بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة ام القرى

مكتبة الملك عبدالله بن عبدالعزيز الجامعية

قسم المخطوطات

بداية المخطوطة

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب البيوع

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الائمة وفخر الاسلام ابو بكر محمد بن سهل السرخسي املاء اعلم بان الله تعالى جعل المال سببا لاقامة مصالح العباد في الدنيا وشرع طرق التجارات لاكتسابها لانها لا تحاج اليه كل احد لا يوجد مباحا في كل موضع وفي الاخذ على سبيل التغالب فساد • والله لا يحب الفساد • والى ذلك اشار الله تعالى بقوله يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم • والتجارة نوعان حلال وهي المشروع بها وحرام وهي التجارة فان الله تعالى اخبر انكارهم الفرق بين البيع والربا بقولهم انما البيع مثل الربا • ثم فرق بينهما في الحل والحرمة بقوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربا • فعرفنا ان كل واحد منهما تجارة وان الحلال الجائز منها بيع مشروع • لقوله صلى الله عليه وسلم التاجر مع مامون الناس مع الشهداء • وانعقاد هذا البيع بالتطير فمبارة عن الماضي وهو قوله بعت واشتريت في مجلس كل واحد منهما اما متصور على طريق الاكتساب حتى لا يكون له خيار المجلس لان خيار المجلس يثبت لدفع الغبن وهو منعدم في هذا البيع • او على طريق التبرع كالهبة بشرط العوض لا يكون بيعا ابدا • ولو كان احد اللفظين عبارة عن المستقبل بان يقول احدهما بعني فيقول الآخر اشتريت لا ينعقد البيع عندنا • خلافا للشافعي • والشافعي يسوي بينهما باعتبار ان كل واحد منهما عند قبوله يحتمل الوعد من الجانبين • والفرق لنا من وجهين ان النكاح يتعلق به حظه عادة فقوله زوجتني نفسك في مجلس العقد لا يحتمل حظية لان الحظية قد تنقطع منه فيحتمل احد شطري العقد واما البيع يبقى بعده من غير تقدم استيام فيحتمل قوله بعني استياما فلا بد من قطع العقد بعده • والثاني ان قوله زوجتني نفسك تقوم للعقد انها فيحصل قوله هذا زوجت عند اتمام الكلام الواحد لا بعقد به البيع من الجانبين اذ لو كان احدهما موليا عليه من الآخر فانما الربا في اللغة هو الزيادة • يقال ربى فلان على فلان اي زاد عليه • ويسمى المكان المرتفع ربوة لزيادة فيه على سائر الامكنة وفي الشريعة الربا هو الفضل الخالي عن العوض المشروط في البيع لما بينا ان البيع الحلال مقابلة مال متقوم بمال متقوم فالفضل الخالي عن العوض اذا دخل في البيع كان صدقا يقتضيه البيع فكان حراما شرعا • واشتراطه في البيع مفسد للبيع كاشتراط الخمر وغيرها والدليل على حرمة الربا الكتاب والسنة • اما الكتاب فقوله تعالى وحرم الربا • وقد ذكر الله تعالى الكل الربا خمسا من هو العقوبات احداها التخبط قال الله تعالى لا يقومون الا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس • قيل معناه يبعثون يوم القيامة بحيث لا يعلمه قد مات وكلما رام القيام يسقط فيكون بمنزلة الذي اصابه مس من الشيطان فيصير كالمصروع الذي لا يقدر على ان يقوم • وقد [illegible] بهذا اثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال ملا بطنه نارا يعني مما اكل من الربا والمراد ان ينتفخ على رؤس الاشهاد كما اشار اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم في حديث الاسراء ثم لو انتصب يوم القيامة لا كله الربا يتحمون تحته ثم يسألون الى النار • والثاني قال الله تعالى يمحق الله الربا والمراد الهلاك والاستيصال • وقيل ذهاب البركة والاستيصال حتى لا ينتفع هو ولا ولده بعده • والثالث الحرب • قال الله تعالى فاذنوا بحرب من الله ورسوله والمعنى من القراءة بالمد اعلموا انتم بانكم آكلة الربا انكم حرب الله ورسوله بمنزلة قطاع الطريق • والقراءة بالقصر اعلموا ان آكلة الربا حرب الله ورسوله • والرابع الكفر • قال الله تعالى وذروا ما بقي من الربا ان كنتم مومنين • وقال تعالى والله لا يحب كل كفار اثيم يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا الربا اضعافا مضاعفة ثم قال فاجر يا كل الربا • الخامس الخلود في النار • قال الله تعالى ومن عاد فاولئك اصحاب النار هم فيها خالدون • والسنة جاءت شاهدة بما قلنا ان النبي عليه السلام قال اكل درهم واحد من الربا اشد من ثلاث وثلاثين زنية يزنيها الرجل من ثبت لحمه من حرام فالنار اولى به • والمقصود من هذا الكتاب بيان الحلال الذي هو بيع مشروعا والحرام الذي هو ربا • ولهذا قيل لمحمد لا تصنف في الزهد شيئا قال قد صنفت كتاب البيوع ومراده بينت فيه ما يحل ويحرم وليس الزهد الا الاجتناب عن الحرام والرغبة في الحلال • ولهذا بدا الكتاب بحديث رواه عن ابي حنيفة عن عطية العوفي عن ابي سعيد الخدري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الذهب مثل بمثل يدا بيد والفضل ربا والفضة بالفضة مثل بمثل يدا بيد والفضل ربا • والحنطة بالحنطة مثل بمثل يدا بيد والفضل ربا • والشعير بالشعير مثل بمثل يدا بيد والفضل ربا • والتمر بالتمر مثل بمثل يدا بيد والفضل ربا • والملح بالملح مثل بمثل يدا بيد والفضل ربا • وهذا حديث مشهور تلقته العلما

