بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة ام القرى

مكتبة الملك عبدالله بن عبدالعزيز الجامعية

قسم المخطوطات

بداية المخطوطة

٨٠٤

ابو يوسف باسطبل فقال هذا مسجد محمد يعني انه لما قال يعود ملكا فر بما يجعله الملك اصطبلا
بعد ان كان مسجدا فعلل واحد منهما استبعد مذهب صاحبه بما اشار اليه محمد يقول انه جعل
هذا الطريق من ملكه مصروف الى مرة بعينها فاذا انقطع ذلك عاد الى ملكه كالمحض اذا ابعث
بالهدى ثم زال الاحصار فادرك الحج كان له ان يصنع بهديه ما شاء وكذلك لو كان ميتا ثم
افترسه السبع عاد الكفن الى ملك صاحبه وهكذا لو علق قنديلا وبسط حصيرا في المسجد ثم خرب
المسجد ليصلي فيه العامة لان للعامة حق اقامة الصلاة في المساجد واستدل ابو يوسف بالكعبة
فان زمان العبرة قد كان حول الكعبة عدة اصنام ثم لم يخرج موضع الكعبة به من ان
يكون موضع الطاعة والعبرة خالصا لله تعالى فكذلك في سائر المساجد واما هدى الاحصار
فهو لم يزل عن ملكه قبل الذبح وكلامنا فيما اذا زال عن ملكه وكذلك الكفن ليس بان
اله للعين عن ملكه بل هو يزرع بالمنفعة الحاجة الميت وكان بمنزلة العارية حالة الطيوع
وقد وقع الاستغناء للمستعير فيعود الى المعير واما الحصير فالصحيح من مذهب ابي يوسف
رحمه الله انه لا يعود الى ملك متخذ خراب المسجد بل يحول الى مسجد آخر او مسجد فيتم المسجد للمسجد
كذا في المبسوط والذخيرة بخلاف المسجد اي حكم الحاكم والاضافة ليس بشرط في المسجد وهذا
الوجوه اي في السقاية والخان والربان والمغبرة الكنيس من صرف الحاج اسم جمع بمعنى
الحاج كالسامر بمعنى السمار في قوله تعالى سامرا تهجرون النعربان العدو مرابطة و
ورباطا كذا في الصحاح والمغرب والله اعلم

كتاب البيوع

قد ذكرنا في صدر
الكتاب ان مقروعات الشارع على اربعة اوجه حقوق الله تعالى خالصة وحقوق العباد
خالصة وما اجتمع فيه الحقان حق الله فيه غالب وما اجتمع فيه الحقان مع لما ذكر حقوق
الله تعالى الخالصة وما غلب فيه حق الله تعالى وما يلحقها بداء بذكر حقوق العباد الخالصة
وهي البيوع والكفالة والحوالة وغيرها والمناسبة الخالصة من البيوع والوقف
هي ان الوقف ازالة الموقوف عن ملك الواقف اما على قولها فظاهر واما على قول
ابي حنيفة رضي الله عنه بعد حكم الحاكم وفي البيع ازالة المبيع عن البائع او حالة في ملك
المشتري فكان البيع مشتملا على ما اشتمل عليه الوقف وعلى شيء آخر معه فكان مركبا منهما
والوقف مشتملا على واحد منهما فكان مفردا والمركب ابدا بعد المفرد فلذلك ذكر بعده ثم محاسن
البيوع كثيرة ادنى سبب بقاء المحتاجين ما حسن وجوه المعاملة اذ كل من الرجال
والنساء محتاج الى الاخذ والاعطاء ولا تيسر الاعطاء بلا عوض الا لمن هو الغني مطلقا
الله تعالى الغني وانتم الفقراء وفي عقد المعاوضة صيانة عن محل عامة العبر
او في الاعطاء بلا عوض اذ كل حرمت له لكت رق احسانه كما قيل الانسان عبد
الاحسان ومن اراد الاحسان فهو يتحقق في ضمن عقد المعاوضة باحسن الوجوه
ايضا كما حكي عن ابن العباس رحمه الله انه كان يتاجر الفقراء فكان يستوي منهم ما
يساوي درهما بعشرة ودناره كيلا يدخل الفقير نفسه كت منه التي يوجب الرد قال
الله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم فمن اخفى الصدقة فهو اخفى
على غير الفقير ظاهر على الفقير ومن اخفاها في المعاوضة فقد اخفاها على الفقير ايضا

MILLET GENEL KÜTÜPHANESİ
KISIM : Feyzullah
ESKİ KAYİT No. 904
YENİ KAYİT No.
TASNİF No.

