

الہدایۃ مع احادیثہا، و اصولہا

جلد خامس از ہدایۃ ثالث

اس میں ہر ہر مسئلے کے لئے تین تین حدیثیں ہیں
اور اکثر مسئلے کے اصول ہیں

مؤلف

حضرت مولانا شمیر الدین قاسمی صاحب، دامت برکاتہم

استخراج احادیث و ترتیب

از: حضرت مولانا محمد تبارک صاحب قاسمی، گڈاوی

ناشر

مکتبہ شمیر، مانچیسٹر، انگلینڈ

فون۔ 0044,7459131157

حق طباعت مصنف کے لئے محفوظ ہے

نام کتاب.....الہدایہ مع احادیثہا و اصولہا

نام مصنف.....شمیر الدین قاسمی، مانجیسٹر

استخراج احادیث و ترتیب.....حضرت مولانا محمد تبارک

صاحب قاسمی، گڈاوی

تاریخ اشاعت.....جولائی ۲۰۲۲ء

ادارہ اشاعت.....مکتبہ شمیر، مانجیسٹر، انگلینڈ

فون.....0044,7459131157

ملنے کے پتے

حضرت مولانا شمیر الدین قاسمی صاحب

Samiruddin qasmi ,

70 Stamford street, Old Trafford,

Manchester,

England , M16,9LL

0044,7459131157

انڈیا کا پتہ

حضرت مولانا محمد تبارک صاحب قاسمی

مکمل پتہ: مقام بانجھی، پوسٹ بارا بانجھی،

ضلع گڈا، جھارکھنڈ (ہندوستان)

MD TABARAK

S/O: JB MD HABIB SAHAB

BANJHI GODDA JHARKHAND

PIN : 814153

MOB NO:9870668219/9045711352

نوٹ: مجھے اس پر ناز ہے کہ اس کتاب کے مصنف

حضرت مولانا شمیر الدین صاحب قاسمی بھی اصلاً

سرزمین گڈا جھارکھنڈ کے باشندہ ہیں

اس کتاب کی خصوصیات

- ۱۔ اعراب کے ساتھ ہدایہ کی متن ہے، تاکہ متن پڑھنا آسان ہو جائے
- ۲۔ ہر مسئلے کے لئے آیت، یا حدیث، یا قول صحابی، یا قول تابعی ہے
- ۳۔ کون سی آیت ہے، کون سی حدیث ہے، کون سا قول صحابی ہے، اور کون سا قول تابعی ہے، اس کی وضاحت کر دی گئی ہے، تاکہ مسئلے کی قوت و ضعف کا پتہ چلے
- ۴۔ یہ ساری احادیث صرف ۱۳ کتابوں سے لی گئی ہے جو اولین کتابیں ہیں
- ۵۔ عبارت العلماء بڑی چیز ہے، لیکن موضوع کے پیش نظر اس سے استدلال نہیں کیا گیا ہے
- ۶۔ اکثر متن کے لئے اصول بیان کیا گیا ہے تاکہ مسئلہ سمجھنا آسان ہو جائے
- ۷۔ مشکل الفاظ کو سمجھنے کے لئے لغت بھی دی گئی ہے
- ۸۔ کتاب بہت آسان لکھی گئی ہے، در سگاہ میں سامنے رکھ کر پڑھانے کے قابل ہے

حضرت مولانا مفتی ابوالقاسم صاحب نعمانی شیخ الحدیث و مہتمم دارالعلوم دیوبند کی ارشاد گرامی

الہدایہ مع احادیثہا

دارالعلوم دیوبند اور اس کے طرز پر چلنے والے مدارس میں رائج درس نظامی میں علامہ برہان الدین مرغینانی حنفی رحمہ اللہ کی عالی شان تصنیف "الہدایہ" فقہ کی کتابوں میں میں منتہی کتاب شمار کی جاتی ہے، جو اپنے انوکھے طرزِ بیان میں امتیازی شان کی حامل ہے۔

اس کتاب میں مختلف فیہ مسائل میں ائمہ مجتہدین کے اقوال اور انکے دلائل ذکر کرنے کے بعد مسلکِ احناف کی ترجیح عقلی اور نقلی دلائل سے مویدات کو اہتمام کے ساتھ ذکر کیا گیا ہے۔

نقلی دلائل میں آیاتِ قرآنیہ اور احادیثِ مبارکہ کے ساتھ آثارِ صحابہ کو بھی حجت کیساتھ ذکر کیا گیا ہے۔ پیش نظر کتاب "الہدایہ مع احادیثہا و اصولہا" میں خاص طور پر ہدایہ میں مذکور مسائل میں حنفی نقطہ نظر کے نقلی مویدات کو تفصیل کے ساتھ ذکر کیا گیا ہے۔ اس سے اس غلط پروپیگنڈہ کی بھرپور تردید ہو جاتی ہے کہ احناف احادیث کے مقابلہ میں قیاس کو ترجیح دیتے ہیں۔

کتاب کے مرتب جناب مولانا ثمیر الدین صاحب کے قلم سے متعدد علمی و تحقیقی تصانیف شائع ہو کر اہل علم سے داد و تحسین حاصل کر چکی ہیں۔

پیش نظر کتاب اس ذخیرہ میں ایک بیش بہا اضافہ ہے۔

ابوالقاسم نعمانی غفرلہ

مہتمم دارالعلوم دیوبند

۱۸/۱۲/۱۴۴۵ھ = ۲۵/۶/۲۰۲۴ء

حضرت مولانا مفتی منیر الدین احمد عثمانی صاحب نقشبندی استاذِ حدیث

دارالعلوم دیوبند کی رائے گرامی

باسمہ تعالیٰ

حامداً ومصلیاً، اما بعد:

حضرت مولانا ثمیر الدین صاحب تکلف، تصنع اور بناوٹ سے کے ہر زاوے سے پاک ہیں، لباس و پوشاک، رہن و سہن اور زندگی کے تمام شعبوں میں انہیں تصنع سے نفرت ہے، تحریر و تصنیف میں بھی تکلف سے بری ہیں، یہ عصر حاضر کے قلمکاروں کی طرح، ناول نگاروں اور افسانہ نویسوں کی روش پر چل کر معانی سے زیادہ عبارت کی طولانی، الفاظ کے اسراف بے جا، اور ان کے بناوٹ پر توجہ نہیں دیتے ہیں، یہ جو کچھ لکھتے ہیں گوداہی گودا ہوتا ہے، چھلکا تلاش کرنے سے بھی نہیں ملتا ہے۔

حضرت مولانا ثمیر الدین صاحب قاسمی نے "الہدیہ مع احادیثہا" تالیف فرمائی ہے اور خوب فرمائی ہے اور کتاب کا حق ادا کر دیا ہے، اور احتاف کے مستدلات کی تجحیح میں کمال کر دیا ہے، ایک ایک مسئلے میں تین تین، چار چار احادیث امہات کتب میں سے ذکر فرمائی ہیں، اور یہ ثابت کر دیا ہے کہ مسلکِ احتاف صرف قیاسی نہیں ہے، بلکہ نقلی اور مضبوط دلائل سے موید ہے، اور مسئلے کے اصول بھی متعین فرمائے ہیں، جو طالبینِ فقہ کے لئے بنیادی حیثیت رکھتے ہیں، جس سے ہدایہ کی عبارت کا سمجھنا سہل ہو جاتا ہے۔

حل لغات بھی کتاب میں شامل ہے جو فہم کتاب کو سہل بنانے کا ضامن ہے، حضرت مولانا ثمیر الدین صاحب قاسمی زود نویسی میں انفرادیت کے حامل فاضل ہیں، جس کی وجہ سے قابلِ قدر کتب مصنفہ شہود پر آکر دادِ تحسین کر چکی ہیں۔

اللہ رب العزت حضرت کا زورِ قلم اور زیادہ کرے، قبولیت کا اعلیٰ مقام عطا کرے، آمین یا رب العالمین۔

مولانا منیر الدین احمد عثمانی نقشبندی صاحب

خادمِ تدریس حدیث دارالعلوم دیوبند

۱۴۴۵/۱۲/۲۵ = ۲۰۲۴/۷/۳

فهرست مضامين الهداية مع احاديثها جلد خامس

نمبر شمار	عنوانات	صفحة
١	مقدمة	٢
٢	كتاب البيوع	١٣
٣	فصل	٢٥
٤	باب خيار الشرط	٣٢
٥	باب خيار الرؤية	٣٣
٦	باب خيار العيب	٣٩
٧	باب بيع الفاسد	٦١
٨	فصل في احكامه	٨٣
٩	فصل فيما يكره	٨٨
١٠	باب الاقالة	٩٢
١١	باب المراجعة والتولية	٩٥
١٢	فصل	١٠٠
١٣	باب الحقوق	١٠٥
١٤	باب الاستحقاق	١٢٢
١٥	فصل في بيع الفضولي	١٢٣
١٦	باب السلم	١٢٦
١٧	مسائل منثورة	١٣٧
١٨	كتاب الصرف	١٥٦
١٩	كتاب الكفالة	١٦٧
٢٠	فصل في الضمان	١٨٦

نمبر شمار	عنوانات	صفحة
٢١	باب كفالة الرجلين	١٨٨
٢٢	باب كفالة العبد وعنه	١٩١
٢٣	كتاب الحوالة	١٩٣
٢٤	كتاب ادب القاضي	١٩٤
٢٥	فصل في الحبس	٢١٢
٢٦	باب كتاب القاضي الي القاضي	٢١٤
٢٧	فصل آخر	٢٢٣
٢٨	باب التحكيم	٢٢٩
٢٩	مسائل شقي من كتاب القاضي	٢٣٣
٣٠	فصل في القضي بالمواريث	٢٣٤
٣١	فصل آخر	٢٤٢
٣٢	كتاب الشهادات	٢٤٢
٣٣	فصل فيما يتحمله الشاهد علي ضربين	٢٥٦
٣٤	باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل	٢٦٢
٣٥	باب الاختلاف في الشهادة	٢٨٢
٣٦	فصل في الشهادة علي الأثر	٢٨٦
٣٧	باب الشهادة علي الشهادة	٢٨٨
٣٨	فصل	٢٩٣
٣٩	كتاب الرجوع عن الشهادة	٢٩٦
٤٠	كتاب الوكالة	٣٠٣
٤١	باب الوكالة في البيع والشراء	٣٠٩

نمبر شمار	عنوانات	صفحة
٢٢	فصل في التوكيل بشراء نفس العبد	٣١٤
٢٣	فصل في البيع	٣١٨
٢٤	فصل	٣٢٣
٢٥	باب الوكالة بالخصومة والقبض	٣٢٥
٢٦	باب عزل الوكيل	٣٣٠
٢٧	كتاب الدعوي	٣٣٣
٢٨	باب اليمين	٣٣٨
٢٩	فصل في كيفية اليمين و الاستحلاف	٣٣٦
٥٠	باب التحالف	٣٥٠
٥١	فصل فيمن لا يكون خصما	٣٦٢
٥٢	باب ما يدعيه الرجلان	٣٦٢
٥٣	فصل في التنازع بالأيدي	٣٤٢
٥٤	باب دعوي النسب	٣٤٤
٥٥	كتاب الاقرار	٣٨٢
٥٦	فصل	٣٩١
٥٧	باب الاستثناء وما في معناه	٣٩٣
٥٨	باب اقرار المريض	٤٠٠
٥٩	فصل	٤٠٢
٦٠	كتاب الصلح	٤٠٤
٦١	فصل	٤١٠
٦٢	باب التبرع بالصلح والتوكيل به	٤١٢

عنوانات		
باب الصلح في الدين	٢٣	٢١٦٦
فصل في الدين المشترك	٢٣	٢١٩
فصل في التخارج	٢٥	٢٢١
كتاب المضاربة	٢٦	٢٢٣
باب المضارب ويضارب	٢٧	٢٣٢
فصل	٢٨	٢٣٥
فصل في العزل والقسمة	٢٩	٢٣٦
فصل فيما يفعله المضارب	٣٠	٢٣٩
فصل آخر	٣١	٢٣٢
فصل في الاختلاف	٣٢	٢٣٣
كتاب الوديعة	٣	٢٣٥
كتاب العارية	٣٣	٢٥٣
كتاب الهبة	٣٤	٢٦٠
باب الرجوع في الهبة	٣٥	٢٦٩
فصل	٣٦	٢٧٥
فصل في الصدقة	٣٧	٢٧٨
كتاب الاجارات	٣٨	٢٨٠
باب الاجرمي يستحق	٣٩	٢٨٣
فصل	٨٠	٢٨٨
باب مايكوز من الاجارة...	٨١	٢٨٩
باب الاجارة الفاسدة	٨٢	٢٩٦

نمبر شمار	عنوانات	صفحة
٨٣	باب ضمان الاجير	٥٠٩
٨٤	باب الاجارة علي احد الشرطين	٥١٢
٨٥	باب الاختلاف في الاجارة	٥١٣
٨٦	باب فسخ الاجارة	٥١٦
٨٧	مسائل منثورة	٥٢٢
٨٨	كتاب المكاتب	٥٢٣
٨٩	فصل في الكفالة الفاسدة	٥٢٧
٩٠	باب ما يجوز للمكاتب أن يفعله	٥٣١
٩١	فصل	٥٣٥
٩٢	فصل أذاولدت المكاتبية من المولي	٥٣٩
٩٣	باب من يكاتب عن العبد	٥٣٢
٩٤	باب كتابة العبد المشترك	٥٣٦
٩٥	باب موت المكاتب	٥٥٢
٩٦	كتاب الولاء	٥٥٩
٩٧	فصل في ولاء الموالة	٥٦٩
٩٨	كتاب الأكره	٥٧٣
٩٩	فصل من أكره علي	٥٧٧
١٠٠	كتاب الحجر	٥٨٦
١٠١	باب الحجر	٥٩٠
١٠٢	فصل في حد البلوغ	٥٩٦
١٠٣	باب الحجر بسبب الدين	٥٩٨

نمبر شمار	عنوانات	صفحه
١٠٣	كتاب المأذون	٢٠٥
١٠٥	فصل	٢١٨
١٠٦	كتاب الغصب	٢٢٠
١٠٧	فصل فيما يتغير بعمل الغاصب	٢٢٧
١٠٨	فصل غصب عينا فغيبها	٢٣٢
١٠٩	فصل في غصب ما لا يتقوم	٢٣٨

کِتَابُ الْبُيُوعِ

{1} قَالَ (الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ إِذَا كَانَا بِلَفْظِي الْمَاضِي) مِثْلُ أَنْ يَقُولَ أَحَدُهُمَا بَعْتُ وَالْآخَرُ اشْتَرَيْتُ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ إِنِشَاءٌ تَصَرُّفٍ،

{1} وجہ: (۱) الآية لثبوت قَالَ الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ \ ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (سورة البقرة، ۲ آیت نمبر 257)

وجہ: (۲) الآية لثبوت قَالَ الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ \ ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ﴾ (سورة البقرة، ۲ آیت نمبر 233)

وجہ: (۳) الآية لثبوت قَالَ الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ \ ﴿فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ (سورة البقرة، ۲ آیت نمبر 194)

وجہ: (۴) الحديث لثبوت قَالَ الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ \ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ ، قَالَ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ ، مَنْ ضَارَّ ضَرَّهُ اللَّهُ ، وَمَنْ شَاقَّ شَقَّ اللَّهُ عَلَيْهِ» (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 3079)

وجہ: (۵) الحديث لثبوت قَالَ الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ \ قَالَ: قَالَ لِي الْعَدَاءُ بْنُ خَالِدِ بْنِ هُوْدَةَ: أَلَا أَقْرَنُكَ كِتَابًا كَتَبَهُ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ، قَالَ: قُلْتُ: بَلَى ، فَأَخْرَجَ لِي كِتَابًا: «هَذَا مَا اشْتَرَى الْعَدَاءُ بْنُ خَالِدِ بْنِ هُوْدَةَ مِنْ مُحَمَّدٍ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، اشْتَرَى مِنْهُ عَبْدًا أَوْ أَمَةً ، لَا ذَاءَ وَلَا غَائِلَةَ وَلَا خَبِثَةَ ، بَيْعَ الْمُسْلِمِ الْمُسْلِمَ»: «هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ ، لَا نَعْرِفُهُ إِلَّا مِنْ حَدِيثِ عَبَّادِ بْنِ لَيْثٍ ، وَقَدْ رَوَى عَنْهُ هَذَا الْحَدِيثَ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ الْحَدِيثِ» (سنن الترمذي، باب مَا جَاءَ فِي كِتَابَةِ الشُّرُوطِ ، نمبر 1216)

وجہ: (۶) الحديث لثبوت قَالَ الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِجَابِ وَالْقَبُولِ \ عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بَاعَ حِلْسًا وَقَدَحًا ، وَقَالَ: «مَنْ يَشْتَرِي هَذَا الْحِلْسَ وَالْقَدَحَ» ، فَقَالَ رَجُلٌ: أَخَذْتُهُمَا بِدَرْهِمٍ ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «مَنْ يَزِيدُ عَلَى دَرْهِمٍ ، مَنْ يَزِيدُ عَلَى دَرْهِمٍ؟» ، فَأَعْطَاهُ رَجُلٌ دَرْهَيْنِ: فَبَاعَهُمَا مِنْهُ: «هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ ، لَا نَعْرِفُهُ إِلَّا مِنْ حَدِيثِ الْأَخْضَرِ بْنِ عَجَلَانَ» ،

اصول: بیع مال کے بدلے مال دینے کا نام ہے، بیع کے جواز کی دلیل قرآن کی آیت احل اللہ البیع ہے۔

وَالْإِنْشَاءُ يُعْرِفُ بِالشَّرْعِ وَالْمَوْضُوعِ لِلْإِخْبَارِ قَدْ أُسْتُعْمِلَ فِيهِ فَيَنْعَقِدُ بِهِ.

۱۔ وَلَا يَنْعَقِدُ بِالْفُطَيْنِ أَحَدُهُمَا لَفْظُ الْمُسْتَقْبَلِ وَالْآخَرُ لَفْظُ الْمَاضِي، بِخِلَافِ النِّكَاحِ، وَقَدْ مَرَّ الْفَرْقُ هُنَاكَ.

۲۔ وَقَوْلُهُ رَضِيَتْ بِكَذَا أَوْ أُعْطَيْتُكَ بِكَذَا أَوْ خُذْهُ بِكَذَا فِي مَعْنَى قَوْلِهِ بَعْتُ وَاشْتَرَيْتُ؛ لِأَنَّهُ يُؤَدِّي مَعْنَاهُ، وَالْمَعْنَى هُوَ الْمُعْتَبَرُ فِي هَذِهِ الْعُقُودِ،

«وَعَبَدُ اللَّهِ الْحَنْفِيُّ الَّذِي رَوَى عَنْ أَنَسٍ هُوَ أَبُو بَكْرٍ الْحَنْفِيُّ» وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ: لَمْ يَرَوْا بِأَسَا بَيِّعَ مَنْ يَزِيدُ فِي الْغَنَائِمِ وَالْمَوَارِيثِ " وَقَدْ رَوَى الْمُعْتَمِرُ بْنُ سُلَيْمَانَ، وَغَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ كِبَارِ النَّاسِ، عَنِ الْأَخْضَرِ بْنِ عَجَلَانَ هَذَا الْحَدِيثَ (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ مَنْ يَزِيدُ، نمبر 1218)

۲۔ **وجہ:** (۱) الحديث لثبوت قَالَ الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما قَالَ: «كُنَّا مَعَ النَّبِيِّ ﷺ فِي سَفَرٍ، فَكُنْتُ عَلَى بَكْرِ صَعْبٍ لِعُمَرَ..... فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِعُمَرَ: بِعْنِيهِ، قَالَ: هُوَ لَكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: بِعْنِيهِ، فَبَاعَهُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: هُوَ لَكَ يَا عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ، تَصْنَعُ بِهِ مَا شِئْتَ» (بخاري شريف بَابُ: إِذَا اشْتَرَى شَيْئًا فَوَهَبَ مِنْ سَاعَتِهِ قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقَا، نمبر 2115)

وجہ: (۲) الحديث لثبوت قَالَ الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ \ عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بَاعَ حِلْسًا وَقَدْحًا، وَقَالَ: «مَنْ يَشْتَرِي هَذَا الْحِلْسَ وَالْقَدْحَ»، فَقَالَ رَجُلٌ: أَخَذْتُهُمَا بِدِرْهَمٍ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «مَنْ يَزِيدُ عَلَى دِرْهَمٍ، مَنْ يَزِيدُ عَلَى دِرْهَمٍ؟»، فَأَعْطَاهُ رَجُلٌ دِرْهَمَيْنِ: فَبَاعَهُمَا مِنْهُ: «هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ، لَا نَعْرِفُهُ إِلَّا مِنْ حَدِيثِ الْأَخْضَرِ بْنِ عَجَلَانَ»، «وَعَبَدُ اللَّهِ الْحَنْفِيُّ الَّذِي رَوَى عَنْ أَنَسٍ هُوَ أَبُو بَكْرِ الْحَنْفِيُّ» وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ بَعْضِ أَهْلِ الْعِلْمِ: لَمْ يَرَوْا بِأَسَا بَيِّعَ مَنْ يَزِيدُ فِي الْغَنَائِمِ وَالْمَوَارِيثِ " وَقَدْ رَوَى الْمُعْتَمِرُ بْنُ سُلَيْمَانَ، وَغَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ كِبَارِ النَّاسِ، عَنِ الْأَخْضَرِ بْنِ عَجَلَانَ هَذَا الْحَدِيثَ (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ مَنْ يَزِيدُ، نمبر 1218)

وجہ: (۲) الحديث لثبوت قَالَ الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ رضي الله

اصول: بیع و شراء میں ایجاب و قبول ضروری ہے، کیونکہ اس کے ذریعے بائع و مشتری کی رضا ظاہر ہوتی ہے،

وَهَذَا يَنْعَقِدُ بِالتَّعَاطِي فِي التَّفَيسِ وَالْحَسِيسِ هُوَ الصَّحِيحُ لِتَحَقُّقِ الْمُرَاضَةِ.

{2} قَالَ (وَإِذَا أُوجِبَ) أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ الْبَيْعَ فَلَاخَرُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ قَبْلَ فِي الْمَجْلِسِ وَإِنْ شَاءَ رَدًّا، وَهَذَا خِيَارُ الْقَبُولِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ لَمْ يَثْبُتْ لَهُ الْخِيَارُ يُلْزَمُهُ حُكْمُ الْبَيْعِ مِنْ غَيْرِ رِضَا، وَإِذَا لَمْ يَفْسُدْ لِحُكْمِ بَدُونِ قَبُولِ الْآخَرِ فَلِلْمُوجِبِ أَنْ يَرْجِعَ عَنْهُ قَبْلَ قَبُولِهِ لِحُلُولِهِ عَنْ إِبْطَالِ حَقِّ الْغَيْرِ، وَإِنَّمَا يَمْتَدُّ إِلَى آخِرِ الْمَجْلِسِ؛ لِأَنَّ الْمَجْلِسَ جَامِعَ الْمُتَفَرِّقَاتِ فَاعْتَبِرَتْ سَاعَاتُهُ سَاعَةً وَاحِدَةً دَفْعًا لِلْعُسْرِ وَتَحْقِيقًا لِلْيُسْرِ،

عَنْهُمَا قَالَ: «كُنَّا مَعَ النَّبِيِّ ﷺ فِي سَفَرٍ، فَكُنْتُ عَلَى بَكْرِ صَعْبٍ لِعُمَرَ..... فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِعُمَرَ: بِغَنِيهِ، قَالَ: هُوَ لَكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: بِغَنِيهِ، فَبَاعَهُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: هُوَ لَكَ يَا عَبْدَ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ، تَصْنَعُ بِهِ مَا شِئْتَ» (بخاري شريف باب: إِذَا اشْتَرَى شَيْئًا فَوَهَبَ مِنْ سَاعَتِهِ قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقَا، نمبر 2115)

{2} **وجه:** (١) الحديث لثبوت قَالَ (وَإِذَا أُوجِبَ) أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ الْبَيْعَ فَلَاخَرُ \ عَنْ أَبِي قِلَابَةَ، قَالَ أَنَسٌ: مَرَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَلَى أَهْلِ الْبَيْعِ، فَقَالَ: " يَا أَهْلَ الْبَيْعِ " فَاشْرَأُوا، فَقَالَ: " يَا أَهْلَ الْبَيْعِ لَا يَفْتَرِقَنَّ بَيْعَانِ إِلَّا عَنْ رِضَا " (السنن الكبرى بيهقي، باب: الْمُتَبَايَعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا إِلَّا بِبَيْعِ الْخِيَارِ، نمبر 10447/ مصنف ابن أبي شيبة، مَنْ قَالَ: لَا يَتَفَرَّقُ بَيْعَانِ إِلَّا عَنْ تَرَاضٍ، نمبر 22418/ مصنف عبد الرزاق، باب: الْبَيْعَانُ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَفْتَرَقَا، نمبر 14262)

وجه: (١) الحديث لثبوت قَالَ (وَإِذَا أُوجِبَ) أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ الْبَيْعَ فَلَاخَرُ بِالْخِيَارِ \ حَكِيمُ بْنُ حِرَامٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا» (بخاري باب: إِذَا بَيْنَ الْبَيْعَانِ وَلَمْ يَكْتُمَا وَنَصَحَا، نمبر 2079/ مسلم شريف: باب ثُبُوتِ خِيَارِ الْمَجْلِسِ لِلْمُتَبَايَعَيْنِ، نمبر 1531/ سنن ابوداود شريف، باب فِي خِيَارِ الْمُتَبَايَعَيْنِ، نمبر 3459) / سنن الترمذي، باب مَا جَاءَ فِي الْبَيْعَيْنِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، نمبر 1246)

وجه: (٢) الحديث لثبوت قَالَ (وَإِذَا أُوجِبَ) أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ الْبَيْعَ فَلَاخَرُ بِالْخِيَارِ \ عَنْ مُغِيرَةَ قَالَ: «كَانَ إِبْرَاهِيمُ يَرَى الْبَيْعَ جَائِزًا بِالْكَلامِ إِذَا تَبَايَعَا، وَإِنْ لَمْ يَتَفَرَّقَا» (مصنف عبد الرزاق، باب: الْبَيْعَانُ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَفْتَرَقَا، نمبر 14272)

اصول: جب متعاقدين میں سے ایک نے ایجاب یا قبول کیا تو دوسرے کو اختیار قبول کا حق ہوتا ہے۔

۲ وَالْكِتَابُ كَالْخَطَابِ، وَكَذَا الْإِرْسَالُ حَتَّى أُعْتَبِرَ مَجْلِسُ بُلُوغِ الْكِتَابِ وَأَدَاءِ الرِّسَالَةِ، سَ وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَقْبَلَ فِي بَعْضِ الْمَبِيعِ وَلَا أَنْ يَقْبَلَ الْمُشْتَرِي بِبَعْضِ الثَّمَنِ لِعَدَمِ رِضَا الْآخَرِ بِتَفَرُّقِ الصَّفَقَةِ، إِلَّا إِذَا بَيَّنَّ كُلُّ وَاحِدٍ لِأَنَّهُ صَفَقَاتُ مَعْنَى.

{3} قَالَ (وَأَيُّهُمَا قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ بَطَلَ الْإِجَابُ؛ لِأَنَّ الْقِيَامَ دَلِيلُ الْإِعْرَاضِ) وَالرُّجُوعُ، وَلَهُ ذَلِكَ عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ.

۱. وَإِذَا حَصَلَ الْإِجَابُ وَالْقَبُولُ لَزِمَ الْبَيْعُ وَلَا خِيَارَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا إِلَّا مِنْ عَيْبٍ أَوْ عَدَمِ رُؤْيَةٍ.

۳ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قال (وَإِذَا أُوجِبَ) أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ الْبَيْعَ فَلَا خَرَّ بِالْخِيَارِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ " أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ " فِي رَوَايَةٍ يَحْيَى - قَالَ: " نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ " (السنن الكبرى للبيهقي، باب بَابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ نمبر 10878)

وجه: (۲) الحديث لثبوت قال (وَإِذَا أُوجِبَ) أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ الْبَيْعَ فَلَا خَرَّ بِالْخِيَارِ \ أَنَّ عَمْرُو بْنَ شُعَيْبٍ أَخْبَرَهُمْ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ الْعَاصِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَسَلَفٍ، وَعَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي صَفَقَةٍ وَاحِدَةٍ، وَعَنْ بَيْعٍ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: " حَرَامٌ شَفُّ مَا لَمْ يُضْمَنْ (السنن الكبرى للبيهقي، باب بَابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ نمبر 10880)

وجه: (۳) قول التابعي لثبوت قال (وَإِذَا أُوجِبَ) أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ الْبَيْعَ فَلَا خَرَّ بِالْخِيَارِ \ وَعَنْ مَنْصُورٍ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ، «كَرَهَا أَنْ يُسَلَفَ الرَّجُلُ فِي السِّلْعَةِ، وَيَأْخُذَ بِبَعْضِ سِلْعَتِهِ، وَبَعْضَ رَأْسِ مَالِهِ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ السَّلَفِ فِي شَيْءٍ فَيَأْخُذُ بِبَعْضِهِ، نمبر 14095)

{3} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قال (وَأَيُّهُمَا قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ \ حَكِيمُ بْنُ حِرَامٍ ﷺ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا» (بخاري باب: إِذَا بَيَّنَّ الْبَيْعَانِ وَلَمْ يَكْتُمَا وَنَصَحَا، نمبر 2079/مسلم شريف: باب ثُبُوتِ خِيَارِ الْمَجْلِسِ لِلْمُتَبَايِعِينَ، نمبر 1531/سنن ابوداود شريف، بابٌ فِي خِيَارِ الْمُتَبَايِعِينَ، نمبر 3459) /سنن الترمذي، بابٌ مَا جَاءَ فِي الْبَيْعَيْنِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، نمبر 1246)

۱. **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قال (وَأَيُّهُمَا قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ \ حَكِيمُ بْنُ حِرَامٍ ﷺ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا» (بخاري باب: إِذَا بَيَّنَّ الْبَيْعَانِ وَلَمْ يَكْتُمَا **اصول:** خيار قبول کا وقت مجلس تک رہتا ہے، اور ہر وہ عمل جس سے اعراض ہو اس سے مجلس ختم ہو جاتی ہے۔

٢. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - يَنْبُتُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا خِيَارُ الْمَجْلِسِ لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «الْمُتَبَايَعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا».

وَنَصَحَا، نمبر 2079/مسلم شريف: باب ثُبُوتِ خِيَارِ الْمَجْلِسِ لِلْمُتَبَايَعَيْنِ، نمبر 1531/سنن ابوداود شريف، بابٌ فِي خِيَارِ الْمُتَبَايَعَيْنِ، نمبر (3459)/سنن الترمذي، بابٌ مَا جَاءَ فِي الْبَيْعَيْنِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، نمبر (1246)

وجه: (٢) قول الصحابي لثبوت قَالَ (وَأَيُّهُمَا قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ \ وَقَالَ عُمَرُ، الْبَيْعُ عَنْ صَفَقَةٍ، أَوْ خِيَارٍ، وَلِكُلِّ مُسْلِمٍ شَرْطُهُ» (مصنف عبد الرزاق، باب: الْبَيْعَانُ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَفْتَرَقَا، نمبر 14274/مصنف ابن ابي شيبة، مَنْ كَانَ يُوجِبُ الْبَيْعَ إِذَا تَكَلَّمَ بِهِ، نمبر 22576)

وجه: (٣) قول التابعي لثبوت قَالَ (وَأَيُّهُمَا قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ \ قَالَ سُفْيَانُ: «وَالصَّفَقَةُ بِاللِّسَانِ» (مصنف عبد الرزاق، باب: الْبَيْعَانُ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَفْتَرَقَا، نمبر 14273)

وجه: (٤) الحديث لثبوت قَالَ (وَأَيُّهُمَا قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَفْتَرَقَا مِنْ بَيْعِهِمَا، أَوْ يَكُونُ بَيْعُهُمَا بِخِيَارٍ» (مصنف ابن ابي شيبة، مَنْ قَالَ: الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَفْتَرَقَا، نمبر 22567)

وجه: (١) دليل الشافعي لثبوت قَالَ (وَأَيُّهُمَا قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ \ قال الشافعي): وفي الحديث ما يبين هذا أيضا لم يحضر الذي حدثني حفظه وقد سمعته من غيره أنهما باتا ليلة ثم غدوا عليه فقال لا أراكما تفرقتما وجعل له الخيار إذا باتا مكانا واحدا بعد البيع (الام للشافعي، باب باب بيع الخيار، نمبر 4)

وجه: (٢) الحديث لثبوت قَالَ (وَأَيُّهُمَا قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ \ سَمِعَ عَبْدَ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ يَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: (إِذَا تَبَايَعَ الْمُتَبَايَعَانِ بِالْبَيْعِ فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ مِنْ بَيْعِهِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا. أَوْ يَكُونُ بَيْعُهُمَا عَنْ خِيَارٍ. فَإِذَا كَانَ بَيْعُهُمَا عَنْ خِيَارٍ، فَقَدْ وَجَبَ).

وجه: (٣) الحديث لثبوت قَالَ (وَأَيُّهُمَا قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ \ زَادَ ابْنُ أَبِي عَمْرٍ فِي رَوَايَتِهِ: قَالَ نَافِعٌ: فَكَانَ إِذَا بَايَعَ رَجُلًا فَأَرَادَ أَنْ لَا يَقْبَلَهُ، قَامَ فَمَشَى هَنِئَةً، ثُمَّ رَجَعَ إِلَيْهِ، (مسلم شريف: باب ثُبُوتِ خِيَارِ الْمَجْلِسِ لِلْمُتَبَايَعَيْنِ، نمبر 1531/سنن ابوداود شريف، باب ثُبُوتِ خِيَارِ الْمَجْلِسِ لِلْمُتَبَايَعَيْنِ، نمبر 1457)

۳ وَلَنَا أَنَّ فِي الْفَسْخِ إِبْطَالُ حَقِّ الْآخَرِ فَلَا يَجُوزُ. وَالْحَدِيثُ مَحْمُولٌ عَلَى خِيَارِ الْقَبُولِ.
وَفِيهِ إِشَارَةٌ إِلَيْهِ فَإِنَّهُمَا مُتَبَايعَانِ حَالَةَ الْمُبَاشَرَةِ لَا بَعْدَهَا أَوْ يَحْتَمِلُهُ فَيُحْمَلُ عَلَيْهِ، وَالتَّفَرُّقُ فِيهِ
تَفَرُّقُ الْأَقْوَالِ.

{4} قَالَ (وَالْأَعْوَاضُ الْمُشَارُ إِلَيْهَا لَا يُحْتَاجُ إِلَى مَعْرِفَةِ مَقْدَارِهَا فِي جَوَازِ الْبَيْعِ) لِأَنَّ بِالْإِشَارَةِ
كِفَايَةً فِي التَّعْرِيفِ وَجَهَالَةُ الْوَصْفِ فِيهِ لَا تُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ
لِـ (وَالْأَتَمُّ الْمُطْلَقَةُ) لَا تَصِحُّ إِلَّا أَنْ تَكُونَ مَعْرُوفَةً الْقَدْرِ وَالصِّفَةِ؛

وجه: (۴) الحديث لثبوت قال (وَأَيُّهُمَا قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ، عَنْ
رَسُولِ اللَّهِ ﷺ؛ أَنَّهُ قَالَ (إِذَا تَبَايَعَ الرَّجُلَانِ فِكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، وَكَانَا جَمِيعًا،
أَوْ يُخَيَّرُ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ. فَإِنْ خَيَّرَ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ فَتَبَايَعَا عَلَى ذَلِكَ، فَقَدْ وَجِبَ الْبَيْعُ. وَإِنْ تَفَرَّقَا
بَعْدَ أَنْ تَبَايَعَا وَلَمْ يَتْرَكَ وَاحِدٌ مِنْهُمَا الْبَيْعَ، فَقَدْ وَجِبَ الْبَيْعُ) (مسلم شريف: باب ثبوت خيار
المجلس للمُتَبَايِعِينَ، 1531/ ابوداود شريف، باب ثبوت خيار المجلس للمُتَبَايِعِينَ، 1457)

{4} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قال (وَالْأَعْوَاضُ الْمُشَارُ إِلَيْهَا لَا يُحْتَاجُ إِلَى مَعْرِفَةِ \ سَمِعْتُ أَبَا
هُرَيْرَةَ، يَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا يَفْتَرَقَنَّ ائْتَنَانِ إِلَّا عَنْ تَرَاضٍ» (سنن ابوداود شريف، باب
في خيار المُتَبَايِعِينَ، نمبر 1458)

وجه: (۲) الحديث لثبوت قال (وَالْأَعْوَاضُ الْمُشَارُ إِلَيْهَا لَا يُحْتَاجُ إِلَى مَعْرِفَةِ \ أَنَّ ابْنَ عُمَرَ
رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «لَقَدْ رَأَيْتُ النَّاسَ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَبْتَاعُونَ جِزَافًا، يَعْنِي الطَّعَامَ
» (بخاري شريف، باب مَنْ رَأَى إِذَا اشْتَرَى طَعَامًا جِزَافًا أَنْ لَا يَبِيعَهُ حَتَّى يُؤْوِيَهُ، نمبر 2137/ مسلم
شريف، باب بُطْلَانِ بَيْعِ الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ، نمبر 1527)

لـ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قال (وَالْأَعْوَاضُ الْمُشَارُ إِلَيْهَا لَا يُحْتَاجُ إِلَى مَعْرِفَةِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ
رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ بِالتَّمْرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: مَنْ
أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» (بخاري، باب السَّلَمِ فِي وَزْنٍ
مَعْلُومٍ، نمبر 2240/ مسلم شريف: باب السلم، نمبر 1604)

اصول: میخ غائب ہو تو مقدار اور صفت بیان کرنا ضروری ہے لیکن میخ موجود اور مشار ہو تو اشارہ کافی ہے۔

لغات: تُفْضِي: پہنچانا، الأَعْوَاضُ: جو شمن غائب ہو یا مقدار یا صفت معلوم نہ ہو، الْقَدْرُ: مقدار، صفت،۔

لِأَنَّ التَّسْلِيمَ وَالتَّسْلَمَ وَاجِبٌ بِالْعَقْدِ، وَهَذِهِ الْجَهَالَةُ مُفْضِيَةٌ إِلَى الْمُنَازَعَةِ فَيَمْتَنِعُ التَّسْلِيمُ وَالتَّسْلَمُ، وَكُلُّ جَهَالَةٍ هَذِهِ صِفَتُهَا تَمْنَعُ الْجَوَازَ، هَذَا هُوَ الْأَصْلُ.

{5} قَالَ (وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِثَمَنِ حَالٍ وَمُؤَجَّلٍ إِذَا كَانَ الْأَجَلُ مَعْلُومًا) لِإِطْلَاقِ قَوْلِهِ تَعَالَى {وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ} [البقرة: 275] وَعَنْهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «أَنَّهُ اشْتَرَى مِنْ يَهُودِيٍّ طَعَامًا إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ وَرَهْنَهُ دِرْعَهُ» .

وَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْأَجَلُ مَعْلُومًا؛ لِأَنَّ الْجَهَالَةَ فِيهِ مَانِعَةٌ مِنَ التَّسْلِيمِ الْوَاجِبِ بِالْعَقْدِ، فَهَذَا يُطَالِبُهُ بِهِ فِي قَرِيبِ الْمُدَّةِ، وَهَذَا يُسَلِّمُهُ فِي بَعِيدِهَا.

وجه: (۲) الحديث لثبوت قَالَ (وَالْأَعْوَاضُ الْمُشَارُ إِلَيْهَا لَا يُحْتَاجُ إِلَى مَعْرِفَةٍ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ. قَالَ: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الْخِصَاةِ وَعَنْ بَيْعِ الْغُرَرِ) مسلم شريف: باب بُطْلَانِ بَيْعِ الْخِصَاةِ، وَالْبَيْعِ الَّذِي فِيهِ غَرَرٌ، نمبر 1513/ سنن ابوداود شريف، باب فِي بَيْعِ الْغُرَرِ، نمبر 3376

وجه: (۳) الحديث لثبوت قَالَ (وَالْأَعْوَاضُ الْمُشَارُ إِلَيْهَا لَا يُحْتَاجُ إِلَى مَعْرِفَةٍ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ؛ أَنَّهُ نَهَى عَنْ بَيْعِ حَبْلِ الْحَبْلَةِ (مسلم شريف: باب تَحْرِيمِ بَيْعِ حَبْلِ الْحَبْلَةِ، نمبر 1514/) (بخاري شريف، اب بَيْعِ الْغُرَرِ وَحَبْلِ الْحَبْلَةِ، نمبر 2143)

{5} **وجه: (۱)** الآية لثبوت قَالَ (وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِثَمَنِ حَالٍ وَمُؤَجَّلٍ \ ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (سورة البقرة، آیت 2، نمبر 257)

وجه: (۲) الحديث لثبوت قَالَ (وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِثَمَنِ حَالٍ وَمُؤَجَّلٍ \ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اشْتَرَى طَعَامًا مِنْ يَهُودِيٍّ إِلَى أَجَلٍ، وَرَهْنَهُ دِرْعًا مِنْ حَدِيدٍ.» (بخاري بابُ شِرَاءِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالنَّسِيئَةِ، نمبر 2068/ (سنن الترمذي، بابُ مَا جَاءَ فِي الرُّخْصَةِ فِي الشِّرَاءِ إِلَى أَجَلٍ، نمبر 1214)

وجه: (۳) الحديث لثبوت قَالَ (وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِثَمَنِ حَالٍ وَمُؤَجَّلٍ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ بِالْتَّمَرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَقِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزَنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» (بخاري بابُ السَّلَمِ فِي وَزْنٍ مَعْلُومٍ نمبر 2240/ مسلم شريف: باب السلم، نمبر 1604)

اصول: بیع میں نقد ثمن اور ادھار ثمن دونوں جائز ہے البتہ ادھار کی صورت میں وقت کا تعین ضروری ہے۔

{6} قَالَ (وَمَنْ أَطْلَقَ الثَّمَنَ فِي الْبَيْعِ كَانَ عَلَى غَالِبٍ نَقْدَ الْبَلَدِ) ؛ لِأَنَّهُ الْمُتَعَارَفُ، وَفِيهِ التَّحَرِّي لِلْجَوَازِ فَيُصْرَفُ إِلَيْهِ

{7} (فَإِنْ كَانَتْ التَّقْوُدُ مُخْتَلَفَةً فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ إِلَّا أَنْ يُبَيَّنَ أَحَدُهُمَا) وَهَذَا إِذَا كَانَ الْكُلُّ فِي الرِّوَاجِ سَوَاءً؛ لِأَنَّ الْجَهْلَةَ مُفْضِيَةً إِلَى الْمُنَازَعَةِ إِلَّا أَنْ تَرْتَفَعَ الْجَهْلَةُ بِالْبَيَانِ أَوْ يَكُونَ أَحَدُهُمَا أَغْلَبَ وَأَرْوَجَ فَحِينَئِذٍ يُصْرَفُ إِلَيْهِ تَحَرِّيًّا لِلْجَوَازِ، وَهَذَا إِذَا كَانَتْ مُخْتَلَفَةً فِي الْمَالِيَّةِ، فَإِنْ كَانَتْ سَوَاءً فِيهَا كَالثَّنَائِي وَالثَّلَاثِي وَالنَّصْرِي الْيَوْمَ بِسَمَرْقَنْدَ وَالْاِخْتِلَافُ بَيْنَ الْعَدَالِي بِفَرَعَانَةَ جَارَ الْبَيْعِ إِذَا أُطْلِقَ اسْمُ الدِّرْهِمِ، كَذَا قَالُوا، وَيَنْصَرَفُ إِلَى مَا قَدَّرَ بِهِ مِنْ أَيِّ نَوْعٍ كَانَ؛ لِأَنَّهُ لَا مُنَازَعَةَ وَلَا اخْتِلَافَ فِي الْمَالِيَّةِ.

{8} قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الطَّعَامِ وَالْحُبُوبِ مُكَايَلَةً وَمُجَازَفَةً) وَهَذَا إِذَا بَاعَهُ بِخِلَافِ جِنْسِهِ لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «إِذَا اخْتَلَفَ التَّوَعَانِ فَيَبْعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ بَعْدَ أَنْ يَكُونَ يَدًا بِيَدٍ» بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَهُ بِجِنْسِهِ مُجَازَفَةً لِمَا فِيهِ مِنْ اخْتِمَالِ الرِّبَا لِوَلَانِ الْجَهْلَةَ غَيْرُ مَا بَعَا مِنْ التَّسْلِيمِ وَالتَّسْلَمِ فَشَابَهُ جَهْلَةُ الْقِيَمَةِ.

{8} وجه: (١) الحديث لثبوت قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الطَّعَامِ وَالْحُبُوبِ مُكَايَلَةً وَمُجَازَفَةً) \ أَنَّ ابْنَ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «لَقَدْ رَأَيْتُ النَّاسَ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَبْتَاعُونَ جُزَافًا، يَعْنِي الطَّعَامَ» (بخاري شريف، باب مَنْ رَأَى إِذَا اشْتَرَى طَعَامًا جُزَافًا أَنْ لَا يَبِيعَهُ حَتَّى يُؤْوِيَهُ، نمبر 2137/مسلم شريفباب بَطْلَانِ بَيْعِ الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ، نمبر 1527)

وجه: (٢) الحديث لثبوت قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الطَّعَامِ وَالْحُبُوبِ مُكَايَلَةً وَمُجَازَفَةً) \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ بِالتَّمْرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» (بخاري، بابُ السَّلَمِ فِي وَزْنِ مَعْلُومٍ، نمبر 2240/مسلم شريف: باب السَّلَمِ، نمبر 1604)

وجه: (١) الحديث لثبوت قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الطَّعَامِ وَالْحُبُوبِ مُكَايَلَةً وَمُجَازَفَةً) \ عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ. قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (الذهب بالذهب. والفضة بالفضة. والبر بالبر. والشعير بالشعير. والتمر بالتمر. والملح بالملح. مثلًا بمثل. سواءً بسواء. يَدًا بِيَدٍ. فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ

اصول: ثمن کو مطلق رکھنے کی صورت میں شہر کے غالب اور رائج کا اعتبار ہوگا اور غالب نہ ہو تو بیع فاسد ہوگا۔

{9} قَالَ (وَيَجُوزُ بِنَاءٌ بِعَيْنِهِ لَا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ وَبِوزْنٍ حَجَرٍ بِعَيْنِهِ لَا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ) ؛ لِأَنَّ الْجَهَالَهَ لَا تُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ لِمَا أَنَّهُ يَتَعَجَّلُ فِيهِ التَّسْلِيمُ فَيُنْدَرُ هَلَاكُهُ قَبْلَهُ بِخِلَافِ السَّلَمِ ؛ لِأَنَّ التَّسْلِيمَ فِيهِ مُتَأَخَّرٌ وَهَلَاكُ لَيْسَ بِنَادِرٍ قَبْلَهُ فَتَتَحَقَّقُ الْمُنَازَعَةُ. ۱. وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ فِي الْبَيْعِ أَيْضًا، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ وَأَظْهَرُ

{10} قَالَ وَمَنْ بَاعَ صُبْرَةَ طَعَامٍ كُلُّ قَفِيزٍ بِدِرْهَمٍ جَازَ الْبَيْعُ فِي قَفِيزٍ وَاحِدٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلَّا أَنْ يُسَمِّيَ جُمْلَةً فُقْزَانَهَا وَقَالَ لَا يَجُوزُ فِي الْوَجْهَيْنِ لَهُ أَنَّهُ تَعَدَّرَ الصَّرْفُ إِلَى الْكُلِّ لَجَهَالَةِ الْمَبِيعِ وَالتَّمَنِّيِّ فَيُصَرَّفُ إِلَى الْأَقَلِّ وَهُوَ مَعْلُومٌ، وَإِلَّا أَنْ تَرُودَ الْجَهَالَةُ بِتَسْمِيَةِ جَمِيعِ الْقُفْزَانِ أَوْ بِالْكَيْلِ فِي الْمَجْلِسِ، وَصَارَ هَذَا كَمَا لَوْ قَالَ لِفُلَانٍ عَلَيَّ كُلُّ دِرْهَمٍ فَعَلَيْهِ دِرْهَمٌ وَاحِدٌ بِالْإِجْمَاعِ. وَكُلُّمَا أَنَّ الْجَهَالَهَ بِيَدَيْهِمَا إِزَالَتُهَا وَمِثْلُهَا غَيْرُ مَانِعٍ، وَكَمَا إِذَا بَاعَ عَبْدًا مِنْ عَبْدَيْنِ عَلَى أَنَّ الْمُشْتَرِيَ بِالْخِيَارِ.

الأصناف، فَيَبْعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ) (مسلم شريف باب الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر 1587/ سنن ابوداود شريف، بابٌ فِي الصَّرْفِ، نمبر 3349)

وجه: (۲) الحديث لثبوت قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الطَّعَامِ وَالْحُبُوبِ مُكَايَلَةً وَجُزْأَةً \ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (الذهب بالذهب. والفضة بالفضة. والبر بالبر. والشعير بالشعير. والتَّمْرُ بِالتَّمْرِ. وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ. مِثْلًا بِمِثْلٍ. يَدًا بِيَدٍ. فَمَنْ زَادَ أَوْ اسْتَرَادَ فَقَدْ أَرَبَى. الْآخِذُ وَالْمُعْطَى فِيهِ سَوَاءٌ) (مسلم شريف: باب الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر 1587/ سنن ابوداود شريف، بابٌ فِي الصَّرْفِ، نمبر 3349)

وجه: (۳) الحديث لثبوت قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الطَّعَامِ وَالْحُبُوبِ مُكَايَلَةً وَجُزْأَةً \ عَنْ عُبَادَةَ ، وَأَنْسِ بْنِ مَالِكٍ ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ: «مَا وَزَنَ مِثْلٌ بِمِثْلٍ إِذَا كَانَ نَوْعًا وَاحِدًا ، وَمَا كَيْلَ فَمِثْلٍ ذَلِكَ ، فَإِذَا اخْتَلَفَ النَّوْعَانِ فَلَا بَأْسَ بِهِ» ((سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 2853)

{9} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قَالَ (وَيَجُوزُ بِنَاءٌ بِعَيْنِهِ لَا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسَلِّفُونَ بِالتَّمْرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» (بخاري، بابُ السَّلَمِ

لغات: يَتَعَجَّلُ: جلدی کرنا، التَّسْلِيمُ: سپرد کرنا، صُبْرَةُ: ڈھیر، قَفِيز: ناپے کا ایک پیمانہ، فَيُنْدَرُ: نادر ہوگا۔

ثُمَّ إِذَا جَازَ فِي قَفِيزٍ وَاحِدٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ فَلِلْمُشْتَرِي الْخِيَارُ لِتَفَرُّقِ الصَّفَقَةِ عَلَيْهِ، وَكَذَا إِذَا كِيلَ فِي الْمَجْلِسِ أَوْ سَمِيَ جُمْلَةً فُقُزَاها؛ لِأَنَّهُ عَلِمَ ذَلِكَ الْآنَ فَلَهُ الْخِيَارُ، كَمَا إِذَا رَأَهُ وَلَمْ يَكُنْ رَأَهُ وَقَتَ الْبَيْعِ

{11} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ قَطِيعَ غَنَمٍ كُلَّ شَاةٍ بِدِرْهَمٍ فَسَدَ الْبَيْعُ فِي جَمِيعِهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَكَذَلِكَ مَنْ بَاعَ ثَوْبًا مُدَارَعَةً كُلَّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ وَلَمْ يُسَمِّهِ جُمْلَةً الذَّرَاعَانِ، وَكَانَ كُلُّ مَعْدُودٍ مُتَّفَاوِتٍ، وَعِنْدَهُمَا يَجُوزُ فِي الْكُلِّ لِمَا قُلْنَا، وَعِنْدَهُ يَنْصَرِفُ إِلَى الْوَاحِدِ) لِمَا بَيَّنَّا غَيْرَ أَنَّ بَيْعَ شَاةٍ مِنْ قَطِيعِ غَنَمٍ وَذِرَاعٍ مِنْ ثَوْبٍ لَا يَجُوزُ لِلتَّفَاوُتِ.

وَبَيْعُ قَفِيزٍ مِنْ صُبْرَةٍ يَجُوزُ لِعَدَمِ التَّفَاوُتِ فَلَا تُفْضِي الْجَهَالَةَ إِلَى الْمُنَازَعَةِ فِيهِ، وَتُقْضَى إِلَيْهَا فِي الْأَوَّلِ فَوَضَحَ الْفَرْقَ

{12} قَالَ (وَمَنْ ابْتَاعَ صُبْرَةَ طَعَامٍ عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ قَفِيزٍ مِائَةِ دِرْهَمٍ فَوَجَدَهَا أَقَلَّ كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْمَوْجُودَ بِحَصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ) لِتَفَرُّقِ الصَّفَقَةِ عَلَيْهِ قَبْلَ التَّمَامِ، فَلَمْ يَتِمَّ رِضَاهُ بِالْمَوْجُودِ، وَإِنْ وَجَدَهَا أَكْثَرَ فَالزِّيَادَةُ لِلْبَائِعِ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ وَقَعَ عَلَى مِقْدَارٍ مُعَيَّنٍ وَالْقَدْرُ لَيْسَ بِوَصْفٍ

{13} (وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبًا عَلَى أَنَّهُ عَشْرَةُ أَذْرُعٍ بِعَشْرَةِ دِرَاهِمٍ أَوْ أَرْضًا عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ ذِرَاعٍ بِمِائَةِ دِرْهَمٍ فَوَجَدَهَا أَقَلَّ فَلِلْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِجُمْلَةِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ؛ لِأَنَّ الذَّرَاعَ وَصَفَ فِي الثَّوْبِ؛ أَلَا يَرَى أَنَّهُ عِبَارَةٌ عَنِ الطُّولِ وَالْعَرْضِ، وَالْوَصْفُ لَا يُقَابَلُهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ كَأَطْرَافِ الْحَيَوَانِ فَلِهَذَا يَأْخُذُهُ بِكُلِّ الثَّمَنِ، بِخِلَافِ الْفَصْلِ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّ الْمِقْدَارَ يُقَابَلُهُ الثَّمَنُ فَلِهَذَا يَأْخُذُهُ بِحَصَّتِهِ، لِأَنَّهُ يَتَخَيَّرُ لِقَوَاتِ الْوَصْفِ الْمَذْكُورِ لِتَغْيِيرِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ فَيَخْتَلُ الرِّضَا {14} قَالَ (وَإِنْ وَجَدَهَا أَكْثَرَ مِنَ الذَّرَاعِ الَّذِي سَمَّاهُ فَهُوَ لِلْمُشْتَرِي وَلَا خِيَارَ لِلْبَائِعِ)؛ لِأَنَّهُ صِفَةٌ، فَكَانَ بِمَنْزِلَةِ مَا إِذَا بَاعَهُ مَعِيًّا، فَإِذَا هُوَ سَلِيمٌ

فِي وَزْنٍ مَعْلُومٍ، غمیر 2240/مسلم شریف: باب السلم، غمیر 1604)

{13}۔ (ا) قول التابعی لثبوت قال (وَمَنْ بَاعَ قَطِيعَ غَنَمٍ كُلَّ شَاةٍ بِدِرْهَمٍ فَسَدَ الْبَيْعُ) أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ، عَمَّنْ سَمِعَ عِكْرِمَةَ يَقُولُ: «إِنْ ابْتَعْتَ طَعَامًا فَوَجَدْتَهُ زَائِدًا، فَالزِّيَادَةُ لِصَاحِبِ الطَّعَامِ وَالنَّقْصَانُ عَلَيْكَ»، (مصنف عبد الرزاق، باب: اشْتَرَيْتُ طَعَامًا فَوَجَدْتُهُ زَائِدًا، غمیر 14610)

اصول: افراد میں تفاوت ہو اور مجموعہ کی بیع نہ ہو تو تفاوت کی وجہ سے ایک فرد کی بیع نہیں ہوگی۔

{15} وَلَوْ قَالَ بَعْتُكُمَا عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ ذِرَاعٍ بِمِائَةِ دِرْهَمٍ كُلُّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ فَوَجَدَهَا نَاقِصَةً، فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِحِصَّتِهَا مِنَ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ؛ لِأَنَّ الْوَصْفَ وَإِنْ كَانَ تَابِعًا لَكِنَّهُ صَارَ أَصْلًا بِإِفْرَادِهِ بِذِكْرِ الثَّمَنِ فَيَنْزِلُ كُلُّ ذِرَاعٍ مَنْزِلَةَ ثَوْبٍ؛ وَهَذَا لِأَنَّهُ لَوْ أَخَذَهُ بِكُلِّ الثَّمَنِ لَمْ يَكُنْ آخِذًا لِكُلِّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ

{16} (وَإِنْ وَجَدَهَا زَائِدَةً فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْجَمِيعَ كُلُّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَّ الْبَيْعَ) لِأَنَّهُ إِنْ حَصَلَ لَهُ الزِّيَادَةُ فِي الذَّرْعِ تَلَزَمَتْ زِيَادَةُ الثَّمَنِ فَكَانَ نَفْعًا يَشُوْبُهُ ضَرَرٌ فَيَتَخَيَّرُ، وَإِنَّمَا يَلْزَمُهُ الزِّيَادَةُ لِمَا بَيَّنَّا أَنَّهُ صَارَ أَصْلًا، وَلَوْ أَخَذَهُ بِالْأَقَلِّ لَمْ يَكُنْ آخِذًا بِالْمَشْرُوطِ.

{17} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى عَشْرَةَ أَذْرُعٍ مِنْ مِائَةِ ذِرَاعٍ مِنْ دَارٍ أَوْ حَمَامٍ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ: هُوَ جَائِزٌ، وَإِنْ اشْتَرَى عَشْرَةَ أَسْهُمٍ مِنْ مِائَةِ سَهْمٍ جَازَ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعًا) لَهَا أَنْ عَشْرَةَ أَذْرُعٍ مِنْ مِائَةِ ذِرَاعٍ عُشْرُ الدَّارِ فَاشْبَهَ عَشْرَةَ أَسْهُمٍ.

وَلَهُ أَنَّ الذَّرْعَ اسْمٌ لِمَا يَذْرَعُ بِهِ، وَاسْتَعِيرَ لِمَا يَحُلُّهُ الذَّرْعُ وَهُوَ الْمَعْيَنُ دُونَ الْمَشَاعِ، وَذَلِكَ غَيْرُ مَعْلُومٍ، بِخِلَافِ السَّهْمِ. وَلَا فَرْقَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ بَيْنَ مَا إِذَا عَلِمَ مِنْ جُمْلَةِ الذَّرَاعَانِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ هُوَ الصَّحِيحُ خِلَافًا لِمَا يَقُولُهُ الْخَصَّافُ لِبَقَاءِ الْجَهَالَةِ.

وَلَوْ اشْتَرَى عَدْلًا عَلَى أَنَّهُ عَشْرَةُ أَثْوَابٍ فَإِذَا هُوَ تِسْعَةٌ أَوْ أَحَدَ عَشَرَ فَسَدَ الْبَيْعُ لَجَهَالَةِ الْمِيعِ أَوْ الثَّمَنِ

{18} (وَلَوْ بَيَّنَّ لِكُلِّ ثَوْبٍ ثَمَنًا جَازَ فِي فَصْلِ التَّقْصَانِ بِقَدْرِهِ وَلَهُ الْخِيَارُ، وَلَمْ يَجْزُ فِي الزِّيَادَةِ) لَجَهَالَةِ الْعَشْرَةِ الْمِيعَةِ.

وَقِيلَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لَا يَجُوزُ فِي فَصْلِ التَّقْصَانِ أَيْضًا وَلَيْسَ بِصَحِيحٍ، بِخِلَافِ مَا إِذَا اشْتَرَى ثَوْبَيْنِ عَلَى أَنَّهُمَا هَرَوِيَّانِ فَإِذَا أَحَدُهُمَا مَرَوِيٌّ حَيْثُ لَا يَجُوزُ فِيهِمَا، وَإِنْ بَيَّنَّ ثَمَنَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ الْقَبُولَ فِي الْمَرَوِيِّ شَرْطًا لَجَوَازِ الْعَقْدِ فِي الْهَرَوِيِّ، وَهُوَ شَرْطٌ فَاسِدٌ وَلَا قَبُولَ يُشْتَرَطُ فِي الْمَعْدُومِ فَافْتَرَقَا.

{19} (وَلَوْ اشْتَرَى ثَوْبًا وَاحِدًا عَلَى أَنَّهُ عَشْرَةُ أَذْرُعٍ كُلُّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ فَإِذَا هُوَ عَشْرَةٌ وَنِصْفٌ أَوْ تِسْعَةٌ وَنِصْفٌ،

اصول بیع کے اندر اصل کے بدلے قیمت لازم ہوگی، اور وصف اور صفت میں الگ سے قیمت لازم نہیں۔

اصول کپڑے اور زمین میں گز صفت اور وصف ہے جب تک کہ اسے اصل نہ بتالیا جائے۔

قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ يَأْخُذُهُ بِعَشْرَةٍ مِنْ غَيْرِ خِيَارٍ، وَفِي الْوَجْهِ الثَّانِي يَأْخُذُهُ بِتِسْعَةٍ إِنْ شَاءَ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ يَأْخُذُهُ بِأَحَدٍ عَشَرَ إِنْ شَاءَ، وَفِي الثَّانِي يَأْخُذُ بِعَشْرَةٍ إِنْ شَاءَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: يَأْخُذُ فِي الْأَوَّلِ بِعَشْرَةٍ وَنِصْفٍ إِنْ شَاءَ، وَفِي الثَّانِي بِتِسْعَةٍ وَنِصْفٍ وَيُخَيَّرُ ؛ لِأَنَّ مِنْ ضَرُورَةِ مُقَابَلَةِ الذِّرَاعِ بِالذَّرْهَمِ مُقَابَلَةُ نِصْفِهِ بِنِصْفِهِ فَيَجْرِي عَلَيْهِ حُكْمُهَا.

وَلِأَيِّ يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ لَمَّا أَفْرَدَ كُلَّ ذِرَاعٍ بِبَدَلٍ نَزَلَ كُلُّ ذِرَاعٍ مَنْزِلَةً ثَوْبٍ عَلَى حَدِّهِ وَقَدْ انْتَقَضَ. وَلِأَيِّ حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الذِّرَاعَ وَصَفٌ فِي الْأَصْلِ، وَإِنَّمَا أَخَذَ حُكْمَ الْمِقْدَارِ بِالشَّرْطِ وَهُوَ مُقَيَّدٌ بِالذِّرَاعِ، فَعِنْدَ عَدَمِهِ عَادَ الْحُكْمُ إِلَى الْأَصْلِ. وَقِيلَ فِي الْكَرْبَاسِ الَّذِي لَا يَتَفَاوَتْ جَوَانِبُهُ لَا يَطِيبُ لِلْمُشْتَرِي مَا زَادَ عَلَى الْمَشْرُوطِ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْمَوْزُونِ حَيْثُ لَا يَضُرُّهُ الْفَضْلُ، وَعَلَى هَذَا لَوْ قَالُوا: يَجُوزُ بَيْعُ ذِرَاعٍ مِنْهُ.

اصول: گز کا دوسرا اصول یہ ہے کہ اگر ایک گز سے کم ہو تو پھر وہ وصف ہی لوٹے گا اور اس کے مقابلے میں کوئی قیمت نہیں ہوتی ہے۔

لغات: انتقض: کم ہونا، الكرباس: سوتلی کے کپڑے، کائن، لا يتفاوت: تفاوت نہیں ہونا، جوانبہ: جانب، کنارے۔

(فصل)

{20} (وَمَنْ بَاعَ دَارًا دَخَلَ بِنَاوَهَا فِي الْبَيْعِ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ، لِأَنَّ اسْمَ الدَّارِ يَتَنَاوَلُ الْعَرَصَةَ وَالْبِنَاءَ فِي الْعُرْفِ) وَلِأَنَّهُ مُتَّصِلٌ بِهَا اتِّصَالَ قَرَارٍ فَيَكُونُ تَبَعًا لَهُ.

{21} (وَمَنْ بَاعَ أَرْضًا دَخَلَ مَا فِيهَا مِنَ النَّخْلِ وَالشَّجَرِ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ) لِأَنَّهُ مُتَّصِلٌ بِهَا لِلْقَرَارِ فَاشْبَهَ الْبِنَاءَ

{22} (وَلَا يَدْخُلُ الزَّرْعُ فِي بَيْعِ الْأَرْضِ إِلَّا بِالتَّسْمِيَةِ) لِأَنَّهُ مُتَّصِلٌ بِهَا لِلْفَصْلِ فَشَبَهَ الْمَتَاعَ الَّذِي فِيهَا.

{23} (وَمَنْ بَاعَ نَخْلًا أَوْ شَجَرًا فِيهِ ثَمَرٌ فَثَمَرَتُهُ لِلْبَّائِعِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ) لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «مَنْ اشْتَرَى أَرْضًا فِيهَا نَخْلٌ فَالثَّمَرَةُ لِلْبَّائِعِ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ» وَلِأَنَّ الْإِتِّصَالَ وَإِنْ كَانَ خِلْفَةً فَهُوَ لِلْقَطْعِ لَا لِلْبَقَاءِ فَصَارَ كَالزَّرْعِ.

{22} {وجه: (۱) الحديث لثبوت ولا يدخل الزرع في بيع الأرض إلا بالتسمية \ عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «من باع نخلاً قد أبرت فثمرتها للبائع، إلا أن يشترط المبتاع.» (بخاري شريف باب من باع نخلاً قد أبرت أو أرضاً مزروعة أو بإجارة، نمبر 2204/مسلم شريف: باب من باع نخلاً عليها ثمر، نمبر 1543)

{وجه: (۲) الحديث لثبوت ولا يدخل الزرع في بيع الأرض إلا بالتسمية \ عن عبد الله بن عمر. قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول (من ابتاع نخلاً بعد أن ثوبر فثمرتها للذي باعها. إلا أن يشترط المبتاع. ومن ابتاع عبداً فماله للذي باعه. إلا أن يشترط المبتاع) (مسلم شريف: باب من باع نخلاً عليها ثمر، نمبر 1543)

{23} {وجه: (۱) الحديث لثبوت ومن باع نخلاً أو شجراً فيه ثمر فثمرته للبائع إلا أن يشترط المبتاع \ عن ابن عمر: أن النبي ﷺ قال (أيما امرئ أبر نخلاً، ثم باع أصلها، فللذي أبر ثمر النخل. إلا أن يشترط المبتاع) (بخاري شريف باب من باع نخلاً قد أبرت أو أرضاً مزروعة أو بإجارة، نمبر 2204/مسلم شريف: باب من باع نخلاً عليها ثمر، نمبر 1543)

اصول: جو شی داکمی طور پر بیع کے ساتھ متصل ہو وہ بغیر بیان کے بیع میں شامل ہو جاتی ہے۔

اصول: جو شی وقتی طور پر بیع کے ساتھ شامل ہو وہ بیع میں شامل نہیں ہوں گی مگر یہ اس کا تذکرہ کر دے۔

{24} {وَيُقَالُ لِلْبَائِعِ أَقْطَعَهَا وَسَلَّمِ الْمَبِيعِ} وَكَذَا إِذَا كَانَ فِيهَا زَرْعٌ؛ لِأَنَّ مِلْكَ الْمُشْتَرِي مَشْغُولٌ بِمِلْكَ الْبَائِعِ فَكَانَ عَلَيْهِ تَفْرِيعُهُ وَتَسْلِيمُهُ، كَمَا إِذَا كَانَ فِيهِ مَتَاعٌ.

لَوْ قَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : يُتْرَكُ حَتَّى يَظْهَرَ صَلاَحُ الثَّمَرِ وَيُسْتَحْصَدُ الزَّرْعُ؛ لِأَنَّ الْوَاجِبَ إِنَّمَا هُوَ التَّسْلِيمُ الْمُعْتَادُ، وَالْمُعْتَادُ أَنْ لَا يُقْطَعَ كَذَلِكَ وَصَارَ كَمَا إِذَا انْقَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ وَفِي الْأَرْضِ زَرْعٌ.

{24} {وجه: (١) الحديث لثبوت وَيُقَالُ لِلْبَائِعِ أَقْطَعَهَا وَسَلَّمِ الْمَبِيعِ \ ذَكَرَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا يَحِلُّ سَلْفٌ وَبَيْعٌ، وَلَا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ، وَلَا رِبْحٌ مَا لَمْ يُضْمَنْ، وَلَا بَيْعٌ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، نمبر 1234/)" (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ الشَّرْطِ الَّذِي يُفْسِدُ الْبَيْعَ، نمبر 10838)

{وجه: (٢) قول التابعي لثبوت وَيُقَالُ لِلْبَائِعِ أَقْطَعَهَا وَسَلَّمِ الْمَبِيعِ \ أَخْبَرَنَا الثَّوْرِيُّ قَالَ: " إِذَا بَاعَ الرَّجُلُ أَرْضًا، وَاشْتَرَطَ ثَمَرَهَا، فَقَالَ الْمُتَبَاعُ خُذْ زَرْعَكَ مِنَ الْأَرْضِ، وَقَالَ الْبَائِعُ: لَمْ يُحْصَدْ طَعَامُهَا قَالَ: يُحْصَدُهُ إِنْ لَمْ يُحْصَدْ لِأَنَّهُ يَقُولُ: فَرَّغَ أَرْضِي، وَإِنْ اشْتَرَطَ الْبَائِعُ عَلَيْهِ أَنَّ الطَّعَامَ فِي أَرْضِهِ شَهْرَيْنِ ضَمِنَ الْأَرْضَ إِنْ أَصَابَتْهَا جَائِحَةٌ (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: بَيْعُ الْعَبْدِ وَلَهُ مَالٌ أَوْ الْأَرْضُ وَفِيهَا زَرْعٌ لِمَنْ يَكُونُ، نمبر 14625)

{وجه: (١) دليل الشافعي لثبوت وَيُقَالُ لِلْبَائِعِ أَقْطَعَهَا وَسَلَّمِ الْمَبِيعِ \ (قال): والثانية أن الحائط إذا بيع ولم يؤبر نخله فالثمرة للمشتري؛ لأن رسول الله ﷺ إذ حد فقال «إذا أبر فثمرته للبائع» فقد أخبر أن حكمه إذا لم يؤبر غير حكمه إذا أبر ولا يكون ما فيه إلا للبائع أو للمشتري لا لغيرهما ولا موقوفًا فمن باع حائطًا لم يؤبر فالثمرة للمشتري بغير شرط استدلالًا بوجودها بالسنة (الام للشافعي، باب ثمر الحائط يباع أصله، نمبر 41)

{وجه: (٢) الحديث لثبوت وَيُقَالُ لِلْبَائِعِ أَقْطَعَهَا وَسَلَّمِ الْمَبِيعِ \ عن ابن عمر؛ أن النبي ﷺ قَالَ (أَيُّمَا أَمْرٍ أَبْرَ نَخْلًا، ثُمَّ بَاعَ أَصْلَهَا، فَلِلَّذِي أَبْرَ ثَمْرُ النَّخْلِ. إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُتَبَاعُ)» (بخاري شريف بَابُ مَنْ بَاعَ نَخْلًا قَدْ أُبْرِتْ أَوْ أَرْضًا مَرْزُوعَةً أَوْ بِإِجَارَةٍ، نمبر 2204/مسلم شريف: بَابُ مَنْ بَاعَ نَخْلًا عَلَيْهَا ثَمْرٌ، نمبر 1543)

لغات: تَفْرِيعُهُ: فارغ كرنا، تَسْلِيمُهُ: سپرد کرنا، صَلاَحُ الثَّمَرِ: پھل قابل انتفاع ہو، يُسْتَحْصَدُ: قابل قطع،

٢. وَقُلْنَا: هُنَاكَ التَّسْلِيمُ وَاجِبٌ أَيْضًا حَتَّى يُتْرَكَ بِأَجْرٍ، وَتَسْلِيمُ الْعَوْضِ كَتَسْلِيمِ الْمُعَوَّضِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ مَا إِذَا كَانَ الثَّمَرُ بِحَالٍ لَهُ قِيمَةٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ فِي الصَّحِيحِ وَيَكُونُ فِي الْحَالَيْنِ لِلْبَائِعِ؛ لِأَنَّ بَيْعَهُ يَجُوزُ فِي أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ عَلَى مَا تَبَيَّنَ فَلَا يَدْخُلُ فِي بَيْعِ الشَّجَرِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ.

٣. وَأَمَّا إِذَا بِيَعْتَ الْأَرْضَ وَقَدْ بَذَرَ فِيهَا صَاحِبُهَا وَلَمْ يَنْبُتْ بَعْدُ لَمْ يَدْخُلْ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ مُودَعٌ فِيهَا كَالْمَتَاعِ، وَلَوْ نَبَتَ وَلَمْ تَصِرْ لَهُ قِيمَةٌ فَقَدْ قِيلَ لَا يَدْخُلُ فِيهِ، وَقَدْ قِيلَ يَدْخُلُ فِيهِ، وَكَانَ هَذَا بِنَاءً عَلَى الْإِخْتِلَافِ فِي جَوَازِ بَيْعِهِ قَبْلَ أَنْ تَنَالَهُ الْمَشَافِرُ وَالْمَنَاجِلُ، وَلَا يَدْخُلُ الزَّرْعُ وَالثَّمَرُ بِذِكْرِ الْحُقُوقِ وَالْمَرَافِقِ؛ لِأَنَّهُمَا لَيْسَا مِنْهُمَا.

٤. وَلَوْ قَالَ بِكُلِّ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ هُوَ لَهُ وَمِنْهَا مِنْ حُقُوقِهَا أَوْ قَالَ مِنْ مَرَافِقِهَا لَمْ يَدْخُلَا فِيهِ لِمَا قُلْنَا، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ مِنْ حُقُوقِهَا أَوْ مِنْ مَرَافِقِهَا دَخَلَا فِيهِ.

٥. وَأَمَّا الثَّمَرُ الْمَجْدُودُ وَالزَّرْعُ الْمَحْصُودُ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْمَتَاعِ لَا يَدْخُلُ إِلَّا بِالتَّصْرِيحِ بِهِ.

{25} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ ثَمَرَةً لَمْ يَبْدُ صِلَاحُهَا أَوْ قَدْ بَدَأَ جَارَ الْبَيْعِ) ؛ ١ لِأَنَّهُ مَالٌ مُتَقَوِّمٌ، إِمَّا لِكُونِهِ مُنْتَفَعًا بِهِ فِي الْحَالِ أَوْ فِي الثَّانِي، ٢ وَقَدْ قِيلَ لَا يَجُوزُ قَبْلَ أَنْ يَبْدُو صِلَاحُهَا وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ

{25} وجه: (١) الحديث لثبوت وَمَنْ بَاعَ ثَمَرَةً لَمْ يَبْدُ صِلَاحُهَا أَوْ قَدْ بَدَأَ جَارَ الْبَيْعِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: «نَهَى عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ حَتَّى يَبْدُو صِلَاحُهَا، نَهَى الْبَائِعَ وَالْمُبْتَاعَ.» (بخاري شريف باب: إِذَا اشْتَرَى شَيْئًا فَوَهَبَ مِنْ سَاعَتِهِ قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقَا، نمبر 2194/مسلم شريف: باب التَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الثِّمَارِ قَبْلَ بَدْوِ صِلَاحِهَا بِغَيْرِ شَرْطِ الْقَطْعِ، نمبر 1534)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَمَنْ بَاعَ ثَمَرَةً لَمْ يَبْدُ صِلَاحُهَا جَارَ الْبَيْعِ \ عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ كَانَ النَّاسُ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَتَبَايَعُونَ الثِّمَارَ فَإِذَا جَدَّ النَّاسُ وَحَضَرَ تَقَاضِيهِمْ قَالَ الْمُبْتَاعُ: إِنَّهُ أَصَابَ الثَّمَرَ الدُّمَانُ أَصَابَهُ مُرَاضٌ أَصَابَهُ قُشَامٌ عَاهَاتٌ يَخْتَجُونَ بِهَا، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لَمَّا كَثُرَتْ عِنْدَهُ الْخُصُومَةُ فِي ذَلِكَ فَأَمَّا لَا فَلَا تَتَبَايَعُوا حَتَّى يَبْدُو صِلَاحُ الثَّمَرِ كَالْمَشُورَةِ يُشِيرُ بِهَا لِكَثْرَةِ خُصُومَتِهِمْ» (بخاري شريف باب بَيْعِ الثِّمَارِ قَبْلَ أَنْ يَبْدُو صِلَاحُهَا، نمبر 2193)

لغات: الْعَوْضُ اجرت، الْمُعَوَّضُ زَمِين، بَذَرَ: بَوْنَا، يَنْبُتُ: اگتا، الْمَنَاجِلُ: درختی، الْمَشَافِرُ: ہونٹ سے چرنا،

۳ (وَعَلَى الْمُشْتَرِي قَطْعُهَا فِي الْحَالِ) تَفْرِغًا لِمَلِكِ الْبَائِعِ، وَهَذَا إِذَا اشْتَرَاهَا مُطْلَقًا أَوْ بِشَرْطِ الْقَطْعِ
 {26} {وَإِنْ شَرَطَ تَرْكُهَا عَلَى النَّخِيلِ فَسَدَ الْبَيْعُ} لِأَنَّهُ شَرَطَ لَا يَفْتَضِيهِ الْعَقْدُ وَهُوَ شَغْلُ
 مَلِكِ الْغَيْرِ ۲ أَوْ هُوَ صَفَقَةٌ فِي صَفَقَةٍ وَهُوَ إِعَارَةٌ أَوْ إِجَارَةٌ فِي بَيْعٍ،

۳ **وجہ:** (۱) الحدیث لثبوت وَمَنْ بَاعَ ثَمَرَةً لَمْ يَبْدُ صِلَاحُهَا أَوْ قَدْ بَدَأَ جَارَ الْبَيْعِ \ ذَكَرَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ، وَلَا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ، وَلَا رِبْحٌ مَا لَمْ يُضْمَنْ، وَلَا بَيْعٌ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ» (سنن الترمذی باب مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، نمبر 1234/ السنن الکبری للبیہقی، باب مَنْ بَاعَ حَيَوَانًا، أَوْ غَيْرَهُ وَاسْتَشْتَى مَنَافِعَهُ مُدَّةً 10838)

وجہ: (۲) قول التابعی لثبوت وَمَنْ بَاعَ ثَمَرَةً لَمْ يَبْدُ صِلَاحُهَا أَوْ قَدْ بَدَأَ جَارَ الْبَيْعِ \ ذَكَرَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ أَحْبَرَنَا الثَّوْرِيُّ قَالَ: " إِذَا بَاعَ الرَّجُلُ أَرْضًا، وَاشْتَرَطَ ثَمَرَهَا، فَقَالَ الْمُبْتَاعُ خُذْ زَرْعَكَ مِنَ الْأَرْضِ، وَقَالَ الْبَائِعُ: لَمْ يُخَصِّدْ طَعَامُهَا قَالَ: يُخَصِّدُهُ إِنْ لَمْ يُخَصِّدْ لِأَنَّهُ يَقُولُ: فَرِغْ أَرْضِي، وَإِنْ اشْتَرَطَ الْبَائِعُ عَلَيْهِ أَنَّ الطَّعَامَ فِي أَرْضِهِ شَهْرَيْنِ ضَمِنَ الْأَرْضَ إِنْ أَصَابَتْهَا جَائِحَةٌ (مصنف عبد الرزاق، باب: بَيْعُ الْعَبْدِ وَلَهُ مَالٌ أَوْ الْأَرْضِ وَفِيهَا زَرْعٌ لِمَنْ يَكُونُ، نمبر 14625)

{26} **وجہ:** (۱) الحدیث لثبوت وَإِنْ شَرَطَ تَرْكُهَا عَلَى النَّخِيلِ فَسَدَ الْبَيْعُ \ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ، وَلَا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ، وَلَا رِبْحٌ مَا لَمْ يُضْمَنْ، وَلَا بَيْعٌ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ» (سنن الترمذی باب مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، نمبر 1234/ السنن الکبری للبیہقی، باب مَنْ بَاعَ حَيَوَانًا، أَوْ غَيْرَهُ وَاسْتَشْتَى مَنَافِعَهُ مُدَّةً نمبر 10838)

وجہ: (۲) قول الصحابی لثبوت وَإِنْ شَرَطَ تَرْكُهَا عَلَى النَّخِيلِ فَسَدَ الْبَيْعُ \ عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ قَالَ: " لَا تَصْلُحُ الصَّفَقَتَانِ فِي الصَّفَقَةِ، أَنْ يَقُولَ: هُوَ بِالنَّسِيَةِ بِكَذَا وَكَذَا، وَبِالنَّقْدِ بِكَذَا وَكَذَا " (مصنف عبد الرزاق، باب: الْبَيْعُ بِالْثَمَنِ إِلَى أَجَلَيْنِ، نمبر 14733)

۲ **وجہ:** (۱) الحدیث لثبوت وَإِنْ شَرَطَ تَرْكُهَا عَلَى النَّخِيلِ فَسَدَ الْبَيْعُ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ " أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ " - وَفِي رَوَايَةٍ يَحْيَى - قَالَ: " نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ " (السنن الکبری للبیہقی، باب بَابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ نمبر 10878)

اصول: دوسرے کے ملک سے بغیر ضمان کے فائدہ جائز نہیں، لہذا بیع کے بعد پھل درخت پر نہ چھوڑے۔

۳ وَكَذَا بَيْعُ الزَّرْعِ بِشَرْطِ التَّرْكِ لَمَّا قُلْنَا، ۴ وَكَذَا إِذَا تَنَاهَى عِظْمُهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ لَمَّا قُلْنَا، وَاسْتَحْسَنَهُ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِلْعَادَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَتَنَاهَ عِظْمُهَا؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ فِيهِ الْجُزْءُ الْمَعْدُومُ وَهُوَ الَّذِي يَزِيدُ لِمَعْنَى فِي الْأَرْضِ أَوْ الشَّجَرِ.

هَوَلَوْ اشْتَرَاهَا مُطْلَقًا وَتَرَكَهَا بِإِذْنِ الْبَائِعِ طَابَ لَهُ الْفَضْلُ، وَإِنْ تَرَكَهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِ تَصَدَّقَ بِمَا زَادَ فِي ذَاتِهِ حِصُولُهُ بِجَهَةِ مَحْظُورَةٍ، وَإِنْ تَرَكَهَا بَعْدَ مَا تَنَاهَى عِظْمُهَا لَمْ يَتَصَدَّقْ بِشَيْءٍ.

۶ لِأَنَّ هَذَا تَغْيِيرُ حَالَةٍ لَا تَحَقُّقُ زِيَادَةٍ، وَإِنْ اشْتَرَاهَا مُطْلَقًا وَتَرَكَهَا عَلَى النَّخِيلِ وَقَدْ اسْتَأْجَرَ النَّخِيلَ إِلَى وَقْتِ الْإِذْرَاكِ طَابَ لَهُ الْفَضْلُ؛ لِأَنَّ الْإِجَارَةَ بَاطِلَةٌ لِعَدَمِ التَّعَارُفِ وَالْحَاجَةِ فَبَقِيَ الْإِذْنُ مُعْتَبَرًا، بِخِلَافِ مَا إِذَا اشْتَرَى الزَّرْعَ وَاسْتَأْجَرَ الْأَرْضَ إِلَى أَنْ يُدْرِكَ وَتَرَكَهُ حَيْثُ لَا يَطِيبُ لَهُ الْفَضْلُ؛ لِأَنَّ الْإِجَارَةَ فَاسِدَةٌ لِلْجَهَالَةِ فَأَوْرَثَتْ حُبْنًا.

۷ وَلَوْ اشْتَرَاهَا مُطْلَقًا فَأَثْمَرَتْ ثَمَرًا آخَرَ قَبْلَ الْقَبْضِ فَسَدَ الْبَيْعُ؛ لِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُهُ تَسْلِيمُ فَالْقَوَامُ لَتَعَدُّرِ التَّمْيِيزِ.

۸ وَلَوْ أَثْمَرَتْ بَعْدَ الْقَبْضِ يَشْتَرِكَانِ فِيهِ لِلِاخْتِلَاطِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي فِي مِقْدَارِهِ؛ لِأَنَّهُ فِي يَدِهِ، وَكَذَا فِي الْبَاذِنَجَانِ وَالْبُطِيخِ، وَالْمَخْلُصُ أَنْ يَشْتَرِيَ الْأَصُولَ لِتَحْصُلِ الزِّيَادَةِ عَلَى مَلِكِهِ.

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَإِنْ شَرَطَ تَرَكَهَا عَلَى النَّخِيلِ فَسَدَ الْبَيْعُ \ أَنْ عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ أَخْبَرَهُمْ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ الْعَاصِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ وَسَلَفٍ، وَعَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي صَفْقَةٍ وَاحِدَةٍ، وَعَنْ بَيْعٍ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: " حَرَامٌ شَفُّ مَا لَمْ يُضْمَنْ " (السنن الكبرى للبيهقي، باب بَابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ نمبر 10880)

۸ وجه: (۱) قول النابغی لثبوت وَإِنْ شَرَطَ تَرَكَهَا عَلَى النَّخِيلِ فَسَدَ الْبَيْعُ \ عَنْ إِبْرَاهِيمَ، قَالَ: «لَا بَأْسَ بِبَيْعِ الرِّطَابِ جُزْءَ جُزْءٍ» (مصنف ابن شیبہ، فی شِرَاءِ الْبُقُولِ وَالرِّطَابِ، 20048)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَإِنْ شَرَطَ تَرَكَهَا عَلَى النَّخِيلِ فَسَدَ الْبَيْعُ \ فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: فَإِنِّي أَقُولُ بِمَا قَضَى بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِذَا اخْتَلَفَ الْبَيْعَانِ وَلَمْ تَكُنْ بَيْنَهُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ الْمَالِ وَيَتَرَادَّانِ الْبَيْعُ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الْبَيْعَانِ يَخْتَلِفَانِ، وَعَلَى مَنْ الْيَمِينُ، نمبر 15185)

اصول: مطلق پھل کو مشتری نے خریدا اور بائع کی اجازت سے درخت پر چھوڑ دیا تو بیع درست ہوگی۔

اصول: اگر بیع خلط ملط ہونے سے تمیز متعذر ہو جائے تو بیع فاسد ہو جائے گی۔

{27} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعَ ثَمَرَةً وَيَسْتَنْتِي مِنْهَا، أَرطَالًا مَعْلُومَةً) خِلَافًا لِمَالِكٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ -؛ لِأَنَّ الْبَاقِيَ بَعْدَ الْإِسْتِثْنَاءِ مَجْهُولٌ.

بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ وَاسْتَنْتَى نَحْلًا مُعَيَّنًا؛ لِأَنَّ الْبَاقِيَ مَعْلُومٌ بِالْمُشَاهَدَةِ.

قَالَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - : قَالُوا هَذِهِ رَوَايَةُ الْحَسَنِ وَهُوَ قَوْلُ الطَّحَاوِيِّ؛ أَمَّا عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ يَنْبَغِي أَنْ يَجُوزَ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ أَنَّ مَا يَجُوزُ إِيْرَادُ الْعَقْدِ عَلَيْهِ بِإِنْفِرَادِهِ يَجُوزُ اسْتِثْنَاؤُهُ مِنَ الْعَقْدِ، وَيَبِيعُ قَفِيزٍ مِنْ صُبْرَةٍ جَائِزٍ فَكَذَا اسْتِثْنَاؤُهُ، بِخِلَافِ اسْتِثْنَاءِ الْحِمْلِ وَأَطْرَافِ الْحَيَوَانِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ، فَكَذَا اسْتِثْنَاؤُهُ.

{28} {وَيَجُوزُ بَيْعُ الْحِنْطَةِ فِي سُنْبُلِهَا وَالْبَاقِلَاءِ فِي قَشْرِهِ} وَكَذَا الْأَرْزُ وَالسِّمْسِمُ.

أَوْ قَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : لَا يَجُوزُ بَيْعُ الْبَاقِلَاءِ الْأَخْضَرِ،

{27} {وجه: (1) الحديث لثبوت ولا يجوز أن يبيع ثمرة ويستنتي منها، أَرطَالًا مَعْلُومَةً \ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْمَزَابِنَةِ وَالْمُحَاقِلَةِ، وَعَنِ الثُّنْيَا إِلَّا أَنْ يُعْلَمَ» (سنن ابوداود شريف، باب في الْمُخَابَرَةِ، نمبر 3405/ (سنن الترمذي، باب ما جاء في النَّهْيِ عَنِ الثُّنْيَا، نمبر 1218/ مسلم شريف: باب مَنْ بَاعَ نَحْلًا عَلَيْهَا ثَمَرٌ، نمبر 1553)

{وجه: (2) قول التابعي لثبوت ولا يجوز أن يبيع ثمرة ويستنتي منها، أَرطَالًا \ أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ، عَنْ قَتَادَةَ فِي رَجُلٍ قَالَ لَهُ: أَيْبِعْكَ ثَمَرَ حَائِطِي بِمِائَةِ دِينَارٍ إِلَّا خَمْسِينَ فِرْقًا، فَكَرِهَهُ، وَقَالَ: «إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ نَحْلَاتٍ مَعْلُومَاتٍ» (مصنف عبد الرزاق،: يَبِيعُ الثَّمَرِ وَيَشْتَرِطُ مِنْهَا كَيْلًا، نمبر 15149)

{28} {وجه: (1) الحديث لثبوت ويجوز بيع الحِنْطَةِ فِي سُنْبُلِهَا وَالْبَاقِلَاءِ فِي قَشْرِهِ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ النَّخْلِ حَتَّى يَزْهُوَ. وَعَنِ السُّنْبُلِ حَتَّى يَبْيَضَ وَيَأْمَنَ الْعَاهَةُ. نَهَى الْبَائِعَ وَالْمَشْتَرِيَ. (مسلم شريف: باب النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الثَّمَارِ قَبْلَ بُدْوِ صَلَاحِهَا بِغَيْرِ شَرْطِ الْقَطْعِ، نمبر 1535/ (سنن ابوداود شريف، باب ما جاء في بَيْعِ مَنْ يَزِيدُ، نمبر 3368/ سنن الترمذي، باب ما جاء في بَيْعِ مَنْ يَزِيدُ، نمبر 1227)

{وجه: (1) الحديث لثبوت ويجوز بيع الحِنْطَةِ فِي سُنْبُلِهَا وَالْبَاقِلَاءِ \ عَنْ أَنَسٍ «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَجَازَ بَيْعَ الْقَمْحِ فِي سُنْبُلِهِ إِذَا أَبْيَضَ»، فَقَالَ الشَّافِعِيُّ: إِنْ ثَبَتَ الْحَدِيثُ قَلْنَا بِهِ فَكَانَ الْخَاصُّ

أصول: اگر استثناء مجهول ہو تو بیع جائز نہیں ہوگی۔

وَكَذَا الْجَوْزِ وَاللَّوْزِ وَالْفُسْتُقِ فِي قِشْرِهِ الْأَوَّلِ عِنْدَهُ. ٢. وَلَهُ فِي بَيْعِ السُّنْبُلَةِ قَوْلَانِ، وَعِنْدَنَا يَجُوزُ ذَلِكَ كُلُّهُ. لَهُ أَنَّ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ مَسْتُورٌ بِمَا لَا مَنَفْعَةَ لَهُ فِيهِ فَأَشْبَهَ تَرَابَ الصَّاعَةِ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ.

٣. وَلَنَا مَا رَوَى عَنْ النَّبِيِّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «أَنَّهُ نَهَى عَنْ بَيْعِ النَّخْلِ حَتَّى يُزْهِيَ، وَعَنْ بَيْعِ السُّنْبُلِ حَتَّى يَبْيَضَّ وَيَأْمَنَ الْعَاهَةُ» ؛ وَلِأَنَّهُ حَبٌّ مُنْتَفَعٌ بِهِ فَيَجُوزُ بَيْعُهُ فِي سُنْبُلِهِ كَالشَّعِيرِ وَالْجَامِعِ كَوْنُهُ مَالًا مُتَقَوِّمًا، بِخِلَافِ تَرَابِ الصَّاعَةِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ بِجِنْسِهِ لِاحْتِمَالِ الرِّبَا، حَتَّى لَوْ بَاعَهُ بِخِلَافِ جِنْسِهِ جَارَ، وَفِي مَسْأَلَتِنَا لَوْ بَاعَهُ بِجِنْسِهِ لَا يَجُوزُ أَيْضًا لِشُبْهَةِ الرِّبَا؛ لِأَنَّهُ لَا يَدْرِي قَدَرُ مَا فِي السَّنَابِلِ.

{29} {وَمَنْ بَاعَ دَارًا دَخَلَ فِي الْبَيْعِ مَفَاتِيحُ إِغْلَاقِهَا} ؛ لِأَنَّهُ يَدْخُلُ فِيهِ الْإِغْلَاقُ؛ لِأَنَّهَا مُرَكَّبَةٌ فِيهَا لِلْبَقَاءِ وَالْمِفْتَاحُ يَدْخُلُ فِي بَيْعِ الْغُلُقِ مِنْ غَيْرِ تَسْمِيَةٍ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ بَعْضٍ مِنْهُ إِذْ لَا يُنْتَفَعُ بِهِ بِدُونِهِ.

{30} قَالَ (وَأَجْرَةُ الْكَيْالِ وَنَاقِدِ الثَّمَنِ عَلَى الْبَائِعِ)

مستخرجاً من العام (الام للشافعي، مسألة بيع القمح في سنبله، نمبر 68)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْحِنْطَةِ فِي سُنْبُلِهَا وَالْبَاقِلَاءِ فِي قِشْرِهِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْغَرْرِ» زَادَ عُثْمَانُ وَالْخَصَاةَ (سنن ابوداود شريف، في بَيْعِ الْغَرْرِ، 3376)

وجه: (١) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْحِنْطَةِ فِي سُنْبُلِهَا وَالْبَاقِلَاءِ فِي قِشْرِهِ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ النَّخْلِ حَتَّى يُزْهَوْ. وَعَنِ السُّنْبُلِ حَتَّى يَبْيَضَّ وَيَأْمَنَ الْعَاهَةُ. نَهَى الْبَائِعَ وَالْمَشْتَرِيَ. (مسلم شريف: بَابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ التِّمَارِ قَبْلَ بُدْوِ صِلَاحِهَا بِغَيْرِ شَرْطِ الْقَطْعِ، نمبر 1535/ (سنن ابوداود شريف، بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ مَنْ يَزِيدُ، نمبر 3368/ سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ مَنْ يَزِيدُ، نمبر 1227)

{30} **وجه:** (١) الحديث لثبوت قَالَ (وَأَجْرَةُ الْكَيْالِ وَنَاقِدِ الثَّمَنِ عَلَى الْبَائِعِ \ عَنْ وَرْدَانَ بْنِ أَبِي النَّضْرِ، قَالَ: كُنْتُ بَعْتُ مِنْ رَجُلٍ طَعَامًا، فَأَعْطَى الرَّجُلُ أَجْرَ الْكَيْالِ فَسَأَلْتُ الشَّعْبِيَّ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ: «أَعْطَاهُ أَنْتَ فَإِنَّمَا هُوَ عَلَيْكَ» (مصنف ابن أبي شيبة، الرَّجُلُ يَبِيعُ الطَّعَامَ عَلَى مَنْ يَكُونُ أَجْرُ الْكَيْالِ، نمبر 21937)

لغات: الْجَوْزُ: اخروث، اللّوْزُ: بادام، الفُسْتُقُ: پسته، قِشْرُ: چھلکا، الْأَرْزُ: چاول، وَالسِّسْمُ: تل۔

أَمَّا الْكَيْلُ فَلَا بُدَّ مِنْهُ لِلتَّسْلِيمِ وَهُوَ عَلَى الْبَائِعِ وَمَعْنَى هَذَا إِذَا بَاعَ مُكَايَلَةً، وَكَذَا أُجْرَةُ الْوَزَانِ وَالزَّرَّاعِ وَالْعَدَّادِ، وَأَمَّا النَّقْدُ فَالْمَذْكُورُ رَوَايَةُ ابْنِ رُسْتَمٍ عَنْ مُحَمَّدٍ؛ لِأَنَّ النَّقْدَ يَكُونُ بَعْدَ التَّسْلِيمِ؛ أَلَا تَرَى أَنَّهُ يَكُونُ بَعْدَ الْوَزْنِ وَالْبَائِعُ هُوَ الْمُحْتَاجُ إِلَيْهِ لِيُمَيِّزَ مَا تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّهُ مِنْ غَيْرِهِ أَوْ لِيَعْرِفَ الْمَعِيبَ لِيُرُدَّهُ.

وَفِي رَوَايَةِ ابْنِ سَمَاعَةَ عَنْهُ عَلَى الْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى تَسْلِيمِ الْجَيِّدِ الْمُقَدَّرِ، وَالْجُودَةُ تُعْرَفُ بِالنَّقْدِ كَمَا يُعْرَفُ الْقَدْرُ بِالْوَزْنِ فَيَكُونُ عَلَيْهِ.

{31} قَالَ (وَأُجْرَةُ وَزَانِ الثَّمَنِ عَلَى الْمُشْتَرِي) لِمَا بَيَّنَّا أَنَّهُ هُوَ الْمُحْتَاجُ إِلَى تَسْلِيمِ الثَّمَنِ وَبِالْوَزْنِ يَتَحَقَّقُ التَّسْلِيمُ.

{32} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِثَمَنِ قِيلَ لِلْمُشْتَرِي ادْفَعْ الثَّمَنَ أَوَّلًا) ؛ لِأَنَّ حَقَّ الْمُشْتَرِي تَعَيَّنَ فِي الْمَبِيعِ فَيَقْدَمُ دَفْعُ الثَّمَنِ لِيَتَعَيَّنَ حَقُّ الْبَائِعِ بِالْقَبْضِ لِمَا أَنَّهُ لَا يَتَعَيَّنُ بِالتَّعْيِينِ تَحْقِيقًا لِلْمَسَاوَةِ.

{33} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِسِلْعَةٍ أَوْ ثَمَنًا بِثَمَنِ قِيلَ لهُمَا سَلِّمَا مَعًا)

{31} **وجه:** (١) الحديث لثبوت وأجرة وزان الثمن على المشتري \ عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «احتجَمَ النَّبِيُّ ﷺ وَأَعْطَى الْحَجَّامَ أَجْرَهُ.» (بخاري باب خراج الحجَّام خبر 2278)

{32} **وجه:** (١) الحديث لثبوت ومن باع سلعة بثمن قيل للمشتري ادفع الثمن أولاً \ عن عمر رضي الله عنه، قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الذَّهَبُ بِالْوَرَقِ رَبًّا، إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ رَبًّا، إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ رَبًّا إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ رَبًّا إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ» (سنن ابوداود شريف، باب في الصَّرفِ، خبر 3348/ (سنن الترمذي، باب ما جاء في بيع من يزيد، خبر 1243)

وجه: (٢) الحديث لثبوت ومن باع سلعة بثمن قيل للمشتري ادفع الثمن أولاً \ عن ابن عمر رضي الله عنهما أَنَّهُ كَانَ لَا يَرَى بَأْسًا أَنْ يَأْخُذَ الدَّرَاهِمَ مِنَ الدَّنَانِيرِ، وَالدَّنَانِيرَ مِنَ الدَّرَاهِمِ " قَالَ دَاوُدُ: وَكَانَ سَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ يُفْتِي بِهِ (مصنف عبد الرزاق، باب: الرَّجُلُ عَلَيْهِ فِصَّةٌ، أَيَأْخُذُ مَكَانَهُ ذَهَبًا، خبر 14577)

{33} **وجه:** (١) الحديث لثبوت ومن باع سلعة بسِلْعَةٍ أَوْ ثَمَنًا بِثَمَنِ قِيلَ لهُمَا \ عَنْ عُبَادَةَ بْنِ

اصول: ثمن درہم ودنانیر متعین کرنے سے متعین نہیں ہوتے ہیں البتہ سامان متعین ہو جاتے ہیں۔

لَا سِتْوَانِيَهُمَا فِي التَّعِينِ فَلَا حَاجَةَ إِلَى تَقْدِيمِ أَحَدِهِمَا فِي الدَّفْعِ.

الصَّامِتِ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، فَمَنْ زَادَ أَوْ اِزْدَادَ فَقَدْ أَرَبَى، يَبْعُوا الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ، وَيَبْعُوا الْبُرَّ بِالتَّمْرِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ أَنَّ الْحِنْطَةَ بِالْحِنْطَةِ مِثْلًا بِمِثْلٍ وَكَرَاهِيَةَ التَّفَاضُلِ فِيهِ، نمبر 1240/ سنن ابوداود شریف، بَابُ فِي الصَّرْفِ، نمبر 3348)

اصول: اختلاف کی صورت میں میع اور ثمن کی ادائیگی میں بہتر یہ ہے کہ اول مشتری ثمن دے اور اس کے بعد بائع میع سپرد کرے، ورنہ رضامندی کی صورت میں جو بھی پہل کرے بیع جائز ہو جائے گی۔

اصول: میع اور ثمن ایک قبیل سے ہو تو بائع اور مشتری دونوں ایک ساتھ لے اور ایک ساتھ دے۔

(بَابُ خِيَارِ الشَّرْطِ)

{34} قَالَ: (خِيَارُ الشَّرْطِ جَائِزٌ فِي الْبَيْعِ لِلْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي وَهُمَا الْخِيَارُ ثَلَاثَةٌ أَيَّامٍ فَمَا دُونَهَا) ۱ وَالْأَصْلُ فِيهِ مَا رُوِيَ: «أَنَّ حَبَّانَ بْنَ مُنْقِذٍ بَنِ عَمْرِو الْأَنْصَارِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كَانَ يُغَبْنُ فِي الْبَيْعَاتِ، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ إِذَا بَايَعْتَ فَقُلْ لَا خِلَابَةَ وَلِي الْخِيَارُ ثَلَاثَةٌ أَيَّامٍ» (وَلَا يَجُوزُ أَكْثَرُ مِنْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وَهُوَ قَوْلُ زُفَرٍ وَالشَّافِعِيِّ. وَقَالَا (يَجُوزُ إِذَا سَمِيَ مُدَّةً مَعْلُومَةً لِحَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا - أَنَّهُ أَجَازَ الْخِيَارَ إِلَى شَهْرَيْنِ) ؛ وَلَآنَ الْخِيَارَ إِنَّمَا شُرِعَ لِلْحَاجَةِ إِلَى التَّرْوِي لِيُنْدَفَعَ الْغَبْنُ، وَقَدْ تَمَسَّ الْحَاجَةُ إِلَى الْأَكْثَرِ فَصَارَ كَالْتَأْجِيلِ فِي الثَّمَنِ.

{34} {وجه: (۱) الحديث لثبوت خيار الشرط جائز في البيع للبائع والمشتري وهما الخيار ثلاثه أيام فما دونها \ قال: هو جدي مُنْقِذُ بْنُ عَمْرِو ، وَكَانَ رَجُلًا قَدْ أَصَابَتْهُ آمَةٌ فِي رَأْسِهِ فَكَسَرَتْ لِسَانَهُ وَنَازَعَتْهُ عَقْلُهُ ، وَكَانَ لَا يَدْعُ التِّجَارَةَ وَلَا يَزَالُ يُغَبْنُ ، فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرَ لَهُ ذَلِكَ ، فَقَالَ: " إِذَا بَيْعْتَ فَقُلْ: لَا خِلَابَةَ ، ثُمَّ أَنْتَ فِي كُلِّ سَلْعَةٍ تَبْتَاعُهَا بِالْخِيَارِ ثَلَاثَ لَيَالٍ ، فَإِنْ رَضِيتَ فَأَمْسِكْ ، وَإِنْ سَخِطْتَ فَارْذُدْهَا عَلَى صَاحِبِهَا (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 3011)

{وجه: (۲) الحديث لثبوت خيار الشرط جائز في البيع للبائع والمشتري وهما الخيار ثلاثه أيام فما دونها \ عَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «إِنَّ الْمُتَبَايِعِينَ بِالْخِيَارِ فِي بَيْعِهِمَا مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، أَوْ يَكُونُ الْبَيْعُ خِيَارًا.» (بخاري شريف باب: كَمْ يَجُوزُ الْخِيَارُ، نمبر 2107/مسلم شريف: باب: كَمْ يَجُوزُ الْخِيَارُ، نمبر 1531/سنن ابوداود شريف، باب في خيار المتبايعين، نمبر 3454)

{وجه: (۳) الحديث لثبوت خيار الشرط جائز في البيع للبائع والمشتري وهما الخيار ثلاثه أيام فما دونها \ عَنِ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «الْخِيَارُ ثَلَاثَةٌ أَيَّامٍ» (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 3012/ السنن الكبرى للبيهقي، باب الدليل على أن لا يجوز شرط الخيار في البيع أَكْثَرُ مِنْ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، نمبر 10461/سنن الترمذي، باب ما جاء في المَصْرَافَةِ، نمبر 1252)

اصول: ایجاب و قبول ہونے کے بعد متعاقبین کو بیع کے نافذ کرنے یا رد کرنے کا اختیار ہونا جائز ہے۔

وَأَبَى حَنِيفَةَ أَنَّ شَرْطَ الْخِيَارِ يُخَالِفُ مُقْتَضَى الْعَقْدِ وَهُوَ الزُّرْمُ، وَإِنَّمَا جَوَزْنَاهُ بِخِلَافِ الْقِيَاسِ لِمَا رَوَيْنَاهُ مِنَ النَّصِّ، فَيُقْتَصَرُ عَلَى الْمُدَّةِ الْمَذْكُورَةِ فِيهِ وَانْتَفَتْ الزِّيَادَةُ. (إِلَّا أَنَّهُ إِذَا أَجَازَ فِي الثَّلَاثِ) جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ خِلَافًا لِزُفَرٍ، هُوَ يَقُولُ: إِنَّهُ انْعَقَدَ فَاسِدًا فَلَا يَنْقَلِبُ جَائِزًا. وَلَهُ أَنَّهُ اسْقَطَ الْمُفْسِدَ قَبْلَ تَقَرُّرِهِ فَيَعُودُ جَائِزًا كَمَا إِذَا بَاعَ بِالرَّقْمِ وَأَعْلَمَهُ فِي الْمَجْلِسِ.

وَلِأَنَّ الْفَسَادَ بِاعْتِبَارِ الْيَوْمِ الرَّابِعِ، فَإِذَا أَجَازَ قَبْلَ ذَلِكَ لَمْ يَتَّصِلِ الْمُفْسِدُ بِالْعَقْدِ، وَلِهَذَا قِيلَ: إِنَّ الْعَقْدَ يَفْسُدُ بِمُضِيِّ جُزْءٍ مِنَ الْيَوْمِ الرَّابِعِ، وَقِيلَ يَنْعَقِدُ فَاسِدًا ثُمَّ يَرْتَفِعُ الْفَسَادُ بِحَذْفِ الشَّرْطِ، وَهَذَا عَلَى الْوَجْهِ الْأَوَّلِ.

{35} {وَلَوْ اشْتَرَى عَلَى أَنَّهُ إِنْ لَمْ يَنْقُذِ الثَّمَنَ إِلَى ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَلَا بَيْعَ بَيْنَهُمَا جَازَ وَإِلَى أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ لَا يَجُوزُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَجُوزُ إِلَى أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ أَوْ أَكْثَرَ، فَإِنْ نَقَدَ فِي الثَّلَاثِ جَازَ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعًا} وَالْأَصْلُ فِيهِ أَنَّ هَذَا فِي مَعْنَى اشْتِرَاطِ الْخِيَارِ إِذِ الْحَاجَةُ مَسَّتْ إِلَى الْإِنْفِسَاحِ عِنْدَ عَدَمِ النَّقْدِ تَحَرُّرًا عَنِ الْمُمَاطَلَةِ فِي الْفَسْخِ فَيَكُونُ مُلْحَقًا بِهِ.

وَقَدْ مَرَّ أَبُو حَنِيفَةَ عَلَى أَصْلِهِ فِي الْمُلْحَقِ بِهِ، وَنَفَى الزِّيَادَةَ عَلَى الثَّلَاثِ وَكَذَا مُحَمَّدٌ فِي تَجْوِيزِ الزِّيَادَةِ. وَأَبُو يُوسُفَ أَخَذَ فِي الْأَصْلِ بِالْأَثَرِ.

وَفِي هَذَا بِالْقِيَاسِ، وَفِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ قِيَاسٌ آخَرُ وَإِلَيْهِ مَالَ زُفَرٍ وَهُوَ أَنَّهُ بَيْعٌ شَرْطَ فِيهِ إِقَالَةُ فَاسِدَةً لَتَعَلُّقِهَا بِالشَّرْطِ، وَاشْتِرَاطُ الصَّحِيحِ مِنْهَا فِيهِ مُفْسِدٌ لِلْعَقْدِ، فَاشْتِرَاطُ الْفَاسِدِ أَوَّلَى وَوَجْهُهُ الْإِسْتِحْسَانُ مَا بَيَّنَّا.

{36} قَالَ (وَخِيَارُ الْبَائِعِ يَمْنَعُ خُرُوجَ الْمَبِيعِ عَنْ مِلْكِهِ) ؛ لِأَنَّ تَمَامَ هَذَا السَّبَبِ بِالْمُرَاضَةِ وَلَا يَتِمُّ مَعَ الْخِيَارِ وَلِهَذَا يَنْقُذُ عَنْقَهُ. وَلَا يَمْلِكُ الْمُشْتَرِي التَّصَرُّفَ فِيهِ وَإِنْ قَبَضَهُ بِإِذْنِ الْبَائِعِ

{37} {وَلَوْ قَبَضَهُ الْمُشْتَرِي وَهَلَكَ فِي يَدِهِ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ ضَمِنَهُ بِالْقِيَمَةِ} ؛

{36} {وجه: (أ) الحديث لثبوت وخيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه \ عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قَالَ: «لَا يَتَفَرَّقَنَّ عَنْ بَيْعٍ إِلَّا عَنْ تَرَاضٍ»، (سنن ترمذی، باب، نمبر 1248/سنن ابوداود، باب في خيار المتبايعين، نمبر 3458)

{37} {وجه: (أ) قول التابعي لثبوت ولو قبضه المشتري وهلك في يده في مدة الخيار ضمنه بالقيمة \ فقال شريح لعمر: أخذته صحيحًا سليمًا وأنت له ضامن حتى تردّه صحيحًا

اصول: بائع کی پوری رضامندی کے بغیر بیع اس کے ہاتھ سے نہیں نکلتی ہے۔

لِأَنَّ الْبَيْعَ يَنْفَسِخُ بِالْهَلَاكِ؛ لِأَنَّهُ كَانَ مُؤَقَّوفاً، وَلَا نَفَادَ بِدُونِ الْمَحَلِّ فَبَقِيَ مَقْبُوضاً فِي يَدِهِ عَلَى سَوْمِ الشِّرَاءِ وَفِيهِ الْقِيَمَةُ، وَلَوْ هَلَكَ فِي يَدِ الْبَائِعِ انْفَسَخَ الْبَيْعُ وَلَا شَيْءَ عَلَى الْمُشْتَرِي اعْتِبَارًا بِالْبَيْعِ الصَّحِيحِ الْمُطْلَقِ.

{38} قَالَ (وَحْيَارُ الْمُشْتَرِي لَا يَمْنَعُ خُرُوجَ الْمَبِيعِ عَنْ مِلْكِ الْبَائِعِ) ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ فِي جَانِبِ الْآخِرِ لَا زَمَ، وَهَذَا؛ لِأَنَّ الْخِيَارَ إِنَّمَا يَمْنَعُ خُرُوجَ الْبَدَلِ. عَنْ مِلْكٍ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ؛ لِأَنَّهُ شَرَعَ نَظَرًا لَهُ دُونَ الْآخِرِ. قَالَ: إِلَّا أَنَّ الْمُشْتَرِي لَا يَمْلِكُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ: يَمْلِكُهُ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا خَرَجَ عَنْ مِلْكِ الْبَائِعِ فَلَوْ لَمْ يَدْخُلْ فِي مِلْكِ الْمُشْتَرِي يَكُونُ زَائِلًا لَا إِلَى مَالِكٍ وَلَا عَهْدَ لَنَا بِهِ فِي الشَّرْعِ. وَلَئِنْ حَنِيفَةَ أَنَّهُ لَمَّا لَمْ يَخْرُجِ الثَّمَنُ عَنْ مِلْكِهِ فَلَوْ قُلْنَا بِأَنَّهُ يَدْخُلُ الْمَبِيعُ فِي مِلْكِهِ لَا جَمْعَ الْبَدَلَانِ فِي مِلْكِ رَجُلٍ وَاحِدٍ حُكْمًا لِلْمُعَاوَضَةِ، وَلَا أَصْلَ لَهُ فِي الشَّرْعِ؛ لِأَنَّ الْمُعَاوَضَةَ تَقْتَضِي الْمُسَاوَاةَ؛ وَلِأَنَّ الْخِيَارَ شَرَعَ نَظَرًا لِلْمُشْتَرِي لِيَتَرَوَى فَيَقِفَ عَلَى الْمَصْلَحَةِ، وَلَوْ ثَبَتَ الْمِلْكُ رُبَّمَا يَعْتَقُ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ اخْتِيَارِهِ بِأَنْ كَانَ قَرِيبَهُ فَيَفُوتُ النَّظَرُ.

{39} قَالَ (فَإِنْ هَلَكَ فِي يَدِهِ هَلَكَ بِالثَّمَنِ، سَوَّكَذَا إِذَا دَخَلَهُ عَيْبٌ) بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ الْخِيَارُ لِلْبَائِعِ.

وَوَجْهُ الْفَرْقِ أَنَّهُ إِذَا دَخَلَهُ عَيْبٌ يَمْتَنِعُ الرَّدُّ، وَالْهَلَاكُ لَا يَعْرِى عَنْ مُقَدِّمَةِ عَيْبٍ فَيَهْلِكُ، وَالْعَقْدُ قَدْ انْبَرَمَ فَيَلْزَمُهُ الثَّمَنُ، بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ؛ لِأَنَّ بِدُخُولِ الْعَيْبِ لَا يَمْتَنِعُ الرَّدُّ حُكْمًا بِخِيَارِ الْبَائِعِ فَيَهْلِكُ وَالْعَقْدُ مُؤَقَّوفاً.

سَلِيمًا،" (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ الْمَأْخُودِ عَلَى طَرِيقِ السَّوْمِ وَعَلَى بَيْعِ شَرْطٍ فِيهِ الْخِيَارُ، غَيْرُ 10463/مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الرَّجُلُ يَشْتَرِي الشَّيْءَ عَلَى أَنْ يُجَرِّبَهُ فَيَهْلِكُ، غَيْرُ 14978)

{39} {سَوْجِه: (ا) قول التابعي لشوت فَإِنْ هَلَكَ فِي يَدِهِ هَلَكَ بِالثَّمَنِ، سَوَّكَذَا إِذَا دَخَلَهُ عَيْبٌ ۝ فَقَالَ شَرِيحُ لِعَمَرٍ: أَخَذْتُهُ صَحِيحًا سَلِيمًا وَأَنْتَ لَهُ ضَامِنٌ حَتَّى تَرُدَّهُ صَحِيحًا سَلِيمًا، (الكبرى للبيهقي، بَابُ الْمَأْخُودِ عَلَى طَرِيقِ السَّوْمِ وَعَلَى بَيْعِ شَرْطٍ فِيهِ الْخِيَارُ، 10463/مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الرَّجُلُ يَشْتَرِي الشَّيْءَ عَلَى أَنْ يُجَرِّبَهُ فَيَهْلِكُ، 14978)

اصول: مشتری کے خيار کے دوران بیع مشتری کی ملکیت میں داخل نہیں ہوتی البتہ ہلاک ہو جائے تو مشتری کی ملکیت میں داخل ہو کر بیع مکمل ہو جائے گی۔

{40} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى امْرَأَتَهُ عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ لَمْ يَفْسُدِ النِّكَاحُ) ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهَا لِمَا لَهُ مِنَ الْخِيَارِ

۱۔ (وَإِنْ وَطَّئَهَا لَهُ أَنْ يَرُدَّهَا) ؛ لِأَنَّ الْوُطْءَ بِحُكْمِ النِّكَاحِ (إِلَّا إِذَا كَانَتْ بِكَرًا) ؛ لِأَنَّ الْوُطْءَ يُنْقِصُهَا، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ (وَقَالَا: يَفْسُدُ النِّكَاحُ) ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَهَا

۲۔ (وَإِنْ وَطَّئَهَا لَمْ يَرُدَّهَا) ؛ لِأَنَّ وَطْأَهَا بِمَلِكِ الْيَمِينِ فَيَمْتَنِعُ الرَّدُّ وَإِنْ كَانَتْ ثَيِّبًا؛ وَلِهَذَا الْمَسْأَلَةُ أَخَوَاتُ كُلِّهَا تَبْتَنِي عَلَى وَقُوعِ الْمَلِكِ لِلْمُشْتَرِي بِشَرْطِ الْخِيَارِ وَعَدَمِهِ: مِنْهَا عِنَقُ الْمُشْتَرِي عَلَى الْمُشْتَرِي إِذَا كَانَ قَرِيبًا لَهُ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ، وَمِنْهَا: عِنَقُهُ إِذَا كَانَ الْمُشْتَرِي حَلَفَ إِنْ مَلَكَتْ عَبْدًا فَهُوَ حُرٌّ.

بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ: إِنْ اشْتَرَيْتُ فَهُوَ حُرٌّ؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ كَالْمُنْشَى لِلْعِنَقِ بَعْدَ الشِّرَاءِ فَيَسْقُطُ الْخِيَارُ، وَمِنْهَا أَنْ حَيْضَ الْمُشْتَرَاةِ فِي الْمُدَّةِ لَا يُجْتَرَأُ بِهِ عَنِ الْاِسْتِبْرَاءِ عِنْدَهُ، وَعِنْدَهَا يُجْتَرَأُ؛ وَلَوْ رُدَّتْ بِحُكْمِ الْخِيَارِ إِلَى الْبَائِعِ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ الْاِسْتِبْرَاءُ عِنْدَهُ، وَعِنْدَهَا يَجِبُ إِذَا رُدَّتْ بَعْدَ الْقَبْضِ.

وَمِنْهَا إِذَا وَلَدَتْ الْمُشْتَرَاةُ فِي الْمُدَّةِ بِالنِّكَاحِ لَا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ عِنْدَهُ خِلَافًا لَهَا، وَمِنْهَا إِذَا قَبِضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ بِإِذْنِ الْبَائِعِ ثُمَّ أَوْدَعَهُ عِنْدَ الْبَائِعِ فَهَلَكَ فِي يَدِهِ فِي الْمُدَّةِ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْبَائِعِ لَارْتِفَاعِ الْقَبْضِ بِالرَّدِّ لِعَدَمِ الْمَلِكِ عِنْدَهُ، وَعِنْدَهَا مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِي لَصِحَّةِ الْإِيْدَاعِ بِاعْتِبَارِ قِيَامِ الْمَلِكِ.

۳۔ وَمِنْهَا لَوْ كَانَ الْمُشْتَرِي عَبْدًا مَأْذُونًا لَهُ فَأَبْرَأَهُ الْبَائِعُ مِنَ الثَّمَنِ فِي الْمُدَّةِ بَقِيَ عَلَى خِيَارِهِ عِنْدَهُ؛ لِأَنَّ الرَّدَّ امْتِنَاعٌ عَنِ التَّمْلُكِ وَالْمَأْذُونُ لَهُ يَلِيهِ، وَعِنْدَهَا بَطْلُ خِيَارِهِ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا مَلَكَه كَانَ الرَّدُّ مِنْهُ تَمْلِكًا بِغَيْرِ عَوَضٍ وَهُوَ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهِ. ۴۔ وَمِنْهَا إِذَا اشْتَرَى ذِمِّيٌّ مِنْ ذِمِّيٍّ حَمْرًا عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ ثُمَّ أَسْلَمَ بَطْلُ الْخِيَارِ عِنْدَهُمَا؛ لِأَنَّهُ مَلَكَهَا فَلَا يَمْلِكُ رَدَّهَا وَهُوَ مُسْلِمٌ.

وَعِنْدَهُ يَبْطُلُ الْبَيْعُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهَا فَلَا يَتَمَلَّكُهَا بِإِسْقَاطِ الْخِيَارِ بَعْدَهُ وَهُوَ مُسْلِمٌ.

۳ اصول: ناذون التجارت غلام کو کوئی مفت سامان کے لیے کا اختیار ہے لیکن کسی چیز کے دینے کا اختیار نہیں

کیونکہ وہ چیز آقا کی ملکیت ہے غلام کی اپنی نہیں۔

۴ اصول: مسلمان نہ تو شراب کا مالک بن سکتا ہے اور نہ بنا سکتا ہے۔

{41} قَالَ (وَمَنْ شَرِطَ لَهُ الْخِيَارُ فَلَهُ أَنْ يَفْسَخَ فِي الْمُدَّةِ وَلَهُ أَنْ يُجِيزَ، فَإِنْ أَجَازَهُ بِغَيْرِ حَضْرَةِ صَاحِبِهَا جَازَ وَإِنْ فَسَخَ لَمْ يُجْزَ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْآخَرُ حَاضِرًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ.

۲ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يُجْزَى (وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ وَالشَّرْطُ هُوَ الْعِلْمُ، وَإِنَّمَا كُنِيَ بِالْحَضْرَةِ عَنْهُ. لَهُ أَنَّهُ مُسَلَّطٌ عَلَى الْفَسْخِ مِنْ جِهَةِ صَاحِبِهِ فَلَا يُتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِهِ كَالْإِجَازَةِ وَهَذَا لَا يُشْتَرَطُ رِضَاهُ وَصَارَ كَالْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ.

وَهُمَا أَنَّهُ تَصَرَّفَ فِي حَقِّ الْغَيْرِ وَهُوَ الْعَقْدُ بِالرَّفْعِ، وَلَا يَعْرِى عَنِ الْمَضَرَّةِ؛ لِأَنَّهُ عَسَاهُ يَعْتَمِدُ تَمَامَ الْبَيْعِ السَّابِقِ فَيَتَصَرَّفُ فِيهِ فَتَلَزِمُهُ غَرَامَةُ الْقِيَمَةِ بِالْهَلَاكِ فِيمَا إِذَا كَانَ الْخِيَارُ لِلْبَائِعِ، أَوْ لَا يَطْلُبُ لِسَلْعَتِهِ مُشْتَرِيًا فِيمَا إِذَا كَانَ الْخِيَارُ لِلْمُشْتَرِي، وَهَذَا نَوْعٌ ضَرَرٍ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِهِ وَصَارَ كَعَزْلِ الْوَكِيلِ، بِخِلَافِ.

الْإِجَازَةِ لِأَنَّهُ لَا إِزَامَ فِيهِ، وَلَا نَقُولُ إِنَّهُ مُسَلَّطٌ، وَكَيْفَ يُقَالُ ذَلِكَ وَصَاحِبُهُ لَا يَمْلِكُ الْفَسْخَ وَلَا تَسْلِيطًا فِي غَيْرِ.

مَا يَمْلِكُهُ الْمُسَلَّطُ، وَلَوْ كَانَ فَسَخَ فِي حَالِ غَيْبَةِ صَاحِبِهِ وَبَلَغَهُ فِي الْمُدَّةِ تَمَّ الْفَسْخُ حُصُولُ الْعِلْمِ بِهِ، وَلَوْ بَلَغَهُ بَعْدَ مُضِيِّ الْمُدَّةِ تَمَّ الْعَقْدُ بِمُضِيِّ الْمُدَّةِ قَبْلَ الْفَسْخِ.

{42} قَالَ: (وَإِذَا مَاتَ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ بَطَلَ خِيَارُهُ وَلَمْ يَنْتَقِلْ إِلَى وَرَثَتِهِ) وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: يُورَثُ عَنْهُ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ لَا زِمَ ثَابِتٌ فِي الْبَيْعِ فَيَجْرِي فِيهِ الْإِرْثُ كَخِيَارِ الْعَيْبِ وَالتَّعْيِينِ. وَلَنَا أَنَّ الْخِيَارَ لَيْسَ إِلَّا مَشِيئَةً وَإِرَادَةً وَلَا يُتَصَوَّرُ انْتِقَالُهُ، وَالْإِرْثُ فِيمَا يَقْبَلُ الْإِنْتِقَالَ.

بِخِلَافِ خِيَارِ الْعَيْبِ؛ لِأَنَّ الْمَوْرَثَ اسْتَحَقَّ الْمَبِيعَ سَلِيمًا فَكَذَا الْوَارِثُ، فَأَمَّا نَفْسُ الْخِيَارِ لَا يُورَثُ، وَأَمَّا خِيَارُ التَّعْيِينِ يَنْتَبِئُ لِلْوَارِثِ ابْتِدَاءً لَا اخْتِلَاطًا مَلِكُهُ بِمَلِكِ الْغَيْرِ لَا أَنْ يُورَثَ الْخِيَارُ.

{41} {وجه: (ا) الحديث لثبوت وَمَنْ شَرِطَ لَهُ الْخِيَارُ فَلَهُ أَنْ يَفْسَخَ فِي الْمُدَّةِ وَلَهُ أَنْ يُجِيزَ \ عَنْ عَائِشَةَ ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ ، قَالَ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ» (سنن دار قطني، فِي الْمَرْأَةِ تُقْتَلُ إِذَا ارْتَدَّتْ، نمبر 4539)

{42} {وجه: (ا) الحديث لثبوت وَإِذَا مَاتَ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ بَطَلَ خِيَارُهُ وَلَمْ يَنْتَقِلْ إِلَى وَرَثَتِهِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «الْمُتَبَاعَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ عَلَى صَاحِبِهِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ» (بخاري شريف بَابُ الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا، 2111)

اصول: خيار مشيت اور ارادے کا نام ہے، لہذا یہ کسی اور کی جانب منتقل نہیں ہوگا، برخلاف امام شافعی کے۔

{43} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا وَشَرَطَ الْخِيَارَ لِعِيزِهِ فَأَيُّهُمَا أَجَارَ الْخِيَارَ وَأَيُّهُمَا نَقَضَ انْتِقَاضَ) ١
وَأَصْلُ هَذَا أَنَّ اشْتِرَاطَ الْخِيَارِ لِعِيزِهِ جَائِزٌ اسْتِحْسَانًا، ٢ وَفِي الْقِيَاسِ لَا يَجُوزُ وَهُوَ قَوْلُ زُفَرٍ؛ لِأَنَّ
الْخِيَارَ مِنْ مَوَاجِبِ الْعَقْدِ وَأَحْكَامِهِ، فَلَا يَجُوزُ اشْتِرَاؤُهُ لِعِيزِهِ كَاشْتِرَاطِ الثَّمَنِ عَلَى غَيْرِ الْمُشْتَرِي.
٣ وَلَنَا أَنَّ الْخِيَارَ لِعِيزِ الْعَاقِدِ لَا يَثْبُتُ إِلَّا بِطَرِيقِ التَّيَابَةِ عَنِ الْعَاقِدِ فَيَقْدَرُ الْخِيَارُ لَهُ اقْتِضَاءٌ ثُمَّ
يُجْعَلُ هُوَ نَائِبًا عَنْهُ تَصْحِيحًا لِتَصَرُّفِهِ، وَعِنْدَ ذَلِكَ يَكُونُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْخِيَارُ، فَأَيُّهُمَا أَجَارَ
جَارَ، وَأَيُّهُمَا نَقَضَ انْتَقَاضَ

٤ (وَلَوْ أَجَارَ أَحَدُهُمَا وَفَسَخَ الْآخَرُ يُعْتَبَرُ السَّابِقُ) لِوُجُودِهِ فِي زَمَانٍ لَا يُزَاحِمُهُ فِيهِ غَيْرُهُ، وَلَوْ
خَرَجَ الْكَلَامَانِ مِنْهُمَا مَعًا يُعْتَبَرُ تَصَرُّفُ الْعَاقِدِ فِي رَوَايَةِ وَتَصَرُّفُ الْفَاسِخِ فِي أُخْرَى.
وَجْهٌ الْأَوَّلُ أَنَّ تَصَرُّفَ الْعَاقِدِ أَقْوَى؛ لِأَنَّ النَّائِبَ يَسْتَفِيدُ الْوَلَايَةَ مِنْهُ.
وَجْهٌ الثَّانِي أَنَّ الْفَسْخَ أَقْوَى؛ لِأَنَّ الْمَجَارَ يَلْحَقُهُ الْفَسْخُ وَالْمَفْسُوخُ لَا تَلْحَقُهُ الْإِجَازَةُ، وَلَمَّا
مَلَكَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا التَّصَرُّفَ رَجَحْنَا بِحَالِ التَّصَرُّفِ.

هُوَ قِيلَ الْأَوَّلُ قَوْلُ مُحَمَّدٍ وَالثَّانِي قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ، وَاسْتِخْرَاجُ ذَلِكَ مِمَّا إِذَا بَاعَ الْوَكِيلُ مِنْ رَجُلٍ
وَالْمُؤَكَّلُ مِنْ غَيْرِهِ مَعًا؛ فَمُحَمَّدٌ يُعْتَبَرُ فِيهِ تَصَرُّفُ الْمُؤَكَّلِ، وَأَبُو يُوسُفَ يُعْتَبَرُ فِيهِمَا.
{44} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ عَبْدَيْنِ بِأَلْفٍ دِرْهَمٍ عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ فِي أَحَدِهِمَا ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ،
وَإِنْ بَاعَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِخَمْسِمِائَةٍ عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ فِي أَحَدِهِمَا بَعِيْنُهُ جَارَ الْبَيْعِ)

{43} {وجه: (١) عبارة المبسوط لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا وَشَرَطَ الْخِيَارَ لِعِيزِهِ\ وكذلك لو كان
البائع اشترط الخيار لنفسه ولبعض أهله فقال قد أوجبت البيع وقال الذي له الخيار لا أرضي
فالبائع جائز (الاصل لمحمد بن الحسن، باب الخيار، نمبر 129)

{وجه: (٢) عبارة المبسوط لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا وَشَرَطَ الْخِيَارَ لِعِيزِهِ\ ولو قال البائع قد
رددت البيع أو أبطلت وقال الذي له الخيار قد أوجبت البيع كان البيع باطلا مردودا على
صاحبه لأن الخيار إنما هو للبائع.

ولو أوجب الذي له الخيار البيع للمشتري فدفعه إليه وقال البائع بعد ذلك لا أجزئه كان البيع
جائزا، (الاصل لمحمد بن الحسن، باب الخيار، نمبر 129)

اصول: اگر بیع یا شمن مجہول ہو تو بیع فاسد ہوگی، نیز بیع میں غیر اصل شی ملادے تو بیع فاسد ہو جائے گی۔

وَالْمَسْأَلَةُ عَلَى أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ: أَحَدُهَا أَنْ لَا يُفْصَلَ الثَّمَنُ وَلَا يُعَيَّنَ الَّذِي فِيهِ الْخِيَارُ وَهُوَ الْوَجْهُ الْأَوَّلُ فِي الْكِتَابِ وَفَسَادُهُ لِحَالَةِ الثَّمَنِ وَالْمَبِيعِ؛ لِأَنَّ الَّذِي فِيهِ الْخِيَارُ كَالْخَارِجِ عَنِ الْعَقْدِ، إِذَا الْعَقْدُ مَعَ الْخِيَارِ لَا يَنْعَقِدُ فِي حَقِّ الْحُكْمِ فَبَقِيَ الدَّخِلُ فِيهِ أَحَدُهُمَا وَهُوَ غَيْرُ مَعْلُومٍ. وَالْوَجْهُ الثَّانِي أَنْ يُفْصَلَ الثَّمَنُ وَيُعَيَّنَ الَّذِي فِيهِ الْخِيَارُ وَهُوَ الْمَذْكُورُ ثَانِيًا فِي الْكِتَابِ، وَإِنَّمَا جاز؛ لِأَنَّ الْمَبِيعَ مَعْلُومٌ وَالثَّمَنَ مَعْلُومٌ، وَقَبُولُ الْعَقْدِ فِي الَّذِي فِيهِ الْخِيَارُ وَإِنْ كَانَ شَرْطًا لِانْعِقَادِ الْعَقْدِ فِي الْآخَرِ وَلَكِنَّ هَذَا غَيْرُ مُكْسِدٍ لِلْعَقْدِ لِكَوْنِهِ مُحَلًّا لِلْبَيْعِ كَمَا إِذَا جَمَعَ بَيْنَ قَيْنٍ وَمُدَبَّرٍ. وَالثَّلَاثُ أَنْ يُفْصَلَ وَلَا يُعَيَّنَ.

وَالرَّابِعُ أَنْ يُعَيَّنَ وَلَا يُفْصَلَ، فَالْعَقْدُ فَاسِدٌ فِي الْوَجْهَيْنِ: إِمَّا لِحَالَةِ الْمَبِيعِ أَوْ لِحَالَةِ الثَّمَنِ. {45} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبَيْنِ عَلَى أَنْ يَأْخُذَ أَيُّهُمَا شَاءَ بِعَشْرَةِ وَهُوَ بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فَهُوَ جَائِزٌ، وَكَذَا الثَّلَاثَةُ، فَإِنْ كَانَتْ أَرْبَعَةُ أَثْوَابٍ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ) وَالْقِيَاسُ أَنْ يَفْسُدَ الْبَيْعُ فِي الْكُلِّ لِحَالَةِ الْمَبِيعِ، وَهُوَ قَوْلُ زُفَرٍ وَالشَّافِعِيِّ.

وَجْهٌ الْإِسْتِحْسَانِ أَنْ شَرَعَ الْخِيَارَ لِلْحَاجَةِ إِلَى دَفْعِ الْغَبَنِ لِيُخْتَارَ مَا هُوَ الْأَرْفَقُ وَالْأَوْفَقُ، وَالْحَاجَةُ إِلَى هَذَا النَّوعِ مِنَ الْبَيْعِ مُتَحَقِّقَةٌ؛ لِأَنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى اخْتِيَارٍ مَنْ يَبْقَى بِهِ أَوْ اخْتِيَارٍ مَنْ يَشْتَرِيهِ لِأَجْلِهِ، وَلَا يُمْكِنُهُ الْبَائِعُ مِنَ الْحَمْلِ إِلَيْهِ إِلَّا بِالْبَيْعِ فَكَانَ فِي مَعْنَى مَا وَرَدَ بِهِ الشَّرْعُ، غَيْرَ أَنَّ هَذِهِ الْحَاجَةَ تَنْدَفِعُ بِالثَّلَاثِ لَوْجُودِ الْجَيِّدِ وَالْوَسْطِ وَالرَّدِيِّ فِيهَا، وَالْجَهَالَةُ لَا تُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ فِي الثَّلَاثِ لِتَعْيِينِ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ، وَكَذَا فِي الْأَرْبَعِ، إِلَّا أَنَّ الْحَاجَةَ إِلَيْهَا غَيْرُ مُتَحَقِّقَةٍ وَالرُّخْصَةُ ثُبُوتُهَا بِالْحَاجَةِ وَكَوْنُ الْجَهَالَةِ غَيْرِ مُفْضِيَةٍ إِلَى الْمُنَازَعَةِ فَلَا تَثْبُتُ بِأَحَدِهِمَا.

لَمْ قِيلَ: يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ فِي هَذَا الْعَقْدِ خِيَارُ الشَّرْطِ مَعَ خِيَارِ التَّعْيِينِ،

{44} {أَوْجَه: (1) الحديث لثبوت وَمَنْ بَاعَ عَبْدَيْنِ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ فِي أَحَدِهِمَا ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الْغَرْرِ، وَبَيْعِ الْحَصَاةِ» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ بَيْعِ الْغَرْرِ، نمبر 1230)

{45} {أَوْجَه: (1) عبارة الجامع الصغير لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبَيْنِ عَلَى أَنْ يَأْخُذَ أَيُّهُمَا شَاءَ بِعَشْرَةِ وَهُوَ بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فَهُوَ جَائِزٌ وَكَذَلِكَ الثَّلَاثَةُ وَإِنْ كَانَتْ أَرْبَعَةُ أَثْوَابٍ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ. (جامع صغير وشرحه النافع الكبير

اصول: خیاری شرط کی طرح کبھی ضرورت تاخیر تعیین کی ضرورت پڑتی ہے۔

وَهُوَ الْمَذْكُورُ فِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ. (وَقِيلَ لَا يُشْتَرَطُ وَهُوَ الْمَذْكُورُ فِي الْجَامِعِ الْكَبِيرِ)، فَيَكُونُ ذِكْرُهُ عَلَى هَذَا الْإِعْتِبَارِ وَفَاقًا لَا شَرْطًا؛

۲ وَإِذَا لَمْ يَذْكُرْ خِيَارَ الشَّرْطِ لَا بُدَّ مِنْ تَوْقِيتِ خِيَارِ التَّعْيِينِ بِالثَّلَاثِ عِنْدَهُ وَبِمُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ آيَتُهَا كَانَتْ عِنْدَهُمَا. ثُمَّ ذَكَرَ فِي بَعْضِ النُّسخِ: اشْتَرَى ثَوْبَيْنِ وَفِي بَعْضِهَا اشْتَرَى أَحَدَ الثَّوْبَيْنِ وَهُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّ الْمُبِيعَ فِي الْحَقِيقَةِ أَحَدُهُمَا وَالْآخَرُ أَمَانَةٌ، وَالْأَوَّلُ تَجَوُّزٌ وَاسْتِعَارَةٌ. وَلَوْ هَلَكَ أَحَدُهُمَا أَوْ تَعَيَّبَ لَزِمَهُ الْبَيْعُ فِيهِ بِثَمَنِهِ وَتَعَيَّنَ الْآخَرُ لِلْأَمَانَةِ لَا مِثْنَاعَ الرَّدِّ بِالتَّعْيِبِ، وَلَوْ هَلَكَ جَمِيعًا مَعَ يَلْزُمُهُ نَصْفُ ثَمَنِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِشُيُوعِ الْبَيْعِ وَالْأَمَانَةِ فِيهِمَا. وَلَوْ كَانَ فِيهِ خِيَارُ الشَّرْطِ لَهُ أَنْ يَرَهُمَا جَمِيعًا.

وَلَوْ مَاتَ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ فَلَوَارِثِهِ أَنْ يَرُدَّ أَحَدَهُمَا؛ لِأَنَّ الْبَاقِيَ خِيَارُ التَّعْيِينِ لِلَاخْتِلَافِ، وَلِهَذَا لَا يَتَوَقَّفُ فِي حَقِّ الْوَارِثِ. ۳ وَأَمَّا خِيَارُ الشَّرْطِ لَا يُوْرَثُ وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ مِنْ قَبْلُ. {46} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى دَارًا عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ فَبِيعَتْ دَارٌ أُخْرَى بِجَنْبِهَا فَأَخَذَهَا بِالشُّفْعَةِ فَهُوَ رِضًا) ؛ لِأَنَّ طَلَبَ الشُّفْعَةِ يَدُلُّ عَلَى اخْتِيَارِهِ الْمِلْكَ فِيهَا؛

باب فِي خِيَارِ الرُّوْيَةِ وَخِيَارِ الشَّرْطِ، ص نمبر 345

۲ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبَيْنِ عَلَى أَنْ يَأْخُذَ أَيُّهُمَا شَاءَ بِعَشْرَةٍ \ قَالَ: هُوَ جَدِّي مُنْقَذُ بْنُ عَمْرٍو ، وَكَانَ رَجُلًا قَدْ أَصَابَتْهُ آمَةٌ فِي رَأْسِهِ فَكَسَرَتْ لِسَانَهُ وَنَارَعَتْهُ عَقْلُهُ ، وَكَانَ لَا يَدْعُ التِّجَارَةَ وَلَا يَزَالُ يُغِبُّ ، فَاتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرَ لَهُ ذَلِكَ ، فَقَالَ: " إِذَا بَعْتَ فَقُلْ: لَا خِلَابَةَ ، ثُمَّ أَنْتَ فِي كُلِّ سِلْعَةٍ تَبْتَاعُهَا بِالْخِيَارِ ثَلَاثَ لَيَالٍ ، فَإِنْ رَضِيتَ فَأَمْسِكْ ، وَإِنْ سَخِطْتَ فَارْذُدْهَا عَلَى صَاحِبِهَا (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 3011)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبَيْنِ عَلَى أَنْ يَأْخُذَ أَيُّهُمَا شَاءَ بِعَشْرَةٍ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «الْخِيَارُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ» (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 3012/ السنن الكبرى للبيهقي، باب الدَّلِيلِ عَلَى أَنَّ لَا يَجُوزُ شَرْطُ الْخِيَارِ فِي الْبَيْعِ أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، نمبر 10461/ سنن الترمذي، باب مَا جَاءَ فِي الْمَصْرَةِ، نمبر 1252)

{45} **اصول:** سامان میں تین درجے ہوتے ہیں، اعلیٰ، اوسط ادنیٰ، لہذا تین میں سے جواز ہے زائد میں نہیں۔

اصول: خيار شرط اور خيار تعين میں وراثت نہیں ہوتی ہے البتہ وارث اپنا سامان چن لینے کا اختیار رکھتا ہے۔

لِأَنَّهُ مَا ثَبَتَ إِلَّا لِدَفْعِ ضَرَرِ الْجَوَارِ وَذَلِكَ بِالِاسْتِدَامَةِ فَيَتَضَمَّنُ ذَلِكَ سُقُوطَ الْخِيَارِ سَابِقًا عَلَيْهِ فَيَثْبُتُ الْمِلْكُ مِنْ وَقْتِ الشِّرَاءِ فَيَتَبَيَّنُ أَنَّ الْجَوَارَ كَانَ ثَابِتًا، وَهَذَا التَّقْرِيرُ يُخْتِاجُ إِلَيْهِ لِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ خَاصَّةً.

{47} قَالَ (وَإِذَا اشْتَرَى الرَّجُلَانِ عَبْدًا عَلَى أَنَّهُمَا بِالْخِيَارِ فَرَضِي أَحَدُهُمَا فَلَيْسَ لِلْآخَرِ أَنْ يَرُدَّهُ) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَا: لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ، وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ خِيَارُ الْعَيْبِ وَخِيَارُ الرُّؤْيَةِ، لُهُمَا أَنْ يُثْبِتَ الْخِيَارَ لُهُمَا إِنْ ثَبَتَهُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فَلَا يَسْقُطُ بِإِسْقَاطِ صَاحِبِهِ لِمَا فِيهِ مِنْ إِبْطَالِ حَقِّهِ. وَلَهُ أَنْ الْمَبِيعَ خَرَجَ مِنْ مِلْكِهِ غَيْرَ مَعِيبٍ الشَّرِكَةِ، فَلَوْ رَدَّهُ أَحَدُهُمَا رَدَّهُ مَعِيبًا بِهِ وَفِيهِ الزَّمَامُ ضَرَرٍ زَائِدٍ، وَلَيْسَ مِنْ ضَرُورَةِ إِبْطَالِ الْخِيَارِ لُهُمَا الرِّضَا بِرَدِّ أَحَدِهِمَا لِتَصَوُّرِ اجْتِمَاعِهِمَا عَلَى الرَّدِّ.

{48} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنَّهُ خَبَّازٌ أَوْ كَاتِبٌ وَكَانَ بِخِلَافِهِ فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ)؛ لِأَنَّ هَذَا وَصْفٌ مَرْغُوبٌ فِيهِ فَيُسْتَحَقُّ فِي الْعَقْدِ بِالشَّرْطِ، ثُمَّ فَوَائِدُهُ يُوجِبُ التَّخْيِيرَ؛ لِأَنَّهُ مَا رَضِيَ بِهِ ذُوهُهُ، وَهَذَا يَرْجِعُ إِلَى اخْتِلَافِ النَّوعِ لِقَلَّةِ التَّفَاوُتِ فِي الْأَعْرَاضِ، فَلَا يَفْسُدُ الْعَقْدُ بَعْدَمِهِ بِمَنْزِلَةِ وَصْفِ الذُّكُورَةِ وَالْأُنُوثَةِ فِي الْحَيَوَانَاتِ وَصَارَ كَقَوَاتِ وَصْفِ السَّلَامَةِ، وَإِذَا أَخَذَهُ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ؛ لِأَنَّ الْأَوْصَافَ لَا يُقَابِلُهَا شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ لِكَوْنِهَا تَابِعَةٌ فِي الْعَقْدِ عَلَى مَا عُرِفَ.

{48} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنَّهُ خَبَّازٌ أَوْ كَاتِبٌ \ عَنِ ابْنِ سِيرِينَ قَالَ: «إِذَا ابْتَاعَ رَجُلٌ مِنْكَ شَيْئًا عَلَى صِفَةٍ فَلَمْ تُخَالِفْ مَا وَصَفْتَ لَهُ فَقَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْبَيْعُ» (مصنف عبد الرزاق، باب: الْبَيْعُ عَلَى الصِّفَةِ وَهِيَ غَائِبَةٌ، نمبر 14234)

{وجه: (1) قول التابعي لثبوت وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنَّهُ خَبَّازٌ أَوْ كَاتِبٌ \ عَنِ الشَّعْبِيِّ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى رَقِيقًا جُمْلَةً فَوَجَدَ بَعْضَهُمْ عَيْبًا قَالَ: «يَرُدُّهُمْ جَمِيعًا، أَوْ يَأْخُذُهُمْ جَمِيعًا» (مصنف عبد الرزاق، باب: الرَّجُلُ يَشْتَرِي الْبَيْعَ جُمْلَةً فَيَجِدُ فِي بَعْضِهِ عَيْبًا، نمبر 14699)

{47} {اصول: ابو حنیفہ کے یہاں دونوں مشتریوں کا ایک ہی اختیار ہوتا ہے، جبکہ صاحبین کے نزدیک دونوں مشتریوں کو الگ الگ اختیار ہوتا ہے۔

{48} {اصول: صفت اور وصف کی کوئی قیمت نہیں ہوتی ہے۔

(بَابُ خِيَارِ الرُّؤْيَةِ)

{49} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ فَالْبَيْعُ جَائِزٌ، وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا رَأَاهُ، إِنْ شَاءَ أَحَدُهُ) بِجَمِيعِ الثَّمَنِ (وَإِنْ شَاءَ رَدُّهُ) وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَصِحُّ الْعَقْدُ أَصْلًا؛ لِأَنَّ الْمَبِيعَ مَجْهُولٌ. وَلَنَا قَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «مَنْ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ فَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا رَأَاهُ»؛ وَلِأَنَّ الْجَهَالََةَ بَعْدَ الرُّؤْيَةِ لَا تُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ، لِأَنَّهُ لَوْ لَمْ يُوَافِقْهُ يَرُدُّهُ، فَصَارَ كَجَهَالََةِ الْوَصْفِ فِي الْمُعَايِنِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ.

(وَكَذَا إِذَا قَالَ رَضِيتُ ثُمَّ رَأَاهُ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ) لِأَنَّ الْخِيَارَ مُعْلَقٌ بِالرُّؤْيَةِ لِمَا رَوَيْنَا فَلَا يَثْبُتُ قَبْلَهَا، وَحَقُّ الْمَسْخُ قَبْلَ الرُّؤْيَةِ بِحُكْمِ أَنَّهُ عَقْدٌ غَيْرُ لَزِمٍ لَا بِمُقْتَضَى الْحَدِيثِ، وَلِأَنَّ الرِّضَا بِالشَّيْءِ قَبْلَ الْعِلْمِ بِأَوْصَافِهِ لَا يَتَحَقَّقُ فَلَا يُعْتَبَرُ قَوْلُهُ رَضِيتُ قَبْلَ الرُّؤْيَةِ بِخِلَافِ قَوْلِهِ رَدَدْتُ.

{50} قَالَ: (وَمَنْ بَاعَ مَا لَمْ يَرَهُ فَلَا خِيَارَ لَهُ)

{49} {وجه: (۱) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ فَالْبَيْعُ جَائِزٌ، وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا رَأَاهُ، إِنْ شَاءَ أَحَدُهُ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِذَا رَأَاهُ»، (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 2805/ السنن الكبرى للسيهقي، باب مَنْ قَالَ يَجُوزُ بَيْعُ الْعَيْنِ الْعَائِيَةِ، نمبر 10426)

{وجه: (۲) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ فَالْبَيْعُ جَائِزٌ، وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا رَأَاهُ، إِنْ شَاءَ أَحَدُهُ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِذَا رَأَاهُ»، (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 2805/ مصنف ابن أبي شيبة، فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الشَّيْءَ وَلَا يَنْظُرُ إِلَيْهِ مَنْ قَالَ: هُوَ بِالْخِيَارِ إِذَا رَأَاهُ إِنْ شَاءَ أَحَدٌ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، نمبر 19971)

{وجه: (۳) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ فَالْبَيْعُ جَائِزٌ، وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا رَأَاهُ، إِنْ شَاءَ أَحَدُهُ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِذَا رَأَاهُ»، (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 2805)

{50} {وجه: (۱) قول الصحابي لثبوت وَمَنْ بَاعَ مَا لَمْ يَرَهُ فَلَا خِيَارَ لَهُ \ عَنْ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ، أَنَّ عُثْمَانَ، ابْنَ مَلِكَةَ، ابْنِ طَلْحَةَ بْنِ عُبَيْدِ اللَّهِ أَرْضًا بِالْمَدِينَةِ نَاقِلَهُ بِأَرْضٍ لَهُ بِالْكُوفَةِ فَلَمَّا تَبَايَنَا نَدِمَ

{49} {اصول: کسی کو بغیر دیکھے لیا تو خیاراتِ رؤیت حاصل ہو گا یعنی دیکھنے کے بعد چاہے تو لے یا رد کرے۔

وَكَانَ أَبُو حَنِيفَةَ يَقُولُ: أَوَّلًا لَهُ الْخِيَارُ اعْتِبَارًا بِخِيَارِ الْعَيْبِ وَخِيَارِ الشَّرْطِ وَهَذَا؛ لِأَنَّ لِرُؤُومِ الْعَقْدِ بَتَمَامِ الرِّضَا زَوَالًا وَثُبُوتًا وَلَا يَتَحَقَّقُ ذَلِكَ إِلَّا بِالْعِلْمِ بِأَوْصَافِ الْمَبِيعِ، وَذَلِكَ بِالرُّؤْيَةِ فَلَمْ يَكُنِ الْبَائِعُ رَاضِيًا بِالرُّوَالِ.

وَوَجْهُ الْقَوْلِ الْمَرْجُوعِ إِلَيْهِ أَنَّهُ مُعَلَّقٌ بِالشَّرَاءِ لِمَا رَوَيْنَا فَلَا يَنْبُتُ ذُونَهُ.

وَرُوي " أَنَّ عُمَانَ بْنَ عَفَّانَ بَاعَ أَرْضًا لَهُ بِالْبَصْرَةِ مِنْ طَلْحَةَ بْنِ عُبَيْدِ اللَّهِ فَقِيلَ لَطَلْحَةَ: إِنَّكَ قَدْ غُبِنْتَ، فَقَالَ: لِي الْخِيَارُ؛ لِأَنِّي اشْتَرَيْتُ مَا لَمْ أَرَهُ. وَقِيلَ لِعُمَانَ: إِنَّكَ قَدْ غُبِنْتَ، فَقَالَ: لِي الْخِيَارُ؛ لِأَنِّي بَعْتُ مَا لَمْ أَرَهُ. فَحَكَمَا بَيْنَهُمَا جُبَيْرُ بْنُ مُطْعِمٍ ". فَقَضَى بِالْخِيَارِ لَطَلْحَةَ، وَكَانَ ذَلِكَ بِمَحْضَرٍ مِنَ الصَّحَابَةِ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ - . ثُمَّ خِيَارَ الرُّؤْيَةِ غَيْرُ مُؤَقَّتٍ بَلْ يَبْقَى إِلَى أَنْ يُوجَدَ مَا يُبْطِلُهُ، وَمَا يُبْطِلُ خِيَارَ الشَّرْطِ مِنْ تَعَيُّبٍ أَوْ تَصَرُّفٍ يُبْطِلُ خِيَارَ الرُّؤْيَةِ، ثُمَّ إِنْ كَانَ تَصَرُّفًا لَا يُمْكِنُ رَفْعُهُ كَالْإِعْتَاقِ وَالتَّذْيِيرِ أَوْ تَصَرُّفًا يُوجِبُ حَقًّا لِلْغَيْرِ كَالْبَيْعِ الْمُطْلَقِ وَالرَّهْنِ وَالْإِجَارَةِ يُبْطِلُهُ قَبْلَ الرُّؤْيَةِ وَبَعْدَهَا؛ لِأَنَّهُ لَمَّا لَزِمَ تَعَدُّرُ الْفَسْخِ فَبَطَلَ الْخِيَارُ وَإِنْ كَانَ تَصَرُّفًا لَا يُوجِبُ حَقًّا لِلْغَيْرِ كَالْبَيْعِ بِشَرْطِ الْخِيَارِ، وَالْمُسَاوَمَةِ وَالْهَبَةِ مِنْ غَيْرِ تَسْلِيمٍ لَا يُبْطِلُهُ قَبْلَ الرُّؤْيَةِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَرْتَبِعُ عَلَى صَرِيحِ الرِّضَا وَيُبْطِلُهُ بَعْدَ الرُّؤْيَةِ لَوْجُودِ دَلَالَةِ الرِّضَا.

{51} {قَالَ: وَمَنْ نَظَرَ إِلَى وَجْهِ الصُّبْرَةِ، أَوْ إِلَى ظَاهِرِ الثَّوْبِ مَطْوِيًّا أَوْ إِلَى وَجْهِ الْجَارِيَةِ أَوْ إِلَى وَجْهِ الدَّابَّةِ وَكَفَّلَهَا فَلَا خِيَارَ لَهُ} وَالْأَصْلُ فِي هَذَا أَنَّ رُؤْيَةَ جَمِيعِ الْمَبِيعِ غَيْرُ مَشْرُوطٍ لِتَعَدُّرِهِ فَيَكْتَفِي بِرُؤْيَةِ مَا يَدُلُّ عَلَى الْعِلْمِ بِالْمَقْصُودِ.

وَلَوْ دَخَلَ فِي الْبَيْعِ أَشْيَاءٌ، فَإِنْ كَانَ لَا تَتَفَاوَتْ أَحَادُهَا كَالْمَكِيلِ وَالْمُوزُونِ، وَعَلَامَتُهُ أَنْ يَعْزِضَ بِالنَّمُودَجِ يَكْتَفِي بِرُؤْيَةِ وَاحِدٍ مِنْهَا إِلَّا إِذَا كَانَ الْبَاقِي أَرْدًا مِمَّا رَأَى فَحِينَئِذٍ يَكُونُ لَهُ الْخِيَارُ. وَإِنْ كَانَ تَتَفَاوَتْ أَحَادُهَا كَالثِّيَابِ وَالذَّوَابِّ لَا بُدَّ مِنْ رُؤْيَةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهَا، وَالْجُوزُ وَالْبَيْضُ مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ فِيمَا ذَكَرَهُ الْكَرْخِيُّ، وَكَانَ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ مِثْلَ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ لِكُونِهَا مُتَقَارِبَةً.

عُمَانُ ثُمَّ قَالَ: " بَايَعْتُكَ مَا لَمْ أَرَهُ "، فَقَالَ طَلْحَةُ: " إِنَّمَا النَّظَرُ لِي إِنَّمَا ابْتَعْتُ مَغِيًّا " (السنن

الكبرى للسيهقي، باب مَنْ قَالَ يَجُوزُ بَيْعُ الْعَيْنِ الْغَائِبَةِ بَيْعَةً، غبر 10424)

{50} **اصول:** بیع کو دیکھنے سے پہلے بیع سے راضی ہونے کا اعتبار نہیں ہے، البتہ رد کرنے کا حق ہے۔

{51} **اصول:** بیع کے جس حصہ کے دیکھنے سے مکمل دیکھنا مانا جاتا ہے، اس سے خیارات رویت ساقط ہوگی۔

إِذَا ثَبَتَ هَذَا فَنَقُولُ: النَّظَرُ إِلَى وَجْهِ الصُّبْرَةِ كَافٍ؛ لِأَنَّهُ يَعْرِفُ وَصْفَ الْبَقِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ مَكِيلٌ يُعْرَضُ بِالنَّمُودَجِ، وَكَذَا النَّظَرُ إِلَى ظَاهِرِ الثَّوْبِ مِمَّا يَعْلَمُ بِهِ الْبَقِيَّةُ إِلَّا إِذَا كَانَ فِي طَبْعِهِ مَا يَكُونُ مَقْصُودًا كَمَوْضِعِ الْعِلْمِ، وَالْوَجْهَ هُوَ الْمَقْصُودُ فِي الْأَدَمِيِّ، وَهُوَ وَالْكَفَلُ فِي الدَّوَابِّ فَيُعْتَبَرُ رُؤْيَا الْمَقْصُودِ وَلَا يُعْتَبَرُ رُؤْيَا غَيْرِهِ. وَشَرَطَ بَعْضُهُمْ رُؤْيَا الْقَوَائِمِ. وَالْأَوَّلُ هُوَ الْمَرْوِيُّ عَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -.

وَفِي شَاةِ اللَّحْمِ لَا بُدَّ مِنَ الْجَسِّ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ وَهُوَ اللَّحْمُ يَعْرِفُ بِهِ. وَفِي شَاةِ الْقَنْيَةِ لَا بُدَّ مِنْ رُؤْيَا الصَّرْعِ. وَفِيمَا يُطْعَمُ لَا بُدَّ مِنَ الدَّوْقِ لِأَنَّ ذَلِكَ هُوَ الْمَعْرِفُ لِلْمَقْصُودِ.

{52} {قَالَ وَإِنْ رَأَى صَحْنَ الدَّارِ فَلَا خِيَارَ لَهُ وَإِنْ لَمْ يَشَاهِدْ بُيُوتَهَا} وَكَذَلِكَ إِذَا رَأَى خَارِجَ الدَّارِ أَوْ رَأَى أَشْجَارَ الْبُسْتَانِ مِنْ خَارِجٍ. وَعِنْدَ زُفَرٍ لَا بُدَّ مِنْ دُخُولِ دَاخِلِ الْبُيُوتِ، وَالْأَصَحُّ أَنَّ جَوَابَ الْكِتَابِ عَلَى وَفَاقِ عَادَتِهِمْ فِي الْأَبْنِيَةِ، فَإِنَّ دُورَهُمْ لَمْ تَكُنْ مُتَفَاوِتَةً يَوْمَئِذٍ، فَأَمَّا الْيَوْمُ فَلَا بُدَّ مِنَ الدُّخُولِ فِي دَاخِلِ الدَّارِ لِلتَّفَاوُتِ، وَالنَّظَرُ إِلَى الظَّاهِرِ لَا يُوقِعُ الْعِلْمَ بِالدَّخْلِ.

{53} {قَالَ (وَنَظَرَ الْوَكِيلُ كَنَظَرِ الْمُشْتَرِي حَتَّى لَا يَرُدَّهُ إِلَّا مِنْ عَيْبٍ، وَلَا يَكُونُ نَظَرُ الرَّسُولِ كَنَظَرِ الْمُشْتَرِي، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَقَالَا: هُمَا سَوَاءٌ، وَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ) قَالَ مَعْنَاهُ الْوَكِيلُ بِالْقَبْضِ، فَأَمَّا الْوَكِيلُ بِالشَّرَاءِ فَرُؤْيَاهُ تُسْقِطُ الْخِيَارَ بِالْإِجْمَاعِ، لِهَذَا لِأَنَّهُ تَوَكَّلَ بِالْقَبْضِ دُونَ إِسْقَاطِ الْخِيَارِ فَلَا يَمْلِكُ مَا لَمْ يَتَوَكَّلْ بِهِ وَصَارَ كَخِيَارِ الْعَيْبِ وَالشَّرْطِ وَالْإِسْقَاطِ قَصْدًا. وَلَهُ أَنْ الْقَبْضُ نَوْعَانِ: تَامٌّ وَهُوَ أَنْ يَقْبِضَهُ وَهُوَ يَرَاهُ. وَنَاقِصٌ، وَهُوَ أَنْ يَقْبِضَهُ مَسْتُورًا وَهَذَا؛ لِأَنَّ تَمَامَهُ بِنِهَايَةِ الصَّفَقَةِ وَلَا تَتِمُّ مَعَ بَقَاءِ خِيَارِ الرُّؤْيَا وَالْمُؤَكَّلُ مَلِكُهُ بِنَوْعِيهِ، فَكَذَا الْوَكِيلُ. وَمَتَى قَبِضَ الْمُؤَكَّلُ وَهُوَ يَرَاهُ سَقَطَ الْخِيَارُ فَكَذَا الْوَكِيلُ لِإِطْلَاقِ التَّوَكُّلِ.

وَإِذَا قَبِضَهُ مَسْتُورًا انْتَهَى التَّوَكُّلُ بِالنَّاقِصِ مِنْهُ فَلَا يَمْلِكُ إِسْقَاطَهُ قَصْدًا بَعْدَ ذَلِكَ، بِخِلَافِ خِيَارِ الْعَيْبِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْنَعُ تَمَامَ الصَّفَقَةِ فَيَتِمُّ الْقَبْضُ مَعَ بَقَائِهِ، وَخِيَارُ الشَّرْطِ عَلَى هَذَا الْخِلَافِ. وَلَوْ سَلِمَ فَالْمُؤَكَّلُ لَا يَمْلِكُ التَّامَّ مِنْهُ فَإِنَّهُ لَا يَسْقِطُ بِقَبْضِهِ؛ لِأَنَّ الْإِخْتِيَارَ وَهُوَ الْمَقْصُودُ بِالْخِيَارِ يَكُونُ بَعْدَهُ، فَكَذَا لَا يَمْلِكُهُ وَكِيلُهُ، وَبِخِلَافِ الرَّسُولِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ شَيْئًا وَإِنَّمَا إِلَيْهِ تَبْلِيغُ الرِّسَالَةِ وَهَذَا لَا يَمْلِكُ الْقَبْضَ، وَالتَّسْلِيمَ إِذَا كَانَ رَسُولًا فِي الْبَيْعِ.

{50} **اصول:** بیع کو دیکھنے سے پہلے بیع سے راضی ہونے کا اعتبار نہیں ہے، البتہ رد کرنے کا حق ہے۔

{53} **اصول:** قاصد کے بیع پر قبضہ کرنے سے مشتری کا خیارات رویت ساقط نہیں ہوگا۔

{54} قَالَ (وَبِيعَ الْأَعْمَى وَشَرَاؤُهُ جَائِزٌ وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا اشْتَرَى) لِأَنَّهُ اشْتَرَى مَا لَمْ يَرَهُ وَقَدْ قَرَّرْنَاهُ

مِنْ قَبْلُ

(ثُمَّ يَسْقُطُ خِيَارُهُ بِحِسِّهِ الْمَبِيعِ إِذَا كَانَ يُعْرِفُ بِالْجَسِّ، وَيَشْمُهُ إِذَا كَانَ يُعْرِفُ بِالشَّمِّ، وَيَذُوقُهُ إِذَا

كَانَ يُعْرِفُ بِالذَّوْقِ) كَمَا فِي الْبَصِيرِ

{55} (وَلَا يَسْقُطُ خِيَارُهُ فِي الْعَقَارِ حَتَّى يُوصَفَ لَهُ) لِأَنَّ الْوَصْفَ يُقَامُ مَقَامَ الرُّؤْيَةِ كَمَا فِي

السَّلَامِ. وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ إِذَا وَقَفَ فِي مَكَانٍ لَوْ كَانَ بَصِيرًا لَرَأَاهُ وَقَالَ: قَدْ رَضِيتُ سَقَطَ خِيَارُهُ، لِأَنَّ التَّشْبُهَ يُقَامُ مَقَامَ الْحَقِيقَةِ فِي مَوْضِعِ الْعَجْزِ كَتَحْرِيكِ الشَّفَتَيْنِ يُقَامُ مَقَامَ الْقِرَاءَةِ فِي حَقِّ الْأَخْرَسِ فِي الصَّلَاةِ، وَإِجْرَاءِ الْمُوسَى مَقَامَ الْحُلُقِ فِي حَقِّ مَنْ لَا شَعْرَ لَهُ فِي الْحَجِّ.

وَقَالَ الْحَسَنُ: يُؤَكَّلُ وَكِيلاً بِقَبْضِهِ وَهُوَ يَرَاهُ وَهَذَا أَشْبَهُ بِقَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ لِأَنَّ رُؤْيَةَ الْوَكِيلِ كَرُؤْيَةِ الْمُؤَكَّلِ عَلَى مَا مَرَّ آنِفًا.

{56} قَالَ (وَمَنْ رَأَى أَحَدَ الثَّوْبَيْنِ فَاشْتَرَاهُمَا ثُمَّ رَأَى الْآخَرَ جَاَزَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُمَا) لِأَنَّ رُؤْيَةَ

أَحَدِهِمَا لَا تَكُونُ رُؤْيَةَ الْآخَرِ لِلتَّفَاوُتِ فِي الثِّيَابِ فَبَقِيَ الْخِيَارُ فِيمَا لَمْ يَرَهُ،

ثُمَّ لَا يَرُدُّهُ وَحْدَهُ بَلْ يَرُدُّهُمَا كَيْ لَا يَكُونَ تَفْرِيقًا لِلصَّفَقَةِ قَبْلَ التَّمَامِ، وَهَذَا؛ لِأَنَّ الصَّفَقَةَ لَا تَتِمُّ مَعَ خِيَارِ الرُّؤْيَةِ قَبْلَ الْقَبْضِ وَبَعْدَهُ، وَلِهَذَا يَتِمَكَّنُ مِنَ الرَّدِّ بِغَيْرِ قَضَاءٍ وَلَا رِضَا وَيَكُونُ فَسْخًا مِنَ الْأَصْلِ.

{56} وجه: (١) قول التابعي لثبوت وَمَنْ رَأَى أَحَدَ الثَّوْبَيْنِ فَاشْتَرَاهُمَا ثُمَّ رَأَى الْآخَرَ جَاَزَ لَهُ أَنْ

يَرُدَّهُمَا \ عَنْ الشَّعْبِيِّ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى رَقِيقًا جُمْلَةً فَوَجَدَ بَعْضَهُمْ عَيْبًا قَالَ: «يَرُدُّهُمْ جَمِيعًا، أَوْ يَأْخُذُهُمْ جَمِيعًا» (مصنف عبد الرزاق، باب: الرَّجُلُ يَشْتَرِي الْبَيْعَ جُمْلَةً فَيَجِدُ فِي بَعْضِهِ عَيْبًا، غبر 14699)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَمَنْ رَأَى أَحَدَ الثَّوْبَيْنِ فَاشْتَرَاهُمَا ثُمَّ رَأَى الْآخَرَ جَاَزَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُمَا

\ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «مَنْ بَاعَ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، فَلَهُ أَوْكُسُهُمَا أَوْ الرِّبَا» (سنن ابوداود شريف، بابُ فِيمَنْ بَاعَ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، غبر 3461/ سنن الترمذي، بابُ مَا جَاءَ فِي النَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، غبر 1231)

{54} اصول: اصل پر قدرت نہ ہو تو نائب پر عمل کرنا کافی ہوگا، جس طرح وضو اور تیمم۔

{57} وَمَنْ مَاتَ وَلَهُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ بَطَلَ خِيَارُهُ لِأَنَّهُ لَا يَجْرِي فِيهِ الْإِزْثُ عِنْدَنَا، وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ فِي

خِيَارِ الشَّرْطِ

{58} وَمَنْ رَأَى شَيْئًا ثُمَّ اشْتَرَاهُ بَعْدَ مُدَّةٍ، فَإِنْ كَانَ عَلَى الصِّفَةِ الَّتِي رَأَاهُ فَلَا خِيَارَ لَهُ لِأَنَّ

الْعِلْمَ بِأَوْصَافِهِ حَاصِلٌ لَهُ بِالرُّؤْيَةِ السَّابِقَةِ، وَبِفَوَاتِهِ يَنْبُتُ الْخِيَارُ إِلَّا إِذَا كَانَ لَا يَعْلَمُهُ مَرَّتَيْنِ لِعَدَمِ الرِّضَا بِهِ

{59} وَإِنْ وَجَدَهُ مُتَغَيِّرًا فَلَهُ الْخِيَارُ لِأَنَّ تِلْكَ الرُّؤْيَةَ لَمْ تَقَعْ مُعْلِمَةً بِأَوْصَافِهِ فَكَأَنَّهُ لَمْ يَرَهُ، وَإِنْ

اِخْتَلَفَا فِي التَّغْيِيرِ فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ لِأَنَّ التَّغْيِيرَ حَدِثٌ وَسَبَبُ اللُّزُومِ ظَاهِرٌ، إِلَّا إِذَا بَعْدَتْ الْمُدَّةُ عَلَى مَا قَالُوا لِأَنَّ الظَّاهَرَ شَاهِدٌ لِلْمُشْتَرِي، بِخِلَافِ مَا إِذَا اِخْتَلَفَا فِي الرُّؤْيَةِ لِأَنَّهَا أَمْرٌ حَدِثٌ وَالْمُشْتَرِي يُنْكِرُهُ فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ.

{60} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى عَدْلَ زُطِّيٍّ وَلَمْ يَرَهُ فَبَاعَ مِنْهُ ثَوْبًا أَوْ وَهَبَهُ وَسَلَّمَهُ لَمْ يَرُدَّ شَيْئًا مِنْهَا إِلَّا

مِنْ عَيْبٍ، وَكَذَلِكَ خِيَارُ الشَّرْطِ)؛ لِأَنَّهُ لَا تَعْدَرُ الرَّدُّ فِيمَا خَرَجَ عَنْ مِلْكِهِ، وَفِي رَدِّ مَا بَقِيَ تَفْرِيقُ الصَّفَقَةِ قَبْلَ التَّمَامِ؛ لِأَنَّ خِيَارَ الرُّؤْيَةِ وَالشَّرْطِ يَمْنَعَانِ تَمَامَهَا،

{57} {وجه: (ا) الحديث لثبوت وَمَنْ مَاتَ وَلَهُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ بَطَلَ خِيَارُهُ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ

رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «الْمُتَبَايَعَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ عَلَى صَاحِبِهِ مَا لَمْ يَنْفَرَقَا، إِلَّا بَيْعَ الْخِيَارِ.» (بخاري شريف، بابُ الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَنْفَرَقَا، نمبر 2111)

{58} {وجه: (ا) قول التابعي لثبوت وَمَنْ رَأَى شَيْئًا ثُمَّ اشْتَرَاهُ بَعْدَ مُدَّةٍ، فَإِنْ كَانَ عَلَى الصِّفَةِ

الَّتِي رَأَاهُ فَلَا خِيَارَ لَهُ \ عَنْ ابْنِ سِيرِينَ قَالَ: «إِذَا ابْتَاعَ رَجُلٌ مِنْكَ شَيْئًا عَلَى صِفَةٍ فَلَمْ تُخَالَفْ مَا وَصَفْتَ لَهُ فَقَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْبَيْعُ» (مصنف عبد الرزاق، بابُ: الْبَيْعُ عَلَى الصِّفَةِ وَهِيَ غَائِبَةٌ، نمبر 14237)

{60} {وجه: (ا) قول التابعي لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى عَدْلَ زُطِّيٍّ وَلَمْ يَرَهُ فَبَاعَ مِنْهُ ثَوْبًا أَوْ وَهَبَهُ

وَسَلَّمَهُ لَمْ يَرُدَّ شَيْئًا مِنْهَا إِلَّا مِنْ عَيْبٍ، \ عَنْ الشَّعْبِيِّ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى رَقِيقًا جُمْلَةً فَوَجَدَ بَعْضُهُمْ عَيْبًا قَالَ: «يَرُدُّهُمْ جَمِيعًا، أَوْ يَأْخُذُهُمْ جَمِيعًا» (مصنف عبد الرزاق، بابُ: الرَّجُلُ يَشْتَرِي الْبَيْعَ جُمْلَةً فَيَجِدُ فِي بَعْضِهِ عَيْبًا، نمبر 14699)

{58} {اصول: حقیقت کو معلوم کرنے والی رویت خیارات رویت کو ساقط کرنے والی ہوتی ہے۔

۲. اِخْلَافِ خِيَارِ الْعَيْبِ لِأَنَّ الصَّفَقَةَ تَتِمُّ مَعَ خِيَارِ الْعَيْبِ بَعْدَ الْقَبْضِ وَإِنْ كَانَتْ لَا تَتِمُّ قَبْلَهُ وَفِيهِ وَضْعُ الْمَسْأَلَةِ.

فَلَوْ عَادَ إِلَيْهِ بِسَبَبٍ هُوَ فَسَخَّ فَهُوَ عَلَى خِيَارِ الرُّؤْيَةِ، كَذَا ذَكَرَهُ شَمْسُ الْأَيْمَةِ السَّرْحَسِيُّ.
وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ لَا يَعُودُ بَعْدَ سُقُوطِهِ كَخِيَارِ الشَّرْطِ، وَعَلَيْهِ اعْتِمَادُ الْقُدُورِيِّ.

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى عِدْلَ زُطِّيٍّ وَلَمْ يَرَهُ فَبَاعَ مِنْهُ ثَوْبًا أَوْ وَهَبَهُ وَسَلَّمَهُ لَمْ يَرُدَّ شَيْئًا مِنْهَا إِلَّا مِنْ عَيْبٍ، \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «مَنْ بَاعَ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، فَلَهُ أَوْكُسُهُمَا أَوْ الرِّبَا» (سنن ابوداود شريف، بابٌ فِيْمَنْ بَاعَ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، نمبر 3461/سنن الترمذي، بابٌ مَا جَاءَ فِي النَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، نمبر 1231)

وجه: (۱) قول التابعي لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى عِدْلَ زُطِّيٍّ وَلَمْ يَرَهُ فَبَاعَ مِنْهُ ثَوْبًا أَوْ وَهَبَهُ وَسَلَّمَهُ لَمْ يَرُدَّ شَيْئًا مِنْهَا إِلَّا مِنْ عَيْبٍ، \ عَنْ شُرَيْحٍ قَالَ: «إِذَا عَرَضَ السِّلْعَةُ عَلَى الْبَيْعِ، وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّ بَهَا عَيْبًا جَازَتْ عَلَيْهِ» (مصنف عبد الرزاق، باب: الرَّجُلُ يَعْرِضُ السِّلْعَةَ عَلَى الْبَيْعِ بَعْدَ مَا يَرَى الْعَيْبَ، نمبر 14707)

{60} **اصول:** بیع مکمل طور پر ہاتھ سے نکل جائے تو خیار رویت ساقط ہو ہوگی۔

لغات: عِدْلَ : گٹھری، زُطِّيٍّ : زطی تھان، وَهَبَهُ : ہبہ کرنا ہدیہ کرنا، وَسَلَّمَهُ : سپرد کرنا۔

(بَابُ خِيَارِ الْعَيْبِ)

{61} {وَإِذَا اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ} فَهُوَ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ،

{61} {وَجْه: (۱) الحديث لثبوت وَإِذَا اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ \ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، أَنَّ رَجُلًا، ابْتِاعَ غُلَامًا فَأَقَامَ عِنْدَهُ مَا شَاءَ اللَّهُ أَنْ يُقِيمَ، ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا فَخَاصَمَهُ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَرَدَّهُ عَلَيْهِ فَقَالَ الرَّجُلُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَدْ اسْتَعْلَلْتُ غُلَامِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الْخُرَاجُ بِالضَّمَانِ»، (سنن ابوداود شريف باب فِيمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا فَاسْتَعْمَلَهُ ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا، نمبر 3510/سنن ابی ماجہ: باب الْخُرَاجُ بِالضَّمَانِ، نمبر 2243/) (السنن الكبرى للسيهقي، باب الْمُشْتَرِي يَجِدُ مَا اشْتَرَاهُ عَيْبًا وَقَدْ اسْتَعْلَلَهُ زَمَانًا، نمبر 10742)

{وَجْه: (۲) الحديث لثبوت وَإِذَا اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ \ قَالَ لِي الْعَدَاءُ بْنُ خَالِدِ بْنِ هُوْدَةَ: أَلَا أَقْرَنُكَ كِتَابًا كَتَبَهُ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، قَالَ: قُلْتُ: بَلَى، فَأَخْرَجَ لِي كِتَابًا: «هَذَا مَا اشْتَرَى الْعَدَاءُ بْنُ خَالِدِ بْنِ هُوْدَةَ مِنْ مُحَمَّدٍ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، اشْتَرَى مِنْهُ عَبْدًا أَوْ أَمَةً، لَا دَاءَ وَلَا غَائِلَةَ وَلَا خَبِثَةَ، بَيْعَ الْمُسْلِمِ الْمُسْلِمِ» (سنن الترمذي، باب مَا جَاءَ فِي كِتَابَةِ الشُّرُوطِ، نمبر 1216)

{وَجْه: (۳) قول الصحابي لثبوت وَإِذَا اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ \ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ، بَاعَ غُلَامًا لَهُ بِثَمَانِيَةِ دِرْهَمٍ. وَبَاعَهُ بِالْبَرَاءَةِ. فَقَالَ الَّذِي ابْتِاعَهُ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: بِالْغُلَامِ دَاءٌ لَمْ تُسَمِّهِ لِي. فَأَخْتَصَمَا إِلَى عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ. فَقَالَ الرَّجُلُ: بَاعَنِي عَبْدًا، وَبِهِ دَاءٌ لَمْ يُسَمِّهِ لِي. وَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: بَعْتُهُ بِالْبَرَاءَةِ. فَقَضَى عُثْمَانُ، عَلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنْ يَخْلِفَ لَهُ، لَقَدْ بَاعَهُ الْعَبْدُ، وَمَا بِهِ دَاءٌ يَعْلَمُهُ. فَأَبَى عَبْدُ اللَّهِ أَنْ يَخْلِفَ. وَارْتَجَعَ الْعَبْدُ فَصَحَّ عِنْدَهُ، (مؤطا امام مالك، الْعَيْبُ فِي الرَّقِيقِ، نمبر 2271)

{وَجْه: (۴) الآية لثبوت وَإِذَا اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ \ ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةُ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ﴾ (سورة البقرة، 2، نمبر 233)

{وَجْه: (۵) الآية لثبوت وَإِذَا اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ \ ﴿فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ (سورة البقرة، 2، نمبر 194)

{61} {اصول: بیع میں عیب پیدا ہو جائے تو مشتری کو بیع کے لینے کا اختیار ہونا جائز ہے، تاکہ کسی کو کوئی نقصان نہ پہنچ سکے، اسی کو خیار عیب کہتے ہیں۔

وَإِنْ شَاءَ رَدُّهُ لِأَنَّ مُطْلَقَ الْعُقْدِ يَقْتَضِي وَصْفَ السَّلَامَةِ، فَعِنْدَ قُوَّتِهِ يَتَخَيَّرُ كَيْ لَا يَتَضَرَّرَ بِلُزُومٍ مَا لَا يَرْضَى بِهِ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُمْسِكَهُ وَيَأْخُذَ النُّقْصَانَ؛ لِأَنَّ الْأَوْصَافَ لَا يُقَابِلُهَا شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ فِي مُجَرَّدِ الْعُقْدِ؛ وَلِأَنَّهُ لَمْ يَرْضَ بِزَوَالِهِ عَنْ مِلْكِهِ بِأَقْلٍ مِنَ الْمُسَمَى فَيَتَضَرَّرَ بِهِ، وَدَفْعُ الضَّرَرِ عَنِ الْمُشْتَرِي مُمَكِّنٌ بِالرَّدِّ بِدُونِ تَضَرُّرِهِ، وَالْمُرَادُ عَيْبٌ كَانَ عِنْدَ الْبَائِعِ وَلَمْ يَرَهُ الْمُشْتَرِي عِنْدَ الْبَيْعِ وَلَا عِنْدَ الْقَبْضِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ رِضًا بِهِ.

{62} قَالَ (وَكُلُّ مَا أَوْجَبَ نُقْصَانُ الثَّمَنِ فِي عَادَةِ التَّجَارِ فَهُوَ عَيْبٌ) ؛ لِأَنَّ التَّضَرُّرَ بِنُقْصَانِ الْمَالِيَّةِ، وَذَلِكَ بِانْتِقَاصِ الْقِيَمَةِ وَالْمَرْجِعُ فِي مَعْرِفَتِهِ عُرْفُ أَهْلِهِ.

{63} (وَالْإِبَاقُ وَالْبُؤْلُ فِي الْفِرَاشِ وَالسَّرِقَةُ فِي الصَّغِيرِ عَيْبٌ مَا لَمْ يَبْلُغْ، فَإِذَا بَلَغَ فَلَيْسَ ذَلِكَ بِعَيْبٍ حَتَّى يُعَاوَدَهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ) وَمَعْنَاهُ: إِذَا ظَهَرَتْ عِنْدَ الْبَائِعِ فِي صِغَرِهِ ثُمَّ حَدَّثَتْ عِنْدَ الْمُشْتَرِي فِي صِغَرِهِ فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ؛ لِأَنَّهُ عَيْنُ ذَلِكَ، وَإِنْ حَدَّثَتْ بَعْدَ بُلُوغِهِ لَمْ يَرُدَّهُ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُهُ، وَهَذَا؛ لِأَنَّ سَبَبَ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ يَخْتَلِفُ بِالصَّغَرِ وَالْكِبَرِ، فَالْبُؤْلُ فِي الْفِرَاشِ فِي الصَّغَرِ لِيُصْغَفَ الْمَثَانَةَ، وَبَعْدَ الْكِبَرِ لِدَاءٍ فِي بَاطِنِهِ، وَالْإِبَاقُ فِي الصَّغَرِ لِحُبِّ اللَّعْبِ وَالسَّرِقَةُ لِقِلَّةِ الْمُبَالَاةِ، وَهُمَا بَعْدَ الْكِبَرِ لِحُبِّ فِي الْبَاطِنِ، وَالْمُرَادُ مِنَ الصَّغِيرِ مَنْ يَعْقِلُ، فَأَمَّا الَّذِي لَا يَعْقِلُ فَهُوَ ضَالٌّ لَا أَبَقُ فَلَا يَتَحَقَّقُ عَيْبًا.