بالقبول

بالقبول والعمل به والمشهور انه بدا بمحمد رحمه الله بعضه كتاب البيوع وبعضه كتاب الصرف وبعضه كتاب الاجارات • ومثله حجة في الاحكام بجواز هذه الزيادة على الكتاب عندنا • وقد ارهذا الحديث على ائمة من الصحابة رضي الله عنهم عمر بن الخطاب وعبادة بن الصامت وابي سعيد الخدري ومعاوية بن ابي سفيان مع اختلاف الفاظهم • فهذا الحديث يشتمل على تفسير وحكم ويتعلق به الحكم في الفرع • اما تفسير قوله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب اي بيع الذهب بالذهب اي بيعوا الذهب بالذهب لان الباء تصحب الاعواض والابدال فانه للالصاق وهو دليل فعل مضمر كقولنا بسم الله • وقوله مثل بمثل روي بالرفع والنصب فمعنى الرواية بالرفع بيع الذهب بالذهب مثل بمثل • ومعنى الرواية بالنصب بيعوا الذهب بالذهب مثلا بمثل • والمراد به المماثلة في القدر دون الصفة وان كان مطلق اسم المماثلة ينتظمهما ولكنه ذكر هذا الحديث في اول كتاب الصرف • وذكر مكان قوله مثلا بمثل وزنا بوزن بيانا للفظ يتبين ان المراد من هذا اللفظ المماثلة في الوزن • ونفي اللفظ يتبين ان المراد هو من قوله وزنا بوزن المماثلة قدرا لا وصفا • وكلام رسول الله صلى الله عليه وسلم يفسر بعضه بعضا • وفي حديث عبادة ابن الصامت رضي الله عنه قال نهى وعينه سواء هذا ينصبص على ان المراد المماثلة في الوزن دون الصفة • لان التفاوت يتساوى العين في الصفة وانما يتساويه من حيث المقدار • وقوله يدا بيد يجوز ان يراد به من عين لان التعيين يكون بالاشارة باليد • ويجوز ان يراد قبض بقبض لان القبض يكون باليد • وزعم بعض اصحابنا ان المراد به القبض هنا بالبينة في حديث عمر رضي الله عنه • فانه قال في الصرف من يدك الى يدي وان استنظرك الى خلف الشارية فلا تنظره وان وثبت من السطح فثب معه ولكن الاصح ان المراد التعيين لانه لو كان المراد به القبض لقال من يد الى يد لانه لقبض من يد عين لا يد عين فعرفنا ان المراد التعيين لان التعيين في العقود لا يتم الا بالقبض لانها لا تعقد الا بالاشارة فكان اشتراط القبض لتحقيق التعيين المنصوص عليه • واليه اشار في حديث عمر رضي الله عنه بقوله هاء وها اي هذا بهذا • وقوله والفضل ربا يحتمل الفضل في القدر ويحتمل الفضل في الحال بان يكون احدهما نقدا والاخر نسيئة وكل واحد منهما مراد باللفظ وقوله ربا اي حرام اي فضل خال عن العوض والمماثلة اما متيقنا به عند فضل القدر او متوهوم الوجود عادة لتفاوت بين النقد والنسيئة في المالية • وكذلك تفسير قوله الفضة بالفضة • فاما قوله الحنطة بالحنطة مثل بمثل يحتمل المماثلة في الكيل ويحتمل المماثلة في الصفة • ولكنه في كتاب الصرف ذكر مكان قوله مثل بمثل كيلا بكيل فبين ان المراد المماثلة من حيث القدر وفي حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال احدهما او زادهما سواء هو بيان ان المراد المماثلة في القدر • وقوله يدا بيد معناه عندنا عين بعين • ولهذا لا يشترط التقابض في بيع الحنطة بالحنطة لان التعيين فيها يتم بالاشارة • وقوله والفضل ربا يحتمل الفضل في القدر • ويحتمل الفضل في الحال • وكل واحد منهما مراد • وقد فسر ذلك في حديث عبادة ابن الصامت فقال من زاد او ازداد فقد ارابي • وكذلك الشعير والتمر والملح • فاما الحكم ففي الحديث حكمان حرمة الفضل في هذه الاموال عند المبايعة بجنسها وهو متفق عليه وحرمة التفاضل وهو قول جمهور من الصحابة الا شيئا روي عن ابن عباس رضي الله عنه انه كان يجوز التفاضل في هذه الاموال ولا معتبر بهذا القول فان الصحابة رضي الله عنهم لم يسبوه الى الاجتهاد على ما روي ان ابا سعيد الخدري رضي الله عنه لما سمع ابن عباس يفتي بهذا القول فقال يا ابن عباس اني لم نصحب اسمع منه ما لم نسمع فقال لا ولكن حدثني اسامة بن زيد ان النبي عليه السلام قال لا ربا الا في النسيئة فقال والله هو لا آوي واياك ظل بيت ما دمت على هذا القول • وقال جابر بن زيد ما حج ابن عباس من الدنيا حتى رجع عن قوله هذا معنى قوله لا يعتد بهذا القول • وتاويل حديث اسامة بن زيد ان النبي عليه السلام سئل عن مبادلة الحنطة بالشعير او عن الذهب بالفضة فقال عليه السلام لا ربا الا في النسيئة هذا بنا على ما تقدم من السؤال فكان الراوي سمع قول رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يسمع ما تقدم من السؤال او لم يستقل بنقله • واما المعنى فنقول النص فرقا الاعصار على ان حكم الربا غير منصور على الاشياء الستة وان فيه معنى يتعدى الحكم بذلك المعنى الى غيرها من الاموال الاربعة من المشاجرين وعثمان البتي من المتقدمين فان داود يقول حكم الربا منصور على هذه الاشياء الستة لانه لا يجوز القياس غير المنصوص على المنصوص لاجل الحكم • وعند فقهاء الاعصار القياس حجة لتعديه الحكم • الثالث بالنصر الذي يقول بان القياس حجة ولكن من اصله انه لا يجوز القياس على الاصول الا ان يقوم دليل على جواز القياس عليه ولم يقم دليل هنا • وعند فقهاء الاعصار يجوز القياس على الاصول الا ان يقوم دليل منع القياس على كل اصل • فمن قام الدليل هنا على جواز القياس • فان مالك ابن انس واسحق بن ابراهيم الحنظلي يرويان هذا الحديث • وذكر في خرج الدليل كلا بكلا بكلا يجوز ان يكون هو تخصيص على تعدية الحكم الى سائر الاموال • وفي حديث بن عمر رضي الله عنه ان النبي عليه السلام قال لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين ولا الصاع بالصاعين فاني اخشى عليكم الرما اي الربا وانما اراد به ما يدخل تحت الصاع وانما يقال خذ هذا الصاع اي ما فيه • وهبت لفلان صاعا اي من الطعام • وفي حديث عامل خيبر انه اهدى الى رسول الله صلى الله عليه وسلم تمرا جنيبا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم او كل تمر خيبر هكذا فقال لا ولكني دفعت صاعين من مجموع بصاع من هذا • فقال عليه السلام عند ذلك لا تفعل هلا بعت تمرك بسلعة ثم اشتريت بسلعتك تمرا • ثم قال عليه السلام وكذلك الميزان يعني ما يوزن بالميزان فبين هذا الانا نقيس الدليل على تعدية الحكم من الاشياء الستة الى غيرها • وهذا بخلاف قوله عليه السلام خمس فواسق يقتلن في الحل والحرم • ثم لم يجز قياس ما سوى الخمس على الخمس لان التعليل لتعدية حكم النص الى غير المنصوص لابطال المنصوص • وقد ذهب

