

اللباب في شرح الكتاب

(تابع . . . 1) : - المدعي : من لا يجبر على الخصومة إذا تركها .

(وإن اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه تحالفا وفسخ العقد فيما بقي) اتفاقاً لأن العقد ينقصد ساعة فساعة فيصير في كل جزء من المنفعة كأنه ابتداء العقد عليها بخلاف البيع لأن العقد فيه دفعة واحدة فإذا تعذر في البعض تعذر في الكل هداية (وكان القول في الماضي قول المستأجر) لأنه منكر .

(وإذا اختلف المولى والمكاتب في) قدر (مال الكتابة لم يتحالفا عند أبي حنيفة) لأن التحالف ورد في البيع على خلاف القياس والكتابة ليست في معنى البيع لأنه ليس يلزم في جانب المكاتب (وقالوا : يتحالفاً وتفسخ الكتابة) لأنه عقد معاوضة يقبل الفسخ فأشبهه البيع معنى قال في التصحيح : وقوله هو المعول عليه عند النسفي وهو أصح الأقاويل والاختيارات عند المحبوبي .

(وإذا اختلف الزوجان في متاع البيت) - وهو ما يكون فيه ولو ذهباً أو فضة - (فما يصلح للرجال) فقط كالعمامة والقلنسوة (فهو للرجل وما يصلح للنساء) فقط كالخمار والملحفة (فهو للمرأة) بشهادة الطاهر إلا إذا كان كل منهما يفعل أو يبيع ما يصلح للآخر فإنه بمنزلة الصالح لهما لتعارض الظاهرين (وما يصلح لهما) كالآنية والنقود (فهو للرجل) لأن المرأة وما في يدها في يد الزوج والقول في الدعاوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها لأنه يعارضه ظاهر أقوى منه ولا فرق بينهما إذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح أو بعدما وقعت الفرقة هداية .

(فإن مات أحدهما واختلف ورثته) أي ورثة أحد الزوجين الميت (مع) الزوج (الآخر) الحي (فما يصلح للرجال والنساء فهو للباقي) أي الحي (منهما) سواء كان الرجل أو المرأة لأن اليد للحي دون الميت وهذا قول أبي حنيفة (وقال أبو يوسف : يدفع إلى المرأة) سواء كانت حية أو ميتة (ما) أي مقدار (يجهز به مثلها والباقي) بعده يكون (للزوج) مع يمينه لأن الظاهر أن المرأة تأتي بالجهاز وهذا أقوى فيبطل به ظاهر الزوج ثم في الباقي لا معارض لظاهره فيعتبر والطلاق والموت سواء لقيام الورثة مقام مورثهم وقال محمد : ما كان للرجال فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة وما يكون لهما فهو للرجل أو لورثته والطلاق والموت سواء قال الإسيجاني : والقول الصحيح قول أبي حنيفة واعتمده النسفي والمحبوبي وغيرهما تصحيح .

(وإذا باع الرجل جارية فجاءت بولد فادعاه البائع فإن جاءت به لأقل من ستة أشهر من يوم

البيع فهو ابن البائع وأمه أم ولد له) استحسانا لأن اتصال العلوق في ملكه شهادة ظاهرة على كونه منه ومبنى النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض وإذا صحت الدعوى فاستندت إلى وقت العلوق تبين أنه باع أم ولده (فيفسخ البيع فيه) لأن بيع أم الولد لا يجوز (ويرد) البائع (الثمن) الذي قبضه لأنه قبضه بغير حق (وإن ادعى المشتري) الولد أيضا سواء كانت دعواه (مع دعوى البائع أو بعده فدعوى البائع أولى) لأنها تستند إلى وقت العلوق فكانت أسبق قال القهستاني : وفيه إشعار بأنه لو ادعاه المشتري قبل دعوى البائع ثبت نسبه منه وحمل على النكاح اه .

(وإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر) ولدون الحولين (لم تقبل دعوى البائع فيه) لاحتمال حدوثه بعد البيع (إلا أن يصدقه المشتري) فيثبت النسب ويبطل البيع والولد حر والأم أو ولد له كما في المسألة الأولى لتصادقهما واحتمال العلوق في الملك هداية . وفي القهستاني : وفيه إشارة إلى أنه لو ادعياه اعتبر دعوى المشتري لقيام الملك المحتمل للعلوق كما في الاختيار اه .

وإن جاءت به لأكثر من سنتين لم تصح دعوى البائع إلا إذا صدقه المشتري فيثبت النسب ويحمل على الاستيلاد بالنكاح ولا يبطل البيع وتماه في الهداية .

(وإن مات الولد فادعاه البائع وقد) كانت (جاءت به لأقل من ستة أشهر) من وقت البيع (لم يثبت الاستيلاد في الأم) لأنها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته إلى ذلك فلا يتبعه استيلاد الأم (وإن مات الأم) وبقي الولد (فادعاه البائع وقد) كانت (جاءت به لأقل من ستة أشهر) مذ بيعت (يثبت النسب منه في الولد وأخذه البائع) لأن الولد هو الأصل في النسب فلا يضره فوات التبع (ويرد الثمن كله في قول أبي حنيفة) لأنه تبين أنه باع أم ولده وماليتها غير متقومة عنده في العقد والغصب فلا يضمنها المشتري (وقال أبو يوسف ومحمد : يرد حصة الولد ولا يرد حصة الأم) بأن يقسم الثمن على الأم وقيمة الولد فما أصاب الولد رده البائع وما أصاب الأم سقط عنه لأن الثمن كان مقابلا بهما وماليتها متقومة عندهما فيضمنها المشتري . قال في التصحيح : وعلى قول الإمام مشى الأئمة كالنسفي والمحبوبي والموصلي وصدر الشريعة .

(ومن ادعى نسب أحد التوأمين) وهما ولدان بين ولادتهما أقل من ستة أشهر (ثبت نسبهما منه) لأنهما من ماء واحد فمن ضرورة ثبوت نسب أحدهما ثبوت نسب الآخر إذ لا يتصور علوق الثاني حادثا لأنه لأجل أقل من ستة أشهر هداية