{64} قَالَ (وَالْجُنُونُ فِي الصَّغَرِ عَيْبٌ أَبَدًا) وَمَعْنَاهُ: إِذَا جُنَّ فِي الصَّغَرِ فِي يَدِ الْبَائِعِ ثُمَّ عَاوَدَهُ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي فِيهِ أَوْ فِي الْكِبَرِ يَرُدُّهُ؛ لِأَنَّهُ عَيْنُ الْأَوَّلِ، إِذِ السَّبَبُ فِي الْحَالَيْنِ مُتَّحِدٌ وَهُوَ فَسَادُ الْبَاطِنِ، وَلَيْسَ مَعْنَاهُ أَنَّهُ لَا يَشْتَرِطُ الْمُعَاوَدَةُ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَادِرٌ عَلَى إِزَالَتِهِ وَإِنْ كَانَ قَلَمًا يَزُولُ فَلَا بُدَّ مِنَ الْمُعَاوَدَةِ لِلرَّدِّ.

وجه: (٦) الحديث لثبوت وإذا اطلع المشتري على عيب في المبيع \ عن أبي سعيد الخدري ، أن رسول الله ﷺ ، قال: «لا ضرر ولا ضرار ، من ضرَّ ضره الله ، ومن شاقَّ شقَّ الله عليه»، (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 3079)

{63} **وجه:** (١) قول التابعي لثبوت والإباق والبؤل في الفراش والسرقه \ عن حماد في رجل اشترى عبدا فأخبر أنه، أبق وهو صغير قال: «لا يرد من ذلك إنما يرد من ذلك إذا فعله وهو كبير»، (مصنف عبدالرزاق، باب: هل يرد من العسر والشين والحمق والأبق، نمبر 14740)

{62} **اصول:** تاجر جس کو عیب کہتے ہوں اور جس کی وجہ سے قیمت میں کمی آجائے وہ عیب کہلاتا ہے۔

{65} {قَالَ: وَالْبَحْرُ وَالْدَّفْرُ عَيْبٌ فِي الْجَارِيَةِ} ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ قَدْ يَكُونُ الْإِسْتِفْرَاشُ وَطَلَبُ الْوَلَدِ وَهُمَا يُحْلَلَانِ بِهِ، وَلَيْسَ بِعَيْبٍ فِي الْعِلَامِ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ الْإِسْتِخْدَامَ وَلَا يُحْلَلَانِ بِهِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِنْ دَاءٍ؛ لِأَنَّ الدَّاءَ عَيْبٌ

لـ (وَالزَّيْنَةُ وَوَلَدُ الزَّيْنَةِ عَيْبٌ فِي الْجَارِيَةِ دُونَ الْعِلَامِ) ؛ لِأَنَّهُ يُحْلَلُ بِالْمَقْصُودِ فِي الْجَارِيَةِ وَهُوَ الْإِسْتِفْرَاشُ وَطَلَبُ الْوَلَدِ، وَلَا يُحْلَلُ بِالْمَقْصُودِ فِي الْعِلَامِ وَهُوَ الْإِسْتِخْدَامُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الزَّيْنَةُ عَادَةً لَهُ عَلَى مَا قَالُوا؛ لِأَنَّ اتِّبَاعَهُنَّ يُحْلَلُ بِالْخِدْمَةِ.

{66} {قَالَ (وَالْكُفْرُ عَيْبٌ فِيهِمَا) ؛ لِأَنَّ طَبَعَ الْمُسْلِمِ يَنْفَرُ عَنْ صُحْبَتِهِ. وَلَئِنَّهُ يَمْتَنِعُ صَرْفُهُ فِي بَعْضِ الْكُفَرَاتِ فَتَخْتَلُ الرِّغْبَةُ، فَلَوْ اشْتَرَاهُ عَلَى أَنَّهُ كَافِرٌ فَوَجَدَهُ مُسْلِمًا لَا يَرُدُّهُ؛ لِأَنَّهُ زَوَالَ الْعَيْبِ. وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ يَرُدُّهُ؛ لِأَنَّ الْكَافِرَ يُسْتَعْمَلُ فِيمَا لَا يُسْتَعْمَلُ فِيهِ الْمُسْلِمُ، وَفَوَاتُ الشَّرْطِ بِمَنْزِلَةِ الْعَيْبِ.

{67} {قَالَ: فَلَوْ كَانَتْ الْجَارِيَةُ بِالْعَةِ لَا تَحِيضُ أَوْ مُسْتَحَاضَةً فَهُوَ عَيْبٌ} ؛ لِأَنَّ ارْتِفَاعَ الدَّمِ وَاسْتِمْرَارَهُ عَلَامَةُ الدَّاءِ، وَيُعْتَبَرُ فِي الِارْتِفَاعِ أَقْصَى غَايَةِ الْبُلُوغِ وَهُوَ سَبْعَ عَشْرَةَ سَنَةً فِيهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ وَيُعْرَفُ ذَلِكَ بِقَوْلِ الْأَمَةِ فَتَرُدُّ إِذَا انْضَمَّ إِلَيْهِ نَكُولُ الْبَائِعِ قَبْلَ الْقَبْضِ وَبَعْدَهُ وَهُوَ الصَّحِيحُ. .

{68} {قَالَ: وَإِذَا حَدَّثَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي عَيْبٌ فَاطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ كَانَ عِنْدَ الْبَائِعِ

{65} {وجه: (١) قول التابعي لثبوت قَالَ: وَالْبَحْرُ وَالْدَّفْرُ عَيْبٌ فِي الْجَارِيَةِ \ عَنْ شُرَيْحٍ قَالَ: اخْتَصِمَ إِلَيْهِ فِي أَمَةٍ زَنَتْ فَقَالَ: «الزَّيْنَةُ يَرُدُّ مِنْهُ» (مصنف عبد الرزاق، باب: يَرُدُّ مِنَ الزَّيْنَةِ، وَالْحَبْلُ، نمبر 14734)

{وجه: (٢) قول التابعي لثبوت قَالَ: وَالْبَحْرُ وَالْدَّفْرُ عَيْبٌ فِي الْجَارِيَةِ \ عَنِ الزُّهْرِيِّ قَالَ: «يَرُدُّ فِي الْبَيْعِ مِنَ الرَّيْبِ كُلِّهَا، الزَّيْنَةُ، وَالسَّرِقُ، وَشَرْبُ الْحَمْرِ، وَأَشْبَاهُهَا» (مصنف عبد الرزاق، باب: يَرُدُّ مِنَ الزَّيْنَةِ، وَالْحَبْلُ، نمبر 14735)

{68} {وجه: (١) قول التابعي لثبوت وَإِذَا حَدَّثَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي عَيْبٌ فَاطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ \ عَنْ

اصول: عیب کی شرط پر خرید اور خوبی نکل آئی تو بیع واپس نہیں کر سکتا۔

لغات: الْبَحْرُ: منہ کی بدبو، الدَّفْرُ: بغل کی بدبو، الْإِسْتِفْرَاشُ: فراش بنانا، اسْتِخْدَامُ: خدمت لینا۔

فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالنُّقْصَانِ وَلَا يَرُدُّ الْمَبِيعَ)؛ لِأَنَّ فِي الرَّدِّ إِضْرَارًا بِالْبَائِعِ؛ لِأَنَّهُ خَرَجَ عَنْ مَلَكِهِ سَالِمًا، وَيَعُودُ مَعِيًّا فَاِمْتَنَعَ، وَلَا بُدَّ مِنْ دَفْعِ الضَّرَرِ عَنْهُ فَتَعَيَّنَ الرَّجُوعُ بِالنُّقْصَانِ إِلَّا أَنْ يَرْضَى الْبَائِعُ أَنْ يَأْخُذَهُ بِعَيْبِهِ؛ لِأَنَّهُ رَضِيَ بِالضَّرَرِ.

{69} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبًا فَقَطَعَهُ فَوَجَدَ بِهِ عَيْبًا رَجَعَ بِالْعَيْبِ) ؛ لِأَنَّهُ اِمْتَنَعَ الرَّدُّ بِالْقَطْعِ فَإِنَّهُ عَيْبٌ حَادِثٌ

{70} (فَإِنْ قَالَ الْبَائِعُ: أَنَا أَقْبَلُهُ كَذَلِكَ كَانَ لَهُ ذَلِكَ) ؛ لِأَنَّ اِلْمْتِنَاعَ لِحَقِّهِ وَقَدْ رَضِيَ بِهِ (فَإِنْ بَاعَهُ الْمُشْتَرِي لَمْ يَرْجِعْ بِشَيْءٍ) ؛ لِأَنَّ الرَّدَّ غَيْرُ مُتَمَتِّعٍ بِرِضَا الْبَائِعِ فَيَصِيرُ هُوَ بِالْبَيْعِ حَاسِبًا لِلْمَبِيعِ فَلَا يَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ

{71} (فَإِنْ قَطَعَ الثَّوْبَ وَخَاطَهُ أَوْ صَبَغَهُ أَحْمَرَ، أَوْ لَتَّ السَّوِيقَ بِسَمْنٍ ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ رَجَعَ بِنُقْصَانِهِ) لَا اِمْتِنَاعَ الرَّدِّ بِسَبَبِ الزِّيَادَةِ؛ لِأَنَّهُ لَا وَجْهَ إِلَى الْفَسْخِ فِي الْأَصْلِ بِذَوْنِهَا؛ لِأَنَّهَا لَا تَنفَكُ عَنْهُ، وَلَا وَجْهَ إِلَيْهِ مَعَهَا؛ لِأَنَّ الزِّيَادَةَ لَيْسَتْ بِمَبِيعَةٍ فَاِمْتَنَعَ أَصْلًا

إِبْرَاهِيمَ فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي عَبْدًا بِهِ عَيْبٌ، فَيَحْدُثُ عِنْدَ الْمُشْتَرِي عَيْبًا قَالَ: «يَرُدُّ الدَّاءَ بِدَائِهِ، وَإِذَا حَدَثَ بِهِ حَدَثٌ فَهُوَ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِي، وَيَرُدُّ الْبَائِعُ فَضْلًا مَا بَيْنَ الصِّحَّةِ وَالْدَّاءِ»، (مصنف عبد الرزاق، مَنْ قَالَ: لَا يَتَفَرَّقُ بَيْعَانِ إِلَّا عَنْ تَرَاضٍ، نمبر 14703)

{69} {وجه: (ا) قول التابعي لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبًا فَقَطَعَهُ فَوَجَدَ بِهِ عَيْبًا رَجَعَ بِالْعَيْبِ \ عَنْ قَتَادَةَ قَالَ: «إِذَا بَعْتَ عَبْدًا بِهِ عَيْبٌ، ثُمَّ حَدَثَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي. . . عَيْبٌ آخَرُ، جَازَ عَلَى الْمُبْتَاعِ (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الْعَيْبُ يَحْدُثُ عِنْدَ الْمُشْتَرِي، وَكَيْفَ إِنْ كَانَ يَعْرِفُ أَنَّهُ قَدِيمٌ، نمبر 14704)

{71} {وجه: (ا) قول الصحابي لثبوت فَإِنْ قَطَعَ الثَّوْبَ وَخَاطَهُ أَوْ صَبَغَهُ أَحْمَرَ \ عَنْ عَلِيٍّ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى جَارِيَةً فَوَطَّنَهَا فَوَجَدَ بِهَا عَيْبًا، قَالَ: " لَزِمْتُهُ وَيَرُدُّ الْبَائِعُ مَا بَيْنَ الصِّحَّةِ وَالْدَّاءِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَطَّنَهَا رَدَّهَا " (السنن الكبرى للسيهقي، بَابُ مَا جَاءَ فِيْمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً فَأَصَابَهَا ثُمَّ وَجَدَ بِهَا عَيْبًا، نمبر 10745) (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الَّذِي يَشْتَرِي الْأَمَةَ فَيَقْعُ عَلَيْهَا أَوْ الثَّوْبَ فَيَلْبِسُهُ أَوْ يَجِدُ بِهِ عَيْبًا أَوْ الدَّابَّةَ فَتَنَفَّقُ، نمبر 14684)

اصول: مبیع میں زیادتی ہو جائے پھر عیب دیکھے تو رجوع بالتقصان کرے گا۔

لغات: خَاطَهُ: سینا، صَبَغَ: رنگنا، لَتَّ: ملانا، گھولنا، السَّوِيقَ: ستو، بِسَمْنٍ: گھی۔

(وَلَيْسَ لِلْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذَهُ) ؛ لِأَنَّ الْإِمْتِنَاعَ حَقَّ الشَّرْعِ لَا حَقَّهُ

۱۔ (فَإِنْ بَاعَهُ الْمُشْتَرِي بَعْدَمَا رَأَى الْعَيْبَ رَجَعَ بِالنَّقْصَانِ) ؛ لِأَنَّ الرَّدَّ مُتَمَتِّعٌ أَصْلًا قَبْلَهُ فَلَا يَكُونُ بِالْبَيْعِ حَابِسًا لِلْمَبِيعِ.

وَعَنْ هَذَا (قُلْنَا: إِنَّ مَنْ اشْتَرَى ثَوْبًا فَقَطَعَهُ لِبَاسًا لَوْلَدِهِ الصَّغِيرِ وَخَاطَهُ ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ لَا يَرْجِعُ بِالنَّقْصَانِ، وَلَوْ كَانَ الْوَلَدُ كَبِيرًا يَرْجِعُ؛ لِأَنَّ التَّمْلِيكَ حَصَلَ فِي الْأَوَّلِ قَبْلَ الْخِيَاطَةِ، وَفِي الثَّانِي بَعْدَهَا بِالتَّسْلِيمِ إِلَيْهِ) .

{72} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ أَوْ مَاتَ عِنْدَهُ ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ رَجَعَ بِنُقْصَانِهِ) ۱۔ أَمَّا الْمَوْتُ؛ فَلِأَنَّ الْمِلْكَ يَنْتَهِي بِهِ وَالْإِمْتِنَاعُ حُكْمِي لَا يَفْعَلُهُ، وَأَمَّا الْإِعْتَاقُ فَالْقِيَاسُ فِيهِ أَنْ لَا يَرْجِعُ؛ لِأَنَّ الْإِمْتِنَاعَ يَفْعَلُهُ فَصَارَ كَالْقَتْلِ، وَفِي الِاسْتِحْسَانِ: يَرْجِعُ؛ لِأَنَّ الْعِتْقَ إِنْهَاءُ الْمِلْكِ؛ لِأَنَّ الْأَدَمِيَّ مَا خُلِقَ فِي الْأَصْلِ مُحَلًّا لِلْمِلْكِ، وَإِنَّمَا يَثْبُتُ الْمِلْكَ فِيهِ مُوقَّتًا إِلَى الْإِعْتَاقِ فَكَانَ إِنْهَاءً فَصَارَتْ كَالْمَوْتِ، وَهَذَا؛ لِأَنَّ الشَّيْءَ يَتَقَرَّرُ بِانْتِهَائِهِ فَيُجْعَلُ كَأَنَّ الْمِلْكَ بَاقٍ وَالرَّدُّ مُتَعَذِّرٌ.

وَالْتَدْبِيرُ وَالِاسْتِيْلَادُ بِمَنْزِلَتِهِ؛ لِأَنَّهُ تَعَذَّرَ النَّقْلُ مَعَ بَقَاءِ الْمَحَلِّ بِالْأَمْرِ الْحُكْمِيِّ (وَإِنْ أَعْتَقَهُ عَلَى مَالٍ لَمْ يَرْجِعْ بِشَيْءٍ) ؛ لِأَنَّهُ حَبَسَ بَدَلَهُ وَحَبَسَ الْبَدَلَ كَحَبَسِ الْمُبْدَلِ.

وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : أَنَّهُ يَرْجِعُ؛ لِأَنَّهُ إِنْهَاءُ لِلْمِلْكِ وَإِنْ كَانَ بِعَوْضٍ.

{73} فَإِنْ قَتَلَ الْمُشْتَرِي الْعَبْدَ أَوْ كَانَ طَعَامًا فَأَكَلَهُ لَمْ يَرْجِعْ بِشَيْءٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ

اللَّهُ - ۱۔ أَمَّا الْقَتْلُ فَالْمَذْكُورُ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ

{72} وجه: (۱) قول التابعي لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ أَوْ مَاتَ عِنْدَهُ \ عَنِ الزُّهْرِيِّ فِي الْعَهْدَةِ بَعْدَ الْمَوْتِ قَالَ: «يُنْقَضُ عَنْهُ بِقَدْرِ الْعَيْبِ» (مصنف عبد الرزاق، باب: الْعَهْدَةُ بَعْدَ الْمَوْتِ وَالْعِتْقِ، غير 14724)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ أَوْ مَاتَ عِنْدَهُ \ عَنِ الشَّعْبِيِّ، أَنَّ رَجُلًا ابْتَنَعَ عَبْدًا، فَأَعْتَقَهُ وَوَجَدَ بِهِ عَيْبًا، فَقَالَ: «يُرَدُّ عَلَى صَاحِبِهِ فَضْلُ مَا بَيْنَهُمَا، وَيُجْعَلُ مَا رُدَّ عَلَيْهِ فِي رِقَابٍ، لِأَنَّهُ قَدْ كَانَ وَجْهَهُ» (مصنف عبد الرزاق، باب: الْعَهْدَةُ بَعْدَ الْمَوْتِ وَالْعِتْقِ، 14727)

{71} اصول: مشتری حابس للمبیع ہو تو رجوع بالتقصان نہیں کر سکتا ہے۔

(۲) وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يَرْجِعُ ؛ لِأَنَّ قَتْلَ الْمَوْلَى عَبْدَهُ لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ حُكْمٌ دُنْيَاوِيٌّ فَصَارَ كَالْمَوْتِ حَتْفٍ أَنْفِهِ فَيَكُونُ إِنْهَاءً.

وَوَجْهُ الظَّاهِرِ أَنَّ الْقَتْلَ لَا يُوْجَدُ إِلَّا مَضْمُونًا، وَإِنَّمَا يَسْقُطُ الصَّمَانُ هَاهُنَا بِاعْتِبَارِ الْمِلْكِ فَيَصِيرُ كَالْمُسْتَفِيدِ بِهِ عَوَضًا، بِخِلَافِ الْإِعْتَاقِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُوْجِبُ الصَّمَانَ لَا مُحَالَةً كِإِعْتَاقِ الْمُعْسِرِ عَبْدًا مُشْتَرَكًا، وَأَمَّا الْأَكْلُ فَعَلَى الْخِلَافِ، فَعِنْدَهُمَا يَرْجِعُ وَعِنْدَهُ لَا يَرْجِعُ اسْتِحْسَانًا، وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ إِذَا لَيْسَ الثَّوْبُ حَتَّى تَحْرَقَ لَهَا أَنَّهُ صَنَعَ فِي الْمَبِيعِ مَا يُقْصَدُ بِشِرَائِهِ وَيُعْتَادُ فِعْلُهُ فِيهِ فَأَشْبَهَ الْإِعْتَاقَ.

وَلَهُ أَنَّهُ تَعَذَّرَ الرُّدُّ بِفِعْلِ مَضْمُونٍ مِنْهُ فِي الْمَبِيعِ فَأَشْبَهَ الْبَيْعَ وَالْقَتْلَ، وَلَا مُعْتَبَرَ بِكَوْنِهِ مَقْصُودًا؛ أَلَا يَرَى أَنَّ الْبَيْعَ مِمَّا يُقْصَدُ بِالشِّرَاءِ ثُمَّ هُوَ يَمْنَعُ الرَّجُوعَ، فَإِنْ أَكَلَ بَعْضَ الطَّعَامِ ثُمَّ عَلِمَ بِالْعَيْبِ فَكَذًا الْجَوَابُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -؛ لِأَنَّ الطَّعَامَ كَشَيْءٍ وَاحِدٍ فَصَارَ كَبَيْعِ الْبَعْضِ وَعِنْدَهُمَا أَنَّهُ يَرْجِعُ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ فِي الْكُلِّ، وَعَنْهُمَا أَنَّهُ يَرُدُّ مَا بَقِيَ؛ لِأَنَّهُ لَا يَضُرُّهُ التَّبْعِيضُ.

{74} {قَالَ: وَمَنْ اشْتَرَى بَيْضًا أَوْ بَطِيخًا أَوْ قِثَاءً أَوْ خِيَارًا أَوْ جُوزًا فَكَسَرَهُ فَوَجَدَهُ فَاسِدًا فَإِنْ لَمْ يَنْتَفِعْ بِهِ رَجَعَ الثَّمَنُ كُلُّهُ} ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالٍ فَكَانَ الْبَيْعُ بَاطِلًا، وَلَا يُعْتَبَرُ فِي الْجُوزِ صَلَاحُ قَشِرِهِ عَلَى مَا قِيلَ لِأَنَّ مَا لَيْتَهُ بِاعْتِبَارِ اللَّبِّ

{75} {وَإِنْ كَانَ يَنْتَفِعُ بِهِ مَعَ فَسَادِهِ لَمْ يَرُدَّهُ} ؛ لِأَنَّ الْكَسَرَ عَيْبٌ حَادِثٌ (و) لَكِنَّهُ (يَرْجِعُ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ) اِدْفَعًا لِلضَّرَرِ بِقَدْرِ الْإِمْكَانِ. ۲ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: يَرُدُّهُ؛

{73} {وَجْه: (۱) قول الصحابي لثبوت فَإِنْ قَتَلَ الْمُشْتَرِي الْعَبْدَ أَوْ كَانَ طَعَامًا فَأَكَلَهُ \ عَنْ عَلِيِّ بْنِ حُسَيْنٍ، عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، كَانَ يَقُولُ فِي الْجَارِيَةِ يَقَعُ عَلَيْهَا الْمُشْتَرِي، ثُمَّ يَجِدُ بِهَا عَيْبًا قَالَ: «هِيَ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِي، وَيَرُدُّ الْبَائِعُ مَا بَيْنَ الصِّحَّةِ وَالْدَّاءِ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الْعُهُدَةُ بَعْدَ الْمَوْتِ وَالْعِتْقِ، 14685)

{75} {وَجْه: (۱) قول التابعي لثبوت وَإِنْ كَانَ يَنْتَفِعُ بِهِ مَعَ فَسَادِهِ لَمْ يَرُدَّهُ \ عَنْ ابْنِ سِيرِينَ، قَالَ: اشْتَرَى رَجُلٌ مِنْ رَجُلٍ دَابَّةً فَسَافَرَ عَلَيْهَا، فَلَمَّا رَجَعَ وَجَدَ بِهَا عَيْبًا فَخَاصَمَهُ إِلَى شَرِيحٍ فَقَالَ لَهُ: «أَنْتَ أَذِنْتَ لَهُ فِي ظَهْرِهَا» (مصنف ابن شيبه، رَجُلٌ اشْتَرَى دَابَّةً فَسَافَرَ عَلَيْهَا ثُمَّ

{74} {اصول: مبیج قابل استفادہ نہ ہو تو وہ مبیج ہی نہیں ہے، اس لئے ایسی صورت میں پوری قیمت وصول ہوگی

لِأَنَّ الْكَسْرَ بِتَسْلِيطِهِ.

۳ قُلْنَا: التَّسْلِيْطُ عَلَى الْكَسْرِ فِي مِلْكِ الْمُشْتَرِي لَا فِي مِلْكِهِ فَصَارَ كَمَا إِذَا كَانَ ثَوْبًا فَقَطَعَهُ،
۴ وَلَوْ وَجَدَ الْبَعْضُ فَاسِدًا وَهُوَ قَلِيلٌ جَارَ الْبَيْعِ اسْتِحْسَانًا؛ لِأَنَّهُ لَا يَخْلُو عَنْ قَلِيلٍ فَاسِدٍ.
وَالْقَلِيلُ مَا لَا يَخْلُو عَنْهُ الْجُوزُ عَادَةً كَالْوَاحِدِ وَالْاِثْنَيْنِ فِي الْمِائَةِ، وَإِنْ كَانَ الْفَاسِدُ كَثِيرًا لَا يَجُوزُ
وَيَرْجِعُ بِكُلِّ الثَّمَنِ؛ لِأَنَّهُ جَمَعَ بَيْنَ الْمَالِ وَغَيْرِهِ فَصَارَ كَالْجُمُعِ بَيْنَ الْحَرِّ وَالْعَبْدِ.

{76} (قَالَ: وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا فَبَاعَهُ الْمُشْتَرِي ثُمَّ رَدَّ عَلَيْهِ بَعِيْبٍ فَإِنْ قَبِلَ بِقَضَاءِ الْقَاضِي بِإِفْرَارٍ
أَوْ بَيِّنَةٍ أَوْ بِبَاءٍ يَمِينٍ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ عَلَى بَائِعِهِ)؛ لِأَنَّهُ فَسَخَ مِنَ الْأَصْلِ فَجَعَلَ الْبَيْعَ كَأَنْ لَمْ يَكُنْ.

غَايَةُ الْأَمْرِ أَنَّهُ أَنْكَرَ قِيَامَ الْعَيْبِ لَكِنَّهُ صَارَ مُكَدَّبًا شَرْعًا بِالْقَضَاءِ، وَمَعْنَى الْقَضَاءِ بِالْإِفْرَارِ أَنَّهُ
أَنْكَرَ الْإِفْرَارَ فَاتَّبَعَ بِالْبَيِّنَةِ، وَهَذَا بِخِلَافِ الْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ إِذَا رَدَّ عَلَيْهِ بَعِيْبٍ بِالْبَيِّنَةِ حَيْثُ يَكُونُ
رَدًّا عَلَى الْمُوَكَّلِ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ هُنَاكَ وَاحِدًا وَالْمَوْجُودُ هُنَا بَيْعَانِ، فَيُفْسَخُ الثَّانِي وَالْأَوَّلُ لَا يَنْفَسَخُ
{77} (وَأِنْ قَبِلَ بَعِيْرَ قَضَاءِ الْقَاضِي لَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ)؛ لِأَنَّهُ بَيْعٌ جَدِيْدٌ فِي حَقِّ ثَالِثٍ وَإِنْ

كَانَ فَسَخًا فِي حَقِّهِمَا وَالْأَوَّلُ ثَالِثُهُمَا ۲ (وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ: وَإِنْ رَدَّ عَلَيْهِ بِإِفْرَارِهِ بَعِيْرَ قَضَاءٍ
بَعِيْبٍ لَا يَحْدُثُ مِثْلُهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يُخَاصِمَ الَّذِي بَاعَهُ) وَهَذَا يَتَبَيَّنُ أَنَّ الْجَوَابَ فِيمَا يَحْدُثُ مِثْلُهُ
وَفِيمَا لَا يَحْدُثُ سَوَاءً. ۳ وَفِي بَعْضِ رَوَايَاتِ الْبُيُوعِ: إِنْ كَانَ فِيمَا لَا يَحْدُثُ مِثْلُهُ يَرْجِعُ
بِالنَّقْصَانِ لِلتَّيَقُّنِ بِقِيَامِ الْعَيْبِ عِنْدَ الْبَائِعِ الْأَوَّلِ.

وَجَدَ بِهَا عَيْبًا، 22549/مصنف عبد الرزاق، مَنْ قَالَ: لَا يَتَفَرَّقُ بَيْعَانِ إِلَّا عَنْ تَرَاضٍ، (14684)

{77} {77} (۱) عبارة الجامع الصغير لثبوت وَإِنْ قَبِلَ بَعِيْرَ قَضَاءِ الْقَاضِي لَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ \
وَإِنْ رَدَّ عَلَيْهِ بَعِيْرَ قَضَاءٍ بَعِيْبٍ لَا يَحْدُثُ مِثْلُهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يُخَاصِمَ الَّذِي بَاعَهُ وَإِنْ رَدَّ عَلَيْهِ بَعِيْرَ
قَضَاءٍ بَعِيْبٍ لَا يَحْدُثُ مِثْلُهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يُخَاصِمَ الَّذِي بَاعَهُ (جامع صغیر فی شرحہ النافع الکبیر
، بَابُ الْوَكَالَةِ بِالشِّرَاءِ وَالبَّيْعِ، نمبر ص 353)

{77} (۱) قول التابعی لثبوت وَإِنْ كَانَ يَنْتَفِعُ بِهِ مَعَ فَسَادِهِ لَمْ يَرُدَّهُ \ عَنْ عَامِرٍ: " فِي الرَّجُلِ
يَشْتَرِي السِّلْعَةَ فَيَرَى بِهَا الْعَيْبَ، ثُمَّ يَعْرِضُهَا عَلَى الْبَيْعِ: لَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهَا " (مصنف ابن ابی
شبيبہ، فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي السِّلْعَةَ فَيَجِدُ بِهَا عَيْبًا، نمبر 23241)

{74} {74} اصول: بیچ میں معمولی خرابی پیدا ہو جائے تو تاجروں کے یہاں یہ عیب نہیں شمار ہوتا ہے۔

{78} {قَالَ: وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا فَقَبَضَهُ فَادَّعَى عَيْبًا لَمْ يُجَبَّرْ عَلَى دَفْعِ الثَّمَنِ حَتَّى يَخْلِفَ الْبَائِعُ أَوْ يَقِيمَ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً} لِأَنَّهُ أَنْكَرَ وَجُوبَ دَفْعِ الثَّمَنِ حَيْثُ أَنْكَرَ تَعَيَّنَ حَقُّهُ بِدَعْوَى الْعَيْبِ، وَدَفْعُ الثَّمَنِ أَوَّلًا لِيَتَعَيَّنَ حَقُّهُ بِإِزَاءِ تَعَيَّنِ الْمَبِيعِ؛ وَلِأَنَّهُ لَوْ قُضِيَ بِالْإِذْعِ فَلَعَلَّهُ يَظْهَرُ الْعَيْبُ فَيَنْتَقِضُ الْقَضَاءُ فَلَا يَقْضِي بِهِ صَوْنًا لِقَضَائِهِ

{79} {فَإِنْ قَالَ الْمُشْتَرِي شُهُودِي بِالشَّامِ أُسْتَحْلِفَ الْبَائِعُ وَدَفَعَ الثَّمَنَ} يَعْنِي إِذَا حَلَفَ وَلَا يُنْتَظَرُ حُضُورُ الشُّهُودِ؛ لِأَنَّ فِي الْإِنْتَظَارِ ضَرَرًا بِالْبَائِعِ، وَلَيْسَ فِي الدَّفْعِ كَثِيرُ ضَرَرٍ بِهِ؛ لِأَنَّهُ عَلَى حُجَّتِهِ، أَمَّا إِذَا نَكَلَ أُلْزِمَ الْعَيْبُ؛ لِأَنَّهُ حُجَّةٌ فِيهِ.

{80} {قَالَ: وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا فَادَّعَى إِبَاقًا لَمْ يَخْلِفَ الْبَائِعُ حَتَّى يَقِيمَ الْمُشْتَرِي الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ أَبَقَ عِنْدَهُ} وَالْمُرَادُ التَّحْلِيفُ عَلَى أَنَّهُ لَمْ يَأْبَقْ عِنْدَهُ؛ لِأَنَّ الْقَوْلَ وَإِنْ كَانَ قَوْلُهُ وَلَكِنْ إِنْكَارُهُ إِنَّمَا يُعْتَبَرُ بَعْدَ قِيَامِ الْعَيْبِ بِهِ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي وَمَعْرِفَتِهِ بِالْحُجَّةِ

{81} {فَإِذَا أَقَامَهَا حَلَفَ بِاللَّهِ لَقَدْ بَاعَهُ وَسَلَّمَهُ إِلَيْهِ وَمَا أَبَقَ عِنْدَهُ قَطُّ} كَذَا قَالَ فِي الْكِتَابِ، وَإِنْ شَاءَ حَلَفَهُ بِاللَّهِ مَا لَهُ حَقُّ الرَّدِّ عَلَيْكَ مِنَ الْوَجْهِ الَّذِي يَدَّعِي أَوْ بِاللَّهِ مَا أَبَقَ عِنْدَكَ قَطُّ أَمَّا لَا يَخْلِفُهُ بِاللَّهِ لَقَدْ بَاعَهُ وَمَا بِهِ هَذَا الْعَيْبُ وَلَا بِاللَّهِ لَقَدْ بَاعَهُ وَسَلَّمَهُ وَمَا بِهِ هَذَا الْعَيْبُ؛ لِأَنَّ فِيهِ تَرْكُ النَّظَرِ لِلْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّ الْعَيْبَ قَدْ يَخْدُثُ بَعْدَ الْبَيْعِ قَبْلَ التَّسْلِيمِ وَهُوَ مُوجِبٌ لِلرَّدِّ، وَالْأَوَّلُ ذُهُولُ عَنْهُ وَالثَّانِي يُؤْهِمُ تَعَلُّقَهُ بِالشَّرْطَيْنِ فَيَتَأَوَّلُهُ فِي الْبَيِّنِ عِنْدَ قِيَامِهِ وَقَتِ التَّسْلِيمِ دُونَ الْبَيْعِ، وَلَوْ لَمْ يَجِدْ الْمُشْتَرِي بَيِّنَةً عَلَى قِيَامِ الْعَيْبِ عِنْدَهُ وَأَرَادَ تَحْلِيفَ الْبَائِعِ مَا يَعْلَمُ أَنَّهُ أَبَقَ عِنْدَهُ يَخْلِفُ عَلَى قَوْلِهِمَا.

وَاخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ عَلَى قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - هُمَا: إِنَّ الدَّعْوَى مُعْتَبَرَةٌ حَتَّى يَتَرْتَّبَ عَلَيْهَا الْبَيِّنَةُ فَكَذَا يَتَرْتَّبُ التَّحْلِيفُ وَلَهُ عَلَى مَا قَالَهُ الْبَعْضُ أَنَّ الْحَلْفَ يَتَرْتَّبُ عَلَى دَعْوَى صَحِيحَةٍ، وَلَيْسَتْ تَصِحُّ إِلَّا مِنْ خَصْمٍ وَلَا يَصِيرُ خَصْمًا فِيهِ إِلَّا بَعْدَ قِيَامِ الْعَيْبِ.

وَإِذَا نَكَلَ عَنِ الْبَيِّنِ عِنْدَهُمَا يَخْلِفُ ثَانِيًا لِلرَّدِّ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي قَدَّمَاهُ. قَالَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -: إِذَا كَانَتْ الدَّعْوَى فِي إِبَاقِ الْكَبِيرِ يَخْلِفُ مَا أَبَقَ مِنْذُ بَلَّغَ مَبْلَغَ الرِّجَالِ؛ لِأَنَّ الْإِبَاقَ فِي الصَّغَرِ لَا يُوجِبُ رَدَّهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ.

{79} {اصول: گواه لانے میں بہت تاخیر ہو جائے تو مدعی علیہ پر قسم لازم ہوگی، تاکہ بائع کا حق ضائع نہ ہو۔}

لغات: إِزَاء: مقابلہ، سامنے، إِذَا نَكَلَ: انکار کرنا، أَبَقَ: بھاگنا، التَّحْلِيفُ: قسم کھلانا۔

{82} {قَالَ: وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً وَتَقَابُضًا فَوَجَدَ بِهَا عَيْبًا فَقَالَ الْبَائِعُ: بِعْتُكَ هَذِهِ وَأُخْرَى مَعَهَا وَقَالَ الْمُشْتَرِي: بِعْتَنِيهَا وَحَدَّهَا فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي} ؛ لِأَنَّ الْاِخْتِلَافَ فِي مِقْدَارِ الْمَقْبُوضِ فَيَكُونُ الْقَوْلُ لِلْقَابِضِ كَمَا فِي الْغَضَبِ (وَكَذَا إِذَا اتَّفَقَا عَلَى مِقْدَارِ الْمَبِيعِ وَاخْتَلَفَا فِي الْمَقْبُوضِ) لِمَا بَيَّنَّا.

{83} {قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدَيْنِ صَفْقَةً وَاحِدَةً فَقَبَضَ أَحَدَهُمَا وَوَجَدَ بِالْآخَرِ عَيْبًا فَإِنَّهُ يَأْخُذُهَا أَوْ يَدْعُهَا) ؛ لِأَنَّ الصَّفْقَةَ تَتِمُّ بِقَبْضِهَا فَيَكُونُ تَفْرِيقُهَا قَبْلَ التَّمَامِ وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ، وَهَذَا؛ لِأَنَّ الْقَبْضَ لَهُ شَبَهٌ بِالْعَقْدِ فَالتَّفْرِيقُ فِيهِ كَالْتَّفْرِيقِ فِي الْعَقْدِ وَلَوْ وَجَدَ بِالْمَقْبُوضِ عَيْبًا اخْتَلَفُوا فِيهِ. وَبُرَوَى عَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يَرُدُّهُ خَاصَّةً، وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ يَأْخُذُهَا أَوْ يَرُدُّهَا؛ لِأَنَّ تَمَامَ الصَّفْقَةِ تَعَلَّقَ بِقَبْضِ الْمَبِيعِ وَهُوَ اسْمٌ لِلْكُلِّ فَصَارَ كَحَبْسِ الْمَبِيعِ لَمَّا تَعَلَّقَ زَوَالُهُ بِاسْتِيفَاءِ الثَّمَنِ لَا يَزُولُ دُونَ قَبْضِ جَمِيعِهِ ۚ (وَلَوْ قَبَضَهُمَا ثُمَّ وَجَدَ) بِأَحَدِهِمَا عَيْبًا يَرُدُّهُ خَاصَّةً خِلَافًا لِرُفْرٍ. هُوَ يَقُولُ: فِيهِ تَفْرِيقُ الصَّفْقَةِ وَلَا يَعْرِى عَنْ ضَرَرٍ؛ لِأَنَّ الْعَادَةَ جَرَتْ بِضَمِّ الْجَدِّ إِلَى الرَّدِيِّ فَأَشْبَهَ مَا قَبْلَ الْقَبْضِ وَخِيَارَ الرُّوْيَةِ وَالشَّرْطِ. ۚ وَلَنَا أَنَّهُ تَفْرِيقُ الصَّفْقَةِ بَعْدَ التَّمَامِ؛

{83} {وجه: (۱) قول التابعي لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدَيْنِ صَفْقَةً وَاحِدَةً فَقَبَضَ أَحَدَهُمَا \ عَنْ الشَّعْبِيِّ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى رَقِيقًا جُمْلَةً فَوَجَدَ بَعْضَهُمْ عَيْبًا قَالَ: «يَرُدُّهُمْ جَمِيعًا، أَوْ يَأْخُذُهُمْ جَمِيعًا» (مصنف عبد الرزاق، باب: الرَّجُلُ يَشْتَرِي الْبَيْعَ جُمْلَةً فَيَجِدُ فِي بَعْضِهِ عَيْبًا، نمبر 14699) وجه: (۲) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدَيْنِ صَفْقَةً وَاحِدَةً فَقَبَضَ أَحَدَهُمَا \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «مَنْ بَاعَ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، فَلَهُ أَوْكُسُهُمَا أَوْ الرِّبَا» (سنن ابوداود شريف، بابٌ فِيمَنْ بَاعَ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، نمبر 3461/ سنن الترمذي، بابٌ مَا جَاءَ فِي النَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، نمبر 1231)

{83} {وجه: (۱) قول التابعي لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدَيْنِ صَفْقَةً وَاحِدَةً فَقَبَضَ أَحَدَهُمَا \ عَنْ عَطَاءٍ، «يَرُدُّ الْعَيْبَ، وَيُلْزِمُهُ مَا بَقِيَ بِالْقِيَمَةِ» (مصنف عبد الرزاق، باب: الرَّجُلُ يَشْتَرِي الْبَيْعَ جُمْلَةً فَيَجِدُ فِي بَعْضِهِ عَيْبًا، نمبر 14700)

{83} {اصول: بیع ایک سے زائد ہوں اور سب کا عقد ایک ہو تو بعض بیع کو لے اور بعض بیع لے یہ حدیث میں جائز نہیں ہے اس کو فقہی اصطلاح میں صفقہ کہتے ہیں۔

لِأَنَّ بِالْقَبْضِ تَتِمُّ الصَّفَقَةُ فِي خِيَارِ الْعَيْبِ وَفِي خِيَارِ الرُّوْبَةِ وَالشَّرْطِ لَا تَتِمُّ بِهِ عَلَى مَا مَرَّ وَهَذَا لَوْ أُسْتَحَقَّ أَحَدُهُمَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّ الْآخَرَ.

{84} {قَالَ: وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا مِمَّا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ فَوَجَدَ بِعْضَهُ عَيْبًا رَدَّهُ كُلَّهُ أَوْ أَخَذَهُ كُلَّهُ} وَمُرَادُهُ بَعْدَ الْقَبْضِ؛ لِأَنَّ الْمَكِيلَ إِذَا كَانَ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ فَهُوَ كَشَيْءٍ وَاحِدٍ؛ أَلَا يُرَى أَنَّهُ يُسَمَّى بِاسْمٍ وَاحِدٍ وَهُوَ الْكُرُّ وَنَحْوُهُ.

وَقِيلَ هَذَا إِذَا كَانَ فِي وَعَاءٍ وَاحِدٍ، فَإِذَا كَانَ فِي وَعَاءَيْنِ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ عَبْدَيْنِ حَتَّى يَرُدَّ الْوَعَاءُ الَّذِي وَجَدَ فِيهِ الْعَيْبَ دُونَ الْآخَرِ

{85} {وَلَوْ أُسْتَحَقَّ بَعْضُهُ فَلَا خِيَارَ لَهُ فِي رَدِّ مَا بَقِيَ}؛ لِأَنَّهُ لَا يَصْرُهُ التَّبْعِيضُ، وَالِاسْتِحْقَاقُ لَا يَمْنَعُ تَمَامَ الصَّفَقَةِ؛ لِأَنَّ تَمَامَهَا بَرَضًا الْعَاقِدِ لَا بَرَضًا الْمَالِكِ، وَهَذَا إِذَا كَانَ بَعْدَ الْقَبْضِ، أَمَّا لَوْ كَانَ قَبْلَ الْقَبْضِ فَلَهُ أَنْ يَرُدَّ مَا بَقِيَ لَتَفَرَّقَ الصَّفَقَةُ قَبْلَ التَّمَامِ.

{86} {قَالَ (وَإِنْ كَانَ ثَوْبًا فَلَهُ الْخِيَارُ)؛ لِأَنَّ التَّشْقِيقَ فِيهِ عَيْبٌ وَقَدْ كَانَ وَقْتُ الْبَيْعِ حَيْثُ ظَهَرَ الْاسْتِحْقَاقُ، بِخِلَافِ الْمَكِيلِ وَالْمُوزُونِ.

{87} {قَالَ: وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً فَوَجَدَ بِهَا قُرْحًا فَدَاوَاهُ أَوْ كَانَتْ دَابَّةً فَرَكَبَهَا فِي حَاجَةٍ فَهُوَ رَضًا}؛ لِأَنَّ ذَلِكَ دَلِيلُ قَصْدِهِ الْاسْتِبْقَاءَ بِخِلَافِ خِيَارِ الشَّرْطِ؛ لِأَنَّ الْخِيَارَ هُنَاكَ لِلِاخْتِيَارِ وَأَنَّهُ بِالِاسْتِعْمَالِ فَلَا يَكُونُ الرُّكُوبُ مُسْقِطًا

{88} {وَإِنْ رَكَبَهَا لِيَرُدَّهَا عَلَى بَائِعِهَا أَوْ لِيَسْقِيَهَا أَوْ لِيَشْتَرِيَ لَهَا عِلْفًا فَلَيْسَ بِرَضًا} أَمَّا الرُّكُوبُ لِلرَّدِّ؛ فَلِأَنَّهُ سَبَبُ الرَّدِّ وَالْجَوَابُ فِي السَّقْيِ وَاشْتِرَاءِ الْعِلْفِ مُحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا كَانَ لَا يَجِدُ بُدًّا مِنْهُ، إِمَّا لِصُعُوبَتِهَا أَوْ لِعَجْزِهِ أَوْ لِكَوْنِ الْعِلْفِ فِي عَدْلِ وَاحِدٍ، وَأَمَّا إِذَا كَانَ يَجِدُ بُدًّا مِنْهُ لِانْعِدَامِ مَا ذَكَرْنَاهُ يَكُونُ رَضًا.

{89} {قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا قَدْ سَرَقَ وَلَمْ يَعْلَمْ بِهِ فَقُطِعَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ وَيَأْخُذَ الثَّمَنَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - . وَقَالَا: يَرْجِعُ بِمَا بَيْنَ قِيمَتِهِ سَارِقًا إِلَى غَيْرِ سَارِقٍ) وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ إِذَا قُتِلَ بِسَبَبٍ وَجَدَ فِي يَدِ الْبَائِعِ وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْاسْتِحْقَاقِ عِنْدَهُ وَبِمَنْزِلَةِ الْعَيْبِ عِنْدَهُمَا.

{85} **اصول:** اگر گیهوں کے اجزاء ہو جائیں تو وہ معیوب نہیں ہے، البتہ کپڑوں میں ٹکڑا کرنا معیوب ہے۔

اصول: جو کام ضروری ہو عیب دیکھنے کے بعد اس کے کرنے سے خیار عیب ساقط نہیں ہوتا ہے۔

لَهُمَا أَنَّ الْمَوْجُودَ فِي يَدِ الْبَائِعِ سَبَبُ الْقَطْعِ وَالْقَتْلِ وَأَنَّهُ لَا يُنَافِي الْمَالِيَّةَ فَتَنَفَدَ الْعَقْدُ فِيهِ لَكِنَّهُ مُتَعَيَّبٌ فَيَرْجِعُ بِنُقْصَانِهِ عِنْدَ تَعَدُّرِ رَدِّهِ وَصَارَ كَمَا إِذَا اشْتَرَى جَارِيَةً حَامِلًا فَمَاتَتْ فِي يَدِهِ بِالْوِلَادَةِ فَإِنَّهُ يَرْجِعُ بِفَضْلِ مَا بَيْنَ قِيمَتِهَا حَامِلًا إِلَى غَيْرِ حَامِلٍ.

وَلَهُ أَنَّ سَبَبَ الْوُجُوبِ فِي يَدِ الْبَائِعِ وَالْوُجُوبُ يُفْضِي إِلَى الْوُجُودِ فَيَكُونُ الْوُجُودُ مُضَافًا إِلَى السَّبَبِ السَّابِقِ، وَصَارَ كَمَا إِذَا قُتِلَ الْمَغْضُوبُ أَوْ قُطِعَ بَعْدَ الرَّدِّ بِجَنَاحَةٍ وَجَدَتْ فِي يَدِ الْغَاصِبِ وَمَا ذَكَرَ مِنَ الْمَسْأَلَةِ مُتَّوَعَةً.

وَلَوْ سَرَقَ فِي يَدِ الْبَائِعِ ثُمَّ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي فَقُطِعَ بِهِمَا عِنْدَهُمَا يَرْجِعُ بِالنُّقْصَانِ كَمَا ذَكَرْنَا وَعِنْدَهُ لَا يَزُدُّهُ بِدُونِ رِضَا الْبَائِعِ لِلْعَيْبِ الْحَادِثِ وَيَرْجِعُ بِرُبْعِ الثَّمَنِ، وَإِنْ قَبْلَهُ الْبَائِعُ فَبِثَلَاثَةِ الْأَرْبَاعِ؛ لِأَنَّ الْيَدَ مِنَ الْأَدْمِيِّ نَصْفُهُ وَقَدْ تَلَفَتْ بِالْجَنَاحَتَيْنِ وَفِي إِحْدَاهُمَا رُجُوعٌ فَيَتَنَصَّفُ؛ وَلَوْ تَدَاوَلَتْهُ الْأَيْدِي ثُمَّ قُطِعَ فِي يَدِ الْأَخِيرِ رَجَعَ الْبَاعَةُ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ عِنْدَهُ كَمَا فِي الْإِسْتِحْقَاقِ، وَعِنْدَهُمَا يَرْجِعُ الْأَخِيرُ عَلَى بَائِعِهِ وَلَا يَرْجِعُ بَائِعُهُ عَلَى بَائِعِهِ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْعَيْبِ وَقَوْلُهُ (فِي الْكِتَابِ وَلَمْ يَعْلَمْ الْمُشْتَرِي) يُفِيدُ عَلَى مَذْهَبِهِمَا؛ لِأَنَّ الْعِلْمَ بِالْعَيْبِ رِضًا بِهِ، وَلَا يُفِيدُ عَلَى قَوْلِهِ فِي الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّ الْعِلْمَ بِالْإِسْتِحْقَاقِ لَا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ.

{90} {قَالَ: وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا وَشَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَزُدَّهُ بِعَيْبٍ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ الْعُيُوبَ بَعْدَهَا}

{90} {وَجْه: (1) الْحَدِيثُ لثُبُوتِ وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا وَشَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ \ قَالَ لِي الْعَدَاءُ بْنُ خَالِدِ بْنِ هُوْدَةَ: أَلَا أَقْرَيْتُكَ كِتَابًا كَتَبَهُ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، قَالَ: قُلْتُ: بَلَى، فَأَخْرَجَ لِي كِتَابًا: «هَذَا مَا اشْتَرَى الْعَدَاءُ بْنُ خَالِدِ بْنِ هُوْدَةَ مِنْ مُحَمَّدٍ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، اشْتَرَى مِنْهُ عَبْدًا أَوْ أَمَةً، لَا دَاءَ وَلَا غَائِلَةَ وَلَا خَبِثَةَ، بَيْنَ الْمُسْلِمِ الْمُسْلِمِ» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي كِتَابَةِ الشُّرُوطِ، نمبر 1216)

{وَجْه: (2) قَوْلُ الصَّحَابِيِّ لثُبُوتِ وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا وَشَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ \ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عُمَرَ، بَاعَ غُلَامًا لَهُ بِثَمَانِيَةِ دِرْهَمٍ. وَبَاعَهُ بِالْبَرَاءَةِ. فَقَالَ الَّذِي ابْتَاعَهُ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ: بِالْغُلَامِ دَاءٌ لَمْ تُسَمِّهِ لِي. فَأَخْتَصَمَا إِلَى عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ. فَقَالَ الرَّجُلُ: بَاعَنِي عَبْدًا، وَبِهِ دَاءٌ لَمْ يُسَمِّهِ لِي. وَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: بَعْتُهُ بِالْبَرَاءَةِ. فَقَضَى عُثْمَانُ، عَلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنْ يَخْلِفَ لَهُ، لَقَدْ بَاعَهُ

{90} {اصول: دوران عقد بائع نے میبغ سے برائت کا اظہار کر لیا پھر وہ کسی بھی وجہ سے واپسی نہیں ہے۔

أَوْ قَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا تَصِحُّ الْبَرَاءَةُ بِنَاءً عَلَى مَذْهَبِهِ أَنَّ الْإِبْرَاءَ عَنِ الْحَقُوقِ الْمَجْهُولَةِ لَا يَصِحُّ. هُوَ يَقُولُ: إِنَّ فِي الْإِبْرَاءِ مَعْنَى التَّمْلِيكِ حَتَّى يَرْتَدَّ بِالرَّدِّ، وَتَمْلِيكِ الْمَجْهُولِ لَا يَصِحُّ. وَلَنَا أَنَّ الْجَهَالََةَ فِي الْإِسْقَاطِ لَا تُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ وَإِنْ كَانَ فِي ضِمْنِهِ التَّمْلِيكِ لِعَدَمِ الْحَاجَةِ إِلَى التَّسْلِيمِ فَلَا تَكُونُ مُفْسِدَةً وَيَدْخُلُ فِي هَذِهِ الْبَرَاءَةِ الْعَيْبُ الْمَوْجُودُ وَالْحَادِثُ قَبْلَ الْقَبْضِ فِي قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَدْخُلُ فِيهِ الْحَادِثُ وَهُوَ قَوْلُ زُفَرٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ -؛ لِأَنَّ الْبَرَاءَةَ تَتَنَاوَلُ الثَّابِتَ. وَلَا بِي يُوسُفَ أَنَّ الْغَرَضَ إِلْزَامُ الْعَقْدِ بِإِسْقَاطِ حَقِّهِ عَنِ صِفَةِ السَّلَامَةِ وَذَلِكَ بِالْبَرَاءَةِ عَنِ الْمَوْجُودِ وَالْحَادِثِ.

الْعَبْدُ، وَمَا بِهِ دَاءٌ يَعْلَمُهُ. فَأَبَى عَبْدُ اللَّهِ أَنْ يَخْلَفَ. وَارْتَجَعَ الْعَبْدُ فَصَحَّ عِنْدَهُ، (مؤطا امام مالک، الْعَيْبُ فِي الرِّقَاقِ، نمبر 2271)

وجہ: (۳) قول الصحابي لثبوت وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا وَشَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَامِرٍ، عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ، " أَنَّهُ كَانَ يَرَى الْبَرَاءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ جَائِزًا " (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ بَيْعِ الْبَرَاءَةِ، نمبر 10784)

اوجہ: (۱) قول التابعي لثبوت وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا وَشَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ \ عَنْ إِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيِّ فِي الرَّجُلِ يَبِيعُ السِّلْعَةَ وَيَبْرَأُ مِنَ الدَّاءِ، قَالَ: هُوَ بَرِيءٌ مِمَّا سَمِيَ، وَعَنْ شُرَيْحِ الْقَاضِي لَا يَبْرَأُ حَتَّى يَضَعَ يَدَهُ عَلَى الدَّاءِ وَعَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي رَبَاحٍ مِثْلَهُ " (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ بَيْعِ الْبَرَاءَةِ، نمبر 10788)

{90} **اصول:** امام شافعی کے نزدیک حقوقِ مجہولہ سے برائت کا اظہار کرنا صحیح نہیں ہے۔

{90} **اصول:** امام شافعی کے نزدیک بیع کے جن جن عیوب کا تذکرہ کیا اسی میں برائت جائز ہوگی، اس کے علاوہ میں نہیں۔

(بَابُ الْبَيْعِ الْفَاسِدِ)

{91} {وَإِذَا كَانَ أَحَدُ الْعُوضَيْنِ أَوْ كِلَاهُمَا مُحَرَّمًا فَلْيَبِيعْ فَاسِدًا كَالْبَيْعِ بِالْمَيْتَةِ وَالْدِّمِ وَالْخَنِزِيرِ وَالْحُمْرِ، وَكَذَا إِذَا كَانَ غَيْرَ مَمْلُوكٍ كَاخِرَ} قَالَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -: هَذِهِ فُصُولُ جَمْعِهَا، وَفِيهَا تَفْصِيلٌ نَبَّيْنُهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى فَنَقُولُ: الْبَيْعُ بِالْمَيْتَةِ وَالْدِّمِ بَاطِلٌ، وَكَذَا بِاخِرٍ لِانْعِدَامِ رُكْنِ الْبَيْعِ وَهُوَ مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ، فَإِنَّ هَذِهِ الْأَشْيَاءَ لَا تُعَدُّ مَالًا عِنْدَ أَحَدٍ إِنْ بَاعَ بِهَا خَمِيرٌ وَالْخَنِزِيرُ فَاسِدٌ لَوْجُودِ حَقِيقَةِ الْبَيْعِ وَهُوَ مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ فَإِنَّهُ مَالٌ عِنْدَ الْبَعْضِ وَالْبَاطِلُ لَا يُفِيدُ مِلْكَ التَّصَرُّفِ؛ >

{91} {وجه: (1) الحديث لثبوت وإذا كان أحد العوضين أو كلاهما محرماً فالبائع فاسدًا عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: «أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح، وهو بمكة: إن الله ورَسُولُهُ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخَنِزِيرِ وَالْأَصْنَامِ، (بخاري شريف، باب بيع الميِّتة والأصنام، نمبر 2236/مسلم شريف: باب تحريم بيع الخمر والميِّتة والخنزير والأصنام، نمبر 1581)

{وجه: (2) الآية لثبوت وإذا كان أحد العوضين أو كلاهما محرماً فالبائع فاسدًا} {إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدِّمَ وَلَحْمَ الْخَنِزِيرِ وَمَا أَهْلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ} (سورة النحل، 16 آيت 115)

{وجه: (3) الحديث لثبوت وإذا كان أحد العوضين أو كلاهما محرماً فالبائع فاسدًا عن أبي هريرة ؓ، عن النبي ﷺ قَالَ: قَالَ اللَّهُ: «ثَلَاثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ: رَجُلٌ أَعْطَى بِي ثُمَّ غَدَرَ، وَرَجُلٌ بَاعَ حُرًّا فَأَكَلَ ثَمَنَهُ، وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَاسْتَوْفَى مِنْهُ وَلَمْ يُعْطِ أَجْرَهُ.» (بخاري شريف باب إثم من باع حُرًّا، نمبر 2227)

{وجه: (1) الحديث لثبوت وإذا كان أحد العوضين أو كلاهما محرماً فالبائع فاسدًا عن عائشة ؓ: «لَمَّا نَزَلَتْ آيَاتُ سُورَةِ الْبَقَرَةِ عَنْ آخِرِهَا، خَرَجَ النَّبِيُّ ﷺ فَقَالَ: حُرِّمَتِ التِّجَارَةُ فِي الْخَمْرِ.» (بخاري شريف باب تحريم التجارة في الخمر، نمبر 2226)

{وجه: (2) الآية لثبوت وإذا كان أحد العوضين أو كلاهما محرماً فالبائع فاسدًا} {يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنْفَعٌ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا} (سورة البقرة، 2 آيت نمبر 219)

اصول: مال کے بدلے مال نہ ہو تو بیع باطل ہوگی اور باوجود قبضہ کے مشتری بیع کا مالک نہ ہوگا۔

وَلَوْ هَلَكَ الْمَبِيعُ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي فِيهِ يَكُونُ أَمَانَةً عِنْدَ بَعْضِ الْمَشَايخِ لِأَنَّ الْعَقْدَ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ فَبَقِيَ الْقَبْضُ بِإِذْنِ الْمَالِكِ وَعِنْدَ الْبَعْضِ يَكُونُ مَضْمُونًا لِأَنَّهُ لَا يَكُونُ أَذْنَى حَالًا مِنْ الْمَقْبُوضِ عَلَى سَوَمِ الشَّرَاءِ.

وَقِيلَ الْأَوَّلُ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَالثَّانِي قَوْلُهُمَا كَمَا فِي بَيْعِ أُمِّ الْوَلَدِ وَالْمُدَبَّرِ عَلَى مَا نُبَيِّنُهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، وَالْفَاسِدُ يُفِيدُ الْمِلْكَ عِنْدَ اتِّصَالِ الْقَبْضِ بِهِ وَيَكُونُ الْمَبِيعُ مَضْمُونًا فِي يَدِ الْمُشْتَرِي فِيهِ.

وَفِيهِ خِلَافُ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَسُنْبِيْنُهُ بَعْدَ هَذَا.

وَكَذَا بَيْعُ الْمَبْتَةِ وَالْدَّمِ وَالْخَمْرِ بَاطِلٌ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ أَمْوَالًا فَلَا تَكُونُ مَحَلًّا لِلْبَيْعِ.

وَأَمَّا بَيْعُ الْخَمْرِ وَالْخَنزِيرِ إِنْ كَانَ قُوبِلَ بِالْذِّنِّ كَالدَّرَاهِمِ وَالْذَّنَانِيرِ فَالْبَيْعُ بَاطِلٌ، وَإِنْ كَانَ قُوبِلَ بِعَيْنٍ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ حَتَّى يَمْلِكَ مَا يُقَابِلُهُ وَإِنْ كَانَ لَا يَمْلِكُ عَيْنَ الْخَمْرِ وَالْخَنزِيرِ، وَوَجْهُ الْفَرْقِ أَنَّ الْخَمْرَ مَالٌ وَكَذَا الْخَنزِيرُ مَالٌ عِنْدَ أَهْلِ الذِّمَّةِ إِلَّا أَنَّهُ غَيْرُ مُتَقَوِّمٍ لِمَا أَنَّ الشَّرْعَ أَمَرَ بِإِهَانَتِهِ وَتَرْكِ إِعْزَازِهِ، وَفِي تَمْلُكِهِ بِالْعَقْدِ مَقْصُودًا إِعْزَازٌ لَهُ، وَهَذَا لِأَنَّهُ مَتَى اشْتَرَاهُمَا بِالْذِّمَّةِ فَالْذِّمَّةُ غَيْرُ مَقْصُودَةٍ؛ لِكُونِهَا وَسِيلَةً لِمَا أَنَّهَا تَحِبُّ فِي الذِّمَّةِ، وَإِنَّمَا الْمَقْصُودُ الْخَمْرُ فَسَقَطَ التَّقَوُّمُ أَصْلًا، بِخِلَافِ مَا إِذَا اشْتَرَى الثَّوْبَ بِالْخَمْرِ لِأَنَّ الْمُشْتَرِيَّ لِلثَّوْبِ إِنَّمَا يَقْصِدُ تَمْلُكَ الثَّوْبِ بِالْخَمْرِ.

وَفِيهِ إِعْزَازٌ لِلثَّوْبِ دُونَ الْخَمْرِ فَبَقِيَ ذِكْرُ الْخَمْرِ مُعْتَبَرًا فِي تَمْلُكِ الثَّوْبِ لَا فِي حَقِّ نَفْسِ الْخَمْرِ حَتَّى فَسَدَتْ التَّسْمِيَةُ وَوَجِبَتْ قِيمَةُ الثَّوْبِ دُونَ الْخَمْرِ، وَكَذَا إِذَا بَاعَ الْخَمْرُ بِالْثَّوْبِ لِأَنَّهُ لَا يُعْتَبَرُ شِرَاءُ الثَّوْبِ بِالْخَمْرِ لِكُونِهِ مُقَايِضَةً.

{92} قَالَ (وَبَيْعُ أُمِّ الْوَلَدِ وَالْمُدَبَّرِ وَالْمُكَاتَبِ فَاسِدٌ) وَمَعْنَاهُ بَاطِلٌ لِأَنَّ اسْتِحْقَاقَ الْعَتَقِ قَدْ ثَبَتَ لِأُمِّ الْوَلَدِ لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «أَعْتَقَهَا وَلَدَهَا»

{92} {وجه: (1) الحديث لبثوث وبيع أم الولد والمُدَبَّرِ والمُكَاتَبِ فاسد\ عن ابن عباس قال:

ذُكِرَتْ أُمُّ إِبْرَاهِيمَ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: «أَعْتَقَهَا وَلَدَهَا» (ابن ماجه: أمّهات الأولاد، 2516)

{وجه: (2) الحديث لبثوث وبيع أم الولد والمُدَبَّرِ والمُكَاتَبِ فاسد\ عن ابن عباس قال: قال

رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّمَا رَجُلٌ وَلَدَتْ أُمَّتُهُ مِنْهُ، فَهِيَ مُعْتَقَةٌ عَنْ ذُبْرِ مِنْهُ» (سنن أبي ماجه: باب

أمّهات الأولاد، خبر 2515/ (سنن ابوداود شريف، باب في عتق أمّهات الأولاد، خبر 3954)

{92} {اصول: جس غلام یا باندی میں آزادگی کا شائبہ آجائے تو اب وہ مال نہیں رہا لہذا بیع باطل ہو جائے گی۔

۲ وَسَبَبُ الْحَرِيَّةِ اَنْعَقَدَ فِي الْمَدَبَرِ فِي الْحَالِ لِطُلَانِ الْاَهْلِيَّةِ بَعْدَ الْمَوْتِ، وَالْمُكَاتَبُ اسْتَحَقَّ يَدًا عَلَى نَفْسِهِ لَا زِمَةً فِي حَقِّ الْمَوْلَى، وَلَوْ ثَبَتَ الْمِلْكُ بِالْبَيْعِ لَبَطَلَ ذَلِكَ كُلُّهُ فَلَا يَجُوزُ، ۳ وَلَوْ رَضِيَ الْمُكَاتَبُ بِالْبَيْعِ فِيهِ رَوَاتَانِ، وَالْأَظْهَرُ الْجَوَازُ، ۴ وَالْمُرَادُ الْمَدَبَرُ الْمُطْلَقُ دُونَ الْمُقَيَّدِ، وَفِي الْمُطْلَقِ خِلَافُ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ فِي الْعَتَاقِ.

{93} قَالَ (وَإِنْ مَاتَتْ أُمُّ الْوَلَدِ أَوْ الْمَدَبَرُ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ: عَلَيْهِ قِيمَتُهُمَا) وَهُوَ رَوَايَةٌ عَنْهُ لَهَا أَنَّهُ مَقْبُوضٌ بِجِهَةِ الْبَيْعِ فَيَكُونُ مَضْمُونًا عَلَيْهِ كَسَائِرِ الْأَمْوَالِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْمَدَبَرَ وَأُمَّ الْوَلَدِ يَدْخُلَانِ تَحْتَ الْبَيْعِ حَتَّى يَمْلِكَ مَا يُضَمُّ إِلَيْهِمَا فِي الْبَيْعِ، بِخِلَافِ الْمُكَاتَبِ لِأَنَّهُ فِي يَدِ نَفْسِهِ فَلَا يَتَحَقَّقُ فِي حَقِّهِ الْقَبْضُ وَهَذَا الضَّمَانُ بِهِ وَلَهُ أَنَّ جِهَةَ الْبَيْعِ إِنَّمَا تَلْحَقُ بِحَقِيقَةٍ فِي مَحَلٍّ يَقْبَلُ الْحَقِيقَةَ وَهِيَ لَا يَقْبَلَانِ حَقِيقَةَ الْبَيْعِ فَصَارَا كَالْمُكَاتَبِ،

وجه: (۳) الحديث لثبوت وبيع أم الولد والمَدَبَرِ والمُكَاتَبِ فاسدًا \ عن ابن عمر ، أن النبي ﷺ نهى عن بيع أمهات الأولاد ، وقال: «لا يبعن ولا يوهبن ولا يورثن ، يستمنع بها سيدها ما دام حيًا فإذا مات فهي حرة» (سنن دار قطني، كتاب المُكَاتَبِ، نمبر 4247)

۲ وجه: (۱) الحديث لثبوت وبيع أم الولد والمَدَبَرِ والمُكَاتَبِ فاسدًا \ عن ابن عمر ، أن النبي ﷺ قال: «المَدَبَرُ لا يباع ولا يوهب وهو حرٌّ من الثلث» (سنن دار قطني، كتاب المُكَاتَبِ، نمبر 4263)

۳ وجه: (۱) الحديث لثبوت وبيع أم الولد والمَدَبَرِ والمُكَاتَبِ فاسدًا \ دخلت بريدة وهي مكاتبَةٌ، فقالت: اشتريني وأعطيني، قالت: نعم، قالت: لا يبيعوني حتى يشترطوا ولائي، فقالت: لا حاجة لي بذلك، فسمع بذلك النبي ﷺ أو بلغه. «(بخاري شريف، باب: إذا قال المُكَاتَبُ اشتريني وأعطيني فاشترأه لذلك، نمبر 2565)

۴ وجه: (۱) الحديث لثبوت وبيع أم الولد والمَدَبَرِ والمُكَاتَبِ فاسدًا \ سمعت جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: «أعتق رجلٌ منّا عبدًا له عن دُبرٍ، فدعا النبي ﷺ به فباعه، قال جابر: مات الغلام عامٍ أوّل.» (بخاري شريف، باب بيع المَدَبَرِ، نمبر 2534/ سنن ابوداود شريف، باب بيع في المَدَبَرِ ، نمبر 3955)

اصول: مطلق مدبر کو بیچنا جائز نہیں ہاں البتہ مقید مدبر کو بیچنا جائز ہے، برخلاف امام شافعی کے۔

وَلَيْسَ دُخُولُهُمَا فِي الْبَيْعِ فِي حَقِّ أَنْفُسِهِمَا، وَإِنَّمَا ذَلِكَ لِيُثْبِتَ حُكْمَ الْبَيْعِ فِيمَا ضَمَّ إِلَيْهِمَا فَصَارَ كَمَالِ الْمُشْتَرِي لَا يَدْخُلُ فِي حُكْمِ عَقْدِهِ بِانْفِرَادِهِ، وَإِنَّمَا يَثْبُتُ حُكْمُ الدُّخُولِ فِيمَا ضَمَّهُ إِلَيْهِ، كَذَا هَذَا.

{94} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ السَّمَكِ قَبْلَ أَنْ يُصْطَادَ) لِأَنَّهُ بَاعَ مَا لَا يَمْلِكُهُ ۚ (وَلَا فِي حَظِيرَةٍ إِذَا كَانَ لَا يُؤْخَذُ إِلَّا بِصَيْدٍ) ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مَقْدُورٍ التَّسْلِيمِ، وَمَعْنَاهُ إِذَا أَخَذَهُ ثُمَّ أَلْقَاهُ فِيهَا لَوْ كَانَ يُؤْخَذُ مِنْ غَيْرِ حِيلَةٍ جَازٍ، ۳ إِلَّا إِذَا اجْتَمَعَتْ فِيهَا بِأَنْفُسِهَا وَلَمْ يَسُدَّ عَلَيْهَا الْمُدْخَلُ لِعَدَمِ الْمِلْكِ {95} قَالَ (وَلَا بَيْعُ الطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ) لِأَنَّهُ غَيْرُ مَمْلُوكٍ قَبْلَ الْأَخْذِ، وَكَذَا لَوْ أَرْسَلَهُ مِنْ يَدِهِ لِأَنَّهُ غَيْرُ مَقْدُورٍ التَّسْلِيمِ

{96} قَالَ (وَلَا بَيْعُ الْحَمْلِ وَلَا النَّتَاجِ) «لِنَهْيِ النَّبِيِّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - عَنْ بَيْعِ الْحَبْلِ وَحَبْلِ الْحَبْلَةِ» وَلِأَنَّ فِيهِ غَرَرًا.

{94} وجه: (۱) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ السَّمَكِ قَبْلَ أَنْ يُصْطَادَ \ سَمِعْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما يَقُولُ: «أَمَّا الَّذِي نَهَى عَنْهُ النَّبِيُّ ﷺ: فَهُوَ الطَّعَامُ أَنْ يُبَاعَ حَتَّى يُقْبَضَ» قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: وَلَا أَحْسَبُ كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا مِثْلَهُ» (بخاري بابُ بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُقْبَضَ وَيَبْعَ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ ، نمبر 2135/مسلم شريف: بابُ بُطْلَانِ بَيْعِ الْمَيْعِ قَبْلَ الْقَبْضِ ، ، نمبر 1535)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ السَّمَكِ قَبْلَ أَنْ يُصْطَادَ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: " لَا تَشْتَرُوا السَّمَكَ فِي الْمَاءِ فَإِنَّهُ غَرَرٌ " (السنن الكبرى للبيهقي، بابُ مَا جَاءَ فِي النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ السَّمَكِ فِي الْمَاءِ نمبر 10859)

۳ وجه: (۱) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ السَّمَكِ قَبْلَ أَنْ يُصْطَادَ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «مَنْ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبْعُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ» زَادَ إِسْمَاعِيلُ: مَنْ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ» (بخاري شريف، بابُ بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُقْبَضَ وَيَبْعَ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ ، نمبر 2136/مسلم شريف: بابُ بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُقْبَضَ وَيَبْعَ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ ، ، نمبر 1525)

{96} وجه: (۱) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْحَمْلِ وَلَا النَّتَاجِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ «نَهَى عَنْ بَيْعِ حَبْلِ الْحَبْلَةِ،» وَكَانَ بَيْعًا يَتَبَايَعُهُ أَهْلُ

اصول: بیع کا مملوکہ اور مقبوضہ ہونا ضروری ہے، اس کے بغیر بیع درست نہیں ہے۔

۱۔ (وَلَا اللَّبْنُ فِي الصَّرْعِ لِلْغَرْرِ) فَعَسَاهُ انْتِفَاحٌ، وَلَآئِنَّهُ يُنَازَعُ فِي كَيْفِيَّةِ الْحَلْبِ، وَرُبَّمَا يَزْدَادُ فَيَحْتَطِلُ الْمَبِيعُ بغيرِهِ.

{97} قَالَ (وَلَا الصُّوفُ عَلَى ظَهْرِ الْغَنَمِ) لِأَنَّهُ مِنْ أَوْصَافِ الْحَيَوَانِ، وَلَآئِنَّهُ يَنْبُتُ مِنْ أَسْفَلِ فَيَحْتَطِلُ الْمَبِيعُ بغيرِهِ، بِخِلَافِ الْقَوَائِمِ؛ لِأَنَّهَا تَزِيدُ مِنْ أَعْلَى، وَبِخِلَافِ الْقَصِيلِ لِأَنَّهُ يُمَكِّنُ قَلْعُهُ، وَالْقَطْعُ فِي الصُّوفِ مُتَعَيَّنٌ فَيَقَعُ التَّنَازُعُ فِي مَوْضِعِ الْقَطْعِ، وَقَدْ صَحَّ «أَنَّهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - نَهَى عَنْ بَيْعِ الصُّوفِ عَلَى ظَهْرِ الْغَنَمِ، وَعَنْ لَبَنِ فِي صَرْعٍ، وَعَنْ سَمَنِ فِي لَبَنِ» وَهُوَ حُجَّةٌ عَلَى أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِي هَذَا الصُّوفِ حَيْثُ جَوَزَ بَيْعَهُ فِيمَا يُرَوَى عَنْهُ.

الجاهليَّة، كَانَ الرَّجُلُ يَبْتَاعُ الْجُرُورَ إِلَى أَنْ تُنْتَجَ النَّاقَةُ، ثُمَّ تُنْتَجَ الَّتِي فِي بَطْنِهَا،» (بخاري شريف، بَابُ بَيْعِ الْغَرَرِ وَحَبْلِ الْحَبْلَةِ ، نمبر 2143/مسلم شريف: بَابُ تَحْرِيمِ بَيْعِ حَبْلِ الْحَبْلَةِ ، نمبر 1514)

{96} ۱۔ **وجہ:** (۱) الحدیث لثبوت قَالَ وَلَا بَيْعُ الْحَمَلِ وَلَا النَّجَاحِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: " نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ تُبَاعَ الثَّمَرَةُ حَتَّى يَبْدُوَ صِلَاحُهَا، أَوْ يُبَاعَ صُوفٌ عَلَى ظَهْرِ، أَوْ سَمَنٌ فِي لَبَنِ، أَوْ لَبَنٌ فِي صَرْعٍ " (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ مَا جَاءَ فِي النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الصُّوفِ عَلَى ظَهْرِ الْغَنَمِ، وَاللَّبَنِ فِي صَرْعِ الْغَنَمِ، وَالسَّمَنِ فِي اللَّبَنِ نمبر 10857/سنن دار قطني، بَابُ كِتَابِ الْبَيْعِ، نمبر 2838)

وجہ: (۲) الحدیث لثبوت وَلَا بَيْعُ الْحَمَلِ وَلَا النَّجَاحِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ. قَالَ: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الْخَصَاةِ وَعَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ مُسْلِمُ شَرِيف: بَابُ بَطْلَانِ بَيْعِ الْخَصَاةِ، وَالْبَيْعِ الَّذِي فِيهِ غَرَرٌ ، نمبر 1513/(سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي بَيْعِ الْغَرَرِ ، نمبر 3376)

{97} **وجہ:** (۱) الحدیث لثبوت وَلَا الصُّوفُ عَلَى ظَهْرِ الْغَنَمِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: " نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ تُبَاعَ الثَّمَرَةُ حَتَّى يَبْدُوَ صِلَاحُهَا، أَوْ يُبَاعَ صُوفٌ عَلَى ظَهْرِ، أَوْ سَمَنٌ فِي لَبَنِ، أَوْ لَبَنٌ فِي صَرْعٍ " (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ مَا جَاءَ فِي النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الصُّوفِ عَلَى ظَهْرِ الْغَنَمِ، وَاللَّبَنِ فِي صَرْعِ الْغَنَمِ، وَالسَّمَنِ فِي اللَّبَنِ نمبر 10857/سنن دار قطني، بَابُ كِتَابِ الْبَيْعِ، نمبر 2838)

اصول: مجہول بیع میں بیع جائز نہیں ہے، لہذا وہ تھن میں اور اون پیٹھ پر بیچنا جائز نہیں۔

{98} قَالَ (وَجِذْعٌ فِي سَقْفٍ وَذِرَاعٌ مِنْ ثَوْبٍ ذَكَرَا الْقَطْعَ أَوْ لَمْ يَذْكُرَاهُ) لِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ التَّسْلِيمُ إِلَّا بِضَرَرٍ، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ عَشْرَةَ دَرَاهِمَ مِنْ نُقْرَةٍ فِضَّةً لِأَنَّهُ لَا ضَرَرَ فِي تَبْعِيضِهِ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ مُعَيَّنًا لَا يَجُوزُ لِمَا ذَكَرْنَا وَلِلْجَهَالَةِ أَيْضًا، وَلَوْ قَطَعَ الْبَائِعُ الذِّرَاعَ أَوْ قَلَعَ الْجِذْعَ قَبْلَ أَنْ يَفْسَحَ الْمُشْتَرِي يَعُودُ صَحِيحًا لِزَوَالِ الْمُفْسِدِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ النَّوَى فِي الثَّمَرِ أَوْ الْبَذَرَ فِي الْبُطِيخِ حَيْثُ لَا يَكُونُ صَحِيحًا.

وَأِنْ شَقَّهُمَا وَأَخْرَجَ الْمَبِيعَ لِأَنَّ فِي وُجُودِهِمَا احْتِمَالًا، أَمَّا الْجِذْعُ فَعَيْنٌ مَوْجُودٌ.

{99} قَالَ (وَضَرْبَةُ الْقَانِصِ) وَهُوَ مَا يَخْرُجُ مِنَ الصَّيْدِ بِضَرْبِ الشَّبَكَةِ مَرَّةً لِأَنَّهُ مَجْهُولٌ وَلِأَنَّ فِيهِ غَرَرًا.

{100} قَالَ (وَبَيْعُ الْمُرَابَنَةِ) وَهُوَ بَيْعُ الثَّمَرِ عَلَى التَّخِيلِ بِتَمَرٍ مَجْدُودٍ مِثْلَ كَيْلِهِ خَرَصًا) «لِأَنَّهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - نَهَى عَنِ الْمُرَابَنَةِ وَالْمُحَاقَلَةِ» فَالْمُرَابَنَةُ مَا ذَكَرْنَا، وَالْمُحَاقَلَةُ بَيْعُ الْخِنِطَةِ فِي سُنْبُلِهَا بِخِنِطَةٍ مِثْلَ كَيْلِهَا خَرَصًا؛

{98} وجہ: (۱) الحدیث لثبوت وجذع في سقف وذراع من ثوب ذكر القطع أو لم يذكره \ عن أبي سعيد الخدري، أن رسول الله ﷺ، قال: «لا ضرر ولا ضرار، من ضرار ضره الله، ومن شاق شق الله عليه» (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 3079)

{99} وجہ: (۱) الحدیث لثبوت وضربة القانص \ عن أبي سعيد الخدري، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن شراء ما في بطون الأنعام حتى تضع، وعن شراء الغنائم حتى تقسم، وعن شراء الصدقة حتى تقسم، وعن شراء ضربة الغائص» (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 2839)

وجہ: (۲) الحدیث لثبوت وضربة القانص \ عن أبي هريرة قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر، وبيع الحصاة» (سنن الترمذي، ما جاء في كراهية بيع الغرر، 1230)

{100} وجہ: (۱) الحدیث لثبوت وبيع المرابنة، وهو بيع الثمر على التخيل \ عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ «نهى عن المرابنة والمحاقلة، واشترى الثمر بالتمر في رؤوس النخل» (بخاري شريف، باب بيع المرابنة، نمبر 2186)

اصول: بیع کے جدا کرنے سے بائع کا نقصان ہو تو بیع جائز نہیں ہے، لہذا اشتہیر بغیر چھت کے بیچنا جائز نہیں۔

١ وَلَئِنَّهٗ بَاعَ مَكِيلًا بِمَكِيلٍ مِنْ جِنْسِهِ فَلَا تَجُوزُ بِطَرِيقِ الْحَرْصِ كَمَا إِذَا كَانَا مَوْضُوعَيْنِ عَلَى الْأَرْضِ، وَكَذَا الْعِنَبُ بِالزَّيْبِ عَلَى هَذَا. ٢ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: يَجُوزُ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ «لَأَنَّهُ» - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - نَهَى عَنِ الْمُزَابَنَةِ وَرَخَّصَ فِي الْعَرَايَا وَهُوَ أَنْ يُبَاعَ بِحَرْصِهَا تَمْرًا فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ .

٣ قُلْنَا: الْعَرِيَّةُ: الْعَطِيَّةُ لُغَةً، وَتَأْوِيلُهُ أَنْ يَبِيعَ الْمُعْرَى لَهُ مَا عَلَى النَّخِيلِ مِنَ الْمُعْرَى بِتَمَرٍ مَجْدُودٍ، وَهُوَ يَبِيعُ مَجَازًا لِأَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهُ فَيَكُونُ بَرًّا مُبْتَدَأً.

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَبَيْعِ الْمُزَابَنَةِ، وَهُوَ بَيْعُ الثَّمَرِ عَلَى النَّخِيلِ \ سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الصُّبْرَةِ مِنَ الثَّمَرِ، لَا يَعْلَمُ مَكِيلَتُهَا، بِالْكَيْلِ الْمُسَمَّى مِنَ التَّمْرِ (مسلم شريف ، باب تحريم بيع صبرة التمر المجهولة القدر بتمر، نمبر 1530)

١ **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَبَيْعِ الْمُزَابَنَةِ، وَهُوَ بَيْعُ الثَّمَرِ عَلَى النَّخِيلِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ «نَهَى عَنِ الْمُزَابَنَةِ»، وَالْمُزَابَنَةُ: اشْتِرَاءُ الثَّمَرِ بِالثَّمَرِ كَيْلًا، وَبَيْعُ الْكَرْمِ بِالزَّيْبِ كَيْلًا،» (بخاري شريف . باب بَيْعِ الْمُزَابَنَةِ، نمبر 2185/مسلم شريف: باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا ، نمبر 1542)

٢ **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَبَيْعِ الْمُزَابَنَةِ، وَهُوَ بَيْعُ الثَّمَرِ عَلَى النَّخِيلِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ: «رَخَّصَ فِي بَيْعِ الْعَرَايَا فِي خَمْسَةِ أَوْسُقٍ، أَوْ دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ؟» قَالَ: نَعَمْ،» (بخاري شريف، باب بَيْعِ الثَّمَرِ عَلَى رُؤُوسِ النَّخْلِ بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ، نمبر 2190/مسلم شريف: باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا ، نمبر 3892)

٣ **وجه:** (١) قول الصحابي لثبوت وَبَيْعِ الْمُزَابَنَةِ، وَهُوَ بَيْعُ الثَّمَرِ عَلَى النَّخِيلِ \ عَنْ سُفْيَانَ بْنِ حُسَيْنٍ الْعَرَايَا نَخْلٌ كَانَتْ تُوهَبُ لِلْمَسَاكِينِ فَلَا يَسْتَطِيعُونَ أَنْ يَنْتَظِرُوا بِهَا رُخْصَ هُمْ أَنْ يَبِيعُوهَا بِمَا شَاءُوا مِنَ الثَّمَرِ (بخاري شريف ، باب تَفْسِيرِ الْعَرَايَا ، نمبر 2191)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَبَيْعِ الْمُزَابَنَةِ، وَهُوَ بَيْعُ الثَّمَرِ عَلَى النَّخِيلِ \ فَقَالَ لَهُ مَعْمَرٌ: لِمَ فَعَلْتَ ذَلِكَ؟ انْطَلِقْ فَرَدَّهُ. وَلَا تَأْخُذَنَّ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ. فَإِنِّي كُنْتُ أَسْمَعُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ (الطَّعَامُ بِالطَّعَامِ مِثْلًا بِمِثْلٍ) مسلم شريف: باب بَيْعِ الطَّعَامِ مِثْلًا بِمِثْلٍ ، نمبر 1592/ بخاري شريف ، باب بَيْعِ الشَّعِيرِ بِالشَّعِيرِ ، نمبر 2174)

{101} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ بِالْقَاءِ الْحَجَرِ وَالْمَلَامَسَةِ وَالْمُنَابَزَةِ). وَهَذِهِ بُيُوعٌ كَانَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، وَهُوَ أَنْ يَتَرَاوَصَ الرَّجُلَانِ عَلَى سَلْعَةٍ: أَيْ يَتَسَاوَمَانِ، فَإِذَا لَمَسَهَا الْمُشْتَرِي أَوْ نَبَذَهَا إِلَيْهِ الْبَائِعُ أَوْ وَضَعَ الْمُشْتَرِي عَلَيْهَا حَصَاةً لَزِمَ الْبَيْعُ؛ فَالْأَوَّلُ بَيْعُ الْمَلَامَسَةِ وَالثَّانِي الْمُنَابَذَةُ، وَالثَّلَاثُ إلقاء الحجر، «وَقَدْ نَهَى - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - عَنْ بَيْعِ الْمَلَامَسَةِ وَالْمُنَابَذَةِ» وَلَئِنْ فِيهِ تَعْلِيلًا بِالْخَطَرِ.

{102} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ ثَوْبٍ مِنْ ثَوْبَيْنِ) لِحَالَةِ الْمَبِيعِ؛ وَلَوْ قَالَ: عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ فِي أَنْ يَأْخُذَ أَيُّهُمَا شَاءَ جَارَ الْبَيْعِ اسْتِحْسَانًا، وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ بِفُرُوعِهِ.

{103} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْمَرَاعِي وَلَا إِجَارَتُهَا) الْمُرَادُ الْكَلَاءُ، أَمَّا الْبَيْعُ فَلِأَنَّهُ وَرَدَ عَلَى مَا لَا يَمْلِكُهُ لَا شَرَاكَ النَّاسِ فِيهِ بِالْحَدِيثِ، وَأَمَّا الْإِجَارَةُ فَلِأَنَّهَا عُقِدَتْ عَلَى اسْتِهْلَاكِ عَيْنِ مَبَاحٍ، وَلَوْ عُقِدَتْ عَلَى اسْتِهْلَاكِ عَيْنِ مَمْلُوكٍ بِأَنْ اسْتَأْجَرَ بَقْرَةً لِيَشْرَبَ لَبَنَهَا لَا يَجُوزُ فَهَذَا أَوَّلِي.

{101} **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ بِالْقَاءِ الْحَجَرِ وَالْمَلَامَسَةِ وَالْمُنَابَزَةِ \ أَنَّ أَبَا سَعِيدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَخْبَرَهُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ «نَهَى عَنِ الْمُنَابَذَةِ وَهِيَ: طَرْحُ الرَّجُلِ ثَوْبَهُ بِالْبَيْعِ إِلَى الرَّجُلِ قَبْلَ أَنْ يُقْلَبَهُ أَوْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ وَنَهَى عَنِ الْمَلَامَسَةِ وَالْمَلَامَسَةُ لَمَسُ الثَّوْبِ لَا يَنْظُرُ إِلَيْهِ.»، (بخاري شريف، بَابُ بَيْعِ الْمَلَامَسَةِ، نمبر 2144/مسلم شريف: بَابُ إِبْطَالِ بَيْعِ الْمَلَامَسَةِ وَالْمُنَابَذَةِ، نمبر 1512)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ بِالْقَاءِ الْحَجَرِ وَالْمَلَامَسَةِ وَالْمُنَابَزَةِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ. قَالَ: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الْخَصَاةِ وَعَنْ بَيْعِ الْغُرَرِ، مسلم شريف: بَابُ بُطْلَانِ بَيْعِ الْخَصَاةِ، وَالْبَيْعِ الَّذِي فِيهِ غُرٌّ، نمبر 1513/سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي بَيْعِ الْغُرَرِ، نمبر 3376)

{103} **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْمَرَاعِي وَلَا إِجَارَتُهَا \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: " الْمُسْلِمُونَ شُرَكَاءُ فِي ثَلَاثٍ: فِي الْمَاءِ، وَالْكَالِ، وَالنَّارِ، وَثَمَنُهُ حَرَامٌ (ابن ماجه: بَابُ الْمُسْلِمُونَ شُرَكَاءُ فِي ثَلَاثٍ، 2472/ابوداود شريف، بَابُ فِي مَنَعَ الْمَاءِ، 3477)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْمَرَاعِي وَلَا إِجَارَتُهَا \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا يُمْنَعُ فَضْلُ الْمَاءِ لِيُمْنَعَ بِهِ الْكَالُ» (ابوداود شريف، بَابُ فِي مَنَعَ الْمَاءِ، 3473)

اصول: کیلی اور روزنی چیزوں کو کمی وزیادی کیساتھ بیچنا جائز نہیں ہے۔

{104} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ النَّحْلِ) وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَأَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَقَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: يَجُوزُ إِذَا كَانَ مُحْرَزًا، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّهُ حَيَوَانٌ مُنْتَفَعٌ بِهِ حَقِيقَةً وَشَرْعًا فَيَجُوزُ بَيْعُهُ وَإِنْ كَانَ لَا يُؤْكَلُ كَالْبَغْلِ وَالْحِمَارِ. وَلَهُمَا أَنَّهُمَا مِنَ الْهَوَامِّ فَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ كَالزَّنَابِيرِ وَالْإِنْتِفَاعُ بِمَا يَخْرُجُ مِنْهُ لَا بِعَيْنِهِ فَلَا يَكُونُ مُنْتَفَعًا بِهِ قَبْلَ الْخُرُوجِ، حَتَّى لَوْ بَاعَ كَوَاوِرَةً فِيهَا عَسَلٌ بِمَا فِيهَا مِنَ النَّحْلِ يَجُوزُ تَبَعًا لَهُ، كَذَا ذَكَرَهُ الْكَرْخِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -

{105} (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ دُودِ الْقَرِّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) لِأَنَّهُ مِنَ الْهَوَامِّ، وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - يَجُوزُ إِذَا ظَهَرَ فِيهِ الْقَرُّ تَبَعًا لَهُ. وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - يَجُوزُ كَيْفَمَا كَانَ لِكَوْنِهِ مُنْتَفَعًا بِهِ (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ بَيْضَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَعِنْدَهُمَا يَجُوزُ) لِمَكَانِ الضَّرُورَةِ.

وَقِيلَ أَبُو يُوسُفَ مَعَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - كَمَا فِي دُودِ الْقَرِّ وَالْحَمَامِ إِذَا عَلِمَ عَدَدُهَا وَأَمَّا تَسْلِيمُهَا جَارَ بَيْعُهَا لِأَنَّهُ مَالٌ مَقْدُورُ التَّسْلِيمِ.

{106} (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْآبِقِ) لِنَهْيِ النَّبِيِّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَنْهُ وَلِأَنَّهُ لَا يَفْدُرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ

{104} **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ النَّحْلِ \ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ وَالسِّنُورِ»، (سنن ابوداود شريف، بابٌ فِي ثَمَنِ السِّنُورِ نمبر 3479/سنن الترمذي، بابٌ مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ ثَمَنِ الْكَلْبِ وَالسِّنُورِ، نمبر 1279)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ النَّحْلِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ الْحُمْرَ وَثَمَنَهَا، وَحَرَّمَ الْمَيْتَةَ وَثَمَنَهَا، وَحَرَّمَ الْخَنَزِيرَ وَثَمَنَهُ»، (سنن ابوداود شريف، بابٌ فِي ثَمَنِ الْحُمْرِ وَالْمَيْتَةِ، نمبر 3485/سنن الترمذي، بابٌ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ جُلُودِ الْمَيْتَةِ وَالْأَصْنَامِ، نمبر 1297)

{106} **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْآبِقِ \ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ شِرَاءِ مَا فِي بُطُونِ الْأَنْعَامِ حَتَّى تَضَعَ، وَعَمَّا فِي ضُرُوعِهَا إِلَّا بِكَيْلٍ، وَعَنْ شِرَاءِ الْعَبْدِ وَهُوَ آبِقٌ» (سنن ابی ماجہ: بابُ التَّهْيِ عَنْ شِرَاءِ مَا فِي بُطُونِ الْأَنْعَامِ وَضُرُوعِهَا، وَضَرْبَةِ الْغَائِصِ، نمبر 2196) (سورة البقرة، 2، آیت نمبر 194)

اصول: جن اشیاء کا کھانا ممنوع ہے یا جن سے فائدہ نہیں اٹھایا جاسکتا ان اشیاء کا بیچنا جائز نہیں ہے۔

(إِلَّا أَنْ يَبِيعَهُ مِنْ رَجُلٍ زَعَمَ أَنَّهُ عِنْدَهُ) لِأَنَّ الْمُنْهِيَ عَنْهُ بَيْعُ أَبِي مُطَلَّقٍ وَهُوَ أَنْ يَكُونَ أَبَقًا فِي حَقِّ الْمُتَعَاقِدَيْنِ وَهَذَا غَيْرُ أَبِي فِي حَقِّ الْمُشْتَرِي؛ وَلِأَنَّهُ إِذَا كَانَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي انْتَفَى الْعَجْزُ عَنِ التَّسْلِيمِ وَهُوَ الْمَانِعُ، ثُمَّ لَا يَصِيرُ قَاضِيًا بِمَجَرَّدِ الْعَقْدِ إِذَا كَانَ فِي يَدِهِ وَكَانَ أَشْهَدَ عِنْدَهُ أَخَذَهُ لِأَنَّهُ أَمَانَةٌ عِنْدَهُ وَقَبْضُ الْأَمَانَةِ لَا يَتَوَبُّ عَنْ قَبْضِ الْبَيْعِ، وَلَوْ كَانَ لَمْ يُشْهَدِ يَجِبُ أَنْ يَصِيرَ قَاضِيًا لِأَنَّهُ قَبْضُ غَضَبٍ، لَوْ قَالَ هُوَ عِنْدَ فَلَانٍ فَبِعَهُ مِنِّي فَبَاعَهُ لَا يَجُوزُ لِأَنَّهُ أَبَقٌ فِي حَقِّ الْمُتَعَاقِدَيْنِ وَلِأَنَّهُ لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ.

وَلَوْ بَاعَ الْأَبَقُ ثُمَّ عَادَ مِنَ الْإِبَاقِ لَا يَتِمُّ ذَلِكَ الْعَقْدُ؛ لِأَنَّهُ وَقَعَ بَاطِلًا لِانْعِدَامِ الْمَحَلِّيَةِ كَبَيْعِ الطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ.

وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يَتِمُّ الْعَقْدُ إِذَا لَمْ يُفْسَخْ لِأَنَّ الْعَقْدَ انْعَقَدَ لِقِيَامِ الْمَالِيَّةِ وَالْمَانِعِ قَدْ ارْتَفَعَ وَهُوَ الْعَجْزُ عَنِ التَّسْلِيمِ، كَمَا إِذَا أَبَقَ بَعْدَ الْبَيْعِ، وَهَكَذَا يُرَوَّى عَنْ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ .
{107} قَالَ (وَلَا بَيْعُ لَبَنٍ امْرَأَةٍ فِي قَدَحٍ) وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - يَجُوزُ بَيْعُهُ لِأَنَّهُ مَشْرُوبٌ طَاهِرٌ، وَلَنَا أَنَّهُ جُزْءُ الْأَدَمِيِّ وَهُوَ بِجَمِيعِ أَجْزَائِهِ مُكْرَمٌ مَصُونٌ عَنِ الْإِبْتِدَالِ بِالْبَيْعِ، وَلَا فَرْقَ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ بَيْنَ لَبَنِ الْحُرَّةِ وَالْأَمَةِ.

وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يَجُوزُ بَيْعُ لَبَنِ الْأَمَةِ لِأَنَّهُ يَجُوزُ إِبْرَادُ الْعَقْدِ عَلَى نَفْسِهَا فَكَذَا عَلَى جُزْئِهَا.

قُلْنَا: الرِّقُّ قَدْ حَلَّ نَفْسَهَا، فَأَمَّا اللَّبَنُ فَلَا رِقَّ فِيهِ لِأَنَّهُ يَخْتَصُّ بِمَحَلٍّ يَتَحَقَّقُ فِيهِ الْقُوَّةُ الَّتِي هِيَ صِدُّهُ وَهُوَ الْحَيُّ وَلَا حَيَاةَ فِي اللَّبَنِ.

وجه: (۲) الحديث لثبوت ولا يجوز بيع الابق \ عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحل بيع ما ليس عندك، ولا ربح ما لم يضمن» (سنن أبي ماجه: باب النهي عن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن، غير 2188)

{107} **وجه:** (۱) الآية لثبوت ولا بيع لبن امرأة في قدح \ ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي عَادَمْ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْوَبْرِ وَالْبَحْرِ﴾ (سورة الاسراء، 17 آیت نمبر 70)

اصول: امانت کا قبضہ ہو اور خود بخود مبیع ہلاک ہو جائے تو امین پر اس کی قیمت لازم نہیں برخلاف بیع میں۔

اصول: احناف کی نزدیک عورت کا دودھ نکال کر بیچنا جائز نہیں انسانی حرمت کا لحاظ کرتے ہوئے۔

{108} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ شَعْرِ الْخِنْزِيرِ) لِأَنَّهُ نَجَسُ الْعَيْنِ فَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ إِهَانَةً لَهُ، وَيَجُوزُ الْإِنْتِفَاعُ بِهِ لِلْخَزْرِ لِلضَّرُورَةِ فَإِنَّ ذَلِكَ الْعَمَلُ لَا يَتَأْتِي بِذَوْنِهِ، وَيُوجَدُ مُبَاحُ الْأَصْلِ فَلَا ضَرُورَةَ إِلَى الْبَيْعِ، وَلَوْ وَقَعَ فِي الْمَاءِ الْقَلِيلِ أَفْسَدَهُ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ. وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لَا يُفْسِدُهُ لِأَنَّ إِطْلَاقَ الْإِنْتِفَاعِ بِهِ دَلِيلُ طَهَارَتِهِ وَلِأَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الْإِطْلَاقَ لِلضَّرُورَةِ فَلَا يَظْهَرُ إِلَّا فِي حَالَةِ الْإِسْتِعْمَالِ وَحَالَةِ الْوُقُوعِ تُغَايِرُهَا.

{109} (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ شُعُورِ الْإِنْسَانِ وَلَا الْإِنْتِفَاعُ بِهَا) لِأَنَّ الْأَدَمِيَّ مُكْرَمٌ لَا مُبْتَدَلٌ فَلَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ شَيْءٌ مِنْ أَجْزَائِهِ مُهَانًا وَمُبْتَدَلًا وَقَدْ قَالَ: عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «لَعَنَ اللَّهُ الْوَاصِلَةَ وَالْمُسْتَوْصِلَةَ» الْحَدِيثُ، وَإِنَّمَا يُرَخَّصُ فِيمَا يَتَّخِذُ مِنَ الْوَبَرِ فَيَزِيدُ فِي قُرُونِ النِّسَاءِ وَذَوَائِبِهِنَّ.

{108} {وجه: (۱) الآية لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ شَعْرِ الْخِنْزِيرِ \ ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ﴾ (سورة الانعام، 6، آیت نمبر 145)}

{وجه: (۲) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ شَعْرِ الْخِنْزِيرِ \ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: «أَنَّ سَعْدَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ عَامَ الْفَتْحِ، وَهُوَ بِمَكَّةَ: إِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخِنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ، فَقِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَرَأَيْتَ شُحُومَ الْمَيْتَةِ، فَإِنَّهَا يُطْلَى بِهَا السُّفْنُ، وَيُدْهَنُ بِهَا الْجُلُودُ، وَيَسْتَصْبَحُ بِهَا النَّاسُ؟ فَقَالَ: لَا، هُوَ حَرَامٌ، ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عِنْدَ ذَلِكَ: قَاتَلَ اللَّهُ الْيَهُودَ إِنَّ اللَّهَ لَمَّا حَرَّمَ شُحُومَهَا جَمَلُوهَا، ثُمَّ بَاعُوه، فَأَكَلُوا مِنْهُ» (بخاري شريف بَابُ بَيْعِ الْمَيْتَةِ وَالْأَصْنَامِ، 2236/مسلم شريف: بَابُ تَحْرِيمِ بَيْعِ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخِنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ 1581)

{109} {وجه: (۱) الآية لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ شُعُورِ الْإِنْسَانِ وَلَا الْإِنْتِفَاعُ بِهَا \ ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْوَبَرِ وَالْبَحْرِ﴾ (سورة الاسراء، 17، آیت نمبر 70)}

{وجه: (۲) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ شُعُورِ الْإِنْسَانِ وَلَا الْإِنْتِفَاعُ بِهَا \ عَنْ أَسْمَاءَ بِنْتِ أَبِي بَكْرٍ قَالَتْ: «لَعَنَ النَّبِيُّ ﷺ الْوَاصِلَةَ وَالْمُسْتَوْصِلَةَ.» (بخاري شريف بَابُ الْوَصْلِ فِي الشَّعْرِ، نمبر 5936/مسلم شريف: بَابُ: تَحْرِيمِ فِعْلِ الْوَاصِلَةِ وَالْمُسْتَوْصِلَةِ، وَالْوَاشِمَةِ وَالْمُسْتَوْشِمَةِ، وَالنَّامِصَةِ وَالْمُنْتَمِصَةِ، وَالْمُتَفَلِّجَاتِ، وَالْمُغِيرَاتِ خَلْقِ اللَّهِ، نمبر 2122)

اصول: شریعت نے جس کی اہانت کی ہے اس کو عزت دینا جائز نہیں، اور خنزیر کے بیچ میں اس کی عزت ہے۔

{110} قَالَ (وَلَا بَيْعُ جُلُودِ الْمَيْتَةِ قَبْلَ أَنْ تُدْبَعَ) لِأَنَّهُ غَيْرُ مُنْتَفَعٍ بِهِ، قَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ «لَا تَنْتَفِعُوا مِنَ الْمَيْتَةِ بِإِهَابٍ» وَهُوَ اسْمٌ لِغَيْرِ الْمَدْبُوعِ عَلَى مَا عُرِفَ فِي كِتَابِ الصَّلَاةِ (وَلَا بَأْسَ بِبَيْعِهَا وَالِانْتِفَاعِ بِهَا بَعْدَ الدِّبَاغِ) لِأَنَّهَا قَدْ طُهِرَتْ بِالدِّبَاغِ، وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ فِي كِتَابِ الصَّلَاةِ

{111} (وَلَا بَأْسَ بِبَيْعِ عِظَامِ الْمَيْتَةِ وَعَصَبِهَا وَصُوفِهَا وَقَرْنِهَا وَشَعْرِهَا وَوَبَرِّهَا وَالِانْتِفَاعِ بِذَلِكَ كُلِّهِ)

{110} وجه: (١) لأية لثبوت وَلَا بَيْعُ جُلُودِ الْمَيْتَةِ قَبْلَ أَنْ تُدْبَعَ \ «إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالْدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أَهَلَ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ» (القرآن الكريم سورة النحل، 16 آيت نمبر 115)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَلَا بَيْعُ جُلُودِ الْمَيْتَةِ قَبْلَ أَنْ تُدْبَعَ \ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: «أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ عَامَ الْفَتْحِ، وَهُوَ بِمَكَّةَ: إِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الْخُمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخِنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ، (بخاري شريف باب بَيْعِ الْمَيْتَةِ وَالْأَصْنَامِ، نمبر 2236/مسلم شريف: باب تَحْرِيمِ بَيْعِ الْخُمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخِنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ، نمبر 1581)

وجه: (٣) الحديث لثبوت وَلَا بَيْعُ جُلُودِ الْمَيْتَةِ قَبْلَ أَنْ تُدْبَعَ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ؛ قَالَ: تُصَدِّقُ عَلَى مَوْلَاةٍ لِمَيْمُونَةَ بِشَاةٍ. فَمَاتَتْ. فَمَرَّ بِهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ "هَلَّا أَخَذْتُمْ إِهَابَهَا، فَدَبَّغْتُمُوهُ، فَانْتَفَعْتُمْ بِهِ؟" فَقَالُوا: إِنَّهَا مَيْتَةٌ. فَقَالَ "إِنَّمَا حَرَّمَ أَكْلُهَا" مسلم شريف: باب طَهَارَةِ جُلُودِ الْمَيْتَةِ بِالدِّبَاغِ، نمبر 363)

وجه: (٤) الحديث لثبوت وَلَا بَيْعُ جُلُودِ الْمَيْتَةِ قَبْلَ أَنْ تُدْبَعَ \ عبد الله بن عكيم، قال: «كتب إلينا رسول الله ﷺ قبل وفاته بشهر أن لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب» (الفقه الاسلامي، العاشر . القدرة على الفعل بقدر الإمكان. المبحث الثالث . أنواع المطهرات، نمبر 242/سنن أبي ماجه: باب مَنْ قَالَ: لَا يُنْتَفَعُ مِنَ الْمَيْتَةِ بِإِهَابٍ وَلَا عَصَبٍ، نمبر 3613/سنن دار قطني، باب بَابُ الدِّبَاغِ، نمبر 99)

{111} وجه: (١) الحديث لثبوت وَلَا بَأْسَ بِبَيْعِ عِظَامِ الْمَيْتَةِ وَعَصَبِهَا \ يَا ثَوْبَانُ، اشْتَرِ

لغات: عَصَبُهَا: پٹھا، صُوفُهَا: اولن، وَبَرِّهَا: اونٹ کا بال، قَرْنُهَا: سینگ، تُدْبَعُ: دباغت دینا۔

؛ لِأَنَّهَا طَاهِرَةٌ لَا يَحِلُّهَا الْمَوْتُ؛ لِعَدَمِ الْحَيَاةِ وَقَدْ قَرَّرْنَاهُ مِنْ قَبْلُ. ۱ وَالْفِيلُ كَالْخَنزِيرِ نَجِسُ الْعَيْنِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَعِنْدَهُمَا بِمَنْزِلَةِ السِّبَاعِ حَتَّى يُبَاعَ عَظْمُهُ وَيَنْتَفَعُ بِهِ.

{112} قَالَ (وَإِذَا كَانَ السُّفْلُ لِرَجُلٍ وَعُلُوُّهُ لِآخَرَ فَسَقَطَا أَوْ سَقَطَ الْعُلُوُّ وَحَدَهُ فَبَاعَ صَاحِبُ الْعُلُوِّ عُلُوُّهُ لَمْ يَجْزِ) لِأَنَّ حَقَّ التَّعْلِي لَيْسَ بِمَالٍ لِأَنَّ الْمَالَ مَا يُمَكِّنُ إِخْرَازَهُ وَالْمَالُ هُوَ الْمَحِلُّ لِلْبَيْعِ، بِخِلَافِ الشَّرْبِ حَيْثُ يَجُوزُ بَيْعُهُ تَبَعًا لِلْأَرْضِ بِاتِّفَاقِ الرَّوَايَاتِ وَمُقَرَّدًا فِي رِوَايَةٍ، وَهُوَ اخْتِيَارُ مَشَايخِ بَلْخٍ - رَحِمَهُمُ اللَّهُ - لِأَنَّهُ حَظٌّ مِنَ الْمَاءِ وَلِهَذَا يُضْمَنُ بِالِاتِّلَافِ وَلَهُ قِسْطٌ مِنَ الثَّمَنِ عَلَى مَا نَذَرْنَاهُ فِي كِتَابِ الشَّرْبِ.

{113} قَالَ (وَبَيْعُ الطَّرِيقِ وَهَبْتُهُ جَائِزٌ وَبَيْعُ مَسِيلِ الْمَاءِ وَهَبْتُهُ بَاطِلٌ) وَالْمَسَالَةُ تَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ: بَيْعُ رَقَبَةِ الطَّرِيقِ وَالْمَسِيلِ، وَبَيْعُ حَقِّ الْمُرُورِ وَالْتَسِيلِ. فَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ فَوَجْهُ الْفَرْقِ بَيْنَ الْمَسْأَلَتَيْنِ أَنَّ الطَّرِيقَ مَعْلُومٌ لِأَنَّ لَهُ طَوْلًا وَعَرْضًا مَعْلُومًا،

لِفَاطِمَةَ قِلَادَةً مِنْ عَصَبٍ، وَسَوَارِينَ مِنْ عَاجٍ» (سنن ابوداود شریف، بَابُ مَا جَاءَ فِي الْإِنْتِفَاعِ بِالْعَاجِ، نمبر 4213)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَلَا بَأْسَ بِبَيْعِ عِظَامِ الْمَيْتَةِ وَعَصَبِهَا \ عَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، قَالَ: سَمِعْتُ أُمَّ سَلَمَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ ، تَقُولُ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «لَا بَأْسَ بِمِسْكِ الْمَيْتَةِ إِذَا دُبِغَ ، وَلَا بَأْسَ بِصُوفِهَا وَشَعْرِهَا وَقُرُوقِهَا إِذَا غُسِلَ بِالْمَاءِ» (سنن دار قطني، بَابُ الدِّبَاغِ، نمبر 116/ السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ الْمَنْعِ مِنَ الْإِنْتِفَاعِ بِشَعْرِ الْمَيْتَةِ، نمبر 83)

۱ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَلَا بَأْسَ بِبَيْعِ عِظَامِ الْمَيْتَةِ وَعَصَبِهَا \ يَا ثَوْبَانُ، اشْتَرِ لِفَاطِمَةَ قِلَادَةً مِنْ عَصَبٍ، وَسَوَارِينَ مِنْ عَاجٍ» (سنن ابوداود شریف، بَابُ مَا جَاءَ فِي الْإِنْتِفَاعِ بِالْعَاجِ، نمبر 4213)

{112} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَإِذَا كَانَ السُّفْلُ لِرَجُلٍ وَعُلُوُّهُ لِآخَرَ فَسَقَطَا \ عَنْ حَكِيمِ بْنِ حَزَامٍ، قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ الرَّجُلُ يَسْأَلُنِي الْبَيْعَ وَلَيْسَ عِنْدِي، أَفَأَبِيعُهُ؟ قَالَ: «لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ» (سنن ابی ماجہ: بَابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، وَعَنْ رِنَحٍ مَا لَمْ يُضْمَنْ، نمبر 2187)

اصول: جس کو محسوس کرنا اور محفوظ کرنا ممکن نہیں وہ مال نہیں، لہذا اس کی بیع درست نہیں۔

وَأَمَّا الْمَسِيلُ فَمَجْهُولٌ لِأَنَّهُ لَا يُدْرَى قَدْرُ مَا يَشْغَلُهُ مِنَ الْمَاءِ وَإِنْ كَانَ الثَّانِي فِي بَيْعِ حَقِّ الْمُرُورِ رَوَايَتَانِ وَوَجْهُ الْفَرْقِ عَلَى إِحْدَاهُمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ حَقِّ التَّسْيِيلِ أَنَّ حَقَّ الْمُرُورِ مَعْلُومٌ لِتَعَلُّقِهِ بِمَحَلٍّ مَعْلُومٍ وَهُوَ الطَّرِيقُ، أَمَّا الْمَسِيلُ عَلَى السَّطْحِ فَهُوَ نَظِيرُ حَقِّ التَّعْلِي وَعَلَى الْأَرْضِ مَجْهُولٌ لِحَالَةِ مَحَلِّهِ.

وَوَجْهُ الْفَرْقِ بَيْنَ حَقِّ الْمُرُورِ وَحَقِّ التَّعْلِي عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ أَنَّ حَقَّ التَّعْلِي يَتَعَلَّقُ بِعَيْنٍ لَا تَبْقَى وَهُوَ الْبِنَاءُ فَاشْبَهَ الْمَنَافِعَ، أَمَّا حَقُّ الْمُرُورِ يَتَعَلَّقُ بِعَيْنٍ تَبْقَى وَهُوَ الْأَرْضُ فَاشْبَهَ الْأَعْيَانَ. {114} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ جَارِيَةً فَإِذَا هُوَ غُلَامٌ) فَلَا بَيْعَ بَيْنَهُمَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ كَبْشًا فَإِذَا هُوَ نَعَجَةٌ حَيْثُ يَنْعَقِدُ الْبَيْعُ وَيَتَخَيَّرُ.

وَالْفَرْقُ يَنْبَنِي عَلَى الْأَصْلِ الَّذِي ذَكَرْنَاهُ فِي النِّكَاحِ لِمُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - ، وَهُوَ أَنَّ الْإِشَارَةَ مَعَ التَّسْمِيَةِ إِذَا اجْتَمَعَتَا فِي مُخْتَلَفِي الْجِنْسِ يَتَعَلَّقُ الْعَقْدُ بِالْمُسَمَّى وَيَبْطُلُ لِانْعِدَامِهِ، وَفِي مُتَحَدِي الْجِنْسِ يَتَعَلَّقُ بِالْمُشَارِ إِلَيْهِ وَيَنْعَقِدُ لَوْجُودِهِ وَيَتَخَيَّرُ لِقَوَاتِ الْوَصْفِ كَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا عَلَى أَنَّهُ خَبَزٌ فَإِذَا هُوَ كَاتِبٌ، وَفِي مَسَائِلِنَا الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى مِنْ بَنِي آدَمَ جِنْسَانِ لِلتَّفَاوُتِ فِي الْأَغْرَاضِ، وَفِي الْحَيَوَانَاتِ جِنْسٌ وَاحِدٌ لِلتَّقَارُبِ فِيهَا وَهُوَ الْمُعْتَبَرُ فِي هَذَا دُونَ الْأَصْلِ كَالْخَلِّ وَالِدَبْسِ جِنْسَانِ. وَالْوَذَارِيُّ وَالزَّرَنْدِجِيُّ عَلَى مَا قَالُوا جِنْسَانِ مَعَ اتِّحَادِ أَصْلِهِمَا.

{115} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً بِالْفِ دِرْهَمٍ حَالَةً أَوْ نَسِيئَةً فَقَبَضَهَا ثُمَّ بَاعَهَا مِنَ الْبَائِعِ بِخَمْسِمِائَةٍ قَبْلَ أَنْ يَنْقُدَ الثَّمَنَ الْأَوَّلَ لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ الثَّانِي)

{115} {وجه: (ا) قول الصحابيہ لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً بِالْفِ دِرْهَمٍ حَالَةً \ عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ السُّبُعِيِّ ، عَنْ امْرَأَتِهِ أَنَّهَا دَخَلَتْ عَلَى عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا فَدَخَلَتْ مَعَهَا أُمُّ وَلَدِ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمِ الْأَنْصَارِيِّ وَامْرَأَةٌ أُخْرَى ، فَقَالَتْ أُمُّ وَلَدِ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمِ: يَا أُمَّ الْمُؤْمِنِينَ إِنِّي بَعْتُ غُلَامًا مِنْ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمٍ بِمِائَتَةِ دِرْهَمٍ نَسِيئَةً ، وَإِنِّي ابْتَعْتُهُ بِسِتِّمِائَةِ دِرْهَمٍ نَقْدًا ، فَقَالَتْ لَهَا عَائِشَةُ: «بِنِسْمَا اشْتَرَيْتِ وَبِنِسْمَا شَرَيْتِ ، إِنَّ جِهَادَهُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَدْ بَطَلَ إِلَّا أَنْ يَتُوبَ» (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 3003/ (السنن الكبرى للبيهقي، باب: الرَّجُلُ يَبِيعُ الشَّيْءَ إِلَى أَجَلٍ ثُمَّ يَشْتَرِيهِ بِأَقَلٍّ، نمبر 10798)

اصول: شریعت میں مقصد میں الگ الگ ہوں تو دو جنس ہے خواہ ایک ہی نسل کے ہوں، اور ایک نسل ہو اور مقصد بھی ایک ہو تو ایک جنس ہے۔

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: يَجُوزُ لِأَنَّ الْمَلِكَ قَدْ تَمَّ فِيهَا بِالْقَبْضِ فَصَارَ الْبَيْعُ مِنَ الْبَائِعِ وَمِنْ غَيْرِهِ سَوَاءً وَصَارَ كَمَا لَوْ بَاعَ بِمِثْلِ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ أَوْ بِالزِّيَادَةِ أَوْ بِالْعَرَضِ.

وَلَنَا قَوْلُ عَائِشَةَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا -: لَتِلْكَ الْمَرْأَةُ وَقَدْ بَاعَتْ بِسِتِّمَائَةٍ بَعْدَمَا اشْتَرَتْ بِثَمَانِيَةٍ: بِسَمَا شَرِيتَ وَاشْتَرَيْتَ، أَبْلَغِي زَيْدَ بْنَ أَرْقَمَ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَبْطَلَ حَجَّهُ وَجِهَادَهُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - إِنْ لَمْ يَتُبْ؛ وَلِأَنَّ الثَّمَنَ لَمْ يَدْخُلْ فِي ضَمَانِهِ فَإِذَا وَصَلَ إِلَيْهِ الْمَبِيعُ وَوَقَعَتِ الْمُقَاصَّةُ بَقِيَ لَهُ فَضْلُ خَمْسِمَائَةٍ وَذَلِكَ بِلَا عَوْضٍ، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ بِالْعَرَضِ لِأَنَّ الْفَضْلَ إِنَّمَا يَظْهَرُ عِنْدَ الْمُجَانَسَةِ.

{116} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً بِخَمْسِمَائَةٍ ثُمَّ بَاعَهَا وَأُخْرَى مَعَهَا مِنَ الْبَائِعِ قَبْلَ أَنْ يَنْقُذَ الثَّمَنَ بِخَمْسِمَائَةٍ فَالْبَيْعُ جَائِزٌ فِي الَّتِي لَمْ يَشْتَرَهَا مِنَ الْبَائِعِ وَيَبْطُلُ فِي الْأُخْرَى) لِأَنَّهُ لَا بُدَّ أَنْ يَجْعَلَ بَعْضَ الثَّمَنِ بِمُقَابَلَةِ الَّتِي لَمْ يَشْتَرَهَا مِنْهُ فَيَكُونُ مُشْتَرِيًّا لِلْأُخْرَى بِأَقَلِّ مِمَّا بَاعَ وَهُوَ فَاسِدٌ عِنْدَنَا، وَلَمْ يُوْجَدْ هَذَا الْمَعْنَى فِي صَاحِبَتِهَا وَلَا يَشِيعُ الْفَسَادُ لِأَنَّهُ ضَعِيفٌ فِيهَا لِكُونِهِ مُجْتَهِدًا فِيهِ أَوْ؛ لِأَنَّهُ بَاعْتَبَارَ شُبْهَةِ الرِّبَا، أَوْ؛ لِأَنَّهُ طَارِئٌ؛ لِأَنَّهُ يَظْهَرُ بِانْقِسَامِ الثَّمَنِ أَوْ الْمُقَاصَّةِ فَلَا يَسْرِي إِلَى غَيْرِهَا.

{117} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى زَيْتًا فِي ظَرْفٍ عَلَى أَنْ يَرِنَهُ بِظَرْفِهِ فَيَطْرَحَ عَنْهُ مَكَانَ كُلِّ ظَرْفٍ خَمْسِينَ رَطَلًا فَهُوَ فَاسِدٌ، وَلَوْ اشْتَرَى عَلَى أَنْ يَطْرَحَ عَنْهُ بِوِزْنِ الظَّرْفِ جَارِزٌ) ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ الْأَوَّلَ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ وَالثَّانِي يَقْتَضِيهِ.

{118} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى سَمْنًا فِي زِقٍ فَرَدَّ الظَّرْفَ وَهُوَ عَشْرَةُ أَرْطَالٍ) فَقَالَ الْبَائِعُ الرَّقُّ غَيْرُ هَذَا وَهُوَ خَمْسَةُ أَرْطَالٍ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي لِأَنَّهُ إِنْ أُعْتَبِرَ اخْتِلَافًا فِي تَعْيِينِ الرَّقِّ الْمَقْبُوضِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْقَائِضِ ضَمِينًا كَانَ أَوْ أَمِينًا، وَإِنْ أُعْتَبِرَ اخْتِلَافًا فِي السَّمَنِ فَهُوَ فِي الْحَقِيقَةِ اخْتِلَافٌ فِي الثَّمَنِ فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّهُ يُنْكَرُ الزِّيَادَةُ.

{119} قَالَ: (وَإِذَا أَمَرَ الْمُسْلِمُ نَصْرَانِيًّا بِبَيْعِ خَمْرِ أَوْ شَرَائِهَا فَفَعَلَ جَارَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ وَقَالَ لَا يَجُوزُ: عَلَى الْمُسْلِمِ) وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ الْخُزَيْرِيُّ،

{119} {وجه: (ا) الحديث لثبوت وإذا أمر المسلم نصرانياً ببيع خمر \ عن جابر بن عبد

{117} {اصول: نپانہ کا صحیح وزن ناپ کر کم کیا جائے تو جائز ہوگا، اور اٹکل و اندازے سے وزن متعین

کرے تو جائز نہیں ہے۔

وَعَلَى هَذَا تَوَكُّيلُ الْمُحْرَمِ غَيْرُهُ بَيْعٌ صَدِيدٌ لَّهُمَا أَنَّ الْمُوَكَّلَ لَا يَلِيهِ فَلَا يُؤَلِّهِ غَيْرُهُ؛ وَلَئِنْ مَا يَثْبُتُ لِلْوَكِيلِ يَنْتَقِلُ إِلَى الْمُوَكَّلِ فَصَارَ كَأَنَّهُ بَاشَرَهُ بِنَفْسِهِ فَلَا يَجُوزُ. وَلَا يَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الْعَاقِدَ هُوَ الْوَكِيلُ بِأَهْلِيَّتِهِ وَوَلَايَتِهِ، وَانْتَقَالَ الْمَلِكُ إِلَى الْأَمْرِ أَمْرٌ حُكْمِيٌّ فَلَا يَمْتَنِعُ بِسَبَبِ الْإِسْلَامِ كَمَا إِذَا وَرَثَهُمَا، ثُمَّ إِنْ كَانَ حَمْرًا يُخْلِلُهَا وَإِنْ كَانَ خِنْزِيرًا يُسَيِّبُهُ.

{120} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنْ يُعْتِقَهُ الْمُشْتَرِي أَوْ يُدَبِّرَهُ أَوْ يُكَاتِبَهُ أَوْ أَمَةً عَلَى أَنْ يَسْتَوْلِدَهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ) ؛ لِأَنَّ هَذَا بَيْعٌ وَشَرْطٌ وَقَدْ نَهَى النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ ثُمَّ جُمِلَهُ الْمَذْهَبُ فِيهِ أَنْ يَقَالَ: كُلُّ شَرْطٍ يَفْتَضِيهِ الْعَقْدُ كَشَرْطِ الْمَلِكِ لِلْمُشْتَرِي لَا يُفْسِدُ الْعَقْدَ لِثُبُوتِهِ بِدُونِ الشَّرْطِ،

اللَّهُ، أَنَّهُ سَمِعَهُ يُحَدِّثُ قَالَ: أَرَدْتُ الْخُرُوجَ إِلَى خَيْبَرَ، فَاتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَسَلَّمْتُ عَلَيْهِ وَقُلْتُ: إِنِّي أَرَدْتُ الْخُرُوجَ إِلَى خَيْبَرَ، فَقَالَ " إِذَا أَتَيْتُ وَكَيْلِي فَخُذْ مِنْهُ خُمُسَةَ عَشَرَ وَسَقًّا؛ فَإِنْ ابْتَغَى مِنْكَ آيَةً فَضَعْ يَدَكَ عَلَى تَرْقُوتِهِ " (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ التَّوَكُّلِ فِي الْمَالِ، وَطَلَبُ الْحَقُوقِ وَقَضَائِهَا، وَذَبْحُ الْهَدَايَا وَقَسْمُهَا، وَالْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ وَالنَّفَقَةُ، وَغَيْرُ ذَلِكَ مِثْر 11432)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وإذا أمر المسلم نصرانياً ببيع خمر \ عن ابن عمر: أنّ رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع (مسلم شريف: باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع، نمبر 1551)

وجه: (۳) الحديث لثبوت وإذا أمر المسلم نصرانياً ببيع خمر \ عن عبد الله ابن عمر، عن رسول الله ﷺ؛ أَنَّهُ دَفَعَ إِلَى يَهُودِ خَيْبَرَ نَخْلَ خَيْبَرَ وَأَرْضَهَا. عَلَى أَنْ يَعْتَمِلُوهَا مِنْ أَمْوَالِهِمْ. وَلِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ شَطْرُ ثَمَرِهَا (مسلم شريف: باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع، نمبر 1551)

{120} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنْ يُعْتِقَهُ الْمُشْتَرِي \ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ:، ثُمَّ قَالَ: أَمَّا بَعْدُ، مَا بَالُ رَجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ، مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنْ كَانَ مَائَةَ شَرْطٍ، فَضَاءُ اللَّهِ أَحَقُّ، وَشَرْطُ اللَّهِ أَوْثَقُ، وَإِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ. » (بخاري شريف باب: إِذَا اشْتَرَطَ شُرُوطًا فِي الْبَيْعِ لَا تَحِلُّ، نمبر 2168/مسلم شريف: باب إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ، نمبر 1504)

اصول: بیع میں ایسی شرط لگائی جو شرط فاسد میں سے ہو تو بیع فاسد ہو جائے گی۔

وَكُلُّ شَرْطٍ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ وَفِيهِ مَنْفَعَةٌ لِأَحَدِ الْمُتَعَاقِدِينَ أَوْ لِلْمَعْقُودِ عَلَيْهِ وَهُوَ مِنْ أَهْلِ
الِاسْتِحْقَاقِ يُفْسِدُهُ كَشَرْطُ أَنْ لَا يَبِيعَ الْمُشْتَرِي الْعَبْدَ الْمَبِيعَ؛ لِأَنَّ فِيهِ زِيَادَةً عَارِيَّةً عَنِ الْعَوَضِ
فَيُؤَدِّي إِلَى الرِّبَا، أَوْ؛ لِأَنَّهُ يَقَعُ بِسَبَبِهِ الْمُنَازَعَةُ فَيَعْرِى الْعَقْدُ عَنْ مَقْصُودِهِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ
مُتَعَارَفًا؛ لِأَنَّ الْعُرْفَ قَاضٍ عَلَى الْقِيَاسِ، وَلَوْ كَانَ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ وَلَا مَنْفَعَةٌ فِيهِ لِأَحَدٍ لَا
يُفْسِدُهُ وَهُوَ الظَّاهِرُ مِنَ الْمَذْهَبِ كَشَرْطُ أَنْ لَا يَبِيعَ الْمُشْتَرِي الدَّابَّةَ الْمَبِيعَةَ لِأَنَّهُ انْعَدَمَتْ
الْمُطَابَلَةُ فَلَا يُؤَدِّي إِلَى الرِّبَا، وَلَا إِلَى الْمُنَازَعَةِ.

إِذَا ثَبَتَ هَذَا فَتَقُولُ: إِنَّ هَذِهِ الشَّرُوطَ لَا يَقْتَضِيهَا الْعَقْدُ؛ لِأَنَّ قَضِيَّتَهُ الْإِطْلَاقُ فِي التَّصَرُّفِ
وَالْتَّخْيِيرِ لَا الْإِلْزَامَ حَتْمًا، وَالشَّرْطُ يَقْتَضِي ذَلِكَ وَفِيهِ مَنْفَعَةٌ لِلْمَعْقُودِ عَلَيْهِ، وَالشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ
اللَّهُ - وَإِنْ كَانَ يُخَالِفُنَا فِي الْعِنَقِ وَيَقْيِسُهُ عَلَى بَيْعِ الْعَبْدِ نَسَمَهُ فَالْحُجَّةُ عَلَيْهِ مَا ذَكَرْنَاهُ،

١- وَتَفْسِيرُ الْمَبِيعِ نَسَمَهُ أَنْ يُبَاعَ مِمَّنْ يَعْلَمُ أَنَّهُ يُعْتَقُّهُ لَا أَنْ يَشْتَرِطَ فِيهِ، فَلَوْ أَعْتَقَهُ الْمُشْتَرِي
بَعْدَ مَا اشْتَرَاهُ بِشَرْطِ الْعِنَقِ صَحَّ الْبَيْعُ حَتَّى يَجِبَ عَلَيْهِ الثَّمَنُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -،
وَقَالَا: يَبْقَى فَاسِدًا حَتَّى يَجِبَ عَلَيْهِ الْقِيَمَةُ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ قَدْ وَقَعَ فَاسِدًا فَلَا يَنْقَلِبُ جَائِزًا كَمَا إِذَا
تَلَفَ بَوَاجِهُ آخَرَ. وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ أَنَّ شَرْطَ الْعِنَقِ مِنْ حَيْثُ ذَاتِهِ لَا يُلَائِمُ الْعَقْدَ عَلَى مَا
ذَكَرْنَاهُ، وَلَكِنْ مِنْ حَيْثُ حُكْمِهِ يُلَائِمُهُ؛ لِأَنَّهُ مِنْهُ لِلْمَلِكِ وَالشَّيْءُ بِانْتِهَائِهِ يَتَقَرَّرُ، وَلِهَذَا لَا يَمْنَعُ
الْعِنَقُ الرُّجُوعَ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ، فَإِذَا تَلَفَ مِنْ وَجْهِ آخَرَ لَمْ تَتَحَقَّقْ الْمَلَاءَمَةُ فَيَتَقَرَّرُ الْفُسَادُ،
وَإِذَا وَجَدَ الْعِنَقُ تَحَقَّقَتْ الْمَلَاءَمَةُ فَيُرْجَعُ جَانِبُ الْجَوَازِ فَكَانَ الْحَالُ قَبْلَ ذَلِكَ مُؤَقُّوفًا

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنْ يُعْتَقَهُ الْمُشْتَرِي \ ذَكَرَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو
قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا يَحِلُّ سَلَفٌ وَبَيْعٌ، وَلَا شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ (سنن ابوداود شريف، باب
فِي الرَّجْلِ يَبِيعُ مَا لَيْسَ عِنْدَهُ، نمبر 3504)

١- **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنْ يُعْتَقَهُ الْمُشْتَرِي \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو
رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: «أَنَّ عَائِشَةَ أُمَّ الْمُؤْمِنِينَ: أَرَادَتْ أَنْ تَشْتَرِيَ جَارِيَةً فَتُعْتَقَهَا، فَقَالَ أَهْلُهَا:
نَبِيعُكَهَا عَلَى أَنْ وَلَاءُهَا لَنَا، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَقَالَ: لَا يَمْنَعُكَ ذَلِكَ، فَإِنَّمَا الْوَلَاءُ
لِمَنْ أَعْتَقَ،» (بخاري شريف، باب: إِذَا اشْتَرَطَ شَرْطًا فِي الْبَيْعِ لَا تَحِلُّ، نمبر 2169// مسلم

شريف: بَابُ إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ، نمبر 1504)

اصول: ایسی شرط جو بیع کے مخالف ہو یا صرف بائع یا مشتری یا بیع کا فائدہ ہو اور بیع انسان ہو تو بیع فاسد ہوگی۔

{121} قَالَ (وَكَذَلِكَ لَوْ بَاعَ عَبْدًا عَلَى أَنْ يَسْتَحْدِمَهُ الْبَائِعُ شَهْرًا أَوْ دَارًا عَلَى أَنْ يَسْكُنَهَا أَوْ عَلَى أَنْ يُقْرِضَهُ الْمُشْتَرِي دِرْهَمًا أَوْ عَلَى أَنْ يُهْدِيَ لَهُ هَدِيَّةً) ؛ لِأَنَّهُ شَرَطَ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ وَفِيهِ مَنَفْعَةٌ لِأَحَدِ الْمُتَعَاقِدِينَ ؛ وَلِأَنَّهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - نَهَى عَنْ بَيْعٍ وَسَلَفٍ ؛ وَلِأَنَّهُ لَوْ كَانَ الْحَدْمَةُ وَالسُّكْنَى يُقَابِلُهُمَا شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ يَكُونُ إِجَارَةً فِي بَيْعٍ، وَلَوْ كَانَ لَا يُقَابِلُهُمَا يَكُونُ إِعَارَةً فِي بَيْعٍ. «وَقَدْ نَهَى النَّبِيُّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - عَنْ صَفَقَتَيْنِ فِي صَفَقَةٍ

{121} وجه: (١) الحديث لثبوت وكذلك لو باع عبداً على أن يستخدمه البائع شهراً \ ذكر عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع» (سنن ابوداود شريف، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، خبر 3504/ سنن الترمذي، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، خبر 1234)

وجه: (٢) قول الصحابي لثبوت وكذلك لو باع عبداً على أن يستخدمه البائع شهراً \ أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أعطى امرأة عبد الله بن مسعود جارية من الخمس، فباعها من عبد الله بن مسعود بألف درهم واشترطت عليه خدمتها فبلغ عمر بن الخطاب، فقال له: " يا أبا عبد الرحمن اشتريت جارية امرأتك فاشتريت عليك خدمتها؟ " فقال: نعم، فقال: " لا تشتريها وفيها منوثة " (السنن الكبرى للسيهقي، باب من باع حيواناً، أو غيره واستثنى منافعه مدة، خبر 10834)

وجه: (٣) الحديث لثبوت وكذلك لو باع عبداً على أن يستخدمه البائع شهراً \ حدثني جابر بن عبد الله أنه كان يسير على جمل له قد أعيا. فأراد أن يسبيته. قال: فلحقني النبي صلى الله عليه وسلم. فدعا لي وضربه. فسار سيرا لم يسر مثله. قال (بعنيه بوقية). قلت: لا. ثم قال (بعنيه). فبعته بوقية. واستثنيت عليه حملانه إلى أهلي. فلما بلغت أتيته بالحمل. فنقدني ثمنه مسلم شريف: باب بيع البعير واستثناء ركوبه، خبر 715)

وجه: (٤) الحديث لثبوت وكذلك لو باع عبداً على أن يستخدمه البائع شهراً \ عن سفيانة، قال: كنت مملوكاً لإم سلمة فقالت: أعتقتك واشترطت عليك أن تخدم رسول الله ﷺ ما عشت فقلت: «وإن لم تشتري علي ما فارقت رسول الله ﷺ ما عشت فأعتقتني، واشترطت علي» (سنن ابوداود شريف، باب في العتق على الشرط، خبر 3932)

{122} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ عَيْنًا عَلَى أَنْ لَا يُسَلِّمَهُ إِلَى رَأْسِ الشَّهْرِ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ)؛ لِأَنَّ الْأَجَلَ فِي الْمَيْعِ الْعَيْنِ بَاطِلٌ فَيَكُونُ شَرْطًا فَاسِدًا، وَهَذَا؛ لِأَنَّ الْأَجَلَ شَرْعٌ تَرْفِيهِهَا فَيَلِيْقُ بِالذُّيُونِ دُونَ الْأَعْيَانِ.

{123} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً إِلَّا حَمَلَهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ) وَالْأَصْلُ أَنَّ مَا لَا يَصِحُّ إِفْرَادُهُ بِالْعَقْدِ لَا يَصِحُّ اسْتِثْنَاؤُهُ مِنَ الْعَقْدِ، وَالْحَمْلُ مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ، وَهَذَا؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ أَطْرَافِ الْحَيَوَانِ لَا تَصَالِهِ بِهِ خِلَقَةٌ وَيَبِيعُ الْأَصْلَ يَتَنَاوَهُمَا فَلَا اسْتِثْنَاءَ يَكُونُ عَلَى خِلَافِ الْمُوجِبِ فَلَا يَصِحُّ فَيَصِيرُ شَرْطًا فَاسِدًا، وَالْبَيْعُ يَبْطُلُ بِهِ ۚ وَالْكِتَابَةُ وَالْإِجَارَةُ وَالرَّهْنُ بِمَنْزِلَةِ الْبَيْعِ؛ لِأَنَّهَا تُبْطَلُ الشُّرُوطُ الْفَاسِدَةُ،

وجه: (۵) الحديث لثبوت وكذلك لو باع عبداً على أن يستخذه المبيع \ عن أبي هريرة قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة» (سنن الترمذي، ما جاء في النهي عن بيعتين، 1231) {122} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت ومن باع عيناً على أن لا يسلمه إلى رأس الشهر فالبيع فاسد \ عن جابر بن عبد الله، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة، والمزابنة، والمخابرة، والمعاومة»، قال: عن حماد، وقال: أحدهما والمعاومة وقال: الآخر بيع السنين، ثم اتفقوا، وعن الثنينا ورخص في العرايا (سنن ابوداود شريف، باب في المخابرة، نمبر 3404)

{123} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت ومن اشترى جارية إلا حملها فالبيع فاسد \ عن جابر بن عبد الله، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة، والمزابنة، والمخابرة، والمعاومة»، قال: عن حماد، وقال: أحدهما والمعاومة وقال: الآخر بيع السنين، ثم اتفقوا، وعن الثنينا ورخص في العرايا (سنن ابوداود شريف، باب في المخابرة، نمبر 3404/ سنن الترمذي، باب ما جاء في النهي عن الثنينا، نمبر 1290)

۱ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت ومن اشترى جارية إلا حملها فالبيع فاسد \ عن سفيينة، قال: كنت مملوكاً لأُم سلمة فقالت: أعتقك واشترط عليك أن تحدم رسول الله ﷺ ما عشت فقلت: «وإن لم تشترط علي ما فارقت رسول الله ﷺ ما عشت فأعتقني، واشترطت علي» (سنن ابوداود شريف، باب في العتق على الشرط، نمبر 3932)

اصول: بیع میں جانور سے اس کے اعضاء کا استثناء کرنا جائز نہیں ہے۔

غَيْرَ أَنَّ الْمُفْسِدَ فِي الْكِتَابَةِ مَا يَتِمَّ كُنْ فِي صُلْبِ الْعَقْدِ مِنْهَا، وَهَبَهُ وَالصَّدَقَةَ وَالنِّكَاحَ وَالْحُلْعَ وَالصُّلْحَ عَنْ دَمِ الْعَمْدِ لَا تَبْطُلُ بِاسْتِثْنَاءِ الْحَمْلِ، بَلْ يَبْطُلُ الْإِسْتِثْنَاءُ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْعُقُودَ لَا تَبْطُلُ الشُّرُوطُ الْفَاسِدَةُ، وَكَذَا الْوَصِيَّةُ لَا تَبْطُلُ بِهِ، لَكِنْ يَصِحُّ الْإِسْتِثْنَاءُ حَتَّى يَكُونَ الْحَمْلُ مِيرَاثًا وَالْجَارِيَةُ وَصِيَّةً؛ لِأَنَّ الْوَصِيَّةَ أُخْتُ الْمِيرَاثِ وَالْمِيرَاثُ يَجْرِي فِيمَا فِي الْبَطْنِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا اسْتُثْنِيَ خِدْمَتُهَا؛ لِأَنَّ الْمِيرَاثَ لَا يَجْرِي فِيهَا.

{124} قَالَ {وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبًا عَلَى أَنْ يَقْطَعَهُ الْبَائِعُ وَيَخِيطَهُ قَمِيصًا أَوْ قَبَاءً فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ}؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ لَا يَفْتَضِيهِ الْعَقْدُ وَفِيهِ مَنْفَعَةٌ لِأَحَدِ الْمُتَعَاقِدِينَ؛ وَلِأَنَّهُ يَصِيرُ صَفْقَةً فِي صَفْقَةٍ عَلَى مَا مَرَّ

{125} {وَمَنْ اشْتَرَى نَعْلًا عَلَى أَنْ يَخْذُوهَا الْبَائِعُ قَالَ أَوْ يُشْرِكْهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ} قَالَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - : مَا ذَكَرَهُ جَوَابُ الْقِيَاسِ، وَوَجْهُهُ مَا بَيَّنَّا، وَفِي الْإِسْتِحْسَانِ: يَجُوزُ لِلتَّعَامُلِ فِيهِ فَصَارَ كَصَبْغِ الثَّوْبِ وَلِلتَّعَامُلِ جَوْرُنَا الْإِسْتِصْنَاعَ.

{126} قَالَ {وَالْبَيْعُ إِلَى التَّيْرُوزِ وَالْمَهْرَجَانِ وَصَوْمِ النَّصَارَى وَفِطْرِ الْيَهُودِ إِذَا لَمْ يَعْرِفِ الْمُتَبَايعَانِ ذَلِكَ فَاسِدٌ لِحَالَةِ الْأَجْلِ} وَهِيَ مُفْضِيَّةٌ إِلَى الْمُنَازَعَةِ فِي الْبَيْعِ

{124} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبًا عَلَى أَنْ يَقْطَعَهُ الْبَائِعُ وَيَخِيطَهُ قَمِيصًا \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «مَنْ بَاعَ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، فَلَهُ أَوْكُسُهُمَا أَوْ الرِّبَا» (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِيمَنْ بَاعَ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، نمبر 3461/ سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي النَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، نمبر 1231)

{وجه: (2) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبًا عَلَى أَنْ يَقْطَعَهُ الْبَائِعُ \ قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي النَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ، نمبر 1231)

{126} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَالْبَيْعُ إِلَى التَّيْرُوزِ وَالْمَهْرَجَانِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسَلِّفُونَ فِي الثَّمَارِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: أَسْلِفُوا فِي الثَّمَارِ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» وَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الْوَلِيدِ: حَدَّثَنَا سُفْيَانُ: حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي نَجِيحٍ، وَقَالَ: فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزَنٍ مَعْلُومٍ» (بخاري شريف بَابُ السَّلَمِ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، نمبر 2253/ مسلم شريف: باب السلم، نمبر 1604)

اصول: اجل یعنی مدت مجهول ہو تو بیع درست نہیں ہوگی، اور مدت معلوم ہوگی تو بیع جائز اور درست ہوگی۔

لَا يَتَنَاهَا عَلَى الْمُمَاكَسَةِ إِلَّا إِذَا كَانَا يَعْرِفَانِهِ لِكَوْنِهِ مَعْلُومًا عِنْدَهُمَا، أَوْ كَانَ التَّاجِيلُ إِلَى فِطْرِ النَّصَارَى بَعْدَمَا شَرَعُوا فِي صَوْمِهِمْ؛ لِأَنَّ مُدَّةَ صَوْمِهِمْ مَعْلُومَةٌ بِالْأَيَّامِ فَلَا جَهَالَةَ فِيهِ.

{127} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ إِلَى قُدُومِ الْحَاجِّ) ، وَكَذَلِكَ إِلَى الْحَصَادِ وَالْدِّيَاسِ وَالْقِطَافِ وَالْجِزَارِ؛ لِأَنَّهَا تَتَقَدَّمُ وَتَتَأَخَّرُ، وَلَوْ كَفَلَ إِلَى هَذِهِ الْأَوْقَاتِ جَازَ؛ لِأَنَّ الْجَهَالََةَ الْيَسِيرَةَ مُتَحَمِّلَةٌ فِي الْكَفَالَةِ وَهَذِهِ الْجَهَالَةُ يَسِيرَةٌ مُسْتَدْرَكَةٌ لِاخْتِلَافِ الصَّحَابَةِ - رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ - فِيهَا وَلَئِنَّ مَعْلُومَ الْأَصْلِ؛ أَلَا يَرَى أَنَّهَا تَحْتَمِلُ الْجَهَالََةَ فِي أَصْلِ الدَّيْنِ بِأَنْ تُكْفَلَ بِمَا ذَابَ عَلَى فُلَانٍ فَقَبِي الْوَصْفِ أَوَّلَى، بِخِلَافِ الْبَيْعِ فَإِنَّهُ لَا يَحْتَمِلُهَا فِي أَصْلِ الثَّمَنِ، فَكَذَا فِي وَصْفِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ مُطْلَقًا ثُمَّ أَجَلَ الثَّمَنَ إِلَى هَذِهِ الْأَوْقَاتِ حَيْثُ جَازَ؛ لِأَنَّ هَذَا تَأْجِيلٌ فِي الدَّيْنِ وَهَذِهِ الْجَهَالَةُ فِيهِ مُتَحَمِّلَةٌ بِمَنْزِلَةِ الْكَفَالَةِ، وَلَا كَذَلِكَ اشْتِرَاطُهُ فِي أَصْلِ الْعَقْدِ؛ لِأَنَّه يُبْطَلُ بِالشَّرْطِ الْفَاسِدِ.

{127} وجه: (١) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ إِلَى قُدُومِ الْحَاجِّ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ فِي الثَّمَارِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: أَسْلِفُوا فِي الثَّمَارِ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» وَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الْوَلِيدِ: حَدَّثَنَا سُفْيَانُ: حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي نَجِيحٍ، وَقَالَ: فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوزن مَعْلُومٍ «(بخاري شريف باب السَّلَمِ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، نمبر 2253 / مسلم شريف: باب السلم)، نمبر 1604)

وجه: (٢) قول الصحابي لثبوت وَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ إِلَى قُدُومِ الْحَاجِّ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: " لَا سَلَفَ إِلَى الْعَطَاءِ، وَلَا إِلَى الْحَصَادِ، وَلَا إِلَى الْأَنْدَرِ، وَلَا إِلَى الْعَصِيرِ، وَاضْرِبْ لَهُ أَجَلًا (السنن الكبرى للسيهقي، باب لَا يَجُوزُ السَّلَفُ حَتَّى يَكُونَ بِثَمَنِ مَعْلُومٍ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ أَوْ وَزْنٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ وَلَا يَخْتَلِفُ إِنْ كَانَ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ نمبر 1115)

وجه: (١) قول الصحابي لثبوت وَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ إِلَى قُدُومِ الْحَاجِّ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: " لَا سَلَفَ إِلَى الْعَطَاءِ، وَلَا إِلَى الْحَصَادِ، وَلَا إِلَى الْأَنْدَرِ، وَلَا إِلَى الْعَصِيرِ، وَاضْرِبْ لَهُ أَجَلًا (السنن الكبرى للسيهقي، باب لَا يَجُوزُ السَّلَفُ حَتَّى يَكُونَ بِثَمَنِ مَعْلُومٍ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ أَوْ وَزْنٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ وَلَا يَخْتَلِفُ إِنْ كَانَ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ نمبر 1115)

لغات: الحَصَادِ: كھیتی کئے تک، والدِّيَاسِ: گاہنا، وَالْقِطَافِ: پھل توڑنا، وَالْجِزَارِ: اون ٹکالنا۔

{128} {وَلَوْ بَاعَ إِلَى هَذِهِ الْأَجَالِ ثُمَّ تَرَضِيَ بِإِسْقَاطِ الْأَجَلِ قَبْلَ أَنْ يَأْخُذَ النَّاسُ فِي الْحَصَادِ وَالِدِّيَّاسِ وَقَبْلَ قُدُومِ الْحَاجِّ جَازَ الْبَيْعُ أَيْضًا. وَقَالَ زُفَرٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ وَقَعَ فَاسِدًا فَلَا يَنْقَلِبُ جَائِزًا وَصَارَ كِاسْقَاطِ الْأَجَلِ فِي النِّكَاحِ إِلَى أَجَلٍ) وَلَنَا أَنَّ الْفَسَادَ لِلْمُنَازَعَةِ وَقَدْ ارْتَفَعَ قَبْلَ تَقَرُّرِهِ وَهَذِهِ الْجَهَالَةُ فِي شَرْطِ زَائِدٍ لَا فِي صُلْبِ الْعَقْدِ فَيُمْكِنُ إِسْقَاطُهُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ الدَّرْهَمَ بِالدَّرْهَمَيْنِ ثُمَّ أَسْقَطَا الدَّرْهَمَ الزَّائِدَ؛ لِأَنَّ الْفَسَادَ فِي صُلْبِ الْعَقْدِ وَبِخِلَافِ النِّكَاحِ إِلَى أَجَلٍ؛ لِأَنَّهُ مُتَعَّةٌ وَهُوَ عَقْدٌ غَيْرُ عَقْدِ النِّكَاحِ، وَقَوْلُهُ فِي الْكِتَابِ ثُمَّ تَرَضِيَ خَرَجَ وَفَاقًا؛ لِأَنَّ مَنْ لَهُ الْأَجَلُ يَسْتَبِدُّ بِإِسْقَاطِهِ؛ لِأَنَّهُ خَالِصُ حَقِّهِ.

{129} قَالَ {وَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ أَوْ شَاةٍ ذَكِيَّةٍ وَمَيْتَةٍ بَطَلَ الْبَيْعُ فِيهِمَا} وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: إِنَّ سَمَى لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ثَمَنًا جَازَ فِي الْعَبْدِ وَالشَّاةِ الذَّكِيَّةِ

{130} {وَإِنْ جَمَعَ بَيْنَ عَبْدٍ وَمُدَبَّرٍ أَوْ بَيْنَ عَبْدِهِ وَعَبْدٍ غَيْرِهِ صَحَّ الْبَيْعُ فِي الْعَبْدِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ} عِنْدَ عُلَمَائِنَا الثَّلَاثَةِ،

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ الْبَيْعُ إِلَى قُدُومِ الْحَاجِّ \ قَالَتْ عَائِشَةُ: قَدِمَ تَاجِرٌ مِمَّنَّاعٍ فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، لَوْ أَلْقَيْتَ هَذَيْنِ الثَّوْبَيْنِ الْغُلِيظَيْنِ عَنْكَ وَأَرْسَلْتَ إِلَى فُلَانٍ التَّاجِرِ فَبَاعَكَ ثَوْبَيْنِ إِلَى الْمَيْسَرَةِ، فَبَعَثَ النَّبِيُّ ﷺ: " أَنْ أَرْسِلَ إِلَيَّ ثَوْبَيْنِ إِلَى الْمَيْسَرَةِ "، فَقَالَ: إِنَّ مُحَمَّدًا يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِمَا لِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: " وَاللَّهِ لَقَدْ عَلِمُوا أَيَّ آدَاهُمْ لِلْأَمَانَةِ، وَأَخْشَاهُمْ لِلَّهِ " (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ لَا يَجُوزُ السَّلْفُ حَتَّى يَكُونَ بِثَمَنِ مَعْلُومٍ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ أَوْ وَزْنٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ وَلَا يَخْتَلِفُ إِنْ كَانَ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، نمبر 11121)

{128} **وجه:** (۱) قول الصحابي لثبوت وَلَوْ بَاعَ إِلَى هَذِهِ الْأَجَالِ ثُمَّ تَرَضِيَ بِإِسْقَاطِ الْأَجَلِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: " لَا سَلْفَ إِلَى الْعَطَاءِ، وَلَا إِلَى الْحَصَادِ، وَلَا إِلَى الْأَنْدَرِ، وَلَا إِلَى الْعَصِيرِ، وَاضْرَبَ لَهُ أَجَلًا (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ لَا يَجُوزُ السَّلْفُ حَتَّى يَكُونَ بِثَمَنِ مَعْلُومٍ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ أَوْ وَزْنٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ وَلَا يَخْتَلِفُ إِنْ كَانَ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ نمبر 11115)

{130} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَإِنْ جَمَعَ بَيْنَ عَبْدٍ وَمُدَبَّرٍ أَوْ بَيْنَ عَبْدِهِ \ عَنْ جَابِرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «بَاعَ النَّبِيُّ ﷺ الْمُدَبَّرَ» (بخاري شريف، بَابُ بَيْعِ الْمُدَبَّرِ، نمبر 2230)

اصول: بیع ایسی چیز ہو جو مال ہی نہ ہو تو مال ملا کر ساتھ میں بیچے تو اس کے اثر سے مال کی بیع بھی جائز نہ ہوگی۔

وَقَالَ زُفَرٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : فَسَدَ فِيهِمَا، وَمَتَزَوُّكَ التَّسْمِيَةِ عَامِدًا كَالْمَيْتَةِ، وَالْمُكَاتَبُ وَأُمُّ الْوَلَدِ كَالْمُدَبِّرِ لَهُ الْإِعْتِبَارُ بِالْفَضْلِ الْأَوَّلِ، إِذْ مَحَلِّيَّةُ الْبَيْعِ مُنْتَفِيَةٌ بِالْإِضَافَةِ إِلَى الْكُلِّ وَلَهُمَا أَنَّ الْفَسَادَ يَقْدِرُ الْمُفْسِدُ فَلَا يَتَعَدَّى إِلَى الْقَنْ، كَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ الْأَجْنَبِيَّةِ وَأُخْتِهِ فِي النِّكَاحِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يُسَمَّ ثَمَنٌ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا؛ لِأَنَّهُ مَجْهُولٌ وَلِأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَهُوَ الْفَرْقُ بَيْنَ الْفَضْلَيْنِ أَنَّ الْحُرَّ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْعَقْدِ أَصْلًا؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالٍ وَالْبَيْعُ صَفَقَةٌ وَاحِدَةٌ فَكَانَ الْقَبُولُ فِي الْحُرِّ شَرْطًا لِلْبَيْعِ فِي الْعَبْدِ وَهَذَا شَرْطٌ فَاسِدٌ، بِخِلَافِ النِّكَاحِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَبْطُلُ بِالشَّرْطِ الْفَاسِدَةِ، وَأَمَّا الْبَيْعُ فِي هَؤُلَاءِ مَوْقُوفٌ وَقَدْ دَخَلُوا تَحْتَ الْعَقْدِ لِقِيَامِ الْمَالِيَّةِ وَهَذَا يَنْقُذُ فِي عَبْدٍ الْغَيْرِ بِإِجَازَتِهِ، وَفِي الْمُكَاتَبِ بِرِضَاهُ فِي الْأَصَحِّ، وَفِي الْمُدَبِّرِ بِقَضَاءِ الْقَاضِي، وَكَذَا فِي أُمِّ الْوَلَدِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، إِلَّا أَنَّ الْمَالِكَ بِاسْتِحْقَاقِهِ الْمَبِيعَ وَهَؤُلَاءِ بِاسْتِحْقَاقِهِمْ أَنْفُسَهُمْ رَدُّوا الْبَيْعَ فَكَانَ هَذَا إِشَارَةً إِلَى الْبَقَاءِ، كَمَا إِذَا اشْتَرَى عَبْدَيْنِ وَهَلَكَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ الْقَبْضِ، وَهَذَا لَا يَكُونُ شَرْطَ الْقَبُولِ فِي غَيْرِ الْمَبِيعِ وَلَا بَيْعًا بِالْحِصَّةِ ابْتِدَاءً وَهَذَا لَا يُشْتَرَطُ بَيَانُ ثَمَنِ كُلِّ وَاحِدٍ فِيهِ

اصول: جو میچ بالکل مال نہ ہو تو اس کو مال کے ساتھ ملا دیا جائے تو دونوں کی بیچ فاسد ہو جائے گی۔

(فَصْلٌ فِي أَحْكَامِهِ)

{131} (وَإِذَا قَبِضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِأَمْرِ الْبَائِعِ وَفِي الْعَقْدِ عَوْضَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَالٌ مَلَكَ الْمَبِيعَ وَلَزِمَتْهُ قِيمَتُهُ) وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَمْلِكُهُ وَإِنْ قَبِضَهُ؛ لِأَنَّهُ مُحْظُورٌ فَلَا يَنَالُ بِهِ نِعْمَةُ الْمَلِكِ؛ وَلِأَنَّ النَّهْيَ نَسَخَ لِلْمَشْرُوعِيَّةِ لِلتَّضَادِّ، وَلِهَذَا لَا يُفِيدُهُ قَبْضُ الْقَبْضِ، وَصَارَ كَمَا إِذَا بَاعَ بِالْمَيْتَةِ أَوْ بَاعَ الْحُمْرَ بِالْدَّرَاهِمِ.

وَلَنَا أَنَّ رُكْنَ الْبَيْعِ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ. مُضَافًا إِلَى مَحَلِّهِ فَوَجَبَ الْقَوْلُ بِإِنْعِقَادِهِ، وَلَا خَفَاءَ فِي الْأَهْلِيَّةِ وَالْمَحَلِّيَّةِ.

وَرُكْنُهُ: مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ، وَفِيهِ الْكَلَامُ وَالنَّهْيُ يُقَرِّرُ الْمَشْرُوعِيَّةَ عِنْدَنَا لِإِقْتِضَائِهِ التَّصَوُّرَ فَنَفْسُ الْبَيْعِ مَشْرُوعٌ، وَبِهِ تَنَالُ نِعْمَةُ الْمَلِكِ وَإِنَّمَا الْمَحْظُورُ مَا يُجَاوِرُهُ كَمَا فِي الْبَيْعِ وَقَتَ النَّدَاءِ، وَإِنَّمَا لَا يَثْبُتُ الْمَلِكُ قَبْلَ الْقَبْضِ كَيْ لَا يُؤَدِّيَ إِلَى تَقْرِيرِ الْفَسَادِ الْمُجَاوِرِ إِذْ هُوَ وَاجِبُ الرَّفْعِ بِالِاسْتِزْدَادِ فَبِالِامْتِنَاعِ عَنِ الْمُطَالَبَةِ أَوَّلَى؛ وَلِأَنَّ السَّبَبَ قَدْ ضَعُفَ لِمَكَانِ اقْتِرَانِهِ بِالْقَبْضِ فَيُشْتَرَطُ اعْتِصَادُهُ بِالْقَبْضِ فِي إِفَادَةِ الْحُكْمِ بِمَنْزِلَةِ الْهَبَةِ، وَالْمَيْتَةِ بِمَالٍ فَانْعَدَمَ الرُّكْنُ، وَلَوْ كَانَ الْحُمْرُ مُثَمَّنًا فَقَدْ خَرَجَ عَنْهُ وَشَيْءٌ آخَرُ وَهُوَ أَنَّ فِي الْحُمْرِ الْوَاجِبَ هُوَ الْقِيَمَةُ وَهِيَ تَصْلُحُ ثَمَنًا لَا مُثَمَّنًا.

ثُمَّ شَرَطَ أَنْ يَكُونَ الْقَبْضُ بِإِذْنِ الْبَائِعِ وَهُوَ الظَّاهِرُ، إِلَّا أَنَّهُ يَكْتَفِي بِهِ دَلَالَةٌ كَمَا إِذَا قَبِضَهُ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ اسْتِحْسَانًا، وَهُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ تَسْلِيطٌ مِنْهُ عَلَى الْقَبْضِ، فَإِذَا قَبِضَهُ بِحَضْرَتِهِ قَبْلَ الْإِفْتِرَاقِ وَلَمْ يَنْهَهُ كَانَ بِحُكْمِ التَّسْلِيطِ السَّابِقِ، وَكَذَا الْقَبْضُ فِي الْهَبَةِ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ يَصِحُّ اسْتِحْسَانًا،

{131} {وجه: (1) الحديث لثبوت وإذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد \ عن رجلٍ، من الأنصار، قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ في جنازة، فأرسلت المرأة، قالت: يا رسول الله، إني أرسلت إلى البقيع يشتري لي شاة، فلم أجد فأرسلت إلى جار لي قد اشترى شاة، أن أرسل إلي بها بثمنها، فلم يوجد، فأرسلت إلى امرأته فأرسلت إلي بها، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أطعميه الأسارى»، (سنن ابوداود شريف، باب في اجتناب الشبهات، نمبر 3332)

اصول: بیع فاسد میں مال کا بدلہ مال کے ساتھ ہوتا ہے اس لئے قبضہ کے بعد مشتری بیع مالک ہو جائے گا۔

وَشَرَطَ أَنْ يَكُونَ فِي الْعَقْدِ عَوَضَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَالٌ لِيَتَحَقَّقَ زَكْنُ الْبَيْعِ وَهُوَ مُبَادَلَةُ الْمَالِ فَيَخْرُجَ عَلَيْهِ الْبَيْعُ بِالْمَيْتَةِ وَالْدَّمِ وَالْحَرِّ وَالرَّيْحِ وَالْبَيْعُ مَعَ نَفْيِ الثَّمَنِ، وَقَوْلُهُ لَزِمَتْهُ قِيَمَتُهُ، فِي ذَوَاتِ الْقِيَمِ، فَأَمَّا فِي ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ فَيَلْزِمُهُ الْمِثْلُ؛ لِأَنَّهُ مَضْمُونٌ بِنَفْسِهِ بِالْقَبْضِ فَشَابَهُ الْغَضَبُ، وَهَذَا؛ لِأَنَّ الْمِثْلَ صُورَةً وَمَعْنَى أَعْدَلَ مِنَ الْمِثْلِ مَعْنَى.

{132} قَالَ (وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَعَاقِدَيْنِ فَسْخُوهُ) رَفْعًا لِلْفُسَادِ، وَهَذَا قَبْلَ الْقَبْضِ ظَاهِرٌ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَفِدْ حُكْمَهُ فَيَكُونُ الْفَسْخُ امْتِنَاعًا مِنْهُ، وَكَذَا بَعْدَ الْقَبْضِ إِذَا كَانَ الْفُسَادُ فِي صُلْبِ الْعَقْدِ لِقُوَّتِهِ، وَإِنْ كَانَ الْفُسَادُ بِشَرَطِ زَائِدٍ فَلَمْ يَنْ لِهَ الشَّرْطُ ذَلِكَ دُونَ مَنْ عَلَيْهِ لِقُوَّةُ الْعَقْدِ إِلَّا أَنَّهُ لَمْ تَتَحَقَّقْ الْمُرَاضَةُ فِي حَقِّ مَنْ لِهَ الشَّرْطُ.

{133} قَالَ (فَإِنْ بَاعَهُ الْمُشْتَرِي نَفَذَ بَيْعُهُ) ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَهُ فَلَمَّا التَّصَرَّفَ فِيهِ وَسَقَطَ حَقُّ الْإِسْتِرْدَادِ لَتَعْلُقِ حَقَّ الْعَبْدِ بِالثَّانِي وَنَقُضَ الْأَوَّلُ لِحَقِّ الشَّرْعِ وَحَقُّ الْعَبْدِ مُقَدَّمٌ لِحَاجَتِهِ، وَلِأَنَّ الْأَوَّلَ مَشْرُوعٌ بِأَصْلِهِ دُونَ وَصْفِهِ، وَالثَّانِي مَشْرُوعٌ بِأَصْلِهِ وَوَصْفِهِ فَلَا يُعَارِضُهُ مُجَرَّدُ الْوَصْفِ؛ وَلِأَنَّهُ حَصَلَ بِتَسْلِيطٍ مِنْ جِهَةِ الْبَائِعِ، بِخِلَافِ تَصَرُّفِ الْمُشْتَرِي فِي الدَّارِ الْمَشْفُوعَةِ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا حَقُّ الْعَبْدِ وَيَسْتَوِيَانِ فِي الْمَشْرُوعِيَّةِ وَمَا حَصَلَ بِتَسْلِيطٍ مِنَ الشَّفِيعِ.

{134} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا بِخَمْرِ أَوْ خَنْزِيرٍ فَقَبَضَهُ وَأَعْتَقَهُ أَوْ بَاعَهُ أَوْ هَبَهُ وَسَلَّمَهُ فَهُوَ جَائِزٌ وَعَلَيْهِ الْقِيَمَةُ) لَمَّا ذَكَرْنَا أَنَّهُ مَلَكَهُ بِالْقَبْضِ فَتَنَفَّذُ تَصَرُّفَاتُهُ، وَبِالْإِعْتَاقِ قَدْ هَلَكَ فَتَلَزَمَهُ الْقِيَمَةُ، وَبِالْبَيْعِ وَالْهَبَةِ انْقَطَعَ الْإِسْتِرْدَادُ عَلَى مَا مَرَّ، وَالْكِتَابَةُ وَالرَّهْنُ نَظِيرُ الْبَيْعِ؛ لِأَنَّهُمَا لِإِزْمَانٍ. إِلَّا أَنَّهُ يَعُودُ حَقُّ الْإِسْتِرْدَادِ بِعَجْزِ الْمُكَاتَبِ وَفَكَ الرَّهْنُ لِزَوَالِ الْمَانِعِ. وَهَذَا بِخِلَافِ الْإِجَارَةِ؛ لِأَنَّهَا تُفْسَخُ بِالْأَعْدَارِ، وَرَفَعُ الْفُسَادِ عُذْرٌ؛ وَلِأَنَّهَا تَتَعَقَّدُ شَيْئًا فَشَيْئًا فَيَكُونُ الرَّدُّ امْتِنَاعًا.

{132} {وجه: (1) الحديث لثبوت قَالَ وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَعَاقِدَيْنِ فَسْخُوهُ \ عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: وَهَبَ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ غُلَامَيْنِ أَخَوَيْنِ فَبِعْتُ أَحَدَهُمَا، فَقَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «يَا عَلِيُّ مَا فَعَلَ غُلَامُكَ»، فَأَخْبَرْتُهُ، فَقَالَ: «رُدَّهُ رُدَّهُ» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَ الْأَخَوَيْنِ أَوْ بَيْنَ الْوَالِدَةِ وَوَلَدِهَا فِي الْبَيْعِ، نمبر 8418)

اصول: مشتری کو تمام تصرفات کا حق ہے جب بیع فاسد میں مشتری بیع کا مالک ہو اور بیع پر قبضہ ہو جائے۔

{134} **اصول:** بیع میں خامی ہو مثلاً (سور یا شراب) تو اس کی بازاری ریٹ لازم ہوگی۔

{135} قَالَ (وَلَيْسَ لِلْبَّاعِ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ أَنْ يَأْخُذَ الْمُبِيعَ حَتَّى يَرُدَّ الثَّمَنَ) ؛ لِأَنَّ الْمُبِيعَ مُقَابِلًا بِهِ فَيَصِيرُ مُحْبُوسًا بِهِ كَالرَّهْنِ

(وَإِنْ مَاتَ الْبَّاعُ فَالْمُشْتَرِي أَحَقُّ بِهِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ) ؛ لِأَنَّهُ يُقَدَّمُ عَلَيْهِ فِي حَيَاتِهِ، فَكَذَا عَلَى وَرَثَتِهِ وَغُرَمَائِهِ بَعْدَ وَفَاتِهِ كَالرَّاهِنِ ثُمَّ إِنْ كَانَتْ دَرَاهِمُ الثَّمَنِ قَائِمَةً يَأْخُذُهَا بِعَيْنِهَا؛ لِأَنَّهَا تَتَّعَيْنُ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ، وَهُوَ الْأَصَحُّ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْعَصَبِ، وَإِنْ كَانَتْ مُسْتَهْلَكَةً أَخَذَ مِثْلَهَا لِمَا بَيَّنَّا.

{136} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ دَارًا بَيْنًا فَاسِدًا فَبَنَاهَا الْمُشْتَرِي فَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَرَوَاهُ يَعْقُوبُ عَنْهُ فِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ ثُمَّ شَكَّ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الرَّوَايَةِ. (وَقَالَا: يُنْقَضُ الْبِنَاءُ وَتُرَدُّ الدَّارُ) وَالْغَرَسُ عَلَى هَذَا الْاِخْتِلَافِ.

لَهُمَا أَنَّ حَقَّ الشَّفِيعِ أضعفُ مِنْ حَقِّ الْبَّاعِ حَتَّى يَخْتِاجُ فِيهِ إِلَى الْقَضَاءِ وَيَبْطُلُ بِالتَّأْخِيرِ، بِخِلَافِ حَقِّ الْبَّاعِ، ثُمَّ أضعفُ الْحَقِّينِ لَا يَبْطُلُ بِالْبِنَاءِ فَأَقْوَاهُمَا أَوَّلَى، وَلَهُ أَنَّ الْبِنَاءَ وَالْغَرَسَ مِمَّا يُقْصَدُ بِهِ الدَّوَامُ وَقَدْ حَصَلَ بِتَسْلِيْطٍ مِنْ جِهَةِ الْبَّاعِ فَيَنْقَطِعُ حَقُّ الْاِسْتِرْدَادِ كَالْبَيْعِ، بِخِلَافِ حَقِّ الشَّفِيعِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُوْجَدْ مِنْهُ التَّسْلِيْطُ وَلِهَذَا لَا يَبْطُلُ بِهَبَةِ الْمُشْتَرِي وَبَيْعِهِ فَكَذَا بَيِّنَاتِهِ وَشَكَّ يَعْقُوبُ فِي حِفْظِ الرَّوَايَةِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -، وَقَدْ نَصَّ مُحَمَّدٌ عَلَى الْاِخْتِلَافِ فِي كِتَابِ الشُّفْعَةِ فَإِنَّ حَقَّ الشُّفْعَةِ مَبْنِيٌّ عَلَى انْقِطَاعِ حَقِّ الْبَّاعِ بِالْبِنَاءِ وَثُبُوتِهِ عَلَى الْاِخْتِلَافِ.

{137} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً بَيْنًا فَاسِدًا وَتَقَابَضَا فَبَاعَهَا وَرَبِحَ فِيهَا تَصَدَّقَ بِالرَّيْحِ وَيَطِيبُ لِلْبَّاعِ مَا رِبَحَ فِي الثَّمَنِ) وَالْفَرْقُ أَنَّ الْجَارِيَةَ مِمَّا يَتَّعَيْنُ فَيَتَعَلَّقُ الْعَقْدُ بِهَا فَيَتِمَّ كُنُ الْحُبْثِ فِي الرِّبْحِ، وَالْدَّرَاهِمُ وَالْدَّنَانِيرُ لَا يَتَّعَيْنَانِ عَلَى الْعَقْدِ فَلَمْ يَتَعَلَّقِ الْعَقْدُ الثَّانِي بِعَيْنِهَا فَلَمْ يَتِمَّ كُنُ الْحُبْثِ فَلَا يَجِبُ التَّصَدُّقُ، وَهَذَا فِي الْحُبْثِ الَّذِي سَبَبُهُ فُسَادُ الْمِلْكِ، أَمَّا الْحُبْثُ لِعَدَمِ الْمِلْكِ فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ يَشْمَلُ النَّوعَيْنِ لَتَعَلُّقِ الْعَقْدِ فِيهِمَا يَتَّعَيْنُ حَقِيقَةً، وَفِيمَا لَا يَتَّعَيْنُ شُبْهَةً مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ يَتَعَلَّقُ بِهِ سَلَامَةُ الْمُبِيعِ أَوْ تَقْدِيرُ الثَّمَنِ، وَعِنْدَ فُسَادِ الْمِلْكِ تَنْقَلِبُ الْحَقِيقَةُ شُبْهَةً وَالشُّبْهَةُ تَنْزِلُ إِلَى شُبْهَةِ الشُّبْهَةِ، وَالشُّبْهَةُ هِيَ الْمُعْتَبَرَةُ دُونَ النَّازِلِ عَنْهَا.

{135} اصول: درہم ودنانیر متعین کرنے سے متعین نہیں ہوتے مگر بیچ فاسد اور غصب میں متعین

ہو جاتے ہیں بشرطیکہ وہ درہم ودنانیر موجود ہو۔

{138} قَالَ (وَكَذَلِكَ إِذَا ادَّعَى عَلَى آخَرَ مَالًا فَقَضَاهُ إِلَيْهِ، ثُمَّ تَصَادَقَا أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ شَيْءٌ وَقَدْ رِبَحَ الْمُدَّعِي فِي الدَّرَاهِمِ يَطِيبُ لَهُ الرِّبْحُ) ؛ لِأَنَّ الْحُبْثَ لِفَسَادِ الْمِلْكِ هَاهُنَا؛ لِأَنَّ الدَّيْنَ وَجِبَ بِالتَّسْمِيَةِ ثُمَّ أُسْتَحِقَّ بِالتَّصَادُقِ، وَبَدَلَ الْمُسْتَحَقِّ مَمْلُوكٌ فَلَا يَعْمَلُ فِيهَا لَا يَتَعَيَّنُ.

{137} **اصول:** بیچ فاسد کی بیچ سے حاصل کیا نفع حلال و طیب نہیں ہے اس کا صدقہ کرنا واجب ہے، اور ثمن سے حاصل کیا گیا نفع صدقہ کرنا واجب نہیں ہے۔

{138} **اصول:** فساد ملک ہو اور درہم و دنانیر ہو تو خباثت کا شبہ الشبہ ہے، اس لئے اس سے کمانے والے کے لئے حلال و طیب ہے۔

(فَصْلٌ فِيمَا يُكْرَهُ)

{139} قَالَ (وَنَهَى رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عَنِ النَّجْشِ) وَهُوَ أَنْ يَزِيدَ فِي الثَّمَنِ وَلَا يُرِيدُ الشِّرَاءَ لِيُرَغَبَ غَيْرُهُ وَقَالَ «لَا تَنَاجَشُوا»

{140} قَالَ (وَعَنْ السَّوْمِ عَلَى سَوْمِ غَيْرِهِ) ۱ قَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ -: «لَا يَسْتَمِ الرَّجُلُ عَلَى سَوْمِ أَخِيهِ وَلَا يَخْطُبُ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ» ؛ وَلَئِنْ فِي ذَلِكَ إِجَاشًا وَإِضْرَارًا، ۲ وَهَذَا إِذَا تَرَاضَى الْمُتَعَاقِدَانِ عَلَى مَبْلَغٍ مُمَّا فِي الْمُسَاوَمَةِ، فَأَمَّا إِذَا لَمْ يَرَكْنَ أَحَدُهُمَا إِلَى الْآخَرِ فَهُوَ بَيْعٌ مَنْ يَزِيدُ وَلَا بَأْسَ بِهِ عَلَى مَا نَذَرَهُ، وَمَا ذَكَرْنَاهُ مُحْمَلٌ النَّهْيِ فِي النِّكَاحِ أَيْضًا.

{141} قَالَ (وَعَنْ تَلْقَى الْجَلْبِ) وَهَذَا إِذَا كَانَ يَضُرُّ بِأَهْلِ الْبَلَدِ فَإِنْ كَانَ لَا يَضُرُّ فَلَا بَأْسَ بِهِ،

{139} {وجه: (۱) الحديث لثبوت ونهى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عن النجش \ عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «نهى النبي ﷺ عن النجش.» (بخاري شريف باب النجش، نمبر 2142/مسلم شريف: باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، وسومه على سومه. وتحريم النجش وتحريم التصرية، نمبر 1516/سنن الترمذي، باب ما جاء في كراهية النجش في البيوع، نمبر 1304)

{140} ۱ {وجه: (۱) الحديث لثبوت قال وعن السوم على سؤم غيره \ عن أبي هريرة ؓ قال: «نهى رسول الله ﷺ أن يبيع حاضر لباد، ولا تناجشوا، ولا يبيع الرجل على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبة أخيه، ولا تسأل المرأة طلاق أختها لتكفأ ما في إناها.» (بخاري شريف باب: لا يبيع على بيع أخيه، نمبر 2140/مسلم شريف: باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، وسومه على سومه. وتحريم النجش وتحريم التصرية، نمبر 1515)

۲ {وجه: (۲) الحديث لثبوت قال وعن السوم على سؤم غيره \ عن أنس بن مالك، أن رسول الله ﷺ باع جلساً وقدحاً، وقال: «من يشتري هذا المجلس والقدح»، فقال رجل: أخذتهما بدرهم، فقال النبي ﷺ: «من يزيد على درهم، من يزيد على درهم؟»، فأعطاه رجل درهماين: فباعهما منه، (سنن الترمذي، باب ما جاء في بيع من يزيد، نمبر 1218)

{141} {وجه: (۱) الحديث لثبوت وعن تلقى الجلب \ عن أبي هريرة ؓ قال: «نهى النبي ﷺ

اصول: کسی کو نقصان دینا یا متوحش کرنا مکروہ ہے، لہذا نجش اور بھاد پر بھاد کرنا ممنوع ہے۔

إِلَّا إِذَا لَبَسَ السَّعَرُ عَلَى الْوَارِدِينَ فَحَيْثُ يُكْرَهُ لِمَا فِيهِ مِنَ الْغُرُورِ وَالضَّرَرِ.

{142} قَالَ (وَعَنْ بَيْعِ الْحَاضِرِ لِلْبَادِي) فَقَدْ قَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «لَا يَبِيعُ الْحَاضِرُ لِلْبَادِي» وَهَذَا إِذَا كَانَ أَهْلُ الْبَلَدِ فِي قَحْطٍ وَعَوَزٍ، وَهُوَ أَنْ يَبِيعَ مِنْ أَهْلِ الْبَدْوِ طَمَعًا فِي الثَّمَنِ الْغَالِي لِمَا فِيهِ مِنَ الْإِضْرَارِ بِهِمْ أَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ فَلَا بَأْسَ بِهِ لِإِعْدَامِ الضَّرَرِ.

{143} قَالَ: (وَالْبَيْعُ عِنْدَ أَذَانِ الْجُمُعَةِ) قَالَ اللَّهُ تَعَالَى {وَذَرُوا الْبَيْعَ} [الجمعة: 9] ثُمَّ فِيهِ إِخْلَالٌ بِوَاجِبِ السَّعْيِ عَلَى بَعْضِ الْوُجُوهِ، وَقَدْ ذَكَّرْنَا الْأَذَانَ الْمُعْتَبَرَ فِيهِ فِي كِتَابِ الصَّلَاةِ.

{143} قَالَ (وَكُلُّ ذَلِكَ يُكْرَهُ) لِمَا ذَكَّرْنَا، وَلَا يَفْسُدُ بِهِ الْبَيْعُ؛ لِأَنَّ الْفَسَادَ فِي مَعْنَى خَارِجٍ زَائِدٍ لَا فِي صُلْبِ الْعَقْدِ وَلَا فِي شَرَائِطِ الصَّحَّةِ

{144} قَالَ (وَلَا بَأْسَ بِبَيْعٍ مَنْ يَزِيدُ) وَتَفْسِيرُهُ مَا ذَكَّرْنَا.

عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنِ التَّلْقِي، وَأَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لِبَادٍ. (بخاري شريف، بَابُ النَّهْيِ عَنْ تَلْقِي الرُّكْبَانِ، نمبر 2162/مسلم شريف: بَابُ تَحْرِيمِ تَلْقِي الْجَلْبِ، نمبر 1519)

{142} {وجه: (1)} الْحَدِيثُ لثَبُوتِ قَالَ وَعَنْ بَيْعِ الْحَاضِرِ لِلْبَادِي \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنِ التَّلْقِي، وَأَنْ يَبِيعَ حَاضِرٌ لِبَادٍ.» (بخاري شريف، بَابُ النَّهْيِ عَنْ تَلْقِي الرُّكْبَانِ، نمبر 2162/مسلم شريف: بَابُ تَحْرِيمِ تَلْقِي الْجَلْبِ، نمبر 1520)

{وجه: (2)} قَوْلُ الصَّحَابِيِّ لثَبُوتِ قَالَ وَعَنْ بَيْعِ الْحَاضِرِ لِلْبَادِي \ «سَأَلْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: مَا مَعْنَى قَوْلِهِ: لَا يَبِيعَنَّ حَاضِرٌ لِبَادٍ. فَقَالَ: لَا يَكُنْ لَهُ سِمَسَارًا.» (بخاري شريف، بَابُ النَّهْيِ عَنْ تَلْقِي الرُّكْبَانِ، نمبر 2163/مسلم شريف: بَابُ تَحْرِيمِ تَلْقِي الْجَلْبِ، نمبر 1525)

{143} {وجه: (1)} الْآيَةُ لثَبُوتِ قَالَ: وَالْبَيْعُ عِنْدَ أَذَانِ الْجُمُعَةِ \ ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ﴾ (سورة الجمعة، 62 آيت نمبر 9)

{144} {وجه: (1)} الْحَدِيثُ لثَبُوتِ قَالَ (وَعَنْ بَيْعِ الْحَاضِرِ لِلْبَادِي \ عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بَاعَ حِلْسًا وَقَدَحًا، وَقَالَ: «مَنْ يَشْتَرِي هَذَا الْحِلْسَ وَالْقَدَحَ»، فَقَالَ رَجُلٌ: أَخَذْتُهُمَا بِدِرْهَمٍ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «مَنْ يَزِيدُ عَلَى دِرْهَمٍ، مَنْ يَزِيدُ عَلَى دِرْهَمٍ؟»، فَأَعْطَاهُ رَجُلٌ

اصول: بیع من یزید جائز ہے یعنی بیع سامنے رکھ کر جمع کے سامنے بولی لگائے کہ کون زیادہ قیمت لگاتا ہے۔

وَقَدْ صَحَّ «أَنَّ النَّبِيَّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - بَاعَ قَدَحًا وَحَلَسًا بِبَيْعٍ مِّنْ يَزِيدٍ؛ وَلِأَنَّهُ بَيْعُ الْفُقَرَاءِ وَالْحَاجَةِ مَاسَّةٌ إِلَى نَوْعٍ مِنْهُ».

{145} قَالَ (وَمَنْ مَلَكَ مَمْلُوكَيْنِ صَغِيرَيْنِ أَحَدُهُمَا ذُو رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنَ الْآخَرِ لَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَهُمَا، وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا كَبِيرًا) وَالْأَصْلُ فِيهِ قَوْلُهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - «مَنْ فَرَّقَ بَيْنَ وَالِدَةٍ وَوَلَدِهَا فَرَّقَ اللَّهُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَحَبَّتِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ» .