في دلالة الحديث على ان الفواسق خمس فلو استدللنا بالتعليل كان اكثر من خمس اعني بتعليل الحل والحرم فيكون ابطالا له
المنصوص وهنا يشير في الحديث ان مال الرباستة اشياء ولكن ذكر حكم الربا في الاشياء الستة فالاشتغال بالتعليل لأبودي
الى ابطال المنصوص • فلهذا جوزنا ذلك • وفايدة تخصيص هذه الاشياء بالذكر ان عامة المعاملات يومئذ كان
فيها على ما جاء في الحديث كما نتبايع في الاسواق باسواق والمراد انه ما يدخل تحت السوق ما تكثر الحاجة اليه
وهو الاشياء المذكورة • ثم اختلفوا بعد ذلك في المعنى الذي شاركنا الحكم به الى سائر الاموال • قال علماؤنا
رحمهم الله الجنسية والقدر عرفت الجنسية بقوله عليه السلام الذهب بالذهب والحنطة بالحنطة • والقدر
بقوله مثل بمثل • ويعني بالقدر الكيل فيما يكال والوزن فيما يوزن • وظن بعض مشايخنا رحمهم الله ان العلة
مع الجنس الفضل على القدر • وذلك يحكى عن الكرخي ولكنه ليس بقوي فانه لا يجوز اسلام قفيز حنطة في قفيز
شعير ولا يثبت حرمة النسا الا بوجود احد الوصفين • ولو كانت العلة هي الفضل لما حرم النساهنا لانعدام
الفضل فعرفنا ان العلة نفس القدر مع الجنس • وقال مالك العلة الاقتيات والادخار مع الجنس • وقال
ابن سيرين تعارض المتعة مع الجنس • وقال الشافعي في القديم العلة في الاشيا الاربعة الكيل والطعم •
في الجديد العلة في الطعم • وفي الذهب والفضة العلة الثمنية وهو انهما جوهر الايمان والجنسية عنده شرط لا بعد
العلة الا عند وجودها • ولهذا لا يجعل للجنسية اثرا في تحريم النسا • فحاصل المسئلة بيع كل مكيل او موزون
بجنسه لا يجوز عندنا الا عند وجود المماثلة في القدر وان يكون عينا بعين وعند بيع كل مطعوم بجنسه حرام
الا عند وجود المخلص وهو المساواة في المعيار الشرعي وان يكون قبضا بقبض في المجلس • والحاصل ان حرمة البيع
في هذه الاموال اصلا عنده والجواز يعارض المساواة في المعيار مع القبض في المجلس • وعندنا اباحة البيع في
هذه الاموال اصلا كما في سائر الاموال والفساد يعارض انعدام المماثلة بوجود الفضل الخالي عن العوض متيقنا
به او موهوما احتياطا • والمقصود من التعليل عنده منع قياس غير المطعومات على المطعومات وغير الثمن على
الثمن تاما على اصله ان التعليل صحيح لاثبات حكم الاصل والمنع من الحاق غيره به • وعندنا التعليل لتعديه حكم
النص الى غير المنصوص والحكم في المنصوص ثابت بالنص لا بالعلة لان الثابت بالنص مقطوع به والمنع ظاهر النص
ثابت بالاشتغال بالتعليل للمنع يكون لغوا عندنا • وبيان هذا الاصل اذا باع تفاحة بتفاحتين عندنا لا يجوز
لان الحرمة في الاصل بيعها والحل ثبت لعارض لوجود المساواة في المعيار الشرعي ولم يوجد فلا يجوز وعندنا
يجوز لانعدام الفضل على القدر وهو المعيار الشرعي والحرام هو الفضل على القدر ولم يوجد فيجوز لان الجواز
اصل في البيع والحرمة تثبت لعارض انعدام المماثلة في القدر وهو المعيار الشرعي وهذا لا معيار له فيجوز
العقد • ولو باع قفيز حنطة بقفيز حنطة عندنا لا يجوز لوجود الجنسية والقدر وعند لا يجوز لعدم الطعم • ولو
باع حفنة بحفنتين عندنا لا يجوز لكونه مطعوما وقد عدمت المساواة في المعيار الشرعي • وعندنا يجوز لعدم
الكيل مع الجنس • ولو باع مناقطر عمنوي قطن عندنا لا يجوز لوجود الجنسية والقدر • وعند يجوز لعدم
الطعم • وحجة الشافعي لاثبات اصله ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام بالطعام الا سواء
بسواء • وفي رواية فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد هذا بيان النهي والمنع لو اقتصر على قوله
لا تبيعوا الا مثلا بمثل لا يجوز بيع احدهما بالاخر بحال فيه تبين ان حرمة البيع اصل وان الجواز يعارض المساواة بين ذلك
بقوله الا سواء بسواء • والمراد المساواة في القدر • ثم اسم الطعام يتناول القليل والكثير وما يكال
من الاطعمة وما لا يكال فيثبت حرمة البيع اصلا في جميع ذلك • وبيان هذا ان التعليل بالقدر يوجب تخصيص
الاصل المعلل وذلك باطل • وكذلك في الحديث المشهور قال الحنطة بالحنطة هذا اللفظ يتناول القليل والكثير • وقوله
عليه السلام مثلا بمثل نصب على الحال • اي انما يكون مثلا في حالة ما يكون مثلا بمثل • والمراد المماثلة في القدر
فتبين به ايضا ان الحرمة اصلية فيها وان الحل لعارض المماثلة في القدر • وليس المراد بالربا الزيادة فقد قال
عمر رضي الله عنه ان اية الربا احر ما نزل وقبض رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل ان يبين لنا شأنها وان من
الربا ابوابا لا يكاد يخفين على احد منا السلم في السن فتبين بهذا انه علم ان الاسم عمن عم عليه مقتضى اللغة وانه
ليس المراد من الربا الزيادة فانه ليس في السلم في السن زيادة خالية عن العوض وقد جعله من الربا الذي لا
يكاد يخفى على احد • ولئن كان المراد الزيادة فانما اراد فضلا فايما في الذات • لان المطعوم اذا قوبل
بجنسه لا يتساويان في الطعم الا نادرا • ولا ينبني الحكم على النادر فذلك الفضل القايم في الذات حرام ربا
الا انه سقط اعتباره شرعا بالمساواة في القدر تيسيرا على الناس • فتبين بهذا ان الحرمة اصل •
الطعام ما يدل على ان العلة في الطعم من الطعام اسم مشتق من معنى • والحكم اذا علق باسم مشتق من معنى فالمعنى
الذي اشتق منه الاسم هو العلة للحكم كما في قوله تعالى الزانية والزاني • وفي قوله تعالى السارق والسارقة
ومن حيث الاستدلال وهو ان الشرع شرط جواز البيع في هذه الاموال شرطين المساواة واليد باليد فعرفنا
ان الموجب لهذين الشرطين معنى في المحل ينبني على زيادة خطر وهو ان المستحق بها في حكم التفويت • ثم هذا المعنى

