في يد القاضي ليس له ان يرجع على الورثة بشي والفرق بين القاضي
حيث جازت مقاسمته على الموصى له ان للقاضي ولاية على الغايب
فيما ينفعه ولهذا يملك بيع ما يخشى عليه التلف فكان قسمته كقسمة
الموصى له والوصي لا يملك بيع شي من مال الموصى له فلم يكن له ولاية عليه
اصلا فلم تنفذ قسمته انتهى **قوله** في المتن وان اوصى الميت بحجة الخ قاله
شمس الايمة السرخسي في شرح الكافي وعلى هذا الخلاف لو قال اعتقوا
عني نسمة بماية درهم فاشتروها فماتت قبل ان تعتق كان عليهم
ان يعتقوا من ثلث ما بقي في ايديهم في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف
مما بقي من ثلث ماله في ايديهم وفي قول محمد بطلت الوصية انتهى غاية
قوله في المتن وصح قسمة القاضي الخ قال الفقيه ابو الليث في شرح الجا مع
الصغير وذكر في السير الكبير ان القاضي لو ميز الثلث من الثلثين ولم
يدفع الى واحد من الفريقين شيا حتى هلك احد النصيبين هلك من الجملة
وانما تصح قسمة القاضي اذا دفع الى احد الفريقين نصيبه فاما اذا لم يدفع
الى احد الفريقين نصيبه لم تتكامل القسمة لان القسمة ينبغي ان تكون بينه
وبين الاخر ولا يصح هو ان يكون بنفسه مقاسمًا ومقاسمًا انتهى غاية
وكتب ما نصه قال العتابي في شرح الجامع الصغير والوصية للغايب صحيحة
لان قبوله ليس بشرط انتهى اتقاني **قوله** صح بيع الوصي عبدا لاجل الغرما
صورته محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في الرجل يموت ويترك عبدا وعليه
دين يحيط بماله فيبيع الوصي العبد بغير محضر من الغرما قال بيعه جائز
واذا دبذلك الدين على الميت لا على العبد انتهى غاية **قوله** لان للغرما حق
الاستسعا حتى يأخذوا كسبه انتهى وكتب ما نصه فيكون البيع مبطلا
لحقهم فلهم ان يبطلوا البيع انتهى غاية **قوله** لانه عامل له اي في تنفيذ وصيته
انتهى **قوله** بل بحكم الغرور لان الميت لما امر ببيع هذا العبد والتصدق
بثمنه كانه قال ان هذا العبد ملكي انتهى **قوله** او يرغب المشتري فيه
لضعف الثمن المراد بالثمن القيمة انتهى **قوله** او يكون للصغير حاجة الى
الثمن هذا حكم الوصي واما الاب اذا باع عقار الصغير بمثل القيمة فان كان
الاب محمودًا عند الناس او مستورًا يجوز حتى لو بلغ الابن لم ينقض البيع وان
كان الاب فاسقا لا يجوز البيع حتى لو بلغ الابن له نقض البيع وهو المختار انتهى
كي **قوله** في المتن ولا يتجر في ماله اي لنفسه اما اذا اتجر للصغير يجوز قال قا ضي
خان يتجر بمال اليتيم لليتيم ولا بد من حمله على هذا توفيقا بينه وبين قولهم
يضارب في ماله ويدفعه مضاربة وقد صرح الشارح في الرهن بان الوصي
لو رهن مال اليتيم عند اجنبي بتجارة باشرها لليتيم صح لان الاصلح له
التجارة تثميرا لماله انتهى وفيه تاييد لما قلنا انتهى وكتب ما نصه وفي

تصرفوا

تصرف الاستروشني نقلا عن المبسوط ان للوصي ان يتجر في مال الصغير وكذا
في الكافي والهداية في كتاب الرهن وفي فتاوى قاضي خان لا يجوز للوصي
ان يتجر لنفسه بمال اليتيم او الميت فان فعل وربح يضمن راس المال ويتصدق
بالربح في قول ح وم وعند س يسلم له الربح ولا يتصدق بشي وله اخذه مضا ربة
انتهى وكتب ما نصه قال العمادي ذكر في باب المصراة من بيوع شرح الطحاوي
ان الولاية في مال الصغير الى الاب ووصيه ثم الى وصي وصيه فان مات الاب
ولم يوص الى احد فالولاية الى ابي الاب ثم الى وصيه ثم الى وصي وصيه فان لم
يكن فالقاضي ومن نصبه القاضي ولهؤلاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف
في مال الصغير والصغيرة ولهم ولاية الاجارة في النفس والمال جميعا ثم قال العما دي
نقلا عن المبسوط وللوصي ان يتجر في مال اليتيم وان يدفعه مضاربة وان يعمل
به مضاربة وان يبضع ويشارك واذا لم يشهد الوصي على نفسه انه يعمل به
مضاربة كان ما اشترى كله للورثة لانه يدعي استحقاق بعض الربح في من
مال الورثة لنفسه ولا يستحق ذلك الا بالشرط فما لم يثبت ذلك عند القا ضي
لا يعطى له شي من الربح انتهى وقال قاضي خان وللوصي ان يودع مال اليتيم
ويبضع ويتجر بمال اليتيم ويدفع مضاربة وله ان يفعل ما كان خيرًا
لليتيم وكذا الاب انتهى وفي الخلاصة وللوصي ان يدفع مال الصبي مضاربة
وبضاعة وان يشارك به غيره وفي المنتقى الوصي يأخذ مال اليتيم مضاربة
انتهى وقال في الوقاية والنقاية ويدفع ماله اي الوصي مال الصغير مضا ربة
وشركة وبضاعة ويحتال على الاملا لا على الاعسر ولا يقرض ويبيع على
الكبير الغايب الا العقار ولا يتجر في ماله انتهت عبارة الوقاية والنقاية
والظاهر ان الضمير في ماله راجع للكبير لقربه لكن قال الشيخ تقي الدين
الشمني رحمه الله اي مال الصغير وهو في هذا تابع للفخر الزيلعي رحمه الله
انتهى وفي الهداية وبيع الوصي على الكبير الا انا استحسناه لما انه حفظ لتسارع الفساد الى ع
الفساد اليه وحفظ الثمن ايسر الغايبة جايز في كل شي الا في العقار لان الاب
يلي ما سواه ولا يليه فكذا وصيه فيه وكان القياس ان لا يملك الوصي غير العقا ر
ايضا لانه لا يملكه على الكبير الا انا استحسناه لما انه حفظ لتسارع الفساد اليه
وحفظ الثمن ايسر وهو يملك الحفظ اما العقار فمحصن بنفسه قال ولا يتجر في المال
لان المفوض اليه الحفظ دون التجارة انتهى وظاهر السياق كما ترى يقتضي ان يكو ن
قوله ولا يتجر في المال راجع الى مال الكبير وقد افصح بذلك الشيخ قوام الدين الاتقا ني
رحمه الله قال في شرحه قوله قال وبيع الوصي على الكبير الغايب جايز في كل شي
الا في العقار اي قال في الجامع الصغير محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة في الرجل
يموت ويوصي الى رجل ويترك ابنا غايبا قال كل شي صنعه الوصي فهو جايز الا انه
لا يبيع العقار ولا يتجر في المال وذلك لان الوصي قايم مقام الاب والاب لا يملك

Copyright ... University

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