«وَوَهَبَ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - لِعَلِيٍّ - رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ - غُلَامَيْنِ أَخَوَيْنِ صَغِيرَيْنِ ثُمَّ قَالَ لَهُ: مَا فَعَلَ الْغُلَامَانِ؟ فَقَالَ: بَعْتُ أَحَدَهُمَا، فَقَالَ: أَذْرُكَ أَذْرُكَ، وَيُرْوَى: أُرْدُدْ أُرْدُدْ» ؛ وَلِأَنَّ الصَّغِيرَ يَسْتَأْنِسُ بِالصَّغِيرِ وَبِالْكَبِيرِ وَالْكَبِيرُ يَتَعَاهَدُهُ فَكَانَ فِي بَيْعِ أَحَدِهِمَا قَطْعُ الْإِسْتِنَاسِ، وَالْمَنْعُ مِنَ التَّعَاهُدِ وَفِيهِ تَرْكُ الْمَرْحَمَةِ عَلَى الصَّغَارِ، وَقَدْ أَوْعَدَ عَلَيْهِ ثُمَّ الْمَنْعُ مَعْلُولٌ بِالْقُرَابَةِ الْمُحَرَّمَةِ لِلنِّكَاحِ حَتَّى لَا يَدْخُلَ فِيهِ مُحَرَّمٌ غَيْرُ قَرِيبٍ وَلَا قَرِيبٌ غَيْرُ مُحَرَّمٍ، وَلَا يَدْخُلُ فِيهِ الزَّوْجَانِ حَتَّى جَازَ التَّفْرِيقُ بَيْنَهُمَا؛ لِأَنَّ النَّصَّ وَرَدَ بِخِلَافِ الْقِيَاسِ فَيَقْتَصِرُ عَلَى مَوْرَدِهِ، وَلَا بُدَّ مِنْ اجْتِمَاعِهِمَا فِي مِلْكِهِ لِمَا ذَكَرْنَا، حَتَّى لَوْ كَانَ أَحَدُ الصَّغِيرَيْنِ لَهُ وَالْآخَرُ لغيرِهِ لَا بَأْسَ بِبَيْعِ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَلَوْ كَانَ التَّفْرِيقُ بِحَقِّ مُسْتَحَقٍّ لَا بَأْسَ بِهِ كَدَفْعِ أَحَدِهِمَا بِالْجُنَايَةِ وَبَيْعِهِ بِالذَّيْنِ وَرَدِّهِ بِالْعَيْبِ؛ لِأَنَّ الْمَنْظُورَ إِلَيْهِ دَفْعُ الضَّرَرِ عَنْ غَيْرِهِ لَا الْإِضْرَارُ بِهِ.

دِرْهَمَيْنِ: فَبَاعَهُمَا مِنْهُ، (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ مَنْ يَزِيدُ، نمبر 1218)

{145} {وجه: (۱) الحديث لثبوت قَالَ (وَعَنْ بَيْعِ الْحَاضِرِ لِلْبَادِي \ عَنْ أَبِي أَيُّوبَ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «مَنْ فَرَّقَ بَيْنَ الْوَالِدَةِ وَوَلَدِهَا فَرَّقَ اللَّهُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَحَبَّتِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَ الْأَخَوَيْنِ أَوْ بَيْنَ الْوَالِدَةِ وَوَلَدِهَا فِي الْبَيْعِ، نمبر 1283)

{وجه: (۲) الحديث لثبوت قَالَ (وَعَنْ بَيْعِ الْحَاضِرِ لِلْبَادِي \ عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: وَهَبَ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ غُلَامَيْنِ أَخَوَيْنِ فَبِعْتُ أَحَدَهُمَا، فَقَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «يَا عَلِيُّ مَا فَعَلَ غُلَامُكَ»، فَأَخْبَرْتُهُ، فَقَالَ: «رُدُّهُ رُدُّهُ» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَ الْأَخَوَيْنِ أَوْ بَيْنَ الْوَالِدَةِ وَوَلَدِهَا فِي الْبَيْعِ، نمبر 1284)

لغات : أَذْرُكَ : واپس لے لو، اُرْدُدْ : واپس لے لو، يَتَعَاهَدُهُ : نگرانی کرنا، نگہداشت رکھنا، ؛ يَسْتَأْنِسُ ، الْإِسْتِنَاسُ، مانوس ہونا، اُوْعَدَ: جس پروعد کی گئی ہو۔

{146} قَالَ (فَإِنْ فَرَّقَ كُرْهَ لَهُ ذَلِكَ وَجَازَ الْعَقْدُ) وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ لَا يَجُوزُ فِي قَرَابَةِ الْوَلَادِ وَيَجُوزُ فِي غَيْرِهَا.

وَعَنْهُ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ لِمَا رَوَيْنَا، فَإِنَّ الْأَمْرَ بِالْإِذْرَاكِ وَالرَّدِّ لَا يَكُونُ إِلَّا فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ وَهُمَا أَنْ زُكِّنَ الْبَيْعُ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ فِي مَحَلِّهِ، وَإِنَّمَا الْكَرَاهَةُ لِمَعْنَى مُجَاوِرٍ فَشَابَهُ كَرَاهَةُ الْإِسْتِثَامِ

{147} (وَإِنْ كَانَا كَبِيرَيْنِ فَلَا بَأْسَ بِالتَّفْرِيقِ بَيْنَهُمَا) ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي مَعْنَى مَا وَرَدَ بِهِ النَّصُّ، وَقَدْ صَحَّ «أَنَّهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - فَرَّقَ بَيْنَ مَارِيَّةَ وَسِيرِينَ وَكَانَتَا أُمْتَيْنِ أُخْتَيْنِ» .

{147} {وجه: (ا) الحديث لثبوت وَعَنْ تَلَقَّى الْجَلْبِ \ فَقَالَ: هِيَ لَكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَأَعْطَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ سِيرِينَ الْقِبْطِيَّةَ، فَوَلَدَتْ لَهُ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنُ حَسَّانَ (دلائل النبوة، بابُ حَدِيثِ الْإِفْكِ، نمبر 75)

اصول: صغیر مملوک کے درمیان میں تفریق کرنا مکروہ ہے ہاں اگر مملوک کبیر یعنی بڑے ہوں تو حرج نہیں۔

{146} {اصول: بیچ میں خود سے نقصان دور کرنا مقصود ہے، غلام کو نقصان دینا مقصود نہیں ہے۔

(بَابُ الْإِقَالَةِ)

{148} (الْإِقَالَةُ جَائِزَةٌ فِي الْبَيْعِ بِمِثْلِ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ) لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «مَنْ أَقَالَ نَادِمًا بَيْعَتَهُ أَقَالَ اللَّهُ عَثْرَتَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ» ؛ وَلِأَنَّ الْعَقْدَ حَقُّهُمَا فَيَمْلِكَانِ رَفْعَهُ دَفْعًا لِحَاجَتِهِمَا

(فَإِنْ شَرَطَا أَكْثَرَ مِنْهُ أَوْ أَقَلَّ فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ وَيَرُدُّ مِثْلَ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ) . وَالْأَصْلُ أَنَّ الْإِقَالَةَ فَسْخٌ فِي حَقِّ الْمُتَعَاقِدَيْنِ بَيْعٌ جَدِيدٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِمَا إِلَّا أَنْ لَا يُمَكِّنَ جَعْلُهُ فَسْخًا فَتَبْطُلُ، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - هُوَ بَيْعٌ إِلَّا أَنْ لَا يُمَكِّنَ جَعْلُهُ بَيْعًا فَيُجْعَلُ فَسْخًا إِلَّا أَنْ لَا يُمَكِّنَ فَتَبْطُلُ. وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ هُوَ فَسْخٌ إِلَّا إِذَا تَعَدَّرَ جَعْلُهُ فَسْخًا فَيُجْعَلُ بَيْعًا إِلَّا أَنْ لَا يُمَكِّنَ فَتَبْطُلُ.

{148} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت الإقالة جائزة في البيع بمثل الثمن الأول \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ أَقَالَ مُسْلِمًا أَقَالَ اللَّهُ عَثْرَتَهُ»، (سنن ابوداود شريف، باب في فضل الإقالة، غير 3460/سنن ابی ماجہ: بابُ الإقالة، غير 2199)

وجه: (۲) الحديث لثبوت الإقالة جائزة في البيع بمثل الثمن الأول \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ أَقَالَ مُسْلِمًا أَقَالَ اللَّهُ عَثْرَتَهُ»، (سنن ابوداود شريف، باب في فضل الإقالة، غير 3460/سنن ابی ماجہ: بابُ الإقالة، غير 2199)

وجه: (۳) قول الصحابي لثبوت الإقالة جائزة في البيع بمثل الثمن الأول \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ " أَنَّهُ كَرِهَ أَنْ يَبْتَاعَ الْبَيْعَ ثُمَّ يَرُدَّهُ وَيَرُدَّ مَعَهُ دَرَاهِمٌ " وَفِي هَذَا دَلَالَةٌ عَلَى أَنَّ الْإِقَالَةَ فَسْخٌ، فَلَا تَجُوزُ إِلَّا بِرَأْسِ الْمَالِ " (السنن الكبرى للبيهقي، باب مَنْ أَقَالَ الْمُسْلِمَ إِلَيْهِ بَعْضَ السَّلَمِ وَقَبَضَ بَعْضًا، غير 11133)

وجه: (۴) قول التابعي لثبوت الإقالة جائزة في البيع بمثل الثمن الأول \ عَنْ الْأَسْوَدِ، أَنَّهُ كَرِهَ أَنْ يَرُدَّهَا، وَيَرُدَّ مَعَهَا شَيْئًا، هَذَا فِي الَّذِي يَشْتَرِي السِّلْعَةَ، فَيَقُولُ: «أَقْلَنِي وَلَكَ كَذَا وَكَذَا» (مصنف عبد الرزاق، باب الرَّجُلُ يَشْتَرِي السِّلْعَةَ فَيَقُولُ: أَقْلَنِي وَلَكَ كَذَا، غير 14131)

اصول: اقالہ بیع اول کا فسخ ہے، بیع مکمل ہونے کے بعد کسی مجبوری سے مشتری ثمن واپس کر کے بیع لے لینا اقالہ کہلاتا ہے، اور یہ جائز ہے۔

لِمُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ اللَّفْظَ لِلْفَسْخِ وَالرَّفْعِ. وَمِنْهُ يُقَالُ: أَقْلَنِي عَثْرَاتِي فَتَوَفَّرَ عَلَيْهِ قَضِيَّتُهُ. وَإِذَا تَعَدَّرَ يُحْمَلُ عَلَى مُحْتَمَلِهِ وَهُوَ الْبَيْعُ؛ أَلَا تَرَى أَنَّهُ بَيْعٌ فِي حَقِّ الثَّالِثِ: وَلِأَيِّ يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ بِالتَّرَاضِي.

وَهَذَا هُوَ حَدُّ الْبَيْعِ وَهَذَا يَبْطُلُ بِهَلَاكِ السِّلْعَةِ وَيُرَدُّ بِالْعَيْبِ وَتَثَبُّتِ بِهِ الشُّعْطَةُ وَهَذِهِ أَحْكَامُ الْبَيْعِ. وَلِأَيِّ حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ اللَّفْظَ يُنْبِئُ عَنِ الرَّفْعِ وَالْفَسْخِ كَمَا قُلْنَا، وَالْأَصْلُ إِعْمَالُ الْأَلْفَاظِ فِي مُقْتَضِيَّاتِهَا الْحَقِيقِيَّةِ وَلَا يُحْتَمَلُ ابْتِدَاءُ الْعَقْدِ لِيُحْمَلَ عَلَيْهِ عِنْدَ تَعَدُّرِهِ؛ لِأَنَّهُ صِدْهُ وَاللَّفْظُ لَا يُحْتَمَلُ صِدْهُ فَتَعَيَّنَ الْبُطْلَانُ، وَكَوْنُهُ بَيْعًا فِي حَقِّ الثَّالِثِ أَمْرٌ ضَرُورِيٌّ؛ لِأَنَّهُ يَثْبُتُ بِهِ مِثْلُ حُكْمِ الْبَيْعِ وَهُوَ الْمِلْكُ لَا مُقْتَضَى الصِّيغَةِ، إِذْ لَا وَلَايَةَ لَهُمَا عَلَى غَيْرِهِمَا، إِذَا ثَبَتَ هَذَا نَقُولُ: إِذَا شَرَطَ الْأَكْثَرُ فَإِلَاقَالَةُ عَلَى الثَّمَنِ الْأَوَّلِ لَتَعَدُّرِ الْفَسْخِ عَلَى الزِّيَادَةِ، إِذْ رَفْعُ مَا لَمْ يَكُنْ ثَابِتًا مُحَالٌ فَيَبْطُلُ الشَّرْطُ؛ لِأَنَّ الْإِقَالَةَ لَا تَبْطُلُ بِالشَّرْطِ الْفَاسِدَةِ، بِخِلَافِ الْبَيْعِ؛ لِأَنَّ الزِّيَادَةَ يُمْكِنُ اثْبَاتُهَا فِي الْعَقْدِ فَيَتَحَقَّقُ الرِّبَا أَوْ لَا يُمْكِنُ اثْبَاتُهَا فِي الرَّفْعِ، وَكَذَا إِذَا شَرَطَ الْأَقْلَ لِمَا بَيْنَاهُ إِلَّا أَنْ يَحْدُثَ فِي الْمَبِيعِ عَيْبٌ فَحِينَئِذٍ جَازَتْ الْإِقَالَةُ بِالْأَقْلِ؛ لِأَنَّ الْحُطَّ يُجْعَلُ بِإِزَاءِ مَا فَاتَ بِالْعَيْبِ، وَعِنْدَهُمَا فِي شَرَطِ الزِّيَادَةِ يَكُونُ بَيْعًا؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ هُوَ الْبَيْعُ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - جَعَلَهُ بَيْعًا مُمَكِّنًا فَإِذَا زَادَ كَانَ قَاصِدًا بِهَذَا ابْتِدَاءُ الْبَيْعِ، وَكَذَا فِي شَرَطِ الْأَقْلِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْأَصْلُ عِنْدَهُ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - هُوَ فَسْخُ بِالْثَّمَنِ الْأَوَّلِ لَا سُكُوتٌ عَنْ بَعْضِ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ، وَلَوْ سَكَتَ عَنِ الْكُلِّ وَأَقَالَ يَكُونُ فَسْخًا فَهَذَا أَوْلَى، بِخِلَافِ مَا إِذَا زَادَ، وَإِذَا دَخَلَهُ عَيْبٌ فَهُوَ فَسْخٌ بِالْأَقْلِ لِمَا بَيْنَاهُ.

وَلَوْ أَقَالَ بِغَيْرِ جِنْسِ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ فَهُوَ فَسْخٌ بِالْثَّمَنِ الْأَوَّلِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَجَعَلُ التَّسْمِيَةِ لَعَوًا عِنْدَهُمَا بَيْعٌ لِمَا بَيْنَا، وَلَوْ وَلَدَتْ الْمَبِيعَةَ وَلَدًا ثُمَّ تَقَايَلَا فَإِلَاقَالَةُ بَاطِلَةٌ عِنْدَهُ لِأَنَّ الْوَلَدَ مَانِعٌ مِنَ الْفَسْخِ، وَعِنْدَهُمَا تَكُونُ بَيْعًا وَالْإِقَالَةُ قَبْلَ الْقَبْضِ فِي الْمَنْقُولِ، وَغَيْرِهِ فَسْخٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَمُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، كَذَا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِي الْمَنْقُولِ لَتَعَدُّرِ الْبَيْعِ،

اصول: بیع میں کمی یا زیادتی ہو جائے تو اقالہ جائز نہیں ہے۔

اصول: خلاف جنس ثمن کے ساتھ اقالہ کرنا جائز نہیں ہے، کیونکہ ایسی صورت میں ثمن اول پر فسخ نہ ہوا۔

وَفِي الْعَقَارِ يَكُونُ بَيْعًا عِنْدَهُ لِإِمْكَانِ الْبَيْعِ، فَإِنَّ بَيْعَ الْعَقَارِ قَبْلَ الْقَبْضِ جَائِزٌ عِنْدَهُ.

{149} { قَالَ وَهَلَاكَ الثَّمَنُ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِقَالَةِ وَهَلَاكَ الْمَبِيعِ يَمْنَعُ مِنْهَا) ؛ لِأَنَّ رَفْعَ الْبَيْعِ يَسْتَدْعِي قِيَامَهُ وَهُوَ قَائِمٌ بِالْبَيْعِ دُونَ الثَّمَنِ

{150} { فَإِنْ هَلَكَ بَعْضُ الْمَبِيعِ جَازَتْ الْإِقَالَةُ فِي الْبَاقِي) ؛ لِقِيَامِ الْبَيْعِ فِيهِ، وَإِنْ تَقَايَصَا تَجُوزُ الْإِقَالَةُ بَعْدَ هَلَاكِ أَحَدِهِمَا وَلَا تَبْطُلُ بِهَلَاكِ أَحَدِهِمَا لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَبِيعٌ فَكَانَ الْمَبِيعُ بَاقِيًا، وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ

اصول: امام ابو یوسف کے نزدیک اقالہ ہر صورت میں جائز ہے یعنی بیع میں کمی و زیادتی کی صورت میں اقالہ جائز ہے۔

اصول: امام محمد کے نزدیک بائع ثمن زیادہ لیکر اقالہ کرے تو جائز ہے اور کمی کی صورت میں جائز نہیں ہے۔

{149} **اصول:** اقالہ میں اصل واپسی بیع کی ہوتی ہے، ثمن کی نہیں۔

(بَابُ الْمُرَابَحَةِ وَالتَّوْلِيَةِ)

{151} قَالَ (الْمُرَابَحَةُ نَقْلُ مَا مَلَكَهُ بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ مَعَ زِيَادَةِ رِبْحٍ وَالتَّوْلِيَةُ نَقْلُ مَا

مَلَكَهُ بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةِ رِبْحٍ) لِأَوَّلِ الْبَيْعَانِ جَائِزَانِ؛ لَا سِتْجَمَاعَ شَرَائِطِ الْجَوَازِ، وَالْحَاجَةُ مَاسَّةٌ إِلَى هَذَا النَّوعِ مِنَ الْبَيْعِ؛ لِأَنَّ الْغَيَّ الَّذِي لَا يَهْتَدِي فِي التِّجَارَةِ يَحْتَاجُ إِلَى أَنْ يَعْتَمِدَ فِعْلَ الذَّكِيِّ الْمُهْتَدِي وَتَطْيِبُ نَفْسُهُ بِمِثْلِ مَا اشْتَرَى وَبِزِيَادَةِ رِبْحٍ فَوَجَبَ الْقَوْلُ بِجَوَازِهِمَا، وَلِهَذَا كَانَ مِنْهُمَا عَلَى الْأَمَانَةِ وَالِاخْتِرَازِ عَنِ الْحَيَانَةِ وَعَنْ شُبْهَتَيْهَا، ۲ وَقَدْ صَحَّ «أَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - لَمَّا أَرَادَ الْهَجْرَةَ ابْتِاعَ أَبُو بَكْرٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - بَعِيرَيْنِ فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : وَلَيَّ أَحَدُهُمَا، فَقَالَ: هُوَ لَكَ بِغَيْرِ شَيْءٍ، فَقَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - : أَمَّا بِغَيْرِ ثَمَنِ فَلَا».

{151} {وجه: (۱) الحديث لثبوت المُرَابَحَةِ نَقْلُ مَا مَلَكَهُ بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ مَعَ زِيَادَةِ رِبْحٍ \ قَالَ: رَأَيْتُ عَلَى عَلِيٍّ ؓ إِزَارًا غَلِيظًا، قَالَ: "اشْتَرَيْتُ بِخُمْسَةِ دَرَاهِمٍ فَمَنْ أَرْبَحْنِي فِيهِ دَرَاهِمًا بَعْتُهُ إِيَّاهُ" (السنن الكبرى للسيهقي، بَابُ الْمُرَابَحَةِ، نمبر 10794)

{وجه: (۲) الحديث لثبوت المُرَابَحَةِ نَقْلُ مَا مَلَكَهُ بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ مَعَ زِيَادَةِ رِبْحٍ \ قَالَتْ عَائِشَةُ: فَبَيْنَمَا نَحْنُ يَوْمًا جُلُوسٌ فِي بَيْتِ أَبِي بَكْرٍ فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: الصَّحَابَةُ بِأَيِّ أَنْتَ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: نَعَمْ قَالَ أَبُو بَكْرٍ: فَخُذْ بِأَيِّ أَنْتَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِحْدَى رَاحِلَتَيَّ هَاتَيْنِ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: بِالثَّمَنِ،» (بخاري شريف، بَابُ هَجْرَةِ النَّبِيِّ ﷺ وَأَصْحَابِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ، 3905/بخاري شريف بَاب: إِذَا اشْتَرَى مَتَاعًا أَوْ دَابَّةً فَوَضَعَهُ عِنْدَ الْبَائِعِ، نمبر 2138)

۲ {وجه: (۱) الحديث لثبوت المُرَابَحَةِ نَقْلُ مَا مَلَكَهُ بِالْعَقْدِ الْأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ مَعَ زِيَادَةِ رِبْحٍ \ قَالَتْ عَائِشَةُ: فَبَيْنَمَا نَحْنُ يَوْمًا جُلُوسٌ فِي بَيْتِ أَبِي بَكْرٍ فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: الصَّحَابَةُ بِأَيِّ أَنْتَ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: نَعَمْ قَالَ أَبُو بَكْرٍ: فَخُذْ بِأَيِّ أَنْتَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِحْدَى رَاحِلَتَيَّ هَاتَيْنِ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: بِالثَّمَنِ،» (بخاري شريف، بَابُ هَجْرَةِ النَّبِيِّ ﷺ وَأَصْحَابِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ، 3905/بخاري شريف بَاب: إِذَا اشْتَرَى مَتَاعًا أَوْ دَابَّةً فَوَضَعَهُ عِنْدَ الْبَائِعِ، نمبر 2138)

اصول: شریعت میں بیع مراحمہ اور تولیہ دونوں جائز ہے، ثمن اول میں نفع کیساتھ بیع کو بیچنا مراحمہ کہلاتا ہے، اور ثمن اول پر ہی بیع کو بیچنا تولیہ کہلاتا ہے۔

{152} قَالَ (وَلَا تَصْحُ الْمُرَابَحَةُ وَالتَّوْلِيَةُ حَتَّى يَكُونَ الْعَوَضُ مِمَّا لَهُ مِثْلٌ) ؛ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ مِثْلٌ لَوْ مَلَكَهُ مَلَكَهُ بِالْقِيَمَةِ وَهِيَ مَجْهُولَةٌ

{153} (وَلَوْ كَانَ الْمُشْتَرِي بَاعَهُ مُرَابَحَةً مِمَّنْ يَمْلِكُ ذَلِكَ الْبَدَلَ وَقَدْ بَاعَهُ بِرِبْحٍ دَرَاهِمٍ أَوْ بِشَيْءٍ مِنَ الْمَكِيلِ مَوْصُوفٍ جَارٍ) لِأَنَّهُ يَقْدِرُ عَلَى الْوَفَاءِ بِمَا التَزَمَ

{154} (وَإِنْ بَاعَهُ بِرِبْحٍ دَهْ يَزِدُّهُ لَا يَجُوزُ) ؛ لِأَنَّهُ بَاعَهُ بِرَأْسِ الْمَالِ وَبِبَعْضِ قِيَمَتِهِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ

{155} (وَيَجُوزُ أَنْ يُضِيفَ إِلَى رَأْسِ الْمَالِ أَجْرَةَ الْقَصَّارِ وَالطَّرَازِ وَالصَّبْغِ وَالْفَتْلِ وَأُجْرَةَ حَمْلِ الطَّعَامِ) ؛ لِأَنَّ الْغُرْفَ جَارٍ بِالْحَاقِ هَذِهِ الْأَشْيَاءُ بِرَأْسِ الْمَالِ فِي عَادَةِ التُّجَّارِ؛ وَلِأَنَّ كُلَّ مَا يَزِيدُ فِي الْمَبِيعِ أَوْ فِي قِيَمَتِهِ يَلْحَقُ بِهِ هَذَا هُوَ الْأَصْلُ، وَمَا عَدَدْنَاهُ بِهَذِهِ الصِّفَةِ؛ لِأَنَّ الصَّبْغَ وَأَخَوَاتِهِ يَزِيدُ فِي الْعَيْنِ وَالْحَمْلَ يَزِيدُ فِي الْقِيَمَةِ إِذْ الْقِيَمَةُ تَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمَكَانِ

{156} (وَيَقُولُ قَامَ عَلَيَّ بِكَذَا وَلَمْ يَقُلْ اشْتَرَيْتُهُ بِكَذَا) كَيْ لَا يَكُونَ كَاذِبًا وَسَوْقُ الْغَنَمِ بِمَنْزِلَةِ الْحَمْلِ، بِخِلَافِ أَجْرَةِ الرَّاعِي وَكَرَاءِ بَيْتِ الْحِفْظِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَزِيدُ فِي الْعَيْنِ وَالْمَعْنَى، وَبِخِلَافِ أَجْرَةِ التَّعْلِيمِ لِأَنَّ ثُبُوتَ الزِّيَادَةِ لِمَعْنَى فِيهِ وَهُوَ حَدَاقَتُهُ.

{157} (فَإِنْ أَطْلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى خِيَانَةٍ فِي الْمُرَابَحَةِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ -رَحِمَهُ اللَّهُ-، إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ وَإِنْ أَطْلَعَ عَلَى خِيَانَةٍ فِي التَّوْلِيَةِ أَسْقَطَهَا مِنَ الثَّمَنِ،

{155} {وجه: (ا) قول التابعي لثبوت ويجوز أن يضيف إلى رأس المال أجره القصار \ قلت لإبراهيم: إنا نشترى المتاع ثم نزيد عليه القصار والكراء، ثم نبيعه بدهيأزده، قال: «لا بأس» (مصنف ابن أبي شيبة، في التَّفَقُّة تَضُمُّ إِلَى رَأْسِ الْمَالِ، نمبر 20411)

{157} {وجه: (ا) الحديث لثبوت فإن أطلع المشتري على خيانة في المُرَابَحَةِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ \ عَنْ أَبِي ذَرٍّ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «ثَلَاثَةٌ لَا يَنْظُرُ اللَّهُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ، وَلَا يُرَكِّبُهُمْ أَصُول: بیع مباحہ و تولیہ کے لئے ضروری ہے کہ بیع کی قیمت مثلی ہو یعنی درہم، دنانیر، چاول وغیرہ، غیر مثلی یعنی ذواۃ القیم میں جس کا ادا کرنا قدرت میں نہ ہو تو مباحہ و تولیہ نہیں ہوگا۔

{154} {اصول: نفع مجہول ہو تو بیع فاسد ہو جائے گی۔

{155} {اصول: جن کاموں کی وجہ سے قیمت میں بڑھوتری ہو ان کی اجرت ثمن میں شامل ہوگی۔

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: يَحْطُ فِيهِمَا، وَقَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: يُخَيَّرُ فِيهِمَا) لِمُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الْإِعْتِبَارَ لِلتَّسْمِيَةِ؛ لِكُونِهِ مَعْلُومًا، وَالتَّوْلِيَةُ وَالْمُرَاجَعَةُ تَرْوِيحٌ وَتَرْغِيبٌ فَيَكُونُ وَصْفًا مَرْغُوبًا فِيهِ كَوْصَفِ السَّلَامَةِ فَيَتَخَيَّرُ بِفَوَاتِهِ، وَلَأَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الْأَصْلَ فِيهِ كَوْنُهُ تَوْلِيَةً وَمُرَاجَعَةً وَهَذَا يَنْعَقِدُ بِقَوْلِهِ وَلَيْتُكَ بِالثَّمَنِ الْأَوَّلِ أَوْ بِعُتْكَ مُرَاجَعَةً عَلَى الثَّمَنِ الْأَوَّلِ إِذَا كَانَ ذَلِكَ مَعْلُومًا فَلَا بُدَّ مِنَ الْبِنَاءِ عَلَى الْأَوَّلِ وَذَلِكَ بِالْحَطِّ، غَيْرَ أَنَّهُ يَحْطُ فِي التَّوْلِيَةِ قَدْرَ الْخِيَانَةِ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ وَفِي الْمُرَاجَعَةِ مِنْهُ وَمِنَ الرِّيحِ، وَلَأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَحْطُ فِي التَّوْلِيَةِ لَا تَبْقَى تَوْلِيَةٌ؛ لِأَنَّهُ يَزِيدُ عَلَى الثَّمَنِ الْأَوَّلِ فَيَتَغَيَّرُ التَّصَرُّفُ فَتَعَيَّنَ الْحَطُّ وَفِي الْمُرَاجَعَةِ لَوْ لَمْ يَحْطُ تَبْقَى مُرَاجَعَةً وَإِنْ كَانَ يَتَفَاوَتُ الرِّيحُ فَلَا يَتَغَيَّرُ التَّصَرُّفُ فَأَمَكَّنَ الْقَوْلُ بِالْتَّخْيِيرِ، فَلَوْ هَلَكَ قَبْلَ أَنْ يَرُدَّهُ أَوْ حَدَثَ فِيهِ مَا يَمْنَعُ الْفَسْخَ يَلْزُمُهُ جَمِيعُ الثَّمَنِ فِي الرِّوَايَاتِ الظَّاهِرَةِ؛ لِأَنَّهُ مُجَرَّدُ خِيَارٍ لَا يُقَابَلُهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ كَخِيَارِ الرُّؤْيَةِ وَالشَّرْطِ، بِخِلَافِ خِيَارِ الْعَيْبِ؛ لِأَنَّهُ الْمُطَالَبَةُ بِتَسْلِيمِ الْفَائِتِ فَيَسْقُطُ مَا يُقَابَلُهُ عِنْدَ عَجْزِهِ.

{158} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى ثَوْبًا فَبَاعَهُ بِرِبْحٍ ثُمَّ اشْتَرَاهُ، فَإِنْ بَاعَهُ مُرَاجَعَةً طَرَحَ عَنْهُ كُلَّ رِبْحٍ كَانَ قَبْلَ ذَلِكَ، فَإِنْ كَانَ اسْتَعْرَقَ الثَّمَنَ لَمْ يَبِعْهُ مُرَاجَعَةً، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَقَالَا: يَبِيعُهُ مُرَاجَعَةً عَلَى الثَّمَنِ الْأَخِيرِ).

صُورَتُهُ: إِذَا اشْتَرَى ثَوْبًا بِعَشْرَةٍ وَبَاعَهُ بِخَمْسَةِ عَشَرَ ثُمَّ اشْتَرَاهُ بِعَشْرَةٍ فَإِنَّهُ يَبِيعُهُ مُرَاجَعَةً بِخَمْسَةِ وَيَقُولُ قَامَ عَلَيَّ بِخَمْسَةٍ، وَلَوْ اشْتَرَاهُ بِعَشْرَةٍ وَبَاعَهُ بِعِشْرِينَ مُرَاجَعَةً ثُمَّ اشْتَرَاهُ بِعَشْرَةٍ لَا يَبِيعُهُ مُرَاجَعَةً أَصْلًا، وَعِنْدَهُمَا يَبِيعُهُ مُرَاجَعَةً عَلَى الْعَشْرَةِ فِي الْفَصْلَيْنِ، لَهَا أَنَّ الْعَقْدَ الثَّانِيَّ عَقْدٌ مُتَجَدِّدٌ مُنْقَطِعُ الْأَحْكَامِ عَنِ الْأَوَّلِ فَيَجُوزُ بِنَاءُ الْمُرَاجَعَةِ عَلَيْهِ، كَمَا إِذَا تَخَلَّلَ ثَالِثٌ، وَلَأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ شُبْهَةَ حُصُولِ الرِّيحِ بِالْعَقْدِ الثَّانِي تَابِتَةٌ؛ لِأَنَّهُ يَتَأَكَّدُ بِهِ بَعْدَمَا كَانَ عَلَى شَرَفِ السَّقُوطِ بِالظُّهْرِ عَلَى عَيْبِ الشُّبْهَةِ كَالْحَقِيقَةِ فِي بَيْعِ الْمُرَاجَعَةِ اخْتِيَاطًا وَهَذَا لَمْ تَجْزِ الْمُرَاجَعَةُ فِيمَا أُخِذَ بِالصُّلْحِ لِشُبْهَةِ الْحَطِيطَةِ

وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ»، قُلْنَا: مَنْ هُمْ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَقَدْ خَابُوا وَخَسِرُوا؟ فَقَالَ: «الْمَتَانُ، وَالْمُسْبِلُ إِزَارَهُ، وَالْمُنْفِقُ سِلْعَتَهُ بِالْحَلْفِ الْكَاذِبِ» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِيهِ مِنْ حَلْفٍ عَلَى سِلْعَةٍ كَاذِبًا، نمبر 1211)

{158} اصول: بیع میں دھوکہ کاشانہ بھی ہو تو بیع فاسد ہو جائے گی۔

فَيَصِيرُ كَأَنَّهُ اشْتَرَى خَمْسَةً وَثَوْبًا بِعَشْرَةٍ فَيُطْرَحُ عَنْهُ خَمْسَةٌ بِخِلَافِ مَا إِذَا تَخَلَّلَ ثَالِثٌ؛ لِأَنَّ التَّكْيِيدَ حَصَلَ بِغَيْرِهِ.

{159} قَالَ (وَإِذَا اشْتَرَى الْعَبْدُ الْمَأْذُونُ لَهُ فِي التِّجَارَةِ ثَوْبًا بِعَشْرَةٍ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِرَقَبَتِهِ فَبَاعَهُ مِنَ الْمَوْلَى بِخَمْسَةِ عَشَرَ فَإِنَّهُ يَبِيعُهُ مُرَاجَعَةً عَلَى عَشْرَةٍ، وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ الْمَوْلَى اشْتَرَاهُ فَبَاعَهُ مِنَ الْعَبْدِ)؛ لِأَنَّ فِي هَذَا الْعَقْدِ شُبْهَةَ الْعَدَمِ بِجَوَازِهِ مَعَ الْمُنَافِي فَاعْتَبِرَ عَدَمًا فِي حُكْمِ الْمُرَاجَعَةِ وَبَقِيَ الْإِعْتِبَارُ لِلأَوَّلِ فَيَصِيرُ كَأَنَّ الْعَبْدَ اشْتَرَاهُ لِلْمَوْلَى بِعَشْرَةٍ فِي الْفَصْلِ الْأَوَّلِ، وَكَأَنَّهُ يَبِيعُهُ لِلْمَوْلَى فِي الْفَصْلِ الثَّانِي فَيُعْتَبَرُ الثَّمَنُ الْأَوَّلُ.

{160} قَالَ (وَإِذَا كَانَ مَعَ الْمُضَارِبِ عَشْرَةٌ دَرَاهِمَ بِالنِّصْفِ فَاشْتَرَى ثَوْبًا بِعَشْرَةٍ وَبَاعَهُ مِنْ رَبِّ الْمَالِ بِخَمْسَةِ عَشَرَ فَإِنَّهُ يَبِيعُهُ مُرَاجَعَةً بِاثْنِي عَشَرَ وَنِصْفٍ)؛ لِأَنَّ هَذَا الْبَيْعَ وَإِنْ قُضِيَ بِجَوَازِهِ عِنْدَنَا عِنْدَ عَدَمِ الرَّبْحِ خِلَافًا لِرُفْرِ - رَحِمَهُ اللَّهُ - مَعَ أَنَّهُ اشْتَرَى مَالَهُ بِمَالِهِ لِمَا فِيهِ مِنْ اسْتِفَادَةٍ وَلَا يَةِ التَّصَرُّفِ وَهُوَ مَقْصُودٌ وَالْإِنْعَادُ يَنْبَغُ الْفَائِدَةِ فَفِيهِ شُبْهَةُ الْعَدَمِ؛ أَلَا تَرَى أَنَّهُ وَكَيْلٌ عَنْهُ فِي الْبَيْعِ الْأَوَّلِ مِنْ وَجْهِ فَاعْتَبِرَ الْبَيْعُ الثَّانِي عَدَمًا فِي حَقِّ نِصْفِ الرَّبْحِ.

{161} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً فَاعْوَرَّتْ أَوْ وَطَّئَهَا وَهِيَ ثَيِّبٌ يَبِيعُهَا مُرَاجَعَةً وَلَا يُبَيِّنُ)؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَحْتَسِبْ عِنْدَهُ شَيْئًا يُقَابِلُهُ الثَّمَنُ؛ لِأَنَّ الْأَوْصَافَ تَابِعَةٌ لَا يُقَابِلُهَا الثَّمَنُ، وَهَذَا لَوْ فَاتَتْ قَبْلَ التَّسْلِيمِ لَا يَسْقُطُ شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ، وَكَذَا مَنَافِعُ الْبُضْعِ لَا يُقَابِلُهَا الثَّمَنُ، وَالْمَسْأَلَةُ فِيمَا إِذَا لَمْ يُنْقِصْهَا الْوُطْءُ، وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِي الْفَصْلِ الْأَوَّلِ أَنَّهُ لَا يَبِيعُ مِنْ غَيْرِ بَيَانٍ، كَمَا إِذَا اخْتَبَسَ بِفِعْلِهِ وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -

{162} (فَأَمَّا إِذَا فَقَّأَ عَيْنَهَا بِنَفْسِهِ أَوْ فَقَّأَهَا أَجَنِّيًّا فَأَخَذَ أَرْضَهَا لَمْ يَبِيعْهَا مُرَاجَعَةً حَتَّى يُبَيِّنَ)؛ لِأَنَّهُ صَارَ مَقْصُودًا بِالْإِثْلَافِ فَيُقَابِلُهَا شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ، وَكَذَا إِذَا وَطَّئَهَا وَهِيَ بَكْرٌ لِأَنَّ الْعُدْرَةَ جُزْءٌ مِنَ الْعَيْنِ يُقَابِلُهَا الثَّمَنُ وَقَدْ حَبَسَهَا.

{163} (وَلَوْ اشْتَرَى ثَوْبًا فَأَصَابَهُ قَرْصٌ فَأَرِ أَوْ حَزَقٌ نَارٌ يَبِيعُهُ مُرَاجَعَةً مِنْ غَيْرِ بَيَانٍ، وَلَوْ تَكَسَّرَ بِنَشْرِهِ وَطَّيَهُ لَا يَبِيعُهُ مُرَاجَعَةً حَتَّى يُبَيِّنَ) وَالْمَعْنَى مَا بَيَّنَّاهُ.

{159} اصول: غلام کی ہر شی آقا کی ملکیت ہوتی ہے اسلئے آقا اور غلام کے درمیان بیچ نہیں ہو سکتی ہے۔

{161} اصول: اوصاف کی کوئی قیمت یا ثمن نہیں ہوتی ہے، البتہ اس کے فوتگی کی صورت میں مشتری کو

لینے یا نہ لینا کا اختیار ہوگا۔

{164} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى غُلَامًا بِأَلْفٍ دِرْهَمٍ نَسِيئَةً فَبَاعَهُ بِرِنَحِ مِائَةٍ وَلَمْ يُبَيِّنْ فَعَلِمَ الْمُشْتَرِي، فَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ، وَإِنْ شَاءَ قَبِلَ) ؛ لِأَنَّ لِلْأَجَلِ شَبَهًا بِالْمَبِيعِ؛ أَلَا يَرَى أَنَّهُ يَزَادُ فِي الثَّمَنِ لِأَجَلِ الْأَجَلِ، وَالشُّبُهَةُ فِي هَذَا مُلْحَقَةٌ بِالْحَقِيقَةِ فَصَارَ كَأَنَّهُ اشْتَرَى شَيْئَيْنِ وَبَاعَ أَحَدَهُمَا مُرَابَحَةً بِثَمَنِيهِمَا، وَالْإِقْدَامَ عَلَى الْمُرَابَحَةِ يُوجِبُ السَّلَامَةَ عَنْ مِثْلِ هَذِهِ الْحَيَانَةِ فَإِذَا ظَهَرَتْ يُخَيَّرُ كَمَا فِي الْعَيْبِ (وَأِنْ اسْتَهْلَكَهُ ثُمَّ عَلِمَ لَزِمَهُ بِأَلْفٍ وَمِائَةٍ) ؛ لِأَنَّ الْأَجَلَ لَا يُقَابِلُهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ، قَالَ: (فَإِنْ كَانَ وَلَاهُ إِيَّاهُ وَلَمْ يُبَيِّنْ رَدَّهُ إِنْ) شَاءَ؛ لِأَنَّ الْحَيَانَةَ فِي التَّوْلِيَةِ مِثْلُهَا فِي الْمُرَابَحَةِ؛ لِأَنَّهُ بِنَاءٌ عَلَى الثَّمَنِ الْأَوَّلِ

{165} (وَإِنْ كَانَ اسْتَهْلَكَهُ ثُمَّ عَلِمَ لَزِمَهُ بِأَلْفٍ حَالَةً) لِمَا ذَكَرْنَاهُ، وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يُرَدُّ الْقِيَمَةُ وَيَسْتَرَدُّ كُلُّ الثَّمَنِ، وَهُوَ نَظِيرُ مَا إِذَا اسْتَوْفَى الزُّيُوفَ مَكَانَ الْجِيَادِ وَعَلِمَ بَعْدَ الْإِتْفَاقِ، وَسَيَأْتِيكَ مِنْ بَعْدِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، وَقِيلَ يَقُومُ بِثَمَنِ حَالٍ وَبِثَمَنِ مُوجَلٍ فَيَرْجِعُ بِفَضْلِ مَا بَيْنَهُمَا، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ الْأَجَلُ مَشْرُوطًا فِي الْعَقْدِ وَلَكِنَّهُ مُنَجَّمٌ مُعْتَادٌ قِيلَ لَا بُدَّ مِنْ بَيَانِهِ؛ لِأَنَّ الْمَعْرُوفَ كَالْمَشْرُوطِ، وَقِيلَ يَبِيعُهُ وَلَا يُبَيِّنُهُ؛ لِأَنَّ الثَّمَنَ حَالٌ.

{166} قَالَ (وَمَنْ وَلَّى رَجُلًا شَيْئًا بِمَا قَامَ عَلَيْهِ وَلَمْ يَعْلَمْ الْمُشْتَرِي بِكُمْ قَامَ عَلَيْهِ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ) لِحَالَةِ الثَّمَنِ

{167} (فَإِنْ أَعْلَمَهُ الْبَائِعُ، يَعْنِي فِي الْمَجْلِسِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ) ؛ لِأَنَّ الْفُسَادَ لَمْ يَنْتَقِرْ، فَإِذَا حَصَلَ الْعِلْمُ فِي الْمَجْلِسِ جُعِلَ كَابْتِدَاءِ الْعَقْدِ وَصَارَ كَتَأْخِيرِ الْقَبُولِ إِلَى آخِرِ الْمَجْلِسِ وَبَعْدَ الْإِفْتِرَاقِ قَدْ تَقَرَّرَ فَلَا يَقْبَلُ الْإِصْلَاحُ، وَنَظِيرُهُ بَيْعُ الشَّيْءِ بِرَقْمِهِ إِذَا عَلِمَ فِي الْمَجْلِسِ، وَإِنَّمَا يَنْتَخِيرُ؛ لِأَنَّ الرِّضَا لَمْ يَتِمَّ قَبْلَهُ لِعَدَمِ الْعِلْمِ فَيَنْتَخِيرُ كَمَا فِي خِيَارِ الرُّوْيَةِ

{166} اصول: مجلس کے ختم تک اطلاع دے دیا تو اصلاح ہو جائے گی، اور بیع جائز ہوگی اس کے بعد نہیں۔

(فصل)

{168} وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا مِمَّا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ لَمْ يَجْزْ لَهُ بَيْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ لِأَنَّهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - نَهَى عَنْ بَيْعِ مَا لَمْ يَقْبِضْ وَلَأَنَّ فِيهِ غَرَرَ انْفِسَاخِ الْعَقْدِ عَلَى اعْتِبَارِ الْهَلَكَ.

{169} {وَيُجَوِّزُ بَيْعَ الْعَقَارِ قَبْلَ الْقَبْضِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - . وَقَالَ مُحَمَّدٌ

- رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَجُوزُ رُجُوعًا إِلَى إِطْلَاقِ الْحَدِيثِ وَاعْتِبَارًا بِالْمَنْقُولِ وَصَارَ كَالِإِجَارَةِ، وَلَهُمَا أَنَّ رُكْنَ الْبَيْعِ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ فِي مَحَلِّهِ، وَلَا غَرَرُ فِيهِ؛ لِأَنَّ الْهَلَكَ فِي الْعَقَارِ نَادِرٌ، بِخِلَافِ الْمَنْقُولِ،

{168} {وجه: (۱) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا مِمَّا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ لَمْ يَجْزْ لَهُ بَيْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ \ عَنْ حَكِيمِ بْنِ حَزَامٍ، قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، يَأْتِينِي الرَّجُلُ فَيُرِيدُ مِنِّي الْبَيْعَ لَيْسَ عِنْدِي أَقَابَتَا لَهُ مِنَ السُّوقِ؟ فَقَالَ: «لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ» (سنن ابوداود شريف، باب فِي الرَّجُلِ يَبِيعُ مَا لَيْسَ عِنْدَهُ، نمبر 3503)

{وجه: (۲) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا مِمَّا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ لَمْ يَجْزْ لَهُ بَيْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «مَنْ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبِيعُهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَهُ» زَادَ إِسْمَاعِيلُ: مَنْ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبِيعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ» (بخاري شريف، باب بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ وَيَبِيعَ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، نمبر 2136/مسلم شريف: باب بَطْلَانِ بَيْعِ الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ، نمبر 1525/سنن ابوداود شريف، باب فِي بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفِيَ، نمبر 3492)

{169} {وجه: (۱) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا مِمَّا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ لَمْ يَجْزْ لَهُ بَيْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ \ سَمِعْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما يَقُولُ: «أَمَّا الَّذِي نَهَى عَنْهُ النَّبِيُّ ﷺ: فَهُوَ الطَّعَامُ أَنْ يُبَاعَ حَتَّى يَقْبِضَ» (بخاري شريف باب بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَ وَيَبِيعَ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، نمبر 2135)

{وجه: (۲) قول التابعي لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا مِمَّا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ لَمْ يَجْزْ لَهُ بَيْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ \ عَنْ ابْنِ سِيرِينَ قَالَ: «لَا بَأْسَ أَنْ يَشْتَرِيَ، شَيْئًا لَا يُكَالُ، وَلَا يُوزَنُ بِنَقْدٍ، ثُمَّ يَبِيعَهُ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهُ» (مصنف عبد الرزاق، باب: الرَّجُلُ يَشْتَرِي الشَّيْءَ مِمَّا لَا يُكَالُ وَلَا يُوزَنُ، هَلْ يَبِيعُهُ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهُ، نمبر 14230)

اصول: منقولی اشیاء پر قبضہ کئے بغیر آگے بچنا جائز نہیں ہے نبی کے فرمان "فلا یبایعہ حتی یقبضہ" کی وجہ سے۔

لِوَالْعَرَرِ الْمُنْهَى عَنْهُ عَرَرُ انْفِسَاخِ الْعَقْدِ، وَالْحَدِيثُ مَعْلُومٌ بِهِ عَمَلًا بِدَلَالِ الْجَوَازِ وَالْإِجَارَةِ، قِيلَ عَلَى هَذَا الْخِلَافِ؛ وَلَوْ سَلِمَ فَالْمَعْقُودُ عَلَيْهِ فِي الْإِجَارَةِ الْمَنَافِعُ وَهَلَاكُهَا غَيْرُ نَادِرٍ.

{170} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى مَكِيلًا مَكَايِلَةً أَوْ مَوْزُونًا مُوَازَنَةً فَكَتَلَهُ أَوْ اتَّزَنَهُ ثُمَّ بَاعَهُ مَكَايِلَةً أَوْ مُوَازَنَةً لَمْ يَجْزَ لِلْمُشْتَرِي مِنْهُ أَنْ يَبِيعَهُ وَلَا أَنْ يَأْكُلَهُ حَتَّى يُعِيدَ الْكِيلَ وَالْوَزْنَ) «؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ -

عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - نَهَى عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ حَتَّى يَجْرِيَ فِيهِ صَاعَانِ: صَاعُ الْبَائِعِ، وَصَاعُ الْمُشْتَرِي»؛ وَلِأَنَّهُ يُحْتَمَلُ أَنْ يَرِيدَ عَلَى الْمَشْرُوطِ وَذَلِكَ لِلْبَائِعِ وَالتَّصَرُّفُ فِي مَالِ الْغَيْرِ حَرَامٌ فَيَجِبُ التَّحَرُّزُ عَنْهُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَهُ مُجَازَفَةً؛ لِأَنَّ الزِّيَادَةَ لَهُ، وَبِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ الثَّوبَ مُدَارَعَةً؛ لِأَنَّ الزِّيَادَةَ لَهُ إِذَا الذَّرْعُ وَصَفَ فِي الثَّوبِ، بِخِلَافِ الْقَدْرِ، وَلَا مُعْتَبَرُ بِكِيلِ الْبَائِعِ قَبْلَ الْبَيْعِ وَإِنْ كَانَ بِحَضْرَةِ الْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ صَاعُ الْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي وَهُوَ الشَّرْطُ، وَلَا بِكِيلِهِ بَعْدَ الْبَيْعِ بِغَيْبَةِ الْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّ الْكِيلَ مِنْ بَابِ التَّسْلِيمِ؛ لِأَنَّهُ بِهِ يَصِيرُ الْمَبِيعُ مَعْلُومًا وَلَا تَسْلِيمَ إِلَّا بِحَضْرَتِهِ،

وجه: (١) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا مِمَّا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ لَمْ يَجْزَ لَهُ بَيْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الْعَرَرِ، وَعَنْ بَيْعِ الْحَصَاةِ» (سنن أبي ماجه: بابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الْحَصَاةِ، وَعَنْ بَيْعِ الْعَرَرِ، نمبر 2194)

{170} **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى مَكِيلًا مَكَايِلَةً أَوْ مَوْزُونًا \ عَنْ جَابِرٍ، قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ حَتَّى يَجْرِيَ فِيهِ الصَّاعَانِ، صَاعُ الْبَائِعِ، وَصَاعُ الْمُشْتَرِي» (سنن أبي ماجه: بابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلُ مَا لَمْ يَقْبِضْ، نمبر 2228)

وجه: (٢) الآية لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى مَكِيلًا مَكَايِلَةً أَوْ مَوْزُونًا \ ﴿الَّذِينَ إِذَا أَكْتَالُوا عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ﴾ ١ وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وَزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ ﴿٢﴾ (سورة المطففين، 83 آیت نمبر 3/2)

وجه: (٣) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى مَكِيلًا مَكَايِلَةً أَوْ مَوْزُونًا \ عَنْ عُثْمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لَهُ إِذَا بَعْتَ فَكِلْ وَإِذَا ابْتَعْتَ فَكَتَلْ (بخاري شریف بابُ الْكِيلِ عَلَى الْبَائِعِ وَالْمُعْطِي، نمبر 2126/مسلم شریف: بابُ بُطْلَانِ بَيْعِ الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ، نمبر 1528)

{170} **اصول:** عقد اول میں کیل یا وزن کیا گیا سامان عقد ثانی میں کافی نہیں ہے البتہ از سر نو عقد ثانی میں کیل یا وزن کرنا ضروری ہے۔

۲ وَلَوْ كَالَهُ الْبَائِعُ بَعْدَ الْبَيْعِ بِحَضْرَةِ الْمُشْتَرِي فَقَدْ قِيلَ لَا يُكْتَفَى بِهِ لِظَاهِرِ الْحَدِيثِ، فَإِنَّهُ أُعْتَبِرَ صَاعَيْنِ وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يُكْتَفَى بِهِ؛ لِأَنَّ الْمَبِيعَ صَارَ مَعْلُومًا بِكَيْلٍ وَاحِدٍ وَتَحَقَّقَ مَعْنَى التَّسْلِيمِ، وَخَمَلُ الْحَدِيثِ اجْتِمَاعُ الصَّفَقَتَيْنِ عَلَى مَا نُبَيِّنُ فِي بَابِ السَّلَمِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، وَلَوْ اشْتَرَى الْمَعْدُودَ عَدًّا فَهُوَ كَالْمَذْرُوعِ فِيمَا يُرَوَّى عَنْهُمَا لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَالِ الرَّبَا، وَكَالْمُزُونِ فِيمَا يُرَوَّى عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّهُ لَا تَحِلُّ لَهُ الزِّيَادَةُ عَلَى الْمَشْرُوطِ.

{171} قَالَ (وَالْتَصَرُّفُ فِي الثَّمَنِ قَبْلَ الْقَبْضِ جَائِزٌ) لِقِيَامِ الْمُطْلَقِ وَهُوَ الْمِلْكُ وَلَيْسَ فِيهِ غَرَرُ الْإِنْفِسَاخِ بِالْهَلَاكِ لِعَدَمِ تَعَيُّنِهَا بِالتَّعْيِينِ، بِخِلَافِ الْمَبِيعِ، {172} قَالَ (وَيَجُوزُ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَزِيدَ لِلْبَائِعِ فِي الثَّمَنِ وَيَجُوزُ لِلْبَائِعِ أَنْ يَزِيدَ لِلْمُشْتَرِي فِي الْمَبِيعِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَخْطَأَ مِنَ الثَّمَنِ وَيَتَعَلَّقُ الْإِسْتِحْقَاقُ بِجَمِيعِ ذَلِكَ)

۲ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت ومن اشترى مكيلاً مكيلاً أو مؤزناً عن جابر، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان، صاع البائع، وصاع المشتري» (سنن أبي ماجه: باب النهي عن بيع الطعام قبل ما لم يقبض، نمبر 2228)

{171} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت التصرف في الثمن قبل القبض جائز \ عن ابن عمر، قال: كُنْتُ أبيع الإبل في البقيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير فوق في نفسي من ذلك، فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة أو قال: حين خرج من بيت حفصة فقلت: يا رسول الله، رويك أسألك إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير، وأخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير، فقال: " لا بأس أن تأخذها بسعر يومها ما لم تفرقا وبينكما شيء " (السنن الكبرى للسيهقي، باب اقتضاء الذهب من الورق، نمبر 10513)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت التصرف في الثمن قبل القبض جائز \ عن ابن سيرين قال: «إذا بعث شيئاً بدينار، فحل الأجل، فخذ بالدينار ما شئت من ذلك النوع وغيره» (مصنف عبد الرزاق، باب: السِّلْعَةُ يُسَلِّفُهَا فِي دِينَارٍ، هَلْ يَأْخُذُ غَيْرَ الدِّينَارِ، نمبر 14116)

{172} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت ويجوز للمشتري أن يزيد للبائع في الثمن \ عن أبي رافع، قال: استسلف رسول الله ﷺ بكرة، فجاءته إبل من الصدقة، فأمرني أن أقضي الرجل بكره، {171} **اصول:** ثمن دینار ودرہم ہو تو متعین کرنے سے متعین نہیں ہوتے لہذا قبضہ سے قبل تصرف جائز ہے

فَالزِّيَادَةُ وَالْحُطُّ يُلْتَحَقَانِ بِأَصْلِ الْعَقْدِ عِنْدَنَا، وَعِنْدَ زُفَرٍ وَالشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لَا يَصَحَّاحُ عَلَى اعْتِبَارِ الْإِلْتِحَاقِ، بَلْ عَلَى اعْتِبَارِ ابْتِدَاءِ الصَّلَةِ، لِهَذَا أَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ تَصْحِيحَ الزِّيَادَةِ ثَمًّا؛ لِأَنَّهُ يُصَيِّرُ مِلْكَهُ عَوْضَ مِلْكِهِ فَلَا يُلْتَحَقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ، وَكَذَا الْحُطُّ؛ لِأَنَّ كُلَّ الثَّمَنِ صَارَ مُقَابَلًا بِكُلِّ الْمَبِيعِ فَلَا يُمَكِّنُ إِخْرَاجَهُ فَصَارَ بَرًّا مُبْتَدَأً، وَلَنَا أَنَّهُمَا بِالْحُطِّ وَالزِّيَادَةِ يُغَيِّرَانِ الْعَقْدَ مِنْ وَصْفٍ مَشْرُوعٍ إِلَى وَصْفٍ مَشْرُوعٍ وَهُوَ كَوْنُهُ رَابِحًا أَوْ خَاسِرًا أَوْ عَدْلًا، وَهُمَا وَلَايَةُ الرَّفْعِ فَأَوْقَى أَنْ يَكُونَ هُمَا وَلَايَةُ التَّغْيِيرِ، وَصَارَ كَمَا إِذَا أَسْقَطَا الْخِيَارَ أَوْ شَرَطَاهُ بَعْدَ الْعَقْدِ، ثُمَّ إِذَا صَحَّ يُلْتَحَقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ؛ لِأَنَّ وَصْفَ الشَّيْءِ يَقُومُ بِهِ لَا بِنَفْسِهِ، بِخِلَافِ حُطِّ الْكُلِّ؛ لِأَنَّهُ تَبْدِيلٌ لِأَصْلِهِ لَا تَغْيِيرٌ لَوْصِفِهِ فَلَا يُلْتَحَقُ بِهِ، وَعَلَى اعْتِبَارِ الْإِلْتِحَاقِ لَا تَكُونُ الزِّيَادَةُ عَوْضًا عَنْ مِلْكِهِ، وَيُظْهَرُ حُكْمُ الْإِلْتِحَاقِ فِي التَّوْلِيَةِ وَالْمُرَاجَعَةِ حَتَّى يَجُوزَ عَلَى الْكُلِّ فِي الزِّيَادَةِ وَيُبَاشِرَ عَلَى الْبَاقِي فِي الْحُطِّ وَفِي الشُّفْعَةِ حَتَّى يَأْخُذَ بِمَا بَقِيَ فِي الْحُطِّ، وَإِنَّمَا كَانَ لِلشَّفِيعِ أَنْ يَأْخُذَ بِدُونِ الزِّيَادَةِ لَمَّا فِي الزِّيَادَةِ مِنْ إِبْطَالِ حَقِّهِ الثَّابِتِ فَلَا يَمْلِكُهَا، ثُمَّ الزِّيَادَةُ لَا تَصِحُّ بَعْدَ هَلَاكِ الْمَبِيعِ عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ؛ لِأَنَّ الْمَبِيعَ لَمْ يَبْقَ عَلَى حَالِهِ يَصِحُّ الْإِعْتِيَاظُ عَنْهُ وَالشَّيْءُ يَنْبُتُ ثُمَّ يُسْتَنْدُ، بِخِلَافِ الْحُطِّ لِأَنَّهُ بِحَالٍ يُمَكِّنُ إِخْرَاجَ الْبَدَلِ عَمَّا يُقَابَلُهُ فَيُلْتَحَقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ اسْتِنَادًا.

{173} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ بِثَمَنِ حَالٍ ثُمَّ أَجَلَهُ أَجَلًا مَعْلُومًا صَارَ مُوجَّلاً) ؛

فَقُلْتُ: لَمْ أَجِدْ فِي الْإِبِلِ إِلَّا جَمَلًا خِيَارًا رَبَاعِيًا، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «أَعْطِهِ إِيَّاهُ، فَإِنْ خِيَارَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً» (سنن ابوداود شريف، باب في حُسْنِ الْقَضَاءِ، نمبر 3346)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَجُوزِ الْمُشْتَرِي أَنْ يَرِيدَ لِلْبَائِعِ فِي الثَّمَنِ حَدَّثَنِي سُوَيْدُ بْنُ قَيْسٍ، قَالَ: جَلَبْتُ أَنَا وَمَخْرَفَةُ الْعَبْدِيِّ، بَرًّا مِنْ هَجَرَ فَاتَيْنَا بِهِ مَكَّةَ فَجَاءَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَمْشِي فَسَاوَمَنَا بِسَرَائِلَ، فَبِعْنَاهُ، وَثَمَّ رَجُلٌ يَزِنُ بِالْأَجْرِ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «زِنْ وَأَرْجِحْ» (سنن ابوداود شريف، باب في الرُّجْحَانِ فِي الْوَزْنِ وَالْوَزْنِ بِالْأَجْرِ، نمبر 3336)

{173} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَمَنْ بَاعَ بِثَمَنِ حَالٍ ثُمَّ أَجَلَهُ أَجَلًا مَعْلُومًا صَارَ مُوجَّلاً \ أَنْ حَدَّثَنِي ﷺ قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «تَلَقَّتِ الْمَلَائِكَةُ رُوحَ رَجُلٍ مِمَّنْ كَانَ قَبْلَكُمْ، قَالُوا: أَعْمَلْتَ مِنَ الْخَيْرِ شَيْئًا؟ قَالَ: كُنْتُ أَمُرُ فَنِيَانِي أَنْ يُنْظَرُوا وَيَتَجَاوَزُوا عَنِ الْمَوْسِرِ، قَالَ: قَالَ: فَتَجَاوَزُوا عَنْهُ» (بخاري شريف، باب مَنْ أَنْظَرَ مُوسِرًا، نمبر 2077)

{171} **اصول:** نقد قیمت پر بیع منعقد ہوئی پھر متعین تاریخ کیساتھ متعین کر دیا تو اب موخر ہو جائے گی۔

لِأَنَّ الثَّمَنَ حَقُّهُ فَلَهُ أَنْ يُؤَخَّرَهُ تَبْسِيرًا عَلَى مَنْ عَلَيْهِ أَلَّا تَرَى أَنَّهُ يَمْلِكُ إِبْرَاءَهُ مُطْلَقًا فَكَذَا مُؤَقَّتًا، وَلَوْ أَجَلُهُ إِلَى أَجَلٍ مَجْهُولٍ إِنْ كَانَتْ الْجَهْلَاءُ مُتَفَاحِشَةً كَهُبُوبِ الرِّيحِ لَا يَجُوزُ، وَإِنْ كَانَتْ مُتَقَارِبَةً كَالْحَصَادِ وَالِدِّيَّاسِ يُجُوزُ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْكَفَالَةِ وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ مِنْ قَبْلُ.

{174} قَالَ (وَكُلُّ دَيْنٍ حَالٍ إِذَا أَجَلُهُ صَاحِبُهُ صَارَ مُؤَجَّلًا) ؛ لِمَا ذَكَرْنَا (إِلَّا الْقَرْضُ) فَإِنَّ تَأْجِيلَهُ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ إِعَارَةٌ وَصِلَةٌ فِي الْإِبْتِدَاءِ حَتَّى يَصِحَّ بِلَفْظَةِ الْإِعَارَةِ، وَلَا يَمْلِكُهُ مَنْ لَا يَمْلِكُ التَّبَرُّعَ كَالْمُوصِيِّ وَالصَّبِيِّ وَمُعَاوَضَةً فِي الْإِنْتِهَاءِ، فَعَلَى اعْتِبَارِ الْإِبْتِدَاءِ لَا يَلْزَمُ التَّأْجِيلُ فِيهِ كَمَا فِي الْإِعَارَةِ، إِذْ لَا جَبْرَ فِي التَّبَرُّعِ وَعَلَى اعْتِبَارِ الْإِنْتِهَاءِ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ بَيْعَ الدَّرَاهِمِ بِالدَّرَاهِمِ نَسِيئَةً وَهُوَ رَبًّا، وَهَذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا أَوْصَى أَنْ يُقْرِضَ مِنْ مَالِهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ فَلَانًا إِلَى سَنَةٍ حَيْثُ يَلْزَمُ الْوَرْتَةُ مِنْ ثُلْثِهِ أَنْ يُقْرِضُوهُ وَلَا يُطَالِبُوهُ قَبْلَ الْمُدَّةِ؛ لِأَنَّهُ وَصِيَّةٌ بِالتَّبَرُّعِ بِمَنْزِلَةِ الْوَصِيَّةِ بِالْخِدْمَةِ وَالسُّكْنَى فَيَلْزَمُ حَقًّا لِلْمُوصِي، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

{174} {وجه: (أ) قول التابعي لثبوت وَكُلُّ دَيْنٍ حَالٍ إِذَا أَجَلُهُ صَاحِبُهُ صَارَ مُؤَجَّلًا \ عَنْ إِبْرَاهِيمَ، قَالَ: «وَالْقَرْضُ حَالٌ، وَإِنْ كَانَ إِلَى أَجَلٍ» (مصنف ابن أبي شيبة، مَنْ قَالَ: الْقَرْضُ حَالٌ، وَإِنْ كَانَ إِلَى أَجَلٍ، غمير 20578)

لغات: هُبُوبِ الرِّيحِ: هو اكاچلنا، كالحصاد: كهيقي كاڭنا، الدِّيَّاسُ: كهيقي كاڭنا.

(بَابُ الرِّبَا)

{175} قَالَ الرَّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا ۚ فَالْعِلَّةُ عِنْدَنَا الْكِيلُ مَعَ الْجِنْسِ وَالْوَزْنُ مَعَ الْجِنْسِ. قَالَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - : وَيُقَالُ الْقَدْرُ مَعَ الْجِنْسِ وَهُوَ أَشْمَلُ.

{175} **وجه:** (۱) الآية لثبوت قَالَ الرَّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا ۚ ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (سورة البقرة، ۲۷۵) آیت نمبر ۲۷۵

وجه: (۲) الحديث لثبوت قَالَ الرَّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا ۚ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (الذهب بالذهب. والفضة بالفضة. والبر بالبر. والشعير بالشعير. والتمر بالتمر. والملح بالملح. مثلاً بمثل. يدًا بيد. فمن زاد أو استزاد فقد أربى. الأخذ والمُعطي فيه سواء) مسلم شريف: باب الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر ۱۸۸۴/بخاري شريف باب بَيْعِ الْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ، نمبر ۲۱۷۶/سنن ابوداود شريف، باب فِي الصَّرْفِ، نمبر ۳۳۴۹/سنن الترمذي، باب مَا جَاءَ فِي بَيْعِ مَنْ يَزِيدُ، نمبر ۱۲۴۰

وجه: (۳) الحديث لثبوت قَالَ الرَّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا ۚ سَمِعْتُ فَضَالَهَ بْنَ عُبَيْدٍ الْأَنْصَارِيَّ يَقُولُ: أُنِيَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، وَهُوَ يَجْبِرُ، بِقِلَادَةٍ فِيهَا خَرَزٌ وَذَهَبٌ وَهِيَ مِنَ الْمَغَانِمِ تُبَاعُ. فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِالذَّهَبِ الَّذِي فِي الْقِلَادَةِ فَنَرَعَ وَحْدَهُ. ثُمَّ قَالَ لَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (الذهب بالذهب وزناً بوزن) مسلم شريف: باب بَيْعِ الْقِلَادَةِ فِيهَا خَرَزٌ وَذَهَبٌ، نمبر ۱۵۹۱

وجه: (۴) الحديث لثبوت قَالَ الرَّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا ۚ يَا ابْنَ عَبَّاسٍ أَلَا تَتَّقِي اللَّهَ؟، حَتَّى مَتَى تُؤْكَلُ النَّاسُ الرِّبَا؟ أَمَا بَلَغَكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، قَالَ ذَاتَ يَوْمٍ وَهُوَ عِنْدَ زَوْجَتِهِ أُمِّ سَلَمَةَ: بَعَثْتُ بِصَاعَيْنِ مِنْ تَمْرٍ عَتِيقٍ إِلَى مَنْزِلِ فَلَانٍ فَاتَيْنَا بَدَهُمَا مِنْ هَذَا الصَّاعِ الْوَاحِدِ فَأَلْقَى التَّمْرَةَ مِنْ يَدِهِ وَقَالَ: " رُدُّوهُ رُدُّوهُ لَا حَاجَةَ لِي فِيهِ، التَّمْرُ بِالتَّمْرِ وَالْحِنْطَةُ بِالْحِنْطَةِ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ يَدًا بِيَدٍ مِثْلًا بِمِثْلِ لَيْسَ فِيهِ زِيَادَةٌ وَلَا نُقْصَانٌ، فَمَنْ زَادَ أَوْ نَقَصَ فَقَدْ أَرْبَى وَكُلُّ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ ". فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: ذَكَرْتَنِي يَا أَبَا سَعِيدٍ أَمْرًا أَنْسَيْتُهُ، أَسْتَغْفِرُ اللَّهَ وَأَتُوبُ إِلَيْهِ، وَكَانَ يَنْهَى بَعْدَ ذَلِكَ أَشَدَّ

اصول: احناف کے یہاں سود کی تین علتیں ہیں ۱ بیع اور ثمن دونوں ایک ہی جنس ہو ۲ دووزنی ہو یا کیلی ہو۔

۲ وَالْأَصْلُ فِيهِ الْحَدِيثُ الْمَشْهُورُ وَهُوَ قَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «الْحِنْطَةُ بِالْحِنْطَةِ مِثْلًا بِمِثْلِ يَدًا بِيَدٍ، وَالْفَضْلُ رِبًا» وَعَدَّ الْأَشْيَاءَ السِّتَّةَ: الْحِنْطَةَ وَالشَّعِيرَ وَالتَّمْرَ وَالْمِلْحَ وَالذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ عَلَى هَذَا الْمِثَالِ. وَيُرْوَى بِرَوَايَتَيْنِ بِالرَّفْعِ مِثْلٌ وَبِالنَّصْبِ مِثْلًا. وَمَعْنَى الْأَوَّلِ بَيْعُ التَّمْرِ، وَمَعْنَى الثَّانِي بَيْعُوا التَّمْرَ، وَالْحُكْمُ مَعْلُومٌ بِاجْتِمَاعِ الْقَائِسِينَ لَكِنَّ الْعِلَّةَ عِنْدَنَا مَا ذَكَرْنَاهُ.

۳ وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : الطَّعْمُ فِي الْمَطْعُومَاتِ وَالتَّمْنِيَةُ فِي الْأَثْمَانِ، وَالْجُنْسِيَّةُ شَرْطٌ، وَالْمُسَاوَاةُ مُخْلَصٌ.

النَّهْيُ (السنن الكبرى للبيهقي، باب مَنْ قَالَ بِجَرَيَانِ الرِّبَا فِي كُلِّ مَا يُكَالُ وَيُوزَنُ، نمبر 10219)

وجه: (۵) الحديث لثبوت قَالَ الرِّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا \ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا رِبَا إِلَّا فِي ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ أَوْ مِمَّا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ وَيُؤْكَلُ وَيَشْرَبُ» (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 2834/ السنن الكبرى للبيهقي، باب مَنْ قَالَ بِجَرَيَانِ الرِّبَا فِي كُلِّ مَا يُكَالُ وَيُوزَنُ، نمبر 10219)

وجه: (۶) قول التابعي لثبوت قَالَ الرِّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا \ عَنْ ابْنِ الْمُسَيَّبِ فِي قِبْطِيَّةٍ بِقِبْطِيَّتَيْنِ نَسِيئَةً، كَانَ لَا يَرَى بِهِ بَأْسًا، وَقَالَ: «إِنَّمَا الرِّبَا فِيمَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ» (مصنف عبد الرزاق، باب: الْبُرُّ بِالْبُرِّ، نمبر 14199)

۲ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قَالَ الرِّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا \ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (الذهب بالذهب. والفضة بالفضة. والبر بالبر. وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ. وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ. وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ. مِثْلًا بِمِثْلِ يَدًا بِيَدٍ. فَمَنْ زَادَ أَوْ اسْتَزَادَ فَقَدْ أَرَبَى. الْآخِذُ وَالْمُعْطَى فِيهِ سَوَاءٌ) مسلم شريف: باب الصَّرْفِ وَيَبْعُ الذَّهَبُ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر 1584/ «بخاري شريف باب بَيْعِ الْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ، نمبر 2176)

۳ **وجه:** (۱) دليل الشافعي لثبوت قَالَ الرِّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا \ فجعلنا للأشياء أصلين أصل مأكول فيه الربا وأصل متاع لغير المأكول لا ربا في الزيادة في بعضه على بعض (الام للشافعي باب الربا، باب الطعام بالطعام، نمبر 87)

اصول: بائع یا مشتری میں سے کسی کے لئے زیادہ کی شرط لگائی ہو اور وہ عوض سے خالی ہو تو اسے ربا کہتے ہیں۔

۴ وَالْأَصْلُ هُوَ الْحُرْمَةُ عِنْدَهُ لِأَنَّهُ نَصَّ عَلَى شَرْطَيْنِ التَّقَابُضِ وَالْمُمَاثَلَةِ وَكُلُّ ذَلِكَ يُشْعِرُ بِالْعِزَّةِ وَالْخَطَرِ كَاشْتِرَاطِ الشَّهَادَةِ فِي التَّكَاحِ، فَيُعْلَلُ بِعِلَّةٍ تُنَاسِبُ إِظْهَارَ الْخَطَرِ وَالْعِزَّةِ وَهُوَ الطَّعْمُ لِبَقَاءِ الْإِنْسَانِ بِهِ وَالثَّمَنِيَّةُ لِبَقَاءِ الْأَمْوَالِ الَّتِي هِيَ مَنَاطُ الْمَصَالِحِ بِهَا، وَلَا أَثَرٌ لِلْجِنْسِيَّةِ فِي ذَلِكَ فَجَعَلْنَاهُ شَرْطًا وَالحُكْمُ قَدْ يَدُورُ مَعَ الشَّرْطِ.

وَلَمَّا أَنَّهُ أَوْجِبَ الْمُمَاثَلَةَ شَرْطًا فِي الْبَيْعِ وَهُوَ الْمَقْصُودُ بِسَوْفِهِ تَحْقِيقًا لِمَعْنَى الْبَيْعِ، إِذْ هُوَ يُنْبِئُ عَنِ التَّقَابُلِ وَذَلِكَ بِالتَّمَاثُلِ، أَوْ صِيَانَةِ الْأَمْوَالِ النَّاسِ عَنِ التَّوَيِّ، أَوْ تَتَمِيمًا لِلْفَائِدَةِ بِاتِّصَالِ التَّسْلِيمِ بِهِ، ثُمَّ يَلْزَمُ عِنْدَ قُوَّتِهِ حُرْمَةُ الرِّبَا وَالْمُمَاثَلَةُ بَيْنَ الشَّيْئَيْنِ بِاعْتِبَارِ الصُّورَةِ وَالْمَعْنَى، وَالْمِغْيَارُ يَسُوَّى الذَّاتِ، وَالْجِنْسِيَّةُ تَسُوَّى الْمَعْنَى فَيُظْهِرُ الْفَضْلُ عَلَى ذَلِكَ فَيَتَحَقَّقُ الرِّبَا، لِأَنَّ الرِّبَا هُوَ الْفَضْلُ الْمُسْتَحَقُّ لِأَحَدِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ فِي الْمُعَاوَضَةِ الْخَالِي عَنْ عِوَضٍ شَرْطٍ فِيهِ، وَلَا يُعْتَبَرُ الْوَصْفُ لِأَنَّهُ لَا يُعَدُّ تَفَاوُتًا عُرفًا، أَوْ لِأَنَّهُ فِي اعْتِبَارِهِ سَدَّ بَابِ الْبَيَاعَاتِ

وجه: (۳) الحديث لثبوت قَالَ الرِّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا \ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا رِبَا إِلَّا فِي ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ أَوْ مِمَّا يَكَالُ أَوْ يوزَنُ وَيُوكَلُ وَيَشْرَبُ» (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، غير 2834)

۴ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قَالَ الرِّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا \ عَنْ فَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ. قَالَ: كُنَّا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ خَيْبَرَ. نُبَايِعُ الْيَهُودَ، الْوَقِيفَةَ الذَّهَبَ بِالْدينَارَيْنِ وَالثَّلَاثَةَ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (لَا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ، إِلَّا وَزَنًا يوزَنُ)

وجه: (۲) الحديث لثبوت قَالَ الرِّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا \ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (الذهب بالذهب. والفضة بالفضة. والبر بالبر. والشعير بالشعير. والتَّمْرُ بِالتَّمْرِ. وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ. مِثْلًا بِمِثْلٍ. يَدًا بِيَدٍ. فَمَنْ زَادَ أَوْ اسْتَرَادَ فَقَدْ أَرَبَى. الْآخِذُ وَالْمُعْطِي فِيهِ سَوَاءٌ) مسلم شريف: باب الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، غير 1584/» (بخاري شريف بابُ بَيْعِ الْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ، غير 2176)

۵ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قَالَ الرِّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلًا \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ (الدينارُ بالدينارِ لَا فَضْلَ بَيْنَهُمَا. وَالدرهمُ بالدرهمِ لَا **لغات:** الْخَطَرُ: دَلِيلٌ فِي جَوَابَاتِ كَهَكَ، مَنَاطُ: لِكُلِّ شَيْءٍ وَاسْمُهُ، مَرَادُهُ، التَّوَيُّ: هَلَاكُهُ، تَتَمِيمًا: پورا کرنا۔

أَوْ لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «جَيْدُهَا وَرَدِيئُهَا سَوَاءٌ» وَالطَّعْمُ وَالثَّمْنِيَّةُ مِنْ أَعْظَمِ وُجُوهِ الْمَنَافِعِ، وَالسَّبِيلُ فِي مِثْلِهَا الْإِطْلَاقُ بِأَبْلَغِ الْوُجُوهِ لِشِدَّةِ الْإِحْتِيَاجِ إِلَيْهَا دُونَ التَّضْيِيقِ فِيهِ فَلَا مُعْتَبَرَ بِمَا ذَكَرَهُ. ١ إِذَا ثَبَتَ هَذَا نَقُولُ إِذَا: بَيْعُ الْمَكِيلِ أَوْ الْمُوزُونِ بِجَنْسِهِ مِثْلًا بِمِثْلِ جَارِ الْبَيْعِ فِيهِ لَوْجُوبِ شَرْطِ الْجَوَازِ، وَهُوَ الْمُمَاثَلَةُ فِي الْمِغْيَارِ؛ أَلَا تَرَى إِلَى مَا يُرَوَى مَكَانَ قَوْلِهِ، مِثْلًا بِمِثْلِ كَيْلًا بِكَيْلٍ، وَفِي الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ وَزَنًا بِوزنٍ

{176} (وَإِنْ تَفَاضَلَا لَمْ يَجْزِ) لِتَحَقُّقِ الرِّبَا ٢ وَلَا يَجُوزُ (بَيْعُ الْجَيْدِ بِالرَّدِيِّ مِمَّا فِيهِ الرِّبَا إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلِ) لِإِهْدَارِ التَّفَاوُتِ فِي الْوَصْفِ

فَضَلَ بَيْنَهُمَا) مسلم شريف: بَابُ الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر (1588)

وجه: (٢) الحديث لثبوت قَالَ الرِّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مُوزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجَنْسِهِ مُتَفَاضِلًا \ أَنَّ أَبَا سَعِيدٍ الْخُدْرِيَّ وَأَبَا هُرَيْرَةَ حَدَّثَاهُ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بَعَثَ أَخَا بَنِي عَدِيٍّ الْأَنْصَارِيَّ، وَاسْتَعْمَلَهُ عَلَى خَيْبَرَ، فَقَدِمَ بِتَمْرٍ جَنِيْبٍ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَكُلْ تَمْرَ خَيْبَرَ هَكَذَا. قَالَ: لَا وَاللَّهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّا لَنَشْتَرِي الصَّاعَ بِالصَّاعَيْنِ مِنَ الْجُمُعِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: لَا تَفْعَلُوا، وَلَكِنْ مِثْلًا بِمِثْلِ، أَوْ يَبْعُوا هَذَا وَاشْتَرُوا بِثَمْنِهِ مِنْ هَذَا، وَكَذَلِكَ الْمِيزَانُ» (بخاري شريف، باب: إِذَا اجْتَهَدَ الْعَامِلُ أَوْ الْحَاكِمُ فَأَخْطَأَ، نمبر 7350)

١ **وجه:** (١) الحديث لثبوت قَالَ الرِّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مُوزُونٍ إِذَا بَاعَ بِجَنْسِهِ مُتَفَاضِلًا \ عَنْ أَبِي الْأَشْعَثِ الصَّنْعَانِيِّ، أَنَّهُ شَاهَدَ خُطْبَةَ عُبَادَةَ يُحَدِّثُ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: " الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَزَنًا بِوزنٍ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ وَزَنًا بِوزنٍ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ كَيْلًا بِكَيْلٍ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ كَيْلًا بِكَيْلٍ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ فَمَنْ زَادَ أَوْ اسْتَزَادَ فَقَدْ أَرَبَى " (السنن الكبرى للسيهقي، بَابُ اعْتِبَارِ التَّمَاثُلِ فِيمَا كَانَ مُوزُونًا عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ بِالْوَزْنِ، نمبر 10541)

{176} ١ **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْجَيْدِ بِالرَّدِيِّ مِمَّا فِيهِ الرِّبَا إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلِ \ وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ اسْتَعْمَلَ رَجُلًا عَلَى خَيْبَرَ فَجَاءَهُ بِتَمْرِ جَنِيْبٍ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَكُلْ تَمْرَ خَيْبَرَ هَكَذَا، قَالَ: لَا وَاللَّهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّا لَنَأْخُذُ الصَّاعَ مِنْ هَذَا بِالصَّاعَيْنِ، وَالصَّاعَيْنِ بِالثَّلَاثَةِ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: لَا تَفْعَلْ، بَعِ الْجُمُعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ

اصول: حدیث میں جن اشیاء کو ربا کے قبیل سے ذکر کیا ہے ان میں عمدہ اور گھٹیا میں بھی تفریق نہ ہوگی۔

{177} {وَيُجْزَى بَيْعُ الْحَفْنَةِ بِالْحَفْنَتَيْنِ وَالتُّفَاحَةِ بِالتُّفَاحَتَيْنِ}

اِبْتِغَ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيًّا. «(بخاری شریف باب: إِذَا أَرَادَ بَيْعَ ثَمَرٍ بِثَمَرٍ خَيْرٌ مِنْهُ، نمبر 2201/مسلم شریف: باب بَيْعِ الطَّعَامِ مِثْلًا بِمِثْلِ، نمبر 1593)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَلَا يُجْزَى بَيْعُ الْجِدِّ بِالرَّدِيِّ مِمَّا فِيهِ الرِّبَا إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلِ \ يَا ابْنَ عَبَّاسٍ أَلَا تَتَّقِي اللَّهَ؟، حَتَّى مَتَى تُؤْكَلُ النَّاسَ الرِّبَا؟ أَمَا بَلَغَكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، قَالَ ذَاتَ يَوْمٍ وَهُوَ عِنْدَ زَوْجَتِهِ أُمِّ سَلَمَةَ: بَعَثْتُ بِصَاعَيْنِ مِنْ ثَمَرٍ عَتِيقٍ إِلَى مَنْزِلِ فُلَانٍ فَأَتَيْنَا بَدَلَهُمَا مِنْ هَذَا الصَّاعِ الْوَاحِدِ فَأَلْقَى الثَّمَرَةَ مِنْ يَدِهِ وَقَالَ: "رُدُّوهُ رُدُّوهُ لَا حَاجَةَ لِي فِيهِ، الثَّمَرُ بِالثَّمَرِ وَالْحِنْطَةُ بِالْحِنْطَةِ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ يَدًا بِيَدٍ مِثْلًا بِمِثْلِ لَيْسَ فِيهِ زِيَادَةٌ وَلَا نُقْصَانٌ، فَمَنْ زَادَ أَوْ نَقَصَ فَقَدْ أَرَبَى وَكُلُّ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ". فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: ذَكَرْتَنِي يَا أَبَا سَعِيدٍ أَمْرًا أَنْسَيْتُهُ، أَسْتَغْفِرُ اللَّهَ وَأَتُوبُ إِلَيْهِ، وَكَانَ يَنْهَى بَعْدَ ذَلِكَ أَشَدَّ النَّهْيِ (السنن الكبرى للبيهقي، باب مَنْ قَالَ بِجَرَيَانِ الرِّبَا فِي كُلِّ مَا يُكَالُ وَيُوزَنُ، نمبر 10219)

{177} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَيُجْزَى بَيْعُ الْحَفْنَةِ بِالْحَفْنَتَيْنِ وَالتُّفَاحَةِ بِالتُّفَاحَتَيْنِ \ يَا ابْنَ عَبَّاسٍ أَلَا تَتَّقِي اللَّهَ؟، حَتَّى مَتَى تُؤْكَلُ النَّاسَ الرِّبَا؟ أَمَا بَلَغَكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، قَالَ ذَاتَ يَوْمٍ وَهُوَ عِنْدَ زَوْجَتِهِ أُمِّ سَلَمَةَ: بَعَثْتُ بِصَاعَيْنِ مِنْ ثَمَرٍ عَتِيقٍ إِلَى مَنْزِلِ فُلَانٍ فَأَتَيْنَا بَدَلَهُمَا مِنْ هَذَا الصَّاعِ الْوَاحِدِ فَأَلْقَى الثَّمَرَةَ مِنْ يَدِهِ وَقَالَ: "رُدُّوهُ رُدُّوهُ لَا حَاجَةَ لِي فِيهِ، الثَّمَرُ بِالثَّمَرِ وَالْحِنْطَةُ بِالْحِنْطَةِ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ يَدًا بِيَدٍ مِثْلًا بِمِثْلِ لَيْسَ فِيهِ زِيَادَةٌ وَلَا نُقْصَانٌ، فَمَنْ زَادَ أَوْ نَقَصَ فَقَدْ أَرَبَى وَكُلُّ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ". فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: ذَكَرْتَنِي يَا أَبَا سَعِيدٍ أَمْرًا أَنْسَيْتُهُ، أَسْتَغْفِرُ اللَّهَ وَأَتُوبُ إِلَيْهِ، وَكَانَ يَنْهَى بَعْدَ ذَلِكَ أَشَدَّ النَّهْيِ (السنن الكبرى للبيهقي، باب مَنْ قَالَ بِجَرَيَانِ الرِّبَا فِي كُلِّ مَا يُكَالُ وَيُوزَنُ، نمبر 10219)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَيُجْزَى بَيْعُ الْحَفْنَةِ بِالْحَفْنَتَيْنِ وَالتُّفَاحَةِ بِالتُّفَاحَتَيْنِ \ عَنْ قَتَادَةَ، عَنْ أَبِي الْخَلِيلِ، عَنْ مُسْلِمٍ، عَنْ أَبِي الْأَشْعَثِ الصَّنَعَانِيِّ، أَنَّهُ شَاهَدَ خُطْبَةَ عِبَادَةَ يُحَدِّثُ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: "الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَزَنًا بِوَزْنٍ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ وَزَنًا بِوَزْنٍ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ كَيْلًا بِكَيْلٍ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ كَيْلًا بِكَيْلٍ، وَالثَّمَرُ بِالثَّمَرِ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ فَمَنْ زَادَ أَوْ اسْتَزَادَ فَقَدْ أَرَبَى (السنن الكبرى للبيهقي، بابُ اعْتِبَارِ التَّمَاثُلِ فِيمَا كَانَ مَوْزُونًا عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ بِالْوَزْنِ، 10541)

اصول: آدھا صاع سے کم اشیاء میں کی زیادتی سود نہیں ہے نیز میچ عددی ہو تو کی زیادتی جائز ہے۔

۱ لَأَنَّ الْمُسَاوَاةَ بِالْمِغْيَارِ وَلَمْ يُوجَدْ فَلَمْ يَتَحَقَّقْ الْفَضْلُ، وَلِهَذَا كَانَ مَضْمُونًا بِالْقِيَمَةِ عِنْدَ الْإِتْلَافِ.

۲ وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - الْعِلَّةُ هِيَ الطَّعْمُ وَلَا مُخْلَصَ وَهُوَ الْمُسَاوَاةُ فَيَحْرُمُ، ۳ وَمَا دُونَ نِصْفِ الصَّاعِ فَهُوَ فِي حُكْمِ الْحَفَنَةِ لِأَنَّهُ لَا تَقْدِيرَ فِي الشَّرْعِ بِمَا دُونَهُ، ۴ وَلَوْ تَبَايَعَا مَكِيلًا أَوْ مَوْزُونًا غَيْرَ مَطْعُومٍ بِجَنْسِهِ مُتَفَاضِلًا كَالْجِصِّ وَالْحَدِيدِ لَا يَجُوزُ عِنْدَنَا لَوْجُودِ الْقَدْرِ وَالْجِنْسِ. وَعِنْدَهُ يَجُوزُ لِعَدَمِ الطَّعْمِ وَالثَّمَنِ.

وجه: (۳) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْحَفَنَةِ بِالْحَفْنَتَيْنِ وَالتُّفَاحَةِ بِالتُّفَاحَتَيْنِ \ عَنْ جَابِرٍ. قَالَ: جَاءَ عَبْدٌ فَبَايَعَ النَّبِيَّ ﷺ عَلَى الْهِجْرَةِ. وَلَمْ يَشْعُرْ أَنَّهُ عَبْدٌ. فَجَاءَ سَيِّدُهُ يُرِيدُهُ. فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ (بِعْنِيهِ). فَاشْتَرَاهُ بَعْدَتَيْنِ أَسْوَدَيْنِ مُسْلِمٍ شَرِيفٍ: بَابُ جَوَازِ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ، مِنْ جَنْسِهِ، مُتَفَاضِلًا، نمبر 1602

وجه: (۴) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْحَفَنَةِ بِالْحَفْنَتَيْنِ وَالتُّفَاحَةِ بِالتُّفَاحَتَيْنِ \ عَنْ ابْنِ الْمُسَيَّبِ فِي قِبْطِيَّةٍ بِقِبْطِيَّتَيْنِ نَسِيئَةً، كَانَ لَا يَرَى بِهِ بَأْسًا، وَقَالَ: «إِنَّمَا الرِّبَا فِيمَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الْبُرِّ بِالْبُرِّ، نمبر 14199)

۳ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْحَفَنَةِ بِالْحَفْنَتَيْنِ وَالتُّفَاحَةِ بِالتُّفَاحَتَيْنِ \ عَنْ قَتَادَةَ، عَنْ أَبِي الْخَلِيلِ، عَنْ مُسْلِمٍ، عَنْ أَبِي الْأَشْعَثِ الصَّنَعَايَ، أَنَّهُ شَاهَدَ خُطْبَةَ عُبَادَةَ يُحَدِّثُ، عَنْ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: " الدَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَزَنًا بِوَزْنٍ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ وَزَنًا بِوَزْنٍ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ كَيْلًا بِكَيْلٍ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ كَيْلًا بِكَيْلٍ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ فَمَنْ زَادَ أَوْ اسْتَرَادَ فَقَدْ أَرَى " (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ اعْتِبَارِ التَّمَاثُلِ فِيمَا كَانَ مَوْزُونًا عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ ﷺ بِالْوَزْنِ، نمبر 10541)

۴ **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْحَفَنَةِ بِالْحَفْنَتَيْنِ وَالتُّفَاحَةِ بِالتُّفَاحَتَيْنِ \ عَنْ الزُّهْرِيِّ قَالَ: «كُلُّ شَيْءٍ يُوزَنُ فَهُوَ مَجْرِيٌّ، مَجْرَى الذَّهَبِ، وَالْفِضَّةِ، وَكُلُّ شَيْءٍ يُكَالُ فَهُوَ يَجْرِي مَجْرَى الْبُرِّ، وَالشَّعِيرِ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الْحَدِيدُ بِالثَّخَاسِ، نمبر 14207)

اصول: اگر کیلی یا وزنی چیز طمیت یا ثمنیت کے قبیل سے نہ ہو تب بھی ان میں سود کا حکم جاری ہوگا۔

لغات: الْحَفَنَةُ : لپ، الْجِصَّ : چونا، الْحَدِيدُ : لوہا، الطَّعْمُ : اشیاء خوردنی، الثَّمَنَِّةُ : ثمن۔

{178} قَالَ (وَإِذَا غُذِمَ الْوُصْفَانِ الْجِنْسُ وَالْمَعْنَى الْمَضْمُومُ إِلَيْهِ حَلَّ التَّفَاضُلُ وَالنِّسَاءُ) لِعَدَمِ الْعِلَّةِ الْمُحَرِّمَةِ لِـ وَالْأَصْلُ فِيهِ الْإِبَاحَةُ. وَإِذَا وَجِدَا حُرْمَ التَّفَاضُلِ وَالنِّسَاءِ لَوْجُودِ الْعِلَّةِ. وَإِذَا وَجِدَا أَحَدَهُمَا وَعُدِمَ الْآخَرُ حَلَّ التَّفَاضُلِ وَحُرْمَ النِّسَاءِ مِثْلَ أَنْ يُسَلَّمَ هَرَوِيًّا فِي هَرَوِيٍّ أَوْ حِنْطَةً فِي شَعِيرٍ، فَحُرْمَةُ رَبَا الْفَضْلِ بِالْوُصْفَيْنِ وَحُرْمَةُ النِّسَاءِ بِأَحَدِهِمَا.

{178} وجه: (١) الحديث لثبوت وَإِذَا غُذِمَ الْوُصْفَانِ الْجِنْسُ وَالْمَعْنَى الْمَضْمُومُ إِلَيْهِ\ حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي بَكْرَةَ، عَنْ أَبِيهِ ﷺ قَالَ: «نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنِ الْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ، وَالذَّهَبِ بِالذَّهَبِ، إِلَّا سَوَاءً بِسَوَاءٍ. وَأَمَرَنَا أَنْ نَبْتَاعَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ كَيْفَ شِئْنَا، وَالْفِضَّةَ بِالذَّهَبِ كَيْفَ شِئْنَا.» (بخاري شريف، بَابُ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ يَدًا بِيَدٍ، نمبر 2182)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَإِذَا غُذِمَ الْوُصْفَانِ الْجِنْسُ وَالْمَعْنَى الْمَضْمُومُ إِلَيْهِ\ فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَصْنَافُ، فَبَيْعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ (مسلم شريف: بَابُ الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، 1587/ سنن الترمذي، مَا جَاءَ أَنَّ الْحِنْطَةَ بِالْحِنْطَةِ مِثْلًا بِمِثْلٍ وَكَرَاهِيَةَ التَّفَاضُلِ فِيهِ، 1240)

وجه: (٣) الحديث لثبوت وَإِذَا غُذِمَ الْوُصْفَانِ الْجِنْسُ وَالْمَعْنَى الْمَضْمُومُ إِلَيْهِ\ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ دَيْنًا.» (بخاري شريف بَابُ: بَيْعِ الْوَرِقِ بِالذَّهَبِ نَسِيئَةً، نمبر 2180)

وجه: (٤) الحديث لثبوت وَإِذَا غُذِمَ الْوُصْفَانِ الْجِنْسُ وَالْمَعْنَى الْمَضْمُومُ إِلَيْهِ\ عَنْ سَمُرَةَ بْنِ جُنْدُبٍ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ "أَنَّهُ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ نَسِيئَةً" (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ مَا جَاءَ فِي النِّهْيِ عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ نَسِيئَةً، نمبر 10532)

لـ وجه: (١) الحديث لثبوت وَإِذَا غُذِمَ الْوُصْفَانِ الْجِنْسُ وَالْمَعْنَى الْمَضْمُومُ إِلَيْهِ\ عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ. قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (الذهب بالذهب. والفضة بالفضة. والرب بالرب. والشعير بالشعير. والتمر بالتمر. والملح بالملح. مِثْلًا بِمِثْلٍ. سَوَاءً بِسَوَاءٍ. يَدًا بِيَدٍ. فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَصْنَافُ، فَبَيْعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ) (مسلم شريف، الصَّرْفُ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، 1587/ سنن الترمذي، مَا جَاءَ أَنَّ الْحِنْطَةَ بِالْحِنْطَةِ مِثْلًا بِمِثْلٍ وَكَرَاهِيَةَ التَّفَاضُلِ فِيهِ، 1240)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَإِذَا غُذِمَ الْوُصْفَانِ الْجِنْسُ وَالْمَعْنَى الْمَضْمُومُ إِلَيْهِ\ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ دَيْنًا.» (بخاري شريف بَابُ: بَيْعِ الْوَرِقِ بِالذَّهَبِ نَسِيئَةً، نمبر 2180)

لغات: عُدِمَ: معدوم، الْمَضْمُومُ: ملان، التَّفَاضُلُ: زيادتي، اَيْك النِّسَاءُ: ادھار، يُسَلِّمُ: سپرد کرنا، هَرَوِيًّا: کپڑا۔

۲ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: الْجِنْسُ بِانْفِرَادِهِ لَا يُحَرِّمُ النِّسَاءَ لِأَنَّ بِالنَّقْدِيَّةِ وَعَدَمِهَا لَا يَثْبُتُ إِلَّا شُبْهَةُ الْفَضْلِ، وَحَقِيقَةُ الْفَضْلِ غَيْرُ مَانِعٍ فِيهِ حَتَّى يَجُوزَ بِنِعِ الْوَاحِدِ بِالِاثْنَيْنِ فَالشُّبْهَةُ أَوْلَى. وَلَنَا أَنَّهُ مَالُ الرِّبَا مِنْ وَجْهِ نَظَرًا إِلَى الْقَدْرِ أَوْ الْجِنْسِ وَالنَّقْدِيَّةُ أَوْجَبَتْ فَضْلًا فِي الْمَالِيَّةِ فَتَتَحَقَّقَ شُبْهَةُ الرِّبَا وَهِيَ مَانِعَةٌ كَالْحَقِيقَةِ، إِلَّا أَنَّهُ إِذَا أَسْلَمَ الثُّقُودُ فِي الزَّعْفَرَانِ وَخَوِهُ يَجُوزُ، وَإِنْ جَمَعَهُمَا الْوَزْنُ لَأَنَّهُمَا لَا يَتَّفِقَانِ فِي صِفَةِ الْوَزْنِ، فَإِنَّ الزَّعْفَرَانَ يُوزَنُ بِالْأَمْنَاءِ وَهُوَ مُثَمَّنٌ يَتَّعِينَ بِالْتَّعِينِ، وَالثُّقُودُ تُوزَنُ بِالسَّنَجَاتِ وَهُوَ ثَمَنٌ لَا يَتَّعِينَ بِالْتَّعِينِ.

وَلَوْ بَاعَ بِالثُّقُودِ مُوَازِنَةً وَقَبَضَهَا صَحَّ التَّصَرُّفُ فِيهَا قَبْلَ الْوَزْنِ، وَفِي الزَّعْفَرَانِ وَأَشْبَاهِهِ لَا يَجُوزُ، فَإِذَا اخْتَلَفَا فِيهِ صُورَةٌ وَمَعْنَى وَحُكْمًا لَمْ يَجْمَعْهُمَا الْقَدْرُ مِنْ كُلِّ وَجْهِ فَتَنْزِلُ الشُّبْهَةُ فِيهِ إِلَى شُبْهَةِ الشُّبْهَةِ وَهِيَ غَيْرُ مُعْتَبَرَةٍ.

{179} قَالَ (وَكُلُّ شَيْءٍ نَصَّ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عَلَى تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ فِيهِ كَيْلًا فَهُوَ مَكِيلٌ أَبَدًا، وَإِنْ تَرَكَ النَّاسُ الْكَيْلَ فِيهِ مِثْلَ الْخِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالتَّمْرِ وَالْمِلْحِ وَكُلِّ مَا نَصَّ عَلَى تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ فِيهِ وَزَنًا فَهُوَ مَوْزُونٌ أَبَدًا، وَإِنْ تَرَكَ النَّاسُ الْوَزْنَ فِيهِ مِثْلَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ) لِأَنَّ النَّصَّ أَقْوَى مِنَ الْعُرْفِ وَالْأَقْوَى لَا يُتْرَكُ بِالْأَدْنَى {180} (وَمَا لَمْ يَنْصُ عَلَيْهِ فَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَى عَادَاتِ النَّاسِ) لِأَنَّهَا دَلَالَةٌ.

۲ وجه: (۱) قول التابعي لثبوت وَإِذَا عُدِمَ الْوَصْفَانِ الْجِنْسُ وَالْمَعْنَى الْمَضْمُومُ إِلَيْهِ \ عَنْ ابْنِ الْمُسَيَّبِ فِي قِبْطِيَّةٍ بِقِبْطِيَّتَيْنِ نَسِيئَةً، كَانَ لَا يَرَى بِهِ بَأْسًا، وَقَالَ: «إِنَّمَا الرِّبَا فِيمَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الْبُرْ بِالْبُرِّ، مبر 14199)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت وَإِذَا عُدِمَ الْوَصْفَانِ الْجِنْسُ وَالْمَعْنَى الْمَضْمُومُ إِلَيْهِ \ عَنْ إِبْرَاهِيمَ كَانَ لَا يَرَى بَأْسًا بِالثُّوبِ، بِالثُّوبَيْنِ نَسِيئَةً إِذَا اخْتَلَفَا، وَيَكْرَهُهُ مِنْ شَيْءٍ وَاحِدٍ (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الْبُرْ بِالْبُرِّ، مبر 14197)

{179} وجه: (۱) الحديث لثبوت قَالَ وَكُلُّ شَيْءٍ نَصَّ رَسُولُ اللَّهِ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الْوَزْنُ وَزْنُ أَهْلِ مَكَّةَ، وَالْمِكْيَالُ مِكْيَالُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ» (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ الْمِكْيَالُ مِكْيَالُ الْمَدِينَةِ، مبر 3340)

اصول: میچ اور ثمن وزنی ہوں لیکن دونوں وزن کا طریقہ الگ ہو اور حقیقت بھی الگ ہو تو کمی بیشی جائز ہے۔

وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ يُعْتَبَرُ الْعَرْفُ عَلَى خِلَافِ الْمَنْصُوصِ عَلَيْهِ أَيْضًا لِأَنَّ النَّصَّ عَلَى ذَلِكَ لِمَكَانِ الْعَادَةِ فَكَانَتْ هِيَ الْمَنْظُورُ إِلَيْهَا وَقَدْ تَبَدَّلَتْ، فَعَلَى هَذَا لَوْ بَاعَ الْحِنْطَةَ بِجِنْسِهَا مُتَسَاوِيًا وَزَنًا، أَوْ الذَّهَبَ بِجِنْسِهِ مُتَمَاثِلًا كَيْلًا لَا يَجُوزُ عِنْدَهُمَا، وَإِنْ تَعَارَفُوا ذَلِكَ لِتَوْهُمِ الْفَضْلِ عَلَى مَا هُوَ الْمَعْيَارُ فِيهِ، كَمَا إِذَا بَاعَ مُجَازَفَةً إِلَّا أَنَّهُ يَجُوزُ الْإِسْلَامُ فِي الْحِنْطَةِ وَخَوِهَا وَزَنًا لَوْجُودِ الْإِسْلَامِ فِي مَعْلُومٍ.

{181} قَالَ (وَكُلُّ مَا يُنْسَبُ إِلَى الرُّطْلِ فَهُوَ وَزْنٌ) مَعْنَاهُ مَا يُبَاعُ بِالْأَوَاقِي لِأَنَّهَا قُدِّرَتْ بِطَرِيقِ الْوَزْنِ حَتَّى يُحْتَسَبَ مَا يُبَاعُ بِهَا وَزَنًا، بِخِلَافِ سَائِرِ الْمَكَايِلِ، وَإِذَا كَانَ مَوْزُونًا فَلَوْ بِيَعَ بِمِكْيَالٍ لَا يُعْرَفُ وَزَنُهُ بِمِكْيَالٍ مِثْلِهِ لَا يَجُوزُ لِتَوْهُمِ الْفَضْلِ فِي الْوَزْنِ بِمَنْزِلَةِ الْمُجَازَفَةِ.

{182} قَالَ (وَعَقْدُ الصَّرْفِ مَا وَقَعَ عَلَى جِنْسِ الْأَثْمَانِ يُعْتَبَرُ فِيهِ قَبْضُ عَوَضِيهِ فِي الْمَجْلِسِ) لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ هَاءٌ وَهَاءٌ» مَعْنَاهُ يَدًا يَدًا، وَسُبَّيْنِ الْفِقْهِ فِي الصَّرْفِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

{183} قَالَ (وَمَا سِوَاهُ مِمَّا فِيهِ الرِّبَا يُعْتَبَرُ فِيهِ التَّعْيِينُ وَلَا يُعْتَبَرُ فِيهِ التَّقَابُضُ إِخْلَافًا لِلشَّافِعِيِّ فِي بَيْعِ الطَّعَامِ).

{182} {وجه: (1) الحديث لثبوت وعقد الصرف ما وقع على جنس الأثمان يُعتبر فيه} فَقَالَ طَلْحَةُ بْنُ عُبَيْدٍ اللَّهُ (وَهُوَ عِنْدَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ): أَرْنَا ذَهَبَكَ. ثُمَّ اثْنَيْنَا، إِذَا جَاءَ خَادِمُنَا، نُعْطِكَ وَرَقَكَ. فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ (الْوَرَقُ بِالذَّهَبِ رَبًّا إِلَّا هَاءٌ وَهَاءٌ. وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ رَبًّا إِلَّا هَاءٌ وَهَاءٌ. وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ رَبًّا إِلَّا هَاءٌ وَهَاءٌ. وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ رَبًّا إِلَّا هَاءٌ وَهَاءٌ) مسلم شريف: بَابُ الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرَقِ نَقْدًا، (نمبر 1586)

{183} {وجه: (1) الحديث لثبوت قال وما سواه مما فيه الربا يُعتبر فيه التعيين} فَلَبَغَ عَبْدُ اللَّهِ بَنَ الصَّامِتِ فَقَامَ فَقَالَ: إِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَنْهَى عَنْ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ وَالْبُرِّ بِالْبُرِّ وَالشَّعِيرِ بِالشَّعِيرِ وَالتَّمْرِ بِالتَّمْرِ وَالْمِلْحَ بِالْمِلْحِ إِلَّا سَوَاءً بِسَوَاءٍ. عَيْنًا بِعَيْنٍ) مسلم شريف: بَابُ الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرَقِ نَقْدًا، (نمبر 1587)

{وجه: (1) الحديث لثبوت قال وما سواه مما فيه الربا يُعتبر فيه التعيين} عَنْ أَبِي سَعِيدٍ

اصول: اگر کیلی چیز وزن کر کے بیع سلم کیا تو جائز ہے اور ادھار بھی جائز ہے۔

لَهُ قَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - فِي الْحَدِيثِ الْمَعْرُوفِ «يَدًا بِيَدٍ» وَلِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يُقْبَضْ فِي الْمَجْلِسِ فَيَتَعَاقَبُ الْقَبْضُ وَلِلنَّقْدِ مَرَّةً فَتَثْبُتُ شُبْهَةُ الرِّبَا. وَلَنَا أَنَّهُ مَبِيعٌ مُتَعَيَّنٌ فَلَا يُشْتَرَطُ فِيهِ الْقَبْضُ كَالثُّوبِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْفَائِدَةَ الْمَطْلُوبَةَ إِنَّمَا هُوَ التَّمَكُّنُ مِنَ التَّصَرُّفِ وَبِتَرْتُّبِ ذَلِكَ عَلَى التَّعْيِينِ، ۲ بِخِلَافِ الصَّرْفِ لِأَنَّ الْقَبْضَ فِيهِ لِيَتَعَيَّنَ بِهِ؛ وَمَعْنَى قَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «يَدًا بِيَدٍ» عَيْنًا بَعَيْنٍ، وَكَذَا رَوَاهُ عَبْدُ بَنِي الصَّامِتِ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -، وَتَعَاقَبُ الْقَبْضِ لَا يُعْتَبَرُ تَفَاوُتًا فِي الْمَالِ عَرَفًا، بِخِلَافِ النَّقْدِ وَالْمَوْجَلِ.

{184} قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْبَيْضَةِ بِالْبَيْضَتَيْنِ وَالتَّمْرَةِ بِالتَّمْرَتَيْنِ وَالْجُوزَةِ بِالْجُوزَتَيْنِ) لِانْعِدَامِ الْمَعْيَارِ فَلَا يَتَحَقَّقُ الرِّبَا. وَالشَّافِعِيُّ يُخَالِفُنَا فِيهِ لِوُجُودِ الطَّعْمِ عَلَى مَا مَرَّ.

الْحُدْرِي، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (الذهب بالذهب. والفضة بالفضة. والبر بالبر. والشعير بالشعير. والتمر بالتمر. والملح بالملح. مثلًا بمثل. يدًا بيد. فمن زاد أو استزاد فقد أربى. الأخذ والمُعْطَى فِيهِ سَوَاءٌ) مسلم شريف: بَابُ الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرَقِ نَقْدًا، نمبر 1884/بخاري شريف بَابُ بَيْعِ الْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ، نمبر 2176/سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي الصَّرْفِ، نمبر 3349/سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ مَنْ يَرِيدُ، نمبر 1240)

۲ وجه: (۱) الحديث لثبوت قَالَ وَمَا سِوَاهُ مِمَّا فِيهِ الرِّبَا يُعْتَبَرُ فِيهِ التَّعْيِينُ \ فَلَمَّا عُبَادَةُ بَنِ الصَّامِتِ فَقَامَ فَقَالَ: إِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَنْهَى عَنْ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ وَالْبُرِّ بِالْبُرِّ وَالشَّعِيرَ بِالشَّعِيرِ وَالتَّمْرَ بِالتَّمْرِ وَالْمِلْحَ بِالْمِلْحِ إِلَّا سَوَاءً بِسَوَاءٍ. عَيْنًا بَعَيْنٍ (مسلم شريف: بَابُ الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرَقِ نَقْدًا، نمبر 1587)

{184} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْبَيْضَةِ بِالْبَيْضَتَيْنِ وَالتَّمْرَةِ \ عَنْ جَابِرٍ. قَالَ: جَاءَ عَبْدُ فَبَايَعَ النَّبِيَّ ﷺ عَلَى الْهَجْرَةِ. وَلَمْ يَشْعُرْ أَنَّهُ عَبْدٌ. فَجَاءَ سَيِّدُهُ يُرِيدُهُ. فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ (بِعْنِيهِ). فَاشْتَرَاهُ بِعَبْدَيْنِ أَسْوَدَيْنِ (مسلم شريف: بَابُ جَوَازِ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ، مِنْ جَنْسِهِ، مُتَّفَاضِلًا، 1602/سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي شِرَاءِ الْعَبْدِ بِالْعَبْدَيْنِ، نمبر 1239)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْبَيْضَةِ بِالْبَيْضَتَيْنِ وَالتَّمْرَةِ \ عَنْ ابْنِ الْمُسَيَّبِ

{183} **اصول:** در ہم ودنانیر پر مجلس میں قبضہ ضروری ہے تاکہ متعین ہو جائے اور کیلی چیزوں میں قبضہ ضروری نہیں، البتہ قبضہ کر لے تو بہتر ہے۔

{185} قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْفُلُسِ بِالْفُلُسَيْنِ بِأَعْيَانِهِمَا) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يَجُوزُ لِأَنَّ الثَّمَنِيَّةَ تَثْبُتُ بِاصْطِلَاحِ الْكُلِّ فَلَا تَبْطُلُ بِاصْطِلَاحِهِمَا، وَإِذَا بَقِيَتْ أَثْمَانًا لَا تَتَعَيَّنُ فَصَارَ كَمَا إِذَا كَانَ بَغِيرَ أَعْيَانِهِمَا وَكَبِيعَ الدَّرْهَمِ بِالْأَعْيَانِ.

وَهُمَا أَنَّ الثَّمَنِيَّةَ فِي حَقِّهِمَا تَثْبُتُ بِاصْطِلَاحِهِمَا إِذَا لَا وَلَايَةٌ لِلْبَغِيرِ عَلَيْهِمَا فَتَبْطُلُ بِاصْطِلَاحِهِمَا وَإِذَا بَطَلَتْ الثَّمَنِيَّةُ تَتَعَيَّنُ بِالْتَّعْيِينِ وَلَا يَعُودُ وَرَبِّيًّا لِبَقَاءِ الْإِصْطِلَاحِ عَلَى الْعَدِّ إِذَا فِي نَقْضِهِ فِي حَقِّ الْعَدِّ فَسَادُ الْعَقْدِ فَصَارَ كَالْجُوزَةِ بِالْجُوزَتَيْنِ بِخِلَافِ النُّقُودِ لِأَنَّهَا لِلثَّمَنِيَّةِ خِلَافًا، وَبِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ بَغِيرَ أَعْيَانِهِمَا لِأَنَّهُ كَالْيِ بِالْكَالِيِّ وَقَدْ نُهِى عَنْهُ، وَبِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ أَحَدُهُمَا بَغِيرَ عَيْنِهِ لِأَنَّ الْجِنْسَ بِانْفِرَادِهِ يُحَرِّمُ النَّسَاءَ.

{186} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْحِنَظَةِ بِالْذَّقِيقِ وَلَا بِالسَّوِيقِ) لِأَنَّ الْمُجَانَسَةَ بَاقِيَةٌ مِنْ وَجْهِ

فِي قِبْطِيَّةٍ بِقِبْطِيَّتَيْنِ نَسِيئَةً، كَانَ لَا يَرَى بِهِ بَأْسًا، وَقَالَ: «إِنَّمَا الرِّبَا فِيمَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الْبُرْ بِالْبُرِّ، نمبر 14199)

{185} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْفُلُسِ بِالْفُلُسَيْنِ بِأَعْيَانِهِمَا \ عَنْ جَابِرٍ. قَالَ: جَاءَ عَبْدُ فَبَايَعَ النَّبِيَّ ﷺ عَلَى الْهَجْرَةِ. وَلَمْ يَشْعُرْ أَنَّهُ عَبْدٌ. فَجَاءَ سَيِّدُهُ يُرِيدُهُ. فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ (بِغْيِهِ). فَاشْتَرَاهُ بَعْدَيْنِ أَسْوَدَيْنِ مُسْلِمٍ شَرِيفٍ: بَابُ جَوَازِ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ، مِنْ جِنْسِهِ، مُتَّفَاضِلًا، نمبر 1602)

{وجه: (2) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْفُلُسِ بِالْفُلُسَيْنِ بِأَعْيَانِهِمَا \ عَنْ سَمُرَةَ بْنِ جُنْدَبٍ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ " أَنَّهُ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ نَسِيئَةً " (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ مَا جَاءَ فِي التَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ نَسِيئَةً، نمبر 10532)

{وجه: (1) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْفُلُسِ بِالْفُلُسَيْنِ بِأَعْيَانِهِمَا \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ " أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْكَالِيِّ بِالْكَالِيِّ " مُوسَى هَذَا هُوَ ابْنُ عُيَيْدَةَ الرَّبَذِيُّ " (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ بَابِ التَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ نمبر 10536)

{186} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْحِنَظَةِ بِالْذَّقِيقِ وَلَا بِالسَّوِيقِ \ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ سَأَلَ سَعْدَ بْنَ أَبِي وَقَّاصٍ، عَنِ الْبَيْضَاءِ بِالسُّلْتِ، فَقَالَ لَهُ سَعْدٌ: أَيُّهُمَا أَفْضَلُ، قَالَ: الْبَيْضَاءُ عَنْ

اصول: جنس ایک ہو لیکن کیل یا وزن میں برابری نہ ہو تب بھی جائز نہیں ہے۔

لَا نَهَمَا مِنْ أَجْزَاءِ الْحِنْطَةِ وَالْمَعْيَارِ فِيهِمَا الْكَيْلُ، لَكِنَّ الْكَيْلَ غَيْرُ مُسَوٍّ بَيْنَهُمَا وَبَيْنَ الْحِنْطَةِ لَا كِتَابَ فِيهِ وَتَخْلُلُ حَبَاتِ الْحِنْطَةِ فَلَا يَجُوزُ وَإِنْ كَانَ كَيْلًا بِكَيْلٍ

{187} {وَيَجُوزُ بَيْعُ الدَّقِيقِ بِالدَّقِيقِ مُتَسَاوِيًا كَيْلًا} لِتَحَقُّقِ الشَّرْطِ (وَبَيْعُ الدَّقِيقِ بِالسَّوِيقِ لَا يَجُوزُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ مُتَفَاضِلًا، وَلَا مُتَسَاوِيًا) لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُ الدَّقِيقِ بِالْمَقْلِيَّةِ وَلَا بَيْعُ السَّوِيقِ بِالْحِنْطَةِ، فَكَذَا بَيْعُ أَجْزَائِهِمَا لِقِيَامِ الْمُجَانَسَةِ مِنْ وَجْهِهِ وَعِنْدَهُمَا يَجُوزُ لِأَنَّهُمَا جِنْسَانِ مُخْتَلِفَانِ لَا اخْتِلَافَ الْمَقْصُودِ. قُلْنَا: مُعْظَمُ الْمَقْصُودِ وَهُوَ التَّغْذِي يَشْمَلُهُمَا فَلَا يُبَالِي بِفَوَاتِ الْبَعْضِ كَالْمَقْلِيَّةِ مَعَ غَيْرِ الْمَقْلِيَّةِ وَالْعِلَاقَةِ بِالْمُسَوِّسَةِ.

{188} قَالَ {وَيَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بِالْحَيَوَانِ} عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: إِذَا بَاعَهُ بِلَحْمٍ مِنْ جِنْسِهِ لَا يَجُوزُ إِلَّا إِذَا كَانَ اللَّحْمُ الْمَفْرُزُ أَكْثَرَ لِيَكُونَ اللَّحْمُ بِمُقَابَلَةِ مَا فِيهِ مِنَ اللَّحْمِ وَالْبَاقِي بِمُقَابَلَةِ السَّقَطِ، إِذْ لَوْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ يَتَحَقَّقُ الرِّبَا مِنْ حَيْثُ زِيَادَةُ السَّقَطِ أَوْ مِنْ حَيْثُ زِيَادَةُ اللَّحْمِ فَصَارَ كَالْحَلِّ بِالسَّمْسِمِ. وَلَهُمَا أَنَّهُ بَاعَ الْمُؤَزَّوْنَ بِمَا لَيْسَ بِمُؤَزَّوْنَ، لِأَنَّ الْحَيَوَانَ لَا يُوزَنُ عَادَةً وَلَا يُكْنَى مَعْرِفَةً ثِقَلِهِ بِالْوَزْنِ لِأَنَّهُ يُخَفَّفُ نَفْسَهُ مَرَّةً بِصَلَابَتِهِ وَيَثْقُلُ أُخْرَى، بِخِلَافِ تِلْكَ الْمَسْأَلَةِ لِأَنَّ الْوَزْنَ فِي الْحَالِ يُعْرَفُ قَدْرُ الدُّهْنِ إِذَا مِيزَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الثَّجِيرِ، وَيُوزَنُ الثَّجِيرُ.

ذَلِكَ وَقَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يُسْأَلُ عَنْ شِرَاءِ التَّمْرِ بِالرُّطْبِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَيَنْقُصُ الرُّطْبُ إِذَا يَبَسَ؟» قَالُوا نَعَمْ، فَنَهَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ ذَلِكَ، قَالَ أَبُو دَاوُدَ: رَوَاهُ إِسْمَاعِيلُ بْنُ أُمَيَّةَ، نَحْوُ مَالِكٍ (سنن ابوداود شريف، باب في التمر بالتمر، نمبر 3359/سنن ابی ماجہ: فی المسافرین یؤذنون أو تجزیهہم الإقامۃ، نمبر 2264)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولا بالسويق \ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، فِي الْبُرِّ بِالدَّقِيقِ قَالَ: «هُوَ رَبًّا» (مصنف ابن أبي شيبة، في السويق بالحنطة وأشباهه مَنْ أَجَارَهُ، نمبر 20262)

{188} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قال ويجوز بيع اللحم بالحيوان \ عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ، قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ اللَّحْمِ بِالْحَيَوَانِ». تَفَرَّدَ بِهِ يَزِيدُ بْنُ مَرْوَانَ (دار قطني، باب كتاب البيوع، 3056/الكبرى للبيهقي، باب بيع اللحم بالحيوان، 10569)

اصول: حیوان اور اس کا گوشت دو جنس ہے شیخین کے نزدیک، اور امام محمد کے نزدیک ایک جنس ہے۔

{189} قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الرُّطْبِ بِالتَّمْرِ مِثْلًا بِمِثْلِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وَقَالَا: لَا يَجُوزُ «لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - حِينَ سُئِلَ عَنْهُ أَوْ يَنْقُصُ إِذَا جَفَّ؟ فَقِيلَ نَعَمْ، فَقَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ -: لَا إِذَا» وَلَهُ أَنَّ الرُّطْبَ تَمْرٌ «لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - حِينَ أُهْدِيَ إِلَيْهِ رُطْبٌ أَوْ كُلُّ تَمْرٍ خَيْرٌ هَكَذَا» سَمَاهُ تَمْرًا.

وَيَبِيعُ التَّمْرَ بِمِثْلِهِ جَائِزٌ لِمَا رَوَيْنَا، وَلِأَنَّهُ لَوْ كَانَ تَمْرًا جَارَ الْبَيْعِ بِأَوَّلِ الْحَدِيثِ، وَإِنْ كَانَ غَيْرَ تَمْرٍ فَبِآخِرِهِ، وَهُوَ قَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - إِذَا اخْتَلَفَ النَّوعَانِ فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ وَمَدَارُ مَا رَوَيْنَاهُ عَلَى زَيْدِ بْنِ عِيَّاشٍ وَهُوَ ضَعِيفٌ عِنْدَ النَّقْلَةِ.

إِقَالَ (وَكَذَا الْعَنْبُ بِالزَّيْبِ) يَعْنِي عَلَى الْخِلَافِ وَالْوَجْهَ مَا بَيَّنَّاهُ.

وَقِيلَ لَا يَجُوزُ بِالِاتِّفَاقِ اعْتِبَارًا بِالْحِنْطَةِ الْمَقْلِيَّةِ بِغَيْرِ الْمَقْلِيَّةِ، وَالرُّطْبُ بِالرُّطْبِ يَجُوزُ مُتَمَاثِلًا كَيْلًا عِنْدَنَا لِأَنَّهُ بَيْعُ التَّمْرِ بِالتَّمْرِ، وَكَذَا بَيْعُ الْحِنْطَةِ الرُّطْبَةِ أَوْ الْمَبْلُولَةِ بِمِثْلِهَا أَوْ بِالْيَابِسَةِ، أَوْ التَّمْرِ أَوْ الزَّيْبِ الْمُنْقَعِ بِالْمُنْقَعِ مِنْهُمَا مُتَمَاثِلًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ - لَا يَجُوزُ جَمِيعُ ذَلِكَ لِأَنَّهُ يُعْتَبَرُ الْمُسَاوَاةُ فِي أَعْدَلِ الْأَحْوَالِ وَهُوَ الْمَالُ، وَأَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَعْتَبِرُهُ فِي الْحَالِ، وَكَذَا أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ - عَمَلًا بِإِطْلَاقِ الْحَدِيثِ

{189} **وجه:** (١) الحديث لثبوت وإذا عُدِمَ الوصفان الجنس والمعنى المضموم إليه \ فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يدًا بيد مسلم شريف: باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدًا، نمبر 1587/ سنن الترمذي، باب ما جاء أن الحنطة بالحنطة مثلاً بمثل وكرهية التفاضل فيه، نمبر 1240

وجه: (٢) الحديث لثبوت قال ويجوز بيع اللحم بالحيوان \ سمع سعد بن أبي وقاص، يقول: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الرطب بالتتمر نسيئة» (ابوداود شر، باب في التمر بالتتمر، 3360)

وجه: (٣) الحديث لثبوت قال ويجوز بيع اللحم بالحيوان \ وقال: سمعت رسول الله ﷺ يسأل عن شراء التمر بالرطب، فقال رسول الله ﷺ: «أينقص الرطب إذا بيس؟» قالوا نعم، فنهاه رسول الله ﷺ عن ذلك» (سنن ابوداود شريف، باب في التمر بالتتمر، نمبر 3359/ سنن ابى ماجه: باب بيع الرطب بالتتمر، نمبر 2264)

لغات: المقلية: بهناهو اگيهوں، المبلولة: بهيگا هو اگيهوں، اليابسة: خشك گيهوں، المنقع: بهيگا هو اگور۔

۲ لَا أَنَّهُ تَرَكَ هَذَا الْأَصْلَ فِي بَيْعِ الرُّطْبِ بِالتَّمْرِ لِمَا رَوَيْنَاهُ هُمَا.

وَوَجْهُ الْفَرْقِ لِمُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - بَيْنَ هَذِهِ الْفُصُولِ وَبَيْنَ الرُّطْبِ بِالرُّطْبِ أَنَّ التَّفَاوُتَ فِيمَا يَظْهَرُ مَعَ بَقَاءِ الْبَدَلَيْنِ عَلَى الْإِسْمِ الَّذِي عُقِدَ عَلَيْهِ الْعَقْدُ، وَفِي الرُّطْبِ بِالتَّمْرِ مَعَ بَقَاءِ أَحَدِهِمَا عَلَى ذَلِكَ فَيَكُونُ تَفَاوُتًا فِي عَيْنِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ، وَفِي الرُّطْبِ بِالرُّطْبِ التَّفَاوُتُ بَعْدَ زَوَالِ ذَلِكَ الْإِسْمِ فَلَمْ يَكُنْ تَفَاوُتًا فِي الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ فَلَا يُعْتَبَرُ.

وَلَوْ بَاعَ الْبُسْرَ بِالتَّمْرِ مُتَفَاضِلًا لَا يَجُوزُ لِأَنَّ الْبُسْرَ تَمْرٌ، بِخِلَافِ الْكُفْرَى حَيْثُ يَجُوزُ بَيْعُهُ بِمَا شَاءَ مِنَ التَّمْرِ اثْنَانِ بِوَاحِدٍ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِتَمْرٍ، فَإِنَّ هَذَا الْإِسْمَ لَهُ مِنْ أَوَّلِ مَا تَنَعَّقِدُ صُورَتُهُ لَا قَبْلَهُ، وَالْكَفْرَى عَدَدِيٌّ مُتَفَاوِتٌ، حَتَّى لَوْ بَاعَ التَّمْرَ بِهِ نَسِيئَةً لَا يَجُوزُ لِلْجَهَالَةِ.

{190} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الزَّيْتُونِ بِالزَّيْتِ وَالسِّمْسِمِ بِالشَّيْرِجِ حَتَّى يَكُونَ الزَّيْتُ وَالشَّيْرِجُ أَكْثَرَ يَمَّا فِي الزَّيْتُونِ وَالسِّمْسِمِ فَيَكُونُ الدُّهْنُ بِمِثْلِهِ وَالزِّيَادَةُ بِالشَّجِيرِ) لِأَنَّ عِنْدَ ذَلِكَ يَعْرِى عَنِ الرِّبَا إِذْ مَا فِيهِ مِنَ الدُّهْنِ مُوزُونٌ، وَهَذَا لِأَنَّ مَا فِيهِ لَوْ كَانَ أَكْثَرَ أَوْ مُسَاوِيًا لَهُ، فَالشَّجِيرُ وَبَعْضُ الدُّهْنِ أَوْ الشَّجِيرُ وَخَدَهُ فَضْلٌ، وَلَوْ لَمْ يُعْلَمْ مِقْدَارُ مَا فِيهِ لَا يَجُوزُ لِاحْتِمَالِ الرِّبَا، وَالشُّبْهَةُ فِيهِ كَالْحَقِيقَةِ، وَالْجُوزُ بِدُهْنِهِ وَاللَّبَنُ بِسَمْنِهِ وَالْعِنَبُ بِعَصِيرِهِ وَالتَّمْرُ بِدَبْسِهِ عَلَى هَذَا الْإِعْتِبَارِ.

وَاخْتَلَفُوا فِي الْقُطْنِ بِغَزَلِهِ، وَالْكَرْبَاسِ بِالْقُطْنِ يَجُوزُ كَيْفَمَا كَانَ بِالْإِجْمَاعِ.

{191} قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمَانِ الْمُخْتَلِفَةِ بَعْضُهَا بِبَعْضٍ مُتَفَاضِلًا)

۲ وجه: (۱) الحديث لثبوت قَالَ وَيَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بِالْحَيَوَانِ \ وَقَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يُسْأَلُ عَنْ شِرَاءِ التَّمْرِ بِالرُّطْبِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَيَنْقُصُ الرُّطْبُ إِذَا يَبَسَ؟» قَالُوا نَعَمْ، فَنَهَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ ذَلِكَ» (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي التَّمْرِ بِالتَّمْرِ، نمبر 3359/سنن ابی ماجہ: بَابُ بَيْعِ الرُّطْبِ بِالتَّمْرِ، نمبر 2264)

{190} وجه: (۱) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الزَّيْتُونِ بِالزَّيْتِ وَالسِّمْسِمِ بِالشَّيْرِجِ \ عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ، قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ اللَّحْمِ بِالْحَيَوَانِ». تَفَرَّدَ بِهِ يَزِيدُ بْنُ مَرْوَانَ (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، 3056/السنن الكبرى للسيهقي، بَيْعُ اللَّحْمِ بِالْحَيَوَانِ، 10569)

{191} وجه: (۱) قول التابعي لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمَانِ الْمُخْتَلِفَةِ بَعْضُهَا بِبَعْضٍ مُتَفَاضِلًا \

{191} اصول: مختلف جنس ہوں تو کمی بیشی کے ساتھ بیچنا جائز ہے۔

وَمُرَادُهُ حَمُّ الْإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ؛ فَأَمَّا الْبَقَرُ وَالْجَوَامِيسُ جِنْسٌ وَاحِدٌ، وَكَذَا الْمَعَزُ مَعَ الصَّانِ وَكَذَا مَعَ الْعَرَابِ الْبَحَاتِي.

{192} قَالَ (وَكَذَلِكَ أَلْبَانُ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ) وَعَنْ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لَا يَجُوزُ لِأَنَّهَا جِنْسٌ وَاحِدٌ لَا تَحَادُ الْمَقْصُودُ.

وَلَنَا أَنَّ الْأُصُولَ مُخْتَلِفَةٌ حَتَّى لَا يَكْمُلُ نِصَابُ أَحَدِهِمَا بِالْآخَرِ فِي الرِّكَاعَةِ، فَكَذَا أَجْزَاؤُهَا إِذَا لَمْ تَتَبَدَّلْ بِالصَّنْعَةِ.

{193} قَالَ (وَكَذَا خَلُّ الدَّقْلِ بِخَلِّ الْعِنَبِ) لِلاِخْتِلَافِ بَيْنَ أَصْلَيْهِمَا، فَكَذَا بَيْنَ مَاءَيْهِمَا وَهَذَا كَانَ عَصِيرَاهُمَا جِنْسَيْنِ.

وَشَعْرُ الْمَعَزِ وَصُوفُ الْغَنَمِ جِنْسَانِ لِاخْتِلَافِ الْمَقَاصِدِ.

{194} قَالَ (وَكَذَا شَحْمُ الْبُطْنِ بِالْأَلْيَةِ أَوْ بِاللَّحْمِ) لِأَنَّهَا أَجْنَسٌ مُخْتَلِفَةٌ لِاخْتِلَافِ الصُّوَرِ وَالْمَعَانِي وَالْمَنَافِعِ اخْتِلَافًا فَاحِشًا.

{195} قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْخُبْزِ بِالْحِنْطَةِ وَالِدَّقِيقِ مُتَفَاضِلًا) لِأَنَّ الْخُبْزَ صَارَ عَدَدِيًّا أَوْ مُوزُونًا فَخَرَجَ مِنْ أَنْ يَكُونَ مَكِيلًا مِنْ كُلِّ وَجْهِ وَالْحِنْطَةُ مَكِيلَةٌ.

وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ لَا خَيْرَ فِيهِ، وَالْفَتْوَى عَلَى الْأَوَّلِ، وَهَذَا إِذَا كَانَا نَقْدَيْنِ؛ فَإِنْ كَانَتِ الْحِنْطَةُ نَسِيئَةً جَازَ أَيْضًا، وَإِنْ كَانَ الْخُبْزُ نَسِيئَةً يَجُوزُ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَكَذَا السَّلَمُ فِي الْخُبْزِ جَائِزٌ فِي الصَّحِيحِ، وَلَا خَيْرَ فِي اسْتِقْرَاضِهِ عَدَدًا أَوْ وَزَنًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّهُ يَتَفَاوَتُ بِالْخُبْزِ وَالْخَبَازِ وَالتُّنُورِ وَالتَّقْدُمِ وَالتَّأَخُّرِ.

قَالَ مَالِكٌ: وَلَا بَأْسَ بِلَحْمِ الْحَيْتَانِ، بِلَحْمِ الْبَقَرِ، وَالْإِبِلِ، وَالْغَنَمِ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الْوُحُوشِ كُلِّهَا ائْتِنَانِ بِوَاحِدٍ، وَأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ يَدًا بِيَدٍ. فَإِنْ دَخَلَ، ذَلِكَ، الْأَجْلُ، فَلَا خَيْرَ فِيهِ، (موطأ امام مالك، بَيْعُ اللَّحْمِ بِاللَّحْمِ، نمبر 2419)

{192} {وجه: (1) الحديث لثبوت قَالَ وَكَذَلِكَ أَلْبَانُ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الصَّامِتِ، وَبِيعُوا الشَّعِيرَ بِالتَّمْرِ كَيْفَ شِئْتُمْ يَدًا بِيَدٍ (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ أَنَّ الْحِنْطَةَ بِالْحِنْطَةِ مِثْلًا بِمِثْلٍ وَكَرَاهِيَةُ التَّفَاضُلِ فِيهِ، نمبر 1240)

{194} {اصول: اصل اور حقیقت کے اعتبار سے ایک ہوں لیکن نام اور منافع میں ہو تو اس کو الگ الگ شمار کیا

جائے گا۔

۱۔ وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحْمَةُ اللَّهِ - يَجُوزُ بِهِمَا لِلتَّعَامُلِ، وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحْمَةُ اللَّهِ - يَجُوزُ وَزَنًا وَلَا يَجُوزُ عَدَدًا لِلتَّفَاوُتِ فِي آحَادِهِ.

{196} قَالَ (وَلَا رَبَا بَيْنَ الْمَوْلَى وَعَبْدِهِ) لِأَنَّ الْعَبْدَ وَمَا فِي يَدِهِ مِلْكٌ لِمَوْلَاهُ فَلَا يَتَحَقَّقُ الرَّبَا، وَهَذَا إِذَا كَانَ مَادُونًا لَهُ وَلَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ لَا يَجُوزُ لِأَنَّ مَا فِي يَدِهِ لَيْسَ مِلْكُ الْمَوْلَى عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحْمَةُ اللَّهِ -، وَعِنْدَهُمَا تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْغُرَمَاءِ فَصَارَ كَالْأَجْنَبِيِّ فَيَتَحَقَّقُ الرَّبَا كَمَا يَتَحَقَّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مُكَاتِبِهِ.

{197} قَالَ (وَلَا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْحُرِّيِّ فِي دَارِ الْحَرْبِ) خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ وَالشَّافِعِيِّ رَحِمَهُمَا اللَّهُ. لَهُمَا الْإِعْتِبَارُ بِالْمُسْتَأْمَنِ مِنْهُمْ فِي دَارِنَا. وَلَنَا قَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «لَا رَبَا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْحُرِّيِّ فِي دَارِ الْحَرْبِ»

{195} ۱۔ وجہ: (۱) الحدیث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْخَبْرِ بِالْخِنْطَةِ وَالْدَّقِيقِ مُتَفَاضِلًا \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: اسْتَفْرَضَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ سِنًا، فَأَعْطَاهُ سِنًا خَيْرًا مِنْ سِنِّهِ (سنن الترمذی، بَابُ مَا جَاءَ فِي اسْتِفْرَاضِ الْبَعِيرِ أَوْ الشَّيْءِ مِنَ الْحَيَوَانِ أَوْ السِّنِّ، نمبر 1316)

{196} ۱۔ وجہ: (۱) قول الصحابی لثبوت قَالَ وَلَا رَبَا بَيْنَ الْمَوْلَى وَعَبْدِهِ \ كَانَ ابْنُ عَبَّاسٍ يَبِيعُ عَبْدًا لَهُ الثَّمَرَةَ قَبْلَ أَنْ يَبْدُوَ صَلَاحُهَا، وَكَانَ يَقُولُ: «لَيْسَ بَيْنَ الْعَبْدِ وَسَيِّدِهِ رَبَا» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: لَيْسَ بَيْنَ عَبْدٍ وَسَيِّدِهِ، وَالْمُكَاتِبِ وَسَيِّدِهِ رَبَا، نمبر 14378/مصنف ابن ابی شیبہ، مَنْ قَالَ: لَيْسَ بَيْنَ الْعَبْدِ وَسَيِّدِهِ رَبَا، نمبر 20042)

{197} ۱۔ وجہ: (۱) الآية لثبوت قَالَ وَلَا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْحُرِّيِّ فِي دَارِ الْحَرْبِ \ ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ (سورة البقرة، 2) آیت نمبر (278)

وجه: (۲) الحدیث لثبوت قَالَ وَلَا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْحُرِّيِّ فِي دَارِ الْحَرْبِ \ قَالَ: دَخَلْنَا عَلَى جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ. فَسَأَلَ عَنِ الْقَوْمِ وَرَبَا الْجَاهِلِيَّةِ مَوْضُوعٌ. وَأَوَّلُ رَبَا أَضْعَ رَبَانَا. رَبَا عَبَّاسِ بْنِ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ. فَإِنَّهُ مَوْضُوعٌ كُلُّهُ مُسْلِمٌ شَرِيفٌ: بَابُ حَجَّةِ النَّبِيِّ ﷺ، نمبر 1218/سنن ابوداود شریف، بَابُ صِفَةِ حَجَّةِ النَّبِيِّ ﷺ، نمبر 1905)

اصول: کسی بھی اعتبار سے اپنا ہی مال ہو تو سود متحقق نہیں ہوگا۔

وَلَاَنَّ مَاَهُمْ مُبَاحٌ فِي دَارِهِمْ فَبَآئِ طَرِيقٍ أَخَذَهُ الْمُسْلِمُ أَخَذَ مَالًا مُبَاحًا إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ عَدْرٌ،
بِخِلَافِ الْمُسْتَأْمِنِ مِنْهُمْ لِأَنَّ مَالَهُ صَارَ مُحْظُورًا بِعَقْدِ الْأَمَانِ.

اصول: مباح مال سود کے طور پر لے لے تو سود نہیں ہوگا۔

نوٹ: اس تعلق سے کوئی حدیث بطور دلیل تلاشِ بسیار کے بعد نہ مل سکی۔

(بَابُ الْحُقُوقِ)

{198} (وَمَنْ اشْتَرَى مَنْزِلًا فَوْقَهُ مَنْزِلٌ فَلَيْسَ لَهُ الْأَعْلَى إِلَّا أَنْ يَشْتَرِيَهُ بِكُلِّ حَقٍّ هُوَ لَهُ أَوْ بِمُرَافِقِهِ أَوْ بِكُلِّ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ هُوَ فِيهِ أَوْ مِنْهُ).

{199} (وَمَنْ اشْتَرَى بَيْتًا فَوْقَهُ بَيْتٌ بِكُلِّ حَقٍّ لَمْ يَكُنْ لَهُ الْأَعْلَى، وَمَنْ اشْتَرَى دَارًا بِحُدُودِهَا فَلَهُ الْعُلُوُّ وَالْكَنِيفُ) جَمَعَ بَيْنَ الْمَنْزِلِ وَالْبَيْتِ وَالِدَّارِ، فَاسْمُ الدَّارِ يَنْتَظِمُ الْعُلُوُّ لِأَنَّهُ اسْمٌ لِمَا أُدِيرَ عَلَيْهِ الْحُدُودُ، وَالْعُلُوُّ مِنْ تَوَابِعِ الْأَصْلِ وَأَجْزَائِهِ فَيَدْخُلُ فِيهِ.

وَالْبَيْتُ اسْمٌ لِمَا يُبَاتُ فِيهِ، وَالْعُلُوُّ مِثْلُهُ، وَالشَّيْءُ لَا يَكُونُ تَبَعًا لِمِثْلِهِ فَلَا يَدْخُلُ فِيهِ إِلَّا بِالتَّنْصِصِ عَلَيْهِ، وَالْمَنْزِلُ بَيْنَ الدَّارِ وَالْبَيْتِ لِأَنَّهُ يَتَأْتَى فِيهِ مَرَافِقُ السُّكْنَى مَعَ صَرْبِ قُصُورٍ إِذْ لَا يَكُونُ فِيهِ مَنْزِلُ الدَّوَابِّ، فَلِشَبْهِهِ بِالدَّارِ يَدْخُلُ الْعُلُوُّ فِيهِ تَبَعًا عِنْدَ ذِكْرِ التَّوَابِعِ، وَلِشَبْهِهِ بِالْبَيْتِ لَا يَدْخُلُ فِيهِ بِدُونِهِ.

وَقِيلَ فِي غُرْفَتَا يَدْخُلُ الْعُلُوُّ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ لِأَنَّ كُلَّ مَسْكَنِ يُسَمَّى بِالْفَارِسِيَّةِ خَانَهُ وَلَا يَخْلُو عَنْ عُلُوٍّ، وَكَمَا يَدْخُلُ الْعُلُوُّ فِي اسْمِ الدَّارِ يَدْخُلُ الْكَنِيفُ لِأَنَّهُ مِنْ تَوَابِعِهِ، وَلَا تَدْخُلُ الظُّلَّةُ إِلَّا بِذِكْرِ مَا ذَكَرْنَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى هَوَاءِ الطَّرِيقِ فَأَخَذَ حُكْمَهُ. وَعِنْدَهُمَا إِنْ كَانَ مِفْتَاحُهُ فِي الدَّارِ يَدْخُلُ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ شَيْءٍ مِمَّا ذَكَرْنَا لِأَنَّهُ مِنْ تَوَابِعِهِ فَشَابَهُ الْكَنِيفُ.

{199} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى بَيْتًا فَوْقَهُ بَيْتٌ بِكُلِّ حَقٍّ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رضي الله عنهما: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَنْ بَاعَ نَخْلًا قَدْ أُبْرِتْ فَتَمَرُّهَا لِلْبَائِعِ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُتَبَاعُ.» (بخاري شريف، باب مَنْ بَاعَ نَخْلًا قَدْ أُبْرِتْ أَوْ أَرْضًا مَرْزُوعَةً أَوْ بِإِجَارَةٍ، نمبر 2204/مسلم شريف: باب مَنْ بَاعَ نَخْلًا عَلَيْهَا ثَمَرٌ، نمبر 1543)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى بَيْتًا فَوْقَهُ بَيْتٌ بِكُلِّ حَقٍّ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ. قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ (مَنْ ابْتَاعَ نَخْلًا بَعْدَ أَنْ تُؤَبَّرَ فَتَمَرُّهَا لِلَّذِي بَاعَهَا. إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُتَبَاعُ. وَمَنْ ابْتَاعَ عَبْدًا فَمَالُهُ لِلَّذِي بَاعَهُ. إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُتَبَاعُ) (مسلم شريف: باب مَنْ بَاعَ نَخْلًا عَلَيْهَا ثَمَرٌ، نمبر 1543)

اصول: منزل کی بیع میں مزید سہولت کی چیز داخل نہیں ہوں گی، مگر یہ کہ ہر حق ہولہ سے صراحت کر دے

اصول: دار محدود ہا کی بیع ہوئی تو بالائی خانہ اور بیت الخلاء سب شامل ہوں گے، اور بیت کی بیع میں صرف وہی

کمرہ شامل ہوگا، کیونکہ بیت کہتے ہیں صرف کمرہ کو، لہذا اس کے ساتھ کچھ بھی شامل نہ ہوگا۔

{200} قَالَ: وَمَنْ اشْتَرَى بَيْتًا فِي دَارٍ أَوْ مَنْزِلًا أَوْ مَسْكَنًا لَمْ يَكُنْ لَهُ الطَّرِيقُ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِيَهُ بِكُلِّ حَقٍّ هُوَ لَهُ أَوْ بِمَرَافِقِهِ أَوْ بِكُلِّ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ،
 ۱۔ (وَكَذَا الشُّرْبُ وَالْمَسِيلُ) لِأَنَّهُ خَارِجُ الْحُدُودِ إِلَّا أَنَّهُ مِنَ التَّوَابِعِ فَيَدْخُلُ بِذِكْرِ التَّوَابِعِ، بِخِلَافِ
 الْإِجَارَةِ لِأَنَّهَا تُعْقَدُ لِلِانْتِفَاعِ فَلَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا بِهِ، إِذِ الْمُسْتَأْجِرُ لَا يَشْتَرِي الطَّرِيقَ عَادَةً وَلَا
 يَسْتَأْجِرُهُ فَيَدْخُلُ تَحْصِيلًا لِلْفَائِدَةِ الْمَطْلُوبَةِ مِنْهُ، أَمَّا الْإِنْتِفَاعُ بِالْمَبِيعِ مُمَكِّنٌ بِدُونِهِ لِأَنَّ الْمُسْتَرِي
 عَادَةً يَشْتَرِيهِ، وَقَدْ يَتَجَرَّ فِيهِ فَيَبِيعُهُ مِنْ غَيْرِهِ فَحَصَلَتِ الْفَائِدَةُ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

اصول: بیت، منزل اور قیام گاہ میں راستہ داخل نہیں ہوگا لیکن راستہ بیت کے توابع میں سے ہے اسلئے بكل حق ہولہ کہنے سے راستہ داخل ہو سکتا ہے۔

لغات: الْغُلُوُّ: بالائی منزل، الْكَثِيفُ: بیت الخلاء، الشُّرْبُ: پینا، کھیت میں پانی پلانے کا حق، الْمَسِيلُ: پانی کی نالی، پانی بہنے کی جگہ۔

(بَابُ الْإِسْتِحْقَاقِ)

{201} (وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً فَقَوْلَدَتْ عِنْدَهُ فَاسْتَحَقَّهَا رَجُلٌ بَيِّنَةٌ فَإِنَّهُ يَأْخُذُهَا وَوَلَدَهَا، وَإِنْ أَقَرَّ بِهَا لِرَجُلٍ لَمْ يَتَّبِعْهَا وَلَدَهَا) وَوَجْهُ الْفَرْقِ أَنَّ الْبَيِّنَةَ حُجَّةٌ مُطْلَقَةٌ فَإِنَّهَا كَأَسْمِهَا مُبَيِّنَةٌ فَيُظْهِرُ بِهَا مِلْكُهُ مِنَ الْأَصْلِ وَالْوَلَدُ كَانَ مُتَّصِلًا بِهَا فَيَكُونُ لَهُ، أَمَّا الْإِقْرَارُ حُجَّةٌ قَاصِرَةٌ يُثْبِتُ الْمَلِكُ فِي الْمُخْبَرِ بِهِ ضَرُورَةً صَحَّةِ الْإِخْبَارِ، وَقَدْ انْدَفَعَتْ بِإِثْبَاتِهِ بَعْدَ الْإِنْفِصَالِ فَلَا يَكُونُ الْوَلَدُ لَهُ. ثُمَّ قِيلَ: يَدْخُلُ الْوَلَدُ فِي الْقَضَاءِ بِالْأَمِّ تَبَعًا، وَقِيلَ يُشْتَرَطُ الْقَضَاءُ بِالْوَلَدِ وَإِلَيْهِ تُشِيرُ الْمَسَائِلُ، فَإِنَّ الْقَاضِيَ إِذَا لَمْ يَعْلَمْ بِالرَّوَاثِدِ. قَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا تَدْخُلُ الرَّوَاثِدُ فِي الْحُكْمِ، فَكَذَا الْوَلَدُ إِذَا كَانَ فِي يَدِ غَيْرِهِ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ بِالْأَمِّ تَبَعًا.

{202} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا فَإِذَا هُوَ حُرٌّ وَقَدْ قَالَ الْعَبْدُ لِلْمُشْتَرِي اشْتَرِنِي فَإِنِّي عَبْدٌ لَهُ) ، فَإِنْ كَانَ الْبَائِعُ حَاضِرًا أَوْ غَائِبًا غَيْبَةً مَعْرُوفَةً لَمْ يَكُنْ عَلَى الْعَبْدِ شَيْءٌ، وَإِنْ كَانَ الْبَائِعُ لَا يُدْرَى أَئِنَّ هُوَ رَجَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى الْعَبْدِ وَرَجَعَ هُوَ عَلَى الْبَائِعِ. وَإِنْ ارْتَهَنَ عَبْدًا مُقَرًّا بِالْعُبُودِيَّةِ فَوَجَدَهُ حُرًّا لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ عَلَى كُلِّ حَالٍ. وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ لَا يَرْجِعُ فِيهِمَا لِأَنَّ الرُّجُوعَ بِالْمُعَاوَضَةِ أَوْ بِالْكَفَالَةِ وَالْمَوْجُودُ لَيْسَ إِلَّا الْإِخْبَارُ كَادِبًا فَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ الْأَجْنَبِيُّ ذَلِكَ أَوْ قَالَ الْعَبْدُ ارْتَهَنِي فَإِنِّي عَبْدٌ وَهِيَ الْمَسْأَلَةُ الثَّانِيَّةُ.

وَهُمَا أَنَّ الْمُشْتَرِي شَرَعَ فِي الشِّرَاءِ مُعْتَمِدًا عَلَى مَا أَمَرَهُ وَإِقْرَارِهِ أَنِّي عَبْدٌ، إِذِ الْقَوْلُ لَهُ فِي الْحُرِّيَّةِ فَيُجْعَلُ الْعَبْدُ بِالْأَمْرِ بِالشِّرَاءِ ضَامِنًا لِلثَّمَنِ لَهُ عِنْدَ تَعَدُّرِ رُجُوعِهِ عَلَى الْبَائِعِ دَفْعًا لِلغُرُورِ وَالضَّرَرِ، وَلَا تَعَدُّرُ إِلَّا فِيمَا لَا يُعْرَفُ مَكَانُهُ، وَالْبَيْعُ عَقْدٌ مُعَاوَضَةٌ فَأَمَّا أَنْ يُجْعَلَ الْأَمْرُ بِهِ ضَامِنًا لِلسَّلَامَةِ كَمَا هُوَ مُوجِبُهُ، بِخِلَافِ الرِّهْنِ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمُعَاوَضَةٍ بَلْ هُوَ وَثِيقَةٌ لِاسْتِيفَاءِ عَيْنِ حَقِّهِ حَتَّى يَجُوزَ الرِّهْنُ بِبَدْلِ الصَّرْفِ وَالْمُسْلَمَ فِيهِ مَعَ حُرْمَةِ الْإِسْتِبدَالِ فَلَا يُجْعَلُ الْأَمْرُ بِهِ ضَامِنًا لِلسَّلَامَةِ، وَبِخِلَافِ الْأَجْنَبِيِّ لِأَنَّهُ لَا يُعْبَأُ بِقَوْلِهِ فَلَا يَتَحَقَّقُ الْغُرُورُ.

{201} **اصول:** قاضی کا فیصلہ حجت مطلقہ ہے، اور اقرار حجت قاصرہ ہے اسلئے اقرار کے وقت ملکیت ثابت ہوگی۔

{202} **اصول:** عقد بیع میں از خود بیان کرے کہ میں غلام ہوں تو اپنی قیمت کا خود کفیل ہوگا اور بصورتِ رہن خود کفیل نہیں بنے گا۔

وَنُظِيرُ مَسْأَلَتَنَا قَوْلُ الْمَوْلَى بَايَعُوا عَبْدِي هَذَا فَإِنِّي قَدْ أَذِنْتُ لَهُ ثُمَّ ظَهَرَ الْإِسْتِحْقَاقُ فَإِنَّهُمْ يَرْجِعُونَ عَلَيْهِ بِقِيَمَتِهِ، ثُمَّ فِي وَضْعِ الْمَسْأَلَةِ ضَرْبُ إِشْكَالٍ عَلَى قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - ، لِأَنَّ الدَّعْوَى شَرْطٌ فِي حُرِّيَّةِ الْعَبْدِ عِنْدَهُ، وَالتَّنَاقُضُ يُفْسِدُ الدَّعْوَى. وَقِيلَ إِذَا كَانَ الْوَضْعُ فِي حُرِّيَّةِ الْأَصْلِ فَالدَّعْوَى فِيهَا لَيْسَ بِشَرْطٍ عِنْدَهُ لِتَضَمُّنِهِ تَحْرِيمَ فَرْجِ الْأُمِّ. وَقِيلَ هُوَ شَرْطٌ لَكِنَّ التَّنَاقُضَ غَيْرُ مَانِعٍ لِحِفَاءِ الْعُلُوقِ وَإِنْ كَانَ الْوَضْعُ فِي الْإِعْتِقَاقِ فَالتَّنَاقُضُ لَا يَمْنَعُ لِمُسْتَبَدِّدِ الْمَوْلَى بِهِ فَصَارَ كَالْمُخْتَلَعَةِ تُقِيمُ الْبَيِّنَةُ عَلَى الطَّلَاقِ الثَّلَاثِ قَبْلَ الْخُلْعِ وَالْمُكَاتِبِ يُقِيمُهَا عَلَى الْإِعْتِقَاقِ قَبْلَ الْكِتَابَةِ.

{203} قَالَ (وَمَنْ ادَّعَى حَقًّا فِي دَارٍ) مَعْنَاهُ حَقًّا مَجْهُولًا (فَصَالِحُهُ الَّذِي فِي يَدِهِ عَلَى مِائَةِ دِرْهِمٍ فَاسْتَحَقَّتْ الدَّارُ إِلَّا ذِرَاعًا مِنْهَا لَمْ يَرْجِعْ بِشَيْءٍ) لِأَنَّ لِلْمُدَّعِي أَنْ يَقُولَ دَعْوَايَ فِي هَذَا الْبَاقِي.

{204} قَالَ (وَإِنْ ادَّعَاهَا كُلُّهَا فَصَالِحُهُ عَلَى مِائَةِ دِرْهِمٍ فَاسْتَحَقَّ مِنْهَا شَيْءٌ رَجَعَ بِحِسَابِهِ) لِأَنَّ التَّوْفِيقَ غَيْرُ مُمَكِّنٍ فَوَجَبَ الرُّجُوعُ بِبَدَلِهِ عِنْدَ قَوَاتِ سَلَامَةِ الْمُبَدِّلِ، وَذَلِكَ الْمَسْأَلَةُ عَلَى أَنَّ الصُّلْحَ عَنِ الْمَجْهُولِ عَلَى مَعْلُومٍ جَائِزٌ لِأَنَّ الْجَهَالََةَ فِيمَا يَسْقُطُ لَا تُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ.

{203} **اصول:** مجہول حق ہونے کا دعویٰ کرے اور مشتری سے کچھ رقم پر صلح ہو جانے کے بعد ظاہر ہوا کہ دعویٰ صرف ایک حصہ میں درست ہے تو دی گئی رقم واپس نہیں لے سکتا ہے۔

لغات: الْمُخْتَلَعَةُ : خلع لینے والی، تَقِيمُ : قائم کرنا، الْبَيِّنَةُ : بینہ، گواہ، قَوَاتِ : قوت، ہلاک، وَذَلِكَ : دلالت کرنا، معلوم ہونا، تُفْضِي : پہنچانا، الْمُنَازَعَةُ : جھگڑا، اختلاف۔

(فصل فی بیع الفضولی)

{205} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ مَلِكًا غَيْرَهُ بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَجَارَ الْبَيْعِ؛ وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ) وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَنْعَقِدُ لِأَنَّهُ لَمْ يَصْدُرْ عَنْ وَلَايَةِ شَرْعِيَّةٍ لِأَنَّهَا بِالْمَلِكِ أَوْ بِإِذْنِ الْمَالِكِ وَقَدْ فُقِدَا، وَلَا انْعِقَادَ إِلَّا بِالْقُدْرَةِ الشَّرْعِيَّةِ.

وَلَنَا أَنَّهُ تَصَرَّفَ تَمْلِكًا وَقَدْ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ فِي مُحَلِّهِ فَوَجِبَ الْقَوْلُ بِانْعِقَادِهِ، إِذْ لَا ضَرَرَ فِيهِ لِلْمَالِكِ مَعَ تَخْيِيرِهِ، بَلْ فِيهِ نَفْعُهُ حَيْثُ يَكْفِي مُؤَنَّهُ طَلَبَ الْمُشْتَرِي وَقَرَارَ الثَّمَنِ وَغَيْرِهِ، وَفِيهِ نَفْعُ الْعَاقِدِ لِصَوْنِ كَلَامِهِ عَنِ الْإِلْعَاءِ، وَفِيهِ نَفْعُ الْمُشْتَرِي فَتَبَتَ لِلْقُدْرَةِ الشَّرْعِيَّةِ تَحْصِيلًا لِهَذِهِ الْوُجُوهِ، كَيْفَ وَإِنَّ الْإِذْنَ ثَابِتٌ دَلَالَةً لِأَنَّ الْعَاقِلَ يَأْذَنُ فِي التَّصَرُّفِ النَّافِعِ،

{205} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَمَنْ بَاعَ مَلِكًا غَيْرَهُ بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: اللَّهُمَّ إِنْ كُنْتَ تَعْلَمُ أَنِّي كُنْتُ أَحَبُّ امْرَأَةٍ مِنْ بَنَاتِ عَمِّي كَأَشَدِّ مَا يُحِبُّ الرَّجُلُ النِّسَاءَ، فَقَالَتْ: لَا تَنَالُ ذَلِكَ مِنْهَا حَتَّى تُعْطِيَهَا مِائَةَ دِينَارٍ، فَسَعَيْتُ فِيهَا حَتَّى جَمَعْتُهَا، فَلَمَّا قَعَدْتُ بَيْنَ رَجُلَيْهَا قَالَتْ: اتَّقِ اللَّهَ وَلَا تَفْصَحْ الْخَائِمَ إِلَّا بِحَقِّهِ، فَقُمْتُ وَتَرَكْتُهَا، فَإِنْ كُنْتَ تَعْلَمُ أَنِّي فَعَلْتُ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ وَجْهِكَ، فَافْرُجْ عَنَّا فُرْجَةً، قَالَ: فَفَرَجَ عَنْهُمْ الثَّلَاثِينَ. وَقَالَ الْآخَرُ: اللَّهُمَّ إِنْ كُنْتَ تَعْلَمُ أَنِّي اسْتَأْجَرْتُ أَحَبَّ بَقَرٍ مِنْ ذُرَّةٍ فَأَعْطَيْتُهُ، وَأَبَى ذَاكَ أَنْ يَأْخُذَ، فَعَمَدْتُ إِلَى ذَلِكَ الْفَرْقِ فَزَرَعْتُهُ، حَتَّى اشْتَرَيْتُ مِنْهُ بَقَرًا وَرَاعِيَهَا، ثُمَّ جَاءَ فَقَالَ: يَا عَبْدَ اللَّهِ أَعْطِنِي حَقِّي، فَقُلْتُ: انْطَلِقْ إِلَى تِلْكَ الْبَقَرِ وَرَاعِيَهَا فَإِنَّهَا لَكَ، فَقَالَ: أَتَسْتَهْزِئُ بِي؟» (بخاري شريف باب: إِذَا اشْتَرَى شَيْئًا لغيرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَرَضِي، نمبر 2215)

{وجه: (1) الحديث لثبوت وَمَنْ بَاعَ مَلِكًا غَيْرَهُ بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ \ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «لَا طَلَّاقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ، وَلَا عِتْقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ، وَلَا بَيْعَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ»، زَادَ ابْنُ الصَّبَّاحِ، «وَلَا وَفَاءَ نَذْرٍ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ» (سنن ابوداود شريف، باب فِي الطَّلَاقِ قَبْلَ النِّكَاحِ، نمبر 2190/ (سنن الترمذي، باب مَا جَاءَ لَا طَلَّاقَ قَبْلَ النِّكَاحِ، نمبر 1181)

نوٹ: مالک کی اجازت کے بغیر اس کی چیز بیچ دی تو اس بیع فضولی کہتے ہیں۔

اصول: دلالت اجازت ہو تو تب بھی بیچ کر سکتا ہے۔

{206} قَالَ (وَلَهُ الْإِجَارَةُ إِذَا كَانَ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ بَاقِيًا وَالْمُتَعَاقدَانِ بِحَالِهِمَا) لِأَنَّ الْإِجَارَةَ تَصْرُفٌ فِي الْعَقْدِ فَلَا بُدَّ مِنْ قِيَامِهِ وَذَلِكَ بِقِيَامِ الْعَاقِدَيْنِ وَالْمَعْقُودِ عَلَيْهِ.

۱۔ وَإِذَا أَجَارَ الْمَالِكُ كَانَ الثَّمَنُ مَمْلُوكًا لَهُ أَمَانَةً فِي يَدِهِ بِمَنْزِلَةِ الْوَكِيلِ، لِأَنَّ الْإِجَارَةَ اللَّاحِقَةَ بِمَنْزِلَةِ الْوَكَالَةِ السَّابِقَةِ، وَلِلْفُضُولِيِّ أَنْ يَفْسَخَ قَبْلَ الْإِجَارَةِ دَفْعًا لِلْحَقُوقِ عَنْ نَفْسِهِ، بِخِلَافِ الْفُضُولِيِّ فِي النِّكَاحِ لِأَنَّهُ مُعَبَّرٌ مُحْضٌ، هَذَا إِذَا كَانَ الثَّمَنُ دَيْنًا، فَإِنْ كَانَ عَرْضًا مُعَيَّنًا إِنَّمَا تَصِحُّ الْإِجَارَةُ إِذَا كَانَ الْعَرْضُ بَاقِيًا أَيْضًا.

ثُمَّ الْإِجَارَةُ إِجَارَةٌ نَقْدٍ لَا إِجَارَةٌ عَقْدٍ حَتَّى يَكُونَ الْعَرْضُ الثَّمَنُ مَمْلُوكًا لِلْفُضُولِيِّ، وَعَلَيْهِ مِثْلُ الْمَبِيعِ إِنْ كَانَ مِثْلِيًّا أَوْ قِيمَتُهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ مِثْلِيًّا، لِأَنَّهُ شِرَاءٌ مِنْ وَجْهِ وَالشِّرَاءُ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى الْإِجَارَةِ.

(وَلَوْ هَلَكَ الْمَالِكُ) لَا يَنْفُذُ بِإِجَارَةِ الْوَارِثِ فِي الْفَضْلَيْنِ لِأَنَّهُ تَوَقَّفَ عَلَى إِجَارَةِ الْمُورِثِ لِنَفْسِهِ فَلَا يَجُوزُ بِإِجَارَةِ غَيْرِهِ.

وَلَوْ أَجَارَ الْمَالِكُ فِي حَيَاتِهِ وَلَا يَعْلَمُ حَالَ الْمَبِيعِ جَارَ الْبَيْعِ فِي قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ - أَوَّلًا، وَهُوَ قَوْلُ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاؤُهُ، ثُمَّ رَجَعَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ - وَقَالَ: لَا يَصِحُّ حَتَّى يَعْلَمَ قِيَامَهُ عِنْدَ الْإِجَارَةِ لِأَنَّ الشَّكَّ وَقَعَ فِي شَرْطِ الْإِجَارَةِ فَلَا يَثْبُتُ مَعَ الشَّكِّ. {207} قَالَ (وَمَنْ غَصَبَ عَبْدًا فَبَاعَهُ وَأَعْتَقَهُ الْمُشْتَرِي ثُمَّ أَجَارَ الْمَوْلَى الْبَيْعَ فَالْعِتْقُ جَائِزٌ)

اسْتِحْسَانًا، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُمُ اللَّهُ - : لَا يَجُوزُ لِأَنَّهُ لَا عِتْقَ بِدُونِ الْمِلْكِ، قَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «لَا عِتْقَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ابْنُ آدَمَ» وَالْمَوْفُوفُ لَا يُفِيدُ الْمِلْكَ، وَلَوْ ثَبَتَ فِي الْآخِرَةِ يَثْبُتُ مُسْتَنْدًا وَهُوَ ثَابِتٌ مِنْ وَجْهِ دُونَ وَجْهِ، وَالْمُصَحِّحُ لِلْإِعْتِقَاقِ الْمِلْكَ الْكَامِلُ لِمَا رَوَيْنَا،

{207} {وجه: (۱) الحديث لثبوت وَمَنْ بَاعَ مَلِكًا غَيْرَهُ بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «لَا طَلَّاقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ، وَلَا عِتْقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ، وَلَا يَبِيعُ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ»، زَادَ ابْنُ الصَّبَّاحِ، «وَلَا وَفَاءَ نَذْرٍ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ» (سنن ابوداود شريف، باب في الطَّلَاقِ قَبْلَ النِّكَاحِ، نمبر 2190/ (سنن الترمذی، باب مَا جَاءَ لَا طَلَّاقَ قَبْلَ النِّكَاحِ، نمبر 1181)

{206} {۱۔ اصول: اس صورت میں بیع متایضہ ہے، کیونکہ فضولی نے بائع و مشتری دونوں سے خریداری کی۔

وَلِهَذَا لَا يَصِحُّ أَنْ يُعْتَقَ الْغَاصِبُ ثُمَّ يُؤَدَّى الضَّمَانُ، وَلَا أَنْ يُعْتَقَ الْمُشْتَرِي وَالْخِيَارُ لِلْبَائِعِ ثُمَّ يُجِيزُ الْبَائِعُ ذَلِكَ، وَكَذَا لَا يَصِحُّ بَيْعُ الْمُشْتَرِي مِنَ الْغَاصِبِ فِيمَا نَحْنُ فِيهِ مَعَ أَنَّهُ أَسْرَعُ نَفَادًا حَتَّى نَفَذَ مِنَ الْغَاصِبِ إِذَا أَدَّى الضَّمَانُ، وَكَذَا لَا يَصِحُّ إِعْتَاقُ الْمُشْتَرِي مِنَ الْغَاصِبِ إِذَا أَدَّى الْغَاصِبُ الضَّمَانَ.

وَهُمَا أَنَّ الْمَلِكَ ثَبَتَ مَوْقُوفًا بِتَصَرُّفٍ مُطْلَقٍ مَوْضُوعٍ لِإِفَادَةِ الْمَلِكِ، وَلَا ضَرَرَ فِيهِ عَلَى مَا مَرَّ فَتَوَقَّفَ الْإِعْتَاقُ مُرْتَبًا عَلَيْهِ وَيَنْفُذُ بِنَفَادِهِ فَصَارَ كإِعْتَاقِ الْمُشْتَرِي مِنَ الرَّاهِنِ وَكَإِعْتَاقِ الْوَارِثِ عَبْدًا مِنَ التَّرَكَةِ وَهِيَ مُسْتَغْرَقَةٌ بِالذُّيُونِ يَصِحُّ، وَيَنْفُذُ إِذَا قَضَى الدُّيُونُ بَعْدَ ذَلِكَ، بِخِلَافِ إِعْتَاقِ الْغَاصِبِ بِنَفْسِهِ لِأَنَّ الْغَصْبَ غَيْرُ مَوْضُوعٍ لِإِفَادَةِ الْمَلِكِ، وَبِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ فِي الْبَيْعِ خِيَارُ الْبَائِعِ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمُطْلَقٍ، وَقِرَانُ الشَّرْطِ بِهِ يَمْنَعُ انْعِقَادَهُ فِي حَقِّ الْحُكْمِ أَصْلًا، وَبِخِلَافِ بَيْعِ الْمُشْتَرِي مِنَ الْغَاصِبِ إِذَا بَاعَ لِأَنَّ بِالْإِجَارَةِ يَثْبُتُ لِلْبَائِعِ مِلْكُ بَاتٍ، فَإِذَا طَرَأَ عَلَى مَلِكِ مَوْقُوفٍ لغيرِهِ أَبْطَلَهُ، وَأَمَّا إِذَا أَدَّى الْغَاصِبُ الضَّمَانَ يَنْفُذُ إِعْتَاقُ الْمُشْتَرِي مِنْهُ كَذَا ذَكَرَهُ هَلَالٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَهُوَ الْأَصَحُّ

{208} قَالَ (فَإِنْ قُطِعَتْ يَدُ الْعَبْدِ فَأَخَذَ أَرْضَهَا ثُمَّ أَجَارَ الْمَوْلَى الْبَيْعَ فَالْأَرْضُ لِلْمُشْتَرِي) لِأَنَّ الْمَلِكَ قَدْ تَمَّ لَهُ مِنْ وَقْتِ الشِّرَاءِ، فَتَبَيَّنَ أَنَّ الْقُطْعَ حَصَلَ عَلَى مَلِكِهِ وَهَذِهِ حُجَّةٌ عَلَى مُحَمَّدٍ، وَالْعَدْرُ لَهُ أَنَّ الْمَلِكَ مِنْ وَجْهِ يَكْفِي لِاسْتِحْقَاقِ الْأَرْضِ كَالْمُكَاتَبِ إِذَا قُطِعَتْ يَدُهُ وَأَخَذَ الْأَرْضَ ثُمَّ رُدَّ فِي الرِّقِّ يَكُونُ الْأَرْضُ لِلْمَوْلَى، فَكَذَا إِذَا قُطِعَتْ يَدُ الْمُشْتَرِي فِي يَدِ الْمُشْتَرِي وَالْخِيَارُ لِلْبَائِعِ ثُمَّ أُجِيزَ الْبَيْعَ فَالْأَرْضُ لِلْمُشْتَرِي، بِخِلَافِ الْإِعْتَاقِ عَلَى مَا مَرَّ.

{209} (وَيَتَصَدَّقُ بِمَا زَادَ عَلَى نِصْفِ الثَّمَنِ) لِأَنَّهُ لَمْ يَدْخُلْ فِي ضَمَانِهِ أَوْ فِيهِ شُبْهَةٌ عَدَمِ الْمَلِكِ. قَالَ: فَإِنْ بَاعَهُ الْمُشْتَرِي مِنْ آخَرٍ أَجَارَ الْمَوْلَى الْبَيْعَ الْأَوَّلَ لَمْ يُجْزِ الْبَيْعُ الثَّانِي لِمَا ذَكَرْنَا،

{209} {وجه: (1) الحديث لثبوت ومن باع ملك غيره بغير أمره فالملك بالخيار\ عن إبراهيم في الوديعه: «لا ضمان عليه إلا أن يحولها من موضعها أو يغيرها عن حالها، فإن هو غيرها عن موضعها، فكان فيه ربح فإنه يتصدق به، وليس لواحد منهما» (مصنف ابن أبي شيبة، في الرجل تكون عنده الوديعه فيعمل بها، لمن يكون ربحها، نمبر 21390)

{208} {اصول: مشتری کی ملکیت بیع کے وقت سے ثابت ہوگی۔

اصول: جس کی ملکیت میں ہاتھ کاٹا گیا تو تادان کی رقم اسی کو ملے گی۔

وَلَا نَّ فِيهِ غَرَرٌ الْإِنْفِسَاخِ عَلَى اعْتِبَارِ عَدَمِ الْإِجَارَةِ فِي الْبَيْعِ الْأَوَّلِ وَالْبَيْعِ يَفْسُدُ بِهِ، بِخِلَافِ الْإِعْتِقَادِ عِنْدَهُمَا لِأَنَّهُ لَا يُؤَثِّرُ فِيهِ الْغَرَرُ.

{210} قَالَ (فَإِنْ لَمْ يَبْعَهُ الْمُشْتَرِي فَمَاتَ فِي يَدِهِ أَوْ قُتِلَ ثُمَّ أَجَارَ الْبَيْعَ لَمْ يَحْزُرْ) لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّ الْإِجَارَةَ مِنْ شُرُوطِهَا قِيَامُ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَاتَ بِالْمَوْتِ وَكَذَا بِالْقَتْلِ، إِذْ لَا يُمَكِّنُ إِجَابُ الْبَدْلِ لِلْمُشْتَرِي بِالْقَتْلِ حَتَّى يُعَدَّ بَاقِيًا بِبَقَاءِ الْبَدْلِ لِأَنَّهُ لَا مِلْكَ لِلْمُشْتَرِي عِنْدَ الْقَتْلِ مِلْكًا يُقَابَلُ بِالْبَدْلِ فَتَحَقَّقَ الْفَوَاتُ، بِخِلَافِ الْبَيْعِ الصَّحِيحِ لِأَنَّ مِلْكَ الْمُشْتَرِي ثَابِتٌ فَأَمَّا كُنْ إِجَابُ الْبَدْلِ لَهُ فَيَكُونُ الْمَبِيعُ قَائِمًا بِقِيَامِ خَلْفِهِ.

{211} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ عَبْدَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ أَمْرِهِ وَأَقَامَ الْمُشْتَرِي الْبَيِّنَةَ عَلَى إِفْرَارِ الْبَائِعِ أَوْ رَبِّ الْعَبْدِ أَنَّهُ لَمْ يَأْمُرْهُ بِالْبَيْعِ وَأَرَادَ رَدَّ الْمَبِيعِ لَمْ تُقْبَلْ بَيِّنَتُهُ) لِلتَّنَاقُضِ فِي الدَّعْوَى، إِذْ الْإِفْقَادُ عَلَى الشِّرَاءِ إِفْرَارٌ مِنْهُ بِصَحَّتِهِ، وَالْبَيِّنَةُ مَبْنِيَّةٌ عَلَى صِحَّةِ الدَّعْوَى

(وَأِنْ أَقَرَّ الْبَائِعُ بِذَلِكَ عِنْدَ الْقَاضِي) بَطَلَ الْبَيْعُ إِنْ طَلَبَ الْمُشْتَرِي ذَلِكَ، لِأَنَّ التَّنَاقُضَ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِفْرَارِ، وَلِلْمُشْتَرِي أَنْ يُسَاعِدَهُ عَلَى ذَلِكَ فَيَتَحَقَّقُ الْإِتِّفَاقُ بَيْنَهُمَا، فَلِهَذَا شَرَطَ طَلَبَ الْمُشْتَرِي.

قَالَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : وَذَكَرَ فِي الرِّيَادَاتِ أَنَّ الْمُشْتَرِي إِذَا صَدَّقَ مُدَّعِيَهُ ثُمَّ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى إِفْرَارِ الْبَائِعِ أَنَّهُ لِلْمُسْتَحَقِّ تَقْبُلًا. وَفَرَّقُوا أَنَّ الْعَبْدَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي. وَفِي تِلْكَ الْمَسْأَلَةِ فِي يَدِ غَيْرِهِ وَهُوَ الْمُسْتَحَقُّ، وَشَرَطُ الرُّجُوعِ بِالْثَمَنِ أَنْ لَا يَكُونَ الْعَبْدُ سَالِمًا لِلْمُشْتَرِي. {212} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ دَارًا لِرَجُلٍ وَأَدْخَلَهَا الْمُشْتَرِي فِي بَنَائِهِ لَمْ يَضْمَنْ الْبَائِعُ) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - آخِرًا، وَكَانَ يَقُولُ أَوَّلًا: يَضْمَنْ الْبَائِعُ، وَهُوَ قَوْلُ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ غَضَبِ الْعَقَارِ وَسُنْبِيْنُهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ.

{210} **اصول:** بیع موجود ہو یا اس کا خلیفہ موجود ہو تو بائع کی اجازت سے بیع منعقد ہو جائے گی، اور دونوں

میں کوئی موجود نہ ہو تو بیع منعقد نہیں ہوگی۔

{211} **اصول:** دعویٰ میں تناقض ہو تو نہ بینہ قبول کیا جائے گا اور نہ اس کے مطابق فیصلہ کیا جائے گا۔

(بَابُ السَّلَامِ)

{213} السَّلَامُ عَقْدٌ مَشْرُوعٌ بِالْكِتَابِ وَهُوَ آيَةُ الْمَدَائِنَةِ، فَقَدْ قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا - : أَشْهَدُ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَحَلَّ السَّلَفَ الْمَضْمُونِ وَأَنْزَلَ فِيهَا أَطْوَلَ آيَةٍ فِي كِتَابِهِ، وَتَلَا قَوْلَهُ تَعَالَى يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ { [البقرة: 282] الْآيَةُ. وَبِالسُّنَّةِ وَهُوَ مَا رُوِيَ «أَنَّهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - نَهَى عَنْ بَيْعٍ مَا لَيْسَ عِنْدَ الْإِنْسَانِ وَرَخَّصَ فِي السَّلَامِ» وَالْقِيَاسُ وَإِنْ كَانَ يَأْبَاهُ وَلَكِنَّا تَرَكْنَاهُ بِمَا رَوَيْنَاهُ. وَوَجْهُ الْقِيَاسِ أَنَّهُ بَيْعُ الْمَعْدُومِ إِذَا الْمُبِيعُ هُوَ الْمُسْلِمُ فِيهِ. {214} قَالَ (وَهُوَ جَائِزٌ فِي الْمَكِيلَاتِ وَالْمَوْزُونَاتِ)

{213} **وجه:** (١) الآية لثبوت السَّلَامِ عَقْدٌ مَشْرُوعٌ بِالْكِتَابِ \ ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ﴾ (سورة البقرة، 2، آیت نمبر 282)

وجه: (٢) الحديث لثبوت السَّلَامِ عَقْدٌ مَشْرُوعٌ بِالْكِتَابِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ بِالتَّمْرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوزنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» (بخاري شريف بَابُ السَّلَامِ فِي وَزْنٍ مَعْلُومٍ، نمبر 2240/مسلم شريف: باب السلم، نمبر 1604)

وجه: (٣) الحديث لثبوت السَّلَامِ عَقْدٌ مَشْرُوعٌ بِالْكِتَابِ \ ذَكَرَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا يَحِلُّ سَلْفٌ وَبَيْعٌ، وَلَا شَرْطَانٍ فِي بَيْعٍ، وَلَا رِيحٌ مَا لَمْ تَضْمَنْ، وَلَا بَيْعٌ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ» (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي الرَّجُلِ يَبِيعُ مَا لَيْسَ عِنْدَهُ، نمبر 3504/سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعٍ مَنْ يَرِيدُ، نمبر 1232)

وجه: (٤) الحديث لثبوت السَّلَامِ عَقْدٌ مَشْرُوعٌ بِالْكِتَابِ \ عَنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ قَالَ: أَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَقُلْتُ: يَا نَبِيَّ الرَّجُلُ يَسْأَلُنِي مِنَ الْبَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدِي، أَتَبْتَاعُ لَهُ مِنَ السُّوقِ، ثُمَّ أَيْبِعُهُ؟ قَالَ: «لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعٍ مَنْ يَرِيدُ، نمبر 1232)

{214} **وجه:** (١) الحديث لثبوت هُوَ جَائِزٌ فِي الْمَكِيلَاتِ وَالْمَوْزُونَاتِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ

اصول: قیمت ابھی لے لے اور بیع کچھ دن بعد لے تو یہ بیع مسلم کہلاتا ہے۔

لَقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «مَنْ أَسْلَمَ مِنْكُمْ فَلَيْسَ لِمَنْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ وَوزنٍ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» وَالْمُرَادُ بِالْمُوزُونَاتِ غَيْرِ الدَّرَاهِمِ وَالْدَنَانِيرِ لِأَنَّهُمَا أَثْمَانٌ، وَالْمُسْلِمُ فِيهِ لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ مُثْمَنًا فَلَا يَصِحُّ السَّلَمُ فِيهِمَا ثُمَّ قِيلَ يَكُونُ بَاطِلًا، وَقِيلَ يَنْعَقِدُ بَيْنَهُمَا بِثَمَنِ مُوجِبٍ لِحَصِيلَةٍ لِمَقْصُودِ الْمُتَعَاقِدِينَ بِحَسَبِ الْإِمْكَانِ، وَالْعِبْرَةُ فِي الْعُقُودِ لِلْمَعَانِي وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ لِأَنَّ التَّصْحِيحَ إِنَّمَا يَجِبُ فِي مَحَلٍّ أَوْجَبَ الْعَقْدَ فِيهِ وَلَا يُمَكِّنُ ذَلِكَ.

{215} قَالَ (وَكَذَا فِي الْمَذْرُوعَاتِ) لِأَنَّهُ يُمَكِّنُ صَبْطُهَا بِذِكْرِ الدَّرْعِ وَالصِّفَةِ وَالصَّنْعَةِ، وَلَا بُدَّ مِنْهَا لِتَرْتَفَعَ الْجَهَالَةُ فَيَتَحَقَّقُ شَرْطُ صِحَّةِ السَّلَمِ، وَكَذَا فِي الْمَعْدُودَاتِ الَّتِي لَا تَتَفَاوَتْ كَالْجُوزِ وَالْبَيْضِ، لِأَنَّ الْعَدَدِيَّ الْمُتَقَارِبَ مَعْلُومُ الْقَدْرِ مَضْبُوطُ الْوَصْفِ مَقْدُورُ التَّسْلِيمِ فَيَجُوزُ السَّلَمُ فِيهِ، وَالصَّغِيرُ وَالْكَبِيرُ فِيهِ سَوَاءٌ لِاصْطِلَاحِ النَّاسِ عَلَى إِهْدَارِ التَّفَاوُتِ، بِخِلَافِ الْبُطِيخِ وَالرُّمَّانِ لِأَنَّهُ يَتَفَاوَتْ أَحَادُهُ تَفَاوُتًا فَاحِشًا، وَيَتَفَاوَتْ الْآحَادُ فِي الْمَالِيَّةِ يُعَرَفُ الْعَدَدِيُّ الْمُتَقَارِبُ.

عنهما قَالَ: «قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ بِالتَّمْرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوزنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» (بخاري شريف باب السَّلَمِ فِي وَزْنٍ مَعْلُومٍ، نمبر 2240/مسلم شريف: باب السَّلَمِ، نمبر 1604)

{215} **وجه:** (۱) قول الصحابي لثبوت قَالَ وَكَذَا فِي الْمَذْرُوعَاتِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، فِي السَّلَفِ فِي الْكَزَائِسِ، قَالَ: " إِذَا كَانَ زَرْعٌ مَعْلُومٌ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ فَلَا بَأْسَ "، (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ السَّلَفِ فِي الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالزَّرْبِيبِ وَالزَّرْبِ وَالثِّيَابِ وَجَمِيعِ مَا يُضْبَطُ بِالصِّفَةِ، نمبر 11123/مصنف ابن أبي شيبة، فِي السَّلَمِ بِالثِّيَابِ، نمبر 21405)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت قَالَ وَكَذَا فِي الْمَذْرُوعَاتِ \ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، قَالَ: «لَا بَأْسَ فِي السَّلَمِ فِي الثِّيَابِ، ذَرْعٌ مَعْلُومٌ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» (مصنف ابن أبي شيبة، فِي السَّلَمِ بِالثِّيَابِ، نمبر 21405)

وجه: (۳) قول الصحابي لثبوت قَالَ وَكَذَا فِي الْمَذْرُوعَاتِ \ قَالَ: كَانَ ابْنُ مَسْعُودٍ «لَا يَرَى بِالسَّلَمِ فِي كُلِّ شَيْءٍ بَأْسًا إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ مَا خَلَا الْحَيَوَانَ» (مصنف، شيبه، فِي السَّلَمِ بِالثِّيَابِ، 21411)

اصول: بیع سلم جائز ہے کمالات، موزونات، مذروعات، معدودات اور ان میں جن کے صفات اور صنعت متعین کرنے سے چیزیں متعین ہوتی ہیں۔

وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ لَا يَجُوزُ فِي بَيْضِ التَّعَامَةِ لِأَنَّهُ يَتَفَاوَتُ آخَاذُهُ فِي الْمَالِيَّةِ، ثُمَّ كَمَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِيهَا عَدَدًا يَجُوزُ كَيْلًا.

