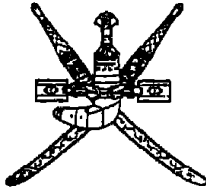


اهداءات ١٩٩٨

وزارة التراث القومي والثقافة

سلطنة عمان



سَلْطَنَةُ عُمَان
وَزَارَةُ التَّرَاثِ الْقَوْمِي وَالْثَّقَافَةِ

جَوَاهِرُ الْإِثَارَةِ

تَأَلِيفُ الْعَلَامَةِ
مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُبَيْدَانَ

أَجْزَاءُ الْعِشْرُونَ

١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

باب

في أجرة النساج وأجرة الطحين وفيمن استحفظ
انسانا على شيء بجزء معلوم منه وفي الشائف وفي
أجرة الوكيل والراعي وفي الاجارات والمقاطعة وفيمن
استأجر شيئا فأجره هو غيره وفيمن استعمل أحدا
بلا أجر ومعانى ذلك

وتقيل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال : « مظل الغنى
ظلم وأكذب الناس الصانع بيده » .

* مسألة :

وعن رجل أعطى حائكا غزلا يعمل له ثوبا فخرج رديئا ما يلزمه ؟
فان خرج فاسدا نظر العدول اليه من أهل المعرفة بالثياب ، فنظروا
أرش ما أفسده الحائك فيلزمه ذلك لصاحب الثوب ، والثوب لصاحبه .

* مسألة :

وذكرت أمر النساج ، فان كان الثوب خرج فاسدا يراه أهل المعرفة
بتلك الصنعة ، كان صاحب الثوب بالخيار ان شاء أخذ ثوبه ويلحق
النساج بقيمة ما نقص من هذا الثوب ، برأى العدول من أهل تلك
الصنعة ، وان شاء رد على النساج الثوب ، وكلف النساج ان يأتى
بغزل مثل غزل الثوب والكراء الذى أخذه عليه .

فان طلب الأجل في ذلك قدر ما يبيع الثوب ، ويرد ما يجب
عليه أجل النساج في ذلك أجلا غير بعيد من خمسة أيام الى عشرة أيام ،
فاذا انقضى الأجل لم يكن للنساج عذر من شراء الغزل الذى يغرمه ،

ولا يبرح السجن حتى يأتى بما يجب عليه ، وإنما يكون له الأجل
الحال ما يطلب .

*** مسألة :**

وعن النساج وما يشبهه من أهل الصناعات اذا عمل عملا ثم
قال : انى عملته بمائة درهم أو أقل أو أكثر ، وقال الممول له : عملته
بعشرة دراهم أو أقل أو أكثر الا أنه دون ما ادعى العامل ؟

قال أبو مروان : القول المقاطعة على هذا أخذ بالعمل فى أسرع
ما يمكن العامل ، وثبتت المقاطعة ، ولو لم يشترطا عملا فى وقت
معلوم .

*** مسألة :**

وعن النساج ، هل تحل له القصبة والراد ؟

قال : أما الراد فنعم ، وأما القصبة فلا ، الا ان يشترطها .

*** مسألة :**

ومن أجر داره لسنة بكذا وكذا أخذ كراها شهرا شهرا واحدا
واحدا .

قال غيره : وقد قيل اذا أكرها سنة لم يأخذ كراءها حتى تتم
السنة .

فصل

في أجرة الطحين والخبز

وسأله عن رجل يعطى امرأة مكوكا من حب تطحنه وتخبزه ، وتأخذ ثلثه ، فأخذت المرأة ثلث الحب لها ، وطحنت ثلثيه وخبزته للرجل ؟
قال : لا يجوز ذلك ، لأنها لا تستحق الثلث الا بكمال العمل .

* مسألة :

وعن رجل على رحا الماء وتؤتى اليه حبوب الناس أيلزمه ان ان يطحن الأول فالأول ، وكذلك النسجاء ؟
فأحب الى هؤلاء جميعا ان يقدموا الأول فالأول ، فان لم يفعلوا ولم يعدوا أحدا فلا شيء عليهم . وان وعدوا فعلتهم ان يفوا .

فصل

* مسألة :

من كتاب التبصرة : وعن الصايغ لا يستوى له ان يصوغ الذهب والفضة الا ان يخلط فيه صفرا أو فضة رديئة ، هل يجوز له ذلك ؟
قال : هذا من الغش .

قلت : وكذلك لا يصلح له عمل ذلك الا ان يغشه ، هل يجوز له ذلك ؟

قال : لا كل عمل الغش لا يجوز ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الغش .

وقلت : ولولا انه يغشسه لم يتفق به عمله ، هل يجوز ذلك أم لا ؟
قال : لا •

❖ مسألة :

ومن كتاب الأشياخ : وعن الصائغ يصوغ الختم ويحشوها قارا ؟
فلا : يجوز له ان يبيع ذلك لأنه من الغش ، وقد نهى النبي صلى
الله عليه وسلم عن الغش •
قال : ومن غش صوغه وباعه ، وأراد التوبة يتصدق بقدر ذلك
على الفقراء •
قال المضيف : وذلك اذا لم يعلم المشتري ، واما اذا عرفه تخلص
اليه ، والله أعلم •

❖ مسألة :

من الزيادة المضافة : قلت له : فما قبض اللبن ؟
قال : عندي ان قبضه ان يعده الذى لبن اللبن على رب المال ،
ولا يحتاج بعب فيه في الوقت ، فعندي انه قبض ، وان ذهب فمن
القاضي •
قلت له : فكيف عدده وهو رطب قبضا منه ام لا يكون قبضا
حتى يبيس ؟
قال : اذا قبضه وهو رطب كان عندي قبضا ، وكان على القاضي
ان يقبضه في حين ذلك خوف الآفات والمعارضات لهلاكه • رجع •

❖ مسألة :

من الزيادة المضافة ، قيل له : فان قاضاه ان يبنى له دور بستانه ،

وهو معروف طوله بسطة في عرض ذراع فبنى منه شيئا ، ثم جاء الغيث
فهدمه ، فمن يذهب من المستأجر أو من الأجير ، أو يكون للأجير
أجر مثله ؟

قال : قيل يذهب من الأجير ولا يستحق أجرا حتى يأتي بكمال
ما قاطعه عليه •

قلت : فان قاطعه على ان يبنى له فرجة معروفة في رفع ثلاثة
أعراق ، ولم يجد العروق ثم هدمه الغيث أو غيره ، ما يكون له ؟

قال : هذه مقاطعة مجهولة ، وللأجير أجر مثله فيما عمل وله
ذراع أو أقل •

قلت : فان قاطعه على ان يبنى له ثلاثة أعراق ، كل عرق منها طوله
معروف ، وعرضه معروف ، بكذا من الثمن معروف ، ثبت له وعليه ان يأتي
على أصل المقاطعة بالبناء ، ولا رجعة له ؟

قال : هكذا عندي •

* مسألة :

ابن جعفر : في رجل استأجر رجلا يبنى له ستة أشبار على نخل
له ، فبنى له ثلاثة أشبار ، ثم جاء الغيث فهدمه ؟

قال : انما عليه ان يزيد ثلاثة أشبار ، ولم ير هذا كاللبن اذا
اشياجره أن يعمل ألف لبنة فعمل خمسمائة لبنة ، ثم كسرها الغيث ،
كان عليه ان يوفيه ألف لبنة ، لأن اللبن ما انشق منه فعليه بدله •

والجدار انما يرد منه ما انشق الا ان يكون أسلم اليه ما عمل
وقبضه منه •

قال أبو المؤثر : نعم اذا سمي ذرع الآثار من الطول والعرض والرفع ، فهو كما قال .

قال غيره : وذلك اذا صح انه بنى ثم كسر ، فان لم يكن عين باقية ، ولم يصح انه بنى فلا شيء له .

❖ مسألة :

فان انشق البناء من قبل ان يذرعه ويقبضه ويعلمه رد المكترى ، فعليه رد الشقوق ، فان انشق اللبن فعليه بدله ، والله أعلم .

❖ مسألة :

من الزيادة المضافة : واذا استأجر رجل عمالا في حفر ركبة ، وهدم حائطة بأجر معلوم ، فوقع عليه الحائط فمات بعضهم ؟

فليس على من استأجرهم شيء ، ولكن على الحى منهم للميت هو .
كذلك اذا استأجر قوما في هدم حائط فيصيب بعضهم ، وقد غلب بعضهم لم يكن على المستأجر .

❖ مسألة :

وعن رجل استأجر رجلا يحفر له بئراً وقد مات فيها رجل قبله ، فمات الرجل ؟

قَالَ : عليه ديته الا ان يبين له ذلك .

فصل

فيمن استحفظ انسانا بجزء على بناء معلوم منه

ومن غير الكتاب والزيادة المضافة اليه ، من كتاب أبي محمد عبدالله
ابن محمد بن زنباع بخطه ، عن أبي سعيد : وعن رجل استحفظ رجلا ثمرة
له أو غيره على خمسة أو ربعة ؟

قال : لا بأس بذلك ، وانى لأحب ان يجعل له أجرا سواه ، الا ان
تكون ثمرة مدركة بقدر أجبر على أخذها •

قال غيره : وقد قيل : لا يجوز ذلك ولا يثبت الا بأجرة معروفة ،
كانت مدركة أو غير مدركة ، لأنه يمكن تلف ذلك ، ولا يصل الى شيء ،
ويذهب غناه •

فصل

في الشائف

وذكرت في رجل يشوف لقوم طويا ، فلما جزوها قال : انما
شفت لكم على الطير ، وقالوا : على ان تشوف القنص حتى يفرغ من
الدوس ، وأهل البلد بسنتهم اذا شاف الشائف الطير لم يبرح حتى
يفرغوا دائسين ؟

فعلى ما وصفت ، فاذا كانت تلك سنة البلد فعلى الشائف تمام
ذلك حتى يفرغوا دائسين ، فان قال الشائف لم اكن عارفا سنة البلد ،
كان له بقدر غناؤه •

❖ مسألة :

ومن جواب أبي الحواري : وعن رجل أعطى رجلا زراعة له
يشوفها ، وهي صغيرة بحب مسمى ، وان الزراعة ذهبت ؟

فعلى ما وصفت ، فان كان بقى من الزراعة شىء حتى بلغت
للشائف شوافته تامة ، ولو كان ما بقى من الزراعة الا بقدر شوافته ،
وان ذهبت الزراعة من قبل دراكها ، كان للشائف بقدر ما شاف ، وذلك
اذا ذهبت الزراعة جملة قبل دراكها •

قلت له : فان كان فى مقام واحد ، قاطعه عليها بحب مسمى ، ثم
هو بعد ذلك فى المقام ، فبدا لصاحب الزراعة ان يجزها علفا أو يدعها
لا يسقيها ، وبعد لم يعن فيها الشائف ، وهما بعد فى مجلسهما وتمسك
بشوافته ؟

قال : له ما قاطعه عليه جملة ، وجعله مثل المكترى •

✽ مسألة :

قال أبو الحوارى ، عن نبهان بن عثمان ، عن موسى بن على : فى
رجل له قطعة بين القطع ، فأخذ القوم شائفا يشوف لهم ، ولأبى صاحب
القطعة ان يشيف معهم ؟

فألزمه موسى بن على الشوافة •

✽ مسألة :

وعن الشائف الذى يشوف الزراعة ، واختلفوا فيما يجب له
وعليه ، وقلت : ما تقول ان لم يقاطع ؟

فعلى ما وصفت ، فاذا لم يقاطع فيعود الى ما يرى العدول ،
وكيف يكون شوافة البلد ، وكيف جرت عليه سنقهم ، وان ضيع
فعليه الضمان ، الا ان يكون أقيم لشوافة الطير ، فليس عليه فى الطير
الا جهده ، فان هو ضيع فعليه ضمان ما أكل الطير على الضياع •

وان كانوا أقاموه لشوافة الطير والفساد فعليه الضمان اذا
ضيع لما أكلت لطيروا غيرها •

✽ مسألة :

وسألته عن الشائف يشوف الزرع يتلف برمته شيء من الزرع ،
هل عليه ضمان ذلك ؟

قال : اذا رمى كما يرمى غيره واقتفى في ذلك ستة العمل في ذلك
الموضع ، فكأنه لم ير عليه ضمانا ما لم يعتمد لا تلاف الزرع •

قلت : فالرمى مختلف قريب وبعيد ؟

قال : فهذا يكون أمة واحدة ، فكأنه أجاز له ان يرمى كما
يرمى غيره •

✽ مسألة :

قال أبو سعيد : معى انه قيل في حفظ الثمار شيء من غلتها
معروف ، اذا كان ذلك أشهراً معروفة ، أو أوقاتاً معروفة ، مدركة أو غير
مدركة ، ان ذلك ثابت •

وقيل : لا يثبت ذلك لأنه مجهول مدركة وغير مدركة ، واحسب ان
بعضاً أثبت ذلك اذا كانت مدركة ، واذا لم تكن مدركة ، واذا لم تكن
مدركة لم تجز لموضع بطلان وضياح عناء الأجير ، ويعجبني اذا كان
وقتاً معروفاً بشيء معروف ، ولم يتناقضاً ان يجوز ذلك بينهما ويسعهما ،
وان يتناقضاً أعجبني ان يكون له العناء في الحكم •

✽ مسألة :

وسئل عن رجل أشاف رجلاً زرعاً بمقاطعة صحيحة ثابتة ، ثم ذهب
الزراعة بالداء ، هل يلزمه له شيء ؟

قال : اذا جاء العذر من قبل الله تعالى ، ولم يكن من الشائف ولا
المشيف ، فمعى انه يكون للشائف بقدر ما شاف من الزمان •

وإذا كان الشائف هو الذى تركها من غير عذر لم يكن له شىء حتى يتم ما قوطع عليه عندى •

وفى بعض القول : انه يكون له عناؤه لأنه يذهب الى ان هذه الأجرة والمقاطعة كلها تدخلها الجهالة بموت الشائف أو بموت المشيف ، ومن جهة أنهما لا يحيطان بجميع ما يجب من المقاطعة •

قيل له : فان كانت المقاطعة مجهولة ، ثم شاف شيئاً من الزمان ، وتركها من غير عذر ؟

قال : معنى ان له بقدر عنائه اذا كان العمل مجهولاً •

قلت له : فان عزله صاحب الزرع والمقاطعة صحيحة ما يكون له ؟
لم نجد له تمام المسألة ، والذى عندى انه أيضا يختلف فيه •

* مسألة :

فى رجل له زراعة ولغيره ، ثم أخذوا شائفاً فضعف وكثر عليه الطير ، فقال لأصحاب الزرع استأجر أجيراً على نفسك ، وشف لنا زراعتنا كما قبلت لنا ، هل لهم ذلك عليه ؟

فقال ابن محبوب رحمه الله : ليس عليه الا طاقته ، كما لو ان رجلاً أخذ طويلاً يحفرها بدراهم مسماة على ان يهيئها ، فحفرها ثم لقيه جبل فلم يستطع لم يكن عليه الا طاقته •

قال غيره : معنى انه اذا اكتروه ليشوف لهم هذه الزراعة ، فليس عليه الا جهده ، وان قاطعهم على شواقة هذه الزراعة كان معنى عليه هو أو غيره ان لم يقدر عليها بنفسه •

* مسألة :

وعن أبى الحوارى : وعن رجل له قطعة بين قطع قوم ، فعليه ان

يشفئها الا ان تكون في قطر ، وكان الطير غير مضر مؤذ ، فان كان في قطر
أو ناحية ، وكان الطير غير مؤذ فلا عليه جبر .

✽ مسألة :

قلت له : فما تقول في رجل قاطع رجلا يشوف له قطعة معلومة
بكرء معلوم بحب ، هل يثبت ذلك الى ان يبجز الزراعة ؟

قال : أما في الحكم فلا يثبت عتدى ، وقيل : انه ثابت ويخرج
ذلك عتدى على التعارف .

قلت له : فان مات قبل ادراك الثمرة تكون الحصصة من الأجرة أم
أجرة مثله ؟

قال : اذا ثبت معى ذلك كان الحصصة من الأجرة ، وان انتقص
كان له أجر مثله .

✽ مسألة :

وعن الشائف يرمى بالجنادل في القطعة التي يشوفها ، فوقع منه
شيء مما يرمى به في قطعة قوم آخرين ، هل عليه اثم ، وما يلزمه
في ذلك ؟

فلا يطرح الحجارة في أرض القوم الا باذنهم ، فان فعل فليخرجه .

فصل

في أجرة الوكيل

من الزيادة المضافة ، من كتاب الأشياخ : وعن رجل له مال سأل رجلا ان يتصرف في ماله وزراعته ، وجميع ثماره وشحب أفلاجه ، ولم يرسم له رسما ، هل يجب على صاحب المال له أجرة على هذه الصفة ؟

قال : ألا ان يجعل له شيئا معلوما ، أو يكون هذا الأمور ممن يعمل بالأجرة في مثل ذلك التصرف ، فإن له أجر مثله ، وإن لم يجعل له شيئا حتى يقول له افعل لى بلا كراء ولا أجرة •

قلت : فإن جعل له أجرة في كل سنة أو كل شهر أو كل يوم ، شيئا معلوما ادراهم أو تمرا أو حبسا ، هل يثبت له ذلك ؟

قال : نعم يثبت له ذلك اذا كان سمي له شيئا معاوما •

قلت : فهل له ان يأخذ من ماله ما قد جعل له من غير أن يسلمه اليه رب المال ؟

قال : ليس له ان يأخذ حقه بيده من غير ان يأمره رب المال ، أن يأخذ أو يسلم اليه حقه كذلك جميع الاجارات في الحقوق •

فصل

في أجرة الراعى

وعن راع يرعى لناس أغنامهم ، فسرّح اليه رجل شاة له ، ما قدر الله من الزمان شهرا أو أقل أو أكثر ، ففرت الشاة وذهبت ، هل يكون ضامنا ؟

وقلت : ان قال الراعى : الغداة الشاة لم تسرحها معى ، وقد

كان أقر أنها كانت تسرح عنده ، هل يقبل قوله في ذلك ، وكيف القول في الضمان ؟

فقد قيل : ان الراعى اذا لم يضيع فلا ضمان عليه ، وقد سمعنا أنه ان قال : أكلت فحتى يأتى بعلامة منها ، فأقول برأى ان قال ذهب ، ولم يكن ضيع ان عليه اليمين انها ذهبت وما ضيعها •

وأقول على القوم البينة أنهم سرحوها معه ذلك اليوم ، فان لم تكن معهم بينة حلفته انه ما علم أنهم سرحوها معه ذلك اليوم •

❦ مسألة :

ومن استرعى راعيا دابة شهرا بأجر معلوم ، فرعى نصفه أنه لا أجر له الا بالتمام ، وان باعها صاحبها قبل الشهر فيوفيه ، وكذلك صاحب الغنم •

فأما ان ماتت أو استحققت عليه بشاهدى عدل ، فعليه أجر ما دعت لأن هذا لم تجيء منه •

قال أبو الحواري : اذا قال يرعى لى شهرا بكذا وكذا ، أو قال ارع لى هذا الشهر بكذا وكذا ، فليس لأحدهما الرجعة على صاحبه •

فان رعى الراعى نصفه فليس له أجر الا بتمام الشهر الا ان يتفقا ، فان ترك الراعى وكره الذى أرعاه أن يبرئه من بقية الشهر ، ولا يعطيه شيئا الا بتمام الشهر ، فانه لا أجر للراعى •

وكذلك ليس لصاحب الشاة ان يحبس شاته الا حتى يتم الشهر ، فان أراد ان يحبس شاته فعليه كراء الشهر تماما ، فاذا أكلها سبع أو استخفت أو سرفت ، أو ماتت فعليه أجر ما رعى له من الشهر اذا

كان على شاة بعينها ، ووافقه عليها إعطاء من الكراء بقدر ما رعى من الشهر .

فان كان على غير شاة بعينها فماتت الشاة أو أكلها سبع أو استخفت أو سرقت ، فعليه ان يأتي بشاة مكانها يرعاها له ، والا فيوافيه أجر الشهر كله ، هذا في الذي يقول : ارع لى شهرا أو يقول هذا الشهر أو قال : ارع لى الشهر بكذا وكذا ، أو قال : ارع لى كل شهر بكذا وكذا ، فرعاها أياما من الشهر ثم أراد الراعى ان يرع قبل تمام الشهر فله ذلك ، ويأخذ من الكراء بقدر ما رعى من الشهر .

وكذلك ان ماتت الشاة أو سرقت أو استخفت أو أكلها سبع ، وقد رعى له شاة بعينها ، أو شاة بغير عينها ، فله الجارة ما رعى على حساب ما مضى من الشهر ، ولا يلزمه في هذا الوجه ، الا ان يأتي بشاة غيرها ، وهذا اذا قال : ارع الشهر أو كل شهر .

وانما النظر في هذا الى اللفظ اذا قال : شهرا أو سنة ، أو قال : هذا الشهر أو هذه السنة ، فهذا وجه ، لأنه اذا قال أجرتك أو أرعيتك شهرا فهو شهر بعينه ، وكذلك اذا قال هذا الشهر فهو أيضا شهر بعينه ، وكذلك اذا قال : سنة أو قال : هذه السنة فهو سنة بعينها

وان قال : ارع لى كل شهر فهو شهر بعد شهر ، وكذلك اذا قال : الشهر فهو شهر بعد شهر ، وكذلك اذا قال : السنة أو كل سنة فهو سنة بعد سنة .

وكذلك اذا أجر الرجل عبده أو حماره أو ثوره أو دريزه ، فاذا أجره شهرا فقال شهرا أو هذا الشهر أو هذه السنة بكذا وكذا ، فاذا أجره على هذا في عمل معروف بأجر معلوم فليس للذى اتجر ان يستعمله ما شاء ثم يتركه ويعطيه بقدر ما عمل معه اذا كره المؤجر ولا للمؤجر

نقض هذا الشرط الا عن تراض منهما ، فان كره المستأجر ان يستعمله
أو يخرج من الدريز فعليه أجرة الشهر أو السنة .

وان أراد المؤجر ان يأخذ عبده أو دابته أو يخرج من دريزه قبل
الشهر أو السنة ، فليس ذلك له الا ان يتفقا ، فان كره المستأجر ان يبرئه
من بقية الشهر ، وأبى المؤجر الا ان يأخذ دابته أو عبده ، وقد عمل
من السنة أو الشهر ما عمل ، فانه لا أجرة له .

واذا أجره فقال : لكل شهر أو لكل سنة بكذا وكذا درهما ، أو قال
المشهر أو السنة بكذا وكذا ، وأراد المؤجر أخذ عبده أو دابته ، أو أخرجه
من دريزه قبل تمام الشهر أو السنة ، فله ذلك ، ويأخذ من الكراء بقدر
ما عمل من الشهر أو السنة .

وكذلك ان أراد المستأجر ان يرد العبد أو الدابة ، أو يخرج من الدريز
فله ذلك ، ويعطى من الكراء بقدر ما عمل من الشهر أو السنة ، وهو
مثل الراعى ، وكذلك في أجرة الدريز على هذا اذا قال شهرا أو سنة ،
أو قال هذا الشهر أو هذه السنة ، فعلى ما وصفت .

وكذلك اذا قال شهرا أو قال الشهر فعلى هذا يكون ان شاء الله
كما وصفت .

* مسألة :

ومن استرعى راعيا في دابة شهرا ثم باعها قبل ذلك فيوفيه
أجره ، وأما ان ماتت أو استحققت عليه بشاهدى عدل فله أجر ما
رعى ، لأن هذا لم يجىء منه .

* مسألة :

قال أبو سعيد : معنى إن الراعى والحارس والراقب وما أشبههم

معى انه قيل : لا ضمان عليهم اذا ضاع منهم ما أحرسوه ، اذا لم يضيعوا .

❖ مسألة :

وما تقول فى الراعى اذا ضاعت من عنده شاة يجب له عشاء أم لا كان ذلك بصحة أو بغير صحة ؟
الذى عرفت ان له عشاء .

فصل

فى القنية

ومن علف دابة الى وقت معلوم ، بشىء ، فذلك جائز .
وقال من قال : لا يثبت ذلك ، وله عناؤه .

❖ مسألة :

ولا يكره ان يعطى الرجل شاته بثلاثها أو ربعها ، أو بشىء مسمى أو بأجر معلوم .

❖ مسألة :

أحسب عن أبى الحوارى : وسألته عن رجل أعطى رجلاً شاة يعلفها له بالثلث ، فلما صارت اليه وقبضها قال : لى فيها النصف ، وكذلك ان اعطاها بالربع ، فادعى المعطى له الثلث ، وهى فى يد الذى يعلف ، القول قول من ؟

قال : القول قول صاحب الشاة معى يمينه إلا ان يأتى المدعى ببينة على ان له فيها الثلث أو النصف .

❖ مسألة :

وأما الذى يسلم الى غيره شاة يعلفها بالثلث الى اجل معروف ؟

فقدا قيل : انه ثابت وله ثلثها وثلث نتائجها اذا نتجت بعد ان استحقها ، وان كان بغير أجل فمعى انه ينتقض ، وللعاطف عناؤه برأى العدول وبعر الشاة لربها في الحكم ، الا ان يخرج في التعارف اباحة ذلك في مثل ينقلها من يدربها طيبة نفسه بذلك ، أو أن الناس يسألون عن ذلك من طريق الحلال والاباحة أو بوجه من الوجوه .

✽ مسألة :

وسألت عن رجل باع لرجل نصف شاة بثلاث درهم ، على ان المشترك يعلف الشاة الى شهر معروف ، وتكون الشاة بينهما نصفين ، وعلى الآخر علفها ؟

فقال : ان لم يتناقضا جاز ذلك ، وان تناقضا انتقض .

✽ مسألة :

وعمن أخذ دابة لغيره يعلفها بسهم أو بالنتاج ، ولم يجعلها وقتا ، فهل يصلح ان تتامما أو تناقضا ؟

فعلى ما وصفت ، فكل يصلح هذا حتى يجعل له وقتا ينتهي اليه ، وانما له عناؤه ، وان تراضيا على ذلك ، أو أتما شرطهما من بعد الفرقة جاز ذلك ، وان تناقضا كان له عناؤه .

فصل

فيما يلزم فيه الصانع الفرم والأجر

وقال : كل عامل بيده بالكراء فهو ضامن لما نقض من السلعة اذا كان نقصانا لا يحتمل بين الموازين والمكايل .

✽ مسألة :

عن أبي سعيد : وأما الصانع بيده بالأجر فعليه الضمان اذا ضاع الشيء الا ان يبين العذر .

قيل : فإذا ظهر النقب والحريق كان ذلك مما يوجب أحكام العذر للصانع ؟

قال : هكذا عندي •

قلت له : فإن كان ثقة أو غير ثقة فرأيته يجعله كذلك •

قلت : فالذي يذبح الغنم بالأجرة ، هل يكون بمنزلة الصانع ؟

قال : هكذا عندي •

قلت : والصائع إذا ضاع ما يصوغه بالأجر أليكون ضامنا في الحكم ، ويكون سالما من الضمان فيما بينه وبين الله ؟

قال : هكذا عندي •

✽ مسألة :

وقال : من حمل حملا فانكسر في بعض الطريق كان له من الكراء بقدر ما حمل ، وليس له كالعامل بيده ، فإن كان ضيع غرم ما ضيع وأخذ كراء ما حمل •

✽ مسألة :

قال أبو سعيد : إن البائع بالأجرة قد قال من قال : إنه لا يضمن إلا أن يضيع •

وقال من قال : عليهم الضمان •

✽ مسألة :

وعن العامل بيده صائع أو غيره إذا قال سرقت ولم يعلم ذلك ، ولم يعلم أحد أنه غارم ما يجعل ، وإذا قال : انما وضع معي فالقول قوله إلا أن يأتوا بالبينة أنه انما دفع إليه يعمل به جعل •

*** مسألة :**

ومن جواب الأزهري بن محمد بن جعفر : فيما روى عبد الله : وسئل عن هؤلاء الصنّاعين بالكراء إذا احتجوا بالتلف ؟

فاعلم ان كل صانع بكراء إذا احتج قال : انه ضاع لزمه الضمان غرمه ، الا ان يصح السبب الذي عناء مثل غصب أو حرق أو عرق أو سرق ، فعند ذلك يصدق انه تلف ولا يلزمه غم ، وأما الكراء قالوا : ما لا يلزمه فيه الضمان لا يكون له الكراء ، فتأمل هذا الباب واحتط ان شاء الله .

فقد بينت لك ما فيه الغرم ، وما ليس فيه الغرم ، وأما اليمين فعليه على حال إذا طلب صاحب الشيء يمينه .

*** مسألة :**

وقال أبو الحسن رحمه الله : في الذي يبيع للناس بالجمل قاعدا انما هو يبيع في السوق وأمثاله ، انما هو ناظر بعينه ليس بمنزلة الصناعات ولا الحمالين بالكراء ، اذ لا يحمله وانما يبيعه فليس عليه ضمان .

فصل

فيمن استأجر شيئا فأجره هو غيره

وسئل عن رجل استأجر دابة أو عبدا أو دارا بعشرة دراهم ، فأجرها بعشرين درهما ، هل له ذلك ؟

قال : معنى انه قيل في الدابة ان أعان فيها بزيادة أكاف أو برضعة ، أو نحو هذا ان يكون له الفضل أعنى المكترى .

وكذلك العبد ان أعانه بكسوة أو غيرها ، كان له الفضل عندي .

وكذلك الدار ان أصلح فيها شيئا مثل بناء صلة أو خلا مما يريد فيها ، ويكون صلاحها يستوجب الزيادة من الأجرة عندي •

وان لم يزد في هذا كله ، ولا أعان فيه بشيء فلا يستحق عندي الزيادة ، وتكون الزيادة لرب المال على معنى قوله •

*** مسألة :**

وعن رجل استأجر حانوتا بعشرين درهما في السنة ، هل له ان يؤجره بأكثر مما استأجره ؟

فقال : لا الا ان يحدث بابا أو بناء أو خشبة أو شبه ذلك •

*** مسألة :**

وعن رجل استأجر رجلا كل شهر بعشرة درهم ، هل له ان يؤجره بأكثر من ذلك ؟

قال : لا الا ان يعطيه فأسا أو مساحة أو رثا أو شبه ذلك ، مما لا يستطيع ان يعمل الا به ، فلا بأس ان يؤجره بأكثر مما استأجره به •

*** مسألة :**

المضيف : وان أكرى المكتري الدابة الى الموضع الذي اكترها اليه بفضل ؟

فالفضل لصاحب الدابة ولا شيء عليه الا ان يتلف فيضمنها •
وكذلك ان حمل عليها حبا أو متاعا ، فكان في الكراء فضل ، فهو لصاحب الدابة •

قال محمد بن المسبح : ان تلف في يد غيره ضمنها ، والله أعلم •

فصل

عن أبى الحوارى : سألت عن رجل أخذ من عند رجل حجة على ان يحج بها ، ثم استأجر لها رجلا آخر يحج بها عنه دون ما أخذ من عند صاحب الحجة ، لمن يكون ربح الدراهم ؟

فعلى ما وصفت ، فان كان هذا الآخذ للحجة أعان الحاج الآخر الذى أدى الحجة بشيء من ماله ، أو من نفسه كان الربح للأول ، وان لم كن أعانه بشيء كان للذى أدى الحجة كراؤه من الذى اكتراه ، أو كان بقية الدراهم تنفذ في سبيل الحج عن الموصى بها • من الضياء •

✽ مسألة :

ومن استأجر دابة ليحمل عليها طعاما الى قرية أو موضع فوضع عليها أكافا من عند أو أجرها من غيره الى تلك القرية ، أو الموضع بأكثر مما استأجرها فعطبت الدابة ؟

فهو ضامن ، وان لم تعطب وسلمت فله فضل ما أجرها به اذا وضع عليها أكافا ، وان لم يضع فالفضل لصاحبها ، والله أعلم • رجع •

وعن رجل طرح الى عامل ثوبا يعمل به بأربعة دراهم ، فدفع العامل السداة الى عامل آخر بدرهمين ، لمن يكون الربح ؟

فعلى ما وصفت ، فاذا كان الأول أعان الآخر بشيء كان الربح للأول ، وان لم يكن أعانه بشيء لم يجر له أخذ ذلك الربح ، وكان الربح للآخر •

وعن رجل أخذ من عند رجل شاتين على ان يحفر له بئرا ، ثم أعطى رجلا آخر شاة يحفر بها البئر ، فهذا كما وصفت لك في أمر السداة •

✽ مسألة :

من الزيادة المضافة : وقيل في رجل استأجر رجلا لعمل معروف ،
بعشرة دراهم ، فاستأجر له الأجير بخمسة دراهم ؟

قال : ليس له ذلك ، فان فعل فالخمس التي سقطت لصاحب
العمل .

وفيها عن موسى بن علي رحمه الله : في رجل استأجر رجلا يعمل
له عملا كل شهر بعشرة دراهم ، فأتاه رجل فقال : أنا أعمل هذا العمل
بخمسة دراهم ؟

فلا يجوز له ، فان فعل سقطت الخمسة عن المستأجر الأول ، وليس
للأجير الأخير شيء .

وقال محمد بن المسيب : إلا ان يكون الأجير الأول قد عمل شيئا فله
الاجازة كلها .

قال أبو الحواري : اذا استأجره ولم يعطه شيئا من الاجادة ،
ولا يشترط عليه ، فاستأجر الأجير الأول أجيرا آخر بأقل مما استأجره
الأول ، ودفع اليه الأداة من المساحي والخنازر ، وما أشبهها من
الألة ، فالزيادة للمستأجر الأول على صاحب العمل ، وان لم يكن يحتاج
الى شيء من الأداة فهو كما قال أبو علي .

فصل

فيمن استعمل أحدا بلا أجر

* مسألة :

عن أبي سعيد : ومن عرف انه يعمل بغير أجر ثم صح ان رجلا استعمله بعمل ، وأمره بذلك ، فطلب الأجرة منه بعد ذلك ، وقال هذا : لم استعملك بأجر ، وإنما استعملتك ولم تشترط على اجرا ؟

فانه لا يؤخذ له بأجر حتى يصح انه استأجره اذا كان ممن يعرف انه يعمل بغير أجرة ، وان كان ممن يعرف انه يعمل بالأجر ، فله الأجر حتى يصح انه استأجره بغير أجر .

وان لم يصح انه ممن يعمل بالأجر ، ولا انه ممن يعمل بلا أجر دعيا جميعا بالبيئة على ما يدعيان ، فافهم الفصل في هذه الأمور ، والله اعلم بالصواب .

* مسألة :

وعن رجل يعرف انه يعمل مع الناس بالكراء ، فاستعان رجل جماعة من الناس يحمل قورة صرم أو غيرها ، أو تحويل ذرة قليلة ، واستعان ولم يعط أحدا من استعانه كراء ، وهذا ممن يعمل بالكراء مع الناس ، هل يجب له كراء طلب ذلك الى من استعانه أو لم يطلب ؟

فمعى انه اذا كان معروفا انه يعمل بالكراء في مثل ذلك العمل ، وفي مثل تلك المعونة ، وفي مثل تلك الجماعة ، وعلى ذلك السبيل ، فان لسه الأجرة في ذلك ، طلبها أو لم يطلبها ، اذا استعمله بذلك بغير شرط أنه لا أجرة له .

وان كان انما معروف انه انما يعمل بالأجرة في غير مثل هذا العمل ،
وأما في مثل هذا العمل في المتعارف بأنه لا أجرة في مثل ؟
فمعى انه لا أجرة له الا ان يشترط الأجرة •

*** مسألة :**

عن أبي على الحسن بن أحمد : وأما الذى يعرف منه أنه يعمل
بالأجر ، فاذا استعمله أحد ولم يشترط شيئا ، فله الأجر فيما عمل الا
ان يكون الذى يعمله معروفا انه يعمل مثله بغير اجرة من جرى العادة
بينهم ، فليس له عليه اجر ، والله اعلم بالصواب •

*** مسألة :**

رجل مر برجل فطلب ان يحمله ، فأبى الا بكراء مثله مرارا ؟
قال : انما له كراء مثله ولا يدفع اليه الذى جاء به من الزيادة ،
لأنه مضطر ، وكذلك من باع شربه من ماء على عطشان فانما له ثمن
مثله به •

بَاب

فى القسم والدخول فيه من الحكام وغيرهم والحضور
معهم وفى المشتركات وما يآزم الشركاء وفى صفة
القسم وطرح السهم وحمل الأموال من النخل
والأروض وقسمها بغير حضرة العدول وفى القسم
إذا كان فيه غلط أو نسيان وفى قسم العروض
والحيوان ومعانى ذلك

من الزيادة المضافة : والمشاركات على أقسام : أحدها ان نقسم
جبرا أو صلحا ، وذلك مثل الأرضين والدود والبساتين والضياح ، ومثل
ذلك ومنها ما لا يسوع قسمه بحال مثل الجوهر واللؤلؤ وما أشبه ذلك +
ومنها ما ينقسم صلحا لا جبرا ، كالبناء المنفرد والسفينة ومثلها +

* مسألة :

وإذا كان فى قسم المال المشاع ضرر لم يقسم أو كان الضرر على
صاحب القلة ولم يقسم ، ولكن يتغاضون فى العمارة +

* مسألة :

وعن شركاء فى رحا طاحونة إذا طلب أحدهم بيعها أيجبرون على
بيعها أم لا ، أم تقسم بالأيام وقد حكمت فى بيعها ، وكيف الحكم
فى ذلك ؟

الجواب : فى ذلك ان الشركاء لا يجبرون على بيعها ، ونقسم القلة
بين الشركاء ، ويكون اصلها وجميع ما تقوم به من الآلة من الخشب

والحديد من جميع الغلة على الشركاء الكل ، وهذه مثل النخلة والشجرة ،
تنقسم غلتها على جميع من له حصة فيها ، لأنها لا تنقسم ، والله
أعلم .

* مسألة :

ومعرفة ما لا ينقسم ولا يئضب ولا وزن ، هو البيض وألا ترنج .
والجوز والبطيخ الرمان ، والنانج والليمون ، وما كان نحو هذا .

* مسألة :

وجدت في احدى الشريكين في الدابة أو العبد اذا كان غائبا أن
الحاكم يحكم ببيع الدابة أو العبد ، ولا يحكم بنفقة العبد أو الدابة في
مال الغائب منهما .

وأما الشريك في الزراعة ، فانه يحكم عليه بذلك في ماله ، فان
زادت النفقة على حصة من الزراعة وتلفت الزراعة فانه يحكم بذلك في
ماله .

* مسألة :

سألت أبا مروان سليمان بن محمد بن حبيب في ورثة اختلفوا
في سكن منزل ، أيهم يبدأ اذا قال كل واحد منهم أنا أسكن أولا ؟

قال : يقرع بينهم فمن خرجت القرعة له سبق الى السكن ، وهو
قول أبي المؤثر .

قال الشيخ أبو مالك : اذا اتفقوا على القرعة وان لم يرضوا
بالقرعة ألزمهم قول الفضل بن الحواري ، كان من رأيه كل ما لا ينقسم ،
مثل المنزل أو نحوه ، أن الحاكم يأمر ببيعه ويقسم الثمن بينهم ، الا ان

يتفقوا على سكن يتراضون به ، ولم يكن الفضل يقول بالقرعة في مثل هذا •

فصل

في القسم والدخول فيه من الحكام وغيرهم والحضور

مهم

وجائز لليهودى ان يقسم شيئا بين سائر المسلمين اذا كانوا كلهم بالغين راضين بذلك ، وأما ان كان فيهم يتيم أو غائب أو معتوه فلا يجوز ذلك ، ولا يلى ذلك الا ثقات المسلمين •

* مسألة :

وليس للحاكم ان يأمر بقسم مال بين قوم ، وان حضروه جميعا وتتقارروا عليه الا ان يشهد عليه شاهدا عدل انه لهم ، وانه يجزى قسمه على كذا وكذا من السهام التى لهم ، ثم يأمر بقسمه •

ومن غيره : وقيل : انما ذلك للحاكم ، لأنهم يدخلون في ذلك على وجه الحكم ، ويقبل الامام فليس يكون ذلك الا ببيعة عدل على ما قال ، ولو كان الحاكم يعلم انه لهم ، وأطمأن قلبه الى ذلك ، فلا يجوز له أن يقسم بينهم الا بصحة البيعة على ما قال •

وأما القسام الذين ينظرون القسم ، ويقسمون الأرضين ، فلهم ان يقسموا الأموال بين الناس على الاطمئنانة ، ويقسمون لهم ذلك على غير معنى الحكم منهم لهم بذلك ، والقطع بينهم بالقسم ، وانما لهم ذلك اذا دخلوا في القسم على غير معنى الحكم على نحو هذا يوجد عن أبى الحواري رحمه الله •

❖ مسألة :

وإذا طلب الطالب قسم مال بينه وبين غائب من عمان أقام الحاكم للغائب من يحضر له سهمه ، وأمر بالقسم من بعد ان يصح ان المال بينهم على كذا وكذا سهمًا ، ويشهد على مال الغائب شهود *

❖ مسألة :

وقال أبو محمد رحمه الله : انه يجوز في القسم ان يقسم بين الأيتام والأغنياء الثقات من الناس ، ولو لم يكونوا أولياء في الدين ، وكذلك في الشهادات على الأموال والحقوق والبيوع ، ولو لم يكونوا أولياء ، ولو كانوا من قومنا ، فان الحاكم يحكم بشيئهم لئلا يظلمهم *

❖ مسألة :

ومن كتاب فضل : ويكتب الحاكم الى الوالى في المواريث اذا وصل اليك كتابي ، فاقسم ما صح بشاهدي عدل لفلان المالك من مال فلان بشاهدي عدل على جميع ورثته ، على سهام كتاب الله ، فان احتج أحد فيه بحجة فارفعه الى

وان تولى الوالى الحكم جاز له ذلك ، واذا صح مال المالك بشاهدي عدل بحضرة من جميع الورثة أمر يقسمه ، فان احتج أحد فيه بحجة ، أو ادعى أحد فيه دعوى من الورثة وقف المال ، ودعاه بالبينة على ما يدعى ، فان صح له شيء بشاهدي عدل بمحضر من جميع ورثته أو وكلائهم ، أنصفه أو قسمة على عدل كتاب الله *

وان كان ما خلفه المالك رثة أو حيوانا ، وفيهم يتيم أو غائب أمر ببيعه في المناداة ، وجعل التمر على يدي عدل *

فان كانوا بالغين ولم يطلبوا بيعه في المناداة ، أو جعل الثمن على يدي عدل حتى ينقطع أمره *

وان كان يتيم أو غائب ، وكانت الدعاوى في شيء من الحيوان أورثة
وقف الذى فيه المنازعة ، ولم يبيعه عتق ينقطع أمره •

وان كان خضرة أو زراعة قد خضرت لم يقتلها وتركها بحالها تسقى ،
فاذا جاءت الثمرة وقفها ، واذا ادعى مدع مالا في يد غيره بميراث أو
غيره ، ولم يصح ذلك ، وتأجل أجلا في احضار البينة ، فان كان في المال
غلة أو كان فيما يتنازعون فيه شيء من الثمار تركوه في يد من هو في
يده بمعرفة من عدلين •

وان كان شيء من الحيوان من دواب أو رقيق ، أو فقه بين يدي من
يشهد عليه ، ثم يحجره عليه ان تبلغه حتى ينقطع أمرهم ، وان قوموا عليه
بقيمة ان تلف من يده ، أو زال فهو له ضامن باتفاق من ملطالب والمطلوب
اليه ، ثم يتركه في يد من هو في يده الي ان ينقطع أمرهم •

* مسألة :

وسئل أبوسعيد : عن يعرف بقياس الأرضين والأموال دعاه رجل
الى قطعة لا يعرف لمن هي ، فقال : فسر لى هذه الأرض واقسمها
على خمسة أسهم أو أقل أو أكثر ، هل يجوز لهذا الرجل أن يقيس هذه
الأرض ، ويقسمها ويتركها ، ولا سلم الى أحد شيئا ؟

قال : معنى انه اذا لم تكن في ذلك مضرة في المال ، ولا يقصد
الى معونة على باطل ، كان له ذلك على نية الصدق في ذلك منه مما
يوجب له الحق •

قلت له : فان قسم له هذه الأرض وغيرها على ما سأل الرجل ،
ثم ان الرجل أخذ أحد هذه السهام ، هل يلحق هذا الذى قسم الأرض
تبعة لجهة ما أخذ هذا الطالب ، ولم يعرف على أى وجه أخذ أحد هذه
السهام ، أحق ذلك أم باطل لا تبعة عليه ؟

قَالَ : معى انه اذا دخل فى القسم على ما مضى من سلامته ، فلا شىء عليه مما أخذ غيره مما ظلم أو عدل .

قلت له : وكذلك اذا سألته قسم هذه الأرض جماعة من الناس ، فلم يميزها سهاماً أخذ كل واحد منهم سهماً ، ولا علم له بالأرض لمن هى ولا ما فعلوا حقاً ذلك أو باطلاً ؟

قال : ان لجماعة فى هذا كالواحد ، والارادة فى الواحد مثلها فى الجماعة .

قلت له : وكذلك قسمته النخل والحيوان والمقتاع والمنازل ، كمثل القطعة ؟

قال : هكذا معى انه اذا لم يكن ساكن يمنعهم أو من فى يده الحيوان يمنعهم عنه الا ان يقر لهم بذلك من هو فى يده اذا كان هذا القاسم على نية الصدق ، انه لا يسلم الى أحد مال أحد بغير لحق .

* مسألة :

ومن جواب أبى الحوارى رحمه الله : وعن رجلين بينهما مال ، طلب أحدهما الى صاحبه ان يقاسمه ، فأبى أو احتج عليه برجلين من الصالحين ، فلم يفعل هل يجوز للمسلمين ان يقيموا للرجل وكيلاً يقبض له حصته ؟

فعلى ما وصفت ، فلا يجوز هذا كله اذا كان الرجل المنكر حاضراً ، وانما يجوز ذلك للمسلمين اذا كان ذلك الرجل غائباً حيث لا تناله الحجة ، واذا كان حاضراً فامتنع عن ذلك حبس حتى يفعل ما يطلب عليه من الحق .

فان لم يكن أخذ يحبسه لم يكن لشريكه ان يقسم الأرض ويزرع حصته ، ولكن يزرع الأرض كلها ، ولو كره شريكه ثم يقسم الثمرة

ويأخذ مؤنته من الثمرة ، ثم يسلم الى شريكه حصته من بعد المؤنة إلا ان يجيبه شريكه الى المزارعة ، وذلك له ان أبى عن المزارعة زرع هذا وفعل كما وصفت لك .

وكذلك النخل والثمار والمنازل ، وخدمة العبيد ان أبى أن يقاسمه النخل ، ولا المنازل ولا العبيد سكن في المنزل بقدر حصته ، وخدم العبيد بقدر حصته .

✽ مسألة :

عن أبى الحواري رحمه الله : وعن قوم دعوك وأوقفوك على نخل وأرض ، فقالوا : هذه النخل والأرض لنا اقسما بيننا ، وليس لك أنت بها معرفة سوى قولهم أنفسهما بينهم ؟

وقلت : ان كان فيهم نساء وقالوا : انهن قد وكلن وكىلا ، وقال الوكلاء : انهم قد وكلوا في ذلك أيجوز ذلك قسم هذا المال والدخول فيه ، أم لا يجوز حتى يصح عندك معرفة هذا المال أنه لهم ومعرفة سهامهم على ما تجرى ؟

فعلى ما وصفت ، فاذا كنت عارفا بالقوم وليس عارفا بالمسال فدعوك ان تقسم بينهم هذا المال ، جاز لك قسمة هذا المال بينهم ، اذا كانوا يدعون ذلك المال وهذا الذى يقسم بين الناس غير الحاكم .

وأما الحاكم فلا يجوز له ذلك حتى صح معه أن هذا المال لهؤلاء القوم ، لأن الحكم ثابت ، وليس الحكم مثل القسم .

وقد يوجد عن بعض الفقهاء التعجب من الحكماء ، كيف يدعون الناس على أموالهم بالبيئات اذا ارادوا بيع شيء منه أو قضاء صداق ، وقد يكون للناس أموال لا يجدون عليها لبيئات ، فكأنه يذهب

الى بيع هذا المال ، والى القضاء منه حتى يصح ان هذا المال لغير هؤلاء الذين يدعونه .

فصل

في صفة لقسم وطرح السهم وحمل الأموال من
النخل والأروض وقسمها بغير حضرة العدول

اعلم ان قسم النخل اذا لم يتفق أهلها فيما بينهم على التحرى ،
فقسمها على وجه الحكم بالقيمة عليه ، وكذلك الشجر النابت كالرمان وغيره
مما يشاركه في غلبة ، وكذلك الدواب والعبيد والأواني والثياب
والأسلحة ، كل ذلك قسمه بالقيمة .

وان كان في الشركاء يتيم أو مجنون أو أعجم ولهم أوصياء أو
وگلاء فان كان لهم غائب له وكيل ، كان قسم ذلك بحضرة العدول من أهل
الخيرة بقيمة الأموال .

فأما قسم الأرض والزرع في قياسها وقسم المال بالتحرى ، يقسم
أجزاء متساوية وباجتهاد رأيهم في اصابة العدل .

❖ مسألة :

زيادة من الجامع ، من نسخة حيان : واذا لم يكن في الشركاء يتيم
فان كل شيء من المتاع والآنية يقسم بالقيمة ، وأما ما كان من الدواب
والمتاع ما لا ينقسم بالقيمة فإنه يباع ويقسم ثمنه .

وأما النخل فتقسم الأرض التي تزرع قل ذلك أو كثر ، وان
كانت نخلة واحدة فهي بينهم يأكلون ثمرتها بالحصص ، وكذلك العبد يستخدمه
هذا أياما ، وهذا أياما بالحصص ، اذا كانوا في قرية واحدة ، ولا
يجبرون على بيعه ، وهو رأى أبى على موسى بن على رحمه الله .

وأما اذا كانت أسياف أو نحوها متفاضلة ، فقال كل واحد منهم :
أنا آخذ حصتي من كل سيف ؟

فقال : ليس له ذلك ، ولكن يقوم ثم يتخلص من السيوف بقدر ما
يقع له في القيمة .

* مسألة :

واعلم ان القسم في الأملاك على وجوه ، فأما ما كان من الأملاك
مما يكال أو يوزن بالاجماع على ذلك منه بين الناس ، وكان ذلك مما
لا يتفاضل تفاضلا يخرج فيه الى تغاين بين الشركاء ، فان القسم
فيه بالوزن والكيل ، ولا يكون ذلك بالقيمة ، ولا أعلم في ذلك اختلافا انه
يقسم بالكيل والوزن .

وأما ما كان من الأصول مما لا يجري عليه وزن ولا كيل ، مثل
الأرضين والنخيل ، والمياه والأشجار ، من ذوات السوق الثابتة والدور ،
فأما الأرض فقد قيل : ان القسم فيها بالقياس على الزيادة والنقصان ،
في تفاضل الأرضين بالنظر ، لا بالقيمة ، وذلك اذا كانت أرضا براحا .

وقد قيل لا يجوز القسم في ذلك الا بالمحاولة بعضا ببعض على
وجه القياض أو البيع على الرضا من الشركاء بعد معرفة كل واحد من
الشركاء ما يأخذ ، ولا يثبت ذلك القسم الا أن يكون ذلك بالخيار فيختار
شيئا قد عرفه ، فيكون ذلك ثابتا من وجه المحاولة لأنه اذا قسم ويعرف
ما يقع له فهو جاهل بما يقع له من ذلك المال .

* مسألة :

من كتاب أبي قحطان : واعلم ان الأقسام إنما هي أملاك تنتقل
من مكان الى مكان ، فاذا كان مال مشترك بين قوم ، وفيهم يتيم أو غائب ،
لم يجز لهم قسمة الا بحضرة من جميع الشركاء ووصى اليتيم ، أو وكيله ،

أو وكيل الغائب ، أو حضوره وحضرة العدول ، ثم ينظرون كيف يعتدل
القسم بينهم ، ثم ينقسم بينهم بالسهم والقيمة •

وان قسموه بالخيار منهم بلا سهم وبلا حضرة أجد من الشركاء أو
وكلائهم ، أو بلا وكيل من اليتيم ، أو وكيل الغائب فالقسم منتقض •

وأما البالغون فالخيار بينهم جائز اذا حضر جميع الشركاء ، وفي
نسخة اذا حضروا وخير بعضهم بعضا جاز ذلك •

ومن كتاب الذي ألفه القاضي أبو زكريا : وحفظ الثقة عن القاضي
أبي علي الحسن بن سعيد قریش الاختلاف في قسم الوصي لليتيم بالخيار •
* مسألة :

من الزيادة المضافة : في يتيمين قسم بينهما وصيهما بالسهم أو
بالخيار ، ففي ذلك اختلاف :

قول : اذا كان الوصي عن أبيهما القسم جائز •
وقال بعض : لا يجوز الا بأمر الحاكم اذا كانت القرعة بالسهم ،
وأما بالخيار فالقسم منتقض •

* مسألة :

ومن تأليف أبي قحطان : سألت أبا عبد الله عن رجل له شركاء في
في أرض ، فأرادوا قسمها وكتبوا السهام على ورق ، وأعطوها رجلا
ب طرحها ، فقال رجل من الناس لطرح السهام : ابدأ من ها هنا ، كأنه
يعنى من شرقى الأرض ، ثم قال هذا الرجل للشريك أيضا : ابدأ
من هاهنا على قول من قال شرقى ، ثم خيل الى هذا الشريك كأنه سهمه
يدر ، لعله نظر في الشرقى من الأرض ولم يستيقن عليه ، ولكن رأى

كتاب اسم كانه اسمه ، ولا يدري أكان قوله لطرح السهام قبل ما رأى السهام ، أو بعد ما رأى الاسم — نسخة الأسهم ، وقد اشتبه عليه ، ما ترى أيدخل عليه حرج في هذه القسمة أو لا يدخل بذلك عليه بأس ؟

قال أبو عبد الله : لا بأس على هذا الشريك حتى يستيقن انه نذر ، لعله نظر سهمه فراه في يد طارح السهام ، فقال له : اطرحه من هاهنا فطرحه على قوله ، قال : ان استيقن قال : عليه ان يقول للشركاء ما كان منه .

قلت : فان لم يثقل أثرى سهمه من هذه الأرض حراما ؟

قال : لا أراه حراما ، ولا يفسد عليه ماله ان شاء الله .

* مسألة :

وفي جواب أبي عبد الله : وعن قوم بينهم مال ، فتكون منه أرض على أفلاج وآبار ، هل تحمل الآبار على بعضها بعض أو تقسم كل بئر على حدة ؟

فأقول بل تقسم كل بئر منها على حدة اذا كان يقع لكل سهم منها فيمما يقع له من سهمه معاش ومنفعة على قدر سهمه ، فاذا لم يكن له فيه منفعة ولا معاش ، لم يحمل عليه الضرر ، ويحل بالقسم كل بئر على الأخرى .

وأما الأفلاج فيقسم مال كل فئج على حدة ، يحمل بعضه على بعض الا ما صعب الشرب ووعث المجري ، فانه يقسم وحده ، ولا يحمل النخل على الأرض ، وكل واحد منهما وحده ، والماء أيضا يقسم وحده ، ولا يحمل على شيء غيره .

قلت : أ رأيت ان زال بعض الشركاء حصته من كل قطعة الى آخر .
فان قسمت كل قطعة وحدها أضر ذلك بالشركاء أو لم يضربهم ، وكذلك
في الماء ؟

فاذا لم يدخل الضرر على أحد من الشركاء فذلك جائزة ، وأما
ان وقع الضرر على أحد منهم لم يلتفت الى ما فعل من ازالته لحصته ،
ويقتسم بالعدل بينهم ، فان بان سهمه فليدفعه الى من شاء .

وقال في قسم المشاع من الأموال : اذا كان في القسم ضرر لم
يقسم .

قلت : فان كان على من لا قسم له ضرر على صاحب الغلة ؟
لم يقسم ولكن يتغارمون في العمارة ، وقال النبي صلى الله عليه
وسلم : « لا ضرر ولا اضرار في الاسلام » .

قلت : فان كان الذي يطلب القسمة عليه دين ولا ينفق عليه الا ان
يقسم له ؟

قال : اذا لم يتفق له قوسم .

✽ مسألة :

وعن أرض شتى بين ورثة ، اشترى رجل من أحدهم حصة من جميع
تلك الأرض ، وطلب الى الآخرين ان يؤلفوا له حصة من جميعها في
أرض ، فكرهوا ذلك ؟

فقال : له عليهم ان يؤلفوا لبعضهم بعض اذا كان في فلع واحد .

✽ مسألة :

ومن جامع أبى جعفر : واذا لم يحضر القسمة جميع الشركاء أو
وكلاؤهم في ذلك فهو منتقض .

ومن الكتاب : وإذا كان مال بين شركاء في أفلاج ، وأرادوا ان
يقسموه ؟

فإنه يقسم كل فلاج على حياله ما كان فيه من أرض ونخل ، ولا
تحمل الأرض على النخل ، ولا يحمل مال فلاج على فلاج آخر ، وان
كان في فلاج آخر نخلات أو أقل أو أكثر ، أو مالا يقع منهم لكل صاحب
سهم ما ينتفع به ، فان هذه النخل لا تحمل على غيرها من فلاج آخر ،
ولكن يقسم مع الأرض من ذلك الفلاج يحمل بالقيمة على الأرض .

ومن الكتاب : وقيل : في قوم قسموا فبقيت نخلة وحفرتان في فلاج
آخر ، ليس لهم فيه الا ذلك ، والقسم على ثمانية أسهم أو أقل أو
أكثر ؟

فقيل يحمل هاتان الحفرتان والنخلة على ما كان في الفلاج الآخر ،
إذا لم يمكن ان يقع ذلك من ذلك لكل سهم مما ينتفع به .

قيل : انه يقسم مال كل فلاج بالتأليف ، ولا يفرق على أحد من
الشركاء ، ولو طلب ذلك أحدهم أغلى بعض المواضع على بعض ، ولكنه
يزاد في قيمة الغالى ويطرح من قيمة الرديء من النخل ، حتى يعتدل .

وتكذلك يلقي في الأرض الدون ، وينقص من الأرض الفائقة حتى
يعتدل ، ثم يطرح السهم على ذلك الا ان يكون في شيء من المال موضع في
طرف من البلد ، أو وعث في السقي يتكاد فيه الماء ، فان ذلك عندنا
لا يحمل على غيره ، ولكنه يقسم وحده ، لأن ذلك يقع فيه الضرر
على من يقع له ، الا أن يتفقوا على ذلك ويتراضوا فذلك اليهم .

✽ مسألة :

وقيل : انه يقسم كل مال فلاج بالتأليف ، ولا يفرق على أحد من

الشركاء ، ولو طلب ذلك أحدهم أغلى بعض المواضع على بعض ، ولكنه
تزايد الأرض على النخل .

ولا يحمل مال فلج على مال فلج آخر ، من أرض على أرض ، ولا تحمل
على نخل إلا ان يكون شيء من النخل لا ينقسم ، فانه يقسم على أرض
ذلك الفلج ، وكذلك أرض لا تنقسم على فلج حمل على نخل ذلك الفلج .

وكذلك ان انقطع شيء من المال على فلج لم ينقسم حمل على مال
فلج الآخر ، ولا يحمل مال قرية على مال قرية أخرى في القسم ، لأن
ذلك من المضرة .

وأما الآبار فتقسم كل يئر قسمة مثل الأفلاج ، كل فلج قسمة ،
لأن الآبار يختلف ماؤها وفضلها كما يختلف فضل الفلج وماؤه ، وكل
ما لم ينقسم من الأموال التي تنقسم ويحكم فيها بالقسم مما يقع
فيها مضرة على أحد من الشركاء ففيه قولان : أحدهما : انه يباع
ويقسم ثمنه وقول : انه يستغل مشاعا غيره مقسوم ولا يجبرون على
بيعه ، وذلك في الأصول خاصة .

❖ مسألة :

ومن جواب آخر من محمد بن سعيد : وذكرت رحمك الله في رجل
اشتري من رجل حصته من مال في شركة يقيم ، فلما بلغ اليتيم نقض
القسم ، كيف الحكم بين البائع والمشتري ؟

فاذا باع له ما وقع له من ذلك القسم ، وكان القسم منتقضا
فقبض اليتيم ، ففي بعض القول : ان تثبت حصّة البائع من ذلك المال
بعينه ان أراد ذلك ، وإلا كان على البائع له رد الثمن فافهم ذلك .

وأما اذا قسم مالا قسما لا يتم الا بعد اتمام اليتيم ، وكان

القسم غير ثابت ، فتلف من المال شيء من يد أحد الشركاء بسيل أو بخصب أو سلطان ، فأتم اليتيم بعد بلوغه ، وطلب أحد الشركاء نقض ذلك بعد اتمام اليتيم .

فليس له ذلك اذا بلغ اليتيم أتم القسم ، فقد ثبت على البالغين اذا كانوا قد رضوا بذلك .

وأما ان طلب ذلك قبل بلوغ اليتيم ، فقد قيل ليس له ذلك ، لأنه قد رضى على نفسه بذلك ، وانما النقض لليتيم خاصة ، وقيل ان ذلك له ، لأنه موقوف على رضا اليتيم فما يكون عليه يكون له النقض ، ما لم يبلغ اليتيم ، ويتم القسم ، فاذا بلغ فأتم القسم ثبت ذلك على كل البالغين فافهم ذلك .

* مسألة :

وفي شركاء في أرض طلبوا التآليف ، فقال بعضهم : أخذ حصتي من نخل قطعة ، فان تكن القطع كلها في فلج واحد فالتآليف لمن طلبه ، وان كانت القطع مختلفة نظر عدلها القسام ، وان كانت في الفلاج فكل فلج يقسم في موضعه ، ولا يحمل فلج على فلج .

ومن غيره قال : أما الأرض فكل أرض فلج من مال مشاع ، فانهما تقسم قسمة واحدة بالتآليف ، والنخل قسمة من مال مشاع ، كل فلج لا يحمل النخل على الأرض ، ولا الأرض على النخل ، ولا يحمل مال كل فلج على فلج آخر ، من أرض على أرض ، ولا نخل على نخل الا ان يكون شيء من النخل لا ينقسم ، فانه يقسم على أرض ذلك الفلاج ، وكذلك ان كانت أرض لا تنقسم على فلج حملت على نخل ذلك الفلاج .

وكذلك ان انقطع شيء من المال على فلج لم ينقسم ، حمل على فلج

مال الفلج الآخر ، ولا يحمل مال قرية على مال قرية أخرى في القسم ، لأن ذلك من المضرة ، وكما لم ينقسم من الأموال التي تنقسم ويحكم فيها بالقسم مما تقع فيه مضرة على أحد الشركاء ، ففيه قولان : أحدهما : أنه يباع ويقسم ثمنه ، وقول : أنه يستغل مشاعا غير مقسوم ، ولا يجبرون على بيعه ، وذلك في الأموال خاصة •

✽ مسألة :

وإذا كان مال بين بالغين فتراضوا أن يحملوا فلجا على فلج ، وما في قرية على ما في قرية ، فذلك جائز لهم ، وإن كره بعضهم على بعض حكم الحاكم أن لا يحمل فلج على فلج ، ولا مال قرية على مال قرية أخرى ، وقد قال بعض الفقهاء أن الموضع من المال إذا كان نفيسا يتنافسون فيه ، وينقسم بين الشركاء قسم وحده ، وكذلك الرذل يقسم وحده •

✽ مسألة :

وإذا لم يعرف مال الشركاء إلا بداعواهم جاز لمن قسمه بينهم ما لم يكن فيه نساء ولو ادعوا منهن الوكالة فليس يجوز الدخول في القسم ولا يقبل قول الشركاء على الوكالة حتى يشهد بذلك غيرهم •

✽ مسألة :

والقسم إذا كان بالخيار ممن يجوز منه الخيار ، فمن اختار سهما وقبضه ورضى ، لم يكن له بعد ذلك رجعة ولا للأخر الذي خير إذا كان قد قبض سهمه ورضى به كان فيه غبن أو لم يكن فيه غبن ، وإنما يكون التناقض في السهام إذا طرحت السهام إذا كان فيه الغبن ، وإنما لهم الرجعة إذا يعمر كل واحد منهم سهمه •

❖ مسألة :

وفي بعض الآثار عن بعض المسلمين ، وإذا كان مال بين شركاء في أفلاج ، فأرادوا أن يقسموه ؟

فانه يقسم كل فلاج على حiale ما كان فيه من أرض أو نخل ، ولا يحمل الأرض على النخل ، ولا يحمل مال فلاج على مال فلاج آخر .

وان كان في فلاج آخر نخلات أو أقل مما لا يقع منه لـ لكل صاحب سهم مما يتنفع به .

فان النخل لا تحمل على غيرها من فلاج آخر ، ولكن يقسم مع الأرض من ذلك الفلاج يحمل بالقيمة على الأرض ، ويؤلف لكل واحد من الشركاء ما كان له ، ولا يفرق عليه .

وان أراد بعض الشركاء ان يتألفوا ليكون السهم واحدا ، وكره ذلك عليهم من بقى منهم ؟

فقيل : ليس ذلك لهم أن يتألفوا وليستهم كل واحد منهم بسهمه ، وفي بعض الرأي اذا لم يكن في ذلك ضرر على أحد من الشركاء فذلك جائز .

وأما اذا وقع الضرر على أحد منهم لم يلتفت الى من فعل من ازالته لحصته ويقسم بالعدل بينهم ، فاذا بان يسهمه فليدفعه الى من شاء .

*** مسألة :**

عن أبى بكر أحمد بن محمد بن أبى بكر : وقوم قسموا مالا ماثرة
سنتين معلومة ، ثم مات أحدهم ، هل يثبت على اليتيم ذلك والغائب ؟
فلا يبين لى ثبات ذلك ، والله اعلم .

*** مسألة :**

وعن امرأة وكلت زوجها فى مقاسمة دار بينهما وبين شركائها ، فقام
الزوج وخاير ولم يطرحوا السهام بينهم ، وأخذ سهم امرأته بالخيار ،
فلم تخر خياره زوجته أكون لها ذلك حتى تؤكله ، وتجعل له الخيار أو
طرح السهم ؟
أى ذلك فعل فهو جائز الأمر فيه .

قلت له : انه لما خايرهم ، واختار ضم سهمها الى سهم أختها ،
ورضيت أختها بالمخايرة ، ولم ترض هى بالمخايرة ، ثم انها أيضا
وكلت زوجها فى مقاسمة أختها من ذلك السهم ، فقامها وطرح السهم
رجعت وقالت : لم أكن جعات لك الخيار فى القسم الأول ، وقد خايرت
وغيرت أنا وطلبت نقض القسم هل لها ذلك ؟

قيل : اذا أمرته بمقاسمة أختها ورضيت بذلك من بعد الخيار
الأول ، فانى أرى هذا منها رضا ، ولا رجعة لها فى النقض ، والله أعلم .

*** مسألة :**

وعن أرض شتى بين ورثة ، اشترى رجل من أحدهم حصة من جميع
تلك الأرض ، وطلب الى الآخرين ان يؤلفوا له حصة من جميعها فى
أرض ، فكرهوا ذلك .

فقال : له عليهم ان يؤلفوا لبعضهم بعض اذا كان فى فلج واحد .

فصل

في القسم اذا كان فيه غلط أو نسيان

وعن اخوة رجال بالغين ، قسموا ما لهم بينهم ، لم يدخلوا بينهم أحدا من الناس ، وتساهموا وخير بعضهم بعضا ، وزرع من زرع منهم سهمه ، وقطع شجرا كان فيه ، وخلا لذلك سنة أو أكثر ، ثم نقض الذى زرع القسم ، واحتج ان مقاسمة الاخوة اذا لم يكن معهم أحد من الناس فمقاسمتهم مجهولة ، وتمسك الباقيون بسهامهم ، هل تنتقض هذه المقاسمة ؟

فعلى ما وصفت ، فاذا عرف كل واحد منهم سهمه وقبضه ، ورضى به لم يكن لهم بعد ذلك ان ينقض بعضهم على بعض ، الا أن يتفقوا على ذلك ، أو يستبين هنالك غبن على أحد مقنن العشر ، فان قدروا أن يستخرجوا من عنده الغبن الذى عليه الغبن والقسم على حاله ، فلم ذلك ، وان لم يقدروا على ذلك أنقض القسم الا ان يكون الذى عليه الغبن علم بالغبن ، ثم رضى بذلك أو زرع سهمه أو عمره بعد معرفته بالغبن ، لم يكن له نقض بعد ذلك .

ومن غيره : معى انه اذا لم بالغبن ، ثم رضى بذلك أو زرع سهمه أو عمره أو أحدث فيه حدثا من بيع أو عطية أو رهن ثبت عليه ، ولم يكن له نقض بعد ذلك .

* مسألة :

وقيل : في مال قسم ثم خرج فبسه غبن ما ينقض منه القسم ، انه متى صح الغبن فيه نقض القسم ، وليس لذلك مدة الا ان يكون ذلك زيادة في السهام ، من اصلاح أصحاب السهام ، ولو عمر أصحاب السهام ما لم يكن عندنا ذلك بمقدار ما يزيد ذلك من اصلاح السهام . . .