فكان احواحسن وجوه الاحسان مع كونه معاوضة ولو لم يكن في المعاوضة الا
المنازعة والاحتراف بالمسارعة لكان كما فيها فان المحتاج الى ما في يد غيره
اذا لم يجد سبيلا اليه بالمعاوضة يسارع الى السلب ومن في يده يميل الى الدفع والذب
فتقتتلان وتظهر الفساد فكان في الاعانات اطفاء نار النزاع وتسكين هيجان النفس
بالاسباع ثم تحتاج ها هنا الى معرفة ما به اشياء معرفة معنى البيع لغة وشرعا ودليل
جوازه وسببه وركنه وشرطه وحكمه وانواعه اما البيع عبارة عن تمليك بالمال وكذلك
الشرع لكن زيد فيه قيد الراضي فقيل هو عبارة في الشرع عن مبادلة المال بالمال
على وجه التراضي ثم هو من الاضداد يقال باع الشيء اذا شراه واشتراه ويتعدى الى المفعول
الثاني بنفسه وبحرف الجر بقوله باعه الشيء منه فجمعه بلفظ البيع على تاويل الانواع
واما دليل جوازه فالكتاب والسنة والاجماع المعنى المعقول اما الكتاب بقوله تعالى
واحل الله البيع وقوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان
يكون تجارة عن تراض واما السنة عن النبي عليه السلام انه قال يا معشر التجار يبعثكم هذا
يحضره اللغو واللدب فشوبوه بالصدقة وكذا بعث رسول الله عليه السلام وان
الناس يتبايعون فقرر بهم على ذلك والتقرير احد وجوه السنة وعليه اجماع
الامة والمعنى المعقول قد مر في ذكر المحاسن واما سببه فتعلق البقاء المقدر بتعاطيها
انما يكون سقاحي الاقران وذلك يكون بالتوالد وقد ذكرناه في النكاح ويفاء
النفس الى اجله وذلك انما يقوم بما يقوم به المصالح للمعيشة وما يصلح الله كل واحد
لكفايته وطول وانما يمكن من هذا المقصود بالمال شرع الله سبب اكتساب المال
وهو المباح عن مراض لما في التغالب من الفساد والله اعلم واما ركنه
فالايجاب والقبول على ما مر واما شرطه فانواعه منها في العاقد وهو ان يكون
ان يكون عاقلا ممتازا ومنها في الالة وان يكون بلفظ الماضي ومنها في المحل و
وهو ان يكون مالا متقوما وان يكون مقدور التسليم ومنها الراضي ومنها شرط النفاذ وهو الملك
او الولاية واما حكمه وضعا وقصدا فالملك وهو عبارة عن القدرة على التصرفات
في المحل شرعا الا ان المانع وقولنا المانع احتراز عن تصرف المشتري في المبيع قبل
القبض بالبيع وذلك ممتنع مع كونه مملوكا له لنهي النبي عليه السلم عن بيع ما لم يقبض ثم هو
صافي حق المشتري في المبيع وفي حق البائع بالثمن واما وجوب الاسيراو ثبوت
الشفعة وعتق القريب وملك المنفعة في الجارية والخيارات الثابتة في حكم المبيع
واحكام المبيع لكن بطريق الضمن لان العقد والوضع من شرعية البيع واما انواعه
فمنها ثمانية اربعة في جانب المبيع واربعة في جانب الثمن فاما التي في جانب
المبيع احدها بيع العين بالعين كبيع السلع بمثلها فوبيع الثوب بالعبد وهو بيع
المقايضة والثاني بيع العين بالدين فوبيع العين بالاثمان المطلقة وهو
المطلوب في البيع عن القيد والثالث بيع الدين بالدين وهو بيع الثمن المطلوب
كبيع الدراهم والدنانير وهو بيع الصرف والرابع بيع الدين بالعين وهو السلم