وَقَالَ زُفَرُ رَحِمَهُ اللَّهُ: لَا يَجُوزُ كَيْلًا لِأَنَّهُ عَدَدِيٌّ وَلَيْسَ بِمَكِيلٍ. وَعَنْهُ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ عَدَدًا أَيْضًا لِلتَّفَاوُتِ. وَلَنَا أَنَّ الْمِقْدَارَ مَرَّةً يُعْرَفُ بِالْعَدَدِ وَتَارَةً بِالْكَيْلِ، وَإِنَّمَا صَارَ مَعْدُودًا بِالِاصْطِلَاحِ فَيَصِيرُ مَكِيلًا بِاصْطِلَاحِهِمَا وَكَذَا فِي الْفُلُوسِ عَدَدًا. وَقِيلَ هَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -.

وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لَا يَجُوزُ لِأَنَّهَا أَثْمَانٌ.

وَهُمَا أَنَّ الثَّمَنِيَّةَ فِي حَقِّهِمَا بِاصْطِلَاحِهِمَا فَتَبْطُلُ بِاصْطِلَاحِهِمَا وَلَا تَعُودُ وَزَيْنًا وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ مِنْ قَبْلُ

{216} (وَلَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْحَيَوَانِ) ۱ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: يَجُوزُ لِأَنَّهُ يَصِيرُ مَعْلُومًا بَبَيَانِ الْجِنْسِ وَالسِّنِّ وَالتَّوَعُّعِ وَالصِّفَةِ، وَالتَّفَاوُتُ بَعْدَ ذَلِكَ يَسِيرٌ فَأَشْبَهَ الثِّيَابَ.

وَلَنَا أَنَّهُ بَعْدَ ذِكْرِ مَا ذَكَرَ يَبْقَى فِيهِ تَفَاوُتٌ فَاحِشٌ فِي الْمَالِيَّةِ بِاعْتِبَارِ الْمَعَانِي الْبَاطِنَةِ فَيُفْضَى إِلَى الْمُنَازَعَةِ، بِخِلَافِ الثِّيَابِ لِأَنَّهُ مَصْنُوعُ الْعِبَادِ فَقَلَّمَا يَتَفَاوَتُ الثُّوبَانِ إِذَا نُسِجَا عَلَى مِنْوَالٍ وَاحِدٍ.

{216} {وجه: (۱) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْحَيَوَانِ \ عَنْ سَمُرَةَ، «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ نَسِيئَةً» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ نَسِيئَةً، نمبر 1218/ سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ نَسِيئَةً، نمبر 3356)

{وجه: (۲) قول الصحابي لثبوت وَلَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْحَيَوَانِ \ قَالَ: كَانَ ابْنُ مَسْعُودٍ «لَا يَرَى بِالسَّلَمِ فِي كُلِّ شَيْءٍ بَأْسًا إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ مَا خَلَا الْحَيَوَانُ» (مصنف ابن أبي شيبة، فِي السَّلَمِ بِالْثِّيَابِ، نمبر 21411)

۱ {وجه: (۱) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْحَيَوَانِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَمَرَهُ أَنْ يُجَهَّزَ جَيْشًا فَتَفَدَّتْ الْإِبِلُ فَأَمَرَهُ أَنْ يَأْخُذَ فِي قِلَاصِ الصَّدَقَةِ»، فَكَانَ يَأْخُذُ الْبَعِيرَ بِالْبُعَيْرَيْنِ إِلَى إِبِلِ الصَّدَقَةِ (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي الرُّحْصَةِ فِي ذَلِكَ، نمبر 3357/ سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي حُسْنِ الْقَضَاءِ، نمبر 3346)

اصول: جن چیزوں کو صفات کے ذریعے نہیں متعین کر سکتے ان کی بیع سلم جائز نہیں ہے مثلاً، گائے وغیرہ کہ جانوروں میں بہت فرق ہوتا ہے، اور بعض مرتبہ دو گائے ایک طرح ہوں مگر ایک دودھ زیادہ دیگی ایک کم -

٢{وَقَدْ صَحَّ «أَنَّ النَّبِيَّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - نَهَى عَنِ السَّلَامِ فِي الْحَيَوَانِ» وَيَدْخُلُ فِيهِ جَمِيعُ أَجْنَاسِهِ حَتَّى الْعَصَافِيرُ.}

{217} قَالَ (وَلَا فِي أَطْرَافِهِ كَالرُّءُوسِ وَالْأَكَارِعِ) لِلتَّفَاوُتِ فِيهَا إِذْ هُوَ عَدَدِيٌّ مُتَفَاوِتٌ لَا مُقَدَّرٌ لَهَا. {218} قَالَ (وَلَا فِي الْجُلُودِ عَدَدًا وَلَا فِي الْحُطَبِ حُرْمًا وَلَا فِي الرُّطْبَةِ جُرْزًا) لِلتَّفَاوُتِ فِيهَا، إِلَّا إِذَا عُرِفَ ذَلِكَ بِأَنْ بَيْنَ لَهُ طُولٌ مَا يَشُدُّ بِهِ الْحُرْمَةُ أَنَّهُ شَبْرٌ أَوْ ذِرَاعٌ فَحِينَئِذٍ يَجُوزُ إِذَا كَانَ عَلَى وَجْهِهِ لَا يَتَفَاوَتُ.

{219} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ السَّلَامُ حَتَّى يَكُونَ الْمُسْلِمُ فِيهِ مَوْجُودًا مِنْ حِينِ الْعَقْدِ إِلَى حِينِ الْمَحَلِّ، حَتَّى لَوْ كَانَ مُنْقَطِعًا عِنْدَ الْعَقْدِ مَوْجُودًا عِنْدَ الْمَحَلِّ أَوْ عَلَى الْعَكْسِ أَوْ مُنْقَطِعًا فِيمَا بَيْنَ ذَلِكَ لَا يَجُوزُ) وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : يَجُوزُ إِذَا كَانَ مَوْجُودًا وَقْتَ الْمَحَلِّ لَوْجُودِ الْقُدْرَةِ عَلَى التَّسْلِيمِ حَالٌ وَجُوبُهُ.

وَلَنَا قَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «لَا تُسَلِّفُوا فِي الثَّمَارِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلَاحُهَا» وَلِأَنَّ الْقُدْرَةَ عَلَى التَّسْلِيمِ بِالتَّحْصِيلِ فَلَا بُدَّ مِنْ اسْتِمْرَارِ الْوُجُودِ فِي مُدَّةِ الْأَجَلِ لِيَتِمَّكَنَ مِنَ التَّحْصِيلِ.

{216} ٢{وَجْه: (١) الْحَدِيثُ لثَبُوتِ وَلَا يَجُوزُ السَّلَامُ فِي الْحَيَوَانِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ «نَهَى عَنِ السَّلَامِ فِي الْحَيَوَانِ» (سنن دارقطني، كتابُ البُيُوع، نمبر 3059)

وَجْه: (٢) الْحَدِيثُ لثَبُوتِ وَلَا يَجُوزُ السَّلَامُ فِي الْحَيَوَانِ \ عَنْ سَمُرَةَ، «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنِ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ نَسِيئَةً» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ بَيْعِ الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ نَسِيئَةً، نمبر 1218/سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي الْحَيَوَانِ بِالْحَيَوَانِ نَسِيئَةً، نمبر 3356)

{219} ٢{وَجْه: (١) الْحَدِيثُ لثَبُوتِ وَلَا يَجُوزُ السَّلَامُ حَتَّى يَكُونَ الْمُسْلِمُ فِيهِ \ عَنْ ابْنِ عَمَرَ، أَنَّ رَجُلًا، أَسْلَفَ رَجُلًا فِي نَخْلٍ فَلَمْ تَخْرُجْ تِلْكَ السَّنَةُ شَيْئًا فَاخْتَصَمَا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: «يَمْ تَسْتَحِلُّ مَالَهُ ارْذُدْ عَلَيْهِ مَالَهُ»، ثُمَّ قَالَ: «لَا تُسَلِّفُوا فِي النَّخْلِ حَتَّى يَبْدُوَ صَلَاحُهُ» (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي السَّلَامِ فِي ثَمَرَةٍ بَعَيْنِهَا ، نمبر 3467/«بخاري شريف بَابُ فِي السَّلَامِ فِي ثَمَرَةٍ بَعَيْنِهَا ، نمبر 2247/سنن ابى ماجه: بَابُ إِذَا أَسْلَمَ فِي نَخْلٍ بَعَيْنُهُ لَمْ يُطْلَعْ ، نمبر 2284)

لغات: أَطْرَافِهِ : اعضاء،الرُّءُوسِ : سر، وَالْأَكَارِعِ : پير، الحُطَبِ : ايندهن، حُرْمًا: گھڑی، الرُّطْبَةِ: تر گھاس، جُرْزًا : گھاس کا گھر، شَبْرٌ: بالشت۔

{220} {وَلَوْ انْقَطَعَ بَعْدَ الْمَحَلِّ قَرُبُ السَّلَامِ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ فَسَخَّ السَّلَامُ، وَإِنْ شَاءَ انْتَهَرَ وَجُودُهُ} لِأَنَّ السَّلَامَ قَدْ صَحَّ وَالْعَجْزُ الطَّارِئُ عَلَى شَرَفِ الزَّوَالِ فَصَارَ كِبَابِقِ الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ. {221} قَالَ (وَيَجُوزُ السَّلَامُ فِي السَّمَكِ الْمَالِحِ وَزَنًا مَعْلُومًا وَضَرْبًا مَعْلُومًا) لِأَنَّهُ مَعْلُومُ الْقَدْرِ مَضْبُوطُ الْوَصْفِ مَقْدُورُ التَّسْلِيمِ إِذْ هُوَ غَيْرُ مُنْقَطِعٍ (وَلَا يَجُوزُ السَّلَامُ فِيهِ عَدَدًا) لِلتَّفَاوُتِ.

{222} قَالَ (وَلَا خَيْرَ فِي السَّلَامِ فِي السَّمَكِ الطَّرِيِّ إِلَّا فِي حِينِهِ وَزَنًا مَعْلُومًا وَضَرْبًا مَعْلُومًا) لِأَنَّهُ يَنْقَطِعُ فِي زَمَانِ الشِّتَاءِ، حَتَّى لَوْ كَانَ فِي بَلَدٍ لَا يَنْقَطِعُ يَجُوزُ مُطْلَقًا، وَإِنَّمَا يَجُوزُ وَزَنًا لَا عَدَدًا لِمَا ذَكَرْنَا.

وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ لَا يَجُوزُ فِي لَحْمِ الْكِبَارِ مِنْهَا وَهِيَ الَّتِي تُقَطَّعُ اعْتِبَارًا بِالسَّلَامِ فِي اللَّحْمِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ.

{223} قَالَ (وَلَا خَيْرَ فِي السَّلَامِ فِي اللَّحْمِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ. وَقَالَ: إِذَا وَصَفَ مِنَ اللَّحْمِ مَوْضِعًا مَعْلُومًا بِصِفَةٍ مَعْلُومَةٍ جَازَ) لِأَنَّهُ مُؤَزَّوْنٌ مَضْبُوطُ الْوَصْفِ وَلِهَذَا يَضْمَنُ بِالْمِثْلِ. وَيَجُوزُ اسْتِقْرَاضُهُ وَزَنًا وَيَجْرِي فِيهِ رَبَا الْفَضْلِ، بِخِلَافِ لَحْمِ الطُّيُورِ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ وَصْفُ مَوْضِعٍ مِنْهُ. وَلَهُ أَنَّهُ مَجْهُولٌ لِلتَّفَاوُتِ فِي قِلَّةِ الْعَظْمِ وَكَثْرَتِهِ أَوْ فِي سَمِنِهِ وَهَزَالِهِ عَلَى اخْتِلَافِ فُصُولِ السَّنَةِ، وَهَذِهِ الْجَهَالَةُ مُفْضِيَةٌ إِلَى الْمُنَازَعَةِ.

وَفِي مَخْلُوعِ الْعَظْمِ لَا يَجُوزُ عَلَى الْوَجْهِ الثَّانِي وَهُوَ الْأَصَحُّ، وَالتَّضْمِينُ بِالْمِثْلِ مُمْنَعٌ. وَكَذَا الْإِسْتِقْرَاضُ، وَبَعْدَ التَّسْلِيمِ فَالْمِثْلُ أَعْدَلُ مِنَ الْقِيَمَةِ، وَلِأَنَّ الْقَبْضَ يُعَايِنُ فَيُعْرَفُ مِثْلُ الْمَقْبُوضِ بِهِ فِي وَقْتِهِ، أَمَّا الْوَصْفُ فَلَا يُكْتَفَى بِهِ.

{224} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ السَّلَامُ إِلَّا مُوجَّلاً) وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : يَجُوزُ حَالًا لِإِطْلَاقِ الْحَدِيثِ وَرَخَّصَ فِي السَّلَامِ.

{224} {وَجْه: (1) الْآيَةُ لثُبُوتِ قَالَ وَلَا يَجُوزُ السَّلَامُ إِلَّا مُوجَّلاً} ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ﴾ (سورة البقرة، 2، آيت نمبر 282)

اصول: بیع سلم کی حقیقت یہ ہے کہ بیع بعد میں دی جائے اگر بیع فوراً دی جائے تو وہ بیع سلم نہیں ہے۔

۲ وَلَنَا قَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» فِيمَا رَوَيْنَا، وَلَئِنَّهُ شَرَعَ رُخْصَةً دَفْعًا لِحَاجَةِ الْمَفَالِيسِ فَلَا بُدَّ مِنَ الْأَجَلِ لِيُقَدَّرَ عَلَى التَّحْصِيلِ فِيهِ فَيُسَلِّمَ، وَلَوْ كَانَ قَادِرًا عَلَى التَّسْلِيمِ لَمْ يُوَجَدْ الْمُرْتَحِصُ فَبَقِيَ عَلَى النَّافِي.

{225} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ إِلَّا بِأَجَلٍ مَعْلُومٍ) لِمَا رَوَيْنَا، وَلَئِنَّ الْجَهَالََةَ فِيهِ مُفْضِيَةٌ إِلَى الْمُنَازَعَةِ كَمَا فِي الْبَيْعِ، وَالْأَجَلُ أَذْنَاهُ شَهْرٌ وَقِيلَ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ، وَقِيلَ أَكْثَرُ مِنْ نِصْفِ يَوْمٍ. وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ

{226} (وَلَا يَجُوزُ السَّلَامُ بِمِكَيَالِ رَجُلٍ بَعَيْنِهِ وَلَا بِذِرَاعِ رَجُلٍ بَعَيْنِهِ) مَعْنَاهُ إِذَا لَمْ يُعْرِفْ مِقْدَارَهُ لِأَنَّهُ تَأَخَّرَ فِيهِ التَّسْلِيمُ فَرُبَّمَا يَضِيعُ فَيُؤَدِّي إِلَى الْمُنَازَعَةِ وَقَدْ مَرَّ مِنْ قَبْلُ، وَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْمِكَيَالُ مِمَّا لَا يَنْقَبِضُ وَلَا يَنْبَسِطُ كَالْقَصَاعِ مَثَلًا، فَإِنْ كَانَ مِمَّا يَنْكَبِضُ بِالْكَبْسِ كَالزَّنْبِيلِ وَالْجِرَابِ لَا يَجُوزُ لِلْمُنَازَعَةِ إِلَّا فِي قُرْبِ الْمَاءِ لِلتَّعَامُلِ فِيهِ، كَذَا رَوَى عَنْ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ.

۲ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قال وَلَا يَجُوزُ السَّلَامُ إِلَّا مُوَجَّلاً \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما قال: «قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسَلِّفُونَ بِالتَّمْرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزَنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» (بخاري شريف باب السَّلَامِ فِي وَزْنٍ مَعْلُومٍ، نمبر 2240/مسلم شريف: باب السلم، نمبر 1604)

{225} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قال وَلَا يَجُوزُ إِلَّا بِأَجَلٍ مَعْلُومٍ \ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» (بخاري شريف باب السَّلَامِ فِي وَزْنٍ مَعْلُومٍ، نمبر 2240/مسلم شريف: باب السلم، نمبر 1604)

وجه: (۲) الحديث لثبوت قال وَلَا يَجُوزُ إِلَّا بِأَجَلٍ مَعْلُومٍ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما قال: «قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسَلِّفُونَ بِالتَّمْرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» (بخاري شريف باب السَّلَامِ فِي وَزْنٍ مَعْلُومٍ، نمبر 2240/مسلم شريف: باب السلم، نمبر 1604)

{226} **وجه:** (۱) قول الصحابي لثبوت وَلَا يَجُوزُ السَّلَامُ بِمِكَيَالِ رَجُلٍ بَعَيْنِهِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّهُ كَرِهَ إِلَى الْأَنْدَرِ، وَالْعَصِيرِ، وَالْعَطَاءِ أَنْ يُسَلِّفَ إِلَيْهِ، وَلَكِنْ يُسَمِّي شَهْرًا (مصنف عبد الرزاق، مَنْ بَابُ لَا سَلَفَ إِلَّا إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، نمبر 14143)

اصول: کسی شخص کی متعینہ برتن جس کی مقدار مجہول ہو تو اس سے بیع سلم جائز نہیں ہے۔

{227} قَالَ (وَلَا فِي طَعَامِ قَرْيَةٍ بَعِينَهَا) أَوْ ثَمَرَةٍ تَخْلَعُ بِعَيْنِهَا لِأَنَّهُ قَدْ يَغْتَرِبُهُ آفَةٌ فَلَا يَقْدِرُ عَلَى التَّسْلِيمِ وَالْبَيْهَ أَشَارَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - حَيْثُ قَالَ «أَرَأَيْتَ لَوْ أَذْهَبَ اللَّهُ تَعَالَى الثَّمَرَ بِمَ يَسْتَحِلُّ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ؟» وَلَوْ كَانَتْ النِّسْبَةُ إِلَى قَرْيَةٍ لَبَيَانَ الصِّفَةِ لَا بَأْسَ بِهِ عَلَى مَا قَالُوا كَالْخَشْمَرَانِي بِبُخَارَى وَالْبَسَاخِي بِفَرْغَانَةِ.

{228} قَالَ (وَلَا يَصِحُّ السَّلَمُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - إِلَّا بِسَبْعِ شَرَائِطَ: جِنْسٌ مَعْلُومٌ) كَقَوْلِنَا حِنْطَةً أَوْ شَعِيرٌ (وَنَوْعٌ مَعْلُومٌ) كَقَوْلِنَا سَقِيَّةً أَوْ بَخْسِيَّةً

{227} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قَالَ وَلَا فِي طَعَامِ قَرْيَةٍ بَعِينَهَا \ عَنْ ابْنِ عُمرَ، أَنَّ رَجُلًا، أَسْلَفَ رَجُلًا فِي تَخْلٍ فَلَمْ تُخْرِجْ تِلْكَ السَّنَةَ شَيْئًا فَاخْتَصَمَا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: «بِمَ تَسْتَحِلُّ مَالَهُ ارْزُدْ عَلَيْهِ مَالَهُ»، ثُمَّ قَالَ: «لَا تُسْلِفُوا فِي النَّخْلِ حَتَّى يَبْدُوَ صِلَاخُهُ» (سنن ابوداود شريف، باب في السَّلَمِ فِي ثَمَرَةٍ بَعِينَهَا ، نمبر 3467/«بخاري شريف باب في السَّلَمِ فِي ثَمَرَةٍ بَعِينَهَا ، نمبر 2247/سنن ابی ماجہ: باب إِذَا أَسْلَمَ فِي تَخْلٍ بَعِينَهُ لَمْ يُطْلِعْ، نمبر 2284)

وجه: (۲) الحديث لثبوت قَالَ وَلَا فِي طَعَامِ قَرْيَةٍ بَعِينَهَا \ قَالَ: قَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَلَامٍ: إِنَّ اللَّهَ لَمَّا أَرَادَ هُدًى زَيْدَ بْنِ سَعْنَةَ، فَذَكَرَ الْحَدِيثَ إِلَى أَنْ قَالَ: فَقَالَ زَيْدُ بْنُ سَعْنَةَ: يَا مُحَمَّدُ، هَلْ لَكَ أَنْ تَبِيعَنِي تَمْرًا مَعْلُومًا إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ مِنْ حَائِطِ بَنِي فُلَانٍ؟ قَالَ: " لَا يَا يَهُودِي، وَلَكِنِّي أَبِيعُكَ تَمْرًا مَعْلُومًا إِلَى كَذَا وَكَذَا مِنَ الْأَجَلِ، وَلَا أُسَمِّي مِنْ حَائِطِ بَنِي فُلَانٍ "، فَقُلْتُ: نَعَمْ، " (السنن الكبرى للسيهقي، باب لَا يَجُوزُ السَّلَامُ حَتَّى يَكُونَ بِصِفَةِ مَعْلُومَةٍ لَا تَتَعَلَّقُ بِعَيْنٍ، نمبر 11114)

{228} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَلَا يَصِحُّ السَّلَمُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسْلِفُونَ بِالثَّمَرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» «بخاري شريف باب السَّلَمِ فِي وَزْنٍ مَعْلُومٍ، نمبر 2240/مسلم شريف: باب السلم، نمبر 1604)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَلَا يَصِحُّ السَّلَمُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ، وَبَيْعِ الْخَصَاةِ» (سنن الترمذي، باب مَا جَاءَ فِي كَرَاهِيَةِ بَيْعِ الْغَرَرِ، 1230)

{227} **اصول:** جس میچ کے نہ کاٹنے اندیشہ ہو تو اس کی بیچ سلم جائز نہیں ہے۔

{228} **اصول:** میچ سامنے نہ ہو تو کم از کم اتنی شرطیں لگائیں جائیں کہ میچ کافی حد تک متعارف ہو جائے۔

(وصفۃ معلومۃ) کقولنا جیدٌ أَوْ رَدِيٌّ (وَمِقْدَارٌ مَعْلُومٌ) کقولنا کذا کَيْلًا بِمِکْيَالٍ مَعْرُوفٍ وَکَذَا وَزَنًا (وَأَجَلٌ مَعْلُومٌ) وَالْأَصْلُ فِيهِ مَا رَوَيْنَا وَالْفِقْهُ فِيهِ مَا بَيْنَا
(وَمَعْرِفَةُ مِقْدَارِ رَأْسِ الْمَالِ إِذَا كَانَ يَتَعَلَّقُ الْعَقْدُ عَلَى مِقْدَارِهِ) کَالْمِکِيلِ وَالْمَوْزُونِ وَالْمَعْدُودِ
(وَتَسْمِيَةُ الْمَكَانِ الَّذِي يُوفِيهِ فِيهِ إِذَا كَانَ لَهُ حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ) وَقَالَا: لَا يَحْتَاجُ إِلَى تَسْمِيَةِ رَأْسِ الْمَالِ
إِذَا كَانَ مُعَيَّنًا وَلَا إِلَى مَكَانِ التَّسْلِيمِ وَيُسَلِّمُهُ فِي مَوْضِعِ الْعَقْدِ، فَهَاتَانِ مَسْأَلَتَانِ.
وَهُمَا فِي الْأَوَّلَى أَنَّ الْمَقْصُودَ يَحْصُلُ بِالْإِشَارَةِ فَاشْبَهَ الثَّمَنَ وَالْأَجْرَةَ وَصَارَ كَالثَّوْبِ. وَلَآئِي حَنِيفَةٌ
أَنَّهُ رُبَّمَا يُوجَدُ بَعْضُهَا زُبُوفًا لَا يَسْتَبْدِلُ فِي الْمَجْلِسِ، فَلَوْ لَمْ يَعْلَمْ قَدْرَهُ لَا يَدْرِي فِي كَمْ بَقِيَ أَوْ
رُبَّمَا لَا يَقْدِرُ عَلَى تَحْصِيلِ الْمُسْلِمِ فِيهِ فَيَحْتَاجُ إِلَى رَدِّ رَأْسِ الْمَالِ، وَالْمَوْهُومُ فِي هَذَا الْعَقْدِ
كَالْمُتَحَقِّقِ لَشَرْعِهِ مَعَ الْمُنَافِي، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ رَأْسُ الْمَالِ ثَوْبًا لِأَنَّ الذَّرْعَ وَصَفَّ فِيهِ لَا
يَتَعَلَّقُ الْعَقْدُ عَلَى مِقْدَارِهِ.
وَمَنْ فُرِوعِهِ إِذَا أَسْلَمَ فِي جَنْسَيْنِ وَلَمْ يَبَيِّنْ رَأْسَ مَالٍ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، أَوْ أَسْلَمَ جَنْسَيْنِ وَلَمْ يَبَيِّنْ
مِقْدَارَ أَحَدِهِمَا. وَهُمَا فِي الثَّانِيَةِ أَنَّ مَكَانَ الْعَقْدِ يَتَعَيَّنُ لَوْجُودِ الْعَقْدِ الْمَوْجِبِ لِلتَّسْلِيمِ،

وجه: (۳) الحديث لثبوت ولا يصح السلم عند أبي حنيفة \ فقال رسول الله ﷺ: «ليس منا من غش» (سنن ابوداود شريف، باب التَّهْيِ عَنِ الْغِشِّ، خبر 3452)

وجه: (۴) الحديث لثبوت ولا يصح السلم عند أبي حنيفة \ فَبَعَثُونِي إِلَى ابْنِ أَبِي أَوْفَى رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فَقَالَ: إِنَّا كُنَّا نُسَلِّفُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَبِي بَكْرٍ وَعُمَرُ: فِي الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالزَّيْبِ وَالتَّمْرِ وَسَأَلْتُ ابْنَ أَبَزَى، فَقَالَ مِثْلَ ذَلِكَ. (بخاري باب السلم في وزن معلوم، 2242)

وجه: (۵) قول التابعي لثبوت ولا يصح السلم عند أبي حنيفة \ عَنْ عَامِرٍ، قَالَ: «إِذَا أَسْلَمَ فِي ثَوْبٍ يُعْرِفُ ذَرْعَهُ وَرَفَعَهُ، فَلَا بَأْسَ» (مصنف ابن أبي شيبة، في السلم بالثياب، خبر 21408)

وجه: (۶) الحديث لثبوت ولا يصح السلم عند أبي حنيفة \ وَقَالَ: فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوزن معلوم، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ» (بخاري شريف باب: السلم في وزن معلوم، خبر 2241)

وجه: (۷) الحديث لثبوت ولا يصح السلم عند أبي حنيفة \ وَقَالَ ابْنُ عُمَرَ: لَا بِأَسْفِي الطَّعَامِ الْمَوْصُوفِ بِسَعْرِ مَعْلُومٍ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، «(بخاري شريف: باب السلم إلى أجل معلوم، 2253)

اصول: بیع سلم کی شرائط: جنس، نوع، صفت، میچ اور ثمن کی مقدار اور سپرد کرنے کی جگہ کا علم ہونا ہے۔

وَلَأَنَّهُ لَا يُزَاحِمُهُ مَكَانٌ آخَرَ فِيهِ فَيَصِيرُ نَظِيرُ أَوَّلِ أَوْقَاتِ الْإِمْكَانِ فِي الْأَوَامِرِ فَصَارَ كَالْقَرْضِ وَالْفَصْبِ.

أولاً بَيِّنَةُ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ التَّسْلِيمَ غَيْرُ وَاجِبٍ فِي الْحَالِ فَلَا يَتَعَيَّنُ، بِخِلَافِ الْقَرْضِ وَالْفَصْبِ، وَإِذَا لَمْ يَتَعَيَّنْ فَالْجِهَالَةُ فِيهِ تُفْضِي إِلَى الْمُنَازَعَةِ، لِأَنَّ قِيَمَ الْأَشْيَاءِ تَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمَكَانِ فَلَا بُدَّ مِنَ الْبَيَانِ، وَصَارَ كَجِهَالَةِ الصِّفَةِ، وَعَنْ هَذَا قَالَ مَنْ قَالَ مِنَ الْمَشَايخِ - رَحِمَهُمُ اللَّهُ - إِنَّ الْإِخْتِلَافَ فِيهِ عِنْدَهُ يُوجِبُ التَّخَالَفَ كَمَا فِي الصِّفَةِ. وَقِيلَ عَلَى عَكْسِهِ لِأَنَّ تَعَيَّنَ الْمَكَانِ فَضِيَّةُ الْعَقْدِ عِنْدَهُمَا، وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ الثَّمَنُ وَالْأُجْرَةُ وَالْقِسْمَةُ، وَصَوْرَتُهَا إِذَا اقْتَسَمَا دَارًا وَجَعَلَا مَعَ نَصِيبِ أَحَدِهِمَا شَيْئًا لَهُ حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ.

وَقِيلَ لَا يُشْتَرَطُ ذَلِكَ فِي الثَّمَنِ. وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يُشْتَرَطُ إِذَا كَانَ مُوجَّلاً، وَهُوَ اخْتِيَارُ شَمْسِ الْأَنْثَمَةِ السَّرْحَسِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -.

وَعِنْدَهُمَا يَتَعَيَّنُ مَكَانُ الدَّارِ وَمَكَانُ تَسْلِيمِ الدَّابَّةِ لِلْإِيْفَاءِ.

{229} قَالَ (وَمَا لَمْ يَكُنْ لَهُ حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ لَا يَحْتَاجُ فِيهِ إِلَى بَيَانِ مَكَانِ الْإِيْفَاءِ بِالْإِجْمَاعِ) لِأَنَّهُ لَا تَخْتَلِفُ قِيَمَتُهُ (وَيُوفِيهِ فِي الْمَكَانِ الَّذِي أَسْلَمَ فِيهِ) إِنْ قَالَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -: وَهَذِهِ رَوَايَةُ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ وَالْبَيْوَعِ. وَذَكَرَ فِي الْإِجَارَاتِ أَنَّهُ يُوفِيهِ فِي أَيِّ مَكَانٍ شَاءَ، وَهُوَ الْأَصَحُّ لِأَنَّ الْأَمَاكِينَ كُلَّهَا سَوَاءٌ وَلَا وَجُوبَ فِي الْحَالِ.

۱. **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وَلَا يَصِحُّ السَّلَمُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ \ قَالَ الثَّوْرِيُّ: «إِذَا سَلَفَتْ سَلَفًا فَبَيِّنَتْهُ إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، وَفِي مَكَانٍ مَعْلُومٍ، فَإِنْ سَمَّيْتَ الْأَجَلَ، وَلَمْ تُسَمِّ الْمَكَانَ فَهُوَ مَرْدُودٌ حَتَّى تُسَمِّيَ حَيْثُ يُوقِيكَ الطَّعَامَ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ لَا سَلَفَ إِلَّا إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ، نمبر 14071)

{229} **۱. وجه:** (۱) عبارة الجامع الصغير لثبوت وَمَا لَمْ يَكُنْ لَهُ حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ لَا يَحْتَاجُ فِيهِ \ وَكُلِّ شَيْءٍ أَسْلَمَ فِيهِ لَهُ حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ وَلَمْ يَشْرَطْ مَكَانَ الْإِيْفَاءِ فَهُوَ فَاسِدٌ وَمَا لَمْ يَكُنْ لَهُ حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ فَهُوَ جَائِزٌ وَيُوفِيهِ فِي الْمَكَانِ الَّذِي أَسْلَمَ فِيهِ وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَ مُحَمَّدٌ (رَحِمَهُمَا اللَّهُ) وَكَذَلِكَ مَا لَهُ حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ فَهُوَ جَائِزٌ وَإِنْ يَشْرَطُ مَكَانَ الْإِيْفَاءِ (الجامع الصغير و

شرحه النافع الكبير، كتاب البيوع باب السلم، نمبر 323)

اصول: جس جگہ بیع سلم منعقد ہوا ہے وہی جگہ بیع دینے کے لئے متعین ہو جائے گی۔

وَلَوْ عَيْنًا مَكَانًا، قِيلَ لَا يَتَعَيَّنُ لِأَنَّهُ لَا يُفِيدُ، وَقِيلَ يَتَعَيَّنُ لِأَنَّهُ يُفِيدُ سُقُوطَ خَطَرِ الطَّرِيقِ، وَلَوْ عَيْنَ الْمَصْرَ فِيمَا لَهُ حَمْلٌ وَمُؤَنَّةٌ يُكْتَفَى بِهِ لِأَنَّهُ مَعَ تَبَايُنِ أَطْرَافِهِ كَبْقَعَةٍ وَاحِدَةٍ فِيمَا ذَكَرْنَا.

{230} قَالَ (وَلَا يَصِحُّ السَّلَمُ حَتَّى يَقْبِضَ رَأْسَ الْمَالِ قَبْلَ أَنْ يُفَارِقَهُ فِيهِ) ۱ اَمَّا إِذَا كَانَ مِنَ الثُّقُودِ فَلِأَنَّهُ افْتِرَاقٌ عَنْ دَيْنٍ بَدِينٍ، وَقَدْ «نَهَى النَّبِيُّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - عَنِ الْكَالِيِّ بِالْكَالِيِّ وَإِنْ كَانَ عَيْنًا»، فَلِأَنَّ السَّلَمَ أَخَذَ عَاجِلٍ بِأَجَلٍ، إِذِ الْإِسْلَامُ وَالْإِسْلَافُ يُنْبِئَانِ عَنِ التَّعْجِيلِ فَلَا بُدَّ مِنْ قَبْضِ أَحَدِ الْعَوْضَيْنِ لِيَتَحَقَّقَ مَعْنَى الْإِسْمِ، وَلِأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ تَسْلِيمِ رَأْسِ الْمَالِ لِيَتَقَلَّبَ الْمُسْلِمُ إِلَيْهِ فِيهِ فَيَقْدِرَ عَلَى التَّسْلِيمِ، وَلِهَذَا قُلْنَا: لَا يَصِحُّ السَّلَمُ إِذَا كَانَ فِيهِ خِيَارُ الشَّرْطِ لهُمَا أَوْ لِأَحَدِهِمَا لِأَنَّهُ يَمْنَعُ تَمَامَ الْقَبْضِ لِكُونِهِ مَانِعًا مِنَ الْإِنْعِقَادِ فِي حَقِّ الْحُكْمِ، وَكَذَا لَا يَثْبُتُ فِيهِ خِيَارُ الرُّوْبَةِ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُفِيدٍ، بِخِلَافِ خِيَارِ الْعَيْبِ لِأَنَّهُ لَا يَمْنَعُ تَمَامَ الْقَبْضِ وَلَوْ أَسْقَطَ خِيَارُ الشَّرْطِ قَبْلَ الْإِفْتِرَاقِ وَرَأْسَ الْمَالِ قَائِمٌ جَازٍ خِلَافًا لَزَفَرٍ، وَقَدْ مَرَّ نَظِيرُهُ

۱ (وَجُمْلَةُ الشُّرُوطِ جَمْعُوهَا فِي قَوْلِهِمْ إِعْلَامُ رَأْسِ الْمَالِ وَتَعْجِيلُهُ وَإِعْلَامُ الْمُسْلِمِ فِيهِ وَتَأْجِيلُهُ وَبَيَانُ مَكَانِ الْإِيْفَاءِ وَالْقُدْرَةُ عَلَى تَحْصِيلِهِ، فَإِنْ أَسْلَمَ مَائَتِي دِرْهَمٍ فِي كُرٍّ حِنْطَةٍ مَائَةٍ مِنْهَا دَيْنٌ عَلَى الْمُسْلِمِ إِلَيْهِ وَمَائَةٌ نَقْدٌ فَالسَّلَمُ فِي حِصَّةِ الدَّيْنِ بَاطِلٌ لِقَوَاتِ الْقَبْضِ وَيَجُوزُ فِي حِصَّةِ التَّقْدِرِ) لَا سِتْجَمَاعَ شَرَائِطِهِ وَلَا يَشِيعُ الْفَسَادُ لِأَنَّ الْفَسَادَ طَارِئٌ، إِذِ السَّلَمُ وَقَعَ صَحِيحًا، وَلِهَذَا لَوْ نَقْدَ رَأْسَ الْمَالِ قَبْلَ الْإِفْتِرَاقِ صَحَّ إِلَّا أَنَّهُ يَبْطُلُ بِالْإِفْتِرَاقِ لِمَا بَيَّنَّا، وَهَذَا لِأَنَّ الدَّيْنَ لَا يَتَعَيَّنُ فِي الْبَيْعِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُمَا لَوْ تَبَايَعَا عَيْنًا بَدِينٍ ثُمَّ تَصَادَقَا أَنَّ لَا دَيْنَ لَا يَبْطُلُ الْبَيْعُ فَيَنْعَقِدُ صَحِيحًا.

{231} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِي رَأْسِ مَالِ السَّلَمِ وَالْمُسْلِمِ فِيهِ قَبْلَ الْقَبْضِ)

{230} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت ولا يصح السلم حتى يقبض \ عن ابن عمر، عن النبي ﷺ «أَنَّهُ نَهَى عَنِ بَيْعِ الْكَالِيِّ بِالْكَالِيِّ». قَالَ اللَّغَوِيُّونَ: هُوَ النَّسِيئَةُ بِالنَّسِيئَةِ (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، 3061/الكبرى للسيهقي، باب ما جاء في النهي عن بيع الدين بالدين 10536)

وجه: (۱) الحديث لثبوت ولا يصح السلم حتى يقبض رأس المال \ سمعتُ ابنَ عباسٍ رضي الله

{230} **اصول:** احناف کے نزدیک بیع سلم میں مجلس کے اندر ہی راس المال پر قبضہ کرنا ضروری کرنا ہوگا۔

{231} **اصول:** جتنے ثمن پر مجلس میں قبضہ کیا ہو گا تو اتنی ہی کی بیع سلم صحیح ہوگی۔

أَمَّا الْأَوَّلُ فَلَمَّا فِيهِ مِنْ تَقْوِيَةِ الْقَبْضِ الْمُسْتَحَقِّ بِالْعَقْدِ.

وَأَمَّا الثَّانِي فَلِأَنَّ الْمُسْلِمَ فِيهِ مَبِيعٌ وَالتَّصَرُّفُ فِي الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ لَا يَجُوزُ

{232} {وَلَا تَجُوزُ الشَّرَكَةُ وَالتَّوْلِيَةُ فِي الْمُسْلِمِ فِيهِ} لِأَنَّهُ تَصَرَّفَ فِيهِ

{233} {فَإِنْ تَقَايَلَا السَّلَمَ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ مِنَ الْمُسْلِمِ إِلَيْهِ بِرَأْسِ الْمَالِ شَيْئًا حَتَّى

يَقْبِضَهُ كُلَّهُ} لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «لَا تَأْخُذْ إِلَّا سَلَمَكَ أَوْ رَأْسَ مَالِكَ» أَيْ عِنْدَ

الْمَسْخِ، وَلِأَنَّهُ أَخَذَ شَبَهَا بِالْمَبِيعِ فَلَا يَحِلُّ التَّصَرُّفُ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْإِقَالَهَ بَيْعٌ

جَدِيدٌ فِي حَقِّ ثَالِثٍ، وَلَا يُمَكِّنُ جَعْلَ الْمُسْلِمِ فِيهِ مَبِيعًا لِسُقُوطِهِ فَجَعَلَ رَأْسَ الْمَالِ مَبِيعًا لِأَنَّهُ

دَيْنٌ مِثْلُهُ، إِلَّا أَنَّهُ لَا يَجِبُ قَبْضُهُ فِي الْمَجْلِسِ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي حُكْمِ الْإِبْتِدَاءِ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، وَفِيهِ

خِلَافٌ زَفَرٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَالْحُجَّةُ عَلَيْهِ مَا ذَكَرْنَاهُ.

عنهما يقول: «أَمَّا الَّذِي نَهَى عَنْهُ النَّبِيُّ ﷺ: فَهُوَ الطَّعَامُ أَنْ يُبَاعَ حَتَّى يُقْبَضَ» قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ:

وَلَا أَحْسَبُ كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا مِثْلَهُ، «(بخاري شريف، بابُ بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُقْبَضَ وَبَيْعِ مَا لَيْسَ

عِنْدَكَ، نمبر 2135/مسلم شريف: بابُ بُطْلَانِ بَيْعِ الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ، نمبر 1525/سنن

ابوداود شريف، بابُ فِي بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يَسْتَوْفَى، نمبر 3492)

{233} {وَجْه: (1) الْحَدِيثُ لثَبُوتِ فَإِنْ تَقَايَلَا السَّلَمَ لَمْ يَكُنْ لَهُ \ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ:

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَلَا يَصْرِفُهُ إِلَى غَيْرِهِ»، (سنن ابوداود شريف، بابُ

السَّلَفِ لَا يُحَوَّلُ، 3468/سنن ابی ماجه: بابُ مَنْ أَسْلَمَ فِي شَيْءٍ فَلَا يَصْرِفُهُ إِلَى غَيْرِهِ، 2283)

وَجْه: (2) قَوْلُ الصَّحَابِيِّ لثَبُوتِ فَإِنْ تَقَايَلَا السَّلَمَ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ مِنَ الْمُسْلِمِ إِلَيْهِ \ أَنَّ

عَبْدَ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو، كَانَ " يُسْلَفُ لَهُ فِي الطَّعَامِ، فَقَالَ لِلَّذِي كَانَ يُسْلِفُ لَهُ: «لَا تَأْخُذْ بَعْضَ

مَالِنَا، وَبَعْضَ طَعَامِنَا، وَلَكِنْ خُذْ رَأْسَ مَالِنَا كُلَّهُ، أَوِ الطَّعَامَ وَاقِيًا» (مصنف ابن ابی شيبه، باب، مَنْ

كَرِهَ أَنْ يَأْخُذَ بَعْضَ سَلَمِهِ، وَبَعْضًا طَعَامًا، نمبر، 20001)

وَجْه: (3) قَوْلُ التَّابِعِيِّ لثَبُوتِ قَالَ فَإِنْ تَقَايَلَا السَّلَمَ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ مِنَ الْمُسْلِمِ إِلَيْهِ \

عَنِ الشَّعْبِيِّ، قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ يُسْلِمُ السَّلَمَ، فَيَأْخُذُ بَعْضَ سَلَمِهِ دَرَاهِمَ، وَبَعْضَ سَلَمِهِ

طَعَامًا، فَقَالَ: «لَا تَأْخُذْ إِلَّا رَأْسَ مَالِكَ، أَوْ طَعَامًا كُلَّهُ»، (مصنف ابن شيبه، مَنْ كَرِهَ أَنْ يَأْخُذَ

بَعْضَ سَلَمِهِ، وَبَعْضًا طَعَامًا، نمبر 19999)

{233} {اصول: بیع سلم فسخ کے بعد اس کے ثمن سے قبضہ سے پہلے کوئی دوسری چیز نہیں خرید سکتا۔

{234} قَالَ (وَمَنْ أَسْلَمَ فِي كُرٍّ حِنْطَةٍ فَلَمَّا حَلَّ الْأَجَلَ اشْتَرَى الْمُسْلِمُ إِلَيْهِ مِنْ رَجُلٍ كُرًّا وَأَمَرَ رَبَّ السَّلَمِ بِقَبْضِهِ قَضَاءً لَمْ يَكُنْ قَضَاءً، وَإِنْ أَمَرَهُ أَنْ يَقْبِضَهُ لَهُ ثُمَّ يَقْبِضَهُ لِنَفْسِهِ فَآكْتَالَهُ لَهُ ثُمَّ آكْتَالَهُ لِنَفْسِهِ جَارَ) لِأَنَّهُ اجْتَمَعَتِ الصَّفَقَتَانِ بِشَرْطِ الْكَئِيلِ فَلَا بُدَّ مِنَ الْكَئِيلِ مَرَّتَيْنِ لِنَهْيِ النَّبِيِّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ حَتَّى يَجْرِيَ فِيهِ صَاعَانِ، وَهَذَا هُوَ مُحْمَلُ الْحَدِيثِ عَلَى مَا مَرَّ وَالسَّلَامُ وَإِنْ كَانَ سَابِقًا لَكِنْ قَبْضُ الْمُسْلِمِ فِيهِ لَاحِقٌ وَأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ ابْتِدَاءِ الْبَيْعِ لِأَنَّ الْعَيْنَ غَيْرُ الدِّينِ حَقِيقَةً.

وَإِنْ جَعَلَ عَيْنَهُ فِي حَقِّ حُكْمٍ خَاصٍّ وَهُوَ حُرْمَةُ الْإِسْتِبدَالِ فَيَتَحَقَّقُ الْبَيْعُ بَعْدَ الشِّرَاءِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ سَلَمًا وَكَانَ قَرْضًا فَأَمَرَهُ بِقَبْضِ الْكُرِّ جَارَ لِأَنَّ الْقَرْضَ إِعَارَةٌ وَلِهَذَا يَنْعَقِدُ بِلَفْظِ الْإِعَارَةِ فَكَانَ الْمَرْدُودُ عَيْنَ الْمَأْخُودِ مُطْلَقًا حُكْمًا فَلَا تَجْمَعُ الصَّفَقَتَانِ.

{235} قَالَ (وَمَنْ أَسْلَمَ فِي كُرٍّ فَأَمَرَ رَبُّ السَّلَمِ أَنْ يَكِيلَهُ الْمُسْلِمُ إِلَيْهِ فِي غَرَائِرِ رَبِّ السَّلَمِ فَفَعَلَ وَهُوَ غَائِبٌ لَمْ يَكُنْ قَضَاءً) لِأَنَّ الْأَمَرَ بِالْكَئِيلِ لَمْ يَصِحَّ لِأَنَّهُ لَمْ يُصَادَفْ مِلْكُ الْأَمْرِ، [لِأَنَّ] حَقَّهُ فِي الدِّينِ ذَوْنَ الْعَيْنِ فَصَارَ الْمُسْلِمُ إِلَيْهِ مُسْتَعِيرًا لِلْغَرَائِرِ مِنْهُ وَقَدْ جَعَلَ مِلْكُ نَفْسِهِ فِيهَا فَصَارَ كَمَا لَوْ كَانَ عَلَيْهِ دِرَاهِمٌ دَيْنٍ فَدَفَعَ إِلَيْهِ كَيْسًا لِيَزِيهَا الْمَدْيُونُ فِيهِ لَمْ يَصِرْ قَابِضًا. وَلَوْ كَانَتْ الْحِنْطَةُ مُشْتَرَاةً وَالْمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا صَارَ قَابِضًا لِأَنَّ الْأَمَرَ قَدْ صَحَّ حَيْثُ صَادَفَ مِلْكُهُ لِأَنَّهُ مِلْكُ الْعَيْنِ بِالْبَيْعِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَوْ أَمَرَهُ بِالطَّحْنِ كَانَ الطَّحْنُ فِي السَّلَمِ لِلْمُسْلِمِ إِلَيْهِ وَفِي الشِّرَاءِ لِلْمُشْتَرِي لِصِحَّةِ الْأَمْرِ، وَكَذَا إِذَا أَمَرَهُ أَنْ يَصُبَّهُ فِي الْبَحْرِ فِي السَّلَمِ يَهْلِكُ مِنْ مَالِ الْمُسْلِمِ إِلَيْهِ وَفِي الشِّرَاءِ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِي، وَيَتَقَرَّرُ الثَّمَنُ عَلَيْهِ لِمَا قُلْنَا، وَلِهَذَا يُكَتَفَى بِذَلِكَ الْكَئِيلِ فِي الشِّرَاءِ فِي الصَّحِيحِ

{234} وجه: (۱) الحديث لثبوت وَمَنْ أَسْلَمَ فِي كُرٍّ حِنْطَةٍ فَلَمَّا حَلَّ الْأَجَلَ \ عَنْ جَابِرٍ، قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ حَتَّى يَجْرِيَ فِيهِ الصَّاعَانِ، صَاعُ الْبَائِعِ، وَصَاعُ الْمُشْتَرِي»، (سنن أبي ماجه: بَابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ مَا لَمْ يَقْبِضْ، نمبر 2228)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَمَنْ أَسْلَمَ فِي كُرٍّ حِنْطَةٍ فَلَمَّا حَلَّ الْأَجَلَ \ عَنْ عُثْمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لَهُ إِذَا بَعْتَ فَكُلْ وَإِذَا ابْتَعْتَ فَآكْتَلْ، (بخاري شریف بَابُ الْكَئِيلِ عَلَى الْبَائِعِ وَالْمُعْطَى، نمبر 2126/مسلم شریف: بَابُ بُطْلَانِ بَيْعِ الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ، نمبر 1528)

{234} اصول: دو بیع جمع ہو جائیں تو حدیث کے اعتبار سے دوسرے ناپایا جائے گا تو بیع صحیح ہوگی ورنہ نہیں۔

لِأَنَّهُ نَائِبٌ عَنْهُ فِي الْكِيلِ وَالْقَبْضِ بِالْوُقُوعِ فِي غَرَائِرِ الْمُشْتَرِي، وَلَوْ أَمَرَهُ فِي الشِّرَاءِ أَنْ يَكِيلَهُ فِي غَرَائِرِ الْبَائِعِ فَقَعَلَ لَمْ يَصِرْ قَابِضًا لِأَنَّهُ اسْتَعَارَ غَرَائِرَهُ وَلَمْ يَقْبِضْهَا فَلَا تَصِيرُ الْغَرَائِرُ فِي يَدِهِ، فَكَذَا مَا يَقَعُ فِيهَا، وَصَارَ كَمَا لَوْ أَمَرَهُ أَنْ يَكِيلَهُ وَيَعْرِلَهُ فِي نَاحِيَةٍ مِنْ بَيْتِ الْبَائِعِ لِأَنَّ الْبَيْتَ بِنَوَاحِيهِ فِي يَدِهِ فَلَمْ يَصِرْ الْمُشْتَرِي قَابِضًا.

وَلَوْ اجْتَمَعَ الدِّينُ وَالْعَيْنُ وَالْغَرَائِرُ لِلْمُشْتَرِي، إِنْ بَدَأَ بِالْعَيْنِ صَارَ قَابِضًا، أَمَّا الْعَيْنُ فَلِصِحَّةِ الْأَمْرِ فِيهِ، وَأَمَّا الدِّينُ فَلِاتِّصَالِهِ بِمِلْكِهِ وَمِثْلِهِ يَصِيرُ قَابِضًا، كَمَنْ اسْتَفْرَضَ حِنْطَةً وَأَمَرَهُ أَنْ يَزْرَعَهَا فِي أَرْضِهِ، وَكَمَنْ دَفَعَ إِلَى صَائِعٍ خَاتَمًا وَأَمَرَهُ أَنْ يَزِيدَهُ مِنْ عِنْدِهِ نِصْفَ دِينَارٍ، وَإِنْ بَدَأَ بِالْدِّينِ لَمْ يَصِرْ قَابِضًا، أَمَّا الدِّينُ فَلِعَدَمِ صِحَّةِ الْأَمْرِ، وَأَمَّا الْعَيْنُ فَلِأَنَّهُ خَلَطَهُ بِمِلْكِهِ قَبْلَ التَّسْلِيمِ فَصَارَ مُسْتَهْلِكًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فَيُنْتَقَضُ الْبَيْعُ، وَهَذَا الْخَلْطُ غَيْرُ مَرْضِيٍّ بِهِ مِنْ جِهَتِهِ لِحَوَازِ أَنْ يَكُونَ مُرَادُهُ الْبِدَاءَ بِالْعَيْنِ وَعِنْدَهُمَا هُوَ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ نَقَضَ الْبَيْعَ وَإِنْ شَاءَ شَارَكَهُ فِي الْمَخْلُوطِ لِأَنَّ الْخَلْطَ لَيْسَ بِاسْتِهْلَاكِ عِنْدَهُمَا.

{235} قَالَ (وَمَنْ أَسْلَمَ جَارِيَةً فِي كَرٍّ حِنْطَةٍ وَقَبَضَهَا الْمُسْلِمُ إِلَيْهِ ثُمَّ تَقَايَلَا فَمَاتَتْ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي فَعَلَيْهِ قِيمَتُهَا يَوْمَ قَبْضِهَا، وَلَوْ تَقَايَلَا بَعْدَ هَلَاكِ الْجَارِيَةِ جَارٍ) لِأَنَّ صِحَّةَ الْإِقَالَةِ تَعْتَمِدُ بَقَاءَ الْعَقْدِ وَذَلِكَ بِقِيَامِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ، وَفِي السَّلَمِ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ إِنَّمَا هُوَ الْمُسْلِمُ فِيهِ فَصَحَّتْ الْإِقَالَةُ حَالِ بَقَائِهِ، وَإِذَا جَارَ ابْتِدَاءً فَأَوَّلَى أَنْ يَبْقَى انْتِهَاءً، لِأَنَّ الْبَقَاءَ أَسْهَلُ، وَإِذَا انْفَسَخَ الْعَقْدُ فِي الْمُسْلِمِ فِيهِ انْفَسَخَ فِي الْجَارِيَةِ تَبَعًا فَيَجِبُ عَلَيْهِ رَدُّهَا وَقَدْ عَجَزَ فَيَجِبُ عَلَيْهِ رَدُّ قِيمَتِهَا

{236} (وَلَوْ اشْتَرَى جَارِيَةً بِأَلْفِ دِرْهَمٍ ثُمَّ تَقَايَلَا فَمَاتَتْ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي بَطَلَتْ الْإِقَالَةُ، وَلَوْ تَقَايَلَا بَعْدَ مَوْتِهَا فَالْإِقَالَةُ بَاطِلَةٌ) لِأَنَّ الْمَعْقُودَ عَلَيْهِ فِي الْبَيْعِ إِنَّمَا هُوَ الْجَارِيَةُ فَلَا يَبْقَى الْعَقْدُ بَعْدَ هَلَاكِهَا فَلَا تَصِحُّ الْإِقَالَةُ ابْتِدَاءً وَلَا تَبْقَى انْتِهَاءً لِانْعِدَامِ مَحَلِّهِ، وَهَذَا بِخِلَافِ بَيْعِ الْمُقَايَصَةِ حَيْثُ تَصِحُّ الْإِقَالَةُ وَتَبْقَى بَعْدَ هَلَاكِ أَحَدِ الْعَوْضَيْنِ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَبِيعٌ فِيهِ.

{237} قَالَ (وَمَنْ أَسْلَمَ إِلَى رَجُلٍ دَرَاهِمَ فِي كَرٍّ حِنْطَةٍ فَقَالَ الْمُسْلِمُ إِلَيْهِ شَرَطْتُ رَدِّيَا وَقَالَ رَبُّ السَّلَمِ لَمْ تَشْطَرْ شَيْئًا فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُسْلِمِ إِلَيْهِ)

اصول: قرض لینے اور قرض دینے والے کے درمیان کوئی بیج نہیں ہوتی ہے، یا کوئی صفحہ نہیں ہوتا، البتہ کوئی مانگی ہوئی چیز ہوتی ہے۔

لِأَنَّ رَبَّ السَّلَمِ مُتَعَتِّتٌ فِي إنْكَارِهِ الصَّحَّةَ لِأَنَّ الْمُسْلِمَ فِيهِ يَرْبُو عَلَى رَأْسِ الْمَالِ فِي الْعَادَةِ، وَفِي عَكْسِهِ قَالُوا: يَجِبُ أَنْ يَكُونَ الْقَوْلُ لِرَبِّ السَّلَمِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّهُ يَدَّعِي الصَّحَّةَ وَإِنْ كَانَ صَاحِبُهُ مُنْكَرًا.

وَعِنْدَهُمَا الْقَوْلُ لِلْمُسْلِمِ إِلَيْهِ لِأَنَّهُ مُنْكَرٌ وَإِنْ أَنْكَرَ الصَّحَّةَ، وَسُنُقِرُّهُ مِنْ بَعْدِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى {238} (وَلَوْ قَالَ الْمُسْلِمُ إِلَيْهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَجَلٌ وَقَالَ رَبُّ السَّلَمِ بَلْ كَانَ لَهُ أَجَلٌ فَالْقَوْلُ قَوْلُ رَبِّ السَّلَمِ) لِأَنَّ الْمُسْلِمَ إِلَيْهِ مُتَعَتِّتٌ فِي إنْكَارِهِ حَقًّا لَهُ وَهُوَ الْأَجَلُ، وَالْفَسَادُ لِعَدَمِ الْأَجَلِ غَيْرُ مُتَيَقِّنٍ لِمَكَانِ الاجْتِهَادِ فَلَا يُعْتَبَرُ النَّفْعُ فِي رَدِّ رَأْسِ الْمَالِ، بِخِلَافِ عَدَمِ الْوَصْفِ، وَفِي عَكْسِهِ الْقَوْلُ لِرَبِّ السَّلَمِ عِنْدَهُمَا لِأَنَّهُ يُنْكَرُ حَقًّا لَهُ عَلَيْهِ فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلُهُ وَإِنْ أَنْكَرَ الصَّحَّةَ كَرَبِّ الْمَالِ إِذَا قَالَ لِلْمُضَارِبِ شَرَطْتُ لَكَ نِصْفَ الرِّبْحِ إِلَّا عَشْرَةَ وَقَالَ الْمُضَارِبُ لَا بَلْ شَرَطْتُ لِي نِصْفَ الرِّبْحِ فَالْقَوْلُ لِرَبِّ الْمَالِ لِأَنَّهُ يُنْكَرُ اسْتِحْقَاقَ الرِّبْحِ وَإِنْ أَنْكَرَ الصَّحَّةَ.

وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - الْقَوْلُ لِلْمُسْلِمِ إِلَيْهِ لِأَنَّهُ يَدَّعِي الصَّحَّةَ وَقَدْ اتَّفَقَا عَلَى عَقْدٍ وَاحِدٍ فَكَانَا مُتَّفَقِينَ عَلَى الصَّحَّةِ ظَاهِرًا، بِخِلَافِ مَسْأَلَةِ الْمُضَارَبَةِ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِإِلَازِمٍ فَلَا يُعْتَبَرُ الْإِخْتِلَافُ فِيهِ فَيَبْقَى مُجَرَّدُ دَعْوَى اسْتِحْقَاقِ الرِّبْحِ، أَمَّا السَّلَمُ فَلَا زِمَ فَصَارَ الْأَصْلُ أَنَّ مَنْ خَرَجَ كَلَامُهُ تَعَتُّتًا فَالْقَوْلُ لِصَاحِبِهِ بِالِاتِّفَاقِ، وَإِنْ خَرَجَ خُصُومَةً وَوَقَعَ الْإِتِفَاقُ عَلَى عَقْدٍ وَاحِدٍ فَالْقَوْلُ لِمَدَّعِي الصَّحَّةِ عِنْدَهُ، وَعِنْدَهُمَا لِلْمُنْكَرِ وَإِنْ أَنْكَرَ الصَّحَّةَ.

{239} قَالَ (وَيَجُوزُ السَّلَمُ فِي الثِّيَابِ إِذَا بَيَّنَّ طَوْلًا وَعَرْضًا وَرَفَعَهُ) لِأَنَّهُ أَسْلَمَ فِي مَعْلُومٍ مَقْدُورٍ التَّسْلِيمَ عَلَى مَا ذَكَرْنَا، وَإِنْ كَانَ ثَوْبٌ حَرِيرٍ لَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ وَزْنِهِ أَيْضًا لِأَنَّهُ مَقْصُودٌ فِيهِ.

{238} (ا) وجه: (الحديث لثبوت لو قال المسلم إليه لم يكن له أجل\ عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن النبي ﷺ قال في خطبته: «البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه» (سنن الترمذي، ب ما جاء في أن البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه، 1341)

{239} (ا) قول التابعي لثبوت ويجوز السلم في الثياب إذا بين طولا \ عن عامر، قال: «إذا أسلم في ثوب يعرف ذرعه ورفعته، فلا بأس» (مصنف ابن شيبه، في السلم بالثياب، 21408/ السنن الكبرى للبيهقي، باب السلم في الحنطة والشعير والزبيب والزيت والثياب وجميع ما يضبط بالصفة، 11123)

اصول: بالتح کی چیز ہو اور مشتری کے تھیلے میں ڈال کر اپنے پاس رکھ لے تو مشتری کا قبضہ نہیں شمار ہوگا۔

۱۔ (وَلَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْجَوَاهِرِ وَلَا فِي الْحُرَزِ) لِأَنَّ أَحَادَهَا مُتَفَاوِتَةٌ تَفَاوُتًا فَاحِشًا وَفِي صِغَارِ اللُّؤْلُؤِ الَّتِي تُبَاعُ وَزَنًا يَجُوزُ السَّلَمُ لِأَنَّهُ مِمَّا يُعْلَمُ بِالْوَزْنِ

۲۔ (وَلَا بَأْسَ بِالسَّلَمِ فِي اللَّبَنِ وَالْأَجْرِ إِذَا سَمِيَ مَلْبَنًا مَغْلُومًا) لِأَنَّهُ عَدَدِيٌّ مُتَقَارِبٌ لَا سِيَّمَا إِذَا سَمِيَ الْمَلْبَنُ.

{240} قَالَ (وَكُلُّ مَا أَمَكَّنَ ضَبْطُ صِفَتِهِ وَمَعْرِفَةُ مِقْدَارِهِ جازَ السَّلَمُ فِيهِ) لِأَنَّهُ لَا يُفْضَى إِلَى الْمُنَازَعَةِ ۱۔ (وَمَا لَا يُضْبَطُ صِفَتُهُ وَلَا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ لَا يَجُوزُ السَّلَمُ فِيهِ) لِأَنَّهُ دَيْنٌ، وَبِدُونِ الْوَصْفِ يَبْقَى مَجْهُولًا جَهَالَةً تُفْضَى إِلَى الْمُنَازَعَةِ

۲۔ (وَلَا بَأْسَ بِالسَّلَمِ فِي طَسْتٍ أَوْ قُمُقْمَةٍ أَوْ خُفَيْنٍ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ إِذَا كَانَ يُعْرَفُ) لِاسْتِجْمَاعِ شَرَائِطِ السَّلَمِ (وَإِنْ كَانَ لَا يُعْرَفُ فَلَا خَيْرَ فِيهِ) لِأَنَّهُ دَيْنٌ مَجْهُولٌ.

{241} قَالَ (وَإِنْ اسْتَصْنَعَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ بِغَيْرِ أَجَلٍ جازَ اسْتِحْسَانًا) لِلِاجْتِمَاعِ الثَّابِتِ بِالتَّعَامُلِ. وَفِي الْقِيَاسِ لَا يَجُوزُ لِأَنَّهُ بَيْعُ الْمَعْدُومِ،

{239} ۲۔ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت ويجوز السلم في الثياب إذا بين طولاً \ عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «قَدِمَ النَّبِيُّ ﷺ الْمَدِينَةَ وَهُمْ يُسَلِّقُونَ بِالثَّمَرِ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلَاثَ، فَقَالَ: مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَفِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ، إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ»، (بخاري شريف باب: السلم في وزن معلوم، نمبر 2240/مسلم شريف: باب السلم، نمبر 1604)

وجه: (۲) الحديث لثبوت قال ويجوز السلم في الثياب إذا بين طولاً \ باب السلف في الحنطة والشعير والزبيب والزيت والثياب وجميع ما يضبط بالصفة (السنن الكبرى للبيهقي، 11122)

{240} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وكل ما أمكن ضبط صفتيه ومعرفة مقداره جاز السلم \ عن ابن عمر رضي الله عنهما «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ اصْطَنَعَ خَاتَمًا مِنْ ذَهَبٍ، وَكَانَ يَلْبِسُهُ» (بخاري شريف: مَنْ حَلَفَ عَلَى الشَّيْءِ وَإِنْ لَمْ يُحْلَفْ، 6651/سنن نسائي، طَرَحَ الْخَاتَمَ وَتَرَكَ لِبْسَهُ، 5292)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وكل ما أمكن ضبط صفتيه ومعرفة مقداره جاز السلم فيه \ عن أنس قال: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «قَدْ اصْطَنَعْنَا خَاتَمًا، وَنَقَشْنَا عَلَيْهِ نَفْسًا، فَلَا يَنْقُشُ عَلَيْهِ أَحَدٌ» (سنن نسائي، صِفَةُ خَاتَمِ النَّبِيِّ ﷺ وَنَقْشُهُ، نمبر 5281)

اصول: ناگئی ہوئی چیز پر جب تک باضابطہ قبضہ نہ کر لیا جائے اس کی ملکیت نہیں ہوتی۔

وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يَجُوزُ بَيْعًا لَا عِدَّةَ، وَالْمَعْدُومُ قَدْ يُعْتَبَرُ مَوْجُودًا حُكْمًا، وَالْمَعْقُودُ عَلَيْهِ الْعَيْنُ دُونَ الْعَمَلِ، حَتَّى لَوْ جَاءَ بِهِ مَفْرُوعًا لَا مِنْ صَنْعَتِهِ أَوْ مِنْ صَنْعَتِهِ قَبْلَ الْعَقْدِ فَأَخَذَهُ جَارٌ، وَلَا يَتَعَيَّنُ إِلَّا بِالِاخْتِيَارِ، حَتَّى لَوْ بَاعَهُ الصَّانِعُ قَبْلَ أَنْ يَرَاهُ الْمُسْتَصْنِعُ جَارًا، وَهَذَا كُلُّهُ هُوَ الصَّحِيحُ. {241} قَالَ (وَهُوَ بِالْخِيَارِ إِذَا رَأَاهُ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ) لِأَنَّهُ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ وَلَا خِيَارَ لِلصَّانِعِ، كَذَا ذَكَرَهُ فِي الْمُبْسُوطِ وَهُوَ الْأَصَحُّ، لِأَنَّهُ بَاعَ مَا لَمْ يَرَهُ. وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ لَهُ الْخِيَارَ أَيْضًا لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُهُ تَسْلِيمُ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ إِلَّا بِضَرَرٍ وَهُوَ قَطْعُ الصَّرَمِ وَغَيْرِهِ. وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ لَا خِيَارَ لَهُمَا. أَمَّا الصَّانِعُ فَلَمَّا ذَكَرْنَا.

وَأَمَّا الْمُسْتَصْنِعُ فَلَأَنَّ فِي اثْبَاتِ الْخِيَارِ لَهُ إِضْرَارًا بِالصَّانِعِ لِأَنَّهُ زَمًّا لَا يَشْتَرِيهِ غَيْرُهُ بِمِثْلِهِ وَلَا يَجُوزُ فِيمَا لَا تَعَامُلَ فِيهِ لِلنَّاسِ كَالثِّيَابِ لِعَدَمِ الْمُجَوِّزِ وَفِيمَا فِيهِ تَعَامُلٌ إِنَّمَا يَجُوزُ إِذَا أَمَكْنَ إِعْلَامُهُ بِالْوَصْفِ لِيُمْكِنَ التَّسْلِيمُ، وَإِنَّمَا قَالَ بِغَيْرِ أَجَلٍ لِأَنَّهُ لَوْ ضَرَبَ الْأَجَلَ فِيمَا فِيهِ تَعَامُلٌ يَصِيرُ سَلَمًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ خِلَافًا لَهُمَا، وَلَوْ ضَرَبَهُ فِيمَا لَا تَعَامُلَ فِيهِ يَصِيرُ سَلَمًا بِالِاتِّفَاقِ. لَهُمَا أَنَّ اللَّفْظَ حَقِيقَةً لِلِاسْتِصْنَاعِ فَيُحَافِظُ عَلَى قَصِيَّتِهِ وَيُحْمَلُ الْأَجَلُ عَلَى التَّعْجِيلِ، بِخِلَافِ مَا لَا تَعَامُلَ فِيهِ لِأَنَّهُ اسْتِصْنَاعٌ فَاسِدٌ فَيُحْمَلُ عَلَى السَّلَمِ الصَّحِيحِ.

{241} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وهو بالخيار إذا رآه، إن شاء أخذه، وإن شاء تركه \ عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ اشْتَرَى شَيْئًا لَمْ يَرَهُ فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِذَا رَأَاهُ» (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 2805/ السنن الكبرى للبيهقي، باب مَنْ قَالَ يَجُوزُ بَيْعُ الْعَيْنِ الْغَائِبَةِ، نمبر 10426)

وجه: (۲) قول الصحابي لثبوت وهو بالخيار إذا رآه، إن شاء أخذه، وإن شاء تركه \ عن ابن أبي مليكة، أن عثمان، ابتاع من طلحة بن عبيد الله أرضًا بالمدينة ناقلة بأرض له بالكوفة فلما تباينا ندم عثمان ثم قال: "بايعتك ما لم أره"، فقال طلحة: "إنما النظر لي إنما ابتعت مغيبًا، وأما أنت فقد رأيت ما ابتعت" فجعل بينهما حكمًا فحكمًا جبير بن مطعم فقضى على عثمان أن البيع جائز وأن النظر لطلحة أنه ابتاع مغيبًا وزوي في ذلك عن النبي ﷺ ولا يصح (السنن الكبرى للبيهقي، باب مَنْ قَالَ يَجُوزُ بَيْعُ الْعَيْنِ الْغَائِبَةِ، نمبر 10424)

اصول: بائع کا مال مشتری کے مال سے مل جائے تو مشتری کا قبضہ شمار کیا جائے گا اور اگر مشتری کا مال بائع کے مال سے مل جائے تو مشتری کا قبضہ شمار نہ ہوگا۔

وَلَا يَحْتَمِلُ السَّلَمُ، وَجَوَازُ السَّلَمِ بِإِجْمَاعٍ لَا شُبْهَةَ فِيهِ وَفِي تَعَامُلِهِمُ الْإِسْتِصْنَاءُ
نَوْعُ شُبْهَةٍ فَكَانَ الْحَمْلُ عَلَى السَّلَمِ أَوْلَى، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

اصول: بیع سلم میں مسلم فی بیع ہے اسلئے جب تک وہ موجود ہو تو اقالہ ہو سکتا ہے خواہ ثمن موجود ہو یا نہ ہو۔
اصول: جن چیزوں کے صفات منضبط نہ ہو سکتے ہیں ان کی بیع سلم جائز نہیں گی۔

(مَسَائِلُ مَنْثُورَةٌ)

{242} قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ، الْمُعَلَّمُ وَغَيْرُ الْمُعَلَّمِ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ) وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ الْعَقُورِ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُنْتَفِعٍ بِهِ ۚ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ، لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «إِنَّ مِنَ السُّحْتِ مَهْرَ الْبَغِيِّ وَثَمَنَ الْكَلْبِ» وَلِأَنَّهُ نَجَسُ الْعَيْنِ وَالنَّجَاسَةُ تُشْعِرُ بِهَوَانِ الْمَحَلِّ وَجَوَازِ الْبَيْعِ يُشْعِرُ بِإِعْزَازِهِ فَكَانَ مُنْتَفِعًا. ۲ وَلَنَا «أَنَّهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - نَهَى عَنْ بَيْعِ الْكَلْبِ إِلَّا كَلْبَ صَيْدٍ أَوْ مَاشِيَةٍ»

{242} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: «نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ، إِلَّا كَلْبَ الصَّيْدِ» (سنن الترمذي، الرُّخْصَةُ فِي ثَمَنِ كَلْبِ الصَّيْدِ، نمبر 1281/ سنن نسائي، الرُّخْصَةُ فِي ثَمَنِ كَلْبِ الصَّيْدِ، نمبر 4295)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ عَنْ إِبْرَاهِيمَ، قَالَ: «لَا بَأْسَ بِثَمَنِ كَلْبِ الصَّيْدِ» (مصنف ابن أبي شيبة، مَنْ رَخَّصَ فِي ثَمَنِ الْكَلْبِ، نمبر 20917)

۱. **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ (قال الشافعي): وبهذا نقول لا يحل للكلب ثمن بحال، وإذا لم يحل ثمنه لم يحل أن يتخذه إلا صاحب صيد أو حرث أو ماشية (الام للشافعي، باب بيع الكلاب وغيرها من الحيوان غير المأكول، نمبر 11)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ عَنْ أَبِي مَسْعُودٍ الْأَنْصَارِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ «نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ، وَمَهْرِ الْبَغِيِّ، وَخُلُوانِ الْكَاهِنِ.» (بخاري شريف، باب ثَمَنِ الْكَلْبِ، نمبر 2237/ مسلم شريف: باب تحريم ثَمَنِ الْكَلْبِ. وَخُلُوانِ الْكَاهِنِ، وَمَهْرِ الْبَغِيِّ. وَالنَّهْيُ عَنْ بَيْعِ السِّنُّورِ، نمبر 1567/ سنن الترمذي، الرُّخْصَةُ فِي ثَمَنِ كَلْبِ الصَّيْدِ، نمبر 1281)

۲. **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: «نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ، إِلَّا كَلْبَ الصَّيْدِ» (سنن الترمذي، الرُّخْصَةُ فِي ثَمَنِ كَلْبِ الصَّيْدِ، نمبر 1281)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ عَنْ سَالِمٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «مَنْ افْتَنَى كَلْبًا إِلَّا كَلْبَ صَيْدٍ أَوْ مَاشِيَةٍ نَقَصَ مِنْ أَجْرِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطَانِ» (سنن نسائي، الرُّخْصَةُ فِي إِمْسَاكِ الْكَلْبِ لِلصَّيْدِ، نمبر 4287)

اصول: جو چیز نجس العین نہ ہو اور مفید ہو تو اس کی بیع جائز ہوگی۔

۳ وَلَا تَنْتَفِعْ بِهِ حِرَاسَةً وَاصْطِيَادًا فَكَانَ مَا لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ، بِخِلَافِ الْهُوَامِ الْمُؤَذِيَةِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَنْتَفِعُ بِهَا، ۴ وَالْحَدِيثُ مَحْمُولٌ عَلَى الْإِبْتِدَاءِ قَلْعًا لَهُمْ عَنِ الْإِقْتِنَاءِ وَلَا نُسْلِمَ نَجَاسَةَ الْعَيْنِ، وَلَوْ سَلِمَ فَيَحْرُمُ التَّنَاوُلُ دُونَ الْبَيْعِ.

{243} وَقَالَ (وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْحُمْرِ وَالْخَنَزِيرِ) لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - " إِنَّ الَّذِي حَرَّمَ شَرْبَهَا حَرَّمَ بَيْعَهَا وَأَكْلَ مِنْهَا " وَلَا تَنْتَفِعُ لَيْسَ بِمَالٍ فِي حَقِّهَا، وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ.

۴ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ أَخْبَرَنِي مِيمُونَةُ « أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ لَهُ جَبْرِيلُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: لَكِنَّا لَا نَدْخُلُ بَيْتًا فِيهِ كَلْبٌ وَلَا صُورَةٌ، فَأَصْبَحَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَوْمَئِذٍ فَأَمَرَ بِقَتْلِ الْكِلَابِ، حَتَّى إِنَّهُ لَيَأْمُرُ بِقَتْلِ الْكَلْبِ الصَّغِيرِ (سنن نسائي، الأُمُرُ بِقَتْلِ، 4286)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُعْقَلٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَوْلَا أَنَّ الْكِلَابَ أُمَّةٌ مِنَ الْأُمَمِ لَأَمَرْتُ بِقَتْلِهَا، فَأَقْتُلُوا مِنْهَا الْأَسْوَدَ الْبَهِيمَ، وَأَيُّمَا قَوْمٍ اتَّخَذُوا كَلْبًا لَيْسَ بِكَلْبٍ حَرْثٌ أَوْ صَيْدٌ أَوْ مَاشِيَةٌ فَإِنَّهُ يَنْقُصُ مِنْ أَجْرِهِ كُلَّ يَوْمٍ قِيرَاطٌ» (سنن نسائي، صِفَةُ الْكِلَابِ الَّتِي أُمِرَ بِقَتْلِهَا، نمبر 4280)

{243} **وجه:** (۱) الآية لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ «يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْحُمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَأَجْتَنِبُوهُ» (سورة المائدة، 5، آیت نمبر 90)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «لَمَّا نَزَلَتْ آيَاتُ سُورَةِ الْبَقَرَةِ عَنْ آخِرِهَا، خَرَجَ النَّبِيُّ ﷺ فَقَالَ: حُرِّمَتِ التِّجَارَةُ فِي الْحُمْرِ.» (بخاري شريف، بَابُ تَحْرِيمِ التِّجَارَةِ فِي الْحُمْرِ، نمبر 2226/مسلم شريف: بَابُ تَحْرِيمِ بَيْعِ الْحُمْرِ، نمبر 1580)

وجه: (۳) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ جَالِسًا عِنْدَ الرُّكْنِ، قَالَ: فَرَفَعَ بَصَرَهُ إِلَى السَّمَاءِ فَصَحَّكَ، فَقَالَ: «لَعَنَ اللَّهُ الْيَهُودَ، ثَلَاثًا إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ عَلَيْهِمُ الشُّحُومَ فَبَاعُوهَا وَأَكَلُوا أَمْنَانَهَا، وَإِنَّ اللَّهَ إِذَا حَرَّمَ عَلَى قَوْمٍ

لغات: الْهُوَامُ: کیڑا کوڑا، الْمُؤَذِيَّةُ: تکلیف دینے والی، قَلْعًا: جڑ سے اکھاڑنا، الْإِقْتِنَاءُ: مال کی حفاظت کرنا، حِرَاسَةً: حفاظت، وَاصْطِيَادًا: شکار،

{244} قَالَ (وَأَهْلُ الذِّمَّةِ فِي الْبَيَاعَاتِ كَالْمُسْلِمِينَ) لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - فِي ذَلِكَ الْحَدِيثِ «فَاعْلَمَهُمْ أَنَّ لَهُمْ مَا لِلْمُسْلِمِينَ وَعَلَيْهِمْ مَا عَلَى الْمُسْلِمِينَ» وَلَا تَنْهَهُمْ مُكَلَّفُونَ مُحْتَاجُونَ كَالْمُسْلِمِينَ.

أَكَلَ شَيْءٍ حَرَّمَ عَلَيْهِمْ ثَمَنُهُ» (سنن ابوداود شریف، باب فی ثمن الخمر والمیتة، نمبر 3488)

وجه: (۴) الآية لثبوت ويجوز بيع الكلب والفهد والسباع \ ﴿إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقًا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ فَمَنْ اضْطَرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ رَبَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (سورة الانعام، 6، آیت نمبر 145)

وجه: (۵) الحديث لثبوت ويجوز بيع الكلب والفهد والسباع \ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ: أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ، عَامَ الْفَتْحِ، وَهُوَ بِمَكَّةَ (إِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخِنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ) مسلم شريف: باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، نمبر 1581

{244} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وأهل الذمة في البياعات كالمسلمين \ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «كُنَّا مَعَ النَّبِيِّ ﷺ، ثُمَّ جَاءَ رَجُلٌ مُشْرِكٌ مُشْعَانٌ طَوِيلٌ، بِغَنَمٍ يَسُوقُهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: بَيْعًا أَمْ عَطِيَّةً؟ أَوْ قَالَ: أَمْ هِبَةً؟ قَالَ: لَا، بَلْ بَيْعٌ، فَاشْتَرَى مِنْهُ شَاةً.» (بخاري شريف باب: الشراء والبيع مع المشركين وأهل الحرب، نمبر 2216)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وأهل الذمة في البياعات كالمسلمين \ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اشْتَرَى طَعَامًا مِنْ يَهُودِيٍّ إِلَى أَجَلٍ، وَرَهْنُهُ دِرْعًا مِنْ حَدِيدٍ.» (بخاري شريف باب شراء النبي ﷺ بالنسيئة، نمبر 2068)

وجه: (۳) الحديث لثبوت وأهل الذمة في البياعات كالمسلمين \ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ بُرَيْدَةَ، عَنْ أَبِيهِ. قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، إِذَا أَمَرَ أَمِيرٌ عَلَى جَيْشٍ أَوْ سَرِيَّةٍ، أَوْصَاهُ خَاصَّتَهُ بِتَقْوَى اللَّهِ وَمَنْ مَعَهُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ خَيْرًا. ثُمَّ قَالَ (اغْزُوا بِاسْمِ اللَّهِ. وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ. قَاتِلُوا مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ. اغْزُوا وَلَا تَغْلُوا وَلَا تَغْدِرُوا وَلَا تَمْثُلُوا وَلَا تَقْتُلُوا وَلِيدًا. وَإِذَا لَقِيتَ عَدُوَّكَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ فَادْعُهُمْ إِلَى ثَلَاثِ خِصَالٍ (أَوْ خِلَالٍ). فَأَيْتُهُنَّ مَا أَجَابُوكَ فَاقْبَلْ مِنْهُمْ وَكُفَّ عَنْهُمْ. ثُمَّ ادْعُهُمْ إِلَى الْإِسْلَامِ. فَإِنْ أَجَابُوكَ فَاقْبَلْ مِنْهُمْ وَكُفَّ عَنْهُمْ. ثُمَّ ادْعُهُمْ إِلَى التَّحَوُّلِ مِنْ دَارِهِمْ إِلَى دَارِ الْمُهَاجِرِينَ. وَأَخْبِرْهُمْ

اصول: جو ذمی ٹیکس، جزیہ دے کر دارالاسلام میں رہتے ہوں حقوق و معاملات میں مسلمانوں کی طرح ہیں۔

{245} قَالَ (إِلَّا فِي الْحُمْرِ وَالْحَنَزِيرِ خَاصَّةً) فَإِنَّ عَقْدَهُمْ عَلَى الْحُمْرِ كَعَقْدِ الْمُسْلِمِ عَلَى الْعَصِيرِ، وَعَقْدُهُمْ عَلَى الْحَنَزِيرِ كَعَقْدِ الْمُسْلِمِ عَلَى الشَّاةِ؛ لِأَنَّهَا أَمْوَالٌ فِي اعْتِقَادِهِمْ، وَنَحْنُ أَمْرًا بِأَنْ نَتْرُكَهُمْ وَمَا يَعْتَقِدُونَ. دَلَّ عَلَيْهِ قَوْلُ عُمَرَ: وَلَوْهُمْ بَيْعُهَا وَخُدُّوا الْعُشْرَ مِنْ أَمَانِهَا

{246} قَالَ (وَمَنْ قَالَ لِعَبْدِهِ بَعْ عِبْدَكَ مِنْ فُلَانٍ بِأَلْفٍ دِرْهَمٍ عَلَى أَيْ ضَامِنٍ لَكَ خَمْسِمِائَةٍ مِنْ الثَّمَنِ سِوَى أَلْفٍ فَفَعَلَ فَهُوَ جَائِزٌ وَيَأْخُذُ أَلْفَ مِنَ الْمُشْتَرِيِّ وَالْخَمْسِمِائَةَ مِنَ الضَّامِنِ، وَإِنْ كَانَ لَمْ يَقُلْ مِنَ الثَّمَنِ جَارَ الْبَيْعِ بِأَلْفٍ وَلَا شَيْءٍ عَلَى الضَّمَنِ) لِأَوَّاصِلُهُ أَنَّ الزِّيَادَةَ فِي الثَّمَنِ وَالْمُتَمَّنِّ جَائِزٌ عِنْدَنَا، وَتَلَحُّقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ خِلَافًا لِرُفْرِ وَالشَّافِعِيِّ

أَنَّهُمْ، إِنْ فَعَلُوا ذَلِكَ، فَلَهُمْ مَا لِلْمُهَاجِرِينَ وَعَلَيْهِمْ مَا عَلَى الْمُهَاجِرِينَ. فَإِنْ أَبَوْا أَنْ يَتَحَوَّلُوا مِنْهَا، فَأَخْبِرُهُمْ أَنَّهُمْ يَكُونُونَ كَأَعْرَابِ الْمُسْلِمِينَ. يَجْرِي عَلَيْهِمْ حُكْمُ اللَّهِ الَّذِي يَجْرِي عَلَى الْمُؤْمِنِينَ. وَلَا يَكُونُ لَهُمْ فِي الْغَنِيمَةِ وَالْفَيْءِ شَيْءٌ. إِلَّا أَنْ يُجَاهِدُوا مَعَ الْمُسْلِمِينَ. فَإِنْ هُمْ أَبَوْا فَسَلَّهُمُ الْجَزِيَّةَ. فَإِنْ هُمْ أَجَابُوكَ فَاقْبَلْ مِنْهُمْ وَكُفَّ عَنْهُمْ. فَإِنْ هُمْ أَبَوْا فَاسْتَعِنَ بِاللَّهِ وَقَاتِلَهُمْ. مسلم شريف: باب تأمير الإمام الأمراء على البعوث، ووصية إياهم بِأَدَابِ الْعَزْوِ وَغَيْرِهَا، نمبر 1731/ سنن ابوداود شريف، باب في دُعَاءِ الْمُشْرِكِينَ، نمبر 2612

{245} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ سَمِعَ ابْنُ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا يَقُولُ: دَخَلْتُ عَلَى عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَهُوَ يَقْلُبُ يَدَهُ هَكَذَا فَقُلْتُ لَهُ: مَا لَكَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ؟ قَالَ: عُوَيْلٌ لَنَا بِالْعِرَاقِ خَلَطَ فِي فَيْءِ الْمُسْلِمِينَ أَمْنَانَ الْحُمْرِ وَأَمْنَانَ الْخَنَازِيرِ، أَلَمْ تَعْلَمْ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: "لَعَنَ اللَّهُ الْيَهُودَ حَرَمَتْ عَلَيْهِمُ الشُّحُومُ أَنْ يَأْكُلُوهَا فَجَمَلُوهَا فَبَاعُوهَا وَأَكَلُوا أَمْنَانَهَا". قَالَ سُفْيَانُ يَقُولُ: لَا تَأْخُذُوا فِي جَزْيَتِهِمُ الْحُمْرَ وَالْخَنَازِيرَ، وَلَكِنْ خَلُّوا بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ بَيْعِهَا، فَإِذَا بَاعُوهَا فَخُدُّوا أَمْنَانَهَا فِي جَزْيَتِهِمْ" (السنن الكبرى للبيهقي، باب لَا يَأْخُذُ مِنْهُمْ فِي الْجَزِيَّةِ حُمْرًا وَلَا خَنَزِيرًا، نمبر 18738/ (مصنف عبد الرزاق، باب: بَيْعُ الْحُمْرِ، نمبر 14853)

{246} {وجه: (1) قول الصحابي لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ عَنْ أَبِي رَافِعٍ، قَالَ: اسْتَسَلَفَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَكْرًا، فَجَاءَتْهُ إِبِلٌ مِنَ الصَّدَقَةِ، فَأَمَرَنِي أَنْ أَقْضِيَ الرَّجُلَ بَكْرَهُ، فَقُلْتُ: لَمْ أَجِدْ فِي الْإِبِلِ إِلَّا جَمَلًا خِيَارًا رَبَاعِيًا، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «أَعْطِهِ إِيَّاهُ، فَإِنْ خِيَارَ النَّاسِ أَحْسَنُهُمْ قَضَاءً» (سنن ابوداود شريف، باب في حُسْنِ الْقَضَاءِ، نمبر 3346)

اصول: اجنبی بھی قیمت کا ضامن بن سکتا ہے اور قیمت میں یا بیع میں زیادتی بھی کی جاسکتی ہے۔

لِأَنَّهُ تَغْيِيرٌ لِلْعَقْدِ مِنْ وَصْفٍ مَشْرُوعٍ إِلَى وَصْفٍ مَشْرُوعٍ وَهُوَ كَوْنُهُ عَدْلًا أَوْ خَاسِرًا أَوْ رَاجِحًا، ثُمَّ قَدْ لَا يَسْتَفِيدُ الْمُشْتَرِي بِهَا شَيْئًا بَأَن زَادَ فِي الثَّمَنِ وَهُوَ يُسَاوِي الْمَبِيعَ بِدُونِهَا فَيَصِحُّ اشْتِرَاطُهَا عَلَى الْأَجَنِيِّ كَبَدَلِ الْخُلْعِ لَكِنْ مِنْ شَرْطِهَا الْمُقَابَلَةُ تَسْمِيَةً وَصُورَةً، فَإِذَا قَالَ مِنَ الثَّمَنِ وَجَدَ شَرْطُهَا فَيَصِحُّ، وَإِذَا لَمْ يَقُلْ لَمْ يَوْجَدْ فَلَمْ يَصِحَّ.

{247} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً وَلَمْ يَقْبِضْهَا حَتَّى زَوَّجَهَا فَوَطَّئَهَا الزَّوْجُ فَالْبَيْعُ جَائِزٌ) لَوْجُودِ سَبَبِ الْوِلَايَةِ، وَهُوَ الْمِلْكُ فِي الرَّقَبَةِ عَلَى الْكَمَالِ وَعَلَيْهِ الْمَهْرُ.

(وَهَذَا قَبْضٌ) لِأَنَّ وَطْءَ الزَّوْجِ حَصَلَ بِتَسْلِيْطٍ مِنْ جِهَتِهِ فَصَارَ فِعْلُهُ كَفِعْلِهِ (إِنْ لَمْ يَطَّأَهَا فَلَيْسَ بِقَبْضٍ) وَالْقِيَاسُ أَنْ يَصِيرَ قَابِضًا؛ لِأَنَّهُ تَعْيِيْبٌ حُكْمِيٌّ فَيُعْتَبَرُ بِالتَّعْيِيْبِ الْحَقِيقِيِّ وَجْهُ الْإِسْتِحْسَانِ أَنَّ فِي الْحَقِيقِيِّ اسْتِيْلَاءً عَلَى الْمَحَلِّ وَبِهِ يَصِيرُ قَابِضًا وَلَا كَذَلِكَ الْحُكْمِيُّ فَافْتَرَقَا.

{248} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا فَعَابَ فَأَقَامَ الْبَائِعُ الْبَيْتَةَ أَنَّهُ بَاعَهَا إِيَّاهُ، فَإِنْ كَانَتْ غَيْبَتُهُ مَعْرُوفَةً لَمْ يُبْعَ فِي ذَيْنِ الْبَائِعِ) لِأَنَّهُ يُمَكِّنُ إِيصَالَ الْبَائِعِ إِلَى حَقِّهِ بِدُونِ الْبَيْعِ،

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ قَالَ: سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ، قَالَ: «كَانَ لِي عَلَى النَّبِيِّ ﷺ دَيْنٌ فَقَضَانِي وَزَادَنِي» (سنن ابوداود شريف، باب في حُسْنِ الْقَضَاءِ، غير 3347)

وجه: (۳) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ عَنْ سَلَمَةَ بْنِ الْأَكْوَعِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَتَى بِجَنَازَةٍ لِيُصَلِّيَ عَلَيْهَا، فَقَالَ: هَلْ عَلَيْهِ مِنْ دَيْنٍ، قَالُوا: لَا، فَصَلَّى عَلَيْهِ، ثُمَّ أَتَى بِجَنَازَةٍ أُخْرَى، فَقَالَ: هَلْ عَلَيْهِ مِنْ دَيْنٍ، قَالُوا: نَعَمْ، قَالَ: صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ، قَالَ أَبُو قَتَادَةَ: عَلَيَّ دَيْنُهُ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَصَلَّى عَلَيْهِ.» (بخاري شريف، باب مَنْ تَكْفَّلَ عَنْ مَيِّتٍ دَيْنًا فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ، غير 2295)

{248} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا فَعَابَ فَأَقَامَ الْبَائِعُ الْبَيْتَةَ \ عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: فَقَالَ: «إِنَّ اللَّهَ سَيَهْدِي قَلْبَكَ، وَيُعَبِّتُ لِسَانَكَ، فَإِذَا جَلَسَ بَيْنَ يَدَيْكَ الْخَصْمَانِ، فَلَا تَفْضِيَنَّ حَتَّى تَسْمَعَ مِنَ الْآخِرِ، كَمَا سَمِعْتَ مِنَ الْأَوَّلِ، فَإِنَّهُ آخَرُ أَنْ يَتَبَيَّنَ لَكَ الْقَضَاءُ»،

اصول: از خود مشتری یا وکیل حقیقی عیب کردے تو باندی پر مشتری کا قبضہ شمار کیا جائے گا۔

اصول: مشتری نے حکمی طور پر عیب کر دیا تو باندی پر مشتری کا قبضہ نہیں ہوگا، مثلاً نکاح کرادے۔

وَفِيهِ إِبْطَالُ حَقِّ الْمُشْتَرِي

۲ (وَإِنْ لَمْ يَدْرِ أَيْنَ هُوَ بَيْعُ الْعَبْدِ وَأَوْفَى الثَّمَنِ) لِأَنَّ مِلْكَ الْمُشْتَرِي ظَهَرَ بِإِقْرَارِهِ فَيُظْهِرُ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي أَقَرَّ بِهِ مَشْغُولًا بِحَقِّهِ، وَإِذَا تَعَدَّرَ اسْتِيفَاؤُهُ مِنَ الْمُشْتَرِي بَيْعُهُ الْقَاضِي فِيهِ كَالرَّاهِنِ إِذَا مَاتَ وَالْمُشْتَرِي إِذَا مَاتَ مُفْلِسًا وَالْمَبِيعُ لَمْ يَقْبِضْ، بِخِلَافِ مَا بَعْدَ الْقَبْضِ؛ لِأَنَّ حَقَّهُ لَمْ يَبْقَ مُتَعَلِّقًا بِهِ، ثُمَّ إِنْ فَضَلَ شَيْءٌ يُمْسِكُ لِلْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّهُ بَدَلَ حَقِّهِ وَإِنْ نَقَصَ يَتَبَعُ هُوَ أَيْضًا.

{249} قَالَ (فَإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي اثْنَيْنِ فَغَابَ أَحَدُهُمَا فَلِلْحَاضِرِ أَنْ يَدْفَعَ الثَّمَنَ كُلَّهُ وَيَقْبِضَهُ، وَإِذَا حَضَرَ الْآخَرُ لَمْ يَأْخُذْ نَصِيبَهُ حَتَّى يَنْقُذَ شَرِيكَهُ الثَّمَنَ كُلَّهُ وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: إِذَا دَفَعَ الْحَاضِرُ الثَّمَنَ كُلَّهُ لَمْ يَقْبِضْ إِلَّا نَصِيبَهُ وَكَانَ مُتَطَوِّعًا بِمَا آدَى عَنْ

صَاحِبِهِ) لِأَنَّهُ قَضَى دَيْنَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَلَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ وَهُوَ أَجَنِّيٌّ عَنْ نَصِيبِ صَاحِبِهِ فَلَا يَقْبِضُهُ. وَهَمَّا أَنَّهُ مُضْطَرٌّ فِيهِ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُهُ الْإِنْتِفَاعُ بِنَصِيبِهِ إِلَّا بِإِدَاءِ جَمِيعِ الثَّمَنِ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ صَفْقَةً وَاحِدَةً، وَلَهُ حَقُّ الْحَبْسِ مَا بَقِيَ شَيْءٌ مِنْهُ، وَالْمُضْطَرُّ يَرْجِعُ كَمُعِيرِ الرِّهْنِ، وَإِذَا كَانَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَيْهِ كَانَ لَهُ حَقُّ الْحَبْسِ عَنْهُ إِلَى أَنْ يَسْتَوْفِيَ حَقَّهُ كَالْوَكِيلِ بِالشِّرَاءِ إِذَا قَضَى الثَّمَنَ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ.

قَالَ: «فَمَا زِلْتُ قَاضِيًا، أَوْ مَا شَكَّكْتُ فِي قَضَائِهِ بَعْدُ» (سنن ابوداود شريف، باب كَيْفَ الْقَضَاءُ، نمبر 3582/ سنن الترمذي، باب مَا جَاءَ فِي الْقَاضِي لَا يَقْضِي بَيْنَ الْحَصْمَيْنِ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَهُمَا، نمبر 1331)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ \ سَمِعْتُ شَرِيحًا يَقُولُ: «لَا يَقْضَى عَلَى غَائِبٍ» (مصنف عبد الرزاق، باب: لَا يَقْضَى عَلَى غَائِبٍ، نمبر 15306)

۲ وجه: (۱) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسَّبَاعِ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «أَنَّ هِنْدًا قَالَتْ لِلنَّبِيِّ ﷺ: إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ، فَأَحْتَاجُ أَنْ آخُذَ مِنْ مَالِهِ؟ قَالَ: خُذِي مَا يَكْفِيكَ وَوَلَدُكَ بِالْمَعْرُوفِ.» (بخاري شريف، باب الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ، نمبر 7180/ مسلم شريف: باب قَضِيَّةٍ هِنْدٍ، نمبر 1714)

اصول: البوسف کے نزدیک اپنا حصہ بچانے کے لئے مجبوری کے درجے میں ساتھی کے حکم کے بغیر اس کی رقم ادا کر دے تو تبرع ہوگا، اس لئے نہ ساتھی کے حصے پر قبضہ کر سکتا ہے اور نہ اپنا وصول کرنے کیلئے اس کا حصہ روک سکتا ہے برخلاف امام اعظم اور محمد کے کے۔

{250} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً بِأَلْفٍ مِثْقَالٍ ذَهَبٍ وَفِضَّةٍ فَهُمَا نِصْفَانِ) لِأَنَّهُ أَضَافَ الْمِثْقَالَ إِلَيْهِمَا عَلَى السَّوَاءِ فَيَجِبُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا خَمْسُمِائَةٍ مِثْقَالٍ لِعَدَمِ الْأُولَوِيَّةِ، وَمِثْلُهُ لَوْ اشْتَرَى جَارِيَةً بِأَلْفٍ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ يَجِبُ مِنَ الذَّهَبِ مِثْقَالٌ وَمِنَ الْفِضَّةِ دَرَاهِمُ وَزَنْ سَبْعَةٍ لِأَنَّهُ أَضَافَ الْأَلْفَ إِلَيْهِمَا فَيَنْصَرِفُ إِلَى الْوِزْنِ الْمَعْهُودِ فِي كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا.

{251} قَالَ (وَمَنْ لَهُ عَلَى آخِرِ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ جِيَادٍ فَقَضَاهُ زَيْوْفًا وَهُوَ لَا يَعْلَمُ فَأَنْفَقَهَا أَوْ هَلَكَتْ فَهُوَ قَضَاءٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَرُدُّ مِثْلَ زَيْوْفِهِ وَيَرْجِعُ بِدَرَاهِمِهِ) لِأَنَّ حَقَّهُ فِي الْوَصْفِ مَرْعًى كَهُوَ فِي الْأَصْلِ، وَلَا يُمْكِنُ رِعَايَتُهُ بِإِجَابِ ضَمَانِ الْوَصْفِ لِأَنَّهُ لَا قِيمَةَ لَهُ عِنْدَ الْمُقَابَلَةِ بِجِنْسِهِ فَوَجِبَ الْمَصِيرُ إِلَى مَا قُلْنَا.

{251} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَمَنْ لَهُ عَلَى آخِرِ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ جِيَادٍ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ. قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (الْتَمَرُ بِالتَّمْرِ. وَالْحِنْطَةُ بِالْحِنْطَةِ. وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ. وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ. مِثْلًا بِمِثْلٍ. يَدًا بِيَدٍ. فَمَنْ زَادَ أَوْ اسْتَزَادَ فَقَدْ أَرَى إِلَّا مَا اخْتَلَفَتِ أَلْوَانُهُ) مسلم شريف باب الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالزُّوْقِ نَقْدًا، نمبر 1588

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَمَنْ لَهُ عَلَى آخِرِ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ جِيَادٍ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ اسْتَعْمَلَ رَجُلًا عَلَى خَيْبَرَ فَجَاءَهُ بِتَمْرٍ جَنِيبٍ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَكُلْتُ تَمْرَ خَيْبَرَ هَكَذَا، قَالَ: لَا وَاللَّهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّا لَنَأْخُذُ الصَّاعَ مِنْ هَذَا بِالصَّاعَيْنِ، وَالصَّاعَيْنِ بِالثَّلَاثَةِ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: لَا تَفْعَلْ، بَعِ الْجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَغِ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا.» (بخاري شريف باب: إِذَا أَرَادَ بَيْعُ تَمْرٍ بِتَمْرٍ خَيْرٌ مِنْهُ، نمبر 2201/ مسلم شريف: باب بَيْعِ الطَّعَامِ مِثْلًا بِمِثْلٍ، نمبر 1593)

وجه: (۳) الحديث لثبوت وَمَنْ لَهُ عَلَى آخِرِ عَشْرَةِ دَرَاهِمٍ جِيَادٍ \ يَا ابْنَ عَبَّاسٍ أَلَا تَتَقَيَّ اللَّهَ؟، حَتَّى مَتَى تُؤْكَلُ النَّاسَ الرِّبَا؟ أَمَا بَلَغَكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، قَالَ ذَاتَ يَوْمٍ وَهُوَ عِنْدَ زَوْجَتِهِ أُمِّ سَلَمَةَ: " إِنِّي أَشْتَهِي تَمْرَ عَجْوَةٍ " وَإِنَّهَا بَعَثَتْ بِصَاعَيْنِ مِنْ تَمْرٍ عَتِيقٍ إِلَى مَنْزِلِ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ فَأَتَيْتَ بَدَهُمَا بِصَاعٍ مِنْ عَجْوَةٍ، فَقَدَّمْتُهُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَأَعَجَبَهُ فَتَنَاوَلَ ثَمَرَةً ثُمَّ أَمْسَكَ، فَقَالَ: " مِنْ أَيْنَ لَكُمْ هَذَا؟ " قَالَتْ: بَعَثْتُ بِصَاعَيْنِ مِنْ تَمْرٍ عَتِيقٍ إِلَى مَنْزِلِ فُلَانٍ فَأَتَيْنَا بَدَهُمَا مِنْ هَذَا

{250} **اصول:** کسی عدد کو دو چیزوں کی طرف منسوب کیا تو دونوں کا آدھا آدھا مراد ہوگا۔

وَهُمَا أَنَّهُ مِنْ جِنْسٍ حَقِّهِ. حَتَّى لَوْ تَجَوَّزَ بِهِ فِيمَا لَا يَجُوزُ الْإِسْتِبدَالُ جَارَ فَيَقَعُ بِهِ الْإِسْتِيفَاءُ وَلَا يَبْقَى حَقُّهُ إِلَّا فِي الْجَوْدَةِ، وَلَا يُمْكِنُ تَدَارُكُهَا بِإِيجَابِ ضَمَانِهَا لِمَا ذَكَرْنَا، وَكَذَا بِإِيجَابِ ضَمَانِ الْأَصْلِ لِأَنَّهُ إِيجَابٌ لَهُ عَلَيْهِ وَلَا نَظِيرَ لَهُ.

{252} قَالَ (وَإِذَا) (أَفْرَحَ طَيْرٌ فِي أَرْضٍ رَجُلٍ فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ) وَكَذَا إِذَا بَاضَ فِيهَا

الصَّاعِ الْوَاحِدِ فَأَلْقَى الثَّمَرَةَ مِنْ يَدِهِ وَقَالَ: "رُدُّوهُ رُدُّوهُ لَا حَاجَةَ لِي فِيهِ، الثَّمَرُ بِالثَّمَرِ وَالْحِنْطَةُ بِالْحِنْطَةِ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ يَدًا يَدًا مِثْلًا بِمِثْلٍ لَيْسَ فِيهِ زِيَادَةٌ وَلَا نُقْصَانٌ، فَمَنْ زَادَ أَوْ نَقَصَ فَقَدْ أَرَبَى وَكُلُّ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ". فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: ذَكَرْتَنِي يَا أَبَا سَعِيدٍ أَمْرًا أَنْسِيْتُهُ، أَسْتَغْفِرُ اللَّهَ وَأَتُوبُ إِلَيْهِ، وَكَانَ يَنْهَى بَعْدَ ذَلِكَ أَشَدَّ النَّهْيِ " (السنن الكبرى للبيهقي، باب مَنْ قَالَ بِجَرَيَانِ الرَّبَا فِي كُلِّ مَا يُكَالُ وَيُوزَنُ، 10519)

وجه: (۳) قول الصحابي لثبوت وَمَنْ لَهُ عَلَى آخَرَ عَشْرَةَ دَرَاهِمَ جِيَادٍ \ أَخْبَرَنَا الثَّوْرِيُّ فِي رَجُلٍ ابْتِاعَ ثَمَانِيَةَ دَرَاهِمَ بِدِينَارٍ فَوَجَدَ فِيهَا أَرْبَعَةَ زُيُوفًا قَالَ: «إِذَا وَجَدَهَا بَعْدَ مَا فَارَقَ صَاحِبَهُ رَدَّهَا عَلَيْهِ، وَلَمْ يَكُنْ فِيهَا بَيْنَهُمَا رَدٌّ بَيْعٌ، وَيَكُنْ لَهُ نِصْفُ دِينَارٍ إِلَّا أَنْ يَسْتَقْبِلَا بَيْعًا جَدِيدًا بِالنِّصْفِ دِينَارٍ، وَجَارَتْ الْأَرْبَعَةُ الْأُولَى بِنِصْفِ الدِّينَارِ» (مصنف عبد الرزاق، باب الصَّرْفِ، 14565)

{252} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَإِذَا) (أَفْرَحَ طَيْرٌ فِي أَرْضٍ رَجُلٍ فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ \ حَدَّثَنِي أُمُّ جُبُوبٍ بِنْتُ ثُمَيْلَةَ، عَنْ أُمِّهَا سُوَيْدَةَ بِنْتِ جَابِرٍ، عَنْ أُمِّهَا عَقِيلَةَ بِنْتِ أَسْمَرَ بْنِ مُضَرَّسٍ، عَنْ أَبِيهَا أَسْمَرَ بْنِ مُضَرَّسٍ، قَالَ: أَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَبَايَعْتُهُ، فَقَالَ: «مَنْ سَبَقَ إِلَى مَاءٍ لَمْ يَسْبِقْهُ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ فَهُوَ لَهُ» قَالَ: فَخَرَجَ النَّاسُ يَتَخَاطَبُونَ (سنن ابوداود شريف، باب فِي إِقْطَاعِ الْأَرْضَيْنِ، 3071)

وجه: (۲) الآية لثبوت وَإِذَا) (أَفْرَحَ طَيْرٌ فِي أَرْضٍ رَجُلٍ فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ \ «يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّرَةٌ طَعَامُ مَسْكِينٍ أَوْ عَدْلٌ ذَلِكَ صِيَامًا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهُ» (سورة المائدة، 5، آيت 94)

وجه: (۳) الآية لثبوت وَإِذَا) (أَفْرَحَ طَيْرٌ فِي أَرْضٍ رَجُلٍ فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ \ «أَحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ

اصول: شکار ہر ایک کے لئے مباح ہے جو بھی پکڑے گا اسی کی ہو جائے گی، کسی کی بھی زمین ہو۔

۱۔ (وَكَذَا إِذَا تَكَتَسَ فِيهَا ظَبْيٌ) لِأَنَّهُ مُبَاحٌ سَبَقَتْ يَدُهُ إِلَيْهِ وَلِأَنَّهُ صَيْدٌ وَإِنْ كَانَ يُؤْخَذُ بِغَيْرِ حِيلَةٍ وَالصَّيْدُ لِمَنْ أَخَذَهُ، وَكَذَا الْبَيْضُ؛ لِأَنَّهُ أَصْلُ الصَّيْدِ وَهَذَا يَجِبُ الْجُزْءُ عَلَى الْمُحْرَمِ بِكَسْرِهِ أَوْ شَيْءٍ، وَصَاحِبُ الْأَرْضِ لَمْ يُعَدَّ أَرْضَهُ فَصَارَ كَنْصَبِ شَبَكَةٍ لِلْجَفَافِ وَكَذَا إِذَا دَخَلَ الصَّيْدُ دَارَهُ أَوْ وَقَعَ مَا نَثَرَ مِنَ السُّكَّرِ وَالذَّرَاهِمِ فِي ثِيَابِهِ مَا لَمْ يَكْفُهُ أَوْ كَانَ مُسْتَعِدًّا لَهُ، ۲. بِخِلَافِ مَا إِذَا عَسَلَ النَّحْلُ فِي أَرْضِهِ لِأَنَّهُ مِنْ أَنْزَالِهِ فَيَمْلِكُهُ تَبَعًا لِأَرْضِهِ كَالشَّجَرِ النَّابِتِ فِيهَا وَالتُّرَابِ الْمُجْتَمِعِ فِي أَرْضِهِ بِجَرَيَانِ الْمَاءِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَنًا لَكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ وَحَرَّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدَ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرْمًا (سورة المائدة، 5، آیت نمبر 96)

وجہ: (۴) الحدیث لثبوت وَإِذَا (أَفْرَحَ طَيْرٌ فِي أَرْضٍ رَجُلٍ فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ \ عَنْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ وَلَيْسَ لِعَرَقٍ ظَالِمٌ حَقٌّ» (سنن الترمذی، باب مَا ذُكِرَ فِي إِحْيَاءِ أَرْضِ الْمَوَاتِ، نمبر 1378/ سنن ابوداود شریف، باب فِي إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ، نمبر 3073/ بخاری شریف، باب مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَوَاتًا، نمبر 2335)

۲ وجہ: (۱) الحدیث لثبوت وَإِذَا (أَفْرَحَ طَيْرٌ فِي أَرْضٍ رَجُلٍ فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ \ قَالَ: جَاءَ هَالًا أَحَدُ بَنِي مُتْعَانَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِعُشُورٍ نَحْلٍ لَهُ، وَكَانَ سَأَلَهُ أَنْ يَحْمِيَ لَهُ وَادِيًا، يُقَالُ لَهُ: سَلَبَةٌ، فَحَمَى لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ذَلِكَ الْوَادِي، فَلَمَّا وَلَّى عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ﷺ كَتَبَ سُفْيَانُ بْنُ وَهَبٍ، إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ يَسْأَلُهُ عَنْ ذَلِكَ، فَكَتَبَ عُمَرُ ﷺ: «إِنْ أَدَّى إِلَيْكَ مَا كَانَ يُؤَدِّي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ مِنْ عُشُورِ نَحْلِهِ، فَاحْمِ لَهُ سَلَبَةً، وَإِلَّا، فَإِنَّمَا هُوَ ذُبَابٌ غَيْثٌ يَأْكُلُهُ مَنْ يَشَاءُ» (سنن ابوداود شریف، باب زَكَاةِ الْعَسَلِ، 1600/ السنن الكبرى للبيهقي، باب مَا وَرَدَ فِي الْعَسَلِ نمبر 7460)

وجہ: (۲) الحدیث لثبوت وَإِذَا (أَفْرَحَ طَيْرٌ فِي أَرْضٍ رَجُلٍ فَهُوَ لِمَنْ أَخَذَهُ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي الْعَسَلِ: «فِي كُلِّ عَشْرَةِ أَزْقٍ رَقٌّ» (سنن الترمذی، باب مَا جَاءَ فِي زَكَاةِ الْعَسَلِ، نمبر 629/ سنن ابوداود شریف، باب زَكَاةِ الْعَسَلِ، نمبر 1601)

اصول: شہد کھیتی کے درجے میں ہے اس لئے وہ کسی کی زمین میں لگایا تو اس کی ملکیت ہو جائے گی۔

(کِتَابُ الصَّرْفِ)

{253} قَالَ (الصَّرْفُ هُوَ الْبَيْعُ إِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْ عَوْضَيْهِ مِنْ جِنْسِ الْأَمْثَانِ) سُمِّيَ بِهِ لِلْحَاجَةِ إِلَى التَّقْلِي فِي بَدَلِيهِ مِنْ يَدٍ إِلَى يَدٍ.

وَالصَّرْفُ هُوَ التَّقْلِي وَالرَّدُّ لُغَةً، أَوْ لِأَنَّهُ لَا يُطْلَبُ مِنْهُ إِلَّا الزِّيَادَةُ إِذْ لَا يُنْتَقَعُ بَعِيْنُهُ، وَالصَّرْفُ هُوَ الزِّيَادَةُ لُغَةً كَذَا قَالَهُ الْحَلِيلُ وَمِنْهُ سُمِّيَتِ الْعِبَادَةُ النَّافِلَةُ صَرْفًا

{254} قَالَ (فَإِنْ بَاعَ فِضَّةً بِفِضَّةٍ أَوْ ذَهَبًا بِذَهَبٍ لَا يَجُوزُ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْجُودَةِ وَالصِّيَاغَةِ) لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ مِثْلًا بِمِثْلٍ وَزَنًا بِوَزَنٍ يَدًا بِيَدٍ وَالْفُضْلُ رَبًّا» الْحَدِيثَ.

وَقَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «جَيِّدُهَا وَرَدِيئُهَا سَوَاءٌ» وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ فِي الْبُيُوعِ.

{255} قَالَ (وَلَا بُدَّ مِنْ قَبْضِ الْعَوْضَيْنِ قَبْلَ الْإِفْتِرَاقِ) إِمَّا رَوَيْنَا،

{254} **وجه:** (١) الحديث لثبوت فَإِنْ بَاعَ فِضَّةً بِفِضَّةٍ أَوْ ذَهَبًا بِذَهَبٍ لَا يَجُوزُ \ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (الذهب بالذهب. والفضة بالفضة. والبر بالبر. والشعير بالشعير. والتَّمْرُ بالتَّمْرِ. وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ. مِثْلًا بِمِثْلٍ. يَدًا بِيَدٍ. فَمَنْ زَادَ أَوْ اسْتَرَادَ فَقَدْ أَرَى. الْآخِذُ وَالْمُعْطِي فِيهِ سَوَاءٌ) (سنن الترمذي، باب الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر 1584) «بخاري شريف، بابُ بَيْعِ الْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ، نمبر 2176/ (سنن ابوداود شريف، بابُ فِي الصَّرْفِ، نمبر 3349)

وجه: (٢) الحديث لثبوت فَإِنْ بَاعَ فِضَّةً بِفِضَّةٍ أَوْ ذَهَبًا بِذَهَبٍ لَا يَجُوزُ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ (الدِّينَارُ بِالْأَدْنَارِ لَا فَضْلَ بَيْنَهُمَا. وَالْأَدْرَهُمُ بِالْأَدْرِهِمِ لَا فَضْلَ بَيْنَهُمَا) (سنن ابوداود شريف، باب الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر 1588)

{255} **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَلَا بُدَّ مِنْ قَبْضِ الْعَوْضَيْنِ قَبْلَ الْإِفْتِرَاقِ \ «سَأَلْتُ الْبَرَاءَ بْنَ عَازِبٍ وَزَيْدَ بْنَ أَرْقَمَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا عَنِ الصَّرْفِ، فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَقُولُ: هَذَا خَيْرٌ مِنِّي، فَكِلَاهُمَا يَقُولُ: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ دَيْنًا.» (بخاري شريف، بابُ بَيْعِ الْوَرِقِ بِالذَّهَبِ نَسِيئَةً، 2180/ مسلم شريف، بابُ النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الْوَرِقِ بِالذَّهَبِ دَيْنًا، 1589)

{254} **اصول:** اموال ربوہ میں بیع اور ثمن ایک ہی جنس کا ہو تو عمدہ اور ردی کا اعتبار نہیں ہے۔

٢ وَلَقَوْلِ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - : وَإِنْ اسْتَنْظَرْتُكَ أَنْ يَدْخُلَ بَيْتُهُ فَلَا تُنْظَرُهُ،

٣ وَلَئِنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ قَبْضِ أَحَدِهِمَا لِيُخْرِجَ الْعَقْدَ عَنِ الْكَالِيِّ بِالْكَالِيِّ ثُمَّ لَا بُدَّ مِنْ قَبْضِ الْآخَرِ تَحْقِيقًا لِلْمَسَاوَةِ فَلَا يَتَحَقَّقُ الرِّبَا، وَلَئِنْ أَحَدُهُمَا لَيْسَ بِأَوَّلَى مِنَ الْآخَرِ فَوَجِبَ قَبْضُهُمَا سَوَاءً كَانَا يَتَعَيَّنَانِ كَالْمَصُوغِ أَوْ لَا يَتَعَيَّنَانِ كَالْمَضْرُوبِ أَوْ يَتَعَيَّنُ أَحَدُهُمَا وَلَا يَتَعَيَّنُ الْآخَرُ لِإِطْلَاقِ مَا رَوَيْنَا، وَلَئِنَّهُ إِنْ كَانَ يَتَعَيَّنُ فِيهِ شُبْهَةٌ عَدَمِ التَّعَيُّنِ لِكُونِهِ ثَمًّا خِلْقَةً فَيُشْتَرَطُ قَبْضُهُ اعْتِبَارًا لِلشُّبْهَةِ فِي الرِّبَا، ٤ وَالْمُرَادُ مِنْهُ الْإِفْتِرَاقُ بِالْأَبْدَانِ، حَتَّى لَوْ ذَهَبَا عَنِ الْمَجْلِسِ يَمْشِيَانِ مَعًا فِي جَهَةٍ وَاحِدَةٍ أَوْ نَامَا فِي الْمَجْلِسِ أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِمَا لَا يَبْطُلُ الصَّرْفُ

وجه: (٢) قول الصحابي لثبوت ولا بُدَّ مِنْ قَبْضِ الْعَوَضَيْنِ قَبْلَ الْإِفْتِرَاقِ \ عَنْ نَافِعٍ قَالَ: قَالَ عُمَرُ: «لَا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ، وَلَا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ إِلَّا مِثْلًا بِمِثْلٍ، لَا تَفْضَلُوا بَعْضُهُ عَلَى بَعْضٍ، وَلَا تَبِيعُوا مِنْهُ غَائِبًا بِنَاجِزٍ، فَإِنْ اسْتَنْظَرْتُكَ يَدْخُلُ بَيْتُهُ فَلَا تُنْظَرُهُ، فَإِنِّي أَخَافُ عَلَيْكُمَا الرِّبَا» (مصنف عبد الرزاق، باب الصَّرْفِ، نمبر 14562)

وجه: (١) قول الصحابي لثبوت ولا بُدَّ مِنْ قَبْضِ الْعَوَضَيْنِ قَبْلَ الْإِفْتِرَاقِ \ عَنِ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ «أَنَّهُ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْكَالِيِّ بِالْكَالِيِّ». قَالَ اللُّغَوِيُّونَ: هُوَ النَّسِيئَةُ بِالنَّسِيئَةِ (سنن دار قطني، باب كتاب البيوع، نمبر 3061)

وجه: (٢) قول الصحابي لثبوت ولا بُدَّ مِنْ قَبْضِ الْعَوَضَيْنِ قَبْلَ الْإِفْتِرَاقِ \ عَنْ مُجَاهِدٍ، أَنَّ صَائِعًا سَأَلَ ابْنَ عُمَرَ فَقَالَ: يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ، إِنِّي أَصُوغُ، ثُمَّ أْبِيعُ الشَّيْءَ بِأَكْثَرِ مِنْ وَزْنِهِ، وَأَسْتَفْضِلُ مِنْ ذَلِكَ قَدْرَ عَمَلِي، أَوْ قَالَ عَمَالَتِي، فَنَهَاةً عَنْ ذَلِكَ، فَجَعَلَ الصَّائِعُ يَرُدُّ عَلَيْهِ الْمَسْأَلَةَ، وَيَأْتِي ابْنَ عُمَرَ حَتَّى انْتَهَى إِلَى بَابِهِ، أَوْ قَالَ: بَابَ الْمَسْجِدِ، فَقَالَ ابْنُ عُمَرَ: «الدِّينَارُ بِالْدِّينَارِ، وَالْدِّرْهَمُ بِالْدِّرْهَمِ، لَا فَضْلَ بَيْنَهُمَا، هَذَا عَهْدُ نَبِيِّنَا ﷺ إِلَيْنَا وَعَهْدُنَا إِلَيْكُمْ» (مصنف عبد الرزاق، باب: الْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ، وَالذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، نمبر 14574)

وجه: (١) قول الصحابي لثبوت ولا بُدَّ مِنْ قَبْضِ الْعَوَضَيْنِ قَبْلَ الْإِفْتِرَاقِ \ عَنْ أَبِي قِلَابَةَ، أَنَّ طَلْحَةَ «اصْطَرَفَ دَنَانِيرَ بَوَازِنَ فَنَهَاةً عُمَرُ أَنْ يُفَارِقَهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ»، (مصنف ابن أبي شيبة، مَنْ قَالَ: إِذَا صَرَفْتُ فَلَا تُفَارِقُهُ وَبَيْنَكَ وَبَيْنَهُ لَبْسٌ، نمبر 22508)

لغات: الْكَالِيُّ: ادھار، الْمَصُوغُ: دھلاھو ابرتن، الْمَضْرُوبُ: دینار و درھم، أُغْمِيَ: بیہوش ہونا۔

لَقَوْلِ ابْنِ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - وَإِنْ وَثَبَ مِنْ سَطْحٍ فَثَبَّ مَعَهُ، وَكَذَا الْمُعْتَبَرُ مَا ذَكَرْنَاهُ فِي قَبْضِ رَأْسِ مَالِ السَّلَمِ، بِخِلَافِ خِيَارِ الْمُخَيَّرَةِ لِأَنَّهُ يَبْطُلُ بِالْإِعْرَاضِ فِيهِ.

{256} {وَإِنْ بَاعَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ جَارَ التَّفَاضُلُ} لِعَدَمِ الْمُجَانَسَةِ (وَوَجِبَ التَّقَابُضُ) لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «الذَّهَبُ بِالْوَرِقِ رَبًّا إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ»

{257} {فَإِنْ افْتَرَقَا فِي الصَّرْفِ قَبْلَ قَبْضِ الْعَوَظَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا بَطَلَ الْعَقْدُ} لِفَوَاتِ الشَّرْطِ وَهُوَ الْقَبْضُ وَلِهَذَا لَا يَصِحُّ شَرْطُ الْخِيَارِ فِيهِ وَلَا الْأَجَلُ لِأَنَّ بَاحِدَهُمَا لَا يَبْقَى الْقَبْضُ مُسْتَحَقًّا وَبِالْثَانِي يَفُوتُ الْقَبْضُ الْمُسْتَحَقُّ، إِلَّا إِذَا أُسْقِطَ الْخِيَارُ فِي الْمَجْلِسِ فَيَعُودُ إِلَى الْجَوَازِ لِارْتِفَاعِهِ قَبْلَ تَقَرُّرِهِ وَفِيهِ خِلَافٌ زُفَرٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - .

{258} {قَالَ} (وَلَا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِي ثَمَنِ الصَّرْفِ قَبْلَ قَبْضِهِ، حَتَّى لَوْ بَاعَ دِينَارًا بِعَشْرَةِ دَرَاهِمٍ وَلَمْ يَقْبِضْ الْعَشْرَةَ حَتَّى اشْتَرَى بِهَا ثَوْبًا فَالْبَيْعُ فِي الثَّوْبِ فَاسِدٌ)

{256} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَإِنْ بَاعَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ جَارَ التَّفَاضُلُ \ حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي بَكْرَةَ، عَنْ أَبِيهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنِ الْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ، وَالذَّهَبِ بِالذَّهَبِ، إِلَّا سَوَاءً بِسَوَاءٍ. وَأَمَرْنَا أَنْ نَبْتَاعَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ كَيْفَ شِئْنَا، وَالْفِضَّةَ بِالذَّهَبِ كَيْفَ شِئْنَا.»} (بخاري شريف بابُ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ يَدًا بِيَدٍ، نمبر 2182/مسلم شريف: باب الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر 1587)

{وجه: (2) الحديث لثبوت وَإِنْ بَاعَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ جَارَ التَّفَاضُلُ \ «سَأَلْتُ الْبَرَاءَ بْنَ عَازِبٍ وَزَيْدَ بْنَ أَرْقَمَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا عَنِ الصَّرْفِ، فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَقُولُ: هَذَا خَيْرٌ مِنِّي، فَكِلَاهُمَا يَقُولُ: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ دَيْنًا.»} (بخاري شريف بابُ بَيْعِ الْوَرِقِ بِالذَّهَبِ نَسِيئَةً، نمبر 2180/مسلم شريف: باب النَّهْيِ عَنْ بَيْعِ الْوَرِقِ بِالذَّهَبِ دَيْنًا، نمبر 1589)

{وجه: (3) الحديث لثبوت وَإِنْ بَاعَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ جَارَ التَّفَاضُلُ \ فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: كَلَّا، وَاللَّهِ لَتُعْطِيَهُ وَرِقَهُ. أَوْ لَتَرُدَّنَّ إِلَيْهِ ذَهَبُهُ. فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ (الْوَرِقُ بِالذَّهَبِ رَبًّا إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ. وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ رَبًّا إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ. وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ رَبًّا إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ. وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ رَبًّا إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ) (مسلم شريف: باب الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر 1586)

{256} {اصول: اگر جس تبدل ہو جائے تو کمی زیادتی کیساتھ خرید و فروخت جائز ہے۔

لِأَنَّ الْقَبْضَ مُسْتَحَقٌّ بِالْعَقْدِ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى، وَفِي تَجْوِيزِهِ فَوَائِهُ، وَكَانَ يَنْبَغِي أَنْ يَجُوزَ الْعَقْدُ فِي الثَّوْبِ كَمَا نُقِلَ عَنْ زُفَرٍ، لِأَنَّ الدَّرَاهِمَ لَا تَتَعَيَّنُ فَيَنْصَرِفُ الْعَقْدُ إِلَى مُطْلَقِهَا، وَلَكِنَّا نَقُولُ: الثَّمَنُ فِي بَابِ الصَّرفِ مَبِيعٌ لِأَنَّ الْبَيْعَ لَا بُدَّ لَهُ مِنْهُ وَلَا شَيْءَ سِوَى الثَّمَنِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَبِيعًا لِعَدَمِ الْأُولَوِيَّةِ وَبَيْعِ الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ لَا يَجُوزُ، وَلَيْسَ مِنْ ضَرُورَةِ كَوْنِهِ مَبِيعًا أَنْ يَكُونَ مُتَعَيَّنًا كَمَا فِي الْمُسْلِمِ فِيهِ.

{259} قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ مُجَازَفَةً) لِأَنَّ الْمُسَاوَاةَ غَيْرَ مَشْرُوطَةٍ فِيهِ وَلَكِنْ يُشْتَرَطُ الْقَبْضُ فِي الْمَجْلِسِ لِمَا ذَكَرْنَا، بِخِلَافِ بَيْعِهِ بِجِنْسِهِ مُجَازَفَةً لِمَا فِيهِ مِنْ اخْتِمَالِ الرِّبَا. {260} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ جَارِيَةً قِيمَتُهَا أَلْفُ مِثْقَالٍ فَضَّةٍ وَفِي عُنُقِهَا طَوْقٌ فَضَّةٍ قِيمَتُهُ أَلْفُ مِثْقَالٍ بِأَلْفِي مِثْقَالٍ فَضَّةٍ وَنَقَدَ مِنَ الثَّمَنِ أَلْفَ مِثْقَالٍ ثُمَّ افْتَرَقَا فَالَّذِي نَقَدَ ثَمَنَ الْفِضَّةِ)

{258} {وجه: (۱) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِي ثَمَنِ الصَّرفِ قَبْلَ قَبْضِهِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (مَنْ ابْتَاعَ طَعَامًا فَلَا يَبْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ) مسلم شريف: باب بَطْلَانِ بَيْعِ الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ، نمبر 1525/بخاري شريف باب: بَيْعِ الطَّعَامِ قَبْلَ أَنْ يُقْبَضَ وَبَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، نمبر 2135/سنن ابوداود شريف، باب مَا جَاءَ فِي بَيْعِ مَنْ يَزِيدُ، نمبر 3492)

{259} {وجه: (۱) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ مُجَازَفَةً \ عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ. قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (الذهب بالذهب. والفضة بالفضة. والبر بالبر. والشعير بالشعير. والتمر بالتمر. والملح بالملح. مثلاً بمثل. سواءً بسواءٍ. يداً بيدٍ. فإذا اختلفت هذه الأصناف، فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يداً بيدٍ) مسلم شريف: باب الصَّرفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر 1587/«بخاري شريف باب بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ يَدًا بِيَدٍ، نمبر 2182)

{وجه: (۲) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ مُجَازَفَةً \ حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي بَكْرَةَ، عَنْ أَبِيهِ ﷺ قَالَ: «نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنِ الْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ، وَالذَّهَبِ بِالذَّهَبِ، إِلَّا سَوَاءً بِسَوَاءٍ. وَأَمَرَنَا أَنْ نَبْتَاعَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ كَيْفَ شِئْنَا، وَالْفِضَّةَ بِالذَّهَبِ كَيْفَ شِئْنَا.» (بخاري شريف باب بَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ يَدًا بِيَدٍ، نمبر 2182/مسلم شريف: باب الصَّرفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر 1587)

اصول: اگر جنس متفرق ہوں یعنی الگ الگ جنس کے مبیع اور ثمن ہو تو اکل سے بیع جائز ہے۔

{261} لَأَنَّ قَبْضَ حِصَّةِ الطَّوْقِ وَاجِبٌ فِي الْمَجْلِسِ لِكَوْنِهِ بَدَلُ الصَّرْفِ، وَالظَّاهِرُ مِنْهُ الْإِتْيَانُ بِالْوَاجِبِ
(وَكَذَا لَوْ اشْتَرَاهَا بِالْفِي مِثْقَالِ أَلْفِ نَسِيئَةٍ وَأَلْفِ نَقْدًا فَالْتَقَدُ ثَمَنُ الطَّوْقِ) لَأَنَّ الْأَجَلَ

بَاطِلٌ فِي الصَّرْفِ جَائِزٌ فِي بَيْعِ الْجَارِيَةِ، وَالْمُبَاشَرَةُ عَلَى وَجْهِ الْجَوَازِ وَهُوَ الظَّاهِرُ مِنْهُمَا
{262} (وَكَذَلِكَ إِنْ بَاعَ سَيْفًا مُحَلًى بِمِائَةِ دِرْهَمٍ وَحِلْيَتُهُ خَمْسُونَ فَدَفَعَ مِنَ الثَّمَنِ خَمْسِينَ جَازَ

الْبَيْعُ وَكَانَ الْمَقْبُوضُ حِصَّةَ الْفِضَّةِ وَإِنْ لَمْ يَبَيِّنْ ذَلِكَ لِمَا بَيَّنَّا، اِوْكَذَلِكَ إِنْ قَالَ: خُذْ هَذِهِ
الْخَمْسِينَ مِنْ ثَمَنِيهَا) لَأَنَّ الْاِثْنَيْنِ قَدْ يُرَادُ بِذِكْرِهِمَا الْوَاحِدُ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى {يَخْرُجُ مِنْهُمَا اللُّؤْلُؤُ
وَالْمَرْجَانُ} [الرحمن: 22] وَالْمُرَادُ أَحَدُهُمَا فَيُحْمَلُ عَلَيْهِ لظَاهِرِ حَالِهِ

۲ (فَإِنْ لَمْ يَتَقَابَضَا حَتَّى افْتَرَقَا بَطَلَ الْعَقْدُ فِي الْحِلْيَةِ) لِأَنَّهُ صُرِفَ فِيهَا (وَكَذَا فِي السَّيْفِ إِنْ كَانَ
لَا يَتَخَلَّصُ إِلَّا بِضَرِّ) لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ تَسْلِيمُهُ بِدُونِ الضَّرِّ وَلِهَذَا لَا يَجُوزُ إِفْرَادُهُ بِالْبَيْعِ كَالْجِدْعِ فِي
السَّقْفِ (وَإِنْ كَانَ يَتَخَلَّصُ بِغَيْرِ ضَرِّ جَازَ الْبَيْعُ فِي السَّيْفِ وَبَطَلَ فِي الْحِلْيَةِ) لِأَنَّهُ أُمِّكِنَ إِفْرَادُهُ
بِالْبَيْعِ فَصَارَ كَالطَّوْقِ وَالْجَارِيَةِ، ۳ وَهَذَا إِذَا كَانَتْ الْفِضَّةُ الْمَفْرَدَةُ أَزِيدَ مِمَّا فِيهِ، فَإِنْ كَانَتْ مِثْلُهُ
أَوْ أَقَلَّ مِنْهُ أَوْ لَا يَدْرِي لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ لِلرِّبَا أَوْ لِاحْتِمَالِهِ،

{262} **وجه:** (۱) الآية لثبوت وكذلك إِنْ بَاعَ سَيْفًا مُحَلًى بِمِائَةِ دِرْهَمٍ وَحِلْيَتُهُ خَمْسُونَ \
{يَخْرُجُ مِنْهُمَا اللُّؤْلُؤُ وَالْمَرْجَانُ} (سورة الرحمن، 55 آیت نمبر 22)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وكذلك إِنْ بَاعَ سَيْفًا مُحَلًى بِمِائَةِ دِرْهَمٍ وَحِلْيَتُهُ خَمْسُونَ \ عَنْ عُبَادَةَ
بْنِ الصَّامِتِ فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَصْنَافُ، فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ مُسْلِمٍ
شَرِيف: بَابُ الصَّرْفِ وَيَبْعُ الذَّهَبَ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر 1587/بخاری شریف بَابُ بَيْعِ الذَّهَبِ
بِالْوَرِقِ يَدًا بِيَدٍ، نمبر 2182)

وجه: (۱) الحديث لثبوت وكذلك إِنْ بَاعَ سَيْفًا مُحَلًى بِمِائَةِ دِرْهَمٍ وَحِلْيَتُهُ خَمْسُونَ \ سَمِعْتُ
فَضَالَ بْنَ عُبَيْدِ الْأَنْصَارِيِّ يَقُولُ: أَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، وَهُوَ بِخَيْبَرَ، بِقِلَادَةٍ فِيهَا خَرَزٌ وَذَهَبٌ وَهِيَ
مِنَ الْمَعَاقِمِ تُبَاعُ. فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِالذَّهَبِ الَّذِي فِي الْقِلَادَةِ فَنَزَعَ وَحْدَهُ. ثُمَّ قَالَ لَهُمْ رَسُولُ
اللَّهِ ﷺ (الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ وَزَنًا بِوَزْنٍ) مُسْلِمٍ شَرِيف: بَابُ بَيْعِ الْقِلَادَةِ فِيهَا خَرَزٌ وَذَهَبٌ، (1591)

{262} **اصول:** سونا یا چاندی میں دوسری دھات شامل ہو تب بھی اصلی سونا و چاندی کو برابر کر کے بیچنا
ہوگا، ربو اسے بچنے کے لئے، نیز کم از کم چاندی پر مجلس میں قبضہ ضروری ہو گا ورنہ بیع فاسد ہو جائے گی۔

وَجَهَةُ الصَّحَّةِ مِنْ وَجْهِ وَجْهَةِ الْفَسَادِ مِنْ وَجْهَيْنِ فَتَرَجَّحَتْ.

{263} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ إِنَاءَ فِصَّةٍ ثُمَّ افْتَرَقَا وَقَدْ قَبَضَ بَعْضُ تَمَنِّهِ بَطْلَ الْبَيْعِ فِيمَا لَمْ يُقْبَضْ وَصَحَّ فِيمَا قُبِضَ وَكَانَ الْإِنَاءُ مُشْتَرَكًا بَيْنَهُمَا) لِأَنَّهُ صَرَفَ كُلَّهُ فَصَحَّ فِيمَا وُجِدَ شَرْطُهُ وَبَطَلَ فِيمَا لَمْ يُوْجَدْ وَالْفَسَادُ طَارِئٌ لِأَنَّهُ يَصِحُّ ثُمَّ يَبْطُلُ بِالْإِفْتِرَاقِ فَلَا يَشِيعُ.

{264} قَالَ (وَلَوْ أُسْتَحِقَّ بَعْضُ الْإِنَاءِ فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْبَاقِيَ بِحَصَّتِهِ وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ) لِأَنَّ الشَّرَكَةَ عَيْبٌ فِي الْإِنَاءِ.

{265} (وَمَنْ بَاعَ قِطْعَةً نُقِرَّةً ثُمَّ أُسْتَحِقَّ بَعْضُهَا أَخَذَ مَا بَقِيَ بِحَصَّتِهَا وَلَا خِيَارَ لَهُ) لِأَنَّهُ لَا يَضُرُّهُ التَّبْعِيضُ.

{266} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ دِرْهَمَيْنِ وَدِينَارًا بِدِرْهَمٍ وَدِينَارَيْنِ جَازَ الْبَيْعُ وَجُعِلَ كُلُّ جِنْسٍ بِخِلَافِهِ) وَقَالَ زُفَرٌ وَالشَّافِعِيُّ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: لَا يَجُوزُ وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ إِذَا بَاعَ كَرَّ شَعِيرٍ وَكُرَّ حِنْطَةٍ بِكَرِّيٍّ شَعِيرٍ وَكُرِّيٍّ حِنْطَةٍ: وَلَهُمَا أَنَّ فِي الصَّرْفِ إِلَى خِلَافِ الْجِنْسِ تَغْيِيرَ تَصَرُّفِهِ لِأَنَّهُ قَابِلُ الْجُمْلَةِ بِالْجُمْلَةِ، وَمِنْ قَضِيَّتِهِ الْإِنْفِسَامُ عَلَى الشُّيُوعِ لَا عَلَى التَّعْيِينِ، وَالتَّغْيِيرُ لَا يَجُوزُ وَإِنْ كَانَ فِيهِ تَصْحِيحُ التَّصَرُّفِ، كَمَا إِذَا اشْتَرَى قَلْبًا بِعَشْرَةٍ وَثَوْبًا بِعَشْرَةٍ بَاعَهُمَا مُرَابَحَةً لَا يَجُوزُ وَإِنْ أَمَكَّنَ صَرَفَ الرِّبْحِ إِلَى الثَّوْبِ،

وَكَذَا إِذَا اشْتَرَى عَبْدًا بِأَلْفِ دِرْهَمٍ ثُمَّ بَاعَهُ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ مِنَ الْبَائِعِ مَعَ عَبْدٍ آخَرَ بِأَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ لَا يَجُوزُ فِي الْمُشْتَرَى بِأَلْفٍ وَإِنْ أَمَكَّنَ تَصْحِيحُ بَصْرَفِ الْأَلْفِ إِلَيْهِ. وَكَذَا إِذَا جَمَعَ بَيْنَ عَبْدِهِ وَعَبْدٍ غَيْرِهِ وَقَالَ بَعْتُكَ أَحَدَهُمَا لَا يَجُوزُ وَإِنْ أَمَكَّنَ تَصْحِيحُ بَصْرَفِهِ إِلَى عَبْدِهِ.

وجه: (۲) الحديث لثبوت وكذلك إن باع سيفًا محلي بمائة درهم وحليته خمسون \ عن فضالة بن عبيد، قال: اشتريت يوم خيبر قلادة بائني عشر دينارًا فيها ذهب وخرز، ففصلتها، فوجدت فيها أكثر من اثني عشر دينارًا، فذكرت ذلك للنبي ﷺ، فقال: «لا تباع حتى تفصل» (سنن الترمذي، باب ما جاء في شراء القلادة وفيها ذهب وخرز، نمبر 1255/سنن ابوداود شريف، باب في حلية السيف تباع بالدرهم، نمبر 3351)

{263} **اصول:** ابتداء بیع میں فساد نہ ہو، بعد میں فساد لاحق ہو تو باقی بیع میں فساد سرایت نہیں کرے گا۔

{264} **اصول:** برتن میں شرکت عیب ہے اس لئے لینے اور فسخ کرنے کا اختیار ہو گا۔

وَكَذَا إِذَا بَاعَ دِرْهَمًا وَتَوْبًا بِدِرْهَمٍ وَتَوْبٍ وَافْتَرَقَا مِنْ غَيْرِ قَبْضٍ فَسَدَ الْعَقْدُ فِي الدِّرْهَمَيْنِ وَلَا يُصَرَّفُ الدِّرْهَمُ إِلَى التَّوْبِ لِمَا ذَكَرْنَا.

وَلَنَا أَنَّ الْمُقَابَلَةَ الْمُطْلَقَةَ تَحْتَمِلُ مُقَابَلَةَ الْفَرْدِ بِالْفَرْدِ كَمَا فِي مُقَابَلَةِ الْجِنْسِ بِالْجِنْسِ، وَأَنَّهُ طَرِيقٌ مُتَعَيَّنٌ لِتَصْحِيحِهِ فَيُحْمَلُ عَلَيْهِ تَصْحِيحًا لِتَصَرُّفِهِ، وَفِيهِ تَغْيِيرٌ وَصَفِهِ لَا أَصْلَهُ لِأَنَّهُ يَبْقَى مُوجِبُهُ الْأَصْلِيّ وَهُوَ ثُبُوتُ الْمَلِكِ فِي الْكُلِّ بِمُقَابَلَةِ الْكُلِّ، وَصَارَ هَذَا كَمَا إِذَا بَاعَ نِصْفَ عَبْدٍ مُشْتَرِكٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غَيْرِهِ يَنْصَرَفُ إِلَى نَصِيبِهِ تَصْحِيحًا لِتَصَرُّفِهِ بِخِلَافِ مَا عُدَّ مِنَ الْمَسَائِلِ.

أَمَّا مَسْأَلَةُ الْمُرَاجَعَةِ فَلِأَنَّهُ يَصِيرُ تَوَلِيَّةٌ فِي الْقَلْبِ بِصَرَفِ الرِّيحِ كُلِّهِ إِلَى التَّوْبِ. وَالطَّرِيقُ فِي الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ غَيْرُ مُتَعَيَّنٍ لِأَنَّهُ يُمَكِّنُ صَرَفَ الزِّيَادَةِ عَلَى الْأَلْفِ إِلَى الْمُشْتَرِي. وَفِي الثَّلَاثَةِ أُضِيفَ الْبَيْعُ إِلَى الْمُنْكَرِ وَهُوَ لَيْسَ بِمَحَلٍّ لِلْبَيْعِ وَالْمُعَيَّنُ ضِدُّهُ.

وَفِي الْأَخِيرَةِ الْعَقْدُ انْعَقَدَ صَحِيحًا وَالْفُسَادُ فِي حَالَةِ الْبَقَاءِ وَكَلَامُنَا فِي الْإِنْبِدَاءِ.

{267} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ أَحَدَ عَشَرَ دِرْهَمًا بِعَشْرَةِ دَرَاهِمَ وَدِينَارٍ جَارَ الْبَيْعُ وَتَكُونُ الْعَشْرَةُ بِمِثْلِهَا وَالْدِّينَارُ بِدِرْهَمٍ) لِأَنَّ شَرْطَ الْبَيْعِ فِي الدَّرَاهِمِ التَّمَاثُلُ عَلَى مَا رَوَيْنَا، فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ أَرَادَ بِهِ ذَلِكَ فَبَقِيَ الدِّرْهَمُ بِالْدِّينَارِ وَهُمَا جِنْسَانِ وَلَا يُعْتَبَرُ التَّسَاوِي فِيهِمَا.

{268} (وَلَوْ تَبَايَعَا فِضَّةً بِفِضَّةٍ أَوْ ذَهَبًا بِذَهَبٍ وَأَحَدُهُمَا أَقْلٌ وَمَعَ أَقْلِهِمَا شَيْءٌ آخَرُ تَبْلُغُ قِيَمَتُهُ بَاقِيَ الْفِضَّةِ جَارَ الْبَيْعُ مِنْ غَيْرِ كَرَاهِيَةٍ، وَإِنْ لَمْ تَبْلُغْ فَمَعَ الْكَرَاهِيَةِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ قِيَمَةٌ كَالْتَرَابِ لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ) لِتَحَقُّقِ الرَّبَا إِذَا الزِّيَادَةُ لَا يُقَابَلُهَا عَوْضٌ فَيَكُونُ رَبًّا.

{269} قَالَ (وَمَنْ كَانَ لَهُ عَلَى آخَرَ عَشْرَةُ دَرَاهِمَ فَبَاعَهُ الَّذِي عَلَيْهِ الْعَشْرَةُ دِينَارًا بِعَشْرَةِ دَرَاهِمَ وَدَفَعَ الدِّينَارَ وَتَقَاصًا الْعَشْرَةُ بِالْعَشْرَةِ فَهُوَ جَائِزٌ) وَمَعْنَى الْمَسْأَلَةِ إِذَا بَاعَ بِعَشْرَةِ مُطْلَقَةٍ.

{268} {اوجه: (1) الحديث لثبوت ولو تبایعا فِضَّةً بِفِضَّةٍ عَنْ فَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ، قَالَ: أُنِّي النَّبِيُّ ﷺ عَامَ حَيْبَرَ بِقِلَادَةٍ فِيهَا ذَهَبٌ وَخَرَزٌ، قَالَ أَبُو بَكْرٍ، وَابْنُ مَنِيعٍ فِيهَا خَرَزٌ مُعَلَّقَةٌ بِذَهَبٍ ابْتِاعَهَا رَجُلٌ بِتِسْعَةِ دَنَانِيرَ أَوْ سَبْعَةِ دَنَانِيرَ، قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «لَا حَتَّى تُمَيِّزَيْنِيهِ وَبَيْنَهُ»، فَقَالَ: إِنَّمَا أَرَدْتُ الْحِجَارَةَ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «لَا حَتَّى تُمَيِّزَيْنِيَهُمَا» (ابوداود و شريف، فِي حِلْيَةِ السَّيْفِ تَبَاغُ الْخ، 3351)

{269} {اوجه: (1) الحديث لثبوت ومن كان له على آخر عشرة دراهم عن ابن عمر، قال:

{268} {اصول: چاندی کے بدلے میں کمی زیادتی کے ساتھ چاندی ہو لیکن جو زائد ہو اس کے مقابلہ کوئی

قیمت والی چیز ہو تو بیع جائز ہو جائے گی ورنہ بغیر قیمت والی چیز کے جائز نہ ہوگی۔

وَوَجْهَهُ أَنَّهُ يَجِبُ بِهَذَا الْعَقْدِ ثَمَنٌ يَجِبُ عَلَيْهِ تَعْيِينُهُ بِالْقَبْضِ لِمَا ذَكَرْنَا، وَالَّذِينَ لَيْسَ بِهَذِهِ الصِّفَةِ فَلَا تَقَعُ الْمُقَاصَّةُ بِنَفْسِ الْمَبِيعِ لِعَدَمِ الْمُجَانَسَةِ، فَإِذَا تَقَاصَّا يَتَصَمَّنُ ذَلِكَ فَسَخَ الْأَوَّلُ وَالْإِضَافَةُ إِلَى الدَّيْنِ، إِذْ لَوْلَا ذَلِكَ يَكُونُ اسْتِبْدَالًا بِبَدَلِ الصَّرْفِ، وَفِي الْإِضَافَةِ إِلَى الدَّيْنِ تَقَعُ الْمُقَاصَّةُ بِنَفْسِ الْعَقْدِ عَلَى مَا نُبَيِّنُهُ، وَالْفَسْخُ قَدْ يَنْبُتُ بِطَرِيقِ الْاِقْتِضَاءِ كَمَا إِذَا تَبَايَعَا بِالْفِ ثَمَّ بِالْفِ وَخَمْسِمَائَةٍ، وَزُفِرَ يُخَالِفُنَا فِيهِ لِأَنَّهُ لَا يَقُولُ بِالْاِقْتِضَاءِ، وَهَذَا إِذَا كَانَ الدَّيْنُ سَابِقًا. فَإِنْ كَانَ لَا حَقًّا فَكَذَلِكَ فِي أَصَحِّ الرَّوَايَتَيْنِ لِتَصْمُنِهِ انْفِسَاخَ الْأَوَّلِ وَالْإِضَافَةُ إِلَى دَيْنٍ قَائِمٍ وَقَدْ تَحْوِيلِ الْعَقْدِ فَكَفَى ذَلِكَ لِلْجَوَازِ.

{270} قَالَ (وَيَجُوزُ بَيْعُ دِرْهَمٍ صَحِيحٍ وَدِرْهَمِي غَلَّةٍ بِدِرْهَمَيْنِ صَحِيحَيْنِ وَدِرْهَمٍ غَلَّةٍ) وَالْغَلَّةُ مَا يَرُدُّهُ بَيْتُ الْمَالِ وَيَأْخُذُهُ التُّجَّارُ.

وَوَجْهُهُ تَحْقُوقُ الْمُسَاوَاةِ فِي الْوَزْنِ وَمَا عُرِفَ مِنْ سُقُوطِ اعْتِبَارِ الْجُودَةِ.

{271} قَالَ (وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَى الدَّرَاهِمِ الْفِضَّةُ فَهِيَ فِضَّةٌ،

كُنْتُ أَبِيعُ الْإِبِلَ بِالْبَقِيعِ فَأَبِيعُ بِالدَّنَانِيرِ، وَأَخُذُ الدَّرَاهِمَ وَأَبِيعُ بِالدَّرَاهِمِ وَأَخُذُ الدَّنَانِيرَ،.... فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا بَأْسَ أَنْ تَأْخُذَهَا بِسَعْرِ يَوْمِهَا مَا لَمْ تَفْتَرَقَا وَبَيْنَكُمَا شَيْءٌ» (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي اقْتِضَاءِ الذَّهَبِ مِنَ الْوَرِقِ، نمبر 3354)

{270} وَجْه: (١) الحديث لثبوت وَيَجُوزُ بَيْعُ دِرْهَمٍ صَحِيحٍ وَدِرْهَمِي غَلَّةٍ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ (الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ لَا فَضْلَ بَيْنَهُمَا. وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ لَا فَضْلَ بَيْنَهُمَا) مسلم شريف: بَابُ الصَّرْفِ وَبَيْعِ الذَّهَبِ بِالْوَرِقِ نَقْدًا، نمبر 1588)

{271} وَجْه: (١) قول الصحابي لثبوت وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَى الدَّرَاهِمِ الْفِضَّةُ فَهِيَ فِضَّةٌ \ عَنْ مُجَاهِدٍ، أَنَّ صَائِغًا سَأَلَ ابْنَ عُمَرَ فَقَالَ: يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ، إِنِّي أَصُوغُ، ثُمَّ أَبِيعُ الشَّيْءَ بِأَكْثَرِ مِنْ وَزْنِهِ، وَأَسْتَفْضِلُ مِنْ ذَلِكَ قَدْرَ عَمَلِي، أَوْ قَالَ عِمَالَتِي، فَنَهَاةٌ عَنْ ذَلِكَ، فَجَعَلَ الصَّائِغُ يَرُدُّ عَلَيْهِ الْمَسْأَلَةَ، وَيَأْتِي ابْنَ عُمَرَ حَتَّى انْتَهَى إِلَى بَابِهِ، أَوْ قَالَ: بَابُ الْمَسْجِدِ، فَقَالَ ابْنُ عُمَرَ: «الدِّينَارُ بِالدِّينَارِ، وَالدِّرْهَمُ بِالدِّرْهَمِ، لَا فَضْلَ بَيْنَهُمَا، هَذَا عَهْدُ نَبِيِّنَا ﷺ إِلَيْنَا وَعَهْدُنَا إِلَيْكُمْ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ، وَالذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، نمبر 14574/ السنن الكبرى

للسيوطي، بَابُ بَابِ النَّهْيِ عَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ نمبر 10548)

اصول: اموال ربویہ میں بیع اور ثمن ایک جنس کے ہوں تو عمدی، ردی کا اعتبار نہیں البتہ وزن یکساں ہوں۔

وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَى الدَّنَائِرِ الذَّهَبَ فَهِيَ ذَهَبٌ، وَيُعْتَبَرُ فِيهِمَا مِنْ تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ مَا يُعْتَبَرُ فِي الْجَيَادِ حَتَّى لَا يَجُوزَ بَيْعُ الْخَالِصَةِ بِهَا وَلَا بَيْعُ بَعْضِهَا بِبَعْضٍ إِلَّا مُتَسَاوِيًا فِي الْوِزْنِ. وَكَذَا لَا يَجُوزُ الْإِسْتِقْرَاضُ بِهَا إِلَّا وَزْنًا لِأَنَّ التَّقْوَدَ لَا تَخْلُو عَنْ قَلِيلِ غِشٍّ عَادَةً لِأَنَّهُ لَا تَنْطِيعُ إِلَّا مَعَ الْغِشِّ، وَقَدْ يَكُونُ الْغِشُّ خَلْقِيًّا كَمَا فِي الرَّدِيِّ مِنْهُ فَيُلْحَقُ الْقَلِيلُ بِالرَّدَاءَةِ، وَالْجَيِّدُ وَالرَّدِيُّ سَوَاءٌ {272} {وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ عَلَيْهِمَا الْغِشُّ فَلَيْسَ فِي حُكْمِ الدَّرَاهِمِ وَالْدَّنَائِرِ} اِعْتِبَارًا لِلْغَالِبِ، فَإِنْ اشْتَرَى بِهَا فِصَّةً خَالِصَةً فَهُوَ عَلَى الْوُجُوهِ الَّتِي ذَكَرْنَا فِي حِلْيَةِ السَّيْفِ.

{273} {وَإِنْ بَاعَتْ بِجِنْسِهَا مُتَفَاضِلًا جَارَ صَرَفًا لِلْجِنْسِ إِلَى خِلَافِ الْجِنْسِ} فَهِيَ فِي حُكْمِ شَيْئَيْنِ فِصَّةٍ وَصُفْرِ وَلَكِنَّهُ صَرَفٌ حَتَّى يُشْتَرَطَ الْقَبْضُ فِي الْمَجْلِسِ لَوْجُودِ الْفِصَّةِ مِنَ الْجَانِبَيْنِ، فَإِذَا شَرَطَ الْقَبْضُ فِي الْفِصَّةِ يُشْتَرَطُ فِي الصُّفْرِ لِأَنَّهُ لَا يَتَمَيَّزُ عَنْهُ إِلَّا بِضَرَرٍ.

إِقَالَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - : وَمَشَايُنَا - رَحِمَهُمُ اللَّهُ - لَمْ يُفْتَوْا بِجَوَازِ ذَلِكَ فِي الْعَدَالِي وَالْعَطَارِفَةِ لِأَنَّهَا أَعَزُّ الْأَمْوَالِ فِي دِيَارِنَا، فَلَوْ أُبِيحَ التَّفَاضُلُ فِيهِ يَنْفَتَحُ بَابُ الرِّبَا، ثُمَّ إِنْ كَانَتْ تَرْوُجُ بِالْوِزْنِ فَالْتَّبَايُعُ وَالْإِسْتِقْرَاضُ فِيهَا بِالْوِزْنِ، وَإِنْ كَانَتْ تَرْوُجُ بِالْعَدِّ فَالْعَدُّ، وَإِنْ كَانَتْ تَرْوُجُ بِمَا فَبِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِأَنَّ الْمُعْتَبَرَ هُوَ الْمُعْتَادُ فِيهِمَا إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِمَا نَصٌّ، ثُمَّ هِيَ مَا دَامَتْ تَرْوُجُ تَكُونُ أَثْمَانًا لَا تَتَعَيَّنُ بِالتَّعْيِينِ، وَإِذَا كَانَتْ لَا تَرْوُجُ فَهِيَ سَلْعَةٌ تَتَعَيَّنُ بِالتَّعْيِينِ، وَإِذَا كَانَتْ يَتَقَبَّلُهَا الْبَعْضُ دُونَ الْبَعْضِ فَهِيَ كَالرُّيُوفِ لَا يَتَعَلَّقُ الْعَقْدُ بِعَيْنِهَا بَلْ بِجِنْسِهَا زُبُوفًا إِنْ كَانَ الْبَائِعُ يَعْلَمُ بِحَالِهَا لِتَحَقُّقِ الرِّضَا مِنْهُ، وَبِجِنْسِهَا مِنَ الْجَيَادِ إِنْ كَانَ لَا يَعْلَمُ لِعَدَمِ الرِّضَا مِنْهُ.

{274} {وَإِذَا اشْتَرَى بِهَا سَلْعَةً فَكَسَدَتْ وَتَرَكَ النَّاسُ الْمُعَامَلَةَ بِهَا بَطَلَ الْبَيْعُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: عَلَيْهِ قِيمَتُهَا يَوْمَ الْبَيْعِ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : قِيمَتُهَا آخِرُ مَا تَعَامَلَ النَّاسُ بِهَا} لُهُمَا أَنَّ الْعَقْدَ قَدْ صَحَّ إِلَّا أَنَّهُ تَعَدَّرَ التَّسْلِيمُ بِالْكَسَادِ وَأَنَّهُ لَا يُوجِبُ الْفَسَادَ، كَمَا إِذَا اشْتَرَى بِالرُّطْبِ فَانْقَطَعَ أَوَانُهُ.

وَإِذَا بَقِيَ الْعَقْدُ وَجَبَتْ الْقِيَمَةُ، لَكِنْ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَقْتُ الْبَيْعِ لِأَنَّهُ مَضْمُونٌ بِهِ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - يَوْمَ الْإِنْقِطَاعِ لِأَنَّهُ أَوَانُ الْإِنْقِطَاعِ إِلَى الْقِيَمَةِ.

{273} {اصول: سونا سونے کے برابر، چاندی چاندی کے برابر ہو ۲ اثمان ہو تو مجلس کے اندر ہی قبضہ

ہو، ۳ سونا و چاندی مشترک ہو تو کوشش کی جائے خلاف جنس کے بدلہ ہو کر بیع جائز ہو جائے۔

{273} {اصول: کھوئے درہم سامان کے درجے میں ہیں اس لئے اس کا مدار رواج پر ہو گا۔

وَلَا بِي حَنِيفَةً - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الثَّمَنَ يَهْلِكُ بِالْكَسَادِ؛ لِأَنَّ الثَّمَنِيَّةَ بِالْإِصْطِلَاحِ وَمَا بَقِيَ فَيَبْقَى بَيْعًا بِلَا ثَمَنٍ فَيَبْطُلُ، وَإِذَا بَطَلَ الْبَيْعُ يَجِبُ رَدُّ الْمَبِيعِ إِنْ كَانَ قَائِمًا وَقِيمَتُهُ إِنْ كَانَ هَالِكًا كَمَا فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ.

{275} قَالَ (وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِالْفُلُوسِ) لِأَنَّهَا مَالٌ مَعْلُومٌ، فَإِنْ كَانَتْ نَافِقَةً جَازَ الْبَيْعُ بِهَا وَإِنْ لَمْ تَتَّعِنَ لِأَنَّهَا أَثْمَانٌ بِالْإِصْطِلَاحِ، وَإِنْ كَانَتْ كَاسِدَةً لَمْ يَجْزِ الْبَيْعُ بِهَا حَتَّى يُعَيِّنَهَا لِأَنَّهَا سَلَعٌ فَلَا بُدَّ مِنْ تَعْيِينِهَا (وَإِذَا بَاعَ بِالْفُلُوسِ النَّافِقَةَ ثُمَّ كَسَدَتْ بَطَلَ الْبَيْعُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - خِلَافًا لَهُمَا) وَهُوَ نَظِيرُ الْإِخْتِلَافِ الَّذِي بَيَّنَّاهُ.

{276} (وَلَوْ اسْتَقْرَضَ فُلُوسًا نَافِقَةً فَكَسَدَتْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - يَجِبُ عَلَيْهِ مِثْلُهَا) لِأَنَّهُ إِعَارَةٌ، وَمُوجِبُهُ رَدُّ الْعَيْنِ مَعْنَى وَالْثَّمَنِيَّةِ فَضْلٌ فِيهِ إِذَا الْقَرْضُ لَا يَخْتَصُّ بِهِ. وَعِنْدَهُمَا تَحِبُّ قِيمَتُهَا لِأَنَّهُ لَمَّا بَطَلَ وَصْفُ الثَّمَنِيَّةِ تَعَدَّرَ رَدُّهَا كَمَا قُبِضَ فَيَجِبُ رَدُّ قِيمَتِهَا، كَمَا إِذَا اسْتَقْرَضَ مِثْلِيًّا فَانْقَطَعَ، لَكِنْ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - يَوْمَ الْقَبْضِ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - يَوْمَ الْكَسَادِ عَلَى مَا مَرَّ مِنْ قَبْلُ، وَأَصْلُ الْإِخْتِلَافِ فِيَمَنْ غَضَبَ مِثْلِيًّا فَانْقَطَعَ، وَقَوْلُ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنْظِرْ لِلْجَانِبَيْنِ، وَقَوْلُ أَبِي يُوسُفَ أَيْسَرُ.

{277} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئًا بِنِصْفِ دِرْهَمٍ فُلُوسٍ جَازَ وَعَلَيْهِ مَا يُبَاعُ بِنِصْفِ دِرْهَمٍ مِنَ الْفُلُوسِ) وَكَذَا إِذَا قَالَ بِدَانِقِ فُلُوسٍ أَوْ بِقِيرَاطِ فُلُوسٍ جَازَ. وَقَالَ زُفَرٌ: لَا يَجُوزُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ لِأَنَّهُ اشْتَرَى بِالْفُلُوسِ وَأَنَّهَا تُقَدَّرُ بِالْعَدَدِ لَا بِالْدَّانِقِ وَالِدِرْهَمِ فَلَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ عَدَدِهَا، وَنَحْنُ نَقُولُ: مَا يُبَاعُ بِالْدَّانِقِ وَنِصْفُ الدِّرْهَمِ مِنَ الْفُلُوسِ مَعْلُومٌ عِنْدَ النَّاسِ وَالْكَلَامُ فِيهِ فَأَغْنَى عَنْ بَيَانِ الْعَدَدِ.

وَلَوْ قَالَ بِدِرْهَمٍ فُلُوسٍ أَوْ بِدِرْهَمِي فُلُوسٍ فَكَذَا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّ مَا يُبَاعُ بِالِدِرْهَمِ مِنَ الْفُلُوسِ مَعْلُومٌ وَهُوَ الْمُرَادُ لَا وَزْنُ الدِّرْهَمِ مِنَ الْفُلُوسِ. وَعَنْ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ لَا يَجُوزُ بِالِدِرْهَمِ وَيَجُوزُ فِيمَا دُونَ الدِّرْهَمِ، لِأَنَّ فِي الْعَادَةِ الْمُبَايَعَةَ بِالْفُلُوسِ فِيمَا دُونَ الدِّرْهَمِ فَصَارَ مَعْلُومًا بِحُكْمِ الْعَادَةِ، وَلَا كَذَلِكَ الدِّرْهَمُ قَالُوا: وَقَوْلُ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَصَحُّ لَا سِيَّمَا فِي دِيَارِنَا.

اصول: جو چیز لی ہے اس کے عین کا اعتبار ہے، خواہ قیمت کم ہو گئی ہو، لہذا اس کا عین یا اس کا مثل پیش کرے۔
اصول: ثمنیت کی صفت کے ساتھ سکے لیا تھا، اب اس صفت کیساتھ واپس نہیں کر سکتا، لہذا قیمت واپس کرے۔

{278} قَالَ (وَمَنْ أَعْطَى صَيْرَفِيًّا دِرْهَمًا وَقَالَ أَعْطِنِي بِنِصْفِهِ فُلُوسًا وَبِنِصْفِهِ نِصْفًا إِلَّا حَبَّةَ جَارَ الْبَيْعِ فِي الْفُلُوسِ وَبَطَلَ فِيمَا بَقِيَ عِنْدَهُمَا) لِأَنَّ بَيْعَ نِصْفِ دِرْهَمٍ بِالْفُلُوسِ جَائِزٌ وَبَيْعُ النِّصْفِ بِنِصْفٍ إِلَّا حَبَّةً رَبًّا فَلَا يَجُوزُ (وَعَلَى قِيَاسِ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - بَطَلَ فِي الْكُلِّ) لِأَنَّ الصَّفَقَةَ مُتَّحِدَةً وَالْفَسَادُ قَوِيٌّ فَيُشْبِعُ وَقَدْ مَرَّ نَظِيرُهُ، وَلَوْ كَرَّرَ لَفُظَ الْإِعْطَاءِ كَانَ جَوَابُهُ كَجَوَابِهِمَا هُوَ الصَّحِيحُ لِأَنَّهُمَا بَيَعَانِ

{279} (وَلَوْ قَالَ أَعْطِنِي نِصْفَ دِرْهَمٍ فُلُوسًا وَنِصْفًا إِلَّا حَبَّةَ جَارَ) لِأَنَّهُ قَابِلُ الدِّرْهَمِ بِمَا يُبَاعُ مِنَ الْفُلُوسِ بِنِصْفِ دِرْهَمٍ وَبِنِصْفِ دِرْهَمٍ إِلَّا حَبَّةً فَيَكُونُ نِصْفُ دِرْهَمٍ إِلَّا حَبَّةً بِمِثْلِهِ وَمَا وَرَاءَهُ بِإِزَاءِ الْفُلُوسِ.

قَالَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -: وَفِي أَكْثَرِ نُسَخِ الْمُخْتَصَرِ ذَكَرَ الْمَسْأَلَةَ الثَّانِيَةَ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ.

{277} **اصول:** بائع اور مشتری کو کسی بھی طرح سے ثمن معلوم ہو تو بیع جائز ہوگی، چنانچہ صاحبین نے ثمن

معلوم سمجھ کر جائز اور امام زفر نے مجہول سمجھ کر ناجائز قرار دے دیا۔

اصول: ایک ہی بیع میں دو جنس کی چیزیں ملحق ہوں ایک چیز اپنے ہم جنس کے ساتھ برابر سرابر ہو، ۲ دوسری

قسم کی چیز خلاف جنس کی زیادتی کے ساتھ ہو تو بیع جائز ہوگی کیونکہ سود کا وقوع نہیں ہوا۔

(کتابُ الْکَفَالَةِ)

{280} الْکَفَالَةُ: هِيَ الضَّمُّ لُغَةً، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى {وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا} [آل عمران: 37] ثُمَّ قِيلَ: هِيَ ضَمُّ الذِّمَّةِ إِلَى الذِّمَّةِ فِي الْمَطَالَبَةِ، وَقِيلَ فِي الدَّيْنِ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ.

{281} قَالَ (الْکَفَالَةُ ضَرْبَانِ: كَفَالَةٌ بِالنَّفْسِ، وَكَفَالَةٌ بِالْمَالِ. فَالْکَفَالَةُ بِالنَّفْسِ جَائِزَةٌ وَالْمَضْمُونُ بِهَا إِحْضَارُ الْمَكْفُولِ بِهِ)

{280} **وجه:** (۱) الآية لثبوت الْکَفَالَةِ: هِيَ الضَّمُّ لُغَةً، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا \ ﴿قَالُوا نَفَقْدُ صَوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ ﴿قَالُوا تَاللَّهِ لَقَدْ عَلِمْتُمْ مَا جِئْتَنَا لِنُغْشِدَ فِي الْأَرْضِ وَمَا كُنَّا سَرِيقِينَ﴾ (سورة يوسف، 12، آیت نمبر 72)

وجه: (۱) الآية لثبوت الْکَفَالَةِ: هِيَ الضَّمُّ لُغَةً، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا \ ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾ كُلَّمَا دَخَلَ عَلَيْهَا زَكَرِيَّا الْمِحْرَابَ وَجَدَ عِنْدَهَا رِزْقًا ﴿(سورة آل عمران، 3، آیت نمبر 37)

{281} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت الْکَفَالَةِ ضَرْبَانِ: كَفَالَةٌ بِالنَّفْسِ، وَكَفَالَةٌ بِالْمَالِ \ سَمِعْتُ أَبَا أُمَامَةَ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: ثُمَّ قَالَ: «الْعَوْرُ مُؤَدَّةٌ، وَالْمِنْحَةُ مُرْدُودَةٌ، وَالَّذِينَ مَقْضِيٌّ، وَالزَّعِيمُ غَارِمٌ» (سنن ابوداود شريف، باب فِي تَضْمِينِ الْعَوْرِ، نمبر 3565/ سنن الترمذي، باب مَا جَاءَ فِي أَنَّ الْعَارِيَةَ مُؤَدَّةٌ، نمبر 1265)

وجه: (۲) الحديث لثبوت الْکَفَالَةِ ضَرْبَانِ: كَفَالَةٌ بِالنَّفْسِ، وَكَفَالَةٌ بِالْمَالِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ " حَبَسَ رَجُلًا فِي تُهْمَةٍ، وَقَالَ مَرَّةً أُخْرَى: أَخَذَ مِنْ مُتَّهَمٍ كَفِيلًا تَنْبُتًا وَاحْتِيَاظًا " إِبْرَاهِيمُ بْنُ حُثَيْمٍ ضَعِيفٌ (السنن الكبرى للسيهقي، باب مَا جَاءَ فِي الْکَفَالَةِ بِبَدَنِ مَنْ عَلَيْهِ حَقٌّ، نمبر 11414)

وجه: (۳) عمل الصابي لثبوت الْکَفَالَةِ ضَرْبَانِ: كَفَالَةٌ بِالنَّفْسِ، وَكَفَالَةٌ بِالْمَالِ فَالْکَفَالَةُ بِالنَّفْسِ جَائِزَةٌ وَالْمَضْمُونُ بِهَا إِحْضَارُ الْمَكْفُولِ بِهِ \ حَمْزَةُ بْنُ عَمْرِو الْأَسْلَمِيِّ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مُصَدِّقًا فَوْقَ رَجُلٍ عَلَى جَارِيَةِ امْرَأَتِهِ فَأَخَذَ حَمْزَةُ مِنَ الرَّجُلِ كَفِيلًا حَتَّى قَدِمَ عَلَى عُمَرَ وَكَانَ عُمَرُ قَدْ جَلَدَهُ مِائَةً جَلْدَةٍ فَصَدَّقَهُمْ وَعَذَرَهُ بِالْجَهَالَةِ (بخاري شريف، باب الْکَفَالَةِ فِي الْقَرْضِ وَالذُّيُونِ بِالْأَبْدَانِ وَغَيْرِهَا، نمبر 2290)

اصول: مقروض کا قرض کی ادائیگی کو اپنے ذمہ لینا کہ اگر مقروض نے نہ دیا تو میں ادا کروں گا کفالہ کہلاتا ہے۔

اَوْ قَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللهُ -: لَا يَجُوزُ لِأَنَّهُ كَفَلَ بِمَا لَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ، إِذْ لَا قُدْرَةَ لَهُ عَلَى نَفْسِ الْمَكْفُولِ بِهِ، بِخِلَافِ الْكَفَالَةِ بِالْمَالِ لِأَنَّ لَهُ وَلَايَةً عَلَى مَالِ نَفْسِهِ. ۲ وَلَنَا قَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «الرَّعِيمُ غَارِمٌ» وَهَذَا يُفِيدُ مَشْرُوعِيَّةَ الْكَفَالَةِ بِنَوْعِهِ، وَلَأَنَّهُ يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ بِطَرِيقِهِ بِأَنْ يَعْلَمَ الطَّالِبُ مَكَانَهُ فَيُخَلِّي بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ أَوْ يَسْتَعِينَ بِأَعْوَانِ الْقَاضِي فِي ذَلِكَ وَالْحَاجَةُ مَاسَّةٌ إِلَيْهِ، وَقَدْ أُمِكنَ تَحَقُّقُ مَعْنَى الْكَفَالَةِ وَهُوَ الضَّمُّ فِي الْمُطَالَبَةِ فِيهِ.

وجه: (۴) عمل الصحابي لثبوت الكفالة ضربان: كفالة بالنفس، وكفالة بالمال \ وَقَالَ جَرِيرٌ وَالْأَشْعَثُ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ فِي الْمُرْتَدِّينَ اسْتَبْتَبَهُمْ وَكَفَّلَهُمْ فَتَابُوا وَكَفَّلَهُمْ عَشَائِرُهُمْ وَقَالَ حَمَّادٌ إِذَا تَكَفَّلَ بِنَفْسٍ فَمَاتَ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَقَالَ الْحَكَمُ يَضْمَنُ (بخاري شريف، بابُ الْكَفَالَةِ فِي الْقَرْضِ وَالذُّيُونِ بِالْأَبْدَانِ وَغَيْرِهَا، نمبر 2290)

وجه: (۵) الحديث لثبوت الكفالة ضربان: كفالة بالنفس، وكفالة بالمال \ عَنْ سَلَمَةَ بْنِ الْأَكْوَعِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «كُنَّا جُلُوسًا عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ إِذْ أُتِيَ بِجَنَازَةٍ، قَالَ: هَلْ تَرَكَ شَيْئًا، قَالُوا: لَا، قَالَ: فَهَلْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، قَالُوا: ثَلَاثَةُ دَنَانِيرٍ، قَالَ: صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ. قَالَ أَبُو قَتَادَةَ: صَلَّى عَلَيْهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ وَعَلَى دِينِهِ، فَصَلَّى عَلَيْهِ.» (بخاري شريف، باب: إِنْ أَحَالَ دَيْنَ الْمَيِّتِ عَلَى رَجُلٍ جَازٍ، نمبر 1289)

وجه: (۱) دليل الشافعي لثبوت الكفالة: الكفالة ضربان: كفالة بالنفس، وكفالة بالمال \ ولا تلزم الكفالة بحد، ولا قصاص، ولا عقوبة لا تلزم الكفالة إلا بالأموال. ولو كفل له بما لزم رجلا في جروح عمد فإن أراد القصاص فالكفالة باطلة وإن أراد أَرش الجراح فهو له والكفالة لازمة؛ لأنها كفالة بمال (الام للشافعي، باب الضمان، نمبر 235)

وجه: (۱) الحديث لثبوت الكفالة ضربان: كفالة بالنفس، وكفالة بالمال \ سَمِعْتُ أَبَا أُمَامَةَ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: ثُمَّ قَالَ: «الْعَوْرُ مُؤَدَّةٌ، وَالْمِنْحَةُ مَرْدُودَةٌ، وَالذَّيْنُ مَقْضِيٌّ، وَالرَّعِيمُ غَارِمٌ» سنن ابوداود شريف، باب في تَضْمِينِ الْعَوْرِ، نمبر 3565/ سنن الترمذي، باب مَا جَاءَ فِي أَنَّ الْعَارِيَةَ مُؤَدَّةٌ، نمبر 1265)

اصول: کفالہ کی دو قسمیں ہیں اکفالہ بالمال مثلاً مقروض کے قرض کا ادا کرانے کا ذمہ لینا، ۲ کفالہ بالنفس مثلاً کسی مجرم یا ملزم کو عدالت اور مجلس قاضی میں حاضر کرنا یا پیش کرنے میں مدد کرنا، یہی بالنفس کا مطلب ہے۔

{282} قَالَ (وَتَنَعَّدُ إِذَا قَالَ تَكْفَلْتُ بِنَفْسِ فُلَانٍ أَوْ بِرَقَبَتِهِ أَوْ بِرُوحِهِ أَوْ بِجَسَدِهِ أَوْ بِرَأْسِهِ وَكَذَا بِيَدِهِ وَبِوَجْهِهِ) لِأَنَّ هَذِهِ الْأَلْفَافَ يُعَبَّرُ بِهَا عَنِ الْبَدَنِ إِمَّا حَقِيقَةً أَوْ عُرْفًا عَلَى مَا مَرَّ فِي الطَّلَاقِ، كَذَا إِذَا قَالَ بِنَصْفِهِ أَوْ بِثُلُثِهِ أَوْ بِجُزْءٍ مِنْهُ لِأَنَّ النَّفْسَ الْوَاحِدَةَ فِي حَقِّ الْكِفَالَةِ لَا تَتَجَزَّأُ فَكَانَ ذِكْرُ بَعْضِهَا شَائِعًا كَذِكْرِ كُلِّهَا، ٢ بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ تَكْفَلْتُ بِيَدِ فُلَانٍ أَوْ بِرِجْلِهِ لِأَنَّهُ لَا يُعَبَّرُ بِهِمَا عَنِ الْبَدَنِ حَتَّى لَا تَصِحَّ إِضَافَةُ الطَّلَاقِ إِلَيْهِمَا وَفِيمَا تَقَدَّمَ تَصَحُّ (وَكَذَا إِذَا قَالَ ضَمَنْتَهُ) لِأَنَّهُ تَصْرِيحٌ بِمُوجِبِهِ (أَوْ قَالَ) هُوَ (عَلَيَّ) لِأَنَّهُ صِغَةُ الْإِلْتِزَامِ (أَوْ قَالَ) إِلَيَّ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى عَلَيَّ فِي هَذَا الْمَقَامِ.

{282} **وجه:** (١) الآية لثبوت وتنعقد إذا قال تكفلت بنفس فلان \ ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ﴾ (سورة النساء، 4 آیت نمبر 92)

وجه: (٢) الآية لثبوت وتنعقد إذا قال تكفلت بنفس فلان \ ﴿فَطَلَّتْ أَعْنَفُهُمْ لَهَا خَضِيعِينَ﴾ (سورة الشعراء، 26 آیت نمبر 4)

وجه: (٣) الآية لثبوت وتنعقد إذا قال تكفلت بنفس فلان \ ﴿وَعَنْتِ الْوُجُوهُ لِلْحَيِّ الْقَيُّومِ وَقَدْ خَابَ مَنْ حَمَلَ ظُلْمًا﴾ (سورة طه، 20 آیت نمبر 111)

١. وجه: (١) قول التابعي لثبوت وتنعقد إذا قال تكفلت بنفس فلان \ عَنِ الشَّعْبِيِّ، قَالَ: " إِذَا قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ نِصْفًا، أَوْ ثُلُثٌ تَطْلِيقَةٌ فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ (مصنف ابن أبي شيبة، ما قالوا: فِي الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ نِصْفَ تَطْلِيقَةٍ، نمبر 18061/ مصنف عبد الرزاق، بابُ يُطَلِّقُ بَعْضَ تَطْلِيقَةٍ، نمبر 11251)

٣. وجه: (١) الحديث لثبوت وتنعقد إذا قال تكفلت بنفس فلان \ عَنْ جَابِرٍ قَالَ: «كَانَ النَّبِيُّ ﷺ لَا يُصَلِّي عَلَى رَجُلٍ عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَأَتِي بِمِيتٍ فَسَأَلَ: أَعَلَيْهِ دَيْنٌ؟ قَالُوا: نَعَمْ عَلَيْهِ دَيْنَارَانِ، قَالَ: صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ. قَالَ أَبُو قَتَادَةَ: هُمَا عَلَيَّ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَصَلَّى عَلَيْهِ، فَلَمَّا فَتَحَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ ﷺ قَالَ: أَنَا أَوْلَى بِكُلِّ مُؤْمِنٍ مِنْ نَفْسِهِ، مَنْ تَرَكَ دَيْنًا فَعَلَيَّ، وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ» (سنن نسائي الصلاة على من عليه دين، نمبر 1962)

اصول: کفالہ بالنفس میں تجزی نہیں یعنی کوئی کسی کے عضو کا کفیل بنے تو عضو کو کافی نہیں بلکہ پورا جسم مراد ہوگا۔

{283} {قَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ، وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا أَوْ عِيَالًا فَإِلَيَّ» وَكَذَا إِذَا قَالَ أَنَا زَعِيمٌ بِهِ أَوْ قَبِيلٌ بِهِ} لِأَنَّ الزَّعَامَةَ هِيَ الْكِفَالَةُ وَقَدْ رَوَيْنَا فِيهِ. وَالْقَبِيلُ هُوَ الْكَفِيلُ، وَلِهَذَا سُمِّيَ الصَّكُّ قِبَالَةً، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ أَنَا ضَامِنٌ لِمَعْرِفَتِهِ لِأَنَّهُ التَّزَمَ الْمَعْرِفَةَ دُونَ الْمُطَالَبَةِ.

{284} {قَالَ (فَإِنْ شَرَطَ فِي الْكِفَالَةِ بِالنَّفْسِ تَسْلِيمَ الْمَكْفُولِ بِهِ فِي وَقْتٍ بَعَيْنِهِ لِرَمَاهُ إِحْضَارُهُ إِذَا طَالَبَهُ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ) وَفَاءً بِمَا التَّزَمَهُ، فَإِنْ أَحْضَرَهُ وَإِلَّا حَبَسَهُ الْحَاكِمُ لَا مِتْنَاعِهِ عَنْ إِيْفَاءِ حَقِّ مُسْتَحَقِّ عَلَيْهِ، وَلَكِنْ لَا يَحْبِسُهُ أَوَّلَ مَرَّةٍ لَعَلَّهُ مَا دَرَى لِمَاذَا يَدَّعِي.

وجه: (۲) الحديث لثبوت وتنعقد إذا قال تكفلت بنفس فلان \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ؛ أَنَّهُ قَالَ (مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِلْوَرَثَةِ. وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا فَلَيْنَا) (مسلم شريف: باب مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ، غير 1619)

{283} {وجه: (۱) الآية لثبوت قَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ \ ﴿قَالُوا نَفَقْدُ صَوَاعَ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ ۝ قَالُوا تَاللَّهِ لَقَدْ عَلِمْتُمْ مَا جِئْنَا لِنُفْسِدَ فِي الْأَرْضِ وَمَا كُنَّا سَارِقِينَ﴾ (سورة يوسف، 12 آیت غير 72)

وجه: (۲) الحديث لثبوت قَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ \ سَمِعْتُ أَبَا أُمَامَةَ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: ثُمَّ قَالَ: «الْعَوْرُ مُؤَدَّةٌ، وَالْمِنْحَةُ مُرْدُودَةٌ، وَالذِّينُ مَقْضِيٌّ، وَالزَّعِيمُ غَارِمٌ» (سنن ابوداود شريف، باب فِي تَضْمِينِ الْعَوْرِ، غير 3565/ سنن الترمذي، باب مَا جَاءَ فِي أَنَّ الْعَارِيَةَ مُؤَدَّةٌ، غير 1265)

{284} {وجه: (۱) قول التابعي لثبوت فَإِنْ شَرَطَ فِي الْكِفَالَةِ بِالنَّفْسِ تَسْلِيمَ الْمَكْفُولِ بِهِ \ سَمِعْتُ حَبِيبًا الَّذِي كَانَ يُقَدِّمُ الْخُصُومَ إِلَى شُرَيْحٍ قَالَ: خَاصَمَ رَجُلٌ ابْنًا لِشُرَيْحٍ إِلَى شُرَيْحٍ كَفَلَ لَهُ بِرَجُلٍ عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَحَبَسَهُ شُرَيْحٌ، فَلَمَّا كَانَ اللَّيْلُ قَالَ: " اذْهَبْ إِلَى عَبْدِ اللَّهِ بِفَرَّاشٍ وَطَعَامٍ " وَكَانَ ابْنُهُ يُسَمَّى عَبْدَ اللَّهِ (السنن الكبرى للبيهقي، باب مَا جَاءَ فِي الْكِفَالَةِ بِبَدَنِ مَنْ عَلَيْهِ حَقٌّ، غير 11418/ مصنف عبد الرزاق، باب: الْكُفَالَةُ، غير 14766)

اصول: کفالہ میں وعدہ خلافی کی صورت میں قاضی کفیل کو سزا کے لئے قید کر سکتا ہے بشرطیکہ کفول بہ موجود

ہو اور دسترس میں ہو۔

وَلَوْ غَابَ الْمَكْفُولُ بِنَفْسِهِ أَمَهْلَهُ الْحَاكِمُ مُدَّةَ ذَهَابِهِ وَجَمِيعِهِ، فَإِنْ مَضَتْ وَلَمْ يُحْضِرْهُ يَحْبِسُهُ لِيَتَحَقَّقَ امْتِنَاعُهُ عَنْ إِيْقَاءِ الْحَقِّ.