✽ مسألة :

وقيل في قوم اقتسموا مالا ثم استحق شيء منه أحد لشركاء أنه يكون القسم بحاله ، ويرد عليه سائر الشركاء بمقدار ما استحق عليه من ذلك المال ، ولا ينتقض القسم في ذلك ، قيل له : فالقسم إذا كان فيه غبن العشر ، هل ينتقض ؟

قال : معنى أنه قد قيل في ذلك اختلاف :

قال من قال : إذا غبن فيه العشر انتقض •

وقال من قال : يزداد عليه بالتألف ، ولا ينتقض القسم •

قلت له : فإن لم يكن يزداد بالتألف ؟

قال : معنى أنه ينتقض ولا يجوز الضرر •

✽ مسألة :

في قوم قسموا مالا بينهم ، فلما قضوا القسم نظروا وإذا هم قد نسوا نخلة مما عليه القسم ؟

قال : القسم منتقض •

✽ مسألة :

وقال : إذا كان في القسم غبن العشر انتقض القسم ، وإذا كان فيه غلط تركت السهام وأخرج الغلط •

وحفظ من حفظ عن أبي عبد الله محمد بن زوخ رحمه الله : أنه إذا كان في القسم غبن العشر فقال : أنه يترك بحاله ويخرج من السهام بقدر الغبن ، ولا ينتقض القسم في الغبن أيها ، وذلك قد حفظ أنه من حفظه •

ومن غيره قال : وقد قيل ينتقض القسم في الغلط ، ولا ينتقض في الغبن ، ويخرج من السهام بقدر الغبن •

وقال من قال : ينتقض جميع ذلك الا أن يكون يخرج الغبن والغلط متلفا للذى وقع عليه الغبن والغلط ، فان خرج له متلفا له متألفا بماله ، ولم يتفرق عليه تم القسم في كلا الوجهين الغبن والغلط •

* مسألة :

وعمن في يده أرض مكروهة أو مخصوبة قايض بها أرضا طيبة ؟
قال : عرفت ان حكم البذل حكم المبدل عنه عند من علقم بذلك •

* مسألة :

وعن أبي على الحسن بن أحمد بن محمد بن عثمان : ان المال اذا كان فيه قطعة حرام ، ثم قسم الورثة المال ، فوقع لبعض الشركاء سهمه من المال الحلال ، أنه جائز ذلك ، ويكون حلالا ، ولا يضره ذلك لأجل ما أخذه عن عوض الحرام •

ومن غيره : ولو وقع له السهم الحرام سلمه الى أهله ، ولم يرجع على شركائه بشيء مما في أيديهم ، والله أعلم •

فصل

في قسم العروض والحيوان

ومن جامع ابن جعفر : وإذا لم يكن في الشركاء يتيم ، فإن كل شئ ، من المتاع والآنية فإنه يقوم ويقسمونه بالقيمة •

ومن غيره قال : وقد قيل إذا لم يتفقوا على ذلك لم يحكم عليهم بذلك ، وخيروا ان شاءوا ان يقوموه ، فإن لم يصطلحوا على ذلك فعليهم ان يبيعوه في البلد ، فيأخذه من أراد منهم ، أو يأخذ كل واحد منهم حصته ، لأنه إذا لم يكن هذا لك صلح ولا اتفاق حملوا على ما عليه شريك الغائب واليتيم •

قال أبو المؤثر : إذا اختلفوا في قسم العروض والحيوان ، أو كان ذبيهم غائب أو يتيم بيعت وقسم ثمنها •

وأما النخل فتقسم الأرض التي تزرع قل ذلك أو كثير ، فإن كانت نخلة واحدة فهي بينهم يأكلونها بالحصص ، وكذلك العبد يأخذه هذا أياما وهذا أياما ، إذا كان في قرية واحدة ، ولا يجبرون على قيمته ولا على بيعه ، وهو رأى أبي على رحمه الله •

وقال بعض الفقهاء : إذا طلب أحد الشركاء بيع العبد جبر على من له النفقة على بيعه •

ومن الكتاب : وقد قالوا في اليد أيضا : إذا كانوا بين شركاء فإنه يخدم كل واحد منهم بقدر حصته ، إلا أن يكون الشركاء في قرى متفرقة ، فإنهم يجبرون على بيعه ، ولا يختلف بين القرى إذا طلب العبد ذلك •

وأما الدواب إذا طلب أحد منهم بيعها بيعت ، ولو كانوا في قرية واحدة ومما لا ينقسم العبيد من الرضاعة إذا كانوا اخوتهم أو

غير ذلك ممن لا يحل نكاحه ، فانهم يتحاصصون بخدمتهم ، ولا يباعون ولا يقسمون ويقتسمون بالقيمة •

ومن غيره قال : الذي عرفنا من قول الشيخ أبي سعيد أن بيع الأخ من الرضاعة يختلف فيه : فأجاز ذلك من أجازة ، ورد ذلك من رده من المسلمين •

وأما الاخوة بالأنساب فلا يجوز بيعهم على كل حال ، لأنهم يعتقدون بحصول الملك لمن ملكهم من اخوتهم ، ولا نعلم في ذلك اختلافا •

✽ مسألة :

وقيل : في الرقيق اذا كانوا بين شريكين فقال أحدهما للآخر : بع لى أو اشتتر منى ؟

جبر على ذلك أما ان يبيع له ، وأما ان يشتري منه •
وقال قوم : لا يجبر ان يبيع ولا يشتري •

✽ مسألة :

وعن رجل بينه وبين رجل دابة ، فقال أحدهما للآخر : بع لى أو يبيعها على بعض الناس ، فيأتى هل يلزمه الحاكم ذلك ؟

قال : نعم يجيز من امتنع •

قلت : كذلك الدونيغ أو ما هو مثله ؟

قال : لا هذا له غلة يقسمانها بينهما ، ولا يجبران على مثل ذلك ، وأما القصعة والجفنة فانهما يجبران على ذلك اذا اختلفا فيه •

*** مسألة :**

قال أبو الحواري : في العبد اذا كان فيه حصة ليتيم ، وليس له وكيل انه يستخدمه يومين ، وينفق عليه ويتركه يوما اذا كان لليتيم فيه الثلث •

*** مسألة :**

وسئل عن له شركة في مال يتيم أو غائب لا يقدر عليه ؟

فقال: بعض لا يجوز له الدخول في ذلك الا بحكم حاكم ، أو وصي أو محتسب ثقة عند عدم الحكام •

وقال بعض : له أخذ الجميع ، ويكون مشتركا وعليه الضمان اذا لم يقدر على الحكم •

وقال بعض : يأخذ حصته ويدع حصة الغائب على قول أبي المؤثر اذا لم يقدر على الحكم •

وقال بعض : يأخذ الجميع ويكون مال اليتيم في يده أمانة الى ان ينقده على وجهه •

ورأيت الشيخ رحمه الله يعجبه هذا القول ، في اليتيم والغائب ، وفيه اختلاف كنحو ما قيل في اليتيم اذا لم يقدر الشريك على أخذ حصته بالحكم •

*** مسألة :**

وقد قالوا في العبيد أيضا اذا كانوا بين شركاء انهم يباعون ولا قسم فيهم اذا اختلفوا •

ومن غيره : نعم وهو أكثر القول وأثبتته ، وقد قيل : يقسمون بالقيمة بين الشركاء ، وكذلك سائر الحيوان والعروض والأمتعة مما لا يكال ولا يوزن •

* مسألة :

وعن علق بين رجلين ، فقال أحدهما : بع لى أو أبيع لك حصتى من كل شيء ؟

قال : ليس له ذلك ، كل شيء من المتاع والآنية ، فإنه يقوّم ويقسمونه بالقيمة •

قلت : والعبد ؟

قال : كان أبو على رحمه الله يقول : يأخذه هذا أياما ويأخذه هذا أياما ، ولا يجبر على بيعه ، ولا على قيمته •

قلت : فإن كانت نخلة ؟

قال : تقسم •

قلت : فإن كانت نخلة كيف تقسم ؟

قال : هى بينهما يأكلان ثمرها بالحصص •

* مسألة :

من الزيادة المضافة ، من كتاب الأشياخ قلت : فالشركاء فى الدواب والعبيد ، هل يجوز لأحد من الشركاء أن يبيع حصته مشاعا غير مقسوم ؟

قال : لا يجوز ذلك إلا بيعها على الشريك •

وقد قال بعض الفقهاء : اذا لم يتفقوا على قسمها بالقيمة بيعت وقسموا ثمنها من شاء من الشركاء أخذ الا العبد •

فقال قوم : يستخدمون بالحصص •

وقال آخرون : جائز للشريك ان يبيع حصته مشاعة على الشريك أو غيره •

قلت : وكذلك مثل الرثة وآنة البيت مثل الملال والقصاع والجفان وما أشبه ذلك •

وسائر الحديد ، هل يجوز لأحد الشركاء ان يبيع حصته مشاعا غير مقسوم ؟

قال : لا الا على الشريك ، فذلك هو جائز له ان يبيع حصته على شريكه ، وهما عالمان ثبتت ، وأما اذا باع على الغير لم يثبت ، فان قسموا بالحصّة وأخذ كل واحد بالقيمة فجائز ، وان اختلفوا بيع وقسم ثمنه ، وهذا في القصاع والجفان والملال وما أشبه ذلك •

✽ مسألة :

قبل : اذا كان عند مشترك بن أيتام وبنات ، بيعت حصّة اليتيم وكذلك الغائب ؟

وقال : بعض الفقهاء : اذا طلب أحد الشركاء بيعه جبر من على بيعه •

ومن غيره : الذي عرفنا انه لا يجوز للشريك ان يبيع حصته الا على ثقة في قول بعض المسلمين •

وقال من قال : أقل ما يكون مأمونا لئلا يدخل على شريكه المضرر
في حصته بشركة من لا يؤمن ، فيكون ذلك خيانة •

✽ مسألة :

وروى عن موسى بن علي رحمة الله : انه لم يعط حصته له في سدره
الا برأى شركائه لأنه قال للطالب اليه المعنى انه أطلب الى شركائي ،
فان فعلوا فأنا كذلك ، وان أذنوا بذلك فالمعنى انه لم يفعل الا برأيهم •

✽ مسألة :

وعن رجل كان له أخ يتيم ، وبينهما مال ، فباع البالغ منهما المال ،
فلما بلغ اليتيم وخلا له بعد بلوغه مدة سنة أو سنتين ، جرى بينه وبين
المشتري مخاصمة ، فغير عليه ما اشترى من المال من أخيه ، وطلب
حصته منه ؟

فعندى انه تكون له حصته من المال اذا لم يتم البيع بعد بلوغه ،
وعندى انه لا يثبت البيع على حال على البائع ولا على اليتيم اذا كان
بيعه صفقة ، وقيل : يثبت على البالغ هذه من جوابات أبي سعيد •

✽ مسألة :

وقيل : اذا كان متاع مشترك مما لا ينقسم بالكيل والوزن وكان
في ذلك ليتيم أو غائب جاز ان يقسم بالقيمة ، وقد جاء الأثر عن موسى
ابن علي بنحو ذلك انه قسم كتباً بين قوم بالقيمة ، وقيل : انه كان
فيهم يتيم ، والله أعلم •

باب

في قسم الثمرة في رموس النخل بين الشركاء قبل
الدراك أو بعده وفي قسمة الأرض إذا كانت فيها
زرع أو شجر أو بئر وفي قسمة المنازل وفي قسمة
النخل والشجر من بصل أو غيره وفي قسمة الماء
وفي قسمة الآبار والأرض وفي قسم المال إذا كان
على الميت دين أو وصية أو جناية من قتل أو مظلمة

وذكرت في قوم بينهم نخل أرادوا قسم الثمرة في رموس النخل ،
قلت : وكيف يقسم بينهم إذا تراضوا بذلك ، وطلبوا إلى بعضهم ، ولم
يتفقوا ؟

قلت : فما عندك في ذلك ، هل يثبت ذلك باتفاق بينهم وتراض
أو بغير ذلك ؟

فالذي معينا أن ذلك لا يجب عليهم لبعضهم بعض إلا أن يتراضوا
في ذلك ، وإلا تركت الثمرة حتى تحصد وتقسم بالكيل .

✽ مسألة :

وفي شركاء بلغ حضور ، اتفقوا على قسم العذوق برأيهم ورضائهم ،
هل يثبت ذلك ؟

فنعم يثبت ذلك .

✽ مسألة :

من الزيادة المضافة : وسئل أبو سعيد رحمه الله عن ثمرة النخل ،

إذا كانت بين شركاء وأرادوا أن يقسموها غزوقاً قبل دراكها ، هل يجوز لهم ذلك ؟

قال : معنى أنه لا يجوز ذلك ، ولا أعلم في ذلك اختلافاً •

قلت له : فلا يجوز ذلك من جهة الجهالة أم من طريق الحجر ؟

قال : معنى أنه من طريق الحجر ، إلا أن يشترطوا قطعه ، ولا يترك في النخل ، فعندى أنه جائز •

قلت له : فهل تجوز فيه المتابعة بعد الدراك أم هو ربا فاسد ؟

قال : عندى أنه بمنزلة الربا وهو بمنزلة بيع الثمرة قبل دراكها ، لأنه بعض ببعض ، فكأنه يكون نسخة ينزل بمنزلة القياض ، والمقياض عندى بيع ، ولا يجوز بيع الثمار قبل دراكها ، بذلك جاءت السنة ، وكلمة لم يجز بيعه لم يجز قسمه ، بذلك جاء الأثر ، والله أعلم بالصواب •

قلت له : وكذلك الذرة إذا أدركت ، هل يجوز قسمها قبل أن تجز ؟

قال : عندى أنه جائز •

قلت له : فقالبر هو مثل الثمرة ؟

قال : هو ليس مثله عندى ، لأنه لا يرى خبه ، وذلك لا يثبت من طريق الجهالة ، فإن تنافسوا على ذلك ومضوا عليه ، ولم ينقضوا على بعضهم بعض ، رجوت أن يسعهم ذلك •

قلت له : فإن قسموا ثمرة النخل ، وقد أدركت ، هل يجوز ذلك ؟

قال : عندى أنه جائز •

✽ مسألة :

وسألت أبا سعيد عن شركاء قسموا مالا فيه ثمرة غير مدركة ، فوقع
الثمرة في سهم أحدهم ، أهى له دون شركائه ؟

قال : عندي انه قيل في ذلك باختلاف :

قال من قال : هى دون شركائه ، اذا كانت غير مدركة وهو أكثر
القول •

وقال من قال : هى لهم جميعا •

قال : وأما أنا فلا أرى القسم مثل البيع ، والذي عندي أن
الثمرة بينهم جميعا ، لأنهم قسموا بعد ما استحقوا الثمرة بالشركة ، والله
اعلم بالصواب •

✽ مسألة :

وعن شركاء قسموا ثمرة ما لهم قبل دراكها ، هل ثبت لهم
القسمة ؟

قال : قسم العذوق عند أصحابنا قسم ضعيف أدركت أو
لم تدرك •

قلت : فان قسموها ، وقد أدركت ، فأراد أحدهم نقضها ؟

قال : قد قلنا انه ضعيف وله النقض •

قلت : فان أصاب أحدهم خمسة مداخير ، وأصاب الآخر ثلاثة ،
هل تثبت هذه القسمة ؟

قال : لا

قلت : قد كانتا نخلتين فقسما ثمرتهما ، فوقعتا كل واحدة منهما الواحد فماتت احدى النخلتين بحالهما قبل حصاد الثمرة ، ما تكون هذه القسمة ثابتة أم لا ؟

قال : قد مضى الجواب ان قسم العذوق قسم ضعيف ، وما قسم بالتقدير لا يوقف عليه ، ولا أرى هذا يثبت عليهما الا على وجه المتساممة •

قلت : فان قسم هؤلاء الشركاء ثمرة النخل ، فلم يقع في حصة كل شريك ما تجب فيه الزكاة ، هل عليه فيه زكاة ، واذا جمعه وجبت فيه الزكاة ؟

قال : نعم ، الزكاة في جميعه اذا كانت تجب فيه وهو محمول بعضه على بعض ، لأن قسم التقدير والعذوق قسم ضعيف لا يثبت ، والله أعلم واسأل المسلمين •

فصل

في قسمة الأرض اذا كان فيها زرع أو شجر أو بئر

قال أبو سعيد محمد بن سعيد : اختلف أصحابنا في الأرض اذا قسمت وفيها زراعة غير مدركة :

قال من قال : ان القسم ثابت والثمرة مشاعة بالاشتراك •

وقال من قال : ان القسم ثابت ولكل ما وقع في حصته من الزراعة الا ان يشترطوا شيئاً •

وقال من قال : ان القسم منتقض لأجل الزراعة ، لأن الزراعة

مشاركة لم يشترطوا فيها شيئاً ، وكما يثبت النقض بالشجرة اذا لم يشترط في القسم انه ينتقض ، فذلك هذا ينتقض بمعنى اشتراك الزراعة على ما يخرج في معنى قولهم •

*) مسألة :

واذا قسم قوم مالا أو أرضا فيها شجرة ، ولم يشترطوا فيها شرطاً ؟

فانه قسم ضعيف •

*) مسألة :

واذا كان في أرض شجر مثل ليمون أو أنرج أو سدر فاققسمها قوم ؟

فالشجر بينهم شركة يكون حتى يشترطوا في القسمة انها لمن وقعت في سهمه •

*) مسألة :

وعن رجل له مال بين بالغ حاضر وغائب ، فقام الحاضر يتصرف في المال ، فطلب ان يسلم اليه حصته منه ، فسلمها اليه ، هل يجوز له قبض ذلك ؟

فعن أبي سعيد ان فيه اختلافا :

قال : بعض له ذلك لقوله انها حصته اذا كان كذلك •

وقيل : ما أخذه فهو مشترك ولجميع الشركاء ، وان كان الداخل

في المال وفيما ثقة ، وكان دخوله على وجه الاحتساب ، كان أقرب الى
الاجارة في حكم الاطمئنانة اذا أخذ حصته أو أقل منها •

ويوجد في الأثر عن أبي المؤثر : ان له أخذ حصته ، ويدع حصة
الغائب في رموس النخل وفي الجنوز فيما رفعه عنه أبو الحواري •

وقال أبو سعيد بالاختلاف ، وذلك عند عدم الحكم والمحتسب الثقة
للغائب والوصى •

❖ مسألة :

واذا كانت بئر بينهم يردونها كلهم ، فوقعت في سهم واحد ، ولم
يستثنوها في القسمة ، ولا قوهوها ؟

• فالقسم منتقض •

❖ مسألة :

وعن قوم اقتسموا أرضا ، وكان في بعضها سدر أو شيء من
الشجر الذي له غلة ، فوقع في نصيب أحدهم ، ولم يكن للشجر عند
القسمة ذكر ، لمن يكون ذلك الشجر ؟

قال : هو على ما كانت عليه الشركة بينهم •

قلت : وكذلك طوى محفورة في تلك الأرضين ؟

قال : الحفيرة أيضا شركة ما لم يدخلوها في القسم ، وإذا وقع
هذا ثم اختلفوا ، وصح ما ذكرت ، أو أقروا وتناقضوا انتقض القسم •

(م ٥ — جواهر الآثار ج ٢٠)

*** مسألة :**

وأما الأرضين فقد قيل : ان القسم فيها بالقياس على الزيادة والنقصان ، وفي تفاضل الأرضين بالنظر لا بالقيمة ، وذلك اذا كانت أرضا براحا .

فصل

في قسمة المنازل وما يجوز فيها من قسم أو بيع

ومن جامع ابن جعفر : واذا قسم الورثة دارا ، ولم يشترطوا يوم القسم ان هذا المورد لمن وقع له في حصته ، وكلهم محتاج اليه ؟

فالقسم منتقض اذا طلب أحدهم ذلك ، ويخرجون لهذا المورد طريقا من جماعة هذه الأرض ، ويخرج كل واحد من حصته الى ذلك الطريق ، ويستتر كل واحد منهم نفسه مما ولاه منه ، وليس عليهم ان يجعلوا بابا على باب الدار التي تجمعهم الا ان يتفقواهم على ذلك .

*** مسألة :**

وعن القسم اذا وقع الطريق أو المورد أو نحو هذا مما ينتفع به جميع أهل الدار ووقع في سهم أحد الشركاء بد شرط ، ثم أراد أحدهم النقض ؟

فالقسم منتقض .

*** مسألة :**

وعن شريكين في منزلين ، فقال أحدهما للآخر : آخذ حصتي من هذا وهذا ، وقال الآخر : ألف لي وأؤلف لك ، فكره الآخر ان يؤلف ؟

فقال : ان كان المنزلان اذا قسما كل واحد منهما ناحية لم يضر
بصاحبه ما يقع لهما من الحصه فهو جائز ، وان كان يضيق على
أحدهما ويتسع على الآخر قوم المنزلان دراهم ، ثم طرح السهم ، فكل
من وقع سهمه على منزل أخذه ، فان كان لأحدهما فضل رد على صاحبه
بقدر ما يفضل •

قال غيره : نعم وهذا حسن •

وقد قال من قال : في قسمة المنازل من القرية الواحدة من المال
الواحد قسمة واحدة ، الا ان يكون منزل فاخر لا يكون في المنازل غيره
مثله ، فانه يقسم قسمة واحدة ان انقسم ذلك المنزل قسمة واحدة ،
وسائر المنازل قسمة واحدة بالتأليف على ما يراه العدول •

* مسألة :

واذا كانت داربين شركاء اذا قسمت لم يقع لكل واحد سهمه ،
أو لواحد منهم خاصة ما ينتفع به لسكن ، وطلب يباع الدار ويقسم
الثمن ؟

فذلك له ، لأن في قسم الأصل عليه المضرة •

قال أبو الحواري : وان تسكنوها بالأيام كان لهم ذلك هذا
حفظنا •

قال أبو سعيد : اذا وقع لكل واحد منهم سكن مما لا ينتفع به من
من أقل الاسكان في نظر العدول ، تركت الدار بحالها ، واستغلت
وقسمت الغلة •

✽ مسألة :

وإذا كان بيت ليتيم وفيه شركة لبالغين حرام وغيرها ؟

فجائز لهم ان يسكنوا فيه ولا على أحدهم أجره ، وان كان لليتيم فيه أكثر وللاخر فيه شركة قليلة ، فان كان ذلك الذى له السهم القليل سهم يقع له مسكن مقدار سبعة أجزع عمار أو مثلها خرابا ، لم تكن عليه أجره ، وكان سكنه جائزا الا ان يكون لا يصح له مقدار ذلك ، كان البيت محسوبا بالقعادة ، يقسم ما ينوبه من الأجرة •

وكذلك الذى لا يكون فيه سهم يكون عليه بالحساب من القعادة ، والله أعلم •

✽ مسألة :

ومن جواب الشيخ أحمد بن مفرج رحمه الله : فى البيت اذا كان ليتيم فيه حصة ، ولم يقع الورثة لكل واحد سميته ، ما ينتفع به للسكن ، أيجوز بيعه اذا طلب أحد الشركاء بيعه ، ويتم البيع لليتيم وغير اليتيم ، وما يكون السكن الذى ينتفع به وكم عدد جذوعه ؟

الجواب : فذلك يكون من أوسط الاسكان مثل سبعة جذوع تصلح السكن الضعيف ، وينتفع به ، والله أعلم •

وأما أوسط الاسكان فعلى نظر العدول ، والله أعلم •

✽ مسألة :

وإذا قسم رجلان أرضا فيها شجرة فوقفت الشجرة فى أحد السهمين ، فزادت الى ان أشرفت على السهم الآخر ، فطلب قطع ما دخل فى أرضه من زيادة الشجرة بعد القسم ؟

فليس له قطعها •

*** مسألة :**

وإذا كان بين رجلين منزل نصفان لكل واحد نصفه ، ولو احد ثلاث بقرات ، وللاخر بقرة واحدة فطلب قسم السباد ؟

فلصاحب الثلاث البقرات ثلاثة أرباع السباد ، وأما التراب فبينهما نصفان ، وأما ما اختلط من التراب والسباد فبينهما نصفان •

*** مسألة :**

وقيل : البيوت المعمورة أنها تقسم بالقيمة ما كان معمورا منهما ، وما كان خرابا فإنه يقسم بالذراع •

*** مسألة :**

وسئل عن منزل بين شركاء هل يجبرون على قسمه ؟

قال : معنى أنه إذا وقع لكل واحد من الشركاء بقدر ما ينتفع به سكننا قسم بينهم ، فان امتنعوا ورأى الحاكم ان قسمه أصلح أجبر الشركاء على قسمه •

قلت له : فان كان هذا المنزل لا يقع لكل واحد منهم ، ولا لأحد منهم قدر ما ينتفع به سكننا ، كيف يفعل ؟

قال : معنى أنه قيل فيه باختلاف :

قال من قال : لا يسكنونه مشاهرة بقدر حصتهم •

وقال من قال : يباع ويقسم ثمنه •

قلت له : وكذلك سائر الأموال من الأرض والنخل اذا لم يقع لكل واحد من الشركاء في حصته بقدر ما ينتفع به ؟
قال : هكذا يقع لى ، ومعنى انه قيل كذلك •

✽ مسألة :

قال أبو سعيد : معنى في رجل خلف دورا في نزوى بين شركاء بسمد وسعال ؟

انه قيل : في قسم ذلك اختلاف :

قال من قال : يقسم بالتأليف بين الورثة ، الا ان تكون دارا فاخرة وانقسمت ، وأرادوها كلهم ، وان لم تنقسم تركت مشاعة •

وقال من قال : تقسم كل دار وحدها اذا أنقسمت •

ويعجبني قول من قال : يقسم دور كل موضع بالتأليف وحده ، لأنه قيل عن أبى معاوية ، ان القسامة بسمد لا يلزم أهل نزوى ، ولا أهل سعال ، وكذلك كل موضع لا يلزم الآخر لأنها قرى وحدها •

وقال من قال : ان نزوى وسمد وسعال قرية واحدة ، وتلزمهم الجميع القسامة اذا كانت في أحدهن •

✽ مسألة :

وقيل : ان حد المنزل الذى لا ينقسم هو الذى لا يختفى فيه سر ، لأحد الشريكين عن صاحبه من الضيق ، فاذا كان بهذه المنزلة لم يحكم بقسمه ، وحكم على الشريك ببيعه أو بمساكنته بالشهور أو يقسمان غلته ان كان له غلة •

فصل

في قسمة النخل والشجر من بصل وبقل وما يلزم قسمة وغير ذلك

وقسم النخل ، اذا كان فيها ثمرة أو قضاها في صداق ، اذا كان فيها ثمرة أيثبت القسم أو القضاء فيما وصفت أم لا ؟

لا أرى بذلك بأسا فان كانت الثمرة مدركة كانت قسما بين الشركاء بالكيل ، وفي قضاء الصداق هي للمقضى إلا ان يشترطها المقتضى •

وقد تلقيت عن أبي القاسم سعيد بن العلاء أنه لا يجوز قسمها بين الشركاء وهي مثمرة ، والله أعلم بعد ذلك •

[*] مسألة :

في أرض بين شركاء قسموا الأرض ووقع في سهم أحدهم شيء من الفسل الصغار ، والنواشي الصغار ، هل هو لصاحب الأرض الذي وقعت له من سهمه في القسم ؟

فما كان من نواشي الصرم وغير مفسولة قد صار بحد ما يفسل أو بحد ما يكون ما يترك للاستبقاء ، ويستعد نخلا فهو لجماعة أصحاب الأرض ، وما كان فيه من الصرم الصغار الذي لم يصل بهذا الحد مما يصلح للفسل ، ولم ينضج فهو لصاحب الأرض التي وقعت له ، وقد قيل : ان كل ذلك اذا كانت له قيمة فهو لجماعة أصحاب الأرض حتى يشترطوه في قسمهم لصاحب الأرض ، والقول الأول هو الأكثر •

واما ما كان مفسولا فهو من الأملاك ، وهو لجماعة أرباب الأرض حتى يشترط هو ذلك •

❖ مسألة :

وقال أبو عبد الله : إذا كانت شجرة بين شركاء ، فطلب أحدهم قسمها وكره الباقون ذلك ؟

فإنها لا تقسم قائمة ، ولكنها تقطع ثم تقسم بينهم ، وهي مقطوعة ،
فإن لم يتفقوا على قطعها ، وكانت من صاحبات الثمار قسمت الثمرة •
وكذلك عندنا النخلة تقسم ثمرها إذا لم يكن غيرها •

قال غيره : إذا كانت هذه الشجرة من المغلات ، فقد قيل في ذلك باختلاف :

فقيل : تباع ويقسم ثمنها •

وقد قيل : تستغل وتقسم غلتها ، وكل ذلك صواب جائز وأما غير المغلا فتقطع وتقسم مقطوعة •

❖ مسألة :

وعن قوم أقسموا أرضا فيها سدر أو غيرها من الشجر ، وهي
وهي يومئذ صغيرة فوقعت الأرض لرجل ، والشجرة لغيره ، فعظمت
الشجرة واتسعت أغصانها •

فقد رأى أبو عبد الله أن لها الا قدرها يوم القسم ، وما زاد
بعد ذلك قطع عن الأرض إذا علم ذلك •

❖ مسألة :

عن أبي الحواري : وأما ما ذكرت من النخل العاضدية ، فإن
النخل العواضد بين النخل بالقياس ، ولو كان بين النخل أكثر من ستة

عشر ذراعا وليس لذلك حد معروف ، ولكل نخلتين ما بينهما من الأرض ، كان قليلا أو كثيرا ، إلا أن يشترطوا عن القسم لكل نخلة شيئا معروفا كان لكل نخلة ما شرط لها •

وأما النخل الصوادر ، فإذا كان بين النخلتين أكثر من ستة عشر ذراعا ، رجعت كل نخلة الى ثلاثة أذرع بغير ذراع العمرى •

وكذلك ان قسمت النخل العواضد ، وكان بين النخلتين أكثر من ستة عشر ذراعا ، فطلب الذين قسموا هذه النخل أن يرد كل نخلة الى ثلاثة أذرع كان لهم ذلك •

فإن لم يطلبوا الذين قسموا حتى ماتوا على ذلك ، كان لكل نخلتين ما بينهما من الأرض ، ولم يكن لورثتهم مثل ما لهم •

وأما النخل الصوادر ، فلورثتهم من بعدهم مثل ما للذين قسموا لكل نخلة ثلاثة أذرع بذراع اليوم •

* مسألة :

وعن رجلين اقتسما مالا — نسخة أرضا بينهما ، وشرط كل واحد منهما على صاحبه أن لا يفسل شيئا ، وسأل أيجوز له ويثبت الشرط ، وكم يفسح عن الحد إذا أراد أن يفسل ؟

الجواب : إذا أراد أن يفسل فسمح عن الحد ستة عشر ذراعا ، وفسل وراء ذلك ، والله أعلم ، هذا إذا لم يكن للشرط أعنى الفسل حد محدود ، وإن حد شيئا كان على الشرط ، والله أعلم هكذا نقلته من الأثر •

* مسألة :

عن أبي على الحسن بن أحمد ، فيما أحسب : وفي قسم النخل
وفيها ثمرة مدركة أو غير مدركة أيجوز قسمها ويثبت أو لا يثبت ؟

فيؤخذ عن أبي الحواري اجازة قضاء الصداق اذا عرفت النخل
بالوانها ، الا ان يكون لغالب عليها الفضح ، والقسم مثله •

وأما قسم النخل الذى سألت عنه ، فيؤخذ عن أبي الحواري
اجازة قضاء الصداق اذا عرفت النخل بالوانها حتى يغلب عليها
الفضح ، والقسم عندي مثل ذلك ، الا أن يكون المورثة بالغين وتراضوا
بذلك ، فذلك جائز ولا فساد في ذلك ، واذا كانت الثمرة مدركة كانت على
الشركة لجميع المورثة ، والله أعلم •

فصل

في قسمة الماء

وسئل عن رجل خلف ماء في خبورتين ، وفيهم يتيم ، واختلف المورثة في
قسم الماء فطلب بعضهم يقسم بالتأليف ، وطلب بعضهم ان يأخذ لكل
خبورة ما وقع له ، هل يلزمهم ان يؤلفوا لبعضهم بعض ؟

قال : معنى انه ان قسم الماء والمال بالتألف لثلا يقع على أحد
منهم مضرة ، ويقسم كل فلج ونخله وأرضه ، وهذا اذا لم يكن في
القسم بالتأليف مضرة •

فان كان فيه مضرة فالضرر مزال ، وذلك مثل انه اذا قسم الماء
بالتأليف تباعدت الأواد في دورها ، ولم ينتفع بذلك ، ولحقه المضرة
فلا يقسم كذلك ، وانما هو يراعى معنى الصلاح •

❖ مسألة :

عن الحسن بن أحمد : مكتوب تمام الجواب ، لعله فيما أحسب جوابه
المسألة التي سأل عنها الخليل بن شاذان ، وأما أنا فالذي عرفت أن
من كان له ماء في شركة يتيم أو غائب ، وعدم من يقاسمه ففي بعض القول
أن له يسقى من الماء بقدر مائة ، ويدع الباقي •

وقيل : يطرح السهم إذا كانت السنة في الفلج طرح السهام ، وهل
لعله وهذا على قول بعض المسلمين ، وقد وجدت في الأثر وأرجوه ،
عن أبي الحواري فيمن له شركة في مال يتيم أو غائب أن له أن يقسم
ذلك لنفسه ، ويأخذ حصته أن كان هو ينظر القسم ، وإن كان هو
لا ينظر القسم ووجد من يعينه ممن يبصر القسم ، وهو ثقة جاز
له ذلك •

وقد وجدت وأحسب أنه عن أبي الحواري : فيمن كان بينه وبين
يتيم أو غائب عبد مشترك ، أن له أن يستخدم العبد يوما ويتركه يوما
بقدر حصته ، والله أعلم •

فعلى هذا إذا كان الناس يعرفون مياههم في هذا الفلج ، ولا
يعرفون أوقاتها قسمت على ما قاله صاحب الجواب في جوابه ،
والله أعلم •

فصل

في قسمة الآبار والأرض

وأما الأرض فتقسم لكل واحد سهمه قل ذلك أو أكثر *

قال أبو سعيد : إذا كان يقع من سهمه موضع من الأرض ينتفع به في السيج مما عليه العرف بين الناس ، أنه يساق إلى مثله الماء لمعنى السقى مثل أن يفسل نخلة أو نحوها *

وأما إذا كان دون ذلك مثل أن يزرع عود ذرة أو نحوه مما يجرى به العرق بين الناس ، أنه لا يتعنى لسقيه ، فلا يجبرون على القسم على نحو هذا هكذا يعجبني *

والكرمة عندي تشبه النخلة ، وينظر في ذلك وهذا على معنى قوله *

وقال بعض الفقهاء : إذا كانت الأرض مما ترجى ، ولم يقع لأحدهم سهمه مما تعمل فيه ، وكان في ذلك مضرة جبرتهم على أن يكون عاملهم واحدا ، ولو أراد صاحب الحصة أن يجيء بدأوبه ، ويعمل لنفسه ، وكره الآخر لم أقر به إلا أن يكون عاملهم واحدا *

قال أبو الحواري : حدثنا نبهان بن عثمان ، عن محمد بن محبوب : أن البئر إذا لم يقع لكل واحد من الورثة ما يقع له فيه عامل لم يقسم وبهذا نأخذ *

وأما الأرض التي على غير الزجر ، فإنها تقسم وتزرع ، كل واحد ما كان له ، لأنه يمكن على الفلج أن يزرع كل واحد ما كان له *

قال أبو المؤثر : كل شيء كان إذا قسم لم ينتفع به ، خير أهله على بيعه ، ولم يقسم إذا اختلفوا *

*** مسألة :**

وعن يتيم ، هل يزجر من طوى له وله فيها شريك بالغ أيجوز للوكيل ان يأخذ لها اجازة يطنها بالحب ؟

فعلى ما وصفت ، فان البئر تقسم بالأيام ، ويزجر الشريك بقدر حصته ، فاذا حانت حصّة اليتيم تركوها ، ولم يزجروا منها شيئاً حتى تنقضى حصّة اليتيم .

*** مسألة :**

وسئل أبو الحواري : عن الأطوى المشتركة اذا كان فيهم الأيتام ؟

فقال : يجوز ان تقسم بالقيمة ، ويحمل بعضها على بعض ، ويلى ذلك الثقات وأهل المعرفة .

*** مسألة :**

عن أبي الحسن بن أحمد في قسم الآبار قال : انه يختلف في قسمة الآبار :

فقال من قال : انها تقسم على قسمة الأفلاج كل بئر على حدة ، فاذا قسموها فمن أراد ان يقابض بحصته أحد شركائه أو غيره جاز ذلك على هذا القول .

وقال من قال : لا تقسم كل بئر على حدة ، ولكن يحمل كل بئر على الأخرى ، وتحمل بعضها على بعض وتقسم ، وذلك اذا كان لا يحصل ولا يقع لكل واحد من الشركاء مالا ينقطع له في حصته عمال ، أو لا تكون له في حصته منفعة ، ويكون عليه فيه الضرر ، فاذا كان على هذه الصفة حملت الآبار بعضها على بعض .

*** مسألة :**

وعن رجل في أرضه بئر له ربعها وآخر ربعها ، وآخر نصفها وماء البئر فاضل على تلك الأرض التي تشرب من تلك البئر ، فاشتري أحد الشركاء أرضا ليس لها ماء من هذه البئر قطعا أو بيع خيارا ، واستتبعها ، فأراد أن يسقيها من نصيبه من هذه البئر ، فمنعه الذي في أرضه البئر والماء فاضل ، هل له منعه أم لا ؟

الجواب : فنعم له منعه ، لأنه لا جرى عليه الا للاول ، والله اعلم .

وكذلك اذا اشترى الذي في أرضه البئر أرضا أو شبعه ما وصفته ، الى جانب أرضه ، فأراد سقيها وزراعتها من هذه البئر ، هل لشركائه منعه من ذلك أم لا ؟

الجواب : فلا يمنع من نصيبه ، لأن المجارى في أرضه ، والله أعلم .

فصل

في قسم المال اذا كان على الميت دين أو وصية أو جنابة من قتل أو مظلمة

قال أبوسعيد : في رجل ورث مالا من رجل مع أيتام ، وهو يعلم أن الهالك عليه دين أنه يخرج عنده اختلاف فيما يلزم هذا الوارث :

ففي بعض قولهم : ان له وعليه ان يخرج الدين من جملة المال ، وما فضل فهو بين الورثة .

وفي بعض قولهم : ان له ذلك وليس عليه في حصة الأيتام ، وعليه في حصته بقدر ما يخصه من الدين ، لأنه لا حجة على الأيتام ، ولا يلزمه أكثر من حصته الا أن يحكم عليه بذلك حاكم .

وفي بعض قولهم : ليس له ذلك في حصة الأيتام ، وإنما عليه ان يخرج ما يخصه من الدين من حصته ، وليس عليه أكثر من ذلك .

وفي بعض قولهم : أن عليه أن يخرج جميع الدين من حصته ، فإن فضل شيء كان له بالميراث ، وإن لم يفضل له شيء واستهلكه الدين لم يكن له ان يدخل مع الأيتام في حصصهم ، لأنه لا حجة عليهم في ذلك .

فإن بلغوا وصح ذلك عليهم بالبينة ، أو علموا هم بالدين كعلمه لحقهم ، كل واحد بقدر حصته .

* مسألة :

ولا يجوز قسم المال اذا صحت الحقوق حتى تؤدي الحقوق ، إلا أن يوقف للحقوق بقدر الحق فقد أجاز ذلك بعض من أجازوه ان يوقف من المال بقدر الحقوق ، ويسمى المال ، وما لم تصح الحقوق في ظاهر الحكم في حكم الظاهر ، فالقسم جائز حتى يصح ما يجبره في الحكم .

* مسألة :

وعن الشيخ أحمد بن مفرج رحمه الله : وكذلك سألت عن رجل مات ، وترك مالا مرهونا ، سقى على فلج وضعف الفلج ، ولم يبق سقى المال — نسخة وما بقى يسقى المال وله ثمانى سنين يشرب من البئر ، وخلف المالك ورثة وأراد بعض الورثة قسم هذا المال ؟

الجواب : والله الموفق والهادى للحق والصواب ، ان الذى وجدته في الأثر وحفظته عن أهل العلم والبصر ، ان المرهون لا يثبت فيه قسم ولا قضاء ولا عطاء ، حتى يفسخ منه بيع الخيار ، وترتفع هذه العلة المانعة لذلك .

وان اتفق الخصوم في ذلك على قسمه وقسموه ونقضه واحد منهم ثبت له النقص ، ولو تطاول كان ذلك راجعا أو مرتبنا ، والله أعلم •

قال غيره : وقد قيل : ان القسم والبيع والمقايض اذا كان فيه على النقص مثل الرهن أو البيع الخيار أو الجهالة ، ثم ألتف جزء من ذلك ، ثبت جميع ذلك ولم يكن فيه نقص وهو أكثر القول ، والمعمول به والله أعلم •

✽ مسألة :

عن أبي على الحسن بن أحمد : وفي رجل له ورثة ثقات أو غير ثقات ، ومتهم واحد غائب لا يدري موضعه ، وعليه دين لغائب ، وقسم ماله بين ورثته بعدل القسم على ما يوجب الحق ، وأوصى ورثته الحضر بالحق الذي عليه للغائب ، وقبلوا له عنه أنهم يقضون عنه من المال الذي أقر لهم به ، أو من مال لهم غيره ، وضمنوا له بهذا الذي عليه في ذمتهم ، وميز حصة الغائب بالبيننة العادلة ، وأشهد من قدر عليه من الثقات حتى يرجع من غيبته أو يصح موته سالما أو غير سالم ؟

فعلى ما وصفت ، فليس له ان يقسم ماله بين ورثته الا بعد قضاء دينه ، فان كان المال فيه وفاء للدين ، وقسم الفضل بينهم جاز له ذلك ، والله أعلم •

فهذا الذي يبين لى فانظر في ذلك وعدله ، ولا تأخذ منه الا ما وافق الحق والصواب •

✽ مسألة :

وعنه فيما أحسب ، ورجل عليه ضمان لغائب ، وله ورثة بعضهم حاضر وبعضهم غائب من المصر لا يدري أن موضعه وماله قدر

دينه ، كيف تكون وصيته ، أيشهد على نفسه بما عليه ، ويجعل وصيا ، ويكون المال في يد الورثة وستغلونه بلا قسم ولا بيع ولا قياض ، حتى يقدم صاحب الحق أو يصح موته ؟

وقلت : ان كان في الورثة بنات وأقر والدهم ان له أخا غائبا من عمان أو ابن عم أو غيره من العصابة ، ولم يدركوا هم الغائب ، ولم يعرفوه الا من قوله ، هل يشاركون في المال بأقراره ؟

أرأيت ان كان الورثة ثقات وعليه دين لهذا الغائب ، وقسم ماله في حياته ، وأوصى على الورثة بدينه في ذمهم كل بقدره ، هل يسعه ذلك ؟

فعلى ما وصفت ، فاذا كان ماله يحيط بدينه كان عليه ان يوصى بدينه الى ثقة ويشهد على ذلك الثقات ، وتكون غلة المال للورثة ، ويحجر عليهم بيع أصله اذا كان في الأصل وفاء للدين •

وأما ان يقسم ماله بين ورثته وعليه الدين فلا يجوز له ذلك ، وأقراره بوارث غير الوالد والولد فلا يثبت ، ولا يجوز ذلك الورثة اذا لم يعلم ذلك لم يصح الا بأقراره ، الا أن يكون ذلك شاهرا ، وهذا في الحكم •

وأما في الاطمئنانة فاذا لم يرتابوا في قوله لم نحب لهم التمسك بالحكم ، والله أعلم •

✽ مسألة :

وعن أبي على النخسن بن أحمد فيما أحسب : ورجل عليه ضمانات لا يعرف أربابها أفرقها على الفقراء ، وأوصى بها أن جاء بها ، وأن

الورثة رغبوا في قسم المال ، أعليهم ان يوقفوا من المال بقدره أم لا .
وان وقفوا فالى متى يكون ؟

فاذا أوصى بذلك الهالك في ماله كان عليهم ذلك ، ويوقفوا من المال بقدر
الحق الذى أوصى به ، ولا أعرف لذلك غاية اذا لم يجعل الموصى لذلك
غاية ، والله أعلم .

* مسألة :

ومن غير الكتاب : وسألته عن رجل اذا أوصى بوصية عليه وجعلها
في شيء من ماله محدود ، هل للورثة ان قسموا ذلك الموضع من المال
فاذا أراد الموصى اخراج الوصية أعطى كل واحد منهم حصته ؟

قال : لا ليس لهم ان يقسموا ذلك المال الا ان يفدوه بالثمن ثم
يقسموه .

قلت له : فانهم قالوا نحن نقسم المال ، فاذا أردتم اخراج
الوصية أعطينا قيمة المال ؟
قال : ليس لهم ذلك .

قلت له : فهل لهم ان يثمروا ذلك المال ويأكلوه وما أغل ذلك
المال أيضا ؟

قال : ان قال الموصى قد جعلت هذا المال لهذه الوصية ، أو
هذا المال لهذه الوصية حجة أو غيرها ، فليس للورثة ان يثمروا ذلك
المال ، ويكون المال وما أثمر للوصية .

وأما اذا قال : هذا المال في هذه الوصية ، أو هذه الوصية

فى هذا المال ، فللورثة ان يثمروا ذلك المال ما لم يخرج الوصى الوصية
أو يبيعه .

قلت له : فاذا كانت الوصية التى أوصى بها الموصى فى مال محدود ،
وكان لها مال محدود ، فلم يخرج الوصية التى أوصى بها فيه ، أو
جعل لها فهل للوصية غير ذلك ؟

قال : لا .

قلت له : فان أخرج المال الذى جعل فيه الوصية ما يخرج
به الوصية جملة ، وتنفذ منه ، فأراد أحد الورثة ان يفدى حصته من
المال بالقيمة مما أخرج من الثمن ، فقال المشتري : لا أشتريه الا جملة ،
فان أخذ حصته انكسر ثمن المال ، ولم يبلغ الوصية ؟

قال : ليس له ذلك الا ان يأخذ المال جملة بالثمن الذى قد أخرج
مما يخرج بالوصية ، والا فليس له أن يأخذ حصة وحدها اذا كان
الثمن قد انكسر ويخرج به الوصية .

قال : وهذا سبيل المودع من الوصايا .

قال : وكذلك اذا كان مما خلف الميت اذا بيع جملة اخرج وفاء
دينه الذى عليه ، واذا أخذ أحد من الورثة شيئا من حصته انكسر الثمن ،
ولم يبلغ وفاء دينه ، فليس ذلك له أيضا ، وهو أيضا سبيل المودع
فى الحقوق .

قال : وكذلك الوصية اذا كانت تخرج من ثلث مال الموصى اذا
بيع جملة ، واذا فرق واحد من الورثة حصته بما أخرج من الثمن انكسر
الباقى من الثلث عن الوصايا ، لم يكن ذلك للورثة الا ان يأخذوا حصصهم
جملة فى هذا كله ، أو يأخذ واحد منهم حصته ، وجملة الثلث فى الوصايا ،

أو جملة المال الدين ، أو المال الذي جعل للوصية بالثمن الذي أخرج لا ينفكس
على الوصية ، ولا أهل الديون في كثرتهم ، وليس له أن يأخذ حصته من ذلك
ويدع ما بقي فينفكس على الوصايا أو على الديون •

قلت له : فهل للورثة إذا أرادوا أن يفتدوا أموالهم إذا بيعت في الوصايا
أو الحقوق إذا طلبوا المدة في ذلك ؟

قال : نعم لهم في ذلك ما للشفيع ثلاثة أيام من بعد أن يرد في
المال ، ويأخذه فله المدة في الثمن ثلاثة أيام ، والا فليس له شيء بعد
الثلاث ، ويثبت البيع للمشتري •

* مسألة :

من الزيادة المضافة ، من جواب أبي القاسم سعيد بن قريس :
وسألته عن رجل نهب أموالا وقتل رجلا ثم مات وخلف مالا لا يفي بما
قد جناه وضمن ، ولم يوص به أحدا من الورثة ، أيجوز للورثة الانتفاع
بشيء من هذا المال ، ويقسمونه ويورثونه أم لا ؟

قال : الذي وجدت عن موسى بن أحمد ، أن ليس للوارث أن يملك
شيئا من المال لنفسه إلا بعد بلوغ أهل الحقوق إلى حقوقهم ، والله
أعلم •

قلت له : فإن لهم الانتفاع به فيما هم العاملون فيه ، أم يتركونه
بحاله ، ويكون محضورا عليهم ، أو يدفعونه إلى هذه الديات والضمانات ؟

قال : يدفعونه في ذلك ، فإن ترك أحد من الغرماء شيئا من ماله
للورثة فقد قال موسى بن أحمد جاز له كله ، وإن ترك للمالك رجع إلى
الغرماء ، والله أعلم •

قلت : فان كان عليهم دفعه فكيف يكون أكلهم سواء ، ومن يبدأ في الديات وضمان الأموال بالدين ، وكان ينقض عن الدين ؟

فكان الغرماء أتموه في المال القليل بقتله ، والمكثر بكثرتة ، وانما يباع بقدر حصصة الحاضرين من الغرماء ، والباقي يكون موقوفا الى أن يقدر على أدائه ، والله أعلم •

قلت : وكذلك من صار اليه شيء من ثماره هذا بجهل أو بعلم ، بيع أو هبة يلزمه ضمان ؟

قال : قد مضى الجواب في صدر المسألة ، وبالله التوفيق •

قلت : فان لزمه تبعة ضمان فإلى من يدفعه اذا أراد الخلاص منه الى الورثة أو في الحقوق ؟

قال : الذي وجدت عن الشيخ رحمه الله ، ان في ذلك اختلافا :

قال قوم : يسلم ذلك في الدين •

وقال آخرون : لا يدفع في الدين ، لأنه ليس بوصى ولا وارث ، والله أعلم •

وقلت : وكذلك من أخذ الزكاة من هذا المال ، أكون ضامنا أم لا ؟

قال : لا ضمان عليه ، والله أعلم •

قلت : وكذلك ان حضر هذا الهالك صاحب الضمانات رجل من الناس في مرضه ، وهو يعلم أن عليه هذه الحقوق ، ولم يذكره بالخروج منها لمعرفته أنه هو عالم بها ، غير جاهل ، أكون سالما من الاثم اذا لم يذكره بالخروج منها أم لا ؟

قال : الذى وجدت فى مثل هذا أنه اذا رجا فيه غير القبول لم يلزمه ذلك ، والله أعلم •

وكذلك ان كان عالما بالحقوق التى على الهالك ، ولا يعلم أن المورثة عالمون بها ، أيلزمه أن يعرفهم بها أم لا ؟

وقال : الذى عرفت أنه ليس بحجة عليهم ، واذا طلب أهل الحقوق اليهم ذلك كان عليه ان يعلم أصحاب الحقوق اذا احتاجوا الى ذلك •

قلت : فان كان يعلم أن المورثة عالمون بما جنى والدهم ، ولم يوص بذلك ، وجهلوا لزوم ذلك فى ماله ، أعليه أن يعرفهم أم لا ؟

قال : نعم عليه أن ينكر عليهم ويعلمهم ذلك •

قلت : وكذلك ان كان المورثة يتامى وبلغا أو غيابا وحضرا ، فأعلم بعضهم ولم يعلم الباقيين ، وأراد الخلاص من علم ، كيف يصنع ليتترك الواجب له من الميراث بيد شركائه ، ولا يتعرض له بشيء منه أم لا ؟

قال : أرجو أنه اذا خاف أن يضيق عليه الخروج أن يسعه ذلك ، والله أعلم •

قلت : فان تركه وطالبه شركاؤه الذين لم يعلموا بهذه الحقوق بالقسم ، أتصح لهم حصصهم أيلزمهم ذلك ويجبر الحاكم على مقاسمتهم أم لا ؟

قال : الذى وجدت انه اذا لم يصح الدين مع جميع المورثة ، حتى تقوم عليهم بذلك الحجة ، كانت حجة من لا تقوم عليه الحجة بالدين قائمة على من أقر بالدين أن يقاسمه المال ، واذا صار اليه نصيبه من المال أنفذه فى دين الهالك حيث ما بلغ على جميع الغرماء ، اذا كان المال مستهلكا له الدين ، فان بقى له من ماله شيء كان لله ، والله أعلم •

قلت : فان قضى هذا الهالك صاحب الضمانات زوجته صداقها في مرضه الذى مات فيه ، بعد أن أقر أن عليه كذا وكذا ، أيصح لها ما قضاها أم لا ؟

وقد تقدم الشرح أن ماله لا يفي الحقوق التى عليه .

قال : الذى عرفت ان قضاءه في المرض لا يثبت ، المال أسوة بين الغرماء ، وبالله التوفيق .

قلت : وكذلك ان أعتق عبدا ، أو سبل مالا أو نخلا جعلها للمسجد ، أيصح ذلك ويعتق العبد وتسبل النخل أم لا ؟

قال : الذى وجدت أن الذى عليه المظالم والديون ، وله مال يحيط به الدين والمظالم ليس له أن يهب ولا يضيف ، ولا له أن يعتق فان أعتق مضى العتق والهبة ، وانما يكون آثما فيما فعل هكذا وجدت ، والله أعلم .

وذلك في الصحة وأما في المرض فلا هبة فيه ، وانما تثبت فيه الوصية بعد الدين ، والله أعلم .

وسواء كانت الحقوق التى عليه تستفرغ المال ، أم يصل الى بعض قيمته ؟

قال : الذى عرفت انما الوصايا تكون في الثلث بعد الدين .

قلت : وهل يكون في هذا تعارف مثل أهل البلد ، مثل حطب أو تمر أو شيء يسير ؟

قال : اذا كان المال فيه وفاء لفضل الدين ، وأما اذا لم يف المال بالدين كان الدين أولى بالمال ، والله أعلم .

قلت : فمن كان له حصّة في مال هذا الرجل الذى قد تقدّم ذكره ،
وقد مات وترك هذا المال ، كيف السبيل الى أخذ حصّته ، ويكون سالما
من الضمان ؟

قال : الذى عرفت أن الحاكم يأمر الورثة بالقسم ، فإذا قسم
المال وبصح قسمه كان للورثة الخيار أن شاءوا فدّوه بقيمته ، وإن شاءوا
سلموه في الدين ، والله أعلم •

قلت : ويحرم هذا المال بخير العوام على الورثة ، إذا كانوا
جماعة أم لا ؟

قال : لا يلزم إلا بشاهدى عدل ، والله أعلم •

* مسألة :

بخط الفقيه محمد بن على بن عبد الباقي : في رجل مات وعليه
ظالم وبحقوق للناس ، وغسور لم يخرج منها ، وخلف مالا أيجوز للوارث
أخذ ما خلفه هالك أم لا ؟ وكذلك من عرف سبيل هذا الميت ، يجوز
له أن يأخذ من يد الوارث شيئا من هذا المال أم لا ؟ ويقتعد منه
أرضا أو يشتري منه شيئا أم لا ؟

قال : جائز له ذلك ، وهذا من كتاب المصنف ، والله أعلم •

باب

في قسمه المال اذا كان فيه لأحد شيء لا يعرف
موضعه وفي القسمة اذا لم يشترط لها طريق
ولا مسقى ولا بئر وفي قسمة المال اذا كان فيه
غائب أو يتيم أو عدم الشريك من يقاسمه في الأصل
والثمنار

وسألته عن رجل له أرض ، ولرجل في أرضه أرض ، أو حفرة ولم
يعرف أين أرض الرجل من أرضه ، ولا الحفرة أى موضع تلك ، قلت :
هل يجوز له أن يخرج من أرضه هذه الأرض التى للرجل والحفرة من
أى موضع أراد وأرضه ويحتاط لنفسه ويجدها ويتركها ، وقد خرجت
من أرضه وخلص منها ؟

قلت : وما عندك في ذلك ؟

فالذى عندي في ذلك انه لا يكون ذلك الذى وصفته ، من إخراج
ذلك ، والاحتياط منه في ذلك خروجا من ذلك ، إلا ان يتراضيا على شيء
من ذلك ، أو يخرج اليه من الأرض كلها ، لأنها لا تعرف البقعة التى
ليس له من الأرض ، ولا هى جزء من الأرض ، فتخرج منه بالقسمة في
الحكم برأى المسلمين ، وانما هى بقعة بعينها فانهم ذلك .

قلت : وكذلك ان كانت قلة وصرعت النخلة ، وأراد أن يخرجها
بحدودها ، ومبلغ ذرعها ، ويتركها ، قلت : وكم يخرج من ذراع اذا لم
يعرف موضعها ، أخرج ثلاثة أذرع غير موضع القلة ، وما يخرج اذا
كان لا يعرف أين موضع القلة من أرضه ؟

فقد مضى الجواب في ذلك اذا لم يعرف أين ذلك من أرضه .

*** مسألة :**

وعن رجل له أرض وفيها حفرة لقوم ، فيهم يتيم أو غائب ، ولم يعرف أصحاب الأرض ، ولا أصحاب الحفر ، مواضع الحفر ، وطلبوا له أن يخرج لهم واضح حفر مواضع نخلهم ؟

فعلى ما وصفت ، فإنه يقال لصاحب الأرض ان يخرج للقوم حفرهم ومواضعها ، فان أخرجها وقال : هذه مواضع الحفر لم يكن غير ذلك الا بيمين ، الا ان يأتي أصحاب الحفر بالبينة ان حفرهم في موضع غير هذا الموضع .

فان قال أصحاب الأرض : انه لا يعرف الحفر في مواضعها ، وكان أصحاب الحفر يتيم أو غائب ، لم يقرب صاحب الأرض الى الأرض حتى يخرج للقوم حفرهم حيث شاء ، ولا يعذر بجهالته أو يدعونها جميعا حتى يبلغ اليتيم ويحضر الغائب ، أو يتفقوا على شيء معروف ، أو يخرج صاحب الأرض الحفر ويقول : هذه مواضع حفركم مع يمينه ، والله أعلم .

*** مسألة :**

بخط الشيخ محمد بن عبد الله بن مداد قال الناسخ : وجدت في أحكام القاضي أبي زكريا : وعن رجل قال لولده ، وأقر في ماله في موضع من ماله قلة لفلان ، ولم يجد ذلك الموضع ، ثم مات المقر ، ولا يعرف ولده في أي موضع ذلك الموضع تلك ، ولا لنا لتلك القلة من الأرض ؟

قال : يخرج حيث شاء من ذلك الموضع .

قلت : وما دار بها ثلاثة أذرع لن أقر له به والده ، وليس عليه أكثر من ذلك •

قلت : فان قال في هذا الموضع قلة ليس لى ، أو قال ليس لنا ؟
قال : كله سواء ، والله أعلم •

* مسألة :

وعن رجل له نخلة ، ولليثيم فيها ربع ، والنخلة مقدمة تخزف ،
وليس لليثيم وصى وله والدة ، قلت : كيف يحتال في قسم ثمرتها ؟

فمعى انه اذا عدم المقاسمين لليثيم من وصى أو وكيل ، وقاسم نفسه
ما حصل من ثمرة المقدمة رطباً لا يتفاضل على الليثيم ، وجعل ذلك في
مصالحة ، ومصالح ماله عند استغنائه عن ذلك وسعه ذلك ان شاء الله •

* مسألة :

وكذلك رجل له نخل وله شريك فيها ، فيصل الى البلد أناس
يقولون : انه وكلهم في ماله ، ولم يصح معه ذلك ، والنخل مشاعة غير
مقسومة ، كيف يجوز له قسم ثمرتها ؟

فمعى انه يجوز له قسم ثمرتها اذا حضر رب المال أو وكيله ،
فحتى تصح وكالة هذا الوكيل بينة أو شهرة جاز ذلك في الحكم ، وان
عدم ذلك وكان ذلك مما لا يشك فيه ، ويطمئن قلبه اليه أن الوكلاء
لا يدعون مثل ذلك على رب المال الا بسبب وكالة لم يضق ذلك عليه عندى
في حكم الاطمئنانة •

هذه المسألة والتي قبلها من كتاب جوابات أبى سعيد •

ومن جواب أبي الحواري : سألته عن نخلة بين رجل وامرأة ثم ان المرأة خرجت من عمان ، ولم يحب الرجل أن يتعرض بثمرة النخلة ، فباع لرجل حصاة من تلك النخلة ، أو أرفده حصته ، وأعلمه ان لفلانة حصاة في تلك النخلة ، وانما أرفده حصته ، والذي اشترى النخلة رجل ليس بثقة ، ولعله يأكل حصته وحصاة المرأة ؟

فعلمنا ما وصفت ، فان كان الرجل الذي له الحصاة في النخلة ، يريد ان يأكل حصته من ثمرة هذه النخلة ، ويدع حصاة المرأة في رأس النخلة ، فقد أجاز ذلك أبو المؤثر رحمه الله ، وأنا آخذ بذلك .

وان كان هذا الرجل تنزه عن النخلة ، وسلم حصته الى من لا يثق به ويتهمه ان يأتي الى جملة النخلة ، فقد بلغنا عن موسى بن علي رحمه الله أنه لم يجز ذلك ، وأنا آخذ بهذا ، والله أعلم بالصواب .

✽ مسألة :

ومن غيره : وروى لنا بعض من له عنده معرفة ان رجلا جاء الى موسى بن علي رحمه الله فسأله أن يعطيه حصاة له في سدره ، فقال للسائل : سل غيري ، فعندي يوجد كأنه لا يجب أن يسلم اليه حصاة فيمكنه من حصاة شريكه .

قال محمد بن روح النجار : وسمعتة يقول : انه سأل سيار بن سعيد حصاة له في أرض ، وطلب أن يزرع فيها ، فامتنع وقال : أن له فيها شريكا ولعله خاف منه على حصاة الشريك ، والله أعلم ويخطر فيه .

فصل

في القسمة اذا لم يشترط لها طريق ولا مسقى ولا بشر

وان قسمت دار ومال أو أرض ، ولم يشترطوا طريقا لبعضهم على بعض ، فان القسم ينتقض ويعاد ، وكذلك البيع الا أن يكون المال الذي لم يشترط له طريق جائز يلى طريقا الا أن يمنع منه •

✽ مسألة :

وعن القسم اذا وقع الطريق أو المورد أو نحو هذا مما ينتفع به جميع أهل الدار ، ووقع في سهم أحد الشركاء بلا شرط ثم أراد أحدهم النقص فالقسم منتقض •

✽ مسألة :

واذا كان بستان بين جماعة فاقتسموه ، وطلب صاحب السهم الأسفل طريقه ، فاذا كان لم يكن له طريق ، ولا مسقى ، ولا شرط بينهم عند القسم ومنعوه ذلك ؟

كان القسم منتقضا حتى يكون الطريق أو المجرى الذي كان في البستان أولا بينهم جميعا ، ولا يترك بلا طريق ولا مسقى ، والله أعلم •

فصل

في قسمة المال اذا كان فيه غائب أو يتيم أو عدم
الشريك من يقاسمه في الأصل والثمار

ومن جواب أبي عبد الله محمد بن روح ، بخط أبي الحسن ومشورته
رحمه الله : ورد كتابك رحمك الله ، ووقفت على ما ذكرت فيه : من رجل
مال ، وله شريك يتيم أو غائب ، لا يعرف حي أو ميت ، واحتاج هذا
الرجل الى أن يخرج له حصته من هذا المال عن حصة شريكه ، فلم
يجد أحدا يقوم له في ذلك ، أو وجد في البلاد من لا يثق به على قسم
هذا المال ، هل يجوز له أن يتمر من النخل بقدر حصته ، ويزرع في
الأرض بقدر ذلك ، ويترك الباقي بحاله ، أو ترى أن القسم أولى ولو
كان الذين يلون القسم غير ثقات ؟

فعلى ما وصفت ، فأنا لا نحب أن يكون القسم الا عن أمر
عدول ثقات ، فان لم يمكنه ذلك فانا نرى له أن يحصد ثمرة من النخل
بمقدار حصته ويدع الباقي في رعوس النخل .

ورفع لنا أبو الحواري رحمه الله ، عن أبي المؤثر رحمه الله :
أن رجلا من أهل بلدنا يقال له محمد بن النعمان بن هذيب بن عبد الملك
ابن جيفر انه كان مشاركا له ابن عم لجده في شيء من النخل ، يقال له مرزوق
ابن ربيع بن جيفر ، وكان مرزوق غائبا ، فأخبرنا أبو الحواري عن أبي المؤثر
أنه أجاز لمحمد بن النعمان أن يأخذ بمقدار حصته التي له في النخل
التي يشاركه فيها مرزوق ، ويدع الباقي في رعوس النخل بحاله .

والذي معي ، والله أعلم أن له على قول أبي المؤثر أن يأخذ حصته
من الزرع ، ويدع الباقي ، ويأخذ من الباقي ما لزمه من المؤنة في الزرع ،
والله أعلم بالصواب .

وذكرت ان كان مال هذا الرجل في يد رجل من أرحامه أو أرحام
اليتيم أو الغائب أخذ المال اليه يزرعه ويثمره ، هل يسع هذا الحاضر
ان يأكل من المال بقدر حصته ؟

فعلى ما وصفت ، فانا نرى له قبض مقدار حصته من الزراعة ،
ولو كان الزارع لمال اليتيم أو الغائب مغتصبا ظلما لليتيم والغائب ، ما
لم يكن المغتصب الظالم ، انما تطرق للمال من موضع هذه الحصة
ومعونته اياه على الزراعة .

وأما اذا كان المغتصب الظالم قاهرا للجميع ، جاز لهذا الحاضر
ان يأخذ حصته من الزراعة وعليه المؤنة بمقدار حصته في الزراعة ،
ولا نحب له ان يأمر بحصاد جميع الزراعة ، ولا يسلم منها الى غير
أهلها ، وانما يجوز له أخذ حصته ، ولا يجوز له أن يأمر في تلك
الزراعة ما لا يحل له .

* مسألة :

عن أبي الحواري : وعن قوم تجمعهم أرض اتفقوا على قسمها وفيهم
أيتام ، وأرضهم واسعة اطوى ، وفيها موضع يفضل بعضها على
بعض في القدر والقيمة ، وأعدموا ذراعا يقسمها لهم ، فجمعوا ثقات
من أهل البلد وشاورهم ان يقسموا هذه الأرض بالقيمة ، تقوم كل طوى
على غلاها ورخصها ، وأقام الثقات لليتامى وكلاء يقبضون سهامهم ، ويميزوا
المال على القيمة ، وأقاموا السهام وأخذ كل واحد منهم سهمه ، وقبضوا
الوكلاء سهام الأيتام اذا رأى العدول عدلا بينهم ، هل يكون هذا
القسم جائزا تاما ، وهل يسلم هؤلاء القسام ؟

فعلى ما وصفت ، فاذا كان العدول وأهل البصر لهم معرفة فيما
دخلوا فيه ، ورأوا أن ذلك هو العدل ، وعلى ذلك جرى القسم بالقيمة ،

هناك فرى ذلك جائز ان شاء الله ، ونرجو أنه الحق ، ونرجو للقسم السلام
فيما فعلوا أو دخلوا فيه ، ونرجو لهم الأجر على ذلك ، وبالله
التوفيق .

* مسألة :

ومن جواب أبي ابراهيم فيما يوجد الى الامام سعيد بن عبد الله
ابن محبوب رحمهم الله : في أمر مقاسمة اليتامى : وكذلك مقاسمة الشركاء
التي لك عندهم ؟

ان كان لهم وصى ثقة أو مستور ، فالمقاسمة بأمره تكون كان الوصى
رجلا أو امرأة ، وقد سمعنا ان كان الوصى رجلا أو امرأة لا يقدر على
الوقوف الى الأموال أمر من يقوم مقامه في المقاسمة ، ويكون ذلك
بعلمك ، أو يخبر من يثق به من الصالحين اثنان منهم ان شاء الله .

ندبر أخى كتابى ، فانى الى الضعف في جميع أمورى .

وحفظنا أنه ان لم يكن لليتيم وكيل ولا وصى ، اجتمع نفر من
الصالحين ممن يبصر الأقسام ، وأقاموا لليتامى وكلاء ، كل واحد منهم
يحضر سهمه ويقبضه منهم ، ثم يتولى العدول قسم المال بين البالغين
من الورثة والأيتام ، ويجعل لكل واحد منهم سهما ، ولا يجمع عليهم أحد
من الشركاء ، ولا يجمعون لليتامى في سهم واحد .

وقال بعضهم : ان كان في ذلك صلاح لليتامى جمعوا في سهم واحد
فان بلغوا وغيروا ذلك القسم ، فاذا وقعت السهمان كان للركلاء الذين
اقيموا للقبض سهام اليتامى أن يتمسكوا بما به وكلوا ، وكان لهم أن
يدعوا ولا تبعة عليهم في ذلك .

وأما ما ذكرت من تصديقك بخبر من تثق به في وصايته لليتامى ،

فتجب وتذهب الى ان أخبرك رجلان أو رجل وامرأتان ، وكلهم ثقات عندك ، هل تقبل قولهم وتصديق عندهم ، جاز لك ان تسلم اليهم ما لهم ومقاسمة الشركاء الذين معهم •

وقد عرفتكم ما حفظت ، ونحن الى الضعف في أمورنا ، وازدد من الرأي مع ما عندك من المعرفة ، فانه بلغنى أن فقهاء عمان احتاجوا الى جدك وهم أكبر منه سنا •

* مسألة :

عن أبى بكر أحمد بن محمد بن أبى بكر : وعن رجل بينه وبين رجل غائب ورق عظم ، أيجوز له أن يقسمه بالكيل ؟ وكذلك ثمرة الأشجار مثل الليمون والموز وال نارنج والتفاح والخوخ ؟

فعلى ما وصفت ، فأما قسمة ورق العظم بالكيل فتخشى انه لا يصلح الا ان يريد الشريك أن يحتسب للغائب ، ويبيع الورق جملة جاز له أن يبيع حصصة الغائب ، ويقاسم هو للمشتري ، جاز له ان شاء الله •

وكذلك الأشجار المذكورة التى لا تضبط بالكيل والوزن ، مثل الليمون والموز وال نارنج والتفاح والخوخ ، على بعض القول تباع ويقسم ثمنه ، ويلزم بحصة الغائب ، والله أعلم •

وقيل : فيمن كانت له شركة فى مال يتيم أو غائب أن له أن يقسم ذلك لنفسه ، ويأخذ حصته اذا كان يبصر القسم •

* مسألة :

عن أبى عبد الله محمد بن أبى بكر : ما تقول ، رحمك الله ، فى مال بين شركاء ، وفيه شريك غائب ، وعدم من البلد الذى فيه المال

حاكم يقيم وكيلا للغائب ، والجماعة من المسلمين للشركاء أن يستعينوا بجماعة من الأمناء والثقات في قسمة هذا المال ، واخراج حصص الغائب منه ، وافرادها له بالسهام ، حيث يقع له ويثبت ذلك أم لا ؟

الجواب : بخطه ، فالذى عرفنا من مثل هذه المسألة ، أن الحاكم هو الذى يقيم لغائب وكيلا يقاسم له ، فان عدم الحاكم فجماعة من المسلمين الذين يقومون مقام الحاكم ، فان عدم هؤلاء وكان الشريك الحاضر يبصر القسم قسم المال ، وأقام نفسه مقام الحاكم أو الجماعة ، وهذا أرخص ما عرفناه في هذه المسألة .

فان لم يكن يبصر القسم ، ووجد ثقات ممن يبصر القسم ، وميزوا هذا المال على ما يوجبه الحكم عند القسام ، ففرجوا أن لا يضيق عليه عند عدم الحكم — نسخة الحاكم ، والله أعلم .

وان اتفق حضور الشركاء الحضر في القسمة أو بعضهم مع الجماعة الذين يتولون القسم ، وان لم يتفق لهم كلهم أو بعضهم الحضور ، أثبت القسم لمن يتولى قسمها من الأمناء اذا سألوهم ذلك ، وأمروهم به ، أو لا يثبت الا بحضور عندهم ، وان كان متأخرهم لعذر أو غيره بين لنا ترى في ذلك ؟

الجواب : بخط يده ، فاذا كان القسم برأى جميع الشركاء الحضر ، حضروا أو غابوا عنه ، فهو جائز ان تراضوا ويستشيروا غيرهم ممن يأمنوه اذا جرى القسم على ما يوجبه الحق ، والله أعلم .

وكذلك المال بعضه نخلة وفسل وبعضه أرض ، كيف تكون قسمته ؟ يحمل كل شئ منه على الآخر ، أو تفرد النخل ناحية ، وتقسم والأرض عزلا نقسم ، وكيف تكون قسمة الأرض والنخل والفسل ، عرفنا فيه رأيك ان شاء الله ؟

فالمعروف أن الأرض تنقسم على الانفراد ، والنخل تنقسم على الانفراد ، وعرفنا أن الفسل إذا أخذ مفاصلة ثبت له القياس ، وأقيم مقام النخل ، وحمل على النخل في القسمة على قياد هذا القول ، وما لم يأخذ مفاصلة فهو تتبع للأرض ، ويقسم مع جملة الأرض ، والله أعلم •

✽ مسألة :

وقيل كانت له شركة في مال يتيم أو غائب : ان له أن يقسم ذلك لنفسه ، ويأخذ حصته ان كان ينظر القسم •

✽ مسألة :

ومن جواب الأبي الحواري رحمه الله : وعن رجل دعى الى قسم مال بين شركاء وفيهم أيتام ، أو كلهم بلغ ، إلا أنهم لم يحضروا القسم ثقات ممن يبصر القسم ، أو قد حضره رجل واحد ثقة ، هل يجوز لهذا الداخل ان يدخل في قسم هذا المال ؟

نعلى ما وصفت ، فاذا كان فيهم ثقة يبصر القسم جاز لهذا أن يدخل معهم في ذلك القسم ، أو كان هو ممن يبصر القسم ، جاز له أن يدخل معهم في ذلك القسم ، وان كان هو ممن لا يبصر القسم ، وليس فيهم ثقة ببصر القسم ، لم يجز له أن يدخل في ذلك •

فان أرادوا ان يقيموا لليтим وكىلا لم يجز ذلك حتى يكونا ثقتين • ولا يقاسم لليتيم الا وكيل ثقة •

✽ مسألة :

عن أبى سعيد رحمه الله : وسألته عن رجل مات وخلف مالا أرضا ونخلا ودواب وأثاثا وغير ذلك ، وفي الورثة يتيم ، وقسم الورثة المال

فيما بينهم من غير ان يحضرهم عدولا ، ورضوا بذلك من غير وكيل
لليتين ، ولا وصى ، هل ثبت على البالغين هذا القسم الى بلوغ اليقين ،
فان أتم والا انتقض ؟

قال : معنى أنه ان كان فيه صلاح للأيتام وليس عليهم في ذلك
ضرر في النظر ، ثبت على البالغين الى بلوغ الأيتام ، فان أتموا ذلك بعد
بلوغهم تم ، وان لم يتموه انتقض فيما عندي انه قيل في الحكم •

وان لم يكن صلاحا للأيتام ، وكان فيه مضرة لم يثبت عندي مضرة
على الأيتام ، وكان أهل العدل هم القوام للأيتام في ذلك •

قلت له : فان لم يقف القوام بالعدل على هذا القسم ، ولا عرفوه ،
هل عليهم ان يبحثوا عن فعل هؤلاء الورثة البالغين ، ويحسبوا عاينهم فيما
فعلوا من هذا القسم ؟

قال : معنى انه ما لم يصح معهم ولم يرفع اليهم ما يبين فيه
الضرر على الأيتام ، واحتمل انه يكون صلاحا للأيتام غاب من أمرهم ،
وسعهم فيما عندي ترك الكشف عن ذلك •

ومعنى انه اذا التمسوا معرفة ذلك احتسابا لهم ليقوموا بذلك
بالعدل •

قلت له : فان طلب أحد من الورثة البالغين نقض هذا القسم ، ووصل
الى الحاكم وادعى ان هذا القسم في هذا المال جرى على هذه الصفة
ما يجب له ، وعليه في مطلبة هذا اذا لم يصل أحد الورثة غيره ؟

قال : معنى أنه مدع على سائر الورثة وعلى القوام بالعدل ، لأن القوام
بالعدل يلزمهم القيام ، وعليه البيعة بما يصح من الضرر على الأيتام ،

فإن شاء القوام بحثوا عن ذلك على سبيل الاحتساب ، وإن شاعوا تركوه حتى يصح بما يوجب عليهم القيام به صرف الضرر عن الأيتام .