فان

فان السلم فيه مبيع وهو دين واما الاربعة التي في جانب الثمن احدها المساومة
وهي التي لا يلتفت الى الثمن السابق والثاني بيع المرابحة والثالث بيع التولية
والرابع بيع الوضيعة وهو ضد المرابحة حيث يضع من راس المال شيئا كذا في الكفاية
وغيرها او يقول ان انواع البيع يرتقي الى عشرين نوعا او اكثر وذلك لان البيع
في اصله نوعان حلال وسببه البيع وحرام وسببه الربوا والحلال نوعان لازم وغير
لازم والحرام كذلك نوعان ما يعود جارا بنفع للمفسد وما لا يعود جابرا فكذلك
اربعة انواع والحلال الذي هو غير لازم ما كان فيه خيار الفسخ للعاقد والخيارات
اربع خيار الشرط وخيار العيب وخيار السبب الاستحقاق ثم البيع انواع اربعة
من جهة المبيع المبيع للمطلوب وهو بيع العين بعين اوبدين وبيع المسلم وهو بيع ما
في الذمة وبيع ما الصيغة عينا وهو الاستصناع وبيع المنافع وهو الاجارة ومن
جهة الثمن اربعة بيع العين بالثمن وهو المطلق وبيع الثمن بالثمن وهو الصرف و
بيع العين بمكيل اوموزون اوعددي متقارب في الذمة وبيع العين بما ليس موصوفا
في الذمة ومن جهة الثمن ينقسم اربعة بيع مساومة وهو الثمن الذي سمعان عليه وبيع
مرابحة وبيع بوالية وبيع وضيعة وهو بيع بالنقصان عن الثمن الاول واما الفاسد
فينقسم باعتبارات اربع اما بمعنى في المحل مع قيام المالية واما بمعنى في العاقد مع قيام
الاهلية واما لمعنى في المعقد مع قيام اصله واما لعدم المالية من البدل كذا في الاسرار

قوله رحمه الله البيع ينعقد بالايجاب والقبول والانعقاد عبارة عن نظام كلام احد
المتعاقدين الى الاخر على وجه يظهر اثره في المحل شرعا والايجاب عبارة عما يتقدم
من احد المتعاقدين من قولهما بعت وشريت والدليل عليه ما ذكر مطلقا بعد هذا
بقوله واذا اوجب احد المتعاقدين البيع فان الايجاب ها هنا هو الاسات لان يكون
المراد منه اكرام حكم على وجه تام صاحبه عند تركه لانه لا ولاية لاحدهما على الاخر فقوله
بعت يثبت كلام بعه اويثبت اطوار على الاخر اما بالرد او بالقبول وذلك لان
الايجاب فعل والفعل صرف الممكن من الامكان الى الوجوب اي الى التحقق والثبوت
فان قوله بعت وقيل ان يتكلم به البائع كان في حز اطوار فلما قال بعت فقد صرف
من ذلك الطين الى الثبوت فكان هو مغنيا للكلام او كان اطوار عن فعل
الاخر فعلى الوجه الاول كان ينبغي ان يسمى القبول ايجابا ايضا لان المشتري لما قبل
ما اوجبه البائع سمي قبولا للمشتري بين السابق واللاحق ثم اعلم ان عليه البيع
وما يضاهيه يتوقف الى اربعة اشياء كما في الحساب في ايجاد السرير مثلا النجار كما
كالعاقد هنا والة كالفاس هو مثل قولنا بعت والة التحرير وهو مثل اخراج هذا
القول على سبيل الافناء والى المحل كالخشب وهو مثل المبيع ها هنا فلو عطلوا
فلوا خلل شيء من هذه الاربعة لا يتحقق فعل النجار في الحساب فكذلك في الشرعيات
لو اخل شيء من هذه الاربعة في غلبة البيع لم يسمى عليه اذا كانا بلفظ الماضي واعلم ان
بهذا انعقاد البيع بدون البينة واما اذا كانت انعقاد باللفظ مع البينة فيجوز انعقاده