{285} قَالَ (وَكَذَا إِذَا ارْتَدَّ الْعِبَادُ بِاللَّهِ وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ) وَهَذَا لِأَنَّهُ عَاجِزٌ فِي الْمُدَّةِ فَيُنْظَرُ كَالَّذِي أُعْسِرَ، وَلَوْ سَلَّمَهُ قَبْلَ ذَلِكَ بَرِيءٌ لِأَنَّ الْأَجَلَ حَقُّهُ فَيَمْلِكُ إِسْقَاطُهُ كَمَا فِي الدِّينِ الْمُوَجَّلِ.

{286} قَالَ (وَإِذَا أَحْضَرَهُ وَسَلَّمَهُ فِي مَكَانٍ يَقْدِرُ الْمَكْفُولُ لَهُ أَنْ يُخَاصِمَهُ فِيهِ مِثْلُ أَنْ يَكُونَ فِي مِصْرٍ بَرِيءُ الْكَفِيلِ مِنَ الْكَفَالَةِ) لِأَنَّهُ أَتَى بِمَا التَزَمَهُ وَحَصَلَ الْمَقْصُودُ بِهِ، وَهَذَا لِأَنَّهُ مَا التَزَمَ التَّسْلِيمَ إِلَّا مَرَّةً.

{287} قَالَ (وَإِذَا كَفَلَ عَلَى أَنْ يُسَلِّمَهُ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي فَسَلَّمَهُ فِي السُّوقِ بَرِيءٌ) لِحُصُولِ الْمَقْصُودِ، وَقِيلَ فِي زَمَانِنَا: لَا يَبْرَأُ لِأَنَّ الظَّاهِرَ الْمُعَاوَنَةُ عَلَى الْإِمْتِنَاعِ لَا عَلَى الْإِحْضَارِ فَكَانَ التَّقْيِيدُ مُفِيدًا (وَإِنْ سَلَّمَهُ فِي بَرِيَّةٍ لَمْ يَبْرَأْ) لِأَنَّهُ لَا يَقْدِرُ عَلَى الْمُخَاصِمَةِ فِيهَا فَلَمْ يَحْصُلِ الْمَقْصُودُ، وَكَذَا إِذَا سَلَّمَهُ فِي سَوَادٍ لَعَدِمَ قَاضٍ يَفْصِلُ الْحُكْمَ فِيهِ، وَلَوْ سَلَّمَ فِي مِصْرٍ آخَرَ غَيْرِ الْمِصْرِ الَّذِي كَفَلَ فِيهِ بَرِيءٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لِلْقُدْرَةِ عَلَى الْمُخَاصِمَةِ فِيهِ. وَعِنْدَهُمَا لَا يَبْرَأُ لِأَنَّهُ قَدْ تَكُونُ شُهُودُهُ فِيمَا عَيْنَهُ.

وَلَوْ سَلَّمَهُ فِي السِّجْنِ وَقَدْ حَبَسَهُ غَيْرُ الطَّالِبِ لَا يَبْرَأُ لِأَنَّهُ لَا يَقْدِرُ عَلَى الْمُخَاصِمَةِ فِيهِ. {288} قَالَ (وَإِذَا مَاتَ الْمَكْفُولُ بِهِ بَرِيءُ الْكَفِيلِ بِالنَّفْسِ مِنَ الْكَفَالَةِ) لِأَنَّهُ عَجَزَ عَنْ إِحْضَارِهِ، وَلِأَنَّهُ سَقَطَ الْحُضُورُ عَنِ الْأَصِيلِ فَيَسْقُطُ الْإِحْضَارُ عَنِ الْكَفِيلِ، وَكَذَا إِذَا مَاتَ الْكَفِيلُ لِأَنَّهُ لَمْ يَبْقَ قَادِرًا عَلَى تَسْلِيمِ الْمَكْفُولِ بِنَفْسِهِ وَمَالِهِ لَا يَصْلُحُ لِإِيْقَاءِ هَذَا الْوَاجِبِ بِخِلَافِ الْكَفِيلِ بِالْمَالِ.

وَلَوْ مَاتَ الْمَكْفُولُ لَهُ فَلِلْوَصِيِّ أَنْ يُطَالِبَ الْكَفِيلَ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَلِوَارِثِهِ لِقِيَامِهِ مَقَامَ الْمَيِّتِ.

{288} {وجه: (1) قول التابعي لثبوت وإذا مات المكفول به برئ الكفيل بالنفس من الكفالة} \ عن الحكم، وحماد، أنهما قالَا في رجل تكفل بنفس رجل فمات الرجل، قال أحدهما: " يضمن الدَّراهم "، وقال الآخر: " ليس عليه شيء " السنن الكبرى للبيهقي، باب ما جاء في الكفالة ببدن من عليه حق، نمبر (11419)

اصول: کفیل پر لازم ہے کہ مکفول بہ کو ایسے مقام پر سپرد کرے جہاں محاسبہ کیا جاسکے، پھر کفیل بری ہوگا۔

{288} **اصول:** اگر اصل ذمہ داری سے بری ہو جائے تو فرع یعنی کفیل بھی بری ہو جائے گا۔

{289} قَالَ (وَمَنْ كَفَلَ بِنَفْسٍ آخَرَ وَلَمْ يَقُلْ إِذَا دَفَعْتَ إِلَيْكَ فَأَنَا بَرِيءٌ فَدَفَعَهُ إِلَيْهِ فَهُوَ

بَرِيءٌ) لِأَنَّهُ مُوجِبُ التَّصَرُّفِ فَيَثْبُتُ بِذَوْنِ التَّنْصِصِ عَلَيْهِ، وَلَا يُشْتَرَطُ قَبُولُ الطَّالِبِ التَّسْلِيمِ كَمَا فِي قَضَاءِ الدَّيْنِ، وَلَوْ سَلَّمَ الْمَكْفُولُ بِهِ نَفْسَهُ مِنْ كَفَالَتِهِ صَحَّ لِأَنَّهُ مُطَالَبٌ بِالْخُصُومَةِ فَكَانَ لَهُ وَلَا يَهُ الدَّفْعُ، وَكَذَا إِذَا سَلَّمَهُ إِلَيْهِ وَكَيْلُ الْكَفِيلِ أَوْ رَسُولُهُ لِقِيَامِهِمَا مَقَامَهُ.

{290} قَالَ (فَإِنْ تَكَفَّلَ بِنَفْسِهِ عَلَى أَنَّهُ إِنْ لَمْ يُؤَافِ بِهِ إِلَى وَقْتٍ كَذَا فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا عَلَيْهِ

وَهُوَ أَلْفٌ فَلَمْ يُخْصِرْهُ إِلَى ذَلِكَ الْوَقْتِ لَزِمَهُ ضَمَانُ الْمَالِ) لِأَنَّ الْكَفَالََةَ بِالْمَالِ مُعَلَّقَةٌ بِشَرْطِ عَدَمِ الْمُوَافَاةِ، وَهَذَا التَّعْلِيقُ صَحِيحٌ، فَإِذَا وَجِدَ الشَّرْطُ لَزِمَهُ الْمَالُ (وَلَا يَبْرَأُ عَنِ الْكَفَالََةِ بِنَفْسِهِ) لِأَنَّ وَجُوبَ الْمَالِ عَلَيْهِ بِالْكَفَالََةِ لَا يُنَافِي الْكَفَالََةَ بِنَفْسِهِ إِذْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلتَّوَثُّقِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا تَصِحُّ هَذِهِ الْكَفَالََةُ لِأَنَّهُ تَعْلِيقُ سَبَبِ وَجُوبِ الْمَالِ بِالْخَطَرِ فَاشْبَهَ الْبَيْعَ. وَلَنَا أَنَّهُ يُشَبِّهُ الْبَيْعَ وَيُشَبِّهُ التَّذَرُّ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ التَّرَامُ. فَقُلْنَا: لَا يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ بِمُطْلَقِ الشَّرْطِ كَهُجُوبِ الرِّيحِ وَنَحْوِهِ.

وَيَصِحُّ بِشَرْطِ مُتَعَارَفٍ عَمَلًا بِالشَّبَهَيْنِ وَالتَّعْلِيقُ بِعَدَمِ الْمُوَافَاةِ مُتَعَارَفٌ.

{291} قَالَ (وَمَنْ كَفَلَ بِنَفْسٍ رَجُلٍ وَقَالَ إِنْ لَمْ يُؤَافِ بِهِ غَدًا فَعَلَيْهِ الْمَالُ، فَإِنْ مَاتَ

الْمَكْفُولُ عَنْهُ ضَمِنَ الْمَالُ) لِتَحَقُّقِ الشَّرْطِ وَهُوَ عَدَمُ الْمُوَافَاةِ.

{292} قَالَ (وَمَنْ ادَّعَى عَلَى آخَرَ مِائَةَ دِينَارٍ بَيْنَهَا أَوْ لَمْ يُبَيِّنْهَا حَتَّى تَكْفَلَ بِنَفْسِهِ رَجُلٌ

عَلَى أَنَّهُ إِنْ لَمْ يُؤَافِ بِهِ غَدًا فَعَلَيْهِ الْمِائَةُ فَلَمْ يُؤَافِ بِهِ غَدًا فَعَلَيْهِ الْمِائَةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ

{290} {وجه: (1) الحديث لثبوت فإن تكفل بنفسه على أنه إن لم يؤاف به إلى وقتٍ عن أبي

هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: أَنَا أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ، فَمَنْ تَوَفَّى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ فَتَرَكَ دَيْنًا، فَعَلَيْ قَضَاؤُهُ، وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ. «بخاري شريف، باب الدين، نمبر 2298/سنن نسائي الصلاة على من عليه دين، نمبر 1960)

{292} {وجه: (1) قول الصحابي لثبوت ومن ادعى على آخر مائة دينار بينها وقال حماد إذا

تكفل بنفس فمات فلا شيء عليه وقال الحكم (يضمن بخاري شريف، باب الكفالة في القرض والدُّيُون بِالْأَبْدَانِ وَغَيْرِهَا، نمبر 2290)

اصول: مکتول بہ اپنے آپ کو حقدار کے حوالہ کر دے تو کفالت پوری ہو جائے گی خواہ وکیل حوالہ، یا از خود حوالہ کرے بہر صورت کفالت پوری ہوگی۔

وَأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: إِنْ لَمْ يُبَيِّنْهَا حَتَّى تَكْفَلَ بِهِ رَجُلٌ ثُمَّ ادَّعَى بَعْدَ ذَلِكَ لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَى دَعْوَاهُ) لِأَنَّهُ عَلَّقَ مَا لَا مُطْلَقًا بِخَطَرٍ؛ أَلَا يَرَى أَنَّهُ لَمْ يَنْسُبْهُ إِلَى مَا عَلَيْهِ، وَلَا تَصِحُّ الْكِفَالَةُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ وَإِنْ بَيَّنَّهَا وَلَئِنْ لَمْ تَصِحَّ الدَّعْوَى مِنْ غَيْرِ بَيَانٍ فَلَا يَجِبُ إِحْضَارُ النَّفْسِ، وَإِذَا لَمْ يَجِبْ لَا تَصِحُّ الْكِفَالَةُ بِالنَّفْسِ فَلَا تَصِحُّ بِالْمَالِ لِأَنَّهُ بِنَاءٌ عَلَيْهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَيَّنَّ.

وَلَهُمَا أَنَّ الْمَالَ ذِكْرٌ مُعَرَّفًا فَيَنْصَرِفُ إِلَى مَا عَلَيْهِ، وَالْعَادَةُ جَرَتْ بِالْإِجْمَالِ فِي الدَّعَاوَى فَتَصِحُّ الدَّعْوَى عَلَى اعْتِبَارِ الْبَيَانِ، فَإِذَا بَيَّنَّ التَّحَقُّقَ الْبَيَانَ بِأَصْلِ الدَّعْوَى فَتَبَيَّنَ صِحَّةُ الْكِفَالَةِ الْأُولَى فَتَبَيَّنَتْ عَلَيْهَا الثَّانِيَةُ.

{293} قَالَ (وَلَا تَجُوزُ الْكِفَالَةُ بِالنَّفْسِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -) مَعْنَاهُ: لَا يُجْبَرُ عَلَيْهَا عِنْدَهُ، وَقَالَ: يُجْبَرُ فِي حَدِّ الْقَذْفِ لِأَنَّ فِيهِ حَقَّ الْعَبْدِ وَفِي الْقِصَاصِ لِأَنَّهُ خَالِصٌ حَقُّ الْعَبْدِ فَيَلِيقُ بِهِمَا الْإِسْتِثْنَاءُ كَمَا فِي التَّعْزِيرِ، بِخِلَافِ الْحُدُودِ الْخَالِصَةِ لِلَّهِ تَعَالَى. وَلِأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - قَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «لَا كِفَالَةَ فِي حَدِّ مَنْ غَيْرِ فَصْلٍ» وَلِأَنَّ مَبْنَى الْكُلِّ عَلَى الدَّرءِ فَلَا يَجِبُ فِيهَا الْإِسْتِثْنَاءُ، بِخِلَافِ سَائِرِ الْحُقُوقِ لِأَنَّهَا لَا تَنْدَرِي بِالشُّبُهَاتِ فَيَلِيقُ بِهَا الْإِسْتِثْنَاءُ كَمَا فِي التَّعْزِيرِ

{293} **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَلَا تَجُوزُ الْكِفَالَةُ بِالنَّفْسِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ \ حَدَّثَنِي عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: " لَا كِفَالَةَ فِي حَدِّ (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ مَا جَاءَ فِي الْكِفَالَةِ بِبَدَنٍ مَنْ عَلَيْهِ حَقٌّ، نمبر 11417)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَلَا تَجُوزُ الْكِفَالَةُ بِالنَّفْسِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ \ عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «ادْرَأُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الْإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي دَرءِ الْحُدُودِ، نمبر 1424)

وجه: (٣) الحديث لثبوت وَلَا تَجُوزُ الْكِفَالَةُ بِالنَّفْسِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ الْعَاصِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «تَعَاَفُوا الْحُدُودَ فِيمَا بَيْنَكُمْ، فَمَا بَلَغَنِي مِنْ حَدٍّ فَقَدْ وَجِبَ» (ابوداود شريف، بَابُ الْعَفْوِ عَنِ الْحُدُودِ مَا لَمْ تَبْلُغِ السُّلْطَانُ، نمبر 4376)

لغات: يُجْبَرُ: مجبور كيا جائئاً، فَيَلِيقُ: مناسب، لائق، الْإِسْتِثْنَاءُ: وثوق، خالص، التَّعْزِيرُ: سزا.

{294} {وَلَوْ سَمَحَتْ نَفْسُهُ بِهِ يَصِحُّ بِالْإِجْمَاعِ} لِأَنَّهُ أَمُكِّنَ تَرْتِيبُ مُوجِبِهِ عَلَيْهِ لِأَنَّ تَسْلِيمَ النَّفْسِ فِيهَا وَاجِبٌ فَيُطَالَبُ بِهِ الْكَفِيلُ فَيَتَحَقَّقُ الصَّمُّ.

قَالَ (وَلَا يُحْبَسُ فِيهَا حَتَّى يَشْهَدَ شَاهِدَانِ مَسْتَوِرَانِ أَوْ شَاهِدٌ عَدْلٌ يَعْرِفُهُ الْقَاضِي) لِأَنَّ الْحَبْسَ لِلتُّهْمَةِ هَاهُنَا، وَالتُّهْمَةُ تَنْبُتُ بِأَحَدِ شَطْرَيْ الشَّهَادَةِ: إِمَّا الْعَدَدُ أَوْ الْعَدَالَةُ، بِخِلَافِ الْحَبْسِ فِي بَابِ الْأَمْوَالِ لِأَنَّهُ أَقْصَى عُقُوبَةٍ فِيهِ فَلَا يَنْبُتُ إِلَّا بِحُجَّةٍ كَامِلَةٍ. وَذَكَرَ فِي كِتَابِ أَدَبِ الْقَاضِي أَنَّ عَلَى قَوْلِهِمَا لَا يُحْبَسُ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ بِشَهَادَةِ الْوَاحِدِ لِحُصُولِ الْإِسْتِثْنَاءِ بِالْكَفَالَةِ.

{295} قَالَ {وَالرَّهْنُ وَالْكَفَالَةُ جَائِزَانِ فِي الْخُرَاجِ} لِأَنَّهُ دَيْنٌ مُطَالَبٌ بِهِ مُمَكِّنُ الْإِسْتِيفَاءِ فَيُمْكِنُ تَرْتِيبُ مُوجِبِ الْعَقْدِ عَلَيْهِ فِيهِمَا.

{296} قَالَ {وَمَنْ أَخَذَ مِنْ رَجُلٍ كَفِيلًا بِنَفْسِهِ ثُمَّ ذَهَبَ فَأَخَذَ مِنْهُ كَفِيلًا آخَرَ فَهُمَا كَفِيلَانِ} لِأَنَّ مُوجِبَهُ الزَّامُ الْمُطَالَبَةُ وَهِيَ مُتَعَدِّدَةٌ وَالْمَقْصُودُ التَّوْتُقُ، وَبِالثَّانِيَةِ يَزْدَادُ التَّوْتُقُ فَلَا يَتَنَافِيَانِ

{294} {وجه: (١) الحديث لثبوت وَلَوْ سَمَحَتْ نَفْسُهُ بِهِ يَصِحُّ بِالْإِجْمَاعِ \ عَنْ بَهْزِ بْنِ حَكِيمٍ بْنِ مُعَاوِيَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ " حَبَسَ رَجُلًا فِي تُّهْمَةٍ سَاعَةً مِنْ نَهَارٍ، ثُمَّ خَلَّى عَنْهُ ("السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ حَبْسِهِ إِذَا أَتَاهُمْ، وَتَخَلَّيْتِهِ مَتَى عُلِمَتْ عُسْرَتُهُ وَحَلَفَ عَلَيْهَا، نمبر 11291)

{وجه: (٢) قول الصحابي لثبوت وَلَوْ سَمَحَتْ نَفْسُهُ بِهِ يَصِحُّ بِالْإِجْمَاعِ \ أَنَّ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: " إِمَّا الْحَبْسُ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لِلْإِمَامِ، فَمَا حَبَسَ بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ جَوْرٌ " ("السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ حَبْسِهِ إِذَا أَتَاهُمْ، وَتَخَلَّيْتِهِ مَتَى عُلِمَتْ عُسْرَتُهُ وَحَلَفَ عَلَيْهَا، نمبر 11292)

{296} {وجه: (١) عمل الصحابي لثبوت وَمَنْ أَخَذَ مِنْ رَجُلٍ كَفِيلًا بِنَفْسِهِ ثُمَّ ذَهَبَ فَأَخَذَ مِنْهُ كَفِيلًا آخَرَ فَهُمَا كَفِيلَانِ \ حَمْزَةُ بْنُ عَمْرِو الْأَسْلَمِيِّ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مُصَدِّقًا فَوْقَ رَجُلٍ عَلَى جَارِيَةِ امْرَأَتِهِ فَأَخَذَ حَمْزَةُ مِنَ الرَّجُلِ كَفِيلًا حَتَّى قَدِمَ عَلَى عُمَرَ وَكَانَ عُمَرُ قَدْ جَلَدَهُ مِائَةَ جَلْدَةٍ (بخاري شريف، بَابُ الْكَفَالَةِ فِي الْقَرْضِ وَالذُّيُونِ بِالْأَبْدَانِ وَعَظِيرَهَا، نمبر 2290)

{وجه: (٢) عمل الصحابي لثبوت وَمَنْ أَخَذَ مِنْ رَجُلٍ كَفِيلًا بِنَفْسِهِ ثُمَّ ذَهَبَ فَأَخَذَ \ وَقَالَ جَرِيرٌ وَالْأَشْعَثُ لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ فِي الْمُرْتَدِّينَ اسْتَبْنَهُمْ وَكَفَلَهُمْ فَتَابُوا وَكَفَلَهُمْ عَشَائِرُهُمْ (بخاري اصول: مال کے معاملے میں آخری سزا قید میں ڈالنا ہے اور حد و قصاص معاملے میں آخری سزا کوڑا مارنا ہے۔

{297} (وَأَمَّا الْكَفَالَةُ بِالْمَالِ فَجَائِزَةٌ مَعْلُومًا كَانَ الْمَكْفُولُ بِهِ أَوْ مَجْهُولًا إِذَا كَانَ دَيْنًا صَحِيحًا مِثْلُ أَنْ يَقُولَ تَكَفَّلْتُ عَنْهُ بِالْفِ أَوْ بِمَا لَكَ عَلَيْهِ أَوْ بِمَا يُدْرِكُكَ فِي هَذَا الْبَيْعِ) لِأَنَّ مَبْنَى الْكَفَالَةِ عَلَى التَّوَسُّعِ فَيَتَحَمَّلُ فِيهَا الْجَهْلُ، وَعَلَى الْكَفَالَةِ بِالذِّكْرِ إِجْمَاعٌ وَكَفَى بِهِ حُجَّةٌ، وَصَارَ كَمَا إِذَا كَفَلَ لِشَجَّةٍ صَحَّتْ الْكَفَالَةُ وَإِنْ أُحْتِمِلَتْ السَّرَايَةُ وَالِاقْتِصَارُ، وَشَرَطَ أَنْ يَكُونَ دَيْنًا صَحِيحًا وَمُرَادُهُ أَنْ لَا يَكُونَ بَدَلُ الْكِتَابَةِ، وَسَيَأْتِيكَ فِي مَوْضِعِهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى

{298} تَعَالَى قَالَ (وَالْمَكْفُولُ لَهُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ طَالِبُ الَّذِي عَلَيْهِ الْأَصْلُ وَإِنْ شَاءَ طَالِبُ كَفِيلِهِ) لِأَنَّ الْكَفَالَةَ صَمُّ الدِّمَةِ إِلَى الدِّمَةِ فِي الْمُطَابَقَةِ وَذَلِكَ يَفْتَضِي قِيَامَ الْأَوَّلِ لَا الْبَرَاءَةَ عَنْهُ، إِلَّا إِذَا شَرَطَ فِيهِ الْبَرَاءَةَ فَحِينَئِذٍ تَنْعَقِدُ حَوَالَةُ اعْتِبَارًا لِلْمَعْنَى، كَمَا أَنَّ الْحَوَالَةَ بِشَرَطِ أَنْ لَا يَبْرَأَ بِهَا الْمُحِيلُ تَكُونُ كَفَالَةً

شريف، بابُ الْكَفَالَةِ فِي الْفَرَضِ وَالذُّيُونِ بِالْأَبْدَانِ وَغَيْرِهَا، نمبر (2290)

{297} **وجه:** (۱) الآية لثبوت وَأَمَّا الْكَفَالَةُ بِالْمَالِ فَجَائِزَةٌ مَعْلُومًا كَانَ الْمَكْفُولُ بِهِ \ ﴿وَلَمَنْ

جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ (سورة يوسف، 12 آیت نمبر 72)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَأَمَّا الْكَفَالَةُ بِالْمَالِ فَجَائِزَةٌ مَعْلُومًا كَانَ الْمَكْفُولُ بِهِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ «كَانَ يُؤْتَى بِالرَّجُلِ الْمُتَوَقِّ عَلَيْهِ الدِّينُ، فَمَنْ تُؤْفَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ فَتَرَكَ دَيْنًا، فَعَلَيْ قِضَائِهِ، وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ.» (بخاري شريف، بابُ الدِّينِ، نمبر 2298/مسلم شريف: باب مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ، نمبر 1619)

{298} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَالْمَكْفُولُ لَهُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ طَالِبُ الَّذِي عَلَيْهِ الْأَصْلُ \ قَالَ جَابِرٌ: تُؤْفَى رَجُلٌ فَعَسَلْنَاهُ وَحَنَطْنَاهُ وَكَفَّنَاهُ، ثُمَّ أَتَيْنَا النَّبِيَّ ﷺ فَقُلْنَا لَهُ: تُصَلِّيَ عَلَيْهِ؟ فَقَامَ فَخَطَا خُطًى ثُمَّ قَالَ: " عَلَيْهِ دَيْنٌ؟ " قَالَ: فَقِيلَ: دَيْنَارَانِ، قَالَ: فَانْصَرَفَ. قَالَ: فَتَحَمَّلَهُمَا أَبُو قَتَادَةَ، قَالَ: فَاتَيْنَاهُ، قَالَ: فَقَالَ أَبُو قَتَادَةَ: الدِّينَارَانِ عَلَيَّ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: " حَقُّ الْغَرِيمِ، وَبَرِيٌّ مِنْهُمَا الْمَيِّتُ "، قَالَ: نَعَمْ، فَصَلَّى عَلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، قَالَ: فَقَالَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ بِيَوْمٍ: " مَا فَعَلَ الدِّينَارَانِ؟ " قَالَ: إِنَّمَا مَاتَ أَمْسٍ، قَالَ: فَعَادَ إِلَيْهِ كَالْغَدِ قَالَ: قَدْ قَضَيْتُهُمَا، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: " الْآنَ بَرَدَتْ عَلَيْهِ جِلْدُهُ " (السنن الكبرى للبيهقي، بابُ الضَّمَانِ عَنِ الْمَيِّتِ، نمبر 11405)

{298} **اصول:** کفالت میں کفیل اور مکفول دونوں ذمہ دار ہوتے ہیں۔

{299} {وَلَوْ طَالَبَ أَحَدُهُمَا لَهُ أَنْ يُطَالِبَ الْآخَرَ وَلَهُ أَنْ يُطَالِبَهُمَا} لِأَنَّ مُقْتَضَاهُ الضَّمُّ، بِخِلَافِ الْمَالِكِ إِذَا اخْتَارَ تَضَمِينَ أَحَدِ الْغَاصِبَيْنِ لِأَنَّ اخْتِيَارَهُ أَحَدَهُمَا يَتَضَمَّنُ التَّمْلِيكَ مِنْهُ فَلَا يُمَكِّنُهُ التَّمْلِيكَ مِنَ الثَّانِي، أَمَّا الْمُطَالَبَةُ بِالْكَفَالَةِ لَا تَتَضَمَّنُ التَّمْلِيكَ فَوَضَحَ الْفَرْقُ {300} قَالَ {وَيَجُوزُ تَغْلِيْقُ الْكَفَالَةِ بِالشُّرُوطِ} مِثْلُ أَنْ يَقُولَ مَا بَايَعْتُ فَلَانًا فَعَلَيَّ أَوْ مَا ذَابَ لَكَ عَلَيْهِ فَعَلَيَّ أَوْ مَا غَصَبَكَ فَعَلَيَّ.

وَالْأَصْلُ فِيهِ قَوْلُهُ تَعَالَى {وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ} [يوسف: 72] وَالْإِجْمَاعُ مُنْعَقِدٌ عَلَى صِحَّةِ ضَمَانِ الدَّرَكِ، ثُمَّ الْأَصْلُ أَنَّهُ يَصِحُّ تَغْلِيْقُهَا بِشَرْطِ مُلَانِمِهَا مِثْلُ أَنْ يَكُونَ شَرْطًا لَوْجُوبِ الْحَقِّ كَقَوْلِهِ إِذَا اسْتَحَقَّ الْمَبِيعُ، أَوْ لِإِمْكَانِ الْإِسْتِيفَاءِ مِثْلُ قَوْلِهِ إِذَا قَدِمَ زَيْدٌ وَهُوَ مَكْفُولٌ عَنْهُ، أَوْ لَتَعَذُّرِ الْإِسْتِيفَاءِ مِثْلُ قَوْلِهِ إِذَا غَابَ عَنِ الْبَلَدَةِ، وَمَا ذَكَرَ مِنَ الشُّرُوطِ فِي مَعْنَى مَا ذَكَرْنَاهُ، فَأَمَّا لَا يَصِحُّ التَّغْلِيْقُ بِمُجَرَّدِ الشَّرْطِ كَقَوْلِهِ إِنْ هَبَّتِ الرِّيحُ أَوْ جَاءَ الْمَطَرُ وَكَذَا إِذَا جَعَلَ وَاحِدٌ مِنْهُمَا أَجَلًا، إِلَّا أَنَّهُ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ وَبِحَبِّ الْمَالِ حَالًا لِأَنَّ الْكَفَالَةَ لَمَّا صَحَّ تَغْلِيْقُهَا بِالشَّرْطِ لَا تَبْطُلُ بِالشُّرُوطِ الْفَاسِدَةِ كَالطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ.

{301} {فَإِنْ قَالَ تَكْفُلْتُ بِمَا لَكَ عَلَيْهِ فَقَامَتِ الْبَيِّنَةُ بِالْفِ عَلَيْهِ ضَمِنَهُ الْكَفِيلُ} لِأَنَّ الثَّابِتَ بِالْبَيِّنَةِ كَالثَّابِتِ مُعَايَنَةً فَيَتَحَقَّقُ مَا عَلَيْهِ فَيَصِحُّ الضَّمَانُ بِهِ

{300} {وَجَه: (۱) الْحَدِيثُ لِبُتُو وَيَجُوزُ تَغْلِيْقُ الْكَفَالَةِ بِالشُّرُوطِ \ عَنْ جَابِرٍ قَالَ: «كَانَ النَّبِيُّ ﷺ لَا يُصَلِّي عَلَى رَجُلٍ عَلَيْهِ دَيْنٌ، فَأَتِيَتْ بِمِيتٍ فَسَأَلَ: أَعَلَيْهِ دَيْنٌ؟ قَالُوا: نَعَمْ عَلَيْهِ دَيْنَارَانِ، قَالَ: صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ. قَالَ أَبُو قَتَادَةَ: هُمَا عَلَيَّ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَصَلَّى عَلَيْهِ، فَلَمَّا فَتَحَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ ﷺ قَالَ: أَنَا أَوْلَى بِكُلِّ مُؤْمِنٍ مِنْ نَفْسِهِ، مَنْ تَرَكَ دَيْنًا فَعَلَيَّ، وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِهِ» (سنن نسائي الصلاة على مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، غبر 1962/بخاري شريف، باب الدَّيْنِ، غبر 2298)

{وَجَه: (۲) الْآيَةُ لِبُتُو وَيَجُوزُ تَغْلِيْقُ الْكَفَالَةِ بِالشُّرُوطِ \ ﴿وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ (سورة يوسف، 12 آیت غبر 72)

{299} {اصول: ایک ہی چیز کا دو شخصوں کو بیوقوف پورا پورا مالک نہیں بنا سکتے۔

{300} {اصول: ایسی شرط سے کفالت کو معلق کرنا درست ہے جو مناسب ہو، غیر مناسب سے نہیں۔

{302} (وَإِنْ لَمْ تَقُمْ الْبَيِّنَةُ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْكَفِيلِ مَعَ يَمِينِهِ فِي مِقْدَارِ مَا يَعْتَرِفُ بِهِ) لِأَنَّهُ مُنْكَرٌ

لِلزِّيَادَةِ

{303} (فَإِنْ اعْتَرَفَ الْمَكْفُولُ عَنْهُ بِأَكْثَرِ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُصَدَّقْ عَلَى كَفِيلِهِ) لِأَنَّهُ إِفْرَارٌ عَلَى

الْغَيْرِ وَلَا وِلَايَةٌ لَهُ عَلَيْهِ (وَيُصَدَّقُ فِي حَقِّ نَفْسِهِ) لِوِلَايَتِهِ عَلَيْهَا.

{304} قَالَ (وَتَجُوزُ الْكِفَالَةُ بِأَمْرِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ وَبِغَيْرِ أَمْرِهِ) لِإِطْلَاقِ مَا رَوَيْنَا وَلِأَنَّهُ التِّزَامُ

الْمُطَالَبَةِ وَهُوَ تَصَرُّفٌ فِي حَقِّ نَفْسِهِ وَفِيهِ نَفْعٌ لِلطَّالِبِ وَلَا ضَرَرٌ فِيهِ عَلَى الْمَطْلُوبِ بِثُبُوتِ

الرُّجُوعِ إِذْ هُوَ عِنْدَ أَمْرِهِ وَقَدْ رَضِيَ بِهِ

{302} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وإن لم تقم البينة فالقول قول الكفيل مع يمينه \ عن عمرو

بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن النبي ﷺ قال في خطبته: «البينة على المدعي، واليمين على

المدعى عليه» (سنن الترمذي، باب ما جاء في أن البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه،

نمبر 1341/بخاري شريف، باب: اليمين على المدعى عليه، نمبر 2668)

{304} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وتجوز الكفالة بأمر المكفول عنه وبغير أمره \ سمعت أبا

أمامة، قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: ثم قال: «العور مؤداة،

والمِنْحَةُ مردودة، والدين مقضي، والزعيم غارم» (سنن ابوداود شريف، باب في تضمين العور،

نمبر 3565/سنن الترمذي، باب ما جاء في أن العارية مؤداة، نمبر 1265)

وجه: (۲) الآية لثبوت وتجوز الكفالة بأمر المكفول عنه وبغير أمره \ ﴿وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ

بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ (سورة يوسف، 12 آیت نمبر 72)

وجه: (۳) الحديث لثبوت قال وتجوز الكفالة بأمر المكفول عنه وبغير أمره \ عن سلمة بن

الأخوع رضي قال: «كُنَّا جُلُوسًا عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ إِذْ أُتِيَ بِجَنَازَةٍ، قَالَ: هَلْ تَرَكَ شَيْئًا، قَالُوا:

لَا، قَالَ: فَهَلْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، قَالُوا: ثَلَاثَةُ دَنَانِيرَ، قَالَ: صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ. قَالَ أَبُو قَتَادَةَ: صَلِّ

عَلَيْهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ وَعَلَيَّ دَيْنُهُ، فَصَلَّى عَلَيْهِ.» (بخاري شريف، باب: إن أحال دين الميت على

رجل جاز، نمبر 1289)

{303} **اصول:** مدعی علیہ کے خلاف بینہ کے بجائے قسم کھا کر اعتراف کرے تو اس کا کوئی اعتبار نہیں ہے۔

{304} **اصول:** اپنے مال میں جائز تصرف کر سکتا ہے۔

{305} (فَإِنْ كَفَلَ بِأَمْرِهِ رَجَعَ بِمَا أَدَّى عَلَيْهِ) لِأَنَّهُ قَضَى دَيْنَهُ بِأَمْرِهِ

{306} (وَإِنْ كَفَلَ بِغَيْرِ أَمْرِهِ لَمْ يَرْجِعْ بِمَا يُؤَدِّيهِ) لِأَنَّهُ مُتَبَرِّعٌ بِأَدَائِهِ، وَقَوْلُهُ رَجَعَ بِمَا أَدَّى مَعْنَاهُ إِذَا أَدَّى مَا ضَمَّنَهُ، أَمَّا إِذَا أَدَّى خِلَافَهُ رَجَعَ بِمَا ضَمَّنَ لِأَنَّهُ مَلَكَ الدَّيْنَ بِالْأَدَاءِ فَنَزَلَ مَنْزِلَةَ الطَّالِبِ، كَمَا إِذَا مَلَكُهُ بِالْهَبَةِ أَوْ بِالْإِثْرِ، وَكَمَا إِذَا مَلَكُهُ الْمُحْتَالُ عَلَيْهِ بِمَا ذَكَرْنَا فِي الْحَوَالَةِ، بِخِلَافِ الْمَأْمُورِ بِقَضَاءِ الدَّيْنِ حَيْثُ يَرْجِعُ بِمَا أَدَّى؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ شَيْءٌ حَتَّى يَمْلِكَ الدَّيْنَ بِالْأَدَاءِ، وَبِخِلَافِ مَا إِذَا صَاحَ الْكَفِيلُ الطَّالِبَ عَنِ الْأَلْفِ عَلَى خَمْسِمِائَةٍ لِأَنَّهُ إِسْقَاطُ فَصَارَ كَمَا إِذَا أَبْرَأَ الْكَفِيلُ.

{305} {وجه: (۱) الحديث لثبوت فَإِنْ كَفَلَ بِأَمْرِهِ رَجَعَ بِمَا أَدَّى عَلَيْهِ لِأَنَّهُ قَضَى دَيْنَهُ بِأَمْرِهِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّ رَجُلًا لَزِمَ غَرِيمًا لَهُ بَعَشْرَةَ دَنَانِيرَ، فَقَالَ: وَاللَّهِ أَفَارِقُكَ حَتَّى تَقْضِيَنِي، أَوْ تَأْتِيَنِي بِحِمْلٍ فَتَحْمَلَ بِهَا النَّبِيُّ ﷺ، فَأَتَاهُ بِقَدَرٍ مَا وَعَدَهُ، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ: «مِنْ أَيْنَ أَصَبْتَ هَذَا الذَّهَبَ؟» قَالَ: مِنْ مَعْدِنٍ، قَالَ: «لَا حَاجَةَ لَنَا فِيهَا، وَلَيْسَ فِيهَا خَيْرٌ» فَقَضَاهَا عَنْهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (سنن ابوداود شريف، باب في استخراج المعادين، نمبر 3328/ سنن ابن ماجه، باب الكفالة، نمبر 2406)

{وجه: (۲) الحديث لثبوت فَإِنْ كَفَلَ بِأَمْرِهِ رَجَعَ بِمَا أَدَّى عَلَيْهِ \ عَنْ الْفَضْلِ بْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: مَنْ قَدْ كُنْتُ أَخَذْتُ لَهُ مَالًا فَهَذَا مَالِي فَلْيَأْخُذْ مِنْهُ "، فَقَامَ رَجُلٌ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ لِي عِنْدَكَ ثَلَاثَةَ دَرَاهِمَ، فَقَالَ: "أَمَّا أَنَا فَلَا أُكَذِّبُ قَائِلًا، وَلَا أَسْتَحْلِفُ عَلَى يَمِينٍ فِيمَ كَانَتْ لَكَ عِنْدِي؟" قَالَ: أَمَا تَذْكُرُ أَنَّهُ مَرَّ بِكَ سَائِلٌ فَأَمَرْتَنِي فَأَعْطَيْتُهُ ثَلَاثَةَ دَرَاهِمَ؟ قَالَ: "أَعْطَاهُ يَا فَضْلُ" (السنن الكبرى للبيهقي، باب رُجُوعِ الضَّامِنِ عَلَى الْمَضْمُونِ عَنْهُ بِمَا غَرِمَ وَضَمَّنَ بِأَمْرِهِ، نمبر 11403)

{306} {وجه: (۱) الحديث لثبوت وَإِنْ كَفَلَ بِغَيْرِ أَمْرِهِ لَمْ يَرْجِعْ بِمَا يُؤَدِّيهِ \ عَنْ سَلَمَةَ بْنِ الْأَكْوَعِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «كُنَّا جُلُوسًا عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ إِذْ أُتِيَ بِجِنَازَةٍ، قَالَ: هَلْ تَرَكَ شَيْئًا، قَالُوا: لَا، قَالَ: فَهَلْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، قَالُوا: ثَلَاثَةُ دَنَانِيرَ، قَالَ: صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ. قَالَ أَبُو قَتَادَةَ: صَلِّ عَلَيْهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ وَعَلَى دَيْنِهِ، فَصَلَّى عَلَيْهِ.» (بخاري شريف، باب: إِنَّ أَحَالَ دَيْنَ الْمَيِّتِ عَلَى رَجُلٍ جَازَ، نمبر 1289)

{305} {اصول: آمر کے حکم کے بغیر کوئی کام کرنا تبرع اور احسان ہو گا اس لئے اس کا بدلہ نہ وصول کرے۔

{307} قَالَ (وَلَيْسَ لِلْكَفِيلِ أَنْ يُطَالِبَ الْمَكْفُولَ عَنْهُ بِالْمَالِ قَبْلَ أَنْ يُؤَدِّيَ عَنْهُ) لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُهُ قَبْلَ الْأَدَاءِ، بِخِلَافِ الْوَكِيلِ بِالشِّرَاءِ حَيْثُ يَرْجِعُ قَبْلَ الْأَدَاءِ لِأَنَّهُ انْعَقَدَ بَيْنَهُمَا مُبَادَلَةٌ حُكْمِيَّةٌ.

{308} قَالَ (فَإِنْ لُوزِمَ بِالْمَالِ كَانَ لَهُ أَنْ يُلَازِمَ الْمَكْفُولَ عَنْهُ حَتَّى يَخْلَصَهُ) وَكَذَا إِذَا حُسِنَ كَانَ لَهُ أَنْ يَحْبِسَهُ لِأَنَّهُ لِحَقِّهِ مَا لِحَقِّهِ مِنْ جِهَتِهِ فَيُعَامِلُهُ بِمِثْلِهِ

(وَإِذَا أَبْرَأَ الطَّالِبُ الْمَكْفُولَ عَنْهُ أَوْ اسْتَوْفَى مِنْهُ بَرَأَ الْكَفِيلُ) لِأَنَّ بَرَاءَةَ الْأَصِيلِ تُوجِبُ بَرَاءَةَ الْكَفِيلِ لِأَنَّ الدَّيْنَ عَلَيْهِ فِي الصَّحِيحِ

{309} (وَإِنْ أَبْرَأَ الْكَفِيلُ لَمْ يَبْرَأِ الْأَصِيلُ عَنْهُ) لِأَنَّهُ تَبَعَ، وَلِأَنَّ عَلَيْهِ الْمُطَالَبَةَ وَبَقَاءَ الدَّيْنِ عَلَى الْأَصِيلِ بِدُونِهِ جَائِزٌ

{310} (وَكَذَا إِذَا أَخَّرَ الطَّالِبُ عَنِ الْأَصِيلِ فَهُوَ تَأْخِيرٌ عَنِ الْكَفِيلِ، وَلَوْ أَخَّرَ عَنِ الْكَفِيلِ لَمْ يَكُنْ تَأْخِيرًا عَنِ الَّذِي عَلَيْهِ الْأَصْلُ) لِأَنَّ التَّأْخِيرَ إِبْرَاءً مُوقَّتً فَيُعْتَبَرُ بِالْإِبْرَاءِ الْمُؤَبَّدِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَفَلَ بِالْمَالِ الْحَالِ مُوجَّلاً إِلَى شَهْرٍ فَإِنَّهُ يَتَأَجَّلُ عَنِ الْأَصِيلِ لِأَنَّهُ لَا حَقَّ لَهُ إِلَّا الدَّيْنُ حَالٌ وَجُودِ الْكَفَالَةِ فَصَارَ الْأَجَلُ دَاخِلًا فِيهِ، أَمَّا هَاهُنَا فَبِخِلَافِهِ.

{311} قَالَ (فَإِنْ صَاحَ الْكَفِيلُ رَبَّ الْمَالِ عَنِ الْأَلْفِ عَلَى خَمْسِمِائَةٍ فَقَدْ بَرَأَ الْكَفِيلُ وَالَّذِي عَلَيْهِ الْأَصْلُ) لِأَنَّهُ أَصَافَ الصُّلْحَ إِلَى الْأَلْفِ الدَّيْنِ وَهِيَ عَلَى الْأَصِيلِ فَبَرَأَ عَنِ خَمْسِمِائَةٍ لِأَنَّهُ إِسْقَاطُ وَبَرَاءَتُهُ تُوجِبُ بَرَاءَةَ الْكَفِيلِ، ثُمَّ بَرَأَ جَمِيعًا عَنِ خَمْسِمِائَةٍ بِأَدَاءِ الْكَفِيلِ، وَيَرْجِعُ الْكَفِيلُ عَلَى الْأَصِيلِ بِخَمْسِمِائَةٍ إِنْ كَانَتْ الْكَفَالَةُ بِأَمْرِهِ،

{307} {وجه: (ا) الحديث لثبوت وليس للکفیل أن يطالب المكفول عنه بالمال قبل أن يؤدي عنه \ عن الفضل بن عباس قال: من قد كنت أخذت له مالا فهذا مالي فليأخذ منه "، فقام رجل فقال: يا رسول الله، إن لي عندك ثلاثة دراهم، فقال: "أما أنا فلا أكذب قائلاً، ولا أستخلف على يمين فيم كانت لك عندي؟" قال: أما تذكر أنه مر بك سائل فأمرتني فأعطيتُهُ ثلاثة دراهم؟ قال: "أعطيه يا فضل" (السنن الكبرى للبيهقي، باب رجوع الضامن على المضمون عنه بما غرم وضمن بأمره، نمبر 11403)

{308} {اصول: اصل پر دین نہ رہے تو فرع پر بھی دین نہ رہے گا۔

{309} {اصول: کفیل کفالت سے بری کرنے سے اصل سے دین ساقط نہیں ہوگا، نہ مطالبہ سے بری ہوگا۔

بِخِلَافٍ مَا إِذَا صَاحَ عَلَى جَنْسٍ آخَرَ لِأَنَّهُ مُبَادَلَةٌ حُكْمِيَّةٌ فَمَلَكَهُ فَيَرْجِعُ بِجَمِيعِ الْأَلْفِ، وَلَوْ كَانَ صَاحِلُهُ عَمَّا اسْتَوْجَبَ بِالْكَفَالَةِ لَا يَبْرَأُ الْأَصِيلُ؛ لِأَنَّ هَذَا إِبْرَاءُ الْكَفِيلِ عَنِ الْمُطَالِبَةِ.

{312} قَالَ (وَمَنْ قَالَ لِكَفِيلٍ ضَمِنَ لَهُ مَا لَا قَدْ بَرِئْتُ إِلَيَّ مِنَ الْمَالِ رَجَعَ الْكَفِيلُ عَلَى الْمَكْفُولِ عَنْهُ) مَعْنَاهُ بِمَا ضَمِنَ لَهُ بِأَمْرِهِ لِأَنَّ الْبَرَاءَةَ الَّتِي ابْتَدَأُهَا مِنَ الْمَطْلُوبِ وَانْتَهَاؤُهَا إِلَى الطَّالِبِ لَا تَكُونُ إِلَّا بِالْإِيْفَاءِ، فَيَكُونُ هَذَا إِقْرَارًا بِالْأَدَاءِ فَيَرْجِعُ

{313} (وَإِنْ قَالَ أَبْرَأْتُكَ لَمْ يَرْجِعِ الْكَفِيلُ عَلَى الْمَكْفُولِ عَنْهُ) لِأَنَّهُ بَرَاءَةٌ لَا تَنْتَهِي إِلَى غَيْرِهِ وَذَلِكَ بِالْإِسْقَاطِ فَلَمْ يَكُنْ إِقْرَارًا بِالْإِيْفَاءِ.

وَلَوْ قَالَ بَرِئْتُ قَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ - هُوَ مِثْلُ الثَّانِي لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُ الْبَرَاءَةَ بِالْأَدَاءِ إِلَيْهِ وَالْإِبْرَاءِ فَيَبْثُتُ الْأَدْنَى إِذَا لَا يَرْجِعُ الْكَفِيلُ بِالشَّكِّ.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: هُوَ مِثْلُ الْأَوَّلِ لِأَنَّهُ أَقَرَّ بِبَرَاءَةِ ابْتَدَأُهَا مِنَ الْمَطْلُوبِ وَإِلَيْهِ الْإِيْفَاءُ دُونَ الْإِبْرَاءِ. وَقِيلَ فِي جَمِيعِ مَا ذَكَرْنَا إِذَا كَانَ الطَّالِبُ حَاضِرًا يَرْجِعُ فِي الْبَيَانِ إِلَيْهِ لِأَنَّهُ هُوَ الْمُجْمَلُ.

{314} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ تَغْلِيْقُ الْبَرَاءَةِ مِنَ الْكَفَالَةِ بِالشَّرْطِ) لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى التَّمْلِيكِ كَمَا فِي سَائِرِ الْبَرَاءَاتِ. وَيُرْوَى أَنَّهُ يَصِحُّ لِأَنَّ عَلَيْهِ الْمُطَالِبَةَ دُونَ الدَّيْنِ فِي الصَّحِيحِ فَكَانَ إِسْقَاطًا مُحْضًا كَالطَّلَاقِ، وَلِهَذَا لَا يَرْتَدُّ الْإِبْرَاءُ عَنِ الْكَفِيلِ بِالرَّدِّ بِخِلَافِ إِبْرَاءِ الْأَصِيلِ.

{315} قَالَ (وَكُلُّ حَقٍّ لَا يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهُ مِنَ الْكَفِيلِ لَا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِهِ كَالْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ) مَعْنَاهُ بِنَفْسِ الْحَدِّ لَا بِنَفْسٍ مَنَ عَلَيْهِ الْحَدُّ لِأَنَّهُ يَتَعَدَّرُ إِجْبَاؤُهُ عَلَيْهِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْعُقُوبَةَ لَا تَجْرِي فِيهَا النِّيَابَةُ.

{316} قَالَ (وَإِذَا تَكَفَّلَ عَنِ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ جَارَ) لِأَنَّهُ دَيْنٌ كَسَائِرِ الدُّيُونِ

{315} **وجه:** (أ) الحديث لثبوت وكل حق لا يمكن استيفاءه من الكفيل لا تصح الكفالة به \ حَدَّثَنِي عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: " لَا كَفَالَةَ فِي حَدِّ، (السنن الكبرى للبيهقي، باب ما جاء في الكفالة بدين من عليه حق، نمبر 11417)

{316} **وجه:** (أ) الحديث لثبوت وإذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمَرَ

{316} **اصول:** جہاں مثل اپنی جانب سے دے سکتا ہے وہاں کفیل بن سکتا ہے اور جہاں مثل اپنی جانب سے نہیں دے سکتا وہاں کفیل نہیں بن سکتا ہے۔

{317} {وَإِنْ تَكَفَّلَ عَنِ الْبَائِعِ بِالْمَبِيعِ لَمْ تَصِحْ} لِأَنَّهُ عَيْنُ مَضْمُونٍ بغيرِهِ وَهُوَ الثَّمَنُ وَالْكَفَالَةُ بِالْأَعْيَانِ الْمَضْمُونَةِ وَإِنْ كَانَتْ تَصِحُّ عِنْدَنَا خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - ، لَكِنْ بِالْأَعْيَانِ الْمَضْمُونَةِ بِنَفْسِهَا كَالْمَبِيعِ بَيْعًا فَاسِدًا وَالْمَقْبُوضِ عَلَى سَوْمِ الشِّرَاءِ وَالْمَغْضُوبِ ، لَا بِمَا كَانَ مَضْمُونًا بغيرِهِ كَالْمَبِيعِ وَالْمَرْهُونِ ، وَلَا بِمَا كَانَ أَمَانَةً كَالْوَدِيعَةِ وَالْمُسْتَعَارِ وَالْمُسْتَأْجِرِ وَمَالِ الْمُضَارَبَةِ وَالشَّرَكَةِ.

وَلَوْ كَفَّلَ بِتَسْلِيمِ الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ أَوْ بِتَسْلِيمِ الرَّهْنِ بَعْدَ الْقَبْضِ إِلَى الرَّاهِنِ أَوْ بِتَسْلِيمِ الْمُسْتَأْجِرِ إِلَى الْمُسْتَأْجِرِ جَازَ لِأَنَّهُ انْتَزَمَ فِعْلًا وَاجِبًا.

{318} قَالَ {وَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِلْحَمْلِ عَلَيْهَا، فَإِنْ كَانَتْ بَعِينَهَا لَا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِالْحَمْلِ} لِأَنَّهُ عَاجِزٌ عَنْهُ

{319} {وَإِنْ كَانَتْ بغيرِ عَيْنِهَا جَازَتْ الْكَفَالَةُ} لِأَنَّهُ يُمْكِنُهُ الْحَمْلُ عَلَى دَابَّةِ نَفْسِهِ وَالْحَمْلُ هُوَ الْمُسْتَحَقُّ (وَكَذَا مَنْ اسْتَأْجَرَ عَبْدًا لِلْخِدْمَةِ فَكَفَّلَ لَهُ رَجُلٌ بِخِدْمَتِهِ فَهُوَ بَاطِلٌ) لِمَا بَيَّنَّا.

{320} قَالَ {وَلَا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ إِلَّا بِقَبُولِ الْمَكْفُولِ لَهُ فِي الْمَجْلِسِ} وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - آخِرًا: إِذَا بَلَغَهُ أَجَازَ، وَلَمْ يَشْتَرِطْ فِي بَعْضِ النُّسخِ الْإِجَازَةَ، وَالْخِلَافُ فِي الْكَفَالَةِ بِالنَّفْسِ وَالْمَالِ جَمِيعًا. لَهُ أَنَّهُ تَصَرُّفُ التِّزَامِ فَيَسْتَبِيدُ بِهِ الْمُتَنَزِّمُ، وَهَذَا وَجْهُ هَذِهِ الرَّوَايَةِ عَنْهُ. وَوَجْهُ التَّوَقُّفِ مَا ذَكَرْنَاهُ فِي الْفُضُولِيِّ فِي التِّكَاحِ.

" أَنَّهُ كَانَ لَا يَرَى بِالرَّهْنِ وَالْحَمِيلِ مَعَ السَّلَفِ بَأْسًا " (السنن الكبرى للسيهقي، بَابُ جَوَازِ الرَّهْنِ وَالْحَمِيلِ فِي السَّلَفِ، نمبر 11089)

وجه: (۲) الحديث لثبوت قَالَ وَإِذَا تَكَفَّلَ عَنِ الْمُشْتَرِي بِالْثَمَنِ جَازَ لِأَنَّهُ دَيْنٌ كَسَائِرِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَنَّهُ ذَكَرَ رَجُلًا مِنْ بَنِي إِسْرَائِيلَ سَأَلَ بَعْضَ بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنْ يُسَلِّفَهُ أَلْفَ دِينَارٍ فَقَالَ ائْتِنِي بِالشُّهَدَاءِ أَشْهَدُهُمْ فَقَالَ كَفَى بِاللَّهِ شَهِيدًا قَالَ فَأَتَيْنِي بِالْكَفِيلِ قَالَ كَفَى بِاللَّهِ كَفِيلًا قَالَ صَدَقْتَ (بخاري شريف، بَابُ الْكَفَالَةِ فِي الْقَرْضِ وَالْدُّيُونِ بِالْأَبْدَانِ وَغَيْرِهَا، نمبر 2291)

{319} **اصول:** مجلس کفالت میں کفیل بننے پر مکتول لہ کارضامند ہونا ضروری ہے ورنہ کفالت درست نہیں۔

وَهُمَا أَنَّ فِيهِ مَعْنَى التَّمْلِيكِ وَهُوَ تَمْلِيكَ الْمُطَالَبَةِ مِنْهُ فَيَقُومُ بِمَا جَمِيعًا وَالْمَوْجُودُ شَطْرُهُ فَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى مَا وَرَاءَ الْمَجْلِسِ

{321} {إِلَّا فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ وَهِيَ أَنْ يَقُولَ الْمَرِيضُ لِوَارِثِهِ تَكْفُلْ عَنِّي بِمَا عَلَيَّ مِنَ الدَّيْنِ فَكْفَلْ بِهِ مَعَ غَيْبَةِ الْغُرَمَاءِ جَارٍ} لِأَنَّ ذَلِكَ وَصِيَّةٌ فِي الْحَقِيقَةِ وَلِهَذَا تَصِحُّ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ الْمَكْفُولُ هُمْ، وَلِهَذَا قَالُوا: إِنَّمَا تَصِحُّ إِذَا كَانَ لَهُ مَالٌ أَوْ يُقَالُ إِنَّهُ قَائِمٌ مَقَامَ الطَّالِبِ لِحَاجَتِهِ إِلَيْهِ تَفْرِيعًا لِدَمَّتِهِ وَفِيهِ نَفْعُ الطَّالِبِ فَصَارَ كَمَا إِذَا حَضَرَ بِنَفْسِهِ، وَإِنَّمَا يَصِحُّ بِهَذَا اللَّفْظِ، وَلَا يُشْتَرَطُ الْقَبُولُ لِأَنَّهُ يُرَادُ بِهِ التَّحْقِيقُ دُونَ الْمُسَاوَمَةِ ظَاهِرًا فِي هَذِهِ الْحَالَةِ فَصَارَ كَالْأَمْرِ بِالتَّكَاثُفِ، وَلَوْ قَالَ الْمَرِيضُ ذَلِكَ لِأَجَنِّي اخْتَلَفَ الْمَشَايخُ فِيهِ.

{322} {قَالَ (وَإِذَا مَاتَ الرَّجُلُ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَلَمْ يَتْرِكْ شَيْئًا فَتَكْفُلْ عَنْهُ رَجُلٌ لِلْغُرَمَاءِ لَمْ تَصِحَّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَقَالَا: تَصِحُّ) لِأَنَّهُ كَفَلَ بَدَيْنِ ثَابِتٍ لِأَنَّهُ وَجَبَ لِحَقِّ الطَّالِبِ، وَلَمْ يُوْجَدْ الْمُسْقِطُ وَلِهَذَا يَبْقَى فِي حَقِّ أَحْكَامِ الْآخِرَةِ، وَلَوْ تَبَرَّعَ بِهِ إِنْسَانٌ يَصِحُّ، وَكَذَا يَبْقَى إِذَا كَانَ بِهِ كَفِيلٌ أَوْ مَالٌ.

وَلَهُ أَنَّهُ كَفَلَ بَدَيْنِ سَاقِطٍ لِأَنَّ الدَّيْنَ هُوَ الْفِعْلُ حَقِيقَةً وَلِهَذَا يُوصَفُ بِالْوُجُوبِ. لَكِنَّهُ فِي الْحُكْمِ مَالٌ لِأَنَّهُ يَتَوَلَّى إِلَيْهِ فِي الْمَالِ وَقَدْ عَجَزَ بِنَفْسِهِ وَبِخَلْفِهِ فَفَاتَ عَاقِبَةُ الْإِسْتِيفَاءِ فَيَسْقُطُ ضَرُورَةً، وَالتَّبَرُّعُ لَا يَعْتَمِدُ قِيَامَ الدَّيْنِ، وَإِذَا كَانَ بِهِ كَفِيلٌ أَوْ لَهُ مَالٌ فَخَلَفَهُ أَوْ الْإِفْضَاءُ إِلَى الْأَدَاءِ بَاقٍ.

{323} {قَالَ (وَمَنْ كَفَلَ عَنْ رَجُلٍ بِالْفِ عَيْنَهُ بِأَمْرِهِ فَقَضَاهُ الْأَلْفَ قَبْلَ أَنْ يُعْطِيَهُ صَاحِبُ الْمَالِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِيهَا) لِأَنَّهُ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْقَابِضِ عَلَى اخْتِمَالِ قَضَائِهِ الدَّيْنَ فَلَا يَجُوزُ الْمُطَالَبَةُ مَا بَقِيَ هَذَا الْإِحْتِمَالُ، كَمَنْ عَجَّلَ زَكَاتَهُ وَدَفَعَهَا إِلَى السَّاعِي،

{322} {وجه: (1) الحديث لثبوت وإذا مات الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئا فتكفل عنه \ عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: «كُنَّا جُلُوسًا عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ إِذْ أَتَى بِجَنَارَةٍ، قَالَ: هَلْ تَرَكَ شَيْئًا، قَالُوا: لَا، قَالَ: فَهَلْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، قَالُوا: ثَلَاثَةُ دَنَانِيرٍ، قَالَ: صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ. قَالَ أَبُو قَتَادَةَ: صَلِّ عَلَيْهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ وَعَلَيَّ دَيْنُهُ، فَصَلَّى عَلَيْهِ.» (بخاري شريف، باب: إن أحال دين الميت على رجلٍ جاز، 1289/سنن الترمذي، باب ما جاء في الصلاة على المدين، 1069)

{323} {اصول: کوئی رقم کا مالک بن جائے تو کوئی واپس نہیں لے سکتا ہے برخلاف امانت کے۔

وَلَأَنَّهُ مَلَكَهُ بِالْقَبْضِ عَلَى مَا نَذَرُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ الدَّفْعُ عَلَى وَجْهِ الرِّسَالَةِ لِأَنَّهُ تَمَحَّضَ أَمَانَةً فِي يَدِهِ

{324} {وَأِنْ رَيْحَ الْكَفِيلِ فِيهِ فَهُوَ لَا يَتَصَدَّقُ بِهِ} لِأَنَّهُ مَلَكَهُ حِينَ قَبْضِهِ، أَمَّا إِذَا قَضَى الدَّيْنَ فَظَاهِرٌ، وَكَذَا إِذَا قَضَى الْمَطْلُوبُ بِنَفْسِهِ وَثَبَتْ لَهُ حَقُّ الاسْتِزْدَادِ لِأَنَّهُ وَجَبَ لَهُ عَلَى الْمَكْفُولِ عَنْهُ مِثْلُ مَا وَجَبَ لِلطَّالِبِ عَلَيْهِ، إِلَّا أَنَّهُ أُخِرَتْ الْمُطَالَبَةُ إِلَى وَقْتِ الْأَدَاءِ فَنَزَلَ مَنْزِلَةُ الدَّيْنِ الْمُؤَجَّلِ، وَهَذَا لَوْ أَبْرَأَ الْكَفِيلُ الْمَطْلُوبَ قَبْلَ أَدَائِهِ يَصِحُّ، فَكَذَا إِذَا قَبْضَهُ يَمْلِكُهُ إِلَّا أَنَّ فِيهِ نَوْعَ خُبْتٍ نُبَيِّنُهُ فَلَا يُعْمَلُ مَعَ الْمَلِكِ فِيمَا لَا يَتَعَيَّنُ وَقَدْ قَرَّرْنَاهُ فِي النُّيُوعِ

{325} {وَلَوْ كَانَتْ الْكِفَالَةُ بِكِرِّ حِنْطَةٍ فَقَبْضُهَا الْكَفِيلُ فَبَاعَهَا وَرَيْحُ فِيهَا فَالزَّرِخُ لَهُ فِي الْحُكْمِ} لَمَّا بَيَّنَّا أَنَّهُ مَلَكَهُ

{326} {قَالَ: وَأَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ يَرُدَّهُ عَلَى الَّذِي قَضَاهُ الْكُرُّ وَلَا يَجِبُ عَلَيْهِ فِي الْحُكْمِ} وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِي رِوَايَةِ الْجَامِعِ الصَّغِيرِ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: هُوَ لَهُ وَلَا يَرُدُّهُ عَلَى الَّذِي قَضَاهُ وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْهُ، وَعَنْهُ أَنَّهُ يَتَصَدَّقُ بِهِ.

هُمَا أَنَّهُ رَيْحٌ فِي مَلِكِهِ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي بَيَّنَّاهُ فَيُسَلِّمُ لَهُ. وَلَهُ أَنَّهُ تَمَكَّنَ الْخُبْتُ مَعَ الْمَلِكِ، إِمَّا لِأَنَّهُ بِسَبِيلِ مَنْ الاسْتِزْدَادِ بِأَنْ يَقْضِيَهُ بِنَفْسِهِ، أَوْ لِأَنَّهُ رَضِيَ بِهِ عَلَى اعْتِبَارِ قَضَاءِ الْكَفِيلِ، فَإِذَا قَضَاهُ بِنَفْسِهِ لَمْ يَكُنْ رَاضِيًا بِهِ وَهَذَا الْخُبْتُ يُعْمَلُ فِيمَا يَتَعَيَّنُ فَيَكُونُ سَبِيلُهُ التَّصَدُّقَ فِي رِوَايَةٍ، وَبَرُدُّهُ عَلَيْهِ فِي رِوَايَةٍ لِأَنَّ الْخُبْتُ لِحَقِّهِ، وَهَذَا أَصَحُّ لَكِنَّهُ اسْتِحْبَابٌ لَا جَبْرٌ لِأَنَّ الْحَقَّ لَهُ.

{327} {وَمَنْ كَفَلَ عَنْ رَجُلٍ بِالْفِ عَلَيْهِ بِأَمْرِهِ فَأَمَرَهُ الْأَصِيلُ أَنْ يَتَعَيَّنَ عَلَيْهِ حَرِيرًا فَفَعَلَ فَالْشِّرَاءُ لِلْكَفِيلِ وَالرَّيْحُ الَّذِي رِيحُهُ الْبَائِعُ فَهُوَ عَلَيْهِ} وَمَعْنَاهُ الْأَمْرُ بِبَيْعِ الْعَيْنَةِ مِثْلُ أَنْ يَسْتَقْرِضَ مِنْ تَاجِرٍ عَشْرَةَ فَيَتَأْتَى عَلَيْهِ وَيَبِيعَ مِنْهُ ثَوْبًا يُسَاوِي عَشْرَةَ بِخَمْسَةِ عَشَرَ مِثْلًا رَغْبَةً فِي نَيْلِ الزِّيَادَةِ لِيَبِيعَهُ الْمُسْتَقْرِضُ بِعَشْرَةٍ وَيَتَحَمَّلَ عَلَيْهِ خَمْسَةً؛

{327} {وَجْه: (١) الْحَدِيثُ لِثَبُوتِ وَمَنْ كَفَلَ عَنْ رَجُلٍ بِالْفِ عَلَيْهِ بِأَمْرِهِ فَأَمَرَهُ الْأَصِيلُ أَنْ يَتَعَيَّنَ عَلَيْهِ حَرِيرًا} عَنْ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «إِذَا تَبَايَعْتُمْ بِالْعَيْنَةِ، وَأَخَذْتُمْ أَذْنَابَ الْبَقَرِ، وَرَضَيْتُمْ بِالزَّرْعِ، وَتَرَكْتُمْ الْجِهَادَ، سَلَّطَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ ذُلًّا لَا يَنْزِعُهُ حَتَّى تَرْجِعُوا إِلَى دِينِكُمْ» (سنن ابوداود شريف، باب في النُّهْيِ عَنِ الْعَيْنَةِ نمبر 3462)

{324} {اصول: کفیل مقروض کی رقم کا مالک بن چکا ہے اس لئے اس سے نفع اٹھانا جائز ہے۔

سُيِّي بِهِ لِمَا فِيهِ مِنَ الْإِعْرَاضِ عَنِ الدِّينِ إِلَى الْعَيْنِ، وَهُوَ مَكْرُوهٌ لِمَا فِيهِ مِنَ الْإِعْرَاضِ عَنْ مَبَرَّةِ الْإِفْرَاضِ مُطَاوَعَةً لِمَدْمُومِ الْبُخْلِ. ثُمَّ قِيلَ: هَذَا ضَمَانٌ لِمَا يَخْسُرُ الْمُشْتَرِي نَظَرًا إِلَى قَوْلِهِ عَلَى وَهُوَ فَاسِدٌ وَلَيْسَ بِتَوْكِيلٍ وَقِيلَ هُوَ تَوْكِيلٌ فَاسِدٌ؛ لِأَنَّ الْحَرِيرَ غَيْرُ مُتَعَيِّنٍ، وَكَذَا الثَّمَنُ غَيْرُ مُتَعَيِّنٍ لِحَالَتِهِ مَا زَادَ عَلَى الدِّينِ، وَكَيْفَمَا كَانَ فَالشِّرَاءُ لِلْمُشْتَرِي وَهُوَ الْكَفِيلُ وَالرِّبْحُ: أَيُّ الرِّبَايَةِ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ الْعَاقِدُ.

{328} قَالَ (وَمَنْ كَفَلَ عَنْ رَجُلٍ بِمَا ذَابَ لَهُ عَلَيْهِ أَوْ بِمَا قَضَى لَهُ عَلَيْهِ فَعَابَ الْمَكْفُولُ عَنْهُ فَأَقَامَ الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةَ عَلَى الْكَفِيلِ بِأَنَّ لَهُ عَلَى الْمَكْفُولِ عَنْهُ أَلْفَ دِرْهَمٍ لَمْ تُقْبَلْ بَيِّنَتُهُ) لِأَنَّ الْمَكْفُولَ بِهِ مَالٌ مُقَضًى بِهِ وَهَذَا فِي لَفْظَةِ الْقَضَاءِ ظَاهِرٌ، وَكَذَا فِي الْأُخْرَى لِأَنَّ مَعْنَى ذَابَ تَقَرَّرَ وَهُوَ بِالْقَضَاءِ أَوْ مَالٌ يُقْضَى بِهِ وَهَذَا مَاضٍ أُريدَ بِهِ الْمُسْتَأْنَفُ كَقَوْلِهِ: أَطَالَ اللَّهُ بَقَاءَكَ فَالِدَعْوَى مُطْلَقٌ عَنْ ذَلِكَ فَلَا يَصِحُّ.

{329} (وَمَنْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ أَنَّ لَهُ عَلَى فُلَانٍ كَذَا وَأَنَّ هَذَا كَفِيلٌ عَنْهُ بِأَمْرِهِ فَإِنَّهُ يُقْضَى بِهِ عَلَى الْكَفِيلِ وَعَلَى الْمَكْفُولِ عَنْهُ، وَإِنْ كَانَتْ الْكِفَالَةُ بِغَيْرِ أَمْرِهِ يُقْضَى عَلَى الْكَفِيلِ خَاصَّةً) وَإِنَّمَا تُقْبَلُ لِأَنَّ الْمَكْفُولَ بِهِ مَالٌ مُطْلَقٌ، بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ، وَإِنَّمَا يَخْتَلِفُ بِالْأَمْرِ وَعَدَمِهِ لِأَنَّهُمَا يَتَغَايِرَانِ، لِأَنَّ الْكِفَالَةَ بِأَمْرِ تَبَرُّعٌ ابْتِدَاءً وَمُعَاوَضَةٌ انْتِهَاءً، وَبِغَيْرِ أَمْرِ تَبَرُّعٌ ابْتِدَاءً وَانْتِهَاءً، فَبِدَعْوَاهُ أَحَدُهُمَا لَا يُقْضَى لَهُ بِالْآخِرِ، وَإِذَا قُضِيَ بِهَا بِالْأَمْرِ ثَبَتَ أَمْرُهُ، وَهُوَ يَنْتَضِمُ الْإِفْرَارَ بِالْمَالِ فَيَصِيرُ مُقْضِيًا عَلَيْهِ، وَالْكَفَالَةُ بِغَيْرِ أَمْرِهِ لَا تَمَسُّ جَانِبَهُ لِأَنَّهُ تَعْتَمِدُ صِحَّتُهَا قِيَامَ الدِّينِ فِي زَعْمِ الْكَفِيلِ فَلَا يَتَعَدَّى إِلَيْهِ، وَفِي الْكِفَالَةِ بِأَمْرِهِ يَرْجِعُ الْكَفِيلُ بِمَا أَدَّى عَلَى الْأَمْرِ.

وَقَالَ زُفَرٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَرْجِعُ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أَنْكَرَ فَقَدْ ظَلَمَ فِي زَعْمِهِ فَلَا يَظْلَمُ غَيْرُهُ وَنَحْنُ نَقُولُ صَارَ مُكَذِّبًا شَرْعًا فَبَطَلَ مَا زَعَمَهُ.

{330} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ دَارًا وَكَفَلَ رَجُلٌ عَنْهُ بِالْذِّكْرِ فَهُوَ تَسْلِيمٌ) لِأَنَّ الْكِفَالَةَ لَوْ كَانَتْ مَشْرُوطَةً فِي الْبَيْعِ فَتَمَامُهُ بِقَبُولِهِ، ثُمَّ بِالِدَعْوَى يَسْعَى فِي نَقْضِ مَا تَمَّ مِنْ جِهَتِهِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ مَشْرُوطَةً فِيهِ فَالْمُرَادُ بِهَا أَحْكَامُ الْبَيْعِ وَتَرْغِيبُ الْمُشْتَرِي فِيهِ إِذْ لَا يَزْعَبُ فِيهِ دُونَ الْكِفَالَةِ فَتَنْزَلُ مَنْزِلَةَ الْإِفْرَارِ بِمِلْكِ الْبَائِعِ.

{328} اصول: ثابت شدہ مال کا کفیل بنا تو بعد میں فیصلے والے کا وہ ذمہ دار نہیں بنے گا۔

{329} اصول: مجبوری کے درجے میں غائب پر فیصلہ کیا جائے گا۔

{331} قَالَ (وَلَوْ شَهِدَ وَخْتَمَ وَلَمْ يَكْفُلْ لَمْ يَكُنْ تَسْلِيمًا وَهُوَ عَلَى دَعْوَاهُ) لِأَنَّ الشَّهَادَةَ لَا تَكُونُ مَشْرُوطَةً فِي الْبَيْعِ وَلَا هِيَ بِإِقْرَارٍ بِالْمِلْكِ لِأَنَّ الْبَيْعَ مَرَّةً يُوجَدُ مِنَ الْمَالِكِ وَتَارَةً مِنْ غَيْرِهِ، وَلَعَلَّهُ كَتَبَ الشَّهَادَةَ لِيَحْفَظَ الْحَادِثَةَ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ، قَالُوا: إِذَا كَتَبَ فِي الصَّكِّ بَاعَ وَهُوَ يَمْلِكُهُ أَوْ بَيْعًا بَاتًّا نَافِذًا وَهُوَ كَتَبَ شَهِدَ بِذَلِكَ فَهُوَ تَسْلِيمٌ، إِلَّا إِذَا كَتَبَ الشَّهَادَةَ عَلَى إِقْرَارِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ.

اصول: کوئی مشتری کو یہ کہے کہ یہ گھربائع کا ہی ہے اور اگر دوسرے کا نکل گیا تو میں گھر کی قیمت کا ذمہ دار ہوں اس کو کفیل بالدراک کہتے ہیں۔

لغات: شَهِدَ : گواہی دینا، خَتَمَ : مہر لگانا، اسْتَمَطَ مارنا، يَكْفُلُ : کفیل بننا، ذمہ داری لینا، تَسْلِيمًا : ماننا، تسلیم کرنا تَارَةً : کبھی، الصَّكِّ : چیک۔

(فَصْلٌ فِي الضَّمَانِ)

{332} قَالَ (وَمَنْ بَاعَ لِرَجُلٍ ثَوْبًا وَضَمِنَ لَهُ الثَّمَنَ أَوْ مُضَارِبَ ضَمِنَ ثَمَنَ مَتَاعٍ رَبِّ الْمَالِ فَالضَّمَانُ بَاطِلٌ) لِأَنَّ الْكَفَالَةَ التِّزَامُ الْمُطَالَبَةُ وَهِيَ إِلَيْهِمَا فَيَصِيرُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ضَامِنًا لِنَفْسِهِ، وَلِأَنَّ الْمَالَ أَمَانَةٌ فِي أَيْدِيهِمَا وَالضَّمَانُ تَغْيِيرُ حُكْمِ الشَّرْعِ فَيَرُدُّ عَلَيْهِ كَاشِرَاتُهَا عَلَى الْمُودَعِ وَالْمُسْتَعِيرِ

{333} (وَكَذَا رَجُلَانِ بَاعَا عَبْدًا صَفَقَةً وَاحِدَةً وَضَمِنَ أَحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ حَصَّتَهُ مِنَ الثَّمَنِ) لِأَنَّهُ لَوْ صَحَّ الضَّمَانُ مَعَ الشَّرِكَةِ يَصِيرُ ضَامِنًا لِنَفْسِهِ، وَلَوْ صَحَّ فِي نَصِيبِ صَاحِبِهِ خَاصَّةً يُؤَدِّي إِلَى قِسْمَةِ الدَّيْنِ قَبْلَ قَبْضِهِ وَلَا يَجُوزُ ذَلِكَ، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَا بِصَفَقَتَيْنِ لِأَنَّهُ لَا شَرِكَةَ؛ أَلَا تَرَى أَنَّ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَقْبَلَ نَصِيبَ أَحَدِهِمَا وَيَقْبِضَ إِذَا نَقَدَ ثَمَنَ حَصَّتِهِ وَإِنْ قَبِلَ الْكُلَّ.

{334} قَالَ (وَمَنْ ضَمِنَ عَنْ آخَرَ خَرَاجَهُ وَنَوَائِبَهُ وَقِسْمَتَهُ فَهُوَ جَائِزٌ. أَمَّا الْخَرَاجُ فَقَدْ ذَكَرْنَاهُ وَهُوَ) يُخَالِفُ الزَّكَاةَ، لِأَنَّهَا مُجَرَّدُ فِعْلٍ وَلِهَذَا لَا تُؤَدَّى بَعْدَ مَوْتِهِ مِنْ تَرْكِتِهِ إِلَّا بِوَصِيَّةٍ.

وَأَمَّا النَّوَائِبُ، فَإِنْ أُريدَ بِهَا مَا يَكُونُ بِحَقِّ كَكْرِي النَّهْرِ الْمُشْتَرَكِ وَأَجْرِ الْحَارِسِ وَالْمُوظَّفِ لِتَجْهِيزِ الْجَيْشِ وَفِدَاءِ الْأَسَارَى وَغَيْرِهَا جَازَتْ الْكَفَالَةُ بِهَا عَلَى الْإِتِّفَاقِ، وَإِنْ أُريدَ بِهَا مَا لَيْسَ بِحَقِّ كَالْجَبَايَا فِي زَمَانِنَا فَفِيهِ اخْتِلَافُ الْمَشَايخ - رَحِمَهُمُ اللَّهُ -، وَمَنْ يَمِيلُ إِلَى الصَّحَّةِ الْإِمَامِ عَلِيِّ بْنِ زَيْدٍ، وَأَمَّا الْقِسْمَةُ فَقَدْ قِيلَ: هِيَ النَّوَائِبُ بَعْنِهَا أَوْ حِصَّةٌ مِنْهَا وَالرَّوَايَةُ بِأَوْ، وَقِيلَ هِيَ النَّائِبَةُ الْمُوظَّفَةُ الرَّائِبَةُ، وَالْمُرَادُ بِالنَّوَائِبِ مَا يَنْوِبُهُ غَيْرُ رَاتِبٍ وَالْحُكْمُ مَا بَيَّنَّاهُ.

{335} (وَمَنْ قَالَ لِآخَرَ لَكَ عَلَيَّ مِائَةٌ إِلَى شَهْرٍ وَقَالَ الْمُقَرُّ لَهُ هِيَ حَالَةٌ)، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُدَّعِي، وَمَنْ قَالَ ضَمِنْتَ لَكَ عَنْ فُلَانٍ مِائَةٌ إِلَى شَهْرٍ وَقَالَ الْمُقَرُّ لَهُ هِيَ حَالَةٌ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الضَّامِنِ. وَوَجْهُ الْفَرْقِ أَنَّ الْمُقَرَّ أَقَرَّ بِاللَّذِينَ.

اصول: ایک ہی شخص قیمت وصول کرنے والا اور از خود اس کا ضامن بھی بن جائے ایسا کرنا درست نہیں ہے۔

اصول: ضامن بنفسہ کا اپنی ہی رقم کے لئے ضامن بننا درست نہیں ہے۔

{333} **اصول:** جو رقم قرض کی ہو اس پر قبضہ سے قبل تقسیم جائز نہیں ہے، البتہ قبضہ کے بعد عین شی

ہو جائے تب تقسیم کر سکتا ہے۔

{334} **اصول:** ایسا دین جس مطالبہ کرنے والا انسان ہو، ۲ دین صحیح ہو ۱۳ اور ظلمانہ ہو تو کفیل بن سکتا ہے۔

ثُمَّ ادَّعَى حَقًّا لِنَفْسِهِ وَهُوَ تَأْخِيرُ الْمُطَالَبَةِ إِلَى أَجَلٍ وَفِي الْكَفَالَةِ مَا أَقَرَّ بِالذَّيْنِ لِأَنَّهُ لَا دَيْنَ عَلَيْهِ فِي الصَّحِيحِ،

وَأَمَّا أَقَرَّ بِمَجَرَّدِ الْمُطَالَبَةِ بَعْدَ الشَّهْرِ، وَلِأَنَّ الْأَجَلَ فِي الدُّيُونِ عَارِضٌ حَتَّى لَا يَثْبُتَ إِلَّا بِشَرْطٍ فَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ مَنْ أَنْكَرَ الشَّرْطَ كَمَا فِي الْخِيَارِ، أَمَّا الْأَجَلُ فِي الْكَفَالَةِ فَتَنَوَّعٌ مِنْهَا حَتَّى يَثْبُتَ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ بِأَنْ كَانَ مُوجَّلاً عَلَى الْأَصِيلِ، وَالشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَلْحَقَ الثَّانِيَ بِالْأَوَّلِ، وَأَبُو يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِيمَا يُرَوَّى عَنْهُ أَلْحَقَ الْأَوَّلَ بِالثَّانِي وَالْفَرُّقُ قَدْ أَوْضَحْنَاهُ.

{336} قَالَ (وَمَنْ اشْتَرَى جَارِيَةً فَكَفَلَ لَهُ رَجُلٌ بِالذَّرْكِ فَاسْتَحَقَّتْ لَمْ يَأْخُذْ الْكَفِيلُ حَتَّى يُقْضَى لَهُ بِالثَّمَنِ عَلَى الْبَائِعِ) لِأَنَّ مَجَرَّدَ الْإِسْتِحْقَاقِ لَا يَنْتَقِضُ الْبَيْعُ عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ مَا لَمْ يُقْضَ لَهُ بِالثَّمَنِ عَلَى الْبَائِعِ فَلَمْ يَجِبْ لَهُ عَلَى الْأَصِيلِ رَدُّ الثَّمَنِ فَلَا يَجِبُ عَلَى الْكَفِيلِ، بِخِلَافِ الْقَضَاءِ بِالْحَرِيَّةِ لِأَنَّ الْبَيْعَ يَبْطُلُ بِهَا لِعَدَمِ الْمَحَلِّيَّةِ فَيَرْجِعُ عَلَى الْبَائِعِ وَالْكَفِيلِ. وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ يَبْطُلُ الْبَيْعُ بِالْإِسْتِحْقَاقِ، فَعَلَى قِيَاسِ قَوْلِهِ يَرْجِعُ بِمَجَرَّدِ الْإِسْتِحْقَاقِ وَمَوْضِعُهُ أَوَائِلُ الزِّيَادَاتِ فِي تَرْتِيبِ الْأَصْلِ.

{337} (وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا فَضَمَّنَ لَهُ رَجُلٌ بِالْعَهْدَةِ فَالضَّمَانُ بَاطِلٌ) لِأَنَّ هَذِهِ اللَّفْظَةَ مُشْتَبِهَةٌ قَدْ تَقَعَّ عَلَى الصِّكِّ الْقَدِيمِ وَهُوَ مِلْكُ الْبَائِعِ فَلَا يَصِحُّ ضَمَانُهُ، وَقَدْ تَقَعَّ عَلَى الْعَقْدِ وَعَلَى حُقُوقِهِ وَعَلَى الذَّرْكِ وَعَلَى الْخِيَارِ، وَلِكُلِّ ذَلِكَ وَجْهٌ فَتَعَدَّرَ الْعَمَلُ بِهَا، بِخِلَافِ الذَّرْكِ لِأَنَّهُ أُسْتُعْمِلَ فِي ضَمَانِ الْإِسْتِحْقَاقِ غُرْفًا، وَلَوْ ضَمَّنَ الْخَلَّاصَ لَا يَصِحُّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّهُ عِبَارَةٌ عَنْ تَخْلِيصِ الْمَبِيعِ وَتَسْلِيمِهِ لَا مُحَالَةً وَهُوَ غَيْرُ قَادِرٍ عَلَيْهِ، وَعِنْدَهُمَا هُوَ بِمَنْزِلَةِ الذَّرْكِ وَهُوَ تَسْلِيمُ الْبَيْعِ أَوْ قِيَمَتِهِ فَصَحَّ.

{336} **اصول:** مستحق ہونے کے فیصلے سے بیع ٹوٹتی ہے، کیونکہ جسکی باندی نکلی ہے وہ اجازت دے دے

اور مشتری کی طرف رقم واپس نہ کرنی پڑے، اس لئے کفیل کو بھی رقم واپس کرنے کی ضرورت نہیں ہے۔

اصول: آزادگی کا فیصلہ ہوتے ہی بیع ٹوٹ گئی، اور آزاد ہونے کی وجہ سے دوبارہ بیع بھی نہیں ہو سکتی، اسلئے کفیل بھی رقم واپس کرنے کا ذمہ دار بن جائے گا۔

{337} **اصول:** ایسے الفاظ جنکے کثیر معانی ہوں اور قرینہ سے کوئی معنی متعین کرنا ناممکن ہو تو ایسے الفاظ سے

کفالہ درست نہیں ہے۔ اور اگر قرینہ سے لفظ کا معنی متعین ہو تو کفالہ درست ہے۔

(بَابُ كَفَالَةِ الرَّجُلَيْنِ)

{338} (وَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ عَلَى اثْنَيْنِ وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ عَنْ صَاحِبِهِ كَمَا إِذَا اشْتَرَى عَبْدًا بِأَلْفٍ دِرْهَمٍ وَكَفَلَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَنْ صَاحِبِهِ فَمَا أَدَّى أَحَدُهُمَا لَمْ يَرْجِعْ عَلَى شَرِيكِهِ حَتَّى يَزِيدَ مَا يُؤَدِّيهِ عَلَى التَّصْفِ فَيَرْجِعَ بِالزِّيَادَةِ) لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي التَّصْفِ أَصِيلٌ وَفِي التَّصْفِ الْآخِرِ كَفِيلٌ، وَلَا مُعَارَضَةَ بَيْنَ مَا عَلَيْهِ بِحَقِّ الْأَصَالَةِ وَبِحَقِّ الْكَفَالَةِ، لِأَنَّ الْأَوَّلَ دَيْنٌ وَالثَّانِي مُطَالَبَةٌ، ثُمَّ هُوَ تَابِعٌ لِلأَوَّلِ فَيَقَعُ عَنِ الْأَوَّلِ، وَفِي الزِّيَادَةِ لَا مُعَارَضَةَ فَيَقَعُ عَنِ الْكَفَالَةِ، وَلَئِنَّهُ لَوْ وَقَعَ فِي التَّصْفِ عَنْ صَاحِبِهِ فَيَرْجِعُ عَلَيْهِ فَلِصَاحِبِهِ أَنْ يَرْجِعَ لِأَنَّ آدَاءَ نَائِيهِ كَأَدَائِهِ فَيُؤَدِّي إِلَى الدَّوْرِ

{339} (وَإِذَا كَفَلَ رَجُلَانِ عَنْ رَجُلٍ بِمَالٍ عَلَى أَنْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ عَنْ صَاحِبِهِ فَكُلُّ شَيْءٍ آدَاهُ أَحَدُهُمَا رَجَعَ عَلَى شَرِيكِهِ بِنِصْفِهِ قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا) وَمَعْنَى الْمَسْأَلَةِ فِي الصَّحِيحِ أَنْ تَكُونَ الْكَفَالَةُ بِالْكُلِّ عَنِ الْأَصِيلِ وَبِالْكُلِّ عَنِ الشَّرِيكِ وَالْمُطَالَبَةُ مُتَعَدِّدَةٌ فَتَجْتَمِعُ الْكَفَالَتَانِ عَلَى مَا مَرَّ وَمُوجِبُهَا التَّزَامُ الْمُطَالَبَةُ فَتَصِحُّ الْكَفَالَةُ عَنِ الْكَفِيلِ كَمَا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ عَنِ الْأَصِيلِ وَكَمَا تَصِحُّ الْحَوَالَةُ مِنَ الْمُخْتَالِ عَلَيْهِ.

وَإِذَا عُرِفَ هَذَا فَمَا آدَاهُ أَحَدُهُمَا وَقَعَ شَائِعًا عَنْهُمَا إِذْ الْكُلُّ كَفَالَةٌ فَلَا تَرْجِيحَ لِلْبَعْضِ عَلَى الْبَعْضِ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ فَيَرْجِعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِنِصْفِهِ وَلَا يُؤَدِّي إِلَى الدَّوْرِ لِأَنَّ قَضِيَّتَهُ الْإِسْتِوَاءُ، وَقَدْ حَصَلَ بِرُجُوعِ أَحَدِهِمَا بِنِصْفِ مَا أَدَّى فَلَا يَنْتَقِضُ بِرُجُوعِ الْآخَرِ عَلَيْهِ، بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ، ثُمَّ يَرْجِعَانِ عَلَى الْأَصِيلِ لِأَنَّهُمَا آدَيَا عَنْهُ أَحَدُهُمَا بِنَفْسِهِ وَالْآخَرُ بِنَائِيهِ (وَإِنْ شَاءَ رَجَعَ بِالْجَمِيعِ عَلَى الْمَكْفُولِ عَنْهُ) لِأَنَّهُ كَفَلَ بِجَمِيعِ الْمَالِ عَنْهُ بِأَمْرِهِ.

{340} قَالَ (وَإِذَا أَبْرَأَ رَبُّ الْمَالِ أَحَدَهُمَا أَخَذَ الْآخَرَ بِالْجَمِيعِ لِأَنَّ إِبْرَاءَ الْكَفِيلِ لَا يُوجِبُ بَرَاءَةَ الْأَصِيلِ فَبَقِيَ الْمَالُ كُلُّهُ عَلَى الْأَصِيلِ وَالْآخَرُ كَفِيلٌ عَنْهُ بِكُلِّهِ عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ وَهَذَا يَأْخُذُهُ بِهِ.

{341} قَالَ (وَإِذَا افْتَرَقَ الْمُتَّفَاوِضَانِ فَلِأَصْحَابِ الدِّيُونِ أَنْ يَأْخُذُوا

{341} وجه: (ا) قول التابعي لثبوت وَإِذَا افْتَرَقَ الْمُتَّفَاوِضَانِ فَلِأَصْحَابِ الدِّيُونِ أَنْ يَأْخُذُوا

{338} اصول: اصل پہلے ادا ہو گا اور فرع اور مطالبہ بعد میں ہو گا۔

{339} اصول: دونوں برابر درجے کے فروغ ہوں تو آدھا شریک سے وصول کر سکتا ہے۔

{339} اصول: شرکتِ مفادضہ میں دونوں ایک دوسرے کے وکیل بھی ہوتے ہیں اور کفیل ہوتے ہیں۔

أَيُّهُمَا شَاءُوا بِجَمِيعِ الدِّينِ) لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ عَنْ صَاحِبِهِ عَلَى مَا عُرِفَ فِي الشَّرِكَةِ {342} (وَلَا يَرْجِعُ أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ حَتَّى يُؤَدِّيَ أَكْثَرَ مِنَ النِّصْفِ) لِمَا مَرَّ مِنَ الْوُجْهِينِ فِي كَفَالَةِ الرَّجُلَيْنِ.

{343} قَالَ (وَإِذَا كُتِبَ الْعَبْدَانِ كِتَابَةً وَاحِدَةً وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ عَنْ صَاحِبِهِ فَكُلُّ شَيْءٍ آدَاهُ أَحَدُهُمَا رَجَعَ عَلَى صَاحِبِهِ بِنِصْفِهِ) وَوَجْهُهُ أَنَّ هَذَا الْعَقْدَ جَائِزٌ اسْتِحْسَانًا، وَطَرِيقُهُ أَنَّ يُجْعَلَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَصِيلًا فِي حَقِّ وَجُوبِ الْأَلْفِ عَلَيْهِ فَيَكُونُ عِنَقُهُمَا مُعَلَّقًا بِآدَائِهِ وَيُجْعَلُ كَفِيلًا بِالْأَلْفِ فِي حَقِّ صَاحِبِهِ، وَسَنَدُكُرُهُ فِي الْمَكَاتِبِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، وَإِذَا عُرِفَ ذَلِكَ فَمَا آدَاهُ أَحَدُهُمَا رَجَعَ بِنِصْفِهِ عَلَى صَاحِبِهِ لِاسْتَوَائِهِمَا، وَلَوْ رَجَعَ بِالْكُلِّ لَا تَتَحَقَّقُ الْمُسَاوَاةُ {344} قَالَ (وَلَوْ لَمْ يُؤَدِّ شَيْئًا حَتَّى أَعْتَقَ الْمَوْلَى أَحَدَهُمَا جَارَ الْعِتْقِ) لِمُصَادَفَتِهِ مَلَكَهُ وَبَرَى عَنْ النِّصْفِ لِأَنَّهُ مَا رَضِيَ بِالتَّزَامِ الْمَالِ إِلَّا لِيَكُونَ الْمَالُ وَسِيلَةً إِلَى الْعِتْقِ وَمَا بَقِيَ وَسِيلَةً فَيَسْقُطُ وَيَبْقَى النِّصْفُ عَلَى الْآخَرِ؛ لِأَنَّ الْمَالَ فِي الْحَقِيقَةِ مُقَابَلٌ بِرَقَبَتَيْهِمَا. وَإِنَّمَا جُعِلَ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا احْتِيَالًا لِتَصْحِيحِ الضَّمَانِ، وَإِذَا جَاءَ الْعِتْقُ اسْتَعْنَى عَنْهُ فَاعْتَبِرَ مُقَابَلًا بِرَقَبَتَيْهِمَا فَلِهَذَا يَتَنَصَّفُ، وَلِلْمَوْلَى أَنْ يَأْخُذَ بِحِصَّةِ الَّذِي لَمْ يُعْتَقِ أَيُّهُمَا شَاءَ الْمُعْتَقُ بِالْكَفَالَةِ وَصَاحِبُهُ بِالْأَصَالَةِ،

أَيُّهُمَا شَاءُوا بِجَمِيعِ الدِّينِ \ عَنِ الْحَكَمِ، قَالَ: «إِذَا لَحِقَ أَحَدَ الْمُتَفَاوِضِينَ دَيْنٌ فَهُوَ عَلَيْهِمَا جَمِيعًا» (مصنف ابن أبي شيبة، فِي الْمُتَفَاوِضِينَ يَلْحَقُ أَحَدُهُمَا الدِّينُ، غمير 22840)

{345} وَجْه: (١) الْحَدِيثُ لثَبوتِ وَمَنْ ضَمِنَ عَنْ عَبْدٍ مَالًا لَا يَجِبُ عَلَيْهِ حَتَّى يَعْتِقَ \ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ جَحْشٍ قَالَ: وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْ أَنَّ رَجُلًا قُتِلَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ثُمَّ أُحْيِيَ، ثُمَّ قُتِلَ ثُمَّ أُحْيِيَ، ثُمَّ قُتِلَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مَا دَخَلَ الْجَنَّةَ حَتَّى يُقْضَى عَنْهُ دَيْنُهُ» (سنن نسائي، التَّغْلِيظُ فِي الدِّينِ، غمير 4684)

وَجْه: (٢) الْحَدِيثُ لثَبوتِ وَمَنْ ضَمِنَ عَنْ عَبْدٍ مَالًا لَا يَجِبُ عَلَيْهِ حَتَّى يَعْتِقَ \ عَنْ سَلَمَةَ بْنِ الْأَكْوَعِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «كُنَّا جُلُوسًا عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ إِذْ أُتِيَ بِجَنَازَةٍ، قَالَ: هَلْ تَرَكَ شَيْئًا، قَالُوا: لَا، قَالَ: فَهَلْ عَلَيْهِ دَيْنٌ، قَالُوا: ثَلَاثَةُ دَنَانِيرَ، قَالَ: صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ. قَالَ أَبُو قَتَادَةَ: صَلِّ عَلَيْهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ وَعَلَيْ دَيْنُهُ، فَصَلَّى عَلَيْهِ.» (بخاري شريف، بَابُ: إِنْ أَحَالَ دَيْنَ الْمَيِّتِ عَلَى

اصول: شرکتِ مفادضہ میں دونوں پر برابر کا قرض ہوگا۔

وَإِنْ أَخَذَ الَّذِي أَعْتَقَ رَجَعَ عَلَى صَاحِبِهِ بِمَا يُؤَدِّي لِأَنَّهُ مُؤَدِّ عَنْهُ بِأَمْرِهِ، وَإِنْ أَخَذَ الْآخَرَ لَمْ يَرْجَعْ عَلَى الْمُعْتَقِ بِشَيْءٍ لِأَنَّهُ أَدَّى عَنْ نَفْسِهِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

رَجُلٍ جَارَ، نمبر 1289/سنن الترمذی، بَابُ مَا جَاءَ فِي الصَّلَاةِ عَلَى الْمَدْيُونِ، نمبر 1069)

اصول: دین صحیح اس دین کو کہتے ہیں جو کسی چیز کے بدلے لازم ہوا ہو اور مقروض بغیر ادا کئے ساقط کرنا چاہے تو ساقط نہ کر سکے۔

(بَابُ كَفَالَةِ الْعَبْدِ وَعَنْهُ)

{345} (وَمَنْ ضَمِنَ عَنْ عَبْدٍ مَالًا لَا يَجِبُ عَلَيْهِ حَتَّى يَعْتِقَ وَمَنْ يُسَمِّ حَالًا وَلَا غَيْرُهُ فَهُوَ حَالٌ) لِأَنَّ الْمَالَ حَالٌ عَلَيْهِ لَوْجُودِ السَّبَبِ وَقَبُولِ الذِّمَّةِ، إِلَّا أَنَّهُ لَا يُطَالَبُ لِعُسْرَتِهِ، إِذْ جَمِيعُ مَا فِي يَدِهِ مِلْكُ الْمَوْلَى وَلَمْ يَرْضَ بِتَعَلُّقِهِ بِهِ وَالْكَفِيلُ غَيْرُ مُعَسِّرٍ، فَصَارَ كَمَا إِذَا كَفَلَ عَنْ غَائِبٍ أَوْ مُفْلِسٍ، بِخِلَافِ الدَّيْنِ الْمُؤَجَّلِ لِأَنَّهُ مُتَأَخَّرٌ مُؤَخَّرٌ، ثُمَّ إِذَا أَدَّى رَجَعَ عَلَى الْعَبْدِ بَعْدَ الْعِتْقِ لِأَنَّ الطَّالِبَ لَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ إِلَّا بَعْدَ الْعِتْقِ، فَكَذَا الْكَفِيلُ لِقِيَامِهِ مَقَامِهِ.

{346} (وَمَنْ ادَّعَى عَلَى عَبْدٍ مَالًا وَكَفَلَ لَهُ رَجُلٌ بِنَفْسِهِ فَمَاتَ الْعَبْدُ بَرِيًّا الْكَفِيلُ) لِبَرَاءَةِ الْأَصِيلِ كَمَا إِذَا كَانَ الْمَكْفُولُ عَنْهُ بِنَفْسِهِ حُرًّا.

{347} قَالَ (فَإِنْ ادَّعَى رَقَبَةَ الْعَبْدِ فَكَفَلَ بِهِ رَجُلٌ فَمَاتَ الْعَبْدُ فَأَقَامَ الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ كَانَ لَهُ ضَمِنَ الْكَفِيلُ قِيَمَتَهُ) لِأَنَّ عَلَى الْمَوْلَى رَدَّهَا عَلَى وَجْهِ يَخْلُفُهَا قِيَمَتُهَا، وَقَدْ التَزَمَ الْكَفِيلُ ذَلِكَ وَبَعْدَ الْمَوْتِ تَبَقَّى الْقِيَمَةُ وَاجِبَةٌ عَلَى الْأَصِيلِ فَكَذَا عَلَى الْكَفِيلِ، بِخِلَافِ الْأَوَّلِ.

{348} قَالَ (وَإِذَا كَفَلَ الْعَبْدُ عَنْ مَوْلَاهُ بِأَمْرِهِ فَعَتَقَ فَأَدَّاهُ أَوْ كَانَ الْمَوْلَى كَفَلَ عَنْهُ فَأَدَّاهُ بَعْدَ الْعِتْقِ لَمْ يَرْجِعْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ) وَقَالَ زُفَرٌ: يَرْجِعُ، وَمَعْنَى الْوَجْهِ الْأَوَّلِ أَنَّ لَا يَكُونُ عَلَى الْعَبْدِ دَيْنٌ حَتَّى تَصِحَّ كَفَالَتُهُ بِالْمَالِ عَنِ الْمَوْلَى إِذَا كَانَ بِأَمْرِهِ، أَمَّا كَفَالَتُهُ عَنِ الْعَبْدِ فَتَصِحُّ عَلَى كُلِّ حَالٍ. لَهُ أَنَّهُ تَحَقُّقُ الْمُوجِبِ لِلرُّجُوعِ وَهُوَ الْكَفَالَةُ بِأَمْرِهِ وَالْمَانِعُ وَهُوَ الرِّقُّ قَدْ زَالَ.

{345} {وجه: (ا) قول التابعي لثبوت وَمَنْ ضَمِنَ عَنْ عَبْدٍ مَالًا لَا يَجِبُ عَلَيْهِ حَتَّى يَعْتِقَ \ عَنْ ابْنِ أَبِي لَيْلَى فِي كَفَالَةِ الْعَبْدِ: «لَيْسَتْ بِشَيْءٍ، لَيْسَتْ مِنَ التِّجَارَةِ» (مصنف عبد الرزاق، باب: كَفَالَةُ الْعَبْدِ، نمبر 14773)

{345} {اصول: اصل پر حقیقت میں ابھی رقم لازم تھی لیکن رقم نہ ہونے کی مجبوری کی وجہ سے موخر کیا گیا تو اس کے وکیل پر یہ مجبوری نہیں ہے اس لئے اس پر فی الفور لازم ہو گا۔

{346} {اصول: اصل معاملہ سے بری ہو جائے تو کفیل لا محالہ کفالت سے بری ہو جائے گا۔

{347} {اصول: غلام پر اتنا قرض ہو کہ اس کی قیمت کے برابر ہو جائے، تو قرض دینے والے کی حق کی وجہ سے کسی کا کفیل نہیں بن سکتا، البتہ اس پر قرض نہ ہو تو کفیل بن سکتا ہے۔

{348} {اصول: جس حال میں کفیل بنا تھا آزادگی بعد اسی حالت کا اعتبار ہو گا۔

وَلَنَا أَنَّهَا وَقَعَتْ غَيْرَ مُوجِبَةٍ لِلرُّجُوعِ لِأَنَّ الْمَوْلَى لَا يَسْتَوْجِبُ عَلَى عَبْدِهِ دَيْنًا وَكَذَا الْعَبْدُ عَلَى مَوْلَاهُ، فَلَا تَنْقَلِبُ مُوجِبَةً أَبَدًا كَمَنْ كَفَلَ عَنْ غَيْرِهِ بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَأَجَازَهُ.

{349} (وَلَا تَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِمَالِ الْكِتَابَةِ حُرٌّ تَكْفُلَ بِهِ أَوْ عَبْدٌ) لِأَنَّهُ دَيْنٌ ثَبَتَ مَعَ الْمُنَافِي فَلَا يَظْهَرُ فِي حَقِّ صِحَّةِ الْكَفَالَةِ، وَلِأَنَّهُ لَوْ عَجَزَ نَفْسُهُ سَقَطَ، وَلَا يُمَكِّنُ إِنْثَابَهُ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ فِي ذِمَّةِ الْكَفِيلِ، وَإِنْثَابُهُ مُطْلَقًا يُنَافِي مَعْنَى الضَّمِّ لِأَنَّ مِنْ شَرْطِهِ الْإِتِّحَادُ، وَبَدَلُ السَّعَايَةِ كَمَالِ الْكِتَابَةِ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ لِأَنَّهُ كَالْمُكَاتَبِ عِنْدَهُ.

{349} {وجه: (۱) قول التابعي لثبوت وَلَا تَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِمَالِ الْكِتَابَةِ حُرٌّ تَكْفُلَ بِهِ أَوْ عَبْدٌ \ عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ، قَالَ: قُلْتُ لِعَطَاءٍ: "كَاتَبْتُ عَبْدَيْنِ لِي، وَكَتَبْتُ ذَلِكَ عَلَيْهِمَا"، قَالَ: لَا يَجُوزُ فِي عَبْدَيْكَ. وَقَالَهَا سُلَيْمَانُ بْنُ مُوسَى، قَالَ ابْنُ جُرَيْجٍ: فَقُلْتُ لِعَطَاءٍ: لِمَ لَا يَجُوزُ؟ قَالَ: مِنْ أَجْلِ أَنَّ أَحَدَهُمَا إِنْ أَفْلَسَ رَجَعَ عَبْدًا لَمْ يَمْلِكْ مِنْكَ شَيْئًا (السنن الكبرى للسيهقي، بَابُ حَمَالَةِ الْعَبِيدِ، نمبر 21634/مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الْحَمَالَةُ عَنِ الْمُكَاتَبِ، نمبر 15752)

{وجه: (۲) قول الصحابي لثبوت وَلَا تَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِمَالِ الْكِتَابَةِ حُرٌّ تَكْفُلَ بِهِ أَوْ عَبْدٌ \ عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: «إِذَا تَتَابَعَ عَلَى الْمُكَاتَبِ نَجْمَانِ فَدَخَلَ فِي السَّنَةِ، فَلَمْ يُوَدَّ نُجُومُهُ، رُدَّ فِي الرِّقِّ» (مصنف ابن أبي شيبة، مَنْ رَدَّ الْمُكَاتَبَ إِذَا عَجَزَ، نمبر 21413)

{349} {اصول: مَقُولِ عَنْهُ پَر تُو دین لازم نہ ہو تو اس کا کفیل بننا درست نہیں ہے۔

(کتاب الحوالۃ)

{350} قَالَ (وَهِيَ جَائِزَةٌ بِالْذُّيُونِ) قَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «مَنْ أُحِيلَ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَتَّبِعْ» وَلِأَنَّهُ اَلْتَزَمَ مَا يَقْدِرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ فَتَصَحُّ كَالْكَفَالَةِ، وَإِنَّمَا اخْتَصَّتْ بِالْذُّيُونِ لِأَنَّهَا تُنْبِئُ عَنِ الثَّقَلِ وَالتَّحْوِيلِ، وَالتَّحْوِيلُ فِي الدَّيْنِ لَا فِي الْعَيْنِ.

{351} قَالَ (وَتَصَحُّ الْحَوَالَةُ بِرِضَا الْمُحِيلِ وَالْمُحْتَالِ وَالْمُحْتَالِ عَلَيْهِ) أَمَّا الْمُحْتَالُ فَلِأَنَّ الدَّيْنَ حَقُّهُ وَهُوَ الَّذِي يَنْتَقِلُ بِهَا وَالذِّمَّةُ مُتَّفَاوِتَةٌ فَلَا بُدَّ مِنْ رِضَاهُ، وَأَمَّا الْمُحْتَالُ عَلَيْهِ فَلِأَنَّهُ يَلْزِمُهُ الدَّيْنُ وَلَا لُزُومَ بِدُونِ التَّزَامِهِ، وَأَمَّا الْمُحِيلُ فَالْحَوَالَةُ تَصَحُّ بِدُونِ رِضَاهُ ذِكْرُهُ فِي الرِّيَادَاتِ لِأَنَّ التَّزَامَ الدَّيْنِ مِنَ الْمُحْتَالِ عَلَيْهِ تَصَرُّفٌ فِي حَقِّ نَفْسِهِ وَهُوَ لَا يَتَصَرَّرُ بِهِ بَلْ فِيهِ نَفْعُهُ لِأَنَّهُ لَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ إِذَا لَمْ يَكُنْ بِأَمْرِهِ.

{352} قَالَ (وَإِذَا تَمَّتْ الْحَوَالَةُ بِرِئِ الْمُحِيلِ مِنَ الدَّيْنِ بِالْقَبُولِ) وَقَالَ زُهْرِي: لَا يَبْرَأُ اعْتِبَارًا بِالْكَفَالَةِ، إِذْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَقْدٌ تَوَقُّعٌ، وَلَكِنَّا أَنَّ الْحَوَالَةَ لِلنَّقْلِ لُغَةً، وَمِنْهُ حَوَالَةُ الْغَرَسِ وَالَّذِينَ مَتَى انْتَقَلَ عَنِ الذِّمَّةِ لَا يَبْقَى فِيهَا.

{350} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قَالَ وَهِيَ جَائِزَةٌ بِالْذُّيُونِ \ عَنْ ابْنِ عُمرَ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى الله عليه وسلم قَالَ: «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ، وَإِذَا أُحِيلَ عَلَى مَلِيٍّ فَاتَّبَعُهُ، وَلَا تَبِعَ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ» (سنن الترمذي، بابُ مَا جَاءَ فِي مَطْلِ الْغَنِيِّ أَنَّهُ ظُلْمٌ، نمبر 1309/سنن ابن ماجه ، بابُ الْحَوَالَةِ، نمبر 1309/بخاري شريف، بابُ خَرَجِ الْحُجَّامِ، نمبر 2278)

وجه: (۲) الحديث لثبوت قَالَ وَهِيَ جَائِزَةٌ بِالْذُّيُونِ \ عَنْ ابْنِ عُمرَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ، وَإِذَا أُحِيلَ عَلَى مَلِيٍّ فَاتَّبَعُهُ، وَلَا تَبِعَ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ» (سنن الترمذي، بابُ مَا جَاءَ فِي مَطْلِ الْغَنِيِّ أَنَّهُ ظُلْمٌ، نمبر 1309)

وجه: (۳) الحديث لثبوت قَالَ وَهِيَ جَائِزَةٌ بِالْذُّيُونِ \ قَالَ أَبُو قَتَادَةَ: صَلَّى عَلَيْهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ وَعَلَيَّ دَيْنُهُ، فَصَلَّى عَلَيْهِ. (بخاري شريف، بابُ: إِنَّ أَحَالَ دَيْنَ الْمَيِّتِ عَلَى رَجُلٍ جَارٍ، نمبر 2289)

اصول: دین اصل مقروض سے کفیل کی طرف چلا جائے اور پھر کفیل ہی ذمہ دار ہو۔

اصول: کفالہ کی طرح حوالہ بھی درست ہے کیونکہ ایسی چیز لازم کی جاتی ہے جسکو سپرد کرنے پر قدرت ہے۔

أَمَّا الْكَفَالَةُ فَلِلضَّمِّ وَالْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ عَلَى وَفَاقِ الْمَعَانِي اللَّغَوِيَّةِ وَالتَّوَثُّقِ بِاخْتِيَارِ الْأَمْلَاءِ وَالْأَحْسَنِ فِي الْقَضَاءِ، وَإِنَّمَا يُجْبَرُ عَلَى الْقَبُولِ إِذَا نَقَدَ الْمُحِيلُ لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُ عَوْدَ الْمُطَالَبَةِ إِلَيْهِ بِالتَّوَي فَلَمْ يَكُنْ مُتَبَرِّعًا.

{353} قَالَ (وَلَا يَرْجِعُ الْمُحْتَالُ عَلَى الْمُحِيلِ إِلَّا أَنْ يَتَوَي حَقَّهُ) لَوْ قَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَرْجِعُ وَإِنْ تَوَي لِأَنَّ الْبَرَاءَةَ حَصَلَتْ مُطْلَقَةً فَلَا تَعُودُ إِلَّا بِسَبَبٍ جَدِيدٍ.

وَلَنَا أَنَّهَا مُقَيَّدَةٌ بِسَلَامَةِ حَقِّهِ لَهُ إِذْ هُوَ الْمَقْصُودُ، أَوْ تَنْفَسُخُ الْحَوَالَةُ لِقَوَاتِهِ لِأَنَّهُ قَابِلٌ لِلْفَسْخِ فَصَارَ كَوْصَفِ السَّلَامَةِ فِي الْمَبِيعِ.

{354} قَالَ (وَالَتَوَي عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَحَدَ الْأَمْرَيْنِ: إِمَّا أَنْ يَجْحَدَ الْحَوَالَةَ وَيَخْلَفَ وَلَا بَيِّنَةَ لَهُ عَلَيْهِ، أَوْ يَمُوتَ مُفْلِسًا)

{353} **وجه:** (۱) قول الصحابي لثبوت وَلَا يَرْجِعُ الْمُحْتَالُ عَلَى الْمُحِيلِ إِلَّا أَنْ يَتَوَي حَقَّهُ \ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ قَالَ: " لَيْسَ عَلَى مَالِ امْرِئٍ مُسْلِمٍ تَوَي " يَعْنِي حَوَالَةَ، السَّنَنِ الْكَبْرِي لِلْبَيْهَقِيِّ، بَابُ مَنْ قَالَ: يَرْجِعُ عَلَى الْمُحِيلِ، لَا تَوَي عَلَى مَالِ مُسْلِمٍ، نمبر 11391/مصنف ابن ابی شیبہ، فِي الْحَوَالَةِ، أَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِيهَا، نمبر 20730)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت وَلَا يَرْجِعُ الْمُحْتَالُ عَلَى الْمُحِيلِ إِلَّا أَنْ يَتَوَي حَقَّهُ \ عَنْ الْحَكَمِ بْنِ عُتَيْبَةَ، قَالَ: «لَا يَرْجِعُ فِي الْحَوَالَةِ إِلَى صَاحِبِهِ حَتَّى يُفْلِسَ أَوْ يَمُوتَ وَلَا يَدْعُ، فَإِنَّ الرَّجُلَ يُوسِرُ مَرَّةً، وَيُعْسِرُ مَرَّةً» (مصنف ابن ابی شیبہ، فِي الْحَوَالَةِ، أَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِيهَا، نمبر 20723)

وجه: (۱) قول التابعي لثبوت وَلَا يَرْجِعُ الْمُحْتَالُ عَلَى الْمُحِيلِ إِلَّا أَنْ يَتَوَي حَقَّهُ \ عَنْ شُرَيْحٍ، فِي الرَّجُلِ يُحِيلُ الرَّجُلَ فَيَتَوَي قَالَ: «لَا يَرْجِعُ عَلَى الْأَوَّلِ» (مصنف ابن ابی شیبہ، فِي الْحَوَالَةِ، أَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِيهَا، نمبر 20727)

{354} **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وَالتَّوَي عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَحَدَ الْأَمْرَيْنِ \ عَنْ الْحَكَمِ بْنِ عُتَيْبَةَ، قَالَ: «لَا يَرْجِعُ فِي الْحَوَالَةِ إِلَى صَاحِبِهِ حَتَّى يُفْلِسَ أَوْ يَمُوتَ وَلَا يَدْعُ، فَإِنَّ الرَّجُلَ يُوسِرُ مَرَّةً، وَيُعْسِرُ مَرَّةً» (مصنف ابن ابی شیبہ، فِي الْحَوَالَةِ، أَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ فِيهَا، نمبر 20723)

اصول: حوالہ اس امید پر کیا تھا کہ قرض دینے والے کو قرض ملے گا اور جب نہیں ملا تو اصل مقرض ذمہ دار ہوگا۔

لِأَنَّ الْعَجْزَ عَنِ الْوُصُولِ يَتَحَقَّقُ بِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَهُوَ التَّوَيُّ فِي الْحَقِيقَةِ

{355} وَقَالَ هَذَانِ الْوُجْهَانِ. وَوَجْهٌ ثَالِثٌ وَهُوَ أَنَّ يَحْكُمَ الْحَاكِمُ بِإِفْلَاسِهِ حَالَ حَيَاتِهِ اَوْ هَذَا

بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْإِفْلَاسَ لَا يَتَحَقَّقُ بِحُكْمِ الْقَاضِي عِنْدَهُ خِلَافًا لَّهُمَا، لِأَنَّ مَالَ اللَّهِ غَادٍ وَرَاضٍ.

{356} قَالَ (وَإِذَا طَالَبَ الْمُحْتَالُ عَلَيْهِ الْمُحِيلَ بِمِثْلِ مَالِ الْحَوَالَةِ فَقَالَ الْمُحِيلُ أَحَلَّتْ بِيَدَيْنِ

لِي عَلَيْكَ لَكَ يَقْبَلُ قَوْلُهُ وَكَانَ عَلَيْهِ مِثْلُ الدِّينِ) لِأَنَّ سَبَبَ الرُّجُوعِ قَدْ تَحَقَّقَ وَهُوَ قَضَاءُ دَيْنِهِ

بِأَمْرِهِ إِلَّا أَنَّ الْمُحِيلَ يَدَّعِي عَلَيْهِ دَيْنًا وَهُوَ يُنْكِرُ وَالْقَوْلُ لِلْمُنْكَرِ، وَلَا تَكُونُ الْحَوَالَةُ إِفْرَارًا مِنْهُ

بِالدِّينِ عَلَيْهِ لِأَنَّهَا قَدْ تَكُونُ بِدُونِهِ.

{357} قَالَ (وَإِذَا طَالَبَ الْمُحِيلُ الْمُحْتَالَ بِمَا أَحَالَهُ بِهِ فَقَالَ إِنَّمَا أَحَلَّتْكَ لِنَقِصِيهِ لِي وَقَالَ

الْمُحْتَالُ لَا بَلْ أَحَلَّنِي بِدَيْنِ كَانَ لِي عَلَيْكَ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُحِيلِ) لِأَنَّ الْمُحْتَالَ يَدَّعِي عَلَيْهِ

الدِّينَ وَهُوَ يُنْكِرُ وَلَفْظَةُ الْحَوَالَةِ مُسْتَعْمَلَةٌ فِي الْوَكَالَةِ فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ.

{358} قَالَ (وَمَنْ أُوْدَعَ رَجُلًا أَلْفَ دِرْهَمٍ وَأَحَالَ بِهَا عَلَيْهِ آخَرَ فَهُوَ جَائِزٌ لِأَنَّهُ أَقْدَرُ عَلَى

الْقَضَاءِ، فَإِنْ هَلَكْتُ بَرِيٍّ) لِنَقِصِيهَا بِهَا، فَإِنَّهُ مَا التَزَمَ الْأَدَاءَ إِلَّا مِنْهَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَتْ

مُقَيَّدَةً بِالْمَغْضُوبِ لِأَنَّ الْقَوَاتِ إِلَى خُلْفِ كَلَا قَوَاتِ، وَقَدْ تَكُونُ الْحَوَالَةُ مُقَيَّدَةً بِالدِّينِ أَيْضًا،

وَحُكْمُ الْمُقَيَّدَةِ فِي هَذِهِ الْجُمْلَةِ أَنَّ لَا يَمْلِكُ الْمُحِيلُ مُطَالَبَةَ الْمُحْتَالِ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ

الْمُحْتَالِ عَلَى مِثَالِ الرِّهْنِ وَإِنْ كَانَ أُسُوءَ لِلْغُرَمَاءِ بَعْدَ مَوْتِ الْمُحِيلِ،

{355} **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وقال هذان الوجهان. ووجه ثالث \ قال: «لا يرجع

في الحوالۃ إلى صاحبه حتى يفلس» (مصنف ابن شيبه، في الحوالۃ، أله أن يرجع فيها، 20723)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت وقال هذان الوجهان. ووجه ثالث وهو أن يحكم \ عن الحسن،

قال: «إذا احتال على مليء، ثم أفلس بعد فهو جائز عليه» (مصنف ابن أبي شيبه، في الحوالۃ،

أله أن يرجع فيها، غبر، 20725)

اصول: حاکم کسی کے متعلق افلاس کا فیصلہ کر دے تو وہ دائمی مفلس بحال رہتا ہے صاحبین کے نزدیک۔

اصول: افلاس کے فیصلے سے دائمی طور پر کوئی مفلس برقرار نہیں رہتا ہے، لہذا محتمل نہ محتمل علیہ سے قرض

وصول کر سکتا ہے ابو حنیفہ کے نزدیک۔

{357} **اصول:** ظاہری علامت جس پر لگی ہوئی اسی کی بات مانی جائے گی۔

وَهَذَا لِأَنَّهُ لَوْ بَقِيَ لَهُ مُطَالَبَتُهُ فَيَأْخُذُهُ مِنْهُ لَبَطَلَتْ الْحَوَالَةُ وَهِيَ حَقُّ الْمُحْتَالِ.
بِخِلَافِ الْمُطْلَقَةِ لِأَنَّهُ لَا تَعَلُّقَ لِحَقِّهِ بِهِ بَلْ بِذِمَّتِهِ فَلَا تَبْطُلُ الْحَوَالَةُ بِأَخْذِ مَا عَلَيْهِ أَوْ عِنْدَهُ.
{359} قَالَ (وَيُكْرَهُ السَّفَاتِجُ وَهِيَ قَرْضٌ اسْتَفَادَ بِهِ الْمُقْرِضُ سُقُوطَ خَطَرِ الطَّرِيقِ) لِهَذَا
نَوْعٌ نَفَعَ اسْتِفِيدَ بِهِ وَقَدْ «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عَنْ قَرْضٍ جَرَّ نَفْعًا» .

{359} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَيُكْرَهُ السَّفَاتِجُ وَهِيَ قَرْضٌ اسْتَفَادَ بِهِ الْمُقْرِضُ سُقُوطَ
خَطَرِ الطَّرِيقِ \ أَبِي بُرْدَةَ، عَنْ أَبِيهِ : «أَتَيْتُ الْمَدِينَةَ، فَلَقِيتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَلَامٍ رضي الله عنه، فَقَالَ: أَلَا
تَجِيءُ فَأُطْعِمَكَ سَوِيْقًا وَتَمْرًا وَتَدْخُلَ فِي بَيْتٍ، ثُمَّ قَالَ: إِنَّكَ بَارِضٍ الرَّبَا بِهَا فَاشِ، إِذَا كَانَ لَكَ عَلَى
رَجُلٍ حَقٌّ، فَأَهْدِي إِلَيْكَ حِمْلَ تَيْنٍ، أَوْ حِمْلَ شَعِيرٍ، أَوْ حِمْلَ قَتٍّ، فَلَا تَأْخُذْهُ فَإِنَّهُ رَبًّا» (بخاري
شريف، باب: مَنْاقِبُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَلَامٍ رضي الله عنه، نمبر 3814)

وجه: (۲) قول الصحابي لثبوت يُكْرَهُ السَّفَاتِجُ وَهِيَ قَرْضٌ اسْتَفَادَ بِهِ الْمُقْرِضُ سُقُوطَ خَطَرِ
الطَّرِيقِ \ عَنْ زَيْنَبَ، قَالَتْ: أَعْطَانِي رَسُولُ اللَّهِ صلی اللہ علیہ وسلم خَمْسِينَ وَسَقًا تَمْرًا بِخَيْرٍ وَعِشْرِينَ شَعِيرًا، قَالَتْ:
فَجَاءَنِي عَاصِمُ بْنُ عَدِيٍّ، فَقَالَ لِي: هَلْ لَكَ أَنْ أُوتِيكَ مَالِكٍ بِخَيْرٍ هَا هُنَا بِالْمَدِينَةِ فَأَقْبِضْهُ مِنْكَ
بِكَيْلِهِ بِخَيْرٍ؟ فَقَالَتْ: لَا حَتَّى أَسْأَلَ عَنْ ذَلِكَ، قَالَتْ: فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقَالَ: لَا
تَعْلِي كَيْفَ لَكَ بِالضَّمَانِ فِيمَا بَيْنَ ذَلِكَ، (الكبرى للبيهقي، مَا جَاءَ فِي السَّفَاتِجِ، 10945)

وجه: (۳) قول الصحابي لثبوت وَيُكْرَهُ السَّفَاتِجُ وَهِيَ قَرْضٌ اسْتَفَادَ بِهِ الْمُقْرِضُ سُقُوطَ خَطَرِ
الطَّرِيقِ \ عَنْ فَصَّالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ صَاحِبِ النَّبِيِّ صلی اللہ علیہ وسلم أَنَّهُ قَالَ: "كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ مَنْفَعَةً فَهُوَ وَجْهٌ مِنْ
وُجُوهِ الرَّبَا مَوْقُوفٌ، (السنن الكبرى للبيهقي، باب كُلِّ قَرْضٍ جَرَّ مَنْفَعَةً فَهُوَ رَبًّا،
نمبر 10933/مصنف ابن أبي شيبة، مَنْ كَرِهَ كُلَّ قَرْضٍ جَرَّ مَنْفَعَةً، نمبر 20689)

وجه: (۴) قول الصحابي لثبوت وَيُكْرَهُ السَّفَاتِجُ وَهِيَ قَرْضٌ اسْتَفَادَ بِهِ الْمُقْرِضُ سُقُوطَ خَطَرِ
الطَّرِيقِ \ أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ الزُّبَيْرِ كَانَ يَأْخُذُ مِنْ قَوْمٍ بِمَكَّةَ دَرَاهِمَ، ثُمَّ يَكْتُبُ بِهَا إِلَى مُصَنَّبِ بْنِ
الزُّبَيْرِ بِالْعِرَاقِ فَيَأْخُذُونَهَا مِنْهُ، فَسُئِلَ ابْنُ عَبَّاسٍ عَنْ ذَلِكَ فَلَمْ يَرِ بِهِ بَأْسًا، فَقِيلَ لَهُ: إِنْ أَخَذُوا
أَفْضَلَ مِنْ دَرَاهِمِهِمْ، قَالَ: " لَا بَأْسَ إِذَا أَخَذُوا بِوَزْنِ دَرَاهِمِهِمْ " (السنن الكبرى للبيهقي، باب مَا
جَاءَ فِي السَّفَاتِجِ، 10947)

اصول: ہر قرض جس سے نفع اٹھایا گیا وہ سود کی قسم ہے، یہاں راستے کے خطر سے محفوظ ہونے کا فائدہ اٹھایا۔

(کتابِ اَدَبِ الْقَاضِي)

{360} قَالَ (وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمُوَلَّى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ وَيَكُونَ مِنْ أَهْلِ الْاجْتِهَادِ)

{360} وجہ: (۱) الایۃ لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمُوَلَّى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ (سورۃ المائدہ، ۶، آیت نمبر ۴۵)

وجہ: (۲) الایۃ لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمُوَلَّى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ ﴿وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ﴾ (سورۃ النبیاء، ۷۸، آیت نمبر ۷۹/۷۸)

وجہ: (۳) الحدیث لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمُوَلَّى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ عَنْ أَنَسٍ مِنْ أَهْلِ حِمصٍ، مِنْ أَصْحَابِ مُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَمَّا أَرَادَ أَنْ يَبْعَثَ مُعَاذًا إِلَى الْيَمَنِ قَالَ: «كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ؟»، قَالَ: أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ، قَالَ: «فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي كِتَابِ اللَّهِ؟»، قَالَ: فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، قَالَ: «فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ؟»، وَلَا فِي كِتَابِ اللَّهِ؟ قَالَ: أَجْتَهِدُ رَأْيِي، وَلَا أَلُو فَضْرَبَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ صَدْرَهُ، وَقَالَ: «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ، رَسُولَ اللَّهِ لِمَا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ»، (سنن ابوداود شریف، بابُ اجْتِهَادِ الرَّأْيِ فِي الْقَضَاءِ، نمبر 3592/سنن الترمذی، بابُ مَا جَاءَ فِي الْقَاضِي كَيْفَ يَقْضِي، نمبر 1327/سنن نسائی، الْحُكْمُ بِاتِّفَاقِ أَهْلِ الْعِلْمِ، نمبر 5399)

وجہ: (۴) الایۃ لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمُوَلَّى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ ﴿فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ﴾ (سورۃ المائدہ، ۵، آیت نمبر ۹۵)

اصول: قاضی کے شرائط: اعاقل ۲ بالغ ۳ مسلمان ۴ آزاد ۵ بیٹا ۶ عادل ۷ حد قذف سے لگی ہوئی نہ ہو ۸ ایسی علمی لیاقت ہو کہ کسی مسئلہ میں عدم دلیل کے وقت اجتہاد کر سکتا ہو۔

وجه: (٥) الآية لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمَوْلى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكَ يُوعَظُ بِهِ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾ (سورة الطلاق، 65، آيت نمبر 2)

وجه: (٦) قول التابعي لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمَوْلى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ قَالَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ: «لَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ قَاضِيًا حَتَّى تَكُونَ فِيهِ خَمْسٌ، أَيْتُهُنَّ أَخْطَأَتْهُ كَانَتْ فِيهِ خَلَلًا، يَكُونُ عَالِمًا بِمَا كَانَ قَبْلَهُ، مُسْتَشِيرًا لِأَهْلِ الْعِلْمِ، مُلْغِيًا لِلرَّعْيِ - يَعْنِي الطَّمَعِ - حَلِيمًا عَنِ الْخَصَمِ، مُحْتَمِلًا لِلْإِثْمَةِ»، ((مصنف عبد الرزاق، باب: كَيْفَ يَنْبَغِي لِلْقَاضِي أَنْ يَكُونَ، نمبر 15365)

وجه: (٧) الحديث لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمَوْلى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ عَنْ أَنَسٍ مِنْ أَهْلِ حِمَصٍ، مِنْ أَصْحَابِ مُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَمَّا أَرَادَ أَنْ يَبْعَثَ مُعَاذًا إِلَى الْيَمَنِ قَالَ: «كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ؟»، قَالَ: أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ، قَالَ: «فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي كِتَابِ اللَّهِ؟»، قَالَ: فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، قَالَ: «فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَلَا فِي كِتَابِ اللَّهِ؟»، قَالَ: أَجْتَهِدُ رَأْيِي، وَلَا أَلُو فَضْرَبَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ صَدْرَهُ، وَقَالَ: «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ، رَسُولَ اللَّهِ لِمَا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ»، (سنن ابوداود شريف، بابُ اجْتِهَادِ الرَّأْيِ فِي الْقَضَاءِ، نمبر 3592/ سنن الترمذي، بابُ مَا جَاءَ فِي الْقَاضِي كَيْفَ يَقْضِي، نمبر 1327/ سنن نسائي، الْحُكْمُ بِاتِّفَاقِ أَهْلِ الْعِلْمِ، نمبر 5399)

وجه: (٨) الحديث لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمَوْلى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ عَنْ عُمَرُو بْنِ الْعَاصِ؛ أَنَّهُ سَمِعَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ (إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ، فَلَهُ أَجْرَانِ. وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ، ثُمَّ أَخْطَأَ، فَلَهُ أَجْرٌ) مسلم شريف: بابُ بَيَانِ أَجْرِ الْحَاكِمِ إِذَا اجْتَهَدَ، فَأَصَابَ أَوْ أَخْطَأَ، نمبر 1716)

وجه: (٩) الحديث لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمَوْلى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ عَنْ عَلِيِّ رَضِيَ اللَّهُ، قَالَ: بَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى الْيَمَنِ قَاضِيًا، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ تُرْسِلُنِي وَأَنَا حَدِيثُ السِّنِّ، وَلَا عِلْمَ لِي بِالْقَضَاءِ، فَقَالَ: «إِنَّ اللَّهَ سَيَهْدِي قَلْبَكَ، الْح»، (سنن ابوداود شريف، بابُ كَيْفَ الْقَضَاءُ، نمبر 3582)

١ أَمَّا الْأَوَّلُ فَلِأَنَّ حُكْمَ الْقَضَاءِ يُسْتَقَى مِنْ حُكْمِ الشَّهَادَةِ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ بَابِ الْوِلَايَةِ، فَكُلُّ مَنْ كَانَ أَهْلًا لِلشَّهَادَةِ يَكُونُ أَهْلًا لِلْقَضَاءِ وَمَا يُشْتَرَطُ لِأَهْلِيَّةِ الشَّهَادَةِ يُشْتَرَطُ لِأَهْلِيَّةِ الْقَضَاءِ.

٢ وَالْفَاسِقُ أَهْلٌ لِلْقَضَاءِ حَتَّى لَوْ قُلِدَ يَصَحُّ، إِلَّا أَنَّهُ لَا يَنْبَغِي أَنْ يُقْلَدَ كَمَا فِي حُكْمِ الشَّهَادَةِ فَإِنَّهُ لَا يَنْبَغِي أَنْ يَقْبَلَ الْقَاضِي شَهَادَتَهُ، وَلَوْ قَبِلَ جَارَ عِنْدَنَا.

وجه: (١) الآية لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمَوْلَى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ \ ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ ٤ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ \ (سورة الطلاق، ٢٤، آيت نمبر ٥/٤)

وجه: (٢) الآية لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمَوْلَى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ \ ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكَ يُوَعِّظُ بِهِ مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾ (سورة الطلاق، ٦٥، آيت نمبر ٢)

وجه: (٣) الحديث لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمَوْلَى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ \ عَنْ خُرَيْمِ بْنِ فَاتِكٍ الْأَسَدِيِّ، قَالَ: صَلَّى النَّبِيُّ ﷺ الصُّبْحَ، فَلَمَّا انْصَرَفَ قَامَ قَائِمًا، فَقَالَ: «عُدِلْتُ شَهَادَةُ الزُّورِ بِالْإِشْرَافِ بِاللَّهِ» ثَلَاثَ مَرَّاتٍ، ثُمَّ تَلَا هَذِهِ الْآيَةَ {وَأَجْتَبَيْتُوا قَوْلَ الزُّورِ حُنْفَاءَ لِلَّهِ غَيْرَ مُشْرِكِينَ بِهِ} [الحج: ٣١] (سنن ماجه، باب شَهَادَةُ الزُّورِ، نمبر ٢٣٧٢)

وجه: (٤) الحديث لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمَوْلَى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ \ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَدَّ شَهَادَةَ الْحَائِنِ، وَالْحَائِنَةُ وَذِي الْعِمْرِ عَلَى أَخِيهِ، وَرَدَّ شَهَادَةَ الْقَانِعِ لِأَهْلِ الْبَيْتِ، وَأَجَازَهَا لِغَيْرِهِمْ» (ابوداود شريف، مَنْ تَرَدَّدَ شَهَادَتُهُ، ٣٦٠٠)

وجه: (٥) قول التابعي لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمَوْلَى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ \ وَأَجَازَهُ عَمْرُو بْنُ خُرَيْثٍ قَالَ وَكَذَلِكَ يُفْعَلُ بِالْكَاذِبِ الْفَاجِرِ وَقَالَ الشَّعْبِيُّ وَابْنُ سِيرِينَ وَعَطَاءٌ وَقَتَادَةُ السَّمْعُ شَهَادَةً، (بخاري شريف، باب شَهَادَةُ الْمُخْتَبِي، نمبر ٢٦٣٨)

لغات: الْمَوْلَى: جس کو قضا سپرد کیا جا رہا ہو، يُسْتَقَى: حاصل کرنا، مستنبط کرنا، يَقْبَلُ: قبول کرنا۔

۳ وَلَوْ كَانَ الْقَاضِي عَدْلًا فَفَسَقَ بِأَخْذِ الرِّشْوَةِ أَوْ غَيْرِهِ لَا يَنْعَزِلُ وَيَسْتَحِقُّ الْعَزْلَ، وَهَذَا هُوَ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ وَعَلَيْهِ مَشَائِخُنَا - رَحِمَهُمُ اللَّهُ - .

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: الْفَاسِقُ لَا يَجُوزُ قَضَاؤُهُ كَمَا لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ عِنْدَهُ، وَعَنْ عَلَمَانِ الثَّلَاثَةِ - رَحِمَهُمُ اللَّهُ - فِي النُّوَادِرِ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ قَضَاؤُهُ.

وَقَالَ بَعْضُ الْمَشَائِخِ - رَحِمَهُمُ اللَّهُ -: إِذَا قُلِدَ الْفَاسِقُ ابْتِدَاءً يَصِحُّ، وَلَوْ قُلِدَ وَهُوَ عَدْلٌ يَنْعَزِلُ بِالْفِسْقِ لِأَنَّ الْمُقْلَدَ اعْتَمَدَ عَدَالَتَهُ فَلَمْ يَكُنْ رَاضِيًا بِتَقْلِيدِهِ دُونَهَا.

۴ وَهَلْ يَصْلُحُ الْفَاسِقُ مُفْتِيًا؟ قِيلَ لَا لِأَنَّهُ مِنْ أُمُورِ الدِّينِ وَخَبْرُهُ غَيْرُ مَقْبُولٍ فِي الدِّيَانَاتِ، وَقِيلَ يَصْلُحُ لِأَنَّهُ يَجْتَهِدُ كُلَّ الْجُهْدِ فِي إِصَابَةِ الْحَقِّ حَذَارِ النَّسْبَةِ إِلَى الْخَطَا، هُوَأَمَّا الثَّانِي فَالْصَّحِيحُ أَنَّ أَهْلِيَّةَ الاجْتِهَادِ شَرَطُ الْأَوَّلِيَّةِ. فَأَمَّا تَقْلِيدُ الْجَاهِلِ فَصَحِيحٌ عِنْدَنَا ۲ خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ ، وَهُوَ يَقُولُ: إِنَّ الْأَمْرَ بِالْقَضَاءِ يَسْتَدْعِي الْقُدْرَةَ عَلَيْهِ وَلَا قُدْرَةَ دُونَ الْعِلْمِ.

۴ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت ولا تصح ولاية القاضي حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِذَا ضُيِّعَتِ الْأَمَانَةُ فَانْتَظِرِ السَّاعَةَ. قَالَ: كَيْفَ إِضَاعَتُهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: إِذَا أُسْنِدَ الْأَمْرُ إِلَى غَيْرِ أَهْلِهِ فَانْتَظِرِ السَّاعَةَ» (بخاري شريف، باب رَفْعِ الْأَمَانَةِ ، نمبر 6496)

۵ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت ولا تصح ولاية القاضي حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة \ عَنْ عَلِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: بَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى الْيَمَنِ قَاضِيًا، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ تُرْسِلُنِي وَأَنَا حَدِيثُ السِّنِّ، وَلَا عِلْمَ لِي بِالْقَضَاءِ، فَقَالَ: «إِنَّ اللَّهَ سَيَهْدِي قَلْبَكَ، الْخ، (سنن ابوداود شريف، باب كَيْفَ الْقَضَاءِ، نمبر 3582)

۶ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت ولا تصح ولاية القاضي حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة \ عَنْ أَنَاسٍ مِنْ أَهْلِ حِمَصٍ، مِنْ أَصْحَابِ مُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَمَّا أَرَادَ أَنْ يَبْعَثَ مُعَاذًا إِلَى الْيَمَنِ قَالَ: «كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ؟»، قَالَ: أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ، قَالَ: «فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي كِتَابِ اللَّهِ؟»، قَالَ: فَيَسُنُّهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، قَالَ: «فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَلَا فِي

اصول: قاضی وہ ہے جو معاملات کا فیصلہ کرے اور مفتی وہ ہے جو دینی امور پر فتویٰ دے۔

لغات: ففسق: فاسق ہونا، گنہگار ہونا، الرِّشْوَةُ: رشوت، يَنْعَزِلُ: معزول ہونا، عہدہ سے برخاست ہونا۔

وَلَنَا أَنَّهُ يُمْكِنُهُ أَنْ يَقْضِيَ بِفَتْوَى غَيْرِهِ، وَمَقْصُودُ الْقَضَاءِ يَحْصُلُ بِهِ وَهُوَ إِيصَالُ الْحَقِّ إِلَى مُسْتَحَقِّهِ.

مَحْوِيْنَبَغِي لِلْمَقْلِدِ اَنْ يَخْتَارَ مَنْ هُوَ الْاَقْدَرُ وَالْاَوَّلٰى لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «مَنْ قَلَدَ اِنْسَانًا عَمَلًا وَفِي رَعِيَّتِهِ مَنْ هُوَ اَوَّلٰى مِنْهُ فَقَدْ خَانَ اللّٰهَ وَرَسُوْلَهُ وَجَمَاعَةَ الْمُسْلِمِيْنَ» .

٨ وفي حدِّ الاجْتِهَادِ كَلَامٌ عُرِفَ فِي أُصُولِ الْفَقْهِ. وَحَاصِلُهُ أَنَّ يَكُونُ صَاحِبَ حَدِيثٍ لَهُ مَعْرِفَةٌ بِالْفَقْهِ لِيَعْرِفَ مَعَايِنَ الْأَثَارِ أَوْ صَاحِبَ فِقْهِ لَهُ مَعْرِفَةٌ بِالْحَدِيثِ لِنَلَّا يَشْتَغَلَ بِالْقِيَاسِ فِي الْمَنْصُوصِ عَلَيْهِ وَقِيلَ أَنَّ يَكُونُ مَعَ ذَلِكَ صَاحِبَ قَرِيحَةٍ يَعْرِفُ بِهَا عَادَاتِ النَّاسِ لِأَنَّ مِنَ الْأَحْكَامِ مَا يَبْتَنِي عَلَيْهَا.

كِتَابِ اللَّهِ؟» قَالَ: أَجْتَهَدُ رَأْيِي، وَلَا آلُو فَضْرَبَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ صَدْرَهُ، وَقَالَ: «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ اللَّهِ لِمَا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ»، (سنن ابوداود شريف، بَابُ اجْتِهَادِ الرَّأْيِ فِي الْقَضَاءِ، غَيْرُ 3592)

موجه: (١) الحديث لثبوت وَلَا تَصْحُ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمُوَلَّى شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ اسْتَعْمَلَ رَجُلًا مِنْ عِصَابَةِ وَفِي تِلْكَ الْعِصَابَةِ مَنْ هُوَ أَرْضَى لِلَّهِ مِنْهُ فَقَدْ خَانَ اللَّهَ وَخَانَ رَسُولَهُ وَخَانَ الْمُؤْمِنِينَ»، (المستدرك للحاكم، كِتَابُ الْأَحْكَامِ، نمبر 7023/السنن الكبرى للسيهقي، بَاب: لَا يُؤَيِّ الْوَلِيَّ امْرَأَةً، وَلَا فَاسِقًا، وَلَا جَاهِلًا أَمَرَ الْقَضَاءِ، نمبر 20364)

وجه: (١) قول التابعي لثبوت وَلَا تَصِحُّ وَلَايَةُ الْقَاضِي حَتَّى يَجْتَمَعَ فِي الْمَوْلى شَرَايِطُ الشَّهَادَةِ ۖ قَالَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ: «لَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ قَاضِيًا حَتَّى تَكُونَ فِيهِ حُمْسٌ، أَيُّهُمْ أَخْطَأَتْهُ كَانَتْ فِيهِ خِلَلًا، يَكُونُ عَالِمًا بِمَا كَانَ قَبْلَهُ، مُسْتَشِيرًا لِأَهْلِ الْعِلْمِ، مُلْغِيًا لِلرَّعْيِ - يَعْنِي الطَّمَعِ - حَلِيمًا عَنِ الْخُصَمِ، مُحْتِمِلًا لِلْإِثْمَةِ»، ((مصنف عبد الرزاق، باب: كَيْفَ يَنْبَغِي لِلْقَاضِي أَنْ يَكُونَ، نمبر 15365)

اصول: غیر مجتہد کو قاضی بنانا درست ہے احتلاف کے نزدیک، البتہ مجتہد کو ہی بنانا چاہیئے، برخلاف امام شافعی۔

لغات: ایصال: پہنچانا، یختار: پسند کرنا، منتخب کرنا، الأقدار والأولی: زیادہ بہتر، زیادہ مناسب، زیادہ اعلیٰ،

صَاحِبِ قَرْيَةٍ: ذَهَبَ وَفَتِنَ، قَلَّدَ: هَارَرُ دُلْنَا، قَاضِي بَنَانَا، يَشْتَغِلُ: مَشْغُولٌ هُونَا۔

{361} قَالَ (وَلَا بَأْسَ بِالْدُّخُولِ فِي الْقَضَاءِ لِمَنْ يَتَّقُ بِنَفْسِهِ أَنْ يُؤَدِّيَ فَرَضَهُ) لِأَنَّ الصَّحَابَةَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ - تَقَلَّدُوهُ وَكَفَى بِهِمْ قُدْوَةً، وَلِأَنَّهُ فَرَضَ كِفَايَةً لِكُونِهِ أَمْرًا بِالْمَعْرُوفِ.

{362} قَالَ (وَيُكْرَهُ الدُّخُولُ فِيهِ لِمَنْ يَخَافُ الْعَجْزَ عَنْهُ وَلَا بَأْسَ عَلَى نَفْسِهِ الْخَيْفُ فِيهِ) كَيْ لَا يَصِيرَ شَرْطًا لِمُبَاشَرَتِهِ الْقَبِيحِ، وَكَرِهَ بَعْضُهُم الدُّخُولَ فِيهِ مُحْتَارًا لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - " مَنْ جُعِلَ عَلَى الْقَضَاءِ فَكَأَنَّمَا ذُبِحَ بِغَيْرِ سَكِينٍ "

{361} **وجه:** (۱) الآية لثبوت وَلَا بَأْسَ بِالْدُّخُولِ فِي الْقَضَاءِ لِمَنْ يَتَّقُ بِنَفْسِهِ \ ﴿قَالَ أَجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الْأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٌ﴾ (سورة يوسف، 12، آیت نمبر 55)

وجه: (۲) الآية لثبوت وَلَا بَأْسَ بِالْدُّخُولِ فِي الْقَضَاءِ لِمَنْ يَتَّقُ بِنَفْسِهِ \ ﴿يَدَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ﴾ (سورة ص، 38، آیت 26)

وجه: (۳) الآية لثبوت وَلَا بَأْسَ بِالْدُّخُولِ فِي الْقَضَاءِ لِمَنْ يَتَّقُ بِنَفْسِهِ \ ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنَ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾ (سورة النساء، 4، آیت نمبر 105)

وجه: (۴) الحديث لثبوت وَلَا بَأْسَ بِالْدُّخُولِ فِي الْقَضَاءِ لِمَنْ يَتَّقُ بِنَفْسِهِ \ عَنْ عَلِيٍّ ، قَالَ: بَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى الْيَمَنِ قَاضِيًا، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ تُرْسِلُنِي وَأَنَا حَدِيثُ السِّنِّ، وَلَا عِلْمَ لِي بِالْقَضَاءِ، فَقَالَ: «إِنَّ اللَّهَ سَيَهْدِي قَلْبَكَ، الْحُ، (ابوداود شريف، بَابُ كَيْفِ الْقَضَاءِ، 3582)

{362} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَيُكْرَهُ الدُّخُولُ فِيهِ لِمَنْ يَخَافُ الْعَجْزَ عَنْهُ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «مَنْ جُعِلَ قَاضِيًا بَيْنَ النَّاسِ فَقَدْ ذُبِحَ بِغَيْرِ سَكِينٍ» (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي طَلَبِ الْقَضَاءِ، نمبر 3572/ سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ عَنِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي الْقَاضِي، نمبر 1325)

اصول: منصب قضا امر بالمعروف ہے اس لئے اگر اس کے فرائض انجام دینے پر اعتماد ہو تو کوئی حرج نہیں ہے۔

لغات: بِالْدُّخُولِ: منصب قضا کا مطالبہ، يَتَّقُ: اعتماد، يُؤَدِّي: انجام دینا، الْعَجْزُ: عاجز ہونا، الْخَيْفُ: ظلم،

شَرْطًا: مراد وسیلہ، سَكِينٍ: چھری۔

وَالصَّحِيحُ أَنَّ الدُّخُولَ فِيهِ رُخْصَةٌ طَمَعًا فِي إِقَامَةِ الْعَدْلِ وَالتَّركِ عَرِمَةٍ فَلَعَلَّهُ يُخْطِئُ ظَنَّهُ وَلَا يُوقِفُ لَهُ أَوْ لَا يُعِينُهُ عَلَيْهِ غَيْرُهُ، وَلَا بُدَّ مِنَ الْإِعَانَةِ إِلَّا إِذَا كَانَ هُوَ أَهْلًا لِلْقَضَاءِ دُونَ غَيْرِهِ فَحِينَئِذٍ يُفْتَرَضُ عَلَيْهِ التَّقَلُّدُ صِيَانَةً لِحُقُوقِ الْعِبَادِ وَإِخْلَاءً لِلْعَالَمِ عَنِ الْفَسَادِ.

{363} قَالَ (وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَطْلُبَ الْوِلَايَةَ وَلَا يَسْأَلَهَا) لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «مَنْ طَلَبَ الْقَضَاءَ وَكَلَّ إِلَى نَفْسِهِ وَمَنْ أُجْبِرَ عَلَيْهِ نَزَلَ عَلَيْهِ مَلَكٌ يُسَدِّدُهُ» وَلِأَنَّ مَنْ طَلَبَهُ يَعْتَمِدُ عَلَى نَفْسِهِ فَيَحْزُمُ، وَمَنْ أُجْبِرَ عَلَيْهِ يَتَوَكَّلُ عَلَى رَبِّهِ فَيُلْهِمُ.

{364} {ثُمَّ يَجُوزُ التَّقَلُّدُ مِنَ السُّلْطَانِ الْجَائِرِ كَمَا يَجُوزُ مِنَ الْعَادِلِ} لِأَنَّ الصَّحَابَةَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ - تَقَلَّدُوهُ مِنْ مُعَاوِيَةَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَيُكْرَهُ الدُّخُولُ فِيهِ لِمَنْ يَخَافُ الْعَجْزَ عَنْهُ \ عَنْ أَبِي ذَرٍّ؛ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ (يَا أَبَا ذَرٍّ! إِنِّي أَرَاكَ ضَعِيفًا. وَإِنِّي أَحِبُّ لَكَ مَا أَحَبُّ لِنَفْسِي. لَا تَأْمُرَنَّ عَلَى اثْنَيْنِ. وَلَا تَوَلَّيَنَّ مَالَ يَتِيمٍ) مسلم شريف: باب كَرَاهَةِ الْإِمَارَةِ بِغَيْرِ ضَرُورَةٍ، نمبر 1826/ سنن ابوداود شريف، بابُ مَا جَاءَ فِي الدُّخُولِ فِي الْوَصَايَا، نمبر 2868

وجه: (۳) الآية لثبوت وَيُكْرَهُ الدُّخُولُ فِيهِ لِمَنْ يَخَافُ الْعَجْزَ عَنْهُ \ ﴿قَالَ أَجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الْأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٌ﴾ (سورة يوسف، 12، آيت نمبر 55)

{363} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَطْلُبَ الْوِلَايَةَ وَلَا يَسْأَلَهَا \ عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ سَأَلَ الْقَضَاءَ وَكَلَّ إِلَى نَفْسِهِ، وَمَنْ أُجْبِرَ عَلَيْهِ يُنْزِلُ اللَّهُ عَلَيْهِ مَلَكًا فَيُسَدِّدُهُ» (سنن الترمذي، بابُ مَا جَاءَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي الْقَاضِي، نمبر 1323/ بخاري شريف، بابُ مَنْ سَأَلَ الْإِمَارَةَ وَكَلَّ إِلَيْهَا، نمبر 7147)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَطْلُبَ الْوِلَايَةَ وَلَا يَسْأَلَهَا \ عَنْ أَبِي مُوسَى. قَالَ: دَخَلْتُ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ. أَنَا وَرَجُلَانِ مِنْ بَنِي عَمِّي. فَقَالَ أَحَدُ الرَّجُلَيْنِ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! أَمَرْنَا عَلَى بَعْضِ مَا وَلَاكَ اللَّهُ عِزَّ وَجَلَّ. وَقَالَ الْآخَرُ مِثْلَ ذَلِكَ. فَقَالَ (إِنَّا، وَاللَّهِ! لَا نُؤَيِّي عَلَى هَذَا الْعَمَلِ أَحَدًا سَأَلَهُ. وَلَا أَحَدًا حَرَصَ عَلَيْهِ) (مسلم شريف: باب النَّهْيِ عَنْ طَلَبِ الْإِمَارَةِ وَالْحِرْصِ عَلَيْهَا، نمبر 1733/ بخاري شريف، بابُ مَا يُكْرَهُ مِنَ الْحِرْصِ عَلَى الْإِمَارَةِ، نمبر 7149)

اصول: منصبِ قضاء کے لئے خود سے زیادہ کوئی اہل نہ ہو تو قضا کا مطالبہ کرنا چاہئے تاکہ انصاف قائم رہ سکے۔

وَالْحَقُّ كَانَ بِيَدِ عَلِيٍّ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - فِي نَوْبِهِ، وَالتَّابِعِينَ تَقَلَّدُوهُ مِنَ الْحُجَّاجِ وَكَانَ جَائِزًا إِلَّا إِذَا كَانَ لَا يُمْكِنُهُ مِنَ الْقَضَاءِ بِحَقِّ لَأَنَّ الْمَقْصُودَ لَا يَحْصُلُ بِالتَّقَلُّدِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ يُمْكِنُهُ.

{365} قَالَ (وَمَنْ قُلِدَ الْقَضَاءُ يُسَلَّمُ إِلَيْهِ دِيْوَانُ الْقَاضِي الَّذِي كَانَ قَبْلَهُ) وَهُوَ الْخَرَائِطُ الَّتِي فِيهَا السَّجَلَاتُ وَغَيْرُهَا، لِأَنَّهَا وَضِعَتْ فِيهَا لِتَكُونَ حُجَّةً عِنْدَ الْحَاجَةِ فَتُجْعَلَ فِي يَدِ مَنْ لَهُ وَلَا يَتَّهَى الْقَضَاءُ.

ثُمَّ إِنْ كَانَ الْبَيَاضُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ فَظَاهِرٌ، وَكَذَا إِذَا كَانَ مِنْ مَالِ الْخُصُومِ فِي الصَّحِيحِ لِأَنَّهُمْ وَضَعُوهَا فِي يَدِهِ لِعَمَلِهِ وَقَدْ انْتَقَلَ إِلَى الْمَوْلَى، وَكَذَا إِذَا كَانَ مِنْ مَالِ الْقَاضِي هُوَ الصَّحِيحُ لِأَنَّهُ اتَّخَذَهُ تَدْبِيرًا لَا تَمَوُّلاً، وَبَعَثَ أَمِينِينَ لِيَقْبِضَاصَافَ بِحُضْرَةِ الْمَعْزُولِ أَوْ أَمِينِهِ وَيَسْأَلَانِهِ شَيْئًا فَشَيْئًا، وَبِجَعْلَانِ كُلِّ نَوْعٍ مِنْهَا فِي خَرِيطَةٍ كَيْ لَا يَشْتَبِهَ عَلَى الْمَوْلَى، وَهَذَا السُّؤَالُ لِكَشْفِ الْحَالِ لَا لِلْإِلْزَامِ.

{366} قَالَ (وَيَنْظُرُ فِي حَالِ الْمَحْبُوسِينَ) لِأَنَّهُ نَصَّبَ نَاطِرًا (فَمَنْ اعْتَرَفَ بِحَقِّ الزَّمَةِ إِيَّاهُ) لِأَنَّ الْإِفْرَارَ مُلْزَمٌ

{367} (وَمَنْ أَنْكَرَ لَمْ يَقْبَلْ قَوْلَ الْمَعْزُولِ عَلَيْهِ إِلَّا بَيِّنَةً) لِأَنَّ بِالْعَزْلِ التَّحَقُّ بِالرَّعَايَا، وَشَهَادَةُ الْفَرْدِ لَيْسَتْ بِحُجَّةٍ لَا سِيَّمَا إِذَا كَانَتْ عَلَى فِعْلٍ نَفْسِهِ

{366} **وجه:** (١) الحديث لثبوت قَالَ وَيَنْظُرُ فِي حَالِ الْمَحْبُوسِينَ \ عَنْ أَبِي أُمَيَّةَ الْمَخْزُومِيِّ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ، أَتَى بِلِصٍّ قَدْ اعْتَرَفَ اعْتِرَافًا وَلَمْ يَوْجَدْ مَعَهُ مَتَاعٌ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: « مَا إِخَالُكَ سَرَفْتَ »، قَالَ: بَلَى، فَأَعَادَ عَلَيْهِ مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا، فَأَمَرَ بِهِ فَقُطِعَ، (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي التَّلَقُّينِ فِي الْحَدِّ، نمبر 4380)

وجه: (٢) قول التابعي لثبوت قَالَ وَيَنْظُرُ فِي حَالِ الْمَحْبُوسِينَ \ عَنْ ابْنِ سِيرِينَ قَالَ: اعْتَرَفَ رَجُلٌ عِنْدَ شَرِيحٍ بِأَمْرِ ثُمَّ أَنْكَرَهُ، «فَقَضَى عَلَيْهِ بِاعْتِرَافِهِ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الاعْتِرَافُ عِنْدَ الْقَاضِي، نمبر 15301)

{367} **وجه:** (١) قول الصحابي لثبوت وَمَنْ أَنْكَرَ لَمْ يَقْبَلْ قَوْلَ الْمَعْزُولِ عَلَيْهِ إِلَّا \ قَالَ عُمَرُ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ لَوْ رَأَيْتَ رَجُلًا عَلَى حَدِّ زَنَّا أَوْ سَرْقَةٍ وَأَنْتَ أَمِيرٌ فَقَالَ شَهَادَتُكَ شَهَادَةُ رَجُلٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ قَالَ صَدَقْتَ، بخاري شريف، بَابُ الشَّهَادَةِ تَكُونُ عِنْدَ الْحَاكِمِ، (7071)

اصول: اگر مال بیت المال کا ہے اور کاغذ میں نہیں لکھا ہوا ہے تو موجودہ قاضی کو سپرد کرے۔

{368} {فَإِنْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ لَمْ يُعْجَلْ بِتَخْلِيَّتِهِ حَتَّى يُنَادَى عَلَيْهِ وَيَنْظُرَ فِي أَمْرِهِ} لِأَنَّ فِعْلَ الْقَاضِي

الْمَعْرُولِ حَقٌّ ظَاهِرًا فَلَا يُعْجَلُ كَيْ لَا يُؤَدَّى إِلَى إِبْطَالِ حَقِّ الْغَيْرِ.

{369} {وَيَنْظُرُ فِي الْوَدَائِعِ وَارْتِفَاعِ الْوُقُوفِ فَيَعْمَلُ فِيهِ عَلَى مَا تَقُومُ بِهِ الْبَيِّنَةُ أَوْ يَعْتَرِفُ بِهِ مَنْ

هُوَ فِي يَدِهِ} لِأَنَّ كُلَّ ذَلِكَ حُجَّةٌ.

{وَلَا يَقْبَلُ قَوْلَ الْمَعْرُولِ} لِمَا بَيَّنَّا (إِلَّا أَنْ يَعْتَرِفَ الَّذِي هُوَ فِي يَدِهِ أَنَّ الْمَعْرُولَ سَلَّمَهَا إِلَيْهِ

فَيَقْبَلُ قَوْلَهُ فِيهَا) لِأَنَّهُ ثَبَتَ بِإِقْرَارِهِ أَنَّ الْيَدَ كَانَتْ لِلْقَاضِي فَيَصِحُّ إِقْرَارُ الْقَاضِي كَأَنَّهُ فِي يَدِهِ

فِي الْحَالِ، إِلَّا إِذَا بَدَأَ بِالْإِقْرَارِ لِغَيْرِهِ ثُمَّ أَقَرَّ بِتَسْلِيمِ الْقَاضِي فَيُسَلِّمُ مَا فِي يَدِهِ إِلَى الْمُقَرَّرِ لَهُ

الْأَوَّلِ لِسَبْقِ حَقِّهِ وَيَضْمَنُ قِيَمَتَهُ لِلْقَاضِي بِإِقْرَارِهِ الثَّانِي وَيُسَلِّمُ إِلَى الْمُقَرَّرِ لَهُ مِنْ جِهَةِ الْقَاضِي.

{370} قَالَ {وَيَجْلِسُ لِلْحُكْمِ جُلُوسًا ظَاهِرًا فِي الْمَسْجِدِ} كَيْ لَا يَشْتَبَهَ مَكَانُهُ عَلَى الْغُرَبَاءِ

وَبَعْضِ الْمُقِيمِينَ، وَالْمَسْجِدُ الْجَامِعُ أَوَّلَى لِأَنَّهُ أَشْهُرُ. ۱ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: يُكْرَهُ الْجُلُوسُ

فِي الْمَسْجِدِ لِلْقَضَاءِ لِأَنَّهُ يَحْضُرُهُ الْمُشْرِكُ وَهُوَ نَجَسٌ بِالنَّصِّ وَالْحَائِضُ وَهِيَ مَمْنُوعَةٌ عَنْ دُخُولِهِ.

{370} {وَجِه: (۱) الحديث لثبوت ويجلس للحكم جلوساً ظاهراً في المسجد \ عن أبي هريرة

قال: «أتى رجلٌ رسولَ الله ﷺ وهو في المسجد، فناداهُ فقال: يا رسولَ الله، إني زنيْتُ،

فأعرضَ عنه الخ (بخاري شريف، بابُ بَيْعِ الْفِضَّةِ بِالْفِضَّةِ، نمبر 7167/مسلم شريف: باب من

اعترف على نفسه بالزنى، نمبر 1692)

{وَجِه: (۲) الحديث لثبوت ويجلس للحكم جلوساً ظاهراً في المسجد \ عن سهلٍ أخِي بَنِي

سَاعِدَةَ: «أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: أَرَأَيْتَ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا،

أَيَقْتُلُهُ؟ فَتَلَاَعَنَا فِي الْمَسْجِدِ وَأَنَا شَاهِدٌ.»/بخاري شريف، بابُ مَنْ قَضَى وَلَاعَنَ فِي الْمَسْجِدِ،

نمبر 7166)

{وَجِه: (۱) الآية لثبوت ويجلس للحكم جلوساً ظاهراً في المسجد \ ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ عَامَتُوا

إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَذَا﴾ (سورة

التوبة، ۹، آیت نمبر 28)

{367} {اصول: قاضی کے معزول ہونے کے بعد عام آدمیوں کی طرح گواہی میں اسکی بات قبول ہوگی۔

لغات: يُعْجَلُ: جلدی کرنا، بِتَخْلِيَّتِهِ: چھوڑنا، رہا کرنا، يُنَادَى: پکارنا، آواز لگانا۔

۲۰۲ لَنَا قَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «إِنَّمَا بُنِيََتِ الْمَسَاجِدُ لِذِكْرِ اللَّهِ تَعَالَى وَالْحُكْمِ». «وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - يَفْصِلُ الْخُصُومَةَ فِي مُعْتَكِفِهِ» وَكَذَا الْخُلَفَاءُ الرَّاشِدُونَ كَانُوا يَجْلِسُونَ فِي الْمَسَاجِدِ لِفَصْلِ الْخُصُومَاتِ، وَلِأَنَّ الْقَضَاءَ عِبَادَةً فَيَجُوزُ إِقَامَتُهَا فِي الْمَسْجِدِ كَالصَّلَاةِ.

۳ وَنَجَاسَةُ الْمُشْرِكِ فِي اعْتِقَادِهِ لَا فِي ظَاهِرِهِ فَلَا يَمْنَعُ مِنْ دُخُولِهِ،

۲۰۳ وجہ: (۱) الحدیث لثبوت وَيَجْلِسُ لِلْحُكْمِ جُلُوسًا ظَاهِرًا فِي الْمَسْجِدِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: دَخَلَ أَعْرَابِي الْمَسْجِدَ، فَقَالَ: «إِنَّ هَذَا الْمَسْجِدَ لَا يُبَالُ فِيهِ، وَإِنَّمَا بُنِيَ لِذِكْرِ اللَّهِ وَلِلصَّلَاةِ، ثُمَّ أَمَرَ بِسَجَلٍ مِنْ مَاءٍ، فَأَفْرِغْ عَلَى بَوْلِهِ» (سنن ابن ماجه، بابُ الْأَرْضِ يُصَيِّبُهَا الْبَوْلُ، كَيْفَ تُغْسَلُ، نمبر 529)

۲۰۴ وجہ: (۲) الحدیث لثبوت وَيَجْلِسُ لِلْحُكْمِ جُلُوسًا ظَاهِرًا فِي الْمَسْجِدِ \ عَنْ سَهْلِ أَخِي بَنِي سَاعِدَةَ: «أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: أَرَأَيْتَ رَجُلًا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلًا، أَبْقَتْهُ؟ فَتَلَاعَنَّا فِي الْمَسْجِدِ وَأَنَا شَاهِدٌ.» (بخاری شریف، بابُ مَنْ قَضَى وَلَا عَنَ فِي الْمَسْجِدِ، نمبر 7166)

۲۰۵ وجہ: (۳) الحدیث لثبوت وَيَجْلِسُ لِلْحُكْمِ جُلُوسًا ظَاهِرًا فِي الْمَسْجِدِ \ وَلَا عَنَ عُمَرُ عِنْدَ مَنْبَرِ النَّبِيِّ ﷺ وَقَضَى شُرَيْحَ وَالشَّعْبِيَّ وَيَحْيَى بْنَ يَعْمَرَ فِي الْمَسْجِدِ وَقَضَى مَرْوَانَ عَلَى زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ بِالْيَمِينِ عِنْدَ الْمَنْبَرِ وَكَانَ الْحَسَنُ وَزُرَّارَةُ بْنُ أَوْفَى يَقْضِيَانِ فِي الرَّحْبَةِ خَارِجًا مِنَ الْمَسْجِدِ، (بخاری شریف، بابُ مَنْ قَضَى وَلَا عَنَ فِي الْمَسْجِدِ، نمبر 7165)

۲۰۶ وجہ: (۴) الحدیث لثبوت وَيَجْلِسُ لِلْحُكْمِ جُلُوسًا ظَاهِرًا فِي الْمَسْجِدِ \ قَالَ عَمْرُو بْنُ مُرَّةَ لِمُعَاوِيَةَ: إِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «مَا مِنْ إِمَامٍ يُغْلِقُ بَابَهُ دُونَ ذَوِي الْحَاجَةِ، وَالْحَلَّةِ، وَالْمَسْكَنَةِ إِلَّا أَغْلَقَ اللَّهُ أَبْوَابَ السَّمَاءِ دُونَ خَلَّتِهِ، وَحَاجَّتِهِ، وَمَسْكَنَتِهِ» (سنن الترمذی، بابُ مَا جَاءَ فِي إِمَامِ الرَّعِيَّةِ، نمبر 1332)

۲۰۷ وجہ: (۱) الحدیث لثبوت وَيَجْلِسُ لِلْحُكْمِ جُلُوسًا ظَاهِرًا فِي الْمَسْجِدِ \ سَمِعَ أَبَا هُرَيْرَةَ قَالَ: «بَعَثَ النَّبِيُّ ﷺ خِيَلًا قَبْلَ نَجْدٍ، فَجَاءَتْ بِرَجُلٍ مِنْ بَنِي حَنِيفَةَ يُقَالُ لَهُ ثُمَامَةُ بْنُ أَنَثَالٍ، فَرَبَطُوهُ

اصول: اعتقادی فساد کی وجہ سے مسجد میں دخول ممنوع نہیں ہے، لہذا کافر و مشرک کا مسجد میں دخول جائز ہے۔

وَالْحَائِضُ تُحْبَرُ بِحَالِهَا فَيَخْرُجُ الْقَاضِي إِلَيْهَا أَوْ إِلَى بَابِ الْمَسْجِدِ أَوْ يَبْعَثُ مَنْ يَفْصِلُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ خَصْمِهَا كَمَا إِذَا كَانَتْ الْحُصُومَةُ فِي الدَّابَّةِ.

۴. وَلَوْ جَلَسَ فِي دَارِهِ لَا بَأْسَ بِهِ وَيَأْذُنُ لِلنَّاسِ بِالْدُخُولِ فِيهَا، ۵. وَيَجْلِسُ مَعَهُ مَنْ كَانَ قَبْلَ ذَلِكَ لِأَنَّ فِي جُلُوسِهِ وَحْدَهُ تَهْمَةً.

{371} قَالَ (وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةً إِلَّا مِنْ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ أَوْ مِمَّنْ جَرَتْ عَادَتُهُ قَبْلَ الْقَضَاءِ بِمُهَاذَاتِهِ)

بِسَارِيَةٍ مِنْ سَوَارِي الْمَسْجِدِ، فَخَرَجَ إِلَيْهِ النَّبِيُّ ﷺ فَقَالَ: أَطْلِقُوا ثَمَامَةَ. (بخاری شریف، بابُ الاِغْتِسَالِ إِذَا أَسْلَمَ وَرَبَطَ الْأَسِيرَ أَيْضًا فِي الْمَسْجِدِ، نمبر 462)

وَكَانَ شُرَيْحٌ يَأْمُرُ الْغَرِيمَ أَنْ يُجْبَسَ إِلَى سَارِيَةِ الْمَسْجِدِ (بخاری شریف، بابُ الاِغْتِسَالِ إِذَا أَسْلَمَ وَرَبَطَ الْأَسِيرَ أَيْضًا فِي الْمَسْجِدِ، نمبر 462)

۴. **وجه:** (۱) الحدیث لثبوت وَیَجْلِسُ لِلْحُكْمِ جُلُوسًا ظَاهِرًا فِي الْمَسْجِدِ \ حَدَّثَنَا أَنَسُ بْنُ مَالِكٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «بَيْنَمَا أَنَا وَالنَّبِيُّ ﷺ خَارِجَانِ مِنَ الْمَسْجِدِ، فَلَقِينَا رَجُلًا عِنْدَ سُدَّةِ الْمَسْجِدِ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، مَتَى السَّاعَةُ؟ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: مَا أَعَدَدْتُ لَهَا. فَكَأَنَّ الرَّجُلَ اسْتَكَانَ، ثُمَّ قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، مَا أَعَدَدْتُ لَهَا كَبِيرَ صِيَامٍ وَلَا صَلَاةٍ وَلَا صَدَقَةٍ، وَلَكِنِّي أُحِبُّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ، قَالَ: أَنْتَ مَعَ مَنْ أَحَبَبْتَ.» (بخاری شریف، بابُ الْقَضَاءِ وَالْفُتْيَا فِي الطَّرِيقِ، نمبر 7153)

وجه: (۲) الحدیث لثبوت وَیَجْلِسُ لِلْحُكْمِ جُلُوسًا ظَاهِرًا فِي الْمَسْجِدِ \ وَقَضَى يَحْيَى بْنُ يَعْمَرَ فِي الطَّرِيقِ وَقَضَى الشَّعْبِيُّ عَلَى بَابِ دَارِهِ (بخاری شریف، بابُ الْقَضَاءِ وَالْفُتْيَا فِي الطَّرِيقِ، نمبر 7153)

۵. **وجه:** (۱) الحدیث لثبوت وَیَجْلِسُ لِلْحُكْمِ جُلُوسًا ظَاهِرًا فِي الْمَسْجِدِ \ قَالَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ: «لَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ قَاضِيًا حَتَّى تَكُونَ فِيهِ خَمْسٌ، أَيُّتُهُنَّ أَخْطَأَتْهُ كَانَتْ فِيهِ خَلَلًا، يَكُونُ عَالِمًا بِمَا كَانَ قَبْلَهُ، مُسْتَشِيرًا لِأَهْلِ الْعِلْمِ، مُلْغِيًا لِلرَّعْعِ - يَعْنِي الطَّمَعِ - حَلِيمًا عَنِ الْخَصْمِ، مُحْتِمِلًا لِللَّائِمَةِ.» (مصنف عبد الرزاق، باب: كَيْفَ يَنْبَغِي لِلْقَاضِي أَنْ يَكُونَ، نمبر 15365)

{371} **وجه:** (۱) الحدیث لثبوت وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةً إِلَّا مِنْ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ أَوْ مِمَّنْ جَرَتْ عَادَتُهُ قَبْلَ الْقَضَاءِ بِمُهَاذَاتِهِ \ أَخْبَرَنَا أَبُو حُمَيْدٍ السَّاعِدِيُّ قَالَ: «اسْتَغْمَلَ النَّبِيُّ ﷺ رَجُلًا مِنْ بَنِي أَسَدٍ، يَقَالُ لَهُ ابْنُ الْأَنْبِيَةِ، عَلَى صَدَقَةٍ، فَلَمَّا قَدِمَ قَالَ: هَذَا لَكُمْ وَهَذَا أُهْدِيَ لِي، فَقَامَ النَّبِيُّ ﷺ

اصول: قاضی تحائف لینے اور لوگوں کی ہمنشینی میں احتیاط برتے تاکہ رشوت لینے کا شبہ تک پیدا نہ ہو۔

لِأَنَّ الْأَوَّلَ صَلََةُ الرَّحِمِ وَالثَّانِي لَيْسَ لِلْقَضَاءِ بَلْ جَرَى عَلَى الْعَادَةِ، وَفِيمَا وَرَاءَ ذَلِكَ يَصِيرُ أَكِلًا بِقَضَائِهِ، حَتَّى لَوْ كَانَتْ لِلْقَرِيبِ خُصُومَةٌ لَا يَقْبَلُ هَدِيَّتَهُ، وَكَذَا إِذَا زَادَ الْمُهْدِي عَلَى الْمُعْتَادِ أَوْ كَانَتْ لَهُ خُصُومَةٌ لِأَنَّهُ لِأَجْلِ الْقَضَاءِ فَيَتَحَامَاهُ.

٢ وَلَا يَحْضُرُ دَعْوَةٌ إِلَّا أَنْ تَكُونَ عَامَّةً لِأَنَّ الْخَاصَّةَ لِأَجْلِ الْقَضَاءِ فَيَتَّهِمُ بِالْإِجَابَةِ، بِخِلَافِ الْعَامَّةِ، وَيَدْخُلُ فِي هَذَا الْجَوَابِ قَرِيبُهُ وَهُوَ قَوْلُهُمَا.

عَلَى الْمُنْبَرِ قَالَ سُفْيَانُ أَيْضًا: فَصَعِدَ الْمُنْبَرُ فَحَمِدَ اللَّهُ وَأَثْنَى عَلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ: مَا بَالُ الْعَامِلِ نَبْعْتُهُ، فَيَأْتِي يَقُولُ: هَذَا لَكَ وَهَذَا لِي، فَهَلَّا جَلَسَ فِي بَيْتِ أَبِيهِ وَأُمِّهِ فَيَنْظُرُ أَيُّهُدَى لَهُ أَمْ لَا؟ (بخاري شريف، باب هَذَا يَا الْعُمَالِ، نمبر 7174)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةً إِلَّا مِنْ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ أَوْ مِمَّنْ جَرَتْ عَادَتُهُ قَبْلَ الْقَضَاءِ بِمُهَاذَاتِهِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو، قَالَ: «لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الرَّاشِيَّ وَالْمُرْتَشِيَّ»، (ابوداود شريف، فِي كَرَاهِيَةِ الرِّشْوَةِ، 3580/ سنن الترمذي، مَا جَاءَ فِي الرَّاشِيِّ وَالْمُرْتَشِيِّ فِي الْحُكْمِ، 1336)

وجه: (٣) الحديث لثبوت وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةً إِلَّا مِنْ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ أَوْ مِمَّنْ جَرَتْ عَادَتُهُ قَبْلَ الْقَضَاءِ بِمُهَاذَاتِهِ \ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «أَنَّ النَّاسَ كَانُوا يَتَحَرَّوْنَ بِهَذَايَاهُمْ يَوْمَ عَائِشَةَ، يَبْتَغُونَ بِهَا، أَوْ يَبْتَغُونَ بِذَلِكَ مَرْضَاةَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ»، (بخاري شريف، باب قَبُولِ الْهَدِيَّةِ، نمبر 2574)

وجه: (١) الحديث لثبوت وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةً إِلَّا مِنْ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ أَوْ مِمَّنْ جَرَتْ عَادَتُهُ قَبْلَ الْقَضَاءِ بِمُهَاذَاتِهِ \ قَالَ الْبَرَاءُ بْنُ عَازِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: «أَمَرَنَا النَّبِيُّ ﷺ بِسَبْعٍ، وَنَهَانَا عَنْ سَبْعٍ: أَمَرَنَا بِعِيَادَةِ الْمَرِيضِ، وَاتِّبَاعِ الْجَنَازَةِ، وَتَشْمِيتِ الْعَاطِسِ، وَإِبْرَارِ الْقَسَمِ، وَنَصْرِ الْمَظْلُومِ، وَإِفْشَاءِ السَّلَامِ، وَإِجَابَةِ الدَّاعِي (بخاري شريف، بابُ حَقِّ إِجَابَةِ الْوَلِيْمَةِ وَالِدَّعْوَةِ وَمَنْ أَوْلَمَ سَبْعَةَ أَيَّامٍ وَنَحْوَهُ، نمبر 5175)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةً إِلَّا مِنْ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ أَوْ مِمَّنْ جَرَتْ عَادَتُهُ قَبْلَ الْقَضَاءِ بِمُهَاذَاتِهِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ إِلَى الْوَلِيْمَةِ فَلْيَأْتِهَا». (بخاري شريف، بابُ حَقِّ إِجَابَةِ الْوَلِيْمَةِ وَالِدَّعْوَةِ وَمَنْ أَوْلَمَ سَبْعَةَ أَيَّامٍ وَنَحْوَهُ، نمبر 5173/ مسلم شريف: باب مِنْ حَقِّ الْمُسْلِمِ لِلْمُسْلِمِ رَدُّ السَّلَامِ، نمبر 2162)

لغات: خُصُومَةٌ: مقدمه، جھگڑا، المْهْدِي: هديه ديني والا، اَكِلًا: كھلانے والا، فَيَتَحَامَاهُ: احتياط، پرہیز۔

وَعَنْ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يُجِيبُهُ وَإِنْ كَانَتْ خَاصَّةً كَالْهَدِيَّةِ، وَالْخَاصَّةُ مَا لَوْ عَلِمَ الْمُضْصِفُ أَنَّ الْقَاضِي لَا يَحْضُرُهَا لَا يَتَّخِذُهَا.

{372} قَالَ (وَيَشْهَدُ الْجِنَازَةَ وَيَعُوذُ الْمَرِيضَ) لِأَنَّ ذَلِكَ مِنْ حُقُوقِ الْمُسْلِمِينَ، قَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «لِلْمُسْلِمِ عَلَى الْمُسْلِمِ سِتَّةُ حُقُوقٍ» وَعَدَّ مِنْهَا هَذَيْنِ.

{373} {وَلَا يُضَيِّفُ أَحَدَ الْخُصْمَيْنِ دُونَ خَصْمِهِ}

{372} {وجه: (1) الحديث لثبوت قَالَ وَيَشْهَدُ الْجِنَازَةَ وَيَعُوذُ الْمَرِيضَ \ قَالَ الْبَرَاءُ بْنُ عَازِبٍ رضي الله عنهما: «أَمَرَنَا النَّبِيُّ ﷺ بِسَبْعٍ، وَنَهَانَا عَنْ سَبْعٍ: أَمَرَنَا بِعِيَادَةِ الْمَرِيضِ، وَاتِّبَاعِ الْجِنَازَةِ، وَتَشْمِيتِ الْعَاطِسِ، وَإِبْرَارِ الْقَسَمِ، وَنَصْرِ الْمَظْلُومِ، وَإِفْشَاءِ السَّلَامِ، وَإِجَابَةِ الدَّاعِي (بخاري شريف، بابُ حَقِّ إِجَابَةِ الْوَلِيْمَةِ وَالِدَعْوَةِ وَمَنْ أَوْلَمَ سَبْعَةَ أَيَّامٍ وَنَحْوُهُ، نمبر 517/مسلم شريف: باب مِنْ حَقِّ الْمُسْلِمِ لِلْمُسْلِمِ رَدُّ السَّلَامِ، نمبر 2162)

{373} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَلَا يُضَيِّفُ أَحَدَ الْخُصْمَيْنِ دُونَ خَصْمِهِ \ عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ رضي الله عنها ، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ ابْتَلَى بِالْقَضَاءِ بَيْنَ النَّاسِ فَلْيَعْدِلْ بَيْنَهُمْ فِي حَظِّهِ وَإِشَارَتِهِ وَمَقْعَدِهِ»، (سنن دار قطني، كتابُ فِي الْأَفْضِيَةِ وَالْأَحْكَامِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، نمبر 4466/السنن الكبرى لليسيهي، بابُ إِنْصَافِ الْخُصْمَيْنِ فِي الْمَدْخَلِ عَلَيْهِ، وَالِاسْتِمَاعِ مِنْهُمَا، وَالْإِنْصَافِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا حَتَّى تَنْفَدَ حُجَّتُهُ، وَحُسْنُ الْإِقْبَالِ عَلَيْهِمَا، نمبر 20457)

{وجه: (2) الحديث لثبوت وَلَا يُضَيِّفُ أَحَدَ الْخُصْمَيْنِ دُونَ خَصْمِهِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الزُّبَيْرِ، قَالَ: «قَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنَّ الْخُصْمَيْنِ يَقْعُدَانِ بَيْنَ يَدَيِ الْحَكَمِ» (سنن ابوداود شريف، بابُ كَيْفَ يَجْلِسُ الْخُصْمَانِ بَيْنَ يَدَيِ الْقَاضِي، نمبر 3588)

{وجه: (3) الحديث لثبوت وَلَا يُضَيِّفُ أَحَدَ الْخُصْمَيْنِ دُونَ خَصْمِهِ \ عَنْ الْحَسَنِ، قَالَ: نَزَلَ عَلَى عَلِيٍّ ﷺ رَجُلٌ وَهُوَ بِالْكُوفَةِ، ثُمَّ قَدِمَ خَصْمًا لَهُ، فَقَالَ لَهُ عَلِيٌّ ﷺ: أَخْصِمْ أَنْتَ؟ قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: فَتَحَوَّلْ، فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ: " نَهَانَا أَنْ نُضَيِّفَ الْخُصْمَ إِلَّا وَخَصْمُهُ مَعَهُ "، (السنن الكبرى

اصول: قاضی کا ہر اس مقام پر جانا مناسب نہیں ہے جہاں رشوت یا فیصلہ میں دلی میلان کا خطرہ ہو۔

لغات: یجیبہ: قبول کرنا، المضیف: میزبانی کرنے والا، يشهد الجنازة: جنازہ میں شرکت، يعوذ: عیادت، خصم: مد مقابل۔

لِأَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - نَهَى عَنْ ذَلِكَ، وَلِأَنَّ فِيهِ تُهُمَةً.

{374} قَالَ (وَإِذَا حَضَرَ سَوَى بَيْنَهُمَا فِي الْجُلُوسِ وَالْإِقْبَالِ) لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ

- «إِذَا ابْتُلِيَ أَحَدُكُم بِالْقَضَاءِ فَلْيُسَوِّ بَيْنَهُمْ فِي الْمَجْلِسِ وَالْإِشَارَةِ وَالنَّظَرِ»

{375} (وَلَا يُسَارُّ أَحَدُهُمَا وَلَا يُشِيرُ إِلَيْهِ وَلَا يُلْقِنُهُ حُجَّةً) لِلتُّهْمَةِ وَلِأَنَّ فِيهِ مَكْسَرَةً لِقَلْبٍ

الْآخَرِ فَيَتَرُكُ حَقَّهُ

{376} (وَلَا يَضْحَكُ فِي وَجْهِ أَحَدِهِمَا) لِأَنَّهُ يَجْتَرِئُ عَلَى خَصْمِهِ (وَلَا يُمَارِخُهُمْ وَلَا وَاحِدًا مِنْهُمْ)

لِأَنَّهُ يَذْهَبُ بِمَهَابَةِ الْقَضَاءِ.

