هل يدخل في بيع الارض المسفوح الذي ينزل بها السيل الى الارض المبيعة وفي بيع الدار مفاسحه التي يطرح عليها
القمامات ويطرح فيها الدواب وان لم يقل بحقوقها ام لا يدخل شيء من ذلك الا بذكره او بذكر الحقوق واذا عرف
الموثق انهما ارادا ذلك بمقتضى العادة هل له ان يكتب او يتفقه بذلك ام لا يجوز له كتب ذلك الا بتعيينه في البيع
او بذكر الحقوق او باخبار البايع بارادة ذلك وقد تكلم في بعض الحوادث بانه لا يجوز للموثق ان يكتب الا ما يشهد
فهل يجب عليه اذا اراد ذلك مراعاة تحمل الشهادة بحيث ذلك قد يتعسر حال الحكم فاجاب بقوله لا يدخل في بيع
الارض مسيل الماء ونصيبها من القناة والنهر المملوكين حتى يشترط كالقول بحقوقها هذا في الخارج عنها
اما الداخل فيها من ذلك فلا ريب في دخوله كما نبه عليه السبكي وغيره واما دخول ذلك مطلقا فيما لو كراها
لزرع او غراس لان المنفعة الحصل به ونه واما نصيبها من مباح كالسفوح المذكورة في السؤال والظاهر
ان المراد بها مجاري الماء التي يصل فيها السيل الى الارض فهي من جملة حقوقها فينتقل الاستحقاق فيها كما هو
ظاهر الى المشتري وان لم يقل بحقوقها واما الحوالة رقان كانت في شارع لم يكن لها حريم حتى يدخل في
بيعها وان كانت في درب مسدود وكان لها حريم فيدخل هو وما فيه في بيعها وان لم يقل بحقوقها و
ليس للموثق ان يكتب الا ما تلفظ به او ذكر انهما اراده واما كونه يفهم بمقتضى العادة انهما ارادا شيئا ويكتبه
من غير ان يذكر انهما اراداه فذلك لا يجوز مطلقا لانهما قد لا يريدانه فيجب عليه ان يستفسر كلا منهما عن لفظه
ومراده به ويكتب او يكتب الفاظهما كما هي حتى اذا رفعت لحاكم قضى فيها بمذهبه وهذا ظاهر جلي لا اشكال فيه
وليس في مراعاته عسر بوجه من الوجوه فعلى الموثق الاحتياط في ذلك ما امكنه وليتامل قوله صلى الله عليه و[سلم]
على مثل هذه فاشهد فلا يجوز تحمل الشهادة الا بتيقنه لا دون ما ظنه والله اعلم وسيل عن شخص اشترى
من اخر نصف زرع وشرط البايع على المشتري ان الزرع مرهون عنده بالثمن اعني عند البايع فهل يصح البيع
و الرهن ام يفسدان وقد قال الامام الاذرعي في التوسط وينبغي ان يكون المشروط رهنه غير المبيع فلو شرط
كون المبيع نفسه رهنا بالثمن بطل البيع على المذهب وبه قطع الاصحاب انتهى فهل هو نص في المسالة و[قد]
ذكروا في الدعاوى ان من استحق عينا فله اخذها ان لم يخف فتنة والا وجب الرفع الى القاضي فاذا لم يكن في
البلد قاض هل يجوز قهر من هي تحت يده وان حصلت الفتنة ام لا فان قلتم ليس هو في المسالة المسؤول
عنها لان البايع له حبس المبيع لاستيفاء الثمن قلنا ان المشتري له نصف الزرع المبيع قبل البيع فامتنع البايع
من تسليم جميع الزرع الا بتسليم نصف الثمن المبيع فاجاب بقوله ان كان المشروط رهنه هو النصف المبيع بطل البيع
والشرط وكذا ان شرط رهن الكل او رهن الزرع او نصفه واطلق وان كان النصف غير المبيع صحا وللبايع حبس
جميع الزرع حتى ياخذ ثمن النصف ولا يجوز حينئذ فتنة ان يستقل المستحق بالاخذ بل يلزمه الرفع
الى حاكم ذلك المحل او محل قريب منه ان نفذ حكمه فيه فان فرض الخلو عن الحاكم فامرنا دائر ولا يعول عليه وسيل
عما اذا كان لزيد عبد مثلا ولعمرو عبد فباع زيد عبده من عمرو بخمسة وعشرين ذهبا وقبضها ثم باع عمرو
عبده من زيد بمثل ذلك الثمن ثم ابرا كل منهما ذمة صاحبه من ذلك الثمن المعلوم ثم بعد ذلك ابق عبد زيد
الذي اشتري من زيد وثبت عبد زيد الذي اشتري من عمرو مستحقا ببينة بين يدي حاكم وهو في
محل ولايته فهل ينفذ حكمه في غير محل ولايته واذا اراد كل منهما الرجوع على صاحبه بالثمن المعلوم
منهما الرجوع على صاحبه بعد براءة الذمة من الثمن الذي عقد به ام لا فاجاب بقوله لا ينفذ حكم الحاكم في غير محل