وان كانا بلفظ الاستقبال او احدهما لفظ المستقبل فمحمل جنس لفظ الاستقبال
على الحال فانه ذكر في كتب الفقه فقال اما يتحقق فقد يكون بدون السوم وقد يكون
مع السوم اما من غير السوم ففيما اذا كان اللفظان بصيغة الماضي كقوله البايع
بعت منك هذا العبد بكذا وقال المشتري اشتريت او اشتريت ولذا اذا بداء المشتري
فقال اشتريت منك هذا العبد بكذا فقال البايع بعته منك او اعطيته
او نحو ذلك واما الذي لا ينعقد بدون السوم بان يخبر عن نفسه في المستقبل وهو
ان يقول البايع ابيع منك هذا العبد بالف او بدله او اعطيتكه فقال المشتري
اشتريته بذلك او اخذته ونحو ما يجاب للحال فانه ينعقد لان صيغة الاستقبال يحتمل
الحال فصحت السوم واما اذا كان بلفظين فعبر بهما عن المستقبل اما على سبيل الامر
او الخبر او احدهما من غير السوم الحال فانه لا ينعقد البيع عندنا وذلك ان يقول البايع بع
اشتريني هذا العبد بالف فقال المشتري اشتريت وذكر مثل هذا ايضا في شرح
الطحاوي فقال اذا قال البايع ابيع منك هذا العبد بالف درهم واراد به ايجاب
البيع في الحال فقال المشتري قبلت او قال المشتري اولا اشتريت منك هذه
الجارية بالف درهم واراد به الايجاب في الحال او قال البايع بعت ثم البيع
ههنا فعلى هذا كان معنى قوله في الكتاب ولا ينعقد بلفظين احدهما لفظ المستقبل
اي اذا لم يسو به الحال واما اذا نوى الحال فينعقد بخلاف النكاح وقدم الفرق هناك
فان احدهما لو قال للاخر زوجني فيقول زوجتك ينعقد النكاح لان هذا توكيل
والواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع لان البيع انشاء صرف والانشاء امر
لم يكن والانشاء يعرف بالشرع لان الشارع وهو الله تعالى ولاية الايجاد والاعلام
والاثبات والمحو فكان له الولاية الكاملة في وضع اسباب الشرايع واركانها والنبي
صلى الله عليه وسلم مخبر عنه باعلامه اياه بان هذا سبب هذا وبان هذا
شرط هذا وقد استعمل النبي صلى الله عليه وسلم لفظ الماضي الذي هو عبارة عن الذي
يتحقق وجوده في انعقاد البيع فكان الانعقاد مقتصرا عليه اذ القياس لا يجري
في موضع الاثبات والمعنى فيه ان انعقاد البيع في غير التعاطي لما توقف لكي العبارة
احتاج له لفظ الماضي من بين سايرالعبادات وذلك لان المجر به هو البيع والشري
لم يكن بينهما في الزمان الماضي فيجعل كان الله تعالى انشاء بينهما معا وسرافيها اخبر عنهما
بقولهما بعت واشتريت اقتضاء تصحيحا لكلامهما ومثل هذا مر في الطلاق في قوله
اقتضاء وهذا اخبار عنه انت طالق حيث يجعل هناك قبيل انت طالق وقوع
الطلاق اقتضاء وهذا اخبار عنه تصحيحا للكلامه فكذا هنا ولا يرد على هذا قوله صلى
بكذا حيث ينعقد به البيع عند قبول المشتري مع انه ليس هو للماضي لانا نقول انا امرنا
بالاخذ وان لم يكن له ولاية الامر بالاحد الا بان سمعه منه او بخ له الاحد بطريق
الاقتضاء وسر صحت جهة البيع على جهة الاباحة بدلالة قوله يكذا وذكر في
الايضاح وانما خص هذه اللفظة لان هذه اللفظة هي التي خبر عن الماضي يستدعي

سبق المخبر به ليكون الكلام صحيحا حكما وعقلا فصار الوجود حقا له بمقتضى الملك
فاذا اضد الامر شاكه والايجاد اختار اللفظ الذي لزمه الوجود وهو لفظ الاختيار عن
المارض لانه يودي معناه وقد ذكرنا ذلك المعنى قبيل هذا بانه امره بالاخذ وليس له
ولاية فيه الا البيع اقتضاء وللمعنى هو للمعبر حتى ان الحوالة يصير كفالة عند عدم
يراه الاصل والكفالة بشرط الاصيل يصير حوالة المراد من النفيس ما كثر ثمنه كالعبد
والاماء ومن الخسيس ما يقل ثمنه كالبقل والزمان **قوله** هو الصحيح احترازعن
قول الكرخي فقال الكرخي انما ينعقد بالبيع بالتعاطي في الاشياء الخسيسة والنفيسة
وذلك سواء ثم اختلف المشايخ ايضا في ان الشرط في بيع التعاطي الاعطاء من الجانبين
او الاعطاء من اجل الجانبين يكفي واشار محمد رحمه الله في الجامع الصغير الى ان
تسليم المبيع كذا في الذخيرة فالخطاب وهو ان يكتب فيقول اما بعد فقد بعت
عبدي فلانا منك بالف درهم فلما بلغه الكتاب قال في مجلس ذلك اشتريت
او قال قبلت ثم البيع بينهما وكذا الارسال وهو ان يرسل رسولا فيقول البايع بعت
هذا من فلان الغايب بالف درهم فاذهب بافلان وقل له فذهب الرسول
فاخبره بما قال وقال المشتري في مجلس ذلك اشتريت او قال قبلت ثم البيع بينهما لان
الرسول معبر وسفير فيجعل كلامه اليه فاذا اتصل به الجواب منعقد وكذا هذا الجواب في
الاجارة والهبة والكتابة فاما في الخلع والعتق على مال فانه يتوقف شطر العقد من
الزوج والمولى على قبول الاخر وراء الخلع بالاجماع حتى ان من قال خالعت امراتي
فلانة الغايبة على الف درهم فبلغها الخبر فاجازت وقبلت صح وكذا الاعتاق
على مال يتوقف على اجازة العقد وان كان غايبا بخلاف المبيع او الشري
لا يتوقف فان من قال بعت عبدي هذا من فلان الغايب بالف
درهم فبلغه الخبر فقبل لا يصح لان شرط العقد لا يتوقف فيه بالاجماع فاما في الخلع
فلا يتوقف الشطر عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله على قول ابي يوسف رحمه الله
يتوقف في كل موضع لا يتوقف شطر العقد فانه يجوز من العاقد الرجوع ولا
ولا يجوز تعليقه بالشروط والاختطار لانه عقد معاوضة وفي كل موضع يتوقف شطر
العقد كالخلع والعتق على مال لا يصح الرجوع ويصح التعليق بالشروط لانه في
جانب الزوج والمولى بمنزلة التعليق وفي جانبها بمنزلة المعاوضة كذا في التحفة
وشرح الطحاوي ليس له ان يقبل في بعض المبيع الى اخره واذا اوجب البايع البيع
في اثنين او ثلثة واراد المشتري ان يقبل العقد في احدهما دون الاخر بهذا على وجهين
ان كانت الصفقة واحدة فليس له ذلك وان كانت متفرقة فله ذلك وهذا
لان الصفقة اذا كانت واحدة فالمشتري يقول العقد في احدهما يرتد تفريق الصفقة
على البايع وفي ذلك ضرر بالبايع لان العادة فيما بين الناس انهم يضمون الردي
الى الجيد في المساعات وينقصون شيئا عن ثمن الجيد لتروج الردي بالجيد فلو ثبت
خيار قبول العقد في احدهما فالمشتري يقبل العقد في الجيد ويترك الردي على البايع