{377} قَالَ (وَيُكْرَهُ تَلْقِينُ الشَّاهِدِ) وَمَعْنَاهُ أَنْ يَقُولَ لَهُ أَتَشْهَدُ بِكَذَا وَكَذَا،

لِلسِّيَاقِ، بَابٌ لَا يَنْبَغِي لِلْقَاضِي أَنْ يُضِيفَ الْخَصْمَ إِلَّا وَخَصَّمَهُ مَعَهُ، غبر 20470/» (مصنف

عبد الرزاق، بَابٌ: عَدْلُ الْقَاضِي فِي مَجْلِسِهِ، غبر 15291)

{374} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَإِذَا حَضَرَ سَوَى بَيْنَهُمَا فِي الْجُلُوسِ وَالْإِقْبَالِ \ عَنْ عَبْدِ

اللَّهِ بْنِ الرَّبِيعِ، قَالَ: «قَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنَّ الْخَصْمَيْنِ يَقْعُدَانِ بَيْنَ يَدَيِ الْحَكَمِ» (سنن ابوداود

شريف، بَابٌ كَيْفَ يَجْلِسُ الْخَصْمَانِ بَيْنَ يَدَيِ الْقَاضِي، غبر 3588)

{375} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَلَا يُسَارُّ أَحَدُهُمَا وَلَا يُشِيرُ إِلَيْهِ وَلَا يُلْقِنُهُ حُجَّةً \ عَنْ أُمِّ

سَلَمَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ ابْتُلِيَ بِالْقَضَاءِ بَيْنَ النَّاسِ فَلْيَعْدِلْ بَيْنَهُمْ فِي حُظِّهِ

وَإِشَارَتِهِ وَمَقْعَدِهِ»، (سنن دار قطني، كِتَابٌ فِي الْأَقْضِيَةِ وَالْأَحْكَامِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، غبر 4466/السنن

الكبرى للبيهقي، بَابٌ إِنْصَافِ الْخَصْمَيْنِ فِي الْمَدْخَلِ عَلَيْهِ، وَالِاسْتِمَاعِ مِنْهُمَا، وَالْإِنْصَافِ لِكُلِّ

وَاحِدٍ مِنْهُمَا حَتَّى تَنْفَدَ حُجَّتُهُ، وَحُسْنُ الْإِقْبَالِ عَلَيْهِمَا، غبر 20457)

{376} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَلَا يَضْحَكُ فِي وَجْهِ أَحَدِهِمَا \ وَبِهِ عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ، قَالَتْ: قَالَ

رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: " مَنْ ابْتُلِيَ بِالْقَضَاءِ بَيْنَ النَّاسِ فَلَا يَرْفَعَنَّ صَوْتَهُ عَلَى أَحَدِ الْخَصْمَيْنِ، مَا لَا يَرْفَعُ

عَلَى الْآخَرِ " (السنن الكبرى للبيهقي، بَابٌ إِنْصَافِ الْخَصْمَيْنِ فِي الْمَدْخَلِ عَلَيْهِ، وَالِاسْتِمَاعِ

مِنْهُمَا، وَالْإِنْصَافِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا حَتَّى تَنْفَدَ حُجَّتُهُ، وَحُسْنُ الْإِقْبَالِ عَلَيْهِمَا، غبر 20457)

{377} {وجه: (1) الحديث لثبوت قَالَ وَيُكْرَهُ تَلْقِينُ الشَّاهِدِ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ

لِغَاث: سَوَى: بَرَابَرِي كَرَى، الْإِقْبَالِ: مُتَوَجِّهٌ هَوْنًا، ابْتُلِيَ: مُتَلَاهَوْنَا، يَسَارُّ: سَرَّغُوشِي كَرْنَا.

وَهَذَا لِأَنَّهُ إِعَانَةٌ لِأَحَدِ الْخُصْمَيْنِ فَيُكْرَهُ كَتَلْقَيْنِ الْخُصْمِ.
وَاسْتَحْسَنَهُ أَبُو يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِي غَيْرِ مَوْضِعِ التُّهْمَةِ لِأَنَّ الشَّاهِدَ قَدْ يَخْصُرُ لِمَهَابَةِ
الْمَجْلِسِ فَكَانَ تَلْقِيْنُهُ إِحْيَاءً لِلْحَقِّ بِمَنْزِلَةِ الْإِشْخَاصِ وَالتَّكْفِيلِ.

بِمَعْنَاهُ، قَالَ: «وَمَنْ أَعَانَ عَلَى خُصُومَةٍ بِظُلْمٍ فَقَدْ بَاءَ بِغَضَبٍ مِنَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ» (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِيمَنْ يُعِينُ عَلَى خُصُومَةٍ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَعْلَمَ أَمْرَهَا، نمبر 3598)

وجه: (۲) الحديث لثبوت قَالَ وَيُكْرَهُ تَلْقِيْنُ الشَّاهِدِ \ عَنْ أَبِي أُمَيَّةَ الْمَخْزُومِيِّ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ،
أُتِيَ بِلِصٍّ قَدْ اعْتَرَفَ اعْتِرَافًا وَلَمْ يَوْجَدْ مَعَهُ مَتَاعٌ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: « مَا إِخَالُكَ سَرَقْتَ»،
قَالَ: بَلَى، فَأَعَادَ عَلَيْهِ مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا، فَأَمَرَ بِهِ فَقُطِعَ (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي التَّلْقَيْنِ فِي
الْحَدِّ، نمبر 4380)

لغات: يُلْقِنُهُ حُجَّةٌ: حجت نہ سکھائے، مَكْسَرَةً لِقَلْبٍ: دل ٹوٹنا، يَجْتَرِي: جرات ہونا، يُمَارِضُهُمْ: مہی
مذاق کرنا، بِمَهَابَةٍ: رعب و دبدبہ، وَاسْتَحْسَنَهُ: اچھا سمجھنا، يَخْصُرُ: بند ہونا، رک جانا۔

(فصل فی الحبس)

{378} قَالَ (وَإِذَا ثَبَتَ الْحَقُّ عِنْدَ الْقَاضِي وَطَلَبَ صَاحِبُ الْحَقِّ حَبْسَ غَرِمِهِ لَمْ يُعْجَلْ بِحَبْسِهِ وَأَمَرَهُ بِدَفْعِ مَا عَلَيْهِ) لِأَنَّ الْحَبْسَ جَزَاءُ الْمَطَاطَلَةِ فَلَا بُدَّ مِنْ ظُهُورِهَا، وَهَذَا إِذَا ثَبَتَ الْحَقُّ بِإِقْرَارِهِ لِأَنَّهُ لَمْ يَعْرِفْ كَوْنَهُ مُطَاطَلًا فِي أَوَّلِ الْوَهْلَةِ فَلَعَلَّهُ طَمِعَ فِي الْإِمْهَالِ فَلَمْ يَسْتَصْحِبِ الْمَالَ، فَإِذَا امْتَنَعَ بَعْدَ ذَلِكَ حَبْسَهُ لظُهُورِ مَطْلِهِ، أَمَا إِذَا ثَبَتَ بِالْبَيِّنَةِ حَبْسَهُ كَمَا ثَبَتَ لظُهُورِ الْمَطْلِ بِإِنْكَارِهِ.

{379} قَالَ (فَإِنْ امْتَنَعَ حَبْسُهُ فِي كُلِّ دَيْنٍ لَزِمَهُ بَدَلًا عَنْ مَالٍ حَصَلَ فِي يَدِهِ كَتَمَنِ الْمُبِيعِ أَوْ التَّزَمَهُ بِعَقْدِ كَالْمَهْرِ وَالْكَفَالَةِ) لِأَنَّهُ إِذَا حَصَلَ الْمَالَ فِي يَدِهِ ثَبَتَ غِنَاهُ بِهِ، وَإِقْدَامُهُ عَلَى التَّزَامِهِ بِاخْتِيَارِهِ دَلِيلُ يَسَارِهِ إِذْ هُوَ لَا يَلْتَزِمُ إِلَّا مَا يَقْدِرُ عَلَى آدَائِهِ، وَالْمُرَادُ بِالْمَهْرِ مُعَجَّلُهُ دُونَ مُؤَجَّلِهِ.

{378} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وإذا ثبت الحق عند القاضي وطلب صاحب الحق حبس غريمه لم يعجل بحبسه وأمره بدفع ما عليه \ عَنْ عَمْرِو بْنِ الشَّرِيدِ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لِيَ الْوَاحِدِ يُحْلُ عِرْضُهُ، وَعُقُوبَتُهُ» قَالَ ابْنُ الْمُبَارَكِ: «يُحْلُ عِرْضُهُ يُغْلَظُ لَهُ، وَعُقُوبَتُهُ يُحْبَسُ لَهُ» (سنن ابوداود شريف، باب في الحبس في الدين وغيره، نمبر 3628)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وإذا ثبت الحق عند القاضي وطلب صاحب الحق حبس غريمه لم يعجل بحبسه وأمره بدفع ما عليه \ عَنْ بَهْزِ بْنِ حَكِيمٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ حَبَسَ رَجُلًا فِي تُهْمَةٍ» (سنن ابوداود شريف، باب في الحبس في الدين وغيره، نمبر 3630/بخاري شريف، باب لصاحب الحق مقال، نمبر 2401/سنن نسائي، مطلق الغني، نمبر 4689)

وجه: (۳) الآية لثبوت وإذا ثبت الحق عند القاضي \ ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (سورة البقرة، آیت 2، نمبر 280)

{379} **وجه:** (۱) قول الصحابي لثبوت فإن امتنع حبسه في كل دين لزمه بدلا \ عَنْ جَابِرٍ، عَنِ الشَّعْبِيِّ قَالَ: «الْحَبْسُ فِي الدَّيْنِ حَيَاةٌ» قَالَ: وَقَالَ جَابِرٌ: «كَانَ عَلَيَّ يَحْبَسُ فِي الدَّيْنِ» (مصنف عبد الرزاق، باب: الحبس في الدين، نمبر 15312)

اصول: جرم ثابت ہونے سے قبل جو قید ہوتا ہے تو اسے جس اور جرم کے ثبوت کے بعد جیل، سجن کہتے ہیں۔

اصول: جن صورتوں میں مال کے باوجود مال منول ہونا ظاہر ہو اس پر قید کیا جائے، بغیر مال منول قید نہیں۔

{380} قَالَ (وَلَا يَحْبِسُهُ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ إِذَا قَالَ إِنِّي فَقِيرٌ إِلَّا أَنْ يُثْبِتَ غَرِمُهُ أَنْ لَهُ مَالًا فَبِحَبْسِهِ) لِأَنَّهُ لَمْ تُوَجَدْ دَلَالَةٌ الْيَسَارِ فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ، وَعَلَى الْمُدَّعِي إِبْطَالُ غِنَاهُ، وَيُرْوَى أَنَّ الْقَوْلَ لِمَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ لِأَنَّ الْأَصْلَ هُوَ الْعُسْرَةُ. وَيُرْوَى أَنَّ الْقَوْلَ لَهُ إِلَّا فِيمَا بَدَلَهُ مَالٌ.

وَفِي التَّفَقُّهِ الْقَوْلُ قَوْلَ الزَّوْجِ إِنَّهُ مُعْسِرٌ، وَفِي إِعْتَاقِ الْعَبْدِ الْمُشْتَرَكِ الْقَوْلَ لِلْمُعْتَقِ، وَالْمَسْأَلَتَانِ تَوْدِيَانِ الْقَوْلَيْنِ الْأَخِيرَيْنِ، وَالتَّخْرِيجُ عَلَى مَا قَالَ فِي الْكِتَابِ أَنَّهُ لَيْسَ بِدَيْنٍ مُطْلَقٍ بَلْ هُوَ صَلَافٌ حَتَّى تَسْقُطَ التَّفَقُّهُ بِالْمَوْتِ عَلَى الْإِتْفَاقِ، وَكَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - ضَمَانُ الْإِعْتَاقِ،

{380} وجه: (۱) قول الصحابي لثبوت وَلَا يَحْبِسُهُ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ إِذَا قَالَ إِنِّي فَقِيرٌ إِلَّا أَنْ يُثْبِتَ غَرِمُهُ \ وَقَالَ جَابِرٌ: «كَانَ عَلَيَّ يَحْبِسُ فِي الدَّيْنِ»، (مصنف عبد الرزاق، باب: الحبس في الدين، نمبر 15312)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَلَا يَحْبِسُهُ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ إِذَا قَالَ إِنِّي فَقِيرٌ إِلَّا أَنْ يُثْبِتَ غَرِمُهُ \ عَنْ عَمْرِو بْنِ الشَّرِيدِ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «يُؤْجَلُ الْوَاجِدُ يُجَلُّ عَرْضُهُ، وَعُقُوبَتُهُ» قَالَ ابْنُ الْمُبَارَكِ: «يُجَلُّ عَرْضُهُ يُغْلَظُ لَهُ، وَعُقُوبَتُهُ يُحْبَسُ لَهُ» (سنن ابوداود شريف، باب في الحبس في الدين وَغَيْرِهِ، نمبر 3628)

وجه: (۳) الآية لثبوت وَلَا يَحْبِسُهُ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ إِذَا قَالَ إِنِّي فَقِيرٌ إِلَّا أَنْ يُثْبِتَ غَرِمُهُ \ ﴿وَوَجَدَكَ عَائِلًا فَأَغْنَى﴾ (سورة الضحى، 93 آیت نمبر 8)

وجه: (۴) الآية لثبوت وَلَا يَحْبِسُهُ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ إِذَا قَالَ إِنِّي فَقِيرٌ إِلَّا أَنْ يُثْبِتَ غَرِمُهُ \ ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (سورة البقرة، 2 آیت نمبر 280)

وجه: (۵) الحديث لثبوت وَلَا يَحْبِسُهُ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ إِذَا قَالَ إِنِّي فَقِيرٌ إِلَّا أَنْ يُثْبِتَ غَرِمُهُ \ أَخْبَرَنَا هَرْمَاسُ بْنُ حَبِيبٍ، رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْبَادِيَةِ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، قَالَ: أَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ بِغَرِيمٍ لِي، فَقَالَ لِي: «الزُّمَةُ»، ثُمَّ قَالَ لِي: «يَا أَخَا بَنِي تَمِيمٍ مَا تُرِيدُ أَنْ تَفْعَلَ بِأَسِيرِكَ؟» (سنن ابوداود شريف، باب في الحبس في الدين وَغَيْرِهِ، نمبر 3629)

اصول: اگر بدلہ نہیں بلکہ صلہ رحمی ہے تو اس بارے میں مدعی علیہ کی بات مانی جائے گی۔

۲۔ ثُمَّ فِيمَا كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ الْمُدَّعِي إِنَّ لَهُ مَالًا، أَوْ ثَبَتَ ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ فِيمَا كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَ مَنْ عَلَيْهِ يَحْبِسُهُ شَهْرَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةً ثُمَّ يَسْأَلُ عَنْهُ فَالْحَبْسُ لِيُظْهِرَ ظُلْمَهُ فِي الْحَالِ، وَإِنَّمَا يَحْبِسُهُ مُدَّةً لِيُظْهِرَ مَالَهُ لَوْ كَانَ يُخْفِيهِ فَلَا بُدَّ مِنْ أَنْ تَمْتَدَّ الْمُدَّةُ لِيُفِيدَ هَذِهِ الْفَائِدَةَ فَقَدَرَهُ بِمَا ذَكَرَهُ، وَيُرَوَّى غَيْرُ ذَلِكَ مِنَ التَّقْدِيرِ بِشَهْرٍ أَوْ أَرْبَعَةٍ إِلَى سِتَّةِ أَشْهُرٍ.

وَالصَّحِيحُ أَنَّ التَّقْدِيرَ مُفَوَّضٌ إِلَى رَأْيِ الْقَاضِي لِاخْتِلَافِ أَحْوَالِ الْأَشْخَاصِ فِيهِ.

{381} قَالَ (فَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ خُلِّيَ سَبِيلُهُ) يَعْنِي بَعْدَ مُضِيِّ الْمُدَّةِ لِأَنَّهُ اسْتَحَقَّ النَّظَرَ إِلَى الْمَيْسَرَةِ فَيَكُونُ حَبْسُهُ بَعْدَ ذَلِكَ ظُلْمًا؛ وَلَوْ قَامَتِ الْبَيِّنَةُ عَلَى إِفْلَاسِهِ قَبْلَ الْمُدَّةِ تُقْبَلُ فِي رَوَايَةٍ، وَلَا تُقْبَلُ فِي رَوَايَةٍ، وَعَلَى الثَّانِيَةِ عَامَّةُ الْمَشَايخ - رَحِمَهُمُ اللَّهُ -.

۱۔ قَالَ فِي الْكِتَابِ خُلِّيَ سَبِيلُهُ وَلَا يَحُولُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غَرَمَائِهِ،

۲۔ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت ولا يحبسُهُ فيما سوى ذلك إذا قال إني فقيرٌ إلا أن يُثبتَ غريمُهُ\ عَنْ بَهْزِ بْنِ حَكِيمٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ حَبَسَ رَجُلًا فِي تَهْمَةٍ ثُمَّ خَلَّى عَنْهُ» (سنن الترمذي، باب ما جاء في الحبس في التَّهْمَةِ نمبر 1417)

وجه: (۲) الحديث لثبوت ولا يحبسُهُ فيما سوى ذلك إذا قال إني فقيرٌ إلا أن يُثبتَ غريمُهُ\ أَخْبَرَنَا هِرْمَاسُ بْنُ حَبِيبٍ، رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْبَادِيَةِ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، قَالَ: أَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ بِغَرِيمٍ لِي، فَقَالَ لِي: «الزُّمَةُ»، ثُمَّ قَالَ لِي: «يَا أَخَا بَنِي تَمِيمٍ مَا تُرِيدُ أَنْ تَفْعَلَ بِأَسِيرِكَ؟» (سنن ابوداود شريف، باب في الحبس في الدين وغيره، نمبر 3629)

{381} **وجه:** (۱) الآية لثبوت فإن لم يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ خُلِّيَ سَبِيلُهُ\ ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (سورة البقرة، 2، آیت، نمبر 280)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت فإن لم يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ خُلِّيَ سَبِيلُهُ\ عَنْ الثُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ «أَنَّهُ رَفَعَ إِلَيْهِ نَفَرٌ مِنَ الْكَلَاعِيِّينَ أَنَّ حَاكَةً سَرَفُوا مَتَاعًا فَحَبَسَهُمْ أَيَّامًا ثُمَّ خَلَّى سَبِيلَهُمْ» (سنن نسائي، باب امتحان السارق بالضرب والحبس، نمبر 4689)

۱۔ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت فإن لم يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ خُلِّيَ سَبِيلُهُ\ عَنْ مَكْحُولٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ

اصول: کسی کے مال کے تحقیق کے لئے زیادہ سے زیادہ دو ماہ تک قید کرے، بعض نے چار یا چھ ماہ تک کہی ہے۔

وَهَذَا كَلَامٌ فِي الْمَلَاذِمَةِ وَسَنَدُكُرُهُ فِي كِتَابِ الْحَجَرِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ: رَجُلٌ أَقَرَّ عِنْدَ الْقَاضِي بِدَيْنٍ فَإِنَّهُ يُحْبَسُ ثُمَّ يَسْأَلُ عَنْهُ، فَإِنْ كَانَ مُوسِرًا أَبَدَ حَبْسَهُ، وَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا خَلَّى سَبِيلَهُ، وَمُرَادُهُ إِذَا أَقَرَّ عِنْدَ غَيْرِ الْقَاضِي أَوْ عِنْدَهُ مَرَّةً وَظَهَرَتْ مُمَاطَلَتُهُ وَالْحَبْسُ أَوَّلًا وَمُدَّتُهُ قَدْ بَيَّنَّاهُ فَلَا نُعِيدُهُ.

{382} قَالَ (وَيُحْبَسُ الرَّجُلُ فِي نَفَقَةِ زَوْجَتِهِ) لِأَنَّهُ ظَالِمٌ بِالْإِمْتِنَاعِ

{383} (وَلَا يُحْبَسُ وَالِدٌ فِي دَيْنِ وَلَدِهِ) لِأَنَّهُ نَوْعٌ عُقُوبَةٍ فَلَا يَسْتَحِقُّهُ الْوَلَدُ عَلَى الْوَالِدِ كَالْحَدُودِ

وَالْقَصَاصِ ۚ (إِلَّا إِذَا ائْتَمَعَ مِنَ الْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ) لِأَنَّ فِيهِ إِحْيَاءً لَوْلَدِهِ،

اللَّهُ ﷻ: «إِنَّ لِصَاحِبِ الْحَقِّ الْيَدَ وَاللِّسَانَ» (سنن دارقطني، فِي الْمَرْأَةِ تُفْتَلُ إِذَا ارْتَدَّتْ، 4553)

وجه: (۲) الحديث لثبوت فإن لم يظهر له مال خلّي سبيله \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ؓ: «أَنَّ رَجُلًا تَقَاضَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَأَغْلَطَ لَهُ، فَهَمَّ أَصْحَابُهُ، فَقَالَ: دَعُوهُ، فَإِنَّ لِصَاحِبِ الْحَقِّ مَقَالًا (بخاري شريف، بَابُ اسْتِقْرَاضِ الْإِبِلِ، نمبر 2390)

{383} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَلَا يُحْبَسُ وَالِدٌ فِي دَيْنِ وَلَدِهِ \ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: إِنَّ أَبِي اجْتَنَحَ مَالِي، فَقَالَ: «أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ» وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّ أَوْلَادَكُمْ مِنْ أَطْيَبِ كَسْبِكُمْ، فَكُلُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ»، (سنن ابن ماجه، بَابُ مَا لِلرَّجُلِ مِنْ مَالٍ وَلَدِهِ، نمبر 2392)

وجه: (۲) الآية لثبوت وَلَا يُحْبَسُ وَالِدٌ فِي دَيْنِ وَلَدِهِ \ ﴿وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ (سورة لقمان، 31 آیت، نمبر 15)

۱ **وجه:** (۱) الآية لثبوت وَلَا يُحْبَسُ وَالِدٌ فِي دَيْنِ وَلَدِهِ \ ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (سورة البقرة، 2 آیت، نمبر 233)

وجه: (۲) الآية لثبوت وَلَا يُحْبَسُ وَالِدٌ فِي دَيْنِ وَلَدِهِ \ ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأَتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ وَإِنْ تَعَاسَرْتُمْ فَسْتَزْضِعْ لَهُ وَآخَرَى﴾ (سورة

اصول: دین کی ادائیگی میں ٹال مٹول پر جس کیا جاسکتا ہے، اور قاضی کے متعین کرنے کے بعد شوہر پر نفقہ دین ہو جاتا ہے، لہذا اسکی ادائیگی کے ٹال مٹول میں جس ہو سکتا ہے۔

وَلَاِنَّهُ لَا يَتَذَكَّرُ لِسُقُوطِهَا بِمُضِيِّ الزَّمَانِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

الطلاق، 65 آیت، نمبر 6)

وجہ: (۲) الحدیث لثبوت وَلَا يُحْبَسُ وَالِدٌ فِي دَيْنِ وَلَدِهِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «خَيْرُ الصَّدَقَةِ مَا كَانَ عَنْ ظَهْرٍ غَنَى وَابْتَدَأَ بِمَنْ تَعُولُ.» (بخاری شریف، بَابُ وُجُوبِ النَّفَقَةِ عَلَى الْأَهْلِ، نمبر 5356)

اصول: والدین کو اولاد کے قرضوں کی وجہ سے قید نہیں کیا جائے گا، کیونکہ نبی کریم ﷺ نے فرمایا ہے کہ انت و مالک لابیک کہ تو اور تیرا مال سب کچھ تیرے باپ کا ہے، لہذا وہ قرض احسان کے درجہ میں شمار ہو گا۔

(بَابُ كِتَابِ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي)

{384} قَالَ (وَيُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي الْحُقُوقِ إِذَا شَهِدَ بِهِ عِنْدَهُ) لِلْحَاجَةِ عَلَى مَا نُبَيِّنُ

{385} (فَإِنْ شَهِدُوا عَلَى خَصْمٍ حَاضِرٍ حَكَمَ بِالشَّهَادَةِ) لَوْجُودِ الْحُجَّةِ (وَكُتِبَ بِحُكْمِهِ) وَهُوَ الْمَدْعُوُّ سَجَلًا

{386} (وَإِنْ شَهِدُوا بِهِ بِغَيْرِ حَضْرَةِ الْخَصْمِ لَمْ يَحْكَمْ) لِأَنَّ الْقَضَاءَ عَلَى الْغَائِبِ لَا يَجُوزُ

{384} **وجه:** (۱) الآیہ ثبوت و یُقْبَلُ کِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي الْحُقُوقِ إِذَا شَهِدَ بِهِ عِنْدَهُ ۱ ﴿أَذْهَبَ بِكِتَابِي هَذَا فَأَلْقَاهُ إِلَيْهِمْ ثُمَّ تَوَلَّى عَنْهُمْ فَانْظَرْ مَاذَا يَرْجِعُونَ﴾ ۳۸ قَالَتْ يَا أَيُّهَا الْمَلَأُ إِنَِّّي أَخْتَلِي إِلَيْكَ كِتَابٌ كَرِيمٌ ۳۹ إِنَّهُ مِنْ سُلَيْمَانَ وَإِنَّهُ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ﴾ (سورة النمل، 27 آیت، نمبر 28-30)

وجه: (۲) الحديث لثبوت و یُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي الْحُقُوقِ إِذَا شَهِدَ بِهِ عِنْدَهُ ۱ «أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ سَهْلٍ وَمُحَبِّصَةَ خَرَجَا إِلَى خَبِيرٍ فَكَتَبَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَيْهِمْ بِهِ، فَكُتِبَ: مَا قَتَلْنَاهُ، (بخاري شريف، بَابُ كِتَابِ الْحَاكِمِ إِلَى عَمَّالِهِ وَالْقَاضِي إِلَى أُمَنَائِهِ، نمبر 7192)

وجه: (۳) قول الصحابي لثبوت و یُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي الْحُقُوقِ إِذَا شَهِدَ بِهِ عِنْدَهُ ۱ وَقَدْ كَتَبَ عُمَرُ إِلَى عَامِلِهِ فِي الْحُدُودِ وَكَتَبَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ فِي سَنٍ كُسِرَتْ وَقَالَ إِبْرَاهِيمُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي جَائِزٌ إِذَا عَرَفَ الْكِتَابَ وَالْحَقَّ وَكَانَ الشَّعْبِيُّ يُجِزُ الْكِتَابَ الْمُخْتَوَمَ بِمَا فِيهِ مِنَ الْقَاضِي، (بخاري شريف، بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الْخَطِّ الْمُخْتَوَمِ وَمَا يَجُوزُ مِنْ ذَلِكَ وَمَا يَضِيقُ عَلَيْهِمْ وَكِتَابُ الْحَاكِمِ إِلَى عَامِلِهِ وَالْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي، نمبر 7162)

{386} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَإِنْ شَهِدُوا بِهِ بِغَيْرِ حَضْرَةِ الْخَصْمِ لَمْ يَحْكَمْ ۱ عَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ، قَالَ: بَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى الْيَمَنِ قَاضِيًا، فَقَالَ: «إِنَّ اللَّهَ سَيَهْدِي قَلْبَكَ، وَيُنَبِّتُ لِسَانَكَ، فَإِذَا جَلَسَ بَيْنَ يَدَيْكَ الْخُصْمَانِ، فَلَا تَقْضِيَنَّ حَتَّى تَسْمَعَ مِنَ الْآخِرِ، كَمَا سَمِعْتَ مِنَ الْأَوَّلِ، فَإِنَّهُ آخَرَى أَنْ يَتَبَيَّنَ لَكَ الْقَضَاءُ» (سنن ابوداود شريف، بَابُ كَيْفَ الْقَضَاءِ، 3582)

اصول: حدود و قصاص کے علاوہ جتنے حقوق ہیں ان میں ایک قاضی دوسرے قاضی کو خط لکھے اور شہادت سے ثابت ہو جائے کہ فلاں قاضی کا تو قاضی کو اختیار ہو گا اگر چاہے تو اس خط کے مطابق عمل کرے۔

۱۔ (وَكُتِبَ بِالشَّهَادَةِ) لِيَحْكُمَ الْمَكْتُوبُ إِلَيْهِ بِهَا وَهَذَا هُوَ الْكِتَابُ الْحُكْمِيُّ، وَهُوَ نَقْلُ الشَّهَادَةِ فِي الْحَقِيقَةِ، وَيَخْتَصُّ بِشَرَائِطٍ نَذَكُرُهَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، وَجَوَازُهُ لِمَسَاسِ الْحَاجَةِ لِأَنَّ الْمُدْعَى قَدْ يَتَعَذَّرُ عَلَيْهِ الْجَمْعُ بَيْنَ شُهُودِهِ وَخَصْمِهِ فَأَشْبَهَ الشَّهَادَةَ عَلَى الشَّهَادَةِ. ۲ وَقَوْلُهُ فِي الْحَقُوقِ يَنْدَرِجُ تَحْتَهُ الدَّيْنُ وَالنِّكَاحُ وَالنَّسَبُ وَالْمَغْصُوبُ وَالْأَمَانَةُ الْمَجْهُودَةُ وَالْمُضَارَبَةُ الْمَجْهُودَةُ لِأَنَّ كُلَّ ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الدَّيْنِ، وَهُوَ يُعْرَفُ بِالْوَصْفِ لَا يُجْتَاجُ فِيهِ إِلَى الْإِشَارَةِ، وَيُقْبَلُ فِي الْعَقَارِ أَيْضًا لِأَنَّ التَّعْرِيفَ فِيهِ بِالتَّحْدِيدِ. وَلَا يُقْبَلُ فِي الْأَعْيَانِ الْمُنْقُولَةِ لِلْحَاجَةِ إِلَى الْإِشَارَةِ. وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يُقْبَلُ فِي الْعَبْدِ دُونَ الْأَمَةِ لِغَلَبَةِ الْإِبَاقِ فِيهِ دُونَهَا. وَعَنْهُ أَنَّهُ يُقْبَلُ فِيهِمَا بِشَرَائِطٍ تُعْرَفُ فِي مَوْضِعِهَا. وَعَنْ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يُقْبَلُ فِي جَمِيعِ مَا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ وَعَلَيْهِ الْمُتَأَخَّرُونَ. .

{387} قَالَ (وَلَا يُقْبَلُ الْكِتَابُ إِلَّا بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ) لِأَنَّ الْكِتَابَ يُشْبِهُ الْكِتَابَ فَلَا يَثْبُتُ إِلَّا بِحُجَّةٍ تَامَّةٍ

وجه: (۲) قول التابعی لثبوت وإن شهدوا به بغير حاضرة الخصم لم يحكم \ عن الشعبي قال: سمعتُ شريحًا يقول: «لا يقضى على غائب» (مصنف عبدالرزاق: لا يقضى على غائب، 15306)

وجه: (۳) الحديث لثبوت وإن شهدوا به بغير حاضرة الخصم لم يحكم \ عن عائشة ؓ: «أن هندا قالت للنبي ﷺ: إن أبا سفيان رجلٌ شحيحٌ، فأحتاج أن آخذَ من ماله؟ قال: خذي ما يكفيك وذلك بالمعروف» (بخاري شريف، باب القضاء على الغائب، نمبر 7180)

{387} **وجه:** (۱) قول التابعی لثبوت ولا يقبل الكتاب إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين \ وأول من سأل على كتاب القاضي البينة ابن أبي ليلى وسوار بن عبد الله، (بخاري شريف، باب الشهادة على الخط المخطوم، نمبر 7162)

وجه: (۲) قول التابعی لثبوت ولا يقبل الكتاب إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين \ عن الشعبي قال: " لا تجوز شهادة الشاهد على الشاهد حتى يكونا اثنين " (الكبرى للسيهقي، باب: ما جاء في عدد شهود الفرع، 21191/ مصنف ابن شبيه، في شهادة الشاهد الخ، 23070)

۲ **اصول:** جس کی طرف اشارہ کئے بغیر اس کی صفت بیان کرنے سے متعارف ہو جائے تو اس کے لئے خط دوسرے قاضی کو بھیجا جاسکتا ہے، اور جس کو متعین کرنے میں اشارہ کرنا پڑے تو خط نہیں بھیجا جاسکتا ہے۔

وَهَذَا لِأَنَّهُ مُلْزَمٌ فَلَا بُدَّ مِنَ الْحُجَّةِ، بِخِلَافِ كِتَابِ الْإِسْتِثْمَانِ مِنْ أَهْلِ الْحَرْبِ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمُلْزَمٍ،
وَبِخِلَافِ رَسُولِ الْقَاضِي إِلَى الْمُزَكِّي وَرَسُولِهِ إِلَى الْقَاضِي لِأَنَّ الْإِلْزَامَ بِالشَّهَادَةِ لَا بِالتَّزْكِيَةِ
{388} قَالَ (وَيَجِبُ أَنْ يَقْرَأَ الْكِتَابَ عَلَيْهِمْ لِيَعْرِفُوا مَا فِيهِ أَوْ يُعْلِمَهُمْ بِهِ) لِأَنَّهُ لَا شَهَادَةَ
بِدُونِ الْعِلْمِ

{389} (ثُمَّ يَحْتَمِلُهُ بِحَضْرَتِهِمْ وَيُسَلِّمُهُ إِلَيْهِمْ) كَيْ لَا يُتَوَهَّمِ التَّغْيِيرُ، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ،
لِأَنَّ عِلْمَ مَا فِي الْكِتَابِ وَالْحُتْمَ بِحَضْرَتِهِمْ شَرْطٌ، وَكَذَا حِفْظُ مَا فِي الْكِتَابِ عِنْدَهُمَا وَلِهَذَا يُدْفَعُ
إِلَيْهِمْ كِتَابٌ آخَرُ غَيْرُ مَخْتُومٍ لِيَكُونَ مَعَهُمْ مُعَاوَنَةً عَلَى حِفْظِهِمْ.
وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - آخِرًا: شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ لَيْسَ بِشَرْطٍ، وَالشَّرْطُ أَنْ يُشْهَدَهُمْ أَنَّ
هَذَا كِتَابُهُ وَخَتْمُهُ وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّ الْحُتْمَ لَيْسَ بِشَرْطٍ أَيْضًا فَسَهَّلَ فِي ذَلِكَ لَمَّا أُتْبِلِيَ
بِالْقَضَاءِ وَلَيْسَ الْخَبَرُ كَالْمُعَايِنَةِ.
وَاخْتَارَ شَمْسُ الْأَيْمَةِ السَّرْحَسِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - قَوْلَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - .

{388} {وجه: (1) قول التابعي لثبوت وَيَجِبُ أَنْ يَقْرَأَ الْكِتَابَ عَلَيْهِمْ لِيَعْرِفُوا مَا فِيهِ أَوْ يُعْلِمَهُمْ
بِهِ \ وَكَرِهَ الْحَسَنُ وَأَبُو قِلَابَةَ أَنْ يَشْهَدَ عَلَى وَصِيَّةٍ حَتَّى يَعْلَمَ مَا فِيهَا لِأَنَّهُ لَا يَدْرِي لَعَلَّ فِيهَا
جَوْرًا، (بخاري شريف، بابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الْخَطِّ الْمَخْتُومِ، نمبر 7162/السنن الكبرى
للسيحي، بابُ الْإِحْتِيَاظِ فِي قِرَاءَةِ الْكِتَابِ وَالْإِشْهَادِ عَلَيْهِ وَخَتْمِهِ لئَلَّا يُزَوَّرَ عَلَيْهِ، نمبر 20419)
{وجه: (2) قول التابعي لثبوت وَيَجِبُ أَنْ يَقْرَأَ الْكِتَابَ عَلَيْهِمْ لِيَعْرِفُوا مَا فِيهِ أَوْ يُعْلِمَهُمْ بِهِ \ عَنْ
إِبْرَاهِيمَ، فِي الرَّجُلِ يَحْتِمُ عَلَى وَصِيَّتِهِ، وَقَالَ: اشْهَدُوا عَلَى مَا فِيهَا، قَالَ: " لَا يَجُوزُ حَتَّى يَقْرَأَهَا،
أَوْ تُقْرَأَ عَلَيْهِ فَيَقْرَأَ بِمَا فِيهَا " (السنن الكبرى للسيحي، بابُ الْإِحْتِيَاظِ فِي قِرَاءَةِ الْكِتَابِ وَالْإِشْهَادِ
عَلَيْهِ وَخَتْمِهِ لئَلَّا يُزَوَّرَ عَلَيْهِ، نمبر 20420)

{389} {وجه: (1) الحديث لثبوت ثُمَّ يَحْتَمِلُهُ بِحَضْرَتِهِمْ وَيُسَلِّمُهُ إِلَيْهِمْ \ عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ قَالَ:
«لَمَّا أَرَادَ النَّبِيُّ ﷺ أَنْ يَكْتُبَ إِلَى الرُّومِ، قَالُوا: إِنَّهُمْ لَا يَقْرَءُونَ كِتَابًا إِلَّا مَخْتُومًا، فَاتَّخَذَ النَّبِيُّ ﷺ
خَاتَمًا مِنْ فَصَّةٍ، كَأَنِّي أَنْظُرُ إِلَى وَبِصِهِ، وَنَقَشُهُ: مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللَّهِ. »، (بخاري شريف، بابُ الشَّهَادَةِ
عَلَى الْخَطِّ الْمَخْتُومِ، نمبر 7162/مسلم شريف: باب: لُبْسِ النَّبِيِّ ﷺ خَاتَمًا مِنْ وَرَقٍ نَقَشَهُ مُحَمَّدٌ
رَسُولُ اللَّهِ، وَلُبْسِ الْخُلَفَاءِ لَهُ مِنْ بَعْدِهِ، نمبر 2092)

اصول: حجت ملزمہ کے لئے گواہی کی ضرورت ہے اور حجت ملزمہ نہ ہو تو گواہی کی ضرورت نہیں ہے۔

{390} قَالَ (وَإِذَا وَصَلَ إِلَى الْقَاضِي لَمْ يَقْبَلْهُ إِلَّا بِحَضْرَةِ الْحَصْمِ) لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ أَدَاءِ الشَّهَادَةِ فَلَا بُدَّ مِنْ حُضُورِهِ، بِخِلَافِ سَمَاعِ الْقَاضِي الْكَاتِبِ لِأَنَّهُ لِلنَّقْلِ لَا لِلْحُكْمِ.

{391} قَالَ (فَإِذَا سَلَّمَهُ الشُّهُودُ إِلَيْهِ نَظَرَ إِلَى خَتَمِهِ، فَإِذَا شَهِدُوا أَنَّهُ كِتَابُ فُلَانٍ الْقَاضِي سَلَّمَهُ إِلَيْنَا فِي مَجْلِسِ حُكْمِهِ وَقَرَأَهُ عَلَيْنَا وَخَتَمَهُ فَتَحَهُ الْقَاضِي وَقَرَأَهُ عَلَى الْحَصْمِ وَالزَّمَهُ مَا فِيهِ) وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ.

۱۔ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : إِذَا شَهِدُوا أَنَّهُ كِتَابُهُ وَخَاتَمُهُ قَبِلَهُ عَلَى مَا مَرَّ، وَلَمْ يُشْتَرَطْ فِي الْكِتَابِ ظُهُورُ الْعَدَالَةِ لِلْفَتْحِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يَفْضُلُ الْكِتَابَ بَعْدَ ثُبُوتِ الْعَدَالَةِ، كَذَا ذَكَرَهُ الْخَصَّافُ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّهُ زَيْمًا يُحْتَاجُ إِلَى زِيَادَةِ الشُّهُودِ وَإِنَّمَا يُكْنِيهِمْ أَدَاءُ الشَّهَادَةِ بَعْدَ قِيَامِ الْحُكْمِ، وَإِنَّمَا يَقْبَلُهُ الْمَكْتُوبُ إِلَيْهِ إِذَا كَانَ الْكَاتِبُ عَلَى الْقَضَاءِ، حَتَّى لَوْ مَاتَ أَوْ عَزَلَ أَوْ لَمْ يَبْقَ أَهْلًا لِلْقَضَاءِ قَبْلَ وُصُولِ الْكِتَابِ لَا يَقْبَلُهُ لِأَنَّهُ التَّحَقُّقُ بِوَاحِدٍ مِنَ الرِّعَايَا،

{390} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وإذا وصل إلى القاضي لم يقبله إلا بحضرة الخصم \ فإذا جلس بين يديك الخصمان، فلا تقضين حتى تسمع من الآخر، كما سمعت من الأول، فإنه أخرى أن يتبين لك القضاء» (سنن ابوداود شريف، باب كيف القضاء، نمبر 3582)

{391} **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت فإذا سلمه الشهود إليه نظر إلى ختمه \ وكان الشعيي يجيز الكتاب المختوم بما فيه من القاضي ويروى عن ابن عمر نحوه، (بخاري شريف، باب الشهادة على الخط المختوم، نمبر 7162)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت فإذا سلمه الشهود إليه نظر إلى ختمه \ قال إبراهيم كتاب القاضي إلى القاضي جائز إذا عرف الكتاب والخاتم، (بخاري شريف، باب الشهادة على الخط المختوم، نمبر 7162)

وجه: (۳) قول التابعي لثبوت فإذا سلمه الشهود إليه نظر إلى ختمه \ قال إبراهيم كتاب القاضي إلى القاضي جائز إذا عرف الكتاب والخاتم، (بخاري شريف، باب الشهادة على الخط المختوم، نمبر 7162)

وجه: (۴) قول التابعي لثبوت فإذا سلمه الشهود إليه نظر إلى ختمه \ عباد بن منصور يجيزون كتب القضاء بغير محضر من الشهود، (بخاري شريف، باب الشهادة على الخط المختوم، نمبر 7162)

۱۔ **اصول:** قاضی کو یہ یقین ہو جائے کہ یہ خط فلاں قاضی کا ہے اس کے مطابق فیصلہ صادر کر سکتا ہے۔

۲. وَلِهَذَا لَا يُقْبَلُ إِخْبَارُهُ قَاضِيًا آخَرَ فِي غَيْرِ عَمَلِهِ أَوْ فِي غَيْرِ عَمَلِهِمَا، ۳. وَكَذَا لَوْ مَاتَ الْمَكْتُوبُ إِلَيْهِ إِلَّا إِذَا كَتَبَ إِلَى فَلَانِ بْنِ فَلَانٍ قَاضِي بَلَدَةٍ كَذَا وَإِلَى كُلِّ مَنْ يَصِلُ إِلَيْهِ مِنْ قَضَاةِ الْمُسْلِمِينَ لِأَنَّ غَيْرَهُ صَارَ تَبَعًا لَهُ وَهُوَ مُعَرَّفٌ، ۴. بِخِلَافِ مَا إِذَا كَتَبَ ابْتِدَاءً إِلَى كُلِّ مَنْ يَصِلُ إِلَيْهِ عَلَى مَا عَلَيْهِ مَشَاجِنَا - رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى - لِأَنَّهُ غَيْرُ مُعَرَّفٍ، ۵. وَلَوْ كَانَ مَاتَ الْخَصْمُ يَنْقُذُ الْكِتَابُ عَلَى وَارَثِهِ لِقِيَامِهِ مَقَامَهُ.

۲. **وجه:** (۱) قول التابعی لثبوت فإذا سلمه الشهود إليه نظر إلى ختمه \ أخبرنا الثوري، عن عاصم، في رجلين أتيا إلى عبدة يختصمان إليه فقال: «أتؤمّراني؟» قالا: نعم، فقضى بينهما، قال سفيان: «وإذا حكم رجلان حكما فقضى بينهما فقضاؤه جائز، إلا في الحدود» ((مصنف عبد الرزاق، باب: هل يقضي الرجل بين الرجلين ولم يؤل؟ وكيف إن فعل، نمبر 15294)

۳. **وجه:** (۱) الحديث لثبوت فإذا سلمه الشهود إليه نظر إلى ختمه \ عن ابن سيرين، أن العلاء بن الحضرمي، كتب إلى رسول الله ﷺ: " {بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ} [الفتحة: 1]، من العلاء بن الحضرمي إلى محمد رسول الله ﷺ " (السنن الكبرى للبيهقي، باب الرجل يبدأ بنفسه في الكتاب، نمبر 20422)

وجه: (۲) الحديث لثبوت فإذا سلمه الشهود إليه نظر إلى ختمه \ أن عبد الله بن عباس أخبره: «أن رسول الله ﷺ بعث بكتابه إلى كسرى فأمره أن يدفعه إلى عظيم البحرين يدفعه عظيم البحرين إلى كسرى فلما قرأه كسرى، (بخاري شريف، باب دعوة اليهود والنصارى، نمبر 2939)

۵. **وجه:** (۱) الحديث لثبوت فإذا سلمه الشهود إليه نظر إلى ختمه \ عن جابر بن عبد الله أنه أخبره، أن أباه توفي وترك عليه ثلاثين وسقا لرجل من يهود فاستنظره جابر فأبى، فكلم جابر النبي ﷺ أن يشفع له إليه، «فجاء رسول الله ﷺ وكلم اليهودي ليأخذ ثمر نخله بالذي له عليه فأبى عليه، وكلمه رسول الله ﷺ أن ينظره فأبى». (سنن ابوداود شريف، باب ما جاء في الرجل يموت وعليه دين وله وفاء يستنظر غرماؤه ويفرق بالوارث، نمبر 2884)

۲. **اصول:** جہاں کا قاضی ہے قاضی صرف اسی جگہ کا فیصلہ کر سکتا ہے، دوسری جگہ کا فیصلہ نہیں کر سکتا ہے۔

۳. **اصول:** جس قاضی کو خط لکھا جا رہا ہے اس کو معلوم ہوا اگر وہ مجھول ہو گا وہ خط قابل عمل نہ ہو گا۔

{392} (وَلَا يُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ) لِأَنَّ فِيهِ شُبْهَةَ الْبَدَلِيَّةِ فَصَارَ كَالشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ، وَلَأَنَّ مَبْنَاهُمَا عَلَى الْإِسْقَاطِ وَفِي قَبُولِهِ سَعْيٌ فِي إِنْبَاتِهِمَا

{392} **وجه:** (۱) الحدیث لثبوت وَلَا يُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ \ عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «ادْرَءُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الْإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ»، (سنن الترمذی، بَابُ مَا جَاءَ فِي ذَرِّهِ الْحُدُودِ، نمبر 1424/سنن دار قطنی، كِتَابُ الْحُدُودِ وَالذِّيَّاتِ وَغَيْرُهُ، نمبر 3097)

وجه: (۲) الحدیث لثبوت وَلَا يُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ \ وَقَالَ بَعْضُ النَّاسِ كِتَابُ الْحَاكِمِ جَائِزٌ إِلَّا فِي الْحُدُودِ، (بخاری شریف، بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الْخَطِّ الْمَخْتُومِ، نمبر 7162)

اصول: حدود و قصاص کے بارے میں یہ حکم ہے کہ جہاں تک ہو سکے انھیں ساقط کرنے کو شش کرو۔

اصول: حدود و قصاص میں کتاب القاضی الی القاضی جائز نہیں ہے۔

(فصل آخر)

{393} (وَيَجُوزُ قَضَاءُ الْمَرْأَةِ فِي كُلِّ شَيْءٍ إِلَّا فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ) اعتباراً بِشَهَادَتِهَا. وَقَدْ مَرَّ الْوَجْهُ.

{394} (وَلَيْسَ لِلْقَاضِي أَنْ يَسْتَخْلِفَ عَلَى الْقَضَاءِ إِلَّا أَنْ يُفَوِّضَ إِلَيْهِ ذَلِكَ) لِأَنَّهُ قُلْدَ الْقَضَاءِ دُونَ التَّقْلِيدِ بِهِ فَصَارَ كَتَوَكُّيلِ الْوَكِيلِ، بِخِلَافِ الْمَأْمُورِ بِإِقَامَةِ الْجُمُعَةِ حَيْثُ يَسْتَخْلِفُ لِأَنَّهُ عَلَى شَرَفِ الْفَوَاتِ لِتَوْفُّقِهِ فَكَانَ الْأَمْرُ بِهِ إِذْنًا بِالِاسْتِخْلَافِ دَلَالَةً وَلَا كَذَلِكَ الْقَضَاءُ. وَلَوْ قَضَى الثَّانِي بِمَحْضَرٍ مِنَ الْأَوَّلِ أَوْ قَضَى الثَّانِي فَأَجَازَ الْأَوَّلُ جَازَ كَمَا فِي الْوَكَالَةِ،

{393} {وجه: (۱) الآية لثبوت ويجوز قضاء المرأة في كل شيء إلا في الحدود والقصاص \ «وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى» (سورة البقرة، ۲، آیت، نمبر 282)

{وجه: (۲) الحديث لثبوت ويجوز قضاء المرأة في كل شيء إلا في الحدود والقصاص \ عَنْ الزُّهْرِيِّ، قَالَ: مَضَتْ السُّنَّةُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَالْخَلِيفَتَيْنِ مِنْ بَعْدِهِ: أَلَّا تَجُوزَ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ " (مصنف ابن شبيهه، في شهادة النساء في الحدود، 28705/« (مصنف عبد الرزاق، باب: هَلْ تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ فِي الْحُدُودِ وَغَيْرِهِ، 15405/السنن الكبرى للبيهقي، باب: الشَّهَادَةُ فِي الطَّلَاقِ، وَالرَّجْعَةِ وَمَا فِي مَعْنَاهُمَا مِنَ النِّكَاحِ وَالْقِصَاصِ وَالْحُدُودِ. 20528)

{وجه: (۳) الحديث لثبوت ويجوز قضاء المرأة في كل شيء إلا في الحدود والقصاص \ عَنْ أَبِي بَكْرَةَ قَالَ: «لَقَدْ نَفَعَنِي اللَّهُ بِكَلِمَةِ أَيَّامِ الْجَمَلِ، لَمَّا بَلَغَ النَّبِيُّ ﷺ أَنَّ فَارِسًا مَلَكَوْا ابْنَةَ كِسْرَى قَالَ: لَنْ يُفْلِحَ قَوْمٌ وَلَوْ أَمَرَهُمْ امْرَأَةٌ.»، (بخاري شريف، باب ، نمبر 7099)

{394} {وجه: (۱) الحديث لثبوت وليس للقاضي أن يستخلف على القضاء إلا أن يفوض إليه ذلك} رضي الله عنهما، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «وَاعْذُ يَا أُنَيْسُ إِلَى امْرَأَةٍ هَذَا، فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمُهَا» (بخاري شريف، باب الْوَكَالَةِ فِي الْحُدُودِ، نمبر 2314)

اصول: عورت کی گواہی حدود و قصاص میں مقبول نہیں اسلئے عورت حدود و قصاص میں قاضی نہیں بن سکتی۔

اصول: قاضی بنانا امیر المومنین کی ذمہ داری اور حق ہے، قاضی کو یہ حق نہیں ہے کہ کسی کو قاضی بنائے۔

وَهَذَا لِأَنَّهُ حَضَرَهُ رَأْيُ الْأَوَّلِ وَهُوَ الشَّرْطُ، وَإِذَا فُوضَ إِلَيْهِ يَمْلِكُهُ فَيَصِيرُ الثَّانِي نَائِبًا عَنِ الْأَوَّلِ حَتَّى لَا يَمْلِكَ الْأَوَّلُ عَزْلَهُ إِلَّا إِذَا فُوضَ إِلَيْهِ الْعَزْلُ هُوَ الصَّحِيحُ.
 {395} قَالَ (وَإِذَا رُفِعَ إِلَى الْقَاضِي حُكْمٌ حَاكِمٍ أَمْضَاهُ إِلَّا أَنْ يُخَالَفَ الْكِتَابَ أَوْ السُّنَّةَ أَوْ الْإِجْمَاعَ بَأَنْ يَكُونَ قَوْلًا لَا دَلِيلَ عَلَيْهِ).

{395} **وجہ:** (۱) قول التابعی لثبوت وإذا رفع إلى القاضي حكم حاكم أمضاه إلا أن يخالف الكتاب \ حَدَّثَنَا عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ مُحَرَّرٍ جِئْتُ بِكِتَابٍ مِنْ مُوسَى بْنِ أَنَسٍ قَاضِي الْبَصْرَةِ وَأَقَمْتُ عَنْهُ الْبَيِّنَةَ أَنَّ لِي عِنْدَ فُلَانٍ كَذَا وَكَذَا وَهُوَ بِالْكُوفَةِ وَجِئْتُ بِهِ الْقَاسِمَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ فَأَجَازَهُ، (بخاری شریف، بابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الْخَطِّ الْمَخْتُومِ، نمبر 7162)

وجہ: (۱) قول التابعی لثبوت وإذا رفع إلى القاضي حكم حاكم أمضاه إلا أن يخالف الكتاب \ عَنْ ابْنِ سِيرِينَ قَالَ: سَمِعْتُ شُرَيْحًا يَقُولُ: «إِنِّي لَا أَرُدُّ قَضَاءً كَانَ قَبْلِي» (مصنف عبد الرزاق، باب: هَلْ يُرَدُّ قَضَاءُ الْقَاضِي؟ أَوْ يَرْجَعُ عَنْ قَضَائِهِ، نمبر 15376)

وجہ: (۱) الحديث لثبوت وإذا رفع إلى القاضي حكم حاكم أمضاه إلا أن يخالف الكتاب \ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا هَذَا مَا لَيْسَ فِيهِ فَهُوَ رَدٌّ»، (بخاری شریف، باب: إِذَا اصْطَلَحُوا عَلَى صُلْحٍ جَوْرٍ فَالصُّلْحُ مَرْدُودٌ، نمبر 2697/سنن ابوداود شریف، باب في لزوم السنة، نمبر 4606)

وجہ: (۱) الحديث لثبوت وإذا رفع إلى القاضي حكم حاكم أمضاه إلا أن يخالف الكتاب \ «جَاءَ أَعْرَابِيٌّ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَفْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ، فَقَامَ خَصْمُهُ فَقَالَ: صَدَقَ، أَفْضِ بَيْنَنَا بِكِتَابِ اللَّهِ، فَقَالَ الْأَعْرَابِيُّ: إِنَّ ابْنِي كَانَ عَسِيفًا عَلَى هَذَا، فَرَزَنِي بِأَمْرَاتِهِ، فَقَالُوا لِي: عَلَى ابْنِكَ الرَّجْمُ، فَقَدَيْتُ ابْنِي مِنْهُ مِائَةً مِنَ الْغَنَمِ وَوَلِيدَةً، ثُمَّ سَأَلْتُ أَهْلَ الْعِلْمِ فَقَالُوا: إِنَّمَا عَلَى ابْنِكَ جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ»، (بخاری شریف، باب: إِذَا اصْطَلَحُوا عَلَى صُلْحٍ جَوْرٍ فَالصُّلْحُ مَرْدُودٌ، نمبر 2696)

وجہ: (۱) الحديث لثبوت وإذا رفع إلى القاضي حكم حاكم أمضاه إلا أن يخالف الكتاب \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ: بَعَثَ النَّبِيُّ ﷺ خَالِدًا فَذَكَرْنَا ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: اللَّهُمَّ إِنِّي أَبْرَأُ إِلَيْكَ مِمَّا **اصول:** اگر قاضی کے پاس کسی حاکم کا کوئی حکم آئے تو اگر وہ شریعت کے موافق ہو تو اسے نافذ کر دے۔

۱۔ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ: وَمَا اخْتَلَفَ فِيهِ الْفُقَهَاءُ فَقَضَى بِهِ الْقَاضِي ثُمَّ جَاءَ قَاضٍ آخَرُ يَرَى غَيْرَ ذَلِكَ أَمْضَاهُ).

وَالْأَصْلُ أَنَّ الْقَضَاءَ مَتَى لَاقَى فَصْلًا مُجْتَهِدًا فِيهِ يُنْفِذُهُ وَلَا يَرُدُّهُ غَيْرُهُ، لِأَنَّ اجْتِهَادَ الثَّانِي كَاجْتِهَادِ الْأَوَّلِ، وَقَدْ يُرْجَحُ الْأَوَّلُ بِاتِّصَالِ الْقَضَاءِ بِهِ فَلَا يُنْقَضُ بِمَا هُوَ دُونَهُ.

{396} (وَلَوْ قَضَى فِي الْمُجْتَهِدِ فِيهِ مُخَالَفًا لِرَأْيِهِ نَاسِيًا لِمَذْهَبِهِ نَفَذَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ وَإِنْ كَانَ عَامِدًا فِيهِ رَوَايَتَانِ) وَوَجْهُ النَّفَازِ أَنَّهُ لَيْسَ بِخَطَأٍ بَيِّنٍ، وَعِنْدَهُمَا لَا يُنْفَذُ فِي الْوُجْهِينِ لِأَنَّهُ قَضَى بِمَا هُوَ خَطَأٌ عِنْدَهُ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، ۱ ثُمَّ الْمُجْتَهِدُ فِيهِ أَنْ لَا يَكُونَ مُخَالَفًا لِمَا ذَكَرْنَا. وَالْمُرَادُ بِالسُّنَّةِ الْمَشْهُورَةِ مِنْهَا ۲ وَفِيمَا اجْتَمَعَ عَلَيْهِ الْجُمْهُورُ لَا يُعْتَبَرُ مُخَالَفَةُ الْبَعْضِ وَذَلِكَ خِلَافٌ وَلَيْسَ بِاخْتِلَافٍ وَالْمُعْتَبَرُ الْاِخْتِلَافُ فِي الصَّدْرِ الْأَوَّلِ

صَنَعَ خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ. مَرَّتَيْنِ. (بخاری شریف: إِذَا قَضَى الْحَاكِمُ بِجَوْرِ أَوْ خِلَافِ الْح، 7189)

وجہ: (۱) قول التابعی لثبوت وَإِذَا رُفِعَ إِلَى الْقَاضِي حُكْمُ حَاكِمٍ أَمْضَاهُ إِلَّا أَنْ يُخَالَفَ الْكِتَابَ\ عَنِ الثَّوْرِيِّ قَالَ: «إِذَا قَضَى الْقَاضِي بِخِلَافِ كِتَابِ اللَّهِ، أَوْ سُنَّةِ نَبِيِّ اللَّهِ، أَوْ شَيْءٍ مُجْتَمِعٍ عَلَيْهِ، فَإِنَّ الْقَاضِي بَعْدَهُ يَرُدُّهُ، فَإِنْ كَانَ شَيْئًا بِرَأْيِ النَّاسِ، لَمْ يَرُدُّهُ، وَيَحْمِلُ ذَلِكَ مَا تَحْمَلُ» (مصنف عبد الرزاق، باب: هَلْ يَرُدُّ قَضَاءُ الْقَاضِي؟ أَوْ يَرْجِعُ عَنْ قَضَائِهِ، نمبر 1298)

۱۔ **وجہ:** (۱) عبارة الصغير لثبوت وَإِذَا رُفِعَ إِلَى الْقَاضِي حُكْمُ حَاكِمٍ أَمْضَاهُ إِلَّا أَنْ يُخَالَفَ الْكِتَابَ\ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ وَمَا اخْتَلَفَ فِيهِ الْفُقَهَاءُ فَقَضَى بِهِ الْقَاضِي، ثُمَّ جَاءَ قَاضٍ آخَرُ يَرَى غَيْرَ ذَلِكَ أَمْضَاهُ فَيَدُّهُ بِكَوْنِ الثَّانِي يَرَى خِلَافَ مَا حَكَمَ بِهِ الْأَوَّلُ وَلَيْسَ فِيهِمَا ذِكْرُهُ فِي الْكِتَابِ التَّقْيِيدُ، (تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، [كِتَابِ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي وَغَيْرِهِ] 182)

{396} ۱۔ **وجہ:** (۱) الآية لثبوت وَلَوْ قَضَى فِي الْمُجْتَهِدِ فِيهِ مُخَالَفًا لِرَأْيِهِ نَاسِيًا\ ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا﴾ (سورة النساء، 4، آیت، نمبر 22)

وجہ: ۲۔ (۱) الحديث لثبوت وَلَوْ قَضَى فِي الْمُجْتَهِدِ فِيهِ مُخَالَفًا لِرَأْيِهِ نَاسِيًا\ سَمِعْتُ عِمْرَانَ بْنَ

اصول: دوسرے مسلک پر فتویٰ دینے کی شدید مجبوری ہو اور اس کے پاس احادیث بھی ہوں تو فتویٰ دینا بھی جائز ہے اور نافذ کیا جائے گا۔

{397} قَالَ (وَكُلُّ شَيْءٍ قَضَى بِهِ الْقَاضِي فِي الظَّاهِرِ بِتَحْرِيمِهِ فَهُوَ فِي البَاطِنِ كَذَلِكَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -) وَكَذَا إِذَا قَضَى بِإِحْلَالٍ، وَهَذَا إِذَا كَانَتْ الدَّعْوَى بِسَبَبٍ مُعَيَّنٍ وَهِيَ مَسْأَلَةُ قَضَاءِ الْقَاضِي فِي الْعُقُودِ وَالْفُسُوحِ بِشَهَادَةِ الزُّورِ وَقَدْ مَرَّتْ فِي التِّكَاحِ قَالَ (وَلَا يَقْضِي الْقَاضِي عَلَى غَائِبٍ إِلَّا أَنْ يَخْضُرَ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ)

خُصِنَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا يَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «خَيْرُ أُمَّتِي قَرْنِي، ثُمَّ الَّذِينَ يُلُونَهُمْ، ثُمَّ الَّذِينَ يُلُونَهُمْ. قَالَ عِمْرَانُ: فَلَا أَذْرِي أَذْكَرَ بَعْدَ قَرْنِهِ قَرْنَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا ثُمَّ إِنَّ بَعْدَكُمْ قَوْمًا يَشْهَدُونَ وَلَا يُسْتَشْهَدُونَ وَيَحُونُونَ وَلَا يُؤْتَمَنُونَ، وَيَنْدَرُونَ وَلَا يَفُونَ، وَيَظْهَرُ فِيهِمُ السِّمَنُ» (بخاري شريف، باب فضائل أصحاب النبي ﷺ، خبر 3650/سنن ابوداود شريف، باب في فضل أصحاب رسول الله ﷺ، خبر 4657)

{397} وجه: (١) الحديث لثبوت ولو قضى في المجتهد فيه مخالفاً لرأيه ناسياً \ عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَلْحَنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا بِقَوْلِهِ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ، فَلَا يَأْخُذْهَا.» (بخاري شريف، باب مَنْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ بَعْدَ الْيَمِينِ، خبر 2680)

وجه: (٢) الحديث لثبوت ولو قضى في المجتهد فيه مخالفاً لرأيه ناسياً \ أَنَّ أُمَّهَا أُمَّ سَلَمَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، زَوْجَ النَّبِيِّ ﷺ إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ، وَإِنَّهُ يَأْتِينِي الْخُصْمُ، فَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْبَغُ مِنْ بَعْضٍ، فَأَحْسِبُ أَنَّهُ صَدَقَ، فَأَقْضِي لَهُ بِذَلِكَ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ مُسْلِمٍ، فَإِنَّمَا هِيَ قِطْعَةٌ مِنَ النَّارِ، فَلْيَأْخُذْهَا أَوْ فَلْيَتْرَكْهَا.» (بخاري شريف، باب إِثْمٌ مِنْ خَاصَمٍ فِي بَاطِلٍ وَهُوَ يَعْلَمُهُ، خبر 2458)

{398} وجه: (١) الحديث لثبوت ولا يقضي القاضي على غائب إلا أن يخضر من يقوم مقامه \ عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: «إِنَّ اللَّهَ سَيَهْدِي قَلْبَكَ، وَيُثَبِّتُ لِسَانَكَ، فَإِذَا جَلَسَ بَيْنَ يَدَيْكَ الْخُصْمَانِ، فَلَا تَقْضِيَنَّ حَتَّى تَسْمَعَ مِنَ الْآخَرِ، كَمَا سَمِعْتَ مِنَ الْأَوَّلِ، فَإِنَّهُ آخَرَى أَنْ يَتَبَيَّنَ لَكَ الْقَضَاءُ.» قَالَ: «فَمَا زِلْتُ قَاضِيًا، أَوْ مَا شَكَّكْتُ فِي قَضَاءٍ بَعْدُ» (ابوداود شريف، كَيْفَ الْقَضَاءُ، 3582/سنن الترمذي، مَا جَاءَ فِي الْقَاضِي لَا يَقْضِي بَيْنَ الْخُصْمَيْنِ حَتَّى يَسْمَعَ كِلَاهُمَا، 1331)

اصول: قاضی کے سامنے کسی چیز کے بارے میں مدعی یہ ملکیت کا دعویٰ کرے لیکن وجہ ملکیت نہ بتائے اس کو املاک مرسلہ کہتے ہیں۔ اور وجہ ملکیت بتا دے تو املاک مقیدہ کہتے ہیں۔

۱۔ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: يَجُوزُ لَوْجُودِ الْحُجَّةِ وَهِيَ الْبَيِّنَةُ فَظَهَرَ الْحَقُّ. ۲. وَلَنَا أَنَّ الْعَمَلَ بِالشَّهَادَةِ لِقَطْعِ الْمُنَازَعَةِ، وَلَا مُنَازَعَةَ دُونَ الْإِنْكَارِ وَلَمْ يُوْجَدْ، وَلَئِنَّهُ يَحْتَمِلُ الْإِقْرَارَ وَالْإِنْكَارَ مِنَ الْخُصْمِ فَيَشْتَبِهُ وَجْهَ الْقَضَاءِ لِأَنَّ أَحْكَامَهُمَا مُحْتَمِلَةٌ، وَلَوْ أَنْكَرَ ثُمَّ غَابَ فَكَذَلِكَ لِأَنَّ الشَّرْطَ قِيَامَ الْإِنْكَارِ وَقْتَ الْقَضَاءِ، وَفِيهِ خِلَافٌ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَمَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ قَدْ يَكُونُ نَائِبًا بِإِنَابَتِهِ كَالْوَكِيلِ أَوْ بِإِنَابَةِ الشَّرْعِ كَالْوَصِيِّ مِنْ جِهَةِ الْقَاضِي، وَقَدْ يَكُونُ حُكْمًا بِأَنْ كَانَ مَا يَدْعِي عَلَى الْغَائِبِ سَبَبًا لِمَا يَدْعِيهِ عَلَى الْحَاضِرِ وَهَذَا فِي غَيْرِ صُورَةٍ فِي الْكُتُبِ، أَمَّا إِذَا كَانَ شَرْطًا لِحَقِّهِ فَلَا مُعْتَبَرَ بِهِ فِي جَعْلِهِ خَصْمًا عَنِ الْغَائِبِ وَقَدْ عُرِفَ تَمَامُهُ فِي الْجَمَاعِ

{399} قَالَ (وَيُقْرِضُ الْقَاضِي أَمْوَالَ الْيَتَامَى وَيَكْتُبُ ذِكْرَ الْحَقِّ) لِأَنَّ فِي الْإِقْرَاضِ مَصْلَحَتَهُمْ لِبَقَاءِ الْأَمْوَالِ مَحْفُوظَةً مَضْمُونَةً، وَالْقَاضِي يَقْدِرُ عَلَى الْإِسْتِخْرَاجِ وَالْكِتَابَةِ لِيَحْفَظَهُ

وجہ: (۲) قول التابعي لثبوت وَلَا يَقْضِي الْقَاضِي عَلَى غَائِبٍ إِلَّا أَنْ يَحْضُرَ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ \ عَنِ الشَّعْبِيِّ قَالَ: سَمِعْتُ شُرَيْحًا يَقُولُ: «لَا يُقْضَى عَلَى غَائِبٍ»، («مصنف عبد الرزاق، باب: لَا يُقْضَى عَلَى غَائِبٍ، نمبر 15306)

۱۔ وجہ: (۱) الحديث لثبوت وَلَا يَقْضِي الْقَاضِي عَلَى غَائِبٍ إِلَّا أَنْ يَحْضُرَ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ \ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: «أَنَّ هِنْدًا قَالَتْ لِلنَّبِيِّ ﷺ: إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلًا شَحِيحٌ، فَأَحْتَاجُ أَنْ آخُذَ مِنْ مَالِهِ؟ قَالَ: خُذِي مَا يَكْفِيكَ وَوَلَدُكَ بِالْمَعْرُوفِ.» (بخاري شريف، باب الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ، نمبر 7180/مسلم شريف: باب قَضِيَّةِ هِنْدٍ، نمبر 1714)

{399} **وجہ:** (۱) الآية لثبوت وَيُقْرِضُ الْقَاضِي أَمْوَالَ الْيَتَامَى وَيَكْتُبُ ذِكْرَ الْحَقِّ \ ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا﴾ (سورة النساء، ۱۷ آیت، نمبر 34)

وجہ: (۲) الآية لثبوت وَيُقْرِضُ الْقَاضِي أَمْوَالَ الْيَتَامَى وَيَكْتُبُ ذِكْرَ الْحَقِّ \ ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتِيمِ قُلْ إِصْلَاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ﴾ (سورة البقرة، 2 آیت، نمبر 220)

اصول: مدعی علیہ غائب ہو تو قاضی فیصلہ نہ کرے مگر یہ کوئی وصی کے و طور یا وکالت کے طور پر کوئی چیز ہو۔

(وَإِنْ أَقْرَضَ الْوَصِيُّ ضَمِنَ) لِأَنَّهُ لَا يَقْدِرُ عَلَى الْإِسْتِخْرَاجِ، وَالْأَبُ بِمَنْزِلَةِ الْوَصِيِّ فِي أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ لِعَجْزِهِ عَنِ الْإِسْتِخْرَاجِ.

وجہ: (۳) الحدیث لثبوت ويُقْرِضُ الْقَاضِي أَمْوَالَ الْيَتَامَى وَيَكْتُبُ ذِكْرَ الْحَقِّ \ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ خَطَبَ النَّاسَ فَقَالَ: «أَلَا مَنْ وَلِيَ يَتِيمًا لَهُ مَالٌ فَلْيَتَجَرَّ فِيهِ، وَلَا يَتْرُكْهُ حَتَّى تَأْكُلَهُ الصَّدَقَةُ» سنن الترمذی، باب مَا جَاءَ فِي زَكَاةِ مَالِ الْيَتِيمِ، نمبر 641/سنن دارقطنی، باب وَجُوبِ الزَّكَاةِ فِي مَالِ الصَّبِيِّ وَالْيَتِيمِ، نمبر 1970

وجہ: (۴) الْآيَةُ لثبوت وَيُقْرِضُ الْقَاضِي أَمْوَالَ الْيَتَامَى وَيَكْتُبُ ذِكْرَ الْحَقِّ \ ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ عَامَتُوا إِذَا تَدَايَنُتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ﴾ (سورة البقرة، 2، آیت، نمبر 282)

اصول: قاضی یتیم کے مال کے لئے جو مفید ہو تو وہ کام کر سکتے ہیں، لہذا قاضی مال یتیم کو کسی بطور قرض دے سکتا ہے۔

اصول: قاضی کے علاوہ کسی اور نے مال یتیم کو قرض پر دے دیا تو وہ دینے والا مال کا ضامن ہوگا۔

لغات: أَقْرَضَ: قرض دینا، الْوَصِيُّ: وصی، ضَمِنَ: ضامن ہونا، الْإِسْتِخْرَاجُ: نکلوانا، لِعَجْزِهِ: عاجز ہونا، قَدَّرَتْهُ: قدرت نہ ہونا۔

(بَابُ التَّحْكِيمِ)

{400} (وَإِذَا حَكَمَ رَجُلَانِ رَجُلًا فَحَكَمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ جَازَ) لِأَنَّ لَهُمَا وَلَايَةً عَلَى أَنْفُسِهِمَا فَصَحَّ تَحْكِيمُهُمَا وَيَنْفُذُ حُكْمُهُ عَلَيْهِمَا، وَهَذَا إِذَا كَانَ الْمُحَكَّمُ بِصِفَةِ الْحَاكِمِ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْقَاضِي فِيمَا بَيْنَهُمَا فَيُشْتَرَطُ أَهْلِيَّةُ الْقَضَاءِ، ۱ وَلَا يَجُوزُ تَحْكِيمُ الْكَافِرِ وَالْعَبْدِ وَالذِّمِّيِّ وَالْمَحْدُودِ فِي الْقَدْفِ وَالْفَاسِقِ وَالصَّبِيِّ لِانْعِدَامِ أَهْلِيَّةِ الْقَضَاءِ اعْتِبَارًا بِأَهْلِيَّةِ الشَّهَادَةِ

{400} {وجه: (۱) الآية لثبوت وَإِذَا حَكَمَ رَجُلَانِ رَجُلًا فَحَكَمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ جَازَ \ ﴿وَأِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ (سورة النساء، 4، آیت، نمبر 35)

{وجه: (۱) الحديث لثبوت وَإِذَا حَكَمَ رَجُلَانِ رَجُلًا فَحَكَمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ جَازَ \ عَنْ عَائِشَةَ ؓ قَالَتْ: «أُصِيبَ سَعْدٌ يَوْمَ الْخَنْدَقِ، فَأَشَارَ إِلَى بَنِي قُرَيْظَةَ، فَأَتَاهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَنَزَلُوا عَلَى حُكْمِهِ، فَرَدَّ الْحُكْمَ إِلَى سَعْدٍ، قَالَ: فَإِنِّي أَحْكُمُ فِيهِمْ، (بخاري شريف، باب مَرَجِعِ النَّبِيِّ ﷺ مِنَ الْأَخْزَابِ، نمبر 2241/مسلم شريف، باب جَوَازِ قِتَالِ مَنْ نَقَضَ الْعَهْدَ، وَجَوَازِ إِنْزَالِ أَهْلِ الْحِصْنِ عَلَى حُكْمِ حَاكِمٍ عَدْلٍ أَهْلٍ لِلْحُكْمِ، نمبر 1768)

۱ {وجه: (۱) الآية لثبوت وَإِذَا حَكَمَ رَجُلَانِ رَجُلًا فَحَكَمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ جَازَ \ ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ (سورة النساء، 4، آیت، نمبر 141)

{وجه: (۲) قول التابعي لثبوت وَإِذَا حَكَمَ رَجُلَانِ رَجُلًا فَحَكَمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ جَازَ \ عَنْ إِبْرَاهِيمَ، عَنْ شُرَيْحٍ، قَالَ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ الْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ إِلَّا فِي سَفَرٍ، وَلَا تَجُوزُ إِلَّا عَلَى وَصِيَّةٍ» (مصنف ابن أبي شيبة، مَا تَجُوزُ فِيهِ شَهَادَةُ الْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ، نمبر 22446/«(مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ أَهْلِ الْكُفْرِ عَلَى أَهْلِ الْإِسْلَامِ، نمبر 1538)

{وجه: (۳) قول الصحابي لثبوت وَإِذَا حَكَمَ رَجُلَانِ رَجُلًا فَحَكَمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ جَازَ \ رُويَ عَنْ عَلِيٍّ وَالحَسَنِ وَالتَّحِيَّيِّ وَالرُّهْرِيِّ وَمُجَاهِدٍ وَعَطَاءٍ: " لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ الْعَبِيدِ "، (السنن الكبرى للسيهقي، باب: مَنْ رَدَّ شَهَادَةَ الْعَبِيدِ وَمَنْ قَبِلَهَا، نمبر 20608)

اصول: مدعی اور مدعی علیہ دونوں کو یہ ولایت اور حق حاصل ہے کہ دونوں کسی کو بھی فیصلہ بنالیں۔

۲ وَالْفَاسِقُ إِذَا حَكَمَ يَجِبُ أَنْ يَجُوزَ عِنْدَنَا كَمَا مَرَّ فِي الْمَوْلى

{401} {وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُحْكَمِينَ أَنْ يَرْجِعَ مَا لَمْ يَحْكَمْ عَلَيْهِمَا} لِأَنَّهُ مُقَلَّدٌ مِنْ جِهَتَيْهِمَا فَلَا يَحْكُمُ إِلَّا بِرِضَاهُمَا جَمِيعًا

{402} {وَإِذَا حَكَمَ لَزِمَهُمَا} لِصُدُورِ حُكْمِهِ عَنْ وِلَايَةِ عَلَيْهِمَا

وجہ: (۴) الحدیث لثبوت وَإِذَا حَكَمَ رَجُلَانِ رَجُلًا فَحَكَمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ جَازٌ \ ﴿وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ (سورة النور، 24 آیت، نمبر 2)

وجہ: (۵) قول الصحابي لثبوت وَإِذَا حَكَمَ رَجُلَانِ رَجُلًا فَحَكَمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ جَازٌ \ أَنَّهُ أَرْسَلَ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ وَهُوَ قَاضٍ لِابْنِ الزُّبَيْرِ يَسْأَلُهُ عَنْ شَهَادَةِ الصَّبِيَّانِ، فَقَالَ: «لَا أَرَى أَنْ تَجُوزَ شَهَادَتُهُمْ»، (مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ الصَّبِيَّانِ، نمبر 15494)

وجہ: (۶) الحدیث لثبوت وَإِذَا حَكَمَ رَجُلَانِ رَجُلًا فَحَكَمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ جَازٌ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَمَا عَلِمْتَ " أَنَّ الْقَلَمَ قَدْ رُفِعَ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَبْرَأَ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، (سنن ابوداود شریف، باب فِي الْمَجْنُونِ يَسْرِقُ أَوْ يُصِيبُ حَدًّا، نمبر 4390)

۲ **وجہ:** (۱) قول التابعي لثبوت وَإِذَا حَكَمَ رَجُلَانِ رَجُلًا فَحَكَمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ جَازٌ \ وَأَجَازُهُ عَمَرُو بْنُ حُرَيْثٍ قَالَ وَكَذَلِكَ يُفْعَلُ بِالْكَاذِبِ الْفَاجِرِ وَقَالَ الشَّعْبِيُّ وَابْنُ سِيرِينَ وَعَطَاءٌ وَقَتَادَةُ السَّمْعُ شَهَادَةٌ، (بخاري شریف، باب شَهَادَةُ الْمُخْتَبِيِّ، نمبر 2638)

{402} **وجہ:** (۱) الحدیث لثبوت وَإِذَا حَكَمَ لَزِمَهُمَا \ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: «أُصِيبَ سَعْدٌ يَوْمَ الْخَنْدَقِ، فَأَشَارَ إِلَى بَنِي قُرَيْظَةَ، فَأَتَاهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَتَزَلُّوا عَلَى حُكْمِهِ، فَرَدَّ الْحُكْمَ إِلَى سَعْدٍ، قَالَ: فَإِنِّي أَحْكُمُ فِيهِمْ، (بخاري شریف، باب مَرْجِعِ النَّبِيِّ ﷺ مِنَ الْأَحْزَابِ، نمبر 2241/مسلم شریف باب جَوَازِ قِتَالِ مَنْ نَقَضَ الْعَهْدَ، وَجَوَازِ إِنْزَالِ أَهْلِ الْحِصْنِ عَلَى حُكْمِ حَاكِمٍ عَدْلٍ أَهْلٍ لِلْحُكْمِ، نمبر 1768)

وجہ: (۲) الحدیث لثبوت وَإِذَا حَكَمَ لَزِمَهُمَا \ عَنْ الْحَسَنِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: " مَنْ دُعِيَ إِلَى حَكْمٍ مِنَ الْحُكَّامِ فَلَمْ يَجِبْ فَهُوَ ظَالِمٌ " هَذَا مُرْسَلٌ، (السنن الكبرى للبيهقي، باب مَنْ

اصول: ۱ حکم بنانے کے بعد فیصلہ سے قبل حکم کا انکار کیا جاسکتا ہے، ۲ اور فیصلہ کے بعد ماننا لازم ہوگا۔

{403} وَإِذَا رَفَعَ حُكْمُهُ إِلَى الْقَاضِي فَوَافَقَ مَذْهَبَهُ أَمْضَاهُ لِأَنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِي نَقْضِهِ ثُمَّ فِي إِبْرَامِهِ عَلَى ذَلِكَ الْوَجْهِ (وَإِنْ خَالَفَهُ أَبْطَلَهُ) لِأَنَّ حُكْمَهُ لَا يَلْزُمُهُ لِعَدَمِ التَّحْكِيمِ مِنْهُ.

{404} (وَلَا يَجُوزُ التَّحْكِيمُ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ) لِأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لَهُمَا عَلَى دِمَهِمَا وَلِهَذَا لَا يَمْلِكَانِ الْإِبَاحَةَ فَلَا يُسْتَبَاحُ بَرِضَاهُمَا قَالُوا: وَتَخْصِيصُ الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ يَدُلُّ عَلَى جَوَازِ التَّحْكِيمِ فِي سَائِرِ الْمُجْتَهَدَاتِ كَالطَّلَاقِ وَالتَّكَاحِ وَغَيْرِهِمَا، وَهُوَ صَحِيحٌ إِلَّا أَنَّهُ لَا يُفْتَى بِهِ، وَيُقَالُ يُجْتَاجُ إِلَى حُكْمِ الْمُؤَلَّى دَفْعًا لِتَجَاسُرِ الْعَوَامِّ وَإِنْ حَكَّمَاهُ فِي دَمٍ خَطَأً فَقَضَى بِالِدِّيَّةِ عَلَى الْعَاقِلَةِ لَمْ يَنْقُذْ حُكْمُهُ لِأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَيْهِمْ إِذْ لَا تَحْكِيمَ مِنْ جِهَتِهِمْ. وَلَوْ حَكَّمَ عَلَى الْقَاتِلِ بِالِدِّيَّةِ فِي مَالِهِ رَدَّهَ الْقَاضِي وَيَقْضِي بِالِدِّيَّةِ عَلَى الْعَاقِلَةِ لِأَنَّهُ مُحَالِفٌ لِرَأْيِهِ وَمُخَالِفٌ لِلنَّصِّ أَيْضًا إِلَّا إِذَا ثَبَتَ الْقَتْلُ بِإِقْرَارِهِ لِأَنَّ الْعَاقِلَةَ لَا تَعْقِلُ

{405} (وَيَجُوزُ أَنْ يَسْمَعَ الْبَيِّنَةَ وَيَقْضِيَ بِالْثُّكُولِ وَكَذَا بِالْإِقْرَارِ) لِأَنَّهُ حُكْمٌ مُوَافِقٌ لِلشَّرْعِ، وَلَوْ أَخْبَرَ بِإِقْرَارِ أَحَدِ الْخُصْمَيْنِ أَوْ بَعْدَالَةِ الشُّهُودِ وَهُمَا عَلَى تَحْكِيمِهِمَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ لِأَنَّ الْوِلَايَةَ قَائِمَةٌ لَوْ أَخْبَرَ بِالْحُكْمِ لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ لِانْقِضَاءِ الْوِلَايَةِ كَقَوْلِ الْمُؤَلَّى بَعْدَ الْعَزْلِ.

دُعِيَ إِلَى حُكْمِ حَاكِمٍ، نمبر 20485

{403} **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وَإِذَا رَفَعَ حُكْمُهُ إِلَى الْقَاضِي فَوَافَقَ مَذْهَبَهُ أَمْضَاهُ \ عَنْ الثَّوْرِيِّ قَالَ: «إِذَا قَضَى الْقَاضِي بِخِلَافِ كِتَابِ اللَّهِ، أَوْ سُنَّةِ نَبِيِّ اللَّهِ، أَوْ شَيْءٍ مُجْتَمَعٍ عَلَيْهِ، فَإِنَّ الْقَاضِي بَعْدَهُ يَرُدُّهُ، فَإِنْ كَانَ شَيْئًا يَرَى النَّاسُ، لَمْ يَرُدُّهُ، وَيَحْمِلُ ذَلِكَ مَا تَحْمَلُ» (مصنف عبد الرزاق، باب: هَلْ يُرَدُّ قَضَاءُ الْقَاضِي؟ أَوْ يَرْجَعُ عَنْ قَضَائِهِ، نمبر 15298)

وجه: (۲) قول الصحابي لثبوت وَإِذَا رَفَعَ حُكْمُهُ إِلَى الْقَاضِي فَوَافَقَ مَذْهَبَهُ أَمْضَاهُ لِأَنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِي نَقْضِهِ \ قَالَ سُفْيَانُ: «وَإِذَا حَكَّمَ رَجُلَانِ حَكْمًا فَقَضَى بَيْنَهُمَا فَقَضَاؤُهُ جَائِزٌ، إِلَّا فِي الْحُدُودِ» (مصنف عبد الرزاق: هَلْ يَقْضِي الرَّجُلُ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ وَلَمْ يُولَّ؟ وَكَيْفَ إِنْ فَعَلَ، 15294)

{404} **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وَلَا يَجُوزُ التَّحْكِيمُ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ \ قَالَ: سَمِعْتُ شُرَيْحًا يَقُولُ: «إِنِّي لَا أَرُدُّ قَضَاءً كَانَ قَبْلِي» (مصنف عبد الرزاق، باب: هَلْ يُرَدُّ قَضَاءُ الْقَاضِي؟ أَوْ يَرْجَعُ عَنْ قَضَائِهِ، نمبر 15297)

اصول: حدود و قصاص بہت اہم معاملہ ہے اس لئے قاضی کے علاوہ کسی اور کو ان میں حکم نہیں بنایا جاسکتا۔

{406} {وَحُكْمُ الْحَاكِمِ لِأَبَوَيْهِ وَزَوْجَتِهِ وَوَلَدِهِ بَاطِلٌ وَالْمَوْلَى وَالْمَحْكَمُ فِيهِ سَوَاءٌ} وَهَذَا لِأَنَّهُ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ هَهُؤُلَاءِ لِمَكَانِ التُّهْمَةِ فَكَذَلِكَ لَا يَصِحُّ الْقَضَاءُ لَهُمْ، بِخِلَافِ مَا إِذَا حَكَمَ عَلَيْهِمْ لِأَنَّهُ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ عَلَيْهِمْ لِانْتِفَاءِ التُّهْمَةِ فَكَذَا الْقَضَاءُ، وَلَوْ حَكَمَا رَجُلَيْنِ لَا بُدَّ مِنْ اجْتِمَاعِهِمَا لِأَنَّهُ أَمْرٌ يُخْتَانُ فِيهِ إِلَى الرَّأْيِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ.

{406} {وَجہ: (۱) قول التابعی لثبوت وَحُكْمُ الْحَاكِمِ لِأَبَوَيْهِ وَزَوْجَتِهِ وَوَلَدِهِ بَاطِلٌ \ سَمِعْتُ الشَّعْبِيَّ، قَالَ: كَانَ بَيْنَ عُمَرَ وَأَبِي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا خُصُومَةً، فَقَالَ عُمَرُ: " اجْعَلْ بَيْنِي وَبَيْنَكَ رَجُلًا "، قَالَ: فَجَعَلَا بَيْنَهُمَا زَيْدَ بْنَ ثَابِتٍ، قَالَ: فَاتَّوَهُ، قَالَ: فَقَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: " أَتَيْنَاكَ لِنَحْكُمَ بَيْنَنَا، (السنن الكبرى للبيهقي، بابُ القاضِي لَا يَحْكُمُ لِنَفْسِهِ، نمبر 20510)

{وَجہ: (۲) قول التابعی لثبوت وَحُكْمُ الْحَاكِمِ لِأَبَوَيْهِ وَزَوْجَتِهِ وَوَلَدِهِ بَاطِلٌ \ عَنْ إِبْرَاهِيمَ قَالَ: " أَرْبَعَةٌ لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ: الْوَالِدُ لَوَلَدِهِ، وَالْوَلَدُ لَوَالِدِهِ، وَالْمَرْأَةُ لِرَوْحَتِهَا، وَالزَّوْجُ لَامْرَأَتِهِ، وَالْعَبْدُ لِسَيِّدِهِ، وَالسَّيِّدُ لِعَبْدِهِ، وَالشَّرِيكُ لِشَرِيكِهِ فِي الشَّيْءِ إِذَا كَانَ بَيْنَهُمَا، وَأَمَّا فِيمَا سِوَى ذَلِكَ فَشَهَادَتُهُ جَائِزَةٌ (مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ الْأَخِ لِأَخِيهِ، وَالْإِنِّ لِأَبِيهِ، وَالزَّوْجُ لَامْرَأَتِهِ، نمبر 15476/،) (مصنف ابن أبي شيبة، فِي شَهَادَةِ الْوَلَدِ لَوَالِدِهِ، نمبر 22859)

{وَجہ: (۳) الآية لثبوت وَحُكْمُ الْحَاكِمِ لِأَبَوَيْهِ وَزَوْجَتِهِ وَوَلَدِهِ بَاطِلٌ \ ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ (سورة النساء، 4، آیت، نمبر 35)

{405} {اصول: بیخ بہت سے معاملات میں قاضی کی طرح ہے۔

{405} {اصول: اگر حکم فی الحال حکم کے عہدہ پر باقی ہوں اور وہ کوئی بات کہے تو قاضی اس کی بات کو نافذ کر دے۔

{406} {اصول: قریبی رشتہ دار میں رعایت کا شبہ ہوتا ہے، اس لئے قاضی یا بیچ اپنے قریبی رشتہ دار کے فیصلہ نہ کرے۔

(مَسَائِلُ شَتَّى مِنْ كِتَابِ الْقَضَاءِ)

{407} قَالَ (وَإِذَا كَانَ عَلُوٌّ لِرَجُلٍ وَسُفْلٌ لِآخَرَ فَلَيْسَ لِصَاحِبِ السُّفْلِ أَنْ يَتَدَّ فِيهِ وَتَدًّا وَلَا يَنْقُبَ فِيهِ كَوَّةً عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -) مَعْنَاهُ بِغَيْرِ رِضَا صَاحِبِ الْعُلُوِّ (وَقَالَا: يَصْنَعُ مَا لَا يَضُرُّ بِالْعُلُوِّ) وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ إِذَا أَرَادَ صَاحِبُ الْعُلُوِّ أَنْ يَنْبِيَّ عَلَى عُلُوِّهِ.

قِيلَ مَا حُكِيَ عَنْهُمَا تَفْسِيرٌ لِقَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فَلَا خِلَافَ. وَقِيلَ الْأَصْلُ عِنْدَهُمَا الْإِبَاحَةُ لِأَنَّهُ تَصَرَّفَ فِي مِلْكِهِ وَالْمِلْكُ يَفْتَضِي الْإِطْلَاقَ وَالْحُرْمَةُ بِعَارِضِ الضَّرَرِ فَإِذَا أَشْكَلَ لَمْ يَجْزِ الْمَنْعُ وَالْأَصْلُ عِنْدَهُ الْحُظْرُ لِأَنَّهُ تَصَرَّفَ فِي مَحَلٍّ تَعَلَّقَ بِهِ حَقٌّ مُحْتَرَمٌ لِلْغَيْرِ كَحَقِّ الْمُرْتَهِنِ وَالْمُسْتَأْجِرِ وَالْإِطْلَاقُ بِعَارِضٍ فَإِذَا أَشْكَلَ لَا يَزُولُ الْمَنْعُ عَلَى أَنَّهُ لَا يُعْرَى عَنْ نَوْعِ ضَرَرٍ بِالْعُلُوِّ مِنْ تَوْهِينِ بِنَاءٍ أَوْ نَقْضِهِ فَيَمْنَعُ عَنْهُ.

{408} قَالَ (وَإِذَا كَانَتْ زَائِعَةٌ مُسْتَطِيلَةً تَنْشَعِبُ مِنْهَا زَائِعَةٌ مُسْتَطِيلَةٌ وَهِيَ غَيْرُ نَافِذَةٍ فَلَيْسَ لِأَهْلِ الزَّائِعَةِ الْأُولَى أَنْ يَفْتَحُوا بَابًا فِي الزَّائِعَةِ الْقُصْوَى) لِأَنَّ فَتْحَهُ لِلْمُرُورِ وَلَا حَقَّ لَهُمْ فِي الْمُرُورِ إِذْ هُوَ لِأَهْلِهَا خُصُوصًا حَتَّى لَا يَكُونَ لِأَهْلِ الْأُولَى فِيمَا بَعِيَ فِيهَا حَقُّ الشُّفْعَةِ، بِخِلَافِ النَّافِذَةِ لِأَنَّ الْمُرُورَ فِيهَا حَقُّ الْعَامَّةِ. قِيلَ الْمَنْعُ مِنَ الْمُرُورِ لَا مِنْ فَتْحِ الْبَابِ لِأَنَّهُ رَفَعَ بَعْضَ جِدَارِهِ. وَالْأَصَحُّ أَنَّ الْمَنْعَ مِنَ الْفَتْحِ لِأَنَّ بَعْدَ الْفَتْحِ لَا يُمْكِنُهُ الْمَنْعُ مِنَ الْمُرُورِ فِي كُلِّ سَاعَةٍ. وَلِأَنَّهُ عَسَاهُ يَدَّعِي الْحَقَّ فِي الْقُصْوَى بِتَرْكِيبِ الْبَابِ

{409} (وَإِنْ كَانَتْ مُسْتَدِيرَةً قَدْ لَزِقَ طَرَفَاهَا فَلَهُمْ أَنْ يَفْتَحُوا) بَابًا لِأَنَّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ حَقَّ الْمُرُورِ فِي كُلِّهَا إِذْ هِيَ سَاحَةٌ مُشْتَرَكَةٌ وَلِهَذَا يَشْتَرِكُونَ فِي الشُّفْعَةِ إِذَا بَيْعَتْ دَارٌ مِنْهَا.

{407} {وجه: (1) الحديث لثبوت وإذا كان علوٌ لرجلٍ وسفلٌ لآخر فليس لصاحب السفل أن يتد فيهِ وتدًّا ولا ينقب فيهِ كوةً عند أبي حنيفة، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»، (سنن ابن ماجه، باب من بنى في حقه ما يضُرُّ بجاره، غير 2341)

اصول: آپ کی چیز میں کوئی کام کرنے سے دوسرے کو نقصان ہوتا ہو تو اس کی اجازت کے بغیر نہ کریں، اور اگر دوسرے کو نقصان نہ ہو لیکن نقصان کا اندیشہ ہو تب بھی اجازت کے بغیر نہ کرے امام ابو حنیفہ کے نزدیک۔

اصول: اپنی ملکیت میں مطلق اختیار اور اباحت ہے، اور ضرر کا ہونا عارضی ہے لہذا شبہ کی صورت میں اجازت کی ضرورت نہیں ہے۔

{410} قَالَ (وَمَنْ ادَّعى فِي دَارٍ دَعْوَى وَأَنْكَرَهَا الَّذِي هِيَ فِي يَدِهِ ثُمَّ صَاحَهُ مِنْهَا فَهُوَ جَائِزٌ وَهِيَ مَسْأَلَةُ الصُّلْحِ عَلَى الْإِنْكَارِ) وَسَنَدُكُوهَا فِي الصُّلْحِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، وَالْمُدَّعى وَإِنْ كَانَ مَجْهُولًا فَالصُّلْحُ عَلَى مَعْلُومٍ عَنْ مَجْهُولٍ جَائِزٌ عِنْدَنَا لِأَنَّهُ جَهَالَةٌ فِي السَّاقِطِ فَلَا تُفْضَى إِلَى الْمُنَازَعَةِ عَلَى مَا مَرَّ.

{411} قَالَ (وَمَنْ ادَّعى دَارًا فِي يَدِ رَجُلٍ أَنَّهُ وَهَبَهَا لَهُ فِي وَقْتٍ كَذَا فَسُئِلَ الْبَيِّنَةُ فَقَالَ جَحَدَنِي الْهَبَةُ فَاشْتَرَيْتَهَا مِنْهُ وَأَقَامَ الْمُدَّعى الْبَيِّنَةَ عَلَى الشِّرَاءِ قَبْلَ الْوَقْتِ الَّذِي يَدَّعى فِيهِ الْهَبَةُ لَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ) لِظُهُورِ التَّنَاقُضِ إِذْ هُوَ يَدَّعى الشِّرَاءَ بَعْدَ الْهَبَةِ وَهُمْ يَشْهَدُونَ بِهِ قَبْلَهَا، وَلَوْ شَهِدُوا بِهِ بَعْدَهَا تُقْبَلُ لَوْضُوحِ التَّوْفِيقِ، وَلَوْ كَانَ ادَّعى الْهَبَةَ ثُمَّ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى الشِّرَاءِ قَبْلَهَا وَلَمْ يَقُلْ جَحَدَنِي الْهَبَةَ فَاشْتَرَيْتَهَا لَمْ تُقْبَلْ أَيْضًا ذِكْرُهُ فِي بَعْضِ النُّسخِ لِأَنَّ دَعْوَى الْهَبَةِ إِفْرَارٌ مِنْهُ بِالْمِلْكِ لِلْوَاهِبِ عِنْدَهَا، وَدَعْوَى الشِّرَاءِ رُجُوعٌ عَنْهُ فَعَدُّ مُنَاقِضًا، بِخِلَافِ مَا إِذَا ادَّعى الشِّرَاءَ بَعْدَ الْهَبَةِ لِأَنَّهُ تَقَرَّرَ مِلْكُهُ عِنْدَهَا.

{410} {وجه: (۱) الحديث لثبوت (وَمَنْ ادَّعى فِي دَارٍ دَعْوَى وَأَنْكَرَهَا الَّذِي هِيَ فِي يَدِهِ\ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى بْنِ حَبَّانَ، عَنْ لُؤْلُؤَةَ، عَنْ أَبِي صِرْمَةَ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، قَالَ: «مَنْ ضَارَّ أَضَرَ اللَّهُ بِهِ، وَمَنْ شَاقَّ شَقَّ اللَّهُ عَلَيْهِ» (سنن ابن ماجه، باب مَنْ بَنَى فِي حَقِّهِ مَا يَضُرُّ بِجَارِهِ، نمبر 2342)

{وجه: (۲) الآية لثبوت (وَمَنْ ادَّعى فِي دَارٍ دَعْوَى وَأَنْكَرَهَا الَّذِي هِيَ فِي يَدِهِ\ ﴿وَإِنْ أَمْرًا﴾ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُورًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾ (سورة النساء، 4، آیت، نمبر 128)

{وجه: (۳) الحديث لثبوت (وَمَنْ ادَّعى فِي دَارٍ دَعْوَى وَأَنْكَرَهَا الَّذِي هِيَ فِي يَدِهِ\ عَنْ الْبَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «صَاحَ النَّبِيُّ ﷺ الْمُشْرِكِينَ يَوْمَ الْحُدَيْبِيَّةِ عَلَى ثَلَاثَةِ أَشْيَاءَ، (بخاري شريف، باب الصُّلْحِ مَعَ الْمُشْرِكِينَ، نمبر 2700)

اصول: اگر گواہی دعوی کے موافق نہ ہو تو گواہی غیر مقبول، اور مدعی کو وہ چیز نہیں دی جائے گی۔

اصول: ارادہ عزم مصمم ہو تو ارادہ کا حکم نافذ ہو گا زبان سے اقرار کرے یا نہ کرے۔ بشرطیکہ اس کے ساتھ کوئی عمل ارادہ کے ظاہر کے لئے ہو۔

{412} {وَمَنْ قَالَ لِآخَرَ اشْتَرَيْتَ مِنِّي هَذِهِ الْجَارِيَةَ فَأَنْكَرَ الْآخَرُ إِنَّ أَجْمَعَ الْبَائِعِ عَلَى تَرْكِ الْخُصُومَةِ وَسِعَهُ أَنْ يَطَّاهَا} لِأَنَّ الْمُشْتَرِيَّ لَمَّا جَحَدَهُ كَانَ فَسْحًا مِنْ جِهَتِهِ، إِذْ الْفَسْخُ يَثْبُتُ بِهِ كَمَا إِذَا تَجَاحَدَا فَإِذَا عَزَمَ الْبَائِعُ عَلَى تَرْكِ الْخُصُومَةِ ثُمَّ الْفَسْخُ، وَمُجَرَّدُ الْعَزْمِ إِنْ كَانَ لَا يَثْبُتُ الْفَسْخُ فَقَدْ افْتَرَنَ بِالْفِعْلِ وَهُوَ إِمْسَاكُ الْجَارِيَةِ وَنَقْلُهَا وَمَا يُضَاهِيهِ، وَلِأَنَّهُ لَمَّا تَعَذَّرَ اسْتِيفَاءُ الثَّمَنِ مِنَ الْمُشْتَرِي فَاتَّ رِضَا الْبَائِعِ فَيَسْتَبْدُّ بِفَسْخِهِ.

{413} {وَمَنْ أَقَرَّ أَنَّهُ قَبِضَ مِنْ فُلَانٍ عَشْرَةَ دَرَاهِمَ ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهَا زُبُوفٌ صُدِّقَ} وَفِي بَعْضِ النُّسخِ افْتَضَى، وَهُوَ عِبَارَةٌ عَنِ الْقَبْضِ أَيْضًا.

وَوَجْهُهُ أَنَّ الزُّبُوفَ مِنْ جِنْسِ الدَّرَاهِمِ إِلَّا أَنَّهَا مَعْبِيَّةٌ، وَلِهَذَا لَوْ تَجَوَّزَ بِهِ فِي الصَّرْفِ وَالسَّلَمِ جَارَ، وَالْقَبْضُ لَا يَخْتَصُّ بِالْجِيَادِ فَيُصَدَّقُ لِأَنَّهُ أَنْكَرَ قَبْضَ حَقِّهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَقَرَّ أَنَّهُ قَبِضَ الْجِيَادِ أَوْ حَقَّهُ أَوْ الثَّمَنَ أَوْ اسْتَوْفَى لِإِقْرَارِهِ بِقَبْضِ الْجِيَادِ صَرِيحًا أَوْ دَلَالَةً فَلَا يُصَدَّقُ وَالتَّبَهُّرُجَةُ كَالزُّبُوفِ وَفِي السُّتُوفَةِ لَا يُصَدَّقُ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ جِنْسِ الدَّرَاهِمِ، حَتَّى لَوْ تَجَوَّزَ بِهِ فِيمَا ذَكَرْنَا لَا يَجُوزُ.

وَالزَّيْفُ مَا زَيَّفَهُ بَيْتُ الْمَالِ، وَالتَّبَهُّرُجَةُ مَا يَرُدُّهُ التُّجَّارُ، وَالسُّتُوفَةُ مَا يَغْلِبُ عَلَيْهِ الْغِشُّ قَالَ {414} {وَمَنْ قَالَ لِآخَرَ لَكَ عَلَيَّ أَلْفٌ دِرْهَمٍ فَقَالَ لَيْسَ لِي عَلَيْكَ شَيْءٌ ثُمَّ قَالَ فِي مَكَانِهِ بَلْ

لِي عَلَيْكَ أَلْفٌ دِرْهَمٍ فَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ} لِأَنَّ إِقْرَارَهُ هُوَ الْأَوَّلُ وَقَدْ ارْتَدَّ بِرَدِّ الْمُقَرِّ لَهُ، وَالثَّانِي دَعَا فَلَاحِدٌ مِنَ الْحُجَّةِ أَوْ تَصْدِيقِ خَصْمِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ لِغَيْرِهِ اشْتَرَيْتَ وَأَنْكَرَ الْآخَرُ لَهُ أَنْ يُصَدِّقَهُ، لِأَنَّ أَحَدَ الْمُتَعَاقِدِينَ لَا يَتَفَرَّدُ بِالْفَسْخِ كَمَا لَا يَتَفَرَّدُ بِالْعَقْدِ، وَالْمَعْنَى أَنَّهُ حَقُّهُمَا فَبَقِيَ الْعَقْدُ فَعَمِلَ التَّصْدِيقُ، وَأَمَّا الْمُقَرُّ لَهُ يَتَفَرَّدُ بِرَدِّ الْإِقْرَارِ فَافْتَرَقَا.

{415} {وَمَنْ ادَّعَى عَلَى آخَرَ مَالًا فَقَالَ مَا كَانَ لَكَ عَلَيَّ شَيْءٌ قَطُّ فَأَقَامَ الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةَ عَلَى أَلْفٍ وَأَقَامَ هُوَ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْقَضَاءِ قُبِلَتْ بَيِّنَتُهُ} وَكَذَلِكَ عَلَى الْإِبْرَاءِ. وَقَالَ زُفَرٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا تُقْبَلُ لِأَنَّ الْقَضَاءَ يَنْتَلُو الْوُجُوبَ وَقَدْ أَنْكَرَهُ فَيَكُونُ مُنَاقِضًا.

وَلَنَا أَنَّ التَّوْفِيقَ مُمَكِّنٌ لِأَنَّ غَيْرَ الْحَقِّ قَدْ يُفْضَى وَيَبْرَأُ مِنْهُ دَفْعًا لِلْخُصُومَةِ وَالشَّغْبِ؛ أَلَا تَرَى أَنَّهُ يُقَالُ قَضَى بِبَاطِلٍ وَقَدْ يُصَاحَّ عَلَى شَيْءٍ فَيَثْبُتُ ثُمَّ يُفْضَى، وَكَذَا إِذَا قَالَ لَيْسَ لَكَ عَلَيَّ شَيْءٌ قَطُّ لِأَنَّ التَّوْفِيقَ أَظْهَرُ

{414} **اصول:** جس کے لئے اقرار ہو اور وہ متصلا اس مذکورہ شی کا انکار کر دے تو وہ فوراً رد ہو جاتی ہے۔

{415} **اصول:** بات میں توافق ہو بات مانی جائے گی ورنہ رد کی جائے گی۔

{416} {وَلَوْ قَالَ مَا كَانَ لَكَ عَلَيَّ شَيْءٌ قَطُّ وَلَا أَعْرِفُكَ لَمْ تُقْبَلْ بَيْنَتُهُ عَلَى الْقَضَاءِ} وَكَذَا عَلَى الْإِبْرَاءِ لِتَعَدُّرِ التَّوْفِيقِ لِأَنَّهُ لَا يَكُونُ بَيْنَ اثْنَيْنِ، أَخَذَ وَإِعْطَاءَ وَقَضَاءَ وَاقْتِضَاءَ وَمُعَامَلَةً بِدُونِ الْمَعْرِفَةِ.

وَذَكَرَ الْقُدُورِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ تُقْبَلُ أَيْضًا لِأَنَّ الْمُحْتَجِبَ أَوْ الْمُحَدَّرَةَ قَدْ يُؤْذَى بِالشَّغَبِ عَلَى بَابِهِ فَيَأْمُرُ بَعْضُ وَكَلَايَةِ بِإِرْضَائِهِ وَلَا يَعْرِفُهُ ثُمَّ يَعْرِفُهُ بَعْدَ ذَلِكَ فَأَمَكَنَ التَّوْفِيقُ.

{417} {وَمَنْ ادَّعَى عَلَى آخَرٍ أَنَّهُ بَاعَهُ جَارِيَتَهُ فَقَالَ لَمْ أَبْعَاهَا مِنْكَ قَطُّ فَأَقَامَ الْمُشْتَرِي الْبَيِّنَةَ عَلَى الشِّرَاءِ فَوَجَدَ بِهَا أَصْبُعًا زَائِدَةً فَأَقَامَ الْبَائِعُ الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ بَرِئَ إِلَيْهِ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ لَمْ تُقْبَلْ بَيِّنَةُ الْبَائِعِ} وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهَا تُقْبَلُ اعْتِبَارًا بِمَا ذَكَرْنَا.

وَوَجْهُ الظَّاهِرِ أَنَّ شَرْطَ الْبَرَاءَةِ تَغْيِيرُ لِلْعَقْدِ مِنْ اقْتِضَاءِ وَصْفِ السَّلَامَةِ إِلَى غَيْرِهِ فَيَسْتَدْعِي وَجُودَ الْبَيْعِ وَقَدْ أَنْكَرَهُ فَكَانَ مُنَاقِضًا، بِخِلَافِ الدِّينِ لِأَنَّهُ قَدْ يُقْضَى وَإِنْ كَانَ بَاطِلًا عَلَى مَا مَرَّ.

{418} {ذَكَرَ حَقِّ كُتُبٍ فِي أَسْفَلِهِ وَمَنْ قَامَ بِهَذَا الذِّكْرِ الْحَقِّ فَهُوَ وَلِيُّ مَا فِيهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، أَوْ كُتِبَ فِي شِرَاءٍ فَعَلَى فَلَانٍ خَلَاصُ ذَلِكَ وَتَسْلِيمُهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى بَطَلَ الذِّكْرُ كُلُّهُ، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - . وَقَالَا: إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى هُوَ عَلَى الْخَلَاصِ وَعَلَى مَنْ قَامَ بِذِكْرِ الْحَقِّ، وَقَوْلُهُمَا اسْتِحْسَانٌ ذَكَرَهُ فِي الْإِقْرَارِ لِأَنَّ الْإِسْتِثْنَاءَ يَنْصَرِفُ إِلَى مَا يَلِيهِ لِأَنَّ الذِّكْرَ لِلْإِسْتِثْنَاءِ، وَكَذَا الْأَصْلُ فِي الْكَلَامِ الْإِسْتِثْنَاءُ وَلَهُ أَنَّ الْكُلَّ كَشَيْءٍ وَاحِدٍ بِحُكْمِ الْعُطْفِ فَيُصْرَفُ إِلَى الْكُلِّ كَمَا فِي الْكَلِمَاتِ الْمَعْطُوفَةِ مِثْلَ قَوْلِهِ عَبْدُهُ حُرٌّ وَأَمْرَأَتُهُ طَالِقٌ وَعَلَيْهِ الْمَشْيُ إِلَى بَيْتِ اللَّهِ تَعَالَى إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى؛ وَلَوْ تَرَكَ فُرْجَةً قَالُوا: لَا يَلْتَحِقُ بِهِ وَيَصِيرُ كَفَاصِلِ السُّكُوتِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ.

{418} {اصول: چند جملوں کے درمیان حروفِ عطف ہو اور آخر میں ان شاء اللہ کا ذکر ہو تو لفظ ان شاء اللہ کا تعلق تمام جملوں کے ساتھ ہوتا ہے اسلئے تمام جملے بیکار اور اکارت ہو گئے امام ابو حنیفہ کے نزدیک، جبکہ صاحبین کے یہاں صرف آخری جملہ ضائع ہو گا۔

لغات: فُرْجَةٌ : وسعت، کشادگی، يَلْتَحِقُ : متصل ہونا، مل جانا، فَاصِلِ السُّكُوتِ : درمیان گفتگو خاموش ہو جانا۔

(فَصَلِّ فِي الْقَضَاءِ بِالْمَوَارِيثِ)

{419} قَالَ (وَإِذَا مَاتَ نَصْرَانِيٌّ فَجَاءَتْ امْرَأَتُهُ مُسْلِمَةً وَقَالَتْ أَسْلَمْتُ بَعْدَ مَوْتِهِ وَقَالَتْ الْوَرِثَةُ أَسْلَمْتُ قَبْلَ مَوْتِهِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَرِثَةِ) وَقَالَ زُفَرٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: الْقَوْلُ قَوْلُهَا لِأَنَّ الْإِسْلَامَ حَادِثٌ فَيُضَافُ إِلَى أَقْرَبِ الْأَوْقَاتِ.

وَلَنَا أَنَّ سَبَبَ الْحِرْمَانِ ثَابِتٌ فِي الْحَالِ فَيَنْبُتُ فِيْمَا مَصَى تَحْكِيمًا لِلْحَالِ كَمَا فِي جَرَيَانِ مَاءِ الطَّاحُونَةِ؛ وَهَذَا ظَاهِرٌ نَعْتِبَرُهُ لِلدَّفْعِ؛ وَمَا ذَكَرَهُ يَعْتَبَرُهُ لِلِاسْتِحْقَاقِ؛ وَلَوْ مَاتَ الْمُسْلِمُ وَلَهُ امْرَأَةٌ نَصْرَانِيَّةٌ فَجَاءَتْ مُسْلِمَةً بَعْدَ مَوْتِهِ وَقَالَتْ أَسْلَمْتُ قَبْلَ مَوْتِهِ وَقَالَتْ الْوَرِثَةُ أَسْلَمْتُ بَعْدَ مَوْتِهِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُمْ أَيْضًا، وَلَا يُحْكَمُ الْحَالُ لِأَنَّ الظَّاهِرَ لَا يَصْلُحُ حُجَّةً لِلِاسْتِحْقَاقِ وَهِيَ مُتَحَاجَةٌ إِلَيْهِ، أَمَّا الْوَرِثَةُ فَهُمْ الدَّافِعُونَ وَيَشْهَدُ لَهُمْ ظَاهِرُ الْحُدُوثِ أَيْضًا.

{420} قَالَ (وَمَنْ مَاتَ وَلَهُ فِي يَدِ رَجُلٍ أَرْبَعَةُ آلَافِ دِرْهَمٍ وَدِيعَةٌ فَقَالَ الْمُسْتَوْدِعُ هَذَا ابْنُ الْمَيِّتِ لَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهُ فَإِنَّهُ يَدْفَعُ الْمَالَ إِلَيْهِ) لِأَنَّهُ أَقَرَّ أَنَّ مَا فِي يَدِهِ حَقُّ الْوَارِثِ خِلَافَةً فَصَارَ كَمَا إِذَا أَقَرَّ أَنَّهُ حَقُّ الْمَوْرَثِ وَهُوَ حَيٌّ أَصَالَةً، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَقَرَّ لِرَجُلٍ أَنَّهُ وَكِيلُ الْمُوْدَعِ بِالْقَبْضِ أَوْ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ مِنْهُ حَيْثُ لَا يُؤْمَرُ بِالَدَّفْعِ إِلَيْهِ لِأَنَّهُ أَقَرَّ بِقِيَامِ حَقِّ الْمُوْدَعِ إِذْ هُوَ حَيٌّ فَيَكُونُ إِفْرَارًا عَلَى مَالِ الْغَيْرِ، وَلَا كَذَلِكَ بَعْدَ مَوْتِهِ، بِخِلَافِ الْمَدْيُونِ إِذَا أَقَرَّ بِتَوَكُّلِ غَيْرِهِ بِالْقَبْضِ لِأَنَّ الدُّيُونَ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا فَيَكُونُ إِفْرَارًا عَلَى نَفْسِهِ فَيُؤْمَرُ بِالَدَّفْعِ إِلَيْهِ

{421} {فَلَوْ قَالَ الْمُوْدَعُ لِآخَرٍ هَذَا ابْنُهُ أَيْضًا وَقَالَ الْأَوَّلُ لَيْسَ لَهُ ابْنٌ غَيْرِي قَضَى بِالْمَالِ لِلأَوَّلِ} لِأَنَّهُ لَمَّا صَحَّ إِفْرَارُهُ لِلأَوَّلِ انْقَطَعَ يَدُهُ عَنِ الْمَالِ فَيَكُونُ هَذَا إِفْرَارًا عَلَى الْأَوَّلِ فَلَا يَصِحُّ إِفْرَارُهُ لِلثَّانِي، كَمَا إِذَا كَانَ الْأَوَّلُ ابْنًا مَعْرُوفًا، وَلِأَنَّهُ حِينَ أَقَرَّ لِلأَوَّلِ لَا مُكَذِّبَ لَهُ فَصَحَّ، وَحِينَ أَقَرَّ لِلثَّانِي لَهُ مُكَذِّبٌ فَلَمْ يَصَحَّ.

{419} **اصول:** استصحاب حال: موجودہ حالات پر اگر کوئی قرینہ نہ ہو تو گزشتہ حالت پر فیصلہ کیا جائے گا۔

{420} **اصول:** امانت کی چیز جس کے لئے اقرار کیا اسی کو دی جائے گی، وکیل یا مشتری کو نہیں، البتہ اگر مال کا انتقال ہو جائے تو ایسی صورت میں اس کے وارث کو وہ چیز دی جائے گی۔

{421} **اصول:** پہلے بیٹے کے لئے اقرار کر لیا تو گویا مال اسکے ہاتھ سے نکل گیا، اس لئے اب دوسرے کے لئے اقرار نہیں رہا۔

{422} قَالَ (وَإِذَا قُسِمَ الْمِيرَاثُ بَيْنَ الْغُرَمَاءِ وَالْوَرَثَةِ فَإِنَّهُ لَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ كَفِيلٌ وَلَا مِنْ وَارِثٍ

وَهَذَا شَيْءٌ اخْتَلَفَ بِهِ بَعْضُ الْقُضَاةِ وَهُوَ ظُلْمٌ) وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - ،

وَقَالَا: يُؤْخَذُ الْكَفِيلُ، وَالْمَسْأَلَةُ فِيمَا إِذَا ثَبَتَ الدَّيْنُ وَالْإِرْثُ بِالشَّهَادَةِ وَلَمْ يَقُلِ الشُّهُودُ لَا نَعْلَمُ لَهُ وَارِثًا غَيْرَهُ.

لَهُمَا أَنَّ الْقَاضِيَ نَازِلٌ لِلْغَيْبِ، وَالظَّاهِرُ أَنَّ فِي التَّرَكَةِ وَارِثًا غَائِبًا أَوْ غَرِيماً غَائِبًا، لِأَنَّ الْمَوْتَ قَدْ يَقَعُ بَعْتَةً فَيُخْتَلَطُ بِالْكَفَالَةِ.

كَمَا إِذَا دَفَعَ الْآبِقُ وَاللُّقْطَةُ إِلَى صَاحِبِهِ وَأَعْطَى امْرَأَةً الْغَائِبِ النِّفَقَةَ مِنْ مَالِهِ.

وَلَأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ حَقَّ الْحَاضِرِ ثَابِتٌ قَطْعًا، أَوْ ظَاهِرًا فَلَا يُؤْخَرُ لِحَقِّ مَوْهُومٍ إِلَى زَمَانٍ التَّكْفِيلِ كَمَنْ أَثْبَتَ الشَّرَاءَ مِمَّنْ فِي يَدِهِ أَوْ أَثْبَتَ الدَّيْنَ عَلَى الْعَبْدِ حَتَّى يَبْعَ فِي دِينِهِ لَا يَكْفُلُ، وَلِأَنَّ الْمَكْفُولَ لَهُ مَجْهُولٌ فَصَارَ كَمَا إِذَا كُفِّلَ لِأَحَدِ الْغُرَمَاءِ بِخِلَافِ النِّفَقَةِ لِأَنَّ حَقَّ الزَّوْجِ ثَابِتٌ وَهُوَ مَعْلُومٌ.

وَأَمَّا الْآبِقُ وَاللُّقْطَةُ فَفِيهِ رَوَايَتَانِ، وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ عَلَى الْخِلَافِ.

وَقِيلَ إِنْ دَفَعَ بِعَلَامَةِ اللُّقْطَةِ أَوْ إِقْرَارِ الْعَبْدِ يَكْفُلُ بِالْإِجْمَاعِ لِأَنَّ الْحَقَّ غَيْرُ ثَابِتٍ، وَلِهَذَا كَانَ لَهُ أَنْ يُنْعَى.

وَقَوْلُهُ ظُلْمٌ: أَيُّ مَيْلٍ عَنْ سَوَاءِ السَّبِيلِ، وَهَذَا يَكْشِفُ عَنْ مَذْهَبِهِ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الْمُجْتَهِدَ يُخْطِئُ وَيُصِيبُ لَا كَمَا ظَنَّهُ الْبَعْضُ.

{423} قَالَ (وَإِذَا كَانَتْ الدَّارُ فِي يَدِ رَجُلٍ وَأَقَامَ الْآخَرُ الْبَيِّنَةَ أَنَّ أَبَاهُ مَاتَ وَتَرَكَهَا مِيرَاثًا بَيْنَهُ

وَبَيْنَ أَخِيهِ فَلَانَ الْغَائِبِ قُضِيَ لَهُ بِالنِّصْفِ وَتَرَكَ النِّصْفَ الْآخَرَ فِي يَدِ الَّذِي هِيَ فِي يَدِهِ

{422} **اصول:** کسی کے حق ٹکٹے کا اندیشہ ہو تو قرض والوں سے اور وارث سے کفیل لینے کی ضرورت نہیں

امام بو حنیفہ کے نزدیک، اور صاحبین کے نزدیک کفیل لینے کی ضرورت ہے۔

{423} **اصول:** جس کے پاس امانت رکھی ہوئی ہے اگر واقعی امین ہے تو باقی مال اسی کے پاس رکھا جائے۔

لغات: لِلْغَيْبِ: غائب، غَرِيماً: قرض دینے والا، التَّرَكَةُ: میت کا چھوڑا ہوا مال، الْمُجْتَهِدُ: اجتہاد کرنے

والا، بَعْتَةً: اچانک، الْآبِقُ: بھاگنے والا، وَاللُّقْطَةُ: پائی ہوئی چیز، يُخْطِئُ: غلطی کرنا، وَيُصِيبُ: درست کرنا،

يُخْذُ: انکار کرنا۔

وَلَا يَسْتَوْنِ مِنْهُ بِكَفِيلٍ، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَا: إِنْ كَانَ الَّذِي هِيَ فِي يَدِهِ جَاحِدًا أَخَذَ مِنْهُ وَجَعَلَ فِي يَدِ أَمِينٍ، وَإِنْ لَمْ يَجِدْ تَرَكَ فِي يَدِهِ (لَهُمَا أَنْ الْجَاحِدَ خَائِنٌ فَلَا يُتْرَكُ الْمَالُ فِي يَدِهِ، بِخِلَافِ الْمُقَرِّ لِأَنَّهُ أَمِينٌ. وَلَهُ أَنْ الْقَضَاءُ وَقَعَ لِلْمَيِّتِ مَقْصُودًا وَاحْتِمَالًا كَوْنِهِ مُخْتَارَ الْمَيِّتِ ثَابِتٌ فَلَا تُنْقَضُ يَدُهُ كَمَا إِذَا كَانَ مُقَرًّا وَجُحُودُهُ قَدْ ارْتَفَعَ بِقَضَاءِ الْقَاضِي، وَالظَّاهِرُ عَدَمُ الْجُحُودِ فِي الْمُسْتَقْبَلِ لِصِرُورَةِ الْحَادِثَةِ مَعْلُومَةً لَهُ وَلِلْقَاضِي، وَلَوْ كَانَتْ الدَّعْوَى فِي مَنْقُولٍ فَقَدْ قِيلَ يُؤْخَذُ مِنْهُ بِالِاتِّفَاقِ لِأَنَّهُ يَحْتَاجُ فِيهِ إِلَى الْحِفْظِ وَالنَّزْعِ أُنْبُلُغَ فِيهِ، بِخِلَافِ الْعَقَارِ لِأَنَّهَا مُحَصَّنَةٌ بِنَفْسِهَا وَهَذَا يَمْلِكُ الْوَصِيَّ بَيْعَ الْمَنْقُولِ عَلَى الْكَبِيرِ الْغَائِبِ دُونَ الْعَقَارِ، وَكَذَا حُكْمُ وَصِيِّ الْأُمِّ وَالْأَخِ وَالْعَمِّ عَلَى الصَّغِيرِ.

وَقِيلَ الْمَنْقُولُ عَلَى الْخِلَافِ أَيْضًا، وَقَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِيهِ أَظْهَرَ لِحَاجَتِهِ إِلَى الْحِفْظِ، وَإِنَّمَا لَا يُؤْخَذُ الْكَفِيلُ لِأَنَّهُ إِنْشَاءُ خُصُومَةٍ وَالْقَاضِي إِنَّمَا نُصِبَ لِقَطْعِهَا لَا لِإِنْشَائِهَا، وَإِذَا حَضَرَ الْغَائِبُ لَا يَحْتَاجُ إِلَى إِعَادَةِ الْبَيِّنَةِ وَيُسَلِّمُ التَّصْنُفُ إِلَيْهِ بِذَلِكَ الْقَضَاءُ لِأَنَّ أَحَدَ الْوَرَثَةِ يَنْتَصِبُ خَصْمًا عَنِ الْبَاقِينَ فِيمَا يَسْتَحِقُّ لَهُ وَعَلَيْهِ دَيْنًا كَانَ أَوْ عَيْنًا لِأَنَّ الْمَقْضِيَّ لَهُ وَعَلَيْهِ إِنَّمَا هُوَ الْمَيِّتُ فِي الْحَقِيقَةِ وَوَاحِدٌ مِنَ الْوَرَثَةِ يَصْلُحُ خَلِيفَةً عَنْهُ فِي ذَلِكَ، بِخِلَافِ الْإِسْتِيفَاءِ لِنَفْسِهِ لِأَنَّهُ عَامِلٌ فِيهِ لِنَفْسِهِ فَلَا يَصْلُحُ نَائِبًا عَنْ غَيْرِهِ، وَهَذَا لَا يَسْتَوْفِي إِلَّا نَصِيبَهُ وَصَارَ كَمَا إِذَا قَامَتْ الْبَيِّنَةُ بِدَيْنِ الْمَيِّتِ، إِلَّا أَنَّهُ إِنَّمَا يَثْبُتُ اسْتِحْقَاقُ الْكُلِّ عَلَى أَحَدِ الْوَرَثَةِ إِذَا كَانَ الْكُلُّ فِي يَدِهِ. ذَكَرَهُ فِي الْجَامِعِ لِأَنَّهُ لَا يَكُونُ خَصْمًا بِدُونِ الْيَدِ فَيَقْتَصِرُ الْقَضَاءُ عَلَى مَا فِي يَدِهِ.

{424} قَالَ (وَمَنْ قَالَ مَالِي فِي الْمَسَاكِينِ صَدَقَةً فَهُوَ عَلَى مَا فِيهِ الزَّكَاةُ، وَإِنْ أَوْصَى بِثُلْثِ مَالِهِ فَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ) ١ وَالْقِيَاسُ أَنْ يُلْزِمَهُ التَّصَدُّقُ بِالْكُلِّ، وَبِهِ قَالَ زُفَرٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِعُمُومِ اسْمِ الْمَالِ كَمَا فِي الْوَصِيَّةِ.

اصول: میت غائب ہو تو اس پر فیصلہ نہیں کیا جاسکتا ہے، اس لئے اس کی جانب سے ایک وارث کا مدعی یعنی خصم بننا ضروری ہے۔

اصول: یہ فیصلہ وارث پر نہیں بلکہ میت پر ہو گا، وارث تو صرف ان کی جانب سے نائب ہے۔

اصول: میت پر فیصلہ ہو تو باقی وارثوں کو اس کا حصہ مل جائے گا، دوبارہ وراثت کے لئے گواہ لانا ضروری نہیں۔

لغات: وَالنَّزْعُ : نکالنا، الْعَقَارُ : زمین، مُحَصَّنَةٌ : محفوظ۔

۴ وَجْهٌ الْإِسْتِحْسَانُ أَنَّ إِيْجَابَ الْعَبْدِ مُعْتَبَرٌ بِإِيْجَابِ اللَّهِ تَعَالَى فَيَنْصَرِفُ إِيْجَابُهُ إِلَى مَا أُوجِبَ الشَّارِعُ فِيهِ الصَّدَقَةُ مِنَ الْمَالِ.

۳ أَمَّا الْوَصِيَّةُ فَأُخِذَ الْمِيرَاثُ لِأَنَّهَا خِلَافَةُ كَهَيِّ فَلَا يَخْتَصُّ مَالٌ دُونَ مَالٍ، وَلِأَنَّ الظَّاهِرَ التَّزَامُ الصَّدَقَةُ مِنْ فَاضِلِ مَالِهِ وَهُوَ مَالُ الزَّكَاةِ،

أَمَّا الْوَصِيَّةُ تَقَعُ فِي حَالِ الْإِسْتِغْنَاءِ فَيَنْصَرِفُ إِلَى الْكُلِّ وَتَدْخُلُ فِيهِ الْأَرْضُ الْعُشْرِيَّةُ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّهَا سَبَبُ الصَّدَقَةِ، إِذْ جِهَةُ الصَّدَقَةِ فِي الْعُشْرِيَّةِ رَاجِحَةٌ عِنْدَهُ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لَا تَدْخُلُ لِأَنَّهَا سَبَبُ الْمُؤْنَةِ، إِذْ جِهَةُ الْمُؤْنَةِ رَاجِحَةٌ عِنْدَهُ، وَلَا تَدْخُلُ أَرْضُ الْخَرَاجِ بِالْإِجْمَاعِ لِأَنَّهُ يَتِمَحِّضُ مُؤْنَةً. ۴ وَلَوْ قَالَ مَا أَمْلَكُهُ صَدَقَةٌ فِي الْمَسَاكِينِ فَقَدْ قِيلَ يَتَنَاوَلُ كُلُّ مَالٍ لِأَنَّهُ أَعَمُّ مِنْ لَفْظِ الْمَالِ.

وَالْمُقَيَّدُ إِيْجَابُ الشَّرْعِ وَهُوَ مُخْتَصٌّ بِلَفْظِ الْمَالِ فَلَا مُحْصَصٌ فِي لَفْظِ الْمَلِكِ فَبَقِيَ عَلَى الْعُمُومِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُمَا سَوَاءٌ لِأَنَّ الْمُتْلَزِمَ بِاللَّفْظَيْنِ الْفَاضِلُ عَنِ الْحَاجَةِ عَلَى مَا مَرَّ،

۵ ثُمَّ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ سِوَى مَا دَخَلَ تَحْتَ الْإِيْجَابِ يُمَسِّكُ مِنْ ذَلِكَ قُوَّتَهُ، ثُمَّ إِذَا أَصَابَ شَيْئًا تَصَدَّقَ بِمِثْلِ مَا أَمْسَكَ لِأَنَّ حَاجَتَهُ هَذِهِ مُقَدَّمَةٌ وَلَمْ يُقَدِّرْ مُحَمَّدٌ بِشَيْءٍ لِاخْتِلَافِ أَحْوَالِ النَّاسِ فِيهِ.

وَقِيلَ الْمُخْتَرَفُ يُمَسِّكُ قُوَّتَهُ لِيَوْمٍ وَصَاحِبُ الْغَلَّةِ لِشَهْرٍ وَصَاحِبُ الضِّيَاعِ لِسَنَةٍ عَلَى حَسَبِ التَّفَاوُتِ فِي مُدَّةِ وَصُولِهِمْ إِلَى الْمَالِ، وَعَلَى هَذَا صَاحِبُ التِّجَارَةِ يُمَسِّكُ بِقَدْرِ مَا يَرْجِعُ إِلَيْهِ مَالُهُ. {425} قَالَ (وَمَنْ أَوْصَى إِلَيْهِ وَلَمْ يَعْلَمْ الْوَصِيَّةَ حَتَّى بَاعَ شَيْئًا مِنَ التَّرَكَةِ) فَهُوَ وَصِيٌّ وَابْنُ بَيْعٍ جَائِزٌ، وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ الْوَكِيلِ حَتَّى يَعْلَمَ.

{424} ۴ وَجْهٌ: (۱) الْآيَةُ لثُبُوتِ وَمَنْ قَالَ مَالِي فِي الْمَسَاكِينِ صَدَقَةً ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَاتَكَ سَكَنٌ لَهُمْ﴾ (سُورَةُ التَّوْبَةِ، ۹، آيَةُ، غُيْبَر 103)

۵ وَجْهٌ: (۱) الْآيَةُ لثُبُوتِ وَمَنْ قَالَ مَالِي فِي الْمَسَاكِينِ صَدَقَةً ﴿وَمَتَّعُوهُمْ عَلَى أَلْمُوسِعِ قَدْرَهُ وَ عَلَى أَلْمُقْتِرِ قَدْرَهُ مَتَّعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ (سُورَةُ الْبَقَرَةِ، ۲، آيَةُ، غُيْبَر 236)

{425} اصول: علم کے بغیر وصی شمار ہو سکتا ہے، البتہ علم کے بغیر وکیل شمار نہیں ہوگا۔

أَمَّا الْوَكَالَةُ فَإِنَابَةٌ لِقِيَامِ وَلَايَةِ الْمُنُوبِ عَنْهُ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى الْعِلْمِ، وَهَذَا لِأَنَّهُ لَوْ تَوَقَّفَ لَا يَفُوتُ النَّظَرُ لِقُدْرَةِ الْمُوَكَّلِ، وَفِي الْأَوَّلِ يَفُوتُ لِعَجْزِ الْمُوصِي

{426} {وَمَنْ أَعْلَمَهُ مِنَ النَّاسِ بِالْوَكَالَةِ يَجُوزُ تَصَرُّفُهُ} لِأَنَّهُ إِثْبَاتُ حَقٍّ لَا إِرْزَامُ أَمْرٍ.

قُلْ (وَلَا يَكُونُ التَّهْيُّ عَنْ الْوَكَالَةِ حَتَّى يَشْهَدَ عِنْدَهُ شَاهِدَانِ أَوْ رَجُلٌ عَدْلٌ) وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَقَالَا: هُوَ وَالْأَوَّلُ سَوَاءٌ لِأَنَّهُ مِنَ الْمُعَامَلَاتِ وَبِالْوَاحِدِ فِيهَا كِفَايَةٌ.

وَلَهُ أَنَّهُ خَبَرٌ مُلَزِمٌ فَيَكُونُ شَهَادَةً مِنْ وَجْهِ فَيُشْتَرَطُ أَحَدُ شَطْرَيْهَا وَهُوَ الْعَدَدُ أَوْ الْعَدَالَةُ، بِخِلَافِ الْأَوَّلِ، وَبِخِلَافِ رَسُولِ الْمُوَكَّلِ لِأَنَّ عِبَارَتَهُ كَعِبَارَةِ الْمُرْسِلِ لِلْحَاجَةِ إِلَى الْإِرْسَالِ، وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ إِذَا أَخْبَرَ الْمُؤَلَّى بِجَنَائَةِ عَبْدِهِ وَالشَّفِيعِ وَالْبَكْرِ وَالْمُسْلِمِ الَّذِي لَمْ يُهَاجِرْ إِلَيْنَا.

{427} {وَإِذَا بَاعَ الْقَاضِي أَوْ أَمِينُهُ عَبْدًا لِلْغُرَمَاءِ وَأَخَذَ الْمَالَ فَضَاعَ وَاسْتَحَقَّ الْعَبْدُ لَمْ يَضْمَنْ} لِأَنَّ أَمِينَ الْقَاضِي قَائِمٌ مَقَامَ الْقَاضِي وَالْقَاضِي مَقَامَ الْإِمَامِ وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ لَا يُلْحَقُهُ ضَمَانٌ كَنِي لَا يَتَقَاعَدُ عَنْ قَبُولِ هَذِهِ الْأَمَانَةِ فَيُضَيِّعُ الْحُقُوقَ وَيَرْجِعُ الْمُشْتَرِي عَلَى الْغُرَمَاءِ، لِأَنَّ الْبَيْعَ وَاقِعٌ لَهُمْ فَيَرْجِعُ عَلَيْهِمْ عِنْدَ تَعَذُّرِ الرَّجُوعِ عَلَى الْعَاقِدِ، كَمَا إِذَا كَانَ الْعَاقِدُ مُحْجُورًا عَلَيْهِ وَهَذَا يُبَاعُ بِطَلَبِهِمْ

{428} {وَإِنْ أَمَرَ الْقَاضِي الْوَصِيَّ بِبَيْعِهِ لِلْغُرَمَاءِ ثُمَّ اسْتَحَقَّ أَوْ مَاتَ قَبْلَ الْقَبْضِ وَضَاعَ الْمَالَ رَجَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى الْوَصِيِّ} لِأَنَّهُ عَاقِدٌ نِيَابَةً عَنِ الْمَيِّتِ وَإِنْ كَانَ بِإِقَامَةِ الْقَاضِي عَنْهُ فَصَارَ كَمَا إِذَا بَاعَهُ بِنَفْسِهِ.

{429} {وَرَجَعَ الْوَصِيُّ عَلَى الْغُرَمَاءِ} لِأَنَّهُ عَامِلٌ لَهُمْ، وَإِنْ ظَهَرَ لِلْمَيِّتِ مَالٌ يَرْجِعُ الْغَرِيمُ فِيهِ بَدْيِهِ. قَالُوا: وَيَجُوزُ أَنْ يُقَالَ يَرْجِعُ بِالْمِائَةِ الَّتِي غَرِمَهَا أَيْضًا لِأَنَّهُ لِحَقِّهِ فِي أَمْرِ الْمَيِّتِ، وَالْوَارِثُ إِذَا بَاعَ لَهُ بِمَنْزِلَةِ الْغَرِيمِ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي التَّرَكَةِ دَيْنٌ كَانَ الْعَاقِدُ عَامِلًا لَهُ.

لغات: وَالشَّفِيعُ : شفيع، الْبَكْرُ : بکرہ، بے نکاہی عورت، يُهَاجِرُ : چھوڑنا، فَيُضَيِّعُ : ضائع ہونا، تَعَذَّرُ :

متعذر ہونا، مشکل ہونا، عاملاً: کام کرنا۔

فصل آخر

فصل

{430} (وَإِذَا قَالَ الْقَاضِي قَدْ قَضَيْتَ عَلَى هَذَا بِالرَّجْمِ فَارْجُمُهُ أَوْ بِالْقَطْعِ فَاقْطَعْهُ أَوْ بِالضَّرْبِ فَاضْرِبْهُ وَسِعَكَ أَنْ تَفْعَلَ) ۱. وَعَنْ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ رَجَعَ عَنْ هَذَا وَقَالَ: لَا تَأْخُذْ بِقَوْلِهِ حَتَّى تُعَايِنَ الْحُجَّةَ، لِأَنَّ قَوْلَهُ يَحْتَمِلُ الْغَلَطَ وَالْخَطَأَ وَالتَّدَارُكَ غَيْرَ مُمَكِّنٍ، وَعَلَى هَذِهِ الرَّوَايَةِ لَا يُقْبَلُ كِتَابُهُ. وَاسْتَحْسَنَ الْمَشَايخُ هَذِهِ الرَّوَايَةَ لِفَسَادِ حَالِ أَكْثَرِ الْقُضَاةِ فِي زَمَانِنَا إِلَّا فِي كِتَابِ الْقَاضِي لِلْحَاجَةِ إِلَيْهِ.

۲. وَجْهٌ ظَاهِرٌ الرَّوَايَةِ أَنَّهُ أُخْبِرَ عَنْ أَمْرِ يَمْلِكُ إِنْشَاءَهُ فَيُقْبَلُ لِحُلُولِهِ عَنِ التُّهْمَةِ، وَلِأَنَّ طَاعَةَ أُولِي الْأَمْرِ وَاجِبَةٌ، وَفِي تَصْدِيقِهِ طَاعَةٌ. وَقَالَ الْإِمَامُ أَبُو مَنْصُورٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: إِنْ كَانَ عَدْلًا عَالِمًا يُقْبَلُ قَوْلُهُ لِإِعْدَامِ تُهْمَةِ الْخَطَا وَالْحَيَانَةِ،

{430} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وإذا قال القاضي قد قضيت على هذا بالرجم فارجمه\ عن جابر بن عبد الله الأنصاري، «أن رجلاً من أسلم، أتى رسول الله ﷺ فحدثه أنه قد زنى، فشهد على نفسه أربع شهادات، فأمر به رسول الله ﷺ فرجم، وكان قد أحصن.» (بخاري شريف، باب رجم المخصن، نمبر 6814)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وإذا قال القاضي قد قضيت على هذا بالرجم فارجمه\ عن عقبه بن الحارث قال: «جاء بالنعميمان، أو بابن النعميمان، شارباً، فأمر النبي ﷺ من كان بالبيت أن يضربوه، قال: فضربوه، فكنت أنا فيمن ضربته بالرجال.» (بخاري شريف، باب من أمر بضرب الحد في البيت، نمبر 6774)

۲ **وجه:** (۱) الآية لثبوت وإذا قال القاضي قد قضيت على هذا بالرجم فارجمه\ ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ (سورة النساء، ۴، آیت، نمبر 59)

اصول: حدود و قصاص میں قاضی کے قول پر عمل نہ کریں الایہ کہ دلائل سے ثابت ہو جائے، کیونکہ قاضی کی بات میں غلطی کا احتمال ہے، اور تدارک ممکن نہیں ہے، امام ابو حنیفہ کے نزدیک۔

وَإِنْ كَانَ عَدْلًا جَاهِلًا يُسْتَفْسَرُ، فَإِنْ أَحْسَنَ التَّفْسِيرَ وَجَبَ تَصْدِيقُهُ وَإِلَّا فَلَا، وَإِنْ كَانَ جَاهِلًا فَاسِقًا أَوْ عَالِمًا فَاسِقًا لَا يُقْبَلُ إِلَّا أَنْ يُعَايِنَ سَبَبَ الْحُكْمِ لِتُهْمَةِ الْخَطَا وَالْحِيَانَةِ.

{431} قَالَ (وَإِذَا غُزِلَ الْقَاضِي فَقَالَ لِرَجُلٍ أَخَذْتُ مِنْكَ أَلْفًا وَدَفَعْتُهَا إِلَى فُلَانٍ فَضَيْتُ بِمَا عَلَيْكَ فَقَالَ الرَّجُلُ أَخَذْتُهَا ظُلْمًا فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْقَاضِي، وَكَذَا لَوْ قَالَ فَضَيْتُ بِقَطْعِ يَدِكَ فِي حَقِّ، هَذَا إِذَا كَانَ الَّذِي قُطِعَتْ يَدُهُ وَالَّذِي أَخَذَ مِنْهُ الْمَالُ مُقَرَّنِينَ أَنَّهُ فَعَلَ ذَلِكَ وَهُوَ قَاضٍ) وَوَجْهُهُ أَنَّهُمَا لَمَّا تَوَافَقَا أَنَّهُ فَعَلَ ذَلِكَ فِي قَضَائِهِ كَانَ الظَّاهِرُ شَاهِدًا لَهُ.

إِذَا الْقَاضِي لَا يَقْضِي بِالْجَوْرِ ظَاهِرًا (وَلَا يَمِينُ عَلَيْهِ) لِأَنَّهُ ثَبَتَ فِعْلُهُ فِي قَضَائِهِ بِالتَّصَادُقِ وَلَا يَمِينُ عَلَى الْقَاضِي.

{432} (وَلَوْ أَقَرَّ الْقَاطِعُ وَالْأَخِذُ بِمَا أَقَرَّ بِهِ الْقَاضِي لَا يَصْنَعُ أَيْضًا) لِأَنَّهُ فَعَلَهُ فِي حَالِ الْقَضَاءِ وَدَفَعَ الْقَاضِي صَحِيحٌ كَمَا إِذَا كَانَ مُعَايِنًا

{433} (وَلَوْ زَعَمَ الْمَقْطُوعُ يَدَهُ أَوْ الْمَأْخُذُ مَالَهُ أَنَّهُ فَعَلَ قَبْلَ التَّقْلِيدِ أَوْ بَعْدَ الْعَزْلِ فَالْقَوْلُ لِلْقَاضِي أَيْضًا) هُوَ الصَّحِيحُ لِأَنَّهُ أَسْنَدَ فِعْلُهُ إِلَى حَالِهِ مَعْهُودَةٍ مُنَافِيَةٍ لِلضَّمَانِ فَصَارَ كَمَا إِذَا قَالَ طَلَّقْتُ أَوْ أَعْتَقْتُ وَأَنَا مَجْنُونٌ وَالْجُنُونُ مِنْهُ كَانَ مَعْهُودًا

{434} (وَلَوْ أَقَرَّ الْقَاطِعُ أَوْ الْأَخِذُ فِي هَذَا الْفَصْلِ بِمَا أَقَرَّ بِهِ الْقَاضِي بِضْمَانٍ) لِأَنَّهُمَا أَقَرَّا بِسَبَبِ الضَّمَانِ، وَقَوْلُ الْقَاضِي مَقْبُولٌ فِي دَفْعِ الضَّمَانِ عَنْ نَفْسِهِ لَا فِي إِبْطَالِ سَبَبِ الضَّمَانِ عَلَى غَيْرِهِ، بِخِلَافِ الْأَوَّلِ لِأَنَّهُ ثَبَتَ فِعْلُهُ فِي قَضَائِهِ بِالتَّصَادُقِ

{435} (وَلَوْ كَانَ الْمَالُ فِي يَدِ الْأَخِذِ قَائِمًا وَقَدْ أَقَرَّ بِمَا أَقَرَّ بِهِ الْقَاضِي وَالْمَأْخُذُ مِنْهُ الْمَالُ صَدَقَ الْقَاضِي فِي أَنَّهُ فَعَلَهُ فِي قَضَائِهِ أَوْ ادَّعَى أَنَّهُ فَعَلَهُ فِي غَيْرِ قَضَائِهِ يُؤْخَذُ مِنْهُ) لِأَنَّهُ أَقَرَّ أَنَّ الْيَدَ كَانَتْ لَهُ فَلَا يُصَدَّقُ فِي دَعْوَى تَمْلِكِهِ إِلَّا بِحُجَّةٍ، وَقَوْلُ الْمَعْرُورِ فِيهِ لَيْسَ بِحُجَّةٍ.

{431} **اصول:** قاضی رہتے ہوئے یہی امید کی جاسکتی ہے کہ ظلم کا فیصلہ نہ ہوگا۔

{432} **اصول:** قاضی نے اپنے عہدے کوئی فیصلہ کیا ہو تو اس پر ضمان نہیں ہے۔

{434} **اصول:** قاضی کا قول خود اس کی ذات سے ضمان دفع کرنے کے لئے ہو سکتا ہے، لیکن دوسرے سے ضمان سے دفع کرنے کے لئے نہیں ہو سکتا۔

{435} **اصول:** معزول قاضی کی بات کسی کی ملکیت ثابت کرنے کے لئے گواہی کی طرح حجت نہیں ہے۔

(کِتَابُ الشَّهَادَاتِ)

{436} {قَالَ: الشَّهَادَةُ فَرَضٌ تَلْزَمُ الشُّهُودَ وَلَا يَسْعُهُمْ كِتْمَانُهَا إِذَا طَالَبَهُمُ الْمُدَّعِي} لِقَوْلِهِ تَعَالَى {وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا} [البقرة: 282] وَقَوْلُهُ تَعَالَى {وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ} [البقرة: 283] وَإِنَّمَا يُشْتَرَطُ طَلَبُ الْمُدَّعِي لِأَنَّهَا حَقُّهُ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى طَلَبِهِ كَسَائِرِ الْحُقُوقِ.

{436} {وَجِه: (۱) آية لثبوت قَالَ: الشَّهَادَةُ فَرَضٌ تَلْزَمُ الشُّهُودَ وَلَا يَسْعُهُمْ كِتْمَانُهَا إِذَا طَالَبَهُمُ الْمُدَّعِي} ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ (سورة البقرة، ۲، آیت، نمبر 282)

{وَجِه: (۲) آية لثبوت قَالَ: الشَّهَادَةُ فَرَضٌ تَلْزَمُ الشُّهُودَ وَلَا يَسْعُهُمْ كِتْمَانُهَا إِذَا طَالَبَهُمُ الْمُدَّعِي} ﴿لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ﴾ (سورة النور 24 آیت، نمبر 13)

{وَجِه: (۳) آية لثبوت قَالَ: الشَّهَادَةُ فَرَضٌ تَلْزَمُ الشُّهُودَ وَلَا يَسْعُهُمْ كِتْمَانُهَا إِذَا طَالَبَهُمُ الْمُدَّعِي} ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكَكُمْ يُوعِظُ بِهِ مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا﴾ (سورة الطلاق 65، آیت، نمبر 2)

{وَجِه: (۴) آية لثبوت قَالَ: الشَّهَادَةُ فَرَضٌ تَلْزَمُ الشُّهُودَ} ﴿وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلَا تَسْعُمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَى أَجَلٍ﴾ (سورة البقرة، 2، آیت، نمبر 282)

{وَجِه: (۵) آية لثبوت قَالَ: الشَّهَادَةُ فَرَضٌ تَلْزَمُ الشُّهُودَ} ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾ (سورة البقرة، 2، آیت، نمبر 283)

{وَجِه: (۶) الحديث لثبوت قَالَ: الشَّهَادَةُ فَرَضٌ تَلْزَمُ الشُّهُودَ} عَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الْجُهَنِيِّ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ (أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ! الَّذِي يَأْتِي بِشهادته قبل أن يسألها) (مسلم شريف: باب

اصول: گواہی چھپانا ممنوع ہے، گواہی دینے میں حق دار کو حق ملتا ہے، اور حق والوں کا حق نہ ملنا یہ ظلم ہے۔

{437} (وَالشَّهَادَةُ فِي الْحُدُودِ يُخَيَّرُ فِيهَا الشَّاهِدُ بَيْنَ السِّرِّ وَالْإِظْهَارِ) لِأَنَّهُ بَيْنَ حَسْبَتَيْنِ إِقَامَةُ الْحَدِّ وَالتَّوْقِي عَنْ اهْتِكِ (وَالسِّرُّ أَفْضَلُ) لِقَوْلِهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - لِلَّذِي شَهِدَ عِنْدَهُ «لَوْ سَتَرْتَهُ بِثُوبِكَ لَكَانَ خَيْرًا لَكَ» وَقَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «مَنْ سَتَرَ عَلَى مُسْلِمٍ سَتَرَ اللَّهُ عَلَيْهِ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ» وَفِيمَا نُقِلَ مِنْ تَلْقِينِ الدَّرِّ عَنْ النَّبِيِّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - وَأَصْحَابِهِ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ - دَلَالَةٌ ظَاهِرَةٌ عَلَى أَفْضَلِيَةِ السِّرِّ (إِلَّا أَنَّهُ يَجِبُ أَنْ يَشْهَدَ بِالْمَالِ فِي السَّرِقَةِ فَيَقُولُ: أَخَذْتُ إِحْيَاءَ لِحَقِّ الْمَسْرُوقِ مِنْهُ) (وَلَا يَقُولُ سَرَقَ) مُحَافَظَةً عَلَى السِّرِّ، وَلِأَنَّهُ لَوْ ظَهَرَتْ السَّرِقَةُ لَوَجِبَ الْقَطْعُ وَالصَّمَانُ لَا يُجَامَعُ الْقَطْعُ فَلَا يَحْصُلُ إِحْيَاءُ حَقِّهِ.

بَيَانُ خَيْرِ الشُّهُودِ، نمبر 1719/ سنن ابوداود شریف، بابُ فی الشَّہَادَاتِ، نمبر (3596)

{437} **وجه:** (۱) الحدیث لثبوتِ وَالشَّهَادَةُ فِي الْحُدُودِ يُخَيَّرُ فِيهَا الشَّاهِدُ بَيْنَ السِّرِّ وَالْإِظْهَارِ \ أَنْ مَاعِزًا، أَتَى النَّبِيَّ ﷺ، فَأَقَرَّ عِنْدَهُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ، فَأَمَرَ بِرَجْمِهِ، وَقَالَ لَهُزَالِ: «لَوْ سَتَرْتَهُ بِثُوبِكَ كَانَ خَيْرًا لَكَ» (سنن ابوداود شریف، بابُ فِي السِّرِّ عَلَى أَهْلِ الْحُدُودِ، نمبر 4377)

وجه: (۲) الحدیث لثبوتِ وَالشَّهَادَةُ فِي الْحُدُودِ يُخَيَّرُ فِيهَا الشَّاهِدُ بَيْنَ السِّرِّ وَالْإِظْهَارِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ سَتَرَ مُسْلِمًا سَتَرَهُ اللَّهُ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ»، (سنن ابن ماجه، بابُ السِّرِّ عَلَى الْمُؤْمِنِ وَدَفْعِ الْحُدُودِ بِالشُّبُهَاتِ، نمبر 2544)

وجه: (۳) الحدیث لثبوتِ وَالشَّهَادَةُ فِي الْحُدُودِ يُخَيَّرُ فِيهَا الشَّاهِدُ بَيْنَ السِّرِّ وَالْإِظْهَارِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «لَمَّا أَتَى مَاعِزُ بْنُ مَالِكٍ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لَهُ: لَعَلَّكَ قَبِلْتَ، أَوْ غَمَزْتَ، أَوْ نَظَرْتَ قَالَ: لَا يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: أَنْكُتْهَا لَا يُكَيِّ، قَالَ: فَعِنْدَ ذَلِكَ أَمَرَ بِرَجْمِهِ.» (بخاري شریف، بابُ: هَلْ يَقُولُ الْإِمَامُ لِلْمُقَرَّرِ لَعَلَّكَ لَمْسْتَ أَوْ غَمَزْتَ، نمبر 6824)

وجه: (۴) الحدیث لثبوتِ وَالشَّهَادَةُ فِي الْحُدُودِ يُخَيَّرُ فِيهَا الشَّاهِدُ بَيْنَ السِّرِّ وَالْإِظْهَارِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ الْعَاصِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «تَعَاَفُوا الْحُدُودَ فِيمَا بَيْنَكُمْ، فَمَا بَلَغَنِي مِنْ حَدٍّ فَقَدْ وَجِبَ» (سنن ابوداود شریف، بابُ الْعَفْوِ عَنِ الْحُدُودِ مَا لَمْ تَبْلُغِ السُّلْطَانَ، نمبر 4376)

اصول: حدود و قصاص کو حتی الامکان ساقط کرنے کی کوشش کرنی چاہئے، لہذا حدود و قصاص میں گواہ کو گواہی چھپانے اور نہ چھپانے کا اختیار ہوگا، کیونکہ اس میں جان یا کوئی عضو تلف ہوتا ہے۔

{438} (وَالشَّهَادَةُ عَلَى مَرَاتِبٍ: مِنْهَا الشَّهَادَةُ فِي الزَّانَا يُعْتَبَرُ فِيهَا أَرْبَعَةٌ مِنَ الرِّجَالِ) لِقَوْلِهِ تَعَالَى {وَاللَّائِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاَسْتَشْهَدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةٌ مِنْكُمْ} [النساء: 15] وَلِقَوْلِهِ تَعَالَى {ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ} [النور: 4]

{439} {وَلَا تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ النِّسَاءِ} لِحَدِيثِ الزُّهْرِيِّ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - : مَضَتْ السُّنَّةُ مِنْ لَدُنْ رَسُولِ اللَّهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - وَالْخُلَفَاءِ مِنْ بَعْدِهِ أَنْ لَا شَهَادَةَ لِلنِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ، وَلَئِنْ فِيهَا شُبْهَةٌ الْبَدَلِيَّةِ لِقِيَامِهَا مَقَامَ شَهَادَةِ الرِّجَالِ فَلَا تُقْبَلُ فِيمَا يَنْدَرِي بِالشُّبُهَاتِ

{438} {وَجِه: (1) آية لثبوت وَالشَّهَادَةُ عَلَى مَرَاتِبٍ: مِنْهَا الشَّهَادَةُ فِي الزَّانَا} ﴿وَالَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاَسْتَشْهَدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةٌ مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّيَهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا﴾ (سورة النساء، 4، آيت، نمبر 15)

{وَجِه: (2) آية لثبوت وَالشَّهَادَةُ عَلَى مَرَاتِبٍ: مِنْهَا الشَّهَادَةُ فِي الزَّانَا} ﴿لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ﴾ (سورة النور، 24، آيت، نمبر 13)

{439} {وَجِه: (1) قول التابعي لثبوت وَلَا تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ النِّسَاءِ} لِحَدِيثِ الزُّهْرِيِّ \ عَنْ الزُّهْرِيِّ، قَالَ: " مَضَتْ السُّنَّةُ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَالْخُلَفَاءِ مِنْ بَعْدِهِ: أَلَّا تَجُوزَ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ (مصنف ابن أبي شيبة، فِي شَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ، نمبر 28714/ مصنف عبد الرزاق: هَلْ تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ فِي الْحُدُودِ وَغَيْرِهِ، 15402/ السنن الكبرى للبيهقي، بابُ الشَّهَادَةِ فِي الطَّلَاقِ، وَالرَّجْعَةِ وَمَا فِي مَعْنَاهُمَا مِنَ النِّكَاحِ وَالْقِصَاصِ وَالْحُدُودِ، 20528)

{وَجِه: (2) آية لثبوت وَلَا تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ النِّسَاءِ} (لِحَدِيثِ الزُّهْرِيِّ مَضَتْ السُّنَّةُ مِنْ لَدُنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَأَسْتَشْهَدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى) ﴿(سورة البقرة، 2، آيت، نمبر 282)

اصول: حدود و قصاص میں عورتوں کی گواہی قابل قبول نہیں ہے۔

{440} {وَمِنْهَا الشَّهَادَةُ بِبَقِيَّةِ الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ} لِقَوْلِهِ تَعَالَى {وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ} [البقرة: 282] (وَلَا تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ النِّسَاءِ) لِمَا ذَكَرْنَا.

{441} {قَالَ: وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْحُقُوقِ يُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَأَمْرَاتَيْنِ سِوَاءَ كَانَ الْحَقُّ مَالًا أَوْ غَيْرَ مَالٍ مِثْلُ النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ وَالْعِدَّةِ وَالْحَوَالَةِ وَالْوَقْفِ وَالصُّلْحِ (وَالْوَكَالَةِ وَالْوَصِيَّةِ) وَالْهَبَةِ وَالْإِقْرَارِ وَالْإِبْرَاءِ وَالْوَلَدِ وَالْوَلَادِ وَالنَّسَبِ وَنَحْوِ ذَلِكَ.

۱. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ إِلَّا فِي الْأَمْوَالِ وَتَوَابِعِهَا

{440} {وجه: (۱) قول الصحابي لثبوت وَمِنْهَا الشَّهَادَةُ بِبَقِيَّةِ الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ \ أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ قَالَ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الطَّلَاقِ، وَالنِّكَاحِ، وَالْحُدُودِ، وَالْأَمْوَالِ» (مصنف عبد الرزاق، باب: هَلْ تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ فِي الْحُدُودِ وَغَيْرِهِ، نمبر 15405/ مصنف ابن أبي شيبة، فِي شَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ، نمبر 28714)

{441} {وجه: (۱) آية لثبوت قَالَ: وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْحُقُوقِ يُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ \ «وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَأَمْرَاتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى» (سورة البقرة، 2، آیت، نمبر 282)

{وجه: (۲) قول الصحابي لثبوت قَالَ: وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْحُقُوقِ يُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ \ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، أَجَازَ شَهَادَةَ رَجُلٍ وَاحِدٍ مَعَ نِسَاءٍ فِي نِكَاحٍ» (عبد الرزاق،: هَلْ تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ فِي الْحُدُودِ، 15416/ مصنف ابن شيبة، فِي شَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ، 22683)

{وجه: (۳) قول التابعي لثبوت قَالَ: وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْحُقُوقِ يُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ \ عَنِ الشَّعْبِيِّ قَالَ: «تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ فِي النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ»، (مصنف عبد الرزاق، باب: هَلْ تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ فِي الْحُدُودِ وَغَيْرِهِ، نمبر 15401)

۱. {وجه: (۱) دليل الشافعي لثبوت قَالَ: وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْحُقُوقِ يُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ \ قال الشافعي رحمه الله تعالى (-): لا تجوز شهادة النساء إلا في موضعين في مال يجب للرجل على

اصول: حدود و قصاص کے علاوہ جتنے بھی حقوق ہیں خواہ مالی حقوق ہوں یا غیر مالی ہوں ان سب میں عورتوں کی

گواہی جائز ہے۔

لِأَنَّ الْأَصْلَ فِيهَا عَدَمُ الْقَبُولِ لِنُقْصَانِ الْعَقْلِ وَاخْتِلَالِ الضَّبْطِ وَقُصُورِ الْوَلَايَةِ فَإِنَّهَا لَا تَصْلَحُ لِلْإِمَارَةِ وَلِهَذَا لَا تُقْبَلُ فِي الْحُدُودِ، وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَرْبَعِ مِنْهُمْ وَحَدَّثَنِي إِلَّا أَنَّهَا قُبِلَتْ فِي الْأَمْوَالِ ضَرُورَةً، وَالنِّكَاحِ أَعْظَمُ خَطَرًا وَأَقْلُ وَفُوعًا فَلَا يَلْحَقُ بِمَا هُوَ أَذْنَى خَطَرًا وَأَكْثَرُ وُجُودًا.

٢ وَلَنَا أَنَّ الْأَصْلَ فِيهَا الْقَبُولُ لَوُجُودِ مَا يُبْتَنَى عَلَيْهِ أَهْلِيَّةُ الشَّهَادَةِ وَهُوَ الْمُشَاهَدَةُ وَالضَّبْطُ وَالْأَدَاءُ،

الرجل فلا يجوز من شهادتهن شيء وإن كثرن إلا ومعهن رجل شاهد ولا يجوز منهن أقل من اثنتين مع الرجل فصاعدا ولا نجيز اثنتين ويحلف معهما؛ لأن شرط الله عز وجل الذي أجازهما فيه مع شاهد يشهد بمثل شهادتهما لغيره قال الله عز وجل {فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان}، فأما رجل يحلف لنفسه فيأخذ فلا يجوز وهذا مكتوب في كتاب اليمين مع الشاهد، (الام للشافعي شهادة النساء، نمبر 50)

وجه: (٢) قول الصحابي لثبوت قال: وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْحُقُوقِ يُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ\أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ قَالَ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الطَّلَاقِ، وَالنِّكَاحِ، وَالْحُدُودِ، وَالِدِّمَاءِ» مصنف عبد الرزاق، باب: هَلْ تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ فِي الْحُدُودِ وَغَيْرِهِ، 15405/مصنف ابن شبيه، فِي شَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ، 28714/السنن الكبرى للبيهقي، بابُ الشَّهَادَةِ فِي الطَّلَاقِ، وَالرَّجْعَةِ وَمَا فِي مَعْنَاهُمَا مِنَ النِّكَاحِ وَالْقِصَاصِ وَالْحُدُودِ، (20528)

وجه: (٣) الحديث لثبوت قال: وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْحُقُوقِ يُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ\عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «أَلَيْسَ شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ مِثْلَ نِصْفِ شَهَادَةِ الرَّجُلِ، قُلْنَ: بَلَى، قَالَ: فَذَلِكَ مِنْ نُقْصَانِ عَقْلِهَا.» (بخاري شريف، بابُ شَهَادَةِ النِّسَاءِ وَقَوْلُهُ تَعَالَى {فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ}، نمبر 2658)

٢ **وجه: (١)** الحديث لثبوت قال: وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنَ الْحُقُوقِ يُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ\عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَ الزُّهْرِيُّ: وَكُلُّهُمْ حَدَّثَنِي طَائِفَةً مِنْ حَدِيثِهَا، وَبَعْضُهُمْ أَوْعَى مِنْ بَعْضٍ، وَأَثْبَتَ لَهُ اقْتِصَاصًا، وَقَدْ وَعَيْتُ عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ الْحَدِيثَ الَّذِي حَدَّثَنِي عَنْ عَائِشَةَ، وَبَعْضُ حَدِيثِهِمْ يُصَدِّقُ بَعْضًا، (بخاري شريف، بابُ تَعْدِيلِ النِّسَاءِ بَعْضُهُنَّ بَعْضًا، نمبر 2661)

لغات: وَاخْتِلَالُ: خلل، الضَّبْطُ: ضبط، وَقُصُورُ: كى، يُبْتَنَى: بنياد، لِلْإِمَارَةِ: امير، امارت-

إِذْ بِالْأَوَّلِ يَحْصُلُ الْعِلْمُ لِلشَّاهِدِ، وَبِالثَّانِي يَبْقَى، وَبِالثَّلَاثِ يَحْصُلُ الْعِلْمُ لِلْقَاضِي وَهَذَا يُقْبَلُ إِخْبَارُهَا فِي الْأَخْبَارِ، وَنُقْصَانُ الضَّبْطِ بِزِيَادَةِ النِّسْيَانِ الْمَجْبَرِ بِصَمِّ الْأُخْرَى إِلَيْهَا فَلَمْ يَنْقُ بَعْدَ ذَلِكَ إِلَّا الشُّبْهَةُ فَلِهَذَا لَا تُقْبَلُ فِيمَا يَنْدَرِي بِالشُّبْهَاتِ، وَهَذِهِ الْحُقُوقُ تَثْبُتُ مَعَ الشُّبْهَاتِ ۝ وَعَدَمُ قَبُولِ الْأَرْبَعِ عَلَى خِلَافِ الْقِيَاسِ كَيْ لَا يَكْثُرَ خُرُوجُهُنَّ.

{442} قَالَ (وَتُقْبَلُ فِي الْوِلَادَةِ وَالْبَكَارَةِ وَالْعُيُوبِ بِالنِّسَاءِ فِي مَوْضِعٍ لَا يَطَّلَعُ عَلَيْهِ الرَّجَالُ شَهَادَةُ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ) لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «شَهَادَةُ النِّسَاءِ جَائِزَةٌ فِيمَا لَا يَسْتَطِيعُ الرَّجَالُ النَّظَرَ إِلَيْهِ» وَالْجَمْعُ الْمُحَلَّى بِالْأَلْفِ وَاللَّامِ يُرَادُ بِهِ الْجِنْسُ فَيَتَنَاوَلُ الْأَقْلَ.

۝ **وجه:** (۱) قول الصحابي لثبوت قَالَ: وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنْ الْحُقُوقِ يُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ\ عَنْ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ قَالَ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ إِذَا لَمْ يَكُنْ مَعَهُنَّ رَجُلٌ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ فِي الرِّضَاعِ وَالنَّفَاسِ، نمبر 15420)

۝ **وجه:** (۲) قول الصحابي لثبوت قَالَ: وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنْ الْحُقُوقِ يُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ\ عَنْ جَدِّهِ، عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ بَحْتًا فِي دِرْهَمٍ حَتَّى يَكُونَ مَعَهُنَّ رَجُلٌ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ فِي الرِّضَاعِ وَالنَّفَاسِ، نمبر 15419)

{442} **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وَتُقْبَلُ فِي الْوِلَادَةِ وَالْبَكَارَةِ \ عَنْ الشَّعْبِيِّ، قَالُوا: «تَجُوزُ شَهَادَةُ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ فِيمَا لَا يَطَّلَعُ عَلَيْهِ الرَّجَالُ، (مصنف ابن أبي شيبة، مَا تَجُوزُ فِيهِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ، نمبر 20712)» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ فِي الرِّضَاعِ وَالنَّفَاسِ، نمبر 15423)

۝ **وجه:** (۲) الحديث لثبوت وَتُقْبَلُ فِي الْوِلَادَةِ وَالْبَكَارَةِ \ عَنْ حُذَيْفَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ «أَجَازَ شَهَادَةَ الْقَابِلَةِ»، (سنن دارقطني، فِي الْمَرْأَةِ تُقْتَلُ إِذَا ارْتَدَّتْ، نمبر 4557/ السنن الكبرى للسيهقي، بَابُ مَا جَاءَ فِي عَدَدِهِنَّ، نمبر 20542)

۝ **وجه:** (۳) الحديث لثبوت وَتُقْبَلُ فِي الْوِلَادَةِ وَالْبَكَارَةِ \ حَدَّثَنِي عُقْبَةُ بْنُ الْحَارِثِ، أَوْ سَمِعْتُهُ مِنْهُ: «أَنَّهُ تَزَوَّجَ أُمِّ بَيْحَى بِنْتِ أَبِي إِهَابٍ قَالَ: فَجَاءَتْ أُمَّةٌ سَوْدَاءُ، فَقَالَتْ: قَدْ أَرْضَعْتُكُمْ، فَذَكَرْتُ

اصول: جن معاملات میں مرد مطلع نہیں ہو سکتے ان میں عورتوں کی گواہی قبول کی جائے گی۔

لغات: الْبَكَارَةُ: جس عورت سے وطی نہ کی گئی ہو، الْعُيُوبُ: عیب، مَوْضِعٍ: جگہ، مقام، يَطَّلَعُ: جاننا۔

۱۔ وَهُوَ حُجَّةٌ عَلَى الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِي اشْتِرَاطِ الْأَرْبَعِ، وَلَآتَهُ إِنَّمَا سَقَطَتِ الذُّكُورَةُ لِيَخْفَ النَّظَرُ لِأَنَّ نَظَرَ الْجِنْسِ إِلَى الْجِنْسِ أَخْفُ فَكَذَا يَسْقُطُ اعْتِبَارُ الْعَدَدِ إِلَّا أَنَّ الْمُثَنَّى وَالثَّلَاثَ أَحْوَطُ لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الْإِلْزَامِ

۲۔ (ثُمَّ حُكْمُهَا فِي الْوِلَادَةِ شَرْحَانَهُ فِي الطَّلَاقِ) وَأَمَّا حُكْمُ الْبَكَارَةِ فَإِنْ شَهِدَ أَنَّهَا بَكْرٌ يُوجَلُّ فِي الْعَيْنِ سَنَةً وَيُفَرَّقُ بَعْدَهَا لِأَنَّهَا تَأَيَّدَتْ بِمُؤَيِّدٍ إِذْ الْبَكَارَةُ أَصْلٌ، وَكَذَا فِي رَدِّ الْمَبِيعَةِ إِذَا اشْتَرَاهَا بِشَرَطِ الْبَكَارَةِ، فَإِنْ قُلْنَا إِنَّهَا تَيَّبَ يَخْلِفُ الْبَائِعُ لِيَنْصَمَّ نُكُولُهُ إِلَى قَوْلِهِنَّ وَالْعَيْبُ يَنْبُتُ بِقَوْلِهِنَّ فَيَخْلِفُ الْبَائِعُ،

ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ فَأَعْرَضَ عَنِّي، قَالَ: فَتَنَحَّيْتُ فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لَهُ، قَالَ: وَكَيْفَ وَقَدْ رَعِمْتَ أَنْ قَدْ أَرْضَعْتُكُمْ فَهَنَاهُ عَنْهَا.»، بخاري شريف، بابُ شَهَادَةِ الْأَمَاءِ وَالْعَبِيدِ، نمبر 2659/سنن ابوداود شريف، بابُ الشَّهَادَةِ فِي الرِّضَاعِ، نمبر 3603

۱۔ **وجه:** (۱) دليل الشافعي لثبوت وتقبل في الولادة والبكارة \ والموضع الثاني حيث لا يرى الرجل من عورات النساء فإنهن يجزن فيه منفردات ولا يجوز منهن أقل من أربع إذا انفردن قياسا على حكم الله تبارك وتعالى فيهن؛ لأنه جعل اثنتين تقومان مع رجل مقام رجل وجعل الشهادة شاهدين، أو شاهدا وامرأتين فإن انفردن فمقام شاهدين أربع، (الام للشافعي، شهادة النساء، نمبر 50)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت وتقبل في الولادة والبكارة \ عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ، وَعَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ أَبِي سُلَيْمَانَ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي رَبَاحٍ، قَالَ: " لَا يَجُوزُ إِلَّا أَرْبَعُ نِسْوَةٍ فِي الْإِسْتِهْلَالِ " (السنن الكبرى للسيهقي، بابُ مَا جَاءَ فِي عَدَدِهِنَّ، نمبر 20541)

وجه: (۳) قول التابعي لثبوت وتقبل في الولادة والبكارة \ عَنْ قَتَادَةَ قَالَ: « لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ، إِلَّا أَنْ يَكُنَّ أَرْبَعًا » (مصنف عبد الرزاق، بابُ: شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ فِي الرِّضَاعِ وَالنَّفَاسِ، نمبر 15421/مصنف ابن أبي شيبة، مَا تَجُوزُ فِيهِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ، نمبر 20708)

لغات: لِيَخْفَ: ہلکا، کم ہونا، کم برائی، أَحْوَطُ: احتیاط، شَرْحْنَا: کھولنا، شَرْحَ کرنا، يُوجَلُّ: مہلت دینا، الْعَيْنِ: جو جماع پر قادر نہ ہو، وَيُفَرَّقُ: تفریق کرنا، الگ کرنا، تَأَيَّدَتْ: تائید کرنا، يَخْلِفُ: قسم کھانا، لِيَنْصَمَّ: ملنا، نُكُولُهُ: قسم سے انکار کو کول کہتے ہیں۔

۳ وَأَمَّا شَهَادَتُهُنَّ عَلَى اسْتِهْلَالِ الصَّبِيِّ لَا تُقْبَلُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِي حَقِّ الْإِثْرِ لِأَنَّهُ مِمَّا يَطْلُعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ إِلَّا فِي حَقِّ الصَّلَاةِ لِأَنَّهَا مِنْ أُمُورِ الدِّينِ .
وَعِنْدَهُمَا تُقْبَلُ فِي حَقِّ الْإِثْرِ أَيْضًا لِأَنَّهُ صَوْتُ عِنْدَ الْوَلَادَةِ وَلَا يَحْضُرُهَا الرِّجَالُ عَادَةً فَصَارَ كَشَهَادَتَيْنِ عَلَى نَفْسِ الْوَلَادَةِ
{443} قَالَ (وَلَا بُدَّ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ مِنَ الْعَدَالَةِ وَلَفْظَةِ الشَّهَادَةِ، فَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ الشَّاهِدُ لَفْظَةَ الشَّهَادَةِ وَقَالَ أَعْلَمُ أَوْ أَتَيْقُنُ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ) أَمَّا الْعَدَالَةُ فَلِقَوْلِهِ تَعَالَى {مَنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ} [البقرة: 282] وَلِقَوْلِهِ تَعَالَى {وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ} [الطلاق: 2] وَلِأَنَّ الْعَدَالَةَ هِيَ الْمُعِينَةُ لِلصِّدْقِ، لِأَنَّ مَنْ يَتَعَاطَى غَيْرَ الْكَذِبِ قَدْ يَتَعَاطَاهُ.

۳ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وتقبل في الولادة والبكارة \ عَنْ حُذَيْفَةَ ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ «أَجَارَ شَهَادَةُ الْقَابِلَةِ» (سنن دارقطني، في المرأة تقتل إذا ارتدت، نمبر 4557/السنن الكبرى للسيهقي، باب ما جاء في عدهن، نمبر 20542)

وجه: (۲) قول الصحابي لثبوت وتقبل في الولادة والبكارة \ عَنْ عَلِيٍّ ، قَالَ: «شَهَادَةُ الْقَابِلَةِ جَائِزَةٌ عَلَى الْإِسْتِهْلَالِ» (سنن دارقطني، في المرأة تقتل إذا ارتدت، نمبر 4558/السنن الكبرى للسيهقي، باب ما جاء في عدهن، نمبر 20542/ (مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ فِي الرِّضَاعِ وَالتَّنْفَاسِ، نمبر 15424)

{443} **وجه:** (۱) آية لثبوت وَلَا بُدَّ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ مِنَ الْعَدَالَةِ وَلَفْظَةِ الشَّهَادَةِ ، فَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ الشَّاهِدُ ﴿وَأَسْتَشْهَدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ (سورة البقرة، 2، آیت، نمبر 282)

وجه: (۲) آية لثبوت وَلَا بُدَّ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ مِنَ الْعَدَالَةِ وَلَفْظَةِ الشَّهَادَةِ ، فَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ الشَّاهِدُ ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكَ كُمْ يُوعِظُ بِهِ مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا﴾ (سورة الطلاق، 65، آیت، نمبر 2)

اصول: گواہ گواہی دیتے وقت لفظ شہادت کا استعمال کرے، کیونکہ اس میں ایک طرح کی تاکید ہے۔

وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الْفَاسِقَ إِذَا كَانَ وَجِيهًا فِي النَّاسِ ذَا مُرُوءَةٍ تَقْبَلُ شَهَادَتُهُ لِأَنَّهُ لَا يُسْتَأْجَرُ لَوَجَاهَتِهِ وَيَمْتَنِعُ عَنِ الْكُذِبِ لِمُرُوءَتِهِ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ، إِلَّا أَنَّ الْقَاضِي لَوْ قَضَى بِشَهَادَةِ الْفَاسِقِ يَصِحُّ عِنْدَنَا.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَصِحُّ، وَالْمَسْأَلَةُ مَعْرُوفَةٌ. وَأَمَّا لَفْظَةُ الشَّهَادَةِ فَلِأَنَّ النُّصُوصَ نَطَقَتْ بِاشْتِرَاطِهَا إِذْ الْأَمْرُ فِيهَا بِهَذِهِ اللَّفْظَةِ، وَلِأَنَّ فِيهَا زِيَادَةَ تَوْحِيدٍ، فَإِنَّ قَوْلَهُ أَشْهَدُ مِنْ أَلْفَاظِ الْيَمِينِ كَقَوْلِهِ أَشْهَدُ بِاللَّهِ فَكَانَ الْإِمْتِنَاعُ عَنِ الْكُذِبِ بِهَذِهِ اللَّفْظَةِ أَشَدَّ.

وَقَوْلُهُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ إِيَّارَةٌ إِلَى جَمِيعِ مَا تَقَدَّمَ حَتَّى يُشْتَرَطَ الْعَدَالَةُ، وَلَفْظَةُ الشَّهَادَةِ فِي شَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي الْوِلَادَةِ وَغَيْرِهَا هُوَ الصَّحِيحُ لِأَنَّهَا شَهَادَةٌ لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الْإِلْزَامِ حَتَّى اخْتَصَّ بِمَجْلِسِ الْقَضَاءِ وَلِهَذَا يُشْتَرَطُ فِيهِ الْحُرِّيَّةُ وَالْإِسْلَامُ

{444} (قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: يَقْتَصِرُ الْحَاكِمُ عَلَى ظَاهِرِ الْعَدَالَةِ فِي الْمُسْلِمِ وَلَا يَسْأَلُ عَنْ حَالِ الشُّهُودِ حَتَّى يَطْعَنَ الْخَصْمُ) لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «الْمُسْلِمُونَ عُذُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، إِلَّا مُحَدُّودًا فِي قَذْفٍ» وَمِثْلُ ذَلِكَ مَرْوِيٌّ عَنْ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -، وَلِأَنَّ الظَّاهِرَ هُوَ الْإِنْجَارُ عَمَّا هُوَ مُحَرَّمٌ دِينُهُ، وَبِالظَّاهِرِ كِفَايَةٌ إِذْ لَا وُصُولَ إِلَى الْقَطْعِ.

وجه: (۳) آية لثبوت ولا بُدَّ في ذَلِكَ كُلِّهِ مِنَ الْعَدَالَةِ وَلَفْظَةِ الشَّهَادَةِ ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ (سورة البقرة، 2، آیت، نمبر 282)

وجه: (۴) آية لثبوت ولا بُدَّ في ذَلِكَ كُلِّهِ مِنَ الْعَدَالَةِ وَلَفْظَةِ الشَّهَادَةِ ﴿يَسْأَلُهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةً بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾ (سورة المائدة، 5، آیت، نمبر 106)

{444} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَقْتَصِرُ الْحَاكِمُ اعْنِ عَمْرُو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الْمُسْلِمُونَ عُذُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، إِلَّا مُحَدُّودًا فِي فِرْيَةٍ»، (مصنف ابن أبي شيبة، مَنْ قَالَ: لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ إِذَا تَابَ، نمبر 20657)

اصول: عام معاملات میں کوئی کسی کو فاسق نہ سمجھے البتہ کوئی ثبوت کیساتھ دعویٰ کرے تو تحقیق کرے۔

لغات: يَقْتَصِرُ: اکتفاء کرنا، يَطْعَنُ: اعتراض کرنا، الْخَصْمُ: مقابل، الْإِنْجَارُ: روکنا۔

۱۔ (إِلَّا فِي الْخُدُودِ وَالْقِصَاصِ فَإِنَّهُ يَسْأَلُ عَنِ الشُّهُودِ) لِأَنَّهُ يَخْتَالُ لِإِسْقَاطِهَا فَيُشْتَرَطُ
الِاسْتِفْصَاءُ فِيهَا، وَلِأَنَّ الشُّبْهَةَ فِيهَا دَارِئَةً،

وجہ: (۲) قول الصحابی لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَفْتَصِرُ الْحَاكِمُ إِقَالَ: كَتَبَ عُمَرُ بْنُ
الْخَطَّابِ إِلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ: الْمُسْلِمُونَ عُذُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ إِلَّا مَجْلُودٌ فِي حَدٍّ أَوْ
مَجْرَبٌ فِي شَهَادَةٍ زُورٍ أَوْ ظَنِينٌ فِي وِلَاءٍ أَوْ قَرَابَةٍ، إِنَّ اللَّهَ تَوَلَّى مِنْكُمْ السَّرَائِرَ وَدَرَأَ عَنْكُمْ
بِالْبَيِّنَاتِ،»، (سنن دارقطني، کتابُ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إِلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ، نمبر 4471)

وجہ: (۳) قول الصحابی لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَفْتَصِرُ الْحَاكِمُ إِقَالَ: كَتَبَ عُمَرُ بْنُ
الْخَطَّابِ إِلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ: إِنَّ اللَّهَ تَوَلَّى مِنْكُمْ السَّرَائِرَ وَدَرَأَ عَنْكُمْ بِالْبَيِّنَاتِ،»، (سنن
دارقطني، کتابُ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إِلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ، نمبر 4471)

۱۔ **وجہ:** (۱) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَفْتَصِرُ الْحَاكِمُ أَعَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: قَالَ
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «ادْرَأُوا الْخُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ
الْإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ» (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِي دَرَاءِ
الْخُدُودِ، نمبر 1424)

وجہ: (۲) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَفْتَصِرُ الْحَاكِمُ أَعَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ
الْعَاصِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «تَعَاَفُوا الْخُدُودَ فِيمَا بَيْنَكُمْ، فَمَا بَلَغَنِي مِنْ حَدٍّ فَقَدْ وَجِبَ»،
(سنن ابوداود شريف، بَابُ الْعَفْوِ عَنِ الْخُدُودِ مَا لَمْ تَبْلُغِ السُّلْطَانَ، نمبر 4376)

وجہ: (۳) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَفْتَصِرُ الْحَاكِمُ أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ دَعَاهُ
النَّبِيُّ ﷺ فَقَالَ: أَيْلَكَ جُنُودٌ؟ قَالَ: لَا، يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَقَالَ: أَحْصَنْتَ؟ قَالَ: نَعَمْ، يَا رَسُولَ اللَّهِ
قَالَ: اذْهَبُوا فَارْجُمُوهُ، (بخاري شريف، بَابُ سُؤَالِ الْإِمَامِ الْمُقَرَّرَ هَلْ أَحْصَنْتَ، نمبر 6825/سنن
ابوداود شريف، بَابُ فِي السَّارِقِ يَسْرِقُ مِرَارًا، نمبر 4430)

وجہ: (۴) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَفْتَصِرُ الْحَاكِمُ أَعَنْ ابْنَ عَبَّاسٍ، أَنَّ مَاعِزَ بْنَ
مَالِكٍ، أَتَى النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالَ إِنَّهُ زَنَى، فَأَعْرَضَ عَنْهُ، فَأَعَادَ عَلَيْهِ مِرَارًا، فَأَعْرَضَ عَنْهُ، فَسَأَلَ قَوْمَهُ:

اصول: حدود و قصاص کے گواہان میں خوب تحقیق و تفتیش کی جائے گی، معمولی خامی میں بھی حد ساقط ہو جائے
گا، کیونکہ حدیث میں ہے کہ حدود کو ساقط کرنے کی کوشش کرنی چاہئے۔

۲ وَإِنْ طَعَنَ الْخَصْمُ فِيهِمْ سَأَلَ عَنْهُمْ لِأَنَّهُ تَقَابَلَ الظَّاهِرَانِ فَيَسْأَلُ طَلَبًا لِلتَّرْجِيحِ
(وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: لَا بُدَّ أَنْ يَسْأَلَ عَنْهُمْ فِي السِّرِّ وَالْعَلَانِيَةِ فِي سَائِرِ
الْحُقُوقِ) لِأَنَّ الْقَضَاءَ مَبْنَاهُ عَلَى الْحُجَّةِ وَهِيَ شَهَادَةُ الْعُدُولِ فَيَتَعَرَّفُ عَنِ الْعَدَالَةِ، وَفِيهِ صَوْنٌ
قَضَائِهِ عَنِ الْبُطْلَانِ.

