها لا بد ، ولا خير في دين بدين ولو اشتري رجل ثلاثين رطلا لهما بدينار ودفعه يأخذ كل يوم رطلا فكان أول محلها حين دفع وآخره إلى شهر وكانت صفقة واحدة كانت فاسدة ورد مثل اللحم الذي أخذ أو قيمته إن لم يكن له مثل وذلك أن هذا دين بدين ولو اشتري رطلا منفردا وتسعة وعشرين بعده في صفقة غير صفقة كان الرطل جائزا والتسعة والعشرون منتقضة وليس أخذه أولها إذا لم يأخذها في مقام واحد بالذي يخرجها من أن يكون ديناً ، ألا ترى أنه ليس له أنه أن يأخذ رطلا بعد الأول إلا بمدة تأتي عليه ؟ ولا يشبه هذا الرجل يشتري الطعام بدين ويأخذ في اكتياله لأن عمله واحد وله أخذه كله في مقامه إلا أنه لا يقدر على أخذه إلا هكذا لا أجل له ، ولو جاز هذا ، جاز أن يشتري بدينار ثلاثين صاعا حنطة يأخذ كل يوم صاعا (قال) وهذا هكذا في الرطب والفاكهة وغيرها كل شيء لم يكن له قبضه ساعة يتبايعاه معا ولم يكن لبائنه دفعه عن شيء منه حين يشرع في قبضه كله لم يجز أن يكون ديناً (قال) ولو جاز هذا في اللحم جاز في كل شيء من ثياب وطعام وغيره (قال الشيخ أبي) ولو قال قائل هذا في اللحم جائز وقد هذا مثل الدار يتكازها الرجل إلى أجل فيجب عليه من كرائها بقدر ما سكن (قال) وهذا في الدار وليس كما قال ، ولو كان

كما قال كان أن يقيس اللحم بالطعام أولى به من أن يقيسه بالسكن بعد سكن من الطعام في الأصل والفرع فإن قال: فما فرق بينهما في الفرع؟ قيل أرأيتك إذا أكرتكم دارا شهراً ودفعتها إليك فلا تسكنها أوجب عليك السكراء؟ قال نعم قلت ودفعتها إليك طرفة عين إذا مرت المدة التي أكرتيتها إليها أوجب عليك كراؤها؟ قال نعم قلت أغرأيت إذا بتك ثلاثين رطلا لهما إلى أجل ودفعت إليك رطلا ثم مرت ثلاثون يوماً ولم تقبض غير الرطل الأول أبرأ من ثلاثين رطلا كما برئت من سكن ثلاثين يوماً؟ فإن قال لا قيل لأنه يحتاج في كل يوم إلى أن يبرأ من رطل لحم يدفعه إليك لا يبرئه ما قبله ولا المدة منه إلا بدفعه قال نعم ويقال له: ليس هكذا الدار فإذا قال لا قيل أمّا تراهما مفترقين في الأصل والفرع والاسم؟ فكيف تركت أن تقيس اللحم بالمأكل الذى هو في مثل معناه من الربا والوزن والكيل وقسته بمالا يشبهه؟ أو رأيت إذا أكرتكم تلك الدار بعينها فانهدمت أيلزمنى أن أعطيك دارا بصفتها؟ فإن قل لا: قيل فإذا باعك لحما بصفة وله ماشية فمات ماشيته أيلزمه أن يعطيك لحماً بالصفة؟ فإذا قال نعم قيل أقرأهما مفترقين في كل أمرهما؟ فكيف تقيس أحدهما بالآخر؟ وإذا أسلف من موضع في اللحم الماعز بعينه بوزن أعطى من ذلك الموضع من شاة واحدة فإن عجز ذلك الموضع عن مبلغ صفة السلم أعطاه من شاة غيرها مثل صفتها ولو أسلفه في طعام غيره فأعطاه بعض طعامه أجود من شرطه لم يكن له عليه أن يعطيه ما بقى منه أجود من شرطه إذا أوفاه شرطه وليس عليه أكثر منه .

باب السلف في العطر وزنا

(قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله : وكل ما لا ينقطع من أيدي الناس من العطر وكانت له صفة يعرف بها ووزن جاز السلف فيه فإذا كان الاسم منه يجمع أشياء مختلفة الجودة لم يجز حتى يسمى ما أسلف فيه منها كما يجمع التمر اسم التمر ويفرق بها أسماء متباين فلا يجوز السلف فيها إلا بأن يسمى الصنف الذى أسلف فيه ويسمى جيدا منه ورديثا فعلى هذا أصل السلف في العطر وقياسه فالعنبر منه الأشهب والأخضر والأبيض وغيره ولا يجوز السلف فيه حتى يسمى أشهب أو أخضر جيدا ورديثا وقطعا صحاحا وزن كذا وإن كنت تريد أبيض سميت أبيض وإن كنت تريد قطعة واحدة سميت قطعة واحدة وإن لم تسم هكذا أو سميت قطعا صحاحا لم يكن لك ذلك مفتتا وذلك أنه متباين في الثمن ويخرج من أن يكون بالصفة التي سلف وإن سميت عنبرا ووصفت لونه وجودته كان لك عنبر في ذلك اللون والجودة صفارا أعطاه أو كبارا وإن كان في العنبر شيء مختلف بالبلدان ويعرف ببلدانه أنه لم يجز حتى يسمى عنبر بلد كذا كما لا يجوز في الثياب حتى يقول مرويا أو هروبا (قال) وقد زعم بعض أهل العلم بالسلف أنه سره دابة كالظلي تلقيه في وقت من الأوقات وكأنه ذهب إلى أنه دم يجمع فسكانه يذهب إلى أن لا يحل التطيب به لما وصفت (قال) كيف جاز لك أن تجيز التطيب بشيء وقد أخبرك أهل العلم أنه ألقى من حى وما ألقى من حى كان عندك في معنى الميتة فلم تأكله ؟ (قال) فقلت له قلت به خيرا وإجماعا وقياسا قال فاذا ذكر فيه القياس قلت الخبر أولى بك قال سأسألك عنه فاذا ذكر فيه القياس قلت قال الله تبارك وتعالى « وإن لكم في الأنعام لعبرة نسقيكم مما في بطونه من بين فرث ودم لبنا خالصا سائغا للشاربين » فأحل شيئا يخرج من حى إذا كان من حى يجمع معنيين الطيب ، وأن ليس بعضو منه ينقصه خروجه منه حتى لا يعود مكانه مثله وحرم الدم من مذبوح وحى فلم يحل لأحد أن يأكل دما مسفوحا من ذبيح أو غيره ولو كنا حرمانا الدم لأنه

يخرج من حى أحلامه من المذبح ولكننا حرمانه لنجاسته ونس الكتاب به مثل البول والرجيع من قبل أنه ليس من الطيبات قياسا على ما وجب غسله مما يخرج من الحى من الدم وكان في البول والرجيع يدخل به طيبا ويخرج خبيثا ووجدت الولد يخرج من حى حلالا ووجدت البيضة تخرج من بائنتها حية فتكون حلالا بان هذا من الطيبات ، فكيف أنكرت في المسك الذى هو غاية من الطيبات ، إذا خرج من حى أن يكون حلالا؟ وذهبت إلى أن تشبهه بعضو قطع من حى والعضو الذى قطع من حى لا يعود فيه أبدا وبين فيه تقصا وهذا يعود زعمت بحاله قبل يسقط منه أنهو بالابن والبيضة والولد أشبه أم هو بالدم والبول والرجيع أشبه ؛ فقال بل بالابن والبيضة والولد أشبه إذا كانت تعود^(١) بحالها أشبه منه بالعضو يقطع منها وإن كان أطيب من اللبن والبيضة والولد يدخل وما دونه في الطيب من اللبن والبيض يحل لأنه طيب كان هو أحل لأنه أعلى في الطيب ولا يشبه الرجيع الخبيث (قال) فما الخبر؟ قلت (أخبرنا) الزنجبى عن موسى بن عقبة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهدى للنجاشى أواق مسك فقال لأم سلمة «إني قد أهديت للنجاشى أواق مسك ولا أراه إلا قدمات قبل أن يصل إليه فإن جاءتنا وهبت لك كذا فبجاءته فوهب لها ولغيرها منه» (قال) وسئل ابن عمر عن المسك أحوط هو؟ فقال أو ليس من أطيب طبيكم؟ وطيب سعد بالمسك والذريرة وفيه المسك وابن عباس بالغالية قبل يحرم وفيها المسك ولم أر الناس عندنا اختلفوا في إباحته (قال) فقال لى قائل خبرت أن العنبر شيء ينذره حوت من جوفه فكيف أحللت نمه؟ قلت أخبرنى عدد من أتق به أن العنبر نبات يخلقه الله تعالى في حشاف في البحر فقال لى منهم نفر حجبنا الربيع إلى جزيرة فأقما بها ونحن ننظر من فوقها إلى حشفة^(٢) خارجة من الماء منها عليها عبرة أصلها مستطيل كعمق الشاة والعنبرة ممدودة في فرعها ثم كنا نتعاهدها فزاهها تعظم فأخرنا أخذها رجاء أن تزيد عظما فهبت ربيع فحركت البحر ففقطعتها فخرجت مع الموج ولم يختلف على أهل العلم بأنه كما وصفوا وإنما غلط من قل : إنه بجده حوت أو طير فيأكله للينه وطيب ربحه وقد زعم بعض أهل العلم أنه لا تأكله دابة إلا قتلها فيموت الحوت الذى يأكله فينبذه البحر فيؤخذ فيسقى بطنه فيستخرج منه قال فما تقول فيما استخرج من بطنه؟ قلت يعسل عنه شيء أصابه من أذاه ويكون حلالا أن يباع ويتطيب به من قبل أنه مستجسد غليظ غير متفر لا مخالطه شيء أصابه فيذهب فيه كاه إنما يصيب ما ظهر منه كما يصيب ما ظهر من الجلد فيفسل فيطهر ويصيب الشيء من الذهب والفضة والنحاس والرصاص والحديد فيفسل فيطهر والأديم (قال) فهل فى العنبر خبر؟ قلت لا أعلم أحدا من أهل العلم خالف فى أنه لا بأس ببيع العنبر ولا أحد من أهل العلم بالعنبر قال فى العنبر إلا ما قلت لك من أنه نبات والنبات لا يحرم منه شيء. (قال) فهل فيه أثر؟ قلت نعم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا سفيان عن ابن طائوس عن أبيه عن ابن عباس سئل عن العنبر فقال إن كان فيه شيء ففيه الحس (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن أذينة^(٣) أن ابن عباس قال ليس فى العنبر زكاة إنما هو شيء دسره البحر (قال الشافعى) ولا يجوز بيع المسك وزنا فى فارة لأن المسك مغيب ولا يدرك وزنه من وزن جلوده

(١) قوله : إذا كانت تعود بحالها الخ كذا بالأصول التى بأيدينا وتأمل اه مصححه .

(٢) قوله : إلى حشفة بالتجريك أى صخرة نابتة فى البحر . كما فى القاموس اه مصححه

(٣) قوله : عن أذينة كذا فى نسخين وفى نسجه عن أبيه والذى فى المسند عن ابن أذينة ولم تقف على ما يرجحه

والعود يتفاضل تفاضلا كثيرا فلا يجوز حتى يوصف كل صنف منه وبلده وسمته الذي يميزه به بينه وبين غيره كما لا يجوز في اتياب إلا ما وصفت من تسمية أجناسه وهو أشد تباينا من التمر وربما رأيت التمامة بمساقى دينار والتمام صنف غيره بخمسة دنانير وكلاهما ينسب إلى الجودة من صنفه وهكذا القول في كل متاع العطارين مما يتباين منه يلد أو لون أو عظم لم يجز السلف فيه حتى يسمى ذلك وما لا يتباين بشيء من هذا وصف بالجودة والرداءة وجماع الاسم والوزن ، ولا يجوز السلف في شيء منه يخلطه عنبراً لا خليا من العنبر أو ألغس الشك من الربيع فإن شرط شيئا بترابه أو شيئا بقشوره وزنا إن كانت قشوره ليست مما تفتحه أو شيئا يخلط به غيره منه لا يعرف قدر هذا من قدر هذا لم يجز السلف فيه (قال) وفي الفأر إن كان من صيد البحر مما يعيش في البحر فلا بأس بها وإن كانت تعيش في البر وكانت فأرا لم يجز بيعها وشراؤها إذا لم تدبغ وإن دبغت فالدباغ لها طهور فلا بأس ببيعها وشراؤها وقال في كل جلد على عطر وكل ما خفي عليه من عطر ودواء الصيدالة وغيره مثل هذا القول إلا أنه لا يحل بيع جلد من كلب ولا خنزير وإن دبغ ولا غير مدبوغ ولا شيء منهما ولا من واحد منهما .

باب متاع الصيدالة

(**فَاللَّشْتَانِيُّ**) رحمه الله : ومتاع الصيدالة كله من الأدوية كتناع العطارين لا يختلف فما يتباين بجنس أو لون أو غير ذلك يسمى ذلك الجنس وما يتباين ويسمى وزنا وجديداً وعتيقا فإنه إذا تغير لم يعمل عمله جديداً وما اختلفت منه بغيره لم يجز كما قلت في متاع العطارين ولا يجوز أن يسلف في شيء منه إلا وحده أو معه غيره كل واحد منهما معروف الوزن وأخذهما متميزين فأما أن يسلف منه في صنفين مخلوطين أو أصناف مثل الأدوية المحببة أو المجموعة بعضها إلى بعض بغير عجن ولا تحبيب فلا يجوز ذلك لأنه لا يوقف على حده ولا يعرف وزن كل واحد منه ولا جودته ولا رداءته إذا اختلفت (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وما يوزن مما لا يؤكل ولا يشرب إذا كان هكذا قياسا على ما وصفت لا يختلف وإذا اختلف سمى أجناسه وإذا اختلف في ألوانه سمى ألوانه وإذا تقارب سمى وزنه فعلى هذا ، هذا الباب وقياسه (قال) وما خفيت معرفته من متاع الصيدالة وغيره مما لا يخلص من الجنس الذي يخالفه وما لم يكن منها إدارى عمت معرفته عند أهل العلم العدول من المسلمين لم يجز السلف فيه ولو كانت معرفته عامة عند الأطباء غير المسلمين والصيدالة غير المسلمين أو عبيد المسلمين أو غير عدول لم أجز السلف فيه وإنما أجزه فيما أجد معرفته عامة عند عدول من المسلمين من أهل العلم به وأقل ذلك أن أجد عليه عدلين يشهدان على تمييزه وما كان من متاع الصيدالة من شيء محرم لم يحل بيعه ولا شراؤه وما لم يحل شراؤه لم يجز السلف فيه لأن السلف يبيع من البيوع ولا يحل أكله ولا شربه وما كان منها مثل الشجر الذي ليس فيه تحريم إلا من جهة أن يكون مضرًا فكان سما لم يحل شراء السم ليؤكل ولا يشرب فإن كان يعالج به من ظاهر شيء لا يصل إلى جوفه ويكون إذا كان ظاهراً مأموناً لا ضرر فيه على أحد موجود المنفعة في داء فلا بأس بشرائه ولا خير في شراء شيء يخالطه لحوم الحيات الترياق وغيره لأن الحيات محررات لأنهن من غير الطيبات ولأنه مخالطه ميتة ولا لبن مالا يؤكل لحمه من غير الآدميين ولا بول مالا يؤكل لحمه ولا غيره والأبوال كلها نجسة لا تحل إلا في ضرورة فعلى ما وصفت هذا الباب كله وقياسه (قال) وجماع ما يحرم أكله في ذوات الأرواح خاصة إلا ما حرم من السكر ولا في شيء من الأرض والنبات حرام إلا من جهة

أن يضر كاسم وما أنبهه فما دخل في الدواء من ذوات الأرواح فكان محرم المأكول فلا يدخل وما لم يكن محرم المأكول فلا بأس .

باب السلف في اللؤلؤ وغيره من متاع أصحاب الجواهر

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله : ولا يجوز عندى السلف في اللؤلؤ ولا في الزبرجد ولا في الباقوت ولا في شيء من الحجارة التي تكون حليا من قبل أنى لو قامت سلفت في لؤلؤة مد حرجة صافية وزنها كذا وكذا وصفتها مستطيلة ووزنها كذا كان الوزن في اللؤلؤة مع هذه الصفة تستوى صفاته وتباين لأن منه ما يكون أثقل من غيره فيتفاضل بالثقل والجودة وكذلك الباقوت وغيره فإذا كان هكذا فما يوزن كان اختلافه لو لم يوزن في اسم الصغير والكبير أشد اختلافا ولو لم أفسده من قبل الصفاء وإن تباين وأعطيته أقل ما يقع عليه اسم الصفاء أفسد من حيث وصفت لأن بعضه أثقل من بعض فتكون الثقيلة الوزن بينا وهي صغيرة وأخرى أخف منها وزنا يمثل وزنها وهي كبيرة فيتباينان في الثمن تباينا متفاوتا ولا أضبط أن أصفها بالعظم أبدا إذا لم توزن لأن اسم العظم لا يضبط إذا لم يكن معه وزن فلما تباين اختلافهما بالوزن كان اختلافهما غير موزونين أشد تباينا . والله تعالى أعلم .

باب السلف في التبر غير الذهب والفضة

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله : ولا بأس أن يسلف ذهباً أو فضة أو عرضاً من العروض ما كان في تبر نحاس أو حديد أو أنك بوزن معلوم وصفة معلومة والقول فيه كاه كالتقول فيما وصفت من الإسلاف فيه إن كان في الجنس منه شيء يتباين في ألوانه فيكون صنف أبيض وآخر أحمر وصف اللون الذي سلف فيه وكذلك إن كان يتباين في اللون في أجناسه وكذلك إن كان يتباين في لونه وقسوته وكذلك إن كان يتباين في حاله وغير خلاصه لم يجوز أن يترك من هذه الصفة شيئاً إلا وصفه فإن ترك منه شيئاً واحداً فسد السلف وكذلك إن ترك أن يقول جيداً أو رديئاً فسد السلف وهكذا . هذا في الحديد والرصاص والآلنك والزراوق فإن الراوق يختلف مع هذا في رفته وتأنه بوصف ذلك وكل صنف منه اختلف في شيء في غيره وصف حيث يختلف كما قلنا في الأمر الأول وهكذا هذا في الزرنيخ وغيره وجميع ما يوزن مما يقع عليه اسم الصنف من الشب والكبريت وحجارة الأكال وغيرها القول فيها قول واحد كالتقول في السلف فيما قبلها وبعدها .

باب السلف في صمغ الشجر

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله : وهكذا سلف في اللبان والنصطكي والعراء وصمغ الشجر كله ما كان منه من شجرة واحدة كاللبان وصف بالبياض وأنه غير ذكر فإن كان منه شيء يعرفه أهل العلم به يقولون له ذكر إذا مضغ فسد وما كان منه من شجر شتى مثل العراء وصف شجره وما تباين منه وإن كان من شجرة واحدة وصف كما وصفت في اللبان وليس في صغير هذا وكبيره تباين بوصف بالوزن وليس على صاحبه أن يوزن له فيه قره أو في شجرة مقلوعة مع الصمغ لا توزن له الصمغ إلا محضة .

باب الطين الأرمني وطين البحيرة والختم

(قال الشافعي) رحمه الله : وقد رأيت طينا يزعم أهل العلم به أنه طين أرمني ومن موضع منها معروف وطين يقال له طين البحيرة والختم ويدخلان معا في الأدوية وسمعت من يدعى العلم بهما يزعم أنهما يعشان بطين غيرهما لا ينفع ومنفعتهما ولا يقع وقوعهما ولا يسوى مائة رطل منه رطلا من واحد منهما ورأيت طينا عندنا بالحجاز من طين الحجاز يشبه الطين الذي رأيتم يقولون : إنه أرمني (قال الشافعي) فإن كان مما رأيت ما يختلط على الخالص بينه وبين ما سمعت ممن يدعى من أهل العلم به فلا يخاص فلا يجوز السلف فيه بحال وإن كان يوجد عدلان من المسادين يخلصان معرفته بشيء يبين لهما جاز السلف فيه وكان كما وصفنا قبله مما يسلف فيه من الأدوية واقول فيه كما قول في غيره إن تبين بلون أو جنس أو بلد لم يحز السلف فيه حتى يوصف لونه وجنسه ويوصف بوزن معلوم .

باب بيع الحيوان والسلف فيه

(قال الشافعي) رحمه الله : أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار عن أبي رافع أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استسلف بكرا فجاءته إبل من الصدقة فقال أبو رافع فأمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أفضى الرجل بكرة فقلت يا رسول الله إنى لم أجد في الإبل إلا جملا خيارا رباعيا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أعطه إياه فإن خيار الناس أحسنهم قضاء » (قال الشافعي) أخبرنا الثقة عن سفيان الثوري عن سلمة بن كهيل عن أبي سلمة عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل معناه (قال الشافعي) فهذا الحديث الثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه أخذ وفيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ضمن بيعا بصفة وفي هذا ما دل على أنه يجوز أن يضمن الحيوان كله بصفة في السلف وفي بيع بعضه ببعض وكل أمر لزم فيه الحيوان بصفة وجنس وسن فكلدنا نير بصفة وضرب ووزن وكالطعام بصفة وكيل وفيه دليل على أنه لا بأس أن يقضى أفضل مما عليه متطوعا من غير شرط وفيه أحاديث سوى هذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا الثقة يحيى بن حسان عن الليث بن سعد عن أبي الزبير عن جابر قال جاء عبد فبايع رسول الله صلى الله عليه وسلم على الهجرة ولم يسمع أنه عبد فجاء سيده يريد به فقال النبي صلى الله عليه وسلم « به » فاشتراه بعبدين أسودين ثم لم يبايع أحدا بعده حتى سأله : أعبد هو أم حر (قال) وبهذا نأخذ وهو إجازة عبد بعبدين وإجازة أن يدفع ثمن شيء في يده فيكون كقبضه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريح أن عبد الكريم الجزري أخبره أن زياد بن أبي مريم مولى عثمان بن عفان أخبره أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث مصدقا له فجاءه بظهير مسان فلما رآه النبي صلى الله عليه وسلم قال « هلكت وأهلكت » فقال يا رسول الله : إنى كنت أسبع البكرين والثلاثة بالبيع السن يدا بيد وعلمت من حاجة النبي صلى الله عليه وسلم إلى الظهر فقال النبي صلى الله عليه وسلم « فذاك إذن » (قال الشافعي) وهذا منقطع لا يشبه مثله وإنما كتبناه أن الثقة أخبرنا عن عبد الله بن عمر بن حفص أو أخبرني عبد الله ابن عمر ابن حفص (قال الشافعي) قول النبي صلى الله عليه وسلم إن كان قال هلكت وأهلكت أمت وأهلكت أو وال الناس يعني أخذت منهم ما ليس عليهم ^(١) وقوله « عرفت حاجة النبي صلى الله عليه وسلم إلى الظهر » يعني ما يعطيه أهل

(١) قوله : عرفت حاجة النبي . كذا بالأصول ولعله يشير إلى رواية أو حكى المعنى . وإلا فالذي صرح به قبل وعلمت من حاجة النبي الخ . كتبه مصححه .

الصدقة في سبيل الله ويعطى ابن السبيل منهم وغيرهم من أهل السهمان عند نزول الحاجة بهم إليها والله تعالى أعلم
(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن عيينة عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس أنه سئل عن
بعر يبعيرين فقال قد يكون بعير خيرا من بعيرين (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن صالح
ابن كيسان عن الحسن بن محمد بن علي بن أبي طالب باع جماله يدعى عصيفير بعيرين بعيرا إلى أجل
(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه اشترى راحلة بأربعة أبعرة
مضمونة عليه يوفىها صاحبها بالربذة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك أنه سأل ابن شهاب عن
بيع الحيوان اثنين بواحد إلى أجل؟ فقال لا بأس به (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن
ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنه قال لاربا في الحيوان وإتمامه من الحيوان عن ثلاث عن المضامين والملاقيح
وحبل الحبلية والمضامين ما في ظهور الجمال والملاقيح ما في بطون الإناث وحبل الحبلية بيع كان أهل الجاهلية يقباعونه
كان الرجل يبتاع الجوزور إلى أن تنتج الناقة ثم ينتج ما في بطنها (قال الشافعي) وما نهى عنه من هذا كما نهى
عنه والله أعلم وهذا لا يبيع عين ولا صفة ومن يبيع العرر ولا يحل وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى
عن بيع حبل الحبلية وهو موضوع في غير هذا الموضوع (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد عن
ابن جريج عن عطاء أنه قال وليتبع البعير بالبعيرين يدا بيد وعلى أحدهما زيادة ورق والورق نسيئة قال وهذا كله
أقول ولا بأس أن يسلف الرجل في الإبل وجميع الحيوان بسن وصفة وأجل كما يسلف في الطعام ولا بأس أن
يبيع الرجل البعير بالبعيرين مثله أو أكثر يدا بيد وإلى أجل وبعيرا يبعيرين وزيادة دراهم يدا بيد ونسيئة إذا كانت
إحدى البيعتين كلها نقدا أو كلها نسيئة ولا يكون في الصدقة نقد ونسيئة لا بأبلى أي ذلك كان نقدا ولا أنه كان
نسيئة ولا يقارب البعير ولا يباعه لأنه لاربا في حيوان بحيون استدلالا بأنه مما أسيح من البيوع ولم يحرمه رسول
الله صلى الله تعالى عليه وسلم وأنه خارج من معنى ما حرم مخصوص فيه بالتعليل ومن بعده ممن ذكرنا وسكتنا عن
ذكره (قال) وإنما كرهت في التسليم أن تكون إحدى البيعتين مبيعة وبعضها نقد وبعضها نسيئة لآني لو أسلفت
بعيرين أحداً للذين أسلفت نقدا والآخر نسيئة في بعيرين نسيئة كان في البيعة دين بدن ولو أسلفت بعيرين نقدا في
بعيرين نسيئة إلى أجلين مختلفين كانت قيمة البعيرين المختلفين إلى الأجل مجهولة من قيمة البعيرين النقد لأنهما لو كانا
على صفة واحدة كان الساتر منهما أقل قيمة من التقدم قبله فوعدت البيعة المؤخرة لاتعرف حصة ما لكل واحد
من البعيرين منهما وهكذا لا يسلم دنانير في شيء إلى أجلين في صفقة واحدة وكذلك بعير بعشرين بعيرا يدا بيد
ونسيئة لاربا في الحيوان ولا بأس أن يصدق الحيوان ويصالح عليه ويكتب عليه والحيوان بصفة وسن كالدينانير
والدراهم والطعام لا يخالفه كل ما جاز ثما من هذا بصفة أو كيل أو وزن جاز الحيوان فيه بصفة وسن ويسلف
الحيوان في الكيل والوزن والدينانير والدراهم والعروض كلها من الحيوان من صنفه وغير صنفه إلى أجل معلوم
ويباع بها يدا بيد لاربا فيها كلها ولا ينهى من بعه عن شيء بعقد صحيح إلا يبيع اللحم بالحيوان اتباعا دون ماسواه
(قال) وكل ما لم يكن في التبايع به ربا في زيادته في عاجل أو أجل فلا بأس أن يسلف بعضه في بعض من جنس
وأجناس وفي غيره مما تحل فيه الزيادة والله أعلم .

باب صفات الحيوان إذا كانت دينا

(قال الشيخ تاجي) رحمه الله: إذا سلف رجل في بيع لم يجز السلف فيه إلا بأن يقول: من نعم بني فلان كما يقول ثوب مروى وتمر بردى وحنطة مصرية لاختلاف أجناس البلاد واختلاف الثياب والتمر والحنطة ويقول رباعي أو سداسي أو بازل أو أوى من أسلف فيها فيكون السن إذا كان من حيوان معروفاً فيما يسمى من الحيوان كالذرع فيما يذرع من الثياب والكيل فيما يكال من الطعام لأن هذا أقرب الأشياء من أن يحاط به فيه كما الكيل والذرع أقرب الأشياء في الطعام والثوب من أن يحاط به فيه ويقول لونه كذا لأنها تتفاضل في الألوان وصفة الألوان في الحيوان كصفة وشي الثوب ولون الحز والقر والحزير وكل يوصف بما أمكن فيه من أقرب الأشياء بالإحاطة به فيه ويقول ذكر أو أنثى لاختلاف الذكر والأنثى فإن ترك واحداً من هذا فسد السلف في الحيوان (قال) وأحب إلى أن يقول نقي من العيوب وإن لم يقبله لم يسكن له عيب وأن يقول جسيماً فيكون له أقل ما يقع عليه اسم صفة الجسيم وإن لم يقبله لم يكن له مودن لأن الإيدان عيب وليس له مرض ولا عيب وإن لم يشترطه (قال) وإن اختلفت نعم بني فلان كان له أقل ما يقع عليه صفة من أي نعمهم شاء فإن زادوه فهم متطوعون بالفضل وقد قيل إذا تبين نعمهم فسد السلف إلا بأن يوصف جنس من نعمهم (قال) والحيوان كله مثل الإبل لا يجزىء في شيء منه إلا ما أجزأ في الإبل (قال) وإن كان السلف في خيل أجزأ فيها ما أجزأ في الإبل وأحب إن كان السلف في الفرس أن يصف شيته مع لونه فإن لم يفعل فله اللون بهيما وإن كان له شية فهو بالحيار في أخذها وتركها والبائع بالحيار في تسليمها وإعطائه اللون بهيما (قال الشيخ تاجي) رحمه الله: وهكذا. هذا في ألوان النعم إن وصف لونها وصفتها غرا أو كدرا وبما يعرف به اللون الذي يريد من النعم وإن تركه فله اللون الذي يصف جملة بهيما وهكذا في العبيد والإماء يصف أسنانهم وبراذينها وغيرها مما يباع فعلى هذا هذا الباب كله وقياسه وهكذا، هذا في العبيد والإماء يصف أسنانهم بالسنين وألوانهم وأجناسهم وتخليتهم بالعودة والسبوة (قال) وإن أتى على السن واللون والجنس أجزأه وإن ترك واحداً من هذا فسد السلف والقول في هذا وفي الجوارى والعبيد كالتقول فيما قبله والتحلية أحب إلى وإن لم يفعل فليس له عيب كما لا يكون له في البيع عيب إلا أنهما مختلفان في خصلة إن جعدت له وقد اشتراها نقداً بغير صفة كان بالحيار في ردها إذا علم أنها سبوة لأنه اشتراها على أنه يرى أنها جعدة والجعدة أكثر ثمناً من السبوة ولو اشتراها سبوة ثم جعدت ثم دفعت إلى المسلف لم يكن له ردها لأنها تلزمه سبوة لأن السبوة ليست بعيب ترد منه إنما هي تقصير عن حسن أقل من تقصيرها بخلاف الحسن عن الحسن والحلاوة عن الحلاوة (قال) ولا خير في أن يسلم في جارية بصفة على أن يوفأها وهي حلى ولا في ذات رحم من الحيوان على ذلك من قبل أن الحمل مالا يعلمه إلا الله وأنه شرط^(١) فيها ليس فيها وهو شراء مالا يعرف وشراؤه في بطن أمه لا يجوز لأنه لا يعرف ولا يدرى أيكون أم لا ولاخبر في أن يسلف في ناقة بصفة ومعها ولدها موصوفاً ولا في وليدة ولا في ذات رحم من حيوان كذلك (قال) ولكن إن أسلف في وليدة أو نانة

(١) قوله: وأنه شرط فيها ليس فيها. كذا في نسخة وفي أخرى « وأنه شرط شيئاً فيها ليس مثلها » فحذر

أو ذات رحم من الحيوان صفة ووصف بصفة ولم يقل ابنها أو ولد ناقة أو شاة ولم يقل ولد الشاة التي أعطاهما جاز وسواء أسلفت في صغير أو كبير موصوفين بصفة وسن تجمعهما أو كبيرين كذلك (قال) وإنما أجزته في أمة ووصيف بصفه لما وصفت من أنه يسلم في اثنين وكرهت أن يقال ابنها وإن كان موصوفا لأنها قد تلد ولا تلد وتأتي على تلك الصفة ولا تأتي وكرهته لو قال معها ابنها وإن لم يوصف لأنه شراء عين بغير صفة وشيء غير مضمون على صاحبه ألا ترى أني لا أجزيت أن أسلف في أولادها سنة لأنها قد تلد ولا تلد ويقبل ولدها ويكثر والسلف في هذا الموضع يخالف بيع الأعيان (قال) ولو سلف في ناقة موصوفة أو ماشية أو عبد موصوف على أنه خباز أو جارية موصوفة على أنها ماشية كان السلف صحيحا وكان له أدنى ما يقع عليه اسم المشط وأدنى ما يقع عليه اسم الخبز إلا أن يكون ما وصف غير موجود بالبلد الذي يسلف فيه بحال فلا يجوز (قال) ولو سلف في ذات در على أنها لبون كان فيها قولان أحدهما أنه جائز وإذا وقع عليها أنها لبون كانت له كما قلنا في المسائل قباهما وإن تفاضل اللبب كما يتفاضل المشي والعمل والثاني لا يجوز من قبل أنها شاة بلبن لأن شرطه اتباع له واللبن يتميز منها ولا يكون بتصرفها وإنما هو شيء يخالفه الله عز وجل فيها كما يحدث فيها البعر وغيره فإذا وقعت على هذا صفة المسلف كان فاسدا كما يفسدان يقول أسلفك في ناقة يصفها ولبن معها غير مكمل ولا موصوف وكما لا يجوز أن أسلفك في وليدة حبل وهذا أشبه القولين بالقياس والله أعلم (قال) والسلف في الحيوان كله وبيعه وغيره وبعضه يعرض هكذا لا يختلف مرتفعهم وغير مرتفعهم والإبل والبقر والغنم والحيل والدواب كلها وما كان موجودا من الوحش منها في أيدي الناس مما يحل بيعه سواء كله ويسلف كله بصفة إلا الإناث من النساء فإنما نكره سلفهن دون مساواهن من الحيوان ولا نكره أن يسلف فيهن وإنما نكره أن يسلفن وإلا السكب والخزير فإنهما لا يباعان بدين ولا عين (قال) وما لم ينفع من السباع فهو مكتوب في غير هذا الموضع وكل ما لم يحل بيعه لا يحل السلف فيه والسلف بيع (قال) وكل ما أسلفت من حيوان وغيره وشترت معه غيره فإن كان المشروط معه موصوفا يحل فيه السلف على الانفراد جاز فكنتم إنما أسلفت فيه وفي الموصوف معه وإن لم يكن يجوز السلف فيه على الانفراد فسد السلف ولا يجوز أن يسلف في حيوان موصوف من حيوان رجل بعينه أو بلد بعينه ولاتج ماشية رجل بعينه ولا يجوز أن يسلف فيه إلا فيما لا ينقطع من أيدي الناس كما قلنا في الطعام وغيره (قال الربيع) (فالشأن الثاني) ولا يجوز أن أقرضك جارية ويجوز أن أقرضك كل شيء سواها من دراهم ودنانير لأن الفروج تحاط بأكثر مما يحاط به غيرها فلما كنت إذا أسلفتك جارية كان لي زرعها منك لأنني لم آخذ منك فيها عوضا لم يكن لك أن تطأ جارية لي زرعها منك . والله أعلم .

باب الاختلاف في أن يكون الحيوان نسبيّة أو يصلح منه اثنان بواحد

(فالشأن الثاني) رحمه الله فخالقنا بعض الناس في الحيوان فقال لا يجوز أن يكون الحيوان نسبيّة أبدا قال وكيف أجزتم أن جعلتم الحيوان ديناً وهو غير مكمل ولا موزون والصفة تقع على العبدن وبينهما دنائير وعلى البعيرين وبينهما تفاوت في الثمن؟ قال قلنا قلنا بأولى الأمور بنا أن نقول به بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في استئصاله بعيرا وقضائه إياه وقياسه على مساواها من سنته ولم يختلف أهل العلم فيه (قال) فأذكر ذلك قلت أما السنة الص، فيه استئصال بعيرا وأما السنة التي استدللنا بها فإنه قضى بالدية مائة من الإبل ولم أعلم المسلمين اختلفوا أنها بأستان معروفة وفي مضي ثلاث سنين وأنه صلى الله عليه وسلم اقتدى كل من لم يطب عنه نفسا من قبله له من بني دوازن بإبل سماها ست أو حمس إلى أجل (قال) أما هذا فلا أعرفه قلنا : فما أكثر ما لا نعرفه من العلم ! قال

أثبتت؟ قلت نعم ولم يحضرنى إسناده قال ولم أعرف الدية من السنة قلت وتعرف مما لا تخالفنا فيه أن يكاتب الرجل على الوصفاء بصفة وأن يصدق الرجل المرأة العبيد والإبل بصفة؟ قال نعم وقال: ولكن الدية تلزم بغير أعيانها قلت وكذلك الدية من الذهب تلزم بغير أعيانها ولكن نقد البلاد ووزن معلوم غير مردود فكذلك تلزم الإبل إبل العائلة وسن معلومة وغير مبيعة ولو أراد أن ينقص من أسنانها سنا لم تجز فلا أراك إلا حكمت بها مؤقتة وأجزت فيها أن تكون دينا وكذلك أجزت في صدق النساء لوقت وصفة وفي الكتابة لوقت وصفة ولو لم يكن روبا فيه شيئا إلا ما جامعنا عليه من أن الحيوان يكون دينا في هذه المواضع الثلاث أما كنت محجوجا بقولك لا يكون الحيوان دينا وكانت علتك فيه زائلة؟ (قال) وإن النكاح يكون بغير مهر؟ قلت له فلم يجعل فيه مهر مثل المرأة إذا أصيبت وتجعل الإصابة كالاستهلاك في السلعة في البيع التماسد يجعل فيه قيمته؟ قال فإنما كرهنا السلم في الحيوان لأن ابن مسعود كرهه قلنا فيخالف السلم سلفه أو البيع به أم هما شيء واحد؟ قال بل كل ذلك واحد إذا جاز أن يكون دينا في حال جاز أن يكون دينا في كل حال قلت قد جعله رسول الله صلى الله عليه وسلم دينا في السلف والدية ولم تخالفنا في أنه يكون في موضعين آخرين دينا في الصداق والكتابة فإن قلت ليس بين العبد وسيد ربا قلت أيجوز أن يكاتبه على حكم السيد وعلى أن يعطيه ثمرة لم يبد صلاحها وعلى أن يعطيه ابنه المولود معه في كتابته كما يجوز لو كان عبدا له ويكون للسيد يأخذ ماله؟ قال ما حكمه حكم العبيد قلنا فقلما نراك تحتج بشيء إلا تركته والله المستعان وما نراك أجزت في الكتابة إلا ما أجزت في البيوع فكيف أجزت في الكتابة أن يكون الحيوان نسيئة ولم تجزه في السلف فيه؟ أرايت لو كان ثابتا عن ابن مسعود أنه كره السلم في الحيوان غير مختلف عنه فيه والسلم عندك إذا كان دينا كما وصفنا من إسناده وغير ذلك أكان يكون في أحدمع رسول الله صلى الله عليه وسلم وإجماع الناس حجة؟ قال لا قلت فقد جعلته حجة على ذلك متظاهرا متأكدا في غير موضع وأنت تزعم في أصل قولك أنه ليس بثابت عنه قال ومن أين؟ قلت وهو منقطع عنه ويزعم الشعبي الذي هو أكبر من الذي روى عنه كرامته أنه إنما أسلف له في لقاح فحل إبل بعينه وهذا مكروه عندنا وعندك أحد هذا بيع الملائقح والمضامين أوهما وقلت لمحمد بن الحسن أنت أخبرتني عن أبي يوسف عن عطاء بن السائب عن أبي البختري أن بنى عم لعثمان أتوا واديا فصنعوا شيئا في إبل رجل قطعوا به ابن إبله وقتلوا فصالحها فأبى عثمان وعنده ابن مسعود فرضى بحكم أن يعطى بواديه إبلا مثل إبله وفصالحا مثل فصاله فأنفذ ذلك عثمان فيروى عن ابن مسعود أنه يقضى في حيوان بحيوان مثله دينا لأنه إذا قضى به بالمدينة وأعطيه بواديه كان دينا ويزيد أن يروى عن عثمان أنه يقول بقوله وأتم زروون عن المسعودي عن القاسم بن عبد الرحمن قال أسلم لعبد الله بن مسعود في وصفاء أحدكم أبو زائدة مولانا فلو اختلف قول ابن مسعود فيه عندك فأخذ رجل بيعه دون بعض ألم يكن له؟ قال بلى قلت ولو لم يكن فيه غير اختلاف قول ابن مسعود؟ قال نعم قلت فلم خالفت ابن مسعود ومعه عثمان ومعنى السنة والإجماع؟ قال فقال منهم قائل فلو زعمت أنه لا يجوز السلم فيه ويجوز إسلامه وأن يكون دية وكتابة ومهرا وبغيرا ويعبرين نسيئة قلت فقله إن شئت قال فإن قلته؟ قلت يكون أصل قولك لا يكون الحيوان دينا خطأ بحاله قال فإن انتقلت عنه؟ قلت فأنتم زروون عن ابن عباس أنه أجاز السلم في الحيوان وعن رجل آخر من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال إنا لنرويه قلت فإن ذهب رجل إلى قولها أو قول أحدهما دون قول ابن مسعود أيجوز له؟ قال نعم قلت فإن كان مع قولها أو قول أحدهما القياس على السنة والإجماع؟ قال فذلك أولى أن يقال به قلت أفتجد مع من أجاز السلم في الحيوان القياس فيما وضفت؟ قال نعم وما رديت لأى معنى تركه

أصحابنا قلت أفرجع إلى إجازته؟ قال أقف فيه قلت فيعذر غيرك في الوقف عما بان له: (قال) ورجع بعضهم ممن كان يقول قولهم من أهل الآثار إلى إجازته وقد كان يظله (قال الشيخ النجفي) قال محمد بن الحسن فإن صاحبنا قال إنه يدخل عليكم خصلة تركون فيها أصل قولكم إنكم لم تخيروا استسلاف الولاة خاصة وأجزتم يعهن بدین والسلف فيهن قال قلت أرأيت لو تركنا قولنا في خصلة واحدة ولزمناه في كل شيء أكننا معذورين؟ قال لا قلت لأن ذلك خطأ؟ قال نعم قلت فمن أخطأ قليلا أمثل حالا أم من أخطأ كثيرا؟ قال بل من أخطأ قليلا ولا عذر له قلت فأنت تقر بخطأ كثير وتأبى أن تنتقل عنه ونحن لم نخطيء أصل قولنا إنما فرقا بينه بما تفرق الأحكام عندنا وعندك بأقل منه قال فاذكره قلت أرأيت إذا اشترت منك جارية موصوفة بدين أمسكت عليك إلا الصفة؟ ولو كانت عندك مائة من تلك الصفة لم تكن في واحدة منهم بعينها وكان لك أن تعطى أيهن شئت فإذا فمات فقد ملكها حينئذ؟ قال نعم قلت ولا يكون لك أخذها متى كما لا يكون لك أخذها لو بعها مملوك وانتقدت منها؟ قال نعم قلت وكل يبيع يبيع بعمن ملك هكذا قال نعم قلت أفرأيت إذا أسلفتك جارية إلى أخذها منك بعدما قبضها من ساعتى وفي كل ساعة؟ قال نعم قلت فلك أن تطأ جارية متى شئت أخذتها أو استبرأها ووطنها: قال فافرق بينها وبين غيرها؟ قلت الوطء قال فإن فيها معنى في الوطء ما هو في رجل ولا في شيء من البهائم قلت فبذلك المعنى فرقتهما بينهما؟ قال فله لم يجزله أن يسلفها فإن وطنها لم يرددها ورد مثلها؟ قلت أيجوز أن أسافك شيئا ثم يكون لك أن تمنع منه ولم يفت قال لا قلت فكيف تجيز إن وطنها أن لا يكون لى عليها سبيل وهى غير فائتة ، ولو جاز لم يصح فيه قول؟ قال وكيف إن أجزته لا يصح فيه قول؟ قال لأنى إذا سلطته على إسلافها فقد أبحت فرجها الذى سلفها فإن لم يطأها حتى يأخذها السيد أبخته للسيد فكان الفرج حلالا لرجل ثم حرم عليه بلا إخراج له من ملكه ولا تملكه رقبة الجارية غيره ولا طلاق (أخبرنا الزبيع) قال (قال الشيخ النجفي) وكل فرج حل فإمّا يحرم بطلاق أو إخراج ما ملكه من ملكه إلى ملك غيره أو أمور ليس المستسلف في واحد منها قال أفوضعه بغير هذا مما نعرفه؟ قلت نعم قياسا على أن السنة فرقته بينه قال فاذكره قلت أرأيت المرأة نهيت أن تسافر إلا مع ذى رحم محرم ونهيت أن يخلو بها رجل وليس معها ذو محرم ونهيت عن الحلال لها من الترويج إلا بولي؟ قال نعم قلت أفتعرف في هذا معنى نهيت له إلا ما خلق في الآدميين من الشهوة للنساء وفي الآدميات من الشهوة للرجال فحبط في ذلك لئلا ينسب إلى المحرم منه ، ثم حبط في الحلال منه لئلا ينسب إلى ترك الحظ فيه أو الدلسة؟ قال ما فيه معنى إلا هذا أو في معناه قلت أفتعبد إننا البهائم في شيء من هذه المعانى أو ذكور الرجال أو البهائم من الحيوان؟ قال لا قلت فإن لك فرق الكتاب والسنة بينهما وأنه إنما نهى عنه للاحيطة لما خلق فيهن من الشهوة لهن: قال نعم قلت فهذا فرقا وغيره مما في هذا كفاية منه إن شاء الله تعالى ، قال أفقول بالذريعة؟ قلت لا ولا معنى في الذريعة إنما المعنى في الاستدلال بالحجر اللازم أو اقياس عليه أو المعقول .

باب السلف في الثياب

(أخبرنا الزبيع) قال أخبرنا الشافعى ، قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه سئل ابن شهاب عن ثوب بشوبين نسيدة فقال لا بأس به ولم أعلم أحدا يسكره (قال الشيخ النجفي) وما حكيت من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل على أهل نجران ثيابا معروفة عند أهل المدينة بمكة ونجران ولا أعد خلافا في أنه يحل أن يسل في الثياب بصفة ، قال والصفات في الثياب التي لا يستعملونها ولا يجوز للسلف حتى تجمع أن يقول لك الرجل أسد إليت في ثوب مروى أو هروى أو رازى أو بلخى أو عبادى طوله كذا وعرضه كذا صفيقا دقيقا أو رقيقا فإذا جاء به على

أدنى ما تلزمه هذه الصفة لزمه وهو متطوع بالفضل في الجودة إذا لزمتهما الصفة وإنما قامت دقيقاً لأن أقل ما يقع عليه اسم الدقة غير متباين الخلاف في أدق منه وأدق منه زيادة في فضل الثوب ولم أقل صفيقاً مرسله لأن اسم الصفاقة قد يقع على الثوب الدقيق والغليظ فيكون إن أعطاه غليظاً أعطاه شراً من دقيق وإن أعطاه دقيقاً أعطاه شراً من غليظ وكلاهما يلزمه اسم الصفاقة قال وهو كما وصفت في الأبواب قبله إذا أُلزم أدنى ما يقع عليه الاسم من الشرط شيئاً وكان يقع الاسم على شيء مخالف له هو خير منه لزم المشتري لأن الخير زيادة يتطوع بها البائع وإذا كان يقع على ما هو شر منه لم يلزمه لأن الشر ناقص لا يرضى به المشتري (قال) فإن شرطه صفيقاً تخيماً لم يكن له أن يعطيه دقيقاً وإن كان خيراً منه لأن في الثياب علة أن الصفيق التخين يكون أدقاً في البرد وأكث في الحر وربما كان أبقى فهذه علة تنقصه وإن كان ثمن الأدق أكثر فهو غير الذي أسلف فيه وشرط لحاجته (أخبرنا الربيع) قال (قال الشيخ إبي) وإن أسلم في ثياب بلد بها ثياب مختلفة الغزل والعمل يعرف كلها باسم سوى اسم صاحبه لم يجز السلف حتى يصف فيه ما وصفت قبل ويقول ثوب كذا وكذا من ثياب بلد كذا ومتى ترك من هذا شيئاً لم يجز السلف لأنه يبيع مغيب غير موصوف كما لا يجوز في التمر حتى يسمى جنسه (قال) وكل ما أسلم فيه من أجناس الثياب هكذا كله إن كان وشياً نسيه يوسفياً أو نجرانياً أو فارعا أو باسمه الذي يعرف به وإن كان غير وشى من العصب والحبرات وما أشبهه وصفه ثوب حبرة من عمل بلد كذا دقيق البيوت أو متركا مسلسلا أو صفته أو جنسه الذي هو جنسه وبلده فإن اختلف عمل ذلك البلد قال من عمل كذا للعمل الذي يعرف به لا يجزىء في السلم دونه وكذلك في ثياب القطن كما وصفت في العصب قبلها وكذلك البياض والحريير والطيلاسة والصوف كله والإبرسيم وإذا عمل الثوب من قرأ أو من كتان أو من قطن وصفه وإن لم يصف غزله إذا عمل من غزول مختلفة أو من كرسف مروى أو من كرسف خشن لم يصح وإن كان إنما يعمل من صنف واحد يبلده الذي سلف فيه لم يضره أن لا يصف غزله إذا وصف الدقة والعمل والذرع وقال في كل ما يسلم فيه جيد أو ردىء ولزمه كل ما يقع عليه اسم الجودة أو الرداءة أو الصفة التي يشترط قال وإن سلف في وشى لم يجز حتى يكون للوشى صفة يعرفها أهل العدل من أهل العلم ولا خير في أن يريه خرقة ويتواضعانها على يد عدل يوفيه الوشى عليها إذا لم يكن الوشى معروفاً كما وصفت لأن الخرقة قد تهلك فلا يعرف الوشى .

باب السلف في الأهب والجلود

(قال الشيخ إبي) رحمه الله: ولا يجوز السلف في جلود الإبل ولا البقر ولا أذب التعم ولا جلد ولا إهاب من رق ولا غيره ولا يباع إلا منظوراً إليه قال وذلك أنه لم يجز لنا أن نقيسه على إهاب لأننا لو قسناه عليها لم يحل إلا مذروعاً مع صفته وليس يمكن فيه الذرع لاختلاف خلقته عن أن يضبط بذرع بحال ولو ذهبنا نقيسه على ما أجزنا من الحيوان بصفة لم يصح لنا وذلك أنا إنما نجيز السلف في بعير من نعم بنى فلان نبي أو جذع موصوف فيكون هذا فيه كالذرع في الثوب ويقول رباع وبازل وهو في كل سن من هذه الأسنان أعظم منه في السن قبله حتى يتناهى عظمه وذلك معروف مضبوط كما يضبط الذرع وهذا لا يمكن في الجلود لا يقدر على أن يقال جلد بقرة ثنية أو رباع ولا شاة كذلك ولا يتميز فيقال بقرة من نتاج بلد كذا لأن النتائج تختلف في العظم فلما لم يكن الجلد يوقع على معرفته كما يوقع على معرفة ما كان قائماً من الحيوان فيعرف بصفة نتاج بلده عظمه من صغره خالفت الجلود الحيوان في هذا وفي أن من الحيوان ما يكون السن منه أصغر من السن مثله والأصغر خير عند التجار فيكون أمشى وأحمل ما كانت فيه الحياة فيشترى

البعير بشرين بعيراً أو أكثر كلها أعظم منه لفضل التجار لهشى ويدرك بذلك صفته وجنسه وليس هذا في الجلود هكذا الجلود لا حياة فيها وإنما تفاضلها في ثخانتها وسعها وصلابتها ومواضع منها فما لم نجد خيراً تبعه ولا قياساً على شيء مما أجزنا السلف فيه لم يجز أن يجز السلف فيه والله تعالى أعلم . ورأياه لما لم يوقف على حده فيها رددنا السلم فيه ولم يجره نسبته وذلك أن ما بيع نسبته لم يجز إلا معلوماً وهذا لا يكون معلوماً بصفة بخال .

باب السلف في القراطيس

(قال الشيخ ابن أبي) رحمه الله : إن كانت قراطيس تعرف بصفة كما تعرف الثياب بصفة وذرع وطول وعرض وجودة ورقة وغلاظ واستواء صنعة أسلف فيها على هذه الصفة ولا يجوز حتى تستجمع هذه الصفات كلها وإن كانت تختلف في قرى أو رساتيق لم يجز حتى يقال صنعة قريبة كذا أو كورة كذا أو رستاق كذا فإن ترك من هذا شيئاً لم يجز السلف فيه والقول فيها كالقول فيما أجزنا فيه السلف غيرها وإن كانت لا تضبط بهذا فلا خير في السلف فيها ولا أحسبها بهذا إلا مضبوطة أو ضبطها أصح من ضبط الثياب أو مثله .

باب السلف في الخشب ذرعاً

(قال الشيخ ابن أبي) رحمه الله : من سلف في خشب الساج فقال ساج سمح طول الحشبة منه كذا وغلاظها كذا وكذا ولونها كذا فهذا جائز وإن ترك من هذا شيئاً لم يجز وإنما أجزنا هذا لاستواء نبتته وأن طرفيه لا يقربان وسطه ولا جميع ما بين طرفيه من نبتته وإن اختلف طرفاه تقارباً وإذا شرط له غلاظاً فجاءه بأحد الطرفين على الغلط والآخر أكثر فهو متطوع بالفضل . ولزم المشتري أخذه ، فإن جاء به ناقصاً من طول ، أو ناقص أحد الطرفين من غلاظ لم يلزمه لأن هذا نقص من حقه (قال) وكل ما استوت نبتته حتى يكون ما بين طرفيه منه ليس بأدق من طرفيه وأحدهما من السمع أو ترع رأسه فأمكن الذرع فيه أو تدور وتدوراً مستويّاً فأمكن الذرع فيه وشرط فيه ما وصفت في الساج جاز السلف فيه وسمى جنسه فإن كان منه جنس يختلف فيكون بعضه خيراً من بعض مثل الدوم فإن الحشبة منه تكون خيراً من الخشب مثلها للعسن لم يستغن عن أن يسمى جنسه كما لا يستغنى أن يسمى جنس الثياب فإن ترك تسمية جنسه فسد السلف فيه وما لم يختلف أجزنا السلف فيه بالصفة والذرع على نحو ما وصفت قال وما كان منه طرفاه أو أحدهما أجل من الآخر ونقص ما بين طرفيه أو ما بينهما لم يجز السلف فيه لأنه حينئذ غير موصوف العرض كما لا يجوز أن يسلف في ثوب موصوف الطول غير موصوف العرض قال فعلى هذا السلف في الخشب الذي يباع ذرعاً كماه وقياسه لا يجوز حتى تكون كل خشبة منه موصوفة محدودة كما وصفت وهكذا خشب الموائد بوصف طولها وعرضها وجنسها ولونها (قال) ولا بأس بإسلام الخشب في الخشب ولا ربا فيما عدا الكيل والوزن من المأكول والمشروب كاله والذهب والورق وما عدا هذا فلا بأس بالفضل في هذه على بعض يدا بيد ونسبته سما وغير سلم كيف كان إذا كان معلوماً .

باب السلم في الخشب وزناً

(قال الشيخ ابن أبي) رحمه الله : وما صغر من الخشب لم يجز السلف فيه عدداً ولا حرماً ولا يجوز حتى يسمى الجنس . منه فيقول ساجاً أسود أو آبنوس يصم لونه بنسبته إلى العاظم من ذلك العنق أو إلى أن يكون منه دقيقاً أما إذا اشترت جملة قلت دنانقاً أو أوساطاً أو غلاظاً ورن كذا وكذا وأما إذا اشترته مخلطاً قلت كذا وكذا رطلاً غليظاً وكذا وكذا وسطاً وكذا وكذا رقيقاً لا يجوز فيه غير هذا فإن ركت من هذا شيئاً فسد لسلف وأحب لو قلت سمحاً فإن منقه فليس لك فيه عقد لأن العقد معه السماع وحى عيب فيه تقصه وكل ما كان فيه عيب ينقصه ما يراد له لم يلزم المشتري وهكذا

كل ما اشترى للتجارة على ما وصفت لك لا يجوز إلا مدروعاً معلوماً أو مدروناً معلوماً بما وصفت (قال) وما اشترى منه حطباً يوقده وصف حطب سمر أو سلم أو حمض أو أرلك أو قرظ أو عرعر ووصف بالغلظ والوسط والدقة وموزوناً فإن ترك من هذا شيئاً لم يجز ولا يجوز أن يسلف عدداً ولا حزمياً ولا غير، موصوف موزون بحال ولا موزون غير موصوف بغلظه ودقته وجنسه فإن ترك من هذا شيئاً فسد السلف (قال) فأما عيدان القسي فلا يجوز السلف فيها إلا بأمر قلما يكون فيها موجوداً فإذا كان فيها موجوداً جاز وذلك أن يقول عود شوحة جذل من نبات أرض كذا السهل منها أو الجبل أو دقيق أو وسط طوله كذا وعرضه كذا وأعرض رأسه كذا ويكون مستوى التبتة وما بين الطرفين من الغلظ فكل ما أمكنت فيه هذه النصفه منه جاز وما لم يمكن لم يجز وذلك أن عيدان الأرض تختلف فتباين والسهل والجبل منها يتباين والوسط والدقيق يتباين وكل ما فيه هذه النصفه من شريان أو نبع أو غيره من أصناف عيدان القسي جاز وقال فيه حوطاً أو فلة والفلة أقدم نباتاً من الحوط والحوط الشاب ولا خير في السلفه في قدها النيل شوحة كانت أو قنا أو غير ذلك لأن النصفه لا تقع عليها وإنما تفاضل في الشخانة وتباين فيها فلا يقدر على ذرع شخانتها ولا يتقارب فتجيز أقل ما تقع عليه الشخانة كما تجيزه في اشياح .

باب السلف في الصوف

(قال الشيخ ابن) رحمه الله : لا يجوز السلف في الصوف حتى يسمى صوف ضأن بلد كذا لاختلاف أصواف الضأن بالبلدان ويسمى لون الصوف لاختلاف ألوان الأصواف ويسمى جيداً ونقياً ومغسولاً لما يعلق به مما يثقل وزنه ويسمى طوالاً أو قصاراً من الصوف لاختلاف قصاره وطواله ويكون بوزن معلوم فإن ترك من هذا شيئاً واحداً فسد السلف فيه وإذا جاء بأقل مما يقع عليه اسم الطول من الصوف وأقل مما يقع عليه اسم الجودة وأقل مما يقع عليه اسم البياض وأقل مما يقع عليه اسم النقاء وجاء به من صوف ضأن البلد الذي سمى لزم المشتري قال ولو اختلف صوف الإناث والكباش ثم كان يعرف بعد الجزاز لم يجز حتى يسمى صوف فحول أو إناث وإن لم يتباين ولم يكن يتميز فيعرف بعد الجزاز فوصفه بالطول وما وصفت جاز السلف فيه ولا يجوز أن يسلف في صوف غنم رجل بعينها لأنها قد تلتف وتأتي الآفة على صوفها ولا يسلف إلا في شيء موصوف مضمون موجود في وقت لا يخطيء ولا يجوز في صوف غنم رجل بعينها لأنه يخطيء ويأتي على غير النصفه ولو كان الأجل فيها ساعة من النهار لأن الآفة قد تأتي عليها أو على بعضها في تلك الساعة وكذلك كل سلف مضمون لا خير في أن يكون في شيء بعينه لأنه يخطيء ولا خير في أن يسلفه في صوف بلا صفة وبريه صوفاً ويقول أستوفيه منك على بياض هذا ونقائه وطوله لأن هذا قد يهلك فلا يدري كيف صفته فيصير السلف في شيء مجهول قال وإن أسلم في وبر الإبل أو شعر المعزى لم يجز إلا كما وصفت في الصوف ويطلب منه ما يطلب منه في الصوف لا يختلف .

باب السلف في الكرسف

(قال الشيخ ابن) رحمه الله : لا خير في السلف في كرسف بجوزه لأنه ليس مما صلاحه في أن يكون مع جوزه إنما جوزه قشرة تطرح عنه ساعة يصلح ولا خير فيه حتى يسمى كرسف بلد كذا وكذا ويسمى جيداً أو رديئاً ويسمى أبيض نقياً أو أسمر وبوزن معلوم وأجل معلوم فإن ترك من هذا شيئاً واحداً لم يجز السلف فيه وذلك أن كرسف البلدان يختلف فيلين ويخشن ويطلب شعره ويقتصر ويسمى ألوانها ولا خير في السلم في كرسف أرض رجل

بعينها كما وصفنا قبله ولكن يسلم في صفة مأمونة في أيدي الناس وإن اختلف قدم الكرسب وجديده سماه قدما أو جديدا من كرسف سنة أو سنتين وإن كان يكون نديا سماه جافا لايجزى فيه غير ذلك ولو أسلم فيه منقى من جبه كان أحب إلى ولا أرى بأسا أن يسلم فيه بحبه وهو كالنوى في التمر .

باب السلف في القز والكتان

(قال المشافعي) رحمه الله : وإذا ضبط القز بأن يقال قز بلد كذا ويوصف لونه وصفناؤه ونقاؤه وسلامته من العيب ووزنه فلا بأس بالسلف فيه ولا خير في أن يترك من هذا شيئا واحدا فإن ترك لم يجز فيه السلف وإن كان لا يضبط هذا فيه لم يجز فيه السلف وهكذا الكتان ولا خير في أن يسلف منه في شيء على عين يأخذها عنده لأن العين تهلك وتغير ولا يجوز اسلف في هذا وما كان في دماه إلا بصفة تضبط وإن اختلف طول القز والكتان فتباين طولهما سمي طولهما وإن لم يختلف جاء الوزن عليه وأجزأه إن شاء الله تعالى وما سلف فيه كيلا لم يستوف وزنا لاختلاف الوزن والكيل وكذلك ما سلف فيه وزنا لم يستوف كيلا .

باب السلف في الحجارة والأرحية وغيرها من الحجارة

(قال المشافعي) رحمه الله : ولا بأس بالسلف في حجارة البنيان والحجارة تفاضل بالألوان والأجناس والعظم فلا يجوز السلف فيها حتى يسمى منها أخضر أو أبيض أو زنجريا أو سبلانيا باسمه الذي يعرف به وينسب إلى الصلابة وأن لا يكون فيه عرق ولا كالا^(١) والسكلا حجارة مخلوقة مدورة صلاب لا تجيب الحديد إذا ضربت تسكرت من حيث لا يريد الضارب ولا تكون في البنيان إلا غشا (قال) ويصف كبرها بأن يقول ما يحمل البعير منها حجرتين أو ثلاثة أو أربعة أو ستة بوزن معلوم وذلك أن الأحمال تختلف وأن الحجرتين يكونان على بعير فلا يعتدان حتى يجعل مع أحدهما حجر صغير وكذلك ما هو أكثر من حجرتين فلا يجوز السلف في هذا إلا بوزن أو أن يشتري وهو يرى فيكون من بيوع الجزاف التي ترى ، قال وكذلك لا يجوز السلف في النقل والنقل حجارة صغار إلا بأن يصف صغارا من النقل أو حشوا أو دواخل فيعرف هذا عند أهل العلم به ولا يجوز إلا موزونا لأنه لا يكال لتجايفه ولا تحيط به صفة كما تحيط بالثوب والحيوان وغيره مما يباع عددا ولا يجوز حتى يقال صلاب وإذا قال صلاب فليس له رخو ولا كذان ولا متفتت قال ولا بأس بشراء الرخام ويصف كل رخامة منه بطول وعرض وثخانة وصفاء وحوادة وإن كانت تكون لها تساريع^(٢) مختلفة يتباين فضلها منها وصف تساريع وإن لم يكن اكتفى بما وصف فإن جاء بها فاختلف فيها أربها أهل البصر فإن قالوا يقع عليها اسم الجودة والصفاء وكانت بالطول والعرض وثخانة التي شرط لزمته وإن نقص واحد من هذه لم تلزمه قال : ولا بأس بالسلف في حجارة المرمر بعظم ووزن كما وصفت في الحجارة قبله ووصفاء فإن كانت له أجناس تختلف وألوان وصفه بأجناسه وألوانه . قال ولا بأس أن يشتري آتية من مرمر بصفة طول وعرض وعمق وثخانة وصعنة إن كانت تختلف في الصعنة وصف صعنتها ولو وزن

(١) قوله : والسكلا حجارة الخ كذا بالأصول ولم نجد هذا المعنى في كتب اللغة التي بأيدينا ولعله محرف عن « نسكى » جمع كدية بالبدال المهملة وران « غرفة » وحرره اه مصححه .

(٢) قوله : تساريع الذي في كتب اللغة : - أساريع أى خطوط اه .

مع هذا كان أحب إلى وإن ترك وزنه لم يفسده إن شاء الله تعالى وإن كان من الأرحاء شيء يختلف بلده فتكون حجارة بلد خيرا من حجارة بلد لم يجز حتى يسمى حجارة بلد ويصفها وكذلك إن اختلفت حجارة بلد وصف جنس الحجارة .

باب السلف في القصة والنورة

(قال الشيخ أبي) رحمه الله : ولا بأس بالسلف في القصة والنورة ومتاع البنيان فإن كانت تختلف اختلافا شديدا فلا يجوز السلف فيها حتى يسمى نورة أرض كذا أو قصة أرض كذا ويشترط جودة أو رداءة أو يشترط بياضا أو سمرة أو أى لون كان إذا تفاضلت في ألوان ويشترطها بكيل معلوم ووزن معلوم وأجل معلوم ولا خير في السلف فيها أحمالا ولا مكاييل لأنها تختلف (قال الشيخ أبي) ولا بأس أن يشتريها أحمالا ومكاييل وجزافا في غير أحمال ولا مكاييل إذا كان المتاع حاضرا والتبايعان حاضرين قال وهكذا المدر لا بأس بالسلف فيه كيلا معلوما ولا خير فيه أحمالا ولا مكاييل ولا جزافا ولا يجوز إلا بكيل وصفة جيد أو ردى، ومدمر موضع كذا فإن اختلفت ألوان المدر في ذلك الموضع وكان بعضها على بعض فضل وصف المدر أخضر أو أشهب أو أسود قال وإذا وصفه جيدا أنت الجودة على البراءة من كل ما خالفها فإن كان فيه سبيخ أو كذان أو حجارة أو بطحاء لم يكن له لأن هذا مخالف للجودة وكذلك إن كانت النورة أو القصة هي السلف فيها لم يصلح إلا كما وصفت بصفة قال وإن كانت القصة والنورة مطيرتين لم يلزم المشتري لأن المطير عيب فيهما وكذلك إن قدمتا قدما يضر بهما لم يلزم المشتري لأن هذا عيب والمطر لا يكون فساداً للمدر إذا عاد جافا بمحاله .

باب السلف في العدد

(أخبرنا الربيع) قال قال الشافعي رحمه الله : لا يجوز السلف في شيء عددا إلا ما وصفت من الحيوان الذى يضبط سنه وصفته وجنسه والياب التى تضبط بجنسها وحليتها وذرعها والحطب الذى يضبط بجنسه وصفته وذرعها وما كان في معناه لا يجوز السلف في البطيخ ولا القثاء ولا الحيار ولا الرمان ولا السفرجل ولا الفرسك ولا الموز ولا الجوز ولا البيض أى يرض كان دجاج أو حمام أو غيره وكذلك ما سواه مما يتبايعه الناس عددا غير ما استثنيت وما كان في معناه لاختلاف العدد ولا شيء يضبط من صفة أو يبيع عدد فيكون مجهولا إلا أن يقدر على أن يكال أو يوزن فيضبط بالمكيل والوزن .

باب السلم في الماء كولا أو وزنا

(قال الشيخ أبي) رحمه الله : أصل السلف فيما يتبايعه الناس أصلا نفا كان منه يصغر وتستوى خلقته فيحتمله المكيال ولا يكون إذا كيل تجافى في المكيال فتكون الواحدة منه بائنة في المكيال عريضة الأسفل دقيقة الرأس أو عريضة الأسفل^(١) والرأس دقيقة الوسط فإذا وقع شيء إلى جنبها منه عرض أسفلها من أن يلقى بها ووقع في المكيال وما بينها وبينه متجاف ثم كانت الطبقة التى فوقه منه هكذا لم يجز أن يكال

(١) قوله: أو عريضة الأسفل والرأس الخ كذا في نسختين وفي أخرى بدله «أو عريضة الرأس دقيقة الأسفل والوسط» اه كتبه مصححه .

واستدلنا على أن الناس إنما تركوا كيله لهذا المعنى ولا يجوز أن يسلف فيه كيلا وفي سبته بهذا المعنى ما عظم واشتد فصار يقع في المكيال منه الشيء ثم يقع فوقه منه شيء معترضا وما بين أقسام تحته متجاف فيفسد المعترض الذي فوقه الفرجة التي تحته ويقع عليه فوقه غيره فيكون من المكيال شيء فارغ بين الفراغ وذلك مثل الرمان والسفرجل والحجار والباذنجان وما أشبهه مما كان في المعنى الذي وصفه ولا يجوز السلف في هذا كيلا ولو تراضى عليه التبايعان سلفا وما صغر وكان يكون في المكيال فيمتلئ به المكيال ولا يتجاف التجافي البين مثل التمر وأصغر منه مما لا تختلف خلقته اختلافا متباينا مثل السمسم وما أشبهه أسلم فيه كيلا (قال) وكل ما وصف لا يجوز السلم فيه كيلا فلا بأس بالسلم فيه وزنا وأن يسمى كل صنف منه اختالف باسمه الذي يعرف به وإن شرط فيه عظاما أو صغيرا فإذا أتى به أقل ما يقع عليه اسم العظم ووزنه جاز على المشتري فأما الصغير فأصغره يقع عليه اسم الصغر ولا احتاج إلى المسألة عنه (قال) وذلك مثل أن يقول : أسلم إليك في خرزب خراساني أو بطيخ شامي أو رمان أمليسي أو رمان حراني ولا يستغنى في الرمان عن أن يصف طعمه حلوا أو مرزا أو حادضا فأما البطيخ فليس في طعمه ألوان ويقول عظام أو صغار ويقول في اقتناء هكذا فيقول قثاء طوال وقثاء مدحرج وخيار يصفه بالعظم والصغر والوزن ولا خير في أن يقول قثاء عظام أو صغار لأنه لا يدري كم العظام والصغار منه ، إلا أن يقول كذا وكذا رطلا منه صغارا وكذا وكذا رطلا منه كبارا وهكذا الدباء وما أشبهه فعلى هذا ، هذا الباب كله وقياسه (قال الشيخان) ولا بأس بالسلف في البقول كلها إذا سمى كل جنس منها وقال هندبا أو جرجيراً أو كرانا أو خسا وأى صنف ما أسلف فيه منها وزنا معلوما لا يجوز إلا موزونا فإن ترك تسمية الصنف منه أو الوزن لم يجز السلف (قال الشيخان) وإن كان منه شيء يختلف صغاره وكباره لم يجز إلا أن يسمى صغيرا أو كبيرا كالتبيط تخلف صغاره وكباره وكالفجل وكالجزر وما اختلف صغاره وكباره في الطعم والتمعن (قال) ويسلف في الجوز وزنا وإن كان لا يتجاف في المكيال كما وصفت أسلم فيه كيلا والوزن أحب إلى وأصح فيه قال وقصب السكر إذا شرط محله في وقت لا يقطع من أيدي الناس في ذلك البلد فلا بأس بالسلف فيه وزنا ولا يجوز السلف فيه وزنا حتى يشترط صفة انقصب إن كان يتباين وإن كان أعلاه مما لا حلاوة فيه ولا منفعة فلا يتباين إلا أن يشترط أن يقطع أعلاه الذي هو بهذه المنزلة وإن كان يتباين وي طرح ما عليه من القشر ويقطع مجامع عروقه من أسفله قال ولا يجوز أن يسلف فيه حزما ولا عددا لأنه لا يوقف على حده بذلك وقد رآه ونظر إليه قال : ولا خير في أن يشتري قصباً ولا بقلاً ولا غيره مما يشبهه بأن يقول : اشتري منك زرع كذا وكذا فداناً ولا كذا وكذا حزماً من بقل إلى وقت كذا وكذا لأن زرع ذلك يختلف فيقل ويكثر ويحسن ويقبح وأفسدناه لاختلافه في القلة والكثرة لما وصفت من أنه غير مكيل ولا موزون ولا معروف القلة والكثرة ولا يجوز أن يشتري هذا إلا منظوراً إليه وكذلك القصب والقرط وكل ما أنبت الأرض لا يجوز السلف فيه إلا وزناً أو كيلا بصفة مضمونة لا من أرض بعينها فإن أسلف فيه من أرض بعينها فالسلف فيه منتقص (قال) وكذلك لا يجوز في قصب ولا قرط ولا قصيل ولا غيره بحزم ولا أحمال ولا يجوز فيه إلا موزوناً موصوفاً وكذلك التين وغيره لا يجوز إلا مكيلاً أو موزوناً ومن جنس معروف إذا اختلف أجناسه فإن ترك من هذا شيئاً لم يجز السلف فيه والله أعلم .

باب بيع القصب والقرط^(١)

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء أنه قال في القصب لا يباع إلا جزء أو قال صرمة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وبهذا يقول لا يجوز أن يباع اقرط لإجزاء واحدة عند بلوغ الجزاء ويأخذ صاحبه في جزائه عند ابتياعه فلا يؤخره مدة أكثر من قدر ما يمكنه جزائه فيه من يومه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإن اشتراه ثابتا على أن يدعه أياما ليطول أو يغلظ أو غير ذلك فكان يزيد في تلك الأيام فلا خير في الشراء والشراء مفسوخ لأن أصله للبائع وفعره الظاهر للمشتري فإذا كان يطول فيخرج من مال البائع إلى مال المشتري منه شيء لم تقع عليه صفقة البيع فيملكه كنت قد أعطيت المشتري مالم يشتري وأخذت من البائع مالم يبيع ثم أعطيته منه شيئا مجرولا لا يرى بهين ولا يضبط بصفة ولا يتميز فيعرف مال البائع فيه مما للمشتري فيفسد من وجوه (قال) ولو اشتراه لقطعته فتركه وقطعه ممسك له مدة يطول في مثلها كان البيع فيه مفسوخا إذا كان على ما شرط في أصل البيع أن يدعه لما وصفت مما اختلط به من مال البائع مما لا يتميز كما لو اشترى حنطة جزانا وشرط له أنها إن انتهت عليها حنطة له فهي داخلية في البيع فانتهت عليها حنطة للبائع لم يبتعها انفسخ البيع فيها لأن ما اشترى لا يتميز ولا يعرف قدره مما لم يشتري فيعطى ما اشترى وينزع ما لم يشتري . وهو في هذا كله بائع شيء قد كان وشيء لم يكن غير مضمون . على أنه إن كان دخل في البيع وإن لم يكن لم يدخل معه وهذا البيع مما لا يختلف المسلمون في فساده لأن رجلا لو قال أبيعك شيئا إن نبت في أرضي بكذا فإن لم ينبت أو نبت قليلا لزمك الثمن كان مفسوخا وكذلك لو قال أبيعك شيئا إن جاءني من تجارتي بكذا وإن لم يأت لزمك الثمن قل ولكنه لو اشتراه كما وصفت وتركه بغير شرط أياما وقطعه يمكنه في أقل منها كان المشتري منه بالخيار في أن يدع له الفضل الذي له بلا ثمن أو ينقص البيع قال : كما يكون إذا باعه حنطة جزانا فانتهت عليها حنطة له فالبائع بالخيار في أن يسلم ما باعه وما زاد في حنطته أو يرد البيع لاختلاط ما باع بما لم يبيع قال وما أنسدت فيه البيع فأصاب القصب فيه آفة تلافه في يدى المشتري فعلى المشتري ضمانه بقيمته وما أصابته آفة تنقصه فعلى المشتري ضمان ما نقصه والزرع لبائعه وعلى كل مشتري شراء فاسدا أن يرده كما أخذه أو خيرا مما أخذه وضمانه إن تلف وضمانه إن نقص في كل شيء .

باب السلف في الشيء المصالح لغيره

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى كل صنف حل السلف فيه وحده فخلط منه شيء بشيء غير جنسه مما يبقى فيه فلا يزياله بحال سوى الماء وكان الذي يخلط به قائما فيه وكان مما يصلح فيه السلف وكانا مختلطين لا يتميزان فلا خير في السلف فيهما من قبل أنهما إذا اخلطتا فلم يتميز أحدهما من الآخر لم أدر كم قبضت من هذا وهذا ؟ فسكت قد أسلفت في شيء مجرول وذلك مثل أن أسلم في عمرة أرطال سوق لوز فليس يتميز السكر من دهن اللوز ولا اللوز إذا خلط به أحدهما فيعرف القابض المتبايع كم قبض من السكر ودهن اللوز واللوز فلما كان هكذا كان يباع مجرولا وهكذا إن أسلم إليه في سوق ملتوت مكيل لأنني لا أعرف قدر السوق من الزيت والسوق يزيد

(١) هذا الباب تقدم بحروفه بعد مسألة « بيع القمح في سنبله » في نسخة السراج البلقيني وأعادها تبعا لباقي

النسخ فلم يعلم . كتبه مصححه .

كليه باللغات ولو كان لا يزيد كان فاسدا من قبل أنى ابعت سويقا وزيتا وازيت مجبول وإن كان السويق معروفا (قال الشيخانبي) في أكثر من هذا المعنى الأولى أن لا يجوز إن أسلم إليك في فالودج ولو قلت ظاهر الخلاوة أو ظاهر الدسم لم يجوز لأنى لا أعرف قدر النشاستق (١) من العسل والسكر والدهن الذى فيه سمن أو غيره ولا أعرف حالوته أمن عسل نحل كان أو غيره ولا من أى عسل وكذلك دسه فهو لو كان يعرف ويعرف السويق الكثير اللغات كان كما يخالط صاحبه فلا يتميز غير معروف وفي هذا المعنى لو أسلم إليه في أرتال حيس لأنه لا يعرف قدر التمر من الأقط والسمن (قال) وفي مثل هذا المعنى اللحم المطبوخ بالأبزار والملح والحل وفي مثله الدجاج المحشو بالدقيق والأبزار أو الدقيق وحده أو غيره لأن المشتري لا يعرف قدر ما يدخل من الأبزار ولا الدجاج من الحشو لاخلاف أجوافها والعشو فيها ولو كان يضبط ذلك بوزن لم يجوز لأنه إن ضبط وزن الجملة لم يضبط وزن ما يدخله ولا كليه (قال) وفيه معنى يفسده سوى هذا وذلك أنه إذا اشترط نشاستقا جيدا أو عسلا جيدا لم يعرف جودة النشاستق معمولا ولا العمل معمولا لقلب النار له واختلاط أحدهما بالآخر فلا يوقف على حده أنه من شرطه هو أم لا (قال) ولو سأل في لحم مشوى بوزن أو مطبوخ لم يجوز لأنه لا يجوز أن يسلف في اللحم إلا موصوفا بجماته وقد تخفى مشويا إذا لم تكن سمانه فاخرة وقد يكون أمجنف فلا يخلص أمجنفه من سمينه ولا منقيه من سمينه إذا تقارب وإذا كان مطبوخا فهو أبعد أن يعرف أبدا سمينه لأنه قد يطرح أمجنفه مع سمينه ويكون مواضع من سمينه لا يكون فيها شحم وإذا كان موضع مقطوع من اللحم كانت في بعضه دلالة على سمينه ومنقيه وأمجنفه فسل ما اتصل به منه مثله (قال) ولا خير في أن يسلم في عين على أنها تدفع إليه مغيرة بحال لأنه لا يستدل على أنها تلك العين اختلف كليلها أو لم يختلف ذلك مثل أن يسلفه في صاع حنطة على أن يوفيه بإها دقيقا اشترط كيل الدقيق أو لم يشترطه وذلك أنه إذا وصف جنسا من حنطة وجودة فصارت دقيقا أشكل الدقيق من معين أحدهما أن تكون الحنطة النمرولة مائة فتطحن حنطة تقاربها من حنطة الشام وهو غير الماء ولا يخلص هذا والآخر أنه لا يعرف مكيلة الدقيق لأنه قد يكثر إذا طحن ويقل وأن اشترى لم يستوف كيل الحنطة وإنما يقبل فيه قول البائع (قال) وقد يفسده غيرنا من وجه آخر من أن يقول لطحنه إجارة لها قيمة لم تسلم في أصل السلف فإذا كانت له إجارة فليس يعرف ثمن الحنطة من قيمة الإجارة فيكون سلفا مجبولا (قال الشيخانبي) وهذا وجه آخر يجده من أفسده فيه مذهبا والله تعالى أعلم (قال) وليس هذا كما يسلفه في دقيق موصوف لأنه لا يضمن له حنطة موصوفة وشرط عليه فيها عملا بحال إنما ضمن له دقيقا موصوفا وكذلك لو أسلفه في ثوب موصوف بذرع يوصف به الثياب جاز وإن أسلفه في غزل موصوف على أن يعمل له ثوبا لم يجوز من قبل أن صفة الغزل لا تعرف في الثوب ولا تعرف حصة الغزل من حصة العمل وإذا كان الثوب موصوفا عرفت صفته (قال) وكل ما أسلم فيه وكان يصاح بنى منه لا غيره فشرطه صالحا فلا بأس به كما يسلم إليه في ثوب وشى أو مسير أو غيرهما من صيغ الغزل وذلك أن الصبغ فيه كحاصل لون الثوب في السمرة واليباض وأن الصبغ لا يغير صفة الثوب فى دقة ولا صفاقة ولا غيرهما كما يغير السويق والدقيق باللغات ولا يعرف لونهما وقد يشترىان عليه ولا طعمهما وأكثر ما يشترىان عليه ولا خير في أن يسلم إليه في ثوب موصوف على أن يصبغه مضرجا من قبل أنه لا يوقف على حد الضربيع وأن

(١) قوله : النشاستق ويقال فيه : النشاستة والنشاستيج وهو « انشا » الذى هو لب الحنطة . كما في قاموس

من الثياب ما يأخذ من التضريح أكثر مما يأخذ مثله في الذرع وأن الصفة وقعت على شيئين متفرقين أحدهما ثوب والآخر صبغ فسكان الثوب وإن عرف مصبوغا بمنسه قد عرفه فالصبغ غير معروف قدره وهو مشترى ولا خير في مشترى إلى أجل غير معروف وليس هذا كما يسلّم في ثوب عصب لأن الصبغ زينة له وأنه لم يشتر الثوب إلا وهذا الصبغ قائم فيه قيام العمل من النسيج ولون الغزل فيه قائم لا يغيره عن صفته فإذا كان هكذا جاز وإذا كان الثوب مشترى بلا صبغ ثم أدخل الصبغ قبل أن يستوفي الثوب ويعرف الصبغ لم يجز لما وصفت من أنه لا يعرف غزل الثوب ولا قدر الصبغ (فَالثَّابِتِي) ولا بأس أن يسلنّه في ثوب موصوف يوفيه إياه مقصوداً قاصرة معروفة أو مغسولة غسلا نقياً من دقيقه الذي ينسج به ولا خير في أن يسلّم إليه في ثوب قد لبس أو غسل غسلة من قبل أنه يغسله غسلة بعدما ينسكه وقبل فلا يوقف على حد هذا ولا خير في أن يسلّم في حنطة ميلولة لأن الابتلال لا يوقف على حد ما يريد في الحنطة وقد تغير الحنطة حتى لا يوقف على حد صفتها كما يوقف عليها يابسة ولا خير في السلف في مجمر مطرى ولو وصف وزن التطرية لأنه لا يقدر على أن يزن التطرية فيخلص وزنها من وزن العود ولا يضبط لأنه قد يدخله الغير بما يمنع له الدلالة بالطرية له على جودة العود وكذلك لا خير في السلف في الغالية ولا شيء من الأدهان التي فيها الأتقال لأنه لا يوقف على صفته ولا قدر ما يدخل فيه ولا يتميز ما يدخل فيه (قال) ولا بأس بالسلف في دهن حب البان قبل أن ينشئ بشيء وزناً وأكرهه منشوشاً لأنه لا يعرف قدر النش منه ولو وصفه بربيع كرهته من قبل أنه لا يوقف على حد الريح قال وأكرهه في كل دهن طيب قبل أن يستوفي وكذلك لو سلفه في دهن مطيب أو ثوب مطيب لأنه لا يوقف على حد الطيب كما لا يوقف على الألوان وغيرها مما ذكرت فيه أن أدهان البلدان تتفاضل في بقاء طيف الريح على الماء والعرق والتمد في الحنو وغيره ولو شرط دهن بلد كان قد نسبه فلا يخلص كما تخلص الثياب تعرف ببلدانها المحسية واللون وغير ذلك قال : ولا بأس أن يسلنه في طست أو تور من نحاس أحمر أو أبيض أو شبه أو رصاص أو حديد ويشترطه بسعة معروفة ومضروباً أو مفرغاً وبضعة معروفة وصفه بالثخانة أو الرقة ويضرب له أجلا كبير في الثياب وإذا جاء به على ما يقع عليه اسم الصفة والشرط لزمه ولم يكن له رده (قال) وكذلك كل إناء من جنس واحد ضبطت صفته فهو كالمطست والقحمق قال : ولو كان يضبط أن يكون مع شرط السعة وزن كان أصح وإن لم يشترط وزناً صح إذا اشترط سعة كما يصح أن يبتاع ثوباً بصنعة وشى وغيره بصفة وسعة ولا يجوز فيه إلا أن يدفع ثمنه وهذا شراء صفة دضعونة فلا يجوز فيها إلا أن يدفع ثمنها وتسكون على ما وصفت (قال) ولو شرط أن يعمل له طستا من نحاس وحديد أو نحاس ورصاص لم يجز لأنهما لا يخلصان فيعرف قدر كل واحد منهما وليس هذا كالصبغ في الثوب لأن الصبغ في ثوبه زينة لا يغيره أن تضبط صفته وهذا زيادة في نفس الشيء الصنوع قال وهكذا كل ما استمتع ولا خير في أن يسلن في قلنسوة محشوة وذلك أنه لا يضبط وزن حشوها ولا صفته ولا يوقف على حد بطانتها ولا تشتري هذه إلا يدايد ولا خير في أن يسلنه في خفين ولا نعلين مخروزين وذلك أهمها لا يوصفان بطول ولا عرض ولا تضبط جلودهما ولا ما يدخل فيهما وإنما يجوز في هذا أن يبتاع العلين والتراكين ويستأجر على الحدو وعلى خراز الخفين ولا بأس أن يبتاع منه صحافاً أو قداحاً من نحو معروف وبصفة معروفة وقدر معروف من السكر والسكر والعمق والضيق ويشترط أى عمل ولا بأس إن كانت من قوارير ويشترط جنس قواريرها ورقته وثخانه ولو كانت القوارير بوزن مع الصفة كان أحب

إلى وأصح للسلف وكذلك كل ماعمل فلم يخلط بغيره والذي يخلط بغيره النيل فيها ريش ونصال وعق ورومة والنصال لا يوقف على حده فأكره السلف فيه ولا أجبره قال ولا بأس أن يتباع آجرا بطول وعرض ونخانة ويشترط من طين معروف ونخانة معروفة ولو شرط هوزونا كان أحب إلى وإن تركه فلا بأس إن شاء الله تعالى وذلك أنه إنما هو بيع صفة وليس يخلط بالطين غيره مما يكون الطين غير معروف القدر منه وإنما هو يخلطه الماء والماء مستهلك فيه وانما شيء ليس منه ولا قائم فيه إنما لها فيه أثر صلاح وإنما باعه بصفة ولا خير في أن يتباع منه لبنا على أن يطبخه فيوفيه إياه آجرا وذلك أنه لا يعرف قدر ما يذهب في طبخه من الحطب وأنه قد يتلوهج ويفسد فإن أبطلناه على الشرى كنا قد أبطلنا شيئا استبرجه وإن أئزمناه إياه أئزمناه بغير ما شرط لنفسه .