او امينه عبدًا للغرماء او لاجل الغرماء وهم ارباب الديون هٰهنا واخذ المال اى الثمن وضاع اى
الثمن فاستحق العبد لم يضمن اى لم يضمن البائع وهو القاضى او امينه للمشترى لان القاضى نصب
ناظرًا للمسلمين فلو رجع اليه الحقوق لاحترز عن الضمان ابدا وذكر صوره المسئله فى الجامع
الصغير القاضى خان وغيره رجل مات وعليه الف درهم لرجل وترك عبدا يساوى مائه
فامر القاضى الوصى ببيع العبد لاجل الدين فباع الوصى وقبض الثمن وضاع من يده قبل قضاء
الدين ثم استحق العبد ومات قبل التسليم الى المشترى رجع بالثمن على البائع ثم الوصى
يرجع بذلك على الغرماء لانه باع لاجله وكان حكم العقد واقعًا له وان كان البائع هو
القاضى او امينه والمسئله بحالها فان المشترى يرجع بالثمن على الغرماء ولا يرجع على القاضى
او امينه كما اذا كان العاقد محجورًا عليه اطلق لفظ المحجور ليتناول الصبى المحجور والعبد
المحجور فان من وكل صبيًا بعقل البيع والشرى او عبدًا محجورًا جاز العقد بمباشرتهما ولا
يتعلق بهما الحقوق بل بموكلهما لان التزام العهدة لا يصح منهما فى الصبى لقصور اهليته
وفى العبد لحق سيده على ما مجى فى كتاب الوكاله ان شاء الله تعالى والاصل انه اذا تعذر تعلق
حقوق العقد بالعاقد تتعلق بارباب الناس الى العاقد كما فى توكيل المحجور على ما ذكر تحت
رجع الحقوق الى من وقع العقد له لما قلنا وارباب الناس فى مسئلتنا من ينتفع بهذا العقد
وهو الغرماء لا يرى ان القاضى لما امر الوصى او امينه الا بعد طلب الغرماء فلذلك رجع المشترى
بالثمن عليه عند الاستحقاق لانه عاقد نيابة عن الميت وذلك لان الوصى قام مقام الميت
اما اذا كان الميت اوصى اليه فظاهر واما اذا نصبه القاضى فكذلك لان القاضى انما نصبه
ليكون قائمًا مقام الميت لا ليكون مقام القاضى وحقوق العقد كانت ترجع الى المديون
اذا باشر العقد بنفسه حال حياته وكذا ترجع الى من قام مقامه بعد مماته ترجع الغرماء
فيه بدينه اى يرجع رب الدين فى ذلك المال الذى ظهر بدينه اى باخذ دينه من ذلك
المال فالواو بمعنى ان تعال يرجع بالمائه التى عزمها ايضا يرجع الغرماء فى ذلك المال الذى
ظهر هلاك المائه التى عزمها للوصى ايضا كما يرجع اليه بدينه وانما قال بهذا اللفظ لان فيه
اختلافا قال الفقيه ابو الليث يجوز ان تعال يرجع ويأخذ من ذلك المال ما ضمن للوصى
او للمشترى لان هذا الضمان يلحقه لا من الميت وذكر الامام السرخسى لا يأخذ فى الصحيح
من الجواب لان الغرماء انما ضمن من حيث ان العقد وقع له فلم يكن له ان يرجع على غيره
والوارث اذا بيع له اى لاجل الوارث هذا كله من الجامع الصغير البرهانى المحبوبى