وَقِيلَ هَذَا اخْتِلَافٌ عَصْرٍ وَزَمَانٍ وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا فِي هَذَا الزَّمَانِ.
{445} قَالَ (تُمْ التَّزْكِيَةُ فِي السِّرِّ أَنْ يَبْعَثَ الْمُسْتَوْرَةَ إِلَى الْمُعَدِّلِ فِيهَا النَّسَبُ وَالْحُلِيُّ
وَالْمُصَلَّى وَيُرْذُّهَا الْمُعَدِّلُ) كُلُّ ذَلِكَ فِي السِّرِّ كَيْ لَا يَظْهَرَ فَيُخْدَعُ أَوْ يُقْصَدَ (وَفِي الْعَلَانِيَةِ لَا
بُدَّ أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَ الْمُعَدِّلِ وَالشَّاهِدِ) لِنَتْنَفِي شُبْهَةً تَعْدِيلِ غَيْرِهِ، وَقَدْ كَانَتْ الْعَلَانِيَةُ وَحْدَهَا فِي
الصَّدْرِ الْأَوَّلِ، وَوَقَعَ الْاِكْتِفَاءُ بِالسِّرِّ فِي زَمَانِنَا تَحَرُّرًا عَنِ الْفِتْنَةِ.
وَيُرَوَّى عَنْ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : تَزْكِيَةُ الْعَلَانِيَةِ بَلَاءٌ وَفِتْنَةٌ.
تُمْ قِيلَ: لَا بُدَّ أَنْ يَقُولَ الْمُعَدِّلُ هُوَ عَدْلٌ جَائِزُ الشَّهَادَةِ لِأَنَّ الْعَبْدَ قَدْ يُعَدَّلُ، وَقِيلَ يَكْتَفِي
بِقَوْلِهِ هُوَ عَدْلٌ لِأَنَّ الْحُرِّيَّةَ ثَابِتَةً بِالذَّارِ وَهَذَا أَصَحُّ.
{446} قَالَ (وَفِي قَوْلٍ مَنْ رَأَى أَنْ يَسْأَلَ عَنِ الشُّهُودِ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُ الْخَصْمِ إِنَّهُ عَدْلٌ) مَعْنَاهُ
قَوْلُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ

«أَتَجْنُونَ هُوَ؟» قَالُوا: لَيْسَ بِهِ بَأْسٌ، (ابوداود شريف، بَابُ رَجْمِ مَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ، نمبر 4421)

۲ وجه: (۱) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَقْتَصِرُ الْحَاكِمُ أَعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، زَوْجَ النَّبِيِّ
ﷺ، حِينَ قَالَ لَهَا أَهْلُ الْإِفْكِ فَقَالَ: يَا زَيْنَبُ، مَا عَلِمْتُ، مَا رَأَيْتِ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ،
أَحْمِي سَمْعِي وَبَصَرِي، وَاللَّهِ مَا عَلِمْتُ عَلَيْهَا إِلَّا خَيْرًا، (بخاري شريف، بَابُ تَعْدِيلِ النِّسَاءِ بَعْضُهُنَّ
بَعْضًا، نمبر 2661)

وجه: (۲) قول الصحابي لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَقْتَصِرُ الْحَاكِمُ أَوْ قَالَ أَبُو جَمِيلَةَ
وَجَدْتُ مُنْبُوذًا فَلَمَّا رَأَيْتُ عُمرَ قَالَ عَسَى الْغَوِيرُ أَبُوسًا كَأَنَّهُ يَتَّهَمُنِي قَالَ عَرِيفِي إِنَّهُ رَجُلٌ صَالِحٌ
قَالَ كَذَاكَ أَذْهَبَ وَعَلَيْنَا نَفَقَتُهُ، (بخاري شريف، بَابُ: إِذَا زَكَّى رَجُلٌ رَجُلًا كَفَّاهُ، نمبر 2662)

لغات: الْمُسْتَوْرَةُ: چھاپا ہوا، وَالْحُلِيُّ: چہرہ، ناک، نقشہ، وَالْمُصَلَّى: نماز کی جگہ، الْمُعَدِّلُ: تعدیل کرنا،
فَيُخْدَعُ: دھوکہ دینا، يُقْصَدُ: ارادہ۔

وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ أَنَّهُ يَجُوزُ تَزْكِيَتُهُ، لَكِنْ عِنْدَ مُحَمَّدٍ يَضُمُّ تَزْكِيَةَ الْآخَرِ إِلَى تَزْكِيَتِهِ لِأَنَّ الْعَدَدَ عِنْدَهُ شَرْطٌ.

وَوَجْهُ الظَّاهِرِ أَنَّ فِي زَعْمِ الْمُدَّعِي وَشُهُودِهِ أَنَّ الْخَصَمَ كَاذِبٌ فِي إنْكَارِهِ مُبْطَلٌ فِي إِصْرَارِهِ فَلَا يَصْلُحُ مُعَدِّلاً، وَمَوْضُوعُ الْمَسْأَلَةِ إِذَا قَالَ هُمْ عُذُولٌ إِلَّا أَنَّهُمْ أَخْطَئُوا أَوْ نَسُوا، أَمَّا إِذَا قَالَ صَدَقُوا أَوْ هُمْ عُذُولٌ صَدَقَةٌ فَقَدْ اعْتَرَفَ بِالْحَقِّ.

{447} (وَإِذَا كَانَ رَسُولُ الْقَاضِي الَّذِي يَسْأَلُ عَنِ الشُّهُودِ وَاحِدًا جَارَ وَالِاثْنَانِ أَفْضَلُ) وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَجُوزُ إِلَّا اثْنَانِ، وَالْمُرَادُ مِنْهُ الْمُزَكِّي، وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ رَسُولُ الْقَاضِي إِلَى الْمُزَكِّيِّ وَالْمُتَرَجِّمُ عَنِ الشَّاهِدِ لَهُ أَنَّ التَّزْكِيَةَ فِي مَعْنَى الشَّهَادَةِ لِأَنَّ وَلَايَةَ الْقَضَاءِ تَنْبَنِي عَلَى ظُهُورِ الْعَدَالَةِ وَهُوَ بِالتَّزْكِيَةِ فَيُشْتَرَطُ فِيهِ الْعَدَدُ كَمَا تُشْتَرَطُ الْعَدَالَةُ فِيهِ، وَتُشْتَرَطُ الذُّكُورَةُ فِي الْمُزَكِّيِّ وَالْحُدُودُ وَالْقِصَاصُ.

وَلَهُمَا أَنَّهُ لَيْسَ فِي مَعْنَى الشَّهَادَةِ وَهَذَا لَا يُشْتَرَطُ فِيهِ لَفْظَةُ الشَّهَادَةِ وَمَجْلِسُ الْقَضَاءِ، وَاشْتِرَاطُ الْعَدَدِ أَمْرٌ حُكْمِيٌّ فِي الشَّهَادَةِ فَلَا يَتَعَدَّاهَا.

{448} (وَلَا يُشْتَرَطُ أَهْلِيَّةُ الشَّهَادَةِ فِي الْمُزَكِّيِّ فِي تَزْكِيَةِ السِّرِّ) حَتَّى صَلَحَ الْعَبْدُ مُزَكِّيًّا، فَأَمَّا فِي تَزْكِيَةِ الْعِلَانِيَةِ فَهُوَ شَرْطٌ، وَكَذَا الْعَدَدُ بِالْإِجْمَاعِ عَلَى مَا قَالَهُ الْخَصَّافُ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لَا اخْتِصَاصَ بِمَجْلِسِ الْقَضَاءِ.

قَالُوا: يُشْتَرَطُ الْأَرْبَعَةُ فِي تَزْكِيَةِ شُهُودِ الزَّانَا عِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ -.

{448} **اصول:** علانیہ تزکیہ مجلس قضا میں ہوتی ہے، اسلئے مزی کے لئے وہاں اہل شہادت ہونا ضروری ہے۔

[فَصْلٌ مَا يَتَحَمَّلُهُ الشَّاهِدُ عَلَى ضَرَبَيْنِ]

(فَصْلٌ)

{449} وَمَا يَتَحَمَّلُهُ الشَّاهِدُ عَلَى ضَرَبَيْنِ: أَحَدُهُمَا مَا يَثْبُتُ حُكْمُهُ بِنَفْسِهِ مِثْلُ الْبَيْعِ وَالْإِقْرَارِ وَالْغَضَبِ وَالْقَتْلِ وَحُكْمِ الْحَاكِمِ، فَإِذَا سَمِعَ ذَلِكَ الشَّاهِدُ أَوْ رَأَاهُ وَسَعَهُ أَنْ يَشْهَدَ بِهِ وَإِنْ لَمْ يَشْهَدْ عَلَيْهِ

(لَأَنَّهُ عَلِمَ مَا هُوَ الْمُوجِبُ بِنَفْسِهِ) وَهُوَ الرُّكْنُ فِي إِطْلَاقِ الْأَدَاءِ.

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى {إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ} [الزخرف: 86] وَقَالَ النَّبِيُّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «إِذَا عَلِمْتَ مِثْلَ الشَّمْسِ فَاشْهَدْ وَإِلَّا فَدَعْ»

{450} قَالَ (وَيَقُولُ أَشْهَدُ أَنَّهُ بَاعَ وَلَا يَقُولُ أَشْهَدُنِي) لِأَنَّهُ كَذِبٌ، وَلَوْ سَمِعَ مِنْ وَرَاءِ الْحِجَابِ لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَشْهَدَ، وَلَوْ فَسَّرَ لِلْقَاضِي لَا يَقْبَلُهُ لِأَنَّ النَّعْمَةَ تُشَبِّهُ النَّعْمَةَ فَلَمْ يَخْصُلِ الْعِلْمُ إِلَّا إِذَا كَانَ دَخَلَ الْبَيْتَ وَعَلِمَ أَنَّهُ لَيْسَ فِيهِ أَحَدٌ سِوَاهُ ثُمَّ جَلَسَ عَلَى الْبَابِ وَلَيْسَ فِي الْبَيْتِ مَسْلُوكٌ غَيْرُهُ فَسَمِعَ إِقْرَارَ الدَّخِلِ وَلَا يَرَاهُ لَهُ أَنْ يَشْهَدَ لِأَنَّهُ حَصَلَ الْعِلْمُ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ.

{451} (وَمِنْهُ مَا لَا يَثْبُتُ الْحُكْمُ فِيهِ بِنَفْسِهِ مِثْلُ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ، فَإِذَا سَمِعَ شَاهِدًا يَشْهَدُ بِشَيْءٍ لَمْ يَجْزُ لَهُ أَنْ يَشْهَدَ عَلَى شَهَادَتِهِ إِلَّا أَنْ يُشْهَدَ عَلَيْهَا)

{449} **وجه:** (١) آية لثبوت وَمَا يَتَحَمَّلُهُ الشَّاهِدُ عَلَى ضَرَبَيْنِ ﴿وَلَا يَمْلِكُ الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِهِ الشَّفْعَةَ إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾ (سورة الزخرف، 43، آيت، نمبر 86)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَمَا يَتَحَمَّلُهُ الشَّاهِدُ عَلَى ضَرَبَيْنِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: ذَكَرَ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ الرَّجُلُ يَشْهَدُ بِشَهَادَةٍ، فَقَالَ: "أَمَّا أَنْتَ يَا ابْنَ عَبَّاسٍ فَلَا تَشْهَدُ إِلَّا عَلَى أَمْرِ يُضِيءُ لَكَ كَضِيَاءِ هَذِهِ الشَّمْسِ"، وَأَوْمَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِيَدِهِ إِلَى الشَّمْسِ (السنن الكبرى للسيهقي، بَابُ التَّحْفِظِ فِي الشَّهَادَةِ وَالْعِلْمِ بِهَا، نمبر 20579)

{451} **وجه:** (١) قول التابعي لثبوت وَمِنْهُ مَا لَا يَثْبُتُ الْحُكْمُ فِيهِ بِنَفْسِهِ عَنْ شُرَيْحٍ قَالَ: «تَجُوزُ شَهَادَةُ الرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ فِي الْحُقُوقِ»، وَيَقُولُ شُرَيْحٌ لِلشَّاهِدِ: "قُلْ: أَشْهَدُنِي ذُو عَدْلٍ

اصول: یقینی علم حاصل ہو جائے خواہ آنکھ سے نہ نظر آ رہا ہو، لیکن سن رہا ہو تب بھی گواہی دے سکتا ہے۔

{451} **اصول:** فرع گواہ گویا اصل گواہ کا وکیل ہے۔

لِأَنَّ الشَّهَادَةَ غَيْرُ مُوجِبَةٍ بِنَفْسِهَا، وَإِنَّمَا تَصِيرُ مُوجِبَةً بِالنَّقْلِ إِلَى مَجْلِسِ الْقَضَاءِ فَلَا بُدَّ مِنْ
الْإِثَابَةِ وَالتَّحْمِيلِ وَلَمْ يُوجَدْ

{452} {وَكَذَا لَوْ سَمِعَهُ يُشْهِدُ الشَّاهِدَ عَلَى شَهَادَتِهِ لَمْ يَسْغَ لِلْسَّامِعِ أَنْ يَشْهَدَ} لِأَنَّهُ مَا حَمَلَهُ
وَإِنَّمَا حَمَلَ غَيْرَهُ.

أَوَّلًا يَحِلُّ لِلشَّاهِدِ إِذَا رَأَى خَطَأَهُ أَنْ يَشْهَدَ إِلَّا أَنْ يَتَذَكَّرَ الشَّهَادَةَ لِأَنَّ الْخَطَأَ يُشْبِهُ الْخَطَأَ فَلَمْ
يَحْصُلِ الْعِلْمُ. قِيلَ هَذَا عَلَى قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَعِنْدَهُمَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَشْهَدَ. وَقِيلَ
هَذَا بِالِاتِّفَاقِ، وَإِنَّمَا الْخِلَافُ فِيمَا إِذَا وَجَدَ الْقَاضِي شَهَادَتَهُ فِي دِيَوَانِهِ أَوْ قَضِيَّتَهُ، لِأَنَّ مَا يَكُونُ
فِي قِمَطَرِهِ فَهُوَ تَحْتَ خَتَمِهِ يُؤْمَنُ عَلَيْهِ مِنَ الزِّيَادَةِ وَالتَّنْقِصَانِ فَحَصَلَ لَهُ الْعِلْمُ بِذَلِكَ وَلَا كَذَلِكَ
الشَّهَادَةُ فِي الصَّلَاةِ لِأَنَّهُ فِي يَدِ غَيْرِهِ، وَعَلَى هَذَا إِذَا تَذَكَّرَ الْمَجْلِسَ الَّذِي كَانَ فِيهِ الشَّهَادَةُ أَوْ
أَخْبَرَهُ قَوْمٌ مِمَّنْ يَتَّقَى بِهِ أَنَا شَهِدْنَا نَحْنُ وَأَنْتَ.

(مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ الرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ، نمبر 15447)

وجه: (۲) الحديث لثبوت ومنه ما لا يثبت الحُكْمُ فِيهِ بِنَفْسِهِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ
ﷺ: «تَسْمَعُونَ وَيُسْمَعُ مِنْكُمْ وَيُسْمَعُ مِمَّنْ سَمِعَ مِنْكُمْ» (ابوداود شريف، فضل نشر العلم، 3659)

وجه: (۳) قول التابعي لثبوت ومنه ما لا يثبت الحُكْمُ فِيهِ بِنَفْسِهِ عَنْ إِبْرَاهِيمَ قَالَ: «تَجُوزُ
شَهَادَةُ الرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ فِي الْحُقُوقِ» (مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ الرَّجُلِ عَلَى
الرَّجُلِ، نمبر 15449)

{452} **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وَلَا يَحِلُّ لِلشَّاهِدِ إِذَا رَأَى خَطَأَهُ أَنْ يَشْهَدَ \ سَأَلْتُ
الشَّعْبِيَّ قُلْتُ: يُشْهِدُنِي الرَّجُلُ عَلَى الرَّجُلِ بِالشَّهَادَةِ، فَأَوْتَى بِكِتَابٍ يُشْبِهُ كِتَابِي، وَخَاتَمٌ يُشْبِهُ
خَاتَمِي، وَلَا أَذْكَرُ، فَقَالَ الشَّعْبِيُّ: «لَا تَشْهَدُ حَتَّى تَذْكَرَ»، (مصنف عبد الرزاق، باب: الشَّاهِدُ
يَعْرِفُ كِتَابَهُ وَلَا يَذْكَرُهُ، نمبر 15517/الكبرى لليسيهقي، بابُ وَجُوهِ الْعِلْمِ بِالشَّهَادَةِ، نمبر 20588)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت وَلَا يَحِلُّ لِلشَّاهِدِ إِذَا رَأَى خَطَأَهُ أَنْ يَشْهَدَ \ عَنْ ابْنِ طَاوُسٍ، عَنْ
أَبِيهِ، «أَنَّهُ كَانَ يُجِيزُ الشَّهَادَةَ عَلَى مَعْرِفَةِ الْكِتَابِ»، (مصنف عبد الرزاق، باب: الشَّاهِدُ يَعْرِفُ
كِتَابَهُ وَلَا يَذْكَرُهُ، نمبر 15518)

{452} **الاصول:** جب تک واقعہ یاد نہ آئے خط و کلمہ کر گواہی نہ دے۔

{453} قَالَ (وَلَا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايِنَهُ إِلَّا النَّسَبَ وَالْمَوْتَ وَالتَّكَاحَ وَالْدُّخُولَ وَوَلَايَةَ الْقَاضِي فَإِنَّهُ يَسَعُهُ أَنْ يَشْهَدَ بِهَذِهِ الْأَشْيَاءِ إِذَا أَخْبَرَهُ بِهَا مَنْ يَتَّقِي بِهِ) وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ.

{453} **وجه:** (۱) آية لثبوت وَلَا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايِنَهُ إِلَّا النَّسَبَ ﴿لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ﴾ (سورة النور 24 آیت، نمبر 13)

وجه: (۲) آية لثبوت وَلَا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايِنَهُ إِلَّا النَّسَبَ ﴿وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾ (سورة البقرة، 2 آیت، نمبر 282)

وجه: (۳) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايِنَهُ إِلَّا النَّسَبَ وَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ أَرْضَعْنِي وَأَبَا سَلَمَةَ ثَوْبِيَّةً، (بخاري شريف، بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الْأَنْسَابِ وَالرِّضَاعِ الْمُسْتَفِيزِ وَالْمَوْتِ الْقَدِيمِ، نمبر 2645)

وجه: (۴) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايِنَهُ إِلَّا النَّسَبَ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما قَالَ: «قَالَ النَّبِيُّ ﷺ فِي بِنْتِ حَمْرَةَ: لَا تَحِلُّ لِي، يَحْرُمُ مِنَ الرِّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ، هِيَ بِنْتُ أَخِي مِنَ الرِّضَاعَةِ» (بخاري شريف، بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الْأَنْسَابِ وَالرِّضَاعِ الْمُسْتَفِيزِ وَالْمَوْتِ الْقَدِيمِ، نمبر 2645)

وجه: (۵) قول التابعي لثبوت وَلَا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايِنَهُ إِلَّا النَّسَبَ وَأَجَازَهُ عَمْرُو بْنُ حُرَيْثٍ قَالَ وَكَذَلِكَ يُفْعَلُ بِالْكَاذِبِ الْفَاجِرِ وَقَالَ الشَّعْبِيُّ وَابْنُ سِيرِينَ وَعَطَاءٌ وَقَتَادَةُ السَّمْعُ شَهَادَةٌ وَكَانَ الْحَسَنُ يَقُولُ لَمْ يَشْهَدُونِي عَلَى شَيْءٍ وَإِنِّي سَمِعْتُ كَذَا وَكَذَا (بخاري شريف، بَابُ شَهَادَةِ الْمُخْتَفِيِّ، نمبر 2638/مصنف عبد الرزاق، بَابُ: السَّمْعُ شَهَادَةٌ، وَشَهَادَةُ الْمُخْتَفِيِّ، نمبر 15521)

وجه: (۶) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايِنَهُ إِلَّا النَّسَبَ سَأَلْتُ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ "أَبْصُرُوهَا. فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَبْيَضَ سَبْطًا قَضِيءُ الْعَيْنَيْنِ فَهُوَ لَهْلَالُ بِنِ أُمِّيَّةٍ. وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ جَعْدًا حَمَشُ السَّاقِينِ فَهُوَ لَشَرِيكَ بِنِ سَحْمَاءَ" قَالَ: فَأَنْبَتُ أَنَّهَا جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ جَعْدًا حَمَشُ السَّاقِينِ، (مسلم شريف: كتاب اللعان، نمبر 1496)

اصول: جن معاملات میں سابقہ بہت کم پڑتا ہو، اسکی گواہی کبھی کبھی دی جاتی ہو ان میں سن کر گواہی جائز ہے

وَالْقِيَاسُ أَنَّ لَا يَجُوزُ لِأَنَّ الشَّهَادَةَ مُشْتَقَّةٌ مِنَ الْمَشَاهِدَةِ وَذَلِكَ بِالْعِلْمِ وَلَمْ يَحْصُلْ فَصَارَ كَالْبَيْعِ. وَجْهُ الْإِسْتِحْسَانِ أَنَّ هَذِهِ أُمُورٌ تَخْتَصُّ بِمُعَايِنَةِ أَسْبَابِهَا خَوَاصٌّ مِنَ النَّاسِ، وَيَتَعَلَّقُ بِهَا أَحْكَامٌ تَبْقَى عَلَى انْقِضَاءِ الْقُرُونِ، فَلَوْ لَمْ تُقْبَلْ فِيهَا الشَّهَادَةُ بِالتَّسَامُعِ أَدَّى إِلَى الْحَرْجِ وَتَعْطِيلِ الْأَحْكَامِ، بِخِلَافِ الْبَيْعِ لِأَنَّهُ يَسْمَعُهُ كُلُّ أَحَدٍ، وَإِنَّمَا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِالِاشْتِهَارِ وَذَلِكَ بِالتَّوَاتُرِ أَوْ بِإِخْبَارِ مَنْ يَتَّقُ بِهِ كَمَا قَالَ فِي الْكِتَابِ.

وَيُشْتَرَطُ أَنْ يُخْبِرَهُ رَجُلَانِ عَدْلَانِ أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ لِيَحْصُلَ لَهُ نَوْعُ عِلْمٍ. وَقِيلَ فِي الْمَوْتِ يَكْتَفِي بِإِخْبَارِ وَاحِدٍ أَوْ وَاحِدَةٍ لِأَنَّهُ قَلَّمَا يَشْهَدُ غَيْرُ الْوَاحِدِ إِذِ الْإِنْسَانُ يَهَابُهُ وَيَكْرَهُهُ فَيَكُونُ فِي اشْتِرَاطِ الْعَدَدِ بَعْضُ الْحَرْجِ، وَلَا كَذَلِكَ النَّسَبُ وَالنِّكَاحُ، وَيَنْبَغِي أَنْ يُطْلَقَ آدَاءُ الشَّهَادَةِ أَمَّا إِذَا فَسَّرَ لِلْقَاضِي أَنَّهُ يَشْهَدُ بِالتَّسَامُعِ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ كَمَا أَنَّ مُعَايِنَةَ الْيَدِ فِي الْأَمْلَاكِ تُطْلَقُ الشَّهَادَةُ، ثُمَّ إِذَا فَسَّرَ لَا تُقْبَلُ كَذَا هَذَا.

وَلَوْ رَأَى إِنْسَانًا جَلَسَ مَجْلِسَ الْقَضَاءِ يَدْخُلُ عَلَيْهِ الْخُصُومُ حَلَّ لَهُ أَنْ يَشْهَدَ عَلَى كَوْنِهِ قَاضِيًا. وَكَذَا إِذَا رَأَى رَجُلًا وَامْرَأَةً يَسْكُنَانِ بَيْتًا وَيَنْبَسِطُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا إِلَى الْآخَرِ انْبِسَاطَ الْأَزْوَاجِ كَمَا إِذَا رَأَى عَيْنًا فِي يَدِ غَيْرِهِ.

وَمَنْ شَهِدَ أَنَّهُ شَهِدَ دَفَنَ فُلَانٍ أَوْ صَلَّى عَلَى جَنَازَتِهِ فَهُوَ مُعَايِنَةٌ، حَتَّى لَوْ فَسَّرَ لِلْقَاضِي قَبْلَهُ ٢ ثُمَّ قَصَرَ الْإِسْتِثْنَاءَ فِي الْكِتَابِ لِهَذِهِ الْأَشْيَاءِ الْخُمُسَةَ يَنْفِي اعْتِبَارَ التَّسَامُعِ فِي الْوَلَاءِ وَالْوُفْقِ. وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - آخِرًا أَنَّهُ يَجُوزُ فِي الْوَلَاءِ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ النَّسَبِ لِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «الْوَلَاءُ حُمَةٌ كُلُّحُمَةِ النَّسَبِ»

{453} **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايِنْهُ إِلَّا النَّسَبَ عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ: أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ، (بخاري شريف، باب: هَلْ يَرْجِعُ إِذَا رَأَى مُنْكَرًا فِي الدَّعْوَةِ، نمبر 5181)

٢ **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَلَا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أَنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايِنْهُ إِلَّا النَّسَبَ عَنْ ابْنِ عُمَرَ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: " الْوَلَاءُ حُمَةٌ كُلُّحُمَةِ النَّسَبِ، لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ "، السنن الكبرى للسيهقي، باب: مَنْ أَعْتَقَ مَمْلُوكًا لَهُ، نمبر 21433)

لغات: يَسْكُنَانِ: رَهْنًا، سَكُونَتِ اخْتِيَارَ كَرْنًا، وَيَنْبَسِطُ: بِلا تَكْلَفِ بَات كَرْنًا، فَسَّرَ: تَفْسِيرَ كَرْنًا، قَصَرَ: مُخَصَّرَ كَرْنًا.

وَعَنْ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يَجُوزُ فِي الْوُقُوفِ لِأَنَّهُ يَبْقَى عَلَى مَرِّ الْأَعْصَارِ، إِلَّا أَنَّا نَقُولُ الْوَلَاءُ يُبْتَنَى عَلَى زَوَالِ الْمَلِكِ وَلَا بُدَّ فِيهِ مِنَ الْمُعَايَنَةِ فَكَذَا فِيمَا يُبْتَنَى عَلَيْهِ.
وَأَمَّا الْوُقُوفُ فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ بِالتَّسَامُعِ فِي أَصْلِهِ دُونَ شَرَائِطِهِ، لِأَنَّ أَصْلَهُ هُوَ الَّذِي يَشْتَهَرُ.

{454} قَالَ (وَمَنْ كَانَ فِي يَدِهِ شَيْءٌ سِوَى الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ وَسِعَكَ أَنْ تَشْهَدَ أَنَّهُ لَهُ) لِأَنَّ الْيَدَ أَقْصَى مَا يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَى الْمَلِكِ إِذْ هِيَ مَرْجِعُ الدَّلَالَةِ فِي الْأَسْبَابِ كُلِّهَا فَيَكْتَفِي بِهَا.
وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يُشْتَرَطُ مَعَ ذَلِكَ أَنْ يَقَعَ فِي قَلْبِهِ أَنَّهُ لَهُ قَالُوا: وَيُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ هَذَا تَفْسِيرًا لِإِطْلَاقِ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِي الرِّوَايَةِ فَيَكُونُ شَرْطًا عَلَى الْإِتِّفَاقِ.
وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: دَلِيلُ الْمَلِكِ الْيَدُ مَعَ التَّصَرُّفِ، وَبِهِ قَالَ بَعْضُ مَشَائِخِنَا - رَحِمَهُمُ اللَّهُ - لِأَنَّ الْيَدَ مُتَنَوِّعَةٌ إِلَى إِنَابَةِ وَمَلِكٍ. قُلْنَا: وَالتَّصَرُّفُ يَتَنَوَّعُ أَيْضًا إِلَى نِبَايَةِ وَأَصَالَةٍ.
ثُمَّ الْمَسْأَلَةُ عَلَى وُجُوهِ: إِنْ عَايَنَ الْمَالِكُ الْمَلِكَ حَلَّ لَهُ أَنْ يَشْهَدَ، وَكَذَا إِذَا عَايَنَ الْمَلِكُ بِحُدُودِهِ دُونَ الْمَالِكِ اسْتِحْسَانًا لِأَنَّ النَّسَبَ يَثْبُتُ بِالتَّسَامُعِ فَيَحْصُلُ مَعْرِفَتُهُ، وَإِنْ لَمْ يُعَايَنِهَا أَوْ عَايَنَ الْمَالِكُ دُونَ الْمَلِكِ لَا يَحِلُّ لَهُ.
وَأَمَّا الْعَبْدُ وَالْأَمَةُ، فَإِنْ كَانَ يَعْرِفُ أَنَّهَا رَقِيقَانِ فَكَذَلِكَ لِأَنَّ الرَّقِيقَ لَا يَكُونُ فِي يَدِ نَفْسِهِ

{454} **وجه:** (١) آية لثبوت وَمَنْ كَانَ فِي يَدِهِ شَيْءٌ سِوَى الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ وَسِعَكَ أَنْ تَشْهَدَ أَنَّهُ لَهُ ﴿وَلَا يَمْلِكُ الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِهِ الشَّفْعَةَ إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾ (سورة الزخرف، 43 آیت، نمبر 86)

وجه: (٢) الحديث لثبوت وَمَنْ كَانَ فِي يَدِهِ شَيْءٌ سِوَى الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ وَسِعَكَ أَنْ تَشْهَدَ أَنَّهُ لَهُ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: ذُكِرَ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ الرَّجُلُ يَشْهَدُ بِشَهَادَةٍ، فَقَالَ: "أَمَّا أَنْتَ يَا ابْنَ عَبَّاسٍ فَلَا تَشْهَدُ إِلَّا عَلَى أَمْرٍ يُضِيءُ لَكَ كَضِيَاءِ هَذِهِ الشَّمْسِ"، وَأَوْمَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِيَدِهِ إِلَى الشَّمْسِ، "السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ التَّحْقُطِ فِي الشَّهَادَةِ وَالْعِلْمِ بِهَا، نمبر 20579)

اصول: جس چیز کی ملکیت کی گواہی دینی ہے، اس کو دیکھنا ضروری ہے۔

اصول: مالک کے لئے گواہی دی جانے والی چیز کا دیکھنا ضروری ہے تاہم حسب نسب معلوم کر کے گواہی استحضار درست ہے۔

، وَإِنْ كَانَ لَا يَعْرِفُ أَنَّهُمَا رَقِيقَانِ إِلَّا أَنَّهُمَا صَعِيرَانِ لَا يُعْبَرَانِ عَنْ أَنْفُسِهِمَا فَكَذَلِكَ لِأَنَّهُ لَا يَدُ لَهُمَا، وَإِنْ كَانَ كَبِيرَيْنِ فَذَلِكَ مَصْرُفُ الْإِسْتِثْنَاءِ لِأَنَّ لَهُمَا يَدًا عَلَى أَنْفُسِهِمَا فَيُدْفَعُ يَدُ الْغَيْرِ عَنْهُمَا فَانْعَدَمَ دَلِيلُ الْمَلِكِ. وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَشْهَدَ فِيهِمَا أَيْضًا اعْتِبَارًا بِالْثِّيَابِ، وَالْفَرْقُ مَا بَيَّنَّاهُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

اصول: ایسے بالغ غلام و باندی جس کی ملکیت کا پتہ نہیں اور اس پر دوسرے کا قبضہ ہو تو قبضہ غلامیت کی دلیل نہیں ہوا کرتی ہے۔

لغات: عَائِنَ: دیکھنا، مشاہدہ کرنا، بِالتَّسَامُعِ: سماعت، سنا، وَالتَّصَرُّفُ يَتَنَوَّعُ: قسم، نیابت: نائب ہونا، مراد وکیل ہونا، وَأَصَالَةٍ: اصل ہونا، مراد مالک ہونا، رَقِيقَانِ: دو غلام، غلام۔

(بَابُ مَنْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ وَمَنْ لَا تُقْبَلُ)

{455} قَالَ: وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَعْمَى. وَقَالَ زُفَرٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَهُوَ رَوَايَةٌ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: تُقْبَلُ فِيمَا يَجْرِي فِيهِ التَّسَامُعُ لِأَنَّ الْحَاجَةَ فِيهِ إِلَى السَّمَاعِ وَلَا خَلَلَ فِيهِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَالشَّافِعِيُّ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: يَجُوزُ إِذَا كَانَ بَصِيرًا وَقَدْ تَحَمَّلَ حُصُولَ الْعِلْمِ بِالْمُعَايَنَةِ، وَالْأَدَاءُ يَخْتَصُّ بِالْقَوْلِ وَلِسَانُهُ غَيْرُ مُوفٍ وَالتَّعْرِيفُ يَحْصُلُ بِالنِّسْبَةِ كَمَا فِي الشَّهَادَةِ عَلَى الْمَيِّتِ.

{455} {وجه: (1) قول الصحابي لثبوت قَالَ: وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَعْمَى \ ثَنَا الْأَسْوَدُ بْنُ قَيْسٍ الْعَنْزِيُّ، سَمِعَ قَوْمَهُ، يَقُولُونَ: " إِنَّ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ رَدَّ شَهَادَةَ أَعْمَى فِي سَرِقَةٍ لَمْ يُجْزَها "، (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ وَجُوهِ الْعِلْمِ بِالشَّهَادَةِ، نمبر 20586/مصنف عبد الرزاق، بَابُ الصَّرْفِ، نمبر 15380)

{وجه: (1) الحديث لثبوت قَالَ: وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَعْمَى \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: ذَكَرَ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ الرَّجُلُ يَشْهَدُ بِشَهَادَةٍ، فَقَالَ: " أَمَا أَنْتَ يَا ابْنَ عَبَّاسٍ فَلَا تَشْهَدُ إِلَّا عَلَى أَمْرٍ يُضِيءُ لَكَ كَضِيَاءِ هَذِهِ الشَّمْسِ "، وَأَوْمَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِيَدِهِ إِلَى الشَّمْسِ "، (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ التَّحْقُظِ فِي الشَّهَادَةِ وَالْعِلْمِ بِهَا، نمبر 20579)

{وجه: (1) قول التابعي لثبوت قَالَ: وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَعْمَى \ وَأَجَازَ شَهَادَتُهُ قَاسِمٌ وَالحَسَنُ وَابْنُ سِيرِينَ وَالزُّهْرِيُّ وَعَطَاءٌ وَقَالَ الشَّعْبِيُّ تَجُوزُ شَهَادَتُهُ إِذَا كَانَ عَاقِلًا وَقَالَ الْحَكَمُ رَبُّ شَيْءٍ تَجُوزُ فِيهِ وَقَالَ الزُّهْرِيُّ أَرَأَيْتَ ابْنَ عَبَّاسٍ لَوْ شَهِدَ عَلَى شَهَادَةٍ أَكُنْتَ تَرُدُّهُ، (بخاري شريف، بَابُ شَهَادَةِ الْأَعْمَى وَأَمْرِهِ وَنِكَاحِهِ وَإِنْكَاحِهِ وَمُبَايَعَتِهِ وَقَبُولِهِ فِي التَّأْذِينَ وَغَيْرِهِ وَمَا يُعْرَفُ بِالْأَصْوَاتِ، نمبر 2655/مصنف عبد الرزاق، بَابُ الصَّرْفِ، نمبر 15380)

{وجه: (1) قول التابعي لثبوت قَالَ: وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَعْمَى \ عَنْ قَتَادَةَ قَالَ: «تَجُوزُ شَهَادَةُ الْأَعْمَى فِي الْحَقُوقِ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ الصَّرْفِ، نمبر 15375)

{وجه: (1) قول التابعي لثبوت قَالَ: وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَعْمَى \ (قال الشافعي رحمه الله تعالى -): إِذَا رَأَى الرَّجُلُ فَائِثًا وَهُوَ بَصِيرٌ، ثُمَّ شَهِدَ وَهُوَ أَعْمَى قَبِلَتْ شَهَادَتُهُ؛ لِأَنَّ الشَّهَادَةَ إِنَّمَا وَقَعَتْ **أصول:** گواه بنے وقت قوت بصارت موجود ہو تو گواہی جائز ہے۔

وَلَنَا أَنَّ الْأَدَاءَ يَفْتَقِرُ إِلَى التَّمْيِيزِ بِالْإِشَارَةِ بَيْنَ الْمَشْهُودِ لَهُ وَالْمَشْهُودِ عَلَيْهِ، وَلَا يُمَيِّزُ الْأَعْمَى إِلَّا بِالنَّعْمَةِ، وَفِيهِ شُبْهَةٌ يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عَنْهَا بِجِنْسِ الشُّهُودِ وَالنِّسْبَةِ لِتَعْرِيفِ الْغَائِبِ دُونَ الْحَاضِرِ فَصَارَ كَالْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ.

وَلَوْ عَمِيَ بَعْدَ الْأَدَاءِ يَمْتَنِعُ الْقَضَاءُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ، لِأَنَّ قِيَامَ أَهْلِيَّةِ الشَّهَادَةِ شَرْطٌ وَقْتَ الْقَضَاءِ لِصَيْرُورَتِهَا حُجَّةً عِنْدَهُ وَقَدْ بَطَلَتْ وَصَارَ كَمَا إِذَا خَرَسَ أَوْ جُنَّ أَوْ فَسَقَ، بِخِلَافِ مَا إِذَا مَاتُوا أَوْ غَابُوا، لِأَنَّ الْأَهْلِيَّةَ بِالْمَوْتِ قَدْ انْتَهَتْ وَبِالْغَيْبَةِ مَا بَطَلَتْ.

{456} (قَالَ وَلَا الْمَمْلُوكُ) لِأَنَّ الشَّهَادَةَ مِنْ بَابِ الْوِلَايَةِ وَهُوَ لَا يَلِي نَفْسَهُ فَأَوَّلَى أَنْ لَا تَثْبُتَ لَهُ الْوِلَايَةُ عَلَى غَيْرِهِ

وہو بصیر إلا أنه بین وهو أعمی عن شیء وهو بصیر ولا علة فی رد شهادته (الام للشافعی، باب شهادة الأعمی، نمبر 48)

{456} **وجه:** (۱) قول التابعی لثبوت قَالَ وَلَا الْمَمْلُوكُ \ قَالَ: سَأَلْتُ مُجَاهِدًا عَنِ الظَّهَارِ مِنَ الْأَمَةِ، قَالَ: " لَيْسَ بِشَيْءٍ "، فَقُلْتُ: أَلَيْسَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ يَقُولُ: {وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ} [المجادلة: 3] أَفَلَيْسَتْ مِنَ النِّسَاءِ؟، فَقَالَ: " وَاللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ: {وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ} [البقرة: 282] أَفَتَجُوزُ شَهَادَةُ الْعَبِيدِ؟ ". فَبَيَّنَ مُجَاهِدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ أَنَّ مُطْلَقَ الْخِطَابِ يَتَنَاوَلُ الْأَحْرَارَ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، (السنن الکبری للبیہقی، باب: مَنْ رَدَّ شَهَادَةَ الْعَبِيدِ وَمَنْ قَبِلَهَا، نمبر 20608)

وجه: (۲) قول التابعی لثبوت قَالَ وَلَا الْمَمْلُوكُ \ عَنْ عَلِيٍّ وَالْحَسَنِ وَالنَّحَعِيِّ وَالزُّهْرِيِّ وَمُجَاهِدٍ وَعَطَاءٍ: " لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ الْعَبِيدِ "، (السنن الکبری للبیہقی، باب: مَنْ رَدَّ شَهَادَةَ الْعَبِيدِ وَمَنْ قَبِلَهَا، نمبر 20608/مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ الْعَبْدِ يُعْتَقُ، وَالتَّصْرَاطِيُّ يُسْلَمُ، وَالصَّيِّ يَبْلُغُ، نمبر 15485)

وجه: (۳) آية لثبوت قَالَ وَلَا الْمَمْلُوكُ \ ﴿ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ وَمَنْ رَزَقْنَاهُ مِنَّا رِزْقًا حَسَنًا فَهُوَ يُنْفِقُ مِنْهُ سِرًّا وَجَهْرًا هَلْ يَسْتَوُونَ الْحَمْدُ لِلَّهِ بَلْ أَكْثَرُهُمْ لَا يَعْلَمُونَ﴾ (سورة النحل، 16 آیت، نمبر 75)

اصول: فیملہ کے وقت گواہ میں گواہی کی اہلیت موجود ہو تب قاضی فیملہ صادر کر سکیں گے ورنہ نہیں۔

{457} (وَلَا الْمَحْدُودُ فِي قَذْفٍ وَإِنْ تَابَ) لِقَوْلِهِ تَعَالَى {وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا} [النور: 4] وَلَئِنَّهُ مِنْ تَمَامِ الْحَدِّ لِكَوْنِهِ مَانِعًا فَيَبْقَى بَعْدَ التَّوْبَةِ كَأَصْلِهِ، بِخِلَافِ الْمَحْدُودِ فِي غَيْرِ الْقَذْفِ لِأَنَّ الرَّدَّ لِلْفِسْقِ وَقَدْ ارْتَفَعَ بِالتَّوْبَةِ.

۱۔ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - تُقْبَلُ إِذَا تَابَ لِقَوْلِهِ تَعَالَى {إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا} [النور: 5] اسْتَشْنَى التَّائِبَ.

وجہ: (۴) قول الصحابي لثبوت قَالَ وَلَا الْمَمْلُوكُ \ وَقَالَ أَنَسٌ شَهَادَةُ الْعَبْدِ جَائِزَةٌ إِذَا كَانَ عَدْلًا وَأَجَازَهُ شَرِيحٌ وَزُرَّارَةُ بْنُ أَوْفَى وَقَالَ ابْنُ سِيرِينَ شَهَادَتُهُ جَائِزَةٌ إِلَّا الْعَبْدُ لِسَيِّدِهِ، (بخاري شريف، بابُ شَهَادَةِ الْأَمَاءِ وَالْعَبِيدِ، نمبر 2659)

{457} **وجہ:** (۱) آية لثبوت وَلَا الْمَحْدُودُ فِي قَذْفٍ وَإِنْ تَابَ \ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ① إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ (سورة النور، 24 آیت، نمبر 5/4)

وجہ: (۲) الحديث لثبوت وَلَا الْمَحْدُودُ فِي قَذْفٍ وَإِنْ تَابَ \ عَنْ عَائِشَةَ، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ حَائِنٍ وَلَا حَائِنَةٍ، وَلَا مَجْلُودٍ حَدًّا وَلَا مَجْلُودَةٍ، وَلَا ذِي غِمَرٍ لِأَخِيهِ، وَلَا مُجَرَّبٍ شَهَادَةٍ، وَلَا الْقَانِعِ، (سنن الترمذي، بابُ مَا جَاءَ فِيهِمْ لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، نمبر 2298/السنن الكبرى للسيهقي، بابُ: مَنْ قَالَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ، نمبر 20568)

وجہ: (۳) قول التابعي لثبوت وَلَا الْمَحْدُودُ فِي قَذْفٍ وَإِنْ تَابَ \ عَنْ إِبْرَاهِيمَ، قَالَ: وَأَنْبَأَ يُونُسُ، عَنْ الْحَسَنِ، قَالَا: " لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ أَبَدًا، وَتَوْبَتُهُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ " (السنن الكبرى للسيهقي، بابُ: مَنْ قَالَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ، نمبر 20574/مصنف ابن أبي شيبة، بابُ: مَنْ قَالَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ، نمبر 20653)

۱۔ **وجہ:** (۱) قول التابعي لثبوت وَلَا الْمَحْدُودُ فِي قَذْفٍ وَإِنْ تَابَ \ (قال الشافعي رحمه الله تعالى -): وتقبل شهادة المحدودين في القذف وفي جميع المعاصي إذا تابوا (الام للشافعي، باب إجازة شهادة المحدود، نمبر 47)

اصول: محدود فی القذف کی گواہی ہر حال میں غیر مقبول ہوگی، یعنی توبہ کے بعد بھی قبول نہیں ہوگی۔

٢ قلنا: الاستثناء ينصرف إلى ما يليه وهو قوله تعالى {وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ} [النور: 4] أو هو استثناء منقطع بمعنى لكن.
 {458} {وَلَوْ حُدَّ الْكَافِرُ فِي قَذْفٍ ثُمَّ أَسْلَمَ تَقَبَّلَ شَهَادَتُهُ} لِأَنَّ لِلْكَافِرِ شَهَادَةً فَكَانَ رَدُّهَا مِنْ تَمَامِ الْحَدِّ، وَبِالْإِسْلَامِ حَدَّثَتْ لَهُ شَهَادَةُ أُخْرَى،

وجه: (٢) أية لبوت ولا المحدث في قذف وإن تاب إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفورٌ رحيم» (سورة النور، 24، آيت، 5)

وجه: (٣) قول الصحابي لبوت ولا المحدث في قذف وإن تاب أو جلد عمر أبا بكره وشبل بن معبد ونافعا بقذف المغيرة ثم استتابهم وقال من تاب قبلت شهادته، وقال الشعبي وقتادة إذا أكذب نفسه جلد وقبلت شهادته (بخاري شريف، باب شهادة الفاذب والسارق والزاني ، 2648/ السنن الكبرى للبيهقي، باب شهادة الفاذب 20545/«(مصنف عبد الرزاق، باب: شهادة الفاذب، 1546)

٢ **وجه:** (١) أية لبوت ولا المحدث في قذف وإن تاب أو الذين يرمون المحصنت ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فأجلدوهم ثم نيين جلد ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون ① إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفورٌ رحيم» (سورة النور، 24، آيت، 5/4)

{458} **وجه:** (١) قول التابعي لبوت ولو حُدَّ الْكَافِرُ فِي قَذْفٍ ثُمَّ أَسْلَمَ تَقَبَّلَ شَهَادَتُهُ \ أَخْبَرَنَا الثَّوْرِيُّ قَالَ: «إِذَا جُلِدَ الْيَهُودِيُّ وَالنَّصْرَانِيُّ فِي قَذْفٍ، ثُمَّ أَسْلَمَا جَارَتْ شَهَادَتُهُمَا، لِأَنَّ الْإِسْلَامَ يَهْدِمُ مَا كَانَ قَبْلَهُ، وَإِذَا جُلِدَ الْعَبْدُ فِي قَذْفٍ، ثُمَّ عَتِقَ لَمْ تُجْزَ شَهَادَتُهُ»، «(مصنف عبد الرزاق، باب: شهادة الفاذب، 1556)

وجه: (٢) قول التابعي لبوت ولو حُدَّ الْكَافِرُ فِي قَذْفٍ ثُمَّ أَسْلَمَ \ أَخْبَرَنَا الثَّوْرِيُّ قَالَ: «إِذَا جُلِدَ الْيَهُودِيُّ وَالنَّصْرَانِيُّ فِي قَذْفٍ، ثُمَّ أَسْلَمَا جَارَتْ شَهَادَتُهُمَا، لِأَنَّ الْإِسْلَامَ يَهْدِمُ مَا كَانَ قَبْلَهُ، وَإِذَا جُلِدَ الْعَبْدُ فِي قَذْفٍ، ثُمَّ عَتِقَ لَمْ تُجْزَ شَهَادَتُهُ» (مصنف عبد الرزاق، : شهادة 1556)

لغات: قَذْفٍ: تهمت، رُدُّها : واپس کرنا، حَدَّثَتْ: نیا هونا، مَا يَلِيهِ: جو متصل هو، أَسْلَمَ: مسلمان هونا۔

بِخِلَافِ الْعَبْدِ إِذَا حُدَّ ثُمَّ أُعْتِقَ لِأَنَّهُ لَا شَهَادَةَ لِلْعَبْدِ أَصْلًا فَتَمَامُ حَدِّهِ يَرُدُّ شَهَادَتَهُ بَعْدَ الْعِتْقِ.
 {459} {قَالَ وَلَا شَهَادَةُ الْوَالِدِ لَوْلَدِهِ وَوَلَدِهِ وَلَدِهِ، وَلَا شَهَادَةُ الْوَلَدِ لِأَبَوَيْهِ وَأَجْدَادِهِ} وَالْأَصْلُ
 فِيهِ قَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «لَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْوَلَدِ لَوَالِدِهِ وَلَا الْوَالِدِ لَوْلَدِهِ وَلَا الْمَرْأَةُ
 لِرَوْجِهَا وَلَا الرَّوْجُ لِمَرْأَتِهِ وَلَا الْعَبْدُ لِسَيِّدِهِ وَلَا الْمَوْلَى لِعَبْدِهِ وَلَا الْأَجِيرُ لِمَنْ اسْتَأْجَرَهُ»
 ۱- وَلَئِنْ الْمَنَافِعَ بَيْنَ الْأَوْلَادِ وَالْآبَاءِ مُتَّصِلَةٌ هَذَا لَا يَجُوزُ آدَاءُ الزَّكَاةِ إِلَيْهِمْ فَتَكُونُ شَهَادَةُ لِنَفْسِهِ
 مِنْ وَجْهِ أَوْ تَتِمَّكَنَ فِيهِ التُّهْمَةُ.

۲- قَالَ الْعَبْدُ الضَّعِيفُ: وَالْمُرَادُ بِالْأَجِيرِ عَلَى مَا قَالُوا التَّلْمِيزُ الْخَاصُّ الَّذِي يَعُدُّ ضَرَرُ اسْتِزَادِهِ
 ضَرَرُ نَفْسِهِ وَنَفْعُهُ نَفْعُ نَفْسِهِ، وَهُوَ مَعْنَى قَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ «لَا شَهَادَةَ لِلْقَانِعِ بِأَهْلِ الْبَيْتِ

{459} {وَجْه: (۱) الْحَدِيثُ لثَبُوتٍ وَلَوْ حُدَّ الْكَافِرُ فِي قَذْفٍ ثُمَّ أَسْلَمَ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ ۱ عَنْ
 عَائِشَةَ، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ حَائِنٍ وَلَا حَائِنَةٍ، وَلَا مَجْلُودٍ حَدًّا وَلَا
 مَجْلُودَةٍ، وَلَا ذِي غِمَرٍ لِأَخِيهِ، وَلَا مُجَرَّبٍ شَهَادَةٍ، وَلَا الْقَانِعِ، (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِيهِمْ
 لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، نمبر 2298/ السنن الكبرى للسيهقي، بَابُ: مَنْ قَالَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ
 ، نمبر 20568)

{وَجْه: (۲) قول التابعي لثبوت وَلَوْ حُدَّ الْكَافِرُ فِي قَذْفٍ ثُمَّ أَسْلَمَ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ ۱ عَنْ إِبْرَاهِيمَ
 قَالَ: " أَرْبَعَةٌ لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ: الْوَالِدُ لَوْلَدِهِ، وَالْوَلَدُ لَوَالِدِهِ، وَالْمَرْأَةُ لِرَوْجِهَا، وَالرَّوْجُ لِمَرْأَتِهِ،
 وَالْعَبْدُ لِسَيِّدِهِ، وَالسَّيِّدُ لِعَبْدِهِ، وَالشَّرِيكُ لِشَرِيكِهِ فِي الشَّيْءِ إِذَا كَانَ بَيْنَهُمَا، وَأَمَّا فِيمَا سِوَى
 ذَلِكَ فَشَهَادَتُهُ جَائِزَةٌ (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: شَهَادَةُ الْأَخِ لِأَخِيهِ، وَالْإِبْنِ لِأَبِيهِ، وَالرَّوْجِ
 لِمَرْأَتِهِ، نمبر 15476/ مصنف ابن أبي شيبة، فِي شَهَادَةِ الْوَلَدِ لَوَالِدِهِ، نمبر 22859)

{وَجْه: (۳) قول التابعي لثبوت وَلَوْ حُدَّ الْكَافِرُ فِي قَذْفٍ ثُمَّ أَسْلَمَ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ ۱ عَنْ الشَّعْبِيِّ،
 عَنْ شُرَيْحٍ، قَالَ: " أَرَدْتُ شَهَادَةَ سَيِّئَةٍ: الْخَصْمِ، الْمُزْبِ، وَدَافِعِ الْمَغْرَمِ، وَالشَّرِيكِ لِشَرِيكِهِ،
 وَالْأَجِيرِ لِمَنْ اسْتَأْجَرَهُ، وَالْعَبْدُ لِسَيِّدِهِ (مصنف ابن أبي شيبة، فِيمَنْ لَا تَجُوزُ لَهُ الشَّهَادَةُ، نمبر 22856)
 ۲- {وَجْه: (۱) الْحَدِيثُ لثَبُوتٍ وَلَا الْمَحْدُودُ فِي قَذْفٍ وَإِنْ تَابَ ۱ وَالْأَجِيرُ لِمَنْ اسْتَأْجَرَهُ، وَالْعَبْدُ
 لِسَيِّدِهِ " (مصنف ابن أبي شيبة، فِيمَنْ لَا تَجُوزُ لَهُ الشَّهَادَةُ، نمبر 22856)

لغات: الْأَجِيرُ: اجرت پر کام کرنے والا، اسْتَأْجَرَهُ: اجرت پر کام کرانے والا، الْقَانِعُ: قناعت کرنے والا۔

وَقِيلَ الْمُرَادُ الْأَجِيرُ مُسَانَهَةً أَوْ مُشَاهِرَةً أَوْ مَيَاوَمَةً فَيَسْتَوْجِبُ الْأَجْرَ بِمَنَافِعِهِ عِنْدَ آدَاءِ الشَّهَادَةِ فَيَصِيرُ كَالْمُسْتَأْجَرِ عَلَيْهَا.

{460} قَالَ (وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ لِلْآخَرِ) ۱ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: تُقْبَلُ لِأَنَّ الْأَمْلَاقَ بَيْنَهُمَا مُتَمَيِّزَةً وَالْأَيْدِي مُتَحَيِّزَةً وَلِهَذَا يَجْرِي الْقِصَاصُ وَالْحَبْسُ بِالذَّيْنِ بَيْنَهُمَا، وَلَا مُعْتَبَرٌ بِمَا فِيهِ مِنَ النَّفْعِ لِثُبُوتِهِ ضَمْنًا كَمَا فِي الْغَرِيمِ إِذَا شَهِدَ لِمَدْيُونِهِ الْمُفْلِسَ وَلَنَا مَا رَوَيْنَا، وَلَئِنَّ الْإِنْتِفَاعَ مُتَّصِلٌ عَادَةً وَهُوَ الْمَقْصُودُ فَيَصِيرُ شَاهِدًا لِنَفْسِهِ مِنْ وَجْهِ أَوْ يَصِيرُ مُتَّهَمًا، بِخِلَافِ شَهَادَةِ الْغَرِيمِ لِأَنَّهُ لَا وَلَايَةَ عَلَى الْمُشْهُودِ بِهِ.

وجه: (۲) الحديث لثبوت وَلَا الْمُحْدُودِ فِي قَذْفٍ وَإِنْ تَابَ عَنْ عَائِشَةَ، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ، وَلَا مَجْلُودٍ حَدًّا وَلَا مَجْلُودَةٍ، وَلَا ذِي غِمْرٍ لِأَخِيهِ، وَلَا مُجْرِبٍ شَهَادَةٍ، وَلَا الْقَانِعِ، (سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِيهِ مَنْ لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، نمبر 2298/السنن الكبرى للسيهقي، بَابُ: مَنْ قَالَ: لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ، نمبر 20568)

{460} **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وَلَوْ حُدَّ الْكَافِرُ فِي قَذْفٍ ثُمَّ أَسْلَمَ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ \ عَنْ إِبْرَاهِيمَ قَالَ: " أَرْبَعَةٌ لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ: الْوَالِدُ لَوَلَدِهِ، وَالْوَلَدُ لَوَالِدِهِ، وَالْمَرْأَةُ لِرَوْجِهَا، وَالزَّوْجُ لِمَرْأَتِهِ، وَالْعَبْدُ لِسَيِّدِهِ، وَالسَّيِّدُ لِعَبْدِهِ، وَالشَّرِيكُ لِشَرِيكِهِ فِي الشَّيْءِ إِذَا كَانَ بَيْنَهُمَا، وَأَمَّا فِيمَا سِوَى ذَلِكَ فَشَهَادَتُهُ جَائِزَةٌ (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: شَهَادَةُ الْأَخِ لِأَخِيهِ، وَالْإِبْنِ لِأَبِيهِ، وَالزَّوْجِ لِمَرْأَتِهِ، نمبر 15476/مصنف ابن أبي شيبة، فِي شَهَادَةِ الْوَلَدِ لَوَالِدِهِ، نمبر 22859)

۱ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَلَا الْمُحْدُودِ فِي قَذْفٍ وَإِنْ تَابَ أَوْ يَجُوزُ بَعْدَ شَهَادَتِهِ لِكُلِّ مَنْ لَيْسَ مِنْهُ مِنْ أَخٍ وَذِي رَحِمٍ وَزَوْجَةٍ لِأَنِّي لَا أَجِدُ فِي الزَّوْجَةِ وَلَا فِي الْأَخِ عِلَّةَ أَرْدَ بِهَا شَهَادَتَهُ خَبَرًا وَلَا قِيَاسًا وَلَا مَعْقُولًا، (الام للشافعي، شهادة الوالد للولد والولد للوالد، نمبر 49)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت وَلَوْ حُدَّ الْكَافِرُ فِي قَذْفٍ ثُمَّ أَسْلَمَ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ اِسْمَعْتُ شُرَيْحًا، «أَجَارَ لِمَرْأَةٍ شَهَادَةَ أَبِيهَا وَزَوْجِهَا»، فَقَالَ لَهُ الرَّجُلُ: إِنَّهُ أَبُوهَا وَزَوْجُهَا، فَقَالَ لَهُ شُرَيْحٌ: «فَمَنْ يَشْهَدُ لِلْمَرْأَةِ إِلَّا أَبُوهَا وَزَوْجُهَا» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: شَهَادَةُ الْأَخِ لِأَخِيهِ، وَالْإِبْنِ لِأَبِيهِ، وَالزَّوْجِ لِمَرْأَتِهِ، نمبر 15473/مصنف ابن أبي شيبة، فِي شَهَادَةِ الْوَلَدِ لَوَالِدِهِ، نمبر 22859)

لغات: مُسَانَهَةٌ: سالانہ، مُشَاهِرَةٌ: ماہانہ، مَيَاوَمَةٌ: یومیہ، مُتَمَيِّزَةٌ: الگ الگ، مُتَحَيِّزَةٌ: اک دائرے میں سمٹا ہوا

{461} (وَلَا شَهَادَةُ الْمُؤَلَّى لِعَبْدِهِ) لِأَنَّهُ شَهَادَةٌ لِنَفْسِهِ مِنْ كُلِّ جِهَةٍ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَى الْعَبْدِ دَيْنٌ أَوْ مِنْ وَجْهِ إِنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِأَنَّ الْحَالَ مَوْقُوفٌ مُرَاعَى لِـ (وَلَا لِمُكَاتِبِهِ) لِمَا قُلْنَا.

{462} وَلَا شَهَادَةُ الشَّرِيكِ لِشَرِيكِهِ فِيمَا هُوَ مِنْ شَرِكْتِهِمَا لِأَنَّهُ شَهَادَةٌ لِنَفْسِهِ مِنْ وَجْهِ لَا شَرَاكِهَمَا، وَلَوْ شَهِدَ بِمَا لَيْسَ مِنْ شَرِكْتِهِمَا تُقْبَلُ لِإِنْتِفَاءِ التُّهْمَةِ.

{461} **وجه:** (۱) الحدیث لثبوت وَلَا شَهَادَةُ الْمُؤَلَّى لِعَبْدِهِ \ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَدَّ شَهَادَةَ الْخَائِنِ، وَالْخَائِنَةُ وَذِي الْعِمْرِ عَلَى أَخِيهِ، وَرَدَّ شَهَادَةَ الْقَانِعِ لِأَهْلِ الْبَيْتِ، وَأَجَارَهَا لِعَيْرِهِمْ»، (سنن ابوداود شریف، بَابُ مَنْ تُرَدُّ شَهَادَتُهُ، نمبر 3600/ سنن الترمذی، بَابُ مَا جَاءَ فِيمَنْ لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، نمبر 2298)

وجه: (۲) قول التابعی لثبوت وَلَا شَهَادَةُ الْمُؤَلَّى لِعَبْدِهِ \ وَقَالَ ابْنُ سِيرِينَ شَهَادَتُهُ جَائِزَةٌ إِلَّا الْعَبْدُ لِسَيِّدِهِ، (بخاری شریف، بَابُ شَهَادَةِ الْإِمَاءِ وَالْعَبِيدِ، نمبر 2659)

وجه: (۳) قول التابعی لثبوت وَلَا شَهَادَةُ الْمُؤَلَّى لِعَبْدِهِ \ أَرْبَعَةٌ لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ: الْوَالِدُ لَوْلَدِهِ، وَالْوَلَدُ لَوَالِدِهِ، وَالْمَرْأَةُ لَزَوْجِهَا، وَالزَّوْجُ لِمَرْأَتِهِ، وَالْعَبْدُ لِسَيِّدِهِ، وَالسَّيِّدُ لِعَبْدِهِ، وَالشَّرِيكُ لِشَرِيكِهِ فِي الشَّيْءِ إِذَا كَانَ بَيْنَهُمَا، وَأَمَّا فِيمَا سِوَى ذَلِكَ فَشَهَادَتُهُ جَائِزَةٌ (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: شَهَادَةُ الْأَخِ لِأَخِيهِ، وَالْإِبْنِ لِأَبِيهِ، وَالزَّوْجِ لِمَرْأَتِهِ، نمبر 15476/ مصنف ابن أبي شيبة، فِي شَهَادَةِ الْوَلَدِ لَوَالِدِهِ، نمبر 22859)

{461} **وجه:** (۱) قول التابعی لثبوت وَلَا شَهَادَةُ الْمُؤَلَّى لِعَبْدِهِ \ قَالَ إِبْرَاهِيمُ: " إِذَا كَانَ يَسْعَى فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْعَبْدِ يَقُولُ: لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: شَهَادَةُ الْمُكَاتِبِ وَالَّذِي يَسْعَى، نمبر 15479)

{462} **وجه:** (۱) الحدیث لثبوت وَلَا شَهَادَةُ الْمُؤَلَّى لِعَبْدِهِ \ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَدَّ شَهَادَةَ الْخَائِنِ، وَالْخَائِنَةُ وَذِي الْعِمْرِ عَلَى أَخِيهِ، وَرَدَّ شَهَادَةَ الْقَانِعِ لِأَهْلِ الْبَيْتِ، وَأَجَارَهَا لِعَيْرِهِمْ»، (سنن ابوداود شریف، بَابُ مَنْ تُرَدُّ شَهَادَتُهُ، نمبر 3600/ سنن الترمذی، بَابُ مَا جَاءَ فِيمَنْ لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، نمبر 2298)

وجه: (۲) قول التابعی لثبوت وَلَا شَهَادَةُ الْمُؤَلَّى لِعَبْدِهِ \ عَنْ إِبْرَاهِيمَ قَالَ: " أَرْبَعَةٌ لَا تَجُوزُ

اصول: ان تمام لوگوں کی گواہی جن میں رعایت یا خیانت کا اندیشہ ہو ان کی گواہی قبول نہیں کی جائے گی۔

{463} {وَتَقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَخِ لِأَخِيهِ وَعَمِّهِ} لَا نَعْدَامُ التُّهْمَةَ لِأَنَّ الْأَمْلَاكَ وَمَنَافِعَهَا مُتَبَايِنَةٌ وَلَا بُسُوطَةً لِبَعْضِهِمْ فِي مَالِ الْبَعْضِ.

{464} قَالَ {وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُخَنَّثِ} وَمُرَادُهُ الْمُخَنَّثُ فِي الرَّدِيِّ مِنَ الْأَفْعَالِ لِأَنَّهُ فَاسِقٌ، فَأَمَّا الَّذِي فِي كَلَامِهِ لَيْنٌ وَفِي أَعْضَائِهِ تَكْسُرٌ فَهُوَ مَقْبُولُ الشَّهَادَةِ.

شَهَادَتُهُمْ: الْوَالِدُ لَوْلَدِهِ، وَالْوَلَدُ لَوَالِدِهِ، وَالْمَرْأَةُ لِرَوْحِهَا، وَالرَّوْحُ لِمَرْأَتِهِ، وَالْعَبْدُ لِسَيِّدِهِ، وَالسَّيِّدُ لِعَبْدِهِ، وَالشَّرِيكُ لَشَرِيكِهِ فِي الشَّيْءِ إِذَا كَانَ بَيْنَهُمَا، وَأَمَّا فِيمَا سِوَى ذَلِكَ فَشَهَادَتُهُ جَائِزَةٌ (مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ الْأَخِ لِأَخِيهِ، وَالْإِنِّ لِأَبِيهِ، وَالزَّوْجِ لِمَرْأَتِهِ، نمبر 15476/ مصنف ابن ابی شیبہ، فِي شَهَادَةِ الْوَلَدِ لَوَالِدِهِ، نمبر 22859)

{463} {وَجِه: (1) قول التابعي لثبوت وَلَا شَهَادَةُ الْمَوْلَى لِعَبْدِهِ ۖ أَنَّ شَرِيحًا كَانَ يُجِزُ شَهَادَةَ الْأَخِ لِأَخِيهِ إِذَا كَانَ عَدْلًا}، (السنن الكبرى للبيهقي، باب: مَا جَاءَ فِي شَهَادَةِ الْأَخِ لِأَخِيهِ نمبر 20867/ مصنف عبد الرزاق، باب: مَا جَاءَ فِي شَهَادَةِ الْأَخِ لِأَخِيهِ، نمبر 15466/ مصنف ابن ابی شیبہ، مَنْ قَالَ: إِذَا صَرَفْتُ فَلَا تُفَارِقُهُ وَبَيْنَكَ وَبَيْنَهُ لَبْسٌ، نمبر 22508/ مصنف ابن ابی شیبہ، فِيمَنْ لَا تَحْجُزُ لَهُ الشَّهَادَةُ، نمبر 22856)

{464} {وَجِه: (1) آية لثبوت وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُخَنَّثِ ۖ ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَٰلِكُمْ يُوعِظُ بِهِ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا﴾ (سورة الطلاق 65، آيت، نمبر 2)

{وَجِه: (2) آية لثبوت وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُخَنَّثِ ۖ ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهْلَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ﴾ (سورة الحجرات 49، آيت، نمبر 6)

{وَجِه: (3) قول التابعي لثبوت وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُخَنَّثِ ۖ اَقْلْتُ لِإِبْرَاهِيمَ: مَا الْعَدْلُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ؟ قَالَ: «الَّذِينَ لَمْ تَطْهَرْ لَهُمْ رِيَّةٌ» (مصنف عبد الرزاق، باب: لَا يُقْبَلُ مُتَّهَمٌ، وَلَا جَارٌ إِلَىٰ نَفْسِهِ، وَلَا ظَنَيْنٌ، نمبر 15361)

لغات: الْمُخَنَّثُ: وہ مرد جو عورتوں کی طرح کرتا ہو، الرَّدِيّ: ردى، گھٹیا کام، مثلاً لواطت وغیرہ، تَكْسُرٌ: ٹوٹنا، لُج، لَيْنٌ: نرم۔

۱۔ (وَلَا نَائِحَةٍ وَلَا مُغْنِيَةٍ) لِأَتَتْهُمَا يَرْتَكِبَانِ مُحَرَّمًا فَإِنَّهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - «نَهَى عَنِ الصَّوْتَيْنِ الْأَحْمَقَيْنِ النَّائِحَةِ وَالْمُغْنِيَةِ»

وجہ: (۴) الحدیث لثبوت وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُخَنَّثِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «لَعَنَ النَّبِيُّ ﷺ الْمُخَنَّثِينَ مِنَ الرِّجَالِ، وَالْمُتَرَجِّلَاتِ مِنَ النِّسَاءِ، وَقَالَ: أَخْرِجُوهُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ. وَأَخْرِجْ فَلَانًا، وَأَخْرِجْ فَلَانًا.»، (بخاری شریف، بابُ نَفْيِ أَهْلِ الْمَعَاصِي وَالْمُخَنَّثِينَ، نمبر 6834)

وجہ: (۵) الحدیث لثبوت وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُخَنَّثِ \ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «مَنْ وَجَدْتُمُوهُ يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمٍ لُوطٍ، فَاقْتُلُوا الْفَاعِلَ، وَالْمَفْعُولَ بِهِ» (سنن ابوداود شریف، بابُ فِيمَنْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمٍ لُوطٍ، 4462/سنن الترمذی، بابُ مَا جَاءَ فِي حَدِّ اللَّوْطِيِّ، نمبر 1456)

{464} ۱۔ **وجہ:** (۱) الحدیث لثبوت وَلَا نَائِحَةٍ وَلَا مُغْنِيَةٍ \ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: «لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ النَّائِحَةَ وَالْمُسْتَمِعَةَ»، (سنن ابوداود شریف، بابُ فِيمَنْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمٍ لُوطٍ، بابُ فِي النَّوْحِ، نمبر 4462/مسلم شریف: بابُ التَّشْدِيدِ فِي النَّبَاحَةِ، نمبر 934)

وجہ: (۲) آية لثبوت وَلَا نَائِحَةٍ وَلَا مُغْنِيَةٍ \ «وَمِنَ النَّاسِ مَن يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَن سَبِيلِ اللَّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَيَتَّخِذَهَا هُزُوًا أُولَٰئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ مُّهِينٌ» (سورة لقمان 31، آیت، نمبر 6)

وجہ: (۳) الحدیث لثبوت وَلَا نَائِحَةٍ وَلَا مُغْنِيَةٍ \ قَالَ: "هُوَ وَاللَّهُ الْغِنَاءُ" (السنن الکبری للبیہقی، بابُ: الرَّجُلُ يُغْنِي فَيَتَّخِذُ الْغِنَاءَ صِنَاعَةً يُؤْتَى عَلَيْهِ، وَيَأْتِي لَهُ، وَيَكُونُ مَنْسُوبًا إِلَيْهِ، مَشْهُورًا بِهِ مَعْرُوفًا، أَوْ الْمَرْأَةُ، نمبر 21003)

وجہ: (۴) الحدیث لثبوت وَلَا نَائِحَةٍ وَلَا مُغْنِيَةٍ \ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: أَخَذَ النَّبِيُّ ﷺ بِيَدِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، فَانْطَلَقَ بِهِ إِلَى ابْنِهِ إِبْرَاهِيمَ، فَوَجَدَهُ يَجُودُ بِنَفْسِهِ، فَأَخَذَهُ النَّبِيُّ ﷺ صُلَى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَوَضَعَهُ فِي حِجْرِهِ فَبَكَى، فَقَالَ لَهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ: أَتَبْكِي؟ أَوْ لَمْ تَكُنْ نَهَيْتَ عَنِ الْبُكَاءِ؟ قَالَ: " لَا، وَلَكِنْ نَهَيْتُ عَنْ صَوْتَيْنِ أَحْمَقَيْنِ فَاجِرَيْنِ: صَوْتٍ عِنْدَ مُصِيبَةٍ، حَمَشٍ وَجُوهٍ، وَشَقٍّ جُبُوبٍ، وَرَنَةِ شَيْطَانٍ" (سنن الترمذی، بابُ مَا جَاءَ فِي الرُّخْصَةِ فِي الْبُكَاءِ عَلَى الْمَيِّتِ، نمبر 1005)

لغات: نَائِحَةٍ: مردہ پروا دینا کرنے والی، مُغْنِيَةٍ: گانے والی، يَرْتَكِبَانِ: ارتکاب کرنا، الْأَحْمَقَيْنِ: دو بے وقوف، الصَّوْتَيْنِ: دو آوازیں۔

۲ (وَلَا مُدْمِنِ الشُّرْبِ عَلَى اللَّهِ) لِأَنَّهُ ارْتَكَبَ مُحَرَّمَ دِينِهِ ۳ (وَلَا مَنْ يَلْعَبُ بِالطُّيُورِ) لِأَنَّهُ يُورِثُ غَفْلَةً وَلِأَنَّهُ قَدْ يَقِفُ عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ بِصُعُودِهِ عَلَى سَطْحِهِ لِيُطَيِّرَ طَيْرَهُ وَفِي بَعْضِ النُّسخِ: وَلَا مَنْ يَلْعَبُ بِالطُّبُورِ وَهُوَ الْمَغْنَى

وجه: (۵) الحدیث لثبوت وَلَا نَائِحَةٍ وَلَا مُغْنِيَةٍ \ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، يَقُولُ: «الْغِنَاءُ يُنْبِتُ التِّفَاقَ فِي الْقَلْبِ»، (سنن ابوداود شریف، بَابُ كَرَاهِيَةِ الْغِنَاءِ وَالزَّمْرِ، نمبر 4927/السنن الکبری للبیہقی، بَابُ: الرَّجُلُ يُغْنِي فَيَتَّخِذُ الْغِنَاءَ صِنَاعَةً يُؤْتَى عَلَيْهِ، وَيَأْتِي لَهُ، وَيَكُونُ مَنُوبًا إِلَيْهِ، مَشْهُورًا بِهِ مَعْرُوفًا، أَوْ الْمَرْأَةُ، نمبر 21008)

{464} ۲ **وجه:** (۱) آية لثبوت وَلَا تَقْبَلُ شَهَادَةَ الْمُخَنَّثِ \ ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ (سورة المائدہ 5، آیت، نمبر 90)

وجه: (۲) الحدیث لثبوت وَلَا تَقْبَلُ شَهَادَةَ الْمُخَنَّثِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «لَا يَزْنِي الرَّأْيَانِي حِينَ يَزْنِي وَهُوَ مُؤْمِنٌ، وَلَا يَشْرِبُ الْخَمْرَ حِينَ يَشْرِبُ وَهُوَ مُؤْمِنٌ»، (بخاری شریف، بَابُ: لَا يُشْرَبُ الْخَمْرُ، نمبر 6772)

وجه: (۳) قول التابعي لثبوت وَلَا تَقْبَلُ شَهَادَةَ الْمُخَنَّثِ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: كُنْتُ مَعَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي حَجٍّ، فَأَمَرَ النَّاسَ أَنْ يُجَالِسُوهُ وَيُؤَاكِلُوهُ، وَإِنْ تَابَ فَاقْبَلُوا شَهَادَتَهُ، وَحَمَلَهُ وَأَعْطَاهُ مَائَتِي دِرْهَمٍ. فَأَخْبَرَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ شَهَادَتَهُ تَسْقُطُ بِشْرِبِهِ الْخَمْرَ، وَأَنَّهُ إِذَا تَابَ حِينَئِذٍ تَقْبَلُ شَهَادَتُهُ " (السنن الکبری للبیہقی، بَابُ: شَهَادَةُ أَهْلِ الْأَشْرِيَّةِ، نمبر 20948)

{464} ۳ **وجه:** (۱) آية لثبوت وَلَا تَقْبَلُ شَهَادَةَ الْمُخَنَّثِ \ ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ﴾ (سورة المائدہ 5، آیت، نمبر 90)

وجه: (۲) الحدیث لثبوت وَلَا تَقْبَلُ شَهَادَةَ الْمُخَنَّثِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو، أَنَّ نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَالْكُوبَةِ وَالْغُبَيْرَاءِ، وَقَالَ: «كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ» (سنن ابوداود شریف، بَابُ النَّهْيِ عَنِ الْمُسْكِرِ، نمبر 3685)

اصول: گناہ کبیرہ کا تسلسل عدالت کو ختم کر دیتا ہے، اور غیر عادل کی گواہی قبول نہیں ہوتی ہے۔

۴ (وَلَا مَنْ يُغْنِي لِلنَّاسِ) لِأَنَّهُ يَجْمَعُ النَّاسَ عَلَى ارْتِكَابِ كَبِيرَةٍ. هـ (وَلَا مَنْ يَأْتِي بِأَبَا مِنَ الْكَبَائِرِ الَّتِي يَتَعَلَّقُ بِهَا الْحُدُ) لِلْفِسْقِ.

{465} قَالَ (وَلَا مَنْ يَدْخُلُ الْحَمَامَ مِنْ غَيْرِ مِئْزَرٍ) لِأَنَّ كَشْفَ الْعَوْرَةِ حَرَامٌ.

۴ وجہ: (۱) الحدیث لثبوت وَلَا مَنْ يُغْنِي لِلنَّاسِ | سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، يَقُولُ: «الْغِنَاءُ يُنْبِتُ التَّفَاقُ فِي الْقَلْبِ»، (سنن ابوداود شریف، بَابُ كَرَاهِيَةِ الْغِنَاءِ وَالزَّمْرِ، نمبر 4927/السنن الکبری للبیہقی، بَابُ: الرَّجُلُ يُغْنِي فَيَتَّخِذُ الْغِنَاءَ صِنَاعَةً يُؤْتَى عَلَيْهِ، وَيَأْتِي لَهُ، وَيَكُونُ مَنَسُوبًا إِلَيْهِ، مَشْهُورًا بِهِ مَعْرُوفًا، أَوْ الْمَرْأَةُ، نمبر 21008)

{464} ۵ وجہ: (۱) آية لثبوت وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُخْنَثِ | ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكَ كُمْ يُوعِظُ بِهِ مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا﴾ (سورة الطلاق 65، آیت، نمبر 2)

۶ وجہ: (۲) الحدیث لثبوت وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُخْنَثِ | عَنْ عَائِشَةَ، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ، وَلَا مَجْلُودٍ حَدًّا وَلَا مَجْلُودَةٍ، وَلَا ذِي غَمَرٍ لِأَخِيهِ، وَلَا مُجْرِبٍ شَهَادَةٍ، وَلَا الْقَانِعِ»، (سنن ابوداود شریف، بَابُ مَا جَاءَ فِيهِمْ لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، نمبر 2298)

{465} ۷ وجہ: (۱) آية لثبوت وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُخْنَثِ | ﴿يَبْنِيْ عَادَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلَا تُسْرِفُوا﴾ (سورة الاعراف، آیت، نمبر 31)

۸ وجہ: (۲) الحدیث لثبوت وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُخْنَثِ | أَخْبَرَنِي حُمَيْدُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ: أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ قَالَ: «بَعَثَنِي أَبُو بَكْرٍ فِي تِلْكَ الْحُجَّةِ فِي مُؤَذِّنِينَ يَوْمَ النَّحْرِ، نُؤَذِّنُ بِمِئْزَرٍ: أَنْ أَلَا لَا يَحْجُ بَعْدَ الْعَامِ مُشْرِكًا، وَلَا يَطُوفُ بِالْبَيْتِ عُرْيَانًا. قَالَ حُمَيْدُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ: ثُمَّ أَرْدَفَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَلَيَّ، فَأَمَرَهُ أَنْ يُؤَذِّنَ بِبَرَاءَةٍ. قَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: فَأَذَّنَ مَعَنَا عَلِيٌّ فِي أَهْلِ مِئْزَرٍ: لَا يَحْجُ بَعْدَ الْعَامِ مُشْرِكًا، وَلَا يَطُوفُ بِالْبَيْتِ عُرْيَانًا»، (بخاری شریف، بَابُ مَا يَسْتُرُ مِنَ الْعَوْرَةِ، نمبر 369)

۹ وجہ: (۳) الحدیث لثبوت وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُخْنَثِ | عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ أَنَّهُ قَالَ: «نَهَى

لغات: يُغْنِي : گانا گانا، يَجْمَعُ : جمع کرنا، ارْتِكَابِ : یأتی: با کے صلہ کے ساتھ، لانا، يَتَعَلَّقُ: الحَمَامَ : غسل خانہ، مِئْزَرٍ: ازار، پانجامہ۔

{466} (أَوْ يَأْكُلُ الرِّبَا أَوْ يَقَامِرُ بِالنَّارِ وَالشَّطْرَنْجِ) . لِأَنَّ كُلَّ ذَلِكَ مِنَ الْكِبَائِرِ، وَكَذَلِكَ مَنْ تَقَوُّهُ الصَّلَاةُ لِلِاسْتِعَالِ بِهِمَا، أَوْ فَمَّا مُجَرَّدُ اللَّعِبِ بِالشَّطْرَنْجِ فَلَيْسَ بِفَسْقٍ مَانِعٍ مِنَ الشَّهَادَةِ، لِأَنَّ لِلِاجْتِهَادِ فِيهِ مَسَاعًا. وَشَرَطَ فِي الْأَصْلِ أَنْ يَكُونَ آكِلُ الرِّبَا مَشْهُورًا بِهِ لِأَنَّ الْإِنْسَانَ قَلَمًا يَنْجُو عَنْ مُبَاشَرَةِ الْعُقُودِ الْفَاسِدَةِ وَكُلُّ ذَلِكَ رَبَا.

رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ اسْتِمَالِ الصَّمَاءِ، وَأَنْ يَخْتَبِيَ الرَّجُلُ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ، لَيْسَ عَلَى فَرْجِهِ مِنْهُ شَيْءٌ»، (بخاري شريف، بَابُ مَا يَسْتُرُ مِنَ الْعَوْرَةِ، نمبر 367)

{466} **وجه:** (١) آية لثبوت أَوْ يَأْكُلُ الرِّبَا أَوْ يَقَامِرُ بِالنَّارِ وَالشَّطْرَنْجِ \ ﴿الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ﴾ (سورة البقرة، ٢٠٢، نمبر 275)

وجه: (٢) آية لثبوت أَوْ يَأْكُلُ الرِّبَا أَوْ يَقَامِرُ بِالنَّارِ وَالشَّطْرَنْجِ \ ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ (سورة المائدة، ٥، آيت، نمبر 90)

وجه: (٣) الحديث لثبوت أَوْ يَأْكُلُ الرِّبَا أَوْ يَقَامِرُ بِالنَّارِ وَالشَّطْرَنْجِ \ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ بُرَيْدَةَ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ "مَنْ لَعِبَ بِالنَّرْدَشِيرِ، فَكَأَنَّمَا صَبَغَ يَدَهُ فِي حَمٍّ خَنْزِيرٍ وَدَمِهِ" (مسلم شريف: بَابُ تَحْرِيمِ اللَّعِبِ بِالنَّرْدَشِيرِ، نمبر 2260/) (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي النَّهْيِ عَنِ اللَّعِبِ بِالنَّرْدِ، نمبر 4939)

وجه: (٤) قول التابعي لثبوت أَوْ يَأْكُلُ الرِّبَا أَوْ يَقَامِرُ بِالنَّارِ وَالشَّطْرَنْجِ \ أَنبَأَ الشَّافِعِيُّ، قَالَ: "كَانَ مُحَمَّدُ بْنُ سِيرِينَ، وَهَشَامُ بْنُ غُرُورَةَ يَلْعَبَانِ بِالشَّطْرَنْجِ اسْتِدْبَارًا"، (السنن الكبرى للسيهقي، بَابُ: الْإِخْتِلَافُ فِي اللَّعِبِ بِالشَّطْرَنْجِ، نمبر 20923)

وجه: (١) قول الصحابي لثبوت وَلَا مَنْ يُغْنِي لِلنَّاسِ \ عَنْ عَلِيٍّ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: "الشَّطْرَنْجُ هُوَ مَيْسِرُ الْأَعَاجِمِ"، (السنن الكبرى للسيهقي، بَابُ: الْإِخْتِلَافُ فِي اللَّعِبِ بِالشَّطْرَنْجِ، نمبر 20928)

{467} قَالَ (وَلَا مَنْ يَفْعَلُ الْأَفْعَالَ الْمُسْتَحْقَرَةَ كَالْبَوْلِ عَلَى الطَّرِيقِ وَالْأَكْلَ عَلَى الطَّرِيقِ) لِأَنَّهُ تَارِكٌ لِلْمَرْوَةِ، وَإِذَا كَانَ لَا يَسْتَحْيِي عَنْ مِثْلِ ذَلِكَ لَا يَمْتَنِعُ عَنِ الْكَذِبِ فَيَتَّهَمُ.

{468} (وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَنْ يُظْهِرُ سَبَّ السَّلَفِ) لظُهُورِ فَسَقِهِ بِخِلَافِ مَنْ يَكْتُمُهُ.

{469} (وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الْأَهْوَاءِ إِلَّا الْخَطَائِيَّةَ)

وجہ: (۲) قول الصحابی لثبوت وَلَا مَنْ يُغْنِي لِلنَّاسِ \ عَنْ ابْنِ عُمَرَ، أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الشَّطْرَنْجِ، فَقَالَ: " هُوَ شَرٌّ مِنَ النَّرْدِ " (السنن الکبری للبیہقی، باب: الاختلاف فی اللعِب بالشطرنج، نمبر 20934)

{467} **وجہ:** (۱) الحديث لثبوت وَلَا مَنْ يَفْعَلُ الْأَفْعَالَ الْمُسْتَحْقَرَةَ كَالْبَوْلِ \ عَنْ عَائِشَةَ، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: « لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ، وَلَا مَجْلُودٍ حَدًّا وَلَا مَجْلُودَةٍ، وَلَا ذِي غِمَرٍ لِأَخِيهِ، وَلَا مُجَرَّبٍ شَهَادَةٍ، وَلَا الْقَانِعِ، (سنن ابوداود شریف، باب مَا جَاءَ فِي مَنْ لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، نمبر 2298)

وجہ: (۲) الحديث لثبوت وَلَا مَنْ يَفْعَلُ الْأَفْعَالَ الْمُسْتَحْقَرَةَ كَالْبَوْلِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: «بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مُنَادِيًا فِي السُّوقِ أَنَّهُ لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَصْمٍ، وَلَا ظَنِّينِ» قِيلَ: وَمَا الظَّنِّينِ؟ قَالَ: الْمُتَّهَمُ فِي دِينِهِ، (مصنف عبد الرزاق، باب: لَا يُقْبَلُ مُتَّهَمٌ، وَلَا جَارٌ إِلَى نَفْسِهِ، وَلَا ظَنِّينِ، نمبر 15365)

وجہ: (۳) قول التابعي لثبوت وَلَا مَنْ يَفْعَلُ الْأَفْعَالَ الْمُسْتَحْقَرَةَ كَالْبَوْلِ \ سَمِعْتُ شُرَيْحًا يَقُولُ: " لَا أَجِيزُ عَلَيْكَ شَهَادَةَ الْخَصْمِ، وَلَا الشَّرِيكَ، وَلَا دَافِعٍ مَغْرَمٍ، وَلَا جَارٍ مَغْنَمٍ، وَلَا مُرِيبٍ (مصنف عبد الرزاق، باب: لَا يُقْبَلُ مُتَّهَمٌ، وَلَا جَارٌ إِلَى نَفْسِهِ، وَلَا ظَنِّينِ، نمبر 15371)

{468} **وجہ:** (۱) الحديث لثبوت وَلَا مَنْ يُغْنِي لِلنَّاسِ \ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «سَبَابُ الْمُسْلِمِ فُسُوقٌ، وَقِتَالُهُ كُفْرٌ» تَابَعَهُ غُنْدَرٌ عَنْ شُعْبَةَ، (بخاری شریف، باب مَا يُنْهَى مِنَ السَّبَابِ وَاللَّعْنِ، نمبر 6044/مسلم شریف: باب بَيَانِ قَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ سَبَابِ الْمُسْلِمِ فُسُوقٌ وَقِتَالُهُ كُفْرٌ، نمبر 64)

{469} **وجہ:** (۱) الحديث لثبوت وَلَا مَنْ يُغْنِي لِلنَّاسِ \ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ **اصول:** جس معاشرے میں راستہ پر معمولی کھانا، پینا معیوب نہیں وہاں کھانے سے عدالت ساقط نہ ہوگی۔

لَوْ قَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا تُقْبَلُ لِأَنَّهُ أَغْلَطَ وَجْهَهُ الْفِسْقُ.

وَلَنَا أَنَّهُ فِسْقٌ مِنْ حَيْثُ الْإِعْتِقَادُ وَمَا أَوْقَعَهُ فِيهِ إِلَّا تَدْيِينُهُ بِهِ وَصَارَ كَمَنْ يَشْرَبُ الْمُثَلَّثَ أَوْ يَأْكُلُ مَتْرُوكَ التَّسْمِيَةِ عَامِدًا مُسْتَبِيحًا لِذَلِكَ، بِخِلَافِ الْفِسْقِ مِنْ حَيْثُ التَّعَاطِي.

أَمَّا الْخَطَّابِيُّ فَهُمْ مِنْ غَلَاةِ الرَّوَافِضِ يَعْتَقِدُونَ الشَّهَادَةَ لِكُلِّ مَنْ حَلَفَ عِنْدَهُمْ. وَقِيلَ يَرَوْنَ الشَّهَادَةَ لِشِعْنِهِمْ وَاجِبَةً فَتَمَكَّنَتْ التُّهْمَةُ فِي شَهَادَتِهِمْ.

{470} قَالَ (وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ) وَإِنْ اخْتَلَفَتْ مِلَلُهُمْ. (وَقَالَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: لَا تُقْبَلُ) لِأَنَّهُ فَاسِقٌ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى {وَالْكَافِرُونَ هُمُ الظَّالِمُونَ} [البقرة: 254] فَيَجِبُ التَّوَقُّفُ فِي خَبَرِهِ، وَهَذَا لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ عَلَى الْمُسْلِمِ فَصَارَ كَالْمُرْتَدِّ

جَدِّهِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الْمُسْلِمُونَ عُدُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، إِلَّا مُحَدِّدًا فِي فَرِيَةٍ» (مصنف ابن أبي شيبة، مَنْ قَالَ: لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ إِذَا تَابَ، نمبر 20657)

الوجه: (1) الحديث لثبوت وَلَا مَنْ يُغْنِي لِلنَّاسِ \ عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ رَدَّ شَهَادَةَ الْخَائِنِ، وَالْخَائِنَةُ وَذِي الْعَمْرِ عَلَى أَخِيهِ، وَرَدَّ شَهَادَةَ الْقَانِعِ لِأَهْلِ الْبَيْتِ، وَأَجَازَهَا لِغَيْرِهِمْ»، قَالَ أَبُو دَاوُدَ: الْعُمَرُ: الْحِنَةُ، وَالشَّحْنَاءُ، وَالْقَانِعُ: الْأَجِيرُ النَّاعِ مِثْلُ الْأَجِيرِ الْخَاصِّ (سنن ابوداود شريف، بَابُ مَنْ تُرَدُّ شَهَادَتُهُ، نمبر 3600/سنن الترمذي، بَابُ مَا جَاءَ فِيمَنْ لَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُ، نمبر 2298)

{470} **الوجه:** (1) الحديث لثبوت وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ \ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، أَجَازَ شَهَادَةَ أَهْلِ الْكِتَابِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ»، (سنن ابن ماجه، بَابُ شَهَادَةِ أَهْلِ الْكِتَابِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، نمبر 2374/مصنف عبد الرزاق، بَابُ: شَهَادَةُ أَهْلِ الْمِلَلِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، وَشَهَادَةُ الْمُسْلِمِ عَلَيْهِمْ، نمبر 15525)

الوجه: (1) دليل الشافعي لثبوت وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ \ (قال الشافعي - رحمه الله تعالى -): وَإِذَا شَهِدَ الْغُلَامُ قَبْلَ أَنْ يَبْلُغَ، وَالْعَبْدُ قَبْلَ أَنْ يَعْتِقَ، وَالْكَافِرُ قَبْلَ أَنْ يَسْلَمَ لِرَجُلٍ بِشَهَادَةٍ فَلَيْسَ لِلْقَاضِي أَنْ يَجْيزَهَا وَلَا عَلَيْهِ أَنْ يَسْمَعَهَا وَسَمَاعُهَا مِنْهُ تَكْلِفٌ فَإِذَا بَلَغَ الصَّبِي وَعَتَقَ الْعَبْدَ وَأَسْلَمَ الْكَافِرُ وَكَانُوا عَدُولًا فَشَهِدُوا بِهَا قَبِلَتْ شَهَادَتُهُمْ؛ لِأَنَّا لَمْ نَرُدَّهَا فِي الْعَبْدِ

لغات: أَغْلَطَ: نَهَيْتُ كُتِبَ، أَوْقَعَهُ: دُلَّ، مُسْتَبِيحًا: حَلَالٌ، حَلَالٌ سَمَحَ كَرَرْنَا، التَّعَاطِي: مَرَادُ فِسْقٍ.

۲ وَلَنَا مَا رَوَى أَنَّ النَّبِيَّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - أَجَازَ شَهَادَةَ النَّصَارَى بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، وَلَأنَّهُ مِنْ أَهْلِ الْوِلَايَةِ عَلَى نَفْسِهِ وَأَوْلَادِهِ الصِّغَارِ فَيَكُونُ مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ عَلَى جَنْسِهِ، وَالْفِسْقُ مِنْ حَيْثُ الْإِعْتِقَادُ غَيْرُ مَانِعٍ لِأنَّهُ يَجْتَنِبُ مَا يَعْتَقِدُهُ مُحَرَّمٌ دِينِهِ، وَالْكَذِبُ مُحْظُورٌ الْأَدْيَانِ،

والصبي بعله سخط في أعمالهما ولا كذبهما ولا بحال سيئة في أنفسهما لو انتقلا عنها وهما بحالهما قبلناهما إنما رددناهما؛ لأنهما ليسا من شرط الشهود الذين أمرنا بإجازة شهادتهم، ألا ترى أن شهادتهما وسكاتهما في مالهما تلك سواء، (الام للشافعي، شهادة الغلام والعبد والكافر، نمبر 49)

وجه: (۲) أية لثبوت وتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ \ ﴿إِنَّهُمْ كَفَرُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَمَآثُوا وَهُمْ فَاسِقُونَ﴾ (سورة التوبة 9، آيت، نمبر 84)

وجه: (۳) أية لثبوت وتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ \ ﴿وَمَنْ كَفَرَ بَعْدَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ (سورة النور 24، آيت، نمبر 55)

وجه: (۴) أية لثبوت وتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ \ ﴿فَأَعْرِضْنَا بَيْنَهُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ إِلَى يَوْمِ الْقِيَمَةِ وَسَوْفَ يُنَبِّئُهُمُ اللَّهُ بِمَا كَانُوا يَصْنَعُونَ﴾ (سورة المائدة 5، آيت، نمبر 14)

وجه: (۵) الحديث لثبوت وتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: " لَا يَتَوَارَثُ أَهْلُ مِلَّتَيْنِ شَقَى، وَلَا تَجُوزُ شَهَادَةُ مِلَّةٍ عَلَى مِلَّةٍ إِلَّا مِلَّةُ مُحَمَّدٍ، فَإِنَّهَا عَلَى غَيْرِهِمْ، (السنن الكبرى للبيهقي، باب: مَنْ رَدَّ شَهَادَةَ أَهْلِ الذِّمَّةِ، نمبر 20616 مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ أَهْلِ الْمِلَلِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، وَشَهَادَةُ الْمُسْلِمِ عَلَيْهِمْ، نمبر 15525)

وجه: (۱) قول التابعي لثبوت وتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ \ عَنْ الشَّعْبِيِّ أَنَّهُ كَانَ يُجِيزُ شَهَادَةَ الْيَهُودِيِّ عَلَى النَّصْرَانِيِّ، وَالنَّصْرَانِيِّ عَلَى الْيَهُودِيِّ " (مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ أَهْلِ الْمِلَلِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، وَشَهَادَةُ الْمُسْلِمِ عَلَيْهِمْ، نمبر 15532)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت وتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ \ سَأَلْتُ الْحَكَمَ،

س بِخِلَافِ الْمُرْتَدِّ لِأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لَهُ، وَبِخِلَافِ شَهَادَةِ الذِّمِّيِّ عَلَى الْمُسْلِمِ لِأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لَهُ بِالْإِصَافَةِ إِلَيْهِ، وَلِأَنَّهُ يَتَقَوَّلُ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ يَغِيْظُهُ قَهْرُهُ إِيَّاهُ، وَمِلَلُ الْكُفْرِ وَإِنْ اخْتَلَفَتْ فَلَا قَهْرَ فَلَا يَحْمِلُهُمُ الْغَيْظُ عَلَى التَّقَوُّلِ.

{471} قَالَ (وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْحَرِيِّ عَلَى الذِّمِّيِّ) أَرَادَ بِهِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ الْمُسْتَأْمَنُ لِأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَيْهِ لِأَنَّ الذِّمِّيَّ مِنْ أَهْلِ دَارِنَا وَهُوَ أَعْلَى حَالًا مِنْهُ، وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الذِّمِّيِّ عَلَيْهِ كَشَهَادَةِ الْمُسْلِمِ عَلَيْهِ وَعَلَى الذِّمِّيِّ

وَحَمَادًا عَنْ شَهَادَةِ الْيَهُودِيِّ عَلَى النَّصْرَانِيِّ، وَالنَّصْرَانِيِّ عَلَى الْيَهُودِيِّ، فَقَالَ الْحَكَمُ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ أَهْلِ دِينَ عَلَى دِينَ»، وَقَالَ حَمَادٌ: «تَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ إِذَا كَانُوا عُدُوًّا فِي دِينِهِمْ» (مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ أَهْلِ الْمِلَلِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، وَشَهَادَةُ الْمُسْلِمِ عَلَيْهِمْ، نمبر 15530)

وجه: (١) آية لثبوت وتقبل شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ ۝ «يَتَأَيَّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا شَهَادَةُ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمْ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصَابَتْكُمْ مُصِيبَةُ الْمَوْتِ» (سورة المائدة، ٥، آيت، نمبر 106)

وجه: (٢) قول التابعي لثبوت وتقبل شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ عَنْ إِبْرَاهِيمَ، عَنْ شُرَيْحٍ قَالَ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ الْيَهُودِيِّ وَالنَّصْرَانِيِّ إِلَّا فِي السَّفَرِ» (مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ أَهْلِ الْكُفْرِ عَلَى أَهْلِ الْإِسْلَامِ، نمبر 15538)

{471} **وجه:** (١) قول التابعي لثبوت وتقبل شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ ۝ كَانَ شُرَيْحٌ يُحْجِزُ شَهَادَةَ كُلِّ مِلَّةٍ عَلَى مِلَّتِهَا، وَلَا يُحْجِزُ شَهَادَةُ الْيَهُودِيِّ عَلَى النَّصْرَانِيِّ، وَلَا النَّصْرَانِيِّ عَلَى الْيَهُودِيِّ، إِلَّا الْمُسْلِمِينَ، فَإِنَّهُ كَانَ يُحْجِزُ شَهَادَتَهُمْ عَلَى الْمِلَلِ كُلِّهَا (الكبرى للبيهقي، مَنْ أَجَازَ شَهَادَةَ أَهْلِ الذِّمَّةِ عَلَى الْوَصِيَّةِ فِي السَّفَرِ عِنْدَ عَدَمِ مَنْ شَهِدَ عَلَيْهَا مِنَ الْمُسْلِمِينَ، 20628/ مصنف عبد الرزاق: شَهَادَةُ أَهْلِ الْمِلَلِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، وَشَهَادَةُ الْمُسْلِمِ عَلَيْهِمْ، 15528)

لغات: يَحْتَسِبُ: يَحْسَبُ، يَتَقَوَّلُ: يَتَكَلَّمُ، يَغِيْظُهُ: يَغْصِيهِ، قَهْرُهُ: غَمُّهُ، يَحْمِلُهُمْ: اِثْمَانُهُ، ابْهَارُنَا-

{471} (وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُسْتَأْمِنِينَ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ إِذَا كَانُوا مِنْ أَهْلِ دَارٍ وَاحِدَةٍ، فَإِنْ كَانُوا مِنْ دَارَيْنِ كَالرُّومِ وَالتُّرْكِ لَا تُقْبَلُ) لِأَنَّ اخْتِلَافَ الدَّارَيْنِ يَقْطَعُ الْوِلَايَةَ وَلِهَذَا يَمْنَعُ التَّوَارُثُ، بِخِلَافِ الدِّمِيِّ لِأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ دَارِنَا، وَلَا كَذَلِكَ الْمُسْتَأْمِنُ.

{472} (وَإِنْ كَانَتْ الْحَسَنَاتُ أَغْلَبُ مِنَ السَّيِّئَاتِ وَالرَّجُلُ مِمَّنْ يَجْتَنِبُ الْكِبَائِرَ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ وَإِنْ أَمَّ بِمَعْصِيَةٍ) هَذَا هُوَ الصَّحِيحُ فِي حَدِّ الْعَدَالَةِ الْمُعْتَبَرَةِ، إِذْ لَا بُدَّ مِنْ تَوْقِي الْكِبَائِرِ كُلِّهَا وَبَعْدَ ذَلِكَ يُعْتَبَرُ الْعَالِبُ كَمَا ذَكَرْنَا، فَأَمَّا الْإِلْمَامُ بِمَعْصِيَةٍ لَا تَنْفَدُحُ بِهِ الْعَدَالَةُ الْمَشْرُوطَةُ فَلَا تُرَدُّ بِهِ الشَّهَادَةُ الْمَشْرُوعَةُ لِأَنَّ فِي اعْتِبَارِ اجْتِنَابِهِ الْكُلَّ سَدَّ بَابِهِ وَهُوَ مَفْتُوحٌ إِخْيَاءً لِلْحَقُوقِ.

{473} قَالَ (وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَقْلَفِ) لِأَنَّهُ لَا يُحِلُّ بِالْعَدَالَةِ إِلَّا إِذَا تَرَكَهُ اسْتِحْقَافًا بِالِدِّينِ لِأَنَّهُ لَمْ يَبْقَ بِهَذَا الصَّنِيعِ عَدْلًا. (وَالْخَصِي) لِأَنَّ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - قَبِلَ شَهَادَةَ عَلْقَمَةَ الْخَصِيِّ، وَلِأَنَّهُ قُطِعَ عُضْوٌ مِنْهُ ظُلْمًا فَصَارَ كَمَا إِذَا قُطِعَتْ يَدُهُ.

{472} {وجه: (۱) قول الصحابي لثبوت وَإِنْ كَانَتْ الْحَسَنَاتُ أَغْلَبُ مِنَ السَّيِّئَاتِ \ وَجَلَدَ عُمَرُ أَبَا بَكْرَةَ وَشِبْلَ بْنَ مَعْبَدٍ وَنَافِعًا بِقَذْفِ الْمُغِيرَةِ ثُمَّ اسْتَتَابَهُمْ وَقَالَ مَنْ تَابَ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ... وَقَالَ الشَّعْبِيُّ وَقَتَادَةُ إِذَا أَكْذَبَ نَفْسَهُ جُلِدَ وَقُبِلَتْ شَهَادَتُهُ، (بخاري، بَابُ شَهَادَةِ الْفَاضِلِ وَالسَّارِقِ وَالزَّانِي، نمبر 2648)

{وجه: (۲) قول الصحابي لثبوت وَإِنْ كَانَتْ الْحَسَنَاتُ أَغْلَبُ مِنَ السَّيِّئَاتِ \ سَمِعْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَقُولُ: «إِنَّ أَنَسًا كَانُوا يُؤْخَذُونَ بِالْوَحْيِ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَإِنَّ الْوَحْيَ قَدْ انْقَطَعَ، وَإِنَّمَا نَأْخُذُكُمْ الْآنَ بِمَا ظَهَرَ لَنَا مِنْ أَعْمَالِكُمْ، فَمَنْ أَظْهَرَ لَنَا خَيْرًا أَمِنَاهُ وَفَرَّئَنَاهُ، وَلَيْسَ إِلَيْنَا مِنْ سَرِيرَتِهِ شَيْءٌ، اللَّهُ يُحَاسِبُهُ فِي سَرِيرَتِهِ، وَمَنْ أَظْهَرَ لَنَا سُوءًا لَمْ نَأْمَنَّهُ وَلَمْ نُصَدِّقْهُ، وَإِنْ قَالَ: إِنَّ سَرِيرَتَهُ حَسَنَةٌ.» (بخاري، بَابُ الشُّهَدَاءِ الْعُدُولِ، نمبر 2641)

{473} {وجه: (۱) قول الصحابي لثبوت قَالَ (وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَقْلَفِ \ عَنِ ابْنِ سِيرِينَ، أَنَّ عُمَرَ: «أَجَازَ شَهَادَةَ عَلْقَمَةَ الْخَصِيِّ عَلَى ابْنِ مَطْعُونٍ» (مصنف ابن شبيب، فِي شَهَادَةِ الْخَصِيِّ، 23219/ الكبرى للسيهقي، بَابُ مَنْ وَجِدَ مِنْهُ رِيحُ شَرَابٍ أَوْ لَقِيَ سَكْرَانًا، نمبر 17517)

اصول: گواہی دینے والا اور جسکے خلاف گواہی دی جا رہی ہے دونوں باعتبار مذہب یا وطن ایک ہو تو قبول کی جائے گی، مثلاً ذمی کی گواہی ذمی کے خلاف، اور ایک ہی ملک میں رہنے والے حربی کی دوسرے حربی کے خلاف۔

٢. (وَوَلَدَ الزَّيْنَةَ) لِأَنَّ فِسْقَ الْأَبَوَيْنِ لَا يُوجِبُ فِسْقَ الْوَلَدِ كَكُفْرِهِمَا وَهُوَ مُسْلِمٌ. وَقَالَ مَالِكٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا تُقْبَلُ فِي الزَّيْنَةِ لِأَنَّهُ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ غَيْرُهُ كَمِثْلِهِ فَيَتَّهَمُ.

قُلْنَا: الْعَدْلُ لَا يَخْتَارُ ذَلِكَ وَلَا يَسْتَحِبُّهُ، وَالْكَلامُ فِي الْعَدْلِ.

{474} قَالَ (وَشَهَادَةُ الْخُنْثَى جَائِزَةٌ) لِأَنَّهُ رَجُلٌ أَوْ امْرَأَةٌ وَشَهَادَةُ الْجَنَسَيْنِ مَقْبُولَةٌ بِالنَّصِّ.

(وَشَهَادَةُ الْعَمَلِ جَائِزَةٌ) وَالْمُرَادُ عَمَلُ السُّلْطَانِ عِنْدَ عَامَّةِ الْمَشَايخِ، لِأَنَّ نَفْسَ الْعَمَلِ لَيْسَ بِفِسْقٍ إِلَّا إِذَا كَانُوا أَعْوَانًا عَلَى الظُّلْمِ.

وَقِيلَ الْعَامِلُ إِذَا كَانَ وَجِيهًا فِي النَّاسِ ذَا مُرُوءَةٍ لَا يُجَازَفُ فِي كَلَامِهِ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ كَمَا مَرَّ عَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِي الْفَاسِقِ، لِأَنَّهُ لَوَجَاهَتِهِ لَا يَقْدُمُ عَلَى الْكَذِبِ حِفْظًا لِلْمُرُوءَةِ وَلِمَهَابَتِهِ لَا يُسْتَأْجَرُ عَلَى الشَّهَادَةِ الْكَاذِبَةِ.

{475} قَالَ (وَإِذَا شَهِدَ الرَّجُلَانِ أَنَّ أَبَاهُمَا أَوْصَى إِلَى فَلَانٍ وَالْوَصِيُّ يَدَّعِي ذَلِكَ فَهُوَ جَائِزٌ

اسْتِحْسَانًا، وَإِنْ أَنْكَرَ الْوَصِيُّ لَمْ يَجْزُ) وَفِي الْقِيَاسِ: لَا يَجُوزُ إِنْ ادَّعَى، وَعَلَى هَذَا إِذَا شَهِدَ الْمُوصِي لهُمَا بِذَلِكَ أَوْ غَرِمَانِ لهُمَا عَلَى الْمَيِّتِ أَوْ لِلْمَيِّتِ عَلَيْهِمَا ذَيْنِ أَوْ شَهِدَ الْوَصِيَّانِ أَنَّهُ أَوْصَى إِلَى هَذَا الرَّجُلِ مَعَهُمَا.

وَجْهٌ الْقِيَاسِ أَنَّهَا شَهَادَةٌ لِلشَّاهِدِ لِعَوْدِ الْمَنْفَعَةِ إِلَيْهِ.

وَجْهٌ الْإِسْتِحْسَانِ أَنَّ لِلْقَاضِي وَلَايَةَ نَصْبِ الْوَصِيِّ إِذَا كَانَ طَالِبًا وَالْمَوْتُ مَعْرُوفٌ، فَيَكْفِي الْقَاضِي بِهَذِهِ الشَّهَادَةِ مُؤَنَّةَ التَّعْيِينِ لَا أَنْ يَثْبُتَ بِهَا شَيْءٌ فَصَارَ كَالْقُرْعَةِ وَالْوَصِيَّانِ إِذَا أَفَرَّا أَنَّ مَعَهُمَا ثَالِثًا يَمْلِكُ الْقَاضِي نَصْبَ ثَالِثٍ مَعَهُمَا لِعَجْزِهِمَا عَنِ التَّصَرُّفِ بِاعْتِرَافِهِمَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَنْكَرَا وَلَمْ يَعْرِفِ الْمَوْتُ

٢. وجه: (١) الحديث لثبوت قال (وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَقْلَفِ \ قَدْ مَضَى فِي حَدِيثِ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: " الْمُؤْمِنُونَ شُهَدَاءُ اللَّهِ فِي الْأَرْضِ "، وَرَوَيْنَا عَنْ عَطَاءٍ وَالشَّعْبِيِّ أَنَّهُمَا قَالَا: " تَجُوزُ شَهَادَةُ وَلَدِ الزَّيْنَةِ "، (السنن الكبرى للبيهقي، باب: شَهَادَةُ وَلَدِ الزَّيْنَةِ، نمبر 21180/مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ وَلَدِ الزَّيْنَةِ وَالشَّرِيكِ، نمبر 15381)

وجه: (٢) الحديث لثبوت قال (وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَقْلَفِ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «وَلَدُ الزَّيْنَةِ شَرُّ الثَّلَاثَةِ»)، (المستدرک علی الصحیحین، للحاکم، نمبر 2853)

لغات: فَيَتَّهَمُ: متهم ہونا، تهمت لگنا، يَسْتَحِبُّهُ: پسند کرنا، اچھا لگنا، بِاعْتِرَافِهِمَا: اعتراف، اقرار

لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ وَلَايَةٌ نَصَبِ الْوَصِيِّ فَتَكُونُ الشَّهَادَةُ هِيَ الْمُوجِبَةُ، ۱ وَفِي الْغَرَمَيْنِ لِلْمَيِّتِ عَلَيْهِمَا دَيْنٌ تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْمَوْتُ مَعْرُوفًا لِأَنَّهُمَا يَقْرَأْنَ عَلَى أَنْفُسِهِمَا فَيُثْبِتُ الْمَوْتُ بِاعْتِرَافِهِمَا فِي حَقِّهِمَا

{476} {وَإِنْ شَهِدَا أَنَّ أَبَاهُمَا الْغَائِبَ وَكَلَّهُ بِقَبْضِ دُيُونِهِ بِالْكُوفَةِ فَادَّعَى الْوَكِيلُ أَوْ أَنْكَرَهُ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا} لِأَنَّ الْقَاضِيَ لَا يَمْلِكُ نَصَبَ الْوَكِيلِ عَنِ الْغَائِبِ، فَلَوْ ثَبَتَ إِنَّمَا يَثْبِتُ بِشَهَادَتِهِمَا وَهِيَ غَيْرُ مُوجِبَةٍ لِمَكَانِ التَّهْمَةِ.

{477} قَالَ (وَلَا يَسْمَعُ الْقَاضِي الشَّهَادَةَ عَلَى جَرْحٍ وَلَا يَحْكُمُ بِذَلِكَ) لِأَنَّ الْفِسْقَ مِمَّا لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ لِأَنَّ لَهُ الدَّفْعَ بِالتَّوْبَةِ فَلَا يَتَحَقَّقُ الْإِلْزَامُ، وَلِأَنَّهُ هَتَكَ السِّرَّ وَالسَّتْرَ وَاجِبٌ وَالْإِسَاعَةُ حَرَامٌ، وَإِنَّمَا يُرَخَّصُ ضَرُورَةً إِحْيَاءِ الْحُقُوقِ وَذَلِكَ فِيمَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ ۱ (إِلَّا إِذَا شَهِدُوا عَلَى إِقْرَارِ الْمُدَّعِي بِذَلِكَ تُقْبَلُ) لِأَنَّ الْإِقْرَارَ مِمَّا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ.

{478} قَالَ (وَلَوْ أَقَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ أَنَّ الْمُدَّعِيَّ اسْتَأْجَرَ الشُّهُودَ لَمْ تُقْبَلْ) لِأَنَّهُ شَهَادَةُ عَلَى جَرْحٍ مُجَرَّدٍ، وَالْإِسْتِجَارُ وَإِنْ كَانَ أَمْرًا زَانِدًا عَلَيْهِ فَلَا خَصْمَ فِي إِثْبَاتِهِ لِأَنَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فِي ذَلِكَ أَجَنِيٌّ عَنْهُ، حَتَّى لَوْ أَقَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْبَيِّنَةَ أَنَّ الْمُدَّعِيَّ اسْتَأْجَرَ الشُّهُودَ بِعَشْرَةِ دَرَاهِمَ لِيُؤَدُّوا الشَّهَادَةَ وَأَعْطَاهُمُ الْعَشْرَةَ مِنْ مَالِي الَّذِي كَانَ فِي يَدِهِ تُقْبَلُ لِأَنَّهُ خَصْمٌ فِي ذَلِكَ ثُمَّ يَثْبِتُ الْجَرْحُ بِنَاءً عَلَيْهِ، وَكَذَا إِذَا أَقَامَهَا عَلَى أَبِي صَالِحَتِ الشُّهُودَ عَلَى كَذَا مِنَ الْمَالِ. وَدَفَعْتُهُ إِلَيْهِمْ عَلَى أَنْ لَا يَشْهَدُوا عَلَيَّ بِهَذَا الْبَاطِلِ وَقَدْ شَهِدُوا وَطَالَبْتُهُمْ بِرَدِّ ذَلِكَ الْمَالِ، وَلِهَذَا قُلْنَا إِنَّهُ لَوْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ أَنَّ الشَّاهِدَ عَبْدٌ أَوْ مُحْدُوذٌ فِي قَذْفٍ أَوْ شَارِبُ خَمْرٍ أَوْ قَازِفٌ أَوْ شَرِيكُ الْمُدَّعِي تُقْبَلُ.

{479} قَالَ (وَمَنْ شَهِدَ وَلَمْ يَبْرَحْ حَتَّى قَالَ أَوْهَمْتُ بَعْضَ شَهَادَتِي، فَإِنْ كَانَ عَدْلًا جَازَتْ شَهَادَتُهُ) وَمَعْنَى قَوْلِهِ أَوْهَمْتُ أَيُّ أَخْطَأْتُ بِنِسْيَانٍ مَا كَانَ يَحِقُّ عَلَيَّ ذِكْرُهُ أَوْ بَرِيَادَةٍ كَانَتْ بَاطِلَةً.

{477} {اَوْجَه: (۱) آية لثبوت ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح ولا يحكم بذلك} ۱ {وَإِنْ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ ءَامَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ} (سورة النور، 24 آیت، غبر 19)

۱ اصول: گواہ اپنے اوپر اقرار کر رہے ہوں تو یہ گواہی قبول کر لی جائے گی۔

{476} اصول: قاضی وکیل متعین نہیں کر سکتا اس لئے متہم گواہی قبول نہیں ہوگی۔

وَوَجْهَهُ أَنَّ الشَّاهِدَ قَدْ يُبْتَلَى بِمِثْلِهِ لِمَهَابَةِ مَجْلِسِ الْقَضَاءِ فَكَانَ الْعُدْرُ وَاضِحًا فَتُقْبَلُ إِذَا تَدَارَكَهُ فِي أَوَانِهِ وَهُوَ عَدْلٌ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ ثُمَّ عَادَ وَقَالَ أُوهَمْتُ، لِأَنَّهُ يُوْهِمُ الزِّيَادَةَ مِنَ الْمُدَّعِي بَتَلْبِيسٍ وَخِيَانَةٍ فَوَجِبَ الْإِحْتِيَاظُ، وَلِأَنَّ الْمَجْلِسَ إِذَا اتَّخَذَ لِحَقِّ الْمُلْحَقِ بِأَصْلِ الشَّهَادَةِ فَصَارَ كَكَلَامٍ وَاحِدٍ، وَلَا كَذَلِكَ إِذَا اخْتَلَفَ.

وَعَلَى هَذَا إِذَا وَقَعَ الْعَلَطُ فِي بَعْضِ الْحُدُودِ أَوْ فِي بَعْضِ النَّسَبِ وَهَذَا إِذَا كَانَ مَوْضِعَ شُبْهَةٍ، فَأَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ فَلَا بَأْسَ بِإِعَادَةِ الْكَلَامِ أَصْلًا مِثْلُ أَنْ يَدْعَ لَفْظَةَ الشَّهَادَةِ وَمَا يَجْرِي مَجْرَى ذَلِكَ وَإِنْ قَامَ عَنِ الْمَجْلِسِ بَعْدَ أَنْ يَكُونَ عَدْلًا. وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ أَنَّهُ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي غَيْرِ الْمَجْلِسِ إِذَا كَانَ عَدْلًا، وَالظَّاهِرُ مَا ذَكَرْنَاهُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

{477} **اصول:** قاضی اسی سامان کے متعلق فیصلہ کر سکتا ہے یا گواہی لے سکتا ہے جس سے بندہ کا حق ثابت کرنا ہو۔

{479} **اصول:** گواہ کی گواہی میں ترمیم اس صورت میں قابل قبول ہوگی جبکہ یقین ہو کہ گواہ دھوکہ نہیں دے رہا ہے۔

لغات: يُبْتَلَى: مبتلا ہونا، لِمَهَابَةِ: رعب و دبدبہ، تَدَارَكَهُ: جو چھوٹ جائے اسے کر لے، أَوَانِهِ: بروقت۔

(بَابُ الْاِخْتِلَافِ فِي الشَّهَادَةِ)

{480} قَالَ (الشَّهَادَةُ إِذَا وَافَقَتِ الدَّعْوَى قُبِلَتْ، وَإِنْ خَالَفَتْهَا لَمْ تُقْبَلْ) لِأَنَّ تَقَدُّمَ الدَّعْوَى فِي حُقُوقِ الْعِبَادِ شَرْطُ قُبُولِ الشَّهَادَةِ، وَقَدْ وَجِدَتْ فِيهَا يُوَافِقُهَا وَأَنعَدَمَتْ فِيهَا يُخَالِفُهَا.

{481} قَالَ (وَيُعْتَبَرُ اتِّفَاقُ الشَّاهِدَيْنِ فِي اللَّفْظِ وَالْمَعْنَى عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، فَإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِأَلْفٍ وَالْآخَرُ بِأَلْفَيْنِ لَمْ تُقْبَلِ الشَّهَادَةُ عِنْدَهُ وَعِنْدَهُمَا تُقْبَلُ عَلَى الْأَلْفِ إِذَا كَانَ الْمُدَّعِي يَدَّعِي الْأَلْفَيْنِ) وَعَلَى هَذَا الْمِائَةُ وَالْمِائَتَانِ وَالطَّلَقَةُ وَالطَّلَقَتَانِ وَالطَّلَاقُ وَالثَّلَاثُ.

هُمَا أَتَاهُمَا اتِّفَاقًا عَلَى الْأَلْفِ أَوْ الطَّلَاقِ وَتَفَرَّدَ أَحَدُهُمَا بِالزِّيَادَةِ فَيُثْبِتُ مَا اجْتَمَعَ عَلَيْهِ دُونَ مَا تَفَرَّدَ بِهِ أَحَدُهُمَا فَصَارَ كَالْأَلْفِ وَالْأَلْفِ وَالْخُمْسِمِائَةِ.

وَلِأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهَا اخْتَلَفَا لَفْظًا، وَذَلِكَ يَدُلُّ عَلَى اخْتِلَافِ الْمَعْنَى لِأَنَّهُ يُسْتَفَادُ بِاللَّفْظِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْأَلْفَ لَا يُعْبَرُ بِهِ عَنِ الْأَلْفَيْنِ بَلْ هُمَا جُمْلَتَانِ مُتَبَايِنَتَانِ فَحَصَلَ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا شَاهِدٌ وَاحِدٌ فَصَارَ كَمَا إِذَا اخْتَلَفَ جِنْسُ الْمَالِ.

{482} قَالَ (وَإِذَا شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْأَلْفِ وَالْآخَرُ بِأَلْفٍ وَخُمْسِمِائَةٍ وَالْمُدَّعِي يَدَّعِي أَلْفًا وَخُمْسِمِائَةً قُبِلَتِ الشَّهَادَةُ عَلَى الْأَلْفِ) لِاتِّفَاقِ الشَّاهِدَيْنِ عَلَيْهَا لَفْظًا وَمَعْنَى، لِأَنَّ الْأَلْفَ وَالْخُمْسِمِائَةَ جُمْلَتَانِ عُطِفَ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى وَالْعُطْفُ يَقَرِّرُ الْأَوَّلَ وَنَظِيرُهُ الطَّلَاقُ وَالطَّلَاقَةُ وَالتَّصْفُ وَالْمِائَةُ وَالْمِائَةُ وَالْخُمْسُونَ، بِخِلَافِ الْعَشْرَةِ وَالْخُمْسَةِ عَشَرَ لِأَنَّهُ لَيْسَ بَيْنَهُمَا حَرْفُ الْعُطْفِ فَهُوَ نَظِيرُ الْأَلْفِ وَالْأَلْفَيْنِ

{483} (وَإِنْ قَالَ الْمُدَّعِي لَمْ يَكُنْ لِي عَلَيْهِ إِلَّا الْأَلْفُ فَشَهَادَةُ الَّذِي شَهِدَ بِالْأَلْفِ وَخُمْسِمِائَةٍ بَاطِلَةٌ) لِأَنَّهُ كَذَّبَهُ الْمُدَّعِي فِي الْمَشْهُودِ بِهِ، وَكَذَا إِذَا سَكَتَ إِلَّا عَنْ دَعْوَى الْأَلْفِ لِأَنَّ التَّكْذِيبَ ظَاهِرٌ فَلَا بُدَّ مِنَ التَّوْفِيقِ، وَلَوْ قَالَ كَانَ أَصْلُ حَقِّي أَلْفًا وَخُمْسِمِائَةً وَلَكِنِّي اسْتَوْفَيْتُ خُمْسِمِائَةً أَوْ أَبْرَأْتُهُ عَنْهَا قُبِلَتْ لِتَوْفِيقِهِ.

{481} **وجه:** (ا) قول التابعي لثبوت وَيُعْتَبَرُ اتِّفَاقُ الشَّاهِدَيْنِ فِي اللَّفْظِ وَالْمَعْنَى \ عَنْ شُرَيْحٍ، فِي شَاهِدَيْنِ يَخْتَلِفَانِ فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا عَلَى عِشْرِينَ وَالْآخَرُ عَلَى عَشْرَةِ قَالَ: «يُؤْخَذُ بِالْعَشْرَةِ»، (م)، (مصنف ابن أبي شيبة، فِي الشَّاهِدَيْنِ يَخْتَلِفَانِ، نمبر 20718)

اصول: دونوں گواہ لفظ و معنی کے اعتبار سے موافق ہو تو گواہی قبول کی جائے گی امام ابو حنیفہ کے نزدیک۔

{483} **اصول:** گواہ نے پندرہ سو کی گواہی دی اور مدعی نے ایک ہزار کا اقرار کیا گواہی غیر مقبول ہوگی۔

{484} قَالَ (وَإِذَا شَهِدَا بِالْأَلْفِ وَقَالَ أَحَدُهُمَا قَضَاهُ مِنْهَا خَمْسِمِائَةٍ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمَا بِالْأَلْفِ) لَا تَتَّفَقِيهِمَا عَلَيْهِ (وَلَمْ يُسْمَعْ قَوْلُهُ إِنْ قَضَاهُ) لِأَنَّهُ شَهَادَةٌ فَرَدَّ (إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ مَعَهُ آخَرُ) وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يَقْضِي بِخَمْسِمِائَةٍ، لِأَنَّ شَاهِدَ الْقَضَاءِ مَضْمُونُ شَهَادَتِهِ أَنْ لَا دِينَ إِلَّا خَمْسِمِائَةٍ. وَجَوَابُهُ مَا قُلْنَا.

{485} قَالَ (وَيَنْبَغِي لِلشَّاهِدِ) إِذَا عَلِمَ بِذَلِكَ (أَنْ لَا يَشْهَدَ بِالْأَلْفِ حَتَّى يَقْرَأَ الْمُدَّعِي أَنَّهُ قَبَضَ خَمْسِمِائَةً) كَيْ لَا يَصِيرَ مُعِينًا عَلَى الظُّلْمِ.

(وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ: رَجُلَانِ شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ بِقَرْضِ أَلْفٍ دِرْهَمٍ فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ قَدْ قَضَاهَا، فَالشَّهَادَةُ جَائِزَةٌ عَلَى الْقَرْضِ) لَا تَتَّفَقِيهِمَا عَلَيْهِ، وَتَفَرَّدَ أَحَدُهُمَا بِالْقَضَاءِ عَلَى مَا بَيَّنَّا.

وَذَكَرَ الطَّحَاوِيُّ عَنْ أَصْحَابِنَا أَنَّهُ لَا تُقْبَلُ، وَهُوَ قَوْلُ زُفَرٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّ الْمُدَّعِيَّ أَكْذَبَ شَاهِدَ الْقَضَاءِ. قُلْنَا: هَذَا إِكْذَابٌ فِي غَيْرِ الْمَشْهُودِ بِهِ الْأَوَّلِ وَهُوَ الْقَرْضُ وَمِثْلُهُ لَا يَمْنَعُ الْقَبُولَ.

{486} قَالَ (وَإِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ أَنَّهُ قَتَلَ زَيْدًا يَوْمَ النَّحْرِ بِمَكَّةَ وَشَهِدَ آخَرَانِ أَنَّهُ قَتَلَهُ يَوْمَ النَّحْرِ بِالْكُوفَةِ وَاجْتَمَعُوا عِنْدَ الْحَاكِمِ لَمْ يَقْبَلِ الشَّهَادَتَيْنِ) لِأَنَّ إِحْدَاهُمَا كَاذِبَةٌ بَيِّنَةٌ وَلَيْسَتْ إِحْدَاهُمَا بِأَوَّلَى مِنَ الْأُخْرَى

{487} (فَإِنْ سَبَقَتْ إِحْدَاهُمَا وَقَضَى بِهَا ثُمَّ حَضَرَتْ الْأُخْرَى لَمْ تُقْبَلْ)

{484} **وجه:** (١) آية لثبوت وإذا شهدا بالالف وقال أحدهما قضاؤه منها ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ (سورة البقرة، ٢ آيت، نمبر 282)

{486} **وجه:** (١) قول التابعي لثبوت وإذا شهد شاهدان أنه قتل زيداً يوم النحر بمكة عن إبراهيم في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا، ثم اختلفوا في الموضع، فقال بعضهم: بالكوفة، وقال بعضهم: بالبصرة. قال: «يُذَرُّ عَنْهُمْ جَمِيعًا»، ((مصنف عبد الرزاق، باب شهادة أربعة على امرأة بالزنا واختلافهم في الموضع، نمبر 13380)

{487} **وجه:** (١) الحديث لثبوت فإن سبقت إحداهما وقضى بها ١ عن ابن المسيب قال: قال

{485} **اصول:** فیصلہ سے پہلے دونوں گواہوں میں ایسا اختلاف ہو جائے کہ موافقت ناممکن ہو تو دونوں کی گواہی قبول نہیں کی جائے گی۔

لِأَنَّ الْأُولَى تَرْجَحَتْ بِاتِّصَالِ الْقَضَاءِ بِهَا فَلَا تُنْتَقَضُ بِالثَّانِيَةِ.

{488} وَإِذَا شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ سَرَقَ بَقْرَةً وَاخْتَلَفَا فِي لَوْنِهَا قُطِعَ، وَإِنْ قَالَ أَحَدُهُمَا بَقْرَةٌ وَقَالَ الْآخَرُ ثَوْرًا لَمْ يُقْطَعْ وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - (وَقَالَا: لَا يُقْطَعُ فِي الْوَجْهَيْنِ) جَمِيعًا، وَقِيلَ الْإِخْتِلَافُ فِي لَوْنَيْنِ يَتَشَابَهُانِ كَالسَّوَادِ وَالْحُمْرَةِ لَا فِي السَّوَادِ وَالْبَيَاضِ، وَقِيلَ هُوَ فِي جَمِيعِ الْأَلْوَانِ.

هُمَا أَنَّ السَّرِقَةَ فِي السَّوْدَاءِ غَيْرُهَا فِي الْبَيْضَاءِ فَلَمْ يَتِمَّ عَلَى كُلِّ فِعْلٍ نِصَابُ الشَّهَادَةِ وَصَارَ كَالْعَصَبِ بَلْ أُولَى، لِأَنَّ أَمْرَ الْحَدِّ أَهَمُّ وَصَارَ كَالذُّكُورَةِ وَالْأُنُوثَةِ.

وَلَهُ أَنَّ التَّوْفِيقَ مُمَكِّنٌ لِأَنَّ التَّحْمُلَ فِي اللَّيَالِي مِنْ بَعِيدٍ وَاللَّوْنَانِ يَتَشَابَهُانِ أَوْ يَجْتَمِعَانِ فِي وَاحِدٍ فَيَكُونُ السَّوَادُ مِنْ جَانِبٍ وَهَذَا يُبْصِرُهُ وَالْبَيَاضُ مِنْ جَانِبٍ آخَرَ وَهَذَا الْآخَرُ يُشَاهِدُهُ بِخِلَافِ الْعَصَبِ لِأَنَّ التَّحْمُلَ فِيهِ بِالتَّهَارِ عَلَى قُرْبٍ مِنْهُ، وَالذُّكُورَةُ وَالْأُنُوثَةُ لَا يَجْتَمِعَانِ فِي وَاحِدَةٍ، وَكَذَا الْوُقُوفُ عَلَى ذَلِكَ بِالْقُرْبِ مِنْهُ فَلَا يَشْتَبَهُ.

{489} قَالَ (وَمَنْ شَهِدَ لِرَجُلٍ أَنَّهُ اشْتَرَى عَبْدًا مِنْ فُلَانٍ بِالْفِ وَشَهِدَ آخَرُ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ بِالْفِ وَخَمْسِمِائَةٍ فَالشَّهَادَةُ بَاطِلَةٌ) لِأَنَّ الْمَقْصُودَ إِنْبَاتُ السَّبَبِ وَهُوَ الْعَقْدُ وَيَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الثَّمَنِ فَاخْتَلَفَ الْمَشْهُودُ بِهِ وَلَمْ يَتِمَّ الْعَدْدُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ، وَلِأَنَّ الْمُدَّعِيَ يُكَذِّبُ أَحَدَ شَاهِدَيْهِ وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَ الْمُدَّعِي هُوَ الْبَائِعَ وَلَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَدَّعِيَ الْمُدَّعِيَ أَقْلَ الْمَالَيْنِ أَوْ أَكْثَرَهُمَا لِمَا بَيَّنَّا

رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِذَا شَهِدَ الرَّجُلُ بِشَهَادَتَيْنِ قُبِلَتِ الْأُولَى، وَتُرِكَتِ الْآخِرَةُ، وَأُنْزِلَ مَنْزِلَةُ الْعُلَامِ»، أَخْبَرَنَا، (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الرَّجُلُ يَشْهَدُ بِشَهَادَةٍ، ثُمَّ يَشْهَدُ بِخِلَافِهَا، نمبر 15508)

وجہ: (۲) قول التابعی لثبوت فإن سبقت إحداهما وقضى بها عن الثوري في رجل أشهد على شهادته رجلاً، فقضى القاضي بشهادته، ثم جاء الشاهد الذي شهد على شهادته فقال: لم أشهد بشيء قال: يقول: «إِذَا قَضَى الْقَاضِي مَضَى الْحُكْمُ» (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: الشَّاهِدُ يَرْجِعُ عَنْ شَهَادَتِهِ أَوْ يَشْهَدُ ثُمَّ يَجْحَدُ، نمبر 15512)

{489} **اصول:** قیمت کے بدلنے سے تو عقد بھی مختلف ہو جاتی ہے اور میبج بھی مختلف ہو جاتی ہے اسلئے اگر ہر

میبج پر صرف ایک ایک گواہ ہے نصاب مکمل نہ ہونے کی وجہ سے فیصلہ نہ ہوگا۔

{489} **اصول:** گواہی دینے کا مقصد عقد بیع کو ثابت کرنا ہے۔

{490} قَالَ (فَأَمَّا النِّكَاحُ فَإِنَّهُ يَجُوزُ بِالْفِ اسْتِحْسَانًا، وَقَالَ: هَذَا بَاطِلٌ فِي النِّكَاحِ أَيْضًا) وَذَكَرَ فِي الْأَمَالِيِّ قَوْلَ أَبِي يُوسُفَ مَعَ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ. لَهُمَا أَنَّ هَذَا اخْتِلَافٌ فِي الْعَقْدِ، لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ الْجَانِبَيْنِ السَّبَبُ فَأَشْبَهَ الْبَيْعَ وَلِأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الْمَالَ فِي النِّكَاحِ تَابِعٌ، وَالْأَصْلُ فِيهِ الْحِلُّ وَالْإِزْدَوَاجُ وَالْمِلْكُ وَلَا اخْتِلَافٌ فِي مَا هُوَ الْأَصْلُ فَيَنْبُتُ، ثُمَّ إِذَا وَقَعَ الْاِخْتِلَافُ فِي التَّبَعِ يَقْضَى بِالْأَقْلِ لِاتِّفَاقِهِمَا عَلَيْهِ وَيَسْتَوِي دَعْوَى أَقْلِ الْمَالَيْنِ أَوْ أَكْثَرِهِمَا فِي الصَّحِيحِ. ثُمَّ قِيلَ: لِاخْتِلَافٍ فِيمَا إِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ هِيَ الْمُدَّعِيَّةَ وَفِيمَا إِذَا كَانَ الْمُدَّعِي هُوَ الزَّوْجُ إِجْمَاعٌ عَلَى أَنَّهُ لَا تُقْبَلُ، لِأَنَّ مَقْصُودَهَا قَدْ يَكُونُ الْمَالَ وَمَقْصُودُهُ لَيْسَ إِلَّا الْعَقْدُ. وَقِيلَ الْاِخْتِلَافُ فِي الْفَصْلَيْنِ وَهَذَا أَصَحُّ وَالْوَجْهُ مَا ذَكَرْنَا، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

{490} **اصول:** نکاح میں عقد کا اختلاف ہے صاحبین کے نزدیک۔

اصول: نکاح میں عقد کا نہیں بلکہ مہر کا اختلاف ہوا ہے امام ابو حنیفہ کے نزدیک۔

(فَصَلِّ فِي الشَّهَادَةِ عَلَى الْإِثْرِ)

{491} (وَمَنْ أَقَامَ بَيْنَهُ عَلَى دَارٍ أَنَّهَا كَانَتْ لِأَبِيهِ أَعَارَهَا أَوْ أَوْدَعَهَا الَّذِي هِيَ فِي يَدِهِ فَإِنَّهُ يَأْخُذُهَا وَلَا يَكْلَفُ الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ مَاتَ وَتَرَكَهَا مِيرَاثًا لَهُ) وَأَصْلُهُ أَنَّهُ مَتَى ثَبَتَ مِلْكُ الْمَوْرَثِ لَا يَقْضِي بِهِ لِلْوَارِثِ حَتَّى يَشْهَدَ الشُّهُودُ أَنَّهُ مَاتَ وَتَرَكَهَا مِيرَاثًا لَهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ، خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - .

هُوَ يَقُولُ: إِنَّ مِلْكَ الْوَارِثِ مِلْكُ الْمَوْرَثِ فَصَارَتْ الشَّهَادَةُ بِالْمِلْكِ لِلْمَوْرَثِ شَهَادَةً بِهِ لِلْوَارِثِ، وَهِيَ يَقُولَانِ: إِنَّ مِلْكَ الْوَارِثِ مُتَجَدِّدٌ فِي حَقِّ الْعَيْنِ حَتَّى يَجِبَ عَلَيْهِ الْإِسْتِبْرَاءُ فِي الْجَارِيَةِ الْمَوْرُوثَةِ، وَيَحِلُّ لِلْوَارِثِ الْغَنَى مَا كَانَ صَدَقَةً عَلَى الْمَوْرَثِ الْفَقِيرِ فَلَا بُدَّ مِنَ النَّقْلِ، إِلَّا أَنَّهُ يَكْتَفِي بِالشَّهَادَةِ عَلَى قِيَامِ مِلْكِ الْمَوْرَثِ وَقَتِ الْمَوْتِ لِثُبُوتِ الْإِنْتِقَالِ ضَرُورَةً، وَكَذَا عَلَى قِيَامِ يَدِهِ عَلَى مَا نَذَرُوهُ،

وَقَدْ وَجَدْتُ الشَّهَادَةَ عَلَى الْيَدِ فِي مَسْأَلَةِ الْكِتَابِ لِأَنَّ يَدَ الْمُسْتَعِيرِ وَالْمُودِعِ وَالْمُسْتَأْجِرِ قَائِمَةٌ مَقَامَ يَدِهِ فَأَعْنَى ذَلِكَ عَنْ الْجَرِّ وَالنَّقْلِ

{492} (وَإِنْ شَهِدُوا أَنَّهَا كَانَتْ فِي يَدِ فُلَانٍ مَاتَ وَهِيَ فِي يَدِهِ جَازَتْ الشَّهَادَةُ) لِأَنَّ الْأَيْدِي عِنْدَ الْمَوْتِ تَنْقَلِبُ يَدَ مِلْكِ بَوَاسِطَةِ الضَّمَانِ وَالْأَمَانَةِ تَصِيرُ مَضْمُونَةً بِالتَّجْهِيلِ فَصَارَ بِمَنْزِلَةِ الشَّهَادَةِ عَلَى قِيَامِ مِلْكِهِ وَقَتِ الْمَوْتِ

{493} (وَإِنْ قَالُوا لِرَجُلٍ حَيٍّ نَشْهَدُ أَنَّهَا كَانَتْ فِي يَدِ الْمُدَّعِي مُنْذُ شَهْرٍ لَمْ تُقْبَلْ) وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهَا تُقْبَلُ لِأَنَّ الْيَدَ مَقْصُودَةٌ كَالْمِلْكِ؛

وَلَوْ شَهِدُوا أَنَّهَا كَانَتْ مِلْكَهُ تُقْبَلُ فَكَذَا هَذَا صَارَ كَمَا إِذَا شَهِدُوا بِالْأَخْذِ مِنَ الْمُدَّعِي. وَجْهُ الظَّاهِرِ وَهُوَ قَوْلُهُمَا أَنَّ الشَّهَادَةَ قَامَتْ بِمَجْهُولٍ لِأَنَّ الْيَدَ مُنْقَضِيَّةٌ وَهِيَ مُتَنَوِّعَةٌ إِلَى مِلْكِ وَأَمَانَةٍ وَضَمَانٍ فَتَعَدَّرَ الْقَضَاءُ بِإِعَادَةِ الْمَجْهُولِ، بِخِلَافِ الْمِلْكِ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُخْتَلِفٍ، وَبِخِلَافِ الْأَخْذِ لِأَنَّهُ مَعْلُومٌ وَحُكْمُهُ مَعْلُومٌ وَهُوَ وَجُوبُ الرَّدِّ،

{491} **اصول:** طرفین کے نزدیک گواہی دو طرح کی لازم ہے ایہ مال میت کی ملکیت ہے ۲ یہ مال میت نے

میرے لئے میراث کے طور پر چھوڑی ہے تب آدمی وارث ہوگا۔

{492} **اصول:** موت کے میت کے پاس کوئی چیز ہو خواہ امانت کی ہو یا غصب کی ہو اب تحقیق لازم نہیں ہے

، لہذا اطمینان لازم کر کے میت کی ملکیت کر دی جائے گی، اور پھر ورثہ کی طرف منتقل ہو جائے گی۔

وَلَاَنَّ يَدَ ذِي الْيَدِ مُعَايِنٌ وَيَدُ الْمُدَّعِي مَشْهُودٌ بِهِ، وَلَيْسَ الْحَبْرُ كَالْمُعَايِنَةِ
 {494} (وَإِنْ أَقَرَّ بِذَلِكَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ دُفِعَتْ إِلَى الْمُدَّعِي) لِأَنَّ الْجَهَالََةَ فِي الْمُقَرَّرِ بِهِ لَا تَمْنَعُ
 صِحَّةَ الْإِقْرَارِ
 {495} (وَإِنْ شَهِدَ شَاهِدَانِ أَنَّهُ أَقَرَّ أَنَّهَا كَانَتْ فِي يَدِ الْمُدَّعِي دُفِعَتْ إِلَيْهِ) لِأَنَّ الْمَشْهُودَ بِهِ
 هَاهُنَا الْإِقْرَارُ وَهُوَ مَعْلُومٌ.

{493} **اصول:** موت سے پہلے آدمی کے پاس غصب وغیرہ کی کوئی چیز اس کے قبضے میں ہو اور تحقیق کرنے کا وقت بھی ہے تو ابھی اس کی ملکیت کا فیصلہ نہیں کیا جائے گا۔

{494} **اصول:** جس مدعی علیہ کے قبضہ میں ابھی زمین ہے، اس کے اقرار سے ثابت ہے کہ اولادہ زمین مدعی کے قبضہ میں تھی تو خواہ امانت کا یا غصب کا یا ملکیت کا، یہ جانے بغیر اسے دے دیا جائے گا۔

لغات: الْيَدُ: قبضہ، مُنْقَضِيَّةٌ: نقص سے مشتق ہے، ختم ہو گیا، مُتَنَوِّعَةٌ: نوع سے مشتق ہے، قسم، فَتَعَدَّرَ: مشکل ہونا، الرَّدُّ: رد، غیر مقبول۔

(بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ)

{494} قَالَ (الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ جَائِزَةٌ فِي كُلِّ حَقٍّ لَا يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ) وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ لِشِدَّةِ الْحَاجَةِ إِلَيْهَا، إِذْ شَاهِدُ الْأَصْلِ قَدْ يَعْجِزُ عَنْ أَدَاءِ الشَّهَادَةِ لِبَعْضِ الْعَوَارِضِ، فَلَوْ لَمْ تَجُزْ الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ أَدَّى إِلَى إِتَوَاءِ الْحُقُوقِ، وَلِهَذَا جَوَّزْنَا الشَّهَادَةَ عَلَى الشَّهَادَةِ وَإِنْ كَثُرَتْ، إِلَّا أَنَّ فِيهَا شُبْهَةً مِنْ حَيْثُ الْبَدَلِيَّةُ أَوْ مِنْ حَيْثُ إِنَّ فِيهَا زِيَادَةً اِحْتِمَالٍ، وَقَدْ أَمَكَّنَ الْاِحْتِرَازُ عَنْهُ بِجِنْسِ الشُّهُودِ فَلَا تُقْبَلُ فِيمَا تَنْدَرِي بِالشُّبْهَاتِ كَالْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ.

{495} (وَتَجُوزُ شَهَادَةُ شَاهِدَيْنِ عَلَى شَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ)

{494} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت الشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بالشبهة | عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: «تَسْمَعُونَ وَيُسْمَعُ مِنْكُمْ وَيُسْمَعُ مِمَّنْ سَمِعَ مِنْكُمْ» (سنن ابوداود شريف، باب فضل نشر العلم، نمبر 3659)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت الشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بالشبهة | عن شريح قال: «تَجُوزُ شَهَادَةُ الرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ فِي الْحُقُوقِ»، وَيَقُولُ شَرِيحٌ لِلشَّاهِدِ: " قُلْ: أَشْهَدُنِي دُوَ عَدْلٍ " (مصنف عبد الرزاق، باب: شَهَادَةُ الرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ، نمبر 15447)

وجه: (۳) قول التابعي لثبوت الشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بالشبهة | عن مسروق، وشريح، أَنَّهُمَا قَالَا: " لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ عَلَى شَهَادَةٍ فِي حَدٍّ، وَلَا يُكْفَلُ فِي حَدٍّ "، (السنن الكبرى للبيهقي، باب: مَا جَاءَ فِي الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ فِي حُدُودِ اللَّهِ، نمبر 21186/ مصنف ابن أبي شيبة، فِي الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ فِي الْحَدِّ، نمبر 28906/ مصنف عبد الرزاق، فِي الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ فِي الْحَدِّ، نمبر 15451)

{495} **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وتجاوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين | عن إسماعيل الأزرق، عن الشعبي قال: " لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ الشَّاهِدِ عَلَى الشَّاهِدِ حَتَّى يَكُونَا اثْنَيْنِ "، (السنن الكبرى للبيهقي، باب: مَا جَاءَ فِي عَدَدِ شُهُودِ الْفَرْعِ، نمبر 21191)

وجه: (۲) أية لثبوت وتجاوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين | ﴿وَأَسْتَشْهَدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِّجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنْ

اصول: ضرورتِ شہدہ کی وجہ سے شہادت علی الشہادہ جائز ہے سوائے حدود و قصاص میں۔

۱ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَجُوزُ إِلَّا الْأَرْبَعُ عَلَى كُلِّ أَصْلٍ اثْنَانِ لِأَنَّ كُلَّ شَاهِدَيْنِ قَائِمَانِ مَقَامَ شَاهِدٍ وَاحِدٍ فَصَارَا كَالْمَرَأَتَيْنِ.

۲ وَلَنَا قَوْلُ عَلِيٍّ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -: لَا يَجُوزُ عَلَى شَهَادَةِ رَجُلٍ إِلَّا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ، وَلِأَنَّ نَقْلَ شَهَادَةِ الْأَصْلِ مِنَ الْحَقُوقِ فَهُمَا شَهِدَا بِحَقِّ ثُمَّ شَهِدَا بِحَقِّ آخَرَ فَتَقَبَّلَ.

{496} (وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ وَاحِدٍ عَلَى شَهَادَةِ وَاحِدٍ) لِمَا رَوَيْنَا، وَهُوَ حُجَّةٌ عَلَى مَالِكٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَلِأَنَّهُ حَقٌّ مِنَ الْحَقُوقِ فَلَا بُدَّ مِنْ نَصَابِ الشَّهَادَةِ.

{497} (وَصِفَةُ الْإِشْهَادِ أَنْ يَقُولَ شَاهِدُ الْأَصْلِ لِشَاهِدِ الْفَرْعِ: أَشْهَدُ عَلَى شَهَادَتِي أَبِي أَشْهَدُ أَنَّ فُلَانًا بَنَ فُلَانٍ أَقَرَّ عِنْدِي بِكَذَا وَأَشْهَدُنِي عَلَى نَفْسِهِ) لِأَنَّ الْفَرْعَ كَالنَّائِبِ عَنْهُ فَلَا بُدَّ مِنَ التَّحْمِيلِ وَالتَّوَكُّيلِ عَلَى مَا مَرَّ، وَلَا بُدَّ أَنْ يَشْهَدَ كَمَا يَشْهَدُ عِنْدَ الْقَاضِي لِيُنْقَلَهُ إِلَى مَجْلِسِ الْقَضَاءِ

۱ (وَأِنْ لَمْ يَقُلْ أَشْهَدُنِي عَلَى نَفْسِهِ جَازَ) لِأَنَّ مَنْ سَمِعَ إِفْرَارَ غَيْرِهِ حَلَّ لَهُ الشَّهَادَةُ وَإِنْ لَمْ يَقُلْ لَهُ أَشْهَدُ

الشَّهَدَاءُ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَهُمَا فَتَذَكِّرَ إِحْدَهُمَا الْأُخْرَى ﴿سورة البقرة، 2، آیت، نمبر 282﴾

۱ **وجہ:** (۱) دلیل الشافعی لثبوت وَتَجُوزُ شَهَادَةُ شَاهِدَيْنِ عَلَى شَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ ۱ ولا يجوز أن يشهد على شهادة الرجل ولا المرأة حيث تجوز إلا رجلان، (الام للشافعي، الشهادة على الشهادة، نمبر 51)

۲ **وجہ:** (۱) قول الصحابي لثبوت وَتَجُوزُ شَهَادَةُ شَاهِدَيْنِ عَلَى شَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ ۱ عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: «لَا تَجُوزُ عَلَى شَهَادَةِ الْمَيِّتِ إِلَّا رَجُلَانِ» (مصنف عبد الرزاق، فِي الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ فِي الْحَدِّ، نمبر 15450)

{497} **وجہ:** (۱) قول التابعي لثبوت وَصِفَةُ الْإِشْهَادِ أَنْ يَقُولَ شَاهِدُ الْأَصْلِ ۱ عَنْ شُرَيْحٍ قَالَ: «تَجُوزُ شَهَادَةُ الرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ فِي الْحَقُوقِ»، وَيَقُولُ شُرَيْحٌ لِلشَّاهِدِ: " قُلْ: أَشْهَدُنِي ذُو عَدْلٍ " (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: شَهَادَةُ الرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ، نمبر 15447)

اصول: اصل گواہ جب تک باضابطہ طور پر فرع کو اپنا گواہ نہیں بنائے گا تو گواہ نہ بنے گا صرف گواہی دیتے ہوئے سن لینے سے کافی نہیں ہوگا۔

۲ (وَيَقُولُ شَاهِدُ الْفَرْعِ عِنْدَ الْأَدَاءِ أَشْهَدُ أَنَّ فُلَانًا أَشْهَدَنِي عَلَى شَهَادَتِهِ أَنَّ فُلَانًا أَقَرَّ عِنْدَهُ بِكَذَا وَقَالَ لِي أَشْهَدُ عَلَى شَهَادَتِي بِذَلِكَ) لِأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ شَهَادَتِهِ، وَذَكَرَ شَهَادَةَ الْأَصْلِ وَذَكَرَ التَّحْمِيلَ، وَلَهَا لَفْظٌ أَطْوَلُ مِنْ هَذَا وَأَقْصَرُ مِنْهُ وَخَيْرُ الْأُمُورِ أَوْسَطُهَا.

{498} (وَمَنْ قَالَ أَشْهَدَنِي: فُلَانٌ عَلَى نَفْسِهِ لَمْ يَشْهَدْ السَّمْعَ عَلَى شَهَادَتِهِ حَتَّى يَقُولَ لَهُ أَشْهَدُ عَلَى شَهَادَتِي) لِأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنَ التَّحْمِيلِ، وَهَذَا ظَاهِرٌ عِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِأَنَّ الْقَضَاءَ عِنْدَهُ بِشَهَادَةِ الْفُرُوعِ وَالْأَصُولِ جَمِيعًا حَتَّى اشْتَرَكُوا فِي الضَّمَانِ عِنْدَ الرُّجُوعِ، وَكَذَا عِنْدَهُمَا لِأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ نَقْلِ شَهَادَةِ الْأَصُولِ لِيَصِيرَ حُجَّةً فَيُظْهَرُ تَحْمِيلُ مَا هُوَ حُجَّةٌ.

{499} قَالَ (وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ شُهُودِ الْفَرْعِ إِلَّا أَنْ يَمُوتَ شُهُودُ الْأَصْلِ أَوْ يَغِيْبُوا مَسِيرَةَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَصَاعِدًا أَوْ يَمْرَضُوا مَرَضًا لَا يَسْتَطِيعُونَ مَعَهُ حُضُورَ مَجْلِسِ الْحَاكِمِ) لِأَنَّ جَوَازَهَا لِلْحَاجَةِ، وَإِنَّمَا تُمْسُ عِنْدَ عَجْرِ الْأَصْلِ وَهَذِهِ الْأَشْيَاءُ يَتَحَقَّقُ الْعَجْرُ.

وَإِنَّمَا اعْتَبَرْنَا السَّفَرَ لِأَنَّ الْمُعْجَزَ بَعْدَ الْمَسَافَةِ وَمُدَّةُ السَّفَرِ بَعِيدَةٌ حُكْمًا حَتَّى أُدِيرَ عَلَيْهَا عِدَّةٌ مِنَ الْأَحْكَامِ فَكَذَا سَبِيلُ هَذَا الْحُكْمِ. وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ إِنْ كَانَ فِي مَكَانٍ لَوْ غَدَا لِأَدَاءِ الشَّهَادَةِ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يَبِيتَ فِي أَهْلِهِ صَحَّ الْإِشْهَادُ إِخْيَاءَ حَقُوقِ النَّاسِ، قَالُوا: الْأَوَّلُ أَحْسَنُ وَالثَّانِي أَرْفَقُ وَبِهِ أَخَذَ الْفَقِيهَ أَبُو اللَّيْثِ.

۲ **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وَصْفَةُ الْإِشْهَادِ أَنْ يَقُولَ شَاهِدُ الْأَصْلِ \ عَنْ شُرَيْحٍ قَالَ: «تَجُوزُ شَهَادَةُ الرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ فِي الْحَقُوقِ»، وَيَقُولُ شُرَيْحٌ لِلشَّاهِدِ: " قُلْ: أَشْهَدَنِي ذُو عَدْلٍ " (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: شَهَادَةُ الرَّجُلِ عَلَى الرَّجُلِ، نمبر 15447)

وجه: (۲) قول التابعي لثبوت وَصْفَةُ الْإِشْهَادِ أَنْ يَقُولَ شَاهِدُ الْأَصْلِ \ عَنْ حَسَنِ بْنِ صَالِحٍ، قَالَ: قُلْتُ لِلْجَعْدِ بْنِ ذَكْوَانَ: شَهِدْتَ شُرَيْحًا يَقُولُ: «أُجِيزُ شَهَادَةَ الشَّاهِدِ عَلَى الشَّاهِدِ إِذَا شَهِدَ عَلَيْهِمَا»، (مصنف ابن أبي شيبة، فِي شَهَادَةِ الشَّاهِدِ عَلَى الشَّاهِدِ، نمبر 23078)

{499} **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ شُهُودِ الْفَرْعِ إِلَّا أَنْ يَمُوتَ \ عَنْ شُرَيْحٍ: «أَنَّهُ كَانَ لَا يُجِيزُ شَهَادَةَ الشَّاهِدِ مَا دَامَ حَيًّا وَلَوْ كَانَ بِالْيَمِينِ» (مصنف ابن أبي شيبة، فِي شَهَادَةِ الشَّاهِدِ عَلَى الشَّاهِدِ، نمبر 23079)

{498} **اصول:** گواہی کے لئے اصل گواہ ضروری ہے، فرع گواہ مجبوری میں مہیا کئے جائیں گے۔

{500} قَالَ (فَإِنْ عَدَلَ شُهُودُ الْأَصْلِ شُهُودُ الْفَرْعِ جَازَ) لِأَنَّهُمْ مِنْ أَهْلِ التَّزْكِيَةِ (وَكَذَا إِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ فَعَدَلَ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ صَحَّ) لِمَا قُلْنَا، غَايَةُ الْأَمْرِ أَنْ فِيهِ مَنَفَعَةٌ مِنْ حَيْثُ الْقَضَاءُ بِشَهَادَتِهِ لَكِنَّ الْعَدْلَ لَا يُتَّهَمُ بِمِثْلِهِ كَمَا لَا يُتَّهَمُ فِي شَهَادَةِ نَفْسِهِ، كَيْفَ وَأَنَّ قَوْلَهُ فِي حَقِّ نَفْسِهِ وَإِنْ رُدَّتْ شَهَادَةُ صَاحِبِهِ فَلَا تُهْمَةٌ.

{501} قَالَ (وَإِنْ سَكَتُوا عَنْ تَعْدِيلِهِمْ جَازُوا نَظَرَ الْقَاضِي فِي حَالِهِمْ) وَهَذَا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - .

وَقَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا تُقْبَلُ لِأَنَّهُ لَا شَهَادَةَ إِلَّا بِالْعَدَالَةِ، فَإِذَا لَمْ يَعْرِفُوهَا لَمْ يَنْقُلُوا الشَّهَادَةَ فَلَا يُقْبَلُ. وَلِأَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الْمَأْخُودَ عَلَيْهِمُ النُّقْلُ ذُونَ التَّعْدِيلِ، لِأَنَّهُ قَدْ يَخْفَى عَلَيْهِمْ، وَإِذَا نَقَلُوا يَتَعَرَّفُ الْقَاضِي الْعَدَالَةَ كَمَا إِذَا حَضَرُوا بِأَنْفُسِهِمْ وَشَهِدُوا {502} قَالَ (وَإِنْ أَنْكَرَ شُهُودُ الْأَصْلِ الشَّهَادَةَ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَةُ الشُّهُودِ الْفَرْعِ) لِأَنَّ التَّحْمِيلَ لَمْ يَنْبُتْ لِلتَّعَارُضِ بَيْنَ الْحَبْرَيْنِ وَهُوَ شَرْطٌ.

{503} (وَإِذَا شَهِدَ رَجُلَانِ عَلَى شَهَادَةِ رَجُلَيْنِ عَلَى فُلَانَةٍ بِنْتِ فُلَانٍ الْفُلَانِيَّةِ بِالْفِ دِرْهَمٍ، وَقَالَا أَخْبَرَانَا أَنَّهُمَا يَعْرِفَانَهَا فَجَاءَ بِامْرَأَةٍ وَقَالَا: لَا نَدْرِي أَهِيَ هَذِهِ أَمْ لَا فَإِنَّهُ يُقَالُ لِلْمُدَّعِي هَاتِ شَاهِدَيْنِ يَشْهَدَانِ أَنَّهَا فُلَانَةٌ) لِأَنَّ الشَّهَادَةَ عَلَى الْمَعْرِفَةِ بِالنِّسْبَةِ قَدْ تَحَقَّقَتْ وَالْمُدَّعِي يَدْعِي الْحَقَّ عَلَى الْحَاضِرَةِ وَلَعَلَّهَا غَيْرُهَا فَلَا بُدَّ مِنْ تَعْرِيفِهَا بِتِلْكَ النِّسْبَةِ، وَنَظِيرُ هَذَا إِذَا تَحَمَّلُوا الشَّهَادَةَ بِيَعٍ مُحْدُوْدَةٍ بِذِكْرِ حُدُوْدِهَا وَشَهِدُوا عَلَى الْمُشْتَرِي لَا بُدَّ مِنْ آخَرَيْنِ يَشْهَدَانِ عَلَى

{500} {وجه: (ا) قول التابعي لثبوت فإن عدل شهود الأصل شهود الفرع جاز \ ويقول شريح للشاهد: " قل: أشهدين ذو عدل " (مصنف عبد الرزاق، باب: شهادة الرجل على الرجل، نمبر 15447)

{502} {وجه: (ا) قول التابعي لثبوت وإن أنكر شهود الأصل الشهادة لم تقبل شهادة الشهود الفرع \ عن حسن بن صالح، قال: قلت للجعدي بن ذكوان: شهدت شريحاً يقول: «أجيز شهادة الشاهد على الشاهد إذا شهد عليهما»، («مصنف ابن أبي شيبة، في شهادة الشاهد على الشاهد، نمبر 23078)

{501} {اصول: فرع پر اصل کے عادل ہونے کو جاننا بھی ضروری ہے تاکہ گواہی میں اطمینان ہو۔

{503} {اصول: نسب بیان کر کے گواہی دی لیکن فرع گواہ چہرہ سے نا آشنا ہو تو دوسری گواہی دینی ہوگی۔

أَنَّ الْمَحْدُودَ بِهَا فِي يَدِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَكَذَا إِذَا أَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَنَّ الْحُدُودَ الْمَذْكُورَةَ فِي الشَّهَادَةِ حُدُودُ مَا فِي يَدِهِ.

{503} قَالَ (وَكَذَا كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي) لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الشَّهَادَةِ عَلَى الشَّهَادَةِ إِلَّا أَنَّ الْقَاضِي لِكَمَالِ دِيَانَتِهِ وَوُفُورِ وَلَايَتِهِ يَنْفَرِدُ بِالنَّقْلِ

{504} (وَلَوْ قَالُوا فِي هَذَيْنِ الْبَابَيْنِ التَّمِيمِيَّةُ لَمْ يَجْزِ حَتَّى يَنْسُبُوهَا إِلَى فَخِذِهَا) وَهِيَ الْقَبِيلَةُ الْخَاصَّةُ، وَهَذَا لِأَنَّ التَّعْرِيفَ لَا بُدَّ مِنْهُ فِي هَذَا، وَلَا يَحْصُلُ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْعَامَّةِ وَهِيَ عَامَّةٌ إِلَى بَنِي تَمِيمٍ لِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يُحْصَوْنَ وَيَحْصُلُ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْفَخْدِ لِأَنَّهَا خَاصَّةٌ.

وَقِيلَ الْفُرْغَانِيَّةُ نِسْبَةً عَامَّةً وَالْأَوْجَنْدِيَّةُ خَاصَّةٌ،

(وَقِيلَ السَّمَرْقَنْدِيَّةُ وَالْبُخَارِيَّةُ عَامَّةٌ) وَقِيلَ إِلَى السَّكَّةِ الصَّغِيرَةِ خَاصَّةً، وَإِلَى الْمَحَلَّةِ الْكَبِيرَةِ وَالْمِصْرِ عَامَّةً.

ثُمَّ التَّعْرِيفُ وَإِنْ كَانَ يَتِمُّ بِذِكْرِ الْجَدِّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَاتِ، فَذَكَرُ الْفَخْدِ يَقُومُ مَقَامَ الْجَدِّ لِأَنَّهُ اسْمُ الْجَدِّ الْأَعْلَى فَنَزَلَ مَنْزِلَةَ الْجَدِّ الْأَدْنَى، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

اصول: باب الشهادة على الشهادة، اور کتاب القاضی الی القاضی میں مدعی علیہ کا اس طرح تعارف ضروری ہے

کہ پہچان ہو جائے۔

لغات: دِیَانَتِهِ : ایماندارى، وُفُورِ : کمال، پورا پورا، وَلَايَتِهِ : حاکمیت، يَنْفَرِدُ بِالنَّقْلِ : اکیلے گواہی کو نقل

کر سکتا ہے، الْبَابَيْنِ : دونوں معاملوں، التَّمِيمِيَّةُ : قبیلہ تمیم، يَنْسُبُوهَا : نام و نسب بیان کرنا، فَخِذِهَا : چھوٹا قبیلہ۔

(فصل)

{505} {قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : شَاهِدُ الزُّورِ أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ وَلَا أُعْزَرُهُ. وَقَالَا: نُوْجِعُهُ ضَرْبًا وَنَحْيِسُهُ} وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - .

هُمَا مَا رُوِيَ عَنْ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - أَنَّهُ ضَرَبَ شَاهِدَ الزُّورِ أَرْبَعِينَ سَوْطًا وَسَحَّمَ وَجْهَهُ

{505} {وجه: (۱) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ شَاهِدُ الزُّورِ أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ\ عَنْ الشَّعْبِيِّ، قَالَ: «شَاهِدُ الزُّورِ يُضْرَبُ مَا دُونَ أَرْبَعِينَ خَمْسَةً وَثَلَاثِينَ، سِتَّةً وَثَلَاثِينَ، سَبْعَةً وَثَلَاثِينَ»، (مُصَنَّفُ ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ، شَاهِدُ الزُّورِ مَا يُصْنَعُ بِهِ، غَيْرَ 23050/» (مُصَنَّفُ عَبْدِ الرَّزَّاقِ، بَابُ: عُقُوبَةُ شَاهِدِ الزُّورِ، غَيْرَ 15392)

{وجه: (۲) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ شَاهِدُ الزُّورِ أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ\ ﴿فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ﴾ (سورة الحج، ۲۲ آیت، غَيْرَ 30)

{وجه: (۳) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ شَاهِدُ الزُّورِ أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ\ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرَةَ، عَنْ أَبِيهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «أَلَا أُتَبِّئُكُمْ بِكَبْرِ الْكِبَائِرِ، ثَلَاثًا، قَالُوا: بَلَى يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: الْإِشْرَاكُ بِاللَّهِ، وَعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ وَجَلَسَ وَكَانَ مُتَكِنًا، فَقَالَ أَلَا وَقَوْلُ الزُّورِ قَالَ: فَمَا زَالَ يُكْرِرُهَا حَتَّى قُلْنَا: لَيْتَهُ سَكَتَ»، (السنن الكبرى للبيهقي، بَابُ مَا قِيلَ فِي شَهَادَةِ الزُّورِ غَيْرَ 2654)

{وجه: (۴) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ شَاهِدُ الزُّورِ أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ\ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ كَتَبَ إِلَى عُمَالِهِ بِالشَّامِ فِي شَاهِدِ الزُّورِ: أَنْ يُجْلَدَ أَرْبَعِينَ جَلْدَةً، وَأَنْ يُسَحَّمَ وَجْهَهُ وَأَنْ يُخْلَقَ رَأْسُهُ وَأَنْ يُطَالَ حَبْسُهُ"، (مُصَنَّفُ عَبْدِ الرَّزَّاقِ، بَابُ: عُقُوبَةُ شَاهِدِ الزُّورِ، غَيْرَ 15392)

{وجه: (۵) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ شَاهِدُ الزُّورِ أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ\ عَنْ مَكْحُولٍ، «أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ ضَرَبَ شَاهِدَ زُورٍ أَرْبَعِينَ سَوْطًا»، (مُصَنَّفُ عَبْدِ الرَّزَّاقِ، بَابُ: عُقُوبَةُ شَاهِدِ الزُّورِ، غَيْرَ 15396/ مُصَنَّفُ ابْنِ أَبِي شَيْبَةَ، شَاهِدُ الزُّورِ مَا يُصْنَعُ بِهِ، غَيْرَ 23047)

اصول: تعزیر اس جرم کی سزا کو کہتے ہیں جو تنبیہ اور تذلیل کے لئے ہو جس کی شریعت میں حد متعین نہ ہو البتہ تعزیر میں سزا چالیس کوڑے سے کم ہوگی۔

لغات: الزُّور: جھوٹا، اُشْهَرُ: تشہیر کرنا، اُعْزَرُ: سزا دینا، نُوْجِعُهُ: ضَرْبًا: مارنا، نَحْيِسُ: قید کرنا، سَحَّمَ: منہ کالا کرنا

وَلَا نَ هَذِهِ كَبِيرَةٌ يَتَعَدَّى ضَرْحُهَا إِلَى الْعِبَادِ وَلَيْسَ فِيهَا حَدٌّ مُقَدَّرٌ فَيُعَزَّرُ.

أَوَّلُهُ أَنَّ شَرْحًا كَانَ يُشْهَرُ وَلَا يَضْرِبُ، وَلَئِنْ الْإِنْجَارَ يَحْصُلُ بِالشَّهْرِ فَيَكْتَفِي بِهِ، وَالضَّرْبُ وَإِنْ كَانَ مُبَالِغَةً فِي الزَّحْرِ وَلَكِنَّهُ يَقَعُ مَانِعًا عَنِ الرُّجُوعِ فَوَجِبَ التَّخْفِيفُ نَظَرًا إِلَى هَذَا الْوَجْهِ. وَحَدِيثُ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - مَحْمُولٌ عَلَى السِّيَاسَةِ بِدَلَالَةِ التَّبْلِيغِ إِلَى الْأَرْبَعِينَ وَالتَّسْخِيمِ ٢ ثُمَّ تَفْسِيرُ الشَّهْرِ مَثْقُولٌ عَنْ شَرْيْحٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، فَإِنَّهُ كَانَ يَبْعَثُهُ إِلَى سُوقِهِ إِنْ كَانَ سُوقِيًّا، وَإِلَى قَوْمِهِ إِنْ كَانَ غَيْرَ سُوقِيٍّ بَعْدَ الْعَصْرِ أَجْمَعَ مَا كَانُوا، وَيَقُولُ: إِنْ شَرْحًا يُقَرِّئُكُمْ السَّلَامَ

١. **وجه:** (١) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ شَاهِدُ الزُّورِ أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ عَنْ أَبِي حُصَيْنٍ، قَالَ: جَلَسَ إِلَيَّ الْقَاسِمُ، فَقَالَ: أَيُّ شَيْءٍ كَانَ يُصْنَعُ شَرْيْحٌ بِشَاهِدِ الزُّورِ إِذَا أَخَذَهُ، قَالَ: قُلْتُ: «كَانَ يَكْتُبُ اسْمُهُ عِنْدَهُ، فَإِنْ كَانَ مِنَ الْعَرَبِ بَعَثَ بِهِ إِلَى مَسْجِدِ قَوْمِهِ، وَإِنْ كَانَ مِنَ الْمَوَالِي بَعَثَ بِهِ إِلَى سُوقِهِ، يُعَلِّمُهُمْ ذَلِكَ مِنْهُ» (مصنف ابن أبي شيبة، شاهد الزور ما يُصْنَعُ بِهِ، نمبر 23045/ مصنف عبد الرزاق، بَابُ: عُقُوبَةُ شَاهِدِ الزُّورِ، نمبر 15391)

وجه: (٢) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ شَاهِدُ الزُّورِ أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ ﴿فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ﴾ (سورة الحج، 22 آيت، نمبر 30)

وجه: (٣) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ شَاهِدُ الزُّورِ أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَمَرَ بِشَاهِدِ الزُّورِ أَنْ يُسَحَّمَ وَجْهُهُ، وَيُلْقَى فِي عُنُقِهِ عِمَامَتُهُ، وَيُطَافُ بِهِ فِي الْقَبَائِلِ، وَيُقَالُ: إِنَّ هَذَا شَاهِدُ الزُّورِ، فَلَا تَقْبَلُوا لَهُ شَهَادَةً"، (مصنف عبد الرزاق، بَابُ: عُقُوبَةُ شَاهِدِ الزُّورِ، نمبر 15394) (مصنف ابن أبي شيبة، شاهد الزور ما يُصْنَعُ بِهِ، نمبر 23045)

٢. **وجه:** (١) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ شَاهِدُ الزُّورِ أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ ﴿فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ﴾ (سورة الحج، 22 آيت، نمبر 30)

وجه: (٢) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ شَاهِدُ الزُّورِ أَشْهَرُهُ فِي السُّوقِ عَنْ أَبِي حُصَيْنٍ، قَالَ: جَلَسَ إِلَيَّ الْقَاسِمُ، فَقَالَ: أَيُّ شَيْءٍ كَانَ يُصْنَعُ شَرْيْحٌ بِشَاهِدِ الزُّورِ إِذَا أَخَذَهُ، قَالَ: قُلْتُ: «كَانَ يَكْتُبُ اسْمُهُ عِنْدَهُ، فَإِنْ كَانَ مِنَ الْعَرَبِ بَعَثَ بِهِ إِلَى مَسْجِدِ قَوْمِهِ، وَإِنْ كَانَ مِنَ الْمَوَالِي بَعَثَ بِهِ إِلَى سُوقِهِ، يُعَلِّمُهُمْ ذَلِكَ مِنْهُ» (مصنف ابن أبي شيبة، شاهد الزور ما يُصْنَعُ بِهِ، نمبر 23045)

لغات: الْإِنْجَارَ: رَكْنَا، فَيَكْتَفِي: اكْتَفَا كَرْنَا، يَتَعَدَّى: تَجَاوَزَ كَرْنَا، بِنِجْنَا، التَّسْخِيمِ: مِنْهُ كَالَا كَرْنَا -

وَيَقُولُ: إِنَّا وَجَدْنَا هَذَا شَاهِدَ زُورٍ فَاحْذَرُوهُ وَحَذَرُوا النَّاسَ مِنْهُ.
 ۳ وَذَكَرَ شَمْسُ الْأَيْمَةِ السَّرْحَسِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يُشْهَرُ عِنْدَهُمَا أَيْضًا.
 وَالتَّعْزِيرُ وَالْحَبْسُ عَلَى قَدْرِ مَا يَرَاهُ الْقَاضِي عِنْدَهُمَا، وَكَيْفِيَّةُ التَّعْزِيرِ ذَكَرْنَاهُ فِي الْحُدُودِ
 (وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ: شَاهِدَانِ أَقْرَأَا أَنَّهُمَا شَهِدَا بِزُورٍ لَمْ يُضْرَبَا وَقَالَا يُعْزَرَانِ) وَفَانِدَتْهُ أَنَّ شَاهِدَ
 الزُّورِ فِي حَقِّ مَا ذَكَرْنَا مِنَ الْحُكْمِ هُوَ الْمُقِرُّ عَلَى نَفْسِهِ بِذَلِكَ، فَأَمَّا لَا طَرِيقَ إِلَى اثْبَاتِ ذَلِكَ
 بِالْبَيِّنَةِ لِأَنَّهُ نَفْيٌ لِلشَّهَادَةِ وَالْبَيِّنَاتُ لِلْإِثْبَاتِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

بہ، نمبر 23045/مصنف عبد الرزاق، باب: عُقُوبَةُ شَاهِدِ الزُّورِ، نمبر 15391)

۳ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ شَاهِدُ الزُّورِ أُشْهَرُهُ فِي السُّوقِ\عَنِ
 الشَّعْبِيِّ، قَالَ: «شَاهِدُ الزُّورِ يُضْرَبُ مَا دُونَ أَرْبَعِينَ خَمْسَةً وَثَلَاثِينَ، سِتَّةً وَثَلَاثِينَ، سَبْعَةً
 وَثَلَاثِينَ» (مصنف ابن أبي شيبة، شَاهِدُ الزُّورِ مَا يُصْنَعُ بِهِ، نمبر 23050/مصنف عبد الرزاق،
 باب: عُقُوبَةُ شَاهِدِ الزُّورِ، نمبر 15392)

اصول: گواہ کے ذریعے کسی کو جھوٹا قرار نہیں دے سکتے، بلکہ خود اقرار کرے کہ میں جھوٹا ہوں۔

(کِتَابُ الرُّجُوعِ عَنِ الشَّهَادَةِ)

{506} {قَالَ: إِذَا رَجَعَ الشُّهُودُ عَنْ شَهَادَتِهِمْ قَبْلَ الْحُكْمِ بِهَا سَقَطَتْ} لِأَنَّ الْحَقَّ إِنَّمَا يَثْبُتُ بِالْقَضَاءِ وَالْقَاضِي لَا يَقْضِي بِكَلَامٍ مُتَنَاقِضٍ وَلَا ضَمَانٍ عَلَيْهِمَا لِأَنَّهُمَا مَا أَتَلَفَا شَيْئًا لَا عَلَى الْمُدَّعِي وَلَا عَلَى الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ

{507} {فَإِنْ حَكَمَ بِشَهَادَتِهِمْ ثُمَّ رَجَعُوا لَمْ يُفْسَخِ الْحُكْمُ} لِأَنَّ آخِرَ كَلَامِهِمْ يُنَاقِضُ أَوَّلَهُ فَلَا يُنْقَضُ الْحُكْمُ بِالتَّنَاقُضِ وَلِأَنَّهُ فِي الدَّلَالَةِ عَلَى الصِّدْقِ مِثْلُ الْأَوَّلِ،

{506} {وجه: (۱) الحديث لثبوت قال: إِذَا رَجَعَ الشُّهُودُ عَنْ شَهَادَتِهِمْ قَبْلَ الْحُكْمِ بِهَا سَقَطَتْ \ حَدَّثَنِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ بُرَيْدَةَ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: كُنَّا أَصْحَابَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، نَتَحَدَّثُ " أَنَّ الْعَامِدِيَّةَ، وَمَاعِزُ بْنُ مَالِكٍ لَوْ رَجَعَا بَعْدَ اعْتِرَافِهِمَا - أَوْ قَالَ: لَوْ لَمْ يَرْجِعَا بَعْدَ اعْتِرَافِهِمَا - لَمْ يَطْلُبْهُمَا، وَإِنَّمَا رَجَمَهُمَا عِنْدَ الرَّابِعَةِ " (سنن ابوداود شريف، باب رَجَمِ مَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ، نمبر 4434)

{وجه: (۲) الحديث لثبوت قال: إِذَا رَجَعَ الشُّهُودُ عَنْ شَهَادَتِهِمْ قَبْلَ الْحُكْمِ بِهَا سَقَطَتْ \ حَدَّثَنِي يَزِيدُ بْنُ نُعَيْمٍ بْنُ هَزَالٍ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: كَانَ مَاعِزُ بْنُ مَالِكٍ يَتِيمًا ثُمَّ أَتَى النَّبِيَّ ﷺ فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ: «هَلَّا تَرَكْتُمُوهُ لَعَلَّهُ أَنْ يَتُوبَ، فَيَتُوبَ اللَّهُ عَلَيْهِ» (سنن ابوداود شريف، باب رَجَمِ مَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ، نمبر 4419)

{وجه: (۳) قول التابعي لثبوت قال: إِذَا رَجَعَ الشُّهُودُ عَنْ شَهَادَتِهِمْ قَبْلَ الْحُكْمِ بِهَا سَقَطَتْ \ سَأَلْتُ الزُّهْرِيَّ عَنْ رَجُلٍ شَهِدَ عِنْدَ الْإِمَامِ، فَأُثِّبَتِ الْإِمَامُ شَهَادَتَهُ، ثُمَّ دُعِيَ لَهَا فَبَدَّلَهَا، أَتَجَوَّزُ شَهَادَتَهُ الْأُولَى، أَوِ الْآخِرَةَ؟ قَالَ: " لَا شَهَادَةَ لَهُ فِي الْأُولَى وَلَا فِي الْآخِرَةِ ". قَالَ الشَّيْخُ: " وَهَذَا فِي الرُّجُوعِ قَبْلَ إِمْضَاءِ الْحُكْمِ بِالْأُولَى "، (السنن الكبرى للسيهقي، باب: الرُّجُوعُ عَنِ الشَّهَادَةِ، نمبر 21195)

{507} {وجه: (۱) قول التابعي لثبوت فَإِنْ حَكَمَ بِشَهَادَتِهِمْ ثُمَّ رَجَعُوا لَمْ يُفْسَخِ الْحُكْمُ \ عَنِ الثَّوْرِيِّ فِي رَجُلٍ أَشْهَدَ عَلَى شَهَادَتِهِ رَجُلًا، فَقَضَى الْقَاضِي بِشَهَادَتِهِ، ثُمَّ جَاءَ الشَّاهِدُ الَّذِي شَهِدَ عَلَى شَهَادَتِهِ فَقَالَ: لَمْ أَشْهَدْ بِشَيْءٍ قَالَ: يَقُولُ: «إِذَا قَضَى الْقَاضِي مَضَى الْحُكْمُ» (مصنف عبد

اصول: جس نے جس کا جتنا نقصان کیا وہ اتنے کا ذمہ دار ہوگا۔

اصول: فیصلہ سے قبل اگر رجوع کر جائے تو دوسری یا تیسری کسی گواہی کا اعتبار نہیں، اور نہ ضمان ہوگا۔

وَقَدْ تَرَجَّحَ الْأَوَّلُ بِاتِّصَالِ الْقَضَاءِ بِهِ (وَعَلَيْهِمْ ضَمَانٌ مَا أَتْلَفُوهُ بِشَهَادَتِهِمْ) لِإِفْرَارِهِمْ عَلَى أَنْفُسِهِمْ بِسَبَبِ الضَّمَانِ، وَالتَّنَافُضُ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْإِفْرَارِ، وَسَنَقِرُّهُ مِنْ بَعْدُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى {508} وَلَا يَصِحُّ الرَّجُوعُ إِلَّا بِحَضْرَةِ الْحَاكِمِ لِأَنَّهُ فَسَخَ لِلشَّهَادَةِ فَيَخْتَصُّ بِمَا تَخْتَصُّ بِهِ الشَّهَادَةُ مِنَ الْمَجْلِسِ وَهُوَ مَجْلِسُ الْقَاضِي أَيْ قَاضٍ كَانَ، وَلِأَنَّ الرَّجُوعَ تَوْبَةً وَالتَّوْبَةُ عَلَى حَسَبِ الْجَنَائَةِ، فَالسِّرُّ بِالسِّرِّ وَالْإِعْلَانُ بِالْإِعْلَانِ.

وَإِذَا لَمْ يَصِحَّ الرَّجُوعُ فِي غَيْرِ مَجْلِسِ الْقَاضِي، فَلَوْ ادَّعَى الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ رُجُوعَهُمَا وَأَرَادَ يَمِينَهُمَا لَا يَخْلِفَانِ، وَكَذَا لَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ عَلَيْهِمَا لِأَنَّهُ ادَّعَى رُجُوعًا بَاطِلًا، حَتَّى لَوْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ رَجَعَ عِنْدَ قَاضِي كَذَا وَضَمَّنَهُ الْمَالَ تُقْبَلُ لِأَنَّ السَّبَبَ صَحِيحٌ.

{509} (وَإِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ بِمَالٍ فَحَكَمَ الْحَاكِمُ بِهِ ثُمَّ رَجَعَا ضَمِنَا الْمَالَ الْمَشْهُودَ عَلَيْهِ) لِأَنَّ التَّسَيِّبَ عَلَى وَجْهِ التَّعَدِّي سَبَبُ الضَّمَانِ كَحَافِرِ الْبُئْرِ وَقَدْ سَبَبَا لِلْإِتْلَافِ تَعَدِيًّا.