باب السلف يحل فيأخذ المسلف بعض رأس ماله وبعض سلفه

(قال الشافعي) رحمه الله : من سلف ذهبا في طعام . وصوف فعل السلف وإنما له طعام في ذمة بانته فإن شاء أخذه به كله حتى يوفيه إياه وإن شاء تركه كما يترك سائر حقوقه إذا شاء وإن شاء أخذ بعضه وأنظره ببعض وإن شاء أقاله منه كله وإذا كان له أن يقبله من كله إذا اجتمعا على الإقالة كان له إذا اجتمعا أن يقبله من بعضه فيكون ما أقاله منه كما لم يتبايعا فيه وما لم يقبله منه كما كان لازما له بصفته فإن شاء أخذه وإن شاء تركه ولا فرق بين السلف في هذا وبين طعام له عليه من وجه غير السلف وقال ولكن إن حل له طعام فقال أعطيك مكان مالك من الطعام على طعاما غيره أو عرضا من العروض لم يجز لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه » وإنما لهذا المسلف طعام فإذا أخذ غيره به فقد باعه قبل أن يستوفيه وإذا أقاله منه أو من بعضه فالإقالة ليست ببيع إنما هي تقض بيع تراضا بنقض العقدة الأولى التي وجبت لسلكي واحد منهما على صاحبه فإن قال قائل ما الحججة في هذا ؟ فالقياس والمعقول مكفي به فيه فإن قال فهل فيه أثر عن أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قيل روى عن ابن عباس وعن عطاء وعمرو بن دينار (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أن عطاء كان لا يرى بأسا أن يقبل رأس ماله منه أو ينظره أو يأخذ بعض السلعة وينظره بما بقي (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء أسلفت دينارا في عمرة أفرق فحللت فأقبض منه إن شئت خمسة أفرق وأكتب نصف الدينار عليه دينا ؟ فقال : نعم (قال الشافعي) لأنه إذا أقاله منه فله عليه رأس مال ما أقاله منه وسواء انتقده أو تركه لأنه لو كان عليه مال حال جاز أن يأخذه وأن ينظره به متى شاء (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عمرو بن دينار أنه كان لا يرى بأسا أن يأخذ بعض رأس ماله وبعضا طعاما أو يأخذ بعضا طعاما ويكتب ما بقي من رأس المال (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عروة بن موسى عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال ذلك المعروف أن يأخذ بعضه طعاما وبعضه دنائير (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء رجل أسلف بزرا في طعام فدعا إلى من البزير يموث فقال لا إلا رأس ماله أو بزه (قال الشافعي) قول عطاء في البزير لا يبيع البزير أيضا حتى يستوفى وكانه يذهب مذهب الطعام (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن جريج أنه قال لعطاء طعام أسلفت فيه يحل فدعاني إلى طعام غيره ففرق بفرق ليس للذي يعطيني على الذي كان لي عليه فضل قال

لا بأس بذلك ليس ذلك يبيع إنما ذلك قضاء (**فَاللِّسَانِيُّ**) هذا كما قال عطاء إن شاء الله تعالى وذلك أنه سلفه في صفة ليست بعين فإذا جاء بصفته فإتباعه قضاء حقه قال سعيد بن سالم : ولو أسلفه في بر الشام فأخذ منه برا غيره فلا بأس به وهذا كتجاوزه في ذهبه (**فَاللِّسَانِيُّ**) وهذا إن شاء الله كما قال سعيد قال ولكن لو حلت له مائة فرق اشتراها بمائة دينار فأعطاها بها ألف درهم لم يجز ولم يجز فيه إلا إقائته فإذا أقاله صار له عليه رأس ماله فإذا برى من الطعام وصارت له عليه ذهب تبايعا بعد بالذهب ماشاءا وتقابضا قبل أن يتفرقا من غرض أو غيره .

باب صرف السلف إلى غيره

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال روى عن ابن عمر وأبي سعيد أنهما قالا من سلف في بيع فلا يصرفه إلى غيره ولا يبيعه حتى يقبضه قال وهذا كما روى عنهما إن شاء الله تعالى وفيه دلالة على أن لا يباع شيء ابتاع حتى يقبض وهو موافق قولنا في كل بيع أنه لا يباع حتى يستوفى (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريح عن عطاء أنه سئل عن رجل ابتاع سلعة غائبة وتقدمها فلما رآها لم يرضها فأراد أن يحولها بيعها في ساعة غيرها قبل أن يقبض منه الثمن قال لا يصلح قال كأنه جاء بها على غير الصفة وتحولها بيعها في ساعة غيرها يبيع للساعة قبل أن يقبض قال ولو سلف رجل رجلا دراهم في مائة صاع حنطة وأسلفه صاحبه دراهم في مائة صاع حنطة وصفة الحنطتين واحدة ومعلمها واحد أو مختلف لم يكن بذلك بأس وكان لكل واحد منهما على صاحبه مائة صاع بتلك الصفة وإلى ذلك الأجل ولا يكون واحد منهما قصاصا من الآخر من قبل أني لو جعلت الحنطة بالحنطة قصاصا كان يبيع الطعام قبل أن يقبض ويبع الدراهم بالدراهم لأن دفعهما في يومين مختلفين نسيئة ومن أسلف في طعام بكيل أو وزن ففعل السلف ففعل الذي له السلف: كل طعامي أوزنه واعزله عندك حتى أتيتك فأنا له ففعل ففرق الطعام فهو من ضمان البائع ولا يكون هذا قبضا من رب الطعام ولو كاله البائع المشتري بأمره حتى يقبض أو يقبضه وكيله فيبرأ البائع من ضمانه حينئذ .

باب الخيار في السلف

(**فَاللِّسَانِيُّ**) رحمه الله : ولا يجوز الخيار في السلف لو قال رجل لرجل أبتاع منك بمائة دينار أنتدكها مائة صاع تمرا إلى شهر على أني بالخيار بعد تفرقتنا من مقامنا الذي تبايعنا فيه أو أنت بالخيار أو كلانا بالخيار لم يجز فيه البيع كما يجوز أن يتشارطا الخيار ثلاثا في بيوع الأعيان وكذلك لو قال أبتاع منك مائة صاع تمرا بمائة دينار على أني بالخيار يوما إن رضيت أعطيتك الدنانير وإن لم أرض فالبيع بيني وبينك ففسوخ لم يجز لأن هذا يبيع موصوف والبيع الموصوف لا يجوز إلا بأن يقبض صاحبه منه قبل أن يتفرقا لأن قبضه ما سلف فيه قبض ملك وهو لو قبض مال الرجل على أنه بالخيار لم يكن قبضه قبض ملك ولا يجوز أن يكون الخيار لواحد منهما لأنه إن كان ندمتري فلم يملك البائع ما دفع إليه وإن كان للبائع فلم يملكه البائع ما باعه لأنه عسى أن ينتفع بماله ثم يرد إليه فلا يجوز البيع فيه إلا بمقوعا بلا خيار وكذلك لا يجوز أن يسلف رجل رجلا مائة دينار على أن يدفع إليه مائة صاع موصوف إلى أجل كذا فإذا حل الأجل فالذي عليه الطعام بالخيار في أن يعطيه ما أسلفه أو يرد إليه رأس ماله حتى يكون البيع مقوعا بينهما ولا يجوز أن يقول : فإن حبستني عن رأس مالي فلي زيادة كذا . فلا يجوز شرطان حتى يكون الشرط فيهما واحدا معروفا .

باب ما يجب للمسلف على المسلف من شرطه

(**قال الشيخ أبي**) رحمه الله تعالى إذا حضر المسلف الساعة التي أسلف فكانت طعاما فاختلنا فيه دعى له أهل العلم به فإن كان شرط المشتري طعاما جيدا جديدا قيل هذا جيد جديد ؟ فإن قالوا نعم قيل ويقع عليه اسم الجودة ؟ فإن قالوا نعم لزم المسلف أخذ أقل مما يقع عليه اسم الصفة من الجودة وغيرها ويرأ المسلف ويلزم المسلف أخذه وهكذا هذا في الثياب يقال هذا ثوب من وثى صنعاء والوثى الذى يقال له يوسفى وبطول كذا وبعرض كذا ودقيق أو صفيق أو جيد أو هما ويقع عليه اسم الجودة ؟ فإذا قالوا نعم فأقل مما يقع عليه اسم الجودة يرأ منه الذى سلف فيه ويلزم المسلف ويقال فى الدقيق من الثياب وكل شىء هكذا إذا أزمه له فى كل صنف منه صفة وجودة فأدنى مما يقع عليه اسم الصفة من دقة وغيرها واسم الجودة يرأه منه وكذلك إن شرطه رديئا الردى، يلزمه (**قال الشيخ أبي**) أخبرنا سعيد بن سالم القداح عن ابن جريج عن عطاء قال إذا أسلفت فيالك إذا حل حقت بالذى سلفت فيه كما اشترطت وتعدت فليس لك خيار إذا أوفيت شرطك وبيعك (**قال الشيخ أبي**) وإن جاء به على غاية من الجودة أكثر من أقل مما يقع عليه اسم الجودة فهو متطوع بالفصل ويلزم المشتري لأن الزيادة فيما يقع عليه اسم الجودة خير له إلا فى موضع سأصنف لك منه إن شاء الله تعالى .

باب اختلاف المتبايعين بالسلف إذا رآه المسلف

(**قال الشيخ أبي**) رحمه الله : لو أن رجلا سلف رجلا ذهبيا فى طعام موصوف حنطة أو زبيب أو تمر أو شعير أو غيره فكان أسلفه فى صنف من التمر ردىء فأناه بخير من الردىء، أو جيد فأناه بخير مما يلزمه اسم الجيد بعد أن لا يخرج من جنس ما سلفه فيه إن كان عجوة أو صيحانيا أو غيره لزم المسلف أن يأخذه لأن الردىء، لا ينى غناه إلا أغناه الجيد وكان فيه فضل عنه وكذلك إذا أزمناه أدنى مما يقع عليه اسم الجودة فأعطاه أعلى منها فألأعلى يفتى أكثر من غناه الأسفل فقد أعطى خيرا مما أزمه ولم يخرج له مما يلزمه اسم الجيد فيكون أخرجه من شرطه إلى غير شرطه فإذا فارق الاسم أو الجنس لم يجبر عليه وكان مخيرا فى تركه وقبضه (**قال الشيخ أبي**) وهكذا يقول فى كل صنف من الزبيب والطعام المعروف كيله قال وبيان هذا القول أنه لو أسلفه فى عجوة فأعطاه برديا وهو خير منها أضافا لم أجبره على أخذه لأنه غير الجنس الذى أسلفه فيه قد يريد العجوة لأمر لا يصلح له البردى وهكذا الطعام كله إذا اختلفت أجناسه لأن هذا أعطاه غير شرطه ولو كان خيرا منه (**قال الشيخ أبي**) وهكذا العسل ولا يستغنى فى العسل عن أن يصفه ببياض أو صفرة أو خضرة لأنه يتباين فى ألوانه فى القريحة وهكذا كل ماله لون يتباين به ما خالف لونه من حيوان وغيره قل ولو سلف رجل رجلا عرضا فى فضة بيضاء جيدة فجاء بفضة بيضاء أكثر مما يقع عليه أدنى اسم الجودة أو سلفه عرضا فى ذهب أحمر جيد فجاء بذهب أحمر أكثر من أدنى مما يقع عليه أدنى اسم الجودة أزمه وكذا لو سلفه فى صفر أحمر جيد فجاءه بأحمر بأكثر مما يقع عليه أقل اسم الجودة أزمه. ولكن لو سلفه فى صفر أحمر فأعطاه أبيض والأبيض يسالح لما لا يصلح له الأحمر لم يلزمه إذا اختلف اللوان فيما يصلح له أحد اللونين ولا يصلح له الآخر لم يلزمه المشتري إلا ما يلزمه اسم الصفة وكذلك إذا اختلفا فيما يتباين فيه الأثمان بالألوان لم يلزم المشتري إلا ما يلزمه بصفة

ما سلف فيه فأما مالا تتباين فيه بالألوان^(١) مما لا يصلح له المشتري فلا يكون أحدهما أغنى فيه من الآخر ولا أكثر
منا وإنما يفترقان لاسمه فلا أنظر فيه إلى الألوان .

باب ما يلزم في السلف مما يخالف الصفة

(قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى: ولو سلفه في ثوب مروى نخين فجاء برقيق أكثر مما نخين لم أئزمه إياه لأن
النخين يدفء أكثر مما يدفء الرقيق وربما كان أكثر بقاء من الرقيق ولأنه يخالف لصفته خارج منها قول وكذلك
لو سلفه في عبد بصفة وقال وضيء فجاءه بأكثر من صفته إلا أنه غير وضيء لم أئزمه إياه لبايئته من أنه ليس
بوضيء وخروجه من الصفة وكذلك لو سلفه في عبد بصفة فقال غليظ شديد الخلق فجاء بوضيء ليس بشديد
الخلق أكثر منه مما لم يلزمه لأن الشديدي يعنى غير غناء الوضيء وللوضيء ثمن أكثر منه ولا أئزمه أبدا خيرا من
شرطه حتى يكون منتظما لصفته زائدا عليها فأما إذا زاد عليها في القبيعة وقصر عنها في بعض النفعة أو كان هذا
خارجا منها بالصفة فلا أئزمه إلا ما شرط فعلى هذا الباب كله وقياسه .

باب ما يجوز فيه السلف وما لا يجوز

(قال الشيخ تاجي) رحمه الله: ولا يجوز السلف في حنطة أرض رجل بعينها بصفة لأن الآلة قد تصيبها في الوقت
الذي يحل فيه السلف فلا يلزم البائع أن يعطيه صفته من غيرها لأن البيع وقع عليها ويكون قد انتفع بماله
في أمر لا يلزمه والبيع ضربان لا ثالث لهما يبيع عين إلى غير أجل ويبيع صفة إلى أجل أو غير أجل فتكون
مضمونة على البائع فإذا باعه صفة من عرض بحال فله أن يأخذ منها من حيث شاء قال: وإذا كان خارجا من
اليوم التي أجزت كان يبيع مالا يعرف أولى أن يبطل (قال الشيخ تاجي) وهكذا أمر حائط رجل بعينه ونتاج
رجل بعينه وقرية بعينها غير مأونة ونسل ماشية بعينها فإذا شرط المسلف من ذلك ما يكون مأونا أن ينقطع
أصله لا يختلف في الوقت الذي يحل فيه جاز وإذا شرط الشيء الذي الأغلب منه أن لا يؤمن انقطاع أصله
لم يجوز قال وهكذا لو أسلفه في لبن ماشية رجل بعينه وبكيل معلوم وصفة لم يجوز وإن أخذ في كيله وحلبه من
ساعته لأن الآفة قد تأتي عليه قبل يفرغ من جميع ما أسلف فيه ولا تجز في شيء من هذا إلا كما وصفت لك
في أن يكون يبيع عين لا يضمن صاحبها شيئا غيرها إن هلك انتقض البيع أو يبيع صفة مأمونة أن تنقطع
من أيدي الناس في حين محله فأما ما كان قد ينقطع من أيدي الناس فالسلف فيه فاسد (قال الشيخ تاجي) وإن أسلف
سلفا فاسدا وقبضه رده وإن استهلكه رد مثله إن كان له مثل أو قيمته إن لم يكن له مثل ورجع برأس ماله
فعلى هذا الباب كله وقياسه .

باب اختلاف المسلف والمسلف في السلم

(قال الشيخ تاجي) رحمه الله: ولو اختلف المسلف والمسلف في السلم فقال المشتري أسلفتك مائة دينار في مائتي
صاع حنطة وقال البائع أسلفتنى مائة دينار في مائة صاع حنطة أحاف البائع بالله ما باعه بالمائة التي قبض
منه إلا مائة صاع فإذا حلف قيل للمشتري إن شئت فلك عليه المئة الصاع التي أقر بها وإن شئت فاحلف

(١) قوله: مما لا يصلح له المشتري الخ كذا في النسخ ولعل الصواب « مما يصلح للمشتري الخ » فتأمل .

مائة صاع منه مائة صاع وقد كان يبعك مائتي صاع لأنه مدع عليك أنه ملك عليك المائة الدينار بالمائة الصاع وأنت متكره؟ فإن حلف تفاسخا البيع (قال الشافعي) وكذلك لو اختلفا فيما اشترى منه فقال أسلفتك مائتي دينار في مائة صاع تقرأ وقال بل أسلفتني في مائة صاع ذرة أو قال أسلفتك في مائة صاع بردى وقال بل أسلفتني في مائة صاع عجوة أو قال أسلفتك في ساعة موصوفة وقال الآخر بل أسلفتني في ساعة غير موصوفة كان أقول فيه كما وصفت لك يخلف البائع ثم يغير المتابع بين أن يأخذ بما أقر له البائع بلايين أو يخلف فيبرأ من دعوى البائع ويتفاسخان (قال الربيع) ^(١) إن أخذه المتابع وقد ناكه البائع فإن أقر المتابع ثم قال البائع حل له أن يأخذها وإلا فلا يحل له إذا أنكره والسلف ينفسخ بعد أن يتصالحا (قال الشافعي) وكذلك لو تصادقا في الساعة واختلفا في الأجل فقال السلف هو إلى سنة وقال البائع هو إلى سنتين حلف البائع وخير المشتري فإن رضى وإلا حلف وتفاسخا فإن كان اشتمن في هذا كله دنائير أو دراهم رد مثاها أو طعاما رد مثله فإن لم يوجد رد قيمته وكذلك لو كان سلفه ساعة غير مكيلة ولا موزونة ففانت رد قيمتها قال وهكذا أقول في بيع الأعيان إذا اختلفا في الثمن أو في الأجل أو اختلفا في السلعة المبيعة فقال البائع بعتك عبدا بألف واستهلكك العبد وقال المشتري اشتريته منك بخمسة وأجل وقد هلك العبد تخلفا ورد قيمة العبد وإن كانت أقل من الخمسة أو أكثر من ألف (قال الشافعي) وهكذا كل ما اختلفا فيه من كيل وجودة وأجل قال ولو تصادقا على البيع والأجل فقال البائع لم يمض من الأجل شيء أو قال مضى منه شيء يسير وقال المشتري بل قد مضى كله أو لم يبق منه إلا شيء يسير كان القول قول البائع مع يمينه وعلى المشتري البينة (قال الشافعي) رحمه الله ولا ينفسخ بيعهما في هذا من قبل تصادقهما على الثمن والمشتري والأجل فأما ما اختلفان فيه في أصل العقد فيقول المشتري اشتريت إلى شهر ويقول البائع بعتك إلى شهرين فإنهما يتعالفان ويرادان من قبل اختلافهما فيما يفسخ العقدة والأولان لم يختلفا (قال الشافعي) وكرجل استأجر رجلا سنة بعشرة دنائير فقال الأجير قد مضت وقال المستأجر لم تمض فاقول قول المستأجر وعلى الأجير البينة لأنه مقر بشيء يدعى المخرج منه .

باب السلف في السلعة بعينها حاضرة أو غائبة

(قال الشافعي) رحمه الله : ولو سلف رجل رجلا مائة دينار في ساعة بعينها على أن يقبض السلعة بعد يوم أو أكثر كان السلف فاسدا ولا تجوز بيع الأعيان على أنها مضمونة على بائنها بكل حال لأنه لا يتمتع من فوتها ولا بان لا يكون لبصاحبها السبيل على أخذها متى شاء هو لا يحول بائنها دونها إذا دفع إليه ثمنها وكان إلى أجل لأنها قد تلف في ذلك الوقت وإن قل فيكون المشتري قد اشترى غير مضمون على البائع بصفة موجودة بكل حال يكافها بائنها ولا ملكه البائع شيئا بعينه يتسلط على قبضه حين وجب له وقدر على قبضه (قال الشافعي) وكذلك لا يتكاريه منه راحة بعينها معجلة السكراء على أن يركبها بعد يوم أو أكثر لأنها قد تلف ويصيبها مالا يكون فيها ركوب معه ولكن يسلفه على أن يضمن له حمولة معروفة ويبيع الأعيان لاتصلح إلى أجل إنما المؤجل ماضن من البيوع بصفة وكذلك لا يجوز أن يقول أبيعك جاريتي هذه بعبدك هذا على أن تدفع إلى عبدك بعد شهر لأنه قد هرب وتلف ويقبض إلى شهر (قال الشافعي) وفساد هذا خروجه من بيع السلمين وما وصفت وأن اشتمن فيه غير معلوم لأن

(١) قوله : قال الربيع إن أخذه المتابع الخ عبارة الربيع هذه ثابتة هكذا في النسخ التي بأيدينا على ما فيها

المعلوم ما قبضه المشتري أو ترك قبضه وليس للبائع أن يحول دونه قال : ولا بأس أن أبيعك عبدي هذا أو أدفعه إليك بعد موصوف أو عبيد أو بعير أو بعيرين أو خشبة أو خشبتين إذا كان ذلك موصوفا مضمونا لأن حتى في صفة مضمونة على المشتري لافي عين تلف أو نقص أو تفتت فلا تكون مضمونة عليه .

باب امتناع ذى الحلق من أخذ حقه

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا حل حق السلم وحقه حال بوجه من الوجوه فدعا الذي عليه الحلق الذي له الحلق إلى أخذ حقه فامتنع الذي له الحلق فعلى الوالى جبره على أخذ حقه ليرأ ذو الدين من دينه ويؤدى إليه ماله عليه غير منتقص له بالأداء شيئا ولا مدخل عليه ضررا إلا أن يشاء رب الحلق أن يبرئه من حقه بغير شيء يأخذه منه فيبرأ بإيرائه إياه (قال الشافعي) فإن دعاه إلى أخذه قبل محله وكان حقه ذهباً أو فضة أو نحاساً أو تبرا أو عرضاً غير مأكول ولا مشروب ولا ذى روح يحتاج إلى العلف أو الفقة جبرته على أخذ حقه منه إلا أن يبرئه لأنه قد جاءه بشفقة وزيادة تعجيله قبل محله ولست أنظر في هذا إلى تغير قيمته فإن كان يكون في وقته أكثر قيمة أو أقل قلت للذى له الحلق : إن شئت حبسته وقد يكون في وقت أجله أكثر قيمة منه حين يدفعه وأقل (قال الشافعي) فإن قال قائل ما دل على ما وصفت؟ قلت أخبرنا أن أنس بن مالك كاتب غلامه له على نجوم إلى أجل فأراد المكاتب تعجيلها ليعتق فاشتد أنس من قبولها وقال لا أخذها إلا عند محالها فأنى المكاتب عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فذكر ذلك له فقال عمر « إن أنسا يريد الميراث » فكان في الحديث فأمره عمر بأخذها منه وأعتقه (قال الشافعي) وهو يشبه القياس (قال) وإن كان ماسلف فيه مأكولاً أو مشروباً لا يجبر على أخذه لأنه قد يريد أكله وشربه جديداً في وقته الذى سلف إليه فإن عجله ترك أكله وشربه (١) وأكله وشربه متغيراً بالقدم في غير الوقت الذى أراد أكله أو شربه فيه (قال الشافعي) وإن كان حيواناً لاغناء به عن العلف أو الرعى لم يجبر على أخذه قبل محله لأنه يلزمه فيه مؤنة العلف أو الرعى إلى أن ينتهى إلى وقته فدخل عليه بعض مؤنة وأما ماسوى هذا من الذهب والفضة والتبرك والامتياب والحشب والحجارة وغير ذلك فإذا دفعه برىء منه وجبر المدفوع إليه على أخذه من الذى هو له عليه (قال الشافعي) فعلى هذا الباب كله وقياسه لا أعلمه يجوز فيه غير ما وصفت أو أن يقال لا يجبر أحد على أخذ شيء هوله حتى يحل له فلا يجبر على دينار ولا درهم حتى يحل له وذلك أنه قد يكون لآخر له ويكون متلفاً لما صار في يديه فيختار أن يكون مضموناً على ملىء من أن يصير إليه يتلف من يديه بوجوه منها ما ذكرت ومنها أن يتقاضاه ذو دين أو يسأله ذو رحم لولم يعلم ما صار إليه لم يتقاضاه ولم يسأله فإتاما منعنا من هذا أنا لم نر أحداً خالف في أن الرجل يكون له الدين على الرجل فيموت الذى عليه الدين فيدفعون ماله إلى غرماؤه وإن لم يريدوه لتلا بحسبها ميراث الورثة ووصية الوصى لهم ويجبرونهم على أخذه لأنه خير لهم والسلف يخالف دين الميت في بعض هذا .

باب السلف فى الرطب فينفذ

(قال الشافعي) رحمه الله : إذا سلف رجل رجلاً فى رطب أو عنب إلى أجل يطيبان له فهو جائز فإن نفذ الرطب أو العنب حتى لا يبقى منه شيء بالبلد الذى سلفه فيه فقد قيل السلف بالخيار فإن شاء رجع بما بقى من سلفه

(١) قوله : فإن عجله ترك أكله وشربه كذا بالأصول التى بأيدنا . والمعنى على ترك أكله وشربه جديداً كما هو

معلوم بما بعده . كتبه صححه .

كان سلف مائة درهم في مائة مد فأخذ خمسين فيرجع بخمسين وإن شاء أخذ ذلك إلى رطب قابل ثم أخذ يبعه بمثل صفة رطبه وكيله وكذلك العنب وكل فاكهة رطبة تنفذ في وقت من الأوقات وهذا وجه قال وقد قيل إن سلفه مائة درهم في عنبرة آصع من رطب فأخذ خمسة آصع ثم نفذ الرطب كانت له الخمسة الأصع بخمسين درهما لأنها حصتها من الثمن فانفسخ البيع فيما بقي من الرطب فرد إليه خمسين درهما (قال الشيخ زيني) وهذا مذهب والله تعالى أعلم ولو سلفه في رطب لم يكن عليه أن يأخذ فيه بسرا ولا مختلفا وكان له أن يأخذ رطبا كله ولم يكن عليه أن يأخذ إلا صحاحا غير منشوخ ولا معيب بعفن ولا عطش ولا غيره وكذلك العنب لا يأخذ إلا نضيجا غير معيب وكذلك كل شيء من الفاكهة الرطبة يسلف فيها فلا يأخذ إلا صفته غير معيبة قال وهكذا كل شيء أسلفه فيه لم يأخذه معيبا إن أسلف في لبن مخيض لم يأخذه رائبا ولا مخبضا وفي الخيض ماء لا يعرف قدره والماء غير اللبن (قال الشيخ زيني) ولو أسلفه في شيء فأعطاه إياه معيبا والعيب مما قد يخفى فأكل نصفه أو أثنائه وبقي نصفه كأن كان رطبا فأكل نصفه أو أثنائه وبقي نصفه يأخذ النصف بنصف الثمن ويرجع عليه بنقصان ما بين الرطب معيبا وغير معيب وإن اختلفا في العيب والمشتري قائم في بد المشتري ولم يستهلكه فقال : دفعته إليك بريئا من العيب وقال المشتري : بل دفعته معيبا فالقول قول البائع إلا أن يكون ما قال عيب لا يحدث مثله وإن كان أثنائه فقال البائع ما أثلنت منه غير معيب وما بقي معيب فالقول قوله إلا أن يكون شيئا واحدا لا يفسد منه شيء إلا بفساده كله كبطيخة واحدة أو دبابة واحدة وكل ما قلت القول فيه قوله فعليه فيه اليمين^(١) .

كتاب الرهن الكبير - إباحة الرهن

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال قال الله تبارك وتعالى « يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل » وقال عز وجل « وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فوهن مقبوضة » (قال الشيخ زيني) فكان بيننا في الآية الأمر بالكتاب في الحضر والسفر وذكر الله تبارك اسمه الرهن إذا كانوا مسافرين ولم يجدوا كتابا فكان معقولا والله أعلم فيها : أهم أمروا بالكتاب والرهن احتياطا للمالك الحق بالوثيقة وأحاطوا عليه بأن لا ينسى ويذكر لأنه فرض عليهم أن يكتبوا ولا أن يأخذوا رهنا لقرن الله عز وجل « فإن أمن بمتنكم بعضا فليؤد الذي أؤتمن أمناه » فكان معقولا أن الوثيقة في الحق في السفر والإعواز غير محرمة والله أعلم في

(١) وترجم في اختلاف العراقيين « باب السلم » فإذا كان لرجل على رجل طعام أسلف إليه فيه فأخذ بعض طعامه وعض رأس ماله فإن أبا حنيفة كان يقول هو جائز . بأما عن عبد الله بن عباس أنه قال ذلك المعروف الحسن الجليل وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول : إذا أخذ بعض رأس ماله فقد فسد السلم وأخذ رأس ماله كله (قال الشيخ زيني) رحمه الله وإذا أسلف الرجل الرجل مائة دينار في مكيمة طعام موصوف إلى أجل معلوم فحل الأجل بفراضيا بأن يتفاسخا البيع كله كان جائزا وإذا كان هذا جائزا جاز أن يتفاسخا نصف البيع وبشئنا نصفه وقد سئل عن هذا ابن عباس فلم ير به بأسا وقال هذا المعروف الحسن الجليل وقول ابن عباس القياس وقد خالته فيه غيره قال وإذا أسلف الرجل في اللحم فإن أبا حنيفة كان يقول لا خير فيه ربه غير معروف وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا بأس به ثم رجع أبو يوسف إلى قول ابن أبي ليلى وقال إذا بين مواضع اللحم فقال أخذ وجنوب ونحو هذا فهو جائز (قال الشيخ زيني) وإذا أسلف الرجل الرجل في لحم بوزن وصمة وموصوع ومن سن معلوم وسمى من ذلك الشيء فالسلف جائز .

الحضر وغير الإعواز ولا بأس بالزهن في الحق الحال والدين في الحضر والسفر وما قلت من هذا مما لا أعلم فيه خلافا وقد روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رهن درعه في الحضر عند أبي الشحم اليهودي وقيل في ساف والساف حال (قال الشافعي) أخبرنا الدراوردي عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السلام قال رهن رسول الله صلى الله عليه وسلم درعه عند أبي الشحم اليهودي (قال الشافعي) وروى الأعمش عن إبراهيم عن الأسود عن عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم مات ودرعه موهونة (قال الشافعي) فأذن الله جل ثناؤه بالزهن في الدين والدين حق لازم فكل حق مما يملك أو لزوم بوجه من الوجوه جاز الزهن فيه ولا يجوز الرهن فيما لا يلزم فلو ادعى رجل على رجل حقا فأسكره وصالحه ورهقه به رهنا كان الرهن مفسوخا لأنه لا يلزم الصالح على الإنكار ولو قال أرهنك داري على شيء إذا ديتني به أو باعته ثم دايته أو باعه لم يكن رهنا لأن الرهن كان ولم يكن للرهن حق وإذن الله عز وجل به فيما كان للرهن من الحق دلالة على أن لا يجوز إلا بعد لزوم الحق أو معه فأما قبله فإذا لم يكن حق فلا رهن .

باب ما يتم به الرهن من القبض

قال الله عز وجل «فرهان مقبوضة» (قال الشافعي) فمساكن معقولا أن الرهن غير مملوك الرقبة للرهن ملك البيع ولا مملوك المنفعة له ملك الإجارة لم يجز أن يكون رهنا إلا بما أجازاه الله عز وجل به من أن يكون مقبوضا وإذا لم يجز فللراهن ما لم يقبضه المرتهن منه منعه منه وكذلك لو أذن له في قبضه فلم يقبضه المرتهن حتى رجح الراهن في الرهن كان ذلك له لما وصفت من أنه لا يكون رهنا إلا بأن يكون مقبوضا وكذلك كل ما لم يتم إلا بأمرين فليس يتم بأحدهما دون الآخر مثل الهبات التي لا تجوز إلا مقبوضة وما في معناها ولو مات الراهن قبل أن يقبض المرتهن الرهن لم يكن للرهن قبض الرهن وكان هو والغرماء فيه أسوة سواء ولو لم يمت الراهن ولكنه أجلس قبل أن يقبض المرتهن الرهن كان المرتهن والغرماء فيه أسوة لأنه لا يتم له ولو خرس الراهن أو ذهب عقله قبل أن يقبض المرتهن الرهن ولا سلطه على قبضه لم يكن للرهن قبض الرهن ولو أقبضه الراهن إياه في حال ذهاب عقله لم يكن له قبضه ولا يكون له قبض حتى يكون جائز الأمر في ماله يوم رهقه ويوم يقبضه الراهن إياه ولو رهقه إياه وهو محجور ثم أقبضه إياه وقد فك الحجر عنه فالرهن الأول لم يكن رهنا إلا بأن يجدد له رهنا ويقبضه إياه بعد أن يفك الحجر عنه وكذلك لو رهقه إياه وهو غير محجور فلم يقبضه حتى حجر عليه لم يكن له قبضه منه ولو رهقه عبدا فلم يقبضه حتى هرب العبد وسلطه على قبضه فإن لم يقدر عليه حتى يموت الراهن أو يفلس فليس برهن وإن لم يقدر على قبضه حتى رجح الراهن في الرهن لم يكن للرهن له قبضه ولو رهقه عبدا فارتد العبد عن الإسلام فأقبضه إياه مرتدا أو أقبضه إياه غير مرتد فارتد العبد رهن بشاله إن تاب فهو رهن وإن قتل على الردة قتل بحق لزمه وخرج من ملك الراهن والمرتهن ولو رهقه عبدا ولم يقبضه حتى رهقه من غيره وأقبضه إياه كان الرهن لثاني الذي أقبضه صحيحا والرهن الذي لم يقبض كما لم يكن وكذلك لو رهقه إياه فلم يقبضه حتى أعقبه كان حرا خارجا من الرهن وكذلك لو رهقه إياه فلم يقبضه حتى كابه كان خارجا من الرهن وكذلك لو وهبه أو أسدته امرأة أو أقرب به لرجل أو دبره كان خارجا من الرهن في هذا كله (قال الربيع) وفيه قول آخر أنه لو رهقه فلم يقبضه المرتهن حتى دبره أنه لا يكون خارجا من الرهن بالتدبير لأنه لو رهقه بعد ما دبره كان الرهن جائزا لأن له أن يديه بعد ما دبره فلما كان له يبيع كان له أن يرهقه (قال الشافعي) ولو رهن رجل رجلا عبدا ومات المرتهن قيل أن

يقبضه كان لرب الرهن منه من ورثته فإن شاعس له رهنها ولو لم يمت المرتهن ولكنه غلب على عقله فولى الحاكم ماله رجلا فإن شاء الراهن منعه الرجل المولى لأنه كان له منعه المرتهن وإن شاء سلمه له بالرهن الأول كما كان له أن يسلمه المرتهن ويمتعه بإدولو رهن رجل رجلا جارية فلم يقبضه بإباحته وطئها ثم أقبضه إياها بعد الوطاء فظهر بها حمل أقر به الراهن كانت خارجة من الرهن لأنها لم تقبض حتى حبلت فلم يكن له أن يرهنها حبلية منه وهكذا لو وطئها قبل الرهن ثم ظهر بها حمل فأقر به خرجت من الرهن وإن كانت قبضت لأنه رهنها حاملا ولو رهنه إياها غير ذات زوج فلم يقبضها حتى زوجها السيد ثم أقبضه إياها فالترويج جائز وهي رهن بحالها ولا يمنع زوجها من وطئها بحال وإذا رهن الرجل الرجل الجارية فليس له أن زوجها دون المرتهن لأن ذلك ينقص ثمنها ويمتنع إذا كانت حاملا وحل الحق يعبأ وكذلك المرتهن فأيمها زوج فالنكاح مفسوخ حتى يجتمعا عليه ولو رهن رجل رجلا عبدا وسلطه على قبضه فأجره المرتهن قبل أن يقبضه من الراهن أو غيره لم يكن مقبوضا (قال الشيخانفي) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء ارتهنت عبدا فأجرته قبل أن أقبضه قال ليس بمقبوض (قال الشيخانفي) ليس الإجارة قبض وليس برهن حتى يقبض وإذا قبض المرتهن الرهن لنفسه أو قبضه له أحد بأمره فهو قبض كقبض وكيله له (قال الشيخانفي) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عمرو بن دينار أنه قال : إذا ارتهنت عبدا فوضعت على يد غيره فهو قبض (قال الشيخانفي) وإذا ارتهنت ولي المحجور له أو الحاكم للمحجور قبض الحاكم وقبض ولي المحجور للمحجور كقبض غير المحجور لنفسه وكذلك قبض الحاكم له وكذلك إن وكل الحاكم من يقبض للمحجور أو وكل ولي المحجور من يقبض له فقبضه له كقبض الرجل غير المحجور لنفسه وللراهن منع الحاكم وولي المحجور من الرهن ما لم يقبضه ويجوز ارتهان ولي المحجور عليه له ورهنها عليه في النظر له وذلك أن يبيع لها فيفضل ويرتهن فأما أن يسلف مالها ويرتهن فلا يجوز عليهما وهو ضامن لأنه لا فضل لها في السلف ولا يجوز رهن المحجور لنفسه وإن كان نظرا له كما لا يجوز بيعه ولا شراؤه لنفسه وإن كان نظرا له .

قبض الرهن وما يكون بعد قبضه مما يخرج من الرهن وما لا يخرج

(قال الشيخانفي) رحمه الله قال الله تعالى « فرهان مقبوضة » (قال الشيخانفي) إذا قبض الرهن مرة واحدة فقد تم وصار المرتهن أولى به من غرماء الراهن ولم يكن للراهن إخراجه من الرهن حتى يبرأ مما في الرهن من الحق كما يكون المبيع مضمونا من البائع فإذا قبضه المشتري مرة صار في ضمانه فإن رده إلى البائع بإجارة أو ودية فهو من مال المتناع ولا يفسخ ضمانه بالبائع وكما تكون الهبات وما في معناها غير تامة فإذا قبضها البوهوب له مرة ثم أعارها إلى الواهب أو أكرأها منه أو من غيره لم يخرجها من الهبة وسواء إذا قبض المرتهن الرهن مرة وردت على الراهن بإجارة أو عارية أو غير ذلك ما لم يفسخ الراهن الرهن أو كان في يده لما وصفت (قال الشيخانفي) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج أنه قال لعطاء ارتهنت رهننا فقبضته ثم أجرته منه قال نعم هو عندك إلا أنك أجرته منه قال ابن جريج فقلت لعطاء فألس فوجدته عنده ؟ قال أنت أحق به من غرمائه (قال الشيخانفي) يعنى لما وصفت من أنك إذا قبضته مرة ثم أجرته من راعيه فهو كعبدك أجرته منه لأن رده إليه حد القبض لا يخرج من الرهن فال : ولا يكون الرهن مقبوضا إلا أن يقبضه المرتهن أو أحد غير الراهن بأمر المرتهن فيكون وكيله في قبضه فإن ارتهن رجل من رجل رهنها ووكل المرتهن الراهن أن يقبضه

له من نفسه فقبضه له من نفسه لم يكن قبضا ولا يكون وكلا على نفسه لغيره في قبض كما لو كان له عليه حق فوكله بأن يقبضه له من نفسه ففعل فهلك لم يكن بريئا من الحق كما يبرأ منه لو قبضه وكيل غيره ولا يكون وكلا على نفسه في حال إلا الحال التي يكون فيها وليا لمن قبض له وذلك أن يكون له ابن صغير فيشتري له من نفسه ويقبض له أو يهب له شيئا ويقبضه فيكون قبضه من نفسه قبضا لابنه لأنه يقوم مقام ابه وكذلك إذا رهن ابنه رهنا فقبضه له من نفسه فإن كان ابنه بالغا غير محجور لم يجز من هذا شيء إلا أن يقبضه ابنه لنفسه أو وكيل لابنه غير أبيه وإذا كان للرجل عبد في يد رجل وديعة أو دار أو متاع فرهه إياه وأذن له بقبضه فجاءت عليه مدة يمكنه فيها أن يقبضه وهو في يده فهو قبض فإذا أقر الراهن أن المرهن قد قبض الرهن فصدقه المرهن أو ادعى قبضه فالرهن مقبوض وإن لم يره الشهود وسواء كان الرهن غائبا أو حاضرا وذلك أن الرهن قد يقبضه المرهن بالبلد الذي هو به فيكون ذلك قبضا إلا في خصلة أن يتصادقا على أمر لا يمكن أن يكون مثله مقبوضا في ذلك الوقت وذلك أن يقول اشهدوا أنني قد رهنته اليوم داري التي بمصر وهما بمكة وقبضها فيعلم أن الرهن إن كان اليوم لم يمكن أن يقبض له بمكة من يومه هذا وما في هذا المعنى ولو كانت الدار في يده بكراء أو وديعة كانت كهي لو لم تكن في يده لا يكون قبضا حتى تأتي عليها مدة يمكن أن تكون في يده بالرهن دون الكراء أو الوديعة أو الرهن معهما أو مع أحدهما ويكونها في يده بغير الرهن غير كينوتها في يده بالرهن فأما إذا لم يؤقت وقتا وأقر بأنه رهنته داره بمكة وقبضها ثم قال الراهن إنما رهنته اليوم وقال المرتهن بل رهنتها في وقت يمكن في مثله أن يكون قبضا قابض بأمره وعلم قبض فالقول قول المرتهن أبدا حتى يصدق الراهن بما وصفت من أنه لم يكن مقبوضا ولو أراد الراهن أن أحلف له المرتهن على دعواه بأنه أقر له بالقبض ولم يقبض منه فعلت لأنه لا يكون رهنا حتى يقبضه . والله سبحانه وتعالى أعلم .

ما يكون قبضا في الرهن ولا يكون ، وما يجوز أن يكون رهنا

(قال الشافعي) رحمه الله : كل ما كان قبضا في البيوع كان قبضا في الرهن والهبات والصدقات لاختلف ذلك فيجوز رهن الدابة والعبد والدنانير والدرام والأرضين وغير ذلك ويجوز رهن الشقص من الدار والشقص من العبد ومن السيف ومن اللؤلؤة ومن الثوب كما يجوز أن يباع هذا كله والقبض فيه أن يسلم إلى مرتهنه لا حائل دونه كما يكون القبض في البيع وقبض العبد والثوب وما يجوز أن يأخذه مرتهنه من يده رهنته وقبض ما لا يحول من أرض ودار وغراس أن يسلم لا حائل دونه وقبض الشقص مما لا يحول كقبض السكل أن يسلم لا حائل دونه وقبض الشقص مما يحول مثل السيف واللؤلؤة وما أشبههما أن يسلم للمرتهن فيها حقه حتى يضعها المرتهن والراهن على يد عدل أو في يد الشريك فيها الذي ليس براهن أو يد المرتهن فإذا كن بعض هذا فهو قبض وإن سيرها المرتهن إلى الراهن أو إلى غيره بعد القبض فليس بإخراج لها من الرهن كما وصفت لا يخرجها إلا فسخ الرهن أو البراءة من الحق الذي به الرهن وإذا أقر الراهن أن المرتهن قد قبض الرهن وادعى ذلك المرتهن حكم له بأن الرهن تام بإقرار الراهن ودعوى المرتهن ولو كان الرهن في الشقص غائبا فأقر الراهن أن المرتهن قد قبض الرهن وادعى ذلك المرتهن أجزت الإقرار لأنه قد قبض له وهو غائب عنه فيكون قد قبضه بقبض من أمره بقبضه له ولو كان لرجل عبد في يده رجل بإجارة أو وديعة

فرهنه إياه وأمره بقبضه كان هذا رهنا إذا جاءت عليه ساعة بعد ارتهاه إياه وهو في يده لأنه مقبوض في يده
 بعد الرهن ولو كان العبد الرهن غائبا عن الرهن لم يكن قبضا حتى يخضره فإذا أحضره بعد ما أذن له بقبضه
 فهو مقبوض كما يبيعه إياه وهو في يديه وأمره بقبضه فيقبضه بأه في يديه فيكون البيع تاما ولو مات مات
 من مال المشتري ولو كان غائبا لم يكن مقبوضا حتى يخضر المشتري بعد البيع فيكون مقبوضا بعد حضوره
 وهو في يديه ولو كانت له عنده ثياب أو شيء مما لا يزول بنفسه ودية أو عارية أو بإجازة فرهنه إياها وأذن له في
 قبضها قبل القبض وهي غير غائبة عن منزله كان هذا قبضا وإن كانت غائبة عن منزله لم يكن قبضا حتى يحدث
 لها قبضا (١) وإن كان رهه إياها في سوق أو مسجد وهي في منزله وأذن له في قبضها لم يكن قبضا حتى
 يصير إلى منزله وهي فيه فيكون لها حينئذ قابضا لأنها قد تخرج من منزله بخلافه إلى سيدعا وغيره ولا يكون
 القبض إلا ما حضره المرتهن لا حائل دونه أو حضره وكيله كذلك ولو كان الرهن أرضا أو دارا غائبة عن
 المرتهن وهي ودية في يديه وقد وكل بها بأذن له في قبضها لم يكن مقبوضا حتى يخضرها المرتهن أو وكيله
 بعد الرهن مسلمة لا حائل دونها لأنها إذا كانت غائبة عنه فقد يحدث لها مانع منه فلا تكون مقبوضة أبدا
 إلا بأن يخضرها المرتهن أو وكيله لا حائل دونها وأو جاءت عليه في هذه المسائل مدة يمكنه أن يعث رسولا إلى
 الرهن حيث كان بقبضه فادعى المرتهن أنه قبضه كان مقبوضا لأنه يقبض له وهو غائب عنه وإذا رهن
 الرجل رهنا وتراضى الراهن والمرتهن بعدل يضعانه على يديه فقال العدل قد قبضته لك ثم اختلف الراهن
 والمرتهن فقال الراهن لم يقبضه لك العدل وقال المرتهن قد قبضه لي فالتقول قول الراهن وعلى المرتهن البينة
 أن العدل قد قبضه له لأنه وكيل له فيه ولا أقبل فيه شهادته لأنه يشهد على فعل نفسه ولا يضمن السأمور
 بقبض الرهن بغروره المرتهن شيئا من حقه وكذا لو أمس غريمه أو هلك الرهن الذي ارتبه فقال قبضته ولم
 يقبضه لأنه لم يضمن له شيئا وقد أساء في كذبه ولو كان كل ما ذكرت من الرهن في يدى المرتهن بغصب الراهن
 فرهنه إياه قبل أن يقبضه منه وأذن له في قبضه فقبضه كان رهنا وكان مضمونا على الغاصب بالغصب حتى
 يدفعه إلى المغضوب فبرأ أو يبرئه المغضوب من ضمان الغصب ولا يكون أمره له بالقبض لنفسه براءة من
 ضمان الغصب وكذلك لو كان في يديه بشراء فاسد لأنه لا يكون وكيل لرب المال في شيء على نفسه ألا ترى أنه
 لو أمره أن يقبض نفسه من نفسه حقا فقبضه وهلك لم يبرأ منه ولكنه لو رهه إياه وتواضعا على يدى عدل
 كان الغاصب والمشتري شراء فاسدا بريئين من الضمان بإقرار وكيل رب العبد أنه قد قبضه بأمر رب العبد
 وكان كإقرار رب العبد أنه قد قبضه وكان رهنا مقبوضا؟ ولو قال الموضوع على يديه الرهن بعد قوله قد
 قبضته: لم أقبضه لم يصدق على الغاصب ولا المشتري شراء فاسدا وكان بريئا من الضمان كما يبرأ لو قال رب
 العبد قد قبضته منه وكان مقبوضا بإقرار الموضوع على يديه الرهن أنه قبضه ولو رهن رجل رجلا عبدين
 أو عبدا وطعما أو عبدا ودارا أو دارين فقبض أحدهما ولم يقبض الآخر كان الذى قبض رهما بجميع
 الحق وكان الذى لم يقبض خارجا من الرهن حتى يقبضه إياه الراهن ولا يفسد الذى قبض بأن لم يقبض
 الذى معه في عمدة الرهن وليس كالبوع في هذا وكذلك لو قبض أحدهما ومات الآخر أو قبض أحدهما

(١) قوله : « وإن كان رهه إياها في سوق أو مسجد وهي في منزله وأذن له في قبضها لم يكن قبضا حتى يحدث لها قبضا »

وهي مما يزول بنفسه في سوق أو مسجد » وتأمل . كته مصححه .

ومنعه الآخر كان الذي قبض رهنا والذي لم يقبض خارجا من الرهن وكذلك لو وهب له دارين أو عدينا أو دارا وعبدا فأقبضه أحدهما ومنعه الآخر كان له الذي قبض ولم يكن له الذي منعه وكذلك لو لم يمنعه ولكنه غاب عنه أحدهما لم تكن الهبة في الغائب تامة حتى يسقطه على قبضه فيقبضه بأمره وإذا رهنته رهنا فأصاب الرهن عيب إما كان عبدا فاعور أو قطع أو أى عيب أصابه فأقبضه بإياه فهو رهن بحاله فإن قبضه ثم أصابه ذلك العيب عند المرتهن فهو رهن بحاله وهكذا لو كانت دارا فانهدمت أو حائطا فتقع نخله وشجره وانهدمت عينه كان رهنا بحاله وكان للمرتهن منع الراهن من بيع خشب نخله وبيع بناء الدار لأن ذلك كله داخل في الرهن إلا أن يكون المرتهن الأرض دون البناء وشجر فلا يكون له منع ما لم يدخل في رهنته ولو رهنته أرض الدار ولم يسلم له البناء في الرهن أو حائطا ولم يسلم له الغراس في الرهن كانت الأرض له رهنا دون البناء والغراس ولا يدخل في الرهن إلا ما سلم داخل فيه ولو قال رهنتك بناء الدار كانت الدار له رهنا دون أرضها ولا يكون له الأرض والبناء حتى يقول رهنتك أرض الدار وبناءها وجميع عمارتها ولو قال : رهنتك نخلي كانت اتخزل رهنا ولم يكن ما سواها من الأرض ولا البناء عليها رهنا حتى يكتب : رهنتك حائطي بمحدوده أرضه وغراسه وبناءه وكل حق له فيكون جميع ذلك رهنا ولو قال رهنتك بعض داري أو رهنتك شقفا أو جزءا من داري لم يكن هذا رهنا ولو أقبضه جميع الدار حتى يسمى كم ذلك البعض أو الشقص أو الجزء ربا أو أقل أو أكثر منه كما لا يكون ربا وكذلك لو أقبضه الدار ولو قال : رهنتكها إلا ما شئت أنا وأنت منها أو إلا جزءا منها لم يكن رهنا .

ما يكون إخراجا للرهن من يدي المرتهن وما لا يكون

(قال الشافعي) رحمه الله : وجماع ما يخرج الرهن من يدي المرتهن أن يبرأ الراهن من الحق الذي عليه الرهن بدفع أو إبراء من المرتهن له أو يسقط الحق الذي به الرهن بوجه من الوجوه فيكون الرهن خارجا من يدي المرتهن عائدا إلى ملك ربه كما كان قبل أن يرهن أو يقول المرتهن قد فسخت الرهن أو أبطلته أو أبطلت حتى فيه ولو رهن رجل رجلا أشياء مثل دقيق وإبل وغنم وعروض ودرهم ودنانير بألف درهم أو ألف درهم ومائة دينار أو ألف درهم ومائتي دينار أو بعيرا وطعاما فدفع الراهن إلى المرتهن جميع ماله في الرهن كلها إلا درهما واحدا أو أقل منه أو وية حنطة أو أقل منها كانت الرهن كلها بالباقي وإن قل لا سبيل للراهن على شيء منها ولا اغرامه ولا وولورثته لو مات حتى يستوفي المرتهن كل ماله فيها لأن الرهن صفقة واحدة لا يفك بعضها قبل بعض ولو رهن رجل رجلا جارية فقبضها المرتهن ثم أذن للراهن في عتقها فلم يعتقها أو أذن له في وطئها فلم يطأها أو وطئها فلم يحمل في رهن بحالها لا يخرجها من الرهن (١) إلا بأن يأذن له فيما وصفت كما لو أمره أن يتق عبدا لنفسه فأعتقه عتق وإن لم يعتقه فهو على ملكه بحاله وكذلك لو ردها المرتهن إلى الراهن بعد قبضه بإياها بالرهن مرة واحدة فقال استمتع من وطئها وخدمتها كانت رهونة بحالها لا يخرج من الرهن فإن حملت الجارية من الوطاء فولدت أو أسقطت سقطت قد بان من خاتمة شيء فهي أم ولد لسيدها الراهن وخارجة من الرهن وليس على الراهن أن يأتيه رهن غيرها لأنه لم يتعد في الوطاء ، وهكذا لو أذن له في

(١) قوله : إلا بأن يأذن له فيما وصفت أي ويفعل دليل قوله : كما لو أمره الخ وفي نسخة «لا يخرجها من الرهن أن يأذن له» أي بدون أن يفعل كما هو واضح كتبه مصححه .

أن يصريها فضريرها ماتت لم يكن له عليه أن يأتيه ببدل منها يكون رهنا مكانها لأنه لم يعد عليه في الضرب وإذا رهن الرجل الرجل أمة فأجره إياها فوطئها الراهن أو اغتصبها الراهن نفسها فوطئها فإن لم تلد فهي رهن بخالها ولا عقر للمرتهن على الراهن لأنها أمة الراهن ولو كانت بكرا فنقصها الوطاء كان للمرتهن أخذ الراهن بما نقصها يكون رهنا معها أو قصاصا من الحق إن شاء الراهن كما تكون جنائمه عليها ، وهكذا لو كانت ثيبا فأفادها أو نقصها نقصا له قيمة وإن لم ينقصها الوطاء فلا شيء للمرتهن على الراهن في الوطاء ، وهي رهن كما هي وإن حبلت وولدت ولم يأذن له في الوطاء ولا مال له غيرها ففيها قولان أحدهما أنها لا تباع ما كانت حبلية ، فإذا ولدت يبع ولم يبع ولدها ، وإن نقصتها الولادة شيء فعلى الراهن ما نقصتها الولادة . وإن ماتت من الولادة فعلى الراهن أن يأتي بقيمتها صحيحة تكون رهنا مكانها أو قصاصا متى قدر عليها ولا يكون إيجابه إياها أكبر من أن يكون رهنتها ثم أعتقها ولا مال له غيرها فأبطل العتق وتباع بالحق وإن كانت تسوى ألفا وإنما هي رهونة بمائة يبع منها بقدر المائة وتبقى ما بقي رقيقا لسيدها ليس له أن يضأها وتعق بموته في قول من أعتق أم الولد بموت سيدها ولا تعق قبل موته . ولو كان رهه إياها ثم أعتقها ولم تلد ولا مال له يبع منها بقدر الدين وعتق ما بقي مكانه وإن كانت عليه دين يحيط بما له عتق ما بقي ولم يبع لأهل الدين ، والقول الثاني أنه إذا أعتقها فهي حرة أو أولدها فهي أم ولد له لا تباع في واحدة من الحالين لأنه مالك وقد ظم نفسه ولا يسعى في شيء من قيمتها وهكذا أقول فيما رهن من الرقيق كلهم ذكورهم وإناهم . وإذا بيعت أم الولد في الرهن بما وصفت فملكها السيد فهي أم ولد له بذلك الولد ووطؤه إياها وعتقه بغير إذن المرتهن مخالف له بإذن المرتهن ولو اختلفا في الوطاء وعتق فقال الراهن ووطئها أو أعتقها بإذنتك وقال المرتهن ما أذنت لك فالقول قول المرتهن مع يمينه فإن نسكل المرتهن حلف الراهن لقد أذن له ثم كانت خارجة من الرهن وإن لم يخلف الراهن أحلفت الجارية فقد أذن له بعقها أو وطئها وكانت حرة أو أم ولد وإن لم يخلف هي ولا السيد كانت رهنا بخالها ولو مات المرتهن فادعى الراهن عليه أنه أذن له في عتقها أو وطئها وقد ولدت منه أو أعتقها كانت عليه البينة فإن لم يقم بيته فهي رهن بخالها وإن أراد أن يخلف له ورثة الميت أحلفوا ما علموا بأبام أذن له لم يزدوا على ذلك في اليمين ولو مات الراهن فادعى ورثة هذا أحلف لهم المرتهن ما أذن للراهن في الوطاء والعتق كما وصفت أولا وهذا كله إذا كان مفلسا فأما إذا كان الراهن موسرا فنؤخذ قيمة الجارية منه في العتق والإيلاد ثم يخير بين أن تكون قيمتها رهنا مكانها وإن كان أكثر من الحق أو قصاصا من الحق فإن اختار أن يكون قصاصا من الحق وكان فيه فضل عن الحق رد ما فضل عن الحق عليه وإذا أقر المرتهن أنه أذن للراهن في وطء أمته ثم قال هذا الحبل ليس منك هو من زوج زوجته إياه أو من عبد فادعاه الراهن فهو ابنه ولا يمين عليه لأن النسب لاحق به وهي أم ولد له بإقراره ولا يصدق المرتهن على نفي الولد عنه وإنما معنى من إعلانه أنه لو أقر بعد دعواه الولد أنه ليس منه ألحقت الولد به وجعلت الجارية أم ولد فلا معنى ليمينه إذا حكمت بإخراج أم الولد من الرهن ولو اختلف الراهن والمرتهن فقال الراهن أذنت لي في وطئها فولدت لي وقال المرتهن ما أذنت لك ، كان أقول قول المرتهن فإن كان الراهن ميسرا والجارية حبلية لم يبع حتى تلد ثم تباع ولا يباع ولدها ولو قامت بيته أن المرتهن أذن للراهن مذممة ذكروها في وطء أمته وجاءت بولد يمكن أن يكون من السيد في مثل تلك المدة فادعاه فهو واه ، وإن لم يمكن أن يكون من السيد بخال وقال المرتهن هو من غيره بيعت الأمة ولا يباع الولد بخال ولا يكون الولد رهنا مع الأمة . وإذا رهن رجل رجلا أمة ذات زوج أو زوجها

بعد الرهن ياذن المرتهن لم يمنع زوجها من وطئها والبناء بها ، فإن ولدت فالولد خارج من الرهن وإن حبلت ففهما قولان أحدهما لا يتبع حتى تضع حملها ثم تكون الجارية رهنا والولد خارجا من الرهن . ومن قال هذا قال إنما ينعى من يبيع حبلى وولدها تملك أن الولد لا يملك بما تملك به الأم إذا بيعت في الرهن ، فإن سأل الراهن أن يتابع ويسلم الثمن كله للمرتهن فذلك له ، والقول الثانى أنها يتابع حبلى وحكم الولد حكم الأم حتى يفارقها فإذا فارقها فهو خارج من الرهن ، وإذا رهن الرجل الرجل جارية فليس له أن يزوجه دون المرتهن ، لأن ذلك ينقص ثمنها ويمنع إذا كانت حاملا ووالد الحق من بيعها وكذلك ليس للمرتهن أن يزوجه لأنه لا يملكها وكذلك العبد الرهن ، وأيهما زوج العبد أو الأمة فالنكاح مفسوخ حتى يجتمعا على النزويج قبل عقدة النكاح ، وإذا رهن الرجل الرجل رهنا إلى أجل فاستأذن الراهن المرتهن في بيع الرهن فأذن له فيه فباعه فالبيع جائز وليس للمرتهن أن يأخذ من ثمنه شيئا ولا أن يأخذ الراهن برهن مكانه وله ما لم يبيعه أن يرجع في إذنه له بالبيع فإن رجع فباعه بعد رجوعه في الإذن له فالبيع مفسوخ وإن لم يرجع وقال إنما أذنت له في أن يبيعه على أن يعطينى ثمنه وإن كنت لم أفعل له أفذت البيع ولم يكن له أن يعطيه من ثمنه شيئا ولا أن يجعل له رهنا مكانه ولو اختلفا فقال أذنت له وشرطت أن يعطينى ثمنه ، وقال الراهن أذن لى ولم يشترط على أن أعطيه ثمنه كان القول قول المرتهن مع يمينه والبيع مفسوخ فإن مات العبد أخذ الراهن المشتري بقيمته حتى يجعلها رهنا مكانه ، ولو تصادقا على أنه أذن له يبيعه على أن يعطيه ثمنه لم يكن له أن يبيعه لأنه لم يأذن له في بيعه إلا على أن يعجل له حقه قبل محله ولو قامت بيته على أنه أذن له أن يبيعه ويعطيه ثمنه فباعه على ذلك نسخت البيع من قبل فساد الشرط في دفعه حقه قبل محله بأخذ الرهن فإن فات العبد في بدى المشتري بموت فعلى المشتري قيمته لأن البيع فيه كان مردودا وتوضع قيمته رهنا إلى الأجل الذى إليه الحق إلا أن يتطوع الذى عليه الحق بتعجيله قبل محله تطوعا مستأفعا ليعلى الشرط الأول . ولو أذن له أن يبيعه على أن يكون المال رهنا لم يجوز البيع وكان كالمسألة قبلها التى أذن له فيها أن يبيعه على أن يقبضه ثمنه في رد البيع فكان فيه غير ما في المسألة الأولى أنه أذن له أن يبيعه على أن يرهنه ثمنه وثمنه شيء غيره غير معلوم ، ولو كان الرهن بحق حال فأذن الراهن للمرتهن أن يبيع الرهن على أن يعطيه حقه فالبيع جائز وعليه أن يدفع إليه ثمن الرهن ولا يخس عنه منه شيئا ، فإن هلك في يده أخذه بجميع الحق في ماله كان أقل أو أكثر من ثمن الرهن وإنما أجزأه ههنا لأنه كان عليه ما شرط عليه من بيعه وإيفائه حقه قبل شرط ذلك عليه ، ولو كانت المسألة محالما فأذن له في بيع الرهن ولم يشترط عليه أن يعطيه ثمنه كان عليه أن يعطيه ثمنه إلا أن يكون الحق أقل من ثمنه فيعطيه الحق ولو أذن المرتهن للراهن في بيع الرهن ولم يحل كان له الرجوع في إذنه له ما لم يبيعه فإذا باعه وتم البيع ولم يقبض ثمنه أو قبضه فأراد المرتهن أخذ ثمنه منه على أصل الرهن لم يكن ذلك له لأنه أذن له في البيع وليس له البيع وقبض الثمن لنفسه فباع فكان كمن أعطى عطاء وقبضه أو كمن أذن له في فسخ الرهن ففسخه وكان ثمن العبد مالا من مال الراهن يكون المرتهن فيه وغيره من غرمائه أسوة ، ولو أذن له في بيعه فلم يبيعه فهو على الراهن وله الرجوع في الإذن له إلا أن يكون قال قد فسخت فيه الرهن أو أبطلته ، فإذا قاله لم يكن له الرجوع في الرهن وكان في الرهن كغيره غيره ، وإذا رهن الرجل الرجل الجارية ، ثم وطئها المرتهن أقيم عليه الحد فإن ولدت فولده رقيق ولا يثبت نسبهم وإن كان أكرهها فعليه المهر وإن لم يكرهها فلا مهر عليه وإن ادعى جهالة لم يذرها إلا أن يكون ممن أسلم حديثا أو كان بيادية نائية أو ما أشبهه ولو كان رب الجارية أذن له وكان يجمل درىء عنه الحد ولحق الولد وعليه قيمتهم يوم سقطوا وعم أحرار ، وفي المهر

قولان أحدهما أن عليه مهر مثلها والآخر لا مهر عليه لأنه أباحها ومتى ملكها لم تكن له أم ولد وتباع الجارية ويؤدب هو والسيد للذنان (قال الربيع) إن ملكها يومها ما كانت أم ولد له بإقراره أنه أولدها وهو يملكها (قال الشافعي) ولو ادعى أن الراهن المالك وهبها له قبل الوطء أو باعه إياها أو أعمره إياها أو تصدق بها عليه أو اقتصه كانت أم ولده وخارجة من الرهن إذا صدقه الراهن أو قامت عليه بيعة بذلك كان الراهن حيا أو ميتا وإن لم تقم له بيعة بدعواه فالجارية وولدها رقيق إذا عرف ملكها للراهن لم يخرج من ملكه إلا بيعة تقوم عليه وإذا أراد المرتهن أحاف له ورثة الراهن على عاسم فيما ادعى من خروجها من ملك الراهن إليه (قال الربيع) وله في ولده قول آخر أنه حر بالقيحة وبدراً عنه الحد ويغرم صدقاً مثلها .

جواز شرط الرهن

(قال الشافعي) رحمه الله: أذن الله تبارك وتعالى في الرهن مع الدين وكان الدين يكون من بيع وسلف وغيره من وجوه الحقوق وكان الرهن جائزاً مع كل الحقوق شرط في عقدة الحقوق أو ارتهن بعد ثبوت الحقوق وكان معقولا أن الرهن زيادة وثيقة من الحق لصاحب الحق مع الحق مأذون فيها حلال وأنه ليس بالخفي نفسه ولا جزء من عدده فلو أن رجلاً باع رجلاً شيئاً بأنف على أن يرهنه شيئاً من ماله يعرفه الراهن والمترهن كان البيع جائزاً ولم يكن الرهن تاماً حتى يقبضه الراهن المترهن أو من يرضيان به دعاً متى ما أقبضاه إياه قبل أن يرفعا إلى الحاكم فالبيع لازم له وكذلك إن سلمه ليقبضه فتركه البائع كان البيع تاماً (قال الشافعي) وإن ارتفعا إلى الحاكم وامتنع الراهن من أن يقبضه المترهن لم يخرجه الحاكم على أن يدفعه إليه لأنه لا يكون رهناً إلا بأن يقبضه إياه وكذلك لو وهب رجل لرجل هبة فلم يدفعها إليه لم يخرجه الحاكم على دفعها إليه لأنها لا تتم له إلا بالقبض وإذا باع الرجل الرجل على أن يرهنه رهناً فلم يدفع الراهن الرهن إلى البائع المشترط له فللبائع الخيار في إتمام البيع بالرهن أو رد البيع لأنه لم يرض بذمة المشتري دون الرهن وكذلك لو رهنه رهناً فأقبضه بعضها ومنعه بعضها وهكذا لو باعه على أن يعطيه حميلاً بعينه فلم يحمل له بها الرجل الذي اشترط حملها حتى مات كان له الخيار في إتمام البيع بالحميل أو فسخه لأنه لم يرض بذمته دون الحمل ولو كانت المسألة بخالها فأراد المشتري فسخ البيع فتمعه الرهن أو الحمل لم يكن ذلك له لأنه لم يدخل عليه هو نقص يكون له به الخيار لأن البيع كان في ذمته وزيادة رهن أو ذمة غيره فسقط ذلك عنه فلم يزد عليه في ذمته شيء لم يكن عليه ولم يكن في هذا فساد للبيع لأنه لم ينتقص من الثمن شيء يفسد به البيع إنما انتقص شيء غير الثمن وثيقة الدرهن لا ملك ولم يشترط شيئاً فاسداً يفسد به البيع وهكذا هذا في كل حق كان لرجل على رجل فشرط له فيه رهناً أو حميلاً فإن كان الحق بعوض أعطاه إياه فهو كالبيع وله الخيار في أخذ العوض كما كان له في البيع وإن كان الرهن في أن أسأفه سلفاً بلا بيع أو كان له عليه حق فيمن أن يرهنه بالرهن ثم رهنه شيئاً فلم يقبضه إياه فالقبح بحاله وله في السلف أخذه متى شاء به . وفي حقه غير السلف أخذه متى شاء به إن كان حالاً ولو باعه شيئاً بأنف على أن يرهنه رهناً يرضيه أو يعطيه حميلاً أو يعطيه رضاه من رهن وحمل أو ماشاء المشتري والبائع أو ماشاء أحدهما من رهن وحمل مير تسمية شيء بعينه كان يبيع فاسداً لجهالة البائع والمشتري أو أحدهما بما تشارطا ألا ترى أنه لو حاهم بحميل أو رهن فقال لأرضاه لم يكن عليه حجة بأنه رضى رهناً به أو حميلاً به فأعطيه ولو كان باعه يومه بأنف على أن يعطيه عبداً له يعرفانه رهناً فأعطاه

إياه رهنا فلم يقبله لم يكن له نقض البيع لأنه لم ينقصه شيئا من شرطه الذي عرفا معا وهكذا لو باعه يوما بألف على أن يرهنه ما أفاد في بوعه أو من قدم عليه من غيبته من رقيقه أو ما أشبه هذا كان البيع مفسوخا بمثل معنى المسألة قبلها أو أكثر وإذا اشترى منه شيئا على أن يرهنه شيئا بعينه ثم مات المشتري قبل أن يدفع الرهن إلى المرتهن لم يكن الرهن رهنا ولم يكن على ورثته دفعه إليه وإن تطوعوا ولا وارث معهم ولا صاحب وصية فدفعوه إليه فهو رهن وله بيعه مكانه لأن دينه قد حل وإن لم يدفعوا فالبايع بالخيار في نقض البيع أو إتمامه ولو كان البائع المشترط الرهن هو الميت كان دينه إلى أجله إن كان مؤجلا أو حالا إن كان حالا وقام ورثته مقامه فإن دفع المشتري إليهم الرهن فالبيع تام وإن لم يدفعه إليهم فلهم الخيار في نقض البيع كما كان لأبيهم فيه أو إتمامه إذا كان الرهن فائتا (**فَاللِّسْتَانِي**) إذا كان الرهن فائتا أو السلعة المشترط فائتا جملة له الخيار بين أن يتمه فيأخذ ثمنه أو ينقضه فيأخذ قيمته كما أجعله له لو باعه عبدا مات فقال المشتري اشتريته بخمسة مائة وقال البائع بعته بألف وجعلت له إن شاء أن يأخذ ما أقر له به المشتري وإن شاء أن يأخذ قيمته بعد أن يخلف على ما ادعى المشتري ولا أحافه ههنا لأنه لا يدعى عليه المشتري براءة من شيء كما ادعى هناك المشتري براءة مما زاد على خمسمائة (**فَاللِّسْتَانِي**) ولو باع رجل رجلا يباع بضمن حال أو إلى أجل أو كان له عليه حق فلم يكن له رهن في واحد منهما ولا شرط الرهن عند عقده واحد منهما ثم تطوع له المشتري بأن يرهنه شيئا بعينه فرهنه بإياه فقبضه ثم أراد الراهن إخراج الرهن من الرهن لأنه كان متطوعا به لم يكن له ذلك إلا أن يشاء المرتهن كما لا يكون له لو كان الرهن بشرط وكذا لو كان رهنه رهنا بشرط فأقبضه بإياه ثم زاده رهنا آخر معه أو رهونا فأقبضه بإياه ثم أراد إخراجها أو إخراج بعضها لم يكن ذلك له ولو كانت الرهون تسوى أضعاف ما هي رهونة به ولو زاده رهونا أو رهنه رهونا مرة واحدة فأقبضه بعضها ولم يقبضه بعضها كان ما أقبضه رهنا وما لم يقبضه غير رهن ولم ينتقض ما أقبضه بما لم يقبضه وإذا باع الرجل الرجل البيع على أن يكون البيع نفسه رهنا للبائع فالبيع مفسوخ من قبل أنه لم يملكه الساعة إلا بأن تكون محتسبة عن المشتري وليس هذا كالسلعة لنفسه رهنه بإياه ألا ترى أنه لو وهب له ساعة لنفسه جاز وهو لو اشترى منه شيئا على أن يهبه له لم يحز وسواء تشارطا وضع الرهن على يدي البائع أو عدل غيره وإذا مات المرتهن فالرهن بحاله فلورثته فيه ما كان له وإذا مات الراهن فالرهن بحاله لا ينتقض بموته ولا موتهما ولا بمت واحد منهما قال ولورثة الراهن إذا مات فيه ما للراهن من أن يؤديوا ما فيه ويخرج من الرهن أو يباع عليهم بأن دين أبيهم قد حل ولهم أن يأخذوا المرتهن ببيعه ويمنوه من حبسه عن البيع لأنه قد يتغير في حبسه ويتلف فلا تبرأ ذمة أبيهم وقد يكون فيه الفضل عما رهن به فيسكون ذلك لهم ولو كان المرتهن غائبا أقام الحاكم من يبيع الرهن ويجعل حقه على يدي عدل إن لم يكن له وكيل يقوم بذلك وإذا كان للرجل على الرجل الحق بلا رهن ثم رهنه رهنا فالرهن جائز كان الحق حالا أو إلى أجل فإن كان الحق حالا أو إلى أجل فقال الراهن: أرهنك على أن تزيدني في الأجل ففعل فالرهن مفسوخ والحق الحال حال كما كان والمؤجل إلى أجله الأول بحاله والأجل الآخر باطل وغرماء الراهن في الرهن الفاسد أسوة المرتهن وكذلك لو لم يشترط عليه تأخير الأجل وشرط عليه أن يبيعه شيئا أو يسافه بإياه أو يعمله له بضمن على أن يرهنه ولم يرهنه لم يحز الرهن ولا يجوز الرهن في حق واجب قبله حتى يتطوع به الراهن بلا زيادة شيء على المرتهن ولو قال له: بعني عبدك بمائة على أن

أرغتك بمائة وحقت الذي قبلها رهنا كان الرهن والبيع مفسوخا كره ولو هلك العبد في يدي المشتري كان ضامنا لقيمته . ولو أقر المرتهن أن الموضوع على يديه الرهن قبضه جعلته رهنا ولم أقبول قول العدل : لم أقبضه إذا قال المرتهن قد قبضه العدل .

اختلاف المرهون والحق الذي يكون به الرهن

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا كانت الدار أو العبد أو العرض في يدي رجل فقال رهنيه فلان على كذا وقال فلان مارهنتك ولكني أودعتك إياه أو وكنتك به أو غضبته فالتقول قول رب الدار والعرض والعبد لأن الذي في يده يقر له بملكه ويدعى عليه فيه حقا فلا يكون فيه بدعواه إلا بيينة وكذلك لو قال الذي هو في يده رهنته بألف وقال المدعى عليه لك على ألف ولم أرهتك به ما زعمت كان القول قوله وعليه ألف بالرهن كما أقر ولو كانت في يدي رجل داران فقال رهنتهما فلان بألف وقال فلان رهنتك إحداهما وسماها بعينها بألف كان القول قول رب الدار الذي زعم أمها (١) ليست برهن غير رهن وكذلك لو قال له رهنتك إحداهما بمائة لم يكن رهنا إلا بمائة ولو قال الذي هما في يديه رهنتيهما بألف وقال رب الدارين بل رهنتك إحداهما بغير عينها بألف لم تكن واحدة منهما رهنا وكانت عليه ألف بإقراره بلا رهن لأنه لا يجوز في الأصل أن يقول رجل لرجل أرهنتك إحدى داري هاتين ولا يسميها ولا أحد عبدي هذين ولا أحدثوني هذين ولا يجوز الرهن حتى يكون مسمى بعينه ولو كانت دار في يدي رجل فقال رهنتها فلان بألف ودفعها إلى وقال فلان رهته إياها بألف ولم أدفعها إليه فعدا عليها فغصبها أو تكارها متى رجل فأبزله فيها أو تكارها متى هو فترها ولم أدفعها إليه قبضا بالرهن فالتقول قول رب الدار ولا تكون رهنا إذا كان يقول ليست برهن فيكون القول قوله وهو إذا أقر بالرهن ولم يقبضه المرتهن فليس برهن ولو كانت الدار في يدي رجل فقال رهنتها فلان بألف دينار وأقبضتها وقال فلان رهته إياها بألف درهم أو ألف فلس وأقبضته إياها كان القول قول رب الدار ولو كان في يدي رجل عبد فقال رهنيه فلان بمائة وصدقه العبد وقال رب العبد مارهته إياه بشيء فالتقول قول رب العبد ولو قال لا عبد ولو كانت المسألة بخالها فقال مارهنتك بمائة ولكني بعثتك بمائة لم يكن العبد رهنا ولا يباع إذا اختلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ولو أن عبدا بين رجلين فقال رجل رهنتاني بمائة وقبضته فصدقه أحدهما وقال الآخر مارهنتك بشيء كان نصفه رهنا بخمسين ونصفه خارجا من الرهن فإن شهد شريك صاحب العبد عليه بدعوى المرتهن وكان عدلا عليه أحلف المرتهن معه وكان نصيبه منه رهنا بخمسين ولا شيء في شهادة صاحب الرهن يجر بها إلى نفسه ولا يدفع بها عنه فأردبها شهادته ولا أرد شهادته لرجل له عليه شيء لو شهد له على غيره ولو كان العبد بين اثنين وكان في يدي اثنين وادعيا أنهما ارتهناه معا بمائة فأقر الرجلان لأحدهما أنه رهن له وحده بخمسين وأنكرا دعوى الآخر لزمهما ما أقر به ولم يلزمهما ما أنكرا من دعوى الآخر ولو أقرأ لهما معا بأنه لهما رهن وقالوا هو رهن بخمسين وادعيا مائة لم يلزمهما إلا ما أقر به ولو قال أحد الراهين لأحد المرتهين رهناك أنت بخمسين وقال الآخر للأخر المرتهن رهناك أنت بخمسين كان نصف حق كل واحد منهما من العبد وهو ربع العبد رهنا للذي أقر له بخمسة وعشرين نجيز إقراره على نفسه ولا نجيز إقراره على غيره ولو كانا ممن

(١) قوله : أنها ليست برهن كذا بالأصول في عدنا بزيادة « غير رهن » وتأمل . كتبه مصححه .

تجوز شهادته فشهد كل واحد منهما على صاحبه ونفسه أجزت شهادتهما وجعلت على كل واحد منهما خمسة وعشرين دينارا بإقراره وخمسة وعشرين أخرى بشهادة صاحبه إذا حلف المدعى مع شاهده وإذا كانت في يدي رجل ألف دينار فقال رهنتها فلان بمائة دينار أو بألف درهم وقال الراهن رهنتكها بدينار واحد أو بعشرة دراهم فالقول قول الراهن لأن المرتهن مقر له بملك الألف دينار ومدع عليه حقا فالقول قوله فيما ادعى عليه من الدنانير إذا كان القول قول رب الرهن المدعى عليه الحق في أنه ليس برهن بشيء كان إقراره بأنه رهن بشيء أولى أن يكون اقوال قوله فيه وإذا اختلف الراهن والمرتهن فقال المرتهن رهنتي عبدك سالما بمائة وقال الراهن بل رهنتك عبدي موقفا بعشرة حلف الراهن ولم يكن سالم رهنا بشيء وكان لصاحب الحق عليه عشرة دنانير إن صدقه بأن موقفا رهن بها فهو رهن وإن كذبه وقال بل سالم رهن بها لم يكن موفق ولا سالم رهنا لأنه يبرئه من أن يكون موفق رهنا ولو قال رهنتك داري بألف وقال الذي يخالفه بل اشتريتها منك بألف وتصادقا على قبض الألف تحالفا وكانت الألف على الذي أخذها بلا رهن ولا يبيع وهكذا لو قال لو رهنتك داري بألف أخذتها منك وقال المقر له بالرهن بل اشتريت منك عبدك بهذه الألف تحالفا ولم تكن الدار رهنا ولا العبد يباع وكانت له عليه ألف بلا رهن ولا يبيع ولو قال رهنتك داري بألف وقبضت الدار ولم أقبض الألف منك وقال المقر له بالرهن وهو المرتهن بل قبضت الألف فالقول قول الراهن بأنه لم يقر بأن عليه ألفا فتلزمه ويخلف ما أخذ الألف ثم تكون الدار خارجة من الرهن لأنه لم يأخذ ما يكون به رهنا ولو كانت لرجل على رجل ألف درهم فرهنه بها دارا فقال الراهن رهنتك هذه الدار بألف درهم إلى سنة وقال المرتهن بل ألف درهم حالة كان القول قول الراهن وعلى المرتهن البينة وكذلك لو قال رهنتكها بألف درهم وقال المرتهن بل بألف دينار فالقول قول الراهن وكل ما لم أثبت عليه إلا بقوله جعلت القول فيه قوله لأنه لو قال لم أرهنتكها كان القول قوله وإذا كان لرجل على رجل ألفان أحدهما برهن والآخر بغير رهن فقضاه ألفا ثم اختلفا فقال القاضى قضيتك الألف التي بالرهن وقال المقتضى بل الألف التي بلا رهن فالقول قول الراهن اقاضى ألا ترى أنه لو جاءه بألف فقال هذه الألف التي رهنتك بها فقبضها كان عليه استلام رهنه ولم يكن له حبسه عنه بأن يقول لى عليك ألف أخرى ولو حبسه عنه بعد قبضه كان متعديا بالحبس وإن هلك الرهن في يديه ضمن قيمته فإذا كان هذا هكذا لم يجز أن يكون القول إلا قول دافع المال . والله أعلم .

جاء ما يجوز رهنه

(قال الشيخ أبي) رحمه الله : كل من جاز يبعه من بالغ حر غير محجور عليه جاز رهنه ومن جاز له أن يرهن أو يرهن من الأحرار البالغين غير المحجور عليهم جاز له أن يرهن على النظر وغير النظر لأنه يجوز له بيع ماله وهبته بكل حال فإذا جازت هبته في ماله كان له رهنه بلا نظر ولا يجوز أن يرهن الأب لابنه ولا ولى اليتيم له إلا بما فيه فضل لها فأما أن يسلف مالها برهن فلا يجوز له وأيهما فعل فهو ضامن لما أسلف من ماله ويجوز المكاتب والمأذون له في التجارة أن يرهنا إذا كان ذلك صلاحا لمالها وازديادا فيه فأما أن يسلفا ويرتهنا فلا يجوز ذلك لهما ولكن يبيعان فيفضلان ويرتهنان ومن قلت لا يجوز ارتهانه إلا فيما يفضل لنفسه أو يتيمة أو ابنه من أبى ولد وولى يتيمة ومكاتب وعبد مأذون له فلا يجوز أن يرهن شيئا لأن الرهن أمانة والدين لازم

فالرهن بكل حال نقص عليهم ولا يجوز أن يرهنا إلا حيث يجوز أن يودعوا أموالهم من الضرورة بالخوف إلى تحويل أموالهم وما أشبه ذلك ولا تجزى رهن من سبب لا يجوز رهنه إلا في قول من زعم أن الرهن مضمون كله فأما ما لا يضمن منه فرهته غير نظر لأنه قد يتلف ولا يبرأ الراهن من الحق والذكر والأشئ والمسلم والكافر من جميع ما وصفنا يجوز رهته ولا يجوز سواء ويجوز أن يرهن المسلم الكافر والكافر المسلم ولا أكره من ذلك شيئاً إلا أن يرهن المسلم الكافر مصحفاً فإن فعل لم أفسخه ووضعناه له على يدي عدل مسلم وجبرت على ذلك الكافر إن امتنع وأكره أن يرهن من الكافر العبد المسلم صغيراً أو كبيراً لئلا يذل المسلم بكينوته عنده بسبب يتسلط عليه الكافر ولئلا يطعم الكافر المسلم خنزيراً أو يسقيه خمراً فإن فعل فرهته منه لم أفسخ الرهن قال وأكره رهن الأمة البالغة أو المقاربة البلوغ التي يشتهى مثلها من مسلم إلا على أن يقبضها المرتهن ويقرها في يدي مالكة أو يضعها على يدي امرأة أو محرمة للجارية فإن رهنها مالكة من رجل ، وأقبضها إياه لم أفسخ الرهن وهكذا لورهنها من كافر غير أفي أجبر الكافر على أن يضعها على يدي عدل مسلم وتكون امرأة أحب إلى ولو لم تكن امرأة وضعت على يدي رجل عدل معه امرأة عدل وإن رضى الراهن والمرتهن على أن يضعها الجارية على يدي رجل غير مأمور عليها جبرتهما أن يرضيا بعدل توضع على يديه فإن لم يفعلا اخترت لهما عدلاً إلا أن يتراضيا أن تكون على يدي مالكة أو المرتهن فأما ما سوى بني آدم فلا أكره رهته من مسلم ولا كافر حيوان ولا غيره وقد رهن النبي صلى الله عليه وسلم درعه عند أبي الشعم اليهودي وإن كانت المرأة بالغة رشيدة بكراً أو ثيباً جاز بيعها ورهنها وإن كانت ذات زوج جاز رهنها وبيعها بغير إذن زوجها وهبتها له ولها من مالها إذا كانت رشيدة ما تزوجها من ماله وإن كانت المرأة أو رجل مسلم أو كافر حر أو عبد محجورين لم تجزى رهن واحد منهما كما لا يجوز بيعه وإذا رهن من لا يجوز رهته فرهته مفسوخ وما عليه وما رهن كما لم يرهن من ماله لا سبيل للمرتهن عليه وإذا رهن المحجور عليه رهنا فلا يقبضه هو ولا وليه من المرتهن ولم يرفع إلى الحاكم فيفسخه حتى يملك عنه الحجر فرضى أن يكون رهنا بالرهن الأول لم يكن رهنا حتى يبتدئ رهنا بعد فك الحجر ويقبضه المرتهن فإذا فعل فالرهن جائز وإذا رهن الرجل الرهن وقبضه المرتهن وهو غير محجور ثم حجر عليه فالرهن بحاله وصاحب الرهن أحق به حتى يستوفى حقه ويجوز رهن الرجل الكثير الدين حتى يقف السلطان ماله كما يجوز بيعه حتى يقف السلطان ماله وإذا رهن الرجل غير المحجور عليه الرجل المحجور عليه الرهن فإن كان من بيع فالبيع مفسوخ وعلى الراهن رده بعينه إن وجد أو قيمته إن لم يوجد والرهن مفسوخ إذا انفسخ الحق الذي به الرهن كان الرهن مفسوخاً بكل حال وهكذا إن أكره داراً أو أرضاً أو دابة ورهن المكترى المكترى المحجور عليه بذلك رهنا فالرهن مفسوخ والكراء مفسوخ وإن سكن أو ركب أو عمل له فعليه أجر مثله وكراء مثل الدابة والدار بالغا مبالغ وهكذا لو أسلفه المحجور مالا ورهنه غير المحجور رهناً كان الرهن مفسوخاً لأن السلف باطل وعليه رد السلف بعينه وليس له إنفاق شيء منه فإن أنفقه فعليه مثله إن كان له مثل أو قيمته إن لم يكن له مثل وأي رهن فسخته من جهة الشرط في الرهن أو فساد الرهن أو فساد البيع الذي وقع به الرهن لم أكلف الراهن أن يأتي برهن غيره بحال وكذلك إن كان الشرط في الرهن والبيع صحيحاً واستحق الرهن لم أكلف الراهن أن يأتي برهن غيره قال : وإذا تابع الرجال غير المحجورين البيع الفاسد ورهن أحدهما به صاحبه رهناً فالبيع مفسوخ والرهن

مفسوخ وجماع علم هذا أن ينظر كل حق كان صحيح الأصل فيجوز به الرهن وكل بيع كان غير ثابت فيفسد فيه الرهن إذا لم يملك المشتري ولا المكتري ما يبيع أو أكرى لم يملك المرتهن الحق في الرهن إنما ثبت الرهن للراهن بما يثبت به عليه ما أعطاه به فإذا بطل ما أعطاه به بطل الرهن وإذا بادل رجل رجلا عبدا بعد أو دارا بدار أو عرضا ما كان بعرض ما كان وزاد أحدهما الآخر دنائير آجلة على أن رهنه الزائد بالدنائير رهنا معلوما فالبيع والرهن جائز إذا قبض وإذا ارتهن نزل من الرجل الرهن وقبضه لنفسه أو قبضه له غيره بأمره وأمر صاحب الرهن فالرهن جائز وإن كان القابض ابن الراهن أو امرأته أو أباه أو من كان من قرابته وكذلك لو كان ابن المرتهن أو واحدا ممن سميت أو عبد المرتهن فالرهن جائز فأما عبد الراهن فلا يجوز قبضه للمرتهن لأن قبض عبده عنه كقبضه عن نفسه وإذا رهن الرجل الرجل عبدا فأنفق عليه المرتهن بغير أمر الراهن كان متطوعا وإن رهنته أرضا من أرض الخراج فالرهن مفسوخ لأنها غير مملوكة فإن كان فيها غراس أو بناء للراهن فالغراس والبناء رهن وإن أدى عنها الخراج فهو متطوع بأداء الخراج عنها لا يرجع به على الراهن إلا أن يكون دفعه بأمره فيرجع به عليه ومثل هذا الرجل يتكاري الأرض من الرجل قد تكرارها فيدفع المكتري الأرض كراءها عن المكتري الأول فإن دفعه بإذنه رجع به عليه وإن دفعه بغير إذنه فهو متطوع به ولا يرجع به عليه ويجوز الرهن بكل حق لزم صدق أو غيره وبين التمسى والحربي المستأمن والمستأمن والمسلم كما يجوز بين المسلمين لا يختلف وإذا كان الرهن بصدق فطلق قبل الدخول بطل نصف الحق والرهن بحاله كما يبطل الحق الذي في الرهن إلا قليلا والرهن بحاله وإذا ارتهن الرجل من الرجل رهنا بتمر أو حنطة فحل الحق فباع الموضوع على يديه الرهن بتمر أو حنطة فالبيع مردود ولا يجوز بيعه إلا بالدنائير أو الدراهم ثم يشتري بها قمح أو تمر فيقضاه صاحب الحق ولا يجوز رهن المقارض لأن الرهن غير مضمون إلا أن يأذن رب المال للمقارض برهن بدين له معروف وكذلك لا يجوز ارتهانه إلا أن يأذن له رب المال أن يبيع بالدين فإذا باع بالدين فالرهن ازدیاد له ولا يجوز ارتهانه إلا في مال صاحب المال فإن رهن عن غيره فهو ضامن ولا يجوز الرهن .