فصل جمع فى هذا الفصل مسايل متفرقه يجمعها اصل واحد متعلق بكتاب

كتاب القضاء وهو ان القاضى بانفراده بابًا ومعزولًا هل يقبل ام لا فلذلك افرده بفصل واحد
لتحاسن مسايلها نظرا الى اتحاد العقد ووصله الى كتاب القضاء لانه منه وقال لا ياخذ
بقوله حتى يعاين اتحاكه او يشهد مع القاضى ذلك عدل وبه اخذ مشايخنا لفساد قضاة زماننا
ولان قبول خبر الواحد رتبه الانبياء عليهم السلام وغير معصوم من الكذب والغلط
الا فى كتاب القضاء الى القاضى لضرورة احياء الحقوق ولان الخط يشبه قيل ما يقع وجه الظاهر
انه اخبر عن امر يملك انشاءه مقبل لان القاضى قبل ان يعزل يمكن من انشاء القضاء والمحرر متى
كان متمكنا من الانشاء فما اخبر لا يمكن التهمة فى خبره ولانه قد جرى الرسم انه لا يقلد فى
كل بلده الا قاض واحد فلو لم يكن مجرد خبره حجة فى الالزام لكان يجعل فى كل بلده قاضيان
كما يشهد على الخط شاهدان واكثر من ذلك هم فى ظاهر الروايه يجوز الاعتماد على خبر
القاضى من غير ان يستفسر قال مشايخنا وهذا اذا كان القاضى عدلا فقيها فان عدالته
ومن يميله الى الرشوه وفقهه ومن غلطه فى الحكم ظاهرًا كذا فى الجامع الصغير لشمس
الائمه السرخسى ولان طاعته اولى الامر واجبه قال الله تعالى اطيعوا الله واطيعوا الرسول
واولى الامر منكم ومن اطاعته تصديقه وقبول قوله وصار نحو الولايه قوله مثل قول الجماعه
فيجوز الاعتماد على قوله فى كل باب كما فى كتاب القاضى الى القاضى وان كان عدلا جاهلا يستفسر
اى عن قضايه فان احسن اى يعتبر قضايه فان فسر على وجه يوجب تغيير من السبب
ما قضاه نزعا يعمل قوله ويحكم بصدقه بان يقول فى حد الزنا اى استفرت المقر بالزنا
كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول فى حد الشرب انه بث عندى بالحد انه
اجد بضا بامن حد زان شبهه فيه وفى القصاص انه قتل عمدًا بلا شبهه وانما يحتاج الى استفسار
الجاهل لانه ربما يظن بسبب جهله غير الدليل دليلًا وان كان جاهلًا فاسقًا او عالما فاسقًا
لا يقبل الا ان يعاين سبب الحكم لان الله تعالى قال فى حق الفاسق يا ايها الذين امنوا ان جاءكم فاسق
بنبإ فتبينوا وذكر فى الكتاب الا وجه الثلثه من الاقسام العقليه التى يجب اتباعه او جه
وترك الوجه الرابع وهو ما اذا كان القاضى عدلا عالما لانه اعلم بالحكم فيما اذا كان القاضى عدلا
جاهلا بانه يستفسر عن وجه حكمه لشبه جهله محمد بعمل علم ان القاضى اذا كان عدلا عالما
قبل قوله بدون الاستفسار لزوال موجب الاستفسار وهو الجهل ووجوده موجب القبول
وهو العدالة ولا يمين على القاضى لانه لو لزمه اليمين لصار خصمًا ووصار الخصم لا يعدو القاضى
امين لا خصم كذا فى الجامع الصغير البرهانى ولانا لو اوجبنا اليمين على القاضى فى مواضع
اليمين لامتنع الناس عن الدخول فى القضاء فتعطل امور الناس ولوفر القاطع او الاخذ