الذي ينبني

الذي ينبني على الخطر في الذهب والفضة هو الثمنية لانها محل الهلاك • وبالثمنية جبوة الاموال • والمعنى الذي ينبني عن هو
زيادة الخطر في الاشيا الاربعة الطعم لان بالطعم حياة النفوس فعرفنا ان العلة الموجبة لهذين الشرطين الطعم والثمنية
ولهذا جعلنا الجنسية شرطا لان الحكم يدور مع الشرط وجودا وعدما كما يدور مع العلة • والفرق بينهما ظاهر
واذا قد بكرية الجنسية ما ينبي عن زيادة الخطر لا يثبت الحكم الا عند وجوده جعلناه شرطا لا علة • ولهذا تبين
فساد التعليل بالقدر فانه لا ينبي عن زيادة خطر في المحال التي هي من باب المال والنفس والاموال • انما
هو معدن شرين البنا ولان الشرع ذكر عند بيان حكم الربا جميع الايمان وهو الذهب والفضة • وذكر من المطعومات
النفس كل نوع فالحنطة النفس مطعوم بني ادم • والشعير النفس علف الدواب والتمر النفس الفواكه • والملح النفس الموايل وهو
فلما اراد المبالغة في بيان حكم الربا ولو يمكنه ذكر جميع المطعومات نص من كل نوع على اعلاه ليتبين بذلك ان العلة في
الطعم • فاما اذا جعل العلة القدر يتحصر ذكر هذه الاشيا تكرارا • لان صفة القدر لا تختلف في الاشيا الاربعة وجعل
كلام صاحب الشرع على ما يفيد اولى • ولهذا قال مالك العلة الاقتيات والادخار مع الجنس • وقال
ابن سيرين العلة نفس القدر مع الجنس • وقال الشافعي في القديم العلة في الاشيا الاربعة الكيل والطعم •
في الجديد العلة في الطعم • وفي الذهب والفضة العلة الثمنية وهو انهما جوهر الايمان والجنسية عنده شرط لا بعد
العلة الا عند وجودها • ولهذا لا يجعل للجنسية اثرا في تحريم النسا • فحاصل المسئلة بيع كل مكيل او موزون
بجنسه لا يجوز عندنا الا عند وجود المماثلة في القدر وان يكون عينا بعين وعند بيع كل مطعوم بجنسه حرام
الا عند وجود المخلص وهو المساواة في المعيار الشرعي وان يكون قبضا بقبض في المجلس • والحاصل ان حرمة البيع
في هذه الاموال اصلا عنده والجواز يعارض المساواة في المعيار مع القبض في المجلس • وعندنا اباحة البيع في
هذه الاموال اصلا كما في سائر الاموال والفساد يعارض انعدام المماثلة بوجود الفضل الخالي عن العوض متيقنا
به او موهوما احتياطا • والمقصود من التعليل عنده منع قياس غير المطعومات على المطعومات وغير الثمن على
الثمن تاما على اصله ان التعليل صحيح لاثبات حكم الاصل والمنع من الحاق غيره به • وعندنا التعليل لتعديه حكم
النص الى غير المنصوص والحكم في المنصوص ثابت بالنص لا بالعلة لان الثابت بالنص مقطوع به والمنع ظاهر النص
ثابت بالاشتغال بالتعليل للمنع يكون لغوا عندنا • وبيان هذا الاصل اذا باع تفاحة بتفاحتين عندنا لا يجوز
لان الحرمة في الاصل بيعها والحل ثبت لعارض لوجود المساواة في المعيار الشرعي ولم يوجد فلا يجوز وعندنا
يجوز لانعدام الفضل على القدر وهو المعيار الشرعي والحرام هو الفضل على القدر ولم يوجد فيجوز لان الجواز
اصل في البيع والحرمة تثبت لعارض انعدام المماثلة في القدر وهو المعيار الشرعي وهذا لا معيار له فيجوز
العقد • ولو باع قفيز حنطة بقفيز حنطة عندنا لا يجوز لوجود الجنسية والقدر وعند لا يجوز لعدم الطعم • ولو
باع حفنة بحفنتين عندنا لا يجوز لكونه مطعوما وقد عدمت المساواة في المعيار الشرعي • وعندنا يجوز لعدم
الكيل مع الجنس • ولو باع مناقطر عمنوي قطن عندنا لا يجوز لوجود الجنسية والقدر • وعند يجوز لعدم
الطعم • وحجة الشافعي لاثبات اصله ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام بالطعام الا سواء
بسواء • وفي رواية فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد هذا بيان النهي والمنع لو اقتصر على قوله
لا تبيعوا الا مثلا بمثل لا يجوز بيع احدهما بالاخر بحال فيه تبين ان حرمة البيع اصل وان الجواز يعارض المساواة بين ذلك
بقوله الا سواء بسواء • والمراد المساواة في القدر • ثم اسم الطعام يتناول القليل والكثير وما يكال
من الاطعمة وما لا يكال فيثبت حرمة البيع اصلا في جميع ذلك • وبيان هذا ان التعليل بالقدر يوجب تخصيص
الاصل المعلل وذلك باطل • وكذلك في الحديث المشهور قال الحنطة بالحنطة هذا اللفظ يتناول القليل والكثير • وقوله
عليه السلام مثلا بمثل نصب على الحال • اي انما يكون مثلا في حالة ما يكون مثلا بمثل • والمراد المماثلة في القدر
فتبين به ايضا ان الحرمة اصلية فيها وان الحل لعارض المماثلة في القدر • وليس المراد بالربا الزيادة فقد قال
عمر رضي الله عنه ان اية الربا احر ما نزل وقبض رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل ان يبين لنا شأنها وان من
الربا ابوابا لا يكاد يخفين على احد منا السلم في السن فتبين بهذا انه علم ان الاسم عمن عم عليه مقتضى اللغة وانه
ليس المراد من الربا الزيادة فانه ليس في السلم في السن زيادة خالية عن العوض وقد جعله من الربا الذي لا
يكاد يخفى على احد • ولئن كان المراد الزيادة فانما اراد فضلا فايما في الذات • لان المطعوم اذا قوبل
بجنسه لا يتساويان في الطعم الا نادرا • ولا ينبني الحكم على النادر فذلك الفضل القايم في الذات حرام ربا
الا انه سقط اعتباره شرعا بالمساواة في القدر تيسيرا على الناس • فتبين بهذا ان الحرمة اصل •
الطعام ما يدل على ان العلة في الطعم من الطعام اسم مشتق من معنى • والحكم اذا علق باسم مشتق من معنى فالمعنى
الذي اشتق منه الاسم هو العلة للحكم كما في قوله تعالى الزانية والزاني • وفي قوله تعالى السارق والسارقة
ومن حيث الاستدلال وهو ان الشرع شرط جواز البيع في هذه الاموال شرطين المساواة واليد باليد فعرفنا
ان الموجب لهذين الشرطين معنى في المحل ينبني على زيادة خطر وهو ان المستحق بها في حكم التفويت • ثم هذا المعنى