* مسألة :

وسئل عن رجل له شريك في مال يتييم أو غائب ، وليس لليتييم وصى ، ولا له ولا للغائب وكيل ، وليس في البلاد حاكم ولا جماعة من المسلمين ، كيف لهذا الشريك أن يصل إلى حصته في شركة هذا اليتييم والغائب ؟

قال : معى انه قيل : كل أهل طرف من الأرض مؤتمنون على دينهم ، وهم منه على أصناف أربعة صنف حكام وصنف شهود ، على رفع الأحكام ، وصنفان مدع ومدعى عليه .

فعلى الشهود أن يقيموا بالعدل ، ويرفعوا شهادتهم وعلى الحكام يقيموا بالعدل إذا رفع اليهم ، وعلى المدعى والمدعى عليه أن يسمعوا ويطيعوا للجهة من الحكام والشهود إذا لزمهم .

قلت له : فإن عدم هؤلاء ما يفعل هذا الشريك لليتييم والغائب في قضية عدل هذا الشريك على نفسه ، وعلى خصيمه ؟

قال : معى أنه إذا صار الشريك إلى معنى العدم من مقاسمة شريكه ، وإقامة الحجة عليه والانتصار منه بمن يثبت عليه حكمه من الحكام ، صار بمنزلة المنتصر لنفسه عند الناصر له من الحكام ، وجاز له في بعض القول أن يكون حاكماً لنفسه على خصمه ، بمنزلة ما يحكم به له الحاكم عند عدم الحكام فينظر ، كما يجوز له أن يحكم له به الحاكم أن لو حضر خصمه وشريكه فامتنع ، وأمكنه الحاكم عليه حكم له به كان حاكماً لنفسه على خصمه بمثل ذلك في كل وجه ، فإذا رجع معناه في قبض حصته من الثمار ، أو من المال الذي ينقسم بالكيل والوزن ، فقد قيل في ذلك باختلاف :

فقال من قال : أن له أن يأخذ حصته من ذلك بالكيل والوزن ، ويدع
حصّة شريكه بحالها حيث أمكنه قبض حصته ، ولا ضمان عليه في ذلك
فيما ترك ولا فيما قبض •

وقال من قال : أنه يأخذ بمقدار حصته بالكيل ، ويأخذ حصّة شريكه
أمانة في يده ، فتكون في يده على وجه الأمانة ، ولا ضمان عليه فيها ،
فإن قددر على الخلاص منها والا أقرب بها وأوصى على وجه الأمانة •

وقال من قال : ليس له شيء من هذا ، وكلما أخذ من مال من ذلك
فهو ضامن لحصّة شريكه ، وذلك ضمانا في ذمته حتى يؤديه إليه ، أو
على ما يوجبه الحق من حكم الضمان •

قلت له : فعلى هذا القول يأخذ حصته من الثمار مثل النخل والشجر
وما أشبه ذلك مما يكال أو يوزن ، وينقسم من كل نخلة حصته ،
ويدع حصّة شريكه فيها ، أو من كل صنف حصته ، ويدع حصّة شريكه ،
وكيف الوجه في ذلك ؟

قال : معى أنه فيما قد مضى كفاية ، ومعى أنه على معنى قول من
يقول : أنه يأخذ من كل نخلة حصته ، فأنما يقدر ما يقع له من كل نخلة ،
ثم يأخذه ويدع حصّة شريكه في النخلة ، ثم كذلك يفعل في كل نخلة •

وقال من قال : يجد ما ينقسم من النخل ، ويحمد بعضه على
بعض ، ويقسمه بالكيل ، ويأخذ حصته بالكيل ، ويدعه بحاله حيث قدر
على أخذ حصته من تحت النخل ، أو مسطاح أو في بستان ، أو في منزل
أو حيث كان ذلك •

قلت له : والخوص والعسى وسائر الحطب ، كيف يقسمه ويأخذ
حصته منه ؟

قال : عندي ان ذلك من العروض ، وقد قيل في العروض من المال المشترك : انه يباع ويقسم ثمثه ان اختلفوا في قسمه •

وقال من قال : يقسم بالقيمة ، وما خرج منه في الكيل والوزن في النظر قسم بالكيل والوزن ، والا فلا بد من أحد هذين اما ان يباع ويقسم ثمنه أو يقسم بالقيمة •

قلت له : فأجرة من يجمع هذه الثمرة والخص والخطب وأشباه ذلك ، على الحاضر أو على الغائب ، واليتيم والحاضر ؟

قال : معنى انه كلما يلزم الشريك القيام به ان لو كان حاضرا فيعمله بنفسه أو يتجر له ، وكان ذلك واجبا عليه في سنة البلد ، أو في الحكم كان عليه ذلك في غيبته من رأس المال عند غرمه لشريكه اذا ثبت معنى الانتصار لنفسه ، والحكم لهما على شريكه •

❖ مسألة :

عن أبي سعيد : وعن رجل هلك وله وارث غائب ، وسائر الورثة شاهدون ببلغ احتاجوا إلى قسم أموالهم ، وللغائب فيه حصة ، وعدموا الحاكم ؟

قلت : هل الجماعة من المسلمين أن يقيموا للغائب وكيلًا ، وهل يجوز لهم ان قسموا هذا المال ، وهم صلحاء البلد ، وهم عمدة في القسم منقطعون في مسقة المساقى ، وألجأهم الى ذلك الاضطراب وخوف ابطال هذا المال ، قلت : فهل يسعهم ذلك ؟

قال : معنى ان الجماعة لا يدخلون الا فيما يعرفون عدله ويبصرونه في جميع ما ذكرت من اقامة الوكيل ، وقسم المال ، فاذا لم يبصروا عدل شيء من ذلك ، وكانوا قادرين على انفاذه ، سألوا عن ذلك من قدروا عليه

ان أمكنهم السؤال والاستدلال ، وان لم يمكنهم ذلك ، وكانوا غير قادرين ، وسعهم ترك ذلك مع اعتقاد السؤال عما يلزمهم في ذلك حتى يقدرُوا عليه .

وأما الغائب فمعى انه لا يقسم ماله بالخيار على سبيل الحكم من الحاكم ، ولا من الجماعة ، وان فعل ذلك سائر الشركاء له عند عدم الحاكم والجماعة الذين يقوم أمرهم مقام الحاكم ، فوفروا سهمه بالخيار من وكيله الذى يقيمه له الجماعة أو الحاكم ، على اعتقاد منهم بما يلزمهم في ذلك ، ان لم يتمه اذا حضر ، فأرجوا أن يسعهم ذلك .

قلت : والوكيل الذى يقبض سهم الغائب ، هل له اذا قبضه ان يدعه ولا يتعرض له ؟

فأما مقاسمة الوكيل للشركاء ثم يدع سهم الغائب ، فاذا أقامه الحاكم لذلك أو الجماعة جاز له ذلك ان يقاسم ، ثم يدعه بحاله ، وان أقاموا لمقاسمتهم وقبض ماله والقيام به كان عليه ذلك .

* مسألة :

وذكرت في مال مشترك بين أيتام وبلغ ، وللايتام وصى أو ليس لهم وصى ، وفي البلاد قوم من الثقات ، فطلبوا اليهم ان يقسموا بينهم ، فلم يقسموا بينهم ، قلت : هل يلزم الثقات هاهنا تبعة في ضياع المال الذى لم يدخلوا في قسمة ، أو لم يضح ، قلت فما يلزمهم في ذلك ، وان لزمهم تبعة في ذهابه ، فماذا يلزمهم ، قلت : وما يجب عليهم ، وما يثبت القسم ؟

فاذا كان الثقات يقدرُون على القسم ، ويبصرون عدل ذلك ، ولا يتقون في ذلك تقية ، ولا يخافون تولد فتنة عليهم في دين ولا مال

ولا نفس مما تجب به التقية لهم ، فلا يسعهم ترك ما قدروا عليه من إقامة العدل ، فان تركوا ذلك فعليهم التوبة •

وأما الضمان فلا ضمان عليهم في أموالهم ، وعلى الشركاء أن يقوموا بأماناتهم وما في أيديهم من أمانة الأيتام على ما يوجبه الحق حتى يقدرُوا على من يقسم لهم ذلك •

وأما ما يثبت به القسم في أموال الأيتام ، فحضور وكلائهم مع قسم العدول الذين ييصرون عدل ذلك بالسهم من أهل القبلة من المسلمين ، أو ممن يؤمن على ذلك من ثقات أهل القبلة في الأموال ، فاذا وقع القسم على هذا بالسهم ثبت على اليتيم •

وقد قيل : انه أقل ما يكون القسام اثنين فصاعدا ممن ييصر القسم ، أو ممن يدل بعضهم بعضا ما ينادون لبعضهم بعض في ذلك ممن ييصر عدل ذلك منهم •

* مسألة :

ولا يجوز قسم مال الأيتام الا بالعدول الذين ييصرون القسم ، والله أعلم •

* مسألة :

حفّظت عن أبي علي الحسن بن أحمد : في وصي اليتيم إذا كان له حصة في مال مشاع بينه وبين اليتيم ، وأرادوا القسمة ، انه يقيم وكيلًا في مقاسمة حصته نفسه ، ويتولى هو مقاسمة حصة اليتيم •

وقال : لأنه إذا لم يفعل ذلك فكأنه يقاسم نفسه •

*** مسألة :**

وسألته عن وكيل اليتيم يكون شريكه في ماله من ميراث ، ثم يريدون قسمته ، هل له ان يوكل من يقاسم اليتيم ويقاسم هو لنفسه أم لا ؟
فقد حفظ بعضنا أن لو وصى اليتيم ووكيله أن يقاسم لنفسه ،
ويقاسم هو لليتيم ، ويثبت القسم .
وحفظ أيضا بعضنا أنه يوكل من يقاسم للوكيل ، ويقاسم هو لليتيم .
وحفظ بعضنا أن القسمة غير ثابتة في هذا بينه وبين اليتيم في هذا ،
وأن الشراكة باقية بينهما فيما يأخذانه ، والله أعلم .

*** مسألة :**

ومن جواب أبي عبد الله محمد بن أحمد السعالي رحمه الله : وإذا
كان الشركاء حيث يقدر على الحجة عليهم لم يقسم الحاكم مالهم ، ولا
الجماعة حتى يجتمعوا عليهم ، وان كانوا لا يقدر على الحجة عليهم ، كانوا
بمنزلة الغائب من عمان ، وجاز للحاكم أن يقيم لهم وكيلًا يقاسم لهم
مالهم ، وكذلك الجماعة التي تقوم مقام الحاكم .

*** مسألة :**

أحسب عن أبي بكر أحمد بن محمد بن أبي بكر : وأما الغائب فمعى
انه لا يقسم ماله بالخيار على سبيل الحكم من الحاكم ولا من الجماعة ،
فان فعل ذلك سائر الشركاء عند عدم الحاكم أو الجماعة ، الذين يقوم
أمرهم مقام الحاكم ، فوفروا له سهمه بالخيار من وكيله الذي يقيمه
له الجماعة أو الحاكم على اعتقاد منهم بما يلزمهم في ذلك ، ان لم
يتمه اذا حضر ، فأرجو أن يسمعهم ذلك ان شاء الله .

✽ مسألة :

والذى مشارك رجلا فى مال ، ومات شريكه ، وليس له وارث ، وهو محتاج الى ماله ، كيف يفعل فى المال وقسمة الأصل والغلة ، وهو محتاج الى ذلك ؟

فقسم الأصل برأى العدول مع وكيل من يستحق ذلك أو وكيل من حاكم يلى قبض ذلك على وجهه ، فان عدم ذلك وعدم من يقاسمه ثمرة ذلك المال من حاكم أو جماعة أو وكيل عن أحد منهم ففى ذلك ألقاويل :

قال من قال : انه من أخذ من ذلك المال فهو ضامن سوى حصته ، حتى يؤديها على ما يوجبه الحق •

وقال من قال : لا ضمان عليه . وله أن يأخذ بقدر حقه ، ويدع الباقى فى يده أو غير يد •

وقال من قال : انه يأخذ حصته ويأخذ ما سواها أمانة فى يده ، ولا ضمان عليه فيها •

وان خاف تلفها باعها وجعلها دراهم أو دنائير ، ولا ضمان عليه أيضا ان تلفت ، فان لم يفعل ذلك لزمه ضمان الحصّة مما أخذ ، وهذا القول يعجبني أن لا يضيع ماله ومال شريكه ، ولا يضمن اذا اجتهد فى ذلك •

باب

في القسم لليتيم بوكيل أو وصى أو غير ذلك وفي
قسمة المال اذا كان في الورثة حمل وفي الوكالة
في القسم وفي تأليف الشركاء وفي القسم اذا امتنع
أحد الشركاء عن القسمة وفي قسم المال اذا جعل
أحد الشركاء حصته للسبيل أو غيره وفي قسمة
الوالد ماله بين أولاده وفي القسام وشهادتهم
وكرائهم وطعامهم وفي القرعة والحجة في اثباتها

عن أبى الحسن على بن محمد البسيانى رحمه الله : ولم يجز
للشركاء القسمة اذا كان معهم يتيم حتى يقسام له وكيل ثقة ، وليا
يقيم جماعة من المسلمين ، وان كان غير ولى وهو ثقة ففيه رخصة ،
واختلاف فيه بين العلماء ، منهم من أجاز ومنهم من لم يجز •

* مسألة :

سألت أبا سعيد عن مال بين شركاء فيهم يتيم ، ليس له وصى ولا
وكيل ، والمال مشاع ، كيف ترى السبيل في قسم هذا المال ؟

قال : قد قيل يقيم الحاكم وكيلاً لليتيم ، ويقسم المال بحضرة الوكيل
برأى العدول من القسام بالعدول ، وطرح السهام •

قلت له : فان احتسب لليتيم محتسب وقسموا المال فما بينهما
أعنى الشركاء ، ولم يرفعوا ذلك الى الحاكم ، هل تراه قسما تاما ؟
فأما في الحكم فعندى أنه لا يجوز ذلك ، وأما ان كان عدلا ،

وكان أوفر لليتيم ، وكان برأى العدول من القسم ، رجوت أن يسع ذلك في الجائز الا أن يبلغ اليتيم فيغير ذلك .

قلت له : أرأيت ان وقع على هذا وكان جائزا في الواسع ، ولم يجز في الحكم ، ثم باع أحد الشركاء حصته ، فلما بلغ اليتيم غير القسم ، هل ترى البيع ثابتا للمشتري ، ويكون المشتري شريكا للشركاء ويقسم له نصيبه من جملة المال . أم يبطل البيع بتغيير اليتيم به للقسم ؟

قال : فعندى انه اذا بطل القسم بطل البيع في بعض القول .
وفي بعض القول عندى يثبت بقدر حصة البائع من الموضع ، لا من جملة المال ان لم يكن في ذلك ضرر على الشركاء في أمر القسم .
فان كان فيه ضرر فعندى انه يبطل البيع فيه من أجل الضرر .

* مسألة :

وعن رجل دعى الى قسم مال بين شركاء وفيهم أيتام ، أو كلهم بلغ ، الا انه لم يحضر القسم ثقات ممن يبصر القسم ، أو قد حضره ثقة واحد ، هل يجوز لهذا الداخل أن يدخل في قسمة هذا المال ؟

فعلى ما وصفت ، فاذا كان فيهم ثقة يبصر القسم جاز لهذا أن يدخل معهم في ذلك القسم ، أو كان هو ممن يبصر القسم ، جاز له أن يدخل معهم في ذلك .

وان كان هو لا يبصر القسم ، وكان معهم ثقة يبصر القسم لم يجز له أن يدخل معهم في ذلك ، فان أرادوا أن يقيموا لليتيم وكيلا لم يجز ذلك حتى يكونا ثقتين ، ولا قام لليتيم وكيل الا ثقة .

✽ مسألة :

وعن اخوة رجال ونساء قسموا قطعة لهم ، وفيهم يتيمة ليس لها وكيل ؟

فقال من قال : القسم جائز اذا تراضوا ، فأما اليتيمة فيقف عدول ، فان راوا أن الذي وقع لها خيار جاء القسم .

✽ مسألة :

وليس لشركاء اذا كان معهم يتيم أن يقسموا لأنفسهم حتى يقام لليتيم وكيل يقبض له سهمه ، ويكون الوكيل ثقة ممن يبصر القسم ، وليس لهم أن يقسموا لأنفسهم بلا وكيل لليتيم حتى يكون لهم وكيل أجنبي ثقة أمين .

وتكون اقامته من غير الشركاء ، فان أعدموا ذلك وأقام الشركاء ثقة أميناً يبصر القسم ، جاز لهم ذلك فيما بينهم وبين الله .
وأما في الحكم فاذا بلغ اليتيم فغير انتقض القسم .

✽ مسألة :

ومن دعى الى حضرة قسم مال نخل أو أرض أو منازل ، أو غير ذلك ، وهو لا يبصر عدل القسم ، والذين يقسمون يبصرون عدل القسم ، وفي المال حصة ليتيم أو غائب ، هل يسعه ان يحضر معهم ، ويحسب معهم ، وينظر ما يقع لليتيم أو الغائب والشركاء ، والذي يلي القسم غيره ؟

قال : معنى انه اذا لم يكن يبصر القسم ، ولا يستدل عليه اذا أوقفه عليه من يبصره ، ولم يكن القسم يؤمنون على القسم ، لم يعجبني

ان يدخل في أمر هذا القسم بمعنى الحكم به ، ولا الشهادة عليه ، ولا القسم له .

وان حضر على وجه ما ينظر حسابه ، أو ينظر مسا يستدل به ، أو يكون في جملة الحاضرين بلا دخول في أحد هذه الوجوه ولا غيرها ، مما يكون قاطعا لحجة أحد من الشركاء فأرجو أن لا يضيق ذلك عليه .

قلت له : أراد الذى يقسم الأرض المشتركة أن يجعل سهمين أحدهما شرقى ، والآخر غربى ، وأحدهما أعلى ، والآخر أسفل فأيهما نذر عليه السهام لأى سهم نذر من الشركاء فاقسم له حصته ، ثم الثانى مما يليه ، ثم الثالث حتى فرغ القسم أو يكون يجرى القسم ؟

قال : فمعى انه يكون هكذا بعد أن تعدل الأرض ويلقى فيها ويحكم النظر فيها .

✽ مسألة :

جواب أملى من محمد بن عثمان : وعن مال بين شركاء فيهم يتيم وبالح ، ولليتيم وصى من قبل أبيه ، اتفق البالغون ووصى اليتيم على قسم المال ، وحضر من حضر ممن له معرفة بقيمة المال فجزأ بعضه على ما رأوه في أنفسهم عدلا ، ووقع الخيار ، فاختار الوصى لليتيم ، وقبض البالغون سهامهم ، ومن المال شيء لم يوقف فيه على التراضى ، ومعرفتهم به ، وثمانه شيء كان قسمة النخل محمولة على الأرض بالتجزئة من غير وقوف فيه ، وجاز كل سهمه ، ثم ان أحد البالغين طلب النقض ، وأدعى الغبن في سهمه بعد ان تمر سنة أو أكثر ، ما ترى في هذا القسم ثابتا أو غير ثابت ؟

فالذى يوجد في الأثر في قسم مال اليتيم بالخيار اختلاف في قول أصحابنا :

فقال من قال : لا يثبت في الحكم ، ويكون المال بحاله ، ويصلح المال من المال ، ويقسم الغلة •

وقال من قال : انه يجوز ذلك اذا كان اصلح لليتيم في النظر ، واليتيم بالخيار اذا بلغ ، فان رضى بما صار اليه فذلك له ، وان غير اليتيم كان له ذلك •

ومعى انه قد اختلف فيه على قول من قال به وباجازته •

وقال من قال : لا يقع القسم ، ولا يجوز الا بالسهم ، وهذا عندي أحوط على سبيل الحكم •

ومعى انه قد قيل فيه بالخيار على سبيل ما مضى من التوقيف الى بلوغ اليتيم على قول من قال به ، وأما علة البالغ بالغبن فقد قيل : اذا صح الغبن انتقض القسم ، ولو كان من البالغين •

وقال من قال : يثبت عليه ، ولو كان فيه غبن لأنه قد رضى بذلك فلا خيار له فيه ، ويكون الخيار للصبى اذا بلغ •

وقد قيل في الغبن عندي باختلاف :

فقد قال من قال : بالعشر •

وقال من قال : ما لا يتغابن الناس في مثله ، فانظر في ذلك وتدبره ، ولا تأخذ منه الا ما وافق الحق والصواب •

وقد روى لى من لا أتهمه عن الشيخ أبى القاسم رحمه الله ، أنه أشار عليه في قسم مال اليتيم ، فأجاز له ذلك ، وقد بلغنا عنه انه دخل في قسم مال ، وكان فيه يتيم فكانوا يختارون لليتيم بلا سهم ، بحضرته ولم يغير عليهم ذلك والفعل عندي أكد من الكلام •

ويعجبني التوقيف الى بلوغ اليتيم على سبيل ما يخرج من قولهم اذا خرج ذلك صلاحا لليتيم ، لأن هذا باب يتسع فيه الكلام ، ولو رجع الى الاقتصار على ترك أحوال اليتيم له ، حلت عليه المضار ، وأكثر الأمور انه ينظر له ما هو أصلح له في جميع أحواله •

وقد خوطب بالقيام به الكافية ممن يقدر على ذلك ، فقال : وان تقوموا لليتامى بالقسط فلهذا الحال أعجبني التوقيف على سبيل النظر والمصلحة ، لا على سبيل الحكم ، فتدبر ذلك ولا تأخذ منه الا الصواب •

❖ مسألة :

من الزيادة المضافة : وفي يتيمين قسم بينهما وصيهما بالسهم أو الخيار ؟ ففي ذلك اختلاف :

قول : اذا كان الوصى عن أبيهما فالقسم جائز •

وقال بعض : لا يجوز الا بأمر الحاكم اذا كانت القرعة بالسهم ، وأما الخيار فالقسم منتقض •

❖ مسألة :

واذا كان مال فيه شركة ليتيم ، فقسمه بنو عمه ، ولا وصى له ولا وكيل ، فلما بلغ اليتيم رضى بسمه وباع منه ، ثم عاد يطلب نقض القسمة ؟

فانه يتم عليه اذا بلغ وقبض وباع ، ولم يغير ولم يحتج ، وان كان البيع على بعض الأسباب التي له فيها الحجة ، ولم يكن قبض ولا رضى فله حجة في نقض القسم ، والله أعلم •

* مسألة :

وفي رجل عنده شركة ليتيم ، قد ورث في مال قد ورث اليتيم عنده فيه ، ووصى اليتيم فاسق ، وقد جعله والد اليتيم وصية ، قلت : كيف يفعل هذا الرجل في مقاسمة هذا اليتيم ، ومقاسمة الوصى له في الرثة والحيوان والأصل ، قلت : هل يجوز له أن يقاسم هذا الوصى ويقبض الوصى حصة اليتيم ، ويأخذ هو حصته ؟

فاذا كان الوصى انما يحضر في المقاسمة ما ينظر العدول ، وقسم العدول فمعى أن ذلك على ما قيل في بعض القول أن مقاسمة الخائن هاهنا في هذا الموضع ثانية ، لأن الحجة هاهنا العدول ، والقسم هاهنا أن يكون مع نظر العدول لأن نظر العدول هو الحجة في القسم .

وأما ان كان شيء لا يقسم بنظر العدول ، وانما تقع الحجة منه في مقاسمة الوصى ، فلا حجة من خائن ولا تثبت المقاسمة هاهنا من خائن فيمما يكون فيه هو الحجة .

فانظر في هذين الأصلين في كل ما عرض من المقاسمة في هذا الوجه ، فلا بد أن يخرج من أحد هذين الوجهين .

ولعل بعضا يقول : انه لا تجوز المقاسمة في مال اليتيم الا بنظر العدول ، أو وصى ثقة أو وكيل ثقة ، في جميع ما كان من المقاسمة ، مما يخرج بالنظر ، وما يخرج بالكيل والوزن من جميع ذلك ، فلا يجوز الا بمقاسمة الوصى الثقة ، أو الوكيل الثقة .

فصل

في قسمة المال إذا كان في الورثة حمل

وعن رجل مات وأمه حامل من رجل آخر ، أيقسم ميراثه من حين ما مات على ورثته أم ينتظر بميراثه حتى تضع أمه حملها ؟

فعلى ما وصفت ، فلا يقسم المال ، وينتظر حتى تضع أمه حملها ، فان وضعت حملها الأقل من ستة أشهر منذ يوم مات دخل المولود في الميراث ، وان وضعت حملها الستة أشهر أو أكثر منذ يوم مات لم يدخل المولود في الميراث .

وقال : يوجد عن بعض الفقهاء ينتظر به الى تسعة أشهر ، فان ولدت لتسعة أشهر منذ يوم مات دخل المولود في الميراث ، والقول الأول معنا انه الأكثر وبه نأخذ .

وانما هذا اذا كانت أم الميت حاملا من زوج لها آخر ، والزوج حي والمرأة في ملكه ، وان كان الزوج ميتا أو مطلقا للمرأة ، أو بائنا عنها ، فان وضعت حملها لسنتين منذ مات الزوج أو المطلق دخل المولود في الميراث ، ولو جاءت به لأكثر من ستة أشهر أو أكثر من تسعة أشهر ، والفرق في ذلك لأنها اذا كان معها زوجها فلعله أن تكون حملت من بعد أن مات ولدها الموروث ، فافهم الفرق في هذا .

وكذلك ان كان ليس له وارث غير أمه على ما وصفت لك ، والله أعلم بالصواب .

✽ مسألة :

رجل توفي وخلف زوجة وابنة وعصبة ، فادعت المرأة أنها

حامل ، قلت : هل يوقف المال بدعواها أنها حامل ، أم حتى يصح ذلك .
وان لم يقبل قولها الا بالصحة ؟

فلا يوقف المال الا أن يصدقها الورثة ، أو يصح ذلك ، وصحة
أن ينظر اليها الثقات من النساء فيقلن أن فيها علامات الحمل ، فإن
قلن ذلك وقف المال ، لأن قولها مقبول فيما استتر إذا تبين علامات ذلك
فيما ظهر .

وكذلك النفقة على المطلق هو كذلك على ما وصفت لك .

وأما الحد الذى يلحق فيه الى سنتين ، كانت ميتة ، أو مطلقة ،
وكل ذلك كثير فاذا جاءت به لسنتين أو أقل منذ يوم طلقت أو مات
عنها لحق الولد به ، وان جاءت به لأكثر من ذلك فلا يلحق به ،
فأفهم ذلك .

* مسألة :

عن أبى الحوارى : وعن رجل له ولد وجب له ميراث عند قوم ،
فصالح أيوه القوم على شئ من المال ، أو قاسمهم ، ثم أنكر الغلام حين
بلغ أو كان بالغا فأنكر حين علم ، هل يثبت ذلك القسم أو الصلح ؟

فعلى ما وصفت ، فأما الصلح فاذا أنكر الولد كان صغيرا فبلغ ،
أو كبيرا فعلم ، فلا يتم ذلك الصلح ، وأما القسم فان كان الولد صغيرا
تم ذلك القسم الذى قاسم والده ، وليس لولده تغيير فى ذلك اذا بلغ .

وأما ان كان الولد كبيرا بالغا ، فاذا قاسم والده بلا رأى الولد
فغير ذلك الولد كان له ذلك .

فصل

في الوكالة في القسم وما يجوز وما لا يجوز

واعلم أن القسمة لا تصح بين الشركاء الا بحضور جماعتهم ووكلائهم والرؤية من جميعهم للمال واقرارهم بمعرفة ومعرفة حدوده ، وليس للوكيل أن يوكل غيره فيما وكل فيه ، الا باذن من وكله في ذلك .

* مسألة :

وسألت عن المريض ، هل تجوز مقاسمته لمن قاسمه ، وثبتت القسمة في الأصول وغير ذلك ؟

فقال : ان كانت القسمة متساوية فجائز .

قلت : فان وكل من يقاسم له ؟

فقال : هما سواء ، لأن الوكيل انما يقاسم له بأمره فهو سواء في ذلك .

* مسألة :

عن أبي سعيد : وأما الشركاء الذين أرادوا قسم مال لهم ، فأقام ثلاثة منهم أو اثنان وكيلا واحدا ، فذلك جائز في قول بعض المسلمين ، لأن القسم انما هو ينظر العدول أو محضر الوكيل ، فافهم ذلك .

* مسألة :

وعن رجل مات وخلف أيتاما ، وفيهم أخ بالغ ، وطلب أن يقسم له ، ما ترى لليتامى وكيلا واحدا أم لكل واحد وكيل ؟

قال : لكل واحد منهم وكيل مع نظر العدول في القسم بالعدل •

*** مسألة :**

وقال في المريض اذا أمر من يقاسم له ماله : ان ذلك جائز مقاسمته •

*** مسألة :**

وقال : ان مقاسمة المريض اذا قاسم شركاءه في أصل مال أو غيره اذا كان ذلك بالعدل انه جائز •

*** مسألة :**

وعن رجل وكل رجلا في قسم مال له بين شركائه ، في بلد آخر فكيف يشهد ؟

فينبغي ان يحل المال الذي وكله فيه في مقاسمته ، أو يشهد انه قد وكله في مقاسمة شركائه في كل مال له في بلد كذا وكذا •

*** مسألة :**

وقال الشيخ : ان المريض لا تجوز قسمته في ماله للورثة وغيرهم ، ولو قبض كل واحد منهم سمه ، وحله للورثة غير جائز ، ولغير ، الورثة فيه اختلاف •

*** مسألة :**

من الزيادة المضافة من الأثر : وسألته عن رجل وكل رجلا في قسمة مال له ، يقاسم له شركاءه ، وجهله جائز الأمر في قسم ذلك المال ، يقوم مقامه ، هل للوكيل أن يختار أو يصلح ؟

قال : لا .

قلت له : وانما يقوم مقامه في المقاسمة ، وطرح السهام ؟

قال : نعم .

قلت له : فان جعل له أن يخابر ويختار ، هل له أن يبالغ ؟

قال : لا .

قلت له : وكذلك ان جعل له ان يبالغ ، هل له أن يخابر ؟

قال : لا .

انما له ما جعل له ، ولا يجوز على الموكل من الوكيل الا ما جعل للوكيل وحده ، فمما جعل له فهو له .

* مسألة :

قلت : فان كان وكيل الغائب خابر عند المقاسمة ، هل يتم القسم ؟

قال : ان كان الوكيل من قبل الحاكم لم يجز القسم الا بالسهم ، وان هو خابر انتقضت المخابرة ، واذا رفع ذلك الى الحاكم نقضه ، واذا لم يرفع ذلك الى الحاكم حتى قدم الغائب ، فان أتم القسم تم وان نقضه انتقض .

* مسألة :

واذا وكل المريض في قسمة ماله ، فلا تصح قسمته ، ولا تصح مقاسمته هو لنفسه والله أعلم .

فصل

في تأليف الشركاء سهامهم عند القسمة

وفي خمسة شركاء أو ستة في مال ، ثم أرادوا قسمه ، فقال أربعة منهم عند القسم : اجعلوا سهامنا واحدا ، أو ثلاثة منهم أو أقل أو أكثر ، هل يجوز هذا على شركائهم كرهوا ذلك أو لم يكرهوا ؟

قلت : وهل في هذا مضرة على الشركاء من بعضهم بعض ؟

فليس ذلك على الشركاء وانما يقسم لكل واحد منهم سهمه على حياله ، بذلك جاء الأثر ، الا أن يتفقوا جميعا ، ويكونوا بالغين أصحاء العقول على ذلك أو على شيء منه ، ثبت ذلك بينهم ان شاء الله .

قلت : وهل عليهم في ذلك ضرر ، وهل يجوز لهم منع ذلك ؟

فلا يجوز ذلك على الشركاء الا برأيهم ، ولهم منع ذلك في الحكم ، وذلك من الضرر .

* مسألة :

وعن شركاء في أرض طلبوا التأليف ، وقال بعضهم : آخذ حصتي من كل قطعة ؟

فان يكن القطع كلها في فلج واحد فالتأليف لمن طلبه ، وان كانت القطع مختلفة نظر عدالها القسام ، فان كانت القطع في أفلاج فكل فلج يقسم في موضعه ، ولا يحمل فلج على فلج .

* مسألة :

وعن أرضين بين ورثة شيء ، اشترى رجل من أحدهم حصته من

جميع تلك الأرض ، وطلب الى الآخرين أن يؤلفوا له حصته من جميعها
في أرض ، فكرهوا ذلك ؟

فقال : له عليهم أن يؤلفوا لبعضهم بعض اذا كان في فلج واحد •

فصل

في القسم اذا امتنع أحد الشركاء عن القسمة

وعن رجلين بينهما مال ، طلب أحدهما الى صاحبه أن يقاسمه فأبى ،
واحتج عليه برجلين من الصالحين ، فلم يفعل ، هل يجوز للمسلمين أن
يقيموا للرجل وكيلا يقبض له حصته ؟

فعلى ما وصفت ، فلا يجوز هذا كله اذا كان الرجل الشريك
حاضرا ، وانما يجوز ذلك للمسلمين اذا كان غائبا حيث لا تناله الحجة ،
واذا كان حاضرا وامتنع عن ذلك حبس حتى يفعل ما يطلب منه من الحق •

فان لم يكن أحد يحبسه لم يكن لشريكه أن يقسم الأرض ويزرع
حصته ، ولكن يزرع الأرض كلها ، ولو كره شريكه ، ثم يقسم الثمرة
ويأخذ مؤنته من الثمرة ، ثم يسلم الى شريكه حصته من بعد المؤنة إلا
أن يجيبه شريكه الى المزارعة ، وذلك له ان أبى عن المزارعة زرع هذا ،
وفعل كما وصفت لك •

وكذلك النخل والثمار وخدمة العبيد ان أبى أن يقاسمه النخل ولا
المنزل ولا العبيد ، سكن في المنزل بقدر حصته ، وخدمة العبد بقدر
حصته •

قال غيره : ومعنى ان أراد الحاكم أو من يقوم مقامه ان امتنع الشريك
أن يقاسم شريكه أن يقيم له وكيلا يقاسم له ، جاز له ذلك ، لئلا

يكون على الشريك ضرر كما قيل له : أن يبيع ماله ويقضى غرماءه اذا تماجن
في السجن وخيف الضرر •

وكذلك له ان يزوج من امتنع عن تزويج نسائه وأشبهاء ذلك •

من المصنف : عن أحمد بن ممداد في امتناع الشريك عن مقاسمة
شريكة ؟

فالجواب : أن للحاكم أو جماعة المسلمين أن يقيموا وكيلا لمن امتنع
عن مقاسمة شريكه ، ويقسم الوكيل ذلك بحضرة الجماعة ، وضرب السهم
بعد عدل الأنصاء ولا غير للممتنع ، ولا حجة له على القول الذي تحكم
به ونعمل •

* مسألة :

وعلى الحاكم أن يحكم على الشركاء بقسم أموالهم اذا طلبوا ذلك
اليه ، وليس عليه أن يتولى القسم بينهم •

فصل

في قسم المال اذا جعل أحد الشركاء حصته للسبيل
أو غيره

واذا جعل الرجل نخلة لسبيل ، وأراد شريكه المقاسمة أخذ بمقاسمته
حتى يبين له حصته •

* مسألة :

واذا كانت نخلة أو شركة بين رجلين ، فقال أحدهما : الثمرة التي
لى في شركتك أو الشيء الذي لى في شركتك للفقراء ، أو في السبيل أو في
المسجد ، أو جعله في أبواب البر ؟

فان كان المتقرب بالشئ حيا فعليه أن يقاسم شريكه ويقبض الذى تقرب به فيدفعه فى الوجه الذى جعله فيه ، وان كان قد مات فالحاكم يتولى ذلك ، ويقوم الميت ، فان عدم الحاكم فالشريك يقوم فى ذلك مقام الحاكم ، فيأخذ الذى له ، ويدفع الذى كان للشريك فى ذلك الوجه •

* مسألة :

زيادة عن الشيخ صالح بن وضاح رحمه الله : سألت عن مال مشترك بين المدرسة وبين قوم ، وأراد الشركاء قسم المال ، أيجوز لجبهة البلد والمسلمين أن يقاسموا شركاء المدرسة أم لا ؟

فالذى وجدته فى ذلك أنه لا يجوز ذلك إلا أن يكون الذى جعل المال للمدرسة حيا ، فله أن يأخذ حصته بالقسم للمدرسة ، ولا يجوز لغيره ذلك ، والله أعلم •

* مسألة :

وتأمل الخادم وفهمه من قسمة نصيب المسجد وغيره ، فاعلم أن الذى يجده لا يقسم المشاع من مال المسجد إلا من ترك له النصيب ، فاذا عدم لم يقسم ، وهذه القسمة فى هذا المال ان كان جميع من حضر من جميع الشركاء فى القسمة حيا ففيه الغير •

وان مات أحد الشركاء بعد القسم فأنى أضعف عن غير هذا القسم فاسأل المسلمين وخذ ما بان لك صوابه •

* مسألة :

عن الشيخ أحمد بن مفرج رحمه الله : ولا يجوز قسم مال المسجد بعد موت المعطى أو المقر ، والله أعلم •

✽ مسألة :

وسألته عن شريكين في مال ، فجعل أحدهما نصيبه من المال المشترك بينهما لفقراء سيرا ف كيف الحكم بينهما في ذلك ؟

فقال : يثبت على المزيل الملكة الى الفقراء ما فعل ، ويكون الشريك الآخر شريكا للفقراء •

قلت : فكيف السبيل له الى أخذ حقه ؟

قال : يرفع على شريكه الأول الى الحاكم حتى يحكم عليه بالمقاسمة وقبض ما للفقراء ، وحفظ غلهم عليهم •

قلت : كان ثقة أو غير ثقة ؟

قال : نعم •

قلت : من أين كان وليا على مال لا يملكه ولا ولاه الحاكم على ولايته ؟

قال : لأن ولاية ذلك المال كانت اليه فهو على ولايته الى أن يسلطه الى من يستحقه ممن يصح له القبض والحفظ على ما يسلم اليه من ماله ، ولا يكون اخراجه المال من ملكه بمزيل لولايته عليه ، وبالله التوفيق •

وعندى والله أعلم أن سبيل هذا الرجل عند الحاكم سبيل وكلاء الأيتام ، وأوصياء الموتى اذا كانوا ثقات ثبتهم على ولايتهم •

واذا كانوا غير ثقات ولم تتبين منهم خيانة أدخل الحاكم معهم من يحفظ غلتهم من الثقات ، وأثبتهم على ما هم عليه من الورثة ، وان ثبتت خيانتهم خلعهم من تلك الولاية ، وأدخل فيها من يقوم بها من الثقات •

✽ مسألة :

من جواب الشيخ أحمد بن مفرج رحمه الله : وقد ذكر الأخ ما ذكره من الخصومة بينه وبين نسييه في المال الذي ورثاه مرهونا ، وطلب هو قسم ذلك وحاكمته أنت فيه ، فلم يثبت فيه قسم ولحقك منه الضرر في أمره بالكسرة عليك ، فلم تستطع ذلك ، فتركت نصيبك من البيع الخيار من ذلك للمسجد ، وأنه احتج عليك بكتابي ؟

فاعلم أيها الأخ ، لا زلت بالخير معلوما ، وعن المكاره معصوما ، أن كتابي إذا خالف منهاج الأبرار ، ولم يوافق سبيل الماضين الأخيار ، فلا عمل عليه ، وأما في الاجازة في القسم بالتراضى في المرهون ، فجائز ولو قاسمته في المسجد الذي تركته لما كان عليك في ذلك حرج ، لأنه بعد موثك لا يجوز لأحد يقاسمه ، ولو كان ذلك أصلا دخل على نصيبك منه ضرر ، والأجر لمن صبر ، والله أعلم .

فصل

في قسمة الوالد ماله بين أولاده

وسألت عن الرجل إذا قسم ماله بين أولاده في المحيا للذكر مثل حظ الأنثيين هل يثبت ذلك ؟

قال : لا يثبت ذلك عليه .

✽ مسألة :

وعن الرجل هل يجوز له أن يقسم ماله بين أولاده في حياته ؟

قال : جائز إذا عدل بينهم على ما قسم الله .

قلت : فإن استعين أحدهم هل له ذلك ؟

قال ان كان في صحته وهم بالغون ، فليس لهم ذلك ، وأما في المرض فلهم ذلك ، وان كان في الصحة أعطى بعضهم وأحرز ، وأعطى الباقين في المرض بدل ما أعطى الأولين •

فالأولون لهم الخيار ان شاءوا خلطوا وقسموا ، وان شاءوا أتموا العطية لآخوتهم ، وأخذوا ما في أيديهم ، وانما يجوز ذلك على الأولاد وآخوتهم ، ولا يجوز على غيرهم من الورثة ما أعطى الأولاد دونهم •

فصل

في القسام وشهادتهم وكرائهم وطعامهم

واذا قسم رجلان مالا بينهما ، ولم يحضر ذلك القسم عدول ، فأشهد الله تعالى بينهما ورضيا بذلك ، ثم جحد أحدهما الآخر ؟

فانه في الحكم لا يجوز الا بالبينة ، وأما فيما بينهما وبين الله فهو جائز •

❖ مسألة :

وقال أبو محمد : انه يجوز في القسم أن يقسم بين الأيتام والأغنياء الثقات من الناس ، ولو لم يكونوا أولياء في الدين •

وكذلك في الشهادات على الأموال والحقوق والبيوع ، ولو لم يكونوا ثقات أولياء ، ولو كانوا من قومنا فان الحاكم يحكم بشهادتهم •

❖ مسألة :

واذا أقام الحاكم قاسمين قسما مالا بين قوم ، وقال : انه قد أخذ كل واحد منهم حقه ولا غلط فيه ، وأقام أحد الشركاء بينة أن أن فيه غلطا ؟

فبعض أجاز شهادتهما ورد فيه القسم ، وهو أحب إلينا ، وهو قول أبى المؤثر أيضا فيما يوجد •

وقال من قال : لا تقبل شهادة الشهود على الغلط ، ويقبل شهادة القاسمين وهو قول أبى الحوارى أيضا •

قال أبو الحوارى : بهذا القول نأخذ •

قال أبو المؤثر : إذا صح الغلط بشهادة الشاهدين نقض القسم •

* مسألة :

وكتاب من أبى جعفر : إذا شهد القاسمان أنا قسمنا هذا المال ، وأنكر بعض الشركاء ؟

سقطت شهادتهما ، وكذلك كل من شهد على فعل نفسه •

قال أبو الحوارى : إذا كان القاسمان قد أقامهما السلطان القسم قبل قولهما هذا السلطان الذى قد أقامهما ، هكذا حفظ

ومن غيره : وإذا شهد القاسم بسهم انه لفلان ولم يذكر أنا لله فشادته جائزة •

* مسألة :

واختلفوا فى شهادة القسم أيقبلها القاضى :

فقال من قال : انه لا تجوز شهادتهم على فعلهم ، ولو جعلهم لذلك ، ولا تجوز شهادة القسم •

وقال من قال : تجوز شهادة القسم على ما قسموا اذا . القاضى قساما ، وأمرهم بالقسم ، لأن القسم بمنزلة الحكم ، وقد أجاز

شهادة القاضى اذاً عزل عن حكمه ، وكان عدلا على حاله اذا كان معه شاهد غيره فى قضائه ، وهو فعل منه ، لأنه ليس فعلا مثل ما يجرى بين الناس من الدعاوى •

وكذلك القسم انما هم لأمناء وشهود ، ليس بالمدعين •

✽ مسألة :

قال أبو محمد : فى الشركاء اذا كان بينهم مال فادعى واحد منهم أنهم قسموه ، وأحضر على ذلك شهودا عند الحاكم ، فشهدوا أنا قسمناه بينهم على كذا وكذا سهما ، وقد صار كل واحد منهم الى سهمه أن شهادتهم لا تجوز ، قلت : فكيف يشهدون اذا كانوا هم الذين قسموه ؟

قال : يشهدون أن هؤلاء القوم قسموا مالهم على كذا وكذا سهما ، وصار كل واحد منهم الى سهمه ، فانهم كيف بطلت شهادتهم فى موضع ، وثبتت فى موضع لاختلاف اللفظ ، قسمناه واقتسموه •

✽ مسألة :

ويكره أجر الذين يقسمون الأرضين ، والرجل يقسم للقوم يأخذ على ذلك أجرا •

ومن غيره قال : وقد أجاز من أجاز من المسلمين أجره القسم ، وأخذ الأجرة على الحساب ، لأن ذلك عمل وليس من التعليم •

✽ مسألة :

وعن شركاء دعوا رجالا يقسمون بينهم شيئا ، فقسموه وأطعموه طعاما يأكلونه معهم ، أيجوز لهم ذلك أم لا ؟

قال : لا أعلم عليهم في ذلك بأسا ما لم تكن رشوة من بعض رجا الجيف ، وإذا أطعموهم طريق الاكرام فجايز ، والذين يقسمون بالأجرة جائز لهم ، ولا شيء عليهم في ذلك ، والله أعلم .

✽ مسألة :

قال أبو الحسن محمد بن الحسن رحمه الله : يجوز للذين يقسمون بين الناس الأرضين والنخيل وغير ذلك من الأقسام ، أن يأخذوا جملا على الذى يقسم له ، ويكون الجمل على رؤوس الشركاء لا على قدر سهامهم .

✽ مسألة :

والقسام اذا قسموا بين قوم شيئا فلا أعلم أن في طعامهم سنة ولا نصا ، فان وقع شيء من ذلك استحبابا على وجه الاكرام لهم فذلك حسن ، وليس بقبیح ، ولأن القسم قد يكون قليلا وكثيرا ما يشغل قسامه .

فصل

في القرعة والحجة في اثباتها

قال أحمد بن حنبل : أقرع النبي صلى الله عليه وسلم بين قسائه ، وأقرع بين ستة مملوكين ، وقال عليه الصلاة والسلام للرجلين : أسهما .

قال أبو زياد : يتكلمون في القرعة ، وقد ذكرها الله تعالى في كتابه في موضعين من كتابه ، قوله : (فسامهم فكان من المدحضين) وقال تعالى : (اذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم) وقال الشافعي : يجعل رقاعا صغارا ويكتب في كل رقعة اسم ذى السهم حتى يستوعب أسماءهم

ثم تجعل في بنادق طين مستوية ، ثم تستحق قليلا ، ثم تلقى في ثوب رجل لم يحضر الكتاب عليهما ، ثم يخرج يده فتخرج بندقة وينظر من صاحبها ، فيدفع اليه الجزء الذي أقرع عليه حتى ينفذ .

وثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لو يعلم الناس ما في النداء والصف الأول لاستهوا عليهما » أي اقترعوا ، وجاءت القرعة في وجوه سبعة أو ثمانية ، وفي أخبار كثيرة :

أقرع النبي صلى الله عليه وسلم بين نسائه ، وروى أنه أقرع بين ستة مملوكين ، وقال عليه الصلاة والسلام للرجلين : « استهما » وقال عليه الصلاة والسلام : « القائم فيها كالقائم على حدود الله والمداهن فيها ، كمثل قوم استهوا على سفينة » وثبت عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : « لو يعلم الناس ما في النداء والصف الأول لاستهوا عليهما »

وفي حديث الزبير استعمل القرعة في الأكتاف للموتى ، قال : لما انكشف المشركون على أحد وقد أصيب من أصيب من المسلمين ، فان صفية جاءت بثوبين ليكفن فيهما حمزة ، قال : فوجدنا الى جنبه قتيلا من الأنصار فقلنا : لحمزة ثوب وللأنصارى ثوب ، فوجدنا أحد الثوبين أوسع من الآخر ، فأقرعنا عليهما ، ثم كفنا كل واحد منهما في الثوب الذي وقع له .

وفي حديث زيد بن أرقم : أن ثلاثة نفر من أهل اليمن أتوا عليا يختصمون في ولد ، وقعوا على أمة لهم في ظهر واحد ، فقال : أنتم شركاء متشاكسون ، وإنى مقرع بينكم ، فمن قرع منكم فله الولد ، وعليه لصاحبه لكل واحد منهما ثلث الدية ، فأقرع بينهم فجعله لمن أقرع ، فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى بدت أضراسه وفواجذه .

✽ مسألة :

والقرعة جائزة في الأمر المشكل ، وفي اختلاف أهل الحقوق فيما يستحقه كل واحد منهم في الأول ، فيقرع بينهم ، فمن خرجت له القرعة حكم له بذلك الشيء ، ثم الثاني ، ثم الثالث •

والأصل في القرعة التي فعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يكتب في رقاع ويجعل في بنادق من طين أو شمع أو ما كان شيء من معناه ، وتكون البنادق متساوية ، ويكتب في كل رقعة اسم رجل ، ثم تعطى لرجل لم يحضرتسوية الرقاع ، فيطرحها على الأموال المقسمة ، فمن وقع اسمه على شيء فهو له فهكذا القرعة •

وقيل : أول قرعة كانت في العبيد الستة الذين أعتقوا فأقرع بينهم رسول الله صلى الله عليه وسلم •

✽ مسألة :

وسألته عن القرعة التي ذكرها المسلمون كيف يعمل بها ؟

قال : يكتب في ثلاث قطع من القرطاس يكتب في واحدة أول ، ويكتب في واحدة ثان ، ويكتب في أخرى ثالث ، وفي أخرى رابع ، على هذا النحو ، ثم تطوى كل واحدة منهن على حدة ، وتجعل في بندقة من العجين ، ثم يؤمر انسان أن يعطى فيدفع كل واحد من المتقارعين بندقة ، فمن خرج له الأول فهو أول ، ثم الثاني ، ثم الثالث ، على هذه الصفة •

✽ مسألة :

وعن شركاء في مال ، وفيهم يتيم ، أمر الحاكم من غير ذلك البلد ،

حاكم من حكام المسلمين رجلا ثقة يقاسم الشركاء حصصة اليتيم ، وأن الرجل الثقة خرج ومعه الشركاء وصلحاء البلاد وصلحاء البلاد من الثلاثة فصاعدا ، وقسموا المال ، ورأوا عدل السهام ولا غبن فيها ، ورموا السهم فوق لكل شريك نصيبا رضى به ، ووقع لليتيم نصيب رآه الثقة الذى أقامه الحاكم وكيل فى القسمة جيدا ، وأخذ كل ذى حق حقه الذى وقع ، ولم يتناقلوا ، فطلب أحد الشركاء نقض هذا أتم هزم القسمة ، وتثبت أم ينتقض إذ لا مناقلة ، أو امتنعت المناقلة لسبب من الأسباب ؟

جوابه عندى على ما أحفظه وأعمل عليه : أن القسمة لليتيم إذا كانت من وصى أبيه أو وكيل من قبل الحاكم ، ورميت السهام بعد أن رأى العدول أن القسمة معتدلة بالسهم لا غبن فيها ، فالقسم تام لا غير فيه .

وانما ترد القسمة فيما حفظنا إذا كان القسم برأى العدول ، لا برأى الحاكم ، ولا الوصى من أبيه ، فهذا إذا خرج سهم اليتيم جيدا ، فله ذلك وتم القسم ، وأن لم يكن جيدا رد القسم وقسم ثانية ، فقد وجدنا هذا عن موسى بن على رحمه الله .

وان يكن القسم بأمر الحاكم أو الوصى من أبيه فلا رد فيه ولا رجعة ، ولا غير ، والله أعلم .

فان قيل : القسمة حصلت فأين المناقلة أثبت قسمته بلا مناقلة ؟

قلنا : له مناقلة الألسن تكون فى قسم الخيار إذا خير هذا هذا ، فلا ينتقل نصيب هذا إلى هذا ، إلا بلفظ بيينة .

ولما رمى السهام ، فكل من وقع سهمه شيء ثبت له سهمه إذا قسمها العدول ، ورأوا القسم معتدلا لا غبن فيه ، ورموا الاسم ، فكل يلزمه ما وقع له ولو كره ، كل يرزقه الله وينقله إليه ما رزقه .

وقد حفظنا من الأثر عن أصحابنا رحمهم الله ، انه اذا وقعت السهام فلا لأحد أن يرد القسم ، ويلزم سهمه ولو كره ، ولو كانت حاجة الى المناقلة ، لم يلزم سهمه الذي وقع له بكرهه .

وان قال أحد : انا لا نعرف السهم ولا رمية ، ولا القرعة أنيتوها من الكتاب أو من السنة أو من الأثر ؟

قلنا : له دليل صحتها من الكتاب في موضعين : قوله تعالى : (فساهم فكان من المدحضين) وقال تعالى : (وما كنت لديهم اذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم) واذا ثبت هذا من أنبياء الله وعليهم ، فهو جاز على الكافة ولو كرهوا .

ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم : « لو يعلم الناس ما في النداء والصف الأول لاستهوا عليهما » .

وثبت أنه صلى الله عليه وسلم أقرع بين نسائه ، وروى أنه أقرع بين ستة مملوكين ، وقال صلى الله عليه وسلم لرجلين : « استهما » .

وفي حديث صفية جاءت بثوبين لما انكشف المسلمون يوم أحد ، ليكفن فيهما حمزة ، قالت : وجدنا الى جنبه قتيلا من الأنصار ، فقلنا ، لحمزة ثوب ، وللأنصاري ثوب ، فوجدنا أحد الثوبين أوسع من الآخر فأقرعنا بينهما ، ثم كفنا كل واحد منهما في الثوب الذي وقع له .

وفي حديث زيد بن أرقم : أن ثلاثة نفر من المن أتوا عليا يختصمون في ولد وقعوا على أمة في ظهر واحد ، فقال أنتم شركاء متشاكسون ، واني مقرر بينكم ، فمن قرع منكم فله الولد وعليه لصاحبه لكل واحد منهما ثلث الدية ، وأقرع بينهم فجعله لمن قرع ، فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى بدت نواجذه .

فهذا دليل ثبوت القرعة من الكتاب والسنة ، وعن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ، ولم يصح معنا ولا وجدنا ولا رأينا ردها ولا نقضها فبهذا أخذنا وحكمنا أن من وقع له سهم ثبت له ، ولا يرد ولا يأخذ غيره الا بمقايضة من صاحبه برضاه ، والله أعلم •

فصل

في قسمة المال اذا كان أحد الشركاء قد عمر فيه أو

بنى أو فسل

ومن جواب أحمد بن محمد بن الحسن : وعن شريكين في أرض بنى أحدهما بغير رأى شريكه ، ثم غير الشريك ذلك ، وطلب القسم ، فكيف الرأى في ذلك ؟

قال اختلف في ذلك :

فقال من قال : ان على الشريك أن يأخذ حصته من العماد مما بناه شريكه من حصة شريكه من الخراب ويجبر على ذلك ، ويكون العمار لصاحبه •

وقال من قال : يطرح السهم ، فان وقع لصاحب العمار في عماره فقد أخذ حصته ، وان وقع لصاحب العمار حصته من الخراب كان لسه الخيار ، فان شاء أخرج عمارته ، وان شاء أخذ قيمة عماره من شريكه •

* مسألة :

ومن كان له سهم في أرض ففسل فيها صرما ؟

فللفاسل الخيار ان شاء قلح صرمه ورد ما نقص من الأرض ، وان

شاء ضمن الشركاء قيمة نخله يوم أراد ذلك بلا أرض ، ويلزمهم ذلك ان كرهوا .

قال غيره : وجدت في بعض الآثار أنه لا يلزم الشريك لشريكه الفاسل قيمة ما وقع في سهمه من الفسل ، لأنه لم يأمره بذلك ، وهو كالمبترع بما فسل ، ولعله قول ، والله أعلم .

❖ مسألة :

وعن الشريكين في مال خراب وعمار ، فقسما العمار وما يليه من الخراب ، فوقع لكل واحد سهمه من العمار ، وما يليه من الخراب ، فعمر أحد الشريكين حصته من الخراب ، ثم انتقض القسم بوجه يوجب نقضه ، ما الحكم فيما عمر الآخر من الخراب ؟

قال : معى أنه قد قال من قال : يرد على الشريك الآخر قيمة حصته من الأرض غير معمورة ويكون العمار لهذا العامر .

وقال من قال : انهما يطرحان السهم بينهما ، فان وقع للذى عمر سهمه في عمارته فقد أخذ ماله ، وان وقع سهم الآخر في العمارة كان على الآخر أن يرد على الذى عمر فضل ما بين القيمتين ، ولا يلزمه أن يرد عليه قيمة عماره ولا عناه .

فصل

في قسم المال اذا كان له خراب

وعن قوم قسموا أرضا لهم لها نقوض كثيرة ، ولم تذكر النقوض عند القسم ، فبعض السهام يليه نقوض ، وبعضها لا يليه نقوض ؟

قال : ان كان النقض قد عمر قبل القسم فهو بينهم ، وان كان النقوض لم يعمر فقد قيل فيه قولان :

فقال من قال : لكل حصته منه •

وقال من قال : هو لمن يليه حيث لم يستتب عند القسم •

فأما رأيي وعسى قد حفظت ذاك عن والدي أن لكل سهم ما يليه من النقض •

ووأما موسى فرأيته مشى الى ما جرى فيه القسم ، فأعطى الأرض ما يليها من النقض الذي لم يكن فيه عمران •

باب

في الأمانة وفيما يلزم فيه ضمان الأمانة وما
لا يلزم وفي حمل الأمانة وفيمن أئتمن انسانا ثم أقر
به لغيره وفي الأمانة بين الشركاء وفي أمانة الصبي
والعبد وفي الأمانة والشراء منها

وسألته عن رجل دفع الى رجل دراهم أمانة فخلطها في دراهم
له ، وعنده أن ذلك أحرز لها من أن يوجد لها ، فضاع الجميع ؟
قال : يوجد عن بعض الفقهاء أنه لا ضمان عليه •

قلت : وكذلك وجدت في الأثر ، قلت أليس هذا خلطها فذهبت
عينها وقد استهلكها فعليه الضمان ؟

قال : نفسى الى هذا أشيق إلا أنهم قالوا : اذا خلطها فقد
حسرت الأمانة مع ماله شركة ، ثم ضاع المال المشترك •

قلت : الشركة أليس لا تكون الا بالاتفاق ويأذن كل واحد منهما
لصاحبه ، واذا كان على غير هذا الوجه فهو تعدى ؟
قال : نعم •

❖ مسألة :

من كتاب بجوابات أبى سعيد : وعن رجل اتجر بلقطة أو بمال
يتيم ، أراد صاحب المال أخذه ، فطلب اليه عناه ، هل عليه فيه
عناء ؟

قال : أما اللقطة فله الربح ، ويرد رأس المال ، وأما مال

الييتيم فان كان وكيلا واقترض من ماله ، واتجر فله الربح ، وانما عليه رأس المال ، وإن لم يقترض فله عناءه •

وأما المعتصب فقد اختلف فيه :

فمنهم من قال : له الربح ويرد رأس المال •

ومنهم من قال : لا شيء له •

قال : وأنا أقول لا شيء له •

* مسألة :

ومن جامع ابن جعفر : وفيمن اتجر بمال عنده لرجل أو ليتيم حتى كثر ، أو لقط دراهم فجربها ثم أدرك اليتيم أو جاء صاحب المال ؟

فما أحب الا أن يعطيه المال وربحه •

وقلت : ان أشهد به على نفسه دينا يوم يطلب اليه أيكون الربح أم لا ؟

فأرجو ان شاء الله أن يكون الربح له ، وكذلك ان اشترى به مالا فصاحب الدراهم في ذلك بالخيار ان شاء أخذ المال ، وإن شاء أخذ دراهمه الا أن يكون اشترى المال لنفسه ، ثم اقترض ذلك وقضاه في الدين الذي عليه من ثمن المال ، أو التجر بالدراهم ، ثم جاء صاحبها وصارت اليه كلها فله أجر عنائه اذا كان فيها ربح •

* مسألة :

ومنه : وعن الذي أخطأ الوديعة في ماله ، فضاع ماله مع الوديعة ، أعليه ضمان لأنه لم يستأذنه في ذلك غير أنه يرى أنه أسلم ؟

فما نرى عليه ضمان حتى يخرجها من يده الى غيره .

ومن غيره : وقال أبو علي الحسن بن أحمد رحمه الله : وقد قيل اذا خلطها فيما لا يتحرى منه الا بقسمه كان عليه الضمان ، والله أعلم .

✽ مسألة :

ومن المصنف : ومن اتجر بأمانة فهي وربحها لربها ولا شيء له فيها ، وإن اقترض منها شيئاً فتلف لم يضمن الا ما أخذ ، ولم يكن له رده فيها حتى يتخلص من ذلك الى ورثة المؤتمن له ، وردده ما أخذه منه في الدراهم لا يبرئه من الضمان حتى يتخلص منها الى ربها .

وفي موضع ان رد مثله لم يكن ذلك المثل ملكاً للمودع ، لأن ملك المودع قد تلف ، والمثل في ذمة المودع ، واذا تلف البديل الذي أقامه مقام المتلف من قبل أن يقبضه المودع كان من مال المودع لأن ملكه لم ينتقل عنه .

الدليل : أن الاجماع أن المديون لو أفرد من ماله مقدار الدين عليه للغير ، وجعله لرب الدين ، ثم تلف الشيء أن ذمته غير بريئة حتى يصل للدين الى ربه ، ولم يكن أفراده بعض ملكه يوجب براءة ذمته .

✽ مسألة :

اجمع أهل العلم أن الوديعة اذا كانت دراهم فاختلفت بغيرها ، أو خلطها غير المودع ، ثم تلفت أن لا ضمان على المودع ، واختلفوا اذا خلطها المودع فيما هو من جنسها : فقول : يضمن ، وقول : لا يضمن ، وإن خلطها بغير جنسها مما لا يتميز فهو ضامن ، والله أعلم . رجع .

✽ مسألة :

قلت له : فان كان رجل عنده أمانة دراهم ففتحها ليزن منها شيئاً ليستقرضه ، ثم ندم وردها وشدها كما كانت فتلفت ، هل يضمن ؟

قال : معنى أنه قيل عليه الضمان إذا وزنها على ذلك .
وقال من قال : عليه الضمان بفتحها لها .

قلت له : فان فتحها فوضع يده على الصرة وقبض منها على شيء ، ولم نر له ، ولم يحول يده إلا أنه قد مسها ، ثم ندم وردها فتلفت ، هل يضمن ؟

قال : معنى أنه قد قيل عليه الضمان .
وقال من قال : لا ضمان عليه حتى يحول منها شيئاً .
قلت : وكذلك اللقطة إذا مسها ولم نر لها .

قال : معنى أنه قد قيل : يضمنها ، وقيل لا يضمنها حتى يزيلها من موضعها أو يقبضها .

قلت : فإذا كان في منزله أمانة ، فكان ينقلها من موضع إلى موضع فتلفت بعد ذلك ، هل يضمن ؟

قال : معنى أن أراد بذلك إحرازها أو لحاجة منه إلى منزله فوضعها حيث يأمن عليها من منزله ، لم يبين لي عليه ضمان على هذا المعنى .

قلت له : أرأيت أن كان في منزله لقطعة لقطعها غيره ، فحولها من موضع إلى موضع من المنزل ، ولم يرد اتلافها فتلفت ، هل يضمن ؟

فقال : معى أن الضامن لها غيره ، فإن ضاعت ولم يرد اتلافها
فمعى أنه يختلف في ذلك :

فقال من قال : يلزمه الضمان •

وقال من قال : لا يلزمه الضمان •

* مسألة :

سئل أبو سعيد عن الأمين إذا ائتمن على أمانته غير ثقة ولا مؤتمن ؟

قال : عندي أنه ضامن لها •

* مسألة :

قال محمد بن سعيد رضي الله : الذي عرفنا أن الأمين إذا اشترط
صاحب الأمانة أن يجعلها في موضع بعينه ، وقبل له بذلك فخالف أمره ،
وجعلها في غير ذلك الموضع على التعمد منه لذلك فتلفت الأمانة ؟

فهو ضامن لها إذا تلفت ، وكذلك إن استعمل الأمين أمانته وأعارها
غيره فهو ضامن لها إذا تلفت ، فإن جعل الأمين أمانته حيث يأمن عليها
في بيته ، فأخذها غيره من سكان المنزل ، فاستعملها فتلفت ، فإن كان
استعملها وكانت هذه الأمانة مما يمكن أن تكون له وينسأها ،
فاستعملها على أنها له فتلفت ، فلا ضمان عليه إلا أن تصح أنها لغيره •

وان استعملها على أنها ليست له فهو ضامن لها ، وليس على الذي
جعلها في المنزل ضمان إذا استعملها الساكن الآخر بغير علم من هذا
الأمين في كلا الوجهين جميعا •

* مسألة :

قيل له : ما تقول في رجل معه أمانة فاقترض منها دراهم ، هل
له أن يخلط ما اقترضه ؟

قال : لا يجوز له ذلك كان ذلك أمثله أو خيرا منه ، لأن ذلك مال له ، وهذا مال لهذا مضمون عليه •

❖ مسألة :

واللقطة اذا سرقت فوجدها اللاقط مع السارق ، لم يكن خصما في مطالبتها •

وقال من قال : هو خصم فيها ، والله أعلم •

قال غيره : وقد قيل : انه خصم في مطالبتها •

❖ مسألة :

المصنف : والأمانة اذا سرقت ثم ظهرت فليس على الأمين المطالبة فيها ، وذلك على صاحبها أن أراد طلبها ، هذا قول •

وقال أبو الحسن : الأمين خصم في أمانته بلا خلاف من المسلمين •

❖ مسألة :

وعن رجل كانت عمه دراهم أمانة ألف درهم ، فاقترض منها مائة درهم ، ثم عطب الباقي من الألف أيضمن الجميع ؟

قال من قال : يضمن الكل اذ قد أحدث فيها حدثا •

وقال من قال : يضمن ما اقترض ولا ضمان عليه في بقية

الألف •

قلت : فبأي القولين نأخذ ؟

قال : قال أبو عبيدة يضمن ما اقترض وربه نأخذ •

✽ مسألة :

من جامع ابن جعفر : ومن اقترض من أمانة عنده ثم ضاعت ، فليس عليه الا ما اقترض الا أن يكون ضيع الباقي •

قال أبو الحواري : عن أبي عبد الله محمد بن محبوب رحمهما الله :
أن عليه ضمان الجميع وبه نأخذ •

وقال آخرون : اذا ما أخذ منها شيئاً ورد مثله في الدراهم ضمن الكل ، وان لم يرد لم يضمن الا ما أخذ ، لأنه خلط الأمانة مع غيرها ، لأنه استهلك دراهم أمانة بدراهمه لما خلط بعضها ببعض ، فصار متعدياً في الباقي ، لأن صاحب الأمانة لا يعرف أين ماله لما خلط به • رجع •

✽ مسألة :

قال أبو سعيد : في رجل اتجر بمال غيره فربح فيه ربحاً كثيراً ؟
فعندي أنه قيل في ذلك باختلاف :

فقال من قال : الربح له والضمان عليه •

وقال من قال : الربح والمال لربه وللمتجر عناؤه في ذلك •

وقال من قال : الربح للفقراء وله عناؤه منه ، والمال الأول لربه •

وقال من قال : ان كان اشترى المال على نفسه كان له الربح والمال لربه ، وان اشتراه بالمال صفقة واحدة كان المال والربح لربه ، وله عناؤه •

وقال من قال من قومنا : ان كان المال من النقود ، وما يحكم بمثله مما يكال ويوزن فسواء اشترى به لنفسه ، لعله أو على نفسه

فلا يكون الشراء تبعا للمال ، وهو للمتجر به ، وعليه ضمانه ، وله ربحه هو قول حسن عندى •

وقال من قال فى هذا : أن كان أخذ المال على وجه الاغتصاب وتجر به فلا عناء له ولا ربح له ، وعليه الضمان ، وإن كان لم يسبب غير الاغتصاب فله عناؤه فيما مضى من القول الذى نرى له العناء ، ولا أعلم إبطال عناؤه ممن نرى له العناء إلا إذا كان مقتصبا •

وأما أصحابنا فلا يفرقون فى ذلك بين نقد ولا غيره •

* مسألة :

وما تقول فى الأمين ، أيجوز له فتح أمانته ويظهرها بغير إذن ربها إذا كانت مجعولة فى أثناء ، وعليها شدداد وقفل ؟

الذى أقول به أن ليس له ذلك ، إلا باذن ربها ، وبالله التوفيق •

* مسألة :

وسئل عن رجل استودع رجلا مالا فأخذ منه طائفة ثم أعادها ؟

قال من قال : كان أبو عبيدة يقول : هو ضامن لما أخذ حتى يرد على صاحب الوديعة ، وهو قول الربيع •

قال أبو عبد الله : هو ضامن لما أخذ وما بقى ، لأنه أحدث فيها بلا أمانة •

* مسألة :

وعن رجل كانت عنده دراهم أمانة ، فاقترض منها دراهم ، ثم رد ثم ذهبت الدراهم ؟

قال : عليه ما افترض .

وقال أبو نوح : يقول عليه ما افترض منها ، وما بقى قاسوا على رأى الشيخ وأصحابه ، لا ضمان عليه إلا ما أتلف .

ومن غيره قال : أحسب أنه يعنى فى هذا الشيخ أبا عبيدة مسلم ابن أبى كريمة ، لأنه كان يذهب إلى ذلك فيما يوجد عنه ، وكذلك يوجد عن أبى عبد الله محمد بن محبوب أنه كان يذهب إلى ذلك أنه لا ضمان عليه إلا ما افترض وألف ، وكذلك يوجد عن أبى المؤثر .

✽ مسألة :

وقال أبو معاوية : فى رجل ائتمنه رجل على دراهم فأقرضها أو اقترضها هو ، ثم ردت عليه أورد ها هو فى موضعها ثم تلتقت ؟

قال : ان كان هو المقرض لها ، ثم ردها فتلفت فهو لها ضامن ، وان كان أقرضها غيره ثم ردها فتلفت من عنده فلا ضمان عليه .

✽ مسألة :

جواب من محمد بن أبى الحسن رحمه الله : وعمن يصل اليه غريب لا يعرف بلده يسأله أن يرفع له دراهم عنده أو غيرها ، والمسئول يخاف أن فعل ذلك لهذا الغريب أن يحدث له حدث ويرجع يطلب الخلاص فيعسر عليه ذلك ، فما ترى احرازه المال هذا الغريب أفضل على رجاء السلامة أم تركه أسلم له ؟

فعلى ما وصفت ، فإذا صدق هذا فى نيته الله فى احراز مال هذا

الغريب ملتئسا بذلك الثواب من الله ، فقبض ماله على ذلك ، وصح اعتقاده في أداء الأمانة ، وترك الخيانة ، فهذا الذى له الثواب مذكبها الى أن يؤديها بفضل الله عليه ، لأن المحافظة عليها من الطاعات ، وعمل الحسنات ، وكذلك تركها خوفا من الله أن لا يقوم بها مع ما قد علم من ضعفته ، لأداء أمانته ، وذلك من خوف الله ورهيته ، مع صدقه في سره وعلا نيته ، فان أخذها فمأجور ، وأن تركها فمعذور والله خير بعباده .

✽ مسألة :

عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه من استودع رجلا وديعة فلا ضمان عليه ، وهو قول أبى عبيدة والربيع .

✽ مسألة :

وعن أبى الحواري : وعن امرأة استودعت رجلا دراهم لها في صرة محزومة ، ثم رجعت اليه فأبرزها اليها ، ففتحت هي الصرة أو أمرته يفتحها ، وأخذت هي منها ما أرادت ، ثم صرتها هي أو أمرته أن يصرها ، ثم دفعتها اليه ، أو كان هو الذى صرها أو أمرته أن يحتالها بها ، ثم تلفت الصرة من عند المستودع ؟

فعلى ما وصفت ، فلا ضمان على المستودع ولا غرام ، وإنما عليه يمين بالله ما ضيعها ولا خانها فيها .