على صح

محجوب الآيمه صح

اى لو اقر القاطع بامر القاضى واخر المال بامر القاضى فالقطع والاخر يقضى القاضى لا يضمن
ايضا كالقاضى لانه اى لان القاطع والاخر فعله فى حاله القضا فلا يضمن ودفع القاضى
صحيح اى ودفع القاضى المال الى رب الدين والمستحق الذى هو الاخر صحيح لانه دفعه فى
حاله القضا والظاهر انه حق وكان دفعا صحيحا اذا كان معاينا اى كما اذا كان دفع القاضى
المال الى الاخر بحكم القضا فى معاينه الماخوذ منه المال بحكمه لا يضمن الاخر فكذا اذا اقر بما
اقر به القاضى ولو زعم المقطوع يده الى ان قال فالقول للقاضى ايضا هو الصحيح هذا احتراز
عما ذكره الامام شمس الائمه السرخسى اعلم ان ما ذكر من جواب هذه المسئله فى الكتاب اختيار
من الاسلام والصدر الشهيد وكذلك ابو نصر فى عامه شروح الجامع الصغير واما الحاكم الصغير
للامام شمس الائمه السرخسى بعد ما ذكر جواب المسئله الاولى هذا اذا كان المقطوع يده والماخوذ
منه يقر انه فعل وهو قاض قبل ان عزل فاما اذا زعم انه فعل ذلك بعد العزل فان القول
قوله اى قول المدعى لان هذا الفعل حادث فانما يحال بالحدوث الى اقرب الاوقات ومن
ادعى فيه امرا سابقا لا يصدق الا بحجه بيد الاصل ان المنازعه متى وقعت فى حاله الماضيه
فانه يحكم الحال وفى الحال فعله موجب للضمان عليه فهو فى هذا الاسناد مدعى ما يسقط
الضمان عنه واما فى الاول فهو مصادق على انه فعله وهو قاض وذلك عذر موجب للضمان
عليه باعتبار الظاهر لان الاصل ان القاضى يقضى بما هو حق حتى يتبين خلافه ولكن
ذكر فى عامه نسخ الجامع الصغير فالقول قول القاضى فى هذه الصوره ايضا كما فى الصوره الاولى
لانه متى عرف انه كان قاضيا صحت اضافته الى حال القضا فصار هو تلك الاضافه منكرا
لان حاله القضا حاله معهوده منافيه للضمان على القاضى ومن نظايره ايضا الوكيل بالبيع اذا
قال بعت وسلمت قبل العزل وقال الموكل لا بعد العزل فالقول قول الوكيل ان كان المبيع مستهلكا
فان كان قائما بعينه لم يصدق لانه اخبر عن امر لا يملك انشاءه فصار مدعيا وكذلك العبد اذا
قال لغيره بعد العتق قطعت يدك اى خطا وانا عبد فلان فقال المقر له بل قطعتها وانت
حر فالقول قول العبد ولا ضمان وكذلك لو قال لعبد قد اعتقه اخذت منك عليه كذا درهم
دراهم وانت عبدى وقال المعتق اخذتها منى بعد العتق فالقول قول المولى لما مر ولو كان المال
قائما بعينه يعنى الغله فالقول قول العبد ويأخذه من المولى لانه اقر بالاخذ مع الاضافه
يريد الملك عليه فكان مدعيا وكذلك فى فصله القاضى ولو كان الالف بعينها قائمه فى يد
القابض فقال القاضى بعد العزل اخذته منك وانا قاض وقضيته لهذا الرجل ودفعته اليه
وصدقه المقضى له فيه وقال المقضى عليه اخذته منى بعد العزل على وجه الغصب فالقول