الذي ينبني على الخطر في الذهب والفضة هو الثمنية لانها محل الهلاك • وبالثمنية جبوة الاموال • والمعنى الذي ينبني عن هو
زيادة الخطر في الاشيا الاربعة الطعم لان بالطعم حياة النفوس فعرفنا ان العلة الموجبة لهذين الشرطين الطعم والثمنية
ولهذا جعلنا الجنسية شرطا لان الحكم يدور مع الشرط وجودا وعدما كما يدور مع العلة • والفرق بينهما ظاهر
واذا قد بكرية الجنسية ما ينبي عن زيادة الخطر لا يثبت الحكم الا عند وجوده جعلناه شرطا لا علة • ولهذا تبين
فساد التعليل بالقدر فانه لا ينبي عن زيادة خطر في المحال التي هي من باب المال والنفس والاموال • انما
هو معدن شرين البنا ولان الشرع ذكر عند بيان حكم الربا جميع الايمان وهو الذهب والفضة • وذكر من المطعومات
النفس كل نوع فالحنطة النفس مطعوم بني ادم • والشعير النفس علف الدواب والتمر النفس الفواكه • والملح النفس الموايل وهو
فلما اراد المبالغة في بيان حكم الربا ولو يمكنه ذكر جميع المطعومات نص من كل نوع على اعلاه ليتبين بذلك ان العلة في
الطعم • فاما اذا جعل العلة القدر يتحصر ذكر هذه الاشيا تكرارا • لان صفة القدر لا تختلف في الاشيا الاربعة وجعل
كلام صاحب الشرع على ما يفيد اولى • ولهذا قال مالك العلة الاقتيات والادخار مع الجنس • وقال
ابن سيرين العلة نفس القدر مع الجنس • وقال الشافعي في القديم العلة في الاشيا الاربعة الكيل والطعم •
في الجديد العلة في الطعم • وفي الذهب والفضة العلة الثمنية وهو انهما جوهر الايمان والجنسية عنده شرط لا بعد
العلة الا عند وجودها • ولهذا لا يجعل للجنسية اثرا في تحريم النسا • فحاصل المسئلة بيع كل مكيل او موزون
بجنسه لا يجوز عندنا الا عند وجود المماثلة في القدر وان يكون عينا بعين وعند بيع كل مطعوم بجنسه حرام
الا عند وجود المخلص وهو المساواة في المعيار الشرعي وان يكون قبضا بقبض في المجلس • والحاصل ان حرمة البيع
في هذه الاموال اصلا عنده والجواز يعارض المساواة في المعيار مع القبض في المجلس • وعندنا اباحة البيع في
هذه الاموال اصلا كما في سائر الاموال والفساد يعارض انعدام المماثلة بوجود الفضل الخالي عن العوض متيقنا
به او موهوما احتياطا • والمقصود من التعليل عنده منع قياس غير المطعومات على المطعومات وغير الثمن على
الثمن تاما على اصله ان التعليل صحيح لاثبات حكم الاصل والمنع من الحاق غيره به • وعندنا التعليل لتعديه حكم
النص الى غير المنصوص والحكم في المنصوص ثابت بالنص لا بالعلة لان الثابت بالنص مقطوع به والمنع ظاهر النص
ثابت بالاشتغال بالتعليل للمنع يكون لغوا عندنا • وبيان هذا الاصل اذا باع تفاحة بتفاحتين عندنا لا يجوز
لان الحرمة في الاصل بيعها والحل ثبت لعارض لوجود المساواة في المعيار الشرعي ولم يوجد فلا يجوز وعندنا
يجوز لانعدام الفضل على القدر وهو المعيار الشرعي والحرام هو الفضل على القدر ولم يوجد فيجوز لان الجواز
اصل في البيع والحرمة تثبت لعارض انعدام المماثلة في القدر وهو المعيار الشرعي وهذا لا معيار له فيجوز
العقد • ولو باع قفيز حنطة بقفيز حنطة عندنا لا يجوز لوجود الجنسية والقدر وعند لا يجوز لعدم الطعم • ولو
باع حفنة بحفنتين عندنا لا يجوز لكونه مطعوما وقد عدمت المساواة في المعيار الشرعي • وعندنا يجوز لعدم
الكيل مع الجنس • ولو باع مناقطر عمنوي قطن عندنا لا يجوز لوجود الجنسية والقدر • وعند يجوز لعدم
الطعم • وحجة الشافعي لاثبات اصله ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام بالطعام الا سواء
بسواء • وفي رواية فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد هذا بيان النهي والمنع لو اقتصر على قوله
لا تبيعوا الا مثلا بمثل لا يجوز بيع احدهما بالاخر بحال فيه تبين ان حرمة البيع اصل وان الجواز يعارض المساواة بين ذلك
بقوله الا سواء بسواء • والمراد المساواة في القدر • ثم اسم الطعام يتناول القليل والكثير وما يكال
من الاطعمة وما لا يكال فيثبت حرمة البيع اصلا في جميع ذلك • وبيان هذا ان التعليل بالقدر يوجب تخصيص
الاصل المعلل وذلك باطل • وكذلك في الحديث المشهور قال الحنطة بالحنطة هذا اللفظ يتناول القليل والكثير • وقوله
عليه السلام مثلا بمثل نصب على الحال • اي انما يكون مثلا في حالة ما يكون مثلا بمثل • والمراد المماثلة في القدر
فتبين به ايضا ان الحرمة اصلية فيها وان الحل لعارض المماثلة في القدر • وليس المراد بالربا الزيادة فقد قال
عمر رضي الله عنه ان اية الربا احر ما نزل وقبض رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل ان يبين لنا شأنها وان من
الربا ابوابا لا يكاد يخفين على احد منا السلم في السن فتبين بهذا انه علم ان الاسم عمن عم عليه مقتضى اللغة وانه
ليس المراد من الربا الزيادة فانه ليس في السلم في السن زيادة خالية عن العوض وقد جعله من الربا الذي لا
يكاد يخفى على احد • ولئن كان المراد الزيادة فانما اراد فضلا فايما في الذات • لان المطعوم اذا قوبل
بجنسه لا يتساويان في الطعم الا نادرا • ولا ينبني الحكم على النادر فذلك الفضل القايم في الذات حرام ربا
الا انه سقط اعتباره شرعا بالمساواة في القدر تيسيرا على الناس • فتبين بهذا ان الحرمة اصل •
الطعام ما يدل على ان العلة في الطعم من الطعام اسم مشتق من معنى • والحكم اذا علق باسم مشتق من معنى فالمعنى
الذي اشتق منه الاسم هو العلة للحكم كما في قوله تعالى الزانية والزاني • وفي قوله تعالى السارق والسارقة
ومن حيث الاستدلال وهو ان الشرع شرط جواز البيع في هذه الاموال شرطين المساواة واليد باليد فعرفنا
ان الموجب لهذين الشرطين معنى في المحل ينبني على زيادة خطر وهو ان المستحق بها في حكم التفويت • ثم هذا المعنى
الذي ينبني