✽ مسألة :

وسألته عن التاجر يكون لغيره ، على حصره شيء ، فأراد أن يرفع دكانه ، هل يجوز أن يأخذ حصيرة ويترك الذى عليه في موضع لا يأمن عليه ، ولا يلزمه ضمان في ذلك ؟

قال : معى أن عليه الضمان اذا ضاع ، وان أخذته محتسباً فضاع
فلا ضمان عليه .

قلت له : فان أخذ بساطه وتركه ، فأخذه غيره محتسباً فضاع ،
هل يلزمه ضمان ؟

قال : لا يبرئه عندي أخذ غيره من الضمان ، اذا كان قد ضمنه في
الأصل .

قلت له : فان دل عليها غيره فأخذها محتسباً فضاع ؟

قال : كله سواء ، الا أن يكون ثقة ويضمن له بالخلاص مما
لزمه .

* مسألة :

من الزيادة المضافة من الأثر : وقيل فيمن يريد أثمن رجلاً على أمانة ،
فيقول الأمين : أنا برىء من هذه الأمانة ، قال له : نعم ؟

فانه يبرأ منها ، وان مات فليس يكون عنده أمانة ، ولا عليه
أن يتخلص منها ، وهو برىء منها كما قال ، ويدعها في بيته الى أن
تجىء الورثة ولا ذلك .

* مسألة :

وسألت أبا الحسن عن رجل كان في يده رهن أو أمانة ، وطلب اليه
سلطان جائر لا يقدر أن يمنع منه ، هل تسعه التقية أن يسلم اليه
ولا يضمن ؟

قال : لا أن سلمه اليه ضمنه .

قلت : فان لطب اليه السلطان أن يفتح له بابه لما لم يعطه ذلك ففتحه له ، فأخذ الأمانة أو الرهن ، ولم يعطهم اياها ، هل يضمن ؟

قال : نعم عليه الضمان اذا فتح لهم على أن يأخذوا الأمانة أو الرهن •

قلت : فان فتح لهم الباب الخارجى ، ولم يفتح لهم الباب الوالى ، فكسروا هم الباب الوالى وفتحوه ، وأخذوا الأمانة ، هل يضمن ؟ قال : نعم •

قلت له : فان لم يفتح أحد البابين ففتحوا هم ، وكسروا الباب ، وأخذوا الأمانة ، هل يضمن ؟

قال : لا ، قال : واذا لم يعلم أنهم يأخذون الأمانة ففتح لهم بابيه جميعا ، فأخذوا الأمانة فلا ضمان عليه •

قلت : فان لم يفتح لهم الباب الخارجى ، وهو لا يعلم ما يريدون ، ثم علم من بعد أن دخلوا ولم يفتح لهم الباب الوالى ، هل يضمن ؟ قال : لا •

قلت : فان قالوا انما يأخذون الأمانة من بعد أن دخلوا الى الحائط والباب الوالى مفتوح ، هل عليه أن يسده ؟ قال : نعم •

قلت له : فان لم يسده ، هل عليه ضمان ؟

قال : لا ، فان كان رهنا ففتح لهم غيره فلا ضمان عليه ، يعنى المرتهن ويذهب الرهن بما فيه •

من غيره : ومن كان معه أمانة فلقية مغتصب لياخذها ؟

فان فدى نفسه بها ضمنها ، وان غلب عليها ، فلا ضمن عليه ،
وعليه المنع لها والمحاربة عليها .

*** مسألة :**

ومن كان معه وديعة ، وخاف على نفسه القتل من اللصوص ، فكأثرهم
وكأثروه وقالوا : ان لم تسلمها قتلناك ، فخاف على نفسه ؟

فانه يسلمها ويلزمه ضمانها لصاحبها ، وان رجا أنه ان قاتلهم ظفر
بهم لم يسلمها ، وان خاف منهم أيضا أنهم اذا أخذوها منه قتلوه
بعد ذلك لم يسلمها ، وان خاف منهم أيضا ان هو سلمها ان يهلك جوعا
لم يسلمها .

فصل

**فيما يلزم فيه ضمان الأمانة وما لا يلزم وفي
حمل الأمانة**

يرفع عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال : « من استودع رجلا
وديعة فلا ضمان عليه » وهذا قول أبي علي والربيع ، وقال : لا الا أن
يضمنه فيضمن فعليه الضمان .

*** مسألة :**

وعن رجل دفع الى رجل مالا وديعة ، فزعم الأمين أن صاحب
المال أمره أن يتصدق بها فهو مصدق ، وذلك أن الأصل أن الأصل أمانة ،
فالأمين مصدق ، وما كان أصله على الضمان فلا يتصدق الا بالبينة ،
يحلف الآخر أن حقه هذا ثابت عليه .

وعن شريح قال : ليس في العارية ، ولا الوديعة ، ولا المضاربة

ضمان ، وقال : لو أن رجلا دفع إلى رجل مالا مضاربة أو وديعة ، فاشترط عليه الضمان أن ذلك لا ضمان فيه ، لأن الأسهم أمانة ، وإنما الأحكام على الأسماء •

ويرفع إلى النبي صلى الله عليه وسلم أنه استعار من أهل نجران درعا فضمنها لهم ، ويرفع إلى النبي صلى الله عليه وسلم أنه استعار من صفوان بن أمية سبعين درعا ، فقال صفوان عارية مضمونة يا رسول الله ، قال : « عارية مضمونة » •

❖ مسألة :

المصنف : وروى عن أبي مالك أن من وضع أمانة في موضع يدخل من لا يثق به ، ثم تلفت أنه ضامن لها ، والله أعلم •

وأجمع أكثرهم على أن المودع إذا أحرز الوديعة في صندوقه أو حانوته أو بيته ، ثم تلفت من غير خيانة أن لا ضمان عليه •

وسأله عن كانت عنده أمانة في ثيابه ، ثم جعلها في الأرض لينتزر فضاعت ، أو نسيها فضاعت ، أو أخذت ؟

قال : ان كان نيته إذا أنزر أخذها ثم تلفت ، فلا ضمان عليه إلا أن يتعمد لذلك فعليه الضمان ، وكذلك ميزان السوقى هو في موضع أمانته فلا ضمان عليه ان تلفت •

❖ مسألة :

وإذا قصد صاحب الأمانة موقعا من دار المؤتمن عليها ، فاحتفر حفرة ثم وضع المال بيده ، فجاء صاحب الدار الأمين فنقلها من موضعها ، وحولها إلى موضع آخر فعطبت ؟

فانه ضامن لها •

✽ مسألة :

ومن وجد في منزله متاعا ؟

فان كان صاحبه ، وضعه على سبيل التعدي أخرجه من منزله ،
وان كان وضعه على سبيل الأمانة فليحفظها ، ولا يضيع مال أخيه •

✽ مسألة :

وان أراد الأمين الخروج فليحملها معه ، أو يحملها مع ثقة ،
وان لم يفعل وتركها ضمن •

✽ مسألة :

وفي موضع : ان أراد أن يسافر فليردها الى ربها ، أو الى
وكيله ، أو حاكم البلد ، وان أودعها أمينا ، وأعلمه أنها لفلان جاز
ولا عليه •

وان أودعها الأرض ، وأعلم بذلك عدلا جاز ، وان أودعها غير
ثقة أو حاكما غير مأمون ، أو دفنها حيث لا يأمن عليها فهو ضامن •

✽ مسألة :

وعما ما يلزم الأمين الضمان من تلف الأمانة ، قلت : كيف تلزمه
إذا تلفت ؟

فقد قيل : ان الأمين اذا جعل أمانته مع من يأمنه عليها بغير مخاطرة
بها ، من غير تعد لا حدود حد له فتلفت ، فلا ضمان عليه •

ويلزمه الضمان اذا تعدى ما حد له صاحب الأمانة بعد القدرة منه على ذلك ، أو أن يجعلها حيث لا يأمن عليها أو يضيعها ، وهو يقدر على حفظها ومنعها ، فبأحد هذه الخصال يلزمه ضمانها فيما قيل .

✽ مسألة :

المصنف في الأمين : تطلب منه الأمانة وهو يقدر على تسليمها ، الا أن له شغلا فدافعه عن أمانته وعن حقه ، وهو يريد دفعها اليه ، فان لم يكن له عذر فهو آثم وعليه ضمان الأمانة ان تلفت ، لأنه منعه اياها حين طلبها وهو يقدر على تسليمها .

✽ مسألة :

واذا شرط المودع على المودع عنده أنه ضامن للوديعة ففيه اختلاف :
فقول الشافعي : لا ضمان عليه وهو قول أصحابنا .
وقول : هو ضامن . رجع .

✽ مسألة :

رجل عنده أمانات للناس مثل قفاز أو جرب ، هل له أن يجعل شيئا فوق شيء ؟

قال : لا فان فعل وجعلها ضمن ، والله أعلم .

✽ مسألة :

وعن أبي الحواري : وعن الأمانة اذا رفعت عند رجل برأيه في منزله ، فقال : عليه اذا تحول من منزله أو غيره أن يحولها معه ، والا

ضمنها الا أن يدعوا أصحابها اليها فلا يحملها ، وإذا رفعت بغير رأيه
لم يكن عليه فيها شيء •

✽ مسألة :

ومن كانت عنده أمانة واخاف عليها التلف فله أن يستأجر عليها
ويسلم الأجرة منها •

✽ مسألة :

قال أبو سعيد رحمه الله : عندي أنه قيل في الأمانة مضمونة
مثل الدين •

وقال من قال : ليس بمضمونة ، وعندي أنه قيل لو مات رجل وصح
عليه بالبينة أن زيدا ائتمنه على ألف درهم أنها ثابتة عليه في ماله على
قول من يقول : أنها مضمونة •

فقال من قال : أنها قبل الدين •

وقال من قال : أنها مثل الدين •

وقال من قال : أنها بعد الدين •

وعلى قول من يقول : أنها ليس بمضمونة فلا يلحق المؤتمن الورثة
في مال الهالك بشيء ، ولو صح ذلك بالبينة ولم تصح الأمانة بعينها •

✽ مسألة :

وعمن ظلم أحدا من الناس شيئا ، ثم غاب المظلوم الى بلد آخر ،
أعلى الظالم الخروج اليه حيث كان حتى يؤدي ما عليه ، ولو كان يعيدا
أو تحريبا ؟

قال : ان كان يعرف ربه فان ذلك لا يجزىء عنه ، وعليه الخروج اليه ، وان كان عليه دين ولم يطلبه صاحبه حتى غاب أن ليس عليه أن يخرج الا أن يكون يطلب أن يعطيه ، فلم يفعل حتى غاب صاحب الحق الى بلد آخر ، فنحب أن يخرج اليه حتى يقضيه •

✽ مسألة :

قال أبو سعيد رحمه الله : فيمن كانت عنده أمانة فسرقتها رجلاً ، وهو يعلم به ، ثم أتلفها ، ثم تاب من ذلك ورجع الى الأمين فطلب اليه أن يسلم اليه قيمتها ؟

قال : ليس له أن يقبلها منه ، لأنه ليس بخصم في القيمة ، وعلى السارق أن يتخلص الى من أقر الأمين أنها له •

قال : وانما قالوا انما الأمين يكون خصماً ، ويخاصم في أمانته بعينها اذا وجدها قائمة العين ، ويسعه أن لا قبض القيمة •

فصل

فيمن اتّمن انساناً ثم أقر أنه لغيره

✽ مسألة :

ومن كتاب الشيخ عثمان بن أبي عبد الله الأصم : ومن أودع رجلاً وديعة وقال : هذه الوديعة لزيد معي ، وأنا أستودعك اياها ؟

فالحكم أن يدفعها الى من سلمها اليه ، وان شاء الى من أقر له بها •

وقول آخر : انه يجمع بينهما ثم يدفعها الى من سلمها اليه بحضرة الآخر ، ويشهد عليه أنها للذي أقر له بها •

وان مات المودع لها والمقر له بها لزيد دفعها من هي في يده الى
زيد المقر له بها ، لأن ذلك رسول زيد ليس هو بمودع ، انما رسول
لزيد والى زيد يدفع * رجع *

❖ مسألة :

وقيل في رجل سلم الى رجل شيئا وقال له : ان هذا لليтим ، ثم
أتاه بطلب ذلك ؟

انه ليس له أن يسلمه اليه من بعد أن يقر أنه ليقيم كان ذلك الاقرار
من بعد أن جعله معه ، أو حين ما سلمه اليه ، فليس له أن يسلمه اليه ، ويترك
بحاله ، فان تلف فلا ضمان عليه الى أن يسلمه على ما يجوز له
من أمر اليقيم .

ومن غيره : أحسب أنه رد عن أبي سعيد قال : وقد قيل : انه
يجوز له أن يسلمه الى الدافع اليه ذلك على وجه رد الأمانة ، لا على
وجه الاستحقاق ، وانما هو سلم الى اليد التي أعطته *

❖ مسألة :

وذكرت في رجل سلم الى آخر شيئا أمانة وقال : هذا لفلان ،
وبعد ذلك جاء فلان يطلب الذي له ، فذهب المؤمن الى الذي ائتمنه ،
فأخير أن فلانا يطلب أن يأخذ ذلك الشيء ، فتقدم اليه أن لا يسلمه اليه ،
ورجع صاحب الشيء يحرم على هذا في أمسكه له ، وقد علم أنه له *
قلت : ما أولى بهذا المؤمن أن يسلم الى الذي وضعه معه ، أو
يسلمه الى صاحبه الذي هو شاهد على من وضع عنده بما أقر به
لفلان ؟

فاذا قال له : لا تسلمه الى فلان فيعلم هذا فلانا ، ويقول : ان فلانا
أقر لك معى بكذا وكذا وتقدم على أن لا أسلمه اليك ، فان أردت مطالبته
فأنا شاهد لك عليه ، ولا تسلمه اليه •

قلت : فاذا قال له : هذا الشيء لفلان ، ولم يقبل سلمه اليه
فسلمه هذا الى فلان ، ورجع عليه هذا أيطالبه ، قلت : هل يحكم له
عليه ؟

فاذا سلمه الى من أقر له به فلا يحكم عليه الا أن يكون حجة للآخر
بما يوجب الحكم في ذلك •

قلت : فاذا قال : هذا الشيء لفلان ، ثم رجع فقال : ليس هو
له ، وانما أنا كذبت في قولى ، والشيء لى ، قلت : هل يجوز قوله هذا ؟

فاعلم أن هذا انما هو شاهد على هذا المقر بما قال من اقراره
لفلان ، اذا رجعا الى الحكم وليس عليه غير ذلك ، وهذا من حجته
عند الحاكم أن ينكر اقراره ، ويقر الآخر أنه سلم باقراره ، فهناك يقع
الحكم على المسلم ويغرم ما سلم بعد يمين المنكر للاقرار ، والله أعلم •

فصل

في الأمانة بين الشركاء

وسئل عن رجل في يده أمانة لرجل ، فهلك من له الأمانة وخلف
ورثة فيهم البالغ واليتيم ، فطلب البالغون أن تقسم لهم حصتهم ، ويسلمها
اليهم ، هل يجوز له أن يقسم هذه الأمانة ، ويسلم الى البالغين حصتهم
منها ، وتكون حصة الأيتام في يده من غير أن يحضر الى الحاكم ؟

قال : معى أنه لا يجوز له أن يقسم هذه الأمانة الا بحضرة وكيل
من حاكم ، أو وصى من الأب ، لأنه اذا سلم من غير وكيل من حاكم ،

ولا وصى هذا المال ، وسلم الى البالغين حصصهم ، وبقيت حصة الأيتام ،
ثم تلفت ، كان الأيتام عندي شركاء للبالغين في حصصهم التي صارت
اليهم ، الا أن يصير البالغون في حال لا يقدرّون على حاكم يقيم وكيلا
للأيتام •

فمعى لأنه على قول من يقول : انهم اذا صاروا بهذه الحال ، جاز لهم
أن يأخذوا بقدر حصصهم من هذا المال •

ومعى أنه اذا سلم الى البالغين على هذه الحال ، فهو ضامن على
كل حال ، الا أن يصير الأيتام الى ما لهم كما صار البالغون الى ما
لهم الا بحجة حق •

✽ مسألة :

من الزيادة المضافة : واذا استودع رجلان رجلا مالا ، فغاب
أحدهما وطلب الحاضر حصته منها ؟

فقول : لا يدفع اليه منها شيئا حتى يحضر شريكه العلة ، أنه ليس
بوكيل في القسمة ، ولا يلزم الغائب أيضا قسمته وهذا يوجب التضمن
بتعديه في أمانته ما لم يؤذن له فيها •

وقول : عليه أن يدفع الى الحاضر حصته منها اذا طلب اليه
العلة أنهما لو حضرا عنده كين عليه أن يعين الممنوع من حصته ، حتى
يصل اليه ويمنع الظالم من ظلمه اذا أمكنه ذلك •

قال أبو سعيد : نعم قد اختلف في ذلك ، وأصح ذلك معنا أن لا يقسم
مال الا بحضرة صاحبه ، أو وكيل من قبله ، أو يحكم من حاكم ، وليس
المستودع بمخاطب بالمقاسمة ، فهذا من حجة من منع ذلك ، ومن
حجة من أباح ذلك ، أن المستودع مخاطب بتسليم وديعة هذا الحاضر ،

وإن هذا لو حضر الغائب لم يقع عليه أكثر من ذلك من هذه المقاسمة بالكيل والذرع ، ولا حجة له غير ذلك ، فلما حضر قبض تسليم الوديعة ما خوطب من تسليمها ، وكانت حجة الغائب ، وكان القسم في ذلك بالوزن والكيل الذي لا ينظر فيه ، ولا اختلاف كان للمستودع أن يسلم للحاضر ماله ، والغائب حجه إذا حضر •

✽ مسألة :

وإذا جاء بعض الورثة إلى الأمين يطلب حصته من الأمانة ؟

فليس للأمين أن يدفع إليه شيئاً إلا بحضرة شركائه ، أو وكلائهم إذا كانت من العروض ، وأما الكيل والوزن ففيه اختلاف :

فقول : أنه مثل العروض ليس له تسليم إلا برأى الجميع أن يسلم إلى كل واحد حصته ، ويقسمون ذلك هم أو وكلاؤهم ، أو يوزن به فيسلم إلى كل واحد حقه ، فإن سلم إلى أحد شيئاً فهو ضامن ، والقابض ضامن لسائر الشركاء إلا أن يصلوا جميعاً إلى حقوقهم ، وانما يضمن لسائر الشركاء حصتهم من ما يسلم إلى الشريك القابض •

وقول : يضمن الجميع لسائر الشركاء لأنه لم يكن له ذلك •

قال : والأول أحب إلى •

وقول : يسلم كل واحد حقه إذا كان مما يكال أو يوزن ، والله أعلم • رجع •

قال الناسخ أظن أن المسائل المقدمة عن الشيخ عبد الله بن محمد ابن بركة •

*** مسألة :**

ومن كتاب الشيخ عثمان بن أبى عبد الله الأصم : وان سلم اليه الأمانة اثنان ، فغاب أحدهما ، وجاء الآخر يطلب لم يدفعها اليه حتى يحضرا جميعا أو يصح أنه أمره بقبض حصته ، أو يصح أنها للطالب لها . رجع .

*** مسألة :**

من جامع ابن جعفر : وسئل عن رجل عليه لرجل حق فمات الذى عليه الحق لعله أراد ، فمات الذى له الحق ، وخلف ورثة أيتاما وبالغين ، هل يجوز له أن يسلم حصة البالغين من ذلك اليهم ، ويحبس الذى للأيتام ؟

قال : عندى أنه قد قيل فى ذلك بالاختلاف :

فقال من قال : يجوز ذلك .

وقال من قال : لا يقع القضاء ولا يثبت للبالغين ، ويكون للأيتام حصته من ذلك الذى قبضه البالغ .

قلت له : ولو كان الحق مما ينقسم بالكيل والوزن ؟

قال : هكذا عندى .

*** مسألة :**

ومنه : وقيل فى رجل سلم الى رجل دراهم أو غير ذلك على وجه الأمانة ، وقال : انها لفلان غيره حين سلمها اليه ، أو بعد ذلك ثم أراد صاحب الأمانة التى معه بأن يتخلص من ذلك ؟

فقليل : انه يسلمها الى الذي سلمها اليه ، وليس له ولا عليه أن يسلمها الى الذي أقر له بها ، اذا أنكر الاقرار وادعاها لنفسه ، وان لم ينكر الاقرار ويدعها لنفسه فهو بالخيار : ان شاء سلمها الى المسلم لها ، وان شاء سلمها الى المقر له بها ، وقد قيل : هو بالخيار ان شاء سلم الى هذا وان شاء سلم الى هذا أنكر أو لم ينكر ، رجع عن اقراره أو لم يرجع .

وقيل : ليس له أن يسلمها الا الى المقر له بها ، لأنه لا حجة للمقر فيها ، وقد ثبت عليه اقراره ، ولا يجوز تسليم مال غيره اليه ، وسواء ذلك معنا أنكر أو لم ينكر ، وهذا قول حسن صحيح .
وقيل : إنه يسلمها اليه الا أنه يجمع بينه وبين الذي سلمها .

وقيل : انه يسلمها الى الذي سلمها أنكر أو لم ينكر اذا طلبها الا أنه لا يسلمها اليه الا حتى يشهد عليه .

وقيل : انه يسلمها الى الذي سلمها اليه الا أنه يجمع بينه وبين الذي أقر له بها ، ثم يعلمه ويسلمها اليه بحضرته ، ويكون شاهدا له عليه باقراره ، فان طلبها جميعا الى الحاكم فاجتمعا ، فأنكر المقر الاقرار ، وأقر القابض لها بالقبض ، وأخفى لعله أراد وادعى الاقرار منه لهذا لم يقبل قوله ، وأمر بتسليمها الى المسلم لها ، وان صدقه في الاقرار حكم بها الحاكم للمقر له بها ، ولا نعلم في ذلك اختلافا .

ومن غيره : وعن أبي محمد عبد الله بن محمد بن بركة قلت له : فان دفع اليه شيئا ، وقال : سلمه الى فلان ، فوجد فلانا قد مات ؟

قال : يرد الى من سلمه اليه .

قلت : فان قال له : هذا الشيء لفلان سلمه ، اليه ، وذهب اليه ليدفعه اليه ، فوجده قد مات ؟

قال : يردده الى الذى سلمه اليه •

قلت : فان رجع ليرده الى الذى سلمه اليه ، فوجده قد هلك ؟

قال : يدفعه الى ورثة المقر له به •

واذا قال : سلم هذه السلعة الى فلان ، وذهب ليسلمها اليه ، فوجده قد هلك فارجع ليردها الى الذى سلمها اليه ، فوجده قد هلك ؟

فقال : ليسلمها الى ورثة الذى سلمها اليه •

وسألته عن رجل يطلب الى رجل حقا له عليه ، وأمانة في يده وهو يقدر على تسليهما ، الا أن له شغلا فدافعه عن أمانته وعن حقه ، وهو يريد دفعه اليه هل يكون آثما بذلك ؟

قال : ان لم يكن له عذر فهو آثم ، وعليه ضمان الأمانة ان تلفت ، لأنه منعه اياها حين طلبها صاحبها وهو يقدر بن على تسليهما •

✽ مسألة :

ومن غيره : قال أبو عبد الله رحمه الله : في رجل ادعى الى رجل أن له معه ألف درهم ، فقال الرجل : كانت معى ثم دئمتها اليك ؟

قال : القول قوله الا أن يأتى الطالب ببينة ، فعليه بذلك البينة أنه دفعها اليه •

قلت لأبى سعيد : ما تقول في هذا ؟

قال : معى أنه كما قال أبو عبد الله ، لأنها تخرج مخرج الأمانة ، والأمين مصدق فيما قال من الدفع ، وعليه اليمين أن طلب اليمين المدعى ، ومعى أنه يخرج في بعض ما معى أنه قيل لا يمين على الأمين ، وليس عندي أنه من قول أصحابنا •

قلت له : فان ادعى أن عليه عشرة دراهم : فقال المدعى عليه
قد كانت على ، ثم دفعتها اليك متصلا ، هل يكون مدعيا في ذلك ؟

قال : هكذا عندي أنه قيل : أنه مدع في ذلك ، وقيل : أنه اذا كان
متصلا قوله بالتسليم مع الاقرار ، كان القول قوله مع يمينه ، فاذا
قال : كانت على وسلمتها اليك أو قد سلمتها اليك أو أقضيتك اياها • رجع
الى كتاب بيان الشرع •

فصل

في امانة الصبي والعبد وما أشبه ذلك

وسألته عن الصبي والعبد يأتیان بشيء ، فيجعلانه في منزل رجل برأى
ذلك الرجل ، أو بغير رأيه ، قلت : هل لذلك الرجل أن يسلم ما جعل
ذلك الصبي أو العبد في منزله الى الصبي أو العبد ؟

فان جعل ذلك برأيه فليس له أن يسلم الا برأى والد الصبي ،
أو سيد العبد ، وان جعل ذلك الشيء في منزله بغير رأيه ، فأراد أخذه
لم يمنعهما صاحب المنزل أن يأخذا ذلك الذي جعلاه في منزله بغير رأيه ،
ولا يأذن لهما بأخذه ، ولا يلزمه لسيد العبد ، ولا لوالد الصبي خلاص
من ذلك ان شاء الله •

مسألة :

عن أبي الحسن فيما عندي : وعن رجل وضع معه خادم رجل
شيئا قيمة ستة دراهم أو أكثر بغير علم مولاه ، فتلف ذلك الشيء ، قلت :
هل يلزم الذي قبض الشيء من العبد غرم ما تلف من عنده ؟

فعلى ما وصفت فيما كان في يد العبد ، فهو لسيدته ، وان أتلفه
الذي وضع معه العبد فهو غارم •

فصل

في بيع الأمانة والشراء منها

قيل له : فما تقول في الأمين اذا خاف على أمانته الضرر من يأكل يحدث فيها أو غير ذلك ، هل يجوز له أو عليه أن يبيعها ؟

قال : عندي أنه يختلف في ذلك على الاحتساب لذلك ، وقصد الصلاح ، فلعل بعضا يذهب أنه لا يجوز له ولا عليه أن يبيعها ، ويدعها بحالها :

• قال من قال : ليس عليه ذلك •

وقال من قال : انه مخير في ذلك على اعتقاد الضمان •

وقيل له : فيضمن ثمنها أم أصلها ؟

قال : عندي أنه يكون ضامنا لأصلها ، وهذا كله على معنى قوله •

* مسألة :

جواب محمد بن سعيد : عن كانت عنده امانة لرجل ، فخاف تلفها من ذاتها ، هل له أن يبيعها بدراهم ، فيكون ثمنها عنده أمانة ؟

قال : معنى أن في ذلك اختلافا :

فقال من قال : ان عليه بيعها ، ويكون ثمنها عنده أمانة ، فان تركها ولم يبيعها ضمنها •

ومعنى أنه قيل : لا يضمنها •

ومعنى أنه قال من قال : انه ان باعها ولو خاف تلفها ضمنها ، وان تركها ولو ضاعت لم يضمنها •

باب

في العارية وفي العارية من عند المستعير وفي بيع
المستعير للعارية والرسول والادعى والمقتصب وفي
عارية الدواب وفي الأمانة والعارية اذا مات من هما
في يده وما يسمع صاحبها والندية من ذلك وفي ثبوت
الهدية وفي هدية الفقير لغنى

ومن جامع ابن جعفر : ولا ضمان على المستعير اذا لم يزل ما
استعاره الى غيره ، ولا ضيعه ولم يستعمل بغير ما استعاره له ، وان
لم يستعير ذلك لشيء معروف فاستعاره لينتفع به ، فاستعمله بغير ما
يستعمل به مثله مما يتلف فتلف ، فعليه الضمان أيضا •

ومن غيره : ومن جواب نجدة بن الفضل النخلى : وما عندك فيمن
يستعير المسحاة ليرضم بها ، هل له أن يسلمها الى من يعينه على ذلك ،
وكذلك من استأجر حمرا أو يستعين ، هل له أن يسلمه الى بياديره ، كأن
يأمنهم ، ثم يأتون به ، وقد غاب منه شيء ما يلزمه في ذلك ؟

الذى عرفت أنه اذا كان المستعير ممن يعمل له ، ولا يعمل هو
بيده ، وكان المعير يعلم ذلك أنه لا ضمان على المستعير وهذه عادة الناس
في المسحاة والدابة وغير ذلك مما يجرى بين الناس من العارية •

ومن غيره : ومن الجامع : وان أعاره على أن ضاع فهو ضامن ،
ولو لم يضيعه فضاع فهو ضامن •

ومن غيره : وقال من قال : انه لا ضمان عليه ولو شرط عيه
الضمان •

✽ مسألة :

ومن الكتاب : وكذلك ان قال : استعمله ورده فضاع ، ولم يرده
فتبيل : انه يضمن •

❖ مسألة :

ومن كتاب المصنف : اختلفوا في العارية اذا شرط ردها اليه :
فأكثر القول من أصحابنا أنهم يضمنونه اذا شرط صاحبها ردها ،
يختلف في يد المستعير لها قبل أن يردها اليه •

وقول : لا ضمان عليه ، ولو شرط عليه أن يردها الهلة انفسا في
الرأصل لا ضمان فيها ، فلا يضمن ، وان شرط عليه ردها كما أنه لا
ضمان في الراعى اذا شرط عليه الضمان •
وفي موضع : قياسا على الأمانة •

❖ مسألة :

قال أصحابنا : العارية لا تكرر مضمونه الا بالتعدى ، فان شرط
صاحبها على المستعير ضمانها ضمن •

وقالوا : ان شرط صاحب الأمانة لضمان على الأمين لم يضمن ،
وكان شرطه باطلا ، فنحب أن يكون في العارية ضمان ، وكذلك اذا شرط
صاحب المال على المضارب الضمان لم يضمن •

❖ مسألة :

عن موسى بن أبي جابر : في رجل أعار رجلا ثوبا ، واشترط عليه
أن لم ترده فعليك عشرون درهما ؟
قال موسى : أن لم يرد الثوب فعليه عشرون •

❖ مسألة :

وقيل في الذي يستعير كتابا من صاحبه فيقول له : أقره ولا تتسخ
منه شيئا ؟

انه لا بأس عليه أن ينسخ منه ، لأن العلم لا ينبغي لأحد أن يمنعه ،
والقرآن بمنزلة •

* مسألة :

وعن رجل يستعير دابة فيردها مع ولده ، أو مع عبده ، أو مع بعض
أرحامه ، فتذهب الدابة ، هل عليه ضمان ؟

قال : ان ردها مع الذي جاء بها الى المستعير لم يكن عليه ضمان ،
وان ردها مع غير الذي جاء بها ؟

فعليه الضمان الا أن يردها مع ثقة فتذهب الدابة ، ولم يحدث فيها
الثقة حدث ركوب ولا غيره ، فلا ضمان عليه •

* مسألة :

أحسب عن أبي بكر أحمد بن أبي بكر : وفيمن يستعير دابة ليركبها ،
ويحمل عليها حمالا أو حديدة يعمل بها شيئا ، ثم يطلب الى رجل يمسك له
الدابة ليركبها ويعاكمه عليها ، حمالا أو قال : ناولني تلك الحديدة لا عمل بها
كذا وكذا ، قلت : هل لهذا أن يمسك له الدابة أو يعاكمه عليها حمالا ،
وهل يجوز له أن يناوله الحديدة اذا قال له : أنه مستعير ذلك ؟

فأما المستعير للدابة أو الحديدة أو غير ذلك فجائز لمن يعينه على
هذه الصفة ، ولا ضمان عليه ، والله أعلم •

ومن غيره : وان استعار العارية لشيء معلوم ، فاستعملها في
خلافه ؟

ضمن ذلك ان تلتفت ، وان لم تتلف فهو ضامن لما تعدى ، وان تلفت
ضمن القيمة ، وان استعارها لينتفع بها فجائز أن يستعملها بما يستعمل
به مثلها ، وان ضاعت لم يضمن ، وان استعار حمارا ليركب عليه فحملا
عليه ضمن ، وان استعاره ليحمل فركب ضمن أن تلف •

فصل

في العارية من عند المستعير

وفي حفظ أبي صفرة : في رجل استعار من رجل متاعا أيسعني أن أستعيـره منه ، وإن كان لا ينـجرح ؟

قال : نعم ، لأنك لا تدري ما رخص له فيه •

✽ مسألة :

وعن رجل استعار متاعا من آخر أيسعني أن أستعيـره منه ؟

قال : نعم ، لأنك لا تدري ما رخص له فيه •

قلت : وإن كان المستعير أعرف أنه لا ينـجرح ؟

قال : وإن غلب أنه لا ينـجرح فعليه أوله •

✽ مسألة :

وعن رجل استعار عارية ، ثم ان المستعير أعارها غيره فعطبت ؟

فأرى أن الغرم على المستعير الأول •

قال غيره : وقد قيل هذا ، وقال من قال : كلاهما ضامنان على

حال اذا علم المستعير الآخر أنها عارية •

وقال من قال : ان كان المستعير الأول ثقة فلا ضمان على الآخر ،

وعلى الأول الضمان •

✽ مسألة :

وفي حفظ أبي صفرة في رجل استعار من رجل متاعا أيسعني أن

أستعيـره ، وإن كان لا ينـجرح ؟

قال : نعم ، لأنك لا تدري ما رخص له فيه •

قال أبو المؤثر : ليس لأحد أن يستعير من المستعير ، إلا أن يكون المستعير ثقة ، ويقول : قد أذن لى أن أعير فعسى أن يجوز ، والله أعلم •

وقال أبو عبد الله : يسع ذلك إذا كان ثقة •

❖ مسألة :

من الزيادة المضاعفة ، من كتاب الإشيخ : وسئل عن الرجل يستعير من عند الرجل مخلصاً أو نحو ما يستعار ، هل يجوز للمرأة أو للنادم أن يستعمله ؟

قال : لا •

قال : وكذلك المرأة تستعير المقدر ونحو ما يستعار لم يكن للرجل أن يستعملها ؟

قال : لا إلا أن يأمره بذلك • رجع •

❖ مسألة :

من جامع ابن جعفر : وذكرت في قوم استعاروا جرة خل من عند رجل ، ثم ان الرجل هلك وخلف أولاداً ، فمنهم يتيم فطلب أولاده ، حرتهم ؟

فعلى ما وصفت ، فان كان هذا المستعير طبع في هذه الجرة في حياة الذى أعاده ، ثم مات الذى أعاده الجرة ، ولهذا الذى استعار فيها خل ، فليس على هذا أن يرد عليهم جرتهم حتى يفرغ خلها الذى جعله فيها في حياة صاحبهم ، ثم ليس له أن يجعل فيها بعد موته شيئاً ، وليس له أن يحتال في ترك الخل فيها ، يريد بذلك أن تكون الجرة معه ، ولكن يعمل في فراغها ، فإذا أراد أن يدفعها فلا يدفعها إلا أن

يكون لليتيم وكيل وما لم يبلغ اليتيم فهو يتيم ، ولا ينظر في قهاسه ، ولا الى جودته ، وفي نسخة ولا الى جورته •

❦ مسألة :

ومنه : من جواب لمحمد بن أبي الحسن رحمه الله : وذكرت فيمن استعار كتابا من عند رجل ، وأن الرجل المخير مات وخلف يتيما ، وليس له وكيل ، قلت : الى من يتخلص من هذا الكتاب ؟ قلت له : كذلك ان كان معه وضيع وعليه له دين ، واليتيم محتاج أو غير محتاج لليتيم أم واخوة ؟

فعلى ما وصفت ، فأما الوضيع والكتاب ، فان كان اليتيم محتاجا لكسوة ونفقة والى بيع الوضيع والكتاب أقيم له وكيل ثقة ، وبيع الوضيع والكتاب ، أطعمه وكساه ، أو يفرض له فريضة لمن يعوله ويطعمه من عنده حتى يستحق الفريضة ، سلم اليه من فريضته •

فان لم يدرك ذلك كله ، وكان اليتيم محتاجا والأم والاخوة يؤمنون على من سلم اليهم فدفع اليهم ذلك الكتاب والوضيع لمؤنة اليتيم كذا ركذا شورا أو على ما يستحق من فريضته ، وضمنوا لمؤنته بذلك مما سلم اليهم جاز ذلك •

وان كان اليتيم غير محتاج فالوضيع والكتاب بحاله في يد من هو في يده حتى يجعل الله له مخرجا ، أو يقام لليتيم وكيل ثقة ، فيسلم اليه ، وأما الدين فطعمه به الغارم ان أراد الخلاص ان كان غنيا عن الطعام أطعمه به موزا •

وان كان محتاجا أطعمه به خبزا حتى يستوفي ما عنده ، وانما يطعمه قدامه لا يغيب منه لشيء ، وان احتاج الى الكسوة كساه ثوبا أو قميصا ، ان كانت جارية ، وان كان الصبي صغيرا كساه به برىء ان شاء الله •

❦ مسألة :

ومنه : وسئل عن مجنون وقع شيئا من ماله في مال رجل ، ولم

يقيضه منه الرجل الا أنه وضعه شاء الرجل أو أبى ، فمر المجنون وتركه ،
ما يلزم هذا الرجل أن يفعل فيه ؟

قال : معى أن بعضا يلزمه حفظ ذلك اذا كان أن تركه ضاع ، وانما
يلون أمانة عنده لا ضمان عليه فيها ، الا أن يضعها ، وأرجو أن
بعضا يقول : ما لم يتعرض له فهو عنده بمنزلة اللقطة ان أخذها
احتسابا وسعه ، وان تركها خوفا وسعه ، ما لم يكن تعرض لها بمثل
ما تلزمه اللقطة •

قلت له : فان وضعها في بيت رجل ، ثم رجع يريد أخذها والباب
مغلق ، هل يجوز لصاحب البيت أن يفتح الباب ؟

قال : معى أنه اذا كان يعرف بتضييع ماله لم يعن على تضييعه
بتسليمه اليه ، ولا يعينونه على ذلك ، فان فعل فهو ضامن له ، ولكنه
يفتح بابه لحاجته ، ولا تكون بيته أن يفتحه ليأخذ المجنون ماله على
معنى قوله •

✽ مسألة :

ومنه : وقال عبد الله بن حازم البهلاوى : انهم كانوا أخرجوا سمادا
من دار حراب بينه وبين ورثته معه ، فوجدوا فيها دنانير كثيرة مما
تجب فيها الزكاة ، فاختلف الورثة فيها ، فسألت أبا عبد الله رحمه الله
عنها لمن تكون ؟

فقال : ان كانت هذه الدار يسكنها ساكن بعد ساكن من الناس ،
فهذه الدنانير لمن سكنها ، وان كانت يسكنها المساكن منهم حتى يموت
ثم يسكنها وارثه من بعده ، فهي لآخر من سكنها من الورثة •

قال أبو عبد الله : فنظرنا فاذا آخر من سكنها جدنا الأغلب ،
فقسمنها على ورثته •

قال غيره : وهذا اذا كان بمنزلة الكنز فتوارثه على حكم الساكن
لعله متوارية عن حكم الساكن ، وقيل ذلك أيضا بمنزلة اللقطة • رجع •

مسألة :

ومنه : وعن رجل في يده أمانة ولقطة فضاعتا جميعا منه ، ثم
وجدتهما في يد رجل ؟

فقيل : أما الأمانة فهو خصم فيها حتى يفكها ويأخذها للذي
انتمنه عليها ، وأما اللقطة فانه لا خصومة بيخه وبين الذي هي في يده ،
لأنه هو قد برىء منها اذا ضاعت ، وليس فيها حق فيدعيه •

ومن غيره : قال أبو سعيد رحمه الله : وقد قيل انها اذا ضاعت
من يده ضمنها ، فعلى هذا يكون لمن هي في يده • رجع •

وللذي في يده اللقطة أن يدفعها الى الذي يدعيها ويجيء بعلامتها ،
فان دفعها الى الذي جاء بعلامتها ثم جاء آخر بعلامتها ، فلا أرى له
شيئا الا أن تصح له بيينة أنها له ، فعلى الذي دفعها غرمها له ، وان
ادعاها اثنان أو أكثر ، وكلهم يأتون بعلامتها فليست أرى عليه أن يدفعها
الى أحدهم الا بصحة ، أو يتفقون هم فيما بينهم يصلح •

ومن غيره : في رجل اشترى شاة فذبحها ، فوجد في بطنها خاتمه
ذهب ؟

للبيع الخاتم •

وقال مسبح : ان عرفها فهي له ، وان لم يعرفها فهي مث
اللقطة •

ومن غيره : قد قيل : هي بمنزلة اللقطة ، والبيع لها بمنزلة غيره
ومنه :

✽ مسألة :

قال أبو سعيد رحمه الله : عندى أنه قيل فى الأمانة انها مضمونة
مثل الدين •

وقال من قال : ليس بمضمونة ، وعندى أنه قيل : لو مات رجل
وصح عليه بالبينة بأن زيدا اتقمنه على ألف درهم انها عليه ثابتة فى
ماله على قول من يقول انها مضمونة •

وقال من قال : انها قبل الدين •

وقال من قال : انها مثل الدين •

وقال من قال : انها بعد الدين •

وعلى قول من يقول : انها ليس بمضمونة فلا يلحق المؤتمن الورثة
مال الهالك بشيء ، ولو صح ذلك بالبينة ما لم تصح الأمانة بعينها •

✽ مسألة :

ومنه : وعن رجل هلك وخلف ورثة فيهم يتيم ، ولهم دراهم على
مجوسى ، وأخذ الورثة حصتهم ، وبقي حصة اليتيم هل يجوز
لوالده اليتيم أن يقبض حصة والدها اليتيم ، وتصرفه حيث شاءت فى
مصالحه ، وهى مأمونة أم لا يجوز ذلك ؟

فقد نظرت فى مسألتك هذه ، فان كانت هذه الدراهم لهذا الميت
المسلم ، على هذا المجوسى ، على وجه الوديعة ، فلا يجوز تسليمها
ولا شيء منها الى ورثة هذا الميت ، اذا كان فيهم يتيم حتى يبلغ •

وان كانت على وجه الضمان والدين ، فقد اختلف فى ذلك : وقد قيل
انه لا يجوز له أن يسلم الى البالغين من ذلك الشيء لأنه كلما سلمه الى
واحد منهم فليتيم فيه حصة ، وان سلم الى البالغين كل واحد منهم

حصّة وبقي حصّة لليتييم ، فان كان له وصى ثقة من قبل والده سلم اليه حصّة اليتييم ، وان كانت أمه ثقة ولم يكن له وصى ثقة سلمت حصّته الى والدته •

وان تلفت حصّة اليتييم بموت المجوسى أو غير ذلك ، رجع على البالغين فيما أخفوا كل واحد منهم بقدر ما يقع لليتييم من حصّته ، وأما الوالدة فليس عليها أن تلزم نفسها ضمانا لليتييم ، احتاج اليتييم أو لم يحتج ، ولو طلب ذلك المجوسى ، فان أرادت هى ذلك وساعدها المجوسى فذلك اليها ، وحصّة اليتييم على المجوسى على كل حال حتى يبلغ ويتخلص اليه المجوسى ، والله أعلم •

✽ مسألة :

ومنه : وعن رجل أئمتن أمانة فغاب وتركها فى بيته ، أو على بيته فحولها الى بيت رجل آخر فضاقت ، هل يلزمه ضمان فعلى ما وصفت ، فان تركها عند متاعه أو جعلها حيث متاعه ، أو جعلها حيث يرجو لها السلامة ، أو مع من يأمنه على فضاقت ، فلا ضمان عليه •

✽ مسألة :

ومنه : جواب من أبى الحوارى : أما بعد أصلحك ، الله ، وهذاك وجعل فى عانيته بقاءك ، سألت عن رجل معه لرجل مال وطعام وغلة . وقال صاحب الغلة الأمينه : كل من وصل اليك منى برقعة فتسلم اليه فى الرقعة ، فوصل اليه صاحب الرقعة برقعة ، فيعطيه ثم يتناكرا بعد ذلك ، فقال صاحب السفنجة : لم يعطنى شيئا ، وقال الأمين : قد سلمت اليك وأعطاه شيئا وبقي شيء ، فقال الأمين : قد أوفيتك الذى فى رقعتك بعد ما على من الحق وتمامه ، والبينة واليمين ؟

فعلى ما وصفت ، فاذا قال صاحب الرقعة ، ان الأمين لم يعطه ،

وقال الأمين : انه قد سلم اليه ما في رقعته ، فقول الأمين مقبول على نفسه مع يمينه ، ولا ضمان عليه ، ويتبع صاحب الرقعة الذي له الحق الذي عليه الحق ، وعلى الذي عاينه الحق في الرقعة حقه ، الا أن يكون مع الأمين بينة ، فالبينة على الأمين بتسليم الحق الى صاحب الرقعة ، واليمين لصاحب الرقعة الذي له الحق ان شاء حلف ، وان شاء حلف وليس الذي عليه الحق أن يتبع الأمين بشيء اذا قال الأمين انه قد سلم الى صاحب الرقعة ما في رقعته ، فافهم ذلك فعلى هذا حفظنا •

❦ مسألة :

ومنه : وعن رجل وضع مع رجل حبا أو غير فقال : الذي وضع معه إن ضاع شيء ، فأنا منه برىء ، لا أضمن لك به أو وضعه ، ولم يقل له فيه شيئا ، ثم رجع قال له : احمل حباك عنى فأبى أن لا يحمله ، فقال له : اعلم أنى برىء منه ، ولا أتعرض به ، فان شئت فاحمله ، وان شئت فدعه فخرج الذي وضع معه في منزله ، وعزل شيعته وتركه فضاع ، هل يلزمه شيء ؟

فعلى ما وصفت ، فلا ضمان عليه اذا دعاه الى حمله ، فلم يحمله ورفضه برأيه أو بغير رأيه الا أنه وضعه برأيه فدعاه الى حمله فلم يحمله فلا ضمان عليه •

وان لم يدعه الى حمله فعلى هذا اذا نقل متاعه من منزله ، وتحول الى موضع آخر كان عليه أن يحول هذا الشيء الذى وضع معه حيث وضع متاعه ، وهذا اذا وضع برأيه ولم يدعه الى حمله •

وان دعاه الى حمله فلم يحمله فضاع فلا ضمان عليه ، وان لم يدعه الى حمله فعلى هذا اذا نقل متاعه من منزله ، وتحول الى موضع آخر كان عليه أن يحول هذا الشيء الذى وضع معه ، حيث وضع متاعه ، وهذا اذا وضع برأيه ولم يدعه الى حمله •

وان ادعاه الى حمله فلم يحمله ، وضاع فلا ضمان عليه اذا تحول من ذلك المنزل ، فليس عليه أن يحوله معه والمعنى في هذا رأى صاحب المنزل .

وان كان صاحب المتاع وضع المتاع برأى نفسه بغير رأى صاحب المنزل ، فاذا أراد صاحب المنزل أن يتحول من ذلك المنزل لم يكن عليه تحويل ذلك المتاع الذى وضع في منزله بغير رأيه ، فافهم ما كتبت اليك ، واعلم أنى ما آمن على نفسى الخطأ والغلط ، والله الموفق المحق والصواب .

❖ مسألة :

ومن غيره قلت له : فما تقول في رجل جعل مع رجل وديعة أمانة ، ثم أقر أنه سرقها ، هل يجوز له أن يسلمها الى الدافع بعد أقر معه أنها مسروقة لفلان ؟

فقال : له الخيار ان شاء دفعها الى هذا وان شاء دفعها الى هذا

قلت له : فان أقر عنده أنه سرقها قبل أن قبضها منه ؟

فقال : لا يقبضها منه .

قلت له : فان قبضها بجهل منه ، ثم أراد التوبة ؟

قال : يسلمها الى المسروقة من عنده .

قلت له : فانه لم يقدر عليه فان سلمها الى الذى سلمها اليه ، ويتحول

له : قد قلت كذا وكذا فان كان كما قلت فتخلص منها الى أهلها ؟

قال : له الخيار في تسليمها ، قال : قول يحضرهما جميعا ثم يسلمها

الى الذى شاء ، ويقول أنا شاهد على هذا أنه قال : انه سرقها من

فلان ، هذا ان شاء أنه قال انه سرقها من فلان هذا ، ثم يسلمها الى

الذى سلمها اليه .

❖ مسألة :

ومنه : ومن جواب الأبى الحسن رحمه الله ، في رجل عليه حق لرجل فقال له : سلمه الى رجل ، فقال : أنه قد سلمه الى رجل ، فقال : انه قد سلمه وأنكر ذلك الأمر له ؟

قال : انه أمين والقول قوله مع يمينه ، لقد سلمه اليه على ما أمره ، وكذلك ان أمره أن يسلمه الى يقيم فقال : انه سلمه اليه فالقول قوله مع يمينه •

وقال من قال : لا يقبل قوله في ذلك الا ببينة لأنه مدع إزالة ذلك عن نفسه ، الا أن يكون ذلك أمانة في يده ، فهو مصدق في ذلك ، وأما الأول فلا يقبل قوله الا أن يصدقه الذي أمر أن يدفعه اليه أو يصح له ذلك بالبينة ، أو يقر الأمر له بذلك •

❖ مسألة :

ومن غيره : عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من استودع رجلا وديعة فلا ضمان عليه » وهو قول أبى عبيدة والربيع •

وإذا قال : ان صاحب المال أمره أن يتصدق به ، فانه يصدق وذلك أن الأصل أمانة ، والأمين مصدق ، وما كان أصله ضمانا فلا يتصدق الا بالبينة •

وعن رجل دفع الى رجل دراهم وقال له : ادفعها الى فلان فانها دين على ، فقال الرسول : قد دفعها اليه ، وقال الطالب : ما دفع الي ثبيتا ؟

فزعموا أنه ضامن الا أن يقيم بينه ، قال أبو على حفظه الله : وقد قيل انه لا ضمان عليه لأنه أمين •

✽ مسألة :

ومنه : وعن أبي سعيد : وسمعت يـقول فيمن كان في يده مال أمانة فأقر به لغيره ؟

فقال له : انه يردّها الى من ائتمنه عليها ، الا أن يضمّنها باتلاف لها ، فان ضمّنها لم يكن له أن يسلمها الا الى من أقر له بها المؤمن الذي سلمها اليه أولا •

قلت له : فان كان الذي في يده ميراثا له من قـيل أخيه أو أبيه ، من دين أو أرش فأقر به الموارث لغيره ، أو ترى له أن يسلمها الى الموارث أم لا ؟

قال : قد قيل في ذلك باختلاف :

فقال من قال : له أن يسلمها الى من أقر له بها •

وقال من قال : له أن يسلمها الى الموارث واقراره بها لغيره دفع ، لأنه كان مستحقا لها بعد موت المالك •

✽ مسألة :

ومنه : وعن الذي خلط الوديعة في ماله فضاع ماله مع الوديعة ، أعليه ضمان لأنه لم يستأذنه في ذلك ، غير أنه يرى انه أسلم فما ترى عليه ضمانا حتى يخرجها من يده الى غيره •

ومن غيره : وقال أبو علي الحسن بن أحمد رحمه الله : وقد قيل انه اذا خلطها فيمّا لا يتحرى منه الا بقسمة كان عليه الضمان ، والله أعلم • رجع •

✽ مسألة :

وعن رجل ائتمن رجلا على أمانة ، فلما طلبها جحده ، فقدر

(م ١٢ — جواهر الآثار ج ٢٠)

الرجل على شيء بقدر ما كان له من النوع أو من غيره ، هل له أن يستوفي منه ؟

قله ذلك فيما نرى ، وليعلمه أنه قد استوفي •

وقلت : كل مستودع ثقة أو غير ثقة اذا أراد المستودع أن يحلفه آله ذلك ؟

فأيننا نحن أن يحلف •

قلت : فالذى عنده مال غيره وديعة أو وصية أو مضاربة أو شبه ذلك ، أو عليه دين فبعث اليه صاحب المال أن ابعث الذى عليك لى ، والذى عندك ولم يقل على يد من شئت ، أو قال : لأنه لم يقل على يد فلان فبعث المال فضاع ، ولم يصل الى صاحبه أهو له لازم فى هذا كله ؛ أو قال على يد أمين فبعث بها على يد من هو عنده أمين ، فضاع ؟ فانا نأمره أن لا يبعثه لا عند أمين ، وان لم يشترط عليه فاذا بعث عند أمين اشترط عليه أو لم يشترط لم يضمن لأنه قد أمره أن يبعثه • رجع •

فصل

فى بيع المستعير للمارية والرسول والمدعى والمقتصب

وعن رجل بعث مع رجل برأسين الى أهله ، وأن الرسول قد باع الرأسين وأخذ الثمن ، ثم ان الرجل قدم فأدرك الرأسين عند المشتري ، ولم يجد رسوله الذى باع ؟

قال : ليس هكذا عندي هو أمينك ، وأنت أعلم ، وأنت بالخيار ، ان شئت أخذتهما بالثمن وأديت الثمن •

✽ مسألة :

ومما يوجد أنه من كتب أبى على رحمه الله : وعن المستودع

والمؤمن اذا باعا شيئاً فقد مات صاحب الشيء شيئاً الا أن يجيء صاحب الشيء بالذى باع منهما فيرده على من اشترى ، فيجمع بينهما ؟

فعند ذلك يأخذ الرجل متاعه بعينه ، ويلزم المشتري من بابه بحقه ، فان مات المستودع البائع وأقام الطالب بينة أن الشيء شيئاً ، فله أن يرد الثمن على من وجد شيئاً في يده قد اشتراه من المستودع ، اذا أقام البينة بذلك .

وانما ينزع من يد المشتري السرقة والغصب من المظالم ونحو ذلك .

ومن غيره : قال : نعم ، وقد قيل في الغصب أيضاً انه لا سبيل له الى انتزاعه الى أن يجمع ، لعله الا أن تجمع بينهما أخى البائع والمشتري . ثم حينئذ يأخذ ماله ، لأن المشتري ليس بغاصب ، وانما اشترى بسبب دخل فيه ، ولا ييطل ماله فافهم ذلك ، والله أعلم .

قال الشيخ الأجل ، العالم الأنبيل محمد بن عبد الله بن مدام : العمل على القول الأول وهو الذى يوجبہ النظر ، ويشهد بصحته الخبر ، عن النبى سيد البشر ، محمد أهل الغرر ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « المرء أحق بماله » وفى رواية أنه قال : « من سرق منه شيء أوضاع فوجد في يد رجل قد اشتراه أن صاحبه أحق به ويرجع المشتري على البائع بالثمن » وفى رواية « لا نوى على مال امرئ مسلم لا نوى الاهلاك » .

✽ مسألة :

من كتاب الشيخ عثمان بن أبى عبد الله الأصم ، : وسألته عن المستعير اذا باع عاريته ، فقدر صاحبها على أخذها من المشتري ، هل له ذلك ؟

قال : لس ذلك عندى حتى يجمع بين البائع والمشتري . فيكون
الخصومة بينهما ويأخذ دابته .

قلت له : فذلك عليه فى الحكم وفيما بينه وبين الله فى الجائر ؟

قال : فى الحكم وفيما بينه وبين الله ، لأن الحكام لا يحكمون له
الا فيما له وعليه .

وقال من قال : يفديها من المشتري ان اراد ، وان لم يرد لم يكن له
أخذها الا أن يجمع بينهما .

قلت : وإلم ذلك وقد صح أنها دابته ؟

قال : لأن العارية بسبب .

قلت : فان غصبها البائع وباعها ، هل يكون سواء ؟

قال : عندى أن ذلك ليس سواء ، وأن له أخذ دابته لأنه لبس
له بسبب مثل العادية ، وقد بلغنى أو حفظت ذلك عن أبى عبد الله ، أن
ذلك كله سواء ، لأنه يمكن له على معنى قوله .

فصل

فى عارية الدواب

وسألته عن رجل يستعير من رجل دابة ليركبها الى بلد يجوز أن
أن يحمل عليها رحله وبلاغه وماءه أو يحمل عليها ولده وامرأته أو غير
ذلك أم لا ؟

فليس له أن يحمل عليها غير ما استعارها له ، ولا يحمل عابها
غيره ، وأما رحله الذى لابد له منه يركب عليه وما يعينه من طعامه
أو مائه فجائز التعارف لذلك الا ان حمل ما يتفاحش .

✽ مسألة :

وقيل في المستعير اذا رد الدابة أو غيرها مع الذي جاء بها اليه
من عند صاحبها ، فصاعت فلا ضمان عليه .
وكذلك ان ردها مع ثقة ، وان ردها مع غير هذين فتلفت ضمن .

فصل

في الأمانة والعارية اذا مات من هما في يده وما
يسع صاحبها والفدية من ذلك

من غير الكتاب والزيادة المضافة : ومن مات وعنده كتب لرجل ،
فقال صاحبها للورثة وفيهم أيتام : اخرجوا الى الكتب لأنظر الذي
لى الآخذة ؟

فليس له ذلك لأنه مدع في الحكم لنفسه ، ولا يقبل قوله على الأيتام ،
فان صدقه البالغون من الورثة وغيرهم ممن يجيزونه عن الكتب ، ولا يصل
اليها بأمرهم ، وأنفسهم تسكن الى أن هذا لا يدعى باطلا ، فهذا الطالب
مدعى لنفسه ، ولا يقبل دعواه ، ولا يجوز لأحد من هؤلاء أن يدخل نفسه
في ذلك وارثا أو غير وارث ، لأنه يزيل مال الأيتام بغير حكم يستحق
عليهم ، وليس عندهم في ذلك صحة علم ، ولو صح عنده كان شاهدا
واحدا لم يحل له .

فان قال الطالب : ضمنوني هذه الكتب الى بلوغ الأيتام فان
بلغوا وغيروا فعلى أو حلفوني على هذه الكتب ، وقد أخرج علامتها ؟

فليس له ذلك في الحكم ، ولا له أيضا سؤالهم على هذه الصفة
الا أن يصح على الكتب بينة ، ويحكم له بها ، أو يقدر على سرقتها ،
وهو يعلم أنها له ، ولا يعلم أحد سرقة اياها فله ذلك ، ولو كان عنده
بينة فليس للورثة أن يخرجوا هذه الكتب بمحضر هذا الرجل ببينته

عليها الى أن يرجع الى الحاكم ، ويحضر البينة ، فيقيم الحاكم للأيتام
وكيلا يقوم بحجة الأيتام ، وحضر الورثة البالغون ، ثم مسح على كتبه
البينة ، مع الحاكم ، تم يحكم له ، دفع ذلك اليه بلا حكم •

فصل

في ثبوت الهدية

من الزيادة المضافة من المختصر : والهدية تثبت بالسنة الموجبة
لذلك ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم : « تهادوا تحابوا » وان الهدية
تذهب السخيمة وتثبت المودة ، وان الهدية تجاب السمع والبصر ، وان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل الهدية ، وكانت له حالا ، والصدقة
له حراما ، وأنه أيضا قد أهدى الى النجاشي وقد مات ورجعت الهدية
الى النبي صلى الله عليه وسلم •

❖ مسألة :

والهدية جائزة بين الجيران والأرحام والأخوان والأجنبيين ، وكل
من أهدى اليه لصلة أو لصداقة جائزة وطيبة الا الرشوة والنقبة ، أو
المعونة على ظلم أو رشوة في حكم ، فان هذا لا تجوز الهدية فيه •

❖ مسألة :

ومن أهدى هدية لمكافأة ولصلة رحم ، فجائز ومثاب ، ومن أهدى
هدية ليعطى أكثر منها فذلك لا يضاعف له عند الله أجرا ، وانما تضاعف
الهدية أن تكون قربة الله عز وجل ، وقد تأولوا قول الله : (وما آتيتكم
من ربا ليربوا في أموال الناس فلا يربوا عند الله) قال هي من أعطى عطية
ليعطى أكثر منها •

✽ مسألة :

والهدية بين الناس البار منهم والفار ، وبين الغنى منهم والفقير ،
حائز اذا قصد المودى لها وجه الله ، أو لكافأة تجرى باحسانه مثلها •

✽ مسألة :

ومن أهدي من ماله للسلطان ، ودافع شرهم بماله وأخمد شوكتهم
عنده فجائز له ذلك ، ومن أعطاهم مخافة شرهم فجائز له ولا اثم عليه ،
انقضت الزيادة المضافة من المختصر •

فصل

في هدية الفقير للغنى

قلت : فان أهدي فقير من المسلمين الى غنى من المسلمين هدية ، هل
يجوز أن يقبلها منه ؟

قال : فمعى أنه أجاز ذلك من أجازره على المكافأة ، وأحسب
أن ذلك مكروه الا على سبيل المكافأة ، وذلك عندي أن ذلك
حلال للفقير والانتفاع به أعنى • • • (١) يكاد لا يكون هدية
الفقير للأغنياء الا تعريضا للمكافأة الا أن يصح بينهما ذلك
بالتعارف فبما مضى ، أو بطيبة النفس ، لأنه لا يريد الا وجه الله والبر ،
فأرجو أن يسعه ذلك ان شاء الله ، لأن الفقير والغنى أولى بأموالهم •

قلت : أرأيت ان أهدي فقير الى غنى من المسلمين هدية ، ولم يكن
بينهما في ذلك تعارف ، هل يكون على الغنى هدية الفقير ديناً عليه يلزمه
الخلاص من ذلك ، ويوصى بذلك عند حضرة الموت ، ولم يقضه أم
لا يلزمه ذلك ؟

(١) بياض بالأصل •

قَالَ : معى أن بعضا قد ألزم ذلك من قبلها من الفقير ، أغنى
الغنى ، وكانت على سبيل التعارف فى مطلب المكافأة •

فقال من قال : انه بالخيار ان شاء قبلها ، وكافأه عليها وان شاء ردها ،
وأحسب أن بعضا ألزم القبول قبلها ، والمكافأة عليها فى حسن الخلق ،
وليس فى اللازم ، وأحسب أن بعضا كره ذلك ، ولم يحرمه ولم يوجب
المكافأة عليها حكما الا استحبابا لما لم يكن ثم سبب يظهر فى طلب
المكافأة حين ذلك •

فلان كان كذلك فعندى أنه لازم له ، لأنه ان قبله أن يكافئه عليه •

❦ مسألة :

من الزيادة المضافة من كتاب الرهائن : وعمن أهدي الى رجل هدية
يرجو أفضل منها مكافأة عليها بمثلها أو أكثر منها ، فأخذ ذلك وقبله
يجوز ذلك أم لا ؟

قَالَ : الهدية بين الناس جائزة ، وقد كره من كره ما ذكر ما
كانت نيته أن يهديها ليعطى أكثر منها ، قال : لا يجوز له فى ذلك •

قال المصنف : أرجو أنى حفظت عن بعض المسلمين الاختلاف فى
فضل الرد عن قيمة الهدية على هذه الصفة ، فأوجب عليه بعض الرد
لقول الله تعالى : (وما آتيتكم من ربا ليربوا فى أهوال الناس فلا يربوا
عند الله) ولم ير عليه الرد آخرون والله أعلم • انقضت الزيادة المضافة •

باب

في اللقطة وفي اللقطة يمر عايتها الرجل في الطرق أو
المنازل ما يلزمه في ذلك وفيمن وجد في يده أو
غيره شيئاً لا يعرف أن هو وفي لقطة الدواب والضم
وفيما يعرف من اللقطة وفي تسليم اللقطة إلى
مدعيها إذا كان ثقة وأدعاهما اثنان وفي تعريف
اللقطة وذكر العلامات التي تستدويها اللقطة وفي
السارق وفيمن سرق له شيء

ومن جامع ابن جعفر : وأما اللقطة فهو من أخذها ، ومغالطة وقد
كان منها سالماً فصار يأخذها لها غارماً ، وعليه أن يطلب البراءة على
ما يفتيه العالم ، وبراءة فأما مثل العصي والشيء الذي يستدل أن
صاحبه لا يرجع إليه ، فلا بأس بأخذه •

وأما مثل الذي يرجع إليه صاحبه في طلبه ، فإن أخذه أو دفعه
من موضعه فقد لزمه •

ومن غيره : عرفت في اللقطة إذا رفعها رافع ثم وضعها ، ولم يدل
عليها أحداً فبأخذها اختلافاً ؟

بعض يلزمه ضمانها ، وبعض لم يلزمه ضماناً في ذلك — نسخة •
قال أبو علي الحسن بن أحمد رحمه الله •

قال غيره : إلا أن يغيب بمقدار ما لو قد جاء صاحبها بطلبها لم
يجدها ، فعليه ضمانها ، ولا أعلم في ذلك اختلافاً ، والله أعلم • رجع •

وإذا مسه ولم يرفعه لم يلزمه إلا أن يكون شيئاً قبضه ، وهو في
استعماله مثل حصير ، وقعد عليه أو نحو ذلك فإنه يلزمه ، وإن أعلم

باللقطة غيره ، أو دل عليها أو أخذه النظر اليها حتى أبصره غيره
فأخذه ، فقد قيل : انه يلزمه أيضا •

ومن لزمته اللقطة عرفها سنة ، وسأل عن صاحبها ، فان لم يقدر
عليه ياعها واجتهد ويتصدق بثمنها على الفقراء ، فان جاء صاحبها
خيره بينها وبين الأجر ، فان طلبها فعليه له غرمها •

وقالوا : ان كانت شيئا يسيرا لم يكن عليه أن يعرفها سنة ، ويعرفها
ما فتح الله له ، فان لم يجيء صاحبها تحديق بها على الفقراء أو بثمنها
كل ذلك جائز •

قال أبو المؤثر : اللقطة مختلفة : منها ما تعرف سنة ، ومنها
ما تعرف أقل ، ومنها ما تعرف أكثر على قدر عظم اللقطة ودناءتها •
ولقطة الدراهم ان كانت في خرقة فجائز رجل بعلامتها دفعت اليه •
وقال من قال : ان لم تكن خرقة فجاء طالبها بعلامة معروفة ،
فقال : فيها درهم من صفته كذا وكذا دفعت اليه ، وأما ان قال :
وزنها كذا وكذا فليست تلك بعلامة •

* مسألة :

من جامع ابن جعفر : وذكرت في اللقطة ، هل يجوز لمن لقطها أن
يأخذها لنفسه بأكثر مما يعطى بها ؟

فان فرق ثمنها على الفقراء بعد أن يعرفها جاز له ذلك ، وان
أراد هو أن ينتفع بها ويفرق ثمنها على الفقراء جاز له ذلك ، لأنه هو
ضامن لها متى جاء صاحبها فوجدها بعينها أخذها ، وان لم يجدها بعينها
أخذ ثمنها اذا طلب ذلك ، كان الملاقط لها غنيا أو فقيرا الا أن الفقراء يجوز
لهم أن يأخذوها ، ويأخذوا من ثمنها ان أرادوا ، ولا يجوز للأغنياء أن
يأكلوا منها شيئا • رجع •

* مسألة :

وعن اللقطة أيتصدق بها بعينها أو يبيعها ويصدق بثمنها ؟

قال : كل ذلك جائز ، ويضعها حيث شاء ، ان شاء في فقراء المسلمين فإنه ضامن متى جاء صاحبها •

* مسألة :

ومن جامع أبي محمد : والقاصد الى أخذ اللقطة لا يخلوا أن يكون تناولها لنفسه أو تناولها ليحفظها لصاحبها ، أو تناولها غافلا في أخذها لا ليخون ربها فيها ، ولا محتسبا في أخذها لملكها •

فاذا كانت أحوال اللقطة لا تخلوا من هذه الوجوه الثلاثة ، فالنظر يوجب عندي ان كان قصد الى أخذها لنفسه ، ثم عزم على ردها أو تاب من نيته وفعله ، فعليه الضمان في حال أخذه مال غيره بتعديه فيه ، فالضمان الذي يلزمه لربها لا يدرئه منها الا الخروج الى صاحبها منها •

وان كان أخذها غافلا في أخذها ، فالضمان أيضا يلزمه ، لأن الخطأ في الأموال مضمون يوجب الضمان ، وأرجو أنه لا اثم عليه اذا لم يقصد الى التعدي •

وأما ان كان أخذها ليحفظها لربها محتسبا لأخيه المسلم في ماله وحفظه له متأولا في ذلك قول الله تبارك وتعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى) ولئلا يكون قد قدر على حفظ مال أخيه المسلم فودعه حتى يتلف فعندي هذا أنه لا ضمان عليه ، لأنه في الابتداء محسن ، واذا كان في ابتدائه محسنا لم يكن لها ضامنا ، قال الله تعالى : (ما على المحسنين من سبيل) •

وأما محمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة فكان يقول : اذا أشهد الملتقط عند أخذها أنه يحفظها لصاحبها ، ثم جاء صاحبها بالعلامة أو

بالبينة ، فادعى ضياعها لم يكن لها ضامنا ، وان لم يشهد فادعى ذلك مع المخاصمة أنه يضمن •

واتفق أصحابنا على تضمين الملتقط اللقطة اذا عرفها حولا ، وأمره بالصدقة بها ، ولم يسقطوا عنه الضمان بعد أن يفرقتها على الفقراء ، ووافقهم على ذلك الحسن بن أبي الحسن البصري •

وفي نسخة الحسن بن علي البصري وأمره أن يحفظها لصاحبها بأن يتصدق بها بعد الحول اذا لم يعرف ربها ، — ألزموه مع ذلك ضمانها ، ولم يجعلوه ان سرقت خصما في مطالبتها اذا وجدها مع سارقها ، ونحن نطلب لهم الحجة في ذلك ان شاء الله •

والذي يوجب النظر عندي ، ما تقدم ذكره من اختياري فيها ، أن الملتقط اذا التقط ما يجب عليه تعريفه مما يعرف بوصف يوصل الى معرفته ، وهو غارم على أن يغرمه ، ويقوم بحق الله فيه ، وحفظه لصاحبه ، وضاع عنه لعلة أراد عنده بغير خيانة كانت معه ، لم يكن لها ضامنا ، لأنه لم يتعد فيه ، ولم يعتمد ، وانما فعل ما أمره الله من حفظ غيب أخيه المسلم ، والحفظ عليه ، وما أمره النبي صلى الله عليه وسلم من التعريف لها •

وأما الحسن البصري ، فقد قدمنا ذكر مذهبه فيها وتضمنه اياها لصاحبها ، ولم ينقل عنه فيما علمت اذا أخذها متعديا ، ولا غير متعد •

ومن الكتاب : والحجة توجب عندي أن اللقطة ان أخذها الآخذ على وجه التعدي أو الغفلة أن سبيله في أمرها سبيل من يلزمه ضمان مال لأحد من الناس ، لا يعرفه اذا تحسّدق به على الفقراء بعد اياسه لمعرفة صاحبه •

واذا تناول اللقطة وكان أخذه اياها لحفظها لصاحبها من طريق

الاحتساب والقربة الى الله في ذلك ، وأن لا يضيع في ذلك مال امرئ مسلم بين ظهرائي المسلمين ، وهم يقدرّون على حفظه ، لم يلزمه الضمان اذا تصدق بها على الفقراء بعد اياسه من معرفة صاحبها ، قال الله جل ذكره : (ما على المحسنين من سيل) •

ومن الكتاب : والذي اختاره أن الملتقط اذا قصد الى أخذها محتسبا لربها في حفظها عليه غير متعد فيها ، وكان فقيرا فليأكلها ، وكان أحق بها بعد تعريفه اياها سنة اذا كانت مما يوصل الى معرفتها ، وكانت مما يبقى الى تلك المدة ، فان كان غنيا تصدق بها بعد المدة على الفقراء •

وان صح لها مالك رجع بقيمتها على الملتقط ، كان غنيا أو فقيرا ، الا أن يختار ربها الآخر •

فان قال قائل : لم حكمتم بوجوب الضمان عليه بعد أن برئت ذمته منها ؟

قيل له : انما حكمنا له بالرجوع عليه ، كما حكم لمن ملك مالا حلالا في الظاهر يأكله وينفق منه ، ثم يستحقه بعد ذلك مستحق ، ولا يكون عاصيا فيما تقدم من فعله قبل الدرك ، وهو قول الله تبارك وتعالى تجله لواحد وقتا ، وتحرمه عليه وقتا ، والضمان قد يلزم بغير التعدى من طريق التعدى •

ومن الكتاب : وقد روى أن ابن عمر مع زهده كان اذا مر بثمره ساقطة النقطها وأكلها ، وأما ابن عباس فالرواية عنه أنه قال : من وجد من سقط المتاع فلينتفع به كالسوط والنعلين والعصى أو شيء من سائر المتاع ، وقد قال يجوز ذلك كثير من أصحابنا •