العيب في الرهن

(قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى : الرهن رهنان فله في أصل الحق لا يجب الحق إلا بشرطه وذلك أن يبيع الرجل الرجل البيع على أن يرده الرهن يسميانه فإذا كان هكذا فسكان بالرهن عيب في بدنه أو عيب في فعله ينقص ثمنه وعلم المرتهن العيب قبل الارتهان فلا خيار له والرهن والبيع ثابتان وإن لم يعلم المرتهن فعله بعد البيع فالمرتهن بالخيار بين فسخ البيع وإثباته وإثبات الرهن للنقص عليه في الرهن كما يكون هذا في البيوع والعيب الذي يكون له به الخيار كل ما نقص ثمنه من شيء قل أو كثر حتى الأمر الذي لا يضر بعمله وفعله فإذا كان قد علمه فلا خيار له ولو كان قتل أو ارتد وعلم ذلك المرتهن ثم ارتهنه كان الرهن ثابتا فإن قتل في يديه فالبيع ثابت وقد خرج الرهن من يديه وإن لم يقتل فهو رهن بحاله وكذلك لو سرق فقطع في يديه كان رهنا بحاله ولو كان المرتهن لم يعلم بارتداده ولا قتله ولا سرقته فارتهنه ثم قتل في يده أو قطع كان له فسخ البيع ولو لم يكن الراهن دلس للمرتهن فيه ببيع ودفعه إليه سالما فجنى في يديه جناية أو أسابه عيب في يديه كان على الرهن بحاله ولو أنه دلس له فيه ببيع وقبضه فمات في يديه موتا قبل أن يختار فسخ البيع لم يكن له أن يختار فسخه

لمافات من الرهن وليس هذا كما يقتل بحق في يديه أو يقطع في يديه وهكذا كل عيب في رهن ما كان حيواناً أو غيره ولو اختلف الراهن والمرتهن في العيب فقال الراهن رهنك الرهن وهو يرى من العيب وقال المرتهن ما رهنته إلا معيما فالتقول قول الراهن مع يمينه إذا كان العيب مما يحدث مثله وعلى المرتهن البينة فإن أقامها فللمرتهن الخيار كما وصفت وإذا رهن الرجل الرجل العبد أو غيره على أن يسلفه سلفا فوجد بالرهن عيباً أو لم يجده فسواء وإنه الخيار في أخذ سلفه حالا وإن كان سواه مؤجلاً وليس السلف كالبيع ورهن يتطوع به الراهن وذلك أن يبيع الرجل الرجل البيع إلى أجل بغير شرط رهن فإذا وجب بينهما البيع وتفرقا ثم رهنه الرجل فالرجل متطوع بالرهن فليس المرتهن إن كان بالرهن عيباً ما كان أن يفسخ البيع لأن البيع كان تاماً بلا رهن وله إن شاء أن يفسخ الرهن وكذلك له إن شاء لو كان في أصل البيع أن يفسخه لأنه كان حقا له فتركه ويجوز رهن العبد المرتد والقاتل والمصيب للعدا لأن ذلك لا يزيد عنه الرق فإذا قتل فقد خرج من الرهن فإذا ارتد الرجل عن الإسلام ثم رهن عبداً له فمن أجاز بيع المرتد أجاز رهنه ومن رده رده رده (قال الربيع) كان الشافعي يجيز رهن المرتد كما يجوز بيعه .

الرهن يجمع الشئتين المختلفين من ثياب وأرض وبناء وغيره

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا رهن الرجل الرجل أرضه ولم يقل بناؤها فالأرض رهن دون البناء وكذلك إن رهنه أرضه ولم يقل بشجرها فكان فيها شجر مبدد أو غير مبدد فالأرض رهن دون الشجر وكذلك لو رهنه شجراً وبين الشجر بياض فالشجر رهن دون البياض ولا يدخل في الرهن إلا ما سمى وإذا رهنه ثمراً قد خرج من نخله قبل محل بيعه ونخله معه فقد رهنه نخلاً وثمرًا معها فهما رهن جائز من قبل أنه يجوز له لو مات الراهن أو كان الحق حالا أن يبيعهما من ساعته وكذلك لو كان إلى أجل لأن الراهن يتطوع ببيعها قبل محل أو يموت فيحل الحق وإذا كان الحق في هذا الرهن جائزاً إلى أجل فبلغت الثمرة وبيعت خير الراهن بين أن يكون ثمنها قصاصاً من الحق أو مرهوناً مع النخل حتى يحل الحق ولو حل الحق فأراد بيع الثمرة قبل أن يبدو صلاحها دون النخل لم يكن له . وكذلك لو أراد قطعها وبيعها لم يكن له إذا لم يأذن له الراهن في ذلك . ولو رهنه الثمرة دون النخل طلعا أو مؤجرة أو في أي حال قبل أن يبدو صلاحها لم يجز الرهن كان الدين حالا أو مؤجلاً إلا أن يتشروط أن المرتهن إذا حل حقه قطعها أو يبيعها فيجوز الرهن ، وذلك أن المعروف من الثمرة أنها تترك إلى أن تصالح ألا ترى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع شمر حتى يبدو صلاحه لعرفة الناس أنه يترك حتى يبدو صلاحه وأن حلالاً أن تباع الثمرة على أن تقطع قبل أن يبدو صلاحها لأنه ليس المعنى الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم ، وهكذا كل ثمرة وزرع رهن قبل أن يبدو صلاحه ما لم يجز بيعه فلا يجوز رهنه إلا على أن يقطع إذا حل الحق فيباع مقطوعاً بحاله وإذا حل بيع الشمر حل رهنه إلى أجل كان الحق أحوالاً وإذا بلغ ولم يحل الحق لم يكن للراهن بيعه إذا كان يبيع إلا برضا المرتهن فإذا رضى قيمته رهنه إلا أن يتطوع الراهن فيجعله قصاصاً ولا يجعل ديناً إلى أجل حالا أبداً إلا أن يتطوع به صاحب الدين وإذا رهنه ثمرة فزادتها في عظمها وطيبها رهن له . كما أن زيادة الرهن في يديه رهن له . فإن كان من ثمن شيء يخرج فرهنه إليه وكان يخرج بعده غيره منه فلا يتميز الحارج عن الأول المرهون لم يجز الرهن في الأول ولا في الحارج لأن الرهن حيث أخذ ليس معروف . ولا يجوز الرهن فيه حتى يقطع مكانه أو يشترط أنه يقطع في مدة قبل أن يخرج الشجرة

التي تخرج بعده أو بعدما تخرج قبل أن يشكّل أي من الرهن الأول أم لا، فإذا كان هذا جاز، وإن ترك حتى تخرج بعده ثمرة لا يتميز حتى تعرف، ففيها قولان، أحدهما أنه يفسد الرهن كما يفسد البيع لأنّي لا أعرف الرهن من غير الرهن، والثاني أن الرهن لا يفسد. والقول قول الراهن في قدر الثمرة المرهونة من المختلطة بها كما لو رهنه حنطة أو تمرًا فاختلفت بمخلطة للراهن، أو تمر كان القول قوله في قدر الحنطة التي رهن مع يمينه (قال الربيع) وللشافعي قول آخر في البيع أنه إذا باعه ثمرة فلم يقبضه حتى حدث ثمرة أخرى في شجرها لا تتميز الحادثة من المبيع قبلها كان البائع بالخيار بين أن يسلم له الثمرة الحادثة مع المبيع الأول فيكون قد زاده خيرا أو ينقص البيع لأنه لا يدري كم باع مما حدث من الثمرة، والرهن عندي مثله فإن رضى أن يسلم ما زاد مع الرهن الأول لم ينسخ الرهن وإذا رهنه زرعاً على أن يحصده إذا حل الحق بأي حال ما كان فيبيعه فإن كان الزرع يزيد بأن ينبت منه ما لم يكن نابتا في يده إذا تركه لم يجز الرهن لأنه لا يعرف الرهن منه الخارج دون ما يخرج بعده، فإن قال قائل ما الفرق بين الثمرة تكون طلعا وبلحا صغارا، ثم تصير رطبا عظاما وبين الزرع؟ قيل اشجرة واحدة، إلا أنها تعظم كما يكبر العبد المرهون بعد الصغر ويسمن بعد الهزال وإذا قطعت لم يبق منها شيء يستتلف والزرع يقطع أعلاه، ويستخلف أسفله ويباع منه شيء قصلة بعد قصلة فالخارج منه غير الرهن والزائد في اشجرة من اشجرة ولا يجوز أن يباع منه ما يقصل إلا أن يقصل مكانه قصلة، ثم تباع القصلة الأخرى ببيعة أخرى وكذلك لا يجوز رهنه إلا كما يجوز بيعه، وإذا رهنه ثمرة فعلى الراهن سقيها وصلاحتها وجدادها وتسميتها كما يكون عليه نفقة العبد، وإذا أراد الراهن أن يقطعها قبل أو أن يقطعها أو أراد المرتهن ذلك منع كل واحد منهما ذلك حتى يجتمعا عليه، وإذا باعته إبانها جبر الراهن على قطعها لأن ذلك من صلاحها وكذلك لو أبقى المرتهن جبر، فإذا صارت ثمرا وضعت على يدي الموضوع على يديه الرهن أو غيره فإن أبقى العدل الموضوع على يديه بأن يتطوع أن يضعها في منزله إلا ببراء قيل للراهن عليك لها منزل تخز فيه لأن ذلك من صلاحها فإن جئت به وإلا يكره عليك منها ولا يجوز أن يرتهن الرجل شيئا لا يحل بيعه حين رهنه إياه وإن كان بأني عليه مدة يحل بعدها وهو مثن أن يرهنه جنين الأمة قبل أن يولد على أنها إذا ولدت كان رهنًا، ومثل أن يرهنه ما ولدت أمته أو ماشيته أو ما أخرجت نخله على أن يقطعه مكانه. ولا يجوز أن يرهنه ما ليس ملكه له تمام، وذلك مثل أن يرهنه ثمرة قد بدأ صلاحها لا يملكها ببراء ولا أصول نخلها وذلك مثل أن يصدق عليه وعلى قوم بصفاتهم بشجرة نخل، وذلك أنه قد يحدث في الصدقة منه من ينقص حقه ولا يدري كم رهنه، ولا يجوز أن يرهن الرجل الرجل جلود ميتة لم تدبغ لأن ثمنها لا يحل ما لم تدبغ ويجوز أن يرهنه إياها إذا دبغت لأن ثمنها بعد دبغها يحل ولا يرهنه إياها قبل الدبغ ولو رهنه إياها قبل الدبغ ثم دبغها الراهن كانت خارجة من الرهن لأن عقدة رهنها كان ويبعها لا يحل، وإذا وهب للرجل هبة أو تصدق عليه بصدقة غير محرمة فرهنتها قبل أن يقبضها، ثم قبضها فهي خارجة من الرهن لأنه رهنها قبل يتم له ملكها فإذا أحدث فيها رهنًا بعد قبض جازت، قال: وإذا أوصى له بعد عينه فمات الموصى فرهنته قبل أن تدفعه إليه الورثة فإن كان يخرج من الثالث فالرهن جائز لأنه ليس للورثة منعه إياه إذا خرج من الثالث والقبض وغير القبض فيه سواء، ولو وهب والمتصدق منه من الصدقة ما لم يقبض وإذا ورث من رجل عبداً ولو وارث له غيره فرهنته فالرهن جائز لأنه مالك للعبد بالميراث، وكذلك لو اشتراه فقد ثمنه ثم رهنه قبل يقبضه، وإذا رهن الرجل مكاتباً له فعجز المكاتب قبل الحكم بفسخ الرهن فالرهن مفسوخ لأنّي إنما أنظر إلى عقد الرهن لا إلى الحكم، وإن اشترى الرجل عبداً على أنه بالخيار ثلاثاً فرهنته فالرهن جائز وهو قطع خياره،

وإيجاب للبيع في العبد، وإذا كان الخيار للبايع أو المشتري فإنفذ البيع ثم مضت الثلاث أو اختار المشتري إنفذ البيع فالرهن مفسوخ لأنه انعقد وملكه على العبد غير تام ولو أن رجلا ورثا رجلا ثلاثة أعبد فلم يمتنعهم حتى رهن أحدهما عبدا من العبد الثلاثة أو عبيد . ثم قام شريكه واستخلص منه العبد الذي رهن أو العبدين ، كانت أضافتهما رهونة له لأن ذلك الذي كان يملك منهما وأضافتهما التي ملك بعد الرهن خارجة من الرهن إلا أن يحدد فيهما رهنا ولو استحق صاحب وصية منهما شيئا خرج ما استحق منهما من الرهن وبقي ما يستحق من أضافتهما رهونا (قال الربيع) وفيه قول آخر أنه إذا رهن شيئا له بعضه وغيره بعضه فالرهن كله مفسوخ لأن صفقة الرهن جمعت شيئين ما يملك وما لا يملك فلما جمعتهما الصفقة بطلت كلها وكذلك في البيع (قال) وهذا أشبه بحملة قول الشافعي ولو أن رجلا له أخ هو وارثه فمات أخوه فرهن داره وهو لا يعلم أنه مات ثم قامت البينة بأنه كان ميتا قبل رهن الدار كان الرهن باطلا ولا يجوز الرهن حتى يرهنه وهو مالك له ويعلم الراهن أنه مالك وكذلك لو قال قد وكلت بشراء هذا العبد فقد رهنته إن كان اشترى لي فوجد قد اشترى له لم يكن رهنا ، قال فإن قال المرتهن قد علم أنه قد صار له ميراث أو شراء قبل أن يرهنه أحلف الراهن فإن حلف فسخ الرهن وإن نكل فعلف المرتهن على ما ادعى ثبت الرهن وكذلك لو رأى شخصا لا يشبهه فقال إن كان هذا فلانا فقد رهنته لم يكن رهنا وإن قبضه حتى يحدد له مع القبض أو قبله أو بعده رهنا وهكذا إن رأى صندوقا فقال قد كانت فيه ثياب كذا ، الثياب يعرفها الراهن والمرتهن فإن كانت فيه فهي لك رهن فلا تكون رهنا وإن كانت فيه وكذلك لو كان الصندوق في يدي المرتهن ودبقة وفيه ثياب فقال قد كنت جعلت ثيابي التي كذا في هذا الصندوق فهي رهن وإن كانت فيه ثياب غيرها أو ثياب معها فليس برهن فكانت فيه الثياب التي قال إنها رهن لا غيرها فليست برهن وهكذا لو قال قد رهنته ما في جرابي وأقبضه إياه والراهن لا يعرفه لم يكن رهنا وهكذا إن كان الراهن يعرفه والمرتهن لا يعرفه ولا يكون الرهن أبداً إلا ما عرفه الراهن والمرتهن وعلم الراهن أنه ملك له يحل بيعه ولا يجوز أن يرهنه ذكر حق له على رجل لأن ذكر الحق ليس بشيء يملك إنما هو شهادة على رجل بشيء في ذمته والشيء الذي في ذمته ليس بعين قائمة يجوز رهنها إنما ترهن الأعيان القائمة ثم لا يجوز حتى تكون معلومة عند الراهن والمرتهن مقبوضة ولو أن رجلا جاءته بضعة أو ميراث كان غائبا عنه لا يعرف قدره فقبضه له رجل بأمره أو بغير أمره ثم رهنه المالك القابض والمالك لا يعرف قدره لم يجز الرهن وإن قبضه المرتهن حتى يكون عالما بأمره علم المرتهن . والله أعلم .

الزيادة في الرهن والشرط فيه

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا رهن رجل رجلا رهنا وقبضه المرتهن ثم أراد أن يرهن ذلك الرهن من غير المرتهن أو فضل ذلك الرهن لم يكن ذلك له وإن فعل لم يجز الرهن الآخر لأن المرتهن الأول صار يملك أن يبيع رقبته حتى تباع فيستوفى حقه ولو رهنه إياه بألف ثم سأل الراهن المرتهن أن يزيده ألفا ويحمل رهن الأول رهنا بها مع الألف الأولى ففعل لم يجز الرهن الآخر وكان رهونا بالألف الأولى وغير مرهون بالألف الآخرة لأنه كان رهنا بكامله بالألف الأولى فلم يستحق بالألف الآخرة من مع رقبته على سيده ولا غراماته إلا ما استحق أولا ولا يشبه هذا الرجل يتكرى المنزل سنة بعشرة ثم يتكراه السنة التي تليها بعشرين لأن سنة الأولى

غير السنة الآخرة ولو انهدم بعد السنة الأولى رجع بالعشرين التي هي حظ السنة الآخرة وهذا رهن واحد لا يجوز الرهان فيه إلا معاً لا مفترقين ولا أن يرهن مرتين بشئيين مختلفين قبل أن يفسخ كما لا يجوز مرتين أن يتكاري الرجل داراً سنة بعشرة ثم يتكاريها تلك السنة بعينها بعشرين إلا أن يفسخ الكراء الأول ولا يتباعها بمائة ثم يتباعها بمائتين إلا أن يفسخ البيع الأول ويجدد يباع فإن أراد أن يضح له الرهن الآخر مع الأول فسخ الرهن الأول وجعل الرهن بألفين ولو لم يفسخ الرهن وأشهد المرتهن أن هذا الرهن بيده بألفين جازت الشهادة وكان الرهن بألفين إذا لم يعرف كيف كان ذلك فإذا تصادقا بأن هذا رهن ثان بعد الرهن الأول لم يفسخ لما وصفت وكان رهنا بالألف وكانت الألف الأخرى غير رهن ، ولو كانت لرجل على رجل ألف درهم فرهنه بها بعد شيئاً جاز الرهن لأنها كانت غير واجبة عليه وكذلك لو زاده ألفاً أخرى ورهنه بهما رهنا كان الرهن جائزاً ولو أعطاه ألفاً ورهنه بها ثم قال له بعد الرهن اجعل لي الألف التي قبل هذا رهنا معها ففعل لم يجز إلا بما وصفت من فسخ الرهن وتجديد رهن بهما معاً ولو كانت لرجل على رجل ألف درهم بلا رهن ثم قال له زدني ألفاً على أن أرهنك بهما معاً رهنا يعرفانه ففعل كان الرهن مفسوخاً لأنه أسلفه الآخرة على زيادة رهن في الأولى ولو كان قال بعني عبداً بألف على أن أعطيك بها وبالألف التي لك على بلا رهن داري رهنا ففعل كان البيع مفسوخاً وإذا شرط في الرهن هذا الشرط لم يجز لأنها زيادة في سلف أو حصة من بيع مجهولة ولو أن رجلاً ارتهن من رجل رهنا بألف وقبضه ثم زاده رهنا آخر مع رهنه بتلك الألف كان الرهن الأول والآخرة جائزاً لأن الرهن الأول بكافه بالألف والرهن الآخر زيادة معه . لم تكن للمرتهن حتى جعلها له الراهن فسكان جائزاً كما جاز أن يكون له حق بلا رهن ثم يرهنه به شيئاً فيجوز .

باب ما يفسد الرهن من الشرط

(قال الشيخ تاج الدين) رحمه الله تعالى : يروى عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه « الرهن مركوب ومحلوب » وهذا لا يجوز فيه إلا أن يكون الركوب والحلب للملك الراهن لأنه للمرتهن لأنه إنما يملك الركوب والحلب من ملك الرقبة والرقبة غير المنفعة التي هي الركوب والحلب وإذا رهن الرجل الرجل عبداً أو داراً أو غير ذلك فسكنى الدار وإجارة العبد وخدمته للراهن وكذلك منافع الرهن للراهن ليس للمرتهن منها شيء فإن شرط المرتهن على الراهن أن له سكنى الدار أو خدمة العبد أو منفعة الرهن أو شيئاً من منفعة الرهن ما كانت أو من أي الرهن كانت داراً أو حيواناً أو غيره فالشرط باطل وإن كان أسلفه ألفاً على أن يرهنه بها رهنا وشرط المرتهن لنفسه منفعة الرهن فالشرط باطل لأن ذلك زيادة في السلف وإن كان باعاً يباع بألف وشرط البائع للمشتري أن يرهنه بألف رهنا وأن للمرتهن منفعة الرهن فالشرط فاسد والبيع فاسد لأن زيادة منفعة الرهن حصة من الثمن غير معروفة والبيع لا يجوز إلا بما يعرف ، ألا ترى أنه لو رهنه داراً على أن للمرتهن سكنها حتى يقضيه حقه كان له أن يقضيه حقه من الغد وبعد سنين ولا يعرف كم ثمن السكن وحصته من البيع وحصة البيع لا تجوز إلا معروفة مع فساده من أنه يبيع وإجارة ولو جعل ذلك معروفاً فقال أرهنك داري سنة على أن لك سكنها في تلك السنة كان البيع والرهن فاسداً من قبل أن هذا يبيع وإجارة لا أعرف حصة الإجارة ألا ترى أن الإجارة لو انتقضت بأن يستحق المسكن أو ينهدم فلو قلت تقوم السكنى وتقوم الساعة المبيعة بالألف ففطرحت عنه حصة السكنى من الألف وأجعل الألف يباع بهما ولا أجعل للمشتري خياراً دخل عليك أن شيئين ، ملكاً بألف فاستحق أحدهما فبجعل للمشتري

خياراً في هذا الباقي وهو لم يشتره إلا مع غيره . أو لا ترى أنك لو قلت بل أجعل له الخيار دخل عليك أن ينقص بيع الرقبة بأن يستحق معها كراء ليس هو ملك رقبة ؟ ألا ترى أن المسكن إذا انهدم في أول السنة فإن قومت كراء السنة في أولها لم يعرف قيمة كراء آخرها لأنه قد يغلو ويرخص ؟ وإنما يقدم كل شيء بسوق يوده ولا يقدم ما لم يكن له سوق معلوم ؟ فإن قلت بل أقوم كل وقت مضى وأترك ما بقي حتى يحضر فأقومه ، قبل لك أفجعل مال هذا محتسباً في يد هذا إلى أجل وهو لم يؤجله ؟ قال فإن شبه على أحد بأن يقول قد تجيز هذا في الكراء إذا كان منفرداً فيكترى منه المنزل سنة ثم ينهدم المنزل بعد شهر فيرده عليه بما بقي ؟ قيل نعم ولكن حصه الشهر الذي أخذه معروفة لأننا لا نقومه إلا بعد ما يعرف بأن مضى وليس معها بيع وهى إجارة كلها ، ولو رهن رجل رجلاً رهناً على أنه ليس للمرتهن بيعه عند محل الحق إلا بكذا ، أو ليس له بيعه إلا بعد أن يبلغ كذا أو يزيد عليه أو ليس له بيعه إن كان رب الرهن غالباً أو ليس له بيعه إلا أن يأذن له فلان أو يقدم فلان . أو ليس له بيعه إلا بما رضى الراهن أو ليس له بيعه إن هلك الراهن قبل الأجل أو ليس له بيعه بعد ما يحل الحق إلا بشهر كان هذا الرهن في هذا كله فاسداً لا يجوز ، حتى لا يكون دون بيعه حائل عند محل الحق (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو رهنه عبداً على أن الحق إن حل والرهن مريض لم يبعه حتى يصح أو أعجز لم يبعه حتى يضمن أو ما أشبه هذا كان الرهن في هذا كله مفسوخاً ولو رهنه حائطاً على أن ما أتم الحائط فهو داخل في الرهن أو أرضاً على أن مازرع في الأرض فهو داخل في الرهن أو ماشية على أن ما تتجت فهو داخل في الرهن كان الرهن المعروف بعينه من الحائط والأرض والماشية رهناً ، ولم يدخل معه ثمر الحائط ولا زرع الأرض ولا نتاج الماشية إذا كان الرهن بحق واجب قبل الرهن (**قال الربيع**) وفيه قول آخر إذا رهنه حائطاً على أن ما أتم الحائط فهو داخل في الرهن أو أرضاً على أن مازرع في الأرض فهو داخل في الرهن فالرهن مفسوخ كله من قبل أنه رهنه ما يعرف وما لا يعرف وما يكون وما لا يكون ولا إذا كان يعرف قدر ما يكون فلما كان هكذا كان الرهن مفسوخاً (**قال الربيع**) انفسخ أولى به (**فَاللَّشْتَانِي**) وهذا كرجل رهن داراً على أن يزيده معها داراً مثلها أو عبداً قيمته كذا غير أن البيع إن وقع على شرط هذا الرهن فسوخ الرهن وكان للبائع الخيار لأنه لم يتم له ما اشترط ولو رهنه ماشية على أن لربها لبنها ونتاجها أو حائطاً على أن لربه ثمره أو عبداً على أن لسيدته خراجها أو داراً على أن لملكها كراءها كان الرهن جائزاً لأن هذا لسيدته وإن لم يشترطه (**فَاللَّشْتَانِي**) كل شرط اشترطه المشتري على البائع هو لشترى لو لم يشترطه كان الشرط جائزاً كهذا الشرط وذلك أنه لو لم يشترطه .

جماع ما يجوز أن يكون مرهوناً وما لا يجوز

(**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله : الرهن المقبوض ممن يجوز رهنه ومن يجوز ارتهانه ثلاث أصناف صحيح وآخر معول وآخر فاسد فأما الصحيح منه فكل ما كان ملكه تاماً لراهه . ولم يكن الرهن جنى في عرق نفسه جنابة ويكون المحنى عليه أحق برقبته من مالكة حتى يستوفى ولم يكن الملك أو جب فيه حقاً لغير مالكة من رهن ولا إجارة ولا بيع ولا كتابة ولا جارية أولدها أو دبرها ولا حقاً لغيره يكون أحق به من سيده حتى تنقضى تلك المدة ، فإذا رهن المالك هذا رجلاً وبقبضه المرتهن وهذا الرهن الصحيح الذى لا علة فيه وأما المعول فالرجل يملك العبد أو الأمة أو الدار فيجنى العبد أو الأمة على آدمى جنابة عمداً أو خطأً أو يحنان على مال آدمى فلا يقوم المحنى عليه ولاولى الجنابة عليهما حتى يرهنهما مالكهما ويقبضها المرتهن فإذا ثبتت البينة على الجنابة

قبل الرهن أو أقر بها الراهن والمرتهن فالرهن باطل مفسوخ وكذلك لو أبطل رب الجناية الجناية عن العبد أو الأمة أو صالحه سيدهما منهما على شيء كان الرهن مفسوخا لأن ولي الجناية كان أولى بحق في رقابهما من مالسكهما حتى يستوفى حقه في رقابهما أرش جنايته أو قيمة ماله فإذا كان أولى بثمن رقابهما من مالسكهما حتى يستوفى حقه في رقابهما لم يجز لمالسكهما رهنهما ولو كانت الجناية تسوى ديناراً وهما يسويان ألوفاً لم يكن ما فضل منهما رهناً وهذا أكثر من أن يكون مالسكهما رهنهما بشيء ثم رهنهما بعد الرهن بغيره فلا يجوز الرهن الثاني، لأنه يحول دون بيعهما وإدخال حق على حق صاحبهما المرتهن الأول الذي هو أحق به من مالسكهما وسواء ارتهنهما المرتهن بعد علمه بالجناية أو قبل علمه بها . أو قال أرتهن منك ما يفضل عن الجناية . أو لم يقله فلا يجوز الرهن ، وفي رقابهما جناية بحال وكذلك لا يجوز ارتهنهما وفي رقابهما رهن بحال ولا فضل من رهن بحال ولو رهن رجل رجلاً عبداً أو داراً بمائة فقضاء إياها إلا درهماً ثم رهنها غيره لم تكن رهناً للاختر لأن الدار والعبد قد ينقص ولا يدري كم انتقاصه يقل أو يكثر . ولو رهن رجل رجلاً عبداً أو أمة فقبضهما المرتهن ثم أقر الراهن أنهما جنبا قبل الرهن جناية وادعى ذلك ولي الجناية ففيها قولان ، أحدهما أن القول للراهن لأنه يقر بحق في عتق عبده ولا تبرأ ذمته من دين المرتهن وقيل يخلف المرتهن ما علم الجناية قبل رهنه فإذا حلف وأنكر المرتهن أو لم يقر بالجناية قبل رهنه كان القول في إقرار الراهن بأن عبده حتى قبل أن يرهنه واحداً من قولين أحدهما أن العبد رهن ولا يؤخذ من ماله شيء . وإن كان موسراً لأنه إنما أقر في شيء واحد بحقين لرجلين أحدهما من قبل الجناية والآخر من قبل الرهن وإذا فك من الرهن وهو له فالجناية في رقبته بإقرار سيده إن كانت خطأ أو عمداً لا قصاص فيها وإن كانت عمداً فيها قصاص لم يقبل قوله على العبد إذا لم يقر بها ، والقول الثاني أنه إن كان موسراً أخذ من السيد الأقل من قيمة العبد أو الجناية فدفع إلى المحني عليه لأنه يقر بأن في عتق عبده حقاً أنفله على المحني عليه برهنه إياه وكان ممن أعتق عبده وقد جنى وهو موسر وقيل يضمن الأقل من قيمته أو الجناية وهو رهن بحاله ولا يجوز أن يخرج من الرهن وهو غير مصدق على المرتهن وإنما أتت على المحني عليه لاعلى المرتهن وإن كان معسراً فهو رهن بحاله ومتى خرج من الرهن وهو في ملكه فالجناية في عتقه وإن خرج من الرهن ببيع في ذمة سيده الأقل من قيمته أو الجناية ولو شهد شاهد على جنايتهما قبل الرهن والرهن عبدان حلف ولي المحني عليه مع شاهده وكانت الجناية أولى بهما من الرهن حتى يستوفى المحني عليه جنايته ثم يكون ما فضل من ثمنهما رهناً مكاتبهما ولو أراد الراهن أن يخلف لقد جنبا لم يكن ذلك له لأن الحق بالجناية في رقابهما بغيره ولا يخلف على حق غيره ولو رهن رجل رجلاً عبداً فلم يقبضه حتى أقر بعتقه أو بجناية لرجل أو برهن فيه قبل الرهن فأقراره جائز لأن العبد لم يكن مرهوناً تام الرهن وإنما يتم الرهن فيه إذا قبض ولو رهنه العبد وقبضه المرتهن ثم أقر الراهن بأنه أعتقه كان أكثر من إقراره بأنه جنى جناية فإن كان موسراً أخذت منه قيمته فجعلت رهناً وإن كان معسراً وأنكر المرتهن يبيع له منه بقدر حقه، فإن فضل فضل عتق الفضل منه وإن برى العبد من الرهن في ملك المقر بالعتق عتق وإن يبيع فملك سيده بأى وجه ملكه عتق عليه لأنه مقر أنه حر ولو رهنه جارية وقبضها ثم أقر بوطئها قبل الرهن فإن لم تأت بولد فهي رهن بحالها وكذلك لو قامت بينة على وطئه إياها قبل الرهن لم يخرج من الرهن حتى تأتي بولد فإذا جاءت بولد وقد قامت بينة على إقراره بوطئه إياها قبل الرهن خرجت من الرهن وإن أقر بوطئها قبل الرهن وجاءت بولد لأقل من ستة أشهر من يوم كان الرهن فهو ابنه وهي خارجة من الرهن

(قال الربيع) قال أبو يعقوب البويطى وكذلك عندي إن جاءت بولد لأكثر ما تاد له النساء وذلك لأربع سنين
الحق به الولد وإن كان إقراره بالوطء قبل الرهن قال الربيع : وهو قولى أيضا (قال الشافعى) وإن جاءت
بولد لسته أشهر من يوم كان الرهن أو أكثر فأقر الراهن بالوطء كان كإقرار سيدها معتقا أو أضعف وهي
رهن بحالها ولا يتابع حتى تلد وولدها ولد حر بإقراره وبى ملكها فهى أم ولده ولو لم يقر المرتهن فى جميع
المسائل ولم ينكر قيل إن أنكرت وحلفت جعلنا الرهن رهنك ، وإن لم تحلف أحلفنا الراهن . لكن ما قيل قبل
رهنك وأخرجنا الرهن من الرهن بالعق والجارية بأنها أم ولده وكذلك إن أقر فيها بخنابة فلم يخلف المرتهن
على علمه كان الخنى عليه أولى بها منه إذا حلف الخنى عليه أو وليه ولو اشترى أمة فرهنها وقبضت ثم قال هو
أو البائع : إنك اشتريتها منى على شرط فذكر أنه كان الشراء على ذلك الشرط فاسدا كان فيها قولان أحدهما أن
الرهن مفسوخ لأنه لا يرهن إلا ما يملك وهو لم يملك ما رهن وهكذا لو رهنها ثم أقر أنه غصبها من رجل أو
باعه إياها قبل الرهن وعلى الراهن الميعن بما ذكر للمرتهن وليس على المقر له يمين . والقول الثانى : أن الرهن جائز
بحاله ولا يصدق على إفساد الرهن . وفيه أقر به قولان أحدهما أن يغرر للذى أقر له بأنه غصبها منه قيمتها فإن
رجعت إليه دفعت إلى الذى أقر له بها إن شاء ويرد القيمة وكانت إذا رجعت إليه يباع للذى أقر أنه باعها إياه
ومردودة على الذى أقر أنه اشتراها منه شراء فاسدا قال الربيع وهذا أصح القولين (قال الشافعى) ولو رهن
رجل رجلا عبدا أو أمة قد ارتدا عن الإسلام وأقبضهما المرتهن كان الرهن فيهما صحيحا ويستتابان فإن تابا
وإلا قتلا على الردة وهكذا لو كانا قطعاً الطريق قتلا إن قتلا وهكذا لو كانا سرقا قطعاً وهكذا لو كان عليهما حد أقيم
ومها على الرهن . فى هذا كله لا يختلفان سقط عنهما الحد أو عطل بحال لأن هذا حق لله تعالى عليهما ليس بحق
لأدمى فى رقابهم وهكذا لو أتيا شيئا مما ذكرت بعد الرهن لم يخرجها من الرهن بحال ولو رهنها وقد جنبها
جنباً كان صاحب الجنبية أولى بهما من السيد الراهن فإن أعفاهما أو فداها سيدها أو كانت الجنبية قليلة فبيع فيها
أحدهما فليسا برهن من قبل أن صاحب الجنبية كان أحق بهما من المرتهن حين كان الرهن ولو كانا رهنا وقبضا
ثم جنبيا بعد الرهن ثم برئتا من الجنبية بغير من الخنى عليه أو وليه أو صلح أو أى وجه برئتا من البيع فيها كانا
على الرهن بخالهما لأن أصل الرهن كان صحيحا وأن الحق فى رقابهما قد سقط عنهما ، ولو أن رجلا دبر عبده ثم
رهنه كان الرهن مفسوخاً لأنه قد أثبت للعبد عتقا قد يقع بحال قبل حلول الرهن فلا يسقط العتق والرهن غير
جائز فإن قال قد رجعت فى التدبير أو أبطلت التدبير ثم رهنه فبيها قولان أحدهما أن يكون الرهن جائزاً وكذلك
لو قال بعد الرهن قد رجعت فى التدبير قبل أن أرهنه كان الرهن جائزاً ولو قال بعد الرهن قد رجعت فى التدبير
وأثبت الرهن لم يثبت إلا بأن يحدد رهنا بعد الرجوع فى التدبير والقول الثانى أن الرهن غير جائز وليس له أن
يرجع فى التدبير إلا بأن يخرج العبد من ملكه ببيع أو غيره فيبطل التدبير وإن ملكه ثانية فرهنه . جاز رهنه لأنه
ملكه بغير الملك الأول ويكون هذا كعتق إلى غاية لا يبطل إلا بأن يخرج العبد من ملكه قبل أن يقع وهكذا
العتق إلى وقت من الأوفات ولو قال إن دخلت الدار فأنت حر ثم رهنه كان هكذا ولو كان رهنه عبداً ثم دبره
بعد الرهن كان التدبير موقوفاً حتى يحل الحق ثم يقال إن أردت إثبات التدبير فاقض الرجل حقه أو أعطه قيمة
العبد المدبر قضاءً من حقه وإن لم ترده فارجع فى التدبير بأن تبينه فإن أثبت الرجوع فى التدبير بعد محل الحق
أخذنا منك قيمته فدفعناها إليه فإن لم نجدتها بيع العبد المدبر حتى يقضى الرجل حقه وإنما ينعى أن أخذ القيمة منه

قبل محل الحق أن الحق كان إلى أجل لو كان العبد سالماً من التدبير لم يكن للمرتهن بيعه ولم يكن التدبير عتقا واقعا ساعته تلك وكان يمكن أن يبطل فتركت أخذ القيمة منه حتى يحل الحق فيكون الحكم حينئذ ولو رهن رجل عبده ثم دبره ثم مات الراهن المدبر فإن كان له وفاء يقضى صاحب الحق حقه منه عتق المدبر من ثلث وإن لم يكن له ما يقضى حقه منه ولم يدع إلا المدبر يبيع من المدبر بقدر الحق فإن فضل منه فضل عتق ثلث ما بقى من المدبر بعد قضاء صاحب الحق حقه وإن كان له ما يقضى صاحب الحق بعض حقه قضيته ويبيع له من العبد الرهن المدبر بقدر ما يبقى من دينه وعتق ما يبقى منه في الثلث (فأما الثالث فبقي) ولو رهن رجل رجلا عبدا له قد أعتقه إلى سنة أو أكثر من سنة كان الرهن مفسوخا للعتق الذي فيه وهذا في حال المدبر أو أكثر حالاً منه لا يجوز الرهن فيه بحال، ولو رهنه ثم أعتقه إلى سنة أو أكثر من سنة كان القول فيه كالقول في العبد يرهنه ثم يدبره، وإذا رهنه عبدا اشتراه فاسدا فالرهن باطل لأنه لم يملك ما رهنه. ولو لم يرفع الراهن الحكم إلى الحاكم حتى يملك العبد بعد فأراد إقراره على الرهن الأول لم يكن ذلك لهما حتى يجعدا فيه رهنا مستقبلا بعد الملك الصحيح ولو أن رجلا رهن رجلا عبدا لرجل غائب حتى أو لرجل ميت وقبضه المرتهن ثم علم بعد ذلك أن الميت أوصى به للراهن فالرهن مفسوخ لأنه رهنه ولا يملكه ولو قبله الراهن كان الرهن مفسوخا لا يجوز حتى يرهنه وهو يملكه ولو لم تقم بيته وادعى المرتهن أن الراهن رهنه إياه وهو يملكه كان رهنا وعلى المرتهن اليمين ما رهنه منه إلا وهو يملكه فإن نكل عن اليمين حلف الراهن ما رهنه وهو يملكه ثم كان الرهن مفسوخا ولو رهن رجل رجلا عصيرا حلوا كان الرهن جائزا ما بقى عصيرا بحاله فإن حال إلى أن يكون خلا أو مزا أو شيئا لا يسكر كثيره فالرهن بحاله وهذا كعبد رهنه ثم دخله عيب أو رهنه معيبا فذهب عنه العيب أو مريضا فصح فالرهن بحاله لا يتغير بتغير حاله لأن بدن الرهن بعينه وإن حال إلى أن يصير مسكرا لا يحل بيعه فالرهن مفسوخ لأنه حال إلى أن يصير حرما لا يصح بيعه كعبد لو رهنه عبدا مات العبد ولو رهنه عصيرا فنصب فيه الراهن خلا أو ملحا أو ماء فصار خلا كان رهنا بحاله ولو صار خمرا ثم صب فيه الراهن خلا أو ملحا أو ماء فصار خلا خرج من الرهن حين صار خمرا ولم يحل للمالكه تملكه ولا تحل الحجر عندي والله تعالى أعلم أبدأ إذا فسدت بعمل آدمي فإن صار العصير خمرا ثم صار خلا من غير صنعة آدمي فهو رهن بحاله ولا أحسبه يعود خمرا ثم يعود خلا بغير صنعة آدمي إلا بأن يكون في الأصل خلا فلا ينظر إلى تصرفه فيما بين أن كان عصيرا إلى أن كان خلا ويكون انقلابه عن الخلاوة والحلوضة منزلة انقلاب عنها كما انقلب عن الخلاوة الأولى إلى غيرها ثم يكون حكمه حكمه صيره إذا كان بغير صنعة آدمي ولو تباعا الراهن والمرتهن على أن رهنه عصيرا بعينه فرهنه إياه وقبضه ثم صار في يديه خمرا خرج من أن يكون رهنا ولم يكن للبائع أن يفسخ البيع لفساد الرهن كما لو رهنه عبدا مات لم يكن له أن يفسخه بموت العبد ولو تباعا على أن رهنه هذا العصير فرهنه إياه، فإذا هو من ساعته خمرا كان له الخيار لأنه لم يتم له الرهن ولو اختلفا في العصير فقال الراهن رهنته عصيرا ثم عاد في يديك خمرا، وقال المرتهن بل رهنته خمرا ففيها قولان أحدهما أن القول قول الراهن لأن هذا يحدث كما لو باعه عبدا فوجد به عيبا يحدث مثله فقال المشتري بعينه وبه العيب، وقال البائع حدث عندك كان القول قوله مع يمينه ومن قال هذا القول قال بهراق الحجر ولا رهن له والبيع لازم، والقول الثاني أن القول قول المرتهن لأنه لم يقر له أنه قبض منه شيئا يحل ارتهانه بحال لأن الحجر محرم بكل حال وليس هذا كالعيب الذي يحل ملك العبد وهو به والمرتهن بالخيار أن يكون حقه ثابتا بلا رهن

أو يفسخ البيع وإذا رهن الرجل الرجل الرهن على أن ينتفع المرتهن بالرهن إن كانت داراً سكنها أو دابة ركبها فالشرط في الرهن باطل ولو كان اشترى منه على هذا فالبايع بالخيار في فسخ البيع أو إقراره بالرهن ولا شرط له فيه ولا يفسد هذا الرهن إن شاء المرتهن لأنه شرط زيادة مع الرهن بطلت لا الرهن (قال الربيع) وفيها قول آخر أن البيع إذا كان على هذا الشرط فالبيع منتقض بكل حال وهو أصحهما (فالتشافعي) ولا بأس أن يرهن الرجل الرجل الأمة ولها ولد صغير لأن هذا ليس بتفرقة منه .

الرهن الفاسد

(فالتشافعي) رحمه الله: والرهن الفاسد أن يرتهن الرجل من الرجل مكاتبه قبل أن يعجز ولو عجز لم يكن على الرهن حتى يجدد له رهنا يقبضه بعد عجزه ولو ارتهن منه أم ولده كان الرهن فاسداً في قول من لا يبيع أم الولد أو يرتهن من الرجل ما لا يحل له بيعه مثل الحر والميتة والحزير أو يرتهن منه ما لا يملك فيقول أرهنتك هذه الدار التي أنا فيها ساكن ويقبضه إياها ، أو هذا العبد الذي هو في يدي عارية أو بإجارة ويقبضه إياه على أني اشتريته ثم يشتره فلا يكون رهنا ولا يكون شيء رهنا حتى ينقصد الرهن والقبض فيه معاً والراهن مالك له يجوز بيعه قبل الرهن ومعه ولو عقد الرهن وهو لا يجوز له رهنه ثم أقبضه إياه وهو يجوز رهنه لم يكن رهنا حتى يجتمع الأمران معاً ، وذلك مثل أن يرهنه الدار وهي رهن ثم يفسخ الرهن فيها فيقبضه إياها وهي خارجه من الرهن الأول فلا يجوز الرهن فيها حتى يحدث له رهناً يقبضها به وهي خارجه من أن تكون رهناً لرحل أو ملكة الغير الراهن ولا يجوز أن يرهن رجل رجلاً ذكر حق له على رجل ، قبل ذلك الذي عليه . ذكر الحق أو لم يقبله لأن إذكر الحقوق ليست بمن قائمة للراهن فيرهنها المرتهن وإنما هي شهادة بحق في ذمة الذي عليه الحق فانشأه ليست ملكاً والذمة بعينها ليست ملكاً فلا يجوز والله تعالى أعلم أن يجوز الرهن فيها في قول من أجاز بيع الدين ومن لم يجزه رأيت إن قضى الذي عليه ذكر الحق المرهون صاحب الحق حقه أما يبرأ من الدين ؟ فإذا برىء منه انسخ رهن المرتهن للدين بغير فسخه له ولا اقتضائه لحقه ولا إبرائه منه ولا يجوز أن يكون رهن إلى الراهن فسخه بغير أمر المرتهن فإن قيل فيتداول رهنه فيما اقتضى منه قيل فهو إذا رهنه مرة كتاباً ومرة مالا والرهن لا يجوز إلا مالم هو وإذا كان له مال غائب فقال أرهنتك مالي الغائب لم يجز حتى يقبض والمال كان غير مقبوض حين رهنه إياه وهو فاسد من جميع جهاته ولو ارتهن رجل من رجل عبداً وقبضه ثم إن المرتهن رهن رجلاً أجنبياً العبد الذي ارتهن أو قال حتى في العبد الذي ارتهنت لك رهن وأقبضه إياه لم يجز الرهن فيه . لأنه لا يملك العبد الذي ارتهن وإنما له شيء في ذمة مالكه جعل هذا الرهن وثيقة منه إذا أداه المالك انفسخ من عنق هذا . أو رأيت إن أدى الراهن الأول الحق أو أبرأه منه المرتهن أما يفسخ الرهن : (قال) فإن قال قائل فيكون الحق الذي كان فيه رهناً إذا قبضه مكنه . قيل فهذا إذاً مع أنه رهن عبداً لا يملكه رهن مرة في عبد وأخرى في دنانير بلا رضا المرتهن الآخر رأيت لو رهن رجل رجلاً عبداً لنفسه ثم أراد أن يعطى المرتهن مكان العبد خيراً منه وأكثر مما كان ذلك له ؟ فإن قال ليس هذا له فإذا كان هذا هكذا لم يجز أن يرهن عبداً لغيره وإن كان رهناً له لأنه إذا اقتضاه ما فيه خرج من الرهن وإن لم يقبض مرتهنه ماله فيه وإن قال رجل لرجل قد رهنتك أول عبد لي يطلع على أو أي عبد وجدته في داري فطلع عليه عبداً له أو وحد عبداً في داره فأقبضه إياه فالرهن مفسوخ لا يجوز الرهن حتى يعقد على شيء . بهيه وكذلك ما خرج من صدق من اللواؤ وكذلك ما خرج من حائطي من الثمر وهو لا يثمر فيه ، فالرهن في هذا كله مفسوخ حتى يجدد له رهناً به ما يكون

عينا تقبض ولو قال رهنك أى دورى شئت أو أى عبيدى شئت فشاء بعضهم وأقبضه إياه لم يكن رهننا بالقول الأول حتى يحدد فيه رهننا ولو رهن رجل رجلا سكنى دار له معروفة وأقبضه إياها لم يكن رهننا لأن السكنى ليست بعين قائمة محتبسة وأنه لو حبس المسكن لم يكن فيه منفعة للحابس وكان فيه ضرر على الرهن ولو قال رهنك سكنى منزلى يعنى يكرهه وبأخذ كراهه كان إنما رهنه شيئاً لا يعرفه يقل ويكثر ويكون ولا يكون ولو قال أرهنك سكنى منزلى يعنى يسكنه لم يكن هذا كراء جائز ولا رهننا لأن الرهن ما لم ينتفع المرتهن منه إلا بثمنه فإن سكن على هذا الشرط فعليه كراهه مثل السكنى الذى سكن ولو كان لرجل عبد فرهنه من رجل ثم قال لرجل آخر قد رهنك من عبدى الذى رهننت فلانا ما فضل عن حقه ورضى بذلك المرتهن الأول وسلم العبد فقبضه المرتهن الآخر أو لم يرض وقد قبض المرتهن الآخر الرهن أو لم يقبضه فالرهن منتقض لأنه لم يرهنه ثلثا ولا ربعا ولا جزءا معلوما من عبد وإتمامه مالا يدري كم هو من العبد ولا كم هو من الثمن ولا يجوز الرهن على هذا وهو رهن المرتهن الأول ولو رهن رجل رجلا عبدا بمائة ثم زاده مائة وقال اجعل لى الفضل عن المائة الأولى رهننا بالمائة الآخرة فعمل كان العبد مرهونا بالمائة الأولى ولا يكون مرهونا بالمائة الأخرى وهى كالمائة قبلها ولو أقر الراهن أن العبد المرتهن بالمائتين معا فى صفقة واحدة وادعى ذلك المرتهن أو أن هذين الرجلين ارتبنا العبد معا بحقيهما وسياه وادعى ذلك معا أجزت ذلك فإذا أقر بأنه رهنه رهننا بعد رهن لم يقبل ولم يجز الرهن قال ولو كانت لرجل على رجل مائة فرهنه بها دارا ثم سأله أن يزيده رهننا فزاده رهننا غير الدار وأقبضه إياه فالرهن جائز وهذا كرجل كان له على رجل حق بلا رهن ثم رهنه به رهننا وأقبضه إياه فالرهن جائز وهو خلاف المسألتين قبلها ولو أن رجلا رهن رجلا دارا بألف فأقر المرتهن لرجل غيره أن هذا الدار رهن بينه وبينه بألفين هذه الألف وألف سواها فأقر الراهن بألف لهذا المدعى الرهن المقر له المرتهن بلا رهن وأنسكرك الراهن فالقول قول رب الرهن والألف التى لم يقر فيها بالرهن عليه بلا رهن فى هذا الرهن والأولى بالرهن الذى أقر به ولو كان المرتهن أقر أن هذه الدار بينه وبين رجل ونسب ذلك إلى أن الألف التى باسمه بينه وبين الذى أقر له لزمه إقراره وكانت الألف بينهما نصفين وهو كرجل له على رجل حق فأقر أن ذلك الحق لرجل غيره فذلك الحق لرجل غيره على ما أقر به ولو دفع رجل إلى رجل حقا فقال قد رهنك بما فيه وقبضه المرتهن ورضى كان الرهن بما فيه إن كان فيه شئ منفسخا من قبل أن المرتهن لا يدري ما فيه أرايت لو لم يكن فيه شئ أو كان فيه شئ لاقبضه له فقال المرتهن: قبلته وأنا أرى أن فيه شيئاً ذا ثمن أَمْ يكن ارتهن ما لم يعلم والرهن لا يجوز إلا معلوما وكذلك جراب بما فيه وخريطة بما فيها وبيت بما فيه من المتاع ولو رهنه فى هذا كله الحق دون ما فيه أو قال الحق ولم يسم شيئاً كان الحق رهننا وكذلك البيت دون ما فيه وكذلك كل ماسى دون ما فيه وكان المرتهن بالخيار فى فسخ الرهن والبيع إن كان عليه أو ارتهان الحق دون ما فيه وهذا فى أحد القولين والقول الثانى أن البيع إن كان عليه مفسوخ بكل حال فأما الخريطة فلا يجوز الرهن فيها إلا بأن يقول دون ما فيها لأن الظاهر من الحق والبيت أن لهما قيمة والظاهر من الخريطة أن لا قيمة لها وإنما يراد بالرهن ما فيها قال ولو رهن رجل من رجل نخلا مشعرا ولم يسم الثمر فالثمر خارج من الرهن كان طلعا أو بسرا أو كيف كان فإن كان قد خرج طلعا كان أو غيره فاشترطه المرتهن مع النخل فهو جائز وهو رهن مع النخل لأنه عين ترى وكذلك لو ارتهن الثمر بعد ما خرج ورؤى حاز الرهن وله تركه فى نخله حتى يبلغ وعلى الراهن سقيه والقيام بما لا بد له منه مما لا يشبث إلا به ويصلح فى شجره إلا به كما يكون عليه نفقة عبده إذا رهنه ولو رهن رجل رجلا نخلا لا ثمرة

فيها على أن ما خرج من ثمرها رهن أو ماشية لا نتاج معها على أن ما نتجت رهن كان الرهن في الثمرة والنتاج فاسداً لأنه ارتهن شيئاً معلوماً وشيئاً مجهولاً ومن أجاز هذا في الثمرة لزمه والله أعلم أن يجيز أن يرهن الرجل الرجل ما أخرجت نخله العام وما نتجت ماشيته العام ولزمه أن يقول أرهك ما حدث لي من نخل أو ماشية أو ثمرة نخل أو أولاد ماشية وكل هذا لا يجوز فإن ارتهنه على هذا فالرهن فاسد وإن أخذ من الثمرة شيئاً فهو مضمون عليه حتى يرد مثله وكذلك ولد الماشية أو قيمته إن لم يكن له مثل ولا يفسد الرهن في النخل والماشية التي هي بأعيانها بفساد ما شرط معها في قول من أجاز أن يرهنه عبيدين فيجد أحدهما حراً أو عبداً أو زق خر فيجيز الجأز ويرد المردود معه وفيها قول آخر أن الرهن كله يفسد في هذا كما يفسد في البيوع لا يخلف فإذا جمعت صفقة الرهن شيئين أحدهما جائز والآخر غير جائز فسداهما وبه أخذ الربيع وقال هو أصح القولين (قال الشافعي) وإذا رهن الرجل رجلاً كاباً لم يجز لأنه لا ثمن له وكذلك كل ما لا يحل بيعه لا يجوز رهنه ولو رهنه جلود ممتة لم تدبغ لم يجز الرهن ولو دبغت بعد لم يجز فإن رهنه إياها بعد ما دبغت جاز الرهن لأن بيعها في تلك الحال يحل ولو ورث رجل مع ورثة غيب داراً فرهن حقه فيها لم يجز حتى يسميه نصفاً أو ثلثاً أو سهماً من أسهمها فإذا سمي ذلك وقبضه المرتهن جاز وإذا رهن الرجل الرجل شيئاً على أنه إن لم يأت بالحق عند محله فالرهن يبيع المرتهن فالرهن مفسوخ والمرتهن فيه أسوة الغرماء ولا يكون بيعاً له بما قال لأن هذا لا رهن ولا يبيع كما يجوز الرهن أو البيع ولو هلك في يد المرتهن قبل محل الأجل لم يضمنه المرتهن وكان حقه بمحله كما لا يضمن الرهن الصحيح ولا الفاسد وإن هلك بعد محل الأجل في يده ضمنه بقيمه وكانت قيمته حصصاً بين أهل الحق لأنه في يديه يبيع فاسد ولو كان هذا الرهن الذي فيه هذا الشرط أرضاً فبني فيها قبل محل الحق قلع بناء منها لأنه بنى قبل أن يجعله بيعاً فكان بائناً قبل أن يؤذن له بالبناء فذلك قلمه ولو بناها بعد محل الحق فالبيعة لراهنها والعمارة للذي عمره متى أعطى صاحب البقعة قبعة العمارة قائمة أخرجه منها وليس له أن يخرجها غير قيمة العمارة لأن بناءه كان بإذنه على البيع الفاسد ولا يخرج من بناءه بإذن رب البقعة إلا بقيمته قائماً وإذا دفع الرجل إلى الرجل المتاع ثم قال كل ما اشتريت منك أو اشتري منك فلان في يومين أو سنتين أو أكثر أو على الأبد فهذا المتاع مرهون به فالرهن مفسوخ ولا يجوز الرهن حتى يكون معلوماً بحق معلوم وكذلك لو دفعه إليه رهناً بعشرة عن نفسه أو غيره ثم قال كل ما كان لك على من حق فهذا المتاع مرهون به مع العشرة أو كل ما صار لك على من حق فهذا مرهون لك به كان رهناً بالعشرة المعلومة التي قبض عليها ولم يكن مرهوناً بما صار له عليه وعلى فلان لأنه كان غير معلوم حين دفع الرهن به فإن هلك المتاع في يدي المدفوع في يديه قبل أن يشتري منه شيئاً أو يكون له على فلان شيء أو بعد فهو غير مضمون عليه كما لا يضمن الرهن الصحيح ولا الفاسد إذا هلك ولو أنه دفع إليه داراً رهناً بألف ثم ازداد منه ألفاً فجعل الدار رهناً بألفين كانت الدار رهناً بالألف الأولى ولم تسكن رهناً بالألف الآخرة وإن كان عليه دين يعت الدار فبدي المرتهن بالألف الأولى من ثمن الدار وحاص الغرماء بالألف الآخرة في ثمن الدار وفي مال إن كان للغيرم سواها فإذا أراد أن يصح له أن تسكن الدار رهناً بألفين فسخ الرهن الأول ثم استأنف أن تكون مرهونة بألفين ولو رهه إياها بألف ثم تقاراً على أنها رهن بألفين لزمتهما إقرارهما لأن الرهن الأول مفسوخ ومجد فيها رهن صحيح بألفين وإذا

كان الإقرار^(١) أزمته صاحبه قال وإذا رهن الرجل الرجل ما يفسد من يومه أو غده أو بعد يومين أو ثلاثة أو مدة قصيرة ولا ينتفع به يابسا مثل البقل والبطيخ والقتاء والموز وما أشبهه فإن كان الحق حالا فلا بأس بارتهاه وبيع على الراهن وإن كان الرهن إلى أجل يتباقي إليه فلا يفسد فلا بأس وإن كان إلى أجل يفسد إليه الرهن كرهته ولم أفسخه وإنما معنى من فسخه أن لاراهن يعه قبل محل الحق على أن يعطى صاحب الحق حقه بلا شرط وإن الراهن قد يموت من ساعته فيباع فإن تشارطا في الرهن أن لا يبيعه إلى أن يجل الحق أو أن الراهن إن مات لم يبيعه إلى يوم كذا وهو يفسد إلى تلك المدة فالرهن مفسوخ ولو رهنه ما يصلح بعد مدة مثل اللحم الرطب ييبس والرطب ييبس وما أشبهه كان الرهن جائزا لا أكرهه بحال ولم يكن للرهن تبيسه حتى يأذن بذلك الراهن فإن سأل المرتهن في المسائل كلها يبيع الرهن خوف فساد إذا لم يأذن للمرتهن بتبيسه ما يصلح للتبيس منه لم يكن ذلك له إلا أن يأذن الراهن وكذلك كرهته رهنه وإن لم أفسخه .

زيادة الرهن

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله : وإذا رهن الرجل الرجل الجارية حبلى فولدت أو غير حبلى فحبلت وولدت فالولد خارج من الرهن لأن الرهن في رقبة الجارية دون ما يحدث منها وهكذا إذا رهنه الماشية مخاضا فنجنت أو غير مخاض فحضت وتجت فالتاج خارج من الرهن وكذلك لو رهنه شاة فيها لبن فاللبن خارج من الرهن لأن اللبن غير الشاة (قال الربيع) وقد قيل اللبن إذا كان فيها حين رهنها فهو رهن معها كما يكون إذا باعها كان اللبن مشتريها وكذلك نتاج الماشية إذا كانت مخاضا وولد الجارية إذا كانت حبلى يوم يرهنها فما حدث بعد ذلك من اللبن فليس برهن (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو رهنه جارية عليها حلى كان الحلى خارجا من الرهن وهكذا لو رهنه نخلا أو شجرا فأثمرت كانت الثمرة خارجة من الرهن لأنها غير الشجرة قال وأصل معرفة هذا أن المرتهن حقا في رقبة الرهن دون غيره وما يحدث منه مما قد يتميز منه غيره وهكذا لو رهنه عبدا فاكتسب العبد كان الكسب خارجا من الرهن لأنه غير العبد والولد والنتاج واللبن وكسب الرهن كاه الراهن ليس للمرتهن أن يحبس شيئا عنه وإذا رهن الرجل الرجل عبدا فدفعه إليه فهو على يديه رهن ولا يمنع سيده من أن يؤجره ممن شاء فإن شاء المرتهن أن يحضر إجارته حضرها وإن أراد سيده أن يتخذه حلى بينه وبينه فإذا كان الليل أوى إلى الذي هو على يديه وإن أراد سيده إخراجه من البلد لم يكن له إخراجه إلا بإذن المرتهن وهكذا إن أراد المرتهن إخراجه من البلد لم يكن له إخراجه منه وإذا مرض العبد أخذ الراهن بنفقته وإذا مات أخذ بكفنه لأنه مالكه دون المرتهن وأكره رهن الأمانة إلا أن توضع على يد امرأة ثقة كلابغ^(٢) عليها رجل غير مالكها ولا أفسخ رهنها إن رهنها فإن كان للرجل الموضوعة على يديه أهل أقررتها عندهم وإن لم يكن عنده نساء وسأل الراهن أن لا يخلو الذي هي على يديه بها أقررتها رهنا ومنعت الرجل غير سيدها ان تعب عليها لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يخلو الرجل بامرأة وقتل تراضيا بامرأة تعب عليها وإن أراد

(١) قوله : وإذا كان الإقرار أزمته الخ كذا بالأصول التي بأيدينا وفيها سقط لا يخفى ولعل الأصل « وإذا كان الإقرار من أحدهما أزمته الخ » وحرره اه .

(٢) قوله : كلابغ وكذا قوله بعد « العقب » وقوله « تعب عليها » كذا بالأصول بعين معجمة فرسم باء أو ياء بدون نقط والمناسبات للبعث واللغة « العقب » بياء موحدة مشددة من « أعقب » علينا أنى مرة بعد أخرى . وحرره اه مصححه .

سيدها أخذها لتتخذ به لم يكن له ذلك لثلا يخلو بها خوف أن يخلبها فإن لم يرد ذلك الراهن فيتواضعانها على
 يدى امرأة بحال وإن لم يفعلا جبرا على ذلك ولو شرط السيد له المرتهن أن تكون على يديه أو يد رجل غيره ولا أمر
 لواحد منهما ثم سأل إخراجها أخرجهما إلى امرأة ثقة ولم أجز أبدا أن يخلو بها رجل غير مالئها وعلى سيد الأمة
 نفقتها حية وكفنها ميتة وهكذا إن رهنه دابة تعاف فعليه علفها وتأوى إلى المرتهن أو إلى الذى وضعت على يديه
 ولا يمتع مالك الدابة من كرائتها وركوبها وإذا كان فى الرهن در ومركب فللراهن حلب الرهن وركوبه (أخبرنا)
 سفيان عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة قال الرهن مركوب ومحلوب (فالثلاثين) يشبه قول أبي
 هريرة والله تعالى أعلم أن من رهن ذات در وظهر لم يمتع الراهن درها وظهرها لأن له رقبتهما وهى محلوبه ومركوبه
 كما كانت قبل الرهن ولا يمتع الراهن برهنه إياها من الدر والظهر الذى ليس هو الرهن بالرهن الذى هو غير الدر
 والظهر وهكذا إذا رهنه ماشية راعية فعلى ربهما رعيها وله حلبها وتاجها وتأوى إلى المرتهن أو الموضوع على يديه
 وإذا رهنه ماشية وهو فى بادية فأجذب موضعها وأراد المرتهن حبسها فليس ذلك له ويقال له إن رضيت أن ينتفع بها
 ربهما وإلا جبرت أن تضعها على يدي عدل ينتفع بها إذا طلب ذلك ربهما وإذا أراد رب الماشية النجعة من غير جذب
 والمترهن المقام قيل لرب الماشية ليس لك إخراجها من البلد الذى رهنتها به إلا من ضرر عليها ولا ضرر عليه فوكل برسلبا من
 شئت وإن أراد المرتهن النجعة من غير جذب قيل له ليس لك تحويلها من البلد الذى ارتهنتها به وبخضرة مالئها إلا من ضرورة
 فتراضيا من شئت ممن يقيم فى الدار ما كانت غير مجدبة فإن لم يفعلا جبرا على رجل تأوى إليه وإن كانت الأرض
 التى رهنتها بها غير مجدبة وغيرها أخصب منها لم يجز واحد منهما على نقلها منها فإن أجدبت فاختلفت تبعتهما إلى
 بلدين مشتمين فى الحطب فسأل رب الماشية أن تكون معه وسأل المرتهن أن تكون معه قيل إن اجتمعما معا يلد
 فىه مع المرتهن أو الموضوع على يديه وإن اختلفت داركما فاختلفتا جبرئما على عدل تكون على يديه فى البلد الذى
 ينتفع إليه رب الماشية لينتفع برسلبا وأيهما دعا إلى بلد فيه عليها ضرر لم يجب عليه لحق الراهن فى رقباتها ورسلبا
 وحق المرتهن فى رقباتها وإذا رهنه ماشية عليها صوف أو شعر أو وبر فإن أزد الراهن أن يجزه فذلك له لأن صوفها
 وشعرها ووبرها غيرها كاللبن والنجاج وسواء كان الدين حالا أو لم يكن أو قام المرتهن ببيعها أو لم يبق كما يكون ذلك
 سواء فى اللبن (قال الربيع) وقد قيل إن صوفها إذا كان عليها يوم رهنتها فهو رهن معها ويجز ويكون معها مرهونا
 لثلا يخلط به ما يحدث من الصوف لأن ما يحدث لأن ما يحدث للراهن (فالثلاثين) وإذا رهنه دابة أو ماشية
 فأراد أن يئزى عليها وأبى ذلك المرتهن فليس ذلك للمترهن فإن كان رهنه منها ذكرانا فأراد أن يئزىها فله أن يئزىها
 لأن إنزائها من منفعتها ولا نقص فيه عليها وهو يملك منافعتها وإذا كان فيها ما يركب ويكرى لم يمتع أن يكرهه ويعلفه
 وإذا رهنه عبدا فأراد الراهن أن يزوجه أو أمة فأراد أن يزوجه فليس ذلك له لأن ثمن العبد أو الأمة ينتقص
 بالزواج ويكون مفسدة لها بينة وعهدة فيها وكذلك العبد ولو رهنه عبدا أو أمة صغيرين لم يمتع أن يعذرهما لأن
 ذلك سنة فيها وهو صلاحهما وزيادة فى أمانتهما وكذلك لو عرض لهما ما يحتاجان فيه إلى فتح العروق وشرب
 الدواء أو عرض للدواب ما تحتاج به إلى علاج بياطرة من توديع وتبريق وتعريب وما أشبهه لم يمتع وإن امتنع
 الراهن أن يعالجها بدواء أو غيره لم يجز عليه فإن قال المرتهن أنا أعالجها وأحسبه على الراهن فليس ذلك له وهكذا
 إن كانت ماشية فجبرت لم يكن للمترهن أن يمتع الراهن من علاجها ولم يجز الراهن على علاجها وما كان من علاجها
 ينع ولا يضر مثل أن يملحها أو يدهنها فى غير البحر بالبريت أو يمسحها بالقطران مسحا خفيفا أو يسهط الجارية

أو الغلام أو يبرخ قدميه أو يطعمه سويقاً قفاراً أو ما أشبه هذا فتطوع المرتهن بعلاجها به لم يمنع منه ولم يرجع على الراهن به وما كان من علاجها ينفع أو يضر مثل فتح العروق وشرب الأدوية الكبار التي قد تقتل فليس للمرتهن علاج العبد ولا الدابة وإن فعل وعطبت ضمنه إلا أن يأذن السيد له به وإذا كان الرهن أرضاً لم يمنع الراهن من أن يزرعها الزرع الذي يقع قبل محل الحق أو معه وفيها لا يثبت من الزرع قبل محل الحق قولان أحدهما أن يمنع الراهن في قول من لا يجزئ بيع الأرض مزروعة دون الزرع من زرعها ما يثبت فيها بعد محل الحق وإذا تعدى فزرعها بغير إذن المرتهن ما يثبت فيها بعد محل الحق لم يقلع زرعه حتى يأتي محل الحق فإن قضاه ترك زرعه وإن بيعت الأرض مزروعة فبلغت وفاء حقه لم يكن له قلع زرعه وإن لم تبلغ وفاء حقه إلا بأن يقلع الزرع أمر بقلعه إلا أن يجد من يشتريها منه بحقه على أن يقلع الزرع ثم يدعه إن شاء متطوعاً ، وهذا في قول من أجاز بيع الأرض مزروعة والقول الثاني لا يمنع من زرعها بحال ويمنع من غراسها وبنائها إلا أن يقول أنا أطلع ما أحدثت إذا جاء الأجل فلا يمنعه وإذا رهنه الأرض فأراد أن يحدث فيها عينا أو بئراً فإن كانت العين أو البرّ تزيد فيها أولاً تنقص منها لم يمنع ذلك وإن كانت تنقص منها ولا يكون فيما يبقى منها عوض من نقص موضع البرّ أو العين بأن يصير إذا كانا فيه أقلّ منها منه قبل يكونان فيه منعه ، وإن تعدى بعمله فهو كما قلت في الزرع لا يدفن عليه حتى يحل الحق ثم يكون القول فيه القول في الزرع والغراس وهكذا كلما أراد أن يحدث في الأرض المرهونة إن كان لا ينقصها لم يمنعه وإن كان ينقصها منعه ما يبقى ولا يكون ما أحدث فيها داخلها في الرهن إلا أن يدخله الراهن فكان إذا أدخله لم ينقص الرهن لم يمنعه وإن كان ينقصه منعه وإذا رهنه نخلاً لم يمنعه أن يأبرها ويصمرها يعني يقطع جريدها وكرانيها وكل شيء انتفع به منها لا يقتل النخل ولا ينقص منه تقصاً بيننا ويمنع ما قتل النخل وأضر به من ذلك وإن رهنه نخلاً في الشربة منه نخلات فأراد تحويلهن إلى موضع غيره وامتنع المرتهن مثل أهل العلم بالنخل فإن زعموا أن الأكثر لئمن الأرض والنخل أن يتركن لم يكن له تحويلهن وإن زعموا أن الأكثر لئمن الأرض والنخل أن يحول بعضهم ولو ترك مات لئمن إذا كان بعضهم مع بعض قتله أو منع منفعته حول من الشربة حتى يبقى فيها ما لا يضر بعضه بعضاً وإن زعموا أن لو حول كله كان خيراً للأرض في العاقبة وأنه قد لا يثبت لم يكن لرب الأرض أن يحوله كله لأنه قد لا يثبت وإنما له أن يحول منه ما لا تقص في تحويله على الأرض لو هلك كله وهكذا لو أراد أن يحول مساقية فإن لم يكن في ذلك تقص النخل أو الأرض ترك وإن كان فيه نقص الأرض أو النخل أو هما لم يترك فإن كانت في الشربة نخلات فليل الأكثر لئمن الأرض أن يقطع بعضهم ، ترك الراهن وقطعه وكان جميع النخلة المقطوعة جذعها وجارها رهننا بحاله وكذلك قلوبها وما كان من جريدها لو كانت قائمة لم يكن لرب النخلة قطعها وكان ما سوى ذلك من ثمرها وجريدها الذي لو كانت قائمة كان لرب النخلة نزع من كرائيف وليف لرب النخلة خارجاً من الرهن وإذا قلع منها شيئاً فثبتته في الأرض التي هي رهن فهو رهن فيها لأن الرهن وقع عليه وإذا أخرجه إلى أرض غيرها لم يكن ذلك له إن كان له ثمن وكان عليه أن يبيعه فيجعل ثمنه رهننا أو يدعه بحاله ، ولو قال المرتهن في هذا كله للراهن اقلع الضرر من نخلك لم يكن ذلك عليه لأن حق الراهن بالملك أكثر من حق المرتهن بالرهن (فاللشافعي) وإذا رهنه أرضاً لا نخل فيها فأخرجت نخلاً فالنخل خارج من الرهن وكذلك ما ثبت فيها ولو قال المرتهن له اقلع النخل وما خرج قيل إن أدخله في الرهن متطوعاً لم يكن عليه قلعها بكل حال لأنها تزيد الأرض خيراً فإن قال لا أدخلها في الرهن لم يكن عليه قلعها حتى يحل الحق فإن بانء الأرض دون النخل حق المرتهن لم يقلع النخل وإن لم

تبلغه قيل لرب النخل إما أن توفيه حقه بما شئت من أن تدخل مع الأرض النخل أو بعضه وإما أن تقلع عنه النخل وإن فلس بديون الناس والمسألة بحالها بيعت الأرض بالنخل ثم قسم الثمن على أرض يضاء بلا نخل وعلى ما بلغت قيمة الأرض والنخل فأعطى المرتهن الأرض ما أصاب الأرض وللغرماء ما أصاب النخل وهكذا لو كان هو غرس النخل أو أحدث بناء في الأرض وهكذا جميع العراس والبناء والزرع ولو رهنه أرضا ونخلًا ثم اختلفا فقال الراهن قد نبت في هذه الأرض نخل لم أكن رهنته وقال المرتهن ما نبت فيه إلا ما كان في الرهن أريه أهل العلم به فإن قالوا قد نبت مثل هذا النخل بعد الرهن كان القول قول الراهن مع يمينه وما نبت خارج من الرهن ولا ينزع حتى يحل الحق ثم يكون القول فيه كما وصفت فإن قالوا لا يثبت مثل هذا في هذا الوقت لم يصدق وكان دخلا في الرهن لا يصدق إلا على ما يكون مثله وإذا ادعى أنه غراس لا بواسطة منبت سئلوا أيضا فإن كان يمكن أن يكون من العراس ما قال فهو خارج من الرهن وإن لم يكن يمكن فهو داخل في الرهن ، ولو كان ما اختلفا فيه بيننا فإن كانت جاءت عليه مدة يمكن أن يكون بيني في مثلها بحال فالقول قول الراهن ، وإن كانت لم تأت عليه مدة يمكن أن يكون بيني في مثلها بحال ، فالبناء داخل في الرهن ، وإن كانت جاءت عليه مدة يمكن أن يكون بعض البناء فيها ، وبعض لا يمكن أن يكون فيها كان البناء الذي لا يمكن أن يكون فيها دخلا في الرهن والبناء الذي يمكن أن يكون فيها خارجا من الرهن مثل أن يكون جدار طوله عشرة أذرع يمكن أن يكون أساسه وقدر ذراع منه ، كان قبل الرهن وما فوق ذلك يمكن أن يكون بعد الرهن ، وإذا رهنه شجرا صغارا فسكبر فهو رهن بحاله لأنه رهنه بعينه وكذلك لو رهنه ثمرا صغارا فبلغ كان رهنا بحاله ، وإذا رهنه أرضا ونخلًا فانقطعت عنها أو اتهدمت ودثر مشربها لم يجز الراهن أن يصلح من ذلك شيئا ولم يكن للمرتهن أن يصلحه على أن يرجع به على الراهن ، كان الراهن غائبا أو حاضرا وإن أصلحه فهو متطوع بإصلاحه وإن أراد إصلاحه بشيء يكون صلاحا مرة وفسادا أخرى فليس له أن يصلح به وعليه الضمان إن فسد به لأنه متعد بما صنع منه ، وإذا رهنه عبدا أو أمة فغاب الراهن أو مرض فأتق عليهما فهو متطوع ولا تكون له النفقة حتى يقضى بها الحاكم على الغائب ويجعلها ديناً عليه ، لأنه لا يحل أن تمت ذوات الأرواح بغير حق ولا حرج في إماتة ما لا روح فيه من أرض ونبات ، والدواب ذوات الأرواح كلها كالعبيد إذا كانت مما تعلف فإن كانت سواهم رعبت ولم يؤمر بعلفها لأن السواهم هكذا تتخذ ولو تساوتك هزلا وكان الحق حالا فله المرتهن أخذ الراهن ببيعها وإن كان الحق إلى أجل فقال المرتهن مروا الراهن بذبحها فيبيع لحومها وجلودها لم يكن ذلك على الراهن لأن الله عز وجل قد يحدث لها التمثيت فيحسن حالها به ، ولو أصلها مرض جرب أو غيره لم يكاف علاجها لأن ذلك قد يذهب بغير العلاج ولو أجذب مكانها حتى تبين ضرره عليها كلف ربهها النجعة بها إذا كانت النجعة موجودة لأنها إنما تتخذ على النجعة ولو كان بمكانها عصم من عضاه تماسك بها وإن كانت النجعة خيرا لها لم يكلف صاحبها النجعة بها لأنها لا تهلك على العصم ، ولو كانت الماشية أوارك أو خميصة أو غوادى فاستؤنبت مكانها فسأل المرتهن الراهن أن ينتجع بها إلى موضع غيره لم يكن ذلك له على الراهن لأن المرض قد يكون من غير المرعى فإذا كان الرعى موجودا لم يكن عليه إبدالها غيره وكذلك الماء ، وإن كان غير موجود كلف النجعة إذا قدر عليها إلا أن يتطوع بأن يعلفها فإذا ارتهن الرجل العبد وشرط ماله رهنا كان العبد رهنا وما قبض من ماله رهن وما لم يقبض خارج من الرهن .

ضمان الرهن

(**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) رحمه الله : أخبرنا ابن أبي فديك عن ابن أبي ذئب عن ابن شهاب عن ابن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يبايع الرهن الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه وعليه غرمه » (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) أخبرنا أئمة عن يحيى بن أبي أنيسة عن ابن شهاب عن ابن المسيب عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله أو مثل معناه لا يخالفه (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) وبهذا تأخذ وفيه دليل على أن جميع ما كان رهنا غير مضمون على المرتهن لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ قال « الرهن من صاحبه الذي رهنه فمن كان منه شيء فضاياه منه لا من غيره » ثم زاد فأكد له فقال « له غنمه وعليه غرمه » وغنمه سلامته وزيادته وغرمه عطبه ونقصه فلا يجوز فيه إلا أن يكون ضامه من ماله لا من مرتبه ألا ترى أن رجلا لو ارتهن من رجل خاتما بدرهم يسوى درهما فهلك الخاتم فمن قال يذهب درهم المرتهن بالخاتم كان قد زعم أن غرمه على المرتهن لأن درهمه ذهب به وكان الراهن بريئا من غرمه لأنه قد أخذ ثمنه من المرتهن ثم لم يغرم له شيئا وأحال ما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقوله والله تعالى أعلم « لا يبايع الرهن » لا يستحق المرتهن أن يدع الراهن قضاء حقه عند محله ولا يستحق مرتبه خدمته ولا منفعة فيه بارتهاه إياه ومنفعة لراهته لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال « هو من صاحبه الذي رهه » ومنافعه من غنمه وإذا لم يخص رسول الله صلى الله عليه وسلم رهنا دون رهن فلا يجوز أن يكون من الرهن مضمون ومنه غير مضمون لأن الأشياء لاتعدو أن تكون أمانة أوفى حكمها فما ظهر هلاكه وخفي من الأمانة سواء أو مضمونة فما ظهر هلاكه وخفي من المضمون سواء ولو لم يكن في الرهن خبر يتبع ما جاز في القياس إلا أن يكون غير مضمون لأن صاحبه دفعه غير مغلوب عليه وسلط المرتهن على جسده ولم يكن له إخراجا من يديه حتى يوفيه حقه فيه فلا وجه لأن يضمن من قبل أنه إنما يضمن ما تعدى الحابس بحبسه من غضب أو بيع عليه تسليحه فلا يسلمه أو عارية ملك الانتفاع بها دون مالكتها فيضمنها كما يضمن السلف والرهن ليس في شيء من هذه المعاني فإذا رهن الرجل الرجل شيئا فقبضه المرتهن فهلك الرهن في يدي القابض فلا ضمان عليه والحق ثابت كما كان قبل الرهن (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) لا يضمن المرتهن ولا الموضوع على يديه الرهن من الرهن شيئا إلا فيما يضمنان فيه الودعة والأمانات من التمدد فإن تمدد فيهما ضامان وما لم يمدد فالرهن بمنزلة الأمانة ، فإذا دفع الراهن إلى المرتهن الرهن ثم سأله الراهن أن يرد إليه فامتنع المرتهن فهلك الرهن في يديه لم يضمن شيئا لأن ذلك كان له وإذا قضى الراهن المرتهن الحق أو أحاله به على غيره ورضى المرتهن بالحوالة أو أبرأه المرتهن منه بأى وجه كان من البراءة ثم سأله الرهن فحبسه عنه وهو يمكنه أن يؤديه إليه فهلك الرهن في يدي المرتهن فالمرتهن ضامن لقبضة الرهن بالغة ما بلغت إلا أن يكون الرهن كيلا أو وزنا يوجد مثله فيضمن مثل ماهلك في يديه لأنه متمتع بالحبس وإن كان رب الرهن أجره فمأل المرتهن أخذه من عندهن أجره ورده إليه فلم يمكنه ذلك أو كان الرهن غائبا عنه بعلم الراهن فهلك في الغيبة بعد براءة الراهن من الحق وقيل يمكن المرتهن أن يرد ما يضمن وكذلك لو كان عبدا فأبى أو جملا فشرده ثم برى الراهن من الحق لم يضمن المرتهن لأنه لم يحبسه ورده يمكنه ، و الصحيح

من الرهن والناسد في أنه غير مضمون سواء كما تكون المضاربة الصحيحة والناسدة في أنها غير مضمونة سواء ، ولو شرط الراهن على المرتهن أنه ضامن للرهن إن هلك كان الشرط باطلا ، كما لو قارضه أو أودعه فشرط أنه ضامن كان الشرط باطلا وإذا دفع الراهن الرهن على أن المرتهن ضامن فالرهن فاسد وهو غير مضمون إن هلك ، وكذلك إذا ضاربه على أن المضارب ضامن فالمضاربة فاسدة غير مضمونة وكذلك لو رهنه وشرط له إن لم يأتيه بالحق إلى كذا فالرهن له يبيع فالرهن فاسد والرهن لصاحبه الذي رهنه ، وكذلك إن رهنه داراً بألف على أن يرهه أجنبي داره إن عجزت دار فلان عن حقه أو حدث فيها حدث ينتقص حقه لأن الدار الآخرة مرة رهين ومرة غير رهين ومرهونة بما لا يعرف ويفسد الرهن لأنه إنما زيد معه شيء فاسد ولو كان رهنه داره بألف على أن يضمن له المرتهن داره إن حدث فيها حدث فالرهن فاسد ، لأن الراهن لم يرض بالرهن إلا على أن يكون له مضمونا وإن هلكت الدار لم يضمن المرتهن شيئا .