فاما حديث عمر رضي الله عنه فلا تاويل احدهما ان المراد بقوله وان من الربا ابوابا لا يكاد يخفين على احد منا السلم
في السن ما كانوا اعتادوا في الجاهلية انه الواحد منهم يسلم في ابنة مخاض فاذا حل الاجل زاده في السن وجعله ابنة

نصف ذلك الى ولي القتيل الثاني لانه حين جنى على وليه كان مستحقا لا بالجناية فانما ثبت حق ولي الثاني في نصفه
وقد سلم له الثلث فيرجع الى تمام حقه وذلك نصف الثلث حتى يسلم له النصف ثم يرجع المرتهن على الغاصب لثاني
بذلك فيحصل لثاني ثلث ما في يد الغاصب من ثلث الاول مرهون ويكون على الثالث ثلث قيمته ولا يدفع الى ولي القتيل الثالث لانه
حين جنى عليه كان مستحقا لا بجناية ثبتت حقه في ثلث العبد وقد سلم له ثلثه فيجتمع في يد المرتهن قيمة كاملة ويكون
رهنا مكان العبد • وهذا التخريج انما يستقيم على اصل ابي حنيفة رحمه الله • فاما عند محمد وزفر
رحمهما الله ما يستوفي من الغاصب الاول من ثلث القيمة لا يدفع شيء منه الى ولي الجناية الاولى لان رجوعه بدل ما دفعه
الى ولي الجناية الاولى فكيف يجمع البدل والمبدل في ملكه • وبيان هذا الفصل يأتي في كتاب الديات وكذلك
ان كان الغاصب واحدا فقصد ثم ارتد وكان جنى هذه الجنايات في يد قبل ان يرتد فالتخريج مثل ذلك لانه يلزم
قيمته ياحد وفي النصل الاول ثلثاها والثاني سدسها فترجع يد كل على الغاصب فيكون ذلك هنا لان المعنى في الكل
واحد فاينما وضعته في ثلثه من الغاصبين اتضح الكلام • واذا ارتهن امة تساوي خمسة الاف بالف فقصها رجل
فجنت عند جناية دون النصف فردها فاختار ولاها فعلى المرتهن خمس الفداء وعلى الراهن اربعة اخماسه لان
خمسها مضمون بالدين والفداء بقدره على المرتهن واربعة اخماسها امانة والفداء بقدر ذلك على الراهن فترجع
يد كل على الغاصب ان كانت الجناية اقل من خمسة الاف • وان كانت الجناية خمسة الاف او اكثر رجعوا على الغاصب
بخمسة الاف الا عشر لان الرجوع بسبب الجناية التي كانت منها عند الغاصب وقيمة الامة بسبب الجناية لا تزيد
على خمسة الاف الا عشر في الروايات الظاهرة • واذا اغتصب رجل العبد المرهون فاستهلك عنده متاعا فعليه
قيمة ذلك المتاع دينا في عنقه بالغا ما بلغ كما لو استهلكه عند المالك والمرتهن فاداره فالغرم بالخيار ان شاء
استسعى وان شاء باع له في ذلك لان له صورة الى جنس ذلك بالبيع او الكسب بالاستسعاء • وله
في احد الجانبين متعلق التعجيل يعني بيع وفي الجانب الاخر متعلق التوفير حتى عليه فيجبر • اي ذلك ما صنع
به يضمن الغاصب الاقل من قيمته ومن الدين لان استخدامه ذلك بسبب كان باشر الغاصب الا ان تمام الاستخدام
في مقدار الاقل فان الدين اذا كان اقل فليس عليه الا ذلك لان الرد انما لم يسلم لشغل الدين وان كانت قيمته اقل
فالغاصب ما صار ضامنا الا مقدار قيمته ولا يكون هذا على ما لو فات في يد • فان سعى العبد في الدين وهو
عند الغاصب فاداه واخذ وامن الغاصب قيمته ايضا كانت هذه القيمة للمرتهن لان تمام مقام كسبه الذي اخذ الغرماء وقد
بينا ان حق المرتهن في الكسب لا يثبت فكذلك فيما قام مقام الكسب والعبد رهن على حاله • ولو بيع العبد في
الدين فاستوفى المرتهن حقه رجعوا على الغاصب بالقيمة وكان لهذا لان ما يغرمه الغاصب هنا بدل ما ناله العبد
المدفوع الى المرتهن وحق المرتهن كان ثابتا فيه • فان باعوه بثلاثة الاف وقيمته الفان والدين الف
الاول الف للمرتهن وللغرماء الفا وضمنوا الغاصب ثلث قيمته فتكون هذه الالفان وثلث القيمة رهنا بالمال كله لا ينفك
منه شيء لان قيمته الفان وقد بقي مثل ذلك فعرفنا انه لم ينفصل شيء من المالية التي هي اصل في ضمان المرتهن وانما
ضمن الغاصب ثلث قيمته لان المستحق بالسبب الذي كان عند ثلث بدل العبد • ولو استحق جميع البدل
ما كان يرجع عليه الا بقيمته فكذلك اذا استحق ثلث بدله فانما يرجع عليه بثلث القيمة ولو كانوا باعوه بالعين
فقصوا عن قيمة العبد الفان رجعوا على الغاصب بنصف القيمة لان المستحق بالسبب الذي كان عند نصف بدله وكانت
هاتان الالفان رهنا بالمال مكانه كله لانه لم ينفك شيء من مالية الرهن الذي كان موجودا عند قبض المرتهن • ولو
تركوا ما على الغاصب كانت هذه الالف التي تعتبر هنا بنصف الدين لان نصف المالية تلف في ضمان المرتهن لان بنصب
الغاصب لا يخرج العبد من ضمان المرتهن الى يد الراهن • ولو كان العبد رهنا بالف على يدي عدل وقيمته الف
فباعه العبد بالعين فكان مسلطا على البيع فوجبت احداهما وخرجت الاخرى استوفاها المرتهن لان الالف الاخرى
زيادة • وقد بينا ان ما تزيد كان من الزيادة لا من الاصل • ولو كانت قيمته الفي درهم عند الرهن والمسلة
بحالها فنصف هذه الالف التي خرجت للمرتهن ونصفه للراهن لما بينا ان نصف المالية مضمون لحق المرتهن ونصفه
حق الراهن فخارج من البدل يكون نصفين وما تزيد عليها نصفان • ولو باعه بثلاثة الاف فخرجت الالف
وثلث الفان كان ما يخرج الفان بينهما نصفين لان الالف الثالثة زيادة بتحمل الناقص منه وانما يعتبر ما كان
اصلا وهو الفان فكان هذا وما لو بيع العبد بالعين سواء والله اعلم

باب جناية المرهون في الخمر

واذا كان العبد رهنا بالف وقيمته الف عصبة رجل خمر عند بيزا في الطريق ووضع في الطريق حجرا فزرده الغاصب
على المرتهن فاتلف الراهن بقضاء الدين فوضع في البيزا ان فجاء رجل للراهن ادفع عبدك او افده بالدية لان العبد
صار جانيا على الراهن بالخمر الذي عنده ووضعه في البيزا نه بالخمر بسبب لانه بار اله ما به كان يستهلك على الاذن