ولايته

١٩١

ولايته وابراء ذمة مشتري العبد الذي خرج مستحقا لم يصادف محلا فان ذمته لم تشتغل للبايع بشيء واما العبد
الذي ابق فان كان الاباق عيبا بان ابق عند البايع فسخ البيع او قبل القبض فالبيع مع ذلك صحيح وابراء ذمة
المشتري من الثمن صحيح ايضا فاذا رد عليه الابق بعد عوده لم يرجع عليه بشيء وسيل هل يجوز التفريق بين
الجارية وولدها الذي لم يميز وكذا البهيمة قبل الاستغناء عن اللبن بالنذر المنجز والمعلق بموت مالكها فقد
نص شيخ الاسلام زكريا في المنهج على جواز التفريق بالوصية والنذر المعلق مطلقا او بالموت وهل يفرق بين
التفريق بالنذر لجهة تحريره وغيره فاجاب بقوله الجواب عن هذه المسالة يترتب على مسالة التفريق بينهما
بالوقف وقد جزم شيخنا في شرح المنهج بجواز التفريق به كالعتق وسنده في ذلك قول الزركشي في خادمه
سكتوا عن مسالة [illegible] بها الوقف ولم ار فيه نقلا ويشبه ان قلنا ان الملك فيه لله تعالى فكالعتق والا فكالهبة
ويخالف العتق بشيء وللشارع اليه لما فيه من زوال الرق واستقلال العبد بنفسه وليس هذا المعنى موجودا
في الوقف ويشهد له لكلامه انه لو باع عبدا بشرط اعتاقه صح ولو باعه بشرط الوقف لم يصح انتهى فافهم قوله ان قلنا
الملك فيه لله تعالى فكالعتق ان المعتمد عنده جواز التفريق بالوقف لان الاصح ان الملك في الموقوف لله تعالى و
الذي جريت عليه في شرح الارشاد خلافه وعبارته والاوجه خلافا لما جزم به شيخنا في شرح المنهج اخذا من
كلام الخادم ان الوقف ليس كالعتق لان من وقف لا يملك نفسه لانتقال الملك فيه لله تعالى بخلاف من عتق ولان
الموقوف لا يستبد بنفسه فلا يقدر على ملازمة المحرم بخلاف العتيق ثم رايت بعض المتاخرين صوب ذلك
انتهت واشرت بقولي ثم رايت الخ الى قول الكمال الرداد في شرح الارشاد قال شيخنا في شرح الايضاح وفي
التفريق بالوقف ثلاث طرق احدها يجوز كالعتق والثاني لا يصح كالهبة والثالث يبنى على انتقال الملك
فان قلنا ينتقل الى الله تعالى جاز والا فلا انتهى وهو غريب لم اجده في كتاب والصواب الثاني لانه لم يملك
نفسه فلم يتمكن من ملازمة المحرم انتهى وعلى ما ذكرته من امتناع الوقف يفارق الوصية بما يأتي فيها
من انه لا ضرر فيها والامكان حالا مع احتمال ان الموت قد يتاخر عن زمن التحريم بخلاف الوقف فان فيه
الضرر في الحال كما مر اذا تقرر ذلك في الوقف علم ان الذي يتجه في النذر بالولد او الام ان كان معلقا بموت
او غيره انعقد قياسا على ما ذكروه من صحة الوصية باحدهما لعدم الضرر في الحال ولعل موت الموصي
يكون بعد زمن التحريم فكذلك النذر المعلق لا ضرر فيه في الحال ولعل وجود المعلق به يكون بعد زمن
التحريم وهو التمييز فان وجد قبله تاتي فيه ما ذكرته في شرح الارشاد في الوصية وعبارته
فان مات اي الموصي قبله اي قبل زمن التحريم وقبل الموصى له باحدهما الوصية احتمل ان يقال يغتفر
التفريق هنا لانه في الدوام وان يقال يباعان معا كما ياتي في الرهن لكن يفرق بان المرهون ثم مبيع
فلو جوزنا بيعه وحده لكان فيه تفريق ابتداء بخلافه هنا فالذي يتجه هو الاول انتهت فكذا يقال
في النذر المعلق لو وجد المعلق عليه قبل التمييز جاز للمنذور له حيث لم يرد اخذ احدهما المنذور له
وان لزم منه تفريق لانه لم يقع ابتداء وقصدا بل دواما وتابعا والتي يغتفر فيه في الدوام ما
لا يغتفر فيه في الابتداء ومقصودا وان كان اعني النذر باحدهما منجزا فان كان بعتق او ما يؤول
اليه كلله علي ان اتصدق بهذا على ابنه فلا توقف في جوازه لتصريحهم بجواز التفريق بالعتق والنذر به
حكمه حكمه اما في الصورة الاولى فواضح واما في الثانية فلان الملك فيها للمنذور له وقع ضمنا والتي يغتفر

Copyright ... University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)