الرزاق، باب: الشَّاهِدُ يَرْجِعُ عَنْ شَهَادَتِهِ أَوْ يَشْهَدُ ثُمَّ يَجْحَدُ، خبر 15512/، (مصنف ابن أبي شيبة، الشَّاهِدَانِ يَشْهَدَانِ ثُمَّ يَرْجِعُ أَحَدُهُمَا، خبر 22558/)

وجه: (۲) قول الصحابي لثبوت فَإِنْ حَكَمَ بِشَهَادَتِهِمْ ثُمَّ رَجَعُوا لَمْ يُفْسَخِ الْحُكْمُ ۱ عَنْ الشَّعْبِيِّ، أَنَّ رَجُلَيْنِ شَهِدَا عِنْدَ عَلِيٍّ ۓ عَلَى رَجُلٍ بِالسَّرِقَةِ، فَقَطَعَ عَلِيٌّ يَدَهُ، ثُمَّ جَاءَا بِآخَرَ فَقَالَا: هَذَا هُوَ السَّارِقُ، لَا الْأَوَّلُ، فَأَعْرَمَ عَلِيٌّ ۓ الشَّاهِدَيْنِ دِيَّةَ يَدِ الْمَقْطُوعِ الْأَوَّلِ، وَقَالَ: " لَوْ أَعْلَمْتُ أَنَّكُمْ تَعَمَّدْتُمَا لَقَطَعْتُ أَيْدِيَكُمَا "، وَلَمْ يَقْطَعْ الثَّانِي، (السنن الكبرى للبيهقي، باب: الرَّجُوعُ عَنِ الشَّهَادَةِ، خبر 21192/ مصنف عبد الرزاق، باب: الشَّاهِدُ يَرْجِعُ عَنْ شَهَادَتِهِ أَوْ يَشْهَدُ ثُمَّ يَجْحَدُ، خبر 15512)

{508} **وجه:** (۱) قول الصحابي لثبوت وَلَا يَصِحُّ الرَّجُوعُ إِلَّا بِحَضْرَةِ الْحَاكِمِ ۱ عَنْ الشَّعْبِيِّ، أَنَّ رَجُلَيْنِ شَهِدَا عِنْدَ عَلِيٍّ ۓ عَلَى رَجُلٍ بِالسَّرِقَةِ، فَقَطَعَ عَلِيٌّ يَدَهُ، ثُمَّ جَاءَا بِآخَرَ فَقَالَا: هَذَا هُوَ السَّارِقُ، لَا الْأَوَّلُ، فَأَعْرَمَ عَلِيٌّ ۓ الشَّاهِدَيْنِ دِيَّةَ يَدِ الْمَقْطُوعِ الْأَوَّلِ، (السنن الكبرى للبيهقي، باب: الرَّجُوعُ عَنِ الشَّهَادَةِ، خبر 21192)

{509} **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وَإِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ بِمَالٍ فَحَكَمَ الْحَاكِمُ بِهِ ۱ عَنْ ابْنِ شُبْرَمَةَ فِي رَجُلَيْنِ شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ بِحَقٍّ فَأَخَذَا مِنْهُ، ثُمَّ قَالَا: إِنَّمَا شَهِدْنَا عَلَيْهِ بِزُورٍ يَغْرَمَانِهِ فِي

اصول: جس طرح گواہی کا وقوع مجلس قاضی میں ہوتا ہے اسی طرح گواہی بھی مجلس قاضی میں ہی ہوگا۔

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَضْمَنَانِ لِأَنَّهُ لَا عِبْرَةَ لِلتَّسْبِيبِ عِنْدَ وُجُودِ الْمُبَاشَرَةِ. قُلْنَا: تَعَذَّرَ إِيحَابُ الضَّمَانِ عَلَى الْمُبَاشَرِ وَهُوَ الْقَاضِي لِأَنَّهُ كَالْمَلْجَأِ إِلَى الْقَضَاءِ، وَفِي إِيحَابِهِ صَرَفُ النَّاسِ عَنْ تَقْلِيدِهِ وَتَعَذُّرُ اسْتِيفَائِهِ مِنَ الْمُدْعِي لِأَنَّ الْحُكْمَ مَاضٍ فَاعْتَبِرَ التَّسْبِيبُ، وَإِنَّمَا يَضْمَنَانِ إِذَا قَبِضَ الْمُدْعِي الْمَالَ دَيْنًا كَانَ أَوْ عَيْنًا، لِأَنَّ الْإِتْلَافَ بِهِ يَتَحَقَّقُ، لِأَنَّهُ لَا مُمَاطِلَةَ بَيْنَ أَخْذِ الْعَيْنِ وَالزَّامِ الدَّيْنِ.

{510} قَالَ (فَإِنْ رَجَعَ أَحَدُهُمَا ضَمِنَ النَّصْفَ) وَالْأَصْلُ أَنَّ الْمُعْتَبَرَ فِي هَذَا بَقَاءُ مَنْ بَقِيَ لَا رُجُوعُ مَنْ رَجَعَ وَقَدْ بَقِيَ مَنْ يَبْقَى بِشَهَادَتِهِ نِصْفُ الْحَقِّ ۲ (وَإِنْ شَهِدَا بِالْمَالِ ثَلَاثَةً فَرَجَعَ أَحَدُهُمَا فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ) لِأَنَّهُ بَقِيَ مَنْ بَقِيَ بِشَهَادَتِهِ كُلُّ الْحَقِّ، وَهَذَا لِأَنَّ الْإِسْتِحْقَاقَ بَاقٍ بِالْحُجَّةِ،

أَمْوَالِهِمَا (مصنف عبد الرزاق، باب: الشَّاهِدُ يَرْجِعُ عَنْ شَهَادَتِهِ أَوْ يَشْهَدُ ثُمَّ يَجْحَدُ،)

وجه: (۲) آية لثبوت وَإِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ بِمَالٍ فَحَكَمَ الْحَاكِمُ بِهِ ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ وَمَن لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ (سورة المائدة، 5، آیت، نمبر 45)

{510} **وجه:** (۱) قول التابعی لثبوت فَإِنْ رَجَعَ أَحَدُهُمَا ضَمِنَ النَّصْفَ ۱ عن إبراهيم أنه قال: إذا شهد شاهدان على قطع يد رجل فقاضى القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما أن عليهما الدية، وإن رجع أحدهما فعليه نصف دية اليد. وبهذا كان يأخذ أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد، (الأصل لمحمد بن الحسن، باب الرجوع عن الشهادة في الحدود نمبر 46)

۲ **وجه:** (۱) قول التابعی لثبوت فَإِنْ رَجَعَ أَحَدُهُمَا ضَمِنَ النَّصْفَ ۱ كَتَبَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أُذَيْنَةَ إِلَى شُرَيْحٍ فِي نَاسٍ مِنَ الْأُرْدِ ادَّعَوْا قَبْلَ نَاسٍ مِنْ بَنِي أَسَدٍ، قَالَ: وَإِذَا غَدَا هَؤُلَاءِ بَبَيْتَةِ رَاحٍ أُولَئِكَ بِأَكْثَرٍ مِنْهُمْ، قَالَ: فَكَتَبَ إِلَيْهِ: " لَسْتُ مِنَ التَّهَائِرِ وَالتَّكَاثُرِ فِي شَيْءٍ، الدَّابَّةُ لِمَنْ هِيَ فِي أَيْدِيهِمْ إِذَا أَقَامُوا الْبَيْتَةَ (الكبرى للبيهقي، باب: مَنْ قَالَ: لَا يُرْجَعُ فِي الشُّهُودِ بِكَثْرَةِ الْعَدَدِ، 21227)

اصول: گواہ کے رجوع میں باقی رہنے والے کا اعتبار ہے۔

اصول: دو سے زیادہ گواہ پر فیصلہ کا مدار نہیں ہے۔

وَالْمُتْلِفُ مَتَى اسْتَحَقَّ (سَقَطَ الصَّمَانُ فَأُولَى أَنْ يَمْتَنَعَ) فَإِنْ رَجَعَ الْآخَرُ ضَمِنَ (الرَّاجِعَانِ نِصْفَ الْمَالِ) لِأَنَّ بَقَاءَ أَحَدِهِمْ يَبْقَى نِصْفُ الْحَقِّ (وَإِنْ شَهِدَ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ فَرَجَعَتْ امْرَأَةٌ ضَمِنَتْ رُبْعَ الْحَقِّ) لِبَقَاءِ ثَلَاثَةِ الْأَرْبَاعِ بَقَاءً مِنْ بَقِي

۳ (وَإِنْ رَجَعَتَا ضَمِنَتَا نِصْفَ الْحَقِّ) لِأَنَّ بِشَهَادَةِ الرَّجُلِ بَقِيَ نِصْفُ الْحَقِّ (وَإِنْ شَهِدَ رَجُلٌ وَعَشْرَةُ نِسْوَةٍ ثُمَّ رَجَعَ ثَمَانٌ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِنَّ) لِأَنَّهُ مَنْ يَبْقَى بِشَهَادَتِهِ كُلُّ الْحَقِّ (فَإِنْ رَجَعَتْ أُخْرَى كَانَ عَلَيْهِنَّ رُبْعُ الْحَقِّ) لِأَنَّهُ بَقِيَ النِّصْفُ بِشَهَادَةِ الرَّجُلِ وَالرُّبْعُ بِشَهَادَةِ الْبَاقِيَةِ فَبَقِيَ ثَلَاثَةُ الْأَرْبَاعِ (وَإِنْ رَجَعَ الرَّجُلُ وَالنِّسَاءُ فَعَلَى الرَّجُلِ سُدُسُ الْحَقِّ وَعَلَى النِّسْوَةِ خَمْسَةُ أَسْدَاسِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَعِنْدَهُمَا عَلَى الرَّجُلِ النِّصْفُ وَعَلَى النِّسْوَةِ النِّصْفُ) لِأَنَّهُنَّ وَإِنْ كَثُرْنَ يَقُومْنَ مَقَامَ رَجُلٍ وَاحِدٍ وَلِهَذَا لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُنَّ إِلَّا بِانْضِمَامِ رَجُلٍ وَاحِدٍ.

۴ وَلِأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ كُلَّ امْرَأَتَيْنِ قَامَتَا مَقَامَ رَجُلٍ وَاحِدٍ، «قَالَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - فِي نَقْصَانِ عَقْلِهِنَّ عُدِلَتْ شَهَادَةُ اثْنَتَيْنِ مِنْهُنَّ بِشَهَادَةِ رَجُلٍ وَاحِدٍ» فَصَارَ كَمَا إِذَا شَهِدَ بِذَلِكَ سِتَّةُ رِجَالٍ ثُمَّ رَجَعُوا

وجه: (۲) قول الصحابي لثبوت فَإِنْ رَجَعَ أَحَدُهُمَا ضَمِنَ النِّصْفَ اَعْنِ حَنْشٍ، عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إِنَّهُ لَا يُرْجَعُ بِكَثْرَةِ الْعَدَدِ، (الكبرى للبيهقي،: مَنْ قَالَ: لَا يُرْجَعُ فِي الشُّهُودِ بِكَثْرَةِ الْعَدَدِ، 21227)

۳ **وجه:** (۱) قول التابعي لثبوت وَإِنْ رَجَعَتَا ضَمِنَتَا نِصْفَ الْحَقِّ اَعْنِ إِبْرَاهِيمُ أَنَّهُ قَالَ: إِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ عَلَى قِطْعِ يَدِ رَجُلٍ فَقَضَى الْقَاضِي بِذَلِكَ ثُمَّ رَجَعَا عَنْ شَهَادَتِهِمَا أَنْ عَلَيْهِمَا الدِّيَّةُ، وَإِنْ رَجَعَ أَحَدُهُمَا فَعَلِيهِ نِصْفُ دِيَةِ الْيَدِ. وَهَذَا كَانَ يَأْخُذُ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَبُو يُوسُفَ وَحُمَيْدٌ، (الاصول لحمد بن الحسن، باب الرجوع عن الشهادة في الحدود نمبر 46)

۴ **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَلِأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ اَعْنِ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيُّ قَالَ: «خَرَجَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي أَضْحَى.... قُلْنَا: وَمَا نَقْصَانُ دِينِنَا وَعَقْلِنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: أَلَيْسَ شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ مِثْلَ نِصْفِ شَهَادَةِ الرَّجُلِ؟ قُلْنَا: بَلَى. قَالَ: فَذَلِكَ مِنْ نَقْصَانِ عَقْلِهَا، أَلَيْسَ إِذَا حَاضَتْ لَمْ تُصَلِّ وَلَمْ تَصُمْ؟ قُلْنَا: بَلَى. قَالَ: فَذَلِكَ مِنْ نَقْصَانِ دِينِهَا» (بخاري شريف، ترك الحائض، 304)

اصول: گواہی سے رجوع کرنے والا کا اعتبار نہیں ہے گواہی میں باقی رہنے والا کا اعتبار ہے۔

(وَإِنْ رَجَعَ النِّسْوَةُ الْعَشْرَةُ دُونَ الرَّجُلِ كَانَ عَلَيْهِمْ نِصْفُ الْحَقِّ عَلَى الْقَوْلَيْنِ) لِمَا قُلْنَا
(وَلَوْ شَهِدَ رَجُلَانِ وَامْرَأَةٌ بِمَالٍ ثُمَّ رَجَعُوا فَالضَّمَانُ عَلَيْهِمَا دُونَ الْمَرْأَةِ) لِأَنَّ الْوَاحِدَةَ لَيْسَتْ
بِشَاهِدَةٍ بَلْ هِيَ بَعْضُ الشَّاهِدِ فَلَا يُضَافُ إِلَيْهِ الْحُكْمُ.

{511} قَالَ (وَإِنْ شَهِدَ شَاهِدَانِ عَلَى امْرَأَةٍ بِالنِّكَاحِ بِمَقْدَارِ مَهْرٍ مِثْلَهَا ثُمَّ رَجَعَا فَلَا ضَمَانَ
عَلَيْهِمَا، وَكَذَلِكَ إِذَا شَهِدَا بِأَقْلٍ مِنْ مَهْرٍ مِثْلَهَا) لِأَنَّ مَنَافِعَ الْبُضْعِ غَيْرُ مُتَقَوِّمَةٍ عِنْدَ الْإِتْلَافِ
لِأَنَّ التَّضْمِينَ يَسْتَدْعِي الْمُمَاثَلَةَ عَلَى مَا عُرِفَ، وَإِنَّمَا تُضْمَنُ وَتُتَقَوَّمُ بِالتَّمْلُكِ لِأَنَّهَا تَصِيرُ
مُتَقَوِّمَةً ضَرُورَةً الْمِلْكِ إِبَانَةً لِحُطَرِّ الْمَحَلِّ

(وَكَذَا إِذَا شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ يَتَزَوَّجُ امْرَأَةً بِمَقْدَارِ مَهْرٍ مِثْلَهَا) لِأَنَّهُ إِتْلَافٌ بِعَوَضٍ لَمَّا أَنَّ الْبُضْعَ
مُتَقَوَّمٌ حَالِ الدُّخُولِ فِي الْمِلْكِ وَالْإِتْلَافُ بِعَوَضٍ كَالَا إِتْلَافِ، وَهَذَا لِأَنَّ مَبْنَى الضَّمَانِ عَلَى
الْمُمَاثَلَةِ وَلَا مُمَّاثَلَةَ بَيْنَ الْإِتْلَافِ بِعَوَضٍ وَبَيْنَهُ بِغَيْرِ عَوَضٍ

{512} (وَإِنْ شَهِدَا بِأَكْثَرِ مِنْ مَهْرٍ الْمِثْلِ ثُمَّ رَجَعَا ضَمِنَا الزِّيَادَةَ) لِأَنَّهُمَا أَتَلَفَاهَا مِنْ غَيْرِ عَوَضٍ.

{513} قَالَ (وَإِنْ شَهِدَا بِبَيْعِ شَيْءٍ بِمِثْلِ الْقِيَمَةِ أَوْ أَكْثَرَ ثُمَّ رَجَعَا لَمْ يَضْمَنَا) لِأَنَّهُ لَيْسَ بِإِتْلَافٍ
مَعْنَى نَظَرًا إِلَى الْعَوَضِ (وَإِنْ كَانَ بِأَقْلٍ مِنَ الْقِيَمَةِ ضَمِنَا النُّقْصَانَ) لِأَنَّهُمَا أَتَلَفَا هَذَا الْجُزْءَ بِلَا عَوَضٍ.
وَلَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ الْبَيْعُ بَاتًا أَوْ فِيهِ خِيَارُ الْبَائِعِ، لِأَنَّ السَّبَبَ هُوَ الْبَيْعُ السَّابِقُ فَيُضَافُ
الْحُكْمُ عِنْدَ سُقُوطِ الْخِيَارِ إِلَيْهِ فَيُضَافُ التَّلَفُ إِلَيْهِمْ

(وَإِنْ شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا ثُمَّ رَجَعَا ضَمِنَا نِصْفَ الْمَهْرِ) لِأَنَّهُمَا
أَكْثَرَا ضَمَانًا عَلَى شَرَفِ السُّقُوطِ، أَلَا تَرَى أَنَّهَا لَوْ طَاوَعَتْ ابْنَ الزَّوْجِ أَوْ ارْتَدَّتْ سَقَطَ الْمَهْرُ
أَصْلًا

{513} {اوجہ: (۱) قول التابعی لشبوت وَإِنْ شَهِدَا بِبَيْعِ شَيْءٍ بِمِثْلِ الْقِيَمَةِ عن إبراهيم أنه قال:
إذا شهد شاهدان على قطع يد رجل فقضى القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما أن عليهما
الدية، وإن رجع أحدهما فعليه نصف دية اليد. وبهذا كان يأخذ أبو حنيفة وأبو يوسف
ومحمد، (الاصل لحمد بن الحسن، باب الرجوع عن الشهادة في الحدود نمبر 46)

اصول: گواہ کے گواہی نقصان ہو تو رجوع کرنے پر اس کا ضمان لازم ہو گا بصورت دیگر ضمان نہیں ہو گا۔

اصول: نکاح کے وقت بضع کی قیمت اسکی عزت بڑھانے کے لئے لگائی جاتی ہے اور طلاق کے وقت اسکی کوئی
قیمت نہیں ہوتی، لہذا ضمان نہیں ہو گا۔

وَلَاَنَّ الْفُرْقَةَ قَبْلَ الدُّخُولِ فِي مَعْنَى الْفَسْخِ فَيُوجِبُ سُقُوطَ جَمِيعِ الْمَهْرِ كَمَا مَرَّ فِي النِّكَاحِ ثُمَّ يَجِبُ نِصْفُ الْمَهْرِ ابْتِدَاءً بِطَرِيقِ الْمُتَعَةِ فَكَانَ وَاجِبًا بِشَهَادَتِهِمَا

{514} قَالَ (وَإِنْ شَهِدَا أَنَّهُ أَعْتَقَ عَبْدَهُ ثُمَّ رَجَعَا ضَمِنَا قِيمَتَهُ) لِأَنَّهُمَا أَتَلَفَا مَالِيَّةَ الْعَبْدِ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ عَوْضٍ وَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ لِأَنَّ الْعِتْقَ لَا يَتَحَوَّلُ إِلَيْهِمَا بِهَذَا الضَّمَانِ فَلَا يَتَحَوَّلُ الْوَلَاءُ

{515} (وَإِنْ شَهِدُوا بِقِصَاصٍ ثُمَّ رَجَعُوا بَعْدَ الْقَتْلِ ضَمِنُوا الدِّيَّةَ وَلَا يُقْتَصُّ مِنْهُمْ) لَوْ قَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : يُقْتَصُّ مِنْهُمْ لَوْجُودِ الْقَتْلِ مِنْهُمْ تَسْبِيًا فَاشْبَهَ الْمُكْرَهَ بَلْ أَوَّلَى، لِأَنَّ الْوَلِيَّ يُعَانُ وَالْمُكْرَهَ يُمْنَعُ. وَلَنَا أَنَّ الْقَتْلَ مُبَاشَرَةً لَمْ يُوْجَدْ، وَكَذَا تَسْبِيًا لِأَنَّ التَّسْبِيْبَ مَا يُفْضِي إِلَيْهِ غَالِبًا، وَهَاهُنَا لَا يُفْضِي لِأَنَّ الْعَفْوَ مَنُذُوبٌ، بِخِلَافِ الْمُكْرَهِ لِأَنَّهُ يُؤْتَرُ حَيَاتُهُ ظَاهِرًا، وَلِأَنَّ الْفِعْلَ الْاِخْتِيَارِيَّ مِمَّا يَقْطَعُ النَّسْبَةَ، ثُمَّ لَا أَقَلَّ مِنَ الشُّبْهَةِ وَهِيَ دَارِنَةٌ لِلْقِصَاصِ بِخِلَافِ الْمَالِ لِأَنَّهُ يَنْبُتُ مَعَ الشُّبْهَاتِ وَالْبَاقِي يُعْرَفُ فِي الْمُخْتَلِفِ.

{516} قَالَ (وَإِذَا رَجَعَ شُهُودُ الْفِرْعِ ضَمِنُوا) لِأَنَّ الشَّهَادَةَ فِي مَجْلِسِ الْقَضَاءِ صَدَرَتْ مِنْهُمْ فَكَانَ التَّلَفُ مُضَافًا إِلَيْهِمْ

{515} {وجه: (۱) آية لثبوت وَإِنْ شَهِدُوا بِقِصَاصٍ ثُمَّ رَجَعُوا بَعْدَ الْقَتْلِ ضَمِنُوا الدِّيَّةَ وَلَا يُقْتَصُّ مِنْهُمْ} ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ﴾ (سورة النساء، ۴، آیت، نمبر 92)

{وجه: (۲) قول التابعی لثبوت وَإِنْ شَهِدُوا بِقِصَاصٍ ثُمَّ رَجَعُوا بَعْدَ الْقَتْلِ ضَمِنُوا الدِّيَّةَ وَلَا يُقْتَصُّ مِنْهُمْ} عن إبراهيم أنه قال: إذا شهد شاهدان على قطع يد رجل فقصي القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما أن عليهما الدية، وإن رجع أحدهما فعليه نصف دية اليد. وبهذا كان يأخذ أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد، (الاصل لحمد بن الحسن، باب الرجوع عن الشهادة في الحدود 46)

{وجه: (۱) قول التابعی لثبوت وَإِنْ كَانَ بِأَقَلِّ مِنَ الْقِيَمَةِ ضَمِنَا التُّفْصَانَ} عن الحسن، قال: " إِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ عَلَى قَتْلِ، ثُمَّ قُتِلَ الْقَاتِلُ، ثُمَّ يَرْجِعُ أَحَدُ الشَّاهِدَيْنِ قَتْلًا. قَالَ الشَّيْخُ: " وَهَذَا فِيهِ إِذَا قَالَ: عَمِدْتُ أَنْ أَشْهَدَ عَلَيْهِ لِيُقْتَلَ، وَالْأَوَّلُ فِي الْخَطَا، (السنن الكبرى للبيهقي، باب: الرجوع عن الشهادة، نمبر 21193)

اصول: مجلس قضایں فرغ گواہی دیکر رجوع کیا تو فرع ہی ضامن ہو گا کیونکہ فرع کی گواہی ہی بنیاد ہے۔

{517} (وَلَوْ رَجَعَ شُهُودُ الْأَصْلِ وَقَالُوا لَمْ نَشْهَدْ شُهُودَ الْفَرْعِ عَلَى شَهَادَتِنَا فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِمْ) لِأَنَّهُمْ أَنْكَرُوا السَّبَبَ وَهُوَ الْأَشْهَادُ فَلَا يَبْطُلُ الْقَضَاءُ لِأَنَّهُ خَبَرٌ مُحْتَمِلٌ فَصَارَ كَرَجُوعِ الشَّاهِدِ، بِخِلَافِ مَا قَبْلَ الْقَضَاءِ ۚ (وَإِنْ قَالُوا أَشْهَدْنَا هُمْ وَغَلِطْنَا ضَمِينُوا وَهَذَا عِنْدَ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - . وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ لَا ضَمَانَ عَلَيْهِمْ) لِأَنَّ الْقَضَاءَ وَقَعَ بِشَهَادَةِ الْفُرُوعِ لِأَنَّ الْقَاضِيَ يَقْضِي بِمَا يُعَايِنُ مِنَ الْحُجَّةِ وَهِيَ شَهَادَتُهُمْ.

وَلَهُ أَنَّ الْفُرُوعَ نَقَلُوا شَهَادَةَ الْأَصُولِ فَصَارَ كَأَنَّهُمْ حَضَرُوا

{518} (وَلَوْ رَجَعَ الْأَصُولُ وَالْفُرُوعُ جَمِيعًا يَجِبُ الضَّمَانُ عِنْدَهُمَا عَلَى الْفُرُوعِ لَا غَيْرُ) لِأَنَّ الْقَضَاءَ وَقَعَ بِشَهَادَتِهِمْ: وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ ضَمِنَ الْأَصُولُ وَإِنْ شَاءَ ضَمِنَ الْفُرُوعُ، لِأَنَّ الْقَضَاءَ وَقَعَ بِشَهَادَةِ الْفُرُوعِ مِنَ الْوَجْهِ الَّذِي ذَكَرَا وَبِشَهَادَةِ الْأَصُولِ مِنَ الْوَجْهِ الَّذِي ذَكَرَ فَيَتَخَيَّرُ بَيْنَهُمَا، وَالْجِهَتَانِ مُتَغَايِرَتَانِ فَلَا يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا فِي التَّضْمِينِ {519} (وَإِنْ قَالَ شُهُودُ الْفَرْعِ كَذَبَ شُهُودُ الْأَصْلِ أَوْ غَلِطُوا فِي شَهَادَتِهِمْ لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَى ذَلِكَ) لِأَنَّ مَا أَمْضَى مِنَ الْقَضَاءِ لَا يُنْتَقَضُ بِقَوْلِهِمْ، وَلَا يَجِبُ الضَّمَانُ عَلَيْهِمْ لِأَنَّهُمْ مَا رَجَعُوا عَنْ شَهَادَتِهِمْ إِنَّمَا شَهِدُوا عَلَى غَيْرِهِمْ بِالرُّجُوعِ

{520} قَالَ (وَإِنْ رَجَعَ الْمُرْكُوزُ عَنِ التَّرْكِيَةِ ضَمِنُوا) وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - .

وَقَالَا: لَا يَضْمَنُونَ لِأَنَّهُمْ أَتَوْا عَلَى الشُّهُودِ خَيْرًا فَصَارُوا كَشُّهُودِ الْإِحْصَانِ.

وَلَهُ أَنَّ التَّرْكِيَةَ إِعْمَالٌ لِلشَّهَادَةِ، إِذِ الْقَاضِي لَا يَعْمَلُ بِهَا إِلَّا بِالتَّرْكِيَةِ فَصَارَتْ بِمَعْنَى عِلَّةِ الْعِلَّةِ، بِخِلَافِ شُّهُودِ الْإِحْصَانِ لِأَنَّهُ شَرَطُ مُحَضَّرٍ

{521} (وَإِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ بِالْيَمِينِ وَشَاهِدَانِ بِوُجُودِ الشَّرْطِ ثُمَّ رَجَعُوا فَالضَّمَانُ عَلَى شُهُودِ الْيَمِينِ خَاصَّةً) لِأَنَّهُ هُوَ السَّبَبُ، وَالتَّلَفُ يُضَافُ إِلَى مُثْبَتِي السَّبَبِ دُونَ الشَّرْطِ الْمَحْضِ: أَلَا تَرَى أَنَّ الْقَاضِيَ يَقْضِي بِشَهَادَةِ الْيَمِينِ دُونَ شُهُودِ الشَّرْطِ، وَلَوْ رَجَعَ شُهُودُ الشَّرْطِ وَخَذَهُمْ اخْتَلَفَ الْمَشَايِخُ فِيهِ. وَمَعْنَى الْمَسْأَلَةِ يَمِينُ الْعِتَاقِ وَالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ.

{517} {اصول: اصل گواہ نے خود اقرار کیا کہ میری غلطی ہے، اور فرع نے اصل کی بات نقل کی ہے تو

اصل ضامن ہوگا۔

{521} {اصول: قسم کھانا یہ کام کی اصل علت ہے، اور شرط تو بس ایک شرط ہے، اس پر کام کا مدار نہیں ہے۔

(کتاب الوکالۃ)

{521} قَالَ (كُلُّ عَقْدٍ جَازٍ أَنْ يَعْقِدَهُ الْإِنْسَانُ بِنَفْسِهِ جَازٌ أَنْ يُوَكَّلَ بِهِ غَيْرُهُ) لِأَنَّ الْإِنْسَانَ قَدْ يَعْجِزُ عَنِ الْمُبَاشَرَةِ بِنَفْسِهِ عَلَى اعْتِبَارِ بَعْضِ الْأَحْوَالِ فَيَحْتَاجُ إِلَى أَنْ يُوَكَّلَ غَيْرُهُ فَيَكُونُ بِسَبِيلٍ مِنْهُ دَفْعًا لِلْحَاجَةِ لَوْ قَدْ صَحَّ «أَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - وَكَّلَ بِالْإِسْرَاءِ حَكِيمَ بْنِ حِزَامٍ وَبِالتَّزْوِيجِ عُمَرَ بْنَ أُمِّ سَلَمَةَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا -» .

{522} قَالَ (وَتَجُوزُ الْوُكَالَةُ بِالْخُصُومَةِ فِي سَائِرِ الْحُقُوقِ) لِمَا قَدَّمْنَا مِنَ الْحَاجَةِ إِذْ لَيْسَ كُلُّ أَحَدٍ يَهْتَدِي إِلَى وُجُوهِ الْخُصُومَاتِ .

{521} **وجه:** (۱) آية لثبوت كُُلِّ عَقْدٍ جَازٍ أَنْ يَعْقِدَهُ الْإِنْسَانُ بِنَفْسِهِ جَازًا ﴿فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرُوا أَيُّهَا أَزْكَى طَعَامًا فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ وَلْيَتَلَطَّفْ وَلَا يُشْعِرَنَّ بِكُمْ أَحَدًا﴾ (سورة الكهف، ۱۸ آیت، نمبر ۱۹)

وجه: (۲) الحديث لثبوت كُُلِّ عَقْدٍ جَازٍ أَنْ يَعْقِدَهُ الْإِنْسَانُ بِنَفْسِهِ جَازًا عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «أَمَرَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ أَتَصَدَّقَ بِجَلَالِ الْبُذْنِ الَّتِي تَحْرُتُ وَتَجْلُودُهَا.» (بخاري شريف وكالۃ الشريك الشريك في القسمة وغيرها، نمبر، 2299)

وجه: (۱) الحديث لثبوت كُُلِّ عَقْدٍ جَازٍ أَنْ يَعْقِدَهُ الْإِنْسَانُ بِنَفْسِهِ جَازًا عَنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بَعَثَ مَعَهُ بِدِينَارٍ يَشْتَرِي لَهُ أَضْحِيَّةً، فَاشْتَرَاهَا بِدِينَارٍ، وَبَاعَهَا بِدِينَارَيْنِ، فَرَجَعَ فَاشْتَرَى لَهُ أَضْحِيَّةً بِدِينَارٍ، وَجَاءَ بِدِينَارٍ، إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَتَصَدَّقَ بِهِ النَّبِيُّ ﷺ وَدَعَا لَهُ أَنْ يُبَارَكَ لَهُ فِي تِجَارَتِهِ»، (سنن ابوداود شريف، باب في المضارب يخالف، نمبر 3386/سنن الترمذي، باب الشراء والبيع الموقوفين، نمبر 1257)

وجه: (۲) الحديث لثبوت كُُلِّ عَقْدٍ جَازٍ أَنْ يَعْقِدَهُ الْإِنْسَانُ بِنَفْسِهِ جَازًا عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ : «لَمَّا انْقَضَتْ عِدَّتُهَا وَأَمَّا قَوْلُكَ: أَنْ لَيْسَ أَحَدٌ مِنْ أَوْلِيَائِي شَاهِدٌ، فَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْ أَوْلِيَائِكَ شَاهِدٌ وَلَا غَائِبٌ يَكْرَهُ ذَلِكَ. فَقَالَتْ لِابْنِهَا: يَا عُمَرُ، قُمْ فَزَوِّجْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَزَوِّجْهُ.» مُحْتَضَرٌ، (سنن نسائي إنكاح الابن أمه، نمبر 3254)

{522} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وَتَجُوزُ الْوُكَالَةُ بِالْخُصُومَةِ فِي سَائِرِ الْحُقُوقِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ

اصول: ہر وہ کام جو انسان خود کر سکتا ہے اس کام کو دوسرے کے سپرد کرنا وکالت ہے اور ایسا کرنا جائز ہے۔

وَقَدْ صَحَّ أَنَّ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَكُلَّ عَقِيلًا، وَبَعْدَمَا أَسَنَّ وَكَلَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنُ جَعْفَرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ {523} {وَكَذًا بِإِيْفَائِهَا وَاسْتِيفَائِهَا إِلَّا فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ فَإِنَّ الْوَكَالَهَ لَا تَصِحُّ بِاسْتِيفَائِهَا مَعَ غَيْبَةِ الْمُوَكَّلِ عَنِ الْمَجْلِسِ} لَأَنَّهَا تَنْدَرِي بِالشُّبُهَاتِ وَشُبُهَةُ الْعَفْوِ ثَابِتَةٌ حَالِ غَيْبَةِ الْمُوَكَّلِ، بَلْ هُوَ الظَّاهِرُ لِلتَّدْبِ الشَّرْعِيِّ، بِخِلَافِ غَيْبَةِ الشَّاهِدِ لِأَنَّ الظَّاهِرَ عَدَمَ الرُّجُوعِ، وَبِخِلَافِ حَالَةِ الْحُضْرَةِ لَا تَنْفَاءَ هَذِهِ الشُّبُهَةِ، وَلَيْسَ كُلُّ أَحَدٍ يُحْسِنُ الْاسْتِيفَاءَ. فَلَوْ مُنِعَ عَنْهُ يَنْسُدُ بَابُ الْاسْتِيفَاءِ أَصْلًا، وَهَذَا الَّذِي ذَكَرْنَاهُ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -

رضی اللہ عنہما قال: «قَدِمَ مُسَيِّلِمَةُ الْكَذَّابُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَهَذَا ثَابِتٌ يُجِيبُكَ عَنِّي، ثُمَّ انْصَرَفَ عَنْهُ» (بخاری شریف، باب وفد بنی حنیفہ وحديث ثمامہ بن، 4373) **وجه:** (۲) الحديث لثبوت وتجاوز الوكالة بالخصومة في سائر الحقوق ا قال: «انطلق عبد الله بن سهل ومحبيصة بن مسعود بن زيد إلى حبير، فذهب عبد الرحمن يتكلم، فقال: كبر كبر وهو أحدث القوم، فسكت فتكلمنا» (بخاري شريف، باب الموادعة والمصالحة مع المشركين بالمال وغيره غير، 3173)

وجه: (۳) قول الصحابي لثبوت وتجاوز الوكالة بالخصومة في سائر الحقوق اعن عبد الله بن جعفر قال: " كَانَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ ﷺ يَكْرَهُ الْخُصُومَةَ، فَكَانَ إِذَا كَانَتْ لَهُ خُصُومَةٌ وَكَلَّ فِيهَا عَقِيلَ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، فَلَمَّا كَبِرَ عَقِيلٌ وَكَلَّنِي، (السنن الكبرى للبيهقي، باب التوكيل في الخصومات مع الحضور والغيبه، غير، 11437)

{523} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وكذا بإيفائها واستيفائها إلا في الحدود والقيصاص عن عائشة قالت: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «ادْرءُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ، فَإِنَّ الْإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعُقُوبَةِ» (سنن الترمذي، باب ما جاء في درء الحدود، غير، 1424/سنن ابن ماجه، باب الستر على المؤمن ودفع الحدود بالشبهات، غير، 2545)

اصول: تمام حقوق میں خصومت کا وکیل بنانا جائز ہے کیونکہ ہر آدمی قاضی کے سامنے عمدہ انداز میں مقدمہ نہیں پیش کر سکتا ہے۔

لغات: وکل: وکیل بنانا، أسن: بوڑھا ہونا، بإيفائها: حق دینا، استيفائها: حق وصول کرنا، ينسد: بند کرنا۔

(وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا تَجُوزُ الْوَكَالَةُ بِإِثْبَاتِ الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ بِإِقَامَةِ الشُّهُودِ أَيْضًا) وَمُحَمَّدٌ مَعَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقِيلَ مَعَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُمُ اللَّهُ -، وَقِيلَ هَذَا الْإِخْتِلَافُ فِي غَيْبَتِهِ دُونَ حَضْرَتِهِ لِأَنَّ كَلَامَ الْوَكِيلِ يَنْتَقِلُ إِلَى الْمُوَكَّلِ عِنْدَ حُضُورِهِ فَصَارَ كَأَنَّهُ مُتَكَلِّمٌ بِنَفْسِهِ. لَهُ أَنَّ التَّوَكِيلَ إِبَابَةٌ وَشُبْهَةُ النِّيَابَةِ يُتَحَرَّرُ عَنْهَا فِي هَذَا الْبَابِ (كَمَا فِي الشَّهَادَةِ وَكَمَا فِي الْإِسْتِيفَاءِ) وَلِأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الْخُصُومَةَ شَرْطٌ مُحَضٌّ لِأَنَّ الْجُوبَ مُضَافٌ إِلَى الْجَنَائَةِ وَالظُّهُورَ إِلَى الشَّهَادَةِ فَيَجْرِي فِيهِ التَّوَكِيلُ كَمَا فِي سَائِرِ الْحُقُوقِ، وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ التَّوَكِيلُ بِالْجَوَابِ مِنْ جَانِبِ مَنْ عَلَيْهِ الْحُدُ وَالْقِصَاصُ. وَكَلَامُ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِيهِ أَظْهَرُ لِأَنَّ الشُّبْهَةَ لَا تَمْنَعُ الدَّفْعَ، غَيْرَ أَنَّ إِفْرَارَ الْوَكِيلِ غَيْرُ مَقْبُولٍ عَلَيْهِ لِمَا فِيهِ مِنْ شُبْهَةِ عَدَمِ الْأَمْرِ بِهِ.

۱۔ (وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَجُوزُ التَّوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ إِلَّا بِرِضَا الْخَصْمِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمُوَكَّلُ مَرِيضًا أَوْ غَائِبًا مَسِيرَةَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَصَاعِدًا. وَقَالَا: يَجُوزُ التَّوَكِيلُ بِغَيْرِ رِضَا الْخَصْمِ) وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -. وَلَا خِلَافَ فِي الْجَوَازِ إِنَّمَا الْخِلَافُ فِي اللَّزُومِ. لَهْمَا أَنَّ التَّوَكِيلَ تَصَرُّفٌ فِي خَالِصِ حَقِّهِ فَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى رِضَا غَيْرِهِ كَالْتَّوَكِيلِ بِتَقَاضِي الدُّيُونِ. وَلَهُ أَنَّ الْجَوَابَ مُسْتَحَقٌّ عَلَى الْخَصْمِ وَهَذَا يَسْتَحْضِرُهُ، وَالنَّاسُ مُتَفَاوِتُونَ فِي الْخُصُومَةِ، فَلَوْ قُلْنَا بِالزُّومِ يَتَضَرَّرُ بِهِ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى رِضَاهُ كَالْعَبْدِ الْمُشْتَرَكِ إِذَا كَاتَبَهُ أَحَدُهُمَا يَتَخَيَّرُ الْآخَرُ، بِخِلَافِ الْمَرِيضِ وَالْمُسَافِرِ لِأَنَّ الْجَوَابَ غَيْرُ مُسْتَحَقٍّ عَلَيْهِمَا هُنَاكَ، ثُمَّ كَمَا يَلْزَمُ التَّوَكِيلُ عِنْدَهُ مِنَ الْمُسَافِرِ يَلْزَمُ إِذَا أَرَادَ السَّفَرَ لِتَحَقُّقِ الصَّرُورَةِ، وَلَوْ كَانَتْ الْمَرْأَةُ مُخَدَّرَةً لَمْ تَجِرْ عَادَتُهَا بِالْبُرُوزِ وَحُضُورِ مَجْلِسِ الْحُكْمِ قَالَ الرَّازِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: يَلْزَمُ التَّوَكِيلُ لِأَنَّهَا لَوْ حَضَرَتْ لَا يُمكنُهَا أَنْ تَنْطِقَ بِحَقِّهَا لِحَاثَتِهَا فَيَلْزَمُ تَوَكِيلُهَا. قَالَ: وَهَذَا شَيْءٌ اسْتَحْسَنَهُ الْمُتَأَخِّرُونَ.

{523} {وجه: (۱) قول الصحابي لثبوت وقال أبو حنيفة - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَا يَجُوزُ التَّوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ} عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَعْفَرٍ قَالَ: "كَانَ عَلِيٌّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَكْرَهُ الْخُصُومَةَ، فَكَانَ إِذَا كَانَتْ لَهُ خُصُومَةٌ وَكَلَّ فِيهَا عَقِيلَ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، فَلَمَّا كَبِرَ عَقِيلٌ وَكَلَّنِي، (السنن الكبرى للسيهقي، باب التَّوَكِيلِ فِي الْخُصُومَاتِ مَعَ الْحُضُورِ وَالْغَيْبَةِ، نمبر 11437)

اصول: ابو حنیفہ کی نظر کی مقابل کے نقصان کی طرف ہے، جبکہ صاحبین کی نظر خود موکل کے نقصان پر ہے۔

{524} {قَالَ: وَمِنْ شَرْطِ الْوَكَالَةِ أَنْ يَكُونَ الْمُوَكَّلُ مِمَّنْ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ وَتَلْزِمُهُ الْأَحْكَامُ} لِأَنَّ الْوَكِيلَ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ مِنْ جِهَةِ الْمُوَكَّلِ فَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْمُوَكَّلُ مَالِكًا لِمَلِكِهِ مَنْ غَيْرِهِ.

۱۔ (و) يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ (الْوَكِيلُ مِمَّنْ يَعْقِلُ الْعَقْدَ وَيَقْصِدُهُ) لِأَنَّهُ يَقُومُ مَقَامَ الْمُوَكَّلِ فِي الْعِبَارَةِ فَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ مِنْ أَهْلِ الْعِبَارَةِ حَتَّى لَوْ كَانَ صَبِيًّا لَا يَعْقِلُ أَوْ مَجْنُونًا كَانَ التَّوَكِيلُ بَاطِلًا.

۲۔ (وَإِذَا وَكَّلَ الْحُرُّ الْعَقِلُ الْبَالِغُ أَوْ الْمَأْدُونُ مِثْلَهُمَا جَارَ) لِأَنَّ الْمُوَكَّلَ مَالِكٌ لِلتَّصَرُّفِ وَالْوَكِيلُ مِنْ أَهْلِ الْعِبَارَةِ

{525} {وَإِنْ وَكَّلَا صَبِيًّا مَحْجُورًا يَعْقِلُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ أَوْ عَبْدًا مَحْجُورًا جَارَ، وَلَا يَتَعَلَّقُ بِهِمَا الْحَقُوقُ وَيَتَعَلَّقُ بِمُوكَلِّهِمَا} لِأَنَّ الصَّبِيَّ مِنْ أَهْلِ الْعِبَارَةِ؛ أَلَا تَرَى أَنَّهُ يَنْقُذُ تَصَرُّفَهُ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ، وَالْعَبْدَ مِنْ أَهْلِ التَّصَرُّفِ عَلَى نَفْسِهِ مَالِكٌ لَهُ وَإِنَّمَا لَا يَمْلِكُهُ فِي حَقِّ الْمَوْلَى،

{524} {وَجْه: (۱) الْحَدِيثُ لثُبُوتِ وَمِنْ شَرْطِ الْوَكَالَةِ أَنْ يَكُونَ الْمُوَكَّلُ مِمَّنْ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ} عَنْ عَلِيٍّ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: "رَفَعَ الْقَلَمَ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَشَبَّ، وَعَنِ الْمَعْتُوهِ حَتَّى يَعْقِلَ" (سنن الترمذی، بَابُ مَا جَاءَ فِيْمَنْ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ الْحُدُ، نمبر 1423/سنن ابوداود شریف بَابُ فِي الْمَجْنُونِ يَسْرِقُ أَوْ يُصِيبُ حَدًّا، نمبر 4399)

۲۔ {وَجْه: (۱) الْحَدِيثُ لثُبُوتِ وَمِنْ شَرْطِ الْوَكَالَةِ أَنْ يَكُونَ الْمُوَكَّلُ مِمَّنْ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ} عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «حَجَّمَ أَبُو طَيْبَةَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، فَأَمَرَ لَهُ بِصَاعٍ مِنْ تَمْرٍ، وَأَمَرَ أَهْلَهُ أَنْ يُحَقِّقُوا مِنْ خَرَاجِهِ.» (بخاری شریف، بَابُ ذِكْرِ الْحُجَّامِ، نمبر، 2102)

{525} {وَجْه: (۱) قَوْلُ الصَّحَابِيِّ لثُبُوتِ وَإِنْ وَكَّلَا صَبِيًّا مَحْجُورًا يَعْقِلُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ} وَعَنْ جَابِرٍ، عَنْ عَامِرٍ، قَالَا: «لَا كِفَالَةَ لِلْعَبْدِ»، (مصنف ابن ابی شیبہ، فِي الْعَبْدِ يَكْفُلُ، نمبر 22887)

{وَجْه: (۲) الْحَدِيثُ لثُبُوتِ وَإِنْ وَكَّلَا صَبِيًّا مَحْجُورًا يَعْقِلُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ} عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ: «لَمَّا انْقَضَتْ عِدَّتُهَا وَأَمَّا قَوْلُكَ: أَنَّ لَيْسَ أَحَدٌ مِنَ أَوْلِيَائِي شَاهِدًا، فَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْ أَوْلِيَائِكَ شَاهِدًا وَلَا غَائِبٌ يَكْرَهُ ذَلِكَ. فَقَالَتْ لِابْنِهَا: يَا عُمَرُ، قُمْ فَزَوِّجْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَزَوَّجَهُ.» (سنن نسائي إِنْكَاحُ الْإِبْنِ أُمُّهُ، نمبر 3254)

اصول: بچے، معتوہ کے معاملات کا اعتبار نہیں، کیونکہ وکالت کے لئے عاقل و بالغ اور بیع و شراء کی سمجھ شرط ہے

اصول: مجبور کے ساتھ حقوق متعلق نہیں ہوتے ہیں۔

وَالْتَوْكِيلُ لَيْسَ تَصَرُّفًا فِي حَقِّهِ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَصِحُّ مِنْهُمَا التَّزَامُ الْعَهْدَةَ. أَمَّا الصَّيِّ لِقُصُورِ أَهْلِيَّتِهِ وَالْعَبْدُ لِحَقِّ سَيِّدِهِ فَتَلَزَمُ الْمُوَكَّلُ. وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الْمُشْتَرِيَ إِذَا لَمْ يَعْلَمْ بِحَالِ الْبَائِعِ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ صَيٌّ أَوْ مَجْنُونٌ لَهُ خِيَارُ الْفَسْخِ لِأَنَّهُ دَخَلَ فِي الْعَقْدِ عَلَى أَنَّ حُقُوقَهُ تَتَعَلَّقُ بِالْعَاقِدِ، فَإِذَا ظَهَرَ خِلَافُهُ يَتَخَيَّرُ كَمَا إِذَا عَثَرَ عَلَى غَيْبٍ.

{526} قَالَ (وَالْعَقْدُ الَّذِي يَعْقِدُهُ الْوُكَلَاءُ عَلَى ضَرْبَيْنِ) : كُلُّ عَقْدٍ يُضَيِّفُهُ الْوَكِيلُ إِلَى نَفْسِهِ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ فَحُقُوقُهُ تَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيلِ دُونَ الْمُوَكَّلِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : تَتَعَلَّقُ بِالْمُوَكَّلِ ؛ لِأَنَّ الْحُقُوقَ تَابِعَةٌ حُكْمِ التَّصَرُّفِ، وَاحْكُمْ وَهُوَ الْمَلِكُ يَتَعَلَّقُ بِالْمُوَكَّلِ، فَكَذَا تَوَابِعُهُ وَصَارَ كَالرَّسُولِ وَالْوَكِيلِ بِالتَّكَاحِ.

وَلَنَا أَنَّ الْوَكِيلَ هُوَ الْعَاقِدُ حَقِيقَةً؛ لِأَنَّ الْعَقْدَ يَقُومُ بِالْكَلَامِ، وَصِحَّتُهُ عِبَارَتُهُ لِكَوْنِهِ آدِمِيًّا وَكَذَا حُكْمًا؛ لِأَنَّهُ يَسْتَعْنِي عَنْ إِصَافَةِ الْعَقْدِ إِلَى الْمُوَكَّلِ، وَلَوْ كَانَ سَفِيرًا عَنْهُ لَمَا اسْتَعْنَى عَنْ ذَلِكَ كَالرَّسُولِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ كَانَ أَصِيلًا فِي الْحُقُوقِ فَتَتَعَلَّقُ بِهِ

{527} وَلِهَذَا قَالَ فِي الْكِتَابِ (يُسَلِّمُ الْمَبِيعَ وَيَقْبِضُ الثَّمَنَ وَيُطَالِبُ بِالثَّمَنِ إِذَا اشْتَرَى، وَيَقْبِضُ الْمَبِيعَ وَيُخَاصِمُ فِي الْغَيْبِ وَيُخَاصِمُ فِيهِ) ؛ لِأَنَّ كُلَّ ذَلِكَ مِنْ الْحُقُوقِ وَالْمَلِكُ يَثْبُتُ لِلْمُوَكَّلِ خِلَافَةً عَنْهُ، اِعْتِبَارًا لِلتَّوَكِيلِ السَّابِقِ كَالْعَبْدِ يَتَهَبُ وَيُصْطَادُ هُوَ الصَّحِيحُ.

قَالَ الْعَبْدُ الضَّعِيفُ: وَفِي مَسْأَلَةِ الْغَيْبِ تَفْصِيلٌ نَذَرُهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

{528} قَالَ (وَكُلُّ عَقْدٍ يُضَيِّفُهُ إِلَى مُوَكَّلِهِ كَالْتَّكَاحِ وَالْخُلْعِ وَالصُّلْحِ عَنْ دَمِ الْعَمْدِ

{526} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت والعقد الذي يعقده الوكلاء على ضربين | حدثني عبد الله الهوزني يعني أبا عامر الهوزني قال: لقيت بلالاً مؤذن النبي ﷺ بحلب،..... فإذا المشرك في عصابة من التجار، فلما رأي قال: يا حبشي، قال: قلت: يا لبي، فتجهمني وقال قولا غليظا،.... فنأديت وقلت: من كان يطلب رسول الله ﷺ ديناً فليحضر، فمأزلت أبيع وأقضي وأعرض وأقضي حتى لم يبق على رسول الله ﷺ دين في الأرض، (الكبرى للبيهقي، باب التوكيل في المال، وطلب الحقوق وقضائهما، وذبح الهدايا وقسمها، والبيع والشراء والفقعة، وغير، 11435)

{528} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وكل عقد يضيفه إلى موكله كالتكاح | سمعت سهل بن سعد

اصول: خفيه: وكيل حقیقت میں اور حکما عقد کرتا ہے، اس لئے حقوق بھی وکیل کیساتھ متعلق ہوں گے۔

اصول: امام شافعی: ملکیت موکل کی ہے اس لئے حقوق بھی موکل کیساتھ متعلق ہوں گے۔

فَإِنَّ حُقُوقَهُ تَتَعَلَّقُ بِالْمُؤَكَّلِ دُونَ الْوَكِيلِ فَلَا يُطَالَبُ وَكِيلُ الزَّوْجِ بِالْمَهْرِ وَلَا يُلْزَمُ وَكِيلُ الْمَرْأَةِ تَسْلِيمُهَا؛ لِأَنَّ الْوَكِيلَ فِيهَا سَفِيرٌ مُحْضٌ؛ أَلَا يَرَى أَنَّهُ لَا يُسْتَعْنَى عَنْ إِصَافَةِ الْعَقْدِ إِلَى الْمُؤَكَّلِ، وَلَوْ أَضَافَهُ إِلَى نَفْسِهِ كَانَ النِّكَاحُ لَهُ فَصَارَ كَالرَّسُولِ، وَهَذَا؛ لِأَنَّ الْحُكْمَ فِيهَا لَا يَقْبَلُ الْفَصْلَ عَنْ السَّبَبِ؛ لِأَنَّهُ إِسْقَاطُ فَيْتَلَاشَى فَلَا يُتَصَوَّرُ صُدُورُهُ مِنْ شَخْصٍ وَثُبُوتُ حُكْمِهِ لغيرِهِ فَكَانَ سَفِيرًا.

وَالضَّرْبُ الثَّانِي مِنْ أَخَوَاتِهِ الْعِنَقُ عَلَى مَالٍ وَالْكِتَابَةُ وَالصُّلْحُ عَلَى الْإِنْكَارِ. فَأَمَّا الصُّلْحُ الَّذِي هُوَ جَارٍ جَرَى الْبَيْعِ فَهُوَ مِنَ الضَّرْبِ الْأَوَّلِ، وَالْوَكِيلُ بِالْهَبَةِ وَالتَّصَدُّقِ وَالْإِعَارَةِ وَالْإِبْدَاعِ وَالرَّهْنِ وَالْإِقْرَاضِ سَفِيرٌ أَيْضًا؛ لِأَنَّ الْحُكْمَ فِيهَا يَثْبُتُ بِالْقَبْضِ، وَأَنَّهُ يُلَاقِي مَحَلًّا مَمْلُوكًا لِلْغَيْرِ فَلَا يُجْعَلُ أَصِيلًا، وَكَذَا إِذَا كَانَ الْوَكِيلُ مِنْ جَانِبِ الْمُتَمَسِّسِ، وَكَذَا الشَّرِكَةُ وَالْمُضَارَبَةُ، إِلَّا أَنَّ التَّوَكِيلَ بِالِاسْتِقْرَاضِ بَاطِلٌ حَتَّى لَا يَثْبُتَ الْمِلْكُ لِلْمُؤَكَّلِ بِخِلَافِ الرِّسَالَةِ فِيهِ.

{529} قَالَ (وَإِذَا طَالَبَ الْمُؤَكَّلُ الْمُشْتَرِيَ بِالثَّمَنِ فَلَهُ أَنْ يَمْنَعَهُ إِيَّاهُ) ؛ لِأَنَّهُ أَجَنِيٌّ عَنْ الْعَقْدِ وَحُقُوقِهِ لِمَا أَنَّ الْحُقُوقَ إِلَى الْعَاقِدِ (فَإِنْ دَفَعَهُ إِلَيْهِ جَازَ وَلَمْ يَكُنْ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِهِ ثَانِيًا) ؛ لِأَنَّ نَفْسَ الثَّمَنِ الْمَقْبُوضِ حَقُّهُ وَقَدْ وَصَلَ إِلَيْهِ، وَلَا فَائِدَةَ فِي الْأَخْذِ مِنْهُ ثُمَّ الدَّفْعُ إِلَيْهِ، وَهَذَا لَوْ كَانَ لِلْمُشْتَرِي عَلَى الْمُؤَكَّلِ دَيْنٌ يَقَعُ الْمُقَاصَّةُ، وَلَوْ كَانَ لَهُ عَلَيْهِمَا دَيْنٌ يَقَعُ الْمُقَاصَّةُ بِدَيْنِ الْمُؤَكَّلِ أَيْضًا دُونَ دَيْنِ الْوَكِيلِ وَبَدَيْنِ الْوَكِيلِ إِذَا كَانَ وَحْدَهُ إِنْ كَانَ يَقَعُ الْمُقَاصَّةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ لِمَا أَنَّهُ يَمْلِكُ الْإِبْرَاءَ عَنْهُ عِنْدَهُمَا وَلَكِنَّهُ يَضْمَنُهُ لِلْمُؤَكَّلِ فِي الْفَصْلَيْنِ.

السَّاعِدِيُّ يَقُولُ: «إِنِّي لَفِي الْقَوْمِ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ إِذْ قَامَتِ امْرَأَةٌ فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ،..... فَقَالَ: هَلْ مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ شَيْءٌ؟ قَالَ: مَعِيَ سُورَةُ كَذَا وَسُورَةُ كَذَا، قَالَ: اذْهَبْ فَقَدْ أَنْكَحْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ.» (بخاری شریف، باب التزویج علی القرآن وبغیر صدق، غبر، 5149)

اصول: وکیل بات کرنے والا سرف سفير ہوتا ہے، اور اصل عقد موکل سے ہوتا ہے اور اسی سے تمام حقوق متعلق ہوتے ہیں۔

{529} **اصول:** حق مستحق تک پہنچ گیا تو کوئی بات نہیں ہے۔

(بَابُ الْوَكَالَةِ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ)

(فَصْلٌ فِي الشِّرَاءِ)

{530} {قَالَ: وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِشِرَاءِ شَيْءٍ فَلَا بُدَّ مِنْ تَسْمِيَةِ جِنْسِهِ وَصِفَتِهِ أَوْ جِنْسِهِ وَمَبْلَغِ ثَمَنِهِ} لِيَصِيرَ الْفِعْلُ الْمُوَكَّلَ بِهِ مَعْلُومًا فَيُمْكِنُ الْاِئْتِمَارُ،
 {531} {إِلَّا أَنْ يُوَكَّلَهُ وَكَالَةً عَامَّةً فَيَقُولُ: ابْتَغَ لِي مَا رَأَيْتَ}؛ لِأَنَّهُ فَوْضَ الْأَمْرِ إِلَى رَأْيِهِ، فَأَيُّ شَيْءٍ يَشْتَرِيهِ يَكُونُ مُتَمَثِّلًا.

وَالْأَصْلُ فِيهِ أَنَّ الْجَهَالََةَ الْيَسِيرَةَ تَتَحَمَّلُ فِي الْوَكَالَةِ كَجَهَالََةِ الْوَصْفِ اسْتِحْسَانًا، لِأَنَّ مَبْنَى التَّوَكُّلِ عَلَى التَّوَسُّعَةِ؛ لِأَنَّهُ اسْتِعَانَةٌ. وَفِي اعْتِبَارِ هَذَا الشَّرْطِ بَعْضُ الْحَرْجِ وَهُوَ مَذْفُوعٌ
 ١. (ثُمَّ إِنْ كَانَ اللَّفْظُ يَجْمَعُ أَجْنَاسًا أَوْ مَا هُوَ فِي مَعْنَى الْأَجْنَاسِ لَا يَصِحُّ التَّوَكُّلُ وَإِنْ بَيَّنَّ الثَّمَنَ)؛ لِأَنَّ بِذَلِكَ الثَّمَنِ يُوجَدُ مِنْ كُلِّ جِنْسٍ فَلَا يُدْرَى مُرَادُ الْأَمْرِ لِتَفَاخُشِ الْجَهَالََةِ (وَإِنْ كَانَ جِنْسًا يَجْمَعُ أَنْوَاعًا لَا يَصِحُّ إِلَّا بَيَانُ الثَّمَنِ أَوْ النَّوْعِ)؛ لِأَنَّهُ بِتَقْدِيرِ الثَّمَنِ يَصِيرُ النَّوْعُ مَعْلُومًا، وَبِذِكْرِ النَّوْعِ تَقِلُّ الْجَهَالََةُ فَلَا تَمْنَعُ الْاِمْتِثَالَ. مِثَالُهُ: إِذَا وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ أَوْ جَارِيَةٍ لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ يَشْمَلُ أَنْوَاعًا فَإِنْ بَيَّنَّ النَّوْعَ كَالْتُرْكِيِّ وَالْحَبَشِيِّ أَوْ الْهِنْدِيِّ أَوْ السِّنْدِيِّ أَوْ الْمَوْلِدِ جَارَ، وَكَذَا إِذَا بَيَّنَّ الثَّمَنَ لِمَا ذَكَرْنَاهُ،

{530} {وَجْه: (١) الْحَدِيثُ لِبُتِّهِ وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِشِرَاءِ شَيْءٍ \ عَنْ عُرْوَةَ يَعْنِي ابْنَ أَبِي الْجَعْدِ الْبَارِقِيِّ، قَالَ: «أَعْطَاهُ النَّبِيُّ ﷺ دِينَارًا يَشْتَرِي بِهِ أَضْحِيَّةً، أَوْ شَاةً فَاشْتَرَى شَاتَيْنِ فَبَاعَ إِحْدَاهُمَا بِدِينَارٍ فَاتَاهُ بِشَاةٍ وَدِينَارٍ فَدَعَا لَهُ بِالْبَرَكَةِ فِي بَيْعِهِ كَانَ لَوْ اشْتَرَى ثَرْبًا لَرَبِحَ فِيهِ»، (سنن ابوداود شريف، بَابُ فِي الْمَضَارِبِ يُخَالِفُ، 3384/ سنن الترمذي، بَابُ الشِّرَاءِ وَالْبَيْعِ الْمَوْقُوفِينَ، 1258)

١. {وَجْه: (١) الْحَدِيثُ لِبُتِّهِ وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِشِرَاءِ شَيْءٍ \ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: «كُنْتُ مَعَ النَّبِيِّ ﷺ فِي سَفَرٍ... فَلَمَّا قَدِمْنَا الْمَدِينَةَ، قَالَ: يَا بِلَالُ، اقْضِهِ وَزِدْهُ، فَأَعْطَاهُ أَرْبَعَةَ دَنَانِيرَ وَزَادَهُ قِيرَاطًا، (بخاري شريف، بَابُ: إِذَا وَكَّلَ رَجُلٌ أَنْ يُعْطِيَ شَيْئًا وَلَمْ يُبَيِّنْ، 2309)

اصول: ایسا حکم دے جس سے متعین ہو جائے کہ کونسی چیز موکل خریدنا چاہتا ہے تب وکیل بنانا درست ہے اور اگر متعین میں بہت جہالت رہ گئی ہو تو وکیل بنانا درست نہیں ہوگا۔

لغات: الْاِئْتِمَارُ: کام انجام دینا، ابْتَغَ: خریدنا، تَتَحَمَّلُ: برداشت کرنا، لَتَفَاخُشِ الْجَهَالََةُ: جہالت زیادہ۔

وَلَوْ بَيْنَ النَّوعِ أَوْ الثَّمَنِ وَلَمْ يُبَيِّنِ الصِّفَةَ وَالْجُودَةَ وَالرَّدَاءَةَ وَالسَّطَةَ جَارَ؛ لِأَنَّهُ جَهَالَةٌ مُسْتَدْرَكَةٌ، وَمُرَادُهُ مِنَ الصِّفَةِ الْمَذْكُورَةِ فِي الْكِتَابِ النَّوعُ (وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ: وَمَنْ قَالَ لِأَخَرَ اشْتَرِ لِي ثَوْبًا أَوْ دَابَّةً أَوْ دَارًا فَالْوَكَالَةُ بَاطِلَةٌ) لِلْجَهَالَةِ الْفَاحِشَةِ، فَإِنَّ الدَّابَّةَ فِي حَقِيقَةِ اللَّغَةِ اسْمٌ لِمَا يَدِبُّ عَلَى وَجْهِ الْأَرْضِ.

وَفِي الْعُرْفِ يُطْلَقُ عَلَى الْخَيْلِ وَالْحِمَارِ وَالْبَعْلِ فَقَدْ جَمَعَ أَجْنَاسًا، وَكَذَا الثَّوْبُ؛ لِأَنَّهُ يَتَنَاوَلُ الْمَلْبُوسَ مِنَ الْأَطْلَسِ إِلَى الْكِسَاءِ وَلِهَذَا لَا يَصِحُّ تَسْمِيَتُهُ مَهْرًا وَكَذَا الدَّارُ تَشْمَلُ مَا هُوَ فِي مَعْنَى الْأَجْنَاسِ؛ لِأَنَّهَا تَخْتَلِفُ اخْتِلَافًا فَاحِشًا بِاخْتِلَافِ الْأَعْرَاضِ وَالْجِيرَانِ وَالْمَرَافِقِ وَالْمَحَالِّ وَالْبُلْدَانِ فَيَتَعَدَّرُ الْإِمْتِثَالُ

{531} {قَالَ: وَإِنْ سَمِيَ ثَمَنُ الدَّارِ وَوَصَفَ جَنْسَ الدَّارِ وَالثَّوْبِ جَارَ} مَعْنَاهُ نَوْعُهُ، وَكَذَا إِذَا سَمِيَ نَوْعَ الدَّابَّةِ بِأَنْ قَالَ حِمَارًا أَوْ نَحْوَهُ.

{532} {قَالَ: وَمَنْ دَفَعَ إِلَى آخَرَ دَرَاهِمَ وَقَالَ اشْتَرِ لِي بِهَا طَعَامًا فَهُوَ عَلَى الْخِنْطَةِ وَدَقِيقِهَا} اسْتِحْسَانًا. وَالْقِيَاسُ أَنْ يَكُونَ عَلَى كُلِّ مَطْعُومٍ اعْتِبَارًا لِلْحَقِيقَةِ كَمَا فِي الْيَمِينِ عَلَى الْأَكْلِ إِذَا الطَّعَامُ اسْمٌ لِمَا يُطْعَمُ.

وَجْهُ الْإِسْتِحْسَانِ أَنَّ الْعُرْفَ أَمْلَكُ وَهُوَ عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ إِذَا ذُكِرَ مَقْرُونًا بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَلَا عُرْفَ فِي الْأَكْلِ فَبَقِيَ عَلَى الْوَضْعِ، وَقِيلَ إِنْ كَثُرَتْ الدَّرَاهِمُ فَعَلَى الْخِنْطَةِ، وَإِنْ قَلَّتْ فَعَلَى الْخُبْزِ، وَإِنْ كَانَ فِيهِمَا بَيْنَ ذَلِكَ فَعَلَى الدَّقِيقِ.

{533} {قَالَ (وَإِذَا اشْتَرَى الْوَكِيلُ وَقَبَضَ ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ بِالْعَيْبِ مَا دَامَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ)؛ لِأَنَّهُ مِنْ حُقُوقِ الْعَقْدِ وَهِيَ كُلُّهَا إِلَيْهِ (فَإِنْ سَلَّمَهُ إِلَى الْمُوَكَّلِ لَمْ يَرُدَّهُ إِلَّا بِإِذْنِهِ)؛ لِأَنَّهُ انْتَهَى حُكْمُ الْوَكَالَةِ، وَلَئِنْ فِيهِ إِبْطَالٌ يَدِهِ الْحَقِيقِيَّةِ فَلَا يَتِمَّكُنُ مِنْهُ إِلَّا بِإِذْنِهِ، وَلِهَذَا كَانَ خَصْمًا لِمَنْ يَدَّعِي فِي الْمُشْتَرِي دَعْوَى كَالشَّفِيعِ وَغَيْرِهِ قَبْلَ التَّسْلِيمِ إِلَى الْمُوَكَّلِ لَا بَعْدَهُ. {534} {قَالَ (وَيَجُوزُ التَّوَكُّيلُ بِعَقْدِ الصَّرْفِ وَالسَّلَمِ)؛

{534} {وجه: (1) الحديث لثبوت وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِشِرَاءِ شَيْءٍ ۖ وَقَدْ وَكَّلَ عُمَرُ وَابْنُ عُمَرَ فِي الصَّرْفِ، (بخاري شريف، بَابُ الْوَكَالَةِ فِي الصَّرْفِ وَالْمِيزَانِ، نمبر، 2302)

{533} {اصول: جب تک وکیل کے ہاتھ میں ہے تو اس کی ذمہ داری میں ہے، اور جب موکل کو دیدیا تو وکالت ختم ہو جاتی ہے، اب موکل کی اجازت کے بغیر کچھ نہیں کر سکتا۔

لِأَنَّهُ عَقْدٌ يَمْلِكُهُ بِنَفْسِهِ فَيَمْلِكُ التَّوَكُّلَ بِهِ عَلَى مَامَرٍّ، وَمُرَادُهُ التَّوَكُّلُ بِالِإِسْلَامِ دُونَ قَبُولِ السَّلَمِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَا يَجُوزُ، فَإِنَّ الْوَكِيلَ يَبِيعُ طَعَامًا فِي ذِمَّتِهِ عَلَى أَنْ يَكُونَ الثَّمَنُ لِعِزِّهِ، وَهَذَا لَا يَجُوزُ {535} (فَإِنْ فَارَقَ الْوَكِيلُ صَاحِبَهُ قَبْلَ الْقَبْضِ بَطَلَ الْعَقْدُ) لَوْجُودِ الْإِفْتِرَاقِ مِنْ غَيْرِ قَبْضٍ (وَلَا يُعْتَبَرُ مُفَارَقَةُ الْمُوَكَّلِ) ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِعَاقِدٍ وَالْمُسْتَحَقُّ بِالْعَقْدِ قَبْضُ الْعَاقِدِ وَهُوَ الْوَكِيلُ فَيَصِحُّ قَبْضُهُ وَإِنْ كَانَ لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ الْحَقُّوقُ كَالصَّبِيِّ وَالْعَبْدِ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ، بِخِلَافِ الرَّسُولِ؛ لِأَنَّ الرِّسَالَةَ فِي الْعَقْدِ لَا فِي الْقَبْضِ، وَيَنْتَقِلُ كَلَامُهُ إِلَى الْمُرْسَلِ فَصَارَ قَبْضُ الرَّسُولِ قَبْضٌ غَيْرُ الْعَاقِدِ فَلَمْ يَصَحَّ.

{536} (قَالَ: وَإِذَا دَفَعَ الْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ الثَّمَنَ مِنْ مَالِهِ وَقَبِضَ الْمَبِيعَ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ عَلَى الْمُوَكَّلِ) ؛ لِأَنَّهُ انْعَقَدَتْ بَيْنَهُمَا مُبَادَلَةٌ حُكْمِيَّةٌ وَهَذَا إِذَا اخْتَلَفَا فِي الثَّمَنِ يَتَحَالَفَانِ وَيَرُدُّ الْمُوَكَّلُ بِالْعَيْبِ عَلَى الْوَكِيلِ وَقَدْ سَلَّمَ الْمُشْتَرِي لِلْمُوَكَّلِ مِنْ جِهَةِ الْوَكِيلِ فَيَرْجِعُ عَلَيْهِ وَلِأَنَّ الْحَقُّوقَ لَمَّا كَانَتْ رَاجِعَةً إِلَيْهِ وَقَدْ عَلِمَهُ الْمُوَكَّلُ يَكُونُ رَاضِيًا بِدَفْعِهِ مِنْ مَالِهِ {537} (فَإِنْ هَلَكَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ قَبْلَ حَبْسِهِ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمُوَكَّلِ وَلَمْ يَسْقُطِ الثَّمَنُ) ؛ لِأَنَّ يَدَهُ كَيْدُ الْمُوَكَّلِ، فَإِذَا لَمْ يَحْبِسْهُ يَصِيرُ الْمُوَكَّلُ قَاطِبًا بِيَدِهِ (وَلَهُ أَنْ يَحْبِسَهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ) لَمَّا بَيَّنَّا أَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْبَائِعِ مِنَ الْمُوَكَّلِ.

وَقَالَ زُفَرٌ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْمُوَكَّلَ صَارَ قَاطِبًا بِيَدِهِ فَكَأَنَّهُ سَلَّمَهُ إِلَيْهِ فَيَسْقُطُ حَقُّ الْحَبْسِ. قُلْنَا: هَذَا لَا يُمَكِّنُ التَّحَرُّزَ عَنْهُ فَلَا يَكُونُ رَاضِيًا بِسُقُوطِ حَقِّهِ فِي الْحَبْسِ، عَلَى أَنْ قَبِضَهُ مُوقُوفٌ فَيَقَعُ لِلْمُوَكَّلِ إِنْ لَمْ يَحْبِسْهُ وَلِنَفْسِهِ عِنْدَ حَبْسِهِ

{537} **وجه:** (١) الحديث لثبوت وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِشِرَاءِ شَيْءٍ ۖ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ «وَكَّلَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِحِفْظِ زَكَاةِ رَمَضَانَ فَأَتَانِي آتٍ فَجَعَلَ يَخْتُو مِنْ الطَّعَامِ فَأَخَذْتُهُ وَقُلْتُ وَاللَّهِ لَأَرْفَعَنَّكَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَالَ إِنِّي مُخْتَاجٌ وَعَلَيَّ عِيَالٌ وَلِي حَاجَةٌ شَدِيدَةٌ قَالَ فَخَلَيْتُ عَنْهُ»، (بخاري شريف ، باب: إِذَا وَكَّلَ رَجُلًا فَتَرَكَ الْوَكِيلُ شَيْئًا فَأَجَارَهُ الْمُوَكَّلُ، نمبر، 2311)

وجه: (٢) قول التابعي لثبوت وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِشِرَاءِ شَيْءٍ ۖ عَنْ الْحَسَنِ قَالَ: «الْمُضَارِبُ مُؤْتَمَنٌ، وَإِنْ تَعَدَّى أَمْرَكَ»، (مصنف عبد الرزاق، باب: ضَمَانُ الْمُقَارِضِ إِذَا تَعَدَّى، وَلَمَنِ الرِّبْحُ، نمبر، 15121)

اصول: وکیل نے اپنی رقم موکل کے لئے لگائی ہے تو وکیل اپنی رقم لینے کا حق رکھتا ہے۔

۱۔ (فَإِنْ حَبَسَهُ فَهَلَكَ كَانَ مَضْمُونًا ضَمَانَ الرَّهْنِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَضَمَانَ الْمَبِيعِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ) وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -، وَضَمَانَ الْغَصْبِ عِنْدَ زُفَرٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ -؛ لِأَنَّهُ مَنْعٌ بِغَيْرِ حَقٍّ، لِهَذَا أَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْبَائِعِ مِنْهُ فَكَانَ حَبْسُهُ لِاسْتِيفَاءِ الثَّمَنِ فَيَسْقُطُ بِهَلَاكِهِ وَلِأَنَّ يُوسُفَ أَنَّهُ مَضْمُونٌ بِالْحَبْسِ لِلِاسْتِيفَاءِ بَعْدَ أَنْ لَمْ يَكُنْ وَهُوَ الرَّهْنُ بَعِيْنِهِ بِخِلَافِ الْمَبِيعِ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ يَنْفَسِخُ بِهَلَاكِهِ وَهَذَا هُنَا لَا يَنْفَسِخُ أَصْلُ الْعَقْدِ.

قُلْنَا: يَنْفَسِخُ فِي حَقِّ الْمُوَكَّلِ وَالْوَكِيلِ، كَمَا إِذَا رَدَّهُ الْمُوَكَّلُ بِعَيْبٍ وَرَضِيَ الْوَكِيلُ بِهِ.

{538} {قَالَ: وَإِذَا وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَشْرَةِ أَرْطَالٍ لَحْمٍ بِدِرْهِمٍ فَاشْتَرَى عَشْرِينَ رَطْلًا بِدِرْهِمٍ مِنْ

لَحْمٍ يُبَاعُ مِنْهُ عَشْرَةُ أَرْطَالٍ بِدِرْهِمٍ لَزِمَ الْمُوَكَّلُ مِنْهُ عَشْرَةُ بَنَصَفِ دِرْهِمٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَا:

يَلْزَمُهُ الْعَشْرُونَ بِدِرْهِمٍ) وَذَكَرَ فِي بَعْضِ النُّسخِ قَوْلَ مُحَمَّدٍ مَعَ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ لَمْ يَذْكُرْ

الْخِلَافَ فِي الْأَصْلِ. لِأَنَّ يُوسُفَ أَنَّهُ أَمَرَهُ بِصَرْفِ الدِّرْهِمِ فِي اللَّحْمِ وَظَنَّ أَنَّ سِعْرَهُ عَشْرَةُ

أَرْطَالٍ، فَإِذَا اشْتَرَى بِهِ عَشْرِينَ فَقَدْ زَادَهُ خَيْرًا وَصَارَ كَمَا إِذَا وَكَّلَهُ بِبَيْعِ عَبْدِهِ بِأَلْفٍ فَبَاعَهُ

بِأَلْفَيْنِ. وَلِأَنَّ حَنِيفَةَ أَمَرَهُ بِشِرَاءِ عَشْرَةِ أَرْطَالٍ وَلَمْ يَأْمُرْهُ بِشِرَاءِ الزِّيَادَةِ فَيَنْفَقُ شِرَاؤُهَا عَلَيْهِ وَشِرَاءُ

الْعَشْرَةِ عَلَى الْمُوَكَّلِ بِخِلَافِ مَا اسْتَشْهَدَ بِهِ؛ لِأَنَّ الزِّيَادَةَ هُنَاكَ بَدَلُ مِلْكِ الْمُوَكَّلِ فَيَكُونُ لَهُ،

بِخِلَافِ مَا إِذَا اشْتَرَى مَا يُسَاوِي عَشْرِينَ رَطْلًا بِدِرْهِمٍ حَيْثُ يَصِيرُ مُشْتَرِيًا لِنَفْسِهِ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّ

الْأَمْرَ يَتَنَاوَلُ السَّمِينَ وَهَذَا مَهْزُولٌ فَلَمْ يَحْصُلْ مَقْصُودُ الْأَمْرِ.

{539} {قَالَ (وَلَوْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَهُ لِنَفْسِهِ) لِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى تَغْيِيرِ

الْأَمْرِ حَيْثُ اعْتَمَدَ عَلَيْهِ وَلِأَنَّ فِيهِ عَزَلَ نَفْسِهِ وَلَا يَمْلِكُهُ عَلَى مَا قِيلَ إِلَّا بِمَحْضَرٍ مِنَ الْمُوَكَّلِ،

فَلَوْ كَانَ الثَّمَنُ مُسَمًّى فَاشْتَرَى بِخِلَافِ جَنْسِهِ أَوْ لَمْ يَكُنْ مُسَمًّى فَاشْتَرَى بِغَيْرِ الثَّقُودِ

{538} {وجه: (۱) الحديث لبوت وإذا وكَّله بِشِرَاءِ عَشْرَةِ أَرْطَالٍ لَحْمٍ بِدِرْهِمٍ عَنْ عُرْوَةَ يَعْنِي ابْنَ

أَبِي الْجَعْدِ الْبَارِقِيِّ، قَالَ: «أَعْطَاهُ النَّبِيُّ ﷺ دِينَارًا يَشْتَرِي بِهِ أَضْحِيَّةً، أَوْ شَاةً فَاشْتَرَى شَاتَيْنِ فَبَاعَ

إِحْدَاهُمَا بِدِينَارٍ فَأَتَاهُ بِشَاةٍ وَدِينَارٍ فَدَعَا لَهُ بِالْبَرَكَةِ فِي بَيْعِهِ كَانَ لَوْ اشْتَرَى ثَرَابًا لَرَبِحَ فِيهِ» (سنن

ابوداود شريف، بابٌ في الْمُضَارِبِ يُخَالِفُ، نمبر 3384/سنن الترمذي، باب الشراء والبيع

الموقوفين، نمبر 1258)

{537} ۱۔ اصول: وکالت کی شی روکنے سے مضمون ہوتی ہے، اس سے پہلے امانت کی ہوتی ہے۔

{539} اصول: وکیل اپنے موکل کی متعین کردہ شی کو نہیں خرید سکتا۔

أَوْ وَكَّلَ وَكِيلًا بِشِرَائِهِ فَاشْتَرَى الثَّانِي وَهُوَ غَائِبٌ يَثْبُتُ الْمِلْكُ لِلْوَكِيلِ الْأَوَّلِ فِي هَذِهِ الْوُجُوهِ؛ لِأَنَّهُ خَالَفَ أَمْرَ الْأَمْرِ فَيَنْفُذُ عَلَيْهِ.

وَلَوْ اشْتَرَى الثَّانِي بِحَضْرَةِ الْوَكِيلِ الْأَوَّلِ نَفَذَ عَلَى الْمُوَكَّلِ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ حَضَرَهُ رَأْيُهُ فَلَمْ يَكُنْ مُخَالَفًا.

{540} قَالَ (وَإِنْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ بغير عَيْنِهِ: فَاشْتَرَى عَبْدًا فَهُوَ لِلْوَكِيلِ إِلَّا أَنْ يَقُولَ نَوَيْتُ الشِّرَاءَ لِلْمُوَكَّلِ أَوْ يَشْتَرِيهِ بِمَالِ الْمُوَكَّلِ) قَالَ: هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ عَلَى وَجْهِ: إِنْ أَصَافَ الْعَقْدَ إِلَى دَرَاهِمِ الْأَمْرِ كَانَ لِلْأَمْرِ وَهُوَ الْمُرَادُ عِنْدِي بِقَوْلِهِ أَوْ يَشْتَرِيهِ بِمَالِ الْمُوَكَّلِ دُونَ النَّقْدِ مِنْ مَالِهِ؛ لِأَنَّ فِيهِ تَفْصِيلًا وَخِلَافًا، وَهَذَا بِالْإِجْمَاعِ وَهُوَ مُطْلَقٌ.

وَأِنْ أَصَافَهُ إِلَى دَرَاهِمِ نَفْسِهِ كَانَ لِنَفْسِهِ حَمَلًا لِحَالِهِ عَلَى مَا يَحِلُّ لَهُ شَرْعًا أَوْ يَفْعَلُهُ عَادَةً إِذَا الشِّرَاءُ لِنَفْسِهِ بِإِضَافَةِ الْعَقْدِ إِلَى دَرَاهِمِ غَيْرِهِ مُسْتَنْكَرٌ شَرْعًا وَعُرْفًا.

وَإِنْ أَصَافَهُ إِلَى دَرَاهِمِ مُطْلَقَةٍ، فَإِنْ نَوَاهَا لِلْأَمْرِ فَهُوَ لِلْأَمْرِ، وَإِنْ نَوَاهَا لِنَفْسِهِ فَلِنَفْسِهِ؛ لِأَنَّ لَهُ أَنْ يَعْمَلَ لِنَفْسِهِ وَيَعْمَلَ لِلْأَمْرِ فِي هَذَا التَّوَكُّيلِ، وَإِنْ تَكَادَبَا فِي النَّبْيَةِ يَحْكُمُ النَّقْدُ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّهُ دَلَالَةٌ ظَاهِرَةٌ عَلَى مَا ذَكَرْنَا، وَإِنْ تَوَافَقَا عَلَى أَنَّهُ لَمْ تَحْضُرْهُ النَّبْيَةُ قَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: هُوَ لِلْعَاقِدِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ أَنَّ كُلَّ أَحَدٍ يَعْمَلُ لِنَفْسِهِ إِلَّا إِذَا ثَبَتَ جَعَلَهُ لِغَيْرِهِ وَلَمْ يَثْبُتْ.

وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: يَحْكُمُ النَّقْدُ؛ لِأَنَّ مَا أَوْقَعَهُ مُطْلَقًا يَحْتَمِلُ الْوَجْهَيْنِ فَيَبْقَى مَوْقُوفًا، فَمِنْ أَيِّ الْمَالَيْنِ نَقَدَ فَقَدْ فَعَلَ ذَلِكَ الْمُحْتَمَلُ لِصَاحِبِهِ وَلِأَنَّ مَعَ تَصَادُقِهِمَا يَحْتَمِلُ النَّبْيَةَ لِلْأَمْرِ، وَفِيمَا قُلْنَا حَمْلَ حَالِهِ عَلَى الصَّلَاحِ كَمَا فِي حَالَةِ التَّكَادُبِ.

وَالتَّوَكُّيلُ بِالْإِسْلَامِ فِي الطَّعَامِ عَلَى هَذِهِ الْوُجُوهِ

{541} قَالَ (وَمَنْ أَمَرَ رَجُلًا بِشِرَاءِ عَبْدٍ بِالْفِ فَقَالَ قَدْ فَعَلْتَ وَمَاتَ عِنْدِي وَقَالَ الْأَمْرُ اشْتَرَيْتَهُ لِنَفْسِكَ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَمْرِ، فَإِنْ كَانَ دَفَعَ إِلَيْهِ الْأَلْفَ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَأْمُورِ)؛ لِأَنَّ فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ أَخْبَرَ عَمَّا لَا يَمْلِكُ اسْتِنَافَهُ وَهُوَ الرُّجُوعُ بِالثَّمَنِ عَلَى الْأَمْرِ وَهُوَ يُنْكِرُ وَالْقَوْلُ لِلْمُنْكِرِ. وَفِي الْوَجْهِ الثَّانِي هُوَ أَمِينٌ يُرِيدُ الْخُرُوجَ عَنْ عَهْدَةِ الْأَمَانَةِ فَيَقْبَلُ قَوْلَهُ.

اصول: وکیل کی خریدی ہوئی شی پر اگر علامت ہے تو موکل کی ہوگی ورنہ وکیل کے ذات کے لئے ہوگی۔

۱۔ **اصول:** خریدنے کے وقت کسی کی رقم کی طرف عقد کو منسوب نہیں کیا تو نیت کو فیصل بنایا جائے گا۔

{541} **اصول:** اگر وکیل امین بنجائے تو اس کی بات معتبر ہوگی اور موکل منکر ہو تو موکل کی بات معتبر ہوگی۔

وَلَوْ كَانَ الْعَبْدُ حَيًّا حِينَ اخْتَلَفَا، إِنْ كَانَ الثَّمَنُ مَنْقُودًا فَالْقَوْلُ لِلْمَأْمُورِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَنْقُودًا فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ؛ لِأَنَّهُ يَمْلِكُ اسْتِنَافَ الشِّرَاءِ فَلَا يُتَّهَمُ فِي الْإِخْبَارِ عَنْهُ. وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : الْقَوْلُ لِلْأَمْرِ؛ لِأَنَّهُ مَوْضِعُ تَهْمَةٍ بِأَنْ اشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ، فَإِذَا رَأَى الصَّفَقَةَ خَاسِرَةً أَلْزَمَهَا الْأَمْرَ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ الثَّمَنُ مَنْقُودًا؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ فِيهِ فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ تَبَعًا لِدَلِيلِكَ وَلَا ثَمَنَ فِي يَدِهِ هَاهُنَا، وَإِنْ كَانَ أَمْرُهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ بَعِيْنِهِ ثُمَّ اخْتَلَفَا وَالْعَبْدُ حَيٌّ فَالْقَوْلُ لِلْمَأْمُورِ سَوَاءً كَانَ الثَّمَنُ مَنْقُودًا أَوْ غَيْرَ مَنْقُودٍ، وَهَذَا بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّهُ أَخْبَرَ عَمَّا يَمْلِكُ اسْتِنَافَهُ، وَلَا تَهْمَةَ فِيهِ؛ لِأَنَّ الْوَكِيلَ بِشِرَاءِ شَيْءٍ بَعِيْنِهِ لَا يَمْلِكُ شِرَاءَهُ لِنَفْسِهِ بِمِثْلِ ذَلِكَ الثَّمَنِ فِي حَالِ غَيْبَتِهِ عَلَى مَا مَرَّ، بِخِلَافِ غَيْرِ الْمُعَيَّنِ عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ لِأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ .

{542} (وَمَنْ قَالَ لِآخَرَ بَعْضِي هَذَا الْعَبْدَ لِفُلَانٍ فَبَاعَهُ ثُمَّ أَنْكَرَ أَنْ يَكُونَ فُلَانٌ أَمْرُهُ ثُمَّ جَاءَ فُلَانٌ وَقَالَ أَنَا أَمَرْتُهُ بِذَلِكَ فَإِنَّ فُلَانًا يَأْخُذْهُ) ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ السَّابِقَ إِقْرَارًا مِنْهُ بِالْوَكَالَةِ عَنْهُ فَلَا يَنْفَعُهُ الْإِنْكَارُ الْآخِقُ.

(فَإِنْ قَالَ فُلَانٌ لَمْ أَمْرُهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ) ؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ يَرْتَدُّ بِرَدِّهِ (إِلَّا أَنْ يُسَلِّمَهُ الْمُشْتَرَى لَهُ فَيَكُونَ بَيْنًا عَنْهُ وَعَلَيْهِ الْعَهْدَةُ) ؛ لِأَنَّهُ صَارَ مُشْتَرِيًا بِالتَّعَاطِي، كَمَنْ اشْتَرَى لِعَیْرِهِ بِغَيْرِ أَمْرِهِ حَتَّى لَزِمَهُ ثُمَّ سَلَّمَهُ الْمُشْتَرَى لَهُ، وَذَلِكَ الْمَسْأَلَةُ عَلَى أَنَّ التَّسْلِيمَ عَلَى وَجْهِ الْبَيْعِ يَكْفِي لِلتَّعَاطِي وَإِنْ لَمْ يُوْجَدْ نَقْدُ الثَّمَنِ، وَهُوَ يَتَحَقَّقُ فِي النَّفِيسِ وَالْخَسِيسِ لِاسْتِثْمَامِ التَّرَاضِي وَهُوَ الْمُعْتَبَرُ فِي الْبَابِ.

{543} قَالَ (وَمَنْ أَمَرَ رَجُلًا أَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ عَبْدَيْنِ بِأَعْيَانِهِمَا وَلَمْ يُسَمِّ لَهُ ثَمَنًا فَاشْتَرَى لَهُ أَحَدَهُمَا جَارَ) ؛ لِأَنَّ التَّوَكِيلَ مُطْلَقٌ، وَقَدْ لَا يَتَّفَقُ الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا فِي الْبَيْعِ (إِلَّا فِيمَا لَا يَتَغَابُنُ النَّاسُ فِيهِ) ؛ لِأَنَّهُ تَوَكِيلٌ بِالشِّرَاءِ، وَهَذَا كُلُّهُ بِالْإِجْمَاعِ (وَلَوْ أَمْرُهُ بِأَنْ يَشْتَرِيَهُمَا بِأَلْفٍ وَقِيمَتُهُمَا سَوَاءً، فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - إِنْ اشْتَرَى أَحَدَهُمَا بِخَمْسِمِائَةٍ أَوْ أَقَلَّ جَارَ، وَإِنْ اشْتَرَى بِأَكْثَرٍ لَمْ يَلْزَمْ الْأَمْرَ) ؛ لِأَنَّهُ قَابِلُ الْأَلْفِ بِهِمَا وَقِيمَتُهُمَا سَوَاءً فَيَقْسَمُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ دَلَالَةً، فَكَانَ أَمْرًا بِشِرَاءِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِخَمْسِمِائَةٍ ثُمَّ الشِّرَاءُ بِهَا مُوَافَقَةٌ وَبِأَقَلِّ مِنْهَا مُخَالَفَةٌ إِلَى خَيْرٍ وَالزِّيَادَةُ إِلَى شَرٍّ فَلْتِ الزِّيَادَةُ أَوْ كَثُرَتْ فَلَا يَجُوزُ (إِلَّا أَنْ يَشْتَرِيَ الْبَاقِيَ بِبَقِيَّةِ الْأَلْفِ قَبْلَ أَنْ يَخْتَصِمَا اسْتِخْسَانًا) ؛ لِأَنَّ شِرَاءَ الْأَوَّلِ قَائِمٌ

{543} اصول: خریدنے میں وکالت کا قاعدہ یہ ہے کہ جتنے میں لوگ دھوکہ کھاتے ہیں اتنے میں جائز ہے۔

{543} اصول: پانچ سوزاند میں خریدنا جائز نہیں ہے خواہ غبن سیر ہی کیوں نہ ہو۔

وَقَدْ حَصَلَ غَرَضُهُ الْمَصْرَحُ بِهِ وَهُوَ تَحْصِيلُ الْعَبْدَيْنِ بِالْأَلْفِ وَمَا ثَبَتَ الْإِنْقِسَامُ إِلَّا دَلَالَةً وَالصَّرِيحُ يَفُوقُهَا ۲ (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: إِنْ اشْتَرَى أَحَدُهُمَا بِأَكْثَرٍ مِنْ نِصْفِ الْأَلْفِ بِمَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيهِ وَقَدْ بَقِيَ مِنَ الْأَلْفِ مَا يُشْتَرَى بِمِثْلِهِ الْبَاقِي جَازَ) ؛ لِأَنَّ التَّوَكِيلَ مُطْلَقٌ لَكِنَّهُ يَتَقَيَّدُ بِالْمُتَعَارَفِ وَهُوَ فِيمَا قُلْنَا، وَلَكِنْ لَا بُدَّ أَنْ يَبْقَى مِنَ الْأَلْفِ بَاقِيَةٌ يُشْتَرَى بِمِثْلِهَا الْبَاقِي لِمُمْكِنِهِ تَحْصِيلُ غَرَضِ الْأَمْرِ.

{544} قَالَ (وَمَنْ لَهُ عَلَى آخِرِ أَلْفٍ دِرْهَمٍ فَأَمَرَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِهَا هَذَا الْعَبْدَ فَاشْتَرَاهُ جَازَ) ؛ لِأَنَّ فِي تَعْيِينِ الْمَبِيعِ تَعْيِينَ الْبَائِعِ؛ وَلَوْ عَيَّنَ الْبَائِعُ يَجُوزُ عَلَى مَا نَذَرْنَاهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

{545} قَالَ (وَإِنْ أَمَرَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِهَا عَبْدًا بِغَيْرِ عَيْنِهِ فَاشْتَرَاهُ فَمَاتَ فِي يَدِهِ قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهُ الْأَمْرُ مَاتَ مِنْ مَالِ الْمُشْتَرِي، وَإِنْ قَبِضَهُ الْأَمْرُ فَهُوَ لَهُ) وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - (وَقَالَا: هُوَ لَا زِمٌ لِلْأَمْرِ إِذَا قَبِضَهُ الْمَأْمُورُ) وَعَلَى هَذَا إِذَا أَمَرَهُ أَنْ يُسَلِّمَ مَا عَلَيْهِ أَوْ يَصْرِفَ مَا عَلَيْهِ.

لَهُمَا أَنَّ الدَّرَاهِمَ وَالْدَنَانِيرَ لَا يَتَعَيَّنَانِ فِي الْمُعَاوَضَاتِ دَيْنًا كَانَتْ أَوْ عَيْنًا، أَلَا يَرَى أَنَّهُ لَوْ تَبَايَعَا عَيْنًا بِدَيْنٍ ثُمَّ تَصَادَقَا أَنْ لَا دَيْنَ لَا يَبْطُلُ الْعَقْدُ فَصَارَ الْإِطْلَاقُ وَالتَّقْيِيدُ فِيهِ سَوَاءً فَيَصِحُّ التَّوَكِيلُ وَيَلْزَمُ الْأَمْرُ؛ لِأَنَّ يَدَ الْوَكِيلِ كَيْدِهِ.

وَلِأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهَا تَتَعَيَّنُ فِي الْوَكَالَاتِ؛ أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَوْ قَيَّدَ الْوَكَالَةَ بِالْعَيْنِ مِنْهَا أَوْ بِالْدَيْنِ مِنْهَا ثُمَّ اسْتَهْلَكَ الْعَيْنَ أَوْ أَسْقَطَ الدَّيْنَ بَطَلَتْ الْوَكَالَةُ، وَإِذَا تَعَيَّنَتْ كَانَ هَذَا تَمْلِكُ الدَّيْنِ مَنْ غَيْرَ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ مِنْ دُونِ أَنْ يُوَكِّلَهُ بِقَبْضِهِ وَذَلِكَ لَا يَجُوزُ، كَمَا إِذَا اشْتَرَى بِدَيْنٍ عَلَى غَيْرِ الْمُشْتَرِي أَوْ يَكُونُ أَمْرًا بِصَرْفٍ مَا لَا يَمْلِكُهُ إِلَّا بِالْقَبْضِ قَبْلَهُ وَذَلِكَ بَاطِلٌ كَمَا إِذَا قَالَ أَعْطِ مَالِي عَلَيْكَ مَنْ شِئْتَ، بِخِلَافِ مَا إِذَا عَيَّنَ الْبَائِعُ؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ وَكِيلًا عَنْهُ فِي الْقَبْضِ ثُمَّ يَتَمَلَّكُهُ، وَبِخِلَافِ مَا إِذَا أَمَرَهُ بِالتَّصَدُّقِ؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ الْمَالَ لِلَّهِ وَهُوَ مَعْلُومٌ.

وَإِذَا لَمْ يَصِحَّ التَّوَكِيلُ نَفَذَ الشِّرَاءُ عَلَى الْمَأْمُورِ فَيَهْلِكُ مِنْ مَالِهِ إِلَّا إِذَا قَبِضَهُ الْأَمْرُ مِنْهُ لَا نِعْقَادَ الْبَيْعِ تَعَاطِيًا.

{546} قَالَ (وَمَنْ دَفَعَ إِلَى آخِرِ أَلْفًا وَأَمَرَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِهَا جَارِيَةً فَاشْتَرَاهَا فَقَالَ الْأَمْرُ اشْتَرَيْتَهَا بِحَمْسِمِائَةٍ. وَقَالَ الْمَأْمُورُ اشْتَرَيْتُهَا بِالْفِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَأْمُورِ)

۲ اصول: غبن بيسير سے ایک غلام خریدتا ہے صاحبین کے نزدیک۔

وَمُرَادُهُ إِذَا كَانَتْ تُسَاوِي أَلْفًا؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ فِيهِ وَقَدْ ادَّعَى الْخُرُوجَ عَنْ عَهْدَةِ الْأَمَانَةِ وَالْأَمْرُ يَدْعِي عَلَيْهِ ضَمَانَ حَمْسِمَائَةٍ وَهُوَ يُنْكِرُ، فَإِنْ كَانَتْ تُسَاوِي حَمْسِمَائَةٍ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَمْرِ؛ لِأَنَّهُ خَالَفَ حَيْثُ اشْتَرَى جَارِيَةً تُسَاوِي حَمْسِمَائَةٍ وَالْأَمْرُ تَنَاوَلَ مَا يُسَاوِي أَلْفًا فَيُضْمَنُ.

{547} قَالَ (وَأِنْ لَمْ يَكُنْ دَفَعَ إِلَيْهِ الْأَلْفَ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَمْرِ) أَمَّا إِذَا كَانَتْ قِيمَتُهَا حَمْسِمَائَةٍ فَلِلْمُخَالَفَةِ وَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهَا أَلْفًا فَمَعْنَاهُ أَنَّهُمَا يَتَحَالَفَانِ؛ لِأَنَّ الْمُوَكَّلَ وَالْوَكِيلَ فِي هَذَا يَنْزِلَانِ مَنْزِلَةَ الْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي وَقَدْ وَقَعَ الْإِخْتِلَافُ فِي الثَّمَنِ وَمُوجِبُهُ التَّحَالُفُ. ثُمَّ يَفْسَخُ الْعَقْدُ الَّذِي جَرَى بَيْنَهُمَا فَتَلْزَمُ الْجَارِيَةُ الْمَأْمُورَ.

{548} قَالَ (وَلَوْ أَمَرَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ هَذَا الْعَبْدَ وَلَمْ يَسْمَ لَهُ ثَمْنًا فَاشْتَرَاهُ فَقَالَ الْأَمْرُ اشْتَرَيْتَهُ بِحَمْسِمَائَةٍ وَقَالَ الْمَأْمُورُ بِالْفِ وَصَدَّقَ الْبَائِعُ الْمَأْمُورَ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَأْمُورِ مَعَ يَمِينِهِ) قِيلَ لَا تَحَالَفَ هَاهُنَا؛ لِأَنَّهُ ارْتَفَعَ الْخِلَافُ بِتَصَدِيقِ الْبَائِعِ، إِذْ هُوَ حَاضِرٌ وَفِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى هُوَ غَائِبٌ، فَاعْتَبَرَ الْإِخْتِلَافُ، وَقِيلَ يَتَحَالَفَانِ كَمَا ذَكَرْنَا، وَقَدْ ذَكَرَ مُعْظَمَ يَمِينِ التَّحَالُفِ وَهُوَ يَمِينُ الْبَائِعِ وَالْبَائِعُ بَعْدَ اسْتِيفَاءِ الثَّمَنِ أَجَنِبِي عَنْهُمَا وَقَبْلَهُ أَجَنِبِي عَنِ الْمُوَكَّلِ إِذْ لَمْ يَجْرَ بَيْنَهُمَا بَيْعٌ فَلَا يُصَدَّقُ عَلَيْهِ فَيَبْقَى الْخِلَافُ، وَهَذَا قَوْلُ الْإِمَامِ أَبِي مَنْصُورٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَهُوَ أَظْهَرُ.

اصول: وکیل نے مناسب قیمت پر باندی خریدی تو اس کی بات مانی جائے گی اور اگر غبن فاحش میں خرید تو وکالت ختم ہو جائے گی اور باندی وکیل کی ہو جائے گی۔

لغات: تُسَاوِي : برابر، لائق، اَمِينٌ : اماندار، ادَّعَى : دعویٰ کرنا، التَّحَالُفُ : قسم کھانا، ثُمَّ يَفْسَخُ : فسخ کرنا۔

(فَصَلِّ فِي التَّوَكُّلِ بِشِرَاءِ نَفْسِ الْعَبْدِ)

{549} قَالَ (وَإِذَا قَالَ الْعَبْدُ لِرَجُلٍ: اشْتَرِ لِي نَفْسِي مِنَ الْمَوْلَى بِالْأَلْفِ وَدَفَعَهَا إِلَيْهِ، فَإِنْ قَالَ الرَّجُلُ لِلْمَوْلَى: اشْتَرَيْتَهُ لِنَفْسِهِ فَبَاعَهُ عَلَى هَذَا فَهُوَ حُرٌّ وَالْوَلَاءُ لِلْمَوْلَى) ؛ لِأَنَّ بَيْعَ نَفْسِ الْعَبْدِ مِنْهُ إِعْتَاقٌ وَشِرَاءُ الْعَبْدِ نَفْسَهُ قَبُولُ الْإِعْتَاقِ بِبَدَلٍ وَالْمَأْمُورُ سَفِيرٌ عَنْهُ إِذْ لَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ الْحَقُّوقُ فَصَارَ كَأَنَّهُ اشْتَرَى بِنَفْسِهِ، وَإِذَا كَانَ إِعْتَاقًا أَعْقَبَ الْوَلَاءُ

{550} (وَإِنْ لَمْ يُعَيِّنِ لِلْمَوْلَى فَهُوَ عَبْدٌ لِلْمُشْتَرِي) لِأَنَّ اللَّفْظَ حَقِيقَةً لِلْمُعَاوَضَةِ وَأَمَكَنَ الْعَمَلُ بِهَا إِذَا لَمْ يُعَيِّنِ فَيُحَافِظُ عَلَيْهَا. بِخِلَافِ شِرَاءِ الْعَبْدِ نَفْسَهُ؛ لِأَنَّ الْمَجَازَ فِيهِ مُتَعَيِّنٌ، وَإِذَا كَانَ مُعَاوَضَةً يَثْبُتُ الْمِلْكُ لَهُ (وَالْأَلْفُ لِلْمَوْلَى) ؛ لِأَنَّهُ كَسَبَ عَبْدَهُ (وَعَلَى الْمُشْتَرِي أَلْفٌ مِثْلُهُ) ثُمَّ لِلْعَبْدِ فَإِنَّهُ فِي ذِمَّتِهِ حَيْثُ لَمْ يَصِحَّ الْأَدَاءُ، بِخِلَافِ التَّوَكُّلِ بِشِرَاءِ الْعَبْدِ مِنْ غَيْرِهِ حَيْثُ لَا يُشْتَرِطُ بَيَانُهُ؛ لِأَنَّ الْعَقْدَيْنِ هُنَاكَ عَلَى نَمَطٍ وَاحِدٍ، وَفِي الْحَالَيْنِ الْمُطَالَبَةُ تَتَوَجَّهُ نَحْوَ الْعَاقِدِ، أَمَّا هَاهُنَا فَأَحَدُهُمَا إِعْتَاقٌ مُعَقَّبٌ لِلْوَلَاءِ وَلَا مُطَالَبَةٌ عَلَى التَّوَكُّلِ وَالْمَوْلَى عَسَاهُ لَا يَرْضَاهُ وَيَرْغَبُ فِي الْمُعَارَضَةِ الْمَحْضَةِ فَلَا بُدَّ مِنَ الْبَيَانِ

{551} (وَمَنْ قَالَ لِعَبْدٍ اشْتَرِ لِي نَفْسَكَ مِنْ مَوْلَاكَ فَقَالَ لِمَوْلَاهُ بَعْنِي نَفْسِي لِفُلَانٍ بِكَذَا فَفَعَلَ فَهُوَ لِلْأَمْرِ) ؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ يَصْلُحُ وَكَيْلًا عَنْ غَيْرِهِ فِي شِرَاءِ نَفْسِهِ؛ لِأَنَّهُ أَجَنِيٌّ عَنْ مَالِيَّتِهِ، وَالْبَيْعُ يُرَدُّ عَلَيْهِ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ مَالٌ إِلَّا أَنْ مَالِيَّتُهُ فِي يَدِهِ حَتَّى لَا يَمْلِكَ الْبَائِعُ الْحَبْسَ بَعْدَ الْبَيْعِ فَإِذَا أَضَافَهُ إِلَى الْأَمْرِ صَلَحَ فِعْلُهُ امْتِثَالًا فَيَقَعُ. الْعَقْدُ لِلْأَمْرِ.

{552} (وَإِنْ عَقَدَ لِنَفْسِهِ فَهُوَ حُرٌّ) ؛ لِأَنَّهُ إِعْتَاقٌ وَقَدْ رَضِيَ بِهِ الْمَوْلَى دُونَ الْمُعَاوَضَةِ، وَالْعَبْدُ وَإِنْ كَانَ وَكَيْلًا بِشِرَاءِ شَيْءٍ مُعَيَّنٍ وَلَكِنَّهُ أَتَى بِجِنْسٍ تَصَرَّفَ آخَرَ وَفِي مِثْلِهِ يَنْقُذُ عَلَى التَّوَكُّلِ {553} (وَكَذَا لَوْ قَالَ بَعْنِي نَفْسِي وَلَمْ يَقُلْ لِفُلَانٍ فَهُوَ حُرٌّ) ؛ لِأَنَّ الْمُطْلَقَ يَحْتَمِلُ الْوُجْهَيْنِ فَلَا يَقَعُ امْتِثَالًا بِالشَّكِّ فَيَبْقَى التَّصَرُّفُ وَاقِعًا لِنَفْسِهِ.

اصول: اغلام کسی اور سے کہے کہ مجھے میرے آقا سے خرید لو تو آقا کے قبول کرتے ہی وی آقا کی جانب سے آزاد ہو جائے گا۔

اصول: ۱۲ جنبی آدمی غلام سے کہے کہ تم اپنے آقا سے اپنی ذات کو میرے لئے خرید لو تو اس صورت میں غلام وکیل بنے گا اور اجنبی شخص موکل بنے گا۔

(فصل فی البیع)

{554} قَالَ (وَالْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَعْقِدَ مَعَ أَبِيهِ وَجَدِّهِ وَمَنْ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَا: يَجُوزُ بَيْعُهُ مِنْهُمْ بِمِثْلِ الْقِيَمَةِ إِلَّا مِنْ عَبْدِهِ أَوْ مُكَاتِبِهِ) لِأَنَّ التَّوَكِيلَ مُطْلَقٌ وَلَا تَهْمَةٌ إِذْ الْأَمْلَاكُ مُتَبَايِنَةٌ وَالْمَنَافِعُ مُنْقَطِعَةٌ، بِخِلَافِ الْعَبْدِ؛ لِأَنَّهُ بَيْعٌ مِنْ نَفْسِهِ؛ لِأَنَّ مَا فِي يَدِ الْعَبْدِ لِلْمَوْلَى وَكَذَا لِلْمَوْلَى حَقٌّ فِي كَسْبِ الْمُكَاتِبِ وَيَنْقَلِبُ حَقِيقَةً بِالْعَجْزِ. وَلَهُ أَنْ مَوَاضِعَ التَّهْمَةِ مُسْتَثْنَاةٌ عَنِ الْوَكَالَاتِ، وَهَذَا مَوْضِعُ التَّهْمَةِ بِدَلِيلِ عَدَمِ قَبُولِ الشَّهَادَةِ وَلِأَنَّ الْمَنَافِعَ بَيْنَهُمْ مُتَّصِلَةٌ فَصَارَ بَيْعًا مِنْ نَفْسِهِ مِنْ وَجْهِ، وَالْإِجَارَةُ وَالصَّرْفُ عَلَى هَذَا الْخِلَافِ.

{554} {وجه: (۱) الحديث لثبوت والوكيل بالبيع والشراء لا يجوز له أن يعقد مع أبيه \ عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ: «لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا مجلود حدا ولا مجلودة، ولا ذي غمر لأخيه، ولا مجرب شهادة، ولا القانع أهل البيت لهم ولا ظنين في ولاء ولا قرابة» قال الفزارئي: "القانع: التابع، (سنن الترمذي، باب ما جاء فيمن لا تجوز شهادته، نمبر 2299)

{وجه: (۲) قول التابعي لثبوت والوكيل بالبيع والشراء لا يجوز له أن يعقد مع أبيه \ عن إبراهيم قال: "أربعة لا تجوز شهادتهم: الولد لوالده، والولد لوالده، والمراة لزوجها، والزوجة لامراته، والعبد لسيده، والسيّد لعبد، والشريك لشريكه في الشيء إذا كان بينهما، وأما فيما سوى ذلك فشهادته جائزة (مصنف عبد الرزاق، باب: شهادة الأخ لأخيه، والابن لأبيه، والزوجة لامراته، نمبر 15476/ مصنف ابن أبي شيبة، في شهادة الولد لوالده، نمبر 22859)

{وجه: (۱) قول التابعي لثبوت والوكيل بالبيع والشراء لا يجوز له أن يعقد مع أبيه \ عن الشعبي، عن شريح، قال: "أرد شهادة ستة: الخصم، المريب، ودافع المغرم، والشريك لشريكه، والأجير لمن استأجره، والعبد لسيده" (مصنف ابن أبي شيبة، فيمن لا تجوز له الشهادة، نمبر 22856)

اصول: تہمت کی جگہ سے احتیاط کرنی چاہئے۔

اصول: مثلی قیمت سے بیچنے میں تہمت نہیں ہے۔

{555} قَالَ (وَالْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ يَجُوزُ بَيْعُهُ بِالْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ وَالْعَرْضَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَقَالَ: لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ بِنُقْصَانٍ لَا يَتَغَابُنُ النَّاسُ فِيهِ، وَلَا يَجُوزُ إِلَّا بِالْذَّرَاهِمِ وَالْدَّنَانِيرِ) ؛ لِأَنَّ مُطْلَقَ الْأَمْرِ يَتَقَيَّدُ بِالْمُتَعَارَفِ؛ لِأَنَّ التَّصَرُّفَاتِ لِدَفْعِ الْحَاجَاتِ فَتَتَقَيَّدُ بِمَوَاقِعِهَا، وَالْمُتَعَارَفُ الْبَيْعُ بِثَمَنِ الْمِثْلِ وَبِالنُّقُودِ وَهَذَا يَتَقَيَّدُ التَّوَكِيلُ بِشِرَاءِ الْفَحْمِ وَالْجُمْدِ وَالْأُضْحِيَّةِ بِزَمَانِ الْحَاجَةِ، وَلِأَنَّ الْبَيْعَ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ بَيْعٌ مِنْ وَجْهِ هَبَّةٍ مِنْ وَجْهِ، وَكَذَا الْمُقَايِضَةُ بَيْعٌ مِنْ وَجْهِ شِرَاءٍ مِنْ وَجْهِ فَلَا يَتَنَاوَلُهُ مُطْلَقُ اسْمِ الْبَيْعِ وَهَذَا لَا يَمْلِكُهُ الْأَبُ وَالْوَصِيُّ.

وَلَهُ أَنَّ التَّوَكِيلَ بِالْبَيْعِ مُطْلَقٌ فَيَجْرِي عَلَى إِطْلَاقِهِ فِي غَيْرِ مَوْضِعِ التُّهْمَةِ، وَالْبَيْعُ بِالْغَبْنِ أَوْ بِالْغَبْنِ مُتَعَارَفٌ عِنْدَ شِدَّةِ الْحَاجَةِ إِلَى الثَّمَنِ وَالتَّيَرُّمِ مِنَ الْعَيْنِ، وَالْمَسَائِلُ مُمْنُوْعَةٌ عَلَى قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - عَلَى مَا هُوَ الْمَرْوِيُّ عَنْهُ وَأَنَّهُ بَيْعٌ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، حَتَّى أَنْ مَنْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ يَحْتِثُ بِهِ، غَيْرَ أَنَّ الْأَبَ وَالْوَصِيَّ لَا يَمْلِكَانِهِ مَعَ أَنَّهُ بَيْعٌ؛ لِأَنَّ وَلَا يَتَهَمَا نَظَرِيَّةً وَلَا نَظَرَ فِيهِ، وَالْمُقَايِضَةُ شِرَاءٌ مِنْ كُلِّ وَجْهِ وَبَيْعٌ مِنْ كُلِّ وَجْهِ لَوْجُودِ حَدِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا.

{556} قَالَ (وَالْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ يَجُوزُ عَقْدُهُ بِمِثْلِ الْقِيَمَةِ وَزِيَادَةِ يَتَغَابُنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهَا، وَلَا يَجُوزُ بِمَا لَا يَتَغَابُنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهِ) لِأَنَّ التُّهْمَةَ فِيهِ مُتَحَقِّقَةٌ فَلَعَلَّهُ اشْتَرَاهُ لِنَفْسِهِ، فَإِذَا لَمْ يُوَافِقْهُ أَحَقُّهُ بِغَيْرِهِ عَلَى مَا مَرَّ، حَتَّى لَوْ كَانَ وَكِيلاً بِشِرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ قَالُوا يَنْفَدُ عَلَى الْأَمْرِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ شِرَاءَهُ لِنَفْسِهِ، وَكَذَا الْوَكِيلُ بِالنِّكَاحِ إِذَا زَوَّجَهُ امْرَأَةً بِأَكْثَرَ مِنْ مَهْرٍ مِثْلِهَا جَارَ عِنْدَهُ؛ لِأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنَ الْإِضَافَةِ إِلَى الْمُوَكَّلِ فِي الْعَقْدِ فَلَا تَتِمَّكُنْ هَذِهِ التُّهْمَةُ، وَلَا كَذَلِكَ الْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ؛ لِأَنَّهُ يُطْلَقُ الْعَقْدُ.

{557} قَالَ (وَالَّذِي لَا يَتَغَابُنُ النَّاسُ فِيهِ مَا لَا يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوِّمِينَ، وَقِيلَ فِي الْعُرُوضِ "دَه نِيم" وَفِي الْحَيَوَانَاتِ "دَه يازده" وَفِي الْعَقَارَاتِ "دَه دوازده") لِأَنَّ التَّصَرُّفَ يَكْثُرُ وُجُودُهُ فِي الْأَوَّلِ

{555} {وجه: (1) آية لثبوت والوكيل بالبيع يجوز بيعه بالقليل والكثير والعرض} ﴿مَتَعَا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ (سورة البقرة، 2 آيت، نمبر 236)

اصول: امام ابو حنيفہ کی نظر مطلق لفظ کی طرف ہے، اور موکل نے مطلق بیع کا وکیل بنایا ہے، لہذا مطلق بولا ہو تو اطلاق کی طرف جائے گا۔

اصول: کہیں مطلق بولا ہو تو اس کا مدار عرف عام پر ہوگا۔

وَيَقِلُّ فِي الْآخِرِ وَيَتَوَسَّطُ فِي الْأَوْسَطِ وَكَثُرَةُ الْغَبْنِ لِقَلَّةِ النَّصْرِفِ.

{558} قَالَ (وَإِذَا وَكَّلَهُ بِبَيْعِ عَبْدٍ فَبَاعَ نِصْفَهُ جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -) ؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ مُطْلَقٌ عَنْ قَيْدِ الْإِفْتِرَاقِ وَالْاجْتِمَاعِ؛ أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَوْ بَاعَ الْكُلَّ بِثَمَنِ النِّصْفِ يَجُوزُ عِنْدَهُ فَإِذَا بَاعَ النِّصْفَ بِهِ أَوَّلَى (وَقَالَا: لَا يَجُوزُ) ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُتَعَارِفٍ لِمَا فِيهِ مِنْ ضَرَرِ الشَّرَكَةِ (إِلَّا أَنْ يَبِيعَ النِّصْفَ الْآخَرَ قَبْلَ أَنْ يَخْتَصِمَا) ؛ لِأَنَّ بَيْعَ النِّصْفِ قَدْ يَقَعُ وَسِيلَةً إِلَى الْإِمْتِنَالِ بِأَنْ لَا يَجِدَ مَنْ يَشْتَرِيهِ جُمْلَةً فَيَحْتَاجُ إِلَى أَنْ يُفَرَّقَ، فَإِذَا بَاعَ الْبَاقِيَ قَبْلَ نَقْضِ الْبَيْعِ الْأَوَّلِ تَبَيَّنَ أَنَّهُ وَقَعَ وَسِيلَةً، وَإِذَا لَمْ يَبِعْ ظَهَرَ أَنَّهُ لَمْ يَقَعُ وَسِيلَةً فَلَا يَجُوزُ، وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ عِنْدَهُمَا.

{559} (وَإِنْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ فَاشْتَرَى نِصْفَهُ فَالشِّرَاءُ مُؤَقَّوفٌ، فَإِنْ اشْتَرَى بَاقِيَهُ لَزِمَ الْمُوَكَّلُ) ؛ لِأَنَّ شِرَاءَ الْبَعْضِ قَدْ يَقَعُ وَسِيلَةً إِلَى الْإِمْتِنَالِ بِأَنْ كَانَ مَوْرُوثًا بَيْنَ جَمَاعَةٍ فَيَحْتَاجُ إِلَى شِرَائِهِ شَقْصًا شَقْصًا، فَإِذَا اشْتَرَى الْبَاقِيَ قَبْلَ رَدِّ الْأَمْرِ الْبَيْعِ تَبَيَّنَ أَنَّهُ وَقَعَ وَسِيلَةً فَيَنْفُذُ عَلَى الْأَمْرِ، وَهَذَا بِالْإِتِّفَاقِ.

وَالْفَرْقُ لِأَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ فِي الشِّرَاءِ تَتَحَقَّقُ التُّهْمَةُ عَلَى مَا مَرَّ. وَآخِرُ أَنَّ الْأَمْرَ بِالْبَيْعِ يُصَادَفُ مَلِكُهُ فَيَصِحُّ فَيُعْتَبَرُ فِيهِ إِطْلَاقُهُ وَالْأَمْرُ بِالشِّرَاءِ صَادَفَ مَلِكَ الْغَيْرِ فَلَمْ يَصِحَّ فَلَا يُعْتَبَرُ فِيهِ التَّقْيِيدُ وَالْإِطْلَاقُ.

{560} قَالَ (وَمَنْ أَمَرَ رَجُلًا بِبَيْعِ عَبْدِهِ فَبَاعَهُ وَقَبِضَ الثَّمَنَ أَوْ لَمْ يَقْبِضْ فَرَدَّهُ الْمُشْتَرِي عَلَيْهِ بَعِيْبٍ لَا يَحْدُثُ مِثْلُهُ بِقَضَاءِ الْقَاضِي بَيِّنَةٍ أَوْ بِإِبَاءِ يَمِينٍ أَوْ بِإِقْرَارٍ فَإِنَّهُ يَرُدُّهُ عَلَى الْأَمْرِ) لِأَنَّ الْقَاضِيَ تَبَيَّنَ بِخُدُوثِ الْعَيْبِ فِي يَدِ الْبَائِعِ فَلَمْ يَكُنْ قَضَاؤُهُ مُسْتَبَدًّا إِلَى هَذِهِ الْحُجَجِ. وَتَأْوِيلُ اشْتِرَاطِهَا فِي الْكِتَابِ أَنَّ الْقَاضِيَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَا يَحْدُثُ مِثْلُهُ فِي مُدَّةٍ شَهْرٍ مَثَلًا

{558} **وجه:** (ا) قول التابعي لثبوت وإذا وَكَّلَهُ بِبَيْعِ عَبْدٍ فَبَاعَ نِصْفَهُ جَازًا عَنْ إِبْرَاهِيمَ قَالَ: "يَأْكُلُ، وَيَلْبَسُ بِالْمَعْرُوفِ، وَقَالَ الرَّبِيعُ، عَنْ الْحَسَنِ: «يَأْكُلُ بِالْمَعْرُوفِ»، ((مصنف عبد الرزاق، باب: نَفَقَةُ الْمَضَارِبِ وَوَضِيعَتِهِ، نمبر 15083/بخاري شريف، بابُ الشُّرُوطِ فِي الْوُقُوفِ، نمبر 2737)

{556} **اصول:** من سیر سے خرید سکتا لیکن غبن فاحش کے ساتھ نہیں خرید سکتا کیونکہ اس میں تہمت ہے

{557} **اصول:** مطلق لفظ کھڑا کر کے بیچنا اور ایک ساتھ کر کے بیچنا دونوں کو شامل ہے۔

{559} **اصول:** مطلق اپنے اطلاق پر رہے گا بشرطیکہ تہمت کا شبہ نہ ہو، جہاں تہمت کا شبہ ہو مقید ہو جائے گا

لَكِنَّهُ اشْتَبَهَ عَلَيْهِ تَارِيخُ الْبَيْعِ فَيَحْتَاجُ إِلَى هَذِهِ الْحُجَجِ لِظُهُورِ التَّارِيخِ، أَوْ كَانَ عَيْبًا لَا يَعْرِفُهُ إِلَّا النِّسَاءُ أَوْ الْأَطِبَّاءُ، وَقَوْلُهُنَّ وَقَوْلُ الطَّبِيبِ حُجَّةٌ فِي تَوَجُّهِ الْخُصُومَةِ لَا فِي الرَّدِّ فَيَقْتَضِرُ إِلَيْهَا فِي الرَّدِّ، حَتَّى لَوْ كَانَ الْقَاضِي عَايِنَ الْبَيْعِ وَالْعَيْبُ ظَاهِرٌ لَا يَحْتَاجُ إِلَى شَيْءٍ مِنْهَا وَهُوَ رَدٌّ عَلَى الْمُوَكَّلِ فَلَا يَحْتَاجُ الْوَكِيلُ إِلَى رَدِّ وَخُصُومَةٍ.

{561} قَالَ (وَكَذَلِكَ إِنْ رَدَّهُ عَلَيْهِ بِعَيْبٍ يَخْدُثُ مِثْلُهُ بِبَيِّنَةٍ أَوْ بِإِبَاءِ يَمِينٍ) ؛ لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ حُجَّةٌ مُطْلَقَةٌ، وَالْوَكِيلُ مُضْطَرٌّ فِي التَّنْكِوْلِ لِبُعْدِ الْعَيْبِ عَنْ عِلْمِهِ بِاعْتِبَارِ عَدَمِ مُمَارَسَتِهِ الْمَبِيعَ فَلَزِمَ الْأَمْرَ.

{562} قَالَ (فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ بِإِفْرَارِهِ لَزِمَ الْمَأْمُورُ) ؛ لِأَنَّ الْإِفْرَارَ حُجَّةٌ قَاصِرَةٌ وَهُوَ غَيْرُ مُضْطَرٍّ إِلَيْهِ لِامْتِنَانِهِ السُّكُوتِ وَالتَّنْكِوْلِ، إِلَّا أَنْ لَهُ أَنْ يُخَاصِمَ الْمُوَكَّلَ فَيُلْزِمَهُ بِبَيِّنَةٍ أَوْ بِنُكُولِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ الرَّدُّ بِغَيْرِ قَضَاءٍ وَالْعَيْبُ يَخْدُثُ مِثْلُهُ حَيْثُ لَا يَكُونُ لَهُ أَنْ يُخَاصِمَ بَائِعَهُ؛ لِأَنَّهُ بَيْعٌ جَدِيدٌ فِي حَقِّ ثَالِثٍ وَالبَّائِعُ ثَالِثُهُمَا، وَالرَّدُّ بِالْقَضَاءِ فَسَخَّ لِعُمُومِ وَلَايَةِ الْقَاضِي، غَيْرَ أَنَّ الْحُجَّةَ قَاصِرَةٌ وَهِيَ الْإِفْرَارُ، فَمِنْ حَيْثُ الْفَسْخُ كَانَ لَهُ أَنْ يُخَاصِمَهُ، وَمِنْ حَيْثُ الْقُصُورُ لَا يُلْزَمُ الْمُوَكَّلُ إِلَّا بِحُجَّةٍ، وَلَوْ كَانَ الْعَيْبُ لَا يَخْدُثُ مِثْلُهُ وَالرَّدُّ بِغَيْرِ قَضَاءٍ بِإِفْرَارِهِ يُلْزَمُ الْمُوَكَّلُ مِنْ غَيْرِ خُصُومَةٍ فِي رِوَايَةٍ؛ لِأَنَّ الرَّدَّ مُتَعَيَّنٌ وَفِي عَامَّةِ الرِّوَايَاتِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُخَاصِمَهُ لِمَا ذَكَرْنَا وَالحَقُّ فِي وَصْفِ السَّلَامَةِ ثُمَّ يَنْتَقِلُ إِلَى الرَّدِّ ثُمَّ إِلَى الرُّجُوعِ بِالنُّقْصَانِ فَلَمْ يَتَعَيَّنِ الرَّدُّ، وَقَدْ بَيَّنَّاهُ فِي الْكِفَايَةِ بِأَطْوَلٍ مِنْ هَذَا.

{563} قَالَ (وَمَنْ قَالَ لِآخَرَ أَمَرْتُكَ بِبَيْعِ عَبْدِي بِتَقْدِيرِ فِعْعَتِهِ بِنَسِيئَةٍ وَقَالَ الْمَأْمُورُ أَمَرْتَنِي بِبَيْعِهِ وَلَمْ تَقُلْ شَيْئًا فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَمْرِ) ؛ لِأَنَّ الْأَمْرَ يُسْتَفَادُ مِنْ جِهَتِهِ وَلَا دَلَالَةَ عَلَى الْإِطْلَاقِ.

{564} قَالَ (وَإِنْ اخْتَلَفَ فِي ذَلِكَ الْمُضَارِبُ وَرَبُّ الْمَالِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُضَارِبِ) لِأَنَّ الْأَصْلَ فِي الْمُضَارَبَةِ الْعُمُومُ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ بِذِكْرِ لَفْظِ الْمُضَارَبَةِ فَقَامَتْ دَلَالَةُ الْإِطْلَاقِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا ادَّعَى رَبُّ الْمَالِ الْمُضَارَبَةَ فِي نَوْعٍ وَالْمُضَارِبُ فِي نَوْعٍ آخَرَ حَيْثُ يَكُونُ الْقَوْلُ لِرَبِّ الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ سَقَطَ الْإِطْلَاقُ بِتَصَادُقِهِمَا فَنَزَلَ إِلَى الْوَكَالَةِ الْمُخَصَّةِ ثُمَّ مُطْلَقُ الْأَمْرِ بِالْبَيْعِ يَنْتَظِمُهُ نَقْدًا وَنَسِيئَةً إِلَى أَيِّ أَجَلٍ كَانَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَعِنْدَهُمَا يَتَقَيَّدُ بِأَجَلٍ مُتَعَارَفٍ وَالْوَجْهُ قَدْ تَقَدَّمَ.

{564} اصول: مضاربت میں اصل عموم ہوتی ہے۔

{565} قَالَ (وَمَنْ أَمَرَ رَجُلًا بِبَيْعِ عَبْدِهِ فَبَاعَهُ وَأَخَذَ بِالثَّمَنِ رَهْنًا فَضَاعَ فِي يَدِهِ أَوْ أَخَذَ بِهِ كَفِيلًا فَتَوَيَّ الْمَالُ عَلَيْهِ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ) لِأَنَّ الْوَكِيلَ أَصِيلٌ فِي الْحُقُوقِ وَقَبْضُ الثَّمَنِ مِنْهَا وَالْكَفَالَةُ تُوْتَقُّ بِهِ، وَالْإِرْهَانُ وَثِيقَةٌ لِحَاثِ الْإِسْتِيفَاءِ فَيَمْلِكُهُمَا بِخِلَافِ الْوَكِيلِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ؛ لِأَنَّهُ يَفْعَلُ نِيَابَةً وَقَدْ أَنَابَهُ فِي قَبْضِ الدَّيْنِ دُونَ الْكَفَالَةِ وَأَخَذِ الرَّهْنِ وَالْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ يَقْبِضُ أَصَالَةً وَلِهَذَا لَا يَمْلِكُ الْمُوَكَّلُ حَجْرَهُ عَنْهُ.

{565} **اصول:** ثمن پر قبضہ کرنا وکیل کا حق ہے، باوجود ہر شی کہ وکیل امین ہے لہذا اگر ثمن ہلاک ہو جائے تو وکیل ضامن نہیں ہوگا۔

(فصل)

{566} قَالَ (وَإِذَا وَكَّلَ وَكَيْلَيْنِ فَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيمَا وَكَّلَا بِهِ دُونَ الْآخَرِ) وَهَذَا فِي تَصَرُّفٍ يَحْتَاجُ فِيهِ إِلَى الرَّأْيِ كَالْبَيْعِ وَالْحُلْعِ وَغَيْرِ ذَلِكَ لِأَنَّ الْمُوَكَّلَ رَضِيَ بِرَأْيِهِمَا لَا بِرَأْيِ أَحَدِهِمَا، وَالْبَدَلُ وَإِنْ كَانَ مُقَدَّرًا وَلَكِنَّ التَّقْدِيرَ لَا يَمْنَعُ اسْتِعْمَالَ الرَّأْيِ فِي الزِّيَادَةِ وَاخْتِيَارِ الْمُشْتَرِي.

{567} قَالَ (إِلَّا أَنْ يُوَكَّلَهُمَا بِالْخُصُومَةِ) لِأَنَّ الْاجْتِمَاعَ فِيهَا مُتَعَدِّرٌ لِلْإِفْضَاءِ إِلَى الشَّعْبِ فِي مَجْلِسِ الْقَضَاءِ وَالرَّأْيُ يَحْتَاجُ إِلَيْهِ سَابِقًا لِتَقْوِيمِ الْخُصُومَةِ

{568} {قَالَ: أَوْ بِطَلَاقِ زَوْجَتِهِ بِغَيْرِ عَوْضٍ أَوْ بَعْتِ عَبْدَهُ بِغَيْرِ عَوْضٍ أَوْ بِرَدِّ وَدِيعَةٍ عِنْدَهُ أَوْ قَضَاءِ دَيْنٍ عَلَيْهِ} لِأَنَّ هَذِهِ الْأَشْيَاءَ لَا يَحْتَاجُ فِيهَا إِلَى الرَّأْيِ بَلْ هُوَ تَغْيِيرٌ مُحْضٌ، وَعِبَارَةُ الْمُنَى وَالْوَاحِدُ سَوَاءٌ.

وَهَذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ لَهَا طَلَّقَا إِنْ شِئْتُمَا أَوْ قَالَ أَمْرُهَا بِأَيْدِيكُمْ لِأَنَّهُ تَفْوِضٌ إِلَى رَأْيِهِمَا؛ أَلَا تَرَى أَنَّهُ تَمْلِكُ مُقْتَصِرٌ عَلَى الْمَجْلِسِ، وَلِأَنَّهُ عَلَّقَ الطَّلَاقَ بِفَعْلِهِمَا فَاعْتَبَرَهُ بِدُخُولِهِمَا.

{569} قَالَ (وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُوَكَّلَ فِيمَا وَكَّلَ بِهِ) لِأَنَّهُ قُوْضَ إِلَيْهِ التَّصَرُّفُ دُونَ التَّوَكُّلِ بِهِ، وَهَذَا لِأَنَّهُ رَضِيَ بِرَأْيِهِ وَالنَّاسُ مُتَّفِقُونَ فِي الْأَرَاءِ

{570} قَالَ (إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ الْمُوَكَّلُ) لَوْجُودِ الرِّضَا (أَوْ يَقُولَ لَهُ اعْمَلْ بِرَأْيِكَ) لِإِطْلَاقِ التَّفْوِضِ إِلَى رَأْيِهِ، وَإِذَا جَارَ فِي هَذَا الْوَجْهِ يَكُونُ الثَّانِي وَكَيْلًا عَنِ الْمُوَكَّلِ حَتَّى لَا يَمْلِكَ الْأَوَّلُ عَزْلَهُ وَلَا يَنْعَزِلُ بِمَوْتِهِ وَيَنْعَزِلَانِ بِمَوْتِ الْأَوَّلِ، وَقَدْ مَرَّ نَظِيرُهُ فِي آدَبِ الْقَاضِي.

{571} قَالَ (فَإِنْ وَكَّلَ بِغَيْرِ إِذْنِ مُوَكَّلِهِ فَعَقَدَ وَكَيْلُهُ بِحَضْرَتِهِ جَارَ) لِأَنَّ الْمَقْصُودَ حُضُورَ رَأْيِ الْأَوَّلِ وَقَدْ حَضَرَ وَتَكَلَّمُوا فِي حُقُوقِهِ (وَإِنْ عَقَدَ فِي حَالِ غَيْبَتِهِ لَمْ يَجْزِ) لِأَنَّهُ فَاتَ رَأْيُهُ إِلَّا أَنْ يُبْلَغَهُ فَيُجِيزَهُ (وَكَذَا لَوْ بَاعَ غَيْرُ الْوَكِيلِ فَبَلَّغَهُ فَأَجَازَهُ) لِأَنَّهُ حَضَرَ رَأْيَهُ (وَلَوْ قَدَّرَ الْأَوَّلُ الثَّمَنَ لِلثَّانِي فَعَقَدَ بِغَيْبَتِهِ يَجُوزُ)

اصول: جہاں رائے مشورہ کی ضرورت ہو وہاں دو آدمیوں کو وکیل بنایا تو دونوں کی رائے شامل ہونا ضروری ہے

{571} **اصول:** وکالت میں اصل مقصود رائے ہوتی ہے، پس جب وکیل دوم نے وکیل اول کی موجودگی میں

کام کیا تو وکیل اول کی رائے اس میں شامل ہو گئی۔

لغات: مُتَعَدِّرٌ: مشکل، لِلْإِفْضَاءِ: پہنچائے گا، الشَّعْبُ: شور و شغب، يَنْعَزِلُ: معزول ہونا۔

لِأَنَّ الرَّأْيَ فِيهِ يَحْتَاجُ إِلَيْهِ لِتَقْدِيرِ الثَّمَنِ ظَاهِرًا وَقَدْ حَصَلَ، وَهَذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا وَكَّلَ وَكَيْلًا وَقَدَّرَ الثَّمَنَ، لِأَنَّهُ لَمَّا قَوَّضَ إِلَيْهِمَا مَعَ تَقْدِيرِ الثَّمَنِ ظَهَرَ أَنَّ غَرَضَهُ اجْتِمَاعُ رَأْيِهِمَا فِي الزِّيَادَةِ وَاخْتِيَارِ الْمُشْتَرِي عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ،

أَمَّا إِذَا لَمْ يُقَدَّرِ الثَّمَنُ وَقَوَّضَ إِلَى الْأَوَّلِ كَانَ غَرَضُهُ رَأْيُهُ فِي مُعْظَمِ الْأَمْرِ وَهُوَ التَّقْدِيرُ فِي الثَّمَنِ. {572} قَالَ (وَإِذَا زَوْجَ الْمُكَاتَبِ أَوْ الْعَبْدُ أَوْ الذِّمِّيُّ ابْنَتَهُ وَهِيَ صَغِيرَةٌ حُرَّةٌ مُسْلِمَةٌ أَوْ بَاعَ أَوْ اشْتَرَى لَهَا لَمْ يَجْزِ) مَعْنَاهُ التَّصَرُّفُ فِي مَالِهَا لِأَنَّ الرِّقَّ وَالْكَفْرَ يَقْطَعَانِ الْوِلَايَةَ؛ أَلَا يَرَى أَنَّ الْمَرْفُوقَ لَا يَمْلِكُ إِنْكَاحَ نَفْسِهِ فَكَيْفَ يَمْلِكُ إِنْكَاحَ غَيْرِهِ، وَكَذَا الْكَافِرُ لَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَى الْمُسْلِمِ حَتَّى لَا تُقْبَلَ شَهَادَتُهُ عَلَيْهِ، وَلِأَنَّ هَذِهِ وِلَايَةٌ نَظَرِيَّةٌ فَلَا بُدَّ مِنَ التَّفْوِيزِ إِلَى الْقَادِرِ الْمُشْفِقِ لِيَتَحَقَّقَ مَعْنَى النَّظَرِ، وَالرِّقُّ يُزِيلُ الْقُدْرَةَ وَالْكَفْرُ يَقْطَعُ الشَّفَقَةَ عَلَى الْمُسْلِمِ فَلَا تُفَوِّضُ إِلَيْهِمَا {573} قَالَ أَبُو يُوسُفَ وَ مُحَمَّدٌ: وَالْمُرْتَدُّ إِذَا قُتِلَ عَلَى رِدَّتِهِ وَالْحُرِّيُّ كَذَلِكَ) لِأَنَّ الْحُرِّيَّ أَبْعَدُ مِنَ الذِّمِّيِّ فَأَوَّلَى بِسَلْبِ الْوِلَايَةِ، وَأَمَّا الْمُرْتَدُّ فَتَصَرَّفُهُ فِي مَالِهِ وَإِنْ كَانَ نَافِذًا عِنْدَهُمَا لَكِنَّهُ مُوقُوفٌ عَلَى وَلَدِهِ وَمَالِ وَلَدِهِ بِالْإِجْمَاعِ لِأَنَّهَا وِلَايَةٌ نَظَرِيَّةٌ وَذَلِكَ بِاتِّفَاقِ الْمِلَّةِ وَهِيَ مُتَرَدِّدَةٌ، ثُمَّ تَسْتَقِرُّ جِهَةً الْإِنْقِطَاعِ إِذَا قُتِلَ عَلَى الرِّدَّةِ فَيَبْطُلُ وَبِالْإِسْلَامِ يُجْعَلُ كَأَنَّهُ لَمْ يَزَلْ مُسْلِمًا فَيَصِحُّ.

{572} وجه: (١) أية لثبوت وإذا زوج المكاتب أو العبد أو الذمّي ابنته وهي صغيرة حرة مسلمة ١ ﴿ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ وَمَنْ رَزَقْنَاهُ مِنَّا رِزْقًا حَسَنًا فَهُوَ يُنْفِقُ مِنْهُ سِرًّا وَجَهْرًا هَلْ يَسْتَوُونَ الْحَمْدُ لِلَّهِ بَلْ أَكْثَرُهُمْ لَا يَعْلَمُونَ﴾ (سورة البقرة، 16، آيت، خبر 75)

وجه: (٢) أية لثبوت وإذا زوج المكاتب أو العبد أو الذمّي ابنته وهي صغيرة حرة مسلمة ١ ﴿قَالَ اللَّهُ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ يَوْمَ الْقِيَمَةِ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ (سورة النساء، 4، آيت، خبر 141)

لغات: المرفوق: غلاميت، ولاية نظرية: ولاية بطور مصلحت، التفويض: سپرد کرنا، والرق: غلاميت، يزيل: ختم کرنا، تستقر: ثابت ہونا۔

(بَابُ الْوَكَالَةِ بِالْخُصُومَةِ وَالْقَبْضِ)

{574} قَالَ (الْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ وَكَيْلٌ بِالْقَبْضِ) عِنْدَنَا خِلَافًا لِرُفْرٍ.

هُوَ يَقُولُ رَضِيَ بِخُصُومَتِهِ وَالْقَبْضُ غَيْرُ الْخُصُومَةِ وَلَمْ يَرْضَ بِهِ وَلَنَا أَنَّ مَنْ مَلَكَ شَيْئًا مَلَكَ إِتْمَامَهُ وَإِتْمَامُ الْخُصُومَةِ وَانْتِهَآؤُهَا بِالْقَبْضِ، وَالْفَتْوَى الْيَوْمَ عَلَى قَوْلِ رُفْرٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - لِيُظْهِرَ الْخِيَانَةَ فِي الْوُكَلَاءِ، وَقَدْ يُؤْتَمَنُ عَلَى الْخُصُومَةِ مَنْ لَا يُؤْتَمَنُ عَلَى الْمَالِ، وَنَظِيرُهُ الْوَكِيلُ بِالتَّقَاضِي يَمْلِكُ الْقَبْضَ عَلَى أَصْلِ الرِّوَايَةِ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَاهُ وَضْعًا إِلَّا أَنَّ الْعُرْفَ بِخِلَافِهِ وَهُوَ قَاضٍ عَلَى الْوَضْعِ وَالْفَتْوَى عَلَى أَنْ لَا يَمْلِكُ.

{575} قَالَ (فَإِنْ كَانَا وَكَيْلَيْنِ بِالْخُصُومَةِ لَا يَقْبِضَانِ إِلَّا مَعًا) لِأَنَّهُ رَضِيَ بِأَمَانَتِهِمَا لَا بِأَمَانَةِ أَحَدِهِمَا، وَاجْتِمَاعُهُمَا مُمَكِّنٌ بِخِلَافِ الْخُصُومَةِ عَلَى مَا مَرَّ.

{576} قَالَ (وَالْوَكِيلُ بِقَبْضِ الدَّيْنِ يَكُونُ وَكِيْلًا بِالْخُصُومَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ -) حَتَّى لَوْ أُقِيمَتْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ عَلَى اسْتِيفَاءِ الْمُوَكَّلِ أَوْ إِبْرَائِهِ تُقْبَلُ عِنْدَهُ، وَقَالَا: لَا يَكُونُ خَصْمًا وَهُوَ رَوَايَةُ الْحَسَنِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ لِأَنَّ الْقَبْضَ غَيْرُ الْخُصُومَةِ، وَلَيْسَ كُلُّ مَنْ يُؤْتَمَنُ عَلَى الْمَالِ يَهْتَدِي فِي الْخُصُومَاتِ فَلَمْ يَكُنِ الرِّضَا بِالْقَبْضِ رِضًا بِهَا.

وَلَأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ وَكَّلَهُ بِالتَّمْلُكِ لِأَنَّ الدُّيُونَ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا، إِذْ قَبْضُ الدَّيْنِ نَفْسِهِ لَا يُتَصَوَّرُ إِلَّا أَنَّهُ جَعَلَ اسْتِيفَاءَ الْعَيْنِ حَقَّهُ مِنْ وَجْهِ فَاشْبَهَ الْوَكِيلَ بِأَخْذِ الشُّفْعَةِ وَالرُّجُوعِ فِي الْهَبَةِ وَالْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ وَالْقِسْمَةِ وَالرَّدِّ بِالْعَيْبِ، وَهَذِهِ أَشْبَهُ بِأَخْذِ الشُّفْعَةِ حَتَّى يَكُونَ خَصْمًا قَبْلَ الْقَبْضِ كَمَا يَكُونُ خَصْمًا قَبْلَ الْأَخْذِ هُنَالِكَ. وَالْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ لَا يَكُونُ خَصْمًا قَبْلَ مُبَاشَرَةِ الشِّرَاءِ وَهَذَا لِأَنَّ الْمُبَادَلَةَ تَقْتَضِي حُقُوقًا وَهُوَ أَصِيلٌ فِيهَا فَيَكُونُ خَصْمًا فِيهَا

{577} قَالَ (وَالْوَكِيلُ بِقَبْضِ الْعَيْنِ لَا يَكُونُ وَكِيْلًا بِالْخُصُومَةِ) بِالِاتِّفَاقِ لِأَنَّهُ أَمِينٌ مُحَضَّرٌ، وَالْقَبْضُ لَيْسَ بِمُبَادَلَةٍ فَاشْبَهَ الرَّسُولَ (حَتَّى أَنْ مَنْ وَكَّلَ وَكِيْلًا بِقَبْضِ عَبْدٍ لَهُ فَأَقَامَ الَّذِي هُوَ فِي يَدِهِ الْبَيِّنَةَ أَنَّ الْمُوَكَّلَ بَاعَهُ إِيَّاهُ وَقَفَّ الْأَمْرُ حَتَّى يَحْضُرَ الْغَائِبُ) وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ، وَالْقِيَاسُ أَنَّ يَنْدَفِعَ إِلَى الْوَكِيلِ لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ قَامَتْ لِأَعْلَى خَصْمٍ فَلَمْ تُعْتَبَرْ.

{574} اصول: جب کسی چیز کا وکیل بنایا جاتا ہے تو پورے لوازمات کے ساتھ وکیل بنتا ہے۔

{576} اصول: قبضہ اور خصومت دو الگ الگ کام ہیں، ایک پر اعتماد سے دوسرے پر اعتماد لازم نہیں آتا۔

لغات: لَتَمْلُكُ: بمشکل مالک بننا، قَبْلَ مُبَاشَرَةِ الشِّرَاءِ: خریدنے کے کام کرنے سے پہلے، خَصْمٌ: مد مقابل۔

وَجْهٌ الْإِسْتِحْسَانُ أَنَّهُ خَصَّمٌ فِي قَصْرِ يَدِهِ لِقِيَامِهِ مَقَامَ الْمُوَكَّلِ فِي الْقَبْضِ فَتَقَصَّرُ يَدُهُ حَتَّى لَوْ خَصَرَ الْبَائِعُ تَعَادُ الْبَيْتَةِ عَلَى الْبَيْعِ فَصَارَ كَمَا إِذَا أَقَامَ الْبَيْتَةَ عَلَى أَنَّ الْمُوَكَّلَ عَزَلَهُ عَنْ ذَلِكَ فَإِنَّهَا تُقْبَلُ فِي قَصْرِ يَدِهِ كَذَا هَذَا.

{578} قَالَ (وَكَذَلِكَ الْعَتَاقُ وَالطَّلَاقُ وَغَيْرُ ذَلِكَ) وَمَعْنَاهُ إِذَا أَقَامَتِ الْمَرْأَةُ الْبَيْتَةَ عَلَى الطَّلَاقِ وَالْعَبْدُ وَالْأَمَةُ عَلَى الْعَتَاقِ عَلَى الْوَكِيلِ بِنَقْلِهِمْ تُقْبَلُ فِي قَصْرِ يَدِهِ حَتَّى يَخْضَرَ الْعَائِبُ اسْتِحْسَانًا دُونَ الْعِنَقِ وَالطَّلَاقِ.

{579} قَالَ (وَإِذَا أَقَرَّ الْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ عَلَى مُوَكَّلِهِ عِنْدَ الْقَاضِي جَازَ إِفْرَارُهُ عَلَيْهِ وَلَا يَجُوزُ عِنْدَ غَيْرِ الْقَاضِي) عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ اسْتِحْسَانًا إِلَّا أَنَّهُ يَخْرُجُ عَنِ الْوَكَالَةِ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَجُوزُ إِفْرَارُهُ عَلَيْهِ وَإِنْ أَقَرَّ فِي غَيْرِ مَجْلِسِ الْقَضَاءِ.

وَقَالَ زُفَرٌ وَالشَّافِعِيُّ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: لَا يَجُوزُ فِي الْوَجْهَيْنِ وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ - أَوَّلًا، وَهُوَ الْقِيَاسُ لِأَنَّهُ مَأْمُورٌ بِالْخُصُومَةِ وَهِيَ مُنَازَعَةٌ وَالْإِقْرَارُ يُضَادُّهُ لِأَنَّهُ مُسَالَمَةٌ، وَالْأَمْرُ بِالشَّيْءِ لَا يَتَنَاولُ ضِدَّهُ وَلِهَذَا لَا يَمْلِكُ الصُّلْحُ وَالْإِبْرَاءُ وَيَصِحُّ إِذَا اسْتَتْنَى الْإِقْرَارَ وَكَذَا لَوْ وَكَّلَهُ بِالْجَوَابِ مُطْلَقًا يَتَقَيَّدُ بِجَوَابِ هُوَ خُصُومَةٌ لِحَرَيَانَ الْعَادَةِ بِذَلِكَ وَلِهَذَا يَخْتَارُ فِيهَا الْأَهْدَى فَلَا أَهْدَى.

{579} **وجه:** (۱) الحديث لثبوت وإذا أقرَّ الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي جاز إفرازه عليه وزعم عروته: أن مروان بن الحكم والميسور بن مخزومة أخبراه: «أن رسول الله ﷺ قام حين جاءه وفد هوازن مسلمين، فقال الناس: قد طيبتنا ذلك لرسول الله ﷺ لهم، فقال رسول الله ﷺ: إنا لا ندري من أذن منكم في ذلك ممن لم يأذن، فارجعوا حتى يرفعوا إلينا عرفاؤكم أمركم، فرجع الناس، فكلّمهم عرفاؤهم، ثم رجعوا إلى رسول الله ﷺ فأخبروه: أنهم قد طيّبوا وأذنوا.»، (بخاري شريف، باب: إذا وهب شيئا لوكيل أو شفع قوم، نمبر 2307)

وجه: (۲) الحديث لثبوت وإذا أقرَّ الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي جاز إفرازه عليه ولا يجوز عند غير القاضي (عن ابن عمر، عن النبي ﷺ بمعناه، قال: «ومن أعان على خصومة بظلم فقد باء بغضب من الله عز وجل»)، (سنن ابوداود شريف، باب فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها، نمبر 3598)

اصول: عین چیز واپس لینے میں وکیل مقدمہ کا خصم نہیں ہوتا اسلئے قابض نے مقدمہ دائر کرایا تو وکیل کا قبضہ تو نہیں کرے گا، لیکن بیج بھی ثابت نہیں ہوگی۔

وَجْهَ الْإِسْتِحْسَانِ أَنَّ الْوَكِيلَ صَحِيحٌ قَطْعًا وَصَحَّتْهُ بِتَنَاوُلِهِ مَا يَمْلِكُهُ قَطْعًا وَذَلِكَ مُطْلَقُ الْجَوَابِ دُونَ أَحَدِهِمَا عَيْنًا وَطَرِيقُ الْمَجَازِ مَوْجُودٌ عَلَى مَا نَبَّيْنَاهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى فَيُصَرَّفُ إِلَيْهِ تَحْرِيًا لِلصِّحَّةِ قَطْعًا؛ وَلَوْ اسْتَتْنَى الْإِفْرَارَ، فَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ لَا يَصِحُّ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُهُ. وَعَنْ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ يَصِحُّ لِأَنَّ لِلتَّنْصِصِ زِيَادَةَ دَلَالَةٍ عَلَى مَلِكِهِ إِيَّاهُ؛ وَعِنْدَ الْإِطْلَاقِ يُجْمَلُ عَلَى الْأَوَّلَى.

وَعَنْهُ أَنَّهُ فَصَلَ بَيْنَ الطَّالِبِ وَالْمَطْلُوبِ وَلَمْ يُصَحِّحْهُ فِي الثَّانِي لِكَوْنِهِ مَجْبُورًا عَلَيْهِ وَيُخَيَّرُ الطَّالِبُ فِيهِ؛ فَبَعْدَ ذَلِكَ يَقُولُ أَبُو يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - : إِنَّ الْوَكِيلَ قَائِمٌ مَقَامَ الْمُوَكَّلِ، وَإِفْرَارُهُ لَا يَخْتَصُّ بِمَجْلِسِ الْقَضَاءِ فَكَذَا إِفْرَارُ نَائِبِهِ. وَهُمَا يَقُولَانِ: إِنَّ التَّوَكِيلَ يَتَنَاوَلُ جَوَابَ يُسَمَّى خُصُومَةً حَقِيقَةً أَوْ مَجَازًا، وَالْإِفْرَارُ فِي مَجْلِسِ الْقَضَاءِ خُصُومَةٌ مَجَازًا، إِمَّا لِأَنَّهُ خَرَجَ فِي مُقَابَلَةِ الْخُصُومَةِ أَوْ لِأَنَّهُ سَبَبٌ لَهُ لِأَنَّ الظَّاهِرَ إِتْيَانُهُ بِالْمُسْتَحَقِّ وَهُوَ الْجَوَابُ فِي مَجْلِسِ الْقَضَاءِ فَيَخْتَصُّ بِهِ لَكِنْ إِذَا أُقِيمَتِ الْبَيِّنَةُ عَلَى إِفْرَارِهِ فِي غَيْرِ مَجْلِسِ الْقَضَاءِ يُخْرَجُ مِنَ الْوَكَالَةِ حَتَّى لَا يُؤْمَرَ بِدَفْعِ الْمَالِ إِلَيْهِ لِأَنَّهُ صَارَ مُنَاقِضًا وَصَارَ كَالْأَبِ أَوْ الْوَصِيِّ إِذَا أَفَرَّ فِي مَجْلِسِ الْقَضَاءِ لَا يَصِحُّ وَلَا يَدْفَعُ الْمَالَ إِلَيْهِمَا.

{580} قَالَ (وَمَنْ كَفَلَ بِمَالٍ عَنْ رَجُلٍ فَوَكَّلَهُ صَاحِبُ الْمَالِ بِقَبْضِهِ عَنِ الْغَرِيمِ لَمْ يَكُنْ وَكِيلًا فِي ذَلِكَ أَبَدًا) لِأَنَّ الْوَكِيلَ مَنْ يَعْمَلُ لْغَيْرِهِ، وَلَوْ صَحَّحْنَاهَا صَارَ عَامِلًا لِنَفْسِهِ فِي إِبْرَاءِ ذِمَّتِهِ فَانْعَدَمَ الرُّكْنُ وَلِأَنَّ قَبُولَ قَوْلِهِ مُلَازِمٌ لِلْوَكَالَةِ لِكَوْنِهِ أَمِينًا، وَلَوْ صَحَّحْنَاهَا لَا يُقْبَلُ لِكَوْنِهِ مُبَرِّئًا نَفْسَهُ فَيَنْعَدِمُ بَانْعِدَامِ لَازِمِهِ، وَهُوَ نَظِيرُ عَبْدٍ مَدْيُونٍ أَعْتَقَهُ مَوْلَاهُ حَتَّى ضَمِنَ قِيَمَتَهُ لِلْغُرَمَاءِ وَيُطَالِبُ الْعَبْدَ بِجَمِيعِ الدَّيْنِ، فَلَوْ وَكَّلَهُ الطَّالِبُ بِقَبْضِ الْمَالِ عَنِ الْعَبْدِ كَانَ بَاطِلًا لِمَا بَيَّنَّاهُ.

{581} قَالَ (وَمَنْ ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيلُ الْغَائِبِ فِي قَبْضِ دَيْنِهِ فَصَدَّقَهُ الْغَرِيمُ أَمَرَ بِتَسْلِيمِ الدَّيْنِ إِلَيْهِ)

لِأَنَّهُ إِفْرَارٌ عَلَى نَفْسِهِ لِأَنَّ مَا يَقْضِيهِ خَالِصٌ مَالِهِ

اصول: مطلق لفظ دونوں کو شامل ہے، ہاں کو بھی شامل ہے اور انکار کو بھی شامل ہے۔

{580} **اصول:** کفیل رتم دینے والا ہوتا ہے، اور وہی رتم وصول کرنے کا وکیل بن جائے تو ایک ہی آدمی لینے

اور دینے والا بن جائے گا اور ایسا نہیں ہو سکتا ہے۔

اصول: کفیل مال کا ضامن ہوتا ہے اور وکیل امین ہوتا ہے، تو ایسی صورت میں ایک ہی آدمی کا ضامن اور امین

ہونا لازم آئے گا جو کہ ممکن نہیں ہے۔

{582} (فَإِنْ حَضَرَ الْغَائِبُ فَصَدَّقَهُ وَإِلَّا دَفَعَ إِلَيْهِ الْغَرِيمُ الدَّيْنَ ثَانِيًا) لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتِ الْإِسْتِيفَاءُ

حَيْثُ أَنْكَرَ الْوَكَالَهَ، وَالْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ فَيُفْسَدُ الْأَدَاءُ

{583} (وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْوَكِيلِ إِنْ كَانَ بَاقِيًا فِي يَدِهِ) لِأَنَّ غَرَضَهُ مِنَ الدَّفْعِ بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ وَلَمْ تَحْصُلْ

فَلَهُ أَنْ يَنْقُضَ قَبْضَهُ (وَإِنْ كَانَ) ضَاعَ (فِي يَدِهِ لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ) لِأَنَّهُ بِتَصَدِّيقِهِ اعْتَرَفَ أَنَّهُ مُحِقٌّ فِي

الْقَبْضِ وَهُوَ مَظْلُومٌ فِي هَذَا الْأَخْذِ، وَالْمَظْلُومُ لَا يَظْلِمُ غَيْرَهُ

{584} قَالَ (إِلَّا أَنْ يَكُونَ ضَمَنَهُ عِنْدَ الدَّفْعِ) لِأَنَّ الْمَأْخُوذَ ثَانِيًا مَضْمُونٌ عَلَيْهِ فِي رَعْمِهِمَا،

وَهَذِهِ كِفَالَةٌ أَصِيفَتْ إِلَى حَالَةِ الْقَبْضِ فَتَصِحُّ بِمَنْزِلَةِ الْكِفَالَةِ بِمَا ذَابَ لَهُ عَلَى فُلَانٍ، وَلَوْ كَانَ

الْغَرِيمُ لَمْ يُصَدِّقْهُ عَلَى الْوَكَالَهَ وَدَفَعَهُ إِلَيْهِ عَلَى ادِّعَائِهِ، فَإِنْ رَجَعَ صَاحِبُ الْمَالِ عَلَى الْغَرِيمِ رَجَعَ

الْغَرِيمُ عَلَى الْوَكِيلِ لِأَنَّهُ لَمْ يُصَدِّقْهُ عَلَى الْوَكَالَهَ، وَإِنَّمَا دَفَعَهُ إِلَيْهِ عَلَى رَجَاءِ الْإِجَارَةِ، فَإِذَا انْقَطَعَ

رَجَاؤُهُ رَجَعَ عَلَيْهِ، وَكَذَا إِذَا دَفَعَهُ إِلَيْهِ عَلَى تَكْذِيبِهِ إِيَّاهُ فِي الْوَكَالَهَ. وَهَذَا أَظْهَرَ لِمَا قُلْنَا، وَفِي

الْوُجُوهِ كُلِّهَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يَسْتَرِدَّ الْمَدْفُوعَ حَتَّى يَحْضُرَ الْغَائِبُ لِأَنَّ الْمُؤَدَّى صَارَ حَقًّا لِلْغَائِبِ،

إِمَّا ظَاهِرًا أَوْ مُحْتَمَلًا فَصَارَ كَمَا إِذَا دَفَعَهُ إِلَى فَضُولِيٍّ عَلَى رَجَاءِ الْإِجَارَةِ لَمْ يَمْلِكِ الْإِسْتِرْدَادَ

لَا حَتَمًا لِإِجَارَةٍ، وَلَئِنْ مَنْ بَاشَرَ التَّصَرُّفَ لِعَرَضٍ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَنْقُضَهُ مَا لَمْ يَقَعْ الْيَأْسُ عَنْ غَرَضِهِ.

{585} (وَمَنْ قَالَ إِنِّي وَكِيلٌ بِقَبْضِ الْوَدِيعَةِ فَصَدَّقَهُ الْمُودِعُ) لَمْ يُؤْمَرْ بِالتَّسْلِيمِ إِلَيْهِ لِأَنَّهُ أَقَرَّ لَهُ

بِمَالِ الْغَيْرِ، بِخِلَافِ الدَّيْنِ. وَلَوْ ادَّعَى أَنَّهُ مَاتَ أَبُوهُ وَتَرَكَ الْوَدِيعَةَ مِيرَاثًا لَهُ وَلَا وَارِثَ لَهُ غَيْرُهُ،

وَصَدَّقَهُ الْمُودِعُ أَمَرَ بِالْدَّفْعِ إِلَيْهِ لِأَنَّهُ لَا يَبْقَى مَالُهُ بَعْدَ مَوْتِهِ فَقَدْ اتَّفَقَا عَلَى أَنَّهُ مَالُ الْوَارِثِ.

وَلَوْ ادَّعَى أَنَّهُ اشْتَرَى الْوَدِيعَةَ مِنْ صَاحِبِهَا فَصَدَّقَهُ الْمُودِعُ لَمْ يُؤْمَرْ بِالْدَّفْعِ إِلَيْهِ لِأَنَّهُ مَا دَامَ حَيًّا

كَانَ إِقْرَارًا بِمِلْكِ الْغَيْرِ لِأَنَّهُ مِنْ أَهْلِهِ فَلَا يُصَدِّقَانِ فِي دَعْوَى الْبَيْعِ عَلَيْهِ.

{586} قَالَ (فَإِنْ وَكَّلَ وَكِيلاً يَقْبِضُ مَالَهُ فَادَّعَى الْغَرِيمُ أَنَّ صَاحِبَ الْمَالِ قَدْ اسْتَوْفَاهُ فَإِنَّهُ

يَدْفَعُ الْمَالَ إِلَيْهِ) لِأَنَّ الْوَكَالَهَ قَدْ ثَبَتَتْ وَالْإِسْتِيفَاءُ لَمْ يَثْبُتْ بِمُجَرَّدِ دَعْوَاهُ فَلَا يُؤَخَّرُ الْحَقُّ.

{587} قَالَ (وَيَتَّبِعُ رَبُّ الْمَالِ فَيَسْتَحْلِفُهُ) رِعَايَةً لِحَاجَتِهِ، وَلَا يَسْتَحْلِفُ الْوَكِيلَ لِأَنَّهُ نَائِبٌ.

{581} **اصول:** اپنے مال میں کسی کو وکیل تسلیم کر سکتا ہے اور اس کو اپنا مال حوالہ کر سکتا ہے۔

{584} **اصول:** وکیل نے مقروض نہیں مانا تو اپنی رقم واپس کے لئے دی ہے اسلئے موکل کو نہ ملنے پر واپس لے

{585} **اصول:** دوسری کی چیز وکالت کی تصدیق کے باوجود حوالہ کرنے کو نہیں کہا جائے گا۔

{585} **اصول:** وارث کا مال ثابت ہو جائے تو اس کو دینے کا حکم کیا جائے گا۔

{588} قَالَ (وَإِنْ وَكَّلَهُ بِعَيْبٍ فِي جَارِيَةٍ فَادَّعَى الْبَائِعُ رِضَا الْمُشْتَرِي لَمْ يَرُدَّ عَلَيْهِ حَتَّى يَخْلِفَ الْمُشْتَرِي) بِخِلَافِ مَسْأَلَةِ الدِّينِ لِأَنَّ التَّدَارُكَ مُمَكِّنٌ هُنَالِكَ بِاسْتِرْدَادِ مَا قَبَضَهُ الْوَكِيلُ إِذَا ظَهَرَ الْخَطَأُ عِنْدَ نُكُولِهِ، وَهَاهُنَا غَيْرُ مُمَكِّنٍ لِأَنَّ الْقَضَاءَ بِالْفَسْخِ مَاضٍ عَلَى الصِّحَّةِ وَإِنْ ظَهَرَ الْخَطَأُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - كَمَا هُوَ مَذْهَبُهُ، وَلَا يَسْتَحْلِفُ الْمُشْتَرِي عِنْدَهُ بَعْدَ ذَلِكَ لِأَنَّهُ لَا يُفِيدُ وَأَمَّا عِنْدَهُمَا قَالُوا: يَجِبُ أَنْ يَتَّحِدَ الْجَوَابُ عَلَى هَذَا فِي الْفَصْلَيْنِ وَلَا يُؤَخَّرُ، لِأَنَّ التَّدَارُكَ مُمَكِّنٌ عِنْدَهُمَا لِبُطْلَانِ الْقَضَاءِ وَقِيلَ الْأَصَحُّ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنْ يُؤَخَّرَ فِي الْفَصْلَيْنِ لِأَنَّهُ يَعْتَبَرُ حَتَّى النَّظَرُ حَتَّى يَسْتَحْلِفَ الْمُشْتَرِي لَوْ كَانَ حَاضِرًا مِنْ غَيْرِ دَعْوَى الْبَائِعِ فَبَيَّنْتَظِرُ لِلنَّظَرِ.

{589} قَالَ (وَمَنْ دَفَعَ إِلَى رَجُلٍ عَشْرَةَ دَرَاهِمَ يُنْفِقُهَا عَلَى أَهْلِهِ فَأَنْفَقَ عَلَيْهِمْ عَشْرَةً مِنْ عِنْدِهِ فَالْعَشْرَةُ بِالْعَشْرَةِ) لِأَنَّ الْوَكِيلَ بِالْإِنْفَاقِ وَكَيْلٌ بِالشِّرَاءِ وَالْحُكْمُ فِيهِ مَا ذَكَرْنَاهُ وَقَدْ قَرَرْنَاهُ فَهَذَا كَذَلِكَ وَقِيلَ هَذَا اسْتِحْسَانٌ وَفِي الْقِيَاسِ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ وَيَصِيرُ مُتَبَرِّعًا. وَقِيلَ الْقِيَاسُ وَالِاسْتِحْسَانُ فِي قَضَاءِ الدِّينِ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِشِرَاءٍ، فَأَمَّا الْإِنْفَاقُ يَتَضَمَّنُ الشِّرَاءَ فَلَا يَدْخُلَانِيهِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ.

{589} **اصول:** خریدنے کا وکیل ہو اور اس کو موکل رقم نے دی ہو اور وکیل نے اپنی ذاتی رقم سے خرید لی ہو تو موکل کی رقم اس کے عوض وصول کرے گا۔

(بَابُ عَزْلِ الْوَكِيلِ)

{590} قَالَ (وَلِلْمُوكَّلِ أَنْ يَعْزَلَ الْوَكِيلَ عَنِ الْوَكَالَةِ) لِأَنَّ الْوَكَالَهَ حَقُّهُ فَلَهُ أَنْ يُبْطِلَهُ، إِلَّا إِذَا تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْغَيْرِ بِأَنْ كَانَ وَكِيلاً بِاخْتِصَامَةٍ يُطْلَبُ مِنْ جِهَةِ الطَّالِبِ لِمَا فِيهِ مِنْ إِبْطَالِ حَقِّ الْغَيْرِ وَصَارَ كَالْوَكَالَةِ الَّتِي تَضَمَّنْهَا عَقْدُ الرَّهْنِ.

{591} قَالَ (فَإِنْ لَمْ يَبْلُغْهُ الْعَزْلُ فَهُوَ عَلَى وَكَالَتِهِ وَتَصَرُّفُهُ جَائِزٌ حَتَّى يَعْلَمَ) لِأَنَّ فِي الْعَزْلِ إِضْرَارًا بِهِ مِنْ حَيْثُ إِبْطَالُ وَلَايَتِهِ أَوْ مِنْ حَيْثُ رُجُوعُ الْحَقُّوقِ إِلَيْهِ فَيَنْقُذُ مِنْ مَالِ الْمُوكَّلِ وَيُسَلِّمُ الْمَبِيعَ فَيَضْمَنُهُ فَيَتَصَرَّرُ بِهِ، وَيَسْتَوِي الْوَكِيلُ بِالنِّكَاحِ وَغَيْرِهِ لِلْوَجْهِ الْأَوَّلِ، وَقَدْ ذَكَرْنَا اشْتِرَاطَ الْعَدَدِ أَوْ الْعَدَالَةِ فِي الْمُخْبِرِ فَلَا نُعِيدُهُ.

{592} قَالَ (وَتَبْطُلُ الْوَكَالَةُ بِمَوْتِ الْمُوكَّلِ وَجُنُونِهِ جُنُونًا مُطَبَّقًا وَلِحَاقِهِ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا) لِأَنَّ التَّوَكِيلَ تَصَرُّفٌ غَيْرُ لَزِمٍ فَيَكُونُ لِدَوَامِهِ حُكْمُ ابْتِدَائِهِ فَلَا بُدَّ مِنْ قِيَامِ الْأَمْرِ وَقَدْ بَطَلَ بِهَذِهِ الْعَوَارِضِ، وَشَرَطُ أَنْ يَكُونَ الْجُنُونُ مُطَبَّقًا لِأَنَّ قَلِيلَهُ بِمَنْزِلَةِ الْإِعْمَاءِ، وَحَدُّ الْمُطَبِّقِ شَهْرٌ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ اعْتِبَارًا بِمَا يَسْقُطُ بِهِ الصَّوْمُ.

وَعَنْهُ أَكْثَرُ مِنْ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ لِأَنَّهُ تَسْقُطُ بِهِ الصَّلَوَاتُ الْخُمْسُ فَصَارَ كَالْمَيِّتِ.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ: حَوْلٌ كَامِلٌ لِأَنَّهُ يَسْقُطُ بِهِ جَمِيعُ الْعِبَادَاتِ فَقَدَّرَ بِهِ اخْتِطَاطًا. قَالُوا: الْحُكْمُ الْمَذْكُورُ فِي اللَّحَاقِ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ لِأَنَّ تَصَرُّفَاتِ الْمُرْتَدِّ مَوْفُوقَةٌ عِنْدَهُ فَكَذَا وَكَالَتُهُ فَإِنْ أَسْلَمَ نَفَذَ، وَإِنْ قُتِلَ أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ بَطَلَتْ الْوَكَالَةُ، فَأَمَّا عِنْدَهُمَا تَصَرُّفَاتُهُ نَافِذَةٌ فَلَا تَبْطُلُ وَكَالَتُهُ إِلَّا أَنْ يَمُوتَ أَوْ يُقْتَلَ عَلَى رِدَّتِهِ أَوْ يُحْكَمَ بِلِحَاقِهِ وَقَدْ مَرَّ فِي السِّيَرِ وَإِنْ كَانَ الْمُوكَّلُ امْرَأَةً فَارْتَدَّتْ فَالْوَكِيلُ عَلَى وَكَالَتِهِ حَتَّى تَمُوتَ أَوْ تَلْحَقَ بِدَارِ الْحَرْبِ لِأَنَّ رِدَّتَهَا لَا تُؤَثِّرُ فِي عُقُودِهَا عَلَى عَرَفَ

{593} قَالَ (وَإِذَا وَكَّلَ الْمُكَاتَبُ ثُمَّ عَجَزَ أَوْ الْمَادُّونُ لَهُ ثُمَّ حُجِرَ عَلَيْهِ أَوْ الشَّرِيكَانِ فَافْتَرَقَا، فَهَذِهِ الْوُجُوهُ تُبْطِلُ الْوَكَالَهَ عَلَى الْوَكِيلِ، عَلِمَ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ) لِمَا ذَكَرْنَا

{591} **اصول:** اختیاری طور پر معزول کرے تو وکیل اس کا علم ہونا ضروری ہے۔

{592} **اصول:** تدریجی حادثہ کی وجہ سے وکیل کو خبر نہ ملے تو بھی وکیل کی وکالت ختم ہو جائے گی۔

{593} **اصول:** وکیل کو بحال رکھنے کے لئے خود موکل میں اہلیت بحال رہنا ضروری ہے ورنہ وکالت ختم ہو جائے گی۔

أَنَّ بَقَاءَ الْوَكَالَةِ يَعْتَمِدُ قِيَامَ الْأَمْرِ وَقَدْ بَطَلَ بِالْحَجَرِ وَالْعَجْرِ وَالْإِفْتِرَاقِ وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْعِلْمِ وَعَدَمِهِ لِأَنَّ هَذَا غَزَلٌ حُكْمِيٌّ فَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى الْعِلْمِ كَالْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ إِذَا بَاعَهُ الْمُوَكَّلُ.

{594} قَالَ (وَإِذَا مَاتَ الْوَكِيلُ أَوْ جُنَّ جُنُونًا مُطْبِقًا بَطَلَتِ الْوَكَالَةُ) لِأَنَّهُ لَا يَصِحُّ أَمْرُهُ بَعْدَ

جُنُونِهِ وَمَوْتِهِ

(وَإِنْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا) لَمْ يَجْزِ لَهُ التَّصَرُّفُ إِلَّا أَنْ يَعُودَ مُسْلِمًا قَالَ: وَهَذَا عِنْدَ مُحَمَّدٍ، فَأَمَّا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ لَا تَعُودُ الْوَكَالَةُ لِمُحَمَّدٍ أَنَّ الْوَكَالَةَ إِطْلَاقٌ لِأَنَّهُ رَفَعَ الْمَانِعَ.

أَمَّا الْوَكِيلُ يَتَصَرَّفُ بِمَعَانٍ قَائِمَةٍ بِهِ وَإِنَّمَا عَجَزَ بِعَارِضِ اللَّحَاقِ لِتَبَايُنِ الدَّارَيْنِ، فَإِذَا زَالَ الْعَجْزُ وَالْإِطْلَاقُ بَاقٍ عَادَ وَكَيْلًا.

وَلَأَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ إِثْبَاتٌ وَلَايَةِ التَّنْفِيدِ، لِأَنَّ وَلَايَةَ أَصْلِ التَّصَرُّفِ بِأَهْلِيَّتِهِ وَوَلَايَةِ التَّنْفِيدِ بِالْمِلْكِ وَبِاللَّحَاقِ لِحَقِّ بِالْأَمْوَاتِ وَبَطَلَتِ الْوَلَايَةُ فَلَا تَعُودُ كَمِلْكِهِ فِي أُمِّ الْوَلَدِ وَالْمُدَبَّرِ وَلَوْ عَادَ الْمُوَكَّلُ مُسْلِمًا وَقَدْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا لَا تَعُودُ الْوَكَالَةُ فِي الظَّاهِرِ.

وَعَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّهَا تَعُودُ كَمَا قَالَ فِي الْوَكِيلِ. وَالْفَرْقُ لَهُ عَلَى الظَّاهِرِ أَنَّ مَبْنَى الْوَكَالَةِ فِي حَقِّ الْمُوَكَّلِ عَلَى الْمِلْكِ وَقَدْ زَالَ وَفِي حَقِّ الْوَكِيلِ عَلَى مَعْنَى قَائِمٍ بِهِ وَلَمْ يَزَلْ بِاللَّحَاقِ

{595} قَالَ (وَمَنْ وَكَّلَ آخَرَ بِشَيْءٍ ثُمَّ تَصَرَّفَ بِنَفْسِهِ فِيمَا وَكَّلَ بِهِ بَطَلَتِ الْوَكَالَةُ)

{594} **وجه:** (١) الحديث لثبوت وإذا مات الوكيل أو جُنَّ جُنُونًا مُطْبِقًا بَطَلَتِ الْوَكَالَةُ \ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: " إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ أَشْيَاءَ: مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ " (سنن ابوداود شريف، باب مَا جَاءَ فِي الصَّدَقَةِ عَنِ الْمَيِّتِ ، نمبر 2880)

{595} **وجه:** (١) قول الصحابي لثبوت وَمَنْ وَكَّلَ آخَرَ بِشَيْءٍ ثُمَّ تَصَرَّفَ بِنَفْسِهِ فِيمَا وَكَّلَ بِهِ بَطَلَتِ الْوَكَالَةُ \ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ زَيْدٍ قَالَ: قَضَى عُمَرُ فِي أَمَةٍ غَزَا مَوْلَاهَا وَأَمَرَ رَجُلًا بِبَيْعِهَا، ثُمَّ بَدَا لِمَوْلَاهَا فَأَعْتَقَهَا وَأَشْهَدَ عَلَى ذَلِكَ، وَقَدْ بَاعَتِ الْجَارِيَةُ، فَحَسَبُوا فَإِذَا عِنَقَهَا قَبْلَ بَيْعِهَا، فَقَضَى عُمَرُ ﷺ " أَنَّ يُقْضَى بِعِتْقِهَا، وَيُرَدَّ ثَمَنُهَا، وَيُؤْخَذَ صَدَاقُهَا، لَمَّا كَانَ قَدْ وَطَنَهَا "، (السنن الكبرى للبيهقي، باب مَا جَاءَ فِي الْوَكِيلِ يَنْعَزِلُ إِذَا غَزَلَ وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِهِ ، نمبر 11445)

{594} **اصول:** مرتد کی وکالت موقوف رہے گی، مسلمان ہو کر واپس آمد پر بحال ہو جائے گی۔

لغات: بَطَلَ: باطل ہونا، الحَجَرُ: روکنا، الْعَجْزُ: عاجز ہونا، الْإِفْتِرَاقُ: جدا ہونا، گھیرا ہوا، مُطْبِقًا: مکمل جنون۔

وَهَذَا اللَّفْظُ يَنْتَظِمُ وَجُوهًا: مِثْلُ أَنْ يُؤَكَّلَهُ بِإِعْتَاقِ عَبْدِهِ أَوْ بِكِتَابَتِهِ فَأَعْتَقَهُ أَوْ كَاتَبَهُ الْمُؤَكَّلُ بِنَفْسِهِ أَوْ يُؤَكَّلَهُ بِتَزْوِيجِ امْرَأَةٍ أَوْ بِشِرَاءِ شَيْءٍ فَفَعَلَهُ بِنَفْسِهِ أَوْ يُؤَكَّلَهُ بِطَلَاقِ امْرَأَتِهِ فَطَلَّقَهَا الرُّجُوعُ ثَلَاثًا أَوْ وَاحِدَةً وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا أَوْ بِالْخُلْعِ فَخَالَعَهَا، بِنَفْسِهِ لِأَنَّهُ لَمَّا تَصَرَّفَ بِنَفْسِهِ تَعَذَّرَ عَلَى الْوَكِيلِ التَّصَرُّفُ فَبَطَلَتْ الْوَكَاةُ، ١ حَتَّى لَوْ تَزَوَّجَهَا بِنَفْسِهِ وَأَبَانَهَا لَمْ يَكُنْ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُزَوِّجَهَا مِنْهُ لِأَنَّ الْحَاجَةَ قَدْ انْقَضَتْ، بِخِلَافِ مَا إِذَا تَزَوَّجَهَا الْوَكِيلُ وَأَبَانَهَا لَهُ أَنْ يُزَوِّجَ الْمُؤَكَّلَ لِبَقَاءِ الْحَاجَةِ، ٢ وَكَذَا لَوْ وَكَّلَهُ بِبَيْعِ عَبْدِهِ فَبَاعَهُ بِنَفْسِهِ، فَلَوْ رَدَّ عَلَيْهِ بَعِيبٍ بِقَضَاءِ قَاضٍ؛ فَعَنْ أَبِي يُوسُفَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ لَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يَبِيعَهُ مَرَّةً أُخْرَى لِأَنَّ بَيْعَهُ بِنَفْسِهِ مَنَعَ لَهُ مِنَ التَّصَرُّفِ فَصَارَ كَالْغَزْلِ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: لَهُ أَنْ يَبِيعَهُ مَرَّةً أُخْرَى لِأَنَّ الْوَكَاةَ بَاقِيَةٌ لِأَنَّهُ إِطْلَاقٌ وَالْعَجْزُ قَدْ زَالَ بِخِلَافِ مَا إِذَا وَكَّلَهُ بِالْهَبَةِ فَوَهَبَ بِنَفْسِهِ ثُمَّ رَجَعَ لَمْ يَكُنْ لِلْوَكِيلِ أَنْ يَهَبَ لِأَنَّهُ مُخْتَارٌ فِي الرُّجُوعِ فَكَانَ ذَلِكَ دَلِيلُ عَدَمِ الْحَاجَةِ. أَمَّا الرَّدُّ بِقَضَاءِ بَعْضٍ اخْتِيَارِهِ فَلَمْ يَكُنْ دَلِيلُ زَوَالِ الْحَاجَةِ، فَإِذَا عَادَ إِلَيْهِ قَدِيمُ مِلْكِهِ كَانَ لَهُ أَنْ يَبِيعَهُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

{595} **اصول:** جس کام کے لئے وکیل بنایا جائے اور وہ مذکورہ کام ہو جائے تو وکیل کی وکالت کی مدت ختم ہو جائے گی۔

١ **اصول:** موکل کی ضرورت باقی ہو تو وکیل وہ کام کر سکتا ہے۔

٢ **اصول:** موکل نے کسی کو وکالت کی ذمہ داری دیکر خود ہی وہ کام انجام دیدے تو وکیل کو تصرف سے روک دیا ہے اور گویا وکیل کو وکالت سے معزول کر دیا ہے، لہذا اس صورت میں مذکورہ مسئلہ میں اس غلام کا بیچنا جائز نہ ہو گا۔

شکر گزاری

الحمد للہ آج الہدایہ مع احادیثہا و اصولہا جلد خامس اللہ رب العزت والجلال کے فضل و کرم سے پائے تکمیل کو پہنچی، یہ کام بہت مشکل تھا، کیونکہ پوری ہدایہ کے ہر ہر مسئلہ کے لئے تین تین حدیثیں لانا، اور وہ بھی اوپر کی بارہ ہی کتابوں سے، اور پھر اس کا حوالہ دینا، یہ بھی وضاحت کرنا کہ یہ حدیث ہے، یہ قول صحابی ہے، یہ قول تابعی ہے، اور بھی جان جو حکم کا کام تھا، پھر ہر ہر مسئلہ کے لئے اصول لکھنا، اور بھی جاں فراسا تھا، لیکن الحمد للہ بہت کم مدت میں یہ سب کام ہو گئے۔

اس بارے میں حضرت مولانا مفتی محمد تبارک صاحب کا بھی شکر گزار ہوں کہ انہوں نے احادیث کا استخراج کیا، اور اسکی سیننگ کام کیا، پھر اس پر اصول بھی لکھا، اور بہت تیزی سے صرف ایک سال کی مدت میں یہ کام کر کے مجھے دے دیا، میں تہ دل سے ان کا شکریہ ادا کرتا ہوں کہ رب کریم ان کو اس کا بہترین بدلہ عطا فرمائے، آمین یا رب العالمین۔

وأخردعوانا أن الحمد لله رب العلمين، والصلوة والسلام علي رسولہ الكريم، وعلي آلہ واصحابہ اجمعين.

احقر: شمیر الدین قاسمی۔۔ بتاریخ 1/07/2024

Samiruddin qasmi ,

70 Stamford street, Old Trafford, Manchester,

England , M16,9LL0044,7459131157

مرتب: حضرت مولانا مفتی محمد تبارک صاحب قاسمی، بانجھی، پوسٹ بارا بانجھی،

ضلع گڈا، جھارکھنڈ (ہندوستان)

MD TABARAK

S/O: JB MD HABIB SAHAB BANJHI GODDA

JHARKHAND PIN : 814153

MOB NO:9870668219/9045711352