وهو مقدم

وهو مقدم في هذا السبب • وحين صنع هذا كان ملكا للراهن وهو على ملكه ايضا فخاطب بالدفع او العبد
كما لو قتله بيزا • واي ذلك فعل يرجع على الغاصب بقيمته لان فعل الولد لم يسلم وبيزا نه كان قاصرا حين استحق بسبب فعل كان
باشره عنده • وقبل المرتهن هو الذي يرجع على الغاصب بقيمته فيدفعه الى الراهن لان الغاصب فوت يد المرهون هو
بغصبه • ولكن الاول اصح فان حق المرتهن في اليد ما لم يصل اليه دينه وقد وصل اليه حقه فانما المعتبر الان حق المالك
وهو الذي يرجع على الغاصب بالقيمة • فان كان الغاصب معسرا او غائبا رجع الراهن على المرتهن بالذي قضاه اذا كان هو
الراهن والدين سواء حتى يكون النوى من مال المرتهن لانه حين حمر كان في ضمان المرتهن فيما بينه وبين الراهن • الا ترى
انه لو هلك في يد الغاصب ولم يكن عليه قيمة سقط دين المرتهن • وقد بينا ان بالتكاتب لم يسلم للراهن حين استحق من
يد بسبب كان قبل التكاتب فيكون كالهالك في يد المرتهن بعد استيفاء الدين • وفي هذا يلزمه رد المستوفى لانه
بين انه بالهلاك في يد صار مستوفيا دينه • فان عطب بالجراحات وقد دفع العبد الى صاحب البيزا نه يقال
لصاحب البيزا دفع نصفه او افد بعشرة الاف درهم • لان الجنايتين من العبد حصلتا في ملك رجل واحد وهو من جنس
واحد فيكون حق كل واحد منهما في نصف العبد الا ان صاحب البيزا قد ملك جميع العبد حين دفع اليه فصار هو في نصيب
صاحب الحجر مقام المولى فيخير بين ان يدفع اليه نصفه او يفديه بعشرة الاف درهم ولا جميع المرتهن ولا المولى من ذلك
في سوى الذي اشرهم او امر لان جناية العبد وان كثرت لا توجب على المولى الا دفع العبد وقد دفع العبد • والذي
عطب بالحجر مثل اخر لو وقع في البيزا لان الموجب واحد في الموضعين • واذا احتفر العبد بيزا في الطريق وهو رهن بالف
وقيمته الف فوقع فيها عبد فذهبت عيناه فانه يدفع العبد الراهن او يفدي بمثله مالو فقأ عيني العبد بنفسه والفداء كله
على المرتهن لان العبد كله مضمون بالدين • فان فداه فهو رهن على حاله واخذ المرتهن العبد الاعمى فكان له مكان ما ادى
من الفداء • وان دفع العبد الراهن واخذ الاعمى كان رهنا مكانه بالف لانه قائم مقامه في حكم الرهن • وان وقع في البيزا
احتراشركوا في العبد الحافر بحصة ذلك او يفديه مولاه الذي عنده بالالف لان الجنايتين استندتا الى سبب واحد فكانتا
وجدا منا فيكون حق الولين في العبد ولا يلحق الاعمى من ذلك شيء لانه قائم مقام الجاني في حكم الرهن لا في حكم الجناية
فانه بالدفع خرج من حكم الرهن وتمرد حكم الجناية فيه فلهذا لا يلحق الاعمى من جنايته شيء • وان وقعت في البيزا دابة فان
قتل انسانا او اتلف مالا فحضمان لا يدفع بالجناية او لا يتباع بالدين الا ان يقضي وفي الجناية الدين • وهذا لانه لا محالة
في موجب القتل هنا • فالمستحق بالجناية نفسه والمستحق بالاستهلاك بيعه في الدين فلا يلحق الاعمى شيء من ذلك لما قلنا
فان بيع العبد في ثمن الدابة ثم وقع في البيزا حجران لم يكن له ان يرد ثمنه هذه لان الملك الذي كان ثبت حين حفر قد فات
ويجد للمشتري ملك بسبب مبتدأ فلا يستحق عليه هذا الملك بسبب ذلك الفعل وذلك الملك الذي كان قد فات مكانه مات
او قتل عمدا • بخلاف ما قبل البيع في الدين فان ملك المدفوع اليه في رقبته • فان وقعت في البيزا دابة اخرى شركوا اصحاب
الدابة الاولى في ثمن الدابة ثم وقع في البيزا حجران من العبد استند الى سبب واحد وبينهما التحاصص في الموجب فكان
حقها في الثمن وهو قائم في جد صاحب الدابة الاولى فيشاركه صاحب الدابة الثانية في ذلك بقدر قيمتها • واذا
احتفر العبد بيزا في الطريق وهو رهن بالف وقيمته الفان ثم جنى العبد على عبد فقأ عينه فدفع واخذ العبد فهو
رهن مكانه • وان وقع في البيزا عبد اخر فذهبت عيناه قبل مولاه الذي هو عند ادفع نصفه واخذ هذا العبد الاعمى
او افده بعقره الاعمى لما بينا ان ملكه في العبد المدفوع خلف عن ملك المولى فبقي حكم فعله باعتباره • وموجب الجنايتين
واحد فثبت التساوي بينهما ويكون حق مولى العبد الواقع في البيزا في نصف العبد المدفوع الا انه الان في ملك المدفوع اليه
يقوم هو في ثبوت الخيار له مقام المولى ان شاء دفع النصف اليه • وان شاء اداه بقيمة هذا الاعمى واخذ الاعمى
بمثابة ما اداه • والعبد الاعمى الاول رهن بالالف على حاله لانه قائم مقام المدفوع في حكم الرهن • فان كان الاعمى
الاول امة فولدت ولدا ثم ماتت في قيم الالف على قيمتها وقيمة ولدها فيبطل ما اصاب قيمتها لانها مرهونة بجميع الالف
فكانها هي التي وهبت في الابتداء ولدت فولدت فيقسم الدين على قيمتها وقيمة ولدها الا انه يعتبر في القيمة قيمتها عيبا لانها انما
تقوم حين تبين حكم الرهن فيها • وانما يثبت حكم الرهن فيها وهي عيبا • واذا احتفر العبد الراهن بيرا في الطريق او وضع فيها
شيئا فعطب به الراهن او احد من رقبته لم يضمن لحقه من ذلك شيء بمنزلة ما لو جنى عليه بيد سواء فيما اذا كان
قيمته مثل الدين او كان في قيمته فضل على الدين • وقد بينا هذه الفصول في جناية بيان نكد لك في جنايته بحفر
البيزا • واذا امره المرتهن ان يحتفر بيزا في فنائه فان الفناء اسم لموضع متصل بملكه غير مملوك له معد لمنافعه وهو احق
الناس برفع الدواب وكسر الحطب فيه فيكون الحفر في ذلك الموضع اليه • واذا كان له ان يحتفر فيه بنفسه فله ان يامر
غيره به وفعل العبد كفعل المرتهن بنفسه • ولو فعل بنفسه فعطب فيها الراهن كان على عاقلته • وكذلك اذا فعله
العبد • وهذا لانه لما لم يكن هذا الموضع مملوكا له تقيد فعله بشرط السلامة كالمشي في الطريق • فاذا لم يسلم كان ضامنا
لما يعطب بسبب فعله • وكذلك لو كان الراهن امر عبد لك في فنائه كان على عاقلة الراهن • ولو امره الراهن او
المرتهن ان يقتل رجلا فقتله فدفع به كان على الذي امر به لان فعله فيه فيكون رهنا مكانه • اما موجب الجناية هنا
يتعلق رقبته بخلاف الاول لان الراهن او المرتهن لا يملكان مباشرة القتل بايديهما فلا يعتبر امرهما في سلب فعل العبد اليها