وقال ابن عباس : وان رجع اليه صاحبه رده عليه كذلك في بعض الرواية عنه ، والله أعلم •

وروى أن عبد الله بن عمر كان معه رجل في الطريق ، فرأى صاحبه دينارا ساقطا ، فمد يده ليأخذ بها ، فضرب ابن عمر يده ، فقال ابن عمر مالك وإياه ، ونهاه عن أخذه ، وأما جابر بن زيد فالرواية عنه أنه كان يكره أخذ اللقطة •

* مسألة :

ومن الكتاب : وإن وجد الصبي لقطة أخذها الإمام من يده ودفعتها الى ثقة يعرفها ؟

فإن لم يجد لها طالبا فهي لحسبي ، وإن كان فقيرا كان أحق بها من غيره من الفقراء •

* مسألة :

وعن الرجل يرى الشيء واقعا مثل المدنانير والدراهم أو غيرها ، أو الادواب الضالة فأخذه لذلك أفضل أم ترك ذلك أفضل له ؟

فمعى أنه قد قيل إن تركه أفضل ، وقيل إن أخذه أفضل •

* مسألة :

من الزيادة المضافة : عن الشيخ أبى الحسن البسيانى : ما تقول فى ضيف لقط مدية وأخبرنى بذلك ، هل يجوز الى أن أستعيها من عنده أقطع بها شيئا ؟

قال : لا الذى عرفت فى مثل هذا أنك اذا أخذت اللقطة من عند لاقطها لزمك ضمانها حتى تدفعها الى ربها ، ولا يعرف فتعطى الفقراء ، فإن أعطاها من لقطها الفقراء وعلمت ذلك برئت •

فإن كان ثقة ، وإن لم يكن كذلك فأنت لها ضامن حتى تخلص

منها ، وما يدريك اللقطة لم يعرف ربها حتى يقبضها من يد من لقطها
ويستعملها • انقضت الزيادة المضافة •

فصل

في اللقطة يمر الرجل في الطرق أو المنازل ما يلزمه في ذلك

وعرفت عنه في اللقطة اذا رفعها رافع ، ثم وضعها ولم يدل عليها
أحدا فيأخذها اختلافا :

بعض يلزمه ضمانها •

ومنهم من لم يلزمه ضمانها في ذلك •

* مسألة :

قلت له : وكذلك اللقطة اذا مستها ولم يزلها ؟

قال : معى أنه قيل يضمنها ، وقيل لا يضمنها حتى يزيئها من
موضعها أو يقبضها •

قلت له : أرأيت ان كان في منزله لقطة لقطها غيره فحولها من موضع
الى موضع من المنزل ، ولم يرد اتلافها فتلقت ، هل يضمن ؟

قال : معى أنه الضامن لها غيره ، فان ضاعت ولم يرد اتلافها
فمعى أنه يختلف في ذلك :

فقال من قال : يلزمه الضمان •

وقال من قال : لا يلزمه الضمان •

* مسألة :

وعن رجل يمر في طريق أو في عابية فيرى شيئا واقعا مثل ذهب أو

فضسة أو سائر العروض ، فهو ي إليها ليأخذها حتى يمسسه ، ثم تذكر أنه يلزمه فيندم على ذلك فيتركه ، هل يلزمه فيه شيء أم لا ؟

قال : معنى أنه إذا مس اللقطة قاصدا إلى مسها لزمته •

وقيل : ما لم يرفعها أو يقبضها فلا ضمان عايه •

قلت له : فان أخبر بها غيره ، ووصفه في الموضع الذي رآه فذهب إليه غيره ، فأخذه ، هل يلزمه ضمان ذلك إذا دل عليه ؟

قال : معنى أنه قيل : ان الدال على اللقطة ضامن إذا أخذت بدلالته •

❖ مسألة :

قال أبو سعيد : في المال الموجود في سبيل اللقطة ضائما أنه مال من قال : ان تركه أفضل •

وقال من قال : ان أخذه أفضل •

ونال من قال : ان عليه أخذه وله تفسير ، وتفسيره أما أن يكون لمسلم فليس له أن يضيع مال أخيه إذا قدر على حفظه ، وأما أن يكون لذمي فليس له أن يضيعه ، لأن له ذمة ، وأما أن يكون مال الله فيجب عليه حفظه حتى يضعه حيث يضع مال الله ، وهذا المعنى من قوله •

❖ مسألة :

وسألت هاشما عن رجل رأى ضالة على الطريق ، قد سقط من بعض الناس أو غير الطريق ، ولم ير عنده أحدا قام يرفعها ولم يمسسه ، وتركه ومضى ، هل يلزمه شيء ؟

قال : لا يلزمه شيء •

قلت : فان مسه برجله ؟

قال : هو ضامن اذا حركة •

* مسألة :

وروى أن عبد الله بن عمر كان معه رجل في بعض الطريق ، فرأى صاحبه دينارا ساقطا فمد يده الى الدينار ، فضرب ابن عمر يده وقال : مالك واياه ونهاه عن أخذه ، وأما جابر بن زيد فالرواية عنه أنه كان يكره أخذ اللقطة •

* مسألة :

وعرفت عنه في اللقطة اذا رفعها رافع ، ثم وضعها ولم يدل عليها أحدا فبأخذها اختلافا :

بعض يلزمه ضمانها •

ومنهم من لم يلزمه ضمانا في ذلك •

فصل

فيمن وجد في يده أو منزله أو غيره شيئا لا يعرف

لمن هو

وعن رجل في يده شيء لا يعرف لمن هو ، ولا يعرف كيف صار اليه أمانة ، أو على وجه الضمان كيف تصنع فيه ؟

قال : اذا لم يحتمل أن يكون له بوجه من الوجوه ، فثقل : أنه على سبيل اللقطة •

قلت : فان عرف أنه صار اليه من عند فلان ولم يعرف كيف صار اليه أمانة أو ضمانا ؟

قال : معى أنه اذا لم يعرف كيف كان انتقله من ملك مالكه ،

فأشبهه الأمور أن يكون للآل أن يكون فى أغلب أحواله أنه لا يصير
اليه مثل ذلك إلا ملكا من عنده •

قلت : أرأيت ان علم أنه من عند أحد رجلين ، ولم يعرف أيهما ،
هل عليه الخلاص لهما جميعا ؟

قال : أما فى الخلاص له فان كان قائم العين سلمه اليهما
جميعا ، وضمنه لكل واحد منهما نصف قيمته ان كان مما يحكم فيه
بالقيمة ، والا فنصف مثله ، وان كان قد تلف مضمونا عليه سلم الى
واحد منهما مثله ان كان من الأمثال أو قيمته •

وأما فى الحكم فلا يحكم عليه الحاكم إلا لواحد ، لأنه الأحدهما
لا لهما جميعا ، فمن أصح منهما البينة عليه حكم له به ، وان أصحا
جميعا قسم بينهما ، وان نكل أحدهما عن اليمين وحلف الآخر سلم اليه ،
وان نكلا جميعا كان بحاله موقوفا الى أن يكون أحد هذه الوجوه •

* مسألة :

وسئل عن أخذ من بساط تاجر من دكانه درهما أو نحوه ، ثم
أراد الخلاص ، هل يكون ذلك بمنزلة اللقطة ؟

قال : يعجبني ذلك اذا كان البسط مباحا للداخلين والمشتريين ،
ويعجبني ما أخذه من فقره وميزانه من الدراهم أن يتخلص منه اليه ،
وهو يشبه أن يكون له فى ظاهر الحكم حتى يعلم غير ذلك •

* مسألة :

وسألته عن جماعة سرقوا ثوبا لرجل فباعوه ، وكان الآخذ منهم
له بمعنى واحد ، ثم أتلفوه على ذلك ، وأراد أحدهم التوبة ، هل يلزمه
ضمان الثوب وحده اذا أراد الخلاص ؟

قال : معنى أن هذا المعنى اختلف فيه بمعنى لزوم الضمان :

فقال من قال : يلزم كل واحد منهم ضمان الثوب كله على الانفراد •

وقال من قال : لا يلزم كل واحد منهم الا قدر حصته •

قيل له : فان اخذه عمرو وسلمه الى زيد فأنتلفه ، ثم أراد الخلاص والتوبة ، هل عليه من ذلك شيء ؟

قال : معى أنه يخرج أنهما ضامنان جميعا كل واحد على الانفراد ، ولا أعلم في ذلك اختلافا •

قلت له : فان كانت ثبات قد سرقها جماعة وذبحوها ، فأكل عندهم غيرهم ، هل على الآكل شيء ؟

قال : معى أن عليه الضمان قدر ما أكل معهم • هذه من جوابات أبى سعيد •

* مسألة :

فيمن وجد دينارا فوق بيته يكون كله له ؟

قال : لا هو لقطة الا أن يكون يطلع ثم الى بيته أو يبيتوا هناك ويسكنوا وهو مما يمكن مثله لعله مما يملك مثله •

وقال آخرون : هو لقطة •

قلت : فان كان في ماله ؟

قال : ذلك لقطة لأن ماله ليس هو موضع حفظ دراهمه ، ولا حرز الدنانير ، فهناك يقف هو وغيره ويقع منه ومن غيره •

قلت : وكذلك ان وجد كنزا في بيته أو ماله ؟

قال : نعم هو لقطة •

فصل

في لقطة الدواب والغنم

* مسألة :

وعن شاة ضالة أوت الى قوم فخاف ان لم يحلبوها يضر بها اللبن ،
فحلبوها وكانوا يحفظونها ويهتمون بأمرها ؟
فما أرى بأكلهم من لبنها بأسا بقدر عنائهم ، وما فضل من لبنها
فيها لأهلها •

* مسألة :

ومن جامع الشيخ أبى محمد رحمه الله : (انمسا أموالكم وأولادكم
فتنة والله عنده أجر عظيم) ، وقال النبى صلى الله عليه وسلم :
« دماؤكم وأموالكم عليكم حرام » فالواجب على من وجد دابة مما
تملك في قرية من قرى الاسلام ، أو حيث أن يكون مثلها محضرا على
الناس تملك فعليه أن يتقى الله تبارك وتعالى فيها ، ولا يقصد الى أخذها
الا قصد محتسب لصاحب بالاحتياط ، وله في حفظها وتجنبه أياها أسلم
عندى من أخذها ، لما ورد في التشديد في أمر الضالة ، وروى عن النبى
صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا يأوى الضالة الا ضال » •

وقال عليه الصلاة والسلام : « ضالة المؤمن حرق النار الكف عن
أخذها خير من التعرض لها اذا لم يكن عارفا لربها » •

فان قال قائل : لم لم يساوى بين الضالة واللقطة ، وهما مالان ،
وهل الضالة الا مال يلتقط كالدرهم والدنانير مال يلتقط ؟

قيل له : الضالة لا تكون الا في الحيوان ، فقد فرق النبى صلى الله
عليه وسلم بين الضالة واللقطة في الحكم ، والعرف لا تعرف الضالة في
الدرهم والدنانير ، فلا يقع عليها اسم ضالة اذ متعارف من كلام

العرب أن يقول قائلها : ضلت أبلى وضلت غنمى ، ولا يقول ضلت دراهمى
ودنانيرى •

وقد سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن ضالة الابل : فنهى عن
أخذها ، وأمر بتعريف اللقطة ، فهذا فرق بين حكم الضالة وحكم
اللقطة :

ودليل آخر على أن الضالة التى تواعد على أخذها بالزهى أنها غير
اللقطة التى أمر بتعرفها ، وأمر أن يعرفها أمرا منه ، بأن تأويلها والضالة
اسم خاص للحيوان ، والضالة فى كلام العرب هو يتجاوز الغرض
المقصود الى غيره ، فيكون القاصد له اذا أخطأه ضالا عنه ، وهذا
لا يقع الا من قاصد يريد شيئا فيصب غيره •

ويحتمل أن يكون المؤى الضالة المتواعد عليها بما ذكرناه عن النبي
صلى الله عليه وسلم هو الحابس لهما بمعنى المنع لهما من ربها ، لا من
حبسها من ربها ليحفظها له ، هذا التأويل يسوغ •

وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال للسائل للضالة :
« هى لك أو لأخيك أو للذئب » فهذا الخبر يدل على ذلك التأويل •

وأما عمر بن الخطاب فى الرواية عنه أنه قال : « أصحاب الضوال
هم الضالون ما لم يعرفوها » والله أعلم بتأويل هذه الأخبار وهذه
الأخبار التى وردت هى مختلفة ، يحتمل أن يكن بعضها ناسخا لبعض ،
يحتمل أن يكون الاختلاف أحكام الضوال واختلاف المواضع ، وإذا لم يعلم
المتقدم منها من المتأخر ، ولا الناسخ من المنسوخ ، جاز أن يكون الاختلاف
أدنى من الضوال واختلاف البقاع ، ولأن التعبد جائز لمثل هذا كله ،
وسنذكر ما يتوجه وجه التأويل فى ذلك فى موضعه ان شاء الله •

وأما ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم فى الضالة أن أناسا

بنى عامر قالوا : يا رسول الله انا نجد هوامل من الابل في الطرق ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « ضالة الابل المؤمن حرق النار » وروى أن رجلا من أصحابه أمر ببقرة كانت لحقت ببقره في الراعى فطردت ، فقال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يأوى الضالة الا ضال » .

وروى أن رجلا قال له : يا رسول الله صلى الله عليك وسلم كيف ترى لنا في ضالة الغنم : « فقال خذها انما هي لك أو لأخيك أو للذئب » .

ومن مختصر اليسوى : وأما ضالة الغنم حيث لا يرجع اليها ربها فمحسن من قبضها ، وحفظها حتى يجدها صاحبها ، والله أعلم . رجع الى كتاب بيان الشرع .

قال : فما تقول في ضالة الابل ؟

فاحمر وجهه وغضب وقال : « مالك ولها معها حذاؤها وسقاؤها ، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها » .

وفرق صلى الله عليه وسلم بين ضالة الغنم وضالة الابل ، لأن الابل تقدر على ما لا تقدر عليه الغنم من ورود المياه مع بعدها عنها ، والصبر ، وأكل الأشجار وحذاؤها أخفافها ، وسقاؤها على ما تقدر به على شرب الماء ، والغنم لا تقدر على ما تقدر عليه الابل .

وضالة الابل باتفاق لا يجوز أخذها ، ولا يكون الآخذ لها الا متعديا في أخذه اياها ، فيحتمل أن تكون الضالة التي ورد الخبر بالوعيد على أخذها هي ضالة الابل ، ان قد صح البيان فيها بهذا الخبر ، وأن الضالة التي قال فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم : « هي لك أو لأخيك أو للذئب » هي غير الابل ، لأن ضالة الابل قد صح النهي عنها ، فيحتمل أن تكون الضالة التي أباح أخذها رسول الله صلى الله عليه وسلم من

جملة ما تواعد عليه من أخذ الضوال ما خرج من البلدان ، وصارت نحو المواضع التي لا تصل أربابها اليها ، ولا يرجع مثلها الى القرى التي خرجت عنها ، والله الموفق للصواب .

فمن وجد بعيرا ضالا لا يقدر على ورود الماء وأكل الشجر ، فليس له أن يأخذه ، فان أخذه وجب عليه أن يرده الى ربه ، لأنه مال لغيره متعد في أخذه ، لنهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك كان ضامنا له حتى يرده على ربه ، لأنه من أخذ مالا هو ملك لغيره متعديا بأخذه كان عليه أن يرده الى ربه ، وليس له أن يرده الى الموضع الذي أخذه منه .

وان خلا سبيله فتلّف أو رده الى موضعه الذي كان فيه فتلّف كان ضامنا أيضا له لأنه كان في أخذه متعديا .

وان أخذ رجل بعيرا ضالا قد رآه في حال مضجعه لا يقدر على ورود الماء ولا أكل الشجر فقصد الى حفظه ورده الى صاحبه فهو مطيع لله جل ذكره في فعله ، اذا قصد الى حفظ مال أخيه المسلم ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم ينه عن بعير هذا وصفه .

فان تلف البعير في يده لم يكن ضامنا اذا لم يكن تلفه منه ، ولم يكن معه حذاؤه وسقاؤه الذي لأجله منع النبي صلى الله عليه وسلم عن أخذه .

فان قال قائل : لم أجزت أخذه ، والنبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يأوى الضالة الا ضال » وقال عليه الصلاة والسلام : « ضالة المؤمن حرق النار » والمظاهر يمنع من أخذه ؟

قيل له : انما هذا الوعيد لمن فعل ما قد نهى عنه صلى الله عليه وسلم ، فأما من تقرب الى الله تعالى بأخذه البعير ، وحفظه على ربه في حال كان فيها لو تركه لتلف ، وليس معه الشرط الذي نهى النبي

صلى الله عليه وسلم لأجله عن أخذه ، فإذا كان هذا هكذا كان مطيعا
في فعله لقول الله تعالى : (وتعاونوا على البر والتقوى) •

ومعلوم أن البر والتقوى أخذ البعير المعلوم بظاهر المعادة أنه ان
لم يأخذه تلف ، فأخذه وحفظه لربه احتسابا ، فمن فعله لا يكون المحسن
مسيئا ولا معلوما ، وانما يكون داخلا في النهي ، من حبس بهيرا لغيره
على نفسه واقتطعه على ربه متعديا في أخذ ، وقد روى عن عمر بن الخطاب
أنه قال : من أوى الضالة فهو ضال ما لم يعرفها فهذا يدل على أنه
إذا عرفها حبسها على ربه كان مأجورا •

وروى أصحاب الحديث من مخالفينا عن الزهري أنه قال : كانت الإبل
في أيام عمر بن الخطاب مؤتلفة تفتاح ، لا يمسكها أحد حتى كان في أيام
عثمان ، فأمر ببيعها بعد تعريفها ، فان جاء لها رب دفع اليه ثمنها •

واختلف في النفقة على البعير إذا حبسه على ربه ، ولم يجد سبيلا
إلى النهوض بنفسه :

فقال بعضهم : للمنفق على ربه النفقة •

وقال آخرون : لا نفقة على رب البعير ، لأنه متطوع بفعله ، ولا
يعرض له بأمره ، لا وكله بالنفقة على بعيره ، وهذا القول الأخير أشبه
وأقرب إلى النفس ، لأن فيه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ،
وما يلزم في النفس في فعل الواجب فلا نحب أن يكون فيه يدل وبالله
التوفيق •

وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « ضالة المؤمن حرق
النار » وقال عليه الصلاة والسلام : « لا يأوى الضالة الا ضال »
فذهب بعض الناس أن اسم ضالة يقع على اللقطة ، وأن ضمانها غير
زائل ، وإن عرفها بظاهر الخبر ، وقد ذكرنا هذه المسألة وشرحنا هذه
الأخبار وغيرها مما هو في معناها من الأخبار في غير هذا الموضع •

وقال من قال : ان اللقطة يقع عليها اسم ضالة ، فعندى أن قوله غلط
الآن اللقطة لا يقع عليها اسم ضالة ، والضالة إنما تكون في الحيوان ،
ولا يعرف الناس في كلامهم غير هذا ، والله أعلم ، لأنهم يقولون في
ضاعت وسقطت ، وفي الحيوان ضلت وذهبت نحو هذا وجدته لأبي
عبيدة قاسم بن سلام •

❖ مسألة :

وأما الذي لقي الضالة فأخذها ولزمته ، وهو مثل حمل أو شاة ،
فمائت من عنده أو أكلها سبع أو سرقت ؟

فان كان أخذها ليحفظها ويؤديها الى أربابها على ما يوجبها
الحق فتلفت :

فقال من قال : هو ضامن •

وقال من قال : لا ضمان عليه ما لم يضيعه ، وهذا القول
أحب الى •

وأما ان أخذها بغير نية أو أخذها على وجه الخيانة فتلفت فهو
لها ضامن ، ولا نعلم في ذلك اختلافا :

❖ مسألة :

وقال : وجاء رجل من ناحية قيقا الى موسى بن علي بعبد فقال : ان
رجلا وصف لي غلاما له أبق ، فطلب الى أن آتية به ، فوجدت هذه العبد
فأتيته به فقال : ليس هذا ، فكيف لي بالبراءة منه ؟

فقال له موسى ، وبشير ومنازل معه قاعدان : خذ شاهدي عدل
ثم سر بالعبد معهما حتى تأتي الموضع الذي وجدته فيه ، فأشهدهما
على سلامته ، وخل سبيله ، ثم أنت منه برىء •

قلت لها شمم : وكذلك الدواب ؟

قال : نعم •

فصل

ما يعرف من اللقطة

✽ مسألة :

قلت : فاذا لقط الانسان لقطة ، وأراد أن يعرفها كيف يعرفها ؟
بصفتها أو باسمها أو باسم الموضع الذي لقطها منه ، أو كيف يعرفها ؟

قال : معنى أنه يعرفها بقدر ما يستدل على معرفتها بلا أن يفحص
معنى علامتها ، ولا ما يستدل به على معرفتها بأي لفظ حصره ، وقرب
معه أنه يعرفها •

✽ مسألة :

من الزيادة المضافة قلت له : وكذلك ان لقط ثوبا مهديا أو مصبوغا
فقيل له : انه كذلك وهو كذلك أتكون هذه علامة ؟

فيعجبني أن تكون علامة اذا لم يكن يرتاب فيه بتشابه يدخل
فيه الريب •

قلت له : وكذلك ان كان فيه كذا وكذا ، وقيل له : انه كذلك وهو
كذلك أتكون هذه علامة ؟

قال : يعجبني أن تكون علامة •

قلت له : وكذلك ان قال : ان فيه خرقا من موضع كذا وكذا وهم
كذلك ؟

قال : يعجبني أن تكون علامة وادا لم يسترب في صفتها عند

من هي في يده ، وأن استراب في ذلك فلم يعجبني أن يكون علامة ، لأنه
إنما هو اطمئنانة •

قلت : فان لقط قلادة لؤلؤ في وسطها جوزة ، أو فيها كذا وكذا من
الجوز ، فقل له : انه كذلك ؟

قال : يعجبني أن تكون علامة اذا لم يقع فيها •

* مسألة :

وذكرت في اللقطة ، هل يجوز لمن لقطها أن يأخذ لنفسه بأكثر
مما يعطى بها ؟

قال : اذا فرق ثمنها على الفقراء بعد أن يعرفها جاز له ذلك ،
وان أراد أن ينتفع بها ، ولا يفرق ثمنها على الفقراء جاز له ذلك ،
لأنه هو لها ضامن متى ما جاء صاحبها ووجدها بعينها أخذها ، وأن
لم يجدها بعينها أخذ ثمنها اذا طلب ذلك كان اللاقط غنيا أو فقيرا ،
الا أن الفقير يجوز له أن يأخذها ويأخذ من ثمنها ان أراد ، ولا يجوز للغنى
أن يأكل منها •

* مسألة :

وسئل عن الأترجة ، هل لها علامة ؟

قال : ان كانت لها علامة تبين بها عن غيرها من الأترج ، وتعرف
بها أحببت أن يكون ذلك علامة •

قيل له : فلن تكون للفقير أم للغنى ؟

قال أبو سعيد : اذا كانت بمنزلة ما يرجع الى مثله فهي للفقير
تكون الغنى ، وان كانت بمنزلة ما لا يرجع الى أهله فهي بمنزلة الإباحة •

✽ مسألة :

من كتاب أبي جابر : ولقطة الدراهم ان كانت في خرقة وجاء رجل بعلامتها دفعت اليه •

وقال من قال : أن تكون له خرقة فجاء طالبها بعلامة فقال : فيها درهم من صفته كذا وكذا دفعت اليه ، فأما ان قال وزنها كذا وكذا فليست تلك بعلامة •

ومن غيره : وقال من قال : اذا لتي أحد بصفة وزنها عشرة دراهم أو درهم ، وهى كذلك فمعى أنه يختلف فى ذلك :

فقال من قال : انها علامة •

وقال من قال : ليس بعلامة •

وقال من قال : حتى تجتمع العلامات وتأتى بصفتهن ، وهو الوعاء يعنى الكيس والوكاء يعنى الخيط الذى يشدد به والوزن به ، فعلى هذا القول لا يكون علامة الا باجتماعهن كلهن •

✽ مسألة :

قلت لأبى سعيد محمد بن سعيد أسعده الله : اذا كانت قيمة اللقطة خمسة دراهم ، كم على اللاقط لها أن يعرفها من الزمان ؟

قال : قد قال بعض ان اللقطة اذا كان قيمتها ثلاثة دراهم فصاعداً عرفت سنة ، واذا كانت قيمتها درهمن عرفها شهرين ، وان كان قيمتها درهما عرفها شهرا •

ومن كتاب البصيرة : وقيل حتى تكون قيمتها أربعة دراهم الى ما أكثر فيعرفها سنة •

وقيل : حتى تكون قيمتها خمسة دراهم الى ما أكثر تعرف سنة •

والتعريف أن يقول : من ذهب منه شيء ولا يخبر بها ، فيقول : من ضاع له كذا وكذا فمن جاء بعلامتها دفعت اليه ، ففيل بعلامة واحدة تدفع اليه ، وفيل حتى يأتي بثلاث علامات مختلفات • رجع •

*** مسألة :**

قلت : اذا التقط الرجل قيمة عشرة دراهم كم يعرفها ؟
قد قيل سنة ، والله أعلم بالصواب •

*** مسألة :**

قلت له : فان وجد رجل في أرض رجل تزرع غير محصونة ذهباً أو فضة ما يكون حكم ما وجد في هذه الأرض ؟

قال : معى أنه بمنزلة اللقطة الا أن يكون كنزاً جاهلياً ، فإنه لمن وجدته •

قلت له : فالأرض المحصونة غير المنازل يكون ما يكون ما وجد فيها بمنزلة اللقطة ؟

قال : معى أنه ما وجد فيها مما أخصنت له ، وعليه والأسبابه ، فليس فيما وجد فيها من هذه الأسباب بمنزلة اللقطة ، وما وجد فيها من غير ذلك أشبه من غير اللقطة •

*** مسألة :**

وعن اللقطة قلت له : ولتعريفها حد اذا كانت قليلاً أو كثيراً ؟

فقد قيل : كله سواء وهو سنة ، وقد قيل على قدر قلة ذلك وكثرته وأكثره سنة •

❖ مسألة :

من الزيادة المضافة : وقال في اللقطة اذا باعها الذي التقطها بعد
أن شدا بها ، فلا تكون أجرة البائع فيها ، لأنه لو أعطاهم الفقراء
بذاتها أجزأ عنه ذلك ، والله أعلم .

فصل

في تسليم الأقط الى مدعيها اذا كان ثقة أو ادعاهما
اثنان وفي تعريف اللقطة وذكر العلامات التي يستحق
بها اللقطة

ومما يوجد أنه من جواب أبى محمد عبد الله بن محمد رحمه الله :
وعن رجلين يتوليان بعضهما بعضا يسيران في طريق ، إذ هما بثوب أو
نعل أو دابة أو شيء من الأشياء ، فقال أحدهما : هذا الى أعطني إياه
يا أخى ، أيجوز لهذا أن يعطيه أخاه ولا يتوهم عليه أم لا ؟
فما معى في هذه حفظ .

قال غيره : قيل في مثل هذا باختلاف : فأجاز ذلك بعض وكره ذلك
بعض

❖ مسألة :

وعن رجل لقط لقطة فأتاه رجل بصفتها ، وبما يستحق دفعها
اليه ؟

فقيل : يدفعها اليه .

فإن أتاه رجل آخر بصفتها ويقول : أنها له فقلت : من ستحقها
منها ؟ أم هي بينهما نصفان ؟

فعلى ما وصفت ، فقد اختلف في دفع اللقطة بالعلامة ، فقال
من قال : تدفع بالعلامة التي لا يرتاب فيها على اطمئنانة النفس .

وقال من قال : لا تدفع الا بالبينة ما لم يختلف فيها الطالب لها ، فاذا طلبها اثنان وأتيا بعلامتها ، وادعياها فقد زالت الاطمئنانة ، ووقعت الشبهة ، ولا يجوز الدفع هنالك الا بالبينة ، ولا نعلم في ذلك اختلافا ، وما لم يدفعها ، وتصير في حوز الطالب لها فهي في ضمان اللاقط أو لا يدفعها على ما وصفت الا بالبينة •

* مسألة :

عن أبي الحسن : قلت : ما ترى في اللقطة اذا عرفها صاحبها عندي ، يعنى لاقطها فجاءه رجل ثقة أو غير ثقة فادعاها أنها له ، قلت : هل يجوز أن يسلمها اليه بغير علامة ولا بينة ؟

فعلى ما وصفت ، فقد وجدنا عن بعض الفقهاء انه عن أبي معاوية عزان بن الصقر رحمه الله في معنى اللقطة ، لا تسلم الا الى الثقة لأنه يدعيها لنفسه •

قال غيره : الذى معنا أنه أراد أن اللقطة لا تسلم الى الثقة بدعواه لأنه يدعيها لنفسه ، وذلك معنا في الحكم •

ومن غيره : وأما أنا فأحسب أنى سألت أبا الحواري رحمه الله عن ذلك ، فأحسب أنه أجاز لى ذلك في الثقة ، والله أعلم ، من غير مسر قوة في ذلك كقوتى في مرة ، والله أعلم بالصواب ، ولا تأخذ من قولى الا بما بان لك صوابه •

* مسألة :

ومن لقط لقطة وسلمها الى انسان ، واللاقط غير ثقة ، هل له أن يردّها اليه ؟

قال : نعم لأن عليه ضمانها ، والله أعلم •

فصل

في السارق

وسألته عن رجل سرق عبداً وهو قيمته مائة درهم ، وأتلفه وهو قيمته ألف درهم ، ثم أراد الخلاص ما يلزمه ، قيمته يوم سرقه أو قيمته يوم أتلفه ؟

قال : معى أنه أفضل القيمتين •

قلت له : وكذلك ان سرقه وقيمته ألف درهم وأتلفه ، وقيمته مائة درهم ؟

قال : نعم هكذا قيل أفضل القيمتين •

* مسألة :

وسألت هاشماً عن رجل أقر عندي أنه سرق مال فلان ، هل يلزمنى غرم ، وقد كان السارق يفتش الى سره اذا سرق شيئاً ؟

قال : يرى أن يقول للذى سرق منه المتاع أن فلانا أقر عندي أنه سرق متاعك ، وإن خاف من صاحب المتاع أن يظلم السارق أو يعتدى عليه ، ولا يرى أن يخبر ، ولا يرى عليه إلا أن يكون أكل منه فعليه الغرم بقدر ما أكل •

* مسألة :

مما وجدته بخط الفقير عثمان بن أبي عبد الله رحمه الله : وسألته عن رجل يدخل السوق بغنم هل يجوز لأحد أن يقول هذه الغنم مسروقة ، وإن كان يعطم ذلك وهل قبل أم لا ؟

قال : لا يجوز له ولا يقبل قوله ، وفي نفسى من قول الثقة •

قلت : فان رجلا أراد أن يشتري مالا فعارضه رجل آخر على وجه النصيحة ، أن هذا المال حرام وهو عالم به ؟

قال : لا يجوز ذلك ، ولا أرى شيئا يلزم فيه النصيحة ، وهذا مال حلال لمن اشتراه •

قلت : فنصيحة لثلا يقع في الهلكة ؟

قال : ما هذه الهلكة ؟

قلت : الحرام •

قال : ليس هذا بحرام ، رأييت أن أباك خلف عليك مالا ، وأنت تعرف أن أباك اغتصب هذا المال في خيانة. جائز لك أكله أم لا ؟

قلت : ما تقول بارك الله فيك ؟

قال : لعل أباك أخذه من حله ، وهذه الأصول لا يقبل فيها إلا المعدول العلماء الذين لا يحتاجون إلى تفسير •

❦ مسألة :

سألت أبا محمد : عن رجل عاين رجلا وهو يأخذ من مال رجل بغير حله ، هل له أن يشهد عليه ؟

قال : نعم •

قلت له : فان لم يشهد وامتنع ما يلزمه ؟

قال : ان كان بسبب كتمانته للشهادة تلف المال ، فعليه ضمان النصف مما أخذه الآخذ •

قال : وقد قال بعض الفقهاء ان عليه ضمان الكل •

قلت : ولصاحب المال أن يطالب الذي يكتسب الشهادة يغرم المال ؟

قال : نعم •

قلت : فان لم يدفع اليه وجهه ، هل عليه يمين ؟

قال : نعم •

قلت : فان رجع فشهد له ، ووصل صاحب المال الى حقه ؟

قال : سقط عنه وعليه الحنث •

فصل

فيمن سرق له سرقة

ومن جواب أبي عبد الله رحمه الله : وعن رجل سرق له سرقة فأصابها عندنا تاجر فضمن له أنى أعطيك ما أخذ منك عليها ، هل يسعه اذا أخذ بضاعته أن لا يدفع اليه الذى ضمن به له ؟

فانى أرى عليه أن يدفع اليه الذى ضمن له به ، على أن يدفع اليه البضاعة •

ومن جواب أبي على الى أبي مروان : وعن رجل يسرق خشبة ثم بنى عليها بناء وصدد قيمته مالا ، ثم أراد التوبة ؟

فليعطه شرؤها خشبة أو ثمنها ، فان فى فعلها فسادا ، والله لا يحب الفساد •

✽ مسألة :

قلت له : فان أخذ حجرا من مال غيره خطأ أو عمدا ، هل له أن يضعها فى المال الذى أخذها منه ؟

قال : معى أنه قد قيل انه لا يجوز ذلك الا برأى صاحب المال •

وهو عندى جنائية يتخلص منها ان كان لها قيمة ، وان لم يكن لها قيمة
طرحها فى مال نفسه •

وقال من قال : يطرحها حيث أخذها من المال ، لأنه قد قيل للرجل
أن يستبرىء بالحجر من أموال الناس ويتركها فيه ، ولا ضمان عليه
فى ذلك ، فهذا عندى يشبه ذلك •

وقال من قال : له أن يطرحها فى موضعها ان عرف ذلك ، وان لم
يعرف ذلك فحيث ما كان من المال ، وأما السلاء فلا يجوز أن يرده فى
المال الذى أخذه منه لأنه لا منفعة به لرب المال ، وفيه المضرة عليه حيث
كانت ، وعليه الخلاص ان كانت لها قيمة •

وان لم يكن لها قيمة ؟

فقال من قال : يتخلص من ذلك •

وقال من قال : ليس عليه فى ذلك خلاص اذا لم يدع على الاستخفاف
والتهاون به ، هذه من كتاب جوابات أبى سعيد •

✽ مسألة :

مما يوجد أنه من كتب أبى على رحمه الله : وعن رجل اغتصب مال
قوم فسقاه ماء حلالا ، واغتصب ماء حراما ، فسقاه مالا حلالا فاختلف
ذلك ؟

فقد يقول بعض أهل الرأى : انما عيب ذلك على من فعله ويجيزوه
لن اشترى منه ذلك وأكل •

وآخرون يقولون : دع ما يريبك الى ما لا يريبك ، وقيس به ثبت
المال واختلاط الربا فى الأموال ، وأموال قومنا على ذلك من الحلال •

✽ مسألة :

ومن كان له نخلا فزرع وسرق من مياه الناس ، فسقى ذلك الزرع

والنخل ، فإنه يضمن ما أخذ من الماء ، ولا تحرم عليه توك الثمرة ولا
الزروع ، والله أعلم •

✽ مسألة :

ومن سقى زراعته بماء حرام ففيه قولان ، ونحن نأخذ بقول من
قال : لا يحرم الحب عليه ، وعليه ضمان الماء حتى يتخلص منه •

وعن أبي عبد الله : من أخذ ماء الناس ويسقى به بقلا ، هل لى أن
اشتري منه ؟

قال : لا •

وقول جائز والضمان على الساقى •

✽ مسألة :

ومن شرب من لبن غنم مغتصبة ، فعليه قيمة ذلك لأرباب الغنم إذا
عرفهم أعطاهم أو استحلهم •

✽ مسألة :

وعن الحسن سعيد بن قريش : فيمن رفع شيئا مغصوبا ثم رده الى
موضعه ؟

ففى ذلك اختلاف ، وأكثر القول أنه يضمن ، وقيل لا ضمان عليه اذا
رده الى موضعه ، ولم يدل عليه أحدا •

✽ مسألة :

وعن رجل طلبت من عنده شيئا مثل اناء أو غيره ، فأعطاك فلان
انتفعت به قال : أنه لفلان ، قلت : ما يلزمه فى ذلك ؟

فما يلزمه فى ذلك شيء بقوله الا أن يصدقته على ذلك •

باب

في الخارص والذال والمعين وفي الضمان والضمان
بالسفينة وفيمن طلب دلالة أو طعاما فلم يدل ولم
يطعمم حتى تلف وفي الضمان بالغوى والعين والكتاب
والضمان بالنسار وفي الضمان من قبل الحائط
والبيت وفيمن أراد أن يهدف بغيره من عالي المتألف
فيهدفه في التألف والضمان في الطريق والمسجد

بسم الله الرحمن الرحيم

وجدت في بعض الكتب : قال بشير : ان الخارص انما هو مقوم ،
وليس عليه ضمان الا أن يكون يكتب أسماء الناس ، ويرفع ذلك الى
السلطان ، فحينئذ يكون دالا وعليه الضمان •

قلت له : فالعامل ؟

قال : عليه الضمان •

قلت له : فعون العامل ؟

قال : ان قبض الضامن من فعلية الضمان ، فان أدى أجزا عنه
العون •

وقال أيضا : في رجل دل أن عليه خراجا ، وأخذ منه بدالته ؟

قال : عليه الضمان •

قلت : فان أرسل المأخوذ بالخراج الى الوالى ولم يقبض من
الدلول عليه ؟

فلا ضمان عليه ، فان أرسل الدال رسولا من عنده غير عون السلطان

مثل ولده أو غيره الى المدلول عليه ، فأعطى رسوله فلا ضمان عليه
أعنى الدال ، وانما الضمان على الدال اذا قبض هو أو قبض السلطان
بدلالته •

* مسألة :

ومن كتاب المنثورات : على بن عمر المعقدي يذكر أنه معروض ،
وسأله عنه عن رجل يطلب من رجل مدية ليذبح بها دابة ، مغصوبة ، أو
مخلبا يجز به زرا مغصوبا ، وأعطاه ذلك ففعل به شيئا من الظلم ، أيكون
ضامنا أم لا ؟

قال : أقول أنه آثم غير ضامن ، والله أعلم •

وسأله عن رجل لقي رجلا فقال له أرفع على هذا الهور ، فرفعه
عليه ، فانخرق الهور ؟

قال : لا شيء عليه ولو انخرق من تحت يده •

* مسألة :

من غير الكتاب : والزيادة المضافة اليه : من جواب القاضي يحيى بن
سعيد : وسألت عن السلطان يأخذ من أموال الناس الخراج فضة أو
ذهبا ، ثم يرسل به الى من يزنه ، والوزان أن امتنع من ذلك خشي
العقوبة ، هل يلزم الذي يزن ضمان أم لا ؟

فعلى ما وصفت ، فإذا خاف هذا الوزان على نفسه من الفعل
من هذا الجبار فوزن له شيئا من جنابة الظلم تقية على نفسه ، فيخرج
في قول أصحابنا الاختلاف فيمن أجاب الضمان عليه ضاق القرطاس
عن تمام اللفظ في هذه المسألة ، فكتبت المعنى فيها •

فصل في الضمانات

وسألقته عن رجل مر برجل طالع نخلة فقال : أتاك القوم أو جاءتك
الرياح ، فصرع الرجل من الفزع ، وكان خبر الرجل في الريح والقوم
حقا ؟

فان كان انما أعلم رجلا مدركا وكان الذي قاله حقا فلا نرى
عليه بأسا .

✽ مسألة :

وكذلك ان كان يسرق نخلته فصاح به أن ينزل ، فصرع وطف ؟
فما نرى عليه بأسا .

✽ مسألة :

وينبغي للعاقل المحق أن يحاسب نفسه كما كان يحاسب غيره ،
ولا ينبغي للعاقل أن يتخذ دينه لهوا ولعبا ، فان من ورأته يوم الفصل
بين الحق والباطل .

✽ مسألة :

من الزيادة المضافة ، من كتاب الأثيخ ، قال أبو القاسم سعيد بن
قريش : من قاد شاة مغصوبة أو ساقها في الطريق ان عليه ضمانها .

قلت : فان كانت في زرعه أو في منزله فساقها ؟

قال : عليه الضمان .

فصل في الضمان بالسفينة

✽ مسألة :

وعن قوم كسروا في البحر ، ومضت بهم سفينة فأرادوا أن يركبوا فيها ، فكره أهلها فتعلقوا بها حتى غرقوها ؟

فرأينا أن عليهم ضمان كلما خبوا من ذلك الا أن تكون السفينة فيها محتمل لهم ، فكره أصحاب السفينة حملهم فتعلقوا بها ، فلا نرى عليهم بأسا .

وكذلك اذا صدمت سفينة سفينة فعطبت فالمصدومة لأهلها الضمان على أهل السفينة التي صدمتها ، وان عطبت الصادمة فلا شيء لها .

وان تلاقيا وتصادمتا ضمنت كل واحدة ما عطبت الأخرى ، وكذلك الفارسان والرجلان والماشيان اذا تصادما ضمن كل واحد ما أصاب من الآخر منه ، وذلك على العاقلة والرجال والصبيان ، كلهم في مثلك هذا سواء ، لأنه على عواقلهم ، وان كان عبدا فعليه الضمان ، وهو في رقبتة .

ومن غير : قال : نعم قد قيل هذا ، غير أنه قيل لو أن أحد المتصادمين لما أحسن أن يصدم صاحبه وقف لين لا يصدم صاحبه فصدمه الآخر ضمن الصادم ، ولا ضمان على المصدوم .

✽ مسألة :

قال أبو سعيد : وسئل عن رجل وصل الى رجل يذهب فقال له : أرسلني فلان بهذا الذهب لصاغ له ، فسلمه أنت الى من يصوغه ، هل يسمعه أن يسلم هذا الذهب الى من يصوغه ؟

قال : معنى أن الرسول لا يصدق في مال المرسل أنه أمر بطرحه في معنى الحكم ، وهو مقر بالمال مدعى للأمر للطرح .

قلت له : فان سلمه هذا الرجل الصائغ على هذه الصفة ، ما يلزم المسلم ؟

قال : معنى أنه يلزمه الضمان الا أن يتم له صاحب الذهب .

✽ مسألة :

وسألته عن رجل رفع على رجل جرابا وهو يعلم أنه سرقة ، هل يكون الذى رفع الجراب ضامنا ؟

قا : معنى أنه قيل لا ضمان عليه اذا رفعه عليه من بعد أن خرج من البيت ، وعليه الضمان ان رفعه عليه من البيت .

ومعنى أنه يريد أنه لا ضمان عليه للمسروق له الجراب ، ولا يبين لى من أى وجه افترق المعنى فى ذلك الا أنه من وجه أنه رفعه عليه من البيت كان معينا له عليه ، وعلى اتلافه قبل أن يصير فى ضمانه هو ، ويخاطب يردده ففسارا شريكين فيه .

واذا كان قد خرج به فقد صار مضمونا عليه ، وهو مخاطب يردده ، وما كان مضمونا عليه فتجوز المعونة له عليه ، لأنه عليه حفظه وردة الى أهله لا أنه لا ستر له ويحفظه ، ثم يسلم اليه من بعد ذلك ويكون ذلك معونة له على ظلمه ، فان خرج من هذا الوجه فلعله يكون افتراق المعنيين فى هذا الحال .

فصل

فيمن طلب دلالة أو طعاما ، فلم يدل أى لم يطعم
حتى تلف وما أشبه ذلك

مما ويجد عن أبى عبد الله محمد بن محبوب رحمهما الله قال :
ولو أن رجلا قال لقوم : دلونى على الطريق ، فأخذه وهو لا يعلم أن ذلك هو الطريق ؟

قال : فأخذه فوق في مهلك فهلك فعليه الدية ، وروى ذلك عن أبي عبيدة •

وقال : في رجل مر بقوم فقال : زودوني وأطعموني ، فقالوا : لا نزودك لا نطعمك ، فخرج فهلك من الجوع ، هل على القوم دية ؟

قال : ان كان قعد معهم فيطلب اليهم فعليهم أن يطعموه بعد ذلك الوقت ، ويشرب من الماء ، فإذا شرب من الماء أرى عليهم ديته •

* مسألة :

وعن عبد الله بن محمد بن بركة قال : من رأى مالا قد أشرف على التلف ، وهو يقدر على حفظه ، فواجب عليه أن يحفظه •

وكذلك إذا سمع قوما يتواعدون في قتل رجل ، فلم يعلمه حتى قتلوه أن عليه ديته في خاصة نفسه ، ولا شيء على العاقلة ، وعليه أن يعلمه وينذره •

* مسألة :

من غير الكتاب ، والزيادة المضافة اليه : ومن سمع قوما يتآمرون بقتل إنسان ، فعليه أن ينذره ويعلمه ، فان لم يعلمه وقتل الرجل كانت عليه ديته الا أن يخاف ان أنذره قتل هو ، فليس له أن ينذره ، وليس عليه أن يحيى غيره ويقتل نفسه ، والله أعلم •

وكذلك إذا استترشده الطريق فلم يعلمه حتى هلك ، أو استسقاها فلم يسقه حتى هلك ، كان ضامنا لحيته ، لأن في الأصل كان عليه فرض أن يرشده ، وأن يسقيه •

❖ مسألة :

من غير الكتاب والزيادة المضافة اليه : وسألته عن رجل أخذته السلطان ، فأراد قتله ، ثم أرسلوا الى أهل البلد فقالوا لهم : ان لم تعطونا كذا وكذا وإلا قتلناه ، وهم يقدرّون على أن يعطوهم ذلك ، هل عليهم ذلك ؟

قال : اذا كانوا اذا باعوا من أصول أموالهم وفدوه بقى لهم من أصول أموالهم ما تقوم غالته بعولهم ، وعول من يلزمهم عوله ، رأيت ذلك عليهم •

قلت له : وان لم يفعلوا وتركوه ، وهم بهذه المنزلة أتراهم آثمين ؟

قال : ما أبرئهم من الاثم •

قلت : فترى عليهم الدية ؟

قال : ما أبرئهم من الدية اذا كانوا قادرين • انقضت الزيادة •

فصل

الضمان بالفوى والعين والكتاب

وسألته عن رجل طلب دليلا من أهل قرية ، فكرهوا أن يعطوه دليلا ،

فانطق الرجل وحده فضل الطريق حتى هلك ؟

قال : يغرمون ديته •

قال أبو المؤثر : ان طلب اليهم أن يدلوه على الطريق في بلادهم ،

فأبوا أن يرشدوه فهلك ، فعليهم الدية ، وذلك اذا طلب اليهم كلهم

فامتنعوا ، وان طلب اليهم أن يدلوه على الطريق فليس عليهم أن يسافروا

معه ويدلوه على الطريق •

❖ مسألة :

وسئل عن رجل وقع في طوى ، ورجل محاضر فلم يقدر على اخراجه ،
ولا على اعانته ، فلم يزل يصيح ، وهذا مخاطر له الى أن مات في الطوى ،
ما يلزم هذا الرجل الذي حضره ؟

قال : معنى أنه اذا عجز عن اعانته فلا شيء عليه من اثم ولا ضمان •

❖ مسألة :

وسئل عن رجل كان الناس يرفعون في منزله أشياءهم في وقت خوف
لحقهم ، ثم آمنوا واسترجعوا أشياءهم ، ووجد الرجل في منزله شيئاً
لم يعرف لمن هو ولم يقع معه لمن يكون هذا الشيء ، وما يلزمه فيه ؟

قال : معنى أنه قيل فيه باختلاف :

قال من قال : ان كان هذا الشيء مما يمكن أن يملك هذا
الرجل مثله ونسيه كان له الا أن يصح أنه لغيره •

وقال من قال : انه اذا لم يعرفه أنه من ماله كان عليه الخلاص منه ،
ويكون سبيله سبيل اللقطة •

هذه المسألة ، والتي قبلها من كتاب جوابات أبي سعيد •

❖ مسألة :

وسأله عن رجل أخذ كتاباً لرجل فيه حساب دين على صاحبها ، فأتلف
الكتاب ، هل لزمه الدين اذا أتلفها ؟

قال : معنى أنه اذا قصد الى اتلاف الدين خفت عليه الضمان ، ولم
أبرئه منه ، وان لم يقصد الى اتلاف الدين فعليه الضمان ضمان القرطاس ،
ولا تلزمه الحقوق والتي تلفت •

*** مسألة :**

وسألته عن رجل مر على دابة لآخر فأعجبته ، فماتت أو عناها بشئ ؟

قال : معنى أنه اذا كان يعرف نفسه بالعين فقصده هو الى ذلك ذلك على وجه الجسد ، وأشباه ذلك ، ثم عناها بشئ من جهته لزمه ضمان ما تلف منها ، وان لم يقصد الى ذلك لم يلزمه عندئذ شئ اذا يعرف نفسه بذلك ولا قصده .

*** مسألة :**

وسألته عن رجل اذا نظر الى شئ انكسر أو أصابته آفة ؟
قال : اذا عرف نفسه بذلك فعليه غرم ما أوتى على عينه .

*** مسألة :**

وعن مسافر مرض في قرية فمر به رجل معه دابة فسأله أن يحمله ، فكره أن يحمله الا بكراء فلم يحمله الا بخمس مائة درهم ؟
الذي معنى أنه ليس له الخمسمائة انما له مثل كرائه في الأمان .
مثل رجل وقع في البحر فخافوا عليه الغرق وطلب الى صاحب السفينة أن يخرجهم ويضعه في السفينة فلم يخرجهم الا بألف درهم ، لعله دينار ؟

فلم يكن له ذلك ، وكان له أجر مثله في ذلك الموضع .

وكذلك لو أن رجلا أحاطت به النار فخيف عليه أن تأكله فأخرجهم رجل بألف دينار ، لم يكن له ذلك ، وانما له أجر مثله .

ولو أن صاحب السفينة لم يخرج هذا الغريق من البحر وهو

تأدر على اخراجه ويحمله في سفينة حتى غرق الرجل ومات لكأنه عليه ديته •

وكذلك صاحب النار لو لم يخرج من النار وهو قادر على اخراجه حتى أكلته النار لكأن عليه ديته •

وأما من خاف مثل القرامطة أو غيرهم من أهل الظلم ، فاكثري من رجل سفينة الى دمي بعشرة دنانير ، وهي في وقت الأمان كراؤها درهمان ، لكان عليه عشرة دنانير ، لأن هذا خلاف الذي أحاطت به النار ، وأحاط به الغرق •

وكذلك لو أن رجلا كان في الشمس لا يقدر أن يجيء ولا يذهب ولا يتحول منها أصلا ، وليس معه ما ينتقى به الشمس ، وان هو ترك فيها قتلتة فحمله رجل على دابة أو على نفسه بعشرة دنانير ، أو أكثر لم يكن له ذلك ، وله أجر مثله ، لأنه لو تركه وهو ينظر اليه حتى قتلتة الشمس ، وهو قادر على اخراجه منها لكأن عليه ديته •

ولو أن رجلا كان في سفر فأصابه العطش ، فمر به رجل معه ماء فسأله أن يسقيه ، فأبى عليه فباعه شربة بألف درهم ، ثم طلب الألف ؟

فاعلم أنه أخبرني نبهان بن عثمان ، وأبو المؤثر ، عن محمد بن محبوب رحمهم الله في صاحب الماء أن له قيمة الذي سقاه إياه في ذلك الموضع ، وإنما له قيمته في ذلك الموضع الذي أتاه فيه ، لأنه ليس له أن يعطشه ، ومعهم ماء ، ولو تركه فلم يسقه حتى مات كان عليه ديته ، ولو أنه اشترى منه هذه الشربة في القرية ، حيث يجد الماء بألف دينار ، لكان عليه الألف الدينار ، لأنه اشتراه وهو يجد غيره •

وقد بلغنا عن محمد بن محبوب رحمه الله ، أن رجلا اشترى رسن حمار بثلاثمائة درهم ، فأجازه عليه •

وروى أن رجلاً اشترى شدة مركبة بثمن كثير ، فأجازه عليه ، فافهم ذلك ، ويقول : ان الكراء ليس مثل العطشان ، ولا الذى خيف عليه الغرق فى البحر ، ولا الذى خيف عليه الحرق ، ولا الذى خيف عليه أن يموت فى الشمس .

✽ مسألة :

وسألته عن رجل عنده كتاب ينسج منه ، وقعت عليه مدة ، فمحا المدة هل يلزمه فى ذلك تبعه ؟

قال : ان كان ما وقع عليه ينقص قيمة قرطاسه لزمه قيمة ما ننقص من قيمته ، والا فلا يلزمه شيء .

قلت له : فان محاه منه شيئاً ؟

قال : اذا رد ما محى فليس عليه شيء .

✽ مسألة :

قلت : رجل أتاه انسان فقال له اكتب لى ثمن سمك أو دين أو سلف ، هل لى أن أكتب ؟

قال : محمد بن المختار فى ذلك اختلاف .

✽ مسألة :

وعمن كتب لرجل الى رجل على لسان رجل آخر لم يأمره فهذا ما لا يجوز ولا يسع ، وهو من الكذب ، وان كان وصل بكتابه ذلك الى أخذ شيء من عطاء أو غيره فعليه غرم ذلك للذى كتب اليه ، وان لم يكن أخذ بذلك شيئاً فانما عليه التوبة والاستغفار ، ويعلم الرجل الذى كتب اليه أن قدر على ذلك فإن لم يقدر على ذلك أجزاه الاستغفار .

* مسألة :

من الزيادة المضافة من الضياء : ومن وصل اليه كتاب من بلد ،
ودفعه الى رجل يكتب له جوابه ، أو دفعه اليه ليقرأه أو ليكون عنده ،
فانه يلزمه رده ، ولو لم يرده صاحبه •

وكذلك : لو طلب اليه انسان ليقرأ له رقعة فقرأها ، ثم تركها
عنده ، لا يدري هو تركها ناسيا لها ، أو متعمدا فعليه أن يردّها اليه •

فصل

الضمان بالنار

وسألته عن رجل جلس الى حداد ينظر كيف يضرب حديدته ،
فطارت شراره ففقت عينه ؟

قال : عليه الدية •

قال أبو المؤثر : ان جلس الرجل الى الحداد بأمره فما أصابه به
الحداد فعليه فيه الدية ، وان كان الرجل جلس الى الحداد بغير اذنه
فأصابه الحداد بشيء فليس على الحداد له شيء •

قال غيره : قال : نعم ، وهذا اذا كان في منزله فدخل بغير اذنه
فليس عليه شيء ، وان دخل باذنه أو كان موضع مباح فغفل فهو كما
قال الأول •

* مسألة :

وقال من قال : لو أن رجلا أحرق أحمة أو حشيشا في أرضه ، أو
أوقد في تنوره أو في داره نارا ، فخرج من النار شيء الى غير داره أو
أرضه فأحرقته ، لم يكن عليه شيء •

وقال أبو الحسن على بن محمد : اذا علت النار فأحرقت بلهبا

مالا فهو على صاحبها ، وان مالت بها ربح فأحرقت فلا ضمان عليه
في ذلك .

* مسألة :

عن أبي سعيد : وذكرت في رجل يدعى على رجل أنه أحرق في واد ،
فتتابع الحرق حتى أحرقت النار نخلا على رجل ، قلت : هل عليه
ضمان النخل نخل الرجل ، قلت : هل عليه ضمان النخل التي أحرقت من
النار التي طرحها في الوادي ؟

فاذا أحرق بالنار في موضع مباح له الحرق فيه من واد أو مال فتتابع
النار من فعله حتى أحرقت مال غيره ، وكان بدو ذلك في مباح له ،
فقد قيل في ذلك أنه لا ضمان عليه ، وقيل : أن عليه الضمان .

فصل

الضمان بالبيت والحائط وما أشبه

وقيل : إذا أشهد عليه رجل في حائط مائل فلم ينقضه حتى باع
الموضع الذي فيه ذلك الحائط ؟

فقد خرج من الضمان ، ولا ضمان على المشتري أيضا حتى يتقدم
عليه بعد الشراء ، ثم يضمن قد قيل هذا ، والله أعلم بالصواب في
ذلك .

فاذا تقدم على وصي اليتيم في نقض حائطه فلم ينقض ، فقيل : ما
أصاب الحائط بعد ذلك فهو في مال اليتيم ، ولا شيء على الوصي ،
وقيل أيضا : أن تقدم في ذلك على ولي اليتيم ولم يتقدم على وصيه
فلا شيء على اليتيم — نسخة وأما ابن محبوب فيوجد أنه وقف عن
هذه المسألة .

وإذا كان حائط بين ورثة فتقدم على بعضهم دون بعض ، فقبل : انه يلزم الذى تقدم عليه بقدر حصته •

قال : وكان القياس أن لا يلزمه ، لأنه لا يقدر على نقضه دون الآخرين ، والرأى الأول أحب الى •

وإذا وهى حائط فمسأل بعضه على دار قوم ، ويعض على الطريق ، فتقدم أهل الطريق على صاحب الحائط فسقط — وفى نسخة ثم سقط من ما على أهل الدار ؟

فعندى أنه يضمن لأنه حائط واحد •

لو كان بعضه واهيا وبعضه صحيحا فتقدم اليه فى ذلك فسقط كله ؟

فقال من قال : انه يلزم صاحبه لأنه حائط واحد ، وقتلوا : إن كان هو حائطا طويلا وضعف بعضه ولم يضعف الباقي فانما ما أصاب الواهى منه وينظر فيها •

فصل

من أراد أن يهدف بغيره من عالى المتالف

وقيل : فى رجل دفر رجلا ظلما ليهدفه من على جدار أو من على جبل ومن متلف ، فلما أحس المدفور أنه سقط فى المتلف ، أمسك الدافر فسقط جميعا فماتا جميعا ؟

قال : الدية فى مالهما جميعا لورثتهما جميعا ، كل واحد ضامن للآخر ، لأنه لم يكن له أن يتلفه ، لأنه من حين ما سقط وأيقن أنه قد سقط قد عرفت أن استمساكه به ليجره معه اتلافا ، منه له بلا أن يدفع عن نفسه بذلك ظلما منه ، اذا كان على هذا الحال •

قال : وألو أنه أراد ليصرفه أو ليقضه ، كان له أن يدفع ظلمه بما قدر عليه ، ويقاضيه قتال دفع لظلمه ، فان مات من دفعه ذلك فلا ضمان

عليه . وله أن يضربه بالسيف والرمح وغير ذلك إذا لم يتدفع عن ظلمه
إلا بذلك .

وكذلك لو كان استمساكه به ، وهو في حال يأمن على نفسه
باستمساكه به ، ويدفع عن نفسه ظلمه ذلك باستمساكه به ، فاستمسك به
ولم يكن نيته أن يتلفه معه ، ولم يكن إلا على هذه النية أن يدفع ظلمه
هذا عن نفسه باستمساكه به ، فصرا جميعا على هذا الوجه ؟

كان الدافر ظالما والمدفور ليس بضامن ، لأنه إنما تلف من دفع
هذا عن نفسه ظلم الدافر ، لأنه إذا جاز له أن يدفع عن نفسه ظلمه
جاز له أن يدفع عن نفسه بامساكه به ليستمسك لا ليقتله ، وإذا تأف
من ذلك الدفع فلا ضمان عليه .

وأما إن استمسك بغير الدافر فيسقطا جميعا فهو ضامن له على
هذا الوجه ، ولو كان إنما نيته أن يستمسك به الآن هذا حديث منه
للممسك .

وفي موضع آخر : وإذا حفر رجل بئرا في الطريق فسقط به رجل ،
فتعلق بآخر وتعلق الآخر بآخر فوقعوا جميعا فماتوا ، ولم يقع
بعضهم على بعض ؟

فدية الأول على الذي حفر البئر ، ودية الثاني على الأول ودية
الثالث على الثاني .

❖ مسألة :

وان صرع في بئر رجل وجر آخر ، وجر الثاني الثالث ؟

قال : الأول يضمن للثاني ، والثالث يضمن للأخير ، والأول
لا يضمن له أحد إلا أن يكون الذي حفرها متعمدا في طريق ، أو حيث
لا يجوز له فيضمن الذي حفر البئر ذلك .

✽ مسألة :

وسألته عن رجل وقع على رجل مر فوق بيت فمات الواقع ؟
قال : لا دية له ، وإن مات الموقوع عليه فعلى عاقله الواقع
ديته •

قال أبو المؤثر رحمه الله : الله اعلم أن الذى نقول به أن الدية عليه
في ماله دون عاقلته ، قال : لأن العاقلة تقول : لا نصدقك أنت ألقيت
نفسك عليه عمدا إلا أن تشهد البينة أنه وقع عليه خطأ فالدية حينئذ
على العاقلة •

✽ مسألة :

حفظ الثقة عن أبي محمد أن من أخذ من جدار أحد طفالة إذا
رد مثلها في الجدار تلخص ، وإذا أخذ خوصة من حصار غيره أنه
لا يتخلص إذا رد مثلها ، وعليه ثبعة يتخلص إلى رب المال •

✽ مسألة :

وأما الذى ينبت نخلة فيجىء آخر فيأخذ النبات ، فتقرفد النخل
أو لا تقرفد ؟

فمعى أنه قيل : لا يلزمه ضمان الا قيمة النبات بسعر البلد في
نظر العدول •

وقال من قال : ما أضر عليه بسبب ذلك فعليه ضمانه ، وأكثر
القول عندي هو الأول •

✽ مسألة :

قلت : فان كان الحائط ليتيم فتقدم فيه إلى وصيه فلم ينقضه
حتى أصاب على من الضمان ؟

قال : يوجد في الآثار أن اليتيم ضامن لذلك في ماله ، وأما ابن محبوب فيوجد أنه وقف عن هذه المسألة •

*** مسألة :**

قلت : فان كان الحائط لصبي فتقدم الى والده ؟
فهو عندي بمنزلة التقدم الى وصي اليتيم والجواب فيها عندي
مثل ذلك ، والله أعلم •

*** مسألة :**

عن أبي الحواري : فيمن أراد يتغوط أو يببول على جدار أو جذع
ليس له ، هل عليه بأس ؟

قال : ليس عليه بأس في ذلك اذا لم يحدث في الجدار حدثا ،
ولا في الجذوع حدثا اذا كان البول والغائط يسقطان في الأرض ،
فليس له أن يجعل غائطه فوق جدار ولا جذع اذا كان ليس له •

*** مسألة :**

قال أبو الحسن : في رجل احتج عليه الحاكم في حائطه أو نخله ،
ثم باع صاحب الحائط حائطه أو نخله ، بعد أن احتج عليه فيه عن
الطريق ، ولم يحتج على المشتري حتى سقط الحائط أو النخلة فأحدث
حدثا ؟

ان ذلك على البائع الأول ، لأن الحاكم قد احتج عليه ، فعليه
الضمان •

قال : وكذلك لو طرح خشية أو حجرا في طريق ، ثم باعها فلم
يخرجها المشتري حتى أحدث حدثا أن البائع ضامن لذلك في ماله •
قال : فان ضمنها المشتري أو غيره فأخرجها من موضعها الى

موضع آخر من الطريق ، كان عليه ضمان ما أحدث وقد يرى الأول
من الضمان •

قال : وأما اذا احتج الحاكم على وصي اليتيم في شيء قد خيف
حدثه ، فلم يفعل ما تقدم عليه فيه الحاكم حتى أحدث حدثا ،
فالذي يوجد عن أبي الحواري أنه سئل عن ذلك فقال : ان محمد بن
محبوب وقف عن هذه المسألة •

وقال : فيوجد أيضا أن ذلك في مال اليتيم •

فصل

الضمان في الطريق والمسجد

واذا طرح طارح في طريق المسلمين حجرا أو شيئا ، وضع جذعا
أو أشرع جناحا ، وكل ذلك فيما لا يملك ؟

فهو ضمان لما أصاب ، وذلك على عاقلته ولا كفارة عليه •

ومن غيره : قال أبو عبد الله رحمه الله : انما تلزم العاقلة منه
قتل الخطأ باليد ، فأما الأمر منه أو بدابة أو خشبة طرحها وأشعرها
على الطريق ، فانما يكون عليه الدية خاصة في ماله ، ولا يلزم العاقلة من
ذلك شيء • رجع إلى كتاب ابن جعفر •

واذا نحى رجل ذلك عن موضعه إلى موضع أيضا من طريق ، فعطب
فيه أحد ؟

فالضمان على الآخر فيما قيل ، وقد سلم الأول •

وقال من قال : في انسان نضح الطريق بماء فعطب في ذلك انسان ،
أن الضمان على من نضح الطريق الا أن يكون ذلك لا يعطب به أحد فلا
شيء عليه •

*** مسألة :**

وقيل في رجل أشرع جناحا على الطريق الأعظم ، ثم باع الدار ، ثم أصاب الجناح أحدا أن الضمان على الأول •

*** مسألة :**

وقيل ما سقط من عمل العملة وهم يعملون ، فضمن ذلك عليهم ، وما سقط من ذلك بعد فراغهم فالضمان على رب الدار ، إذا كان ذلك في غير ملكه •

وقيل : إذا شهد على رجل في حائط مائل فلم ينقصه ، حتى باع الموضع الذي فيه ذلك الحائط ، فقد خرج من الضمان ، ولا ضمان على المشتري أيضا حتى يتقدم عليه بعد الشراء ، ثم يضمن قد قيل هذا ، والله أعلم بالصواب في ذلك •

*** مسألة :**

وقال : حريم الطريق في الصحراء أربعون ذراعا •

قات : فان حفر رجل بئرا فعطب فيها عايط ؟

قال : لا أضمنه ما عطب في الحريم ، وإنما أضمنه ما حفر في المحجة فأعطب في حفرة •

ومن غيره : وفيمن ألقى في الطريق ترابا كبسه به ليصلحه ، أو لم يرد صلاحا ورشه بماء سألت أهو بمنزلة الخشب والحجر أم لا ؟

فاذا كان التراب مكبوسا غير مبسوط ، وهو مما يعثر بمثله فهو بمنزلة ما ذكرت ، والملقى له ضامن أراد صلاحا أو لم يرد •

*** مسألة :**

وسألته عن رجل قعد في الطريق بلا حاجة له الى ذلك ، فجاء
انسان فعثر به ، فاعتقر المعثور ، هل يلزم الفاعل أرش ذلك له ؟
قال : معنى أنه قيل عليه الضمان اذا كان في الطريق المباح •

قلت له : فالتاجر الطواف والسماك وأمثالهم اذا قعدوا في الطريق
ليشتري منهم أهل البيوت من على أبوابهم ، اذا عثر بهم أحد ما يخرج ،
هل عليهم الضمان ، أعنى البائع والمشتري ، أم ليس عليهم ضمان ،
حتى يكون قعودهم بلا حاجة ؟

قال : معنى أن عليهم الضمان اذا كان من غير ضرورة ، وانما
قعودهم على الطريق كاف لحاجة أو لغير حاجة •

*** مسألة :**

من الزيادة المضافة ، من كتاب الأشياخ : من نام في مسجد فجاء رجل
ليصلي أو غير ذلك ، فعثر النائم فمات ، هل على النائم ضمان ؟

قال : نعم أنا أرى ذلك لأنه ليس له النوم في ذلك المسجد ، لقول
النبي صلى الله عليه وسلم : « انما جعلت هذه المساجد لذكر الله
والصلاة » فلما كان نام فيهما لم يكن من الفعل في المساجد ، فقد نام
في غير حقه ، وقد لزمه أحدث ، لأن العاثر به بمنزلة من غير بحجر وضعها
فلزم العاثر الضمان اذا كان ذلك في الطريق والمسجد • رجع •

*** مسألة :**

وعمن وطئ على انسان امرأة أو رجل في المسجد ، ولم يعرف ذلك
الانسان ؟

فقد قيل : يفرق بقدر أرش ذلك على الفقراء •

فصل

من جامع ابن جعفر ، وزيادته : وما تقول في رجل له شاة أطلقها من منزله في الحارة ، فدخلت منزلا آخر فأكلت منه ، هل على صاحبها ضمان ما أكلته ؟

قال : على أصحابها ضمان ما أكلته ، والله أعلم •

حفظت عن أبي سليمان حفظه الله أنه لا ضمان على صاحب الشاة حتى تكون من الضواري ، ويقدم على صاحبها ، فإذا صارت بهذه المنزلة فعلى صاحبها ضمان ما بعد المقدمة والضراوة •

ومن غيره : وعن رجل أطلق دابة في المرعى حيث ترعى الدواب ، فرجعت الدابة حتى وقعت في زراعة قوم ؟

انه لا ضمان على صاحبها ، ومنهم من قال : عليه الضمان •

قال أبو سعيد ، رضي الله : يخرج على حسب هذا إذا أطلقها بالنهار ، وأما في الليل فمعى أنه إذا صح حدثها فعليه الضمان ، ولا أعلم في ذلك اختلافا ، لأنه قيل عن النبي صلى الله عليه وسلم : « أن على أهل الدواب حفظ دوابهم في الليل وعلى أهل الحروث حفظ حروثهم بالنهار » ولا أعلم في ثبوت الرواية اختلافا •

وانما يخرج عندي الضمان على أرباب الدواب لا يخرج على تأويل قول النبي صلى الله عليه وسلم ، وذلك أن بعضا تأول قول النبي صلى الله عليه وسلم ، انما كان في المدينة ، وأن المدينة انما حروثها خارج عنها ، واطلاق الدواب خارجة عن الحروث مما يخرج مخرجها من المدن والقرى ، فهو مثلها ، ولا يبين لي في ذلك اختلاف •

وما كان من المدن والقرى انما الحروث حيث تكون اطلاق

الدوات ، وحيث لا يؤمن على الحروث من الدواب مثل شىء من قرى عمان أو عامتها ، فانه على حسب ذلك يحسن عندى الاختلاف على ما قيل •

ومن غيره : وقال : من استعار دابة فوقع في حرت قوم أن الضمان على المستمير دون صاحب الدابة •

قال : وكذلك اذا طلب صاحب الدابة الى أحد سوقها له فوقع الدابة في حرت قوم أن الضمان على المسائق لأن ذلك من فعله •

قال أبو سعيد رحمه الله : هكذا يخرج عندى اذا أعارها واستعان على سياقها ممن يجوز له منه ذلك من الأحرار البالغين ، الذين يأمّنهم على حفظ دابته في ضبطهم لسياقتها ، وان كانوا ممن لا يؤمن على سياقها وحفظها ، ويضعفون عن ذلك فهو عندى مثل الاطلاق لدابته •

وكذلك لو ربطها في الليل بما لا يأمن على حفظها به من الحبال ، أو حيث لا يؤمن عليها من الخروج فانطلقت ؟

فهو عندى كاطلاق الليل ، لأن عليه حفظها كما قال النبي صلى الله عليه وسلم ، واذا ثبت عليه حفظها في معنى الاختلاف بالنهار كان تسليمها الى من لا يحفظها تصنيعا ليس بحفظ •

وان كان ممن يقدر على حفظها ، ولو كان غير مأهون في دينه في حفظها ، وقبل بحفظها أعجبنى أن يكون عليه ما ألزم بنفسه ، وكان عليه هو الضمان •

ولو كان عبدا لغيره استعمله برأى سيده ، ولو كان ممن يقدر على حفظها أو صبي لغيره استعمله على غير ما يؤذن له فيه ، وما لا يجوز له ، ولو كان ممن يقدر على حفظها أعجبنى أن يكون هو عليه الضمان للحرث والضمان للاستعمال جميعا ، لأن ذلك جناية على سيد العبد وعلى الصبي •

وإذا سلم من معنى الضمان من حدث الدابة كان عليه عندي ضمان الاستعمال للصبي والعبد .

قلت لأبي سعيد رحمه الله : فإن كان الصبي ممن يعمل بالأجرة وهو يؤمن على الدابة ، فاستعمله على حفظها وسياقتها ، لم يكن على رب الدابة ضمان ما أحدثت ؟

قال : هكذا عندي إذا جاز لسه استعماله بحال وأمنه عليها أعجبني أن لا يكون عليه ضمان .

* مسألة :

قلت : فإن غلبت الدابة الراعى ، ولم يقدر عليها ، وكان ذلك بالليل ؟

فالغرم على أصحاب الدواب وأن كان ذلك بالنهار ، ففي ذلك اختلاف :

فمن قال بالغرم كان ذلك على أصحاب الدواب إذا غلبت الدواب الراعى ، ولم يقدر عليها ، وكان له في ذلك عذرا بينا .