التعدى في الرهن

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا دفع الرجل إلى الرجل متاعا له رهنا فليس له أن يخرج من البلد الذي ارتهنته به ، إلا بإذن سيده فإن أخرجه بغير إذن سيد المتاع فهلك فهو ضامن لقيمته يوم أخرجه لأنه يومئذ تعدى فيه فإذا أخذت قيمته منه خير صاحب المتاع أن تكون قصاصا من حقه عليه أو تسكون مرهونة حتى يحل حق صاحب الحق ولو أخرجه من البلد ثم رده إلى صاحبه ولم يفسخ الرهن فيه برى من الضمان وكان له قبضه بالرهن فإن قال صاحب المتاع دفعته إليك وأنت عندى أمين فتغيرت أمانتك بتعديك بإخراجك إياه فأنا مخرج من الرهن لم يكن له إخراج من الرهن وقيل إن شئت أن تخرجه إلى عدل تجتمع أنت وهو على الرضا به أخرجناه إلا أن يشاء أن يقره في يديه وهكذا لو لم يتعد بإخراجه فتغيرت حاله عما كان عليه إذ دفع الرهن إليه إما بسوء حال في دينه أو إفلاس ظهر منه ولو امتنع المرتهن في هذه الحالات من أن يرضى بعدل يقوم على يديه جبر على ذلك لتغيره عن حاله حين دفع إليه إذا أبى الراهن أن يقره في يديه ولو لم يتغير المرتهن عن حاله بالتعدى ولا غيره مما يغير الأمانة وسأل الراهن أن يخرج من يديه الرهن لم يكن ذلك له وهكذا الرجل يوضع على يديه الرهن يتغير حاله عن الأمانة فأبهما دعا إلى إخراج الرهن من يديه كان له ، الراهن لأنه ماله أو المرتهن لأنه مرهون بماله ولو لم يتغير حاله فدعا أحدهما إلى إخراج من يديه لم يكن له ذلك إلا باجتماعهما عليه ولو اجتمعا على إخراج من يديه فأخرجاه ثم أراد رب الرهن فسخ الرهن لم يكن له فسخه أو أراد المرتهن قبضه لم يكن له وإن كان أمينا لأن الراهن لم يرض أمانته وإذا دعا إلى رجل بعينه قراضيا به أو اثنين أو امرأة فاهما وضعه على يدي من تراضيا به وإن اختلفا فيمن يدعوان إليه قيل لهما اجتماعهما فإن لم يفعلا اختار الحاكم الأفضل من كل من دعا واحد منهما إليه إن كان ثقة فدفعه إليه وإن لم يكن واحد من دعاؤه إليه ثقة قيل ادعوا إلى غيره فإن لم يفعلا اختار الحاكم له ثقة فدفعه إليه وإذا أراد العدل الذي على يديه الرهن الذي هو غير الراهن والمرتهن رده بلا علة أو لعلة والمرتهن والراهن حاضران فله ذلك ولا يجبر على حبسه وإن كانا غائبين أو أحدهما لم يكن له إخراج من يدي نفسه فإن فسخ بغير أمر الحاكم فهلك ضمن وإن جاء الحاكم فإن كان له عذر أخرجه من يديه وذلك أن يبدو له سفر أو يحدث له وإن كان مقبلا شغل أو علة وإن لم يكن له عذر أمره بحبسه إن كانا قريبا حتى يقدم أو يوكل فإن كانا بعيدا لم أر عليه أن يضطره إلى حبسه وإنما عي وكاه وكل بها بلا معة له فيها ويسأل ذلك فإن طابت نفسه بحبسه

وإلا أخرجه إلى عدل وغيره وتعدى العدل الموضوع على يديه الرهن في الرهن وتعدى المرتهن سواء يضمن مما يضمن منه المرتهن إذا تعدى فإذا تعدى فأخرج الرهن فلتف ضمن وإن تعدى المرتهن والرهن موضوع على يدي العدل فأخرج الرهن ضمن حتى يردده على يدي العدل فإذا رده على يدي العدل برئ من الضمان كما يبرأ منه لو رده إلى الراهن لأن العدل وكيل الراهن وإذا أعار الموضوع على يديه الرهن فهلك فهو ضامن لأنه تعدد القول في قيمته قوله مع يمينه فإن قال كان الرهن لؤلؤة صافية وزنها كذا قيمتها كذا، قومت بأقل ما تقع عليه تلك الصفة ثمنا وأردته فإن كان ما ادعى مثله أو أكثر قبل قوله وإن ادعى مالا يكون مثله لم يقبل قوله وقومت تلك الصفة على أقل ما تقع عليه ثمنا وأردته بغيره مع يمينه وهكذا إن مات فأوصى بالرهن إلى غيره كان لأيهما شاء إخراجه لأيهما رضيا أو أماته ولم يجتمعا على الرضا بأمانة غيره وإن كان من أسند ذلك إليه إذا غاب أو عند موته ثقة ويختمعان على من تراضيا أو نصب لهما الحاكم ثقة كما وصفت وإذا مات المرتهن فإن كان ورثته بالغين قاموا بمقامه وإن كان فيهم صغير قام الوصي بمقامه وإن لم يكن وصي ثقة قام الحاكم بمقامه في أن يصير الرهن على يدي ثقة .

بيع الرهن ومن يكون الرهن على يديه

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا ارتهن الرجل من الرجل العبد وشرط عليه أن له إذا حل حقه أن يبيعه لم يجز له بيعه إلا بأن يحضر رب العبد أو يوكل معه ولا يكون وكلا بالبيع لنفسه فإن باع لنفسه فالبيع مردود بكل حال وأبى الحاكم حتى يأمر من يبيع ويحضره وعلى الحاكم إذا ثبت عنده بيينة أن يأمر رب العبد أن يبيع فإن امتنع أمر من يبيع عليه وإذا كان الحق إلى أجل فتعدى الموضوع على يديه الرهن فباعه قبل محل الحق فالبيع مردود وهو ضامن لقيمته إن فات ولا يكون الدين حالا كان البائع المرتهن أو عدل الرهن على يديه ولا محل الحق المؤجل تعدى بائع له وكذلك لو تعدى بأمر الراهن ولو كان الرهن على يدي عدل لاحق له في المال ووكله الراهن والمرتهن يبيعه كان له أن يبيعه ما لم يفسخا وكالته وأيهما فسخ وكالته لم يكن له البيع بعد فسخ الوكالة وبيع الحاكم على الراهن إذا سأل ذلك المرتهن وإذا باع الموضوع على يديه الرهن بإذن الراهن والمرتهن والحاكم بالبيع بما لا يتغابن أهل البصر به فالبيع مردود وكذلك إن باع الحاكم بذلك فبيعه مردود وإذا بعت بما يتغابن الناس بمثله بإذن الراهن والمرتهن بالبيع فالبيع لازم وإن وجد أكثر مما باع به ولو باع بشيء يجوز فلم يفارق بيعه حتى يأتيه من يزيده قبل الزيادة ورد البيع فإن لم يفعل فبيعه مردود لأنه قد باع له بشيء قد وجد أكثر منه وله الرد وإذا حل الحق وسأل الراهن يبيع الرهن وأبى ذلك المرتهن أو المرتهن وأبى الراهن أمرهما الحاكم بالبيع فإن امتنع أمر عدلا فباع وإذا أمر القاضي عدلا فباع أو كان الرهن على يدي غير المرتهن فباع بأمر الراهن والمرتهن فهلك الثمن لم يضمن البائع شيئاً من الثمن الذي هلك في يديه وإن سأل الموضوع على يديه الرهن البائع أجر مثله لم يكن له ، لأنه كان متطوعاً بذلك كان ممن يتطوع مثله أو لا يتطوع ولا يكون له أجر إلا بشرط وليس للحاكم إن كان يجد عدلا يبيع إذا أمره متطوعاً أن يجعل لغيره أجراً وإن كان عدلا في بيعه ويدعو الراهن والمرتهن بعدل وأيهما جاء بعدل يتطوع ببيع الرهن أمره ببيعه وطرح المؤنة وإن لم يجده استأجر على الرهن من يبيعه وجعل أجره في ثمن الرهن لأنه من صلاح الرهن إلا أن يتطوع به الراهن أو المرتهن وإذا تعدى البائع بحبس الثمن بعد قبضه إياه أو باعه بدين فهرب المشتري أو ما أشبه هذا ضمن قيمة الرهن ، قال

أبو يعقوب وأبو محمد : عليه في حبس الثمن مثله وفي بيعه بالدين قيمته (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا بيع الرهن فالرهن أولى بثمنه حتى يستوفى حقه فإن لم يكن فيه وفاء حقه حاص غرماء الراهن بما بقي من ماله غير مرهون وإذا أراد أن يخاصمهم قبل أن يباع رهنه لم يكن له ذلك ووقف مال غريمه حتى يباع رهنه ثم يخاصمهما بفاضل عن رهنه وإن هلك رهنه قبل أن يباع أو ثمنه قبل أن يقبضه حاصمهم بجميع رهنه وإذا بيع الرهن لرجل فهلك ثمنه فتمنه من الراهن حتى يقبضه المرتهن وهكذا لو يبيع ما لغرمائه بطلبهم يبعه فوقف ليحسب بينهم فهلك هلك من مال المبيع عليه دون غرمائه وهو من مال المبيع عليه حتى يستوفى غرمائه وإذا رهن الرجل دارا بألف فمات الراهن فطلب المرتهن بيعها فأمر الحاكم ببيعها فبيعت من رجل بألف فهلك الألف في يدي العدل الذي أمره الحاكم بالمبيع وجاء رجل فاستحق الدار على الميت لا يضمن الحاكم ولا العدل من الألف التي قبض العدل شيئاً بهلاكها في يده لأنه أمين وأخذ المستحق الدار وكانت ألف المرتهن في ذمة الراهن متى وجد ما لا أخذها وكذلك ألف المشتري في ذمة الراهن لأنها أخذت بثمن مال له فلم يسلم له المال حتى وجد له ما لا أخذها وعهده على الميت الذي يبعث عليه الدار وسواء كان المبيعة عليه الدار لا يجد شيئاً غير الدار أو موسراً في أن العهدة عليه كهب عليه لو باع على نفسه وليس الذي يبيع له الرهن بأمره من العهدة بسبيل (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ويبيع الرباع والأرضين والحيوان وغيرها من الرهون سواء إذا سلط الراهن والمرتهن العدل الذي لاحق له في الرهن على بيعها باع بغير أمر السلطان (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ويتأني بالرباع والأرضين للزيادة أكثر من تأنيه بغيرها فإن لم يتأن وباع بما يتعابن الناس بمثله جاز يبعه وإن باع بما لا يتعابن الناس بمثله لم يجز وكذلك لو تأنى فباع بما لا يتعابن الناس بمثله لم يجز وإن باع بما يتعابن الناس بمثله جاز لأنه قد تمكنه الفرصة في عجلته البيع وقد تأنى فيحاجي في البيع والتأنى بكل حال أحب إلى في كل شيء يبيع غير الحيوان وغير ما يفسد فأما الحيوان ورطب الطعام فلا يتأنى به وإذا باع العدل الموضوع على يديه الرهن الرهن وقال قد دفعت ثمنه إلى المرتهن وأنكر ذلك المرتهن فالقول قول المرتهن وعلى البائع البيئنة بالدفع ولو باعه ثم قال هلك الثمن من يدي كان القول قوله مما لا يدعى فيه الدفع ولو قيل له يبع ولم يقل له يبع بدين فباع بدين فهلك الدين كان ضامناً لأنه تعدى في البيع وكذلك لو قال له يبع بدراهم والحق بدراهم فباع بدنانير أو كان الحق بدنانير فقبل له يبع بدنانير فباع بدراهم فهلك الثمن كان له ضامناً وإن لم يهلك فاليبيع في هذا كله مفسوخ ، لأنه يبيع تعد ولايتك مال رحل بخلافه ولو اختلف عليه الراهن والمرتهن فقال الراهن يبع بدنانير وقال المرتهن يبع بدراهم لم يكن له أن يبيع بواحد منهما الحق المرتهن في ثمن الرهن وحق الراهن في رقبته وثمنه وحاء الحاكم حتى يأمره أن يبيع بقدر الباد ثم يصرفه فيما الرهن فيه إن كان دنانير أو دراهم ولو باع بعد اختلافهما بم الرهن به كان ضامناً وكان البيع مردوداً لأن لسكبيهما حقاً في الرهن ولو باع على الأمر الأول ولم يختلفا بعد عليه بما الحق به كان البيع جازراً ولو بعث بالرهن إلى بلد يبيع فيه واستوفى الثمن كان البيع جائزاً وكان ضامناً إن هلك ثمنه وإنما أجزت البيع لأنه لم يتعد في البيع إنما تعدى في إخراج المبيع فسكان كمن باع عبداً فأخرج ثمنه فيجوز البيع بإذن سيده ويضمن ثمنه بإخراجه بلا أمر سيده .

رهن الرجلين الشيء الواحد

(قال الشافعي) رحمه الله : تعالى وإذا رهن الرجلان العبد رجلا وبقضه المرتهن منهما فالرهن جائز فإن رهنه معاً ثم أقبضه أحدهما العبد ولم يقبضه الآخر فالنصف المقبوض مرهون والنصف غير المقبوض غير مرهون حتى يقبض فإذا قبض كان مرهوناً وإذا أبرأ المرتهن أحد الرهنتين من حقه أو اقتضاه منه فالنصف الذي يملكه البريء من الحق خارج من الرهن والنصف الباقي مرهون حتى يبرأ راعنه من الحق الذي فيه وهكذا كل ما رهنه معاً عبداً كان أو عبداً أو متاعاً أو غيره ، وإذا رهنه عبدين رهنًا واحدًا فهو كالعبد الواحد فإن تراضى الرهنتان بأن يصير أحد العبدین رهنًا لأحدهما والآخر للآخر فقتضاه أحدهما وسأل أن يفك له العبد الذي صار إليه لم يكن ذلك له ونصف كل واحد من العبدین خارج من الرهن والنصف الآخر في الرهن لأنهما دفعا الرهن صفقة فشكل واحد من الرهنتين مرهون النصف عن كل واحد منهما فليس لهما أن يقتسماه عليه ولا يخرجان حقه من نصف واحد منهما إلى غيره وحظ القاضى منهما الرهن خارج من الرهن ، فلو كان كل واحد منهما رهنه أحد العبدین على الانفراد ثم تقاربا في العبدین فصار الذي رهنه عبد الله ملكاً لزيد والذي رهنه زيد ملكاً لعبد الله فقتضاه عبد الله وسأله فك عبده الذي رهنه زيد لأنه صار له لم يكن ذلك له وعبد عبد الله الذي رهنه فصار لزيد خارج من الرهن وعبد زيد الذي صار له مرهون بحاله حتى يفتكه زيد لأن زيدا رهنه وهو يملكه فلا يخرج من رهن زيد حتى يفتكه زيد أو يبرأ زيد من الحق الذي فيه ولو كان عبدان بين رجلين فرهناهما رجلا فقالا مبارك رهن عن محمد وميمون رهن عن عبد الله كانا كما قالوا وأمهما أدى فك له العبد الذي رهن بعينه ولم يفك له شيء من غيره ولو كانت المسألة بحالها وزاد فيها شرطاً أن أينا أدى إليك قبل صاحبه فله أن يفك نصف العبدین أو له أن يفك أى العبدین شاء كان الرهن مفسوخاً لأن كل واحد منهما لم يجعل الحق محضاً في رهنه دون رهن صاحبه فشكل واحد منهما في شرط صاحبه مرهون مرة على السكك والخارج من الرهن بغير براءة من راعنه من جميع الحق ولو كانت المسألة بحالها وشرط له الرهنتان أنه إذا قضى أحدهما ماعليه فلا يفك له رهنه حتى يقضى الآخر ماعليه كان الشرط فيه باطلاً لأن الحق أن يكون خارجاً من الرهن إذا لم يكن فيه رهن غيره وأن لا يكون رهنًا إلا بأمر معلوم لأن يكون مرهوناً بأمر غير معلوم وشرط فيه مرة أنه رهن بشيء غير معلوم على الخطأ فيكون مرة خارجاً من الرهن إذا قضى معاً وغير خارج من الرهن إذا لم يقض أحدهما ولا يدرى ما يبقى على الآخر وقد كانا رهنين متفرقين ولو كانت المسألة بحالها فتشروطوا أن أحدهما إذا أدى ما عليه دون ماعلى صاحبه خرج الرهنان معاً وكان ما يبقى من المال بغير رهن كان الرهن فاسداً لأنهما في هذا الشرط رهن مرة وأحدهما خارج من الرهن أخرى بغير عينه لأنى لا أدرى أيهما يؤدي وعلى أيهما يبقى الدين ولو رهن رجل رجلاً عبداً إلى سنة على أنه إن جاءه بالحق إلى سنة وإلا فالعبد خارج من الرهن كان الرهن فاسداً وكذلك لو رهنه عبداً على أنه إن جاءه بحقه عند محله وإلا خرج العبد من الرهن وصارت داره رهنًا لم تسكن الدار رهنًا وكان الرهن في العبد مفسوخاً لأنه داخل في الرهن مرة وخارج منه أخرى بغير براءة من الحق الذي فيه ولو رهنه رهنًا على أنه إن جاءه بالحق وإلا فالرهن مفسوخ لأنه شرط أنه رهن في حال ويبع في أخرى .

رهن الشيء الواحد من رجلين

(قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى : وإذا رهن الرجل العبد من رجلين بمائة فنصفه مرهون لكل واحد منهما بخمسين فإذا دفع إلى أحدهما خمسين فهي له دون المرتهن معه ونصف العبد الذي كان مرهونا^(١) عن القاضى منهما خارج من الرهن وكذلك لو أبرأ الراهن من حقه كانت البراءة له تامة دون صاحبه وكان نصف العبد خارجا من الرهن ونصفه مرهونا وإذا دفع إليهما معا خمسين أو تسعين فالعبد كله مرهون بما بقى لهما لا يخرج منه شيء من الرهن حتى يستوفى أحدهما جميع حقه فيه ، فيخرج حقه من الرهن أو يستوفيا معا فتخرج حقوقهما معا والائتمان والمرتبان يخالفان الواحد كما يكون الرجلان يشتريان العبد فيجدان به عيبا فيريد أحدهما الرد بالعيب والآخر التمسك بالشراء فيكون ذلك لهما ، ولو كان اشترى واحدا فأراد رد نصف العبد وإسباك نصفه لم يكن له ذلك .

رهن العبد بين الرجلين

(قال الشيخ زيني) رحمه الله : وإذا كان العبد بين الرجلين فأذنا الرجل أن يرهنه رجلين بمائة برهنه بها ووكل المرتهتان رجلا يقض حقهما فأعطاه الراهن خمسين على أنها حق فلان عليه فهي من حق فلان ونصف العبد خارج من الرهن لأن كل واحد منهما مرهون بنصفه فسواء ارتهنا العبد معا أو أحدهما نصفه ثم الآخر نصفه بعده وهكذا لو دفعها إلى أحدهما دون الآخر ولو دفعها إلى وكليهما ولم يسم لمن هي ثم قال هي لفلان فهي لفلان فإن قال هذه قضاء مما على ولم يدفعها الوكيل إلى واحد منهما ثم قال ادفعها إلى أحدهما كانت للذي أمره أن يدفعها إليه وإن دفعها الوكيل إليهما معا فأخذها ثم قال هي لفلان لم يكن لأحدهما أن يأخذ من الآخر ما قبض من مال غيرهه إلا ترى أنه لو وجد لغريمه مالا فأخذه لم يكن لغريمه إخراجه من يديه وإذا كان المرتهن عالما بأن العبد لرجلين وكان الرهن على بيع لم يكن له خيار في نقض البيع وإن افتك المرتهن حق أحدهما دون الآخر كما لو رهنه رجلان عبدا كان لأحدهما أن يفتك دون الآخر ولا خيار للمرتهن وإن كان المرتهن جاهلا أن العبد لائنتين فقضاه لغيرهم وانقضاء مجتمعا فلا خيار له وإن قضاه عن أحدهما دون الآخر ففيها قولان أحدهما أن له الخيار في نقض البيع لأن العبد إذا لم يفتك إلا معا كان خيرا للمرتهن والآخر لا خيار له لأن العبد مرهون كله والله أعلم .

رهن الرجل الواحد الشئتين

(قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى : وإذا رهن الرجل الرجل عدين أو عبدا ودارا أو عبدا ومتاعا بمائة فقضاه خمسين فأراد أن يخرج من الرهن شيئا قيمته من الرهن أقل من نصف الرهن أو نصفه لم يكن ذلك له ولا يخرج منه شيئا حتى يوفيه آخر حقه وهكذا لو رهنه دنانير أو دراهم أو طعاما واحدا فقضاه نصف حقه فأراد أن يخرج نصف الطعام أو الدنانير أو الدراهم أو أقل من الدراهم لم يكن ذلك له ولا يملك من الرهن شيئا إلا معا لأنه قد يجعل بالقضاء اتساق فك جميع الرهن أو موضع حاجته منه ولو كان رجلا من رهنا معا شيئا من العروض كلها العبيد أو الدور أو الأرضين أو المتاع بمائة فقضاه أحدهما ما عليه فأراد القاضى والراهن

(١) قوله : عن القاضى منهما كذا بالأصول لى بيدنا . ولعله « عند القاضى منهما » وحرره . كتبه ، صححه .

معه الذي لم يقض أن يخرج عبدا من أولئك العبيد قيمته أقل من نصف الرهن لم يكن له ذلك وكان عليه أن يكون نصيبه رهنا حتى يستوفى المرتهن آخر حقه ونصيب كل واحد مما رهنا خارج من الرهن وذلك نصيب الذي قضى حقه ولو كان مارها دنائير أو دراهم أو طعاما سواء فقضاه أحدهما ما عليه فأراد أن يأخذ نصف الرهن وقال الذي أدع في يديك مثل ما أخذ منك بلا قيمة فذلك له ولا يشبه الاثنان في الرهن في هذا المعنى الواحد فإذا رهنا الذهب والفضة والطعام الواحد فأدى أحدهما ورضى شمريكه مقاسمته كان على المرتهن دفع ذلك إليه لأنه قد برئت حصته كلها من الرهن وأن ليس في حصته إشكال إذ ما أخذ منها كما بقي وأنها لا تحتاج إلى أن تقوم بغيرها ولا يجوز أن يجبس رهن أحدهما وقد قضى ما فيه برهن آخر لم يقض ما فيه .

إذن الرجل للرجل في أن يرهن عنه ما للآذن

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أذن الرجل للرجل أن يرهن عنه عبدا للآذن فإن لم يسم بكم يرهنه أو سمي شيئا يرهنه فرهنه بغيره وإن كان أقل قيمة منه لم يجز الرهن ولا يجوز حتى يسمى مالك العبد ما يرهنه به ويرهنه الراهن بما سمي أو بأقل منه مما أذن له به كان أذن له أن يرهنه بمائة دينار فرهنه بخمسين لأنه قد أذن له بالتحسين وأكثر ولو رهنه بمائة دينار ودينار لم يجز من الرهن شيء وكذلك لو أبطل المرتهن حقه من الرهن فيما زاد على المائة لم يجز وكذلك لو أذن له أن يرهنه بمائة دينار فرهنه بمائة درهم لم يجز الرهن كما لو أمره أن يبيعه بمائة درهم فباعه بمائة دينار أو بمائة شاة لم يجز البيع للخلاف ولو قال المرتهن : قد أذنت له أن يرهنه بمائة دينار وقال مالك العبد ما أذنت له أن يرهنه إلا بخمسين دينارا أو مائة درهم كان القول قول رب العبد مع يمينه والرهن مفسوخ ولو أذن له أن يرهنه بمائة دينار فرهنه بمائة دينار فرهنه بمائة دينار وقال مالك العبد لم أذن له إلا على أن يرهنه بها نقدا كان القول قول مالك العبد مع يمينه والرهن مفسوخ وكذلك لو قال : أذنت له أن يرهنه إلى شهر فرهنه إلى شهر ويوم كان القول قوله مع يمينه والرهن مفسوخ ولو قال ارهنه بما شئت فرهنه بقيمته أو أقل أو أكثر كان الرهن مفسوخا ، لأن الرهن بالضمان أشبه منه بالبيع لأنه أذن له أن يجعله مضمونا في عنق عبده فلا يجوز أن يضمن عن غيره إلا ما علم قبل ضمانه ولو قال ارهنه بمائة دينار فرهنه بها إلى سنة فقال أردت أن يرهنه نقدا كان الرهن مفسوخا لأن له أن يأخذه إذا كان الحق في الرهن نقدا باقتداء الرهن مكانه وكذلك لو رهنه بالمائة نقدا فقال أذنت له أن يرهنه بالمائة إلى وقت يسميه كان القول قوله والرهن مفسوخ لأنه قد يؤدي المائة على الرهن بعد سنة فيكون أسرع عليه من أن تكون حالة ولا يجوز إذن الرجل للرجل بأن يرهن عبده حتى يسمى ما يرهنه به والأجل فيما يرهنه به وهكذا لو قال رجل لرجل ما كان لك على فلان من حق فقد رهنتك به عبدي هذا أو دارى فالرهن مفسوخ حتى يكون علم ما كان له على فلان والقول قوله أبدا وكل ما جعلت القول فيه قوله فعليه اليمين فيه ولو علم ماله على فلان فقال لك أى مالى شئت رهن وسلطه على قبض ما شاء منه فقبضه كان الرهن مفسوخا حتى يكون معلوما ومقبوضا بعد العلم لا أن يكون الخيار إلى المرتهن وكذلك لو قال الراهن قد رهنتك أى مالى شئت فقبضه ألا ترى أن الراهن لو قال أردت أن أرهنك دارى وقال المرتهن أردت أن أرهنك عبدك أو قال الراهن اخترت أن أرهنك عبدي وقال المرتهن اخترت أن ترهننى دارك لم يكن الرهن وقع على شيء يعرفانه معا ولو قال : أردت أن أرهنك دارى فقال المرتهن : فأنا أقبل ما أردت لم تكن الدار رهنا حتى يجدد له بعد

ما يعلمانها معا فيها رهنا ويقبضه إياه وإذا أذن له أن يرهن عبده بشيء مسمى فلم يقبضه المرتهن حتى يرجع الراهن في الرهن لم يكن له أن يقبضه إياه وإن فعل فالرهن مفسوخ (قال الشيخ تاجي) ولو أذن له فأقبضه إياه ثم أراد فسخ الرهن لم يكن ذلك له وإن أراد الآذن أخذ الراهن بافتكاكه فإن كان الحق حالا كان له أن يقوم بذلك عليه ويبيع في ماله حتى يوفي العريم حقه وإن لم يرد ذلك التعريم أن يسلم ماعنده من الرهن وإن كان أذن له أن يرهه إلى أجل لم يكن له أن يقوم عليه إلى محل الأجل فإذا حل الأجل فذلك له كما كان في الحال الأول .

الإذن بالأداء عن الراهن

(قال الشيخ تاجي) رحمه الله تعالى : ولو أدى الدين الحال أو الدين انؤجل بإدائه رجع به الآذن في الرهن على الراهن حالا ولو أدها بغير إذنه حالا كان الدين أو مؤجلا كان متطوعا بالأداء ولم يكن له الرجوع به على الراهن ولو اختلفا فقال الراهن الذي عليه الحق أدبت عني بغير أمرى وقل الآذن له في الرهن قد أدبت عنك بأمرك كان القول قول الراهن المؤدى عنه لأنه الذي عليه الحق ولأن المؤدى عنه يريد أن يلزمه مالا يلزمه إلا بإقراره أو بيينة ثبتت عليه ولو شهد المرتهن الذي أدى إليه الحق على الراهن الذي عليه الحق أن مالك العبد الآذن له في الرهن أدى عنه بأمره كانت شهادته جائزة ويخلف مع شهادته إذا لم يبق من الحق شيء وليس ههنا شيء يخرج صاحب الحق إلى نفسه ولا يدفع عنها فأرد شهادته له وكذلك لو كان بقي من الحق شيء فشهد صاحب الحق المرتهن للمؤدى إليه أنه أدى بإذن الراهن الذي عليه الحق جازت شهادته له وكان في المعنى الأول ولو أذن الرجل أن يرهن عبدا له بعبه فوهن عبداً له آخر ثم اختلفا فقال مالك العبد : أذنت لك أن ترهن سالما فرهنت مباركا وقال الراهن : مارهنت إلا مباركا وهو الذي أذنت لي به ، فالقول قول مالك العبد ومبارك خارج من الرهن ولو اجتمعا على أنه أذن له أن يرهن سالما بمائة حاة فرهه بها وقال مالك العبد : أمرتك أن ترهنه من فلان فرهنته من غيره كان نقول قوله والرهن مفسوخ . لأنه قد يأذن في الرجل ثقة بحسن مطالبته ولا يأذن في غيره وكذلك لو قال له : بعه من فلان بمائة فباعه من غيره بمائة أو أكثر لم يجز بعه لأنه أذن له في بيع فلان ولم يأذن له في بيع غيره وإذا أذن الرجل للرجل أن يرهن عبده فلانا وأذن لآخر أن يرهن ذلك العبد بعبه فرهه كل واحد منهما على الافراد وعلما أيهما رحه أولا فالرهن الأول جائز والآخر مفسوخ وإن تداعيا المرتهنان في الرهن فقال أحدهما رهني أول . وقال الآخر رهني أول وصدق كل واحد منهما الذي رهه أو كذبه أو صدق الراعيان الساؤون لهما بالرهن أحدهما وكذبا الآخر فلا يقبل قول الراعيين ولا شهادتهما بحال ، لأنهما يجران إلى أنفسهما ويدفعان عنها أما ما يجران إليها فالذي يدعى أن رهه صحيح يجز إلى نفسه جواز البيع على الراهن وأن يكون ثمن المبيع في الرهن ما كان الرهن قائما دون ماله سواء وأما الذي يدفع أن رهه صحيح فإن يقول رهني آخر فيدفع أن يكون ذلك الرهن الآذن له في الرهن أن يأخذه بافتكالك الرهن وإن تركه التعريم . وإن صدق مالك العبد المرهون أحد التعريمين فالقول قوله لأن الرهن ماله وفي ارتهانه نقص عليه لا منفعة له وإن لم يعلم ذلك مالك العبد ولم يدرأى الرهين أولا فلا رهن في العبد ولو كان العبد المرهون حين تناوعا في أيديهما معا أو أقوم كل واحد منهما بيينة أنه كان في يده ولم توقت البيئتين وقتا يبدل على أنه كان رهنا في يده أحدهما قبل الآخر فلا رهن وإن وقتا يبدل على أنه

كان رهنا لأحدهما قبل الآخر كان رهنا للذي كان في يديه أولاً ، وأى المرتهين أراد أن أحلف له الآخر على دعواه أحلفته له ، وإن أراد أن أحلف لهما المالك أحلفته على علمه وإن أراد أو أحدهما أن أحلف له رهنه لم أحلفه لأنه لو أقر بشيء أو ادعاه لم أثمه إقراره ولم أخذ له بدعواه ولو أن رجلاً رهن عبده رجلين وأقر لكل واحد منهما بقبضه كله بالرهن ، فادعى كل واحد منهما أن رهنه وقبضه كان قبل رهن صاحبه وقبضه ولم يقر لواحد منهما بيئته على دعواه وليس الرهن في يدي واحد منهما فصدق الراهن أحدهما بدعواه فالقول قول الراهن ولا يمين عليه للذي زعم أن رهنه كان آخرًا ، ولو قامت بيئته للذي زعم الراهن أن رهنه كان آخرًا بأن رهنه كان أولاً وكانت البيئته أولى من قول الراهن ولم يكن على الراهن أن يعطيه رهنًا غيره ولا قيمة رهن . ولو أن الراهن أنكر معرفة أيهما كان أولاً وسأل كل واحد منهما يمينته وادعى علمه أنه كان أولاً أحلف بالله ما يعلم أيهما كان أولاً وكان الرهن مفسوخًا وكذلك لو كان في أيديهما معا ، ولو كان في يد أحدهما دون الآخر وصدق الراهن الذي ليس الرهن في يديه كان فيها قولان أحدهما أن أقول قول الراهن كان الحق الذي أقر له الراهن في العبد أقل من حق الذي زعم أن رهنه كان آخرًا أو أكثر ، لأن ذمته لا تبرأ من حق الذي أنكر أن يكون رهنه آخرًا ولا تصنع كبنوة الرهن ههنا في يده شيئًا لأن الرهن ليس يملك بكينونته في يده ، والآخرون القول قول الذي في يديه الرهن لأنه يملك بالرهن مثل ما يملك المرتهن غيره .

الرسالة في الرهن

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا دفع الرجل إلى الرجل مئاعا فقال له : رهنته عند فلان فرهنه عنده فقال الدافع إنما أمرته أن يرهنه عندك بعشرة ، وقال المرتهن جاءني برسالتك في أن أسلفك عشرين فأعطيته بإهاها فكذبه الرسول فالقول قول الرسول والمرسل ولا أنظر إلى قيمة الرهن ، ولو صدقه الرسول فقال قد قبضت منك عشرين ودفعتها إلى المرسل وكذبه المرسل كان القول قول المرسل مع يمينته ما أمره إلا بعشرة ولا دفع إليه إلا هي وكان الرهن بعشرة وكان الرسول ضامنا للعشرة التي أقر بقبضها مع العشرة التي أقر المرسل بقبضها ولو دفع إليه ثوبا فرهنه عند رجل وقال الرسول أمرتني برهن اثوب عند فلان بعشرة فرهنه وقال المرسل أمرتك أن تستسلف من فلان عشرة بغير رهن ولم آذن لك في رهن الثوب فالقول قول صاحب الثوب والعشرة حالة عليه ولو كانت المسألة بحالها فقال أمرتك بأخذ عشرة سلفا في عبدي فلان وقال الرسول بل في ثوبك هذا أو عبدك هذا العبد غير الذي أقر به الأمر فالقول قول الأمر والعشرة حالة عليه ولا رهن فيما رهن به الرسول ولا فيما أقر به الأمر لأنه لم يرهن إلا أن يجدا فيه رهنا ولو كانت المسألة بحالها فدفع المأمور اثوب أو العبد الذي أقر الأمر أنه أمره برهنه كان العبد مرهونا والثوب الذي أنكر الأمر أنه أمره برهنه خارجا من الرهن ولو أقام المرتهن البيئته أن الأمر أمر برهن اثوب وأقام الأمر البيئته أنه أمر برهن العبد دون اثوب ولم يرهن المأمور العبد أو أنه نهى عن رهن الثوب كانت البيئته بيئته المرتهن وأجزت له ما أقام عليه البيئته رهنا لأنني إذا جعلت بينهما صادقة معا ، لم تكذب إحداهما الأخرى لأن بيئته المرتهن بأن رب الثوب أمره برهنه قد تكون صادقة بلا تكذيب لبيئته الراهن أنه نهى عن رهنه ولا أنه أمر برهنه غيره لأنه قد ينهى عن رهنه بعد ما يأذن فيه ويرهن فلا ينسخ ذلك الرهن وينهى عن رهنه قبل يرهن ثم

بأذن فيه ، فإذا رهنه فلا يفسخ ذلك الرهن . فإذا كانتا صادقتين بخال لم يحكم لهما حكم المتضادتين اللتين لا تكونان أبدا إلا وإحداهما كاذبة .

شرط ضمان الرهن

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا رهن الرجل الرجل عبدا بمائة ووضع الرهن على يدي عدل على أنه إن حدث في الرهن حدث ينقص ثمنه من المائة ، أو فات الرهن أو تلف فالمائة مضمونة على أجنبي أو ما نقص الرهن مضمون على أجنبي أو على الذي على يديه الرهن حتى يستوفى صاحب الحق رهنه أو يضمن الموضوع على يديه الرهن أو أجنبي ما نقص الرهن كان الضمن في ذلك كله سابقا لأنه لا يجوز الضمان إلا بشيء معلوم ، ألا ترى أن الرهن إن وفي لم يكن ضمانا لشيء وإن نقص ضمن في شرطه فيضمن مرة ديناراً ومرة مائتي دينار ومرة مائة وهذا ضمان مرة ولا ضمان أخرى وضمان غير معلوم ولا يجوز الضمان حتى يكون بأمر معلوم ولو رهن رجل رجلاً رهناً بمائة وضمن له رجل المائة عن الراهن كان الضمان له لازماً وكان للمضمون له أن يأخذه بضمانه دون الذي عليه الحق وقيل يباع الرهن وإذا كان لرجل على رجل حق إلى أجل فإياه في الأجل على أن يرهنه رهناً فرهنه إياه فالرهن مفسوخ والدين إلى أجله الأول .

تداعى الراهن وورثة المرتهن

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا مات المرتهن وادعى ورثته في الرهن شيئاً ، فالتقول قول الراهن وكذلك أقول قوله لو كان المرتهن حياً فاختلفاً وكذلك قول ورثة الراهن وإذا مات المرتهن فادعى الراهن أو ورثته أن الميراث اقتضى حقه أو أبرأه منه فعلمهم البيعة فالتقول قول ورثة الذي له الحق إذا عرف لرجل حقاً أبداً فهو لازم إن كان عليه لا يبرأ منه إلا بإبراء صاحب الحق له أو بيعة تقوم عليه بشيء يثبتونه بعينه فيلزمه ولو رهن رجل رجلاً رهناً بمائة دينار ثم مات المرتهن أو غلب على عقله فأقام الراهن البيعة على أنه قضاء من حقه الذي به الرهن عشرة وبقيت عليه تسعون فإذا أداها ، فك له الرهن وإلا يبيع الرهن عند محله وانتضيت منه تسعون ولو قامت البيعة قضاء شيئاً ما ثبتته أو قالت البيعة أفرعنا المرتهن أنه اقتضى منه شيئاً ما ثبتته كان القول قول ورثته إن كان ميتاً قيل أفرأوا فما بشيء ما كان واحلفوا ما تعلمون أنه أكثر منه وخذوا ما بقي من حقه ولو كان الراهن الميت والمرتهن الحي كان القول قول المرتهن فإن قال المرتهن قد قضاني شيئاً من الحق ما أعرفته قيل للراهن إن كان حياً وورثته إن كان ميتاً إن ادعيتهم شيئاً تسمونه أحلفنا لكم فإن حلف برئ منه وقفنا أقر بشيء ما كان ما أقر به وحلف ما هو أكثر منه ، قبلنا قوله فيه .

جناية العبد المرهون على سيده وملاك سيده عمداً أو خطأ

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا رهن الرجل عبده فعنى العبد على سيده جناية تأتى على نفسه فولى سيده بالخيار بين التخصيص منه وبين العفو بلا شيء في رقبته فإن اقتض من فقد بطل الرهن فيه وإن عفاه بلا شيء يأخذه منه فالعبد مرهون بخاله وإن عفاه بأحد دية من رقبته ففيها قولان أحدهما أن جبايته على سيده إذا أنت على نفس سيده كجبايته على الأجنبي لا تختلف في شيء ومن قال هذا قال : إنما معنى إذا ترك الولي القود على أخذ

المال أن أبطل الجناية أن الجناية التي زمت العبد مل للوارث والوارث ليس بمالك للعبد يوم جنى فيبطل حقه في رقبته بأنه ملك له و قول الثاني أن الجناية هدر من قبل أن الوارث إنما يملكها بعد ما يملكها المحي عليه ، ومن قال هذا قل لولا أن الميت مالك ما قضى بهاديه ولو كان السيد وارثان فعفا أحدهما عن الجناية بلا مال كان العفو في القول الأول جائزاً وكان العبد مرهوناً بحاله وإن عفا الآخر بل يأخذ ببيع نصفه في الجناية وكان لذى لم يعف ثمن نصفه إن كان مثل الجناية أو أقل وكان نصفه مرهوناً وسواء الذي عفا عن المال والذي عفا عن غير شيء فيها وصفت ولو كانت المسألة بحالها والسيد القود ورثة صفار والهنون وأراد البالغون قوله لم يكن لهم قوله حتى يبلغ الصفار ولو أراد المرتهن بيعه عند محل الحق قبل أن يعفو أحد من الورثة لم يكن ذلك له وكان له أن يعفو في مال الميت بماله قيام من لارهن له فإن حاص الغرماء بقي من حقه شيء ثم عفا بعض ورثة الميت البالغين بلا مال يأخذه كان حق العائين من العبد رهنا له يباع له دون الغرماء حتى يستوفى حقه . وإذا عفا أحد الورثة البالغين عن القود فلا سبيل إلى القود ويبيع نصيب من لم يبلغ من الورثة ولم يعف ، إن كان البيع نظراً له في قول من قل إن ثمن العبد يملك بالجناية على مالكة حتى يستوفوا ووارثهم من الدية إلا أن يكون في ثمنه فضل عنها فيرد رهنا ولو كانت جناية العبد المرهون على سيده الراهن عمداً فيها قصاص لم يأت على النفس كان للسيد الراهن الخيار في القود أو العفو فإن عفا على غير شيء فالعبد رهن بحاله وإن قال أعفو على أن آخذ أرض الجناية من رقبته فليس له ذلك والعبد رهن بحاله ولا يكون له على عبده دين وإن كانت جنايته على سيده عمداً لا قود فيها أو خطأ فبهي هدر ، لأنه لا يستحق بجنايته عليه من العبد إلا ما كان له قبل جنايته ولا يكون له دين عليه لأنه مال له ولا يكون له على ماله دين وإن جنى العبد المرهون على عبد للسيد جناية في نفس أو مادونها فالخيار إلى السيد الراهن فإن شاء اقتص منه في القتل وغيره مما فيه القصاص وإن شاء عفا وبأى الوجهين عفا فالعبد رهن بحاله إن عفا على غير شيء أو عفا على مال يأخذه فالعبد رهن بحاله ولا مال له في رقبته عبده ، ولو كانت جناية العبد المرهون على عبد للراهن مرهون عند آخر كان للسيد الخيار في قود أو في العفو بلا شيء يأخذه فأيهما اختار فذلك له ليس المرتهن العبد المحي عليه أن يمنعه من ذلك وإن اختار العفو على مال يأخذه فالسالم مرهون في يدي مرتبه العبد المحي عليه وإن اختار سيد العبد عفو المال بعد اختياره إياه لم يكن ذلك له لحق المرتهن فيه (قال الشافعي) وبحق المرتهن أجزت للسيد الراهن أن يأخذ جناية المرتهن على عبده من عنق عبده الجاني ولا يمنع المرتهن السيد العفو على غيره مال ، لأن المال لا يكون على الجاني عمداً حتى يختاره ولي الجناية وإذا جنى العبد المرهون على أم ولد للراهن أو مدبر أو دعتق إلى أجل فهي كجنايته على مملوكه والعبد مرهون بحاله فإن جنى على مكاتب السيد فقتله عمداً فلاسيد القود أو العفو فإن ترك القود فالعبد رهن بحاله وإن كانت الجناية على المكاتب جرحاً فلاسيد القود أو العفو على مال يأخذه وإذا عفا عنه على مال يبيع العبد الجاني فدفع إلى المكاتب أرض الجناية عليه وإذا حكم للمكاتب أن يباع له عبد في الجناية عليه ثم مات المكاتب قبل بيعه أو عجز فللسيد المكاتب بيعه في الجناية حتى يستوفى ويكون مفضل من ثمنه أو رقبته رهناً ، لأنه إنما يملك بيعه عن مكاتبه بملك غير الملك الأول ، ولو بيع والمكاتب حتى ثم اشتراه السيد لم يكن عليه أن يعده رها ، لأنه لم يملكه بغير الملك الأول وإلا حتى العبد المرهون على ابن للراهن أو أم أو مولى جناية تأتي على نفسه والراهن وارث المحي عليه للراهن قود أو عفو على سيده أو غير الدية إذا عفا على

الدية يبيع العبد وخرج من الرهن فإن اشتراه الراهن فهو مملوك له لا يجبر أن يعيده إلى الرهن لأنه مملوكه بغير الملك الأول وإن قال المرتهن أنا أسلم العبد وأفسخ الرهن فيه وحق في ذمة الراهن قيل : إن تطوعت بذلك وإلا لم تسكره عليه وبلغنا الجهد في بيعه فإن فضل من ثمنه فضل فهو رهن لك وإن لم يفضل فالحق أنى على رهنه وإن ملكه الراهن بشراء أو ترك منه للرهن لم يكن عليه أن يعيده رهنًا لأنه مملوكه بتلك غير الأول وبطل الأول وبطل الرهن بنفسحك الرهن ألا ترى أن رجلا لو رهن رجلا عبدا فاستحقه عليه رجل كان خارجا من الرهن وإن ملكه الراهن لم يكن عليه أن يعيده رهنًا لمعتين أحدهما أنه إذا كان رهنه وليس له فلم يكن رهنًا كما لو رهنه رهنًا فاسدا لم يكن رهنًا والآخر أن هذا الملك غير الملك الأول وإنما يمتنع أن أبطل جنابة العبد المرهون إذا جنى على ابن سيده أو على أحد السيد وارثه أن الجنابة إنما وجبت للمجنى عليه والمجنى عليه غير سيد الجاني ولا راهبه وإنما ملكها سيده الراهن عن المجنى عليه بموت المجنى عليه وهذا ملك غير ملك السيد الأول ولو أن رجلا رهن عبده ثم عدا العبد المرهون على ابن لنفسه بمملوك للراهن فقتله عمدا أو خطأ أو جرحه جرحا عمدا أو خطأ فلا قود بين الرجل وبين ابنه والجنابة مال في عنق العبد المرهون فلا يكون للسيد بيعه بها ولا إخراجها من الرهن لأنه لا يكون له في عنق عبده دين وهكذا لو كانت أمة فقلت ابنتها (١) ولو كان الابن المقتول رهنًا لرجل غير المرتهن للأب يبيع العبد الأب المقتول رهنًا في يدي المرتهن مكانه ولو كان الابن مرهونًا لرجل غير مرتهن الأب يبيع الأب فبجعل ثمن العبد المرهون المقتول رهنًا في يدي المرتهن مكانه لأن هذا لم يجب عليه قود قط وإنما وجب في عنقه مال فليس لسيدته أن يعفوه لحق المرتهن فيه ولو كان الأب والابن مملوكين لرجل ورهن كل واحد منهما رجلا على حدة فقتل الابن الأب كان لسيد الأب أن يقتل الابن أو يعفو عن اقتل بلا مال وكذلك لو كان جرحه جرحا فيه قود كان له القود أو العفو بلا مال فإن اختار العفو بالمال يبيع الابن وجعل ثمنه رهنًا مكان ما زرعه من أرض الجنابة وإذا كان هذا القتل خطأ وابدان مرهونان لرجلين مفترقين فلا شيء للسيد من العفو ويبيع الجاني فيجعل ثمنه رهنًا لمرتهن العبد المجنى عليه لأنه لم يكن في أعناقهما حكم إلا المال لا خيار فيه لولى الجنابة أجنبيًا كان أو سيدا وإن جنى العبد المرهون على نفسه جناية عمدا أو خطأ فبى هدر وإن جنى العبد المرهون على امرأته أو أم ولده جناية فألقت جنينا ميتا فإن كانت الأمة لرجل فكسحها العبد فالجنابة للمالك الجارية يباع فيها الرهن فيعطى قيمة الجنين إلا أن يكون في العبد الرهن فضل عن قيمة الجنين فيباع منه بقدر قيمة الجنين وجنابته على الجنين كجنابته على غيره خطأ ليس للسيد عفوه لحق المرتهن فيها ويكون ما بقى منه رهنًا وإذا جنى العبد المرهون على حر جنابة عمدا فاختار المجنى عليه أو أولياؤه العقل يبيع العبد المرهون بذهب أو ورق ثم اشترى بثمنه إلى فدفعت إلى المجنى عليه إن كان حيا أو أولياؤه إن كان ميتا وكذلك إذا جناها خطأ وإن اختار أولياؤه العفو عن الجنابة على غير شيء يأخذونه فالعبد مرهون بحاله .

إقرار العبد المرهون بالجنابة

(نال الشافعي) رحمه الله تعالى وإن رهن الرجل الرجل عبدا وأقبضه المرتهن فداعى عليه المرتهن أنه جنى عليه أو على رجل هو وليه جناية عمدا في مثلها قود بأقر بذلك العبد المرهون وأنكر الراهن ذلك أو لم يقر به ولم (١) قوله : ولو كان الابن المقتول الخ وقوله : ولو كان الابن مرهونًا الخ كذا بجميع الأصول التي بأيدينا ولعله تكرار من النسخاء . فحرراه مصححه .

ينسكه فإقرار العبد لازم له وهو كقيام البينة عليه ولا يكون قبوله أن يرتنه وهو جان عليه إبطالا لدعواه
لجناية كانت قبل الرهن أو بعده أو معه وله الخيار في أخذ القود أو العفو بلا مال أو العفو بمال فإن اختار القود
فذلك وإن اختار العفو بلا مال فالعبد مرهون بحاله وإن اختار المال يبيع العبد في الجناية فما فضل من ثمنه
كان رهنا وإن أقر العبد بجناية خطأ أو عمدا لا قود فيها بمال أو كان العبد مسلما والمرتهن كافر فأقر عليه
بجناية عمدا أو أقر بجناية على ابن نفسه وكل من لا يقاد منه بمال فإقراره باطل لأنه أقر في عبوديته بمال في
عنه وإقراره بمال في عنقه كإقراره بمال على سيده لأن عنقه وما بيعت به عنقه مال لسيده ما كان مملوكا
لسيده وسواء كان ما وصفت من الإقرار على المرتهن أو أجنبي غير المرتهن ولو كان مكان الأجنبي والمرتهن
سيد العبد الراهن فأقر العبد بجناية على سيده قبل الرهن أو بعده وكذبه المرتهن فإن كانت الجناية مما فيه
قصاص جازت على العبد فإن اقتصر فذلك وإن لم يقتصر فالعبد مرهون بحاله فإن كانت الجناية عمدا على
ابن الراهن أو من الراهن وليه فأنتت على نفسه فأقر بها العبد المرهون فإقراره جائز ولسيده الراهن قتله أو العفو
على مال يأخذه في عنقه كما يكون ذلك له في الأجنبي والعفو على غير مال فإن عفا على غير مال فهو رهن بحاله
ولا يجوز إقرار العبد الرهن ولا غير الرهن على نفسه حتى يكون ممن تقوم عليه الحدود فإذا كان ممن تقوم عليه
الحدود فلا يجوز إقراره على نفسه إلا فيما فيه القود وإذا أقر العبد المرهون على نفسه بأنه حتى جناية خطأ
على غير سيده وصدقه المرتهن وكذبه مالك العبد فالقول قول مالك العبد مع يمينه والعبد مرهون بحاله وإذا
بيع بالرهن لم يحكم على المرتهن بأن يعطى ثمنه ولا شيئا منه للجنى عليه وإن كان في إقراره أنه أحق بتمن العبد
منه لأن إقراره يجمع معينيه أحدهما أنه أقر به في مال غيره ولا يقبل إقراره في مال غيره والآخر أنه إنما
أقر للجنى عليه بشيء إذا ثبت له فإنه ليس في ذمة الراهن فلما سقط أن يكون ماله في ذمة الراهن دون العبد
سقط عنه الحكم بإخراج ثمن العبد من يديه والورع للمرتهن أن يدفع من ثمنه إلى الجنى عليه قدر أرش الجناية
وإن جعده حل له أن يأخذ أرش ذلك من ثمن العبد ولا يأخذه إن قدر من مال الراهن غير ثمن العبد وهكذا
لو أنكر العبد الجناية وسيده وأقر بها المرتهن ولو ادعى المرتهن أن العبد المرهون في يديه جنى عليه جناية
خطأ وأقر بذلك العبد وأنكر الراهن كان القول قوله ولم يخرج العبد من الرهن وحل المرتهن أخذ حقه في
الرهن من وجهين من أصل الحق والجناية إن كان يملكه صادقا ولو ادعى الجناية على العبد المرهون خطأ
لابن له هو ولي وحده أو معه فيه ولي غيره والجناية خطأ وأقر بذلك العبد وأنكره السيد فالقول فيه قول
السيد والعبد مرهون بحاله وهي كالمسألة في دعوى الأجنبي على العبد الجناية خطأ وإقرار العبد والمرتهن بها
وتكذيب المالك له .

جناية العبد المرهون على الأجنبيين

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا جنى العبد المرهون أو جنى عليه فجنايته والجناية عليه كجناية العبد غير
المرهون والجناية عليه ومالسه الراهن الحضم فيه فيقال له إن فديته بجميع أرش الجناية فأنت متطوع
والعبد مرهون بحاله وإن لم تفعل لم تجبر على أن تفديه ويبيع العبد في جنايته وكانت الجناية أولى به من
الرهن كما تكون الجناية أولى به من ملكك فالرهن أضف من ملكك لأنه إنما يستحق فيه شيء الرهن بملكك
فإن كانت الجناية لا تبلغ قيمة العبد المرهون ولم يتطوع المالك بأن يفديه لم يجبر سيده ولا المرتهن على أن يباع

منه إلا بقدر الجناية ويكون ما بقي منه رهونا ولا يباع كله إذا لم تكن الجناية تحيط بقيمته إلا باجتماع الراهن والمرتهن على يده فإذا اجتمعا على يده يبيع فأديت الجناية وخير مالسه بين أن يجعل ما بقي من ثمنه قصاصا من الحق عليه أو يدهه رهنا مكان العبد لأنه يقوم مقامه ولا يكون تسليم المرتهن يبيع العبد الجاني كله وإن كان فيه فضل كبير عن الجناية فسخامه لرهنه ولا يفسخ فيه الرهن إلا بأن يظل حقه فيه أو يبرأ الراهن من الحق الذي به الرهن ولا أحسب أحدا يعقل يختار أن يكون ثمن عبده رهنا غير مضمون على أن يكون قصاصا من دينه وتبرأ ذمته مما قبض منه وإذا اختار أن يكون رهنا لم يكن له مرتهن الانتفاع بثمنه وإن أراد الراهن قبضه لينتفع به لم يكن ذلك له وليس المنفعة بالثمن الذي هو دنانير ودرع كالثمن بالعبد الذي هو عين لو باعه لم يجز يعه ورد بخاله وإذا يبيع العبد المرهون في الجناية أو بعضه لم يكلف الراهن أن يجعل مكانه رهنا لأنه يبيع بحق لزمه لا إكلاف منه هو له وإن أراد المرتهن أن يفديه بالجناية قيل له إن فعلت فأنت متطوع وليس لك الرجوع بها على مالك العبد والعبد رهن بخاله وإن فداه بأمر سيده وضمن له : ما فداه به رجع بما فداه به على سيده ولم يكن رهنا إلا أن يجعله له رهنا به فيكون رهنا به مع الحق الأول (قال الربيع) معنى قول الشافعي إلا أن يريد أن يفسخ الرهن الأول فيجعله رهنا بما كان رهونا وبما فداه به بإذن سيده (قال الشافعي) وإن كانت جناية العبد الرهن عمدا فأراد المحني عليه أو وليه أن يقتص منه فذلك له ولا يمنع الرهن حقا عليه في عقه ولا في بدنه ولو كان جنى قبل أن يرهن ثم قام عليه المحني عليه كان ذلك له كما يكون له لو جنى بعد أن كان رهنا لا يختلف ذلك ولا يخرج من الرهن أن يجنى قبل أن يكون رهنا ثم يرهن ولا بعد أن يكون رهنا إذا لم يبيع في الجناية وإذا جنى العبد المرهون وله مال أو اكتسب بعد الجناية مالا أو وهب له فإله لسيد الراهن دون المرتهن وجناته في عقه كسب في علق العبد غير المرهون ولو يبيع العبد المرهون فلم يتفرق البائع والمشتري حتى جنى كان لمشتري رده لأن هذا عيب حدث به وله رده بلا عيب ولو جنى ثم يبيع فعلم المشتري قبل التفرق أو بعده بجناته كان له رده لأن هذا عيب دلس له ولو يبيع وتفرق المتبايعان أو خير أحدهما صاحبه بعد البيع فاختر إيماء البيع ثم جنى كان من المشتري ولم يرد البيع لأن هذا حادث في ملكه بعد تمام البيع بكل حال له ولو جنى العبد الرهن جنات عمدا كان لمجنى عليه أو وليه الخيار بين الأرش والتصاص فإن اختار الأرش كان في علق العبد يباع فيه كما يباع في الجناية خطأ وإن اختار اقتصاص كان له وإذا جنى العبد المرهون فلم يفده سيده بالجناية فبيع فيها لم يكلف سيده أن يأتي برهن سواء لأنه يبيع عليه بحق لا جنات للسيد فإن كان السيد أمر العبد بالجناية وكان بالغاً يعقل فهو آثم ولا يكلف السيد إذا يبيع فيها أو قتل أن يأتي برهن غيره وإن كان العبد صبيا أو أمجما فبيع في الجناية كلف السيد أن يأتي بمثل قيمته ثمنا ويكون رهنا مكانه إلا أن يشاء أن يجعلها قصاصا من الحق وإدات الرهن بالقض كان المرتهن أولى به من غرماء السيد ورثته إن مات وأهل وصاياه حتى يستوفى حقه فيه ثم يمكن لهم الفضل عن حقه وإذا أذن الرجل للرجل أن يرهن عبدا لئلاذ فرهه فجنى العبد المرهون جنات فجناته في عقه وأقول في هل يرجع سيد العبد الآذن على الراهن المأذون له بما لزم عبده من جناته وبئلف إن أصابه في يده قبل أن يفديه كما يرجع عليه لو أن العبد المرهون عارية في يده لارهن أو لا يرجع : قولان أحدهما أنه عارية فهو ضامن له كما تضمن العارية والآحر أنه لا يضمن شيئا مما أصابه وإن قال هذا قول : فليس كالعارية لأن خدمته

لسيده والرهن في عنقه كضمان سيدة لو ضمن عن الراهن والعمارة ما كانت منفعتها مشغولة عن غيرها ومنفعة هذا له قائمة^(١) ومن ضمن الراهن ضمن رجلا لو رهن الرجل عن الرجل متاعا له بأمر المرهون وكان هذا عندى أشبه القولين . والله تعالى أعلم .

الجناية على العبد المرهون فيما فيه قصاص

(قال الشافعي) رحمه الله: وإذا رهن الرجل الرجل عبده وقبضه المرتن فنجى على العبد المرهون عبد للراهن أو للمرتن أو لغيرهما جناية أمت على نفسه فالخصم في الجناية سيد العبد الراهن ولا ينتظر الحاكم المرتن ولا وكيله ليحضر السيد لأن القصاص إلى السيد دون المرتن وعلى الحاكم إذا ثبت ما فيه القصاص أن يخير سيد العبد الراهن بين القصاص وأخذ قيمة عبده إلا أن يعفو فإن اختار القصاص دفع إليه قاتل عبده فإن قتله قتله بقتله ولم يكن عليه أن يبدل المرتن شيئا مكانه كما لا يكون عليه لو مات أن يبدله مكانه ولو عفا عنه بلا مال يأخذه منه كان ذلك له لأنه دم مملوكه فعفاه وإن اختار أخذ قيمة عبده أخذه اقتضى بأن يدفعه إلى المرتن إن كان الرهن على يديه أو من على يديه الرهن إلا أن يشاء أن يجعله قصاصا من حق المرتن عليه وإن اختار ترك القود على أخذ قيمة عبده ثم أراد عفو بلا أخذ قيمة عبده لم يكن ذلك له وأخذت قيمة عبده فجعلت رهنا وكذلك لو اختار أخذ المال ثم قال أنا أقتل قاتل عبدي فليس ذلك له وإن اختار أخذ المال بطل القصاص لأنه قد أخذ أحد الحكيم وترك الآخر وإن عفا المال الذي وجب له بعد اختياره أو أخذه وهو أكثر من قيمة عبده أو مثله أو أقل لم يجز عفو له لأنه وهب شيئا قد وجب رهنا لغيره وإذا برىء من المال بأن يدفع الحق إلى المرتن من مال له غير المال المرهون أو أبرأه منه المرتن رد المال الذي عفاه عن العبد الجاني على سيد الجاني لأن العفو براءة من شيء بيد العفو عنه فهو كالعطية المقبوضة وإنما رددتها لعله حق المرتن فيها فإذا ذهبت تلك العلة فهي تامة لسيد العبد الجاني بالعفو المتقدم وإذا قضى المرتن حقه مما أخذ من قيمة عبده لم يفرم من المال الذي قضاه شيئا للعفو عنه وإن فضل في يده فضل عن حقه رده على سيد العبد العفو عنه الجناية والمال وإن أراد مالك العبد الراهن أن يهب المرتن ما فضل عن حقه لم يكن ذلك له وإن قضى بقيمة العبد انتقل المرهون دراهم وحق المرتن دنائير وأخذها الراهن فدفعها إلى المرتن فأراد الراهن أن يدفعها للمرتن بقتله ولم يرد ذلك المرتن لم يكن ذلك له وبيعت فأعطى صاحب الحق وسيد العبد العفو عنه ما فضل من أثمانها وإنما معنى لو كان الراهن هوسرا أن أسلم عفو عن المال بعد أن اختاره وأصنع فيه ما أصنع في العبد لو اعتقه وهو هوسرا أن حكم العتق مخالف لجميع ما سواه أنا إذا وجدت السبيل إلى العتق يبدل منه أهضيته وعفو المال مخالف له فإذا عفا ما غيره أحق به حتى يستوفي حقه كان عفو عن غيره باطلا كما لو وهب عبده المرهون لرجل وأفضه إياه أو تصدق به عليه صدقة محرمة وأفضه إياه كان ما صنع من ذلك مردودا حتى يقبض المرتن حقه من ثمن رهته والبدل من رهته يقوم مقام رده لا يخلفان ولو جنى على العبد المرهون ثلاثة أعبد كان على الحاكم أن يخير سيد العبد المنتقل بين القصاص وبين أخذ قيمة عبده أو العفو فإن اختار القصاص فيهم فذلك له في قول من قتل أكثر من واحد وبواحد وإن اختار أن يقتل من

(١) قوله : ومن ضمن الراهن إلى قوله « بأمر المرهون » كذا بالأصول التي عدنا ونأمل . كتبه . صححه .

أحدهم ويأخذ مازم الاثنين من قيمة عبده كان له ويباغان فيها كما وصفت ويكون ثمن عبده من ثمنها رهنا كما ذكرت وإن اختار أن يأخذ ثمن عبده منهما ثم أراد عفا عنها أو عن أحدهما كان الجواب فيها كالجواب في المسألة قبلها في العبد الواحد إذا اختار أخذ قيمة عبده من رقبته ثم عفاها وأحب أن يحضر الحاكم المرتهن أو وكيله احتياطا لئلا يختار الراهن أخذ المال ثم يدعه أو يفرط فيه فيهرب العبد الجاني وإن اختار الراهن أخذ المال من الجاني على عبده ثم فرط فيه حتى يهرب الجاني لم يعزم الراهن شيئا بتفريطه ولم يكن عليه أن يضع رهنا مكانه ، وكان كعبده لو رهه رجلا فيهرب ولا أجعل الحق حالا بحال وهو إلى أجل ولو تعدى فيه الراهن ، ولو جنى حر وعبد على عبد مرهون جنابة عمدا كان نصف قيمة العبد المرهون على الحر في ماله حالة تؤخذ منه فتكون رهنا إلا أن يتطوع الراهن بأن يجعلها قصاصا إذا كانت دنائير أو دراهم وخير في العبد كما وصفت بين قتله أو العفو عنه أو أخذ قيمة عبده من عنقه فإن مات العبد الجاني فقد بطل ما عليه من الجنابة وإن مات الحرف نصف قيمته في ماله وإن أفلس الحر فهو غريم وكل ما أخذ منه كان مرهونا والحق كنه في ذمة الراهن لا يبرأ منه بتلف الرهن وتلف العوض منه بحال ، ولو كانت الجنابة على العبد المرهون جنابة دون النفس مما فيه القصاص كان القول فيها كالقول في الجنابة في النفس لا يختلف بخير السيد الراهن بين أخذ القصاص لعبده ، أو العفو عن القصاص بلا شيء ، أو أخذ العقل فإن اختار أخذ العقل كان كما وصفت ، ولا خيار للعبد المحنن عليه ، إنما الخيار للمالك لا له لأنه يملك بالجنابة مالا والملك لسيدته دونه ولو كان الجاني على العبد المرهون عبدا للراهن أو عبدا له وعبدا لغيره ابن أو غيره كان القول في عبد غيره ابنه كان أو غيره كالقول في المسائل التي قبله وخير في عبده الجاني على عبده كما يخير في عبيد غيره بين القود أو العفو عن القود بلا شيء يأخذه لأنه إنما يدع قودا جعل إليه تركه وإن لم يعف القود إلا على اختيار العوض من المال كان عليه أن ينفد عبده الجاني إن كان منفردا بجميع أرش الجنابة فإذا فعل خير بين أن يجعلها قصاصا أو يسلمها رهنا فإن كان أرش الجنابة ذهباً أو ورقا كالحق عليه فشاء أن يجعلها قصاصا فعل وإن كانت إبلا أو شيئا غير الحق فشاء أن يبيعه ويقضى المرتهن منها حتى يستوفي حقه أو لا يبقى من ثمنها شيئا فعل وإن شاء أن يبيعه ويجعل ثمنها رهنا لم يكن له ذلك لأن البدل من العبد المرهون يقوم مقامه ولا يكون له أن يبيع البدل منه كما لا يكون له أن يبيعه ويجعل ثمنه رهنا ولا يبدله بغيره فإن قضى بجنابة العبد دنائير والحق دراهم كانت الدنانير رهنا ولا يكون للمرتهن أن يجعل ثمن العبد المبيع في الجنابة دراهم كالحق ثم يجعلها رهنا وعليه أن يجعلها رهنا كما يبيع عبده بها فإذا كانت جنابة عبد الراهن غير المرهون على عبده المرهون في شيء فيه قصاص دون النفس فهكذا لا يختلف ولو أن رجلا رهن رجلا عبدا ورهن آخر عبدا فعدا أحد عبده على الآخر قتلته أو جنى عليه جنابة دون النفس فيها قود فالقول فيها كالقول في عبد غير مرهون وعبد أجني يحق على عبده بخير بين قتله أو القصاص من جراحه أو العفو بلا أخذ شيء فإن عفا فالعبد مرهون بحاله وإن اختار أخذ المال يبيع العبد المرهون ثم جعلت قيمة العبد المرهون المقتول رهنا مكانه إلا أن يشاء الراهن أن يجعلها قصاصا وإن كانت جرحا جعل أرش جرح عبد المرهون رهنا مع العبد المرهون كشيء من أصل الرهن وإن كانت الجنابة جرحا لا يبلغ قيمة العبد المرهون الجاني جبر الراهن والمرتهن على أن يباع منه بقدر أرش الجنابة ولم يجبر على بيعه إلا أن يشاء ذلك وكان ما يبقى من العبد رهنا بخاله ولو رضى صاحب الحق المحنن على رهته وسيد العبد المرهون الجاني ومرتهمه بأن يكون سيد العبد المحنن عليه شريكا للمرتهن في العبد الجاني بقدر قيمة الجنابة لم يجز ذلك لأن العبد المحنن عليه ملك للراهن لا للمرتهن وجبر على بيع قدر

الرهن إلا أن يعفو المرتهن حقه وإذا رهن الرجل عبدا فأقر العبد بجناية عمدا فيها التهود وكذبه الراهن والمرتهن فالتقول قول العبد والجنى عليه بالخيار في اقتصاص أو أخذ المال وإن كانت عمدا لاقتصاص فيها أو خطأ فأقرار العبد ساقط عنه في حال العبودية ، ولو أقر سيد العبد المرهون أو غير المرهون على عبده أنه جنى جناية فإن كانت مما فيه قصاص فأقراره ساقط عن عبده إذا أنكر العبد وإن كانت مما لاقتصاص فيه فأقراره لازم لعمده لأنهم مال وإنما أقر في ماله (قال أبو محمد) وفيها قول آخر أنه لا يخرج العبد من يدي المرتهن بإقرار السيد أن عبده قد زده جناية لاقتصاص فيها لأنه إنما يقر في عبد المرتهن أحق برقبته حتى يستوفي حقه فإذا استوفى حقه كان للذي أقر له السيد بالجناية أن يكون أحق بالعبد حتى يستوفي جنايته .

الجناية على العبد المرهون فيما فيه العقل

(قال الشيخانفي) رحمه الله تعالى: وإذا جنى أجنبي على عبد مرهون جناية لا قود فيها على الجاني بحال مثل أن يكون الجاني حرا فلا يقاد منه مملوك أو يكون الجاني أب العبد الجنى عليه أو جده أو أمه أو جدته أو يكون الجاني لم يبلغ أو معتوها أو تكون الجناية مما لا قود فيه بحال مثل الناموسة والجائفة أو تكون الجناية خطأ فمالك العبد المرهون الخصم في الجناية وإن أحب المرتهن حضر الحصومة وإذا قضى على الجاني بالأرض في العبد المرهون لم يكن لسيد العبد الرهن عفوها ولا أخذ أرض الجناية دون المرتهن وخير الراهن بين أن يكون أرض الجناية قصاصا من الدين الذي في عنق العبد أو يكون موضوعا للمرتهن على يدي من كان الرهن على يديه إلى أن يحل الحق ولا أحسب أحدا يعقل يختار أن يكون أرض الجناية موضوعا غير مضمون على أن يكون قصاصا وسواء أنت الجناية على نفس العبد المرهون أو لم تأت عليها إذا كانت جناية لها أرض لا قود فيها ، وإن كان أرض الجناية ذهابا أو فضاة فسأل الراهن أن يتركه والانتفاع بها كما يترك خدمة العبد وركوب الدابة المرهونة وسكنى الدار وكراءها لم يكن ذلك له لأن العبد والدابة والدار عين قائمة بعلاوة لا لتغير العبد والدابة يتفغان بلا ضرر عليهما ويردان إلى مرتنتهما والدار لا تحول ولا ضرر في سكنها على مرتنتها والدانير والدرهم لاهؤة فيها على راءنها ولا مفعمة لها إلا بأن تصرف في غيرها وليس للراهن صرف الرهن في غيره لأن ذلك إبداله ولا سبيل له إلى إبدالها وهي تختلط وتسبك ولا تعرف عنها وإن كان صلحا برضا المرتهن من أرض جنايته على إبل وهي موضوعة على يدي من الرهن على يديه ، وعلى الراهن علفها وصلاحها وله أن يكرها ويتفغع بها كما يكون ذلك له في إبل له لو رهنها ، وإن سأل المرتهن أن يتبع الإبل فتجعل ذهابا أو ورقا لم يكن ذلك له لأن ذلك كمين رهنه إذ رضى به ، كما لو سأل الراهن إبدال الرهن لم يكن ذلك له وإن أراد الراهن مصالحة الجاني على عبده بشيء غير ما وجب له لم يكن ذلك له لأن ما وجب له يقوم مقامه ومصالحته بغيره إبدال له كأن وجب له دنانير فأراد مصالحته بدرهم إلا أن يرضى بذلك المرتهن فإذا رضى به فما أخذ بسبب الجناية على رهنه فهو رهن له ، وإن أراد سيد العبد المرهون العفو عن أرض الجناية على عبده لم يكن ذلك له إلا أن يرثه المرتهن أو يوفيه الراهن حقه متطوعا به ولو كانت الجناية على العبد أكثر من حق المرتهن مرارا لم يكن له أن يضع شيئا من الجناية كما لو زاد العبد في يديه لم يكن له أن يخرج قيمة زيادته من رقبته إلا أن يتطوع مالك العبد الراهن بأن يدفع إلى المرتهن جميع حقه في العبد حالا ، فإن فعل فذلك له فإن أراد المرتهن ترك الرهن وأن لا يأخذ حقه حالا لم يكن ذلك له وجب على أخذه إلا أن يشاء إبطال حقه فيبطل إذا أبطله (قال) والجناية على الأمة المرهونة كالجناية على العبد المرهون ، لا تختلف في شيء إلا في الجناية عليها بما يقع على غيرها فإن ذلك في الأمة وليس في العبد بحال

وذلك مثل أن يضرب بطنها فتلقى جنينا فيؤخذ أرض الجنين ويكون للمالكه لا يكون مرهونا معها وإن نقصها نقصا له
 قيمة بلا جرح له أرض يبقى أثره لم يكن على الجاني شيء سوى أرض الجنين لأن الجنين المحكوم فيه ، وإن جنى على
 الأمة جنابة لما جرح له عقل معلوم أو فيه حكومة وأنت جنينا أخذ من الجاني أرض الجرح أو حكومته فكان رها
 مع الجارية لأن حكمه بها دون الجنين وكان عقل الجنين لما سكبها الراهن لأنه غير داخل في الرهن والجنابة على كل
 رهن من الدواب كهى على كل رهن من الرقيق لا يختلف في شيء إلا أن في الدواب ما نقصها وجراح الرقيق في
 أثمانهم كجراح الأحرار في دياتهم ، وفي خصلة واحدة أن من جنى على أنثى من البهائم فألقت جنينا ميتا فلإنما يضمن
 الجاني عليها ما نقصتها الجنابة عن قيمتها تقوم يوم جنى عليها وحين ألقت الجنين فقطت ، ثم يغرر الجاني ما نقصها
 فيكون مرهونا معها وإن جنى عليها فألقت جنينا حيا ، ثم مات مكانه ففيها قولان أحدهما أن عليه قيمة الجنين حين
 سقط لأنه جان عليه ولا يضمن إن كان إلقاؤه نقص أمه شيئا أكثر من قيمة الجنين إلا أن يكون جرحا لمزمع به فيضمنه مع قيمة
 الجنين كما قيل في الأمة لا يختلفان والثاني أن عليه الأكثر من قيمة الجنين وما نقص أمه ويخالف بينها وبين الأمة
 يحنى عليها فيختلفان فإنه لا قود بين البهائم بحل على جان عليها وللاذنين قود على بعض من يحنى عليهم وكل جنابة على
 رهن غير آدمى ولا حيوان لا تختلف (١) سواء فيما جنى على الرهن ما نقصه لا يختلف ويكون رهنا مع ما بقى من
 الجنى عليه إلا أن يشاء الراهن أن يجعله قصاصا وقيمة ما جنى على الرهن غير الآذنين ذهب أو فضة إلا أن يكون
 كيل أو وزن يوجد مثله فيتاف منه شيء فيؤخذ بمثله وذلك مثل حنطة رهن يستهلكها رجل فيضمن مثلها ومثل
 ما في معناها وإن جنى على الحنطة الرهونة جنابة تضر عنها بأن تعفن أو تحمر أو تسود ضمن ما نقص الحنطة
 تقوم صحيحة غير معيبة كما كانت قبل الجناية وبالحل التي صارت إليها بعد الجناية ثم يغرر الجاني ما نقصها من الدنانير
 أو الدراهم وأى نقد كان الأغلب بالبلد الذى جنى به جبر عليه ولم يكن له الامتناع منه إن كان الأغلب بالبلد الذى
 جنى به دنانير فدنانير وإن كان الأغلب دراهم فدراهم وكل قيمة فلإنما هي بدنانير أو دراهم والجنابة على العبيد كلها
 دنانير أو دراهم لا إبل ولا غير الدنانير والدراهم إلا أن يشاء ذلك الجاني والراهن والمرتهن أخذ إبل وغيرها بما
 يصح فيسكون ما أخذ رهنا مكان العبد المحنى عليه إن تلف أو معه إن نقص ويكون ما غرم رها مع أصل الرهن إلا
 أن يشاء الراهن أن يجعله قصاصا كما وصفت وإذا جنى الراهن على عبده المرهون كات جنابته كجنابة الأجنبي
 لا تبطل عنه بأنه مالك له لأن فيه حقا لغيره ولا تترك بقصص حق غيره ويؤخذ بأرض الجنابة على عبده وأمه كما يؤخذ
 بها الأجنبي فإن شاء أن يجعلها قصاصا من الحق بطل عن المرتهن بقدر أرض الجنابة وهكذا لو جنى ابن الراهن أو
 أبوه أو امرأته على عبده المرهون ولو جنى عبد للراهن غير مرهون على عبده المرهون خير الراهن بين أن يندى
 عبده بجميع أرض الجنابة على عبده المرهون متطوعا أو يجعلها قصاصا من الحق أو يباع عبده فيؤدى أرض الجنابة
 على المرهون فيسكون رهنا معه ولا تبطل الجنابة على عبده عن عبده لأن في ذلك نقصا للرهن على المرتهن إلا في
 أن يرهن الرجل الرجل الواحد العبدين فيجى أحدهما على الآخر والجنابة خطأ أو عمد لا قود فيه لأن الراهن
 المالك لا يستحق من ملك عبده المرهون إلا ما كان له قبل الجنابة وأن المرتهن لا يستحق من العبد الجاني المرهون
 بالرهن إلا ما كان له قبل الجنابة فهذا صارت الجنابة هدرا وهكذا لو أن رجلا رهن عبدا له بألف درهم ورهه
 أيضا عبدا له آخر بمائة دينار أو بمحطة مكينة فجى أحدهما على الآخر كات الجنابة هدرا لأن المرتهن مستحق لها

(١) سواء فيما جنى على رهن فتح هذه أمارة شكدا بالأصول التي يدنا وحررها فقصا له وصححه .

معا بالرهن والراهن مالك لها معا فحالمها قبل الجناية وبعدها في الرهن والملك سواء ولو أن رجلا رهن عبدا له رجلا ورهن عبدا له آخر رجلا غيره فبجنى أحدهما على الآخر كانت جنايته عليه كجناية عبد أجنبي مرهون وبجنى السيد بين أن يفدى العبد الجاني بجميع أرض جناية المحنى عليه فإن فعل فالعبد الجاني رهن بجاله وإن لم يفعل يبيع العبد الجاني فأديت الجناية وكانت رهنا فإن فضل منها فضل كان رهنا للمرتهن الجاني وإن كان في الجاني فضل عن أرض الجناية فشاء الراهن والمرتهن العبد الجاني يبعه معا يبيع ورد فضله رهنا إلا أن يتطوع السيد أن يجعله قصاصا وإن دعا أحدهما إلى يبعه كله وامتنع الآخر لم يجبر على يبعه كله إذا كان في ثمن بعضه ما يؤدي أرض الجناية وجناية المرتهن وأب المرتهن وابنه من كان منه بسبيل وبعده على الرهن كجناية الأجنبي لا فرق بينهما وإن كان الحق حالا فشاء أن تكون جنايته قصاصا كانت وإن كان إلى أجل فشاء الراهن أن يجعله قصاصا فعل وإن لم يشأ الراهن أخرج المرتهن قيمة جنايته فكانت موضوعة على يدي العدل الموضوع على يديه الرهن وإن كان الرهن على يدي المرتهن فشاء الراهن أن يخرج الرهن وأرض الجناية من يديه وكانت الجناية عمدا فذلك له لأن الجناية عمدا تغير من حال الموضوع على يديه الرهن وإن كانت خطأ لم يكن له إخراجها من يديه إلا بأن يتغير حاله عن حالة الأمانة إلى حال تخالفها وإذا كان العبد مرهونا فبجنى عليه فسواء برىء الراهن مما في العبد من الرهن إلا درهما أو أقل وكان في العبد فضل أو لم يبرأ من شيء منه ولم يكن في العبد فضل لأنه إذا كان مرهونا بكذا فلا يخرج من الرهن إلا أن لا يبقى فيه شيء من الرهن وكذلك لا يخرج شيئا من أرض الجناية عليه لأنها كبري وكذلك لو كانوا عبيدا مرهونين معا لا يخرج شيء من الرهن إلا بالبراءة من آخر الحق ولو رهن رجل رجلا نصف عبده ثم جنى عليه الراهن ضمن نصف أرض جنايته للمرتهن كما وصفت وبطل عنه نصف جنايته لأن الجناية على نصفين نصف له لا حق لأحد فيه فلا يلزمه لنفسه غرم ونصف للمرتهن فيه حق فلا يبطل عنه وإن كان مالكة لحق المرتهن فيه ولو جنى عليه أجنبي جناية كان نصفها رهنا ونصفها مساميا لملك العبد ولو عفا مالك العبد الجناية كلها كان عفوه في نصفها جائزا لأنه مالك لنصفه ولاحق لأحد معه فيه وعفوه في النصف الذي للمرتهن فيه حق مردود ولو عفا المرتهن الجناية دون الراهن كان عفوه باطلا لأنه لا يملك الجناية وإنما ملكها للراهن وإنما يملك احتباسها بحقه حتى يستوفيه وسواء كان حق المرتهن حالا أو إلى أجل فإن كان إلى أجل فقال أنا أجعل الجناية قصاصا من حق لم يكن ذلك له لأن حقه غير حال وإن كان حالا كان ذلك له إن كان حقه دنائير وقضى بالجناية دنائير أو دراهم ففضى بالجناية دراهم لأن ما وجب لسيد العبد مثل ما للمرتهن وإن قضى بأرض الجناية دراهم والحق على الغريم دنائير فقال أجعل الجناية قصاصا من حق لم يكن ذلك له لأن الجناية غير حقه وكذلك لو قضى بالجناية دراهم وحقه دنائير أو دنائير وله دراهم لم يكن له أن يعمل الجناية قصاصا من حقه لأن أرض الجناية غير حقه وإنما يكون قصاصا ما كان مثلا فأما ما لم يكن مثلا فلا يكون قصاصا ولو كان حقه أكثر من قيمة أرض الجناية إذا لم أكره أحدا على أن يبيع ماله بأكثر من قيمته لم أكره رب العبد أن يأخذ بدنائير طعاما ولا بطعام دنائير وإذا جنى عبد على عبد مرهون فأراد سيد العبد الجاني أن يسلمه مسترقا بالجناية لم يكن ذلك على الراهن إلا أن يشاء وإن شاء الراهن ذلك ولم يشأ المرتهن لم يجبر على ذلك المرتهن وكذلك لو شاء ذلك المرتهن ولم يشأ الراهن لم يجبر عليه لأن حقهم في رقبته أرض لا رقبة عبد ورقبة العبد عرض وكذلك لو شاء الراهن والمرتهن أن يأخذ العبد الجاني بالجناية والجناية

مثل قيمة العبد أو أكثر أضعافاً وأبى ذلك رب العبد الجاني لم يكن ذلك لما لأن الحق في الجناية شيء غير رقبته وإنما تباع رقبته فيصير الحق فيها كما يباع الرهن فيصير ثمناً يقضى منه الغرم حقه .