وقف

واذا ابق العبد جانيا كان مواخذا بموجب الجناية في الاول اعتبارا لهما في الحرية بالمالية فلذا يتعلق فعل العبد الى الامر فلهذا لو دبر بينة العبد من ذلك بين لان الامر بالقتل صار مستهلا للعبد غاصبا فاذا استحق بذلك السبب تعلقت ضمان بينته • والبينة قائمة مقامه فيكون رهنا • وكذلك لو بعثه ليبيع دابته فاوطاها انسانا لانه بالاستعمال صار غاصبا لذلك • وان كان بعثه الراهن باذن المرتهن دفع بالجناية وكان الدين على الراهن لانه خرج من ضمان الرهن حين بعثه الراهن باذن المرتهن في حاجته باذن المرتهن • بمنزلة ما لو اعاره المرتهن من الراهن • ولو مات في هذه الحالة لم يسقط من الدين شئ فكذلك اذا استحق بجنايته في هذه الحالة • وكذلك لو كان بعثه المرتهن باذن الراهن لان المرتهن لو استعاره من الراهن فاعاره ليعمل له بحكم العارية لا يكون مضمونا بالدين لو هلك فكذلك اذا استحق بجنايته في هذه الحالة • واذا اقر الراهن بامة الرهن لرجل فزوجها ذلك لرجل جاز النكاح لانه بالاقرار سلط المقر له على تزويجها • ولو زوجها بنفسه جاز النكاح فكذلك اذا زوجها غيره بتسليطه • وقد بينا فيما تقدم في العتوه ان التزويج بمنزلة العتق في انه لا يشترط لصحة القدرة على التسليم • ولكن ليس للزوج ان يطؤها لان الراهن ممنوع من عتيقها بنفسه فلان يمنع من وطئها من زوجها منه المنزلة اولى • وهذا لانه لو عتقها الزوج وما تحمل فتنقص مالية بسبب الحمل • وربما يتصرف عليها الولادة فيموت منه وفي ذلك من الضرر على المرتهن ما لا يخفى • ولو وهن رجل امة لها زوج كان الرهن جائزا لان المنكوحة مال متقوم يمكن استيفاء الدين من مالها بالبيع فيكون هذا وهنا جائزا • فان عتقها هلكت من ذلك في القياس هلك من مال الراهن لان الزوج انما عتقها بتسليط الراهن حين زوجها منه فيجعل بمنزلة فعل الراهن بنفسه • الا ترى انه لو كان تزوجها بعد الرهن فوطيها الزوج فماتت من ذلك كانت من مال الراهن • فكذلك اذا كان التزويج قبل الرهن لان مؤنها من الوطي لا من التزويج والوطي يتعلق ابتداء بفعل من الواطي بعد الرهن • ولكنا نستحسن ان نجعلها هالكة من الرهن حتى يسقط دين المرتهن لانه لم يوجد من الراهن بعد عقد الرهن فعل يتصور به مسلطا على اتلافها بل المرتهن حين قبل الرهن فيها مع علمه انها منكوحة فقد صار راضيا بها على هذه الصفة • واكثر ما فيه انه لم يرض بوطي الزوج اياها ولكن هذا معتبر برضاه في ذلك لان حق الزوج كان مقدما على حقه • والوطي لا يبطل ابطال حق الزوج بالرهن هنا فلهذا يجعل كانها ماتت من غير صنع احد فيسقط الدين • بخلاف ما اذا كان التزويج بعد الرهن فقد وجد هناك من الراهن بعد الرهن تسليط الزوج على وطيها ولم يوجد الرضى من المرتهن بذلك • والزوج ممنوع من وطيها حق المرتهن هنا فان حقه ساقط على حق الزوج • فلهذا اذا هلكت من الوطي بجعل كانها هلكت بفعل الراهن فلا يسقط دين المرتهن • واذا رهن الراهن بالرهن لانسان لم يجز رهنه لان عقد الراهن لا يلزم من جهة الراهنين فلهما ان يفسخا العقد في الرهن ما لم يقبضه المرتهن • واذا قبضه ل

نصفين فكان الذي فيها من الحمايه الاولى خمسون درهما فيذهب ذلك القدر هلاكها • ولو كان لرجل على رجل الف
درهم وزن سبعة فرهنه بخمسمايه منها امه تساوي مايتين ثم زاد امه تساوي مايتين رهنا بالمال كله فولدن كلهم
واحرز ابنا فيمته مثل قيمه امه ثم مائت الاولى ذهبت من الحمايه الاولى السدس لان نصف الامه الثانيه زياده
في الرهن بالحمايه الاولى ونصفها رهن بالحمايه الاخرى فالحمايه الاولى انقسمت على قيمه الجاريه الاولى وهو مايتان
وعلى نصف قيمه الاخرى وهو اربعمايه فيقسم اثلاثا ثلثها في الجاريه الاولى • وثلثها في نصف الجاريه الاخرى ثم
انقسم ما في الاولى وهو ثلث الحمايه على قيمتها وقيمه ولدها نصفان فحاصل ما بقي فيها سدس الحمايه وذلك ثلاثمائه
وخمسون وثلث فاذا هلكت هلكت به • ولو لو ماتت الاولى ومائت الاخرى ذهبت من الحمايه الاولى ثلثها ومن الحمايه
الاخرى خمساها لان ثلثي الحمايه الاولى كان في نصفها وقد انقسم ذلك عليها وعلى نصف ولدها نصفين فما بقي فيها من ثلث
الحمايه ثلثها فهلك بذلك وقد كان نصفها مرهونا بالحمايه الاخرى الا ان قيمه نصفها اربعمايه فلا يثبت فيه من الهلاك الا
قدر قيمتها • ثم نصف ذلك قد تحول الى نصف ولدها فما بقي فيها من الحمايه الاخرى مايتين وذلك خمساها فلهذا
هلك بذلك • ولو كان رهنه بحمايه من الالف امه تساوي الفا ورهنه بالحمايه الباقيه عبدا يساوي الفا فولد امه
امه رهنا بالمال كله يساوي الفا ثم ولدت كل واحد من الامتين ابنا يساوي الفا ثم مائت الاخيره ذهبت لسدس
المال لانها كانت زياده في الكل فنصف امه الامه رهن بالحمايه الاولى ونصف امه العبد رهن بالحمايه الاخرى • ثم
كل حمايه بنقسم اثلاثا على نصفها وعلى جميع قيمته وما هو مرهون لها خاصه وهو الف فحاصل ما ثبت فيها بالانقسام
ثلث الالف • ثم انقسم هذا القدر عليها وعلى ولدها نصفين فما بقي فيها سدس المال فيهلك بذلك • وكذلك لو ماتت
الاولى ذهبت لسدس المال الذي كان فيها ثلثا الحمايه الاولى وهو ثلث جميع المال • وقد تحول نصف ذلك الى
ولدها فما بقي فيها سدس المال ولو مات العبد ذهب ثلث الدين لان الذي اصاب العبد بالقيمه ثلثا الحمايه الثانيه
وذلك ثلث جميع الدين فيسقط ذلك القدر • ولو لو مات العبد فقضى المطلوب الطالب حمايه كان له ان يأخذ
ابن العبد الاول وان شاء الامه الاولى وايهما اخذ هو الهالك فيكون له ان يصرف ذلك الى اي الرهنين شاء
فيسترد ذلك وليس له ان يقبض الامه الاخيره وولدها حتى يودي جميع المال لان الامه الاخيره
رهن بجميع المال فينحبس بكل جزء من اجزاء المال ولدها بمنزلتها • وذكر في اختلاف زفر ويعقوب
رحمهما الله انه لو رهن جاريتين بالف درهم فاستحقت احداهما فعلى قول ابي يوسف الاخر رهن
بحصتها من الالف • وعلى قول زفر الاخر رهن بجميع المال فينحبس بكل جزء من اجزاء المال ولدها
بمنزلتها • وذكر في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله انه لو رهن جاريتين بالف درهم فاستحقت
احداهما فعلى قول ابي يوسف الاخر رهن بحصتها من الالف • وعلى قول زفر الاخر
رهن بجميع الالف ان هلكت وذلك قيمتها هلك به ولا ينكها الا بجميع المال • ولو ظهر
ان احداهما مدبرة او ام ولد فالاخر رهن بجميع المال بالاتفاق وان هلكت هلكت
به فرقا فان استحقاق الغير احداهما باستحقاقها بنفسها • وابو يوسف فرق بينهما
فقال المستحقه محل للرهن بدليل انه لو رهنها برضى صاحبها جاز فينقسم الدين
على قيمتها فما صار من الاخر رهنا بحصتها فاذا هلكت هلكت به والمدبرة
وام الولد ليست بمحل للرهن فيكون جميع الدين في الاخر فاذا هلكت
وفي قيمتها وفا بذلك صار المرتهن مستوفيا جميع دينه • تم الجزء
الثاني بحمد الله وعونه وحسن توفيقه • وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله

خزانة الشيخ الاسلام افندي شيخ الاسلام
نقل الى الجزء من المدرسة التي
انشاها بقسطنطينية

نهاية المخطوطة