* مسألة :

وعن رجل وقعت عليه دابة في زرعها فربطها ، ثم أطلقها فضاعت ، هل عليه ضمان ؟

فعلى ما وصفت ، فنعم عليه الضمان إلا أن يشهد على سلامتها إذا أطلقها ، فقد قيل : لا ضمان عليه في ذلك .

* مسألة :

وسأله عن الدابة إذا وجدها الرجل في زرع ، هل له أن يربطها عنده إلى أن يصل صاحبها ، ويقدم عليه في أمساكها ؟

قال : معى أن ليس له ذلك ، ولا على الدابة عقوبة ، ولا له عليها حجة •

قلت له : فان أخذها عامل الرجل وربطها عنده فأصابها جوع أو عطش علم ذلك أو لم يعلمه ما يلزمه ؟

قال : معى أنه يلزمه الضمان للدابة وما أصابها من حين أخذها •

قلت : هل على الحابس لها عقوبة اذا صح ذلك أو أقرب به ؟

قال : معى أنه يلزمه العقوبة بالحبس والضمان لما أصابها من مضرة ، وكذلك ان ماتت في يده كان عليه الضمان •

قلت له : فان لم تصبها مضرة ، هل على الحابس لهذه الدابة عقوبة بنفس الحبس لها ؟

قال : معى أنه ينظر في أمره ، فان كان ممن يجهل في ذلك ويتناول على الناس كان حقيقا بالعقوبة ، لأنه ليس له ذلك ، وان كان ممن ليس له جهل ولا تناول أثيل عثرته في ذلك عندى •

✽ مسألة :

ومن غيره : وسألته عن رجل له حمار معروف بعقر الدواب ، فأطلقه في موضع دواب ، فعقرهن ، هل عليه ضمان ؟

قال : اذا كان معروفاً بذلك فعليه الضمان •

قلت : فان لم يتقدم عليه في ذلك ؟

قال : نعم •

قلت : فان أنكر أنه لم يعرف حتى الآن ؟

قال : اذا شهدت البينة أنهم كانوا يعرفونه بذلك ، فعليه الضمان •

قلت : وكذلك الثور والجمال ؟

قال : نعم ان كان معروفاً بذلك ، وأشهدت البينة أنه معروف

بذلك •

قال أبو سعيد رحمه الله : معى أنه قيل فى مثل هذا أنه لا ضمان عليه فى الحكم حتى يحتج ، وأرجو أنه قيل عليه الضمان فى الفتيا فيما يلزمه ، ولا يحكم عليه بذلك الحاكم الا بعد المحجة •

ومعى أنه قيل بمثل هذا الذى قال : انه عرف وصح ذلك بالبينة لزمه ذلك فى الحكم فى الم لازم وينظر فى ذلك •

❖ مسألة :

قلت له : فاذا أكلت الدابة ذرعه فى أول مرة قبل المحجة على صاحبها . وصح ذلك أيلزم صاحبها غرم ما أكلت أم لا ؟

قال : معى اذا أكلت فى حال يكون على صاحبها حفظها فلم يحفظها . فعليه الضمان فيما عندى أنه قيل ، واذا لم يكن محكوما على صاحبها بحفظها فى وقت ما أكلت فلا ضمان عليه ، ولو صح أكلها •

قلت : فاذا ثبت غرم ذلك عليه بوجه يلزم حفظها ، كيف يكون الوجه فى قيمة الزرع ؟

قال : معى أنه قيل أنه تقوم فى حالة المأكول له قائما متروكا للثمر على حالته التى كان يراد بها ، فيكون غرم ذلك والقيمة على هذه الصفة •

قلت له : متى يلزم حفظها الذى يكون بتركه لها ضامنا لما أكلت ؟

قال : معى أنه قد قيل ان ذلك بجميع عليه فى الليل ، ولعله يختلف فيه بالنهار الا أن يثبت الحكم بالمنع لذلك من حاكم يجوز حكمه بالرأى ، فعندى أنه يلحق فى النهار كما يلحق فى الليل بمعنى الحكم •

❖ مسألة :

ومن غيره : وقال فى الزراعة اذا أكلت أنه ينظر الى الجلبة التى تلى الجلبة التى أكلت ، فما بلغت تلك الجلبة أعطى مثلها ، وقال بعض : قيمتها برأى العدول خضرة وبهذا نأخذ •

* مسألة :

ومن غيره : واذا رأيت الدابة فان أخرجتها فهو أفضل ، وان رددتها فما تقول انك آثم في ذلك ، واخراجها أحسن وأحمد ، لأن ذلك من المنكر والفساد ، وينبغي من قدر على المنكر والفساد أن لا يقصر وينهى عن ذلك .

* مسألة :

ومنه : في غير الدابة ، وقيل في عين الدابة ربع ثمنها اذا ذهبت بالجناية ، وأما رجلها أو يدها اذا كسرت فتقوم صحيحة ومكسورة ، ثم يكون لصاحبها الفضل من ذلك .

وكذلك ما يقع في الدابة من الكسر والجراحة ، تقوم صحيحة ومكسورة ومجروحة ، ثم لصاحبها الفضل على الجاني .

* مسألة :

وقيل من كانت له دابة قد عرفت بالأكل مثل الكلب العقور ، والنجل الأكلول ، واذا لم يحبسها وأصاب أحدا في غير حبسه ؟

فهو ضامن لها أصاب ، وان ربطه بمثل ما يربط به مثله فقطع ذلك وأصاب أحدا لم يضمن ، وان ربطه بما لا يمسكه ولا يربط به مثله فقطع وأصاب ضمن .

* مسألة :

وعن أبي على رحمه الله : أن الدابة اذا أكلت الحرث فعلى أهلها الغرم ، وكذلك الطعام عندنا ، وان أكلت غير الطعام فلا غرم على أهلها ، وليس على أهل الكلام غرم اذا أكلت الحرث ، وعليهم الغرم اذا أكلت الطعام . رجع الى كتاب بيان الشرع .

باب

في الضمان بالدابة وفيمن يجوز فيه حمل الدين فيه
وفيمن لا تقبل له توبة أو تقبل وفي الإنسان إذا لم
يؤد الحقوق التي وجبت عليه حتى عجز عنها وفيمن
أخذ من عند أحد شيئاً وفيمن لزمه تبعه من قري
بائنة لا التبعة وغير ذلك

وقيل : إذا نخش ناخش دابة ، فالناخش ضامن لما أصابت ، ولو
كان عليها راكب فسقط على آخر ، فالناخش ضامن لما أصابها ، وإن
رمحت دابة ناخشها فدمه قيل : هدر ، وليس على راكبها من ذلك شيء .

وإن نخشها بأمر الراكب فأصابت ، فذلك فعل الراكب ، وهو عليهما ،
وإن سارت الدابة بعد نخشته وسياقه ، فأصابت فهو على الراكب دون
الناخش إلا أن يكون يعد في سوقه فهو عليهما .

* مسألة :

وقيل : كل من أوقف بهيمة في طريق فهو ضامن لما أصابت .

فصل

في ضمان الدال والآخر وفيمن كان عليه لئيت دين
إلى من يمسلمه وفيمن عليه حق إلا يعرفه

وسألت أبا سعيد : عن اغتصب ماء لقوم فرأيتته واقعا في خال
غصبه ، هل يجوز لي أن أقول له : إن الماء واقع أم لا يجوز لي ذلك ؟
قال : معي أنه لا يجوز ذلك ولا يبين لي أن يدلله على غصبه
ولا يعينه عليه .

قلت له : فإن فعلت ذلك أكون شريكه في الإثم وحدة أم في الإثم
والضمان ؟

قال : معى أنه اذا وقع ذلك منك موقع الدلالة ، فأخاف عليك الضمان ، واذا وقع موقع الأمر فمعى أن فى الضمان اختلافا ما لم يكن مطاعا فى مثل ذلك ، وان كنت مطاعا فمعى أن عليك الضمان اذا كنت مطاعا فى ذلك .

قلت له : فان ذلك منى على نسيان أو هفوة ، ثم ذكرت رجعت عن ذلك ، هل ترانى أسلم من الضمان وتلزمى التوبة من ذلك ؟

قال : أما الأمر فاذا رجعت عن أمرك فأرجو أن تسلم من الضمان اذا رجعت قبل أن يفعل ما أمرت ، به وأما الدلالة فاذا فعل بدلالتك رجعت أو لم ترجع ، فلا بين لى براءة من الضمان .

قلت له : فالرجعة هاهنا أن أستغفر الله فى نفسى أم حتى أعلمه أنى قد رجعت عن ذلك الذى قلت له ؟

قال : معى أن الرجعة عن الأمر بالنهاى مع التوبة .

قلت له : فان نهيته فلم يبيته أترانى أسلم من فعله بعد نهيبى له ؟

قال : ان كنت آمرا فنهيته قبل الفعل فأرجو أن تسلم من الضمان ، واذا كنت دالا فلا يبين لى نهيك أنه يبرئك من الضمان بعد أن عرفت الشىء الذى يستدل به من قولك عليه ، والدلالة غير الأمر .

فصل

فبمن كان عليه لميت دين أو ممن لا يعرف ربه

عن أبى سعيد : عن رجل وصى رجلا فى قضاء دينه وانفاذ وصيته ، وصح ذلك ولم يصح الدين الذى على الميت الا حجة الوصى الذى أوصى اليه فى قضاء دينه ، وانفاذ وصيته .

قلت : أيجوز لمن عليه دين المهالك أن يسلم الى هذا الوصى ما عليه من دين ، وحق للمهالك ، والوصى ثقة أو لم يعرف ثقته ، قلت : ما عليه عندك فى ذلك ؟

فأما في الحكم فلا يجوز ذلك حتى يصح الحق ، ويحكم الحاكم
يدفع ذلك ، وأما في حكم الاطمئنانة والخلاص ، فان آمنه أنه لا يجعل
ذلك الا في دين الهالك ووصيته ، وأخبره ذلك أنه قد جعله بعد صحة
وصيته جاز ذلك ان شاء الله .

❖ مسألة :

وسئل عن رجل عليه لرجل حق ، فمات الذي له الحق ، وخلف ورثة
أيتاما وبالغين ، هل له أن يسلم حصة البالغين من ذلك اليهم . ويحبس
الذي ليتامى ؟

قال : عندي أنه قيل في ذلك باختلاف :

فقال من قال : يجوز ذلك .

وقال من قال : لا يقع القضاء ولا يثبت للبالغين ، ويكون
حصته من ذلك الذي قبضه البالغ .

قلت له : ولو كان الحق مما ينقسم بالكيل والوزن ؟

قال : هكذا عندي .

❖ مسألة :

سألتم عن رجل مات ، على رجل له دين ، وعليه هو دين ، ولم ي
وكيلا ، فأراد صاحب الدين الخلاص ، فان هو سلمه الى ورثته أكا
ولم يعطوا الغرماء شيئا ؟

فعلى ما وصفتهم ، فقد حفظ لنسا الثقة عن شيخنا أبي سليمان
هداد بن سعيد القاضي في مثل هذا ثلاثة أقاويل :

قال قوم : ان الذي عليه الدين يدفع الدين الى الغرماء .

(م ١٦ — جواهر الآثار ج ٢٠)

وقال قوم : يدفعه الى ورثة الميت •

وقال قوم : هو بالخيار ان تشاء دفعه الى ورثة الميت . وان شاء دفعه في الدين ، والله أعلم بالأعدل من هذه الأقاويل •

* مسألة :

وسئل أبو سعيد : عن رجل مات وخلف على نفسه ديناً ، ولم يوص بقضائه ، وكان له حق ، هل يجوز أن يقضى عنه بغير أن يعلم الورثة ، ويسعه ويبرأ مما عليه ؟

فكان الجواب منه على معنى ما أجاب في هذه المسألة باختلاف :
فقال من قال : لا يجوز ذلك الا برأى الورثة ان تشاءوا قضاوا ،
وان تشاءوا لم يقضوا ، وان فعل بغير رأيهم فلعل صاحب هذا القول يلزمه الضمان •

وقال من قال : ورخص في ذلك أنه يقضى عن الميت الدين الذي يعلمه على الميت مما عليه له من الدين •

وصاحب هذا القول يذهب أنه يبرأ بذلك ، ولو لم يعلم الورثة ورأيت أنه يروى ذلك عن أبي عبد الله بن روح أنه يرخص في ذلك ، وقال أنه كان يرويه عن رجل من الخوارج من أهل العلم أنه كان يذهب الى اجازة ذلك •

مسألة :

وسئل عن رجل عليه لرجل ميت حق ، فقال رجل ثقة مأمون انه وصى ذلك الميت في دينه ، هل يجوز لهذا الذي عليه الحق أن يسلمه الى وصيه هذا على تصديقه في قوله أنه وصيه في دينه ؟

قال : نعم اذا كان ثقة مأموناً على ما حمله ، وقال : انه باق عليه دين يصفه بصفة كان وجهها من الخلاص ان شاء الله فما بينه وبين الله •

✽ مسألة :

وأما ما سألت عنه عن رجل كانت له امرأة ، وورث بنوها من صداقها الذى فرضه الله ، ولم يبرءوا والدهم الى أن تزوج امرأة أخرى فهلك ، وعليه لها صداق ، سئل من أحق بالقضاء ؟

فالمرأة الأخرى أحق بالقضاء والوفاء ، فان بقى للميت مال فبنوه أحق بالأخذ لحقهم قبل الميراث ، لأن الله يسأله عن حق امرأته ، ولا يسأله عن حق بنيه ، فافهم هذا الباب •

✽ مسألة :

وعن أبى الحسن ، وذكرت فيمن تكون عليه الرجل دراهم أو دنانير ذهب ، ومات الذى الحق ، وليس يعرف هذا الرجل لهذا الرجل وارثا ، بقى الحق عليه ، فأراد أن يفرقه على الفقراء ، قلت : هل يجوز له أن يفرقه على الفقراء حبا وتمررا ، وعلى ما أمكنه بسعر ما يباع فى ذلك الوقت ، ينتهيا معه ، فان صح له وارث أخبره وخيره بين الأجر والغرم ؟

فعلى ما وصفت ، فلا يفرق على الفقراء الا كما لزمه دراهم أو دنانير ، ولا يفرق بها طعاما ، فان قدر عليه بعد ذلك خيره بين الأجر والغرم •

✽ مسألة :

وعن رجلا عليه دين لرجل غائب لا يعلم أين غيبته ؟

قال : يفرق ذلك الدين اذا كان شبيها قليلا ، ويكتبه على نفسه ، وان كان كثيرا أوصى به •

✽ مسألة :

عن أبى الحواري : ان الغائب اذا كان لا يرجى ، وكان على أحد له

علاقة فرقها على الفقراء . وله الخيار اذا قدم ، وأقول اذا صح موته قبل أن يقدم كان لورنته الخيار في الأجر والغرم .

* مسألة :

وعن رجل جعل مع رجل دراهم ، ثم هلك صاحب الدراهم ، فالوضيح بحاله الا أن يكون له وارث أو عليه دين ، أو يكون له وكيل يدفع اليه ، وكذلك الأمانة والعارية .

فصل

في مهاتني ثنتي

وعن رجل يحضر مع جابي الخراج ، ويكون في ميزانه دراهم لم يعرف من أين هي ، فيأخذ الرجل من هذا الميزان دراهم بغير أمر الجابي . . . (١) ان غاب ، فاذا رجع الجابي قال للجابي : كم على فلان من الخراج ، فائتن فدفعت اليه الدراهم التي أخذها من ميزانه ، ووزنها في خراج رجل آخر ، هل يلزم هذا ضمان تلك الدراهم للجابتي ؟

فاذا كانت هذه الدراهم من الجبائية الا أنه لا يعلم من أين هي فهو ضامن من ذلك للجابي ، وعليه أن يعامه بذلك أنه قد سلمها اليه من جهة كذا وكذا ، ولزمه أيضا ذلك للفقراء ان لم يعرف أرباب الدراهم . وان لم يكن يعلم أنها من الجبائية فعليه أن يعلم الجابي ، لأنه لعله يتوب فيرد تلك الدراهم ، وليس له عليه شيء وان لم يأمنه على نفسه أشهد له بذلك .

* مسألة :

وأما الذي لزمه تبعة لا يعرف لمن هي على قول من يقول : انه يجعلها للفقراء ؟

(١) بياض بالأصل .

فعمى أنه يجوز له أن يفرقها حيث شاء وذلك أقرب لأنه قد قال
من قال : ولو عرف موضع أربابها الا أنه لم يعرفهم أنه يفرقها حيث
شاء ، وقيل : يفرقها في الموضع •

واذا صار ذلك على وجهه الى فقير واحد . أو أكثر لم يستحل
معناه عن حال الفقر الى الغذاء فذلك جائز عندى •

واذا لم يعرف كم التبعة ، فوجه الخروج من ذلك الاحتياط الى
ما تطلب به نفسه في الخروج منه ، وأما اذا عرف ذلك فأراد أن
بفرق عنه قيمة ذلك من العروض ؟

فعمى أن ذلك مختلف فيه اذا كانت العروض مثل الحب والتمر ،
وما يجرى به الأغلب من الانتفاع به للفقير والغنى ، وأما أن يوصى
بذلك حبا أو تمرا وهو غير ذلك من الأشياء فذلك عندى حاله منه لشيء
من موضعه ، ولا يعجبني ذلك •

❦ مسألة :

قال : وكان أبو الحواري رحمه الله يقول : اذا اختلطت القنضان
يعنى السنبل سنبل الناس ، فلم يدر كل واحد منهما ماله في السبيل ، مثل
أها يحملها ربح أو غير ذلك ؟

فقال : ان اتفق أصحاب السنبل على شيء والا كان حكم ذلك السنبل
للفقراء ، وكذلك كان يعجبه هو اذا حملة السيل ، وكان يقول ذلك ولا يبيع
به لئلا ينتهك اذا وقعت الحاجة بالروضة ، وحمل سنبلا السيل فاختلط
في السيل ، وكان يذهب به اذا لم يعرف مال كل واحد أن ذلك للفقراء ،
ولم يكن يظهر ذلك مخافة أن ينتهك الناس ذلك على غير حله •

* مسألة :

رجل عليه لرجل دين ، ومات الذي له الدين ، وليس له وارث من رحم ولا غصبه ، والذي عليه الدين فقير لا يرجع الى شيء أتراه ان أبرأ نفسه من ذلك الدين يبرأ أم لا ؟

ما أراه يبرأ ، وليكن على نية أدائه للفقراء ، وان حضره الموت من قبل أن يقضيه أوصى به للفقراء .

* مسألة :

ومما تقول في رجل عليه دين ، ولم يعرف ربه ، فسأل عن ذلك الفقهاء فأمرؤه أن يسلمها الى الفقراء ، ففعل ذلك ، ثم حضرته الوفاة ، فأراد أن يوصى به ، كيف يكون لفظه ؟

يعترف بالحق الذي عليه من البلد الذي لزمه منه ، أو من البقعة التي لزمه منها ، ويذكر الأسباب التي يستدل بها على معرفة ربه الدين بالمبالغة في طلب الدلالة ، فان صح للحق مالك كان بينه وبين الآخر مخيرا .

* مسألة :

وسألته عن رجل مات لا يعرف له وارث لمن يكون ميراثه ؟

قال : يوجد عن محمد بن محبوب رحمه الله أن ميراث الزنيم لبیت المال ، ويوجد عنه أيضا في يهودى أسلم ومات ولم يعرف له وارث ، أن ميراثه لبیت المال ، وهذا عندي مثله ، وقد قال بعض الفقهاء : انه يكون في بيت المال على سبيل الأمانة .

* مسألة :

أفتنا رحمك الله في رجل ضمن لرجل لا يعرفه شيئا مثل غزل أو حب أو غيره ، وأراد الخلاص كيف يتخلص ؟

الجواب : اذا كان لا يعرفه ولا يعرف اسمه ولا بلده ، حتى يسأل عنه ، فبعض يرى أنه يكون للفقراء اذا أيس من معرفته بعد الاجتهاد في السؤال ، وفي الوصية بعد ذلك اختلاف ، والله أعلم •

أرأيت ان حضرته الوفاة ، وكان هذا الشيء باق على جملته ، فأوصى به في وصيته ، ثم تلف هذا الشيء بعد موته بأفة من قبل الله من غير أن يحدث فيه أحد حدثا يكون سالما الوصى والموصى أم لا ؟

الجواب : فان كان هذا الشيء أمانة في يده فتلف على هذه الصفة فلا ضمان عليه ، وان كان مضمونا عليه فهو ضامن له ، والله أعلم •

وكذلك اذا ضمن لرجل لا يعرفه شيئا مما لا يكال ولا يوزن ، وأراد أن يوصى به ، وكان هذا الشيء قد تلف ، أعليه أن يجده أو يوصى بقيمته ، لأن الدينار والدراهم قيمة للأشياء كلها ، وان كان مم يكال أو يوزن أو يوصى له بحاله ، والله أعلم •

انظر في جميع ذلك ، ولا تأخذ منه الا ما وافق الحق والصواب •

❖ مسألة :

وفي رجل عليه حق لرجل ميت ، وعلم أن على الميت ديننا ، قلت : يجوز أن دفع الحق الذي عليه الى من علم أن له ديننا على الرجل اذا لم يجد سبيلا الى دفع الدين أو يدفع الحق الى الورثة ؟

فهذا يدفع الحق الى الورثة ، وليس له حجة عليهم ، وان كانت معه شهادة أداها لصاحب الحق لموضع ما يلزمه أداؤها ، وليس له أن يدفع المال الى صاحب الحق الا برأى الورثة أو بحكم حاكم •

❖ مسألة :

عن الحواري : وذكرت في رجل عنده شيء لغائب لا يعرفه أين هو ، هل يجوز له أن يأخذ منه إذا كان عابر سبيل ؟

فإن كان هذا حق عليه لم يجز له أن يأخذ منه شيئاً ، وكذلك إن كان غائباً وشيئته بحاله إلى أن يقدم أو يصح موته ، وقد يوجد في الآثار إذا كان غائباً لا ترجى أوبنته ، ولا يقدر على الوصول إليه أن يفرق على الفقراء ، والله أعلم ويؤخذ بهذا أم لا يؤخذ .

وأما القول المعتمد عليه فلا يحدث في شيء حدثاً حتى يقدم أو يصح موته .

❖ مسألة :

وسئل عن رجل ترك مالا وهلك ، ولم يوجد له وارث ، ، فادعى عليه رجل ديناً وهو غير متهم بغير شهود ؟

قال : لا أرى شيئاً أفضل من أن يقضى عنه ، فإن فضل شيء كان للفقراء .

❖ مسألة :

وسئل عن رجل كان عليه دين ، ثم مات صاحب الدين ، ولم يعلم له وارث إلا أنه كان صاحب الحق من البصرة أو غيرها من الأمصار ، هل لهذا أن يفرق ذلك على الفقراء إذا لم يصح له وارث بعد الطلب ؟

قال : معنى أنه قد قيل ذلك ، وقيل : إنه موقوف .

قلت : فهل على الذي عليه الدين أن يخرج إلى بلد صاحب الحق يلتمس ورثته ، أم ليس عليه خروج في ذلك ؟

قال : معنى أنه لا يبين لي معنى يثبت عليه الخروج على قول

من يقول : انه لو كان له ورثة موجودون لم يكن عليه خروج في الديون ، وكذلك يعجبني أن لا يوجب عليه في ذلك حكم .

قلت له : فان كان قد لزمه ذلك من قبل تبعه ، وليس هو من قبل الدين ، لم كن عليه خروج يسأل عن ورثته ، ويلتمس معرفة ذلك ؟

قال : معى أنه قد قيل في التبعة أنها غير الديون ، فاذا رجي أن يدرك معرفة ذلك بما لا يكون في ذلك متحيرا أحببت له طلب معرفة ذلك ، وأما اذا لم يستدل عليه ، ويرجو درك معرفته ، فلا يبين لى عليه الشخص الى طلب شيء لا يرجو درك معرفته ، حتى يبين له ذلك ، وعليه اعتقاد ما يلزمه من ذلك متى قدر عليه ، أو متى يبلغ علمه اليه .

واذا وجب عليه أدائه ، والخروج فيه ، وصح معرفته لم يجب عليه ذلك الا بصحة البدن ، وأمان الطريق الداخلة ، والزاد ووجود الأدلة على الطريق والأمن على المال والعيال من بعده الى أن يرجع اليه .

قلت له : فهذه الصحة توجب عليه ذلك اذا قدر على المنزلة التي يصل بها من القدرة مما وصفت ، تكون صحة باطمئنائه وكثرة ما يجرى على قلبه من سبب معرفة ذلك ، أم حتى تصح ذلك بالبينة العادلة ؟

قال : معى أن هذا لا يصح بالبينة العادلة ، وانما تصح بظاهر الأخبار وباطمئنانة القلوب .

قلت له : فاذا لم يصح ذلك باطمئنانة ، وتظاهر الأخبار بوجوب عليه الخلاص من ذلك الذى لزمه الى من تظاهرت له الأخبار بذلك ؟

قال : معى أنه يلزمه ذلك ، ويجب عليه اذا صح ذلك بالشهرة .

قلت : فاذا صح بالاطمئنانة كان عليه الخلاص من ذلك أوله وليس

عليه ؟

قال : معى أنه اذا كان له أن يتخلص بالاطمئنانة ، كان عليه بالاطمئنانة كما له أن يسلم بالحكم وعليه ، وكذلك سواء ما يلزم في الحكم يلزم في الاطمئنانة •

* مسألة :

وسئل عن لزمه تبعة من قرى بائنة لا يعرف التبعة لمن هي ؟

قال : عندي أنه قليل في ذلك باختلاف :

فقليل : يفرق على الفقراء في البلد الذي لزمه منه التبعة •

وقليل : يفرق على الفقراء في أى موضع شاء

وقليل : يوصى به على الصفة وهذا عندي أصح في الأصول •

وقول من من يقول : انه يفرق على الفقراء أن لم يفرقه على الفقراء في حياته أوصى به للفقراء •

فصل

وقيل : اذا شهد على رجل في حائط مائل فلم ينقضه حتى باع الموضع الذى فيه ذلك الحائط ، فقد خرج من الضمان ، ولا ضمان على المشتري أيضا حتى تتقدم عليه بعد الشراء ، ثم يضمن قد قيل هذا والله أعلم

قال غيره : هذا في الحكم وأما فيما بينه وبين الله اذا علم صاحب هذا البيت أو الحائط أنه مشرف فأصاب أحدا ، فانه يضمن ولو لم يتقدم عليه فيه وجدت ذلك من تصنيف أصحابنا من أهل المغرب ، وأما اذا انتقل من ملكه ببيع أو غيره فهو كما قال ، والله أعلم •

فصل

فمن أخذ شيئاً من بيت رجل ، وفي المال الذي
لا يعرف له رب

❖ مسألة :

من الزيادة المضافة : قال أبو محمد : من أتى الى زاجر وثوبه على جذع من جذوع الطوى ، فأخذ ثوب الزاجر ، وجعل ثوبه مكانه متمداً لذلك ، ثم غاب فلم يعرف أين توجه ، فلا يجوز للزاجر أن يلبس ثوب السارق ، ولا يصلى به ، ولكن يبيعه ويأخذ ثمنه ، فان باعه بأكثر من قيمة ثوبه الذي سرق فليكن الفصل معه الى أن يرجع . ثم يدفعه اليه .

فان لم يرجع وحلت لذلك مدة مقدار سنة تصدق به على الفقراء ، فان أخذه غلطا أو اشتبه عليه الثوبان ، ولم يعتمد لذلك ، فلا يصلى فيه ولا يلبسه ، ويكون كالوديعة معه الى وقت مجيئه ثم يدفعه اليه .

❖ مسألة :

وسئل عن لزمه تبعة من قرى بائنة لا يعرف التبعة بل هي ؟

قال : عندي أنه قليل في ذلك باختلاف :

فقليل : يفرقه على الفقراء في البلد الذي لزمه فيه منه التبعة .

وقليل : يفرقه على الفقراء في أى موضع شاء .

وقليل : يوصى به على الصفة ، وهذا عندي أصح في الأصول .

وقول من يقول : انه يفرقه على الفقراء ان لم يفرقه على الفقراء

في حياته أوصى به للفقراء .

❖ مسألة :

من كتاب الأتسياخ ، من الزيادة المضافة : وقال سعيد بن قريش : من

لزمه لصبي والده حتى أو ميت تبعة فأطعمه برىء .

قلت : فمهما أطعمه من الطعام يسقط عنه ويبرأ ؟

قال : نعم إلا أنى سمعت عن أبي الفهم أنه لا يطعم النسكر ولا الموز ، والله أعلم بذلك •

* مسألة :

وفي رجل عليه حق لرجل ميت وعلم أن على الميت ديناً ، قلت : هل يجوز أن يدفع الحق الذي عليه الى من علم أن له ديناً على الرجل إذا لم يجد سبيلاً الى دفع الدين ، أو يدفع الحق الى الورثة ؟

فهذا يدفع الحق الى الورثة ، وليس له حجة عليهم ، وإن كانت معه شهادة أداها لصاحب الحق لموضع ما يلزمه أداؤها ، وليس له أن يدفع المال الى صاحب الحق إلا برأى الورثة ، أو بحكم حاكم عدل ينفذ حكمه على الورثة •

* مسألة :

مما يوجد عن أبي عبد الله رحمه الله : وعن رجل وضع مع رجل متاعاً له ، ثم ذهب الواضع فلم يدر أين ذهب ولم يعرف اسمه ؟

فانه يمسكه سنة ثم يتصدق به على الفقراء ، فإن رجع الغائب عرض عليه ، فإن شاء أخذ ما كان له وإن شاء الأجر فيما أعطى الفقراء •

فصل

فيما يجوز فيه حمل الدين وما أشبه ذلك

قال : محمد بن محبوب في رجل مات وعليه دين ، أما في تجارة أصابته جائحة أو من صداق امرأة أو من حمالة قرض ، ولم يجد من ذلك الشيء قضاء حتى لقي ربه ؟

قال : لابد من الحقوق في الدنيا والآخرة ، إلا أنه قد قيل من احتمل ديناً على عياله بقدر ما يعينهم به من الحاجة ، وكان مجتهداً في قضاء ذلك الدين فأعياه الوفاء به حتى مات ، وليس له مال : فهذا يرجاه الله أن يؤدي عنه هذا الدين في الآخرة •

وأما من اتسع في أموال الناس فلا عذر له إلا بالوفاء •

✽ مسألة :

وقال فيمن ليس له مال فتزوج : أنه ينبغي له أن يحمل على نفسه العزوبية مخافة أن يموت وعليه دين ، وقد يمكن أن يتزوج ، فان صبر عن التزويج ولا يحمل على نفسه ديناً فيه ، وليس له مال ، فهو أحب إلينا •
وان لم يصير وخاف العنت على نفسه ، فليتزوج على شيء يسير يرجو أن يؤديه ويجتهد في الوفاء ولا يحمل على نفسه ديناً لا يطيقه •

✽ مسألة :

وقيل فيمن اضطر وبه الحاجة أيجوز له أن يتزوج بدين ، وهو يخاف الموت قبل أن يقضى ما عليه أو حتى يموت جوعاً ؟

فقدر خص المسلمون أن يدان إذا احتاج بقدر ما يجيبه وعياله ، ويستترهم به من العرى لا أكثر من ذلك •

✽ مسألة :

وسألت عن رجل مات ، وعليه دين ، وقد أوصى به ، ولم يخلف وفاء ، هل له عذر ، وهل يوقف عنه ان كانت له ولاية مع المسلمين ؟
قال : قد قيل إذا كان استدان الدين يفدى به نفسه وعياله

باعتقاد من غير اسراف ، ثم لم يزل في اجتهاد الطلب والقضاء بالعمل
بيديه ، وطلب المكسبة بجهده حتى أدركه الموت ، فان ولايته ثابتة ،
ويرجأ له الله أن يقضيه عنه •

فصل

في الانسان اذا لم يؤد الحقوق التي وجبت عليه
حتى عجز عنها

* مسألة :

وعن الرجل اذا أوصى أن يحج عنه ، أيجزى أن يحج عنه
من هو في مكة ؟

قال : لا الا من بلده الذي مات فيه •

قال أبو المؤثر : يحج عنه من البلد الذي سكن فيه •

* مسألة :

عن رجل يطلب الى رجل حقا فأنكره حتى مات منكرا ، فقضاه ولده
موته أيبرىء منه أم لا ؟

فهذا مات ولا ينفعه في الآخرة قضاء ابنه عنه بغير رأيه •

قلت : رأييت ان طلبه منه فأنكره فجعله في حل في حياته ، أيبرأ
منه وهو منكر لهذا الحق ؟

فلا أرى له منه خلاصا حتى يتوب الى الله من ذلك الانكار ، ويرجع
عن الاضرار فيما بينه وبين الله ، فان ذلك ينفعه ، فاذا جعله في حل
في حياته وتادم هو ، واستغفر ربه نفعه ذلك ان شاء الله •

* مسألة :

وعن رجل ترك أن يؤدى زكاة ماله وهو يعلم أنها واجبة عليه ؟

قال : ليؤدى فيما يستأنف ، وليس عليه فيما مضى . وليس عليه اعادة صلاة أضاعها ، ولا صوم اذا تاب .

قال هاشم قال : منازل كل حق ضيعة الله ، فان التوبة تأتي عليه ، ولا اعادة عليه ، وأما حقوق العباد فعليه أدائها .

قال أبو سعيد رحمه الله : قد قيل ان عليه أداء جميع حقوق الله وحقوق العباد اذا قدر على ذلك .

* مسألة :

وأخبرنا ابراهيم أن رجلا من مهرة كان يأكل أموال الناس . وكان عليه غسور ، فأراد التوبة فقتاب وندم ، فرد ماردا وبقي عليه شيء لم يرده حتى حضرته الوفاة ؟

قال بشير الكبير : عليه غير ذلك .

وعن أبي ابراهيم فيمن كان عليه غسور مثل صلوات وايمان لا يدري كم هي ، وغير ذلك ، فأراد التوبة فقتاب ، ورد فرفع ذلك عن موسى بن علق رحمه الله أن التوبة تجزئه .

قال : وأنا فيعجبني أن يكفر شهرين كفارة لما عليه .

وأخبرنا أبو ابراهيم عن الفضل بن الحواري أنه لا يهلك الا من ترك كفارة يمين المرسل ، وكفارة قتل النفس .

قال غيره : وكفارة صيد الحرم أيضا . رجع الى الكتاب .

* مسألة :

وأما من استدان ديناً وهو معترف به إلا أنه كان عليه أن يؤديه ، فلم يده الى أن نسيه ومات على ذلك فهو معذور ينسيبانه .

فصل

فيمن لا يقبل له توبة وما تقبل وما يلزم فيه التوبة
وما لا يلزم

وذكرت أنك سمعت وررويت حديثا : « أن من قتل نبيا أو قتلته نبي
فلا توبة له » وامرأة زنت فولدت ولدا ذكرا أو أنثى من غير زوجها
وأورثته فكان وليا لنسائه فلا توبة لها ، وذكرت أنك أحببت أن أعرفك
ذلك أسمعته أو بلغني عن حد من الفقهاء م كتاب الله ؟

فاعلم أن هذا شيء سمعته ورؤيته على ما بلغني عن أحد من
الفقهاء وقد بينت في غير هذا الكتاب •

قال غيره : أما من قتل نبي في محاربة فحقيق بذلك ، وعالم ذلك
الى الله •

وأما من قتل نبيا والملاحقة بزوجه ولد من غيره فلا يصح بطلان
توبتهما ، والله تبارك وتعالى يغفر الذنوب جميعا انه هو الغفور الرحيم ،
ولا نقول : ان ذنبا من الذنوب تاب منه العبد الا وقد أوجب الله له
التوبة •

* مسألة :

واختلفوا في قاتل المؤمن عمدا :

منهم من لم ير له توبة ، وكذلك ابليس وقابيل قاتل أخيه هابيل ،
ومن قتل نبي فهو لاء الثلاثة لا توبة لهم •

واختلفوا فيمن قتل نبيا ، والذي قتل نبيا أشد ممن كذب به •

قلت : فالتائب يكون كمن لا ذنب له ؟

قال : نعم •

✽ مسألة :

وعن رجل لقط لقطة فاشتكت على من سمعها وهي عنده صواب ،
فسأله السامع أن يتوب منها فقال : لا يجوز له أن يتوب من شيء
يعتقده إلا أن يقول : إن كان خطأ فأنا أستغفر الله منه ؟

فيسعه ذلك ، ولكن لا يجوز للسامع أن يقبل منه هذا إذا كان
يدين به إذا علم به أنه خطأ ، وإن لم يعلم أنه خطأ فله أن يحسن به
الظن ، ويجزيه هذا القول ، وما تكلم به المتكلم مما يعتقده ديناً
فله أن يقول : أنا أستغفر الله منه إن كان خطأ ، إذا كان إنما قال
ذلك برأيه •

باب

التعارف وجواز التعارف والدليل على ذلك وفي أخبار
المسلمين في التعارف وورعهم وفي الادلال وما يجوز
من ذلك وما لا يجوز وفيمن يجوز في ماله التعارف
وما لا يجوز

وسألته عن دخول بيت المآتم والعرس ، ومجالس الحكم ، والبيت
الذى فيه الحرق ، وما كان من هذا المعنى ؟

وقد كانت هذه البيوت محرم الدخول اليها ، ثم قد أجاز الفقهاء
الدخول اليها بغير علم من أربابها ، وقد أمروا بدخولها ، وأنما يعلم
ذلك بدليل من القلب وسكونه ، وكذلك يستأذن على أهل البيت من يريد
الدخول اليهم ، لأن الله قد منع من الدخول الا برأى ماله ، فإذا سمع
الصوت من البيت بأن قال له : ادخل فله أن يدخل من غير أن يعلم من
أذن له من صبي أو بالغ أو مالك أو غير مالك •

وقد استباح بالصوت ما كان عليه قبل ذلك محرما ، والصوت
لا يعمل عليه ، ولا يحكم به وهو غير اليقين ، وهذا يدل على
ما قلنا •

وكذلك الرجل يأتي امرأة على فراشه وهي نائمة فيطأها من غير أن
يعلم أنها زوجته ، ولا يقين معه ، ويسكن اليه قلبه أنها زوجته ، والعادة
الجارية أنها زوجته ، وربما غلط بغيرها ، من أهلها وبعض قرابتها ،
فلا اثم عليه في ذلك ، لقول الله تبارك وتعالى : (وليس عليكم جناح فيما
أخطأتم به) •

ولكن اختلف الفقهاء في تضمين الصداق : فمنهم من أوجبه ، ومنهم
من لم يوجبه ، فقد جاز للرجل أن يطأ بغير يقين معه مع علمه يقول الله

تبارك وتعالى : (والذين هم لفروجهم حافظون • الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين) •

وقد وطئ هذا غير زوجته ، ولا لائمة عليه مع الفقهاء •

ويدل على ما قلنا أيضا ما الناس عليه في غير أيام القيظ ، أن رجلا لو وصل الى رجل في مال لا يملكه ، فدفح اليه منه شيئا ، لم يجز له أن يأخذه لعلمه بأنه غير مالك له ، ولو كان ذلك في أيام القيظ ، ووجد هذا الرجل الدافع اليه في ذلك المال ، وقد عمل عريشا وهو يخرف ويجد ، لجاز له أن يأخذ منه من تلك الثمرة ، وما دفع اليه منها ، وان كان غير ثقة اذا كان صاحب المال في المصر ، وحيث تبلغه الحجة ، ويصل اليه الخبر •

وهذا انما يرجع في العلم بجوازه بسكون النفس ، لأن العريش والنزول وبسط اليد يدل على شرائه للثمرة ، وملكه لها ، فهذا ونحوه مما يعلم بسكون النفس المقلب ، ويعمل به كما يعمل باليقين •

وكذلك المرأة تترك الصلاة ، ويحكم لها بالحيض اذا طبق الدم بها بغير يقين أنه دم حيض ، ولا الوقت الذي تركت فيه الصلاة وقت حيضها ، ولكن لما كان عاداتها جرت بأن تحيض في مثل ذلك الوقت ، أو في كل شهر حكم لها على التحري ، وقتنا يدع فيه الصلاة ، فقد أجاز أن تترك الصلاة المفترضة بغير يقين •

وكذلك تصوم وقتنا وتترك الصلاة في شهر رمضان وقتنا ، لأجل حيض يحكم به لها مع التحري لوقتتها ، لأن اليقين معها بومع من حكم به لها •

وكذلك يحكم بانقضاء عدتها مع مرور السنين اذا كان مثلها قد أبس من الحيض ، ويحرم عليها أخذ النفقة من المطلق بعد أن كانت تأخذها

بالحكم ، ويجوز لها التزويج بعد أن كان محرما عليها ، وهذا أيضاً لا يوجد معه اليقين •

وكذلك يحكم بموت المفقود اذا مضى أجل الفقد ، وهو أربع سنين ، واليقين خلافه •

وكذلك من حمله السبع ، والملقى في جزيرة في البحر ، ثم لم يعلم له بحياة الى مدة أربع سنين حكم له بالموت واليقين خلافه •

فلو كان التعبد على من ذهب اليه من جهل أحكام الشريعة ، وما عليه الناس من أعمالهم من مذاهب الفقهاء ، وان علمناه يقينا لا يزول الا بيقين ، لبطلت الآثار ، ولم يثبت شيء من هذه الأخبار ، لأن الله جل ذكره يسر دينه فخفف المحنة عليهم •

وكذلك قال عز وجل في محكم كتابه : (يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر) فان قال قائل : انكم تزيلون الفرائض واليقين بالظن والشكوك ، لأن كلامكم يدل على ذلك ؟

قيل له : أسأت الظن بنا بجهلك بماله قصدنا وذلك أن الظن والشك هما الوسطة بين العلم والجهل ، ونحن فنقول بالعلم واليقين ، هما ما بنينا عليه أصلنا وهي القاعدة التي عليها الفقهاء •

وذلك أن العلم على ضربين فعلم لا يجوز عليه الانقلاب فيصير جهلاً أبداً ، وهو علم المشاهدة وخير التواتر وما يوجب العلم به ضرورة ، وعلم الظاهر قد يعتقده المعتقد ، ويكون خلافه ، كشهادة الشاهدين له ، فقد يقبلهما الحاكم ، وقد يجوز أن يكون بخلاف ما ظهر له ، وربما ظهرنا على ذلك •

ومع هذا قد يسمى علماً ما نحو قول القائل : علمت هذا الأمر بشاهدي عدل ، وكذلك قول الله تعالى : (فكتبوهم ان علمتهم فيهم)

خيرا) وقوله : (فان علمتوهن مؤمنات فلا ترجعوهن الى الكفار) فسمى هذا علما •

وأیضا فان النبی صلی الله علیه وسلم قد صلی بأصحابه ركعتین ثم سلم ، فلما انصرف قال له ذو الشدیین : یا رسول الله انقضت الصلاة أم نسیت ؟ فقال : « كل ذلك لم یكن » ومعنی ذلك عند البنی صلی الله علیه وسلم علی ما ذهب الیه الفقهاء لم یكن عندی أئی نسیت ، ولا أنها قصرت ، وعاد الى الصلاة ، ولو كان الیقین لا یزول الا بالیقین الذی یعلمه الله لكان النبی صلی الله علیه وسلم لا ینصرف عن ركعتین ، لأن من انصرف عن بعض الصلاة ، فلم ینصرف عن یقین ، ولكن تد انصرف عن یقین عنده ، والیقین أيضا لذلك بمثابته •

ویدل علی ذلك أيضا أن المرأة محکوم لها وعليها بالعادة الجارية ، وهی أنها یوم تترك الحالة فی الوقت الذی كان یأتيها حیض فیہ قبل ذلك ، فقد جاز أن تؤمر بترك ما هو فرض یقین فرضه ، وهو الصلاة بغير یقین مثله ، وانما تؤمر بالعادة وغلبة الظن ، وتؤمر أن تصوم وقتا وتقطر وقتا ، وتنقضی عدتها بوقت یدم الدم بها من غیر یقین ویحكم بانقضاء عدة المطلقة اذا انقطع حیضها اذا بلغت ستین سنة ، وبلوغها الستین لیس بیقین •

وقد روى عن ابن عباس أنه حکم للمطلقة اذا لم تر الدم سنة ، ولم یکن بها حمل بانقضاء العدة ، ولیس ذلك بیقین •

والأثر فی المقصود الذی لا یعلم حاله أنه یحكم بموته بعد أربع سنین رجلا كان أو امرأة ، ومرور الأربع السنین لیس یعلم بیقین •

وكذلك الغائب یحكم بموته اذا مضی له مائة وعشرون سنة بعد غيبته ، فقد حکموا بزوال الیقین من حیاته ، لیس مرورها یوجب موته بیقین ، فلو كان ما ذهب الیه من لا علم له بماء الناس علیه ، وما

جاءت به الآثار لكان ما ذكرنا لا يجب أن يحكم في شيء منه إلا بيقين
إذا كان اليقين ما لا يجوز أن يكون غيره ، بل الذي أخذ علينا وتعبدنا
بسه أن يحكم بما هو يقين عندنا في غالب ظنونا ، لا اليقين الذي
عند الله .

وأيضاً فإن بعض فقهاءنا قد قال فيمن كان عنده اناء أو ثلاثة
أحدها نجس ، ولا يجد ماء غيره أن يتحري أن يتحري الظاهر منه ،
ويتطهر به ، وهذا انما يرجع فيه الى ما تسكن اليه النفس واليقين
غير ذلك .

وكذلك ما يدفعه الرجل الى السائل من الزكاة المفروضة بسكون
القلب أنه فقير ، فقد جاز أن تزول الفريضة بسكن القلب .

وكذلك قد يعطى بالتحري لمن تسكن نفسه اليه أنه فقير ، لما
يرى عليه من أثر الفقر ، وقد يكون غير ذلك ، فاذا علم غرم وان لم يعلم
فليس عليه شيء ، ولم يقولوا لا يعطى الا بيقين ، وادعاء قول السائل
الفقر ليس بيقين أيضاً ، لأنه يدعى الفقر ليأخذ مالا .

وكذلك المصلي نحو القنلة اذا غمى عليه ، وكذلك يعطى للفقير ما
لم يعلم أن الغنى قد حدث له ، مع قولهم ان الغنى يحدث في حال فيجوز
ذلك ، ولا يسأل عنها كل مرة .

وكذلك يشهد العدول بالاعدام بظاهر الحال ، واليقين غير ذلك .

وفيما ذكرناه كفاية لمن أراد الله توفيقه ، ولو أردنا أن نكثر من
هذا المعنى وذكره لاطال به الكتاب ، ولم نأمن أن يمله قارئه ، لأن جميعه
يؤول الى معنى واحد يبين أن الدين قد يسره الله على عباده ، ولم يكلفهم
ما يعجزون عنه ، تبارك وتعالى ، بل كلفهم ما في وسعهم اصابته ،
والخروج منه وفي قدرتهم فعله أضعاف فعله ، ولكنه رحم بخلقه ،
مفضل على عباده .

وقد قال الله جل ذكره : (يريد الله بكم اليسر ، ولا يريد بكم العسر) ،
وقد قال الله عز وجل : (يريد الله أن يخفف عنكم وخالق الإنسان ضعيفا)
وأضعف الناس عندي من ضعف علمه — نسخة عقله ، وساء اختياره
لنفسه ، وتعاطى مالا يبلغه ، والزمه نفسه أو غيره ما وضعه الله عنه ،
وأسقط عنه فعله ، واحتاج الى تجديد توبة تتقدمه بحين يدى ربه فيما
لم يأذن له به ، لأن الأمر لغيره •

تركت بقية الباب من هذا المعنى •

* مسألة :

وسألته عن الزول الذى فى القرى ، هل يجوز أن يؤكل من ثمره بغير
رأى أهله ؟

قال : يرجع فى ذلك الى تعارف أهل البلد ، ان كانوا يعرفون بالمنع
له فلا يجوز أكله ، وأن كانوا يتعارفون بينهم أجازته فجائز أكله ، والناس
على تعارفهم ، وجائز أكل ما يستحبونه بينهم ، وتسخوا به نفوسهم •

* مسألة :

فان قال قائل : لم جاز لكم أن تجوزوا استعمال ما جرت به
العادة وزعمتم أن ذلك جائز فى التعبد ؟

قيل له : ما لم تجن استعمال ما لم يجز به العادة الا من طريق
التعبد ، جاز استعمال ما جرت به العادة ، فلما لم يجز لغيرنا أن
يجوز كون ما لم تجزيه العادة جاز لنا تجويز استعمال ما جرت به
العادة •

* مسألة :

وعن المتعارف بين الناس مثل من يأكل طعام صاحبه من غير اذن
ويستعمل دابته ؟

فمعى أنه اذا كان يقع ذلك بين الرجلين مع بعضهما بعض موقع
الرضا وطيبة النفس ، فانما الجلال يشتق من طريق الرضا •

❖ مسألة :

وما تقول فيمن يربط دابته فى شجرة رجل أو نخلته . أيسعه
ذلك أم لا ؟

قال : فلا ضمان عليه فى ذلك ما لم يحدث فى ذلك مضرة •
والله أعلم •

❖ مسألة :

عن أبى على الحسن بن أحمد : وأما الذى رأى ولده يخرج شجرة
مثل السوق وما أشبهه ، فليس عليه منعه اذا كان مما يعرف بالاباحة
فى البلد ، ولا يمنع منه ولا يحمى •

وكذلك من أكل منه من أهله ، ولا يلزمه الأصحاب الشجر شئ اذا
كان على الصفة المتقدمة ، والله أعلم •

❖ مسألة :

من الزيادة المضافة قلت : الرجل يأتى الى قوم وعندهم اناء فيه
ماء للشرب وللوضوء فيأمرونه بأخذ الاناء الذى فيه الماء من غير أن
يقبضوه ، أيجوز له أخذه ؟

قال : ان كان فى بيتهم أو رحلهم فجائز ان حكمه لهم ، فهذا
يعرف بدليل العقل وسكون النفس •

وكذلك الاناء وغيره مثل الثوب والحصير وغيره من الأمتعة وغيرها •
أخذها موضوعه فى مجلس رجل أو منزله ، أو موضعه له ، ويأمرنى أن

أنا وله إياه ، أو أخذه انتفع به ، هل يجوز لى ذلك أن فعلت فالقلب
يسكن ؟

قال : لا ضمان عليك فى ذلك اذا سكنت نفسك فى ذلك . والله أعلم .

فصل

فى أخبار المسلمين فى التعارف ووزعهم

من الزيادة المضافة : قال المضيف : هذا الذى احتضرتة من تأليف
الشيخ فى التعارف ، وتأييد جوازه فقال بعد ذكره جواز استعمال أشياء
من أبواب الشرع ، بسكون النفس والتعارف ، وغلبه الظن كقبض الهدية
من رسول المهدى ، ودفع اللقطة لمن جاء بعلامتها ، ووطء الرجل امرأة
تهدى اليه عنه التزويج ، وجماع الأعمى لزوجته ، وقبول الشهرة من غير
الثقات ، وشهادة الشاهد بما فى كتاب من خزانته ، ووجوب طاعة الامام
على الغرباء الذين يقدمون من غير مضرة ، وغير ذلك مما لم أذكره
اختصارا ، وأوردت فيه الأسباب بغير شرح فصولها اختصارا فقال :

ومما يدل على ما قلنا ، ما حفظ لنا عن أبى معاوية عزان بن
الصقر رحمه الله ، وهو الغاية فى الورع والزهد ، ومكانه فى العلم لا ينكره
الا جاهل به .

فالرجل يشتري من العطار الزعفران والأشياء التى تشتري ، فيأخذ
المشتري ما يدفعه العطار اليه من الخيوط والقراطيس وغير ذلك ،
ويستحله ولا يرده اليه ، على أن أبا معاوية كان يمشى فى طريق ، ولا يعرف
حداها الا بقائد يتقدمه أمامه ويؤممه .

وكان الشيخ أبو مالك رحمه الله أخبرنا عن أبى عبد الله محمد بن
محبوب أن أبا معاوية كان يضع أصبعه على حائط ، ثم يرى ما لصق
به من غبار ويقول : هذا مال فلان ، والمرء أحق بماله ، وبما نفعه

من غيره وإن قل إلا باذن صاحبه فالأخبار هذا عن أبي معاوية أكثر من أن يحصيها أهل زماننا •

فصل

منه : وقد كنت دخلت أنا وأبو خالد مع الشيخ أبي مالك رضى الله عنه ، على مريض فى عياده ، ففقدت أنا وأبو مالك رضى الله عنه على الكراسى ، والمنتع أبو خالد من القعود عليها حتى أذن له رب البيت ، وكان مريضا ، فقال له الشيخ أبو مالك : القعود على الكراسى بغير أمر صاحب البيت والمنزل جائز بالتعارف والمادة الجارية •

فقال أبو خالد : صاحب البيت مريض •

فقال له الشيخ أبو مالك : فايأحة المريض لا تجوز ، كما أن هبته وعطيته لا تجوز ، فينبغى لك ألا تقعد إلا بأمره وهو مريض •

فصل

منه : وقد كنا صحبتنا الشيخ أبا مالك الى سرعوت ، فلما رجعنا استسقيت ماء فسقونى ، وكان بعض أصحابنا به حاجة الى شرب الماء فدفعته اليه ليشرّب فامتنع وقال : انما سألت لنفسك •

فقال الشيخ : هذا يعرف جوازه بسكون القلب ، لأن صاحب الماء حملة ليشرّب ، ولا ليقصر به على بعض دون بعض •

قال المنتع : هذا فيه مخالفة لصاحب الماء لأن صاحب الماء قال له : اشرب ، وليس له أن يشرّب ويسقى غيره •

قال الشيخ : يجب على هذا إذا طلب الماء ليتمسح أن لا يستنجى منه للأغائط ؟

قال الممتنع : فان صاحب الماء اذا دفع للمسح فغضب أن لا يستنجى منه على قولك ، لافتراق اسم المسح من اسم الاستنجاء •

قال له : فكذلك اذا أدخلك صاحب البيت الى منزله فقال لك : اجلس على هذا السرير ، لم يجوز ذلك أن تتكىء عليه ، ولا تنام •

وكذلك اذا دعاك الى طعام فقال لك : كل لم يجوز لك أن تأكل منه الا أقل ما يقع عليه اسم أكل ، وذكر أشياء كثيرة غير هذا ثم قال له هذا يرجع فيه الى ما تسكن اليه النفس ، ويعلم بالقلب ، فان النفوس لا تخرج من هذا ولا يبطله الناس ، فيما بينهم ، حتى لو أن رجلا أبيع له ماء يشرب منه فقال لصاحب الماء تخرج أئاذن لى أن أسقى صاحبي منه ، لا استد عليه قوله ، وكره ذلك منه ، ورأى أنه قد نسبته الى غيبة البخل في منعه شربة من ماء مع امكان الماء معه ، وليس هنالك عداوة بينهما •

فصل

في الادلال وما يجوز من ذلك وما لا يجوز

وسألته عن الادلال الذى أدل به على الناس ؟

قال : اذا كنت لا تسحى من صاحبه اذا أدركك ، وأنت تأكل من ماله ، لم يدخلك حياء ، ثم روى عند ذلك أن أبا عبيدة ذات يوم • • • (١) يذكرون في الادلال ، فسألوه عن ذلك فقال : ما أعرف ما تقولون ، غير أنى لو أردت لذهبت الى منزل حاجب فقلت : يا جارية هاتى الكيس ، فآخذ منه ما شئت •

وروى عند ذلك أبو عبد الله أيضا عن الربيع بن حبيب رحمه

(١) بياض بالأصل •

الله ، دخل على المليح بن حسان ذات يوم ، والمليح مريض ، فقال الربيع :
يا قرشية هاتى الطعام ، قال : فهلك وجه المليح بن حسان ، حتى قام
فمعد ، كأن ما به من المرض قليل ولا كثير ، فأنتت الجارية الطعام ،
فقال الربيع للقوم : كلوا ، فأكل القوم وكان الربيع صائما •

✽ مسألة :

قلت : وكيف جاز للرجل يستعمل من خادم أخيه بالاستدلال أو غير
ذلك أو يأكل ماله ، ولم يجز له أن يستعمل ولد أخيه من غير رأيه بادلال ؟
فذلك جائز اذ هو ملكه ، ولا يجوز عليه الادلال فى غير ماكه ،
وولده ليس يملكه •

✽ مسألة :

وأما الذى يقاخص عوضا بمثل ما يكون عليه بالادلال منه ،
هاذا كان ذلك الادلال مما تطيب به نفسه أنه يرضى لك فى التعارف لعله
جاز ذلك عندى فى أحكام الاطمئنانة •

✽ مسألة :

ولما نضح البيوت والسح وسقى الأشجار ، فلا يكون ذلك من
الأفلاج الا برأى أصحاب الماء الا أن يكون لك أنت دلالة على أصحاب
الماء ، كما يدل الأخ على أخيه بيقين منه أن نفسه تطيب لك
بالانتفاع من ماله ، فذلك على وجه الادلال ، وليس من جهة ظنك ، لأن
الظن لا يعفى من الحق شيئا •

ولكن ما تعلم وتطيب به نفس أخيك ببذل ماله لك فيما يجرى
بين الاخوان ، فذلك يسمى الادلال فى مال الاخوان ، فقد أجاز الفقهاء
ذلك ، وذلك لا يكون الا ممن تعلم أنت أنه يسرك أن يأخذ من هالك ،
ويسره أن تأخذا من ماله ، تنفقه على نفسك وعيالك ، وهو مسرور بذلك •

وأما من يتصنع ويظهر لك الجميل ، ويستتر غير ذلك ، فليس على ذلك الادلال الا برأيه ، وهذا يفترق معانيه في الناس ، والله أعلم بالعدل .

ومن غيره قال : وقد قيل : الادلال على كل من اطمأن قلبك أن الذي تفعله في ماله تطيب بذلك نفسه ، ولو كان يهوديا أو منافقا ، لأن الحال ، أصله الرضا ، وطيبة النفس ، مع موافقة الحق فيما يدخل فيه .

ومن جامع أبي الحسن : وأما الدلالة ففيها اختلاف . رجع .

* مسألة :

وقلت : عن الادلال ، قلت : هل يجوز على المريض كما يجز على الصحيح ، وهل في ذلك فرق ؟

فنعم في ذلك فرق ، ولا يجوز على المريض الذي لا تجوز عطيته .

* مسألة :

ومن مر بمال أخ من اخوانه ، ويعرف منه فيسره سرور الادلال ؟ فلا بأس بأكله منه ، ولا يطعم ، الا باذن صاحب المال ، وانما يأكل منه اذا علم طيبة نفس صاحبه بذلك ، وهذا يقال له الادلال ، أي يدل على مال أخيه .

وقد جاء عن بعض الفقهاء الترخيص فيه ، وانما يأكل مال أخيه ما لو أدركه بأكله لم يحتسم منه ، ويعلم أن ذلك لا يسوء المأكول ذلك من ماله .

* مسألة :

ومن خرف نخله رجل بالدلالة عليه ؟

فقد أجاز ذلك بعض الفقهاء في هذا وغيره على الاخوان والأصدقاء
مما جرى بين الناس في مثل هذا مما يغلب على الظن أن المدلول
يسره •

ولأما الذي دخل منزل رجل ، فأخذ منه هذا الذي أخذه بغير
رأيه على تدلل منه عليه فان عليه الضمان •

* مسألة :

قلت له : فرجل أخذ من مال رجل بالدلالة شيئاً ، على أن ينتفع به
ويرده ، فتلف ذلك الشيء من غير تضييع له ، هل يازمه ضمان ذلك ؟
قال : نعم ، معى أنه اذا أثبت له حق اذا أخذ الدلالة فهو يده
مثل الأمانة اذا كان على وجهها الذي يطلبه بها •

فصل

فيمن يجوز في ماله التعارف وما لا يجوز

ولا بأس بالطحين برحى اليتيم اذا كان ذلك من تعارف أهل البلد
فيما بينهم ، وأنهم لا يمتنعون ذلك بأن الطحين بالرحى مباح غير
مجبور •

* مسألة :

ويجوز التعارف في نخل المسجد في الحطب والنبات وغير ذلك مما
يكون فيه تعارف الناس ، أنهم لا يمتنعونه بينهم ، وكذلك اليتيم
والغائب •

وقال بشير بن محمد بن محبوب : ان الغائب مخالف لغيره في هذا ،
وهو قول ليس عليه عمل •

✽ مسألة :

والتعارف لا يجزى على المصوب واليتيم والغائب ، الا أنى سمعت الشيخ كان يقول فى المباح : ان ذلك اذا كان متعارفاً فى البلد جاز على اليتيم ، لأنه ينتفع كغيره من الناس فى المباح ، وجائز ذلك بينهم . والغائب فلم يجز ذلك عليه ولا فى ماله ، لأنه لا ينتفع بشيء كغيره ، والله أعلم .

والمصوب عندى أشد من الغائب ، لأنه ممنوع نفسه ، لا يسمح بشيء من ماله بقليل ولا بكثير ، ولا يجوز لأحد .

✽ مسألة :

وعن النبوة هل فيه تعارف ؟

قال : نعم .

باب

في حمل الطعام وبيعه والا دام وما يسه جهله من
الاكل والشرب وما لا يسه جهله وما يجوز
للمضطر كله وشربه وفي المباح من النخل ولقط
الثمار من الفلج وما أشبه ذلك وفي المباح من الأرض
والحشيش والمشى فيها ودخول البساتين وما أشبه ذلك

والصيادون في البحر لا يجوز لهم أن يحملوا السمك الى بلد آخر
وأهل البلد الذي اصطادوا اليه محتاجون اليه حتى يبيعوا لهم
ما يسلحهم بما يسرى من الثمن اذا كان حمله لهم مضره بأهل البلد •

✽ مسألة :

وعن رجل يخرج يمتار الأولاده ، فامتار ورجع الى أولاده ، فوجد
صبيا في فلاة ، أيحمل طعامه ويترك الصبي ، أو يحمل الصبي ويترك
طعامه وأولاده محتاجون الى الطعام ؟

قال : معى أن القيام بعولته ألزم اذا كان لا يقدر على حفظ هذا
الصبي الا بتضييع عولته ، فعليه القيام بعولته عندى ، وان كان يقدر
على حفظ هذا الصبي والقيام بعولته جميعا ، وكان في موضع هلاك
يخاف عليه ، كان عليه عندى القيام بذلك كله ، هذه من كتاب جوابات
أبى سعيد •

✽ مسألة :

عن أبى عبد الله رحمه الله ، وقلت : هل يمنع الناس أن يحملوا
الطعام من قرية قد غلا فيها السعر الى قرية أخرى ، مثل نزوى ، هل
يمنع أهلها أن يحملوا الطعام منها الى دما أو الى صحار ؟

فنعم عليهم أن يمنعوا اذا استعورت الأسعار ، وخاف الناس على

أنفسهم أن لا يجدوا طعاما اذا حمل من عندهم الطعام ، ويقتصر أهل كل قرية على ما عندهم من الطعام ، ألا يحمل من قرية الى قرية .

فصل

ما ييسع جهله من الأكل والشرب وما لا ييسع جهله

ومن شرب خمرا وظن أنه نبيذ فلا يعذر بذلك ، وكان عليه أن لا يشربه حتى يعرفه أنه نبيذ وأنه حلال .

وكذلك الخنزير من لم يعرفه ورأى دابة لا يعرفها : فلا يأكل من لحمها حتى يعلم أنها ليست بخنزير .

ولو احتج محتج أنه لم يعرف أن لحم الخنزير والخمر حرام ، فأكل لحم الخنزير ، وشرب الخمر ، لم يعذر بذلك ، وهذا ما لا ييسع جهله .

❖ مسألة :

قال أبو المؤثر : من مسته مضمصة ، ولم يجد طعاما أكل الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به ، وما ذبح على النصب ، يأكل منه ما يعصم به حتى يجد غيره من الحلال .

قال زياد بن الوضاح : انه اذا لم يجد طعاما حلالا أكل الميتة وأشباه ويتزود منها ، ويأكل حتى يجد طعاما حلالا .

قال : وأما أموال الناس فلا يأكل منها حتى يموت ، فاما منها شيئا فعليه التوبة والاستغفار ، ويغرم ما أكل لأهله ، اليهم إلا أن يخلوه له فهو واسع .

وأما قوله : (غير باغ ولا عاد) قيل : فيمن خرج محارب

(م ١٨ — جواهر الآثار

باغيا عليهم ، أو ممتنعا بما قبله من الحق ، فأصابته مخمصة فلا يحل له أن يأكل مما أذن به لغير المصارب والباغى ، ولكنه يزداد دائما الى اثمته .

قال : وفى الحق عليه أن يلقي السلم الى المسلمين ، ويقر بما لزمه من الحق ، ويأكل الحلال .

وسألت عن المضطر الى أن يشرب الخمر ، أو يأكل لحم البشر فى حال السفر ؟

فأقول : يحل له اذا اضطر اليههما ، وخاف الموت فى السفر أن يشرب من الخمر بقدر ما يحيى به نفسه ، ولا يسكر ولا يأكل من لحم البشر ، ويطلب ما يحيى به نفسه من أكل حجر أو مدر ، أو شجر ، ولا يحل له الا ما أحل الله للمضطر .

* مسألة :

عن الفضل بن الحوارى : عن رجل فى القرية غير مضطر قطع ذنب طمطم ، والطمطم حى ، ثم أكله ، أيهلك بأكله اياه ؟

قال : نعم هو ميتة .

قلت : فهذا يسع جهل معرفة كفره ؟

قال : نعم ما لم يستحلّه ، فان كان مستحلا أكله لم يسع جهل معرفة كفره اذا ظهر منه الاستحلال لذلك .

* مسألة :

وسألت أبا المهاجر هاشم بن المهاجر : عن رجل يعطش فحاف على نفسه الهلاك فى موضع لا يقدر على الماء فيه ، فوجد رجلا معه ماء فطلب اليه أن يسقيه فأبى ومنعه أفقأنتله ؟

قال : نعم ولا يقتله •

وقال أبو عبد الله : إنما يأخذ منه بقدر ما يحيى به نفسه ، وإن كان قليلا تواسيا فيه •

فصل

في المباح من النخل ولقط الثمار من الفلج وما
أشبهه ذلك

والنخل إذا لم يكن عليها حصن فلا أرى بأسا بلقط ثمرها إن كان ساقطا مضيعا إلا من ريح عاصف ، وإن يكن عليها حصن فلا يعرض لها فيه حصن للقوم ، وأما السدر فما سقط منه في غير المحصون ، فما أرى به بأسا إلا أن يكون القوم يتعاهدونه ولا يضيعونه ، فأحسبه أن أهله أحق به •

* مسألة :

وإذا هاج ريح فسقط من النخل تمر في نهر ، فحمله النهر ، وكان ممره بك ، فما أحب أن تتعرض له •

* مسألة :

وجائز للغنى أكل لقطة الفقير من المباح إذا صار ملكا للفقير ، ومن المخجور لا يجوز وبعض لم يجز للغنى أن يأخذ من الفقير ، والقول الأول أحب إلى •

وقال : أجازوا للفقراء أن يلقطوا من المباح من غير ريح خارب ، وجائز من المباح بالتعارف ، واختلفوا في المقدار منهم :

قال : ثلاث تمرات •

- وقال قوم : أكثر .
- وقال قوم غير ذلك .

* مسألة :

والحمام اذا نقب عذق النخل فسقط التمر لم يجز لقطه .

وقال : ما طرح الطير والحمام والريح حرام وأجاز قوم اذا لم يكن ريح خارب ، وفي لقط الخريف اختلاف كثير ، وأحب قول من قال اذا لم تطب نفس صاحب النخلة لم يجز ، وما لم يكن تخرج نفسه فجائز بلاحد محدود ما لم تطب نفس صاحب النخلة .

* مسألة :

ومن لقط ثمرة أو حبة عنب جاز له أكلها ، وان كان عنبا لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه وجد ثمرة فقال : « لولا أنى أخشى أن يكون من الصدقة لأكلتها » وفي ذلك اجازة أكلها لغيره ، لأن الصدقة كانت محرمة عليه صلى الله عليه وسلم ، والمحرم يحرم قليله كتحریم كثيره ، لأن التمرة الواحدة وما هو أكثر منها في الصدقة سواء ، فلما كان الرجل يتصدق بالثمرة وبالكثير كان حكمها .

* مسألة :

واذا لقط الفقير من بساتين الناس أيام القبيظ قدر خمسة أجرة ، فلا زكاة على من لقط من مال غيره من المباح ، ولا من المحروز ، وعليه ضمان ما لقط من حيث لا يجوز له ربه .

* مسألة :

والعسل الساقط ، والصمغ والقرظ واللقاط من البساتين ، فمما كان من هذا معروفا بالاباحة ، ولا يمنع فلا بأس به في التعارف ، والعسل لا يرجع اليه صاحبه كاللقة جائز ، واللاقط من البساتين المحصورة لا يجوز

الا ما عرف بالإباحة من غير حصن ولا منع ، وأحكام الجبال أرخص من أحكام صحار ، لأن الأموال بصحار ممنوعة ، ولا يحل لقط شيء منها يساع مثل الحلال والخصوص .

❖ مسألة :

والحطب من النخل من خوص وكرب وعسق وليف جائز من حيث المباح ، اذا لم يتمنع من غير الحصون ، ولا يجوز من المحجورات والممنوع ولا من الحصون .

❖ مسألة :

ولقط الوادى جائز .

❖ مسألة :

ومن دخل الى بلد هو غير عارف بأهلها فجاء انسان لا يعرفه ، وخرف من نخلة ، وسلم اليه فجائز له أخذه منه .

❖ مسألة :

ونهى عن خوف النواة ، وأن يقتل بها القمل .

❖ مسألة :

وسألته عن رجل كانت له نخلة وجد تحتها رطباً ، وتحتها نخلة من جنسها ، أيلقطه ؟

قال : لا تلقطه اذا شككت .

قال أبو الحواري : لا بأس بذلك اذا لم يكن ريح خارب .

✽ مسألة :

وعن التمر السائح في الفلج والقييل والسئل ، والتمر الذي يقع من النخل ، هل له حد في القلة والكثرة ، أفلا يجوز أخذه ؟

فأما السائح في الماء من غير الريح الخارب فذلك جائز أخذه للغنى والفقر ، وأما من الريح الخارب اذا لم يدر من أين هو فقد قيل يجوز للفقر دون الغنى •

✽ مسألة :

وسئل أبو سعيد عن السائح من الثمار في الأفلاج ، هل يجوز أخذه للفقراء والأغنياء ؟

فقال : انه اذا كان له قيمة ، وكان بمنزلة من لا يرجع الى مثله فهو للغنى والفقر ، وان كان من المحجورات ومما يرجع الى مثله ، ولم يكن له صفة يعرف بها فهو للفقر دون الغنى •

✽ مسألة :

وعن رأس شاة لقط من الفلج سائحا ، هل يجوز أكله اذا كان في بلاد المسلمين ، أو هو بمنزلة الميتة ؟

قيل له : فان صحت ذكاته هل يكون بمنزلة اللقطة ؟

قال : ان كانت علامة يعرف بها ، ويرجع الى مثله فهو بمنزلة اللقطة للفقر دون الغنى ، واذا لم يكن له علامة ولا يرجع الى مثله فهو بمنزلة الاباحة لغنى والفقر •

فصل

في المباح من الأرض والمنازل والحشيش والمشى فيها
وما أشبه ذلك

❖ مسألة :

وعن التمر الذى يقع من النخل يلقطه الغنى والفقير ، هل يجوز
له ذلك ؟

فان لم يكن ريح خارب فلا بأس بذلك ، وان كانت ريح خارب فلا
يجوز ذلك للغنى ولا فقير الا أن يأذن أهله •

❖ مسألة :

وسئل أبو سعيد عن مال أوصى به للفقراء ، هل يجوز للفقير المحتاج
الى ذلك أن يخرج منه مثل خشب أو حطب أو غير ذلك ؟

قال : معنى أنه يجوز أن ينتفع منه أهله ما لم يضر بأصل المال •

قلت له : فان كان تحت هذا المال حرم ، هل يجوز بيعه وقلعه ؟

قال : معنى أنه ما كان اخراجه أصلح للأصل ما لم يكن يصلح
للأجائل فجائز ذلك عندي ممن ينتفع به من أهله •

❖ مسألة :

ويقال أربع تساوى الناس فيهن :

الماء من الآبار ليس لأحد منعه ولا تبعة لمن أراد الشرب والطهارة ،
اذا كان ينزع بحبله ودلوه •

والعشب ، وهو ما أنبتته الأرض من سقى الغيث في أرض موات
أو غير موات •

- والحجارة من الجبال والأودية
- والنار الواقعة

❖ مسألة :

ومن قال لرجل أنت في حرج ان وطئت في أرضي ، أو صليت ؟
فقد اجازوا الوطء في الأرض الخراب ، والصلاة فيها ، وأرجو
ان فعل ذلك أحد لم يضره حرج صاحبها .