الرهن الصغير

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال أخبرنا الشافعي رحمه الله قال أصل إجازة الرهن في كتاب الله عز وجل « وإن كانتم على سفر ولم تجدوا كتاباً فرهاناً مقبوضاً » (**فَالرَّهْنُ بِشَيْءٍ**) فالسنة تدل على إجازة الرهن ولا أعلم مخالفاً في إجازته أخبرنا محمد بن إسماعيل بن أبي ذئب عن ابن أبي ذئب عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يعلق الرهن الرهن من صاحبه الذي رهنته له غنمه وعليه غرمه » (**فَالرَّهْنُ بِشَيْءٍ**) فالخديث جملة على الرهن ولم يخص رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما باتنا رهناً دون رهن واسم الرهن يقع على ما ظهر هلاكه وخفي ومعنى قول النبي صلى الله عليه وسلم والله تعالى أعلم « لا يعلق الرهن بشيء » أى إن ذهب لم يذهب بشيء وإن أراد صاحبه افتسكاكه ولا يعلق في يدي الذي هو في يديه كأن يقول المرتهن قد أوصلته إلى فهو لى بما أعطيتك فيه ولا يغير ذلك من شرط تشارط فيه ولا غيره والرهن للراهن أبداً حتى يخرج من ملكه بوجه يصح إخراجه له والدليل على هذا قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « الرهن من صاحبه الذى رهنته » ثم بينه وأكده فقال له غنمه وعليه غرمه » (**فَالرَّهْنُ بِشَيْءٍ**) وغمه سلامته وزيادته وغرمه عطبه ونقصه (قال) ولو كان إذا رهن رهناً بدرهم وهو يسوى درهما فهلك ذهب الدرهم فلم يلزم الراهن كان إنما هلك من مال المرتهن لا مال الراهن لأن الراهن قد أخذ درهما وذلك ثمن رهه فإذا هلك رهنته فلم يرجع المرتهن بشيء فلم يغرر شيئاً إنما ذهب له مثل الذى أخذ من مال غيره فغرمه حيثئذ على المرتهن لا على الراهن قال وإذا كان غرمه على المرتهن فهو من المرتهن لا من الراهن وهذا القول خلاف ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (**فَالرَّهْنُ بِشَيْءٍ**) فلا أعلم بين أحد من أهل العلم خلافاً في أن الرهن ملك للراهن وأنه إن أراد إخراجه من يدي المرتهن لم يكن ذلك له بما شرط فيه وأنه مأخوذ بنفقته ما كان حياً وهو مقره في يدي المرتهن ومأخوذ بكمفه إن مات لأنه ملكه (**فَالرَّهْنُ بِشَيْءٍ**) وإذا كان الرهن في السنة وإجماع العلماء مسلماً للراهن فكان الراهن دفعه لا مفضولاً عليه ولا بائعاً له وكان الراهن إن أراد أخذه لم يكن له وحكم عليه بإفراره في يدي المرتهن بالشرط فأى وجه لضمان المرتهن والحاكم يحكم له بحبسه للحق الذى شرط له مالسه فيه وعلى مالسه نفقته وإنما يضمن من تعدى فأخذ ما ليس له أو منع شيئاً في يديه مالسه لغيره مما مالسه المالك غيره مما عليه تسليمه وليس له حبسه وذلك مثل أن يتتاع الرجل العبد من الرجل فيدفع إليه ثمة ويمنعه البائع العبد فهذا يشبه الغصب والمرتهن ليس في شيء من هذه العمانى لا هو مالك للرهن فأوجب عليه فيه بيعاً فمعه من مالسه إياه وعليه تسليمه إليه وإنما ملك الرهن للراهن فلا هو متعد بأخذ الرهن من الراهن ولا يئمه إياه فلا موضع للضمن عليه في شيء من حالته وإنما هو رجل اشترط لنفسه على مالك الرهن في الرهن شرطاً حلالاً لازماً استوفى فيه من حقه طلب الشفعة لنفسه والاحتياط على غريمه لا مخاطراً بالارتهاق لأنه لو كان الرهن إذا هلك هلك حقه كان ارتهاقه مخاطرة إن سلم الرهن فحقه فيه وإن تلف تلف حقه ولو كان هكذا كان شراً للمرتهن في بعض حالاته لأن حقه إذا كان في ذمة الراهن وفي جميع ماله لازماً أبداً كان خيراً له من أن يكون في شيء من ماله بقدر حقه فإن هلك ذلك الشيء بعينه هلك من المرتهن وبرئت ذمة الراهن قال ولم نر ذمة رجل تبرأ إلا بأن يؤدي إلى غريمه ماله عليه أو عوضاً منه إرضياناً عليه فيملك الغريم العوض ويبرأ به غريمه ويتطوع مالسه عنه أو يتطوع صاحب الحق بأن يبرىءه صاحبه والمرتهن والراهن ليسا

في واحد من معاني البراءة ولا البواء (**فَاللِّشْتَانِي**) فإن قال قائل: ألا ترى أن أخذ المرتهن الرهن كاستيفاء لحقه قلت لو كان استيفاء لحقه وكان الرهن جارية كان قد ملكها وحل له وطؤها ولم يكن له ردها على الراهن ولا عليه ولو أعطاه ما فيه إلا أن يتراضيا بأن يتبايعا فيها يباعا جديدا ولم يكن مع هذا للمرتهن أن يكون حقه إلى سنة فيأخذه اليوم بلا رضا من الذي عليه الحق قال ما هو باستيفاء ولكن كيف ؟ قلت إنه محتبس في يدي المرتهن بحق له ولا ضمان عليه فيه فقيل له بالخبر وكما يكون المنزل محتبسا بإجارة فيه ثم يتلف المنزل يهدم أو غيره من وجوه التالف فلا ضمان على المكترى فيه وإن كان المكترى سائق الكراء رجع به على صاحب المنزل وكما يكون العبد مؤجرا أو البعير مكري فيكون محتبسا بالشرط ولا ضمان في واحد منهما ولا في حر لو كان مؤجرا فهلك (**فَاللِّشْتَانِي**) إنما الرهن وثيقة كالحالة فلو أن رجلا كانت له على رجل ألف درهم فكفل له بها جماعة عند وجوبها أو بعده كان الحق على الذي عليه الحق وكان الحلاء ضامنين له كلهم فإن يؤد الذي عليه الحق كان للذي له الحق أن يأخذ الحلاء كما شرط عليهم ولا يبرأ ذلك الذي عليه الحق حتى يستوفى آخر حقه ولو هلك الحلاء أو غابوا لم ينقص ذلك حقه ورجع به على من عليه أصل الحق وكذلك الرهن لا ينقص هلاكه ولا نقصانه حق المرتهن وأن السنة المبينة بأن لا يضمن الرهن ولو لم يكن فيه سنة كان أنا لم نعلم الفقهاء اختلفوا فيما وصفنا من أنه ملك للراهن وأن للمرتهن أن يجسبه بحقه لا متعدبا بحسبه دلالة بيته أن الرهن ليس بضمون (**فَاللِّشْتَانِي**) قال بعض أصحابنا قولنا في الرهن إذا كان الرهن جامع لما يظهر هلاكه ويخفى وإنما جاء الحديث جملة ظاهرا وما كان جملة ظاهرا فهو على ظهوره وجملته إلا أن تأتي دلالة ضمن جاء عنه أو يقول العامة على أنه خاص دون عام وباطن دون ظاهر ولم نعلم دلالة جاءت بهذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فنصير إليها ولو جاز هذا غير دلالة جاز لقائل أن يقول الرهن الذي يذهب به إذا هلك هلك حق صاحبه المرتهن الظاهر المالك لأن ما ظهر هلاكه فليس في موضع أمانة فهو كالرضا منهما بأنه بما فيه أو مضمون بقيته وأما ما خفي هلاكه فرضى صاحبه بدفعه إلى المرتهن وقد يعلم أن هلاكه خاف فقد رضى فيه أمانته فهو أمينه فإن هلك لم يهلك من مال المرتهن شيء فلا يصح في هذا قول أبدا على هذا الوجه إذا جاز أن يصير خاصا بلا دلالة (**فَاللِّشْتَانِي**) والقول الصحيح فيه عندنا ما قلنا من أنه أمانة كماله ما وصفنا من دفع صاحبه إياه برضاه وحق أوجه فيه كالكفالة ولا يعدو الرهن أن يكون أمانة فلا اختلاف بين أحد أن ما ظهر وخفي هلاكه من الأمانة سواء غير مضمون أو أن يكون مضمونا فلا اختلاف بين أحد أن ما كان مضمونا فما ظهر وخفي هلاكه من المضمون سواء أو يفرق بين ذلك سنة أو أثر لازم لا معارض له مثله وليس نعرفه مع من قال هذا القول من أصحابنا (**فَاللِّشْتَانِي**) وقد قال هذا أقول معهم بعض أهل العلم وليس في أحد مع قول رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة (**فَاللِّشْتَانِي**) وخالفنا بعض الناس في الرهن فقال فيه إذا رهن الرجل رجلا بحق له فالرهن مضمون فإن هلك الرهن نظرنا فإن كانت قيمته أقل من الدين رجع المرتهن على الراهن بالفضل وإن كانت قيمة الرهن مثل الدين أو أكثر لم يرجع على الراهن بشئ ولم يرجع الراهن عليه بشئ (**فَاللِّشْتَانِي**) كأنه في قولهم رجل رهن رجلا ألف درهم بمائة درهم فإن هلك الألف فمائة بمائة وهو في التسعة مائة أمين أو رجل رهن رجلا مائة بمائة فإن هلك المائة فالرهن بما فيه لأن مائة ذهب بمائة أو رجل رهن رجلا خمسين درهما بمائة درهم فإن هلك الخمسون ذهب بخمسين ثم رجع صاحب الحق المرتهن على الراهن بخمسين (**فَاللِّشْتَانِي**) وكذلك في قولهم عرض

يسوى ما وصفنا بمثل هذا (قال الشيخ أبي) فقول لبعض من قال هذا قول لا يستقيم بهذا الموضع عند أحد من أهل العلم فقال من جهة الرأي لأسكم جعلتم رهنا واحدا مضمونا مرة كله ومضمونا مرة بعضه ومرة بعضه بما فيه ومرة يرجع بالفضل فيه فهو في قولكم لا مضمونا بما يضمن به ما ضمن لأن ما ضمن إنما يضمن بعينه فإن فات فقيمه ولا بما فيه من الحق في أين قلتم؟ فهذا لا يقبل إلا بحجر يلزم الماس الأخذ به ولا يكون لهم إلا تسليبه؟ قالوا روينا عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه أنه قال يترادان الفضل قلنا فهو إذا قال يترادان فضل فقد حالف قولكم وزعم أنه ليس منه شيء أباناً ، وقول على أنه مضمون كله كان فيه فضل أو لم يكن مثل جميع ما يضمن مما إذا فات ففيه قيمته (قال الشيخ أبي) قلنا قد رويتم ذلك عن علي كره الله تعالى وجهه وهو ثابت عندنا برواية أصحابنا فقد خالفتموه قال فأين؟ قلنا زعمتم أنه قال يترادان الفضل وأنت تقول إن رهبه ألفا بمائة درهم فمائة بمائة وهو في التسعة مائة. أين والذي رويت عن علي رضى الله عنه فيه أن الرهن يرجع على المرتهن بتسعة مائة قال فقد روينا عن شريح أنه قال الرهن بما فيه وإن كان خاتماً من حديد قلنا فأنت أيضاً خالفته قال وأين؟ قلنا أنت تقول إن رهبه مائة بألف أو خاتماً يسوى درهما بعشرة فلهك الرهن رجع صاحب الحق المرتهن على الرهن بتسعة مائة من رأس ماله وتسعة في الخاتم من رأس ماله وشريح لا يرد واحدا منهما على صاحبه بخلاف قول قد روى مصعب بن ثابت عن عطاء أن رجلا رهن رجلا فرسا فهلك الفرس فقال النبي صلى الله عليه وسلم «ذهب حقتك» (قال الشيخ أبي) فقول له أخبرنا إبراهيم عن مصعب بن ثابت عن عطاء قال زعم الحسن كذا ثم حكى هذا القول قال إبراهيم كان عطاء يتعجب مما روى الحسن وأخبرني به غير واحد عن مصعب عن عطاء عن الحسن وأخبرني بعض من أتى به أن رجلا من أهل العلم رواه عن مصعب عن عطاء عن النبي صلى الله عليه وسلم وسكت عن الحسن فقيل له أصحاب مصعب يروونه عن عطاء عن الحسن فقال نعم وكذلك حدثنا ولكن عطاء مرسل اتفق من الحسن مرسل (قال الشيخ أبي) وما يدل على وهن هذا عند عطاء إن كان رواه أن عطاء يفتى بخلافه وبقول فيه بخلاف هذا كله ويقول فيما ظهر هلاكه أمانة وفيما حقي يترادان الفضل وهذا أثبت الرواية عنه وقد روى عنه يترادان مطلقه وما شككنا فيه فلا تشك أن عطاء إن شاء الله تعالى لا يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم شيئاً مثبتاً عنده ويقول بخلافه مع أنى لم أعلم أحداً روى هذا عن عطاء يرفقه إلا مصعب والذي روى هذا عن عطاء يرفقه يوافق قول شريح «إن الرهن بما فيه» قال وكيف يوافق: قلنا قد يكون فرس أكثر مما فيه من الحق ومثله وأقل ولم يرو أنه سأل عن قيمة الفرس وهذا يدل على أنه إن كان قاله رأى أن الرهن بما فيه قل فكيف لم تأخذ به؟ قلنا لو كان مفرداً لم يكن من الرواية التي تقوم بتلها حجة فكيف وقد روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم قولاً بينا مفسراً مع ما فيه من الحجة التي ذكرنا وصحتنا عنها قال فكيف قبلته عن ابن السيب منقطعاً ولم تقبلوه عن غيره؟ قلنا لا تخف أن ابن السيب روى منقطعاً إلا وجدنا ما يدل على تسديده ولا أثره عن أحد فيما عرفناه عن إلا ثقة معروف ممن كان يثق به قبلنا منقطعه ورأينا غيره يسمى المحبول ويسمى من يرغب عن الرواية عنه ويرسل عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن بعض من لم يلحق من أصحابه استسكروا الذي لا يوجد له شيء يسده ففرقنا بينهم لا فترق أحاديثهم ولم نخاب أحداً ولكنا قلنا في ذلك بالدلالة البيهية على ما وصفناه من صحة روايته وقد أخبرني غير واحد من أهل العلم عن يحيى بن أبي أنيسة عن ابن شهاب عن ابن السيب عن ابن عمر بن الخطاب عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل حديث ابن أبي ذئب قل فكيف لم تأخذوا بقول علي فيه؟ قلنا إذا

ثبت عندنا عن علي رضي الله عنه لم يكن عندنا وعندك وعند أحد من أهل العلم لما أن ترك ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم إلى ما جاء عن غيره قال فقد روى عبد الأعلى الثعالبي عن علي بن أبي طالب شيئا بقولنا قلنا الرواية عن علي رضي الله عنه بأن يتردان الفضل أصح عنه من رواية عبد الأعلى وقد رأينا أصحابكم يضعفون رواية عبد الأعلى التي لا يعارضها معارض تضعيفا شديدا فكيف بما عارضه فيه من هو أقرب من الصحة وأولى بها؟! (قال الشيخانفي) وقيل لقائل هذا أقول قد خرجت فيه مما رويت عن عطاء برهفه ومن أصح الروایتين عن علي رضي الله عنه وعن شريح وما روينا عن النبي صلى الله عليه وسد إلى قول رويته عن إبراهيم النخعي وقد روى عن إبراهيم خالفة وإبراهيم لو لم تختلف الرواية عنه فيه زعمت لا يلزم قوله وقالت قولا متناقضا خارجا عن أقاويل الناس وليس للناس فيه قول إلا وله وجه وإن ضعف إلا قولكم فإنه لا وجه له يقوى ولا يضعف ثم لا تمتنعون من تضعيف من خالف قول من قال يتردان الفضل أن يقول لم يدفعه أمانة ولا يبعها وإنما دفعه محتسبا بشيء فإن هلك ترادا فضله وهكذا كل مضمون بعينه إذا هلك ضمن من ضمنه قيمته (قال الشيخانفي) وهذا ضعيف إذ كيف يتردان فضله وهو إن كان كالبيع فهو بما فيه وإن كان محتسبا بحق فما معنى أنه مضمون وهو لا غصب من المرتهن ولا عدوان عليه في حبسه وهو يبسح له حبسه؟! (قال الشيخانفي) ووجه قول من قال الرهن بما فيه أن يقول قد رضى الراهن والمرتهن أن يكون الحق في الرهن فإذا هلك ملك بما فيه لأنه كالبدل من الحق وهذا ضعيف وما لم يراضيا تبين ملك الراهن على الرهن إلى أن يملكه المرتهن ولو ملكه لم يرجع إلى الراهن (قال الشيخانفي) والسنة ثابتة عندنا والله تعالى أعلم بها قلنا وليس مع السنة حجة ولا فيها إلا اتباعها مع أنها أصح الأقاويل مبتدأ ومخرجا (قال) وقيل لبعض من قال هذا أقول الذي حكينا: أنت أخطأت بخلاف السنة وأخطأت بخلافك ما قلت قال وأين خالفت ما قلت؟ قلت عبت علينا أن زعمنا أنه أمانة وحجتنا فيه ما ذكرنا وغيرها مما فيها ذكرنا كفاية منه فكيف عبت قولا قلت ببعضه؟ قال لي وأين؟ قلت زعمت أن الرهن مضمون قال نعم قلنا فهل رأيت مضمونا قط بعينه فهلك إلا أدى الذي ضمنه قيمته بالغة ما بلغت؛ قال لا غير الرهن قلنا فالرهن إذا كان عندك مضمونا لم لم يكن هكذا إذا كان يسوى ألفا وهو رهن بمائة؟ لم لم يضمن المرتهن تسعمائة لو كان مضمونا كما ذكرت قال هو في الفضل أمين قلنا ومعنى الفضل غير معنى غيره؟ قال نعم قلنا لأن الفضل ليس برهن؟ قال إن قلت ليس برهن قلت أيا أخذه مالكة قال فليس للمالكة أن يأخذه حتى يؤدي ما فيه قلنا لم؟ قال لأنه رهن قلنا فهو رهن واحد محتسب بحق واحد بعضه مضمون وبعضه أمانة قال نعم قلنا أقتبل مثل هذا القول ممن يخلفك فلو قال هذا غيرك ضعفته تضعيفا شديدا فيما ترى وقلت وكيف يكون الشيء الواحد مدفوعا بالأمر الواحد بعضه أمانة وبعضه مضمون (قال الشيخانفي) وقلنا رأيت جارية تسوى ألفا رهنت بمائة وألف درهم رهنت بمائة أليست الجارية بكلها رهنا بمائة والألف الدرهم رهن بكلها بمائة؟ قال بلى قلنا الكل مرهون منها ليس له أخذه ولا إدخال أحد برهن معه فيه من قبل أن الكل مرهون بمائة مدفوع دفعا واحدا بحق واحد فلا يخلص بعضه دون بعض قال نعم قلنا وعمر الجارية مضمون وتسعة أعشارها أمانة ومائة مضمون وتسعمائة أمانة؟ قال نعم قلنا فأى شئت عبت من قولنا ليس بمضمون وهذا أنت تقول في أكثره ليس بمضمون؟ (قال الشيخانفي) وقيل له إذا كانت الجارية دفعت خارجا تسعة أعشارها من الضمان والألف كذلك فما

تقول إن نقصت الجارية في مئتها حتى تصير تسوى مائة؟ قال الجارية كلها مضمونة قيل فإن زادت بعد النقصان حتى صارت تسوى ألفين؟ قال تخرج الزيادة من الضمان وتصير نصف عشرها مضمونا وتسعة عشر جزءا من عشرين سهما غير مضمون قلنا ثم هكذا إن نقصت أيضا حتى صارت تسوى مائة؟ قال نعم تعود كلها مضمونة قال وهكذا جوار لو رهين يسوي عشرة آلاف بألف كانت تسعة أعشارهن خارجة من الرهن بضمان وعشر مضمون عنده فقلت لبعضهم لو قل هذا غيركم كنتم شبهها أن تقولوا ما يخل لك أن تتسكك في الفيتا وأنت لا تدري ما تقول كيف يكون رهن واحد بشق واحد بعينه أمانة وبعضه مضمون ثم يزيد فيخرج ما كان مضمونا منه من الضمان لأنه إن دفع عندكم بمائة وهو يسوى مائة كان مضمونا كله وإن زاد خرج بعضه من الضمان ثم إن نقص عاد إلى الضمان وزعمت أنه إن دفع جارية رهنا بألف وهي تسوى ألفا فولدت أولادا يساوون ألفا فالجارية مضمونة كلها والأولاد رهن كلهم غير مضمونين لا يقدر صاحبهم على أخذهم لأنهم رهن وليسوا بمضمونين ثم إن مات أمهم صاروا مضمونين بحساب كلهم مرة رهن خارجون من الضمان ومرة داخل بعضهم في الضمان خارج بعض (قال الشافعي) فقيل إن قال هذا القول ما يدخل على أحد أفصح من قولكم أعمه وأشد تناقضا أخبرني من أثق به عن بعض من نسب إلى العلم منهم أنه يقول لو رهن الجارية بألف ثم أدى الألف إلى المرتهن وقبضها منه ثم دعاه بالجارية فهلكت قبل أن يدفعها إليه هلكت من مال الراهن وكانت الألف مسلمة للمرتهن لأنها حقه فإن كان هذا فقد صاروا فيه إلى قولنا وتركوا جميع قولهم وليس هذا بأسكر مما وصفنا وما يشبهه مما سكتنا عنه (قال الشافعي) فقال لي من غيرهم تقول الرهن بما فيه ألا ترى أنه إن دفع الرهن يعني بشيء بعينه ففي هذا دلالة على أنه قدرضى الراهن والمرتهن بأن يكون الحق في الرهن قلنا ليس في ذلك دلالة على ما قلت قل وكيف؟ قلنا إنما تعاملنا على أن الحق على مالك الرهن والرهن وثيقة مع الحق كما تكون الحقة قال كأنه بأن يكون رضا أمه؟ قلنا إنما الرضا بأن يتباهاه فيكون مسكنا للمرتهن فيكون حينئذ رضا منهما به ولا يعود إلى ملك الراهن إلا بتجديد بيع منه وهذا في قولنا وقولكم ملك للراهن فأرى رضا منهما وهو ملك للراهن بأن يخرج من ملك الراهن إلى ملك المرتهن؛ فإن قلت إنما يكون الرضا إذا هلك وإنما ينبغي أن يكون الرضا عند العتدة والدفع فالعتدة والدفع كان وهو ملك للراهن ولا يتحول حكمه عما دفع به لأن الحكم عندنا وعندك في كل أمر فيه عتدة إنما هو على العتدة .

رهن المشاع

(قال الشافعي) رحمه الله: لا بأس بأن يرهن رجل نصف أرضه ونصف داره وسهما من أسهم من ذلك مشاعا غير مقسوم إذا كان الكل معلوما وكان مارهن منه معلوما ولا فرق بين ذلك وبين البيوع وقال بعض الناس لا يجوز الرهن إلا مقبوضا مقسوما لا محالطه غيره واحتج بقول الله تبارك وتعالى «فرحان مقبوضة» (قال الشافعي) قلنا فلم يجوز الرهن إلا مقبوضا مقسوما وقد يكون مقبوضا وهو مشاع غير مقسوم؟ قال قائل فكيف يكون مقبوضا وأنت لا تدري أي اللحيين هو؟ وكيف يكون مقبوضا في المبد وهو لا يتبعض؟ فقلت كان القبض إذا كان احدا واحدا لا يقع عندك إلا بمعنى واحد وقد يقع على معان مختلفة قال بل هو بمعنى واحد قلت أو ما يتبعض الدنانير والدرهم وما صغر باليد؟ وقبض الدور بدفع المفاتيح والأرض بالسليم؟ قل بل قلت وهذا مخلف قال

يجمعه كله أنه منفصل لا يخالطه شيء، قلت فقد تركت القول الأول وقت آخر وستتركه إن شاء الله تعالى وقلت فكان القبض عندك لا يقع أبدا إلا على منفصل لا يخالطه شيء، قال نعم قلت فما تقول في نصف دار ونصف أرض ونصف عبد ونصف سيف اشتريته منك بشئ معلوم؟ قال جائز قلت وليس على دفع الثمن حتى تدفع إلى ما اشترت فأقبضه؟ قال نعم قلت فإني لما اشترت أردت نقض البيع فقلت باعني نصف دار مشاعا لا أدري أشترق الدار ببيع أم غيرها ونصف عبد لا ينفصل أبدا ولا يتقسم وأنت لا تجيزني على قسمه لأن فيه ضررا فأنا أفسخ البيع بئني وبينك قال ليس ذلك لك وقبض الدار ونصف الأرض ونصف العبد ونصف السيف أن يسلمه ولا يكون دونه حائل قلت أنت لا تجيز البيع إلا معلوما وهذا غير معلوم قال هو وإن لم يكن معلوما بعينه منفصلا فالسكل معلوم ونصيبك من السكل محسوب قلت وإن كان محسوبا فإني لا أدري أين يقع قال أنت شريك في السكل قلت فهو غير مقبوض لأنه ليس بمنفصل وأنت تقول فيما ليس بمنفصل لا يكون مقبوضا فيطلب به الرهن وتقول القبض أن يكون منفصلا قال قد يكون منفصلا وغير منفصل قلت وكيف يكون مقبوضا وهو غير منفصل؟ قال لأن السكل معلوم وإذا كان السكل معلوما فالقبض بالحساب معلوم قلت فقد تركت قولك الأول وتركت قولك الثاني فلم إذا كان هذا كما وصفت يجوز البيع فيه والبيع لا يجوز إلا معلوما فجعلته معلوما ويتم بالقبض لأن البيع عندك لا يتم حتى يقضى على صاحبه بدفع الثمن إلا مقبوضا فكان هذا عندك قبضا زعمت أنه في الرهن غير قبض فلا يعدو أن تكون أخطأت بقولك لا يكون في الرهن قبضا أو بقولك يكون في البيع قبضا (قال الشافعي) فالقبض اسم جامع وهو يقع بمعان مختلفة كيف ما كان الشيء معلوما أو كان السكل معلوما والشيء من السكل جزء معلوم من أجزاء وسلم حتى لا يكون دونه حائل فهو قبض قبض الذهب والفضة والثياب في مجلس الرجل والأرض أن يؤتى في مكانها فتسلم لا تحويها يد ولا يحيط بها جدار والقبض في كثير من الدور والأرضين إسلاها بأعلاقتها والعهد تسليمهم بحضرة القابض والمشاع من كل أرض وغيرها أن لا يكون دونه حائل فهذا كله قبض مختلف يجمعه اسم القبض وإن تفرقت الفعل فيه غير أنه يجمعه أن يكون مجموع العين والسكل جزء من السكل معروف ولا حائل دونه فإذا كان هكذا فهو مقبوض والذي يكون في البيع قبضا يكون في الرهن قبضا لا يختلف ذلك (قال الشافعي) ولم أسمع أحدا عندنا مخالفا فيما قلت من أنه يجوز فيه الرهن والذي يخالف لا يحتج فيه بمقدم من أثر فيلزم اتباعه وليس بقياس ولا معقول فيغيرون في الاتباع الذي يلزمهم أن يفرقوا بين الشئين إذا فرقت بينهما الآثار حتى يفرقوا الآثار في بعض ذلك لأن يجوزوا الأشياء زعموا على مثال ثم تأتي أشياء ليس فيها أثر فيفرقون بينها وهي مجتمعة بأرائهم ونحن وهم نقول في الآثار تتبع كما جاءت وفيما قلت وقلنا بالرأى لا تقبل إلا قياسا صحيحا على أثر (قال الشافعي) وإن تباع الراهن والمرتهن على شرط الرهن وهو أن يوضع على يدي المرتهن فجائز وإن وضعه على يدي عدل فجائز وليس لواحد منهما إخراجه من حيث يضعه إلا باجتماعهما على الرضا بأن يخرجاه (قال الشافعي) فإن خيف الموضوع على يديه فدعا أحدهما إلى إخراجه من يديه فينبغي للحاكم إن كانت تغيرت حاله عما كان عليه من الأمانة حتى يصير غير أمين أن يخرجته ثم يأمرهما أن يتراضيا فإن فعلا وإلا رضى لها كما يحكم عليهما فيما لم يتراضيا فيه بما لزمهما قال وإن مات الموضوع على يديه الرهن فكذلك يتراضيان أو رضى لها القاضي إن أيا التراضي (قال الشافعي) وإن مات المرتهن والرهن على يديه ولم يرض الراهن وصيه ولا وارثه قيل لوارثه - إن كان بالنا أو لوصيه إن لم يكن بالنا - تراش أنت وصاحب الرهن فإن فعلا وإلا صيره الحاكم إلى عدل

وذلك أن الراهن لم يرض بأمانة الوارث ولا الوصى وإنما كان للوارث حق في احتباس الرهن حتى يستوفى حقه كان له ما وصفنا من الرضا فيه إذا كان له أمر في ماله (قال الشافعي) وإن مات الراهن فالدائن حال وبيع الرهن فإن أدى ما فيه فذلك وإن كان في ثمنه فضر رد على ورثة الميت وإن نقص الرهن من الدين رجع صاحب الحق بما بقي من حقه في تركه الميت وكان أسوة الغرماء فيما يبقى من دينه (قال الشافعي) وليس لأحد من الغرماء أن يدخل معه في ثمن رهنه حتى يستوفيه وله أن يدخل مع الغرماء بشيء إن بقي له في مال الميت غير المرهون إذا باع رهنه فلم ينف (قال الشافعي) وإذا كان الرهن على يدى عدل فإن كنا وضعناه على يدى العدل على أن يبيعه فله يبيعه إذا حل الأجل فإن باعه قبل أن يحل الأجل بغير أمرهما معا فالبائع مفسوخ وإن فات ضمن القيمة إن شاء الراهن والمرتهن وكانت القيمة أكثر مما باع به وإن شاء فللراهن ما باع به الرهن قد أو أكثر ثم إن تراضيا أن تكون القيمة على يديه إلى محل الأجل وإلا تراضيا أن تكون على يدي غيره لأن يبيعه للرهن قبل محل الحق خلاف الأمانة وإن باعه بعد محل الحق بما لا يتعاقب الناس بثمنه رد البيع إن شاء فإن فات فبها قولان أحدهما يضمن قيمته ما بلغت فيه فؤدى إلى ذى الحق حقه ويكون لمالك الرهن فضلها والقول الآخر يضمن ما حط مما لا يتعاقب الناس بثمنه لأنه لو باع بما يتعاقب الناس بثمنه جاز البيع فأبى يضمن ما كان لا يجوز له بحال (قال الشافعي) وحدث ما يتعاقب الناس بثمنه يتفاوت تفاوتنا شديدا فيما يرتفع وينخفض ويغص ويعدم فيدعى رجلان عدلان من أهل البصر تلك الساعة المبيعة فيقال أيتعاقب أهل البصر بالبيع بالبيع بمثل هذا؟ فإن قالوا نعم جاز وإن قالوا لا. رد إن قدر عليه وإن لم يقدر عليه فالقول فيه ما وصفت (قال الشافعي) ولا يفت إنى ما يتعاقب به غير أهل البصر وإلى ترك التوقيت فيما يتعاقب الناس بثمنه رجع بعض أصحابه وخالفه صاحبه وكان صاحبه يقول حد ما يتعاقب الناس بثمنه العشرة ثلاثة فإن جاوز ثلاثة لم يتعاقب أهل البصر بأكثر من ثلاثة (قال الشافعي) وأهل البصر بالجواهر والوشى وعليه الرقيق يتعاقبون بالدرهم ثلاثة وأكثروا لا يتعاقب أهل البصر بالخطوة وارىت والسمن والتمر في كل خمسين بدرهم وذلك لظهوره وعموم البصر به مع اختلاف ما يدق وظهور ما يحل (قال الشافعي) وإن باع الموضوع على يديه الرهن فبذلك الثمن منه فهو أمين والدين على الراهن (قال الشافعي) وإن اختلف مالك الرهن والمرتهن والمؤمن والبائع فقال بعث بمائة وقال بعث بخمسين فالقول قوله ومن جعلنا القول قوله فعليه اليمين إن أراد الذى يخالفه يمينه قال وإن اختلف الراهن والمرتهن في الرهن فقال الراهن رهنتك بمائة وقال المرتهن رهنته بمئتين فالقول قول الراهن (قال الشافعي) وإن اختلفا في الرهن نقل الراهن رهنتك عبدا يساوى ألفا وقال المرتهن رهنتى عبدا يساوى مائة فالقول قول المرتهن (قال الشافعي) ولو قال مالك العبد رهنتك عبدي بمائة أو هو في يدك وديعة وقال الذى هو في يديه بل رهنته بألف في الحالين كان القول قول مالك العبد في ذلك لأنهما يتصادقان على ملكه ويدعى الذى هو في يديه فضلا على ما كان يقر به مالكه فيه أو حقا في الرهن لا يقر به مالكه (قال الشافعي) وليس في كيدونة العبد في يدى المرتهن دلالة على ما يدعى من فضل الرهن (قال الشافعي) ولو قال رهنتك بألف ودفعها إليك وقال المرتهن لم تدعها إلى كان القول قول المرتهن لأنه يقر بألف يدعى منها البراءة (قال الشافعي) ولو قال رهنتك عبدا فألفته وقال المرتهن مات كان القول قول المرتهن ولا يصدق الراهن على تضمينه ولو قال رهنتك عبدا بألف وألفته وليس بهذا قول المرتهن هو هذا فلا يصدق الراهن على تضمين المرتهن العبد الذى ادعى ولا يكون عبداً الذى ادعى فيه المرتهن رهنه لأن مالك العبد

لم يقر بأنه رهنة إياه بعينه ويتجالفان مما ألا ترى أنهما لو تصادقا على أن له عليه ألف درهم وقال صاحب الألف رهنتني بها دارك وقال صاحب الدار لم أرهتك كان القول قوله (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ويجوز رهن الدنانير بالدنانير والدراهم بالدراهم كان الرهن مثلا أو أقل أو أكثر من الحق وليس هذا ببيع (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا استعار رجل من رجل عبدا رهنته فرهنته فالرهن جائز إذا تصادقا على ذلك أو قامت به بيعة كما يجوز لو رهنته مالك العبد فإن أراد مالك العبد أن يخرججه من الرهن فليس له ذلك إلا أن يدفع الراهن أو مالك العبد متطوعا الحق كله (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ومالك الرهن أن يأخذ الراهن بافتكاكه له متى شاء لأنه أعاره له بلا مدة كان ذلك محل الدين أو بعده (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فإن أعاره إياه فقال: أرهنته إلى سنة ففعل وقال أفتكته قبل السنة ففيها قولان أحدهما أن له أن يأخذه ببيع ماله عليه في ماله حتى يعيده إليه كما أخذه منه ومن حجة من قال هذا أن يقول لو أعترتك عبدي بخدمة سنة كان لي أخذه الساعة ولو أسلفتك ألف درهم إلى سنة كان لي أخذها منك الساعة والقول الآخر أنه ليس له أخذه إلى السنة لأنه قد أذن له أن يصير فيه حقا لغيرهما فهو كالضامن عنه مالا ولا يشبه إذنه برهته إلى مدة عاريتة إياه ولا سلفه له (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو تصادقا على أنه أعاره إياه رهنته وقال أذنت لك في رهته بألف وقال الراهن والمرتهن أذنت لي بألفين فالقول قول مالك العبد في أنه بألف والألف اثمانية على الراهن في ماله والمرتهن (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو استعاره رجلان عبدا من رجل فرهنته من رجل بمائة ثم أتى أحدهما بخمسين فقال هذا ما يلزمي من الحق لم يكن واحد منهما ضامنا عن صاحبه وإن اجتمعا في الرهن فإن نصفه مفكوك ونصفه مرهون (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا استعار رجل من رجلين عبدا فرهنته بمائة ثم جاء بخمسين فقال هذه فكلك حق فلان من العبد وحق فلان مرهون ففيها قولان أحدهما أنه لا يفك إلا معا، ألا ترى أنه لو رهن عبدا لنفسه بمائة ثم جاء بتسعين فقال فك تسعة أعشاره وأترك العشر مرهونا لم يكن منه شيء مفكوكا وذلك أنه رهن واحد بحق واحد فلا يفك إلا معا والقول الآخر أن الملك لما كان لسكلى واحد منهما على نصفه جاز أن يفك نصف أحدهما دون نصف الآخر كما لو استعار من رجل عبدا ومن آخر عبدا فرهنتهما جاز أن يفك أحدهما دون الآخر والرجلان وإن كان ملكهما في واحد لا يتجزأ فأحكامهما في البيع والرهن حكم المالكين المتفرقين (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولولى اليتيم أو وصيه أن يرهنا عنه كما يبيعان عليه فيما لا بد له منه وللأدبون له في التجارة وللسكاتب والمشارك والمستأمن أن يرهن ولا بأس أن يرهن المسلم عند المشرك والمسلم كل شيء ما خلا المصحف والرقيق من المسلمين فإنما نكره أن يصير المسلم تحت يدى المشرك بسبب يشبه الرق والرهن وإن لم يكن رقا فإن الرقيق لا يمتنع إلا قليلا من الذل لمن صار تحت يديه بتصوير مالسه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو رهن العبد لم نفسه ولسكتنا نكرهه لما وصفنا ولو قال قائل أخذ الراهن بافتكاكه حتى يوفى المرتهن المشرك حقه متطوعا أو يصير في يديه بما يجوز له ارتهانه فإن لم يتراضيا فسخت البيع كان مذهبا فأما ما سواهم فلا بأس برهنته من المشركين فإن رهن المصحف قلنا إن رضيت أن ترد المصحف ويكون حقتك عليه فذلك لك أو تراضيان على ما سوى المصحف مما يجوز أن يكون في يديك وإن لم تراضيا فسختنا البيع بينسكا لأن القرآن أعظم من أن يترك في يدى مشرك يقدر على إخراجه من يديه وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يمسه من المسلمين إلا طاهر ونهى أن يسافر به إلى بلاد العدو (أخبرنا) إبراهيم وغيره عن جعفر عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم رهن درعه عند أبي الشحم اليهودى (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ويوقف على المرتد ماله فإن رهن منه شيئا بعد الوقف فلا يجوز

في قول بعض أصحابنا على حال وفي قول بعضهم لا يجوز إلا أن يرجع إلى الإسلام فيملك ماله فيحوز الرهن وإن رهنه قبل وقف ماله فالرهن جائز كما يجوز للمشرك ببلاد الحرب ما صنع في ماله قبل أن يؤخذ عنه وكما يجوز للرجل من أهل الإسلام والذمة ما صنع في ماله قبل أن يقوم عليه غرامؤه فإذا قاموا عليه لم يحز ما صنع في ماله حتى يستوفوا حقه قهراً أو يرثوه منها (**قال الشافعي**) وليس المقارض أن يرهن لأن الملك لصاحب المال كان في المقارضة فضل عن رأس المال أو لم يكن وإنما ملك المقارض الراهن شيئاً من الفضل شرطه له إن سلم حتى يصير رأس مال المقارض إليه أخذ شرطه وإن لم يسلم لم يكن له شيء قال وإن كان عبد بين رجلين فأذن أحدهما للآخر أن يرهن العبد فالرهن جائز وهو كله رهن بجميع الحق لا يفك بعضه دون بعض وفيها قول آخر أن الراهن إن فك نصيبه منه فهو مفكوك ويحجر على فك نصيب شريكه في العبد إن شاء ذلك شريكه فيه وإن فك نصيب صاحبه منه فهو مفكوك وصاحب الحق على حقه في نصف العبد الباقي وإن لم يأذن شريك العبد لشريكه في أن يرهن نصيبه من العبد فرهن العبد فنصفه رهون ونصف شريكه الذي لم يأذن له في رهنه من العبد غير رهون ألا ترى أن رجلاً لو تعدى فرهن عبد رجل بغير إذنه لم يكن له رها وكذلك يبطل الرهن في النصف الذي لا يملكه الراهن (**قال الشافعي**) ويجوز رهن الاثنين الشيء الواحد (**قال الشافعي**) فإن رهن رجل رجلاً أمة فولدت أو حائضاً فأتم أو ماشية فتناجت فاختلف أصحابنا في هذا ، فقال بعضهم لا يكون ولد الجارية ولا نتاج الماشية ولا ثمرة الحائض رهناً ولا يدخل في الرهن شيء لم يرهنه مالكه قط ولم يوجب فيه حقاً لأحد وإنما يكون الولد تبعاً في البيوع إذا كان الولد لم يحدث قط إلا في ملك المشتري وإن كان الحمل كان في ملك البائع وتبعاً في العتق لأن العتق كان ولم يولد المملوك فلم يصير إلى أن يكون مملوكاً لأنه لم يصير إلى حكم الحياة الظاهر إلا بعد العتق لأمه وهو تبع لأمه وثمر الحائض إنما يكون تبعاً في البيع ما لم يؤبر وإذا أبر فهو للبائع إلا أن يشترط المبتاع (**قال الشافعي**) والعتق والبيع مخالف للرهن ألا ترى أنه إذا باع فقد حول رقبة الأمة والحائض والماشية من ملكه وحسوله إلى ملك غيره ؛ وكذلك إن أعتق الأمة فقد أخرجها من ملكه لشيء جعله الله ومملكت نفسها والرهن لم يخرجها من ملكه قط هو في ملكه بحاله إلا أنه محول دونه بحق حبسه به لغيره أجازاه المسلمون كما كان العبد له وقد أجزه من غيره وكان المستأجر أحق بمنعمته إلى المدة التي شرطت له من مالك العبد والمالك له وكما لو أجز الأمة فتكون محتبسة عنه بحق فيها وإن ولدت أولاداً لم تدخل الأولاد في الإجارة فكذلك لا تدخل الأولاد في الرهن والرهن بمنزلة ضمان الرجل عن الرجل ولا يدخل في الضمان إلا من أدخل نفسه فيه وولد الأمة ونتاج الماشية وثمر الحائض مما لم يدخل في الرهن قط وقد أخبرنا مطرف بن مازن عن معمر بن ابن طاوس عن أبيه أن معاذ بن جبل قضى فيمن ارتهن نخلاً مشعراً فليحسب المرتهن ثمرها من رأس المال وذكر سفيان بن عيينة شيئاً به (**قال الشافعي**) وأحسب مطرفاً قوله في الحديث من عام حج رسول الله صلى الله عليه وسلم (**قال الشافعي**) وهذا كلام محتمل معاني فأظهر معانيه أن يكون الراهن والمرتهن تراضياً أن تكون الثمرة رهناً أو يكون الدين حالاً ويكون الراهن سلف المرتهن على بيع أشعة واقتضائها من رأس ماله أو أدن له بذلك وإن كان الدين إلى أجل ، ومحتمل غير هذا المعنى فيحتمل أن يكونوا تراضياً أن الثمرة للمرتهن فتأداها على ذلك فقال هي من رأس المال لا المرتهن ومحتمل أن يكونوا صنعوا هذا متقدياً فأعلمهم أنها لا تكون للمرتهن وبشبه هذا لقوله من عام حج رسول الله صلى الله عليه وسلم كأنهم كانوا يقضون بأن الثمرة للمرتهن قبل حج النبي صلى الله عليه وسلم وظهور حكمه فردم إلى أن لا تكون للمرتهن ولما لم يكن له ظاهر مقتصر عليه وصار إلى التأويل لم يحز لأحد

فيه شيء إلا جاز عليه وكل يحتمل معنى لا يخالف معنى قول من قال لا تكون الثمرة رهنا مع الحائض إذا لم تشتط (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) فإن قال قائل وكيف لا يكون له ظاهر مخالفًا بحكم به ؟ قلت رأيت رجلا رهن رجلا حائضا فأثمر الحائض للمرتهن بيع الثمرة وحسابها من رأس المال فيكون باعنا لنفسه بلا تسليط من الراهن وليس في الحديث أن الراهن سلب المرتهن على بيع الثمرة أو يجوز للمرتهن أن يقبضها من رأس ماله إن كان الدين إلى أجل قبل محل الدين ولا يجوز هذا أحد علمته فليس وجه الحديث في هذا إلا بالتأويل (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) فلما كان هذا الحديث هكذا كان أن لا تكون اثمره رهنا ولا الولد ولا النتاج أصح الأقاويل عندنا والله تعالى أعلم (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) ولو قال قائل إلا أن يتشارطا عند الرهن أن يكون الولد والنتاج والثمر رهنا فيشبه أن يجوز عندي وإنما أجزته على ما لم يكن أنه ليس بتملك فلا يجوز أن يملك مالا يكون وهذا يشبه معنى حديث معاذ والله تعالى أعلم وإن لم يكن بالبين جدا كان مذهبا ولو لا حديث معاذ ما رأيت يشبه أن يكون عند أحد جائزا (قال الربيع) وفيه قول آخر أنه إذا رهنه ماشية أو نخلا على أن ما حدث من النتاج أو الثمرة رهن كان الرهن باطلا لأنه رهه مالا يعرف ولا يضبط ويكون ولا يكون ولا إذا كان كيف يكون وهذا أصح الأقاويل على مذهب الشافعي (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وقال بعض أصحابنا الثمرة والنتاج وولد الجارية رهن مع الجارية والماشية والحائض لأنه منه وما كسب الرهن من كسب أو وهب له من شيء فهو للمالك ولا يشبه كسبه الجناية عليه لأن الجناية ثمن له أو ليعضه (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وإذا دفع الراهن الرهن إلى المرتهن أو إلى العدل فأراد أن يأخذه من يده لحمة أو غيرها فليس له ذلك فإن اعتقه فإن مسلم بن خالد أخبرنا عن ابن جريج عن عطاء في العبد يكون رهنا فبعته سيده فإن العتق باطل أو مردود (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وهذا له وجه ، ووجهه أن يقول قائله إذا كان العبد بالحق الذي جعله فيه محولا بينه وبين أن يأخذه ساعة يخدمه فهو من أن يعتقه أبعد فإذا كان في حال لا يجوز له فيها عتقه وأبطل الحاكم فيها عتقه ثم فسكه بعد لم يعتق بعتق قد أبطله الحاكم (وقال) بعض أصحابنا إذا أعتقه الراهن نظرت فإن كان له مال بقي بقيمة العبد أخذت قيمته منه فجعلتها رهنا وأنفذت عتقه لأنه مالك قال وكذلك إن أبرأه صاحب الدين أو قضاه فرجع العبد إلى المالك وانفسخ الدين الذي في عتقه أنفذت عليه العتق لأنه مالك وإنما العلة التي منعت بها عتقه حتى غيره في عتقه فلما انفسخ ذلك أنفذت فيه العتق (**فَاللَّشْتَانِيُّ**) وقد قال بعض الناس هو حر ويسعى في قيمته والذي يقول هو حر يقول ليس لسيد العبد أن يبيعه وهو مالك له ولا يرهنه ولا يقبضه ساعة وإذا قيل له لم وهو مالك قد باع يباع صحيحا قال فيه حق لغيره حال بينه وبين أن يخرج من الرهن فليل له فإذا منعه أن يخرج من الرهن بعوض يأخذه لعله أن يؤديه إلى صاحبه أو يعطيه إياه رهنا مكانه أو قال أبيع لا يتلف ثم أضع الثمن رهنا فقلت لا إلا برضا المرتهن ومنعه وهو مالك أن يرهنه من غيره فأبطلت الرهن إن فعل ومنعه وهو مالك أن يخدمه ساعة وكانت حجتك فيه أنه قد أوجب فيه شيئا لغيره فكيف أجزت له أن يعتقه فيخرجه من الرهن الإخراج الذي لا يعود فيه أبدا لقد منعه من الأقل وأعطيته الأكثر فإن قال أستسميه فلا استسماء أيضا ظلم للعبد والمرتهن رأيت إن كانت أمة تساوى الوفا وعلم أنها عاجزة عن اكتساب نفقتها في أي شيء أسمى أو رأيت إن كان الدين حالا أو إلى أي يوم فاعتقه واهل العبد هلك ولا مال له والأمة فيبطل حق هذا أو يسعى فيه مائة سنة ثم لعله لا يؤدي منه كبير شيء ولعل الراهن ملس لا يجد درهما فقد

أتمت حق صاحب الرهن ولم ينتفع برهنه فمرة تجعل الدين يهلك إذا هلك الرهن لأنه فيه زعيم ومرة تنظر إلى الذي فيه الدين فتعجز فيه عتق صاحبه وتتلف فيه حق الغريم وهذا قول متباين وإنما يرتبه الرجل بحقه فيكون أحسن حالا ممن لم يرتبه والمترهين في أكثر قول من قال هذا أسوأ حالا من الذي لم يرتبه وما شيء أبسر على من يستخف بذمته من أن يسأل صاحب الرهن أن يعيره إياه إما يخرجه أو يرهنه فإذا أبي قال لأخرجه من يدك فأعتقه فتلف حق المترهين ولم يجد عند الراهن وفاء (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولا أدري أيراه يرجع بالدين على الغريم المعتق أم لا (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فإن قال قائل لم أجزت العتق فيه إذا كان له مال ولم تقل ما قال فيه عطاء؟ قيل له كل مالك يجوز عتقه إلا لعله حق غيره فإذا كان عتقه إياه يتلف حق غيره لم أجزه وإذا لم يكن يتلف غيره حتما وكنت أخذ عوض منه وأصيره رهنا كهب فقد ذهبت العلة التي بها كنت مبطلا لعتق وكذلك إذا أدى الحق الذي فيه استيفاء من المترهين أو إبراء ولا يجوز الرهن إلا مقبوضا وإن رهنه رهنا فما قبضه هو ولا عدل يضعه على يديه فالرهن مفسوخ والقبض ما وصفت في صدر الكتاب يختلف قال وإن قبضه ثم أعاره إياه أو أجره إياه هو أو المعدل ، فقال بعض أصحابنا لا يخرجه هذا من الرهن لأنه إذا أعاره إياه فتي شاء أخذه وإذا أجره فهو كالأجنبي^(١) يؤاجر الرهن إذا أذن له سيده والإجارة للمالك فإذا كانت للمالك فلصاحب الرهن أن يأخذ الرهن لأن الإجارة منفسخة وهكذا تقول (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فإن تبايعا على أن يرهنه فرهنه وقبض أو رهنه بعد البيع فكل ذلك جائز وإذا رهنه فليس له إخراجه من الرهن فهو كالمضمان يجوز بعد البيع وعنده (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فإن تبايعا على أن يرهنه عبدا فإذا هو حر فالبايع بالخيار في فسخ البيع أو إنيائه لأنه قد باه به على وثيقة فلم تتم له وإن تبايعا على رهنه فلم يقبضه فالرهن مفسوخ لأنه لا يجوز إلا مقبوضا .

جناية الرهن

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا جنى الأجنبي على العبد الرهون جناية تتلفه أو تتلف بعضه أو تقصه فكان لها أثر مالمالك العبد الراهن الخصم فيها . وإن أحب المترهين حضوره أحضره فإذا قضى له بأرض الجناية دفع الأرض إلى المترهين إن كان الرهن على يديه أو إلى المعدل الذي على يديه وقيل للراهن إن أحببت فسلمه إلى المترهين قصاصا من حقه عليك وإن شئت فهو موقوف في يديه رهنا . أو في يدي من على يديه الرهن إلى محل الحق (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) لا أحسب أحدا يعقل يختار أن يكون من ماله شيء يقف لا يقبضه فينتفع به إلى محل الدين ولا شيء له وجه من الوجوه موقوفا غير مضمون إن تلف تلف بلا ضمان على الذي هو في يديه وكان أصل الحق ثابتا كما كان عليه على أن يكون قصاصا من دينه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فإن قال الراهن أنا أخذ الأرض لأن ملك العبد لي فليس ذلك له . من قبل أن ما كان من أرض العبد فهو بقصص من ثمنه وما أخذ من أرضه فهو يقوم مقام بدنه لأنه عوض من بدنه وأعوض من البدن يقوم مقام البدن إذا لم يكن ماله أخذ بدن العبد فكذلك لا يكون له أخذ أرض بدنه ولا أرض شيء منه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإن حثى عليه ابن المترهين فجنايته كجناية الأجنبي وإن حثى عليه المترهين فجنايته أيضا كجناية الأجنبي إلا أن مالك العبد يغير بين أن يجعل ما يلزمه من ثمن عقل العبد قصاصا من دينه أو يقره رهنا في يديه

(١) قوله : يؤاجر الرهن ، في نسخة « وأجر الرهن » وقوله : صاحب الرهن . كذلك في التسخ التي عندنا ولعله

إن كان الرهن على بديه وإن كان موضوعا على يدي عدل أخذ مالزومة من عقله فدفعت إلى العدل (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) فإن جنى عليه عبد للمرتهن قيل للمرتهن افد عبدك بجميع الجناية أو أسلمه يباع فإن فداه فالراهن بالخيار بين أن يكون الفداء قصاصا من الدين أو يكون رهنا كما كان العبد وإن أسلم العبد يبع العبد ثم كان منه رهنا كما كان العبد المحنني عليه (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) وإن جنى عبد المرتهن على عبدالراهن المرهون جناية لا تبلغ النفس فالقول فيها كالقول في الجناية في النفس يخير بين أن يفديه بجميع أرض الجناية أو يسلمه يباع فإن أسلمه يبع ثم كان منه كما وصفت لك (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) وإن كان في الرهن عبدان فجنى أحدهما على الآخر فالجناية هدر لأن الجناية في عنق العبد لافي مال سيده فإذا جنى أحدهما على الآخر فكأنما جنى على نفسه لأن المالك الراهن لا يستحق إلا ما هو له رهن لغيره فالسيد لا يستحق من العبد الجاني إلا ماله والمرتهن لا يستحق من العبد الجاني أيضا إلا ما هو ملك لمن رهنه وما هو رهن له (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) وإن كان الرهن أمة فولدت ولدا فجنى عليها ولدها فولدها كعبد للسيد، ولو جنى عليها لأنه خارج من الرهن (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) وإن جنى عبد للراهن على عبده المرهون قيل له قد أنفقت عبدك وعبدك المتلف كله أو بعضه مرهون بحق لغيرك فيه فأنت بالخيار في أن تقدي عبدك بجميع أرض الجناية فإن فعلت فأنت بالخيار في أن يكون قصاصا من الدين أو رهنا مكان العبد المرهون لأن البدل من الرهن يقوم مقامه أو تسلم العبد الجاني فيباع، ثم يكون ثمنه رهنا مكان المحنني عليه (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) فإن جنى الراهن على عبده المرهون فقد جنى على عبد لغيره فيه حق برهنه لأنه يتمتع منه سيده ويبيعه فيسكون المرتهن أحق بثمنه من سيده ودين غرامته فيقال أنت وإن كنت جنيت على عبدك فجنيتك عليه إخراج له من الرهن أو تقص له فإن شئت فأرشد جنيتك عليه ما بلغت قصاصا من دينك وإن شئت فسلمه يكون رهنا مكان العبد المرهون قال وذلك إذا كان الدين حالا فأما إذا كان إلى أجل فيؤخذ الأرش فيكون رهنا إلا أن يراضيا الجاني الراهن والمرتهن بأن يكون قصاصا (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) وإن كانت الجناية من أجنبي عمدا فلمالك العبد الراهن أن يقتص له من الجاني إن كان بينهما قصاص وإن عرض عليه الصلح من الجناية فليس يلزمه أن يصلح وله أن يأخذ القود ولا يبدل مكانه غيره لأنه ثبت له القصاص وليس بمتعمد في أخذه القصاص وقال بعض الناس ليس له أن يقتص وعلى الجاني أرض الجناية أحب أو كره (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) وهذا القول بعيد من قياس قوله هو يجوز عنق الراهن إذا اعتق العبد ويسعى العبد والذي يقول هذا القول يقتص للعبد من الحر ويذم أن الله عز وجل حكم بالقصاص في القتل وسواى النفس بالنفس ويذم أن ولي القاتل لو أراد أن يأخذ في القتل العمد الدية لم يكن ذلك له من قبيل أن الله عز وجل أوجب له القصاص إلا أن يشاء ذلك القاتل وولى المتقول فيصلحها عليه (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) فإذا زعم أن القتل يجب فيه بحكم الله تعالى في القتل وكان وليه يريد القتل فتمعه إياه فقد أبدل ما زعم أن فيه حكما ومنع السيد من حقه (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) فإن قال فإن القتل يبطل حق المرتهن فكذلك قد أبطل حق الراهن وكذلك لو قتل نفسه أو مات بطل حق المرتهن فيه وحق المرتهن في كل حال على مالك العبد فإن كان إنما ذهب إلى أن هذا أصلح لهما معا فقد بدأ بظلم القاتل على نفسه فأخذ منه مالا وإنما عليه عنده قصاص ومنع السيد مما زعم أنه أوجب له وقد يكون العبد ثمنه عشرة دنانير والحق إلى سنة فيعطيه به رجل لرغبته فيه ألف دينار فيقال لمالك العبد هذا فضل كثير تأخذه فتقتضى دينك ويقول ذلك له العريم ومالك العبد محتاج فيزعم قاتل هذا القول الذي أبطل القصاص للنظر للمالك والمرتهن أنه لا يكره مالك العبد على بيعه وإن كان ذلك نظرا لهما معا ولا يكره الناس في أموالهم على إخراجها من أيديهم بما لا يريدون إلا أن يلزمهم حقوق للناس وليس المرتهن في بيعه

حق حتى محل الأجل (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) فإن جنى العبد الرهن جنابة فسيده يغير بين أن يفديه بأرش الجنابة فإن فعل فالعبد رهن بماله أو يسلمه يباع فإن أسلمه لم يكاف أن يجعل مكانه غيره لأنه إنما أسلمه بحق ووجب فيه (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) فإن كان أرش الجنابة أقل من قيمة العبد المسلم فأسلمه فبيعه دفع إلى المحنى عليه أرش جنابته ورد ما بقى من ثمن العبد رهنا (١) .

(١) وترجم في اختلاف العراقيين « باب الرهن » أخبرنا الربيع قال (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا ارتهن الرجل رهنا فوضعه على يدي عدل برضا صاحبه فهلك الرهن من عند العدل وقيمته والدين سواء فإن أبا حنيفة كان يقول الرهن بما فيه وقد بطل الدين وهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول الدين على الراهن كما هو والرهن من ماله لأنه لم يكن في يدي المرتهن وإنما كان موضوعا على يدي غيره (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا رهن الرجل الرهن فقبضه منه أو قبضه عدل رضيا به فهلك الرهن في يديه أو في يدي العدل فسواء الرهن أمانة والدين كما هو لا ينقص منه شيء وقد كتبنا في هذا كتابا طويلا وإن مات الراهن وعليه دين والرهن على يدي العدل فإن أبا حنيفة كان يقول المرتهن أحق بهذا الرهن من الغرماء وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول الرهن بين الغرماء والمرتهن بالخصص على قدر أهولهم وإذا كان الرهن في يدي المرتهن فهو أحق به من الغرماء وقولها جميعا فيه واحد (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا مات الراهن وعليه دين وقد رهن رهنا على يدي صاحب الدين أو يدي غيره فسواء والمرتحن أحق بثمان هذا الرهن حتى يستوفى حقه فيه فإن فضل فيه فضل كان الغرماء شركاء فيه وإن نقص عن الدين حاص أهل الدين بما يبقى له في مال الميت وإذا رهن الرجل الرجل دارا ثم استحق منها شقص وقد قبضها المرتحن فإن أبا حنيفة كان يقول الرهن باطل ولا يجوز وهذا يأخذ حفضي عنه في كل رهن فاسد وقع فاسدا فصاحب المال أحق به حتى يستوفى ماله يباع لدينه وكان ابن أبي ليلى يقول ما بقى من الدار فهو رهن بالحق ، وقال أبو حنيفة وكيف يكون ذلك وإنما كان رهنه نصيبا غير مقسوم (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا رهن الرجل الرجل دارا فقبضها المرتحن ثم استحق من الدار شيء كان ما يبقى من الدار رهنا بجميع الدين الذي كانت الدار به رهنا ولو ابتدأ نصيب شقص معلوم مشاع جاز ما جاز أن يكون يباع جاز أن يكون رهنا والقبض في البيع مثل القبض في الرهن لا يختلفان وهذا مكتوب في كتاب الرهن وإذا وضع الرجل الرهن على يدي عدل وسلطه على بيعه عند محل الأجل ثم مات الراهن فإن أبا حنيفة كان يقول للعدل أن يبيع الرهن ولو كان موت الراهن يبطل بيعه لأبطل الرهن وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول ليس له أن يبيع وقد بطل الرهن وصار بين الغرماء والاسلطان أن يبيعه في مرض الراهن ويكون للمرتحن خاصة في قياس قوله (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا وضع الراهن الرهن على يدي عدل وسلطه على بيعه عند محل الحق فهو فيه وكيل فإذا حل الحق كان له بيعه ما كان الراهن حيا فإذا مات لم يكن له البيع إلا بأمر السلطان أو برضا الوارث لأن الميت وإن رضى بأمانته في بيع الرهن فقد تحول ملك الرهن لغيره من ورثته الذين لم يرضوا أمانته والرهن بماله لا يفسخ من قبل أن الورثة إنما ملكوا من الرهن ما كان له الراهن مالكا ، فإذا كان الراهن ليس له أن يفسخه كان كذلك الوارث والوكالة يبيعه عن الدين غير الرهن الوكالة لو بطلت لم يبطل الرهن وإذا ارتهن الرجل دارا ثم أجزعا بإذن الراهن فإن أبا حنيفة كان يقول قد خرجت من الرهن حين أذن له أن يؤجرها وصارت بمنزلة العارية وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول =

التفليس

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن أبي بكر بن محمد بن عمرو ابن حزم عن عمر بن عبد العزيز عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «أما رجل أفلس فأدرك الرجل ماله بعينه فهو أحق به» (فَاللِّسْتَانِي) وأخبرنا عبد الوهاب الثقفي أنه سمع يحيى بن سعيد يقول أخبرني أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن عمر بن عبد العزيز حدثه أن أبا بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام حدثه أنه سمع أبا هريرة رضي الله عنه يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «من أدرك ماله بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به» (أخبرنا) محمد بن إسماعيل بن أبي فديك عن ابن أبي ذئب قال حدثني أبو المعتمر بن عمرو بن رافع عن ابن خلدة الزرقى وكان قاضيا بالمدينة أنه قال جئنا أبا هريرة رضي الله عنه في صاحب لنا قد أفلس فقال هذا الذي قضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم «أما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه» (فَاللِّسْتَانِي) ومحدث مالك بن أنس وعبد الوهاب الثقفي عن يحيى بن سعيد وحديث ابن أبي ذئب عن أبي المعتمر في التفليس نأخذ وفي حديث ابن أبي ذئب ما في حديث مالك والثقفى من جملة التفليس ويتبين أن ذلك في الموت والحياة سواء وحديثهما ثابتان متصلان وفي قول النبي صلى الله عليه وسلم «من أدرك ماله بعينه فهو أحق به» بيان على أنه جعل لصاحب السلعة إذا كانت سلعته قائمة بعينها نقض البيع الأول فيها إن شاء كما جعل له استشفع الشفعة إن شاء، لأن كل من جعل له شيء فهو إليه إن شاء أخذه وإن شاء تركه وإن أصاب الساعة نقص في بدنها عوار أو قطع أو غيره أو زادت فذلك كله سواء؛ يقال لرب السلعة: أنت أحق بساعتك من الغرماء إن شئت لأننا إنما نجعل ذلك إن اختاره رب السلعة نقضا للعقدة الأولى بحال السلعة الآن قال وإذا لم أجعل لورثة المفلس ولا له في حياته دفعه عن ساعته إذا لم يكن هو برى، الذمة بأدائه عن نفسه لم أجعل لغرمائه أن يدفعوا

== هي رهن على حالها والعلة المرتهن قضاء من حقه (فَاللِّسْتَانِي) وإذا رهن الرجل الرجل دارا ودفعها للمرتهن أو عدل وأذن بكرائها فأكرهت كان الكراء للراهن لأنه مالك الدار ولا تخرج بهذا من الرهن وإنما معنا أن نجعل الكراء رهنا أو قصاصا من الدين أن الكراء سكن والسكن ليس المرهون، ألا ترى أنه لو باع دارا فسكنها أو استغلها ثم ردها بعيب كان السكن والعلة المشتري؟ ولو أخذ من أصل الدار شيئا لم يكن له أن يردها لأن ما أخذ من الدار من أصل البيع والكراء والعلة ليسا من أصل البيع، فلما كان الراهن إماره رهن رقية الدار كانت رقية الدار للراهن إلا أنه شرط للمرتهن فيها حقا لم يجوز أن يكون التماس الكراء والسكن إلا للراهن المالك الرقية كما كان الكراء والسكن للمشتري المالك الرقية في حينه ذلك (فَاللِّسْتَانِي) وإذا ارتهن الرجل ثلث دار أو ربعها وقبض الرهن فالرهن جائز، ما جاز أن يكون يباع وقبضا في البيع جاز أن يكون رهنا وقبضا في الرهن، وإذا رهن الرجل الرجل دارا أو دابة فقبضها المرتهن وأذن له رب الدابة أو الدار أن ينتفع بالدار أو الدابة فانتفع بها لم يكن هذا إخراجا له من الرهن وما لهذا وإخراجا من الرهن وإنما هذا منفعة للراهن ليست في أصل الرهن لأنه شيء مملوكه الراهن دون المرتهن وإذا كان شيء لم يدخل في الرهن فقبض المرتهن الأصل ثم أذن له في الانتفاع بما لم يرهن لم ينسخ الرهن، ألا ترى أن كراء الدار وخراج العبد للراهن؟ اهـ.

عن الساعة إن شاءوا وما لغرمائه يدفعون عنه وما يعدو غرماؤه أن يكونوا متطوعين للغريم بما يدفعون عنه فليس على الغريم أن يأخذ ماله من غير صاحب دينه كما لو كان لرجل على رجل دين فقال له رجل أفضيك عنه لم يكن عليه أن يقتضى ذلك منه وتبرأ ذمة صاحبه أو يكون هذا لهم لازماً فيأخذهم منهم وإن لم يريدوه فهذا ليس لهم بلازم ومن قضى عليه أن يأخذ المال منهم خرج من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم أولاً لأنه قد وجد عين ماله عند مفلس فإذا منعه إياه فقد منعه ما جعل له رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم أعطاه شيئاً محالاً ظلم فيه المعطى والمعطى وذلك أن المعطى لو أعطى ذلك الغريم حتى يجعله مالا من ماله يدفعه إلى صاحب الساعة فيكون عنده غير مفلس بحقه وجبره على قبضه فجاء غرماء آخرون رجعوا به عليه فكان قد منعه سلعته التي جعل له رسول الله صلى الله عليه وسلم دون الغرماء كلهم وأعطاه العوض منها والعوض لا يكون إلا ما فات والسلعة لم تفت فقتضى ههنا قضاء محالاً إذ جعل العوض من شيء قائم ثم زاد أن قضى بأن أعطاه مالا يسلم له لأن الغرماء إذا جاءوا ودخلوا معه فيه وكانوا أسوته وسلعته قد كانت له منفردة دونهم عن المعطى فجعله يعطى على أن يأخذ فضل الساعة ثم جاء غرماء آخرون فدخلوا عليه في تلك السلعة فإن قال قائل لم أدخل ذلك عليه وهو تطوع به قيل له : فإذا كان تطوع به فلم جعلت له فيما تطوع به عوض الساعة والمتطوع من لا يأخذ عوضاً ما زدت على أن جعلته له يباع لا يجوز وغرراً لا يفعل (قال الشافعي) وإذا باع الرجل من الرجل نخلاً فيه ثمر أو طلع قد أبر استثناه المشتري وقبضها المشتري وأكل الثمر ثم أفلس المشتري كان للبائع أن يأخذ حائضه لأنه عين ماله ويكون أسوة الغرماء في حصة الثمر الذي وقع عليه البيع فاستهلكه المشتري من أصل الثمن يقسم الثمن على الحائض والثمر فينظر كم قيمة الثمر من أصل البيع فإن كان الربع أخذ الحائض بحصته وهو ثلاثة أرباع الثمن ورجع بقيمة الثمر وهو الربع وإنما قيمته يوم قبضه لا يوم أكله لأن الزيادة كانت في ماله ولو قبضه سالماً والمسألة بخالها ثم أصابته جائحة رجع بحصته من الثمن لأنها أصابته في ملكه بعد قبضه ولو كان باعه الحائض والثمر قد أخضر ثم أفلس المشتري والثمر رطب أو تمر قائم أو بسر زائد عن الأخضر كان له أن يأخذه والنخل لأنه عين ماله وإن زاد كما يبيعه الجارية الصغيرة فيأخذها كبيرة زائدة ولو أكل بعضه وأدرك بعضه زائداً بعينه أخذ المدرك وتبعه بحصة ما باع من الثمر يوم باعه إياه مع الغرماء (قال الشافعي) وهكذا لو باعه ودياً صفاراً أو نوى قد خرج أو زرعاً قد خرج أو لم يخرج مع أرض فأفلس وذلك كله زائد مدرك أخذ الأرض وجميع ما باعه زائداً مدركاً وإذا فات رجع بحصته من الثمن يوم وقع البيع كما يكون لو اشترى منه جارية أو عبداً بحال صغراً أو مرض فمات في يديه أو أعتقه رجع بشمته الذي اشتراه به منه ولو كبر العبد أو صح وقد اشتراه سقياً صغيراً كان للبائع أخذه صحيحاً كبيراً لأنه عين ماله والزيادة فيه منه لا من صنعة الآدميين وكذلك لو باعه فمعه أخذه معماً ولو كسى المشتري العبد أو وهب له مالا أخذ البائع العبد وأخذ الغرماء مال العبد وليس بالعبد لأنها غيره ومال من مال المشتري لا يملكه البائع ولو كان العبد المبيع يبيع وله مال استثناه المشتري فاستهلك المشتري ماله أو هلك في يد العبد فسواء ويرجع البائع بالعبد فيأخذه دون الغرماء وبقيمة المال من البيع يخاص به الغرماء ولو باعه حائطاً لا ثمر فيه فأثمر ثم فلس المشتري فإن كان الثمر يوم فلس المشتري مأبوراً أو غير مأبور فسواء والثمر المشتري ثم يقال لرب النخل إن شئت فالنخل لك على أن تفر الثمر فيها إلى الجداد وإن شئت فدع النخل وكن أسوة الغرماء

وهكذا لو باعه أمة فولدت ثم فلس كانت له الأمة ولم يكن له الولد ولو فلس والأمة حامل كانت له الأمة والجم تبع يملكها^(١) كما يملك به الأمة ولو كانت السلعة أمة فولدت له أولاداً قبل إفلاس الغريم ثم أفلس الغريم رجع بالأثم ولم يرجع بالأولاد، لأنهم ولدوا في ملك الغريم وإنما نقضت البيع الأول بالإفلاس الحادث واختيار البيع نقضه لا بأن أصل البيع كان مفسوخاً من الأصل ولو كانت السلعة داراً فبئت أو بقعة فغرمت ثم أفلس والغريم رددت البائع بالدار كما كانت والبقعة كما كانت حين باعها . ولم أجعل له الزيادة لأنها لم تسكن في صفقة البيع وإنما هي شيء متميز من الأرض من مال المشتري ثم خيرته بين أن يعطى قيمة العارة والغراس ويكون ذلك له أو يكون له ما كان من الأرض لا عمارة فيها وتسكون العارة الحادثة تبعاً للغرماء سواء بينهم إلا أن يشاء الغرماء والغريم أن يقلعوا البناء والغراس ويضمنوا لرب الأرض ما نقص الأرض القلع فيكون ذلك لهم ولو كانت الساعة شيئاً متفرقاً مثل عبيد أو إبل أو غنم أو ثياب أو طعام فاستهلك المشتري بعضه ووجد البائع بعضه كان له البعض الذي وجد بحصته من الثمن إن كان نصفاً قبض النصف وكان غريباً من الغرماء في النصف الباقي وهكذا إن كان أكثر أو أقل قال وإذا جعل له رسول الله صلى الله عليه وسلم السكك لأنه عين ماله فالبعض عين ماله وهو أقل من السكك ومن ملك السكك ملك البعض إلا أنه إذا ملك البعض نقص من ملكه والنقص لا يمتنع من ملكه ولو باع رجل من رجل أرضاً فغرمها ثم فلس الغريم فأبى رب الأرض أن يأخذ الأرض بقيمة الغراس وأبى الغريم والغرماء أن يقاعوا الغراس ويسلموا الأرض إلى ربهما لم يكن لرب الأرض إلا الثمن الذي باع به الأرض يخص به الغرماء ولو باعه حائطاً غير مشمر فأثم ثم فلس كان رب الأرض بالخيار إن شاء أن يأخذ أرضه ويبقى الثمن فيها إلى الجداد إن أراد الغريم والغرماء أن يبقوه فيها إلى الجداد فذلك له وليس للغريم منعه وإن أراد أن يدعها ويضرب مع الغرماء بما كان له فعل وكذلك لو باعه أرضاً يضاء فزرعها ثم فلس كان مثل الحائط يبيعه ثم يشمر النخل فإن أراد رب الأرض أو رب النخل أن يقبلها ويبقى فيها الزرع إلى الحصاد والثمار إلى الجداد ثم عطبت النخل قبل ذلك بأى وجه ماعطبت بفعل آدميين أو بأمر من السماء أو جاء سيل فخرق الأرض وأبطلها فزمان ذلك من ربهما الذى قبلها لا من المفلس لأنه عند ما قبلها صار مالكا لها إن أراد أن يبيع باع وإن أراد أن يهب وهب فإن قيل ومن أين يجوز أن يملك المرء شيئاً لا يتم له جميع ملكه فيه لأن هذا لم يملكه الذى جعلت له أخذه ملكاً تاماً لأنه محمول بينه وبين جوار النخل والجربد وكل ما أضر بثمر المفلس ومحمول بينه وبين أن يحدث في الأرض بئراً أو شيئاً مما يضر ذلك بزرع المفلس ؟ قيل له بدلالة قول النبي صلى الله عليه وسلم « من باع نخلاً قد أبرت فثمرها للبائع إلا أن يشترطه المبتاع » فأجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يملك المبتاع النخل ويملك البائع الثمر إلى الجداد قال ولو سلم رب الأرض الأرض للمفلس فقال الغرماء احصد الزرع وجهه بقلا . وأعطنا منه وقال المفلس لست أفعل وأنا أدعه إلى أن يحصد لأن ذلك أتمى لى والزرع لا يحتاج إلى الماء ولا المؤنة كان القول قول الغرماء في أن يباع لهم ولو كان يحتاج إلى السقى والعلاج ففتوع رجل للغريم بالإتفاق عليه فأخرج نفقة ذلك وأسلمها إلى من بلى الإتفاق عليه وزاد حتى ظن أن ذلك إن سلم سيكتفى لم يكن للغريم إبقاء الزرع إلى الحصاد وكان للغرماء يعه وإذا جعل له رسول الله صلى الله عليه وسلم السكك لأنه عين ماله فالبعض عين ماله وهو أقل من السكك ومن ملك السكك ملك البعض إلا أنه إذا ملك البعض نقص من ملكه والنقص لا يمتنع من ملكه قال ولو كانت السلعة عبداً فأخذ نصف

(١) قوله : يملكها كما يملك به الأمة ، هكذا في النسخ التي بأيدينا ، ولعل الضواب « يملكها بما يملك به الأمة » كما هو واضح . كتبه صححه .

تمه ثم أفلس الغريم كان له نصف العبد شريكا به للغريم وبيع النصف الذي كان للغريم لغرمائه دونه على انثال الذي ذكرت ولا يرد مما أخذ شيئا لأنه مستوف لما أخذه ولو زعمت أنه يرد شيئا مما أخذ جعلته لو أخذ الثمن كله أن يرد به ويأخذ سلعته ومن قال هذا فهذا خلاف السنة والقياس عليها ولو كانا عديين أو ثوبين فباعهما بعشرين فقبض عشرة وبقى من ثمنهما عشرة كان شريكا فيهما بالنصف يكون نصفهما له والنصف للغرماء ببيع في دينه ولو كانت السائة بحالما فاقضى نصف الثمن وهلك نصف المبيع وبقى أحد الثوبين أو أحد العديين ويقتبضها سواء كان أحق به من الغرماء من قبل أنه عين ماله عند عدمه، والذي قبض من الثمن إنما هو بدل . فمكنا كان لو كانا قائمين أخذهما ثم أخذ بعض البدل وبقى بعض السلعة كان ذلك كقباهما معا فإن ذهب ذاهب إلى أن يقول البدل منهما معا فقد أخذ نصف ثمن ذا ونصف ثمن ذا . فهل من شيء يبين ما قلت غير ما ذكرت؟ قيل نعم أن يكونا جميعا ثمن ذا مثل ثمن ذا مستوى القيمة فيباعان صفقة واحدة ويقبضان ويقبض البائع من ثمنهما خمسين ويهلك أحد الثوبين ويجد بالآخر عيبا فيرده بالنصف الباقي ولا يرد شيئا مما أخذ ويكون ما أخذ ثمن المالك منهما ولو لم يكونا يبيعا وكانا رهنا بمائة فأخذ تسعين وفات أحدهما كان الآخر رهنا بالعمرة الباقية وكذلك يكون لو كانا قائمين ولا يبيع الثمن عليهما ولكنه يجعل الكل في كليهما والباقي في كليهما وكما يكون ذلك في الرهن لو كانوا عبيدا رهنا بمائة فأدى تسعين كانوا ، ما رهنا بعشرة لا يخرج منهم أحد من الرهن ولا شيء منه حتى يستوفي آخر حقه فلما كان البيع في دلالة حكم النبي صلى الله عليه وسلم موقوفا فإن أخذ ثمنه وإلا رجع يبعه فأخذه فكان كالرهن قيمته وفي أكثر من حال الرهن في أنه أخذه كله لا يبيع عليه كما يبيع الرهن فيستوفي حقه ويرد فضل الثمن على مالكه فكان في معنى السنة (قال الشافعي) في الشريكين يفسل أحدهما : لا يلزم الشريك الآخر من الدين شيء إلا أن يقر أنه أدانه له بإذنه أو هما معا فيكون كدين أدانه له بإذنه بلا شركة كانت . وشركة المناوضة باطلة لاشركة إلا واحدة .

قال الله تبارك وتعالى « وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة » وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « مظل الغني ظم » فلم يجعل على ذي دين سبيلا في العسرة حتى تكون الميسرة ولم يجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم مظه ظما إلا بالغي فإذا كان معسرا فهو ليس ممن عليه سبيل إلا أن يوسر وإذا لم يكن عليه سبيل فلا سبيل على إجارته لأن إجارته عمل بدنه وإذا لم يكن على بدنه سبيل وإنما السبيل على ماله ، لم يكن إلى استعماله سبيل . وكذلك لا يجبس لأنه لا سبيل عليه في حاله هذه ، وإذا قام الغرماء على رجل فأرادوا أخذ جميع ماله ترك له من ماله قدر ما لا غناء به عنه . وأقل ما يكفيه وأهله يومه من الطعام والشراب وقد قيل إن كان لقسمه حبس أنفق عليه وعلى أهله كل يوم أقل ما يكفيه حتى يفرغ من قسم ماله ويترك لهم نفقهم يوم يقسم آخر ماله وأقل ما يكفيه من كسوته في شتاء كان ذلك أو صيف فإن كان له من الكسوة ما يبلغ ثمن كثيرا يبيع عليه وترك له ما وصفت لك من أقل ما يكفيه منها فإن كانت ثيابه كلها غوالي مجاوزة القدر اشترى له من ثمنها أقل ما يكفيه مما يلبس أقصد من هو في مثل حاله ومن تلزمه مؤنته في وقته ذلك شتاء كان أو صيفا وإن مات كفن من ماله قبل الغرماء وحفر قبره وقبر بأقل ما يكفيه ثم اقتسم فضل ماله وبيع عليه مسكه وخادمه لأن له من الخادم بدا وقد يجد المسكن قبل وإذا جنبت عليه جناية قبل التفليس فلم يأخذ أرضها إلا بعد التفليس فالغرماء أحق بها منه إذا قبضها لأنها مال من ماله لأن من لبعنه ولو وعب له بعد التفليس يجب لم يكن عليه أن يقبها ولو قبلها كانت لغرمائه دونه وكذلك كل ما أعطاه أحد من الآدميين متطوعا . فليس عليه قبوله ولا يدخل ماله شيء إلا بقبوله إلا الميراث . فإنه لو ورث كان مالكا ولم يكن له دمع الميراث وكان لغرمائه أخذه من يده ،

ولوجبت عليه جناية عمداً فسكان له الخيار بين أخذ الأرض أو القصاص كان له أن يقتص ولم يكن عليه أن يأخذ المال لأنه لا يكون مالسا للمال إلا بأن يشاء وكذلك لو عرض عليه من جنى عليه المال ولو استهلك له شيئاً قبل التفليس ثم صالح منه على شيء بعد التفليس فإن كان ماصحح قيمة ما استهلك له شيء معروف القيمة فأراد مستهلكه أن يزيده على قيمته لم يكن عليه أن يقبل الزيادة لأن الزيادة في موضع الهبة فإن فليس الغريم وقد شهد له شاهد بحق على أخرفأبى أن يخلف مع شاهده أبطلنا حقه إذا أحلفنا الشهود عليه ولم نجعل للغرماء أن يخلفوا لأنه لا يملك إلا بعد اليمين فما لم يكن مالسا لم يكن عليه أن يخلف وكذلك لو ادعى عليه فأبى أن يخلف ورد اليمين فامتنع المفلس من اليمين بطل حقه وليس للغرماء في حال أن يخلفوا لأنهم ليسوا مالساكين إلا ماملك ولا يملك إلا بعد اليمين ولو جنى هو بعد التفليس جناية عمداً أو استهلك مالا كان المحضى عليه والمستهلك له أسوة الغرماء في ماله الموقوف لهم، يبيع أولم يبيع مالم يقتسموه فإذا اقتسموه نظرنا فإن كانت الجناية قبل القسم دخل معهم فيما اقتسموا لأن حقه لزمه قبل يقسم ماله وإن كانت الجناية بعد القسم لم يدخل معهم لأنهم قد ملكوا ما قسم لهم وخرج عن ملك المفلس والجناية والاستهلاك دين عليه سواء ولو أن القاضى حجر عليه وأمر بوقف ماله لبيع عبد له جناية لم يكن له أن يفديه وأمر القاضى ببيع الجانى في الجناية حتى يوفى المحضى عليه أرضها فإن فضل رده في ماله حتى يعطيه غرماءه وإن لم يفضل من ثمة شيء ولم يستوف صاحب الجناية جنياته بطلت جنياته لأنها كانت في رقية العبد دون ذمة سيده ولو كان عبد المفلس مجنيا عليه كان سيده الخصم له فإذا ثبت الحق عليه وكان الجانى عليه عبداً فله أن يقتص إن كانت الجناية فيها قصاص وأن يأخذ الأرض من رقية العبد الجانى فإن أراد الغرماء ترك القصاص وأخذ المال فليس ذلك لهم لأنه لا يملك المال إلا بعد اختياره لهم وإن كانت الجناية مما لا قصاص فيه إنما فيه الأرض لم يكن لسيد العبد عفو الأرض لأنه مال من ماله وجب له بكل حال فليس له هبته وهو مردود في ماله يقضى به عن دينه وإذا باع الرجل من الرجل الحنطة أو الزيت أو السمّن أو شيئاً مما يكال أو يوزن فخلطه بمثله أو خلطه بأردأ منه من جنسه ثم فاس غريمه كان له أن يأخذ متاعه بعينه لأنه قاسم كما كان ويقاسم الغرماء بكيل ماله أو وزنه وكذلك إن كان خلطه فيما دونه إن شاء لأنه لا يأخذ فضلاً وإنما يأخذ نقصاً فإن كان خلطه بما هو خير منه ففيها قولان أحدهما أن لاسبيل له لأنها لا تصل إلى دفع ماله إليه إلا زائداً بمال غريمه وليس لنا أن نعطيه الزيادة وكان هذا أصح القولين والله أعلم وبه أقول. قال ولا يشبه هذا، الثوب يصبغ ولا السويق يات الثوب يصبغ والسويق يلب متاعه بعينه فيه زيادة مختلطة فيه وهذا إذا اختلط انقلب حتى لا توجد عين ماله إلا غير معروفة من عين ماله غيره وهكذا كل ذائب. والقول الثانى أن ينظر إلى قيمة عسله وقيمة العسل المخلوط به متميزين ثم يغير البائع أن يكون شريكاً بقدر قيمة عسله من عسل البائع ويترك فضل كيل عسله أو يدع ويكون غريماً كأن عسله كان صاعاً يسرى دينارين وعسل شريكه كان صاعاً يسرى أربعة دنائير فإن اختار أن يكون شريكاً بثلاثى صاع من عسله وعسل شريكه كان له وكان تاركاً لفضل صاع ومن قال هذا قال ليس هذا يبيع وإنما هذا وضعية من مكلة كانت له ولو باعه حنطة فطنحتها كان فيها قولان هذا أشبههما عندى والله أعلم وبه أقول وهو أن له أن يأخذ الدقيق ويعطى الغرماء قيمة الطحن لأنه زائد على ماله وكذلك لو باعه ثوباً بصغره كان له ثوبه وللغرماء صغره يكونون شركاء بما زاد الصبغ في قيمة الثوب وهكذا لو باعه ثوباً فخاطه كان له أن يأخذ ثوبه وللغرماء ما زادت الحياطة وهكذا لو باعه إياه فقهره كان له أن يأخذ ثوبه وللغرماء بعده اذادت القصاره فيه فإن قال قائل فأنت تزعم أن العاصب لا يأخذ في القصاره شيئاً لأنها أثر قلنا المفلس مخالف للعاصب من قبل أن المفلس إنما

عمل فيما يملك ويحل له العمل فيه والغاصب عمل فيما لا يملك ولا يحل له العمل فيه ألا ترى أن المفلس يشتري البقعة فيبيها ولا يهدم بناؤه ويهدم بناء الغاصب ويشتري الشيء فيبيعه فلا يرد بيعة ويرد بيع الغاصب ويشتري العبد فيعتقه فنجز عتقه ولا ينجز عتق الغاصب (قال الشيخ الثاني) ولو كانت المسألة بحالها فأفلس الرجل وقد قصر اثوب تصار أو خاطه خياط أو صبغه صباغ بأجرة فاختر صاحب الثوب أن يأخذ ثوبه أخذه فإن زاد عمل انقصار فيه خمسة دراهم وكانت إجارته فيه درهما أخذ الدرهم وكان شريكه به في الثوب لصاحب الثوب وكان صاحب الثوب أحق به من الغرماء وكانت الأربعة الدراهم للغرماء شركاء بها للتصار وصاحب الثوب وإن كان عمله زاد في الثوب درهما وإجارته خمسة دراهم كان شريكا لصاحب الثوب بالدرهم وضرب مع الغرماء في مال المفلس بأربعة دراهم ولو كانت تزيد في الثوب خمسة دراهم والإجارة درهم أعطينا القصار درهما يكون به شريكا في الثوب ؛ وللغرماء أربعة يكونون بها في الثوب شركاء فإن قال قائل كيف جعلته أحق بإجارته من الغرماء في الثوب فأنما جعلته أحق بها إذا كانت زائدة في الثوب فنعلمها صاحب الثوب لم يكن للغرماء أن يأخذوا ما زاد عمل هذا في الثوب دونه لأنه عين ماله ، فإن قالوا : فما بالها إذا كانت تزيد من إجارته لم تدفعها إليه كلها وإذا كانت أتقص من إجارته لم تقتصر به عليها كما تجعلها في البيوع ؛ قلنا إنها ليست بعين يبيع يقع فاجعلها هكذا وإنما كانت إجارة من الإجازات لزمت الغريم المستأجر فلما وجدت تلك الإجارة قائمة جعلته أحق بها لأنها من إجارته كالرهن له ألا ترى أنه لو كان له رهن يسوي عشرة بدرهم أعطيته منها درهما والغرماء تسعة ولو كان رهن يسوي درهما بشرة دراهم أعطيته منها درهما وجعلته يخاص الغرماء بتسعة فإن قال فما باله يكون في هذا الموضع أولى بالرهن منه بالبيع ؛ قلت كذلك تزعم أنت في الثوب يخطفه الرجل أو يغسله له أن يحبس عن صاحبه حتى يعطيه أجره كما يكون له أن يحبس في الرهن حتى يعطيه ما فيه لأن له فيه عملا قائما فلا يسلمه إليه حتى يوفيه العمل فإن قال قائل فما تقول أنت ؛ قلت لا أجعل له حبسه ولا لصاحب الثوب أخذه وأمر ببيع الثوب فأعطى كل واحد منهما حقه إذا أفلس فإن أفلس صاحب الثوب كان الخياط أحق بما زاد عمله في الثوب فإن كانت إجارته أكثر مما زاد عمله في الثوب أخذ ما زاد عمله في الثوب لأنه عين ماله وكانت بقية الإجارة ديناً على الغريم يخاص به الغرماء وإن لم يغلس وقد عمل له ثوب فلم يرض صاحب الثوب بكيونة الثوب في يد الخياط أخذ مكانه منهما حتى يقضى بينهما بما وصفت أو يباع عليه الثوب فيعطى الخياط إجارته من ثمنه وبه أقول والقول الثاني أنه غريم في إجارته لأن ما عمل في الثوب ليس بعين ولا شيء من ماله زائد في الثوب وإنما هو أثر في الثوب وهذا يتوجه قال وإذا استأجر الرجل أجيروا في حانوت أو زرع أو شجر بإجارة معلومة ليست مما استأجره عليه إما بمكيلة طعام مضمون وإما بذهب أو ورق أو استأجر حانوتا يبيع فيه بزا أو استأجر رجلا يعلم له عبداً أو رعى له غنماً أو يروض له بعيراً ثم أفلس فالأجير أسوة الغرماء من قبل أنه ليس لواحد من هؤلاء الأجراء شيء من ماله مختلط بهذا زائد فيه كزيادة الصبغ وقصارة في الثوب وهو من مال الصباغ وزيادة الخاطئة في الثوب من مال الخياط وعمله وكل شيء من هذا غير ما استأجر عليه وغير شيء قائم بما استأجر عليه ألا ترى أن قيمة الثوب غير مصبوغ وقيمه مصبوغاً وقيمه غير مخيط وغير مقصور وقيمه مخيطاً ومقصوراً معروفة حصة زيادة العامل فيه وليس في الثياب التي في الحانوت ولا في المناشئة التي ترعى ولا في العبد الذي يملكه شيء قائم من صفة غيره فيعطى ذلك صنعته أو ماله وإنما هو غريم من الغرماء أو لارى أنه لو تولى أزرع كان الزرع والنساء والأرض من مال المستأجر وكانت صنعتها فيه إنما هي إلقاء في الأرض ليست بشيء زائد فيه والزيادة فيه بعد شيء من قدر الله عز وجل ومن مال

المستاجر لصناعة فيها للأجير أولا ترى أن الزرع لو هلك كانت له إجارته والثوب لو هلك في يديه لم يكن له إجارته لأنه لم يسلم عمله إلى من استأجره؟ ولو تسكّر رجل من رجل أرضا واشترى من آخر ماء ثم زرع الأرض بيذره ثم فلس العريم بعد الحصاد كان رب الأرض ورب الماء شريكين للعزماء وليس بأحق بما يخرج من الأرض ولا بالماء وذلك أنه ليس لها فيه عين مال الحب الذي نأمن من مال العريم لأن مالها فإن قال قائل فقد نأمن هذا وفي أرض هذا قلنا عين المال للعريم لهما والماء مستهلك في الأرض والزرع عين موجودة والأرض غير موجودة في الزرع وتصرفه فيها ليس بكيونة منها فيه فعطيه عين ماله ولو عنى رجل فقال أجعلهما أحق بالطعام من العزماء دخل عليه أنه أعطاهما غير عين مالها ثم أعطاهما عطاء محالا . فإن قال قائل فما الحال فيه؟ قلنا إن زعم أن صاحب الزرع وصاحب الأرض وصاحب الماء شركاء فكيف يعطى صاحب الأرض وصاحب الماء وصاحب الطعام؟ فإن زعم أنه لهما حتى يستوفيا حقهما فقد أبطل حصة العزماء من مال الزارع وهو لا يكون أحق بذلك من العزماء إلا بعد ما يفسد العريم فالعريم فليس وهذه حنظته ليست فيها أرض ولا ماء ولو أفسد الزرع بقل في أرضه كان لصاحب الأرض أن يخاص العزماء بقدر ما أقامت الأرض في يدي الزارع إلى إن أفسد ثم يقال للعفلس وغرمائه ليس لك ولا لهم أن تستمتعوا بأرضه وله أن يفسخ الإجارة الآن لأن تطوعوا فتدفعوا إليه إجارة مثل الأرض إلى أن يحدد الزرع فإن لم تفعلوا فافعلوا عنه الزرع إلا أن يتطوع بركه لكم وذلك أنا نجعل التفليس فسحا للبيع وفسحا للإجارة فمتى فسحنا الإجارة كان صاحب الأرض أحق بها إلا أن يعطى إجارة مثلها لأن الزارع كان غير متعد قال ولو باع رجل من رجل عبدا فرهنه ثم فلس كان المرتهن أحق به من العزماء يباع له منه بقدر حقه فإن بقي من العبد بقية كان البائع أحق بها فإن قال قائل فإذا جعلت هذا في الرهن فكيف لم تجعله في الفصارة والغسالة كالرهن فتجعله أحق به من رب الثوب؟ قيل له لا تفرقهما فإن قال قائل وأين يفرقان؟ قلنا الفصارة والغسالة شيء يزيد القصار والتساق في الثوب فإذا أعطيتاه إجارته وزيادة في الثوب فقد أوفيتاه ماله بعينه فلا تعطيه أكثر منه في الثوب وتجعل ما بقي من ماله في مال غيره قال ولو هلك الثوب عند القصار أو الخياط لم يجعل له على المستأجر شيئا من قبل أنه إنما هو زيادة يحدتها متى لم يوفها رب الثوب لم يكن له والرهن مخالف لهذا ليس بزيادة في العبد ولكنه بإيجاب شيء في رقبته يشبه البيع فإن مات العبد كان ذلك في ذمة مولاه الراهن لا يبطل بموت العبد كما تبطل الإجارة بهلاك الثوب فإن قال فقد يجتمعان في موضع ويفترقان في آخر قيل نعم فتجمع بينهما حيث اجتماعهما وتفرق بينهما حيث افتراقا ألا ترى أنه إذا رهن العبد فجعنا المرتهن أحق به حتى يستوفى حقه من البائع والعزماء فقد حكنا له فيه ببعض حكم البيع ولو مات العبد رددنا المرتهن بحقه ولو كان هذا حكم البيع بكامله لم يرد المرتهن بشيء فإنما جمعنا بينه وبين البيع حيث اشتبهها وفرقنا بينهما حيث افترقا ولو استأجر رجل أرضا فقبض صاحب الأرض إجارتها كلها وبقي الزرع فيها لا يستغنى عن السقي والقيام عليه وفلس الزارع وهو الرجل قيل لعزمائه إن تطوعتم بأن تنفقوا على الزرع إلى أن يبلغ ثم تبعوه وتأخذوا نفقتكم مع مالككم فذلك لكم ولا يكون ذلك لكم إلا بأن يرضاه رب الزرع المفلس فإن لم يرضه فستتم أن تطوعوا بالقيام عليه وانفقة ولا ترجعوا بشيء فعلمتم وإن لم تشاروا وستم بيعوه بحاله تلك لا تجربون على أن تنفقوا على ما لا تريدون قال وهكذا لو كان عبد مرضى ببخاله وإن قل منه قال وإذا اشترى الرجل من الرجل عبدا أو دارا أو متاعا أو شيئا ما كان بعينه فلا يقضه حتى فليس البائع فالشترى أحق به بما باعه يلزمه ذلك ويلزم له كرهه أو كره العزماء ولو اشترى منه شيئا موصوفا من ضرب السلف من رقيق

موصوفين أو إبل موصوفة أو طعام أو غيره من يبيع الصفة ودفع إليه الثمن كان أسوة الغرماء، فيما له وعليه ولو كان الثمن لبعض^(١) ما اشترى من هذا عبداً بعينه أو داراً بعينها أو ثياباً بعينها بطعام موصوف إلى أجل أو غيره كان البائع للدار المشتري بها الطعام أحق بداره لأنه بائع مشتر ليس بخارج من يبعه وكذلك لو سلف في الطعام فضة مصوغة ومعروفة أو ذهباً أو دنائير بأعيانها فوجدتها قائمة يقر بها الغرماء أو البائع كان أحق بها فإن كانت مما لا يعرف أو استهلك فبها أسوة الغرماء وإذا اشترى الرجل من الرجل الدار ثم فليس المكسرى فالكسراء ثابت إلى مدته ثبوت البيع مات المفلس أو عاش وهكذا قال بعض أهل ناحيتنا في الكسراء وزعم في الشراء أنه إذا مات فأبما هو أسوة الغرماء وقد خالفنا غير واحد من الناس في الكسراء ففسخه إذا مات المكسرى أو المكسرى لأن ملك الدار قد تحول لغير المكسرى والمنفعة قد تحوالت لغير المكسرى وقال ليس الكسراء كالببيع ألا ترى أن الرجل يكتري الدار فنهدم فلا يلزم المكسرى أن يبنها ويرجع المكسرى بما بقي من حصص الكسراء؟ ولو كان هذا يباع لم يرجع بشيء فثبت صاحبنا والله يرحمنا وإياه الكسراء الأضغف لأننا نفرد به دون غيرنا في مال المفلس وإن مات يجعله للمكسرى وأبطل البيع فلم يجعله للبائع ولو فرق بينهما لكان البيع أولى أن يثبت للبائع من الكسراء للمكسرى لأنه ليس بملك تام وإذا جمعنا نحن بينهما لم ينبغ له أن يفرق بينهما قال وإذا تكرر الرجل من الرجل حمل طعام إلى بلد من البلدان ثم أفلس المكسرى أو مات فكل ذلك سواء يكون المكسرى أسوة الغرماء لأنه ليس له في الطعام صنعة ولو كان أفلس قبل أن يحمل الطعام كان له أن يفسخ الكسراء لأنه ليس للمكسرى أن يعطيه من ماله شيئاً دون غرمائه ولا أجبر المكسرى أن يأخذ شيئاً من غريم المفلس إلا أن يشاء غرماءؤه ولو حمله بعض الطريق ثم أفلس كان له بقدر ما حمله من الكسراء يخص به الغرماء وكان له أن يفسخ الجمولة في موضعه ذلك إن شاء إن كان موضع لا يملك فيه الطعام مثل الصحراء أو ما أشبهها وإذا تكرر النفر الإبل بأعيانها من الرجل مات بعض إبلهم لم يكن على المكسرى أن يأتيه بإبل بدلها فإذا كان هذا هكذا فلو أفلس المكسرى ومات بعض إبلهم لم يرجع على أصحابه ولا في مال المكسرى بشيء إلا بما بقي مما دفع إليه من كرائه يكون فيه أسوة الغرماء وتكون الإبل التي اشترت على الكسراء فإذا انقضت كانت مالا من مال المكسرى المفلس ولو كانوا تكاروا منه حمولة مضمونة على غير إبل بأعيانها يدفع إلى كل رجل منهم إبل بأعيانها كان له نزعها من أيديهم وإبدالهم غيرها فإذا كان هذا هكذا فحقهم في ذمته مضمون عليه فلو ماتت إبل كان يحمل عليها واحد منهم فأفلس الغريم كانوا جميعاً أسوة فيما بقى من الإبل بقدر حمولتهم لأنها مضمونة في ماله لافي إبل بأعيانها فيسكون إذا هلكت لم يرجع وإن كان معهم غرماء غيرهم من غرمائه بأى وجه كان لهم الدين عليه ضرب هؤلاء بالجمولة وهؤلاء بدورهم وحاوهم وإذا اشترى الرجل من الرجل الإبل ثم هرب منه فأتى التكرارى السلطان فأقام عنده البيعة على ذلك فإن كان السلطان ممن يقضى على الغائب أحلف التكرارى أن يحقه عليه لثابت في الكسراء ما يبرأ منه بوجه من الوجوه وسمى الكسراء والجمولة ثم تكرر له على الرجل كما يبيع له في مال الرجل إذا كانت الجمولة مضمونة عليه وإن كانت الجمولة إبل بأعيانها لم يتكسر له عليه وقال القاضي للمكسرى أت بالخيار بين أن تكسرى من غيره وأردك بالكسراء عليه لفراره منك أو أمر عدلا فباعف الإبل أقل ما يكفها ويخرج ذلك متطوعاً به غير مجبور عليه وأردك به على صاحب الإبل دينا عليه وما أعلف الإبل قبل قضاء القاضي فهو متطوع به وإن كان للجمال فضل من إبل باع عليه وأعلف إبله إذا كان ممن يقضى على

(١) قوله: ولو كان الثمن لبعض ما اشترى الخ كذا بالأصل. وتأمل اه مصححه.