فالقول قول المقضى عليه على محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات فقال لان الشئ قائم بعينه فلا تصدق
القاضى انه اخذه على وجه الحكم بعد العزل وقالوا ومعناه ان القاضى لما اقر بالاخذ منه يصير
شاهدا للغير بالكلام الثانى واقراره صحيح وشهاده المالك لغيره باطله كذلك الوصى اذا بالاخذ
ادعى بلوغ اليتيم انه اقر عليه كذا وهو فى يده وادعى اليتيم انه استهلكه فالقول قول بعده
الوصى كما ذكره الامام المحبوبى فصار كما لو طلقت او اعتقت وانا مجنون والمجنون منه
كان معهودا اى معلوما عند الناس كان القول قوله حتى لا يقع الطلاق والعتاق لاضافه
الى حاله منافيه لا يقاع الطلاق وكذلك لو قال اقررت لك وانا ذاهب العقل من برسام ولم
يعرف ان ذلك اصابه فان فى ذلك القول قوله لكونه منكرا من حيث المعنى لاضافة الى حاله
معلومه عند الناس وتلك الحاله منافيه للاقرار فان تشكل على هذا ما ذكر فى باب حنانه
المملوك من كتاب الديات من الكتاب من قول ابى حنيفه وابى يوسف فقال ومن اعور جاريه
ثم قال لها وطئت يدك وانت امى فعالت وطئتها وانا حره فالقول قولها وكذلك لو احد منها
عند ابى حنيفه وابى يوسف مع انه منكر وجوب الضمان باسناده الفعل الى حاله معلومه منافيه
للضمان ولو قلت انه اقر هناك بسبب الضمان ثم ادعى ما يبريه فلا يسمع كذلك ههنا ايضا
اقر بسبب الضمان وهو الاقرار للمقر له بسبى ثم ادعى ما يبريه بذهاب العقل وكذلك القاضى
اقر بالاخذ وهو موجب الضمان بعد العزل ثم ادعى ما يبريه بكونه فى حاله القضا وكذلك
الوكيل بالبيع وكذلك الوصى فحاصل ان لا يسمع ما يدعيه ما يبريه ههنا ايضا كما لا يسمع
هناك وسمع هناك كما يسمع ههنا فما وجه رفع الفرق بينهما قلت رفع الفرق
بينهما من حيث ان المولى هناك اقر باخذ مال الغير وادعى جهه الملك لنفسه فصدق فى
الاقرار ولا يصدق فى جهه الملك كما لو قال اخذت منك الف درهم بحق الدين الذى لى
عليك او بحق اهبه الى وهبت لى وانكر الاخر كان القول قوله المقر له وكذلك لو قال لغيره
اكلت طعامك بادنك وقال الاخر بغير اذنى فالقول قول صاحب الطعام لما قلنا بخلاف القاضى
والوكيل والوصى لانهم ما ادعوا جهه التملك لانفسهم وكذلك فى دعوى الطلاق والعتاق
والاقرار ما ادعوا التملك لانفسهم ما هو ملك الغير فكان القول قولهم فى اضافتهم الطلاق
والعتاق والاقرار الى حاله معهوده منافيه لها الى هذا اشار الامام المحبوبى ولو اقر
القاطع والاخر فى هذا الفصل بما اقر القاضى اى لو اقر قاطع اليد واخذ المال فى هذه الصوره
وهى صوره زعم المقطوع يده والماخوذ ماله ان القاضى قطع يده واخذ ماله قبل التقليد
او بعد العزل فان القاضى امرى بالقطع والاخذ انهما لا ضمان ولا يضمن القاضى باقراره

ذلك لانا ملنا قول القاضي في نفي الضمان عن نفسه واما في حوالبطال الضمان عن ذلك
الرجل فلا فان قيل قد وجد الاسناد هنا ايضا الى حاله معهوده منافيه للضمان
فيجب ان لا يضمنا ايضا قال القاضي قلنا ان هذه جهة تعارضها ما هو اقوى منها
بمعنى وجوب الضمان وهو الاقرار بسبب الضمان لان هذه جهة قطعية لكن اوار
كل مقترحه قطعيه على نفسه وما ذكرنا من قضا القاضي في حقهما محمه ظاهره لا
قطعيه والظاهر لا يعارض القطعي فان قيل هذا الوجه ثابت في حق القاضي ايضا
لان القاضي ايضا اقر بسبب الضمان وهو الاقرار بالقضا وبالاخذ ثم ادعى ما يبرئه
بالاسناد الى حاله منافيه ينبغي ان لا تقبل القاضي ايضا في دعوى ابرا نفسه عن
الضمان بعد الاقرار على نفسه قلنا لو اوجبنا الضمان على القاضي لامتنع الناس
عن قبول القضا ولا كذلك في فصل الاخذ لان وجوب الضمان على الاخذ لا يمنع ولان
حاله القضا منافيه لضمان القاضي لا محاله فكان في اسناد القاضي الى حاله القضا
فايده اما اسناد غير القاضي فعله الى حاله القضا غير مفيد لان ذلك لا ينافي الضمان
الضمان لا محاله لانه كم من غاصب يغصب مال غيره والقاضي في منصب القضا قائم وما
ادعى من ان القاضي امر بالقطع والاخذ غير ثابت لعدم الحجه والكلام فيه وقول القاضي
المعزول في حقه شهاده رد فلا يسمع والله تعالى اعلم بالصواب

وصلى الله تعالى على سيدنا محمد واله وصحبه
وسلم تسليما كثيرا الحمد لله رب العالمين
وحسبنا الله تعالى
ونعم الوكيل
وهو حسبي ونعم الوكيل

يتلوه كتاب
الشهادات

نهاية المخطوطة