❖ مسألة :

ومن مر في أرض الناس وهي مرضومة ، فان علق برجله شيء من
الطين فانه ينفذ برجله ما قدر ، وقد قالوا فيمن يمر في أرض الناس
وهي مرضومة ، فان علق برجله شيء من الطين فانه ينفذ برجله ما
قدر مكررة .

أما اليابسة ليس عليه أن ينفذ نعليه ولا رجليه إلا أن يكون
القوم أصحاب الأرض يحرمون على من يمر في أروضهم فجائز له ان
يمر قبل ولو حرموا الا أنهم قالوا ينفذ رجليه من التراب .

ومن حش من أرض قوم فحمل التراب في الحشيش ، فرد لهم ترابا
بدله في تلك الأرض أو غيرها ، فذلك جائز .

وقد رخص كثير من الفقهاء في المشي في أرض الناس ما لم يتخذ
ذلك طريقا ، ولم يدعه ملكا ، ولم يكن فيه ضرر على رب المال .

• وبعض كره المشي في الرضم ، وأجازوه في غير ذلك .

• وكره آخرون المشي في الجميع من ذلك .

وقيل : المشي مباح ما يقع ضرر ومنع ، فعند ذلك يكره .

❖ مسألة :

والجدامر وما أشبهها التي ألقاها أهلها فلا بأس بها ، وكذلك يتغوط الرجل ويريق البول في مال غيره ، ولا بأس أن يتطيب بحجر في أرض غيره وإن علق من ذلك غيره •

وكذلك الحطب اليابس والرطب في الأرض التي هي غير معمورة في البلدان مما لا يتوهم أنه ممنوع •

❖ مسألة :

عمن يتغوط تحت نخلة أو شجرة تكون لها ثمرة ؟

فاذا صارت الثمرة في حد ينتفع بها فلا يجوز التغوط تحتها ، فأما ما لم تضر الثمرة في حد ينتفع بها ، وليس فيها ثمر فجائز التغوط •

❖ مسألة :

ولا حرج على الناس بالحشيش من زراعات الناس ، فان علقه شيء من التراب نقض الحشيش ، فان بقى شيء رد مثله هذا عن أبي المؤثر •

وسأله رجل وأنا بحضرته عن المشى في أرض الناس ؟

قال : كان الفضل بن الحواري يقول : أدركنا الناس يمشون في أموال الناس ويتقحمون الجدار •

قال غيره : وقد قيل : اذا لم يكن في ذلك مضرة ولا ثبوت حجة تتولد من الفاعل ينطرقه في مال غيره ، فلا تبعة في ذلك ان شاء الله •

❖ مسألة :

وإن فعل وحصلت مضرة في الجدر ، رد في الجدار قدر ما ض في بعض القبول •

✽ مسألة :

وعن رجل يدوس سنبله في الجنور ، ثم يحمل حبه ويدع تبنيه
كما هو ، هل يجوز لأحد أن يحمل منه شيئاً ؟

فاذا ودعه استغنى عنه ، ولا حاجة له به ، ولا يرجع اليه فلا
بأس لمن انتفع به ، ولا يتعرض به حتى يعلم كما وصفنا •

وكذلك لو اختلط تبنيه بتبن غيره ، فأراد صاحب التبن أن يأخذ
تبنيه ؟

أخذ من ذلك التبن بقدر تبنيه •

✽ مسألة :

وعن الحشيش من الزراعات المحصون عليها بالجدر والحضران ،
ولا يعلم من أهل الزراعات منع الحشيش منها ، غير أنهم يمنعون أن يدخل
زرعهم خوفاً أن تلحقه مضرة ، هل يجوز لمن احتاج الى الحشيش أن يدخل
الزرع بغير رأى أهله ؟

قـال : معى أنه اذا كان الحصن معروفاً عن دخول البشر ، لم
يكن لأحد دخول الحصن الممنوع ، ولو كان منه شيء مباح ، وان كان
الحصن انما هو عن الدواب في التعارف ، وكان في الحصن شيء مباح ،
لم يكن هذا الحصن عندى بحاجز عن المباح الذى هو فيه •

قلت له : فان علم من أهل الزراعة المنع للحشيش ، ولا يدعوا أحداً
يأخذ منها محصونة أو غير محصونة ، هل لمن احتاج الى ذلك أن يحش
من غير المحصون بغير رأى أصحابه أم لا ؟

قـال : معى أن ليس للناس أن يمنعوا الكلاً الا لمعنى مضرة أموالهم
مما يتولد عليهم في ذلك ، فان أخذ أحد من الكلاً بلا تعبد الى مضرة من
مربوب محجور ، ولم يكن منع المانع له ذلك بشيء •

وان تعدى الى مضره من مربوب محجور كان عليه ضمان ذلك ،
ولو لم يمنعه ربه •

قلت له : فما الكلا الذى لا يمنع ولا يجوز لأحد منعه ؟

قال : معنى أنه ما نبت فى أموال الناس مما لا يزرعونه ،
ولا يثمر اذا نبت فى أموالهم مما تجزى عليه الأملاك •

هذه من جوابات أبى سعيد ، أتيت بالمعنى من هذه المسألة لا
اللفظ بعينه •

* مسألة :

وسئل عن الساقية الجائزة هل لأحد أن يأخذ منها ترابا يتستبرئ به من
المبول ؟

قال : معنى أنها اذا كانت هذه الساقية الجائزة تجرى فى أموال
الناس المربوبة ، لم يجز لأحد أن يأخذ منها ترابا ولا غيره •

* مسألة :

وعمن يمر فى أرض قوم وهى طين ، فيعلق فى رجله الطين ، هل
يجوز ذلك ، وكذلك الأرض المرصومة ، فنرجو أن لا يكون بذلك بأس ان
شاء الله ما لم تكن مضره على الأرض ولا على الرضم •

* مسألة :

والحشيش جائز ولا يحمل فيه تراب ، وعليه ضمان ما أحدث
فى الأموال غير الحشيش •

* مسألة :

وعن أبى الحسن : أن النظر الى أموال الناس جائز •

✽ مسألة :

ومن مشى في أرض قد ضربها المطر لغيره ، فاحتمل أثره ترابا كثيرا .
نفى ذلك اختلاف :

بعض لا يرى ضمانا فيه •

وبعض قال : يخرج به بما قدر عليه ، ولا بأس فيما يبقى •

وقد قال قوم : يضمن ويرد ترابا مثله في الأرض ، ويستحل أرباب
للأرض ، وهذا عندنا يعرف بالعادة ، وموضع الاباحة ، وحيث لا قيمة
له ، ولا يخرج النفوس بمثله ولا ضمان •

✽ مسألة :

ومن دخل السوق فرفع رأسه يكثر النظر الى دور أهله ، فلا كراهية في
النظر الا في جوف تلك الدور فلا يجوز •

باب

في الاباحة في الامواه وما تعلق بمعناها وفي المباح
في الأفلاج والانتفاع بها وفي الانتفاع بالزاجرة
ومعاني ذلك

ولا بأس على من توضأ وشرب بالدلاء والفواجس التي على
الطرق .

❖ مسألة :

ومن كان في يده ماء وهو ينادى في الطريق السبيل فجائز الشرب
منه .

❖ مسألة :

وكذلك الخروس التي في الطريق ، وعلى أبواب الدور ، ومما
يستعمل المياه التي فيها للشرب والمسح وغسل اليدين ، مما يتقرب
به صاحبه الى الله تعالى ، ويقصد بفعله ذلك مبيح ، ولا مجيز بجواز
ذلك ، ولا يجوز منها القليل في غير تلك الأمكنة ، بما يعلم بالقلب
من اباحة أهلها في تلك المواضع ، ومنعهم في مواضع أخرى .

❖ مسألة :

والماء المعمول للشراب المباح اذا مس الرجل الضرورة اليه من جنابة
أو بثوبه ، فله أن يغتسل منه ويتمسح اذا كان لا يجري على غير ضرورة ؟
وان كان يجري على الناس بغسله ضرر فلا يتعدى الى مضارهم .

❖ مسألة :

والمسافر اذا وجد ماء في حياض على رأس بئر في فلاة ، فشرب منه
أو سقى دوابه ؟

هذا يعرف مثله من طريق سكون النفس اذا كان فاضلا ممن
سقى قبله ، ثم مضى وتركه جاز ذلك ، وان كان مجعولا لمن يأتى ينتفع
به جاز ذلك ، فان علم أحدا وضعه ليرجع يحمله لم يجز له أخذه •

*** مسألة :**

وإذا احتاج باد يسوق مواشيه الى بئر ليسقى ، فوجد الحياض
مملوءة ماء فهذا أيضا مما يعرف من طريق التعارف والاباحة جائز ،
وان وقع له علم أن صاحبه استنقاه لدوابه . ومضى ليأتيتها لتشرب لم يجز
له ، وعليه مثله ان أخذه •

*** مسألة :**

وسألته عن الثياب التى تغسل على الفلج ، وهى نجسه ، وسبح
الماء فى غير الفلج ، هل على من فعل ذلك ضمان ما سباح من الماء ؟
قال : معنى أنه اذا كان أتلف ذلك الماء فى الغسل ، فعندى أنه مستهلك ،
ولا ضمان عليه ، وكان يعجبنى أن يرده الى الفلج •
هذه من كتاب جوابات أبى سعيد •

*** مسألة :**

وقال أبر جعفر : فيمن طالب ماء من انسان فسقاه ، فانصب من
فيه أو غسل منه يده ؟
انه ان كان ذلك فى موضع الماء فيه غزير فلا يجوز له الا باذن
من جاء به ، وان كان فى موضع الماء فيه كثيرا مباح لا يباع ، فأرجو أن
لا بأس بذلك •

*** مسألة :**

وان استأذن رجل رجلا فى ماء من خرس أو اناء ، فأمره أن يشرب
منه ؟

فلا يجوز له أن يستعمله بغير ما أذن له فيه ، فان فعل فعليه أن يستحله فيما خالف فيه •

✽ مسألة :

ولا يجوز شرب الماء الذى فى المساجد حتى يعلم أن ذلك مجعول لكل من يجىء يشرب من غنى أو فقير •

✽ مسألة :

من الزيادة المضافة : وسئل عن رجل أتى فلاة ، وليس عنده ماء ، فوجد دلو معلقا فى شجرة فى تلك الفلاة ، هل له أن يشرب ؟

قال : معنى أنه اذا احتاج الى ذلك فأقول : انه يشرب ويضمن قيمة اذا كانت له قيمة فى ذلك الموضع ، الا أن يقع موقع المتروك : ويقع موقع المباح عنده •

قلت له : ويتعلق ضمانه عليه بمنزلة اللقطة اذا لم يعرف له رب ؟

قال : هكذا عندي •

قلت له : فهل يضمن الدلو ؟

قال : ان رفع الدلو من أسفله وأماله حتى يشرب ، ولم يقبض الدلو بحبله أو غير ذلك مما يكون قبضا ، أو انما احتال على الماء فلا ضمان عليه عندي •

وكذلك القربة عندي مثل الدلو اذا احتال على الماء فصسبه حتى صبه منها ولم يقبضها ؟

فلا ضمان عليه عندي اذا لم يمسكها من حبلها أو مسكا يكون قبضا فلا ضمان عليه •

* مسألة :

من كتاب الأشياخ ، عن سعيد بن قريش : وسألته عن فنجوش على
بئر المسجد استقى به انسان ومضى وتركه ، هل يجوز الانتفاع بالماء
الذى لعله فى الفنجوش ؟

قال : محمد بن المختار انه يرد الفنجوش بالماء الى البئر يستقى
بالفنجوش وينتفع بالماء .

فصل

فى المباح فى الأفلاج والانتفاع بها

سئل محمد بن محبوب أو قال : محبوب بن الرحيل رحمهما الله : عن الماء
الذى يطلق من الأجاثل هل الأحده أن ينتفع بشيء منه ؟

فقال : اذا كان صاحب الماء لا يستطيع أن يحرز ماءه وقد غاب
الأجاثل على ذلك فلا بأس على من ينتفع منه بشيء .

وأنا أقول : أن كان الماء الذى ينفجر من الاجالة ليس لصاحب
الماء فيه منفعة ، ولا يقدر على الانتفاع به ببيع أو هبة ، أو يصرفه
على مال له ، فلا بأس على من ينتفع به ، لأنه لا يستطيع صاحبه رده ،
وقد حدثنى من لا أتهمه بكذب أنه كان يغرف من سبية ، وبقيّة تجرى فى
الساقية ، ويصب فى فسلة فسلها ، فمر به موسى بن على ، فنهاه
عن ذلك .

قال : فقلت له : ما هذه النخلة الكبيرة تشرب منه ؟

قال : هى أولى به .

ومن جواب موسى بن محمد قلت : أن التمر لا ينضح من ماء
الفلج ، وانكم تتضحون من بئر لكم ، وقلت : ان نضح من ماء الفلج هل
يؤكل ذلك التمر ، وان وأن أعرفك الرأى فى هذه ؟

فاعلم رحمك الله أن الأشياء لها تأويل وبيان بينه الرحمن .
فالحديث عن رسول الله عليه وسلم أنه أحل ثلاثة : « الماء والنار
والمرعى » فجاء ذلك تفسير من رأى المسلمين .

أما الماء فللشرب والوضوء وغسل النجاسات ، ولا ينضح من
ماء الناس منزلاً ، ولا يبل منه طينا ، ولا تحيي منه غسلة إلا أن
يكون برأى أهل الماء .

وكذلك لا يستنفع من ماء الفلج إلا ما جاء فيه الأثر من حله .
أو برأى أهله ، هذا في الأنهار ، وأما الأطوى فليس إلا برأى
أصحاب الزواجر ، مما يزجر ، فانظر في الذي كتبت به اليك .

وإذا بلى الرجل بسقى ثمرة من نهر لا معرفة له فيه ولا خبر ، فالنهر
مالك له غيره ، فان عرف صاحب الماء استحلها مما وقع فيه من
العلماء ، فان أحل له وسعه والا ألف ذلك كله وجمعه ، ثم عرفه وحبسه
وأعطاه ما على نفسه أوجبه ، فان لم يعرف صاحب الماء فليجعل قيمة
ذلك الذي أخذه في صلاح الفلج ، والله أعلم .

قال موسى بن محمد : ما يجوز من ماء الأنهار الجارية أو غير
الجارية لا يخل فيها زورا ، ولا يطبخ منها خلا ، ولا ينضح منها بيتا ،
ولا تبل منها غيلة ، ولا تسقى منها صرمة ، ولا يطبخ منها برمة
طعام ، وفي الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « حلال
ثلاثة : المراعى الصحراء ، وقبس النار ، وشرب الماء من الأنهار » .

ومما يجوز أن يغسل في الأنهار : الثياب والآنية ما كان فيها
من قذر النجاسات ، وتنضح منها المصليات .

وأما الزواجر فلا يتعرض لها برأى أهلها إذا كانوا يزجرونها
إلا شرب الماء في الشدة من لعطش ، فليشرب إلا أن يقاتلونه ويمنعونه ،

وكذلك في الفلوات حيث ليس معه ماء ، ولقى من معه الماء فليطلبه اليهم ، وليشرب وينازعهم عليه ، فاذا خاف عند المنازعة قتلا فلا ينازعهم ، وليتوكل على الله •

وأما في وضوء الصلاة فلا يقاتلهم على ذلك ، فإن أعطوه والا تيمم وصلّى ، والله أعلم •

وأما إذا كانت آبار لا تزجر ولا يعرف لها أهل فيلتوضأ منها وليشرب •

ولما الأنهار الجارية ، فيجوز أن تغسل النجاسات فيها ، وغير النجاسات من الآنية والثياب والسيوف والسروجيات ، وتنضح المصليات بلا نجاسات ، ولا يمد منها دواة ، ولا يصبغ منها ثيابا ، ولا يبل منها ظرفا ولا خوصا ، ولا يجوز منها طبخ طعام من برم وغيرها ، ولا يجوز أن يؤخذ من الأنهار ماء الا برأى أصحاب الأنهار ويجوز الشرب من الأنهار الجارية شرب الماء وكذلك سقى الماء الدواب •

وقد رأيت في كتاب من موسى بن علي رحمه الله في ابل القوم أوردوها على نهر صغير فشربت النهر حتى انقطع الفلج ، فمنعهم صاحب النهر قال : لا يجوز لهم أن يسقوا ابلهم الا برأى أصحاب النهر •

ولما الأطوى التي في الطريق التي لا يعرف لها أهل ، فلا بأس أن يستقى للشرب والوضوء ، واذا عرف أصحاب الأطوى فحرموا لم جز لأحد أن يسقى منها ماء •

ومن غيره : أحسب عن أبي الحواري رحمه الله : وذكرت هل لك أن تمتد من الفلج الدواة أو تظهر نجاسة في الطريق ، أو على أبواب المساجد ؟

فهذا كله جائز من الفلج •

ومن جواب أبى الحواري : وعن يستقى من الفلج لممل طين ، أو
لسقى تسجر ، أو كناز تمر أو طبخ خل ، أو صبنج أو أشباه هذا أو
يعمل ثوبه من النجاسة ، أو مسخه لغير النجاسة •

فعلى ما وصفت ، يجوز ما قال من الفلج لكناز وللخل ولعجين
الخبز ، ولغسل النجاسات •

وأما للطين والصبغ فلم يجوزوا ذلك فيما علمنا ، فمن أراد
أن يستقى من الفلج لم يغير منه شيئا ، وإنما يستقى بالأناء لما يجوز
فيما وصفت لك •

وكذلك لا تتضح منه البيوت ، وأما ما ذكره من اطلاق الفلج
الى الحريق ، فإذا لم يقدر على الماء الا بذلك جاز اطلاق الفلج الى
الحريق ، ويكون ذلك بالثمن الأرباب الماء ويلزم ذلك من أطلق الماء وأمر به •
وان كان يقدر على الماء بغير اطلاق الفلج جاز ذلك ، وتطفئ النار
من الفلج بغير اذن بالاستقاء ، وسواء كان الماء لبائع أو لبيتم أو
لغائب •

* مسألة :

ويستقى من الفلج لاطفاء الحريق ، ولا ضمان في ذلك ، وان كسر
كاسر الماء حتى تقرب من الحريق فهو ضامن من لذلك •

وكذلك اذا كسر من الماء لشيء ينتفع به ، مما جاء به الأثر أنه
ينتفع به ، ففي جميع الأشياء - ياء اذا كسر من الماء شيء منه حتى
يصير به الى منفعتة فهو ضامن لذلك ، كان قليلا أو كثيرا ، في جميع
ما انتفع به •

❖ مسألة :

ومن نزل في نهر أو جابية يغسل ففاض الماء حتى خرج عن
المساقية ؟

فعليه الخلاص مما فاض من الماء الى أهله •

❖ مسألة :

ولا يجوز كسر الفلج ليظهر ميت ، ومن استقى بوعاء فجائز •

❖ مسألة :

ومن أخذ الماء لكناز التمر جاز ، ولا يجوز عندهم لغسل الجرب
لنضادها •

❖ مسألة :

ولا بأس أن يأخذ الرجل الجرة والجرتين من الفلج ، اذا كان مما
لا ينكر الناس ويجيزونه بينهم ، ولا يكاد ينقص من الفلج للغيلة ومثلها •
وكذلك يأخذ الرجل من أرض رجل التراب اليسير الذي لا يكاد
صاحبه يعبا به •

❖ مسألة :

وقيل يحمل من النهر الجاري ما يعمل به تنورا وغيره ، أو ينضح
به التمر ، ويكنز ويغسل النجاسات ، ولا يصبغ به الشوران ، ولا ينضح
به المنزل الا أن يكون في المنزل نجاسة فغسلها جائز ، ولغير ذلك لا يجوز •

❖ مسألة :

وسألته عن الفلج هل يجوز أن يوزق فيه الخوص والضروف
الملزجة والأوعية النجسة وما أشبه ذلك ؟

قال : معنى أنه يختلف فيه ما لم يكن ذلك الفاعل مضرا بالفلج
في وقته ذلك ، فإذا وقعت المضرة لم يبين الاختلاف •

قلت له : فما شرب الظروف والخصوص والآنية ، وإذا وضع فيه
شيء يراجع الماء في الفلج ، أو قعد فيه انسان للغسل وما أشبه ذلك ،
أ يكون ذلك مضرا بالفلج أم لا ؟

قال : معنى أنه إذا تبين في ذلك مضرة بالفلج فلا يجوز •
قلت له : فكيف يغسل الرجل ليقع في وسط الفلج أم يقعد على
جانبه ؟

قال : معنى أنه يقعد على جانب الفلج ويأخذ الماء من الفلج
ويغتسل به •

قلت له : فما طار من الماء الذي يأخذه من الفلج لم يرجع فيه أ يكون
على الفاعل ضمان ذلك أم لا ؟

قال : معنى أنه لا ضمان فيه ، لأنه قيل يجوز أخذ الماء من
الفلج ، ويغتسل به الجنب في موضع آخر •
هذه من كتاب جوابات أبي سعيد •

❖ مسألة :

وكان الربيع يتنزّه عن الاستنجاء في الماء الجارى ، والغسل من الجنابة ،
فلم يتابعه ابن المعلا على ذلك •

والتنشيم والبزاق في الماء مكروه ، ولا يجوز الأخذ من الفلج لغسل
الجرب لنضادها أو لصبغ الثوران ، أو لصلاح النيل ، وأما لكتانز
المتر فجائز •

قلت : هل يجوز أن تسقى الحرمة التي على جانب الفلج الساقية
بالوعاء أو بالكفين ؟

فبعض لا يجيز ذلك ، وهو أكثر القول معنا ، وبعض يجيز سقيها
بالإناء ، والله أعلم •

✽ مسألة :

ومن أدمى فمه ويزق الدم في الماء الجاري ، وكذلك يتنخم ويزق
في النهر ؟

فلا بأس عليه في ذلك ، وقد أجاز ذلك بعض المسلمين •

✽ مسألة :

وعمن غرف من الفلج من ماء الناس لمثل غيلة أو شيء قليل أو
غير ذلك ؟

فأما الغيلة وسقى الفسل فمعي أنه قد قيل لا يجوز ذلك إلا برأى
رب الماء ، وكذلك عندي ما أشبه هذا ما لم يكن لمدارات الطعام من
التمر وغيره وغسل النجاسات •

✽ مسألة :

سألت أبا الحسن عن رجل يضع الخوص في ماء الناس ، يحمل به
الماء أيجوز له ذلك أم لا ؟

قال : قد قال ينصع الخوص من الماء •

✽ مسألة :

وسألت عن رجل يحمل لدوابه ماء من ماء الناس يريد أن يسقيها
فينكفي من الماء أهو ضامن لما أنكفي منه أم لا ؟

فقَالَ : أرجو أن لا يكون عليه شيء في الخطأ .

قلت : فان شرب رجل من دلو في المسجد للناس فانتفى منه شيء ،
أهو ضامن ؟

قال أرجو أن لا يكون عليه ضمان بالخطأ .

* مسألة :

وقيل يستقى من الفلج لعمل النبيذ والخل واضحاء التمر ، وكنازه
وغسل النجاسات ، واستعمال الطعام ، وغسل الميثة ، ولو نقص الفلج
لأنه لا بد من ذلك .

وقيل : يحمل النساج من الفلج لغلى السوج ، ولا يعمل منه
الفيل ولا صباغ الشوران .

وقال من قال : انه يحمل من الفلج لجميع ما ينتفع به الناس
مما قد جاء به الأثر على استعمال الأطعمة ، وغسل جميع النجاسات ،
وقد قيل : انه ينتفع به من الفلج نقص الفلج من ذلك أم لم ينقص ،
وقيل : لا ينتفع بغير ذلك من الفلج ، وقيل بغير ذلك ما لم ينقصه ويضر
به ويتبين نقصانه .

* مسألة :

وقيل ينتفع من الفلج لظهر الميت ، وللرث على قبر الميت بغير رأى
أهله .

* مسألة :

وقيل : يؤخذ من الفلج ، ويؤكر به السقاء ناحية من الفلج .
ومن الكتاب : وعن رجل له ما في يوم معروف وله شركاء ، وغفل
عن وقت مائه حتى ضاع مع شركائه ، هل عليهم غرم ؟

فنعم عليهم الغرم إذا سقوه برأيهم ، وإن ردوه في الساقية أو لما
انقضى الوقت أنصرفوا وتركوا الماء فلا عايبهم حتى يسقوه برأيهم .

✽ مسألة :

قلت له : فيجوز أن يترك الغصف والخص في الفلج أياما كثيرة
حتى يسود أم لا ؟

قال : معنى جائز ما لم يكن على الفلج من ذلك مضرة ، مثل أن
تضيق الساقية ، ويحبس الماء بسببه .

✽ مسألة :

قلت له : فيجوز أن يستقى من الفلج الماء لرش البيت للكسح ؟

قال : معنى أنه يختلف فيه :

قال من قال : يجوز .

وقال من قال : لا يجوز .

ويعجبني إذا كان في البيت تراب لا يتوطأ الا بالرش أن يكون ذلك
من الانتفاع الجائر كمثل الانتفاع بغسل الصبغة والأوساخ غير النجاسة ،
هذه المسألة والتي قبلها من كتاب جوابات أبي سعيد .

✽ مسألة :

ومنه : فيجوز أن يستقى من الفلج لطبخ التمر ولغيره للحل ؟

قال : معنى أنه قيل ذلك جائز .

✽ مسألة :

من المنثورات : وعن الوشل الذي يسيل من النهر يجوز أخذه
أم لا ؟

قال : اذا كان ذلك لا يتمنعونه بينهم جازما لم يصرفه صاحب
الماء الى ماله .

❖ مسألة :

عن أبى بكر أحمد بن محمد بن أبى بكر : الذى عرفت أن السبية
جائز اذا انتفع بها اذا تركها صاحبها ، وهو قادر على سدها ، وأما اذا
غلبته كان اختلاف :

فبعض يجيز الانتفاع بها لأنه لا يقدر عابها .
وبعض : لم يجز ذلك ، والله أعلم .

❖ مسألة :

ومن فضل معه ماء سقيه فلا يجوز له أن يرده فى أرض غيره ، فيضر
بجاره ولا يضيع ماله ، ولكن يرده فى نخله حتى يفرغ ويجىء غيره
من يأخذه .

فصل

قيمت يحدث حدثا فى فلج

وذلك أنهم قالوا : فيمن يحدث حدثا فى فلج من الأصول الى تباع
وتستري وتزول وتورث ، ثم أراد القوبة ولم يعلم ذلك كيف كان منه ،
ولا لمن كان ذلك فى يده ذلك اليوم :

فقال من قال : يجعله فى صلاح الفلج ، وهذا القول قياسه أن
يتخلص الى من فى يده الماء حتى يعلم أنه قد زال من يده فى ذلك الوقت
أحدث فيه .

وقال من قال : يفرق على الفقراء ، وقياس هذا القول أنه يفرق

ذلك على الفقراء ، حتى يعلم أن ذلك المال كان في يد هذا الذي
في يده .

وقال من قال : يجعله في صلاح الفلج ، وفرق مثله على الفقراء ،
ويحتاج بذلك ، فهذا ما عرفنا ، والله أعلم ، والله الموفق للصواب .

وان كان الفلج ربما ساهما لكان الخلاص من ذلك أن يجعله في
صلاح الفلج حيث يجتمع صلاحه جميع أهل الفلج قبل أن تفترق
السواقي والأجائل بالماء ، فافهم ذلك ، لأن الرم لا يزول ولا يورث ،
ولا يباع ولا يشتري ، فانما هو شيء بحاله .

فصل

في الانتفاع بالأجرة

في الحفظ عن أبي عبد الله عن الرجل يمر بالقوم يزجرون يتوضأ لم
يستأذنهم ؟

قال : يستأذنهم .

قلت : فان توضأ ولم يستأذنهم صلاته تامة ؟

قال : نعم ان شاء الله .

قلت : الزاجر عبد يكفيه اذنه ؟

قال : نعم ، وقال دفعهم عن الزجر لهم ذلك ، وليس لهم منع
الاستقاء من البئر بلا قتال بيد ، ولا بعصى ، ولا أرى بأسا حتى يصل
الى الماء في وضوء ، وايراد دابة ، وغسل ثوب ، ونحو ذلك فيهما لا يمنع
فيه ، وليس باذن مقاتلتهم ، لأنه جاء في الحديث : « ان الناس سواء في
الماء والكلأ والنار » .

قلت : فترى أن يستنجد ناحية من فلج الزاجر ؟

قال : أحب أن يستنجى في الماء ويستأذنيهم •

❖ مسألة :

وسألت أبا سعيد عن الرجل إذا أمر خادمه أن يغسل غيلة يبنى بها بناء أو ينضح منزلاً فيحمل الخادم الماء من الفلج ، والرجل يراه ، ولا يعلم الماء لمن هو من أرباب الفلج ، هل يسمع الرجل السكوت عن خادمه ، ولا ينكر عليه ، وينتفع بالطين وغيره الذي يعمل الخادم من هذا الماء ، أم لا يسعه ويلزمه النهي والانكار على الخادم ، حتى لا يفعل ما لا يسعه فعله ؟

قال : معنى أنه إذا أمر خادمه بعمل الطين وغيره ، ولم يأمره بأخذ الماء من الفلج ، فلا ضمان عليه عندى فيما فعل الخادم إذا احتمل أن يكون الخادم مصيباً بوجه من الوجوه فيما غاب عنه ، ولم يلزمه عندى أن ينهاه عن فعل مثل ذلك في معنى الحكم •

وأما في الاحتياط فنحب أن ينهاه فيما هو محجور معه في ظاهر الحكم إلا لمعنى ينتج له بوجه من الوجوه •

❖ مسألة :

لعله ومن غيره : وجائز الشرب من الزاجرة بغير إذن أهلها ، وكان أبو مالك رحمه الله يقول : لا يجوز لأحد أن يتسرب من الزواجر بغير إذن أهلها إلا أن يضطر ، ويجوز أن يتوضأ لصلاة الفريضة بغير إذن أهلها ، ولو أم يكن وقت الفريضة حاضراً إذا أراد به الفريضة ، فأما الوضوء للتنطوع فلا يجوز إلا باذن •

❖ مسألة :

قال أبو عبد الله : لا يجوز الشرب من ماء الزاجرة إلا برأى أصحابها ، إلا أن يخاف الإنسان على نفسه الموت من العطش ، فجائز أن

يشرب بلا رأيهم ، ويجوز أن يتوضأ منها بغير رأيهم اذا لم يزل من الماء شيئاً ، وكان ما يقطر من وضوئه في ساقيتهم •

✽ مسألة :

ومن جاء الى زاجرة لا يعرف لمن هي ، فانه يطلب صاحب البقرة التي يزجر عليها فهو أولى بذلك ، الا أن يعرف أن له شركاء في الدلو أو البقرة فيطلب اليهم جميعا •

✽ مسألة :

ومن مر على طوى وليس عندها أحد ، وعندها دلو ومنجور وحبال ، وقد حضرت الصلاة أو قد أصابه غسل ؟
فله الاستقاء منها ، ويضمن الدلو واستعماله له •

✽ مسألة :

والوضوء عند أصحابنا جائز من الزواجر في قول بعض الفقهاء من أهل صحار ، وأما أهل نزوى فعرفنا أنه لا يجوز الا برأى أهل الزواجر •

✽ مسألة :

ومن نزع بدلو الزاجرة لقوم ماء وتركها حيث كانت فتلفت ؟
فليس عليه الا قيمة ما استعمل الدلو ولا ضمان عليه في الدلو ، لأن ذلك حرزها •

✽ مسألة :

ومن أخذ دلو من مملوك فاستقى بها ؟
فلا يجوز له ، وعليه أن يستحل سيد العبد •

✽ مسألة :

وعن الرجل يتوضأ من الزاجرة أو يتيمم ؟

قال : يتوضأ من الزاجرة باذن أهلها ، وقالوا : يستأذن صاحب الدابة وهو الذى على الجب ، فان لم يأذنوا له ، ولم يجد ماء غير ذلك توضأ وصلى ، وكان عليه غرم ما ضاع من مائهم فان لم يقبلوا الغرم فلا شيء لهم ، وليس عليه الا غرم ما ضاع من الماء فان لم يفسح من مائهم شيء فلا غرم عليه ، ولا أجر لهم اذا منعه ذلك ، ولا اثم عليه ان شاء الله •

✽ مسألة :

من الزيادة المضافة : عن سلامة بن مسلم ، قلت : رجل يزجر على طوى لرجل بالأجرة يكون الماء للزاجر أو لصاحب الطوى ؟

قال : الذى عرفت أنه لنازع الماء •

بَاب

في الرجل اذا أذن له في أكل طعام أو شراب أو نحو
ذلك وفي القعود والمشى والمنساج على بساط الناس
وثيابهم وكراسيهم وفي الانتفاع بالنسار وفي نار
الظلمة ومن قد غصب أو سرق خطبا وما يجوز
فيها وفي الناعس وما أشبه ذلك

وسئل عن رجل أكل عند رجل طعاما لمن يكون العجم ؟
قال : معنى أنه ان أكل عنده على وجه الهيبة فالعجم للأكل ، وان
أكل على وجه الطعم فالعجم للمطعم .

* مسألة :

رجل طلب الى رجل أن يسقيه ماء فسلم اليه اناء فيه ماء يسقيه ،
فسقط الاناء من يد الطالب فكسره ، قلت : هل يكون ضامنا ؟

فمعنى أنه اذا كان لا يعتمد لذلك ولا فرط في حفظه أنه لا ضامن
عليه ، وهذا أمير .

* مسألة :

قلت : ولو أن رجلا دخل على رجل شاهر سرقة وأخذ أموال الناس
بالباطل ، فقدم اليه طعاما ، هل له أن يأكله ، وان أعطاه شيئا هل
له أن يقبضه ما لم يعلم أنه حرام ؟

فأما في الحكم الواجب فله ذلك ، وما كان ذلك يحتمل حلاله
بوجه من الوجوه ما لم يعلم حرامه ، وأما في التنزه فتركه أحب الى
اذا وقعت الشبهة .

* مسألة :

فما لم يحتمل حلاله فهو حرام حتى يعلم حلاله .

* مسألة :

ومن دعى الى وليمة ودخل منزل الرجل والطعام مبسوط ، فبقعد
وآكل فذلك واسع له ، وهذا فعل الناس عند الدعوات ، لا يستثيرون
اذا قرب اليهم الطعام ووجدوه في الوعاء وفي التعارف أنهم انما دعوا
اليه ليأكلوا منه وليس ذلك من طريق الأحكام . ولكن بسكون النفس الى
اجارته .

* مسألة :

ولا بأس بأكل موائد السلطان ما لم تعانين ظلم من يطعمك
ويعطيك ، فان ظلم شيئا وأنت تراه ، ثم أطعمك ذلك الشيء أو أعطاك
فعليك قيمته لربه .

* مسألة :

سألت أبا الحواري : عن رجل قرب الى رجل طعاما وقال له : كل
من هذا الطعام ، أيجوز له أن يأكل الطعام كله ؟

قال : نعم .

قلت له : فانه انما قال له : كل منه ؟

انما ذلك يأتي في اللقط مثل ما يأتي بالثوب ، فيقول : اقطع
لي منه قميصا ، فاذا قطع منه قميصا استفرغت الثوب .

* مسألة :

وأما الجماعة الذين يتهادون ويأكلون ، فيأكل أحدهم أكثر من

الآخر ، فاذا كان ذلك مما تطيب به أنفسهم لبعضهم بعض ، فذلك جائز من طريق الادلال والتعارف ، والا فلا يصلح ذلك الا بالحل •

❖ مسألة :

وعن ابن عباس أنه قال : من دخل دعوة بغير دعاء فقد كل فسقا وأكل حراما •

❖ مسألة :

وعن هذه الآية : (ليس على الأعمى حرج ولا على الأعرج حرج ولا على المريض حرج ولا على أنفسكم أن تأكلوا من بيوتكم أو بيوت آبائكم) (١) الى آخر الآية ؟

قال : هذه نزلت في الأنصار ان تأكلوا من بيوت آبائكم أو بيوت أمهاتكم اذا أذن لهم بذلك أن يأكلوا جميعا أو أشتاتا •

❖ مسألة :

وسألته عن طعام العرس ؟

قال : اذا دعاك رسول صاحب العرس فكل ، وان كان مباحا لا يدعى فيه أحد فلا بأس أن يأكل منه •

❖ مسألة :

وسأل أبو جعفر عن قال لى : أمسك هذا مثل نبق أو غيره أكله أم حتى يقول لى كله ؟

قال : اذا ذهبت الريبة من قلبك ، فأرجو أن لا بأس بذلك ان شاء الله ، اذا كان الناس يتعاملون بذلك •

❖ مسألة :

وسألته عن رجل لقيه رجل فقال له : فم الى البيت ، ثم قرب

(١) سورة النور الآية ٦١ •

اليه طعاما فقال له : مدّ يدك هنا تقرب ، والمعنى أنك كل ولا يقول لى كل أكل ؟

قال : أما أنا فلو قرب الى ذلك لأكلته •

✽ مسألة :

وسألته عن أخرج لى طعاما وقال لى : كل أو تعشى ، فينثر من يدي في الأرض ؟

قال : ذلك شيء لا يكاد أن يستطاع حفظه أرجو أن لا بأس بذلك •

قلت : فان كان نوى فأطرح نواه خارجا ؟

قال : ان قلت : أين أضع النوى كان أحب الى ، والا فأرجو أن لا بأس بذلك ان شاء الله •

✽ مسألة :

وسألته عن طعام العرس ؟

قال : اذا دعاك رسول صاحب العرس فكل ، وان كان مباحا

لا يدعى فيه أحد فلا بأس أن تأكل منه •

✽ مسألة :

ومما يوجد عن أبى عثمان رحمه الله : وقال فى رجل ركب مع أهل السفينة فليس له أن يستأثر عليهم فى الماء اذا أراد أصحاب السفينة أن يؤثروه ولا يشرب اذا كان سقيهم واحدا ، فلا يزدون على أهل السفينة ، ولا يستأثر عليهم ولو عطش •

✽ مسألة :

وقال الخراسانى : لا تقطع بأخيك أى لا تأكل أكثر منه ، ولا ينبغى

أن تتركه وتأكل أنت •

قال : فيما يلعب للناس في الأعراس كرمه . وقال أكله الليل
بالأمانة ، وعلى الذين يقدم اليهم الطعام القصد اذا خافوا أن
لا يكفيهم ، وكره له أكل الطين .

وقال عثمان بن أبي عبد الله الأصم : أكل الطين عندنا في مذهبنا
لا يجوز أكله .

وقال : فيما يحرم على الانسان من طعامه لا يحل أن يطعمه أحدا
غيره ، ولا دابة ولكن ، يدفن .

وكذلك روى عن جابر بن يزيد أنه قال كذلك .

* مسألة :

بشير عن أبيه : أنه كان يقول : اذا وضع الطعام للناس فلا
بأس على الرجل أن يأكل ولا يستأذن .

وقال عزان بن الصقر : انه قال في الرجل يدعى الى طعام العرس
هو وغيره يأكل بالمعروف ، فكأنه يأكل بقدر ما يأكل أحدهم .

وقال بشير ، عن الفضل بن الحواري : في الرجل تقرب اليه طعام
ثم يقال : انه يأكل حتى يمنع عن ذلك .

قال بشير : وقال عزان بن الصقر : يأكل لقمة واحدة .

* مسألة :

وحفظ عن أبي المؤثر ، وقد كان وجد في طريق بهلى طعاما مطروحا
فاكل حتى شبع ، وكان ذلك في أيام القرامطة ، فندم وسأل أبا المؤثر عن
ذلك ؟ فقال أبو المؤثر : قال أبو عبد الله محمد بن محبوب : من وجد طعاما
مطروحا فليأكله الا أن يكون في وعاء خبزا كان أو تمرا .

❖ مسألة :

قال بن سير ، عن أبيه : وإذا وضع الطعام لناس فلا بأس على الرجل أن يأكل ولا يستأذن •

❖ مسألة :

من الزيادة المضافة من منثورة الشيخ أبي محمد : عن دعي في دعوة ، هل له أن يأكل أكثر مما يأكل في منزله ؟

قال : قد قيل عن أبي معاوية يأكل حتى يتضلع •

وقال غيره : يأكل بالمعروف ، وذلك أقل من الشبع •

❖ مسألة :

شكى رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم النخمة ، فقال له : « إذا أكلت فقل باسم الله الذي لا يضر مع اسمه خسر في الأرض ولا في السماء وهو السميع العليم » وكانوا يقولون : إذا تعشوا ترددوا ، وإذا تعدوا تمددوا ، وعنه عليه الصلاة والسلام : « كل التمر على الطريق فإنه يقتل الديدان من البطن » •

❖ مسألة :

ومن جامع أبي محمد ، والرواية في النطق ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ساقى القوم يشرب آخرهم » ، وروى أنه شرب وناوله من عن يمينه ، وقالوا لم يكن في هذا الموضع ساقيا ، لأنه شرب يوم الخباسة آخر الناس ، فنحب أن يشرب الساقى آخر القوم من طريق الأجب ، إلا أن يكون شديد الحاجة إلى الماء •

وانه قال صلى الله عليه وسلم : « إذا أكل أحدكم طعاما فليقل : اللهم بارك لنا فيه وأطعمنا خيرا منه » ، وإذا شرب لينا فليقل : اللهم بارك

لنا فيه وزدنا منه » وأنه ليس شيء يجزى عن الطعام والشراب إلا اللبن ، وأنه قال صلى الله عليه وسلم : « من شرب لبنا فليتمضمض فإياه فإنه دسم » •

قال عبد الباقي : وجدت أو سمعت أنه يتمضمض من شرب اللبن ثلاث مضمضات ، ومن سائر الأطعمة واحدة ، لأنه دسم ويتعفن الفم من دسمه والله أعلم • رجع إلى الكتاب •

وأنه صلى الله عليه وسلم نهى عن الشراب من فم السقاء ، وروى أنه خبث سقاء فشرب أي عطفه ، ونهى عن الشراب عن ثلثة القدح ، وكل هذا أدب ، وليس فيها فرض ولا إيجاب ، لأن الأمة لم تجتمع على وجوبها ، ولا على وجوب شيء منها ، ولهذه الأحاديث تأويل طويل شرحه ، ولكل واحد منها معنى فيه فائدة لمن أراد الله توفيقه •

ومن طريق ابن عباس : أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن النفس في القدح ، وروى عنه صلى الله عليه وسلم أنه مر " بقوم يكرعون في الماء فقال : « لا تكرعوا واشربوا بأيديكم فإن اليد لأطيب إناء » أو قال : « أنظف إناء » •

وروى عنه صلى الله عليه وسلم من طريق جابر بن عبد الله الأنصاري أنه قال : « أغلقوا الأبواب وأركوا الأسقية وخمروا الآنية وأطفئوا السراج فإن الشيطان لا يفتح بابا ولا يحل وكاء ولا يكشف إناء والفويسقة تضرع على البيت النار » •

وأنه قال صلى الله عليه وسلم : « إذا أكل أحدكم فليأكل بيمينه فإن الشيطان يأكل بشماله ويشرب بشماله » وقيل : إن النهي عن الجمع بين الرطبتين في الأكل ، والنهي عن الجمع بين السمن واللحم ، فإنه نهى أدب ، وإنما هو من أجل الاسراف ، وأما من جهة الطب فلا يجمع بين السمك واللحم في بطن ، والله أعلم •

* مسألة :

ومن أكل تمرا عند رجل فرمى بنواه خارجا فأرجو أن لا بأس . وإن
قال لصاحب المنزل : أين أضع النوى فهذا أحب إلى . *

* مسألة :

سأل أبو جعفر أبا المنذر عن قال له : أمسك هذا مثل نبق أو غيره
أأكله أم يقول لي كله ؟

قال : إذا ذهبت الريية من قلبك فأرجو أن لا بأس بذلك إن
شاء الله إذا كان الناس يتعاملون بذلك . *

* مسألة :

ومن كان عنده من الطعام ما يكفيه وعياله أشهراً ، وهو مقيم
بالنقصان ؟

فإن كان غمه أن الله لا يرزقهم لم يجز له ، وإن كان غمه في طلب
المعاش لم يلزمه شيء . *

* مسألة :

ولا يجوز نفخ الطعام والشراب ولا الرقى لقول النبي صلى الله
عليه وسلم : « كره عليكم ثلاث نفحات » . *

* مسألة :

وبلغني أن المعتمر سأل الربيع واستأذنه في شراء الطعام لعياله
ونفسه ، وكان خاف غلاء سعره . *

فلم يرخص وقال له : ما أحب أن يكون الناس في الشدة ، وأنت
في وسع ونحو هذا من الكلام ، ولكن تصيب ما يصيب أخوانك ،
وتدعو كما يدعون بالفرج . *

*** مسألة :**

رجل مرّ بتوهم يأكلون طعاما فدعاه أحدهم ، أيجوز له أن يأكل معهم أم لا ؟

الذى عرفت أنه لا يأكل معهم حتى يدعوه أجمعون الا أن يعلم أن الطعام إن دعاه ، فهناك يأكل ، وبالله التوفيق .

*** مسألة :**

وعن رجل دعا رجلا الى طعام فلم يأمره بأكله أيأكل أم حتى يأمره بذلك ، وهل عليه أن يأكل الى حد محدود ؟

فليس له أن يأكل حتى يأمره صاحب الطعام بالأكل ، فاذا أمره بالأكل أكل ما شاء وليس لذلك حد ، وكذلك الشرب .

فصل

**في القعود والمشى والنام على بساط الناس أو ثيابهم
أو كراسيهم وما أشبه ذلك**

وأما ما بليتم به من حاجتكم الى الوطء على بسط بعضكم بعض ، فذلك عندى يخرج على وجه التعارف من طيبة نفس بعضكم لبعض ، فذلك خارج على وجه الاباحة .

وقد قيل في مثل هذا : الضرورات ما لم يكن من ذلك مضرة أو تحدث يوجب قيمة فلا تبعة فيه ان شاء الله ، وان أوجب من ذلك مضرة أو قيمة فلا بد من التبعة والخروج من ذلك بغرم أو حل .

فصل

في الانتفاع بنار الظامة أو من قد غصب أو سرق
حطب نار وأحكام ذلك

وسئل عن رجل أخرج من حضار قوم شبقا ورآه غيره . هل يجوز
أن رآه أن يصطلي بناره ؟

قال : معنى أنه لا يجوز له أن يصطلي معه بلهب النار .

قلت له : فيجوز له أن يحاشي هذه المشبق على النار ؟

قال : معنى أن عليه ضمان ما استهلك .

قلت له : فيجوز أن يأخذ من جمر هذا الحطب ، ويقبس من
هذه النار ؟

قال : إن ليس له أن يأخذ من الخمر . وله أن يأخذ من لهب النار
يلظي عنده من غير هذا الحطب .

قلت له : فإن طلب إلى قوم نارا فقال لهم : معكم نار ؟ فقالوا :
نعم ادخل فخذ ، هل له أن يأخذ من اللهب أم من الجمر ؟

قال : معنى أنه يأخذ من اللهب بغير رأيهم . وأما الجمر إذا قالوا
له : خذ نارا فمعنى أنهم في التعارف قد أذنوا له أن يأخذ من الجمر .

❖ مسألة :

وعن رجل سرق حطباً ، هل عليك بأس إن قبست من نار ذلك
الحطب ؟

فلا أرى بذلك بأساً من غير أن يأخذ نارا فيها من ذلك الحطب
شيء ، وأما الجمر واللهب فلا بأس به .

ومن غيره قال : وقد قيل : لا يجوز أن يأخذ من الحطب ولا من الجمر ، لأن الجمر قائم من العين ، ولكن يأخذ من اللهب ان أراد ذلك •

فصل

في الناعس وما أشبه ذلك

وسألته عن الناعس ، هل يجوز أن يوقظ للطعام أو للصلاة وغير ذلك من المعاني ؟

فأجاز ذلك ، وروى عن أبي الحواري رحمه الله عن محمد بن خالد انه سمعه يوقظ النائم في المسجد فيقول للنائم : يا نائم قم قائما ، ولا يرى بذلك بأسا •

قلت : فما تفسير قول المسلمين ولا تتبعه نائما أقر بالعدل عن مرقده ؟

قال : انما النائم هاهنا الآمن من أقر بالعدل وانما سمي نائما لأنه آمن ، والآمن بالمقر بالعدل لا يخاف الا بما يستحق من الخوف اذا استحق ذلك بترك العدول •

❖ مسألة :

ومن نبه نائما لصلاة أو لطهارة أو لطعام أو لجماعة ، أو لبيع ، أو لشراء ، فجائز له ذلك أمره بذلك أو لم يأمره •

❖ مسألة :

ومن كان نائما بين جماعة فنبهوه لحدث كان منه ؟

فذلك يكره لهم ولا شيء عليهم ، والله أعلم •

✽ مسألة :

ومن وجدنا نائما على فراشه متعديا فجائز أن ينبهه ، ويكره تنبيه غير المتعدى ، وأن فعل فلا شيء عليه ، فإن فرغ من تنبيهه ولم يزل عقله فلا شيء عليه ، وإن زال عقله من ذلك وعلم لزمه الضمان .

✽ مسألة :

قال أبو سعيد رحمه الله : وقد يحجر من أموال الناس ما لا قيمة له ، إذا كان لهم فيه المنفعة ، مثل الماء الذي قد حوته آنياتهم ، وصار في أملكهم ، وهو لا قيمة له ، وهو محجور على الغير إلا برأى صاحبه وما أشبه ذلك أيضا .

✽ مسألة :

من نبه نائما لصلاة فمأجور ، وإن تركه حتى فات الوقت كان آثما في ذلك .

✽ مسألة :

ويكره للمسلم والمسلمة أن يبيتا في منزل ليس معهما أحد لا من لا يجد أحدا يبيت معه .

✽ مسألة :

قال ابن عباس : النوم على أربعة :
الأنبياء تنام على ظهورهم وتنام أعينهم ولا تنام قلوبهم متوقعة لوحى ربها .

والمؤمن ينام على يمينه مستقبلا قبلته .
والملوك تنام على شمائلهم ليستمرعوا ما أكلوا من طعامهم .

والشيطان وأعوانه لعنهم الله وكل مجنون أو ذى عاهة ينام
على وجهه •

* مسألة :

علقمة بن قيس : أن ابن مسعود كان يقول : ان خاتمتى سورة
البقرة يجزيان عن قيام ليلة من قراءهما في ليلة أجزأتاه عن قيام ليلته ،
وهو قوله تعالى : (آمن الرسول بما أنزل اليه من ربه) •

* مسألة :

ويستحب أن لا ينام الرجل حتى يقرأ عشر آيات من البقرة أربع
آيات : من أولها وآية الكرسي ، وآيتين بعدها ، وثلاث من آخرها من :
(آمن الرسول) •

عن عبد الله قال : من قرأهن لم يضره الشيطان تلك الليلة في أهل
ولا مال ، ولا يقرأ على مجنون إلا برى •

باب

في الحل والترك والاباحة وفيمن اراد ان يستحل
امراة كيف يفعل وما يثبت من لفظ الحل وما لا يثبت
وفي الحل في الأبدان والفروج وفيمن اراد ان يستحل
من لا يعرفه رجلا أو امراة لا يخرج واشباه ذلك

وسئل عن رجل طلب الى رجل آخر أن يحله من شيء قد لزمه له
فأحله منه ، وفارقه على ذلك ، ثم ان هذا بعد ذلك دخله الشك فلم
يعرف كيف أحله حلا يجزيه أم لا ، هل يكون سالما حتى يعلم أنه لم يحله
حلا يجزئه ؟

قال : معنى أنه اذا أحله فقد أحله ، ويجزيه ذلك حتى يعلم أنه
لم يحله حلا يجزئه اذا علم أنه أحله .

قلت له : فان علم أنه طلب اليه الحل فلم يعرف الساعة أحله أو
لم يحله ؟

قال : عندي أنه لم يحله حتى يعلم أنه أحله ، في معاني الحكم
عندي .

* مسألة :

ومن استحل رجلا من شيء كان قد أخذه من ماله ، ثم شك ولم
يصح معه ؟

فعلى ما وصفت ، فعليه أن يستحله حتى يعلم أنه قد استحله .

ومن غيره : وقال من قال : انه اذا حفظ أنه كان قد استحله ، وكان
قد جرى منه اليه الحل ، أو مضى ليستحله ، وكان معه أنه قد استحله ،
أو يحفظ أنه قد قعد ليستحله ، وقام على أنه قد استحله ثم عارضه الشك

بعد ذلك ، فليس عليه حتى أنه لم يستحله على ما يطمئن اليه قلبه من ذلك الذي مضى من أمره ، ولا يرجع إلى الشك حتى يعلم أنه لم يستحله .

فاذا لم يعلم من ذلك شيئاً ، وانما يعلم أن عليه الحق ، ثم لم يعلم أنه استحله أو لم يستحله ، فهو عليه حتى يعلم أنه قد برىء منه بحل أو عطية .

✽ مسألة :

وعن رجل غصبه السلطان ماله فأكل منه أكل ، هل يبرأ اذا استحله ؟

فمعى أنه اذا استحله فأحله وهو منه في غير تقية جاز له ذلك ، ولعل في بعض القول لا يجوز حله اذ هو لا يملك أمر ماله أنه لا يجوز حله ويعجبني الأول .

✽ مسألة :

وسألته عن رجل عليه لرجل دراهم من دين لزمه له ، وهو لا يعلم أنه له قبله دراهم ، ثم لقيه وطلب اليه أن يجعل في حل من ماله الى درهم ، قلت : أيكون هذا قد مكر ، ولا يبرأ من الدين الذي قد لزمه أم يبرأ ؟

قال : معى أنه اذا احتال بحيلة باطل لحقه سبب المكر ، وأما ان كانت طلبته بحيلة حق ليبرأ من لازم لزمه ، فليس يقال : انه مكر عندى .

قلت له : فان أخذ له شاة يطلبها ويقتهم بها الناس ، ثم لقيه هذا فاستحله الى قيمتها وقد أنفذها يبرأ مما لزمه منها أم لا ؟

قال : معى أنه اذا كانت قائمة فلا أعلم فيها اختلافاً أن عليه

ردها ، وأنه لا يبرأ ، وأما ان كان قد ألتفها وكان صاحبها بعد في طلبها ،
فمعى أنه في أكثر القول أنه لا يبرأ ، ولعله يلحقه معنى الاختلاف •

قلت له : فان أخذ له شيئاً وباعه ، والشئ قائم بعينه ، هل يلزمه
فداؤه ورده الى صاحبه أم لا يلزمه رده ؟

قال : معى أنه عليه رده اذا قدر عليه بما عزوهان •

✽ مسألة :

وعن رجل كان عليه لزوجة كانت له صداق ، وقد طلقها ، فبعث
اليها رجلاً ثقة فاستحلها له ، وأخبره أنها قد تركت له صداقها الذى
عليه لها ، وأحلته منه ، ثم مات الرجل الثقة ، ثم رجعت هى فطلبت
صداقها ، وأنكرت ذلك ، سألتهم هل يلزمه لها صداقها ؟

فانا نرى أن حقها عليه واجب ، ولا يبرأ بقول الواحد الثقة
اذا أنكرت هى ذلك •

وقلتهم : لرأيت ان كان هذا الذى شهد له بذلك عليهما ثقتان ،
ثم أنكرت هى ، وطلبت حقها ؟

فنقول : انه قد برىء بما أخبره به الثقتان ، ولا يلزمه لها شئ •
والله أعلم •

قال أبو محمد عبد الله بن محمد بن بركة : ان كان المطلب اليها
والحل منها بطلاق منه لا يملك مراجعتها ، وقد بانى منه ، وأنقضت
عدتها فهو كما قال ، وان كان يملك الرجعة ، فالله أعلم اذا طلب ذلك
وهى فى عدتها بعد •

ومن غيره : قال : ان طلب ذلك وهى فى عدتها منه عدة يملك فيه
الرجعة فهو فى المطلب بمنزلة الزوج فى قول بعض المسامين •

وقال من قال : ليس هو بمنزلة الزوج ، وإنما قول الثقتين وأنهما استخلاها له ، فأنما يدعيان قولهما ، ولا يكونا بذلك حجة في الحكم إذا أنكرت ، وأنما ذلك في البراءة ، إلا أن يشهد أنها أبرأته من حقها ، ولا يذكران فليوما فهو كما قال •

ومنه : وقلتم رأييت ان كان تركها له ، وأنما هو بمطلب ، هل لها رجعة ؟

فاذا كان ذلك بينونة منها فلا بأس عليه بالمطلب ، ولا رجعة له عليها •

✽ مسألة :

ما تقول في انسان طلب اباحة الى انسان فيقول المستبيح : جعلت لى في مالك وأجزت لى ما يجوز لك في مالك ، فيقول : نعم أيجوز لى في ماله ما يجوز لى في مالى ؟

الجواب : قد وجدت عن بعض أنه أجاز له الانتفاع بماله بما جرت به العادة بين الناس في الاباحة ، وجرى تعارفهم فيما بينهم بطيب أنفسهم في التوسعة ، والله أعلم •

✽ مسألة :

سألت أبا معاوية عن رجل جعلنى في حل ما كان له ، وكنت أنا وهو في خلطة ، وربما نأكل جميعا ، أو أمرنا مختلط ، وقد جعلنى في حل ، ثم مرض ، هل لى أن أكل من الذى له وهو مريض ؟

قال : لا •

قلت : أليس اذا كان بين الرجلين خلطة ومهاداة ، ثم ولى أحدهما وكان حاكما أليس يجوز له أن يقبل الهدية من صاحبه ؟

قال : نعم ، وهذا غير ذلك •

قلت له : فان المريض هل لى أن آكل من مائه بالحل الأول ؟

قال : نعم •

قال غيره : وقد قيل لا يجوز ذلك •

* مسألة :

وعن رجل خرج الى قرية يستحل قوما ، فاستحل رجلا منهم ومعه أهل لا يبرزون به ، ولا يكلمونه . فاستحله وقال : له أن يستحل أهله ؟

قال : لا الا أن يكون ثقة •

قلت : فانهم لا يبرزون لى ؟

قال : فأرسل اليهم ثقة يستحلهم ، والا فلا اراه يبرأ حتى يرسل

من يثق به •

وقال من قال : اذا ادعى الذى يستحل رجلا غيره فكلمه واستحله

الذى يستحل فجائز . والله أعلم •

* مسألة :

وعمن أحرق منزل قوم ، أو ذبح شاة لهم ، ثم قال لهم : انى قد أحدثت فى مالكم ، فأحب أن تجعلونى فى الحل من قيمة كذا وكذا درهما ، فأحلوا له ، ولم يعلمهم انى أحرقتم منزلكم ، أو أكلت شاتكم ببسعه ذلك ، أو حتى يعلمهم ، وكذلك ان أكل شيئا من ثمرة أموالهم فاستحلهم ولم يعرفهم ؟

فعلى ما وصفت ، فكان أبو المؤثر يقول : اذا كان الحدث عارفا

به أهله ، ويتظاهرون ممن أتى ذلك اليهم فى أموالهم ، لم ينجز ذلك الحل

حتى يعرفهم أن ذلك الحدث كان منه ، فإذا حلوا له ذلك من بعد المعرفة فقد برىء ، لأنه لا يجوز أن يبرأ من حق وهو يطلبونه — نسخة وهم يطلبونه ، فان كانوا لا يعرفون بذلك الحدث ، ولا يعلمون أنه أخذ من أموالهم شيء جاز الحل على ذلك ، ويبرأ إذا أحلوا له إلى قيمة معروفة ، الله أعلم •

* مسألة :

من كتاب جوابات أبي سعيد : فان أخذ شاة وصاحب الشاة يطلبها ، ويتم بها الناس ، ثم لقيه هذا فاستحلها إلى قيمتها وقد أتلفها ، يبرأ مما قد لزمه له منها أم لا ؟

قال : معنى أنها إذا كانت قائمة فلا أعلم أن فيه اختلافا ، إلا أن عليه ردها وأنه لا يبرأ •

واما ان كان قد أتلفها ، وكان صاحبها بعد في طلبها ؟

فمعنى أنه في أكثر القول أنه لا يبرأ ، ولعله يلحقه معنى الاختلاف • قلت له : فان أخذ له شيئا وباعه ، والشئ قائم بعينه ، هل يلزمه فداؤه ورده إلى صاحبه ؟

قال : معنى أن عليه رده قدر عليه بما عز وهان •

ت له : فان ماتت في يد المشتري بعد أن زادت ، أيلزمه قيمتها باعها أو يوم ماتت ؟

قال : معنى أنه يلزمه ما اختار صاحبها ، لأنها مضمونه وعليه ها • رجع •

* مسألة :

قال : معنى أنه إذا كانت التبعة مما يحكم فيه بالقيمة ، فأعطاه قيمة ما يلزمه منها من ذلك ، كان له ذلك عندي •

وان كانت مما يحكم فيه بالمثل ، لم يكن له أن يعطيه قيمة التبعة
الابراية ورضاه بذلك ، ويعطيه المثل الذى عليه .

قلت له : فالمثل ما هو ؟

قال : معنى أنه مما يكال ويوزن .
تركت أول هذه المسألة وأثبتت بالمعنى .

✽ مسألة :

وقال فى رجل أخذ درهما من بين جماعة بعلم أنه لأحدهم ، ولا
يعرف من هو ؟

ان الحكم فى ذلك أنه يكون لواحد منهم . وأما فى الخلاص فلا
يخرج عندى من لزوم ذلك حتى يسلم الى كل واحد منهم قدر الحق .
لأنه يعرف أنه لواحد منهم ، ولا يعرف أيهم ، وفى الحكم هو وقف حتى
يصح لأحدهم أو يتفقون فيه على ما يشاءون .

✽ مسألة :

وعن امرأة أخذت من بيت جارقتها ابرة واستتحت أن تعلمها ، وأرادت
أن تعطيها بقدر حقها فضة أو حبا أو تمرا ، هل تبرأ ؟

قال : معنى أنها اذا أعطتها قيمة ما أخذت منها من نقد البلد ،
والذى عليه المعاملة فليس عليها أن تعلمها ، وعليها التوبة .

✽ مسألة :

سألت محمد بن محبوب : عن رجل استحل رجلا من تبعة له عليه ؟

فقال محمد بن محبوب : لا بأس عليه أن لا يسمى له ولا يعرفه من

أى سبب اذا سمى له بقيمتها الا الدماء والفروج ، فانه يسمى به له ويستحله منه .

✽ مسألة :

وسألته عن رجل استحل رجلا كان له عليه دراهم ، فاستحله الى عشرة دراهم وقيمتها ، وكان أكثر مما عليه ؟
فقد برىء ان شاء الله .

قال غيره : وقد قيل اذا جعله في الحل الى عشرة دراهم ، وانما كان له دراهم ذكرا له ، ونسي درهما ، فقد دخل حله ما نسي من حله ما ذكر ، ولو لم يقل وقيمتها اذا لم يكن له عليه قيمة ، وانما عليه له دراهم ، جاز الحل مما نسي ومما ذكر الى العشرة .

✽ مسألة :

وأما الذى يلزمه لامرأة مخدرة تبعة أو عقر ، ولا يجد ثقة يتوصل به من الخلاص من ذلك ؟

فمعى أنه قيل اذا كان مأمونا على ما يحتاج اليه من ذلك أنه لا يزيد ولا ينقص ، جائز التخلص به حتى يدرك غيره هو أوثق منه .

✽ مسألة :

وعن أبى الحسن : ما تقول فى رجل استبرأ رجلا من كل حق وضمان الى عشرة دراهم وقيمتها ، وكان عنده أن الذى عليه هو له ثمانية دراهم ، واستبرأه الى عشرة دراهم ، وبعد ذلك ذكر أن عليه عشرة ، يبرأ أو يحتاج يستبرئه من الدرهمين اللذين ذكرهما له ثانية ؟

الذى عرفت أنه يبرأ ويوجد ذلك عن أبى عبد الله محمد بن محبوب رحمهما الله .

*** مسألة :**

وعنه : وقد قيل : من أبرأ من حق عليه فأراد أن يردده في المرض على صاحبه فقد أجاز بعض المسلمين ذلك .

فصل

**في الحل وفيمن أراد أن يستحل امرأة كيف يفعل
وما يثبت من لفظ الحل وما لا يثبت**

ومن جواب أبي الحواري : وعن فقير عليه دين ، أو كان غنيا مأثلس فأبرأه غريمه ، وجعله في حل من أجل الضعفة ، ثم اكتسب بعد ذلك مالا وسعه ، هل يعود عليه ذلك الدين ؟

فعلى ما وصفت ، فإذا كان أبرأه غريمه وهو في حد الفقر والعدم . فقد برىء من الدين ، ولا يعود عليه في ذلك الدين الا أن يكون أظهر الفقر والافلاس ، ومعه ما يقدر على قضاء دينه وثيبا منه ، ولم بذلك غريمه ، فأبرأه على ما ظهر من الفقر فلا يبرأ من الدين الذي أبرأه منه غريمه .

*** مسألة :**

ومن أحب أن يطالب الحل الى امرأة يكتفى أن يرسل اليها امرأة يثق بها أم لا ؟

وكذلك ان أراد أن يبعث اليها تحولها أيكتفى بالمرأة ؟

فعلى ما وصفت ، فقد كان أبو المؤثر رحمه الله يقول : يكتفى بامرأة اذا كان يأمنها على ذلك ، ولو لم يكن معه ثقة ، ويرسلها في طلب الحل ، ويبعث معها أداء ما يزيد اذا كان يأمنها على ذلك ، وكذلك ان كان أحد من الرجال على تلك المنزلة ، ولو لم يكن ثقة ، وقد استروحنا

الى هذا القول فى أمر الخلاص ، فأما اذا وقع الانكار والتنازع لم يكن الا بالبينة العادلة •

*** مسألة :**

سئل عن رجل أحل رجلا من كل حق لزمه ، فقال : أنت فى الحل الى ما أردت ؟

فقال : هو فى الحل الى ما أراد اعتقد ذلك فى وقته ، وإن لم يعتقد ذلك فى وقته فمتى ما اعتقد ذلك ما لم يرجع عليه •

وكذلك ان استحل من ماله فجعله فى الحل الى كذا وكذا درهما ، وقيمه فيما مضى وفيما يستقبل ؟

قال : فهو جائز له فيما مضى وفيما يستقبل الى ما جعله فى القيمة والدراهم •

*** مسألة :**

من الزيادة المضافة : قال أبو بكر عن والده : ان المستبرئ اذا أبرأ عن حياء مفرط فلا رجعة له ، فقد برئ الذى استبرأه وثبت عليه •

وقال أبو على فى بعض القول : اذا كان عن حياء مانع مفرط لم يبرأ الذى عليه •

قال القاضى أبو بكر : لا يبرأ على قول ، وعليه اليمين وقىما يبرأ •

قال المصنف : ولعله أن المبرئ عليه يمين أنه كان عن حياء مفرط ، والله أعلم •

❖ مسألة :

من كتاب الأشياخ ، عن أبي محمد : فالذى يتقى اذا أراد التوبة
فاستحل رجلا ، فجعله فى حل ، هل يتخلص ؟

قال : لا يتخلص •

قلت : فان أتى اليه رجل ثقة فقال له : اجعل فلانا فى حل ، فجعله
فقال : اذا لم يخف من الثقة أن يرجع اليه فيخبره أنه لم يجعله فى
حل وأمن ذلك منه ، وأحل له جاز ذلك له وبرىء •

❖ مسألة :

وسألت عن رجل يجعل رجلا فى الحل من جميع ثمرته ، أو جميع
غلاته ، وله نخل وأرض وشجر ، وفى الشجر والنخل ثمرة ، أو ليس فيها
ثمرة والأرض مزروعة أو غير مزروعة ، قلت : فما يثبت له من ذلك
هذا الحل ، وما لا يثبت ؟

فهذا يثبت له معنا على وجه الاباحة فى ثمرته وغلاته مثل ما
يتعارف فى الاباحة من وسع الأخ مع أخيه ، والجار مع جاره ، مما
يطمئن قلبه أن نفسه تطيب فى ذلك ، وسواء كانت الثمرة مثمرة أو غير
مثمرة ، الا أن يجد له فى ثمرة معروفة ، فلا يجوز الا فيما حده له فى
الثمرة والثمرة داخلية فى الغلة ، وقد يكون من الغلة ما يشبه
بثمره ، ولا يدخل الغلة فى الثمرة •

❖ مسألة :

وسئل أبو سعيد عن رجل أحل رجلا أن يأخذ من ماله ما أراد ،
فلم يأخذ حتى مات صاحب المال ، هل له أن يأخذ بعد موت صاحب
المال ؟

فقال : معنى أنه لا يجوز ذلك ، لأن المال قد تحول الى غيره •

❖ مسألة :

وعن رجل قال لرجل : أنا في الحل من ذلك ، فقال : ايه هل يكون ذلك محلا ؟

قال : معنى أنه اذا استحل من شيء ثبت له فيه الحل أو استباحه من شيء ثبتت له فيه الاستباحة ، فأجابه بهذا الجواب ، خرج عندي على معنى ما يعرف من لفظ المجيب في تعارف الكلام منه ، فان كان يخرج على معنى الحكم ، وتلك لغته كان عندي على كل أحد لغته وله يعتبر .

وان كان لا يخرج على الأغلب من لغته فانما هو على معنى الايماء بذلك ، ولم يفهم من معنى الكلام ، فهو يخرج عندي على معنى الاطمئنانة لا في الحكم .

هذه من كتاب جوابات أبي سعيد .

❖ مسألة :

وعن رجل يقول لرجل كل ما احتجت اليه من مالي فأنت منه في الحل ، أو يقول له : كل ما أردته من مالي فأنت منه في الحل ، هل يكون هذه اباحة يجوز له أن ينتفع من ماله مما أراد من قليل أو كثير ؟

فمعنى أنه في قوله : كل ما احتجت اليه من مالي فأنت منه في حل ، فيخرج معنا الحل بالاباحة على ما احتاج اليه ، ولا يدخل على معنى ما لم يحتج اليه في معنى الحكم .

وكذلك قوله : ما أردت فانما يقع الحل والاباحة على ما أراد في معنى الحكم ، ما أم يرجع اليه الحل .

✽ مسألة :

وفي الذي يطلب الى آخر الحل أو لا يطلب اليه ، فيقول له : قد أجزت لك في مالى ما يجوز لى فيه ، أو كما يجوز لى فيه ، قلت : هل يثبت هذا وهو أمر مجهول لا يعرف ؟

فعلى ما وصفت ، فهذا معنا حل مباح جائز على وجه ما أردته فى ذلك من حل أو وكالة ، وليس فى هذا معنا جهالة ، لأنه يأتى على جميع يجوز له ، وهو فى ماله ، فافهم ذلك .

✽ مسألة :

وعن رجل عليك له تبعة ، وهو لا يدري بهما أنت لو أخبرته لطالبك بها ، قلت : هل أن تطلب اليه الحل منها ، ولا تخبره بها ؟

فقد أجاز ذلك من أجاز الا العقور والأروش ، وما يطالبه صاحبه .

وقال من قال : اذا علم أنه لو أخبره بذلك لم يحله لم يسخ ذلك ، والاحتياط أحب الينا ، والسعة لا تضيق على المضطر ان شاء الله .

✽ مسألة :

وعن الحل يجوز فى الليل أم لا ؟

فعمى أنه يجوز اذا عرف المستحل له ما يجوز فيه الحل من المجهولات فى الليل ، كما يجوز فى النهار عندى ، والله أعلم .