العائب ولم يأمر أحداً ينفق عليها ولم يفسخ السكراء إنما يفعل هذا إذا لم يكن له فضل إبل قال وإذا باع عليه فضلاً من إبله أو مالا له سوى الإبل ثم جاء الجلال لم يرد بيعه ودفع إليه ماله وأمره بالنفقة على إبله قال والاحتياط لمن تكارى من جمال أن يأخذ بأن يوكل رجلاً ثقة ويجيز أمره في بيع ما رأى من إبله ومتاعه فيعلم إبله من ماله ويجعله مصدقاً فيما ادّان على إبله وعلفها به لازماً له ذلك ويخلفه لا يفسخ وكأله فإن غاب قام بذلك الوكيل قال وإذا تكارى القوم من الجمال إبلا بأعيانها ثم أفلس فللكل واحد منهم أن يركب إبله بأعيانها ولا يتابع حتى يستوفوا الجمولة وإن كانت بغير أعيانها ودفع إلى كل إنسان بغيره دخل بعضهم على بعض إذا ضاقت الجمولة كما يدخل بعضهم على بعض في سائر ماله حتى يتساووا في الجمولة ودخل عليهم غرامؤه الذين لاجمولة لهم حتى يأخذوا من إبله بقدر ما لهم وأهل الجمولة بقيمة حمولتهم ومن أصدق امرأة عبداً بعينه فقبضته أو لم تقبضته ثم أفلس فهو لها وكذلك لو باعه أو تصدق به صدقة محرمة وكذلك لو أقر أنه غصبه إياه أو أقر أنه له فإن وهبه لرجل أو نخله أو تصدق به صدقة غير محرمة فلم يقبضه الموهوب له حتى فلس فليس له دفعه إليه ولا للموهوب له قبضه فإن قبضه بعد وقف القاضي ماله كان مردوداً لأن ملك هذا لا يتم إلا بالقبض من الهبة والصدقة والنحل وإذا أفلس الترميم بمال لقوم قد عرفه الترميم كله وعرف كل واحد من الغرماء مال كل واحد منهم فدفع إلى غرمائه ما كان له قل أو كثر فإن كانوا ابتاعوا ما دفع إليهم من ماله بما لهم عليه أو أبروه مما لهم عليه حين قبضوه منه فهو برىء ببلغ ذلك من حقوقهم ما بلغ قليلاً كان أو كثيراً ولكل واحد منهم من ذلك المال بقدر ماله على الترميم فلصاحب المائتين سهمان ولصاحب المائة سهم وإن كان دفعه إليهم ولم يتابعوه ولم يبرئوه وبقي عليه مالا يبلغه ثمن ماله فهذا لا يبيع لهم ولا رهن فإن لم يكن يبيع فجاء غرماء آخرون دخلوا معهم فيه وكذلك لو كان إنما أفلس بعد دفعه إليهم والمال ماله بخاله إلا أنهم ضامنون له بقبولهم إياه على الاستيفاء له فإن لم يفت استؤنف فيه البيع ودخل من حدث من غرمائه معهم فيه وإن كان يبيع فالفلس بالخيار بين أن يكون له جميع ما يبيع به يقبضونه ومن حدث من غرمائه داخل عليهم فيه أو يضمهم قيمة المال إن كان فات يقاضهم به من دينه وما كان قائماً بعينه فالبيع مردود فيه إلا أن يكون وكلهم ببيعه فيجوز عليه البيع كما يجوز على من وكل يبيع وكيله وإذا يبيع مال انفلس الغرماء أفادوا عليه بئنه ثم أفاد بعد مالا واستحدث ديناً فقام عليه أهل الدين الآخر وأهل الدين الأول يبقايا حقوقهم فكلهم فيما أفاد من مال سواء قديمهم وحديثهم وكل دين ادّانه قبل محجر عليه القاضي لزمه يضرب فيه كل واحد منهم بقدر ماله عليه وهكذا لو حجر عليه القاضي ثم باع ماله وقضى غرماءه ثم أفاد مالا وادّان ديناً كان الأولون والآخرون من غرمائه سواء في ماله وليس بمحجور عليه بعد الحجر الأول ويبيع المال لأنه لم يحجر عليه لسفه وإنما حجر في وقت لبيع ماله فإذا مضى فهو على غير الحجر قال ولو كانت المسألة بخالها وحضر له غرماء كانوا غنياً دانيه قبل تفليس الأول أدخلنا الغرماء الذين دانيه قبل تفليس الأول في ماله الأول على الغرماء الذين اقتسموا ماله بقدر ما للكل واحد عليه ثم أدخلنا هؤلاء الذين كانوا والآخرين المدخل هؤلاء عليهم والغرماء الآخرون معاً في المال المستحدث الذي فلسناه فيه الثانية بقدر ما بقى لأولئك وما لهؤلاء عليه سواء وإذا باع الرجل الرجل الساعة وقبضها المشتري على أنهما بالخيار ثلاثاً ففلس البائع أو المشتري أوهما قبل الثلاث فذلك كله سواء ولهما إجازة البيع ورده لأيهما شاء رده وإنما زعمت أن لها إجازة البيع لأنه ليس ببيع حادث ألا ترى أنهما لو لم يتكلمتا في البيع برد ولا إجازة حتى تمضى الثلاث جاز ولو لم يختارا ولم يردا ولا واحد منهما حتى تمضى الثلاث كان البيع لازماً كالبيع بلا خيار قال : ومن وجد عين

ماله عند مفاس كان أحق به إن شاء ، وسواء كان مفاسا فبركه أو أراد الغرماء أخذه أو غير مفاس لأنه لا يملكه إلا أن يشاء فلا أجبره على ملك ما يشاء إلا الميراث فإنه لو ورث شيئا فرده لم يكن له وكان للغرماء أخذه كما يأخذون سائر ماله وساكن واحد منهما بإجازة البيع ورده في أيام الخيار أحب ذلك الغرماء أو كرهوا لأن البيع وقع على عين فيها خيار قال : ولو أسلف رجل في طعام أو غيره بصفة فجاءت وفلس فأراد أخذه دون الخفة لم يكن له إذا لم يرض ذلك الغرماء لأنه يأخذ ما لم يشتر قال ولو أعطى خيرا مما سلف عليه فإن كان من غير جنس ما سلف عليه لم يكن عليه أخذه وإن أراد ذلك الغرماء لأن الفضل هبة وليس عليه أن يهب ولهم أن يأخذوا من الترميم ما عليه بمته وإن كان من جنس ما سلف عليه لزمه أخذه إذا رضى ذلك الغرماء وإن كره لأنه لا ضرر عليه في الزيادة وذلك في العبيد وغيرهم مما لا تسكون الزيادة مخالفة غير الزيادة خلافا لا تصلح الزيادة لما يصلح له التقص .

باب كيف ما يباع من مال المفلس

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ينبغي للعالم إذا أمر بالبيع على المفلس أن يجعل أمينا يبيع عليه ويأمر المفلس بمحضور البيع أو التوكيل بمحضوره إن شاء وبأمر بذلك من حضر من الغرماء فإن ترك ذلك المبيع عليه والمبيع له أو بضمه باع الأيمن وما يباع من مال ذي الدين ضربان أحدهما رهون قبل أن يقام عليه والآخر غير رهون فإذا باع الرهون من ماله دفع ثمنه إلى المرتهن ساعة يبيعه إذا كان قد أثبت رهنه عند الحاكم وحالف على ثبوت حقه فإن فضل عن رهنه شيء وقفه وجميع ما باع مما ليس برهن حتى يجتمع ماله وغيره أوه فيفرق عليهم قال وإذا باع لرجل رهنه فمجز عن مبلغ حقه دفع إليه ما مضى من ثمن رهنه وكان فيما بقي من حقه أسوة الغرماء ولو كان ذو الدين رهن غريمه رهنا فلم يقبضه المرتهن حتى قام عليه الغرماء كان الرهن مفسوخا وكان الغرماء فيه أسوة وكذلك لو رهنه رهنا وقبضه ثم فسخه صاحب الحق أو رهنه رهنا فاسدا بوجه من الوجوه لم يكن رهنا وكان فيه أسوة الغرماء ولو رهنه رجلين معا كانا كالرجل الواحد ولو رهنا رجلا قبضه ثم رهنه آخر بعده فأعطى الأول جميع حقه وبقية من ثمن الرهن بقية لم يكن للآخر فيها إلا ما سائر الغرماء لأنه لا يجوز له أن يرهن الآخر شيئا قد رهنه فصار غير جائز لأمر فيه قال ولو رهن رجل رهنا فلم يقبضه المرتهن وأبلس الرجل الراهن فالرهن مفسوخ وكل رهن مفسوخ بوجه فهو مال من مال المفلس ليس أحد من غرمائه أحق به من أحدهم فيه معا أسوة ، قال ولا يجوز رهن الثمر في رءوس النخل ولا الزرع قائما لأنه لا يقبض ولا يعرف ، ويجوز بعد ما يجد ويحصد فيقبض .

باب ما جاء فيما يجمع مما يباع من مال صاحب الدين

(قال الشافعي) رحمه الله : ولا ينبغي للحاكم أن يأمر من يبيع مال الغريم حتى يحضره ويحضر من حضر من غرمائه فيسألهم فيقول ارتضوا بين أضع ثمن ما عت على غريمكم لكم حتى أمركم عليكم وعلى غريم إن كان له حق مكم فإن اجتمعوا على ثقة لم يده وإن اجتمعوا على غير ثقة لم يقبله لأن عليه أن لا يولى إلا ثقة لأن ذلك مال الغريم حتى يقضى عنه ولو فضل منه فضل كان له ولو كان فيه نقص كان عليه وماله يطرأ عليه دين لغريمه كبعض من لم يرض بهذا الموضوع على يديه وإن تفرقوا فدعوا إلى ثقتين ضمه ما قال وكذلك أكثر إذا قبلوا ولم يكن منهم أحد

يطلب على ذلك جملا وإن طلبوا جملا جعله إلى واحد ليكون أقل في الجمل وكان عليه أن يختار خیرهم لهم ولعابا إن كان معهم ويقول للغرماء : أحضروه فأحصوا أو وكلوا من شئتم ويقول ذلك للذي عليه الدين ويطلب أن يكون الموضوع على يديه المال ضامنا بأن يسلفه سلفا حالا فإن فعل لم يجعله أمانة وهو يجد السبيل إلى أن يكون مضمونا وإن وجد ثقة مليا يضمنه ووجد أوثق منه لا يضمنه دفعه إلى الذي ضمنه وإن لم يدعوا إلى أحد أو دعوا إلى غير ثقة اختار لهم قال وأحب إلى فيمن ولى هذا أن يرزق من بيت المال فإن لم يكن لم يجعل له شيئا حتى يشارطوه هم فإن لم يتفقوا اجتهد لهم فلم يعطه شيئا وهو يجد ثقة يقبل أقل منه وهكذا يقول لهم فيمن يصيح على ما يباع عليه بمن يزيد ، وفي أحد إن كالم منه طعاما أو نقله إلى موضع بسوق وكل ما فيه صلاح المبيع إن جاء رب المال أو هم بمن يكفي ذلك لم يدخل عليهم غيرهم وإن لم يأتوا استأجر عليه من يكفيه بأقل ما يجد وإذا بيع مال المنفلس لغريم بعينه أو غرماء بأعيانهم فسواء هم ومن ثبت معهم حقا عليه قبل أن يقسم المال ولا ينبغي أن يدفع من ماله شيئا إلى من اشتراه إلا بعد أن يقبض منه الثمن وإن وقف على يدي عدل أو يدي البائع حتى يأتي المشتري بالثمن فهلك فن مال المنفلس لا يضمنه المشتري حتى يقبضه فإن قبضه المشتري مكانه ولم يعلم البائع ثم هرب أو استهلكه فأفلس فذلك من مال المنفلس لا من مال أهل الدين وكذلك إن قبض المثل ثمن ما اشتري أو بعته فلم يدفعه إلى الغرماء حتى هلك فن مال المنفلس لا يكون من مال الغرماء حتى يقبضوه والعهد فبا باع على المنفلس لأنه يبيع له ملكه في حق لزمه فهو يبيع له وعليه وأحق الناس بأن تكون العهدة عليه مالك المال المبيع ولا يضمن القاضى ولا أمينه شيئا ولا عهدة عليهما ولا على واحد منهما وإن يبيع للغريم من مال المنفلس شيء ثم استحق رجع به في مال المنفلس .

باب ما جاء في العهدة في مال المنفلس

(قال الشافعي) رحمه الله : من يبيع عليه مال من ماله في دين بعد موته أو قبله أو في تفليسه أو بآءه هو فكاه سواء (١) لأنراه لمن باع للميت إلا كهي لمن باع الحى والعهدة في مال الميت كهي في مال الحى لا اختلاف في ذلك عندى ولو مات رجل أو أفلس وعليه ألف درهم وترك دارا فبيعت بألف درهم فقبض أمين القاضى الألف فهلكت من يده واستحققت الدار فلا عهدة على الغريم الذى باعها له والعهدة على الميت المبيع عليه أو المنفلس فإن وجد للميت أو المنفلس مال يبيع ثم رد على المشتري المعطى الألف لأنها مأخوذة منه يبيع لم يسلم له وأعطى الغرماء حقوقهم وإن لم يوجد له شيء فلا ضمان على القاضى ولا أمينه وترجع الدار إلى الذى استحقها ويقال للمشتري الدار: قد هلكت ألك فأنت غريم للميت والمنفلس حتى ما وجدت له مالا أخذتها ويقال للغريم لم تستوف فلا عهدة عليك فحتى وجدت للميت مالا أعطيناك منه وإذا وجدتماه تخصصتا فيه لا يقدم منكما واحد على صاحبه .

باب ما جاء في التانى بمال المنفلس

(قال الشافعي) رحمه الله : الحيوان أولى مال المنفلس والميت عليه الدين أن يبدأ به ويعمل ببيعه وإن كان ببلاد جامعة لم يتأن به أكثر من ثلاث ولا يبلغ به أناة ثلاث إلا أن يكون أهل العلم قد يرون أنه إن تؤنى به ثلاث بلغ أكثر مما يبلغ في يوم أو اثنين وإن كان ذلك في بعض الحيوان دون بعض تؤنى بما كان ذلك فيه ثلاث دون

(١) قوله : لا نراه لمن باع الخ كذا بالأصول بتذكير ضمير « نراه » وهو عائد على العهدة إما بمعنى الضمان أو

التأويل بالذكور وإلا فحقه نراها بديل قوله كهي فتأمل . كتبه مصححه .

مائيس ذلك فيه وينفق عليه من مال الميت لأنه دلاح له كما يعطى في القيام عليه ، من مال الميت قال ويتأني بالمساكن بقدر ما يرى أهل البصر بها أن قد بلغت أئمتها أو قاربها أو تناهت زيادتها على قدر مواضع المساكن وارتفاعها ويتأني بالأرضين والعيون وغيرها بقدر ما وصفت مما يرى أهل الرأى أنه قد استوفى بها أو قورب أو تناهت زيادتها وما ارتفع منها تؤنى به أكثر وإن كان أهل بلد غير بلده إذا علموا زادا فيه تؤنى به إلى علم أهل ذلك البلد وإذا باع القاضى على الميت أو المفلس وفارق المشتري البائع من مقامهما الذى تباعا فيه ثم زبده لم يكن له رد ذلك البيع إلا بطيب نفس المشتري وأحب المشتري لو رده أو زاد وليس ذلك بواجب عليه وللقاضى طلب ذلك إليه فإن لم يفعل لم يظلمه وأنفذه له والبيع على الميت والمفلس فى شرط الخيار وغيره وفى المهددة كبيع الرجل مال نفسه لا يفترق.

باب ما جاء فى شراء الرجل وبيعه وعتقه وإقراره

(قال الشافعى) رحمه الله : شراء الرجل وبيعه وعتقه وإقراره وقضاؤه بعض غرمائه دون بعض جائز كله عليه مفلسا كان أو غير مفلس وإذا دين كان أو غير ذى دين فى إجازة عتقه وبيعه لا يرد من ذلك شيء ولا بما فضل منه ولا إذا قام الغرماء عليه حتى يصيره إلى القاضى ويتبغى إذا صيره إلى القاضى أن يشهد على أنه قد أوقف ماله عنه فإذا فعل لم يجز له حينئذ أن يبيع من ماله ولا يهب ولا يتلف وما فعل من هذا ففيه قولان أحدهما أنه موقوف فإن قضى دينه وفضل له فضل أجاز ما صنع من ذلك الفضل لأن وقفه ليس بوقف حجر وإنما هو وقف كوقف مال المريض فإذا صح ذهب الوقف عنه فكذلك هذا إذا قضى دينه ذهب الوقف عنه والثانى أن ما صنع من هذا باطل لأنه قد منع ماله والحكم فيه قال ولا يئمه حتى يقسم ماله نفقة ونفقة أهله وإذا باع ترك له ولأهله قوت يومهم ويكفن هو ومن يلزمه أن يكفنه إن مات أو ماتوا من رأس ماله بما يكفن به مثله قال ويجوز له ماصع فى ماله بعد رفعه إلى القاضى حتى يقف القاضى ماله وإذا أقر الرجل بعد وقف القاضى ماله بدين لرجل أو حق من وجه من الوجوه وزعم أنه لزمه قبل وقف ماله ففي ذلك قولان أحدهما أن إقراره لازم له ويدخل من أقر له فى هذه الحال مع غرمائه الذين أقر لهم قبل وقف ماله وقامت لهم البيئة ومن قال هذا القول قال أبعده قياساً على المريض يقر بحق لزمه فى مرضه فيدخل المتر له مع أهل الدين الذين أقر لهم فى الصحة وكانت لهم بيئة فهذا يمتثل القياس ويدخله أنه لو أقر بشيء مما عرف له أنه لأجنبي غصبه إياه أو أودعه أو كان له بوجه لزمه الإقرار ومن قال هذا قاله فى كل من وقف ماله وأجاز عليه ما أقر به مما فى يديه وغير ذلك فى حاله تلك كما يجزىه فى الحال قبلها وبه أقول والقول الثانى أنه إن أقر بحق لزمه بوجه من الوجوه فى شيء فى ذمته أو فى شيء مما فى يديه جعل إقراره لازماً له فى مال إن حدث له بعد هذا وأحسن ما يحتج به من قال هذا أن يقول وقفى ماله هذا فى حاله هذه لغرمائه كرهته ماله لهم فيدعون فيعطون حقوقهم فإن فضل فضل كان من أقر له وإن لم يفضل فضل كان ما لهم فى ذمته ويدخل هذا القول أمر يتفاحش من أنه ليس بقياس على المريض بوقف ماله ولا على المحجور فيبطل إقراره بكل حال ويدخله أن الرهن لا يكون إلا معروفاً بمعروف ويدخل هذا أنه محجور لأن من جاءه من غرمائه أدخله فى ماله وما وجد له من مال لا يعرفه ولا غرماؤه أعطاه غرماءه ويدخله أن رجلاً لو كان مشهوداً عليه بالنقر وكان صائغاً أو غسالاً مفلساً وفى يده حتى ثمن مال وثياب ثمن مال جعلت الثياب والحلى له حتى يوفى غرماءه حقوقه ويدخل على من قال هذا أن يزعم هذا فى دلالة يوضع على يدها الجوارى ثمن أوف دنانير وهى معروفة أنها لا تملك كبير شيء فتفلس يجعل لها الجوارى ويبيعهن عليها ويدخل عليه أن يزعم أن الرجل يملك ما فى يديه وإن لم يبعده وليس ينبغي أن يقول هذا أحد

فإن ذهب رجل إلى أن يترك بعض هذا ترك القياس واختلف قوله ثم لعله يلزمه لو بيع عليه عبد فذكر أنه أبق فقال الغرماء أراد كسره لم يقبل قوله فبياع ماله وعليه عهده ولا يصدق في قوله وهذا القول مدخول كثير الدخل واتقول الأول قولى وأسأل الله عز وجل التوفيق والخيرة برحمته (١).

باب ماجاء في هبة المفلس

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا وهب الرجل هبة لرجل على أن يشبهه فقبل الموهوب له وقبض ثم أفلس بعد الهبة قبل أن يشبهه فمن أجاز الهبة على الثواب خير الموهوب له بين أن يشبهه أو يرد عليه هبته إن كانت قائمة بعينها لم تنتقص ثم جعل للواهب الخيار في الثواب فإن أتاه بيمينها أو أضعاف قيمتها فلم يرض جعل له أن يرجع في هبته وتكون للغرماء وإن أتاه أقل من قيمتها فرضى أجاز رضاه وإن كره ذلك الغرماء (قال الربيع) وفيه قول آخر أنه إذا وهب فالهبة باطلة من قبل أنه لم يرض أن يعطيه إلا بالعوض فلما كان العوض مجهولا كانت الهبة باطلة كما لو باعه بضمن غير معلوم كان البيع باطلا بهذا ملكه بعوض والعوض مجهول فكان بالبيع أشبه من قبل أن البيع بعوض وهذا بعوض فلما كان مجهولا بطل (قال الشافعي) ولو فاتت الهبة في يدى الموهوبة له فما أتاه فرضى به فجاز وإن لم يرض فله قيمة هبته ولو وهب رجل لرجل هبة ليؤديه الموهوبة له ثم أفلس الواهب والهبة قائمة بعينها فمن جعله على هبته أو يثاب منها كان الثواب إلى الواهب فإن رضى بقليل وكره ذلك غرماءه جاز عليهم وكذلك لو رضى ترك الثواب وقال لم أهبها للثواب وإن لم يرض بقيمتها كان على هبته سواء نقصت الهبة أو زادت وفيها قول آخر ليس له أن يرجع فيها وإن فاتت يموت أو يبيع أو عتق فلا شيء للواهب لأنه مله إياها ولم يشترط عليه شيئا وإذا كان على هبته ففاتت فلا شيء له لأن الذى قد كان له قد فات ولا يضمن له شيء بعينه كما يكون على شفتمه فتتلف الشفعة فلا يكون له شيء .

(١) وفي اختلاف العراقيين في «باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها»

وإذا حبس الرجل في الدين وفسله القاضى فباع في السجن واشترى أو أعتق أو تصدق بصدقة أو وهب هبة فإن أبا حنيفة كان يقول هذا كله جائز ولا يباع شيء من ماله في الدين وليس بعد التفليس شيء ألا ترى أن الرجل قد يفسل اليوم ويصيب غدا مالا وكان ابن أبي ليلى يقول لا يجوز بيعه ولا شراؤه ولا عتقه ولا هبته ولا صدقته بعد التفليس فليبيع ماله وليقضه للغرماء وقال أبو يوسف مثل قول ابن أبي ليلى ما خلا العتاقة في الحجر وليس من قبيل التفليس ولا يجوز شيئا سوى العتاقة من ذلك أبدا حتى يقضى دينه (قال الشافعي) ويجوز بيع الرجل جميع ما أحدث في ماله كان ذا دين أو غير ذى دين وذا فناء أو غير ذى فناء حتى يستعدى عليه في الدين فإذا استعدى عليه فثبت عليه شيء أو أفر منه بشيء انبى للقاضى أن يحجر عليه مكانه ويقول قد حجرت عليه حتى أفضى دينه وفسلته ثم يحصى ماله ويأمره بأن يجتهد في السوم ويأمر من يتسوم به ثم ينفذ القاضى فيه البيع بأعلى ما يقدر عليه فيقضى دينه فإذا لم يبق عليه دين أحضره فأطلق الحجر عنه وعاد إلى أن يجوز له في ماله كل ما صنع إلى أن يستعدى عليه في دين غيره ، وما استهلك من ماله في الحالة التي حجر فيها عليه ببيع أو هبة أو صدقة أو غير ذلك ، فهو مردود .

باب حلول دين الميت والدين عليه

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : وإذا مات الرجل وله على الناس ديون إلى أجل فهي إلى أجلها لا تخل بموته ولو كانت الديون على الميت إلى أجل فلم أعلم مخالفا حفظت عنه من لقيت بأنها حاملة يتخاص فيها اقرءاء فإن فضل كان لأهل الميراث ووصايا إن كانت له قال ويشبه والله أعلم أن يكون من حجة من قال هذا القول مع متابهم عليه أن يقولوا لما كان غرماء الميت أحق بماله في حياته منه كانوا أحق بماله بعد وفاته من ورثته فلو تركنا ديونهم إلى حلولها كما يدعيها في الحياة كنا منعا للميت أن تبرأ ذمته ومعها الوارث أن يأخذ الفضل عن دين غريم أبيه ولعل من حجبتهم أن يقولوا إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه دينه » (أخبرنا) إبراهيم بن سعد عن أبيه عن عمر بن أبي سلمة عن أبيه عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه دينه » (قال الشيخ النجفي) فلما كان كفته من رأس ماله دون غرمائه ونفسه معلقة بدينه وكان المال ملكا له أشبه أن يجعل قضاء دينه لأن نفسه معلقة بدينه ولم يجوز أن يكون مال الميت زائلا عنه فلا يصير إلى غرمائه ولا إلى ورثته وذلك أنه لا يجوز أن يأخذه ورثته دون غرمائه ولو وقف إلى قضاء دينه علق روحه بدينه وكان ماله معرضا أن يهلك فلا يؤدي عن ذمته ولا يكون لورثته فلم يكن فيه منزلة أولى من أن يحل دينه ثم يعطى ما بقى ورثته .

باب ما حل من دين المفلس وما لم يحل

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : وإذا أفلس الرجل وعليه ديون إلى أجل فقد ذهب غير واحد من المفتين ممن حفظت عنه إلى أن ديونه التي إلى أجل حالة حلول دين الميت وهذا قول يتوجه من أن ماله وقف وقف مال الميت وحيل بينه وبين أن يقضى من شاء ويدخل في هذا أنهم إذا حكموا له حكم الميت انبغى أن يدخلوا من أقر له بشيء مع غرمائه وكذلك يخرجون من يديه ما أقر به لرجل كما يصنعون ذلك بالمرضى بقدر ثم يموت وقد يحتمل أن يباع من حل دينه ويؤخر الدين ديونهم متأخرة لأنه غير ميت فإنه قد يملك والميت لا يملك والله تعالى أعلم . قال : وما كان لبيت من دين على الماس فهو إلى أجله لا يحل ماله بموته ولا بتفليس .

باب ما جاء في حبس المفلس

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : وإذا كان للرجل مال يرى في يديه ويظهر منه شيء ثم قام أهل الدين عليه فأنبتوا حقوقهم فإن أخرج مالا أو وجد له ظاهر يبلغ حقوقهم أعطوا حقوقهم ولم يحبس وإن لم يظهر له مال ولم يوجد له ما يبلغ حقوقهم حبس ويبيع في ماله ما قدر عليه من شيء فإن ذكر حاجة دعى بالينة عليها وأقبل منه البينة على الحاجة وأن لاشيء له إذا كانوا عدولا خابرين به قبل الحبس ولا أحبس ويوم أحبس وبعد مدة أقامها في الحبس وأحلفه مع ذلك كاه بالله ما يملك ولا يجحد لغرمائه قضاء في نقد ولا عرض ولا بوجه من الوجوه ثم أخليه وأمع غرماءه من لزومه إذا خليت ثم لا أعيد لهم إلى حبس حتى يأتوا ببينة أن قد أفاذ مالا فإن جاءوا ببينة أن قد رى في يديه مال سأله فإن قال مال مضاربة لم أعمل فيه أو عملت فيه فلم ينض أولم يكن لي فيه فضل قبلت ذلك منه وأحلفته إن شاء وإذ جعد حبسته أيضا حتى يأتي ببينة كما جاء بها أول مرة وأحلفته كما أحلفته فيها ولا أحلفه في واحدة من الحبستين حتى يأتي ببينة وأسأل عنه أهل الخبرة به فيخبروني بحاجته ولا غاية لحبس أكثر من الكشف عنه ففى

استقر عند الحاكم ما وصفت لم يكن له حبسه ولا ينقى أن يفعل المسألة عنه قال وجميع ما لزمه من وجه من الوجوه سواء من جنابة أو ودعية أو تعد أو مضاربة أو غير ذلك يخاصون في ماله ما لم يكن لرجل منهم مال بعينه فيأخذ منه ولا يشركه فيه غيره ولا يؤخذ الحر في دين عليه إذا لم يوجد له شيء ولا يحبس إذا عرف أن لاشيء له لأن الله عز وجل يقول « وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة » وإذا حبس الغريم وفلس وأحلف ثم حضر آخر لم يحدث له حبس ولا تين إلا أن يحدث له سر بعد الحبس فيحبس للثاني والأول وإذا حبس وأحلف وفلس وخلي ثم أفاد مالا جاز له فيما أفاد ماصنع من عتق وبيع وهبة وغيره حتى يحدث له السلطان وفقا آخر لأن الوقف الأول لم يكن وقتاً لأنه غير رشيد وإنما وقف ليعنه، والله ويقسمه بين غرمائه فما أفاد آخر فلا وقف عليه وإذا فلس الرجل وعليه عروض موصوفة وعين من يبيع وسلف وجنابة ومهر امرأة وغير ذلك مما لزمه بوجه فكله سواء بخاص أهل العروض بقبتها يوم بفلس فما أصابهم اشترى لهم به عرض من شرطهم فإن استوفوا حقوقهم فذاك وإن لم يستوفوا أو استوفوا أضافها أو أقل أو أكثر ثم حدث له مال آخر فلا أهل العروض أن يقوم لهم مابق من عروضهم عند التفليس الثانية فيشترى لهم لأن لهم أن يأخذوا عروضهم إذا وجدوا له مالا وبعضها إذا لم يجدوا كلها إذا وجدوه .

باب ماجاء في الخلاف في التفليس

قلت لأبي عبد الله: هل خالفك أحد في تفليس؟ فقال نعم خالفنا بعض الناس في التفليس فزعم أن الرجل إذا باع السلعة من الرجل بنقد أو إلى أجل وقبضها المشتري ثم أفلس والسلعة قائمة بعينها فهي مال من مال المشتري يكون البائع فيها وغيره من غرمائه سواء فقلت لأبي عبد الله وما احتج به؟ فقال قال لي قائل منهم أرأيت إذا باع الرجل أمة ودفعا إلى المشتري أما ملكها المشتري ملكا صحيحا يحل له وطؤها؟ قلت بلى قال أفأرأيت لو وطئها فولدت له أو باعها أو أعتقها أو تصدق بها ثم أمس أترد من هذا شيئا وتعلمها رقيقا؟ قلت لا فقال لأنه ملكها ملكا صحيحا . قلت نعم قال فكيف تنقض المملك الصحيح؟ فقلت نقضته بما لا ينبغي لي ولالك ولا أسلم عليه إلا أن ينقضه به قال وما هو؟ قلت سة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أفأرأيت إن لم أثبت لك الخبر؟ قلت إذا تصير إلى موضع الجهل أو المعاندة قال إنما رواه أبو هريرة وحده فقلت ما نعرف فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم رواية إلا عن أبي هريرة وحده وإن في ذلك لكفاية ثبت بثلاث السنة قال أفأوجدنا أن الناس يشتمون لأبي هريرة رواية لم يروها غيره أو لغيره؟ قلت نعم قال وأين هي؟ قلت قال أبو هريرة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تتسكح المرأة على عمتها ولا على خالتها؟ فأخذنا نحن وأنت به ولم يروه أحد عن النبي صلى الله عليه وسلم ثبت روايته غيره قال أجل ولكن الناس أجمعوا عليها فقلت فذلك أوجب لأحجة عليك أن يجتمع الناس على حديث أبي هريرة وحده ولا يذهبون فيه إلى توهمه بأن الله عز وجل يقول « حرمت عليكم أمهاتكم » الآية وقال « وأحل لكم ما وراء ذلكم » وقلت له وروى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبعا » فأخذنا بحديثه كله وأخذت بجملة فقالت الكلب ينجس الماء انقليل إذا ولغ فيه ولم توهمه بأن أبا قتادة روى عن النبي صلى الله عليه وسلم في الهرة أنها لا تنجس الماء ونحن وأنت تقول لا تؤكل الهرة فتجعل الكلب قياساً عليها فلا تنجس الماء بولوغ الكلب ولم يروه إلا أبو هريرة فقال قبلنا هذا لأن الناس قبلوه قلت فإذا قبلوه في موضع وموضع وجب عليك وعليهم قبول خبره في موضع غيره وإلا فأنت تحكمت فتقبل ما شئت وترد ما شئت قال فقال قد عرفنا أن أبا هريرة روى أشياء لم يروها غيره مما ذكرت وحديث المصراة وحديث الأجر وغيره أفنعمل غيره انفراد برواية؟ قلت نعم أبو سعيد الخدري روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ليس فيما دون خمسة أوسق

صدقة» بصرنا نحن وأنت وأكثر المتفتين إليه وتركت قول صاحبك وإبراهيم النخعي «الصدقة في كل قليل وكثير أُنبتت الأرض» وقد يجدان تأويلاً من قول الله عز وجل «وأتوا حقه يوم حصاده» ولم يذكر قليلاً ولا كثيراً ومن قول النبي صلى الله عليه وسلم «فيا سقى بالسما العثر وفيما سقى بالدالية نصف العثر» قال أجل قلنا وحدثت أبي ثعلبة الحنفي أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل كل ذى ناب من السباع لا يروى عن غيره علمته إلا من وجه عن أبي هريرة وليس بالشهور المعروف الرجال قبلنا نحن وأنت وخالفنا المسكين واحتجوا بقول الله عز وجل «قل لا أجد فيما أوحى إلى محرم ما على طعام يطعمه» الآية وقوله «وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه» ويقول عائشة وابن عباس وعبيد بن عمير فزعمن أن الرواية الواحدة تثبت بها الحججة ولا حجة في تأويل ولا حديث عن غير النبي صلى الله عليه وسلم مع حديث النبي صلى الله عليه وسلم قال أما ما وصفت فكما وصفت قلت فإذا جاء مثل هذا فلم نجعله حجة؟ قال ما كانت حجتنا في أن لا نقول قولكم في التفليس إلا هذا قلنا ولا حجة لك فيه لأنى قد وجدتك تقول وغيرك وتأخذ بمنه فيه قال آخر إنا قد رويناه عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه شيئاً بقولنا قلنا وهذا مما لا حجة فيه عندنا وعندك لأن مذهبنا معاً إذا ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء أن لا حجة في أحد معه قال فإننا قلنا لم نعلم أبابكر ولا عمر ولا عثمان رضى الله عنهم قضا بما رويتم في التفليس قلنا ولا رويتم أنهم ولا واحد منهم قال ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة ولا تنكح المرأة على عمتها ولا خالتها ولا تحريم كل ذى ناب من السباع قال فاكتفينا بالخير عن النبي صلى الله عليه وسلم في هذا قلنا فيه الكفاية الغنية عما سواها وما سواها تبع لها لا يصنع معها شيئاً إن وافقها تبعها وكانت به الحاجة إليها وإن خالفها ترك وأخذت السنة قال وهكذا نقول قلنا نعم في الجملة ولا تنى بذلك في التصريح قال فإني لم أنرد بما عبت على قد شركنى فيه غير واحد من أهل ناحيتك وغيرهم فأخذوا بأحاديث وردوا أخرى قلت فإن كنت حمدتهم على هذا فاشركهم فيه قال إذا يلزمى أن أكون بالخيار في العلم قلت فقل ماشئت فإنك ذممت ذلك ممن فعله فانتقل عن مثل ما ذممت ولا تجعل المذموم حجة قال فإني أسألك عن شيء قلت فصل قال كيف نقضت الملك الصحيح؟ قلت أوترى للسائلة موضعاً فيما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم؟ قال لا ولكنى أحب أن تعلمنى هل تجد مثل هذا غير هذا؟ قلت نعم أرايت داراً بعثها لك فيها شفعة أليس المشتري مالكا يجوز بيعه وهبته وصداقه وصدقته فيما ابتاع ويجوز له هدمه وبناءه؟ قال نعم قلت فإذا جاء الذى له الشفعة أخذ ذلك ممن هو في يديه؟ قال نعم قلت أفتراك نقضت الملك الصحيح؟ قال نعم ولكنى نقضته بالسنة وقات أرايت الرجل يصدق المرأة الأمة فيدفعها إليها والغنم فتلد الأمة والغنم أليس إن مات الرجل أو المرأة قبل أن يدخل عليها كان ما أصدقها لها قبل موت واحد منهما يكون لها عتق الأمة وبيعها وبيع المشية وهى صحيحة الملك في ذلك كله؟ قال بلى قات أفرايت إن طلقها قبل نفوت في الجارية ولا الغنم شيئاً وهو في يديها بحاله؟ قال ينتقض الملك ويصير له نصف الجارية والغنم إن لم يكن أولاداً أو نصف قيمتها إن كان لها أولاد لأنهم حدثوا في ملكها قلنا فكيف نقضت الملك الصحيح؟ قال بالكتاب قلنا فما نراك عبت في مال الفليس شيئاً لإدخال عليك في الشفعة والصداق مثله أو أكثر قال حجتي فيه كتاب أو سنة قلنا وكذلك حجتنا في مال الفليس سنة فكيف خالفها؟ قلت للشافعى فإننا نوافقك في مال الفليس إذا كان حياً ومخالفك فيه إذا مات وحجتنا فيه حديث ابن شهاب الذى قد سمعت (قال الشافعى) قد كان فيما قرأنا على مالك أن ابن شهاب أخبره عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحرث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم «قال أيما رجل باع متاعاً فأفلس الذى ابتاعه ولم يقبض البائع من ثمنه شيئاً فوجده بعينه فهو أحق به فإن مات المشتري فصاحب السلعة أسوة الغرما فقال لى فلم لم

تأخذ بهذا؟ قلت لأنه مرسل ومن خالفنا ممن حكيت قوله وإن كان ذلك ليس عندي له به عذر يخالفه لأنه رد الحديث وقال فيه قولاً واحداً وأتمت أثبت الحديث فلما صرتم إلى تقريره فارقتموه في بعض ووافقتموه في بعض فقال فلم تأخذ بحديث ابن شهاب؟ فقلت الذي أخذت به أولى بي من قبل أن ما أخذت به موصول يجمع فيه النبي صلى الله عليه وسلم بين الموت والإفلاس وحديث ابن شهاب منقطع لو لم يخالفه غيره لم يكن مما يشبه أهل الحديث فلو لم يكن في تركه حجة إلا هذا النبي لمن عرف الحديث تركه من الوجوهين مع أن أبا بكر بن عبد الرحمن روى عن أبي هريرة حديثاً ليس فيه ما روى ابن شهاب عنه مرسل إلا إن كان روى كله فلا أدري عمن رواه ولعله روى أول الحديث وقال برأيه آخره (فَاللَّيْثُ بِنِيعِ) (وموجود في حديث أبي بكر عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه انتهى بالقول فهو أحق به أشبه أن يكون ما زاد على هذا قولاً من أبي بكر لارواية وإن كان موجوداً في سنة النبي صلى الله عليه وسلم أن الرجل يبيع السلعة من الرجل فيكون مالكا للبيع يجوز له فيها ما يجوز لدى المال في المال من وطء أمة وبيعها وعقها وإن لم يدفع ثمنها فإذا أفلس والسلعة بعينها في يدي المشتري كان للبايع التسلط على نقض عقدة البيع كما يكون للمستشفع أخذ الشفعة وقد كان الثراء صحيحاً فكان المشتري لما فيه الشفعة لو مات كان للمستشفع أخذ الشفعة من ورثته كما له أخذها من يديه فكيف لم يكن هذا في الذي يجد عين ماله عند معدوم وإن مات كما كان لبائعه ذلك في حياة مالكة وكما قلنا في الشفعة وكيف يكون الورثة يملكون عن الميت منع السلعة وإنما عنه ورثوها ولم يكن للميت منها من أن ينقض بائعها البيع إذا لم يعط ثمنها كما فلا يكون للورثة في حال ما ورثوا عن الميت إلا ما كان للميت أو أقل منه وقد جعلتم للورثة أكثر مما للمورث الذي عنه ملكوها ولو جاز أن يفرق بين الموت والحياة كان الميت أولى أن يأخذ الرجل عين ماله منه لأنه ميت لا يفيد شيئاً أبداً والحى يفسل فترجى إفادته وأن يقضى دينه فضعفتم الأقوي وقويت الأضعف وتركتم بعض حديث أبي هريرة وأخذتم ببعضه قال فليس هذا مما روينا قلنا وإن لم ترووه فقد رواه ثقة عن ثقة فلا يوهنه أن لاترووه وكثير من الأحاديث لم ترووه فلم يوهنه ذلك .

بلوغ الرشد وهو الحجر^(١)

(فَاللَّيْثُ بِنِيعِ) (رحمه الله : الحال التي يبلغ فيها الرجل والمرأة رشدهما حتى يكونا يلبان أموالها قال الله عز وجل « وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم ولا أكلوها إسرافاً وبداراً أن يكبروا » (فَاللَّيْثُ بِنِيعِ) فدلّت هذه الآية على أن الحجر ثابت على اليتامى حتى يجمعوا خصلتين البلوغ والرشد ، فالبلوغ استكمال خمس عشرة سنة الذكر والأنثى في ذلك سواء إلا أن يحتلم الرجل أو تحيض المرأة قبل خمس عشرة سنة فيكون ذلك البلوغ ودل قول الله عز وجل « فادفعوا إليهم أموالهم » على أنهم إذا جمعوا البلوغ والرشد لم يكن لأحد أن يلب عليهم أموالهم وكانوا أولى بولاية أموالهم من غيرهم وجاز لهم في أموالهم ما يجوز لمن خرج من الولاية ممن ولي فخرج منها أو لم يول وأن الذكر والأنثى فيهما سواء والرشد والله أعلم الصلاح في الدين حتى تكون الشهادة جائزة وإصلاح المال وإنما يعرف إصلاح المال بأن يختبر اليتيم والاختبار يختلف بقدر حال المختبر فإن كان من الرجال ممن يتبدل فيخالط الناس استدلل بمخالطته الناس في الثراء والبيع قبل البلوغ وبعده حتى يعرف أنه يحب توفير ماله والزيادة فيه وأن لا يتلفه فيما لا يعود عليه فقعه كان اختبار هذا قريبا وإن كان ممن يصاب

(١) كتب السراج البلقيني مانصه «العجوه في الأصل بعد الخلف في الحبس والصدقات الموقوفات وهذا موضعه في الترتيب وفيه بلوغ الرشد» اه نقله وصححه .

عن الأسواق كان اختباره أبعد قليلا من اختبار الذي قبله (فألا ليتنا بين) ويدفع إلى المولى عليه نفقة شهر فإن أحسن إنفاقها على نفسه وأحسن شراء ما يحتاج إليه منها مع النفقة اختبر بشيء يسير يدفع إليه فإذا أونس منه توفير له وعقل يعرف به حسن النظر لنفسه في إبقاء ماله دفع إليه ماله واختبار المرأة مع علم صلاحها بقلة مخالطتها في البيع والشراء أبعد من هذا قليلا فيختبرها النساء وذوو المحارم بها بمثل ما وصفنا من دفع النفقة وما يشتري لها من الأدم وغيره فإذا آتسوا منها صلاحا لما تعطى من نفقتها كما وصفت في الغلام البالغ فإذا عرف منها صلاح دفع إليها اليسير منه فإن هي أصلحته دفع إليها مالهنا نكحت أو لم تنسكح لا يزيد في رشدها ولا ينقص منه النكاح ولا تركه كما لا يزيد في رشد الغلام ولا ينقص منه وأيهما نكح وهو غير رشيد وولد له ولي عليه ماله لأن شرط الله عز وجل أن يدفع إليه إذا جمع الرشد مع البلوغ وليس النكاح بواحد منهما وأيهما صار إلى ولاية ماله فله أن يفعل في ماله ما يفعل غيره من أهل الأموال وسواء في ذلك المرأة والرجل وذات زوج كانت أو غير ذات زوج وليس الزوج من ولاية مال المرأة بسبيل ولا يختلف أحد من أهل العلم علمته أن الرجل والمرأة إذا صار كل واحد منهما إلى أن يجمع البلوغ والرشد سواء في دفع أموالهما إليهما لأتاهما من اليتامى فإذا صارا إلى أن يخرجوا من الولاية فهما كغيرهما يجوز لكل واحد منهما في ماله ما يجوز لكل من لا يولى عليه غيره فإن قال قائل المرأة ذات الزوج مفارقة للرجل لا تعطى المرأة من مالها بغير إذن زوجها قيل له كتاب الله عز وجل في أمره بالدفع إلى اليتامى إذا بلغوا الرشد يدل على خلاف ما قلت لأن من أخرج الله عز وجل من الولاية لم يكن لأحد أن يلى عليه إلا بحال يحدث له من سفه وفساد وكذلك الرجل والمرأة أو حق يلزمه إسلم في ماله فأما ما لم يكن هكذا فالرجل والمرأة سواء فإن فرقت بينهما فليك أن تأتي ببرهان على فركك بين المجتمع فإن قال قائل فقد روى أن ليس للمرأة أن تعطى من مالها شيئا بغير إذن زوجها قيل قد سمعناه وليس بثابت فيلزمنا أن نقول به والقرآن يدل على خلافه ثم السنة ثم الأثر ثم المعقول فإن قال فاذكر القرآن قلنا الآية التي أمر الله عز وجل بدفع أموالهم إليهم وسوى فيها بين الرجل والمرأة ولا يجوز أن يفرق بينهما بغير خبر لازم فإن قال أفبعد في القرآن دلالة على ما وصفت سوى هذا؟ قيل نعم قول الله عز وجل «وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح وأن تعفو أقرب للتقوى ولا تنسوا الفضل بينكم إن الله بما تعملون بصير» فدللت هذه الآية على أن على الرجل أن يسلم إلى المرأة نصف مهرها كما كان عليه أن يسلم إلى الأجنبية من الرجال ما وجب لهم ودلت السنة على أن المرأة مسلطة على أن تعفو من مالها وندب الله عز وجل إلى العفو وذكر أنه أقرب للتقوى وسوى بين المرأة والرجل فيها يجوز من عفو كل واحد منهما ما وجب له يجوز عفوهُ إذا دفع المهر كله وكان له أن يرجع بنصفه فعفاه جاز وإذا لم يدفعه فكان لها أن تأخذ نصفه فعفته جاز لم يفرق بينهما في ذلك . وقال عز وجل : « وآتوا النساء صدقاتهن نحلة فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا » فجعل (١) في إيتائهن ما فرض لهن من فريضة على أزواجهن يدفعونه إليهن فدفعهم إلى غيرهم من الرجال ممن وجب له عليهم حق بوجه وحل للرجال أكل ما طاب نسأؤهم عنه نفسا كما حل لهم ما طاب الأجنيبيون من أموالهم عنه نفسا وما طابواهم لأزواجهم عنه نفسا لم يفرق بين حكمهم وحكم أزواجهم والأجنيبيين وغيرهم غير أزواجهم فيما أوجه من دفع حقوقهن وأحل ما طبن عنه نفسا من أموالهن وحرّم

(١) قوله : فجعل في إيتائهن الخ كذا بالنسخ التي عندنا ولعل «في» زائدة من النسخ اه مصححه .

من أموالهن ما حرم من أموال الأجنبية فيما ذكرت وفي قول الله عز وجل « وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قسطاً زافلاً تأخذوا منه شيئاً الآية » وقال عز وجل « فإن خفتن أن لا يقيا حدود الله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به » فأحله إذا كان من قبل المرأة كما حل للرجل من مال الأجنبية بغير توقيت شيء فيه ثلث ولا أقل ولا أكثر وحره إذا كان من قبل الرجل كما حرم أموال الأجنبية أن يفتصبوها قال الله عز وجل « ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد » الآية فلم يفرق بين الزوج والمرأة في أن لسكل واحد منهما أن يوصى في ماله وفي أن دين كل واحد منهما لازم له في ماله فإذا كان هذا هكذا كان لها أن تعطى من مالها من شاءت بغير إذن زوجها وكان لها أن تحبس مهرها وتبته ولا تضع منه شيئاً وكان لها إذا طلقها أخذ نصف ما أعطتها لانصف ما اشترت لها دونه إذا كان لها المهر كان لها حبسه وما أشبهه فإن قال قائل فأين السنة في هذا؟ قلت (أخبرنا) مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرة بنت عبد الرحمن أخبرته أن حبيبة بنت سهل الأنصارية كانت تحت ثابت بن قيس بن شماس وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج صلاة الصبح فوجد حبيبة بنت سهل عند بابها في الغلس فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من هذه؟ » فقالت أنا حبيبة بنت سهل يا رسول الله فقال « ماشأئك؟ » فقالت لا أنا ولا ثابت بن قيس لزوجها فلما جاء ثابت ابن قيس قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم « هذه حبيبة بنت سهل قد ذكرت ماشأ الله أن تذكر » فقالت حبيبة يا رسول الله كل ما أعطاني عندي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « خذ منها » فأخذ منها وجلست في أهلها (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن مولاة لصفية بنت أبي عبيد أنها اختلعت من زوجها بكل شيء لها فلم ينكر ذلك عبد الله بن عمر (قال الشافعي) فدللت السنة على ما دل عليه القرآن من أنها إذا اختلعت من زوجها حل لزوجها الأخذ منها ولو كانت لا يجوز لها في مالها ما يجوز لمن لا حجر عليه من الرجال ما حل له خلعها فإن قال قائل وأين القياس والمعقول؟ قلت إذا أباح الله تعالى لزوجها ما أعطته فهذا لا يكون إلا لمن يجوز له ماله وإذا كان مالها يورث عنها وكانت تمنعه زوجها فيكون لها فهي كغيرها من ذوى الأموال قال ولو ذهب ذاهب إلى الحديث الذي لا يشبه أن ليس لها أن تعطى من دون زوجها إلا ما أذن زوجها لم يكن له وجه إلا أن يكون زوجها وإياها ولو كان رجل وإياها أو امرأة فوهبت له شيئاً لم يحل له أن يأخذه لأن هبتها له كهبته لغيره لزمه أن يقول لا تعطى من مالها درهمها ولا يجوز لها أن تبيع فيه ولا يتبع ويحكم لها وعليها حكم المحجور عليه ولو زعم أن زوجها شريك لها في مالها سئل أبالنصف؟ فإن قال نعم قيل فتصنع بالنصف الآخر ما شاءت ويصنع بالنصف ما شاء؟ فإن قال ما قل أو أكثر؟ قلت فاجعل لها من مالها شيئاً فإن قال مالها مرهون له قيل له فيكم هو مرهون حتى تقتديه؟ فإن قال ليس بمرهون قيل له فقل فيه ما أحببت فهو لا شريك لها في مالها وليس له عندك وعندنا أن يأخذ من مالها درهمها وليس مالها مرهوناً فتفتكه وليس زوجها وإياها ولو كان زوجها وإياها وكان سفها أخرجنا ولايتها من يديه وولينا غيره عليها ومن خرج من هذه الأقاويل لم يخرج إلى أثر يتبع ولا قياس ولا معقول وإذا جاز للمرأة أن تعطى من مالها الثلث لا تزيد عليه فلم يجعلها مولى عليها ولم يجعل زوجها شريكاً ولا مالها مرهوناً في يديه ولا هي ممنوعة من مالها ولا تخلى بينها وبينه ثم يجز لها بعد زمان إخراج الثلث والثالث بعد زمان حتى ينقد مالها فأمعنهما مالها ولا خلاها وإياه والله المستعان فإن قال هو نسكها على اليسر قيل أفرأيت إن نسكت مفلسة ثم أسرت بعد عنده أيدعها ومالها؟ فإن قال نعم فقد أخرجها من الحجر وإن قال لا فقد منعها ما لم تنقره به أو رأيت إذا قال غرتة فلا أتركها تخرج مالها ضراراً؟ قيل أفرأيت إن غر فقيل هي جميلة فوجدتها غير جميلة أو غر فقيل هي موسرة فوجدتها مفلسة أينقص عنه

من صداقها أو يرده عليها بشيء؛ أو رأيت إذا قال هذا في المرأة فإذا كان الرجل ديناً وموسراً فسكح شريفة وأعلمتنا أنها لم تنسكه إلا يسره ثم خدعها فتصدق بماله كله فإذا جاز ذلك له فقد ظلمها بمنعها من مالها ما أباح له وإن قال أجبرها بأن تبتاع له ما يتجهز به مثلها لأن هذا مما يتعامل به الناس عندنا وذلك أن المرأة تصدق ألف درهم وتجهز بأكثر من عشرة آلاف وتكون مفلسة لا يتجهز إلا بنياها وبساطها وما يتعامل الناس به أن الرجل الفللس ذا المروءة ينسكح الموسرة فتقول يكون قيا على مالي على هذا تناكحا ويستنفق من مالها وما أشبه هذا مما وصفت ومحسن مما يتعامل الناس وللحاكم الحكم على ما يجب ليس على ما يحمل ويتعامل الناس عليه (قال الشيخان في) والحجة تمكن على من خالفنا بأكثر مما وصفت وفي أقل مما وصفت حجة ولا يستقيم فيها قول لإمعنى كتاب الله عز وجل والسنة والآثار والقياس من أن صداقها مال من مالها وأن لها إذا بلغت الرشيد أن تقبل في مالها ما يفعل الرجل لافرق بينها وبينه .

باب الحجر على البالغين^(١)

(قال الشيخان في) رحمه الله تعالى : الحجر على البالغين في آيتين من كتاب الله عز وجل وهما قول الله تبارك وتعالى « فليكتب وليملل الذي عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبغض منه شيئا فإن كان الذي عليه الحق سفيهاً أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل » (قال الشيخان في) وإنما خاطب الله عز وجل بفرائضه البالغين من الرجال والنساء وجعل الإقرار له فكان موجوداً في كتاب الله عز وجل أن أمر الله تعالى الذي عليه الحق أن يمل هو وأن إملاءه إقراره وهذا يدل على جواز الإقرار على من أقر به ولا يأمر والله أعلم أحداً أن يمل ليقر إلا البالغ وذلك أن إقرار غير البالغ وصمته وإنكاره سواء عند أهل العلم فيما حفظت عنهم ولا أعلمهم اختلفوا فيه . ثم قال في المرء الذي عليه الحق أن يمل (فإن كان الذي عليه الحق سفيهاً أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل) وأثبت الولاية على السفيه والضعيف والذي لا يستطيع أن يمل هو وأمر وليه بالإملاء عليه لأنه أقامه فيها لا غناء به عنه من ماله مقامه (قال الشيخان في) قد قيل والذي لا يستطيع أن يمل يحتمل أن يكون المغلوب على عقله وهو أشبه معانيه والله أعلم . والآية الأخرى قول الله تبارك وتعالى « وابتلوا النيام حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم » فأمر عز وجل أن يدفع إليهم أموالهم إذا جمعوا بلوغاً ورشداً قال وإذا أمر بدفع أموالهم إليهم إذا جمعوا أمرين كان في ذلك دلالة على أنهم إن كان فيهم أحد الأمرين دون الآخر لم يدفع إليهم أموالهم وإذا لم يدفع إليهم فذلك الحجر عليهم كما كانوا لو أونس منهم رشد قبل البلوغ لم يدفع إليهم أموالهم فكذلك لو بلغوا ولم يؤنس منهم رشد لم تدفع إليهم أموالهم ويثبت عليهم الحجر كما كان قبل البلوغ وهكذا قلنا نحن وهم في كل أمر يكمل بأمرين أو أمور فإذا نقص واحد لم يقبل فزعمنا أن شرط الله تعالى « ممن ترضون من الشهداء » عدلان حران مسلمان فلو كان الرجلان حرين مسلمين غير عدلين أو عدلين غير حرين أو عدلين غير مسلمين غير مسلمين لم تجز شهادتهما حتى يستكملان الثلاث (قال الشيخان في) وإن التزيل في الحجر بين والله أعلم مكتفي به عن تفسيره وإن القياس يدل على الحجر رأيت إذا كان معقولاً أن من لم يبلغ ممن قارب البلوغ وعقل مجبوراً عليه فكان بعد البلوغ أشد تقصيراً في عقله وأكثر إفساداً لماله ألا يحجر عليه والمعنى الذي أمر بالحجر عليه له فيه ولو

(١) هذه الترجمة نقلها هنا السراج البقيني من تراجم الموازيث التي جرت عليها نسخ الربيع . كتبه مصححه .

أونس منه رشد فدفع إليه ماله ثم علم منه غير الرشد أعيد عليه الحجر لأن حاله انتقلت إلى الحال التي ينبغي أن يحجر عليه فيها كما يؤنس منه العدل فتجاوز شهادته ثم تغير فترد ثم إن تغير فأونس منه عدل أجزت وكذلك إن أونس منه إصلاح بعد إفساد أعطى ماله والنساء والرجال في هذا سواء لأن اسم التامى يجمعهم واسم الابتلاء يجمعهم وأن الله تعالى لم يفرق بين النساء والرجال في أموالهم وإن خرج الرجل والمرأة من أن يكونا موليّين جاز للمرأة في مالها ما جاز للرجل في ماله ذات زوج كانت أو غير ذات زوج سلطاتها على مالها سلطان الرجل على ماله لا يفتقران (فَاللِّسْتَانِي) في قول الله عز وجل «وابتلوا التامى» إنما هو اختبروا التامى قال فيختبر الرجال النساء بقدر ما يمكن فيهم والرجل الملازم للسوق والمخالط للناس في الأخذ والإعطاء قبل البلوغ ومعه وبعده لا يغيب بعد البلوغ أن يعرف حاله بما مضى قبله ومعه وبعده فيعرف كيف هو في عقله في الأخذ والإعطاء وكيف هو في دينه والرجل القليل المخالطة للناس يكون اختياره أبطأ من اختيار هذا الذي وصفت فإذا عرفه خاصة في مدة وإن كانت أطول من هذه المدة فعدلوه وحمدوا نظره لنفسه في الأخذ والإعطاء وشهدوا له أنه صالح في دينه حسن النظر لنفسه في ماله فقد صار هذان إلى الرشد في الدين والمعاش ويؤمر وليهما بدفع مالهما إليهما (فَاللِّسْتَانِي) وإذا اختبر النساء أهل العدل من أهلها ومن يعرف حالها بالإصلاح في دينها وحسن النظر لنفسها في الأخذ والإعطاء صارت في حال الرجلين وإن كان ذلك منها أبطأ منه من الرجلين لقلّة خلطتها بالعامّة وهو من المخالطة من النساء الخارجة إلى الأسواق المتهنئة لنفسها أمجل منه من الصائفة لنفسها كما يكون من أحد الرجلين أبعد فإذا بلغت المرأة الرشد والرشد كما وصفت في الرجل أمر وليها بدفع مالها إليها (فَاللِّسْتَانِي) وقد رأيت من الحكام من أمر باختبار من لا يوثق بحاله تلك الثقة بأن يدفع إليه القليل من ماله فإن أصلح فيه دفع إليه ما بقى وإن أفسد فيه كان الفساد في القليل أيسر منه في الكل ورأينا هذا وجها من الاختبار حسنا والله أعلم وإذا دفع إلى المرأة مالها والرجل فسواء كانت المرأة بكرا أو متزوجة عند زوج أو ثيبا كما يكون الرجل سواء في حالته وهي تملك من المال ما يملك من ماله ويجوز لها في مالها ما يجوز له في ذلك عند زوج كانت أو غير زوج لافرق في ذلك بينها وبينه في شيء مما يجوز لكل واحد منهما في ماله فكذلك حكم الله عز وجل فيها وفيه ودلالة السنة . وإذا نكحت فصادقها مال من مالها تصنع به ما شاءت كما تصنع بما سواه من مالها .

باب الخلاف في الحجر

(فَاللِّسْتَانِي) رحمه الله : فخالفتنا بعض الناس في الحجر فقال لا يحجر على حر بالغ ولا على حرة بالغة وإن كانا سفهين وقال لي بعض من يذب عن قوله من أهل العلم عند أصحابه أسألك من أين أخذت الحجر على الحرين وهما مالكان لأموالهما ؟ فذكرت له ما ذكرت في كتابي أو معناه أو بعضه فقال فإنه يدخل عليك فيه شيء فقلت وما هو ؟ قال رأيت إذا اعتق المحجور عليه عبده ؟ فقلت لا يجوز عققه قال ولم ؟ قلت كما يجوز للملوك ولا للكتاب أن يعتقا قال لأنه إتلاف لماله ؟ قلت نعم قال أفليس الطلاق والعناق لعبيها وجددهما واحد ؟ قلت ممن ذلك له وكذلك لو باع رجل فقالت لعبت أو أقر لرجل بحق فقال لعبت لزمه البيع والإقرار وقيل له لعبك لنفسك وعليها قال أفيفترق العتق والطلاق ؟ قلت نعم عندنا وعندك قال وكيف وكلاهما إتلاف للمال ؟ قلت له إن الطلاق وإن كان فيه إتلاف للمال فإن الزوج مباح له بالنكاح شيء كان غير مباح له

قبله ومجهول إليه تحريم ذلك المباح ليس تحريمه لسال يلبه عليه غيره وإنما هو تحريم بقوله من قوله أو فعل من فعله وكما كان مسلطاً على الفرج دون غيره فكذلك كان مسلطاً على تحريمه دون غيره ألا ترى أنه يموت فلا تورث عنه امرأته ومهبتها وبيعتها فلا تحمل لغيره مهنته ولا يبعه ويورث عنه عبده ويبيع عليه فيملكه غيره وبلى نفسه فيديه ومهبتها فيملكه غيره فالعبد مال بكل حال والمرأة غير مال بخال وإنما هي متعة لا مال يملكه نفقه عليه وتمتع إنلافه ألا ترى أن العبد يؤذن له في النكاح والتجارة فيكون له الطلاق والإمسك دون سيده ويكون إلى سيده أخذ ماله كله إذا لم يكن عليه دين لأن المال ملك والفرج بالنكاح متعة لا ملك كالنساء وقلت له تأولت القرآن في اليمين مع الشاهد فلم تصب عندنا تأويله فأبطلت فيه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم وجدت القرآن يدل على الحجر على البالغين فتركته وقلت له أنت تقول في الواحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قال قولاً وكان في القرآن تزويلاً يحمّل خلاف قوله في الظاهر قلنا بقوله وقلنا هو أعلم بكتاب الله عز وجل ثم وجدنا صاحبكم يروى الحجر عن ثلاثة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فخالقهم ومعهم القرآن قال وأى صاحب؟ قلت أخبرنا محمد بن الحسن أو غيره من أهل الصدق في الحديث أو هما عن يعقوب بن إبراهيم عن هشام بن عروة عن أبيه قال أتبع عبد الله بن جعفر بيعاً فقال على رضى الله عنه آتين عثمان فلا أحجرن عليك فأعلم بذلك ابن جعفر الزبير قال الزبير أنا شريكك في بيعك فأنى علي عثمان فقال أحجر على هذا فقال الزبير أنا شريكك فقال عثمان أحجر على رجل شريكك الزبير فعلى رضى الله عنه لا يطلب الحجر إلا وهو يراه والزبير لو كان الحجر باطلاً قال لا يحجر على حر بالغ وكذلك عثمان بل كلهم يعرف الحجر في حديث صاحبك قال فإن صاحبنا أبا يوسف رجع إلى الحجر قلت ما زاده رجوعه إليه قوة ولا وهنه تركه إياه إن تركه وقد رجع إليه فأنه أعلم كيف كان مذهبه فيه فقال وما أنكرت قلت زعمت أنه رجع إلى أن الحر إذا ولي ماله برشد يؤنس منه فاشترى وبيع ثم تغيرت حاله بعد رشد أحدث عليه الحجر وكذلك قلنا ثم زعم أنه إذا أحدث عليه الحجر أبطل كل بيع باعه قبله وشراء أفرأيت الشاهد يعدل فتجاوز شهادته ثم تغير حاله أينقض الحكم بشهادته أو ينفذ ويكون متغيراً من يوم تغير؟ قال قد قال ذلك فأنكرناه عليه (قال الشافعي) فقال فهل خالف شيئاً مما تقول في الحجر واليتامى من الرجال والنساء أحد من أصحابك؟ قلت أما أحد من متقدمي أصحابي فلم أحفظ عن واحد منهم خلافاً لشيء مما قلت وقد بلغني عن بعضهم مثل ما قلت قال فهل أدركت أحداً من أهل ناحيتك يقول بخلاف قولك هذا؟ قلت قد روى لي عن بعض أهل العلم من ناحيتنا أنه خالف ما قلت وقلت وقال غيرنا في مال المرأة إذا تزوجت رجلاً قال فقال فيه ماذا؟ قلت ما لا يضرك أن لا تسمعه ثم حكيت له شيئاً كنت أحفظه وكان يحفظه فقال ما يشكك الخطأ في هذا على سامع يعقل (قال الشافعي) فزعم لي زاعم عن قائل هذا القول أن المرأة إذا نكحت رجلاً بمائة دينار جبرت أن تشتري بها ما يتجزئ به مثلها وكذلك لو نكحت بعشرة دراهم فإن طلقها قبل أن يدخل بها رجع عليها بنصف ما اشترت (قال الشافعي) ويلزمه أن يقاسمها نورة وزريخاً ونضوحاً قال فإن قال قائل: فما يدخل على من قال هذا القول؟ قيل له يدخل عليه أكثر ما يدخل على أحد أو على غيره فإن قال ما هو؟ قيل له قال الله عز وجل « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم » وما فرض ودفع مائة دينار فزعم قائل هذا القول أنها يردده بنصف متاع ليس فيه دنائير وهذا

خلاف ما جعل الله تبارك وتعالى له فإن قال قائل إنما قلنا هذا لأننا نرى أن واجبا عليها (قال الربيع) يعنى أن واجبا عليها أن تجهز بما أعطاهما وكان عليه أن يرجع بنصف ما تجهزت به في قولهم وفي قول الشافعى لا يرجع إلا بنصف ما أعطاهما دنائير كانت أو غيرها لأنه لا يوجب عليها أن تجهز إلا أن تشاء وهو معنى قول الله تبارك وتعالى « فنصف ما فرضتم » .

الصلح

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال أُمي علينا الشافعى رحمه الله قال : أصل الصلح أنه بمنزلة البيع فما جاز في البيع جاز في الصلح وما لم يجز في البيع لم يجز في الصلح ثم يتشعب ويقع الصلح على ما يكون له ثمن من الجراح التى لها أرض وبين المرأة وزوجها التى لها عليه صداق وكل هذا يقوم مقام الأثمان ولا يجوز الصلح عندى إلا على أمر معروف كما لا يجوز البيع إلا على أمر معروف وقد روى عن عمر رضى الله عنه « الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً » . ومن الحرام الذى يقع في الصلح أن يقع عندى على الجهول الذى لو كان يباع كان حراماً وإذا مات الرجل وورثته امرأة أو ولد أو كلاله فصالح بعض الورثة بعضاً فإن وقع الصلح على معرفة من المصالح والمصالح بمحقوقهم أو إقرار بعرفتهم بمحقوقهم وتقابض المتصلحن قبيل أن يتفرقا فالصلح جائز وإن وقع على غيره . معرفة منهما تبلغ حقهما أو حق المصالح منهما لم يجز الصلح كما لا يجوز بيع مال امرئ لا يعرفه وإذا ادعى الرجل على الرجل الدعوى في العبد أو غيره أو ادعى عليه جنابة عمداً أو خطأ فصالحه مما ادعى من هذا كله أو من بعضه على شيء قبضه منه فإن كان الصلح والادعى عليه يقر فالصلح جائز بما يجوز به البيع كان الصلح نقداً أو نسيئةً وإذا كان الدعى عليه ينكر فالصلح باطل وهما على أصل حقهما ويرجع المدعى على دعواه والعطى بما أعطى وسواء إذا أفسدت الصلح قال المدعى قد أبرأتك مما ادعيت عليك أو لم يقله من قبل أنه إنما أبرأه على أن يتم له ما أخذ منه وليس هذا بأكثر من أن يبيعه البيع الفاسد فإذا لم يتم له الفساد رجع كل واحد منهما على أصل ملكه كما كانا قبل أن يتبايعا فإذا أراد الرجلان الصلح وكره المدعى عليه الإقرار فلا بأس أن يقر رجل أجنبى على المدعى عليه بما ادعى عليه من جنابة أو مال ثم يؤدي ذلك عنه صاحبا فيكون صحيحا وليس للذى أعطى عن الرجل أن يرجع على المصالح المدعى عليه ولا للمصالح المدعى أن يرجع على المدعى عليه لأنه قد أخذ العوض من حقه إلا أن يعقدا صلحهما على فساد فيكونون كما كانوا في أول ما تدعوا قبل الصلح قال ولو ادعى رجل على رجل حقا في دار فأقر له بدعواه وصلحه من ذلك على إبل أو بقر أو غنم أو رقيق أو بز موصوف أو دنائير أو دراهم موصوفة أو طعام إلى أجل . سمي كان الصلح جائزاً كما يجوز لو بيع ذلك إلى ذلك الأجل ولو ادعى عليه شقصا من دار فأقر له به ثم صلحه على أن أعطاه بذلك بيتاً معروفاً من الدار ملكاً له أو سكنى له عدد سنين فذلك جائز كما يجوز لو اقتسامه أو تكمارى شقصا له في دار . ولكنه لو قال أصلحك على سكنى هذا المسكن ولم يسم وقتاً كان الصلح فاسداً من قبل أن هذا لا يجوز كما لو ابتدأه حتى يكون إلى أجل معلوم وهكذا لو صلحه على أن يكريه هذه الأرض سنين يزرعها أو على شقص من دار أخرى سمي ذلك وعرف جاز كما يجوز في البيوع والكراء وإذا لم يسمه لم يجز كما لا يجوز في البيوع والكراء (فالصلح بائع) ولو أن رجلاً أشرع ظلة أو جناحا على طريق نافذة فخاصمه رجل ليعنه منه فصالحه على شيء على أن يدعه كان الصلح باطلاً لأنه أخذ منه على ما لا يملك ونظر فإن كان إشراعه غير

مضر خلى بينه وبينه وإن كان مضرا منعه وكذلك لو أراد إشتراعه على طريق لرجل خاصة ليس بنافذ أو لقوم فضالحه أو صالحوه على شيء أخذوه منه على أن يدعوهم بشرعه كان الصلح في هذا باطلا من قبل أنه إنما أشرع في جدار نفسه وعلى هواء لا يملك ماتحته ولا ما فوقه فإن أراد أن يثبت خشبة ويصح بينه وبينهم الشرط فليجعل ذلك في خشب يحمله على جذراتهم وجداره فيكون ذلك شراء محمل الخشب ويكون الخشب بأعيانه موصوفا أو موصوف المرضع أو يعطيهم شيئا على أن يقرؤا له بخشب يشترعه ويشهدون على أنفسهم أنهم أقرؤا له بمحمل هذا الخشب ومبلغ شروعه بحق عرفوه له فلا يكون لهم بعده أن يترعوه قال وإن ادعى رجل حقا في دار أو أرض فأقر له المدعى عليه وصالحه من دعواه على خدمة عبد أو ركوب دابة أو زراعة أرض أو سكنى دار أو شيء مما يكون فيه الإجازات ثم مات المدعى والمدعى عليه أو أحدهما فالصلح جائز ولورثة المدعى السكنى والركوب والزراعة والخدمة وما صالحهم عليه المصالح (قال الشافعي) ولو كان الذى تلف الدابة التى صالح على ركوبها أو المسكن الذى صالح على سكنه أو الأرض التى صلح على زراعتها فإن كان ذلك قبل أن يأخذ منه المصالح شيئا فهو على حقه فى الدار وقد انتقضت الإجارة وإن كان بعد ما أخذ منه شيئا تم من الصلح بقدر ما أخذ إن كان نصفاً أو ثلثاً أو ربعاً وانتقض من الصلح بقدر ما بقى يرجع به فى أصل السكن الذى صلح عليه قال وهكذا لو صالحه على عبد بعينه أو ثوب بعينه أو دار بعينها فلم يقبضه حتى هلك انتقض الصلح ورجع على أصل ما أقر له به ولو كان صالحه على عبد بصفة أو غير صفة أو ثوب بصفة أو دنائير أو دراهم أو كيل أو وزن بصفة تم الصلح بينهما وكان عليه مثل الصفة التى صالحه عليها ولو صالحه على ربع أرض مشاع من دار معلومة جاز ولو صالحه على أذرع من دار مسماة وهو يعرف أذرع الدار ويعرف المصالح جاز وهذا كجزء من أجزاء وإن كان صالحه على أذرع وهو لا يعرف الذرع كله لم يجز من قبل أنه لا يدري كم قدر الذرع فيها ثلثاً أو ربعاً أو أكثر أو أقل ولو صالحه على طعام جزاف أو دراهم جزاف أو عبد فجائز فإن استحق ذلك قبل القبض أو بعده بطل الصلح وإن هلك قبل القبض بطل الصلح ولو كان صالحه على عبد بعينه ولم يرد العبد فله خيار الرؤية فإن اختار أخذه جاز الصلح وإن اختار رده رد الصلح (قال الربيع) (قال الشافعي) بعد لا يجوز شراء عبد بعينه ولا غيره إلى أجل ويكون له خيار رؤيته من قبل أن البيع لا يعدو بيع عين يراها المشتري والبايع عند تبايعهما ويصح صفة مضمون إلى أجل معلوم يكون على صاحبها أن يأتي بها من جميع الأرض وهذا العبد الذى بعينه إلى أجل إن تلف بطل البيع فهذا مرة يتم فيه البيع ومرة يبطل فيه البيع والبيع لا يجوز إلا أن يتم فى كل حال (قال الشافعي) وهكذا كل ما صالحه عليه بعينه مما كان غائباً عنه فله فيه خيار الرؤية (قال الربيع) رجوع الشافعي عن خيار رؤية شيء بعينه (قال الشافعي) ولو قبضه فملك فى يديه وبه عيب رجع بقية العيب ولو لم يجد عيباً ولكنه استحق نصفه أو سهم من ألف سهم منه كان لقبض العبد الخيار فى أن يجزى من الصلح بقدر ما فى يديه من العبد ويرجع بقدر ما استحق منه أو ينقض الصلح كله (قال الربيع) الذى يذهب إليه الشافعي أنه إذا بيع الشيء فاستحق بعضه بطل البيع كله لأن الصفقة جمعت شيئين حلالاً وحراماً فبطل كله والصلح مثله (قال الشافعي) ولو ادعى رجل حقا فى دار فأقر له رجل أجنبى على المدعى عليه وصالحه على عبد بعينه فهو جائز وإن وجد بالعبد عيباً فرده أو استحق لم يكن له على الأجنبي شيء ورجع

على دعواه في الدار وهكذا لو صالحه على عرض من العروض ولو كان الأجنبي صالحه على دنائير أو دراهم أو عرض بصفة أو عبد بصفة فدفعه إليه ثم استحق كان له أن يرجع عليه بمثل تلك الدنانير والدرهم وذلك العرض بتلك الصفة ولو كان الأجنبي إنما صالحه على دنائير بأعيانها فهي مثل العبد بعينه يعطيه إياها وإن استحقت أو وجد عيبا فردها لم يكن له على الأجنبي تباعة وكان له أن يرجع على أصل دعواه والأجنبي إذا كان صالح بغير إذن المدعى عليه فقطع بما أعطى عنه فليس له أن يرجع به على صاحبه المدعى عليه وإنما يكون له أن يرجع به إذا أمره أن يصالح عنه قال ولو ادعى رجل على رجل حقا في دار فصالحه على بيت معروف سنين معلومة يسكنه كان جائزا أو على سطح معروف يبيت عليه كان جائزا فإن انهدم البيت أو السطح قبل السكنى رجع على أصل حقه وإن انهدم بعد السكنى تم من الصلح بقدر ما سكن وبات وانتفض منه بقدر ما بقي ولو ادعى رجل حقا في دار وهي في يد رجل عارية أو دبيعة أو كراء تصادقا على ذلك أو قامت به بيعة فلا خصومة بينه وبين من الدار في يديه ومن لم ير أن يقضى على الغائب لم يقبل منه فيها بيعة وأمره إن خاف على بيئته الموت أن يشهد على شهادتهم ولو أن الذي في يديه أقر له بدعواه لم يقض له بإقراره لأنه أقر له فيها لا يملك ولو صالحه على شيء من دعواه فالصلح جائز والصلح متطوع والجواب فيه كالجواب في المسائل قبلها من الأجنبي يصلح عن الدعوى ولو ادعى رجل على رجل شيئا لم يسمه فصالحه منه على شيء لم يجز الصلح وكذلك لا يجوز لو ادعى في شيء بعينه حتى يقر فإذا أقر جاز ولو أقر في دعواه التي أجملها فقال : أنت صادق في ادعيت عليّ فصالحه منه على شيء كان جائزا كما يجوز لو تصادقا على شراء لا يعلم إلا بقولها وإن لم يسم الشراء فقال هذا ما اشتريت منك مما عرفت وعرفت فلا تباعة لي قبلك بعد هذا في شيء مما اشتريت منك ولو كانت الدار في يدي رجلين فتداعيا كلها فاصطلحا على أن لأحدهما الثلث وللآخر الثلثين أو بيتا من الدار وللآخر ما بقي فإن كان هذا بعد إقرارهما بجائز وإن كان على الجحد فلا يجوز وهما على أصل دعواهما ولو ادعى رجل على رجل دعوى فصالحه منها على شيء بعد ما أقر له بدعواه غير أن ذلك غير معلوم بيئته تقوم عليه فقال المصالح للذي ادعى عليه : صالحتك من هذه الأرض وقال الآخر بل صالحتك من ثوب فالقول قوله مع يمينه ويكون خصما له في هذه الأرض (قال أبو محمد) أصل قول الشافعي أنهما إذا اختلفا في الصلح تخالفا وكانا على أصل خصومتها مثل البيع سواء إذا اختلفا تخالفا ولم يكن بينهما بيع بعد الأيمان (فاللشافعي) ولو كانت دار بين ورثة فادعى رجل فيها دعوى وبعضهم غائب أو حاضر فأقر له أحدهم ثم صالحه على شيء بعينه دنائير أو دراهم مضمونة فالصلح جائز وهذا الوارث المصالح متطوع ولا يرجع على إخوته بشيء مما أدى عنهم لأنه أدى عنهم بغير أمرهم إذا كانوا منسكبين لدعواه ولو صالحه على أن حقه له دون إخوته فإنما اشترى منه حقه دون إخوته وإن أنكر إخوته كان لهم خصما فإن قدر على أخذ حقه كان له وكانت لهم الشفعة معه بقدر حقوقهم وإن لم يقدر عليه رجع عليه بالصلح فأخذه منه وكان للآخر فيما أقر له به نصيبه من حقه (فاللشافعي) ولو أن دارا في يدي رجلين ورثاها فادعى رجل فيها حقا فأنكر أحدهما وأقر الآخر وصالحه على حقه منها خاصة دون حق أخيه فالصلح جائز وإن أراد أخوه أن يأخذ بالشفعة مما صالح عليه فله ذلك ولو أن رجلين ادعيا دارا في يدي رجل وقالوا هي ميراث لنا عن أبنائنا وأنكر ذلك الرجل ثم صالح أحدهما من دعواه على شيء فالصلح باطل قال : ولو أقر لأحدهما فصالحه من ذلك الذي أقر له به على

شئ كان لأخيه أن يدخل معه فيما أقر له بالنصف لأنهما نسبا ذلك إلى أنه بينهما نصفين ولو كانت المسألة بحالها فادعى كل واحد منهما عليه نصف الأرض التي في يديه فأقر لأحدهما بالنصف وجحد الآخر كان النصف الذي أقر به له دون الموجد وكان الموجد على خصومه ولو صالحه منه على شئ كان ذلك له دون صاحبه ولو أقر لأحدهما بجميع الأرض وإنما كان يدعى نصفها فإن كان لم يقر للآخر بأن له النصف فله السكك لا يرجع به عليه الآخر وإن كان في أصل دعواه أنه زعم أن له النصف ولهذا كان له أن يرجع عليه بالنصف قال ولو ادعى رجلان على رجل دارا ميراثا فأقر لهما بذلك وصالح أحدهما من دعواه على شئ فليس لأخيه أن يشركه فيما صالحه عليه وله أن يأخذ بالشفعة ولو ادعى رجل على رجل دارا فأقر له بها وصالحه بعد الإقرار على أن يسكنها الذي في يديه فبى عارية إن شاء أتمها وإن شاء لم يتمها وإن كان لم يقر له إلا على أن يسكنها فالصالح باطل وهما على أصل خصومتها ولو أن رجلا اشترى دارا فبناها مسجدا ثم جاء رجل فادعاه فأقر له باني المسجد بما ادعى فإن كان فضل من الدار فضل فهو له وإن كان لم يتصدق بالمسجد فهو له ويرجع عليه بقيمة ما هدم من داره ولو صالحه من ذلك على صلح فهو جائز قال وإن أنكر المدعى عليه فأقر الذين المسجد والدار بين أظهرهم وصالحوه كان الصلح جائزا وإذا باع رجل من رجل دارا ثم ادعى فيها رجل شيئا فأقر البائع له وصالحه فالصلح جائز وهكذا لو غصب رجل من رجل دارا فباعها أو لم يبعها وادعى فيها رجل آخر دعوى فصالحه بعد الإقرار من دعواه على شئ كان الصلح جائزا وكذلك لو كانت في يده عارية أو ودیعة وإذا ادعى رجل دارا في يدي رجل فأقر له بها ثم جحد ثم صالحه فالصلح جائز ولا يضره الجحد لأنها ثبتت له بالإقرار الأول إذا تصادقا أو قامت بينة بالإقرار الأول فإن أنكر المصالح الآخذ لثمن الدار أن يكون أقر له بالدار وقال إنما صالحته على الجحد فالقول قوله مع يمينه والصلح مردود وهما على خصومتها ولو صالح رجل من دعوى أقر له بها على خدمة عبد سنة فقتل خطأ انتقض الصلح ولم يكن على المصالح أن يشتري له عبدا غيره يخدمه ولا على رب العبد أن يشتري له عبدا غيره يخدمه قال وهكذا لو كان له سكنى بيت فهدمه إنسان أو انهدم ولو كان الصلح على خدمة عبد بعينه سنة فباعه المولى كان للشترى الخيار إن شاء أن يجزى البيع ويكون لهذا الملك ولهذا الخدمة فعل وإن شاء أن يرد البيع رده وبه تأخذ وفيه قول ثان أن البيع منتقض لأنه محمول بينه وبينه ولو كانت المسألة بحالها فأعتقه السيد كان العتق جائزا وكانت الخدمة عليه إلى منتهى السنة يرجع بها على السيد لأن الإجارة بيع من البيوع عندنا لا تنقض ما دام المستأجر سالما قال ولصاحب الخدمة أن يخدمه غيره ويؤجره غيره في مثل عمله وليس له أن يجزئه من المصر إلا بإذن سيده ولو ادعى رجل في دار دعوى فأقر بها المدعى عليه وصالحه منها على عبد قيمته مائة درهم ومائة درهم والعبد بعينه فلم يقبض المصالح العبد حتى جنى على حر أو عبد فسواء ذلك كله والمصالح الخيار في أن يقبض العبد ثم يفديه أو يسلمه فيباع أو يرد على سيده وينقض الصلح وليس له أن يجزى من الصلح بقدر المائة ولو كان قبضه ثم جنى في يديه كان الصلح جائزا وكان كعبد اشتراه ثم جنى في يديه قال: ولو كان وجد بالعبد عييا لم يكن أن يرد ويحبس المائة لأنها صفقة واحدة لا يكون له أن يردّها إلا معا ولا يجزئها إلا معا إلا أن يشاء ذلك المردود عليه ولو كان استحق كان له الخيار في أن يأخذ المائة بنصف الصلح ويرد نصفه لأن الصفقة وقعت على شيئين أحدهما ليس للبائع وليس المشتري إمساكه وله في العيب إمساكه إن شاء

(قال الربيع) أصل قوله إنه إذا استحق بعض المصالح به أو المبيع به بطل صلح والبيع جميعاً لأن الصفقة جمعت شيئين حلالاً وحراماً فبطل ذلك كله (قال الشيخانيني) ولو كان الاستحقاق في العيب في الدراهم وإنما باعه بالدراهم بأعيانها كان كبره في العبد ولو باعه بدراهم مسابة رجح بدراهم مثلاً ولو كان الصلح بعد وزاده الأخذ للعبد ثوباً فاستحق العبد انتقص الصلح وكان على دعواه وأخذ ثوبه الذي زاده الذي في يديه الدار إن وجدته قائماً أو قيمته إن وجدته مستهلكاً ولو كانت المسألة بمجالها وتقابضاً وجرح العبد جرحاً لم يكن له أن يقص الصلح وهذا مثل رجل اشترى عبداً ثم جرح عنده، قال ولو كانت المسألة بمجالها في العبد والثوب فوجد بالثوب عيباً فله الخيار بين أن يمسكه أو يردده وينتقص الصلح لا يكون له أن يرد بعض الصفقة دون بعض ولو استحق العبد انتقص الصلح إلا أن يشاء أن يأخذ ما مع العبد ولا يرجع بقية العبد (قال الربيع) إذا استحق العبد بطل الصلح في معنى قول الشافعي في غير هذا الموضع (قال الشيخانيني) ولو كان الصلح عبداً ومائة درهم وزاده المدعى عليه عبداً أو غيره ثم خرج العبد الذي قبض أيهما كان حراً بطل الصلح وكان كرجل اشترى عبداً فخرج حراً ولو كان العبد الذي استحق الذي أعطاه المدعى أو المدعى عليه قيل لأذى استحق في يديه العبد: لك تقص الصلح إلا أن ترضى بتركه تقضه وقبول ماضى في يديك مع العبد فلا تذكره على تقضه وهكذا جميع ما استحق مما صالح عليه ولو كان هذا سلباً فاستحق العبد المسلم في شيء الموصوف إلى الأجل المعلوم بطل السلم (قال الشيخانيني) ولو كان المسلم عبدين بقيمة واحدة فاستحق أحدهما كان للسلم إليه الخيار في نقص السلم ورد العبد الباقي في يديه أو إنفاذ البيع ويكون عليه نصف البيع الذي في العبد نصفه إلى أجله (قال الربيع) يبطل هذا كله وينفسخ (قال الشيخانيني) وإذا كانت الدار في يدي رجلين كل واحد منهما في منزل على حدة فتداعيا العرصة فالعرصة بينهما نصفين لأنهما في أيديهما معا وإن أحب كل واحد منهما أحلفنا له صاحبه على دعواه فإذا حلفا فهي بينهما نصفين ولو لم يخلفا واصطالحا على شيء، أحدهما من الآخر بإقرار منه بمخفه جاز الصلح وهكذا لو كانت الدار منزلاً أو نازلاً، السفلى في يد أحدهما يديه والعلو في يد الآخر يدعيه فتداعيا عرصة الدار كانت بينهما نصفين كما وصفت وإذا كان الجدار بين دارين أحدهما لرجل والأخرى لآخر وبينهما جدار ليس بمتصل ببناء واحد منهما اتصال البنيان إنما هو ملصق أو متصل ببناء كل واحد منهما فتداعياها ولا بينة لهما تخالفاً وكان بينهما نصفين ولا أنظر في ذلك إلى من إليه الخوارج ولا الدواخل ولا الأضاف إلا بين ولا معاقدة القمط لأنه ليس في شيء من ذلك دلالة ولو كانت المسألة بمجالها ولأحدهما فيها جذوع ولا شيء، لآخر فيها عليه أحلفتها وأفررت الجذوع بمجالها وجعلت الجدار بينهما نصفين لأن الرجل قد يترفق بجدار الرجل بالجذوع بأمره وغير أمره ولو كان هذا الحائط متصلاً ببناء أحدهما اتصال البنيان الذي لا يحدث مثله إلا من أول البنيان ومتقطعاً من بناء الآخر جعلته للذي هو متصل ببنائه دون الذي هو منقطع من بنائه ولو كان متصلاً اتصالاً يحدث مثله بعد كمال الجدار يخرج منه لبنة ويدخل أخرى أطول منها أحلفتها وجعلته بينهما نصفين وإن تداعيا في هذا الجدار ثم اصطالحا منه على شيء بتصادق منهما على دعواهما أجزت الصلح وإذا قضيت بالجدار بينهما لم أجعل لواحد منهما أن يفتح فيه كوة ولا يبني عليه بناء إلا بإذن صاحبه ودعوتها إلى أن تقسمه بينهما إن شاء فإن كان عرضه ذراعاً أعطيت كل واحد منهما شبراً في طول الجدار ثم قلت له إن شئت أن تزيد من عرض دارك أو بيتك شبراً آخر ليكون لك جداراً خالصاً فذلك لك وإن شئت تقره بمجاله ولا تقاسم منه فأقرره وإذا كان الجدار بين رجلين فهدماه ثم اصطالحا على أن يكون لأحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه على أن يحمل كل واحد منهما ماشاء عليه إذا بناه فالصلح فيه باطل وإن

شاء قسمت بينهما أرضه وكذلك إن شاء أحدهما دون الآخر وإن شاء تركه فإذا بنياه لم يجز لواحد منهما أن يفتح فيه بابا ولا كوة إلا بإذن صاحبه (قال الشيخ بن عيني) وإذا كان البيت في يد رجل فادعاه آخر واصطاحا على أن يكون لأحدهما سطحه ولا بناء عليه والسفل للآخر فأصل ما أذهب إليه من الصلح أن لا يجوز إلا على الإقرار فإن تقاررا أجزت هذا بينهما وجعلت لهذا علوه ولهذا سفله وأجزت فيما أقر له به الآخر ما شاء إذا أقر أن له أن يبني عليه ولا تجزيه إذا بنى (١) وسواء كان عليه علو لم أجزه إلا على إقراره ولو أن رجلا باع علو بيت لابنائه عليه على أن المشتري أن يبني على جداره ويسكن على سطحه وسمى منتهى البناء أجزت ذلك كما أجزت أن يبيع أرضا لابنائه فيها ولا فرق بينهما إلا في خصاله أن من باع دارا لابنائه فيها فالمشتري أن يبني ما شاء ومن باع سطحا بأرضه أو أرضا ورءوس جدران احتجبت إلى أن أعلمكم بباغ البناء لأن من البناء ما لا تحمله الجدران قال ولو كانت دار في يدي رجل في سفليها درج إلى علوها فتداعى صاحبها السفلى والعلو الدرج والدرج بطريق صاحب العلو فهي لصاحب العلو دون صاحب السفلى بعد الأيمان وسواء كانت الدرج معقودة أو غير معقودة لأن الدرج إنما تتخذ مرة وإن ارتقق بما تحتها ولو كان الناس يتخذون الدرج للمرتفق ويعملون ظهورها مدرجة لا بطريق من الطرق جعلت الدرج بين صاحب السفلى والعلو لأن فيها منفعتين إحداهما بيد صاحب السفلى والأخرى بيد صاحب العلو بعد ما أحلفها وإذا كان البيت السفلى في يد رجل والعلو في يد آخر فتداعيا سقفه فالسقف بينهما لأنه في يد كل واحد منهما هو سقف للسفل مانع له وسطح للعلو أرضه له فهو بينهما نصفين بعد أن يتحالفا عليه وإذا اصطاحا على أن يتقاضى العلو والسفل لعله فيهما أو في أحدهما أو غير علة فذلك لهما ويعيدان مع البناء كما كان ويؤخذ صاحب السفلى بالبناء إذا كان هدمه على أن يبنيه أو هدمه بغير علة وإن سقط البيت لم يجز صاحب السفلى على البناء وإن تطوع صاحب العلو بأن يبني السفلى كما كان ويبني علوه كما كان فذلك له وليس له أن يمنع صاحب السفلى من سكنه ونقض الجدران له متى شاء أن يهدمها ومتى جاءه صاحب السفلى ببيعة بنائه كان له أن يأخذ منه ويصير البناء لصاحب السفلى إلا أن يختار الذي بنى أن يهدم بنائه فيكون ذلك له وأصلح لصاحب العلو أن يبنيه بقضاء قاض وإن تصادقا على أن صاحب السفلى امتنع من بنائه وبناء صاحب العلو بغير قضاء قاض فجائز كهبه بقضاء قاض وإذا كانت لرجل نخلة أو شجرة فاستعلت حتى انتشرت أغصانها على دار رجل فعلى صاحب النخلة والشجرة قطع ما شرع في دار الرجل منها إلا أن يشاء رب الدار تركه فإن شاء تركه فذلك له وإن أراد تركه على شيء يأخذه منه فليس بجائز من قبل أن ذلك إن كان كراء أو شراء وإنما هو كراء هواء لا أرض له ولا قرار ولا بأس بتركه على وجه المعروف وإذا تداعى رجلان في عينين أو بئرين أو نهريين أو غيليين دعوى فاصطاحا على أن أبرأ كل واحد منهما صاحبه من دعواه في إحدى العينين أو البئرين أو النهريين أو ما سميها على أن لهذا هذه العين تامة ولهذا هذه العين تامة فإن كان بعد إقرار منهما فالصالح جائز كما يجوز شراء بعض عين بشراء بعض عين وإذا كان النهر بين قوم فاصطاحوا على إصلاحه ببناء أو كبس أو غير ذلك على أن تكون الفتحة بينهما سواء فذلك جائز فإن دعا بعضهم إلى عمله وامتنع بعضهم لم يجز المنتفع على العمل إذا لم يكن فيه ضرر وكذلك لو كان فيه ضرر لم يجز والله أعلم ويقال لهؤلاء إن شئتم فلتطوعوا بالمعارة ويأخذ هذا ماء معكم ومتى شئتم أن تهدهوا المعارة هدمتموها وأسمها لتكون للمعارة دونه حتى يعطيك

(١) قوله :- ولا تجزيه إذا بنى وسواء كذا بالأصول التي عندنا . وتأمل . مصححه .

ما يلزمه في العارة ويملكها معكم وهكذا العين والبئر، وإذا ادعى رجل عود خشبة أو ميزاب أو غير ذلك في جدار رجل فصالحه الرجل من دعواه على شيء جار إذا أقر له به ولو ادعى رجل زرعاً في أرض رجل فصالحه، من ذلك على دراهم مسماة فذلك جائز لأن له أن يبيع زرعه أخضر ممن يفضله ولو كان الزرع لرجلين فادعى رجل فيه دعوى فصالحه أحدهما على نصف الزرع لم يجز من قبل أنه لا يجوز أن يقسم الزرع أخضر ولا يجز هذا على أن يقطع منه شيئاً حتى يرضى وإذا ادعى رجل على رجل دعوى في دار فصولح منها على دار أو عبد أو غيره فله فيها خيار الرؤية كما يكون في البيع فإن أقر أن قدر آه قبل الصلح فلا خيار له إلا أن يتغير عن حاله التي رآه عليها قال وإذا ادعى رجل على رجل دراهم فأقر له بهام صلحه على دنائير فإن تقابضاً قبل أن يتفرقا جاز وإن تفرقا قبل أن يتقابضاً كانت له عليه الدراهم ولم يجز الصلح ولو قبض بعضاً وبقي بعض جاز الصلح فيما قبض وانتقض فيما لم يقبض إذا رضى ذلك المصلح الآخذ منه الدنانير (قال الربيع) وفيه قول آخر أنه لا يجوز شيء من الصلح لأنه صالحه من دنائير على دراهم يأخذها فكان هذا مثل الصرف لو بقي منه درهم انتقض الصرف كله وهو معنى قول الشافعي في غير هذا الموضع وإذا ادعى رجل شقفاً في دار فأقر له به اندعى عليه وصالحه منه على عبد بعينه أو ثياب بأعيانها أو موصوفة إلى أجل مسمى فذلك جائز وليس له أن يبيع، مصالحه من ذلك قبل أن يقبضه كما لا يكون له أن يبيع ما اشترى قبل أن يقبضه والصلح بيع ماجاز فيه جاز في البيع وما رد فيه رد في البيع وسواء موصوف أو بعينه لا يبيعه حتى يقبضه وهكذا كل ما صالح عليه من كيل أو عين موصوف ليس له أن يبيعه منه ولا من غيره حتى يقبضه لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام إذا ابتيع حتى يقبض وكل شيء ابتيع عندنا بمنزله وذلك أنه مضمون من مال البائع فلا يبيع ماضيه من ملك غيره وإذا ادعى رجل على رجل دعوى فأقر له بها فصالحه على عشرين بأعيانها فقبض أحدهما ومات الآخر قبل قبض المصلح بالخيار فرد العبد ويرجع على حقه من الدار أو إجازة الصلح بحصة العبد المقبوض ويكون له نصيبه من الدار بقدر حصة العبد الميت قبل أن يقبضه ولو كان الصلح على عديمت بطل الصلح وكان على حقه من الدار ولو لم يمت ولكن رجل جنى عليه فقتله خير بين أن يجيز الصلح ويتبع الجاني أو يرد الصلح ويتبعه رب العبد البائع له وهكذا لو قتله عبد أو حر ولو كان الصلح على خدمة عبد سنة فقتل العبد فأخذ المالك قيمته فلا يجزب المصلح ولا رب العبد على أن يعطيه عبداً مكانه فإن كان استخدمه شيئاً جاز من الصلح بقدر ما استخدمه وبطل من الصلح بقدر ما بطل من الخدمة ولو لم يمت العبد ولكنه جرح جرحاً فاختار سيده أن يدهه يباع كان كالموت والاستحقاق، ولو ادعى رجل على رجل شيئاً فأقر له به فصالحه التمر على مسيل ماء فإن سمي له عرض الأرض التي يسيل عليها الماء وطولها ومنتهىها فجائز إذا كان يملك الأرض لم يجز إلا بأن يقول يسيل الماء في كذا وكذا لوقت معلوم كما لا يجوز السكراء إلا إلى وقت معلوم وإن لم يسم إلا مسيلاً لم يجز ولو صالحه على أن يسقي أرضاً له من نهر أو عين وقتاً من الأوقات لم يجز ولكنه يجوز له لو صالحه بثلث العين أو ربعها وكان يملك تلك العين وهكذا لو صالحه على أن يسقي ماشية له شهراً من مائه لم يجز وإذا كانت الدار لرجلين لأحدهما منها أقل مما للاخر فدعا صاحب النصيب الكثير إلى القسم وكرهه صاحب النصيب القليل لأنه لا يبقى له منه ما ينتفع به أجبرته على القسم وهكذا لو كانت بين عدد فكان أحدهم ينتفع والآخر لا ينتفعون أجبرتهم على القسم للذي دعا إلى

اقسم وجمعت للاخرين نصيهم إن شاءوا ، وإذا كن الضرر عليهم جميعا لم أقسم إنما يقسم إذا كان أحدهم يصير إلى منفعة وإن قلت (١) .

الحوالة

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال أخبرنا الشافعي إلهاء قال واقول عندنا والله تعالى أعلم ما قال مالك ابن أنس : إن الرجل إذا أحال الرجل على الرجل بحق له ثم أفلس المحال عليه أو مات لم يرجع المحال على المحيد أبدا فإن قال قائل ما الحجة فيه ؟ قال مالك بن أنس أخبرنا عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « مثل الغنى ظلم وإذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع » فإن قال قائل وما في هذا مما يدل على تقوية قوله ؟ قيل أرأيت لو كان المحال يرجع على المحيد كما قال محمد بن الحسن إذا أفلس الخال عليه في الحياة أو مات مفلسا هل (٢) يصير المحال على من أحيل ؟ أرأيت لو أحيل على مفلس وكان حقه نائبا عن المحيد هل كان يزداد بذلك إلا خيرا ، إن أيسر المفلس وإلا فحقه حيث كان ولا يجوز إلا أن يكون في هذا أما قولنا إذا برئت من حقه وضمنه غيره فالبراءة لا ترجع إلى أن تكون مضمونة وإلا لا تكون الحوالة جائزة فكيف يجوز أن أكون بريئا من دينك إذا أحلتك لو حلفت وحلفت مالك على حق بررنا فإن أفلس عدت على بشي . بعد برئت منه بأمر قد رضيت به جائزا بين المسلمين واحتج محمد بن الحسن بأن عثمان قال في الحوالة والكفالة يرجع صاحبه لا توى على مال مسلم وهو في أصل قوله يبطل من وجهين ولو كان ثابتا عن عثمان لم يكن فيه حجة إنما شك فيه عن عثمان ولو ثبت ذلك عن عثمان احتمل حديث عثمان خلافه وإذا أحال الرجل

(١) وفي باب الدعوى من اختلاف العراقيين

(قال الشافعي) وإذا ادعى الرجل الدعوى قبل الرجل في دار أو دين أو غير ذلك فأنكر ذلك اندعى قبله الدعوى ثم صالحه من الدعوى وهو منسكرك لذلك فإن أبا حنيفة كان يقول في هذا جائز وبه أخذ ، وكان ابن أبي ليلى لا يبيح الصلح على الإنسكار وقال أبو حنيفة كيف لا يجوز هذا وأجوز ما يكون الصلح على الإنسكار إذا وقع الإقرار لم يقع الصلح (قال الشافعي) وإذا ادعى الرجل على الرجل دعوى فأنكر اندعى عليه ثم صالح من دعواه على شيء وهو منسكرك فالقياس أن يكون الصلح باطلا من قبل أنا لا نبيح الصلح إلا بما تجوز به البيوع من الأثمان الحلال المعروفة وإذا كان هذا هكذا عندنا وعند من أجاز الصلح على الإنسكار كان هذا عوضا والعوض كله ثمن ولا يصلح أن يكون العوض إلا ما تصادق عليه العوض والعوض إلا أن يكون معناه في هذا أثر يلزم مثله فيسكون الأثر أولى من القياس ولست أعلم فيه أثرا يلزم مثله (قال الشافعي) وبه أقول وإذا صالح الرجل الطالب عن المطلوب والمطلوب متغيب فإن أبا حنيفة كان يقول الصلح جائز وبه يأخذ يعني أبا يوسف وكان ابن أبي ليلى يقول : الصلح مردود لأن المطلوب متغيب عن الطالب وهكذا لو أخر ديننا عليه وهو متغيب كان قولها جميعا على ما وصفت لك (قال الشافعي) وإذا صالح الرجل الرجل وهو غائب أو أظهره صاحب الحق وهو غائب فذلك كله جائز ، ولا أبطل بالتغيب شيئا أجيزه في الحضور لأن هذا ليس من معاني الإكراه الذي أورد .

(٢) قوله : هل يصير المحال على من أحيل ؟ كذا بالأصول التي بأيدينا ، وحرر . كنهه مصححه .

على الرجل بالحق فأفلس الخيال عليه أو مات ولا شيء له لم يكن للمحتال أن يرجع على الخيل ، من قبل أن الحوالة تحول حق من موضعه إلى غيره وما تحول لم يعد . والحوالة مخالفة للحاملة ما تحول عنه لم يعد إلا بتجديد عودته عليه وتأخذ المحتال عليه دون الخيل بكل حال^(١) .

باب الضمان^(٢)

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) رحمه الله : وإذا تحمل أو تكفل الرجل عن الرجل بالدين فمات الخيل قبل يحل الدين فللمتحمّل^(٣) عليه أن يأخذه بما حمل له به فإذا قبض ماله برى الذي عليه الدين والخيل ولم يكن لورثة الخيل أن يرجعوا على المحمول عنه بما دفعوا عنه حتى يحل الدين وهكذا لو مات الذي عليه الحق كان للذي له الحق أن يأخذه من ماله فإن عجز عنه لم يكن له أخذه حتى يحل الدين وقال في الحاملة .

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال أخبرنا الشافعي قال إذا تحمل أو تكفل الرجل عن الرجل بدين فمات المحتمل قبل أن يحل الدين فللمتحمّل عنه أن يأخذه بما حمل له به ، فإذا قبض ماله برى الذي عليه الدين والخيل ولم يكن لورثة الخيل أن يرجعوا على المحمول عنه بما دفعوا عنه حتى يحل الدين وهكذا لو مات الذي عليه الحق كان للذي له الحق أن يأخذه من ماله فإذا عجز عنه لم يكن له أن يأخذه حتى يحل الدين (قال الشافعي) وإذا كان للرجل على الرجل المال فكفّل له به رجل آخر فلرب المال أن يأخذهما وكل واحد منهما ولا يبرأ كل واحد منهما حتى يستوفى ماله إذا كانت الكفالة مطلقة فإذا كانت الكفالة بشرط كان للغيرم أن يأخذ الكفيل على ما شرط له دون مالم يشرط له وإذا قال الرجل للرجل ما قضى لك به على فلان أو شهد لك به عليه شهود أو ما أشبه هذا فأنا له ضامن ، لم يكن ضامنا لشيء من قبل أنه قد يقضى له ولا يقضى ويشهد له ولا يشهد له ، فلا يلزمه شيء مما شهد به بوجوه فلما كان هذا هكذا لم يكن هذا ضامنا وإنما يلزم الضمان بما عرّفه الضامن فأما ما لم يعرفه فهو من الخطأرة وإذا ضمن الرجل دين الميت بعد ما يعرفه ويعرف لمن هو

(١) وفي اختلاف العراقيين في باب الحوالة والكفالة والدين

ولو كانت حوالة الحوالة معقول فيها أنها تحول حق على رجل إلى غيره ، فإذا تحولت عن رجل لم يجز أن يعود عليه ما تحول عنه إلا بتجديد عودته عليه وتأخذ الخيال عليه دون الخيل بكل حال .

وفي الترجمة المذكورة أيضا

وإذا أفلس الخيال عليه فإن أبا حنيفة كان يقول لا يرجع على الذي أحاله حتى يموت الخيال عليه ولا يترك مالا وكان ابن أبي ليلى يقول : له أن يرجع إذا أفلس هذا وبه يأخذ يعني أبا يوسف (قال الشافعي) الحوالة تحوّل حق فلا يس له أن يرجع وذكر في الكفالة وإذا أحال الرجل على الرجل بالحق فأفلس المحتال عليه أو مات ولا شيء له لم يكن للمحتال أن يرجع على الخيل من قبل أن الحوالة تحوّل حق من موضعه إلى غيره وما تحول لم يعد والحوالة مخالفة للحاملة .

(٢) هكذا ترجم السراج البلقيني ، وقال ترجم عليه في الأصل الكفالة والحاملة اهـ .

(٣) قوله : فللمتحمّل عليه ، هكذا في النسخ في هذا الموضع ، وسيأتي بعد أسطر « فللمتحمّل عنه » والمسألة واحدة

في الموضوعين ، فحذر الصواب من أصل صحيح . كتبه صححه .

فالضمان له لازم ترك الميت شيئا أو لم يتحركه فإذا كفل العبد المأذون له في التجارة فالكفالة باطلة لأن الكفالة استهلاك مال لا كسب مال فإذا كنا نمنعه أن يستهلك من ماله شيئا قل أو أكثر فكذا نمنعه أن يكفل فيعزم من ماله شيئا، قل أو أكثر، أخبرنا ابن عيينة عن هرون بن رباب عن كنانة بن نعيم عن قبيصة ابن الخفارق قال حملت حمالة فأنتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأله فقال « يا قبيصة المسألة حُرمت إلا في ثلاث رجل تحمل حمالة ففعلت له المسألة » وذكر الحديث (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو أقر لرجل أنه كفل له بمال على أنه بالخيار وأنكر المكفول له الخيار ولا بينة بينهما فمن جعل الإقرار واحدا أحلفه ما كفل له إلا على أنه بالخيار وأبرأه والكفالة لا تجوز بخيار ومن زعم أنه يبعض عليه إقراره فيلزمه ما يشره أزمه الكفالة بعد أن يخلف المكفول له لقد جعل له كفالة بت لا خيار فيه والكفالة بالنفس على الخيار لا تجوز وإذا جازت بغير خيار فليس يلزم الكافل بالنفس مال إلا أن يسمى ما لا كفل به ولا تلزم الكفالة بعد ولا قصاص ولا عقوبة لا تلزم الكفالة إلا بالأموال ولو كفل له بما لزم رجلا في جروح عمد فإن أراد انقصاص فالكفالة باطلة وإن أراد أرش الجراح فهو له والكفالة لازمة لأنها كفالة بمال وإذا اشترى رجل من رجل دارا فضمن له رجل عديتها أو خلاصها فاستعقت الدار رجوع المشتري بالثمن على الضامن إن شاء لأنه ضمن له خلاصها والخلاص مال يسلم، وإذا أخذ الرجل من الرجل كفيلا بنفسه ثم أخذ منه كفيلا آخر بنفسه ولم يبرأ الأول فكلهما كفيلا بنفسه (١).

(١) وفي اختلاف العراقيين في الكفالة والحمالة والدين

وإذا كان لرجل على رجل دين فكفله له به عنه رجل فإن أبا حنيفة كان يقول للطالب أن يأخذ أيهما شاء فإن كانت حوالة لم يكن له أن يأخذ الذي أحاله لأنه قد أبرأه وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول ليس له أن يأخذ الذي عليه الأصل فيما جعلا لأنه حيث قبل منه الكفيل فقد أبرأه من المال إلا أن يكون المال قد توى قبل الكفيل فيرجع به على الذي عليه الأصل وإن كان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه كان له أن يأخذ أيهما شاء في قولهما جميعا (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا كان للرجل على الرجل المال وكفله له به رجل آخر فلو لم يبرأ من المال أن يأخذها وكل واحد منهما ولا يبرأ كل واحد منهما حتى يستوفى ماله إذا كانت الكفالة مطلقة فإن كانت الكفالة بشرط كان لاغريم أن يأخذ الكفيل على ما شرط له دون ما لم يشرط له وإذا أخذ الرجل من الرجل كفيلا بنفسه ثم أخذ منه بعد ذلك آخر بنفسه فإن أبا حنيفة كان يقول هما كفيلا عن جميعا وبهذا يأخذ . وكان ابن أبي ليلى يقول قد برىء الكفيل الأول حين أخذ الكفيل الآخر (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا أخذ الرجل من الرجل كفيلا بنفسه ثم أخذ منه كفيلا آخر بنفسه ولم يبرأ الأول فكلهما كفيلا بنفسه وإذا كفل الرجل للرجل بدين غير مسمى فإن أبا حنيفة كان يقول هو ضامن له وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يجوز عليه الضمان في ذلك لأنه ضمن شيئا مجزولا غير مسمى وهو أن يقول الرجل للرجل أضمن ما قضى له به نقاضى عليه من شيء وما كان لك عليه من حق وما شهد لك به الشهود وما أشبه هذا فهو مجهول (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا قال الرجل للرجل ما قضى لك به القاضي على فلان أو شهد لك به عليه شهود أو ما أشبه هذا فأما ضامن لم يكن ضامنا لشيء من قبل أنه قد يقضى له ولا يقضى ، ويشهد له ولا يشهد له فلا يلزمه شيء ، مما شهد له فلما كان =

الشركة

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال : شركة المفاوضة باطل ولا أعرف شيئا من الدنيا يكون باطلا إن لم تكن شركة المفاوضة باطلا إلا أن يكونا شريكين بعدان المفاوضة خلط المال والعمل فيه واقتسام الربح فهذا لا بأس به وهذه الشركة التي يقول بعض المشركين لها شركة عنان وإذا اشتركا بمفاوضة وتشارطا أن المفاوضة عندهما هذا المعنى فالشركة صحيحة وما رزق أحدهما من غير هذا المال الذي اشتركا فيه من تجارة أو إجارة أو كنز أو هبة أو غير ذلك فهو له دون صاحبه وإن زعما أن المفاوضة عندهما بأن يكونا شريكين في كل

== هذا هكذا لم يكن هذا ضمانا وإنما يلزمه الضمان بما عرفه الضامن فأما ما لم يعرفه فهو من المخاطرة وإذا ضمن الرجل دين ميت بعد موته وصماه ولم يترك الميت وفاء ولا شيئا ولا قليلا ولا كثيرا فإن أبا حنيفة كان يقول لا ضمان على الكفيل لأن الدين قد توى وكان ابن أبي ليلى يقول الكفيل ضامن وبه يأخذ وقال أبو حنيفة إن ترك شيئا ضمن الكفيل بقدر ما ترك وإن كان ترك وفاء فهو ضامن لجميع ما تكفل به (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا ضمن الرجل دين الميت بعد ما يعرفه ويعرف إن هو فالضامن له لازم ترك الميت شيئا أو لم يترك وإذا كفل العبد المأذون له في التجارة بكفالة فإن أبا حنيفة كان يقول كفالاته باطلة لأنها معروفة وليس يجوز له المعروف وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول كفالاته جائزة لأنها من التجارة (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا كفل العبد المأذون له في التجارة بكفالة فالكفالة باطلة لأن الكفالة استهلاك مال لا كسب مال فإذا كنفتمه أن يستهلك من ماله شيئا قل أو أكثر فكذلك نمنعه أن يتكفل فيغرم من ماله شيئا قل أو أكثر (وذكر الشافعي) حمالة العبيد في تراجم الكتابة وسأني ذلك في موضعه إن شاء الله تعالى والمراد به تحمل المسكتين بعضهم من بعضهم.

وفي الدعوى والبيئات : (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا ادعى رجل على رجل كفالة بنفس أو مال فنجحد الآخر فإن على المدعى الكفالة البينة فإن لم يكن بينة فعلى المنكر اليمين فإن حلف برىء وإن نكل عن اليمين ردت اليمين على المدعى فإن حلف لزمه ما ادعى عليه وإن نكل سقط عنه غير أن الكفالة بالفس ضعيفة ، وقال أبو حنيفة على مدعى الكفالة البينة فإن لم يكن بينة فعلى المنكر اليمين فإن حلف برىء وإن نكل لزمته الكفالة .

وفي تراجم الأيمان : من حلف أن لا يتكفل بمال فتكفل بنفس رجل قيل للشافعي رضى الله عنه فإننا نقول فيمن حلف أن لا يتكفل بمال أبدا فتكفل بنفس رجل أنه إن استثنى في حمالاته أن لا مال عليه فلا حث عليه وإن لم يستثن ذلك فعليه المال وهو حائث (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) ومن حلف أن لا يتكفل بمال أبدا فتكفل بنفس رجل لم يحث لأن النفس غير المال قال فإننا نقول فيمن حلف أن لا يتكفل لرجل بكفالة أبدا فنكفل لوكيل له بكفالة عن رجل ولم يعلم أنه وكيل للذي حلف عليه فإنه إذا لم يكن علم بذلك ولم يكن ذلك الرجل من وكلائه وحشمه ولم يعلم أنه من سببه فلا حث عليه وإن كان ممن علم ذلك منه فإنه حائث (**فَاللِّشْتَانِيُّ**) وإذا حلف أن لا يتكفل لرجل بكفالة أبدا فنكفل لوكيله لم يحث علم أنه وكيله أو لم يعلم إلا أن يكون نوى أن لا يتكفل لرجل بكفالة يكون له علمها فيها سبيل لنفسه فإن نوى هذا فنكفل لوكيله في مال الخلوفا حث وإن كان كفلا في غير مال الخلوفا لم يحث وكذلك إن كفل لوالده أو زوجته أو ابنه ، لم يحث . انتهى .

ما أفاد بوجه من الوجوه بسبب انال وغيره فالشركة بينهما فاسدة . ولا أعرف القار إلا في هذا أو أقل منه أن يشترك الرجلان بمائى درهم فيجد أحدهما كترًا فيكون بينهما . أرأيت لو تشارطا على هذا من غير أن يتخالط بمال أكان يجوز؟ أو رأيت رجلا وهب له هبة أو أجر نفسه في عمد فأفاد مالا من عمل أو هبة أ يكون الآخر له فيه شريكا؟ لقد أنسكروا أقل من هذا^(١) .

الوكالة

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى إمامنا قال : وإذا وكل الرجل الرجل بوكالة فليس للوكيل أن يوكل غيره مرض الوكيل أو أراد الغيبة أو لم يردها لأن الموكل رضى بوكالته ولم يرض بوكالة غيره وإن قال وله أن يوكل من رأى كان ذلك له برضا الموكل وإذا وكل الرجل الرجل وكالة ولم يقل له في الوكالة أنه وكله بأن يقر عليه ولا يصالح ولا يبرىء ولا يهب فإن فعل ثما فعل من ذلك كله باطل لأنه لم يوكله به فلا يكون وكلا فيما لم يوكله وإذا وكل الرجل الرجل بطلب حذله أو قصاص قبلت الوكالة على تثبيت البينة فإذا حضر الحد أو القصاص لم أحده ولم أقصص حتى يحضر الحدود له والمقتص له من قبل أنه قد يعزله فيطلب نقصاص ويعفو وإذا كان لرجل على رجل مال وهو عنده فجاء رجل فذكر أن صاحب المال وكله به وصدقه الذى فى يديه المال لم أجبره على أن يدفعه إليه فإذا دفعه إليه لم يبرأ من المال بشئ إلا أن يقر صاحب المال بأنه وكله أو

(١) وترجم فى اختلاف العراقيين

باب الشركة والعنق وغيره

(قال الشافعى) رحمه الله : وإذا اشترك الرجلان شركة مفاوضة ولأحدهما ألف درهم و لآخر أكثر من ذلك فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول ليست هذه بمفاوضة وهذا يأخذ . وكان ابن أبى ليلي يقول : هذه مفاوضة جائزة والمال بينهما نصفان (قال الشافعى) وشركة المفاوضة باطل ولا أعرف شيئا من الدنيا يكون باطلا إن لم تكن شركة المفاوضة باطلا إلا أن يكونا شريكين بعمد المفاوضة حلط المال والعمل به واقتسام الربح فهذا لأبأس به وهذه شركة تنى يقول بعض الشريطين لماشركة عنان فإذا اشتركا مفاوضة وتشارطا أن المفاوضة عندهما هذا المعنى فالشركة صحيحة وما رزق أحدهما من غير هذا المال الذى اشتركا فيه من تجارة أو إجارة أو كتر أو هبة أو غير ذلك فهو له دون صاحبه وإن زعما أن المفاوضة عندهما بأن يكونا شريكين فى كل ما أفاد بوجه من الوجوه بسبب انال أو غيره فالشركة فيه فاسدة ولا أعرف القار إلا فى هذا أو أقل منه أن يشترك الرجلان بمائى درهم فيجد أحدهما كترًا فيكون بينهما أرأيت لو تشارطا على هذا من غير أن يتخالط بمال أكان يجوز؟ فإن قولا: لا يجوز لأنه عطية مالم يكن له عطى ولا له عطى ومالم يعلمه واحد منهما أفنجيزه عن مائى درهم اشتركا بها؟ فإن عدوه بما يبيع مالم يكن لا يجوز أرأيت رجلا وهب له هبة أو أجر نفسه فى عمل فأفاد مالا من عمل أو هبة أ يكون الآخر له فيها شريكا؟ لقد أنسكروا أقل من هذا . وترجم فى أثناء تراجم الإقرار باب الشركة ، وفى أوله : (قال الشافعى) ولا شركة مفاوضة وإذا أقر صاع من صناعته لرجل بشئ . إسكاف أقر لرجل بخف أو غسل أقر لرجل بثوب فذلك عليه دون شريكه إلا أن يقر شريكه معه وإذا كانا شريكين فالشركة كلها ليست مفاوضة وأى الشريكين أقر فلما يقر على نفسه دون صاحبه وإقرار الشريك ومن لا شريك له سواء .

وفى باب المزبنة : ولا يجوز أن يكون أحيرا على شئ . وهو شريك وذلك مثل أن يقول اطحن لى هذه الوية ولك منهاربع أو ما أشبه ذلك اه .

تقوم بينة عليه بذلك وكذلك لو ادعى هذا الذى ادعى الوكالة دينا على رب المال لم يجز الذى فى يديه المال أن يعطيه إياه وذلك أن إقراره إياه به إقرار منه على غيره ولا يجوز إقراره على غيره وإذا وكل الرجل الرجل عند القاضى بشئ أثبت القاضى بيئته على الوكالة وجعله وكيلاً حضر معه الخصم أو لم يحضر معه . وليس الخصم من هذا بسبيل وإذا شهد الرجل الرجل أنه وكله بكل قليل وكثير ولم يزد على هذا فالوكالة غير جائزة من قبل أنه وكله يبيع قليل والكثير ويحفظه ويدفع القليل والكثير وغيره فدا كان يحتمل هذه المعاني وغيرها لم يجز أن يكون وكيلاً حتى يبين الوكالات من يبيع أو شراء أو ودیعة أو خصومة أو عمارة أو غير ذلك (قال الشافعى) وأقبل الوكالة من الحاضر من الرجال والنساء فى العذر وغير العذر وقد كان على رضى الله عنه وكل عند عثمان بن جعفر وعلى حاتم فقبل ذلك عثمان وكان يوكل قبل عبد الله بن جعفر عقيل بن أبى طالب ولا أحسبه إلا كان يوكله عند عمر ولعل عند أبى بكر وكان على يقول إن للخصومة قجما وإن الشيطان يحضرها (١) .

جماع ما يجوز إقراره إذا كان ظاهراً

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : أقر ما عن عند النبي صلى الله عليه وسلم بالزنا فرجه وأمر أنيساً أن يعدو على امرأة رجل « فإن اعترفت بالزنا فارجمها » (قال الشافعى) وكان هذا فى معنى ما وصفت من حكم الله تبارك وتعالى أن للرد وعليه ما أظهر من القول وأنه أمين على نفسه ، فمن أقر من البالغين غير المغلوبين على عقولهم بشئ يلزمه به عقوبة فى بدنه من حد أو قتل أو قصاص أو ضرب أو قطع لزمه ذلك الإقرار حراً كان أو مملوكاً محجوراً كان أو غير محجور عليه لأن كل هؤلاء ممن عليه الفرض فى بدنه ولا يستقط إقراره عنه فيما لزمه فى بدنه لأنه إنما يحجر عليه فى ماله لا بدنه ولا عن العبد وإن كان مالا لغيره لأن التلف على بدنه بشئ يلزمه بالفرض كما يلزمه الوضوء للصلاة وهذا ما لا أعلم فيه من أحد سمعت منه ممن أراضى خلافاً وقد أمرت عائشة رضى الله تعالى عنها بعد أقر بالسرقة تقطع وسواء كان هذا الحد لله أو بشئ أو وجه الله لآدمى (قال الشافعى) وما أقر به الحران البالغان غير المحجورين فى أهوالهما بأى وجه أقر به لزمهما كما أقر به ،

(١) وفى اختلاف العراقيين فى باب يبيع الثمار قبل أن يبدو صلاحه

قال وإذا أعطى الرجل الرجل متاعاً بيبعه ولم يسلم بالنقد ولا بالنسيئة فباعه بالنسيئة فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول هو جائز وبه يأخذ يعنى أبا يوسف وكان ابن أبى لبي يقول يبيع جائز والمأمور ضامن للبيعة ابتاع حتى يدفعه لرب المتاع فإذا خرج الثمن من عند المشتري وفيه فضل عن القيمة فإنه يرد ذلك الفضل على رب المتاع وإن كان أقل من القيمة لم يضمن غير القيمة الماضية ولم يرجع البائع على رب المتاع بشئ (قال الشافعى) وإذا دفع الرجل إلى الرجل سلعة فقال معها ولم يقل بنقد ولا بنسيئة ولا بما رأيت من نقد أو نسيئة فالبيع على النقد وإن باعها بنسيئة كان له نقض البيع بعد أن يخاف بالله ما وكله أن يبيع إلا بنقد فإن فاتت فالبايع ضامن لتبعتها فإن شاء أن يضمن المشتري ضمنه فإن ضمن البائع على المشتري وإن ضمن المشتري رجح المشتري على البائع بالفضل مما أخذ منه رب السلعة عما ابتاعها به ، لأنه لم يأخذ منه إلا ما لزمه من قيمة السلعة التى ألتفها إذا كان البيع فيها لم يتم .

وما أقر به الحران المحجوران في أموالهما لم يلزم واحدا منهما في حال الحجر ولا بعده في الحكمة في الدنيا ويلزمهما فيما بينهما وبين الله عز وجل تأديته إذا خرجا من الحجر إلى من أقر به له وسواء من أى وجه كان ذلك الإقرار إذا كان لا يلزم إلا أموالهما بخال وذلك مثل أن يقرأ بختاية خطأ أو عمدا لا قصاص فيه أو شراء أو عتق أو بيع أو استهلاك مال فكل ذلك ساقط عنهما في الحكمة (قال الشافعي) وإذا أقر بعد فيه قصاص لزمهما ولولى القصاص إن شاء القصاص وإن شاء أخذ ذلك من أموالهما من قبل أن عليهما فرضا في أنفسهما وإن من فرض الله عز وجل القصاص فلما فرض الله القصاص دل على أن لولى القصاص أن يعفو القصاص ويأخذ العقل ودلت عليه السنة فلزم المحجور عليهما البالغين ما أقر به وكان لولى القتل الحيار في القصاص وعفوه على مال يأخذه مكانه وهكذا العبد البالغ فيما أقر به من جرح أو نفس فيها قصاص فلولى القتل أو الجروح أن يقتص منه أو يعفو القصاص على أن يكون العقل في عتق العبد وإن كان العبد مالا للسيد (قال الشافعي) ولو أقر العبد بختاية عمدا لا قصاص فيها أو خطأ لم يلزمه في حال العبودية منها شيء ويلزمه إذا عتق يوما ما في ماله (قال الشافعي) وما أقر به المحجوران من غضب أو قتل أو غيره مما ليس فيه حد بطل عنهما معا فيطيل عن المحجورين الحرين بكل حال ويطلق عن العبد في حال العبودية ويلزمه أرش الجنابة التي أقر بها إذا عتق لأنه إنما أبطلته عنه لأنه ملك له في حال العبودية لا من جهة حجرى على الحر في ماله (قال الشافعي) وسواء ما أقر به العبد المأذون له في التجارة أو غير المأذون له فيها والعامل من العبيد والمقصر إذا كان بالغا غير مغلوب على عقله من كل شيء إلا ما أقر به العبد فيما وكل به وأذن له فيه من التجارة (قال الشافعي) وإذا أقر الحران المحجوران والعبد بسرقة في مثلها القطع قطعوا معا ولزم الحرين غرم السرقة في أموالهما والعبد في عنقه (قال الشافعي) ولو بطلت الغرم عن المحجورين للحجر والعبد لأنه يقر في رقبته لم أقطع واحدا منهما لأنهما لا يبطلان إلا معا ولا يحقان إلا معا (قال الشافعي) ولو أقروا معا بسرقة بالغة ما بلغت لا قطع فيها أبطلتها عنهم معا عن المحجورين لأنهما ممنوعان من أموالهما وعن العبد لأنه يقر في عنقه بلا حد في بدنه وهكذا ما أقر به المرتد من هؤلاء في حال رده أئتمته إياه كما أئتمه إياه قبل رده .

إقرار من لم يبلغ الحلم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أقر من لم يبلغ الحلم من الرجال ولا الخبيص من النساء ولم يستك خمس عشرة سنة بحق لله أو حق لآدمى في بدنه أو ماله فذلك كله ساقط عنه لأن الله عز وجل إنما خاطب بالفرائض التي فيها الأمر والنهي العاقلين البالغين (قال الشافعي) ولا ننظر في هذا إلى الإنبات والقول قول المقر إن قال لم يبلغ والبينة على المدعى (قال الشافعي) وإذا أقر الحنث المشكك وقد احتل ولم يستك خمس عشرة سنة وقت إقراره فإن حاض وهو مشكك فلا يلزمه إقراره حتى يبلغ خمس عشرة سنة وكذلك إن حاض ولم يحتل لا يجوز إقرار الحنث المشكك بخال حتى يستك خمس عشر سنة ، وهذا سواء في الأحرار والماليك إذا قال سيد المملوك أو أبو الصبي لم يبلغ وقال المملوك أو الصبي قد بلغت فاقول قول الصبي والمملوك إذا كان يشبه ما قال فإن كان لا يشبه ما قال لم يقبل قوله ولو صدقه أبوه ، ألا ترى أنه لو أقر به وأعلم بحيط أن مثله لا يبلغ خمس عشرة لم يجوز أن يقبل إقراره وإذا أبطلته عنه في هذه الحال لم أئتمه الحر

ولا المملوك بعد البلوغ ولا بعد العتق في الحكم ويلزمهم فيما بينهم وبين الله عز وجل أن يؤدوا إلى العبادي ذلك حقوقهم .

إقرار المملوك على عقله

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : من أصابه مرض ما كان المرض ، فغلب على عقله فاقرب في حال الغلبة على عقله فإقراره في كل ما أقر به ساقط لأنه لا فرض عليه في حاله تلك وسواء كان ذلك المرض بشيء أكله أو شربه ليتداوى به فأذهب عقله أو بعارض لا يدري ما سببه (قال الشافعي) ولو شرب رجل خمرا أو نبيذا مسكرا فسكر لزمه ما أقر به وفعل مما لله وللامميين لأنه ممن تلزمه الفرائض ولأن عليه حراما وحلالا وهو آثم بما دخل فيه من شرب المحرم ولا يسقط عنه ما صنع ولأن رسول الله صلى الله عليه وسلم ضرب في شرب الخمر (قال الشافعي) ومن أكره فأوجر خمرا فأذهب عقله ثم أقر لم يلزمه إقراره لأنه لا ذنب له فيما صنع (قال الشافعي) ولو أقر في صحته أنه فعل شيئا في حال ضرغلبه على عقله لم يلزمه في ذلك حد بحال ، لا لله ولا للامميين كأن أقر أنه قطع رجلا أو قتله أو سرقه أو قذفه أو زنى فلا يلزمه قصاص ولا قطع ولا حد في الزنا ولولي المقتول أو المجرور إن شاء أن يأخذ من ماله الأرش وكذلك للمسروق أن يأخذ قيمة السرقة وليس للمقتوف شيء لأنه لا أرش للقذف ثم هكذا البالغ إذا أقر أنه صنع من هذا في الصغر لا يختلف ألا ترى أنه لو أقر في حال غلبته على عقله وصغره فأبطلته عنه ثم قامت به عليه بينة أخذت منه ما كان في ماله دون ما كان في بدنه فإقراره بعد البلوغ أكثر من بينة لو قامت عليه ولو أقر بعد الحرية أنه فعل من هذا شيئا وهو مملوك بالغ ألزمته حد المملوك فيه كله ، فإن كان قذفا حدثه أربعين أوزنا حدثه خمسين ونفثه نصف سنة إذا لم يجد قبل إقراره أو قطع يد حر أو رجله عمدا اقتضت منه إلا أن يشاء المقتص له أخذ الأرش وكذلك لو قتله وكذلك لو أقر بأنه فعله بمملوك يقتص منه لأنه لو جنى على مملوك وهو مملوك فأعتق ألزمته القصاص إلا أنه يخالف الحر في خصلة ما أقر به من مال ألزمته إياه نفسه إذا أعتق لأنه بإقراره كإقرار الرجل بجناية خطأ فأجعلها في ماله دون عاقلته ولو قامت عليه بينة بجناية خطأ تلزم عقبه وهو مملوك ألزمت سيده الأقل من قيمته يوم جنى والجناية لأنه أعتقه فحال بعته دون يعمه .

إقرار الصبي

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وما أقر به الصبي من حد لله عز وجل أو لآدمي أو حق في ماله أو غيره فإقراره ساقط عنه وسواء كان الصبي مأذونا له في التجارة أذن له به أبوه أو وليه من كان أو حاكم ولا يجوز للحاكم أن يأذن له في التجارة فإن فعل فإقراره ساقط عنه وكذلك شراؤه وبيعه مفسوخ ولو أجزت إقراره إذا أذن له في التجارة أجزت أن يأذن له أبوه بطلاق امرأته فألزمه أو يأمره فيقذف رجلا فأحده أو يجرح فأقتص منه فكان هذا وما يشبهه أولى أن يلزمه من إقراره لو أذن له في التجارة لأنه شيء فعله بأمر أبيه وأمر أبيه في التجارة ليس يأذن بالإقرار بعينه ولكن لا يلزمه شيء من هذا ما يلزم البالغ بحال .

الإكراه وما في معناه

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى قال الله عز وجل « إلا من أكره وقلبه مغمضن بالإيمان » الآية (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) والسكفر أحكام كفراق الزوجة وأن يقتل الكافر ويغرم ماله فلما وضع الله عنه سقطت عنه أحكام الإكراه على القول كله لأن الأعظم إذا سقط عن الناس سقط ما هو أصغر منه وما يكون حكمه بثبوته عليه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) والإكراه أن يصير الرجل في يدى من لا يقدر على الامتناع منه من سلطان أو اوص أو متغلب على واحد من هؤلاء ويكون المكره يخاف خوفا عليه دلالة أنه إن امتنع من قول ما أمر به يبلغ به الضرب المؤلم أو أكثر منه أو إتلاف نفسه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فإذا خاف هذا سقط عنه حكم ما أكره عليه من قول ما كان القول شراء أو يعبأ أو إقرارا لرجل بحق أو حد أو إقرارا بنسكح أو عتق أو طلاق أو إحداث واحد من هذا وهو مكره فأى هذا أحدث وهو مكره لم يلزمه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو كان لا يقع في نفسه أنه يبلغ به شيء مما وصفت لم يسع أن يفعل شيئا مما وصفت أنه يسقط عنه ولو أقر أنه فعله غير خائف على نفسه أزمته حكمه كله في الطلاق والنسكح وغيره وإن حبس فخاف طول الحبس أو قيد فخاف طول القيد أو أوعد فخاف أن يوقع به من الوعيد بهض ما وصفت أن الإكراه ساقط به سقط عنه ما أكره عليه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو فعل شيئا له حكم فأقر بعد فعله أنه لم يخف أن يوقى له بوعيد أزمته ما أحدث من إقرار أو غيره (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو حبس فخاف طول الحبس أو قيد فقال ظننت أنى إذا امتعت مما أكرهت عليه لم ينل حبس أكثر من ساعة أو لم ينل عقوبة خفت أن لا يسقط المأثم عنه فيها فمأثم مما قال (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فمأثم الحكم فيسقط عنه من قبل أن الذى به السكراه كان ولم يكن على يقين من التخلص (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو حبس ثم خلى ثم أقر لزمه الإقرار وهكذا لو ضرب ضربة أو ضربات ثم خلى فأقر ولم يقل له بعد ذلك ولم يحدث له خوف له سبب فأحدث شيئا لزمه وإن أحدث له أمر فهو به سبب الضرب والإقرار ساقط عنه قال وإذا قال الرجل لرجل أقررت لك بكذا وأنا مكره فالقول قوله مع تبينه وعلى أقر له البينة على إقراره له غير مكره (قال الربيع) وفيه قول آخر أن من أقر بشيء لزمه إلا أن يعلم أنه كان مكرها (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ويقبل قوله إذا كان محبوسا وإن شهدوا أنه غير مكره وإذا شهد شاهدان أن فلانا أقر لفلان وهو محبوس بكذا أو لى سلطان بكذا فقال المشهود عليه أقررت فم الحبس أو لو كراه السلطان فالقول قوله مع تبينه إلا أن تشهد البينة أنه أقر عند السلطان غير مكره ولا يخف حين شهدوا أنه أقر غير مكره ولا محبوس بسبب ما أقر له وهذا موضوع بنصه في كتاب الإكراه مثل الربيع عن كتاب الإكراه فقال لا أعرفه .

جماع الإقرار

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى: ولا يجوز على أن أزم أحدا إقرارا إلا بين المعنى فإذا احتمل ما أقر به معينين أزمته الأقل وجعلت القول قوله ولا أزمه إلا ظاهر ما أقر به بينا وإن سبق إلى القلب غير ظاهر ما قال وكذلك لا التفت إلى سبب ما أقر به إذا كان لكلامه ظاهر يحتمل خلاف السبب لأن الرجل قد يجيب على خلاف السبب

الذى كلم عليه لما وصفت من (١) أحكام الله عز وجل فيما بين العباد على الظاهر (٢).

الإقرار بالشيء غير موصوف

(فَاللَّشْتَانِيعِ) رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل لفلان على مال أو عندى أو فى بدى أو قد استهلكت مالا عظيما أو قال عظيما جدا أو عظيما عظيما فكل هذا سواء ويسأل ما أراد فإن قال أردت دينارا أو درهما أو أقل من درهم مما يقع عليه اسم مال عرض أو غيره فالقول قوله مع يمينه وكذلك إن قال مالا صغيرا أو صغيرا جدا أو صغيرا صغيرا من قبل أن جميع ما فى الدنيا من متاع يقع عليه قليل قال الله تبارك وتعالى «فما متاع الدنيا فى الآخرة إلا قليل» وقليل ما فيها يقع عليه عظيم الثواب والعقاب قال الله عز وجل «وإن كان مثقال حبة من خردل أتينا بها وكفى بنا حاسبين» وكل ما أتيب عليه وعذب يقع عليه اسم كثير وهكذا إن قال له على مال وسط أو لا قليل ولا كثير لأن هذا إذا جاز فى الكثير كان فيما وصفت أنه أقل منه أجوز وهكذا إن قال له عندى مال كثير قليل ولو قال لفلان عندى مال كثير إلا مالا قليلا كان هكذا ولا يجوز إذا قال له عندى مال إلا أن يكون بقى له عنده مال فأقل المال لازم له ولو قال له عندى مال وافر وله عندى مال تافه وله عندى مال مغن كان كاه كما وصفت من مال كثير لأنه قد يفتى القليل ولا يفتى الكثير وينمى القليل إذا بورك فيه وأصلح ويتلف الكثير (فَاللَّشْتَانِيعِ) فإذا كان المقر بهذا حيا قلت له أعط الذى أقررت له ما شئت مما يقع عليه اسم مال واحلف له ما أقررت له بغير ما أعطيته فإن قال لا أعطيه شيئا جبرته على أن يعطيه أقل مما يقع عليه اسم مال مكانه ويحلف ما أقر له بأكثر منه فإذا حلف لم أئزمه غيره وإن امتنع من اليمين قلت للذى يدعى عليه ادع ما أحببت فإذا ادعى قلت للرجل احلف على ما ادعى فإن حلف برىء وإن أبى قلت له اردد اليمين على المدعى فإن حلف أعطته وإن لم يحلف لم أعطه شيئا بنكولك حتى يحلف مع نكولك

(١) قوله من أحكام الله ، كذا بالأصول التى بيدنا ولعله سقط لفظ أن أو إجراء بعد من ، وحرر اه مصححه .

(٢) باب من أقر لإنسان بشيء فكذبه المقر له وليس فى التراجع

وفاختلاف العراقيين فى باب الموارث ، لما ذكر إقرار بعض الورثة لوأرث قال القياس أنه لا يأخذ شيئا من قبل أنه إنما أقر له بحق عليه فى ذلك الحق مثل الذى أقر له به لأنه إذا كان وارثا بالنسب كان موروثا به فإذا لم يثبت النسب حتى يكون موروثا به لم يجوز أن يكون وارثا به وذلك مثل الرجل يقرأه باع داره من رجل بألف فبعده المقر له بالبيع لم نعطه الدار وإن كان بائعا قد كان أقر بأنها صارت ملكا له وذلك أنه لم يقر أنها كانت ملكا له إلا وهو مملوك عليه بها شيء فلما سقط أن تكون مملوكة عليه سقط الإقرار له (قال شيخنا) شيخ الإسلام أيده الله تعالى وهذا النص يقتضى أنه لو أقر بدين عليه أو أن هذه الدار ملكه هبة ونحوها أو مطلقا أنه لا يكون الحكم كذلك وقد اختلف الأصحاب فى هذه الصورة والأرجح عندهم إلغاء الإقرار وترك العين فى يد المقر وفى وجه آخر يأخذه القاضى ومخضله بناء على بقاء الإقرار وهذا الثانى قد يتعلق بالتعليل المذكور فى نقض البيع والثالث يجبر المقر له على أخذه وهذا مع ضعفه له شاهد من النص المذكور باعتبار أن الشافعى رضى الله عنه إنما ألغى الإقرار فى صورة يكون فيها تعلق من الجانبين له وعليه فإذا كان عليه لاله لا يلقى الإقرار وللاذين رجحوا الأول أن يقولوا إنما ذكر الشافعى صورة البيع ليقاس عليها إقرار بعض الورثة لوأرث لأن تكذيب المقر فى غير هذا يبقى الإقرار معه اه .

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإن كان المقر بالمال غائبا أقر به من صنف معروف كفضة أو ذهب فسأل المقر له أن يعطى ما أقر له به قلنا إن شئت فانتظر مقدمه أو نسكتب لك إلى حاكم البلد الذى هو به وإن شئت أعطيناك من ماله الذى أقر فيه أقل ما يقع عليه اسم المال وأشهد بأنه عليك فإن جاء فأقر لك بأكثر منه أعطيت الفضل كما أعطياك وإن لم يقر لك بأكثر منه فقد استوفيت وكذلك إن جحدك فقد أعطيناك أقل ما يقع عليه اسم مال وإن قال مال ولم ينسبه إلى شىء لم نعطه إلا أن يقول هكذا ويحلف أو يموت فتحلف ورثته ويعطى من ماله أقل الأشياء قال وهكذا إن كان المقر حاضرا فقلب على عقله ويحلف على هذا المدعى ما يرى بما أقر له به بوجه من الوجوه ويجعل العائب والملوب على عقله على حجته إن كانت له (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ومثل هذا إن أقر له بهذا ثم مات وأجعل ورثة الميت على حجته إن كانت لميت حجة فيما أقر له به (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإن شاء المقر له أن تحلف له ورثة الميت فلا أحلفهم إلا أن يدعى عليهم فإن ادعاه أحلفتهم ما يعلمون أباهم أقر له بشىء أكثر مما أعطيته .

الإقرار بشىء محدود

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : ولو قال رجل لفلان على أكثر من مال فلان آخر وهو يعرف مال فلان الذى قال له على أكثر من ماله أو لا يعرفه أو قال له على أكثر مما في يديه من المال وهو يعرف ما في يديه من المال أو لا يعرفه فسواء وأسأله عن قوله فإن قال أردت أكثر لأن ماله على حلال والحلال كثير ومال فلان الذى قلت له على أكثر من ماله حرام وهو قليل لأن متاع الدنيا قليل لقلته بقائه ولو قال قلت له على أكثر لأنه عندي أبقي فهو أكثر بالبقاء من مال فلان وما في يديه لأنه يتلفه فيقبل قوله مع يمينه ما أراد أكثر في العسد ولا في القيمة وكان مثل القول الأول وإن مات أو خرس أو غلب فهو مثل الذى قال له عندي مال كثير ولو قال لفلان على أكثر من عدد ما بقى في يديه من المال أو عدد ما في يد فلان من المال كان القول بأن عنده أن عدد ما في يد فلان من المال كذا قول المقر مع يمينه فلو قال علمت أن عدد ما في يده من المال عشرة دراهم فأقررت له بأحد عشر حلف ما أقر له بأكثر منه وكان القول قوله ولو أقام المقر له شهوداً أنه قد علم أن في يده ألف درهم لم ألزمه أكثر مما قال إن علمت^(١) من قبل أنه يعلم أن في يده ألفاً فتخرج من يده وتكون لغيره وكذلك لو أقام بينة أنه قال له أو أن الشهود قالوا له نشهد أن له ألف درهم فقال له على أكثر من ماله كالقول قوله لأنه قد يكذب الشهود ويكذبه بما ادعى أن له من المال وإن اتصل ذلك بكلامهم وقد يعلم لو صدقهم أن ماله هلك فلا يلزمه بما لعنهم إلا ما أحطنا أنه أقر به ولو قال قد علمت أن له ألف دينار فأقررت له بأكثر من عددها فلوساً ، كان القول قوله . وهكذا لو قال : أقررت بأكثر من عددها حب حظنة أو غيره كان القول قوله مع يمينه ولو قال رجل لرجل لى عليك ألف دينار فقال لك على من الذهب أكثر مما كان عليه أكثر من ألف دينار ذهباً فالقول فى الذهب الردى وغير المضروب قول المقر ولو كان قال لى عليك ألف دينار فقال لك عندي أكثر من مالك لم ألزمه أكثر من ألف دينار وقلت له كم ماله ؟ فإن قال دينار أودرهم أو فلس ألزمته أقل من دينار أودرهم وليس لأنه قد يكذبه بأن له ألف دينار وكذلك لو شهدت له بينة بذلك فأقر بعد شهود البينة أو قبل لأنه قد يكذب البينة ولا ألزمه ذلك حتى يقول قد علمت أن له ألف دينار فأقررت بأكثر منها ذهباً وإن قال له على شىء ألزمته أى شىء قال وأقل ما يقع عليه اسم شىء مما أقر به .

(١) قوله : إن علمت ، كذا بالأصل ، ولعله محرف عن « أن حلف » فتأمل ، وحرر اه مصححه .

الإقرار للعبد والمحجور عليه

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أقر الرجل لعبد رجل مأذون له في التجارة أو غير مأذون له فيها بشيء أو حر أو لحر أو لحره محجورين أو غير محجورين لزمه الإقرار لكل واحد منهم وكان للسيد أخذ ما أقر به لعبد ولولى المحجورين أخذ ما أقر به للمحجورين وكذلك لو أقر به (١) لمجنون أو زمن أو مستأمن كان لهم أخذ، به فلو أقر لرجل يبلاد الحرب بشيء غير مكره ألزمته إقراره له وكذلك ما أقر به الأسرى إذا كانوا مستأمنين يبلاد الحرب لأهل الحرب وبعضهم لبعض غير مكرهين ألزمته ذلك كما ألزمه المسلمين في دار الإسلام قال وكذلك الذمي والحربي المستأمن يقر للمسلم والمستأمن والذمي ألزمه ذلك كله .

الإقرار للبهائم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أقر الرجل لبعير لرجل أو لدابة له أو لدار له أو لهذا البعير أو لهذه الدابة أو لهذه الدار على كذا لم ألزمه شيئا مما أقر به لأن البهائم والحجارة لا تملك شيئا بحال ولو قال على بسبب هذا البعير أو سبب هذه الدابة أو سبب هذه الدار كذا وكذا لم ألزمه إقراره لأنه لا يكون عليه بسببها شيء إلا أن يبين ، وذلك مثل أن يقول على بسببها أن أحالت على أو حملت عني أو حملت عنها وهي لا تحيل عليه ولا يحمل عنها بحال ولو وصل الكلام فقال على بسببها أتى جنيت فيها جناية ألزمتي كذا وكذا كان ذلك إقرارا لما أسكها لازما للمقر وكذلك لو قال لسيدها على بسببها كذا وكذا ألزمته ذلك ولو لم يزد على هذا لأنه نسب الإقرار للسيد وأنه قد يلزمه بسببها شيء بحال فلا أبطله عنه وألزمه بحال ولو قال لسيد هذه الناقة على بسبب ما في بطنها كذا لم ألزمه إياه لأنه لا يكون عليه بسبب ما في بطنها شيء أبدا لأنه إن كان حراما فلم يجز عليه جناية لها حكم لأنه لم يسقط فإن لم يكن حمل كان أبعد من أن يلزمه شيء بسبب ما لا يكون بسببه غرم أبدا .

الإقرار لما في البطن

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل هذا الشيء يصفه في بده عبد أو دار أو عرض من العروض أو ألف درهم أو كذا وكذا مكيلا حنطة لما في بطن هذه المرأة لامرأة حرة أو أم ولد لرجل ولها حر فأب الحمل أو وليه الخصم في ذلك ، وإن أقر بذلك لما في بطن أمة لرجل فمالك الجارية الخصم في ذلك . فإذا لم يصل المقر لإقراره بشيء وإقراره لازم له إن ولدت المرأة ولدا حيا لأقل من ستة أشهر بشيء ما كان ، فإن ولدت ولدين ذكرا وأنثى أو ذكربن أو أنثيين فما أقر به بينهما نصفين ، فإن ولدت ولدين حيا وميتا فما أقر به كله للحي منهما فإن ولدت ولدا أو ولدين ميتين سقط الإقرار عنه ، وهكذا إن ولدت ولدا حيا أو اثنين لسكالك ستة أشهر من يوم أقر سقط الإقرار لأنه قد يحدث بعد إقراره فلا يكون أقر بشيء (قال الشافعي) وإنما أجزى الإقرار إذا علمت أنه وقع لبشر قد خلق وإذا أقر للحمل فولدت التي أقر لحملها ولدين في بطن ، أحدهما قبل ستة أشهر والآخر بعد ستة أشهر فالإقرار جائز لهما معا لأنهما حمل واحد قد خرج بعضه قبل ستة أشهر وحكم الخارج بعده حكمه فإذا أقر لما في بطن امرأة فضررب رجل بطنها فألقت جنينا ميتا سقط الإقرار ، وإن ألقته حيا ثم مات فإن كانت ألقته بما يعلم أنه خلق قبل الإقرار ثبت

(١) قوله : وكذلك لو أقر به لمجنون أو زمن الخ كذا بالأصول التي عندنا ولعله تحريف من التامسح والصواب

الإقرار وإن أشكل أو كان يمكن أن يخلق بعد أن يكون الإقرار سقط الإقرار (قال الشيخان) وإنما أجزت الإقرار لنا في بطن المرأة لأن ما في بطنها يملك بالوصية فمما كان يملك بخال لم أبطل الإقرار له حتى يضيف الإقرار إلى ما لا يجوز أن يملك به ما في بطن المرأة وذلك مثل أن يقول أسلفني ما في بطن هذه المرأة ألف درهم أو حمل عني ما في بطن هذه المرأة بألف درهم فغرمها أو ما في هذا المعنى مما لا يكون لما في بطن امرأة بخال . قال : ولكنه لو قال لما في بطن هذه المرأة عندي هذا العبد أو ألبت درهم غضبته إياها لزمه الإقرار لأنه قد يوصى له بما أقر له به فيغضبه إياه . ومثل هذا أن يقول ظلمته إياه ومثله أن يقول استسلفته لأنه قد يوصى إليه لما في بطن امرأة بشئ . يستسلفه وهكذا لو قال استهلكته عايبه أو أهلكته له وليس هذا كما يقول أسلفني ما في بطنها لأن ما في بطنها لا يسلف شيئا ، ولو قال لما في بطن هذه المرأة عندي ألف أوصى له بها أبي كانت له عنده . فإن بطلت وصية الحمد بأن يولد ميتا كانت الألف درهم لورثة أبيه ولو قال أوصى له بها فلان إلى فبطلت وصيته كانت الألف لورثة الذي أقر أنه أوصى بها له ، ولو قال لما في بطن هذه المرأة عندي ألف درهم أسلفنيها أبوه أو غضبها أبوه كان الإقرار لأبيه فإن كان أبوه ميتا فهمي موروثه عنه ، وإن كان حيا فهمي له ولا يلزمه لما في بطن المرأة شئ . ولو قال له على ألف درهم غضبها من ملكه أو كانت في ملكه ، فأثرت الإقرار فخرج الجنين ميتا سأل وارثه أخذها سألت النمر فإن جحد أحلفته ولم أجعل عليه شيئا ، وإن قال أوصى بها فلان له فغضبها أو أقررت بغضها كاذبا ردت إلى ورثة فلان فإن قال قد وهبت لهذا الجنين داري أو تصدقت بها عليه أو بعته إياها لم يلزمه من هذا شئ ، لأن كل هذا لا يجوز لجنين ولا عليه ، وإذا أقر الرجل بها لما في بطن جارية لرجل فالإقرار باطل .

الإقرار بغضب شئ في شئ

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل غضبتك كذا في كذا يعتبر قوله في غير المغضوب وذلك مشرأن يقول غضبتك ثوبا أو عبدا أو طعاما في رجب سنة كذا فأخبر بالطين الذي غضبه فيه والجلس الذي أقر أنه غضبه إياه فكذلك إن قال غضبتك حنطة في بلد كذا أو في صحراء أو في أرض فلان أو في أرضك فيعني الذي أصاب الغضب أن الذي فيه غير الذي أقر أنه غضبه إياه وإنما جعل النوصع الذي أصاب الغضب فيه دلالة على أنه غضبه فيه كما جعل الشهر دلالة على أنه غضب فيه كقولك غضبتك حنطة في أرض وغضبتك حنطة من أرض وغضبتك زيتا في حب وغضبتك زيتا من حب وغضبتك سفينة في بحر وغضبتك سفينة من بحر وغضبتك بعيرا في مرعى وغضبتك بعيرا من مرعى وغضبتك كلبا في بلد كذا ومن بلد كذا وغضبتك كلبا في خيل وكلبا من خيل يعني في جماعة خيل وغضبتك عبدا في إماء وعبدا من إماء يعني أنه كان مع إماء وعبدا في غنم وعبدا في إبل وعبدا من غنم وعبدا من إبل كقوله غضبتك عبدا في سقاء وعبدا في رحى ليس أن السقاء والرحى مما غضب ولكنه وصف أن العبد كان في أحدهما كما وصف أنه كان في إبل أو غنم وهكذا إن قال غضبتك حنطة في سفينة أو في جراب أو في غرارة أو في صاع فهو غاصب للحنطة دون ما وصف أنها كانت فيه وقوله في سفينة وفي جراب كقوله من سفينة وحراب لا يختلفان في هذا المعنى قال وهكذا لو قال غضبتك ثوبا قوحيا في مديد أو ثيابا في جراب أو عنزة أثواب في ثوب أو مديد أو ثوبا في عشرة أثواب أو دنائير في خريطة لا يختلف كل هذا قوله في كذا ومن كذا سواء فلا يضمن إلا ما أقر بغضبه لاما وصف أن المغضوب كان فيه له ، قال وهكذا لو قال غضبتك فصا في خاتم أو خاتما في فص أو سيفا في حمانه أو حمانه في سيف لأن كل هذا قد يتميز من صاحبه فيترج الفص من الخاتم والحاتم من الفص ويكون سيف معلقا بالحاملة

لا مشدودة إليه ومشدودة إليه فينزع منه ، قال وهكذا إن قال غضبتك حلية من سيف أو حلية في سيف ، لأن كل هذا قد يكون على السيف فينزع قال وهكذا إن قال غضبتك شارب سيف أو نعله فهو غاصب لما وصفت دون السيف ومثله لو قال غضبتك طيرا في قصص أو طيرا في شبكة أو طيرا في شناق كان غاصبا للطير دون القمص والشبكة والشناق ومثله لو قال غضبتك زيتا في جرة أو زيتا في زق أو عسلا في عكة أو شهدا في جونة أو تمرا في قربة أو جلة كان غاصبا للزيت دون الجرة وائزق والعسل دون العكة والشهد دون الجونة والتمر دون القربة والجلة وكذلك لو قال غضبتك جرة فيها زيت وفصفا فيه طير وعكة فيها سمن كان غاصبا للجرة دون الزيت والقمص دون الطير والعكة دون السمن ولا يكون غاصبا لها معا إلا أن يبين يقول غضبتك عكة وسننا وجرة وزيتا ، فإذا قال هذا فهو غاصب للشئين ، والقول قوله إن قال غضبته سننا في عكة أو سننا وعكة لم يكن فيها سمن فالقول قوله في أى سمن أقر به وأى عكة أقر له بها ، وإذا قال غضبتك عكة وسمنها وجرة وزيتها كان غاصبا للعكة بسمنها ، والقول في قدر سمنها وفي أى عكة أقر بها قوله ، وإذا قال غضبتك سرجا على حمار أو حنطة على حمار فهو غاصب للسرج دون الحمار والحنطة دون الحمار ، وكذلك لو قال غضبتك حمارا عليه سرج أو حمارا مسرجا كان غاصبا للحمار دون السرج ، وكذلك لو قال غضبتك ثيابا في عية كان غاصبا للثياب دون العية ، وهكذا لو قال غضبتك عية فيها ثياب كان غاصبا للعية دون الثياب .

الإقرار بغضب شيء بعدد وغير عدد

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل للرجل غضبتك شيئا لم يزد على ذلك فالقول في الشيء قوله فإن أنكر أن يكون غضبه شيئا أزمه الحاكم أن يقر له بما يقع عليه اسم شيء ، فإذا امتنع حبسه حتى يقر له بما يقع عليه اسم شيء ، فإذا فعل فإن صدقه المدعى وإلا أحلفه ما غضبه إلا ما ذكر ثم أبرأ من غيره ، ولو مات قبل يقر بشيء فالقول قول ورثته ومخلفون ما غضبه غيره ويوقف مال الميت عنهم حتى يقروا له بشيء ومخلفون ما علموا غيره وإذا قال غضبتك شيئا ثم أقر بشيء يلازم الحاكم له أن يقر به أو بغير إثمائه فسواء ولا يلزمه إلا ذلك الشيء . فإن كان الذي أقر به بما يحل أن يملك بحال جبر على دفعه إليه ، فإن فات في يده جبر على أداء قيمته إليه إذا كانت له قيمة ، والقول في قيمته قوله ، وإن كان مما لا يحل أن يملك ما أحلف ما غضبه غيره ولم يجبر على دفعه إليه ، وذلك مثل أن يقر أنه غضبه عبدا أو أمة أو دابة أو ثوبا أو فلسا أو حمارا فيجبر على دفعه إليه وكذلك لو أقر أنه غضبه كلبا جبرته على دفعه إليه لأنه يحل ملك الكلب ، فإن مات الكلب في يده لم أجبره على دفع شيء إليه لأنه لا ثمن له ، وكذلك إن أقر أنه غضبه جلد ميتة غير مدبوغ جبرته على دفعه إليه ، فإن فات لم أجبره على دفع قيمته إليه لأنه لا ثمن له ما لم يدبغ فإن كان مدبوغا دفعه إليه أو قيمته إن فات لأن ثمنه يحل إذا دبغ (**قال الشافعي**) وإذا أقر أنه غضبه سحرا أو خنزيرا لم أجبره على دفعه إليه . وأهقرت عليه الحجر وذبحت الخنزير وألغيت إذا كان أحدهما مسلما ، ولا ثمن لهذين ، ولا يحل أن يملك بحال ، وإذا أقر أنه غضبه حنطة ففات رد إليه مثلها فإن لم يكن لها مثل فقيمتها ، وكذلك كل ماله مثل رد مثله ، فإن فات يرد قيمته (**قال الشافعي**) وإذا قال الرجل الكثير المال غضبت فلانا لرحل كثير المال شيئا أو شيئا له بال فهو كالفقير يقر للفقير وأى شيء أقر به يقع عليه اسم شيء ففس أو حبة حنطة أو غيره فالقول قوله مع يمينه ، فإن قال غضبته أشياء قيل أد إليه ثلاثة أشياء لأنها أقل ظاهرا لاجتماع في كلام الناس وأى ثلاثة أشياء قال هي هي فهي هي مختلفة (١) فإن قال هي ثلاثة أماس أو هي فلس ودرهم وتمر أو هي ثلاث تمرات أو هي ثلاثة دراهم

(١) قوله : فهي هي مختلفة كذا بالأصول التي بأيدينا ولعله سقطت من النسخ لفظ « أو متفقة » اه مصححه .

يكن فيه فضل فلا شيء يرد عليه ، وإن نقص ثمة عما أعطاه إياه بتغير سوق ردده^(١) على سيده بالفضل (قال الشافعي) وإن كان لسيده غرماء لم اشترکہم في ثمن العبد لأنه عبد قد أعطى الغاصب قيمته ، قال وهكذا أصنع بورثة انغصوب إن مات انغصوب ، وأحكم للغاصب العبد إلا أني إنما أصنع ذلك بهم في مال الميت لا أموالهم وهكذا الطعام يغصبه فيحضره ويخلف أنه هو والسياب وغيرها كالعبد لا تخلف ، فإن كان أحضر العبد ميتا فهو كأن لم يحضره ، ولا أورد الحكم الأول وإن أحضره معييا أى عيب كان مريضا أو صحيحا دفعته إلى سيده وحسبت على الغاصب خراجه من يوم غضبه وما نقصه العيب في بدنه والأزمته ما وصفت (قال الشافعي) ولو أحضر الطعام متغيرا ألزمته الطعام وجعلت على الغاصب ما نقصه العيب ولو أحضره قد رضه حتى صار لا يتنفع به ولا قيمة له ألزمته الغاصب وكان كتلفه وموت العبد وعليه مثل الطعام إن كان له مثل أو قيمته إن لم يكن له مثل ، ولو قال الحاكم إذا كان انغصوب من عبد وغيره غائبا للغاصب أعطه قيمته فمولى ثم قال للمغصوب حمله من حبه أو صيره مسلكا له بطيبة نفسك وللغاصب : اقبل ذلك كان ذلك أحب إليّ ، ولا أجبر واحدا منهما على هذا .

الإقرار بغصب الدار ثم يبيعها

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا قال الرجل غصبت هذه الدار وهذا العبد أو أى شيء كان من هذا كتب إقراره وأشهد عليه وقد باعها قبل ذلك من رجل أو وهبها له أو تصدق بها عليه وقبضها أو وقفها عليه أو على غيره ففيها قولان أحدهما أن يقال لصاحب الدار إن كان لك بيعة على ملك هذه الدار أو إقرار الغاصب قبل إخراجها من يده إلى من أخرجها إليه أخذك بها وإن لم يكن لك بيعة لم يجز إقرار الغاصب في ذلك لأنه لا يملكها يوم أقر فيها وقتسنا انغصوب بقيمتها لأنه يقر أنه استهلكها وهي ملك له وهكذا لو كان عبدا فأعتقه وهكذا لو ادعى عليه رجلا أنه غضب دارا بغيرها فأقر أنه غضبها من أحدهما وهو يملكها ثم أقر للاخر أنه غضبها منه وهو يملكها وأن الأول لم يملكها قط قضى بالدار للأول لأنه قد ملكها بإقراره وقبضها للاخر بأنه قد أقر أنه قد أتلفها عليه ، قال وهكذا كل ما أقر أنه غضبه رجلا ، ثم أقر أنه غضبه غيره والقول الثاني أنهم إذا كانا لا يدعيان أنه غضبها إلا الدار أو الشيء الذى أقر به لها فهو للأول منهما ولا شيء للمقر له الآخر بحال على الغاصب لأنهما يبرئانه من عين^(١) ما يقر به ، ومن قال هذا قال رأيت إن أقر أنه باع هذا هذه الدار بألف ثم أقر أنه باعها الآخر بألف والدار تسمى ألقافا تجعلها يباع للأول وتجعل للاخر عليه قيمتها يخاصه بألف منها لأنه أتلفها ، أو رأيت لو أعتق عبدا ثم أقر أنه باعه من رجل قبل العتق أن يجعل للشري قيمته وينفذ العتق؟ أو رأيت لو باع عبدا ثم أقر أنه كان أعتقه قبل بيعة أيقض البيع أو يتم؟ إنما يكون للعبد عليه أن يقول له قد بعثني حرا فأعطني حتى رأيت لو مات فقال ورثته قد بعث أبانا حرا فأعطانا ثمة أو زيادة ما يلزمك بأنك استهلكته أكان عليه أن يعطيهم شيئا أو يكون إنما أقر بئى في ملك غيره فلا يجوز إقراره في ملك غيره ولا يضمن بإقراره شيئا؟ .

الإقرار بغصب الشيء من أحد هذين الرجلين

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا أقر الرجل أنه غضب هذا العبد أو هذا الشيء بعينه من أحد هذين وكلاهما يدعيه ويزعم أن صاحبه الذى ينازعه فيه لم يملك منه شيئا قط وسئل يمين المقر بالغصب قيل له إن أقررت لأحدهما

(١) قوله : من عين ما يقر به كذا بالأصول التى عندنا ولعل لفظ «عين» محررا عن «غير» وحرر كتبه مصححه .

وحلفت للاخر فيو لادى أقرت له به ولا يتابعه للاخر عليك وإن لم تقر لم تجبر على أكثر من أن تحلف بالله ما تدرى من أيهما غضبه ثم يخرج من يدك فيوقف لها ويجعلان خصما فيه فإن أمانا معا عليه بينة لم يكن لواحد منهما دون الآخر لأن إحدى البيتين تكذب الأخرى وكان بخاله قبل أن تقوم عليه بينة ويحلف كل واحد منهما صاحبه أن هذا العبد له غضبه إياه فإن حلفا فهو موقوف أبدا حتى يصلحوا فيه فإن حلف أحدهما ونسك الآخر كان للحالف وإن أقام أحدهما عليه بينة دون الآخر جعلته للذي أقام عليه بينة ولا يتابعه على الغاصب في شيء مما وصفت ولو قال رجل غضبت هذا الرجل بعينه هذا العبد أو هذه الأمة فادعى الرجل أنه غضبه إياهما معا قيل لمقر احلف أنك لم تغصبه أيهما شئت وسلم له الآخر فإن قال أحلف ما غضبه واحدًا منهما لم يكن ذلك له وقيل أحدهما له بإقرارك فاحلف على أيهما شئت فإن أبي قيل للمدعى احلف على أيهما شئت فإن حلف فهو له وإن قال أحلف عليهما معا قيل للمدعى عليه إن حلفت وإلا أحلفنا المدعى فسدناهما له معا فإن فانا في يده أو أحدهما فالحكم كهبو لو كانا حين إلا أنا إذا أزمناه أحدهما ضمنه قيمته بالفوت فإن أبا معا بخلفا وسأل المغضوب أن يوقفه له وتما حتى يقر الغاصب بأحدهما ويحلف قال وإن أقر الغاصب بأحدهما للمغضوب فادعى المغضوب أنه حدث بالعبد عنده عيب فالقول قول الغاصب مع يمينه إن كان ذلك مما يشبه أن يكون عند المغضوب (١).