✽ مسألة :

وسألته عن رجل قال لرجل : أنا من مالك فى الحل قال : أنهى ، هل يجوز ذلك ؟

قال أما في الحكم فلا ، وأما عند الله فهو جائز لأنه أذن له
منه إليه •

❖ مسألة :

وعن أبي الحواري ، وعن رجل قبلك له ألف درهم أو أكثر أو أقل ،
فجعلك منها في الحل ، فإذا قبلت ذلك لم يكن له رجعة عليك ، ولا لوارثه
مما كان في صحته هذا الحل منه ، وإن لم يقل قد قبلت حتى رجع كانت
له الرجعة على قول بعض الفقهاء •

وقال من قال : لا رجعة له ، ولو لم يقل قد قبلت •

❖ مسألة :

وسئل عن رجل عليه لرجل عشرة دراهم دين ، فقال الذي له الدين
للذي عليه : قد وهبت لك تلك الدراهم التي عليك لي ، أو أعطيتك إياها ،
هل ثبت ذلك ؟

قال : معنى أنه ثابت •

❖ مسألة :

وقال : في رجل معه له شيء لم يتلفه ، وهو بعينه قائم ، فقال له :
إن عندي لك كذا وكذا سماه له به ، وليس هو قد لزمه تبعه ، وإنما هو
أمانة أو وضيع ، فقال له : أنت منه في حل ؟

فقال : إن ذلك جائز وآراه بعينه على ذلك إذا سماه له وعرفه ،
وقال له : أنت منه في حل فقد جاز له •

قال غيره : هذا يخرج عندي على معنى الاطمئنان أنه أراد
بذلك الهبة •

❖ مسألة :

عن أبي سعيد : وسألته عن رجل عليه لرجل دين ، فطلب أن يترك له شيئاً ما عليه ، فدافعه عن ذلك ولم يبرئه فقال : قد تركت لى من مالك كذا وكذا ، وقال : قد خلّيت لى من مالك كذا وكذا ؟ فقال : نعم ، هل يكون هذا تركاً ثابتاً عليه ؟

قال : لا يكون معى هذا ثابتاً عليه حتى يقول له قد تركت لى من مالك الذى على كذا وكذا ، فيقول : نعم فحينئذ يكون هذا تركاً .

❖ مسألة :

وسألته عن رجل عليه لقوم حق فقتل له رجل : انه يخلصه أو يستحل له ، هل يجزئه ذلك ؟

قال : معى أنه ان قال أنا ضامن بها . وهى على دونك ، فقد قيل : انه يجزئه فى معنى الاطمئنانة ، وليس عليه أن يسأله ، وان قال انه يستحل له ، لم يجزئه ذلك إلا أن يسأله فيقول : انه قد استحل له .

❖ مسألة :

سألت أبا المؤثر عن رجل كان له على رجل حق من سلف أو غيره دراهم ، أو حب أو غيره : فقال : ان حدث بى حادث موت من قبل أن آخذه منك فهو وصية لك من مالى ، ثم مات قيل أن يأخذه منه ؟

قال : هو له لعله قد برىء منه اذا خرج من الثلث .

قلت : لرأيت أن أوصى له بهذه الوصية ، ثم استأداه بهذا الحق الذى أوصى له به ، فلم يعطه اياه حتى مات يبرأ منه أو يكون قد رجع فى الوصية حيث استأداه بهذا الحق الذى أوصى له به ، فلم يعطه اياه حتى مات ، هل يبرأ منه أو يكون قد رجع فى الوصية حيث استأداه ؟

قال : قد برىء منه ، وليس استتداؤه اياه برجوع عن الوصية
الا أن يقول قد رجعت عن الوصية •

قلت : أرأيت ان كان لرجل على رجل حق ، فقال الذى له الحق للذى
عليه الحق : ان حدث بك حدث موت من قبل أن تدفع الى هذا الحق
فأنت منه فى حل ، هل فيه رجعة ؟

قال : نعم له فيه الرجعة •

قلت : فان مات الذى عليه الحق ، هل يبرأ من الحق ؟

قال : ان لم يرجع فيه صاحب الحق حتى مات الذى عليه الحق
برىء من الحق ، ولم يكن لصاحب الحق رجعة بعد موت الذى عليه الحق •

قال غيره : معى أنه قد قيل فى قول الذى له الحق للذى عليه الحق :
ان مت قبلى أو مت قبلك فأنت منه فى الحل من الحق الذى لى ، فقيل :
ان ذلك جائز أيهما مات قبل صاحبه ، وقيل : ان مات الذى عليه الحق
كان حلاً ، وان مات الذى له الحق لم يكن حلاً جائزاً ، وقيل : لا يجوز
ذلك كله لأن فيه استثناء •

❖ مسألة :

وسأله أبو جعفر سعيد بن الحكم : من جملة ما أؤكد من الحل ،
قال : قد جعلتني فى الحل من كل ما لزمنى لك ، ومن كل ما وجب
على لك الى مائة درهم وقيمتها ، أو عشرة وقيمتها ، أو درهم وقيمتها ،
أو دنانق وقيمتها ، فاذا قال : أنت فى الحل فقد برئت •

❖ مسألة :

والذى يقول لرجل : قد جعلتني فى الحل من كل حق لزمنى لك ،
من قليل وكثير ، فقال : نعم ، أو قال : من أقل القليل وأكثر الكثير ، هل
يكون هذا الحل ثابتاً ويبرأ من كل حق لزمه له من قليل وكثير ؟

فنعلم : يكون ثابتاً ما لم يرجع عليه بالجهالة •

❖ مسألة :

أحسب عن أبي علي الحسن بن أحمد : وما تقول فيمن طلب
الاباحة الى انسان في ماله ، كيف اللفظ الذي يثبت به الوكالة والاباحة ؟

قال : يقول : قد جعلت لي في مالك أو من مالك أن أبيع وأتصرف
وأهب ، وأخذ وأبيع لمن أردت أن أبيع له ، وأخذ لنفسى ولذل من أردت
أن أخذ له من جميع غلة مالك كله ومثرتة ، وما يحدث فيه ومنه ، ومن
جميع الأشجار كلها ، والزرورع كلها ، والثمار كلها ، الى كذا وكذا
درهما ، أو قيمتها في كل سنة ، وقد أجزت لي في جميع مالك ما يجوز
لنفسك ؟

فاذا قال : نعم جاز له ذلك •

ومما يوجد أنه معروض على أبي عبد الله ، وسألته عن رجل قال
لرجل : أجعلني في حل اذا دخلت أرضك أن أكل من ثمرها ، قال : أنت
في الحل والسعة كل واحمل متى دخلت ؟

قال : ان وقت له شيئاً معلوماً فهو أحب اليّ وان لم يسم له
شيئاً معلوماً فليأكل وليحمل ما دامت ثمرته قائمة في تلك السنة فهو
جائز له ، فاذا انقضت تلك الثمرة وجاءت ثمرة غيرها فلا يأكل ،
ولا يحمل الا باذن سيدها •

وقال أبو عبد الله : انه يأكل منها حتى ينهي عن ذلك ، وليأكل بلا
اسراف ولا اضرار بالرجل •

قال غيره : نعم قول أبي عبد الله على الحكم أصح والأول على
الوزع أصح •

✽ مسألة :

من غير الكتاب ، والزيادة المضافة اليه ، قال غيره : وجدت في كتاب
قال : ان كان طالب البراءة يريد بها من الذي يبرئه ، وكان الذي يبرئه
يريد براءته فأخطأ في اللفظ واختلفا على اتمام ما اجتمعا عليه ؟

فقد برىء ، والله أعلم •

قلت : رأيت ان كان المضمون له يعرف أن هذا اللفظ لا تصح
له به البراءة للضامن ، هل عليه أن يخبره بذلك ، وهل يسلم من الاثم
ان لم يخبره ، وهل له أن يطالبه بعد ذلك بحقه ، فان أنكره أخذه من
ماله بغير علمه أم لا ؟

قال : ليس له أن يخبره ، وعليه اما أن يمتنع واما أن يبرئه براءة
صحيحة عند نفسه ، وليس له ان يأخذ من ماله سرا إلا أن يكون المستبرئ
في موضع تقية ، فأوهمه أنه أبرأه فله أن يأخذ من ماله ، والله أعلم •

فصل

من جامع ابن جعفر : وسألته فيمن أزمه أرش لصبي ، هل يبرأ اذا
أبرأه والده من أرش ولده ؟

قال : الذي عرفت أنه اذا أبرأه الوالد ، وقد قيل : انه يبرأ
وبالقول الأول أنا آخذ ، ومن أخذ بالقول الآخر لم أره هلكا •

ومن غيره : قلت : فهذا الذي يلزمه حق من عقر أو جرح اذا
استحل من ذلك من له الحق فلم يصرح ، واستحل من قيمة ذلك وأرشه
حقه ، أترأه يبرأ ؟

قال : قد قيل : يبرأ وقيل لا يبرأ ، وفرق من فرق بين الأموال
والأبدان في هذا ، وقد قيل : ان الأموال والأبدان سواء ، ولا يجوز

الحل من جميع ذلك الا بعد التبيين من أى وجه كان ذلك منه ، وأحب الى الفرق بين الأموال في هذا أن يكون يسعه الحل في الأمور اذا استحل الى قيمتها ، وأن لا يجزيه ذلك الا بعد التوقيف على أصل ذلك الذى لزمه فيه الحق في الأبدان .

ومن غيره قال : وقد عرفت أنه اذا أسأل الحل عما لزمه من الأموال . وهو يعلم أنه لو أوقفه على أصل ما سأله الحل منه لم نبرئه أنه لا يبرأ اذا جعله في الحل بغير وقوف على الأصل ، ومثل ذلك لو أن رجلاً قلع أقباب نخلة رجل ، ثم لقيه فسأله الحل من قيمة ذلك أنه لا يبرأ من ذلك ، وكذلك مما يشبهه ، والله أعلم ، فننظر في ذلك ان شاء الله .

* مسألة :

ومنه : وعن رجل أحرق منزل قوم ، أو ذبح شاة لهم ، ثم قال : انى قد أحدثت في مالكم وأحب أن تجعلوني في الحل الى قيمة كذا وكذا درهم ، فأحاروا له ، ولم يعلمهم انى قد أحرقتم منزلكم وأكلت شاتكم ، هل يسعه ذلك أو حتى يعلمهم ، وكذلك ان أكل شيئاً من ثمرة أموالهم واستحلهم ولم يعرفهم ؟

فعلى ما وصفت ، فكان أبو المؤثر يقول : اذا كان الحدث عارفاً به أهل ويتظلمون ممن أتى اليهم ذلك في أموالهم ، لم يجز الحل في ذلك حتى يعرفهم أن ذلك الحدث كان منه ، فاذا أحاروا له ذلك بعد المعرفة فقد برىء اليه ، لأنه لا يجوز أن يبرأ من حق وهم يطالبونه ، وان كانوا لا يعرفون ذلك الحدث ، ولا يعلمون أنه أخذ من أموالهم شيئاً ، جاز الحل على ذلك ، ويبرأ اذا أحلوا له الى قيمة معروفة ، والله أعلم بالصواب .

* مسألة :

ومنه : وعن رجل كان له على رجل حق فعرض عليه أن يأخذ بحقه شيئاً من ماله فأبى ، ثم خاف هذا أن يخرج صاحب الحق ويبقى

عليه ، فقال له : أخاف أن تخرج ، فقال : ان خرجت مكانا فأنت في الحل ، وأنت مما عليك لى في حل ، فخرج من بعد ما قال له فلم يعرف أين ذهب ، قلت : هل يكون قد برىء من حقه ؟

فقد قيل : فى ذلك باختلاف ، وأحب أن يجرى فى البراءة ما لم يتحاكموا ، وأما فى الحكم فلا أحب أن يثبت مثل هذا •

ومما يوجد فى الأثر اختلاف فى متاصمة المريض كان له وارث أو لم يكن له :

فقال من قال : تتجوز مقاصصته مما عليه من مال ، وجعله بمنزلة بيع المريض لماله فى قضاء دينه ، فالذى يقول بإجازة ذلك ، فإذا قال المريض لمن له عليه دين أو حق : قد قاصصتك بالحق الذى على لك عن الحق الذى عليك لى إذا لم يعلم الحق كم هو ، واحتاط على نفسه مما يجوز له فيه الاحتياط من غير حيف على الوارث ، فلان عرف الحق سمي به •

وكذلك إذا كان عليه حق لغيره ، وأراد أن يقضيه به مالا من ماله ، فالقول فيه واحد ما كان من عروض أو أصل •

وان كان الحق لغير المريض ، وأراد أن يطلب إلى المريض الحل كيف يكون ذلك ؟

فقد قال من قال : إذا قال المريض لمن طلب اليه الحامل من الناس : قد جعلتك فى الحل من جميع ما عليك لى من حق وهو كذا ، وقد جعلته لك وصية من مالى ، أو فى مالى ، أو فى ثلث مالى ، أو من ثلث مالى ، فأرجو أنه ان قال هذه المقالة ، أو قال للمريض الذى يطلب اليه الحل ، فقال المريض : نعم ، فقد برىء ان شاء الله فى قول بعض المسلمين •

* مسألة :

وسألته عن مريض أبرأ رجلا من حق عليه له في مرضه ؟

قال : لا يبرأ من حقه ، لأن براءة المريض بمنزلة العطية والهبة •

قال : وقال بعض الفقهاء : يبرأ من الحق ، لأن البراءة في المرض بمنزلة الاقرار بالقبض •

ومن غيره : وحفظ أبو القاسم بن الصقر البهلائي في غير الوارث اختلافا ، وأما الوارث فليس له ذلك ، لأنه وارث ، وقد يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا وصية لوارث قد آتى الله كل ذي حق حقه » والله أعلم •

وانظر في ذلك ولا تأخذ منه الا ما وافق الحق والصواب ان شاء الله • رجع •

فصل

في الحل في الأبدان والحل في الفروج وفيمن أراد
أن يستحل من لا يعرفه رجلا أو امرأة

وعمن جرح رجلا جرحا ثم استحل منه فأحله ، ولم يقايس الجرح ، ويعرف كم يقع له ، ولم يعلم هذا أنه صاحب الجرح يطلب جرحه حتى مات أحدهما ؟

فعلى ما وصفت ، فقد قالوا : أن الدماء والفروج لا يجوز الحل فيها الا بعد الاقرار لأهلها بها ، فإذا كان قد استحل ولم يقر له أن ذلك الجرح منه ، ثم رجع يطلب اليه جرحه ، فعليه أرش ذلك الجرح ، فان كان أقر له بالجرح ، ولم يعرف قياس الجرح ، فأحل له وهو لا يعرف كم أرش الجرح ، ثم رجع يطلب بعد ذلك ، فقد قال من قال من الفقهاء :

ان له الرجعة في ذلك ، فان كان قد استحلها الى أرش مائتى درهم ، وأرش الجرح مثل ذلك أو أقل ، فأحل له لم يكن له رجعة في ذلك •

❖ مسألة :

من غير الكتاب ، والزيادة المضافة اليه : مما قيل عن الشيخ سعيد ابن أحمد بن محمد بن صالح في لفظ استحلال من عقر يقول لها المستحل : أنت يا فلانة قل جعلتيني في الحل مما لزمنى لك عند الله تعالى بالوطء الذى وطئتك اياه وهو كذا وكذا عقر لك على " ، وبرئتى الى " منه براءة قبض واستيفاء وأبرأتينى منه دنيا وآخرة ؟

فإذا قالت : نعم برىء مما عليه اها رجع الى كتاب بيان الشرع •

وعمن أراد أن يستحل امرأة لا يعرفها وهى مستترة عنه لا يراها ، وقال له رجل ثقة : ان هذه تكلمك هى فلانة بنت فلان التى لها عليه الحق ، قلت : أو قال له رجل ممن يطمئن به قلبه الى قوله : يستحل هذه المرأة ؟

فمضى أن قول الثقة أن هذه المرأة عليه لها الحق واستحلالها هو أوكد عندى في معانى الاطمئنانة من قول الثقة له أنه استحلها ، فكل ذلك يخرج في معانى الاطمئنانة لا يجوز في الحكم •

وان كان غير ثقة واطمان قلبه الى قوله وتصديقه الى ما يقول به من ذلك ؟

فمضى أنه قد قيل يجوز في مثل هذا الحل على حسب الاطمئنانة الى قوله •

✽ مسألة :

وأما الرجل الذى استبرأ رجلاً وعليه دين ، وتبايع قرض الى
حد معلوم وأبراه ؟

فالحذى عرفت أن الحل الى ما قصد اليه ، فإن قصدوا الى
الدين والقرض والتبايع برىء ، وإن كان غير ذلك فالله أعلم .

✽ مسألة :

رجل استبرأ ورثة والده من كل حق لزمه لهم ، ولم يستند المصروف
الذى كان يقتصره فى مال والده فى حياته ، أيبرأ من جميع الحقوق ، أو
مما عقد نيته عليه ؟

فإذا استبرأهم الى حد يدخل فيه مما ضمنه من مال والده ،
رأبرءوه فقد برىء على هذه الصفة . ولو لم يعرفهم ذلك ، والله
أعلم .

✽ مسألة :

وأخبرنى الشيخ أبو مالك أن عبد الرحمن بن جيفر الريان . كان
يطلب الخلاص من حق كان عليه لامرأة ، ولم يجد سبيلاً الى لقائها ؟
ولا ثقة يصل برسالته اليها ، إلا أخا لها غير ثقة نسده ، فدفع اليه ،
فأمره أن يسلم اليها وقال له : ادفع اليها وانق الله فى هذه الأمانة ،
فانى أسألك عنها يوم القيامة وأطلبك بصحتها ، فانى لم أجده سبيلاً
اليها إلا بك .

✽ مسألة :

وعن امرأة توصى عند الموت أنى قد أبرأت زوجى من حقى الذى
عليه بحق ، ولم يقل بحق له على ؟

(م ٢٢ — جواهر الآثار ج ٢٠)

فعلى ما وصفت ، فهذا برآن ضعيف ، ولا يثبت له ذلك حتى يقول
بحق له على •

* مسألة :

وعن الرجل اذا كان عليه تبعة أو دين لمن يرث منه ، وأراد أن
يستحله في مرضه كيف يكون استحلاله حتى يخلص من ذلك ؟

فقال : على معنى قوله أنه لا يجوز له الحل الا أن يقر له به •

قيل له : فكيف يكون اللفظ في الاقرار ؟

قال : معى أنى سمعت أن يقول له : كل شىء على لك فهو لى ، فقال
له : نعم ، فقد ثبت ذلك عليه حيبى أو مات ، ولو رجع عليه في ذلك اذا
صح من مرضه ام تكن له رجعة في ذلك في الحكم في بعض القول •

وسمعت المعنى من قوله : ان المقر لغيره بما لا يعرفه ثابت ، وليس
له في ذلك رجعة ان أراد الرجعة ، ولا تنفعه جهالته بما أقربه في
بعض القول •

فصل

في الفاظ الحل من منهج الطالبين

والفظ الحل أن يقول المستحل للمحل : أنت يا فلان قد جعلتنى في حل
وسعة من كل حق لزمنى لك عند الله ، من أقل قليل وأكثر كثير ، من درهم
وقيمته ، وأقل منه الى مائة درهم ، أو ألف درهم وقيمتها أو أكثر منها •

فاذا قال المسئول : نعم أنت في حل وسعة من جميع ما سألتنى
منه الحل ، وقال المسائل قببات منك ، ثبت له ذلك ان شاء الله •

وإن قال : نعم فذلك جائز ويبرأ في الاطمئنانة ، وذلك في جميع

الاشياء الا في العقر والأرثس ، وما كان صاحبه يطالبه ويدعيه ، وكذلك الدين حتى يعلمه ، وكذلك ما كان باقيا في يده حتى يعرفه .

وكذلك ان كان يتقيه ، فهذا الذي أحبه وترك الاختلاف . وان كان الذي يستحله مريضا فقل بعد لفظ الحل : وقد أوتيت لي بهذا الحق من مالك ، فاذا قال : نعم تم عليه ، وليس عليك أن تسأله عن وحشاياه ، وان كان المستحل وراثا فليقل وهر لي من مالك اقرارا منك الي . فاذا قال : نعم فقد برىء .

وان قال قد جعلتني في الحل من كل ما يحاسبني الله عليه من قبلك ، وقد أبرأتني منه . وقد أبرأتني مما يلزمني عند الله ، أو قد جعلتني في الحل ، فاذا جملة في أحد هذه الوجوه في الحل . أو أبرأه من كل حق ، أو حله أو أحل له من كل حق أجزاءه على قول .

وقول : حتى يعرفه الى قيمة محدودة .

ومن قال لغريمه : أبرأك الله فلا يبرأ حتى يقول قد أبرأك الله .

وقول : لا يبرأ ، والله قال حتى يفعل هو ذلك .

ومن لزمه حق من أبواب شتى لانسان ، وأراد طلب الحل اليه فقال له اجعلني في الحل من كل ما يلزمني لك عند الله ، مما ألتف من مالك ، أو تلف على يدي أو برىء مما أعلمه أو لأجهله مما ليس له قيمة الى قيمة كذا ان كان من القيمة ، وان كان من الدراهم فمن وزن حبة خردل الى ما دونها مما وزن له الى قيمة كذا درهما من المائة الى الألف ، وان كان من الدنانير أو كسور الذهب .

وان قال أطلب اليك أن تجعلني في الحل من كل حق يلزمني لك عند الله طمته أو جهالته من مالك ، أو من قبيل مالك ، أو من قبل ميراثك من ما فلان أو من حصتك من فلان الى قيمة كذا فجائز .

وان قال : من الدراهم فمن قيراط الى ما دونه ، أو حبة فما دونها ، أو حبة خردل فما دونها ، الى كذا درهم فذلك يجزئه ان شاء الله .

وقلت : من لزمه شيء مما يكال ويوزن ، فان كان من وجه الأغصاب لم يجزه أن يستحله الى كيل معلوم ، أو وزن معلوم ، حتى يذكر الى قيمة ذهب أو فضة .

وان كان من غير وجه الأغصاب أجزأه الاستبراء الى قيمة كيل معروف .

ومن كان عليه حق أو تبعه لرجل فاستحله الى قيمة ، وذكر بعض الصفة التي لزمه من أجلها ، أو لم يعرف جميعها ، وكانت القيمة تأتي الى الجديع ، ففيه اختلاف :

قول : يبرأ ، وقول : لا يبرأ حتى يعرف جميع ما قد كان لزمه ويصفه ، واختلفوا في المستحل اذا لم يقبل الحل من الحل :

فقول : للمحل الرجعة على المستحل فيما أحله ، ولا يثبت الحل الا بالقبول في الحكم ، وأما فيما بينه وبين الله فسيقبل ذلك .

وقول : ليس عليه قبول الشيء الذي عليه مستهلكا له ، وان أحله شيء وهو قائم في يده فقبل في نفسه حتى يقبله بلسانه ، ويعلمه قائم بهينه ، ويحله منه على وجه الهبة والعطية والا فلا يجوز له .

وقيل : ان الاجازة والحل والاقرار في الأموال والعطية والاباحة غير ذلك ، انما يخرج على التعارف بين الناس فيما يخرج من طيبة النفوس من الحلال ، وأما في الأحكام فعلى ما جرى اللفظ فيه .

وان استبرأ حتى لهالك يقول : قد أبرأت فلان بن فلان من كذا

درهما ، أو حب فاذا قال : نعم صحت البراءة للهالك ، وفي قبول البراءة للهالك اختلاف ، ويعجبني أن تقبل البراءة كنت مقطوعا أو برأى الورثة •

ومن لزمه ضمان لصبي ، فأراد أن يستحل والده ، فانه يقول : قد أبرأتني من كل حق وضمان لزمي لولدك فلان من درهم وقيمته ، إلى ألف درهم وقيمتها ، من العروض والذهب ، وأنا منه في الحال والسعة ، فاذا قال : نعم فئات ، قد قبلت ، وقد برئت على قول •

ومن لزمه ضمان لرجل من صنوف التمور مثل البلاءق والفرض وغيره ، فأبراه من كذا وكذا ، ولم يقل فرضا ولا بلعقا ، فانه يبرأ لأن بعضا يقبل : لأن التمر كله جنس ، وأما الحب فحتى يبرئه من كل جنس بعينه •
ومن قال لمن له عليه حق : أنت في الحل إلى ما أردت ؟

قال : فهو في الحل إلى ما أراد إذا اعتقد ذلك في وقته ، وإن لم يعتقد ذلك في وقته فمتى ما اعتقد ذلك ما لم يرجع عليه ، وكذلك إن جعله في الحل إلى كذا درهما فيما مضى وفيما يستقبل ، فهو جائز له فيما مضى وفيما يستقبل •

ولا تجوز الهبة ولا الاقرار ولا الحل فيما في الذمم ، لأن ما الذمة معدوم غير موجود لا يصح فيه القبض ، والبراءة تصح في الدين ، وكذلك البراءة في المجهول لمن عليه الدين والضمان ، وأما لغيره فلا يجوز •

وأجاز أصحاب أبي حنيفة البراءة في المجهول لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم لما بعث عليا إلى بني خزيمة ، حين قتل منهم خالد بن الوليد من قتل ، فودي إلى كل واحد منهم مبلغ الكاب ، وبقيت في يده بقية من المال فقال : أعطيتكم هذا بمال لا تعلمونه ولا يعلمه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فسر النبي ذلك وأجاز عن المجهول الذي لا يعلمون به •

ومن قال الآخر : أحب أن تجعلنى فى الحل من كذا أو قيمته من مالك ، فقال : أنت فى الحل وقصد به الحل جاز ، وأما فى الحكم فلا يجزى ذلك .

فإن قال : جعلتنى فى الحل مما على لك من الحق الى قيمة كذا ، فقال : نعم ، كان حلاً جائزاً ، فإن قال قد جعلت لى أن أبرئ نفسى من كل حق يعلق لى لك من قبل أرش أو غيره الى كذا ، فقال : نعم ، فهذا جائز إذا كان جعل له الى حد معروف ، وفعل المجهول له يعد استحقاق الجاعل ، فيشبهه عندى أن يتم عليه ذلك .

وان قال لامرأة يريد تزويجها ، على صداق أكثر مما قاطعها عليه : قد جعلت لى أن أبرئ نفسى من الزيادة التى تلزمنى لك من الحق الذى أتزوجك عليه فى السمعة ، فقالت : نعم ، أو قال : قد جعلت لى أن أبرئ نفسى من كل حق يتعلق على لك من قبل التزويج أو غيره الى كذا ، فقالت : نعم ؟

إذا استحققت الحق فأبرأ نفسه منه بعد استحقاقها له بأمرها قبل أن ترجع فى ذلك أشبه أن يكون عندى قد ثبت عليها ما جعلته على نفسها ، مما قد استحقته ، ولم ترجع فيه حتى أنفذ فيه ما جعلت له على وجه ثبوت ذلك ، قيل سواء أبرأ نفسه قبل أن تعلم بالتزويج أو بعد أن علمت ورضيت ، قال إنما تنفعه البراءة إذا ثبت الحق عليه .

فإن قالت هى : أبرئ نفسك ، وبعد رجعت فانه يجوز ما لم يعلم رجوعها قبل أن يبرئ نفسه .

وان قالت امرأة لأزواجها : قد جعلتك فى الحل من حقى برئ من كل حق عليه لها من صداق وغيره الحقوق الثابتة ، ويقتضى أنه من حقها الذى تزوجها عليه دون غيره ، ويقتضى أنه من حقها الذى صح عليه

من الدين والزوجية ، دون الصداق الذى تزوجها عليه دون غيره ،
ويقتضى أنه من حق الزوجية من غير ضمان عليه •

فيخرج من كل ذلك ما قصد اليه من ذلك ، وان لم يكن لذلك موضع
استحالة معناه فى الحكم الى أقل ما يجب ، ويثبت من ذلك فى النظر ،
ولا يحكم بما سواه حتى يصح معناه بحكم أو تعارف •

ومن أحق منزل قوم أو زرعهم ، أو ذبح لهم دابة ، أو جرح أحدا
جرحا ، ثم استحلهم الى قيمة كذا فأحلوه ، ولم يعلمهم بما كان منه ،
وكان أبى المؤثر يقول : اذا كان الحدث عارفا به أهله ويتظلمون ممن أتاه
لم يجز الحل حتى يعرفهم بالحدث ، وان كانوا لا يعرفون الحدث جاز لهم
الحل ، والله أعلم •

فصل

ومن قال لغريمه : ان مت أنا فأنت فى الحل من الدراهم التى عليك ،
وان مت أنت فأنت فى الحل ؟

فعن أبى المؤثر أن هذا ضعيف كله •

وعن أبى ابراهيم أنه ثابت كله •

وعن الحسن : ان مات الذى عليه الحق كان حلا ، وان مات الذى
له الحق لم يكن حلا جائزا •

ومن غيره : من جوابات أبى سعيد قال : معنى أن هذا الحل حل
شريطة ، ولا يقع الحل على حال إلا بموت أحدهما •

قلت له : فان ماتا جميعا معا يقع الحل أم لا ؟

قال : معنى أنه على قول من يقول بموت الحل يكون حلا ،
فموتهما جميعا لا يضيق عندى ، لأن الميت يجوز أن يحل مما عليه من
الحق الا أن يشترط عليه ان مت قبلك أو مت قبلى •

فان غاب صاحب الحق ولم يعرف ما حاله ، ثم حضر الذى عليه الحق الموت ، هل عليه أن يوصى بالحق ؟

قال : معنى أن الحق عليه حتى يبرأ منه ، والله أعلم •

ومن كان عليه لرجل حق ، فجعله فى الحل ان لم يكن يعد الى ذلك ، ففيه اختلاف : قول لا يتم على حال عاد أو لم يعد ، وقول : يتم ما لم يعد ، فاذا عاد فلا أعلم فى ذلك اختلافا إلا أنه منتقض •

وقال أبو المؤثر : فيمن له على آخر حق من سلف أو دين أو غيره ، فقال الذى له للذى عليه : ان حدث بى حدث موت من قبل أن آخذ حتى منك فهو وصية لك من مالى ، ثم مات من قبل أن يأخذه منه ؟

قسال : هو له ، وقد برىء منه اذا خرج من الثلث ، وان استأداه بعد هذه الوصية ولم يعطه حتى مات ، فليس استئداؤه برجوع عن الوصية ، وقد برىء الا أن يقول قد رجعت عنها •

قال : فان له : ان حدث بى حدث موت من قبل أن يدفع الى هذا الحق ؟

فأنت منه فى حل فله فيه الرجعة ، فان لم يرجع فيه صاحب الحق متى مات الذى عليه الحق برىء من الحق ، ولم يكن لصاحب رجعة بعد موت الذى عليه الحق •

واختلفوا فى الضمان اذا كان من طريق الريا : فقول : يجوز فيه الحل والبراءة ، وقول : لا يجوز فه الحل ولا يبرأ الا بالتوبة ، ورد رأس المال كما قال الله تعالى : (وان تبتم فلکم رؤوس أموالکم) •

ومن غير الكتاب والزيادة المضافة اليه ، قال غيره : وجدت فى كتاب قال : ان كان طالب البراءة يريدھا من الذى يبرئہ ، وكان الذى يبرئہ براءته

فأخطأ في اللفظ ، وافترقا على اتمام ما اجتماعا عليه ، فقد برى ،
والله أعلم •

لفظ من أراد أن يعرى نفسه من ضمان لزمه للفقراء قول : قد
أبرأت نفسي من الضمان الذى لزمنى للفقراء لأجل فقرى ، ورافعت نفسي
بالذى على الفقراء بما استحققتة من أجل فقرى ، والله أعلم رجع الى
الكتاب ومنه :

فصل

في تخلص من يلزمه شيء من المفسوب

قال أبو سبيد : اختلف في الذى يقطع زرع غيره قبل أن يثمر •
فبعض قال : يلزمه قيمته يوم قطعه كما يسوى في حينه ذلك
علفا •

وقال بعض : يلزمه مثل ما يثمر مثله من الزرع ، ويعطى حبا أو
مثل ما يصح من مثله •

ويروى أن هذا أو معناه حكم به على بن أبى طالب ، وأما مثل
القت وما يرجع من الزرع قوم بقدر ذلك •

وقال موسى بن على في رجل قطع نخلة رجل : انه يفسل له نخلة
مكانها ، ويعطيه نخلة يأكلها حتى يدرك هذه •

وقال أبو بكر الموصلى : يقوم النخل بسلا شرب ولا أرض ، ثم
يعطيه قيمتها •

وقال وأرث : ان مبشرا قال : ينظر الى فسالة الأرض ، ثم يعطى
صاحب النخلة مثل ما يأخذ الفاسل نخلا من مال القاطع ، وله
ومأؤه •

وقال أبو معاوية : ينظر قيمة النخلة وقيمة أرضها ، فيعرف ثم يطرح عنه أرضها ، وتثبت عليه قيمتها مثل ذلك نخلة تسوى بأرضها عشرين درهما ، فاذا وقعت النخلة تسوى خمسة دراهم ، فيطرح عنه خمسة دراهم ، ويثبت عليه الباقي .

وقيل : ان الوليد بن عثمان قطع نخلة من الصافية ، ففسل في أرض الصافية ثلاثا ، وهذه على قول من رأى ثلاثا للأرض وثلاثا للماء وثلاثا للنخلة .

ومن قطعت له نخلة فأراد أن يتطع بها نخلة من مال القاطع ؟
فقيل : ليس له ذلك ، وله الضمان على ما بينا ، قيل : ان له ذلك على كم العقوبة للفاعل ، وكذلك من اغتصب دابة من أحد وذبحها ، فلا اختلاف فيها كالاختلاف في النخلة .

ومن قطع عذوقا من زرع غيره فقتل مسبح : يرد عذوقا مثلها ، وقال حسين بن عمر : ان خالد بن سعوة يعد للسنبيل مثله ذرة كان أو برا .

وذكرت هذه المسألة بين يدي الامام والشيخ أبي الوليد والأزهر ، ومسلمة ، وخالد بن سعوة ، وحيان محاضرون فلم ير أحد منهم عليه غير الثمن .

من شرب من لبن غنم مغتصبة فعليه قيمة اللبن لأرباب الغنم م .

واختلفوا فيمن يرفع شيئا مغصوبا من مكانه ، ثم يرده الى موضعه :
فقيل : انه يضمن بقبضه اياه .

وقيل : اذا رد الى موضعه ولم يدا ، عليه أحد أن لا ضمان عليه .

ومن وقع في حرثه دواب لغيره فأفسدته أو أفسده عليه أحد من الناس ، فجائز له أخذ الغرم كما يحكم له به المسلمون اذا علم ذلك بالقين أو بالصحة .

ومن غصب أرضا وبني فيها بناء ، والطين منها ، فهي وما فيها من البناء لربها ، وإن كان الطين من غيرها فإن شاء رب الأرض قال للباني : أخرج بذاك من أرضي ، وإن شاء أعطاه قيمة بنائه يوم بناءه •

وكذلك من غصب دارا ، أو جعل خشبا من عنده ، وغرم فيها غرامة ، فالخيار لصاحب الدار ، إن شاء أعطاه قمته ، وإن شاء أمره باخراجه من داره •

ومن غصب أرضا ، وجعل فيها قبرا ، فإن ذلك القبر يترك بحاله ،
• **باب من غصب أرضا ، وجعل فيها قبرا ، فإن ذلك القبر يترك بحاله ،**
• **باب من غصب أرضا ، وجعل فيها قبرا ، فإن ذلك القبر يترك بحاله ،**

• **باب من غصب أرضا ، وجعل فيها قبرا ، فإن ذلك القبر يترك بحاله ،**
• **باب من غصب أرضا ، وجعل فيها قبرا ، فإن ذلك القبر يترك بحاله ،**
ومن دفن ميتا في أرض صافية ، فعليه التوبة ، ولا نرى له نبش الميت ، وعليه أن يجعل للصافية أرضا بمقدار ما استهلك منها •

ومن حفر بئرا في أرض غيره ، فالبئر لرب الأرض ، ولا غناء له في الأرض ولا عرق •

وإن أراد الغاصب أن يرد الأرض الى حالتها الأولى ، لم يكن له ذلك ، وليس على رب الأرض أن يعطى الغاصب الحافز ما زاد في قيمة الأرض ، والله أعلم •

فصل

والأموال المغصوبة لا يجوز فيها الإباحة ، ولا الدلالة ، ولا البيع إذا كان المشتري لا يتوصل الى قبضها من يد الغاصب •

وقال حيان : إن إقراره في المغصوب جائز ، وعرض ذلك على محمد بن المختار فلم يقل شيئا ، وأما الهبة في المغصوب لا تجوز •

وقيل : أربع تساوى الناس فيها :

الماء من الآبار وليس لأحد منعه ولا بيعه إذا جاء من يريده لطعامه
أو شرابه ، وطهارته بدلوه •

والعشب وهو ما أنبتته الأرض من سقى الغيث في أرض غير
محصورة •

والحجارة من الجبال والأودية •

والنار الموقودة ، والله أعلم وبه التوفيق •

ومن مختصر البسوى ان اغتصب جارية فوطئها ، فعليه عقرها وردّها ،
فان ولدت أولادا فعليه ردّها هي وما ولدت لمولاهما الذى غصبت
منه ، وان باعها فوطئها المشتري فولدت له أولادا ، فجاء ربها فأخذها
فله أخذها ، ويأخذ من المشتري قيمة أولادها منه قيمة عبيد ، ويأخذ
من المشتري عقرها ، ويرجع المشتري على البائع الغاصب بما أعطاه
من ثمنها ، وما أخذ منه من قيمة أولاده ، فيأخذها وكله إذا صح ذلك •
رجع الى كتاب جامع ابن جعفر •

باب

في مسائل منثورة في معاني ما يلزم فيه الضمان
وما لا يلزم من كتاب جامع ابن جعفر

وقيل من قتل لرجل غلاما أو جملا أو أحرق له زرعاً ، أو ثمرأ أو قطع له نخلا أو شجراً ، أو هدم له داراً فعليه قيمة ما أتى من ذلك يوم فعله ، إلا أن يكون غصب شيئاً من ذلك في وقت ، ثم حبسه في يده الى وقت آخر ، ثم استهلكه فإن لصاحبه أفضل قيمته على الغاصب يوم غصبه أو يوم استهلكه •

وعن رجل سرق من رجل جملاً وهو ابن مخاض ، وكان قيمته يوم سرقة مائة درهم ، فيبقى في يده حتى صار قيمته ألف درهم ، ثم ذهب هذا الجمل أو مات أو سرق من عنده ؟

فيقول : ان ذبح هذا الجمل أو أكله فعليه لصاحب الجمل أفضل قيمته يوم سرقه أو يوم أكله ، لأنه كان غاصباً له ، وعليه أن يرد غالة الجمل وما ركبته الى صاحبه ، ولا علف له ، لأنه غاصب ، وان مات الجمل أو سرق فلعن بعضا يراه مثل الذي أكله هو •

وبعض يقول : اذا مات أو سرق منه : فانهما عليه قيمته يوم سرقه •

قال أبو الحواري ، عن نبهان أن قال : ما أبرئه من أفضل القيمتين ، وان كان الجمل حياً فعليه أن يرده بعينه ، ويرد غالته الى صاحبه ، وفي نسخة على صاحبه ، وان كانت قيمته يومئذ قد نقصت لعيار فيه عن قيمته يوم سرقه ، فان عليه أن يرد أفضل ما بين القيمتين ، وكل هذا اذا كانت حال الحمل تزيد وتنقص •

وأما اذا كانت حال الجمل واحدة الا أن السعر يزيد وينقص

فيخاوا في وقت ، وينقص في وقت ، فليس له الا جملة اذا رده عليه ،
وان أتلفه فعليه ما رصفنا في أول المسألة من القيمة ، وفي نسخة
وهذا رأينا في الجمل وغيره من الحيوان ، وما يكون مثل هذا •

*** مسألة :**

ومن غيره : وعن أبي الحواري : وعن رجل ضرب دابة لرجل ثم
ثوت ومرضت فرأى العدول قيمتها في مرضها عشرة دراهم ، ورأوا أن
لو كانت صحيحة قائمة كان قيمتها عشرين درهما ، فأخذ الرجل أفضل
القيمتين ، ثم ذبح الدابة ، فأخرجت له عشرين درهما ، هل يحل له
فضل القيمتين ؟

فبلى ما وصفت ، فان كان خير الضارب فاختار الضارب رد
العشرة ، ويدع الدابة لصاحبها ، فالربح له ، وان كان لم يخير الضارب ،
وانما غرموه عشرة دراهم لنقصان قيمتها ، فانما تكون القيمة من بعد
أن تصحح الدابة ، ثم ينظر ما نقص من قيمتها من بعد صحتها ،
فهذا يرد على الضارب تلك العشرة ، ويكون هذا صاحب الدابة أجر
مثله في ذبحها ، وعمل لحمها ، والله أعلم بالصواب ، الا أن تكون هذه
الدابة ليست متخذة للذبح ، وانما متخذة للمنفعة ، فضررها ضربا لا يرجى
حباتها ، فذبحها صاحبها فان العشرة لصاحب الدابة •

*** مسألة :**

ومن غيره : وعن سرق صرمة أو قورة كرم ، أو قورة شجر من
الأشجار ، فأما الصرمة فقد اختلفوا فيها :

فمنهم من يقول : ان عليه صرمة مثل الصرمة التي سرقها •

ومنهم من يقول : عليه قيمتها يوم سرقها •

ومنهم من يقول : عليه قيمتها يوم تستحق •

ومنهم من يقول : الخيار لصاحب الصرمة ان شاء اقتلعها • وان شاء أخذ قيمتها هذا اليوم •

فقلت له أنا بعد ذلك : فما يعجبك أنت من هذه الأقاويل ؟

قال : يعجبني أن يكون عليه قيمتها سرقها •

قال : وأما الأشجار فعليه أن يبرد قيمتها يوم اقتلعها • وكذلك النبتة وغيرها من البذور ، يبرد مثلها اذا كان مما يكال أو يوزن ، ومعنا أن الأكثر من القول أن الخيار لصاحب الصرمة يوم يستحقها ، وكذلك أصحاب الأرض المفسول في أرضهم ان أرادوا قيمتها يوم يستحقونها ، وان أرادوا قالوا : لصاحبها أن يقلعها •

✽ مسألة :

ومنه : عون رجل اغتصب رجلا عبدا أو دارا ، أو دابة أو ثوبا ، ثم باعه لرجل أو وهبه لرجل ، أو أعاره رجلا ، فركب المشتري أو الموهوب له أو المستعير ، وسكن واستغل ولبس ، ثم استحق من يده العبد أو الدابة ، أو الدار أو الخادم ، أيستحق المغضوب أيضا قيمة ذلك مع الغلة ، وهل يلزم الغاصب البائع شيء من قيمة اللباس والسكن والمركوب ، والدمية والغلة ؟

فأنا نقول : ان ذلك كله للمغضوب ، على المشتري والموهوب له والمستعير ، فان كان المشتري والموهوب له والمستعير قد علموا بغصب البائع لهذه السلعة التي صارت اليهم ، وامتنعوا واستغلوا ، فلا رجعة لهم على البائع بشيء ، ون لم يعلموا أن البائع مختصب فانهم يرجعون عليه بما أدركهم به المغضوب من الخدم والسكن والمركوب • ويرجع المشتري أيضا بالثمن الذي دفعه اليه مع الغلة •

*** مسألة :**

ومن غيره : وأما الذى ينبت نخلة فيجىء آخر فيأخذ النبات من النخل ، فتقرغذ النخل أو لا تقرغذ ؟

فمعى أنه قيل : لا يلزم ضمان الا قيمة النبات بسعر البلاد في نظر المعدول •

وقال من قال : ما ضر عليه بسبب ذلك فعليه ضمانه ، وأكثر القول عندى هو الأول •

*** مسألة :**

ومنه : وعن رجل سرق من فجاء غيره فلقح ماله ؟

قال : يعطيه قيمة يوم سرقه كما يباع •

قلت له : فانه يقول أفسدت على نخلى ، ولم أقدر على النبات الا نباتا أفسد على به ؟

قال : ينظر في فساد ما فسد بسبب ذلك فهو عليه •

*** مسألة :**

ومن غير : ومن جواب أبى عبد الله محمد بن روح الله : وعن توقع على صرم فسرقه وفسله في ماله ، وصار نخلا ما يلزم من عمل وأكل من ثمره ، وما يلزم هذا الرجل اذا أراد التوبة والخلص ؟

فاعلم ان المعتصب غير المتوقع والمعتصب الذى يأخذ شيئاً ليس له فيه حجة بوجه من الوجوه ، ولا له فيه حصّة ، فهذا المعتصب لأصحاب الصرم عليه الخيار أن شاءوا أخذوا صرماً مثل صرهم ، وأن شاءوا قلّصوا ذلك الصرم بعينه ، لا صار نخلاً وردوا له مثل ماله تراب أرضه مما عاق صرهم من راب أرضه ، وأحب لمن أكل من ثمرة النخل

المغتصب في الاحتياط أن يتخلص الى صاحب الصرم ، والى المغتصب ، هذا على الاحتياط لا على الحكم ، وكذلك أحب للمغتصب التخلص من الثمرة •

وأحب لصاحب الصرم أن لا يأخذ من ثمرة النخل تسيئا ، وأن يجعله في الحل اذا كان المغتصب تائبا ، وان كان أخذ منه تسيئا فعن صلح وتراض بينهم ، وحل من بعضهم لبعض من جميع ذلك ، والله اعلم بالصواب •

ولما في حقيقة الحكم ، وقضاء القضاء فلا يكون في هذا الذي وصفت لك ، ولا يحل لحاكم أن يحكم بين الناس في شيء من هذا الا باثر أو بيان يراه من اجتهاد رأيه أن ذلك ابيان عده هو الصواب ، اذا كان ممن يجوز له الرأي ، ويجوز له الحكم بالرأى الذي يلزم الناس طاعته في حكم عليهم •

ومما يلزم الناس مخاطبته في حكمه عليهم ان رضى الخصمان بحكمه ، وجعله على أنفسهما حاكما ، ورضيا بحكمه عليهما ، ولو لم يكن حاكما عن امام عدل تلزم الناس طاعته ، وقد حكم الخصمان من المسلمين ومن اليهود من بنى قريظة سعد بن معاذ بحضرة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ورضى الفريقان بسعد حاكما عليهم ، فثبت حكمه من بعد تراضى الفريقين به ، أن يكون فيما بينهما حاكما ، فكفى بهذا أثرا وبرهانا اذا كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ومن معه متبعين لحكم سعد بن معاذ ، وأثبتوه على أنفسهم •

* مسألة :

من غيره : وانما ينترع من يد المشتري السرقة والغصب والمظالم ونحو ذلك •

ومن غيره قال : نعم وقد قيل في الغصب أيضا أنه لا سبيل له على

انتزاعه الا أن يجمع بين البائع والمشتري ، ثم حينئذ ماله ، لأن المشتري ليس بغاصب ، وانما اشترى بسبب دخل فيه المشتري ، فلا يبطل ماله ، فافهم ذلك ، والله أعلم •

*** مسألة :**

ومن غيره : وجدت في الرجل بينى في أرض رجل دارا من جذوعه وطينه ودعائنه ، أعنى من مال المغتصب ، ثم قدر صاحب الأرض المغتصبة على اخراج الغاصب ؟

أنه لا نقض له ورفع هذا عن أبى الحسن رحمه الله •
وقد قال من قال : ان لصاحب الأرض الخيار ان شاء أخذه وأعطاه قيمته ، وان شاء أخذه باخراجه وكان له ذلك عليه •

*** مسألة :**

وعنه في الرجل يزرع أرضا لرجل مغتصبا أنه يكون له قيمة البذر •

وقال من قال : لا شيء له لأن العين قد زالت •
وعنه : أنه ليس للمغتصب في عنائه فيما غصبه إلا العين القائمة من ماله ، فقل له أبو عثمان رمشقى بن راشد : فان استأجر أجرا عملوا معه بأجرة ، هل تكون له تلك الأجرة ؟

قال : لا ، وهذا عرق ولا عرق لظالم •
قال له رمشقى : فأنى قد سمعت من قول أنه يكون له تلك الأجرة ، ولا يكون له عناء نفسه ، ولا عناء غلمانته •

وقال : قد يوجد في الأثر أنه يكون له تلك الأجرة التي أنفقها على

الآخر ، وأكثر القول أنه لا عناء له في جميع ذلك الا العين القائمة بعينها .
ويجب على هذا القول أنه يكون له عناء غلما نه ، والا فلا فرق في ذلك .

* مسألة :

ومنه : وعن رجل له كتاب فيه حساب ديون على الناس والشهادات ،
لخذاها رجل فأتلف ذلك الكتاب ، وذهبت الديون التي كانت على الناس .
وقد عرف الآخذ ما في الكتاب ، لم يعرف ؟

فعلى ما وصفت ، فان كان هذا الرجل أتلف الكتاب عمدا منه ،
فان كان الشهود يحفظون شهادتهما التي في الكتاب ، وأقاموا بها ، فليس
عليه الا ضمان القرطاس ، ان كان الشهود لا يشهدون الا على ما في
الكتاب ، كان على الرجل ضمان تلك الديون والقرطاس ، عرف ما في
الكتاب من الديون أو لم يعرف ، اذا كان يعرف أن في الكتاب ديونا للقوم
وائتمنوه عليها .

وان كان الشهود يقولون لا نحفظ ما في الكتاب ، ولو حضر الكتاب
لم يشهدوا على ما فيه ، لم يكن على الرجل الا ضمان القرطاس . الا
أن يكون أصحاب الكتاب الذين لهم فيه الديون لا يحفظون دونهم الا بما
في الكتاب فنقول : ان عليه ضمان الكتاب ، وما فيه من الديون لأصحاب
الديون ، الا أن يستوفي أصحاب الكتاب من غرمائهم فانما عليه الرجل
ضمان القرطاس .

وكذلك ان اقرت الغرماء بما عليهم من الديون لأصحاب الديون
مع الحاكم ، أو مع الشهود ، لم يكن على الرجل الا ضمان القرطاس ،
واذا لزم الرجل ضمان الديون فأداها الى أهلها لحق الرجل الغرماء ما
أدى عنهم من الديون .

قال غيره : اذا جاء المفتصب تائبا أحببنا له أن تبدل له الرخصة

في هذا وغيره ، ويعاف على توبته وعلى الخلاص ، مما قد حصل فيه ، وستر الرخص عن الجاهل الذين يخاف منهم التحري بها ، والله أعلم وتنتظر في ذلك •

* مسألة :

ومن غيره : وسألته عن اغتصب موضعا ، وبني فيه مطهرة ، وكانت من قبل ذلك مباحة ، هل لأحد أن يتطهر في تلك المطهرة ، ويغتسل منها ؟ فأجاز ذلك له على معنى الاباحة للموضع •

قلت له : وكذلك من أحدث على قوم في فلجهم تقية لم يكن مثل ما أحدث السلطان في الغنتق من فلج أقوام لم تكن ، هل لأحد أن يتطهر فيها ويغتسل في تلك البيوت التي هي فيها ؟

فأجاز ذلك لمن فعله ذا لم تكن منه مضرة بحدثه هو •

قلت له : فمن : فمن اغصب أرضا فبنى فيها بيتا ، هل لأحد أن يسكن فيه ؟

قال : لا •

قلت له : وحكمه حكم العمار المغتصب ؟

قال : نعم ، قال : هو لمن اغتصب أرضه •

قلت له : فإذا كان لي رحم وتلزم منى صلته ، فأحب أن أدخل عليه ، وهو مغتصب بيتا ، هل لي أن أدخل عليه لغير الصلة ؟

فلم يجز ذلك الا لمعنى الصلة •

قلت : فهل لي أن أدخل عليه اذا جعلت ذلك لصلته كلما أردت في وقت الفرح والغم ؟

فأجاز ذلك اذا اكن على معنى الصلة ، ولما تغير معنى فلا •

قلت له : فاذا دخلت عليه للصلاة ، هل لى أن أقعد معه معه اليوم والنصف يوم فلم يجز ذلك الا لمعنى لا بد منه ؟

قال : اقض حاجتك واخرج من البيت •

قلت : فاذا كان مغتصبا للبيت ، وهو فيه ساكن ، فيعطيني منه الشيء الذى لا أعلم أنه مغتصب له الى أن آخذه منه فى ذلك البيت ؟
فأجاز ذلك •

ومن غيره قال : وقد أجازوا ذلك للناس أن يصلوا الى السلاطين فى حوائجهم الى البيوت المغتصبة ، وكذلك يعاد المريض فى البيت المغتصب ، وينكر المنكر ، ويخرج الميت ، وتقضى منه الحوائج اللازمة ، وانما ارادتهم قضاء الحاجة نفسها •

قال : وأجازوا الصلاة فى المسجد المغتصب أرضه ، والاغتراف من النهر المغتصب ، والبئر المغتصبة ، وذلك أنه جوز له ذلك أن يصلى فى الأرض ، ولو كان ذلك غير أرضه ، ولا يتخذ مسجدا •

وكذلك يغترف من النهر ، وكذلك قالوا من البئر بدلوه •

✽ مسألة :

ومنه : عن رجل أخذ السultan ، فأرادوا قتله ، ثم وصلوا به الى أهل البلد ، فقالوا لهم : ان تعطونا كذا وكذا قتلناه ، وهم يقدرون على أن يعطوهم ذلك ، هل عليهم ذلك ؟

قال : أرى عليهم ذلك اذا كانوا يقدرون على ذلك •

قلت له : ما جد قدرتهم فى ذلك ، وهل عليهم أن يبيعوا أصل أموالهم ؟

قال : اذا كانوا اذا باعوا من أصول أموالهم وفدوه ، بقى لهم

من أصول أموالهم ما تقوم غلته بعولهم وعول من يلزمهم عوله ، رأيت ذلك عليهم •

قلت : فان لم يعطوا ذلك وتركوه ، وهو لعله وهم بهذه المنزلة أتراهم آثمين ؟

قال : ما أبرئهم من الاتم •

قلت : فترى عليهم الدية ؟

قال : ما أبرئهم من الدية اذا كانوا قادرين •

قلت له : كذلك من كان معه مال اذا أنفقته قدير على الخمار الباطل ، واحياء الحق على هذه الصفة اذا كان اذا باع من ماله ، وانفق بقى منه ما يكفيه عوله وعول من يلزمه عوله ، كان عليه القيام بذلك ؟

قال : نعم ثم تلى هذه الآية : (انما السبيل على الذين يستأذنونك وهم أغنياء) ورأى عليه أن يقوم بماله اذا كان اذا قام بماله استجاش اليه نصف أهل الحرب ، كان عليه أن يقوم بذلك ولا عذر له في ذلك أن يترك القيام بالقسط وهو يقدر عليه •

قلت له : فهل يعطى هذا الرجل الذى يراد به القتل ، ويطلب منه الفداء ، هل يعطى من الزكاة ما يفدى به نفسه ؟

قال : ارجو أن ذلك له •

* مسألة :

ومنه : قال أبو سعيد : فى المرأة اغتصبها رجل وغلّبها على نفسها ؟

الذى معى أنه قد قيل ليس لها قتله الا أنه اذا جاءها ليطأها فلها

قَتْلُهُ فِي حِينَ الْوُطءِ ، وَلَيْسَ لَهَا فِي غَيْرِ ذَلِكَ إِلَّا أَنْ تَمْتَعَ مِنْهُ ، وَمَنْ مَلَكَتْهُ
فَجَارِيهَا عَلَى ذَلِكَ ، فَإِنْ قَتَلَتْهُ فِي حَالِ الْمَحَارَبَةِ جَازَ لَهَا ذَلِكَ •

وَقَالَ مَنْ قَالَ : إِذَا اغْتَصَبَ الْحُرُّ الْعَبْدَ فَمَا جَنَاهُ الْعَبْدُ مِنْ جُنَايَةِ
قَتْلِ أَوْ غَيْرِهِ فَهُوَ ضَمَانٌ عَلَى الْغَاصِبِ ، وَلَا يَكُونُ ذَلِكَ فِي رَقَبَتِهِ ، وَالْعَبْدُ
مُسْلِمٌ إِلَى سَيِّدِهِ ، وَلَيْسَ لِلْعَبْدِ عِنْدِي أَنْ يَقْتُلَ الْغَاصِبَ إِلَّا عِنْدَ الْمَحَارَبَةِ
مِنْهُ عَلَى مَا يَسْتَحِقُّ مِنْ بَغْيِهِ عَلَيْهِ ، فَإِنْ قَتَلَهُ غِيلَةً فَقَدْ يَجُودُ فِي الْأَثَرِ
أَنَّهُ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَلَا أَعْرِفُ تَفْسِيرَ ذَلِكَ مِنْ أَى وَجْهِ لَمْ يَلْزَمْهُ ، وَلَا يَبِينُ
لِي مَعْنَى بَرَاءَةِ الْقَاتِلِ مِنْ ذَلِكَ إِلَّا بِمَعْنَى يَبِينُ صَوَابُهُ مِنْ أَثَرٍ أَوْ خَبَرٍ
مِنْ أَهْلِ الْبَصَرِ ، وَالْإِلَّا فَالْجُنَايَةُ مُتَعَلِّقَةٌ عَلَى الْجَانِي إِلَّا بِأَمْرِ يَبْرِئُهُ مِنْهَا •

وَرَجُلٌ طَلَبَ إِلَيْهِ السُّلْطَانُ إِصْلَاحَ طَعَامٍ لَهُ فَأَخَذَهُ وَأَصْلَحَهُ مِثْلَ
لَحْمٍ قِطْعَةٍ أَوْ سَمَكٍ شَوَاهٍ أَوْ طَبَخَهُ ، ثُمَّ صَحَّ عَنْدهُ أَنَّهُ مَغْتَصَبٌ ذَلِكَ مِنْ
رَجُلٍ ، هَلْ يَلْزَمُهُ ضَمَانٌ لِرَبِّ الطَّعَامِ ؟

قَالَ : اللَّهُ أَعْلَمُ ، وَلَا يَبِينُ لِي أَنَّهُ يَبْرِئُ مِنَ الضَّمَانِ ، وَأَخَافُ أَنْ
يُضْمَنَ •

قُلْتُ : فَإِنْ قَبِضَ مِنْهُ إِنْاءٌ أَوْ ثَوْبٌ أَوْ غَيْرُ ذَلِكَ عَلَى وَجْهِ الْأَمَانَةِ ، ثُمَّ
رَدَّ إِلَيْهِ ذَلِكَ ، ثُمَّ صَحَّ عَنْدهُ أَنَّهُ كَانَ ذَلِكَ غَاصِبًا لَهُ مِنْ رَجُلٍ مَا يَلْزَمُهُ ؟

قَالَ : اللَّهُ أَعْلَمُ ، وَمَا أَشْبَهَ أَنْ لَا يَلْزَمُهُ ضَمَانٌ إِذَا لَمْ يَكُنْ عِلْمُ
بِذَلِكَ إِلَّا بَعْدَ الدَّفْعِ •

وَأَمَّا إِنْ عَامَ بِذَلِكَ ، وَصَحَّ مَعَهُ قَبْلَ الدَّفْعِ لَمْ يَكُنْ لَهُ دَفْعُ ذَلِكَ إِلَى
الْغَاصِبِ إِلَّا بِاعْتِقَادِ الضَّمَانِ •

* مَسْأَلَةٌ :

وَمِنْهُ : وَسَأَلْتُ أَبَا سَعِيدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ عَمَّنْ اغْتَصَبَ مَاءَ لِقَوْمٍ فَرَأَيْتَهُ

واقعا في حال غضبه ، أيجوز لى أن أقول له : الماء واقع أم لا يجوز لى ذلك ؟

قال : معنى أنه لا يجوز ذلك ولا يبين لى أن تدله على غضبه ولا تعنيه عليه •

قلت : فان فعلت ذلك أكون شريكه في الاثم وحده أم في الاثم والضمان ؟

قال : معنى أنه اذا وقع ذلك منك موقع الدلالة ، فأخاف عليك الضمان ، واذا وقع موقع الأمر فمعنى أن في الضمان اختلافا ما لم يكن مطاعا في ذلك ، فان كنت مطاعا فمعنى أن عليك الضمان اذا كنت مطاعا في مثل ذلك •

قلت له : فان كان ذلك منى على نسيان وهفوة ، ثم ذكرت فرجعت عن ذلك ، هل ترانى أسلم من الضمان وتلزمى التوبة من ذلك ؟

قال : أما الأمر اذا رجعت عن أمرك فأرجو أن تسلم من الضمان اذا رجعت قبل أن يفعل ما أمرت به ، ولأما الدلالة فمعنى أنه اذا فعل بدالك رجعت أو لم ترجع ، فلا يبين لى براءة من الضمان •

* مسألة :

ومنه : وسألته عن رجل هلك والده ، وترك مالا صح معه أن ذلك المال مغتصب في يد والده ؟

فقال له : حلال ، ثم قال : وما يدرى لعل والده أخذه بحله •
وقلت له : ان والده معه في الولاية ، وان كان والده معه غير ثقة ؟
قال أبو معاوية : السبيل واحد كان في الولاية أو لم يكن في الولاية •

✽ مسألة :

ومنه : وسألت أبا عبد الله عن رجل مات وترك ولده ، وترك له مالا فقال الناس : انه نقص ، هل عليه أن يسأل عن ذلك ؟

قال : لا •

قال هاشم : وأخبرنا بشير أن رجلا من أهل مهرة كان يعقر دواب الناس ، ويسلب وأشياء ذلك ، قال : ثم تاب ، قال : كان سمسترفد ويؤدى الى الناس حقوقهم ، قال قلت لبشير : وذلك عليه ؟

فقال : ان قدر على ذلك والا فالله أولى بالعذر •

✽ مسألة :

ومن غيره : قال أبو سعيد رحمه الله : في رجل تجر بمال غيره حتى ربح فيه ربحا ؟

فعندى أنه قد قيل في ذلك باختلاف :

فقال من قال : ان الربح له والمضمان عليه •

وقال من قال : الربح والمال لربه ، وللمتجر عناؤه في ذلك •

وقال من قال : ان الربح للفقراء وله عناؤه منه ، والمال الأول لربه •

وقال من قال : ان كان اشترى المال على نفسه كان له الربح والمال لربه ، فان اشترى المال صفقة واحدة كان المال والربح لربه وله عناؤه من ذلك •

وقال من قال من قومنا : ان كان المال من النقود وما يحكم بمثله مما يكال أو يوزن ، فسواء اشترى به صفقة وعلى نفسه ، ولا يكون

الشراء تبعاً للمال وهو التجربة ، وعليه ضمانه ، وله ربحه ، وهو قول حسن عندى •

وقال من قال : فى هذا ان كان أخذ المال على حال الاغتصاب وتجربه فلا عناء له ، ولا ربح له وعليه الضمان ، واذا كان ثم سبب غير الاغتصاب فله عناؤه فما مضى من القول الذى يرى له العناء ، ولا نعلم ابطال عناؤه ممن يرى له العناء الا اذا كان مغتصباً •

وأما أصحابنا فلا يفرقون فى ذلك عن نقد ولا غيره عندى ، والله أعلم •

* مسألة :

ومنه : وسألت أبا سعيد رحمه الله : عن زرع أرض رجل وليس هو موضع ادلال ؟

فهو بمنزلة المقتصب الا أن يصح أنه زرع بسبب باقرار أو بينة ، وهذا على قول من يجيز الادلال ، وأما على قول من لا يرى الادلال ولا يجيزه ، فمن زرع مال غيره بلا رأيه فهو بمنزلة المقتصب ، الا أن يصح له فى زراعته هذه الأرض بسبب يجوز له ، فلا يكون عاصياً •

وسألت عن رجل أقعد رجلاً أرضاً له ، وقال له : لا تزرع فيها الا برا وذرة ، فزرع فيها المقتعد زراعة غير البر والذرة ، بغير رأى صاحب الأرض ، قلت : لمن هذه الزراعة ؟

قال أبو سعيد رحمه الله : هذه الزراعة لصاحب الأرض ، لأنه بمنزلة المقتصب اذا حجر عليه صاحب الأرض أن يزرع فيها برا وذرة ، فزرع فيها غير ذلك ، فهو لصاحب الأرض ، ولا يكون هذا زارعا بسبب اذا حجر عليه صاحب الأرض ، وانما يكون زارعا بسبب اذا لمعه أن يزرع برا وذرة ، ولم يحجر عليه أن يزرع غير ذلك ، فزرع

غير البر والذرة رأيناه زارعا ، بسبب ولم يره بمنزلة المغتصب ،
والله أعلم •

ولعل بعضا يراه بمنزلة المغتصب اذا أقعده أن يزرع برا وذرة ،
فزرع غير البر والذرة ، والله أعلم بالصواب ، ولا تأخذ بشيء منه حتى
تعرضه على المسلمين •

وعن رجل اغتصب أرضا لآخر فزرعها ، ثم أراد التوبة أو ظهر
عليه ما يلزمه في ذلك ؟

فقد قيل : يلزمه في ذلك ما أنقص الأرض غير الزراعة ، والزراعة
لصاحب الأرض ، وقد قيل للزارع بذره وما أنفق وعناؤه ، وقيل : ليس
له من ذلك كله شيء •

* مسألة :

ومنه : وقال من قال : لا ضمان على الراعى ولو اشتراط عليه
الضمان ، قال : لأن من كان عليه الحفظ بعينه لا ضمان عليه ، وانما
الضمان على من يعمل بيده •

وقال أبو سعيد رحمه الله : معنى أنه يخرج في معاني قول أصحابنا
على نحو هذا اذا لم يشترط عليه الضمان ، فان اشترط عليه الضمان
فمعنى أنه يختلف في تضمينه ، وأحسب أن في بعض القول أنه يضمن ، لأن
الضمان شرط لازم ، والضامن غارم وكذلك العارية والأمانة
والوديعة ، يخرج فيها معاني الاختلاف اذا شرط الضمان ، لأن في الأصل
لا ضمان ، والأمور مبينة على أصولها ، والشروط فيها واقعة بمعاني
الاختلاف :

فمنهم من ثبتها ما لم تكن باطلة ، تحل حراما وتحرم حلالا •

ومنهم من يبطل الشروط المدخلة خلاف الأحكام الأصلية وثبت
الأصول على ما هي عليه قول أبى سعيد رحمه الله • رجع وكذلك ان قال
استعمله وأرده فضاع ولم يرده ففيل انه يضمن •



تمت القطعة الثامنة من كتاب (جواهر الآثار ومنهج الأبرار والحجة
على الفجار) في الأحكام في المضار في الطرق وغيرها ، وفي بناء المساجد ،
وفي الصواني والأودية ، وفي المشفع ، وفي البحر وحريمه ، وفي الأنهار
والأحكام في الأموال والطرق والسواقي ، وفي العمل والعمال ، وفي الاجارات
والأكرية ، وفي القسم والقسم ، وفي الأمانة والعارية والملقطة ، وفي
الضمانات والخلص والحيل منها ، غير ذلك مما لم نذكره •



وتتلوه ان شاء الله تعالى القطعة التاسعة من كتاب (جواهر الآثار
ومنهج الأبرار والحجة على الفجار) في الدماء والجروح والقصاص ، وفي
الامام وصفة الامام ، وهيمن يجوز أن يكون اماما للمسلمين ، وفي الجهاد
ولزومه وفرضه ونفله وما للمجاهدين من الفضل ، وفي الرباط ، وفي الحدود
وغير ذلك مما لم نذكره وبالله التوفيق •

الفهرس

الصفحة

باب : فى أجرة الفساج وأجره الطحين وفيمن استحفظ انسانا على شىء بجزء معلوم منه وفى الشائف وفى أجرة الوكيل وانراعى وفى الاجارات والمقاطعة وفيمن استأجر شىئا فأجره هو غير وفيمن استعمل أحدا بلا جزء ومعانى ذلك ٩

باب : فى القسم والدخول فيه من الحكام وغيرهم والحضور معهم وفى المشتركات وما يلزم الشركاء وفى صفة القسم وطرح السهم وحمل الأموال من النخل والأروض وقسمها بغير حضرة العدول وفى القسم اذا كان فيه غلط أو نسيان وفى قسم العروض والحيوان ومعانى ذلك ٣٣

باب : فى قسم الثمرة فى رءوس النخل بين الشركاء قبل الإدراك أو بعده وفى قسمة الأرض اذا كانت فيها زرع أو شجر أو بئر وفى قسمة المنازل وفى قسمة النخل والشجر من بصل أو غيره وفى قسمة الماء وفى قسمة الآبار والأرض وفى قسم المال اذا كان على الميت دين أو وصية أو جنابة من قتل أو مظلمة ٦٠

باب : فى قسم المال اذا كان فيه لأحد شىء لا يعرف موضعه وفى القسمة اذا لم يشترط لها طريق ولا مسقى ولا بئر وفى قسمة المال اذا كان فيه غائب أو يتيم أو عدم الشريك من يقاسمه فى الأصل والثمار ٨٩

باب : فى القسم لليتيم بوكيل أو وصى أو غير ذلك وفى قسمة المال اذا كان فى الورثة حمل وفى الوكالة فى القسم وفى

الصفحة

تأليف الشركاء وفى القسم اذا اقتنع أحد الشركاء عن
القسمة وفى قسم المال اذا جعل أحد الشركاء حصته للسبيل
أو غيره وفى قسمة الموالد ماله بين أولاده وفى القسام
وشهادتهم وكرائهم وطعامهم وفى القروعة والحجة فى
اثباتها

١٠٨

باب : فى الأمانة وفيما يلزم فيه من ضمان الأمانة وما لا يلزم
وفى حمل الأمانة وفيمن اتقن انساناً ثم أربه لغيره وفى
الأمانة بين الشركاء وفى أمانة المصبى والعبد وفى بيع
الأمانة والشراء منها

١٣٧

باب : فى العارية وفى المعارية من عند المستعير وفى بيع المستعير
للمعارية والرسول والمدعى والمغتصب وفى عارية الدواب
وفى الأمانة والعارية اذا مات من هما فى يده وما يبيع
صاحبها والفدية من ذلك وفى ثبوت الهدية وفى هدية
الفقر للغنى

١٦٤

باب : فى اللقطة وفى اللقطة يمر عليها الرجل فى الطرق أو
المنازل ما يلزمه فى ذلك وفيمن وجد فى يده أو منزله أو
غيره شيئاً لا يعرف لمن هو وفى لقطة الدواب والغنم وفيما
يعرف من اللقطة وفى تسليم اللقطة الى مدعيها اذا كان ثقة
والدعاها اثنان وفى تعريف اللقطة وذكر العلامات التى
تستحويها اللقطة وفى السارق وفيمن سرق له شيء

١٨٥

الصفحة

باب في الخارص والبدال المعين وفي الضمان والضمان بالسفينة
وفيمين طلب دلالة أو طعاما فلم يدل ولم يطعم حتى تلف
وفي الضمان بالغوى والمعين والكتاب والضمان بالنار وفي
الضمان من قيل الحائط والبيت وفيمين أراد أن يهدف بغيره
من عالى المتالف فيدفره في التلف والضمان في الطريق
والمسجد

٢١٣

باب : في الضمان بالدابة وفيمين يجوز فيه حمل الدين فيه وفيمين
لا تقبل له توبة أو تقبل وفي الانسان اذا لم يؤد الحقوق
التي وجبت عليه حتى عجز وفيمين أخذ من عند أحد شيئا
وفيمين لزمته تبعة من قرى بائنة لا يعرف التبعة وغير ذلك

٢٣٩

باب : في التعارف وجواز التعارف والدليل على ذلك وفي أخبار
المسلمين في العارف وورعهم وفي الإدلال وما يجوز
من ذلك وما لا يجوز في ماله العارف وما لا يجوز

٢٥٨

باب : في الاباحة في الأمواه وما تعلق بمعناها وفي المباح في
الأفلاج والانتفاع بها وفي الانتفاع بالزاجرة ومعاني ذلك

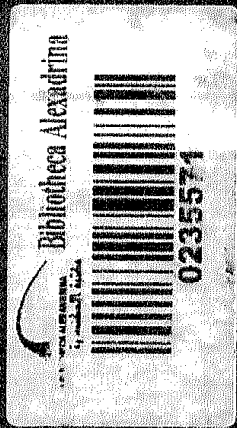
٢٨٥

باب : في الرجل اذا أذن له في أكل طعام أو شراب أو نحو ذلك
وفي القعود والمشى والمنام على بساط الناس وثيابهم
وكراسيم وفي الانتفاع بالنار وفي نار الظلمة ومن قد
غصب أو سرق خطبا وما يجوز فيها وفي الناعس وما
أشبه ذلك

٣٠٢

الصفحة

- باب : في الحل والترك والإباحة وفيمن أراد أن يستحل امرأة
كيف يفعل وما يثبت من لفظ الحل وما لا يثبت وفي
الحل في الأبدان والفروج وفيمن أراد أن يستحل من
لا يعرفه رجلا أو امرأة لا يخرج وأشباه ذلك ٣١٥
- باب : في مسائل منتورة في معاني ما يلزم فيه الضمان وما
لا يلزم من كتاب جامع ابن جعفر ٣٤٩



To: www.al-mostafa.com