العارية

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال : العارية كلها مضمونة، الدواب والرقيق والدور والحيات لا فرق بين شيء منها، فمن استعار شيئًا فلف في يده بفعله أو بغير فعله فهو ضامن له والأشياء لا تخلو أن تكون مضمونة أو غير مضمونة فما كان منها مضمونًا مثل الغضب وما أشبهه فسواء ما ظهر منها هلاكه وما خفي فهو مضمون على الغصب والمستلف جنبًا فيه أو لم يجنب أو غير مضمونة مثل الوديعة فسواء ما ظهر هلاكه وما خفي فالقول فيها قول المستودع مع يمينه

(١) « باب إقرار الورثة أو بعضهم لوارث من النسب أو من قبل الزوجية

وإقرار الورثة أو بعضهم بالدين » وليس في التراجم ، وفيه نصوص :

فمنها في : « باب الموارث من اختلاف العراقيين »

وإذا أقرت الأخت وهي لأب وأم وقد ورثت معها العصابة بأخ لأب فإن أبا حنيفة كان يقول تعطيه نصف ما في يدها لأنها أقرت أن المال كله بينهما نصفين فما كان في يدها منه فهو بينهما نصفان وبهذا يأخذ يعنى أبا يوسف وكان ابن أبي ليلى يقول لا تعطيه مما في يدها شيئًا لأنها أقرت بما في يد العصابة وهو سواء في الورثة كلهم بما قالوا جميعاً (قال الشافعي) وإذا مات الرجل وترك أخته لأبيه وأمه وعصبته فأقرت الأخت بأخ فالقياس أن لا يأخذ شيئًا وهكذا كل من أقر به وارث فكان إقراره لا يثبت نسبه ، فالقياس أن لا يأخذ شيئًا من قبل أنه إنما أقر له بحق عليه في ذلك الحق مثل الذي أقر له به لأنه إذا كان وارثًا بالنسب كان موروثًا به وإذا لم يثبت النسب حتى يكون موروثًا به لم يجز أن يكون وارثًا به وذلك مثل الرجل يقر أنه باع داره من رجل فجده المقر له بالبيع لم تعطه الدار وإن كان بائعها قد كان أقر بأنها قد صارت ملكًا له وذلك أنه لم يقر أنها كانت ملكًا له إلا وهو مملوك عليه بها شيء ، فما سقط أن تكون مملوكة عليه سقط الإقرار له ومثل الرجلين يتبايعان العبد فيختلفان في ثمنه وقد تصادقا على أنه قد خرج من ملك المالك إلى ملك المشتري فلما لم يسلم المشتري ما زعم أنه ملكه به سقط الإقرار فلا يجوز أن يثبت المقر له بالنسب حق وقد أخطأ أنه لم يقر له به من دين ولا وصية اه .

وخالفنا بعض الناس في العارية فقال لا يضمن شيئاً إلا ما تعدى فيه فسئل من أين قاله ؟ فزعم أن شريحاً قاله وقال ما حجتكم في تضمينها ؟ قلنا استعار رسول الله صلى الله عليه وسلم من صفوان فقال له النبي صلى الله عليه وسلم « عارية مضمونة مؤداة » قال أف رأيت إذا قلنا فإن شرط المستعير الضمان ضمن وإن لم يشرط لم يضمن ؛ قلنا فأنت إذاً تترك قولك ، قال وأين ؟ قلنا أليس قولك أنها غير مضمونة إلا أن يشترط ؛ قال بلى قلنا فما تقول في الوديعة إذا اشترط المستودع أنه ضامن أو المضارب ؟ قال لا يكون ضامناً قلنا فما تقول في المستسلف إذا اشترط أنه غير ضامن ؟ قال لا شرط له ويكون ضامناً قلنا ويرد الأمانة إلى أصلها والمضمون إلى أصله ويبطل الشرط فيهما جميعاً ؛ قال نعم قلنا وكذلك ينبغي لك أن تقول في العارية وبذلك شرط النبي صلى الله عليه وسلم أنها مضمونة ولا يشترط أنها مضمونة إلا ما يلزم قال فلم شرط ؛ قلنا لجبالة صفوان لأنه كان مشركاً لا يعرف الحكم ولو عرفه ماضى الشرط إذا كان أصل العارية أنها مضمونة بلا شرط كما لا يضر شرط العهدة وخلص عقده في البيع ولو لم يشترط كان عليه العهدة والخلص أو الرد قال فهل قال هذا أحد ؟ قلنا في هذا كفاية وقد قال أبو هريرة وابن عباس رضى الله عنهما « إن العارية مضمونة » وكان قول أبي هريرة في بيع استعير فتلف أنه مضمون ولو اختلف رجلان في دابة فقال رب الدابة أكرمتها إلى موضع كذا وكذا فركبتها بكذا وقال الراكب ركبها عارية منك كان القول قول الراكب مع يمينه ولا كراء عليه (**فَاللَّيْثِيُّ**) بعد القول قول رب الدابة وله كراء المثل ولو قال أعرتها وقال رب الدابة غضبتني كان القول قول المستعير (**فَاللَّيْثِيُّ**)^(١) ولا يضمن المستودع إلا أن يخالف فإن خالف فلا يخرج من الضمان أبداً إلا بدفع الوديعة إلى ربها ولوردها إلى المكان الذي كانت فيه لأن ابتداء لها كان أمينا فخرج من حد الأمانة فلم يجدد له رب المال استئماناً لا يبرأ حتى يدفعها إليه^(٢) .

العصب

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال (**فَاللَّيْثِيُّ**) إذا شق الرجل للرجل ثوبا شقا صغيرا أو كبيرا يأخذ ما بين طرفيه طولاً وعرضاً ، أو كره له متاعاً فرضه أو كسره كسرا صغيراً أو جنى له على مملوك فأعماه أو قطع يده أو شججه موضحة فذلك كله سواء ويقوم المتاع كله والحيوان كله غير الرقيق صحيحاً ومكسوراً وصحيحاً ومجروحاً قد برأ من جرحه ثم يعطى مالك المتاع والحيوان فضل ما بين قيمته صحيحاً ومكسوراً ومجروحاً فيكون ماجرى عليه من ذلك ملكاً له نفعه أو لم ينفعه ولا يملك أحد بالجناية شيئاً جنى عليه ولا يزول ملك المالك إلا أن يشاء ولا يملك

(١) قوله : ولا يضمن المستودع الخ لا يخفى أن هذا من باب الوديعة لا العارية لكنه ثبت هنا في نسختين فأبقيناه كذلك لأنه يأتي في الوديعة بمعناه لا بلفظه . كتبه مصححه .

(٢) وفي اختلاف العراقيين في : « باب العارية وأكل الغلظة »

(**فَاللَّيْثِيُّ**) وإذا أعار الرجل الرجل أرضاً بيني فيها ولم يوقت وقتاً ثم بدا له أن يخرجها بعد ما بنى فإن أبا حنيفة كان يقول يخرجها ويقول للذي بنى : انقض بناءك وهذا يأخذ بعنى أبا يوسف وكان ابن أبي ليلى يقول : الذي أعاره ضامن لقيمة البناء والبناء للعير وكذلك بائعنا عن شريح فإن وقت له وقتاً فأخرجه قبل أن يبلغ ذلك الوقت فهو ضامن لقيمة البناء في قولها جميعاً (**فَاللَّيْثِيُّ**) وإذا أعار الرجل الرجل بقعة من الأرض بنى فيها بناء فبناه لم يكن لصاحب البقعة أن يخرجها من بنائه حتى يعطيه قيمته قائماً يوم يخرجها ولو وقت له وقتاً فقال أعيركها عشر سنين وأذنت لك في البناء مطلقاً كان هكذا ولكنه لو قال فإن انتقضت العمر السنين كان عليك أن تنقض بناءك ، كان ذلك عليه لأنه لم يغير إنما هو غير نفسه اه .

رجل شيئا إلا أن يشاء إلا في الميراث فأما من جنى عليه من العبيد فيقومون صحاحا قبل الجناية ثم ينظر إلى الجناية فيعتلون أرضها من قيمة العبد صحيحا كما يعطى الحر أرض الجناية عليه من دينه بالغا من ذلك ما باع وإن كانت قبا كما يأخذ الحر ديوات وهو حتى قال الله عز وجل « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم » وقال « ذلك بأنهم قالوا إنما البيع مثل الربا وأحل الله البيع وحرم الربا » فلم أعلم أحدا من المسلمين خالف في أنه لا يكون على أحد أن يملك شيئا إلا أن يشاء أن يملكه إلا الميراث فإن الله عز وجل نقل ملك الأحياء إذا ماتوا إلى من ورثهم إياه شاءوا أو أبوا ألا ترى أن الرجل لو أوصى له أو وهب له أو تصدق عليه أو ملك شيئا لم يكن عليه أن يملكه إلا أن يشاء ولم أعلم أحداً من المسلمين اختلفوا في أن لا يخرج ملك الملك المسلم من يده إلا بإخراجه إياه هو نفسه ببيع أو هبة أو غير ذلك أو عتق أو دين لزمه فيباع في ماله وكل هذا فعله لا فعل غيره قال فإذا كان الله عز وجل حرم أن تكون أموال الناس مملوكة إلا ببيع عن تراض وكان المسلمون يقولون فيها وصفت ما وصفت فمن أين غلط أحد في أن يجنى على مملوك فيملكه بالجناية وأخذ أنا قيمته وهو قبل الجناية لو أعطاني فيه أضعاف ثمنه لم يكن له أن يملكه إلا أن أشاء ولو وهبته له لم يكن عليه أن يملكه إلا أن يشاء فإذا لم يملكه بالذي يجوز ويحل من الهبة إلا بمشيئته ولم يملك على بالذي يحرم من البيع إلا أن أشاء فكيف ملكه حين عصى الله عز وجل فيه فأخرج من يدي ملكي بمعصية غيري لله وألزم غيري ما لا يرضى ملكه إن كان أصابه خطأ وكيف إن كانت الجناية توجب لي شيئا واخترت حبس عبدي سقط الواجب لي وكيف إن كانت الجناية تخالف حكم ماسوى ماوجب لي ولي حبس عبدي وأخذ أرضه ومتاعى وأخذ ما نقصه إذا كان ذلك غير مفسد له فإن جنى عليه ما يكون مفسداً له فزاد الجاني معصية لله وزيد على في مالى ما يكون مفسداً له سقط حتى حين عظم وثبت حين صغر وملك حين عصى وكبرت معصيته ولا يملك حين عصى فصغرت معصيته ما ينبغي أن يستدل أحد على خلاف هذا القول لأصل حكم الله وما لا يخلف المسلمون فيه من أن المالكين على أصل ملكهم ما كانوا أحياء حتى يخرجوا عم الملك من أنفسهم بقول أو فعل بأكثر من أن يحكى فيعلم أنه خلاف ما وصفتنا من حكم الله عز وجل وإجماع المسلمين والقياس والمعقول ثم شدة تناقضه هو في نفسه قال وإذا غضب الرجل جارية تسوى مائة فزادت في يده بتعليم منه ومن واعتداء من ماله حتى صارت تساوى ألفا ثم نقصت حتى صارت تساوى مائة ثم أدركها العاصب في يده أخذها وتسعة مائة معها كما يكون لو غضبه بإباها وهي تساوى ألفا فأدركها وهي تساوى مائة أخذها وما نقصها وهي تسعة مائة وكذلك إن باعها اغاصب أو وهبها أو قتلها أو استهلكها فلم تدرك بعينها كانت على العاصب قيمتها في أكثر ما كانت قيمة منذ غضبت إلى أن هلكت وكذلك ذلك في البيع إلا أن رب الجارية يخير في البيع فإن أحب أخذ الثمن الذى باع به العاصب كان أكثر من قيمتها أو أقل لأنه ثمن ساعته أو قيمتها في أكثر ما كانت قيمة فقط .

(قال الشافعى) بعد : ليس له إلا جاريته والبيع مردود لأنه باع باليس له وبيع العاصب مردود فإن قال قائل وكيف غضبها بثمن مائة وكان لها ضامنا وهي تساوى مائة ثم زادت حتى صارت تساوى ألفا وهي في ضمان العاصب ثم ماتت أو نقصت فنقضته قيمتها في حال زيادتها؟ قيل له إن شاء الله تعالى لأنه لم يكن غاصبا ولا ضامنا ولا عاصيا في حال دون حال لم يزل غاصبا ضامنا عاصيا من يوم غضب إلى أن فأت أو ردها نافسة فلم يكن الحكم عليه في الحال الأولى بأوجب منه في الحال الثانية ولا في الحال الثانية بأوجب منه في الحال الآخرة لأن عليه في كلها أن يكون زائداً وهو في كلها ضامن عاصف فاما كان له معدوب أن يعصها قيمة مائة فيدركها قيمة ألف يأخذها ويدركها

ولها عشرون ولدا فأخذها وأولادها كان الحكم في زيادتها في بدنها وولدها كالحكم في بدنها حين غضبها بملك
منها زائدة بنفسها وولدها ما ملك منها ناقصة حين غضبها ولا فرق بين أن يقتلها وولدها أو تموت هي وولدها في يديه
من قبل أنه إذا كان كما وصفت بملك ولدها كما يملكها لا يختلف أحد علمه في أنه لو غضب رجل جارية ماتت
في يديه موتا أو قتلها قتلا ضمنها في الحالين جميعا كذلك ، قال وإذا غضب الرجل الرجل جارية فباعها ماتت في يد
المشترى فالغصوب بالخيار في أن يضمن العاصب قيمة جاريته في أكثر ما كانت قيمة من يوم غضبها إلى أن ماتت
فإن ضمنه فلا شيء للغصوب على المشتري ولا شيء للعاصب على المشتري إلا قيمتها إلا الثمن الذي باعها به أو يضمن
الغصوب المشتري فإن ضمنه فهو ضامن لقيمة جارية الغصوب لأكثر ما كانت قيمة من يوم قبضها إلى أن ماتت في يده
ورجع المشتري على العاصب بفضل ما ضمنه الغصوب من قيمة الجارية على قيمتها يوم قبضها المشتري وبفضل ثمن إن
كان قبضه منه على قيمتها حتى لا يلزمه في حال إلا قيمتها ، قال وإن أراد الغصوب إجازة البيع لم يجز لأنها ملكت
ملكاً فاسداً ولا يجوز الملك الفاسد إلا بتجديد بيع وكذلك لو ماتت في يدي المشتري فأراد الغصوب أن يجيز البيع
لم يجز وكان للغصوب قيمتها ولو ولدت في يدي المشتري أولاداً مات بعضهم وعاش بعضهم خيري الغصوب في أن
يضمن العاصب أو المشتري فإن ضمن العاصب لم يكن له سبيل على المشتري وإن ضمن المشتري وقد ماتت الجارية
رجع عليه بقيمة الجارية ومهرها وقيمة أولادها يوم سقطوا أحياء ولا يرجع عليه بقيمة من سقط منهم ميتا ورجع
المشتري على البائع بجميع ما ضمنه الغصوب لقيمة الجارية ومهرها فقط ولو وجدت الجارية حية أخذها الغصوب
رفيقا له وصدقها ولا يأخذ ولدها ، قال فإن كان العاصب هو أصابها فولدت منه أولاداً فعاش بعضهم ومات
بعض أخذ الغصوب الجارية وقيمة من مات من أولادها في أكثر ما كانوا قيمة والأحياء فاسترقهم وليس للعاصب
في هذا كالمشتري المشتري مغرور والعاصب لم يغيره إلا نفسه وكان على العاصب إن لم يدع الشبهة الحد ولا مهر عليه
(قال الربيع) فإن كانت الجارية أطاعت العاصب وهي تعلم أنها حرام عليه وأنه زان بها فلا مهر لأن هذا مهر نفسي
وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن مهر البغي وإن كانت تظن هي أن الوطء حلال فعليه مهر مثلها وإن كانت
مغضوبة على نفسها فلصاحبها المهر وهو زان وولده رقيق . فإن قال قائل : أ رأيت الغصوب إذا اختار إجازة البيع
لم لم يجز البيع ؟ قيل له إن شاء الله تعالى البيع إنما يلزم رضا المالك والمشتري ألا ترى أن المشتري وإن كان رضى
بالبيع فللمغصوب جاريته كما كانت لو لم يكن فيها بيع وأنه لا حكم للبيع في هذا الموضوع إلا حكم الشبهة وأن الشبهة لم تغير ملك
الغصوب فإذا كان للغصوب أخذ الجارية ولم ينفع البيع المشتري فهي على الملك الأول للغصوب وإذا كان المشتري
لا يكون له حبسها ولو علم أنه باعها غاصب غير وكل استرق ولده فلا ينبغي أن يذهب على أحد أنه لا يجوز على المشتري
إجازة البيع إلا بأن يحدث المشتري رضا بالبيع فيكون يباعاً مستأنفاً فإن شبه على أحد بأن يقول إن رب الجارية
لو كان أذن يبيعه لزم البيع فإذا أذن بعد البيع فلم لا يلزم ؟ قيل له إن شاء الله تعالى إذنه قبل البيع إذا بيعت بقطع
خبره ولا يكون له رد الجارية وتسكون الجارية إن اشتراها ولو أولدها لم يكن له قيمة ولدها لأنها جارية
للمشتري وحلال للمشتري الإصابة والبيع والمهبة والعتق فإذا بيعت بغير أمره فله رد البيع ولا يكون له رد البيع
إلا والسلعة لم تملك على البائع البيع وحرام على المشتري الإصابة لو علم ويسترق ولده فإذا باعها أو أعتقها
لم يجز بيعه ولا عتقه فالحكم في الإذن قبل البيع أن المأذون له في البيع كالبائع المالك وأن الإذن بعد البيع إنما هو
تجديد بيع ولا يلزم البيع المجدد إلا برضا البائع والمشتري وهكذا كل من باع بغير وكاهة أو زوج بغير وكاهة لم يجز

أبدا إلا بتجديد بيع أو نكاح . فإن قال قائل لم ألزمت المشتري المهر ووطؤه في الظاهر كان عنده حلالا وكيف رددته بالمهر وهو الواطئ ؟ قيل له إن شاء الله تعالى : أما إلزامنا إياه المهر فلما كان من حق الجماع إذا كان شبهة يدرأ فيه الحد في الأمة والحرمة أن يكون فيه مهر كان هذا جماعا يدرأ به الحد ويحقق به الولد للشبهة . فإن قال قائلما جامع ما يملك عند نفسه قلنا فتلك الشبهة التي درأنا بها الحد ولم نحكم له فيها بالملك لأننا زدها رقيقا ونجعل عليه قيمة الولد والولد إذا كانوا بالجماع الذي أراه له مباحا فالزمنه قيمتهم كان الجماع بمنزلة الولد أو أكثر لأن الجماع لازم وإن لم يكن ولد فإذا ضمنه الولد لأنهم بسبب الجماع كان الجماع أولى أن تضمنه إياه وتضمن الجماع هو تضمن الصدق فإن قال قائل وكيف ألزمته قيمة الأولاد الذين لم يدرهم السيد إلا موتى؟ قيل له لما كان السيد يملك الجارية وكان ما ولدت مملوكا يملكها إذا وطئت بغير شبهة فكان على العاصب ردهم حين ولدوا في ردهم حتى ماتوا ضمن قيمتهم كما يضمن قيمة أمهم لو ماتت ولما كان المشتري وطئها بشبهة كان سلطان العاصب عليهم فيما يقوم مقامهم حين ولدوا فقد ثبتت له قيمتهم فسواء ماتوا أو عاشوا لأنهم لو عاشوا لم يسترقوا قال وإذا اغتصب الرجل الجارية ثم وطئها بعد الغصب وهو من غير أهل الجبهة أخذت منه الجارية والعقر وأقيم عليه حد الزنا فإن كان من أهل الجبهة وقال كنت أراني لها ضامنا وأرى هذا محل عزر ولم يحد وأخذت منه الجارية وعقر قال وإذا غصب الرجل الجارية فباعها فسواء باعها في الموسم أو على منبر أو تحت سرداب حق العاصب فيها في هذه الحالات سواء فإن جنى عليها أجنبي في يدي المشتري أو العاصب جناية تأتي على نفسها أو بعضها فأخذ الذي هي في يديه أرض الجناية ثم استعقبها العاصب فهو بالخيار في أخذ أرض الجناية من يدي من أخذها إذا كانت نفسها أو تضمنته قيمتها على ما وصفنا وإن كانت جرحا فهو بالخيار في أخذ أرض الجرح من الجاني والجارية من الذي هي في يديه أو تضمنه الذي هي في يديه ما نقصها الجرح بالتمام ما بلغ وكذلك إن كان المشتري قتلها أو جرحها فإن كان العاصب قتلها فلما ملكها عليه الأكثر من قيمتها يوم قتلها أو قيمتها في أكثر ما كانت قيمة لأنه لم يزل لها ضامنا . قال وإن كان العاصب ثوبا فباعه العاصب من رجل فلبسه ثم استعقبه العاصب أخذه وكان له ما بين قيمته يوم اغتصبه وبين قيمته التي نقضه بإيها اللبس كان قيمته يوم غصبه عشرة فنقصه اللبس خمسة فيأخذ ثوبه وخمسة وهو بالخيار في تضمنه اللبس المشتري أو العاصب فإن ضمن العاصب فلا سبيل له على اللبس وهكذا إن غضب دابة فركبت حتى أضيت كانت له دابته وما نقصت عن حالها حين غضبها ولست أنظر في القيمة إلى تغير الأسواق إنما أنظر إلى تغير بدن العاصب فلو أن رجلا غضب رجلا عبدا صحيحا قيمته مائة دينار فمرض فاستحقه وقيمه مريضا خمسون أخذ عبده وخمسين ولو كان الرقيق يوم أخذه أغلى منهم يوم غصبه وكذلك لو غصبه صبيا مولودا قيمته دينار يوم غصبه فشب في يد العاصب وشل أو أعور أو غلا الرقيق أو لم يغل فكانت قيمته يوم استحقه عشرين دينارا أخذه وقومناه صحيحا وأشل أو أعور ثم رددناه على العاصب بفضل ما بين قيمته صحيحا وأشل أو أعور لأنه كان عليه أن يدهمه إليه صحيحا لما حدث به من عيب بنقصه في يده كان ضامنا له وهكذا لو غصبه ثوبا جديدا قيمته يوم غصبه عشرة فلبسه حتى أخلق وغطت الثياب فصار يساوي عشرين أخذ الثوب ويقوم الثوب جديدا وخلقا ثم أعطى فضل ما بين القيمتين ، قال ولو غصبه جديدا قيمته عشرة ثم رده جديدا قيمته خمسة لخص الثياب لم يضمن شيئا من قبل أنه رده كما أخذه فإن شبه على أحد بأن يقول قد ضمن قيمته يوم اغتصبه فالقيمة لا تسكون ، ضموية أبدا إلا لغائت و ثوب إذا كان موجودا بخاله غير فائت وإنما تصير عليه القيمة

بالقوت ، ولو كان حين غضب كان ضامنا لقيمته لم يكن للمغضوب أخذ ثوبه وإن رادت قيمته ولا عليه أخذ ثوبه إن كانت قيمته سواء أو كان أقل قيمة قال وإذا غضب الجارية فأصابها عيب من السماء أو بخناية أحد فسواء سواء أصابها ذلك عند الغاصب أو المشتري يسلك بما أصابها من العيوب التي من السماء ما سلك بها في العيوب التي يجنى عليها الآدميون ، قال وإذا غضب الرجل جارية فباعها من آخر فحدث بها عند المشتري عيب ثم جاء المغضوب فاستحقها أخذها وكان بالخيار في أخذ ما نقصها العيب من الغاصب فإن أخذه منه لم يرجع على المشتري بشيء ولرب الجارية أن يأخذ ما نقصه العيب الحادث في يد المشتري من المشتري فإن أخذه من المشتري رجع به المشتري على الغاصب وبشئها الذي أخذه منه لأنه لم يسلم إليه ما اشتري وسواء كان العيب من السماء أو بخناية آدمي . قال وإذا غضب الرجل من الرجل دابة فاستغلبها أو لم يستغلبها وثلثها غلة أو دارا فسكنها أو أكرها أو لم يسكنها ولم يكرها وثلثها كراء أو شيئا ما كان مما له غلة استغله أو لم يستغله انتفع به أو لم ينتفع به فعليه كراء مثله من حين أخذه حتى يردده إلا أنه إن كان أكرها بأكثر من كراء مثله فالمغضوب بالخيار في أن يأخذ ذلك الكراء لأنه كراء ماله أو يأخذ كراء مثله ولا يكون لأحد غلة بضمان إلا للمالك لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما قضى بها للمالك الذي كان أخذ ما أحل الله له والذي كان إن مات الغل مات من ماله . وإن شاء أن يحبس الغل حبسه إلا أنه جعل له الخيار إن شاء أن يردده بالعيب رده ، فأما الغاصب فهو ضد المشتري اغاصب أخذ ما حرم الله تعالى عليه ولم يكن للغاصب حبس ما في يده ولو تلف الغل كان الغاصب له ضامنا حتى يؤدي قيمته إلى الذي غضبه إياه ولا يطرح الضمان له لو تلف قيمة الغلة التي كانت قبل أن يتلف ولا يجوز إلا هذا القول أو قول آخر وهو خطأ عندنا والله تعالى أعلم وهو أن بعض الناس زعم أنه إذا سكن أو اشتغل أو حبس فالغلة والسكن له بالضمان ولا شيء عليه . وإنما ذهب إلى القياس على الحديث الذي ذكرت فأما أن يزعم زاعم أنه إن أخذ غلة أو سكن رد الغلة وقيمة السكنى وإن لم يأخذها فلا شيء عليه فهذا خارج من كل قول لا هو جعل ذلك له بالضمان ولا هو جعل ذلك للمالك إذا كان المالك مغضوبا (قال الربيع) معنى قول الشافعي ليس للمغضوب أن يأخذ إلا كراء مثله لأن كراءه باطل وإنما على الذي سكن إذا استحق الدار ربهما كراء مثلها وليس له خيار في أن يأخذ الكراء الذي أكرها به الغاصب لأن الكراء مفسوخ (قال الشافعي) ولو اغتصبه أرضا فمرسها نخلا أو أصولا أو بنى فيها بناء أو شق فيها أنهارا كان عليه كراء مثل الأرض بالحال الذي اغتصبه إياها وكان على الباني والغازس أن يقلع بناءه وغرسه فإذا قلعه ضمن ما نقص اقلع الأرض حتى يرد إليه الأرض بحالها حين أخذها ويضمن القيمة بما نقصها قال وكذلك ذلك في النهر وفي كل شيء أحده فيها لا يكون له أن يثبت فيها عرقا ظالما وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم ليس لعرق ظالم حق ولا يكون لرب الأرض أن يملك مال الغاصب ولم يملكه إياه كان ما يقلع الغاصب منه ينفعه أولا ينفعه لأن له منع قليل ماله كما له منع كثيره وكذلك لو كان حفر فيها بئرا كان له دفعها وإن لم ينفعه الدفن وكذلك لو غضبه دارا فروقها كان له قلع التزويق وإن لم يكن ينفعه قلعه وكذلك لو كان نقل عنها ترابا كان له أن يرد مدقل عنها حتى يوفيه إياها بالحال التي غضبه إياها عليها لا يكون عليه أن يترك من ماله شيئا ينتفع به المغضوب كما لم يكن على المغضوب أن يبطل من ماله شيئا في يد الغاصب فإن تأول رجل قول النبي صلى الله عليه وسلم «لا ضرر ولا ضرار» فهذا كلام مجمل لا يحتمل لرجل شيئا إلا احتتمل عليه خلافه ووجهه الذي يصح به : أن لا ضرر في أن لا يحتمل على رجل في ماله ما ليس بواجب عليه ولا ضرر في أن يمنع رجل من ماله ضررا ولكل ماله وعليه ، فإن قال قائل : بل أحدث للداس في أموالهم حكما على

النظر لهم وأمنعهم في أموالهم عنى النظر لهم قيل له إن شاء الله تعالى رأيت رجلا له بيت يكون ثلاثة أذرع في ثلاثة أذرع في دار رجل له مقدرة أعطاه به ما شاء مائة ألف دينار أو أكثر وقيمة البيت درهم أو درهمان وأعطاه مكانه دارا مع المال أو رقيما هل يجبر على النظر له أن يأخذ هذا الكثير بهذا القليل؛ أو رأيت رجلا له قطعة أرض بين أراضي رجل لاتساوى قطعة درهما فسأله الرجل أن يديه منها مئرا بما شاء من الدنيا هل يجبر على أن يبيع بالانفعه بما فيه غناه؛ أو رأيت رجلا صنعته الحياطة فحالف رجل أن لا يستخيط غيره . ومنه هو أن يخط له فأعطاه على ما الإجارة فيه درهم مائة دينار أو أكثر أيجبر على أن يخط له؛ أو رأيت رجلا عنده أمة عبياء لا تنفعه أعطاه بها ابن لما بيت مال هل يجبر على أن يبيعها؛ فإن قال لا يجبر واحدمن هؤلاء على النظر له قلنا وكل هؤلاء يقول إنما فعلت هذا إضرار بنفسى وإضرار للطالب إلى حتى أكون جمع الأمرين فإن قال وإن أضرب نفسه وضار غيره فيما فعل في ماله أنه أن يفعل قتل وكذلك حافر البئر في أرض الرجل والمزوق جدار الرجل وناقل التراب إلى أرض الرجل إنما فعل ماله أن يفعل ومنع ماله أن يمنع من ماله . فإن كان في رد التراب ودفن البئر ما يشعر الأرض عن ربها حتى ينعمه منفعة في ذلك الوقت ، قيل للذى يريد رد التراب أنت بالخيار في أن ترده ويكون عليك كراء الأرض بقدر المدة التي حبستها عن النفعة أو تدعه ، وقيل لرب الأرض في البئر لك الخيار في أن تأخذ حافر البئر بدفنها على كل حال . ولا شيء لك عليه لأنه ليس في موضعها منفعة حتى تكون مدفونة إلا أن يكون لموضعها لو كانت مستوية منفعة فيما بين أن حكمنا لك بها إلى أن يدفنها فيكون لك أجر تلك المنفعة لأنه شغل عنك شيئا من أرضك (قال الشيخان) وإن كان العاصب نقل من أرض المنصوب ترابا كان منفعة للأرض لأضرر عليها أخذ برده فإن كان لا يقدر على رد مثله بحال أبدا قومت الأرض وعليها ذلك التراب ، وقومت بحالها حين أخذها ثم ضمن العاصب ما بين القيمتين . وإن كان يقدر على رده بحال وإن عظمت فيه مؤنة كلفه ، قال : وإذا قطع الرجل يد دابة رجل أو رحلها أو جرحها جرحا ما كان صغيرا أو كبيرا ، قومت الدابة مجروحة أو مقطوعة . ثم ضمن ما بين القيمتين ولا يملك أحد مال أحد بجناية أبدا . قال : وإذا أقام شاهدا أن رجلا غصبه هذه الجارية يوم الخميس وشاهداً أنه غصبها بإياها يوم الجمعة أو شاهداً أنه غصبه بإياها وشاهداً أنه أقر له بغصبه بإياها أو شاهداً أنه أقر له يوم الخميس بغصبها وآخر أنه أقر له يوم الجمعة بغصبها فشكل هذا مختلف لأن غضب يوم الخميس غير غضب يوم الجمعة وفعل الغصب غير الإقرار بالغصب والإقرار يوم الخميس غير الإقرار يوم الجمعة ، فيقال له في هذا كله احنف مع أى شاهديك شئت واستحق الجارية فإن حلف استعقبها ، قال : ولو أن أرضا كانت بيد رجل فدعى آخر أنها أرضه فأقام شاهداً فشهد له أنها أرضه اشتراعا من مالك أو ورثها من مالك أو تصدق بها عليه ، الملك أو كانت موانا فأحياها فوصف ذلك بوجه من وجوه الملك الذى يصح وأقام شاهداً غيره أنها حيره لم تكن الشهادة بأنها حيره شهادة ولو شهد عليها عدد عدول إذا لم يزيدوا على هذا شيئا لأن حيره محتمل ما يجوز بالملك وما يجوز بالعارية والسكران ، ويحتمل ما بلى مسكه ويحتمل عطية أهلها فما لم يكن واحد من هذه العاطى أولى بالظاهر من الآخر لم تكن هذه شهادة أبدا حتى يريدوا فيها ما يبين أنها ملك له وله أن يخلف مع الشاهد الذى شهد له بالملك ويستحق قال ولو شهد له الشاهد الأول بما وصفا من الملك وشهد له الشاهد الثانى بأنه كان يجوزها ووقف فإن قال يجوزها بتلك فقد اجتمعوا على الشهادة وإن قال يجوزها ولم يزد على ذلك لم يجتمعوا على الشهادة ويخلف مع شاهد الملك ويستحق قال وإذا غضب الرجل الجارية فباعها من آخر وقبض الثمن فهل في يديه ثم جاء رب الجارية والجارية قائمة أخذ الجارية وشيئا إن كان نقصها ورجع انشترى على البائع بالثمن الذى قبض منه موسرا

كان أو معسرا ، قال وإذا غضب الرجل الرجل دابة أو أكره إياها ، فتعدى فضاعت في تعديه فضمنه رب الدابة المغصوب أو المسكرى قيمة دابته ثم ظفر بالدابة بعد فإن بعض الناس وهو أبو حنيفة قال لاسبيل له على الدابة ولو كانت جارية لم يكن له عليها سبيل من قيل أنه أخذ البدل منها والبدل يقوم بمقام البيع (قال الشيخان في) وإذا ظهر على الدابة رددت عليه الدابة ورد ما قبض من ثمنها إن كانت دابته بخالها يوم غضبها أو تعدى بها أو خيرها حالا فإن كانت ناقصة قبضها وما نقصت ورد الفضل عن نقصانها من الثمن ولا يشبه هذا البيوع إنما البيوع بما تراضيا عليه فسلم له رب السلعة سلعته وأخرجها من يديه إليه راضياً بإخراجها والمشتري غير عاص في أخذها والتعدى عاص في التعدى والغصب ورب الدابة غير بائع له دابته ألا ترى أن الدابة لو كانت قائمة بعينها لم يكن له أخذ قيمتها فلا كان إنما أخذ القيمة على أن دابته فائتة ثم وجد الدابة كان الفوت قد بطل وكانت الدابة موجودة ولو كان هذا بيعا ما جاز أن تباع دابته غائبة ولو جاز فهلكت الدابة كان للغاصب والتعدى أن يرجع بالثمن ولو وجدت معينة كان له أن يردّها بالعيب فإن قال رجل فهى لا تشبه البيوع ولكنها تشبه الجنائيات قيل له أفرايت لو أن رجلا جنى على عين رجل فأيضت فحكّم له بأرشيها ثم ذهب البياض ففائل هذا يزعم أنه يردّه بالأرض ويرده ولو حكّم له في سن قاعت من صبي بخمس من الإبل ثم ثبتت رجوع بالأرض الذى حكّم به عليه فإن شهبها بالجنائيات فهذا يلزمه فيه اختلاف القول وإن زعم أنها لا تشبه الجنائيات لأن الجنائيات مافات فلم يعد فهذه قد عادت فصارت غير فائتة ولو كان هذا بغير قضاء قاض فأغضب رجل لرجل دابة أو أكره إياها فتعدى عليها فضاعت ثم اصطلحا من ثمنها على شيء يكون أكثر من قيمة الدابة أو مثله أو أقل فالقول فيه كالقول في حكم القاضى لأنه إنما صالحه على ما لزم الغاصب مما استملك فلما كان ماله غير مستملك كان الصلح وقع على غير ما علما أو علم رب الدابة ولو كان الغاصب قال له أنا اشتريتها منك وهى فى يدي قد عرفتها فباعه إياها بشيء قد عرفه قل أو أكثر فالبيع جائز فإن جاء الغاصب بالدابة معينة عينا يحدث مثله فزعم أنه لم يكن رآه وأن البائع دلس له به كان القول قول البائع مع يمينه إلا أن يقيم الغاصب البينة على أنه كان فى يد المغصوب البائع أو يكون العيب مما لا يحدث مثله فيسكون له رد الدابة ويكون للمغصوب ما نقصها على الغاصب فإن قال المتعدى بالغصب أو فى السكراء إن الدابة ضاعت فأنا أدفع إليك قيمتها فقبل ذلك منه بغير قضاء قاض فلا يجوز فى هذا - والله أعلم - إلا واحد من قولين أحدهما أن يقال هذا بيع مستأنف فلا يجزئه من قبل أنه لا يجوز بيع الموتى أو يقال هذا بدل إن كانت ضاعت أو تلفت فيجوز لأن ذلك يلزمه فى أصل الحكم فمن ذهب هذا المذهب لزمه إذا علم بأن الدابة لم تضع أن يكون لرب الدابة أخذها وعليه رد ما أخذ من قبل أنه إنما أخذ ما كان يلزمه لو كانت ضائعة فلما لم تكن ضائعة كان على أصل ملكه أو يقول قائل قولنا ثالثا فيقول لما رضى بقوله وترك استحلانها كما كان الحاكم مستحلفه لو ضاعت فلا يكون له الرجوع على حال فأما أن يقول قائل إن كانت عند الغاصب وإنما كذب ليأخذها فللمشتري أخذها وإن لم تكن عند الغاصب ثم وجدها فليس للمشتري أخذها فهذا لا يجوز فى وجه من الوجوه لأن الذى انعقد إن كان جائزاً بكل حال جاز ولم ينتقض وإن كان جائزاً ما لم تكن موجودة منتقضا إذا كانت موجودة فهى موجودة فى الحالين فما بالها ترد فى إحداها ولا ترد فى الأخرى؟ وإن كان فاسداً فهو مردود بكل حال وعمّا أقول لا جائز ولا فاسد ولا جائز على معنى فاسد فى آخر (قال الشيخان فى) وإذا باع الرجل من الرجل الجارية أو العبد

وقبضه منه ثم أقر البائع لرجل آخر أنه عبده غصبه منه أو أمته غصبها منه قلنا للقر له بالغصب إن أقت بينة على الغصب دفعنا إليك أمهما أقت عليه البينة ونقضنا البيع وإن لم تقم بينة فأقرار البائع لك إثبات حق لك على نفسه وإبطال حق لعيرك قد ثبت عليه قبل إقراره لك ولا يصدق في إبطال حق غيره ويصدق على نفسه فيضمن لك قيمة أجهما أقر بأنه غصبك إلا أن يجد المشتري العيب أو يكون له خيار فريده بخياره في العيب وخياره في الشرط فإذا رده كان على المقر أن يسلمه إليك وإن صدقه المشتري أنه غاصب رده ورجع عليه بالثمن الذي أخذه منه إن شاء (فإلشعناغني) وإذا اغتصب الرجل من الرجل عبدا فباعه من رجل ثم ملك الغتصب البائع ذلك العبد بمرث أو هبة أو بشراء صحيح أو وجه ملك ما كان ثم أراد نقض البيع الأول لأنه باع مالا يملك فإن صدقه المشتري أو قامت بينة فالبيع منتقض أراداه أو لم يرده لأنه باع مالا يجوز له بيعه وإن لم تقم بينة وقال المشتري إنما ادعيت ما يفسد البيع فالقول قول المشتري مع يمينه فإن قال البائع بعتك ما أملك ثم قامت بينة أنه اغتصبه ثم ملكه ولم يصدقه المشتري ثبت البيع من قبل أن البينة إنما تشهد في هذا الوقت للبائع لا عليه فتشهد له بما يرجع به العبد إلى ملكه فيكون مشهودا له لا عليه وقد أكذبهم فلا ينتقض البيع في الحكم لإكذابه بينته وينبغي في الورع أن يجدد باعاً أو يرده المشتري قال وإن كانت البينة شهدت فكان ذلك يخرجها من أيديهما جميعاً قبلت البينة لأنها عليه قال وإن باعه وقبضه المشتري ثم اعتقه فقامت بينة بغصب وكان المصوب أو ورثته قيماً رد العتق لأن البيع كان فاسداً ويرد إلى المصوب ولو لم تكن بينة وصدق الغاصب والمشتري المدعى أنه غصبه لم يقبل قول واحد منهما في العتق ومضى العتق ورددنا المصوب على الغاصب بقيمة العبد في أكثر ما كان قيمة وإن أحب رددناه على المشتري العتق فإن رددناه على المشتري العتق رجع على الغاصب البائع بما أخذ منه لأنه قد أقر أنه باع مالا يملك والولاء موقوف من قبل أن العتق يقر أنه أعتق مالا يملك قال وإذا غصب الرجل من الرجل الجارية فباعها من رجل والمشتري يعلم أنها مغمصوبة ثم جاء المصوب فأراد إجازة البيع لم يكن البيع جائزاً من قبل أن أصل البيع كان محرماً فلا يكون لأحد إجازة المحرم ويكون له تجديد بيع حلال هو غير الحرام فإن قال قائل أرأيت لو أن امرأة باع جارية له وشرط لنفسه فيها الخيار أما كان يجوز البيع ويكون له أن يختار إمضاءه فيلزم المشتري بأن له الخيار دون البائع؟ قيل بلى فإن قال فما فرق بينهما؟ قيل هذه باعها مالها يباع حلالاً وكان له الخيار على شرطه وكان المشتري غير عاص لله ولا البائع والغاصب والمشتري وهو يعلم أنها مغمصوبة عاصيان لله وهذا باع مالا يملك له وهذا مشتري مالا يملك له فلا يقاس الحرام على الحلال لأنه ضده ألا ترى أن الرجل المشتري من رب الجارية جاريته لو شرط المشتري الخيار لنفسه كان له الخيار كما يكون للبائع إذا شرطه؟ أو يكون للمشتري الجارية المغمصوبة الخيار في أخذها أو ردها؟ فإن قال لا قيل ولو شرط الغاصب الخيار لنفسه؟ فإن قال لا من قبل أن الذي شرط له الخيار لا يملك الجارية قيل ولكن الذي يملكها لو شرط له الخيار جاز فإن قال نعم قيل له ألا ترى أنهما مختلفان في كل شيء فكيف يقاس أحد المختلفين في كل شيء على الآخر؟ قال وإذا غصب الرجل من الرجل الجارية فأقر الغاصب بأنه غصبه جارية وقال تمها عنبرة وقال المصوب تمها مائة فالقول قول الغاصب مع يمينه ولا تقوم على الصفة من قبل أن التقويم على الصفة لا يضبط فد تكون الجاريتان بصفة وتلون وسن وبينهما كثير في القيمة بشيء يكون في الروح والعقل واللسان

فلا يضبط إلا بالمعانة فيقال لرب الجارية إن رضيت وإلا فإن أقام بيته فأقام بيته أخذ له بيته وإن لم يقمها أحلف له الغاصب وكان القول قوله ولو أقام عليه شاهدين بأنه غضبه جارية فهلكت الجارية في يديه ولم يثبت الشاهدان على قيمتها كان القول في قيمتها قول الغاصب مع يمينه ولو وصفها الشاهدان بصفة أنها كانت صحيحة علم أن قيمتها أكثر مما قال الغاصب كان القول قول الغاصب لأنه قد يمكن أن يكون ثم داء أو غائلة تخفى يصير بها ثمنا إلى ما قال الغاصب فإذا أمكن ما قال الغاصب بحال كان أقول قوله مع يمينه وهكذا قول من يكرم شيئا من الدنيا بأى وجه ما دخل عليه انكرم إذا أمكن أن يكون القول قوله كان القول قوله ولا يؤخذ منه خلاف ما أقر به إلا بيته ألا ترى أنا نجعل في الأكثر من الدعوى عليه القول قوله ؛ فلو قال رجل غضبني أولى عليه دين أو عنده ودعة كان القول قوله مع يمينه ولم نلزمه شيئا لم يقربه فإذا أعطيناه هذا في الأكثر كان الأقل أولى أن نعطي إياه فيه ولا تجوز القيمة على ما لا يرى وذلك أنا ندرك ما وصفت من علم أن الجاريتان تكونان في صفة وإحداهما أكثر ثمنا من الأخرى بشيء غير بعيد فلا تكون القيم إلا على ما عوين أولا ترى أن فيما عوين لا نولى القيمة فيه إلا أهل العلم به في يومه الذى يقومونه فيه ؟ ولا تجوز لهم القيمة حتى يكشفوا عن الغائلة والأدواء ثم يقيسوه بغيره ثم يكون أكثر ما عندهم في ذلك تأخى قدر القيمة على قدر ما يرى من سعر يومه فإذا كان هذا هكذا لم يجوز التقويم على الغيب فإن قال صفة كذا ولا أعرف قيمته قلنا لرب الثوب ادع في قيمته ما شئت فإذا فعل قلنا للغاصب قد ادعى ما تسمع فإن عرفته فأده إليه بلا يمين وإن لم تعرفه فأقر بما شئت تخلفك عليه وتدفعه إليه فإن قال لا أحلف قلنا فرد اليمين عليه فيحلف عليك ويستحق ما ادعى إن ثبت على الامتناع من اليمين فإن حلف بعد أن بين هذا له فقد جاء بما عليه وإن امتنع أهلكنا المدعى ثم أئتمناه جميع ما حلف عليه فإن أراد اليمين بعد يمين المدعى لم نعظه بإياها فإن جاء بيته على أقل مما حلف عليه المدعى أعطيناه بالبيته وكانت البيته أولى من اليمين الفاجرة قال وإذا غضب رجل من رجل طعاما حبا أو تمرًا أو أدما فاستهلكه فعليه مثله إن كان يوجد له مثل بحال من الحال وإن لم يوجد له مثل فعليه قيمته أكثر ما كان قيمة قط قال وإذا غضب رجل لرجل أصلا فأتمر أو غنما فتوالدت وأصاب من صوفها وألبانها كان لرب الأصل والغنم وكل ماشية أن يأخذ ماشيته وأصله من الغاصب إن كان بحاله حين غضبه أو خيرا وإن نقص أخذه والنقصان ورجع عليه بجميع ما أتلف من الثمرة فأخذ منه مثلها إن كان لها مثل أو القيمة إن لم يكن لها مثل وقيمة ما أتلف من نتاج الماشية ومثل ما أخذ من لبنها أو قيمته إن لم يكن له مثل ومثل ما أخذ من صوفها وشعرها إن كان له مثل وإلا قيمته إن لم يكن له مثل قال وإن كان أعلفها أو هناها وهى جرب أو استأجر عليها من حفظها أو سقى الأصل فلا شيء له في ذلك (فاللشافعي) وأصل ما يحدث الغاصب فيما اغتصب شيئا أحدهما عين موجودة تميز وعين موجودة لا تميز وإثني أثر لاعتين موجودة فأما الأثر الذى ليس بعين موجودة فمثل ما وصفنا من الماشية يفضها صغاراً والرقيق يفضهم صغاراً بهم مرض فيداويهم وتعظم نفقتهم عليهم حتى يأتي صاحبهم وقد أتفق عليهم أضعاف أثمانهم وإنما ماله في أثر عليهم لا عين ألا ترى أن الفقة في الدواب والأعبد إنما هو شيء صلح به الجسد لشيء قائم بعينه مع الجسد وإنما هو أثر ؟ وكذلك الثوب يغسله ويكمده وكذلك الطين يفضه فيله بالماء ثم يضربه لبنا فإثما هذا كله أثر ليس بعين من ماله وجد فلا شيء له فيه لأنه ليس بعين تميز فيعطاه ولا عين تزيد في قيمته ولا هو موجود كالصنيع في الثوب فيكون شريكا له والعين الموجودة التى لا تميز أن يفض الرجل الثوب الذى

قيمه عشره دراهم فيصبعه بزعفران فيريد في قيمته خمسة فيقال للعاصب إن شئت أن تستخرج الزعفران على أنك ضامن لما نقص من ثوب وإن شئت فأنت شريك في الثوب لك ثلثه ولصاحب الثوب ثلثاه ولا يكون له غير ذلك وهكذا كل صبغ كان قائما فزاد فيه وإن صبغه بصغ يزيد ثم استحق الصغ فإنما يقوم الثوب فإن كان الصبغ زائدا في قيمته شيئا قل أو أكثر فهكذا وإن كان غير زائدا في قيمته قيل له ليس لك ههنا مال زاد في مال الرجل فتكون شريكا له به فإن شئت فاستخرج الصبغ على أنك ضامن لما نقص الثوب وإن شئت فدعه قال وإن كان الصبغ مما ينقص الثوب قيل له أنت أضرتت بصاحب الثوب وأدخلت عليه النقص فإن شئت فاستخرج صبغك وتضمن ما نقص الثوب وإن شئت فلا شيء لك في صبغك وتضمن ما نقص الثوب بكل حال قال ومن الشيء الذي يخالطه العاصب بما اغتصب فلا يتميز منه أن يغصبه مكيال زيت فيصبه في زيت مثله أو خير منه فيقال للعاصب إن شئت أعطيت مكيال زيت مثل زيتي وإن شئت أخذ من هذا الثوب مكيالا ثم كان غير مزداد إذا كان زيتك مثل زيتي وكنت تاركا للفضل إذا كان زيتك أكثر من زيتي ولا خيار للعصوب لأنه غير منتقص فإن كان صب ذلك المكيال في زيت شمر من زيتي ضمن العاصب له مثل زيتي لأنه قد انتقص زيتي بتصيره فيما هو شر منه وإن كان صب زيتي في بان أو شيرق أو دهن طيب أو سمن أو عسل ضمن في هذا كله لأنه لا يتخلص منه الزيت ولا يكون له أن يدفع إليه مكيالا مثله وإن كان المكيال منه خيرا من الزيت من قبل أنه غير الزيت ولو كان صبه في ماء إن خلصه منه حتى يكون زيتا لا ماء فيه وتكون مخالطة الماء غير نافضة له كان لازما للعصوب أن يقبله وإن كانت مخالطة الماء نافضة له في العاجل والتعقب كان عليه أن يعطيه مكيالا مثله مكانه (قال الربيع) ويعطيه هذا الزيت بعينه وإن نقصه الماء ويرجع عليه بنقصه وهو معنى قول الشافعي (قال الشافعي) ولو اغتصبه زيتا فأغلاه على النار فنقص كان عليه أن يسلمه إليه وما نقص مكيلته ثم إن كانت النار تنقصه شيئا في القيمة كان عليه أن يغمم له نقصانه وإن لم تنقصه شيئا في القيمة فلا شيء عليه ولو اغتصبه حنطة جديدة خلطها بردية كان كما وصفت في الزيت يغمم له مثلها بمثل كيلها إلا أن يكون يقدر على أن يميزها حتى تكون معروفة وإن خلطها بمثلها أو أجود كان كما وصفت في الزيت قال ولو خلطها بشهر أو ذرة أو حب غير الحنطة كان عليه أن يؤخذ بتمييزها حتى يسلمها إليه بعينها بمثل كيلها وإن نقص كيلها شيئا ضمنه قال ولو اغتصبه حنطة جيدة فأصابها عنده ماء أو عفن أو أكلة أو دخلها نقص في عينها كان عليه أن يدفعها إليه وقيمة ما نقصها تقوم بالحال التي غصبها والحال التي دفعها بها ثم يغمم فضل ما بين القيمتين قال ولو غصبه دقيقا فخلطه بدقيق أجود منه أو مثله أو أراد أن كان كما وصفتنا في الزيت قال وإن غصبه زعفرانا وثوبا فصغ الثوب بالزعفران كان رب الثوب بالخيار في أن يأخذ الثوب مصبوغا لأنه زعفرانه وثوبه ولا شيء له غير ذلك أو يقوم ثوبه أيضا وزعفرانه صحيحا فإن كانت قيمته ثلاثين قوم ثوبه مصبوغا بزعفران فإن كانت قيمته خمسة وعشرين ضمنه خمسة لأنه أدخل عليه النقص قال وكذلك إن غصبه سما وعسلا ودقيقا فعصده كان للعصوب الخيار في أن يأخذه مصبوغا ولا شيء للعاصب في الحطب والقدر والعمل من قبل أن ماله فيه أثر لاعتين أو يقوم له العمل منفردا والسمن والدقيق منفردن فإن كان قيمته عشرة وهو مصود قيمته سبعة غرم له ثلاثة من قبل أنه أدخل عليه النقص ، ولو غصبه دابة وشعيرا فغلف الدابة الشمير رد الدابة وشعير من قبل أنه هو المستهلك له وليس في الدابة عين من

الشعير يأخذه إنما فيها منه أثر قال ولو غصبه طعاما فأطعمه إياه وانصوب لا يعلم كان متطوعا بالإطعام وكان عليه ضمان الطعام وإن كان المنصوب يعلم أنه طعامه فأكله فلا شيء له عليه من قبل أن سلطانه إنما كان على أخذ طعامه فقد أخذه قال ولو اختلفا فقتل المنصوب أكلته ولا أعلم أنه طعامي وقال الغاصب أكلته وأنت تعلمه فالتقول قول المنصوب مع يمينه إذا أمكن أن يكون يخفى ذلك بوجه من الوجوه (قال الربيع) وفيه قول آخر أنه إذا أكله عالما أو غير عالم فقد وصل إليه شيئا ولا شيء على الغاصب إلا أن يكون نقص عمله فيه شيئا فيرجع بما نقصه العمل (قال الشافعي) وإن غصبه ذهباً فحمل عليه نحاساً أو حديداً أو فضة أخذ بتمييزه بالنار وإن نعتت النار ذهبه شيئاً ضمن ما نقصت النار وزن ذهبه وسلم إليه ذهبه ثم نظرنا فإن كانت النار نقصت من ذهبه شيئاً في القيمة ضمن له ما نقصته النار في القيمة قال ولو سبكه مع ذهب مثله أو أجود أو أردأ كان هذا مما لا يميز وكان القول فيه كالتقول في الزيت قال ولو اغتصبه ذهباً فجعله قضيماً ثم أضاف إليه قضيماً من ذهب غيره أو قضيماً من نحاس أو فضة ميز بينهما ثم دفع إليه قضيماً إن كان يمثل الوزن الذي غصبه به ثم نظر إليه في تلك الحال وإليه في الحال التي غصبه إياه فيها ما كان في قيمته حين رده أقل منها حين غصبه ضمن له فضل ما بين القيمتين وإن كانت مثله أو أكثر أخذ ذهبه ولا شيء له غير ذلك ولا للغاصب في الزيادة لأن الزيادة من عمل إنما هو أثر قال ولو غصبه شاة فأنزى عليها تيساً فجاءت بولد كانت الشاة والولد للمغصوب ولا شيء للغاصب في عصب التيس من قبل شيئين أحدهما أنه لا يحل ثمن عصب الفحل والآخر أنه إنما هو شيء أقره فيها فانقلب الذي أقر إلى غيره والذي انقلب ليس بشيء يملك وإنما يملكه رب الشاة قال ولو غصبه نقرة ذهب فضر بها دنائير كان لرب النقرة أن يأخذ الدنائير إن كانت تمثل وزن النقرة وكانت تمثل قيمة النقرة أو أكثر ولا شيء للغاصب في زيادة عمله إنما هو أثر وإن كانت ينقص وزنها أخذ الدنائير وما نقص الوزن قال وإن كان قيمتها تنقص مع ذلك أخذ الدنائير وما نقص الوزن وما نقص القيمة قال وإن غصبه خشبة أخذ بخراب الخشبة الألواح فإن كانت الألواح مثل قيمة الخشبة أو أكثر أخذها ولا شيء للغاصب في زيادة قيمة الألواح على الخشبة من قبل أن ماله فيها أثر لا عين وإن كانت الألواح أقل قيمة من الخشبة أخذها وفضل ما بين القيمتين قال ولو أنه عمد هذه الألواح أبواباً ولم يدخل فيها شيئاً من عنده كان هكذا ولو أدخل فيها من عنده حديداً أو خشباً غيرها كان عليه أن يميز ماله من مال المنصوب ثم يدفع إلى المنصوب ماله وما نقص ماله إذا ميز منها خشبه وحديده إلا أن يشاء أن يدع له ذلك متطوعاً ، قال وكذلك لو أدخل لوحاً منها في سفينة أو بنى على لوح منها جداراً كان عليه أن يؤخذ بقلع ذلك حتى يسلمه إلى صاحبه وما نقصه قال وكذلك الحيط يخطط به الثوب وغيره فإن غصبه حيطاً فحاط به جرح إنسان أو حيوان ضمن قيمته ولم يكن للمنصوب أن يترع حيطه من إنسان ولا حيوان حتى فإن قال قائل ما فرق بين الحيط يخطط به الثوب وفي إخراجها لإفساد اللوح وفي إخراج اللوح لإفساد البناء والسفينة وفي إخراج الحيط من الجرح أفساد للجرح^(١) فإن زعمت أن أحدهما يخرج مع الفساد والآخر لا يخرج مع الفساد؟ قيل له إن هدم الجدار وقلع اللوح من السفينة ونقض الحياطة ليس بمحرم على مالكها لأنه ليس في شيء منها روح تتلف ولا تألم فلما كان مباحاً للمالكها كان مباحاً لرب الحق أن يأخذ حقه منها واستخراج الحيط من الجرح تلف للمجروح ولم عليه ومحرم عليه أن يتلف نفسه وكذلك محرم على غيره أن يتلفه إلا بما أذن الله تعالى به فيه من الكفر والقتل وكذلك ذوات الأرواح ولا يؤخذ الحق بمصيبة الله تعالى وإنما يؤخذ بما لم يكن لله ، مصيبة (قال الربيع) وفيه قول آخر إن كان الحيط في حيوان لا يؤكل فلا يترع لأن النبي صلى الله عليه

(١) قوله : فإن زعمت ، لعل صوابه : « كأنك زعمت » الغ وحرر . كتبه مصححه .

وسلم نهى أن تصبر البهائم وإن كان في حيوان يؤكل نزع الخيط لأنه حلال له أن يذبحها وبأكلها (قال الشيخان) قلت
أرأيت إن كان العاصب معسرا وقد صنع الثوب صبغا ينتقصه ثم قال أنا أغسله حتى أخرج صبغى منه لم تمسكه (١)
أن يغسله فينقص على ثوبى وهو معسر بذلك قال وإذا جنى الحر على العبد جنابة تكون نفسا أو أقس حملتها عاقلة
الحر، إن كانت خطأ وقامت بها بينة فإن قال قائل وكيف ضمنت عاقلة جنابة حر على عبد؟ قيل له لما كانت عاقلة
تعقل بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم جنابة الحر على الحر في النفس وبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم جنابة الحر على
الجنين وهو نصف عشر نفس دل ذلك على أن ما جنى الحر من جنابة خطأ كانت على عاقلة وعلى أن الحكم في
جنابة الحر خطأ مخالف للحكم في جنابة الحر العمد وفيما استهلك الحر من عروض الآدميين فإن قال قائل فلم لم يجعل
العبد عرضا من العروض وإنما فيه قيمته كما يكون ذلك في العروض؟ قيل جعل الله عز وجل على القاتل خطأ تحرير
رقبة ودية مسلمة إلى أهل المقتول فكان ذلك في الآدميين دون العروض والبهائم ولم أعلم مخالفا في أن على قاتل
العبد تحرير رقبة كما هي على قاتل الحر ولا أن الرقبة في مال القاتل خاصة فلما كانت الدية في الخطأ على العاقلة
كانت في العبدية كما كانت فيه رقبة وكان داخلا في جملة الآيات وجملة السنة وجملة اقياس على الإجماع في أن فيه
عقوبة رقبة فإن قال قائل فديته ليست كدية الحر؟ قيل والديات مبينة الفرض في كتاب الله تعالى ومبينة العدد في سنة
رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي الآثار (٢) وإنما يستدرك عددها خبرا ألا ترى أن العاقلة تعقل دية الحر والحرية وهما
مختلفتان ودية اليهودى والنصرانى والمجوسى وهم عندنا مخالفو السلم؟ فكذلك تعرف دية العبد وهي قيمته فإن قال
قائل ما فرق بين العبد والبهيمة في شيء غير هذا؟ قيل نعم بين العبيد عند العامة القصاص في انفس وعدنا في
النفس وفيما دونها وليس ذلك بين بعيرين لو قتل أحدهما صاحبه وعلى العبيد فرائض الله من تحريم الحرام وتحليل
الحلال وفيهم حرمة الإسلام وليس ذلك في البهائم فإن كان الجانى عبدا على حر أو عبدا لم تعقل عنه عاقلته ولا سيده
وكانت الجناية في عنقه دون ذمة سيده يباع فيها فيدفع إلى ولى الجنى عليه دية فإن فضل من ثمنه شيء رد على
صاحبه فإن لم يفضل من ثمنه شيء أو لم يباع الدية بطل ما بقى منه لأن الجناية إنما كانت في عنقه دون غيره وترك
أن يضعن سيده عه والعاقلة في الحر والعبد مالا أعلم فيه خلافا وفيه دلالة على أن العقل إنما حكمه بالجانى لا بالجنى
عليه ألا ترى أنه لو كان بالجنى عليه ضمنت عاقلته لسيد العبد ثمن العبد إذا قتل الحر فلما كانت لا تضمن ذلك عه
وكانت جنابته على الحر والعبد سواء في عنقه كانت كذلك جنابة الحر على العبد والحر سواء على عاقلته وكان
الحر يعقل عنها كما تعقل عنه قال وإذا استعار الرجل من الرجل الدابة إلى موضع فعدى بها إلى غيره فعطبت في
العدى أو بعد مازدها إلى الموضع الذى استعارها منه قبل أن تصل إلى مالكها فهو لها ضامن لا يخرج من
الضمان إلا بأن يوصلها إلى مالكها سالمة وعليه الكراء من حيث تعدى بها مع الضمان قال وإذا تكارى الرجل من
الرجل الدابة من مصر إلى أيلة فعدى بها إلى مكة فماتت بمكة وقد كان قبضها من رهبها ثمن عشرة فقصت في الركوب
حتى صارت بأيلة ثمن خمسة ثم سار بها عن أيلة فلما يضعن قيمتها من الموضع الذى تعدى بها منه فإخذ كراءها
إلى أيلة الذى أكرها به وبأخذ قيمتها من أيلة خمسة وبأخذ قيمتها ركب منها بعد ذلك فيما بين أيلة إلى مكة كراء
مثلا، لا على حساب الكراء الأول، قال وإذا وهب الرجل للرجل طعاما فأكله المشروب له أو ثوبا فلبسه

(١) قوله: لم تمسكه الخ كذا بالأصول والأمر سهل.

(٢) قوله: وإنما يستدرك عددها خبرا، وفي بعضها وإنما «استدرك الخ» باللام وبعد ولتحرر. كتبه مصححه

حتى أبلاه وذهب ، ثم استحقه رجل على الواهب فالمستحق بالخيار في أن يأخذ الواهب لأنه سبب إتلاف ماله فإن أخذته بمثل طعامه أو قيمة ثوبه فلا شيء ، وللواهب على الموهوب له إذا كانت هبته إياه لتعير ثوباً وبأخذ الموهوب له بمثل طعامه وقيمة ثوبه لأنه هو المستهلك له ، فإن أخذه به فقد اختلف في أن يرجع الموهوب له على الواهب ، وقيل لا يرجع على الواهب لأن الواهب لم يأخذ منه عوضاً فيرجع بعوضه وإنما هو رجل غره من أمر قد كان له أن لا يقبله ، قال وإذا استعار الرجل من الرجل ثوباً شهراً أو شهرين فلبسه فأخلفه ثم استحقه رجل آخر أخذه وقيمة ما نقضه اللبس من يوم أخذه منه وهو بالخيار في أن يأخذ ذلك من المستعير اللابس أو من الآخذ للثوبه . فإن أخذه من المستعير اللابس ، وكان انقص كله في يده لم يرجع به على من أعاره من قبل أن انقص كان من فعله ولم يغر من ماله بشيء فيرجع به ، وإلا ضمنه العير غير اللابس فمن زعم أن العارية مضمونة ، قال للعير أن يرجع به على المستعير لأنه كان ضامناً ، ومن زعم أن العارية غير مضمونة لم يجعل له أن يرجع عليه بشيء لأنه سلطه على اللبس ، وهذا قول بعض المشركين ، واقول الأول قياس قول بعض أصحابنا الحجازيين وهو موافق للثلاث وبه نأخذ ولو كانت المسألة بخالها غير أن مكان العارية أن المستعير تكارى الثوب كان الجواب فيها كالجواب في الأولى إلا أن المستعير إذا ضمن شيئاً رجع به على المسكرى لأنه غره من شيء أخذ عليه عوضاً ، وإنما لبسه على أن ذلك مباح له بعوض ويكون لرب الثوب أن يأخذ قيمة إجارة ثوبه ، قال : وإذا ادعى الرجل قبل الرجل دعوى فسأل أن يخلف له المدعى عليه أحلفه له القاضي ، ثم قبل البينة من المدعى فإن ثبتت عليه بينة أخذ له بها وكانت البينة العادلة أولى من اليمين الفاجرة وسواء كانت بينة المدعى السجاف حضوراً بالبدن أو غيباً عنه فلا يعدو هذا واحداً من وجهين إما أن يكون المدعى عليه إذا حلف برىء بكل حال قامت عليه بينة أو لم تقم وإما أن يكون إثماً يكون بريئاً ما لم تقم عليه بينة وإذا قامت بينة فالحكم عليه أن يؤخذ منه بها وليس لقرب اليهود وبعدهم معنى ولكن الشهود إن لم يدلوا اكتفى فيه باليمين الأولى ولم تعد عليه يمين ، وإنما أحلفناه أولاً لأن الحكم في المدعى عليه حكماً أحدهما أن لا يكون عليه بينة فيسكون القول قوله مع يمينه ، أو يكون عليه بينة فينزول هذا الحكم ويكون الحكم عليه أن يؤخذ منه بالبينة العادلة ما كان المدعى يدعي ما شهدت به بينته أو أكثر منه ، قال : وإذا غضب الرجل من الرجل قمحاً فطحنه دقيقاً نظر فإن كانت قبعة الدقيق مثل قبعة الحنطة أو أكثر فلا شيء للعاصب في الزيادة ولا عليه لأنه لم ينقصه شيئاً وإن كانت قبعة أقل من قبعة الحنطة رجع على العاصب بفضل ما بين قبعة الدقيق والحنطة ولا شيء للعاصب في الطحن لأنه إنما هو أثر لا عين (١) .

(١) «باب» إذا لقي المالك العاصب في بلد آخر غير بلد العصب وكان العصب ومثلياً وليس في التراجع وقد سبق في باب السنة في الخيار ما ينبغي ذكره هنا (قال الشيخ تاجي) فيمن استهلك لإنسان طعاماً ففقره يلد آخر فسأل أن يعطى ذلك الطعام في البلد الذي لقيه فيه فليس ذلك عليه . ويقال له إن شئت فاقض منه طعاماً مثل طعامك وبالبلد الذي استهلكه لك فيه وإن شئت أخذناه لك الآن . قبعة ذلك الطعام في ذلك البلد (قال الشيخ تاجي) ولو أن الذي عليه الطعام دعا إلى أن يعطى طعاماً بذلك البلد فامتنع الذي له الطعام لم يجبر الذي له الطعام على أن يدفع إليه طعاماً مضموناً له يلد غيره . وهكذا كل ما كان لحله مؤنة (قال الشيخ تاجي) وإنما رأيت له القيمة في الطعام فيصبه يلد فليق العاصب يلد غيره أنى أزعم أن كل ما استهلك لرجل فأدركه بعينه أو مثله أعطيه المثل أو العين فإن لم يكن له مثل ولا عين أعطيه القبعة لأنها تقوم مقام العين إذا كانت العين والمثل عدماً ، فلما حكمت أنه إذا استهلكه طعاماً بصرفه فليق =

مسألة المستكرهة

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي رحمه الله قال : في الرجل يستكره المرأة والأمة بصيها أن لكل واحدة منهما صدق مثلها ولا حد على واحدة منهما ولا عقوبة وعلى المستكره حد الرجم إن كان نيبا والجلد والنفي إن كان بكرا ، وقال : محمد بن الحسن لاحد عليهما ولا عقوبة وعلى المستكره الحد ولا صدق عليه ولا يجتمع الحد والصدق معا وكان الذي احتج فيه من الآثار عن قيس بن الربيع عن جابر عن الشعبي وهو يزعم أن مثل هذا لا يكون حجة ، وقد احتج بعض أصحابنا فيه أن مالسا أخبره عن ابن شهاب أن مروان بن الحكم قضى في امرأة استكرهها رجل بصدقتها على الذي استكرهها ، وقال : الذي احتج بهذا أن مروان رجل قد أدرك عامة أصحاب النبي صلى الله عليه وكان له

بمكة أو بمكة فانيه بمصر لم أقض له بعام مثله لأن من أصل حقه أن يعطى مثله بالبلد الذي ضمن له به بالاستهلاك لما في ذلك من النقص والزيادة على كل واحد منهما وما في الخلل على المستوفى ، وكان الحكم في هذا أنه لا عين ولا مثل له أقضى به وأجره على أخذه فجعلته كما لا مثل له فأعطيته قيمته إذا كنت أبطل الحكم له بمثله وإن كان موجودا .

وفي باب الغصب من اختلاف العراقيين (فاللشافعي) رحمه الله : وإذا غضب الرجل الجارية فباعها وأعتقها المشتري ، فإن أبا حنيفة كان يقول البيع فيها والعق باطل لا يجوز لأنه باع ما لا يملك وأعتق ما لا يملك وبهذا يأخذ يعني أبا يوسف ، وكان ابن أبي ليلى يقول عقده جائز وعلى العاصب القيمة (فالشافعي) رحمه الله : وإذا اغتصب الرجل الجارية فأعتقها أو باعها ممن أعتقها أو اشتراها شراء فاسدا فأعتقها أو باعها ممن أعتقها فالبيع باطل وإذا بطل البيع لم يجز عتق المتاع لأنه غير مالك وهي مملوكة المالك الأول البائع يباع فاسدا ولو تناسخا ثلاثون مشتربا فأكثر وأعتقها أيهم شاء إذا لم يعتقها البائع الأول فالبيع كله باطل ويترادون لأن البيع إذا كان يبيع المالك الأول الصحيح المالك فاسدا فباعتها الثاني لا يملكها ولا يجوز بيعه فيها بحال ولا يبيع من باع بالملك عنه والبيع إذا كان فاسدا فلم يملك به ، ومن أعتق ما لا يملك لم يجز عقده . وإذا اشترى الجارية فوطئها فاستحقها رجل فقضى له بها القاضي فإن أبا حنيفة كان يقول على الواطئ مهر مثلها سئل ما يتزوج به الرجل مثلها يحكم به ذوا عدل ويرجع بالثمن على الذي باعه ولا يرجع بالمهر وبه يأخذ ، وكان ابن أبي ليلى يقول على الواطئ المهر على ما ذكرت لك من قوله ويرجع على البائع بالثمن والمهر لأنه قد غره منها ، فأدخل عليه بعضهم فقال وكيف يرجع عليه في قول ابن أبي ليلى بما أحدث وهو الذي وطئ وأرأيت لو باعه ثوبا فخرقه أو أهلكه فاستحقه رجل فضمنه بالقيمة اليس إنما يرجع على البائع بالثمن وإن كانت القيمة أكثر منه والذي كان الشافعي ذكره عن ابن أبي ليلى أنه يأخذ العشر من قيمتها ونصف العشر فيجعل المهر نصف ذلك ، وقد كتبناه في الرد بالعيب (فالشافعي) رحمه الله : وإذا اشترى الرجل الجارية فوطئها ثم استحقها رجل أخذها ومهر مثلها من الواطئ ولا وقت لمهر مثلها إلا ما ينسحب به مثلها ويرجع المشتري على البائع بثمن الجارية الذي قبض منه ولا يرجع بالمهر الذي أخذه رب الجارية منه لأنه ليس استهلكه هو ، وإن قال قائل من أين قلت هذا : قيل له لما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في المرأة تروج بغير إذن ولها أن نسكحها باطل وأن لها إن أصيبت المهر كات الإصابة بالشبهة ووجبة المهر ولا يكون له صيب الرجوع على من غره لأنه هو الآخذ للإصابة ولو كان يرجع به على من غره لم يكن للمرأة عليه مهر لأنهما قد تكون غارة له لا يجب لها ما يرجع به عليها .

علم ومشاورة في العلم وقضى بهذا بالمدينة ولم يرفعه فزعم محمد بن الحسن أن قضاءه لا يكون حجة ، وقال : أبو حنيفة لو أن رجلا أصاب امرأة بزنا فأراد سقوط الحد عمه تحامل عليها حتى يفضيها يسقط الحد وصارت جنابة يغرر بها في ماله وهذا يخالف الأول (قال الشيخ أبي) وإذا كان زانيا تمام عليه الحد قبل أن يفضيها وهو لم يخرج بالإفشاء من الزنا ولم يزد بالإفشاء إلا ذنبا (قال الربيع) الذي يذهب إليه الشافعي أنه إذا حلف ليفعلن فعلا إلى أجل ثمت قبل الأجل أوفات الذي حلف ليفعله به قبل الأجل فلا حنث عليه لأنه مكروه وإذا حلف ليفعلن فعلا ولم يسم أجلا فأمكنه أن يفعل ذلك فلم يفعل حتى مات أوفات الذي حلف ليفعله به أنه حانث .

○○○(○)○○○

انتهى الجزء الثالث . وبليه : - إن شاء الله - الجزء الرابع . وأوله :

« كتاب الشفعة »

فهرست

الجزء الثالث من كتاب الأم

| | |
|----|--|
| ص | |
| ٢٩ | باب الآجال في الصرف |
| ٣٠ | « ماجاء في الصرف |
| ٣٦ | « في بيع العروض |
| ٤٠ | « في بيع الغائب إلى أجل |
| ٤١ | « ثمر الحائض يباع أصله |
| ٤٧ | « الوقت الذي نحل فيه بيع الثمار |
| ٥٢ | وفي اختلاف مالك والشافعي في أثناء * ٥٢ |
| | البيع على البرنامج |
| ٥٣ | باب الخلاف في بيع الزرع قائماً |
| ٥٣ | « العرايا |
| ٥٦ | « العربية |
| ٥٦ | « الجائحة في الثمرة |
| ٥٩ | « في الجائحة |
| ٦٠ | « الثنبا |
| ٦١ | « صدقة الثمر |
| ٦٢ | « في المزابنة |
| ٦٤ | « وقت بيع الفاكهة |
| ٦٦ | « ماينبت من الزرع |
| ٦٦ | « مااشترى مما يكون مأكوله داخله |
| ٦٧ | مسألة بيع القمح في سنبله |
| ٦٧ | باب بيع القصب واقطر |
| ٦٨ | « المصرة والرد بالعيب وليس في التراجم |
| ٦٩ | « حكم البيع قبل قبض وبعده |
| ٧٤ | « النهى عن بيع السكرع والسلاح |
| | في الفتنة |
| ٧٤ | « السنة في الخيار |
| ٧٨ | « بيع الآجال |
| ٨٦ | « في أمور متفرقة في الأبواب والسكتب |
| | « علق بالبيع الحج |
| ٨٧ | « الشهادة في البيوع |

| | |
|----|---|
| ص | |
| ٣ | (كتاب البيوع) |
| ٤ | باب بيع الخيار |
| ٥ | وفي باب دعوى الولد قبل ترجمة اليمين |
| | مع الشاهد |
| ٦ | باب الخلاف فيما يجب به البيع |
| ١١ | « بيع السكاب وغيرها من الحيوان |
| | غير المأكول |
| ١٠ | وترجم في اختلاف مالك والشافعي « باب |
| | « في يجب البيع » |
| ١٢ | باب الخلاف في ثمن السكاب |
| ١٤ | « الزبا — باب الطعام بالطعام |
| ١٥ | « بيع الفضولى وليس في التراجم الخ |
| ١٧ | « اعتبار القدرة على التسليم حساً وشرعاً |
| | في صحة البيع وليس في التراجم وفيه نصوص |
| ١٧ | باب جاع تفريق الكيل والوزن بعضه ببعض |
| ١٨ | وفي اختلاف الحديث في ترجمة بيع المكاتب |
| ٢٠ | باب اعتبار رؤية المبيع لصحة البيع وليس |
| | في التراجم |
| ٢٠ | « البيع على البرنامج |
| ٢١ | « جاع تفريق الكيل والوزن بعضه ببعض |
| ٢١ | « تفريق الصنف من المأكول |
| | والمشروب بمثله |
| ٢١ | « في التمر بالتمر |
| ٢٢ | « ما في معنى التمر |
| ٢٢ | « ما يجمع التمر وما يخالفه |
| ٢٣ | « المأكول من صنفين شيب أحدهما بالآخر |
| ٢٤ | « الرطب بالتمر |
| ٢٥ | « ما حاء في بيع اللحم |
| ٢٧ | « ما يكون رطباً أبداً |

ص

١١١ الحيتان

١١٢ الرءوس والأكارع

١١٣ باب السلف في العطر وزنا

١١٥ « متاع الصيدلة

١١٦ « السلف في اللؤلؤ وغيره الخ

١١٦ « السلف في التبر غير الذهب والفضة

١١٦ « » « في صمغ الشجر

١١٧ « الطين الأرمي الخ

١١٧ « بيع الحيوان والسلف فيه

١١٩ « صفات الحيوان إذا كانت دينا

١٢٠ « الاختلاف في أن يكون الحيوان
نسيئة الخ

١٢٢ « السلف في الثياب

١٢٣ « » « في الأهب والجلود

١٢٤ « » « في التراطيس

١٢٤ « » « في الحشَب ذرعا

١٢٤ « السلم في الحشَب وزنا

١٢٥ « السلف في الصوف

١٢٥ « » « في الكرسف

١٢٦ « » « في القز والكتان

١٢٦ « » « في الحجارة والأرحية وغيرها
من الحجارة

١٢٧ « السلف في القصة والنورة

١٢٧ « » « في العدد

١٢٧ « السلم في المأكول كيلا أو وزنا

١٢٩ « بيع القصب والقمرط

١٢٩ « السلف في الشيء المصلح لغيره

١٣٢ « » « يحل فيأخذ السلف الخ

١٣٣ « صرف السلف إلى غيره

١٣٣ « الخيار في السامع

١٣٤ « ما يجب للسلف على السلف من شرطه

١٣٤ « اختلاف المتبايعين بالسلف الخ

١٣٥ « ما يلزم في السلف مما يخالف الصفة

ص

٨٨ وفي اختلاف العراقيين في « باب الاختلاف

في العيب »

٨٩ باب السلف والمراد به السلم

وفي باب بيع اثمار قبل أن يبدو صلاحها ٩٠
نصوص تتعلق بالعلم بالبيع الخ

٩١ بيع النجش

٩١ بيع الرجل على بيع أخيه

٩٢ بيع الحاضر للبادي

٩٣ تلقى السلع

٩٣ باب المراجعة والتولية والأشراك وليس
في التراجم

٩٥ باب ما يجوز من السلف

٩٦ « في الآجال في السلف والبيوع

١٠١ « جماع ما يجوز فيه السلف وما لا يجوز
والكيل

١٠٢ « السلف في الكيل

١٠٢ « » « في الخنطة

١٠٣ « » « في الذرة

١٠٣ « العلس

١٠٤ « القطنية

١٠٤ « السلف في الرطب والتمر

١٠٥ « جماع السلف في الوزن

١٠٦ « تقربيع الوزن من العسل

١٠٧ السلف في السمن

١٠٧ « في الزيت

١٠٧ « في الزبد

١٠٨ « في اللبن

١٠٨ « في الحين رطبا ويا بسا

١٠٩ « في اللبأ

١٠٩ الصوف والشعر

١١٠ السلف في اللحم

١١٠ صفة اللحم وما يجوز فيه وما لا يجوز

١١١ لحم الوحش

| | |
|-----|--|
| ص | |
| ١٧٢ | رهن الرجل الواحد الشئيين |
| ١٧٣ | إذن الرجل للرجل في أن يرهن عنه ما للآذان |
| ١٧٤ | الإذن بالأداء عن الراهن |
| ١٧٥ | الرسالة في الرهن |
| ١٧٦ | شرط ضمان الرهن |
| ١٧٦ | تداعى الراهن وورثة المرتهن |
| ١٧٦ | جناية العبد المرهون على سيده ومملك سيده عمداً أو خطأ |
| ١٧٨ | إقرار العبد المرهون بالجناية |
| ١٧٩ | جناية عبد المرهون على الأجنبيين |
| ١٨١ | الجناية على عبد المرهون فيما فيه قصاص |
| ١٨٢ | الجناية على العبد المرهون فيما فيه العقب |
| ١٨٦ | الرهن الصغير |
| ١٩٠ | رهن المشاع |
| ١٩٦ | جناية الرهن |
| ١٩٨ | وترجم في اختلاف العراقيين «باب الرهن» |
| ١٩٩ | تفليس |
| ٢٠٨ | باب كيف ما يباع من مال المفلس |
| ٢٠٨ | « ما جاء فيما يجمع مما يباع من مال صاحب الدين |
| ٢٠٩ | باب ما جاء في العهدة في مال المفلس |
| ٢٠٩ | « ما جاء في التأني بمال المفلس |
| ٢٠ | « ما جاء في شراء الرجل وبيعه وعقده وإقراره |
| ٢٢١ | « ما جاء في هبة المفلس |
| ٢١١ | وفي اختلاف العراقيين في «باب بيع ثمار قبل أن يبدو صلاحها» |
| ٢١٢ | باب حلول دين الميت والدين عليه |
| ٢١٢ | « ما حل من دين المفلس وماله محل |
| ٢١٢ | « ما جاء في حبس المفلس |
| ٢١٢ | « في الخلاف في التفليس |

| | |
|-----|--|
| ص | |
| ١٣٥ | باب ما يجوز فيه السلف وما لا يجوز |
| ١٣٥ | « اختلاف المسلف والمسلف في السلم |
| ١٣٦ | « السلف في السلعة بعينها حاضرة أو غائبة |
| ١٣٧ | « امتناع ذى الحق من أخذ حقه |
| ١٣٧ | « السلف في الرطب فينفذ |
| | (كتاب الرهن الكبير - إباحة الرهن) |
| ١٣٨ | وترجم في اختلاف العراقيين باب السلم |
| ١٣٩ | باب ما يتم به الرهن من القبض |
| ١٤٠ | قبض الرهن وما يكون بعد قبضه مما يخرجه من الرهن وما لا يخرجه |
| ١٤١ | ما يكون قبضاً في الرهن وما لا يكون الخ |
| ١٤٢ | باب ما يكون إخراجاً للرهن من يدي المرتهن وما لا يكون |
| ١٤٦ | جواز شرط الرهن |
| ١٤٦ | اختلاف المرهون والحق الذي يكون به الرهن |
| ١٤٩ | جماع ما يجوز رهنه |
| ١٥١ | العيب في الرهن |
| ١٥٢ | الرهن يجمع الشئيين المختلفين من ثياب وأرض الخ |
| ١٥٤ | الزيادة في الرهن والشرط فيه |
| ١٥٥ | باب ما يفسد الرهن من الشرط |
| ١٥٦ | جماع ما يجوز أن يكون مرهوناً وما لا يجوز |
| ١٦٠ | الرهن الفاسد |
| ١٦٢ | زيادة الرهن |
| ١٦٧ | ضمان الرهن |
| ١٦٨ | انتعدي في الرهن |
| ١٦٩ | بيع الرهن ومن يكون الرهن على يديه |
| ١٧١ | رهن الرجلين الشئ الواحد |
| ١٧٢ | رهن الشئ الواحد من رجلين |
| ١٧٢ | رهن العبديين الرجلين |

| ص | ص |
|--|---|
| ٢٢٧ | ٢١٥ |
| باب من أقر لإنسان بشيء فكذب به انقر له | بلوغ الرشد وهو الحجر |
| وليس في التراجم | ٢١٨ |
| ٢٢٧ | ٢١٩ |
| الإقرار بالشئ غير موصوف | « الخلاف في الحجر |
| ٢٢٨ | ٢٢١ |
| الإقرار بشيء محذود | الصلاح |
| ٢٢٩ | ٢٢٨ |
| الإقرار للعبد والحجور عليه | الحوالة |
| ٢٢٩ | ٢٢٨ |
| الإقرار للبيهايم | وفي «باب الدعوى من اختلاف العراقيين» |
| ٢٢٩ | ٢٢٩ |
| الإقرار بما في البطن | وفي اختلاف العراقيين في «باب الحوالة |
| ٢٤٠ | والسكفالة والدين» |
| الإقرار بغضب شيء في شيء | ٢٢٩ |
| ٢٤١ | باب الضمان |
| الإقرار بغضب شيء بعدد وغير عدد | وفي اختلاف العراقيين في «السكفالة والحالة |
| ٢٤٢ | ٢٣٠ |
| الإقرار بغضب شيء ثم يدعى الغاصب | والدين» |
| ٢٤٣ | الشركة |
| الإقرار بغضب الدار ثم يبيعها | ٢٣١ |
| ٢٤٣ | وترجم في اختلاف العراقيين «باب الشركة |
| الإقرار بغضب الشيء من أحد هذين | والعتق وغيره» |
| الرجلين | ٢٢٢ |
| باب إقرار الورثة أو بعضهم لو ارتكبت | الوكالة |
| في التراجم | ٢٢٣ |
| ٢٤٤ | جماع ما يجوز إقراره إذا كان ظاهرا |
| العارية | ٢٢٣ |
| ٢٤٥ | وفي اختلاف العراقيين في «باب بيع الثار |
| وفي اختلاف العراقيين في «باب العارية | قبل أن يبدو صلاحها» |
| وأكل الغلة» | ٢٣٤ |
| ٢٤٥ | إقرار من لم يبلغ الحلم |
| الغضب | ٢٣٥ |
| باب إذا لقي المالك الغاصب في بلد آخر | إقرار المغلوب على عقله |
| وليس في التراجم | ٢٣٥ |
| ٢٥٨ | إقرار الصبي |
| مسئلة المستكرهه | الإكراه وما في معناه |
| ٢٥٨ | ٢٣٦ |
| وفي «باب الغضب من اختلاف العراقيين» | ٢٣٦ |
| | جماع الإقرار |

